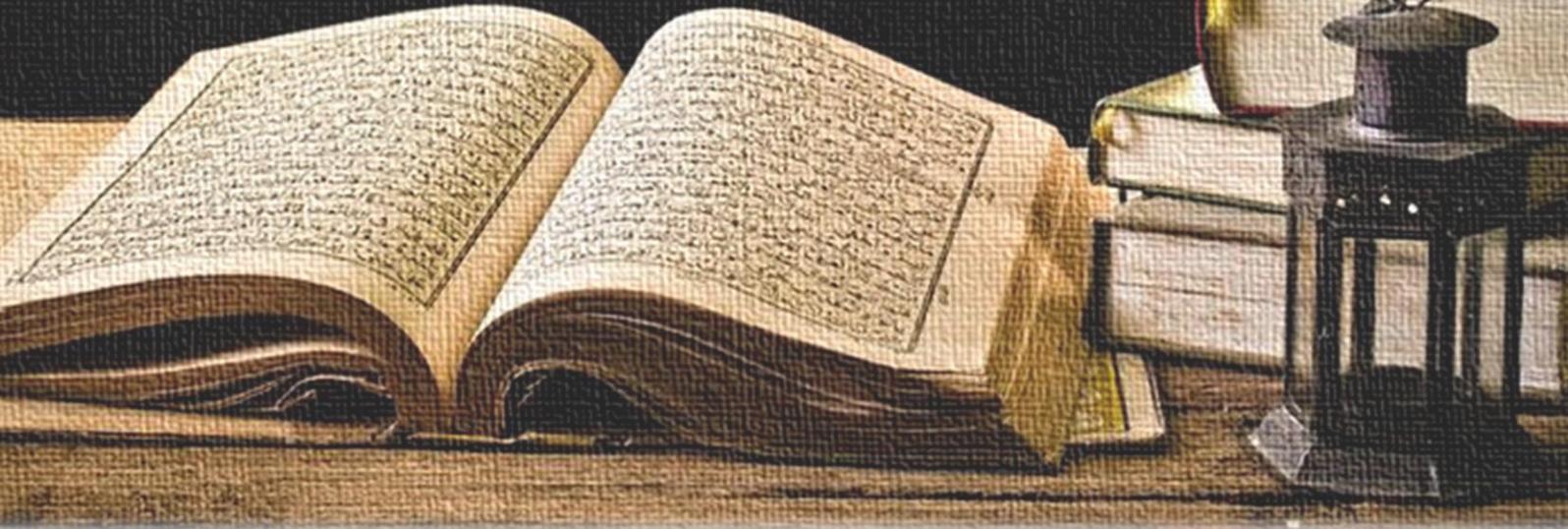


دراسات أصولية

وفقهية معاصرة

CONTEMPORARY UŞŪLĪ AND
FIQHĪ STUDIES



رئيس التحرير:

الأستاذ الدكتور محمد أمان الله

المحررون المساعدون:

الأستاذة المشاركة الدكتورة بوهدة غالية، الدكتور أحمد بن محمد حسني

الدكتور مصطفى محمد جبري شمس الدين، الدكتور سعيد عبد الله بوصيري

قسم الفقه وأصول الفقه
كلية عبد الحميد أبي سليمان لمعارف الوحي والعلوم الإنسانية
الجامعة الإسلامية العالمية ماليزيا



دراسات أصولية وفقهية معاصرة

CONTEMPORARY UŞŪLĪ AND FIQHĪ STUDIES

رئيس التحرير:

الأستاذ الدكتور محمد أمان الله

المحررون المساعدون:

الأستاذة المشاركة الدكتورة بوهدة غالية

الدكتور أحمد بن محمد حسني

الدكتور مصطفى محمد جبري شمس الدين

الدكتور سعيد عبد الله بوصيري

قسم الفقه وأصول الفقه

كلية عبد الحميد أبي سليمان لمعارف الوحي والعلوم الإنسانية

الجامعة الإسلامية العالمية ماليزيا

الناشر:

قسم الفقه وأصول الفقه

كلية عبد الحميد أبي سليمان لمعارف الوحي والعلوم الإنسانية

الجامعة الإسلامية العالمية ماليزيا

الطبعة الأولى: ١٤٤٤ هـ / ٢٠٢٣ م

جميع الحقوق الملكية الأدبية والفنية محفوظة لقسم الفقه وأصول الفقه.

© Department of Fiqh and Usul al-Fiqh, IIUM

All rights reserved. No part of this book may be reproduced without the prior permission of the publisher.

رقم التسلسل الدولي (eISBN): 978-967-26850-2-9

Published online by:

The Department of Fiqh and Usul al-Fiqh
Abdulhamid Abu Sulayman Kulliyah of Islamic Revealed
Knowledge and Human Sciences
International Islamic University Malaysia

e ISBN 978-967-26850-2-9



فهرس المحتوى

vi	المقدمة
x	Introduction
	البحث الأول: الاعتبار المقاصدي لانفرادات المتقدمين من المجتهدين في الاجتهاد الجماعي المعاصر
1	<i>Maqāṣidic Consideration of The Unilateral Opinions of The Earlier Mujtahidūn In The Contemporary Collective Ijtihād</i> محمد محمد عبد الفتاح عبد الشافى، بوهدة غالية، حسام الدين الصيفى
	البحث الثانى: ضوابط قاعدة الاحتياط وأثرها في فروع المذهب الشافعى
31	<i>The Guidelines for Using the Maxim of Precaution And Its Impact On The Branches Of The Shafi'ī School Of Islamic Law</i> زبير بن أمير نور راشيد، محمد فؤاد محمد سوارى
	البحث الثالث: أثر قاعدة "الأمر بمقاصدها" في بعض المعاملات المالية
49	<i>The Impact of The Maxim Of "Matters Are Determined According To The Intention/Objectives" In Some Financial Transactions</i> أمين بن علي الصبحى، عارف علي عارف
	البحث الرابع: بيع ما ليس عند البائع والحكمة منه ومدى انطباقه على بيع المرابحة للأمر بالشراء: دراسة حديثة فقهيّة
٧٥	<i>Selling "What the Seller Does Not Have", The Wisdom Behind It, And Its Applicability to The Murābahah Sale for The Person Ordering The Purchase: A Hadīthic Jurisprudential Study</i> عبد الله بن أحمد بن سعيد السليمى
	البحث الخامس: معالجة قضايا الإفتاء المعاصرة في ضوء الأحاديث النبويّة
106	<i>Dealing With the Contemporary Issues of Ifitā' In Light of The Prophetic Aḥādīth</i> قديري فريدة، مصطفى بن محمد جبري شمس الدين
	البحث السادس: قضايا الأضحى عند الأقليات المسلمة في المجتمعات الهندوسية: دراسة تحليلية مقاصدية
135	<i>The Issues of Sacrifice Among Muslim Minorities in Hindu Societies: A Maqāṣidic and Analytical Study</i> آدم فولى محمد عباس، بوهدة غالية
	البحث السابع: عقود الصرف الإلكتروني وتطبيقاتها في شركة بليك جولد: دراسة تحليلية تقويمية
152	<i>Contracts of Electronic Exchange and Their Applications in The Public Gold Company: An Analytical and Evaluative Study</i> نور مرضيا بنت مزرى، نان نور هدايو بنت مکت لكسامانا

- البحث الثامن: قرار الجهاد الوطني في إندونيسيا: دراسة تحليلية مقاصدية في ضوء رؤية العلامة الشيخ محمد هاشم أشعري السياسية
173 *The Resolution of National Jihād in Indonesia: An Analytical and Maqāṣidic Study In Light Of Shaykh Muhammad Hashim Ash'ari's Political Viewpoint*
محمد توفيق، عارف علي عارف، منتهى أرتاليم زعيم
- البحث التاسع: عادات مرحلة الخطبة في الأناضول التركية: دراسة تحليلية في ضوء مقاصد الشريعة
198 *Customs of The Engagement Stage in Turkish Anatolia: An Analytical Study in The Light Of Sharī'ah Objectives*
محمد علي رضا أكشي، بوهدة غالية، مصطفى بن محمد جبري شمس الدين
- البحث العاشر: خدمة العملاء في الفقه الإسلامي: دراسة مقاصدية
220 *Customer Service in Islamic Jurisprudence: A Maqāṣidic Study*
نور الدين عبد الكريم الكواملة، عارف علي عارف القرة داغي
- البحث الحادي عشر: نظام الحكم الإسلامي وتطبيقه في جمهورية إندونيسيا
256 *The Islamic System of Governance and Its Application in The Republic Of Indonesia*
محمد ذكر الله فاز، منتهى أرتاليم زعيم
- البحث الثاني عشر: براءة الاختراع وحمايتها في القانون الإندونيسي: دراسة فقهية تقويمية
275 *The Patent and Its Protection in Indonesian Law: A Jurisprudential and Evaluative Study*
حسن الحق
- البحث الثالث عشر:
295 *The Application of Islamic Law in a Muslim Minority Community: An Examination of Sri Lankan Muslim Scholars' Opinions from the Perspective of Maqāṣid al-Sharī'ah*
تطبيق الشريعة الإسلامية في مجتمع الأقلية المسلمة: دراسة آراء علماء سريلانكا المسلمين من منظور مقاصد الشريعة
Mohammad Shihan, Abdulhamid Mohamed Ali Zaroum, Muhammad Amanullah

المقدمة

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين وآله وأصحابه أجمعين. أما بعد، فإن هذا الكتاب جُمعت فيه ثلاثة عشر بحثاً ألفها طلبة ومحاضرو قسم الفقه وأصول الفقه، الجامعة الإسلامية العالمية بماليزيا حول قضايا أصولية وفقهية معاصرة. كُتبت ملخصات مختصرة لهذه البحوث في الفقرات الآتية.

أخذت المقالة الأولى مادتها في الاجتهاد الجماعي والآراء الانفرادية بعنوان "الاعتبار المقاصدي لانفرادات المتقدمين من المجتهدين في الاجتهاد الجماعي المعاصر" اشترك في كتابتها محمد عبد الفتاح عبد الشافي، بوهدة غالية وحسام الدين الصيفي. وهي تركز على بيان دور الاجتهاد الجماعي تجاه الآراء الشاذة الانفرادية، وتهدف إلى آليات الحكم وإعادة النظر في تلك الآراء من خلال تفكيك دقيق ونظرة فاحصة، وتعتمد الدراسة على كل من المنهجين الاستقرائي والتحليلي. ومن أهم نتائج هذه الدراسة جواز اتباع انفرادات العلماء مع توفر شروط وضوابط معتبرة ما دامت موافقة لمقاصد الشريعة .

تناقش الورقة الثانية المعنونة "ضوابط قاعدة الاحتياط وأثرها في فروع المذهب الشافعي" مسألة الاحتياط في الفقه وأهم ضوابطها وأثرها في فروع المذهب الشافعي، وهي مع أهميتها الفائقة لا ضوابط أو شروط مدونة لها في كتب الفقه. يدعو الباحثان زبير بن أمير نور راشيد ومحمد فؤاد محمد سواري إلى حاجة طلبة الشريعة للاحتياط وضوابط شاملة للعمل والتصرف به في المسائل الفقهية المستجدة عند الفتوى. وقد اعتمد الباحثان على المنهجين الاستقرائي والتحليلي. ومن أهم نتائجها أن مقاصد الاحتياط تحقّق مقاصد الشريعة وترعاها .

يعتني البحث الثالث بعنوان "أثر قاعدة "الأمر بمقاصدها" في بعض المعاملات المالية" بمسائل المعاملات المالية اليومية من بيع وشراء وما يندرج تحت قاعدة "الأمر بمقاصدها" من مسألة التورق، وما دار حكمه بين الصرف وبيع المثلث بثلث، وما إلى ذلك، وبيان ما هو الحل منها والحرام. واعتمد الباحثان أمين بن علي الصبحي وعارف علي عارف على المنهج الاستقرائي. ومن أهم النتائج أن العبرة في العقود بالمقاصد والمعاني لا بالألفاظ والمباني، وأن الحكم على هذه المعاملات بالحل والحرمة موقوف على نية الفعل في كثير من الأحيان.

يهدف البحث الرابع بعنوان "بيع ما ليس عند البائع والحكمة منه ومدى انطباقه على بيع المراجعة للأمر بالشراء: دراسة حديثة فقهية" إلى مناقشة النهي عن بيع ما ليس عند البائع من حيث

اللفظ الثابت فيه، ودلالته الأصولية والفقهية والحكمة والعلة منه، ومدى دخول بيع المراهجة للآمر بالشراء في مدلوله، متبعا في ذلك منهج المحدثين في ضبط ألفاظ الحديث، وعلم أصول الفقه في تحديد دلالاته. وقد توصل الباحث عبد الله بن أحمد بن سعيد السليمي إلى أن الراجح في سؤال حكيم بن حزام أنه كان عن التراوح والمواعدة على بيع غير المملوك عند البائع ولو كان غير معين، وثبتت الدراسة أن حكمة المنع من بيع ما ليس عند البائع هي منع الغرر والتدرع للربا.

تعالج الورقة الخامسة المعنونة "معالجة قضايا الإفتاء المعاصرة في ضوء الأحاديث النبوية" قضايا الإفتاء المعاصرة بالاعتبار أن الإفتاء وليد الواقع وبينهما علاقة متبادلة، حيث إن كلا منهما أثر ومؤثر. وتستهدف الدراسة إلى مسح الغبار عن ميراث السنّة النبوية وإحيائه محاولةً لضبط الإفتاء المعاصر وتقويم طرقه. وتنطلق في مرجعية الإفتاء المعاصر وفي وسائله الحديثة لضمان جودة الإفتاء وسلامة مآلاته. وتتبع الدراسة المنهج الاستقرائي الاستنباطي في معالجة القضايا. وكان أهم نتائجها التي وصل إليها الباحثان قديري فريدة ومصطفى بن محمد جبيري شمس الدين هو الاستفادة من التصرفات النبوية والمجسدة في كثير من الأحاديث المغيبيّة؛ لتأصيل منهج إفتاء أصولي مقاصدي.

تعالج المقالة السادسة بعنوان "قضايا الأضحية عند الأقليات المسلمة في المجتمعات الهندوسية: دراسة تحليلية مقاصدية" قضايا الأضحية عند الأقليات المسلمة في المجتمعات الهندوسية والبوذية وما يواجه المسلمون فيها من تحديات. ونظرا لمقتضى هذه الحالات الاستثنائية، يهدف هذا البحث إلى دراسة مدى مشروعية التزام الأقليات المسلمة بالأضحية وبيان مقاصد الشريعة لها، ورأي العلماء في التصديق بالثمن بدلا من الأضحية، وموقف الشريعة الإسلامية من تركها. وتستند الدراسة إلى المنهج الاستقرائي والمنهج التحليلي. وأهم نتائجها التي وصل إليها الباحثان آدم فولي محمد عباس وبوهدة غالية أن الأفضل للأقليات المسلمة في هذه المجتمعات التضحية بالغنم؛ لما يترتب على التضحية بالبقرة من مفساد، وأن القول بالتصدق بثمان الأضحية لا يتحقق به مقصودها الأصلي.

تهتم الدراسة السابعة بعنوان "عقود الصرف الإلكتروني وتطبيقاتها في شركة بليك جولد: دراسة تحليلية تقويمية" بتطبيق القبض الحكمي في عقود الصرف الإلكتروني، وتهدف إلى بيان الصيغ والتطبيقات الجديدة للقبض الحكمي التي تجربها شركة بليك جولد (Public Gold) بصفتها إحدى المؤسسات المالية لتجارة الذهب والفضة. وقد توصل البحث بالمنهج الاستقرائي والتحليلي فضلاً عن الدراسة الميدانية للتوصل إلى الجزئيات والخطوات العملية. ومن أهم النتائج التي وصلت إليها الباحثتان نور مرضيا بنت مزري ونان نور هدايو بنت مكت لكسامانا هي مشروعية عملية القبض

الحكمي التي تجري في شركة بيليك جولد؛ وهذه الشركة تطبق المعايير الشرعية التي قررتها هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية ومكتب تطوير ذذ الشؤون الإسلامية الماليزية.

تبحث الورقة الثامنة المعنونة "قرار الجهاد الوطني في إندونيسيا: دراسة تحليلية مقاصدية في ضوء رؤية العلامة الشيخ محمد هاشم أشعري السياسية" عن السياسة الشرعية عند العلامة الشيخ محمد هاشم أشعري في إصدار "قرار الجهاد الوطني" أيام الاستعمار الأوربي لإندونيسيا ومدى موافقته لمقاصد الشريعة الإسلامية. استخدم البحث ثلاثة مناهج، وهي المنهج الوصفي التاريخي، والمنهج الاستقرائي، والمنهج التحليلي. واكتشف الباحثون محمد توفيق وعارف علي ومنتهى أرتاليم زعيم أنّ فتوى الجهاد الوطني التي أصدرها الشيخ وقرار جمعية نُهضة العلماء تنبني على تراث المذهب الشافعي المعتمد على الأدلة من الكتاب والسنة والإجماع، فضلاً عن موافقتها للمصلحة العامة ومقاصد الشرع الخمسة .

تبحث الورقة التاسعة "عادات مرحلة الخطبة في الأناضول التركية: دراسة تحليلية في ضوء مقاصد الشريعة" العادات الخاصة بمرحلة الخطبة في الأناضول التركية وتحديدًا في مدينة "توكات"؛ لتثبت مدى موافقتها لأحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية. ويأتي هذا البحث ليحكم على هذه العادات، ويقترح الحلول والوسائل المعينة لتصحيح الخاطئ منها في ضوء مقاصد الشريعة. واستُخدم المنهج التحليلي والدراسة الميدانية مستفيدا من المقابلات لتحليل قضايا البحث. وأهم نتيجة توصل إليها الباحثون محمد علي رضا أكشي، بوهدة غالية ومصطفى بن محمد جبيري هي سلامة العادات من الناحية الدينية في أغلب الأحوال، ووقوع الخطأ في طريقة تنفيذها من قبل المجتمع.

تناقش المقالة العاشرة المعنونة "خدمة العملاء في الفقه الإسلامي: دراسة مقاصدية" موضوع خدمة العملاء في مجال المعاملات المالية الحديثة لتصل إلى علاقة مقاصد الشريعة بهذه الخدمة. وتناقش إشكالية القوانين المعاصرة التي تنظر إلى العميل من وجهة نظر مادية ربحية بحتة. وتدعو إلى المعايير الشرعية التي تنظر إلى العميل نظرة أخلاقية إنسانية. وقد توسّل الباحثان نور الدين عبد الكريم الكواملة، عارف علي وعارف القرة داغي بالمنهج الوصفي والاستقرائي. وخلصا إلى أن لخدمة العملاء نظريات تنقسم إلى نظريات أخلاقية ونظريات مؤسساتية ونظريات مهنية فردية، وأن النظريات الأخلاقية والمؤسساتية تُعدُّ من المقاصد الحاجية، أما النظريات المهنية الفردية فمن المقاصد التحسينية.

تبحث الورقة الحادية عشرة بعنوان "نظام الحكم الإسلامي وتطبيقه في جمهورية إندونيسيا" عن مفهوم نظام الحكم الإسلامي ومبادئه العامة، وتنظر بموجب هذا إلى مدى تطبيق جمهورية إندونيسيا لنظام الحكم الإسلامي معتمدة على المنهجين الاستقرائي والتحليلي. وقد توصل الباحثان

محمد ذكر الله فاز ومنتهى أرتاليم زعيم إلى عدة نتائج، أهمها: أن جمهورية إندونيسيا، وإن كانت ليست دولة علمانية، وإنما ليست دولة إسلامية بمفهومها الحقيقي، وإنما كان هناك محالات مستمرة لجعل الشريعة الإسلامية أساساً لها.

تنطلق الورقة الثانية عشرة بعنوان "براءة الاختراع وحمايتها في القانون الإندونيسي: دراسة فقهية تقويمية" من نص قانون إندونيسيا لحماية حقوق الملكية الفكرية التي نشأت في الغرب، والتي تتسم بالفردية والرأسمالية والحرية. ويهدف البحث إلى دراسة براءة الاختراع وحمايتها في القانون الإندونيسي في ضوء الفقه الإسلامي. وقد اعتمد الباحث حسن الحق على المنهجين: المنهج التحليلي النقدي، والمنهج المقارن. وأهم نتائجها: أن القانون الإندونيسي والفقه الإسلامي يتفقان على اعتبار براءة الاختراع مالاً وحقاً وملكاً، وعلى ضرورة حمايتها، وتختلف عقوبة المتعدي عليها، فيجعلها القانون عقوبة أساسية في حين يجعلها الفقه الإسلامي عقوبة ثانوية.

تبحث الورقة الثالثة عشرة بعنوان "تطبيق الشريعة الإسلامية في مجتمع الأقلية المسلمة: دراسة آراء علماء سريلانكا المسلمين من منظور مقاصد الشريعة" في التحديات التي تواجه المسلمين مؤخراً بسبب التطورات الحديثة، والتي ترتبط بالشريعة أكثر؛ الأمر الذي أدى إلى ضيق فهم الشريعة في مجتمع الأقلية المسلمة، لذلك أصبح تطبيق الشريعة موضوعاً مثيراً للجدل. قام الباحثون محمد شيحان وعبد الحميد محمد علي زروم ومحمد أمان الله بالبحث عن آراء علماء سريلانكا المسلمين حول تطبيق الشريعة من منظور مقاصد الشريعة. تتبع هذه الدراسة المنهج النوعي باستخدام المصادر الأولية والثانوية. ويخلص إلى أن المنظور الواسع للشريعة يفتح مساحة أوسع لتطبيق الشريعة ويساعد الأقليات المسلمة على تحقيق حقوقهم وتوسيع نطاق مساهماتهم للآخرين.

رئيس التحرير

أ.د. محمد أمان الله

قسم الفقه وأصول الفقه

الجامعة الإسلامية العالمية-ماليزيا

كوالالمبور، ماليزيا

4 جمادى الآخرة ١٤٤٤ هـ

٢٨ ديسمبر ٢٠٢٢ م

INTRODUCTION

All praise be to Allah (SWT) and His *ṣalāh* and *salām* be upon His most beloved Prophet Muhammad (pbuh) and his family members.

This book is a collection of thirteen research papers written by the students and lecturers of the Department of Fiqh and Usul al-Fiqh, International Islamic University Malaysia on different contemporary *fiqhī* and *uṣūlī* issues. The synopses of these papers are provided in the following paragraphs.

The first article focuses on the collective *ijtihād* and unilateral opinions entitled “*Maqāṣidic* consideration of the unilateral opinions of the earlier *mujtahidūn* in the contemporary collective *ijtihād*.” It is co-written by Muhammad Muhammad `Abd al-Fattah, Bouhedda Ghaliya and Hossam al-Din al-Sayfi. It highlights the role of the collective *ijtihād* towards the unilateral anomalous opinions. It aims at the mechanisms of *ḥukm* (*Sharī`ah* ruling) and reconsideration of those opinions through scrutiny and a closer look. The study relies on both inductive and analytical approaches. An important finding of this study is that the adoption of the unilateral opinions of the scholars is permissible if they fulfill the considered conditions and principles, and they are in conformity with the objectives of *Sharī`ah*.

The second paper entitled “The guidelines for using the maxim of precaution and its impact on the branches of the Shafi`ī School of Islamic Law” discusses the maxim of precaution in Islamic jurisprudence, its important guidelines, and impact on the branches of the Shafi`ī School of Islamic Law. Despite its vivid importance, the paper establishes that the guidelines and conditions for using this maxim are not codified in the books of Islamic jurisprudence. The researchers Zubayr bin Amir Nur Rashid and Muhammad Fuad Muhammad Sawari, therefor, establish the need of the students of Shariah to study the comprehensive guidelines in order to be cautious and to observe them when issuing *fatwā* for the new issues of *fiqh*. This paper relies on the inductive and analytical approaches. An important finding of this research is that the objectives of precaution paves way, in the long run, for realization of the objectives of *Sharī`h*.

The third paper entitled “The impact of the maxim of ‘Matters are determined according to the intention/objectives’ in some financial transactions” investigates the issues of daily financial transactions, such as buying and selling. It also investigates what falls under the maxim of “Matters are determined according to the intention/objectives,” such as the issue of *tawarruq*, and the ruling on exchange (*al-ṣarf*) and selling of the appraised for a price (*muthamman bi thaman*), etc. Moreover, it explains what is permissible and

what is forbidden out of these transactions. The two researchers Amin bin Ali al-Subhi and Arif Ali Arif relied on the inductive approach. Some important findings of this research paper are what counts in the contracts are the intentions and meanings, not the words and structures; and that judging these transactions as permissible and forbidden depends on the intention of the action in many cases.

The fourth research paper entitled “Selling ‘*what the seller does not have*’, the wisdom behind it, and its applicability to the *Murābahah* sale for the person ordering the purchase: A hadithic jurisprudential study” aims to discuss the prohibition of selling *what is not with the seller* in terms of the wording used in it, its *uṣūlī* and jurisprudential meanings, the wisdom and the reason for it, and the extent of including “the sale of *Murābahah* to the person ordering the purchase” in its context. This paper follows the approach of the *ḥadīth* scholars in documenting the words of the *ḥadīth*, and the science of Usul al-Fiqh to determine its meaning. The researcher `Abd Allah bin Ahmad bin Sa`id al-Sulaymi, therefore, concludes that the preferable view in Hakim bin Hizām’s question was that it was about bargaining and promising to sell a good which is not owned by the seller, even if it is not specified. The study proves that the wisdom of prevention from *selling what is not with the seller* is to prevent deceit and use of the pretext of usury.

The fifth paper “Dealing with the contemporary issues of *iftā’* in light of the Prophetic *aḥādīth*” deals with contemporary issues of *iftā’*, considering that *iftā’* is a result of reality and that there is a mutual relationship between them, so that the reality is considered as an influencing factor (*athar*) and *iftā’* is deemed to be a result influenced (*mu’aththar*) by this reality. The study aims to rub the dust from the legacy of Prophetic Sunnah and revive it in an attempt to control the contemporary *iftā’* and correct its methods based on them. This correction should start with the authority of contemporary *iftā’* and its modern means, to ensure the quality of *iftā’* and the safety from its consequences. The study follows the descriptive, inductive and deductive approaches in dealing with the issues. The most important finding of the research that was attained by the two researchers, Qadiri Faridah and Mustafa bin Mat Jubri Shamsuddin, was the necessity of getting benefit from the Prophetic actions embodied in many unseen *aḥādīth* in order to create the *maqāṣidic uṣūlī* method of *iftā’*.

The sixth article entitled “The Issues of Sacrifice Among Muslim Minorities in Hindu Societies: A *Maqāṣidic* and Analytical Study” addresses the issues of sacrifice among Muslim minorities in Hindu and Buddhist societies and the challenges Muslims face there. Given the necessities of these exceptional cases, this research aims to study the extent of legality of the commitment of Muslim minorities to sacrifice, clarify the objective of

Sharī'ah in them, explain the opinions of scholars on giving the price in charity instead of the ritual sacrifice (*al-udḥiyyah*) and the position of Shariah on leaving it. The study relies on the inductive and analytical methods. The major findings that were attained by the two researchers, Adam Fuli Muhammad Abbas and Bouhedda Ghalia, are that it is better for Muslim minorities in these societies to sacrifice sheep because of the negative consequences of sacrificing cows; and the opinion saying that the price of the sacrifice should be given in charity does not really actualize the fundamental objective of Shariah in it.

The seventh study “Contracts of electronic exchange and their applications in the Public Gold Company: an analytical and evaluative study” is concerned with the application of legal collection (*al-qabḍ al-ḥukmī*) in electronic exchange contracts. It aims to explain the new formulas and applications of legal collection experimented by Public Gold as a financial institution for the gold and silver trade. The research used the inductive and analytical approaches as well as the field study to reach the related details and practical steps. Some important findings achieved by two researchers, Nur Mardiyah binti Mazari and Nan Noorhidayu Megat Laksana, are that the legal collection process that takes place in the Public Gold Company is *Sharī'ah* compliant; and that this company implements the *Sharī'ah* standards set by The Accounting and Auditing Organization for Islamic Financial Institutions (AAOIFI) and the Malaysian Islamic Affairs Development Office.

The eighth paper “The resolution of national *jihād* in Indonesia: an analytical and *maqāṣidic* study in light of Shaykh Muhammad Hashim Ash'ari's Political viewpoint” investigates the Islamic legal policy (*al-siyāsah al-Shar'īyyah*) of Shaykh Muhammad Hashim Ash'ari in issuing the "National *Jihād* Resolution" during the European colonization of Indonesia, and the extent to which it conforms with the objectives of Islamic *Sharī'ah*. The research used three approaches, which are the historical descriptive approach, the inductive approach, and the analytical approach. The researchers, Muhammad Tawfiq, Arif Ali Arif and Muntaha Artalin Zaim, discovered that the *fatwā* on the national *jihād* issued by the Shaykh and the decision of the *Nahdatul Ulama* association are based on the legacy of the Shafī'ī School of Islamic Law which is based on evidences from the Qu'ān, *Sunnah* and consensus (*ijmā'*), as well as its agreement with the public interest (*maṣlahah 'āmmah*) and the five higher objectives of *Sharī'h*.

The ninth paper entitled “Customs of the engagement stage in Turkish Anatolia: an analytical study in the light of *Sharī'ah* objectives” examines the customs of the engagement stage in Turkish Anatolia, specifically in the city of Tokat, to prove the extent of its conformity with the provisions and principles of

Islamic *Sharī'ah*. This paper comes to judge these customs and propose solutions and specific means to correct the wrong ones in the light of the objectives of Islamic *Sharī'ah*. It employs the analytical method and field study, benefiting from interviews, in order to analyze the research issues. The most important finding that the researchers, Muhammad Ali Rida Akshi, Bouhedda Ghalia and Mustafa bin Mat Jubri, achieved is that in most cases the said customs are valid from the religious point of view, but the errors occur in the way they are implemented by the society.

The tenth article “Customer service in Islamic Jurisprudence: a *maqāṣidic* study” discusses the customer service in the modern financial transactions, in order to find the relationship between the objectives of Shariah and this service. It also discusses the problem of contemporary laws that look at the customer from a purely materialistic and profit-based point of view. It calls for Islamic legal standards that look at the customer from a humane and ethical perspective. The researchers, Nuruddin Abdul Karim Al-Kawamilah and Arif Ali Arif al-Qara Daghi, used the descriptive and inductive approaches. They concluded that customer service theories are divided into ethical theories, institutional theories, and individual professional theories, and that the ethical and institutional theories are among the objectives of need (*al-maqāṣid al-ḥājiyah*), while individual professional theories are of the objectives of perfection (*al-maqāṣid al-taḥsiniyyah*).

The eleventh paper “The Islamic system of governance and its application in the Republic of Indonesia” examines the concept of the Islamic system of governance and its general principles, and accordingly investigates the extent to which the Republic of Indonesia applies the Islamic system of governance. The paper relies on the inductive and analytical approaches. The researchers, Muhammad Dhikrullah Faz and Muntaha Artalim Zaim, achieved several findings. The most important of them is that the Republic of Indonesia is neither a secular state, nor an Islamic state according to its real concept, but there were continuous attempts to make the Islamic *Sharī'ah* a basis for it.

The twelfth paper “The patent and its protection in Indonesian law: a jurisprudential and evaluative study” takes off from a provision of Indonesia's law with regards to the rights and protection of intellectual property which originated in the West, which is characterized by individualism, capitalism, and freedom. The research aims to study the patent and its protection in the Indonesian law in the light of Islamic jurisprudence. The researcher, Hasanul Haqq, relied on two approaches: the analytical-

critical approach, and the comparative approach. The most important result is that the Indonesian law and Islamic jurisprudence agree on considering the patent as a property, right and appropriate for its ownership, and the need to protect it. But the punishment for the infringer differs: the Indonesian law makes it a primary punishment, while Islamic jurisprudence makes it a secondary punishment.

The thirteenth paper entitled “The application of Islamic law in a Muslim minority community: an examination of Sri Lankan Muslim scholars’ opinions from the perspective of *Maqāṣid al-Sharī’ah*” investigates the challenges faced by Muslims recently due to modern developments, which are more related to *Sharī’ah*. This has led to a narrow understanding about the *Sharī’ah* in Muslim minority communities. The researchers, Muhammad Shihan, Abdhamid Mohamed Ali Zaroum and Muhammad Amanullah examined the views of Sri Lankan Muslim scholars about the application of *Sharī’ah* based on *Maqāṣid al-Sharī’ah*’s viewpoint. This study follows the qualitative method and uses primary and secondary sources. It concludes that the broad perspective of *Sharī’ah* opens a wider space for the application of *Sharī’ah* and helps Muslim minorities realize their rights and further extend their contributions to others.

Editor-in-Chief
Prof. Dr. Muhammad Amanullah
Department of Fiqh and Usul al-Fiqh
International Islamic University Malaysia
Kuala Lumpur, Malaysia
4th Jumada al-Akhirah 1444 A. H.
28th December 2022

البحث الأول

الاعتبار المقاصدي لانفرادات المتقدمين من المجتهدين في الاجتهاد الجماعي المعاصر

محمد محمد عبد الفتاح عبد الشافي، بوهدة غالية، حسام الدين الصيفي

الملخص

تتناول هذه الورقة البحثية بيان دور الاجتهاد الجماعي عمومًا والمؤسسياتي على وجه الخصوص في إعادة النظر في بعض الآراء التي انفرد بها المتقدمون في عصورهم، والتي اعتبرها البعض شذوذًا آنذاك، من حيث إمكانية اعتبارها نظرًا لتغير الأماكن والأزمان والظروف، فقول المنفرد الذي خالف أكثر العلماء في عصره قد يُعتبر إذا كانت مخالفته فيما يسوغ فيه الاجتهاد، ويقوي ذلك الاعتبار في عصرنا الحالي إذا اتبعه اجتهادٌ جماعيٌّ معاصرٌ يتوافق مع مقاصد الشريعة. ويحاول الباحثون من خلال هذه الورقة البحثية إلقاء الضوء على دور الاجتهاد الجماعي في الاستفادة من بعض انفرادات المجتهدين المتقدمين، والتي قد تحقق سعةً ورحمةً للمكلفين في عصرنا الحالي لما تتضمنه من تحقيق بعض مقاصد الشريعة، وقد كانت توصف هذه الآراء من قبل بالشذوذ وعدم الاعتبار، والتمثيل لذلك ببعض المسائل الفقهية. وتتضمن الدراسة -من خلال الاستناد على كل من المنهجين الاستقرائي في جمع المادة العلمية المناسبة والتحليلي في شرحها- عدة مباحث، تتناول بيان مفهوم الاجتهاد الجماعي، وتطوره عبر العصور، ومقاصده وعلاقته بالإجماع الأصولي، مع إبراز الأحوال التي يجوز فيها اتباع قول الفرد، والأحوال الأخرى التي يكون فيها قول الأكثر أولى بالاتباع، مع عرض بعض المسائل الفقهية التطبيقية في الاعتبار المقاصدي لانفرادات المتقدمين، والكشف عن أثر الاجتهاد الجماعي في مدى صلاحية هذه الأقوال للاتباع في عصرنا الحالي، مع محاولة بيان ضوابط تمييزها عن الأقوال الشاذة مردودة. ومن أهم النتائج التي توصلت إليها هذه الدراسة جواز اتباع انفرادات العلماء مع توفر شروط وضوابط اعتبارها، ويتأكد هذا الجواز في حال إقرار اجتهاد جماعي معاصر لهذه الانفرادات بما يوافق مقاصد الشريعة، ويمكن تبعًا لذلك الاستناد عليها في إيجاد حلول شرعية للمستجدات المعاصرة.

الكلمات المفتاحية: الاعتبار المقاصدي، انفرادات المتقدمين، الاجتهاد الجماعي، الإجماع، الجامع الفقهية.

المقدمة:

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، وعلى آله وصحبه أجمعين، وبعده؛ فقد امتلأ التراثُ الفقهي الإسلامي بفتاوى وآراء انفرد بها أصحابها خلافاً لأكثر العلماء في

عصرهم آنذاك، وتفاوتت نظرة المحققين لها بين معتبر لها كنوع من الخلاف السائغ ومنكر عليها بحجة الانفراد والشذوذ. ومع مرور الزمان وتغيره، وكذلك تغير الأماكن والأحوال ظهرت الحاجة لبعض هذه الانفرادات خاصة في زماننا المعاصر؛ نظرًا لما في هذه الأقوال من سعة ومرونة للتصدي للنوازل والحوادث الجديدة.

والرجوع لهذه الآراء له عدة اعتبارات، أهمها: تمييزها أولاً عن الانفرادات الشاذة غير المعتبرة، والإشارة لموضع هذه المسائل في كتب الأصول، فقد تناول الأصوليون انفرادات العلماء في مبحث قول الأكثر في سياق تناولهم للإجماع الأصولي، وضرورة النظر لهذه الأقوال في ضوء مقاصد الشريعة ومدى تحققها في حال اتباع هذه الآراء، وكذلك دور الاجتهاد الجماعي المعاصر في إعادة إحياء هذه الأقوال والعمل بها في بعض النوازل.

ويتكون هذا البحث من ثلاثة مباحث، هي:

المبحث الأول: مفهوم الاجتهاد الجماعي، وأهميته، وحجتيته.

المبحث الثاني: مفهوم انفرادات المتقدمين، ومدى جواز اتباعها، ودور الاجتهاد الجماعي

في اعتبارها.

المبحث الثالث: نماذج للاعتبار المقاصدي لانفرادات المتقدمين في الاجتهاد الجماعي

المعاصر.

الدراسات السابقة:

يركز هذا البحث على الاعتبار المقاصدي في الاجتهاد الجماعي المعاصر لبعض انفرادات العلماء المتقدمين؛ لذا فهو يشتمل على عدة محاور، مثل: الاعتبار المقاصدي، والاجتهاد الجماعي مطلقاً والمعاصر منه، وكذلك كيفية النظر لهذه الأقوال في زماننا المعاصر واعتبارها وفقاً لمدى تحقيقها لمقاصد الشريعة.

وقد وقف الباحثون -وفق اطلاعهم- على بعض الدراسات التي تناولت طرفاً من المحاور

السابقة، كأهمية الترجيح بين الآراء باستخدام مقاصد الشريعة، وكذلك بعض الدراسات التي تناولت

انفرادات العلماء، ودراسات أخرى تناولت الاجتهاد الجماعي، وأهم هذه الدراسات:

الاجتهاد الجماعي ودور المجامع الفقهية في تطبيقه¹، لشعبان محمد إسماعيل، تناول فيه الكاتب مفهوم الاجتهاد، والاجتهاد الجماعي وتطوره عبر العصور، ومدى أهمية الاجتهاد الجماعي في عصرنا الحالي، ثم عرض على نحو يسير فكرة عامة عن بعض المجامع الفقهية المعاصرة كمجمع البحوث الإسلامية بالأزهر، والمجمع الفقهي التابع لرابطة العالم الإسلامي بمكة المكرمة، والمجمع الفقهي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي. ولم يتناول الباحث أهمية المقاصد في الجمع والترجيح بين الأقوال، وكذا لم يتناول انفرادات العلماء وضرورة التعامل معها. وما يحاول الباحثون إضافته في هذا البحث هو بيان كيفية الاعتبار المقاصدي لانفرادات المتقدمين من خلال اجتهادات جماعية معاصرة، وضرب نماذج لذلك.

الفتاوى الشاذة: معاييرها، وتطبيقاتها، وأسبابها، وكيف نعالجها ونتوقاها² ليوسف القرضاوي، تناول

فيه الكاتب مفهوم الشذوذ في الفتوى، ومثّل لذلك ببعض الأقوال الشاذة، ووضع معايير للفتاوى الشاذة، كما بيّن ما لا يعتبر من الشذوذ، وأسباب الوقوع في الشذوذ في الفتوى، كما ذكر المقاصد ودورها في الحكم على الفتوى بالشذوذ إذا تخلّف اعتبار المقاصد في الفتوى، وذكر بعض مسائل اعتبرها العلماء شاذة في وقتها ثم أُعتبرت بعد ذلك. وهذا الكتاب جيد في اشتماله على أغلب المسائل المتعلقة بالشذوذ وكيفية تجنبه، ولكنه لم يتناول دور الاجتهاد الجماعي في إبراز المقاصد الشرعية لانفرادات العلماء، وهذا ما يحاول الباحثون فعله في هذا البحث، من خلال تناول دور الاجتهاد الجماعي المعاصر في تفعيل بعض الأقوال التي أُعتبرت شاذة في وقت سابق، وضرب أمثلة لذلك من الواقع المعاصر.

الاجتهاد المقاصدي: حجيته، ضوابطه، مجالاته³، لنور الدين الخادمي، تناول فيه الكاتب أهمية المقاصد في الاجتهاد، وحجية الاجتهاد المقاصدي، لكنه لم يتطرق إلى دور الاجتهاد الجماعي في تفعيل انفرادات المتقدمين بحسب مراعاتها للمقاصد، وهذا ما يحاول الباحثون تناوله في هذا البحث، وهو إبراز دور الاجتهاد الجماعي المعاصر متمثلاً في المجامع الفقهية المختلفة في تفعيل بعض الآراء التي انفرد بها أصحابها سابقاً بما يناسب النوازل الحديثة وما يحقق المقاصد الشرعية.

¹ شعبان محمد إسماعيل، الاجتهاد الجماعي ودور المجامع الفقهية في تطبيقه، (بيروت: دار البشائر الإسلامية، ١٤١٨هـ-١٩٩٨م)، ص ٧٣.

² يوسف القرضاوي، الفتاوى الشاذة معاييرها وتطبيقاتها وأسبابها وكيف نعالجها ونتوقاها، (القاهرة: دار الشروق، ٢٠١٠م).

³ نور الدين ابن مختار الخادمي، الاجتهاد المقاصدي حجيته، ضوابطه، مجالاته، (الدوحة: وزارة الأوقاف القطرية، ١٤١٩هـ-١٩٩٨م).

ومما خلص إليه الباحثون -وفق اطلاعهم- أن أكثر الدراسات السابقة إما متعلقة بأهمية الاجتهاد الجماعي وصوره الحديثة، أو بأهمية الاجتهاد المقاصدي في استنباط الأحكام، أو بالحديث عن معايير القول الشاذ وكيفية الاحتراز منه. ومن هنا؛ رأى الباحثون التركيز في هذا البحث على تناول دور الاجتهاد الجماعي -والذي يتمثل في المجامع الفقهية الحديثة- في إحياء بعض الأقوال القديمة، والتي تحقق مقاصد الشريعة في عصرنا الحالي على الرغم من اعتبارها شاذة وقت إصدارها.

المبحث الأول: مفهوم الاجتهاد الجماعي، وأهميته، وحجته

في هذا المبحث يتناول الباحثون مفهوم الاجتهاد الجماعي، وتطوره عبر العصور، وأهميته ومقاصده الشرعية، وحجته خاصة في صورته المؤسسية كالمجامع الفقهية، وذلك في النقاط التالية.

أولاً: مفهوم الاجتهاد الجماعي:

مع تعذر انعقاد الإجماع بمفهومه الأصولي الذي أراده العلماء في عصرنا الحالي كان من الضروري الإشارة لمصطلح الاجتهاد الجماعي الذي ظهر حديثاً -على حد علم الباحثين-، ومفهومه، ونشأته، وأهميته، خاصة في عصرنا الحالي. وقد عرّفه بعض المعاصرين بعدة تعريفات، مع ملاحظة أن الاجتهاد الجماعي مركب من لفظي "الاجتهاد" و"الجماعي"، وإليك تعريف اللفظتين والمصطلح المركب منهما:

(١) **الاجتهاد في اللغة:** عرّفه الجزري بأنه "بذل الوسع في طلب الأمر، وهو افتعال من الجهد: الطاقة"⁴، وعرّفه ابن منظور بأنه "بذل الوسع والمجهود"⁵. أما الاجتهاد في الاصطلاح؛ فعرفه الأمدي بكونه "استفراغ الوسع في طلب الظن بشيء من الأحكام الشرعية على وجه يحس من النفس العجز عن المزيد فيه"⁶، وعرّفه علاء الدين البخاري بأنه "بذل المجهود في طلب العلم بأحكام الشرع"⁷.

(٢) **والجماعي في اللغة:** من جمع، وجماعي صفة من جمع، فالذي يوصف بأنه جماعي أي: تم

في صورة جمعت بين أفراد.

⁴ أبو السعادات المبارك بن محمد الجزري، النهاية في غريب الحديث والأثر، تحقيق: طاهر أحمد الزاوي، ومحمود محمد الطناحي، (بيروت: المكتبة العلمية، ١٣٩٩هـ-١٩٧٩م، د.ط)، ج ١، ص ٨٤٨.

⁵ محمد بن مكرم بن منظور الأفرقي المصري، لسان العرب، (بيروت: دار صادر، د.ت، ط ١)، ج ٣، ص ١٣٣.

⁶ علي بن محمد الأمدي أبو الحسن، الإحكام في أصول الأحكام، تحقيق: سيد الجميلي، (بيروت: دار الكتاب العربي، ١٤٠٤، ط ١)، ج ٤، ص ١٦٩.

⁷ عبد العزيز بن أحمد بن محمد، علاء الدين البخاري، كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البيزدوي، تحقيق: عبد الله محمود محمد عمر، (بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤١٨هـ-١٩٩٧م، ط ١)، ج ٤، ص ٢٠.

٣) **والاجتهاد الجماعي** عرّفه الباحثين بأنه: "استفراغ جماعة من الفقهاء وسعهم لتحصيل ظن بحكم شرعي لمسألة محدودة ومعينة"⁸، ووصفه القرضاوي بـ "المشورة بين العلماء؛ للوصول إلى حكم شرعي، خاصة في قضايا الأمة العامة"⁹.
ومن هنا؛ يرى الباحثون أن مفهوم الاجتهاد الجماعي هو: الاجتهاد الذي يتم بالتشاور وتقليب الآراء بين العلماء؛ للوصول إلى حكم شرعي خاصة في النوازل التي تم الأمة وجمهور الناس.

ثانياً: نشأة الاجتهاد الجماعي وتطوره عبر العصور:

١) **في عصر النبوة:** رسّخ النبي ﷺ مبدأ التشاور مع الصحابة، وترك لهم مساحة للاجتهاد وإعمال الرأي والتشاور فيما بينهم، ويأتي إقراره ﷺ أو عدم تأييده لرأيهم هو المصدر للحكم في النهاية، بناء على الوحي من رب العالمين، وظهر ذلك في المشاورة في أسرى بدر، والإعلام بالصلاة، والاجتهاد في فهم النص كما كان في حادثة بتي قريظة¹⁰.

ومما لا شك فيه أن اجتهاد الصحابة في وجود النبي ﷺ مُقَيّد بإقراره لهم، الذي هو أيضاً مقيد بإقرار الوحي له، لكن ما يظهر في هذه الأمثلة أن النبي ﷺ فتح المجال لصحابته الكرام بإبداء آرائهم، حتى أن السرخسي صرح أنه ﷺ يجوز له العمل برأي أصحابه فيما لا نص فيه¹¹.

٢) **في عصر الصحابة:** ظهر ذلك جلياً في أول نازلة بعد وفاة النبي ﷺ، وهي قضية اختيار خليفة رسول الله ﷺ الذي اختاروه بالشورى فيما بينهم، فقد حكى الجصاص والغزالي الإجماع على جواز اجتهادهم، والوصول إلى رأي بطريق الشورى فيما لا نص فيه¹².

واستمر الخلفاء الكرام في تطبيق مبدأ الشورى فيما عرض لهم من نوازل لا نص فيها، فقد روى البيهقي عن ميمون بن مهران: "أن أبا بكر رضي الله عنه كان يقول: "الحمد لله الذي جعل فينا من يحفظ عن نبينا ﷺ"، وإن أعياه ذلك دعا رؤوس المسلمين وعلماءهم،

⁸ يعقوب ابن عبد الوهاب الباحثين، الإجماع حقيقته-أركانه-شروطه-إمكانه-حجتيه-بعض أحكامه، (الرياض: مكتبة الرشد، ط ١٤٢٩هـ، ١٤٠٨م)، ص ٣٦.

⁹ انظر: يوسف القرضاوي، الاجتهاد في الشريعة الإسلامية، (الكويت: دار القلم، ١٤١٧هـ-١٩٩٦م، ط ١)، ص ١٨٢.

¹⁰ انظر: إسماعيل، الاجتهاد الجماعي ودور المجامع الفقهية في تطبيقه، مصدر سابق، ص ٧٣.

¹¹ انظر: محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي، أصول السرخسي، (بيروت: دار المعرفة، د.ت، د.ط)، ج ٢، ص ٩٤.

¹² انظر: أحمد بن علي الرازي الجصاص، الفصول في الأصول، تحقيق: عجيل جاسم النشمي، (الكويت: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، ١٤٠٨هـ-١٩٨٨م، ط ١) ج ٤، ص ٥٤؛ محمد بن محمد الغزالي أبو حامد، المستصفي من علم الأصول، تحقيق: محمد عبد السلام عبد الشافي، (بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤١٣هـ، ط ١)، ص ٢٨٦.

فاستشارهم، فإذا اجتمع رأيهم على الأمر قضى به". وعن ميمون أيضا: "أن عمر بن الخطاب -رضي الله عنه-: كان يفعل ذلك، فإن أعياه أن يجد في القرآن والسنة، نظر: هل كان لأبي بكر فيه قضاء؟ فإن وجد أبا بكر قد قضى فيه بقضاء قضى به، وإلا دعا رؤوس المسلمين وعلماءهم، فاستشارهم، فإذا اجتمعوا على الأمر قضى بينهم"¹³.

(٣) في عصر التابعين: لم يكن الاجتهاد الجماعي بنفس قوة العصر السابق؛ نظراً لتفرق الصحابة في الأمصار، ولكنه ظل قائماً كمبدأ أصيل في تكوّن عقلية الاجتهاد في الإسلام، ونشأت في ذلك الوقت مدرستا الحجاز والعراق، ولكلٍ منهما خصائصها، فقد التفت كل مدرسة حول معلمها من كبار الصحابة، وجمعوا فتاوى الصحابة الكرام، مع ما عندهم من أصول متقررة من كتاب وسنة وتشاور فيما بينهم¹⁴.

(٤) في عصر الأئمة الفقهاء: ظهر عند أئمة المذاهب أسلوب المشاورة وتقليب المسائل والمناظرة مع تلاميذهم في حلق العلم، فقد كان أبو حنيفة يشاور أصحابه فيما عرض عليه من مسائل، فلم تكن حلقاته كأستاذ يلقي فتاويه على تلامذته، بل كانت مناظرة ومشاورة، وإن أخطأ في قياس ردّه محمدٌ وأبو يوسف وبقية أصحابه. وكذلك كان مالك يناظر ويشاور أصحابه في حلقاته، وكذا شيخه ربيعة الرأي رغم اختلافه معه. وكان الشافعي يتيح المجال لتلاميذه للمناقشة والتناظر، فيعرض عنهم إذا تناحروا، وكذلك كانت حلقات أحمد كانت تضم الآلاف من التلاميذ، ولذلك كانت حلقات الأئمة بمثابة المجمع العلمية آنذاك، وقد خرّجت جيلاً من العلماء والمجتهدين¹⁵.

(٥) في عصرنا الحالي: استمر الاجتهاد الجماعي حتى عصرنا الحالي بمفهومه الواسع الذي يشمل المشاورة بين العلماء لإنتاج فتوى جماعية كما تقدم ذكره في بيان مفهوم الاجتهاد الجماعي، وكذلك أنشئت مؤسسات تمثله، وتقوم بدور بارز في تفعيله، ومن هذه المؤسسات المجمع الفقهي والبحثية التي تصدر الفتاوى في النوازل والحوادث الجديدة التي تم قضايا الأمة ومن

¹³ البيهقي أحمد بن الحسين بن علي بن موسى، أبو بكر البيهقي، السنن الكبرى، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، (بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٣م، ط٣)، ج ١٠، ص ١٩٦، حديث رقم ٢٠٣٤١.

¹⁴ انظر: إسماعيل، الاجتهاد الجماعي ودور المجمع الفقهي في تطبيقه، مصدر سابق، ص ٩٩.

¹⁵ انظر: محمد ابن محمود الخوارزمي، جامع مسانيد الإمام الأعظم، (حيدر آباد: مجلس دائرة المعارف، ١٣٣٢هـ، ط١)، ص ٣٣؛ محمد السوقي، الإمام محمد ابن الحسن وأثره في الفقه الإسلامي، (الدوحة: دار الثقافة، ١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م، ط١)، ص ٤٣؛ محمد أبو زهرة، أبوحنيفة حياته وعصره وآراؤه وفقهه، (القاهرة: دار الاتحاد العربي، ١٣٦٦هـ - ١٩٤٧م، ط٢)، ص ٨٧؛ مصطفى الشكعة، الأئمة الأربعة، (القاهرة: دار الكتاب المصري، ١٤١١هـ - ١٩٩١م، ط٣)، ص ٣؛ إسماعيل، الاجتهاد الجماعي ودور المجمع الفقهي في تطبيقه، مصدر سابق، ص ١١٤.

أمثلتها: المجمع الفقهي التابع لرابطة العالم الإسلامي بمكة المكرمة، والمجمع الفقهي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي، ومجمع البحوث الإسلامية بالأزهر¹⁶.

ثالثاً: أهمية الاجتهاد الجماعي ومقاصده:

- ١) على الرغم من أن القول الصادر عن هذه المجمع لا يعتبر إجماعاً أصولياً، لكنه أقرب للصواب؛ لما فيه من تشاور وتقليب للآراء بين العلماء أعضاء هذا المجمع¹⁷.
- ٢) في الشورى طريق للوحدة الإسلامية، وتربية الجماعة الإسلامية على الأخوة، وتوحيد الهدف والرؤية، وأداء الوظيفة المنوطة بها داخل المجتمع المسلم.
- ٣) في التشاور وإصدار الفتاوى بطريق الاجتهاد الجماعي عصمة لولي الأمر من الزلل في أمور تهم الأمة في الدين والدنيا¹⁸.
- ٤) الاجتهاد الجماعي في صورة المجمع الفقهية يعوّض غياب الإجماع الأصولي الكامل، الذي ذكره العلماء في كتبهم والمتعذر حصوله في واقعنا المعاصر؛ فتكون الفتاوى التي تصدر عن هذه المجمع بمثابة إجماع للأكثر - في حال اتفاق كل المجمع على فتوى محددة-؛ بما يحقق جزءاً من مقاصد الإجماع، ومنها غلق الباب أمام أهل الزيغ والضلال بما يقي الإسلام من طعنهم، وتوحيد الهوية والفكر الإسلامي، وغيرها من مقاصد الإجماع¹⁹.
- ٥) الاجتهاد الجماعي يعتبر بمثابة تنظيم للفتاوى، وضمانة لاستمرار الاجتهاد في الأمة بشكل منتظم من خلال المجمع الفقهية والهيئات الشورية لإصدار الفتوى²⁰.
- ٦) الاجتهاد الجماعي ضرورة للبحث في المستجدات والمسائل المستحدثة التي تمم جمهور المسلمين، والتي يصعب الحكم عليها بالاجتهاد الفردي لتعقيدها وتغيرها، فيكون الاجتهاد الجماعي عبر هذه المجمع الفقهية هو الأجدر بإصدار فتاوى خاصة بهذه المستجدات²¹.

¹⁶ انظر: تعريف عام بهذه المجمع: إسماعيل، الاجتهاد الجماعي ودور المجمع الفقهية في تطبيقه، مصدر سابق، ص ١٣٧.

¹⁷ انظر: القرضاوي، الاجتهاد في الشريعة الإسلامية، مصدر سابق، ص ١٨٢.

¹⁸ انظر: عبد الكريم زيدان، "مقالات في الشورى"، مجلة المجتمع، (جمعية الإصلاح الاجتماعي، مطبعة مقهومي، الكويت، العدد ٤٦، ١٣٩٠هـ)، ص ١٠.

¹⁹ انظر عبد المجيد محمد السوسة، "الاجتهاد الجماعي في التشريع الإسلامي"، مجلة كتاب الأمة، (وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الدوحة، ١٤١٨هـ، العدد ٦٢)، ص ٨١.

²⁰ انظر: علال الفاسي، مقاصد الشريعة الإسلامية ومكارمها، (بيروت: دار الغرب الإسلامي، ١٩٩٣م، ط ٥)، ص ١٢٠.

²¹ انظر: القرضاوي، الاجتهاد في الشريعة الإسلامية، مصدر سابق، ص ١٨٢.

رابعاً: حجية الاجتهاد الجماعي:

الاجتهاد الجماعي بصورته الحالية المتمثلة بالمجامع الفقهية المؤسسية أو بأي صورة يتحقق فيها الاجتهاد الجماعي يعتبره عدة صور، منها:

(١) الفتاوى الصادرة من هذه المجامع الفقهية المختلفة بفرض اتفاق جميع أعضائها على الحكم لا تعدُّ إجماعاً أصولياً، بل تكون حجة ظنية من باب تنزيلها على الإجماع السكوتي في حال عدم وجود مخالف؛ لأنها صدرت من عدد كبير من المجتهدين، ولا يُعلم سبب سكوت الباقين خاصةً في عصرنا الحالي، إضافة لوجود عوامل التمدُّب، والتعنُّت السياسي ضد المخالف للفتاوى المؤيدة للسلطان، فضلاً عن عدم التأكد من وصول هذه المسألة لهم من عدمه، كما أنه مع عدم حصر عدد المجتهدين في كل أقطار العالم لا يمكن الجزم بأن قول المجامع الفقهية هو إجماع الأكثر²².

(٢) إذا صدرت هذه الفتاوى مع وجود المخالف لها -سواء كان في نفس المجتمع، أو من مجامع أخرى، أو من علماء خارج المجامع-؛ فهي قول معتبر له مخالف يجوز اتباعه، وتكون المسألة فيها سعة، ولا إنكار على اتباع أيٍّ من القولين أو أحد الأقوال المتعددة، كما هو الحال في المسائل الخلافية التي لا إنكار فيها²³.

(٣) قول المنفرد الذي خالف قول الأكثر -عموماً- معتبر، بشرط كونه مخالفة فيما يسوغ فيه الاجتهاد، وهذا ما ذهب إليه جمهور الأصوليين، واستدلوا بوقوع ذلك في عهد الصحابة الكرام، ومخالفة الأحاد لعموم الصحابة بدون تكبير، مثل مخالفة أبي بكر في حرب الردة، وابن عباس في العول، وابن مسعود في الفرائض، رضي الله عنهم أجمعين²⁴.

22 انظر: الباحثين، الإجماع، مصدر سابق، ص ٣٩.

23 انظر شمس الدين أبي عبد الله محمد بن مفلح المقدسي، الآداب الشرعية، تحقيق شعيب الأرنؤوط وعمر القيام، (بيروت: مؤسسة الرسالة، ١٤١٩-١٩٩٩م، ط٣)، ص ١٨٨؛ أبو الفيض محمد ياسين الفاداني، الفوائد الجنية حاشية المواهب السنية شرح الفوائد البهية في القواعد الفقهية، (بيروت: دار البشائر الإسلامية، ١٤١٧-١٩٩٦م، ط٢)، ص ٣٣٢؛ التركي، أسباب اختلاف الفقهاء، مصدر سابق، ص ٢٩٦؛ الصاعدي، أسباب اختلاف الفقهاء في الفروع الفقهية، مصدر سابق، ص ٤٢؛ القرضاوي، الصحوة الإسلامية بين الجحود والتطرف، مصدر سابق، ص ١٥٨.

24 انظر: أبو الوليد سليمان الباجي، إحكام الفصول في أحكام الأصول، تحقيق عمران على العربي، (بنغازي، دار الكتب الوطنية، ٢٠٠٥م، ط١)، ص ٦٧٨؛ الغزالي، المستصفى من علم الأصول، مصدر سابق، ص ١٤٦؛ الآمدي، الإحكام في أصول الأحكام، مصدر سابق، ج ١، ص 294؛ عبد الله ابن عمر البيضاوي، منهاج الوصول إلى علم الأصول، (بيروت: مؤسسة الرسالة، ٢٠٠٦م، ط١)، ص ٩٠؛ جمال الدين الإسنوي، نهاية السؤل شرح منهاج الوصول، (بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤٢٠م) - ١٩٩٩م، ط١)، ج ٤، ص ٣٠٢؛ محمد بن عمر بن الحسين الرازي، المحصول في علم الأصول، تحقيق: طه جابر فياض العلواني، (الرياض: جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، ١٤٠٠-١٩٨٠م، ط١)، ج ٤، ص ٢٥٧؛ أبو عبد الله بدر الدين الزركشي،

(٤) أما في حال وجود مخالف بالضوابط المعتمدة لفتاوى الجامع الفقهيية التي صدرت بطريق الاجتهاد الجماعي؛ فالاجتهاد الجماعي أولى من غيره بالاتباع؛ لما سبق بيانه في أهمية الاجتهاد الجماعي وتطوره عبر العصور²⁵.

المبحث الثاني: مفهوم انفرادات المتقدمين، ومدى جواز اتباعها، ودور الاجتهاد الجماعي في اعتبارها

يحتوي التراث الفقهي على آراء كثيرة انفرد بها أصحابها، منها ما هو شاذ بعيد المأخذ، ومنها ما يصلح للاتباع لموافقته الدليل أو مراعاته مقصدًا شرعيًا، أو لمخالفته الأكثر فيما ساغ فيه الاختلاف، وفي هذا المبحث يبيّن الباحثون المقصود بانفرادات المتقدمين، وحالات انفرد العلماء مقابل قول الأكثر، وأهم أوجه الشبه والافتراق بين قول المنفرد المعتمد والآخر الشاذ غير المعتمد، وضوابط القول الشاذ.

أولاً: مفهوم انفرادات المتقدمين:

(١) مفهوم الانفراد في اللغة: مأخوذ من انفرد، يقال: "انفرد بالأمر استبد ولم يشرك معه أحداً وبنفسه خلا، الفارد المنفرد، يقال: ثور فارد منفرد عن القطيع، ويقال شجرة فارد أو فاردة متنحية عن سائر الشجر، وناقاة فاردة منفردة في المرعى والمشراب"²⁶.

(٢) الانفراد في الاصطلاح: هو في الواقع يعدّ مخالفةً صدرت من مجتهد واحد أو عدد يسير جدًّا لقول الأكثر، وفي بعض الأحيان قد يوصف قول الأكثر هذا أنه إجماعٌ تماشيًا مع مذهب القائلين بحجية إجماع الأكثر. وبذلك فالانفراد في الاصطلاح يكون: اتخاذ أحد المجتهدين رأيًا مخالفًا لرأي جميع المجتهدين في مسألة شرعية.

البحر المحيط في أصول الفقه، (عمان: دار الكنتي، ١٤١٤هـ-١٩٩٤م، ط١)، ج٦، ص٤٣٠، ٤٣١؛ علي بن محمد البزدوي، كنز الوصول الى معرفة الأصول، (كراتشي: مطبعة جاويد بريس، د.ت، د.ط)، ص٢٤٤؛ عبد الله بن أحمد بن قدامة، روضة الناظر وجنة المناظر، تحقيق: عبد العزيز عبد الرحمن السعيد، (الرياض: جامعة الإمام محمد بن سعود، ١٣٩٩هـ، ط٢)، ص١٤٢؛ أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي، الإحكام في أصول الأحكام، تحقيق: أحمد محمد شاكر، (بيروت: دار الآفاق الجديدة، د.ت، د.ط)، ج٥، ص٨٧؛ أحمد بن علي الرازي الجصاص، الفصول في الأصول، تحقيق: عجيل جاسم النشمي، (الكويت: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، ١٤٠٨هـ-١٩٨٨م، ط١)، ج٣، ص٢٩٨.

²⁵ انظر: القرضاوي، الاجتهاد في الشريعة الإسلامية، مصدر سابق، ص١٨٢.

²⁶ مجمع اللغة العربية بالقاهرة، المعجم الوسيط، (القاهرة: مكتبة الشروق الدولية، ١٤٢٥هـ-٢٠٠٤م، ط٤)، ج٢، ص٢٧٢.

ثانياً: المقصود بالمتقدمين من المجتهدين:

ذكر بعض العلماء أن مصطلح المتقدمين مقصور على الثلاثمائة الأولى²⁷. وما يعيننا في هذا البحث هو تناول بعض آراء المتقدمين زمنياً بغض النظر عن كونهم من القرون الثلاثة الأولى أم لا، ولا مشاحة في الاصطلاح، فهي آراء قيلت في السابق وانفرد بها أصحابها ثم ظهر لها بُعد مقاصدي في عصرنا الحالي، وواقفه اجتهاد جماعي معاصر، وهذا هو محل البحث ومقصوده.

ثالثاً: حالات انفراد العلماء بقول في مسألة ما:

قد ينفرد العالم بقول في مسألة في مقابل إجماع زوي في ذات المسألة، وهذا لا يعني إهمال قول المنفرد بإطلاق؛ لأن البعض يرون حجية إجماع الأكثر وهو قول ابن جرير ومن وافقه²⁸، بينما يرى الجمهور أن إجماع الأكثر ليس بحجة كما تم بيانه. وفي النقاط التالية يبيّن الباحثون حالات اعتبار انفراد العلماء مقارنة بقول الأكثر، وهي على النحو التالي:

- ١) يجوز اتباع قول الواحد المخالف لقول الأكثر حتى إن حكى البعض الإجماع في هذه المسألة؛ لعدم صحة هذا الإجماع في ظل وجود المخالف بالضوابط المعتبرة لقبول الخلاف، وأهمها ألا يصادم نصاً أو إجماعاً قطعياً²⁹، ولعدم تحقق شروط الإجماع في ظل وجود المخالفة، وهذا ما ذهب إليه جمهور الأصوليين كما تقدّم ذكره.
- ٢) يتأكد جواز اتباع قول الواحد إذا ظهر اجتهاداً جماعياً جديداً - وهذا هو محل البحث -، فيستثمر قول المخالف الواحد القديم، وهذا ما سيشير إليه الباحثون عند ذكر الأمثلة.
- ٣) يكون قول الأكثر أولى بالاتباع عند المقلّدين وعند عوام الناس إذا تعدّر عليهم استفتاء أحد العلماء، فلهم اتباع قول الأكثر حينئذٍ، وفي ذلك إعمال للمقاصد العامة للإجماع التي قد تتحقق باتباع قول الأكثر، خاصّةً أن المقلد لا يملك أدوات الترجيح، وهذا ما ذهب إليه الغزالي والمرداوي والشاطبي³⁰.

²⁷ انظر شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي، ميزان الاعتدال في نقد الرجال، تحقيق: علي محمد البجاوي، بيروت: دار المعرفة، د.ت، د.ط)، ج ١، ص ٤.

²⁸ انظر: الرازي، المحصول، ج ٤، ص ٢٥٧، مصدر سابق؛ الأمدي، الإحكام في أصول الأحكام، مصدر سابق، ج ١، ص ٢٩٤؛ ابن قدامة، روضة الناظر وجنة المناظر، مصدر سابق، ص ١٤٢.

²⁹ انظر الشاطبي، الموافقات، مصدر سابق، ج ٥، ص ٢١٠.

³⁰ انظر الغزالي: المستصفي من علم الأصول، مصدر سابق، ص ١٤٧؛ ابن تيمية، المسودة في أصول الفقه، تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد، (القاهرة: المدني، د.ت، د.ط)، ص ٤٨١؛ علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرادوي، تحرير المنقول وتهذيب علم الأصول، تحقيق: عبد الله هاشم، وهشام العربي، (الدوحة: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، ١٣٠١هـ - ٢٠١٣م، ط ١)، ص ٣٣٥.

٤) يكون قول الأكثر أولى بالاتباع حتى في ظل وجود المخالف بالضوابط، إن كان قولهم صدر بطريق الاجتهاد الجماعي من أحد المجامع الفقهية أو البحثية، خاصة في المسائل التي تمّ جمهور الأمة من النوازل والمستجدات التي يصعب على الفرد إدراك حقيقتها منفرداً، فيكون قول الأكثر ولا شك أقوى من قول الواحد المخالف؛ لأن احتمال إصابتهم ستكون أكبر من إصابة المخالف الواحد، ولتحقيق المقاصد الهامة من الاجتهاد الجماعي، والتي تقدّم ذكرها، وهذا ما أشار إليه القرضاوي وعبد الوهاب خلاف وغيرهما³¹.

٥) قول الأكثر - وإن أتى بطريق الاجتهاد الجماعي - لا يلغي الاجتهاد الفردي، فكما تقدم بيانه أن الاجتهاد الجماعي أولى بالاتباع، لكن ليس في كل الأحوال. فكما ذكر القرضاوي أنه قد يتحكم في اختيار هذه المجامع العامل السياسي أو المذهبي، وقد يحدث تقييد لهم في إصدار الفتاوى خاصة التي لا تؤيد الحكام، فيكون اتباع قول الجمهور أولى في هذه الحال من اعتبار خلاف الواحد بالضوابط المعتبرة³². والمجامع الفقهية وإن اتفقت على رأي لا يلزم بالضرورة أن يكون قول الأكثر، بل قد يكون قول الأقل لقلة عدد أعضاء هذه المجامع، فلا ينسحب عليها القول بأولوية اتباع قول الأكثر في هذه الحالة، خاصة إن قابلهم قول لعلماء آخرين، وهذا ما أشار إليه الباحثين في كتابه الإجماع³³.

ثالثاً: الانفراد المعتبر والمردود وأوجه التشابه والاختلاف بينهما:

المقصود بالانفراد المعتبر هو قول الواحد الذي خالف فيه الأكثر فيما يسوغ فيه الخلاف، وهذا خلافاً مقبول عند جماهير أهل العلم كما تقدم، بينما الانفراد المردود - الذي وصفه العلماء بالقول الشاذ - فلا يجوز اتباعه. وفي هذا السياق يرى الباحثون أهمية تعريف القول الشاذ، وذلك على النحو التالي:

١) مفهوم الشذوذ لغة واصطلاحاً³⁴: بالنسبة لتعريف الشذوذ في اللغة فقد جاء في "المعجم الوسيط": "شذَّ شذوذاً انفراداً عن الجماعة، أو خالفهم، ويقال شذَّ عن الجماعة، والكلام

إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الشاطبي، الموافقات، تحقيق: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، (القاهرة: دار ابن عفان، ١٤١٧هـ-١٩٩٧م، ط١)، ج٥، ص١٠٤.

³¹ انظر: القرضاوي، الاجتهاد في الشريعة الإسلامية، مصدر سابق، ص١٨٢؛ عبد الوهاب خلاف، مصادر التشريع الإسلامي فيما لا نص فيه، (الكويت: دار القلم، ١٤١٤هـ-١٩٩٣م، ط٦)، ص١٣.

³² انظر: القرضاوي، الاجتهاد في الشريعة الإسلامية، مصدر سابق، ص١٨٤.

³³ انظر: الباحثين، الإجماع، مصدر سابق، ص٣٩.

³⁴ اشتملت كتب الفقه، والأصول، وشروح الحديث، والتفاسير، على الحديث عن القول الشاذ، ومعاييره، وحكم الأخذ به في مباحث متناثرة. وقد رأى الباحثون الإشارة السريعة لتعريفه، ونظرة العلماء له، وذكر بعض الأمثلة عليه، وإلا فالتفصيل في الكتب

خرج عن القاعدة، وخالف القياس³⁵. وفي "لسان العرب": "ما انفرد عن الجمهور"³⁶، وبذلك فالشدوذ في اللغة له معنيان، هما: مخالفة الجمهور، ومخالفة القاعدة أو القياس. وأما الشذوذ في الاصطلاح؛ فعرفه ابن القيم بأنه "الذي ليس مع قائله دليل من كتاب الله ولا من سنة رسول الله ﷺ، فهذا هو القول الشاذ، ولو كان عليه جمهور أهل الأرض"³⁷، وعرفه ابن حزم بكونه "مخالفة الحق، فكل من خالف الصواب في مسألة ما فهو فيها شاذ"³⁸، وعرفه الآمدي: بالمخالفة بعد الموافقة³⁹، وعرفه المناوي بـ "الخلاف الذي يصدر ممن لا يعتد بخلافه"⁴⁰، ووصفه الشاطبي بالقول المطروح، وهو "ما خالف قطعياً كنص متواتر، أو إجماع قطعي"⁴¹، وعرفه القرافي: "بالمبني على المدرك الضعيف"، وبالقول الذي جاء: "خلاف الإجماع، أو القواعد، أو النص، أو القياس الجلي السالم عن المعارض الراجح"⁴²، في حين عرفه ابن قدامة بأنه ما: "يخالف الأثر، والنظر"⁴³، وعرفه ابن عابدين بما "يخالف المشهور"⁴⁴.

ومن التعريفات الاصطلاحية يتضح أن القول الشاذ يدور حول عدة معان، نحو: القول الذي خالف الجمهور، أو الذي خالف النص، أو الذي ليس له دليل، أو الذي خالف الحق أو الصواب، أو الذي خالف القول المشهور، أو الذي يصدر من غير أهله.

المشار إليها، وكذلك في كتب بعض المعاصرين. انظر: القرضاوي، الفتاوى الشاذة معاييرها وتطبيقاتها وأسبابها وكيف نعالجها ونتوقاها، مصدر مسابق، ص ٦٢؛ عبد العزيز ابن عبد الله ابن علي النملة، الآراء الشاذة في أصول الفقه، (الرياض: دار التدمرية، ١٤٣٠هـ-٢٠٠٩م، ط ١)؛

³⁵ مجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط، مصدر سابق، ج ١، ص ٤٧٦.

³⁶ ابن منظور، لسان العرب، مصدر سابق، ج ٨، ص ٥٣.

³⁷ ابن القيم، الفروسية، تحقيق: مشهور بن حسن بن محمود بن سلمان، (حائل: دار الأندلس، ١٤١٤هـ-١٩٩٣م، ط ١)، ص ٣٠٠.

³⁸ ابن حزم، الإحكام في أصول الأحكام، مصدر سابق، ج ٥، ص ٨٧.

³⁹ انظر الآمدي، الإحكام في أصول الأحكام، مصدر سابق، ج ١، ص ٢٩٨.

⁴⁰ انظر زين الدين بن تاج العارفين المناوي، فيض القدير شرح الجامع الصغير، (القاهرة: المكتبة التجارية الكبرى، ١٣٥٦هـ، ط ١)، ج ٦، ص ١٥٨، حديث رقم ٨٧٧٠.

⁴¹ انظر: الشاطبي، الموافقات، مصدر سابق، ج ٥، ص ١٣٩.

⁴² القرافي، أنوار البروق في أنواء الفروق، (الكويت: دار النوادر، ١٤٣١هـ-٢٠١٠م، ط ١)، ج ٤، ص ٥١، ج ٢، ص ١٠٩.

⁴³ عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي أبو محمد، المغني، (بيروت: دار الفكر، ١٤٠٥، ط ١)، ج ٦، ص ٦١٢.

⁴⁴ انظر: ابن عابدين، رد المختار على الدر المختار، مصدر سابق، ج ١، ص ٣٧٢.

وبذلك يرى الباحثون أن أغلب عبارات العلماء عن الشاذ ليست عائدة إلى مخالفة الجمهور، بل إلى القول الذي لا دليل عليه، أو إلى مخالفة الدليل، وإن تعددت عباراتهم، مثل: خالف النص، أو خالف الحق الذي مصدره النص أيضاً، أو خالف القول المشهور.

(٢) ضوابط القول الشاذ:

أ) أن يصدر من غير أهله ممن لا يعتبر خلافهم، ذكره ابن عبد البر، وابن القطان، وابن الملحق، وابن حجر، والمناوي، والبجيرمي، والقرضاوي⁴⁵. ومثال ذلك في زماننا المعاصر ما يسمى بالدعاة الجدد والمفكرين الذين يظهرون على الفضائيات ووسائل التواصل، ويصدرون فتاوى يتناقلها العوام ووسائل الإعلام.

ب) ألا يستند إلى دليل من كتاب أو سنة أو اجتهاد، أو يعارض دليلاً كصريح القرآن أو السنة أو إجماع قطعي أو قياس جلي، قاله ابن القيم، والشاطبي، وابن قدامة⁴⁶. ومثاله: قول أبي طلحة بأن البرد لا يفطر، أو قول أبي موسى أن النوم لا ينقض الوضوء، وقول ابن عباس بأن المتعة حلال، رضي الله عنهم أجمعين⁴⁷.

ج) أن يعارض مقاصد الشريعة معارضة ظاهرة قاله ابن القيم، ومن المعاصرين القرضاوي⁴⁸. ومثاله: ما أفتى به الأحباش من جواز تصوير النساء عرايا وبيع هذه الصور، باعتبار أنها صور وليست جسداً حقيقياً للمرأة، وهذا مخالف لمقصد تحريم تعرية المرأة منه لما يترتب عليه من الفتنة، سواء في الواقع الحقيقي أو من خلال مطالعة الصور⁴⁹.

⁴⁵ انظر: ابن عبد البر، التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، تحقيق: مصطفى بن أحمد العلوي، ومحمد عبد الكبير البكري، (الرباط: وزارة عموم الأوقاف والشؤون الإسلامية، ١٣٨٧هـ، د.ط)، ج ٢٣، ص ١١٧؛ علي بن محمد أبو الحسن ابن القطان، الإقناع في مسائل الإجماع، تحقيق: حسن فوزي الصعيدي، (القاهرة: الفاروق الحديثة للطباعة والنشر، ١٤٢٤هـ- ٢٠٠٤م، ط ١)، ج ٢، ص ٢٢٣، مسألة رقم ٣٤٨٣؛ ابن الملحق سراج الدين أبو حفص، التوضيح لشرح الجامع الصحيح، تحقيق: دار الفلاح للبحث العلمي وتحقيق التراث، (دمشق: دار النوادر، ١٤٢٩هـ- ٢٠٠٨م، د.ط)، ج ٦، ص ٢١٩؛ أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني، فتح الباري شرح صحيح البخاري، (بيروت: دار المعرفة، ١٣٧٩هـ)، ج ١٢، ص ٨٠؛ المناوي، فيض القدير شرح الجامع الصغير، مصدر سابق، ج ٦، ص ١٥٨، حديث رقم ٨٧٧٠؛ سليمان بن محمد بن عمر البجيرمي، تحفة الحبيب على شرح الخطيب، (بيروت: دار الفكر، ١٤١٥هـ- ١٩٩٥م، د.ط)، ج ٤، ص ١٨٨؛ القرضاوي، الفتاوى الشاذة، مصدر سابق، ص ٣٠.

⁴⁶ انظر: ابن القيم، الفروسية، مصدر سابق، ص ٣٠٠؛ الشاطبي، الموافقات، مصدر سابق، ج ٥، ص ١٣٩؛ ابن قدامة، المغني، مصدر سابق، ج ٦، ص ٦١٢.

⁴⁷ انظر: الغزالي، المستصفى من علم الأصول، مصدر سابق، ص ١٤٧؛ الأمدي، الإحكام في أصول الأحكام، مصدر سابق، ج ١، ص ٢٩٥.

⁴⁸ انظر: القرضاوي، الفتاوى الشاذة، مصدر سابق، ص ٢٥، ٩٧.

⁴⁹ انظر: القرضاوي، الفتاوى الشاذة، مصدر سابق، ص ٢٥، ٩٧.

د) ألا يراعي العرف أو الواقع فيكون قوله بعيداً عن حال الناس وواقعهم، أشار إليه ابن القيم في شرائط المجتهد عند اشتراطه أن يكون عالماً بحياة الناس، وعدّ القرضاوي عدم معرفته بالواقع من أسباب الشذوذ في الفتوى⁵⁰.

٣) أوجه الشبه بين الانفراد المعتبر والانفراد الشاذ:

١. كلا القولين بهما مخالفة تكون - في الأغلب - من الأقل للأكثر.
٢. كلا القولين متطابقان عند البعض، حيث لم يفرّقوا بين القول الشاذ وأي قول لمنفرد خالف الإجماع؛ فجعلوا الانفراد والشذوذ مترادفين، وهم من قالوا بحجية قول الأكثر، منهم ابن جرير وأبو الحسين والرازي وراويّة عن أحمد⁵¹.

٤) أوجه الاختلاف بين الانفراد المعتبر والانفراد الشاذ:

١. الانفراد المعتبر لا بدّ أن يصدر عن مجتهد، بينما القول الشاذ قد يصدر من مجتهد خالف الصواب، أو قد يصدر من غير مجتهد؛ فيكون شاذاً من هذه الجهة.
٢. الانفراد المعتبر قد يصدر عن فرد أو اثنين أو عدد قليل جداً، بينما القول الشاذ قد يصدر عن عدد كبير كما أشار لذلك النووي وابن القيم؛ فالحكم عليه بالشذوذ ليس لعله انفراد قائله بل لمخالفته الحق⁵².
٣. الانفراد المعتبر بضوابط يجوز الإفتاء به واتباعه، بينما القول الشاذ غير معتبر، حتى لو قال به عددٌ كبير؛ فلا يجوز الإفتاء به أو اتباعه⁵³.

⁵⁰ انظر: أبو عبد الله محمد بن أبي بكر شمس الدين، ابن قيم الجوزية، إعلام الموقعين عن رب العالمين، تحقيق: طه عبد الرؤوف سعد، (بيروت: دار الجيل، ١٩٧٣م، د، ط)، ج٣، ص٣؛ القرضاوي، الفتاوى الشاذة، مصدر سابق، ص٢٥، ٩٧.

⁵¹ انظر: الرازي، المحصول، ج٤، ص٢٥٧، مصدر سابق؛ السمعاني، قواطع الأدلة في الأصول، مصدر سابق، ج٢، ص١٢، مصدر سابق؛ الآمدي، الإحكام في أصول الأحكام، مصدر سابق، ج١، ص٢٩٤؛ ابن الفراء، العدة في أصول الفقه، مصدر سابق، ج٤، ص١١٨؛ عبد القادر بن أحمد بن عبد الرحيم ابن بدران، المدخل إلى مذهب الإمام أحمد بن حنبل، تحقيق: محمد أمين ضناوي، (بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤١٧هـ - ١٩٩٦م، ط١)، ص١٤٠؛ الباجي، الإشارة في أصول الفقه، تحقيق: محمد حسن إسماعيل، (بيروت، دار الكتب العلمية، ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٣م، ط١)، ص٧٢.

⁵² انظر: أبو زكريا يحيى بن شرف النووي، المجموع شرح المهذب، (بيروت: دار الفكر، د.ت، د.ط)، ج١، ص٤٧؛ ابن القيم، إعلام الموقعين عن رب العالمين، مصدر سابق، ج٣، ص٣٩٧.

⁵³ انظر تقي الدين علي بن عبد الكافي السبكي، وتاج الدين عبد الوهاب بن علي السبكي، الإجماع في شرح المنهاج على منهاج الوصول إلى علم الأصول، تحقيق: جماعة من العلماء، (بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤٠٤هـ - ١٩٨٤م، ط١)، ج٣، ص٢٦٨؛ الشاطبي، الموافقات، مصدر سابق، ج٥، ص١٣٦؛ القراني، الفروق، مصدر سابق، ج٢، ص١٠٩.

٤. الانفراد المعتبر يمنع من انعقاد الإجماع على رأي الجمهور، بينما الرأي الشاذ - إن توفرت فيه معايير الشذوذ - لا يمنع من انعقاده، ويُستصحب وصفه بالشذوذ⁵⁴.
٥. دور الأكثر تجاه الانفراد المعتبر هو تسوية الخلاف وعدم الإنكار، بينما القول الشاذ لا يُسوغ لصاحبه الخلاف، ويُنكر عليه.

المبحث الثالث: نماذج للاعتبار المقاصدي لانفرادات المتقدمين في الاجتهاد الجماعي المعاصر

يتناول الباحثون في هذا المبحث بعضًا من المسائل الفقهية التي انفرد فيها آحاد المتقدمين في مقابل قول الأكثر، وقد حكى البعض الإجماع في مثل هذه المسائل أو نفي الخلاف فيها، ثم جاءت اجتهادات جماعية معاصرة أيّدت قول المنفرد؛ لما لاحظت فيه من قوة في المأخذ، أو مراعاة لمقاصد الشريعة في واقعنا المعاصر، أو رأت أن الإجماع المحكي في المسألة ليس إجماعًا متيقنًا.

النموذج الأول: ندب غسل الموتى عملاً بقول القيرواني، وتأيد المجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث لذلك في أزمة فيروس كورونا:

أولاً: أقوال العلماء في المسألة:

حكى الإجماع على وجوب تغسيل الميت ابنُ عبد البر، وابنُ القطان، والكاساني، وابن رشد، والنووي، وابن الهمام، وابن عابدين؛ بينما خالف أبو زيد القيرواني وقال هو سنة، وتبعه المازري، وأبو العباس القرطبي، وغيرهم من المالكية، وأنكر ابن حجر دعوى الإجماع لخلاف المالكي، ونسب القول بالوجوب للجمهور⁵⁵. وسند القائلين بالإجماع على وجوب غسل الميت هو السنة، فقد روى عن ابن عباس -

⁵⁴انظر: السمعاني، قواطع الأدلة في الأصول، مصدر سابق، ج ٢، ص ١٩٧.

⁵⁵انظر: ابن عبد البر، الإجماع، (الرياض: دار القاسم للنشر، د.ت، د.ط)، ص ٩٩؛ ابن القطان، الإقناع في مسائل الإجماع، مصدر سابق، ج ١، ص ١٨٢؛ الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، (بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م، ط ٢)، ج ١، ص ٢٩٩؛ النووي، المجموع شرح المهذب، ج ٥، ص ١٢٨؛ ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، مصدر سابق، ج ١، ص ١٦٧؛ ابن الهمام، شرح فتح القدير على الهداية شرح بداية المبتدي، (بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٣م، ط ١)، ص ١٠٧؛ أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، (القاهرة: دار الحديث، ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م، د.ط)، ج ١، ص ٢٣٩؛ أحمد بن غانم شهاب الدين النفراوي، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، (بيروت: دار الفكر، ١٤١٥هـ - ١٩٩٥م، د.ط)، ج ٢، ص ٢٦٦؛ أبو العباس ضياء الدين أحمد بن عمر القرطبي، المفهم لما أشكل من تلخيص كتاب مسلم، تحقيق: محي الدين ديب مستو، أحمد محمد السيد، يوسف علي بديوي، محمود إبراهيم بزّال، (بيروت: دار ابن كثير، ١٤١٧هـ - ١٩٩٦م، ط ١)، ص ٥٩٢؛ أبو عبد الله محمد بن علي المازري، المعلم بفوائد مسلم، تحقيق: محمد الشاذلي النيفر (تونس: الدار التونسية للنشر، ١٩٨٨م، ط ٢)، ج ١، ص ٤٨٦، حديث رقم ٣٥٨، كتاب الجنائز؛ ابن حجر، فتح الباري شرح صحيح البخاري، مصدر سابق، ج ٢٧، ص ٤٥٦.

رضي الله عنها- قوله: بينما رجل واقف بعرفة إذ وقع عن راحلته، فوقصته أو قال فأوقصته، فقال النبي ﷺ: "اغسلوه بماء وسدر، وكفنوه في ثوبين، ولا تحنطوه، ولا تخمروا رأسه؛ فإنه يبعث يوم القيامة مليباً"⁵⁶، وفي الأمر بقوله ﷺ: "اغسلوه" دلالة على وجوب الغسل. فم استدلل القيرواني ومن تابعه على ندب الغسل بقوله ﷺ: "إن رأيت ذلك"⁵⁷، ووجه الدلالة من هذا: أنه أخرج الأمر "اغسلوها" من الوجوب إلى الندب، وقال آخرون هذا القيد عائد على قوله: "أكثر من ذلك"⁵⁸.

ثانياً: الاعتبار المقاصدي في الاجتهاد الجماعي المعاصر:

في وقتنا الراهن ومع انتشار فيروس كورونا المستجد، وهذه الفاجعة التي يعيشها العالم أجمع، وحالات الإصابة التي تحطت مائتي مليون إصابة، والوفيات التي تحطت أربعة ملايين⁵⁹، أثبت العلم الحديث والتجارب أن الفيروس قد ينتقل من الميت إلى الحي من خلال السوائل التي تسيل من جسم الميت، كما أشارت منظمة الصحة العالمية لذلك⁶⁰.

وقد أفتى المجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث في دورته الطارئة الثلاثين، المنعقدة في المدة من ١ إلى ٤ شعبان لعام ١٤٤١ هـ، الموافق من ٢٥ إلى ٢٨ مارس لعام ٢٠٢٠ م بجواز عدم تغسيل الميت. وقد جاء في حيثيات فتوى المجلس أن الحفاظ على النفس مقدّم على فعل الواجب أو المندوب، خاصة أن المسألة فيها خلاف قديم، فيمكن اللجوء إلى القول الآخر عند الضرورة⁶¹.

⁵⁶ محمد بن إسماعيل أبو عبد الله البخاري الجعفي، الجامع الصحيح المختصر (صحيح البخاري)، تحقيق: د. مصطفى ديب البغا، (بيروت: دار ابن كثير، ١٤٠٧هـ- ١٩٨٧م، ط٣)، ج ١، ص ٤٢٥، حديث رقم ١٢٠٦، باب الكفن في ثوبين، مسلم، صحيح مسلم، ج ٤، ص ٢٣، حديث رقم ٢٩٤٨، باب ما يفعل بالمحرم إذا مات.

⁵⁷ هو جزء من حديث أم عطية الأنصارية رضي الله عنها قالت: دخل علينا رسول الله ﷺ حين توفيت ابنته فقال «اغسلنها ثلاثاً أو خمسا أو أكثر من ذلك إن رأيتن ذلك بماء وسدر واجعلن في الآخرة كافوراً أو شيئاً من كافور فإذا فرغتن فأذني». فلما فرغنا أذناه فأعطانا حقوه فقال (أشعرتها إياه). تعني إزاره. البخاري، صحيح البخاري، مصدر سابق، ج ١، ص ٤٢٢، حديث ١١٩٥، باب غسل الميت ووضوئه بالماء والسدر.

⁵⁸ انظر القرطبي، المفهم لما أشكل من تلخيص كتاب مسلم، مصدر سابق، ص ٥٩٢، المازري، المغلّم بفوائد مسلم، تحقيق: محمد الشاذلي النيفر، (تونس: الدار التونسية للنشر، ١٩٨٨ م، ط٢)، ج ١، ص ٤٨٦، حديث رقم ٣٥٨.

⁵⁹ <https://www.worldometers.info/coronavirus>, Seen August 8, 2021, 13:32/ word meter coronavirus pandemic,

⁶⁰ World Health Organization Prevention and Control for the safe management of a dead body in the context Infection of COVID-19, Interim guidance, 24 March 2020.

⁶¹ المجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث، المستجدات الفقهية لنازلة فيروس كورونا كوفيد ١٩، البيان الختامي للدورة الطارئة الثلاثين،

للمجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث في الفترة من ٢٥-٢٨ مارس ٢٠٢٠ م <https://www.ecfr.org/>

وفي هذه المسألة تمَّ العمل بقول المنفرد وهو القيرواني المالكي ومن تبعه من فقهاء المالكية، على الرغم من حكاية البعض للإجماع على الوجوب، ولكن كان العمل بقول المنفرد لحفظ مقصد ضروري - وهو النفس - من مرض خطير أودى بحياة الملايين في زمن قصير؛ فالضرر متحقق، وقول المنفرد يحقق المصلحة، وهي حفظ النفس؛ فجاز الأخذ به من هذا الوجه.

النموذج الثاني: استتابة المرتد مطلقاً عملاً بقول النخعي وموافقة دار الإفتاء المصرية لذلك:

أولاً: أقوال العلماء في المسألة:

حكى ابن المنذر وابن حزم وابن تيمية والنووي ومن المعاصرين وهبة الزحيلي الإجماع على قتل المرتد⁶²، وذهب الجمهور إلى أنه يستتاب أولاً، واختلفوا في الاستتابة: هل تكون مرة واحدة أو ثلاث مرات، والثلاث مرات هل تكون في مجلس واحد أو يوم واحد، أو ثلاثة أيام، وروى عن علي - رضي الله عنه - أنه يستتاب شهراً، بينما ذهب الحسن وطاووس وأهل الظاهر ونقله ابن المنذر عن معاذ وعبيد بن عمير وعليه يدل تصرف البخاري أنه يقتل في الحال⁶³، ونسب ابن حزم لعمر - رضي الله عنه - والنخعي والثوري أن المرتد يستتاب أبداً، وكذلك حكاه عبد الرزاق وابن المنذر والقاضي عياض عن النخعي والثوري، وحكاه ابن قدامة وابن حجر عن النخعي⁶⁴.

وفي هذه المسألة تتناول رأي النخعي باستتابة المرتد مطلقاً في مقابل الإجماع الذي حكاه غير واحد بقتل المرتد على خلاف بينهم في مدة الاستتابة، وبذلك فيكون الاتفاق بين العلماء ثابتاً على

⁶² انظر: أبو بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري، الإجماع، تحقيق: أبو حماد حنيف، (عجمان: مكتبة الفرقان، رأس الخيمة: مكتبة مكة الثقافية، ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م، ط٢)، ص ١٧٤؛ ابن حزم، مراتب الإجماع في العبادات والمعاملات والاعتقادات، (بيروت: دار الكتب العلمية، د.ت، د.ط)، ج ١، ص ١٢٧؛ ابن تيمية، منهاج السنة النبوية في نقض كلام الشيعة القدرية، تحقيق: محمد رشاد سالم، (الرياض: جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م، ط١)، ج ١، ص ٣٠٧؛ النووي، المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، (بيروت: دار إحياء التراث العربي، ١٣٩٢هـ، ط٢)، ج ١٢، ص ٢٠٨؛ وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، (دمشق: دار الفكر، د.ت، ط٤)، ج ٧، ص ٥٥٨٠.

⁶³ انظر: ابن حجر، فتح الباري شرح صحيح البخاري، مصدر سابق، ١٢، ص ٢٧٠؛ ابن المنذر، الإشراف على مذاهب العلماء، تحقيق: صغير أحمد الأنصاري أبو حماد، (رأس الخيمة: مكتبة مكة الثقافية، ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م، ط١)، ج ٨، ص ٥٤.

⁶⁴ انظر: ابن حزم، مراتب الإجماع في العبادات والمعاملات والاعتقادات، مصدر سابق، ج ١، ص ١٢٧؛ أبو بكر عبد الرزاق الصنعاني، مصنف عبد الرزاق، تحقيق حبيب الرحمن الأعظمي، (الهند: المجلس العلمي، ١٤٠٣هـ، ط٢)، ج ١٠، ص ١٦٦، حديث رقم ١٨٦٩٧؛ ابن المنذر، الإشراف على مذاهب العلماء، مصدر سابق، ج ٨، ص ٥٤؛ أبو الفضل القاضي عياض بن موسى اليحصبي، إكمال المعلم بفوائد مسلم، تحقيق: يحيى إسماعيل، (القاهرة: دار الوفاء للطباعة والنشر والتوزيع، ١٤١٩هـ - ١٩٩٨م، ط١)، ج ٦، ص ٢٢٣؛ ابن قدامة، المغني، مصدر سابق، ج ١٠، ص ٧٢؛ ابن حجر، فتح الباري شرح صحيح البخاري، مصدر سابق، ١٢، ص ٢٧٠.

وجوب قتل المرتد ووجوب استتابته، لكنّ الخلاف الذي سنتناوله الدراسة هو في مدة الاستتابة، كما سيأتي بيانه.

أولاً: أدلة القائلين بقتل المرتد بعد الاستتابة (قول الأكثر)⁶⁵ :

استدلوا بأحاديث كثيرة، نورد منها الآتي:

(١) عن ابن عباس -رضي الله عنهما- أن رسول الله ﷺ قال: "من بدّل دينه فاقتلوه"⁶⁶.

(٢) عن عبد الله قال: قال رسول الله ﷺ: "لا يحل دم امرئ مسلم يشهد أن لا إله إلا الله وأني رسول الله إلا بإحدى ثلاث: الثيب الزاني، والنفس بالنفس، والتارك لدينه المفارق للجماعة"⁶⁷.

(٣) عن أنس قال: "قدم أناس من عكل أو عرينة فاجتووا المدينة، فأمرهم النبي ﷺ بلقاح، وأن يشربوا من أبوالها وألبانها، فانطلقوا فلما صحوا قتلوا راعي النبي ﷺ، واستاقوا النعم، فجاء الخبر في أول النهار، فبعث في آثارهم، فلما ارتفع النهار جيء بهم، فأمر فقطع أيديهم وأرجلهم وسمرت أعينهم، وألقوا في الحرة يستسقون فلا يسقون"، قال أبو قلابة: "فهؤلاء سرقوا وقتلوا وكفروا بعد إيمانهم وحاربوا الله ورسوله"⁶⁸.

(٤) عن عائشة -رضي الله عنها- قالت: قال رسول الله ﷺ: "لا يحل دم امرئ مسلم يشهد أن لا إله إلا الله وأن محمداً رسول الله إلا بإحدى ثلاث: رجل زنى بعد إحصان فإنه يجرم، ورجل خرج محارباً لله ورسوله فإنه يقتل أو يصلب أو ينفي من الأرض، أو يقتل نفساً فيقتل بها"⁶⁹.

⁶⁵ ابن قدامة، المغني، مصدر سابق، ج ١٠، ص ٧٢.

⁶⁶ محمد بن عيسى أبو عيسى الترمذي السلمي، الجامع الصحيح سنن الترمذي، تحقيق: أحمد محمد شاكر وآخرون، (بيروت: دار إحياء التراث العربي، د.ت، د.ط)، ج ٤، ص ٥٩، حديث رقم ١٤٥٨، باب ما جاء في المرتد. وقال الترمذي حديث صحيح حسن.

⁶⁷ أبو الحسين مسلم بن الحجاج، الجامع الصحيح (صحيح مسلم)، (بيروت: دار الجيل، د.ت، د.ط)، ج ٥، ص ١٠٦، حديث رقم ٤٤٦٨، باب ما يباح به دم المسلم.

⁶⁸ البخاري، صحيح البخاري، مصدر سابق، ج ١، ص ٩٢، حديث رقم ٢٣١، باب أبوال الإبل والدواب والغنم ومرابضها.

⁶⁹ أبو داود سليمان بن الأشعث السجستاني، سنن أبي داود، (بيروت: دار الكتاب العربي، د.ت، د.ط)، ج ٤، ص ٢٢٣، حديث رقم ٤٣٥٥، باب الحكم فيمن ارتد، قال الألباني: صحيح.

وقد استدلل العلماء من هذه الأحاديث وغيرها أن المرتد حُدِّه القتل، واختلفوا في مدة الاستتابة هل تكون مرة واحدة أو ثلاث مرات؟ وهل الثلاث مرات في مجلس واحد أو في يوم واحد أو في ثلاثة أيام أو في شهر كما رُوِيَ عن علي -رضي الله عنه-⁷⁰.

ثانيا: انفراد النخعي ومن تبعه وأدلتهم:

ذهب النخعي ومن وافقه إلى إطلاق مدة الاستتابة للمرتد؛ وذلك للأدلة الآتية:

(١) عن أنس بن مالك قال إن عمر -رضي الله عنه- قال في البكرين الذين ارتدوا: "لو أخذتهم سلمًا لعرضت عليهم الباب الذي خرجوا منه؛ فإن رجعوا وإلا استودعتهم السجن"⁷¹.

وذكر ابن كثير أنَّ مذهب النخعي والثوري أنه يُجْبَس حتى ترجى توبته، وكذلك العيني أفاد أنَّ هذا الحديث هو حجة من قال إن المرتد يستتاب أبدًا ولا يقتل، ومما يدلُّ عليه هذا الأثر أن عمر -رضي الله عنه- لم ير عقوبة القتل في هذه الحال؛ بل رأى بدائل أخرى، كالتأجيل أو التخفيف، أو أنه يرى أن قول النبي ﷺ "من بدَّل دينه فاقتلوه" قرار من رئيس الدولة آنذاك وهو النبي ﷺ، ولم يكن بطريق الوحي؛ لأن الظروف والأحوال تتغير؛ فيكون قرارًا إداريًا بيد الحاكم⁷².

(٢) عن جابر بن عبد الله -رضي الله عنهما- أنَّ أعرابيا بايع رسول الله ﷺ على الإسلام، فأصابه وعك، فقال أقلني بيعتي فأبي، ثم جاءه، فقال: أقلني بيعتي فأبي، فخرج، فقال رسول الله ﷺ: "المدينة كالكير تنفي خبثها، وتصنع طيبها"⁷³. وقول الأعرابي اختلف فيه العلماء هل يريد الإقالة من الإسلام أم من الهجرة، فذهب القاضي عياض وابن حجر والقسطلاني

⁷⁰ انظر: ابن تيمية، منهاج السنة النبوية في نقض كلام الشيعة القدرية، مصدر سابق، ج ١، ص ٣٠٧؛ النووي، منهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، مصدر سابق، ج ١٢، ص ٢٠٨؛ الشوكاني، السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار، (بيروت: دار ابن حزم، د.ت، ط ١)، ص ٨٦٨؛ الصنعاني، سبل السلام، (القاهرة: مكتبة مصطفى الباي الخليلي، ١٣٧٩هـ - ١٩٦٠م، ط ٤)، ج ٣، ص ٢٦٤؛ وهبه الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، مصدر سابق، ج ٧، ص ٥٥٨٠؛ ابن حجر، فتح الباري شرح صحيح البخاري، مصدر سابق، ج ١٢، ص ٢٧٠؛ ابن المنذر، الإشراف على مذاهب العلماء، مصدر سابق، ج ٨، ص ٥٤.

⁷¹ أبو محمد محمود بدر الدين العيني، نخب الأفكار في تنقيح مباني الأخبار في شرح معاني الآثار، تحقيق: أبو تميم ياسر بن إبراهيم، (الدوحة: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، ١٤٢٩هـ - ٢٠٠٨م، ط ١)، ج ١٢، ص ١٦٣، باب: الإمام يريد قتال العدو هل عليه قبل ذلك أن يدعو أم لا. قال العيني إسناده صحيح؛ ابن كثير، مسند الفاروق، تحقيق: إمام بن علي بن إمام، (الفيوم: دار الفلاح، ١٤٣٠هـ - ٢٠٠٩م، ط ١)، ج ٢، ص ٢٨٣، قال ابن كثير إسناده صحيح.

⁷² انظر: ابن كثير، مسند الفاروق، مصدر سابق، ج ٢، ص ٢٨٣؛ العيني، نخب الأفكار في تنقيح مباني الأخبار في شرح معاني الآثار، مصدر سابق، ج ١٢، ص ١٦٤؛ القرصاوي، خطورة الردة وعقوبة المرتد، <https://www.al-aradawi.net/node/431>

⁷³ البخاري، صحيح البخاري، مصدر سابق، ج ٦، ص ٢٦٣٦، حديث رقم ٦٧٨٣، باب بيعة الأعراب.

والإثيوبي إلى أنه أراد الإقالة من الإسلام، وذهب ابنُ بطَّالٍ إلى أن المقصود الإقالة من الهجرة، وذهب المناوي إلى أن المعنى يحتمل الإقالة من الإسلام أو الهجرة⁷⁴. وما يستفاد من الحديث أن الأعرابي إن كان يريد الإقالة من الإسلام؛ فعقوبته القتل على رأي من قال بقتل المرتد، وإلا لماذا لم يأمر النبي ﷺ بقتله!

واستدل أنصار هذا القول بالمعقول: حيث فرَّقوا بين أنواع المرتدين؛ فالمرتد الذي ترك الدين كموقف فكري وعقدي ضرره مقصودٌ عليه، وهو يختلف عن الذي فارق الجماعة أو صار داعيةً للكفر أو أثار الفتن في الدولة المسلمة، وتعدَّى ضرره إلى غيره في المجتمع؛ فالأول لا يُقتل بينما الثاني يقتل. وذهب ابنُ تيمية إلى أن الردَّة المجردة تقبل معها التوبة، بينما الردَّة المقترنة بالمحاربة أو الأذى أو الإضرار لا توبة معها⁷⁵.

ويرى الباحثون أن هناك بعض النصوص التي تؤيد فكرة التفرقة بين أحوال المرتدين، والتي منها ما يدل على أن سبب القتل هو سبب إضافي غير الردَّة، مثلما ورد في حديث ابن عمر -رضي الله عنهما- قول النبي: "المفارق للجماعة"، وقوله في حديث عائشة: "محاربًا لله ورسوله"، وتعليق أبي قلابة في حديث أنس -رضي الله عنه-: "سرقوا وقتلوا وكفروا".

وها هنا تفسير لمذهب النخعي ومن بعده الثوري بقولهما "يستتاب مطلقًا":

(١) أنه لا يقول بقتل المرتد، وذهب لذلك ابنُ حزم، أي: أن دم المرتد لا يحل لاستتابته مطلقًا؛ ففهم ابنُ حزم أنه بذلك الرأي لا يحل دم المرتد⁷⁶.

(٢) أنه لا يرى مدة معينة للاستتابة لذلك؛ فكأنه يريد لها مدة حياة المرتد، وهذا هو تفسير القاضي عياض، وابن تيمية لقول النخعي⁷⁷.

⁷⁴ انظر: ابن حجر، فتح الباري شرح صحيح البخاري، مصدر سابق، ١٣، ص ٢٠٠؛ محمد بن علي الإثيوبي الوُلوي، ذخيرة العقبي في شرح المجتبي، (مكة المكرمة: دار آل بروم للنشر والتوزيع، ١٤٢٤هـ-٢٠٠٣م، ط١)، ج ٣٢، ص ٢٧٩؛ ابن بطال، شرح صحيح البخاري، مصدر سابق، ج ٨، ص ٢٧٨؛ النووي، المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، مصدر سابق، ج ٩، ص ١٥٤؛ المناوي، فيض القدير شرح الجامع الصغير، مصدر سابق، ج ٢، ص ٥٦٢، حديث رقم ٢٥٥٨.

⁷⁵ انظر القرضاوي، خطورة الردة وعقوبة المرتد، <<https://www.al-qaradawi.net/node/4317>>؛ محمود شلتوت، الإسلام عقيدة وشرعية، (القاهرة: دار الشروق، ١٤٢١هـ-٢٠٠١م، ط١٨)، ص ٢٨٠؛ دار الإفتاء المصرية، شبهة القول بقتل المرتد، <<https://www.dar-alifta.org/AR/Viewstatement.aspx?sec=media&ID=4435>>؛ ابن تيمية، الصارم المسلول على شاتم الرسول، تحقيق: محمد عبد الله عمر الحلواني ومحمد كبير أحمد شودري، (بيروت: دار ابن حزم، ١٤١٧هـ، ط١)، ج ١، ص ٣٧٣.

⁷⁶ انظر: ابن حزم، مراتب الإجماع، مصدر سابق، ص ١٢٧.

⁷⁷ انظر: القاضي عياض، إكمال المعلم بفوائد مسلم، مصدر سابق، ج ٦، ص ٢٢٣؛ ابن تيمية، الصارم المسلول على شاتم الرسول، مصدر سابق، ج ١، ص ٣٢٨.

٣) أنه يستتاب في كل مرة يرتد فيها؛ وبذلك تكون المحصلة أنه لا يقتل أيضاً، وهذا تفسير ابن حجر لقول النخعي⁷⁸.

وعلى كل التفسيرات يخالف النخعي الجمهور - أو الإجماع الذي حكاه غير واحد-؛ لأن محصلة قوله أن المرتد لا يقتل، وأشار لذلك ابن قدامة حين أشار إلى أن النخعي مخالف للسنة والإجماع⁷⁹.

ثالثاً: الاعتبار المقاصدي في الاجتهاد الجماعي المعاصر:

يتمثل ذلك في فتوى دار الإفتاء المصرية⁸⁰ التي اعتبرت أن قتل المرتد يكون مقيداً بشرط الإجماع في حق المجتمع، ولم تتناول فتوى دار الإفتاء المصرية⁸¹ البعد المقاصدي بوضوح، بل أشارت إلى بعض أقوال العلماء الذين فرّقوا بين أحوال المرتدين، فجعلوا حدّ الردّة قتلاً للمرتد الذي أتى بشيء زائد عن ترك دينه كالتفرقة بين جماعة المسلمين، ولم تُشرّ دار الإفتاء إلى اتباع قول النخعي الذي انفرد بهذا القول، ولكن الفتوى في عمومها توافق قول النخعي وتحقق المقاصد المرجوة من اتباع هذا القول خاصة في عصرنا الحالي، ونشير في هذا المقام إلى أن رأي النخعي باستتابة المرتدين العاديين غير المعادين للإسلام مطلقاً له عدة آثار إيجابية خاصة في عصرنا الحالي، من أبرزها:

١) عدم التسرع في قتل المرتدين، خاصة لظهور وتفشي ظاهرة الإلحاد في الفترة الأخيرة لأسباب عدة منها السياسي ومنها الاقتصادي، فلو تم التعامل برأي الجمهور - أو الإجماع الذي حكاه البعض - لُقِّل خلق كثير بدون إعطائهم مهلة حقيقية وكافية للرجوع لدينهم، فضلاً عن كون الكثير من التاركين لدينهم هم من الملحدّين غير المثيرين للفتنة ولا للأذى للمسلمين؛ فيكون الأخذ برأي النخعي ومن تابعه فيه اعتبار للمآل وللمقاصد خاصة في مجال الحفاظ على النفس.

٢) قتل المرتد خاصة إذا اعتنق النصرانية في دولة مثل مصر التي بها عدد كبير من النصارى قد يُحدث فتنة كبيرة، ومنها الثأر من النصارى الذين يعتنقون الإسلام، خاصة أن النصارى في

⁷⁸ انظر: ابن حجر، فتح الباري شرح صحيح البخاري، مصدر سابق، ١٢، ص ٢٧٠.

⁷⁹ انظر: ابن قدامة، المغني، مصدر سابق، ج ١٠، ص ٧٢.

⁸⁰ تمثل أمانة الفتوى في دار الإفتاء المصرية في السنوات الأخير نوعاً من الاجتهاد الجماعي فيها مواصفات المجمع الفقهي حيث إنهما تضم الهيئة العليا لكبار علماء في دار الإفتاء يعاونها فريق من الباحثين المتخصصين. انظر: دار الإفتاء المصرية، إدارات الدار وأقسامها، <https://www.ifta-learning.net/edarat>.

⁸¹ انظر دار الإفتاء المصرية، شبهة القول بقتل المرتد، <https://www.dar-ifta.org/AR/Viewstatement.aspx?sec=media&ID=4435>.

مصر أكثرهم في منطقة الصعيد جنوب مصر، والمعروف عنهم عادة الثأر في الأصل؛ لذلك يكون الأخذ برأي النخعي في هذه الحال له ما يؤيده سداً للذريعة.

(٣) الدول الإسلامية - ومنها مصر - لا تتمتع باستقلال كامل عن المجتمع الدولي الذي يُجرّم قتل الإنسان بسبب تغيير دينه، ويترك له الحرية الكاملة في تغيير ديانته، مما قد يعرض من يطبق حدّ الردة على أي متحوّل عن دينه للمساءلات القانونية الدولية، فضلاً عن عدم تطبيق أغلب الدول الإسلامية لأحكام الشريعة الإسلامية في الأصل.

(٤) انتشار الفتن في عصرنا الحالي مع العولمة ووسائل الاتصال السريعة وكثرة المغريات وانفتاح العالم على بعضه البعض، كل هذه الأمور تجعلنا أكثر تريباً وحرصاً، فالأخذ برأي الجمهور وقتل أي مرتد مع تسويق هذه القضية دولياً أن دولة بعينها تقتل المتحوّل عن دينه سيجعل هذا متداولاً عالمياً، وسيحدث تأليباً دولياً ضد هذه الدولة؛ ما قد يسبّب تشويهاً كبيراً للإسلام وللمسلمين؛ لذلك كان الأخذ برأي النخعي ومن تابعه له ما يعضده من سداً للذريعة.

(٥) ثمة الخلاف: وهذا راجع إلى الإمام وأهل الحل والعقد في كل دولة بجواز اتباع رأي الأكثر في حالات، ورأي النخعي ومن وافقه في حالات أخرى، بحسب تقديرهم للمصالح والمفاسد في ضوء مقاصد الشريعة. فإن غلب على ظنهم رجحان المصلحة باستتابة محدّدة بوقت للمرتد درءاً للفتنة ولمقصد حفظ الدين فلهم الأخذ بقول الأكثر، وإن غلب على ظنهم رجحان المفسدة - كما تقدم ذكره من إثارة الفتن الطائفية، وحصار دولي بما لا تطيقه هذه الدول، وتضييق اقتصادي وديني - جاز لهم أن يتبعوا قول النخعي في إطلاق مدة الاستتابة وعدم تحديدها بوقت، والله تعالى أجلُّ وأعلم.

النموذج الثالث: إنفاق الزكاة في كافة وجوه الخير عملاً بانفراد بعض العلماء وموافقة قرار الجمع

الفقه الإسلامي على ذلك

أولاً: أقوال العلماء في المسألة:

من المعلوم أن مصارف الزكاة ثمانية، وهي المذكورة في قوله سبحانه: ﴿إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ وَالْمَسَاكِينِ وَالْعَامِلِينَ عَلَيْهَا وَالْمُؤَلَّفَةِ قُلُوبُهُمْ وَفِي الرِّقَابِ وَالْغَارِمِينَ وَفِي سَبِيلِ اللَّهِ وَابْنِ السَّبِيلِ فَرِيضَةً مِّنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَلِيمٌ حَكِيمٌ﴾ (التوبة: 60). ومسألتنا تدور على اختلاف العلماء في تفسير قوله

تعالى: ﴿وَفِي سَبِيلِ اللَّهِ﴾، فذهب الجمهور إلى أن المقصود هو الإنفاق في الغزو، وذكر اللخمي أنه لا خلاف في هذا القول⁸².

لكن نقل الرازي في تفسيره رواية عن القفال تفيد انفراد بعض الفقهاء في هذه المسألة، وكذلك نقل ابن قدامة عن أنس والحسن: جواز اشتغال مصرف ﴿وَفِي سَبِيلِ اللَّهِ﴾، على وجوه الخير، وأنه لا يقتصر على الغزو، فيجوز صرفه في تكفين الموتى، والتحصن، وبناء المساجد؛ لعموم قوله تعالى: ﴿وَفِي سَبِيلِ اللَّهِ﴾⁸³.

ثانياً: الاعتبار المقاصدي في الاجتهاد الجماعي المعاصر:

يتمثل ذلك في قرار مجمع الفقه الإسلامي بمكة المكرمة في دورته الثامنة المنعقدة بمكة المكرمة في الفترة من ٢٧ ربيع الآخر لعام ١٤٠٥هـ إلى ٨ جمادى الأولى من نفس العام، والذي كان بعنوان "دخول الدعوة إلى الله في مصرف (وفي سبيل الله)"⁸⁴. واستعرض المجمع القولين في المسألة، القول الأول: القاضي بحصر مصرف (وفي سبيل الله) في المجاهدين فقط، ونسب هذا القول - كما تقدم - للجمهور، والقول الآخر - والذي انفرد به قلة، ذكرهم القفال ولم يسمهم - يقضي بشمول مصرف (وفي سبيل الله) لكل وجوه الخير، فقرر المجلس بالأكثرية المطلقة جواز اتباع القول الآخر في عصرنا الحالي.

حيثيات الاعتبار المقاصدي لقرار المجمع: راعى المجمع في قراره شمول معنى الجهاد للجهاد بالنفس والمال والفكر، حيث ذكر أن الإسلام مُحَارَب بكل الوسائل في عصرنا الحالي كالغزو الفكري والثقافي؛ فلذلك وجب التصدي لهذا الغزو والإنفاق في سبيل ذلك.

ونظراً لأن الدول المعادية للإسلام تنفق - أثناء حروبها الفكرية على الإسلام - من وزاراتها وخزاناتها؛ فلزم التصدي لهذا الأمر بوجوه من الإنفاق، لتساهم في صد هذا الغزو الفكري والعقدي لبلاد المسلمين.

ويظهر للباحثين في تعميم معنى الجهاد - الذي اعتمد عليه المجمع في قراره - مراعاة مقصد حفظ الدين، من خلال الإنفاق في سبيل الدعوة وغيرها، وكذلك حفظ النفس بإنشاء المستشفيات

⁸² انظر علي بن محمد الربيعي، أبو الحسن، اللخمي، التبصرة، تحقيق: أحمد عبد الكريم نجيب، (الدوحة: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، ١٤٣٢ هـ - ٢٠١١ م، د.ط)، ج٧، ص٣٤٢٩، أحمد بن إسماعيل بن عثمان بن محمد الكوراني، الكوثر الجاري إلى رياض أحاديث البخاري، تحقيق: أحمد عزو عناية، (بيروت: دار إحياء التراث العربي، ١٤٢٩ هـ - ٢٠٠٨ م، ط١)، ج٣، ص٤٦٦، حديث رقم ١٤٦٨.

⁸³ انظر: أبو عبد الله محمد بن عمر فخر الدين الرازي، مفاتيح الغيب (التفسير الكبير)، (بيروت: دار إحياء التراث العربي، ١٤٢٠ هـ، ط٣)، ج١٦، ص٨٧، ابن قدامة، المغني، ج٢، ص٥٢٥.

⁸⁴ انظر مجمع الفقه الإسلامي، قرارات مجمع الفقه الإسلامي بمكة المكرمة، (الإصدار الثالث: د.ت، د.ط)، ص١٨٦.

وغيرها، وحفظ العقل بتشديد المدارس والجامعات، وحفظ المال بإنشاء المشروعات الاقتصادية والأوقاف، فهذا القول بما فيه من سعة ومرونة يساهم في حفظ الضرورات الخمس من وجوه عدة كما تبين.

الخاتمة:

تحتوي الخاتمة على أهم النتائج التي توصل إليها الباحثون، وكذلك أهم التوصيات.

أولاً: أهم النتائج:

١. قول المنفرد الذي خالف الأكثر بضوابط الخلاف المعتبرة يجوز العمل به والإفتاء به خاصة إذا كان موافقاً لمقاصد الشريعة.
٢. يتأكد العمل بقول المنفرد إذا وافقه اجتهاد جماعي متمثل في قرار أحد المجامع الفقهية أو دور الإفتاء التي تصدر الفتاوى بطريق الاجتهاد الجماعي، والتي بدورها تحاول -في الأغلب- تحقيق أكبر قدر من مقاصد الشريعة عند إقرارها لقول منفرد.
٣. الاجتهاد الجماعي له مقاصد، أهمها استمرار الاجتهاد في كل العصور والذي يتمثل في الشورى في المجامع الفقهية، ويحافظ على صورة قريبة الشبه بالإجماع الأصولي والمتعذر حصوله في عصرنا الحالي.
٤. الانفراد المعتبر يفترق عن القول الشاذ في كونه خلافاً فيما يسوغ فيه الخلاف، بينما القول الشاذ هو مخالفة بعيدة المآخذ.
٥. يجوز اتباع انفراد القيرواني بنذب تغسيل الميت، ووافق هذا الانفراد اجتهاد المجلس الأوروبي للبحوث والإفتاء في دورته الطارئة الثلاثين، المنعقدة في المدة من ١ إلى ٤ شعبان لعام ١٤٤١ هـ الموافق من ٢٥ إلى ٢٨ مارس لعام ٢٠٢٠م؛ وذلك لاعتبار الحفاظ على النفس.
٦. يجوز اتباع قول النخعي باستتابة المرتد مطلقاً في بعض البلاد الإسلامية، وأيد هذا القول فتوى دار الإفتاء المصرية.
٧. يجوز اتباع قول انفراد بعض العلماء الذي حكاه القفال بجواز اعتبار مصرف (في سبيل الله) يشمل وجوه الخير المختلفة، ووافق هذا الانفراد قرار مجمع الفقه الإسلامي بمكة المكرمة في دورته الثامنة.

ثانياً: أهم التوصيات:

١. يوصي الباحثون العلماء وطلبة العلم بضرورة التدقيق في انفرادات المتقدمين، وعدم التعامل معها بإفراط أو تفريط، فلا يُكثر طالب العلم من الاستدلال بها دون ضوابط محدّدة، كذلك لا يتم إهمالها ووصفها بالشذوذ مطلقاً.
٢. يوصي الباحثون العلماء وطلبة العلم والجامع الفقهية بالبحث والتنقيب في انفرادات المتقدمين والتي قد تكون موافقة لمقصد شرعي ظاهر، بغية الاستفادة منها في عصرنا الحالي.

المصادر والمراجع

المصادر والمراجع العربية

- ابن القطان، علي بن محمد أبو الحسن. (١٤٢٤هـ / ٢٠٠٤م). الإقناع في مسائل الإجماع (ط١). حسن فوزي الصعيدي (تحقيق). القاهرة: الفاروق الحديثة للطباعة والنشر.
- ابن القيم، أبو عبد الله محمد بن أبي بكر شمس الدين. (١٤١٤هـ / ١٩٩٣م). الفروسية (ط١). مشهور بن حسن بن محمود بن سلمان (تحقيق). حائل: دار الأندلس.
- ابن قيم الجوزية، محمد بن أبي بكر أيوب الزرعي أبو عبد الله. (١٩٧٣م). إعلام الموقعين عن رب العالمين (د.ط.). طه عبد الرؤوف سعد (تحقيق). بيروت: دار الجيل.
- ابن الملقن، سراج الدين أبو حفص. (١٤٢٩هـ / ٢٠٠٨م). التوضيح لشرح الجامع الصحيح (د.ط.). دار الفلاح للبحث العلمي وتحقيق التراث (تحقيق). دمشق: دار النوادر.
- ابن المنذر، أبو بكر محمد بن إبراهيم النيسابوري. (١٤٢٠هـ / ١٩٩٩م). الإجماع (ط٢). محمد أبو حماد حنيف (تحقيق). عجمان: مكتبة الفرقان، رأس الخيمة: مكتبة مكة الثقافية.
- ابن المنذر، أبو بكر محمد بن إبراهيم النيسابوري. (١٤٢٥هـ / ٢٠٠٤م). الإشراف على مذاهب العلماء (ط١). صغير أحمد الأنصاري أبو حماد (تحقيق). رأس الخيمة: مكتبة مكة الثقافية.
- ابن الهمام، كمال الدين محمد بن عبد الواحد. (١٤٢٤هـ / ٢٠٠٣م). شرح فتح القدير على الهداية شرح بداية المبتدي (ط١). بيروت: دار الكتب العلمية.
- ابن تيمية، تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحلیم الحارثي. (د.ت.). المسودة في أصول الفقه (د.ط.). محمد محيي الدين عبد الحميد (تحقيق). القاهرة: المدني.
- ابن تيمية، تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحلیم الحارثي. (١٤٠٦هـ / ١٩٨٦م). منهاج السنة النبوية في نقض كلام الشيعة القدرية (ط١). محمد رشاد سالم (تحقيق). الرياض: جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية.
- ابن تيمية، تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحلیم الحارثي. (١٤١٧هـ). الصارم المسلول على شاتم الرسول (ط١). محمد عبد الله عمر الحلواني ومحمد كبير أحمد شودري (تحقيق). بيروت: دار ابن حزم.

- ابن حجر، أحمد بن علي بن محمد الكناني العسقلاني. (١٣٧٩هـ). فتح الباري شرح صحيح البخاري (د.ط.). بيروت: دار المعرفة.
- ابن حزم، أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد. (د.ت.). الإحكام في أصول الأحكام (د.ط.). أحمد محمد شاكر (تحقيق). بيروت: دار الآفاق الجديدة.
- ابن حزم، علي بن أحمد بن حزم الأندلسي أبو محمد. (د.ت.). مراتب الإجماع في العبادات والمعاملات والاعتقادات (د.ط.). بيروت: دار الكتب العلمية.
- ابن رشد، أبو الوليد محمد بن أحمد. (١٤٢٥هـ/٢٠٠٤م). بداية المجتهد ونهاية المقتصد (د.ط.). القاهرة: دار الحديث.
- ابن عابدين، محمد أمين بن عمر. (١٤١٢هـ/١٩٩٢م). رد المحتار على الدر المختار (ط٢). بيروت: دار الفكر.
- ابن عبد البر، أبو عمر يوسف بن عبد الله. (د.ت.). الإجماع (د.ط.). الرياض: دار القاسم للنشر.
- ابن عبد البر، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد. (١٣٨٧هـ). التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد (د.ط.). مصطفى بن أحمد العلوي، ومحمد عبد الكبير البكري (تحقيق). الرباط: وزارة عموم الأوقاف والشؤون الإسلامية.
- ابن قدامة المقدسي، عبد الله بن أحمد أبو محمد. (١٤٠٥/١٩٨٤). المغني (ط١). بيروت: دار الفكر.
- ابن قدامة، عبد الله بن أحمد. (١٣٩٩هـ). روضة الناظر وجنة المناظر (ط٢). عبد العزيز عبد الرحمن السعيد (تحقيق). الرياض: جامعة الإمام محمد بن سعود.
- ابن كثير، أبو الفداء إسماعيل بن عمر القرشي الدمشقي. (١٤٣٠م/٢٠٠٩م). مسند الفاروق (ط١). إمام بن علي بن إمام (تحقيق). الفيوم: دار الفلاح.
- ابن مفلح، شمس الدين أبي عبد الله محمد. (١٤١٩هـ/١٩٩٩م). الآداب الشرعية (ط٣). شعيب الأرنؤوط وعمر القيام (تحقيق). بيروت: مؤسسة الرسالة.
- ابن منظور، محمد بن مكرم. (د.ت.). لسان العرب (ط١). بيروت: دار صادر.
- أبو العباس القرطبي، ضياء الدين أحمد بن عمر بن إبراهيم. (١٤١٧هـ/١٩٩٦م). المفهم لما أشكل من تلخيص كتاب مسلم (ط١). محي الدين ديب مستو، أحمد محمد السيد، يوسف علي بديوي، محمود إبراهيم بزال (تحقيق). بيروت: دار ابن كثير.
- أبوداود، سليمان بن الأشعث السجستاني. (د.ت.). سنن أبي داود (د.ط.). بيروت: دار الكتاب العربي.
- أبو زهرة، محمد. (١٣٦٦هـ/١٩٤٧م). أبو حنيفة حياته وعصره وآراؤه وفقهه. (ط٢). القاهرة: دار الاتحاد العربي.
- الإتيوبي، محمد بن علي بن آدم بن موسى الولوي. (١٤٢٤هـ/٢٠٠٣م). ذخيرة العقبى في شرح المجتبى (ط١). مكة المكرمة: دار آل بروم للنشر والتوزيع.
- الإسنوي، جمال الدين أبو محمد عبد الرحيم بن الحسن الإسنوي. (١٤٢٠هـ/١٩٩٩م). نهاية السؤل شرح منهاج الوصول (ط١). بيروت: دار الكتب العلمية.
- الأمدي، علي بن محمد الأمدي أبو الحسن. (١٤٠٤هـ/١٩٩٠م). الإحكام في أصول الأحكام (ط١). بيروت: دار الكتاب العربي.

- الباجي، أبو الوليد سليمان. (٢٠٠٥م). إحكام الفصول في أحكام الأصول (ط١). عمران علي العربي (تحقيق).
بنغازي: دار الكتب الوطنية. رسالة لنيل درجة الدكتوراه للمحقق.
- الباحسين، يعقوب ابن عبد الوهاب. (١٤٢٩هـ/٢٠٠٨م). الإجماع حقيقته-أركانه-شروطه-إمكانه-حجيته-
بعض أحكامه (ط١). الرياض: مكتبة الرشد.
- البجيرمي، سليمان بن محمد بن عمر. (١٤١٥هـ/١٩٩٥م). تحفة الحبيب على شرح الخطيب (د.ط). بيروت:
دار الفكر.
- البخاري، عبد العزيز بن أحمد بن محمد، علاء الدين. (١٤١٨هـ/١٩٩٧م). كشف الأسرار عن أصول فخر
الإسلام البزدوي (ط١). عبد الله محمود محمد عمر (تحقيق). بيروت: دار الكتب العلمية.
- البخاري، محمد بن إسماعيل أبو عبد الله الجعفي. (١٤٠٧هـ/١٩٨٧م). الجامع الصحيح المختصر (صحيح
البخاري) (٣ط). مصطفى ديب البغا (تحقيق). بيروت: دار ابن كثير.
- البزدوي، علي بن محمد. (د.ت). كنز الوصول إلى معرفة الأصول (د.ط). كراتشي: مطبعة جاويد بريس.
- البيضاوي، ناصر الدين عبد الله بن عمر. (٢٠٠٦م). منهاج الوصول إلى علم الأصول (ط١). بيروت: مؤسسة
الرسالة.
- البيهقي، أبو بكر. (١٤٢٤هـ/٢٠٠٣م). السنن الكبرى (ط٣). محمد عبد القادر عطا (تحقيق). بيروت: دار
الكتب العلمية.
- التركي، عبد الله ابن عبد الحسن. (١٤٣١هـ/٢٠١٠م). أسباب اختلاف الفقهاء (ط٣). محمد ناصر الدين
الألباني (تحقيق). بيروت: مؤسسة الرسالة.
- الترمذي، محمد بن عيسى أبو عيسى السلمي (د.ت). الجامع الصحيح سنن الترمذي (د.ط). أحمد محمد شاكر
وآخرون (تحقيق). بيروت: دار إحياء التراث العربي.
- الجزري، أبو السعادات المبارك بن محمد. (١٣٩٩هـ/١٩٧٩م). النهاية في غريب الحديث والأثر (د.ط). طاهر
أحمد الزاوي، محمود محمد الطناحي (تحقيق). بيروت: المكتبة العلمية.
- الخصاص، أحمد بن علي الرازي. (١٤٠٨هـ/١٩٨٨م). الفصول في الأصول (ط١). عجيل جاسم النشمي
(تحقيق). الكويت: وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية.
- خلاف، عبد الوهاب. (١٤١٤هـ/١٩٩٣م). مصادر التشريع الإسلامي فيما لا نص فيه (ط٦). الكويت: دار
القلم.
- الخادمي، نور الدين ابن مختار. (١٤١٩هـ/١٩٩٨م). الاجتهاد المقاصدي حجيته، ضوابطه، مجالاته (ط١).
الدوحة: وزارة الأوقاف القطرية.
- الخوارزمي، محمد ابن محمود. (١٣٣٢هـ). جامع مسانيد الإمام الأعظم (ط١). حيدر آباد: مجلس دائرة المعارف.
دار الإفتاء المصرية. موقع دار الإفتاء المصرية، شبهة القول بقتل المرتد،-
<https://www.daralifta.org/AR/Viewstatement.aspx?sec=media&ID=4435>.
- دار الإفتاء المصرية. موقع دار الإفتاء المصرية، إدارات الدار وأقسامها،-
<https://www.ifta-learning.net/edarat>.

- الدسوقي، محمد. (١٤٠٧هـ/١٩٨٧م). الإمام محمد ابن الحسن وأثره في الفقه الإسلامي (ط١). الدوحة: دار الثقافة.
- الذهبي، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد. (د.ت). ميزان الاعتدال في نقد الرجال (د.ط). علي محمد البجاوي (تحقيق). بيروت: دار المعرفة.
- الرازي، محمد بن عمر بن الحسين. (١٤٠٠هـ/١٩٨٠م). المحصول في علم الأصول (ط١). طه جابر فياض العلواني (تحقيق). الرياض: جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية.
- الزحيلي، وهبة بن مصطفى. (د.ت). الفقه الإسلامي وأدلته (ط٤). دمشق: دار الفكر.
- الزركشي، أبو عبد الله بدر الدين. (١٤١٤هـ / ١٩٩٤م). البحر المحيط في أصول الفقه (ط١). عمان: دار الكتبي.
- زيدان، عبد الكريم). ١٣٩٠هـ. (مقالات في الشورى، مجلة المجتمع، جمعية الإصلاح الاجتماعي، العدد ٤٦، الكويت، مطبعة مقهومي.
- السبكي، تقى الدين علي عبد الكافي، وتاج الدين عبد الوهاب. (١٤٠٤هـ/١٩٨٤م). الإبهاج في شرح المنهاج على منهاج الوصول إلى علم الأصول (ط١). جماعة من العلماء (تحقيق). بيروت: دار الكتب العلمية.
- السرخسي، محمد بن أحمد. (١٤١٤هـ / ١٩٩٣م). أصول السرخسي (ط١)، بيروت: دار الكتاب العلمية.
- إسماعيل، شعبان محمد. (١٤١٨هـ/١٩٩٨م). الاجتهاد الجماعي ودور المجامع الفقهية في تطبيقه (ط١). بيروت: دار البشائر الإسلامية.
- السمعاني، أبو المظفر، منصور ابن أحمد المروزي. (١٤١٨هـ/١٩٩٩م). قواطع الأدلة في الأصول (ط١). محمد حسن اسماعيل الشافعي (تحقيق). بيروت: دار الكتب العلمية.
- السوسة، عبد المجيد محمد (١٤١٨هـ). (الاجتهاد الجماعي في التشريع الإسلامي، مجلة كتاب الأمة، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، العدد ٦٢.
- الشاطبي، إبراهيم بن موسى اللخمي الغرناطي المالكي. (١٤١٧هـ/١٩٩٧م). الموافقات (ط١). أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان (تحقيق). القاهرة: دار ابن عفان.
- الشكعة، مصطفى. (١٤١١هـ/١٩٩١م). الأئمة الأربعة. (ط٣). القاهرة: دار الكتاب المصري.
- شلتوت، محمود. (١٤٢١هـ/٢٠٠١م). الإسلام عقيدة وشريعة (ط١٨). القاهرة: دار الشروق.
- الشوكاني، محمد بن علي بن محمد بن عبد الله. (د.ت). السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار (ط١). بيروت: دار ابن حزم.
- الصاعدي، حمد بن حمدي. (١٤٣٢هـ/٢٠١١م). أسباب اختلاف الفقهاء في الفروع الفقهية (ط١). المدينة المنورة: الجامعة الإسلامية.
- الصنعاني، محمد بن إسماعيل الأمير. (١٣٧٩هـ/١٩٦٠م). سبل السلام (ط٤). القاهرة: مكتبة مصطفى الباني الحلبي.

- عبد الرزاق، أبو بكر الصنعاني. (١٤٠٣هـ). مصنف عبد الرزاق (ط٢). حبيب الرحمن الأعظمي (تحقيق). الهند: المجلس العلمي.
- العيني، أبو محمد محمود بدر الدين. (١٤٢٩هـ/٢٠٠٨م). نخب الأفكار في تنقيح مباني الأخبار في شرح معاني الآثار (ط١). أبو تميم ياسر بن إبراهيم (تحقيق). الدوحة: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية.
- الغزالي، أبو حامد محمد بن أحمد. (١٤١٣هـ/١٩٩٣م). المستصفي. (ط١). محمد عبد السلام عبد الشافي (تحقيق). بيروت: دار الكتب العلمية.
- الفاداني، أبو الفيض محمد ياسين. (١٤١٧هـ/١٩٩٦م). الفوائد الجنية حاشية المواهب السنية شرح الفرائد البهية في القواعد الفقهية (ط٢). بيروت: دار البشائر الإسلامية.
- الفاصي، علاء بن عبد الواحد بن عبد السلام. (١٩٩٣م). مقاصد الشريعة الإسلامية ومكارمها (ط٥). بيروت: دار الغرب الإسلامي.
- فخر الدين الرازي، أبو عبد الله محمد بن عمر. (١٤٢٠هـ). مفاتيح الغيب (التفسير الكبير)، (ط٣). بيروت: دار إحياء التراث العربي.
- القاضي عياض، أبو الفضل بن موسى اليحصبي. (١٤١٩هـ/١٩٩٨م). إكمال المعلم بفوائد مسلم (ط١). يحيى إسماعيل (تحقيق). القاهرة: دار الوفاء للطباعة والنشر والتوزيع.
- القزافي، أبو العباس شهاب الدين. (١٤٣١هـ/٢٠١٠م). أنوار البروق في أنواء الفروق الكويت: دار النوادر.
- القرضاوي، يوسف عبد الله. (١٤١٧هـ/١٩٩٦م). الاجتهاد في الشريعة الإسلامية (ط١). الكويت: دار القلم.
- القرضاوي، يوسف عبد الله. (٢٠١٠م). الفتاوى الشاذة معاييرها وتطبيقاتها وأسبابها وكيف نعالجها ونتوقاها (ط١). القاهرة: دار الشروق.
- القرضاوي، يوسف عبد الله. موقع القرضاوي، مقال بعنوان خطورة الردة وعقوبة المرتد-<https://www.al-qaradawi.net/node/4317>.
- الكاساني، علاء الدين أبو بكر بن مسعود. (١٤٠٦هـ/١٩٨٦م). بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (ط٢). بيروت: دار الكتب العلمية.
- الكوبراني، أحمد بن إسماعيل بن عثمان بن محمد. (١٤٢٩هـ/٢٠٠٨م). الكوثر الجاري إلى رياض أحاديث البخاري (ط١). أحمد عزو عناية (تحقيق). بيروت: دار إحياء التراث العربي.
- المازري، أبو عبد الله محمد بن علي. (١٩٨٨م). المعلم بفوائد مسلم (ط٢). محمد الشاذلي النيفر (تحقيق). تونس: الدار التونسية للنشر.
- مجمع اللغة العربية بالقاهرة. (١٤٢٥هـ/٢٠٠٤م). المعجم الوسيط (ط٤). القاهرة: مكتبة الشروق الدولية.
- مجمع الفقه الإسلامي، قرارات مجمع الفقه الإسلامي بمكة المكرمة، (الإصدار الثالث: د.ت، د.ط).
- المرادوي، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان. (١٤٣٤هـ/٢٠١٣م). تحرير المنقول وتهذيب علم الأصول (ط١). عبد الله هاشم، هشام العربي (تحقيق). الدوحة: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية.
- مسلم، أبو الحسين بن الحجاج بن مسلم القشيري النيسابوري (د.ت) صحيح مسلم (د.ط). بيروت: دار إحياء التراث العربي.

المناعي، زين الدين بن تاج العارفين. (١٣٥٦هـ). فيض القدير شرح الجامع الصغير (ط١). القاهرة: المكتبة التجارية الكبرى.

موقع المجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث، البيان الختامي للدورة الطارئة الثلاثي للمجلس في الفترة من ٢٥-٢٨ مارس ٢٠٢٠م، بعنوان المستجدات الفقهية لنازلة فيروس كورونا كوفيد ١٩، <https://www.cfr.org/blog/2020/04/01/>.

اللخمي، علي بن محمد الربيعي، أبو الحسن. (١٤٣٢هـ / ٢٠١١م). التبصرة (د.ط). أحمد عبد الكريم نجيب (تحقيق). الدوحة: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية.

النفراوي، أحمد بن غانم، شهاب الدين. (١٤١٥هـ / ١٩٩٥م). الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني (د.ط). بيروت: دار الفكر.

النملة، عبد العزيز بن عبد الله بن علي. (١٤٣٠هـ / ٢٠٠٩م). الآراء الشاذة في أصول الفقه (ط١). الرياض: دار التدمرية.

النووي، أبو زكريا يحيى بن شرف. (١٣٩٢هـ). المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج (ط٢). بيروت: دار إحياء التراث العربي.

النووي، أبو زكريا يحيى بن شرف. (د.ت). المجموع شرح المهذب (د.ط). بيروت: دار الفكر.

المصادر الأجنبية

World Health Organization. (24 March 2020). Interim guidance. Prevention and Control for the safe management of a dead body in the context infection of COVID-19.

Word Meter Coronavirus Pandemic, <https://www.worldometers.info/coronavirus>, seen October 24, 2020, 13:32.

البحث الثاني

ضوابط قاعدة الاحتياط وأثرها في فروع المذهب الشافعي

زبير بن أمير نور راشيد، محمد فؤاد محمد سواري

الملخص

لا تخلو عملية استنباط الأحكام الفقهية الجديدة من إمكانية الخطأ والوقوع في المنهي عنه؛ لذلك اتبّع العلماء المتقدمون قاعدة "الاحتياط" التي يبنّي على العمل بها مسائل عدة في أبواب الفقه المختلفة، ولكن لا ضوابط أو شروط مدونة في كتب الفقه تحدّد العمل بالاحتياط خصوصاً في العبادات؛ لذلك يحتاج طلبة الشريعة والباحثون إلى ضوابط شاملة للاحتياط، بما يعينهم في فتاواهم خصوصاً في المسائل الجديدة التي يشتهه حكمها، وتفتقر إلى العمل بالاحتياط. وعليه؛ يهدف هذا البحث إلى بيان حقيقة الاحتياط، ودراسة أهم ضوابطه، وبيان أثره في فروع المذهب الشافعي. وقد اتّبعت الباحثان المنهجين الاستقرائي والتحليلي، لمراجعة النصوص والآراء الشرعية المتعلقة ببعض مسائل العبادات وضوابطها في مظانّها من المصادر والمراجع، ثم تحليل تلك النصوص والآراء، وبيان الراجح منها، مع ذكر وجه الاحتياط فيها. وقد توصلت الباحثان إلى عدة نتائج، منها: أن مقاصد الاحتياط تحقّق مقاصد الشريعة وترعاها؛ إذ العمل به يحقق للمكلف براءة الذمة والخروج من عهدة التكليف بيقين، ويحصّل له طمأنينة القلب والراحة النفسية. ومن ثم؛ يوصي الباحثان الدعاة بأن يحتاطوا في اختيارهم الفتاوى، وأن يلجؤوا إلى لجنة الفتوى الدولية الموثوقة؛ لأن أمور الدين ليست مثل غيرها، ونحن مأمورون أن ننظر عمّن نأخذ ديننا.

الكلمات المفتاحية: الاحتياط، ضوابط، أحكام العبادات.

المقدمة

الحمد لله الذي أنزل على عبده الكتاب ولم يجعل له عوجاً، والصلاة والسلام على رسولنا محمد صلى الله عليه وسلم وآله وأصحابه ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين.

أما بعد؛ فإن الله -عزّ وجلّ- قد أتمّ نعمته، وأكمل دينه، وأرسل رسله لهداية البشر إلى طريقه المستقيم. وأفضل الأنبياء نبينا وشفيعنا وقدوتنا وقرّة أعيننا محمد ﷺ، قال النبي ﷺ: "إن الحلال بيّن، وإن الحرام بيّن، وبينهما أمور مشتهات، لا يعلمهنّ كثير من الناس"¹. وقد أمرنا الله تعالى

¹ أخرجه مسلم، مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري، صحيح مسلم، رقم الحديث: 2992.

بالتقوى، كما ورد في قوله سبحانه: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ حَقَّ تُقَاتِهِ وَلَا تَمُوتُنَّ إِلَّا وَأَنتُمْ مُسْلِمُونَ﴾ [آل عمران: 102]، والتقوى كما بينها سيدنا علي بن أبي طالب هي الخوف من الجليل، والعمل بالتنزيل، والرضا بالقليل، والاستعداد ليوم الرحيل، وهذا لا يكون إلا بامتثال أوامر الله ﷻ واجتناب نواهيه. والأوامر والنواهي من أحكام الشريعة التي يُبَيَّنُّ عليها الحلال والحرام، فلا تخلو حادثة أو واقعة من حكم لها في الشريعة الإسلامية، ولقد سخر الله - سبحانه وتعالى - لهذه الحوادث المستجدة جهابذة يقومون على خدمتها، فلم يتركوا أمراً من أمور الدين والدنيا إلا بينوا حكم الشريعة فيه. وعملية استنباط الأحكام الفقهية الجديدة لا تخلو عن إمكانية الخطأ والوقوع في المنهي عنه، ومن ثمَّ سار العلماء المتقدِّمون على قاعدة "الاحتياط" في كثير من مسائل "الاحتياط". والاحتياط هو الاحتراز من الوقوع في المنهي عنه أو ترك المأمور به عند الاشتباه²، وهو من أهم المباحث التي تتعلق بها الأحكام الفقهية من حيث الصحة والبطالان.

وتظهر أهمية موضوع الاحتياط -الذي اعتنى العلماء به عناية كبيرة في كثير من مصنفاتهم- من كونه موضوعاً ضرورياً في هذا الزمان الذي انتشرت فيه الفتاوى بمختلف مذاهبها، فمنها المشدّد ومنها الميسّر، ومنها المترخّص ومنها المحتاط.

ومن المعلوم أن المسائل الفقهية كثيراً ما تعرض لها أمور قد تكون سبباً في اختلاط الحلال بالحرام، أو تورث الشك في أمر ما هل هو من باب الصحة أو البطلان؛ لذلك فإن هذه المسائل الجديدة تحتاج إلى بيان ضوابط العمل بالاحتياط فيها؛ إذ لا بد من مراعاة الاحتياط في أحكام العبادات للفلاح في العاجل والآجل.

وسيقوم الباحثان بالنظر في النصوص والأدلة وكيفية استنباط الفقهاء لأحكام العبادات، وذلك بمراجعة الكتب القديمة والدراسات السابقة والبحوث العلمية المتعلقة بهذا العنوان. أما من الكتب القديمة؛ فقد تكلم ابن القيم والشاطبي وابن السبكي وابن قدامة وغيرهم من العلماء عن الاحتياط في مصنفاتهم، لكنهم لم يذكروا هذا العنوان في كتاب مستقل. وأما في زماننا هذا، فقد كتب علماؤنا عن هذا الموضوع كثيراً، وذلك في كثير من المجالات العلمية والرسائل الجامعية المنشورة بين طلبة الشريعة خصوصاً؛ لأن هذا الموضوع من دقائق الفقه، حيث لا يفهمه إلا المتخصصون؛ لذلك صار هذا الموضوع من المباحث المهمة في زماننا، ويحتاج الفقيه وطلبة الشريعة لفهمه إلى مرجع شامل وكامل ومختصر. ومن أهم الدراسات السابقة المعاصرة المتعلقة بهذا الموضوع ما كتبه منيب بن محمود شاكر "العمل بالاحتياط في الفقه الإسلامي"، فقد ذكر مفهوم الاحتياط وأحكامه، ونقل تطبيقات

² منيب بن محمود شاكر، العمل بالاحتياط في الفقه الإسلامي (الرياض: دار النفائس، 1998م)، ص 48.

كثيرة في المسائل الفقهية. والبحث الذي كتبه محمد عمر سماعي بعنوان "نظرية الاحتياط الفقهي"، وقد ركز على ضوابط الاحتياط وغيرها، واستفاد الباحثان من هذه الدراسة. ويهدف الباحثان من هذا البحث إلى أن يكون مرجعاً في تعليم الفقه وعملية الإفتاء، وأن يستفيد منه طلبة الشريعة والمعلمون. وأما في المجال التطبيقي؛ فاقصر الباحثان على آراء الشافعية؛ خوفاً من التطويل، إضافة لكون المذهب الشافعي مذهب ماليزيا. وقد قسّم الباحثان البحث إلى ثلاثة مباحث، وهي كالآتي:

المبحث الأول: تعريف قاعدة الاحتياط ومفهوم العبادات.

المبحث الثاني: ضوابط الأخذ بالاحتياط في العبادات.

المبحث الثالث: تطبيقات الاحتياط في فروع العبادات في المذهب الشافعي.

المبحث الأول: تعريف قاعدة الاحتياط ومفهوم العبادات

قاعدة الاحتياط مركب إضافي يتركب من كلمتين، هما "قاعدة" و"الاحتياط"، ويبيّن الباحثان مفهومهما من حيث اللغة والاصطلاح.

أولاً: تعريف القاعدة: مأخوذ من قعد يقعد قعوداً، والقاعدة جمعها قواعد، وتطلق من حيث اللغة بمعنى الأساس والأصل لما فوقه³، ومنه قوله تعالى: ﴿وَإِذْ يَرْفَعُ إِبْرَاهِيمُ الْقَوَاعِدَ مِنَ الْبَيْتِ وَإِسْمَاعِيلُ﴾⁴.

وأما القاعدة اصطلاحاً؛ فهي "قضية كلية منطبقة على جميع جزئياتها"⁵.

ثانياً: تعريف الاحتياط: الاحتياط لغة: مصدر من الفعل الخماسي "احتاط"، المأخوذ من الفعل "حوط"، والحوط هو الشيء يطيف بالشيء، يقال حاطه يحوطه حوطاً وحياطة وحيطة بمعنى واحد. وأما تعريف الاحتياط اصطلاحاً؛ فقد اختلف العلماء في تعريفه والكشف عن ماهيته، وذلك لاختلافهم في المورد اللغوي للاحتياط، وبعد إنعام النظر في كتب القدامى وبحوث المعاصرين وجد الباحثان عدة تعاريف مناسبة، وفيما يأتي ذكر لأهم التعريفات التي من شأنها أن تحدد حقيقة هذا المصطلح وتكشف عن ماهيته⁶، فمن ذلك:

³ راغب الأصفهاني، المفردات في غريب القرآن، ص 409.

⁴ سورة البقرة: 127.

⁵ الجرجاني، علي بن محمد بن علي الجرجاني، التعريفات، (بيروت: دار الكتب العلمية، 1405هـ، ط 1) ص 219.

⁶ محمد عمر سماعي، نظرية الاحتياط الفقهي، المرجع نفسه، ص 16.

1. قال ابن حزم: "الاحتياط كله هو ألا يحرم المرء شيئاً إلا ما حرم الله تعالى، ولا يحل شيئاً إلا ما أحل الله تعالى"⁷.
2. قال الجرجاني هو: "حفظ النفس عن الوقوع في المآثم"⁸.
3. وعرفه ابن تيمية بأنه: "اتقاء ما يخاف أن يكون سبباً للذم والعذاب عند عدم المعارض الراجح"⁹.
4. وعرفه منيب بن محمود شاكر بأنه: "الاحتراز من الوقوع في منهي أو ترك مأمور عند الاشتباه"¹⁰.

ويختار الباحثان تعريف منيب بن محمود شاكر؛ لكونه جامعاً ومانعاً لمعاني الاحتياط.

ثالثاً: تعريف العبادات: أما العبادات لغة؛ فمعناها الطاعة¹¹. وهي اصطلاحاً أعلى مراتب الخضوع لله تعالى، والتذلل له. ويزعم بعض الناس بأن العبادة تتوقف على الأخرويات فقط كالصلاة والصوم وغير ذلك، والحقيقة أن مفهومها أوسع من ذلك؛ إذ يطلق اسم العبادة على كل عمل موافق لشروط العبادة، وهي الإخلاص لوجه الله تعالى مع موافقة الشريعة، وقد وضّح شيخ الإسلام ابن تيمية أن العبادة: "اسم جامع لكل ما يحبه الله ويرضاه من الأقوال والأفعال الباطنة والظاهرة". وتنقسم العبادات إلى نوعين:

1. العبادة الخاصة: وهي عبادة مقيّدة بكيفية معينة منصوص عليها.
 2. العبادة العامة: وهي في الأصل من المباحات التي يفعلها الإنسان، وهي كل عمل موافق لشروط العبادات المذكورة. ويصير الفعل عبادة بإخلاص النية؛ إذ النية تحوّل العادة إلى العبادة.
- والاحتياط مسلك سلكه العلماء القدامى، عملوا به وطبقوه في المجالات الفقهيّة المختلفة خصوصاً في مجال استنباط الأحكام، والقاعدة الفقهيّة تقول "الاحتياط في باب العبادات واجب"¹²، علمًا بأن العبادات هي مبدأ الفقه في الشريعة الإسلامية، والتي هي من أصل التشريع ومقصده الرئيس، ولا تخلو حياتنا من حاجة إلى فقه هذا الباب. لذلك، وجدنا أن تطبيقات مبدأ الاحتياط في العبادات

⁷ علي بن احمد بن سعيد بن حزم، الإحكام في أصول الأحكام، (القاهرة: دار الحديث، ط2)، ج2، ص189.

⁸ عبد القاهر بن عبد الرحمن بن محمد الجرجاني، التعريفات (بيروت: دار الفكر، 2005م) ص14.

⁹ ابن تيمية، مجموع الفتاوى، (السعودية: مجمع الملك فهد) ج30 ص138.

¹⁰ منيب بن محمود شاكر، العمل بالاحتياط في الفقه الإسلامي (الرياض: دار النفائس، 1998م)، ص48.

¹¹ الفيروزآبادي، محمد بن يعقوب بن السراج، القاموس المحيط، (بيروت: المكتبة العصرية، 2014م) ص984.

¹² محمد الزهيلي، القواعد الفقهيّة وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، (دمشق: دار الفكر، 2006م) ص599.

أكثر من غيرها؛ إذ العمل به يحقق للمكلف براءة الذمة والخروج من عهدة التكليف بيقين، وحصوله على طمأنينة القلب وراحة النفس.

المبحث الثاني: ضوابط الأخذ بالاحتياط في العبادات

العمل بالاحتياط يعتبر نوعاً من الاجتهاد، وكما أن الاجتهاد لا بد له من شروط معينة، فكذلك العمل بالاحتياط لا بد أن يكون موافقاً لشروط وضوابط كي يحفظ الإنسان من الوقوع في الانحراف والمبالغة والتنعُّع، وضوابط الأخذ بالاحتياط هي على النحو التالي:

الضابط الأول: قوة الشبهة:

خرج بذلك الشبهة الضعيفة، والمراد بقوة الشبهة ثبوت توهمها من غير تقدير انتفائها في الحال، وكونها قوية بحيث لا تنزل إلى مستوى الأوهام التي لا يشهد لها الواقع بالنهوض لمعارضة الأصول الثابتة قبلها، فيثبت على أساس ذلك وجوب الفعل، أو حرمة الإقدام عليه؛ احتياطاً من مغبة المخالفة على فرض حصولها¹³.

مثال ذلك: "لو أن إنساناً اشتهى النساء، ثم قال: لعلَّ في العالم من رضعت معي، فلا يلقى امرأة إلا والعقل يجوز ذلك فيها، إذا كانت في سنِّ يمكن أن ترضع معه، فاجتنب جميع النساء لهذا الخاطر الفاسد، لم يكن مصيباً"¹⁴.

الضابط الثاني: ألا يوقع العمل به في الحرج:

والمراد بالحرج هنا الضيق، وخرج به المشقة التي هي جزء من العبادات نفسها، كمشقة القيام في الصلاة، وأداء الحج وغير ذلك. والأدلة على ذلك في التشريع الإسلامي كثيرة، منها قول الله تعالى: ﴿وَمَا جَعَلْ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾¹⁵، وروى عن عائشة -رضي الله عنها- قالت: سألت رسول الله ﷺ عن ذلك -أي: معنى الحرج-، فقال: الضيق¹⁶. كذلك قوله تعالى: ﴿يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمْ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمْ الْعُسْرَ وَلِتُكْمِلُوا الْعِدَّةَ...﴾¹⁷، حيث تبين الآية أن الله تعالى أراد بتشريعه

¹³ ينظر: محمد عمر سماعي، نظرية الاحتياط الفقهي، ص 67.

¹⁴ المازري، المعلم بفوائد مسلم، ج 2، ص 204.

¹⁵ الحج: 78.

¹⁶ الرازي، محمد بن عمر بن الحسن التيمي الرازي، التفسير الكبير ومفاتيح الغيب، (بيروت: دار الفكر، 2005م) ج 8، ص 66.

¹⁷ البقرة: 185.

الأحكام اليسر، واليسر: كل ما لا يجهد النفس ولا يثقل الجسم، أما العسر فهو ما يجهد النفس ويضرب الجسم. فليس المقصود من تشريع الأحكام المشقة والحرص، بل المقصود منها التيسير على العباد، فالله تعالى أرحم الراحمين، لطيف بعباده، لا يكلفهم إلا ما يستطيعون، ومنح لهم الرخص في بعض الأمور. وهذه الآية وإن تحدّثت عن إحدى رخص الصيام بخصوصه إلا أن المراد منها العموم؛ وذلك استناداً لقاعدة: العبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب.

وعليه؛ فليس من الاحتياط المشروع إذا أوقع العمل به في الحرج، كما زعم بعض الناس مثلاً في قضية الصيام في السفر، فالشرع رخص للصائم أثناء السفر أن يفطر، وذلك لقول النبي ﷺ: (ليس من البر الصيام في السفر)¹⁸، فليس من الاحتياط أن يبقى المسافر صائماً. وقد ذهب جمهور العلماء من الحنفية والشافعية والمالكية إلى أن الصوم أفضل لمن قوي ولم يشق عليه، فاقتزنت الأفضلية بالمشقة المحتملة للمكلف؛ إذ الاحتياط لا يلجأ إليه مع وجود الحرج والمشقة، بخلاف المشقة المحتملة، فإن اللجوء إليها أحسن لتحصيل الثواب، كما يقول الشاطبي: "وليس للمكلف أن يقصد المشقة نظراً إلى عظم أجرها، وله أن يقصد العمل الذي يعظم أجره لعظم مشقته من حيث هو عمل"¹⁹. فمثلاً: حول ترتيب أفضلية النوافل ذكر العلماء أن الركعتين قبل الفجر أفضل من السنن الأخرى²⁰؛ وذلك لثبوتها بالأحاديث الصحيحة، ولأن المشقة في أدائها أكثر من غيرها.

وحاصل ما تقدّم، فهذا الضابط للاحتياط لا يتعلق بالمشقة التي هي جزء من العبادة؛ إذ لا يوجد مسمى الاحتياط في مثل هذه المشقة؛ لأن الاحتياط لا يكون داخل ماهية الشيء، كاستحباب غسل اليدين ثلاثاً عند القيام من النوم قبل إدخالهما في الإناء، احتياطاً من التلبس بالقذارة أو النجاسة، فالغسل المسنون هنا ليس من ماهية الوضوء، وإنما يسر لأمر خارج. والأخذ بالاحتياط قد يؤدي إلى المشقة، لكنها من النوع الذي يقدر المكلف على احتماله، وهي المشقة المعتادة، وهذا حسن لما فيه من الخروج من الخلاف.

الضابط الثالث: ألا يوقع العمل به في الوسواس:

يقول ابن القيم في الفرق بين الاحتياط والوسواس: "الاحتياط الاستقصاء والمبالغة في اتباع السنة وما كان عليه رسول الله ﷺ، من غير غلو ومجاوزة ولا تقصير ولا تفريط، فهذا هو الاحتياط الذي يرضاه

¹⁸ أخرجه البخاري، صحيح البخاري، كتاب الصوم، باب قول النبي ﷺ لمن ظلل عليه واشتد الحر ليس من البر الصوم في السفر، رقم الحديث: 1844.

¹⁹ الشاطبي، الموافقات، ج 2، ص 86.

²⁰ الزحيلي، فقه الإسلام وأدلته، ج 2، ص 70.

الله ورسوله، وأما الوسوسة فهي ابتداء ما لم تأت به السنة، ولم يفعله رسول الله ﷺ ولا أحد من الصحابة"21.

الضابط الرابع: أن يتحقق المقصود من العمل به:

فإن المقصود الأعظم من العمل بالاحتياط هو الحصول على براءة الذمة بيقين واطمئنان، ولا يلزم من كون أداء الواجبات أو المأمورات وترك المنهيات محصلاً لبراءة الذمة والخروج من عهدة التكليف؛ لكونها لا تخلو من تقصير ونقصان في شروطها وغير ذلك.

وعليه؛ يقول الإمام ابن السبكي: "واعلم أن مسائل الاحتياط كثيرة بطول استقصائها، يرجع حاصلها إلى أنه قد يكون لتحصيل المنفعة كإيجاب الصلاة على المتحيرة وهي ما اختلط الأمر عليها، وإن احتمل كونها حائضاً، وقد يكون لدفع مفسدة كتحریم وطئها"22.

ومثال ذلك: من وقع على ثوبه نجاسة، واشتبه في موضعها؛ فإن الاحتياط في حقه أن يغسل ثوبه كله، وبذلك يتم المقصود منه. فلو غسل بعضاً منه دون بعض، لم يكن على يقين ولا ظن من أنه أصاب موضع النجاسة.

وأما إذا سلك سبيل الاحتياط في شيء من عدم الإتمام بمقاصدها؛ فليس من الاحتياط المعترف.

الضابط الخامس: عدم مخالفة المنصوص عليه:

النص مقدّم على سائر الطرق والمسالك والاتجاهات الفقهية الأخرى؛ لأنه مصدر للتشريع، وجميع الأحكام المستنبطة تُبنى عليه، لكن تستثنى بعض الحالات، خصوصاً فيما يتعلق بمصالح العباد، عند صعوبة الاحتراز عن أمر ما أو عموم البلوى به وغير ذلك، وهذه الحالات مستثناة تسهيلاً على الناس، مع أنها في الحقيقة مأخوذة من مفهوم عموم النص الذي يتحدث عن أوصاف التشريع.

وعند اجتماع الحلال والحرام أو اختلاطهما يُرجع إلى الأصل، فلا مدخل للاحتياط، وأما الاحتياط فإنه ترجيح جانب على جانب آخر لأسباب معيّنة، فلا تقديم على النص فيه، قال ابن القيم -رحمه الله تعالى-: "وينبغي أن يعلم أن الاحتياط الذي ينفع صاحبه، ويثيبه الله عليه، الاحتياط

²¹ ابن القيم، الروح، (بيروت: دار الكتب العلمية، 1895م)، ص256.

²² ابن السبكي، الأشباه والنظائر، ص111.

في موافقة السنة وترك مخالفتها، فالاحتياط كل الاحتياط في ذلك وإلا فما احتاط لنفسه من خرج عن السنة بل ترك حقيقة الاحتياط في ذلك²³، ومن الأمثلة لتوضيح ما تقدم:

المثال الأول، إذا اشتبهت على المرأة أخته من الرضاع بأجنبية فإنهما يحرمان عليه؛ احتياط لدرء مفسدة نكاح الأخت²⁴.

والمثال الثاني، ما ذهب إليه بعض الفقهاء من أن الحامل المتوفى عنها زوجها تعتد بأبعد الأجلين احتياطاً²⁵، ووجه الاحتياط في ذلك هو الجمع بين قوله تعالى: ﴿والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجاً يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشراً﴾²⁶، وقوله: ﴿وأولات الأحمال أجلهن أن يضعن حملهن﴾²⁷.

المبحث الثالث: تطبيقات الاحتياط في فروع العبادات في المذهب الشافعي

ذكر العلماء أن الأخذ بالاحتياط في العبادات واجب، وأن الاحتياط فيها هو الأصل²⁸؛ وذلك لأن العبادات تُبنى على النصوص والتعبّد، بخلاف المعاملات فالأصل فيها الاغتفار، والقاعدة تقول: الأصل في العبادات التوقف. وفي هذا الصدد يركز الباحثان على تطبيقات قاعدة الاحتياط في العبادات، والمقصود بها أبواب الطهارة، والصلاة، والصوم، والزكاة، والحج. وأما من حيث آراء الفقهاء فيركز الباحثان على ذكر آراء المذهب الشافعي خوفاً من التطويل. فيعرض البحث لبعض المسائل المتعلقة بالعبادات وفقاً للمذهب الشافعي، مع ذكر علاقتها بالاحتياط لتوضيح القاعدة، وذلك على النحو التالي:

المسألة الأولى: غسل اليدين إذا قام من النوم قبل إدخالهما في الإناء:

من سنن الوضوء غسل اليدين ثلاثاً قبل إدخالهما في الإناء؛ استناداً لحديث عبد الله بن زيد -رضي الله عنه-، إذ "سئل عن وضوء النبي ﷺ، فدعا بتور من ماء، فتوضأ لهم وضوء النبي ﷺ، فأكفأ على

²³ ابن القيم، إغاثة اللفهان في مصائد الشيطان، (جدة: مجمع الفقه الإسلامي، 1432هـ) ج 1، ص 162.

²⁴ المرجع نفسه، ج 1، ص 480.

²⁵ ابن قدامة، المغني، ج 8، ص 95.

²⁶ البقرة: 242.

²⁷ الطلاق: 4.

²⁸ سليمان بن محمد بن عبد الله النجران، المفاضلة في العبادات قواعد وتطبيقات، (رياض: مكتبة العبيكان، 1425هـ) ص 641.

يده من التور، فغسل يديه ثلاثاً، ثم أدخل يده في الإناء...)²⁹. وهذا الفعل لا يكون إلا لأجل الاحتياط خوفاً من وجود نجاسة في يده فتنجس الماء الذي في الإناء، وهذا مثال تطبيقي للاحتياط المأخوذ من الحديث الذي رواه مسلم، أن النبي ﷺ قال: "إِذَا اسْتَيْقَظَ أَحَدُكُمْ مِنْ نَوْمِهِ فَلَا يَغْمِسْ يَدَهُ فِي الْإِنَاءِ حَتَّى يَغْسِلَهَا ثَلَاثًا؛ فَإِنَّهُ لَا يَدْرِي أَيْنَ بَاتَتْ يَدُهُ"³⁰.

المسألة الثانية: القول بأن الفخذ عورة:

العورة هي ما يجب ستره، وتذكر هذه المسألة في العبادات عند الحديث عن شروط صحة الصلاة، ويقتصر الباحثان على ذكر مسألة هل الفخذ عورة أو لا. وهذه المسألة للعلماء فيها قولان:

القول الأول: اتفق العلماء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة على أن عورة الرجل ما بين السرة والركبة، وأما السرة والركبة فليستا من العورة، ولا شك أن الفخذ عورة بناء على هذا القول.

القول الثاني: الفخذ ليس بعورة، وهي رواية في مذهب أحمد، واختارها الشيخ ابن عثيمين -رحمه الله-³¹، واستدلوا بحديث أنس: "أن رسول الله غزا خيبر، فصلينا عندها صلاة الغداة بغلس، فركب نبي الله ﷺ، وركب أبو طلحة، وأنا رديف أبي طلحة، فأجرى نبي الله ﷺ في زقاق خيبر، وإن ركبتني لتمسّ فخذ نبي الله ﷺ، ثم حسر الإزار حتى إني أنظر إلى بياض فخذ نبي الله ﷺ، فلما دخل القرية قال: الله أكبر خربت خيبر"³². فقله "حسر الإزار" أي: كشف، ولو كان الفخذ عورة، لما كشفه رسول الله ﷺ بحضرة أبي بكر وعمر.

وجه الاحتياط: بعد إتمام النظر في القولين، نجد أن القول بأن الفخذ عورة فيه احتياط؛ خروجاً من خلاف العلماء، ولهذا لما ذكر البخاري الحديثين المتعارضين في هذه المسألة، قال: حديث أنس أسند، وحديث جرهد أحوط؛ حتى يخرج من اختلافهم³³. وفي عصرنا هذا الذي انتشرت فيه الفتن، وكثرت المعاصي والمشاكل الاجتماعية، كان علينا أن نراعي الظروف والوقائع فنحتاط.

²⁹ أخرجه البخاري، صحيح البخاري، باب الاستجمار وترا، رقم الحديث: 2183؛ وأخرجه مسلم، صحيح مسلم، باب كراهة غمس المتوضئ وغيره يده المشكوك في نجاستها في الإناء، رقم الحديث: 235.

³⁰ أخرجه مسلم، صحيح مسلم، باب كراهة غمس المتوضئ وغيره يده المشكوك في نجاستها في الإناء قبل غسلها ثلاثاً، رقم الحديث: 278.

³¹ Abu Abdullah Al-Mansor. 5 June 2015. <https://www.ahlalhdeth.com/vb/showthread.php?t=32755>, accessed on 28 July 2019.

³² إسماعيل بن عمر ابن كثير القرشي، جامع المسانيد والسنن، (بيروت: دار الفكر، 1994م) ج22، ص 462.

³³ ابن حجر، فتح الباري، ج1، ص479.

المسألة الثالثة: تبييت النية في كل ليلة من رمضان:

النية من أركان الصيام كسائر العبادات، وقد اتفق العلماء على أن العبادات تبدأ بالنية ولا تصح إلا بها³⁴؛ لحديث سيدنا عمر الخطاب: "إنما الأعمال بالنيات"³⁵. ومن جانب آخر، فتكرار النية لكل يوم من أيام رمضان شرط عند الجمهور خلافا للمالكية³⁶.

أما الجمهور؛ فاعتبروا صوم كل يوم عبادة مستقلة غير متعلقة باليوم الآخر؛ بدليل أن ما يفسد أحدهما لا يفسد الآخر، ولا يؤثر بعضه في بعض خلافا للصلاة، فإنها عبادة واحدة. مثال ذلك: أن من ارتكب مبطلا أثناء السجود بطلت صلاته بالكلية، ولا كذلك الحال في الصيام؛ لذلك يشترط لكل يوم نية مستقلة³⁷.

وأما المالكية؛ فتجزئ عندهم نية واحدة في أول شهر رمضان، ويجوز صوم جميع الشهر بنية واحدة؛ واستدلوا بأن صوم رمضان يجب فيه صوم شهر، لقوله تعالى: ﴿فَمَنْ شَهِدَ مِنْكُمُ الشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ﴾³⁸، والشهر اسم لزمان واحد، فكان الصوم من أوله إلى آخره عبادة واحدة، كالصلاة والحج، فيتأدى بنية واحدة³⁹.

ووجه الاحتياط في المسألة أنه بعد سبر أقوال العلماء والاطلاع على أدلتهم، يرى الباحثان أن قول الجمهور -أي: تبييت النية لكل يوم- أحوط؛ لما فيه من خروج من الخلاف، والخروج من الخلاف مستحب، ومن ثم صار العمل بالاحتياط في هذه المسألة أفضل وأرجح. وفي هذا المقام يشير الباحثان لمسألتين لهما صلة بقضية النية في الصيام، وذلك على النحو التالي:

(1) ذكر فقهاء الشافعية أن من نسي النية في ليلة من ليالي من رمضان لا يصوم، ولو صام فصيامه غير صحيح؛ لعدم تبييت النية، لكنهم أفتوا بجواز تقليد مذهب المالكية، أي: أن ينوي صيام شهر رمضان في بداية الشهر⁴⁰، قالوا وفي ذلك فوائد جلية، منها: أ- إن نسي تبييت النية في إحدى ليالي رمضان صحَّ صيامه بناء على مذهب المالكية.

³⁴ محمد تاتاي، إيضاح المعاني الخفية في الأربعين النووية، (مصر: دار الوفاء، 2012م) ص 20.

³⁵ أخرجه البخاري، صحيح البخاري، كتاب بدء الوحي، باب كيف كان بدء الوحي إلى رسول الله ﷺ، رقم الحديث: 1؛ ومسلم، صحيح مسلم، كتاب الإمارة، باب قوله صلى الله عليه وسلم إنما الأعمال بالنية، رقم الحديث: 1907.

³⁶ الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ج 2 ص 549.

³⁷ لزحيلي، المرجع نفسه.

³⁸ البقرة: 185.

³⁹ الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ج 2 ص 264.

⁴⁰ محمد بن أحمد الشاطري، الياقوت النفيس في مذهب ابن إدريس، ص 300.

ب- إن قدر الله تعالى عليه الموت أثناء رمضان؛ فإنه يأخذ أجر صيام شهر كامل بهذه النية⁴¹.

(2) من نسي نية الصيام قبل الفجر فصيامه باطل عند الشافعية، لكنهم أفتوا بجواز تقليد المذهب الحنفي في جواز نية الصيام المفروض قبل الزوال، ويكون الصيام مجزئاً صحيحاً. والانتقال من مذهب إلى مذهب في هذه الحالة إنما هو لأجل المصلحة والتيسير للناس، وليس داخلاً في تتبع الرخص.

في النهاية، يرى الباحثان أن العمل بالاحتياط لا يؤدي إلى المشقة، وإنما يحصل به اليقين في أداء العبادات، وقد ذكر الفقهاء حلولاً كثيرة لمسائل اختلف حكمها بين المذاهب.

المسألة الرابعة: حكم من أفطر باجتهاد ظاناً دخول الوقت:

لو اجتهد شخص بأن الشمس قد غربت، أو أخبره ثقة بهذا، ومثله من أكل وهو يظن أن الفجر لم يطلع، ثم تبين بعد ذلك أن اجتهاده خطأ؛ فهل صيامه صحيح أو لا، وهل يلزمه القضاء؟ الرأي الراجح عند الشافعية أن صيامه لا يصح، وأنه يجب عليه القضاء؛ وذلك استناداً إلى حديث أسماء بنت أبي بكر الصديق -رضي الله عنهما-، قالت: "أفطرنا على عهد النبي يوم غيم، ثم طلعت الشمس، قيل لهشام: فأمروا بالقضاء؟ قال: لا بد من قضاء"⁴²، إضافة للقاعدة الفقهية التي تقول: "لا عبرة بالظن البين خطؤه"⁴³. وأما عند الإمامين المزني وابن خزيمة؛ فصيامه صحيح. أما في حالة الشك وهي إدراك الطرفين على السواء، والطرفان هما غروب الشمس أو عدم غروبها؛ فلا يجوز الإفطار والحالة هذه؛ لأن الأصل بقاء النهار، فلا يسوّغ الإفطار بالشك. ووجه الاحتياط في المسألة ظاهر، وهو يقتضي وجوب القضاء إبراء للذمة.

المسألة الخامسة: توقيت الإمساك والإفطار في البلدان التي يستمر فيها النهار أو يطول:

هناك بعض البلدان التي لا يوجد فيها نهار، وبعض آخر لا يوجد فيها ليل، مثل المناطق الشمالية للكرة الأرضية. ومعروف أن الصيام عبارة عن الإمساك عن المفطرات من طلوع الفجر حتى غروب الشمس، وفي هذه المسألة حالتان، هما:

(1) ألا يكون في البلد ليل ونهار، بل كل شهر رمضان ليل، أو كله نهار.

⁴¹ سيد محمد أمين بن عيدروس، مرجبان يا رمضان، (جاكرتا: دار أبو بكر ابن سالم، 2015م) ص 46.

⁴² أخرجه البخاري صحيح البخاري، كتاب الصوم، في باب إذا أفطر في رمضان ثم طلعت الشمس، رقم الحديث: 1858.

⁴³ السيوطي، الأشباه والنظائر، ص 157.

(2) أن يوجد في البلد ليل ونهار، ولكن يطول النهار، بما يشق الصيام فيه، كأن يكون النهار عشرين ساعة.

ففي الحالة الأولى: يُنظر إلى أقرب دولة أو مدينة يوجد فيها ليل ونهار فيصومون مثلهم، أي: بمسكون ويفطرون تبعاً لوقتهم؛ ويستدل أهل العلم لذلك بقول النبي ﷺ لما ذكر مدة لبث الدجال: "أربعون يوماً يوم كسنة، ويوم كشهر، ويوم كجمعة، وسائر أيامه كأيامكم"، فقيل: "يا رسول الله، اليوم الذي كسنة أيكفينا فيه صلاة يوم؟"، قال: "لا، اقدروا له"⁴⁴. فلم يعتبر اليوم الذي كسنة يوماً واحداً.

وفي الحالة الثانية؛ ما دام في البلد ليل ونهار فإنه يصوم النهار ويفطر الليل، فإن حصلت مشقة للصائم بسبب طول النهار مثلاً؛ فيأخذ حكم المريض العاجز عن إكمال الصوم، فله أن يفطر ويقضي صيامه بعد انتهاء رمضان.

ووجه الاحتياط يظهر من التفصيل الذي ذكره أهل العلم في حكم الصيام في الحالة الثانية -إذا كان في البلد ليل ونهار-، فإذا دخل الليل، وغاب قرص الشمس، ولكن ضوءها لم يخب تماماً حتى طلوع الشمس مرة أخرى؛ ففي مثل هذه الحالة يفصل إن كان الضوء ينحسر شيئاً فشيئاً بعد غياب قرص الشمس ثم يبدأ بالازدياد مرة أخرى بعد ساعتين أو ثلاث؛ فيكون بدء ازدياده أول وقت الصيام. وأما لو فرض أنه لا يختلف مستوى الضوء من حين غروب الشمس إلى حين طلوعها مرة أخرى؛ فالأحوط لزوم الصيام ما بين الطلوع والغروب، ويقضي بعد ذلك، ويمكن للمكلف التخلص من هذا الاحتياط بالانتقال إلى بلد آخر يتحقق فيه الفجر، فيؤدي صيام الشهر الفضيل أو يسافر فيه ثم يقضي صيامه.

والمقصود أن من يتمكن من الصيام من طلوع الفجر إلى أول الليل، ولا يقع جرء ذلك في مشقة شديدة لا تتحمل عادة؛ فيلزمه الصيام، وله أن يسافر ليسقط عنه التكليف بأداء الصوم فيجب عليه قضاؤه. وأما إذا لم يكن يتيسر له الصيام؛ فإما أن يسافر، أو ينوي الصوم عند طلوع الفجر، ويمسك، فإذا اضطر إلى الأكل أو الشرب جاز له ذلك. والأحوط أن يقتصر على المقدار اللازم منهما، ثم يجب عليه القضاء في وقت آخر، ولا كفارة عليه.

وهناك رأي يقضي بجواز تقليد التوقيت في الحرمين الشريفين، ويرى الباحثان أنه بعيد عن الحق؛ لما كان الأصل أن الصائم يمسك ويفطر على حسب التوقيت في بلده.

⁴⁴ أخرجه مسلم، صحيح مسلم، باب ذكر الدجال وصفته وما معه، رقم الحديث: 2937.

المسألة السادسة: الإمساك عن المفطرات قبل دخول الفجر احتياطاً:

من السنة السحور من أجل الصيام، وقد ثبتت مشروعية السحور بأدلة، منها ما جاء في الصحيحين: "تسحروا فإن في السحور بركة"⁴⁵، ويبدأ وقت السحور من الثلث الأخير من الليل، ويستمر إلى ما قبل طلوع الفجر الثاني -المعروف أيضاً بالفجر الصادق-، فبمجرد طلوع الفجر الصادق يلزم الصائم الإمساك. والمراد بالفجر الصادق: البياض المنتشر في الأفق من الشمال إلى الجنوب، ويؤدّن أذان الفجر بسببه.

وفي بعض المناطق -مثل ماليزيا- يوضع في بعض التقاويم وقت يسمى "وقت الإمساك"، وقدره نحو عشر دقائق قبل صلاة الفجر، مع أن الأصل جواز أكل الصائم في مثل هذا الوقت، إلا أنه وُضِعَ لأجل الاحتياط⁴⁶. وهذا النوع من الإمساك هو الذي يريده الباحثان، وليس وقت الإمساك الحقيقي الذي يلزم على الصائم الإمساك فيه عن المفطرات. وها هنا سؤال مفاده: ما حكم تحديد "وقت الإمساك" على النحو المذكور؟ وفي هذه المسألة رأيان:

الرأي الأول: جواز تعيين وقت الإمساك قبل دخول الفجر لأجل الاحتياط، وقد أفقى بهذا معظم مجالس الإفتاء في ماليزيا⁴⁷ وغيرهم. ومدة الإمساك أخذت من بعض الأحاديث التي وردت في صفة سحور النبي ﷺ في رمضان، منها حديث: "تسحّرنا مع النبي ﷺ، ثم قام إلى الصلاة، قلت: كم كان بين الأذان والسحور؟ قال: قدر خمسين آية"⁴⁸، والخسمون آية قردها 10 دقائق تقريباً، وبناء عليها حددت المدة بين الانتهاء من السحور وأذان الفجر.

الرأي الثاني: إن تعيين وقت الإمساك قبل دخول الفجر بدعة مخالفة للسنة، وهذا رأي الشيخ ابن عثيمين⁴⁹؛ واستدلوا بأدلة، منها:

1) مخالفة ذلك للسنة؛ لأن السنة تأخير السحور إلى قبيل أذان الفجر، وأفضل الوقت لتناول السحور أقربه إلى الفجر، كما دلّ على هذا حديث عمرو بن ميمون، قال: "كان أصحاب محمد ﷺ أسرع الناس إفطاراً، وأبطأهم سحوراً"⁵⁰، وأيضاً حديث أبي أمامة، قال: "أقيمت

⁴⁵ أخرجه البخاري، صحيح البخاري، باب بركة السحور من غير إيجاب، رقم الحديث: 1923؛ ومسلم، صحيح مسلم، باب فضل السحور وتأكيده استحبابه، رقم الحديث: 1095.

⁴⁶ Pejabat Mufti Wilayah Persekutuan. 20 June 2016. Adakah bermulanya puasa setelah masuk waktu Imsak? Short.url/2Jh8GQA, accessed on 20 May 2019.

⁴⁷ المرجع نفسه.

⁴⁸ أخرجه البخاري، صحيح البخاري، باب قدركم بين السحور وصلاة الفجر، رقم الحديث: 1921؛ والترمذي، سنن الترمذي، باب ما جاء في تأخير السحور، رقم الحديث: 703.

⁴⁹ ابن عثيمين، مختصر فتاوى الشيخ ابن عثيمين عن الزكاة والصيام، ص 563.

⁵⁰ أخرجه عبد الرزاق في المصنف، ج 4، ص 226.

الصلاة والإيذاء في يد عمر، قال: أشربها يا رسول الله؟ قال: نعم!، فشربها⁵¹، وقوله ﷺ:
"لا تزال أمتي بخير ما عجلوا الفطر، وأخروا السحور"⁵².

(2) إن هذا من البدع المنكرة، قال الحافظ ابن حجر العسقلاني: "من البدع المنكرة ما أحدث في هذا الزمان من إيقاع الأذان الثاني قبل الفجر بنحو ثلث ساعة في رمضان، وإطفاء المصابيح التي جعلت علامة لتحريم الأكل والشرب على من يريد الصيام، زعمًا ممن أحدثه أنه للاحتياط في العبادة، ولا يعلم بذلك إلا آحادُ الناس، وقد جرَّهم ذلك إلى أن صاروا لا يؤذنون إلا بعد الغروب بدرجة لتمكين الوقت -زعموا-، فأخروا الفطر وعجلوا السحور، وخالفوا السنة، فلذلك قلَّ عنهم الخير، وكثُرَ فيهم الشر، والله المستعان"⁵³.

ولا يجوز لأحد أن يبتدع أمرًا جديدًا في الدين، يخالف ما وردت به السنة؛ لأن الحديث واضح كما روي عن عبد الله بن عمر -رضي الله عنهما- أن رسول الله ﷺ قال: "إن بلائًا يؤذن بليل، فكلوا واشربوا حتى يؤذن ابن أم مكتوم"⁵⁴. وقال ابن عثيمين: "أما وقت الإمساك الذي يبتدعه بعض الناس؛ فإنه قد زاد على ما أوجب الله، وأنه باطل"⁵⁵.

وأما الفجر فنوعان كما ذكر في كتب الفقه، وهما الفجر الصادق والفجر الكاذب، وذلك لقوله تعالى: ﴿وَكُلُوا وَاشْرَبُوا حَتَّى يَتَبَيَّنَ لَكُمُ الْخَيْطُ الْأَبْيَضُ مِنَ الْخَيْطِ الْأَسْوَدِ مِنَ الْفَجْرِ ۖ ثُمَّ أَتَمُّوا الصِّيَامَ إِلَى اللَّيْلِ﴾⁵⁶، وقول النبي ﷺ: "كلوا واشربوا حتى ينادي ابن أم مكتوم"⁵⁷؛ فالعبرة بطلوع الفجر الصادق، وهو المنتشر ضوءه معتزضا بالأفق، بخلاف الفجر الكاذب فإنه يكون مستطيلًا.

وجه الاحتياط: يرى الباحثان في هذا الصدد أن الرأي الأول هو الراجح، مع العلم أنه لا يحرم الأكل في هذا الوقت، وما شرعَ إلا لأجل الاحتياط، والأمر يدور على الاستحباب لا على الوجوب؛ وذلك لما يأتي:

51 الطبري، التفسير الطبري. أخرجه الطبري بإسنادين: أخرجه عن بن حميد، عن يحيى بن واضح، عن الحسين بن واقد - ثم استأنف إسنادًا آخر، ف أخرجه عن محمد بن علي بن الحسن، عن أبيه، عن الحسين بن واقد، فاجتمع الطريقتان في الحسين بن واقد، عن أبي غالب، إلخ.

52 أخرجه البخاري صحيح البخاري، في كتاب الصوم، باب تعجيل الفطر، رقم الحديث: 1856.

53 ابن حجر، فتح الباري، ج 4، ص 199.

54 أخرجه البخاري صحيح البخاري في كتاب الأذان، باب الأذان قبل الفجر، رقم الحديث: 622.

55 ابن عثيمين، مختصر فتاوى الشيخ ابن عثيمين عن الزكاة والصيام، ص 563.

56 البقرة: 187.

57 أخرجه البخاري صحيح البخاري، في كتاب الأذان، في باب الأذان الأعمى إذا كان له من يخبره، رقم الحديث: 617.

(1) إنَّ "وقت الإمساك" المعمول به في ماليزيا شرع لأجل الاحتياط؛ حتى لا يأكل الناس بعد طلوع الفجر الصادق، والمتقرر أنَّ الأكل والشرب بعد الفجر من مفسدات الصوم، قال الخطيب الشربيني: "فإن شكَّ في ذلك، كأن تردَّد في بقاء الليل لم يسن التأخير، بل الأفضل تركه للخير الصحيح: "دع ما يريبك إلى ما لا يريبك"⁵⁸، فالعمل بالاحتياط من هذه الناحية مستحب.

(2) إنَّ قول القائل بأن الاحتياط في مثل هذا الصدد من الاحتياط غير المشروع لمخالفته سنة تأخير وقت السحور مردود؛ لحديث تأخيره ﷺ السحور إلى وقت قبيل الفجر، بحيث يمكنه أن يقرأ فيه خمسين آية من القرآن⁵⁹، والسنة تأخير السحور إلى هذا القدر، كما فعل الرسول ﷺ. وأما وقت الإمساك المراد هنا فهو عبارة عن عشر دقائق أو ربع ساعة قبل الفجر، والإمساك عن الأكل في هذا الوقت ما زال في ثلث الليل، وهو الوقت الذي يسن تأخير السحور إليه.

(3) لا بد من تعليم الناس عن مفهوم وقت الإمساك، وأن وقت الإمساك الحقيقي بعد طلوع الفجر الصادق.

خلاصة القول: إن العمل بمسلك الاحتياط ظاهر في تعيين وقت الإمساك قبل الفجر، أي: الوقت ما بين الفجر الكاذب والفجر الصادق، بقدر 10 دقائق أو 15 دقيقة؛ لأجل الاحتياط، خوفاً من بطلان صوم الصائم، لتقصيره أو عدم انتباهه لدخول وقت الفجر، وهو الوقت الذي يلزم فيه الإمساك عن مفطرات الصيام.

النتائج:

1. الاحتياط عبارة عن الاحتراز من الوقوع في منهي عنه أو ترك مأمور به عند الاشتباه، وهو أصل من الأصول المهمة في التشريع واستنباط الأحكام.
2. الاحتياط ليس له مباحث خاصة مستقلة لدى العلماء المتقدمين، خلافاً لبعض المعاصرين الذين أفردوه بالتأليف.

⁵⁸ الشربيني، مغني المحتاج، ج 2، ص 209.

⁵⁹ أخرجه البخاري، صحيح البخاري، باب قدركم بين السحور وصلاة الفجر، رقم الحديث: 1921. والترمذي في سننه، باب ما جاء في تأخير السحور، رقم الحديث: 703.

3. تعتبر ضوابط العمل بالاحتياط من أهم المباحث في هذا البحث، وهناك نقاط مهمة حول ضوابط الأخذ والعمل بالاحتياط، أهمها:
- أ. إن الاحتياط في اتباع ما دلَّت عليه السنة، وليس الاحتياط الأخذ بالأشد؛ إذ قد يكون الأخذ بالأيسر هو الاحتياط، لأن الاحتياط موافقة الشرع.
- ب. الأصل في العبادات الاحتياط، بخلاف المعاملات فالأصل فيها الاغتفار، والأفضل ترجيح جانب الاحتياط في استنباط الأحكام خصوصاً في العبادات إذا وقع فيها خلاف بين الفقهاء؛ وذلك لأن العمل به يحقق براءة الذمة بيقين، ويورث المكلف راحة نفسية.
- ج. في بعض الأحيان يكون عدم الأخذ بالاحتياط أولى عند الاضطرار؛ تيسيراً على الناس، خصوصاً في المسائل التي شاعت وعمَّت بها البلوى.
4. طَبَّقَ الفقهاء الاحتياط في كثير من الأحكام الفقهية.

المصادر والمراجع

- البخاري، محمد بن إسماعيل. (1979م). **الجامع الصحيح المسند من حديث رسول الله ﷺ وسننه وأيامه**، القاهرة: المكتبة السلفية، ط1.
- الترمذي، محمد بن عيسى بن سورة. **سنن الترمذي**. الرياض: مكتبة المعارف، ط1.
- الجوزية، محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين. (2010م). **بدائع الفوائد**. دار الكتاب العربي، بيروت: لبنان.
- أبي الحسين، مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري. **صحيح مسلم**. ت: محمد فؤاد عبد الباقي، لبنان، دار الكتب العلمية.
- أبو داود، سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير السجستاني. (2010م). **سنن أبي داود**. بيروت: المكتبة العصرية.
- الزحيلي، وهبة. (2011م). **الفقه الإسلامي وأدلته**. بيروت: دار الفكر.
- الزركشي، بدر الدين محمد بن بهادر الزركشي الشافعي. (1988م). **البحر المحيط في أصول الفقه**، قام بتحريره الأستاذ الدكتور عبد القادر عبد الله العاني والدكتور عمر سليمان الأشقر والدكتور عبد الستار أبو غدة، بعناية وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالكويت، ط1.
- السبكي، تاج الدين عبد الوهاب بن علي بن السبكي. (1991م). **الأشباه والنظائر**. بيروت: دار الكتب العلمية، ط1.
- السمرقندي، علاء الدين. (1984م). **تحفة الفقهاء**. بيروت: دار الكتب العلمية، ط1.
- السيوطي، جلال الدين عبد الرحمن. (1983م). **الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية**. بيروت: دار الكتب العلمية، ط1.

الشاطي، أبو إسحاق. (1998م). *الموافقات في أصول الشريعة*. ت: عبد الله دراز، مصر: المكتبة التجارية الكبرى.

الشريبي، شمس الدين محمد بن الخطيب. (1997م). *مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج*. لبنان: دار المعرفة، ط1.

الطبري، محمد بن جرير بن يزيد. (). *جامع البيان في تفسير القرآن*.

عثيمين، محمد بن صالح العثيمين. (2007م). *فتاوى الصيام الشيخ ابن عثيمين*. صلاح الدين محمود، موسوعة الأحكام والفتاوى الشرعية. المنصورة: مصر، دار الغد الجديد.

عطية صقر. (2006م). *الفتاوى من أحسن الكلام في الفتاوى والأحكام*. القاهرة: مصر، المكتبة التوفيقية.

علي جمعة. (2014م). *البيان لما يشغل الأذهان*. القاهرة: دار المقطم، ط12.

فهد بن ناصر بن إبراهيم السليمان. (2008م). *فتاوى فضيلة الشيخ العلامة محمد بن صالح العثيمين في الزكاة والصيام*. عنيزة: المملكة العربية السعودية، دار الثريا للنشر.

ابن قدامة، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة. (1968م). *المغني لابن قدامة*. بيروت: دار الفكر، ط1.

القراقي، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير. *الفروق*. لبنان: بيروت، دار الكتب العلمية.

القرضاوي، يوسف عبد الله. (1991م). *فقه الصيام*. القاهرة: دار الصحوة، ودار الوفاء المنصورة، ط1.

القليوبي. شهاب الدين أحمد بن أحمد بن سلامة المصري القليوبي الشافعي. (2015م) *حاشية القليوبية على شرح جلال الدين المحلي على منهاج الطالبين*. القاهرة: المكتبة التوفيقية، ط3.

المنظور، جمال الدين محمد بن مكرم. (2015م). *لسان العرب*. بيروت: دار الفكر.

نووي، يحيى بن شرف الدين. (1432هـ/2010م) *المجموع شرح المهذب*. بيروت: لبنان، دار الفكر.

ثانياً: المراجع الأجنبية

Sayyid Muhammad Amin bin I'drus. 2015. *Marhaban Ya Ramadan*. Jakarta: Dar Abu Bakar bin Salim.

Himpunan Fatwa Mufti Kerajaan Brunei 'Puasa dan Zakat' 1994-2012. (2014). Jabatan Mufti Kerajaan, Jabatan Perdana Menteri, Negara Brunei Darussalam.

Pejabat Mufti Wilayah Persekutuan. **Irsyad Al-Fatwa**. (www.muftiwp.gov.my)

ثالثاً: الرسائل العلمية

كوليبالي لامين. (2012م). *الاحتياط وتطبيقاته في مسائل النكاح (دراسة نظرية تطبيقية)*. بحث تكميلي

مقدم لنيل درجة ماجستير في أصول الفقه، كلية العلوم الإسلامية: جامعة المدينة العالمية.

محمد دعدوش ابن زهير. (2013م). *ضوابط الأخذ بالاحتياط في الفقه الجنائي الإسلامي (دراسة تأصيلية*

تطبيقية مقارنة). رسالة مقدمة لحصول درجة ماجستير: جامعة دمشق.

محمد عمر سماعي. (2006م). نظرية الاحتياط الفقهي دراسة تأصيلية تطبيقية. رسالة مقدمة لحصول درجة الدكتوراة في الفقه وأصوله، كلية الدراسات العليا، جامعة الأردنية.

مصطفى بوزغيبية. (2012م). نظرية الاحتياط الفقهي عند الإمام مالك. مادة مرشحة للفوز بمسابقة كاتب الألوكة الثانية، المملكة المغربية.

منيب بن محمود شاکر. (1998م). العمل بالاحتياط في الفقه الإسلامي. دار النفائس، الرياض.

الموساوي، زبير بن موسى بن بكر. (2011م). قاعدة الاحتياط الفقهية وأثرها في الطهارة الشرعية. بحث تكميلي مقدم لنيل درجة الماجستير في الفقه الإسلامي، كلية العلوم الإسلامية: جامعة المدينة العالمية.

عبد الستار قمودة. (2015م). قاعدة الاحتياط الفقهي عند المالكية وتطبيقاتها في باب العبادات. مذكرة تخرّج ضمن المتطلبات الحصول على شهادة الماجستير في العلوم الإسلامية: جامعة شهيد حمه لخضر.

عبد الله بن بكر بن عبد الله أبو زيد عبد. (2005م). فقه القضايا المعاصرة في العبادات. رسالة مقدمة لنيل شهادة الدرجة العالمية الدكتوراه، المملكة العربية السعودية: جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية.

إلياس بلكا. (2003م). الاحتياط حقيقته وحجتيه وأحكامه وضوابطه، مؤسسة الرسالة، بيروت لبنان.

سعود بن ملح سلطان العنزي. (2007م). سد الذرائع عند الإمام ابن القيم وأثره في اختياراته الفقهية. عمان: دار الأثرية.

رابعاً: المواقع الإلكترونية

- Islam Online. 22 Mac 2001. (حكم الجمع بين القضاء وصيام ست من شوال). short.url/2Jw6VxN, accessed on 21 May 2019.
- Islam Online. n.d. (حكم اعتماد الحساب الفلكي في ثبوت الشهر القمري). Short.url/2JhvIXx, accessed on 4 May 2019.
- Bayan Al-Falak. 27 August 2018. Kepentingan Takwim Hijri Dalam Penentuan Hukum Hakam Dan Pentadbiran Hal Ehwal Islam Di Malaysia. short.url/2S0ROA5, accessed on 13 April 2019.
- Pejabat Mufti Wilayah Persekutuan. 20 June 2016. Adakah bermulanya puasa setelah masuk waktu Imsak? Short.url/2Jh8GQA, accessed on 20 May 2019.
- Dr. Raehanul Bahraen. 28 June 2013. Waktu Terbaik Makan Sahur dan Catatan Terhadap Waktu Imsak. Short.url/https://bit.ly/2RWS43j, accessed on 10 April 2019.

البحث الثالث

أثر قاعدة "الأمر بمقاصدها" في بعض المعاملات المالية

أمين بن علي الصبحي، عارف علي عارف

الملخص

يعتني البحث بمسائل المعاملات المالية اليومية من بيع وشراء وهذه أمور لا غنى للناس عنها، وحيث إن المعاملات تجري بالنقود فتبرز تبعاً لذلك مشكلة إمكانية حصول الربا في بعض المعاملات، فيتحرّج الناس ويتساءلون عن حكمها، مثل مسألة التورق، وما دار حكمه بين الصرف والتمنية، والهبة المراد بها العوض، وغيرها من المعاملات، هل هي جائزة فيستمرروا فيها أم غير جائزة فينتهوا عنها؟ واعتمد الباحثان في كتابة البحث على المنهج الاستقرائي في رصد هذه المعاملات، ومن ثم عرضها على الكتاب والسنة وقول سلف الأمة والمحققين من المعاصرين من الفقهاء - حيث إن بعضها نوازل ليس فيه فتوى سابقة-، والحكم عليها بما يترجح من الأدلة. ولكثرة المعاملات المالية اكتفى الباحث ببعض ما يراه قد يندرج تحت قاعدة "الأمر بمقاصدها". والهدف من هذه الدراسة تبصير الناس بحقيقة معاملاتهم اليومية من حيث الحل والحرمة في مسألة التورق وشرحها وبيانها وتحليلها حقيقتها، وأيضاً في مسألة الصرف، وحكم بيع المثلثين بثمن، وما إلى ذلك من صور تندرج تحت هذه المسألة، إضافة إلى مسألة الهبة؛ هل تدخل في حكم البيع أم هي مستقلة عنه؟ فلا بد من بيان ذلك للناس حتى لا يقعوا في حرج جراء تعاملاتهم المالية، وبيان سماحة الشريعة الإسلامية، وأن الأصل فيها في جانب المعاملات الحل لا الحرمة، وأن من مقاصد الشريعة التيسير لا التعسير، وأن استيعاب الشريعة للنوازل دلالة على صلاحيتها لكل زمان ومكان. ومن أهم النتائج أن العبرة في العقود بالمقاصد والمعاني لا بالألفاظ والمباني، وبعض ما سبق من مسائل المعاملات محرمة وأخرى جائزة، والذي يفصل بينها بين الحل والحرمة إنما هي نية الفعل في كثير من الأحيان، والنية بلا شك مناط للحكم.

الكلمات المفتاحية: القاعدة الفقهية، الأمر بمقاصدها، المعاملات المالية.

المقدمة:

إن الحمد لله، نحمده ونستعينه ونستغفره، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله وعلى آله وصحبه أجمعين، أما بعد؛

فإن الشريعة الإسلامية المباركة لم تغادر صغيرة ولا كبيرة إلا كشفت عن حكمها وبيّنت حالها، فما من خير إلا دلّت عليه ورعّبت فيه، وما من شرٍ إلا صدّت عنه وحدّرت منه، إما نصّاً مباشراً من كتاب أو سنة، أو من خلال القواعد الكلية التي جاءت بها الشريعة وقياس الأمور على نظائرها. ومن مشمولاتِ بيانها كشفها عن أحكام أفعال المكلفين المتعلقة بالمعاملات المالية، وما يلحق بها من مسائل مهمة ونوازل مدلهمة، يحتاجها العامة والخاصة، تتطلب جدّاً واجتهاداً وإخلاصاً النية لله تعالى، لوضع لبنة في بناء العلم والمعرفة.

والحقيقة أني لا أعلم بحثاً جمع هذه النوازل -محل الدراسة- المتعلقة بهذه القاعدة، فجاءت هذه الدراسة الموسومة بـ "أثر قاعدة "الأمر بمقاصدها" في بعض المعاملات المالية"، مستمداً العون والتوفيق من الله تبارك وتعالى، وحسبي أني حاولت أن أترك بصمة في حياة قد غفلنا وجهلنا فيها كثيراً، والله أسأل التوفيق والسداد.

المبحث الأول: قاعدة الأمر بمقاصدها

المطلب الأول: مفردات القاعدة

أولاً: الأمر: جمع أمر، ومعناه الحال والشأن والحادثة والفعل، ولعله هو المراد هنا، وإلى معنى الحال تشير الآية الكريمة في قوله تعالى: ﴿فَاتَّبِعُوا أَمْرَ فِرْعَوْنَ وَمَا أَمْرُ فِرْعَوْنَ بِرَشِيدٍ﴾ (هود 97)، وكذا قوله تعالى: ﴿لَيْسَ لَكَ مِنَ الْأَمْرِ شَيْءٌ﴾ (آل عمران 128) أي الشأن والحال. ويقال: أمر فلان مستقيمة أي أحواله، والأمر يجيء بمعنى طلب الفعل وليس بمقصود هنا.¹

ثانياً: بمقاصدها: المقاصد جمع مقصد من القصد، ومعناه الاعتزام والتوجه والأتمُّ والطلب، ويأتي بمعنى النية وهو المراد هنا؛ إذن فالمعنى العام في اللغة "أن الأفعال والتصرفات تابعة للنيات".²

المطلب الثاني: المعنى الإجمالي للقاعدة ومكانتها عند العلماء:

¹ أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور، لسان العرب (بيروت: دار صادر، طبعة سنة 1375هـ/1955م)، ج1، ص150؛ مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزآبادي، القاموس المحيط، اعتنى به: أنس محمد الشامي، زكريا جابر أحمد (القاهرة: دار الحديث، د.ط، د.ت)، ص411؛ أبو العباس أحمد بن محمد الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير (بيروت: مؤسسة الرسالة، ط1، 1425هـ/2005م)، ص28.

² ابن منظور، لسان العرب، ج12، ص114؛ الفيروزآبادي، القاموس المحيط، ص1328؛ الفيومي، المصباح المنير، ص71.

النية مهمة في أي عمل يعمله المكلف، فلا عمل معتبر إلا بنية، أو الأعمال معتبرة بنياتها. وحكمنا على فعل شخص أو قوله ينصبُّ على نيته وقصده، ولا يعنى هذا بالتأكيد إهدار قيمة اللفظ أو الفعل دائماً، وإنما تهدر قيمته إذا تبين بالقرائن اللفظية أو الحالية أو الدلالية أن ظاهره يخالف المقصود منه، فعندئذ يعمل بالمقصود الذي يتبين بالقرائن، ويهدر اللفظ أو العمل الذي حوى هذا المقصود المراد.

ولإعمال هذه القاعدة في المقاصد والنيات ورد الأقوال والأفعال إليها اكتسبت مكانة عليّة عند العلماء قاطبة على اختلاف مذاهبهم³.

المطلب الثالث: أدلة القاعدة:

1. من القرآن الكريم:

أ- قوله تعالى: ﴿إِلَّا مَنْ أَكْرَهَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالْإِيمَانِ وَلَكِنْ مَنْ شَرَحَ بِالْكُفْرِ صَدْرًا﴾ (النحل 106)، ووجه الدلالة من هذه الآية الكريمة: أن من نطق بكلمة الكفر مكرها وقلبه مطمئن بالإيمان مستثنى من الوعيد الشديد، قال القرطبي -رحمه الله-: "أجمع أهل العلم على أن من أكره على الكفر حتى خشى على نفسه القتل أنه لا إثم عليه إن كفر وقلبه مطمئن بالإيمان، ولا تبين منه زوجته، ولا يحكم عليه بحكم الكفر..."⁴، وهذا موافق للقاعدة "الأمر بمقاصدها".

ب- قوله تعالى: ﴿وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَا أَخْطَأْتُمْ بِهِ وَلَكِنْ مَا تَعَمَّدَتْ قُلُوبُكُمْ﴾ (الأحزاب 5)، وإن كانت هذه الآية وردت في سبب خاص، لكن العبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب، وواضح أن المعوّل عليه هو القصد وليس الفعل؛ إذ قد يعتري الفعل خطأ أو نسيان. والمعنى: إذا نسبتهم بعضهم

³ زين العابدين بن إبراهيم ابن نجيم، الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان، خرج أحاديثه: زكريا عميرات (بيروت: دار الكتب العلمية، ط1، 1419هـ/1999م)، ص21؛ مالك بن أنس، المدونة الكبرى (بيروت: دار صادر، د.ط، د.ت)، ج2، ص171؛ موفق الدين عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي، المغني، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، عبد الفتاح بن محمد الحلو (القاهرة: دار هجر، ط1406، 1هـ)، ج5، ص21؛ منصور بن يونس البهوتي، كشاف القناع، تعليق: هلال مصيلحي، مصطفى هلال (الرياض: مكتبة النصر، د.ط، د.ت)، ج3، ص251؛ أبو إسحاق إبراهيم بن موسى الشاطبي، الموافقات (دمشق: مؤسسة الرسالة ناشرون، ط1، 1432هـ/2011م)، ج4، ص98.

⁴ أبو عبد الله محمد بن أحمد القرطبي، الجامع لأحكام القرآن (القاهرة: دار الكتب المصرية، طبعة سنة 1356هـ)، ج10، ص165؛ أبو جعفر محمد بن جرير الطبري، جامع البيان في تأويل القرآن (بيروت: دار الكتب العلمية، ط1412، 1هـ/1992م)، ج17، ص303؛ عماد الدين إسماعيل بن كثير، تفسير القرآن العظيم (بيروت: دار الريان للطباعة والنشر، د.ط، د.ت)، ج4، ص605.

إلى غير أبيه فهذا في الحقيقة خطأ بعد الاجتهاد واستفراغ الوسع، فإن الله قد وضع الحرج في الخطأ ورفع إثمه⁵.

ج- قوله تبارك وتعالى: ﴿لَا تَوَاحِدْنَا إِن نَّسِينَا أَوْ أَخْطَأْنَا﴾ (البقرة 286)، وجه الدلالة: أن الله - تبارك وتعالى - يعلم ما يقصد الإنسان من قوله وفعله، هل يريد به خيراً أو غير ذلك؟ حتى وإن ظهر خلاف ذلك⁶ قال السيوطي - رحمه الله تعالى -: "هذه الآية أصل لقاعدة "الأمر بمقاصدها"، وربّ أمر مباح أو مطلوب لمقصد ممنوع باعتبار مقصد آخر"⁷.

2. من السنة النبوية المطهرة:

أ- الأصل في هذه القاعدة حديث عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - أن النبي ﷺ قال: "إِنَّمَا الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ، وَإِنَّمَا لِكُلِّ امْرِئٍ مَا نَوَى، فَمَنْ كَانَتْ هِجْرَتُهُ إِلَى اللَّهِ وَرَسُولِهِ فَهَاجَرْتُهُ إِلَى اللَّهِ وَرَسُولِهِ، وَمَنْ كَانَتْ هِجْرَتُهُ لِدُنْيَا يُصِيبُهَا أَوْ امْرَأَةٍ يَنْكِحُهَا فَهَاجَرْتُهُ إِلَى مَا هَاجَرَ إِلَيْهِ"⁸. وجه الدلالة: أن حظ العامل من عمله نيته، فإن كانت صالحة فعمله صالح وله أجره، وإن كانت فاسدة فعمله فاسد وعليه وزره، فالمعتبر في الأعمال المقاصد⁹.

ب- حديث ابن عباس - رضي الله عنهما - أن النبي ﷺ قال: "لَا هِجْرَةَ بَعْدَ الْفَتْحِ، وَلَكِنْ جِهَادٌ وَنِيَّةٌ، وَإِذَا اسْتُنْفِرْتُمْ فَانْفِرُوا"¹⁰ وجه الدلالة: أن الفتح قطع الهجرة، فلا هجرة بعده إلى المدينة المنورة،

⁵ ابن كثير، تفسير القرآن العظيم، ج3، ص612؛ الطبري، جامع البيان في تأويل القرآن، ج10، ص8.

⁶ القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، ج6، ص199؛ محمد بن عبد الله بن العربي، أحكام القرآن، تحقيق: عبد القادر عطا (بيروت: دار الكتب العلمية، ط3، 1424هـ/2003م)، ج1، ص242.

⁷ الطبري، جامع البيان في تأويل القرآن، ج4، ص358.

⁸ محمد بن إسماعيل بن إبراهيم البخاري، الجامع الصحيح (بيروت: شركة دار الأرقم بن أبي الأرقم، د.ط، د.ت)، كتاب بدء الوحي، باب: "كيف كان بدء الوحي إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم"، رقم الحديث: 1، ص11؛ أبو الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري، صحيح مسلم (الرياض: دار طيبة، ط1، 1427هـ/2006م)، كتاب الإمارة، باب: "قوله صلى الله عليه وسلم: «إِنَّمَا الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّةِ»"، رقم الحديث: 1907، ص920.

⁹ ابن الدين أبي الفرج ابن رجب الحنبلي، جامع العلوم والحكم، تحقيق: أبي الأشبال الزهيري (الرياض: مكتبة العبيكان، ط1، 1413هـ)، ص9.

¹⁰ محمد بن إسماعيل بن إبراهيم البخاري، الجامع الصحيح (بيروت: شركة دار الأرقم بن أبي الأرقم، د.ط، د.ت)، كتاب جزاء الصيد، باب: "لا يجل القتال بمكة"، رقم الحديث: 1834، ص383؛ أبو الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري، صحيح مسلم (الرياض: دار طيبة، ط1، 1427هـ/2006م)، كتاب الحج، باب: "التحريم

ويمكن تحصيل الأجر والثوبة والفضيلة التي في معنى الهجرة بالجهد ونية الخير في كل عمل صالح،
فبالنية تعتبر الأعمال¹¹.

ج- حديث أبي موسى الأشعري -رضي الله عنه-، قال: جاء رجلٌ إلى النبي ﷺ فقال: الرجل يقاتل للمغنم، والرجل يقاتل للذكر، والرجل يقاتل ليُرى مكانه فمن في سبيل الله؟ قال: "مَنْ قَاتَلَ لِتَكُونَ كَلِمَةً لِلَّهِ هِيَ الْعُلْيَا فَهُوَ فِي سَبِيلِ اللَّهِ"¹². وجه الدلالة: أن النبي ﷺ جعل مناط التشريف هو القصد، والمعنى من كان قصده بالقتال إعلاء كلمة الله فهو الموعود بالأجر والشهادة، وفيه بيان أن احتساب الأعمال إنما يكون بالنية الصالحة¹³.

المطلب الرابع: علاقة القاعدة بالمعاملات المالية

قلنا إن أهمية هذه القاعدة في ردِّ الأقوال والأفعال والتصرفات إليها في العبادات، فهل ينطبق ذلك أيضاً على المعاملات ومنها البيع والشراء؟ اختلف الفقهاء -رحمهم الله- في ذلك على قولين:

القول الأول: منع أصحابه من تأثير النية في المعاملات ما لم تظهر في العقود، وهم الحنفية¹⁴ والشافعية¹⁵، جاء عن الشافعي قوله: "ما أذهب إليه أن كل عقد كان صحيحاً في الظاهر لم أبطله بتهمة ولا بعبادة بين المتبايعين، وأجزته بصحة الظاهر، وأكره لهما النية إذا كانت النية لو أظهرت كانت تفسد البيع"¹⁶. فالاعتبار عندهم بظاهر العقود لا بما ينويه العاقدان؛ لهذا يصححون بيع العينة

مكة وصيدها وخلها وشجرها ولقطنها إلا لمنشد على الدوام"، رقم الحديث: 1353، ص 615.

¹¹ محيي الدين أبي زكريا يحيى بن شرف النووي، المنهاج في شرح مسلم (بيروت: بيت الأفكار الدولية، د.ط، د.ت)، ص 847.

¹² محمد بن إسماعيل بن إبراهيم البخاري، الجامع الصحيح (بيروت: شركة دار الأرقم بن أبي الأرقم، د.ط، د.ت)، كتاب الجهاد والسير، باب: "من قاتل لتكون كلمة الله هي العليا"، رقم الحديث: 2810، ص 594؛ أبو الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري، صحيح مسلم (الرياض: دار طيبة، ط 1، 1427هـ/2006م)، كتاب الإمارة، باب: "من قاتل لتكون كلمة الله هي العليا فهو في سبيل الله"، رقم الحديث: 1904، ص 919.

¹³ أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، فتح الباري شرح صحيح البخاري (الرياض: دار السلام للنشر والتوزيع، ط 1، 1421هـ)، ج 6، ص 36-37؛ النووي، المنهاج في شرح مسلم، ص 1219.

¹⁴ علاء الدين بن مسعود بن أحمد الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (القاهرة: مطبعة شركة المطبوعات العلمية، ط 1، 1327هـ)، ج 3، ص 187.

¹⁵ محمد بن إدريس الشافعي، الأم تصحيح: محمد زهري النجار (بيروت: دار المعرفة للطباعة والنشر، د.ط، د.ت)، ج 3، ص 74.

¹⁶ الشافعي، الأم، ج 3، ص 74

ونكاح من قصد التحليل ونظائر ذلك.¹⁷

القول الثاني: قال أصحابه بتأثير النية في المعاملات، وهم المالكية¹⁸ والحنابلة¹⁹، يقول الشاطبي -رحمه الله-: "كل من ابتغى في تكاليف الشريعة غير ما شرعت له فقد ناقض الشريعة، وكل من ناقضها فعمله في المناقضة باطل، فمن ابتغى في التكاليف ما لم تشرع له فعمله باطل".²⁰ ويقول شيخ الإسلام ابن تيمية -رحمه الله تعالى-: "إن المقاصد والاعتقادات معتبرة في التصرفات والعادات، كما هي معتبرة في التقربات والعبادات، فتجعل الشيء حلالاً أو حراماً وصحيحاً أو فاسداً أو صحيحاً من وجه فاسداً من وجه، كما أن القصد في العبادات يجعلها واجبة ومستحبة أو محرمة، أو صحيحة أو فاسدة".²¹ ويقول ابن القيم -رحمه الله تعالى-: "وقاعدة الشريعة العامة التي لا يجوز هدمها أن المقاصد والاعتقادات معتبرة في التصرفات والمعاملات كما هي معتبرة في التقربات والعبادات، فالقصد والنية والاعتقاد يجعل الشيء حلالاً أو حراماً وصحيحاً أو فاسداً وطاعة أو معصية".²²

الترجيح: الذي يظهر -والله تعالى أعلم- أن النية مؤثرة في حل المعاملة أو تحريمها، وهو القول الثاني والذي قال به المالكية والحنابلة، وكما أنها مؤثرة في العبادات فهي مؤثرة في المعاملات أيضاً، وحديث: "إِنَّمَا الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ"²³ ظاهر الدلالة على ذلك، فمن يبيع السلاح لمن يقتل به الأبرياء أو يسخر به الفتنة ففعله محرم، ومن يبيع السلاح لمن يجاهد به في سبيل الله تعالى ففعله حلال، وكذلك من يبيع العنب لمن يعصره ويتخذة خمراً فعمله محرم، وإذا باعه لمن يأكله ويتاجر فيه فحلال،

¹⁷ محمد أمين بن عابدين، رد المحتار على الدر المختار (بيروت: دار الفكر، ط2، 1399هـ/1979م)، ج5، ص273؛ الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج3، ص187؛ ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ص18؛ يحيى بن شرف النووي، المجموع، تحقيق: محمود مطرحي (بيروت: دار الفكر، ط1، 1417هـ)، ج9 ص248.
¹⁸ علاء الدين علي بن سليمان المرادوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، تحقيق: عبد الله عبد المحسن التركي، عبد الفتاح محمد الحلو (الجيزة: هجر للطباعة والنشر، ط1، 1414هـ)، ج3، ص196.

¹⁹ الشاطبي، الموافقات، ج2، ص333.

²⁰ انظر نفس المصدر.

²¹ محمد بن أبي بكر بن أيوب بن قيم الجوزية، أعلام الموقعين عن رب العالمين، ضبط: محمد المعتصم بالله البغدادي (بيروت: دار الكتاب العربي، ط2، 1418هـ/1998م)، ج3، ص95.

²² انظر نفس المصدر.

²³ أخرجه الإمام البخاري في كتاب بدء الوحي باب كيف كان بدء الوحي إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم حديث رقم: 1؛ والإمام مسلم في كتاب الإمارة باب قوله صلى الله عليه وسلم: "إنما الأعمال بالنية" وأنه يدخل فيه الغزو وغيره من الأعمال حديث رقم: 1907.

وهكذا تطرد القاعدة حلاً أو تحريماً، عبادة أو معاملة.

المبحث الثاني: تطبيق القاعدة على بعض المعاملات المالية:

المطلب الأول: التورق المصرفي المنظم

التورق المصرفي عرّفه المجمع الفقهي الإسلامي بأنه: "قيام المصرف بعمل نمطي، يتم فيه ترتيب بيع سلعة - ليست من الذهب أو الفضة - من أسواق السلع العالمية أو غيرها على المستورق، بثمن آجل، على أن يلتزم المصرف - إما بشرط في العقد أو بحكم العرف والعادة - بأن ينوب عنه في بيعها على مشترٍ آخر، بثمن حاضر، وتسليم ثمنها للمستورق".²⁴ وعُرف أيضاً بأنه "قيام المصرف البائع بترتيب عملية التورق للمشتري، بحيث يبيع سلعة على المتورق بثمن آجل، ثم ينوب البائع عن المشتري ببيع السلعة نقداً على طرف آخر (ثالث)".²⁵ والتعريفان متقاربان، إلا أن الأول أدق وأضبط.

وظاهر هذا التعامل الحل؛ حيث إن هناك سلعة يشتريها العميل من المصرف، ويبيعها في السوق العالمي، إلا أنه في حقيقته ومقصوده قرض ربوي؛ لأن البيع فيه لا يكون مقصود البنك، والشراء لا يكون مقصود العميل، وإنما مقصود العميل الحصول على النقد، وقصد المصرف الاسترباح من وراء حاجة العميل، والسلعة وهمية غير حقيقية. فهنا الظاهر صحة العقد وحله، وفي الحقيقة بطلانه وحرمة؛ وبذلك تظهر جلياً علاقة هذه المسألة بالقاعدة الفقهية الكبرى "الأمر بمقاصدها" وهي محل دراستنا، وبذلك أفتت المجامع الفقهية والمنظمات الفقهية.

وفيما يلي يبين الباحث قول الفقهاء في حكم التورق المصرفي المنظم، مرجحاً - بحوله تعالى -

ما يظهر رجحانه:

اختلف الفقهاء المعاصرون في حكم التورق المصرفي المنظم على قولين:

القول الأول: وهو رأي جمهور الفقهاء المعاصرين ومفاده أن التورق المصرفي محرم²⁶، واستدلوا بجملة

من الأدلة منها:

²⁴ أنظر قرار المجمع الفقهي الإسلامي بمكة المكرمة بشأن موضوع التورق كما تجرّبه بعض المصارف في الوقت الحاضر الدورة السابعة عشر القرار الثاني في الفترة من 19 - 23 / 10 / 1424 هـ.

²⁵ سامي بن إبراهيم السويلم، قضايا في الاقتصاد والتمويل الإسلامي (الرياض: دار كنوز أشبيليا، ط1، 2009م)، ص380.

²⁶ انظر قرار المجمع الفقهي الإسلامي بمكة المكرمة الدورة السابعة عشر المنعقدة في الفترة من 19 - 24 / 10 / 1424 هـ. ومن قال بالمنع عبد الله بن محمد بن حسن السعيد، ومحمد تقي الدين العثماني، الصديق محمد

1- حديث علي بن أبي طالب -رضي الله عنه- قال: "نهى النبي ﷺ عن بيع المضطر"²⁷، وجه الدلالة: أن المتورق مضطر لبيع السلعة، فدخوله في النهي ظاهر واضح.

2- حديث ابن عمر -رضي الله عنهما- قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: "إِذَا تَبَايَعْتُمْ بِالْعَيْنَةِ وَأَخَذْتُمْ بِأُذُنَابِ الْبَقْرِ وَرَضِيْتُمْ بِالزَّرْعِ وَتَرَكْتُمْ الْجِهَادَ، سَلَطَ اللَّهُ عَلَيْكُمْ ذُلًّا لَا يَنْزِعُهُ حَتَّى تَرْجِعُوا إِلَى دِينِكُمْ"²⁸، وجه الدلالة أن التورق شقيقة العينة، وهي صورة من صورها، وهذا يستلزم دخولها في ذم النبي ﷺ لها.

3- قول ابن عباس -رضي الله عنهما-: "إذا استقمت بنقد وبعث بنقد فلا بأس به، وإذا استقمت بنقد وبعث بنسيئة فلا؛ إنما ذلك ورق بورق"²⁹، وجه الدلالة أن المتورق يقوّم السلعة بنقد وبيئتها بنسيئة، فمقصوده دراهم بدراهم، وهذا هو جنس ما نهى عنه ابن عباس -رضي الله عنه-.

وقالوا إن التورق المصري تكتنفه بعض المحاذير الشرعية تجعله ممنوعاً، منها:

- 1- التنظيم في عملية التورق المصري بتوسط المصرف في أن يبيع السلعة وكالة عن المشتري يؤول إلى ربح ما لم يُضْمَن، فليس هناك تملك حقيقي للسلعة، ولا قبض حقيقي؛ لأنه ليس للبائع ولا للمشتري غرض في قبض السلعة أو تملكها، ولا تميز السلعة، والذي يظهر فيها البيع الصوري لا الحقيقي.³⁰
- 2- التزام البائع في عقد التورق بالوكالة ببيع السلعة لمشتري آخر أو ترتيب من يشتريها يقارنها من بيع العينة الممنوعة شرعاً، سواء كان الالتزام مشروطاً صراحة أو بحكم العرف والعادة المتبعة.³¹

الأمين الضرير، سامي بن ابراهيم السويلم، علي السالوس، ومحمد عثمان شبير، مصطفى وهبة الزحيلي، رفيق يونس المصري، أحمد بن عبد العزيز الحدا وغيرهم من الفقهاء.

²⁷ أخرجه أبو داود في كتاب البيوع، باب بيع المضطر برقم 3382، وأحمد مسند علي بن أبي طالب رضي الله عنه برقم 937. قال الخطابي " في إسناده رجل مجهول لا ندري من هو " معالم السنن للخطابي 75/3.

²⁸ أخرجه أبو داود كتاب البيوع باب في النهي عن العينة برقم 3462؛ وأحمد مسند عبد الله بن عمر رضي الله عنهما برقم 4825 وضعفه ابن ابي حاتم وغيره المراسيل لابن ابي حاتم ص 154.

²⁹ أخرجه عبد الرزاق في مصنفه، كتاب البيوع باب: الرجل يقول: بع هذا بكذا، فما زاد فلك، وكيف إن باعه بدين؟ برقم 15028.

³⁰ أنظر التورق كما تجرّبه المصارف في الوقت الحاضر للسعيدى بحث منشور ضمن أعمال وبحوث الدورة 17 للمجمع الفقهي.

³¹ مساعد بن عبد الله بن حمد الحقييل، ربح ما لم يضمن (الرياض: دار الميمان للنشر والتوزيع، ط1، 1432هـ/2011م)، ص 349.

3- المعاملة يكتنفها الكثير من الغموض في الجانب المتعلق بالسوق الدولي على نحو لا تكشفه حتى الهيئات الشرعية في المصرف.³²

4- واقع هذه المعاملة حيلة للتوصل إلى الربا، تقوم على منح تمويل نقدي بزيادة للعميل فيها من المصرف في معاملات البيع والشراء التي تجري منه والتي هي صورية في معظم أحوالها.³³

القول الثاني: وهو رأي بعض المعاصرين، مفاده أن التورق المصرفي جائز³⁴، وقد استدل من يرى ذلك بجملة من الأدلة، منها:

1- قوله تعالى ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾ (البقرة: 275)، وجه الدلالة أن التورق من جملة البيوع التي أحلها الله تعالى، ولا يقوم دليل على تحريمه.

2- حديث أبي سعيد الخدري وأبي هريرة -رضي الله عنهما- أن النبي ﷺ استعمل رجلاً على خير، فجاءه بتمر جنيب، فقال رسول الله ﷺ: "أَكُلْ تَمْرَ حَيْبَرَ هَكَذَا؟ قَالَ: لَا وَاللَّهِ يَا رَسُولَ اللَّهِ، إِنَّا لَنَأْخُذُ الصَّاعَ مِنْ هَذَا بِالصَّاعَيْنِ وَالصَّاعَيْنِ بِالثَّلَاثَةِ"، فقال رسول الله ﷺ: "لَا تَفْعَلْ، بَعْ الْجَمْعَ بِالذَّرَاهِمِ، ثُمَّ ابْتَعْ بِالذَّرَاهِمِ جَنْبِيًّا"³⁵، وجه الدلالة من الحديث أن ما وجّه به النبي ﷺ هي صورة التورق، وهي بيع التمر الرديء بالمال الذي لا يراد لذاته، وإنما يراد لشراء تمر جنيب، والتمر مال ربوي لا يجوز فيه التفاضل.

³² مساعد بن عبد الله بن حمد الحقييل، ربح ما لم يضمن (الرياض: دار الميمان للنشر والتوزيع، ط1، 1432هـ/2011م)، ص349.

³³ السويلم، قضايا في الاقتصاد والتمويل الإسلامي، ص407؛ قرار الجمع الفقهي السابق.

³⁴ منهم الشيخ بن منيع ومحمد العثماني ومحمد القري ونزيه حماد أنظر أعمال وبحوث الدورة السابعة عشرة للمجمع الفقهي في مكة المكرمة في الفترة من 19-24 / 10 / 1424 هـ، فقه المعاملات المالية والمصرفية المعاصرة لنزيه حماد ص184. ومن القائلين أيضاً بالجواز: حمد علي القري، موسى آدم عيسى، إبراهيم محمد عثمان الأستاذ نظام يعقوبي ومحمد داود بكر ومحمد أكرم لال الدين وغيرهم من الفقهاء وأيضاً قال بالجواز الهيئة الشرعية لبنك نكارا الوطني.

³⁵ أخرجه البخاري في صحيحه كتاب البيوع باب إذا أراد بيع تمر بمر خير منه برقم 2201؛ ومسلم في كتاب المساقاة والمزارعة باب بيع الطعام مثلاً بمثل برقم 1592.

3- ثم إن التورق المصرفي معاملة مستحدثة الأصل فيها الإباحة إلا ما دلَّ الدليل على منعه، كما أنه يَحَقِّق الغرض المنشود من التورق الفردي بتكلفة أقل ودون مشقة أو عناء، والشريعة جاءت لتحصيل المصالح³⁶.

4- كما أنه لا فرق بين التورق الفردي والتورق المصرفي³⁷.

المناقشة والترجيح

ناقش أصحاب القول الأول القائلين بالحرمة أصحاب القول الثاني القائلين بالجواز بأنه صحيح أن الأصل في البيع الحل كما نصت على ذلك الآية، لكن يقابله أن الأصل في الحيل التحريم، ولا نزاع أن التورق حيلة للحصول على النقد، ولذلك هذا النوع من البيع محرم. وأُجِيبُوا بأن الحيل المحرمة هي الموصلة للمحذور، أما الحيل للفرار من المحذور والحصول على المباح فليست محرمة³⁸، كما في حديث "بع الجمع بالدرهم، ثم ابتع بالدرهم جنيهاً".

وأما حديث أبي سعيد وأبي هريرة -رضي الله عنهما- فيدل على جميع صور العينة الثنائية والثلاثية، وجمهور المجيزين للتورق لا يجيزون بقية صور العينة، فما كان جواباً لهم فهو جواب للمانعين منها مطلقاً. وأجيبوا بأن العينة الثنائية والثلاثية فيها تواطؤ على عود السلع للبائع، فهي حيلة للتوصل إلى الربا؛ لذلك هي محرمة، وليس في التورق شيء من ذلك، بل فيه تملك للمبيع تملكاً حقيقياً غنماً وغرمًا، فبين الصورتين فرق واضح³⁹.

وفي المقابل ناقش الذين قالوا بالجواز المحرِّمين بأن حديث علي بن أبي طالب -رضي الله عنه ضعيف- لا تقوم به حجة، والذي يشتري السلعة ثم يبيعها بغرض الحصول على النقد قد لا يكون مضطراً على كل حال، بل قد يكون غرضه للنقد غرض حاجي أو تكميلي فلا تطرد القاعدة⁴⁰.

³⁶ نزيه حماد، في فقه المعاملات المالية والمصرفية المعاصرة (بيروت: دار القلم للطباعة والنشر، ط1، 2007م)، ص178 - 179.

³⁷ أنظر حكم التورق كما تجرّيه المصارف الإسلامية في الوقت الحاضر للمنيع بحث منشور ضمن أعمال وبحوث الدورة السابعة عشرة للمجمع الفقهي في مكة المكرمة المنعقدة في 19- 23 / 10 / 1424 هـ.

³⁸ سامي السويلم، قضايا في الاقتصاد والتمويل الإسلامي لسامي السويلم ص377.

³⁹ انظر حكم التورق كما تجرّيه المصارف الإسلامية في الوقت الحاضر للمنيع بحث منشور ضمن أعمال وبحوث الدورة السابعة عشرة للمجمع الفقهي في مكة المكرمة المنعقدة في 19- 23 / 10 / 1424 هـ.

⁴⁰ سليمان بن تركي التركي، بيع التقييط وأحكامه (الرياض: دار إشبيليا، ط1، 1424هـ/2003م)، ص71.

وأما حديث ابن عمر -رضي الله عنهما- فحديث ضعيف أيضاً، وهناك فرق بين التورق والعينة؛ كون التورق ليس فيه تواطؤ بين البائع والمشتري والذي يكون في بيع العينة.⁴¹ وأما أثر ابن عباس فإنه غير مراد به بيع التورق، وإذا قلنا بذلك حرّمنا البيع إلى أجل، وذلك لم يقل به أحد.⁴²

وبعد عرضنا لقولي الفقهاء المعاصرين في مسألة التورق المصرفي؛ فالذي يترجّح لدى الباحثين -والله أعلم- التفصيل، فليس كل تورق مصرفي محرّم، وبالمقابل ليس كل تورق مصرفي حلال. ولا شك كما ذكرنا من قبل أن التورق حلٌّ لكثيرٍ من حاجات الناس ومتطلباتهم، فنقول -وبالله التوفيق-: ينقسم التورق المصرفي إلى قسمين:

1- القسم الأول: محرّم، وهو ما غلب عليه الصورية في التعامل، فإما أن يبيع المصرف للعميل ما لا يملك ليفي بالكم الهائل من طلبات العملاء المتورقين، أو تكون البضاعة واحدة يتناوب على شرائها آلاف العملاء، فتباع للعميل ثم ترجع للمصرف لأنه من يتولّى بيعها بالوكالة عن العميل. وإما أن تكون بضاعة وهمية لا وجود لها لأنها غير مقصودة في ذاتها، وإنما المقصود الحصول على سيولة مالية، ويكون ذلك الربا الصريح مال بمال وفيه زيادة. وهذه التعاملات وغيرها محرمة لا يجوز التعامل بها، وهذا النوع هو ما حرّمته المجامع الفقهية والمنظمات الشرعية.

2- القسم الثاني: لا بأس به، وهو مثل التورق الفردي، وذلك إذا كانت السلعة حقيقية يملكها المصرف، وإذا باعها على العميل حدّدها له تحديداً واضحاً لا لبس فيه، وقبضها العميل بحسب نوع البضاعة؛ فإن كان حديداً مثلاً أخبره بمكان وجوده، وحدّده له برقم معين يمكن للعميل معاينته معزولاً عن باقي الحديد، وكذلك البضائع الأخرى. أو كما يحصل الآن في التعاملات بأسهم الشركات، فإن المصرف يبيع للعميل أسهماً معينة معلومة، ثم تنزل هذه الأسهم في محفظة العميل، فيكون قد قبضها، ثم هو بالخيار إن أراد إبقاءها أو بيعها، وإما أن يبيعها هو بسعر يومها، أو يوكل المصرف ليعرضها في السوق فيبيعها له، وعندما نتحدث عن أسهم الشركات ينبغي أن نشير إلى أن المقصود شراء أسهم

41 محمد عثمان شبير، التورق الفقهي وتطبيقاته المعاصرة في الفقه الإسلامي (الشارقة: منظمة المؤتمر الإسلامي، ط1، د.ت)، ص10.

42 أحمد بن عبد الحليم بن تيمية، مجموع الفتاوى، تحقيق عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، (الإسكندرية: دار الوفاء، ط3، 1426هـ/2005م)، ج29، ص442.

الشركات النقية، وقد وجد من الفقهاء من خدم هذه المسألة، فيحدّث المعلومات باستمرار عن الشركات النقية والمختلطة والربوية، والله أعلم.

ومن تطبيقات التورق في المجتمع الماليزي مشروع البنوك الإسلامية لتشغيل عملية التورق في زيت النخيل عن طريق سوق السلع الماليزية الذي أطلقته ماليزيا عام 2009م، والغرض من هذا المشروع الابتعاد عن العمليات الصورية، وإيجاد حل للتمويل الإسلامي؛ إذ إن مشروع زيت النخيل من أهم السلع الأولية التي يتم التعامل بها في البورصة الماليزية، وبدأ هذا المشروع بالتعاون مع البنك المركزي الماليزي وهيئة الأوراق المالية الماليزية وبورصة ماليزيا المحدودة ومركز المالية العالمية بماليزيا، كما أن هناك دعماً من وزارة الزراعة والصناعة عن طريق مجلس زيت النخيل الماليزي، وفيها يتقدم العميل بطلب التورق للبنك الذي يقوم بشراء السلعة (زيت النخيل) من بورصة سوق السلع عن طريق الموقع الإلكتروني للبورصة، ويتم البيع والشراء بين البنك والمورد، ويقوم مورد السلعة ببيع الكمية المطلوبة من زيت النخيل إلى البنك الإسلامي المسجل في سوق بورصة السلع، ثم يدفع البنك الإسلامي المبلغ نقداً وتنتقل الملكية مباشرة إلى البنك، وتقوم بورصة سوق السلع بتقييد كل بيانات العقد في النظام الإلكتروني للتداول والتسوية، ثم يقوم البنك ببيع السلعة إلى طالب التورق على أساس الدفع المؤجّل وبسعر أعلى من السعر الذي اشتراها به من المورد، وتنتقل الملكية إلى طالب التورق مع أحقيته في أخذ السلعة أو تركها، ولأن العميل في الحقيقة لا يريد السلعة بل يريد المال فيوكل العميل البنك في بيع السلعة بثمن حالّ في بورصة سوق السلع بسعر أقل، حيث تنتقل بذلك ملكية السلعة لبورصة سوق السلع، والتي تقوم مجدداً بعرض السلعة، ويتم الشراء من قبل أحد الموردين، الذي قد يكون هو المورد الأول الذي باع السلعة وقد يكون غيره.

الحكم الشرعي للعملية:

هذه العملية مرّت بعدة خطوات، نستعرضها، ثم نبين حكم كل خطوة منها:
الخطوة الأولى: كون العميل يطلب سلعة ما من البنك ليقوم البنك بشراء هذه السلعة وامتلاكها ومن ثم بيعها للعميل. فهذا العمل لا إشكال فيه، بشرط ألا يتم البدء في إجراءات البيع قبل التملك، فإن فعل ووقع مع العميل عقد التملك، فالذي يظهر عدم جواز هذا الفعل؛ حيث إنه باع ما لا يملك، والنبي ﷺ نهي عن هذا النوع من البيع.⁴³

⁴³ أخرجه أبو داود برقم 3503 وابن ماجه برقم 2187 والترمذي وحسنه برقم 1232 وصححه الإمام الألباني في صحيح أبي داود.

الخطوة الثانية: إذا ملك البنك السلعة فلا بأس أن يبيعها للعميل بأقساط، ولو بسعر أكبر من السعر الذي اشتراها به، وهذه هي المراجعة. فلا إشكال فيها، بشرط عدم إلزامه بشراء السلعة بعد أن يملكها البنك، والشروط الآخر أن تكون السلعة حقيقية يستطيع العميل رؤيتها وتمييز حصته من غيرها، ولا تكون جزءاً غير مميّز من كل السلعة.

الخطوة الثالثة: إذا تملك العميل السلعة فيجوز له توكيل البنك في بيعها، بشرط ألا يبيعها لصاحبها الأول أو لمتواطئ معه؛ حتى لا تكون السلعة صورية لمجرد إدارة المال.⁴⁴

هذه الخطوات هي عين ما رجّحه الباحث في صحة بيع التورق، وهذا الحكم يسري في كل سلعة أو أسهم يُقصد بها التورق.

المطلب الثاني: الباقي عند المحاسب (الكاشير) بعد دفع الحساب في المحلات التجارية، هل هو من الصرف؟

ثار جدل كبير بين الناس من فترة بعيدة حول مسألة تتكرر كثيراً ويقع فيها الناس جميعهم، وصورتها: أن يشتري الشخص بضاعة أو سلعة من متجر معين، ثم يذهب ليحاسب على السلعة التي اشتراها، فيقول له المحاسب سلعتك بخمسين ريالاً مثلاً، ويعطيه الزبون أو المشتري مئة ريال، ولا يوجد عند البائع صرف، فيقول له ارجع إليّ بعد ساعة أعطيك الباقي، أو يقول ارجع لي غداً وأعطيك الباقي، أو من الممكن أن يذهب صاحب المتجر ليجلب الصرف من محل مجاور. فهل يعتبر هذا التعامل من الربا؛ حيث إنه لا يحصل فيه تقابض، أو أنه لا يشترط التقابض في هذه المعاملة؟ هذا ما سنحاول دراسته في هذا المقام.

وقد اختلف العلماء في حكم هذه المسألة إلى قولين؛ باعتبار هل هي مسألة صرف أو لا، وذلك على النحو التالي:

القول الأول: الجواز، وعليه نصّ الحنابلة، قال الحجاوي في "الإقناع": "ولو اشترى فضة بدينار ونصف، ودفع إلى البائع دينارين ليأخذ قدر حقه منه فأخذه ولو بعد التفرق صحّ، والزائد أمانة في يده، ولو صارفه خمسة دراهم بنصف دينار فأعطاه ديناراً صحّ، ويكون نصفه له، والباقي أمانة في يده. ويتفرّقان أي: يجوز لهما أن يتفرقا قبل تمييز النصف، ثم إن صارفه بعد ذلك للباقي له

⁴⁴ أنظر بحث تطبيقات التورق في سوق السلع الماليزية دراسة نظرية تطبيقية لبن عوالي محمد الشريف المنشور في مجلة التجديد مجلد: 19، عدد: 37، ص 207.

منه، أو اشترى به منه شيئاً، أو جعله سلماً في شيء، أو وهبه إياه؛ جاز⁴⁵.
وقالوا:

1. إن هذه المعاملة ثمن ومثمن، وليس فيها عقد صرف، والمتبقي هو الفاضل عن قيمة السلعة فجاز تأخيره، وليست المعاملة مبادلة المتبقي بنقد حتى يكون صرفاً.
2. إن المقصود هو السلعة لا الصرف، والمقصد له أثر في المعاملات؛ إذ تنص القاعدة الفقهية أن العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني، فالصورة قد تكون واحدة والحكم مختلف، كما في مبادلة درهم بدرهم نسيئة، فإذا كان المقصود المعاوضة كانت حراماً، وإذا كان المقصود الإفراق كانت جائزة.
3. إن الباقي عند البائع أمانة للمشتري، كما أن المشتري إذا أخذ السلعة ولم يدفع الثمن كان ديناً في ذمته، والدين أمانة يجب الوفاء بها لصاحب الحق.
4. يلزم من القول بعدم الجواز في هذه المسألة عدم الجواز وإن أخذ الباقي يداً بيد؛ لعدم جواز بيع الربوي بمثله مع غيره، ولازم المذهب ليس بمذهب، ولكنه يدل على بطلان المذهب.
5. كما أن الوديعة إذا أذن له -إذناً شرعياً أو عرفياً أو شخصياً- بالتصرف فيها تنقلب قرضاً، والباقي أذن له بالتصرف فيه حتى يأخذه المشتري، فكأنه اشترى منه وأقرضه، وهذا لا حرج فيه؛ لأن الأصل في العقود الصحة حتى يطرأ ما يجرّمها، وهذا الفعل ليس بمحرم، فيبقى الأمر على أصله في الحل⁴⁶.

وبهذا القول أفتت اللجنة الدائمة للإفتاء في المملكة العربية السعودية، عندما سأل سائل فقال: أفيدكم أي صاحب بقالة، وجاءني رجل واشترى بضاعة، وأعطاني مبلغاً، فبقى له باقي، فإذا لم يكن لديّ صرف، أي بقي له عندي مبلغ، يقول: غداً آتيك وأخذ الباقي، مثال ذلك: "إذا اشترى بمبلغ 50 ريالاً، يعطيني 100 ريال، فلا أجد عندي 50 ريالاً، فيقول: أبقها عندك إلى وقت آخر"؛ فهذه -يا سماحة الشيخ- أخبرني بعض الناس أنها صورة من صور الربا، وأنا لا أستطيع إقناع المشتري، فأرجو من سماحتكم تزويدي بفتوى خطية عاجلة لكي أكون على بصيرة.

⁴⁵ موسى بن أحمد الحجاوي، الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل، تحقيق: عبد اللطيف محمد موسى السبكي (بيروت: دار المعرفة، د.ط، د.ت)، ج2، ص122.

⁴⁶ أنظر التورق والتورق المصري د. مرضي مشوح العنزي مقال فقهي منشور على الشبكة العنكبوتية شبكة الألوكة الإسلامية.

فأجابت اللجنة الدائمة للإفتاء بأنه ليس في إبقاء المشتري بعض نقوده عند البائع شيء من الربا؛ لأن هذا من باب البيع وائتمان البائع على بقية الثمن، وليس من باب الصرف. وبالله التوفيق وصلى الله على نبينا محمد وآله وصحبه وسلم⁴⁷.

القول الثاني: المنع؛ وذلك لأنه حصل في هذه المسألة عقدان، العقد الأول عقد بيع وهو الثمن مقابل السلعة، والعقد الثاني عقد صرف وهو الباقي من المال المدفوع إلى البائع مقابل ما يرد البائع إلى المشتري، وهذا صرف لا بد فيه من التقابض؛ لحديث عبادة بن الصامت -رضي الله عنه- أن النبي ﷺ قال: "الذَّهَبُ بِالذَّهَبِ، وَالْفِضَّةُ بِالْفِضَّةِ، وَالتَّمْرُ بِالتَّمْرِ، وَالبُرُّ بِالبُرِّ، وَالشَّعِيرُ بِالشَّعِيرِ، وَالمِلْحُ بِالمِلْحِ، يَدًا بِيدٍ، سَوَاءً بِسَوَاءٍ. فَإِذَا اخْتَلَفَتْ هَذِهِ الْأَصْنَافُ فَبِيعُوا كَيْفَ شِئْتُمْ إِذَا كَانَ يَدًا بِيدٍ"⁴⁸. وبذلك قال الشيخ محمد المختار الشنقيطي وغيره من الفقهاء.

الترجيح: الذي يتبين في هذه المسألة رجحان القول الأول، وهو الجواز؛ وذلك لأن المسألة ليس فيها مصارفة، وإنما هي بيع مثنى بثمان لا ثمن بثمان؛ فلذلك لا بأس بها، ولأن المقصود السلعة وليس المال. ويرى الباحث إضافة قول ثالث يجلي المسألة، ويثبت الفائدة، ويكون وسطاً في المسألة، وهو:

القول الثالث: إن كان مقصود المشتري عند شرائه السلعة الصرف لا السلعة فالمنع هنا متعين، ولا يجوز التفرق قبل التقابض. مثاله: رجل معه مئة ريال أراد صرفها، فأتى صاحب المتجر ليصرفها، فأبى أن يصرفها إلا أن يشتري من عنده شيئاً، فاشتري منه شيئاً لا يريده وإنما ليتم صرف النقود، وعادة ما يكون شيئاً يسيراً، فلا يجد البائع صرفاً فيذهب ليصرفه له، أو يقول له تأتيني بعد ساعة لأعطيك الباقي؛ فهنا نقول إن هذا ربا لا يجوز؛ لأن الأمور بمقاصدها، فهنا قصد المشتري الصرف ولم يقصد الشراء، فعمل بقصده ونيته لا بظاهر فعله، والقاعدة تقول العبرة في العقود بالمقاصد والمعاني لا بالألفاظ والمباني. وأما إن كان قصده السلعة، فهنا الحكم كما بينا أنه ثمن مقابل مثنى، ولا يدخل في الصرف، فيجوز فيه النسيئة والتفرق قبل القبض، والله أعلم.

⁴⁷ اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء الشيخ عبد العزيز بن عبد الله بن باز، الشيخ عبد العزيز آل الشيخ، الشيخ عبد الله بن غديان، الشيخ صالح الفوزان، الشيخ بكر أبو زيد.

⁴⁸ أخرجه البخاري في صحيحه كتاب البيوع، باب بيع الشعير بالشعير برقم 2174؛ ومسلم في كتاب المساقاة باب الصرف وبيع الذهب بالورق نقداً برقم 1587.

المطلب الثالث: الهبة بعوض

لا شك أن الهبة من عقود البر والصلة والتبرع، ولذلك لا يُلزم الإنسان عليها، وهي تورث المحبة والتقارب بين الناس، والإنسان مفطور على حب من أحسن إليه؛ لذلك قالت العرب: أحسن لمن شئت تكن أميره.

لكن قد يكون المقصد من هذه الهدية غير الظاهر منها؛ إذ قد يبذلها الإنسان وهو يريد بها منفعة من المهدي إليه، كأن يريد أن يأمن شره، أو يريد بها منصباً مثلاً، وما إلى ذلك، فهنا تخرج الهبة عن حكمها الأصلي إلى ما نُويّت به، وهذا هو مناسبة ذكرها لها في هذه الدراسة، فقد صار العقد هنا عقد معاوضة، فيه بيع وشراء، أخذ وردّ، صحيح أن ظاهرها التبرع لكن حقيقتها غير ذلك، وكما أسلفنا فالأمور بمقاصدها، وحكمها تبع لذلك، كما أن العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني.

وقد حصلت قصة غريبة من هذا القبيل قبل وقت وجيز، انتشرت في وسائل التواصل الاجتماعي، وتناقلها الناس، مفادها: أن رجلاً ابتعث لإكمال دراسته خارج البلاد، وكأنه احتاج للمال، وكانت زوجته موسرة، فبعثت له الزوجة بمبلغ كبير في حدود مليون ريال سعودي، فلما انتهى الرجل من دراسته ورجع إلى بلده، طلق زوجته الباذلة التي أنفقت عليه، وعضّ اليد التي امتدت له بالعطاء، وجحد فضلها وإحسانها، ثم طالبته بما أعطته من المال، فقال لها إنما قدمت المال لي هبةً ولا سبيل لك إليه، فذهبت وأقامت عليه دعوى في المحكمة، وأفادت أنها أعطته المال قرضاً، وهو قال بل كان هبةً. فحكم لها القاضي، وأمر الرجل أن يُرجع المال ولو كان هبة؛ وذلك لأنها عندما بذلت له ذلك المال كان مقصدها حسن المعاشرة وأن يعرف جميلها وحسن صنيعها، فيدوم خيرها ويقصر شره، وبذلك أصبح العقد عقد معاوضة، يُبدّل المال فيه مقابل منفعة، ومن أجل ذلك حكم القاضي برد المال إليها.

التأصيل الفقهي للمسألة:

الأصل في الهبة تحريم الرجوع فيها، إلا في هبة الوالد لولده؛ لحديث النبي ﷺ: "لا يحل لرجل أن يعطي عطيّةً أو يهب هبةً فيرجع فيها إلا الوالد فيما يعطي ولده، ومثل الذي يعطي العطيّة ثم يرجع فيها كمثل الكلب يأكل، فإذا شبع قاء ثم عاد في قيئه".⁴⁹ واستثنى الحنابلة الهبة التي يراد بها العوض - أي: يأخذ المهدي مقابل على هديته-، كمن وهبت لزوجها شيئاً، فإنه يحل لها الرجوع في الهبة؛ لأنها

⁴⁹ أخرجه أبو داود برقم 3539 والترمذي برقم 2132 والنسائي برقم 3690 وابن ماجه برقم 2377.

لم تهب له إلا مخافة غضبه أو أن يطلقها أو يتزوج عليها، ويدل لذلك قول عمر -رضي الله عنه وأرضاه، وهو صاحب سنة متبعة-: "من وهب هبة لصلة رحم أو على وجه صدقة فإنه لا يرجع فيها، ومن وهب هبة يرى أنه إنما أراد بها الثواب فهو على هبته، يرجع فيها إذا لم يرضَ منها"⁵⁰.
قال البهوتي: "إلا من وهبت زوجها شيئاً (بمسألته) إياها، (ثم ضرها بطلاق أو غيره)، كتزويج عليها، نقل أبو طالب إذا وهبت له مهرها، فإن كان سألها ذلك رده إليها، رضيت أو كرهت؛ لأنها لا تهب إلا مخافة غضبه، أو إضراره، بأن يتزوج عليها. وإن لم يكن سألها وتبرعت به فهو جائز، وغير الصداق كالصداق"⁵¹.

وقال المالكية: لو وهبت لزوجها بقصد دوام العشرة، فسارع إلى طلاقها، فلها الرجوع في الهبة، قال الدردير -رحمه الله-: "(إلا أن تهبه) شيئاً من صداقها، قبل البناء أو بعده، (على) قصد (دوام العشرة) معها، فطلقها، أو فسخ النكاح لفساده، قبل حصول مقصودها فلا يكون الموهوب كالعدم، بل يرده لها. (كعطيته) أي أن الزوجة إذا أعطت زوجها مالا، غير الصداق (لذلك) أي لدوام العشرة (ففسخ) النكاح لفساده جبراً عليه، فترجع بما أعطته له. وأحرى لو طلق اختياراً، هذا إذا فارق بالقرب، أما بالبعد بحيث يرى أنه حصل غرضها فلا ترجع، وفيما بين ذلك ترجع"⁵².
وظاهر اختيار شيخ الإسلام قريب من قول المالكية، لكنه أطلق ولم يفصل بين ما لو طلقها من قرب أو من بعد، وهو رواية عن الإمام أحمد: أنها ترجع فيما وهبته له مطلقاً، ولو لم يسألها أن تهبه؛ لما سبق من التعليل أنها لا تهب له إلا مخافة غضبه أو إضراره بها بأن يتزوج عليها، فإذا فات غرضها من الهبة جاز لها أن ترجع فيها"⁵³.

ولأهمية هذا الموضوع لا بدّ من بيان أقوال أهل العلم في المسألة، أعني من قال برجوع الهبة ومن قال بعدم رجوعها، ومناقشة أدلة كل فريق، ومن ثم ترجيح ما يكون أظهر دليلاً.

آراء الفقهاء في مسألة الرجوع في الهبة: اختلف الفقهاء في هذه المسألة إلى قولين:

القول الأول: أنّ الأصل جواز الرجوع في الهبة إلا لمانع، ويُنسب هذا الرأي إلى الحنفية. واستدلوا على ذلك:

⁵⁰ أخرجه مالك في الموطأ برقم 1477. قال الألباني في إرواء الغليل هذا سند صحيح على شرط مسلم ج 6 ص 55.

⁵¹ منصور بن يونس بن صلاح الدين البهوتي، شرح منتهى الإرادات (القاهرة: عالم الكتب، ط 1، 1414هـ/1993م)، ج 2، ص 437.

⁵² أبو البركات أحمد الدردير، الشرح الكبير (القاهرة: دار إحياء الكتب العربية، ط 2، د.ت)، ج 2، ص 324.

⁵³ المرادوي، الإنصاف، ج 17، ص 84.

من القرآن بقوله تعالى: ﴿وَإِذَا حُيِّتُمْ بِتَحِيَّةٍ فَحَيُّوا بِأَحْسَنَ مِنْهَا أَوْ رُدُّوهَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلَىٰ كُلِّ شَيْءٍ حَسِيبًا﴾ (النساء 86)، وجه الاستدلال بالآية الكريمة: أنَّ التحية لفظ مُشْتَرَك، وُضِعَ للدلالة على معنى السلام والثناء والهدية بالمال بأوضاع مختلفة، والمُشْتَرَك يتعين أحد وجوهه بالدليل، وقد تعيَّن معنى التحية بالآية الكريمة بالهدية، ودليل ذلك من نفس الآية، وهو قوله تعالى (أَوْ رُدُّوهَا)؛ لأنَّ الرد إنما يتحقَّق في الأعيان لا في الأعراض، لأنَّه عبارة عن إعادة الشيء، وهذا لا يُنصَّر في الأعراض ومنها السلام، والآية تقتضي ردَّ الهدية بعينها، وهذا لا يتحقَّق إلا بالقول بجواز الرجوع في الهبة، وهو الأصل، ما لم يمنع من ذلك مانع شرعي⁵⁴.

ومن السنة النبوية: حديث أبي هريرة -رضي الله عنه- قال: قال رسول الله ﷺ: "الواهبُ أحقُّ بهبته ما لم يُثبَّ منها"⁵⁵، وجه الاستدلال بالحديث أنه نصٌّ في جواز الرجوع في الهبة؛ لأنه ﷺ جعل الواهب أحقُّ بهبته ما لم يصل إليه العوض⁵⁶.

واستدلوا بإجماع الصحابة: فقد رُوي عن سيدنا عمر وعثمان وعلي وأبي الدرداء وعبدالله بن عمر وكثير من الصحابة -رضي الله عنهم جميعاً- القول بجواز الرجوع في الهبة، ولم يرد عن غيرهم خلافه فيكون إجماعاً.

واحتجوا بالمعقول: فعقد الهبة من العقود التي تتعدَّد فيه المقاصد والأغراض والدوافع، وهذه المقاصد متعلِّقة بأصحابها، ولا يطَّلَع عليها أحد غيرهم، والواهب خبير نفسه، فقد يهب بقصد الإحسان والإنعام على الموهوب له، وقد يهب له طمعاً في المكافأة والمجازاة عرفاً وعادةً، وقد لا يحصل هذا المقصود من الموهوب له، وفوات المقصود من عقد مُتَمَلِّ للفسخ يمنع لزومه كالبيع؛ لأنه لعدم الرضا، والرضا كما هو شرط للصحة فهو شرط للزوم كما في البيع إذا وجد المشتري بالمبيع عيناً، ولا يلزمه العقد؛ لعدم الرضا عند عدم حصول المقصود وهو السلامة، وكذلك الهبة إذا لم يتحقَّق مقصود الواهب من الهبة لم يلزمه عقد الهبة، ويكون له الرجوع فيها⁵⁷.

⁵⁴ الكاساني، بدائع الصنائع، ج6، ص128؛ ابن العربي، أحكام القرآن، ج1، ص465

⁵⁵ أنظر سنن ابن ماجه ج2 ص798.

⁵⁶ علي بن أحمد بن حزم الأندلسي، المحلى في شرح المجلى بالحجج والآثار، اعتنى به: حسان عبد المنان (بيروت:

بيت الأفكار الدولية، د.ط، د.ت)، ج9، ص128.

⁵⁷ أبو بكر محمد بن أبي سهل السرخسي، المبسوط (القاهرة: مطبعة السعادة، ط1، 1320هـ)، ج12، ص49.

القول الثاني: أن الأصل في الهبة اللزوم إلا في هبة الوالد لولده، ويُنسب هذا الرأي للمالكية وللشافعية وللحنابلة⁵⁸، واستدلوا لرأيهم هذا بالأدلة التالية:

من القرآن الكريم:

1. بقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ (المائدة 1)، وجه الاستدلال بالآية الكريمة أنها أصل تشريعي عام، يُفيد بعمومه وجوب الوفاء بالعقود، وهذا يقتضي لزومها؛ لأن الوفاء أثر لذلك، وعقد الهبة يندرج تحت هذا الأصل التشريعي العام.

2. وقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَلَا تُبْطِلُوا أَعْمَالَكُمْ﴾ (محمد 33)، وجه الاستدلال بالآية الكريمة أنها أصل تشريعي عام، يفيد بعمومه حرمة إبطال الأعمال، وهذا يستلزم عدم الرجوع في الأعمال؛ لأنه من وسائل إبطالها. والرجوع في الهبة يندرج تحت هذا الأصل التشريعي العام، والذي يقضي بعمومه عدم جواز الرجوع في الهبة إلا بدليل شرعي خاص، كهبة الوالد لولده، والهبة بعوض؛ لورود أدلة خاصة بها، ويبقى النص العام عاملاً فيما وراء الخاص؛ ليكون الأصل عدم جواز الرجوع، والرجوع استثناءً بدليل شرعي خاصٍ معتبر⁵⁹.

من السنة النبوية:

عن ابن عباس -رضي الله عنه- أن النبي ﷺ قال: "وَمَثَلُ الَّذِي يُعْطِي الْعَطِيَّةَ ثُمَّ يَرْجِعُ فِيهَا كَمَثَلِ الْكَلْبِ يَأْكُلُ، فَإِذَا شَبِعَ قَاءَهُ ثُمَّ عَادَ فِي قَيْئِهِ"⁶⁰، وجه الاستدلال أن الحديث يفيد تحريم الرجوع في الهبة؛ لأن الرجوع في القياء حرام، فالمشبه به وهو الرجوع في الهبة حرام مثله⁶¹.

من المعقول:

⁵⁸ أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد (القاهرة: دار الكتب العربية الكبرى، طبعة سنة 1335هـ)، ج2، ص332؛ محمد الشريبي الخطيب، مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج (بيروت: دار إحياء التراث العربي، طبعة 1377هـ/1958م)، ج2، ص402؛ الشافعي، الأم، ج4، ص63؛ محمد بن أحمد الشاشي القفال، حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء، تحقيق: ياسين أحمد دراكة (بيروت: مؤسسة الرسالة، ط1، 1980م)، ج6، ص54؛ أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي، الكافي في فقه الإمام أحمد (بيروت: دار الكتب العلمية، ط1، 1414هـ/1994م)، ج2، ص469.

⁵⁹ ابن حجر، فتح الباري شرح صحيح البخاري، ج7، ص35؛ النووي، المنهاج شرح صحيح مسلم، ج6، ص71.

⁶⁰ سبق تخرجه

⁶¹ محمد بن علي بن محمد الشوكاني، نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار (بيروت: دار إحياء التراث العربي، ط1، 1419هـ/1999م)، ج6، ص114.

1. إن الرجوع في الهبة يؤدي إلى العداوة والبغضاء، وهذا لا يجوز شرعاً.
2. الأصل في العقود اللزوم، وإنما لا تلزم بعارض أو خلل، ولم يوجد عارض يمنع لزوم الهبة؛ لأنَّ المقصود من عقد الهبة صلة الرحم والمحبة والثواب وإظهار الجود، وهذه المقاصد لا تتحقق إلا بلزوم الهبة، وتنتفي بالرجوع فيها⁶².
3. الرجوع في الهبة ليس من محاسن الأخلاق، والنبي ﷺ إنما بعث ليُتمم محاسن الأخلاق⁶³.
4. قياس الهبة للأجنبي على الهبة لذي رحم محرّم؛ لأنَّ المقصد من الهبة في الأمرين واحد، ولا مسوّغ للتفريق بينهما⁶⁴.

مناقشة أدلة القائلين بجواز الرجوع في الهبة، وهم الحنفية ومن معهم: حيث يرُدُّ على استدلالهم بما يلي:

1. استدلالهم بالآية الكريمة ﴿وَإِذَا حُيِّتُمْ بِتَحِيَّةٍ فَحَيُّوا بِأَحْسَنَ مِنْهَا﴾ استدلال غير صحيح؛ لأنَّ ظاهر الآية يفيد أن المقصود بالتحية السلام، حيث يقول: السلام عليكم، ورد التحية يكون بقوله: وعليكم السلام، وقد حدّدت ذلك السنة، ولهذا تكون الآية خارج محلّ النزاع؛ لأنها تتحدث عن أمر من مكارم الأخلاق وهو السلام خاصة وليس عن الهبة ولا غيرها.
2. الاستدلال بحديث أبي هريرة -رضي الله عنه-: "الواهبُ أحقُّ بهبته" استدلال غير صحيح؛ لأنَّ الحديث ضعيف لوجود إبراهيم بن إسماعيل في إسناده، وهو ضعيف مطعون فيه، ولا يقوى على معارضة الأدلة الصحيحة الواردة في كتب الصّحاح والمتفق على صحتها بين المحدثين، ومنها حديث "العائِدُ فِي هَبَّتِهِ"⁶⁵، ومن ذلك قول ابن قدامة -رحمه الله تعالى- "وأحاديثنا أثبت من أحاديثهم"⁶⁶.
3. الاستدلال بالإجماع استدلال غير صحيح؛ لأنَّ الإجماع لا يكون في معارضة الأدلة الصحيحة الثابتة المعتبرة شرعاً، كما أن الإجماع قد ثبت وجود من خالفه، فقد ثبت في السنة الصحيحة أنَّ عبد الله بن عمر وابن عباس قالوا بخلافه، والإجماع لا ينعقد مع وجود المخالف.

⁶² الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج6، ص128.

⁶³ ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ج2، ص333.

⁶⁴ أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي، المغني (القاهرة: مكتبة الجمهورية العربية، د.ط، د.ت)، ج8، ص277.

⁶⁵ أنظر سنن ابن ماجه 798/2.

⁶⁶ ابن قدامة، المغني، ج8، ص278.

4. الاستدلال بالمعقول وهو تعدد المقاصد استدلال غير صحيح؛ لأن المقصد الشرعي من تشريع الهبة محدد ثابت شرعاً، ولا يلتفت لمقصد المكلف غير الشرعي، ويجب أن يتفق مقصد المكلف مع مقصد الشارع، حتى تتحقق حكمة التشريع، يقول الشاطبي -رحمه الله-: "قصد الشارع من المكلف أن يكون قصده في العمل موافقاً لقصد الله من التشريع"⁶⁷، ويقول القرافي: "والقاعدة الشرعية المشهورة في أبواب العقود الشرعية أننا لا نُبطل عقداً من العقود إلا بما يُنافي مقصود ذلك العقد، دون ما لا يُنافي مقصوده"⁶⁸. وأقوال الأئمة المحققين هؤلاء تفيد أن المعاملة شرعت لتحقيق مقصد شرعي، ويجب أن يتفق قصد المكلف مع قصد الشارع؛ لأنَّ القصد غير الشرعي هادم للقصد الشرعي، ولهذا لا تترك المعاملات والأحكام لمقاصد الأفراد؛ لما في ذلك من العبث، والشرع منزّه عن العبث.

ثانياً: مناقشة أدلة القائلين بلزوم الهبة، وهم المالكية والشافعية والحنابلة: حيث يردُّ على

استدلالهم بما يلي:

1. الاستدلال بالآية ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ استدلال غير صحيح؛ لأن الآية الكريمة تتحدّث عن وجوب الوفاء بالعقود الملزمة للجانبين، وهذا أمر متفق عليه، وعقد الهبة عقد غير لازم؛ لأنه من عقود التبرعات المالية، وهو مندوب إليه باتفاق العلماء وليس واجباً؛ ولهذا لا تشمل الآية بحكمها عقد الهبة إلا إذا كان لازماً كالهبة بعوض. وبهذا يظهر أن الآية خارج محلّ النزاع؛ فلا يصحُّ الاستدلال بها على لزوم عقد الهبة ووجوب تنفيذه وعدم الرجوع فيه.
2. أما الاستدلال بقوله تعالى: ﴿وَلَا تُبْطِلُوا أَعْمَالَكُمْ﴾ فغير صحيح؛ لأن الآية الكريمة تُحرّم إبطال الأعمال اللازمة والواجبة، وهذا أمر متفق عليه، وخارج محل النزاع. أما الأمور المندوبة كالهبة فيجوز إبطالها والرجوع فيها مع الكراهة، والآية الكريمة لا تشمل بعمومها المندوبات، ولهذا تكون خارج محل النزاع، ولا يجوز الاستدلال بها على لزوم الهبة والرجوع فيها؛ لأنَّ عقد الهبة باتفاق العلماء مندوب إليه وليس واجباً.
3. أما حديث ابن عباس وحديث عبد الله بن عمر -رضي الله عنهما- فهي أحاديث يتطرّق إليها الاحتمال والتأويل، وفيما يلي بيان ذلك:
 - أ. حمل الأحاديث على الرجوع بغير قضاء ولا رضا، وذلك لا يجوز عندنا إلا فيما وهب الوالد لولده فإنه يحلُّ له.

⁶⁷ الشاطبي، الموافقات، ج2، ص331.

⁶⁸ أحمد بن إدريس بن القرافي، الفروق (القاهرة: مطبعة البابي الحلبي، ط1، 1344هـ)، ج3، ص12.

ب. أخذه من غير رضا الولد ولا قضاء القاضي إذا احتاج إليه للإئناق على نفسه، كما أنه محمول على نفي الحل من حيث المروءة لا من حيث الحكم، فالتشبيه من حيث ظاهر القبح مروءة وطبيعة لا شريعة؛ لأن فعل الكلب لا يوصف بالحرمة الشرعية، لكنه يُوصف بالقبح الطبيعي.

ج. وقوله "فيما يهبه الوالد لولده" محمول على أخذ مال ابنه عند الحاجة إليه، وخرج بصورة الرجوع مجازاً، وإن لم يكن رجوعاً حقيقة؛ لأن الولد وماله لأبيه.

4. الاستدلال بالمعقول استدلال صحيح، لكنه لا يُفيد لزوم الهبة وعدم جواز الرجوع فيها، ولكنّه يُفيد القبح والكرهية وهو ما نقول به⁶⁹.

الترجيح: بعد أن عرضنا أقوال الفريقين وما ردّ كل منهما على الآخر يتّضح -والله أعلم- ترجيح القول الثاني بأن العطية والهبة لازمة لا تردّ إذا قبضت؛ لما استدل به الجمهور من أدلة، وأزيد عليها ما ورد عن أبي بكر -رضي الله عنه- أنه نحل عائشة -رضي الله عنها- جادّ عشرين وسقاً من ماله بالغابة، فقال لها حين موته: "والله يا بنيّة ما من أحد أحب إليّ غنى بعدي منك، ولا أعز عليّ فقراً منك، وإني كنت نحلّتك جادّ عشرين وسقاً، فلو كنت جذذتيه واحتزتيه كان لك، وإنما هو اليوم مال وارث، وإنما هما أخواك وأختاك...". والشاهد هنا قوله -رضي الله عنه-: "فلو جذذتيه واحتزتيه كان لك"، وهذا دليل أن الهبة تجب وتثبت للمعطي بالقبض، ويستثنى من ذلك عطية الوالد لولده كما هو معلوم.

على أنا نقول إنه ينبغي أيضاً القول برجوع الهبة في حالة من اضطر لبذل ولم يلق مقصده، كمن بذل لظالم مخافة ظلمه وبغيه فلم يدرك مطلوبه، والمرأة مع زوجها تعطيه من مالها بغية العشرة الحسنة ومداومة المعروف، فلا يقدر لها ذلك ويعاملها بغير ما أمّلت، وهذا نص عليه كثير من العلماء كما قدمنا، وبذلك تظهر علاقة هذه المسألة بقاعدة الأمور بمقاصدها، والله أعلم.

النتائج العامة للبحث:

1. للنية تأثير مباشر في صحة المعاملات صحة وفساداً، كما أن لها تأثيراً في صحة العبادات قبولاً ورداً، وهذا هو نص القاعدة الشرعية الكبرى "الأمر بمقاصدها" وتفرعاتها مثل قاعدة "العبرة في العقود بالمقاصد والمعاني لا بالألفاظ والمباني".
2. التورق المصري المنظم نوعان:

⁶⁹ الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج6، ص128

أ. محرم، وهو ما غلب عليه الصورية في التطبيق، كأن يبيع المصرف للعميل ما لا يملك ليفي بالكم الهائل من طلبات العملاء المتورقين، أو أن تكون البضاعة واحدة يتناوب على شرائها آلاف العملاء، فتباع للعميل ثم ترجع للمصرف؛ لأنه هو من يتولى بيعها بالوكالة عن العميل، وإما أن تكون بضاعة وهمية لا وجود لها؛ لأنها غير مقصودة في ذاتها، وإنما المقصود الحصول على سيولة مالية، ويكون ذلك الربا الصريح مالا بمال وفيه زيادة، وهذه التعاملات وغيرها محرمة لا يجوز التعامل بها، وهذا النوع هو ما حرّمته المجامع الفقهية والمنظمات الشرعية.

ب. جائز، وذلك إذا كانت السلعة حقيقية يملكها المصرف، وإذا باعها على العميل حدّدها له تحديداً واضحاً لا لبس فيه، وقبضها العميل بحسب نوع البضاعة، فإن كان حديداً مثلاً أخبره بمكان وجوده، وحدده له برقم معين يمكن للعميل معاينته معزولاً عن باقي الحديد، وكذلك البضائع الأخرى. أو كما يحصل الآن في التعاملات بأسهم الشركات، فإن المصرف يبيع للعميل أسهما معينة معلومة، ثم تنزل هذه الأسهم في محفظة العميل، فيكون قد قبضها، ثم هو بالخيار إن أراد إبقاءها أو بيعها، وإما أن يبيعها هو بسعر يومها، أو يوكل المصرف ليعرضها في السوق فيبيعها له.

3. إذا أتى شخص واشترى من محل تجاري سلعة ما، ثم أعطى النقود للبائع، ولم يكن لدى البائع مقدار الباقي ليرده للمشتري، فقال له لا يوجد لدي الآن ما يكفي من النقود، لكن ارجع بعد ساعة وسأرد لك المبلغ المتبقي؛ ففي هذه الحالة لا يخلو الأمر من حالين:

أ. إن كان مقصود المشتري عند شرائه للسلعة الصرف وليس السلعة فالمنع هنا متعين، مثاله: رجل معه مائة ريال أراد صرفها، فأتى صاحب المتجر ليصرفها فأبى أن يصرفها إلا أن يشتري من عنده شيئاً، فاشترى منه شيئاً لا يريدُه وإنما ليتم صرف النقود، فهذه في الحقيقة مصارفة، فلا يجوز النسيئة في دفع النقود، ولو ظهرت بصورة الشراء، ولا بدّ أن تكون المبادلة يداً بيد.

ب. إن كان مقصود المشتري السلعة وليس المال (المصارفة)، فلا بأس بها، ولو كان ثمن السلعة يسيراً؛ لأن البيع هنا يبيع مئتين بئتين، لا ثمن بئتين، فلا يشترط أن يكون يداً بيد.

4. العطية أو الهبة لازمة لا تردّ إذا قبضت، ويستثنى من ذلك أمران:

أ. عطية الوالد لولده.

ب. من اضطر لبذل لقصد ما ولم يلقَ مقصده، كمن بذل لظالم مخافة ظلمه وبغيه فلم يدرك مطلوبه، فله الرجوع في هبته. والمرأة مع زوجها تعطيه من مالها بغية العشرة الحسنة ومداومة المعروف، فلا يقدر لها ذلك ويعاملها بغير ما أمّلت، فلها الرجوع في هبتها.

وصلى الله على سيدنا محمد، وعلى آله وصحبه أجمعين.

المصادر والمراجع

أبو إسحاق إبراهيم بن موسى الشاطبي، **الموافقات** (دمشق: مؤسسة الرسالة ناشرون، ط1، 1432هـ/2011م)
أبو الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري، **صحيح مسلم** (الرياض: دار طيبة، ط1،
1427هـ/2006م)

أبو العباس أحمد بن محمد الفيومي، **المصباح المنير في غريب الشرح الكبير** (بيروت: مؤسسة الرسالة، ط1،
1425هـ/2005م)

أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور، **لسان العرب** (بيروت: دار صادر، طبعة سنة
1375هـ/1955م)

أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد** (القاهرة: دار الكتب العربية الكبرى، طبعة سنة
1335هـ)

أبو بكر محمد بن أبي سهل السرخسي، **المبسوط** (القاهرة: مطبعة السعادة، ط1، 1320هـ)
أبو جعفر محمد بن جرير الطبري، **جامع البيان في تأويل القرآن** (بيروت: دار الكتب العلمية،
ط1، 1412هـ/1992م)

أبو عبد الله محمد بن أحمد القرطبي، **الجامع لأحكام القرآن** (القاهرة: دار الكتب المصرية، طبعة سنة 1356هـ)
أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي، **الكافي في فقه الإمام أحمد** (بيروت: دار الكتب العلمية،
ط1، 1414هـ/1994م)

أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي، **المغني** (القاهرة: مكتبة الجمهورية العربية، د.ط، د.ت)
أحمد بن إدريس بن القرائي، **الفروق** (القاهرة: مطبعة البابي الحلبي، ط1، 1344هـ)
أحمد بن عبد الحلیم بن تيمية، **مجموع الفتاوى**، تحقيق عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، (الإسكندرية: دار الوفاء،
ط3، 1426هـ/2005م)

أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، **فتح الباري شرح صحيح البخاري** (الرياض: دار السلام للنشر والتوزيع،
ط1، 1421هـ)

المجمع الفقهي الإسلامي بمكة المكرمة بشأن موضوع التورق كما تجرّيه بعض المصارف في الوقت الحاضر الدورة
السابعة عشر القرار الثاني في الفترة من 19 - 23 / 10 / 1424 هـ.

زين الدين أبي الفرج ابن رجب الحنبلي، **جامع العلوم والحكم**، تحقيق: أبي الأشبال الزهيري (الرياض: مكتبة
العبيكان، ط1، 1413هـ)

زين العابدين بن إبراهيم ابن نجيم، **الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان**، خرج أحاديثه: زكريا عميرات
(بيروت: دار الكتب العلمية، ط1، 1419هـ/1999م)

سامي السويلم، **قضايا في الاقتصاد والتمويل الإسلامي** لسامي السويلم ص377

- سامي بن إبراهيم السويلم، **قضايا في الاقتصاد والتمويل الإسلامي** (الرياض: دار كنوز أشبيليا، ط1، 2009م)
 سليمان بن تركي التركي، **بيع التقييط وأحكامه** (الرياض: دار إشبيليا، ط1، 1424هـ/2003م)
 علاء الدين بن مسعود بن أحمد الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع** (القاهرة: مطبعة شركة المطبوعات العلمية، ط1، 1327هـ)
- علاء الدين علي بن سليمان المرادوي، **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف**، تحقيق: عبد الله عبد المحسن التركي، عبد الفتاح محمد الحلو (الحيزة: هجر للطباعة والنشر، ط1، 1414هـ)
 علي بن أحمد بن حزم الأندلسي، **المخلى في شرح المجلى بالحجج والآثار**، اعتنى به: حسان عبد المنان (بيروت: بيت الأفكار الدولية، د.ط، د.ت)
- عماد الدين إسماعيل بن كثير، **تفسير القرآن العظيم** (بيروت: دار الريان للطباعة والنشر، د.ط، د.ت)
 لبن عوالي محمد الشريف، **تطبيقات التورق في سوق السلع الماليزية دراسة نظرية تطبيقية**، **مجلة التجديد** مجلد: 19، عدد: 37.
- مالك بن أنس، **المدونة الكبرى** (بيروت: دار صادر، د.ط، د.ت)
 مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزآبادي، **القاموس المحيط**، اعتنى به: أنس محمد الشامسي، زكريا جابر أحمد (القاهرة: دار الحديث، د.ط، د.ت)
- محمد الشربيني الخطيب، **مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج** (بيروت: دار إحياء التراث العربي، طبعة 1377هـ/1958م)
- محمد أمين بن عابدين، **رد المختار على الدر المختار** (بيروت: دار الفكر، ط2، 1399هـ/1979م)
 محمد بن أبي بكر بن أيوب بن قيم الجوزية، **أعلام الموقعين عن رب العالمين**، ضبط: محمد المعتصم بالله البغدادي (بيروت: دار الكتاب العربي، ط2، 1418هـ/1998م)
- محمد بن أحمد الشاشي القفال، **حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء**، تحقيق: ياسين أحمد دراجة (بيروت: مؤسسة الرسالة، ط1، 1980م)
- محمد بن إدريس الشافعي، **الأم تصحيح**: محمد زهري النجار (بيروت: دار المعرفة للطباعة والنشر، د.ط، د.ت)
 محمد بن إسماعيل بن إبراهيم البخاري، **الجامع الصحيح** (بيروت: شركة دار الأرقم بن أبي الأرقم، د.ط، د.ت)
 محمد بن عبد الله بن العربي، **أحكام القرآن**، تحقق: عبد القادر عطا (بيروت: دار الكتب العلمية، ط1، 1424هـ/3، 2003م)
- محمد بن علي بن محمد الشوكاني، **نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار** (بيروت: دار إحياء التراث العربي، ط1، 1419هـ/1999م)
- محمد عثمان شبير، **التورق الفقهي وتطبيقاته المعاصرة في الفقه الإسلامي** (الشارقة: منظمة المؤتمر الإسلامي، ط1، د.ت)
- محيي الدين أبي زكريا يحيى بن شرف النووي، **المنهاج في شرح مسلم** (بيروت: بيت الأفكار الدولية، د.ط، د.ت)

مرضی مشوح العنزی، التورق والتورق المصرفی، مقال فقهی منشور علی الشبكة العنكبوتیة، شبكة الألوكة الإسلامیة.

مساعدا بن عبد الله بن حمد الحقیل، ریح ما لم یضمن (الریاض: دار المیمان للنشر والتوزیع، ط1، 1432هـ/2011م)

منصور بن یونس البهوتی، كشاف القناع، تعلیق: هلال مصیلحی، مصطفى هلال (الریاض: مكتبة النصر، د.ط، د.ت)

منصور بن یونس بن صلاح الدین البهوتی، شرح منتهی الإرادات (القاهرة: عالم الكتب، ط1، 1414هـ/1993م)

أبو البركات أحمد الدردیر، الشرح الكبیر (القاهرة: دار إحياء الكتب العربیة، ط2، د.ت)

موسی بن أحمد الحجاوی، الإقناع فی فقه الإمام أحمد بن حنبل، تحقیق: عبد اللطیف محمد موسی السبکی (بیروت: دار المعرفة، د.ط، د.ت)

موفق الدین عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسی، المغنی، تحقیق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، عبد الفتاح بن محمد الحلو (القاهرة: دار هجر، ط1406، 1هـ)

نزیه حماد، فی فقه المعاملات المالیه والمصرفیة المعاصرة (بیروت: دار القلم للطباعة والنشر، ط1، 2007م)

یحیی بن شرف النووی، المجموع، تحقیق: محمود مطرچی (بیروت: دار الفكر، ط1، 1417هـ)

البحث الرابع

بيع ما ليس عند البائع والحكمة منه ومدى انطباقه على بيع المراجعة للآمر بالشراء: دراسة

حديثية فقهية

عبد الله بن أحمد بن سعيد السليمي

الملخص

شاع لدى كثير من الباحثين اليوم أن الحكمة من النهي عن بيع ما ليس عند البائع مقصورة على منع الغرر المؤدي للنزاع والشقاق، وقلما يُشار إلى وجود حكمة أخرى هي منع الذريعة إلى الربا. لذلك يهدف هذا البحث إلى مناقشة النهي عن بيع ما ليس عند البائع من حيث اللفظ الثابت فيه، ودلالته الأصولية والفقهية والحكمة والعلة منه، ومدى دخول بيع المراجعة للآمر بالشراء في مدلوله، متبعا في ذلك منهج المحدثين في ضبط ألفاظ الحديث، وعلم أصول الفقه في تحديد دلالته. وقد توصل الباحث إلى أن الراجح في سؤال حكيم بن حزام أنه كان عن التفاوض والمواعدة على بيع غير مملوك عند البائع ولو كان غير معين، وبناء عليه يكون النهي واردا في الأصل عن هذه الصورة، ويمنع عقد البيع من باب أولى، وأن حكمة المنع من بيع ما ليس عند البائع هي منع الغرر والتدرع للربا، وللمنع علل ثلاث، هي: عدم تقديم الثمن أو كون المبيع معيناً أو كونه غير موصوف وصفا نافيا للجهالة، وأما التفاوض على البيع فعلة منعه كون البائع يحصل على المبيع بالشراء، فيكون البيع دراهم بدراهم، وأما إذا كان يحصل عليه بغير الشراء فلا يحرم التفاوض على الشراء إلا إذا كان الواعد أو الموعد ملزما بتنفيذ وعده؛ لأنه حينها نوع من الغرر، ولبعض الفقهاء تقييدات للمنع من التفاوض على شراء سلعة لا يملكها البائع، فأباحوا ما كان الثمن فيه نقداً أو ما لم يحدد فيه الثمن عند التفاوض أو ما كان من عادة البائع المتاجرة فيه أو كان الوعد بالشراء غير ملزم.

الكلمات المفتاحية: بيع ما ليس عند البائع، حديث حكيم بن حزام، التفاوض والمواعدة، المراجعة للآمر بالشراء، المصارف الإسلامية.

المقدمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على سيدنا محمد، وعلى آله وصحبه ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين، أما بعد؛

فقد اشتهر لدى الفقهاء النهي عن بيع ما ليس عند البائع، واختلفوا في طريقة الجمع بينه وبين أحاديث جواز بيع السلم مع أنه لون من بيع المرء ما لا يملك، وتمسك الكثير بما ذكره الشافعي أن النهي مخصوص ببيع الأعيان بينما الإباحة في بيع الموصوف في الذمة، ومع أنه فرق حسن إلا أنه لا يتناسب مع بعض الروايات التي توحى ألفاظها أن المبيع لم يكن عينا مخصوصة كما في حديث حكيم بن حزام، كما أن بعض ألفاظ حديث حكيم توحى أن النهي شامل للتواعد والمراوضة على البيع، وليس مخصوصا بعقد البيع فقط، على أن الموصوف في الذمة لا يجوز بيعه من غير تعجيل الثمن عند العقد، فما الذي أخرجه إذا لم يكن معجل الثمن من عموم النهي عن بيع ما ليس عند البائع؟ ثم إن كثيرا من الفقهاء جعل الحكمة من النهي هي الغرر؛ بسبب احتمال ألا يحصل البائع على المبيع ليقدمه للمشتري، إلا أن هذا الاحتمال وارد في السلم أيضا، وقد ناقش الفقهاء ما يترتب على المسلم إليه إذا عجز عن توفير المسلم فيه في الزمن المتفق عليه، فذهب الجمهور إلى تخيير المسلم بين أن يفسخ العقد ويأخذ رأس ماله وبين أن يمهل البائع مدة أخرى ليأخذ فيه المبيع، فلماذا لا يصح أن يكون مثل هذا حلاً لاحتمال ألا يحصل البائع في بيع ما لا يملك الذي ورد النهي عنه؟ ومن الصعب القول بأن احتمال الحصول على المبيع في بيع السلم أكبر دائما من بيع المعين قبل تملكه لا سيما إذا كان معروضا في السوق كما يفيد ظاهر حديث حكيم بن حزام.

كل هذه الأسئلة دعت الباحث إلى إعادة النظر في فقه الحديث، وتلمس حكمته، واستخلاص علته، لا سيما أن كلام كثير من الفقهاء المتقدمين - كما سيأتي - يفيد أن النهي في الحديث متعلق بالصورة المعروفة اليوم بمسألة "بيع المراجعة للأمر بالشراء" التي انتشر العمل بها في المصارف الإسلامية حتى أصبحت فكرتها جوهر العمل المصرفي، فأراد الباحث التحقق من هذا الأمر، وتبين مدى انطباق الحديث على صورة المراجعة للأمر بالشراء، وكيف يمكن أن تكون ذريعة ربوية كما يستفاد من عبارات بعضهم.

والبحث في فقه الحديث يستلزم النظر في أصح ألفاظه التي وردت في كتب السنة وفي دلالات تلك الألفاظ، ثم البحث في علة الحكم وحكمته حسب المناهج الأصولية في تخريج المناط وتنقيحه وتحقيقه.

هذا، ويمكن تقسيم الدراسات السابقة التي ناقشت موضوع البحث إلى قسمين:
القسم الأول: دراسات ناقشت ثبوت الحديث وألفاظه والأحكام المستنبطة منه، وهي قليلة، فلم يجد الباحث دراسة مستقلة في هذا الشأن إلا دراستين، الأولى: للدكتور علي القره داغي، وهي دراسة لها فضل سبق في مناقشة الحديث إلا أنها لم توفق في نقد الحديث من حيث سنده، كما أنها لم تسع إلى الترجيح بين الألفاظ المختلفة لسؤال حكيم بن حزام، مع أن السؤال قد يكون له أثر في

تحديد المقصود من النهي، فالنهي جاء جواباً عن سؤال، ثم إنها حصرت النهي في بيع العين المعينة غير المقدور على تسليمها، فيكون النهي لأجل الغرر، ولم تشر الدراسة إلى حكمة التذرع إلى الربا فضلاً عن تبين علة النهي لهذه الحكمة. وقد ناقش الدكتور باختصار شديد دخول صورة المراجعة للآمر بالشراء في النهي، حيث لم تتجاوز المسألة صفحتين من بحثه، وقرّر وجه دخول المراجعة المصرفية في المنع في ثلاثة أسطر فقط، ثم ردّ عليها ببيان أوجه جوازها، والدراسة نشرت مفردة أولاً، وتوجد ضمن حقيبة الدكتور الاقتصادية أيضاً.

أما الدراسة الثانية؛ فلم أقف عليها إلا بعد كتابة هذا البحث، وهي للدكتور خالد بن زيد الجبلي، وقد نشرها في مجلة الجمعية الفقهية السعودية، وقد استفاد من بحث الدكتور القره داغي، ودرسته أفضل ترتيباً، وتعرض الباحث إلى مجموعة من التطبيقات المعاصرة، كما جعل علة النهي عدم القدرة على تسليم المبيع، وهو بذلك يجعلها في حكمة منع الغرر المفضي إلى النزاع. ولم يتعرض الباحث إلى حكمة التذرع للربا أيضاً، لكنه تعرض لصورة المراجعة المصرفية باختصار أيضاً، ولم يقر وجه المنع منها من حيث كونها ذريعة ربوية بشكل جيد، وإن كان رأى المنع منها إذا كانت المواعدة ملزمة، وفي بحثه مناقشة لبعض ألفاظ الحديث لا توجد في دراسة القره داغي، وقد أفدت منها.

وهناك دراسات للحديث غير مستقلة، مثل أبحاث ديبان بن محمد الديبان في موسوعته "المعاملات المالية أصالة ومعاصرة"، وقد ناقش الحديث من حيث إسناده مناقشة جيدة، ونبّه إلى مشكلة سنده من حيث الانقطاع بين يوسف بن ماهك وحكيم بن حزام، وقد استفدت من دراسته الحديثية أكثر من دراسته الفقهية. وتوجد أيضاً رسالتا ماجستير، الأولى بعنوان "أحاديث البيوع المنهي عنها" للباحث خالد بن عبد العزيز الباتلي، والثانية بعنوان "الأحاديث الواردة في البيوع المنهي عنها" للباحث سليمان بن صالح الثنيان، واعتناء الدراستين بالصناعة الحديثية أكثر من الصناعة الفقهية، وقد ناقشنا النهي في بعض مباحثهما، إلا أن هذا النقاش كان في إطار الغرر المنهي عنه لا التذرع إلى الربا.

والقسم الثاني: دراسات اهتمت ببيع المراجعة للآمر بالشراء، سواء كانت مستقلة أو ضمن موضوع أعم يتعلق بالتمويل والمصرفية الإسلامية، وهي كثيرة ومتعددة، وأشهرها دراسات المجمع الفقهي، وبحث الدكتور القرضاوي والدكتور رفيق المصري، وهي دراسات ركّزت على مدى إمكانية تسويق المراجعة المصرفية عند الإلزام بالوعد، وناقشت مدى الاختلاف بين الوعد الملزم والعقد، فالدراسات التي رأت الوعد الملزم في حكم العقد قالت بالمنع من المراجعة المصرفية، والباحثون الذين رأوا فرقا جوهريا بين الوعد الملزم والعقد قالوا بجوازها؛ لأنهم نظروا إلى أن الغرر لا يكون في حال الوعد لا سيما إذا كان من طرف واحد، ولكون الاتجاه المحيز لم يلتفت إلى حكمة التذرع للربا في النهي عن

بيع ما ليس عندك لم يتوسع في مناقشة وجه الفرق بين صورة المراجعة المصرفية والذريعة الربوية إلا من حيث إن دخول السلعة في ملك الموعود كاف لانتفاء شبهة الربا، إلا أن الأمر محتاج إلى مزيد من النظر كما سيأتي في هذه الدراسة.

ويحسن التنبيه في هذا المقام إلى بحث الدكتور أيمن صالح في تحقيق أقوال الفقهاء في المراجعة للأمر بالشراء، فقد أكد الدكتور أن مذهب جمهور السلف قديماً هو المنع من صورة المراجعة للأمر بالشراء، وأثبت ذلك بحجج قوية، ودعا الفقهاء والباحثين إلى مراجعة الأمر مرة أخرى، وقد استفادت هذه الدراسة من بحثه استفادة جيدة، وأضافت إليه آراء المذهب الإباضي لكونها مغيبة في الدراسات السابقة، ويمكن أن يُعدَّ هذا البحث تنمة لدراسة الدكتور أيمن من حيث تقرير وجه المنع والحكمة منه وعليته، وبيان بعض النظائر والأشباه التي قد تختلف في حكمها عن المراجعة المصرفية.

ثم إن هذه الدراسة لم تتعرض إلى مناقشة صورة المراجعة المصرفية إلا من حيث كونها ذريعة ربوية، وأعرضت عن جوانب أخرى للنقاش، مثل مسألة الإلزام بالوعد؛ تجنباً للإتيان بالمكر، وحرصاً على الإضافة والتجديد، وخوفاً من الإطالة التي لا تسمح به لجان التحكيم، ومن أراد استيعاب الموضوع كاملاً فلا شك أنه محتاج إلى قراءة أبحاث أخرى.

المطلب الأول: ثبوت النهي عن بيع ما ليس عند البائع والترجيح بين ألفاظ سؤال حكيم¹:

ورد النهي عن بيع ما ليس عند البائع عند أصحاب السنن بألفاظ مختلفة عن حكيم بن حزام وعمرو بن شعيب عن أبيه عن جده وعن عتاب بن أسيد²، وقد صحَّح ثبوت النهي جماعة من المحدثين³، وعمل به جمهور الفقهاء⁴. والذي يهمننا من الروايات رواية حكيم بن حزام حين قال كما جاء في سنن أبي داود: "يا رسول الله، يأتييني الرجل فيريد مني البيع ليس عندي، أفأبتاعه له من السوق؟ فقال:

¹ أصل هذا المطلب في سبع صفحات تقريباً، ولكنه اختصر بناء على رأي لجنة التحكيم، وقد يؤثر ذلك في وضوح حجة رأي الباحث.

² سليمان بن صالح الثنيان، الأحاديث الواردة في البيوع المنهي عنها (المدينة المنورة: الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، ط1، 1423هـ/2002م)، ج1، ص 217، 224، 231.

³ ينظر: عمر بن أحمد الشافعي، البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير، تحقيق: مصطفى أبو الغيط وآخرون (الرياض: دار الهجرة للنشر والتوزيع، ط1، 1425هـ/2004م) ج6، ص451. أبو زكريا بن شرف النووي، المجموع شرح المهذب، تحقيق: محمد نجيب المطيعي (الرياض: دار عالم الكتب، دط، 1423هـ/2003م)، ج9، ص189. محمد بن عيسى الترمذي، جامع الترمذي (الرياض: دار السلام للنشر والتوزيع، ط1، 1420هـ/1999م)، ص301.

⁴ الترمذي، جامع الترمذي، ص301.

لا تبع ما ليس عندك"¹؛ لأنها اشتملت على سؤال يفيد في تبين المراد من النهي، وقد اختلفت الروايات في سؤال حكيم، فمنها ما يفيد أن حكيم كان يعقد البيع أولاً ثم يذهب ويشتري السلعة كما في رواية النسائي وابن ماجه²، ومنها ما يفيد أن حكيم لم يكن يعقد البيع قبل الشراء، وإنما يشتري السلعة بناء على طلب الراغب فيها ثم يبيعها له دون الإشارة إلى وجود عقد بين حكيم والراغب فيها قبل شراء حكيم للسلعة كما هو عند أبي داود والترمذي³، والترجيح بين هذه الألفاظ مهم لمناقشة مسألة المراجعة المصرفية التي نعرفها اليوم؛ ذلك أن ظاهر بعض الروايات في النص عليها⁴. وقد جاء ذكر السؤال في رواية يونس بن عبيد عن يوسف بن ماهك عن حكيم، وفي رواية أبي بشر عن يوسف بن ماهك عن حكيم، أما رواية يونس بن عبيد فالسؤال فيها كان عن الشراء بناء على طلب الراغب في السلعة⁵، وأما رواية أبي بشر فقد اختلف الرواة عنه، فمنهم من رواها كما رواها يونس بن عبيد، أي: في السؤال عن الشراء بناء على طلب الراغب في السلعة، وذلك في رواية

¹ سليمان بن الأشعث السجستاني، سنن أبي داود، (الرياض: دار السلام للنشر والتوزيع، ط1، 1424هـ/1999م) كتاب البيوع، باب في الرجل يبيع ما ليس عنده، 3503، ص505.

² أحمد بن شعيب النسائي، سنن النسائي (الرياض: دار السلام للنشر والتوزيع، ط1، 1420هـ/1999م)، كتاب البيوع، باب بيع ما ليس عند البائع، 4617، ص635، محمد بن يزيد ابن ماجه، سنن ابن ماجه (الرياض: دار السلام للنشر والتوزيع، ط1، 1420هـ/1999م) كتاب التجارات، باب النهي عن بيع ما ليس عندك وعن ربح ما لم يضمن، 2187، ص313.

³ الترمذي، جامع الترمذي، كتاب البيوع، باب ما جاء في كراهية بيع ما ليس عنده، 1232، ص300.

⁴ هنا علة أخرى في الحديث، وهي الاتصال بين يوسف بن ماهك وحكيم بن حزام، فإن جماعة من أهل العلم يشككون في ثبوت السماع بينهما، ويرون أن بينهما عبد الله بن عصمة، وفي توثيقه نظر، والأقرب أنه مجهول، وكنت قد ناقشت هذا الأمر في البحث قبل تسليمه للجنة التحكيم إلا أنه طلب مني اختصاره، فسأكتفي بإحالة القارئ إلى موسوعة الديان ورسالة الماجستير لخالد الباتلي، وما سيأتي من مناقشات متعلقة بلفظ الحديث، فهو مبني على القول بثبوت السماع بينهما أو على توثيق عبد الله بن عصمة بناء على من يرى ذلك من المحدثين والفقهاء. ينظر: ديبان بن محمد الديان، المعاملات المالية أصالة ومعاصرة، (الرياض: مكتبة الملك فهد الوطنية، ط2، 1434هـ) ج4، ص265، خالد بن عبد العزيز الباتلي، أحاديث البيوع المنهي عنها، (الرياض: كنوز إشبيلية، ط1، 1425هـ/2004م)، ص142 وما بعدها.

⁵ أحمد بن عبد الله الأصبهاني، أبو نعيم (مخطوط من المكتبة الشاملة) رقم الحديث 88، وجاء أيضاً في بعض نسخ مسند أحمد بن حنبل عن هشيم عن يونس بن عبيد به، وهي بلفظ: "يسألني البيع ليس عندي ما أبيع منه، أبتاعه له من السوق؟" ابن حنبل، مسند أحمد بن حنبل (القاهرة: مؤسسة قرطبة، ط1، 15346، ج3، ص402، وفي طبعة مؤسسة الرسالة رجح المحققون أن يونس بن عبيد هنا خطأ اعتماداً على نسخ أخرى وأطراف المسند، ولكن ما جاء عن أبي نعيم قد يرجح صحة ذكر يونس في الإسناد.

أبي عوانة عن أبي بشر¹، ورواية ابن أبي شيببة وقتيبة عن هشيم عن أبي بشر²، ومنهم من ذكر السؤال في عقد البيع على السلعة قبل أن يملكها حكيم ويشتريها من السوق، وهذا المعنى مستفاد من رواية شعبة عن أبي بشر³، ورواية زياد بن أيوب وأبي الربيع الزهراني عن هشيم عن أبي بشر⁴.
ويبدو أن المعنى الأول أرجح من حيث الثبوت؛ فقد رواه عن يوسف بن ماهك اثنان هما يونس بن عبيد وأبو بشر في بعض الطرق عنه مقابل رواية أخرى عن أبي بشر، ورواه عن أبي بشر اثنان هما أبو عوانة وهشيم في بعض الطرق عنه مقابل رواية شعبة عن أبي بشر وهشيم في بعض الطرق عنه، ورواه عن هشيم اثنان هما قتيبة وابن أبي شيببة مقابل اثنين هما زياد بن أيوب وأبو الربيع الزهراني، ولعل قتيبة وابن أبي شيببة أضبط من زياد بن أيوب وأبي الربيع، والله أعلم. جاء في "المعرفة والتاريخ": "... وأبو عوانة أكثر رواية عن أبي بشر من شعبة وهشيم في جميع الحديث، أبو عوانة كتابه صحيح، وأخبار يجيء بها، وطول الحديث بطوله، وهشيم أحفظ وإنما يختصر الحديث، وأبو عوانة يطوله، ففي جميع حاله أصح حديثا عندنا من هشيم"⁵.

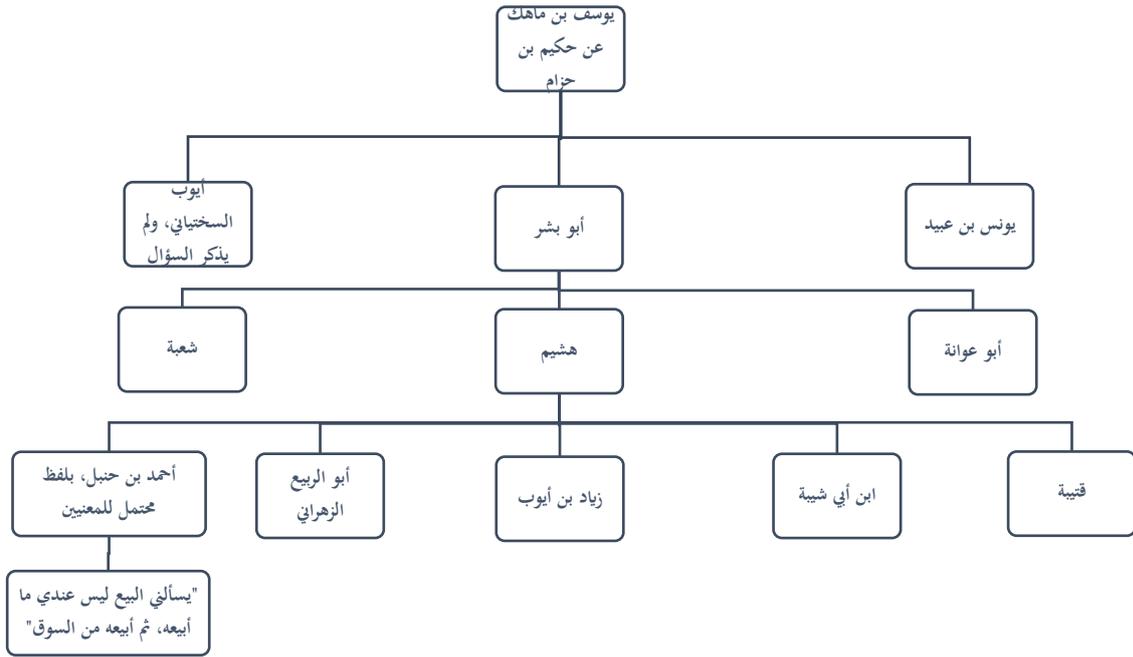
¹ السجستاني، سنن أبي داود، كتاب البيوع، باب في الرجل يبيع ما ليس عنده، 3503، ص 505.

² محمد بن إبراهيم بن أبي شيببة، مصنف ابن أبي شيببة (الرياض: مكتبة الرشد، ط1، 1409هـ/1989م) باب في الرجل يساوم الرجل في الشيء ولا يكون عنده، 20499، ج4، ص313، الترمذي، جامع الترمذي، كتاب البيوع، باب ما جاء في كراهية بيع ما ليس عنده، 1232، ص300.

³ ابن ماجه، سنن ابن ماجه، كتاب التجارات، باب النهي عن بيع ما ليس عندك وعن ربح ما لم يضمن، 2187، ص313.

⁴ النسائي، سنن النسائي، كتاب البيوع، باب بيع ما ليس عند البائع، 4617، ص635، أحمد بن الحسين البيهقي، السنن الكبرى، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي (مركز هجر للبحوث والدراسات العربية والإسلامية، ط1، 1432هـ/2011م)، باب ما ورد في كراهية التبائع بالعينة، 10807، ج11، ص171، سليمان بن أحمد الطبراني، المعجم الكبير، تحقيق: حمدي عبد المجيد السلفي (بيروت: دار إحياء التراث العربي، ط2، 1983)، يوسف بن ماهك عن حكيم بن حزام، 3099، ج3، ص194.

⁵ يعقوب بن سفيان الفسوي، المعرفة والتاريخ، تحقيق: أكرم ضياء العمري (بيروت: مؤسسة الرسالة، ط1، 1401هـ/1981م)، ج2، ص169.



ملاحظة: يشير اللون الأخضر إلى من روى الحديث بمعنى صورة المراجعة للأمر بالشرء، واللون البرتقالي يشير إلى من رواه بمعنى عقد البيع قبل التملك، واللون الرمادي محتمل للمعنيين، ولعله أقرب إلى معنى المراجعة للأمر بالشرء؛ لأنه لم يصرح بوقوع البيع قبل شراء السلعة من السوق. ويتأيد هذا الترجيح بتفسير جماعة من أهل العلم كالإمام أحمد بن حنبل لهذا النهي، فقد نقل عنه ابن المنذر معنى بيع ما ليس عندك، فقال: "جاء الحديث عن حكيم بن حزام أن النبي ﷺ قال له: لا تبيعن طعاما حتى تشتريه وتستوفيه، ...، وقال أحمد وإسحاق: معناه أن يقول لصاحبه: اشتر كذا وكذا، وأشترتها منك..."¹، وفي "مسائل الإمام أحمد" برواية إسحاق بن منصور: "قلت: بيع ما ليس عندك" أن يقول لصاحبه: اشتر كذا وكذا اشترته منك؟ قال: أكرهه. قال إسحاق: كما قال، وهو أن يبيع الرجل الشيء كياً أو وزناً، وليس عنده أصله"².

¹ محمد بن إبراهيم بن المنذر، الإشراف على مذاهب العلماء، تحقيق: أبو حامد صغير أحمد الأنصاري (رأس الخيمة: دار المدينة للطباعة والنشر، ط1، 1425هـ/2005م)، ج6، ص24.

² إسحاق بن منصور بن بھرام، المروزي، مسائل الإمام أحمد وإسحاق بن راهويه، (المدينة المنورة: الجامعة الإسلامية-عمادة البحث العلمي، ط1، 1425هـ/2004م)، ج6، ص2658.

كذلك نقلَ أبو غانم الخراساني¹ تفسير الحديث عن فقهاء الإباضية الأوائل، فقد جاء في مدونته: "قال أبو المؤرج: وأخبرني أبو عبيدة أيضا رفع الحديث إلى جابر بن زيد وإلى ابن عباس، أن النبي ﷺ نهي عن بيع ما ليس عند البائع أصله. قال أبو المؤرج: قلت لأبي عبيدة: ما تفسير ذلك؟ قال: تفسير ذلك: الرجل يلقي صاحبه فيسعر ما ليس عنده، فينطلق من ساعته فيشتره". وفي موضع آخر: "سألت أبا المؤرج عن رجل يأتي إلى رجل، فيقول: ابتع لي متاعا كذا وكذا، أربحك في العشرة اثني عشر، ولا يوجب البيع، هل يجوز ذلك أم لا؟ قال أبو المؤرج: هذا ما كنت أسمع من الشيخ وغيره من فقهاءنا يكرهونه. قال ابن عبد العزيز: هذا ما قالت الفقهاء لا تبع ما ليس عندك أصله"². ولا يضر هذا الترجيح كون الحديث قد رُوِيَ من غير ذكر السؤال أو بصيغة محتملة للمعنيين؛ فإن ذكر السؤال قد ثبت بزيادة الثقات، والله أعلم.

بقي التنبيه أن المباركفوري في "تحفة الأحوذى" رجَّح أن السؤال كان عن عقد البيع قبل شراء السلعة من السوق، حيث قال: "قوله: "أبتاع له من السوق" بتقدير همزة الاستفهام، أي: أأشترى له من السوق، وفي رواية أبي داود: "أفأبتاع له من السوق" ثم أبيعته" لم يقع هذا اللفظ في رواية أبي داود ولا في رواية النسائي ولا في رواية ابن ماجه، والظاهر أنه ليس على معناه الحقيقي، بل المراد منه التسليم، ومقصود السائل أنه هل يبيع ما ليس عنده ثم يشتره من السوق ثم يسلمه للمشتري الذي اشترى له منه"³، إلا أن ما سبق ذكره من دراسة ألفاظ رواة الحديث وتفسير الفقهاء المتقدمين له لا يؤيد ما ذهب إليه المباركفوري.

المطلب الثاني: دلالة قوله "بيع ما ليس عندك":

لتفسير هذا النهي، يمكن تقسيمه إلى شقين: الأول: دلالة لفظ "بيع"، والثاني: دلالة الظرف "عند"، وذلك على النحو التالي:

الشق الأول: دلالة لفظ البيع في هذا النهي:

قد يكون المقصود منه عقد البيع وهذا هو الظاهر، وقد يقصد به المواعدة أو المواطأة عليه قبل عقده كما في حديث: "لا يبيع أحدكم على بيع أخيه"، فالنهي يشمل ما قبل انعقاد البيع بكون أحدهما

¹ أبو غانم الخراساني من فقهاء الإباضية في القرن الثاني الهجري، له كتب مدونة أبي غانم نقل فيها أقوال أئمة الإباضية الأوائل في أوائل القرن الأول والقرن الثاني، كالإمام جابر بن زيد وأبي عبيدة وأبي المؤرج وابن عبد العزيز والربيع بن حبيب وغيرهم"، ينظر: مقدمة كتاب مدونة أبي غانم ص 5.

² أبو غانم الخراساني، مدونة أبي غانم (مسقط: مكتبة الجيل الواعد، ط 1، 1427هـ/2006م)، ص 482، 487.

³ المباركفوري، محمد بن عبدالرحيم، تحفة الأحوذى بشرح جامع الترمذي، (بيروت: دار الكتب العلمية، دط، دت)، ج 4، ص 36.

للاخر، وقيل: ولو لم يركنا للبيع، فلا يجوز للمرء أن يساوم على بيع أخيه¹. ودخول المواطأة في حكم البيع وارد كذلك في منهيات أخرى، فلا يصح التواطؤ على البيع في المسجد ولا وقت الجمعة؛ لأن حكمة النهي عن البيع في ذلك الوقت وذلك المكان موجودة في المواطأة أيضا، وكذلك بيع العينة فإنه إذا وقعت البيعتان من غير اشتراط ولا مواطأة فلا حرج فيهما عند أكثر أهل العلم، وإذا وقعتا باشتراط البيعة الثانية في الأولى كانت محرمة باتفاق²، وإذا وقعتا بالتواطؤ دون اشتراط كانت محرمة عند جمهور أهل العلم حملا للتواطؤ على الاشتراط³؛ فصار التواطؤ داخلا في مدلول الحديث: "إذا تبايعتم بالعينة..."⁴، مع أن لفظ التبايع يقصد به في الظاهر التعاقد وليس المواطأة.

فإن قيل: إن حمل النهي على ما قبل البيع في حديث "بيع ما ليس عندك" خلاف الظاهر، وهو محتاج إلى دليل لتأويله؛ فالجواب: أن سؤال حكيم قرينة تدل على هذا المقصود، فليس هذا تأويلا بعيدا، وهو بهذا التأويل يشمل صورتين، صورة المواطأة على البيع قبل التملك، وصورة عقد البيع قبل التملك، كما شمل حديث النهي عن البيع على بيع أخيه صورتين أيضا صورة المواطأة وصورة البيع، على أن دخول صورة المواطأة والركون في النهي عن بيع المرء على بيع أخيه مستفاد من حكمة النهي فقط، بينما دخول صورة المواطأة في بيع ما ليس عندك مستفاد من رواية حكيم بن حزام ومن الحكمة من النهي، الأمر الذي يتأيد بفهم جماعة من الصحابة والتابعين وأئمة المذاهب وفقهائهم كما سيتضح بإذن الله تعالى.

وقد نقل ابن حجر عن ابن المنذر قوله: "وبيع ما ليس عندك يحتمل معنيين، أحدهما: أن يقول أبيعك عبدا أو دارا معينة وهي غائبة، فيشبهه بيع الغرر؛ لاحتمال أن ت تلف أو لا يرضاهما. ثانيهما: أن يقول هذه الدار بكذا على أن أشتريها لك من صاحبها أو على أن يسلمها لك صاحبها"، قال ابن حجر: "وقصة حكيم موافقة للمعنى الثاني"⁵.

¹ أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، فتح الباري بشرح صحيح البخاري، تعليق: عبد السلام بن محمد علوش (الرياض: مكتبة الرشد، ط1، 1425هـ/2004م)، ج4، ص474.

² أعلي بن عبدا لكافي السبكي، تكملة المجموع شرح المهذب، تحقيق: محمد نجيب المطيعي (الرياض: دار عالم الكتب، دط، 1423هـ/2003م) ج10، ص106-107.

³ عبد الله بن أحمد ابن قدامة، المغني، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي وعبد الفتاح بن محمد الحلو (الرياض: دار عالم الكتب، ط5، 1426هـ/2005م)، ج6، ص260.

⁴ أخرجه أبو داود، كتاب البيوع، باب في النهي عن العينة، 3462، ص501. قال الألباني في سلسلة الأحاديث الصحيحة: "وهو حديث صحيح لمجموع طرقه"، محمد ناصر الدين الألباني، سلسلة الأحاديث الصحيحة وشيء من فقهها وفوائدها (الرياض، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، ط1، 1415هـ/1995م)، ج1، ص42.

⁵ ابن حجر العسقلاني، فتح الباري بشرح صحيح البخاري، ج4، ص467.

بل الظاهر من قصة حكيم أنها أعم مما ذكره ابن المنذر، فالسلعة التي يسألها المشتري قد تكون معينة وقد لا تكون معينة، وإنما يجزئه الراغب فيها عن وصفها، فيذهب حكيم ليشتريها من السوق، والله أعلم.

الشق الثاني: ما ليس عندك: والعندية هنا لها ثلاثة معان:

الأول: أن تكون بمعنى الملكية، فالشرط هو تملك المبيع، وبعض طرق حديث عمرو بن شعيب جاءت بلفظ: "بيع ما لم يملك"¹، وذكر هذا المعنى ابنُ الملك².

الثاني: أن تكون بمعنى القبض والحيازة مع الملكية، وقد روي حديث عمرو بن شعيب بلفظ "بيع ما لم يقبض"³ بدل "بيع ما ليس عندك"، وكذلك روي عن يوسف بن ماهك عن حكيم أنه سأل النبي ﷺ عما يجل ويحرم من البيوع، فقال: "إذا ابتعت شيئاً فلا تبعه حتى تقبضه"⁴، فإذا كان هذا حديثاً واحداً، واللفظ هو بيع ما لم يقبض، فإن النهي عن بيع ما لم يملك مستفاد من باب أولى. وقد اشتهر أنهما حديثان مختلفان يدلان على اشتراط تملك السلعة وعلى اشتراط قبضها وحيازتها قبل بيعها، وعلى هذا استقرت أقوال الفقهاء، فمنعوا بيع ما لم يملك المرء وبيع ما لم يقبض، وإن كانوا قد اختلفوا في كيفية القبض والأموال التي يشترط فيها القبض.

فإذا أريد بالعندية القبض والحيازة كان النهي دليلاً على أن شرط القبض ليس خاصاً ببعض السلع دون أخرى؛ لأنه جاء عاماً "لا تبع ما ليس عندك"، وإذا أريد بالعندية ملكية المبيع، فليس في النهي النص على اشتراط القبض في كل مبيع، ويكون الاستدلال على اشتراط القبض في غير الطعام مستفاد من أدلة أخرى.

الثالث: حضور المبيع المملوك وقت البيع؛ فيكون النهي عن بيع العين الغائبة عن المتعاقدين، وقد سبقت الإشارة إلى هذا المعنى في نقل ابن حجر عن ابن المنذر، وهو وإن كان محتملاً فإنَّ سياق حديث حكيم بن حزام لا يتناسب معه كما قال ابن حجر، إلا أن النهي قد ورد مجملاً في رواية

¹ أحمد بن الحسين البيهقي، السنن الكبرى، باب النهي عن بيع ما ليس عندك وبيع ما لا تملك، 10959، ج11، ص253.

² محمد بن عزالدين الحنفي المعروف بابن الملك، شرح مصابيح السنة للإمام البغوي، تحقيق لجنة بإشراف: نور الدين طالب، (إدارة الثقافة الإسلامية، ط1، 1433هـ/2012م) ج3، ص431.

³ سليمان بن أحمد الطبراني، المعجم الأوسط، تحقيق: طارق بن عوض الله وعبد المحسن بن إبراهيم الحسيني (القاهرة: دار الحرمين، دط، دت) باب من اسمه أحمد، ج2، ص154.

⁴ أخرجه ابن حبان كما في الإحسان في تقريب صحيح ابن حبان، تحقيق: خليل بن مأمون شيخنا (بيروت: دار المعرفة، ط1، 1425هـ / 2004م)، ذكر الخبر الدال على أن كل شيء يبيع سوى الطعام حكمه حكم الطعام في هذا الزجر، 4983، ص1349. قال ابن حبان: وهذا الخبر غريب.

عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، فيما أن يُحْمَل الإجمال هناك على التفسير في حديث حكيم بن حزام، وهو الأقرب، وإما أن يقال بشمول النهي للمعنيين جميعا بناء على قول من يرى جواز الجمع بين المعاني المختلفة في اللفظ الواحد، والله أعلم.

والملاحظ أن المعاني الثلاثة متدرجة، فأعمها الملكية ثم القبض ثم حضور المبيع وقت العقد، والأول متفق عليه كما تقدم بينما اختلف في المعنى الثاني في غير الطعام، وأما المعنى الثالث فقليل من الفقهاء من اشترطه، والله أعلم.

المطلب الثالث: صور مستثنيات من بيع ما ليس عند البائع:

يتضمن هذا النهي صورا متعددة، منها ما اتفق على جوازه، ومنها ما اتفق على حرمة، ومنها ما وقع الخلاف في شمول النهي له أو استثنائه منه، وبيان ذلك كما يأتي:

أولاً: من الصور المتفق على جوازها:

1. عقد السلم، فقد دلت الأدلة على جوازه، منها حديث ابن عباس أن النبي ﷺ قال: "من أسلف في شيء، ففي كيل معلوم ووزن معلوم، إلى أجل معلوم"¹.
2. بيع الوكيل مال موكله بإذنه، فهو بيع لما لم يملك إلا أنه جائز باتفاق².
3. بيع الحاكم مال المفلس بناء على طلب الغرماء³.

ثانياً: من الصور المتفق على حرمتها:

1. بيع المال المغصوب، ومثله بيع مال الغير تعدياً؛ وذلك لأنه تصرف في مال الآخرين بغير إذنه.
2. بيع شيء غير مملوك للبائع بغير طريق السلم، سواء كان غير مملوك لأحد فيسعى البائع إلى تحصيله بالصيد ونحوه كالطير في الهواء والسمك في الماء، أو كان مملوكاً لأحد فيسعى البائع إلى شرائه ممن يملكه ليسلمه بعد ذلك للمشتري، ولا أعلم قائلًا بجواز هذا البيع، وإنما الخلاف في المواطأة على البيع كما سيأتي بإذن الله.

¹ البخاري، محمد بن إسماعيل، صحيح البخاري، (الرياض: دار السلام للنشر والتوزيع، ط2، 1419هـ / 1999م)، كتاب السلم، باب السلم في وزن معلوم، 2240، ص357.

² ابن قدامة، المغني، ج7، ص198.

³ ابن قدامة، المصدر نفسه، ج7، ص198.

ثالثاً: من الصور المختلف في حرمتها:

1. بيع الفضولي مال غيره، فقد منع من ذلك بعض الإباضية¹ والشافعية² ورواية عن أحمد³؛ لأنه من التعدي على مال الغير، وأجازته الجمهور⁴ استناداً على حديث عروة البارقي.
 2. بيع السلم إذا تخلفت بعض شروطه، وفي ذلك تفصيلات كثيرة، ومنه في الوقت الحاضر بيع التوريد.
 3. المواطأة على بيع سلعة غير مملوكة للبائع على أن يسعى إلى تحصيلها بالشرء ثم يبيعها لمن يرغب فيها⁵، وسبب الخلاف هو في إعطاء المواطأة حكم البيع أو لا.
- وفي ظن الباحث أنه يسوغ القول بجواز بيع شيء غير مملوك على أن يشتريه البائع ممن يملكه ثم بعد ذلك يسلمه للمشتري إذا كان بيع تولية أو وضعية، وإن لم يجده مصرحاً به، فهو كمن وكّل آخر بشراء سلعة معينة له. وقد يخرج هذا القول على أن التولية والوضعية صور غير معتادة أو نادرة في البيع، فلا تدخل في عموم النهي عند من لا يرى دخول الصورة النادرة أو غير المعتادة في النهي، والله أعلم.
- وإذا كان سبب الخلاف في الصورة الأولى هو اختلافهم في كونها تعدياً على أموال الغير أو لا، فإن سبب الخلاف في الصور الثلاث الأخرى هو دخولها في مدلول النهي عن بيع ما ليس عندك؛ لذلك كان البحث عن علة النهي وحكمته مهما للترجيح في هذا الخلاف، وهو ما سنعرض له في المطلب الآتي.

¹ عامر بن علي الشماخي، الإيضاح (مسقط: وزارة التراث والثقافة، ط4، 1420هـ/1999م)، ج3، ص 112.

² علي بن محمد الماوردي، الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي، تحقيق: علي محمد عوض، عادل أحمد عبد الموجود (بيروت: دار الكتب العلمية، ط1، 1419هـ/1999م) ج5، ص328.

³ عبد الله بن أحمد بن قدامة، الكافي في فقه الإمام أحمد (بيروت: دار الكتب العلمية، ط1، 1414هـ / 1994م)، ج2، ص14.

⁴ محمد بن إبراهيم بن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الرقائق (دار الكتاب الإسلامي، ط2، دت)، ج6، ص160. عبد الوهاب بن علي البغدادي المالكي، الإشراف على نكت مسائل الخلاف، تحقيق: الحبيب بن طاهر (دار ابن حزم، ط1، 1420هـ / 1999م)، ج2، ص561.

⁵ الخلاف في بيع المراجعة للآمر بالشراء معروف، وأما في المواطأة على بيع الطير في الهواء أو السمك في الماء، فلم يجده الباحث منصوصاً.

المطلب الرابع: العلة والحكمة من النهي عن بيع ما ليس عند البائع:

لم تصرح النصوص النبوية بعلة النهي عن بيع ما ليس عند البائع ولا بحكمته، وإنما تفتتقت قرائح الفقهاء وبصائرهم الثاقبة سيرا وتقسима عن بعض العلل والحكم التي يمكن أن تكون وراء هذا النهي الشرعي الحكيم، ولعل البدء باستنطاق حكمة النهي يمهّد الطريق وراء استنباط علته، ويعين على تنقيح مناطه وتحقيق مقصده.

الفرع الأول: الحكمة من النهي عن بيع ما ليس عند البائع:

يمكن رد حكمة النهي إلى أمرين: الأول الغرر، والثاني التذرع للربا.

أما الحكمة الأولى؛ فقد أشار إليها ابن المنذر فيما نقله ابن حجر عنه حين بيّن حكمة النهي في بيع العين الغائبة فقال: "فيشبهه الغرر لاحتمال أن تتلف أو لا يرضاها"¹، وهذا مبني على أن النهي عن بيع ما ليس عند البائع مخصوص ببيع الأعيان لا ببيع الموصوف في الذمة، ولا أعرف دليلا لهذا التخصيص إلا محاولة الجمع بين هذا النهي وبين جواز السلم، وإلا فإن سياق قصة حكيم يفيد أن البيع في غير الأعيان، ومن روى الحديث بغير قصته فقد رواه عاما غير مخصوص بالأعيان. وفسّر بعضهم الغرر في بيع ما ليس عند البائع باحتمال عدم قدرة البائع على تسليم المبيع²، ومثل هذا الاحتمال موجود في بيع السلم أيضا، إلا أن يكون المقصود ببيع الأعيان؛ إذ احتمال عدم القدرة على التسليم في هذه الحالة قد يكون أكبر، فيكون من باب تخصيص النهي أيضا. وأما الحكمة الثانية وهي التذرع للربا؛ فتستفاد من عدة أوجه:

الأول: فهم ابن عباس للحكمة من النهي عن بيع الطعام قبل قبضه، فقد سأله طاووس عن ذلك، فقال: "قلت لابن عباس: كيف ذاك؟ قال: ذاك دراهم بدراهم والطعام مرجأ"³، فإذا كان التذرع للربا يحصل ببيع الشيء قبل قبضه، فهو ممكن من باب أولى في حال بيعه قبل تملكه.

الثاني: اعتبار المالكية صورة المراجعة للآمر بالشراء نوعا من بيوع العينة⁴، وتحقق هذا الوصف في بيع السلعة قبل تملكها يكون من باب أولى، قال الإمام مالك: "وإنما فرق بين ألا يبيع الرجل إلا ما عنده وأن يسلف الرجل في شيء ليس عنده أصله أن صاحب العينة إنما يحمل ذهبه التي يريد أن

¹ ابن حجر، فتح الباري، ج4، ص467.

² حمد بن محمد الخطابي البستي، معالم السنن (حلب: المطبعة العلمية، ط1، 1351هـ/1932م) ج3، ص140.

³ أخرجه البخاري، صحيح البخاري، كتاب البيوع، باب ما يذكر في بيع الطعام والحكرة، 2132، ص342.

⁴ محمد بن أحمد القرطبي، البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة، تحقيق: محمد حجي وآخرون (بيروت: دار الغرب الإسلامي، ط2، 1418هـ/1988م)، ج7، ص86-87.

يبتاع بها، فيقول: هذه عشرة دنانير، فما تريد أن أشتري لك بها؟ فكأنه يبيع عشرة دنانير نقدا بخمسة عشر دينارا إلى أجل، فلهذا كره هذا، وإنما تلك الدخلة والدلسة"¹.

الثالث: اقتران النهي عن بيع ما ليس عندك في حديث عمرو بن شعيب ببوع الذرائع، فقد اقترن بالنهي عن بيع وسلف، وعن ربح ما لم يضمن، وعن شرطين في بيع الذي فسره بعضهم ببيعتين في بيعة، لأنها تؤدي إلى بيع العينة"².

الرابع: إخراج المحدثين للحديث في باب العينة، فقد أخرجه البيهقي في "السنن الكبرى" في باب "ما ورد في كراهية التبايع بالعينة"، وذكر قبله عن ابن عمر أنه "كره ونهى أن يأتي الرجل، ويقول اشتر كذا وكذا، وأنا أشتريه منك بربح كذا وكذا"، ثم ذكر حديث حكيم ابن حزام³. وكذلك الإمام الشافعي، إنما ذكر مسألة المراجعة للأمر بالشراء بعد ذكره مسألة العينة، ونصَّ على أنها إذا وقعت بالإلزام فهي من باب بيع ما ليس عندك⁴، وهذا يتناسب مع مذهبه في العينة في أنها لا تكون باطلة إلا إذا اشترطت البيعة الثانية في الأولى.

ومن ذكر مسألة المراجعة للأمر بالشراء في العينة ابن المنذر، فقد جاء في باب بعد مسألة العينة في كتابه "الإشراف على مذاهب العلماء"⁵ وفي "الأوسط" أيضا⁶، وقد أخذ فيهما بقول مالك مع أنه شافعي المذهب.

وجاء في "مصنف ابن أبي شيبة" في باب "من رخص في العينة": "عن أفلح، قال: قلت للقاسم: الرجل يطلب مئتي الحنطة والزيت وليس عندي إلا أنه قد عرف سعر ذلك، أو عرفته فاشتريته، ثم أبيعته إيَّاه إلى أجل؟ قال: نعم"⁷، والراغب في السلعة هنا ليس آمرا، ولذلك كانت رخصة، وقد جعلها ابن أبي شيبة من الرخصة في العينة.

¹ مالك بن أنس الأصبحي، الموطأ، تحقيق: بشار عواد معروف (بيروت: دار الغرب الإسلامي، ط2، 1417هـ/1997م)، ج2، ص207-208.

² محمد أشرف بن أمير العظيم آبادي، عون المعبود شرح سنن أبي داود مع حاشية ابن القيم (بيروت: دار الكتب العلمية، ط2، 1415هـ/1995م)، ج9، ص295-296.

³ أخرجه البيهقي، السنن الكبرى، باب ما ورد في كراهية التبايع بالعينة، ج5، ص517.

⁴ محمد بن إدريس الشافعي، الأم، تحقيق: رفعت فوزي عبد المطلب (المنصورة: دار الوفاء، ط1، 2001)، ج4، ص75.

⁵ ابن المنذر، الإشراف على مذاهب العلماء، ج6، ص134.

⁶ ابن المنذر، الأوسط من السنن والإجماع والاختلاف، تحقيق: (الفيوم: دار الفلاح للبحث العلمي وتحقيق التراث، ط1، 1430هـ/2009م) ج10، ص367-368.

⁷ عبد الله بن محمد بن أبي شيبة، المصنف، تحقيق: كمال يوسف الحوت، (الرياض: مكتبة الرشد، ط1، 1409هـ/1989م) ج4، ص425.

ويمكن توضيح هذه الحكمة بتصور هذه المسألة، وهي مسألة ما لو طلب أحد من آخر أن يشتري له سلعة على سبيل التوكيل أو الإمارة، فهل تصح المعاملة إذا كان الموكل لا يدفع الثمن للتوكيل عند ابتداء العقد، وإنما يدفعه بعد أن يحصل على السلعة؟

الظاهر أن هذه المعاملة لا تجوز إذا كان المأمور أو الوكيل يأخذ أجره على عمله؛ لأنها ستكون من باب سلف وإجارة، وهو منهي عنه كبيع وسلف، فإنَّ دفعَ الوكيل ثمنَ السلعة من عنده هو إقراض للموكل، ويكون الموكل ملزماً به؛ لأن البيع كان بطلبه وأمره، فإذا أخذ الوكيل أجره على شراء السلعة من السوق كان في ذلك جمع بين القرض والإجارة، ولو قيل بجواز هذه المعاملة لجاز أن يدفع الموكل ثمن السلعة مؤجلاً، ولجاز أن يأخذ الوكيل الزيادة على القرض في صورة أجره الوكالة، وقد نص على حرمة ذلك المالكية¹.

وقد اعترض المجيزون من المعاصرين على هذا بأن صورة المراجعة للآمر بالشراء تختلف عن سلف وإجارة؛ فإن المأمور يشتري السلعة لنفسه، وتدخل في ضمانه، ويتحمل بذلك مخاطرة تلفها²، بينما لا يكون الوكيل كذلك في سلف وإجارة؛ إذ السلعة تدخل في ضمان الموكل من وقت شرائها، ولا يضمن الوكيل مخاطر تلفها. والجواب عن هذا الاعتراض من وجهين:

1. إن الوكيل إذا كان وكيلاً عاماً صحَّ تضمينه السلعة حتى يسلمها للموكل، فلا يستحق أجره على الوكالة حتى يسلم السلعة سليمة لموكله.

2. إن دخول السلعة في ضمان الوكيل قد يكون حيلة لا تسوغ له الربح ما دام لم يشتري تلك السلعة إلا لأجل طلب الراغب فيها، ولو كان دخولها في ضمانه كافياً لإخراجها عن التذرع للربا لجازت بيوع الذرائع والعينة كلها؛ فإن مشتري السلعة في عكس العينة مثلاً تدخل السلعة في ضمانه، ويتحمل مخاطر تلفها قبل أن يعيد بيعها لمن اشتراها منه مرة أخرى، وقد يكون بين البيعتين أيام إلا أن ذلك لا يميز العينة ما دام المشتري لم يشتري السلعة إلا لبيعها لمن اشتراها منه مرة أخرى، وهكذا كل بيوع الذرائع لو تأمَّلها المرء لوجد أن من يأخذ الزيادة فيها إنما يضمن السلعة قبل أن يبيعها لمن يشتريها منه.

¹ القرائي، أحمد بن إدريس، الذخيرة، تحقيق: محمد بو خبزة، (بيروت: دار الغرب الإسلامي، ط1، 1994م)، ج5، ص16-17.

² القرضاوي، يوسف عبد الله، بيع المراجعة للآمر بالشراء كما تجرئه المصارف الإسلامية، (القاهرة، مكتبة وهبة، ط3، 1415هـ/1995م)، ص28-30، سامي حمود، بيع المراجعة للآمر بالشراء، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الخامس، ص1101.

وبهذا الجواب يجاب أيضا عن احتجاج المحيزين من أن المراجعة للأمر بالشراء لا تختلف عن التجارة المعتادة التي يشتري فيها التاجر السلعة ليعيد بيعها بربح¹؛ فإن التواطؤ السابق بين البائع والمشتري في المراجعة للأمر بالشراء هو الذي يجعلها مختلفة عن التجارة المعتادة، ويجعل دخول السلعة في ملك التاجر وتحمله لضماتها لغوا غير مؤثر في الحكم، فالعادة من حال التجار أنهم يشترون السلعة ويتحملون ضماتها قبل أن يتواطؤوا على بيعها مع طرف آخر، ولذلك جازت صورة العينة إذا لم يكن تطاؤ سابق بين الطرفين.

وقد يعترض المحيزون باختلاف بيوع العينة والذرائع عن المراجعة للأمر بالشراء؛ حيث إن المراجعة المصرفية بين ثلاثة أطراف، بينما العينة بين طرفين عادة، وفي كون المتمول في بيوع العينة يأخذ نقودا، بينما لا يأخذ المتمول في المراجعة نقودا وإنما يأخذ سلعة.

والجواب عن هذا بأن تلك الفروق غير مؤثرة؛ فالعينة قد تكون بين ثلاثة أطراف أو أكثر وتبقى محرمة، ولذلك منع كثير من المعاصرين من التورق المصرفي المؤسسي مع أنه بين ثلاثة أطراف²، وأما كون المتمول في صورة المراجعة للأمر بالشراء لا يأخذ نقدا، فليس هذا كافيا في إخراج المعاملة من التذرع للربا؛ فإن ابن عباس جعل بيع الطعام قبل قبضه من باب بيع دراهم بدراهم، مع أن المتمول في تلك الصورة يأخذ طعاما ولا يأخذ نقودا، كما أنها بين ثلاثة أطراف كذلك، ومع ذلك بقيت حيلة ربوية عند ابن عباس وغيره من أهل العلم، ثم إن الحصول على النقد ليس ممنوعا من حيث الأصل، فلو اشترى رجل سلعة نسيئة، ثم باعها بالنقد بأقل مما اشتراها به، ولم تكن هناك مواطأة بينه وبين أحد على ذلك؛ كان تورقا جائزا غير ممنوع.

ومما يؤكد هذه الحكمة أن الشارع الذي منع من بيع ما ليس عندك أباح بيع السلم مع أنه بيع لما ليس عنده؛ والسبب في ذلك -والله أعلم- أن عقد السلم يدفع فيه المسلم رأس المال ابتداء عند إنشاء العقد³، وتقديم رأس المال فيه يقطع شبهة التذرع للربا، واشتراط بيان قدر الكيل والوزن ضبط له من الغرر، وبهذا يمكن الجمع بين جواز السلم والنهي عن بيع ما ليس عندك دون تخصيص النهي ببيع الأعيان، ويقوي هذا ظاهر حديث حكيم بن حزام، فإن سياقه يوحي أنه ليس في بيع الأعيان.

¹ القرضاوي، بيع المراجعة للأمر بالشراء، ص 46-47.

² علي محيي الدين القره داغي، التورق المصرفي، (بيروت: دار البشائر الإسلامية، ط1، 1432هـ/2011م) ص 238.

³ ابن المنذر، الإشراف على مذاهب العلماء، ج6، ص102.

ويتقوى ما سبق بمنع جمهور فقهاء السلف لصورة المراجعة للآمر بالشراء، كما حَقَّقَه الدكتور أئمن صالح في بحثه "تحقيق أقوال الفقهاء في بيع المراجعة للآمر بالشراء"، وجاء في خاتمته: "لم يوجد في الروايات لا بسند ضعيف ولا صحيح من رخص في البيع للآمر بالشراء، إذا كانت هناك مواعدة أو تواطؤ ومرأوضة على الشراء والربح بين الزبون والبائع الذي لا يملك السلعة في الحال"¹. هذا، وينبغي التنبيه إلى أن حكمة المنع من الغرر لا تظهر إلا عندما يكون العقد ملزماً، فإذا لم يكن العقد ملزماً فلا إشكال في تلف المبيع قبل التسليم أو عدم رضاه به أو عدم معرفة بعض صفاته؛ لأن المشتري مخير بين إتمام البيع وتركه، كما أن حكمة التذرع للربا لا تكون إلا عندما يتأخر دفع رأس المال عند إنشاء العقد مع كون البائع يتحصل على تلك السلعة بالشراء من بائع آخر، فإذا دفع المشتري الثمن مقدماً أو كان البائع يحصل على المبيع بغير طريق الشراء؛ فلن تتحقق صورة دراهم بدراهم والطعام مرجأ، وهذا التنبيه مهم لنقف على علة النهي التي يدور معها الحكم بالتحريم.

الفرع الثاني: علة النهي عن بيع ما ليس عند البائع:

يقرر جماعة من الأصوليين في مسالك استنباط العلة أن تعليق الحكم بوصف مشتق مؤذن بعليته²، وفي حكم المشتق الجامد المؤول بالمشتق، وقد يقال بأن النهي في حديث بيع ما ليس عندك معلق بوصف يمكن تأويله بالمشتق، فتكون علة النهي هي كون المبيع غير مملوك للبائع، إلا أن هذه العلة منقوضة بجواز السلم وهو غير مملوك للبائع، وتخصيص السلم بالإباحة قاذح في كون العلة عدم تملك المبيع، وقد ينقض أيضاً بجواز بيع الوكيل مال موكله، وبجواز بيع الحاكم مال المفلس، وكلها من بيع المرء ما لا يملك، ولا إشكال في هذا عند من يرى جواز تخصيص العلة، بينما يقع الإشكال عند من لا يرى صحة تخصيصها³.

وبتنقيح مناط الحكم يمكن ضبط ذلك عند من يمنع تخصيص العلة بجعل التحريم متعدد العلل، فالتحريم معلول بعدم تقديم رأس المال، أو بكون المبيع معيناً مع كونه غير مملوك للبائع، أو

¹ أئمن علي عبد الرؤوف صالح، تحقيق أقوال الفقهاء في بيع المراجعة للآمر بالشراء، مجلة جامعة الملك عبد العزيز: الاقتصاد الإسلامي (الرياض، جامعة الملك عبد العزيز) م30، ع3، محرم 1439هـ/أكتوبر 2017م، ص34.

² عبد الله بن حميد السالمي، طلعة الشمس شرح شمس الأصول، تحقيق: عمر حسن القيام (بديعة، مكتبة الإمام السالمي، ط1، 2008م)، ج2، ص198.

³ ينظر: السالمي، المصدر نفسه، ج2، ص248.

بكونه غير موصوف وصفا ينفي الغرر الفاحش، وتعدد العلل جائز عند جمهور الأصوليين¹، وأما الجواز في السلم فشرطه انتفاء علل النهي.

وبعبارة أخرى، يمكن أن نقول: ليس عدم تملك المبيع علة لتحريم البيع، وإنما وصف يحرم معه البيع إذا صحبته علة من ثلاث علل، الأولى: عدم تقديم رأس المال، والثانية: كونه معيناً، والثالثة: عدم وصفه بوصف ينفي الجهالة الفاحشة، ويجوز بيع غير المملوك إذا انتفت هذه العلل الثلاث²، وبذلك يكون حكم تحريم بيع ما لم يملك دائراً مع علته وجوداً وعدمها. وقريب من هذا علة انتقاص الصوم وصحته، فالصوم ينتقض بعدة علل: الأولى إدخال شيء إلى الجوف من طريق الحلق ولو لم يكن مغذياً، والثانية: بإدخال المغذي من غير طريق الحلق كالإبر ونحوها مع أنها ليست أكلاً أو شرباً أو بالجماع، ويصح الصوم بانتفاء هذه العلل.

هذا بالنسبة لعقد البيع قبل التملك، أما المواطأة عليه؛ فيمكن استخراج علة منعها من ألفاظ حديث حكيم بن حزام، ففيه أن حكيماً كان يشتري السلعة من السوق ثم يبيعها لمن سألها إياها، وظاهره أنه لا يستلم الثمن ابتداءً إذ لم يعقد البيع بعد. وقيد الشراء من السوق مهم، فلا تتحقق ذريعة الربا إلا إذا كان البائع يشتري السلعة ثم يبيعها، فتكون دراهم بدراهم كما قال ابن عباس، أما إذا كان يحصل المشتري على السلعة بغير طريق الشراء فلا تتحقق فيها ذريعة الربا، كما لو قال له: احتطب من البيداء وأشتري منك الحطب بكذا، ونحو ذلك، فالعلة في منع الترواح على شراء السلعة هي كون البائع الموعود يحصل على السلعة بالشراء، واستثنى بعض الفقهاء صوراً من هذه العلة كما سيأتي في المطلب الخامس.

وأما الترواح على شراء شيء لا يحصل عليه البائع بالشراء؛ فلم يجد الباحث وجهاً لمنعه إلا إذا كانت المواعدة ملزمة للطرفين أو أحدهما، فتكون بذلك من باب الغرر، فلا يصح الترواح على شراء ما يصيده الصياد من السمك أو على شراء ذلك الحيوان البري بعد أن يصطاده الصياد إذا كان الواعد ملزماً بتنفيذ وعده، فإن هذا الترواح إما أن يحدد فيه ثمن ما يصطاده وإما ألا يحدد، فإن تم تحديده فقد لا يرضى المشتري بذلك الثمن عندما يراه، وإن لم يتم تحديده فهو غرر أيضاً؛ إذ كيف يُلزم المرء بشراء ذلك الحيوان دون أن يعرف القيمة، وإذا كان لا يصح أن يُحتج على جواز هذا الترواح بكون الاتفاق بين الطرفين لا يعدو أن يكون تواطؤاً وترواحاً وإن كان ملزماً لأنه نوع من الغرر،

¹ عبد الوهاب بن علي السبكي، رفع الحاجب عن مختصر ابن الحاجب، تحقيق: علي محمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود (بيروت: دار الكتب العلمية، ط1، 1419هـ/1999م)، ج4، ص220.

² لا يقال بأن علة الجواز عدمية هنا، ولا يصح التعليل بالعدم، وإنما الجواز مبني على أصل الإباحة في العقود مع انتفاء الحرم.

فكذلك لا يصح أن يحتج على جواز التفاوض على شراء السلعة بعد أن يتملكها البائع بكونهما لم يعقدا البيع بعد لأنه ذريعة للربا كما سبق بيانه، وأما تضرر الموعود فهو محتمل في كلا الحالين، والله أعلم.

ومن أجاز التفاوض في صورة المراجعة للآمر بالشراء بناء على كونها ليست بيعاً؛ يلزمه القول بجواز التفاوض على شراء ما يصيده الصياد من السمك أو الطير سواء كان معيناً أو مجهولاً لذات السبب، والفرق بينهما غير مستقيم، والتفريق بين بيع ما ليس عندك وبين التفاوض على بيعه يكون البائع في الحالة الثانية يملك البيع ويدخل في ضمانه هو كالتفريق بين العينة والربا بكون المربي في العينة يدخل المبيع في ضمانه قبل إعادة بيعه، على أن ظاهر حديث حكيم بن حزام هو في المواطأة على البيع وليس في عقد البيع، وإنما حرم العقد على البيع من باب أولى، ويمكن أن يقال: إن حديث عمرو بن شعيب هو في تحريم بيع ما ليس عندك، وحديث حكيم بن حزام هو في تحريم التفاوض عليه، والله أعلم.

وليس في تحريم التفاوض غرابة أو تكلف أو تشدُّد أو مغالاة في فهم نصوص الشارع؛ فإن الشارع قد احتاط في أمر الربا كثيراً، فحرَّم بيع ما لم يقبض مع أنه تملك المبيع لعدم تميز الضمان، وحرَّم بيع البر بالبر تفاضلاً وجعله من الربا مع أنه يد بيد، وحرَّم الشعر بالبر نسيئة مع اختلاف الجنسيتين وجعله من الربا، وحرَّم البيع والسلف وبيعتين في بيعة، وحكم بحرمة المنفعة في القرض احتياطاً للربا كذلك. والواقع المشاهد في بيع المراجعة للآمر بالشراء اليوم يؤكد التشابه الكبير بينها وبين ما يناظرها من عقود في المصارف التقليدية، لا سيما مع التساهل في تحقيق شرط القبض بعد تملك المصرف للسلعة؛ ولذلك كثرت المناشدات والمطالبات بالتقليل من هذا النوع من العقود في معاملات المصارف الإسلامية حتى من أولئك الذين يرونه جائزاً في الأصل، لما رأوا من آثاره الاقتصادية التي لا تكاد تختلف عن آثار نظيره التقليدي.

يقول الدكتور قتيبة عبد الرحمن العاني: "وقد قامت معظم البنوك الإسلامية باتباع هذا الأسلوب في تمويل الأصول الإنتاجية والتجهيزات والسلع الاستهلاكية والخامات من الداخل والخارج لعملائها، وتوسعت في هذا الأسلوب أكثر من أي أسلوب آخر للتمويل، ولقد أثرت انتقادات على هذا الأسلوب في التطبيق، سواء ممن اقترحوا أو دافعوا عن المراجعة للآمر بالشراء، أو من المتربصين بالحركة المصرفية ويودون وأدها في مهدها، أو من المحايدين من الفقهاء ورجال الاقتصاد الإسلامي الذين لا هم لهم إلا ضمان استمرارية هذه المصرفية ولكن في إطارها الشرعي القويم.

وتحت ضغط الانتقادات اختفت الممارسات الخطأ على الأقل ظاهرياً، ولكن حلت محلها ممارسات اعتمدت على تحرير عقد يلزم العميل بالشراء قبل أن تصله السلعة التي أمر البنك بشرائها،

وهذا أيضا مما يبعد هذا الأسلوب عن الأصول الشرعية في عقد البيع التي تتيح للمشتري حق معاينة السلعة قبل أن يقبضها ويدفع ثمنها، أو يصبح مدينا بئمنها كما في البيع الآجل.

وفي هذا الإطار نجد أن عقد المراجعة للآمر بالشراء نجح عملياً مقارنة مع الأساليب والصيغ الأخرى من حيث إنه اعتمد على جذور كانت موجودة قبل إنشاء البنوك الإسلامية، وظلّت موجودة بعد إنشائها، ونجح في فتح أبواب للتمويل كانت مغلقة أمام فئات معينة، فضلا عن تقريب الفكرة الإسلامية من الأذهان، وقد كان من الممكن الدفاع عن هذه النتيجة في إطار الخمس سنوات أو حتى العشر السنوات التالية لإنشاء البنوك الإسلامية، ولكن الدفاع عنها خلال العشرين عاما التالية لا يمكن إلا أن يعبر عن فشل في عملية التطوير من أجل إقامة النموذج الصحيح للتمويل الإسلامي¹. ويقول الدكتور ماجد بن محمد الكندي: "لكن مع التسليم بنتيجة الوعد السابق قد يدخل الحكم المجيز لبيع المراجعة للآمر بالشراء بأمور: أولا: النهي الشرعي عن ربح ما لم يضمن يضمن الضمان فيه أمورا، مثل: ضمان هلاك العين، وضمان نقصان القيمة، وضمان كساد الأسواق بتبدل الأذواق، والمصارف بهذا العقد قد رفعت الضمانين الأخيرين وتحوّطت على الأول بأمور كثيرة، منها عقد التأمين وخيار الشرط، وتوكيل المشتري بمباشرة العقد، ولا يكون منها سوى التمويل المالي، فماذا بقي من المخاطرة الحقيقية التي هي شرط جواز الاستثمار الشرعي² سوى الشكل والرسم، وعلى السابق فلا محالة من القول بأنها واقعة في قضية ربح ما لم يضمن.

ثانيا: لا يبعد فعل المصارف في مثل هذا العقد وعقد التورق من التكبسب بالمداينات دون أن يكون هناك إضافة حقيقية للنتاج القومي للأمة الذي هو سر نهضتها الاقتصادية، وهل أودى بالعالم اليوم في الأزمة المالية العالمية التي نعيشها سوى الاسترباح بالمداينات؟!
ثالثا: لم يتبين لي الفرق بين هذه المعاملة وعقود العينة التي بيّنها قول ابن عباس: دراهم بدراهم بينهما حرية؛ لأن المصارف حقيقة لا تريد السلعة لقنية، كما أنها لا تريد لها لمخاطرة التجار، بل تريد لها صفوا عفوا"³.

¹ قتيبة بن عبد الرحمن العاني، التمويل ووظائفه في البنوك الإسلامية والتجارية-دراسة مقارنة (الأردن: دار النفائس، ط1، 1434هـ/2016م) ص82، 84.

² تقدم سابقا أن المخاطرة لا تكفي للجواز إذا كانت هناك نية فاسدة كما في بيع العينة وعكسها، وكذلك الحال في صورة المراجعة للآمر بالشراء، قد لا تكفي المخاطرة للقول بجوازه ما دام وقع بعد تراوض ومواطأة خصوصا إذا كان الوعد ملزما، والله أعلم.

³ ماجد بن محمد الكندي، الوجيز في فقه المعاملات المالية عند الإباضية، (بدون دار نشر، ط1، 1434هـ/2013م)، ص248.

المطلب الخامس: تقييدات بعض الفقهاء لعلة المنع من التفاوض على بيع ما ليس عند البائع¹:
ليس كل من منع التفاوض على بيع ما ليس عند البائع متفقاً على منع جميع الصور التي قد تدخل في هذا البيع، فقد ورد في كتب الفقهاء ما يفيد استثناء بعض الصور من المنع، وفي هذا المطلب سنعرض بعض تلك المستثنيات مع محاولة بيان وجه استثنائها:

1. أجاز الإمام جابر بن زيد فيما نقله عنه الربيع بن حبيب² والإمام مالك في بعض ما نُقِلَ عنه التفاوض على بيع ما ليس عند البائع إذا كان البيع يتم نقداً غير نسيئة³، وروى أبو صفرة⁴ هذا الحكم عن النبي ﷺ من طريق داود بن أبي هند عن عمرو بن سعيد مرسلًا⁵.
2. ورخص أبو زياد⁶ من الإباضية في التواطؤ إذا لم يحدداً سعراً للبيع ولم يسمّيا أجلاً، فلم يره محرماً بخلاف ما لو حدداً سعر البيع عند التواطؤ⁷، وجعل بعض المالكية هذه الصورة مكروهة لا محرمة⁸، وقد يروى هذا قولاً للإمام أحمد بن حنبل، فقد ورد في مسائله برواية ابن هانئ: "سئل عن الرجل يجيء إلى الرجل، فيقول: بعني متاعاً إلى أجل، فيقول: ليس عندي، ولكن

¹ انتقد المحكم الباحث في هذا المطلب كثرة النقل عن المذهب الإباضي دون غيره من المذاهب، وليس هذا من التحيز كما قد يبدو للقارئ من أول وهلة، وإنما لأن أغلب المذاهب لم يتعرض لهذه المسألة أصلاً، وإنما ذكرها المالكية والإباضية، ولذلك كان النقل عنهما، وأما الشافعي فذكر الجواز من غير إلزام وقد ورد ذكره في المطلب، وورد عن أحمد بن حنبل المنع كما سبق، ولم أجد المسألة عن الحنابلة تقييداً للمنع، وكذلك الحال عند الحنفية، فلا تكاد تذكر هذه المسألة عندهم إلا ما ورد عن محمد بن الحسن وورد الإشارة إليه في المطلب.

² خميس بن جميل السعدي، قاموس الشريعة الحاوي طرقها الوسيعة، (مسقط: مكتبة الجيل الواعد، 1436هـ / 2014م)، ج5، ص170.

³ سليمان بن خلف الباجي، المنتقى شرح الموطأ، (القاهرة، دار الكتاب الإسلامي، 2، ط2، دت)، ج5، ص71.

⁴ أبو صفرة هو عبد الملك بن صفرة، من فقهاء الإباضية من البصرة بالعراق روى آثاراً عن الإمام جابر بن زيد وضمم بن السائب وأبي عبيدة والربيع بن حبيب وغيرهم من أئمة الإباضية، عاش في النصف الثاني من القرن الثاني الهجري وأول القرن الثالث. ينظر: فهد بن علي السعدي، معجم الفقهاء والمتكلمين الإباضية-قسم المشرق (مكتبة الجيل الواعد، ط1، 1428هـ / 2007م) ج1، ص329.

⁵ عبد الملك بن صفرة، من جامع أبي صفرة، جمع وترتيب: إبراهيم بن علي بولرواح (مسقط: مكتبة مسقط، ط1، 1433هـ / 2012م) ص49.

⁶ أبو زياد هو الواضح بن عقبة، من فقهاء الإباضية في القرن الثالث الهجري، انتخبه الإمام الصلت بن مالك لمحاربة أهل الشرك في الهند، له أجوبة منتورة في مصنفات الفقه الإباضية. السعدي، معجم الفقهاء والمتكلمين الإباضية-قسم المشرق، ج4، ص298.

⁷ أحمد بن عبد الله الكندي، المصنف، تحقيق: مصطفى صالح باجو (وزارة الأوقاف والشؤون الدينية، ط1، 1437هـ / 2016م)، ج14، ص27.

⁸ أحمد بن إدريس القرائي، الذخيرة، تحقيق: محمد بو خيرة (بيروت: دار الغرب الإسلامي، ط1، 1413هـ / 1994م)، ج5، ص16.

أشترتي، فيشترتي له؟ قال أبو عبد الله: إذا تواطأ على ربحه وعليه فلا أراه. قيل له: فربحه؟ قال: يعجبني أن يرد عليه ربحه¹. وفي مسائله برواية ابن عبد الله² برواية إسحاق ابن منصور المنع دون أن يكون ذلك مقيدا بالتواطؤ على الربح³، وهو الذي حكاه ابن المنذر عنه⁴.

3. ورخص الربيع بن حبيب التواطؤ مع البائع الذي من عادته أن يبيع تلك السلعة، كما لو جاءه شخص يريد لها، وكانت قد نفدت من عنده، فقال: ليس عندي، ولكن أشترته، فإن شئت فخذها وإن شئت فاتركه، فاشترها وابعها له، فلا بأس في ذلك⁵، وأما إذا لم يكن من عادته البيع في ذلك الشيء، فلا يقول له بأنه يشترته، وإنما يسكت عنه ولا يواعده، فإذا اشتراه بعد ذلك وعرضه عليه، فرضي به؛ فلا بأس.

ولعل قريبا من هذا ما يرد في عبارات كثير من المالكية حين يقيدون المسألة بأهل العينة، وذلك بأن يتخذ من هذه الممارسة وسيلة أساسية للاسترباح، بحيث تغلب على سائر أنشطته، قال الشيخ الدردير: "وأهل العينة قوم نصبوا أنفسهم لطلب شراء السلع منهم وليست عندهم، فيذهبون إلى التجار فيشترونها منهم ليبيعوها لمن طلبها منهم"⁶، وليس المقصود من تقييد ذلك بأهل العينة أن هذا البيع محرّم على من يتعامل بالعينة التي هي بيع سلعة نسيئة ليشتريها بائعها من مشتريها بأقل من سعرها السابق نقدا كما قد يفهم من كلام بعض الباحثين⁷؛ فإن مصطلح العينة عند المالكية يغلب على من يشترى السلعة بناء على طلب من آخر ليبيعها له بأجل، جاء في "تنبيه الطالب لفهم ألفاظ جامع الأمهات": "وقوله: 'اشتر لي هذه وأربحك' نص في المدونة على أن يبيع أهل العينة، يقال على يباعات الآجال وعلى هذه المسألة التي ذكرها المؤلف وشبهها، وكذلك قال غير واحد، ولكن غلب

¹ نقلا عن: التركي، سليمان بن تركي، بيع التقسيط وأحكامه، (الرياض: دار أشبيليا، ط1، 1424/2003م)، ص90.

² أحمد بن حنبل، مسائل الإمام أحمد برواية ابنه عبد الله، تحقيق: زهير الشاويش، (بيروت: المكتب الإسلامي، ط1، 1401هـ/1981م)، ج1، ص280.

³ - المروزي، مسائل الإمام أحمد وإسحاق بن راهويه، ج6، ص2658.

⁴ - ابن المنذر، محمد بن إبراهيم، الإشراف على مذاهب العلماء، ج6، ص24.

⁵ - الربيع بن حبيب، فتيا الربيع بن حبيب، تحقيق: طلال آل عبد السلام (مسقط: ذاكرة عمان، ط1، 1439هـ/2017م)، ص165.

⁶ الدسوقي، محمد بن أحمد بن عرفة، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، (بيروت: دار الفكر، دط، دت)، ج3، ص88.

⁷ التركي، بيع التقسيط وأحكامه، ص92-93.

هذا الاسم على المعنى الذي ذكره المؤلف¹، وقال الخطاب عن هذه المسألة: "وهذا الفصل يعرف عند أصحابنا ببيع أهل العينة"².

أما من لم تكن هذه الممارسة هي شأنه في تجارته؛ فلا حرج عليه، وينبغي أن يقيد ذلك بأن تصفو نيته عن قصد التحيل للربا، وقد ترد هذه الصورة فيمن يذهب لتاجر خبير بسلعة معينة، فيطلب منه سلعة غير متوفرة لديه، فيكون الغرض من طلبها منه هو الاستعانة بخبرة التاجر في تحصيل السلعة، والتأكد من خلوها من العيوب، وليس بقصد التحيل على الربا، والله أعلم.

ومنع الإمام الشافعي الإلزام في التواطؤ، فإن وقع دون إلزام كان جائزا، ولو حددا السعر الذي يكون عليه البيع ولو كان نسيئة، وهو أوسع من رخص في التواطؤ من المتقدمين، وذلك متناسق مع مذهبه في العينة التي لا يحكم ببطلانها بمجرد التواطؤ إذا لم يشترط البيعة الثانية في البيعة الأولى، والقول بجواز المواطأة من غير إلزام قد يستفاد من كلام محمد بن الحسن³ وابن القيم في إعلام الموقعين⁴، وذهب إليه كثير من المعاصرين⁵.

والظاهر أن مستند أغلب من قال بهذه التقييدات هو إعمال الفكر في تنقيح مناط الحكم وتحقيق مقاصده؛ إذ رأوا أن هذه الحالات تنتفي فيها شبهة التذرع للربا، ولعلمهم رأوا أن النهي من باب تحريم الوسائل فكان للاجتهاد نصيب في إخراج بعض الصور؛ تيسيرا على الناس ما دامت حكمة المنع غير متحققة فيها، والله أعلم. إلا أنه ينبغي الحذر عند استثناء بعض الصور من المنع؛ فإن تقييد المنع بكون البيع يقع نسيئة يفيد جوازه إذا كان نقدا ولو كان شراء البائع للسلعة بالنسيئة، والقول بجواز هذه الصورة يفيد جواز التفاوض على التورق مع ما فيه من إشكال، ومع دخولها في ظاهر عموم النهي، وقد نص المالكية على منع هذه الصورة أيضا، ففي "البيان والتحصيل" في ذكر أقسام الصور الممنوعة: "والثالث: عكسها، وهو أن يقول له: اشتر سلعة كذا وكذا باثني عشر إلى

¹ الهواري، محمد بن عبد السلام، تنبيه الطالب لفهم ألفاظ جامع الأمهات لابن الحاجب، تحقيق: سالم مفتاح علي مبارك، (بيروت: دار ابن حزم، ط1، 1440هـ/2018م)، ج8، ص354.

² الخطاب الرعيني، محمد بن محمد، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، تحقيق: زكريا عميرات، (بيروت: دار عالم الكتب، طبعة خاصة، 1423هـ/2003م)، ج6، ص293.

³ محمد بن الحسن الشيباني، المخارج في الحيل، (القاهرة: مكتبة الثقافة الدينية، دط، 1419هـ/1999م)، ص133، وقد شك الدكتور أيمن في صحة نسبة هذا الكتاب إلى محمد بن الحسن. ينظر: أيمن علي صالح، تحقيق أقوال الفقهاء في بيع المراجعة للأمر بالشراء، مجلة جامعة الملك عبد العزيز: الاقتصاد الإسلامي، م30، ج3، ص22.

⁴ محمد بن أبي بكر ابن القيم، إعلام الموقعين عن رب العالمين، تحقيق: مشهور بن حسن آل سلمان، (الرياض: دار ابن الجوزي، ط1، 1423هـ/2003م)، ج5، ص430.

⁵ الديبان، المعاملات المالية أصالة ومعاصرة، ج9، ص558.

أجل، وأنا أبتاعها منك بعشرة نقدا، فهذا لا يجوز أيضا...". ثم إن هذه التقييدات إنما وردت في التفاوض على بيع ما ليس عند البائع، أما عقد البيع قبل تملكه فلا أعرف أحدا قال بجواز بعض صورته إذا تحققت علته المحررة سابقا، والله أعلم.

هل يصح استثناء صورة المراجعة للأمر بالشراء مع الإلزام كما تفعله مؤسسات التمويل الإسلامي اليوم؟

ظهرت الحاجة إلى استثناء هذه الصورة مع بداية ظهور البنوك الإسلامية، بعد أن اقترح الدكتور سامي حمود إضافة تعديل على ما أجازته الإمام الشافعي يجعل الأمر بالشراء ملزما قضاء بشراء السلعة بعد تملك البنك لها، ولتسوية هذا التعديل كان لا بد من مناقشة أمرين: الأول: صحة إلزام الواعد بتنفيذ ما وعد به قضاء؟ والثاني: إذا قيل بإمكان إلزام الواعد قضاء، فهل يصح أن يكون هذا في المراجعة للأمر بالشراء؟

أما بالنسبة للمسألة الأولى؛ فقد اختلف الفقهاء سابقا في حكم الوفاء بالوعد والإلزام به إذا كان أصل الوعد مباحا على أقوال، فذهب الجمهور إلى أن الوفاء بالوعد مندوب غير واجب¹، وقيل: واجب ديانة لا قضاء²، وقيل: يجب الوفاء به ديانة، ويصح الإلزام به قضاء³، وذهب المالكية إلى وجوب الإلزام به إذا دخل الموعود بسبب الوعد في كلفة، فيلزم الواعد أن يفي به، وصح الإلزام به⁴. وقد مال كثير من المعاصرين إلى القول بوجوب الوفاء بالوعد وإلى صحة الإلزام به قضاء؛ مستدلين بقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ (المائدة: 1)، وبقوله: ﴿وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْئُولًا﴾ (الإسراء: 34)، مع ما ورد عن النبي ﷺ من أن آية المنافق أنه إذا وعد أخلف⁵، وهي أدلة قوية تؤكد وجوب الوفاء بالوعد. وأما عن صحة الإلزام به قضاء؛ فاستدلوا بأن الحاكم إنما جعل لأجل أن يقيم الحق ويفرض على الناس شرع الله حين يرفضون الإذعان له طواعية. في حين استدلل الجمهور الذين لا يرون وجوب الوفاء بالوعد واجبا بحديث: "إذا وعد الرجل أخاه،

¹ العسقلاني، فتح الباري، ج5، ص 383.

² الصديقي، محمد بن علان، الفتوحات الربانية على الأذكار النووية، (مصر: جمعية النشر والتأليف الأزهرية، دط، دت)، ج6، ص 258-259.

³ المصدر السابق.

⁴ المعافري، محمد بن عبد الله ابن العربي، عارضة الأحوزي بشرح صحيح الترمذي، (بيروت: دار الكتب العلمية، دط، دت)، ج10، ص269.

⁵ البخاري، صحيح البخاري، كتاب الإيمان، باب علامات المنافق، ص 9، ح رقم 33.

ومن نيته أن يفني، فلم يفِ ولم يجيء للمعياد؛ فلا إثم عليه¹ وحديث الرجل حين سأل النبي ﷺ: "أأكذب امرأتي؟" فقال ﷺ: "لا خير في الكذب"، فقال: "يا رسول الله، أفأعدها وأقول لها؟" قال -عليه الصلاة والسلام-: "لا جناح عليك"². وقد أوجب عن هذه الأحاديث بأنها لا تثبت سندا عن النبي ﷺ؛ فلا يصح الاحتجاج بها³.

ومع وجاهة القول بوجوب الوفاء بالوعد مع الإلزام به، فإن هذا ينبغي أن يقيد بما إذا لم يكن عدم الوفاء خيرا من الوفاء، فإن الإنسان لا يعرف المستقبل، وقد تقع عليه ظروف تمنعه من الوفاء بوعده، أو ينتبه إلى بعض الأخطاء التي لا ينبغي له الاستمرار بها، فليس من الحكمة أن يستمر على الخطأ بعد معرفته به، وعلى الموعود أن يدرك ذلك، وأن يعذر الواعد إذا صعب عليه الوفاء بوعده، فإن ذلك من الإيمان أيضا.

غير أن ما سبق لا يلزم منه جواز العمل بمبدأ الإلزام في المراجعة للآمر بالشراء؛ فإن الإلزام بالوعد فرع عن القول بجواز التواطؤ، فمن رأى التواطؤ محرما كما هو قول الجمهور، فإنه سيمنع الإلزام بالوعد من باب أولى، ويبقى السؤال فيمن لم ير التواطؤ ابتداء محرما كما هو قول الشافعي، فهل يصح على قوله أن يكون التواطؤ ملزما، والظاهر أنه لا يصح، فإنه قد قال: "وإن تبايعا به على أن ألزما أنفسهما الأمر الأول، فهو مفسوخ من قبل شيئين، أحدهما: أنه تبايعاه قبل أن يملكه البائع، والثاني: أنه على مخاطرة إن اشتريته بكذا أربحتك فيه كذا"⁴، فالشافعي يرى أن الإلزام يجعل التواطؤ داخلا في حديث النهي عن بيع ما ليس عندك، ولذلك قد لا يصح تخريج صحة المراجعة مع الوعد الملزم على مذهب من يرى وجوب الإلزام بالوعد قضاء من المتقدمين حتى نتأكد أنهم يرون جواز التواطؤ على المراجعة ابتداء أو نتأكد على الأقل أنهم لا يرون الإلزام مانعا من جواز التواطؤ كالشافعي.

ثم إن مما احتج به القائلون بإلزام الوعد في المراجعة للآمر بالشراء أن ذلك أدعى إلى استقرار المعاملات وحفظ الأموال، إلا أن هؤلاء إنما رأوا الأمر من جانب دون آخر؛ فإن المراجعة المصرفية قد أتت بمفاسد اقتصادية أيضا لأنها آلت إلى معاملة لا يكاد يتحمل البنك فيها من مخاطر التمويل شيئا، فهل يمكن الحديث عن استقرار البيوع وحفظ الأموال إذا كانت النتيجة معاملة مالية لا تختلف عن القرض الربوي في النتيجة إلا في صورة المعاملة وشكلها؟ وهل يكون القول بالإلزام قويا مع هذه

¹ السجستاني، سنن أبي داود، كتاب الأدب، باب في العدة، ص703، ح رقم 4995.

² الأصبحي، موطأ الإمام مالك، كتاب الجامع، باب ما جاء في الصدق والكذب، ج2، ص588، ح رقم 2828.

³ التركي، بيع التقيط وأحكامه، ص445-446.

⁴ الشافعي، محمد بن إدريس، الأم، ج4، ص75.

المفسدة الاقتصادية التي تصاحبه، والتي اعترف بها الدكتور عبد السلام العبادي، وأقرّه على ذلك القرضاوي، وغيره مما سبق ذكره؟!

يقول العبادي: "إن البنوك في التطبيق ركنت إلى هذه الصورة؛ لأنها استطاعت أن تطبقها بطريقة تكاد تحميها من كل احتمالات التعرض لأي خسارة، وإن معظم إجراءات هذا الأسلوب - كما طبق - إجراءات مكتبية مريحة، وهكذا كادت هذه الصيغة في عدد من المصارف أن تنقلب إلى مجرد صيغة تمويل مالي، يعود على البنك بما يسمى الربح دون أن يقدم البنك غير المال، وبلا أي مخاطرة يمكن أن يتعرض لها البنك وفق الظروف والأحوال العادية، إلا إذا افترضنا الزلازل والكوارث مما يدخل في الظروف القاهرة. ...، وإذا أصبحنا أمام تمويل بدون مخاطرة وكان يسترد بزيادة فهذا الربا بعينه، فهو قرض بزيادة وإن أخذ صورة البيع. ...، إن أساس جواز معاملة المراجعة للآمر بالشراء هو تعرض المصرف لاحتمالات الربح والخسارة، فإذا أفرز التطبيق صوراً نقطع معها بالربح في جميع الأحوال ولا تصور لأي مخاطرة، انقلبت هذه المعاملة إلى تمويل ربوي، مهما كانت التسميات وصور الإجراءات ..."¹. وقال القرضاوي مقراً للعبادي: "صحيح نبّه أخونا الأستاذ الدكتور العبادي في الصباح إلى أن البنوك الإسلامية أصبحت معظم معاملاتها في المراجعة، وهذا للأسف أمر نأسف له، وهو يرجع إلى أمور اقتصادية لا إلى أمور شرعية. ...، ونحن نبهنا وقلنا: إنه ينبغي أن نخرج البنوك الإسلامية من قمم المراجعة، هي سجنّت نفسها في المراجعة، ولكن هذا شيء، والقول بتحريم المراجعة شيء آخر"². فإذا كان الأخذ بالإلزام سبباً في جلب مفسد التعامل الربوي إلى النموذج الإسلامي، فهل يصح لنا التمسك به والادّعاء بأنه ضروري لحفظ الأموال واستقرار البيوع، مع تنبيه الشافعي سلفاً بأن المعاملة لا تصح مع الإلزام؟ أليس الأحرى بنا أن نستثني المراجعة وما أشبهها على الأقل من قاعدة الوعد الملزم لأجل المفسد التي تترتب على الإلزام؟ فدرء المفسد أولى من جلب المصالح كما هو مقرر في الفقه.

ومع كل ما سبق، لم يعتبر قرار مجمع الفقه الإسلامي الإلزام من طرف واحد داخلاً في النهي عن بيع ما ليس عند البائع³، وإنما التحريم إذا كان الإلزام من الطرفين، وهو أمر مشكل لما سبق بيانه من حكمة النهي وعلته، ولأن التفريق بين الوعد من طرف واحد والمواعدة الملزمة من حيث العلة

¹ العبادي، عبد السلام، نظرة شمولية لطبيعة بيع المراجعة للآمر بالشراء، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الخامس، ص 1121.

² القرضاوي، مناقشة بحوث المراجعة للآمر بالشراء، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الخامس، ص 1564، وإنما لم ير القرضاوي حرمة المعاملة مع تلك المفسدة الاقتصادية لأنه يرى أن اختلاف شكل المعاملة كافٍ في نقلها من الحرمة إلى الإباحة، وهو أمر مشكل، فالشريعة لم تأت لتفرق بين المتشابهات.

³ <https://www.iifa-aifi.org/ar/1751.html>

والحكمة صعب، فالمبيع في كلا الحالتين يدخل في ملك المأمور ويتحمل ضمانه قبل بيعه للآمر، وهذا هو الفارق الذي قرّره لبيان وجه عدم دخول هذه الصورة في بيع ما ليس عند البائع، فما كان حجة لهم في المنع من المواعدة الملزمة هو حجة لغيرهم في المنع من الوعد الملزم لطرف واحد.

وأما "المعايير الشرعية" لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، فقد نصّت على أن الوعد الذي يؤدي إلى العينة ممنوع شرعاً¹، إلا أنهم لا يرون صورة المراجعة للآمر بالشراء من العينة، مع أنه قد سبق في البحث ما يؤيد أنها نوع من العينة نظراً وأثراً، وأجيب حينها عن اعتراضات المفترقين بين العينة والمراجعة للآمر بالشراء، إلا أن المعايير لم تر للموعد حقاً في مطالبة الواعد بشيء إذا نكل في وعده إلا إن تضرّر الموعد، كعجزه عن بيع السلعة بسعر التكلفة الذي قامت به، فيطالب الواعد بالنقص المترتب على نكوله²، وربما يكون في هذا تحيز لجانب البنك دون العميل، فإن المراجعة المصرفية في الواقع إنما هي مواعدة بين البنك والعميل، إذ يقوم العميل بأعمال كثيرة بناء على أن البنك سيقوم بتمويله، إلا أنهم اشتروا أن تكون ملزمة لأحد الطرفين دون الآخر حتى يحكم بجوازها، وحيث إن البنك في مقام القوة استطاع أن يكسب عنصر الإلزام في صالحه دون العميل، مع أن العميل قد يتضرّر أيضاً في حال إخلاف البنك بوعده إلا أن البنك لا يتحمل مسؤولية إخلافه في هذه الحالة، فلماذا روعي جانب البنك عند الإخلاف ولم يراع جانب العميل؟!

الخاتمة:

يمكن تلخيص مجمل ما ورد من نتائج في هذا البحث فيما يلي:

1. على فرض اتصال سند حديث حكيم بن حزام، فإن الراجح من ألفاظ سؤال حكيم بن حزام هو النهي عن التفاوض على بيع السلعة قبل تملكها كما هو معروف في صورة المراجعة للآمر بالشراء ولو من غير إلزام.
2. لبيع ما ليس عند البائع صور كثيرة، منها ما هو جائز باتفاق كبيع السلم، ومنها ما هو محرم كبيع السمك في الماء والطير في الهواء، ومنها ما وقع الخلاف في جوازه كبيع الفضولي والتفاوض على بيع سلعة غير مملوكة.

¹ هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المعايير الشرعية، (الرياض، دار الميمان للنشر والتوزيع، دط، 1437هـ)، ص

1190.

² المصدر السابق.

3. ليس النهي عن بيع ما ليس عند البائع خاصًا بالأعيان، بل يشمل النهي المبيع الموصوف بالذمة إذا تحققت علة المنع، كأن يتأخر تسليم رأس مال السلم عن العقد.
 4. للنهي عن بيع ما ليس عند البائع حكمتان هما: منع الغرر، ومنع التذرع للربا، وله علل متعددة، منها: عدم تسليم الثمن مقدما، أو كون السلعة غير معينة أو غير موصوفة وصفا يزيل الجهالة.
 5. يحرم الترواح على شراء سلعة لا يملكها البائع إذا كان البائع يحصل عليها بالشراء؛ لأنه ذريعة للربا، أما إذا كان لا يحصل عليها بالشراء فلا حرج في الترواح، ما لم يكن الواعد أو الموعد ملزما بوعده، فحينها يمنع لأجل الغرر.
 6. بيع المراجعة للآمر بالشراء في المصارف الإسلامية داخل في النهي عن بيع ما ليس عند البائع؛ لتحقق حكمة النهي فيه، ولدخوله في النهي عن بيع ما ليس عند البائع بناء على التفسير الراجح له، وتحمل البنك ضمان السلعة قبل بيعها للعميل لا يكفي للقول بالجواز، كما لا يكفي تحمل الضمان في بيوع الذرائع للقول بجوازها.
 7. رخص بعضهم في الترواح على بيع ما ليس عند البائع إذا كان البيع نقدا، أو إذا لم يتفقا على السعر عند الترواح، أو إذا كان البائع من عادته أن يتاجر في تلك السلعة، أو إذا وقع الترواح من غير إلزام كما هو رأي الشافعي، وهو أوسع ما قيل في الترواح.
 8. استثناء كثير من الباحثين لصورة المراجعة المصرفية مع الوعد الملزم من طرف واحد لا يتناسب مع ما تقرّر في البحث من حكمة النهي وعلته.
- والحمد لله رب العالمين.

المصادر والمراجع:

- ابن أبي شيبة، محمد بن إبراهيم بن أبي شيبة، مصنف ابن أبي شيبة (الرياض: مكتبة الرشد، ط1، 1409هـ/1989م)
- ابن المنذر، محمد بن إبراهيم، الإشراف على مذاهب العلماء، تحقيق: أبو حامد صغير أحمد الأنصاري (رأس الخيمة: دار المدينة للطباعة والنشر، ط1، 1425هـ/2005م)
- ابن حزم، علي بن أحمد، المحلى بالآثار (بيروت: دار الفكر، دط، دت)
- ابن حنبل، أحمد بن محمد، مسند أحمد بن حنبل (القاهرة: مؤسسة قرطبة، دط، دت)
- ابن حنبل، أحمد بن محمد، مسند الإمام أحمد بن حنبل، تحقيق: شعيب الأرنؤوط وآخرون (بيروت: مؤسسة الرسالة، ط1، 1421هـ/2001م)
- ابن حنبل، أحمد بن محمد، مسائل الإمام أحمد برواية ابنه عبد الله، تحقيق: زهير الشاويش، (بيروت: المكتب الإسلامي، ط1، 1401هـ/1981م).

- ابن قدامة، عبد الله بن أحمد، المغني، تحقيق: عبد الله بن عبدالمحسن التركي وعبدالفتاح بن محمد الحلو (الرياض: دار عالم الكتب، ط5، 1426هـ/2005م)
- ابن قدامة، عبد الله بن أحمد، الكافي في فقه الإمام أحمد (بيروت: دار الكتب العلمية، ط1، 1414هـ/1994م)
- ابن ماجه، محمد بن يزيد، سنن ابن ماجه (الرياض: دار السلام للنشر والتوزيع، ط1، 1420هـ/1999).
- ابن محرز، أحمد بن محمد، معرفة الرجال للإمام يحيى بن معين، تحقيق: أحمد بن محمد الأزهرى (القاهرة، الفاروق الحديثة للطباعة والنشر، ط1، 1430هـ/2009م)
- ابن نجيم، محمد بن إبراهيم، البحر الرائق شرح كنز الرقائق (دار الكتاب الإسلامي، ط2، دت)
- أبو صفرة، عبد الملك بن صفرة، من جامع أبي صفرة، جمع وترتيب: إبراهيم بن علي بولرواح (مسقط: مكتبة مسقط، ط1، 1433هـ/2012م).
- الأصبهاني، مالك بن أنس، الموطأ، تحقيق: بشار عواد معروف (بيروت: دار الغرب الإسلامي، ط2، 1417هـ/1997م)
- الأصبهاني، أحمد بن عبد الله، أبو نعيم (مخطوط من المكتبة الشاملة)
- الألباني، محمد ناصر الدين، سلسلة الأحاديث الصحيحة وشيء من فقهها وفوائدها (الرياض، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، ط1، 1415هـ/1995م)
- الباتلي، خالد بن عبد العزيز، أحاديث البيوع المنهي عنها، (الرياض: كنوز إشبيلية، ط1، 1425هـ/2004م)
- الباجي، سليمان بن خلف، المنتقى شرح الموطأ، (القاهرة، دار الكتاب الإسلامي، ط2، دت)
- البخاري، محمد بن إسماعيل، التاريخ الكبير (حيدرآباد: دائرة المعارف العثمانية، دت، دت).
- البخاري، محمد بن إسماعيل، صحيح البخاري، (الرياض: دار السلام للنشر والتوزيع، ط2، 1419هـ/1999م)
- البغدادي، عبد الوهاب بن علي المالكي، الإشراف على نكت مسائل الخلاف، تحقيق: الحبيب بن طاهر (دار ابن حزم، ط1، 1420هـ/1999)
- البيهقي، أحمد بن الحسين، السنن الكبرى، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي (مركز هجر للبحوث والدراسات العربية والإسلامية، ط1، 1432هـ/2011م)
- الترمذي، محمد بن عيسى، جامع الترمذي (الرياض: دار السلام للنشر والتوزيع، ط1، 1420هـ/1999م)
- الثنيان، سليمان بن صالح، الأحاديث الواردة في البيوع المنهي عنها (المدينة المنورة: الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، ط1، 1423هـ/2002م).
- الجوزية، محمد بن أبي بكر ابن القيم، إعلام الموقعين عن رب العالمين، تحقيق: مشهور بن حسن آل سلمان، (الرياض: دار ابن الجوزي، ط1، 1423هـ/2003م).
- الخطاب الرعيني، محمد بن محمد، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، تحقيق: زكريا عميرات، (بيروت: دار عالم الكتب، طبعة خاصة، 1423هـ/2003م)
- الخراساني، أبو غانم، مدونة أبي غانم (مسقط: مكتبة الجيل الواعد، ط1، 1427هـ/2006م)
- الخطابي، حمد بن محمد البستي، معالم السنن (حلب: المطبعة العلمية، ط1، 1351هـ/1932م)

- الديان، ديبان بن محمد، المعاملات المالية أصالة ومعاصرة، (الرياض: مكتبة الملك فهد الوطنية، ط2، 1434هـ)
- الدسوقي، محمد بن أحمد بن عرفة، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، (بيروت: دار الفكر، دط، دت)
- الذهبي، محمد بن أحمد، سير أعلام النبلاء، تحقيق مجموعة من المحققين بإشراف شعيب الأرنؤوط (بيروت: مؤسسة الرسالة، ط3، 1405هـ/1985م)
- السالمي، عبد الله بن حميد، طلعة الشمس شرح شمس الأصول، تحقيق: عمر حسن القيام (بديعة، مكتبة الإمام السالمي، ط1، 2008م)
- السبكي، عبد الوهاب بن علي، رفع الحاجب عن مختصر ابن الحاجب، تحقيق: علي محمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود (بيروت: دار الكتب العلمية، ط1، 1419هـ/1999م)
- السبكي، علي بن عبد الكافي، تكملة المجموع شرح المهذب، تحقيق: محمد نجيب المطيعي (الرياض: دار عالم الكتب، دط، 1423هـ/2003م).
- السجستاني، سليمان بن الأشعث، سنن أبي داود، (الرياض: دار السلام للنشر والتوزيع، ط1، 1424هـ/1999م)
- السعدي، خميس بن جميل، قاموس الشريعة الحاوي طرقها الوسيعة، (مسقط: مكتبة الجيل الواعد، 1436هـ/2014م)
- السعدي، فهد بن علي، معجم الفقهاء والمتكلمين الإباضية-قسم المشرق (مكتبة الجيل الواعد، ط1، 1428هـ/2007م)
- الشافعي، محمد بن إدريس، الأم، تحقيق: رفعت فوزي عبد المطلب (المنصورة: دار الوفاء، ط1، 2001)
- الشماخي، عامر بن علي، الإيضاح (مسقط: وزارة التراث والثقافة، ط4، 1420هـ/1999م)
- الشيبياني، محمد بن الحسن، المخارج في الحيل، (القاهرة: مكتبة الثقافة الدينية، دط، 1419هـ/1999م)
- صالح، أيمن علي عبد الرؤوف، تحقيق أقوال الفقهاء في بيع المراجعة للأمر بالشراء، مجلة جامعة الملك عبد العزيز: الاقتصاد الإسلامي (الرياض، جامعة الملك عبد العزيز) م30، ع3، محرم 1439هـ/أكتوبر 2017م)
- الصدريقي، محمد بن علان، الفتوحات الربانية على الأذكار النووية، (مصر: جمعية النشر والتأليف الأزهرية، دط، دت).
- الطبراني، سليمان بن أحمد، المعجم الأوسط، تحقيق: طارق بن عوض الله وعبد المحسن بن إبراهيم الحسيني (القاهرة: دار الحرمين، دط، دت)
- الطبراني، سليمان بن أحمد، المعجم الكبير، تحقيق: حمدي عبد المجيد السلفي (بيروت: دار إحياء التراث العربي، ط2، 1983)
- العاني، قتيبة بن عبد الرحمن، التمويل ووظائفه في البنوك الإسلامية والتجارية-دراسة مقارنة (الأردن: دار النفائس، ط1، 1434هـ/2016م)
- العسقلاني، أحمد بن علي بن حجر، تقريب التهذيب (لبنان: بيت الأفكار الدولية، دط، 2005م).

- العسقلاني، أحمد بن علي بن حجر، فتح الباري بشرح صحيح البخاري، تعليق: عبد السلام بن محمد علوش (الرياض: مكتبة الرشد، ط1، 1425هـ/2004م)
- العظيم آبادي، محمد أشرف بن أمير، عون المعبود شرح سنن أبي داود مع حاشية ابن القيم (بيروت: دار الكتب العلمية، ط2، 1415هـ/1995م)
- الفاسي، علي بن بلبان، الإحسان في تقريب صحيح ابن حبان، تحقيق: خليل بن مأمون شيخا (بيروت: دار المعرفة، ط1، 1425هـ / 2004م).
- الفراهيدي، الربيع بن حبيب، فتيا الربيع بن حبيب، تحقيق: طلال آل عبد السلام (مسقط: ذاكرة عمان، ط1، 1439هـ/2017م)
- الفسوي، يعقوب بن سفيان، المعرفة والتاريخ، تحقيق: أكرم ضياء العمري (بيروت: مؤسسة الرسالة، ط1، 1401هـ/1981م).
- القرافي، أحمد بن إدريس، الذخيرة، تحقيق: محمد بو خبزة (بيروت: دار الغرب الإسلامي، ط1، 1413هـ/1994م).
- القرطبي، محمد بن أحمد، البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة، تحقيق: محمد حجي وآخرون (بيروت: دار الغرب الإسلامي، ط2، 1418هـ/1988م)
- القره داغي، علي محيي الدين، التورق المصري، (بيروت: دار البشائر الإسلامية، ط1، 1432هـ/2011م)
- الكندي، أحمد بن عبد الله، المصنف، تحقيق: مصطفى صالح باجو (وزارة الأوقاف والشؤون الدينية، ط1، 1437هـ/2016م)، ج14، ص27.
- الكندي، ماجد بن محمد، الوجيز في فقه المعاملات المالية عند الإباضية، (بدون دار نشر، ط1، 1434هـ/2013م)
- الماوردي، علي بن محمد، الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي، تحقيق: علي محمد عوض، عادل أحمد عبد الموجود (بيروت: دار الكتب العلمية، ط1، 1419هـ/1999م)
- المباركفوري، محمد بن عبد الرحيم، تحفة الأحوذى بشرح جامع الترمذي، (بيروت: دار الكتب العلمية، دط، دت) المروزي، إسحاق بن منصور بن بھرام، مسائل الإمام أحمد وإسحاق بن راهويه، (المدينة المنورة: الجامعة الإسلامية - عمادة البحث العلمي، ط1، 1425هـ/2004م).
- المعافري، محمد بن عبد الله ابن العربي، عارضة الأحوذى بشرح صحيح الترمذي، (بيروت: دار الكتب العلمية، دط، دت)
- النسائي، أحمد بن شعيب، سنن النسائي (الرياض: دار السلام للنشر والتوزيع، ط1، 1420هـ/1999م)
- النووي، أبو زكريا بن شرف، المجموع شرح المهذب، تحقيق: محمد نجيب المطيعي (الرياض: دار عالم الكتب، دط، 1423هـ/2003م).
- المهاري، محمد بن عبد السلام، تنبيه الطالب لفهم ألفاظ جامع الأمهات لابن الحاجب، تحقيق: سالم مفتاح علي مبارك، (بيروت: دار ابن حزم، ط1، 1440هـ/2018م).

البحث الخامس

معالجة قضايا الإفتاء المعاصرة في ضوء الأحاديث النبوية

قديري فريدة، مصطفى بن محمد جبري شمس الدين

الملخص

الإفتاء في الإسلام مطلوب؛ حيث لا يتم تحقيق غاية الخلق إلا به، وبه يحفظ الدين، وحفظ الدين من الضروريات التي اعتبرها الشرع، وما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب. ولا شك أن الإفتاء والواقع مجتمعهما علاقة تناظرية، فكل منهما أثر ومؤثر، فمن الواقع تخرج قضايا جديدة تفتقر لمعرفة حكم الدين، فتتشكل الفتوى من مجموع تأثيرات الواقع، في حين توجد فتاوى كثيرة غيرت واقع المسلمين، وأثرت فيه سلباً أو إيجاباً بحسب دوراتها مع مقصد الشارع.

هذا، وهناك خلل في مرجعية الإفتاء المعاصر وفي وسائله الحديثة، في شخص المفتي أو في شخص المستفتي، وفي قضايا العصر من جهة تناولها، والاستعجال في إصدار الفتاوى، وبتّها بين جماهير المسلمين؛ مما قد يؤدي إلى سوء استقبالها وعدم فهم فحواها أو فهم المعنى بها، فما يلزم المستفتي والمفتي فعله شرعاً حال الحاجة إلى الإفتاء في زمن تفلت الفتوى؛ لضمان جودة الإفتاء وسلامة مآلاته؟ وقد جاءت السنة لتضمن استمرارية التكليف المنوط بتحقيق مقصد الشارع، حيث كشفت أسرار هذا العصر المخادع، ثم أرشدت في ثناياها إلى كيفية التعامل مع قضايا الإفتاء المعاصرة وما يرتبط بها. وغاية هذه الدراسة الدعوة إلى مسح الغبار عن ميراث السنة النبوية وإحيائه؛ محاولة لضبط الإفتاء المعاصر وتقويم طرقه، وتحقيق غاياته المنشودة. والمنهج الوصفي الاستقرائي الاستنباطي هو الأنسب لهذه الدراسة، فيعمد الباحثان إلى وصف حقيقة الإفتاء النبوي، واستقراء آحاد الأحاديث النبوية الصحيحة المقترنة به، وكذلك جهود العلماء في ذلك، والغوص في أعماق مقاصد الشارع فيها؛ لاستنباط مسالكها فيه، وجعلها ميزاناً وحكماً للإفتاء الشرعي الصحيح. وأهم النتائج المرجوة من البحث الاستفادة من التصرفات النبوية والمجسدة في كثير من الأحاديث المعيّنة؛ لتأصيل منهج إفتاء أصولي مقاصدي، يجسد روح الشريعة السمحاء، لا إفراط فيه ولا تفريط، وحبذا لو يدمج في برامج تكوين المفتي وتأهيله زمن فوضى الإفتاء المعاصر.

الكلمات المفتاحية: الأحاديث، واقع، الإفتاء المعاصر، قضايا، معالجة.

المقدمة:

إنَّ غاية الخلق عبادة الله، ولا ينفك العبد من العبودية ما دام في دار التكليف، والتكليف قائم ولازم إلى يوم الدين، مهما اختلف إطار المكان والزمان ومهما تغيّرت الظروف، وكذلك يرتبط الإفتاء بالتكليف وعبادة الله ورعاية أحكامه.

والإفتاء في الإسلام ليس فقط منصبا عظيما، بل هو توقيع عن الشارع الحكيم، وهمزة وصل بين الخالق وعباده، ويقوم على أسس عقديّة وعلمية مضبوطة شرعا وفقها، ولجمال الإفتاء نظام موضوع يجب احترامه والالتزام ببنوده، وقد تولاه رب العالمين بنفسه، وحدّد معالمه على أرض الواقع النبي ﷺ، وسار على نهجه الصحابة وعلماء الأمة الإسلاميّة جيلا بعد جيل.

وتبرز أهميّة هذا الموضوع في حاجة العصر إلى ما يقلّص ما اعتراه من فوضى في الإفتاء، ولا شك أنّ أحسن الحلول وأكملها يكون في الرجوع إلى منابع الشريعة الإسلامية وأصولها. ويسعى هذا البحث إلى معالجة هذه الفوضى من خلال الخوض في بحار كنوز الأحاديث والتصرّفات النبوية ما تعلق منها بمسالك الإفتاء ومناهجه.

وتكمن قيمة دراسة منهج النبي ﷺ في الإفتاء في قيمة تولّيه ﷺ مهام الرسالة الرّبانيّة وأخلاقها، والتي من أهمّ مزاياها قيامه بالإخبار عن الشرع بشكل قطعي لا يقبل النقاش والردّ، ومنها جعله أسوة ليتّبع وليقتدى به في العقائد والعبادات والمعاملات والأخلاق، ومنها جمعه بين تحقيق مبدأ التيسير وإقامة الحقّ، ومنها عصمته من الزلل وحفظه من الانحراف عن الصواب.

إنّ الاطلاع على مسالك النبي ﷺ في إخباره بالأحكام الشرعية تهدي المفتي إلى المنهجية السليمة للإفتاء، والتي هي جديرة بتحقيق غاية العبادة بحفظ الشرع، ومراعاة مقصود الشرع في جلب المصالح ودرء المفاسد.

أما الدّراسات السابقة للموضوع؛ فقد أولى أهل العلم قديما وحديثا عناية بالسنّة كمصدر للتشريع بشكل عام، وهي مدرجة في أبواب كتب علم الحديث (رواية ودراية)، وكتب علم الأصول. وقد اتّجه بعضهم إلى دراسة تصرّفات النبي ﷺ بعمق؛ ليتمّ تصنيفها إلى ما يرتبط بوظائفه ﷺ، من حيث نبوعها من خصوصيات النبوة أو الخلق أو الخلقية أو ما تناط به أحكام الشريعة الإسلاميّة، وتبناها إلى ضرورة إدراك الفروق بين كلّ منها. وجانب هذه الدّراسة ينصب على طرقه في وظيفته الإفتائية وإخبار الصحابة بحكم الشرع في مسائلهم؛ للاستفادة منها في هذا العصر.

وهناك دراسة معاصرة عاجلت هذا الجانب باستفاضة، حيث أشار المؤلف فيها صراحة إلى دراسة إفتاء النبي ﷺ كمنهج، عنوان لها ب: "منهج النبي في الإفتاء"¹، جاء فيه بالتنبيه على ضرورة دراسة هذا المنهج قبل التصدر للإفتاء خاصة في هذا العصر، وذكر أربعة أقطاب ترتبط بمقامات النبي ﷺ؛ وهي المقام القولي والتقريري والتركي والفعلي، وذكر مصادر وخصائص ومعالم إفتائه ﷺ، ثم ذكر ما كان منها من خصوصيات النبوة أو كان جبلة أو موافقة للعادة، ومن جهة الوظيفة، ذكر ما كان منها لغرض التشريع -وهي الوظيفة الأساسية له ﷺ-، أو ما كان لمقتضى الحكم والسياسة وعلى وجه القضاء، أو من باب الإفتاء وبيان أحكام الشرائع للأمة عموماً، وعرج على خصائص إفتائه ﷺ، من حيث قطعته واعتباره أصلاً بذاته، وتعميمه في المسائل المشاهدة، وعصمته، وقبوله دون نقاش، وختم دراسته بوصف المنهج النبوي في الإفتاء بخمسة وعشرين معلماً مع التطبيقات من السنة، أنيطت باعتبار مقاصد الشريعة وتحقيق المصلحة ودفع المفسدة. في حين يأتي هذا البحث بأصلين؛ علاقة فوضى الإفتاء المعاصر بحال الواقع الراهن من منظور الأحاديث النبوية، ثم محاولة إيجاد الحلول في الإفتاء النبوي، من خلال بيان منهجه الرئاسي، والإرشاد إلى تعلّمه وتعليمه لطالب العلم في مراحل تكوينه وتنشئته لدخول مجال الإفتاء.

أما الدراسات الأخرى فذات عناوين عامّة، حيث تهتم بدراسة كلّ ما صدر عن النبي ﷺ من قول أو فعل أو تقرير أو ترك، وتحليله، والتمييز بينها وتبويبها حسب علاقتها بالوظائف التي تولّاها، وقد بذل العلماء والدّارسون وغيرهم جهوداً في تصنيف تصرفات النبي ﷺ للتفرقة بين ما كان تشريعاً أو غيره.

وكتب في هذا مجدي قويدر² مقالا، وتعرض لما بذله بعض العلماء القدامى والمعاصرين في هذا المجال. كما تناول مقال "مقامات التشريع النبوي عند الإمام محمد الطاهر بن عاشور وأثرها في الاجتهاد"³ دراسة مقامات النبي ﷺ بشكل واسع، من حيث التشريع والاجتهاد والإلزام والوظيفة نحو الإمارة والقضاء.

وأما عبد المحسن بن محمد الرئيس، فتناول تصرفات النبي ﷺ تقعيدياً وتأصيلياً، في وظائف الإمامة والقضاء والإفتاء على وجه الخصوص.

¹ عبد الرقيب صالح محسن الشامي، منهج النبي صلى الله عليه وسلم في الإفتاء (مصر: دار اللؤلؤ، ط ١، ١٤٤٠هـ/٢٠١٩م).

² قويدر، محمد، إضاءات حول جهود العلماء في تصنيف التصرفات النبوية، مجلّة مقاربات (المجلس الإسلامي السوري)، العدد ٧، ١٤٤٢هـ/٢٠٢٠م، ص ٤-١٤.

³ حمودين، بكير؛ عمر مونة، "مقامات التشريع النبوي عند الإمام محمد الطاهر بن عاشور، وأثرها في الاجتهاد"، مجلّة الحقيقة (أدرار: جامعة أحمد دراية بالجزائر، الجزء ١٦، العدد ٤٣، ص ١٥٥-١٨٢).

وقريب منه ما تطرّق إليه عمر محمد جبه جي¹ من مقامات التصرفات النبوية، من حيث ضرورة معرفتها والإطلاع على ما كان منها من باب تبليغ الرسالة والتشريع والقضاء، وما كان للنصح والتأديب والإرشاد، وما إلى ذلك، واقتضاء التمييز بينها، ومراعاة المقاصد الشرعية والقرائن والأحوال وربطها بها، وأشار إلى الإفتاء كوظيفة من وظائف النبي ﷺ.

وقام أحمد الزّومان² في مقاله بسرد بعض التّماذج لمعاملة النبي ﷺ للمستفتين، واقتصر على بيان هديه ﷺ واعتباراته في أجوبته.

وعني مقال "منهجية الاستفادة من النّصوص الشرعية في الإفتاء: السّنة نموذجاً"³ بجانب الآلات المتطلّبة لفهم النّصوص عامة والسّنة خاصّة لغرض استنباط الأحكام منها، ونصّ على لزوم الحصول على الأدوات المنهجية لفقه الحديث، من معرفة القواعد الأصولية اللّغوية بقسميها الدلالات والبيان؛ ومعرفة القواعد الحديثية لفقه الحديث، ومعرفة الأصول الاجتهادية المذهبية لشرح الحديث ومذاهبهم ومصطلحاتهم، فلم يقصد استخلاص منهج نبوي من خلال النّصوص كما هو الشّأن بالنّسبة لهذه الدّراسة.

أما مصنّف "فقه الواقع المعاصر في السّنة النبوية"⁴، فقد ركّز خصوصاً على ضرورة فقه الواقع وأسسهِ ومشروعيتِهِ، إضافة إلى ضوابطه وخصائِصه مع مقاصده ووسائل تطبيقه، كلّ ذلك من خلال السّنة النبوية، وهذا جانب واحد من مسالك الإفتاء النبويّ.

وخلاصة الكلام عن الدّراسات السّابقة أنّها تناولت تصرّفات النبيّ ومقاماته بشكل عام وواسع من جوانب عديدة، وشرحت الاصطلاحات المرتبطة بها، وعمدت إلى تصنيفها من حيث الوظائف ومن حيث الخصوصية والعمومية، ومن حيث فقه الحديث ودلالات الألفاظ، ومن حيث ضرورة معرفة فقه الواقع، ومن حيث اقتنائها بالتّشريع أو القضاء أو السياسة أو البشرية وما إلى ذلك، لكنها لم تتناول دراسة منهج النبيّ في الإفتاء قصراً وحصراً من خلال مقاماته وسلوكياته بشكل خاص ومكثّف.

¹ جبه جي، عمر، مقامات التصرفات النبوية، جزء من دكتوراه في أصول الفقه ومقاصد الشريعة، (العين: رابطة العلماء السوريين، ٢٠١٦م)

² أحمد الزّومان، هدي النبيّ في الفتوى، شبكة الألوكة ٠٣/٠٣/٢٠١٤م <https://islamstory.com/ar/artical/745> /هدى-النبي- في-الفتوى#، تصفّح في ٢٠١٩/٠٩/٣٠م.

³ سليمان، عبد القادر، منهجية الاستفادة من النّصوص الشرعية في الإفتاء "السّنة النبوية نموذجاً"، مجلّة الثقافة الإسلاميّة (وهران: جامعة وهران)، المجلّد ٨، العدد ١، ص ١٥٧-١٦٨.

⁴ المشوخي، زياد بن عابد، فقه الواقع المعاصر في السّنة النبوية (الأسس والأهداف والوسائل والآثار) (الرياض: صيد الفوائد، ط ١، ٢٠١٥هـ/٤٣٦م)

ويأتي هذا البحث لاستعراض الأحاديث النبوية والاهتمام بدراساتها حديثاً؛ لمعرفة سبب الفوضى في الإفتاء من زاوية، ولاستنباط أصول مسالك الإفتاء منها وضوابطه، ورسم منهج مميز يحفظ الإفتاء من الانحراف من زاوية أخرى. كما يركّز على ربط منهج النبي ﷺ والاستفادة منه في قضايا الإفتاء المعاصر بشكل خاص، فالغرض منه تقليص فوضى الإفتاء بالرجوع إلى السنّة، والتّقيب عن منهجها في الإفتاء، والتّبحر في الأحاديث لمسيرة مقاصد الشّارع، وتحقيق مراده في واقع المسلمين. ولمعالجة هذا الموضوع تمّ تقسيم البحث إلى مقدّمة وثلاثة مباحث وخاتمة، أما المقدّمة فتبيّن مقام الإفتاء في الشّرع وفي حياة المسلم، وأهميّة معرفة منهج النبي في الإفتاء لكلّ مفت، وقيمة الدّراسة في محاولة في تخفيف فوضى الإفتاء. وأما المباحث الثلاثة، فاستفتح المبحث الأوّل بتعريفات العلماء لمصطلح الإفتاء، وسلّط المبحث الثّاني الضّوء على وصف السنّة لواقع الرّاهن وعلاقته بفوضى الإفتاء، وذكر المبحث الأخير تطبيقات للإفتاء النبوي، وبيّن تأصيلها لمنهج الإفتاء السّليم. وأخيراً الخاتمة، حلّصت أهم ما وصل إليه البحث، وما يرشد إليه مستقبلاً.

المبحث الأوّل: مفاهيم حول الفتوى:

المطلب الأوّل: التعريف اللّغوي للفتوى:

الفتوى أصلها من الثّلاثي " ف ت ي"، والفاء والتّاء والحرف المعتل لهما أصلان، أحدهما يدلّ على طراوة وجدّة، والآخر يدلّ على تبيين الحكم¹. وهي اسم مصدر بمعنى الإفتاء، والجمع فتاوى وفتاوي، يقال أفتيته فتوى وفتياً إذا أجبته عن مسألته. والفتيا: تبيين المشكل من الأحكام، وفتاوا إلى فلان: تحاكموا إليه، وارتفعوا إليه في الفتيا. وأفتاه في المسألة يفتيه إذا أجابه. والاسم: الفتوى، ومنه الحديث: "الإثم ما حاك في صدرك وإن أفتاك الناس وأفتوك"، أي: وإن جعلوا لك فيه رخصة وجوازاً². قال الفراهيدي: "فقيه يفتي: أي يبيّن المبهم، ويقال الفتيا فيه كذا، وأهل المدينة يقولون الفتوى"³.

والاستفتاء في اللّغة هو: طلب الجواب عن الأمر المشكل، ومنه قوله تعالى: ﴿ويستفتونك في النّساء﴾ [النساء: 127] قال: الألويسي: "أي يطلبون منك تبيين المشكل من الأحكام في

¹ ابن فارس، أحمد بن عليّ أبو الحسين، معجم مقاييس اللّغة، تحقيق: عبد السّلام محمّد هارون (دمشق: دار الفكر، (د.ط)، ١٣٩٩هـ-١٩٧٩م)، ص ٤٧٣.

² ابن الأثير، المبارك بن محمّد الجزري مجد الدّين، النّهاية في غريب الحديث والأثر، تحقيق: عليّ بن حسن بن عليّ بن عبد الحميد الحلبي (الدّمّام: دار ابن الجوزي، ط ١، ١٤٢١هـ)، ج ٣/ص ٧٧٨.

³ الفراهيدي، الخليل بن أحمد أبو عبد الرّحمان، كتاب العين، تحقيق: مهدي المخزومي؛ إبراهيم السّامرائي (الناشر: مكتبة الهلال (م.د)، (د.ت)، ج ٨، ص ١٣٧.

النساء"، وفي قوله تعالى: ﴿قُلْ اللَّهُ يَفْتِيكُمْ فِيهِنَّ﴾ [النساء: 127] أي يبيّن لكم حكمه فيهنّ، والإفتاء إظهار المشكل على السائل¹.

المطلب الثاني: التعريف الاصطلاحي للفتوى:

هناك تعريفات عديدة في الاصطلاح الفقهي للفتوى، ونقتصر في هذا المقام على بعضها:

1. تعريف القراني: "الفتوى إخبار عن حكم الله تعالى في إلزام أو إباحة، والحكم إخبار معناه الإنشاء والإلزام من قبل الله تعالى"².
2. تعريف الجرجاني: "الإفتاء بيان حكم المسألة"³.
3. تعريف ابن الصلاح: "قيل في الفتيا: إنّها توقيع عن الله تبارك وتعالى"⁴.
4. تعريف ابن حمدان الحراني الحنبلي: "تبيين الحكم الشرعي عن دليل لمن سأل عنه"⁵.
5. وعرف بطاش كبرى زيادة علم الفتاوى بأنّه "علم تروى فيه الأحكام الصادرة عن الفقهاء في الوقائع الجزئية؛ ليسهل الأمر على القاصرين من بعدهم"⁶.

والإفتاء تبليغ الأحكام الشرعية في جميع شؤون الحياة وروايتها لفظاً أو كتابة لا على وجه الإلزام اعتماداً على الأدلة الشرعية من الكتاب والسنة والإجماع والقياس وآراء الفقهاء واجتهاداتهم⁷. وهناك تعريف من المتأخرين للفتيا بأنّها: "الإخبار بحكم الشرع بدليله لمن سأل عنه"⁸، واختير لاعتبارات، منها إنّ المفتي مخبر لا ملزم، ومنها اختصاص الفتوى بأحكام الشريعة دون غيرها، إذ هي

1 الألويسي، محمود بن عبد الله أبو الفضل شهاب الدين، تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني، تحقيق عليّ عبد الباري عطية (بيروت: دار الفكر العلمية، ط 1، 1415هـ)، ج 3-ص 54.

2 القراني، أحمد بن إدريس بن عبد الرحمان أبو العباس شهاب الدين، كتاب الفروق: أنوار البروق في أنواع الفروق، تحقيق: محمد أحمد سراج؛ عليّ جمعة محمد (القاهرة: دار السلام، ط 1، 1421هـ/2001م)، ص 1183.

3 الجرجاني، عليّ بن محمد بن عليّ أبو الحسن الحسيني، التعريفات، تحقيق: محمد باسل عيون السود (بيروت: دار الكتب العلمية، ط 1، 1999م)، ص 39.

4 ابن القيم، محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد أبو عبد الله شمس الدين، إعلام الموقعين عن ربّ العالمين، تحقيق: أبي عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان (الدمّام: دار ابن الجوزي، ط 1، 1423هـ)، ج 1، ص 22.

5 وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الموسوعة الفقهية (الكويت: مطابع دار الصّفوة، ط 1، 1415هـ/1990م)، ص 20.

6 بطاش كبرى زاده، أحمد بن مصطفى، مفتاح السعادة ومصباح السيادة في موضوعات العلوم (لبنان: دار الكتب العلمية، ط 1، 1985م)، ج 2، ص 557-558.

7 موسى، حاج عبد الصّمد؛ الشّريف، محمد شريف بشير، "منهجية الإفتاء في الفقه الإسلامي"، مجمع الفتاوى العالمية للإدارة والبحوث (إنفاد) (نيلاي: جامعة العلوم الإسلامية بماليزيا)، ص 41.

8 المزيني، خالد بن عبد الله بن عليّ، الفتيا المعاصرة (الدمّام: دار ابن الجوزي، ط 1، 1430هـ)، ص 18.

موضوعها، ومنها إخراج قول المقلد منها، حيث تعتبر حكاية ونقلها، واستطراد بيان الحكم ابتداءً، فالفتوى تصدر عند الطلب.

هذا التعريف الأخير هو الذي تميل إليه النفس وهو المختار لكونه جامعاً من جهة لكل أفراد المعرف به فيندرج تحت مسمى الإفتاء كل من الإخبار بالحكم، والاختصاص بأحكام الشريعة، وشرط وجود الدليل أو الاستدلال، وكونه جواباً لسؤال، وصادراً عن مفتٍ، ورفع الإلزامية عنه؛ وفي المقابل يكون مانعاً من دخول أفراد أخرى فيستطرد نحو الابتداء بالحكم من غير سؤال، أو حكاية الأقوال، وتخرج منه أحكام غير الشرع، ويستثنى منه ما لم يبن على دليل، ويهمل إفتاء غير المفتي، ويبعد منه أيضاً ما ورد على وجه الإلزام نحو حكم القاضي.

المبحث الثاني: وصف السنّة للواقع الزاهن والإفتاء المعاصر:

المطلب الأول: تصوّر السنّة لواقع الإفتاء المعاصر:

والواقع هو ما يرتبط مباشرة بقضايا الإفتاء، فمنه تتولّد الوقائع وبسببه تظهر المسائل على غير ما اعتاده المسلمون من قبل، ومن ذلك ما تنبأ به النبي ﷺ وحذّر من عواقبه من الانحراف عن الصراط المستقيم ومجانبة الطبيعة السليمة التي طبع الله الخلق عليها.

فكم من مسائل فقهية يحتاج المسلم اليوم إلى معرفة حكم الشرع فيها وهي من بنات الفوضى التي يعيشها من جزاء مخالفة أحكام الشريعة ومخالفة المنهج النبوي.

إنّ ما صورته السنّة من الإشكالات التي تعيشها الأمة الآن سببه مخالفة المسلم المعاصر للوحيين الشريفيين بشكل جزئي أو كلي، ومعارضة نصوصهما الشرعية بمجرد العقل والدّوق والقياس والعادات وما إلى ذلك من الشبهات التي يزيئها شياطين الإنس والجنّ، وقد جاء عن النبي ﷺ بيان هذه العلاقة بين الحال المؤسف الحزين للأمة وبين الأسباب التي أدت إليه، فمخالفة الشرع وانتشار الفواحش سبب لظهور الأمراض والحن والفتن، وكذلك معارضة سنن الكون ومساعي تبديل الصبغة التي طبع الله البشر عليها، فضلا عن جانب إهمال المقاصد والمصالح التي بنيت عليها شريعة الحكيم، كانت تلك كلها موجبات ما تعانیه الأمة المعاصرة من الشقاء والبؤس والهوان. وقد ورد عن النبي ﷺ قال:

((يا معشر المهاجرين خصال خمس إن ابتليتم بهنّ ونزلنّ بكم أعوذُ بالله أن تُدركوهنّ لم تظهر الفاحشة في قوم قطّ حتّى يُعلنون بها إلاّ فشا فيهم الأوجاع التي لم تكن في أسلافهم ولم ينقصوا المكيال والميزان إلاّ أخذوا بالسنين وشدة المؤنة وجور السُلطان ولم يمنعوا زكاة أموالهم إلاّ مُنعوا

الْقَطْرَ مِنَ السَّمَاءِ وَلَوْلَا الْبَهَائِمُ لَمْ يُطْرَوا وَلَا نَقَضُوا عَهْدَ اللَّهِ وَعَهْدَ رَسُولِهِ إِلَّا سَلَطَ عَلَيْهِمْ
عَدُوًّا مِنْ غَيْرِهِمْ فَيَأْخُذُ بَعْضَ مَا فِي أَيْدِيهِمْ وَمَا لَمْ تَحْكُمُ أُمَّتُهُمْ بَكِتَابِ اللَّهِ إِلَّا جُعِلَ بِأُسُومِهِمْ
بَيْنَهُمْ))¹

فهذا حديث عظيم جامع يتضمن أوصافاً خمسة مهلكة، يحذر فيه النبي أُمَّتَهُ من الوقوع فيها،
فهي جالبة لعذاب معجل من الله سبحانه وتعالى في هذه الدنيا فضلاً عن عذاب الآخرة. ينتج عنه
انتشار الطاعون والأمراض الفتاكة التي لم يسبق ظهورها في أسلافنا من الأمم، وقد وقعت هذه
المحظورات والمخذورات في هذا الزمن، وظهر تصديق عواقبها، بظهور الأمراض الفتاكة التي لم يكن لها
سابق في أسلافنا من الأمم، وبندرة المطر وضيق العيش، وجور الحكام وتسلب الأعداء، وحصول
الشقاق بين المسلمين، ذلك كله بسبب الإعراض عن أحكام الشريعة الإسلامية.

يقول ابن القيم رحمه الله تعالى: "وقد جعل الله سبحانه أعمال البر والفاجر مقتضيات لآثارها
في هذا العالم اقتضاء لا بد منه، فجعل منع الإحسان والزكاة والصدقة سبباً لمنع الغيث من السماء
والقحط والجذب، وجعل ظلم المساكين والبخس في المكاييل والموازين وتعدي القوي على الضعيف
سبباً لجور الملوك والولاة الذين لا يرحمون إذا استرحموا، ولا يعطفون إن استعطفوا، وهم في الحقيقة
أعمال الرعايا ظهرت في صور ولائهم".²

فالإعراض عن كتاب الله وسنة نبيه ﷺ، يترتب عليه آثاره في الواقع، ولهذا الإعراض مظاهر
يوجب المسلم إلى الإفتاء أو الاستفتاء حسب مرتبته العلمية، ولكن لو تتأمل قد لا يحتاج الأمر إلى
فتوى قدر حاجته إلى إرشاد ونصح بإزالة المقتضي لهذه الأحوال والظروف وسبيل ذلك الرجوع إلى
الله وإلى دينه وترك المنكرات حتى يرفع البلاء ويزيل الدل وتسترد الأمة لتعيش في سلم وأمان ورخاء.
وجاء في آخر حديث حذيفة بن اليمان رضي الله عنه قال: ((كان الناس يسألون رسول
الله عن الخير، وكنت أسأله عن الشر مخافة أن يدركني. فقلت يا رسول الله إنا كنا في جاهلية
وشر، وجاء الله بهذا الخير، فهل بعد هذا الخير شر؟ قال: "نعم". قلت: "وهل بعد هذا الشر من
خير؟" قال: "نعم، وفيه دخن". قلت: "وما دخنه؟" قال: "قوم يستنون بغير سنتي، ويهدون بغير
هديي، تعرف منهم وتنكر". قلت: "فهل بعد هذا الخير من شر؟" قال: "نعم؛ دعاة على أبواب
جهنم من أجابهم إليها قذفوه فيها". قلت: "يا رسول الله صفهم لنا". قال: "هم من جلدتنا،

¹ الطبراني، سليمان بن أحمد بن أيوب بن مطير اللخمي الشامي، أبو القاسم، المعجم الأوسط، تحقيق طارق بن عوض الله بن محمد؛
عبد المحسن ابن إبراهيم الحسيني (القاهرة: دار الحرمين، د.ط، د.ت)، رقم ٤٦٧١ من طريقين عن الهيثم بن حميد عن عطاء بن رباح
عن أبي مع مَعِيدِ حفص بن غيلان، هذا إسناد حسن رجاله ثقات إلا أنّ حفص بن غيلان ينزل عن رتبة الصحيح.

² ابن القيم، محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين، الطب النبوي، (بيروت: دار النشر، د.ت)، ص ٧٦.

ويتكلمون بألسنتنا". قلت: "فما تأمرني إن أدركني ذلك؟" قال: "تلزم جماعة المسلمين وإمامهم". قلت: "فإن لم يكن لهم جماعة ولا إمام؟" قال: "فاعتزل تلك الفرق كلّها، ولو تعضّ بأصل شجرة حتى يدركك الموت وأنت على ذلك".¹

والنبي ﷺ لم يتنبأ بما حصل فحسب بل قام بتشخيص حال الضّعف وأبان لنا الأسباب الجالبة لهذه الأوضاع وأرشدنا إلى سبيل النجاة، وأعطى حقائق في واقع الأمة الإسلامية، منها أنّ أعداء الله من جند إبليس وأعوان الشيطان على الدوام يترصدون ضعف الأمة ليجهزوا عليها، منها أنّ أمم الكفر تجتمع مع بعضها للتآمر على الإسلام وأهله ودولته ودعاته، والحملات الصليبية خير شاهد على ذلك، ومنها أنّ ديار الإسلام منبع خيرات وبركات، يحاول الأعداء الاستيلاء عليها، فهي كقصة طعام شهّي أغرى الأكلة، فتواثبوا عليها كلّ يريد الحصّة الأوفر، وقد تمكّنوا من تقسيم بلاد الإسلام إلى دويلات متقاطعة، ليس لها من الأمر شيء، تسير وفق رغبات الأعداء، فأكلوا خيرات المسلمين، ونهبوا ثرواتهم بكلّ ظلم غير عابئين بأيّ مبدأ.

وهكذا فقدت الأمة مهابتها واحترامها بين الأمم، فلا خوف ولا تقدير، فقدت كلّ ما كان يجعل الأمم الأخرى تقيّمها وتوقّرها، فأصبحت كالغذاء الذي يحمله السيل العرم، فلا يملك إلا أن ينقاد للتيار، وهذا تشخيص دقيق لحال الأمة الإسلامية اليوم، على كثرة المسلمين، حيث تجري مع تيارات أمم الكفر، لا تنفع الناس كالزبد، فلم تعد تقوم بواجباتها، جعلت الدنيا أكبر همّها، ومبلغ علمها، فهي الآن أمة مستهلكة غير منتجة، تستورد كلّ شيء حتى الأفكار والعادات والشعائر، تميل مع كلّ نسمة ريح، لا تدري أين ينتهي بها المطاف، صارت مجهولة الهوية والمصير، كلّما تفكّر به الحياة، كرهت الموت، ولم تنزوّد للأخرة.

وكذلك أنّ عناصر الأمة تكمن في عقيدتها ومنهجها وتمسّكها بمنهج نبيّها، لا في عددها وعدّتها، بل ولا في تقليدها لأنظمة الغرب وأنماط معيشتها التي ألجأت بعض الجهّال المتعلمين أو الزائغين عن هديه صلّى الله عليه وسلّم إلى القول بأحكام ما أنزل الله بها من سلطان مخالفين بذلك نصوص الشريعة ومقاصدها.

وواقع الإفتاء المعاصر هو ما يرتبط مباشرة بقضاياها، فمنه تتولّد الوقائع وبسببه تظهر المسائل على غير ما اعتاده المسلمون من قبل، ومن ذلك ما تنبأ به النبي صلّى الله عليه وسلّم وحذّر من

¹ ابن حجر، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، أبو الفضل، فتح الباري شرح صحيح البخاري، تحقيق: عبد القادر شيبه الحمد (الرياض: مكتبة الملك فهد، ط ١، ١٤٢١هـ / ٢٠٠١م)، ج ٦، ص ٧١٣، رقم ٣٦٠٩؛ الألباني، محمد ناصر الدين، سلسلة الأحاديث الصحيحة، تحقيق: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان (الرياض: مكتبة المعارف، ط ١، ١٤٢٥هـ / ٢٠٠٤م)، ص ٤٧٩، رقم ٢٦٣١.

عواقبه من الانحراف عن الصراط المستقيم ومجانبة الطبيعة السليمة التي طبع الله الخلق عليها ومن الأحاديث في انحراف مسار الإفتاء:

الحديث الأول: عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: ((سَيَأْتِي عَلَى النَّاسِ سِنَوَاتٌ خَدَاعَاتٌ يَصَدِّقُ فِيهَا الْكَاذِبُ وَيُكَذِّبُ فِيهَا الصَّادِقُ وَيُؤَمِّنُ فِيهَا الْخَائِنُ وَيُجُونُ فِيهَا الْأَمِينُ وَيَنْطِقُ فِيهَا الرُّؤْيِبِضَةُ قِيلَ وَمَا الرُّؤْيِبِضَةُ قَالَ الرَّجُلُ التَّافَهُ فِي أَمْرِ الْعَامَّةِ))¹. قال الشَّاطِئِي: قالوا: "هو الرَّجُلُ التَّافَهُ الحَقِيرُ يَنْطِقُ فِي أُمُورِ الْعَامَّةِ، كَأَنَّهُ لَيْسَ بِأَهْلٍ أَنْ يَتَكَلَّمَ فِي أُمُورِ الْعَامَّةِ"². وعندما يذهب العلماء ويقبل العلم، يتولَّى الرُّؤْيِبِضَةُ الأَمْرَ والإفْتَاءَ، وكان لا يجرأ على الكلام ولا على التَّصَرُّفِ مع وجود أهل العلم والصَّلاح، وبغياهم يترأس النَّاسُ ويتولَّى أمورهم، وفي الحديث التَّالِي ما يُوَكِّدُ هذا المعنى.

الحديث الثَّانِي: كما جاء في الحديث الصحيح أَنَّهُ ﷺ قال: ((لا يقبض الله العلم انتزاعاً ينتزعه من النَّاسِ، ولكن يقبض العلم بقبض العلماء، حتَّى إذا لم يبق عالم اتَّخَذَ النَّاسُ رُؤْسَاءَ جَهَالاً فاستلوا فأفتوا بغير علم فضلوا وأضلوا))³. قال بعض أهل العلم: "تقدير هذا الحديث يدل على أَنَّهُ لا يُوْتَى النَّاسُ قَطُّ من قبل علمائهم، وإنما يُوْتُونَ من قبل أَنَّهُ إذا مات علماءهم أفتى من ليس بعالم. فيُوْتَى النَّاسُ من قبله، وقد صرف هذا المعنى تصريفاً، فقيل: ما خان أمين قط ولكنه ائتمن غير أمين فخان. قال ونحن نقول: ما ابتدع عالم قط، ولكنه استفتي من ليس بعالم"⁴.

الحديث الثَّالِثُ: ((من أفتي بغير علمٍ كان إثمُهُ على مَنْ أفتاه))⁵. ومن أعظم الجرائم الفتوى بغير علم، فكم ضلَّ بها من ضلَّ، وهلك بها من هلك، ولا سيَّما إذا كانت الفتوى معلنة على رؤوس

1 الألباني، محمد ناصر الدِّين بن الحاج نوح بن نجاتي بن آدم الأشقودري، أبو عبد الرَّحْمَنِ، السَّلسَلَةُ الصَّحِيحَةُ (الرياض: مكتبة المعارف ط ١، ١٤١٥هـ / ١٩٩٥م)، ج ٤، ص ٥٠٨.

2 الشَّاطِئِي، أبو إسحاق إبراهيم بن موسى اللَّخْمِي، الاعتصام، تحقيق: سليم بن عيد الهلالي، (دار ابن عفان، ١٤١٢هـ / ١٩٩٢م، ط ١)، ج ٢، ص ٦٨١.

3 ابن حجر، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، أبو الفضل، فتح الباري شرح صحيح البخاري (بيروت: دار المعرفة، د. ط، ١٣٧٩هـ)، ج ١٢، ص ٣٨٦.

4 الشَّاطِئِي، إبراهيم بن موسى بن محمد اللَّخْمِي الغرناطية، أبو إسحاق، الاعتصام، تحقيق أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سليمان (مكتبة التَّوْحِيدِ، د. ت)، ج ٣، ص ١٢٩، وصاحب القول هنا الطَّرُوشِي.

5 الألباني، محمد ناصر الدِّين بن الحاج نوح بن نجاتي بن آدم الأشقودري، أبو عبد الرَّحْمَنِ، صحيح سنن أبي داود (الكويت: مؤسَّسة غراس، ط ١، ١٤٢٣هـ / ٢٠٠٢م)، رقم ٣٦٥٧، حسَّنه الألباني في صحيح أبي داود.

الأشهاد ومَن قد يغتَرّ به بعض النَّاس؛ فإنَّ الخطر بذلك عظيم والعواقب وخيمة، وعلى المفتي بغير علم آثام من تبعه.¹

ولقد انتشرت في الأمة في هذا الزَّمان مجموعة من الفتاوى الضَّالة المضلَّة والمأخوذة بعيدا عن سياقها الشرعيَّة التَّأصيليَّة والتَّاريخيَّة والواقعيَّة، والتي زعزعت أمن المجتمع واستقراره، بأنَّ أشاعت الكراهية بين المسلمين وفَرقت بين صفوفهم، وأصدرت أحكاما تتعلَّق بحياة الأفراد، بل سوَّغت القتل والدَّبح والتَّمثيل بهم.

وما أدرك هؤلاء أنَّ المفتي بغير علم كالأعمى، لا يميِّز الخير من الشرِّ ولا يعرف الصَّواب من الخطأ، فأبى له أن يقود غيره، بل يستحقُّ أن يجرح عليه حتَّى لا يبثَّ عماء وجهله بين الأفراد والمجتمعات وحتَّى لا يلقي بهم إلى التَّهلكة. وبسبب عدم استيفائهم لأهليَّة هذا المنصب يقعون في الإثم العظيم، فوزر مقتضى فتاواهم المنحرفة في الواقع ينصب عليهم.

ويلحق بهم المفتي المؤهل إذا أقدم على الإفتاء في بعض المسائل من غير بحث وبذل جهد أو استيفاء للنَّظر لعدم إحاطته علما بجميع الأحكام؛ ويحصل ذلك غالبا بسبب الاستعجال في إصدار الفتوى أو التَّساهل فيها أو بسبب الجرأة وإظهار البراعة أو الاستحياء من القول: "لا أدري"، أو لجهله بفقهِ الواقع وما إليه من الأعراف والعادات المقترنة بحال المستفتي.

فليتَّق الله كلَّ من يتكلَّم باسم الدِّين الإسلامي بغير علم أو بلا ورع أو دون تحرُّ للصَّواب أو تعصُّبا لأيِّ منهج فكريٍّ أو سياسيٍّ أو دينيٍّ اختار اتِّباعه، وليجعل نصب عينيه عواقب ما يتفوّه به أو يدعو إليه المسلمين، سيِّما العوام منهم، من آراء وفتاوى خطيرة ومخالفة لما نصَّت عليه الشَّريعة أو تجاهلا لما بنيت عليه أحكامها من المقاصد والغايات، فليتَّقوا الله في أنفسهم وفيما يفتون به وليتَّقوا الله في هذه الأمة وفيما يسوقونها إليه من الاضطراب والفوضى والمفاسد، وليعلموا إنَّهم حاملو وزر من أفتوهم في ذلك.

وبليَّة هذا الزَّمان عدم احترام التَّخصُّصات وعدم التَّفريق بين العالم والخطيب أو الواعظ أو الدَّاعية، فليس كلَّ من خطب خطبة أو اشتغل بالدَّعوة يصنَّف من أهل العلم.

¹ ابن باز، عبد العزيز بن عبد الله، مجموع فتاوى ابن باز، تحقيق: محمَّد بن سعد الشَّويعر (الرياض: دار القاسم، ١٤٢٠هـ)، ٣، ج،

وروي عن ابن مسعود قوله: "إتكم في زمان كثير فقهاؤه، قليل خطباؤه، قليل سؤاله، كثير معطوه، العمل فيه قائد للهوى، وسيأتي من بعدكم زمان قليل فقهاؤه، كثير خطباؤه، كثير سؤاله قليل معطوه، الهوى فيه قائد للعمل، اعلموا أنّ حسن الهدى في آخر الزمان خير من بعض العمل".¹

فليس العالم من كان فصيحاً بليغاً، بليغاً في خطبه، بليغاً في محاضراته، ونحو ذلك، وليس العالم من ألف كتاباً، أو نشر مؤلفاً، أو حقق مخطوطة أو أخرجها؛ لأن وزن العالم بهذه الأمور فحسب هو المترسب وللأسف في كثير من أذهان العامة²، وبذلك انخدع العامة بالكثير من الفصحاء والكتاب غير العلماء، فأصبحوا محلّ إعجابهم.

وترى العامي إذا سمع المتعلم من هؤلاء يُجيش بتعامله الكذاب يضرب يمينه على شماله تعجباً من علمه وطربه، بينما العالمون يضربون بأيامهم على شمائلهم حزناً وأسفاً لانفتاح قبح الفتنة. فالعالم حقاً ليس من حصل على وثيقة تأهيل من شيخ أو مؤسسة علمية فحسب، بل هو من تَوَلَّع بالعلم الشرعي، وألمَّ بمجمل أحكام الكتاب والسنة، عارفاً بالناسخ والمنسوخ، بالمطلق والمقيد، بالمجمل والمفسر، واطَّلع أيضاً على أقاويل السلف فيما أجمعوا عليه واختلفوا فيه.³

وإن كان الوعظ فتوى، فهي فتوى عامة، لا تخصّ شخصاً بعينه، وهي لكونها فتوى عامة خفف العلماء فيها من بعض شروط الفتوى الخاصّة، كالعلم بحال المستفتي، ولكنهم تشدّدوا لها بشروط أخرى، لأنّ هذه الفتوى العامّة بعموميّتها سيكون ضررها أعمّ، ولأنّها فتوى تشكّل الفكر الدّيني لدى المجتمعات الإسلاميّة، وتكوّن تصوّراتهم العامّة ومبادئهم الكبرى، حيث تتحدّث عن عدد كبير من العلاقات المعقّدة والعميقة، وهي لذلك التّعقيد والعمق قد شأبها كثير من التّشويه، مع شيوع الجهل، وقلة العلم والفقّه الحقيقي في الدّين.⁴

1 الألباني، محمّد ناصر الدّين، صحيح الأدب المفرد (الجيل السّعودي: دار الصّديق، ط ١، ١٤٢١هـ/ ٢٠٠٠م)، ج ١، ص ٢٧٥، قال الشّيخ الألباني: حسن.

2 ابن برجس، عبد السّلام بن برجس بن ناصر آل عبد الكريم، من هم العلماء (القاهرة: دار الكتاب والسّنة، ط ١، ١٤٢٦هـ، ٢٠٠٥م)، ص ٢١.

3 ابن عبد البرّ، يوسف بن عبد الله بن محمّد بن عبد البرّ القرطبي المالكي، جامع بيان العلم وفضله، تحقيق: مسعد عبد الحميد محمّد السّعدي (بيروت: دار الكتب العلميّة، ط ١، ١٤٢١هـ)، ص ٣٠٧؛ ابن برجس، عبد السّلام بن برجس بن ناصر آل عبد الكريم، من هم العلماء (القاهرة: دار الكتاب والسّنة، ط ١، ١٤٢٦هـ/ ٢٠٠٥م)، ص ٢١.

4 الشّريف حاتم العوني، الوعظ إفتاء. أخطر من الإفتاء في الحلال والحرام، المدينة، ٢٠١٣م. [https://www.al-madina.com/article/262893/الوعظ-إفتاء-أخطر-من-الإفتاء-في-الحلال-والحرام-\(1-3\)](https://www.al-madina.com/article/262893/الوعظ-إفتاء-أخطر-من-الإفتاء-في-الحلال-والحرام-(1-3))، شوهد في ١٠/١٠/٢٠١٩م.

المطلب الثاني: ضوابط الإفتاء المعاصر: (أقطاب الإفتاء الثلاثة):

يرجع الخلل في الإفتاء المعاصر إلى الإعراض عن شريعة الله بشكل عام، ويرجع إلى الوقوع في الشبهات واتباع الشهوات بشكل خاص، علاج الأول يكون سلك طريق العلم، وعلاج الثان يكون تعزيز الورع، ينبغي على المسلم أن يعلم أنّ راحته لا تتحقّق إلاّ بالرجوع إلى دينه، وإنّ معرفة ربّ العالمين غاية المعارف وعبادته أشرف المقاصد والوصول إليه غاية المطالب، بل هذا خلاصة الدّعوة النّبويّة وزيدة الرّسالة الإلهية¹، ولا سبيل لتحقيق السّعادة في الدارين إلاّ بهذا الطّريق. وأول هذا الطّريق العلم، سواء كان عن طريق البحث والاجتهاد لمن قدر عليه وحصل الآلات أو عن طريق السّؤال والاستفسار لمن لم يقدر ولم يحصل شروطه.

فالإعراض عن شرع الله تعالى يترتب عليه آثاره في الواقع، ولهذا الإعراض مظاهر، منها الإعراض في مظهر الإفتاء بأقطابه الثلاثة، المفتي، والمستفتي، محالّ الإفتاء.

أولاً من قطب المفتي: إعراض المفتي يبدأ من تلقّيه للعلم الشرعي من غير مصدره، كأن ينصرف عن العلماء الرّبّانيين المعروفين بعلمهم وورعهم، ليدرس علوم الشريعة؛ أصولها وفروعها وكلّ ما يرتبط بها على أيدي غير المؤهلين ممّن لا ينتمون إلى هذا العلم، ومن ذلك طلبه لعليا الشّهادات في هذا المجال من جامعات الغرب وعلمائه قليلي الباع بالتراث الإسلامي، أو من تجّار الدّنيا يشترتون غرضاً منها بالأخرة، أو من دعاة جهّال أو دخلاء دُسو من قبل أعداء الإسلام والذين يسعون إلى العبث بهذه الأمة إمّا بمحاولة فصلها عن الوحيين المرجعيين بالتشكيك فيهما أو بالسّعي عن قطعها عن علمائها وأئمّتها وأصولها، فزعم هؤلاء المفتون أنّ هذا الزّمن بكلّ ما استجدّ فيه من متغيّرات، وما طرأ عليه من تقدّم في كلّ المجالات لا يتماشى مع ما جاءت به أحكام الشريعة، فهم يلبسون لباس أهل العلم ويصدرون فتاوى مستحدثة ومنحرفة عن مسارها الشرعيّ ضارّين بالنصوص ومقاصد الشريعة عرض الحائط تحت شعار الضرورة العصريّة، ومتطلّبات التطوّر الحضاريّ، وما إلى ذلك من الشبهات الواهية تشبّها بحياة الغرب، واتباعاً لنمط معيشتهم وتقاليدهم وأعرافهم شبرا شبرا وذراعا ذراعا، ولو دخلوا جحر ضب لدخلوه².

دخل رجل على ربيعة بن عبد الرّحمن فوجده يبكي فارتاع لبيكائه، قال: ما يبكيك؟ قال: استفتيت من لا علم له، وظهر في الإسلام أمر عظيم، ولبعض من يفتي ههنا أحقّ بالسّجن من السّراق³.

¹ ابن تيميّة، تقيّ الدّين أحمد، مجموع الفتاوى (المنصورة: دار الوفاء، ط ٣، ٢٠٠٥م)، ج ٥، ص ٨

² ابن حبان، محمّد بن حبان بن أحمد بن معاذ بن معبد، الإحسان في تقريب صحيح ابن حبان (بيروت: مؤسسة الرّسالة، ١٩٨٨)،

ج ١٥، ص ٩٥

³ المرادوي، علاء الدّين أبي الحسن عليّ بن سليمان، التّحبير شرح التّحرير (الرياض: مكتبة الرّشد)، ج ٨، ص ٤٠٤

وقال مالك: "لا يفتي العالم حتى يراه الناس أهلا للفتيا". قال سحنون: "يريد العلماء" قال ابن هرمز: "ويرى هو نفسه أهلا بذلك".¹

وما يستخلص ممّا سبق إنّ شخصيّة المفتي ومصادر تكوّنها وعوامل تفاعلاتها واتّجاه مسارها الفكري والمنهجي والاجتماعي والسياسي، كلّ تلك العناصر مجموعة هي التي تحدّد قالب الإفتاء وترسم صياغة الفتاوى، فضلا عن جانبي استيفاء العلم المطلوب والورع المتطلّب.

ثانيا من قطب المستفتي: وإعراض عوام الناس من المسلمين قد يكون بإبعاد الدّين عن الحياة العصريّة وحصره في مربّع واحد، مربّع العبادات فقط، وإخراجه من دائرة الحياة العمليّة بل إنهم حتى أخرجوه من أمور العقائد والعبادات بضرورات ومصالح وهميّة زعموا، فابتعدوا عن الدّين وتجاهلوه، فأضحوا لا يبالون، فيما يواجهون من أحداث، حتى بمعرفة حكم الشّرع فيها وكأنّ الأصل في كلّ الأمور كلّها الإباحة، فأعرضوا عن العلم الواجب الدّني لا تتمّ الواجبات إلّا به، وقد يخلّون لأنفسهم من الأحكام ما أنزل الله بها من سلطان باعتبارات واهية بعيدة عن الدّين ومقاصده، وهم لا يملكون من العلم ما يخوّلهم للخوض في مسأله، ومن الإعراض أيضا عدم تعظيم حرمة هذا الدّين بعدم التّفصّي بأخذه من محلّه أو من أهله، وذلك حين يطلبون أحكامه من أيّ مصدر غير موثوق منه، أو بعدم الاستخبار عن الدّليل الشّرعّي فيها على وجه العموم على أقلّ تقدير. ومن الإعراض كذلك مخالفة الدّليل الواضح وعدم التّسليم له، أو تتبّع الرّخص والحيل.

ومن الورع أن يختار المفتي الأعلم الأورع، ولا يسأل عن دينه إلّا من يثق بسعة علمه وتورّعه من التّهجّم على الفتيا.²

ومن قطب قضايا الإفتاء: البلوة بقضايا مستحدثة محيّرة كما جاء من حديث سمرة بن جندب مرفوعا:

((ولن يكون ذلك حتى تروا أمورا عظاما يتفاقم شأنها في أنفسكم، وتساءلون بينكم هل كان نبيكم ذكر لكم منها ذكرا، حتى تروا الجبال تزول عن أماكنها)).³

¹ الونشريسسي، أبو العبّاس أحمد بن يحيى، المعيار العرب والجامع المغرب عن فتاوى أهل إفريقية والمغرب في فقه التّوازل (لبنان: دار الكتب العلميّة، د.ت)، ج ٨، ص ٦٤٨.

² الونشريسسي، أبو العبّاس أحمد بن يحيى، المعيار العرب والجامع المغرب عن فتاوى أهل إفريقية والمغرب في فقه التّوازل (لبنان: دار الكتب العلميّة، د.ت)، ج ٨، ص ٦٤٨.

³ رواه أحمد في مسنده: (٢٠١٩٠)، وابن أبي شيبه في مصنّف وابن خزيمة وابن حبان ف صحيحهما، والحاكم في مستدرکه: (١٢٣٠)، وقال: "هذا صحيح على شرط الشّيخين ولم يخرجاه، وأصله في التّرمذي.

تنبأ النبي صلى الله عليه وسلم بظهور قضايا مستحدثة عظيمة في هذا الزمن بسبب كثرة الفتن حيث ينتج عنها اضطراب في العقيدة والمنهج والمفاهيم لدى المسلم، فكم من مسائل فقهية ظهرت يحتاج المسلم اليوم إلى معرفة حكم الشرع فيها وهي من بنات الفوضى التي يعيشها من جرّاء مخالفة أحكام الشريعة ومخالفة المنهج النبوي.

فالإعراض يكون بالاستهانة بها وعدم إسناد الاجتهاد إلى أهل العلم والخبرة، بل يكون بإقحام الجهال أنفسهم فتراهم يستعجلون في إصدار الفتاوى وفقا للاتجاهات شخصية أو عاطفية أو عصبية أو محض الهوى؛ مما يتسبب في جلب المفساد ودفع المصالح على خلاف المقاصد التي بنيت عليها شريعة الرحمن.

ويتسببون بذلك في بثّ الفوضى والاضطراب والفتن وسط عوام المسلمين، وفيما ذكر مظاهر حقيقية للإعراض عن دين الله واستحقاق للعقوبات المذكورة في الحديث الشريف.

وهذه المخالفات منها ما يرجع إلى انحراف مسار الإفتاء عن الخطّ المرسوم له، على سبيل المثال لا الحصر، البيوع الربوية والتي ذكر الحديث صنفا منها وهو بيع العينة، فكم من صورة للربا أفتي بجواز حكمها لقياس فاسد صادر من غير أهل العلم أو لأسباب دنيوية أو مصالح غير معتبرة في شريعة الحكيم سواء كانت شخصية أو اجتماعية أو سياسية أو اقتصادية وغير ذلك، وكم من فتوى أباحت حرمة الله وتسببت في الضرر والفساد وكانت وبالاً على هذه الأمة المعاصرة.

وقد أخرج الإمام أحمد والحاكم حديثاً أنّ النبي صلى الله عليه وسلم سئل أيّ البلدان شرّ، فكان جوابه الأسواق¹، ونرى اليوم كيف تجتمع معظم أنواع المعاصي في المجمّعات التجارية، وصفقات البيوع والشراء المنهي عنها، وكيف استبيح الكذب، والغشّ، والفسوق والفجور واختلاط الرجال بالنساء، وكثير من المخالفات الشرعية وعدم اعتبار مقاصد الشارع.

فالسبيل إلى رفع الدّل عن الأمة الإسلامية هو الرجوع إلى الدين، وأوّل الطّريق إلى الرجوع إلى دين الله التعلّم وطلب العلم الشرعيّ، وما كان من الصّدق أبداً أن صدر الإمام البخاري رحمه الله تعالى² صحيحه بباب العلم قبل القول والعمل، حيث إنّ بداية الطّريق هو العلم، والعلم بأحكام الشرع واجب على كلّ مسلم؛ ولكن يختلف المسلمون فيما يجب عليهم معرفته على تفصيل بين

1 الحاكم، محمد بن عبد الله بن حمدويه بن نعيم بن الحكم الطّهماني، أبو عبد الله، المستدرک على الصّحیحین، تحقیق: مصطفى عبد القادر عطا (بيروت: دار الكتب العلمية، ط 1، 1411هـ/1990م)، ج 2، ص 9؛ ابن حمدان، أحمد بن حمدان بن شبيب بن حمدان التّميري الحرّاني، صفة الفتوى والمستفتي، تحقیق: محمد ناصر الألباني (بيروت: المكتب الإسلامي، ط 4، 1404هـ) ص 9، قال له شاهد إسناده حسن، ورواه مسلم مختصراً.

2 ابن حجر، أبو الفضل أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، فتح الباري شرح صحيح البخاري، تحقیق: محمد فؤاد عبد الباقي، محبّ الدّین الخطیب مع تعليقات عبد العزيز بن عبد الله بن باز (بيروت: دار المعرفة، 1379هـ)، ج 1، ص 160.

واجب عيني وواجب كفائي؛ فهناك معلومات من الدين بالضرورة وهذا يلزم كل فرد، كما هناك علم خاص لا يتحقق إلا بتحصيل آلاته وهذا يسقط على خواص الناس من أهل العلم.

إنّ المسلم يحتاج إلى الاستقامة على الشرع وموافقة مقاصده، مهما كانت ظروفه ولا يتم له ذلك إلا بالاطلاع المستمر على الأحكام الشرعية في كل شؤونه وأحواله وما تجلبه مستجدات الحياة العصرية؛ إمّا بسلك سبيل الاجتهاد وصناعة الفتوى أو سبيل الاستفتاء والبحث عن الحكم الشرعي.

إنّ للإفتاء، إن استوفى الشروط الشرعية، دورا في الحفاظ على العلاقة الضرورية بين العبد وربّه أصالة؛ والحفاظ على التوازنات الكونية بينه وبين عالمه تباعا، فهو يضمن له سلامة دينه من جهة، وسعادة دنياه من جهة أخرى.

المبحث الثالث: منهج النبي صلى عليه وسلم في الإفتاء:

المطلب الأول: نظرة في مقام التصرفات النبوية في ضوء التشريع والإفتاء:

يجمع النبي في تصرفاته بين كونه إماما وقاضيا ومبلغا ومفتيا وبشرا، وقد يقع الخطأ في فهم الحكم الشرعي بسبب غياب هذه القاعدة لجهلها أو تجاهلها أو سوء استعمالها، هذه القاعدة من الأساسيات اللازمة في معرفة حقيقة الحكم الشرعي، لأجل ذلك بذل علماء هذه الأمة جهودا كبيرة في بيان هذه الحثية.

اختلف العلماء في تقسيم التصرفات النبوية، وقد قسمها ابن قتيبة إلى ثلاثة أقسام؛ القسم الأول منها ما استقلت به السنة عن القرآن وطريقها الوحي نحو تحريم الجمع بين الأختين، والتحرير بالرضاع، والدية على العاقلة، أدرج ابن قتيبة والفقهاء القدامى هذه التشريعات ضمن الوحي غير المتلو واعتبروها أحكاما مستزادة على القرآن، وخالفهم الشاطبي ومن معه، وقالوا إنّها متضمنة في القرآن بشكل من الأشكال. أمّا القسم الثاني من اجتهاده عليه السلام بعيدا عن الوحي، كتحريره الحرير على الرجال وترخيصه لعبد الرّحمان بن عوف، وإدخال لحوم الأضاحي فوق ثلاث وزيارة القبور، والقسم الثالث هو المعفو عنه من الأحكام الواردة في السنة، فهي من باب الفضائل والآداب والإرشاد إلى الأحسن.¹

وذهب ابن حزم إلى تقسيمها إلى قسمين؛ أمور الدين واعتبر كل كلام النبي عليه السلام في الدين وحيا لا مجال للاجتهاد فيها ولا يجوز الغلط فيها؛ وأمور الدنيا فيما لم يتقدم نهي عن شيء منه

¹ ابن قتيبة، عبد الله بن مسلم الدينوري، تأويل مختلف الحديث، تحقيق: محمد محي الدين الأصغر (المكتب الإسلامي، ط ٢، ١٤١٩هـ/١٩٩٩م)، ص ٢٨٢-٢٨٦.

من طريق الوحي، وقد وسّع ابن حزم نطاق هذا المجال لما عرف من أصوله الخاصة من التمسك بظاهر الألفاظ وعدم قوله باجتهاد الرسول عليه السلام في الشرعيات، ورفضه القياس.¹

أما القاضي عياض فقسّمها بقوله "فيما يستحيل في حقه صلى الله عليه وسلم وما يجوز عليه وما يمتنع ويصحّ من الأمور البشرية أن يضاف إليه"، ما يختصّ بالأمور الدينية وتتميّز بالعصمة التامة فلا تتأثر بحالته البشرية من الرضى والسخط والصحة والمرض وما إليها، وما يختصّ بالأمور الدنيوية والعوارض البشرية وفيه العصمة نسبية فيعترضه عليه السلام التغيرات والآفات البشرية، وخبراته البشرية في أمور الدنيا وأمور القضاء والتصح والتأديب وما إليه.²

وصنّف الإمام العزّ بن عبد السلام تصرّفات النبيّ عليه السلام إلى ثلاث مقامات وهي الفتيا والحكم والإمامة العظمى، مثل لها بالدوران بجوابه عليه السلام في مسائل بين الفتوى والقضاء، ومن ذلك إذنه لهند امرأة أبي سفيان بالأخذ من مال زوجها بالمعروف والذي يدور بين القضاء والفتيا، ومنه استحقاق القاتل سلب القتل، ومنه أيضا ملكية الأرض إحياء للموات، وقد اختلف أهل العلم في إلحاق حكمه عليه السلام في هذه المسائل بالقضاء والإفتاء.³

وتناول القراني هذا الموضوع بإبداع وتفرد، وجعله من الأصول الشرعية، ففرّق بين قاعدة تصرّفه بالقضاء وبين قاعدة تصرّفه بالفتوى وهي التبليغ، وبين قاعدة تصرّفه بالإمامة، وجميع هذه المناصب الدينية فوضها الله تعالى إليه ضمن رسالته، وهو عليه السلام فيها في أعلى رتبة على الإطلاق، وضبط القراني في موضع آخر الفرق بين تصرّفاته عليه السلام بشكل دقيق وعدّها منها أربعة؛ التصرّف بالتبليغ، والتصرّف بالفتوى، والتصرّف بالقضاء، والتصرّف بالإمامة.⁴

وهكذا يتعيّن الوعي في تمييز تصرّفات النبيّ عليه السلام، وهو من فقه مقاصد الشريعة، ولا يكفي الفقيه أو المفتي أن ينظر في دلالات الألفاظ بل يلزمه النظر في مأخذه وسياقه ومقصده ومعناه، فيراعى إن كان من باب الإمامة أو القضاء أو الإفتاء أو غير ذلك، وإن فقد هذا في بيان الأحكام قد يؤدّي إلى الغلط نتيجة التّفصير في النظر ومراعاة المقاصد.

¹ ابن حزم، أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد الأندلسي الظاهري، الإحكام في أصول الأحكام، تحقيق: أحمد محمد شاكر (بيروت: دار الآفاق الجديدة، ط ٢، ١٤٠٣هـ/١٩٨٣م)، ج ١، من ص ٩٧

² القاضي، أبو الفضل عياض بن موسى اليحصبي، الشفا بتعريف حقوق المصطفى (لبنان: دار النشر، ١٤٠٩هـ/١٩٨٨م)، ج ٢، ص ٢٥٢

³ ابن عبد السلام، أبو محمد عزّ الدين عبد العزيز بن عبد السلام السلمي، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، تحقيق: طه عبد الرؤوف سعد (القاهرة: مكتبة الكليات الأزهرية، د.ت)، ١٤١١هـ-١٩٩١م، ص

⁴ القراني، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي، الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرفات القاضي والإمام، تحقيق: عبد الفتاح أبو غدة (بيروت: دار البشائر، ط ٢، ١٤١٦هـ/١٩٩٥م)، ج ١، ص ٩٩

وإن كان غالب التصرفات سياقه التشريع العام إلاّ بدليل، وقد وسّع هذا المقام ابن عاشور فنّبّه على مقام الصّح، والتّصح والتّأديب والإشارة على المستشار وغيرها، وكلّ ذلك ينبغي مراعاته في النّظر الأصولي لدلالة الأحاديث النبوية وبلوغ مقصود الشّارع الحكيم.¹

يقول ابن عاشور: "واعلم أنّ أشدّ الأحوال التي ذكرناها اختصاصا برسول الله صلّى الله عليه وسلّم هي حالة التشريع، لأنّ التشريع هو المراد الأوّل لله تعالى من بعثه، حتّى حصر أحواله فيه في قوله تعالى: ﴿وما محمد إلاّ رسول﴾ (آل عمران) ١٤٤، فلذلك يجب المصير إلى اعتبار ما صدر عن رسول الله ﷺ من الأقوال والأفعال فيما هو من عوارض أحوال الأمة صادرا مصدر التشريع ما لم تقم قرينة على خلاف ذلك"²

المطلب الثّاني: نماذج منهجية من الإفتاء النبوي:

وبناء على ما ذكر آنفا، يتعيّن على المؤهّل لمنصب الإفتاء عدم الاستعجال في إصداره للفتوى خاصة إن تعلق الأمر بالأخذ من الأحاديث النبوية مباشرة، ومن أهمّ الجوانب المستوحاة من منهج النّبّي في بيان جواب المسألة والعناية بتحقيق أبعادها:

أ. ضوابط الإفتاء: منهجه في صناعة الحكم الشرعي وعملية الإفتاء:

من خلال تتبّع الأحاديث النبوية في مجال الجواب عن المسائل، يتبيّن منهجه صلّى الله عليه وسلّم في مراعاة محاور:

1. التفصيل في جواب المستفتي (الفتوى) وذكر الأحوال المرتبطة بالمسألة: زيادة التفصيل في جواب السائل لتمام الحاجة إليه: كما جاء في حديث عمران بن حصين قال: "كانت بي بواسير فسألْتُ النّبّي ﷺ عن الصّلاة فقال: "صلّ قائما، فإن لم تستطع فقاعدا، فإن لم تستطع فعلى جنب"³
2. بيان المخرج الشرعي للمستفتي: مثلما صنع مع ضباعة بنت الزبير بن عبد المطّلب لما قالت خشيت أن يمنعها مانع المرض من إتمام الحجّ، فأرشدّها النّبّي ﷺ إلى أن تحجّ وتشرط أن

¹ ابن الخوجة، محمّداً حبيب، بين علمي أصول الفقه ومقاصد الشريعة الإسلامية، (محمّد الطّاهر ابن عاشور كتابه مقاصد الشريعة الإسلامية) (قطر: وزارة الأوقاف، ١٣٢٥هـ/٢٠٠٤م)، ج ٢، ص ٢٤٠

² المصدر ذاته: ج ٢، ص ٢٦٠-٢٦٦. (في باب اختلاف العلماء)

³ الألباني، ناصر الدين، إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، إشراف: زهير الشاويش (بيروت: المكتب الإسلامي، ط ٢، ١٤٠٥هـ/١٩٨٥م)، رواه البخاري في كتاب التّهجد، ج ٢، ص ٨

يكون محلّها حيث حبسها المانع (المرض)، وإن حصل لها بعد ذلك ما يحول دون إكمال نسكها تحلّت وليس عليها حينها فدية ولا قضاء.¹

3. بيان حكمة التشريع وربطه بالجواب: يلجأ صلى الله عليه وسلّم أحيانا في فتواه إلى الفصح عن تعليل الحكم في المسألة نحو ما ذكر في حديث التّعمان بن بشير رضي الله عنه في وجوب التعديل والمساواة بين الأولاد: " أيسرّك أن يكونوا إليك في البرّ سواء؟"، قال: بلى، قال: فلا إذا"، بل رفض النبيّ ﷺ الشهادة وسمّاه جورا، ولو فعل وفرق بين أولاده لساءت أحوالهم وربما قطعوه ولم يكونوا له في البرّ سواء.²

4. الجواب العملي للفتوى: وهو أبلغ في تعليم السّائل وإزالة اللبس، وقد أفتى النبيّ ﷺ عمّار بن ياسر رضي الله عنه تطبيقيا لما استفتاه عن التّيمّم حيث ضرب صلى الله عليه وسلّم بكفّيه الأرض ونفخ فيهما ثمّ مسح بهما وجهه وكفّيه وقال: "إنّما كان يكفّيك هكذا."³ ومثله حديث أبي موسى الأشعري في بيان مواقيت الصّلاة حيث فصل عمليا قوله: " الوقت بين هذين"، فصلّى في اليوم الأوّل أوّل الوقت وصلّى في اليوم الثّاني آخره.⁴

5. بيان الحكم بالقياس: وقد بيّن النبيّ ﷺ وجه القياس الأولى بين المسألة المستفتى فيها وحكم معلوم لدى المستفتى، كما جاء في حديث ابن عبّاس عن المرأة التي سألت النبيّ عن أمّها المتوفاة وكان عليها قضاء صوم شهر، والقياس في قوله عليه السّلام: " أرايت لو كان عليها دين أكنت تقضيه؟" وقوله أيضا: "فدين الله أحقّ أن يقضى."⁵

6. مراعاة المآلات: ولقد انتهج الإفتاء التّبوي منهج اعتبار الآثار والمآلات، فلولا ذلك لعمد إلى قتل المنافقين وقد أطلعهم الله على أسمائهم، ولأعاد بناء البيت على قواعد إبراهيم عليه السّلام، وقد نصّ على السّبب حيث قال: "لولا حداثة عهد قومك بالكفر، لنقضت الكعبة ولجعلتها على أساس إبراهيم"⁶، فراعى النبيّ ﷺ ما قد يؤول إليه هدمها من فتنة أو ردّة بسبب قرب عهدهم بالإسلام، وسعى جاهدا للحفاظ على الأمن الرّوحي للمسلمين المرتبط بأحد أعظم المقدّسات لديهم (الكعبة)، وقال القاضي عياض: " وفي قول النبيّ عليه السّلام

¹ متّفق عليه.

² صحيح مسلم من حديث التّعمان بن بشير.

³ متّفق عليه.

⁴ صحيح مسلم.

⁵ متّفق عليه.

⁶ صحيح مسلم، كتاب الحجّ، باب نقض الكعبة وبنائها، ص ١٩٩

هذا ترك بعض الأمور التي يستصوب عملها إذا خيف تولد ما هو أضرّ من تركه واستلاف الناس على الإيمان، وتمييز خير الشّرين وإن سهل على الناس أمرهم، ولا ينفروا ويتباعدوا من الأمور على ما ليس فيه تعطيل ركن من أركان شرعهم، وقد اقتدى بهذا مالك¹.
ومن ذلك أيضا مراعاة المآل في أمر إطالة الصّلاة في جماعة، من رواية جابر بن عبد الله الأنصاري رضي الله عنه وقصة الرّجل الذي اشتكى معاذًا إلى النبيّ ﷺ²، وما فيه من المشقة على بعض المأمومين، وذلك ممّ يجعلهم ينفرون ويتماطلون وقد ينقطعون عن الجماعة، ومن جهة أخرى فإنّ سنة التخفيف في صلاة الجماعة أدعى إلى القبول ومحبة العبادة والاحتراز من وساوس الشّيطان.

7. الزيادة في الإجابة بما فيه حاجة أو مصلحة: ومن ذلك جوابه لما رفعت امرأة صبيّا لها، فقالت يا رسول الله أهدأ حجّ؟ فأجاب: "نعم" لسؤالها، ثمّ أضاف قائلاً: "ولك أجر"³.

8. التّوجيه إلى البديل عند العجز: ومن الجوانب التي يراها النبيّ ﷺ في جواب السّائل بيان أوجه أخرى إن لن تتوقّر له غيرها، نحو توجيهه عليه السّلام⁴ لفقراء المهاجرين في منافستهم للأغنياء في قدرتهم على الصدقات والإعتاق إلى التّسييح والتّكبير والتّحميد دبر كلّ صلاة لإدراك أجر صنيعهم.

9. الإفتاء فيما فيه مشقة إلى ما فيه يسر مع التساوي في الأجر أو الزيادة: وقد يكون التّوجيه في باب فيه أجر مع المشقة لباب آخر يتساوى في الأجر أو يزيد عنه مع التّيسير، نحو ما هو شأن من نذر يوم الفتح الصّلاة في بيت المقدس، فقال له النبيّ ﷺ: "صلّ ها هنا"، فالصّلاة في المسجد الحرام أعظم أجرا من الصّلاة في المسجد الأقصى مع قلة المشقة على السّائل المقيم في مكّة⁵.

10. أسلوب الإقناع لقبول المستفتي بالحكم: ومن اهتماماته صلّى الله عليه وسلّم مع المستفتي أن يحمله على قبول الحكم قلبا وقالبا، فعن أبي أمامة رضي الله عنه قال: "إنّ فتى شابا أتى النبيّ ﷺ فقال: يا رسول الله، ائذن لي في الرّزنا! فأقبل القوم عليه فزجروه، وقالوا:

¹ عياض، القاضي، أبو الفضل بن موسى بن عياض اليحصبي، إكمال المعلم بفوائد مسلم، تحقيق: يحيى إسماعيل، (المنصورة: دار الوفاء، ط ١، ١٤١٩ هـ/١٩٩٨ م)، ج ٤، ص ٤٢٨.

² صحيح البخاري: كتاب الآذان، باب من شكّا إماما إذا طال.

³ صحيح مسلم (١٣٣٦).

⁴ متفق عليه.

⁵ الألباني، ناصر الدّين، إرواء الغليل في تخرّيج أحاديث منار السّبيل، إشراف: زهير الشّويش، (بيروت: المكتب الإسلامي، ط ١، ١٣٩٩ هـ-١٩٧٩ م)، ج ٤، ص ١٤٧، صحيح، وقال الحاكم: صحيح على شرط مسلم.

م، فقال: ادنه، فدنا منه قريبا، قال: فجلس، قال: أتحبه لأمك؟، قال: لا والله، جعلني الله فداك، قال: ولا الناس يحبونه لأمهاتهم، قال: أفتحبه لابنتك؟، قال: لا والله يا رسول الله جعلني الله فداك، قال: ولا الناس يحبونه لبناتهم، قال: أفتحبه لأختك؟، قال: لا والله، جعلني الله فداك، قال: ولا الناس يحبونه لأخواتهم، قال: أفتحبه لعمتك؟، قال: لا والله، جعلني الله فداك، قال: ولا الناس يحبونه لعماتهم، قال: أفتحبه لخالتك؟، قال: لا والله جعلني الله فداك، قال: ولا الناس يحبونه لخالاتهم، قال: فوضع يده عليه وقال: اللهم اغفر ذنبه وطهر قلبه، وحصن فرجه، فلم يكن بعد ذلك الفتى يلتفت إلى شيء. "، وفي رواية أخرى: وقال: اللهم طهر قلبه، واغفر ذنبه، وحصن فرجه، فلم يكن شيدا أبغض إليه منه-الزنا-"¹

ب. ضوابط المفتي: منهجه في الاستماع للمسألة ومراعاته للمستفتي:

1. الاستماع إلى المستفتي وعدم استعجاله في شرح حاله وعدم المبادرة بالإجابة حتى يتم: وقد سبق ذكر حديث التّعمان من حيث الاستدلال فيه على حكمة التشريع، وههنا استدلال آخر على إعطاء المجال للمستفتي لشرح حاله وتقديم تفاصيل ظرفه، ولا يستعجله ولا يسبقه بالجواب حتى يستكمل تصوّر المسألة، وكذلك فعل ﷺ، فقد كان كلّ أذنًا للسائل الذي بدأ مسألته بذكر تفاضل أهل الدثور عليهم في الأجر، فسأله النبي عليه السلام عن قصده بذلك، فقدم تعليله بسبقهم في التصدق عليهم، ويدل ذلك على وجوب التحلي في استقبال المستفتي والسماح له ببسط مشكلته دون استعجاله أو قطعه حتى يتمّ التصوّر كاملا شاملا لكلّ الأجزاء.²

2. مراعاة نفسية المستفتي وعدم الغضب: وكان يتصرّف النبي ﷺ -حين يستقبل استفتاء- بالحلم وباللين إلا فيما يتطلبه الموقف -من تعظيم شعائر الله- حتى وإن وقع فيما يخالف الشرع وإرشاده بلطف تجنبا لتفكيره أو تحريجه من الاستفتاء، ومن ذلك قصة سلمة بن صخر ووقاعه على زوجه في نهار رمضان، فما كان من النبي ﷺ إلا أن قال: "أنت بذلك" ثلاث مرّات ثم أفتاه بكفارة الجماع.³

¹ الألباني، محمد ناصر الدين، السلسلة الصحيحة، (الرياض: مكتبة المعارف) ج ١، ص ٧١٢، وأخرجه أحمد في المسند.

² مسلم، ابن حجّاج، صحيح مسلم، من حديث التّعمان بن بشير.

³ ابن ماجه، أبو عبد الله بن يزيد القزويني، سنن ابن ماجه، تحقيق: شعيب الأرنؤوط وشركائه، (دار الرسالة العالمية، ط ١، ١٤٣٠هـ-٢٠٠٩م)، ج ٣، ص ٢١٣؛ الألباني، محمد ناصر الدين، صحيح وضعيف الترمذي، حكمه: صحيح، (برنامج منظومة التحقيقات الحديثية) ج ٣، ص ٢٠٠.

3. تصديق السائل وعدم إحراجه بتقديم البيّنة على ما يقول: ويدخل هذا في باب التفريق بين الإفتاء والقضاء من جهة، فالقاضي يطلب البيّنة ليحكم في المسألة على خلاف المفتي الذي يبيّن الحكم لا على وجه الإلزام، ثم الأصل في المسلم إنّه مؤتمن على الأمور التّعبديّة، فالنّبّي عليه السّلام في كفارة الظّهار صدّق سلمة بن صخر البياضي في عجزه عن الكفارة ولم يطلب منه اليمين ولا البيّنة.¹

فسبحان الله بين ردّ فعل الصّحابة الكرام وتصرف النّبّي عليه السّلام، وبين التّعامل بالعاطفة الدّينية والعلم الشّرعي المنوط بالهدف من التّبليغ وهو بيان المفاصد ودفعها وجلب المصالح وتقديمها، والإقناع هنا كان مصحوباً بالرّفق الذي يظهر في: (ادنه-فدنا منه قريباً- فوضع يده عليه- ودعا له)، وبالْحكمة من مخاطبة العقل بقياسه على المحارم والذي يظهر في: (أفتحبه لابنتك؛ لأمتك؛ لعمّتك؛ لخالتك)، والنتيجة الرّائعة هي: "دخلت على النّبّي صلّى الله عليه وسلّم وأنا لا أقدر على ترك الرّنا، وخرجت والرّنا أبغض شيء إليّ".

ج. ضوابط المستفتي: ومنهجه ﷺ في توجيه صاحب المسألة إلى سبيل الاستفتاء:

1. إخلاص المستفتي وصدقه في إصابة حكم الله وعدم اللّجوء إلى التّحايل أو التّفسيق بين المذاهب: وقد جاء في حديث وابصة بن معبد رضي الله عنه أنّ النّبّي ﷺ قال له: ((جئت تسألني عن البرّ والإثم؟ فقال: نعم، فجمع أنامله ينكت بهنّ في صدري ويقول: يا وابصة استفت قلبك واستفت نفسك ثلاث مرّات البرّ ما اطمأنت إليه النّفس والإثم ما حاك في النّفس وتردّد في الصّدر وإن أفنك النّاس وأفتوك))²، وفي رواية أخرى: {وإن أفنك المفتون}³

قال ابن القيم: " لا يجوز العمل بمجرد فتوى المفتي إذا لم تطمئنّ نفسه، وحاك في صدره من قبوله"⁴، فيجب أن يستفتي قلبه أولاً، ولا تنجيه فتوى المفتي من الله إن علم في باطنه إنّ الأمر بخلاف ما أفتي، ويؤيّد هذا قوله عليه السّلام: من قضيت له بشيء من حقّ أخيه فلا يأخذه، فإنّما أقطع له قطعة من نار."

1 أخرجه الترمذي (١١٩٨)، ابن ماجه (٢٠٦٤)، المستدرک على الصّحیحین، حدیث صحیح علی شرط الشّیخین، ولم یخرجاه، صحیح ابن ماجه: الرّقم (١٦٩٢)

2 الألبانی، محمّد ناصر الدّین، صحیح الرّغیب والرّهب، (الریاض: مکتبة المعارف، ط ٥، د.ت)، ج ٢، ص ١٥١ وهو من أحادیث الأربعین نوویة.

3 المصدر السابق، ج ٢، ص ١٥١.

4 ابن القيم، محمّد بن أبي بكر، إعلام الموقعین عن ربّ العالمین تحقیق: مشهور بن حسن آل سلمان، (الدّمّام: دار ابن الجوزي، ط ١، ١٤٢٣هـ)، ج ٦، ص ١٩٢

2. تحريم الإفتاء لنفسه ولزوم سؤال العالم: عن جابر رضي الله عنه قال: ((خرجنا في سفر، فأصاب رجلا منا حجر فشجّه في رأسه ثم احتلم فسأل أصحابه، فقال: هل تجدون لي رخصة في التيمّم، فقالوا: ما نجد لك رخصة وأنت تقدر على الماء، فاغتسل فمات؛ قلما قدمنا على النبيّ صلّى عليه وسلّم أخبر بذلك، فقال: قتلوه قتلهم الله، ألا سألوا إذ لم يعلموا، فإنما شفاء العي السؤال، إنّما كان يكفيه أن يتيمّم ويعصر))¹،

وجه الاستدلال على تحريم الإفتاء على الجاهل للحكم (فلا يجوز في حقّه إصدار الفتوى)، ففي قوله عليه السّلام: "قتلوه قتلهم الله" حيث نسب القتل لهم لما كانت الفتوى سبب القتل، ووجه وجوب سؤاله أهل العلم والفتوى ففي قوله: "ألا سألوا، فإنما شفاء العي السؤال".

3. سؤال الأعمم والأورع: ومن ذلك ما جاء من حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه أنّ نبيّ الله ﷺ: {كان فيمن قبلكم رجل قتل تسعة وتسعين نفسا، فسأل عن أعلم أهل الأرض، فدلّ على راهب، فأثاه فقال إنّه قتل تسعة وتسعين نفسا فهل له من توبة، فقال: لا. فقتله فكمّل به مائة، ثمّ سأل عن أعلم أهل الأرض فدلّ على رجل عالم، فقال إنّه قتل مائة نفس فهل من توبة، فقال: نعم، من يحول بينه وبين التّوبة، انطلق إلى أرض كذا وكذا فإنّ بها أناسا يعبدون الله فاعبد الله معهم ولا ترجع إلى أرضك فإنّها أرض سوء. فانطلق حتّى نصف الطريق، أتاها الموت فاختصمت فيه ملائكة الرّحمة وملائكة العذاب، فقالت ملائكة الرّحمة: جاء تائبا مقبلا بقلبه إلى الله، وقالت ملائكة العذاب: إنّه لم يعمل خيرا قطّ، فأتاهم ملك في صورة آدميّ فجعلوه بينهم، فقال: قيسوا ما بين الأرضين فأبى أيّهما كان أدنى فهو له، فقاوسه فوجدوه أدنى إلى الأرض التي أراد فقبضته ملائكة الرّحمة}.²

وفي الحديث دلالة على الفرق بين الرّاهب العابد والعالم الجاهل من غير علم، وجواب العالم بما عنده من علم وحكمة، فباب التّوبة مفتوح إلى يوم القيامة، وزيادة فضل في الجواب إرشاده إلى ما يعينه على التّوبة والاستقامة والتّبات.

¹ أبو داود، سنن أبي داود، كتاب الطّهارة، باب في المرحوم يتيمّم، الحديث (٢٨٨)؛ ابن ماجه، سنن أبي ماجه، كتاب الطّهارة وسننها، أبواب التيمّم. باب المرحوم تصيبه الجنابة، الحديث (٥٦٩) سند حسن؛ الحاكم، المستدرک، الحديث (٥٨٢) بسند صحيح.

² البخاري، محدّد بن إسماعيل، صحيح البخاري، كتاب أحاديث الأنبياء، باب حديث الغار، حديث (٣٣٠١)؛ مسلم، ابن الحجّاج، صحيح مسلم، كتاب التّوبة، باب قبول توبة القاتل، حديث (٥٠٧٤)

نتائج البحث:

نستوحي من هدي السنّة ضوابط الإفتاء الصّالحة لكلّ زمان ومكان، بل يرشد إلى التزامها لعلاج لفضوى الإفتاء المعاصر، والدارس لأحاديث النّبى ﷺ وتصرفاته في هذا المجال، يفهم جلياً ما ينبغي مراعاته قبل عملية الإفتاء وأثنائها وبعدها، ونجمل أهمّ ما يراعى في الإفتاء من هديه ﷺ فيما يأتي:

1. إخبار النّبى ﷺ بما سيكون من فوضى في هذا الزّمان؛ عامّة في أمور الحياة وخاصّة في أمور الإفتاء سببه الابتعاد عن شرع الله.

2. إرشاد النّبى ﷺ إلى الحلّ الأوحد للقضاء على الفوضى وهو الرّجوع إلى الشرع والتزامه.

3. خطورة القول على الله بغير علم ووقوع الإثم والوزر على من تجرّأ بذلك.

4. تعليم النّبى ﷺ شروط الإفتاء وضوابطه وآدابه قولياً وعملياً.

5. لزوم الاستفصال من السّائل والإحاطة بكلّ جوانب الواقعة حتّى توافق الفتوى واقع الأمر.

6. إظهار النّبى ﷺ أهميّة مراعاة مقاصد التشريع في بيان الأحكام والفتاوى.

7. تغيير فتوى النّبى ﷺ مراعاة لما يناسب الأشخاص والأحوال والظروف والمآلات والزّمان والمكان.

8. التّأسي بجمال آدابه وطيب أخلاقه مع المستفتين: الصّبر والتّأني واللّطف وتجنّب التعنيف مع تعظيم أحكام الشرع. والتّحلّي بالصّبر وعدم التّضجّر من الإكثار أو الإصرار في السّؤال طالما فيها انتفاع له.

9. تأخير الإجابة أحيانا تنبيها للسّائل على أدب الحديث، أو لحاجته إلى انتظار الوحي ليفصل في الأمر، وكان يجب بالقول أو الفعل أو التقرير.

10. الإحجام عن الجواب كراهية أن يكون في جوابه مشقّة أو خشية أن يفرض على الأمة شيء بسب المسألة.

11. حضور الحكمة دائماً في جواب المفتي فيجيب بقدر ما يتطلّبه الموقف وحال الشّخص وقدراته، فقد يختلف الجواب في المسألة الواحدة من شخص لآخر لاعتبارات مقاصدية.

12. التّوقّف إذا سئل عن شيء لا يعلمه؛ ينتظر نزول القرآن فيه كما هو شأن فتوى الكلاله، والسّؤال عن السّاعة، وكذلك سؤال من أحرم وعليه جبّة وفيها طيب، فسكت عنه ولم يرجع حتّى أنزل الله حكم المسألة.

13. الأمر باتّقاء الشّبّهات وبالأخذ بالأحوط والأسلم حتى لا يقع السّائل في المخطور، كشبّهة زواج عقبه بن الحارث من أخته من الرّضاع، لشهادة امرأة بإرضاعها معا.

14. قبول مراجعة المستفتي له في الحكم، ومن ذلك قصّة المجادلة وقضية الظّهارة.

15. تعيّن الوعي الدّيني، الوعي في ضرورة معرفة أحكام الشّرع في مثل ما جاء في قصّة صاحب الشّجّة.

16. لزوم الوازع الدّيني، باحترام أحكام الشّرع، وضرورة سؤال أهل العلم، وعدم القول على الله بغير علم (قصّة صاحبة الشّجّة كذلك).

قائمة المراجع:

أبو داود، سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شدّاد بن عمرو الأزدي السّجستاني. (د.ت). سنن أبي داود. (د.ط). بيروت: المكتبة العصرية.

أبوداود، سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شدّاد بن عمرو الأزدي السّجستاني(١٤١٠هـ/١٩٩٠م). سنن أبي داود. (ط١). سعيد محمّد اللّحام (تحقيق). بيروت: دار الفكر.

أبوداود، سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شدّاد بن عمرو الأزدي السّجستاني(١٤٣٠هـ/٢٠٠٩م). سنن أبي داود. (ط١). شعيب الأرنؤوط، محمّد كامل قره بللي (تحقيق). بيروت: دار الرّسالة العالميّة.

الألباني، محمّد ناصر الدّين. (١٤٢٥هـ/٢٠٠٤م). سلسلة الأحاديث الصّحيحة. ط١. أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان (تحقيق). الرّياض: مكتبة المعارف.

الألباني، أبو عبد الرّحمن محمّد ناصر الدّين. (١٤١٥هـ/١٩٩٠م). السّلسلة الصّحيحة. ط١. الرّياض: مكتبة المعارف.

الألباني، محمّد ناصر الدّين. (١٤٢١هـ/٢٠٠٠م). صحيح الأدب المفرد. (ط١). الجيل السّعوديّة: دار الصّدق.

الألباني، أبو عبد الرّحمن محمّد ناصر الدّين بن الحاج نوح بن نجاتي بن آدم الأشقودري. (١٤٠٨هـ/١٩٨٨م). صحيح الجامع الصّغير وزيادته الفتح الكبير. (ط٣). بيروت: المكتب الإسلامي.

الألباني، أبو عبد الرّحمن محمّد ناصر الدّين بن الحاج نوح بن نجاتي بن آدم الأشقودري. (١٤٢٣هـ/٢٠٠٢م). صحيح سنن أبي داود. (ط١). الكويت: مؤسّسة غراس.

الألباني، أبو عبد الرّحمن محمّد ناصر الدّين. (١٤٢١هـ/٢٠٠٠م). ضعيف التّرجيب والتّرهيب. (ط١). الرّياض: مكتبة المعارف.

الألباني، أبو عبد الرّحمن محمّد ناصر الدّين (١٤٢٢هـ/٢٠٠٢م).. مختصر صحيح الإمام البخاري. (د.ط). الرّياض: مكتبة المعارف.

البيّار، أبو بكر أحمد بن عمرو بن عبد الخالق بن خلاد بن عبيد الله العتكي. (٢٠٠٩م). مسند البيّار المنشور باسم البحر الزّخار. (ط١). المدينة المنوّرة: مكتبة العلوم والحكم.

ابن أبي شيبة، أبو بكر عبد الله بن محمّد بن إبراهيم. (١٤٢٥هـ/٢٠٠٤م). المصنّف. (ط١). حمد بن عبد الله الجمعة، محمّد بن إبراهيم اللّحيدان (تحقيق). الرّياض: مكتبة الرّشد ناشرون.

- ابن أبي العز، محمد بن علاء الدين علي بن محمد الأذري الصالح القاضي الدمشقي، صدر الدين. (١٤٠٥هـ).
الاتباع. (ط٢). محمد عطا الله حنيف، عاصم بن عبد الله القريوتي (تحقيق). لبنان: عالم الكتب.
- ابن أنس، مالك بن أنس. (د.ت). **الموطأ**. (د.ط). سليم بن عبد الهلالي (تحقيق). مجموعة الفرقان التجارية.
- ابن باز، عبد العزيز بن عبد الله. (١٤٢٠م). **مجموع فتاوى ابن باز**. (د.ط). محمد بن سعد الشويعر (تحقيق).
الرياض: دار القاسم.
- ابن برجس، عبد السلام بن برجس بن ناصر آل عبد الكريم. (١٤٢٦هـ/٢٠٠٥م). **من هم العلماء**. (ط١).
القاهرة: دار الكتاب والسنة.
- ابن تيمية، تقي الدين أحمد. (٢٠٠٥م). **مجموع الفتاوى**. (ط٣). المنصورة: دار الوفاء.
- ابن الجوزي، أبو الفرج عبد الرحمن بن علي بن محمد جمال الدين. (١٤٢١هـ/٢٠٠١م). **تلبيس إبليس**. (ط١).
بيروت: دار الفكر.
- ابن حبان، محمد بن حبان بن أحمد بن معاذ بن معبد. (١٩٨٨م). **الإحسان في تقريب صحيح ابن حبان**.
(د.ط). بيروت: مؤسسة الرسالة.
- ابن حبان، أبو حاتم محمد بن حبان بن محمد بن أحمد بن حبان بن معاذ بن معبد. (١٤٠٨هـ/١٩٨٨م) **الإحسان
في تقريب صحيح ابن حبان**. (ط١). شعيب الأرنؤوط (تحقيق). بيروت: مؤسسة الرسالة
- ابن حجر، أبو الفضل أحمد بن علي بن حجر العسقلاني. (١٣٧٩هـ). **فتح الباري شرح صحيح البخاري** (د).
(ط). بيروت: دار المعرفة.
- ابن حجر، أبو الفضل أحمد بن علي بن حجر العسقلاني. (١٣٧٩هـ). **فتح الباري شرح صحيح البخاري**.
(د.ط). محمد فؤاد عبد الباقي، محب الدين الخطيب مع تعليقات عبد العزيز بن عبد الله بن باز (تحقيق).
بيروت: دار المعرفة.
- ابن حجر، أبو الفضل أحمد بن علي بن حجر العسقلاني (١٤٢١هـ/٢٠٠١م). **فتح الباري شرح صحيح
البخاري**. (ط١). عبد القادر شيبه الحمد (تحقيق). الرياض: مكتبة الملك فهد.
- ابن حجر، ابن حجر العسقلاني، الحافظ. (د.ت). **موسوعة الحافظ ابن حجر العسقلاني الحديثية**. (د. ط).
جمع أحمد الحسين الزبيري وآخرين.
- ابن حمدان، أحمد بن حمدان بن شبيب بن حمدان التميمي الحراني. (١٤٠٤هـ). **صفة الفتوى والمستفتي**. (ط٤).
محمد ناصر الألباني (تحقيق). بيروت: المكتبة الإسلامية.
- ابن حنبل، أبو الفضل أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال بن أسد الشيباني. (١٤٢١هـ/٢٠٠١م). **مسند الإمام
أحمد**. (ط١). شعيب الأرنؤوط (تحقيق). مؤسسة الرسالة.
- ابن عبد البر، يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر القرطبي المالكي. (١٤٢١هـ). **جامع بيان العلم وفضله**.
(ط١). مسعد عبد الحميد محمد السعدي (تحقيق). بيروت: دار الكتب العلمية.
- ابن عثيمين، محمد بن صالح. (١٤٢٧هـ/٢٠٠٦م). **فتح ذي الجلال والإكرام بشرح بلوغ المرام**. (ط١). صبحي
ابن محمد رمضان؛ أم إسماء بنت عرفة بيومي (تحقيق). القاهرة: المكتبة الإسلامية.

ابن عثيمين، محمد بن صالح بن محمد. (د. ت). لقاء الباب المفتوح. (د. ط).

ابن العربي، الحافظ ابن العربي المالكي. (د. ت). عارضة الأهودي بشرح صحيح الترمذي (د. ط). بيروت: دار الكتب العلمية.

ابن القيم، محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين. (د. ت) الطب النبوي. (د. ط). بيروت: دار النشر.

ابن كثير، أبو الفداء إسماعيل القرشي الدمشقي. (١٤٢١هـ/٢٠٠٠م). تفسير القرآن العظيم. (ط١). مصطفى السيد محمد وآخرون (تحقيق). جيزة: مؤسسة قرطبة.

البخاري، أبو عبد الله محمد بن إسماعيل الجعفي. (١٤٠٧هـ/١٩٨٧م). الجامع الصحيح المختصر. (ط٣). مصطفى ديب البغا (تحقيق). بيروت: دار ابن كثير.

البخاري، أبو عبد الله محمد بن إسماعيل الجعفي. (١٤٢٢هـ). الجامع المسند المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه. (ط١). محمد زهير بن ناصر الناصر (تحقيق). دار طوق التجارة.

البغدادي، أبو بكر أحمد بن علي بن ثابت الخطيب. (١٤١٧هـ/١٩٩٦م). الفقيه والمتفقه. (ط١). أبو عبد الرحمن، عادل بن يوسف العزازي (تحقيق). الدمام: دار ابن الجوزي.

بلتاجي، سعاد محمد عبر الجواد، الفتوى في القضايا الفقهية المعاصرة (الضوابط والمحاذير)، مؤتمر الفتوى واستشراف المستقبل.

الحاكم، أبو عبد الله محمد بن عبد الله بن حمدويه بن نعيم بن الحكم الطهماني. (١٤١١هـ/١٩٩٠م). المستدرک علی الصحیحین. (ط١). مصطفى عبد القادر عطا (تحقيق). بيروت: دار الكتب العلمية.

حمودين، بكر؛ عمر مونة، مقامات التشريع النبوي عند الإمام محمد الطاهر بن عاشور، وأثرها في الاجتهاد، مجلة الحقيقة، العدد ٤٣

الخليبي، أحمد بن عبد العزيز. (١٤١٧هـ). أصول الحكم على المبتدعة عند شيخ الإسلام ابن تيمية. (ط١). الدوحة: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية.

جبه جي، عمر، مقامات التصرفات النبوية، جزء من دكتوراه في أصول الفقه ومقاصد الشريعة، (العين: رابطة العلماء السوريين، ٢٠١٦م).

الدماميني، أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن عمر. (د. ت). شرح صحيح البخاري. (د. ط). حامد عبد الله الخلاوي (تحقيق). دار الكتب العلمية.

الدّهبي، أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان الشافعي شمس الدين. (١٤٢٢هـ/٢٠٠١م). المهذب في اختصار السنن الكبير للبيهقي. (ط١). دار المشكاة للبحث العلمي.

الزّومان، أحمد، هدي النبي صلى الله عليه وسلم في الفتوى، الألوكة الشرعية. <http://www.alukah.net/sharia/0/40808>

الشّاطبي، أبو إسحاق إبراهيم بن موسى بن محمد اللّخمي الغرناطية. (د. ت). الاعتصام. (د. ط) أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سليمان (تحقيق). مكتبة التوحيد.

الشّاطبي، أبو إسحاق إبراهيم بن موسى بن محمد الغرناطية. (١٤١٨هـ/١٩٩٧م). الموافقات في أصول الفقه. (ط١). بكر بن عبد الله أبو زيد (تحقيق). الخبر المملكة العربية السعودية: دار ابن عقّان.

الشوكاني، محمد بن عليّ بن محمد بن عبد الله. (١٣٤١ هـ/١٩٩٣ م). نيل الأوطار. (ط ١). عصام الدين الصبايطي (تحقيق). مصر: دار الحديث.

الشاميّ، عبد الرقيب صالح محسن. (٤٤٠ هـ/٢٠١٩ م). منهج النبي صلى الله عليه وسلم في الإفتاء. (ط ١) مصر: دار اللؤلؤ.

الصنعاني، أبو إبراهيم محمد بن إسماعيل بن صلاح بن محمد الحسني. (د.ت). سبل السلام. (د.ط). مصر: دار الحديث.

الطبراني، أبو القاسم سليمان بن أحمد بن أيوب بن مطير اللخمي الشامي. (د.ت) المعجم الأوسط. (د.ط). طارق بن عوض الله بن محمد؛ عبد المحسن بن إبراهيم الحسيني (تحقيق). القاهرة: دار الحرمين.

الطبري، أبو جعفر محمد بن جرير. (د. ت). تفسير الطبري. (د.ط). محمود محمد شاكر، أحمد محمد شاكر (تحقيق). القاهرة: مكتبة ابن تيمية.

العثماني، محمد تقّي. (٤٣٥ هـ-٢٠١٤ م). أصول الإفتاء وآدابه، (ط ١). دمشق: دار القلم. العجلان، فهد بن صالح، تصرّف النبي صلى الله عليه وسلم باعتباره إماماً، مجلّة البيان، العدد ٣٨٠، السياسة النبوية. <https://www.albayan.co.uk/MGZarticle2.aspx?id=6472> قويدر، محمد، إضاءات حول جهود العلماء في تصنيف التصرفات النبوية، مجلّة مقاربات، المجلس الإسلامي السوري، العدد ٨، ١٤٤٢ هـ-٢٠٢٠ م.

الكلاني، عبد الرحمن، التطبيق المقاصدي للأحكام الشرعية، الإفتاء. <https://www.aliftaa.jo/Research.aspx?ResearchId=44#.YRt6jC2B1Zo>

محمد عبده. (١٤٢٧ هـ/٢٠٠٦ م). رسالة التوحيد. ط ٢. محمد رشيد رضا (تحقيق). الرياض: دار الفضيلة. المرادوي، علاء الدين أبي الحسن عليّ بن سليمان. (د.ت). التبحير شرح التحرير. (د.ط). الرياض: مكتبة الرشد. مسلم، مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري. (د.ت). المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم. ط ١. محمد فؤاد عبد الباقي (تحقيق). بيروت: دار إحياء التراث.

المقدسي، أبو عبد الله محمد بن عبد الواحد ضياء الدين. (١٤٢٠ هـ/٢٠٠٠ م). الأحاديث المختارة أو المستخرج من الأحاديث المختارة ممّا لم يخرج به البخاري ومسلم في صحيحيهما. (ط ٣). عبد الملك بن عبد الله بن دهيش (تحقيق). بيروت: دار خضر.

المنائي، زين الدين محمد عبد الرؤوف بن تاج العارفين بن علي بن زين العابدين. (١٣٩١ هـ/١٩٧٢ م). فيض القدير شرح الجامع الصغير. (ط ٢). بيروت: دار المعرفة.

الونشريسي، أبو العباس أحمد بن يحيى. (د.ت). المعيار المغرب والجامع المغرب عن فتاوى أهل إفريقية والمغرب في فقه التوازل. (د.ط). لبنان: دار الكتب العلمية.

وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية. (١٣٤١ هـ/١٩٩٣ م). الموسوعة الفقهية. (ط ١). الكويت.

مواقع الشبكة الإلكترونية:

محمد بن إبراهيم السعيد، "فتاوى الانترنت بين المشروعية والمنع"، مركز سلف للبحوث والدراسات، ٢٠١٨

م، مقال ١٥١. [/ https://salafcenter.org/2536](https://salafcenter.org/2536)

محمد الجدلاني، برامج الفتوى على الهواء تحتاج وقفة مراجعة، ١١/١٠/١٤٣٧-١٦/٠٧/٢٠١٦

<http://www.alriyadh.com/file/739>

ابن باز، عبد العزيز بن عبد الله، "معنى قوله: ويل للعرب من شرّ قد اقترب... الحديث"، فتاوى نور على الدرب،

[/https://binbaz.org.sa/fatwas/16411](https://binbaz.org.sa/fatwas/16411)

الشريف حاتم العوني، "الوعظ إفتاء. أخطر من الإفتاء في الحلال والحرام، المدينة، ٢٠١٣ م. <https://www.al->

[madina.com/article/262893](https://www.al-madina.com/article/262893)/الوعظ-إفتاء-أخطر-من-الإفتاء-في-الحلال-والحرام-(1-3)،

٢٠١٣/١١/٠١

ابن باز، عبد العزيز بن عبد الله الموقع الرسمي لسماحة الشيخ الإمام ابن الباز.

<https://binbaz.org.sa/old/28803>

البحث السادس

قضايا الأضحية عند الأقليات المسلمة في المجتمعات الهندوسية: دراسة تحليلية مقاصدية

آدم فولبي محمد عباس، بوهدة غالية

الملخص

تواجه الأقليات المسلمة في المجتمعات الهندوسية والبوذية في أداء الأضحية تحديات وعقبات، تعود على المسلمين بكثير من المضار في دينهم ودنياهم، وتؤثر تأثيراً سلبياً في علاقتهم بغير المسلمين، فالمسلمون كأقلية في أمس الحاجة إلى بحوث علمية شرعية ترشدتهم في معالجة مثل هذه المشاكل. وتأتي هذه الورقة البحثية في هذا السياق من حيث إنها تهدف إلى دراسة مدى مشروعية التزام الأقليات المسلمة بالأضحية عموماً وبأضحية "الأبقار" خصوصاً. وتهدف إلى بيان مقاصد الشريعة للأضحية، ورأي العلماء في التصديق بالثمن بدلاً من شعيرة الأضحية، وموقف الشريعة الإسلامية من تركها؛ نظراً إلى مآلات تطبيقها في الأقلية المسلمة بسريلانكا. وتستند الدراسة إلى المنهج الاستقرائي لتتبع المادة العلمية من مصادرها ومراجعتها، والمنهج التحليلي لبيان الآراء الفقهية عموماً، وما يتعلق منها بفقه الأقليات خصوصاً مع المقارنة بينها، وتحليل مناهج الحكم المناسب في ضوء الموازنة المقاصدية بينها. وتتلخص الدراسة إلى أن الأفضل للأقليات المسلمة في المجتمعات الهندوسية والبوذية التضحية بالغنم؛ لما يترتب على التضحية بالبقر من مفساد، وأن القول بالتصدق بثمن الأضحية لا يتحقق به مقصودها الأصلي، وأنه من الممكن اعتبار القيمة لنيل أجر أكبر من أجر الأضحية، بالتصدق على الفقراء في الأحوال غير العادية التي يكون الفقراء المسلمون في أمس الحاجة إلى المساعدة، وأن الأضحية يمكن تركها في الأحوال التي تنجم عنها مفساد تخل بأمن الأقليات المسلمة.

الكلمات المفتاحية: الأضحية، المجتمعات الهندوسية، المآلات، الأقليات المسلمة، المقاصد.

المقدمة

سريلانكا دولة جزرية، تقع في المحيط الهندي في جنوب آسيا جنوب شرق الهند في موقع استراتيجي بالقرب من الممرات البحرية الرئيسة، لا يتجاوز عدد سكانها اثنين وعشرين مليوناً¹، الأغلبية منهم ينتسبون إلى الديانة البوذية بنسبة 70.19%، وأما نسبة الهندوس فتبلغ 12.61%، وهم الأقلية

¹ عدد سكانها 20,359,439 نسمة وفق إحصائية 2012م الرسمية.

الأولى في البلاد، أما المسلمون -الذين يعتبرون الأقلية الثانية في البلاد- فيمثلون 9.76% من مجموع السكان، في حين تبلغ نسبة النصارى 7.45%.

ويواجه المسلمون عقبات وتحديات في سبيل الالتزام بدينهم من قبل البوذيين والهندوسيين؛ ذلك أن غير المسلمين من البوذيين والهندوسيين يحاولون جادين منع المسلمين من تأدية الأضحية بدعوى أن التضحية بالأبقار تمس شعورهم الديني؛ لأن البقرة عند الهندوسيين إله من آلهتهم، جاء في "ساما ويدا"¹: "أيتها البقرة المقدسة، لك التمجيد والدعاء، في كل مظهر تظهرين به، أنثى تدرين اللبن في الفجر وعند الغسق، أو عجلا صغيرا أو ثورا كبيرا، فلنعد لك مكانا واسعا نظيفا يليق بك، وماء نقيًا تشريبه، لعلك تنعمين بيننا بالسعادة". أما البوذيون فيرون الامتناع عن قتل الحيوانات وإيذائها، وهذا مبدأ هام من مبادئ الفلسفة البوذية². وبالنسبة للمسلمين يرون الأضحية شعيرة عظيمة من شعائر دينهم، فيرغبون في أدائها لينالوا أجرا كبيرا عند الله تعالى. وهذا البحث غرضه معالجة هذه المشكلة، بحيث يتم إيجاد حل يحقق مقصود الشرع من الأضحية، بما لا يؤثر تأثيرا سلبيا على مهمة المجتمع المسلم كأقلية وتعايشه مع غيره من المجتمعات.

والأضحية كشعيرة دينية يعتني بها المجتمع الإسلامي منذ عهد الرسول ﷺ إلى يومنا هذا، فكتب الحديث والفقهاء والفتاوى تتحدث عنها وتتناول أحكامها وشروطها، غير أن تطبيق الأضحية لدى الأقليات المسلمة كمشكلة حديثة العهد تحتاج إلى عناية الباحثين.

ومن الدراسات السابقة التي ظفر بها الباحثان Implementation Udhyya and Its in a minority – a new perspective (الأضحية وتنفيذها في أقلية: منظور جديد) لمحمد منصور أبي صالح³، وهو كتاب صغير يستغرق عشرين صفحة، منشور في أغسطس 2018م، والكتاب يذكر حكم الأضحية، وحكم التضحية بالحيوانات والطيور، ويتحدث عن مقاصد الأضحية، وعن كيفية تطبيق الأضحية في الواقع السريلانكي. ومقالتنا هذه تعالج الموضوع من وجهة تختلف عن وجهة نظر الكاتب من حيث التأصيل للفتاوى المناسبة لقضية أداء الأضحية، كحلول تستند إلى قواعد مقاصدية شرعية في الموازنة بين المصالح العامة والجزئية في اتخاذ الرأي الشرعي المناسب باعتبار المآلات في الحفاظ على استمرار وجود المسلمين كأقلية في هذا البلد؛ فهم يعيشون في سريلانكا منذ زمن بعيد، وهم من

¹ للهندوسية كتب كثيرة مقدسة، منها فيدا، فيدا كلمة سنسكريتية معناها الحكمة والمعرفة، وهي تتألف من أربعة كتب: رج فيدا، يجر فيدا، ساما فيدا، أثروا فيدا. ينظر: سامي بن عبد الله بن أحمد المغلوث، أطلس الأديان (الرياض: مكتبة العبيكان، ط 1، 1428هـ)، ص 622.

² See: Venerable Narada Mahathera, The Buddha and His Teachings (Taiwan: Buddha Educational Foundation, 1998), p239-240.

³ M. A. M. Mansur, Udhyya and Its Implementation in a Minority- A New Perspective, translated by Farweez Imamuddin (Kolonnawa: Mishkath Research Institute, 2018).

سكان البلاد الأصليين، وكانوا يتمتعون بالحرية التامة في أداء شعائرتهم، غير أن التغيرات التي أحدثتها العولمة أثرت في التعايش، فالمتطرفون من أتباع الديانات الأخرى يريدون أن يحولوا بين المسلمين وبين اتباع دينهم، ويحاولون إثارة الفتن الطائفية بإثارة غير المسلمين، ويستعملون الأضحية في بعض الأماكن كوسيلة لتهييج الناس ضد المسلمين.

المطلب الأول: حكم الأضحية

اختلف الفقهاء في حكم الأضحية على ثلاثة مذاهب، بيانها على النحو التالي:

1- **القول الأول:** أنها سنة مؤكدة، وهو مذهب الشافعي، وقول أكثر الصحابة والتابعين، وقول أحمد وأبي يوسف ومحمد¹. قال النووي: "ومن قال بهذا أبو بكر وعمر وبلال وأبو مسعود البدري، وسعيد بن المسيب وعلقمة وعطاء، ومالك وأحمد وأبو يوسف وإسحاق وأبو ثور والمزني وابن المنذر وداود، وغيرهم"².

2- **القول الثاني:** أنها واجبة على المقيم والمسافر، وهو قول مالك، ورأي الأوزاعي، وربيعه والليث.

3- **القول الثالث:** أنها واجبة على المقيم دون المسافر، وهو قول أبي حنيفة، وإحدى الروایتين عن أحمد، وأحد القولين في مذهب مالك، واختاره ابن تيمية.

والذين يقولون بأن الأضحية سنة مؤكدة يؤيدون رأيهم بالأدلة التالية:

1- عن أم سلمة رضي الله عنها أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "إذا رأيتم هلال ذي الحجة وأراد أحدكم أن يضحي فليمسك عن شعره وأظافره"³، قال الشافعي: "وفي هذا الحديث دلالة على أن الضحية ليست بواجبة؛ لِقَوْلِ رَسُولِ اللَّهِ -صلى الله عليه وسلم- "فَأَرَادَ أَحَدُكُمْ أَنْ يُضَحِّيَ"، ولو كانت الضحية واجبة أشبه أن يقول: فلا يمس من شعره حتى يضحي"⁴؛ فإن الرسول صلى الله عليه وسلم

¹ انظر: أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب الماوردي، الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي (شرح مختصر المزني)، تحقيق: علي محمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود (بيروت: دار الكتب العلمية، 1419هـ | 1999م)، ج 15، ص 71.

² الشوكاني، نيل الأوطار، ج 5، ص 131.

³ أخرجه مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري، في المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي (بيروت: دار إحياء التراث العربي، د.ط، د.ت)، باب نهي من دخل عليه عشر ذي الحجة وهو مريد، ج 3، ص 1565، رقم الحديث: 1977.

⁴ أحمد بن الحسين بن علي بن موسى أبو بكر البيهقي، السنن الكبرى وفي ذيله الجوهر النقي (حيدر آباد: مجلس دائرة المعارف، ط 1، 1344هـ)، ج 9، ص 263.

- "علق الأضحية بالإرادة والاختيار، والواجبات لا تعلق بها؛ لأنها ثبتت قسراً في الذمة، والأصل براءة الذمة وفراغ الساحة"¹.
- 2- ثبت في الصحيحين عن أنس رضي الله عنه أنه قال إن النبي صلى الله عليه وسلم كان يضحى بكبشين أملحين أقرنين²، أحدهما عنه وعن أهل بيته -رضوان الله عليهم-، والثاني عمّن وحده الله صلى الله عليه وسلم من أمته³. ولو كانت الأضحية واجبة على كل أحد لما ذبح الرسول صلى الله عليه وسلم عن أمته شاة.
- 3- عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صلى الله عليه وسلم، قَالَ: "ثَلَاثُ هُنَّ عَلَيَّ فَرَائِضٌ وَلَكُمْ تَطَوُّعٌ: النَّحْرُ، وَالْوِثْرُ، وَرُكْعَتَا الْفَجْرِ"⁴.
- 4- وقد امتنع بعض الصحابة من الأضحية مع يسارهم؛ حتى لا يظن الناس أنها واجبة، والآثار الآتية دليل عليه:
- عَنِ الشَّعْبِيِّ، عَنْ أَبِي سَرِيحَةَ قَالَ: "رَأَيْتُ أَبَا بَكْرٍ وَعُمَرَ، وَمَا يُضْحِيَانِ"⁵.
- عَنْ عُقْبَةَ بْنِ عَمْرٍو، قَالَ: "لَقَدْ هَمَمْتُ أَنْ أَدْعَ الْأُضْحِيَّةَ، وَإِنِّي لَمِنْ أَيْسَرِكُمْ بِهَا؛ مَخَافَةَ أَنْ يُحْسَبَ أَهْمًا حَتْمٌ وَاجِبٌ"⁶.
- قَالَ أَبُو مَسْعُودٍ الْأَنْصَارِيُّ: "إِنِّي لِأَدْعُ الْأُضْحَى، وَإِنِّي لَمُوسِرٌ؛ مَخَافَةَ أَنْ يَرَى جِيرَانِي أَنَّ هَتْمٌ عَلَيَّ"⁷.

¹ محمد بن عبد الله أبو بكر بن العربي، القبس في شرح موطأ مالك بن أنس، تحقيق: محمد عبد الله ولد كريم (دار الغرب الإسلامي، ط1، 1992م)، ج1، ص639.

² أخرجه البخاري في صحيحه، باب سنة الأضحية، ج5، ص2114، رقم الحديث: 5245، وأخرجه مسلم في صحيحه، باب أضحية النبي صلى الله عليه وسلم، ج6، ص77، رقم الحديث: 5128.

³ انظر: عبد العزيز بن عبد الله بن باز، فتاوى نور على الدرب، جمعها: محمد بن سعد الشويعر (د.ط، د.ت)، ج18، ص157-158.

⁴ أخرجه أبو عبد الله الحاكم، في المستدرک على الصحيحين (بيروت: دار المعرفة، د.ط، د.ت)، كتاب الوتر، ج1، ص300، رقم الحديث: 1116. وهو حديث ضعيف ينظر: ابن الملقن سراج الدين أبو حفص عمر بن علي، البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير، تحقيق: مصطفى أبو الغيط وعبد الله بن سليمان وياسر بن كمال (الرياض: دار الهجرة للنشر والتوزيع، ط1، 1425هـ | 2004م)، ج4، ص325-329.

⁵ أخرجه أحمد بن الحسين بن علي بن موسى أبو بكر البيهقي، في السنن الكبرى. تحقيق: محمد عبد القادر عطا (بيروت: دار الكتب العلمية، ط3، 1424هـ | 2003م)، ج9، ص444، رقم الحديث: 19034. قال البيهقي: أبو سريحة الغفاري هو حذيفة بن أسيد صاحب رسول الله صلى الله عليه وسلم. وقال الدارقطني في علله: إن الصحيح رواية إسماعيل عن الشعبي؛ لأنه سمعه منه. ينظر: البدر المنير، ج9، ص328.

⁶ مصنف عبد الرزاق بن همام الصنعاني، في المصنف، تحقيق: مركز البحوث بدار التأصيل (القاهرة: دار التأصيل، ط1، 1436هـ | 2015م)، ج4، ص166، رقم الحديث: 8296.

⁷ المصدر السابق، ج4، ص166، رقم الحديث: 8296.

- عَنْ سُؤَيْدِ بْنِ عَقْلَةَ، قَالَ: سَمِعْتُ بِلَالَ بْنَ الْوَدَّيْتِ يَقُولُ: "مَا أَبَالِي وَلَا أَنْ ضَحَّيْتُ بِدَيْكٍ، وَلَا أَنْ أَتَصَدَّقَ بِثَمَنِهَا عَلَى يَتِيمٍ مُعَبَّرٍ أَحَبُّ إِلَيَّ مِنْ أَنْ أُضْحِيَ بِهَا، قَالَ: فَلَا أُذْرِي أُسُؤِيدُ قَالَهُ مِنْ قَبْلِ نَفْسِهِ، أَوْ هُوَ مِنْ قَوْلِ بِلَالٍ" ¹.

- عَنْ رَجُلٍ مَوْلَى لِابْنِ عَبَّاسٍ، قَالَ: "أَرْسَلَنِي ابْنُ عَبَّاسٍ أَشْتَرِي لَهُ لَحْمًا بِدِرْهَمَيْنِ، وَقَالَ: قُلْ هَذِهِ ضَحِيَّةُ ابْنِ عَبَّاسٍ" ².

وأما الذين يقولون بوجوب الأضحية فيستدلون بما يلي:

1- قول الله تعالى: ﴿فَصَلِّ لِرَبِّكَ وَأَنْحِرْ﴾ [الكوثر: 2]، وجه استدلالهم بالآية أن الأمر يدل على الوجوب. لكن رُذِّ عليه بأن الآية تشمل أوجهها عدة، حيث قيل في تفسيرها: صلِّ الصلوات المعهودة، وَضَعْ يَمِينِكَ عَلَى شِمَالِكَ، وَضَعْهُمَا عَلَى نَحْرِكَ، قَالَهُ عَلِيٌّ -رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ-. وقال أبو الأحوص: ارفع يديك في التكبير إلى نحرِكَ. وقيل: استقبل القبلة بنحرك في الصلاة. وقال مجاهد: صلِّ بالمزدلفة، وانحر الهُدْيَ. وقال عطاء: صلِّ العيد، وانحر الأضحية. ونحوه قال مالك. وقال ابن جبير: ادع لربك، وارفع يديك إلى نحرِكَ عند الدعاء. وقال عطاء: استو بين السجدين حتى يبدو نحرِكَ. قال القرطبي: وهذه الأقوال كلها الآية قابلة لها، على أن الأظهر منها قول من قال: إن المراد بها: صلِّ الصلوات المعهودة، وانحر الهدايا الواجبة؛ تَمْشُكًا بِالْعُرْفِ الْمُسْتَعْمَلِ فِي ذِينِكَ اللَّفْظَيْنِ ³.

2- قول الرسول ﷺ: "من وجد سعة فلم يضح فلا يقربن مصلانا" ⁴، وجه استدلالهم بالحديث أن فيه وعيدا لا يلحق بغير تارك الواجب، وهذا الوعيد الذي يلحق بمن ترك الأضحية مع يساره يدل على أنها واجبة ⁵. لكن قيل قالوا في الرد على هذا الاستدلال: أن الحديث اختلف في رفعه ووقفه، كما أنه ليس صريحا في الدلالة على الوجوب، قال ابن حجر: "أخرجه ابن ماجه وأحمد ورجاله ثقات، لكن اختلف في رفعه ووقفه، والموقوف أشبه بالصواب، قاله

¹ المصدر السابق، ج4، ص167، رقم الحديث: 8304.

² المصدر السابق، ج4، ص165، رقم الحديث: 8294.

³ ينظر: محمد بن علي بن آدم بن موسى، البحر المحيط التجاج في شرح صحيح الإمام مسلم بن الحجاج (دار ابن الجوزي، ط1، 1436هـ)، ج33، ص317.

⁴ أخرجه أبو عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل في مسند الإمام أحمد بن حنبل، تحقيق: أحمد محمد شاكر (القاهرة: دار الحديث، ط1، 1416هـ | 1995م)، ج8، ص261، رقم الحديث: 8256.

⁵ ينظر: محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني، نيل الأوطار، تحقيق: عصام الدين الصباطي (مصر: دار الحديث، ط1، 1413هـ | 1993م)، ج5، ص132.

الطحاوي وغيره، ومع ذلك فليس صريحاً في الإيجاب¹. وقال ابن الجوزي في التحقيق: "هذا الحديث لا يدل على الوجوب، كما في حديث "من أكل الثوم فلا يقربن مصلانا".

3- حديث: "يا أيها الناس، إن على أهل كل بيت في كل عام أضحية وعتيرة"²، وجه استدلالهم بهذا الحديث أنه أمر بالأضحية، والأمر يقتضي الوجوب. لكن قيل في جوابه: الحديث لا يدل على وجوب الأضحية؛ لأن الحديث قرن العتيرة بالأضحية، حتى الذين يقولون بوجوب الأضحية لا يقولون بوجوب العتيرة، قال ابن حجر: "ولا حجة فيه؛ لأن الصيغة ليست صريحة في الوجوب المطلق، وقد ذكر معها العتيرة، وليست بواجبة عند من قال بوجوب الأضحية"³.

4- عن سهل بن أبي حيثمة أن أباه أخبره أن أبا بردة بن نيار ذبح ذبيحة في السحر، فلما انصرف ذكر ذلك لرسول الله ﷺ، فقال: "مَنْ ذَبَحَ قَبْلَ الصَّلَاةِ فَلَيْسَتْ تِلْكَ الْأُضْحِيَّةُ، إِنَّمَا الْأُضْحِيَّةُ مَا ذُبِحَ بَعْدَ الصَّلَاةِ، فَادْهَبْ فَضَحَّ"، فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ مَا أَجِدُ شَيْئًا لِلْأُضْحِيَّةِ، وَمَا عِنْدِي إِلَّا جَدْعٌ مِنَ الْمَعَزِ، قَالَ: "ادْهَبْ فَضَحَّ بِهَا، وَلَيْسَ فِيهَا رُحْصَةٌ لِأَحَدٍ بَعْدَكَ"⁴، قالوا: الأمر بإعادة الأضحية يدل على أنها واجبة. إلا أنه قيل في جوابه: إن الأمر بالإعادة لا يدل على الوجوب، وإنما كان على جهة الندب، وفيه بيان ما يجري في الأضحية لا بيان وجوب الإعادة⁵.

يتضح من أدلة الفريق القائل بأن الأضحية سنة مؤكدة ومن ردودهم على القائلين بالوجوب أن رأيهم هو الذي ترجحه الأدلة، وهو ما يرجحه الباحثان، فالأضحية سنة مؤكدة لمن يقدر عليها،

¹ ابن حجر، فتح الباري، ج10، ص3

² أخرجه أبو عبد الله محمد بن يزيد ابن ماجة، في سننه، كتب حواشيه محمود خليل (مكتبة أبي المعاطي، د.ط. د.ت)، ج4، ص304، رقم الحديث: 3125.

³ ابن حجر، فتح الباري، ج10، ص4. وقد جاء في الصحيحين: "لا فرع ولا عتيرة" أخرجه مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري، في المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي (بيروت: دار إحياء التراث العربي، د.ط. د.ت)، باب الفرع والعتيرة، ج3، ص1564، رقم الحديث: 1976. الفرع بفتح الفاء والراء المهملة أول نتاج الإبل كانوا في الجاهلية يذبحونه لأهنتهم طلباً للنماء والبركة، والعتيرة ذبيحة من الإبل أو الغنم في شهر رجب، يقال لها رجبية، يقول ابن حجر: "ففي هذا الحديث أنه صلى الله عليه وسلم لم يطل الفرع والعتيرة من أصلهما، وإنما أبطل صفة كل منهما، فمن الفرع كونه يذبح أول ما يولد، ومن العتيرة خصوص الذبح في رجب" ابن حجر، فتح الباري، ج9، ص597. وروى أبو داود والنسائي وابن ماجه وصححه الحاكم وابن المنذر عن نبیشة قال: نادى رجل رسول الله صلى الله عليه وسلم: "إننا كنا نعتز عتيرة في الجاهلية في رجب فما تأمرنا؟ قال: اذبحوا لله في أي شهر كان". فالشافعي يقول بجواز الفرع والعتيرة استناداً إلى الحديث: "الفرع حق" انظر: ابن حجر، فتح الباري، ج9، ص597.

⁴ أخرجه الطبراني، في المعجم الأوسط، في باب الميم، من اسمه مسعدة، ج9، ص69، رقم الحديث: 9149.

⁵ ابن حجر، فتح الباري، ج10، ص16.

والمراد بالقدرة ليس ملك النصاب، بل وجود السعة واليسار، بحيث لا يقع في الضيق والحرج بسبب أدائها.

المطلب الثاني: مقاصد الأضحية

تعريف المقاصد لغة واصطلاحاً: المقاصد جمع، مفردها مقصد بكسر الصاد، ومقصد بفتح الصاد، وكلاهما مصدر للفعل قصد من باب ضرب. والقصد: الاعتماد، والأُمُّ، وإتيان الشيء. والقصد في الشيء: ضد الإفراط، وهو ما بين الإسراف والتقتير. والقصد في المعيشة: ألا يسرف ولا يقتّر. وقصد في الأمر: لم يتجاوز فيه الحد، ورضي بالتوسط؛ لأنه في ذلك يقصد الأسد¹.

وفي الاصطلاح، المقاصد هي: "المعاني والحكم ونحوها التي راعاها الشارع في التشريع عموماً وخصوصاً من أجل تحقيق مصالح العباد"².

والأضحية بتشديد الياء اسم لواحد من النعم، يذبح يوم النحر وفي أيام التشريق تقرباً إلى الله تعالى³. فمقاصد الأضحية نعني بها المعاني والحكم التي راعاها الشارع من وراء تشريع الأضحية من أجل تحقيق مصالح الناس. وبالنسبة للأضحية فهي شعيرة تعبدية، والأصل فيها رعاية التوجيهات الشرعية التي وردت بشأنها والتزامها⁴، فإن نصوص الكتاب والسنة يظهر منها جلياً أن مقصد الأضحية هو تقرب المسلم إلى الله تعالى بالذبح وإراقة الدم. قال تعالى: ﴿وَلِكُلِّ أُمَّةٍ جَعَلْنَا مَنْسَكًا لِيَذْكُرُوا اسْمَ اللَّهِ عَلَىٰ مَا رَزَقَهُمْ مِنْ بَهِيمَةِ الْأَنْعَامِ فَإِنَّهُمْ إِلَٰهٌ وَاحِدٌ فَلَهُ أَسْلَمُوا﴾ [الحج: 34]، وقال تعالى: ﴿لَنْ يَنَالَ اللَّهُ لُحُومَهَا وَلَا دِمَاؤَهَا وَلَكِنَّ يَنَالُهُ التَّقْوَىٰ مِنْكُمْ﴾ [الحج: 37]، وقال تعالى: ﴿فَصَلِّ لِرَبِّكَ وَانْحَرْ﴾ [الكوثر: 2]، وقال تعالى: ﴿قُلْ إِنَّ صَلَاتِي وَنُسُكِي وَمَحْيَايَ وَمَمَاتِي لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ لَا شَرِيكَ لَهُ وَبِذَلِكَ أُمِرْتُ وَأَنَا أَوَّلُ الْمُسْلِمِينَ﴾ [الأنعام: 162]. وقد ورد عن الرسول ﷺ في حديث يرويه البخاري ومسلم عن البراء بن عازب ؓ قال: "خطبنا رسول الله ﷺ يوم النحر بعد الصلاة، فقال: "من صلى صلاتنا ونسك نسكنا فقد أصاب النسك، ومن نسك قبل الصلاة

¹ انظر: محمد بن محمد بن عبد الرزاق الحسيني أبو الفيض الزبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس، تحقيق: مجموعة من المحققين (دار الهدية، د.ط، د.ت)، ج9، ص36.

² محمد سعد بن أحمد بن مسعود البيوي، مقاصد الشريعة الإسلامية وعلاقتها بالأدلة الشرعية (الرياض: دار الهجرة للنشر والتوزيع، ط1، 1418هـ | 1998م)، ص37.

³ ينظر: أبو البقاء كمال الدين محمد بن موسى بن عيسى بن علي الدوميري، النجم الوهاج في شرح المنهاج، تحقيق لجنة علمية (جدة: دار المنهاج، ط1، 1425هـ | 2004م)، ج9، ص499.

⁴ ينظر: البيان الختامي للدورة 25 المنعقدة في تركيا من 22 - 26 ذي الحجة 1436 الموافق 6 - 10 أكتوبر 2015م، الاسترجاع 2 | 3 | 2020م من <https://www.al-qaradawi.net/node/4660>.

فتلك شاة لحم". فقام أبو بردة بن نيار، فقال: يا رسول الله، لقد نسكت قبل أن أخرج إلى الصلاة، وعرفت أن اليوم يوم أكل وشرب، فتعجلت، فأكلت، وأطعمت أهلي وجيراني. فقال رسول الله ﷺ: "تلك شاة لحم". فقال: إن عندي عناقاً جذعةً، وهي خيرٌ من شاتي لحم فهل تجزئ عني؟ قال: "نعم، ولن تجزئ عن أحدٍ بعدك"¹.

كل هذه النصوص تدل على أن الذبح وإراقة الدم وسيلة من وسائل الشكر لله تعالى، وتعظيم شعائره، والامتثال لأمر الله تعالى اقتداءً بإبراهيم عليه السلام. وهناك مقاصد أخرى تتحقق من وراء شعيرة الأضحية وتعلق بالعباد، منها: تحقيق التكافل الاجتماعي بأداء حق الأخوة الإيمانية، وإدخال السرور في قلوب الفقراء حتى يشعروا بفرحة العيد، والتوسيع على النفس والعيال في العيد، وأداء الشكر لله تعالى على إنعامه بنعمة المال، وإحياء ذكرى إبراهيم عليه السلام².
لكن الذي يتضح من هذه النصوص وغيرها أن المقصود الأصلي هو التقرب إلى الله تعالى بالذبح وإراقة الدم؛ ولذلك فرّق النبي ﷺ بين النسك وشاة اللحم، فقال للذي أذى الأضحية مراعيًا شروطها "فقد أصاب النسك"، في حين قال لمن ذبح قبل الصلاة: "فتلك شاة لحم"³.

المطلب الثالث: تطبيق الأضحية في الواقع السريلانكي

المسلمون في سريلانكا يواجهون مشاكل في ذبح الأبقار لأداء الأضحية من قبل الأغلبية البوذية ومن قبل الهندوسيين، فكيف يتصرفون أمام هذا الواقع الذي يواجهونه؟ فهل الحل ترك ذبح البقر في الأضحية والاكتفاء بالغنم، أو الحل بالتقليل من عدد الأبقار المذبوحة؟ لعلماء المسلمين في سريلانكا ثلاثة مواقف مختلفة في هذا الشأن:

¹ أخرجه البخاري، في صحيحه، بابُ كلام الإمام والناس في حُطبة العيد، وَإِذَا سُئِلَ الْإِمَامُ عَنْ شَيْءٍ وَهُوَ يَحْطُبُ، ج 2، ص 23، رقم الحديث: 983. وأخرجه مسلم، في صحيحه، عن البراء، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «مَنْ صَلَّى صَلَاتَنَا، وَوَجَّهَ قِبَلَتَنَا، وَنَسَكَ نُسُكَنَا، فَلَا يَذْبَحُ حَتَّى يُصَلِّيَ»، فَقَالَ خَالِي: يَا رَسُولَ اللَّهِ، قَدْ نَسَكْتُ عَنْ ابْنِ لِي، فَقَالَ: «ذَلِكَ شَيْءٌ عَجَلْتَهُ لِأَهْلِكَ»، فَقَالَ: إِنَّ عِنْدِي شَاةً خَيْرٌ مِنْ شَاتَيْنِ، قَالَ: «ضَحَّ بِهَا، فَإِنَّهَا خَيْرٌ نَسِيكَةً». كتاب الأضحية، باب وقتها، ج 3، ص 1553، رقم الحديث: 1961.

² ينظر: فتاوى الاتحاد العالمي لعلماء المسلمين، (10 | 2 | 2014م)، قضايا ومسائل تثار عن الأضحية من نقلها إلى البلاد الأخرى ومن التشدد بالنسبة للمضحي، الاسترجاع 23 | 10 | 2020م من

<https://www.iumsonline.org/ar/ContentDetails.aspx?ID=1690#>

³ حسام الدين عفانة، (18 | 9 | 2015م)، حكم ذبح الأضحية في الخارج، الاسترجاع 2 | 3 | 2020م من <http://yasaloonak.net/>

- 1- فرقة ترى أنه لا حاجة إلى ترك ذبح البقر؛ لأن ذبح البقر للأضحية أمر مسموح به رسمياً، فلا يجوز التنازل عنه؛ لأن التنازل عنه يؤدي إلى سلسلة من التنازلات، ولن يرضى غير المسلمين ولو ذبحنا الغنم؛ لأنهم ينظرون إلى الإسلام والمسلمين كمشكلة، فكل تصرفاتنا في نظرهم مشكلة¹.
- 2- وفرقة أخرى ترى أن ذبح الغنم أو التفكير في ذبح حيوانات أو طيور أخرى² ينبغي أن يتم في أسرع وقت، ويجب ترك ذبح البقر سداً للذريعة. وحجة هذه الفرقة أن البقر حيوان مقدس لدى البوذيين والهندوسيين، فذبح البقر يمكن اجتنابه احتراماً لمشاعر غير المسلمين، ونظراً إلى المآلات المتوقعة التي تضر بمصلحة الدعوة³.
- 3- فرقة ثالثة ترى أن أفضل الأضاحي في سريلانكا الغنم، فالقادرون على شراء الأغنام يضحون بها، وأما ذبح الأبقار بالاشتراك؛ فلا مانع منه في الأمكنة التي لا تؤدي إلى مآلات سيئة⁴.

وبالنسبة للموقف الأول يرى الباحثان أن ما يترتب عليه من المفاصد يربو على مصالحه؛ لأن المتطرفين من غير المسلمين عند إصرارنا على ذبح البقر للأضحية، ومع قلة عدد المسلمين في هذه الأماكن؛ يمكن أن يقوموا بأعمال ويثيروا الأغلبية البوذية ضدنا.

وأما الموقف الثاني، فالباحثان لا ينكران أن الإصرار على ذبح الأبقار يضُرُّ إلى حد ما بمصلحة الدعوة في سريلانكا، ويمكن ذبح الغنم بدلا من البقر، ولكن لا يمكن القبول بذبح طيور أخرى؛ لأن الأضحية شعيرة تعبدية، ولم ينقل عن النبي ﷺ التضحية بغير الإبل أو البقر أو الغنم. يقول النووي: "فشرط المجزئ في الأضحية أن يكون من الأنعام، وهي الإبل والبقر والغنم، سواء في ذلك جميع أنواع الإبل...، وجميع أنواع البقر...، وجميع أنواع الغنم من الضأن والمعز وأنواعهما، ولا يجزئ

¹ رقم المقابلة: 2، ص 27.

² الاستدلال بما فعله ابن عباس وبلال رضي الله عنهما على شراء اللحم والتصدق به، أو التضحية بالديك استدلال في غير محله؛ لأنهما أرادا أن يعلمنا الناس أن الأضحية ليست بواجبة. معناه أن ابن عباس كان يضحى في كل يوم تقريبا، غير أنه امتنع عن الأضحية في يوم العيد حتى لا يظن الناس أنها واجبة، "وهذا من جمال أفعال المفتين أن يعملوا أعمالا مخالفة لما يفعله الناس حتى يفهم الناس أن أعمالهم ليست فريضة، ولا واجبة" (محمود أبو مسلم، (د.ت)، هل يجوز التضحية بالطير كالديك والدجاج والبط؟، الاسترجاع 31 | 10 | 2019 م من <https://eldorar.info/science/article/13096>). ويقول ابن عبد البر: "ومعلوم أن ابن عباس إنما قصد بقوله إن الضحية ليست بواجبة، وأن اللحم الذي ابتاعه بدرهمين أغناه عن الأضحي، إعلاما منه بأن الضحية غير واجبة، ولا لازمة، وكذلك معنى الخبر عن بلال لو صح". [أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر، الاستدكار، تحقيق: سالم محمد عطا، محمد علي معوض (بيروت: دار الكتب العلمية، ط1، 1421هـ | 2000م)، ج5، ص230].

³ See: M.A.M. Mansoor, Ulhiyya and its implementation in a minority – A new perspective, translation: Farweez Imamuddeen (Kolonnawa: Mishkath Research Institute, August 2018), p 12-18.

⁴ رقم المقابلة: 11، ص 149.

غير الأنعام من بقر الوحش وحميره والضياء وغيرهما بلا خلاف، وسواء الذكر والأنثى من جميع ذلك، ولا خلاف في شيء من هذا عندنا"¹.

وأما الموقف الثالث، فيرى الباحثان أنه يناسب الواقع السريلانكي في إطار جلب المصالح ودرء المفاسد؛ وذلك للأسباب التالية:

1- الرأي القائل بأفضلية البقر ثم الغنم هو المعمول به في سريلانكا، فلا يفكر الأغنياء في التضحية بالغنم، وإنما يفضلون التضحية بالبقر؛ لذا فكمية كبيرة من الأبقار تذبح سنوياً للأضحية، وباختيار الرأي القائل بأفضلية الغنم يمكن منع ذبح الأبقار في الأماكن التي يفضي ذبح البقر فيها إلى مفاسد أكثر من المصالح.

2- الشريعة جاءت بتحصيل المصالح وتكميلها وتعطيل المفاسد وتقليلها²، وعملاً بقاعدة درء المفاسد والتقليل منها، فما دامت العنصرية هي السبب الرئيس للمشكلة وليس السبب حبههم لدينهم، فترك ذبح البقر كلية والانتقال إلى الغنم لا يحل المشكلة. ومن الممكن التخفيف من غلواء هذه الفتنة بأن تتم هذه الشعيرة على نحو لا يجرح مشاعر غير المسلمين؛ لأن جر الأبقار إلى المذبحة بطريقة وحشية، وأخذ الصور عند أداء الشعيرة ونشرها في المواقع الاجتماعية، وعدم تنظيف المكان بعد أداء الشعيرة، والرائحة النتنة التي تفوح من مكان الذبح، وتحميل الشاحنات بأعداد كبيرة من الأبقار بما يخالف قانون البلد؛ كل هذه الأمور لها نصيب من هذه المشكلة.

3- ترك ذبح البقر بشكل كامل ليس سهل التطبيق في الواقع السريلانكي؛ لأن عرض الأغنام فيه قليل، ففي بعض المناطق يتعب المسلمون كثيراً في شراء الغنم للعقيقة، فكيف تكون الحال إذا أراد الجميع التضحية بالأغنام؟ وأمر آخر أن الغنم ثمنه باهظ، ومن الممكن شراء بقر بالمال الذي به يتم شراء غنم. فالقول بالتضحية بالغنم فقط يجعل الكثيرين يتكون هذه الشعيرة³.

4- المطالبة بعدم ذبح البقر سواء في الهند أو في سريلانكا يبدو أن وراءها مافيا تجارية، ولا يرى الباحثان أنها مطالبة المجتمع السريلانكي بأكمله؛ فتنبغي استقصاء الحقيقة في هذا الصدد دون اعتماد على ما يُنشر في الجرائد والمواقع الاجتماعية. وإذا كانت مشاعر غير المسلمين تُجرح بسبب الأضحية فما الذي يجرحها، أهي رؤية مشاهد الذبح والدماء

¹ النووي، المجموع، ج8، ص393.

² انظر: ابن تيمية، مجموع الفتاوى، ج1، ص138.

³ رقم المقابلة: 1، ص9.

أم أن الذبح والأكل هما السبب؟ والقول بعدم ذبح البقر عموماً وراءه صناعة تجارية كبيرة، وبعض المؤسسات التجارية تعمل من خلفية استيراد لحوم البقر من الهند وكسب الربح به، وذبح البقر مع كونه اليوم مشكلة اجتماعية يكمن فيه هذا الغرض أيضاً¹.
5- إن من مسلمي سريلانكا من يعمل في مجال التجارة بلحوم الأبقار، فترك ذبح الأبقار بالكلية يضرهم ومن يعولونهم، ومن يرثون الأبقار من غير المسلمين يبيعونها لهؤلاء التجار، فالانتقال إلى الأغنام بالكامل يلحق ضرراً بهؤلاء الناس².

فلا يمكن القول بالامتناع الكامل عن ذبح البقر في الأضحية نظراً إلى المآلات المذكورة، ولكن يمكن القول بأن الامتناع عن ذبح البقر للأضحية يلزم في الأمكنة التي يمكن أن تحدث فيها مفساد وأذى للمسلمين بسببه؛ لأن "كل فعل مأذون فيه يصبح غير مأذون فيه إذا آل إلى مفسدة غالبية أو أكثرية، سواء قصد الممارس ذلك المال أم لم يقصده"³. وعليه؛ فالتضحية بالغنم أفضل⁴ في هذه الأماكن، وهذا الرأي هو الذي يناسب الواقع السريلانكي؛ لأن المسلمين متوزعون هناك بين الأغلبية البوذية أو الهندوسية، فعليهم ترك الأفضل وهو التضحية بالبقر؛ نظراً لما يترتب عليه من مضار في دينهم وديناهم، والتضحية بالغنم لما ينجم عنه من مصالح.

التصدق بثلث الأضحية:

مقصد الأضحية التقرب إلى الله بإراقة الدم، يقول ابن تيمية: "الأضحية والعقيقة والهدي أفضل من الصدقة بثلث ذلك، فإذا كان معه مال يريد به التقرب به إلى الله كان له أن يضحي به، والأكل من الأضحية أفضل من الصدقة، والهدي بمكة أفضل من الصدقة بها"⁵. ويقول: "وكذلك الأضحية

¹ رقم المقابلة: 14، ص 195.

² رقم المقابلة: 2، ص 28.

³ عبد الرحمن إبراهيم الكيلاني، قواعد المقاصد عند الإمام الشاطبي (عمان: المعهد العالمي للفكر الإسلامي، ط 1،

1421هـ | 2000م)، ص 455.

⁴ أما أفضل الأضاحي فقد اختلف العلماء فيه على ثلاثة أقوال: القول الأول: أفضل الأضاحي البدنة، ثم البقرة، ثم الشاة، ثم اشتراك في بقرة، وهذا هو رأي أبي حنيفة والشافعي. ينظر: ابن عبد البر، الاستذكار، ج 2، ص 10. القول الثاني: مالك وأصحابه يقولون بأن أفضل الأضاحي الشاة. انظر: تفسير القرطبي، ج 15، ص 107. وانظر: أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس القراني، الذخيرة (بيروت: دار الغرب الإسلامي، ط 1، 1994م)، ج 4، ص 143-144. والقول الثالث: هو: أفضل الأضاحي يختلف وفق قيمة الحيوان ولحمه، وإذا كانت الشاة أكثر لحماً فإنها أفضل من سبع البقرة، وإذا كان سبع البقرة أكثر لحماً من الشاة فهو أفضل. وهذا رأي الحنفية. انظر: محمد بن علي بن محمد الحِصْنِي علاء الدين الحِصْكْفِي، الدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار، تحقيق: عبد المنعم خليل إبراهيم (بيروت: دار الكتب العلمية، ط 1، 1423هـ | 2002م)، ص 646.

⁵ ابن تيمية، مجموع الفتاوى، ج 26، ص 304.

والعقيقة أفضل من الصدقة بقيمة ذلك"¹. ويقول ابن قيم: "فكان الذبح في موضعه أفضل من الصدقة بثمنه، ولو زاد كالهدايا والأضاحي؛ فإن نفس الذبح وإراقة الدم مقصود، فإنه عبادة مقرونة بالصلاة، كما قال تعالى: ﴿فَصَلِّ لِرَبِّكَ وَأَنْحَرْ﴾، وقال: ﴿قُلْ إِنَّ صَلَاتِي وَنُسُكِي وَمَحْيَايَ وَمَمَاتِي لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ﴾ [الأنعام 162]. ففي كل ملة صلاة ونسيكة لا يقوم غيرهما مقامهما، ولهذا لو تصدق عن دم المتعة والقران بأضعاف أضعاف القيمة لم يقيم مقامه، وكذلك الأضحية"².

والتصدق بثمن الأضحية فيه ترك التأسي برسول الله ﷺ، وعدم تحقق المقصد من الأضحية الذي هو إراقة الدم؛ لذا يرى الحنفية والشافعية أن التصدق بالثمن لا يجزئ عن الأضحية، والمشهور الراجح في مذهب مالك والمروي عن أحمد وجماعة من العلماء أن التضحية أفضل من التصدق بالثمن، وما يروى عن مالك أن التصدق بالثمن أفضل ضعيف. وأما التصدق بما يوازي الثمن من صدقات أخرى غير النقد فلم يقل به أحد من الأئمة³.

يقول الشيخ محمد حسن بن مخلوف: "والذي أراه الأخذ بقول الجمهور؛ لقوة دليله وضعف الرواية المذكورة عن مالك، ولأن فتح باب التصدق بأثمان الأضاحي سيؤدي حتماً على توالي الأيام إلى ترك الناس هذه الشعيرة الدينية، والإخلال بالتعبد بها، وبالتأسي برسول الله ﷺ في فعلها، والإخلال بحكمة تشريعها، كما سيؤدي في المستقبل وفي الظروف العادية إلى كساد أثمان الأضاحي كساداً فاحشاً يضر المنتجين وكثيراً من التجار"⁴.

ويرى الباحثان أن التصدق بثمن الأضحية بدلا من الذبح لا يمكن قبوله في الواقع السريلاانكي إلا في الأماكن التي تفضي التضحية فيها إلى الإخلال بأمن المجتمع المسلم، وهو ضرر أقوى من ضرر ترك الأضحية إلى بدل؛ لأنه قد يصيب الأنفس والنسل والأموال، ويبقى المقصد الأصلي من الأضحية هو إراقة الدم. والذين قالوا بتفضيل التضحية بالشاة على الاشتراك في بدنة عمدتهم أن الذي يضحى بالشاة ينفرد بإراقة الدم وحده⁵، ومقصد إراقة الدم لا يتحقق بالتصدق بثمن الأضحية. غير أن القول

¹ تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحلیم بن تيمية، المستدرک علی مجموع فتاوی شیخ الإسلام، جمعه ورتبه وطبعه علی نفقته: محمد بن عبد الرحمن بن قاسم (ط1، 1418هـ)، ج3، ص186.

² شمس الدين ابن قيم الجوزية، تحفة المودود بأحكام المولود، تحقيق عبد القادر أرناؤوط (دمشق: مكتبة دار البيان، 1391هـ | 1971م)، ص65.

³ انظر: محمد حسن بن مخلوف، (1947م)، التصدق بثمن الأضحية بدلا عن الذبح، الاسترجاع 31 | 10 | 2019م من <http://www.dar-alifta.gov.eg/>.

⁴ محمد حسن بن مخلوف، (1947م)، التصدق بثمن الأضحية بدلا عن الذبح، الاسترجاع 31 | 10 | 2019م من <http://www.dar-alifta.gov.eg/>.

⁵ انظر: ابن قدامة، المغني، ج9، ص348.

بالتصدق بأثمان الأضاحي ينتهي بالأقلية المسلمة على مَرِّ الأيام إلى ترك هذه الشعيرة، والإخلال بالتعبد بها، وبالتأسي برسول الله ﷺ في أدائها، والإخلال بحكمة تشريعها¹، كما سيؤدى في المستقبل، وفي الظروف غير الاستثنائية إلى ترك المسلمين لتجارة اللحوم في الواقع السريلاونكي.

وقد وُجِّهَ إلى الدكتور علي محيي الدين القره داغي سؤال من أهل غزة حول التصديق بثمان الأضحية نظرا لما يقع عليهم من حصار وانقطاع للكهرباء؛ فكان جوابه: "الأضحية شعيرة مؤكدة، ولكن ليست واجبة عند جمهور الفقهاء منهم الشافعية والحنابلة. وحينئذ يجوز لمن أراد الأضحية أن يختار الأفضل للفقراء، هل الأضحية أو دفع مقدار من النقود، فإذا ثبت أن الأفضل النقود فيكون أجره كبيراً، ولكن هذا لا يسمى أضحية، ولكن صدقة صُرِّفَت للأحوج وأجرها عظيم"².

ولا يرى الباحثان مانعا من إنفاق ثمن الأضحية في تقديم المساعدة لمن هم أحوج إليها من الأضحية، وفي سنة 2019م كان بعض المسلمين في بعض مناطق سريلانكا متضررين من الفيضانات، ولا يجدون ما يحتفلون به في عيد الأضحى، وفي مثل هذه الحالة يكون واجبا على المسلمين مساعدة إخوانهم، وباستطاعتهم في مثل هذه الأوقات أن ينفقوا ثمن الأضحية لمساعدتهم وينالوا أجرا أكبر من أجر الأضحية³.

ترك الأضحية:

في الظروف التي يفرض أداء الأضحية فيها إلى مفاسد أكثر من مصالحها يرى الباحثان ترك هذه الشعيرة؛ نظرا لما يسفر عنها من مضار؛ لأن حفظ النفس وحفظ المال من المصالح الضرورية، وأما أداء الأضحية فمن المصالح التكميلية. ففي الحالات التي يؤدي أداء الأضحية إلى أضرار تخلُّ بالمصالح الضرورية أو الحاجة يمكن تركها، ومن الممكن التأسي بالصحابة كأبي بكر وعمر وابن عباس رضي الله عنهم في ترك الأضحية في بعض الأحيان حتى لا يظن الناس أنها واجبة. يقول الشافعي: "وقد بلغنا أن أبا بكر وعمر -رضي الله عنهما- كانا لا يضحيان كراهية أن يقتدى بهما ليظن من رآهما أنها واجبة، وهذا فيه خلاف لحكمها في الشرع، ومدخل للبدعة فيه. وعن ابن عباس أنه جلس مع

¹ انظر: محمد حسنين مخلوف، (1947م)، التصديق بثمان الأضحية بدلا عن الذبح، الاسترجاع 31|10|2019م من <http://www.dar-alifta.gov.eg/>.

² ينظر: فتاوى الاتحاد العالمي لعلماء المسلمين، (2017م)، لا تسمى أضحية، ولكن صدقة صرفت للأحوج، الاسترجاع 23|10|2020م من <https://www.iuonline.org/ar/ContentDetails.aspx?ID=7202>.

³ انظر: رابطة علماء السوريين، (2013م)، حكم إرسال المال للسوريين بدل الأضاحي، الاسترجاع 21|10|2019م من https://islamsyria.com/site/show_consult/413.

أصحابه، ثم أرسل بدرهمين، فقال: اشتروا بهما لحماً، ثم قال: هذه أضحية ابن عباس، وقد كان قلماً يمر به يوم إلا نحر فيه، أو ذبح بمكة، وإنما أراد بذلك مثل الذي روي عن أبي بكر وعمر¹. فإذا كانوا هؤلاء الكرام قد تركوا الأضحية مخافة أن يظن الناس وجوبها، فمن باب أولى تركها في الظروف التي يفضي أداء الأضحية فيها إلى أضرار كثيرة تمس وجود الأقليات المسلمة.

خاتمة البحث

أولاً: النتائج:

انتهى بنا البحث إلى النتائج التالية:

1. الأفضل في الأقليات المسلمة في المجتمعات الهندوسية والبوذية التضحية بالغنم؛ لما يترتب على التضحية بالبقرة من مفسد تلحق بمصالحهم الضرورية باعتبار المال، وهذا مخرج في الفتوى من شأنه تحقيق مقصد الوسطية والاعتدال في تطبيق الأحكام.
2. الاقتصار على القول بالتصدق بثمر الأضحية لا يتحقق به المقصود الأصلي من الأضحية، ويؤدي إلى ترك التأسى برسول الله ﷺ في أداء هذه الشعيرة باعتبار المال لو فُتِحَ بابه من غير ضوابط.
3. يمكن ترك أداء الأضحية كلية وذلك في الأحوال والمناطق التي تترتب فيها على التضحية مفسد ومضار في أمنها العام أكثر من المصالح المتحققة بأدائها.
4. في الأحوال الاستثنائية التي يكون الفقراء المسلمون في أمس الحاجة إلى مساعدة إخوانهم يمكن نيل أجر أكبر من أجر الأضحية بمساعدتهم مادياً بثمرها على وجه الصدقة، وبهذا تتحقق مقاصد العبادة بالتقرب إلى الله، ومقاصد التعاون والتكافل بسد حاجات المحتاجين.

ثانياً: التوصية:

يوصي الباحثان الجهات التي تتولى الإفتاء في الأقليات المسلمة مراعاة اعتبار مآلات التمسك بالرأي في المذهب؛ وذلك بنشر التوعية بفتاوى جواز الأضحية غنماً، أو نيل أجر الثواب بالتصدق بما لها على المحتاجين من الأقليات. وفي هذا إعمال لمقصد الوسطية والاعتدال في الفتوى، ومن شأنه درء الضرر عن الأقليات المسلمة، بحيث يدرأ مكر المغرضين بالإسلام، ويغلق باب تشويه صورة الإسلام والمسلمين.

¹ أبو عبد الله محمد بن إدريس الشافعي، الأم (بيروت: دار المعرفة، د.ط، 1410هـ | 1990م)، ج2، ص246.

المصادر والمراجع

- ابن العربي، محمد بن عبد الله أبو بكر. (1992م). *القبس في شرح موطأ مالك بن أنس*. تحقيق: محمد عبد الله ولد كريم. ط1. دار الغرب الإسلامي.
- ابن باز، عبد العزيز بن عبد الله. (د.ت). *فتاوى نور على الدرب*. جمعها: محمد بن سعد الشويعر. د.ط.
- ابن تيمية، تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحلیم. (1416هـ | 1995م). *مجموع الفتاوى*. تحقيق: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم. د.ط. المدينة النبوية: مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف.
- ابن تيمية، تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحلیم. (1418هـ). *المستدرك على مجموع فتاوى شيخ الإسلام*. جمعه ورتبه وطبعه على نفقته: محمد بن عبد الرحمن بن قاسم. ط1.
- ابن حنبل، أبو عبد الله أحمد بن محمد. (1416هـ | 1995م). *مسند الإمام أحمد بن حنبل*. تحقيق: أحمد محمد شاكر. ط1. القاهرة: دار الحديث.
- ابن عبد البر، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد. (1421هـ | 2000م). *الاستذكار*. تحقيق: سالم محمد عطا ومحمد علي معوض. ط1. بيروت: دار الكتب العلمية.
- ابن علي، الملقن سراج الدين أبو حفص عمر. (1425هـ | 2004م). *البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير*. تحقيق: مصطفى أبو الغيط وعبد الله بن سليمان وياسر بن كمال. ط1. الرياض: دار الهجرة للنشر والتوزيع.
- ابن قدامة، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد. (1388هـ | 1968م). *المغني لابن قدامة*. د.ط. مصر: مكتبة القاهرة.
- ابن قيم، شمس الدين. *تحفة المودود بأحكام المولود*. (1391هـ | 1971م). تحقيق عبد القادر أرناؤوط. د.ط. دمشق: مكتبة دار البيان.
- ابن ماجة، أبو عبد الله محمد بن يزيد. (د.ت). *السنن*. كتب حواشيه محمود خليل. د.ط. مكتبة أبي المعاطي.
- القشيري، مسلم بن الحجاج أبو الحسن. (د.ت). *المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم*. تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي. د.ط. بيروت: دار إحياء التراث العربي.
- ابن موسى، محمد بن علي بن آدم. (1436هـ). *البحر المحيط الثجاج في شرح صحيح الإمام مسلم بن الحجاج*. ط1. دار ابن الجوزي.
- أبو مسلم، محمود. (د.ت). *هل يجوز التضحية بالطير كالدبك والدجاج والبط؟ الاسترجاع* 31 | 10 | 2019 من <https://eldorar.info/science/article/13096>
- البخاري، أبو عبد الله محمد بن إسماعيل. (1422هـ). *صحيح البخاري*. تحقيق: محمد زهير ابن ناصر الناصر. شرح وتعليق: مصطفى البغا. ط1. بيروت: دار طوق النجاة.
- البيان الختامي للدورة 25 المنعقدة في تركيا من 22 - 26 ذي الحجة 1436 الموافق 6 - 10 أكتوبر 2015م. الاسترجاع 2 | 3 | 2020 من <https://www.al-qaradawi.net/node/4660>

- البيهقي، أحمد بن الحسين بن علي بن موسى أبو بكر. (1344هـ). السنن الكبرى وفي ذيله الجوهر النقي. ط1. حيدر آباد: مجلس دائرة المعارف.
- الحاكم، أبو عبد الله. (د.ت). المستدرک علی الصحیحین. د.ط. بيروت: دار المعرفة.
- الحصكفي، محمد بن علي بن محمد الحِصْنِي علاء الدين. (1423هـ | 2002م). الدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار. تحقيق: عبد المنعم خليل إبراهيم. ط1. بيروت: دار الكتب العلمية.
- الدميري، أبو البقاء كمال الدين محمد بن موسى بن عيسى بن علي. (1425هـ | 2004م). النجم الوهاج في شرح المنهاج. تحقيق لجنة علمية. ط1. جدة: دار المنهاج.
- رابطة علماء السوريين. (2013م). حكم إرسال المال للسوريين بدل الأضاحي. الاسترجاع https://islamsyria.com/site/show_consult/413 من 2019 | 10 | 21
- الشافعي، أبو عبد الله محمد بن إدريس. (1410هـ | 1990م). الأم. د.ط. بيروت: دار المعرفة الشافعي، الأم، ج2، ص246).
- الشوكاني، محمد بن علي بن محمد بن عبد الله. (1413هـ | 1993م). نيل الأوطار. تحقيق: عصام الدين الصبابطي. ط1. مصر: دار الحديث.
- الصنعاني، عبد الرزاق بن همام. (1436هـ | 2015م). المصنف. تحقيق: مركز البحوث بدار التأصيل. ط1. القاهرة: دار التأصيل.
- العسقلاني، ابن حجر أحمد بن علي أبو الفضل. (1379هـ). فتح الباري شرح صحيح البخاري. د.ط. بيروت: دار المعرفة.
- عفانة، حسام الدين. (18 | 9 | 2015م). حكم ذبح الأضاحي في الخارج. الاسترجاع 2 | 3 | 2020م من <http://yasaloonak.net/2015/09/>
- فتاوى الاتحاد العالمي لعلماء المسلمين. (10 | 2 | 2014م). قضايا ومسائل تثار عن الأضحية من نقلها إلى البلاد الأخرى ومن التشدد بالنسبة للمضحى. الاسترجاع 23 | 10 | 2020م من <https://www.iumsonline.org/ar/ContentDetails.aspx?ID=1690#>
- فتاوى الاتحاد العالمي لعلماء المسلمين. (2017م). لا تسمى أضحية، ولكن صدقة صرفت للأحوج. الاسترجاع 23 | 10 | 2020م من <https://www.iumsonline.org/ar/>
- القراقي، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس. (1994). الذخيرة. ط1. بيروت: دار الغرب الإسلامي.
- القرطبي، أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح شمس الدين. (1384هـ | 1964م). الجامع لأحكام القرآن. تحقيق: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش. ط2. القاهرة: دار الكتب المصرية.
- الماوردي، أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب. (1419هـ | 1999م). الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي (شرح مختصر المزني). تحقيق: علي محمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود. د.ط. بيروت: دار الكتب العلمية.

- الكيلايني، عبد الرحمن إبراهيم. (1421 هـ | 2000 م). **قواعد المقاصد عند الإمام الشاطبي**. ط1. عمان: المعهد العالمي للفكر الإسلامي.
- المباركفوري، أبو الحسن عبيد الله بن محمد عبد السلام خان محمد. (1404 هـ | 1984 م). **مرعاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح**. ط3. الهند: إدارة البحوث العلمية والدعوة والإفتاء.
- مخلوف، محمد حسنين. (1947 م). **التصدق بثمان الأضحية بدلا عن الذبح**. الاسترجاع 31 | 10 | 2019 م من النووي، المجموع، ج8، ص393.
- المغلوث، سامي بن عبد الله بن أحمد. (1428 هـ). **أطلس الأديان**. ط1. الرياض: مكتبة العبيكان.
- Mansoor, M.A.M. (2018). **Ulhiyya And Its Implementation In A Minority – A New Perspective**. Translation: Farweez Imamuddeen. Kolonnawa: Mishkath Research Institute
- Venerable Narada Mahathera, (1998). **The Buddha and His Teachings**. Taiwan: Buddha Educational Foundation.

البحث السابع

عقود الصرف الإلكتروني وتطبيقها في شركة بليك جولد: دراسة تحليلية تفويجية

نور مرضيا بنت مزري، نان نور هدايو بنت مکت لكسامانا

الملخص

اهتم الإسلام بموضوع الصرف اهتمامًا بالغًا، ووضع له أحكامًا وضوابط خاصة به، لا سيما عند التعامل بالذهب والفضة، ومن شروط الصرف أن يتم التقابض فيه؛ لئلا يقع الناس في الربا المحرم. وقد تحوّلت قضية التقابض في العصر الحديث من معاملة يسيرة يدا بيد إلى عملية آلية تقنية واسعة الانتشار، تندرج تحتها صيغ عدة لكلٍ منها حكمه الخاص به؛ ما دفع المصارف والمؤسسات المالية إلى تنفيذ عمليات المؤسسات وفق متطلبات الشريعة، ومنها تطبيق القبض الحكمي في عقود الصرف الإلكتروني. وعليه؛ يهدف البحث إلى بيان الصيغ والتطبيقات الجديدة للقبض الحكمي التي تجريها شركة بليك جولد (Public Gold) إحدى المؤسسات المالية لتجارة الذهب والفضة، وتفصيل الآليات المتبعة في إجرائها؛ بغية الوصول إلى تكييفها الفقهي، وبيان تأصيلها الشرعي. وقد توسّل البحث المنهج الاستقرائي في تتبّع المادة الفقهية المرتبطة بالقبض والصرف والمعاملات المالية المعاصرة؛ لتكوين المادة العلمية التي تضمّنتها، ثم المنهج التحليلي؛ لإبراز التطبيقات الجديدة للقبض الحكمي والآلية المتبعة لإجرائها في إطار شرعي، فضلاً عنه الدراسة الميدانية؛ للتوصل إلى الجزئيات والخطوات العملية في تطبيق القبض الحكمي في تلك الشركة، من خلال ترتيب جلسة مقابلة مع ثلاثة من المستشارين الشرعيين ذوي الخلفية الشرعية، ويتمتعون بخبرة تزيد على 7 سنوات في هذا المجال، وهذه المقابلة قامت عبر المقابلة الشخصية وعرض الأسئلة. وقد توصلَ البحث إلى أن صيغة القبض الحكمي المطبقة في شركة بليك جولد تكون في حالة تيقن إدخال الثمن في حساب الشركة، وإدخال الذهب في حساب المشتري، مع استحقاق حق التصرف للبدلين من قبل المتعاقدين، وأن العقد الذي يطبق في عملية تخزين الذهب في الحساب الذهبي هو عقد الوديعة. ومن أهم النتائج مشروعية عملية القبض الحكمي التي تجري في شركة بليك جولد، ومتابعة المعايير الشرعية التي تقرّها هيئة المحاسبة والتدقيق الإسلامية ومكتب تطوير الشؤون الإسلامية الماليزية.

الكلمات المفتاحية: عقود، الصرف الإلكتروني، شركة بليك جولد.

المقدمة

من الملاحظ خلال قواعد القبض العامة أن معظم العقود المالية لا يشترط فيها القبض الفوري، إلا أن هناك إشكالات تحصل في بعض إجراءات قبض المال الربوي خاصة ما يتعلق بالذهب والفضة، وهو ما يسمى ببيع الصرف، والربا في المعاملات محرم ومنهي عنه. وبيع الصرف الذي يحتل أن يقترب من الربا يجهل أحكامه وشروطه كثير من الناس، وهذا قد يؤدي إلى انزلاقهم وارتكاب الربا المحرم. ومع التطور الكبير الذي شهدته وسائل الاتصالات الحديثة أصبح لبيع الصرف طرق وأشكال جديدة في تعاملات الذهب والفضة المستجدة، حيث أصبحت كثير من الأمور تحتاج إلى بيان من العلماء والباحثين المعاصرين لتعريف الناس بالحلال والحرام منها. وقد وقع خلاف بين العلماء في قضية بيع الصرف كما يجري في العصر الحديث، وما تزال هذه المسألة في دائرة البحث. ويظهر لنا السؤال الآتي ما القيود والضوابط الشرعية المطلوب مراعاتها في عقد الصرف المتعلق ببيع الذهب والفضة في جميع أحواله؟

وانطلاقاً من هذه الأسباب تختار الباحثان دراسة هذا الموضوع من خلال تطبيقاته في شركة بيليك جولد ((Public Gold))؛ لأنها من أكبر الشركات المتعاملة بالذهب والفضة، وكونها مشهورة لدى الشعب الماليزي، ومعتزف بها شرعاً وقانوناً من قبل البنك الماليزي المركزي. وسيكون التركيز من ناحية عمليات القبض الحكمي على المعاملات التي تتم عبر الصرف الإلكتروني، ويستقصى من خلالها كيفية القبض في عمليات بيع الذهب والفضة، وضوابط التعامل بها في إطار شرعي.

المبحث الأول: تعريف القبض، وتعريف الصرف وشروطه:

المطلب الأول: تعريف القبض:

أولاً: تعريف القبض لغة:

للقبض معان لغوية كثيرة، منها الأخذ⁽¹⁾، والتضييق⁽²⁾، والجمع والامتناع⁽³⁾، والحوز، وتأكد الملك. وهذه المصطلحات كلها معان تشتمل على معنى القبض، كما يلاحظ أيضاً أن القبض جاء بمعنى التصرف في الشيء دون مراعاة اليد.

¹ ابن فارس، أبو الحسن أحمد بن فارس بن زكريا، معجم مقاييس اللغة، دار الحديث، ط1، 1979م، باب القاف، ج 5، ص50.

² سورة البقرة : 245.

³ الماوردي، ابو حسن علي محمد بن حبيب الماوردي، النكت والعيون تفسير الماوردي، بيروت: دار الكتب العلمية، ج2، ص379.

ثانيا: القبض في الاصطلاح:

القبض اصطلاحا حيازة الشيء وما في حكمه بمقتضى العرف⁽¹⁾.

ثالثا: تعريف القبض الحكمي:

القبض الحكمي هو حيازة الشيء وما في حكمه بمقتضى العرف، والتخلية على وجه التصرف في الشيء دون مانع يحول دونه. فلا بد من إمكانية التصرف حتى تصح تلك العمليات.

المطلب الثاني: تعريف الصرف:

أولا: الصرف في اللغة:

الصرف في اللغة له عدة معان، منها: رد الشيء عن وجهه أو إبداله بغيره²، والحيلة⁽³⁾، والنافلة⁽⁴⁾، والزيادة والفضل⁽⁵⁾.

ومعنى الزيادة والفضل هو الأقرب لمجال البحث، ومتناسب مع عمليات الصرف التي تجري في شركة بيليك جولد.

ثانيا: الصرف في الاصطلاح:

الصرف اصطلاحا "بيع الأثمان بعضها ببعض من جنسها وغيره"⁶.

ثالثا: تعريف الصرف الإلكتروني:

الصرف الإلكتروني هو مبادلة النقود الخلقية أو النقود الاصطلاحية بعضها ببعض، على وجه مشروع، عن طريق وسائل الاتصال الإلكترونية الحديثة.

1 هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المعايير الشرعية، المنامة-البحرين، سنة: 2017م، رقم 18، (2)، ص 497.

2 ابن منظور، محمد بن مكرم بن علي، لسان العرب، بيروت: دار الفكر، ط 3، 2015م، مادة صرف، ج 4، ص 2434.

3 المرجع نفسه.

4 الجوهري، إسماعيل بن حماد، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، ت: أحمد عبد الغفور عطار، بيروت: دار العلم للملايين، ط 4، 1990م، ج 5، ص 71.

5 ابن منظور، لسان العرب، مادة صرف، ج 4، ص 2434.

6 السرخسي، محمد بن محمد بن أبي سهل، المبسوط، بيروت: دار المعرفة، د.ط، 1993م، 1 ص 46؛ والكاساني، علاء الدين أبي بكر بن سعود، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، بيروت: دار الكتب العلمية، ط 2، 1986م، ج 2، ص 14، والرمللي، محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة بن الرمللي، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، بيروت: دار الكتب العلمية، ط 3، 2003م، ج 3، ص 443.

المطلب الثالث: شروط الصرف:

الصرف عقد من العقود المالية، وقد اختص بشروط لا يُحتاج إليها في غيره من البيوع، وهذه الشروط هي:

أولاً: أن يتم تقابض البدلين قبل الافتراق، سواء أكان القبض حقيقياً أو حكماً:

يشترط في عقد الصرف تقابض البدلين قبل مفارقة أحد المتصارفين للآخر، سواء كان الصرف بيع جنس بجنسه كبيع الذهب بالذهب والفضة بالفضة، أو كان بيع جنس بغير جنسه، كبيع الذهب بالفضة⁽¹⁾. وفي حالة صرف الذهب أو الفضة بالأثمان يجب أن تعطى الأثمان بشكل فوري دون تقسيط؛ حتى لا يلحق الصرف التأجيل⁽²⁾. جاء في "المعايير الشرعية" أن التقابض المشترط في عقد الصرف هو التسليم والتسلم في مجلس العقد، أي يدا بيد⁽³⁾.

وإذا كان الفقهاء قد اتفقوا على شرط التقابض، فإنهم اختلفوا في المقصود منه، فالمذهب الأول يعتبر أن القبض هو تبادل العوضين على الفور، فلو تأخر عن ذلك لم يصح. وأما المذهب الثاني فيعتبر القبض صحيحاً إذا تم التقابض قبل التفرق عن مجلس العقد، سواء أكان ذلك فور العقد أو بعده، وبه قال أكثر الفقهاء، وهو الراجح عند الباحثة.

وقد أضافت المؤسسات المالية الإسلامية (Islamic Financial Institutions) التابعة للبنك الماليزي المركزي تعليقات تتعلق بضوابط التقابض الفوري في عقود الصرف، وهي كما يلي:

يجوز تمديد فترة تسليم الأموال بسبب الإجراءات والمتطلبات المطلوبة من قبل الممارسة التجارية المعتادة، وفي هذا الصدد يُشترط ألا يتجاوز تسليم الأموال يومين من تاريخ المعاملة (T±2)⁽⁴⁾، ويعتبر التسليم خلال تلك الفترة بمثابة التقابض الفوري⁽⁵⁾. والإخلال بشرط التقابض يؤدي إلى وقوع ربا النسيئة⁽⁶⁾ المتفق على تحريمه⁽⁷⁾.

¹ ابن نجيم، زين الدين، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، بيروت: شركة علاء الدين للطباعة والتجليد، ج6، ص209.

² Central Bank of Malaysia, Bai' al-Sarf (Shariah Requirement and Optional Practices), Issued on 2 October 2015, Page 10, Sec 16.7.

³ هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المعايير الشرعية، رقم 8، (7/3)، ص497-498.

⁴ T±2 refers to the settlement date of security transactions. The T stands for transaction date, which is the day the transaction takes place. The number 2 denote the 2days after the transaction date of settlement or the transfer of money and security ownership takes place. T±2 means that if a transaction occurs on Monday, settlement must occur by Wednesday. James Chen. 1 April 2019. Investopedia. Accessed on 4 July 2019.

⁵ Central Bank of Malaysia, Bai' al-Sarf (Shariah Requirement and Optional Practices), Issued on 2 October 2015, Page 10, Sec 16.8-16.9.

⁶ الشربيني، محمد بن أحمد الخطيب، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، بيروت: دار الكتب العلمية، ط1، 1994م، ج2، ص21.

⁷ المرجع نفسه.

ومن الأدلة على هذا الشرط ما رُوِيَ عن أبي سعيد الخدري -رضي الله عنه-، قال: قال رسول الله ﷺ: "لَا تَبِيعُوا الذَّهَبَ بِالذَّهَبِ إِلَّا مِثْلًا بِمِثْلٍ، وَلَا تُشْفُوا بَعْضَهَا عَلَى بَعْضٍ، وَلَا تَبِيعُوا الْوَرَقَ بِالْوَرَقِ إِلَّا مِثْلًا بِمِثْلٍ، وَلَا تُشْفُوا بَعْضَهَا عَلَى بَعْضٍ، وَلَا تَبِيعُوا مِنْهَا غَائِبًا بِنَاجِزٍ"⁽¹⁾.
وجه الدلالة من الحديث، قوله في نهاية الحديث: "وَلَا تَبِيعُوا مِنْهَا غَائِبًا بِنَاجِزٍ"، أي لا تبيعوا الحاضر منها بالمؤجل، والمراد بالغائب أعم من المؤجل كالغائب عن المجلس مطلقاً، وهذا دليل على شرط التقابض⁽²⁾.

ثانياً: أن يكون عقد الصرف خالياً من اشتراط الأجل:

الأجل في اللغة هو غاية الوقت ومنتهاه⁽³⁾، وفي الاصطلاح هو المدة المستقبلية للعقد التي يضاف إليها أمر من الأمور⁽⁴⁾.

ويشترط في عقد الصرف أن يكون البدلان حَالَيْنِ، فلا يجوز للعاقدين أو لأحدهما اشتراط التأجيل، فإن اشترط التأجيل فسد الصرف؛ لأن قبض البدلين مستحق قبل الافتراق، والأجل يفوت القبض المستحق بالعقد شرعاً، فيفسد العقد. ولو دخل الأجل في الصرف -ولو بغير زيادة على أصل المال- كان ربا، ويعرف بربا النسبة⁽⁵⁾. فإن أبطل صاحب الأجل أجله قبل الافتراق ونقذ ما عليه، ثم افترقا عن تقابض، انقلب العقد نافذا خلافاً لزر⁽⁶⁾.

¹ أخرجه البخاري، محمد بن إسماعيل، الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله وسننه وأيامه، دمشق: دار ابن كثير، ط1، 2002م، كتاب البيوع، باب بيع الفضة بالفضة، رقم الحديث: 2177، ج4، ص444؛ وأخرجه مسلم، مسلم بن الحجاج، صحيح مسلم، الرياض: دار طيبة، ط1، 2006م، كتاب المساقاة، باب الربا، رقم الحديث: 1584، ج3، ص1208.

² ابن حجر، أحمد بن علي بن ابن حجر العسقلاني، فتح الباري شرح صحيح البخاري، بيروت: دار المعرفة، ط1، 1958م، ج4، ص380.

³ ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، ج1، ص64.

⁴ الجوهري، الصحاح، ج1، ص5؛ والسرخسي، المبسوط، ج16، ص375؛ ووزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الموسوعة الفقهية الكويتية، مصر: دار الصفوة، ط1، 1983م، ج2، ص5.

⁵ الشيرازي، إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروزبادي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، دمشق: دار القلم، ط1، 1992م، ج2، ص28؛ وابن نجيم، البحر الرائق، ج6، ص136؛ وابن قدامة، أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد، المغني، ت: عبد الله بن عبد الله المحسن التركي، عبد الفتاح محمد الحلوي، الرياض: دار عالم الكتب، ط3، 1997م، ج6، ص61.

⁶ الكاساني، بدائع الصنائع، ج5، ص219؛ وابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز، رد المختار على الدر المختار، بيروت: دار الفكر، ط2، 1992م، ج4، ص246.

دليل ذلك ما سبق ذكره من الأحاديث السابقة التي تدل على أن شرط عقد الصرف ألا يُباع منها حاضر في المجلس بغائب عنه سواء كان مؤجلاً أو حالاً، كقوله ﷺ: "وَلَا تَبِيعُوا مِنْهَا غَائِبًا بِنَاجِزٍ"⁽¹⁾.

ثالثاً: أن يكون عقد الصرف خالياً من خيار الشرط:

خيار الشرط هو حق يثبت لأحد المتعاقدين أو كليهما، يخول صاحبه فسخ العقد خلال مدة معلومة⁽²⁾. وقد ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية⁽³⁾ والمالكية⁽⁴⁾ والشافعية⁽⁵⁾ إلى أن شرط الخيار في الصرف لا يصح، وهو مبطل للعقد والشرط معاً؛ وعللوا ذلك بأن خيار الشرط يمنع من ثبوت الملك أو تمامه، وهذا يخل بالقبض، إلا أن الحنفية أجازوا العقد إذا أسقط الخيار في المجلس. وخالف في هذا الحنابلة، فقالوا: إن الصرف لا يبطل باشتراط الخيار فيه، فيصح العقد ويلزم بالتفرق، ويبطل الشرط⁽⁶⁾.

وما تراه الباحثان راجحاً هو ما ذهب إليه الجمهور، وهو أن الصرف لا يصح إذا اقترن بخيار الشرط؛ وذلك لقوة تعليلهم، وهذا ما قرّر ضمن الرسالة من قبل البنك الماليزي المركزي⁽⁷⁾. وهذا بخلاف خيارَي الرؤية والعيب، فإن كلاً منهما لا يمنع ثبوت الملك في المبيع ولا يمنع تمام القبض، فلو افترق العاقدان وفي الصرف خيار عيب أو خيار رؤية جاز⁽⁸⁾.

رابعاً: التماثل عند اتحاد الجنس:

هذا الشرط خاص بحالة اتحاد الجنس بين البديلين في الصرف⁽⁹⁾، كبيع الذهب بالذهب أو الفضة بالفضة، فإنه يجب التماثل بينهما في الوزن وإن اختلفا في الجودة، ولا عبرة بالصناعة والصبغة وهذا

¹ أخرجه البخاري، صحيح البخاري، كتاب البيوع، باب بيع الفضة بالفضة، رقم الحديث: 2177، ج4، ص444؛ وأخرجه مسلم،

صحيح مسلم، كتاب المساقاة، باب الربا، رقم الحديث: 1584، ج3، ص1208.

² ابن قدامة، المغني، ج4، ص97؛ وابن عابدين، رد المختار، ج4، ص565.

³ السرخسي، المبسوط، ج14، ص23.

⁴ القرافي، أحمد بن إدريس، الذخيرة، ت: محمد بوخبزة، بيروت: دار الغرب الإسلامي، ط1، 1994م، ج5، ص31.

⁵ الشربيني، مغني المحتاج، ج2، ص416.

⁶ البهوتي، منصور بن يونس، كشف القناع عن متن الإقناع، بيروت: دار الكتب العلمية، 1983م، ج2، ص506.

⁷ Central Bank of Malaysia, Bai' al-Sarf (Shariah Requirement and Optional Practices), Issued on 2 October 2015, Page 10, Sec 6.7.

⁸ الكاساني، بدائع الصنائع، ج5، ص219؛ وابن عابدين، رد المختار، ج4، ص246.

⁹ ابن رشد، أبو الوليد، محمد بن أحمد القرطبي، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، القاهرة: دار الحديث، 2004م، ج2، ص146.

باتفاق العلماء⁽¹⁾. أما إن اختلفا في جنسيهما كبيع الذهب بالفضة؛ فيجوز التفاضل بينهما إذا كان يداً بيد، والإخلال بهذا الشرط يؤدي إلى الوقوع في ربا الفضل⁽²⁾.
ودليل ذلك قوله ﷺ: لَا تَبِيعُوا الدِّينَارَ بِالدِّينَارِينِ، وَلَا الدِّرْهَمَ بِالدِّرْهَمِينِ⁽³⁾. والحديث يدل على أنه إذا كان وُجِدَ التماثل بين الجنسين، حرم التفاضل بينهما، وهذا مأخوذ من قوله ﷺ: "سَوَاءٌ بِسَوَاءٍ".

المبحث الثاني: عمليات برنامج تراكم الذهب في شركة بيليك جولد

المطلب الأول: متطلبات برنامج تراكم الذهب:

برنامج GAP عبارة عن برنامج لجمع الذهب عيار 24 مع شراء 999.9 من الذهب كحد أدنى، على الأقل بمائة رينجيت، لجمع الذهب في حساب GAP. وعند الحصول على كمية محددة، يمكن إصدار سبيكة ذهبية أو دينار ذهبي 24K. وفي نفس الوقت، يجوز تغيير كمية الذهب المتراكمة في حساب GAP لأي من الاختيارات الآتية:

(1) الذهب المادي هو إما سبيكة الذهب أو الدينار الذهبي (LBMA) مجاناً في ثمانية عشر منفذاً من منافذ شركة بيليك جولد في ماليزيا وسنغافورة.

(2) إجازة استخدام الذهب في حسابات GAP لشراء العناصر في بيليك جولد مول (PG (MALL).

(3) المقدرة على استخدام حساب GAP لأداء العمرة تحت برنامج "عشرة دنانير إلى العمرة" (10 (Dinar to Umrah).

(4) استحقاق بيع الذهب مستخدماً حساب GAP مباشرة عبر الإنترنت في أي وقت⁽⁴⁾.

ويمتاز هذا البرنامج عن غيره لأنه يوفر خدمة بيع وشراء الذهب عبر الإنترنت، كما أنه البرنامج الوحيد الذي يستخدم العقود الإلكترونية؛ لذلك سيكون التركيز على هذا البرنامج فقط؛ لتوافقه مع صلب الموضوع خلافاً لغيره.

¹ الحصني، أبو بكر بن محمد الحسيني، كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار، رياض: دار البشائر، ط9، 2011م، ص239.

² الربا في اللغة: معناه الزيادة. ينظر: الزبيدي، محمد بن محمد بن عبد الرزاق، تاج العروس من جواهر القاموس، طبعة الكويت، ط2، د.ت ج30، ص171.

³ أخرجه مسلم، صحيح مسلم، كتاب المساقاة، وقم الحديث: 1585، ج3، ص1209.

⁴ Pelaburan Emas Public Gold Malaysia. n.d. Senarai Produk Emas dan Perak Public Gold. short.url/q1928y, accessed on 12 May 2019.

المطلب الثاني: عمليات برنامج تراكم الذهب في شركة بيليك جولد والتكليف الشرعي:
بالنسبة لعمليات برنامج تراكم الذهب فإنه تندرج تحتها عمليات متعددة، وتلحق كلاً منها عقود
مخصصة، ولكل منها تكليف شرعي يخصه، وذلك كما يلي:

1) دفع هامش الجدية:

هامش الجدية في الذهب عبارة عن دفع العميل مبلغاً محددًا من الذهب إلى المؤسسة، تحجزه لديها؛
لضمان جدية العميل في تنفيذ وعده بالاستئجار وما يترتب عليه من التزامات، بشرط ألا يستقطع
منه إلا مقدار الضرر الفعلي عند نكول العميل عن وعده⁽¹⁾.

وينبغي أن يُدفع هامش الجدية من قبل المشتري لشركة بيليك جولد عندما يرغب بشراء
الذهب، والسعر المزمع بدفعه للشركة هو السعر في ذلك اليوم، ولا يلزم للمشتري قفل السعر مثلما
يحصل في العمليات الأخرى. وغالبا ما تكون طريقة الدفع عبر الإنترنت، وذلك بتحويل مبلغ معين
إلى حساب الشركة باعتباره هامش الجدية.

ويعتبر هامش الجدية مشروعاً إذا توافرت شروط معينة، وقد قرّر المجلس الاستشاري
الشرعي للبنك المركزي المالي (SAC) أن دفع هامش الجدية في الإجارة جائز، وأن هذه الدفعة هي
للتأكد من أن السلع سوف يتم تأجيرها للمشتري فقط وليس للآخرين؛ حتى يتم تنفيذ العقد خلال
الفترة المتفق عليها.

ويعتبر دفع هامش الجدية في هذه العمليات جزءاً من الإجارة، إضافة إلى أن هذا
الدفع يأخذ حكماً من قبل المشتري في شراء الذهب والفضة، فلا يمكنه أن يعقد الشراء ثم يطله في
زمن واحد⁽²⁾. وتفصيل أحكام هامش الجدية في الذهب على النحو التالي:

أ) يجوز أخذ كمية من الذهب من العميل الواعد بالشراء؛ لتوثيق وعده إذا كان الوعد ملزماً
للعامل، ويسمى هامش الجدية، وهو أمانة، ولا يعد عربوناً؛ لعدم وجود العقد، ولا يؤخذ
منه عند النكول إلا بمقدار الضرر الفعلي، وهو الفرق بين التكلفة وثن البيع للغير، وتقدر
قيمة الذهب عندئذ على أساس سعر السوق السائد وقت انقطاع مبلغ التعويض.

ب) يجوز الاتفاق عند إبرام عقد المعاوضة على أن يجعل الذهب الذي دفع كهامش الجدية جزءاً
من الثمن أو من الأجرة، وإذا استخدم هامش الجدية في سداد بعض الثمن أو كله أو الأجرة،
فشرط جواز ذلك أن تقدر قيمة الذهب بسعره في السوق وقت السداد⁽³⁾.

¹ المرجع نفسه، رقم 9، (3/2)، ص 24.

² المقابلة الشخصية مع المستجيبين.

³ المرجع نفسه، رقم 57، (2/7)، ص 1338-1339.

وفي نظر الباحثة، يعتبر دفع هامش الجدية كدليل للالتزام من قبل المشتري لإجراء عمليات الشراء في شركة بيليك جولد؛ وذلك حتى لا يحصل التلاعب في تلك الإجراءات، ومن ثم تتعرض الشركة للمخاطرة.

(2) عقد الصرف الإلكتروني:

تتصور عمليات الصرف الإلكتروني حين انتقال الأموال من حساب المشتري إلى حساب الشركة، حينها سوف تسجل لعملائها مقدار الأموال والمنح الموجودة في حساب المشتري. وبالتالي، في مدة يومين تقريبا من أيام العمل، سترسل شركة بيليك جولد البيانات عن برنامج تراكم الذهب عبر البريد الإلكتروني، ويتم منح الحساب الذهبي للمشتري؛ لذلك صار عقد البيع والشراء نافذا في هذا الصدد. وفي هذه الحالة، تحقّق القبض الحكمي فوراً، ويكون وقوعه على وجه مشروع¹، وهو ما يتطابق مع ما قرّره المؤسسات المالية الإسلامية للبنك الماليزي المركزي⁽²⁾ ومعايير الاستثمار الذهبية لمكتب تطوير الشؤون الإسلامية الماليزية⁽³⁾. ووجه الصرف الإلكتروني أن هذه الإجراءات تتم بواسطة الإنترنت لا على شكل مباشر من قبل المتعاقدين.

(3) عقد الوديعة:

الذهب في عقد الوديعة هو الذهب الذي يودع عند شخص بقصد الحفظ فقط، أو الذهب الذي يوضع أمانة عند شخص⁽⁴⁾. وتتصور عمليات الوديعة في شركة بيليك جولد عندما يتم إدخال الذهب للمشتري في حسابه، فله خيار إصدار الذهب على شكل الذهب المادي، أو ادخاره في الحساب الذهبي الذي سيتم الاحتفاظ به بواسطة شركة بيليك جولد بدون أجر، أي يتم عقد الوديعة من قبل البنك. وسيتم إيداع الأموال في الحساب الذهبي، والاحتفاظ بها من قبل الشركة بناء على عقد الوديعة⁽⁵⁾. والوديعة المطبّقة هنا الوديعة بيد الضمان؛ لذلك صار العقد ملزماً، بحيث لا يمكن إنهاؤه من جانب واحد من الأطراف المتعاقدة⁽⁶⁾.

¹ Pelaburan Emas Public Gold Malaysi.n.d. Kelebihan Program Gap Public Gold. short.url/ nqa38y, accessed on 14 May 2019.

² Central Bank of Malaysia, Bai' al-Sarf (Shariah Requirement and Optional Practices), Issued on 2 October 2015, Page 10, Sec 16.9.

³ Jabatan Kemajuan Islam Malaysia, Parameter Pelaburan Emas Jakim, Page 5, No 17.

⁴ وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الموسوعة الفقهية الكويتية، ج 43، ص 5.

⁵ Pelaburan Emas Public Gold Malaysi.n.d. Kelebihan Program Gap Public Gold. short.url/ nqa38y, accessed on 14 May 2019.

⁶ المقابلة الشخصية مع المستجيبين.

ويجوز استخدام عقد الوديعة في الذهب إذا توافرت الضوابط الآتية:

أ-الذهب المودَع أمانة لدى المودَع عنده، فلا يجوز له استخدام الذهب المودَع لديه، ولا التصرف فيه، ولا ضمه إلى أصوله أو إلى أي أصول أخرى تحت حفظه دون تمييز.

ب-يجوز للمودَع لديه أخذ أجره مقابل حفظ الذهب، سواء كانت الأجرة مبلغا مقطوعا أو نسبة من قيمة الذهب المودَع، فإن كان الذهب المودَع ضمانا لقرض في ذمة المودَع فيجب ألا تتجاوز الأجرة أجره التكلفة الفعلية لحفظ الذهب المودَع.

ج-إذا تلف الذهب أو تَعَيَّب عند المودَع لديه لسبب كتعديه أو تقصيره أو مخالفته الشروط؛ فيجب على المودَع لديه تعويضه بمثله إن وُجد، وإلا وجبت عليه قيمته وقت التلف أو التعيب.

وبعد تتبع الخطوات العملية؛ اتَّضح للباحثين أن هذه الضوابط كلها تمت مراعاتها من قبل الشركة؛ لذلك لا شك أن هذه العمليات تدور في دائرة المسموح شرعا.

(4) الذهب المشاع:

والذهب المشاع في شركة بيليك جولد عبارة عن سبائك ذهبية مشتركة بين اثنين أو أكثر، بسبب شراء قسيمة الذهب المحددة من قبل العملاء. وتتم هذه العمليات بشراء ذهب "GAP" الفعلي، أي بشراء الذهب بغرامات معينة مملوكة للشركة، وهذه السبائك المشتركة لا يمكن إصدارها إلا بعد وصول ثمن غرام واحد. لذلك طالما لا يصدر المشترون قسيمة ذهبهم على شكل أشرطة ذهبية أو دنانير، فإن جميعهم مشتركون في الذهب المخزَّن من قبل الشركة⁽¹⁾.

وتحكم هذه القضية الضوابط الشرعية التالية:

أ) يجوز تملك الذهب على الشيوخ، بحيث يمتلك كل شريك حصة شائعة محددة النسبة في كمية كلية معينة⁽²⁾، إذا توافرت الشروط الآتية:

- قبض البدلين في مجلس العقد، ويتحقق قبض المشتري للذهب المشاع بالقبض الحقيقي أو الحكمي.

- يتحقق القبض الحكمي بتعيين الحصة لكل شريك، وإمكانية التصرف فيها، أو قبض شهادة تمثل ملك سبيكة معينة (identified) ومميزة عن غيرها (allocated) بالإشارة أو

¹Pelaburan Emas Public Gold Malaysi.n.d. Kelebihan Program Gap Public Gold. short.url/ nqa38y, accessed on 14 May 2019.

²هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المعايير الشرعية، رقم 57، (5/3)، ص1333-1334.

بالأرقام ونحوها من العملات المميزة لها عن غيرها، على أن تكون الشهادة صادرة من جهات معتبرة قانوناً وعرفاً.

- يحوّل المشتري قبض الحصة المشتراة قبضاً حسيماً متى شاء.

ب) يجوز لمالك الحصة المشاعة أن يطلب فرز حصته (segregation) إن أمكن دون إضرار بالشركاء، وله أن يبيعها لغيره على حالها دون إفراز.

ج) إذا وقع هلاك أو تلف يتحمل كل شريك على الشيوع بمقدار حصته بالنسبة والتناسب.

د) السبائك المخزونة في مخزن معين إن كانت غير مميزة بالأرقام؛ فإنها بالخلط تأخذ حكم المشاع. وإن كانت مميزة بالأرقام؛ فإنها على ملك مُفَرَز لكل مالك وعلى ضمانه، إلا إذا رضي الجميع بأن تكون بعد التخزين مشتركة فتأخذ حكم المشاع. وإذا هلكت السبائك المملوكة على الشيوع؛ فإن كل واحد من الملاك يتحمل تبعه الهلاك بالنسبة والتناسب ما دامت الكمية الكلية المحفوظة في المخزن محددة في جميع الأوقات⁽¹⁾.

وبعد تتبع هذه العمليات في الشركة محل الدراسة، ترى الباحثة أنها تطبق الضوابط

الشرعية المذكورة.

المبحث الثالث: تطبيقات القبض الحكمي في عقود الصرف الإلكتروني في شركة بيليك جولد

المطلب الأول: القبض الحكمي والصرف الإلكتروني في شركة بيليك جولد:

أولاً: تصور القبض الحكمي:

يتصور حيازة الشيء من قبل المشتري عند تيقن إدخال الذهب في حسابه، ومن قبل الشركة في حالة تحقق انتقال الثمن إلى حساب الشركة، ولطرفين حق للتصرف بعد ذلك في البديلين. وحق التصرف في تلك الحالة مرجعه العرف، فللمشتري حق بيع قسيمة ذهبه، ولشركة بيليك جولد حق استعمال الثمن في العمليات المتطلبة.

والعملية الأولى الملزمة من قبل المشتري - حين يريد شراء الذهب - هي دفع المال لشركة بيليك جولد في ذات اليوم، ويُطلب منه أن يرسل قسيمة الدفع بالبريد الإلكتروني بعد الدفع، وبالإضافة إلى ذلك يشترط على المشتري أن يضع معلوماته؛ حتى يمكن تأكيد الدفع من قبل الشركة. وخلال يومين سيحصل المشتري على البيانات عن برنامج تراكم الذهب عبر البريد الإلكتروني من قبل شركة بيليك

¹ المرجع نفسه، رقم 57، (1/4/3)، ص 1332-1333.

جولد. وحينئذ يتم منح الحساب الذهبي عند عملية الشراء عبر الإنترنت، مع إمكانية رؤية الكمية المتراكمة الذهبية فيه¹.

ويتحقق القبض الحكمي عند إدخال الذهب في الحساب الذهبي للمشتري، وتيقن إدخال الثمن في حساب الشركة. وفي هذا الصدد، فللمشتري حق التصرف في قسيمة، ويمكن له بيعه للغير، وهذه قرينة تشير إلى حصول التقابض بين البديلين. وهذه التطبيقات للقبض الحكمي جائزة شرعا، وموافقة لما قُرِّر في المعايير الشرعية⁽²⁾.

ولا بد من توفير الضوابط الشرعية حتى يصح القبض الحكمي، ومنها: استحقاق حق التصرف، ووجود قرينة تشير إلى تنفيذ القبض. وتتحقق هذه الضوابط من خلال هذه العمليات، بحيث يتم استحقاق حق التصرف، أي يمكن للمشتري أن يبيع قسيمة للآخر عبر الإنترنت⁽³⁾.

ثانيا: مفهوم الصرف الإلكتروني في شركة بليك جولد:

في شركة بليك جولد تتم عمليات الصرف الإلكتروني من خلال وقوع التبادل بين الذهب مقابل العملات الذهبية، مثل الفضة بالفضة والفضة بالذهب، بالإضافة إلى أن هذه العمليات مشروعة إذا توفرت فيها الشروط الشرعية المعتبرة للصرف، كالتقابض الفوري، والتماثل عند اتحاد الجنس، وغيرها من الشروط. وتتم تلك العمليات عن طريق وسائل الاتصال الحديثة أي عبر الإنترنت والبريد الإلكتروني.

لذلك فمن المتأكد أن تعريف الصرف الإلكتروني المذكور متناسب مع ما يُعمل في عمليات تراكم الذهب في شركة بليك جولد.

ثالثا: تصور الصرف الإلكتروني في شركة بليك جولد:

تتصوّر عمليات الصرف الإلكتروني حين دفع المشتري المال لحساب الشركة عبر الإنترنت، ومن خلاله ينتقل المال من حساب المشتري إلى حساب الشركة. ومن ثم تقوم الشركة باتخاذ الخطوات المطلوبة منها، مثل إرسال البيانات عن برنامج تراكم الذهب عبر البريد الإلكتروني، ومنح الحساب الذهبي

¹ Amir Marzuki. August 2015. Apa itu Gold Accumulation Program .shorturl.at/ySnHd, accessed on 12 June 2019.

² هيئة المحاسبة والمراجعة الإسلامية، المعايير الشرعية، رقم (18)، 3/3، ص 498.

³ المقابلة الشخصية مع المستجيبين.

للمشتري. وبالتالي، يُدرج الذهب في حساب المشتري، ويتحقق القبض الحكمي. ونتيجة ذلك وقوع التعاقد من قبل الطرفين وتبادل البدلين على وجه مشروع.
بناء على هذا فإجراءات الصرف تتم بواسطة الإنترنت لا على شكل مباشر من قبل المتعاقدين.

المطلب الثاني: مقارنة تطبيقات القبض الحكمي في شركة بيليك جولد بمؤسسات أخرى:
بشكل عام يوجد عديد من البنوك والمؤسسات الإسلامية التي تقدم حساب استثمار الذهب، امتثالاً للمتطلبات الشرعية في ماليزيا، منها بنك معاملات، وبنك الراجحي، وبيت التمويل الكويتي، وشركة بيليك جولد، وشركة هلو جولد (Hello Gold). والملاحظ أن كلا منها لديه مميزاته الخاصة بها. وترغب الباحثة في عرض القضايا المهمة في عمليات حساب استثمار الذهب؛ حتى تُتضح المعلومات على نحو يسمح بالمقارنة المطلوبة، إلا أن التركيز والمقارنة في هذا الموضوع سيكونان بين ثلاثة منها فقط، وهي شركة بيليك جولد وبنك معاملات وبيت التمويل الكويتي؛ إذ إنهما من أشهر المؤسسات في ماليزيا، نظرا إلى عدد العملاء المتعاملين معها، إضافة إلى أن الباحثة لا تريد ذكر جميع البنوك والمؤسسات المالية خشية الإطالة. ويتحقق جمع المعلومات حول هذه القضايا من خلال تقديم الأسئلة حول نقاط الاختلاف بين معاملات الذهب والفضة التي تقدمها شركة بيليك جولد والتي تقدمها أسواق الذهب الأخرى.
وقبل الانتقال إلى عرض أوجه التشابه والاختلاف، تود الباحثة أن تورد تصويراً لعمليات تراكم الذهب في كل المؤسسات المالية والبنوك المختارة، وهي كما يلي:

1. برنامج تراكم الذهب في شركة بيليك جولد:

هذا البرنامج يسمى بـ "Gold Accumulation Programme (GAP)"، وهو عبارة عن برنامج لجمع الذهب عيار 24، مع شراء 999.9 من الذهب كحد أدنى، على الأقل بمائة رينجت؛ لجمع الذهب في حساب "GAP". وعندما يحصل على كمية محددة، يمكن إصدار قضبان ذهبية أو دينار ذهبي 24K، وفي نفس الوقت، يجوز تغيير كمية الذهب المتراكمة في حساب "GAP" لأي من الاختيارات المسموح بها⁽¹⁾ كما أشارت الباحثة لهذا سابقا.

2. برنامج تراكم الذهب في بنك المعاملات:

¹ Pelaburan Emas Public Gold Malaysia. n.d. Senarai Produk Emas dan Perak Public Gold. short.url/q1928y, accessed on 10 May 2019.

هذا البرنامج يسمى بـ "Muamalat Gold-i"، وهو منتج للذهب متوافق مع الشريعة الإسلامية، من حيث إنه يمنح العملاء الفرصة للمشاركة في أسواق السلع الثمينة والمعادن، ويحصل الربح من خلال ارتفاع أسعار الذهب زيادة على السعر الأصلي لشرائه. ويجوز أن تتم عملية الشراء ابتداءً من غرام واحد أو عشرة رينجيت على الأقل⁽¹⁾.

3. برنامج تراكم الذهب في بيت التمويل الكويتي:

هذا البرنامج يسمى بـ "KFH Gold Account-i"، وهو حساب يسمح للعملاء بإيداع الذهب بطريقة سهلة وآمنة وأرخص من غير الحاجة إلى حفظه مادياً. ويمكن أن يبدأ الشراء من خمس غرامات للبالغين وعشر غرامات للفرد وخمسين غراماً من الذهب لغير الفرد⁽²⁾.

وبناء على المقابلة مع المستجيبين والتعمق في هذه المسألة؛ تبين أن هناك أوجه اختلاف وتشابه بين شركة بيليك جولد وبنك المعاملات وبيت التمويل الكويتي في بعض القضايا الرئيسية. وتعرض الباحثان أوجه الاتفاق والاختلاف بين المؤسسات المالية الثلاثة مستعينة بالجدول الآتي:

مقارنة برنامج تراكم الذهب في بيليك جولد وبنك المعاملات وبيت التمويل الكويتي⁽³⁾

قضايا	شركة بيليك جولد (Gold Accumulation Programme)	بنك المعاملات (Muamalat Gold-i)	بيت التمويل الكويتي (KFH Gold Account-i)
أوجه الاتفاق			
موافقة للمطلبات الشرعية	موافقة	موافقة	موافقة
رسوم الإيداع	مجانا	مجانا	مجانا
أوجه الاختلاف			
درجة نقاء الذهب	999.9	999.9	995.0
حماية التأمين من قبل شركة تأمين الودائع الماليزية	يوجد	لا يوجد	لا يوجد

¹ Product Disclosure Sheet, KFH Gold Account-I, Kuwait Finance House (Malaysia) Bhd, 1 February 2011, Page 1, No. 1

² Brochure Muamalat Gold-I, Bank Muamalat Malaysia Bnd, Page 1.

³³ Pelaburan Emas Public Gold Malaysia. n.d. Senarai Produk Emas dan Perak Public Gold. short.url/q1928y, accessed on 10 May 2019, Product Disclosure Sheet, KFH Gold Account-I, Kuwait Finance House (Malaysia) Bhd, 1 February 2011, Page 2, No.5, Brochure Muamalat Gold-I, Bank Muamalat Malaysia Bnd, Page 4.

الشراء الأول	غرام واحد (1g) أو مائة رينجت (RM 100)	غرام واحد (1g) أو عشر رينجت (RM 10)	خمس غرامات (5g)
الحد الأدنى لإصدار الذهب من الحسابات	غرام واحد (1g)	خمس غرامات (5g)	غرام واحد (1g)
الحد الأدنى للرصيد المتبقي	غرام واحد (1g)	خمس غرامات (5g)	غرامان (2g)
قيمة الاستهلاك	مختلف باختلاف أحجام الشريط الذهبي	6.0%	0.10% وما فوق
رسوم إنتاج الذهب المادي	عشر رينجتات أو خمسة عشر رينجتا	أعلى ويختلف باختلاف وزن الذهب (اعتمادا على المعادلة المطلوبة)	مجانا
شروط شراء الذهب في الحساب الذهبي	لا يشترط تشغيل الحسابات	يشترط تشغيل الحسابات	يشترط تشغيل الحسابات
شروط بيع الذهب للمؤسسات	عبر الإنترنت أو في المتجر	في المتجر فقط	عبر الإنترنت أو في المتجر
ساعات التداول	طوال 24 ساعة	من 9.30 صباحا إلى 4.30 مساء	من 9.30 صباحا إلى 4.30 مساء
العقود المطبقة والتكليف الشرعي	عقد الصرف والوديعة	عقد الصرف والقرض الحسن	عقد الصرف والقرض الحسن
عمليات تدقيق الحسابات	تدقيق الحسابات الذهبية تقدّم من قبل مدقق خارجي، وتدقيق الحسابات الشرعية تقدّم من قبل أماني المستشارين	تقدم من قبل البنك الماليزي المركزي	تقدم من قبل البنك الماليزي المركزي

من خلال المعلومات أعلاه يتّضح أن لكل مؤسسة ميزات تتميز بها، وعيوب وتقصير يعتري عملها، ولكن ترى الباحثان أن عمليات شراء الذهب والفضة في شركة بليك جولد أفضل من سائرهما؛ لأسباب كثيرة، منها،

- 1) أن الرسوم المفروضة في معظم معاملاتها أرخص مقارنة بالبنوك الأخرى.
 - 2) من أهم مزايا شركة بيليك جولد أنها الوحيدة التي تحصل على حماية التأمين من قبل شركة تأمين الودائع الماليزية، وهو ما يُشعر بالأمان، وفيه تجنب التعرض للمخاطرة المالية.
 - 3) أن الحد الأدنى لشراء وإصدار الذهب من الحسابات والرصيد المتبقي هو غرام واحد فقط في كل العمليات؛ وبالتالي فمعظم الناس يستطيع شراء الذهب.
 - 4) سهولة إنتاج الذهب المادي؛ إذ لديها فروع عديدة في ماليزيا.
 - 5) سهولة شراء الذهب في الحساب الذهبي لعدم اشتراط تشغيل الحسابات، الأمر الذي يتيح الفرصة لعامة الناس لشراء الذهب في الحساب الذهبي، ولا يقتصر هذا على من يملك الحساب.
 - 6) سهولة بيع الذهب؛ إذ يمكن إتمام عمليات البيع عبر الإنترنت.
 - 7) أن ساعات التداول لشركة بيليك جولد طوال 24 ساعة؛ ما يعطي مرونة أكثر لعملاء الشركة لإتمام عمليات البيع والشراء متى شاءوا، والحصول على أخفض سعر عند انخفاض سعر الذهب الحالي.
- لذلك، فمن المؤكد أن شركة بيليك جولد توفر الخدمات الرائعة والرخيصة، بما يلبي حاجات جميع الناس، ويجفزههم للتعامل بها مع اختلاف خلفياتهم ووظائفهم.

المطلب الثالث: التحديات والصعوبات:

لا تخلو هذه الشركة من التحديات والصعوبات للالتزام بعمليات شراء الذهب والفضة على وجه مشروع، وتنفيذ القبض الحكمي المشروع. ومن خلال جلسة المقابلة مع المستجيبين، أطلعت الباحثان على صور التحديات والصعوبات في تطبيق القبض المشروع والالتزام به، ومن ثم بذل الجهد إلى إيجاد حلول شرعية لها.

وترى الباحثان أن المستجيب الأول فقط هو من قام بالإتيان بالأجوبة الممتعة، وطرح الاقتراحات الجديدة، والإشارة إلى بعض أوجه التقصير من قبل الشركة، وأما غيره؛ فكانت إجاباتهم موجزة. وأوجه التقصير كما يلي:

1. عدم الانضباط في سعر علاوة الذهب:

تطلب الشركة من مالك حساب "GAP" إذا أراد إخراج الذهب على شكل مادي أن يدفع رسوم علاوة الذهب -وهي عشر رينجتات- إلى شركة بيليك جولد، وتزعم الشركة أن هذا الرسوم تُفرض لأجل دعم تكلفة ختم الذهب. ولكن بعد التعمق في هذه المسألة، ترى الباحثان أن هذه العلة غير

منضبطة، حيث إنه إذا أراد المشتري أن يحتسب الذهب غير المختوم بختم الشركة، فيبتعّن عليه أن يدفع ثمنا أعلى، أي أكثر من عشر رنجات⁽¹⁾.

ومن خلال هاتين الحالتين يظهر أن هناك تعارضاً في الأثمان المترتبة على العمليتين المذكورتين، مع أنّهما تنبّيان على نفس العلة. وبالتالي؛ فمن الأحسن لشركة بليك جولد ولجنة الرقابة الشرعية مراجعة هذا الأمر حتى لا يقع التعارض فيها.

2. تحدي الشفافية:

من الملاحظ أن هناك بعض الأشياء التي ما تزال غير واضحة، خاصة فيما يتعلق بالشفافية، مثل مسألة تعيين الذهب المشاع؛ ذلك أنه حتى الآن لا يتم تعيين الذهب المشاع في الحساب الذهبي - أي برنامج تراكم الذهب-، وليس لديه رقم تسلسلي⁽²⁾. فكما ذكرنا في شروط الصرف في الذهب المشاع أنه لا بد من تعيين الذهب؛ حتى يتوافق مع القواعد الشرعية. والشرط المذكور سابقاً كالاتي: "يتحقق القبض الحكمي بتعيين الحصة لكل شريك، وإمكانية التصرف فيها، أو بقبض شهادة تمثل ملك سبيكة معينة (identified) ومميزة عن غيرها (allocated) بالإشارة أو بالأرقام ونحوها من العملات المميزة لها عن غيرها، على أن تكون الشهادة مصدرية من جهات معتمدة قانوناً وعرفاً".

والآثار المترتبة على هذه المسألة هي عدم العلم بعدد الذهب المشاع المشتري مقابل عدد المشترين؛ إذ يترتب على الأمر جهالة، وذلك لأن عملية التعيين من قبل الشركة تهدف للتأكد من التوازن بين عدد العملاء والذهب المشاع في آن واحد.

وترى الباحثان أنه لا بد لشركة بليك جولد ولجنة الرقابة الشرعية أن تقوم بتعيين الذهب؛ لأنه أحوط وأكثر شفافية.

3. تحدي التدقيق:

كما ذكرنا سابقاً فإن عمليات التدقيق في بليك جولد تنقسم إلى التدقيق الذهبي والتدقيق الشرعي، والمسؤول الذي ينفذ عملية التدقيق الشرعي في شركة بليك جولد هو أماني المستشارين، وقد ذكرت الباحثة سابقاً شأن هذه اللجنة، وأنها معروفة في أنحاء ماليزيا، وتتكون من أشخاص مؤهلين، وذوي خبرة واسعة في المجالات الشرعية.

¹ المقابلة الشخصية مع المستجيبين.

² المقابلة الشخصية مع المستجيبين.

وتزعم شركة بيليك جولد أن عمليات التدقيق الذهبي تتم من قبل مدقق خارجي، لكن لا يتم تعريفه من قبل الشركة، كما لا تقوم الشركة بالكشف عن نتيجة عمليات التدقيق⁽¹⁾. وفي ضوء هذا التصور، يبدو أن هناك تشويشا وخللا في باب التدقيق والشفافية؛ فلا بد لشركة بيليك جولد أن تُعرّف مدققها الخارجي، وأن تعرض النتيجة للعملاء؛ حتى يتأكدوا من صحة هذه العمليات. وخلاصة القول، أنه لا بد لشركة بيليك جولد ولجنة الرقابة الشرعية أن تأخذ الخطوات اللازمة، وتحسّنا هذه التقصيرات؛ حتى يتبع المعيار الشرعي على نطاق شامل.

نتائج البحث:

- توصلت الباحثتان من خلال دراستهما لهذا الموضوع إلى عدة نتائج، من أهمها ما يلي:
1. القبض شرط في الصرف، ويتم القبض فيه بالتسليم والتسلم في مجلس العقد، أي يدا بيد. وينقسم القبض إلى القبض الحقيقي والقبض الحكمي، أما القبض الحكمي فهو حيازة الشيء وما في حكمه بمقتضى العرف، وحقيقته التمكن من التصرف في المقبوض.
 2. يشترط القبض في الصرف الإلكتروني، كما يشترط في الصرف؛ درءا للوقوع في الربا المحرم.
 3. القبض الحكمي جائز شرعا ما دامت تتوافر فيه الشروط المعتبرة.
 4. تختلف كفيات القبض الحكمي المعاصر عما كان يحدث في العصور القديمة، كما تتعدد عمليات الصرف المعاصر في زمننا الحاضر. وفي بعض الأحيان يتداخل عقد الصرف مع العقود الأخرى، كالوكالة والوعد والتعويض والغرامة وهامش الجدية. وهذه العقود تطبق في معظم المعاملات المالية الإسلامية، وتطبقها البنوك الإسلامية، لكن لكل منها أحكام وضوابط شرعية خاصة، ولا بد من مراعاتها حتى يصح العقد.
 5. تختلف طريقة بيع الذهب والفضة عما كان يحصل في الماضي وفقا لمتطلبات الزمن وحاجات الناس، فثمة حاجة إلى أحكام تتناسب مع المتغيرات، ومن أمثلتها أحكام الذهب المشاع، والذهب في عقود الوديعة، وغيرها.
 6. هناك العديد من البنوك والمؤسسات المالية الإسلامية التي تقدم خدمات شراء الذهب والفضة من خلال الصرف الإلكتروني على وجه مشروع، منها شركة بيليك جولد وشركة هلو جولد وبنك المعاملات وبيت التمويل الكويتي وبنك الراجحي.

¹ المقابلة الشخصية مع المستجيبين.

7. القبض الحكمي والصرف الإلكتروني لشركة بيليك جولد موافقان للشريعة الإسلامية، ومتابعان للمعايير الشرعية لهيئة المحاسبة والمراجعة الإسلامية لمعايير الاستثمار الذهبي لمكتب تطوير الشؤون الإسلامية.
8. هناك أوجه التشابه والاختلاف بين شركة بيليك جولد وغيرها من البنوك الإسلامية في بعض القضايا، مع أن لكل منها ميزات وتقصير، ولكن شركة بيليك جولد تتميز على سائرهما؛ لأسباب كثيرة، منها انخفاض السعر، وحماية التأمين، وسهولة التعامل.
9. لا يزال هناك تقصير من الناحية الشرعية في شركة بيليك جولد، خاصة فيما يتعلق بالشفافية، وعملية التدقيق؛ فلا بد للمستشارين الشرعيين في الشركة من مراجعة هاتين القضيتين، وإيجاد حلول لهما؛ حتى يصلوا إلى أقرب امتثال للمتطلبات الشرعية.

المصادر والمراجع

المراجع العربية

- ابن حجر، أحمد بن علي بن ابن حجر العسقلاني. (1958م). فتح الباري شرح صحيح البخاري. (الطبعة الأولى). بيروت: دار المعرفة.
- ابن رشد الجد، أبو الوليد، محمد بن أحمد القرطبي. (2004م). بداية المجتهد ونهاية المقتصد. (د.ط.). القاهرة: دار الحديث.
- ابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز، رد المختار على الدر المختار. (1992م). (الطبعة الثانية). بيروت: دار الفكر.
- ابن فارس، أبو الحسن أحمد بن فارس بن زكريا، (1979م). معجم مقاييس اللغة. (الطبعة الأولى). دار الحديث.
- ابن منظور، محمد بن مكرم بن علي. (2015م). لسان العرب. (الطبعة الثالثة). بيروت: دار الفكر.
- ابن نجيم، زين الدين. البحر الرائق شرح كنز الدقائق. بيروت: شركة علاء الدين للطباعة والتجليد.
- ابن نجيم، زين الدين. البحر الرائق شرح كنز الدقائق. بيروت: شركة علاء الدين للطباعة والتجليد.
- البخاري، محمد بن إسماعيل. (2002م). الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله وسننه وأيامه. (الطبعة الأولى). دمشق: دار ابن كثير.
- البهوتي، منصور بن يونس. (1983م). كشف القناع عن متن الإقناع. بيروت: دار الكتب العلمية.
- بيروت: دار الكتب العلمية.
- الجوهري، إسماعيل بن حماد. (1990م). الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية. (الطبعة الرابعة). بيروت: دار العلم للملايين.

- الحصني، أبو بكر بن محمد الحسيني. (2011م). *كفاية الأختيار في حل غاية الاختصار*. (الطبعة التاسعة). رياض: دار البشائر.
- الرملي، محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة بن الرملي. (2003م). *نهایة المحتاج إلى شرح المنهاج*. (الطبعة الثالثة). بيروت: دار الكتب العلمية.
- السرخسي، محمد بن محمد بن أبي سهل. (1993م). *المبسوط*. بيروت: دار المعرفة.
- سعدی أبو حبيب. (1988م). *القاموس الفقهي*. (الطبعة الثانية). دمشق: دار الفكر.
- الشريبي، محمد بن أحمد الخطيب. (1994م). *مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج*. (الطبعة الأولى). بيروت: دار الكتب العلمية.
- الشيرازي، ابراهيم بن علي بن يوسف الفيروزبادي. (1992م). *المهذب في فقه الامام الشافعي*. (الطبعة الأولى). دمشق: دار القلم.
- القراني، أحمد بن إدريس. (1994م). *الذخيرة*. (الطبعة الأولى). بيروت: دار الغرب الإسلامي.
- الكاساني، علاء الدين أبي بكر بن سعود. (1986م). *بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع*. (الطبعة الثانية). بيروت: دار الكتب العلمية.
- الماوردي، ابو حسن علي محمد بن حبيب الماوردي. (د.ت). *النكت والعيون تفسير الماوردي*. مسلم، مسلم بن الحجاج. (2006م). *صحيح مسلم*. (الطبعة الأولى). الرياض: دار طيبة.
- هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية. (2017م). *المعايير الشرعية*. المنامة-البحرين.
- وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية. (1983م). *الموسوعة الفقهية الكويتية*. (الطبعة الأولى). مصر: دار الصفاة.

المراجع الأجنبية

- Bank Muamalat Malaysia Bnd. (n.d). *Brochure Muamalat Gold-I*.
- Central Bank of Malaysia. (2015). *Bai' al-Sarf (Shariah Requirements and Optional Practices)*. Malaysia.
- Central Bank of Malaysia. (2016). *Wa'd Concept Paper*.
- Kuwait Finance House (Malaysia) Bhd. (1 February 2011). Product Disclosure Sheet. *KFH Gold Account-I*.
- Resolutions of Shariah Advisory Council of Bank Negara Malaysia, *Imposition of Ta'widh*. Shariah Resolution in Islamic Finance. (n.d). *Imposition of Ta'widh and Gharamah in Islamic Financing Facilities*.
- The Securities Commission Malaysia. (September 2010). *Quarterly Bulletin of Malaysian Islamic Capital Market*.

المواقع الإلكترونية

- Amir Marzuki. August 2015. *Apapa itu Gold Accumulation Program*. shorturl.at/ySnHd, accessed on 12 June 2019.
- Hafizul Hakim. 19 October 2016. *Emas dan Syariah*. shorturl.at/2AWMk, accessed on 14 May 2019.
- Mohd Suliman Hafid. 29 August 2017. *Easy Payment Purchase*. shorturl.at/7mg7P, accessed on 24 May 2019.

- Mohd Zulkifli Shafie. 25 Oktober 2016. *Akaun Pelaburan Emas atau Emas Fizikal*. short.url/RyRzG, accessed on 11 May 2019.
- Mohd Zulkifli Shafie. 24 January 2017. *Public Gold Mendapat Sijil Patuh Syariah (Fasa 1)*. short.url/qk928y, accessed on 16 April 2019.
- Mohd Zulkifli Shafie. 5 October 2017. *Siapakah Sebenarnya Penasihat Syariah Public Gold?* short.url/vr928y, accessed on 29 April 2019.
- Pelaburan Emas Public Gold Malaysia. n.d. [Kelebihan Program Gap Public Gold](http://short.url/nqa38y). short.url/nqa38y, accessed on 14 May 2019.
- Pelaburan Emas Public Gold Malaysia. 13 February 2012. [Apakah Pelaburan Emas Fizikal Public Gold Beli Jual Emas](http://short.url/xja38y). short.url/xja38y, accessed on 12 May 2019.
- Pelaburan Emas Public Gold Malaysia. 25 November 2017. *10 Kelebihan Beli Emas Ansuran EPP Public Gold*. shorturl.at/Favgc, accessed on 24 May 2019.
- Pelaburan Emas Public Gold Malaysia. 8 January 2018. *Sejarah Mengenai Public Gold 10 Tahun Penubuhan*. short.url/4M1Zs, accessed on 25 April 2019.
- Pelaburan Emas Public Gold Malaysia. n.d. *Kelebihan Emas Public Gold untuk Pelaburan*. short.url/zc928y, accessed on 25 April 2019.
- Pelaburan Emas Public Gold Malaysia. n.d. *Senarai Produk Emas dan Perak Public Gold*. short.url/q1928y, accessed on 10 May 2019.

البحث الثامن

قرار الجهاد الوطني في إندونيسيا: دراسة تحليلية مقاصدية في ضوء رؤية العلامة الشيخ محمد

هاشم أشعري السياسية

محمد توفيق¹، عارف علي عارف²، منتهى أرتاليم زعيم³

الملخص

هذه ورقة تبحث عن السياسة الشرعية عند العلامة الشيخ محمد هاشم أشعري في إصدار "قرار الجهاد الوطني" (Resolusi Jihad) في أيام الاستعمار الأوربي لإندونيسيا في ضوء مقاصد الشريعة الإسلامية. تحتوي الورقة على السيرة الذاتية المختصرة للعلامة الشيخ محمد هاشم أشعري، وخلفيات إصدار القرار والتعريف به، ومن ثم إصدار العلامة الشيخ الفتوى بموجبه، والبحث سينظر فيه من زاوية مقاصد الشريعة. والإشكالية التي تناولها هذه الورقة تتركز حول التكيف الفقهي لإصدار "قرار الجهاد الوطني" في ضوء مقاصد الشريعة. واستخدام البحث ثلاثة مناهج، وهي المنهج الوصفي التاريخي، والمنهج الاستقرائي، والمنهج التحليلي. واكتشف البحث أنّ فتوى الجهاد الوطني والدفاع عن الوطن التي أصدرها الشيخ محمد هاشم أشعري وقرار جمعية نُهضة العلماء تنبني على الأدلة من الكتاب والسنة والإجماع، وهذه الفتوى تعتمد على تراث المذهب الشافعي، فضلاً عن موافقتها للمصلحة العامة ولحفظ مقاصد الشرع الخمسة، وهي حفظ الدين والنفس والعقل والنسل والمال؛ فإن الجهاد والدفاع عن الوطن ضد الاستعمار الأجنبي في ذلك الوقت له أصل شرعي وموافق لمقاصد الشريعة.

الكلمات المفتاحية: قرار الجهاد، نُهضة العلماء، مقاصد الشريعة، السياسة الشرعية.

المقدمة:

إن بسنترين (Pesantren) تمثل معقل العلم وملتقى العلماء في حضارة نوسنتارا (Nusantara) التي تأسست منذ عصر كافيتاينان (Kapitayan)، وهو العصر قبل وجود الأديان الكبيرة مثل الهندوسية والبوذية والإسلام. وبعد دخول هذه الأديان الكبيرة تعيّر شكل بسنترين على حسب خصائص

¹ طالب الدكتوراه، قسم الفقه وأصول الفقه، كلية معقل العلم وملتقى العلماء في حضارة نوسنتارا (Nusantara) التي تأسست منذ عصر كافيتاينان (Kapitayan)، وهو العصر قبل وجود الأديان الكبيرة مثل الهندوسية والبوذية والإسلام. وبعد دخول هذه الأديان الكبيرة تعيّر شكل بسنترين على حسب خصائص

² أستاذ، قسم الفقه وأصول الفقه، كلية معقل العلم وملتقى العلماء في حضارة نوسنتارا (Nusantara) التي تأسست منذ عصر كافيتاينان (Kapitayan)، وهو العصر قبل وجود الأديان الكبيرة مثل الهندوسية والبوذية والإسلام. وبعد دخول هذه الأديان الكبيرة تعيّر شكل بسنترين على حسب خصائص

³ أستاذ مساعد، قسم الفقه وأصول الفقه، كلية معقل العلم وملتقى العلماء في حضارة نوسنتارا (Nusantara) التي تأسست منذ عصر كافيتاينان (Kapitayan)، وهو العصر قبل وجود الأديان الكبيرة مثل الهندوسية والبوذية والإسلام. وبعد دخول هذه الأديان الكبيرة تعيّر شكل بسنترين على حسب خصائص

الأديان، والتغير في الأشكال لا يلزم منه التغير في روح التربية وروح الأخلاق وروح التدين في كل مجالات حياة المجتمع اليومية.¹

كلمة "بسنترين" مشتقة من لفظ "سنتري"، ثم أُضيف إليها الحروف الإضافية في أولها وآخرها، و"سنتري" في اللغة الجاوية بمعنى المرید أو الطالب. وهذه الكلمة مأخوذة من اللغة السنسكريتية (Sansakerta)، ومعناها الذي يلازم الشيوخ والعلماء لطلب العلم. ورأى بعضهم أن المراد بـ "سنتري" هو الإنسان من أهل الخير وأهل البر، ولذلك يطلق "سنترين" على مكان طلاب العلم الخير.²

وبعد دخول الإسلام إلى نوسنتارا على يد العلويين من حضرموت - كما أكد على ذلك نييمان (Neiman) ودي هولندر (de Hollander)،³ وعُرفَ من العلويين الأولياء التسعة، وكانوا يجعلون بسنترين أحد وسائل التفقه في الدين⁴ ونشر الإسلام في نوسنتارا.⁵ فكان لبسنترين ثلاثة أدوار مهمة، الأول: وسائل السند العلمي (transmission of Islamic knowledge)، وحفظ التقاليد الإسلامية (maintenance of Islamic tradition)، وبناء أجيال العلماء (reproduction of 'ulama).⁶

وقد أخرج بسنترين العلماء وأبطال الكفاح والجهاد في ساحات الجهاد ضد الاستعمار، وكذلك الأبطال المجاهدين بأقلامهم وألسنتهم، ومن الذين جمعوا بين الاثنين العلامة الشيخ محمد هاشم أشعري، حيث يمثل لبنة استقلال إندونيسيا بجهاده ضد الاستعمار وبجهوده العلمية من خلال تأسيس جمعية نخضة العلماء، التي تمثل لبنة علمية تربية دعوية في جميع أنحاء إندونيسيا. وهذا البحث سيتناول الحديث عن جهود العلامة الشيخ محمد هاشم أشعري في مجال السياسة بشكل عام، وقرار الجهاد الوطني بشكل خاص في ضوء دراسة تحليلية مقاصدية.

من أجل هذا؛ تحتوي هذه الورقة على السيرة الذاتية المختصرة للعلامة الشيخ محمد هاشم أشعري، وخلفيات إصدار القرار والتعريف به، ومن ثم إصدار العلامة الشيخ الفتوى بموجبه. والبحث سينظر في الموضوع من زاوية مقاصد الشريعة. والإشكالية التي تتناولها هذه الورقة تتركز في المشكلة

¹ Said Aqil Siroj, MA. *Islam Sumber Inspirasi Budaya Nusantara menuju Masyarakat Mutamaddin*, (Jakarta: LTN NU, 2015),. 3.

² Fatah, H Rohadi Abdul, Taufik, M Tata, Bisri, Abdul Mukti. *Rekontruksi Pesantren Masa Depan*, (Jakarta Utara: PT. Listafariska Putra, 2005),. 11

³ G.W.J. Drewes, "New Light on the Coming Islam to Indonesia?" *Bijdragen tot de Tall-, Land- Bijdragen tot de Taal- en Volkenkunde*, (Deel 124, 4de Afl, 1968),. 439.

⁴ مصطلح الشيخ أحمد مصطفى بصري، رئيس العام شورية لجمعية نخضة العلماء 2013-205، مدير معهد روضة الطالبين، رмбаغ

Barud Tamam, "Pesantren, Nalar dan Tradisi" (Jogjakarta: Pustaka Fajar, I, أنظر، (Rembang) 2015) hlm, xx.

⁵ Said Aqil Siroj. *Islam Sumber Inspirasi Budaya Nusantara menuju Masyarakat Mutamaddin*, (Jakarta: LTN NU, 2015),. 3-4.

⁶ Azyumardi Azra dan Jamhari. "Pendidikan Islam Indonesia Dan Tantangan Globalisasi: Perspektif Sosio-Historis." *dalam Mencetak Muslim Modern: Peta Pendidikan Islam Indonesia*, Ed. Jajat Burhanuddin dan Dina Afrianty. (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2006),. 13.

النظرية في التكييف الفقهي لإصدار "قرار الجهاد الوطني" في ضوء مقاصد الشريعة. واستخدم البحث ثلاثة مناهج، وهي المنهج الوصفي التاريخي، والمنهج الاستقرائي، والمنهج التحليلي.

المبحث الأول: السيرة الذاتية للعلامة الشيخ محمد هاشم أشعري

كما بيّنا أن العلامة الشيخ محمد هاشم أشعري واضح لبنة استقلال إندونيسيا،¹ واسمه الشخصي الكامل "محمد هاشم أشعري"، وُلِدَ في عائلة المعهد الإسلامي بجاوا.² ونسبه محمد هاشم أشعري بن عبد الواحد بن عبد الحليم بن عبد الرحمن المشهور بـ "Jaka Tingkir"، السلطان هادي ويجويو بن عبد الله بن عبد العزيز بن عبد الفاتح بن مولانا إسحاق بن "رادين عين اليقين" المشهور بـ "Sunan Giri". ولد في كيدانج، من ضواحي مدينة جومبانج، جاوا الشرقية، يوم الثلاثاء، الرابع والعشرين من ذي القعدة سنة 1287هـ، الموافق الرابع عشر من فبراير سنة 1871م.³

ينتسب العلامة الشيخ محمد هاشم أشعري من جهة والده إلى أسرة آل شيبان من سلالة الدعاة العرب المسلمين الذين جاؤوا في القرن الرابع الهجري من بلاد حضرموت اليمن لنشر الإسلام في جنوب آسيا، وأسَّسوا المراكز الإسلامية الكثيرة والسلطنة الإسلامية المعروفة بسلطنة آل عظمة خان، وهم ينتمون إلى الإمام جعفر الصادق ابن الإمام محمد الباقر. وأما من جهة أمه فينتهي نسبه إلى الملك "Brawijaya" آخر ملوك مملكة ماجاباهيت (Majapahit)، من أكبر الممالك البوذية-الهندوسية وأقواها في جاوا قبل الإسلام؛ فهو حسيب نسيب، من سلالة العظماء.⁴

وكان يعيش منذ نعومة أظفاره تحت كنف التربية الإسلامية، حيث ترعرع منذ صغره في بيئة المعهد الإسلامي. وفي سن الخامسة من عمره انتقل من قرية كيداغ إلى قرية كيراس، وهذه القرية تقع في شمال جومبغ؛ ليتبع والده وأمه في تأسيس المعهد الجديد. وفي هذه القرية عاش 15 سنة، تتلمذ فيها على يد والديه في العلوم الدينية.⁵

ثم بعد ذلك بعثه أبوه إلى مختلف المعاهد الدينية أو باللغة المحلية بسنترين (Pesantren) لطلب العلم، في جزيرة جاوا ومادورا، فرحل إلى سيوالان بودوران (Siwalan Buduran) ولانجيتان توبان

¹ محمد أسد شهاب، العلامة محمد هاشم أشعري، (بيروت: دار الصادق، ط 1، 1971هـ/1971م)،. 11.

² Lathiful Khuluq, *Kyai Haji Hasyim Asy'ari's Religious Thoughts And Political Activities*, (Ottawa: National Library of Canada, 1997),. 11.

³ Achmad Muhibbin Zuhri, *Pemikiran KH. M. Hasyim Asy'ari Tentang Ahlu Al-Sunnah wa Al-Jama'ah*, (Surabaya: Khalista, 2010),. 67.

⁴ محمد أسد شهاب، المصدر السابق، 17.

⁵ Ishomudin Hadziq, *KH. Hasyim Asy'ari: Figur Ulama & Pejuang Sejati* (Jombang: Pustaka Warisan Tebu Ireng, 2007),. 21.

(Langitan Tuban) وديمانجان بنكالان مادوار (Demangan Bangkalan Madura) وسيدوارجو (Sidoarjo). ومن أشهر مشايخه الشيخ محمد خليل المادوري بديمانجان بنكالان، بجزيرة مادورا.¹

وبعد ما تعلم في معهد سيدوارجو صار عنده همة راسخة في طلب العلم، حيث تعلم على يد الشيخ يعقوب الذي كان مديراً ومربياً في ذلك المعهد. وبعد سنوات عديدة جذب الشيخ يعقوب حسن سيرة محمد هاشم أشعري وحسن سلوكه، فأراد أن يزوجه بنته "خديجة"، ثم في سنة 1892م - وكان عمره حينئذ واحداً وعشرين عاماً- تم عقد النكاح على ابنة شيخه.²

ثم حثه الشيخ يعقوب على طلب العلم في مكة المكرمة؛ فسافر مع عائلته إلى مكة. وبعد مكثه في مكة سبعة أشهر ولدت زوجته ابناً سُمِّيَ بعبد الله، ولكن بعد أيام توفيت زوجته المحبوبة، وبعد أربعين يوماً مات ابنه المحبوب عبد الله، الذي كان يفترض أن يكون من جيله في الدعوة في المستقبل.³

ثم في السنة الآتية عاد الشيخ محمد هاشم أشعري إلى قريته بجاوا الشرقية بإندونيسيا، ثم رغب في الاستزادة من العلم والغوص في بحاره، فعزم على الرحلة مرة أخرى لطلب العلم. وفي سنة 1893م رحل مرة ثانية إلى العربية السعودية، ولكن في هذه المرة اصطحب أنيس أخاه الشقيق، وأقام فيها زمناً طويلاً، فدرس وتعلم العلوم على كواكب من علماء الحرمين، وفي بدايتهم العلامة المقرئ الشيخ محفوظ الترمسي، العالم الأصولي الفقيه المقرئ المحدث صاحب المؤلفات؛ فنال هاشم أشعري الإجازة في تعليم الكتب وتدريسها، كالصحيحين وموطأ مالك وغيرها من الكتب الدينية.

وقد تلقى العلم أيضاً من الشيخ أحمد بن عبد اللطيف الخطيب المينغكابوي، وهو من علماء الحرم المكي وأحد أئمة، ومن أتباع المذهب الشافعي. وقد لازم في العلم أيضاً بعض كبار العلماء في مكة، مثل الشيخ العلامة عبد الحميد الداغستاني، والشيخ محمد شعيب المغربي، والشيخ أحمد أمين العطار، والسيد أحمد بن هشام العطار، والسيد علوي بن أحمد السقاف، والسيد عباس المالكي، والسيد عبد الله الزواوي، والشيخ صالح فاضل، والشيخ سلطان هاشم الداغستاني.⁴

وقد تعلم خلال مكثه الطويل في الحرم المكي جل العلوم الدينية كعقيدة أهل السنة والجماعة، والفقه على مذهب الإمام الشافعي، وعلوم التفسير والحديث، والتصوف، وعلم النحو والصرف والمنطق والبلاغة وغيرها من العلوم الإسلامية.⁵

¹ د. يوسف المرعشلي، نثر الجواهر والدرر، (بيروت-لبنان، دار المعرفة، ط 1، 2006-1427هـ)، 1521.

² Ishomudin Hadziq, KH. Hasyim Asy'ari: Figur Ulama & Pejuang Sejati, 21.

³ المصدر السابق.

⁴ محمد أسد شهاب، العلامة محمد هاشم أشعري، 24.

⁵ Ma'rifatun Ni'mah, Aturan Penggunaan Kentogan Menurut KH. Hasyim Asy'ari, (Surabaya: Thesis of State Islamic University Sunan Ampel, Faculty of Adab, 2013), 22.

وفي سنة 1314هـ عاد إلى جاوا، وفي هذا الوقت كانت إندونيسيا ما تزال تحت قبضة الاستعمار، فتعرّض لكثير من المعارضات الاستعمارية من هولندا واليابان؛ فعزم على الدعوة بالتربية والتعليم، ففي 26 من ربيع الأول سنة 1320هـ، الموافق 6 فبراير سنة 1906م، وبالعزيمة الراسخة في قلبه أسّس الشيخ محمد هاشم أشعري معهداً في تبو إيرانج (Tebu Ireng)، وكان له عندئذ ثمانية وعشرون تلميذاً.

وبعد مدة قصيرة كسب ثقة المجتمع، وتحوّل المعهد من مكان للدراسة والتعليم إلى مؤسسة تهتم بالنشاطات الاجتماعية والإنسانية؛ حيث كان شأنه ليس رئيساً للمعهد فحسب، بل إن احترام الناس لعلمه ومكانته جعله موضعاً للثقة وللمحبة؛ مما جعله يتمتع بالجاء والمنزلة الرفيعة في المجتمع.

قام الشيخ محمد هاشم أشعري لاحقاً بتطوير معهده، بما في ذلك من تجديد المنهج والمواد الدراسية والتربوية والثقافية. وإذا كانت جميع المعاهد الدينية في ذلك الوقت قامت بتطوير مناهج الحلقات العلمية، فالشيخ الأشعري قدّم منهج التعليم المدرسي، وأدخل المواد الدراسية العامة، بالإضافة إلى المواد الدراسية الدينية، وهذا تجديد بالطبع.

وبعد مرور الزمان اشتهر معهد تبو إيرانج وما فيه من الدراسات الدينية التي يدرّسها، خاصة في جزيرة جاوا؛ ما جذب الناس إليه، واحتلّ مكان الصدارة بين المجتمع، لما قام به هذا المعهد من تجديد في العملية التعليمية، وسحر بأفكاره التربوية والدينية قلوب معاصريه وعارفيه بأسلوب عميق مؤثّر في مشاعر الناس وأحاسيسهم.

وكان لهذا النجاح أسباب، منها: شخصية الشيخ محمد هاشم أشعري المحبوبة، حيث كان شأنه التواضع دائماً، فضلاً عن علو كعبه ورسوخه في العلوم الشرعية، ناهيك عن شرف نسبه، أضف إلى ذلك ما عنده من القوّة الروحية أو "الكرامة".

فالخلفية الأساسية في تطويره الأوضاع التعليمية وتأسيسه المدارس والمعاهد العلمية أنه يرى "لا خير في أمة إذا كان أبنؤها جهلاء، ولا تصلح أمة إلا بالعلم"¹.

ولقد كان للشيخ محمد هاشم أشعري فكرة مقاصدية، وهي أن أعظم الفضائل وأكرم الوسائل لتحقيق المصالح العامة هو التخلص من الاستعمار، والطريق الأول في التخلص منه هو اتحاد الأمة الإسلامية؛ فاسترشد الشيخ محمد هاشم أشعري شيخه محمد خليل المادوري في بناء الجمعية والرابطة

¹ محمد أسد شهاب، العلامة محمد هاشم أشعري، (بيروت: دار الصادق، ط 1، 1971هـ/1971م)، .، 12.

لتحقيق المصالح العامة والتخلص من الاستعمار، ثم أعطاه الشيخ محمد خليل المادوري العصا والتسييح، وهذه الإشارة تدل على موافقة تأسيس الجمعية.¹

ثم في 31 من يناير 1926م في سورابايا أسس العلامة الشيخ محمد هاشم أشعري جمعية "نهضة العلماء"، بعد الاستشارة وكذلك الإشارة من شيخه محمد خليل المادوري. والسبب الأساسي في ذلك أن علماء المعاهد الدينية (Pesantren) طلبوا بحفظ بعض المعالم الإسلامية التاريخية، من ذلك ما كان في ذلك الوقت من مساس بالآثار التاريخية الإسلامية، كهدم أضرحة الصحابة وغيرها في المدينة النبوية وغيرها، بل تناقلت الأخبار بأن هناك محاولة للتعرض لنبيش قبر رسول الله ﷺ، ومنها منع بعض الممارسات الدينية المعهودة، كحرية تطبيق المذاهب الأربعة في الحرم المكي من قبل القوات السعودية التي استولت على مكة المكرمة والمدينة المنورة. والشيخ محمد هاشم أشعري ورفقاؤه من العلماء رأوا خطورة الأمر، حيث إن قرارات المؤتمر الإسلامي لم تتحدث عن هذه التفاصيل، فلخطورة الأمر قرّر مشايخ المعاهد الدينية في جاوا الذب عن حقوق المسلمين في هذه الأماكن المقدسة، وإبداء رأيهم لولي الأمر السعودي في الحرمين حتى يراعي الأمور المذكورة، وبرئاسة الشيخ محمد هاشم أشعري والشيخ عبد الوهاب حسب الله شكّلوا ما سموه "لجنة الحجاز" (Komite Hijaz) التي كانت وظيفتها تقديم آراء علماء المعاهد إلى السلطان السعودي، وحرروا توصية اللجنة في 5 شوال 1346هـ.

وهذه الشورى عقدت في سورابايا، حيث حضر فيها العلماء من أنحاء جاوا، وقرروا إرسال الشيخ الحاج محمد بصري شنسوري جومبانج (Jombang) والشيخ أدنان قدوس (Kudus) إلى الحجاز لتقديم توصية اللجنة. لكن، إرسال المبعوثين تأخّر لانقضاء وقت الحج. ومرت الأيام، حتى سافر الشيخ أحمد غنایم المصري أمين اللجنة إلى مكة لتقديم القرارات والتوصيات التي اتخذتها "لجنة الحجاز" إلى السلطان السعودي في ذلك الوقت، حيث حظيت تلك القرارات والتوصية بالقبول من قبل السلطان. وعلى هذا، تكلّلت المهمة التي تحمّلتها "لجنة الحجاز" بالنجاح.²

وبعد ذلك اجتمع العلماء مرة أخرى، وفي أحد البرامج أُريد فضّ "لجنة الحجاز"، لكنّ العلامة الشيخ محمد هاشم أشعري منع من ذلك؛ حيث أراد أن يجعل تلك اللجنة جمعية تسير على نهج أهل السنّة

¹ Muhammad Taufiq, "Moderasi Syaikhona Kholil Madura Dalam Tasawuf Kebangsaan," in *Menuju Wasatiah Islam: Catatan Reflektif Keberagamaan Yang Moderat*, ed. Ah. Fawaid and Muhammad Taufiq (Yogyakarta: Q Media, 2020), 145.

² Media Islam, *Hadratus Syekh Hasyim Asyari*, (Voice of Muslim: edisi 07-02-2015),.. 5.

والجماعة، ومنذ ذلك الوقت -وفي سورابايا- تأسست جمعية نخضة العلماء في 31 يناير 1926م،¹ وعيّن العلامة الشيخ الرئيس الأكبر لهذه الجمعية.

وكان من أهداف تأسيس هذه الجمعية: توحيد كلمة المسلمين للوصول إلى الاستقلال من قبضة الاستعمار تحقيقاً للمصالح العامّة؛ لأن الاستعمار يعرقل الحرية الدينية، ولن تتم المحافظة على المقاصد الضرورية الخمسة، ولن يحصل كل ذلك إلا بالاستقلال؛ ليكون زمام الأمور السياسية بيد المسلمين. وقد وضع العلامة معالم الجمعية ورسم أهدافها، وبَيَّن في "القانون الأساسي" هدف إنشاء الجمعية، ثم وضع الأساس الذي تنبني عليه الجمعية، وأنها جمعية دينية على نهج عقيدة أهل السنة والجماعة في العقيدة، تميز تقليد أحد أئمة المذاهب الأربعة، وفي الواقع الإندونيسي اتبعت المذهب الشافعي في الفروع الفقهية، وسلكت "الطريقة الصوفية"، مع وجوب الاعتماد على الطرق الصوفية المعتمدة.²

وخلال هذه المراحل من حياة الشيخ اتضحت مكانته العلمية والاجتماعية والسياسية، حيث برز العلامة الشيخ محمد هاشم أشعري في العديد من العلوم بلا منازع، ومؤلفاته العديدة خير دليل على ذلك، وأما في علم الحديث فكان مرجعاً لعلماء جاوا، حيث نقل السند المتصل في مجلس السماع من شيوخه لما كان في مكة المكرمة، فعلم كعبه في العلم لا ينكره إلا مكابر، ومن قرأ مؤلفاته سيجد سعة مطالعته وتنوعها؛ ولذلك لقبه الناس بـ"حضرة الشيخ"، وأصبح هذا اللقب علماً عليه لدى العلماء والدارسين من كل الاتجاهات.³

ومن مؤلفات الشيخ محمد هاشم أشعري باللغة العربية: "آداب العالم والمتعلم"، و"زيادة تعليقات"، و"التنبيهات الواجبات لمن يصنع في المولد المنكرات"، و"الرسالة الجامعة"، و"حاشية على فتح الرحمن بشرح رسالة الولي رسلان لشيخ الإسلام زكريا الأنصاري"، و"الدرر المنتشرة في المسائل التسع عشرة"، و"التبيان في النهي عن مقاطعة الإخوان"، و"الرسالة التوحيدية"، و"أربعين حديثاً تتعلق بمبادئ جمعية نخضة العلماء"، و"رسالة في تأكد الأخذ بمذاهب الأئمة الأربعة"، و"مواعظ"، و"ضوء المصباح في بيان أحكام النكاح"، و"جامعة المقاصد في بيان مبادئ التوحيد والفقهاء والتصوف للمريد"، و"الجاسوس في بيان أحكام الناقوس"، و"المناسك الصغرى لقاصد أم القرى" (أشعري، إرشاد الساري في جمع مصنفات الشيخ هاشم أشعري).

¹ Muhammad Taufiq, Akhmadul Faruq, and Ibnu Khaldun, "Implementation of 'The Madina Charter' in a Democratic Country: Indonesia as a Model," in *Prophetic Approach Towards Global Peace & Harmony*, ed. Dr. Nurul Asiah Fasehah Muhamad Dr. Syed Najihuddin Syed Hassan Dr. Anuar Hasin and Dr. Nurulwahidah Fauzi, SWAN 2018. (Istanbul: USIM & IUR Esenyurt Turkey, 2018), <https://news.ge/anakliis-porti-aris-qveynis-momava>.

² Masyhudi Muchtar dkk, *Aswaja An-Nahdliyah*, (Surabaya: Khalista, II, 2007),. 11-30.

³ Chairul Anam, *Pertumbuhan dan Perkembangan Nahdlatul Ulama*, (Surabaya: PT. Duta Aksara Mulia, 2010),. 28.

والشيخ كتب بعض مؤلفاته باللغة الجاوية أيضا؛ حيث إنَّها لغته الأم، ومنها: "الدرر المنتثرة"، و"سوسولن الدرر المنتثرة"، و"تميز الحق من الباطل"، و"رسالة في جواز التقليد وحرمة الاجتهاد على من ليس أهلا للاجتهاد"، و"رسالة في العقيدة"، و"رسالة في التصوف"، و"رسالة في أربعة نصائح"، و"رسالة في أحكام المسجد"، و"معتقديفون تياغ إسلام إغكغ أهل السنة والجماعة" وغير ذلك (أشعري، إرشاد الساري).

وقد انتقل العلامة الشيخ محمد هاشم أشعري إلى رحمة الله -عز وجل- في السابع من شهر رمضان عام 1366هـ، عن عمر يبلغ 79 عاما، في تبو إيرينغ مدينة جومبانغ. وارتحت لوفاته إندونيسيا من أقصاها إلى أقصاها، وتخليدا لاسمه فقد أطلقت الحكومة اسمه على اسم الجامعة الإسلامية، ومنحته الحكومة وسام البطل الإندونيسي؛ تقديرا لجهوده، وتخليداً لذكوره.¹

المبحث الثاني: خلفيات وتاريخ إصدار قرار الجهاد الوطني

بعد الحرب العالمية الثانية، سقطت اليابان بعد انفجار مدينة هيروشيما (Hiroshima) وناجازاكي (Nagasaki)، وكانت اليابان آنذاك ما تزال تحتل إندونيسيا، وبضغوط الحركة الجهادية ضد اليابان والضغوط من كبار السياسيين الإندونيسيين، وعدت اليابان إندونيسيا بمنحها الاستقلال، فأعلن رئيس وزراء اليابان كايسو (Kaiso) في طوكيو في 7 سبتمبر 1944 بأن إندونيسيا ستستقل، وأن دستور الدولة سيكون إسلاميا، ولكن مواعيدها كانت مواعيد عرقوب.

وفي هذا الموقف قام العلماء بضغط سوكرنو ومحمد حتا للقيام بإعلان استقلال إندونيسيا، وتم ذلك في 9 رمضان 1364هـ/17 أغسطس 1945م. وتعدّ إندونيسيا أول البلاد استقلالا في سائر بلاد آسيا وأفريقيا، وبعد شهر من إعلان الاستقلال لم يكن المحتلون ليرضوا بهذا الاستقلال، فطمعت بريطانيا وهولندا بالاحتلال مرة أخرى، ولكن وجدوا أمامهم عقبة منيعة من مقاومة المسلمين، خاصة في جاوا الشرقية، حيث استعد طلاب المعاهد الإسلامية ومشايخهم للجهاد ضد الاستعمار الغاشم، ولما عرفت بريطانيا وهولندا هذا الإصرار توجهوا لإطفاء بذور هذه المقاومة إلى سورابايا (Surabaya) أكبر مدن جاوا الشرقية. فبعث سوكرنو رئيس الجمهورية الإندونيسية من يقابل الشيخ محمد هاشم أشعري للاستشارة بأحوال بلاد إندونيسيا، وسئل "ما حكم الدفاع عن الوطن الإندونيسي؟"²

وقد أصدر العلامة المجاهد الشيخ محمد هاشم أشعري عدة فتاوى ضد هولندا، منها تحريمه على المسلمين التعاون مع الهولنديين بأي شكل من الأشكال، وحرّم قبول واستلام أي مساعدة من هولندا

¹ محمد أسد شهاب، العلامة محمد هاشم أشعري، (بيروت: دار الصادق، ط 1، 1971هـ/1971م)، 48-49.

² Gugun El-Gyanie, *Jihad Paling Syar'i* (Yogyakarta: Pustaka Pesantren, 2010), 73.

أيًا كانت صفة المساعدة، وأخيرا أصدر فتوى في وجوب مقاومة الهولنديين، وهذه الأخيرة هي التي زلزلت عرش هولندا في إندونيسيا، حيث أعلن الشيخ المجاهد وجوب الجهاد بالقوة لأخذ الاستقلال من المحتلين.¹

وهكذا، بعد إصرار المحتلين الهولنديين لمقاومة ثورة الشعب، لم يترك العلماء الأمر سهلا، بل قاموا بحماية الاستقلال، فبعد الدراسة المتأنية أصدر الشيخ فتواه الشهيرة التي تسمى بـ "التوصية الجهادية" (Resolusi Jihad)، وحرّرها في معهده بجومبانغ جاوا الشرقية في 24 سبتمبر 1945م. ومثّلت هذه التوصية فيما بعد قرار الجهاد في سبيل الله الذي اتخذته جمعية نخضة العلماء في التعامل مع الاحتلال، وفيها التحريض على الجهاد في سبيل الله برفع السلاح في مواجهة كل ما يضر بمصالح الإسلام والمسلمين وإندونيسيا الحرة، وقد أشعلت الفتوى نار الثورة، وزعزعت أركان الاحتلال الهولندي (Suryanegara, 268).

وتضمنت الفتوى النقاط التالية:

1. إن حكم الدفاع عن الوطن والمقاومة ضد الاستعمار فرض عين على كل مكلف في مسافة القصر.
2. إن مقاومة الاحتلال جهاد في سبيل الله، والمسلمون الذين ماتوا في تلك المقاومة يعتبرون شهداء في سبيل الله.
3. إن الذين خانوا جهاد المسلمين وفرّقوا صفّ الاتحاد وكانوا مساعدين للمحتلين يجب إعدامهم. وهذه الفتوى ستكون أساس القرار الوطني فيما بعد.²

المبحث الثالث: التعريف بقرار الجهاد الوطني

بعد أن أصدر العلامة الشيخ محمد هاشم أشعري فتواه عن الجهاد في سبيل الله، جمع عددا من علماء جمعية "نخضة العلماء" من جزيرة جاوا (Jawa) ومادورا (Madura) في سورابايا (Surabaya) في 22 أكتوبر 1945م، ثم أجمعوا على إصدار قرار الجهاد. وهذا القرار يحتوي على خمس نقاط:

1. إن استقلال بلاد إندونيسيا الذي أعلن في 17 أغسطس 1945م يجب أن يُدافع عنه.
2. إن جمهورية إندونيسيا وحدها الحكومة الشرعية التي يجب أن تُحفظ وتُنصَر بالمال والنفوس.
3. إن هولندا عازمت بمساعدة بريطانيا على استعمار إندونيسيا مرة أخرى.

¹ محمد أسد شهاب، العلامة محمد هاشم أشعري، (بيروت: دار الصادق، ط 1، 1971هـ/1971م)، 18.

² Muhibbin Zuhri, M.Ag. KH. Hasyim Asyari: *Fatwa Jihad & Perjuangan Kemerdekaan*, (Surabaya: Jurnal NU, 11/1/2017), 2-3.

4. إن الأمة الإسلامية والنهضيين لا بد أن يرفعوا السلاح لمقاومة المحتل الهولندي وحلفائه الذين أرادوا احتلال إندونيسيا مرة أخرى.

5. هذه الواجبات تعد جهادًا في سبيل الله، وتكون فرض عين على كل المسلمين الذين سكنوا في مسافة 94 كم (من قلب المعركة بسورابايا)، وتكون فرض كفاية على المسلمين الذين ليسوا في هذه المسافة، ويجب عليهم أن يوفروا المساعدات المادية للمجاهدين.¹

والحاصل أن قرار الجهاد هو القرار الذي أصدرته جمعية نخضة العلماء بناء على فتوى العلامة الشيخ محمد هاشم أشعري عن الجهاد والدفاع عن الوطن، وبعد هذا القرار، أعلنت الهيئة الكبرى لجمعية نخضة العلماء في 23 أكتوبر 1945م النفي العام للجهاد في سبيل الله ضد الاحتلال.² وهذا القرار انتشر في أنحاء جزر إندونيسيا، خاصة في جاوا ومادورا، ونشرته صحيفة Kedaulatan Rakjat في 26 أكتوبر 1945م، واشتعلت روح الجهاد ضد العدو (N.I.C.A.) في نفوس المسلمين. وبعد النفي العام، أصدرت الصحيفة نفسها عنوانًا مرعبًا للمحتلين، "60 مليون من المسلمين الإندونيسيين مستعدون للجهاد في سبيل الله"، وهكذا اشتعلت روح الجهاد في سبيل الله، ودماء المسلمين الغيورين تغلي شوقًا إلى هذا النداء المقدس.

وشكَّلت المعاهد الدينية في جاوا ومادورا كتائب للمقاومة المسلحة، من أشهرها كتيبة "حزب الله" للشباب، وكانت تحمل شعار "ألا إن حزب الله هم الغالبون"، وكتيبة "سبيل الله" وهي عامة للشيوخ والرجال والنسوة، وشعارها "ومن يجاهد في سبيل الله"، وهناك كتيبة أخرى باسم "المجاهدون"، وتشبه كتيبة الصاعقة التي لا ترهب الموت، وتحمل شعار "والذين جاهدوا فينا لنهدينهم سبلنا". وهكذا، فالعلامة الشيخ المجاهد قد أعدَّ ما استطاع من قوة لمواجهة العدو، وتاريخ حياته مليء بالتضحية والجهاد في سبيل وطنه، ومقاومته معروفة ضد الاحتلال الهولندي قولًا وعملاً.³

وهذا القرار تأكد في مؤتمر الأمة الإسلامية الإندونيسية في 7-8 نوفمبر 1945م في يوغياكرتا (Yogyakarta)، ثم إن هذا القرار هو الذي أشعل روح الشعب للنزول إلى ساحة القتال الشهيرة في معركة 10 نوفمبر 1945م في سورابايا. ومن المواقف الحاسمة الخالدة في تلك المعركة أن أحد طلبة العلم من طلاب العلامة الشيخ هاشم أشعري استطاع أن يقتل الجنرال الكبير عماد العسكر البريطاني الشهير ملايبي (Aubertin Mallaby)، وتخليداً لبطولة هؤلاء المجاهدين سُمِّي ذلك اليوم بـ "يوم البطولة".⁴

¹ Lathiful Khuluq, *Fajar Kebangunan Ulama, Biografi Kiyai Hasyim Asyari*, (Yogyakarta: LKiS, 2000).

² Gugun El-Gyanie, *Jihad Paling Syar'I* (Yogyakarta: Pustaka Pesantren, , 2010),. 74.

³ محمد أسد شهاب، العلامة محمد هاشم أشعري، (بيروت: دار الصادق، ط 1، 1971هـ/1971م)، 18-20.

⁴ Chairul Anam, *Pertumbuhan dan Perkembangan Nahdlatul Ulama*, 131.

وتأكد قرار الجهاد أيضا في مؤتمر جمعية نخضة العلماء السادس عشر في مارس 1946م في فورواكرتو (Purwokerto)، وأكد المؤتمر على أن الاحتلال ظلم وحرام في الشريعة الإسلامية، وينبغي للمسلمين أن يجاهدوا بأموالهم وأنفسهم ضد الاحتلال الأجنبي لتحرير الدين والشعب والبلاد.¹

نص توصية الجهاد من جمعية نخضة العلماء المنشورة في جريدة Kedaulatan Rakjat

توصية نخضة العلماء لجاوا/ مادورا

بسم الله الرحمن الرحيم

توصية

بناء على الاجتماع العام لمندوبي الولايات التابعة لجمعية نخضة العلماء في جميع أنحاء جاوا ومادورا، في فترة 21 و22 أكتوبر 1945م، المنعقد في سورابايا، استمعت الجمعية أن في كل ولاية من ولايات جاوا-مادورا الرغبة الأكيدة من المسلمين والعلماء للدفاع عن الدين وتطبيقه، وكذلك الدفاع عن شرعية دولة إندونيسيا المستقلة؛ وبعد النظر في هذا الأمر قرّرت الجمعية هذه الأمور:

1. الدفاع عن دولة جمهورية إندونيسيا في الشريعة الإسلامية فرض على كل مسلم.
2. في إندونيسيا معظم المواطنين المسلمون.
ونظرا لهذه الأمور:
1. فإن قدوم هولندا (N.I.C.A.) واليابان وكذلك الذين تواجدوا هنا من المحتلين قد أكثروا من الفساد والظلم، وقد أضروا بالأمن العام.
2. وكل ما فعلوه ضد دولة جمهورية إندونيسيا والدين، وهم أرادوا أن يحتلوا بلادنا، وقد حدثت معارضات في بعض الأماكن، وقد أفضت إلى وفاة كثير من الناس.
3. وتلك المعارضات جاء معظمها من قبل المسلمين؛ لأنهم يرون أن الدفاع عن دينهم ووطنهم واجب شرعي.
4. وأنه لم يأت أي أمر وتوجيه واضح تجاه تلك الأحداث من قبل حكومة جمهورية إندونيسيا، وما الذي يجب بمناسبة تلك المعارضات.
وبإزاء هذه الأمور تقرّر الجمعية:
1. تطلب الجمعية طلبا جازما من حكومة جمهورية إندونيسيا أن تتخذ قرارا واضحا تجاه كل شيء يؤدي إلى الإضرار بدين واستقلال دولة إندونيسيا، خاصة تجاه هولندا ومعاونيها.

¹ LTN NU, *Keputusan Mukhtar, Munas dan Konbes Nahdlatul Ulama 1926-2010*. (Surabaya: Khalista, 2011),. 270.

2. وأن تصدر الحكومة الأمر لمواصلة الكفاح الذي يتَّصف بـ "سبيل الله"؛ لإقامة دولة جمهورية إندونيسيا الحرة وإعلاء دين الإسلام.

وهذه التوصية الصادرة عن جمعية نخضة العلماء نُشِرت في صحيفة مشهورة في ذلك الوقت، فنفر المسلمون تلبية لهذا النداء، وخاصة طلاب المعاهد الدينية.

والقرار بالجهاد ضد الاحتلال الهولندي بشكل خاص وكل حلفائه والمتعاونين معه بشكل عام يمثّل نهاية حلقة من حلقات تعامل الشيخ محمد هاشم أشعري مع المحتلين، ثم بعد أن كانت الفتوى صادرة بوصفها فتوى فردية، اتخذت جمعية نخضة العلماء هذه الفتوى قراراً للجمعية، وهذا ما جعل هذه الفتوى ذات صدى واسع في وسط المسلمين في إندونيسيا، ولم يقتصر الأمر على نطاق الجمعية، بل أعلنت الجمعية النفير العام للجهاد في سبيل الله ضد الاحتلال.

المبحث الرابع: فتوى العلامة الشيخ محمد هاشم أشعري في ضوء مقاصد الشريعة

عرفنا مما سبق أن القرار بالنفير العام للجهاد في سبيل الله لم يأت فجأة، وإنما قد سبقته أحداث وفتاوى من الشيخ، وأما التوصية النهائية بالجهاد التي أصدرتها جمعية نخضة العلماء فما هي إلا ما تبلور من تلك المقدمات والخلفيات. وبعد النظر الدقيق في هذه الفتوى يحاول البحث أن يحلّلها من منظور مقاصد الشريعة.

المطلب الأول: الفتوى في الميزان الشرعي

يظهر أن فتوى الجهاد للدفاع عن الوطن التي أصدرها العلامة الشيخ محمد هاشم أشعري وقرار جمعية نخضة العلماء كلاهما يبني على الأدلة من الكتاب والسنة والإجماع، وعلى الأقوال المحرّرة في تراث المذهب الشافعي، ويمكن ذكرها تفصيلاً فيما يلي:

الاستدلال بعموم قوله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِتَالُ وَهُوَ كُرْهُ لَكُمْ وَعَسَى أَنْ تَكْرَهُوا شَيْئًا وَهُوَ خَيْرٌ لَكُمْ وَعَسَى أَنْ تُحِبُّوا شَيْئًا وَهُوَ شَرٌّ لَكُمْ وَاللَّهُ يَعْلَمُ وَأَنْتُمْ لَا تَعْلَمُونَ﴾ [البقرة: 216]، وقوله تعالى: ﴿وَقَاتِلُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ الَّذِينَ يُقَاتِلُونَكُمْ وَلَا تَعْتَدُوا إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْمُعْتَدِينَ﴾ [البقرة: 190]، وقوله تعالى: ﴿أُذِنَ لِلَّذِينَ يُقَاتِلُونَ بِأَنَّهُمْ ظَلَمُوا، وَإِنَّ اللَّهَ عَلَىٰ نَصْرِهِمْ لَقَدِيرٌ﴾ [الحج: 39]. والآيات التي تتحدث عن وجوب قتال الكفار المشركين الظالمين المعتدين على المسلمين كثيرة.

وكذلك استند الفتوى إلى الأحاديث التي تتعلق بالجهاد في سبيل الله، ومنها: حديث رسول الله ﷺ أنه قال: "أُمِرْتُ أَنْ أُقَاتِلَ النَّاسَ حَتَّىٰ يَشْهَدُوا أَنَّ لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ، وَأَنَّ مُحَمَّدًا رَسُولُ اللَّهِ، وَيُتَّقِيَمُوا

الصَّلَاةَ، وَيُؤْتُوا الزَّكَاةَ، ثُمَّ قَدْ حُرِّمَ عَلَيَّ دِمَاؤُهُمْ وَأَمْوَالُهُمْ، وَحَسَابُهُمْ عَلَى اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ" ¹ وقول رسول الله ﷺ في حجة الوداع: "أَلَا إِنَّ أَحْرَمَ الْأَيَّامِ يَوْمُكُمْ هَذَا، وَإِنَّ أَحْرَمَ الشُّهُورِ شَهْرُكُمْ هَذَا، وَإِنَّ أَحْرَمَ الْبِلَادِ بَلَدُكُمْ هَذَا، أَلَا وَإِنَّ أَمْوَالَكُمْ وَدِمَاءَكُمْ عَلَيْكُمْ حَرَامٌ كَحَرَمَةِ يَوْمِكُمْ هَذَا، فِي بَلَدِكُمْ هَذَا، فِي [ص: 286] شَهْرِكُمْ هَذَا، أَلَا هَلْ بَلَّغْتُ" ² والأحاديث التي تحت على الجهاد في سبيل الله كثيرة من الصعب حصرها في هذا المقال.

وقد أجمع العلماء على أن جهاد الكفار المعتدين على أرض المسلمين واجب شرعي. والجهاد في سبيل الله فيه تحقيق لمقاصد الشريعة، يقول نزيه حماد عن الجهاد: "هو الدرع المتين الذي يكفل حرية نشر الدعوة إلى الله إذا ما اعترضت سبيلها أسلحة المعتدين، وهو الوسيلة لحماية أهم مقاصد الشريعة الضرورية؛ وهو الدين، ولهذا طلبه الله من المؤمنين مع ما يترتب عليه من قتل الأنفس وإزهاق الأرواح وإتلاف الأموال والممتلكات؛ لأن المحافظة على الدين مقدمة على الحفاظ على ما سواها من الأنفس والأموال". ³

وقد رجعت جمعية نهضة العلماء عندما جعلت هذه الفتوى قرارا عاما إلى الكتب المعتمدة في المذهب الشافعي، وحيث إن جمعية نهضة العلماء جمعية دينية تتبع المذهب الشافعي في الفروع الفقهية؛ فإن هذه الفتوى مستمدة من تراث الفقه الشافعي. بل إن العلامة الشيخ محمد هاشم أشعري رأى وجوب تقليد أحد الأئمة الأربعة.

كما يجب التنبيه هنا إلى أن الفتوى بالجهاد ضد الاحتلال تبعته فتاوى أخرى، مثل الفتوى بشرعية إخراج الزكاة للمجاهدين في سبيل الله، وكذلك الفتوى عن مدى جواز المرأة المجاهدة أن تلبس لباسا عسكريا، ودفن الشهداء في مصرعهم، وحكم الانضمام إلى جمعية ليست إسلامية. وهذه الفتاوى تعتبر حلقة واحدة لموقف العلامة المجاهد الشيخ محمد هاشم أشعري وموقف الجمعية من

¹ أخرجه البخاري في صحيحه. انظر: محمد بن إسماعيل أبو عبد الله البخاري الجعفي، الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه = صحيح البخاري، تحقيق محمد زهير بن ناصر الناصر (بيروت: دار طوق النجاة، الطبعة الأولى، 1422هـ)، ج 1، ص 14. كتاب العلم، رقم الحديث 71. مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري، المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، (بيروت: دار إحياء التراث العربي، د ط، د ت)، ج 1، ص 52. الكتاب: مسند الإمام أحمد بن حنبل

المؤلف: أبو عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال بن أسد الشيباني، مسند الإمام أحمد بن حنبل، تحقيق شعيب الأرنؤوط - عادل مرشد، وآخرون، (بيروت: مؤسسة الرسالة، ط 1، 1421 هـ - 2001 م)، ح 14، ص 222.

² ابن حنبل، مسند ابن حنبل، ج 18، ص 285. الترمذي، محمد بن عيسى بن سؤرة بن موسى بن الضحاك أبو عيسى، الجامع الكبير - سنن الترمذي، تحقيق بشار عواد معروف بيروت: دار الغرب الإسلامي، د ط، 1998م)، ج 5، ص 124، البيهقي، السنن الكبرى، ج 6، ص 153. هذا حديث صحيح وسند صحيح على شرط الصحيحين.

³ (Hammad, 38).

الاحتلال.¹ وهذا المؤتمر الذي عقدته جمعية نَهضة العلماء يظهر من خلال قراراته مناقشة قضية الجهاد ضد الاحتلال الأجنبي.

ففي المؤتمر الذي عقدته جمعية نَهضة العلماء في مدينة بوروكرتو عام 1946م عندما سئل عن الجهاد لطرده المحتلين الهولنديين، جاء القرار بناء على الكتب المحررة في المذهب الشافعي وغيره من المذاهب الأخرى، فرجعوا إلى كتاب "التجريد لنفع العبيد" لسليمان البجيرمي، و"حاشية الباجوري" لإبراهيم الباجوري، و"فتح الوهاب" لتركيا الأنصاري، و"روضة الطالبين" للنووي، و"رد المختار" لابن عابدين، و"الحاوي الكبير" للماوردي، و"إعانة الطالبين" لمحمد شطا الدمياطي، و"المنهاج القويم" لابن حجر الهيتمي، و"الشرح الكبير على متن المقنع" لعبد الرحمن بن محمد المقدسي، و"منح الجليل" لمحمد عlish، و"فتح المعين" لزين الدين الملباري، و"حاشية البجيرمي على فتح الوهاب" لسليمان البجيرمي، و"قرة العين على شرح الورقات" لمحمد الرعيني المالكي، ومراقبة صعود التصديق على شرح سلم التوفيق" لمحمد نووي البنتي.²

وهنا يجب التنبيه إلى أن العلامة الشيخ محمد هاشم أشعري ألف رسالة في الأخذ بمذاهب الأئمة الأربعة، ومن ناحية التطبيق، فإن الجمعية تعتمد على المذهب الشافعي، بوصفه المذهب السائد في البلاد منذ أيام دخول الإسلام، ولكن هذا لا يمنع من الاستفادة من المذاهب الأخرى، ففي هذه الفتوى استرشدت الجمعية كتاب "رد المختار" للإمام ابن عابدين الحنفي، ورجعت إلى كتاب "منح الجليل" لعليش المالكي، وكذلك اهتمت بكتاب "الشرح الكبير على المغني" الحنبلي. وكان جمعية نَهضة العلماء أرادت أن تقول بأن هذه الفتوى ليست منحصرة في المذهب الشافعي؛ لأن إعلان الجهاد والنفي العام ليس من الأمور العادية، وإنما الأمر يتعلق بالأرواح والدماء والأشلاء والشهداء، فلأن الأمر في غاية الخطورة لم تكنف الجمعية بالاعتماد على الفقه الشافعي فحسب، واسترشدت بكلام المذاهب الأخرى، وبينت أن مسألة وجوب أخذ الاستقلال بالقوة ووجوب مقاومة المحتلين بالسلاح قد تقررت في المذاهب الأربعة.

ومن الشواهد التي أوردتها الجمعية في فتاويها قول البجيرمي في "حاشيته على شرح المنهج":
"وإن دخلوا أي: الكفار (بلدة لنا) مثلاً؛ (تعين) الجهاد (على أهلها)، سواء أمكن تأهبهم لقتال أم لم يمكن، (و) على (من دون مسافة قصر منها) وإن كان في أهلها كفاية؛ لأنه كالحاضر معهم فيجب ذلك على كل ممن ذكر (حتى على فقير وولد ومدين ورقيق بلا إذن) من الأصل ورب الدين،

¹ LTN NU, *Keputusan Mukhtamar, Munas dan Konbes Nahdlatul Ulama 1926-2010*. (Surabaya: Khalista, 2011),. 269-283

² LTN NU, *Keputusan Mukhtamar, Munas dan Konbes Nahdlatul Ulama 1926-2010*. (Surabaya: Khalista, 2011),. 269.

والسيد ولو كفى الأحرار (وعلى من بها) أي: بمسافة القصر فيلزمه المضى إليهم عند الحاجة (بقدر كفاية)؛ دفعا لهم وإنقاذاً من الهلكة؛ فيصير فرض عين في حق من قرب وفرض كفاية في حق من بعد.

(وإذا لم يمكن) من قصد (تأهب لقتال وجوّز أسرا) وقتلاً؛ (فله استسلام) وقتال بقيد زدته بقولي (إن علم أنه إن امتنع) منه (قتل)، (وأمنت المرأة فاحشة) إن أخذت وإلا تعين الجهاد، كما مر. فإن أمنت المرأة ذلك حالاً لا بعد الأسر احتمال جواز استسلامها، ثم تدفع إذا أريد منها ذلك، ذكره في "الروضة" كأصلها.

(ولو أسروا مسلماً) وإن لم يدخلوا دارنا؛ (لزمنا نخوض لخلاصه إن رجي)، بأن يكونوا قريبين منا كما يلزمنا في دخولهم دارنا دفعهم؛ لأن حرمة المسلم أعظم من حرمة الدار، فإن توغّلوا في بلادهم ولم يمكن التسارع إليهم تركناه للضرورة".¹

وهنا يظهر مدى اعتماد الجمعية على المذهب واحترامها للأقوال المحررة فيه في اتخاذ الفتوى. وفي الحقيقة هناك مصادر كثيرة في هذه المسألة، مثل ما أورده الشيخ زكريا في "أسنى المطالب": "(و) يتعين عليهم (بدخول الكفار، فإن دخل الكفار بلاد المسلمين تعين) عليهم؛ لأن دخولهم لها خطب عظيم لا سبيل إلى إهماله. ولو قال "وبدخول الكفار بلاد المسلمين" وحذف الباقي؛ كان أولى وأخصر. فلو دخلوا بلدة لنا؛ تعين على أهلها من المكلفين (حتى على عبيد ونساء لا) نساء (ضعيفات)، فلا يتعين عليهن، وعبارة الأصل "فلا يحضرن"؛ وعلّله الرافعي بأن حضورهن قد يجز شراً ويورث وهناً. (ولا حجر لسيد) على رقيقه، (و) لا (زوج) على زوجته، ولا أصل على فرعه، ولا دائن على مدينه كما صرح بهما الأصل (حينئذ) أي حين دخول الكفار البلدة. (و) حتى (على المعدورين) بعمى وعرج ومرض ونحوها، (و) على (من دون مسافة القصر) من البلدة، (ولو استغنى عنهم) بغيرهم؛ لتقوى القلوب، وتعظم الشوكة، وتشتد النكاية في الكفار؛ انتقاماً من هجومهم. (ولا يجوز انتظارهم مع قدرة الحاضرين) على القتال، عبارة الأصل "وليس لأهل البلدة"، ثم الأقربين فالأقربين إذا قدروا على القتال أن يلبثوا إلى لحوق الآخرين، (و) حتى (على الأبعدين) عن البلدة، بأن يكونوا بمسافة القصر (عند الحاجة) إليهم في القتال، بأن لم يكن في أهلها والذين يلونهم كفاية، بخلاف ما إذا كان فيهم كفاية لا يجب على الأبعدين؛ لأنه يؤدي إلى الإيجاب على جميع الأمة، وفي ذلك حرج بغير حاجة؛ فيصير الجهاد فرض عين في حق من قرب وفرض كفاية في حق من بعد".²

¹ البجيرمي، حاشية البجيرمي، ج4، ص251.

² زكريا بن محمد بن زكريا، زين الدين أبو يحيى الأنصاري السنيكي، أسنى المطالب في شرح روض الطالب، (بيروت: دار الكتاب الإسلامي، د. ط. د ت)، ج4، ص178.

قال: "وكان الأمر به في عهد رسول الله ﷺ بعد الهجرة فرض كفاية. وأما بعده؛ فللكفار حالان: أحدهما أن يكونوا ببلادهم، فالجهاد فرض كفاية على المسلمين في كل سنة، فإذا فعله من فيه كفاية سقط الحرج عن الباقيين. والثاني أن يدخل الكفار بلدة من بلاد المسلمين أو ينزلوا قريبا منها، فالجهاد حينئذ فرض عين عليهم؛ فيلزم أهل ذلك البلد الدفع للكفار بما يمكن منهم.¹

ولا أحد ينكر على هذه الفتوى، بل حتى في كتابات المعاصرين التي كثرت فيه الشبهات، تبقى مسألة فرضية الجهاد حاضرة، كما حرّر ذلك الدكتور محمد خير هيكل هذا بقوله: "يكون الجهاد فرض عين في الحالات التالية: إذا احتل العدو بلدا من بلاد المسلمين، أو حرّك جيوشه لاحتلالها، أو قام بالهجوم عليها، أو أراد بأهلها أو بطائفة أو أحد منهم السوء والاعتداء من أسر أو قتل أو ترويع".² وكذلك رأى الدكتور يوسف القرضاوي وجوب الجهاد عينا عند هجوم الأعداء على بلد مسلم، فقال: "يصح الجهاد فرض عين في عدة مواضع: عند هجوم الأعداء بلد مسلم: الأول إذا هجم العدو على بلاد المسلمين، أو خيف هجومه، وبدت بوادره. وهذه الحالة تسمى (النفير العام)، وهو أن يُتَّجَّح إلى جميع المسلمين عند دخول الكفار واحتلالهم لأرض إسلامية، أو تهديدهم لها، وتوقع خطرهم عليها؛ فلا يكتفى ببعض المسلمين من أهل هذا البلد عن بعض آخر، بل يهبون جميعا لمقاومة الغزو، بحسب الإمكان، كل بما يقدر عليه. ولا يجوز لقادر التخلف عن المشاركة في المقاومة".³

والحاصل أن فتوى وقرار الجهاد الوطني لدى الشيخ محمد هاشم أشعري فتوى صائبة حكيمة، ومستمدة من نصوص القرآن والسنة وإجماع الأمة، كما أنها مؤيدة بالنصوص من المذاهب الأربعة. كما يجب التنبيه على أن الفتوى ضد الاحتلال التي أصدرها الشيخ محمد هاشم أشعري هي ليست الأولى الفتاوى عن الجهاد في إندونيسيا، بل قبل ذلك كانت هناك مقاومات إسلامية لمقاومة الاحتلال، فقبل قرنين من صدور فتوى الشيخ محمد هاشم أشعري، فإن العلماء الإندونيسيين الذين عاشوا في مكة المكرمة حرّضوا المسلمين على الجهاد ضد قوى الاحتلال، منهم الشيخ السيد عبد الصمد بن عبد الله الفالمباني الجاوي (ولد في 1116هـ/1704م)، حيث ألّف رسالة باللغة العربية - حتى لا يفهم الهولنديون مضمون الكتاب-، وهو بعنوان: "نصيحة المسلمين وتذكرة المؤمنين في

¹ محمد بن قاسم بن محمد بن محمد، أبو عبد الله، شمس الدين الغزي، ويعرف بابن قاسم، فتح القريب المجيب، بعناية بسام عبد الوهاب الجايي، (بيروت: الجفان والجاوي للطباعة والنشر، دار ابن حزم للطباعة والنشر والتوزيع، ط1، 1425 هـ - 2005 م). ص294.

² محمد خير هيكل، الجهاد والقتال في السياسة الشرعية، (القاهرة: دار ابن حزم، د ط، 1992)، ص880.

³ يوسف القرضاوي، فقه الجهاد، (القاهرة: مكتبة وهبة، د.ط، 2009)، ج1، ص109.

فضائل الجهاد في سبيل الله وكرامة المجاهدين في سبيل الله"، كما أرسل رسائل تحث على الجهاد ضد هولندا إلى فاتغيران مانغكوبومي (Pangeran Mangkubumi) سلطان ماتارام (Mataram) (السلطان هامنغكوبوانا الأول (Hamengkubuwana I))، ورسالة أخرى إلى فانغيران مانغكونغارا (Pangeran Mangkunegara). ولكن للأسف هذه الرسائل أخذتها حكومة هولندا، واحتفظت بها، لكن هذه الرسالة حالياً ما تزال محفوظة في المكتبة الوطنية بجاكرتا.¹ وهذه الرسالة وإن لم تصل إلى أصحابها إلا أن روح الجهاد ضد الاحتلال كانت حية مشتتة لدى العلماء الإندونيسيين. ويرى ريكليفس² أن مضمون الرسائل ربما وصل إلى أصحابها شفويًا؛ وهذا هو المبرر لظهور الثورات ضد الاستعمار في جاوا.³

كل هذا إن دلَّ على شيء فإنه يدل على أن العلماء في إندونيسيا أدركوا تمامًا أن المسلمين لا يقبلون الهوان إذا انتهت كرامتهم وعُطِّلت شريعتهم. فالاحتلال الأجنبي لن يهنأ بالعيش في بلد مسلم ما دامت روح الجهاد في قلوب المسلمين، وإن عجز بعضهم فإنه سيأتي قوم يقومون بهذا الواجب الشرعي؛ فالجهاد ماضٍ إلى قيام الساعة.

المطلب الثاني: فتوى الجهاد للعلامة الشيخ محمد هاشم أشعري من منظور مقاصد الشريعة

اليوم كثر اللغط والتشويه حول شرعية الجهاد، خاصة من غير المسلمين، بل ومن بعض المسلمين، ولا شك أن الجهاد في الإسلام لم يُشرع عبثًا، ولم يُشرع من أجل توسيع الأرض والهيمنة على الموارد الطبيعية، ولم يُشرع من أجل إرهاب الناس وسفك دماءهم أو إبادة الكفار. بل للجهاد مقاصد نبيلة وأهداف شريفة، منها:

أولاً: إعلاء كلمة الله، لقوله تعالى: ﴿وَقَاتِلُوهُمْ حَتَّى لَا تَكُونَ فِتْنَةٌ وَيَكُونَ الدِّينُ لِلَّهِ﴾ (البقرة: 193)، ولقول النبي ﷺ: "مَنْ قَاتَلَ لِتَكُونَ كَلِمَةُ اللَّهِ هِيَ الْعُلْيَا، فَهُوَ فِي سَبِيلِ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ".⁴ علاوة على هيمنة شرعه وإظهار دينه ورفع مناره. وجملة القول إن ظهور الدين يعني إخضاع الكفار للإسلام حقيقة أو حكمًا، أما حقيقة فبذخولهم الإسلام، وأما حكمًا فبخضوعهم للمسلمين بالدخول في ذمتهم أو مصالحهم أو مسالمتهم.

¹ Azyumardi Azra dan Jamhari. "Pendidikan Islam Indonesia Dan Tantangan Globalisasi: Perspektif Sosio-Historis." dalam *Mencetak Muslim Modern: Peta Pendidikan Islam Indonesia*, Ed. Jajat Burhanuddin dan Dina Afrianty, 283-287.

² M.C. Ricklefs, 154.

³ Azyumardi Azra dan Jamhari. "Pendidikan Islam Indonesia Dan Tantangan Globalisasi: Perspektif Sosio-Historis." dalam *Mencetak Muslim Modern: Peta Pendidikan Islam Indonesia*, Ed. Jajat Burhanuddin dan Dina Afrianty, 283-287.

⁴ البخاري، صحيح البخاري، ج 1، ص 36.

ثانياً: وشرع الجهاد لدرء الفتنة في الدين، وإزالة القوى التي تصد عن دين الله مادية أو معنوية.
 ثالثاً: وشرع الجهاد لنصرة المستضعفين الذين عاشوا تحت النظام الظالم.
 رابعاً: وشرع الجهاد من أجل تأديب المتمردين المتلاعبين بأحكام الإسلام ومبادئه العامة، من الكفار أو ممن كان بينهم وبين الإسلام عهد ثم خانوا ذلك العهد، أو المرتدين عن دين الإسلام.
 خامساً: وشرع الجهاد من أجل الدفاع عن النفوس والحرمات والأموال والأوطان؛ لقوله تعالى: ﴿وَمَا لَكُمْ لَا تُقَاتِلُونَ فِي سَبِيلِ اللَّهِ وَالْمُسْتَضْعَفِينَ مِنَ الرِّجَالِ وَالنِّسَاءِ وَالْوِلْدَانِ الَّذِينَ يَقُولُونَ رَبَّنَا أَخْرِجْنَا مِنْ هَذِهِ الْقَرْيَةِ الظَّالِمِ أَهْلُهَا وَاجْعَل لَنَا مِنْ لَدُنْكَ وَلِيًّا وَاجْعَل لَنَا مِنْ لَدُنْكَ نَصِيرًا﴾ (النساء: 75).¹

فالجهاد شريعة نبيلة، ولكن شوّهه غير المسلمين، وزاد في التشويه تطبيقه المنحرف من قبل أفراد قلائل أو جماعات من المسلمين المتحمسين الذين لا يعرفون فقه الجهاد. وما حدث اليوم من تفجيرات في المساجد والمعاهد الإسلامية والأسواق وأماكن التجمعات، وقتل الأبرياء، والمصلين في المساجد؛ كل هذا -سواء وقع في بلد مسلم أو غير مسلم- فالإسلام منه بريء. فالمقصد من الجهاد إعلاء كلمة الله، وهذه التصرفات ليست إلا إطفاء لنور الشريعة الغراء، وتشويهاً لجمال صورة الإسلام والمسلمين، ولا أحد يدخل الإسلام بهذا التهور، ولا الإسلام يُرفع ذكره بالخير بهذا الفعل المشين. لذلك لا بد أن نفرق بين فتوى الجهاد الصادرة من العلامة الشيخ محمد هاشم أشعري والفتاوى المتداولة عند الناس وفي وسائل التواصل الاجتماعي اليوم، فالعلامة الشيخ محمد هاشم أشعري لا يفتي ولا يعلن الجهاد بدون مشورة، بل قام بجمع العلماء ومدارسة القضايا من زوايا كثيرة من الناحية الفقهية وغيرها، وكذلك كل هذا ليس بمنأى عن عين الحكومة، بل الحكومة الإندونيسية هي التي استشارت الشيخ لاتخاذ القرار. وهذا الأمر له أهميته؛ فإن الجهاد بدون موافقة أولى الأمر يخالف معتقد أهل السنة والجماعة، لذلك جاء في التوصية ما نصه:

"أ. الجمعية تطلب طلباً جازماً من حكومة جمهورية إندونيسيا أن تتخذ قراراً وتسعى بشكل واضح تجاه كل ما يؤدي إلى الإضرار بالدين واستقلال دولة إندونيسيا، خاصة تجاه هولندا ومعاونيها.
 ب. وأن تصدر الحكومة الأمر لمواصلة الكفاح الذي يتصف بكونه في "سبيل الله"؛ لإقامة دولة جمهورية إندونيسيا الحرة وإعلاء دين الإسلام".

¹ منتهى بن أرتاليم زعيم، فقه التعايش بين المسلمين وغيرهم: دراسة مقاصدية، بحث دكتوراه، (كولا لومبور: كلية معارف الوحي والعلوم الإنسانية، الجامعة الإسلامية العالمية ماليزيا، 2014م)، ص 195.

فهذان الأمران يمثّلان منهج جمعية نَهضة العلماء في العقيدة، حيث جاء في بند "ب" أن تجعل الحكومة هذه المقاومة ذات صبغة دينية، بأن تكون المقاومة "في سبيل الله"، وليس مجرد مقاومة شعبية لأجل العصبية أو العنصرية. والسر في هذا أن يكون الجهاد جهادا شرعيا تحت لواء الإمام. جاء في "العقيدة الطحاوية": "الحج والجهاد فرضان ماضيان مع أولي الأمر من المسلمين برهم وفاجرهم إلى قيام الساعة، لا يبطلهما شيء"، وبين البابرقي السبب فقال: "لأن الحج والجهاد متعلقان بالسفر واجتماع العساكر والقوافل، ولا بد من ضابط يضبط أمور الناس عند اختلافهم، ويقاوم العدو، ويحسم مادة السراق، فلو لم يكن فيهم أمير؛ يقع الخلل في أكثر الأمور، فيحتاجون إلى من يرجعون إليه في الأمور، ويطيعونه، ويكون نافذ الأمر فيهم، وهو السلطان أو نوابه من الأمراء".¹

هنا ظهر نضج تلك الفتوى، فليست الفتوى صادرة عن هوى، أو مثل الفتاوى الركيكة التي تخرج دون دراسة وروية، ولكن الفتوى كانت مدروسة بعمق وتراعي اعتبار مآلاتها، خاصة وأن الحكومة الإندونيسية كانت قد قامت وصار لها رئيس ونواب، وهذا يدل على صحة نهج العلامة الشيخ محمد هاشم أشعري وكذلك جمعية نَهضة العلماء في فقه الجهاد في الواقع الإندونيسي.

والفتوى التي جاءت بهذه الصورة لا شك أنها فتوى شرعية رصينة صحيحة، ولا بد من وجود مقاصد مرجوة منها، ولعلنا نذكر بعض مقاصد تلك الفتوى في ضوء الضروريات الخمسة، ذلك أن هذه الفتوى كانت ترمي إلى الحفاظ على دين المسلمين وأنفسهم وعقولهم ونسلهم ومالهم، وفيما يلي بيان ذلك بالتفصيل:

أولا: حفظ الدين:

إن الدفاع عن الوطن هو جهاد في سبيل الله؛ لأن استقلال الوطن الإندونيسي وسيلة لتحقيق مصالح العباد.² ذكرت الفتوى أن الاحتلال يشكّل خطرا على دين الإسلام، ومن نظر في صنيع الاحتلال من تخريب المعاهد الدينية وقتل علمائها والاستهانة بتعاليم الإسلام وتغيير نظام الدولة وغيره يدرك بلا شك أن الاحتلال ضرر على الدين، فالجهاد في سبيل الله بالقوة في هذه الحالة وسيلة من أعظم وسائل حفظ الدين، وللوسائل حكم المقاصد؛³ لذا قررت الجمعية نَهضة العلماء الجهاد الوطني لحفظ الدين.

¹ أكمل الدين البابرقي، ص 125.

² انظر قرار مؤتمر نَهضة العلماء في بنجرماسين سنة 1936م في المبحث الأول لهذا الفصل، ص 190.

³ الشاطبي، الموافقات، ج 4، ص 27، البيهقي، مقاصد الشريعة الإسلامية، ص 196-198.

ثانيا: حفظ النفس:

وبينت الفتوى أنه قد حصلت اشتباكات بين قوى الاحتلال والسكان، ما أدى إلى استشهاد كثير من المسلمين، علماً بأن الاحتلال قد استولى على هذا البلد منذ سنوات طويلة، وسعى في أرضه الفساد من ظلم وقتل. فالجهاد ضد الاحتلال في هذا الظرف وسيلة حتمية لحفظ النفس. والمراد بحفظ النفس حفظ الأنفس المعصومة بالإسلام أو الجزية أو الأمان.¹

إن الدفاع عن الوطن هو سد للذريعة المؤدية إلى عودة الاحتلال مرة أخرى بعد استقلال إندونيسيا، فالاحتلال يؤدي إلى الدمار والقتل وهلاك الأنفس، فالفتوى بالنفي العام للجهاد في سبيل الله وسيلة من وسائل حفظ النفس،² والوسيلة لها حكم المقصد؛ لذا قررت الجمعية نهضة العلماء الجهاد الوطني لحفظ أنفس الناس.

ثالثا: حفظ العقل

من نظر في حالتنا اليوم في كل البلدان الإسلامية التي سيطر عليها الاحتلال يرى أن المسلمين ليست لهم حرية في نشر العلوم الدينية، ولا يمكن السماح للمسلمين بتطبيق شريعتهم وتعليمهم بفتح المعاهد الدينية والمدارس والجامعات كما يريد المسلمون، صحيح أنه قد يُسمح لهم بتطبيق بعض التعاليم، ولكن لا يمكن أن يجدوا الحرية المطلقة.

وعليه؛ فالفتوى بالجهاد ضد مجيء الاحتلال مرة أخرى من باب وسائل درء المفسدات المعنوية للعقل. والمقصود بها ما يطرأ على العقل من تصورات فاسدة في الدين.³ فالاحتلال يؤدي إلى المفسدات المعنوية للعقل؛ لأن قوى الاحتلال تترصد بكل حركة في المعاهد الدينية على مختلف درجاتها، بدءاً من مجالس التعليم مروراً بأرطة العلم وانتهاء بالجامعات؛ لذا قررت جمعية نهضة العلماء الجهاد الوطني لحفظ عقول المسلمين. وبعد الاستقلال استطاع المسلمون إنشاء المعاهد والمدارس الدينية، وجمعية نهضة العلماء جهود مشكورة بإنشاء آلاف المدارس الدينية في جميع أنحاء إندونيسيا.

رابعا: حفظ المال:

الاستعمار الأجنبي الغربي لم يأت للتنصير فحسب، وإنما جاء لنهب ثروات هذا البلد وخيراتاه، وهذا ظلم للشعب الإندونيسي. فالجهاد الوطني جاء لتحقيق مقاصد حفظ المال، وهو استقرار الاقتصاد

¹ ابن قدامة المقدسي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، (بيروت: المكتب الإسلامي، ط 2، 1405هـ)، ج 9، ص 148.

² الشاطبي، الموافقات، ج 4، ص 27، اليوبي، مقاصد الشريعة الإسلامية، ص 204-205.

³ القادري، 114، 1410.

الوطني، وإعادة الحق لأصحاب البلد وهم المسلمون وغيرهم من المواطنين الإندونيسيين. وقد جاء في الحديث أن "مَنْ قُتِلَ دُونَ مَالِهِ فَهُوَ شَهِيدٌ".¹ والاحتلال لا شك ظلم واعتداء على حقوق الشعب، وقد حرّم الله الظلم. وعليه؛ بإعلان الجهاد ضد الاحتلال وسيلة من وسائل الحفاظ على مال الأمة ومال الشعب الإندونيسي من قبضة المحتلين؛ ولذلك قررت جمعية نهضة العلماء الجهاد الوطني؛ لتحقيق المصالح المالية.

خامسا: حفظ النسل:

جاء الاحتلال إلى إندونيسيا وغيره من بلاد المسلمين، وحمل معه الأفكار المخالفة للإسلام، كما جاء بالعادات الغربية الغربية عن ثقافة الشعوب المسلمة، وهذا لا شك مؤذن بالفساد في النظام الديني والاجتماعي. وعليه؛ فالجهاد ضد هذه القوى الأجنبية فيه حفظ لثقافة الشعب ومن ثم حفظ لنسلهم، فكم من عرض انتُهك أيام الاحتلال الهولندي والياباني في إندونيسيا، مع ما ترتّب عليه من اختلاط الأنساب والتقاتل وانتشار الأخلاق الفاسدة؛² لذا قررت جمعية نهضة العلماء الجهاد الوطني لحفظ نسل المسلمين والمسلمات في إندونيسيا.

وبجانب هذه المقاصد الخمسة فالجهاد ضد الاحتلال بشكل عام يحفظ نظام الأمة من خلال الحفاظ على التنظيم المؤسسي للأمة، فالدولة من التنظيم المؤسسي للأمة الإسلامية، وهي حارسه للدين، فبين الدين والدولة علاقة قوية بحيث لا ينفك بعضها عن بعض، فالدين أصل والدولة حارسه له. وهذا القرار له مقاصد لتدعيم وحدة الأمة والشعب ضد بريطانيا، ولتدعيم الحكومة الجمهورية الإندونيسية، وكان فيه تنظيم جماعي للأمر بالمعروف وللنهي عن المنكر.³

والحاصل أن فتوى الجهاد التي كانت بذرة لقرار الجهاد الوطني الذي أصدرته جمعية نهضة العلماء كانت تحقق مصلحة عامة، وتحفظ مقاصد الشرع الخمسة؛ لأنها تحفظ على المسلمين دينهم ونفسهم وعقلهم ونسلهم وما لهم. ومن هنا أيضا تظهر علاقة جمعية نهضة العلماء بولي الأمر، ومدى حب هذه الجمعية للوطن وتفانيها في الدفاع عنه بالأموال والأرواح والغالي والنفيس. وهذه المحبة للدين وللوطن مبنية على الأدلة الشرعية ومستندة إلى كلام الأئمة من المذاهب الأربعة عامة ومن فقهاء المذهب الشافعي خاصة. كما أن هذه الفتوى فيها درس وعبرة للمسلمين الإندونيسيين ألا يتوانوا في خدمة وطنهم بما فيه صلاح الإسلام والمسلمين، وأن يدركوا خطورة الاحتلال.

¹ محمد بن إدريس الشافعي، مسند الإمام الشافعي، (بيروت: دار الكتب العلمية، 1370 هـ - 1951 م)، ج 2، ص 101.

² البوي، مقاصد الشريعة الإسلامية، ص 247.

³ جمال الدين عطية، نحو تفعيل مقاصد الشريعة، ص 154.

وعلى الرغم من هروب الاحتلال العسكري لكن الاحتلال بكل أنواعه يشكّل خطراً على البلد والوطن والدين، فكل المسلمين يجب عليهم الدفاع عن دينهم وأوطانهم، وأن يحافظوا على بلدانهم من الاحتلال. وللجهاد في سبيل الله مصالح عديدة ومنافع عميمة؛ وبه يتم درء المفسد، وتحقيق السعادة في الدنيا والآخرة.

الخاتمة

بعد أن انتهينا من هذا البحث نخلص إلى النتائج التالية:

1. العلامة الشيخ محمد هاشم أشعري نموذج للعالم الموسوعي ذي المؤهلات العلمية المتعددة، كما أنه عالم يحمل مسؤولية العلم والتعليم والتضحية والجهاد في سبيل نهضة دينه ووطنه.
2. فتوى الجهاد الصادرة من العلامة الشيخ محمد هاشم أشعري تمثل لبنة أساسية لقرار الجهاد الوطني الذي أصدرته جمعية نهضة العلماء، وهذه الفتوى فتوى ناضجة مدروسة بعمق، ومستندة إلى المصادر التشريعية، ومدعمة بالفتاوى المعتمدة من المذاهب الأربعة، فضلاً عن الاعتماد على تراث المذهب الشافعي. كما أن هذه الفتوى ليست منعزلة عن رؤية ولي الأمر، بل جاءت إرشاداً لولي الأمر؛ ليقرّر بعد ذلك أن هذا الجهاد جهاد في سبيل الله بمعنى الكلمة.
3. فتوى الجهاد ليس فتوى عادية، بل تتعلق بالدماء والأرواح؛ لذلك اعتمد العلامة الشيخ محمد هاشم أشعري وجمعية نهضة العلماء في إصدار هذه الفتوى على المصادر المعتمدة من المذاهب الأربعة، على الرغم من أن جمعية نهضة العلماء أجازت التقليد لأحد الأئمة الأربعة، وكل هذا يدل على خطورة الأمر في فتوى الجهاد والنفي العام.
4. إن هذا الجهاد الوطني يحقق مصالح الشعب الإندونيسي ويدرأ المفسد عنه؛ لأنه يحفظ مقاصد الشرع الخمسة، وكل ما يتضمن حفظ هذه الأصول الخمسة فهو مصلحة، وكل ما يفوت هذه الأصول فهو مفسدة ودفعها مصلحة.

التوصيات:

وفي الختام يوصي البحث:

1. أن يُدخّل المسؤولون الإندونيسيون دور العلامة الشيخ محمد هاشم أشعري وكذلك جمعية نهضة العلماء في المقررات المدرسية وكتب التاريخ الإندونيسي؛ وذلك لأن هذه الحقائق لم تحظ بالاهتمام من قبل الحكومة.

2. كما ينبغي أن ينتبه المسلمون لثلا يستخدموا مصطلح الجهاد بتهور، فالجهاد شريعة نبيلة، والخطأ في توظيف هذه الشريعة يؤدي إلى تشويه صورة الجهاد النبيل.
3. كما أنه يجب الحفاظ على هذا البلد وذلك بإصلاحه بالتربية والتعليم والتضحية لتطويره إلى الأفضل، وليس بهدمه بعد أن قام على تضحيات العلماء والمصلحين بأموالهم وأرواحهم، سبيلهم في هذا الجمع لا التشتيت، والبناء لا الهدم. وينبغي للمسلمين أن يكونوا في صف واحد لصد العدوان الخارجي والداخلي، وأن يسعوا في تطبيق الشريعة الإسلامية بطريقة صحيحة مع مراعاة المقاصد الشرعية.

المصادر والمراجع

المراجع العربية

- أبو اسحاق إبراهيم بن موسى اللخمي الغرناطي. **الموافقات في أصول الفقه**. تحقيق عبد الله دراز. مصر. المكتبة التجارية الكبرى. د.ط. دت.
- أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا. **مجلد اللغة**. تحقيق زهير عبد المحسن سلطان. بيروت. مؤسسة الرسالة. ط 2. 1406هـ.
- أبو حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي. **المستصفى**، تحقيق محمد عبد السلام عبد الشافي. ط 1. بيروت. دار الكتب العلمية. 1413هـ - 1993م.
- أبو عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال بن أسد الشيباني. **مسند الإمام أحمد بن حنبل**، تحقيق شعيب الأرنؤوط - عادل مرشد، وآخرون بإشراف: د عبد الله بن عبد المحسن التركي. ط 1. بيروت. مؤسسة الرسالة. 1421 هـ - 2001 م.
- أبو منصور بن أحمد الأزهرى. **تهذيب اللغة**، تحقيق د. محمد رضوان الدايدة. بيروت. دار الفكر المعاصر. ط 1. 1410هـ.
- أحمد الريسوني. **نظرية المقاصد عند الشاطبي**. القاهرة، دار الكلمة. ط 5. 1436هـ-2015م.
- أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الحُسْرُوْجْردي الخراساني أبو بكر البيهقي. **السنن الكبرى**. تحقيق محمد عبد القادر عطا. بيروت. دار الكتب العلمية. 1424 هـ - 2003 م.
- أحمد مختار عبد الحميد عمر بمساعدة فريق عمل. **معجم اللغة العربية المعاصرة**. الناشر: عالم الكتب. ط 1. 1429 هـ - 2008 م.
- جار الله محمود بن عمر الزمخشري. **أساس البلاغة**. بيروت. دار الكتب العلمية. 1973م.
- زكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري، زين الدين أبو يحيى السنيكي. **أسنى المطالب في شرح روض الطالب**. بيروت. دار الكتاب الإسلامي.

سليمان بن محمد بن عمر البُخَيْرِيُّ المصري الشافعي. التجرید لنفع العبيد = حاشية البجيرمي على شرح المنهج (منهج الطلاب اختصره زكريا الأنصاري من منهاج الطالبين للنووي ثم شرحه في شرح منهج الطلاب. غزة. مطبعة الحلبي. 1369هـ - 1950م.

شمس الدين محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي. روضة الطالبين وعمدة المفتين. بيروت. المكتب الإسلامي. ط 2. 1405هـ.

عبد الله بن أحمد القادري. الاسلام وضرورات الحياة. جدة. دار المجتمع. ط 2. 1410هـ.
محمد أسد شهاب. العلامة محمد هاشم أشعري. بيروت. دار الصادق. ط 1. 1971هـ / 1971م.
محمد الطاهر ابن عاشور. مقاصد الشريعة الإسلامية. تونس. مصنع الكتب للشركة. ط 1. 1978هـ.
محمد بن إسماعيل أبو عبد الله البخاري الجعفي. الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه = صحيح البخاري، تحقيق محمد زهير بن ناصر الناصر. ط 1. بيروت: دار طوق النجاة. 1422هـ.

محمد بن عيسى بن سورة بن موسى بن الضحاك، الترمذي، أبو عيسى. الجامع الكبير - سنن الترمذي، تحقيق بشار عواد معروف. بيروت. دار الغرب الإسلامي. دط. 1998 م.

محمد بن قاسم بن محمد بن محمد، أبو عبد الله، شمس الدين الغزي، ويعرف بابن قاسم وبابن الغرابيلي. فتح القريب الجيب في شرح ألفاظ التقريب، بعناية بسام عبد الوهاب الجابي. بيروت. الجفان والجابي للطباعة والنشر، دار ابن حزم للطباعة والنشر والتوزيع. ط 1. 1425 هـ - 2005 م.

محمد بن مكرم بن علي، أبو الفضل، جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعي الإفريقي. لسان العرب. ط 3. بيروت. دار صادر. 1414 هـ.

محمد خير هيكل. الجهاد والقتال في السياسة الشرعية. القاهرة. دار ابن حزم. 1992.
محمد سعد بن أحمد بن مسعود ألبوي. مقاصد الشريعة الإسلامية وعلاقتها بالأدلة الشرعية. المملكة العربية السعودية. دار ابن الجوزي. ط 6. 1436هـ.

محمد هاشم أشعري. إرشاد الساري. جومباغ. مكتبة التراث الإسلامي.
مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري. المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي. بيروت. دار إحياء التراث العربي. د ط. دت.

منتهى بن أرتاليم زعيم، فقه التعايش بين المسلمين وغيرهم: دراسة مقاصدية، بحث دكتوراه، كولا لومبور: كلية معارف الوحي والعلوم الإنسانية، الجامعة الإسلامية العالمية ماليزيا، 2014م.

وهبة الزهيلي. فقه الجهاد. القاهرة: مكتبة وهبة. دط. 2009.

يوسوف المرعشلي. نثر الجواهر والدرر. ط 1. بيروت-لبنان. دار المعرفة. 1427-2006هـ.

المراجع الإنجليزية

Achmad Muhibbin Zuhri. *Pemikiran KH. M. Hasyim Asy'ari Tentang Ahlu Al-Sunnah wa Al-Jama'ah*. Surabaya: Khalista. 2010.

- Azyumardi Azra dan Jamhari. "Pendidikan Islam Indonesia Dan Tantangan Globalisasi: Perspektif Sosio-Historis." dalam *Mencetak Muslim Modern: Peta Pendidikan Islam Indonesia*, Ed. Jajat Burhanuddin dan Dina Afrianty. Jakarta: Raja Grafindo Persada. 2006.
- Barud Tamam, *Pesantren, Nalar dan Tradisi*. Jogjakarta: Pustaka Fajar, I. 2015.
- Chairul Anam. *Pertumbuhan dan Perkembangan Nahdlatul Ulama*. Surabaya: PT. Duta Aksara Mulia. 2010.
- Fatah, H Rohadi Abdul, Taufik, M Tata, Bisri, Abdul Mukti. *Rekontruksi Pesantren Masa Depan*. Jakarta Utara: PT. Listafariska Putra. 2005.
- G.W.J. Drewes, "New Light on the Coming Islam to Indonesia?" *Bijdragen tot de Tall-, Land- Bijdragen tot de Taal- en Volkenkunde*, Deel 124, 4de Afl, 1968.
- Gugun El-Gyanie. *Jihad Paling Syar'i*. Yogyakarta: Pustaka Pesantren. 2010.
- Ishomudin Hadziq. *KH. Hasyim Asy'ari: Figur Ulama & Pejuang Sejati*. Jombang: Pustaka Warisan Tebu Ireng. 2007.
- Lathiful Khuluq. *Fajar Kebangunan Ulama, Biografi Kiyai Hasyim Asyari*, Yogyakarta: LKiS. 2000.
- Lathiful Khuluq. *Kyai Haji Hasyim Asy'ari's Religious Thoughts And Political Activities*. Ottawa: National Library of Canada. 1997.
- LTN NU. *Keputusan Muktamar, Munas dan Konbes Nahdlatul Ulama 1926-2010*. Surabaya: Khalista. 2011.
- Ma'rifatun Ni'mah. *Aturan Penggunaan Kentogan Menurut KH. Hasyim Asy'ari*. Surabaya: Thesis of State Islamic University Sunan Ampel, Faculty of Adab. 2013.
- Masyhudi Muchtar dkk. *Aswaja An-Nahdliyah*, (II). Surabaya: Khalista. 2007.
- Media Islam. *Hadratus Syekh hasyim Asyari*, .Voice of Muslim: edisi 07-02-2015.
- Muhammad Taufiq, *Ijtihad Tasawwuf Kebangsaan Syaikhona Kholil Madura*. 2019. <https://bincangsyariah.com/khazanah/ijtihad-tasawuf-kebangsaan-syaikhona-kholil-madura/>
- Muhammad Taufiq, *Tanfîdu Şahîfati al-Madînah fî al-Daulah al-Dimaqrâtiyah: Indonesia Namûdajan*, (Istanbul: The 6th Internasional Prophetic Heritage Conference Proceeding, 2018), hlm. 536
- Muhibbin Zuhri. *KH. Hasyim Asyari: Fatwa Jihad & Perjuangan Kemerdekaan*. Surabaya: Jurnal NU, 11/1/2017.
- Said Aqil Siroj. *Islam Sumber Inspirasi Budaya Nusantara menuju Masyarakat Mutamaddin*, Jakarta: LTN NU. 2015.

البحث التاسع

عادات مرحلة الخطبة في الأناضول التركية: دراسة تحليلية في ضوء مقاصد الشريعة

محمد علي رضا أكشي، بوهدة غالية، مصطفى بن محمد جبيري شمس الدين

الملخص

تدرس هذه الورقة البحثية العادات الخاصة بمرحلة الخطبة في الأناضول التركية وتحديدًا في مدينة "توكات"؛ بغرض بيان مدى موافقتها لأحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية، فهي تبحث في تقويم الخاطئ منها وعلاجه في ضوء مقاصد الشريعة. تكمن مشكلة البحث في توافق المجتمع التركي على عادات خاصة به، وحرصه على حماية حقوق أبنائه في إظهار الفرح والتعبير عنه بكل الوسائل الممكنة، وهو ما يدعو الإسلام إليه، إلا أنه قد يقع من البعض الخطأ بقصد أو بدون قصد ومخالفة ما أمرت به الشريعة ومقاصدها. يأتي هذا البحث بهدف الحكم على هذه العادات، واقتراح الحلول والوسائل المعينة لتصحيح الخاطئ منها جاعلاً من مقاصد الشريعة الأداة في ذلك. استخدمت هذه الورقة البحثية المنهج التحليلي في الكشف عن العادات التي جرى المجتمع على تطبيقها، والدراسة الميدانية في الاستفادة من المقابلات بغرض توظيفها في خدمة قضايا البحث، وعملت الورقة أيضاً من خلال المنهج التحليلي على توضيح الموافق من العادات للشريعة الإسلامية ومقاصدها في جلب النفع ودفع الضرر، وعلاج المخالف لها واقتراح وسائل التقويم والتصحيح. أهم نتيجة توصل إليها الباحثون هي سلامة العادات من الناحية الدينية في أغلب الأحوال، ووقوع الخطأ في طريقة تنفيذها من قبل المجتمع. **الكلمات المفتاحية:** عادات، الخطبة، الأناضول، مقاصد الشريعة.

المقدمة

إن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله، أما بعد؛

فقد كانت المجتمعات وما زالت لها عادات تختص بها عن غيرها في جميع مناحي الحياة كالتى تسبق الحياة الزوجية كالخطبة، أقر الإسلام ما كان صالحاً منها وأبطل الفاسد، وقد تأثر المجتمع في منطقة "الأناضول" -التي تعد من أهم وأقدم المناطق التركية- بعادات منها الموروث ومنها الوافد، أثرت على السكان في حياتهم، حتى وصل الحال إلى أنها أثرت على جميع مراحل الزواج؛ بسبب تعدد

العوامل الاقتصادية والسياسية والثقافية التي ساعدت على تأثر الأناضول. من هذه العوامل: اختلاف الأعراق التي دخلت إليها وخرجت منها، وكذلك محاولة مواكبة العادات الجديدة، زيادة على اختلاف العقائد المتواجدة فيها؛ ما أسهم في ظهور أعراف مركبة جديدة حكمت وسيرت أمور الناس بطريقة أو بأخرى، من غير مراعاة مدى موافقتها للشريعة الإسلامية.

مما سبق يتضح وجود عادات مختلفة تحكم المجتمع في نشاطاته الحياتية المتنوعة، والمجتهد تقع عليه مسؤولية كبيرة في بيان ما يتوافق منها وما يختلف مع الشريعة الإسلامية، من حيث أصولها وأحكامها ومقاصدها، واعتباراً لهذا الأمر جاءت هذه الورقة البحثية؛ للوقوف على بعض عادات مرحلة الخطبة المعمول بها في الأناضول التركية.

أسئلة البحث:

1. ما حقيقة العادة والخطبة، وما مقاصد مشروعيتها كل منهما؟
2. ما أحكام العادات في مرحلة ما قبل الخطبة في ضوء مقاصد الشريعة؟
3. ما أحكام العادات في مرحلة الخطبة في ضوء مقاصد الشريعة؟

أهداف البحث:

1. بيان حقيقة العادة والخطبة، وتوضيح مقاصد كل منهما.
2. توضيح أحكام العادات في مرحلة ما قبل الخطبة في ضوء مقاصد الشريعة.
3. توضيح أحكام العادات في مرحلة الخطبة في ضوء مقاصد الشريعة.

الدراسات السابقة:

دراسة بعنوان: "عادات الحناء والخطبة والزواج في مدينة تشنكري Cankiri'da kina nisan ve dugun gelenegi¹"، تكلم هذا البحث عن ثلاثة مراحل بداية من مرحلة الخطوبة، وذكر بعض الأمثلة لهذه العادات والتقاليد، مثل: زواج الأقارب، ومشاورة البنت في الزواج ورأيها في المتقدم، وغير ذلك من العادات والتقاليد السابقة والمتمة لمرحلة الخطبة، مروراً بمرحلة ما قبل الزواج وما يرافقها من عادات وتقاليد، كالتحدث عن ليلة الحناء وأهميتها في إكمال الفرح بالزفاف، وانتهاءً بليلة العرس والزواج، مبيناً عادات وتقاليد هذه المدينة التركية في ليلة الزفاف.

¹ Melek Varvar, Cankiri'da Kina, Nisan ve Dugun Gelenegi (Ankara: gazi University, 2010).

إلا أنه لم يتناول هذه العادات والتقاليد من منظور شرعي، ولم يتكلم عن مدى موافقتها لمقاصد الشريعة، فكان بحثه عبارة عن تعريفٍ وشرحٍ وتبيينٍ لهذه العادات والتقاليد. وسنبين في دراستنا مدى موافقة الأعراف في الأناضول التركية للشريعة الإسلامية من خلال مقاصد أحكام الزواج، مع دراسة نماذج من هذه الأعراف وشرحها بصورة كافية وافية وكيفية تطبيقها في المجتمع، والعمل على إيجاد ضوابط شرعية لما يخالف من هذه الأعراف الشريعة الإسلامية.

دراسة بعنوان: "ثقافة الفرح في الدين والعلمانية: زواج مدينة غازي عنتاب نموذجًا Din

ve: sekulerlik baglamında eglence kulturu:gaziantep dugunleri ornegi"1، قُدِّمَت هذه الدراسة لنيل درجة الماجستير من جامعة كهرمان مرش، وقسّم الباحث بحثه إلى ثلاثة مباحث، جعل المبحث الأول منه تمهيدًا لدراسته، وتكلم في المبحث الثاني عن علاقة الدين بالفرح وعن الزواج عامةً، وفرّق بين عادات وتقاليد الإسلاميين في الزواج وعادات وتقاليد العلمانيين فيه، ثم تناول الفرق بين عادات وتقاليد الإسلاميين أنفسهم بين سكان القرى وسكان المدن. وفي المبحث الأخير من بحثه بدأ بالحديث عن الزواج في مدينة غازي عنتاب، فمهّد للمبحث ببيان طبقات الناس علميًا واقتصاديًا وأثر ذلك على أعراف الزواج، بعد ذلك تكلم عن المرحلة الأولى للزواج بطلب البنت من أبيها والوعد بالخطبة، وتكلم عن الخطبة من الهدايا وليلة الحناء، وبعد ذلك ليلة الزفاف وما يرتبط بها من أمور، مبيّنًا الفرق بين العادات والتقاليد التي يقوم بها الإسلاميون والعلمانيون في ليلة الزفاف. لكن لم يتكلم الباحث في دراسته عن مقاصد الشريعة في اعتبار الأعراف أو عدم اعتبارها، وهو ما سنتناوله هذه الدراسة إن شاء الله.

دراسة بعنوان: "أثر الروايات في نشأة ومشروعية العرف والعادات في الأناضول "الزواج

والنكاح أمودجًا" Anadolu da orf ve adetlerin olusmasi ve mesrulasmasinda rivayetlerin rolu"2، تكلم صاحب هذه الدراسة في المبحث الأول منها عن تعريف ما اشتملت عليها دراسته من مصطلحات مثل العرف والعادة والدين والرواية، والتفريق بين نظريتي الدين والمجتمع للمرأة، ووضّح المحرمات من النساء في ضوء الأحاديث والروايات النبوية، ثم تحدث عن ليلة الزفاف وآدابها.

¹ Cuma Konut, Din ve Sekulerlik Baglamında Eglence Kulturu: Gaziantep Dugunleri Ornegi (Kahramanmaraş: Kahramanmaraş Sutcu İmam University, 2012).

² Ali Colak, Anadolu da Orf ve Adetlerin Olusmasi ve Mesrulasmasında Rivayetlerin Rolu (Ankara: Ankara University, 2004).

ومطالعة هذه الدراسة يلاحظ أنه قد ذكر الروايات النبوية وأثرها في الحديث عن كل مطلب وفرع، وسيعمل الباحثون على زيادة مبحث إضافي على الدراسة السابقة بمقارنة صحيح وفاسد هذه الأعراف مع أصول الشريعة الإسلامية ومقاصدها، ووضع ضوابط لمعالجة الخاطئ منها.

دراسة بعنوان: "مقاصد أحكام العائلة من خلال كتاب "مقاصد الشريعة الإسلامية" لابن عاشور"¹، قُدِّمَت هذه الرسالة لنيل درجة الماجستير من جامعة أدرار بالجزائر، حيث قامت الباحثة بتقسيم الرسالة إلى فصلين، تكلمت في الفصل الأول عن مولد ونشأة الشيخ الطاهر ابن عاشور، وكذلك تطرقت إلى إسهاماته العلمية والإصلاحية، وخصّصت مطلباً لكتابه مقاصد الشريعة الإسلامية. وأهم ما تكلمت عنه هذه الدراسة بالنسبة للباحثين هو أهمية العائلة عند ابن عاشور وذلك لمباشرة علاقتها لموضوع المقالة. وأما في الفصل الثاني فتحدثت عن المقاصد الخاصة لأحكام العائلة عند ابن عاشور، حيث إنَّها قامت ببيان المقاصد الخاصة لآصرة النكاح والنسب والصهر، وأخيراً بيان طرق انحلال هذه الأواصر الثلاث.

ولم تتطرق الباحثة إلى عادات الزواج عموماً وإلى عادات الأتراك في مراحل الزواج خصوصاً، وهذا ما يهدف الباحثون إلى توضيحه في هذا البحث إن شاء الله.

المبحث الأول: حقيقة العادة والخطبة، ومشروعية كل منها، ومقاصدهما:

لما اختصت هذه الورقة البحثية بالحديث عن أحكام العادات المعمول بها في مرحلة الخطبة في ضوء مقاصد الشريعة؛ فإن المقام يقتضي البحث عن حقيقة كل من العادة والخطبة، مع توضيح مشروعيتها كل واحد منهما، ومقاصدهما؛ حتى يستطيع القارئ فهم المراد من العادة والخطبة بصورة واضحة وجليّة. ولذلك تم تقسيم المبحث إلى ثلاثة مطالب على النحو التالي:

المطلب الأول: حقيقة العادة ومشروعيتها ومقاصدها:

أولاً: حقيقة العادة:

اختلف الفقهاء في تعريف العادة، فمنهم من جعلها بمعنى العرف، قال ابن عابدين: "العادة مأخوذة من المعاودة، فهي بتكررها ومعاودتها مرة بعد أخرى صارت مستقرة معروفة، والعقول متلقاة بالقبول من غير علاقة ولا قرينة، حتى صارت حقيقة عرفية، فالعادة والعرف بمعنى واحد"².

¹ خديجة زناقي، مقاصد أحكام العائلة من خلال كتاب "مقاصد الشريعة الإسلامية" لابن عاشور، رسالة ماجستير غير منشورة، كلية العلوم الإنسانية الاجتماعية والعلوم الإسلامية، جامعة أدرار بالجزائر، (1433/1434 هـ 2013/2012 م).

² محمد أمين أفندي ابن عابدين، مجموعة رسائل ابن عابدين، (د.ط، د.ت)، ج2، ص114.

ومنهم من فرق بينهما بجعل العرف خاصاً بما تعارفت عليه الجماعة، والعادة بما اعتاد الفرد فعله، فعرفوا العرف على أنه: "ما اعتاده الناس، وساروا عليه من كل فعل شاع بينهم، أو لفظ تعارفوا إطلاقه على معنى خاص لا تألفه اللغة، ولا يتبادر غيره عند سماعه، وهو بمعنى العادة الجماعية"¹، أما العادة فهي: "ما اعتاده كل إنسان في خاصة نفسه"².

ويلاحظ من تناول العلماء لتعريف العرف: اختلافهم في التفريق بين العادة والعرف، فالبعض يرى أنهما مترادفان، والبعض الآخر يرى العرف أعم من العادة؛ إذ العرف يشمل العرف القولي والعملية، والعادة تقتصر على العرف العملي فقط، وفريق ثالث يرى أن العادة أعم من العرف؛ لأنها تشمل ما كان مصدره العقل وما ليس له علاقة بالعقل³. ويرى الباحثون أن العادات تتعلق بالفرد من حيث ما يعتاد فعله، بينما قد تتوسع وتصبح عرفاً.

ثانياً: مشروعية العادة:

يرى الباحثون أن العرف وإن ثبتت مشروعيتها في الكتاب بقوله تعالى: ﴿خُذِ الْعَفْوَ وَأْمُرْ بِالْعُرْفِ وَأَعْرِضْ عَنِ الْجَاهِلِينَ﴾ (الأعراف: 199)، إلا أن الناظر في أنواع العادات يجدها ترجع إلى ثلاثة أنواع:

الأول: ما شهد الشارع باعتبارها، كالكفاءة في الزواج، فقد ثبت اشتراط الكفاءة بين الزوجين في الشرع.

والثاني: ما حكم الشارع بإلغائها، كاعتقاد أفراد عائلة معينة الاختلاط غير الشرعي في الزواج، فقد ثبت تحريمه.

والثالث: ما سكت الشارع عنها، فلم يشهد باعتبارها أو بإلغائها، كالعادات الحديثة في الوقت الحاضر، والقول بمشروعيتها من عدمه تحكمه المبادئ العامة للشريعة الإسلامية، وذلك بردها إلى الأصول الناظمة للمستجدات. ويدل على ذلك ما جاء عن ابن مسعود -رضي الله عنه-: "... فما رآه المسلمون حسناً فهو عند الله حسن، وما رآه سيئاً فهو عند الله سيء"⁴، ففي الحديث دلالة

1 وهبة الزحيلي، أصول الفقه الإسلامي، (دمشق: دار الفكر، ط14، 1427هـ/2006م)، ج2، ص104.

2 معلمين محمد شهيد، العادات والأعراف المتعلقة بالمرأة من المنظور الإسلامي، ماليزيا: الجامعة الإسلامية العالمية، 2011م، رسالة دكتوراه، ص 23.

3 الزحيلي، أصول الفقه، ج2، ص105-106.

4 عبد الله بن يوسف الزيعلي الحنفي، نصب الرأية لأحاديث الهداية، (جدة: دار القبلة للثقافة الإسلامية وآخرون، ط1، 1418هـ/1997م)، كتاب الإجازات، باب الإجارة الفاسدة، ح6085، ج4، ص133.

ظاهرة على أن ما اعتاده المسلمون من العمل به والأخذ به إذا لم يكن مخالفاً للشرعية الإسلامية فهو عند الله مقبولٌ وحسن، وأن ما اتفق المسلمون على مخالفته للأخلاق والشرع فهو عند الله قبل العباد مرفوض وغير مقبول، فاعتبار العادة مهم لتنزيل كثير من الأحكام مثل: الكفاءة.

ثالثاً: مقاصد العادة

يقتضي المقام قبل الحديث عن مقاصد العادة الإشارة إلى تعريف مقاصد الشريعة في اصطلاح أهل الاختصاص، حيث عرّفها ابن عاشور بأنها: "المعاني والحكم الملحوظة للشارع في جميع أحوال التشريع أو معظمها، بحيث لا تختص ملاحظتها بالكون في نوع خاص من أحكام الشريعة"¹، ويراد "بالمعاني" مصالح الأحكام، و"بالحكم" ما لأجله شرعت الأحكام لتحقيق المصالح ودرء المفساد.

وعرّفها الريبوني: "هي الغايات التي وضعت الشريعة لأجل تحقيقها، لمصلحة العباد. وتنقسم إلى ثلاثة أقسام: المقاصد العامة، وهي التي تراعيها الشريعة وتعمل على تحقيقها في كل أبوابها التشريعية أو في كثير منها، وهو ما يعنيه المتحدثون غالباً عن مقاصد الشريعة.

والمقاصد الخاصة، وهي المقاصد التي تهدف الشريعة إلى تحقيقها في باب معين أو في أبواب قليلة متجانسة من أبواب التشريع.

والمقاصد الجزئية، وهي ما يقصده الشارع من كل حكم شرعي من إيجاب أو تحريم أو ندب أو كراهة"².

والتأمل في حقيقة العادة يجدها مرتبطة بالفطرة التي خلق الله الإنسان وفطره عليها، من أجل انتظام معيشتة وصلاحتها، وهو ما دفع ابن عاشور للقول بأن أصول الإسلام التي جاء بها هي من الفطرة، أي من العادات الصالحة المتأصلة في البشر.

وعند التحقيق في الأحكام الجزئية نجد أن الشارع الحكيم لم يأمر بارتداء لباس معين أو ركوب دابّة محددة، وترك المجتمعات في سعة من أمرهم، يلبسون ما تعارفوا عليه، ويركبون ما صلح لهم وتوفّر بين أيديهم، فليس من مقصود الشارع إلزام جميع المجتمعات بعادة مجتمع محدّد كالعرب مثلاً، متى كان الأمر مرتبطاً بالعادات، بخلاف العقائد والأصول الثابتة في الإسلام³؛ الأمر الذي يُفهم منه أن مقصد

1 محمد الطاهر بن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، تحقيق: محمد الطاهر الميساوي، (الأردن: دار النفائس، ط2، 1421هـ/2001م)، ص251.

2 أحمد الريبوني، نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي، (فريجينا: المعهد العالمي للفكر الإسلامي، ط. 2، 1416هـ/1995م)، ص 19-20.

3 ينظر: ابن عاشور، مقاصد الشريعة، ص 264-322.

الشارع في تنظيم العادات هو عدم وقوع المجتمعات في الحرج بفرض كيفية أو نمط معين يلزم الجميع، ولا يفهم من هذا ترك إلحاق العادات التي تعارف الأفراد عليها بالمصلحة أو بالمفسدة متى ظهرت فيها، فقد تتعرض العادة إلى أمور خارجية تتعارض مع أصل تكوينها وهي الفطرة، مما يخرجها عن مقصدها بأن تغلب فيها المفسدة، فلا بد من منعها حينئذ. فمن العادات ما يرجع الحفاظ عليها إلى حماية أحد المقاصد الضرورية الخمسة، كالكفاءة مثلاً، ففي اعتياد الأفراد تزويج نساءهم من الكفاء حفاظ على مقصد الشارع من استقرار الحياة الزوجية، وعدم شعور الزوجة بعلو منزلتها عن الرجل، الأمر الذي يؤدي غالباً إلى إنهاء الحياة الزوجية، وهو ما يتعارض مع مقصد الشارع في حفظ النسل، فأقرت الشريعة ذلك.

المطلب الثاني: حقيقة الخطبة لغة واصطلاحاً ومشروعيتها:

جعلت الشريعة الإسلامية أهمية كبيرة للعقود، وربطتها بعهود وثيقة، من أجل المحافظة عليها واستمرارها، وتحقيق الفائدة المرجوة منها. وقد أقرت الشريعة لكل عقد مقدمات، وأوضحت طرق إجرائها، ففي عقد الزواج أقرت الخطبة بتشريعها، ووضعت لها شروطاً تنظمها.

أولاً: حقيقة الخطبة:

جاء في تعريفها: "هي بكسر الخاء التماس الخاطب النكاح من جهة المخطوبة، وأما الخطبة في الجمعة والعيد والحج وبين يدي عقد النكاح فبضم الخاء"¹، والمعنى الشرعي يرادف المعنى اللغوي.

ثانياً: مشروعية الخطبة:

ثبتت مشروعية الخطبة في القرآن الكريم بقوله تعالى: ﴿وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا عَرَّضْتُمْ بِهِ مِنْ خِطْبَةِ النِّسَاءِ﴾ (البقرة: 235)، وقوله: ﴿وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ﴾ (الروم: 21).

كما ثبتت مشروعيتها بنصوص السنة، فعن جابر بن عبد الله -رضي الله عنهما- قال: "قال رسول الله ﷺ: "إذا خطب أحدكم المرأة، فإن استطاع أن ينظر إلى ما يدعوه إلى نكاحها؛

1 محمد بن محمد الخطيب الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني المنهاج، تحقيق: علي محمد معوض، (بيروت: دار الكتب العلمية، د. ط، 1421هـ/2001م)، ج4، ص219. وينظر: أبو عبد الرحمن شرف الحق محمد أشرف بن أمير العظيم آبادي، عون المعبود على سنن أبي داود، (عمان: بيت الأفكار الدولية، د. ط، دت)، ص927.

فليفعَل". قال: فخطبت امرأة من بني سليم، فكنْتُ أَتْحَبُّ لها في أصول النخل، حتى رأيت منها ما دعاني إلى نكاحها فتزوجتها"¹.

وعن أبي هريرة -رضي الله عنه- قال: قال رسول الله ﷺ: "إذا أتاكم من ترضون خلقه ودينه؛ فانكحوه، إلا تفعلوا تكن فتنة في الأرض وفساد عريض"².

وانعقد إجماع العلماء على جواز الخطبة ومشروعيتها³. ويُستدلُّ لمشروعيتها بالمعقول؛ إذ الخطبة تعتبر الخطوة الأولى للزواج، وبهذه الخطوة تعرف الفتاة أنها مطلوبة للزواج، وكذلك الخطبة تدل على جدية الخاطب، ولا يصل إلى الزواج إلا بها، وأيضًا تعارف الناس عليها دون إنكار، وهو ما يستلزم جوازها عقلاً.

ثالثاً: شروط الخطبة⁴:

تنقسم شروط الخطبة إلى شروط واجب توافرها وإلى شروط مستحسنة، وهذا بياتها:

أ. الشروط الواجب توافرها:

1. أن تكون المرأة سالحة لأن يُعقد عليها في وقت الخطبة، ويحل شرعاً للرجل أن يتزوجها في الحال.
2. ألا تكون المخطوبة سبق لشخص آخر خطبتها، فإذا كانت مخطوبة للغير فلا يحل لخاطب آخر خطبتها.

ب. الشروط المستحسن توافرها:

1. أن تكون المخطوبة من النساء المتحلّيات بالأخلاق الحميدة، المستمسكات بالدين الإسلامي.
2. أن تكون المخطوبة من غير القريبات للخاطب؛ لأن التزوج بالقريبة غالباً ما يجعل النسل ضعيفاً، روي عن عبد الله بن المؤمل عن ابن أبي مليكة، قال: قال عمر لآل السائب: "قد أضوأتم، فأنكحوا في النوابع"، قال الحريري: يعني تزوجوا الغرائب⁵.

1 محمد بن عبد الله الحاكم النيسابوري، المستدرک على الصحيحين، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، (بيروت: دار الكتب العلمية، ط2، 1422هـ-2002م)، كتاب النكاح، ج2، ص179.

2 المرجع نفسه، كتاب النكاح، ج2، ص179.

3 عبد الناصر توفيق العطار، خطبة النساء في الشريعة الإسلامية والتشريعات العربية، (مطبعة السعادة، د.ط، 1976)، ص14.

4 ينظر: بدران أبو العينين بدران، الفقه المقارن للأحوال الشخصية، (بيروت: دار النهضة العربية، د.ط، د.ت)، ص20-28.

5 أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني، تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير، (دار الكتب العلمية، ط1، 1419هـ/1989م)، ج3، ص309.

3. أن تكون المخطوبة بكرًا ولو دًا؛ لأن الأبقار تتوثق بهم الصلات، وتدوم معهن العشرة، وأقرب للرضا والتأدب.

4. أن يتعرف الخاطب على المخطوبة خَلْفًا وُحْلَفًا؛ ليقف على عاداتها وسلوكها.

المطلب الثالث: مقاصد الخطبة:

تظهر المقاصد الخاصة في تشريع الخطبة من خلال تحقيق الاطمئنان والاستقرار لدى كل من الرجل والمرأة، بحيث يتعرف كل واحد منهما على شخصية الآخر وطبائعه؛ مما يؤدي إلى تحقيق التوافق والتفاهم بينهما فيما هو قادم من الحياة الزوجية. وفي تشريع الخطبة إشاعة ونشر للمودة بين الخاطبين، فيحرص كل واحد منهما على إظهار جميل أخلاقه، ومدى احترامه للشخص الآخر؛ مما يعود عليهما بالنفع في حياتهم. وفيها أيضًا تقوية لأواصر المجتمع، لما تسببه المصاهرة بين العائلتين من الاندماج والألفة، فكل أسرة ترغب بالارتباط بأسرة تتوافق مع أخلاقها وطبائعها، وعدم تشريع الخطبة قد يؤدي إلى حدوث المنازعات والخصومات بين الأسر في حالة عدم الوفاق.

والخطبة تساعد على إكمال متطلبات الزواج من الاتفاق على المهر أو الهدايا، وتحديد موعد الزفاف ومكانه ومتطلباته؛ لذا تعتبر من المقاصد التكميلية¹. وكذلك فإن جعل الخطبة مقدمة للزواج محافظة على النسل، فقد يظهر في مدتها أسباب قوية تعدل بالخطبة عن الخطبة، مثل اكتشافه الأمراض الوراثية الخطيرة في العائلة، ولا شك أن في هذا محافظة على النسل. كما أن المفاسد المترتبة على العدول عن الخطبة أهون وأيسر من العدول بعد إتمام النكاح. هذا، علاوة على ما ذكره الباحث من مشروعية الخطبة في الشريعة الإسلامية².

المبحث الثاني: أحكام عادات مرحلة ما قبل الخطبة في ضوء مقاصد الشريعة:

تقع دولة تركيا في قارة آسيا بمساحة (97%) من أراضيها، ويسمى هذا الجانب ببلاد الأناضول، بينما يقع ما تبقى من مساحتها والمقدرة بـ (3%) في قارة أوروبا ويسمى هذا الجانب بـ "تركيا". وتقدر مساحتها الإجمالية بـ (814.578 كم²)، وتقدر المساحة الصافية بدون ارتفاعات الجبال بـ (779.452 كم²)³.

1 ينظر: مصطفى عبد الغني شبيبة، أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية، (ليبيا: جامعة سبها، ط1، 2001م)، ص 65-66.

2 راجع ص7 وما بعدها.

شوهده في تاريخ 2019/10/8م. - <https://www.turkcebilgi.com/turkiyenin-yuzolcumu-kac-kilometre-karedir>

وتتكون مدينة "توكات" من (11) محافظة، و(612) قرية، و(190) محلة سكنية، وتقدر مساحتها الكلية بـ (10.073) كم²، ويقدر إجمالي سكانها بـ (602.086) نسمة¹. وتتوزع أعراف الزواج المعمول بها في مدينة "توكات"، سواء في مرحلة ما قبل الخطبة، أو في مرحلة الخطبة وما بعدها، أو في يوم الزفاف. وسيعمل الباحثون على توضيح العادات الموسوم بها البحث، وجرى الباحثون في عرضهم لتلك العادات على ذكر العادة في مطلب، وبيان الحكم الشرعي واقترح العلاج للمخالف منها لأحكام الشريعة في مطلب آخر ضمن مبحث واحد، في ضوء مقاصد الشريعة الإسلامية.

المطلب الأول: العادة في إرادة الخطبة، وحكمها في ضوء مقاصد الشريعة:

أولاً: العادة في إرادة الخطبة:

جرت العادة في مدينة "توكات" على أن الشاب إذا أراد الزواج أن يُكَلِّمَ أمه أو أخته في أمر الزواج؛ من أجل الحصول على موافقة الوالد. ومن الطرق التي يستخدمها الشاب في محاولته إيصال رغبته إلى والده وضع ملعقة الأكل في وسط طبق الأرز، أو تعليق حذاء أبيه بمسماز في باب البيت، أو تغيير معاملته لعائلته باستخدام عدة طرق كالعصبية وإظهار الحزن. وتتوزع أحوال اختيار البنت على عدة أحوال، مثل:

1. قيام الأم أو أقربائها بالبحث عن البنت المناسبة لولدهم، بالسؤال وأخذ آراء من يثقون بهم، وهو الغالب، وهو يسمى "görücülük".
2. أن تكون لدى الشاب بنت معينة يريد الزواج بها.

وفي حالة اختيار أم الخاطب لبنتٍ ما؛ فإنها تقوم بزيارة العائلة المختارة دون إعلامهم بنية الخطبة؛ بهدف التعرف على جمال البنت وأخلاقها ومهاراتها المطلوبة في الطبخ والخياطة وما شابه ذلك²، وبعد رؤية الأم تحبب ابنها بما رأت. وإذا تمت موافقة الابن، يظهر ما يسمى بالوسيط، وتكون امرأة، تقوم بنقل رغبة أهل الشاب بالخطبة إلى أهل البنت. وهنا يُنقل الأمر إلى والد البنت، وفي هذه الأثناء يتم السؤال من أهل البنت عن الشاب المتقدم لهم. ثم إذا حصلت الموافقة يتم إرسال الخبر إلى

شوهده في تاريخ 2019/10/8م. <http://www.tokat.gov.tr/tokat-koy-ve-mahalle-sayilari>

2 جرت العادة في السابق على اختبار الأم للبنت التي تريد خطبتها في تدبير شؤون البيت وما اندرج تحت ذلك، إلا أن العادة في الوقت الحاضر أُضيف على هذه الأمور العمل، بل تعدى ذلك إلى أن أصبح العمل أهم من إيجادها تدبير شؤون البيت، بل وصل الأمر إلى الافتخار بعملها.

أهل الشاب بواسطة الوسيط، ويتم بعد ذلك ترتيب موعد رؤية بعضهما البعض، وفي حالة موافقة كلٍ منهما يتم تحديد يوم محدّد من أجل طلب البنت من أسرتها في بيت أبيها¹.

ثانياً: حكم العادة في إرادة الخطبة في ضوء مقاصد الشريعة:

لم تحدد الشريعة طريقة معينة في كيفية التعبير عن إرادة الخطبة؛ رحمةً وتخفيفاً بالملكّفين، فلم يرد فيها تشريع خاصّ، فكيفية التعبير عن إرادة الخطبة وتحديد آلية اختيار الفتاة وطريقة خطبتها، راجعة إلى ما تعارف واعتادت عليه المجتمعات.

ومن حق الشاب البحث عن الفتاة المناسبة له، جاء عن جابر بن عبد الله -رضي الله عنهما- قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: "تُنْكَحُ الْمَرْأَةُ لِأَرْبَعٍ: لِمَا هِيَ، وَلِحَسَبِهَا، وَلِحَمَالِهَا، وَلِدِينِهَا، فَاطْفُرُ بَدَاتِ الدِّينِ تَرَبَّتْ يَدَاكَ"². ويجب على الفتاة وأهلها تزويج من يرضون دينه وخلقه؛ لخبر النبي ﷺ حيث قال: "إِذَا حَظَبَ إِلَيْكُمْ مَنْ تَرْضَوْنَ دِينَهُ وَخُلُقَهُ فَرُجُوهُ، إِلَّا تَفَعَّلُوا تَكُنْ فِتْنَةً فِي الْأَرْضِ وَفَسَادٌ عَرِيضٌ"³. فيجب على كل شاب أراد أن يتزوج الالتزام بالمعايير التي وضعتها السنة النبوية؛ لما في ذلك من تحقيق لمقاصد الزواج، والعيش في حياة زوجية سعيدة، والشعور بالسكينة والرحمة والمودة، والرزق بالذرية الصالحة. فاشتراط توافر الدين يمنع من تعالي الزوجة على زوجها ومخالفته، ويعين على طاعته بالمعروف، وحفظه في ماله وعرضه؛ مما يعود بالنفع والنعيم على الأسرة خاصة، وبالتماسك والقوة على المجتمع والأمة عامة⁴. وينبّه الباحثون إلى أنه متى توفّرت هذه المعايير في المرأة غير العاملة، وهدمت في المرأة العاملة؛ فتقدّم على غيرها؛ طاعة لأوامر الشارع، وحفاظاً على مقاصد الشارع من النكاح.

1 جزء من مقابلة مع العالمة زهرة دردانة أكتشي في تاريخ 9-7-2018م.

2 محمد بن إسماعيل البخاري، الجامع الصحيح، (دمشق: دار ابن كثير، ط1، 1423هـ/2003م)، كتاب النكاح، باب الأكمفاء في الدين، ح5090، ص1310.

3 أبو عيسى محمد بن عيسى الترمذي، سنن الترمذي، تحقيق: بشار عواد معروف، (بيروت: دار الغرب الإسلامي، ط1، 1996م)، كتاب النكاح، باب ما جاء إذا جاءكم من ترضون دينه فزوجوه، ح1084، ج2، ص380-381.

4 حسن حسنانين، أحكام الأسرة الإسلامية فقهاً وقضاً، (القاهرة: دار الآفاق العربية، ط1، 1422هـ/2001م)، ص77-78.

المطلب الثاني: العادة في خطف البنت، وحكمها في ضوء مقاصد الشريعة:

أولاً: أسباب الخطف، وطريقته، ومكانه، والمفاسد المترتبة عليه:

يطلق مصطلح خطف البنت ويراد به الحالة التي يقوم بها الشاب بخطف البنت سواء كان ذلك بتوفر رضاها أو عدمه¹، وتتنوع الأسباب الدافعة إلى القيام به، وتختلف طريقته ومكانه، وتعظم المفاسد المترتبة عليه، وبيان ذلك:

أ. أسباب خطف البنت:

تتعدد الأسباب الدافعة لخطف البنت، وبيانها على النحو التالي:

السبب الأول: المشاكل العائلية بين الطرفين: تقع بين العائلات مشاكل تؤثر على العلاقات بينهم، وتمتد هذه الآثار إلى أمر الزواج، فإذا أراد الشاب الزواج من فتاة من العائلة المتخاصم معها فإن الرفض من أهله وأهلها أمرٌ مقطوع فيه؛ مما يدفعه إلى خطف البنت.

السبب الثاني: عدم القدرة على تلبية مطالب وتكاليف الزواج: ذكرنا سابقاً أن الفتاة وأهلها قد يبالغون في الطلبات مما يرفع تكاليف الزواج، وقد يعجز الشاب عن توفير هذه الطلبات؛ فيقوم بعملية الخطف. وربما لا يبالغ أهل الفتاة في الطلبات، ولكن الحالة الاقتصادية للشباب لا تمكنه من الزواج.

السبب الثالث: رفض الزواج: قد ترفض الفتاة أو أهلها الزواج من الشاب، ويصر على الزواج منها، ولا يجد طريقة تحقق رغبته سوى الخطف. ومن أسباب رفض الأب للشباب المتقدم إرادته زواج ابنته من شخص آخر، أو أنه لا يعتبره كفوًّا لها، أو الحرص على منع انتقال ماله لشخص غريب، وهنا يقع الإكراه على البنت برفض الزواج من الشاب.

أما في حالة موافقة البنت ورفض أهلها؛ ففي هذه الحالة تذهب البنت إلى مؤسسة النكاح²، وتُبدى لهم رغبتها في الزواج من ذلك الشاب، ويتولَّون أمر تزويجهما، وتسمى هذه الحالة " kocaya kaçmak" أي الشرود إلى الزوج، ولا يسمى خطفًا.

السبب الرابع: طول مدة الخطبة: العادة في المدة بين الخطبة والزواج ما بين ثلاثة أشهر إلى العام، وقد يستعجل الخاطبون في هذه المدة الزواج، ولا يجدون إلا في الخطف حلاً لمشكلتهم.

1 تشير الاستبانة إلى أن وقوع ظاهرة خطف البنت بما نسبته (69.03%)، وعدم وقوعها بما نسبته (30.97%).

2 مؤسسة النكاح: هي مؤسسة حكومية تتبع لبلدية كل مدينة تركية مهمتها إتمام الزواج ومراسمه، وتسجيله.

ب. طريقة الخطف، ومكانه:

الحالة الأولى: خطف البنت برضاها: حيث يتفق كل منهما على موعد معين، ومكان محدد للهروب، وغالبًا ما يكون في الليل، أو عند عدم تواجد أحد من أفراد عائلتها في البيت، ثم ينتقلان إلى بيت غير متوقع من الأهل لإجادهما فيه، كبيت صديق مقرب، أو بيت مهجور في القرية.

الحالة الثانية: خطف البنت بغير رضاها: في هذه الحالة يترصد الشاب مواعيد دخول وخروج البنت إلى المنزل، وبعد تحديد الوقت والمكان المناسبين، يتفق الشاب مع أصحابه من أجل مساعدته في نقلها إلى المكان المحدد، ولا يختلف مكان استقرارهما عن الحالة السابقة¹.

ج. المفاسد المترتبة على الخطف:

1. ضياع شرف وسمعة البنت وأهلها، وإجبار البنت على الزواج من الشاب؛ بسبب نظرة المجتمع للبنت المخطوفة سواء برضاها أو بغير رضاها. وحتى في حالة تراجع الشاب عن فعلته؛ فإن زواجها من غيره يصبح في حكم المستحيالات.
 2. قطيعة الرحم بين الزوجين وعوائلهما، والأغلب على كونها من جانب أهل البنت لبنتهم.
 3. ظهور المشاكل بين العائلتين التي قد تصل إلى القتل.
- ويريد الباحثون التنبيه إلى أمر قد تفسى في الوقت المعاصر بفعل علمنة الدولة، وهو الاختلاط الفاحش بين الشباب والفتيات في مراحل الحياة، حيث تغيب البنت عن عائلتها مدة ليست بالقصيرة، كما في حالة الدراسة في الجامعات البعيدة عن مكان السكن الأصلي، أو العمل في مدينة أخرى؛ مما يعزز إمكانية حدوث الأمور غير اللائقة أخلاقياً وشرعياً، برضاها أو بغير رضاها، بسبب عدم الفصل بين الجنسين كما يجب. كما أن انتشار الحديث بين الجنسين والإكثار منه فيما لا فائدة منه بين مجموعة محددة ومعروفة من الصور التي تندرج تحت مصطلح خطف البنت، كما أن الاتفاق بين الشاب والفتاة قد يحصل من هذه الصور. وهنا يختفي دور الأهل في الموافقة، ويُجبرون عليها؛ لإصرار الشاب والفتاة على الزواج، واتفاقهما على كافة التفاصيل بينهما.

وبالتحقيق في هذه الصور؛ نجد أنها تتفق مع المفاسد المترتبة على خطف البنت، وذلك من خلال:

1. غياب الرضا: فلا يؤمن وقوع المحذور شرعاً بسبب الاختلاط، فمن جانب الفتاة يختفي رضاها بعد حدوثه، فلا بد من زواجها منه بسبب تشوّه سمعتها. ويعدم الأهل الرضا أيضاً عن المتقدم

1 جزء من مقابلة مع الشيخ لقمان داميرال أحد أئمة مساجد قرية قاياسويو في تاريخ 11-7-2018م.

لخطبة ابنتهم سترًا لأمرها، فحق الولي في اختيار الكفء لوليته معتبر شرعًا، كما أنه لا تخلو مثل هذه الحالات من تغيير الشاب بالفتاة واستغلال أنوثتها.

2. تهديد فرص زواجها: حيث يعتبر الإكثار من الحديث والتواصل مع الشباب مهددًا لفرص زواجها، من خلال خروج سمعة سيئة عنها بين أفراد مجتمعها.
3. التسبب بمشاكل عائلية، وصعوبة استمرار الحياة والعيش مع بعضهم البعض.

ثانياً: حكم خطف البنت في ضوء مقاصد الشريعة:

ذكرنا أن الأسباب الدافعة لخطف البنت متعددة، وكذلك أحوال الخطف متنوعة بين رضا البنت وعدمه، وأشرنا إلى خطورة هذا العمل لما يترتب عليه من ضرر كبير بشرف البنت وسمعتها وغير ذلك. ولا شك أن هذا العمل مخالف لأحكام الشريعة الإسلامية ومقاصدها، حيث حفظت الشريعة العرض بعدة وسائل، كتحریم القذف بسبب تشويه السمعة، وعليه؛ فخطف البنت محرّم من باب أولى، ويحرم الخطف من أجل الحفاظ على تماسك الأسرة والمجتمع ونظافة السمعة، فمن اجتراً على خطف الفتاة لا يُستبعد قيامه بضربها وإهانتها أو الاعتداء على عرضها، خاصة مع ذكر أن المرأة لا تجد أمامها خياراً بعد الخطف إلا الموافقة عليه، سواء كان الخطف برضاها أو بغير رضاها، فكان تحریم الخطف مكماً للحفاظ على مقاصد العرض والنسل. يقول البيهقي: "إن الطعن في عرض الإنسان بمعنى قذفه، أو قذف أسلافه، أو ممن يلزمه أمره يكون المنع منه من باب المحافظة على ضروري آخر وهو النسب أو النسل"¹. وأشرنا إلى أنه لا بد من توافر الرضا من طرفي عقد النكاح، فخطف البنت وإجبارها على الزواج منه لا يجوز للشباب.

ويقترح الباحثون لعلاج هذه الإشكالية عدة اقتراحات:

1. تسهيل الزواج من جانب الأولياء خاصة عند توفر الدين والمال في جانب الشاب، وتوعيتهم بمقاصد الزواج.
2. ألا يُقدم الشاب على خطف البنت تحت أي ظرف، بل يعمل على إرسال وطاء إلى والدها من أجل التوسط عنده.
3. تقصير مدة الخطبة إلى أقل فترة ممكنة، وعدم المبالغة في الطلبات وإثقال كاهل الشاب بكثرة تكاليف الزواج.

1 محمد سعد بن أحمد بن مسعود البيهقي، مقاصد الشريعة وعلاقتها بالأدلة الشرعية، (الرياض: دار الهجرة، ط1، 1418هـ/1998م)، ص282.

4. وبالنسبة إلى الصور المعاصرة: يوصي الباحثون بعدم دراسة البنت في الجامعات أو المدارس التي عدت فيها الضوابط الإسلامية، أو في مدن بعيدة عن الأهل دون رفقة مأمونة، أو بدون مراقبة لها، وكذلك الأمر في العمل. لذا يوصي الباحثون أيضاً بأن يعمل المشرع القانوني على توفير الجامعات والمدارس، وأماكن العمل المتوافقة مع أحكام وضوابط الشريعة الإسلامية.

المبحث الثالث: أحكام عادات مرحلة الخطبة في ضوء مقاصد الشريعة:

المطلب الأول: العادة في الرؤية، وحكمها في ضوء مقاصد الشريعة:

لما كان الزواج من أخطر العقود، وكانت العقود المهمة تُسبق عادة بمقدمات يُستوثق بها؛ أباح الشارع النظر إلى المخطوبة مع كونها أجنبية يحرم النظر إليها، بل أمر به ورعاً فيه، وقد دلّ على مشروعيتها ما جاء عن المغيرة بن شعبة، أنه خطب امرأة، فقال النبي ﷺ: "انظر إليها؛ فإنه أحرى أن يؤدم بينكما"¹. وفي تشريع الرؤية وطلب البنت وإباحتها تسهيل لتعرف الخاطبين على بعضهم البعض؛ لكونها الطريقة الحسنة للوقوف على صفة الآخر وسماته، وهو مما لا يمكن التعرف عليه إلا بالرؤية، وفي قول النبي ﷺ: "فإنه أحرى أن يؤدم بينكما"² تحقيق لمقاصد الشارع من إباحة الرؤية في حصول الميل القلبي، ما يكون سبباً في المضي بإجراء عقد النكاح على علم ودراية كل منهما بالآخر، مما يعود بالاستقرار النفسي عليهما.

المطلب الثاني: العادة في الرؤية وحدودها قبل الخطبة وبعدها:

جرت العادة برؤية الخاطب لمخطوبته مرة واحدة قبل الخطبة³، وتقتصر حدود النظر على الوجه والكفين، ويتم في هذا اللقاء التعارف على بعضهما البعض، والحديث لمدة لا تزيد عن نصف ساعة في غرفة لوحدهما، ويبقى الباب مفتوحاً، أو تتواجد امرأة من طرف الخاطب أو المخطوبة معهما. وينقسم المجتمع إلى قسمين بين مجيز ومانع من حيث السماح لتكرار النظر للمخطوبة في حالة طلب الشاب الرؤية مرة أخرى، وهو لا يخضع إلى عرف، ويرجع إلى رأي الأب. ويختلف يوم حدوث الرؤية باختلاف أحوال الاتفاق بين العائلتين، وذلك على حالين:

1 محمد مصطفى شلبي، أحكام الأسرة في الإسلام، (بيروت: دار النهضة العربية، ط2، 1397هـ/1977م)، ص50. وينظر: الترمذي، سنن الترمذي، أبواب النكاح، باب ما جاء في النظر إلى المخطوبة، 1087، ج2، ص383.
2 سبق تخرجه.

3 لا ينكر المجتمع طلب رؤية الفتاة حيث ظهر من نتائج الاستبانة أن (99.99%) يسمحون برؤية الشاب الفتاة.

1. الاتفاق على موعد محدد قبل طلبها من أبيها، ويتم داخل بيت الفتاة أو خارجه، وفي هذه الحالة يرافقهما أحد المحارم.
2. رؤيتها في يوم طلبها من أبيها، وهنا لا تقتصر الرؤية عليهما، بل يراها كل من حضر معه.

المطلب الثالث: العادة في حدود الرؤية بعد الخطبة:

- تتراوح فترة الخطبة بين مدة ثلاثة أشهر إلى عام دون عقد النكاح، وقد تقع الإشكالية إذا طالت مدة الخطبة، ويتنوع المجتمع في تعامله مع هذه الحالة على ثلاثة أنواع، بيانها كما يلي:
1. السماح مطلقاً برؤية الشاب للفتاة، والسماح لهما بالخروج مع بعضهما البعض.
 2. عدم السماح مطلقاً برؤية الشاب للفتاة أو الخروج أو التواصل بينهما.
 3. السماح برؤية بعضهما البعض بين الفينة والأخرى، وكذلك الخروج لا يكون إلا بحضور أحد المحارم، إلا أن التواصل عبر الهاتف لا يُمنع.
- من هنا؛ يتضح أن طول فترة الخطبة يؤدي إلى حدوث بعض الإشكاليات، خاصة مع عدم إبرام عقد النكاح¹.

المطلب الرابع: حكم النظر إلى المرأة في ضوء مقاصد الشريعة:

لا خلاف بين العلماء في إباحة النظر إلى المرأة لمن أَراد نكاحها؛ لأن النكاح عقد يقتضي التمليك فكان للعائد النظر إلى المعقود عليها، كما أنه لا خلاف بين أهل العلم في النظر إلى وجهها²، واختلفوا في غيره بين موصِّع ومضيق، وبيان أقوالهم كما يلي:

القول الأول: جواز النظر إلى الوجه والكفين والقدمين، وهو قول الحنفية³.

القول الثاني: جواز النظر إلى الوجه والكفين فقط، وهو قول المالكية⁴، والشافعية، قال الشافعي: "وإذا أراد أن يتزوج امرأة فليس له أن ينظر إليها حاسرة، وينظر إلى وجهها وكفيها وهي

1 هذه العادة هو عرف مشاهد من التجربة والواقع حيث إن الأهالي ينكرون هذا السماح عند سؤالهم إلا أن الواقع خلاف ذلك، حيث لا يمنع من التزام العائلة بالعادة من منع خروجها أو التواصل بينهما، إلا أن الخروج قد يتم بالاتفاق سراً بين الخاطبين، كما أن السيطرة على الهاتف أمرٌ صعب.

2 ابن قدامة، المغني، ج9، ص489-490.

3 محمد بن أحمد بن محمد بن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، تحقيق محمد حلاق، (القاهرة: مكتبة ابن تيمية، ط1، 1415هـ)، ج3، ص10.

4 ابن رشد، بداية المجتهد، ج3، ص10.

متغطية بإذنها وبغير إذنها¹، ودليلهم قوله تعالى: ﴿وَلَا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا مَا ظَهَرَ مِنْهَا﴾ (النور: 31).

القول الثالث: جواز النظر إلى ما يظهر منها غالبًا من الرقبة والرأس والكفين والقدمين، وهو قول الحنابلة؛ لأنه لما أذن النبي ﷺ في النظر إليها من غير علمها؛ علم أنه إذن في النظر إلى جميع ما يظهر غالبًا، وهو قول الحنابلة².

ويرى الباحثون ترجيح القول القائل باقتصار النظر على الوجه والكفين بناء على المقاصد؛ حيث إن الرؤية من باب الرخصة وهي تقدر بقدر الحاجة، ولا يجوز التوسع فيها مما يؤدي إلى المحذور، كما أن أغلب الفقهاء على أن الوجه والكفين ليسا بعورة، ورؤية الوجه تكفي عن بقية الجسد؛ لأن الوجه مجمع المحاسن، وفي حصر حدود النظر إلى الوجه والكفين موافقة للعرف التركي، وصون للمرأة خاصة في هذا الزمان الذي خربت فيه الذمم.

وأما طلب الشاب رؤية الفتاة مرة أخرى؛ فإنه يُفهم من قول النبي ﷺ: "إِذَا خَطَبَ أَحَدُكُمْ الْمَرْأَةَ فَإِنْ اسْتَطَاعَ أَنْ يَنْظُرَ إِلَى مَا يَدْعُوهُ إِلَى نِكَاحِهَا؛ فَلْيَفْعَلْ"³ جواز إعادة النظر وتكريره من أجل الوصول إلى ما يدعوه لنكاحها، فقد تكون مدة النظرة الأولى قصيرة، فلم يستطع رؤية ما يحثه على زواجها، وعليه فلا حرج في طلب إعادة رؤية الفتاة مرة أخرى مع الالتزام بحدود النظر ووجود المحرم. وينصح الباحثون بإطالة مدة جلوس الخاطبين في النظرة الأولى، ومنحهم الوقت الكافي خروجًا من حرج طلب إعادة النظرة، ويوصي الباحثون أهل الفتاة ألا يجعلوا من طلب إعادة النظرة سببًا في رفض الشاب وتزويجه عند ثقتهم به؛ مراعاة للأعراف المعمول بها.

وفيما يخص مسألة تزين المرأة يوم الرؤية، فقد ذهب الحنفية إلى أن تحلية البنات بالحلي والحلل ليرغب فيهن الرجال سنة، وأما المالكية فقد نقل الخطاب عن ابن القطان قوله: "وللمرأة الخالية من الأزواج أن تتزين للناظرين أي للخطاب، بل لو قيل بأنه مندوب ما كان بعيدًا"، وروى ابن مفلح من الحنابلة عن جابر -رضي الله عنه- مرفوعاً: "يا معشر النساء اختضبن؛ فإن المرأة تحتضب لزوجها، وإن الأيم تحتضب تعرض للرزق من الله عز وجل"⁴.

1 علي بن محمد بن حبيب الماوردي، الحاوي الكبير، تحقيق علي معوض وآخرون، (بيروت: دار الكتب العلمية، ط1، 1424هـ/1994م)، ج9، ص33.

2 ينظر: منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع، (بيروت: عالم الكتب، د.ط، 1403هـ/1983م)، ج5، ص10.

3 سبق تخريجه.

4 الموسوعة الفقهية الكويتية، (الكويت: مطابع دار الصفاة، ط1، 1414هـ/1994)، ج19، ص199-200.

وعلى هذا فلا بأس من تزيين الفتاة في يوم الرؤية، مع التوصية بالألا تكون الزينة مغيرة لطبيعتها؛ حتى لا يُغر الشاب ويقع في التدليس.

وأما بالنسبة لحدود النظر في مرحلة الخطبة؛ فقد عرفنا أن عقد النكاح في المجتمع التركي يُؤخَّر إلى قبيل النكاح، وهو ما يتوافق مع مقاصد الخطبة من التعارف والترؤي في الاختيار، وأحوال الرؤية في فترة الخطبة، وتعامل الأسر معها مختلفة باختلاف أعرافهم.

ويقترح الباحثون لعلاج هذه المسألة: السماح بالتواصل بين الخاطبين، والخروج بوجود محرم لهما، وأن يضبط التواصل بينهما في وسائل التواصل الحديثة بما لا يخل بالأدب والضوابط، وأن يقتصر على ما يدعو إلى تحقيق مقاصد الخطبة.

المطلب الخامس: العادة في طلب البنت، وحكمها في ضوء مقاصد الشريعة:

أولاً: العادة في طلب البنت (يوم الخطبة):

بعد رؤية الشاب للبنت المنوي خطبتها وموافقة أهلها عليه يُحدَّد يوم لطلب البنت، ويسمى يوم قطع الوعد، ويُراعي عند الذهاب إلى طلبها اختيار وجهاء وكبار العائلة؛ إظهاراً لاحترام عائلة المخطوبة، ويعتبر هذا اليوم دلالة واضحة على طلب البنت بشكل رسمي، وهو يوم الخطبة.

وفي هذا اليوم يتم الاتفاق على الهدايا التي تطلب من الجانبين، ويشارك أهل الفتاة الشاب في تجهيز البيت، كأن يتحملوا تجهيز غرفة النوم، وتجهيز المطبخ، والاتفاق على ترتيبات إتمام الخطوبة والزفاف، والاتفاق على مبلغ معين من المال يُدفع لوالد الفتاة خاصاً به، وغالب هذه العادة عند إرادة الخطبة من خارج توكلات وغالباً من شمال تركيا، وهو نادر في توكلات.

وفي بعض الأحيان يُفصل بين يوم طلب البنت ويوم أخذ الوعد، حيث يُجعل كل واحد منهما في يوم منفصل عن الآخر، وفي هذه الحالة ينتقل ما ذكر من الاتفاق إلى يوم أخذ الوعد.

وقد جرت العادة بإحضار الخاطب خاتمين خاصين بهذا اليوم، والغالب كونهما من الذهب، وتقدم في هذا اليوم القهوة التركية للضيوف من جانب الفتاة بزینتها، والمصافحة بين الخاطبين والضيوف رجالاً ونساءً، ويقبل الخاطبان أيدي الكبار.

ثانياً: حكم العادة في طلب البنت (يوم الخطبة) في ضوء مقاصد الشريعة:

ذكرنا أن الشريعة الإسلامية تركت طريقة إتمام الخطبة للعرف، وأن كيفية إتمامها مختلفة من مجتمع لآخر، ولا حرج في الاتفاق بينهم في يوم طلب البنت على الهدايا مع مراعاة حال الشاب وعدم إثقال

كاهله، جاء عن عائشة -رضي الله عنها- أنها قالت: قال رسول الله ﷺ: "من يمن المرأة أن تتيسر خطبتها، وأن يتيسر صداقها، وأن يتيسر رحمها"¹.

وأجاز بعض الفقهاء اشتراط الأب مبلغاً من المهر لنفسه، جاء عند صاحب "الكشاف": "ولأبي المرأة الحرة أن يشترط شيئاً من صداقها لنفسه، بل يصح ولو اشترط الكل أي كل الصداق؛ لأن شعيباً زوّج موسى -عليهما الصلاة والسلام- ابنته على رعاية غنمه وذلك اشتراط لنفسه، ولأن للوالد الأخذ من مال ولده؛ لقوله ﷺ: "أنت ومالك لأبيك"²، وقوله ﷺ: "إن أطيب ما أكلتم من كسبكم، وإن أولادكم من كسبكم"³.

ويوصي الباحثون والد الفتاة بتسهيل زواج ابنته وعدم المبالغة في طلباته، وينصح الشاب بالألا يجعل هذا المال سبباً لإحجامه عن الزواج والتراجع عنه. كما يوصي الباحثون ضرورة حرص الشاب على اجتناب لبس خاتم الذهب في يوم طلب البنت أو بعده؛ لورود النهي عن ذلك وحرمته، أخرج الإمام الترمذي من حديث أبي موسى الأشعري أن رسول الله ﷺ قال: "حرم لباس الحرير والذهب على ذكور أمتي وأحل لإنائهم"⁴.

كما أن لبس الخاتم لا يعني حل مصافحة الخاطب لمخطوبته، ولا مصافحة المخطوبة لوالد الخاطب أو غيره من الرجال؛ بسبب عدم توفر العقد الشرعي، فعن معقل بن يسار قال رسول الله ﷺ: "لأن يطعن في رأس أحدكم بمخيط من حديد خير له من أن يمس امرأة لا تحل له"⁵.

ويحرم خروج الفتاة أمام الرجال متزينة في يوم الطلب؛ لحرمة إبداء زينتها أمام من لا يحل لها شرعاً؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا لِبُعُولَتِهِنَّ﴾ (النور: 31).

1 أحمد بن الحسين بن علي البيهقي، السنن الكبرى، تحقيق: محمد عطا، (بيروت: دار الكتب العلمية، ط3، 1424هـ/2002م)، ج7، ص385.

2 محمد بن عبد الله بن ماجه، سنن ابن ماجه، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، (دار إحياء الكتب العربية، د.ط، د.ت)، كتاب التجارات، باب ما للرجل من مال ولده، ح2291، ص769.

3 الترمذي، أبواب الأحكام، باب ما جاء أن الوالد يأخذ من مال ولده، ح1358، ج3، ص32.

4 الترمذي، سنن الترمذي، أبواب اللباس، باب ما جاء في الحرير والذهب، ح1720، ص335.

5 أبو القاسم سليمان بن أحمد الطبراني، المعجم الكبير، تحقيق: حمدي عبد المجيد السلفي، (القاهرة: مكتبة ابن تيمية، ط2، د.ت)، ج486، ح20، ص212.

الخاتمة:

بعد أن وفق الله - سبحانه وتعالى - الباحثين إلى إتمام دراستهم، فإنهم قد خلصوا إلى عدة نتائج وتوصيات، على النحو التالي:

نتائج البحث:

1. العادات في المجتمع التركي موافقة لتعاليم الإسلام وأحكامه بنسبة كبيرة، إلا أن التغيرات الاجتماعية والثقافية الداخلة على المجتمع أدت إلى دخول أعراف غربية جديدة مخالفة لأعراف المجتمع التركي وتعاليم الإسلام؛ فتأثرت العادات من حيث التطبيق بالضغط الإعلامي، الأمر الذي أدى بجانب التغيرات السابقة إلى ظهور وتطبيق الفاسد منها.
2. في ربط علاج العادات الفاسدة بمقاصد الشريعة وضوابطها مساعدة في جعل العلاج أدهى للقبول لدى المجتمع والفرد.
3. تبين للباحثين في مرحلة ما قبل الخطبة حرص الخاطبين وأهلها على الاختيار الصحيح والمناسب، وأن هذه العادات منها ما يرجع إلى الخاطب وأهله، ومنها ما يرجع إلى المخطوبة وأهلها.
4. ظهر من أعراف مرحلة الخطبة وما بعدها أنها تعتبر سبيلاً لتوثيق العلاقات بين الخاطبين، ووسيلة لتقوية الروابط والأواصر الاجتماعية بين العائلتين، وأن الهدف منها الاستعداد الكامل ليوم الزفاف من الطرفين، وأن عموم العادات في هذه المرحلة يحقق مقاصد الشريعة من التعارف بين الخاطبين، وإدخال السعادة عليهما، وحفظ الحقوق.

التوصيات:

1. يوصي الباحثون المجتمع والأزواج بضرورة تقوى الله - عز وجل - في كيفية إتمام مراحل الزواج، ومراعاتها في حياتهم الزوجية؛ من أجل تحقيق مقاصد الشريعة من تشريع الزواج.
2. يوصي الباحثون المؤسسات الدينية والمجتمعية بالعمل على عقد الدروس والندوات من أجل توعية المجتمع بتلك المرحلة الهامة في حياتهم، ونشر الثقافة الإسلامية الصحيحة.
3. يوصي الباحثون أهل العلم من الأئمة والخطباء بضرورة ممارسة دورهم من الوعظ والإرشاد، باستخدام الأساليب المناسبة مع المجتمع في جميع الأماكن، من أجل توعيتهم وتبصرتهم بما يجب عليهم وما يحق لهم.

4. يوصي الباحثون كلا الزوجين بالحرص على بداية حياتهم الزوجية بما يرضى الله - عز وجل -، واجتناب ما يغضبه؛ استجلاباً للبركة والسعادة لهما في كلا الدارين.

المصادر والمراجع

أولاً: المراجع العربية

آبادي، محمد أشرف بن أمير العظيم. (د.ت). **عون المعبود على سنن أبي داوود**. عمان: بيت الأفكار الدولية. د.ط.

ابن حجر، أحمد بن علي بن محمد بن أحمد العسقلاني. (1419هـ/1989م). **تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير**. دار الكتب العلمية. ط1.

ابن رشد، محمد بن أحمد بن محمد. (1415هـ). **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**. تحقيق: محمد حلاق. القاهرة: مكتبة ابن تيمية. ط1.

ابن عابدين، محمد أمين أفندي. (د.ت). **مجموعة رسائل ابن عابدين**. د.ط.
ابن عاشور، محمد الطاهر بن عاشور. (1421هـ/2001م). **مقاصد الشريعة الإسلامية**، تحقيق: محمد الطاهر الميساوي. الأردن: دار النفائس. ط2.

ابن ماجه، محمد بن عبد الله. (د.ت). **سنن ابن ماجه**. تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي. دار إحياء الكتب العربية. د.ط.

البخاري، محمد بن إسماعيل. (1423هـ/2003م). **الجامع الصحيح**. دمشق: دار ابن كثير. ط1.
بدران، بدران أبو العينين. (د.ت). **الفقه المقارن للأحوال الشخصية**. بيروت: دار النهضة العربية. د.ط.
البهوتي، منصور بن يونس بن إدريس. (1403هـ/1983م). **كشف القناع عن متن الإقناع**. بيروت: عالم الكتب. د.ط.

البيهقي، أحمد بن الحسين بن علي. (1424هـ/2002م). **السنن الكبرى**. تحقيق: محمد عطا. بيروت: دار الكتب العلمية. ط3.

الترمذي، محمد بن عيسى. (1996م). **سنن الترمذي**. تحقيق: بشار عواد معروف. بيروت: دار الغرب الإسلامي. ط1.

الحاكم، محمد بن عبد الله النسايوري. (1422هـ/2002م). **المستدرک علی الصحیحین**. تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا. بيروت: دار الكتب العلمية. ط2.

حسانين، حسن. (1422هـ/2001م). **أحكام الأسرة الإسلامية فقهاً وقضاءً**. القاهرة: دار الآفاق العربية. ط1.

الريسوني، أحمد. (1416هـ/1995م). **نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي**. فيرجينيا: المعهد العالمي للفكر الإسلامي. ط2.

- الزحيلي، وهبة. (1427هـ/2006م). أصول الفقه الإسلامي. دمشق: دار الفكر. ط14.
- الزيعلي، عبد الله بن يوسف الحنفي. (1418هـ/1997م). نصب الراية لأحاديث الهداية. جدة: دار القبلة للثقافة الإسلامية وآخرون. ط1.
- الشريبي، محمد بن محمد الخطيب. (1421هـ/2001م). مغني المحتاج إلى معرفة معاني المنهاج. تحقيق: علي محمد معوض. بيروت: دار الكتب العلمية. د.ط.
- شلي، محمد مصطفى. (1397هـ/1977م). أحكام الأسرة في الإسلام. بيروت: دار النهضة العربية. ط2.
- شهيد، معلمين محمد. (2011م). العادات والأعراف المتعلقة بالمرأة من المنظور الإسلامي، ماليزيا: الجامعة الإسلامية العالمية. رسالة دكتوراة.
- شبية، مصطفى عبد الغني. (2001م). أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية. ليبيا: جامعة سبها. ط1.
- الطبراني، أبو القاسم سليمان بن أحمد. (د.ت). المعجم الكبير. تحقيق: حمدي عبد المجيد السلفي. القاهرة: مكتبة ابن تيمية. ط2.
- الطار، عبد الناصر توفيق. (1976م). خطبة النساء في الشريعة الإسلامية والتشريعات العربية. مطبعة السعادة. د.ط.
- الماوردي، علي بن محمد بن حبيب. (1424هـ/1994م). الحاوي الكبير. تحقيق: علي معوض وآخرون. بيروت: دار الكتب العلمية. ط1.
- الموسوعة الفقهية الكويتية. (1414هـ/1994م). الكويت: مطابع دار الصفاة. ط1.
- اليوبي، محمد سعد بن أحمد بن مسعود اليوبي. (1418هـ/1998م)، مقاصد الشريعة وعلاقتها بالأدلة الشرعية. الرياض: دار الهجرة. ط1.

ثانياً: المراجع الأجنبية

<https://www.turkcebilgi.com/turkiyenin-yuzolcumu-kac-kilometre-karedir>
<http://www.tokat.gov.tr/tokat-koy-ve-mahalle-sayilari>

البحث العاشر

خدمة العملاء في الفقه الإسلامي: دراسة مقاصدية

نور الدين عبد الكريم الكواملة، عارف علي عارف القرة داغي

الملخص

تناول البحث موضوع خدمة العملاء -الذي يُعدُّ من المستجدات المعاصرة في مجال المعاملات المالية الحديثة- على المستويين: النظري والتطبيقي. وهدفه الوصول إلى علاقة مقاصد الشريعة بخدمة العملاء، ومن ثمَّ استنباط ما يتعلق بذلك من أحكام شرعية. وتكمن مشكلة البحث في وجود مسافة فاصلة بين ما ورد في كتب الفقه الإسلامي من ضوابط وأحكام، حدّدت المعايير الشرعية والأخلاقية الواجب اتباعها أثناء التعامل مع العميل في المعاملات التجارية، وبينت القوانين والنظريات الحديثة المتبّعة في هذا المجال. فالنظريات والقوانين الخاصّة بخدمة العملاء تعتبر من المسائل الحديثة التي فرضتها متطلبات الحياة العملية المتطورة والمتقلّبة. وفي سبيل تحقيق الأرباح التجارية والوصول إلى مستوى تنافسي في الأسواق التجارية، يجب أن تكون الشركات والمؤسسات في البلاد العربية والإسلامية معنية باتباع وتطبيق هذه النظريات. لذلك سيدرس الباحثان أشهر هذه النظريات والقوانين المنصوص عليها في مؤلفات أهل هذا الاختصاص، ومن ثمَّ سيتم إسقاط المقاصد الشرعية وما ينبثق عنها من ضوابط على القوانين والأنظمة المتعارف عليها حديثاً في مجال خدمة العملاء. كذلك ستناقش الدراسة الإشكالية التي فرضتها بعض النظريات والقوانين المعاصرة، والتي تنظر إلى العميل من وجهة نظر مادية ربحية، ودينيّة بحتة، مع إغفال الجانب الديني والأخلاقي¹. وقد توسّل الباحثان بالمنهجين الوصفي والاستقرائي لمعرفة نشأة خدمة العملاء، وعلاقتها بقطاع الخدمات عامة، مع بيان علاقة علم مقاصد الشريعة بأبواب المعاملات وآداب التجارة والآداب الاجتماعية خاصة. وخلص الباحثان إلى أن لخدمة العملاء نظريات تنقسم إلى نظريات أخلاقية ونظريات مؤسسية إدارية ونظريات مهنية فردية، وأن النظريات الأخلاقية والمؤسسية تُعدُّ من المقاصد الحاجية، أما النظريات المهنية الفردية فمن المقاصد التحسينية.

الكلمات المفتاحية: خدمة العملاء، الفقه الإسلامي، المقاصد.

¹ من أمثلة ذلك ما ينسب إلى الزعيم الهندي "غاندي" قوله: "العميل هو أهم زائر لنا، وهو لا يعتمد علينا، بل نحن من ناعتمد عليه، هو ليس مصدر إزعاج أثناء أدائنا مهامنا، بل هو السبب وراء وجود هذه المهام. هو ليس طرفاً خارجياً، بل هو شريك في العمل، إننا لا نسدي له معروفاً عندما نقدم له الخدمة، بل هو من يسدي لنا المعروف بأن أتاح لنا فرصة خدمته". انظر:

Elaine K. Harris, **Customer Service: A Practical Approach**, New Jersey, (Pearson Education, 4th edition, 2007), Page 1

المقدمة:

على الرغم من توفر دراسات وأبحاث علمية وأكاديمية قيمة ناقشت مسألة خدمة العملاء؛ إلا أنه ما زال موضوعًا بحاجة ماسة إلى دراسة مختصة تجمع النظريات المتفرقة المنبثقة عن حصيلة من الخبرات والممارسات التجارية المختلفة والمتبعة على أرض الواقع، ومن ثم النظر إليها من منظور مقاصدي. وبالتالي ستعين هذه الدراسات السابقة في تحقيق أهداف هذا البحث.

ومن الدراسات التي اطلع عليها الباحث: كتاب ترجمة عنوانه: "عشرون طريقة لتحسين خدمة العملاء"¹، حيث يقدم عشرين نصيحة، هي بدورها عبارة عن خطوات عملية من شأنها أن تطوّر مهارات خدمات العملاء لدى موظفي أي دائرة تتعامل معهم بشكل مباشر. ويطرح المؤلف في هذا الكتاب نصائحه على شكل أفكار ومهارات متعددة واقتراحات وتوصيات، فمثلاً يتحدث عن تقديم الخدمات الإضافية، ومراعاة البعد الثقافي، والنزول إلى لغة العميل، وأخذ زمام المبادرة، ومعرفة مصلحة العميل، والحفاظ على المشاكل الداخلية وعدم إظهارها، وتطوير الذات، وتطوير علاقة متبادلة مع العميل. وبما أن المؤلف يتحدث عن خدمة العملاء من الناحية الإدارية والتطبيقية؛ فلم يتحدث عن شيء من الأحكام الشرعية ولا عن القيود الفقهية التي يجب أن تُراعى عند تطبيق ما طرح من نظريات وأفكار. وعلى الرغم من ذلك، فسيكون هذا الكتاب مرجعًا مهمًا للباحث؛ حيث إنه سلّط الضوء على آليات خدمة العملاء المتبعة في المدرسة الغربية، والأسس المبنية عليها، وسيضيف الباحثان عليها تقييمها ومناقشتها من الناحية الشرعية.

ويأتي كذلك كتاب "دور القيم والأخلاق في الاقتصاد الإسلامي"² على قدر عالٍ من الأهمية، وذلك في أنه جمع الآيات القرآنية والأحاديث الشريفة التي تتحدث عن القيم التي يجب أن يتحلّى بها التاجر المسلم في مختلف معاملاته التجارية، فجاء الكتاب مقسمًا إلى ستة أقسام، تُحدث عن خصائص الاقتصاد الإسلامي، ومن ثم عن القيم والأخلاق في كل من مجال الإنتاج ومجال الاستهلاك ومجال التداول ومجال التوزيع، وفي الختام تُحدث عن دور الدولة في الإلزام بهذه القيم والأخلاق. ومما يجعل هذا الكتاب مصدرًا أساسًا للبحث جمعه واستشهاده بأقوال الفقهاء المتقدمين وتعليقاتهم وفهمهم لهذه الآيات والأحاديث. وسيستفيد الباحثان من هذا المصدر بشكل أساس حين الحديث عن سن القوانين لخدمة العملاء، فقد تحدث الكتاب في جزئه الأخير عن بعض الأمثلة التي يجوز للحاكم أن يفرضها عليهم؛ كالإلزام ببعض القيم، ومنع التسعير مثلاً. وعلى الرغم من أهمية هذا المرجع إلا أنه لم يتحدث عن النظريات الحديثة المطبقة في خدمة العملاء، وإنما تحدث عن الآداب

¹ Lloyd C. Finch, *Twenty Ways To Improve Customer Service*, (California: Crisp Learning, 1994).

² يوسف القرضاوي، *دور القيم والأخلاق في الاقتصاد الإسلامي*، (القاهرة: مكتبة وهبة، ط1، 1415هـ/1995م).

والأخلاق العامة التي يجب أن يتحلَّى بها المسلم أثناء مزاولته للتجارة والبيع والشراء، لذلك سيضيف الباحثان على هذه الدراسة مناقشة وتقييم هذه النظريات الحديثة، بعد الاعتماد على هذا المرجع في فهم وشرح الضوابط الشرعية التي يمكن تطبيقها في التعامل مع العملاء.

وأطلع الباحثان كذلك على بحث بعنوان: "المسؤولية الاجتماعية للمصارف الإسلامية، طبيعتها وأهميتها"¹، حيث حرص الباحث في هذه الدراسة على بيان المسؤولية الاجتماعية للمصارف الإسلامية، وتوضيح أنها ليست مقتصرة على حدود المساعدات المالية عن طريق القرض الحسن وتجميع الزكاة ودفعها، بل هي تتعدى هذا لأدوار تتوافق مع مقاصد الشريعة الإسلامية التي أباحت المعاملات التجارية، ونظرت إلى دورها في المجتمع المسلم. فتُظهر هذه الدراسة دور المصارف الإسلامية في علاج بعض المشاكل الاجتماعية المتفشية في المجتمعات المسلمة، كالفقر والبطالة والأمراض المختلفة والأمية وضالة الوعي. وتتألف الدراسة من ستة فصول، تبدأ بالمقدمة، ويليهما الحديث عن المسؤولية الاجتماعية من منظور الاقتصاد التقليدي، ويليهما الإطار النظري لمسؤولية المصارف الإسلامية الاجتماعية، ويتبعها وضع مقارنة بين المسؤولية الاجتماعية في الفكرين الإسلامي والتقليدي، وأما الفصل الخامس فكان الحديث فيه عن الإطار العملي لمسؤولية المصارف الإسلامية الاجتماعية، وجاءت الخاتمة والتوصيات في الفصل السادس. وسيستفيد الباحثان من هذه الدراسة حين الحديث عن تكييف خدمة العملاء في ضوء مقاصد الشريعة، وكذلك حين الحديث عن التفريق بين المعاملات التجارية المنبثقة من منظور مقاصدي إسلامي والمعاملات التجارية التقليدية التي تنظر إلى الربح المادي الخالص.

المبحث الأول: مدخل إلى خدمة العملاء

إن أي تعريف بمسألة مرتبطة ببعض المفاهيم يتطلب ابتداءً تحديد هذه المفاهيم من خلال توضيح مكوناتها ومفرداتها، وذلك بهدف الوصول إلى تعريف شامل لها، يزيل عنها الغموض، ويظهرها واضحة دون لبس أو جهالة. ويعتبر مصطلح "خدمة العملاء" أحد المصطلحات المعاصرة المستحدثة، فلم يقف الباحثان على دراسة تثبت ظهوره بهذه الصيغة في كتب الفقه الإسلامي المتوارثة، وهو بهذا مصطلح مترجم ومنقول للعربية عن المصطلح المعروف باللغة الإنجليزية "Customer Service"؛ فلا بد إذاً من البحث في الكتب المعاصرة المختلفة لغة وتخصصاً للوصول إلى التعريف المناسب، ولا بد كذلك من الوقوف والتعريف بالمصطلحات الأخرى المرتبطة بهذا المصطلح. ومن الأهمية بمكان البحث

¹ محمد صالح عياش، المسؤولية الاجتماعية للمصارف الإسلامية: طبيعتها وأهميتها (جدة: البنك الإسلامي للتنمية، ط1، 1431هـ).

في نشأة هذا المصطلح، وطبيعته، وتاريخ ظهوره؛ وذلك لكي يتمكن الباحثان من سير أغوار الموضوع وإعطائه حقه.

المطلب الأول: مفهوم خدمة العملاء:

يتم بيان هذا المفهوم من خلال التعريف اللغوي والاصطلاحي لأفراد هذا التركيب، على النحو التالي:

التعريف اللغوي للخدمة:

الخدمة كلمة أصلها ثلاثي: حَدَمَ. تقول العرب: حَدَمَهُ يَحْدُمُهُ وَيَحْدُمُهُ خِدْمَةً، فهو خادم، والجمع: حُدَّامٌ وَحَدَمٌ¹. وقيل: لا بد لمن لم يكن له خادم أن يَحْتَدِمَ، أي: يَحْدُمُ نَفْسَهُ². ونقول استخدَمَهُ فَأَخْدَمَهُ، أي: استوهبَه خادِمًا فَوَهَبَهُ لَهُ. ونقول كذلك: اِحْتَدَمْتُ فَلَانًا وَاسْتَخْدَمْتُهُ أَي سَأَلْتُهُ أَنْ يَحْدُمَنِي. وقومٌ مُحْدَمُونَ، أي: مُحْدَمُونَ، يراد به كثرةُ الحَدَمِ والحَشَمِ³. قال الخليل: الحَدْمَةُ سَيْرٌ مُحْكَمٌ مثل الحلقة، تُشَدُّ فِي رُسْغِ البعير ثم تشدُّ إليه سَرِيحَةُ النَّعْلِ، وسمِّي الخلخال حَدْمَةً بِذَلِكَ⁴. وفي هذا تشبيه الخدم الذين يطوفون على المخدمين بالخلخال المحيط بالساق، لذلك وصفت العرب الوَعَلَ بِالْأَرْحُ المَحْدَمِ، أي: الواسع الأظلاف الذي أحاط البياض بأوظيفته. قيل: ومن هذا الباب الخِدْمَةُ. ومنه اشتقاق الخادم؛ لأنَّ الخادِمَ يُطِيفُ بِمخدومه⁵. ومن ذلك نقول خَدَمَ جيرانه، أي: قام بحاجتهم وبشؤونهم. وخَدَمَ وطنه، بمعنى: عمل وأدَّى له بعض المهتمات أو الواجبات⁶. ويقال استخدم العامل نفسه إذا عرض نفسه للعمل، واستخدم فلانٌ فلانًا إذا اتَّخَذَهُ خادِمًا وجعله يخدمه، أو عَيَّنَهُ فِي وظيفته، أو سَأَلَهُ أَنْ يخدمه⁷.

¹ مجد الدين الفيروزآبادي، القاموس المحيط (بيروت: مؤسسة الرسالة، ط8، 2005م)، ص1099.

² الفيروزآبادي، القاموس المحيط، مرجع سابق، ص1099.

³ ابن منظور جمال الدين محمد بن مكرم، لسان العرب (بيروت: دار صادر، د.ط، د.ت)، مج12، ص166.

⁴ أبي الحسن أحمد بن فارس بن زكريا، معجم مقاييس اللغة، تحقيق: عبد السلام محمد هارون (بيروت: دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، د.ط، 1979م)، ج2، ص162.

⁵ المرجع نفسه.

⁶ أحمد مختار عمر، معجم اللغة العربية المعاصرة (القاهرة: عالم الكتب، ط1، 2008م)، ج1، ص620.

⁷ المرجع نفسه.

التعريف اللغوي للعملاء:

العملاء جمع، والمفرد: عميل، مشتقة من العامل، وأصلها ثلاثي: عَمِلَ، وهو الذي يتولَّى أمور الرجل في ماله ومملكه وعمَلِه، ومنه قيل للذي يَسْتَخْرِج الزكاة: عامِلٌ¹. إلا أن مصطلح "عميل" يعد مصطلحاً مستحدثاً في اللغة العربية، فلم يرد في المعاجم العربية القديمة بهذا المعنى الحديث. لذلك له في اللغة العربية المعاصرة عدّة استعمالات، فمثلاً، يطلق العميل على من يُعامل غيره في شأن من الشؤون كاللِّجَارَة وغيرها، فيقال: عميل دائم للشركة، أو عميلٌ متجر². ويطلق كذلك على الجاسوس، الذي يعمل لصالح دولة أجنبيّة، فيسمى عميل استخبارات، أو عميل سريّ: وهو الشخص الذي يُعهد إليه بجمع معلومات سرّيّة متعلّقة بدولة أجنبيّة³.

التعريف اللغوي للزبائن:

الزبائن كلمة أصلها ثلاثي: زَبَنَ. وتأتي بعدّة تراكيب؛ منها الزَّين، وهو في اللغة بمعنى الدَّفْع، فتقول العرب: "زَبَنْتِ الناقة" إذا ضربت بَتَفِنَاتِ رجليها عند الحلب، أي: دفعت به. و"زَبَنْتِ الناقة ولدها": إذا دفعته عن ضرعها برجلها، و"زبائن القوم"، أي: تدافعوا، و"زابن الرجل"، بمعنى: دافعه⁴. وتقول العرب: "حرب زُبُون"، أي: يدفع بعضها بعضاً⁵. والزَّبَانِيَة هم ملائكة العذاب، قال تعالى: ﴿فَلْيَدْعُ نَادِيَهُ. سَنَدْعُ الزَّبَانِيَةَ﴾⁶. والزبانية أيضاً هم رجال الشَّرَط، حَفْظَة الأَمْن في البلاد، يقال "وقع في أيدي الزَّبَانِيَة"⁷.

ومنها أيضاً: زَبُون، وهو لفظ مفرد، جمعه زَبَائِن، وزُبُون، والزبون مَنْ يتعامل في الشراء مع بائع واحد، وهو أيضاً كلُّ مَنْ يستعين بمحامٍ أو طبيب أو نحوهما لقضاء حاجته⁸.

¹ ابن منظور، لسان العرب، مرجع سابق، مج12، ص166.

² أحمد عمر، معجم اللغة العربية المعاصرة، مرجع سابق، ج2، ص1556

³ المرجع نفسه.

⁴ ابن منظور، لسان العرب، مرجع سابق، ج13، ص194.

⁵ الفيروزآبادي، القاموس المحيظ، مرجع سابق، ص1202.

⁶ سورة العلق، الآيات: 17-18

⁷ أحمد عمر، معجم اللغة العربية المعاصرة، مرجع سابق، ج2، ص972

⁸ المرجع نفسه.

الفرق بين الزبون والعميل:

من التعريفات السابقة، يتضح أنه يصح من الناحية اللغوية إطلاق لفظ الزبون (Customer) والعميل (Client) على كلٍ من يستفيد من الخدمة التي تقدمها أي مؤسسة أو يوفرها أي متجر، لكن العرف التجاري المعاصر فرّق بين هذين المصطلحين حسب الاعتبارات الآتية:

1. حسب طبيعة الخدمة المقدّمة وحسب ظرف المستفيد من هذه الخدمة: فيطلق الزبون على المشتري الذي يدفع المال ليحصل على سلعة ملموسة، ومثال ذلك الذي يشتري الخبز من الخباز، والسيارة من المعرض، والبيت من صاحب العقار وهكذا. أما العميل فيطلق غالباً على من يدفع ليحصل على خدمة غير ملموسة، فمثلاً من يوكل محامٍ ليرافع له في قضية معينة يعتبر عميلاً لهذا المحامي، وكذلك من يطلب استشارة مهنية من مركز استشارات يعتبر عميلاً لدى هذا المركز.
2. حسب مال السلعة أو الخدمة: فمثلاً يُطلق الزبون على المالك النهائي للسلعة المشتراة، فالذي يشتري الهاتف ليملكه يسمى زبوناً، أما التاجر الذي باعه هذا الهاتف، فهو مستثمر، ويعتبر عميلاً لدى المصنع الذي ورّد له هذا الهاتف¹. ولذلك تعارفت البنوك والمصارف على إطلاق مصطلح العميل على من يودع أمواله لديها؛ لأنه في حكم المستثمر.

التعريف الاصطلاحي لخدمة العملاء:

يرى الباحث إمكانية تعريف خدمة العملاء اصطلاحاً بأنها: "جميع العمليات التي تؤثر في انطباع العميل إما إيجاباً أو سلباً، سواء كانت هذه العمليات قبل التعامل مع مقدّم الخدمة، أو أثناءه، أو بعده"، وبيان هذا التعريف يكون كما يأتي:

"جميع العمليات": وذلك حتى يشمل هذا التعريف جميع تصرفات أي مؤسسة، وذلك كالعمليات التي تكون على صلة مباشرة في التعامل مع العميل، مثل الاهتمام بأسلوب ولغة تخاطب الموظف مع العميل، وكذلك توفير سبل الراحة وقاعات الانتظار للعملاء، والاهتمام بلغة الجسد وتعابير الوجه أثناء التحدث مع العميل، أو العمليات التحضيرية التي تسبق التعامل مع العميل، مثل اختيار موقع إنشاء الفرع التابع للمؤسسة، أو تحديد سعر المنتج المعروض للبيع، أو اختيار آلية تقديم الخدمة للعميل، بالإضافة إلى ما يسبق عملية البيع -مثلاً- من إعلانات وترويج للمنتج، أو اللوائح

¹ بتصرف:

Christian Fisher, **What Is the Difference Between a Customer Vs. a Client?**, updated: June 30, 2018, (URL: <https://goo.gl/8JLCM6>)

والقوانين التي تستنها المؤسسة في التعامل مع عملائها، وذلك كوضع قوانين تجبر الموظفين على التخاطب بألية معينة مع عملاء المؤسسة، أو ما تقوم به بعض المؤسسات من وضع لوائح للتعامل مع كل عميل حسب مكانته الاجتماعية ومقدرته المالية، أو سن قوانين للتعامل مع شكاوى وملاحظات العملاء، وكذلك القوانين التي تخص استبدال المنتجات وتعويضها في حال تلفها.

"التي تؤثر في انطباع العميل": الاسم الموصول "التي" يفيد حصر أفراد المعرف في الأعمال التي لها تأثير على انطباع العميل تجاه المؤسسة وخدماتها ومنتجاتها؛ وبذلك يخرج كل تصرف لا تأثير له على العميل ولا على انطباعه.

"إما إيجاباً أو سلباً": وذلك تجنباً لحصر تعريف خدمة العملاء بالخدمة الممتازة فقط، فذكر الانطباع الإيجابي والسليبي في هذا التعريف يهدف إلى ألا تكون خدمة العملاء مقيدة بهذا القيد، بل أي خدمة للعملاء، ومن أي مستوى، فلو أساءت مؤسسة ما في تعاملها مع عملائها، فهي تكون قد قدمت خدمة للعملاء، ولكنها خدمة سيئة.

"سواء كانت هذه العمليات قبل التعامل مع مقدم الخدمة، أو أثناءه، أو بعده": وهذه الجملة تحدد ما يأتي:

أ. أنه لا يشترط لخدمة العملاء أن تكون من قبل المؤسسات الربحية، بل قد تكون من قبل المؤسسات غير الربحية أيضاً. وكذلك لا يشترط أن تكون من قبل المؤسسات، بل ربما يتم تقديم هذه الخدمات من قبل الأفراد. ولذلك وضع الباحثان عبارة: "مقدم الخدمة" بدلاً من البائع، أو التاجر، أو المورد، أو المؤسسة أو الشركة، وغير ذلك.

ب. شمول هذا التعريف مختلف العلاقات التي تتم بين العميل ومزود الخدمة، وعدم اقتصرها على البيع والشراء، ولذلك تم استخدام مصطلح "التعامل"؛ وذلك ليشمل هذا التعريف التعامل التجاري والتعاوني والخيري والحكومي، وليشمل كذلك مختلف ما يعرضه مقدم الخدمة، سواء كان منتجاً ملموساً كاللبضائع والحاجيات، أو غير ملموس كالخدمات والمساعدات.

ج. الأخذ بعين الاعتبار العامل الزمني، وبذلك سيضم هذا التعريف مرحلة الإعداد والتجهيز والاستقطاب، وكذلك فترة ما بعد تقديم الخدمة أو المنتج. فعلى سبيل المثال، في مجال بيع منتج معين، سيضم هذا التعريف كافة مراحل البيع لهذا المنتج، بما في ذلك مرحلة ما قبل البيع بما فيها من تقديم وإعداد الإعلانات، وكذلك طرق ووسائل لفت انتباه العميل، ثم مرحلة البيع وما يتخللها من مهارات تخاطب ولباقة في الحديث، وفي النهاية مرحلة ما بعد الشراء بما فيها فتح قنوات للتواصل، وأخذ وجهة النظر، وتوفير الصيانة والضمان إن لزم ذلك.

المطلب الثاني: نشأة خدمة العملاء وظهور مراكز الاتصال:

يرى الباحثون في فن الاقتصاد أن ظهور قطاع الخدمات بشكله العام كان مرتبطاً بالثورة الصناعية وظهورها، فبعد أن تبدلت طبيعة الاقتصاد العالمي، وتحوّل من اقتصاره على توفير المنتجات الزراعية والتصنيعية البسيطة إلى إنتاج مصنوعات معقدة ودقيقة وبكميات ضخمة، أوجد هذا التغير قطاعاً خدمائياً، سواء كان مرتبطاً بهذه السلع المصنعة أو قائماً بذاته، وذلك حسب ما فرضته ظروف المعيشة التي أعقبت هذه الثورة الصناعية. ومن هنا سيكون الحديث في هذا المطلب حول ظهور خدمة العملاء ومن ثم تطورها على مر الأيام، وبالتالي بالإمكان استنتاج أن خدمة العملاء تأتي كجزء رئيس ضمن قطاع الخدمات.

ولذا يرى الباحثان أن إطلاق أي جهة لمسمى "خدمة العملاء" على أي جزء من أعمال قطاع الخدمات يعتمد بدرجة كبيرة على طريقة تعريف هذه الجهة للعميل، وطبيعة نظرها إليه. فعلى سبيل المثال، لو اعتبرت الحكومة مواطني الدولة والمقيمين فيها عملاء حسب عموم المعنى الاصطلاحي؛ فبالتالي يصح اعتبار الخدمات العامة التي تقدمها هذه الحكومة -سواء كانت ربحية أو غير ربحية- خدمة للعملاء. وكذلك أيضاً يمكن النظر إلى الطلاب المنتسبين إلى أي مؤسسة تعليمية على أنهم عملاء لهذه المؤسسة، فبالتالي ما تقدمه لهم هذه المؤسسة من خدمات تعليمية وصحية وتسهيلات في سبيل ذلك تعتبر خدمة للعملاء أيضاً.

وهذا يقود الباحثين إلى استنتاج أن تاريخ نشأة خدمة العملاء مرتبط بتاريخ ظهور قطاع الخدمات، أي أن ظهور خدمة العملاء مرتبط بالثورة الصناعية أيضاً. وتأكيداً لهذا الرأي، يرى البروفيسور كينيث آلان جروسبيرج "Kenneth Alan Grossberg"¹ أن خدمة العملاء مرّت بمرحلتين زمانيتين مرتبطتين بما أسماه بالإنتاج الشامل "Mass Production"²، والذي يُقصد به إنتاج وتصنيع السلع بكميات ضخمة وهائلة، والذي ظهر متزامناً مع ظهور الثورة الصناعية. ويرى كينيث أن المرحلة الأولى لخدمة العملاء هي التي سبقت مرحلة الإنتاج الشامل، وأن المرحلة الثانية هي المرحلة اللاحقة لها. ففي مرحلة ما قبل الإنتاج الشامل كانت خدمة العملاء تظهر بشكل مبدئي مبسّط ومحدود،

¹ Kenneth Alan Grossberg, **The origins of customer service as concept and strategy**, Waseda Business & Economic Studies, 2011 No.47. Pg19-30

² المقصود بهذا المصطلح هو اعتماد المصانع وشركات الإنتاج على نظام موحد لتصنيع منتجات مكونة من عدة قطع قابلة للتبديل والتغيير مستقبلاً، ويتم هذا الانتاج بكميات ضخمة وهائلة بحيث تتوافق هذه المنتجات وتشابه فيما بينها. وذلك مثل تصنيع السيارات والهواتف النقالة ومختلف الأجهزة الالكترونية، حيث يتم تصنيع آلاف القطع من هذه المنتجات عن طريق مرورها على نفس الآلات، ويتم انتاج أصناف متشابهة ومتطابقة بالمواصفات والمحتويات. انظر:

Kimberly Winston, **Mass Production: Definition, Techniques & Examples**, Chapter 16 / Lesson 27 URL: <https://bit.ly/2QsfJau> , visited on 24th Dec 2017.

لكنها ما لبثت أن تطوّرت ودخلت في طرق وأشكال تفصيلية وتنافسية لاحقًا. وحسب كينيث، فإن رفاهية خدمة العملاء وامتيازاتها كانت متاحة ومتوفرة في المرحلة الأولى في أوساط الأثرياء ومُلاك العقارات وذوي الدخل المرتفعة فقط، وكانت صعبة المنال بالنسبة للبسطاء من الناس ومحدودي الدخل. أما في المرحلة الثانية فأصبحت هذه الخدمات متاحة ومتوفرة للجميع وبشكل أوسع وأشمل من ذي قبل، ولكنها تختلف في مستوياتها حسب الوضع المادي من شخص إلى آخر. وقد استدلّ على ذلك بضرب مثالين من أنواع الخدمات، وقارن بين إمكانية توفرهما في المرحلة الأولى والمرحلة الثانية، وهما: الخدمات المنزلية، وخدمات التسويق والمبيعات، ففي المرحلة السابقة للإنتاج الشامل لم يكن بالإمكان الحصول على الخدمات المنزلية كالتنظيف والغسيل والكَيّ ورعاية الأطفال وطهي الطعام والاعتناء بالزرع وقصّ الحشائش إلا بتوفير العمّال والخدّام الخاصّين بهذه الوظائف، وهذا يتطلّب أجورًا عالية تُصرف لهم؛ لذلك لم يكن هذا النوع من الخدمات متاحًا للجميع، فمن لا يجد إمكانية الحصول على هذه الخدمات سيقوم بتوفيرها لنفسه معتمداً على ذاته. أما في المرحلة الثانية وبعد ظهور التقدم التقني والتكنولوجي الذي أوجد السلع والآلات والمكائن التي توفّر كلّ هذه الأمور أصبح اعتماد كلّ البيوت على هذه الآلات أمرًا أساسًا، وبهذا أصبح انتشار هذه الخدمات سببًا في انتشار خدمة العملاء، فشرء هذه الآلات ومن ثمّ استخدامها واقتناؤها يتطلّبان توفّر خدمات العناية بها من قبل مصنّعيها تجاه عملائهم؛ وبهذا ظهرت الحاجة لخدمة العملاء.

وذات الأمر يقاس على خدمات التسويق والمبيعات، ففي مرحلة ما قبل الإنتاج الشامل كان الاعتماد مقتصرًا على توفر القوى العاملة وحدود عملها الزماني والمكاني، الأمر الذي جعل من انتشارها وتوسّعها أمرًا محدودًا. أما بعد ظهور خدمات الاتصال الهاتفية ومن ثمّ خدمات الإنترنت في فترة لاحقة؛ أصبحت هذه الخدمات أكثر انتشارًا وتوسّعًا ومستخدمة بسرعة وسهولة أكثر من ذي قبل. فبناءً على وجهة نظر جروسبيرج، لولا الثورة الصناعية التي أسفرت عن ظهور الإنتاج الشامل للسلع والآلات والتقنيات لما كانت خدمة العملاء ظاهرة بشكلها الملموس والملحوظ من قبل مزودي الخدمات كما هو الحال اليوم. وهذا يبرّر عدم ورود هذا المصطلح وما يتعلق به من أحكام ومسائل في كتب الفقه القديمة.

المطلب الثالث: تطور خدمة العملاء

بعد بيان نشأة خدمة العملاء وتوسعها بشكلها الحديث اليوم، أصبح لزامًا الحديث عن تطور هذه الخدمة وعن اختلاف طرق تنفيذها منذ ظهورها الحديث حتى اليوم، وهو ما يعرف بتعدد قنوات التواصل بين العملاء ومزودي الخدمات، والتي سرت العادة باستخدامها في عصرنا الحاضر. وهذه

القنوات تشمل كلا من الاتصال الهاتفي والبريد الإلكتروني وطرق المحادثات الإلكترونية المختلفة وطرق الدعم الذاتي¹، وليبيان ذلك يمكن تقسيم قنوات تقديم الخدمة إلى الأقسام الرئيسية الآتية:

أ- التواصل وجهًا لوجه:

يمكن أن تسمى قناة التواصل هذه أيضا بقناة التواصل المباشر، الذي لا يعتمد على استخدام أي من وسائل الاتصال الحديثة المختلفة، كالهاتف والبريد العادي والبريد الإلكتروني وغيرها، فهي تتم إذا عند اجتماع مزود الخدمة والعميل في مجلس واحد². وتعد هذه القناة أسلوب التواصل التقليدي التي عرّفها الباعة والمشترون قديمًا قبل أن تقدّم التكنولوجيا الحديثة وسائل مختلفة ومتنوعة بديلة لا يشترط فيها اتحاد المجلس بين الطرفين. وعلى الرغم من ذلك، يعتبر المنظرون في فنّ إدارة الأعمال وخدمة العملاء أن التواصل وجهًا لوجه يبقى أكثر فعالية وكفاءة مقارنة ببقية القنوات؛ وذلك لما يميزه من إمكانية إدراك مشاعر الطرف الآخر، وقراءة لغة جسده، وفهم التعابير غير المنطوقة التي تصدر عن تصرفاته وردود أفعاله³.

وقد ظهرت نظرية -وضعها عالم النفس المختص في مجال لغة التخاطب ألبرت ميهرابيان Albert Mehrabian- تبين أنه بالإمكان التأثير على الطرف الآخر أثناء الحديث معه وجهًا لوجه، من خلال ثلاثة عناصر أساسية تجعل هذا الخطاب فعّالًا ومؤثرًا، وهذه العناصر هي: لغة الجسد، ونبرة الصوت، ومحتوى الكلام. فيرى ألبرت أن التأثير بكل عنصر من هذه العناصر مختلف من شخص لآخر، لكنها بالمعدل العام تكون كالتالي⁴:

- 55% من التأثير يكون من خلال لغة الجسد.
- 38% من التأثير يكون من خلال نبرة الصوت.
- 7% من التأثير يكون من خلال محتوى الكلام.

وهذا يعني أن آخر ما يؤثر في الطرف الآخر أثناء الحديث معه وجهًا لوجه هو محتوى ما نقوله من كلام، في حين أن المظهر الخارجي وتعابير الوجه ونظرة العينين وحركة اليدين وطريقة الجلوس

1 أحمد عزت محمود، تعريف خدمة العملاء، موقع موضوع الإلكتروني، تاريخ النشر: 3-1-2016، الرابط: <https://goo.gl/pUKaW9>

2 انظر: قاموس كامبردج الإلكتروني، مصطلح: Face to Face، رابط: <https://goo.gl/atJ3xd>

3 انظر بتصرف:

Beth Hendricks, **Face-to-Face Customer Service: Definition & Examples**, Principles of Marketing: Help and Review, Business Courses. URL: <https://goo.gl/GY93ee>

4 انظر بتصرف:

Mehrabian, Albert (1971). *Silent Messages* (1st ed.). Belmont, CA: Wadsworth. ISBN 0-534-00910-7.

أو الوقوف يكون لها التأثير الأكبر فيه، وتأتي نبرة الصوت وما تعنيه من ثقة في النفس أو ارتباك أو تردد في الدرجة الثانية من التأثير.

ب-التواصل عن بعد:

وتسمى هذه القناة أيضا بقناة التواصل غير المباشر، حيث ظهرت بظهور وسائل التواصل الحديثة التي أفرزها التطور التقني والتكنولوجي في زمن ما بعد الثورة الصناعية، والتي ما زالت تتطور وتُظهر كل جديد يوماً بعد يوم. فمع اكتشاف تكنولوجيا الهاتف عام 1876م، دخلت فكرة تواصل مزودي الخدمة مع عملائهم عن طريقه، وكانت في هذه الفترة تعتمد على التكنولوجيا البدائية، فالاتصال يتم بين طرفين فقط، ثم تبع ذلك في عام 1894م أن تم اكتشاف ما يُعرف بـ البَدَّالة Switchboard التي تتيح تحويل المكالمة من طرف إلى آخر بشكل يدوي، والتي تطوّرت لاحقاً إلى Branch Exchange، ومن ثم أصبحت تعمل بشكل آلي، وتسمى Private Automatic Branch Exchange؛ فتطورت تبعاً لذلك قنوات خدمة العملاء، وتمّ تخصيص مراكز محدّدة تحوي عدداً من الموظفين المختصين للإجابة على اتصالات العملاء، والتي عرفت فيما بعد بمراكز الاتصال Call Centers، أو مراكز خدمة العملاء¹.

تميزت مراكز الاتصال هذه بكونها تعتمد وسيلة الاتصال الهاتفية فقط كقناة للتواصل بين مزودي الخدمة والعملاء، ومع تطور التكنولوجيا لاحقاً، وظهرت خدمات الفاكس وخدمات الإنترنت وما تحويه من بريد إلكتروني، ووسائل للتواصل الاجتماعي، وصفحات للمحادثات المباشرة؛ دخلت كل هذه التقنيات في مراكز الاتصال، وهو ما جعل اسمها يتحول من مراكز اتصال Call Centers تعتمد على وسيلة الاتصال الهاتفية فقط إلى مراكز خدمة عملاء تعرف بمراكز التواصل Contact Centers، تعتمد على أكثر من وسيلة تواصل بالإضافة إلى الاتصال الهاتفية². ومع ظهور هذا التطور في مجال مراكز الاتصال والتواصل، وما تقدمه من خدمات للعملاء، وانتشارها وتوسعها؛ ظهرت الحاجة إلى فن إدارتها من قبل المؤسسات الربحية وغير الربحية؛ بغية المحافظة على مستويات جيدة لهذه الخدمة.

¹ انظر بتصرف:

Salesforce, **The Evolution of Customer Support: From Then to Next Gen**, Salesforce Blog. UR: (https://goo.gl/2dLFza)

² انظر بتصرف:

Sean Krainert, **The Evolution Of Customer Service: 5 Progressions Spanning Past To Future**. Help Shift. Published on: 19th Jan 2017. URL: (https://goo.gl/JkNhXy)

وانظر أيضاً:

Blake Morgan, **The Evolution Of Customer Service**, Forbes. Published on: 18th April 2016. URL: (https://goo.gl/8K8AMW)

وقد أدرك الباحثان من خلال خبرتهما العملية أن هذا النوع من الإدارة ليس بالأمر الهين، حيث ترى بعض المؤسسات أنه سيفرض عليها جهداً فكرياً واستراتيجياً قد يؤثر على تركيزها على المنتج الأساس الذي تقدمه، أو الخدمة الأساسية التي تختص بها، هذا بالإضافة إلى التكاليف الباهظة التي يحتاجها؛ فظهرت تبعاً لذلك فكرة تكليف طرف ثالث تُوكل إليه مهمة أداء مراكز خدمة العملاء هذه، وهو ما عرف بمصطلح التعايد Outsourcing¹ أو تكليف المهام لطرف آخر أو العقد الباطن. وعندما يتم إيكال مهمة إدارة وتنفيذ مراكز خدمة العملاء هذه لطرف آخر، يقوم هذا الطرف مقام المؤسسة الأم المزودة للخدمة أو المقدمة للمنتج الذي يتعامل معه هذا العميل، ويتم التعاقد بين الطرفين²، ويتم الاتفاق على تحديد المتطلبات والشروط التي تفرضها المؤسسة الأم، وتقوم هذه المؤسسة كذلك بتحديد الصلاحيات التي ستملكها المؤسسة المتعهدة للمهمة، وفي أغلب الحالات لا يعلم العميل عند اتصاله لطلب المساعدة أو لشراء سلعة ما أو لتقديم شكوى معينة أنه يتحدث مع طرف ينوب عن مزود الخدمة الرئيس. ومن أمثلة ذلك: عندما يشتري أحدهم هاتفاً نقلاً يحمل اسم شركة "ألف باء" على سبيل المثال، ويظهر في هذا الجهاز بعض العيوب الفنية بعد فترة، فقد يتصل هذا العميل بالرقم الخاص بخدمة العملاء التابع لهذه الشركة، وعندما يجيبه الموظف على اتصاله، فسيتحدث الأخير باسم الشركة "ألف باء"، ولا يبين له أنه موظف بالوكالة ينوب عن "ألف باء" في التعامل معه. يمكن تلخيص ما سبق بأن طريقة التواصل بين العميل ومزود الخدمة اليوم أصبحت تعتمد بشكل رئيس على مراكز التواصل Contact Centers، والتي تعتمد بدورها على الكثير من تكنولوجيا التواصل الحديثة، وذلك كالاتصال الهاتفي، والبريد الإلكتروني، والرسائل النصية، والمحادثات المباشرة، وكذلك عن طريق صفحات الإنترنت ومواقع التواصل الاجتماعي. وعادة ما تقوم الشركات المزودة للخدمة بتوظيف شركات أخرى، توكل إليها مهام إدارة شؤون عملائها، وتعتمد عليها في تلبية رغباتهم، والإجابة عن استفساراتهم، وتحقيق رضاهم، وهذا النوع من العقود يعرف بالتعايد، أو العقد الباطن، أو Outsourcing.

ج-الخدمة الذاتية:

وتأتي قناة الخدمة الذاتية كأحدث قنوات التواصل بين مزود الخدمة والعميل، حيث تقوم المؤسسات المزودة للخدمة -سواء كانت ربحية أو غير ربحية، خاصة أو عامة- بتوفير تقنيات حديثة تتيح للعميل الحصول على ما يحتاج من خدمات دون الحاجة للتحدث بشكل مباشر أو غير مباشر مع موظفي

¹ McCarthy, Ian; Anagnostou, Angela. "The impact of outsourcing on the transaction costs and boundaries of manufacturing". International Journal of Production Economics. 88 (1): 61-71.

² المقصود بهما المتعهد والشركة الأم.

المؤسسة، فيقوم بتنفيذ كافة الإجراءات التي يحتاجها إما عن طريق صفحات الإنترنت وتطبيقاته، وإما عن طريق آلات وأجهزة خاصة تتم من خلالها كافة الخطوات اللازمة لتحقيق غايته¹. فمن أمثلة ذلك انتشار مواقع التسوق الإلكتروني E-commerce التي تتيح للمستخدمين خاصية البيع والشراء من خلالها دون الحاجة للتحدث مع مندوبي البيع، أو دون تفحص ومشاهدة المنتج مباشرة قبل شرائه، والاكتفاء بما يقدمه الموقع من وصف وصور توضيحية حول هذا المنتج. ومن أمثلة ذلك أيضاً خدمات دخول الطائرة في المطارات التي تتم آلياً دون الحاجة للحدوث أو التعامل مع موظفي شركة الطيران، حيث تخصص بعض شركات الطيران أجهزة تسمى بالكشك "Kiosk"، والتي تمكن المسافرين من مباشرة إجراء تسجيل دخول الطائرة وتحديد المقعد داخلها آلياً. ومن الأمثلة كذلك خدمات استصدار الوثائق والأوراق الحكومية عن طريق خدمة الإنترنت دون الحاجة للتواصل مع موظفي الدوائر الحكومية. ومن أمثلتها كذلك توفير خدمات صرف النقود دون الرجوع إلى البنك مباشرة، وذلك عن طريق آلات الصرف الآلي التي توفرها البنوك لعملائها في الأماكن العامة.

المبحث الثاني: النظريات المتبعة في خدمة العملاء:

الحديث في هذا المبحث عن النظريات القائمة والمتبعة من قبل المؤسسات في تطبيقها لخدمة العملاء، ويجب ملاحظة أنه من الصعب إيجاد مرجع خاص يجمع هذه النظريات ويلخصها بين دفتيه؛ وذلك لطبيعة هذا الفن واتساعه بالحيوية والتغير المستمر، وتقلبه حسب رغبات العملاء وطلباتهم، بالإضافة إلى التغيرات الاقتصادية والسياسية التي تنعكس على الأسواق ومجالات التواصل مع العملاء فيها. لذلك سيعتمد الباحثان على خبرتهما العملية في هذا المجال، وسيتبع المنهج المتبعة والمتعارف عليها من قبل المؤسسات المعنية، المنتشرة والمتشعبة في المقالات والمؤلفات المنفصلة، ومن ثم يصوغها في هذا المبحث. وقد وجد الباحثان أن هذه النظريات يمكن تصنيفها إلى ثلاثة أصناف رئيسية، هي: نظريات أخلاقية، ونظريات مؤسسية إدارية، ونظريات فردية مهنية.

المطلب الأول: نظريات أخلاقية:

ويقصد بها النظريات التي تركز على الجانب الخُلقي الذي يجب أن يتحلّى به موظفو خدمة العملاء بشكل فردي، وكذلك القوانين والأنظمة التي تطبقها المؤسسات بشكل مؤسسي، وتفرضها في كل تعاملاتها مع العملاء. وقد لاحظ الباحثان كثرة هذه النظريات، وتعددتها، ولاحظوا كذلك وجود تشابه

¹ Daniel Castro, **Embracing the Self-Service Economy**, The Informaiton Technology & Innovation Foundation, April 2010. Page 4.

كبير فيما بينها، من ناحية التعريف ومن ناحية التطبيق كذلك؛ لذا سيحرصان فيما يلي على ذكر الأكثر تداولاً في كتب ومقالات أصحاب هذا الفن، والتي قد تشمل البقية الشبيهة بها، وهي:

أ- آداب التخاطب:

ويأتي الحديث عن هذه النظرية ضمن الحديث عن مهارات التواصل والتي تعرف بـ "Communicaiton Skills"، ويقصد بها المقدرة على نقل الرسالة والمعلومة إلى الطرف الآخر، أو تلقّيها منه، بفعالية وكفاءة¹. وللوصول إلى هذه الدرجة المطلوبة من الفعالية والكفاءة في التخاطب؛ يرى المنظرون في فن خدمة العملاء ضرورة توظيف المهارات المنطوقة وغير المنطوقة بشكل إيجابي، يترك انطباعاً إيجابياً في نفس العميل². والمقصود بالمهارات المنطوقة ما يتلفظ به الموظف من كلمات، أو ما يكتبه من رسائل نصية أو خطية، وما يختاره من عبارات لذلك. أما المهارات غير المنطوقة فهي الإيماءات والمعاني التي تتركها طريقة الكلام، ونبرة الصوت، وكذلك طريقة الصياغة في التخاطب المكتوب، ولغة الجسد أو تعابير الوجه أثناء الحديث حينما يكون الكلام وجهاً لوجه. وسيأتي الحديث عن هذه النظريات وما يتعلق بها من أحكام شرعية لاحقاً، حيث سيتم ربطها بأحكام التعريض في الكلام، وما يمكن قياسه على هذا الحكم، وسيتم بيان تأثير مقاصد الشريعة فيها والضوابط التي يمكن وضعها لها³.

ب- الدقة:

وتسمى بـ "Accuracy"، ويُقصد بها التجنب والابتعاد عن الخطأ في تلقي أو نقل المعلومات، وتوظيف الخبرات والتجارب في التأكد من صحة المعلومة المرسلّة والمستقبلة⁴. ويرى المنظرون في هذا الفن أن ثمة عوامل تؤثر في رضا العملاء وفي القدرة على تحقيق مستوى توقعاتهم، وكذلك في الانطباع الذي سيخرجون به. فالعملاء يحبّون بشكل عام أن يتم الإصغاء إليهم بعناية، وأخذ المعلومات منهم كما يصفونها، ومن ثم السرعة والتفاني في إجابة طلباتهم وحل مشاكلهم، وهذا هو ما تحقّقه الدقة. ويرون كذلك أن نظرية الدقة تسهم في آلية حسابية تُستخدم لقياس مدى فعالية وجدارة خدمة العملاء

¹ انظر: القاموس التجاري الإلكتروني، مرجع سابق، مصطلح: Communication Skills رابط: (<https://goo.gl/u2qbdm>).

وانظر:

Alan Barker, 2011, Improve Your Communicaiton Skills, The Sunday Times, Revised 2nd Edition, Kogan Page Limited, London, P1.

² Alan Barker, P34.

³ وقد سبق توضيح أن المتحدث يتأثر بالمظهر العام وطريقة تحدث الطرف الآخر بشكل أكبر، ثم تأتي نبرة الصوت، وأخيراً يكون التأثير بمحتوى الكلام.

⁴ انظر: القاموس التجاري الإلكتروني، مرجع سابق، مصطلح: Accuracy، رابط: (<https://goo.gl/Mvm6zm>)

المقدّمة من قبل المؤسسة، وتسمّى هذه الآلية بـ "توفير الحل من أول مرة"، وتسمى " First Call Resulition"، ويطلق عليها FCR اختصارًا.

فعندما لا يكون الموظف دقيقًا في فهم ما يتحدث به العميل ولا في تشخيص طلبه أو مشكلته، فإنه سيوفر حلًا خاطئًا على خلاف ما يريد، وبالتالي سيتكرّر اتصال أو تواصل هذا العميل لعدة مرات -إما مباشرة أو وجهًا لوجه، أو هاتفياً، أو بأي وسيلة من وسائل التواصل التي سبق الحديث عنها-، وذلك في سبيل البحث عن الحل الصحيح، وبطبيعة الحال فإن تواصله هذا سيكون على حساب وقت غيره من العملاء، وسيكون أيضاً عن غير رضاه؛ وهذا ما سيؤثر على مستوى هذه الخدمة بشكل سلبي. أما لو كان الموظف دقيقًا وصحيحًا في أدائه لوظيفته، فإنه سيوفر خدمة صحيحة للعميل، وكذلك ستكون هذه الخدمة خلال وقت مختصر لا يحتاج معها هذا العميل لإعادة تواصله وبخثه عن حلول لها، وهذا ما سيحقق رضاه، وكذلك سيحافظ بشكل إيجابي على سمعة ومكانة المؤسسة التي يمثلها هذا الموظف، الأمر الذي يعود على المؤسسة بالنفع والربح؛ لأنه بذلك يكون قد بنى جسراً من الثقة مع العملاء، وفتح المجال للحصول على المزيد من العملاء المستقبليين لاحقاً¹.

بقي القول أنه قد يظهر أن هذه النظرية تعتبر نظرية إدارية وليست أخلاقية، وذلك لما يبدو من أنها تنظر إلى آلية عمل الموظف وأدائه لمهامه، ولكن الواقع والتجارب العملية تُظهر أن تعاون الموظفين في توجّهي الدقة في أعمالهم عادة ما يكون بسبب تقصيرهم في إتقان وظائفهم، وتكاسلهم وتقصيرهم في تحمّل المسؤولية، وقد لا تكون بسبب كفاءتهم أو مقدرتهم على أداء هذه الوظيفة؛ لذلك يرى الباحثان أنه من الأصح تصنيف هذه النظرية ضمن النظريات الأخلاقية.

ج-المصدقية:

وتسمى بـ "Credibility"، وهي مأخوذة من الصدق الذي يقابله الكذب، ويقصد بها الحصول على الثقة والتصديق من قبل الآخرين². حيث يؤكّد أصحاب هذه النظرية على أن المصدقية أحد أهم

¹ انظر:

Renée Evenson,2007, Award-Winning Customer Service: 101 Ways To Guarantee Great Performance, AMACOM, USA. P54.

وانظر:

John A. Goodman, 2009, Strategic Customer Service: Managing the Customer Experience to Increase Positive Word of Mouth, Build Loyalty, and Maximize Profits, AMACOM, USA, P38.

² انظر: قاموس كامبردج الإلكتروني، مصطلح: Credibility، رابط: (<https://goo.gl/UQXja6>).

العوامل التي يتطلع العميل إلى الحصول عليها في تعامله مع أي مؤسسة، وأن درجة هذه المصدقية التي يشعر بها العميل ستحدد مستقبل هذا العميل مع هذه المؤسسة¹.

ويلعب موظف خدمة العملاء دورًا أساسيًا في إكساب مؤسسته ومنتجاتها هذه المصدقية أثناء تعامله مع العملاء، فتظهر هذه المصدقية من خلال بعض العوامل الأخلاقية، مثل تحري هذا الموظف للصدق في مخاطباته وأعماله، وكذلك من خلال فهمه لقوانين ولوائح المؤسسة التي يعمل بها، وأيضًا من خلال فهمه وإحاطته بالمعلومات الضرورية حول منتجات المؤسسة وخدماتها، وكل ما يتعلق بما تقدّمه هذه المؤسسة².

د-الموثوقية:

وتعرف بـ "Reliability"، ويقصد بها المقدرة على الإيفاء بالخدمة الموعودة بشكل صحيح وبكفاءة عالية³. وتفترض هذه النظرية أن يكون مقدم الخدمة قادرًا على التقليل من الأخطاء والعثرات التي قد تحول دون تحقيق الوعود التي تم إبرامها مسبقًا للعملاء، وهذا ما سيكسب المؤسسة ثقتهم وإيمانهم بأتمها مؤسسة أهل للاعتماد والتعويل والتعامل المستمر، وللوصول إلى درجة عالية من الموثوقية.

ومن أهم العناصر التي تعزّز هذه الموثوقية أن تتبع المؤسسة نظامًا ثابتًا بين جميع الموظفين وجميع الفروع، ومثال ذلك أن تعتمد المؤسسة أسلوبًا موحدًا في احترام وتقدير عملائها، وتعمّمه على جميع الموظفين، وتدرّبهم عليه؛ إذ ستكون نتيجة ذلك أن يحظى العميل بنفس الدرجة العالية من الخدمة بغض النظر عن الموظف أو الفرع الذي تعامل معه⁴.

هـ-النزاهة:

وتعرف بـ "Integrity"، ويقصد بها المحافظة على المعايير الأخلاقية والاجتماعية والأعراف المؤسساتية في تعاملات المؤسسة مع العملاء⁵. وتفترض هذه النظرية أن تكون ثمة قوانين وأعراف مؤسساتية واجتماعية فردية وجماعية تحكم أعمال كل مؤسسة وموظفيها، وتحول دون تعمد هذه المؤسسة خداع

¹ Shawn Hessinger, Building Trust: 5 Tips to Establish Your Credibility for Business, Small Business Trends, Published on: 23th Sep 2013. URL: (<https://goo.gl/DzCnw7>).

² Susan Nash and Derek Nash, 2000, **Deliver Outstanding Customer Service: Gain and retain customers and stay ahead of the competition**. 2nd edition, Howtobooks, P99.

³ Chris Arlen, The 5 Service Dimensions All Customers Care About, Service Performance. Published on: 24th Oct 2008. URL: (<https://goo.gl/k5rxAj>).

⁴ Chip R. Bell and Dave Zielinski, 2007, Managing Knock Your Socks Off Service, AMACOM, USA, 2nd edition, P70.

وانظر:

Ron Zemke, 2003, Delivering Knock Your Socks Off Service, 3rd edition, AMACOM, USA, P12-13

⁵ Susan Nash and Derek Nash, 2000, **Deliver Outstanding Customer Service: Gain and retain customers and stay ahead of the competition**. 2nd edition, Howtobooks, P71, P78

وانظر:

Ron Willingham, 2005, Integrity Service: Treat Your Customers Right-Watch Your Business Grow, Free Press, New York, P16.

وغش عملائها. ويحرص أصحاب هذه النظرية على حث المؤسسات على إظهار النزاهة والالتزام بها، وجعلها أحد أهم القيم الأساسية لديها؛ وذلك لأنها -حسب نظرهم- أكثر ما يجذب العملاء وينال رضاهم، بل إنه في بعض الأحيان قد يتجاهل العميل بعض الأخطاء والأمور التي قد لا تتوافق مع رغباته، ويظهر رضاه لوجود عنصر النزاهة في المؤسسة أو موظفيها.

وللوصول إلى درجة عالية وصحيحة من النزاهة يرى أصحاب هذه النظرية أنها يجب أن تكون نابعة من القلب، وأن تكون ديدن ومبدأ الجميع، وخصوصا الفئات الإدارية العليا في المؤسسة. لأنها لو كانت كذلك، فستكون بالتالي مطبقة بشكل تلقائي، حيث إن البعض قد يتصنع النزاهة إلا أنه قد يخادع أو يغش عندما يضمن عدم انكشاف أمره أو عدم ملاحظة الرقيب، فالنزاهة الحقيقية تتحاشى هذا الغش والخداع حتى في حال ضمان عدم اكتشاف الأمر¹.

المطلب الثاني: نظريات مؤسسية إدارية:

ويقصد بها النظريات التي وضعها أصحاب الرأي في هذا الفن، والتي تخص المؤسسات وإدارتها ومنهجها الاستراتيجي الذي يفترض أن تتبعه في التعامل مع عملائها، ولعل أهم ثلاث نظريات في هذا المجال هي: أخذ انطباع العميل، وشكاوى العملاء، وتدريب الموظفين.

أ- الاهتمام بانطباع العميل:

ويعرف هذا المصطلح بـ: Feedback، وهو مصطلح يستخدم كثيراً في مجالات مختلفة من الأعمال، ولا يقتصر على مجال خدمة العملاء، وهو عبارة عن آلية ممنهجة ومتبعة، يتم من خلالها أخذ وجهة نظر متلقي الخدمة لمعرفة رأيه وملاحظاته حولها؛ وذلك بهدف تطوير وتحسين الأداء الحالي، وتجاوز الأخطاء والعثرات إن حصلت².

ومن الملاحظ أن الترجمة العربية المستخدمة لهذا المصطلح هي "التغذية الراجعة"، وهي ترجمة حرفية للمصطلح الأجنبي المكون من كلمتي Feed و Back، ويرى الباحث أن إطلاق هذه الترجمة العربية الحرفية -وإن كانت متداولة بشكل واسع- لا تفي بالغرض؛ فهي لا تعرف بحقيقة هذه الآلية ولا بطبيعتها، حيث إن الغرض من التعريف عادة توضيح المفهوم المعرف وتمييزه عما عداه تمييزاً دقيقاً، وهذا غير متحقق عند إطلاق اسم "التغذية الراجعة". لذلك يقترح الباحث استخدام مصطلحات أخرى تناسب مجال استخدام هذه الآلية، فمثلاً: من الممكن تسميتها "التقييم" إن كان من يعطي

¹ Emily Newman, Importance of Integrity in Business, Yonyx. Published on: 9th March 2015. URL: (https://goo.gl/w3Ht4o).

² انظر: القاموس التجاري الإلكتروني، مرجع سابق، مصطلح: Feedback، رابط: (https://goo.gl/AzB6v6).

هذه الملاحظات مديراً لموظفه، أو "رأي" إن كانت صادرة عن مستخدم يعطي انطباعه حول منتج جديد، أو "ملاحظات" عندما تكون عمّن يدقّق أمرًا ما، وكذلك تسمّى "انطباع" بشكل عام وأوسع. وفيما يخص انطباع العملاء، يرى المنظرون أنه من الأمور الهامة جدًّا، والتي يجب أن تخصص لها المؤسسات آليات منهجية تكون ضمن لوائحها وقوانينها، بحيث تجعل منها نقطة انطلاق لمراجعة وتقييم منتجاتها، وأساليب تعاملها مع عملائها، والخدمات التي تقدمها لهم.

ويرى أصحاب هذا الفن أن تقديم أي خدمة العملاء يجب أن يعقبها استبيان، يتم من خلاله أخذ انطباع هؤلاء العملاء، وهو أمر أساسي لتحسين وتطوير أداء وتقديم هذه الخدمات، فهو يساهم بشكل رئيس في معرفة نقاط الضعف ونقاط القوة؛ وبالتالي يساهم في تطوير ما يستحق التحسين، ويساهم كذلك في رفع معنويات العاملين وتقوية ثقتهم في أنفسهم¹.

ب-شكاوى العملاء:

تعدُّ شكاوى العملاء أحد أنواع الانطباعات التي تتلقاها المؤسسة، فالانطباع عادة إما أن يكون إيجابياً أو سلبياً، والشكاوى تكون عبارة عن حديث العميل للمؤسسة عن تجاربه السلبية التي مرَّ بها أثناء تعامله مع المؤسسة أو أحد أفرادها، وعادة ما يتوقَّع العميل من تقديمه لهذه الشكاوى أن يحصل على اعتذار من قبل المؤسسة، أو هدايا إرضائية "Compensation"، أو تعويضات معينة، أو ضمان عدم التكرار². ويرى أصحاب هذه النظرية أنه تكمن خطورة الشكاوى وتأثيرها على عمل المؤسسة في عدة أمور، فقد تأخذ هذه الشكاوى شكلاً قانونياً، حيث قد يتجه العميل إلى رفع شكاوى قضائية ضد المؤسسة، أو قد تكون الشكاوى على صفحات التواصل الاجتماعي، وهو ما سيضر بسمعة المؤسسة وأدائها. لذلك، فهم يقترحون على المؤسسات المعنية بذلك أن تقوم بتوفير سبل تقديم الشكاوى إليها مباشرة، وأن تقوم بتسهيله عن طريق توفير عدَّة وسائل التواصل المخصَّصة لذلك، بحيث تضمن من خلالها تمكُّنها من حلِّ الإشكالات، وتحقيق الرضا للعميل دون اللجوء إلى خطوات إضافية. كما يقترحون أن تقوم المؤسسات بتوفير طواقم خاصة من الموظفين المؤهلين والمدربين على التعامل مع شكاوى العملاء بحرفية وسرعة تامة، حيث يتم تجهيزهم بمهارات وتقنيات، تكفل استقبال الشكاوى وتوفير الحلول المرضية، دون حاجة العميل للجوء إلى القضاء أو الحديث على الملأ عبر صفحات ووسائل التواصل الحديثة³.

¹ Susan Nash and Derek Nash, 2000, **Deliver Outstanding Customer Service: Gain and retain customers and stay ahead of the competition**. 2nd edition, Howtobooks, P203

² انظر: القاموس التجاري الإلكتروني، مرجع سابق، مصطلح: Complaint، رابط: (https://goo.gl/Rf1Sts).

³ Susan Nash and Derek Nash, 2000, **Deliver Outstanding Customer Service: Gain and retain customers and stay ahead of the competition**. 2nd edition, Howtobooks, P165-168

ج-تدريب الموظفين:

يعدُّ تدريب الموظفين والعاملين في خدمة العملاء أحد أهم الأمور الجوهرية التي يدعو إليها المنظرون في هذا المجال؛ إذ التدريب يُسهم في تطوير وتحسين كفاءة ومهارة الموظف، كما أنه يعزّز المهارات الأساسية المطلوبة في هذا العمل، فهو يطلع الموظف على تقنيات وأساليب جديدة ومتنوعة، يكسب من خلالها معرفة جديدة خارج إطار معرفته الحالية. وهذا من دوره أن يقوّي ويرفع من معنوياته، من خلال رفع مستوى الثقة بالنفس، وهو ما سينعكس بطبيعة الحال على مستوى خدمة العملاء التي سيقدمها، والذي سيكون من شأنه أن ينال رضا وسعادة هؤلاء العملاء¹.

ولكي يكون هذا التدريب فعّالاً وملائماً لحاجة الموظفين، فلا بد من القيام بما يعرف بتحليل احتياجات التدريب "Needs Analysis Training" أو "TNA"، وهو عبارة عن آلية يتم من خلالها تقييم أداء الموظفين، ومعرفة ما يلزمهم من مواضيع للتدريب². وبشكل عام، فإن من أهم المواضيع التي يحتاج العاملون في مجال خدمة العملاء التدرّب عليها وإتقانها معرفة أهمية خدمة العملاء، والمهارات الأساسية لخدمة العملاء، والإدراك التام للمنتجات والخدمات التي تقدمها المؤسسة "Product Knowledge"، ومعرفة قوانين ولوائح المؤسسة، ومهارات التعامل مع مختلف العملاء وأنماطهم³.

المطلب الثالث: نظريات مهنية فردية:

ويعود هذا الجزء إلى النظريات المتعلقة بالمهارات الفردية التي يُتوقع من العاملين في مجال خدمة العملاء أن يمتلكوها ويتقنوها حتى يحققوا النجاح في عملهم، حيث تحرص المؤسسات عادة على تعزيز وتقوية هذه المهارات لدى موظفيها من خلال توفير البرامج التدريبية وإحضار المستشارين والمختصين في تطويرها، لكن يبقى تطبيقها والتّمكن منها عائدين إلى مهارات وقابلية هؤلاء الأفراد، وهذه المهارات هي: الصبر وتحمل ضغوطات العمل، وفن إدارة الوقت، والحرص على إسعاد العميل وتحقيق رغباته.

أ-الصبر وتحمل ضغوطات العمل:

يعتبر مجال خدمة العملاء كغيره من مجالات العمل التي لا تخلو من الضغوطات، والتي تتطلب مهارات الصبر وحسن الإدارة في التعامل معها. وتعرف الضغوطات "Stress" بأنها: مطالب عقلية أو بدنية

¹ Karen Leland and Keith Bailey, Customer Service for Dummies, 3rd edition, Wiley Publishing, Inc., Hoboken, 2006. P75

² Renée Evenson, 2007, Award-Winning Customer Service: 101 Ways To Guarantee Great Performance, AMACOM, USA. P102.

³ Karen Leland and Keith Bailey, Customer Service for Dummies, 3rd edition, Wiley Publishing, Inc., Hoboken, 2006. P77-80

أو اجتماعية، تضغط بشكل حقيقي أو مُتصوّر على كل من الجسم والعواطف والعقل والمشاعر، والتي قد تعود على الإنسان بالانحياز إذا ما تجاوزت هذه المطالب قدرة التعامل الفردي معها¹.

فهذه الضغوط الوظيفية على اختلاف أنواعها ومصادرها قد تكون ضمن سيطرة وتحكم الإنسان، ولكن إذا ما أساء الفرد التصرف معها، أو عجز عن التقليل منها، أو إبقائها ضمن حدودها الطبيعية؛ فإنها ستنتهي به إلى مرحلة الاستسلام والذي سيعود عليه بالضرر النفسي والجسدي، وقد يصل إلى مرحلة متطورة من عدم القدرة على التحكم بتصرفاته ومشاعره بسببها، وهذا ما يسمى بمرحلة الانفجار، أو الاحتراق النفسي "Burnout".

لذلك يعتبر مجال خدمة العملاء بيئة عمل مليئة بالمسببات لهذه الضغوطات، ويُعدُّ العميل نفسه أحياناً أحد أهم مسببات هذه الضغوطات، حيث تفرض طبيعة الوظيفة على الموظف أن يحسن تعامله مع العميل دائماً، وأن يحافظ على مشاعره، ويتمكن من التحكم من تصرفاته وردود أفعاله معه، بغض النظر عن طبع هذا العميل وأخلاقه وسلوكه، وسواء كان الحق معه أو عليه، وهذا ما جعل بعض المؤسسات تنادي بتطبيق نظرية تقول إن "العميل دائماً على حق"². وبالإضافة إلى العميل، فإن ثمة مسببات أخرى للضغوطات في هذه الوظيفة، وذلك مثل عَمَلِيّ الوقت والزمن، وفي نفس الوقت الالتزام بإيفاء الوعود، هذا بالإضافة إلى المسؤولية القانونية التي ترافق كل المحادثات مع العملاء، فلو قام الموظف بإيصال معلومة خاطئة؛ فإنه قد يترتب عليه بسببها إجراء قانوني ومرافعات قضائية من قبل العميل.

لذلك تعتبر بيئة العمل في هذا المجال مليئة بمسببات الضغوط، وقد يختار الكثير من العاملين فيها أن يغادروا هذا المجال هرباً من هذه الصّعوبات، وهذا ما يتسبب بخسائر مادية على المؤسسات بطبيعة الحال، ومن هنا تجد المؤسسات نفسها ملزمة بتعزيز وتقوية مهارات التحمل والتعامل مع ضغوطات العمل من قبل الأفراد³.

ب- فن إدارة الوقت:

يعتبر فن إدارة الوقت وحسن تنظيمه مطلباً أساسياً للنجاح في أي وظيفة يشغلها الإنسان، وهو كذلك يلعب دوراً أساسياً في نجاح وتفوق موظفي خدمة العملاء أيضاً، لذلك يولي منظرو هذا الفن أهمية كبرى لهذه المهارة، ويحفّزون الموظفين العاملين في هذا المجال على إتقانها والاهتمام بها. فالتعامل مع العملاء يعتمد على السرعة والدقة في تلبية الطلبات وتحقيق الرغبات، وبدون إتقان هذه المهارة

¹ انظر: القاموس التجاري الإلكتروني، مرجع سابق، مصطلح: Stress، رابط: (https://goo.gl/Vagjqy).

² Ron Zemke, 2003, Delivering Knock Your Socks Off Service, 3rd edition, AMACOM, USA, P41-42

³ Dieter Zapf and others, What is typical for call centre jobs? Job characteristics, and service interactions in different call centres, European Journal of Work and Organizational Psychology, 2003, 12 (4), 311-340, P312-314

سيكون من الصعب توفير خدمة بهذه الدرجة. وتظهر أهمية الوقت بشكل جلي وواضح في مجال عمل مراكز التواصل "Contact Centers"، فهذه المراكز تقوم باستقبال اتصالات العملاء هاتفياً وإلكترونيًا - كما مرّ سابقاً-، وأي تأخير في استقبال اتصال أو إمضاء وقت أطول من اللازم في أي من هذه الاتصالات سيكون على حساب اتصال آخر من قبل عميل آخر؛ وهذا ما سيتسبب في التأخر بأداء وتنفيذ الخدمة والتقليل من جودتها.

لذلك قامت مراكز الاتصال بإيجاد آلية دقيقة تنظم عمل موظفيها باستخدام تكنولوجيا تسمى "Auxiliary"، ويطلق عليها "AUX" اختصاراً، حيث تحسب هذه التكنولوجيا للموظفين الساعات والدقائق التي يجب أن يكونوا فيها على اتصال مع العملاء، وكذلك تحسب بشكل دقيق فترات الاستراحة أثناء العمل، كما تحسب معدل الوقت الذي يمضيه كل موظف مع كل اتصال، ويعرف بـ "Average Handling Time" أو "AHT"، وتؤثر هذه المعطيات كلها في معادلة حسابية تظهر أداء مركز التواصل بشكل عام، وتسمى هذه المعادلة بالـ "Service Level"، ويطلق عليها اختصاراً "SL".

وبالتالي فإن إتقان تنظيم الوقت يعتبر مهارة فردية أساسية للعمل في هذا المجال، وقد يفقد الموظف وظيفته لعدم تمكنه من إتقانها¹، وذات الأمر يقاس على بقية مجالات خدمة العملاء، وتبقى إدارة الوقت مهارة فردية أساسية تمكن الموظفين من توفير خدمة بجودة عالية ومرضية للجميع.

ج-الحرص على إسعاد العميل وتحقيق رغباته:

كما دُكر قبل قليل فإن بعض المؤسسات تفترض نظرية تدّعي من خلالها أن العميل دائماً على حق؛ وبالتالي تنتهج سياسة إرضاء العميل دائماً. والسبب وراء ظهورها عائد إلى كون العميل هو الأساس الذي بسببه تم تأسيس وإنشاء المؤسسة، سواء كانت ربحية أو غير ربحية؛ وبالتالي فإن رضا العميل يؤثر على بقاء المؤسسة وديمومتها، وقد ذكر هذا البحث في المطلب الثاني من المبحث الثاني أهمية العميل، ومدى تأثير رأيه وانطباعه على عمل المؤسسة ومستقبلها، خصوصاً عندما تكون المؤسسة ربحية.

وقد ابتكر المنظرون في هذا الفن آلية تقوم بقياس مدى رضا العملاء، تسمى بـ "استبيان رضا العملاء"، أو "Customer Satisfaction Survey"، ويطلق عليها "CSAT" اختصاراً. وتقوم فكرة هذا الاستبيان على طرح بعض الأسئلة على العميل بعد تعامله مع المؤسسة أو مع موظف خدمة العملاء، وعادة ما تكون هذه الأسئلة حول أسلوب تعامل الموظف وكفاءته ومهاراته، وحول

¹ Réal Bergevin, Afshan Kinder, Winston Siegel, and Bruce Simpson, (2010), **Call Centers For Dummies**, 2nd Edition, John Wiley & Sons Canada, Ltd. P29

المنتج الذي اشتراه أو تعامل به مع المؤسسة، وأحياناً تكون الأسئلة حول أسلوب المؤسسة وسياساتها، ونظام عملها، وما تعده للعملاء من قاعات وخدمات وساعات انتظار، ... إلخ¹. وعادة ما تؤثر نتيجة هذا الاستبيان على آلية عمل المؤسسة، وتقييمها لموظفيها، ومنتجاتها. فالنتائج الإيجابية تعطي مؤشراً بأن أداء المؤسسة وموظفيها يسير في الاتجاه الصحيح، وأنها توافق رغبات العملاء وتوقعاتهم. أما النتائج السلبية فتعطي مؤشراً إلى أنه ثمة خلل في أداء المؤسسة، هذا الخلل قد يكون في سياستها، أو منتجاتها، أو في مهارات وكفاءة موظفيها.

كما يأتي الدور الفردي للموظف في هذا الاستبيان من خلال إتقانه للمهارات الفردية في الجزء المخصص لذلك، فالعمل سيقوم الموظف عادة على لباقتة ونباهته وسرعة تجاوبه ومعرفته بكل ما يخص المنتج وقوانين ولوائح المؤسسة.

المبحث الثالث: خدمة العملاء ومقاصد الشريعة:

سيناقش الباحث في هذا المبحث أثر مقاصد الشريعة وتأثيرها المباشر على خدمة العملاء، ويمكن ملاحظة هذا التأثير من خلال فهم النصوص الشرعية وربطها بنظريات خدمة العملاء آنفة الذكر، وسيكون بيان ذلك في ثلاثة أقسام، كما يأتي:

المطلب الأول: تعزيز مقاصد الشريعة للقيم الأخلاقية والاجتماعية، وأثر ذلك على خدمة العملاء:

يمكن ملاحظة أن مقاصد الشريعة المقدره على المحافظة على القيم الأخلاقية وتحقيق الارتقاء بها من خلال أمرين، الأول: تحديد القيم والقواعد السلوكية التي تتصف بكونها مقبولة بشكل واسع وغير مشروطة، وهذا ما يجعلها من أولويات قبول واختيار الناس لها بشكل عام. والثاني: حث كل فرد على اتباع هذه القيم والقواعد السلوكية والالتزام بها أخلاقياً، ومدح الملتزمين بها، ودم متجاوزيها². وعلى ذلك يمكن تلخيص أبرز مقاصد الشريعة المراعية للقيم والأخلاق الاجتماعية فيما يأتي:

¹ Réal Bergevin, Afshan Kinder, Winston Siegel, and Bruce Simpson, (2010), **Call Centers For Dummies**, 2nd Edition, John Wiley & Sons Canada, Ltd. P217-218.

² انظر بتصرف: محمد عمر شابر، الرؤية الإسلامية للتنمية في ضوء مقاصد الشريعة (واشنطن: المعهد العالمي للفكر الإسلامي، ط1، د.ت)، ص26.

أ-مراعاة الشريعة لمقصد العدل:

العدل هو الميزان الذي أنزل الله الكتاب به؛ ليقوم الناس بالقسط والحق، وقد أمر الله تعالى بالعدل في قوله: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ وَإِيتَاءِ ذِي الْقُرْبَىٰ وَيَنْهَىٰ عَنِ الْفَحْشَاءِ وَالْمُنْكَرِ وَالْبَغْيِ ۗ يَعِظُكُمْ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ﴾¹. ولما كانت خدمة العملاء صورة من صور التعامل البشري، الذي قد يعترها شيء من المشاحنة والمنازعة، وبما أنه من الوارد أن يتصرف الإنسان بشيء من الظلم والجهل كما قال تعالى: ﴿إِنَّا عَرَضْنَا الْأَمَانَةَ عَلَى السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ وَالْجِبَالِ فَأَبَيْنَ أَنْ يَحْمِلْنَهَا وَأَشْفَقْنَ مِنْهَا وَحَمَلَهَا الْإِنْسَانُ ۗ إِنَّهُ كَانَ ظَلُومًا جَهُولًا﴾²، ولما كانت المعاملات التجارية السبب الأساسي لوجود خدمة العملاء - كما تم ذكره سابقاً-؛ فإنه من الوارد أن يحدث فيها الكثير من الظلم للآخرين وأكل حقوقهم وأموالهم بالباطل، قال ابن تيمية: "إن التجارة فيها باب عظيم من أبواب ظلم الناس، وأكل أموالهم بالباطل"³؛ ولذا فقد حظرت الشريعة الإسلامية الظلم بجميع أنواعه وصوره، وتوعّدت على فعله، واعتبرت ملابسة الظلم لعقد أو معاملة موجباً لفسادها والحكم بمنعها.

والمعنى العام الذي يمكن فهمه من مقصد العدل المنافي للظلم هو ألا يعترى التعامل مع العميل أي نوع من أنواع الظلم، فالظلم ممنوع، سواء كان على أحد الطرفين أو كليهما، بل يجب أن يتم هذا التعامل وفق قانون العدل وعدم الظلم، وطبقاً لما رعته الشريعة في أحكامها كافة. وهناك أدلة ونصوص شرعية كثيرة تدل على اعتبار العدل قيمة عليا في الإسلام، ومبدأ أساسياً من مبادئه، ومقصداً أصيلاً من مقاصده، ويأتي على رأس تلك النصوص آيات القرآن الكريم، وأحاديث المصطفى ﷺ، وعمل السلف الصالح من أمته، وذلك كما يلي:

أولاً: الأدلة من القرآن الكريم: أما الآيات القرآنية فيكفي الإشارة إلى بعضها من مثل قوله تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ وَإِيتَاءِ ذِي الْقُرْبَىٰ﴾⁴، وقوله تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ إِنَّ اللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُمْ بِهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ سَمِيعًا بَصِيرًا﴾⁵، وقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا

¹ سورة النحل: الآية 90.

² سورة الأحزاب: الآية 72.

³ تقي الدين أبي العباس أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام ابن تيمية الحراني، مجموع الفتاوى، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا (بيروت: دار الكتب العلمية، د.ط، د.ت)، مج 17، ص 206.

⁴ سور النحل: الآية 90.

⁵ سورة النساء: الآية 58.

قَوَّامِينَ لِلَّهِ شُهَدَاءَ بِالْقِسْطِ وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَاَنُ قَوْمٍ عَلَىٰ أَلَّا تَعْدِلُوا اعْدِلُوا هُوَ أَقْرَبُ
لِلتَّقْوَىٰ ﴿٨﴾¹.

ثانيا: الأدلة من السنة النبوية - بشقيها؛ القولي والفعلية - : كتب الحديث والسيرة مليئة بالنصوص والشواهد التي تؤكد على مبدأ العدل؛ لذلك سيكتفي الباحث بذكر بعضها. ففي الحديث الصحيح أن رسول الله - ﷺ - قال: "إِنَّ الْمُقْسِطِينَ عِنْدَ اللَّهِ عَلَىٰ مَنَابِرٍ مِنْ نُورٍ عَن يَمِينِ الرَّحْمَنِ - عَزَّ وَجَلَّ -، وَكَلَّمْنَا يَدَيْهِ يَمِينٌ، الَّذِينَ يَعْدِلُونَ فِي حُكْمِهِمْ وَأَهْلِيهِمْ وَمَا وُلُّوا"²، والمقسطون هم العادلون. ومن يدقق في حياته - ﷺ - يتأكد له أن سيرته العطرة كانت ترسيخاً لقيمة العدل في نفوس أصحابه، وتأكيذاً على أن العدل من أهم مقاصد الشرع الحنيف، فقد كان العدل ملازماً لجميع مجالات حياته - ﷺ -، ففي بيته كان عادلاً بين زوجاته أمهات المؤمنين، فيقسم بينهن بالعدل، وفي ذلك تقول السيدة عائشة - رضي الله عنها -: "كَانَ رَسُولُ اللَّهِ - ﷺ - إِذَا أَرَادَ أَنْ يَخْرُجَ سَفَرًا أَفْرَعَ بَيْنَ نِسَائِهِ، فَأَيُّهُنَّ خَرَجَ سَهْمُهَا خَرَجَ بِهَا رَسُولُ اللَّهِ - ﷺ - مَعَهُ"³. وكذلك كان - ﷺ - عادلاً في قضاؤه بين خصومات المتخاصمين، ففي الحديث عن حَرام بن مَحِيصَةَ عَنْ أَبِيهِ أَنَّ نَاقَةَ لِلْبِرَاءِ بْنِ عَازِبٍ "دَخَلَتْ حَائِطَ رَجُلٍ، فَأَفْسَدَتْهُ عَلَيْهِمْ، فَقَضَىٰ رَسُولُ اللَّهِ - ﷺ - عَلَىٰ أَهْلِ الْأَمْوَالِ حِفْظَهَا بِالنَّهَارِ، وَعَلَىٰ أَهْلِ الْمَوَاشِي حِفْظَهَا بِاللَّيْلِ"⁴.

ب- حرص الشريعة على تطبيق مقصد الصدق:

تعتبر الشريعة الصدق مطلباً أساسياً في حياة الناس، وتاجاً للفضائل، ودليلاً على الصلاح. وقد أثنت الشريعة على من لزمه وتحلَّق به، فقال - سبحانه وتعالى -: ﴿وَالَّذِينَ آمَنُوا بِاللَّهِ وَرُسُلِهِ أُولَٰئِكَ هُمُ الصَّادِقُونَ وَالشُّهَدَاءُ عِنْدَ رَبِّهِمْ لَهُمْ أَجْرُهُمْ وَنُورُهُمْ﴾⁵، كما جعلت الشريعة الصدق ميزاناً يبين المنافقين من المؤمنين، وصفة من صفات أهل التقوى والصلاح، فقال سبحانه: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَكُونُوا مَعَ الصَّادِقِينَ﴾⁶. وأخرج البخاري ومسلم عن عَبْدِ اللَّهِ - رضي الله عنه - قَالَ: قَالَ:

¹ سورة المائدة: الآية 8.

² أخرجه مسلم، في كتاب الإمارة؛ باب فضيلة الإمام العادل وعقوبة الجائر... الخ. انظر: مسلم بن الحجاج بن مسلم بن ورد بن كوشاذ القشيري النيسابوري، صحيح مسلم (الرياض: دار طيبة للنشر والتوزيع، ط1، 2006م)، حديث رقم: 1827.

³ انظر: أخرجه مسلم، كتاب التوبة، باب في حديث الإفك وقبول توبة القاذف. انظر: مسلم النيسابوري، صحيح مسلم، مرجع سابق، حديث رقم: 2770.

⁴ انظر: سنن الترمذي برقم: 3571 وصححه الألباني.

⁵ سورة الحديد، آية 19.

⁶ سورة التوبة، آية 119.

رَسُولُ اللَّهِ: "عَلَيْكُمْ بِالصِّدْقِ؛ فَإِنَّ الصِّدْقَ يَهْدِي إِلَى الْبِرِّ، وَإِنَّ الْبِرَّ يَهْدِي إِلَى الْجَنَّةِ، وَمَا يَزَالُ الرَّجُلُ يَصْدُقُ وَيَتَحَرَّى الصِّدْقَ حَتَّى يُكْتَبَ عِنْدَ اللَّهِ صِدْقًا. وَإِيَّاكُمْ وَالْكَذِبَ؛ فَإِنَّ الْكَذِبَ يَهْدِي إِلَى الْفُجُورِ، وَإِنَّ الْفُجُورَ يَهْدِي إِلَى النَّارِ، وَمَا يَزَالُ الرَّجُلُ يَكْذِبُ وَيَتَحَرَّى الْكَذِبَ حَتَّى يُكْتَبَ عِنْدَ اللَّهِ كَذَابًا"¹، وعن عبد الله بن عمر -رضي الله عنهما- أن رسول الله -ﷺ- قال: "أربع إذا كنَّ فيك فلا عليك ما فاتك من الدنيا: حفظ أمانة، وصدق حديث، وحسن خليقة، وعفة في طعمة"². وقد ورد عن أبي بكر -رضي الله عنه- أنه قال: "الصدق أمانة، والكذب خيانة"³.

وتطبيق هذا الأمر في مجال خدمة العملاء يعني أن يتم تقديم هذه الخدمة على وجه يتسم بالبيان والصدق والوضوح في جميع أشكال التعامل ومراحله، وذلك بغرض نفي المفسد المترتبة على الكذب والكتمان كاللتناع والخلاف، ويمكن تطبيق المقاصد من خلال اهتمام الشريعة بالصدق، والحث عليه في سائر التعاملات.

ج-مراعاة الشريعة لمقصد حسن النية والظن:

تعتبر الشريعة مقصد حسن النية وحس الظن الناتج عنه مقصدًا مهمًا في فهم الإطار العام للتصرفات والمعاملات في الشريعة الإسلامية، فحسن النية في الفقه الإسلامي مرتبط بالأخلاق التي تعدُّ جزءًا لا يتجزأ من قواعد التشريع الإسلامي. وقد وضع الفقه الإسلامي حسن النية إطارًا عامًا لكافة التصرفات ومنها العقود، ولم يقصره على مرحلة من مراحل العقد، وإنما جعلها مبدأ مهمًا على كافة مراحل العقد منذ التفاوض حتى تمام تنفيذه.

وقد تضمَّن القرآن الكريم الكثير من الآيات التي ترسخ مفهوم ومبدأ حسن النية في التصرفات بكافة أنواعها، ومن ذلك قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾⁴، فكل شرط أو عقد يجب الوفاء به، ما لم يخالف كتاب الله وسنة رسوله -ﷺ-، فإن ظهر فيها ما يخالف فهو مردود، قال رسول الله -ﷺ-: "من عمل عملاً ليس عليه أمرنا فهو رد"⁵. ومن ذلك قوله تعالى: ﴿وَإِنْ

1 أخرجه البخاري، كتاب الأدب، باب قول الله تعالى: (يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله وكونوا مع الصادقين) ج5، ص2261، رقم: (5743). ومسلم، كتاب البر والصلوة والآداب، باب قبح الكذب وحسن الصدق وفضله (2012/4)، رقم: (2607).

2 رواه أحمد وابن أبي الدنيا والطبراني والبيهقي بأسانيد حسنة.

3 وهذا النص جزء من خطبته رضي الله عنه عند توليه الخلافة، حيث قال: (أيها الناس، إني قد وليت عليكم، ولست بخيركم، فإن أحسنت فأعينوني، وإن أسأت فقوموني، الصدق أمانة، والكذب خيانة)، رواه الطبري في التاريخ، ج3، ص210.

4 المائدة، آية: 1

5 أخرجه البخاري، كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة، باب إذا اجتهد العامل أو الحاكم فأخطأ خلاف الرسول من غير علم فحكمه مردود، ج6، ص2675. حديث رقم: 6917.

كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظَرَ إِلَى مَيْسِرَةٍ ۖ وَأَنْ تَصَدَّقُوا خَيْرٌ لَكُمْ ۖ إِنْ كُنْتُمْ تَعْلَمُونَ¹ . وقوله تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ﴾² .

كما ورد الكثير من الأحاديث في السنة النبوية المطهرة التي تأمر بحسن النية، وتنهى عن سوءها في التصرفات؛ إذ إن حسن النية ليس أمراً داخلياً قلبياً فحسب، وإنما هو مظهر وسلوك في الواقع الخارجي يتفق مع أحكام الشريعة الغراء، فقد ورد عن رسول الله -ﷺ- أنه قال: "إنما الأعمال بالنيات، وإنما لكل امرئ ما نوى، فمن كانت هجرته إلى الله ورسوله؛ فهجرته إلى الله ورسوله، ومن كانت هجرته إلى دنيا يصيبها أو امرأة ينكحها؛ فهجرته إلى ما هاجر إليه"³ . وبهذا نلاحظ أن مقاصد الشريعة بهذه الأدلة وبهذه الأحكام -التي تعتبر من خلالها وتعزز كلاً من العدل والصدق وحسن النية والظن- تُعتبر متوافقة مع النظريات الأخلاقية التي وضعها المختصون في فن خدمة العملاء، وهي النزاهة والموثوقية والدقة والمصادقية وآداب التخاطب.

المطلب الثاني: فن الإدارة في ضوء مقاصد الشريعة، وتأثيرها في خدمة العملاء:

كما حققت الشريعة الإسلامية من خلال أدلتها ومقاصدها النظريات الأخلاقية المتعارف عليها في فن خدمة العملاء، سيتم في هذا الجزء الحديث عن مراعاة الشريعة وتحقيقها للنظريات الإدارية المؤسساتية المتعارف عليها في هذا المجال، وسيتم بيان ذلك من خلال النظر إلى الصورة الأكبر التي تحتوي هذا التخصص، وهي إدارة المال والأعمال. ويمكن تلخيص هذه المقاصد فيما يأتي:

أ- المؤسسة أو المنظمة في المنظور الإسلامي وانعكاس ذلك على خدمة العملاء:

من نافلة القول أن الحياة في منظمات تعتبر سمة إنسانية، فقد عاش المسلمون من البداية في منظمات، وتطوّر الأمر من المنظمة البسيطة والتي تسمى دار الأرقم إلى المعقّدة كالدواوين، وكذلك ورد في الحديث الحرص على اختيار الأمير دائماً⁴، وذلك في قوله -ﷺ-: "إِذَا خَرَجَ ثَلَاثَةٌ فِي سَفَرٍ فَلْيُؤَمِّرُوا أَحَدَهُمْ"⁵ . وفي الزمن المعاصر تطوّر مفهوم هذه المؤسسات وما تقوم عليه من عمل جماعي إلى شركات ومؤسسات متعددة تحكمها إدارات عليا وإدارات فرعية، وأصبحت تحدد نشاطاتها ومجالاتها من خلال

¹ سورة البقرة، الآية: 280.

² سورة النساء الآية: 58.

³ انظر: البخاري، كتاب بدء الوحي، باب كيف كان بدء الوحي إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، ج 1، ص 3، حديث رقم: 1.

⁴ انظر: عارف عطاري، الإدارة التربوية مقدمات لمنظور إسلامي. (سلسلة كتاب الأمة. العدد: 123، قطر: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية. ط 1، 2008م). ص 93.

⁵ جاء عن أبي سعيد الخدري أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "إِذَا خَرَجَ ثَلَاثَةٌ فِي سَفَرٍ فَلْيُؤَمِّرُوا أَحَدَهُمْ". رواه أبو داود (2708).

عدّة أنظمة وقوانين على نطاق الدولة، بالإضافة إلى لوائح وأنظمة داخلية خاصّة بكل مؤسسة أو شركة على حدة.

وتنظر الشريعة الإسلامية إلى هذه المؤسسات على أنّها وسيلة وليست هدفاً، فيجب أن تكون في صالح وخدمة الإنسان وليس ضده، ويجب أن تكون عوناً للبشر لا أن تضع أغلالاً عليهم؛ لذلك تتحول المنظمة في المنظور الإسلامي إلى أمة مصغرة، أي جماعة من المتعلّمين الذين يرون عملهم عبادة، فيتنافسوا نحو الأفضل، ويمدوا في الوقت نفسه يد العون لمن تخلف عن اللحاق بالركب¹، وهذا من ضمن عموم ما يشمله قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ لِلَّهِ شُهَدَاءَ بِالْقِسْطِ ۗ وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَا نُ قَوْمٍ عَلَىٰ آلَا تَعْدِلُوا ۗ اْعْدِلُوا هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ ۗ وَاتَّقُوا اللَّهَ ۗ إِنَّ اللَّهَ خَبِيرٌ بِمَا تَعْمَلُونَ﴾².

وهذه الأحكام والمقاصد المتعلقة بإدارة المؤسسات وأقسامها تمتد لتشمل أيضاً المؤسسات والأقسام المهمة بتقديم خدمة العملاء، والمطلوب من يباشر الإشراف على الموظفين في هذا المجال أن يمثل لهم قدوة حسنة في ذلك، وأن يكون مرجعاً إدارياً ومعرفياً موثوقاً، وذلك كي يتمتع بصفات القائد الناجح والمؤثر؛ فعليه أن يملك خبرة واسعة في التعامل مع مختلف العملاء وأصنافهم، وعليه أيضاً أن يكون فعالاً في قراراته ووقدراته الإشرافية وفي توجيهاته واقتراحاته؛ وذلك كي تتمكن المؤسسة من توفير خدمة العملاء بشكل مثالي ومتكامل. فالمرؤوس عادة ما يتأثر إيجاباً وسلباً برئيسه، وبالتالي عندما يكون هذا القائد متقناً لفنّه وتمكناً منه فهذا سيمنح مرؤوسيه ثقة عالية بأنفسهم، واطمئناناً وراحة عند أدائهم مهامهم؛ لمعرفتهم أنّهم قادرون على تجاوز التحديات والصعاب تحت هذه القيادة.

ب-تحمل المسؤولية ودور ذلك في تحسين خدمة العملاء:

تنظر كذلك مقاصد الشريعة إلى الممارسات الوظيفية من منظور احترام المهنية والمساءلة الذاتية لكل من يؤدي وظيفة ما والموقف الإسلامي من هذا الموضوع متوازن؛ فلا بد أن يتحمل كل فرد من أفراد المؤسسة مسؤوليته، سواء كان مديراً أو موظفاً عادياً، فالجميع يجب أن يكون لديهم حس المسؤولية، وأن يحرصوا على عمل ما يجب عمله.

والمقاييس الموضوعية يجب استخدامها في المساءلة، ولكن ذلك يجب أن يصاحبه جهد لتنمية المساءلة الذاتية؛ ذلك أن الإنسان لديه القدرة على الالتفاف حول الإجراءات والقواعد مهما كانت محكمة. لذلك فإن تنمية حس المسؤولية الذاتية والخوف من الله يعملان بفعالية ضد السلوك

¹ انظر: عارف عطاري، الإدارة التربوية مقدمات لمنظور إسلامي. مرجع سابق، ص 94.

² سورة المائدة: آية 8.

اللامسؤول، وغرس إحساس "أننا مساءلون في الآخرة" تولّد الحس بالانتماء والوعي واليقظة، أما إن كنا مساءلين فقط أمام الإدارة، فرمّا يفتقر أدّاؤنا إلى التماسك والاتساق¹.

وتعد وظيفة خدمة العملاء إحدى الوظائف التي يلعب الإحساس بالمسؤولية الفردية فيها دورا بارزا لضمان أداء المهام على أكمل وجه؛ وذلك أنه قد يتمكن الموظف في هذا المجال من أداء عمله دون أن يكون تحت الرقابة الإدارية المباشرة، وبالتالي إن لم يكن إتقانه لعمله وحرصه على أدائه على أكمل وجه نابعا من خوفه من ربه؛ فإن فرص تجاوزه لهذه المهام وكذلك محاولة غشه وخداعه لعملائه ستكون واردة. ومن الأمثلة على ذلك: أن مراكز الاتصال تقوم عادة بتسجيل الاتصالات التي تجري بين موظفيها وعملائهم، وتقوم بالاستماع لهذه الاتصالات بشكل عشوائي بغرض تقييم أداء هؤلاء الموظفين، وبالتالي قد يحصل أن يقصّر أحد الموظفين أو أن يتهاون في أداء وظيفته أثناء أحد الاتصالات، ولكن قد لا يتم اختيار هذا الاتصال للتقييم، وبالتالي لن تتم محاسبته على ذلك. أما إن كان الإحساس بالمسؤولية والخوف من الله في أداء الوظيفة هما ما يضع لهما هذا الموظف اعتباراته؛ فإن ذلك سيضمن حرصه على أداء جميع الاتصالات على أكمل وجه حسب ما تفرضه قوانين ولوائح المؤسسة التي يعمل بها.

وكذلك يجب القول أيضاً أنه لكي تكون هذه المساءلة الإدارية ذات معنى فيجب أن تكون المهام والأعباء الموكلة للموظفين معقولة، فعلى سبيل المثال: موظفو خدمة العملاء مطالبون بأداء أعمال تتراوح بين تقديم خدمات تنال رضا العملاء، وتتميز بالإبداع والابتكار، إضافة إلى الأعباء الإدارية والوظيفية الأخرى، وهناك مديرون يثقلون كاهل الموظفين بالأعباء بهدف تحقيق نتائج ترضي إدارة المؤسسة العليا.

وبهذا يتضح للباحثين أن النظريات المؤسساتية المطلوب تطبيقها في مجال خدمة العملاء - والتي تم ذكرها في المبحث السابق من هذا البحث، وهي: أخذ انطباع العميل، والتعامل مع شكاوى العملاء، وتدريب الموظفين-، تُعد من مسلمات الشؤون الإدارية التي تراعيها الشريعة الإسلامية، وتنظر إليها من منظور أن الأصل في الأمور الإباحة ما لم يرد فيها ما يتعارض مع دليل أو مقصد شرعي. فما يراه أهل هذا الفن حسناً، ويستحق التطبيق، فهذا حاله.

¹ انظر بتصرف: عارف عطاري، الإدارة التربوية مقدمات لمنظور إسلامي. مرجع سابق، ص 97.

المطلب الثالث: التعليم والتطور في ضوء مقاصد الشريعة، وتأثير ذلك في خدمة العملاء:
يأتي التعليم والتطور كأحد روافد العلم والمعرفة المهمة لتحسين الأداء الوظيفي للعاملين في أي مجال معين، وبطبيعة الحال فإن مجال خدمة العملاء أحد هذه المجالات. وبالإمكان النظر إلى التعليم والتطور من خلال التدريب، والذي هو أحد أشكال طلب العلم. لذلك سيتحدث هذا الجزء من البحث عن نظر مقاصد الشريعة للتدريب من منظور الحث على طلب العلم أولاً، ثم من منظور تحسين الأداء وإتقان المهمة الوظيفية ثانياً، وذلك كما يأتي:

أ- الحث على طلب العلم:

لقد خلق الله تعالى الإنسان، وزوّده بأدوات العلم والمعرفة وهي السمع والبصر والعقل؛ قال تعالى: ﴿وَاللّٰهُ أَخْرَجَكُمْ مِنْ بُطُونِ أُمَّهَاتِكُمْ لَا تَعْلَمُونَ شَيْئًا وَجَعَلَ لَكُمُ السَّمْعَ وَالْأَبْصَارَ وَالْأَفْئِدَةَ لَعَلَّكُمْ تَشْكُرُونَ﴾¹. والإسلام دين العلم فأول آية نزلت من القرآن، تأمر بالقراءة التي هي مفتاح العلوم؛ قال تعالى: ﴿اقْرَأْ بِاسْمِ رَبِّكَ الَّذِي خَلَقَ. خَلَقَ الْإِنْسَانَ مِنْ عَلَقٍ. اقْرَأْ وَرَبُّكَ الْأَكْرَمُ. الَّذِي عَلَّمَ بِالْقَلَمِ. عَلَّمَ الْإِنْسَانَ مَا لَمْ يَعْلَمْ﴾². والعلم في الإسلام يسبق العمل، فلا عمل إلا بعلم؛ كما قال سبحانه: ﴿فَاعْلَمْ أَنَّهُ لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ وَاسْتَغْفِرْ لِذَنْبِكَ وَلِلْمُؤْمِنِينَ وَالْمُؤْمِنَاتِ﴾³.

ب- تدريب المتخصص لتحسين الأداء الوظيفي:

يعتبر التدريب من أهم الوسائل التي تحقق التنمية الإدارية للموظفين وكافة فئات القوى العاملة، فالتدريب وما يشمله من أساليب وبرامج يؤدي إلى رفع المستوى العلمي لهم، وبالتالي يرفع مستوى أدائهم الوظيفي. وتتم العملية التدريبية من خلال الإشراف والتوجيه من جانب القادة والرؤساء أثناء العمل، وذلك مع الحرص على أن يكونوا قدوة حسنة لهم. وتهدف العملية التدريبية إلى إعادة تشكيل سلوك الأفراد بحيث يكتسبون أنماطاً سلوكية جديدة قادرة على تحقيق أهداف المؤسسة بفاعلية وكفاءة. والتدريب كمفهوم معاصر في منظمات الأعمال والتنمية البشرية له جذور وأصول في الفكر الإسلامي، وهو من أبرز النشاطات التي اهتم بها الإسلام، واعتبرها مصدراً للقوة، يتأهب بها المسلم للمستقبل وتحدياته، قال الله تعالى: ﴿وَأَعِدُّوا لَهُمْ مَا اسْتَطَعْتُمْ مِنْ قُوَّةٍ وَمِنْ رِبَاطِ الْخَيْلِ تُرْهَبُونَ بِهِ عَدُوَّ اللَّهِ وَعَدُوَّكُمْ﴾⁴. لذلك فإن بعض علماء الإدارة في العصر الحديث يعرفون التدريب بأنه "حالة

¹ النحل: 78

² سورة العلق، آية 1-5

³ سورة محمد، الآية: 19

⁴ سورة الأنفال: آية 16

من التأهب"، يمارسها العاملون بالمنظمات؛ لمواكبة التغيرات التي تحدث في بيئة العمل، والتعامل معها بأعلى درجة من الإدراك والمهنية.

وفيما يخص خدمة العملاء، فإن التدريب يعدُّ أحد الأدوات الرئيسة التي تضمن معرفة موظفي هذه الخدمة بما يتطلبه أداءهم لها على أكمل وجه، فعادة ما يتَّصف مجال خدمة العملاء بكثرة التغير والتحديث، ويتطلب هذا بالتالي من موظفي هذه الخدمة سرعة الإلمام بكل ما هو جديد، سواء كان ذلك فيما يخص المنتجات والخدمات التي يقدمونها أو الوسائل والأدوات التي يستخدمونها، هذا بالإضافة إلى حاجتهم إلى جلسات التدريب المستمرة التي تعرِّفهم بأساليب ومناهج التعامل مع مختلف أصناف العملاء، وأيضًا الطرق المختلفة للتعامل مع ضغوطات العمل، وما تتسبب به من إرهاق وأتعب جسدية وذهنية ونفسية.

المطلب الرابع: مكانة نظريات خدمة العملاء من مقاصد الشريعة:

تبين مما ذكر سابقا أن لمقاصد الشريعة أثرها وتأثيرها في نظريات وقوانين خدمة العملاء المتعارف عليها من قبل المختصين في إدارة الأعمال؛ فالنصوص والأدلة الشرعية تحث على تعزيز وتقوية هذه النظريات بأقسامها الثلاثة: النظريات الأخلاقية، والنظريات المؤسساتية الإدارية، والنظريات الفردية المهنية. لذلك سيقوم الباحث في هذا المطلب ببيان مكانة كل نظرية من هذه النظريات وما يتفرع عنها في تقسيمات مقاصد الشريعة التي سبق ذكرها.

أ-مكانة النظريات الأخلاقية من خدمة العملاء:

سبق وأن بيَّنت الدراسة أن النظريات الأخلاقية في خدمة العملاء تتكوَّن من كلِّ من آداب التخاطب، والدقَّة، والمصداقية، والموثوقية، والنزاهة. وهي أمور على أهميتها المتمثلة في حاجة كل من الطرفين لها -أي مزوِّد الخدمة والعملاء، إلا أنه لا يترتب على فقدانها اختلال بنظام الحياة، ولن تتعطلَّ بذلك المؤسسات والخدمات بشكل عام، وإنما ثمة حاجة إليها في رفع الحرج، وتسهيل التعامل العام، ونشر الاطمئنان والأريحية في البيع والشراء وفي تسهيله، وكذلك في تسهيل وتيسير التعامل مع أي مؤسسة تقدِّم خدمة ما؛ فهي بذلك تكون ضمن الحاجيات. والدليل على ذلك أنه لو لم يتحلَّ موظف خدمة العملاء بآداب التخاطب المتعارف عليها، أو لم يراع المهارات في استخدام لغة الجسد والعبارات غير المنطوقة بشكل إيجابي؛ فإن ذلك قد يتسبب بانزعاج العميل وسخطه وامتعاضه، وقد ينتج عن ذلك في بعض الحالات -خصوصًا عند تكرر هذه الأخطاء- فوات تحقيق هذه المؤسسة لأهدافها التي وُضِعَت من أجلها، سواء كانت ربحية أو غير ربحية، وهو ما قد ينتهي بإغلاقها، أو خروجها مهزومة

من السوق التنافسي، إلا أن هذا لن يتسبب في التأثير على المقاصد الخمس؛ وهي الدين، والنفس، والعقل، والمال، والنسل.

وذاوات الشيء يقال لو كانت خدمة العملاء تفتقد الدقة والمصداقية والموثوقية والتزاهة، ففقدان كل ذلك سيتسبب بتعكير الصفاء والأريحية في التعامل مع مزودي الخدمة من هذا النوع؛ لأن ذلك سيجعل الصفة العامة لهذا التعامل أنه مبني على عدم الثقة، وعلى تغليب التخوين والتشكيك، وهذا ما سيتسبب بالحرج والمشقة.

ب-مكانة النظريات المؤسساتية من خدمة العملاء:

ذكرت هذه الدراسة أن النظريات المؤسساتية في خدمة العملاء تتكون من كل من الاهتمام بانطباع العميل، والتعامل مع شكاوى العملاء، وتدريب الموظفين. وهي نظريات تطبق على مستوى المؤسسة منهجًا وتنفيذًا، وتكون في بعض الأحيان محددة ومشروطة في لوائحها وقوانينها. ولمعرفة مكانة هذه النظريات ضمن تقسيمات مقاصد الشريعة؛ فلا بد من معرفة مكانتها وأهميتها ضمن فن خدمة العملاء بشكل عام، وما الذي يترتب على فقدانها.

وأهمية هذه النظريات المؤسساتية تظهر في تحسين أداء المؤسسات، وتحقيقها لرغبات عملائها ومستوى رضاهم عن الخدمة التي تقدمها، فالاهتمام بانطباع العميل وأخذه عن طريق تطبيق نظام الـ Feedback بشكل مستمر ودوري؛ يجعل المؤسسة على دراية بمحاسنها ومساوئها، ويجعلها مستشعرة لعيوبها، وقادرة بالتالي على تداركها قبل أن تؤثر هذه العيوب على بقائها وديمومتها. وذاوات الشيء يقال عن الاهتمام بشكاوى العملاء، فأخذ شكاوى العملاء على محمل الجد وإعطاؤها قدرا من الأولوية والسرعة في إيجاد الحلول أو إرضاء المشتكين؛ تساعد على السرعة في نيل رضاهم، والحيلولة دون اتخاذهم إجراءات تضر بهذه المؤسسة، سواء كانت كالتحدث للآخرين، أو مقاضاة المؤسسة، أو المطالبة بتعويضات. ولن يتم كل ذلك دون تدريب الموظفين وتعليمهم والارتقاء بمستوياتهم المهنية، ومن خلال تعريفهم بكل ما تقدمه المؤسسة، وصلاحيات ذلك وتفصيله، وحاجة العملاء إليه.

أما لو انعدمت هذه النظريات المؤسساتية؛ فترتب عليها تحقق المشقة والحرج في التعامل مع هذه المؤسسات، حيث ستكثر الأخطاء التي يقع فيها الموظفون لعدم معرفتهم بما يقدمون، ثم لن تهتم المؤسسة بوجهة نظر هؤلاء العملاء ولن تتعرف على حاجياتهم، وكذلك لن تجد الشكاوى حلولاً أو اهتماماً من قبل هذه المؤسسات. ولكن على الرغم من كل ذلك فلن يتسبب هذا بتعطل نظام الحياة ولا توقعها؛ ولذلك يرى الباحث أن هذه النظريات تأتي أيضاً ضمن الحاجيات.

ج-مكانة النظريات الفردية من خدمة العملاء:

سبق بيان أن النظريات الفردية تتفرّع إلى مهارات فردية، هي الصبر، والتحمل، وإدارة الوقت، والحرص على إسعاد العميل. ولكونها فردية فإن تأثيرها يكون أقل من النظريات المؤسسية وكذلك الأخلاقية، فهي تكون عادة شبيهة بفروض الكفاية التي إن قام بها البعض سقط الفرض عن الآخرين. فلو تحلّى بعض أفراد المؤسسة بخلق الصبر وحسن التحمل وافتقدها آخرون، فإن هذا يبقي التأثير في رضا العميل وانطباعه منحصرًا في الفرد ولا يعم المؤسسة، ولربما كانت شكواه تجاه هذا الفرد بعينه، وذات الشيء يقاس على مهارة إدارة الوقت والمقدرة على إرضاء العميل وإسعاده. فنسبة الحرج المترتب على فوات هذه المهارات تكون أقل مما هي عليه في حال غياب النظريات الإدارية أو الأخلاقية؛ وهذا يجعلها ضمن التحسينيات.

بقي أن يقال إن التقسيم الذي تم ذكره آنفًا ما هو إلا اجتهاد الباحث من خلال النظر إلى أقسام المقاصد حسب اعتبار أثرها على الأمة، أما النظر إلى المقاصد من حيث شمولها، فنظريات خدمة العملاء هذه تنطبق عليها المقاصد الخاصة، حيث يجب مراعاة المقصد الخاص في المعاملات، وهو اعتبارها موضوعة لمصالح العباد، وأن تقديمها بهذا الشكل يعتبر أمرًا تعبديًا.

النتائج والتوصيات

في الختام، يورد الباحث ما خلصت إليه الدراسة من نتائج، ومن ثم ما يترتب عليها من توصيات:

أولاً: النتائج:

1. يمكن تعريف خدمة العملاء بأنها: "جميع العمليات التي تؤثر في انطباع العميل، إما إيجابًا وإما سلبًا، سواء كانت هذه العمليات قبل التعامل مع مقدّم الخدمة أو أثناءه أو بعده".
2. أدّى انتشار الخدمات وتنوع صورها في السوق التنافسي إلى ظهور الحاجة إلى العناية والاهتمام بتقديم هذه الخدمات، وهذا ما أدّى إلى ظهور خدمة العملاء كفن مستقل بذاته.
3. زاد التطور التكنولوجي من تطور خدمة العملاء؛ فقد بدأت بالتعامل وجهاً لوجه، ثم أتاحت التكنولوجيا التواصل عن بعد، فبدأت عن طريق "مراكز الاتصال" التي كانت تعتمد الاتصال الهاتفي كوسيلة التواصل، ثم تحوّلت إلى "مراكز التواصل" التي تعتمد أكثر من قناة اتصال مع العميل كالهاتف، والبريد الإلكتروني، والفاكس، والرسائل النصية، وصفحات التواصل الاجتماعي وغيرها.

4. أدى انتشار "مراكز التواصل" إلى ظهور الحاجة إلى إدارتها من قبل جهات مختصة تملك الخبرة في ذلك؛ وهذا ما أدى إلى ظهور "التعهد" الذي يتم فيه التعاقد مع طرف ثالث لإدارة مراكز التواصل، وتحمل كافة مهام خدمة العملاء المنوطة بالمؤسسة.
5. جمعت الدراسة أشهر النظريات والقوانين الحديثة والمتعارف عليها في فن خدمة العملاء في ثلاثة أصناف: أولها: النظريات الأخلاقية، وتشمل آداب التخاطب، والدقة، والمصدقية، والموثوقية والنزاهة. وثانيها: النظريات المؤسساتية الإدارية، وتشمل أخذ انطباع العميل، والاستماع إلى شكاوى العملاء، ومنهجية تدريب الموظفين. وثالثها: النظريات المهنية الفردية، وهي مقدرة الموظفين على الصبر، وتحمل ضغوطات العمل، ومهارات إدارة الوقت وتنظيمه، والحرص على إسعاد العميل وتحقيق رغباته.
6. تطرقت الدراسة إلى أهمية النظريات السابقة، وشرحت الطرق الحديثة لتطبيقها، وذكرت أمثلة ونماذج، ووضّحت مدى تأثيرها الإيجابي على مستوى خدمة العملاء المقدمة إذا تمت بشكل مهني متقن.
7. أوضحت الدراسة تأثير مقاصد الشريعة في خدمة العملاء من خلال ثلاث نقاط، الأولى: بيان تعزيز الشريعة للقيم والأخلاق الاجتماعية، وهذا يشمل الحرص على نشر العدل وتحريم الظلم، وتعزيز الصدق، وتغليب حسن الظن وصفاء النية. والثانية: بيان علاقة فن الإدارة بمقاصد الشريعة، مثل تعزيز الشريعة للنظام المؤسسي أو المنظمي، وذكر إدارة الموظفين أو المؤسسة في ضوء المقاصد، وكذلك اعتبار الشريعة للمسؤولية وتحملها. والثالثة: من خلال حرص الشريعة على التعليم والتطوير، مثل الحث على طلب العلم، والتدريب المتخصص لتحسين الأداء الوظيفي.
8. بينت الدراسة مكانة نظريات خدمة العملاء وتصنيفها ضمن أقسام مقاصد الشريعة التي اعتبرها علماء الأصول والمقاصد؛ فتوصلت الدراسة إلى أن النظريات الأخلاقية تعتبر مقاصد حاجية، وأن النظريات المؤسساتية أيضا تعتبر مقاصد حاجية، وأن النظريات الفردية تعتبر مقاصد تحسينية. أما باعتبار شمول المقاصد لجميع أبواب التشريع؛ فإن جميع نظريات خدمة العملاء تأتي ضمن المقاصد الخاصة والتي يجب أن يراعى فيها المقصد الخاص في المعاملات المالية، وهو اعتبارها موضوعة لمصالح العباد وتيسير أمورهم.

ثانيًا: التوصيات:

1. توصي الدراسة جميع المؤسسات سواء كانت ربحية أو غير ربحية، وسواء كانت عامة أو خاصة، وكذلك سواء كانت خيرية أو حكومية؛ أن تولي اهتمامًا خاصًا بنظريات خدمة العملاء، وأن تحرص على تقديم خدمة العملاء المتميزة، وتفوق جميع توقعات العميل.
2. كما توصي الدراسة جميع المؤسسات الحريضة على مراعاة الشريعة الإسلامية وأحكامها في معاملاتها أن تلتزم بضوابط الشريعة المتعلقة بالتعامل مع العملاء.
3. تنصح هذه الدراسة جميع المؤسسات المعنية بتوفير خدمة العملاء الجيدة أن تقوم بتوفير برامج تدريبية اختصاصية لجميع موظفي الخدمة، وبشكل دوري ومستمر.
4. من الضروري ربط خدمة العملاء بمقاصد الشريعة، وبيان أن ما يقدمه هذا الموظف يتوافق مع ما قرره الشريعة في أبوابها المختلفة، ومن ثم توعية موظفي خدمة العملاء بذلك؛ وذلك لضمان توفير خدمة العملاء الممتازة والمستمرة. فعندما يكون الوازع الديني موجودًا سيحرص الموظف على إرضاء الله في عمله، بغض النظر عن الرقيب الإداري والمؤسسي.
5. من فوائد ربط خدمة العملاء بمقاصد الشريعة تسهيل الصعوبات والتحديات النفسية المرتبطة بهذا العمل، والتي يواجهها موظفو خدمة العملاء عادة، وذلك مثل الضغوطات النفسية، وتحمل صعوبات التعامل مع أصناف مختلفة من العملاء.

المصادر والمراجع

أولاً- المراجع العربية:

- ابن تيمية، أحمد بن عبد الحلیم. (2004م). مجموع الفتاوى لابن تيمية. د.ط. المدينة المنورة: مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف.
- ابن منظور، جمال الدين محمد بن مكرم. (د.ت). لسان العرب. د.ط. بيروت: دار صادر.
- أبو الحسين، مسلم بن الحجاج بن مسلم بن ورد بن كوشاذ القشيري النيسابوري. (2006م). صحيح مسلم. ط1. الرياض: دار طيبة للنشر والتوزيع.
- أبي الحسن، أحمد بن فارس بن زكريا. (1979م). معجم مقاييس اللغة، تحقيق: عبد السلام محمد هارون. د.ط. بيروت: دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع.
- البخاري، أبو عبد الله محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة. (1419هـ). صحيح البخاري. ط2. الرياض: دار السلام.
- شاربا، محمد عمر. (2011م). الرؤية الإسلامية للتنمية في ضوء مقاصد الشريعة. ط1. واشنطن: المعهد العالمي للفكر الإسلامي.

- عطاري، عارف. (2008م). الإدارة التربوية مقدمات لمنظور إسلامي. ط1. سلسلة كتاب الأمة. العدد: 123. قطر: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية.
- عمر، أحمد مختار عمر. (2008م). معجم اللغة العربية المعاصرة. ط1. القاهرة: عالم الكتب.
- الفيروزآبادي، مجد الدين. (2005م). القاموس المحيط. ط8. بيروت: مؤسسة الرسالة، بيروت: لبنان، ط8، 2005م.
- محمد صالح عياش، المسؤولية الاجتماعية للمصارف الإسلامية: طبيعتها وأهميتها (جدة: البنك الإسلامي للتنمية، ط1، 1431هـ).
- محمود، أحمد عزت محمود. (3-1-2016م). تعريف خدمة العملاء. موقع موضوع الإلكتروني. الرابط: <https://goo.gl/pUKaW9>
- موقع القاموس التجاري الإلكتروني، مؤسسة: WebFinance Inc. الرابط: <https://goo.gl/ujdpav>
- موقع قاموس كامبردج الإلكتروني: <https://goo.gl/UQXja6>
- يوسف القرضاوي، دور القيم والأخلاق في الاقتصاد الإسلامي، (القاهرة: مكتبة وهبة، ط1، 1415هـ/1995م).

ثانياً- المصادر الأجنبية:

- Alan Barker, 2011, Improve Your Communicaiton Skills, The Sunday Times, Revised 2nd Edition, Kogan Page Limited
- Beth Hendricks, Face-to-Face Customer Service: Definition & Examples, Principles of Marketing: Help and Review, Business Courses. URL: (<https://goo.gl/GY93ee>)
- Blake Morgan, The Evolution Of Customer Service, Forbes. Published on: 18th April 2016. URL: (<https://goo.gl/8K8AMW>)
- Chip R. Bell and Dave Zielinski, 2007, Managing Knock Your Socks Off Service, AMACOM, USA, 2nd edition
- Chris Arlen, The 5 Service Dimensions All Customers Care About, Service Performance. Published on: 24th Oct 2008. URL: (<https://goo.gl/k5rxAi>).
- Christian Fisher, What Is the Difference Between a Customer Vs. a Client?, updated: June 30, 2018, (URL: <https://goo.gl/8JLCM6>)
- Daniel Castro, Embracing the Self-Service Economy, The Informaiton Technology & Innovation Foundation, April 2010.
- Dieter Zapf and others, What is typical for call centre jobs? Job characteristics, and service interactions in different call centres, European Journal of Work and Organizational Psychology, 2003, 12 (4), 311-340.
- Emily Newman, Importance of Integrity in Business, Yonyx. Published on: 9th March 2015. URL: (<https://goo.gl/w3Ht4o>).
- John A. Goodman, 2009, Strategic Customer Service: Managing the Customer Experience to Increase Positive Word of Mouth, Build Loyalty, and Maximize Profits, AMACOM, USA.
- Karen Leland and Keith Bailey, Customer Service for Dummies, 3rd edition, Wiley Publishing, Inc., Hoboken, 2006.
- Kenneth Alan Grossberg, The origins of customer service as concept and strategy, Waseda Business & Economic Studies, 2011 No.47
- Kimberly Winston, Mass Production: Definition, Techniques & Examples, Chapter 16/ Lesson 27 URL: <https://bit.ly/2QsfJau>, visited on 24th Dec 2017.

- McCarthy, Ian; Anagnostou, Angela. "The impact of outsourcing on the transaction costs and boundaries of manufacturing". *International Journal of Production Economics*. 88 (1): 61–71.
- Mehrabian, Albert (1971). *Silent Messages* (1st ed.). Belmont, CA: Wadsworth. ISBN 0-534-00910-7.
- Réal Bergevin, Afshan Kinder, Winston Siegel, and Bruce Simpson, (2010), *Call Centers For Dummies*, 2nd Edition, John Wiley & Sons Canada, Ltd.
- Renée Evenson, 2007, *Award-Winning Customer Service: 101 Ways To Guarantee Great Performance*, AMACOM, USA.
- Ron Willingham, 2005, *Integrity Service: Treat Your Customers Right-Watch Your Business Grow*, Free Press, New York.
- Ron Zemke, 2003, *Delivering Knock Your Socks Off Service*, 3rd edition, AMACOM, USA.
- Salesforce, *The Evolution of Customer Support: From Then to Next Gen*, Salesforce Blog. UR: (<https://goo.gl/2dLFza>)
- Sean Krainert, *The Evolution Of Customer Service: 5 Progressions Spanning Past To Future*. Help Shift. Published on: 19th Jan 2017. URL: (<https://goo.gl/JkNhXy>)
- Shawn Hessinger, *Building Trust: 5 Tips to Establish Your Credibility for Business*, Small Business Trends, Published on: 23th Sep 2013. URL: (<https://goo.gl/DzCnw7>).
- Susan Nash and Derek Nash, 2000, *Deliver Outstanding Customer Service: Gain and retain customers and stay ahead of the competition*. 2nd edition, Howtobooks

البحث الحادي عشر

نظام الحكم الإسلامي وتطبيقه في جمهورية إندونيسيا

محمد ذكر الله فاز، منتهى أرتاليم زعيم

الملخص

الاجتماع الإنساني ضروري، يتحصل به الإنسان على مستلزمات معيشتة، وإذا كان الاجتماع ضروريًا فإن هذا الاجتماع في حاجة إلى نظام معين ينظم العلاقات بين الأفراد. والأنظمة التي تنشأ في المجتمع تتعدّد بتعدد نوعية العلاقات الاجتماعية وطبيعة هذه العلاقات، ومنها النظام السياسي أو نظام الحكم. والقرآن الكريم لم يضع النظام السياسي المفصل، والسنة الشريفة لم ترسم الخطوط والمعالم الدقيقة لهذا النظام، بل اكتفيا بأن قدّما للناس مبادئ عامة للحكم، وتركوا المجال واسعًا أمام الصياغات المناسبة لتغيرات الزمان والمكان، فالمبادئ العامة ثابتة. في ضوء هذا، هل جمهورية إندونيسيا مطبّقة ومتّبعة لنظام الحكم الإسلامي؟ فيهدف هذا البحث إلى الإجابة عن السؤال المطروح، وللعثور على إجابته أتبع الباحثان المنهجين الاستقرائي والتحليلي، وذلك لبيان مفهوم نظام الحكم الإسلامي ومبادئه العامة، وتحليل المعلومات المتعلقة بالموضوع وهو تطبيق نظام الحكم الإسلامي في جمهورية إندونيسيا. وقد توصل الباحثان إلى عدة نتائج، منها: أن جمهورية إندونيسيا ليست دولة تفصل الدين عن الدولة، كما أنّها ليست دولة إسلامية بمفهومها الحقيقي، فمن حيث النظرية فقد تتضمن وتحمل الجمهورية مبادئ نظام الحكم الإسلامي، إلا أن مبادئها ليس لها حد شرعي منضبط، فقد تقع تصرفات الجمهورية بعيدًا عن مقاصدها. وعلى الرغم من أن جمهورية إندونيسيا لا تطبق الشريعة الإسلامية في نظامها الرسمي، إلا أن المسلمين فيها يستطيعون أن يظهروا شعائر دينهم بحرية كاملة، فهم يحيون حياة ضرورة، والضرورة تقدر بقدرها، ويرجع جميع الخلل والنقص إلى عدم جعل مبدأ سيادة الشريعة الإسلامية أساسًا ومنهجًا ونظرية لجمهورية إندونيسيا. وليس معنى هذا أن مسلمي إندونيسيا وعلماءها لا يرون وجوب ذلك وأهميته؛ فهم قد بذلوا جهدهم في السعي لسيادة الشريعة الإسلامية، وجعلها أساسًا لجمهورية إندونيسيا، وذلك في "اللجنة التاسعة" لصياغة شكل الدولة ومبادئها في استقبال الاستقلال 22 يونيو 1945م، حيث أصدرت هذه اللجنة اتفاقية تسمى بـ "ميثاق جاكرتا" The Jakarta Charter، والتي وضعت أساسًا للدولة حينئذ، نُصّ فيها على: "الريانية، مع الالتزام بتنفيذ الشريعة الإسلامية على أتباعها".

الكلمات المفتاحية: نظام الحكم، جمهورية إندونيسيا، النظام السياسي، مقاصد الشريعة

المقدمة:

الاجتماع الإنساني ضروري، فالإنسان مدني بطبعه، ولا بد له من الاجتماع الذي يتحصّل به على مستلزمات معيشته من غذاء وسكن وكساء وأمن؛ إذ هي أمور لا يستطيع الفرد بنفسه أن يستقلّ بتحصيلها على الوجه الذي تستقيم به حياته، فهو بحاجة إلى أن يتعاون مع غيره في تسييرها. وكذلك الاجتماع ضروري للإنسان من أجل رقيه وتقدمه؛ إذ إنه لو قنع بحياته البدائية المنعزلة لما تطورت المجتمعات ولما وصلت البشرية إلى ما وصلت إليه.

وإذا كان الاجتماع ضروريًا للإنسان ليكون مجتمعًا متميزًا فإن هذا المجتمع في حاجة إلى نظام معين، ينظم العلاقات بين الأفراد، وهذا النظام بدوره يقتضي وجود رئيس للجماعة، يقوم بتنفيذ هذا النظام والإشراف عليه على الوجه الذي يحصل به الأمن والاستقرار، ومن ثمّ يستطيع الأفراد القيام بتصرف شؤونهم بما يعود عليهم وعلى مجتمعاتهم بالخير والصالح.

والأنظمة التي تنشأ في المجتمع تتعدّد بتعدّد نوعية العلاقات الاجتماعية وطبيعة هذه العلاقات، فهناك النظام الاقتصادي والنظام الجنائي والنظام القضائي والنظام الإداري، وأيضاً النظام السياسي أو نظام الحكم، وهو النظام الذي يحدّد العلاقة بين الفرد وسلطة الحكم، فيبين كيفية ممارسة السلطة ووظيفتها وأهدافها، ومركز الفرد منها وضمائنه وحقوقه وواجباته، ويبين المبادئ العامة التي تقوم عليها هذه السلطة¹.

وفي هذا البحث يحاول الباحث كشف الستار عن مفهوم نظام الحكم الإسلامي ومبادئه العامة، وتطبيقه في إندونيسيا الحديثة.

مشكلة البحث:

القرآن الكريم لم يضع النظام السياسي المفصّل، والسنة الشريفة لم ترسم الخطوط والمعالم الدقيقة لهذا النظام، بل اكتفيا بأن قدّموا للناس مبادئ عامة للحكم، وتركوا المجال واسعاً أمام الصياغات المناسبة عبر الزمان والمكان، فالمبادئ العامة ثابتة. وهل جمهورية إندونيسيا مطبّقة ومتبّعة لنظام الحكم الإسلامي أو أنها تمشي بعيداً عنه؟. سيحاول الباحثان -قدر الطاقة- توسيع النظر فيما اختُصِر، وبيان ما أُجْمِل وأُهْمِل. أولاً: بيان مفهوم نظام الحكم الإسلامي، وإبراز مبادئه العامة. وثانياً: توضيح مدى تطبيق مبادئ نظام الحكم الإسلامي في جمهورية إندونيسيا.

¹ د عبد الحميد إسماعيل الأنصاري، نظام الحكم في الإسلام، (قطر: دار قطري بن الفجاءة، د-ط، 1405هـ/1985م)، ص6.

وهذه المسألة مع كثرة عرضها والبحث فيها بين ثنايا الكتب التاريخية والسياسية والعلوم الاجتماعية ما زالت لم تُعرض للبحث من الناحية الفقهية بشكل كاف؛ وهذا ما دعا الباحثين إلى تناول الموضوع، حيث يحاولون العثور على الإجابة عن الأسئلة المطروحة.

أسئلة البحث:

1. ما المراد بنظام الحكم الإسلامي؟ وما مبادئه العامة؟

2. كيف يطبّق ذلك في إندونيسيا الحديثة؟

أهداف البحث:

1. إبراز مفهوم نظام الحكم الإسلامي ومبادئه العامة.

2. بيان كيفية تطبيق نظام الحكم الإسلامي في إندونيسيا الحديثة.

أهمية البحث:

1. يجدر التنويه بأن معرفة مكانة جمهورية إندونيسيا ونظامها الدستوري من منظور شرعي أمر في غاية الأهمية؛ لما يتعلّق به كثير من الأحكام الشرعية.

2. دراسة شكل جمهورية إندونيسيا ونظام الحكم الإسلامي ستعطينا معلومات قيمة تتعلق بالقضايا المهمة لدستور جمهورية إندونيسيا والإسلام، وتتوصل إلى نقطة اللقاء بين جمهورية إندونيسيا والشريعة الإسلامية؛ حتى لا ينظر أحد إلى جمهورية إندونيسيا والإسلام بنظرة عشوائية.

منهج البحث:

أتبع الباحثان المنهج الاستقرائي لجمع المعلومات المتعلقة بالبحث والنظر فيها، لإبراز مفهوم نظام الحكم الإسلامي ومبادئه. أما المنهج التحليلي؛ فكان استخدامه لتحليل المعلومات المتعلقة بالموضوع، من بيان مكانة الدولة من منظور شرعي، وبيان الآراء التي تدور حولها، وبيان مدى توافقها وتعارضها مع الشريعة الإسلامية.

الدراسات السابقة:

نظر الباحثان في كتاب "نظرية الإسلام وهدية في السياسة والقانون والدستور"¹، للأستاذ السيد أبي الأعلى المودودي. وهو عبارة عن خمس رسائل، هي: نظرية الإسلام السياسية، ومنهاج الانقلاب الإسلامي، والقانون الإسلامي وطرق تنفيذه، وتدوين الدستور الإسلامي، وحقوق أهل الذمة في

¹ أبو الأعلى المودودي، نظرية الإسلام وهدية في السياسة والقانون والدستور، (جدة: الدار السعودية، د.ط، 1405هـ/1985م).

الإسلام. هذا بالإضافة إلى الرسالة السادسة عن "المبادئ الأساسية للدولة الإسلامية"، كتبها مجموعة من علماء باكستان منهم المودودي. وتميَّز هذا الكتاب بعرض المناقشات، والمقارنة بين الدولة الإسلامية والثيوقراطية والديموقراطية، وبيان موقف الإسلام من القضايا الدولية المعاصرة، إلا أنه خلا من بحث واقع الجمهورية الإندونيسية.

ونجد أيضا في هذا السياق للدكتور محمد سليم العوا كتابه "في النظام السياسي للدولة الإسلامية"¹، تناول فيه العديد من القضايا المثارة الآن، مثل: موقف الإسلام من الأحزاب السياسية، وحدود العلاقة بين الدين والدولة والعلماء والحكم في الدولة الإسلامية العصرية، وأيضا معاملة غير المسلمين في الدولة الإسلامية المعاصرة. وقد كان لهذا الكتاب الفضل في تبصرة الباحثين بمفهوم نظام الحكم في الإسلام، إلا أن هذا الكتاب يختلف عن دراسة الباحثين؛ لأنه نظرية عامة، لم تتقيد بأية دولة، بينما هذا البحث جعل جمهورية إندونيسيا موضوعا رئيسا للدراسة.

كما أن هناك من تناول بالدراسة البانتشاسيلا (Pancasila)، مثل أحمد الفاروق عبد الحميد، في دراسة له بعنوان "البانتشاسيلا في ضوء مقاصد الشريعة"²، وهو بحث لنيل درجة الماجستير في الجامعة الإسلامية العالمية بماليزيا، حيث تناول دراسة البانتشاسيلا من المنظور المقاصدي ومناقشتها، وبيان تنوع التفاسير والأفكار حول البانتشاسيلا. فهذه الرسالة قيّمة جداً، تساعد الباحثين في معرفة تفاسير البانتشاسيلا ومدى موافقتها ومخالفتها للشريعة الإسلامية، إلا أنها لم تتطرق إلى مبحث شكل الدولة.

وبعد عرض أهم الدراسات السابقة التي تيسر للباحثين الاطلاع عليها؛ يتبين أن معظم الدراسات تتركز على شكل جمهورية إندونيسيا عموماً، والدراسة المركزة حول قضية شكل جمهورية إندونيسيا بمنظور الفقه الإسلامي تعدُّ موضوعاً جديداً، قلماً أن توجد كبحت منفرد، وبعضها إنما أتى كنظرية عامة ولم يتقيد بأي دولة.

المبحث الأول: نظام الحكم الإسلامي

ما المقصود بنظام الحكم في الإسلام؟ يعرفه فقهاء القانون بأنه "مجموعة القواعد القانونية التي تنظّم السلطات العامّة للدولة، وتحدّد اختصاصاتها والعلاقات بينها، كما تبين حقوق وواجبات الأفراد"³.

¹ محمد سليم العوا، في النظم السياسي للدولة الإسلامية، (القاهرة: دار الشروق، ط2، 2006م).

² أحمد الفاروق عبد الحميد، البانتشاسيلا في ضوء مقاصد الشريعة (كوالومفور: الجامعة الإسلامية العالمية ماليزيا، 2018).

³ د. فؤاد العطار، النظم السياسية والقانون الدستوري، (دار النهضة العربية، د-ط، د-ت)، ص4.

وواضح أن هذا التعريف يبين النظام السياسي لدولة معينة؛ لذلك اتجه فريق آخر إلى القول بأن تعبير نظام الحكم يفيد المبادئ والأفكار الأساسية التي تحكم هذا النظام¹.

والقرآن الكريم لم يضع النظام السياسي المفصل، والسنة النبوية لم ترسم الخطوط والمعالم الدقيقة لهذا النظام²، بل اكتفيا بأن قدّما للناس مبادئ عامة للحكم، وتركوا المجال واسعاً للصياغات المناسبة أمام تغيرات الزمان والمكان. فالمبادئ العامة ثابتة، أما الأشكال والأنظمة والصور التطبيقية لها فتتغير بتغير الزمان والمكان والظروف؛ ولذلك فمن الضروري التمييز بين مبادئ الحكم وأشكال الحكم، بين المضمون والشكل، وبين الثابت والمتغير؛ إذ إن عدم التفرقة هذه أوقعت الكثيرين في لبس كبير.

وبناء على ما تقدم، فالمقصود بنظام الحكم الإسلامي هو المبادئ العامة المتعلقة بتنظيم السلطة، وتكون العبارة: مبادئ أو أصول نظام الحكم الإسلامي أدق تعبيراً وأبلغ دلالة على الغرض المقصود. وهذه المبادئ العامة مستمدة من القرآن الكريم ومن السنة النبوية ومن التطبيقات العملية لهذه المبادئ في عهد الرسول - ﷺ - وعهد الخلفاء الراشدين، ويضيف البعض إلى ذلك التطبيقات السليمة لهذه المبادئ في عصور الإسلام التالية، وكذلك اجتهادات الفقهاء واستنباطاتهم فيما بعد.

ثم إن المقصود بالمبادئ العامة في مجال نظام الحكم هو: المبادئ الدستورية العامة أو القواعد الأساسية للحكم³، وإذا جئنا إلى مجال المبادئ الدستورية العامة لا نجد بين الباحثين اتفاقاً على تعدادها، فبينما يصل البعض إلى استخلاص تسعة مبادئ⁴، يتجاوز آخرون ذلك، ونجد البعض يذكر ثلاثة مبادئ فحسب⁵.

ويمكن إرجاع هذه الاختلافات إلى اعتبارات متعددة، بعضها يتعلق بما يعدُّ أساسياً من هذه المبادئ وما لا يعدُّ كذلك، وكذلك اختلاف النظر في الأسس البنائية والأسس الوظيفية، بمعنى أن بعض هذه المبادئ أساسية لقيام النظام والبعض الآخر آثار مترتبة على وجود الدولة نفسها، وربما أدرج بعضهم مضامين عدّة مبادئ في بعض، واكتفى بعنوان عام يشمل عدة مبادئ. ومهما يكن الأمر؛ فإن المبادئ الأساسية التي يمكن حصرها في مجال نظام الحكم لا تكاد تخرج عن أربعة مبادئ، هي: سيادة الشريعة الإسلامية، ومبدأ الشورى، ومبدأ المساواة والعدل، ومبدأ الحرية.

¹ المرجع نفسه، ص14.

² راجع د محمود حلمي، نظام الحكم الإسلامي مقارناً بالنظام المعاصر، (القاهرة: دار الفكر العربي، د-ط، د-ت)، ص5.

³ د. عبد الحميد إسماعيل الأنصاري، نظام الحكم في الإسلام، ص10.

⁴ كما عدا ذلك العلامة أبو الأعلى المودودي في الخلافة والملك، (الكويت، دار القلم، د-ط، 1978هـ)، ص37.

⁵ ذهب إليه الدكتور محمد يوسف موسى، في نظام الحكم في الإسلام، ص177؛ وانظر مبادئ نظام الحكم في الإسلام مع المقارنة بالمبادئ الدستورية، للدكتور عبد الحميد المتولي، ص690-693.

المبحث الثاني: مبادئ نظام الحكم الإسلامي وتطبيقها:

المطلب الأول: سيادة الشريعة الإسلامية:

السيادة لغة: من سود، يقال: فلان سيّد قومه إذا أريد به الحال، وسائِدٌ إذا أُريد به الاستقبال، والجمع سَادَةٌ¹. فالمعنى اللغوي للسيادة يدل على المقدم على غيره جاهًا أو مكانة أو منزلة أو غلبة أو قوة ورأيًا وأمرًا.

والسيادة اصطلاحًا: "السلطة العليا التي لا تعرف فيما تنظم من علاقات سلطة عليا أخرى إلى جانبها"²، وعُرفت أيضًا بأنها: "السلطة العليا المطلقة التي تفرّدت وحدها بالحق في إنشاء الخطاب الملزم المتعلقة بالحكم على الأشياء والأفعال"³.

والتعريفان متقاربان، ولعل أشملهما لمفهوم السيادة هو التعريف الأخير؛ لوصفه السيادة بأنها: سلطة عليا ومطلقة، وإفرادها بالإلزام وشمولها بالحكم لكل الأمور والعلاقات سواء التي تجري داخل الدولة أو خارجها.

ومن شأن هذا المبدأ أن يقيم نظامًا في الدولة ويبين شكله، ويؤسس الوجود القانوني للهيئات الحاكمة في الجماعة محدّدًا من يكون له حق التصرف باسم الدولة لا بأشخاصهم بل بشروطهم وأوصافهم، ويبين وسيلة إسناد السلطة إلى تلك الهيئات وقواعد ممارستها للسلطة، كما يبين أيضًا ما يكون للأفراد من حقوق وحرّيات، ويبين ذلك كله، ويقيد به جميع السلطات المنشأة في الدولة من تشريعية وتنفيذية وقضائية، وغيرها من شؤون الدستور.

ونمضي خطوة مع الدكتور منير حميد البياتي الذي يرى احتواء النظام السياسي الإسلامي بقواعد دستورية مذكورة، فالنصوص القرآنية تقدم مجموعة من تلك القواعد الدستورية، ونصوص السنة النبوية تؤكد تلك المجموعات من القواعد الدستورية أو تكملها أو تفسرها أو تزيد عليها. كما أن العرف الدستوري في عهد الخلفاء الراشدين قدّم مجموعة أخرى من تلك القواعد الدستورية تتعلّق باختيار الحاكم، ومبدأ الفصل بين السلطات. ووثيقة هامة أصدرها النبي - ﷺ - بصفته حاكمًا لدولة

¹ محمد بن أبي بكر الرازي، مختار الصحاح، (مكتبة لبنان، د-ط، 1986م)، ص344، مادة: [سَوَدٌ].

² عبد الحميد الميولي، الوجيز في النظريات والأنظمة السياسية ومبادئها الدستورية، (القاهرة، دار المعارف، د-ط، 1958م)، ص126.

³ محمود الخالدي، قواعد نظام الحكم في الإسلام، (الأردن: مكتبة المحتسب، د-ط، د-ت)، ص24.

المدينة يمكن عدّها إعلاناً دستورياً مدوناً لتنظيم شؤون الحكم في الدولة الإسلامية الناشئة، تضمّنت جملة من المبادئ الدستورية الهامة¹.

وبالرغم من أن الحكومات القانونية تؤمن دون استثناء بعدم جواز مساس الحكام أو المحكومين بالقوانين التي تعد ملكاً مشاعاً للجميع، إلا أننا نجد أن إخضاع السلطة الحاكمة للقانون غير ذي جدوى؛ وذلك لإسناد سلطة وضع القانون إلى الحكام أو طائفة محدّدة، والواقع العملي يدلّ على أن الحكام فوق القانون، ويجعلون إرادتهم السياسية هي القانون.

لكن الإسلام لا يرى ذلك؛ فالحكام والمحكومين ملزمون بطاعة القانون الإسلامي، حيث قرّر القرآن الكريم هذا المبدأ، وجاءت السنة النبوية مؤيدة ومؤكدّة أن الحاكم يمارس سلطانه وفقاً لقواعد عليا تقيده، ولا يستطيع الخروج عنها². قال الله تعالى: ((مَا أَنْزَلَ اللَّهُ بِهَا مِنْ سُلْطَانٍ إِنْ الْحُكْمُ إِلَّا لِلَّهِ أَمَرَ أَلَّا تَعْبُدُوا إِلَّا إِيَّاهُ)) [يوسف: 40] ، وقال الله تعالى: ((شَرَعَ لَكُمْ مِنَ الدِّينِ مَا وَصَّى بِهِ نُوحًا وَالَّذِي أَوْحَيْنَا إِلَيْكَ وَمَا وَصَّيْنَا بِهِ إِبْرَاهِيمَ وَمُوسَى وَعِيسَى أَنْ أَقِيمُوا الدِّينَ وَلَا تَتَفَرَّقُوا فِيهِ كَبُرَ عَلَى الْمُشْرِكِينَ مَا تَدْعُوهُمْ إِلَيْهِ اللَّهُ يَجْتَبِي إِلَيْهِ مَنْ يَشَاءُ وَيَهْدِي إِلَيْهِ مَنْ يُنِيبُ)) [الشورى: 13] ، فهذه الآيات صريحة في وجوب اتباع ما أوصى به الله تعالى، والاتباع يعني الخضوع والاستسلام، وجعله فوق كل قانون ولائحة. وروى البخاري ومسلم عن عائشة، قالت: "كانت امرأة مخزومية تستعير المتاع وتجحده، فأمر النبي -ﷺ- بقطع يدها، فأتى أهلها أسامة بن زيد فكلموه، فكلم النبي فيها، فقال النبي له -ﷺ-: "يا أسامة، لا أراك تشفع في حدّ من حدود الله -عز وجل-"، ثم قام النبي -ﷺ- خطيباً، فقال: "إنما أهلك من كان قبلكم بأنه إذا سرق فيهم الشريف تركوه، وإذا سرق فيهم الضعيف قطعوه، والذي نفسي بيده، لو كانت فاطمة بنت محمد لقطع يدها"، فقطع يد المخزومة³. فهذا الحديث يدل على أن أحكام الشرع هي المهيمنة على الحكام والمحكومين، وأنه إذا ثبت الحكم في الشريعة الإسلامية فلا يجوز لأحد أن يتجاوزها أو أن يغير فيه أو يبدله.

¹ د منير حميد البياتي، النظام السياسي الإسلامي مقارنا بالدولة القانونية، (أردن: دار النفائس، ط4، 1434هـ/2013م)، ص44-45.

² د عارف خليل أبو عيد، نظام الحكم في الإسلام، (دار النفائس، ط1، 1416هـ/1996م)، ص218.

³ أخرجه البخاري ومسلم، ينظر: محمد بن علي الشوكاني، نيل الأوطار، (مصر: مصطفى الباي، د-ت، دط)، ج7، ص305.

تطبيق مبدأ سيادة الشريعة الإسلامية في إندونيسيا:

إذا نظرنا إلى جمهورية إندونيسيا فنجد مبدأها الأول من البانتشاسيلا يقول: "الربانية المتفردة"، وهو يتطابق تمام المطابقة لتعاليم التوحيد والإيمان بالله التي هي أساس الإسلام، والذين أيّدوا هذا يستدلون بالأدلة التالية:

1. قوله تعالى: ((قُلْ هُوَ اللَّهُ أَحَدٌ (1) اللَّهُ الصَّمَدُ (2) لَمْ يَلِدْ وَلَمْ يُولَدْ (3) وَلَمْ يَكُنْ لَهُ كُفُوًا أَحَدٌ (4))) [الإخلاص: 1-4]، فالربانية المتفردة لا تكون ولا تتحقق صورتها إلا في دين الإسلام، ولا يمكن تحميل معناها إلى الأديان الأخرى؛ لأن الأديان الرسمية في إندونيسيا لا تعترف بإله واحد إلا دين الإسلام؛ لذلك فإن معانيها ومضامينها مطابقة مع هذه الآية الدالة على وحدانية الله تعالى.

2. إنها انقبت من جملة "الربانية مع وجوب تنفيذ الشريعة الإسلامية وتطبيقها على معتقديها" التي تعدُّ مفتاحًا لتطبيق الشريعة الإسلامية في جمهورية إندونيسيا في "ميثاق جاكرتا" (The Jakarta Charter)¹، وتنفيذ الشريعة الإسلامية مرآة التوحيد في الإسلام. ومما سبق من بيان علاقة "ميثاق جاكرتا- البانتشاسيلا" يتضح أن هذا المبدأ من الآثار والأفكار المترتبة على العقيدة الإسلامية، ويقال فيه إن التوحيد هو الربانية المتفردة.

3. تقاليد وعرف الشعب الإندونيسي اللذين تستمد منهما البانتشاسيلا مبادئها؛ حيث إن أغلب سكان إندونيسيا آنذاك مسلمون، و متمسكون بالعادات والتقاليد الإسلامية²، كما أن أكثر أصحاب الشورى في تأسيس البانتشاسيلا هم مسلمون، فلا يمكن لهم موافقة الأفكار التي تهدم الأسس الإسلامية³.

كما فسرت جمعية نهضة العلماء أن الربانية المتفردة تفسر بالتوحيد في الإسلام⁴، وكذا جمعية المحمدية⁵.

وبهذا المبدأ يجب على كل فرد أن يجعل شريعة الله تعالى مرجعًا أساسًا ومصدرًا رئيسًا في كل مجالات حياته، سواء كان ذلك يتعلّق بالفرد أو بالأسرة أو بالمجتمع أو بالأمة أو بالوطن، وكذا يلزم

¹ M. Abdul Karim, *Menggali Muatan Pancasila dalam perspektif Islam*, (Yogyakarta: Surya Raya, 2004), pp.66-67.

² Pandji Setijo, *Pendidikan Pancasila Perspektif Sejarah Perjuangan Bangsa*, (Jakarta: PT Grasindo, 2011), p.78.

³ Adian Husaini, *Pancasila Bukan Untuk Menindas Hak Konstitusional Umat Islam*, (Jakarta: Gema Insani Perss, 2012), p.155.

⁴ Einar Martahan Sitompol, *NU dan Pancasila*, (Yogyakarta, LKiS Yogyakarta, 2010), p174.

⁵ Pimpinan Pusat Muhammadiyah, *Negara Pancasila Sebagai Darul Ahdi Wa Syahadah*, (Gramasurya, 2015), p.3.

على الحكومة ومثلي الشعب في البرلمان ألا يتخذوا القرارات والقوانين إلا إذا كانت موافقة للشريعة ومقاصدها¹.

لكن موجب تفسيرها الذي أصدره مجلس الشورى الشعبي الإندونيسي أن المراد بها: حرية الأديان، حيث يجب على كل مواطن إندونيسي أن يؤمن بإله، وأن ينتسب إلى دين، سواء كان مسيحياً أو نصرانياً أو بوذياً أو هندوسياً أو غيرها، وأن يحترم بعضهم بعضاً، وأن تكون المعاملة مع تلك الأديان معاملة متساوية². وقد تضمن الدستور الأساس لجمهورية إندونيسيا عام 1945م هذا المفهوم في الباب العاشر / A عن "حقوق الإنسان"، البند 29، الفقرة 2: "إن الدولة تضمن حرية الاعتقاد بأحد الأديان لكافة شعب إندونيسيا، وعملية تعاليمها، والتعبد حسب معتقداتها".

وهذا قد يقتضي الحرية الغربية التي تدعو للاعتراف والاحترام والإقرار بوجود التنوع الطائفي والديني المتمثل بتكتلات طائفية ودينية مختلفة الاعتقاد والأيدولوجيات والأفكار، والتعامل مع هذا التنوع بالتساوي، بلا قيد ولا نفي أو إقصاء، أو حكم على الغير بكفر أو ضلالة أو بدعة³. فحرية الأديان أو الاعتقادات التي تراد هنا تختلف تماماً عن حرية الأديان في الإسلام التي سيتكلم الباحث عنها في مبدأ الحرية.

ويرى أحمد الفاروق أن محل النزاع بين العلماء في تفسير مبدأ "الربانية المتفردة" من وجهين مختلفين: فمن رأوا أنها تخالف الإسلام تمام المخالفة فإنهم يركزون على تطبيقها في واقع الحياة، ومن ذهبوا إلى اتفاقها مع الإسلام فإنهم ينظرون إلى النظرية في بداية وضعها، وصيغتها الأولى "ميثاق جاكرتا" التي مُتت فيها "مع وجوب تطبيق الشريعة للمسلمين"، ومقاصد أصحاب الشورى المسلمين في تأسيس البانتشاسيلا في قبولها أساساً للدولة⁴. فالخلاف في تفسير مفهوم "الربانية المتفردة" خلاف لفظي.

فيرى الباحثان أن مبدأ "الربانية المتفردة" مفاده أن دستور جمهورية إندونيسيا تضمن معنى مبدأ سيادة الشريعة الإسلامية لا بأكملها، وباعتبار كونه دستور الدولة؛ فينبغي للعلماء خاصةً ومسلمي جمهورية إندونيسيا عامةً أن يجتهدوا ويحاولوا إعادته إلى ما وراء مقاصد "ميثاق جاكرتا" (The Jakarta Charter)، من وجوب تطبيق الشريعة الإسلامية ومقاصدها في الواقع الدولي، بما يتفق

¹ أحمد الفاروق عبد الحميد، البانتشاسيلا في ضوء مقاصد الشريعة، (الجامعة الإسلامية العالمية بماليزيا، د-ط، 2018م)، ص116.

² Majelis Permusyawaratan Rakyat (MPR) Republik Indonesia, *Empat Pilar Kehidupan Berbangsa dan Bernegara*, pp.44-47.

³ أحمد الفاروق عبد الحميد، البانتشاسيلا في ضوء مقاصد الشريعة، ص105.

⁴ أحمد الفاروق عبد الحميد، البانتشاسيلا في ضوء مقاصد الشريعة، ص123.

مع مبدأ سيادة الشريعة الإسلامية، وينسجم مع نظام الحكم الإسلامي. لكن التعديل أو التغيير لا بد له من مراعاة المآلات، حيث يراعى ألا يحدث التغيير منكرًا ومفسدة أعظم من المنكر الأول.

المطلب الثاني: مبدأ الشورى

الشورى لغةً: مشتقة من الفعل شَوَّرَ، تقول شاورته في الأمر: أي طالبت رأيه، واستخرجت ما عنده¹. فأصل المشاورة: الاستخراج والإظهار. واصطلاحًا: استطلاع الرأي من ذوي الخبرة فيه؛ للتوصل إلى أقرب الأمور للحق. وقد يقال: استطلاع رأي الأمة أو من ينوب منابها في الأمور العامة المتعلقة بالمصالح العامة².

وقد ثبتت مشروعية الشورى ووجوبها بنص القرآن الكريم والسنة النبوية المطهرة وإجماع الصحابة -رضوان الله عليهم-، وهي واجبة على الحاكم، لا يحل له تركها والأخذ برأيه دون مشورة المسلمين، كما أنه لا يحل للمسلمين أن يتنازلوا عن حقهم في إعطاء الشورى للحاكم، بل الشرع يفرض على الأمة أن تطالب بحقها في ذلك³. ومما يدل على هذا:

أ- قول الله تعالى: ((وَشَاوِرْهُمْ فِي الْأَمْرِ فَإِذَا عَزَمْتَ فَتَوَكَّلْ عَلَى اللَّهِ)) [آل عمران: 159]، ووجه الاستدلال من هذه الآية: أن كلمة "شاورهم" أمر، والأمر يدل على الوجوب، ما لم ترد قرينة تصرفه من الإيجاب إلى الندب. قال الفخر الرازي: "ظاهر الأمر للوجوب، فقوله: وشاورهم يقتضي الوجوب"⁴، وقال: "قال الحسن وسفيان بن عيينة: إنما أمر بذلك -أي أمر الله رسوله بالمشاورة-؛ ليقترني به غيره في المشاورة، ويصير سنة في أمته"⁵.

ب- وردت أحاديث كثيرة عن رسول الله -ﷺ- تحضُّ على الشورى، منها: قول رسول الله: "لو كنت مؤمراً أحداً من غير مشورة منها، لأمرت عليهم ابن أم عبد"⁶، أي عبد الله بن مسعود -رضي الله

1 محمد بن مكرم بن منظور، لسان العرب، (القاهرة: دار المعارف، د-ط، 1119هـ)، ج4، ص434.

2 د عبد الحميد إسماعيل الأنصاري، نظام الحكم في الإسلام، ص45.

3 د عارف خليل أبو عيد، نظام الحكم في الإسلام، ص238؛ و د محمد عبد القادر أبو فارس، النظام السياسي في الإسلام، ص89.

4 أبو عبد الله محمد بن عمر الرازي، مفاتيح الغيب أو التفسير الكبير، (بيروت: دار إحياء التراث العربي، ط3، 1420م)، ج9، ص410.

5 أبو عبد الله محمد بن عمر الرازي، مفاتيح الغيب أو التفسير الكبير، ج9، ص409.

6 أخرجه الحاكم في المستدرک على الصحيحين، (بيروت: دار الكتب العلمية، ط1، 1411هـ/1990م)، ج3، ص359، رقم: 5389، وقال: صحيح الإسناد.

عنه- وقال رسول الله -ﷺ-: "ما ندم من استشار، ولا خاب من استخار"¹. وقال عليه الصلاة والسلام: "ما تشاور قوم إلا هدوا إلى أرشد أمرهم"².

ومن السنة الفعلية قول الرسول -ﷺ- يوم بدر: "أشيروا عليّ أيها الناس"، واستشار الصحابة في أسرى بدر، وأخذ برأي أبي بكر الذي أشار بأخذ الفداء، واستشارهم في الخروج أو البقاء من المدينة المنورة يوم أحد، وأخذ برأي الذين قالوا بالخروج.

ج- وقد استشار الخلفاء الراشدون الصحابة في مواضع كثيرة، منها استشارة أبي بكر -رضي الله عنه- المسلمين في قتال أهل الردة، واستشارة عمر بن خطاب -رضي الله عنه- الصحابة في قسمة أرض العراق على الفاتحين.

د- وأما الإجماع على وجوب الشورى؛ فقد أجمع الصحابة ومن بعدهم من التابعين على وجوبها وعملوا بها فعلاً، فعلوا ذلك اقتداءً بالنبي -ﷺ- الذي أمره القرآن بالمشاورة، ولم يُعرف لهم في ذلك مخالف فيكون إجماعاً على وجوب المشاورة. وأول أمر خضع لوجوب المشاورة بعد وفاة رسول الله -ﷺ- المشورة حول إمارة المسلمين والبيعة لأبي بكر -رضي الله عنه-³.

تطبيق مبدأ الشورى في جمهورية إندونيسيا:

إن جمهورية إندونيسيا عندها مبدأ الشورى، فالشورى قد اتضحت معالمها في المبدأ الرابع من البانتشاسيلا، فهي الوسيلة القيمة للحفاظ على الحقوق وتقرير الواجبات وتحقيق الأمن والسلام والعدل بين المواطنين الإندونيسيين، ومما يدل على أهمية الشورى في جمهورية إندونيسيا إطلاق الهيئة العليا لهذه الجمهورية باسم "مجلس الشورى الشعبي" (Majlis Permusyawaratan Masyarakat)⁴، وما صرّح به الدستور عام 1945م في البند الأول في الفقرة 2: "إن السيادة بأكملها في متناول الشعب، وراعية عن مجلس الشورى الشعبي". ويمارس الشورى البرلمان الذي تألف من مجلس الشورى الشعبي ومجلس النواب الشعبي، حيث جُعِلَ اتفاق الرأي منطلقاً أساساً فيه.

لكن مبدأ الشورى في نظام الحكم الإسلامي يمشي مع الضوابط والقواعد الموافقة للشريعة الإسلامية، فهو خاضع للكتاب ولللسنة وما استنبط منهما وبني عليهما من اجتهاد، فالشورى تكون في الأمور الدنيوية، وكذلك في الأمور الدينية التي لا وحي فيها، أو فيها وحي لكنه غير قطعي الدلالة.

¹ جلال الدين السيوطي، الدر المنثور في التفسير بالمأثور، (بيروت: دار الفكر، د-ط، د-ت)، ج2، ص90.

² المصدر نفسه، ج1، ص10.

³ الدكتور منير حميد البياتي، النظام السياسي الإسلامي مقارناً بالدولة القانونية، ص184.

⁴ أحمد الفاروق عبد الحميد، البانتشاسيلا في ضوء مقاصد الشريعة، ص54-55.

كما أنها ليست حرة تنشئ القوانين وتخلقها من العدم سيرا مع الهوى، وإنما هي مقيدة ابتداء بقانون شرعه الله تعالى، تخضع له وتسير بموجبه. إضافة إلى أن أهل الشورى لا بد أن تتوفر فيهم جملة من الشروط التي ذكرها العلماء.

بينما الشورى في جمهورية إندونيسيا لا تحكمها أصول تضبطها، ولا مبادئ تقيدها، ولا قيم تحدد سيرها، فيمكن فيها باسم ممثلي الشعب أن تقرّر الرذائل المحرّمات، وتُلغى الفضائل والمباحث، كما دخل فيها من ليس أهلاً لها بواسطة الانتخاب الحر المباشر.

وانطلاقاً ممّا تقدّم، يرى الباحث أن جمهورية إندونيسيا تتفق مع معنى مبدأ الشورى في نظام الحكم الإسلامي، حيث تعترف الجمهورية بنظام الشورى وتعتمد عليه في قيادة الشعب، وفي تدبير الأمور والشؤون العامة، بما يضمن حقوق جميع الأفراد استجابة لمتطلباتهم وسدّاً لحاجاتهم، ويتحقّق ذلك من خلال أخذ آراء الناس من أعضاء مجلس النواب قبل اتخاذ أي قرارات من شأنها الإضرار بالناس أو إحداث مصلحة لهم. لكن هذا المبدأ يختلف مجاله وميدانه عن مبدأ الشورى في نظام الحكم الإسلامي؛ حيث يعتمد على العقلانية والعدالة وتقديم المصلحة العامة لجميع الشعب الإندونيسي¹، وليس فيه قواعد منضبطة واضحة، وتكون سلطة التشريع مطلقة غير مقيدة، يمكن بها فتح مجال يصادم النصوص الشرعية قطعية الدلالة كانت أو ظنية، ويدخل فيها المسلم وغير المسلم، العالم والجاهل، أهل للبصيرة وللرأي وللقدرة أو لا.

المطلب الثالث: مبدأ العدالة والمساواة

العدالة المطلقة - والمساواة فرع لها، أو هي صورة من صورها - سمة لازمة للمجتمع الإسلامي، وخصيصة من خصائصه، ولا نبالغ إذا قلنا إن المجتمع الإسلامي جسد روحه العدالة، ومن العدل التسوية بين المواطنين في الحقوق. فالإسلام يحرص على العدالة والمساواة، ويدعو إلى نشرها في كل زاوية من زوايا المجتمع.

والعدل من أهم المبادئ التي يقوم عليها نظام الحكم الإسلامي، بل إن الإسلام كله يقوم على العدل، فالإسلام دين العدل. وإذا كان لكل دين سمة أساسية مميزة، فقد تميّزت اليهودية بالشدّة، والمسيحية بالمحبة، فإن الإسلام تميّز بالعدل؛ وذلك لأنه دين شامل، ولأنه آخر الأديان، فجمع الفضائل كلها في فضيلة هي من أهم الفضائل وهي العدل.

¹ Majelis Permusyawaratan Rakyat (MPR) Republik Indonesia, *Empat Pilar Kehidupan Berbangsa dan Bernegara*, pp.67-74.

والمساواة يُقصدُ بها أن الأفراد أمام القانون سواء، دون تمييز بينهم بسبب الأصل أو الجنس أو الدين أو اللغة أو المركز الاجتماعي، في اكتساب الحقوق وممارستها والتحمل بالالتزامات وأدائها. وكانت الأمم قبل الإسلام تضع فروقاً عظيمة بين طبقات الأمة وأفرادها، بل لقد كانت أديان كثيرة تقرُّ التمايز بين الناس.

والعلماء عند بحثهم عن أساس مبدأ العدالة والمساواة يذكرون أدلة من القرآن الكريم والسنة النبوية، وأن المساواة تنبثق عن أصل هو "الإيمان بالله الواحد"، فجميع المخلوقات متساوية أمام خالقها، ولها حقوق وعليها واجبات دون أي تمييز بناء على العنصر أو اللون أو الوطن أو الثروة¹. ومن النصوص القرآنية قوله تعالى: ((يَا أَيُّهَا النَّاسُ اتَّقُوا رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُمْ مِنْ نَفْسٍ وَاحِدَةٍ)) [النساء: 1]، فالآية تؤكد أن الناس جميعاً من نسل آدم من تراب، وحتى الرسل لا يميزون في ذلك: ((إِنَّ مَثَلَ عِيسَى عِنْدَ اللَّهِ كَمَثَلِ آدَمَ خَلَقَهُ مِنْ تُرَابٍ ثُمَّ قَالَ لَهُ كُنْ فَيَكُونُ)) [آل عمران: 59].

والإشارات إلى قيمة العدل والقسط متكررة في القرآن الكريم، منها قوله تعالى: ((إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ وَإِيتَاءِ ذِي الْقُرْبَىٰ وَيَنْهَىٰ عَنِ الْفَحْشَاءِ وَالْمُنْكَرِ وَالْبَغْيِ يَعِظُكُمْ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ)) [النحل: 90]

أما الأحاديث عن العدالة والمساواة فكثيرة، بل إن أول وثيقة أعلنها الرسول -ﷺ- في المدينة تكررت فيها كلمة "القسط" و"العدل" أكثر من 9 مرات².

تطبيق مبدأ العدالة والمساواة في جمهورية إندونيسيا:

إن مبدأ العدالة والمساواة قد اعترف به في جمهورية إندونيسيا، فنجد في المبدأ الخامس من البانتشاسيلا "العدالة الاجتماعية لكل المواطنين الإندونيسيين"، فمعنى العدالة الاجتماعية "تأكيد على أنه يجب ألا يكون هناك فقر في جمهورية إندونيسيا، ذلك أن جمهورية إندونيسيا لا تملك ديمقراطية سياسية فحسب بل ديمقراطية اقتصادية أيضاً، فيجب أن تتمتع إندونيسيا بالعدالة السياسية والعدالة الاقتصادية، والحصول على حياة عادلة ومزدهرة حق لجميع الشعب الإندونيسي"³.

¹ د فؤاد عبد المنعم أحمد، مبدأ المساواة في الإسلام مع المقارنة بالديمقراطيات الحديثة، ص 87.

² د. منير حميد البياتي، النظام السياسي الإسلامي مقارناً بالدولة القانونية، ص 150.

³ Majelis Permusyawaratan Rakyat (MPR) Republik Indonesia, *Empat Pilar Kehidupan Berbangsa dan Bernegara*, pp.75.

والمواد المتعلقة بالرفاهية الاجتماعية موجودة أساساً في دستور 1945م، في المواد 23، 27، 28، 31، 33، 34 التي تشمل السيطرة على الموارد الطبيعية؛ لتحقيق أعظم رخاء لجميع الشعب، وحفاظ الدولة على الفقراء والنظام الاقتصادي¹.

وأما مبدأ المساواة؛ فقد اعترف به دستور 1945م من قبل البانتشاسيلا، حيث إن مقدمة الدستور تؤكد أن الاستقلال حق لكافة الشعب الإندونيسي؛ لذا فإن الاستعمار أو الاستعلاء لا بدّ من محوّه عن وجه الأرض، وذلك موافق مع الإنسانية والعدالة. وفي البند 27 من دستور 1945م "إن جميع أفراد الشعب الإندونيسي متساوون أمام القانون والحكم؛ لذا يجب عليه احترامهم" أي أنهم متساوون أمام القانون، ولا تمييز بينهم بسبب عنصر أو لون أو جنس أو جنسية أو لغة أو دين أو رأي².

وواضح من كل ما سلف أن جمهورية إندونيسيا قد اعترفت بمبدأ العدالة والمساواة، وهذا متفق مع نظام الحكم الإسلامي، حيث إنهما جعلت العدالة في البانتشاسيلا مصدراً أساساً؛ لأن نهاية مطاف كل مبدأ هو العدل، فالعدل ليس مجرد عدالة اقتصادية محدّدة؛ لأن الحياة البشرية ليست علاقات مقطوعة، وإنما هي تراحم وتواد وتعاون وتكافل بين المسلمين في إندونيسيا على وجه خاص، وبين أفراد الشعب من النصارى واليهود والبوذيين وغيرهم على وجه عام³، وجعل المساواة معياراً أسقط كل نظريات الأجناس والأعراق والألوان واللغات.

غير أنّ هذا المبدأ وفقاً لما تُقرّه الجمهورية ليس له ضوابط وقيود شرعية بحيث لا تخرج الصور والمسائل المتعددة عن الأصل المتفق عليه، وليس له عوارض تعدد موانع من تطبيق المساواة في بعض الأحكام، نحو الموانع الجبليّة؛ كإبطال المساواة بين الرجل والمرأة في الإمامة وإمارة الجيش، والموانع الشرعية؛ كمنع التساوي بين الرجل والمرأة في جواز تعدد الأزواج والنفقة والإرث، والموانع الاجتماعية؛ مثل منع التساوي بين العالم والجاهل في التصدي للنظر في مصالح الأمة، والموانع السياسية التي لها تأثير في سياسة الأمة؛ كمنع المساواة بين أصناف أو أفراد معيّنين أو في مجالات وأحوال خاصة⁴، مثل مطالبة أصحاب اللواط والسحاق الحكومة الإندونيسية أن تعترف بحقوقهم باسم العدالة والمساواة.

¹ Majelis Permusyawaratan Rakyat (MPR) Republik Indonesia, *Empat Pilar Kehidupan Berbangsa dan Bernegara*, pp.75.

² Amani Burhanudin Lubis, *Demokrasi di Indonesia*, Journal of Indonesian Islam, Institute for The Study of Religion and Society (ISAS) and The Post Graduate Program (PP) The State Institute for Islamic Studies (IAIN) Syarif Hidayatullah Jakarta, pp.416-417.

³ أحمد الفاروق عبد الحميد، البانتشاسيلا في ضوء مقاصد الشريعة، ص120.

⁴ محمد طاهر الميساوي، الشيخ محمد الطاهر بن عاشور وكتابه مقاصد الشريعة الإسلامية، (البصائر للإنتاج العلمي، ط1، د-ت)، ص237.

المطلب الرابع: مبدأ الحرية والحقوق:

الحرية هي القدرة على الإتيان بعمل لا يضرُّ بالآخرين، فالحرية: رخصة أو إباحة أو مكنة يعترف بها القانون للناس كافة، دون أن تكون محلاً للاختصاص الحاجز. وأما الحق؛ فهو سلطة الإنفاذ لشيء والاستئثار به قانوناً. وساغ إطلاق اسم الحقوق على الحريات مع أن الأولى تعطي معنى الاستئثار والأخرى تدلّ على أمور مشتركة بين الناس لا يستأثر بها أحد، من ناحية أن الحرية تولد حقاً قانونياً إذا اعتُديَ عليها، ومثال ذلك حرية التملك فحرية التملك رخصة، وأما الملكية ذاتها فحق.

وتتميّز الحقوق والحريات في النظام الإسلامي بطبيعة معينة؛ إذ إن لها جملة من الخصائص¹، تقوم على أساس العقيدة الإسلامية، وهي:

(1) أنها منحة إلهية:

حقوق الأفراد وحرّياتهم في النظام الإسلامي ليست حقوقاً طبيعية، بل هي منح إلهية وفقاً لشيعة الله، فالحرية الفردية تنبع من الإرادة التي جعلها الله لكل إنسان، وقبدها بالقانون الإسلامي، فتقيد الحرية بها أيضاً، قال الله تعالى: ((قُلْ هُوَ الَّذِي أَنْشَأَكُمْ وَجَعَلَ لَكُمُ السَّمْعَ وَالْأَبْصَارَ وَالْأَفْئِدَةَ قَلِيلًا مَّا تَشْكُرُونَ)) [الملك: 23]، فقد أشارت الآية إلى حق الحياة بوصفه منحة إلهية.

(2) أنها شاملة لكل الحقوق والحريات، وعمامة لكل المواطنين:

أي شمولها لكل الحقوق والحريات، سواء منها ما يسمّى بالحقوق والحريات التقليدية أو ما يسمّى بالحقوق الاجتماعية أو الاقتصادية، وعمومها لكل المواطنين الخاضعين للنظام الإسلامي، دون تمييز بينهم بسبب اللون أو الجنس أو اللغة أو حتى العقيدة².

(3) أنها كاملة ابتداءً وغير قابلة للإلغاء:

أي إن الحقوق والحريات قد ظهرت كاملة ابتداءً في قائمة الحقوق والحريات في النظام الإسلامي خلال فترة التشريع في عهد الرسالة³.

(4) أن الحقوق والحريات ليست مطلقة:

إن الحقوق والحريات في النظام الإسلامي مقبّدة بعدم الإضرار بمصالح الجماعة؛ لما يؤديه ذلك إلى الفوضى، وينتج عنه من آثار وأضرار، ولئلا تصادم القوانين الشرعية.

¹ الدكتور منير حميد البياتي، النظام السياسي الإسلامي مقارنة بالدولة القانونية، ص111.

² الدكتور منير حميد البياتي، النظام السياسي الإسلامي مقارنة بالدولة القانونية، ص113.

³ المرجع نفسه.

تطبيق مبدأ الحقوق والحريات في جمهورية إندونيسيا:

إن جمهورية إندونيسيا من حيث النظرية تضمن مبدأ الحقوق والحريات، جاء في البند 28: "إن الحرية في التعاون والاجتماع وإبداء الرأي شفهيًا وخطيًا وغير ذلك مقرّرة بالدستور"، وينص البند 29 على: "أنّ الدولة تضمن الحرية لكافة شعبها في الاعتقاد بأحد الأديان، وتطبيق تعاليمها، والتعبّد حسب معتقداتها"، فهذان البندان يتولّدان من البانتشاسيلا، حيث تعطي الدولة وتمنح ضمانًا وراحة تامّة لكافة الشعب بلا استثناء في الحياة الاجتماعية والاقتصادية والدينية بلا تحديد¹.

ونورد هنا أن معاني الحرية متضمنة في دستور 1945م، فنجد معنى حرية أو حرمة الذات في البند 28 B، وحق الأمن وحرمة المسكن أو المأوى وحرية التنقل في البند 28 H، وحرية المراسلات وحرية الفكر وحرية الرأي وحرية الصحافة في البندين 28 E و 28 F، وحرية العقيدة والعبادة في البندين 29 و 28 E، وحرية التعلم والتعليم في البند 28 C، وحرية التجمع في البند 28 E، وحرية التملك وحرية العمل وحرية الصناعة والتجارة في البندين 27 و 28 D، والحقوق الاجتماعية في البندين 27 و 28 H.

إلا أن هذا المبدأ وفقا للدستور ليس له حد شرعي منضبط، فقد تقع الحرية بعيدة عن مقاصدها، إذ حصل فيها التساوي بين صوت العلماء والعاهرات، وصوت المثقّف والجاهل²، كما أنّ كلّ واحد حرّ، قد ينتقل بين الأديان كيفما شاء. وبناء على هذا؛ فلا رجولة ولا أنوثة ولا مسلم ولا غير مسلم؛ إذ كلهم على سواء، ولكلّ أن يفسّر القرآن الكريم والسنة النبوية كيف شاء، وقد تنشأ من هذه الحرية الأفكار الليبرالية التي تحاكم كل شيء بعقل وهوى وفكر باسم حرية الفكر والرأي، كذلك الأفكار الشيوعية والعلمانية المتمثلة في ميدان المدارس والجامع الحكومية.

الخاتمة:

ختامًا وبناء على ما فصلّه الباحثان سابقًا، يتجلّى:

1. أن الخلل أو النقص الذي يعتري مبادئ نظام الحكم الإسلامي كله يرجع إلى عدم جعل سيادة الشريعة الإسلامية أساسًا ومنهجًا ونظرية لجمهورية إندونيسيا، ولا يعني أن مسلمي إندونيسيا وعلماءها خاصّة لا يرون وجوب ذلك وأهميته، فهم قد بذلوا جهدهم في السعي لسيادة الشريعة الإسلامية في جمهورية إندونيسيا؛ فنرى في "اللجنة التاسعة" لصياغة شكل الدولة ومبادئها في

¹ أحمد الفاروق عبد الحميد، البانتشاسيلا في ضوء مقاصد الشريعة، ص 60.

² Al-Habib Rizieq Syihab, *Wawasan Kebangsaan Menuju NKRI Bersyariah*, (Kuala Lumpur: Universiti Malaya, 2012), pp.109-110

استقبال الاستقلال، والتي كان فيها الشيخ واحد هاشم، والشيخ عبد القهار مدكر، والشيخ أكوس سالم، وأبي كوسنو جوكرو سوجاسو، وهؤلاء كلهم من فئة المسلمين، كما كان فيها سوكارنو وحنا ومحمد يمين من فئة القوميين المسلمين، وتضمنت واحدا من النصراي هو ماراميس. وقد أصدرت هذه اللجنة اتفاقية تسمى "ميثاق جاكرتا" The Jakarta Charter، الذي وُضِعَ أساسًا للدولة حينئذ، وينص هذا الميثاق على: "الربانية، مع الالتزام بتنفيذ الشريعة الإسلامية على أتباعها"، ويعتبر بابًا لتنفيذ الشريعة الإسلامية في هذه الدولة.

2. ولكن للأسف حصلت الخيانة بعد إعلان الاستقلال في 18 أغسطس 1945م، حيث تم إلغاء عبارة: "مع الالتزام بتنفيذ الشريعة الإسلامية على أتباعها"، واستبدال "الربانية المتفردة" بها، من غير إحصار جميع الزعماء الإسلاميين الذين وقّعوا على الميثاق، وقال Alamsjah Ratu Perwiranegara -الوزير الديني ذلك الوقت- في 1978م: "إن حادثة 18 أغسطس 1945م هدية من المسلمين للأمة والاستقلال الإندونيسي؛ حفاظًا على الوحدة"¹.

3. ويرى الباحثان في معنى "الربانية المتفردة" أن الدولة تعترف وتقر بوجود التنوع الطائفي والديني المتمثل بتكتلات طائفية ودينية مختلفة الاعتقاد والأيدولوجيات والأفكار، مع ما يترتب على التعامل مع هذا التنوع بالتساوي بلا قيد ولا نفي أو إقصاء، أو حكم على الغير بكفر أو ضلالة أو بدعة. صحيح أن الدولة اعترفت بذلك كله، لكنها لا تدعو الشعب إلى ذلك، بل المعنى اتحادهم في بناء الوطن الإندونيسي وتقويته، وتنظيم المصالح العامة تحت ظل الدولة مع مختلف الأديان والألوان واللغات والثقافات، فالوحدة في جمهورية إندونيسيا تنبني على شعار "الوحدة في التنوع" (Bhinneka Tunggal Ika)، وهذا يمشي مع مفهوم حرية العقيدة والعبادة.

4. وانطلاقًا من هذه الثوابت، يظهر للباحثين أن جمهورية إندونيسيا ليست دولة تفصل الدين عن الدولة، كما أنها ليست دولة إسلامية بمفهومها الحقيقي، فهي تحمل معاني مبادئ نظام الحكم الإسلامي، على الرغم من أنها لا تطبق الشريعة الإسلامية في نظامها الرسمي، كما أن المسلمين فيها يستطيعون أن يظهروا شعائر دينهم بحرية كاملة؛ فالمسلمون في جمهورية إندونيسيا يحيون حياة ضرورة، والضرورة تقدر بقدرها.

5. وعلى العلماء خاصة وعلى المسلمين عامة أن يواصلوا سعيهم في محاولة تحسين أوجه القصور الموجودة، والتي لا تتماشى مع الشريعة الإسلامية، لكن التعديل أو التغيير لا بدّ فيه من مراعاة المآلات، حيث لا يكون التغيير يتسبّب بمنكر ومفسدة أعظم من الأولى.

¹ See Pelita, 12nd June 1978, P.1.

المصادر والمراجع

- أبو عبد الله محمد بن عمر الرازي، مفاتيح الغيب أو التفسير الكبير، (بيروت: دار إحياء التراث العربي، ط3، 1420م).
- أحمد الفاروق عبد الحميد، البانتشاسيلا في ضوء مقاصد الشريعة، (الجامعة الإسلامية العالمية بماليزيا، د-ط، 2018م).
- جلال الدين السيوطي، الدر المنثور في التفسير بالمأثور، (بيروت: دار الفكر، د-ط، د-ت).
- الحاكم في المستدرک علی الصحیحین، (بيروت: دار الكتب العلمية، ط1، 1411هـ/1990م).
- د عارف خليل أبو عيد، نظام الحكم في الإسلام، (دار النفائس، ط1، 1416هـ/1996م).
- د عبد الحميد إسماعيل الأنصاري، نظام الحكم في الإسلام، (قطر: دار قطري بن الفجاءة، د-ط، 1405هـ/1985م).
- د محمود حلمي، نظام الحكم الإسلامي مقارنا بالنظام المعاصر، (القاهرة: دار الفكر العربي، د-ط، د-ت).
- د منير حميد البياتي، النظام السياسي الإسلامي مقارنا بالدولة القانونية، (أردن: دار النفائس، ط4، 1434هـ/2013م).
- د. فؤاد العطار، النظم السياسية والقانون الدستوري، (دار النهضة العربية، د-ط، د-ت).
- العلامة أبو الأعلى المودودي في الخلافة والملك، (الكويت، دار القلم، د-ط، 1978هـ).
- محمد بن أبي بكر الرازي، مختار الصحاح، (مكتبة لبنان، د-ط، 1986م).
- عبد الحميد الميولي، الوجيز في النظريات والأنظمة السياسية ومبادئها الدستورية، (القاهرة، دار المعارف، د-ط، 1958م).
- محمد بن مكرم بن منظور، لسان العرب، (القاهرة: دار المعارف، د-ط، 1119هـ).
- محمد طاهر الميساوي، الشيخ محمد الطاهر بن عاشور وكتابه مقاصد الشريعة الإسلامية، (البصائر للإنتاج العلمي، ط1، د-ت).
- محمود الخالدي، قواعد نظام الحكم في الإسلام، (الأردن: مكتبة المحتسب، د-ط، د-ت).
- محمد بن علي الشوكاني، نيل الأوطار، (مصر: مصطفى البابي، د-ت، دط).
- Adian Husaini, *Pancasila Bukan Untuk Menindas Hak Konstitusional Umat Islam*, (Jakarta: Gema Insani Perss, 2012).
- Einar Martahan Sitompol, *NU dan Pancasila*, (Yogyakarta, LKiS Yogyakarta, 2010).
- M. Abdul Karim, *Menggali Muatan Pancasila dalam perspektif Islam*, (Yoyakarta: Surya Raya, 2004).
- Majelis Permusyawaratan Rakyat (MPR) Republik Indonesia, *Empat Pilar Kehidupan Berbangsa dan Bernegara*.
- Pandji Setijo, *Pendidikan Pancasila Perspektif Sejarah Perjuangan Bangsa*, (Jakarta: PT Grasindo, 2011).
- Pimpinan Pusat Muhammadiyah, *Negara Pancasila Sebagai Darul Ahdi Wa Syahadah*, (Gramasurya, 2015).
- Al-Habib Rizieq Syihab, *Wawasan Kebangsaan Menuju NKRI Bersyariah*, (Kuala Lumpur: Universiti Malaya, 2012).

Amani Burhanudin Lubis, *Demokrasi di Indonesia*, Journal of Indonesian Islam, Institute for The Study of Religion and Society (ISAS) and The Post Graduate Program (PP) The State Institute for Islamic Studies (IAIN) Syarif Hidayatullah Jakarta. Pelita, 12nd June 1978.

البحث الثاني عشر

براءة الاختراع وحمايتها في القانون الإندونيسي: دراسة فقهية تقويمية

حسن الحق

الملخص

تكمن مشكلة البحث في أن قانون إندونيسيا رقم 13 لسنة 2016م لحماية الاختراع منبثق مما ورد في اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية، ولا شك أنَّ هذه الاتفاقية نشأت ونمت في بيئة غربية تتسم بالفردية والرأسمالية والحرية، مما لا يتفق أغلبها مع بيئة إندونيسيا الإسلامية. والبحث يحاول التعرّف على مدى توافق حماية الاختراع في إندونيسيا مع الفقه الإسلامي. ويهدف البحث إلى دراسة براءة الاختراع وحمايتها في القانون الإندونيسي: دراسة فقهية تقويمية. وقد تناول البحث مفهوم براءة الاختراع، وصورها، وشروطها، والتكييف القانوني والفقهي لها، وحمايتها في القانون الإندونيسي والفقه الإسلامي. وقد اعتمد الباحث على منهجين أساسيين، هما: المنهج التحليلي النقدي، والمنهج المقارن للوصول إلى النتائج المرجوة. وقد توصل من خلال بحثه إلى نتائج، من أهمها: أن القانون الإندونيسي والفقه الإسلامي يتفقان على اعتبار براءة الاختراع مالاً وحقاً وملكاً، ومن ثمَّ يتفقان على ضرورة حمايتها، وإيقاع العقوبة على المتعدي عليها، إلا أنَّهما يختلفان في عقوبة السجن، بحيث يجعلها القانون عقوبة أساسية في حين يجعلها الفقه الإسلامي عقوبة ثانوية.

الكلمات المفتاحية: براءة الاختراع، الحماية، القانون الإندونيسي، الفقه الإسلامي.

المقدمة

يتمتع الاختراع بمكانة مهمة في حياة الناس؛ إذ إنه يعد محركاً رئيساً لتطور الدول ونموها، ويغدو معياراً لتقدم الدول وغناها، بعد أن كان المعيار في ذلك كثرة أو قلة امتلاك الثروات الطبيعية. ولا يخفى أن التفاوت بين الدول في امتلاك الاختراع قد أدّى إلى تقسيم دول المعمورة إلى مجموعات ثلاثة، هي: الدول المتقدمة، والدول التي تحت التطور، والدول المتخلفة. فالدول المتقدمة هي التي تمتلك نسبةً كبيرةً من الاختراع في شتى المجالات، كألمانيا واليابان. والدول التي تحت التطور هي التي تمتلك نسبةً متوسطة من الاختراع، وتبذل جهودها لامتلاك المزيد منه، كإندونيسيا. وأما الدول المتخلفة فهي التي لا تمتلك إلا النسبة القليلة منه، كالسودان وبنغلادش.

ويلاحظ أن امتلاك النسبة الكبيرة من الاختراع كان السبب الأساس في تمتع الدول المتقدمة بالمكانة المرموقة بين سائر الدول، فضلا عن أن صوتها - في المحافل الدولية - يعلو أكثر فأكثر كلما امتلكت قدرا أكبر منه.

والأهمية المتزايدة للاختراعات دفعت الدول في أرجاء المعمورة - بما فيها إندونيسيا - إلى الاهتمام بها، وسن القوانين المنظمة لها، ولم تكتف بحمايتها من خلال القانون الداخلي، بل لجأت إلى الانضمام إلى الاتفاقيات والمعاهدات الدولية، أهمها اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (TRIPS)؛ وذلك لضمان حماية اختراعاتها خارج البلاد.

ولا يغيب عن البال أن "اتفاقية تريبس" نشأت تحت الضغوط من الدول المتقدمة، وعلى رأسها الولايات المتحدة الأمريكية؛ مما جعلها تخدم مصالح الدول المتقدمة، كما أنها نمت وتطورت في بيئة رأسمالية تتسم بالفردية والأناية والإباحية، والتي لا تتوافق في أغلبها مع تعاليم الإسلام. ولما وافقت دولة إندونيسيا على التوقيع على هذه الاتفاقية كان لا بد لها من توفير الغطاء القانوني في مجال الاختراعات، فوضعت الحكومة قوانين لحمايتها، كان آخرها القانون رقم 13 لسنة 2016م بشأن براءة الاختراع. ويسعى الباحث إلى استجلاء حماية براءة الاختراع في القانون الإندونيسي، والكشف عن مدى موافقتها للفقهاء الإسلاميين.

والجدير بالذكر، أن هناك كتبا وبحوثا قامت بدراسة الموضوع، منها: كتاب "الحماية القانونية لبراءة الاختراع في ظل قانون حماية حقوق الملكية الفكرية: دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي"،¹ للدكتور نعيم أحمد نعيم شنيار. يبين المؤلف فيه مفهوم براءة الاختراع، وطبيعتها، وشروطها، والحقوق والالتزامات اللصيقة بها، وحمايتها جنائيا ومدنيا ودوليا، وذيل كل هذه العناوين بموقف الفقه الإسلامي من كل منها. والكتاب يفيد الباحث في طريقة ترتيبه للفصول والمباحث، إلا أنه يتناول الموضوع من ناحية القانون المصري والفقه الإسلامي، بينما يتناول هذا البحث من ناحية القانون الإندونيسي والفقه الإسلامي.

ومنها: كتاب "الآليات الدولية لحماية حقوق الملكية الصناعية وأثرها الاقتصادي: دراسة مقارنة بالشريعة الإسلامية"،² للدكتور محمد حسن عبد المجيد الحداد. تعرّض المؤلف فيه لبيان مفهوم الملكية الصناعية، وأهميتها، والحق المالي والأدبي لها في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، وتطور

¹ نعيم أحمد نعيم شنيار، الحماية القانونية لبراءة الاختراع في ظل قانون حماية حقوق الملكية الفكرية: دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي (الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة، ط1، 2010م).

² محمد حسن عبد المجيد الحداد، الآليات الدولية لحماية حقوق الملكية الصناعية وأثرها الاقتصادي: دراسة مقارنة بالشريعة الإسلامية (المجلة الكبرى: دار الكتب القانونية، ط1، 2011م).

الآليات الدولية لحماية براءة الاختراع. وأعقب ذلك بتقييم شامل للنظام الدولي للحماية، وموقف الشريعة الإسلامية منه. وبناء على هذا، يرى الباحث أنه كتاب جيد قيم في مجاله، وسوف يستفيد منه الباحث في موضوع الحماية الدولية لحقوق الملكية الصناعية وموقف الشريعة الإسلامية منها، غير أنه لم يذكر شيئاً من التكييف الفقهي لبراءة الاختراع، والحماية الجزائية لها، وموقف الفقه الإسلامي من كل هذا. وكلها عناصر رئيسية من الموضوع، تدعو الحاجة إلى تناولها بشيء من التفصيل.

المبحث الأول: مفهوم براءة الاختراع وصورها وشروطها:

الاختراع (Invention) في اللغة: إيجاد شيء لم يكن موجوداً من قبل¹، فالسيارة اختراع، والغواصة اختراع، والطائرة اختراع، وهكذا².

والاختراع في القانون هو: فكرة لمخترع، تتم ترجمتها إلى نشاط معين لحل مشكلات معينة في مجال التكنولوجيا، ويمكن أن تكون منتجاً (Product)، أو طريقة للإنتاج (Process)، أو تحسين وتطوير المنتج أو طريقة الإنتاج³.

وأما براءة الاختراع فهي: حق استثنائي تمنحه الدولة للمخترع على اختراعه في مجال التكنولوجيا لمدة معينة، والذي يمكنه بموجبه استغلال اختراعه بنفسه أو موافقته للآخرين باستغلاله⁴.

وعرّفها خاطر لطفي بقوله: "براءة الاختراع هي رخصة الحماية القانونية التي يمنحها المشرع للمخترع على اختراعه، والتي تثبت ملكيته له، وتحوّله دون غيره الحق في استغلاله، والتصرف فيه بجميع طرق الاستغلال والتصرف طوال مدة الحماية التي نص عليها القانون"⁵.

ويتبين من التعريفين السابقين أمور:

أ- إن براءة الاختراع تثبت ملكية المخترع على اختراعه، وتحوّله الحق في استغلاله والتصرف فيه بأي نوع من أنواع طرق الاستغلال والتصرف.

ب- إن براءة الاختراع تخول صاحبها حق منع الغير من استغلال اختراعه واستثماره دون إذن مسبق منه.

¹ <<https://kbbi.web.id/invensi.html>> (Accessed on 19 October 2020).

² أحمد شفيق الخطيب، الموسوعة العلمية الميسرة (لبنان: مكتبة لبنان، ط 2، 1985م)، ص 203.

³ المادة 2/1 من قانون براءة الاختراع الإندونيسي رقم 13 لسنة 2016.

⁴ المادة 1/1 من قانون براءة الاختراع الإندونيسي.

⁵ خاطر لطفي، موسوعة حقوق الملكية الفكرية (القاهرة: شركة ناس للطباعة، ط 1، 2003م)، ص 16.

ج-إن ملكية براءة الاختراع مؤقتة بحيث تنتهي بانتهاء مدة الحماية، وهي عشرون سنة من تاريخ منح البراءة، وذلك بعكس الملكية في طبيعتها التقليدية.

وقد بينت المادة 2/1 من قانون براءة الاختراع الإندونيسي أن الاختراع قد يكون في شكل منتج (Product)، أو طريقة إنتاج (Process)، أو تحسين وتطوير المنتج أو طريقة الإنتاج، وفيما يلي بيان ذلك:

(1) المنتجات الصناعية الجديدة:

ويراد بها: أن يتوصل الاختراع إلى وجود منتج صناعي جديد، له خصائص معينة، تميزه عن غيره من الأشياء المماثلة له¹. ومن صورها: الآليات؛ كالمطارات والغواصات والطائرات، والأجهزة؛ كالهواتف والثلاجات والتلفزيونات²، والتركيبات؛ كتركيبات الأدوية والتركيبات الكيميائية³.

(2) الطريقة الصناعية الجديدة:

يختلف الاختراع في هذه الصورة عن التي قبلها، فالاختراع في الصورة الأولى يتوَلَّد عنه منتج صناعي جديد، بينما في هذه الصورة يتوَلَّد عنه ابتكار طريقة جديدة لإنتاج شيء موجود من قبل، فالاختراع هنا ينصبُّ على الطريقة الجديدة للإنتاج، والتي لم تستعمل من قبل للوصول إلى هذه النتيجة⁴. ومن صورها: اختراع طريقة جديدة لصنع الأحبار أو الأدوية أو المناديل⁵، أو ابتكار طريقة جديدة لقياس سرعة الرياح أو درجة الحرارة⁶.

(3) التعديلات والتحسينات والإضافات:

ويقصد بها: كل تعديل أو تحسين أو إضافة ترد على اختراع تمّ منح براءة الاختراع عليه، وإنما تمنح البراءة عن كل ذلك إذا ما توافرت فيه الشروط التي يفرضها القانون لمنح البراءة، وهي الجِدَّة (Novelty)، المنطوية على الخطوة الإبداعية (Inventive Step)، والقابلية للتطبيق الصناعي (Industrial Applicability)⁷. ومن أمثلة ذلك: وجود اختراعيين اثنين؛ اختراع أصلي توصل إليه المخترع الأول، وصدرت عنه البراءة، واختراع آخر توصل إليه شخص آخر غير المخترع الأول،

¹ حساني علي، براءة الاختراع: اكتسابها وحمايتها القانونية بين القانون الجزائري والقانون المقارن (الأزاريطة: دار الجامعة الجديدة، ط 1، 2010م)، ص 58.

² صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية (عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط 3، 1433هـ/2012م)، ص 26.

³ Suyud Margono, *Hak Milik Industri: Pengaturan dan Praktik di Indonesia* (Bogor: Penerbit Ghalia Indonesia, 2011), p 133.

⁴ لطفي، موسوعة حقوق الملكية الفكرية، 16 .

⁵ Margono, *Hak Milik Industri*, p. 133; Khoirul Hidayah, *Hukum Hak Kekayaan Intelektual* (Malang: Setara Press, 1st Ed, 2017), p. 75.

⁶ زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، ص 28.

⁷ Dian Nurfitri & Rani Nuradi, *Pengantar Hukum Paten Indonesia* (Bandung: Penerbit P.T. Alumni, 1st Ed, 2013), p. 34-35; Indonesian Patent Law, article 3/1.

وتتضمن هذا الاختراع تحسينا أو تعديلا أو إضافة للاختراع الأول، وفي هذه الحالة يستحق الأخير براءة الاختراع على هذا التحسين أو التعديل أو الإضافة، إذا ما توافرت فيه الشروط الثلاثة السابقة¹.

ويلزم أن يتوافر في الاختراع شروط معينة حتى تمنح عنه البراءة، وبالتالي يتمتع بالحماية القانونية، ويثبت لمالكه حق استغلاله والتصرف فيه ومنع الآخرين من استغلاله إلا بإذنه. ويمكن استخلاص الشروط اللازم توافرها في الاختراع من نص المادة الثالثة من قانون براءة الاختراع الإندونيسي، إذ جاء فيها أنه: "تمنح براءة الاختراع كما هو مشار إليه في المادة الثانية، الفقرة "أ" عن كل اختراع جديد، ومنطوق على خطوة إبداعية، وقابل للتطبيق الصناعي"، ويعالج هذا النص الشروط اللازم توافرها في الاختراع حتى تمنح عنه البراءة، وهي:

(1) أن يكون جديدا (Novelty):

ويراد بجدة الاختراع: أن يكون الاختراع -وقت قبول طلب البراءة (Filling Date)²- غير مُساو للتقنية الأخرى التي تم اكتشافها والتعريف بها³، وبلغت أخرى، ألا يكون الاختراع قد سبقه أحد في الكشف عنه أو استعماله⁴.

ويقصد بالتقنية التي تم التعريف بها: التقنية التي تم الإعلان عنها في إندونيسيا أو خارجها، سواء كان الإعلان بالكتابة أو باللسان أو بالعرض أو بالاستخدام، أو غيرها من الوسائل التي تمكن الخبير من استعمال وتنفيذ الاختراع قبل تاريخ قبول طلب البراءة⁵.

(2) أن ينطوي على خطوة إبداعية (Inventive Step):

يعتبر الاختراع منطويا على الخطوة الإبداعية عندما لا يمكن لذي خبرة في مجال الهندسة التنبؤ به والتصور عنه قبله⁶. وقد مثل المشرع القانوني للاختراع أن لا يمكن التنبؤ به قبله بما إذا تقدم شخص بطلب براءة الاختراع عن فرشاة أسنان يمكن نزع رأسها ووضع رأس الخلاقة محلها بحيث يمكن استخدامها للحلق⁷.

¹ لطفي، موسوعة حقوق الملكية الفكرية، ص 23.

² يقصد بوقت قبول طلب البراءة: تاريخ قبول طلب البراءة لدى المسجل، وذلك بعد توافره للحد الأدنى من شروط الطلب.

Margono, *Hak Milik Industri*, p 151.

³ Yuswanto, *Memahami Paten*, 19; Indonesian Patent Law, article 5/1.

⁴ ريم سعود سماوي، براءات الاختراع في الصناعات الدوائية (عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط 1، 2008م)، ص 99.

⁵ Hidayah, *Hukum Hak Kekayaan Intelektual*, p. 71; Indonesian Patent Law, article 5/2.

⁶ Nurfitri & Nuradi, *Pengantar Hukum Paten Indonesia*, p. 35; Indonesian Patent Law, article 7/1.

⁷ شرح قانون براءة الاختراع، المادة 1/7.

ولعل الغرض من وضع هذا الشرط هو استبعاد الاختراعات قليلة الأهمية، التي يصل إليها التطور العادي للصناعة¹.

(3) أن يكون قابلاً للتطبيق الصناعي (Industrial Applicability):

إن جِدَّةَ الاختراع وانطوؤه على خطوة إبداعية لا يكفیان لكي تمنح عنه البراءة، بل لا بدَّ أيضاً من قابليته للتطبيق الصناعي. ويعدُّ الاختراع قابلاً للتطبيق الصناعي متى أمكن تطبيقه في الصناعة²، وذلك عن طريق استعماله أو استغلاله أو استثماره في أي مجال من المجالات الصناعية المتعددة، سواء كان ذلك في الصناعات الإنتاجية أو الصناعات النقلية أو الصناعات الزراعية، وما إلى ذلك³.

فإذا كان الاختراع في شكل منتج فلا بدَّ من إمكان إنتاجه بشكل واسع ومتكرر وبنفس الجودة، وأما إذا كان في شكل الطريقة فلا بد من إمكان استعمالها وتطبيقها عملياً في أي مجال من المجالات الصناعية المتنوعة⁴.

(4) أن يكون مشروعاً:

يقصد بمشروعية الاختراع: عدم وجود مانع قانوني يمنع تسجيل الاختراع. والقانون قد يمنع تسجيل الاختراع لاعتبارات معينة، وهي:

أ- الطرق أو المنتجات التي ينشأ من إعلانها أو استعمالها أو تطبيقها إخلالاً بالقانون أو الدين أو النظام العام أو الآداب⁵؛ كاختراع آلة للعب القمار، أو جهاز لترتيب النقود⁶.

ب- طرق تشخيص وعلاج وجراحة الإنسان أو الحيوان⁷؛ فلا يجوز منح البراءة لمن يخترع وسيلة جديدة لمعالجة السمنة أو لمنع الحمل⁸.

ج- النظريات العلمية والطرق الرياضية⁹، فلا يجوز منح البراءة عن كل ذلك؛ لأن مجالها نظري بحت، ولا يمكن استغلالها في عالم الصناعة¹⁰.

¹ Hidayah, *Hukum Hak Kekayaan Intelektual*, p. 72.

² Yuswanto, *Memahami Paten*, p. 19; Indonesian Patent Law, article 8.

³ زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، 28.

⁴ Nurfitri & Nuradi, *Pengantar Hukum Paten Indonesia*, p. 35.

⁵ المادة 9 من قانون براءة الاختراع.

⁶ سعيد بن عبد الله بن حمود المعشري، حقوق الملكية الصناعية (الأزريبة: دار الجامعة الجديدة، ط 1، 2010م)، ص 94.

⁷ المادة 9 من قانون براءة الاختراع.

⁸ لطفي، موسوعة حقوق الملكية الفكرية، ص 29.

⁹ المادة 9 من قانون براءة الاختراع.

¹⁰ زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، ص 40.

د-الكائنات الحية عدا الكائنات الدقيقة (Microorganisms)¹، ويقصد بالكائنات الحية ما يشمل الناس والنباتات والحيوانات، فلا يجوز منح البراءة عنها². ه-الطرق التي تكون في أساسها بيولوجية لإنتاج النباتات أو الحيوانات عدا الطرق غير البيولوجية (Nonbiology) أو الطرق البيولوجية الدقيقة (Microbiology)³، ويقصد بالطرق البيولوجية لإنتاج النباتات والحيوانات: عملية التلقيح والإخصاب والتهجين التي هي من الوسائل الطبيعية لإنتاج النباتات والحيوانات، فلا تمنح عنها البراءة⁴. وأما الطرق غير البيولوجية فيقصد بها: الطرق التي لا تستند إلى الوسائل الطبيعية في إنتاج النباتات والحيوانات، بينما يقصد بالطرق البيولوجية الدقيقة: تلك التي تستند إلى استخدام الكائنات الدقيقة في إنتاج النباتات والحيوانات⁵.

المبحث الثاني: التكييف القانوني والفقهي لبراءة الاختراع:

تناول القانونيون موضوع براءة الاختراع عند الكلام عن حقوق الملكية الفكرية عامة، وحقوق الملكية الصناعية خاصة، مما يُشعر أن براءة الاختراع داخلية ضمن ما يسمى بمفهوم المال والملكية. ولأجله؛ يرى الباحث ضرورة بيان مفهوم هذين المصطلحين وتُعد كل منهما في براءة الاختراع.

1) المال وتُعدّه في براءة الاختراع:

جاء تعريف المال في المادة 499 من القانون المدني الإندونيسي، حيث ينص على أن المال هو: "كل شيء وكل حق يمكن أن يكونا محلّين للملك". ويتبين من هذا التعريف أن مفهوم المال يتناول الأشياء والحقوق التي تصلح أن تكون محلاً للملك. ويتنوع المال باعتبارات مختلفة إلى أنواع، فهو باعتبار شكله ينقسم إلى مادي وغير مادي⁶، وباعتبار إمكان نقله وعدمه ينقسم إلى منقول وغير منقول (عقار)⁷، وينقسم المنقول إلى منقول بطبيعته كالكرسي⁸ ومنقول بحكم القانون كبراءة الاختراع¹.

¹ المادة 9 من قانون براءة الاختراع.

² Hidayah, *Hukum Hak Kekayaan Intelektual*, 73.

³ المادة 9 من قانون براءة الاختراع.

⁴ Mustafa, *Prinsip-prinsip Beracara dalam Penegakan Hukum Paten di Indonesia Dikaitkan dengan TRIPS's-WTO*, p. 79.

⁵ صالح فهد دحيم العتيبي، استثمار براءة الاختراع في النظام القانوني السعودي (الجيزة: مركز الدراسات العربية للنشر، ط 1، 1437هـ/2016م)، ص 46-47.

⁶ المال المادي هو: أن يكون له حيز مادي محسوس، كالأراضي والمباني والمركبات والمواشي. وأما المال غير المادي فهو: ما لم يكن له حيز مادي محسوس، كالحقوق.

Abdul Kadir Muhammad, *Hukum Perdata Indonesia* (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 1st Ed, 2014), p. 129.

⁷ المادة 503 من القانون المدني الإندونيسي.

⁸ Indonesian Civil Code, Article 509; Muhammad, *Hukum Perdata Indonesia*, p. 130.

والجدير بالذكر هنا، أن القانون المدني الإندونيسي رغم تناوله أحكام الأموال، إلا أنه لم يتعرض لبيان أحكام براءة الاختراع وموقعها من مفهوم المال. ومع ذلك، فإنه يستوعبها، وجهة استيعابه لها راجعة إلى نظرته إلى معنى المال؛ إذ مفهوم المال فيه يشمل المال المادي والمعنوي، وبراءة الاختراع تعتبر من الأموال المعنوية (Intangible)².

2) الملكية وتُعدُّها في براءة الاختراع:

عرِّفت المادة 570 من القانون المدني الإندونيسي الملكية أو حقَّ الملكية بأنها: "الحق في التمتع بفائدة المال، وفي التصرف فيه بحرية كاملة، بشرط ألا يتعدَّى حدود القوانين أو الأنظمة العامة المقررة من قبل السلطة المختصة، وألا يعارض حقوق الآخرين، مع الأخذ في الاعتبار إمكانية إلغاء هذا الحق للمصلحة العامة، بناءً على أحكام القوانين، وبدفع التعويضات".

فالملكية تمنح صاحب المال حقًا في التمتع به والتصرف فيه بجميع التصرفات القانونية، شريطة عدم الإخلال بالأحكام القانونية أو الأنظمة العامة، أو عدم الاعتداء على حقوق الآخرين. وهناك أسباب لكسب الملكية، أهمها: الالتقاط؛ كأن يلتقط مالا في الطريق دون معرفة مالكة. ومنها: التسليم؛ كأن يسلم البائع المبيع إلى المشتري. ومنها: الميراث؛ كأن يرث مالا من أبيه الميت. ومنها: الاختراع؛ كأن يخترع شخص تلفازا أو محمولاً³.

وتأسيسا على ما سبق؛ يمكن الاستنتاج بأن القانون المدني الإندونيسي يقضي بحماية حقوق الملكية على الأموال، مادية كانت أو معنوية، منقولة كانت أو غير منقولة، ما لم تخالف القانون والآداب العامة. ولما ثبت أن براءة الاختراع مال، وأن المال قابل للتملك؛ ثبت أن براءة الاختراع مما يقع تحت التملك⁴.

وفي نهاية المطاف، توصل الباحث إلى أن براءة الاختراع تعدُّ مالا، ولما كانت الأموال يجري فيها الاختصاص والملك؛ فإن براءة الاختراع مال وملك، في القانون الإندونيسي. وبناء على ذلك، فقد منح القانون الإندونيسي الحماية القانونية لبراءة الاختراع المسجلة، ومدتها عشرون سنة، تبدأ من تاريخ قبول الطلب⁵، كما منح لصاحبها الحق في استغلال الاختراع موضوع البراءة وصنعه وإنتاجه وبيعه وتصديره، أو منح الترخيص للغير بذلك لقاء عوض معلوم⁶.

¹ Hidayah, *Hukum Hak Kekayaan Intelektual*, p. 2.

² Yuswanto, *Memahami Paten*, p. 2.

³ Indonesian Civil Code, article 584 and article 1977/1&2, Muhammad, *Hukum Perdata Indonesia*, p. 142-143.

⁴ Margono, *Hak Milik Industri: Pengaturan dan Praktik di Indonesia*, p. 8.

⁵ المادة 2-1/22 من قانون براءة الاختراع الإندونيسي.

⁶ المادة 1/19 والمادة 76 من قانون براءة الاختراع الإندونيسي.

وأما في الفقه الإسلامي فلا بد من بيان مفهوم المال والملك، واستجلاء علاقة كل منهما بمفهوم براءة الاختراع؛ وبيان مدى انطباق معناهما على براءة الاختراع، وذلك على النحو التالي:

(1) المال وعلاقته براءة الاختراع

اختلف الفقهاء في تعريف المال اختلافا ظاهرا، وهذا الاختلاف ناشئ عن اختلافهم في تحديد مناط مالية الأشياء، هل هو مقصور على الأعيان فقط أو يشمل المنافع والحقوق¹؟ فذهب جمهور الحنفية إلى أن المال لا يكون إلا عينا، فعرفوا المال بأنه: "ما يميل إليه الطبع، ويمكن ادخاره لوقت الحاجة"²، ومقتضى هذا التعريف: أن المال لا يكون إلا عينا، حتى يمكن إحرازه وادخاره. ويترتب على هذا أن المنافع والحقوق لا تعتبر أموالا عندهم³. في حين ذهب جمهور العلماء من المالكية والشافعية والحنابلة إلى توسيع مفهوم المال ليشمل الأعيان وغيرها من المنافع والحقوق، إذا توفرت فيها شروط المالية. وقد عرّف الإمام الشاطبي -من المالكية- المال بأنه: "ما يقع عليه الملك، ويستبد به المالك عن غيره إذا أخذه من وجهه"⁴، وعرّفه الإمام الزركشي -من الشافعية- بقوله: "ما كان منتفعا به، أي مستعدا لأن ينتفع به، وهو إما أعيان أو منافع"⁵، كما عرّفه الإمام منصور البهوتي الحنبلي بقوله: "ما يباح نفعه مطلقا أي في كل الأحوال، أو يباح اقتناؤه بلا حاجة"⁶.

ويستنتج من التعريفات السابقة أن المنظور إليه في مالية الأشياء عند الجمهور ليس عينية الشيء بل منفعتها، فمناط المالية إذن هو "المنفعة" لا "العينية"⁷.

والذي يبدو للباحث ترجيح رأي جمهور العلماء الذين يوسعون دائرة المال لتشمل الأعيان وغيرها من الحقوق والمنافع، ما دام قد تحقّق فيها صفة المالية. والقول بأن المال ينحصر في الأشياء المادية يخالف الواقع المعاصر؛ إذ إن هناك أشياء غير مادية ولكنها تعتبر أموالا نفيسة ذات قيمة غالية في عرف الناس، مثل براءة الاختراع.

¹ أحمد سحيمي بن يحيى بن بويونج، الحقوق المقررة للفرد في الابتكار؛ دراسة فقهية مقارنة مع القانون الوضعي (رسالة مقدمة للحصول على درجة الماجستير من جامعة القاهرة سنة 1997م)، ص 97.

² محمد أمين بن عابدين، رد المختار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار، تحقيق عادل أحمد عبد الموجود وعلي محمد معوض (الرياض: دار عالم الكتب، ط 1، 1423هـ/2003م)، ج 7، ص 10.

³ يوسف القرضاوي، فقه الزكاة (بيروت: مؤسسة الرسالة، ط 7، 1423هـ/2002م)، ص 157.

⁴ إبراهيم بن موسى الشاطبي، الموافقات في أصول الشريعة، ضبط وتعليق: أبي عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان (الجيزة: دار ابن عفان للنشر والتوزيع، ط 1، 1421هـ)، ج 2، ص 17.

⁵ محمد بن بهادر الزركشي، المنتور في القواعد (بيروت: دار الكتب العلمية، ط 1، 1419هـ)، ج 3، ص 222.

⁶ منصور بن يونس البهوتي، شرح منتهى الإرادات (بيروت: عالم الكتب، ط 2، 1996م)، ج 2، ص 7.

⁷ سعدي حسين علي حبر، الخلافات المالية وطرق حلها في الفقه الإسلامي (عمان: دار النفائس، ط 1، 1423هـ/2003م)، ص 22.

ومما يعضد ما قاله الباحث من مالية براءة الاختراع أن هناك فرقا واضحا في السعر السوقي بين الاختراعات التي تحميها البراءات والتي لا تحميها¹، كما يتضح من الجدول التالي:

السعر (قرص واحد)	الدواء الجينيس Generic Drug	السعر (قرص واحد)	الدواء المبتكر Patented Drug
587 روبية	أموكسيسيلين (Amoxicillin)	4.480 روبية	أموكسان (Amoxan)
2.039 روبية	غليمبيريد (Glimepiride)	7.877 روبية	أماريل (Amaryl)

حيث يتبين من الجدول أن سعر الدواء المبتكر (الدواء الذي تحميه البراءة) أعلى بكثير من الدواء الجينيس (الدواء الذي انتهت مدة حمايته)، مع أنهما يُستخدمان لعلاج نفس المرض؛ مما يدل على مالية براءة الاختراع.

(2) الملكية وعلاقتها براءة الاختراع:

عرّف الإمام القرافي الملكية بأنها: "حكم شرعي مقدّر في العين أو المنفعة، يقتضي تمكن من يضاف إليه من انتفاعه بالمملوك، والعوض عنه من حيث هو كذلك"². ويبدو من هذا التعريف أن الملك أو الملكية يتناولان العين والمنفعة، كما أن الملك أعم من المال حيث يشمل المال والمنفعة³. وقد تناول الفقه الإسلامي الأشياء التي لا يجوز أن تكون محلاً للملك، والأشياء التي يجوز أن تكون محلاً للملك. أما الأشياء التي لا يجوز أن تكون محلاً للملك فهي الأعيان التي لا تشتمل على منفعة معتبرة شرعا كالذباب⁴، والأعيان والمنافع المحرمة شرعا كالميتة⁵ والأشياء التي يتعلق بها حق الله تعالى، كالأموال الموقوفة، أو يتعلق بها حق الكافة؛ كالسكك الحديدية⁶. وأما غير هذه الأعيان والمنافع من الأموال فإنها قابلة للتملك والتملك⁷.

¹ <<https://doktersehat.com/perbedaan-obat-generik-dan-obat-paten/>>, <<https://www.k24klik.com/>> (Accessed on 09th January 2020).

² أحمد بن إدريس القرافي، أنوار البروق في أنواع الفروق (القاهرة: مطبعة إحياء الكتب العربية، ط 1، 1346هـ)، ج 3، ص 208.

³ عجيل جاسم النشمي، الحقوق المعنوية؛ بيع الاسم التجاري، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الخامس، الجزء الثالث، 1409هـ/1988م، ص 2334.

⁴ العبادي، الملكية في الشريعة الإسلامية، ج 1، ص 240-241.

⁵ عبد الله مختار يونس، الملكية في الشريعة الإسلامية ودورها في الاقتصاد الإسلامي (الإسكندرية: مؤسسة شباب الجامعة، ط 1، 1407هـ/1987م)، ص 126.

⁶ وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ج 4، ص 57-58.

⁷ العبادي، الملكية في الشريعة الإسلامية، ج 1، ص 246.

وعلى هذا؛ فمحل الملك في الفقه الإسلامي واسع جدا، يشمل الأعيان والمنافع التي لا تلغيتها الشريعة الإسلامية. وقد قرّر الباحث سابقا أن براءة الاختراع حقٌّ ماليٌّ متقرر، يشتمل على منفعة غير ملغاة شرعا، فهي إذن صالحة للتملك والتملك.

وأخيرا، يمكن أن نستخلص أن القانون الإندونيسي والفقه الإسلامي يتفقان على أن براءة الاختراع مال، ولما كانت الأموال يجري فيها الملك والاختصاص والاستثثار؛ فإن براءة الاختراع إذن مال، وهي قابلة للتملك والتملك.

ولأجل ذلك؛ فإن الفقه الإسلامي يحمي براءة الاختراع، ويوقع العقوبة على المتعدي عليها، كما أثبت حقا لصاحبها في تملكها واستغلال الاختراع موضوع البراءة؛ وذلك لأن مقتضى الملك جواز الانتفاع بالملوك، يقول القراني: "الملك حكم شرعي مقدر في العين أو المنفعة، يقتضي تمكن من يضاف إليه من انتفاعه بالملوك، والعوض عنه من حيث هو كذلك"¹.

المبحث الثالث: حماية براءة الاختراع في القانون الإندونيسي والفقه الإسلامي:

مرّ بنا أن براءة الاختراع في القانون الإندونيسي والفقه الإسلامي تعتبر مالا وحقا وملكا، وما كان كذلك فلا بد من حمايته.

وقد نصّت المادة 60 من قانون براءة الاختراع الإندونيسي على أنه: "تثبت حماية الاختراع بصدور شهادة البراءة، والتي يبدأ سريانها منذ تاريخ قبول طلب تسجيله". فتسجيل الاختراع شرط أساس لتوافر الحماية القانونية له، وتكون مدة الحماية عشرين سنة، تبدأ من تاريخ إيداع طلب التسجيل. ويقصد بتاريخ الإيداع تاريخ قبول الطلب، وذلك بعد أن استوفى الطالب الحد الأدنى من شروط ومتطلبات الطلب، وهذه المدة المقررة لحماية الاختراع غير قابلة للتמיד².

وبراءة الاختراع عُرضة للتعدّي من قبل الأيدي الظالمة؛ ولأجل هذا قرّر القانون الإندونيسي عقوبة جنائية على المتعدّي عليها، حيث ذكرت المادة 160 من قانون براءة الاختراع الإندونيسي على منع الغير من القيام بالأعمال التالية بدون إذن صاحب البراءة:

أ- في حالة ما إذا كان موضوع الاختراع منتجا، يمنع الغير من القيام بصناعة المنتج، أو استعماله، أو بيعه، أو استيراده، أو تأجيره، أو تسليمه، أو عرضه للبيع أو التأجير أو التسليم.

¹ القراني، أنوار البروق في أنواع الفروق، ج 3، ص 209.

² المادة 20 من قانون براءة الاختراع الإندونيسي.

ب- في حالة ما إذا كان موضوع الاختراع طريقة الصنع، يمنع الغير من استعمال طريقة الصنع لصنع المنتج أو أية عملية أخرى كما هو مشار إليه في الفقرة 1¹. ويقصد بالعملية الأخرى: استعمال طريقة الصنع، أو بيعها، أو استيرادها، أو تأجيرها، أو تسليمها، أو عرضها للبيع أو التأجير أو التسليم².

ثم بينت المادة 161 عقوبة من تعمد ارتكاب الأفعال المشار إليها في المادة السابقة، حيث تنص على أن: "كل من تعمد بدون وجه حق ارتكاب الأفعال المشار إليها في المادة 160، فإنه يعاقب بالحبس لمدة لا تزيد على أربع سنوات، أو بدفع غرامة لا تزيد على RP. 1.000.000.000 (مليار روبية)، أو بالحبس والغرامة معاً".

وأما الجزاء المقرر لمرتكب جريمة بيع الاختراع المقلد ونحوه؛ فيتمثل في الحبس لمدة لا تزيد على أربع (4) سنوات، أو بدفع غرامة لا تزيد على RP. 1.000.000.000 (مليار روبية)، أو بالحبس والغرامة معاً³.

وإذا كانت الجريمة تؤدي إلى اضطراب صحي أو تلوث بيئي؛ فحينئذ يعاقب الجاني بالحبس لمدة لا تزيد على 7 (سبع) سنوات، أو بدفع غرامة لا تزيد على Rp. 2.000.000.000 (مليار روبية).

وإذا كانت الجريمة تؤدي إلى موت إنسان؛ فحينئذ يعاقب الجاني بالحبس لمدة لا تزيد على 10 (عشر) سنوات، أو بدفع غرامة لا تزيد على Rp. 3.500.000.000 (ثلاثة مليارات ونصف روبية)⁴.

وقد سبق أن القانون الإندونيسي اشترط تسجيل الاختراع في الجهة المعنية حتى يتمتع بالحماية، فالتسجيل شرط أساس لثبوت الحماية على البراءة. وأما الفقه الإسلامي؛ فقد جعل أساس الحماية هو المالية، قال الإمام الغزالي: "ومقصود الشرع من الخلق خمسة: وهو أن يحفظ عليهم دينهم، ونفسهم، وعقلهم، ونسلهم، وما لهم"⁵، فبيّن الإمام أن حماية المال مقصد من مقاصد الشريعة الإسلامية.

¹ المادة 160 من قانون براءة الاختراع الإندونيسي.

² Chazawi, *Tindak Pidana Hak atas Kekayaan Intelektual*, p. 91.

³ المادة 161 من قانون براءة الاختراع الإندونيسي.

⁴ المادة 163 من قانون براءة الاختراع الإندونيسي.

⁵ أبو حامد محمد بن محمد الغزالي، المستصفى في علم الأصول، تصحيح محمد عبد السلام عبد الشاني (بيروت: دار الكتب العلمية، 1420هـ/2000م)، ص 173.

فالشرع يحفظ المال بمجرد كونه مالا، والتسجيل لا يعدو أن يكون توثيقا له حتى لا يضيع. ولذا، يرى الباحث أنه لا مانع من اشتراط تسجيل الاختراع لتوافر الحماية القانونية عليه؛ لأنه ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب، وقد أمر الله تعالى بكتابة الديون، حفظا للمال من الضياع والاعتداء عليه وأكله بالباطل¹.

وأما حماية براءة الاختراع في الفقه الإسلامي فهي راجعة في الأصل إلى حماية الحق والمال والمملك، وفيما يتعلق بالحق، فقد قرّر الفقه الإسلامي حماية الحق لصاحبه من أي اعتداء، فأوجب على كل فرد احترام الحق، رُوِيَ عن أسمر بن مضر -رضي الله عنه- قال: أتيت النبي -ﷺ-، فبايعته، فقال: "من سبق إلى ماء لم يسبقه إليه مسلم فهو له"²، ووجه الاستدلال بالحديث: أن من سبق إلى اختراع علامة تجارية، فهو أحق به، وأحق أن ينسب ذلك إليه.

ولحفظ المال حثّ الشرع على السعي في طلب الرزق، وشرع المعاملات بين الناس من بيع وشراء ونحوهما³، وللمحافظة عليه حرّم السرقة والربا وأكل أموال الناس بالباطل والغش. ولحماية الملكية لم يكتف الفقه الإسلامي بتقرير حق الملكية، بل سعى إلى الحفاظ عليها من التلاعب بها، فشرع توثيق الديون حفظا للمال من الضياع⁴.

وعلى هذا كله؛ يمكن أن نقول بكل اطمئنان إن الفقه الإسلامي قد اعتنى بالحق، والمال، والملكية إلى درجة أن من اعتدى على واحد منها فعليه عقوبة مناسبة مع طبيعة الاعتداء، ولما كانت براءة الاختراع حقا مالياً يحتوي على منفعة متقومة، ويجري فيه الملك، فقد اعتنى بها الفقه الإسلامي، ومنع الغير من الاعتداء عليها. زد على هذا أن الاعتداء على براءة الاختراع إضرار بصاحبها، وقواعد الشريعة الإسلامية تحرص على رد الاعتداء ومنع الضرر، وإزالة الضرر مبدأ من مبادئ الشريعة الإسلامية التي استقها الفقهاء من كتاب الله تعالى وسنة نبيه -ﷺ-، أما الكتاب الكريم فأياته في هذا المعنى كثيرة، منها قوله تعالى: ﴿لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَلَدِهِ﴾ [البقرة: 233]، وقوله تعالى: ﴿وَلَا يُضَارَّ كَاتِبٌ وَلَا شَهِيدٌ﴾ [البقرة: 282]. وأما من السنة فقوله -ﷺ-: "لا ضرر ولا ضرار"⁵، وهذا الحديث يرسى قاعدة الفعل الضار، وترتيب نتائجه في

¹ يونس، الملكية في الشريعة الإسلامية ودورها في الاقتصاد الإسلامي، ص 171.

² أبو داود سليمان بن الأشعث، سنن أبي داود، تحقيق: محمد محي الدين عبد الحميد (بيروت: المكتبة العصرية)، ط 3، 1416هـ/1995م)، باب إقطاع الأرضين، رقم الحديث: 3071، ج 3، ص 177.

³ عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام، قواعد الأحكام في مصالح الأنام (بيروت: دار الكتب العلمية، ط 1، 1420هـ/1999م)، ج 1، ص 157.

⁴ يونس، الملكية في الشريعة الإسلامية ودورها في الاقتصاد الإسلامي، ص 171.

⁵ أحمد بن حسين البيهقي، السنن الكبرى، باب لا ضرر ولا ضرار (دمشق: دار الفكر، د.ت)، ج 6، ص 69-70.

التعويض المالي والعقوبة، كما أنه سند لمبدأ الاستصلاح في جلب المنافع ودرء المفاسد، ونص الحديث ينفي الضرر فيوجب منعه مطلقاً، كما أنه شامل لكل أنواع الضرر¹، ومنه الضرر الواقع على براءة الاختراع.

وقد صدر قرار من مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي في دورته الخامسة بالكويت من 1 إلى 6 جمادى الأولى 1409هـ/ 10 إلى 15 كانون الأول (ديسمبر) 1988م، بشأن الحقوق المعنوية، بما فيها براءة الاختراع، فاعتبرها حقوقاً مصنوعة، ولا يجوز الاعتداء عليها، حيث نصَّ على أن: "الاسم التجاري والعنوان التجاري والعلامة التجارية والتأليف والاختراع أو الابتكار هي حقوق خاصة لأصحابها، أصبح لها في العرف المعاصر قيمة مالية معتبرة لتموّل الناس لها، وهذه الحقوق يعتدُّ بها شرعاً فلا يجوز الاعتداء عليها"².

فالقرار تقرّر أن براءة الاختراع ذات قيمة مالية لتمول الناس بها؛ وبالتالي فيعتد بها شرعاً، فلا يجوز الاعتداء عليها بأي نوع من أنواع الاعتداءات.

ونصَّ المجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث في مؤتمره الثامن في الفترة من 26 ربيع الآخر إلى 1 جمادى الأولى 1422هـ الموافق 18 - 22 يوليو 2001م، على تأكيد ما جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي في مؤتمره الخامس بالكويت من 1 إلى 6 جمادى الأولى 1309هـ الموافق 10 إلى 15 ديسمبر 1988م، قرار رقم 5 بشأن الحقوق المعنوية³.

ومعنى هذا أنّ المجلس يرى كما رأى مجمع الفقه الإسلامي عدم جواز الاعتداء على براءة الاختراع؛ لأنها حق خاص لصاحبها، أصبح لها في العرف المعاصر قيمة مالية معتبرة. وتقارب هذين القرارين فتوى أصدرها مجلس علماء إندونيسيا سنة 2005م بشأن حماية حقوق الملكية الفكرية، بحيث ورد فيها أن حقوق الملكية الفكرية -بما فيها براءة الاختراع- معتبرة شرعاً؛ فلا يجوز الاعتداء عليها شريطة ألاّ تعارض أحكام الشريعة الإسلامية، ويجوز التصرف فيها بأي نوع من أنواع التصرفات المباحة شرعاً⁴.

¹ مصطفى أحمد الزرقا، الفعل الضار والضمان فيه (دمشق: دار القلم، ط 1، 1409هـ/1988م)، ص 23.

² قرار عن الحقوق المعنوية، مجلة مجمع الفقه الإسلامي (الرياض: مجمع الفقه الإسلامي)، س 5، ع 3، ص 2581.

³ قرار الدورة الثامنة ببلنسية - إسبانية في 18-22 يوليو 2001م عن الحقوق المعنوية والتصرف فيها وحمايتها.

⁴ <<http://www.e-cfr.org/ar/index.php?ArticleID=276>> (Accessed 23 October, 2020).

⁴ <<http://www.dgip.go.id/images/ki-images/pdf-files/FatwaMUI.pdf>> (Accessed on 12 October 2020).

وأما ما يتعلق بعقوبة الاعتداء على براءة الاختراع؛ فإن الإسلام شرع التعزير، وهو عقوبة على ذنوب لم تُشرع فيها حدود ولا كفارات¹، ومن العقوبات التعزيرية التي يمكن إيقاعها على المتعدي على براءة الاختراع ما يأتي:

(1) العقوبات المتعلقة بالأبدان:

ومن ذلك التعزير بالجلد، ويمكن إيقاعه على بعض أنواع التعدي على براءة الاختراع، كالتعديت التي غلب على الظن أنها تقود إلى المخاطرة بأرواح المستهلكين وسلامتهم، أو التعديت المتكررة من شخص ويُرجى انزجاره وإصلاحه بهذا النوع من التعزير².

(2) العقوبة المتعلقة بالأموال:

تتنوع العقوبة المتعلقة بالأموال إلى إتلاف وتغيير وتمليك الغير. والإتلاف كتكسير أوعية الخمر³، فقد يُحكم بإتلاف الاختراعات المقلدة أو المزورة، خاصة إذا كانت مهمة وأساسية لحياة الناس اليومية، كالأطعمة والأشربة. والتغيير مثل تغيير الصورة المجسمة بإزالة رأسها⁴، ويمكن تطبيق هذه العقوبة بتغيير الاختراعات المزورة؛ حتى يتضح الفرق بين الأصلية والمزورة، وحينئذ لا يقع الجمهور في الالتباس. وأما التعزير بأخذ المال فهو مشروع عند جمهور العلماء، ولا مانع من الأخذ به عقوبة لمن اعتدى على حقوق مالك براءة الاختراع، وذلك بأخذ مبلغ معين من أمواله، بحسب ما يراه ولي الأمر⁵.

(3) العقوبة بتقييد الإرادة:

ولولي الأمر التعزير بعقوبة السجن؛ فإذا كانت الجريمة الواقعة على براءة الاختراع جريمة عادية يسجن الإمام الجاني مدة محددة تكون رادعة لمثلها. أما إذا كانت الجريمة خطيرة بحيث تؤدي إلى موت جم غفير من الناس، فيسجنه الإمام مدة أطول، حسب ما يراه ولي الأمر⁶.

(4) العقوبة النفسية:

¹ عز الدين عبد العزيز ابن عبد السلام، قواعد الأحكام في مصالح الأنام (بيروت: دار الكتب العلمية، ط 1، 1420هـ/1999م)، ج 1، ص 130.

² حسين بن معلوي الشهراني، حقوق الاختراع والتأليف في الفقه الإسلامي (الرياض: دار الطيبة، ط 1، 1425هـ)، ص 543.

³ ماجد أبو رخية، حكم التعزير بأخذ المال في الإسلام، ضمن كتاب بحوث فقهية في قضايا اقتصادية معاصرة (الأردن: دار النفائس، ط 1، 1418هـ/1998م)، ص 333.

⁴ أبو رخية، حكم التعزير بأخذ المال في الإسلام، ص 333.

⁵ الشهراني، حقوق الاختراع والتأليف في الفقه الإسلامي، ص 554.

⁶ محمد بن عبد الله الجريوي، السجن وموجباته في الشريعة الإسلامية (الرياض: جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، 1411هـ/1991م)، ص 556-563.

ومن صورها: الوعظ؛ وهو لمن كان جاهلاً بجرمة الاعتداء على براءة الاختراع، أو التوبيخ؛ وهو لمن لا يرتدع بالوعظ، أو التشهير؛ وهو لمن يكرّر التعدي ولم ينزجر بالوعظ والتوبيخ¹. وبناء على ما سبق؛ يتضح أن القانون الإندونيسي والفقهاء الإسلامي يتفقان على حرمة التعدي على براءة الاختراع، وأن عقوبة المتعدي عليها في القانون الإندونيسي - والتي تتكون من السجن أو التعزيم - تشبه - بعض الشيء - ما يسمّى بعقوبة التعزير في الفقه الإسلامي. غير أن موقف الفقه الإسلامي من عقوبة السجن يختلف اختلافاً بيناً عن موقف القانون الإندونيسي؛ ذلك أن عقوبة السجن في القانون الإندونيسي هي "العقوبة الأولى أو الأساسية التي يعاقب بها على كل الجرائم تقريباً، أما في الشريعة الإسلامية فعقوبة الحبس ليست إلا عقوبة ثانوية لا يعاقب بها إلا على الجرائم البسيطة"².

ويترتب على هذا الفرق أن يقلّ عدد المحبوسين في البلاد التي تطبّق الشريعة الإسلامية، ويزيد عددهم في البلاد التي تطبّق القوانين الوضعية. وبتزايد عدد المحكوم عليهم بالسجن، امتلأت بهم السجون وأصبحت مدرسة للإجرام؛ لأن اجتماع المسجونين يعطيهم فرصة التعارف، والتآمر على ارتكاب الجرائم، وتبادل المعلومات السيئة³.

وأخيراً، فإن الشرع الإسلامي جعل العقوبة آخر الطرق لردع الجريمة، فأول ما بدأ به الإسلام للوقاية من جريمة تقليد براءة الاختراع أو تزويرها أنه أوجب تربية الأولاد منذ طور الطفولة على التربية الإيمانية والتربية الأخلاقية⁴، وبعد الانتهاء من فترة التربية والتنشئة يتم الانتقال إلى تكوين الإنسان الصالح، بحيث يبدأ الإنسان يشعر بمراقبة الله له في كل تصرفاته، الأمر الذي يجعله يراقب نفسه، ويجاهد بالابتعاد عن كل ما حرّمه الله - سبحانه وتعالى -، ثم دعا الإسلام إلى نشر الأخلاق الحميدة كالصدق والأمانة، ومحاربة الأخلاق الذميمة كالغش والربا وأكل أموال الناس بالباطل⁵.

وبهذا يظهر أن قانون براءة الاختراع الإندونيسي والفقهاء الإسلامي يتفقان على أن براءة الاختراع تعتبر حقاً من جانب، وأنها مال - في نفس الوقت - من جانب آخر. ولما كانت الحقوق والأموال يجري فيها الاختصاص والملك، فإن براءة الاختراع حق ومال وملك. ومن ثم؛ يتفقان على

¹ الشهراني، حقوق الاختراع والتأليف في الفقه الإسلامي، ص 558-564.

² عبد القادر عوده، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنة بالقانون الوضعي (بيروت: مؤسسة الرسالة، ط 14، 1422هـ/2001م)، ج 1، ص 696.

³ المرجع نفسه، ج 1، ص 697.

⁴ سامر برهان محمود حسن، "أحكام جرائم التزوير في الفقه الإسلامي"، (بحث تكميلي لنيل درجة الماجستير في جامعة النجاح الوطنية في نابلس فلسطين 2010م)، ص 137-138.

⁵ المرجع نفسه، ص 145-147.

ضرورة حمايتها، وإيقاع العقوبة على المتعدي عليها بأي نوع من أنواع العقوبات المقررة، إلا أنهما يختلفان في عقوبة السجن، بحيث يجعلها القانون عقوبة أساسية في حين يجعلها الفقه الإسلامي عقوبة ثانوية. بل إن الشريعة الإسلامية جعلت العقوبة آخر الوسائل لمحاربة الجرائم، بحيث إن أول الوسائل لمحاربة الجرائم في المجتمع هي تربية الأولاد منذ سن الطفولة تربيةً إيمانية وأخلاقية، ثم تكوين الإنسان الصالح، ثم نشر الأخلاق الحسنة، ومحاربة الأخلاق الذميمة.

الختام

توصل البحث إلى النتائج والتوصيات الآتية:

النتائج:

1. إن براءة الاختراع تثبت ملكية المخترع لاختراعه، وتمنحه الحق في استغلاله والتصرف فيه، كما تمنحه الحق في منع الغير من استغلاله دون إذن مسبق منه.
2. يتفق القانون الإندونيسي والفقه الإسلامي على أن براءة الاختراع مال، ولما كانت الأموال يجري فيها الملك؛ فإن براءة الاختراع إذن مال، وهي قابلة للتملك.
3. إن القانون الإندونيسي يعتبر تسجيل الاختراع لدى الجهة المعنية شرطاً أساسياً لتوافر الحماية القانونية له، في حين أن الفقه الإسلامي جعل أساس الحماية هو المالية، والتسجيل لا يعدو أن يكون توثيقاً له حتى لا يضيع، ومع ذلك يرى الباحث أنه لا مانع من اشتراط تسجيل الاختراع لتوافر الحماية له.
4. إن القانون الإندونيسي والفقه الإسلامي يتفقان على حرمة التعدي على براءة الاختراع، وعقوبة المتعدي عليها في القانون الإندونيسي والتي تتكون من السجن أو التغريم، تشبه -بعض الشيء- ما يسمى بعقوبة التعزير في الفقه الإسلامي. غير أن موقف الفقه الإسلامي من عقوبة السجن يختلف اختلافاً بيناً عن موقف القانون الإندونيسي؛ ذلك أن عقوبة السجن في القانون الإندونيسي هي العقوبة الأساسية التي يعاقب بها على كل الجرائم تقريباً، أما في الشريعة الإسلامية فعقوبة الحبس ليست إلا عقوبة ثانوية.

التوصيات:

1. اضطلاع الجامعات والكليات المعنية بعقد مؤتمرات وندوات ومحاضرات لاستجلاء أهمية حماية براءة الاختراع في عالم الاقتصاد والتجارة، وكشف أحكام استغلالها في القانون الإندونيسي والفقهاء الإسلامي.
2. قيام وزارة قانون وحقوق الإنسان والجهات المعنية بتوعية الناس بحماية براءة الاختراع وحرمة التعدي عليها، وجواز استغلال براءة الاختراع للغير عن طريق عقد الترخيص.

المصادر والمراجع

- ابن بويونج، أحمد سحيمي بن يحيى. (1997م). الحقوق المقررة للفرد في الابتكار؛ دراسة فقهية مقارنة مع القانون الوضعي. رسالة الماجستير، جامعة القاهرة.
- ابن عابدين، محمد أمين. (1423هـ/2003م). رد المختار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار، تحقيق عادل أحمد عبد الموجود وعلي محمد معوض، ط 1، الرياض: دار عالم الكتب.
- ابن عبد السلام، عز الدين عبد العزيز. (1420هـ/1999م). قواعد الأحكام في مصالح الأنام، ط 1، بيروت: دار الكتب العلمية.
- أبو داود سليمان بن الأشعث. (1416هـ/1995م). سنن أبي داود، تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد، ط 3، بيروت: المكتبة العصرية.
- البهوتي، منصور بن يونس. (1996م). شرح منتهى الإرادات، ط 2، بيروت: عالم الكتب.
- الجبوي، محمد بن عبد الله. (1411هـ/1991م). السجّن وموجباته في الشريعة الإسلامية، الرياض: جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية.
- حبر، سعدي حسين علي. (1423هـ/2003م). الخلافات المالية وطرق حلها في الفقه الإسلامي، ط 1، عمان: دار النفائس.
- حسن، سامر برهان محمود. (2010م). أحكام جرائم التزوير في الفقه الإسلامي، أطروحة لنيل درجة الماجستير في الفقه والتشريع بكلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية في نابلس فلسطين.
- الخطيب، أحمد شفيق. (1985م). الموسوعة العلمية المبصرة، ط 2، لبنان: مكتبة لبنان.
- الزركشي، محمد بن بهادر. (1419هـ). المنتور في القواعد، ط 1، بيروت: دار الكتب العلمية.
- زين الدين، صلاح. (1433هـ/2012م). الملكية الصناعية والتجارية، ط 3، عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع.
- سماعي، ريم سعود. (2008م). براءات الاختراع في الصناعات الدوائية، ط 1، عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع.
- الشاطبي، إبراهيم بن موسى. (1421هـ). الموافقات في أصول الشريعة، ضبط وتعليق: أبي عبدة مشهور بن حسن آل سلمان، ط 1، الجيزة: دار ابن عفان للنشر والتوزيع.

- الشهراني، حسين بن معلوي. (1425هـ). حقوق الاختراع والتأليف في الفقه الإسلامي، ط 1، الرياض: دار الطبعة.
- العبادي، عبد السلام داود. (1421هـ/2000م). الملكية في الشريعة الإسلامية، ط 1، بيروت: مؤسسة الرسالة ودار البشير.
- العتيبي، صالح فهد دحيم. (1437هـ/2016م). استثمار براءة الاختراع في النظام القانوني السعودي، ط 1، الجزيرة: مركز الدراسات العربية للنشر.
- علي، حساني. (2010م). براءة الاختراع: اكتسابها وحمايتها القانونية بين القانون الجزائري والقانون المقارن، ط 1، الأزاريطة: دار الجامعة الجديدة.
- عوده، عبد القادر. (1422هـ/2001م). التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، ط 14، بيروت: مؤسسة الرسالة.
- الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد. (1420هـ/2000م). المستصفى في علم الأصول، تصحيح محمد عبد السلام عبد الشافي. بيروت: دار الكتب العلمية.
- القراي، أحمد بن إدريس. (1346هـ). أنوار البروق في أنواع الفروق، ط 1، القاهرة: مطبعة إحياء الكتب العربية.
- القرضاوي، يوسف. (1423هـ/2002م). فقه الزكاة، ط 7، بيروت: مؤسسة الرسالة. 1423هـ/2002م.
- لطفني، خاطر. (2003م). موسوعة حقوق الملكية الفكرية، ط 1، القاهرة: شركة ناس للطباعة.
- المعشري، سعيد بن عبد الله بن حمود. (2010م). حقوق الملكية الصناعية، ط 1، الأزاريطة: دار الجامعة الجديدة.
- النشمي، عجيل جاسم. الحقوق المعنوية؛ بيع الاسم التجاري، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الخامس، الجزء الثالث، 1409هـ/1988م.
- يونس، عبد الله مختار. (1407هـ/1987م). الملكية في الشريعة الإسلامية ودورها في الاقتصاد الإسلامي، ط 1، الإسكندرية: مؤسسة شباب الجامعة.

- Muhammad, Abdul Kadir. (2014). *Hukum Perdata Indonesia*, 1st Edition, Bandung: PT. Citra Aditya Bakti.
- Nurfitri, Dian & Nuradi, Rani. (2013). *Pengantar Hukum Paten Indonesia*, 1st Edition, Bandung: Penerbit P.T. Alumni.
- Butarbutar, Elisabeth Nurhaini. (2012). *Hukum Harta Kekayaan Menurut Sistematika KUH Perdata dan Perkembangannya*, Bandung: PT Refika Aditama.
- Hidayah, Khoirul. (2017). *Hukum Hak Kekayaan Intelektual*, 1st Edition, Malang: Setara Press.
- Mustafa, Marni Emmy. (2016). *Prinsip-prinsip Beracara dalam Penegakan Hukum Paten di Indonesia Dikaitkan dengan TRIPS's-WTO*, 1st Edition, Bandung: Penerbit P.T. Alumni.
- Nurhayani, Neng Yani. (2015). *Hukum Perdata*. Bandung: CV Pustaka Setia.
- Margono, Suyud. (2011). *Hak Milik Industri: Pengaturan dan Praktik di Indonesia*. Bogor: Penerbit Ghalia Indonesia.
- <<https://kbbi.web.id/invensi.html>> (Accessed on 19 October 2020).

<<https://doktersehat.com/perbedaan-obat-generik-dan-obat-paten/>>,
<<https://www.k24klik.com/>> (Accessed on 09 October 2020).
<<http://www.e-cfr.org/ar/index.php?ArticleID=276>> (Accessed 23 October, 2020).
<<http://www.dgip.go.id/images/ki-images/pdf-files/FatwaMUI.pdf>> (Accessed on 12 October 2020).

البحث الثالث عشر

The Application of Islamic Law in a Muslim Minority Community: An Examination of Sri Lankan Muslim Scholars' Opinions from the Perspective of *Maqāṣid al-Sharī'ah*

Mohammad Shihan¹, Abdulhamid Mohamed Ali Zaroum², Muhammad
Amanullah³

ABSTRACT

Presently, Muslims face many challenges and problems due to the changes in space, time, culture, and modern developments. The various contemporary issues are more related to Islamic law compared to 'Aqīdah and morality. Accordingly, Islamic Sharī'ah is increasingly becoming the central discourse among academicians since it is the way of life for Muslims irrespective of time and space. Nonetheless, prevailing narrow understanding about Sharī'ah, rather than broad, is problematic. Furthermore, this situation is more crucial in a Muslim minority context than in a Muslim majority territory. This leads to many misunderstandings and misinterpretations among Muslims and non-Muslims about Sharī'ah. Therefore, the application of Sharī'ah has become a controversial matter that harms people's interests rather than serves them. At the same time, during the last few decades, there is significant interest among the students and scholars of Sharī'ah in proclaiming the Maqāṣid al-Sharī'ah as a new methodology to interpret the texts of Sharī'ah. They propose Maqāṣid al-Sharī'ah as general principles that open expansive rooms for applying Sharī'ah under its broad perspective. Acknowledging this background, the researchers examined the views of Sri Lankan Muslim scholars about the application of Sharī'ah based on Maqāṣid al-Sharī'ah's viewpoint. Hence, the perceptions about the application of Sharī'ah are collected from selected Muslim scholars by conducting interviews. This study follows the qualitative method of data collection and content analysis method to reach the results and findings. Hence, the study uses primary and secondary sources such as books and journal articles and direct interviews with local scholars. Accordingly, the study reveals that the prevailing narrow perspective about Sharī'ah made the Sri Lankan Muslim community find the application of Sharī'ah impossible. Because the understanding of Sharī'ah is limited mainly to branches and rules of Sharī'ah within the realms of individuals and family, communal matters have been paid less attention. Consequently, the study concludes that the broad perspective of Sharī'ah opens a wider space for the application of Sharī'ah and helps Muslim minorities realize their rights and further extend their contributions to others. At the same time, this approach paves the ways for cooperation and collaboration with other religious communities.

Keywords: *Application of Sharī'ah, the Muslim minority, Maqāṣid al-Sharī'ah, Sri Lankan Muslims.*

¹ Ph. D. candidate, Department of Fiqh and Usul Fiqh, AHAS KIRKHS, International Islamic University Malaysia.

² Associate Professor, Department of Fiqh and Usul Fiqh, AHAS KIRKHS, International Islamic University Malaysia.

³ Professor, Department of Fiqh and Usul al-Fiqh, AHAS KIRKHS, International Islamic University Malaysia.

1. Introduction:

The primary objective of this paper is to refine the understanding of the application of Islamic law in a Muslim minority country and to create a broader horizon for the application of *Sharī'ah* under the viewpoint of *Maqāṣid al-Sharī'ah*. The understanding of *Sharī'ah* primarily impacts its application. A narrow perspective about *Sharī'ah* does not help to accommodate the Muslim community in a non-Muslim abode. This crisis of thought serves as an obstacle for *Sharī'ah*'s application and paves the way for negative perception about *Sharī'ah* among the general folk, Muslims, and non-Muslims. On the contrary, a comprehensive perspective about *Sharī'ah* based on the *Maqāṣid* opens vast space for the application and helps to facilitate Muslims in the non-Muslim territory. It is worth noting that the *Maqāṣid al-Sharī'ah* approach is an alternative approach to interpret and understand the texts of *Sharī'ah*. Accordingly, the Sri Lankan Muslim minority community faces many challenges and obstacles in following the path of *Sharī'ah*. At this juncture, examining the understanding of local scholars about the application of *Sharī'ah* is more vital. Thus, it helps to refine their knowledge based on *Maqāṣid al-Sharī'ah* and opens broad areas for applying Islamic law. Accordingly, the first part of this paper aims to elaborate on the present status of the Sri Lankan Muslim community while illustrating the challenges of following the path of *Sharī'ah*. Further, the researcher explains how the notion of *Maqāṣid al-Sharī'ah* can open expansive room for the application of *Sharī'ah*. Next, the views of Sri Lankan Muslim scholars about the application of *Sharī'ah* will be discussed and analyzed based on the viewpoint of *Maqāṣid al-Sharī'ah*. Eventually, the paper concludes with suggestions to refine the understanding of the application of *Sharī'ah* in a way that facilitates the Muslim community in a non-Muslim abode.

2. Literature Review:

Indeed, this study specifically addresses the context of the Sri Lankan Muslim minority community where no specific academic scholarships related to the application of *Sharī'ah* have been conducted. But, many studies related to Muslim personal law and its application in the Sri Lankan context have been conducted. Indeed, Muslim personal law encompasses the Muslim Marriage and Divorce Act (MMDA), the Inheritance Act, and Waqf Acts. Hence, the article titled “The Qauzi court system in Sri Lanka and its impact on Muslim women” is one of the remarkable contributions of Saleem Marsoof in this area.⁴ This study examines the Quazi court systems and mainly focuses on critical issues related to Muslim women, such as child marriage, polygamy, consent and signature of the bride, the imbalance in the law of divorce, etc. On the other hand, an article written by Zulkiple and Jazeel on “History, distribution, and affiliation of the mosque in Muslim minority of Sri Lanka” merely elaborates the brief historical setting of mosques in Sri Lanka. It exposes the essential characteristics of those mosques. However, it does not pay attention to the application of Islamic law, even by the Mosques.

⁴ Saleem Marsoof, “The Qauzi Court System in Sri Lanka and its impacts on Muslim Women,” Muslim women Research and Action Forum, 2011.

Further, many articles have been published in recent years, but most of them cover the socio, economic and religious issues and challenges faced by the Sri Lankan Muslim community. For example, A. R. M. Imthiyaz and Amjad Saleem have significant contributions in this subject, such as “Muslims in Post-war Sri Lanka: understanding Sinhala-Buddhist mobilization against them”⁵. This article also narrates the challenges faced by the Muslim community after the end of the civil war in 2009. Also, the “Islamic identity formation, madrasas, and Muslims in Sri Lanka” is another notable contribution of Imthiyaz. Furthermore, Busthami Khir wrote an article on “Who applies Islamic laws in non-Muslim countries: a study of the Sunni principle of the governance of the scholars.” Indeed, this article discusses the views of Sunni jurists regarding the governance of the scholars and its applicability to Muslim minority communities in non-Muslim abodes.⁶ However, this study does not provide specific guidelines for the present context to apply *Sharī'ah* in non-Muslim abodes. The present study generally discusses the possible application of Islamic *Sharī'ah* in the current context in a non-Muslim abode under the viewpoint of *Maqāsid al-Sharī'ah*. Specifically, the article analyzes local scholars’ views and their understanding of the application of *Sharī'ah* in light of *Maqāsid al-Sharī'ah*.

3. The present Status of the Sri Lankan Muslim Minority Community

Sri Lanka is a small multi-religious, multi-ethnic country located at the center of the Indian Ocean with around 22 million populations. Accordingly, Muslims, the second-largest minority community, have recorded more than a millennium old tremendous legacy of peaceful coexistence with other religious communities, Sinhalese and Hindus. Accordingly, the Sri Lankan Muslim minority community comprises three major ethnic groups: Moors, Indian Muslims, and Malays. Therefore, 92% of the current population of the Sri Lankan Muslim community is ethnically Moors⁷ whose origin connects with Arab merchants and Persian sailors⁸, as the following discussion discloses. Sri Lankan Muslims follow Shāfi‘ī *madhab* in religious and social matters.⁹ Indeed, the Sri Lankan Muslim minority community enjoys considerable religious freedom. Thus, the constitution of Sri Lanka confirms that every religion, ethnic group, and all citizens are protected by law. Furthermore, article 10 of the constitution depicts under ‘fundamental rights’ that “every person is entitled to freedom of thought, conscience, and religion, including the freedom to have or adopt a religion or belief of his choice”.¹⁰

⁵ A. R. M. Imthiyaz and Amjad Saleem, “Muslims in Post-war Sri Lanka: understanding Sinhala-Buddhist mobilization against them,” *Asian Ethnicity*, (Vol. 16, No. 2., 2015), 186-202.

⁶ Bustami Khir, “Who applies Islamic Law in Non-Muslim Countries? A Study of the Sunni Principle of the Governance of the Scholars,” *Journal of Muslim Minority Affairs*, (Vol. 27 No 1, 2007), 79-91.

⁷ The Portuguese, Dutch and British called Muslims as Moors due to the fact that this term earlier used for the inhabitants of Mauritania or Morocco. They were Islamized in seventh century. So, when Portuguese entered Eastern Sea they found Muslims and described all of them as Moors.

⁸ Thomas K. Gugler, “Buddhist Zion: Sri Lanka’s Sinhalisation politics toward its Muslim minority,” *SudAsian Chronik - South Asian Chronicle*, (3/2013), 161-182.

⁹ Informant 11, Interview by the author, Colombo, 10th Jan 2019, 1530pm-1700pm.

¹⁰ The Constitution of the Democratic Socialist Republic of Sri Lanka, (As amended up to 15th May 2015, Revised Edition 2015, (Published by Parliament Secretariat), p-4, Pdf downloaded and retrieved on 17-02-2020 from <https://www.parliament.lk>

Presently, the origin and identity of the Sri Lankan Muslim community has earned the attention of several scholars and intellectuals due to the false allegations and charges of Buddhist nationalists and extremist movements. Mainly, after the end of the civil war in 2009, Muslims have become ‘another other’ and the target of ethnoreligious hostility and violence from the vigilant right-wing ethnic-nationalist force that claims to be protecting the Sinhala-Buddhist nation, race, and culture in Sri Lanka.¹¹ The post-war anti-Muslim violent activities of Buddhist extremist groups are mainly religiously motivated. Hence, Stewart emphasizes that the motivation behind the extremist agenda appears to be exclusively religious in character. Further, his inference shows that Buddhist nationalists wish to express their Buddhist identities by targeting Muslim communities, and the former realize that Islamic *Sharīah* and Muslims are threats to Buddhism.¹²

It is clear from all campaigns of Buddhist extremist groups that they are motivated by ethnic and religious aspects against the Muslim community. Accordingly, the central anti-Muslim sentiments include hate speeches against Islam and Muslims, questioning the basis and the history of Muslims, devastation of Muslim worship places and religious centers, hostility to Islamic fundamentals and teachings such as *ḥalāl* food and Islamic law, opposition to animal slaughtering and criticizing cultural aspects such as the *niqāb*, *ḥijāb*, and *‘bāyah*. The extremist Buddhists have significantly created wrong impressions among Sinhalese people all over the country through their anti-Muslim campaigns.¹³ Religious and economic factors are the main motives behind their allegations against the Muslim minority community. On the religious side, important factors are the proliferation of Mosques by foreign funds, *Adhān* through loudspeakers, the presence of Muslim shrines, slaughtering of cattle for sale and consumption, *ḥalāl* certification of food products, and preaching of Islamic religious extremism.¹⁴ The hostilities against consuming *ḥalāl* food and tagging *ḥalāl* certification for products are considered severe threats to Muslim minorities in post-war Sri Lanka. The first proposal of the Post-war Buddhist extremist plan was eradicating *ḥalāl* certification to business of food in Sri Lanka.¹⁵ Consequently, the extremist Buddhist groups challenged the peaceful life of Muslims in Sri Lanka who are following the way of *Sharīah*. Thus, many think that the application of *Sharīah* in this country is impossible for the Muslim community, and the community’s future is challenged. The obstacles to the application of Islamic *Sharīah* not only emerge from external realms. They also arise from a lack of a broad perspective about Islamic *Sharīah* and its objectives and intents which has caused misunderstandings and misinterpretation about Islam, Islamic rulings, and their application.

¹¹ Sarjoon Athambava, et al., “Anti-Muslim sentiments and violence: a major threat to ethnic reconciliation and ethnic harmony in post-war Sri Lanka,” *Religions*, (7.125, 2016), www.mdpi.com/journals/religions.

¹² James John Stewart, “Muslim Buddhist conflict in contemporary Sri Lanka,” *South Asia Research*, SAGE publication, (Vol. 34 (3), 2014), 241-260.

¹³ Gehan Gunathilake, “The chronic and the acute: post-war religious violence in Sri Lanka,” (International Centre for Ethnic Studies & Equites, 2015), 18-24.

¹⁴ Ameer Ali, “Muslims in harmony and conflict in plural Sri Lanka: a historical summary from religious-economic and political perspective,” *Journal of Muslim Minority Affairs*, (Vol. 34, No. 3, 2014), 227-242.

¹⁵ Athambava, et al., (7.125).

4. The Application of *Sharī'ah* in a Non-Muslim Abode

Muslims are obliged to follow the way of *Sharī'ah* wherever they live, no matter whether they dwell in a Muslim or non-Muslim abode because Islamic *Sharī'ah* regulates the life of Muslims, aiming for their salvation in this world and the hereafter. Thus, it has set limitations and boundaries for Muslims to obey Allah. Thus some acts are ordained by Him as prohibited, and some others are as permitted. Indeed, *Sharī'ah* aims to promote the well-being and righteousness of human beings. But, more importantly, the salvation of Muslims in the hereafter depends on obedience to *Sharī'ah* guidelines in this world.

Accordingly, numerous textual sources of *Sharī'ah* call Muslims to obey Allah and His Messenger, hence to follow *Sharī'ah*. Allah says: “So, take what the Messenger assigns to you, and deny yourselves that which he withholds from you. And fear, for Allah is strict in punishment” (al-Ḥaṣhr, 59:7); “So, establish regular Prayer, give regular Charity, and obey the Messenger; ye may receive mercy” (al-Nūr 24:25); “So, obey Allah and obey His Messenger, but if ye turn back, the duty of Our Messenger is but to proclaim the message clearly and openly” (al-Taghābun 64:12). Furthermore, on many occasions, Allah reminded us about the boundaries and limitations. He says: “These are limits ordained by Allah: So do not transgress them, if any do transgress the limits ordained by Allah, such persons wrong themselves as well as others” (al-Baqarah 2:229); “Those are limits set by Allah: those who obey Allah and His Messenger will be admitted to Gardens with rivers flowing beneath, to abide therein forever and that will be the supreme achievement” (al-Nisā’ 4:13).

Hence, for Muslims, whether they are dwellers of Muslim majority abode or minority abode, obedience to Almighty Allah and His Messenger is an obligation for them and a way for salvation in this world and the hereafter. Allah says: “If anyone desires a religion other than Islam, never will it be accepted from him: and in the Hereafter he will be in the ranks of those who have lost” (al-‘Imrān 3:85). Hence, in brief, the way for salvation for Muslims is called ‘*Sharī'ah*. In this connection, al-Aṣḥānī elaborates that *Sharī'ah* literally means ‘clear path or way.’ The *Sharī'ah*, therefore, is a path that is clear and pure to be followed by believers and must be lived to get guidance in this world and the victory in the hereafter. Fazlur Rahman defines *Sharī'ah* as ‘the highway of the good life.’¹⁶ Generally, *Sharī'ah* refers to commands, prohibitions, guidelines, and principles from Almighty Allah to facilitate human behavior in this world and for salvation in the hereafter.¹⁷ Yūsuf ‘Ālim said that the *Sharī'ah* is clear guidance or path from Almighty Allah to humanity for its ultimate salvation. Accordingly, just like how water is essential for the physical body, the Islamic *Sharī'ah* is vital for the salvation of soul and body in this life and the hereafter.

Furthermore, *Sharī'ah* connects with all aspects of human life. Hence, the *Sharī'ah* is defined as a system that consists of ethics and values encompassing all aspects of life; personal, social, political, economic, and

¹⁶ Shahrul Hussain, *Dār al Islam and Dār al Harb*, (United Kingdom: Hikma Publishing, 2012), 47.

¹⁷ Zaprukhkan, “*Maqāṣid al-Sharī'ah* in the contemporary Islamic legal discourse: perspective of Jasser Auda Walisongo,” *Jurnal Penelitian Sosial Keagamaan*, (vol 26, No.2, 2018), 445-472.

intellectual, with its unchanging bearings as well as its primary means of adjusting to change, cannot be separated from Islam's fundamental beliefs, values and objectives. Thus, for instance, economic aspects cannot be isolated from moral and spiritual elements and vice versa.¹⁸ Accordingly, the application of *Sharī'ah* means the submission to Almighty Allah and His Messenger which is the path for salvation in this world and the Hereafter.

5. The Application of *Sharī'ah* under the Viewpoint of *Maqāṣid al-Sharī'ah*

Indeed, it is widely accepted that there is no unanimously accepted definition for *Maqāṣid al-Sharī'ah* among the scholars, early and contemporary times. But the definition of the *Maqāṣid al-Sharī'ah* is subject to independent reasoning of scholars. Scholars of *Sharī'ah* have given numerous definitions to *Maqāṣid*. Accordingly, the researcher has chosen here two remarkable definitions that are more comprehensive and suitable to the context of minority communities. They create broad areas for the application of *Sharī'ah*.

Accordingly, the definition of Ibn 'Āshūr, who is known as the second teacher of *Maqāṣid* after Imam al Shātībī¹⁹ opens ways for a Muslim minority community towards their well-being and welfare. Thus, he defines the all-purposes principle '*maqṣad 'āmm*' of *Sharī'ah* as 'preservation of the community's social order and ensuring its healthy progress by promoting the well-being and righteousness (*ṣalāh*) of the human beings'.²⁰ It is interesting to note here what Ibn 'Āshūr means by righteousness. Accordingly, he elucidates that two-fold duties were given to all messengers of Allah; first removing the corruption from the earth and second calling people to obey Almighty Allah.

Another contemporary scholar Shaykh 'Allāl al-Fāsi's definition for *Maqāṣid*, expands the realm of *Maqāṣid* to some extent, giving a broad perspective about the notion. First, he defines *Maqāṣid al-Sharī'ah* as purposes, goals, and underlying reasons behind each ruling of *Sharī'ah* placed by the Lawgiver'.²¹ Further, he outlines "General *Maqāṣid al-Sharī'ah* means populating and developing the earth, preservation of social order, and peaceful harmony, continuation of the goodness of the world by the goodness of vicegerents, the establishment of justice and firmness, protection of intellect and work, elimination of evil from the world, bring out all good planning for the betterment of all."²² Accordingly, the numerous texts of *Sharī'ah* confirm that the overall objective of *Sharī'ah* is to set things as right and remove corruption in all kinds of human activities.²³ Further, Ibn 'Āshūr's definition

¹⁸ Dusuki & Abdullah, *Maqāṣid al-Shariah, Maslahah and corporate social responsibility in Maqāṣid al-Shariah: explorations and implications*, ed, Tahir El-Mesawi, (Kuala Lumpur: Islamic Book Trust, 2018), 215-242.

¹⁹ Ahmad Rysuni, "The research in Higher Objectives of Shariah present development and future" in *Studies in the philosophy of Islamic law, theory and application*, edited by Ahmad Zaky Yamani, (London: Al-Furqan Islamic Heritage Foundation, 2006), 181-230.

²⁰ Muḥammad Tāhir bin 'Āshūr, *Ibn Ashur Treatise on Maqāṣid al-Sharī'ah*, translated by Muhammad al-Tahir el-Mesawi, (London: International Institute of Islamic Thought, 2006), 87.

²¹ 'Allāl al-Fāsi, *Maqāṣid al-Sharī'ah al-Islāmiyyah wa Makārimuhā*, (Morocco: al-Dār al-Bayḍā' lil-Ṭibā'ah wa al-Ṣaḥāfah wa al-Nshr, 1973), 3.

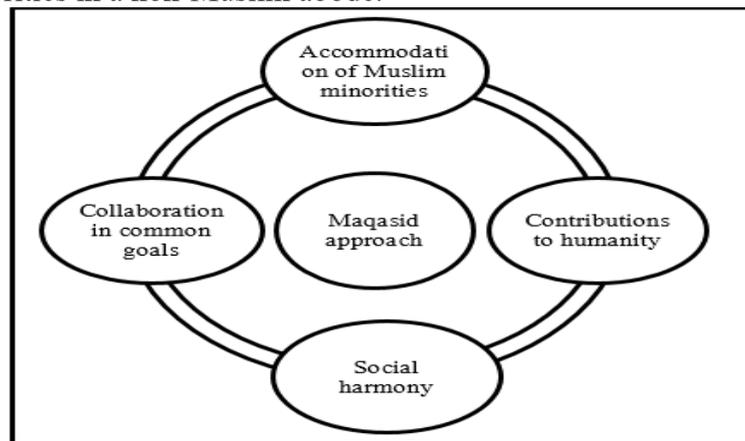
²² Ibid, 41.

²³ Ibn 'Āshūr, "Treatis...", (2006), 88.

for the objectives of *Sharī'ah* is not limited to individuals' well-being, but it considers the community's well-being as an objective of *Sharī'ah* too. Therefore, he notes, Prophet Moses (a) went to rescue the children of Israel from Pharaoh's corruption. Indeed, corruption is not his disbelief (*kufr*) but evil deeds on the earth because the Israelites did not follow Pharaoh in his belief.²⁴

Based on the above arguments, the objective approach to *Sharī'ah* creates room for the Muslim minority community to live under the circumstances of oppression if they aim to remove corruption of their abode, and it paves many ways to contribute to humanity. Also, this objective approach guides them to work for their well-being and all humankind regardless of their religion, race, color, and ethnicity by removing corruption from the earth. Moreover, this broad perspective helps the Muslim minority community to cooperate with other religious people and communities to enhance the standard of life of all where they all work to achieve the objectives of *Sharī'ah* such as eliminating poverty, human development, protection of the environment, social welfare, ensuring justice and freedom and human rights. Also, collaborating with other communities in common goals as mentioned above paves the way to introduce Islam to them and creates good perspectives about Islam and Muslims.

Note: The below picture depicts how *Maqāṣid al-Sharī'ah* accommodates Muslim minorities in a non-Muslim abode.



6. The Application of *Sharī'ah* under the Broad View of the Universal *Maqāṣid*

The intellectual discourse on well-known higher objectives of *Sharī'ah* is considered a very early subject in the realm of *Maqāṣid* and Islamic legal theory. Hence, from Imām al-Juwaynī to Al-Raysūnī, scholars of *Sharī'ah* have been contributing to this very subject. Accordingly, the well-known objectives of *Sharī'ah* are understood in classical scholarships, namely protection of faith, life, property, intellect, and progeny. Imām al-Qarāfī added the preservation of honor as the sixth one.²⁵ However, Abu al Hasan al-‘Āmirī al-Faylasūfī (D. 371 AH) is known to be the first scholar who laid the foundation for the

²⁴ Ibid.

²⁵ Ibn ‘Āshūr, *Maqāṣid al-Sharī'ah al-Islamiyyah*, (1997), 210.

theoretical classification of purposes of law based on prescribed criminal punishments (*ḥudūd*) in Islamic jurisprudence through the texts of *Sharīʿah*. Consequently, this classic and narrow perspective about the universal *Maqāṣid* is insufficient to address modern society's current requirements and needs. Therefore, modern scholars have coined this subject with new modern terms and widely contributed to their development since it is now emerging as a framework for many scholarly disciplines beyond social sciences. These new developments with new terms in the realm of universal *Maqāṣid* have tremendously contributed to Islamic thought and have opened more expansive space for the application of *Sharīʿah*.

6.1. Dual Faces of Universal *Maqāṣid*:

Ibn 'Āshūr said, according to Imām al-Shāṭibī, the preservation of five necessities is achieved through two different ways: first by establishing and strengthening them and second by removing all harms that might affect them. Further, he notes that the preservation of these essentials pertains to individuals and the whole community.²⁶ Hence, it is evident that any *maqṣid* takes place by protecting it from harm on the one hand and developing it by means on the other. So, each *maqṣid* has two dimensions which are protection and promotion. Nyazee explains these two faces of *Maqāṣid*, providing some examples where he says that the interest of 'Dīn' is secured by the creation of conditions that facilitate worship while it is protected from destruction by *Jihād*. Again, life is preserved by maintaining good health while protected through penalties for those who destroy it.²⁷

Ibrahim Ghānim pointed out an important fact that most of the writings on *Maqāṣid al-Sharīʿah* have paid attention to the preservation by protection '*Jānib al-ʿadm*' in all five essentials, and examples given to each essential are still the same to date, and there are no new examples cited to meet the current requirements.²⁸ Further, he noticed that less attention was paid to promotion and development. According to him, the present condition of the Muslim *ummah* requires that priority should be given to the part of promotion '*Jānib al-wujūd*' over the part of protection.²⁹ Therefore, these dual faces of *Maqāṣid* are vital for a Muslim minority community. It creates ample room for the application of *Sharīʿah* and helps to facilitate their life under a non-Muslim abode. More importantly, the dual faces of the universal *Maqāṣid* were taken into consideration purposefully in the following discussion in order to create ample room for the application of *Sharīʿah* in a non-Muslim abode. This is because the narrow classical perspective, which is developed on prescribed criminal punishments (*ḥudūd*) in Islamic jurisprudence³⁰, is difficult to apply there.

²⁶ Ibn 'Āshūr, "Treatise...", (2006), 116.

²⁷ Imran Khan Nyazee, *Islamic Jurisprudence (Usul al-Fiqh)*, (Kuala Lumpur: International Institute of Islamic Thought, The other Press, 2003), 207.

²⁸ Ibrāhīm al-Buyūmī Ghānim, *Maqṣad ḥifz al-naḥs fī fiqh al-miyāh*, (The purpose of self-preservation in the Jurisprudence of water), (London: Al-Furqan Islamic Heritage Foundation, 2014), 37.

²⁹ Ibid p-76.

³⁰ Adil Khan Afridi, "Maqasid Al Shariah and preservation of basic right," *Journal of Education and Social Science*, (Vol. 4 (June), 274-285).

6.2. The Preservation of Faith – Freedom of belief

Mainly, preserving the believer's faith in Allah is considered necessary, and the *Sharī'ah* has sanctioned holy war '*Jihād*' to preserve it if necessary.³¹ Therefore, Najjār says that Allah has sanctioned *Jihād* as a communal obligation, '*farḍ kifāyah*,' to protect the faith of Muslims and their lives.³² Ibn 'Āshūr coined the classical term of preservation of *Dīn* into 'freedom of faith' or 'freedom of belief.'³³ More importantly, this new term paves the way for contemporary *Maqāsid* scholars to expand the notion of preservation of *Dīn* into a broader perspective. Consequently, Jamāl 'Aṭiyyah established the *Maqāsid al-Sharī'ah* in four realms: individual, family, community, and humanity, with three levels: necessity, needs, and embellishments. Later, he discusses the preservation of religion in three realms: individual, family, and community.³⁴

6.3. The Preservation of Life – Healthy life

In Islamic *Sharī'ah*, the preservation of life is the first priority. It is considered as protecting human life from being killed or being hurt by others through the application of punishment for violators.³⁵ This concept began to expand by contemporary scholars when human needs become complex and complicated. Consequently, now the human development index has been developed to measure the conditions of human life. Accordingly, Islamic *Sharī'ah* has given utmost importance to preserving human life, where life is considered sacred. Furthermore, human life is granted security by all religions.³⁶ Hence, the protection of human life refers to the meaning of preventing all kinds of harm for any parts of the body inside or outside and preventing life from death. Further, whoever is being ill-treated and having physical damage by others, then the latter is subject to the obligation of blood money or revenge similarly.³⁷ In this case, there is no difference between the life of a Muslim or non-Muslim or Arab or non-Arab; regardless of all differences, human life is protected. Numerous explicit texts of *Sharī'ah* urge to preserve human life.³⁸ For instance, Allah says: "Do not take any human being's life which God has declared to be sacred- other than in the pursuit of justice" (6:151).

6.4. The Preservation of Intellect – Scientific Mindset

Preservation of intellect is applied through the prohibition of consuming intoxicants that harm the mind. Ibn 'Āshūr described that 'the preservation of intellect is the protection of people's minds from being affected by anything putting them in disorder. This is because any disorder in the human mind and intellect causes serious corruption consisting of unfitting and depraved human conduct'³⁹ Thus, the Qur'ān forbids the consumption of all forms of

³¹ 'Abd Allāh al-Kamālī, *Maqāsid al-Sharī'ah fī Ḍaw' Fiqh al-Muwāzanāt*, (Beirut: Dar Ibn Hazm, 2000), 137.

³² 'Abd al-Majīd al-Najjār, *Maqāsid al-Sharī'ah bi Ab'ād Jadīdah*. (Beirut: Dār al-Gharb al-Islāmī, 2008), 82-83.

³³ Ibn 'Āshūr, *Maqāsid al-Sharī'ah*, (1997), 280-288.

³⁴ Gamal al-Din Attia, *Towards realization of the higher objectives of Islamic law*, (London: International Institute of Islamic Thought), 116-141.

³⁵ Afridi, 274-285.

³⁶ Aḥmad Raysūnī, *Al-Kulliyāt al-Asāsiyyah li al-Sharī'ah al-Islamiyyah*, (Cairo: Dār al-Kalimah, 2013), 50.

³⁷ Ibn 'Āshūr, (1997), 212.

³⁸ Attia, 62.

³⁹ In 'Āshūr, "Treatise...", (2006), 117.

intoxicants: “O ye who believe! Intoxicant and gambling, (dedication of) stones, and (divination of) arrows, are an abomination of Satan’s handwork: avoid such (abomination), that ye may prosper ‘(al-Mā’idah, 7:90). Today, the preservation of the human mind also includes right thinking, education and modern skills. Presently, education is vital where it has a significant role at the individual level and social level. In this connection, Qaraḍāwī warns that only having punishments for the violation of the preservation of intellect through consuming intoxicants do not meet the current requirements of the contemporary world for preservation of the human mind. Therefore, he asserts that Muslim scholars should also emphasize developing a scientific mindset, the pursuit of learning, and the affirmation of the value of knowledge.⁴⁰ This view comes under the promotion of human intellect.

6.5. The Preservation of Wealth – Economic Enhancement

In the classical view of the preservation of wealth, al-Juwaynī and al-Gazālī illustrate the protection of wealth from theft through the ruling of cutting off the hands of thieves (which can only be applied if several conditions are fulfilled). In contemporary times, Selamah Abdullah Yusuf defines ‘*Māl*’ as all the resources which Allah has made subservient to His vicegerents and can be defined as anything that can be owned and has value, including the rights and benefits of ownership. Further, he denotes that ownership of rights for human beings is based on the concept of *Khalīfah*, where Allah is the sole owner of wealth, and human beings are trustees and custodians.⁴¹ Ibn ‘Āshūr pointed out that the preservation of the wealth of individuals leads to the preservation of the community’s wealth. This is because the preservation of all is achieved through preserving its constituent parts.⁴² Indeed, this view is vital so that an individual’s property in a Muslim minority community should not be ignored when destroyed intentionally or accidentally.

6.6. The Preservation of Progeny – Family Institution

Preservation of progeny is the fifth higher objective of *Sharī‘ah*, which is unanimously agreed upon by scholars of *Sharī‘ah*. Hence, *Sharī‘ah* has sanctioned punishment for an unfaithful partner to preserve the progeny.⁴³ Contemporary scholars have extended this topic and addressed it in a broader view. Accordingly, Jamāl ‘Aṭīyyah proposed objectives pertaining to the family such as order, the relation between the sexes, preservation of progeny or the species, preservation of family lineage, achieving harmony, affection, and compassion, preservation of personal piety within the family, ordering institutional aspects of family, and ordering financial elements of the family.⁴⁴

Furthermore, in the discussion of the expansion of *Maqāṣid al-Sharī‘ah*, the contribution of Jamāl ‘Aṭīyyah is remarkable and enough to be noted here for the sake of this article because his new conceptualization ‘from the five universals to four realms’ accommodates the Muslim minority community,

⁴⁰ Yūsuf al-Qaraḍāwī, *Madkhal li al-Dirāsah al-Sharī‘yyah al-Islāmiyyah*, (Doha, 1991), 74-75.

⁴¹ Selamah Abdullah Yusuf, “Measuring wealth development based on *Maqāṣid al-Sharī‘ah: Hijz al Māl* index,” in *Maqāṣid al-Sharī‘ah based index for socio economic development* (Kuala Lumpur: IIUM press, 2018), 185-203.

⁴² Ibn ‘Āshūr, “Treatise...,” (2006), 117.

⁴³ Zuhri Saifudin, “The confusion about Maslaha Implementation in Ijtihad Discourse,” *Social Science and Humanities*, (vol. 27 (3), 2019), 1983-1902.

⁴⁴ Attia, 124- 131.

broadens their minds, and opens several ways to facilitate them. He divides five universals into four realms: namely *Maqāṣid* pertaining to individual, family, community, and humanity. Hence, the objective he set for community and humanity is more suitable to the Muslim minority community. In the realm of the Muslim community, notions such as the institutional organization of the *ummah*, the establishment of justice, preservation of morals, cooperation, solidarity and responsibility, and dissemination of knowledge are pivotal and should be paid greater attention. In the realm of humanity, he introduces *Maqāṣid* such as mutual understanding, cooperation and integration, realizing human vicegerency in the earth, achieving a world based on justice, global protection of human rights, and dissemination of the Islamic message. These are indispensable for a Muslim minority community to survive and be a witness of Islam.⁴⁵

Indeed, a broad perspective about the application of *Sharī'ah* under the objective approach is suitable for a Muslim minority abode where they do not have the authority to apply all revealed rulings of *Sharī'ah* such as *ḥudūd* punishments. This broad perspective about the concept paves the way and opens several means to apply Islamic *Sharī'ah* or Islamic way of life and help to attain the objectives of *Sharī'ah* to some extent. This is because if we confine the objectives of *Sharī'ah* to '*ḥudūd*' punishments only, then, Muslims and non-Muslims too, may assume that this *Sharī'ah* does not apply to non-Muslim majority countries where Muslims are minorities. This contradicts the universal nature of *Sharī'ah*. Hence, the broad perspective about *Sharī'ah* through its objectives, on one hand, eliminates this misunderstanding; and on the other hand, it opens several means to attain the objectives of *Sharī'ah*. Hence, the role of *Maqāṣid al-Sharī'ah* in a minority Muslim community gives a broad understanding of *Sharī'ah* and paves the way to implement *Sharī'ah* while achieving its many objectives.

7. Application of *Sharī'ah* in Sri Lanka according to Local Scholars' Viewpoints

Indeed, the implementation of Islamic law by establishing a proper system in accord with their local context and traditions is a crucial step in a Muslim minority country and largely depends on the comprehension of scholars about *Sharī'ah* and its higher objectives. Thus, there is a dire need to learn how far local scholars define the application of *Sharī'ah* in line with the objectives of *Sharī'ah*.

Overall, the scholars have an almost similar perspective about the application of *Sharī'ah* with slight differences. Hence, it can be inferred from their discussions that 'the idea of the application of *Sharī'ah* does not suit our Sri Lankan context.' In other words, for them, 'this is not an abode of Islam to apply Islamic *Sharī'ah* wholly but, Muslims are given ample religious freedom and rights here'. These are the general concerns of scholars. But it should be clarified further from their views. Accordingly, an informant shared his views that 'most of Islamic *Sharī'ah* is not suitable to be applied in this country; also,

⁴⁵ Ibid, 116-149.

we cannot expect it to be implemented. This is because Islamic *Sharī'ah* itself does not enforce to be implemented here.’⁴⁶

However, scholars agreed unanimously that the Muslim personal law (MPL) is an important part of *Sharī'ah*, which is constitutionally given the right to be implemented. Therefore, everyone urges that it should be implemented successfully. Thus, Muslim personal law includes the Muslim Marriage and Divorce Act (MMDA), the Inheritance Act, and Waqf Acts.⁴⁷ Nonetheless, an informant worries that we failed to utilize this constitutionally approved opportunity. Thus ‘unfortunately, we do not apply Muslim Personal Law properly, which consists of family law. Further, there is no attention to the application of the inheritance act of MMDA’.⁴⁸

The application of criminal law is another vital element that has caught local scholars’ attention. No doubt, none of them found that Sri Lanka is suited for the application of Islamic criminal law, *ḥudūd* punishments, and they unanimously reject it. Thus, some informants shared their opinions and said: ‘we cannot expect to apply whole *Sharī'ah*. But we should apply according to our capacity, and the opportunities prevailed in this country’.⁴⁹ Also ‘we need to accept that we cannot implement some areas like criminal law, for example, cutting off hands. We cannot change social phenomena like sexual appearance on Tv, social media, etc’.⁵⁰ Particularly, we cannot think about the application of the criminal law of *Sharī'ah*. For the laws which need to be enforced with power, we cannot do anything for their application, but we have many opportunities at the individual level.⁵¹ Furthermore, ‘There is no application of Islamic criminal law in the abode of an apostate’.⁵² An informant pointed out a prevailing misunderstanding about *Sharī'ah* among the community: many consider criminal law as the whole of *Sharī'ah*. So, applying Islamic criminal law in our country is impossible now and its application cannot be expected in Sri Lanka, a democratic multi-religious country.⁵³

Another discussion took place related to the possible areas for the application. Thus, most informants consider that the individual and family realms are the appropriate areas for applying *Sharī'ah*, not the community or the government. It is not obliged for Muslims in a non-Muslim abode to apply *Sharī'ah* rulings which are required to be applied with the support of power and authority. Accordingly, an informant urges ‘if a safe environment is ensured for an individual to conduct his rituals such as five-time prayers, fasting, paying *Zakāh*, *Hajj*, and other individual related matters, then, it is enough for a minority community’.⁵⁴ Further, another important point marked by Hanafi school’s opinion is that ‘economic transactional rulings also are not applicable in the non-Muslim abode.’ Rituals only are enough to be applied here.⁵⁵

⁴⁶ Informant 03, Interview by the author, Beruwala, Sri Lanka, 22 Jan 2019, 12:00 pm-13:00 pm.

⁴⁷ Informant 03, Interview by the author, Beruwala, Sri Lanka, 22 Jan 2019, 12:00 pm-13:00 pm.

⁴⁸ Informant 06, Interview by the author, Paragahadeniya, Sri Lanka, 08 Jan 2019, 11:00 am-12:10 pm.

⁴⁹ Informant 8, Interview by the author, Hemmathagama, Sri Lanka, 19 Dec 2018, 10:00 am-11:30 am.

⁵⁰ Informant 07, Interview by the author, Colombo, Sri Lanka, 09 Jan 2019, 10:00 am-11:30 am.

⁵¹ Informant 01, Interview by the author, Mawanella, Sri Lanka, 04 Jan 2019, 11:00 am -12:30 pm.

⁵² Informant 03, Interview by the author, Beruwala, Sri Lanka, 22 Jan 2019, 12:00 pm-13:00 pm.

⁵³ Informant 06, Interview by the author, Paragahadeniya, Sri Lanka, 08 Jan 2019, 11:00 am-12:10 pm.

⁵⁴ Informant 9, Interview by the author, Colombo, Sri Lanka, 2019 Jan 10, 11:00 am -12:00 pm.

⁵⁵ Informant 03, Interview by the author, Beruwala, Sri Lanka, 22 Jan 2019, 12:00 pm-13:00 pm.

Notably, we should establish a suitable model in family life, trade, business, politics, and others. Truly, our forefathers were respected for their good conduct and characteristics.

Moreover, scholars believe that individuals can play a vital role in establishing *Sharī'ah* and presenting Islam as a model way of life for others, such as in their family life, business transactions, social interactions, communication, etc. So, at least we must try to apply the *Sharī'ah* in personal life.⁵⁶ By doing this, we could be an indispensable community for this country.⁵⁷

Sri Lankan Muslim minority community is a blessed community where they enjoy ample religious freedom while having several means to strengthen their religious education and spirituality. Thus, scholars have pointed out those available means and ways repeatedly throughout their interviews. For example, an informant marked 'Muslims are given ample freedom to live according to Islamic *Sharī'ah*, such as they have separate 800 Muslim schools, separate department and faculties for Islamic and Arabic language studies in government universities, Muslim personal law, Islamic programs in SLBC, Ramadan vacation for Muslim schools, Friday break for the *Jumu'ah* prayer, *hijāb*, *niqāb*, permission for slaughtering cattle and polygamy, official vacation for *Hajj* and *'Umrah* and even wearing a cap is allowed when to appear in court'.⁵⁸ Furthermore, we have Islamic banking and Takaful facilities. Moreover, we enjoy so many exemptions here, such as we are exempted from appearing in a court during religious festivals and during *Jumu'ah* prayer.⁵⁹

Accordingly, educating society and enhancing spirituality are the delicate ways for the best application of *Sharī'ah*. For this purpose, the Muslim community is given ample freedom, rights, and facilities as mentioned above. Furthermore, the government also supports enacting Muslim Personal Law and the Department of Muslim Religious and Cultural Affairs. So, we should conjoin with the government too.⁶⁰ 'Therefore, we should identify these rights and educate general folk. We are blessed with ample rights in this Muslim minority country which are not available in other countries, even in some Muslim majority countries.'⁶¹ By acknowledging available facilities and means for the promotion of *Sharī'ah*, an informant shows his surprise, saying 'the opportunities that we have in this country to apply *Sharī'ah* are not available in many Muslim countries even in many Arab countries. This is my personal view'.⁶² More importantly, Muslim schools can play a vital role in enhancing the young generation in line with *Sharī'ah* because Islam as a subject is mandatory at primary and secondary levels.⁶³ Nonetheless, scholars worry that

⁵⁶ Informant 01, Interview by the author, Mawanella, Sri Lanka, 04 Jan 2019, 11:00 am -12:30 pm.

⁵⁷ Informant 04, Interview by the author, Beruwala, Sri Lanka, 21 Jan 2019, 20:00 pm-21:20 pm.

⁵⁸ Informant 03, Interview by the author, Beruwala, Sri Lanka, 22 Jan 2019, 12:00 pm-13:00 pm, & Informant 9.

⁵⁹ Informant 11, Interview by the author, Colombo, 10 Jan 2019, 15:30 pm-17:00 pm.

⁶⁰ Informant 11 & Informant 12, 10 Jan 2019, 17:00 pm-18:15 pm.

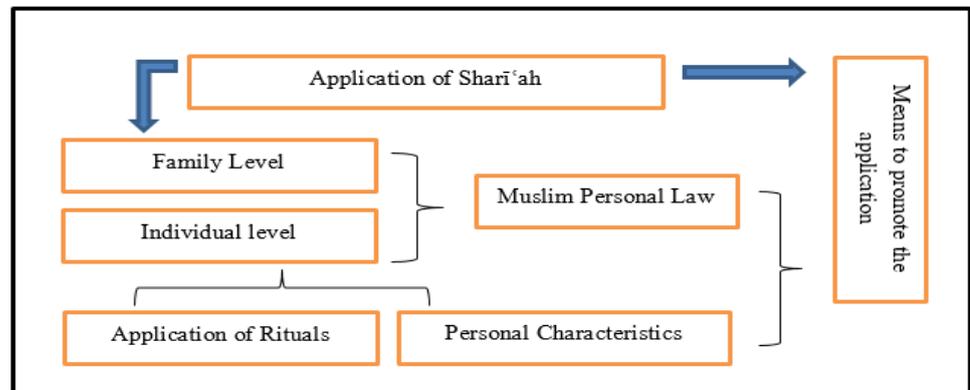
⁶¹ Informant 03, Interview by the author, Beruwala, Sri Lanka, 22 Jan 2019, 12:00 pm-13:00 pm.

⁶² Informant 01 & Informant 12, Interview by the author, Colombo, Sri Lanka, 10 Jan 2019, 17:00 pm-18:15 pm.

⁶³ Informant 05, Interview by the author, Welamboda, Sri Lanka, 08 Jan 2019, 17:00 pm-18:30 pm.

while we have ample means for the promotion of Islam, our community has failed to utilize them in practical ways.

It is worth mentioning that some scholars pointed out the unsuitability of imitating *fatwā* from Muslim majority countries or *fiqh* of Muslim minorities in the West. Indeed, this is an important fact which should earn the attention of local scholars of *Sharī'ah*. There are two different schools in this case. First, emphasize that we should not imitate or import rulings from outside the country; instead, we should generate directives according to our context by establishing a *fiqh* council. Thus, 'we need a special *fiqh* council to study our issues deeply as it is in the Western world and some other countries; unfortunately, we lack this. We cannot imitate all Western Fatwas here due to our unique problems and our context is entirely different from them'.⁶⁴ Furthermore, 'we cannot think that the application of *Sharī'ah* here is like in Muslim majority countries; we cannot imitate them. I have met many Arab scholars: they advise me that your context is entirely different from ours, so you must decide your *fiqh* for your context'.⁶⁵ The second school stresses that this minority *fiqh* should be established based on the Shāfi'ī school of thought, the country's official *madhhab*. 'If we examine Shāfi'ī school of thought, we can find all relevant rulings for our context, but we failed to do so'. The phrase 'minority *fiqh*' is new for people. Thus, it causes divisions among them. So, an informant suggests developing minority *fiqh* from the fundamentals of the Shāfi'ī school of thought. Hence, we can avoid any confusion, conflicts, and unwanted disagreements.⁶⁶ Accordingly, the following chart illustrates local scholars' perspectives on the application of *Sharī'ah* in the Sri Lankan context.



Note: The above figure illustrates the possible areas of application of *Sharī'ah* according to the opinions of local scholars.

8. Discussion and Analysis: Analyzing Scholars' Viewpoints Based on *Maqāṣid* Perspective

First, an important fact that should be taken into consideration is that the application of *Sharī'ah* is based on the understanding of *Sharī'ah*. Thus, if the *Sharī'ah* falls under a narrow view, the application is also restricted to limited

⁶⁴ Informant 10, Interview by the author, Beruwala, Sri Lanka, 21 Jan 2019, 10:00 am-11:00 am.

⁶⁵ Informant 02, Interview by the author, Thihary, Sri Lanka, 21 Jan 2019, 11:00 am-12:30 pm.

⁶⁶ Informant 11, Interview by the author, Colombo, 10 Jan 2019, 15:30 pm-17:00 pm.

areas. Further, this might lead to be a more exclusive and closed community rather than be inclusive and open. So, a minority community must have a broad view of *Sharī'ah*. Furthermore, local scholars pointed out prevailing misunderstandings about *Sharī'ah* among the Sri Lankan Muslim community, such as '*Sharī'ah* is mostly meant by its rulings'⁶⁷ 'the criminal law.'⁶⁸

It is evident that their discussions have paid more attention to personal matters and branches of *Sharī'ah* rather than the principles and goals of *Sharī'ah*. Thus, it is observed that the discussion did not take place in a broad perspective of *Sharī'ah* in line with its objectives, goals, and principles. Instead, their emphasis was on personal matters neglecting the goals and principles, which is due to a lack of understanding of the comprehensive view of *Sharī'ah*.

Ibn 'Āshūr and Abu Suleiman explained this fact very clearly. Quoting the Prophet's tradition related to his instruction to erase whatever was written from him except the Qur'ān, Ibn 'Āshūr depicts that the reason for the Prophet's request was his fear that people in the future will pay more attention to his words and ignore the Qur'ān. In other words, the *Sunnah* of the Prophet mostly contains personal matters related to individuals, while the Qur'ān possesses principles about society. Thus, he feared that people in the coming generations would ignore the principles and pay closer attention to personal issues.⁶⁹ Abu Suleiman sheds light on this factor, saying that *Sharī'ah* generally aims at the community, not the individuals when it requests the application of *Sharī'ah* rulings and commands. Further, he explains how Muslim scholars and jurists moved from a communal perspective to the individual realm. When the schools of thought lost their influence on political affairs consequently, mosques were isolated from public and political affairs, and scholars' role was limited to the realms of worship and matters connected with individuals and family. So, the communal spirit of *Sharī'ah* vanished from academic scholarships. Therefore, jurists' scholarly works were filled with individual and family matters rather than social and communal themes.⁷⁰

Furthermore, the discussion on the implementation of *Sharī'ah* is restricted to the capability of the Muslim community: what Muslims can apply and what they cannot apply in a non-Muslim abode. But, considering *Maqāṣid al-Sharī'ah*, there is a possibility to open new rooms to extend their views about the application of *Sharī'ah*. This might pave the way to realize a more inclusive society system. For example, let's review the definition of 'Allāl al-Fāsi about the general objectives of *Sharī'ah*. He defines "General *Maqāṣid al-Sharī'ah* means to populating and developing the earth, preservation of social order, and peaceful harmony, continuation of the goodness of world by the goodness of vicegerents, establishment of justice and firmness, protection of intellect and work, elimination of evil from the world, bring out all good planning for the

⁶⁷ Informant 02, Interview by the author, Thihary, Sri Lanka, 21 Jan 2019, 11:00 am-12:30 pm.

⁶⁸ Informant 06, Interview by the author, Paragahadeniya, Sri Lanka, 08 Jan 2019, 11:00 am-12:10 pm.

⁶⁹ Al-Ṭāhir Mesāwī, *Al-Shaykh Muḥammad al-Ṭāhir bin 'Āshūr wa Kitābuhū Maqāṣid al-Sharī'ah al-Islāmiyyah*, (Al-Basair, 1997), 1: 77-78; see also, Ibn 'Āshūr, "Treatise..." 130-1141.

⁷⁰ Abdul Hamid Abu Suleiman, *The Quranic worldview a spring board for cultural reform*, (London: International Institute of Islamic Thought, 2011), 11-14.

betterment of all”⁷¹ ‘Allāl al-Fāsi has called for the implementation of various *Sharīʿah* objectives which are common for all regardless of religion or race.

At this juncture, the role of *Maqāṣid al-Sharīʿah* is vital as general rules and universal principles provide a wide room for the Muslim minority community to coexist with others. Thus, an ideal point noted by the prominent scholar Imam al-Gazālī about the universal *Maqāṣid* is: ‘preventing the loss of the five fundamentals and protecting them can never be neglected by any religious community or legal system that is meant for the good and well-being of human kinds’.⁷² So, these are common areas to cooperate with other religious communities, and these are categorized under basic human rights. Moreover, it is interesting to note that realizing these five indispensable *Maqāṣid* is essential, not only for the individual level but also for the community level because *Sharīʿah* urges that the smooth functioning of social order depends on the preservation of these essentials. Otherwise, the order of the community will collapse.⁷³

Accordingly, to understand further, for instance, let’s take the subject of protection of life. There is a misconception that the only way to protect human life is through the sanction of retaliation. This, too, causes the closure of the broad perspective of the application of *Sharīʿah*. Ibn ‘Āshūr’s view about retaliation to protect human life is worth mentioning here, and it gives a broad perspective about the application of *Sharīʿah*. In his view, retribution (*qiṣāṣ*) is the weakest means for the protection of life, and he thought beyond the classical view. Thus, he stresses the most important way of preserving life: taking precautions before something happens, such as fighting and eliminating epidemics. For example, ‘Umar bin al-Khaṭṭāb refused to enter Syria when he heard about the plague in the city of Amuas in order to preserve the lives of Muslims.⁷⁴ Indeed, this view opens many ways for contemporary scholars to generate new views on the preservation of life from a broader perspective. Besides, Anis Ahmad stressed an important point which is more appropriate for applying *Sharīʿah* in the non-Muslim abode. He said that universal principles of *Sharīʿah*, such as justice, equality, leniency, freedom, security, etc., can be followed by any people regardless of religion. Thus, it is not necessary to propagate them under the theme of application of Islamic *Sharīʿah* since Islamic *Sharīʿah* is based on *Tawhīd*. But he said that there is no harm at all, if anyone wants to benefit from the principles of *Sharīʿah*.⁷⁵ Indeed, this broad perspective of *Sharīʿah* helps the Muslim minority community largely to be accommodated peacefully and opens new rooms to collaborate with others under common interests. Thus, the application of *Sharīʿah* can be seen in two different ways in a Muslim minority community. First, *Sharīʿah* guidelines related to the Muslim community. Second, *Sharīʿah*’s universal values and principles related with the entire humanity and the universe.

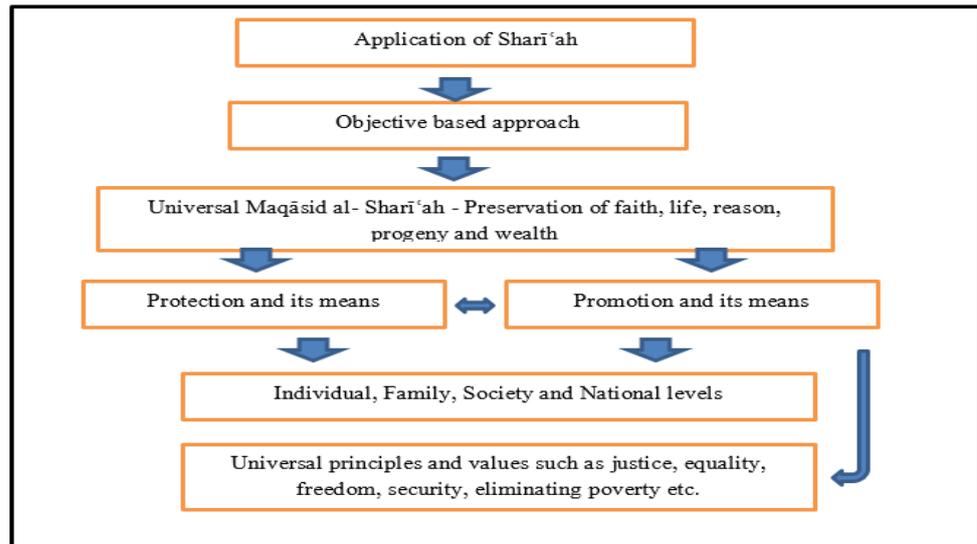
⁷¹ Al-Fāsi, 41; see also, Ismā‘īl al-Hasanī, *Naẓariyyāt...*, 118.

⁷² Abū Ḥāmid Al-Gazālī, *Al-Mustaṣfā min ‘Ilm al-Uṣūl*, Vol.1, 417-422; Ibn ‘Āshūr, ‘Treatese...,’ (2006), 114.

⁷³ Ibn ‘Āshūr, ‘Treatese...,’ (2006), 114.

⁷⁴ *Ibid*, 116.

⁷⁵ Anis Ahmad, Crisis in the Muslim Mind Revisited, Zoom Meeting with IIIT students of IUM, 21-04-2020, 20.00 pm – 21.10 pm.



Note: The above figure illustrates how the *Maqāṣid al-Sharī'ah* approach opens expansive realms for the implementation of *Sharī'ah* in a non-Muslim abode.

Besides, it is worth noting here that the preservation of universal *Maqāṣid* has two aspects: protection and promotion. For example, life is protected by penalties for those who destroy it, while it is promoted by maintaining good health.⁷⁶ So, the application of *Sharī'ah* is possible in these two areas. However, Ibrahim Ghānim pointed out that most of the writings on *Maqāṣid al-Sharī'ah* paid attention to the preservation by protection '*Jānib al-'adm*' in all five essentials.⁷⁷ All these have led to the narrow perspective of *Sharī'ah* and its application. On the contrary, objective-based thinking creates ample room for the Muslim minority community to apply *Sharī'ah* broadly. Further, it takes the Muslim community away from an exclusive and closed position to an inclusive and open position while paving the way for cooperation and collaboration with other religious communities. Thus, it is highly recommended for local scholars to broaden their views about the application of *Sharī'ah* through considering the *Maqāṣid* perspective.

9. Conclusion:

Accordingly, the application of *Sharī'ah* in a non-Muslim abode is a very academic subject, and it highly depends on the understanding of *Sharī'ah*, as discussed above. In brief, the broad perception of *Sharī'ah* opens a wider space for the application of *Sharī'ah*. Moreover, the broad perspective of *Sharī'ah* helps Muslim minorities to realize their rights and further extend their contributions to other communities in the non-Muslim abode. Through this latter perspective, they can be a 'witness' to Islam too. Therefore, the broad and wider perspective of *Sharī'ah* is vital, mainly for minority communities, to accommodate their life in a peaceful manner. This can be achieved through the objectives (*Maqāṣid*) based perspective of *Sharī'ah*. In this connection, the above discussion reveals that the Sri Lankan Muslim minority community largely suffers due to the prevailing narrow perspective about *Sharī'ah* and its

⁷⁶ Nyazee, 207.

⁷⁷ Ghānim, 37.

application. Therefore, it is acknowledged that they need a comprehensive and broad perspective about *Sharī'ah* to accommodate their life in their non-Muslim abode. Hence, the above discussion discloses that the *Maqāṣid al-Sharī'ah* approach opens different ways for the application of *Sharī'ah* and helps to facilitate Muslims in the non-Muslim abode. Indeed, the *Maqāṣid* approach allows the Muslim minority community to be accommodated peacefully and opens new rooms to collaborate with others under common interests. Also, it is worth noting here that the dual faces of *Maqāṣid*, protection, and promotion, broaden the perception about universal *Maqāṣid*.

Furthermore, the *Maqāṣid* approach transfers the Muslim community from an exclusive and closed position to an inclusive and open place by paving the way for cooperation and collaboration with other religious communities. Consequently, this *Maqāṣid* approach helps improve the standard of life for human beings. It calls towards objectives such as eliminating poverty, protecting the environment, social welfare, ensuring justice and freedom, and human rights. Hence, in this way, the application of *Sharī'ah* is taken under the broad perspective. Also, since the Islamic *Sharī'ah* is misunderstood and limited to criminal punishments, the *Maqāṣid* viewpoint creates a broad perspective about *Sharī'ah* and opens new means for preserving the universal *Maqāṣid* beyond the classical view. Eventually, the *Maqāṣid* should be generalized at a significant level, which is very important for a Muslim minority community to find more areas for the application of *Sharī'ah*.

References:

- Abu Suleiman, *The Quranic worldview a springboard for cultural reform*, international Institute of Islamic Thought, London, 2011.
- Adil Khan Afridi, *Maqasid Al Sharī'ah, and preservation of basic right*, Journal Education and Social Science, Vol.4 (June) 274-285.
- Al-Gazali, *al-Mustafa min 'Ilm al-Usūl*, Vol.1, pp-417-422. (Tans Mesawi, Ibn Ashur..., 2006.
- Ameer Ali, "Muslims in Harmony and Conflict in Plural Sri Lanka: A Historical Summary from Religio-economic and Political Perspective, *Journal of Muslim Minority Affairs*, 2014, Vol. 34 No. 3, 227-242.
- Anis Ahmad, *Crisis in the Muslim Mind Revisited*, Zoom Meeting with IIIT students of IIUM, 21, 04 2020, 8.00 pm – 9.10 pm.
- Attia, Gamal. (2007). *Towards the realization of the higher objectives of Islamic law*, London. International Institute of Islamic Thought.
- Al 'Āmirī, Abu al Hasan, *al I'lam bi Manākib al Islam, Dār al Kitāb al Arabi*, 1st ed, 1967, p-125. See also. Rysuni, Ahmad, *Al Kulliyath al Asāsiyyah li al Sharī'ah al Islāmiyyah*, 1st ed, Dār al-Kalemah, Cairo, 2013.
- Fāsi, al-'Allāl, *Maqāṣid al-Sharī'ah al-Islāmiyyah wa Makārimuhā*, Dar al-Bydha, 1973.
- Ghānim, Ibrāhim al-Buyumi, *Maqsad hifz al-Nafs fi fiqh al-miyāh*, (The purpose of self-preservation in the Jurisprudence of water), Al-Furqan Islamic Heritage Foundation, London, 2014.
- Gehan Gunathilake, *The chronic and the acute: post-war religious violence in Sri Lanka*, international center for ethnic studies & equities, 2015, 18-24.
- Ibn Ashur, Muhammad Tāhir. (2006). "Ibn Ashur Treatise on Maqāṣid al-Sharī'ah" (translated from Arabic by Muhammad Al-Tahir el-Mesawi) International Institute of Islamic Thought, London.
- Imtiyaz A.R.M. and Amjad- Saleem. (2015). *Muslims in Post-war Sri Lanka: understanding Sinhala-Buddhist mobilization against them*. Asian Ethnicity. Vol. 16, No. 2. 186-202.
- James John Stewart, *Muslim Buddhist conflict in Contemporary Sri Lanka*, South Asia Research, SAGE publication, 2014, Vol-34 (3), p- 241-260.

- Kamāli, Abd Allah, *Maqāṣid al-Sharī'ah fi Dhawi Fiqhi al-Muwāzanāt*, Dar Ibn Hazm, Lebanon, 2000, p-137.
- Khair, Bustami. (2007). Who applies Islamic Law in Non-Muslim Countries? A Study of the Sunni Principle of the Governance of the Scholars. *Journal of Muslim Minority Affairs*. Vol. 27 No. 1. 79-91.
- Mesawi, al-Tahir Mohammad. (1997). *Al-Sheikh Muhammad al-Tāhir ibn 'Āshūr wa Kitābuhu Maqāṣid al-Sharī'ah al-Islāmiyyah*. Al-Basair.
- Maqāṣid al-Sharī'ah Explorations and Implications*, Ed, Tahir El-Mesawi, Islamic Book Trust, Malaysia, 2018.
- Najjar, Abd al Majid. (2008). *Maqāṣid al Sharaih Bi Abad Jadidah*. Dar al garb al-Islami.
- Nyazee, Imran Khan, *Islamic Jurisprudence, (Usul al-Fiqh) International Institute of Islamic Thought, The Other Press, Kuala Lumpur, 2003, p-207*
- Qaradawi, (1991), *Madkhal li Dirāsah al Sharī'ah al Islamiyyah*.
- Selamah Abdullah Yusuf, measuring wealth development based on Maqāṣid al Sharī'ah: Hifz al Maal index, in 'Maqāṣid al Sharī'ah based index for socio economic development' IIUM press, 2018, pp-185-203
- Rysuni, Ahmad, *Maqāṣid al-Maqāṣid al-Ghāyāt al-'Ilmiyyah wa al-'Amaliyyah li Maqāṣid al-Sharī'yyah*, 1st ed, Dār al-Kalemah, Cairo, 2014, p- 89-90.
- Rysuni, Ahmad, "The research in Higher Objectives of Sharī'ah presence, development, and future" in *Studies in the philosophy of Islamic Law, Theory and Application*, Edited by Ahmad Zaky Yamani, Al-Furqan Islamic Heritage Foundation, 2006, 181-230,
- Rysuni, Ahmad, *Al Kulliyāth al Asāsiyyah li al Sharī'ah al Islāmiyyah*, 1st ed, Dār al-Kalemah, Cairo, 2013, p. 50.
- Rysuni, Ahmad, *Al Kulliyath al Asasiyyah li al Sharī'ah al Islamiyyah*, 1st ed, Dār al-Kalemah, Cairo, 2013, p. 50.
- Sarjoo Athambava, Mohammad Agus Yusuf & Nordin Hussain, *Anti-Muslim sentiments and Violence: A major Threat to Ethnic Reconciliation and Ethnic Harmony in Post-War Sri Lanka*, *Religions*, 2016, 7.125, www.mdpi.com/journals/religions.
- Saleem Marsoof. (2011) *The Qauzi Court System in Sri Lankan and its impacts on Muslim Women*. Muslim women Research and Action Forum.
- Thomas K. Gugler, *Buddhist Zion: Sri Lanka's Sinhalisation politics toward its Muslim minority*" *SudAsian Chronik - South Asian Chronicle*, 3/2013, S. 161-182.
- The Constitution of the Democratic Socialist Republic of Sri Lanka, (As amended up to 15th May 2015) Revised Edition 2015*, Published by Parliament Secretariat, p-4 (Pdf downloaded and - retrieved 17, 02, 2020). <https://www.parliament.lk>.
- Zaprulkhan, *Maqāṣid al-Sharī'ah in the contemporary Islamic legal discourse; perspective of Jasser Auda, Walisongo; Jurnal Penelitian Sosial Keagamaan, Vol- 26 No- 2 (2018) pp 445-472.*
- Zuhri Saifudin, *The confusion about Maslaha Implementation in Ijtihad Discourse*, *Social Science and Humanities*, (2019). 27 (3): 1983-1902.

Note: The researcher conducted an interview with Sri Lankan Muslim scholars and community leaders for his Ph.D. thesis between December 2018 and February 2019.

e ISBN 978-967-26850-2-9



9 789672 685029

قسم الفقه وأصول الفقه
كلية عبد الحميد أبي سليمان لمعارف الوحي والعلوم الإنسانية
الجامعة الإسلامية العالمية ماليزيا

