



مجلة

المجمع الفقهي الإسلامي

مجلة نصف سنوية
يصدرها المجمع الفقهي الإسلامي
برابطة العالم الإسلامي

العدد العاشر

الطبعة الأولى: ١٤١٧هـ - ١٩٩٦م

الطبعة الثانية: ١٤٢٦هـ - ٢٠٠٥م

المراسلات

باسم رئيس التحرير

مجلة المجمع الفقهي

ص.ب : ٥٣٧ مكة المكرمة

هاتف رقم : ٥٦٠١٢٧٦

فاكس رقم : ٥٦٠١٢٣٢

بريد إلكتروني

mwlfiqh@hotmail.com

■ الآراء المنشورة في المجلة تعبر عن وجهة نظر أصحابها

أبيض

قَالَ اللَّهُ تَعَالَى

وَسَاءَ مَا يَحْكُمُونَ مِنَ الْبَغْيِ وَلَا تَتَّبِعُوا الْبَغْيَ فَتَبْخَسُوا
فَرَقْتَهُمْ طَائِفَةً لْيَقْفُوا فِي الدِّينِ
وَالْيَنْزِرُوا مِنْهُمْ أُمَّةً لِيُذَكَّرُوا
سُورَةُ التَّوْبَةِ: ١٢٢

وَاللَّهُ أَعْلَمُ بِمَا
يَعْمَلُونَ
وَاللَّهُ أَعْلَمُ
بِمَا يَفْعَلُونَ
وَاللَّهُ أَعْلَمُ
بِمَا يَفْعَلُونَ

أبيض

[نحن المسلمون مسالمون لكن في حدود الكرامة والعزة
أما عندنا فهذه الكرامة فلا بد من الرد بالمثل.. لا
أستطيع أن أقول متى ذلك ولكن سوف يأتي ومع
هذا كله نريد السلام المشرف لا نريد سلام اللهانة
أو الحنة.. حقوقنا كعرب نرجمها القوة الإسلامية هي
حقوق مشروعة إله النصر من عند الله وليس من عند
البشر.. ولن ننسى للأمة العربية التفجيرات الشعب
الفلسطيني والشعب اللبناني وجميع القوى التي
ساهمت وأدركت واجبه، سوف تحتفظ للأمة
العربية والأمة الإسلامية لها بهذه التفجيرات الكبرى
التي لا ننسى وستبقى للأجيال القادمة].

فهد بن عبد العزيز
- رحمه الله -

أبيض

محتويات المجلة

الموضوع	الصفحة
١- تقديم الأمين العام للمجمع الفقهي الإسلامي	١١
الأستاذ الدكتور صالح بن زابن المرزوقي البقمي	
٢- تقديم لمعالي الأمين العام للرابطة ونائب رئيس المجمع الفقهي الإسلامي - سابقاً -	١٧
الدكتور عبد الله بن صالح العبيد	
٣- الافتتاحية (بيان حرمة مكة ومكانة البيت العتيق وما ورد في ذلك من آيات وأحاديث وآثار) لسماحة مفتي عام المملكة العربية السعودية - سابقاً -	١٥
الشيخ عبد العزيز بن عبد الله بن باز - رحمه الله -	
٤- الإمام أحمد بن حنبل محدثاً وفقهياً لفضيلة	٢٥
الدكتور أحمد محمد المقري مدير المجمع الفقهي - سابقاً -	
٥- هل الأصح تعيين مفتين أو إنشاء مجمع فقهي في أمريكا للأقليات الإسلامية ٤٥	
لفضيلة الشيخ عبد الله العبد الرحمن البسام - رحمه الله - عضو المجمع الفقهي بالرابطة	
٦- مدى مسؤولية المضارب ومجالس الإدارة عما يحدث من الخسارة	٥٩
لفضيلة الدكتور الصديق محمد الأمين الضرير	
أستاذ الشريعة الإسلامية كلية القانون جامعة الخرطوم	
٧- مدى مسؤولية المضارب والشريك - البنك ومجلس الإدارة - عن الخسارة	٦٧
لفضيلة الدكتور علي محيي الدين القره داغي بجامعة قطر كلية الشريعة	
٨- مسؤولية المتبوع عن فعل تابعه	١٤٥
لفضيلة الدكتور مصطفى أحمد الزرقاء - رحمه الله - عضو المجمع الفقهي	

- ٩ - ضمان الأشياء التابعة لشخص طبيعي أو اعتباري من
بناء وآلات وحيوان بالخطأ المفترض ١٧٣
- لفضيلة الشيخ عبد القادر محمد العماري قاضي المحكمة الشرعية بدولة قطر
- ١٠- المدخل الإسلامي للهندسة الوراثية البشرية ٢٢٣
- لسعادة الدكتور سالم نجم أستاذ الأمراض الباطنية بكلية الطب بجامعة الأزهر
- ١١- الإذن بالعمل الطبي (إذن المريض والشارع) ٢٥٥
- لسعادة الدكتور محمد علي البار مستشار الطب الإسلامي بمستشفى الملك فهد بجدة
- ١٢- الانترنت من وجهة نظر إسلامية ٢٧٩
- لسعادة الأستاذ محمد توفيق البوطي ماجستير في الدراسات الإسلامية والفقهِ
- ١٣- مختارات من قرارات اأجمع الفقهي الإسلامي برابطة العالم الإسلامي ٢٩١

تقديم

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على رسول الله، وعلى آله وصحابه ومن والاه، وسلم تسليماً كثيراً وبعد:

يسعدني أن أقدم إلى إخواني القراء من محبي مجلتنا العدد العاشر في طبعته الجديدة بعد نفاذ ما سبق طبعه منه - وهو عدد يضم بين دفتيه موضوعات هامة تمتاز بالجدة والعمق في البحث والدراسة - والساحة الفقهية المعاصرة تحتاج إلى المزيد منها -

فقد حوى؛ ترجمة أحد الأئمة الأعلام في الفقه والحديث ألا وهو الإمام أحمد بن حنبل رحمه الله، وموضوعاً في الفتوى يهم شريحة كبيرة من المسلمين ممن يعيشون في بلدان غير إسلامية، وبحوثاً في الاقتصاد تحدد مدى تحمل البنوك ومجالس إدارتها المسؤولية عن الخسارة التي تتجم عنها، وفيه أيضاً تحديد لمسؤولية المتبوع عن فعل تابعه وموضوع تناول الضمان الناجم عن الحوادث المرورية وغيرها. كما نجد فيه بحثين طبيين هامين؛ أحدهما: يتعلق بالهندسة الوراثية، والآخر يبحث عن مدى الإذن الطبي من المريض أو الشارع الإسلامي في العمل الطبي وفيه أيضاً بحث عن الإنترنت من وجهة النظر الإسلامية مع بعض المختارات المنتقاة من القرارات الصادرة عن المجمع الفقهي توج ذلك كله افتتاحية لسماحة الشيخ الجليل عبد العزيز بن باز - رحمه الله تعالى - عن حرمة مكة المكرمة ومكانة البيت العتيق.

أسأل الله عز وجل أن ينفع به عموم المسلمين ويجزل المثوبة لكل من أسهم فيه؛ كتابة وطباعة، ونشراً. إنه خير مسؤول، وأكرم مأمول.

وصلى الله وسلم وبارك على نبينا محمد، وعلى آله وصحبه أجمعين

الأمين العام للمجمع الفقهي الإسلامي

أ.د. صالح بن زابن المرزوقي البقمي

أبيض

تقديم

معالي الدكتور عبد الله بن صالح العبيد

الأمين العام لرابطة العالم الإسلامي

ونائب رئيس المجمع الفقهي الإسلامي

- سابقاً -

أبيض

بسم الله الرحمن الرحيم

تقديم

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على أشرف المرسلين سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين - وبعد :-

فإن من أهداف المجمع الفقهي الإسلامي بالرابطة إصدار مجلة فقهية تُعنى بالبحوث والمقالات التي تعالج شؤون المسلمين من الناحية الفقهية في شتى مجالات حياتهم الاجتماعية والاقتصادية والطبية.

ولقد دأبت إدارة المجمع الفقهي على تحقيق هدفها منذ تسع سنوات فأصدرت خلال هذه المدة تسعة أعداد اشتملت على ما يزيد على خمسة وتسعين بحثاً ومقالاً.

ومتابعة لهذه الجهود المباركة إن شاء الله فإننا نقدم للقارئ الكريم العدد العاشر الذي يضم كسابقه عدداً من البحوث الفقهية والتي تم إعدادها من قبل نخبة من خيرة علماء العالم الإسلامي. علماً بأن بعضاً من هذه البحوث نوقشت في مجلس المجمع الفقهي وأصدر حيالها ما يلزم من قرار أو توصية.

وما كان لهذا المجمع ولا للأمانة العامة للرابطة بمؤسساتها وهيئاتها أن تقوم بدورها في مجال البحث الفقهي وفي غيره من المجالات لولا عون الله عز وجل ثم ما يقدم لها من دعم سخّي من خادم الحرمين الشريفين الملك فهد بن عبد العزيز حفظه الله وحكومته الرشيدة.

ولا يفوتني أن أتقدم بالشكر الجزيل لأصحاب السماحة والمعالي والفضيلة الذين أسهموا ببحوثهم في هذه المجلة راجياً لهم مزيداً من التوفيق والسداد.

كما أشكر القائمين على المجلة على جهودهم المخلصة في إعدادها وإخراجها سائلاً الله عز وجل أن يوفق الجميع لما يحبه ويرضاه وأن يرزقنا الإخلاص في القول والعمل إنه ولي ذلك والقادر عليه.
وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

الأمين العام لرابطة العالم الإسلامي

د/عبد الله بن صالح العبيد

بيان حرمة مكة ومكانة البيت العتيق وما ورد في ذلك من آيات وأحاديث وآثار

سماحة الشيخ عبد العزيز بن عبد الله بن باز - رحمه الله -
مفتي عام المملكة ورئيس مجلس المجمع الفقهي الإسلامي
- سابقاً -

أبيض

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله رب العالمين، والعاقبة للمتقين، والصلاة والسلام على عبده ورسوله وخيرته من خلقه، وأمينه على وحيه، نبينا وإمامنا وسيدنا محمد بن عبد الله، وعلى آله وأصحابه، ومن سلك سبيله واهتدى بهداه إلى يوم الدين.. أما بعد:

فإنه لا يخفى على كل من له أدنى علم، وأدنى بصيرة حرمة مكة، ومكانة البيت العتيق، لأن ذلك أمر قد أوضحه الله في كتابه العظيم في آيات كثيرة، وبينه رسوله محمد عليه الصلاة والسلام في أحاديث كثيرة، وبينه أهل العلم في كتبهم ومناسكهم، وفي كتب التفسير.

والأمر بحمد الله واضح ولكن لا مانع من التذكير بذلك، والتواصي بما أوجبه الله من حرمتها والعناية بهذه الحرمة، ومنع كل ما يضاد ذلك ويخالفه، يقول الله عز وجل في كتابه المبين: ﴿إِنَّ أَوَّلَ بَيْتٍ وُضِعَ لِلنَّاسِ لَلَّذِي بِبَكَّةَ مُبَارَكًا وَهُدًى لِّلْعَالَمِينَ ﴿٩٦﴾ فِيهِ آيَاتٌ بَيِّنَاتٌ مَّقَامُ إِبْرَاهِيمَ وَمَنْ دَخَلَهُ كَانَ آمِنًا وَلِلَّهِ عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ مَنِ اسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا وَمَنْ كَفَرَ فَإِنَّ اللَّهَ غَنِيٌّ عَنِ الْعَالَمِينَ ﴿٩٧﴾﴾ [آل عمران].

أوضح الله سبحانه في هاتين الآيتين، أن البيت العتيق، هو أول بيت وضع للناس وأنه مبارك، وأنه هدى للعالمين. وهذه تشريفات عظيمة، ورفع لمقام هذا البيت، وتثويته بذلك.

وقد ورد في الصحيحين وغيرهما من حديث أبي ذر رضي الله عنه أنه سأل النبي صلى الله عليه وسلم عن أول بيت وضع للناس، فقال عليه الصلاة والسلام: المسجد الحرام، قلت ثم أي؟ قال المسجد الأقصى. قلت: كم بينهما؟ قال: أربعون عاماً. قلت ثم أي؟ قال: حيثما أدركتك الصلاة فصل، فإن ذلك مسجد.

ويبين هذا المعنى قوله عليه الصلاة والسلام في الصحيحين: «أعطيت

خمساً لم يعطهن أحد قبلي: نصرت بالرعب مسيرة شهر، وجعلت لي الأرض مسجداً وطهوراً» الحديث.

هذا البيت العتيق هو أول بيت وضع للناس للعبادة والطاعة، وهناك بيوت قبله للسكن، ولكن أول بيت وضع للناس ليعبد الله فيه. ويضاف به، هو هذا البيت، وأول من بناه هو خليل الله إبراهيم عليه السلام، وساعده في ذلك ابنه إسماعيل.

أما ما روي أن أول من عمره هو آدم فهو ضعيف، والمحفوظ والمعروف عند أهل العلم أن أول من عمره هو خليل الله إبراهيم عليه الصلاة والسلام، وأول بيت وضع بعده للعبادة هو المسجد الأقصى على يد يعقوب بن إسحاق بن إبراهيم عليهم الصلاة والسلام، وكان بينهما أربعون سنة، ثم عمره بعد ذلك بسنين طويلة سليمان نبي الله عليه الصلاة والسلام، وهذا البيت العتيق هو أفضل بيت، وأول بيت وضع للناس للعبادة، وهو بيت مبارك لما جعل الله فيه من الخير العظيم بالصلاة فيه، والطواف به، والصلاة حوله والعبادة، كل ذلك من أسباب تكفير الذنوب، وغفران الخطايا قال تعالى: ﴿وَإِذْ جَعَلْنَا الْبَيْتَ مَثَابَةً لِّلنَّاسِ وَأَمْنَاً وَاتَّخِذُوا مِن مَّقَامِ إِبْرَاهِيمَ مُصَلًّى وَعَهِدْنَا إِلَىٰ إِبْرَاهِيمَ وَإِسْمَاعِيلَ أَنَّ طَهِّرَا بَيْتِيَ لِلطَّائِفِينَ وَالْعَاكِفِينَ وَالرُّكَّعِ السُّجُودِ﴾ [البقرة: ١٢٥].

فالله سبحانه قد جعل هذا البيت مثابة للناس يثوبون إليه، ولا يشبعون من المجيء إليه، بل كلما صدروا أحبوا الرجوع إليه، والمثابة إليه، لما جعل الله في قلوب المؤمنين من المحبة له والشوق إلى المجيء إليه، لما يجدون في ذلك من الخير العظيم، ورفيع الدرجات، ومضاعفة الحسنات، وتكفير السيئات، ثم جعله آمناً يأمن فيه العباد، وجعله آمناً للصيد الذي فيه، فهو حرم آمن، يأمن فيه الصيد الذي أباح الله للمسلمين أكله خارج الحرم، يأمن فيه حال وجوده به، حتى يخرج لا ينفر ولا يقتل.

ويقول سبحانه: ﴿وَمَنْ دَخَلَهُ كَانَ آمِنًا﴾ [آل عمران: ٩٧]، يعني وجب أن يؤمن، وليس المعنى أنه لا يقع فيه أذى لأحد، ولا قتل، بل ذلك قد يقع وإنما

المقصود أن الواجب تأمين من دخله، وعدم التعرض له بسوء، وكانت الجاهلية تعرف ذلك، فكان الرجل يلقي قاتل أبيه أو أخيه فلا يؤذيه بشيء حتى يخرج، فهذا البيت العتيق، وهذا الحرم العظيم، جعله الله مثابة للناس وأمناً، وأوجب على نبيه إبراهيم وإسماعيل أن يطهرا للطائفين والعاكفين والركع السجود أي المصلين، وقال في الآية الأخرى ﴿وَإِذْ بَوَّأْنَا لِإِبْرَاهِيمَ مَكَانَ الْبَيْتِ أَنْ لَا تُشْرِكْ بِي شَيْئًا وَطَهِّرْ بَيْتِيَ لِلطَّائِفِينَ وَالْقَائِمِينَ وَالرُّكَّعِ السُّجُودِ﴾ [الحج: ٢٦].

والقائم هنا هو المقيم وهو العاكف والطائف معروف والركع السجود هم المصلون. فالله جلت قدرته أمر نبيه إبراهيم وابنه إسماعيل أن يطهرا هذا البيت، وهكذا جميع ولاية الأمور، يجب عليهم ذلك. ولهذا نبه النبي صلى الله عليه وسلم على ذلك يوم فتح مكة، وأخبر أنه حرم آمن، وأن الله حرمه يوم خلق السموات والارض، ولم يحرمه الناس، وقال لا ينفر صيده، ولا يعضد شجره، ولا يختلي خلاه، ولا يسفك فيه دم ولا تلتقط لقطته إلا لمعرفة، ويعني عليه الصلاة والسلام بهذا حرمة هذا البيت. فيجب على المسلمين، وعلى ولاية الأمور، كما وجب على إبراهيم وإسماعيل والأنبياء وعلى خاتمهم محمد صلى الله عليه وسلم أن يحترموه ويعظموه، وأن يحذروا ما حرم الله فيه من إيذاء المسلمين، والظلم لهم، والتعدي عليهم حجاجاً أو عماراً أو غيرهم.

فالعاكف المقيم، والطائف معروف، والركع السجود هم المصلون فالواجب تطهير هذا البيت للمقيمين فيه، والمتعبدین فيه، وإذا وجب على الناس أن يحترموه، وأن يدفعوا عنه الأذى فالواجب عليهم أيضاً أن يطهروا هذا البيت، وأن يحذروا معاصي الله فيه، وأن يتقوا غضبه وعقابه، وأن لا يؤذي بعضهم بعضاً، ولا أن يقاتل بعضهم بعضاً، فهو بلد آمن محترم يجب على أهله أن يعظموه وأن يحترموه، وأن يحذروا معصية الله فيه، وأن لا يظلم بعضهم بعضاً، ولا يؤذي بعضهم بعضاً، لأن السيئة فيه عظيمة، كما أن الحسنات فيه مضاعفة.

والسيئات عند أهل العلم والتحقيق تضاعف لا من جهة العدد، فإن من جاء بالسيئة فإنما يجزى مثلها، ولكنها تضاعف بالكيفية.

فالسبيئة في الحرم ليست مثل السيئة في خارجه، بل هي أعظم وأكبر، حتى قال الله في ذلك: ﴿وَمَنْ يَرُدْ فِيهِ بِالْحَادِ بِظُلْمٍ نُذِقْهُ مِنْ عَذَابِ أَلِيمٍ﴾ [الحج: ٢٥]، ومن يرد فيه أي يهيم فيه ويقصد. فضمن يرد معنى يهيم ولهذا عداه بالباء، بقوله: ﴿وَمَنْ يَرُدْ فِيهِ بِالْحَادِ بِظُلْمٍ﴾ أي من يهيم فيه بالحاد بظلم.

فإذا كان من هم بالاحاد أو أراد استحق العذاب الاليم، فكيف بمن فعله. إذا كان من يهيم ومن يريد متوعدا بالعذاب الاليم، فالذي يفعل الجريمة، ويتعدى الحدود فيه من باب أولى في استحقاقه العقاب، والعذاب الاليم.

ويقول جل وعلا في صدر هذه الآية: ﴿إِنَّ الَّذِينَ كَفَرُوا وَيَصُدُّونَ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ وَالْمَسْجِدِ الْحَرَامِ الَّذِي جَعَلْنَاهُ لِلنَّاسِ سَوَاءً الْعَاكِفِ فِيهِ وَالْبَادِ﴾ [الحج: ٢٥]، وهذا يبين لنا أنه محرم، وأنه لا فرق بيه بين العاكف وهو المقيم، والباد وهو الوارد والوافد إليه من حاج ومعتمر وغيرهما.

وهذا هو معنى الآية في قوله تعالى: ﴿وَمَنْ يَرُدْ فِيهِ بِالْحَادِ بِظُلْمٍ﴾.

وبين جل وعلا عظمة هذا المكان، وأن الله جعله آمنا وجعله حرما، ليس لأحد من المقيمين فيه ولا من الواردين إليه، أن يتعدى حدود الله فيه، أو أن يؤذي الناس فيه.

ومن ذلك يعلم أن التعدي على الناس وإيذاءهم في هذا الحرم الآمن بقول أو فعل من أشد المحرمات المتوعد عليها بالعذاب الاليم، بل من الكبائر. ولما فتح الله على نبيه عليه الصلاة والسلام مكة خطب الناس وقال: «إن هذا البلد حرمة الله يوم خلق السموات والارض، ولم يحرمه الناس، وأن الله جل وعلا لم يحله لي إلا ساعة من نهار، وقد عادت حرمة اليوم كحرمة بالامس، فليبلغ الشاهد الغائب» وقال: «إنه لا يحل لأحد أن يسفك فيه دما، أو يعضد فيه شجرة، ولا ينفر صيده، ولا يختلى خلاه، ولا تلتقط لقطته إلا لمنشد» أي معرف.

فإذا كان الصيد والشجر محرمين فيه، فكيف بحال المسلم، فمن باب أولى أن يكون تحريم ذلك أشد وأعظم وأكبر. فليس لأحد أن يحدث في

الحرم شيئاً مما يؤذي الناس لا بقول ولا بفعل، بل يجب أن يحترمه، وأن يكون منقاداً لشرع الله فيه، وأن يعظم حرمان الله أشد من أن يعظمها في غيره، وأن يكون سلماً لإخوانه يحب لهم الخير، ويكره لهم الشر، ويعينهم على الخير وعلى ترك الشر ولا يؤذي أحداً لا بكلام ولا بفعل، ثم قال جل وعلا في سورة آل عمران: ﴿فِيهِ آيَاتٌ بَيِّنَاتٌ مِّمَّا مَقَّامُ إِبْرَاهِيمَ﴾ [آل عمران: ٩٧].

فأله جعل فيه آيات بينات، وهي التي فسرها العلماء بمقام إبراهيم، أي مقامات إبراهيم، لأن مقام لفظ مفرد مضاف إلى معرفة فيعم جميع مقامات إبراهيم، فالحرم كله مقام إبراهيم تعبد فيه، ومن ذلك المشاعر عرفات والمزدلفة ومنى، كل ذلك من مقام إبراهيم، ومن ذلك الحجر الذي كان يقوم عليه وقت البناء، والذي يصلي إليه الناس الآن كله من مقامات إبراهيم.

ففي ذلك ذكرى لأولياء الله المؤمنين، ليتأسوا بنبي الله إبراهيم، كما أمر الله نبينا بذلك في قوله تعالى: ﴿ثُمَّ أَوْحَيْنَا إِلَيْكَ أَنْ اتَّبِعْ مِلَّةَ إِبْرَاهِيمَ حَنِيفًا﴾ [النحل: ١٢٣]، فأمر الله نبيه محمداً صلى الله عليه وسلم أن يتبع ملة إبراهيم الخليل أبي الأنبياء جميعاً. ونبي الله محمد صلى الله عليه وسلم هو أفضل الرسل جميعاً، وأكملهم بلاغاً ونفعاً للناس، وتوجيهها لهم إلى الخير، وإرشاداً لهم إلى الهدى، وأسباب السعادة.

فالواجب على كل مسلم من هذه الأمة أن يتأسى بنبيه صلى الله عليه وسلم في أداء الواجبات، وترك المحرمات، وكف الأذى عن الناس، وإيصال الخير إليهم.

فمن الواجب على ولاة الأمور من العلماء أن يبينوا وأن يرشدوا، والواجب على ولاة الأمور من الأمراء والمسؤولين أن ينفذوا حكم الله، وينصحوا، وأن يمنعوا كل من أراد إيذاء المسلمين في مكة من الحجاج والعمار وغيرهم كائناً من كان من الحجاج أو من غير الحجاج، من السكان أو من غير السكان، من جميع أجناس الناس.

يجب على ولاة الأمور تجاه هذا الحرم الشريف، أن يصونوه وأن

يحفظوه، وأن يحموه من كل أذى كما أوجب الله ذلك، وأوجبه نبيه ورسوله محمد صلى الله عليه وسلم.

ومن ذلك يعلم أن ما حدث في عام ١٤٠٧هـ من بعض حجاج إيران من الأذى أمر منكر، وأمر شنيع لا تقره شريعة ولا يقره ذو عقل سليم، بل شريعة الله تحرم ذلك، وكتاب الله يحرم ذلك وسنة الرسول صلى الله عليه وسلم تحرم ذلك. وهذا ما بينه أهل العلم وأجمعوا عليه من وجوب احترام هذا البيت وتطهيره من كل أذى، وحمايته من كل معصية، ومن كل ظلم، ووجوب تسهيل أمر الحجيج والعمار وإعانتهم على الخير، وكف الأذى عنه، وأنه لا يجوز لأحد أبداً لا من إيران ولا من غير إيران أن يؤذوا أحداً من الناس، لا بكلام ولا بفعال، ولا بمظاهرات ولا بمسيرات جماعية تؤذي الناس، وتصدهم عن مناسك حجهم وعمرتهم، بل يجب على الحاج أن يكون كإخوانه المسلمين في العناية بالهدوء والاحسان إلى إخوانه الحجاج وغيرهم، والرفق بهن وإعانتهم على الخير والبعد عن كل أذى.

هكذا يجب على الحجيج من كل جنس، ومن كل مكان طاعة لله عز وجل، وتعظيماً لبيته العتيق، وإظهاراً لحرمة هذا المكان العظيم: مكة المكرمة، وتنفيذاً لأمر الله، وأمر رسوله صلى الله عليه وسلم وسيرا على منهج رسوله، ومنهج أصحابه صلى الله عليه وسلم.

هذا هو الواجب على الجميع، وهذا الأمر بحمد الله واضح لا يخفى على أحد، وإنما يؤذي الناس في هذا البيت العتيق، من لا يؤمن بالله واليوم الآخر، أو من يجهل أحكام الله أو يقصد ظلم العباد، فيكون عليه من الوزر ما يستحق بسبب إيذائه وظلمه.

وأما من آمن بالله واليوم الآخر، إيمانا صحيحا، فإن إيمانه يردعه عن كل ما حرم الله في هذا المكان وغيره. فإن الإيمان يردع أهله عن التعدي على حدود الله، وارتكاب محارمه سبحانه، وإنما يقدم العبد على المعصية لضعف إيمانه.

والواجب على ولاة الأمور إزاء المسجد الحرام، والمسجد النبوي الشريف بالمدينة المنورة: العناية بحمايتهما ودفع الأذى عنهما وعن سكانهما، وعمن يقصدهما من العمار والحجاج، والزوار طاعة لله، ولرسوله وتعظيمًا لأمر الله عز وجل، وأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم، وعونا للجميع على طاعة الله ورسوله وتأمينًا لقلوبهم حتى لا يذهلوا عن بعض ما أوجبه الله عليهم، أو يقعوا في شيء مما حرمه الله عليهم، والله يقول سبحانه وتعالى: ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَىٰ وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ﴾ [المائدة: ٢] ويقول سبحانه: ﴿وَالْعَصْرَ ﴿١﴾ إِنَّ الْإِنْسَانَ لَفِي خُسْرٍ ﴿٢﴾ إِلَّا الَّذِينَ آمَنُوا وَعَمِلُوا الصَّالِحَاتِ وَتَوَاصَوْا بِالْحَقِّ وَتَوَاصَوْا بِالصَّبْرِ ﴿٣﴾﴾ [العصر]، فلا بد من التواصي بالحق والصبر، والتعاون على البر والتقوى في هذا المكان وغيره، بل إن هذا المكان أعظم من غيره، وأفضل من غيره، فإن مكة المكرمة هي أفضل البقاع، وهي أحب البلاد إلى الله وأفضل مكان وأعظم مكان، ثم يليها المدينة المنورة، والمسجد الأقصى هذه هي المساجد الثلاثة التي خصها الله بمزيد التشريف على غيرها، هي أعظم مساجد الله، وأفضل مساجد الله، وأولى مساجد الله بالاحترام والعناية.

وأعظم ذلك هذا البيت العتيق الذي جعله الله مثابة للناس وأمنا. وواجب على أهله والوافدين إليه أن يعرفوا قدره، وأن يعرفوا فضله، حتى لا يقعوا فيما حرم الله. وهذا واجب الجميع من المقيم والوارد، ويجب على المقيمين فيه والساكين فيه أن يعرفوا قدره وأن يعظموه وأن يحذروا ما حرم الله فيه.

فإذا كان المرید فيه بذنب له عذاب أليم فكيف بالفاعل، وليس الوارد إليه هو المخاطب بهذا الأمر إذ المقيم أولى وأولى، لأنه دائم فيه. والواجب عليه أن يعلم ما حرم الله، وأن يبتعد عن معصية الله، وأن يجتهد في طاعة الله ورسوله وأن يكون عونًا لإخوانه في مكة وإخوانه الوافدين إليها في حج وعمرة، وأن يكون مرشدًا لهم في الخير، وهكذا على

سكان مكة أن يعينوهم ويوجهوهم إلى الخير، ويرشدوهم إلى أسباب النجاة، وأن يحذروا إيذاءهم بأي أذى من قول أو فعل، وأن يكونوا دعاة للحق.

هكذا يجب في هذين المسجدين، وفي هاتين البلديتين، ويجب على المسلم في كل زمان وكان أن يتقي الله وأن يعظم حرماته، وأن يتعاون مع إخوانه على البر والتقوى، وأن يبتعد عن كل ما حرم الله عز وجل، ويجب على ولاة الأمور الضرب بيد من حديد، على كل من خالف أمر الله، أو أراد أن يتعدى حدوده، أو يؤذي عباده، طاعة لله سبحانه وتعالى، وطاعة لرسوله عليه الصلاة والسلام، وحماية للمسلمين من الحجاج والعمار والزوار وغيرهم واحتراما لهذا البلد العظيم، وهذا البلد الامين، أن تنتهك فيه حرمان الله، أو يتعدى فيه على حدود الله، أو يؤمن فيه من لا يخاف الله ويراقبه، على إيذاء عباده وتعكير صفو حجهم وأمنهم بفعل سيء، أو بقول سيء.

ونسأل الله عز وجل بأسمائه الحسنى، وصفاته العلى، أن يوفق المسلمين في كل مكان لكل ما فيه رضاه، وأن يصلح قلوبهم وأعمالهم، وأن يرزقهم أداء حقه، والبعد عن محارمه أينما كانوا وأن يمنحهم الفقه في الدين، وأن يوفق ولاة أمرنا لما فيه صلاح البلاد والعباد، وأن يعينهم على أداء الواجب، وعلى حماية بيته العتيق، ومدينة رسوله الامين عليه الصلاة والسلام من كل أذى، ومن كل سوء، وأن يكبت أعداء الاسلام أينما كانوا، وأن يشغلهم بأنفسهم عن إيذاء عباده، وأن يجعل تدميرهم في تدبيرهم أينما كانوا، وأن يكفي المسلمين شرهم إنه جل وعلا جواد كريم وسميع قريب.. وصلى الله وسلم وبارك على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

عبد العزيز بن عبد الله بن باز

- رحمه الله -

الإمام أحمد بن حنبل محدثا وفقهيا

إعداد
فضيلة الدكتور أحمد محمد المقرئ
مدير المجمع الفقهي
- سابقاً -

أبيض

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله حمداً يليق بجلاله، وكماله، والشكر له على جزيل إفضاله وإنعامه.

والصلاة والسلام على خاتم الأنبياء وسيد الاصفياء وإمام المجاهدين وأفضل الزهاد سيدنا محمد وعلى آله الاطهار، وأصحابه الاخير ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين وبعد:

فإن في سير الأئمة، والمجتهدين، والزهاد، والعُباد المتقين كنوزاً من الدروس العظيمة، دروس في الجد، ودروس في السلوك، ودروس في الشجاعة والاقدام وقول كلمة الحق والتزام الصدق ودروس في الجهاد والصبر، ودروس في الورع وهذه الصفات جُمعت في عدد من الأئمة الاخير ومنهم ناصر السنة وقامع البدعة شيخ الاسلام أحد الأئمة المجتهدين الامام أبو عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال بن أسد بن إدريس بن عبد الله بن حيان بن عبد الله بن أنس بن عوف بن قاسط بن مازن بن شيبان بن زهل بن ثعلبة بن عكابة بن صععب بن علي بن بكر بن وائل الذهلي الشيباني المروزي ثم البغدادي. هكذا ساق نسبه ولده عبد الله بن أحمد.

ولادته:

عن ابنه صالح بن أحمد بن حنبل قال: قال لي أبي: ولدت في ربيع الأول سنة ١٦٤هـ.

وقال أبو داود: سمعت يعقوب الدورقي يقول: سمعت أحمد يقول، ولدت في شهر ربيع الأول سنة أربع وستين ومئة.

نشأته:

مات أبوه شاباً فجئياً به من مرو صغيراً فوليته أمه وطلب الحديث سنة تسع وسبعين ومائة.

قل حنبل بن إسحاق: سمعت أبا عبد الله - أحمد بن حنبل - يقول: طلبت الحديث سنة تسع وسبعين - ومائة - قال: فسمعت بموت حماد بن زيد وأنا في مجلس هشيم وهكذا كان في طلبه للعلم وهو ابن خمس عشرة سنة في العام الذي مات فيه مالك وحماد بن زيد .

شيوخه:

عدد شيوخه الذين روى عنهم في المسند مئتان وثمانون ونيف ومن أشهر شيوخه: محمد بن إدريس الشافعي، وإبراهيم بن سعد، ومعتد بن سليمان التيمي، وسفيان بن عيينه الهلالي، وأيوب بن النجار، والقاضي أبو يوسف صاحب أبي حنيفة، وبشر بن المفضل، وأبو بكر بن عياش، وغندر، وابن علية، وحفص بن غياث ووكيع ويحي القطان، وعبد الرحمن بن مهدي، وعبد الرزاق الصنعاني، وأبو نعيم ويحيى بن آدم، وسليمان بن حرب ومن أقرانه قتيبة بن سعيد، وعلي بن المديني وأبو بكر بن أبي شيبة وهارون بن معروف وجماعة .

من روى عنه:

وممن حدث عنه: البخاري حديثا واحدا، ومسلم، وأبو داود بجملة وافرة، والنسائي، والترمذي وابن ماجة وأبو داود عن رجل عنه .

وحدث عنه ولداه عبد الله وصالح وابن عمه حنبل بن إسحاق ومن شيوخه عبد الرزاق، والحسن بن موسى الاشيب، وأبو عبد الله الشافعي، وحدث عنه علي بن المديني ويحيى بن معبد وأحمد بن صالح وجم غفير من أهل العلم. وقد جمع أبو محمد الخلال جزءا في تسمية الرواة عنه. رحمهم الله جميعا .

رحلاته:

قال ابن أبي حاتم: أخبرنا أبو زرعة أن أحمد أصله بصري وخطته بمرور .

وقال صالح بن أحمد: سمعت أبي يقول: مات هشيم فخرجت إلى الكوفة سنة ثلاث وثمانين - أي ومائة - وأول رحلاتي إلى البصرة سنة ست - أي وثمانين - وخرجت إلى سفيان سنة سبع، فقدمنا وقد مات الفضيل ابن عياض، وحججت خمس حجج منها ثلاث راجلا، أنفقت في احداها ثلاثين درهما، وقدم ابن المبارك في سنة تسع وسبعين وفيها أول سماعي من هشيم، فذهبت إلى مجلس ابن المبارك فقالوا: قد خرج إلى طرسوس، وكتبت عن هشيم أكثر من ثلاث آلاف حديث ولو كان عندي خمسون درهما لخرجت إلى جرير إلى الري.

وقال أحمد: سمعت من علي بن هاشم سنة تسع وسبعين - أي ومائة - فأتيته المجلس الآخر، وقد مات وهي السنة التي مات فيها مالك، وأقمت بمكة سنة سبع وتسعين، وأقمت عند عبد الرزاق سنة تسع وتسعين، ورأيت ابن وهب بمكة ولم أكتب عنه.

قال صالح بن أحمد: سمعت أبي يقول: خرجت إلى الكوفة فكنيت في بيت تحت رأسي لبنة، فحججت، فرجعت إلى أمي، ولم أكن استأذنتها.

أولاده:

قال أبو بكر الخلال في كتاب "أخلاق أحمد" أملي على زهير بن صالح بن أحمد قال: تزوج جدي عباسة بنت الفضل من العرب فلم يولد له غير أمي وتوفيت فتزوج بعدها ریحانة فولدت عبد الله عمي ثم توفيت فاشترى حسن، فولدت أم علي زينب وولدت الحسن والحسين توأما وماتا فور ولادتهما ثم ولدت الحسن ومحمدا فعاشا حتى صارا من السن إلى نحو من أربعين سنة ثم ولدت سعيدا،

ورعه من الصغر وحفظه:

وذكر الخلال حكايات في عقل أحمد وحياته في المكتب وورعه في الصغر قال: حدثنا المروزي: سمعت أبا عبد الله يقول: مات هشيم ولي عشرون سنة

فخرجت أنا والاعرابي - رفيق كان لأبي عبد الله - فخرجنا مشاة فوصلنا الكوفة يعني سنة ثلاث وثمانين. فأتينا أبا معاوية وعنده الخلق فأعطى الاعرابي حجة بستين درهما، فخرج وتركني في بيت وحدي فاستوحشت وليس معي إلا جراب كتبي كنت أضعه فوق لبنة وأضع رأسي عليه.

قال إبراهيم الحربي: أبا عبد الله كأن الله قد جمع له علم الأولين والآخرين.

وقال رجل: ما رأيت أحدا أعلم بفقهِ الحديث ومعانيه من أحمد.

وقال أبو بكر الخلال: كان أحمد قد كتب الرأي وحفظها، ثم لم يلتفت إليها.

وقال العباس بن محمد الخلال: حدثنا إبراهيم بن شماس سمعت وكيعا وحفص بن غياث يقولان ما قدم الكوفة مثل ذلك الفتى يعنيان أحمد بن حنبل.

وقال يحيى بن آدم: أحمد بن حنبل إمامنا وكان يحيى بن آدم واحد أهل زمانه في الفقه.

وقال يحيى القطان: ما قدم علينا مثل هذين: أحمد ويحيى بن معين، وما قدم عليّ من بغداد أحب إليّ من أحمد بن حنبل.

وكان عبد الرحمن بن مهدي إذا ذكر أصحاب الحديث - قال: أعلمهم بحديث الثوري أحمد بن حنبل وقال من أراد أن ينظر إلى ما بين كتفي الثوري فليُنظر إلى هذا - يعني أحمد بن حنبل - .

وعن سليمان بن حرب انه قال لرجل: سل أحمد بن حنبل وما يقول في مسألة كذا فإنه عندنا إمام.

وقال شجاع بن مخلد سمعت أبا الوليد الطيالسي يقول: ما بالمصريين من رجل أكرم علي من أحمد بن حنبل.

وقال عبد الله بن أحمد بن حنبل: سمعت أبي يقول: قدمت صنعاء أنا ويحيى بن معين فمضيت إلى عبد الرزاق في قريته وتخلف فلما ذهب أدق الباب قال لي بقال تجاه داره: مه، لا تدق، فإن الشيخ يهاب. فجلست حتى إذا كان قبل المغرب، خرج فوثبت إليه وفي يدي أحاديث انتقيتها، فسلمت،

وقلت حدثني بهذه رحمك الله، فإني رجل غريب، قال ومن أنت؟ وزبرني قلت: أنا أحمد بن حنبل، قال فتقاصر؟ وضمني إليه، وقال: بالله أنت أبو عبد الله؟ ثم أخذ الأحاديث وجعل يقرؤها حتى أظلم فقال للبقال: هلم المصباح حتى خرج وقت المغرب وكان عبد الرزاق يؤخر صلاة المغرب.

قال الخلال: حدثنا الرمادي، سمعت عبد الرزاق وذكر أحمد بن حنبل فدمعت عيناه، فقال: بلغني أن نفقته نفدت، فأخذت بيده فأقمته خلف الباب: وما معنا أحد، فقلت له: إنه لا يجتمع عندنا الدنانير إذا بعنا الغلة أشغلناها في شيء، وقد وجدت عند النساء عشرة دنانير فخذها. وأرجو أن لا تتفقها حتى يتهياً شيء فقال لي يا أبا بكر لو قبلت من أحد شيئاً قبلت منك.

وقال عبد الله بن أحمد: قلت لأبي: بلغني أن عبد الرزاق أعطاه دنانير؟ قال نعم وأعطاني يزيد بن هارون خمس مئة درهم - أظن - فلم أقبل وأعطى يحيى بن معين وأبا مسلم فأخذا منه.

وقال محمد بن سهل بن عسكر: سمعت عبد الرزاق يقول: إن يعيش هذا الرجل يكون خلفا من العلماء. وقال ما رأيت أحدا أفقه ولا أروع من أحمد بن حنبل.

وروى أبو إسحاق الجوزجاني قال: كان أحمد يصلي بعبد الرزاق فسها فسأل عبد الرزاق فأخبر أنه لم يأكل منذ ثلاثة أيام شيئاً.

وعن إسحاق بن راهويه قال: كنت مع أحمد بن حنبل عند عبد الرزاق. وكانت معي جارية وسكنا فوق وأحماد أسفل في البيت، فقال لي: يا أبا يعقوب: هو ذا يعجبني ما أسمع من حركتكم، قال: وكنت أطلع فأراه يعمل التلك ويبيعها ويتقوت بها.

وقال الهيثم بن جميل الحافظ إن عاش أحمد سيكون حجة على أهل زمانه. وقال قتبية: خير أهل زماننا ابن المبارك ثم هذا الشاب يعني: أحمد بن حنبل، وإذا رأيت رجلا يحب أحمد، فأعلم أنه صاحب سنة، ولو أدرك عصر الثوري والاوزاعي والليث لكان هو المقدم عليهم. فقيل لقتبية يضم أحمد إلى

التابعين؟ قال: إلى كبار التابعين.

وقال أيضاً: لولا الثوري لمات الورع ولولا أحمد لأحدثوا في الدين.
أحمد إمام الدنيا.

وقيل لأبي مسهر الغساني: تعرف من يحفظ على الامة أمر دينها؟ قال
شاب في ناصية المشرق، يعني أحمد: قال المزني: قال لي الشافعي: رأيت
ببغداد شابا إذا قال: حدثنا، قال: الناس كلهم صدق. قلت ومن هو؟ قال:
أحمد بن حنبل.

وقال حرملة: سمعت الشافعي يقول: خرجت من بغداد فما خلفت بها
رجلا أفضل، ولا أعلم ولا أفقه ولا أنقى من أحمد بن حنبل. وقال أبو عبيد
انتهى العلم إلى أربعة: أحمد بن حنبل وهو أفقهم، وذكر الآخرين.

نبذة من صبره رحمه الله:

ذكر ابن الجوزي رحمه الله في كتابه مناقب الامام أحمد ص ٢١٦،
٣٢٢، ٣٣٥ ما خلاصته: " لما أخذ أحمد من بغداد، وسافروا به إلى الرقة
فحبس بها، دخل عليه بعض العلماء يذكرونه فيما يروي من الاحاديث في
العمل بالتقية، فأبى أحمد يسلك التقية قائلًا لهم: كيف تصنعون بحديث
خباب «إن من كان قبلكم كان ينشر أحدهم بالمنشار، ثم لا يصدده ذلك عن
دينه «فيئسوا منه أن يعمل بالتقية».

فقال لهم: لست أبالي بالحبس، ما هو ومنزلي إلا واحد، ولا قتلا
بالسيف، إنما أخاف فتنة بالسوط، وأخاف أن لا أصبر!! فسمعه بعض أهل
الحبس فقال له: لا عليك يا أبا عبد الله، فما هو إلا سوطان ثم لا تدري أين
يقع الباقي، فكأنه سرى عنه.

قال أحمد - رحمه الله - : ما سمعت كلمة منذ وقعت في هذا الأمر الذي
وقعت فيه، أقوى من كلمة أعرابي كلمني في رحبة طوق - اسم مكان - قال لي
«يا أحمد إن يقتلك الحق مت شهيدا، وإن عشت عشت حميدا، فقوي قلبي».

قال ابنه عبد الله: كنت كثيراً أسمع والدي أحمد بن حنبل يقول: رحم الله أبا الهيثم، وغفر الله لأبي الهيثم، عفا الله عن أبي الهيثم. فقلت له: يا أبا من أبو الهيثم؟ قال: ألا تعرفه؟ قلت: لا. قال: أبو الهيثم الحداد. اليوم الذي أخرجت فيه للسياط، ومدت يداي للعقابين - هما خشبتان يشبح الرجل بينهما ليجلد - إذا أنا بإنسان يجذب ثوبي من ورائي ويقول: تعرفني.

قلت: لا، قال: أنا أبو الهيثم العيار. أي النسيط في المعاصي - اللص الطرار - أي النشال من الجيوب - مكتوب في ديوان أمير المؤمنين أني ضربت ثمانية عشر ألف سوط بالتفاريق وصبرت في ذلك على طاعة الشيطان لأجل الدنيا، فاصبر أنت في طاعة الرحمن لأجل الدين. قال أحمد: فضربت ثمانية عشر سوطاً بدل ما ضربت ثمانية عشر ألفاً. وخرج الخادم فقال: عفا عنه أمير المؤمنين.

قال بعض الجلادين: لقد أبطل أحمد بن حنبل الشطار، والله لقد ضربته ضرباً لو أبرك لي بعير فضربته ذلك الضرب لنقبت عن جوفه!! وفي رواية ثانية قال جلادوه: لو ضربت تلك السياط فيلا لهدته انتهى. قال أبو غده: قلت: سبحان الله ما أسرع عونه لعباده الصادقين. انظر رسالة المسترشدين للحارث، المحاسبي ص ٩١ فما بعدها.

علمه وفقهه:

قال الشافعي رحمة الله: خرجت من بغداد وما خلفت بها أحدا اتقي ولا أروع ولا أفقه من أحمد بن حنبل وقال إسحاق بن راهويه: كنت أجالس بالعراق أحمد بن حنبل ويحيى بن معين وأصحابنا فكنا نتذاكر الحديث من طريق وطريقين وثلاثة فيقول يحيى بن معين من بينهم: وطريق كذا؟ فأقول أليس قد صح هذا بإجماع منا؟ فيقولون نعم: فأقول: ما مراده؟ ما تفسيره؟ ما فقهه؟ فيقفون كلهم إلا أحمد بن حنبل.

وقال أحمد بن سعيد الدرامي: ما رأيت أسود الرأس أحفظ لحديث رسول الله صلى عليه وسلم ولا أعلم بفقهاء ومعانيه من أبي عبد الله أحمد بن حنبل.

وعن عبد الله بن أحمد بن حنبل قال سمعت أبا زرعة الرازي يقول: كان أحمد بن حنبل يحفظ ألف ألف حديث!! فقليل له: وما يدريك؟ قال: ذاكرته فأخذت عليه الابواب.

في ثناء الناس عليه:

قال أحمد بن إبراهيم الدورقي: من سمعتموه يذكر أحمد بن حنبل بسوء فاتهموه على الاسلام.

وقال سفيان بن وكيع: أحمد عندنا محنة من عاب أحمد فهو عندنا فاسق.

وقال أبو الحسن الطرخايازي الهمداني: أحمد بن حنبل محنة - به يعرف المسلم من الزنديق.

وقد أنشد ابن أعين في أحمد بن حنبل فقال:

أضحى ابن حنبل محنة مأمونة ويحب أحمد يعرف المتسك
وإذا رأيت لأحمد متتقفا فاعلم بأن ستوره ستهتك

وقال محمد بن الحسين الانماطي: كنا في مجلس فيه يحيى بن معين وأبو خيثمة زهير بن حرب وجماعة من كبار العلماء فجعلوا يثنون على أحمد بن حنبل ويذكرون فضائله فقال رجل: لا تكثروا بعض هذا القوال فقال يحيى بن معين: وكثرة الثناء على أحمد بن حنبل يستتكر؟ لو جلسنا مجلسنا بالثناء عليه ما ذكرنا فضائله بكمالها.

قصة ضرب الإمام أحمد رحمه الله:

عن ميمون بن الاصبغ قال: كنت ببغداد فسمعت ضجة فقلت: ما هذا؟ قالوا: أحمد بن حنبل يمتحن فدخلت فلما ضرب سوطا، قال بسم الله، فلما

ضرب الثاني قال: لا حول ولا قوة إلا بالله، فلما ضرب الثالث قال: القرآن كلام الله غير مخلوق. فلما ضرب الرابع قال: لن يصيبنا إلا ما كتب الله لنا. فضرب تسعا وعشرين سوطا، وكانت تكة أحمد حاشية ثوب فانقطعت فنزل السراويل إلى عانته، فرمى أحمد بطرفه على السماء وحرك شفتيه، فما كان بأسرع من أن بقى السراويل، كأن لم ينزل، فدخلت إليه بعد سبعة أيام فقلت: يا أبا عبد الله، رأيتك تحرك شفتيك، فأى شيء قلت؟ قال: قلت؟ قال: قلت: اللهم إني أسألك باسمك الذي ملأت به العرش إن كنت تعلم أنني على الصواب فلا تهتك لي سترا (انظر المنتظم في تاريخ الامم والملوك ج ١١ ص ٤٣ - ٤٤).

قال النفيلي: كان أحمد بن حنبل من أعلام الدين. وقال المروذي: حضرت أبا ثور سئل عن مسألة، فقال: قال أبو عبد الله أحمد بن حنبل شيخنا وإمامنا فيها كذا وكذا.

وقال ابن معين: ما رأيت من يحدث الله إلا ثلاثة: يعلي بن عبيد، والقعبي، وأحمد بن حنبل.

وقال أبو خيثمة: ما رأيت مثل أحمد، ولا أشد منه قلبا.

وقال علي بن خشرم: سمعت بشر بن الحارث يقول: أنا أسأل عن أحمد بن حنبل؟! إن أحمد دخل الكير فخرج ذهباً أحمر.

وقال عبد الله بن أحمد: قال أصحاب بشر الحافي له حين ضرب أبي: لو أنك خرجت فقلت: إني على قول أحمد فقال: أتريدون أن أقوم مقام الأنبياء!

وقال نصر بن علي الجهضمي: أحمد أفضل أهل زمانه.

وقال إمام الأئمة ابن خزيمة: سمعت محمد بن سحتويه قال سمعت أبا عمير بن النحاس الرملي وذكر أحمد بن حنبل فقال: رحمه الله، عن الدنيا ما كان أصبره وبالماضين ما كان أشبهه وبالصالحين ما كان ألحقه عرضت له الدنيا فأبأها، والبدع فنفاها.

وقال النسائي: جمع أحمد بن حنبل المعرفة بالحديث والفقہ والورع والزهد والصبر.

وقال أبو داود: كانت مجالس أحمد مجالس الآخرة لا يذكر فيها شيء من أمر الدنيا ما رأيته ذكر الدنيا قط.

وقال ابن المديني: ليس في أصحابنا أحفظ من أحمد، وبلغني أنه لا يحدث إلا من كتاب ولنا فيه أسوة وقال: أحمد اليوم حجة الله على خلقه.

وقال عبد الله بن أحمد: سمعت أبي يقول: قال الشافعي: يا أبا عبد الله: إذا صح عندكم الحديث فأخبرونا حتى نرجع إليه، أنتم أعلم بالآخبار الصحاح منا، فإذا كان خبر صحيح فاعلمني حتى أذهب إليه كوفيا كان أو بصريا أو شاميا.

وقال ابن راهويه: لما خرج أحمد إلى عبد الرزاق وتقطعت به النفقة فاكرى نفسه من بعض الجمالين إلى أن وافى صنعاء وعرض عليه أصحابه المواساة فلم يأخذ.

وروى أن أحمد بن حنبل أتى عليه ثلاثة أيام ما طعم فيها فبعث إلى صديق له فاقترض منه دقيقا فجهزوه بسرعة، فقال: كيف ذا؟ قالوا: تتور صالح مسجر فخبزنا فيه فقال: ارفعوا وأمر بسد باب بينه وبين صالح - ابنه قال الذهبي: قلت: لكونه أخذ جائزة المتوكل!!

قال يحيى بن معين: ما رأيت مثل أحمد صحبناه خمسين سنة ما افتخر علينا بشيء مما كان فيه من الخير.

قال عبد الله بن أحمد: كان أبي يقرأ كل يوم سبعا وكان ينام نومة خفيفة بعد العشاء ثم يقوم إلى الصباح يصلي ويدعو.

قال أحمد الدورقي: لما قدم أحمد بن حنبل من عند عبد الرزاق رأيت به شحوبا بمكة وقد تبين عليه النصب والتعب فقال: هين فيما استفدنا من عبد الرزاق.

قال المروزي: كان أبو عبد الله إذا ذكر الموت خنقته العبرة وكان يقول: الخوف يمنعني أكل الطعام والشراب وإذا ذكرت الموت هان علي كل أمر الدنيا. إنما هو طعام ولباس دون لباس وإنما أيام قلائل ما أعدل بالفقر شيئاً ولو وجدت السبيل لخرجت حتى لا يكون لي ذكر.

وقال رحمه الله: أريد أن أكون في شعب بمكة حتى لا أعرف قد بليت بالشهرة إنني أتمنى الموت صباحاً ومساءً.

حلمه وتواضعه وتقواه:

قال أبو بكر المروزي: كان أبو عبد الله - أحمد بن حنبل - لا يجهل وإن جهل عليه حلم واحتمل، ويقول: يكفي الله. ولم يكن بالحقود ولا العجول، كثير التواضع، حسن الخلق، دائم البشر لين الجانب، ليس بفظ، وكان يحب في الله، ويبغض في الله، وإذا كان في أمر من الدين اشتد له غضبه وكان يحتمل الاذى من الجيران.

وقال المروزي: رأيت أبا عبد الله يقوم لورده قريباً من نصف الليل يقارب السحر ورأيته يركع فيما بين المغرب والعشاء.

وقال عبد الله بن أحمد: ربما سمعت أبي في السحر يدعو لأقوام بأسمائهم، وكان يكثر الدعاء ويخفيه ويصلي بين العشائين: فإذا صلى العشاء الآخرة ركع ركعات صالحة ثم يوتر وينام نومة خفيفة ثم يعود فيصلّي، وكانت قراءته لينه ربما لم أفهم بعضها وكان يصوم ويدمن، ثم يفطر ما شاء الله، ولا يترك صوم الاثنين والخميس وأيام البيض.

قال المروزي: سمعت أبا عبد الله يقول حججت على قدمي حجتين، وكفاني إلى مكة أربعة عشر درهماً.

زهده في القضاء:

قال الشافعي: لما دخلت على الرشيد، قال: اليمين يحتاج إلى حاكم، فانظر رجلاً نوليّه.

فلما رجع الشافعي إلى مجلسه، ورأى أحمد بن حنبل أمثلهم، كلمه في ذلك، وقال: تهيأ حتى أدخلك على أمير المؤمنين. فقال: إنما جئت لأقتبس منك العلم وتأمرنى أن أدخل في القضاء ووبخه فاستحيا الشافعي. قال الذهبي: إسناده مظلم.

قال أبو الجوزي: قيل: كان هذا في زمان الأمين.

وعن الأشرم قال: أخبرت أن الشافعي قال لأبي عبد الله: إن أمير المؤمنين يعني محمدا - الأمين - سألتني أن ألتمس له قاضيا في اليمن وأنت تحب الخروج إلى عبد الرزاق، فقد نلت حاجتك وتقضي بالحق، فقال للشافعي. يا أبا عبد الله إن سمعت هذا منك ثانية، لم ترني عندك. قال الراوي: فظننت أنه كان لأبي عبد الله ثلاثين سنة أو سبعا وعشرين.

وفي زهده في المدح:

قال المروزي: قلت لأبي عبد الله: الرجل يقال في وجهه: أحييت السنة، قال: هذا فساد لقلبه.

وذكر الخلال عن محمد بن موسى قال: رأيت أبا عبد الله وقد قال له خراساني: الحمد لله الذي رأيتك، قال: أقعد أي شيء ذا؟ من أنا؟ وعن رجل قال: رأيت أثر الغم في وجه أبي عبد الله وقد أثنى عليه شخص، وقيل له: جزاك الله عن الاسلام خيرا. قال: بل جزى الله الاسلام عني خيرا. من أنا؟ وما أنا؟!

وقال خطاب بن بشر: سألت أحمد بن حنبل عن شيء من الورع، فتبين الاغتمام عليه إزراء على نفسه.

وذكر أخلاق الورعين فقال أحمد: أسأل الله أن لا يمقتنا. أين نحن من هؤلاء؟!

حفظه وسعة علمه:

قال عبد الله بن أحمد: قال لي أبو زرعة: أبوك يحفظ ألف ألف حديث. فقيل له: وما يدريك؟ قال: ذاكرته فأخذت عليه الابواب. فهذه حكاية

صحيحة في سعة علم أبي عبد الله وكانوا يعدون في ذلك المكرر والاثار وفتوى التابعي وما فسر ونحو ذلك.

قال سعيد بن عمرو: يا أبا زرعة أنت أحفظ أم أحمد؟ قال: بل أحمد. قلت: كيف علمت؟ قال: وجدت ليس في أوائل الاجزاء أسماء الذين حدثوه. فكان يحفظ كل جزء ممن سمعه، وأنا لا أقدر على هذا؟ وقال أبو زرعة: حضرت كتب أحمد يوم مات فبلغت اثني عشر جملاً وعدلاً ما كان على ظهر كتاب منها حديث فلان ولا في بطنه حدثنا فلان كل ذلك كان يحفظه - على ظهر قلبه - .

وقال حسن بن منبه: سمعت أبا زرعه يقول: أخرج إلى أبو عبد الله أجزاء كلها سفيان سفيان ليس على حديث منها " حدثنا فلان " فظنتها عن رجل واحد فانتخبت منها فلما قرأ ذلك على جعل يقول: حدثنا وكيع، ويحيى، وحدثنا فلان، فعجبت، ولم أقدر أنا على هذا. قال إبراهيم الحربي: رأيت أبا عبد الله كأن الله قد جمع له علم الأولين والآخرين.

وعن رجل قال: ما رأيت أحدا أعلم بفقهِ الحديث ومعانيه من أحمد. وقال إبراهيم الحربي: كان أحمد يحب الخمول والانزواء عن الناس ويعود المريض وكان يكره المشي في الأسواق ويؤثر الوحدة. وروى عن أحمد أنه قال: أشتي مالا يكون، أشتي مكانا لا يكون فيه أحد من الناس، وقال: رأيت الخلوة أروح لقلبي، وكان إذا مشي في الطريق يكره أن يتبعه أحد وكان إذ دعا له رجل يقول: الأعمال بخواتيمها. وروى عن المروزي قال: قلت لأحمد: كيف أصبحت؟ - وكان مريضا - قال: كيف أصبح من ربه يطالبه بأداء الفرائض، ونبيه يطالبه بأداء السنة، والمكان يطلبانه بتصحيح العمل، ونفسه تطالبه بهواها، وإبليس يطالبه بالفحشاء وملك الموت يراقب قبض روحه وعياله يطالبونه بالنفقة؟!

وعن إبراهيم بن شماس قال: كنت أعرف أحمد بن حنبل وهو غلام وهو يحيي الليل.

أنموذج آخر من زهده في المال:

روى حنبل بن إسحاق قال: أرسل المتوكل إلى أبي عبد الله أحمد بن حنبل ببدرية من المال مع أحد حبابه المقربين ومعه خطاب وقال له الحاجب: وجه إليك أمير المؤمنين بهذا المال تستعين به. فأبى أن يقبله. وقال مالي إليه حاجة. فقال الحاجب: يا أبا عبد الله اقبل من أمير المؤمنين ما أمرك به، فإنه خير لك عنده فإنك إن رددته خفت أن يظن بك سوءاً. فحينئذ قبلها فلما خرج قال: يا أبا علي قلت لبيك قال: ارفع هذه الايجانه وضعها أي البدرية تحتها ففعلت وخرجنا فلما كان من الليل إذا أم ولد أبي عبد الله تدق علينا الحائط فقالت مولاي يدعو عمه، فاعلمت أبي وخرجنا على أبي عبد الله وذلك في جوف الليل فقال: يا عم، ما أخذني النوم، قال: ولم؟ قال: لهذا المال. وجعل يتوجع لأخذه، وأبي يسكنه، ويسهل عليه. وقال: حتى تصبح وترى فيه رأيك. فإن هذا ليل والناس في المنازل. فأمسك وخرجنا فلما كان من السحر وجه إلى عبدوس بن مالك وإلى الحسن بن البزار فحضرا وحضر جماعة منهم هارون الحمال وأحمد بن منيع وابن الدورقي وأبي وأنا وصالح وعبد الله وجعلنا نكتب من يذكرونه من أهل الستر والصالح ببغداد والكوفة فوجه منها إلى أبي كريب وللأشج وإلى من يعلمون حاجته ففرقها كلها ما بين الخمسين إلى المئة وإلى المئتين فما بقي في الكيس درهم ثم تصدق بالكيس على مسكين.

وفاته:

انتقل إلى رحمة الله تعالى الامام أحمد يوم الجمعة الثاني عشر من ربيع الأول سنة إحدى وأربعين ومائتين من الهجرة النبوية على صاحبها أفضل الصلاة وأتم التسليم.

ونكتفي بما ذكرنا في هذه الورقات من سيرة الامام المجاهد الصابر
المحتسب إمام أهل السنة أحمد بن حنبل رحمة الله وغفر له وأسكنه فسيح
جناته مع النبيين والصديقين والشهداء والصالحين. واحشرنا اللهم في زمرة
نبينا وحبينا محمد صلى الله عليه وسلم ونسألك اللهم الفردوس الاعلى مع
عبادك المقربين.

وآخر دعوانا الحمد لله رب العالمين.

أبيض

هل الأصلح تعيين مفتين أو إنشاء مجمع فقهي في أمريكا للأقليات الإسلامية

بقلم

الشيخ عبد الله العبد الرحمن البسام - رحمه الله -
عضو المجمع الفقهي الإسلامي بالرابطة

أبيض

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على اشرف المرسلين نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين. أما بعد :

فهذا العنوان يدعونا إلى تصور الوضع الإسلامي ومعرفة أحوال المسلمين في تلك القارة ومدى حاجة المسلمين فيها إلى احد الاقتراحين إيجاد المفتي أو المجمع الفقهي ليكون الجواب على ذلك والاعداد له على بصيرة وتنفيذ احد الأمرين مبنى على الحكمة التي هي وضع الشيء في موضعه المناسب له. ومن اجل ذلك فاني عمدت إلى كتاب (الاقليات المسلمة في الأمريكتين) احد أعداد (دعوة الحق) التي تصدرها (رابطة العالم الإسلامي) فتصورت الوضع من خلالها فقدمت في هذه العجالة فكرة ملخصة لعلها كافية لإعطاء السامع والقارئ تصورا عن الوضع هناك والموضوع المقصود الآن من ذلك.

فالولايات المتحدة الأمريكية تتكون من (خمسين ولاية) بدأ هذا الاتحاد (١١٩٠هـ - ١٧٧٦م) وأصبح عاصمة هذا الاتحاد (واشنطن).

تقع هذه الولايات في ثلاث مناطق متباعدة هي:

الأولى: تمتد وسط القارة الأمريكية بين المحيطين الاطلسي والهادي.

الثانية: هو ما يضم ولاية (آسكا) التي أكبر الولايات مساحة.

الثالثة: هي جزر (هاواي) وهي اصغر الولايات الأمريكية مساحة.

وصول الاسلام إلى الولايات المتحدة:

إن الاسلام حل في أمريكا على ثلاث مراحل:

الأولى: كان ذلك مع اكتشاف الاسبان لسواحل أمريكا الشمالية وهذا

الوصول هو في سنة (٩٤٦هـ - ١٥٣٩م).

المرحلة الثانية: ذلك عندما استورد موجه من الافارقة المسلمين ساقهم

الغريبيون على أنهم رقيق ومع هذا الاسترقاق لهؤلاء الاحرار فإنهم اجبروا على التخلي عن أسمائهم الإسلامية وعن عقيدتهم ولم يتمكنوا من أداء شعائهم الإسلامية وهذا في حدود (١١٤٤هـ - ١٧٣١م).

المرحلة الثالثة: كان ابتداؤها عام (١٢٨٨هـ - ١٨٧١م) وهذه المرحلة الإسلامية جاءت إلى أمريكا من عدة مناطق من البلاد الإسلامية كما أن لها عدة أسباب وظروف.

فقد رحلت أفواج مسلمة من الدول الشيوعية لاسيما الاوربية الشرقية منها ومن منطقة التركستان ولجأ هؤلاء من بلدانهم إلى أمريكا بسبب الاضطهاد الشيوعي وهناك أفواج رحلت من فلسطين بسبب الاضطهاد اليهودي للعرب والمسلمين منهم خاصة. كما رحلت أمم من بلدان الشرق الاوسط من بلاد الشام ومن تركيا ومن جزر الهند الشرقية وذلك بسبب الكساد والبطالة التي حلت بهذه البلدان أثر الحريين العالميتين الأولى والثانية وذلك للبحث عن مصادر أوفر للرزق.

وبهذه الاسباب والظروف وصل إلى الولايات المتحدة موجات إسلامية كثيرة تقدر بنحو أربعة ملايين حتى الان.

أسس هؤلاء المسلمون الراحلون المنظمات الإسلامية وبنوا المساجد في أمكنة إقامتهم فصارت مصدر تعارف وتآلف واتصال بينهم ولكن كل ذلك على قدر مستواهم المادي ونشأهم الديني وهؤلاء الوافدن صاروا في مناطق متعددة من تلك الولايات وهذه إشارة إلى مناطق إقامتهم.

العرب:

منتشرون في أنحاء الولايات المتحدة ويكثرون في بروكلين وديربورن وشمالاً دكتو وتكساس وكلفورنيا ومدينة بوسطن.

الأتراك:

يكثرون في شيكاغو وفرجينيا وتكساس وأكثرهم في نيويورك ولهم نحو

١٠٠ ما بين نادي ومنظمة ولهذه النوادي والمنظمات الكثير من الاطباء والمهندسين من معاهد الحرف والأعمال المهنية.

مسلمو يوغسلافيا سابقاً:

يعيش معظمهم في بغلو وشيكاغو ولهم مؤسسات إسلامية ولهم نشاط تجاري وصناعي في أمكنة إقامتهم.

الألبان:

يعيشون في ضواحي بنورك وشيكاغو وبوسطن وفي بروكلين.

مسلمو شرق آسيا:

أغلب هذه الجالية من الباكستان ويعيشون في نيويورك وشيكاغو وتكساس ولهم نشاط في الدعوة وفروع نشاطهم منتشرة في الولايات المتحدة وقد نسقوا نشاط دعوتهم مع كثير من المنظمات الإسلامية.

مسلمو الهند:

ينتشر هؤلاء الهنود المسلمون في بوسطن وشيكاغو وتكساس وميامي وغيرها ولهم نشاط وارتباط بالمؤسسات الإسلامية من عربية وغيرها ويوجد لهم منظمة إسلامية هندية.

الاندونيسيون:

يعيش معظمهم في الولايات الغربية من الولايات المتحدة ولهم مؤسسات إسلامية.

الميلازيون:

يعيشون في نيويورك وكاليفورنيا والينوى وتكساس وهواي.

الافغان:

يعيش غالبهم في شيكاغو ودينفر واكلاند .
وهناك أقليات إسلامية من عدة بقاع من أنحاء العالم الإسلامي

مفروقون في الولايات المتحدة كما يوجد عدد كبير مسلمون من نفس الولايات الأمريكية وأغلبهم من أصل أفريقي وعددهم كبير ليس لهم إحصاء ثابت إلا أن مساجدهم تقدر بنحو (١٦٠) مسجداً.

المرافق الإسلامية في الولايات المتحدة

المساجد:

يوجد في عموم أنحاء الولايات المتحدة من المساجد عدد يتراوح ما بين ٥٣٠ - ٤٠٠ مسجد ومصلى خاص، فالمساجد مصممة ومبنية على الطراز الإسلامي ويوجد بعضها عبارة عن أماكن مخصصة للصلاة تتبع المراكز الإسلامية فهي مصليات مؤقتة حتى يمكن بناء مسجد مستقل.. كما يوجد مصليات بالجامعات الأمريكية خاصة بالطلاب المسلمين فصار المساجد ثلاث فئات وهي في طريقها إن شاء الله إلى التطور والانتعاش والتنظيم.. وللمساجد دور كبير هام في إنشاء البنية الإسلامية وتكوين شخصيتها وإرساء دعائمها.

المراكز الإسلامية

أما المراكز الإسلامية فأهمها:

مركز واشنطن المؤسس عام ١٣٦٩هـ - ١٩٤٩م بني فيه مركز على الطراز الحديث ساهم في بنائه معظم الحكومات الإسلامية وتم افتتاحه عام ١٣٧٧هـ - ١٩٥٧م وله أهمية خاصة لوجوده في العاصمة ويشرف عليه مجلس سفراء الدول الإسلامية.

مركز نيويورك وهو مركز ضخيم فيه جامع كبير وقاعة محاضرات ومكتبة ومدرسة ويشرف عليه بعثات الدول الإسلامية تقام فيه الشعائر الإسلامية وملحق به مدرسة لتعليم أبناء المسلمين فهو مجمع كبير للمسلمين كبارهم وصغارهم.

مركز لوس انجلس ولهذا المركز نشاط ملحوظ في نشر الدعوة

الإسلامية وتدرّس القرآن الكريم وتعليم أبناء المسلمين فهو مركز هام جداً. وهناك عدة مراكز إسلامية منتشرة في أنحاء الولايات المتحدة منها مركز ايوا ومركز جورجيا ومركز فرجينيا ومركز أوهايو ومجلس المساجد بأمريكا وهو عضو في المجلس الأعلى العالمي للمساجد.

أما المنظمات الإسلامية بالولايات المتحدة فمن أهمها:

الاتحاد العام للجمعيات الإسلامية.. وهذا الاتحاد يضم خمسين جمعية يمولها أعضاء عام الاتحاد كما تتلقى بعض المساعدات من البلدان العربية والإسلامية ولهذا الاتحاد نشاط في:

١- شرح قواعد الاسلام ومفاهيمه.

٢- دعم النشاط الإسلامي والحفاظ على المبادئ الإسلامية.

٣- دعم الجمعيات الإسلامية وتزويدها بما تحتاج إليه في سبيل الدعوة.

ولهذا الاتحاد فروع رجالية ونسائية ومقر الاتحاد العام في نشاط الوعظ والدعوة هو مدينة (ديترويت) من الولايات المتحدة وقد أسهمت رابطة العالم الإسلامي في بناء هذا المقر.

ويواجه هذا الاتحاد بعض المشكلات التي من أهمها:

١- الزواج المختلط الذي سبب ضعفاً في المفاهيم الإسلامية بين أطفال المسلمين كنتيجة لهذا الزواج المختلط الذي يقدم عليه الشباب المسلم للزواج من فتيات أمريكا إما للرغبة وإما للحصول على الجنسية الأمريكية أو الإقامة ومثل هذا الزوج يبعد الزوج عن عقيدته الإسلامية غالباً.

٢- تغيير التعاليم الإسلامية عند أولئك المندمجين في المجتمع الأمريكي.

٣- العجز في مناهج التعليم الإسلامي الناتج عن قلة الأئمة والمدرسين.

وهناك منظمات إسلامية أمريكية ليست في مستوى هذه المنظمة إلا أن لها دورها في سبيل الدعوة من ذلك:

١- منظمة طلبة المسلمين في كندا تلك المنظمة الطلابية التي جمعت إلى جمعية الاطباء وجمعية المهندسين وجمعية العلماء الاجتماعيين كما يوجد :

■ مجلس الجمعيات الإسلامية تأسس هذا على أثر دعوة من سمو الامير محمد الفيصل وجهها لعدة زعماء من الافارقة الأمريكيين.

■ الغرفة التجارية الإسلامية في الولايات المتحدة.

■ المعهد الأمريكي للشؤون الإسلامية.

٢- منظمة أمة الاسلام في الغرب التي تشكل أكبر مجموعة إسلامية في أمريكا الشمالية.

٣- طائفة الحنفيين وهي مجموعة من الافارقة المسلمين وهؤلاء هم الذين رفضوا رئاسة أليجا محمد وانفصلوا عن أمة الاسلام في الغرب ولهذه الطائفة نشاط ضد اليهود في أمريكا.

فهذه أهم المنظمات والمؤسسات والطوائف في أقطار أمريكا وكلها تقوم بأعمالها بنشاط شعبي محدود أعانها الله تعالى.

تعليم العلوم الشرعية الإسلامية في أمريكا

اللغة الانجليزية لغة عالمية ومن حسن الحظ للأقليات الإسلامية أن كل وافد منهم من أي قطر من أقطار العالم الإسلامي أو غيره من الجاليات الإسلامية هم يتكلمون هذه اللغة وكثير منهم يجيدها كتابة وقراءة فكانت قاسماً مشتركاً أعظم بين أبناء المسلمين في كل قطر من العالم الإسلامي فصاروا يتفاهمون بها وصاروا يستطيعون يوحدون تعليم أبنائهم وبناتهم ولو اختلفت أجناسهم وأقطارهم ونأمل أن يكون هذا الاتجاه التعليمي حافزاً على أن يهتموا بلغة دينهم وكتاب ربهم وسنة نبيهم فيحيوا فيما بينهم هذه اللغة التي كلهم يحبونها ويحنون إليها وهي (اللغة العربية) فيحصل بينهم الاتحاد التام مع إخوانهم في العقيدة أبناء الامة العربية الذين يألمون بالأمهم

ويسرون بسرورهم بجامع العقيدة الإسلامية الأم.

لكن يعترض اجتماع هذه الجاليات على معرفة لغة واحدة يعترضها أمور جوهرية منها:

- ١- تعدد الهيئات القومية التي تمارس كل قومية أنظمة خاصة بوطنها الأول.
 - ٢- عدم وجود مناهج إسلامية موحدة تطبق في جميع المدارس الإسلامية.
 - ٣- نظام التعليم الأمريكي بطول اليوم الدراسي لا يمكن أولاد المسلمين دراسات مسائية منتظمة.
 - ٤- عدم توفر المدارس الإسلامية في مواطن كثيرة مما يقيم فيها الجاليات المسلمة.
 - ٥- اختلاف العادات والتقاليد في محيط مختلف أولاد الجالية المسلمة.
 - ٦- النقص في عدد المدرسين في المدارس الإسلامية.
 - ٧- الافتقار إلى جامعة إسلامية.
- هناك مؤتمر إسلامي في أمريكا الشمالية انعقد في عام ١٣٩٧هـ - ١٩٧٧م فحاول حل هذه المشكلات وغيرها من مشكلات التعليم وتخذ حيالها عدة توصيات إلا أننا لا نعلم هل تم تنفيذ شيء من ذلك أو لا ؟ والله المستعان.

تحديات:

- تواجه الاقليات المسلمة بالولايات المتحدة عدة تحديات تحاول عرقلة حركة الدعوة الإسلامية منها:
- ١- الزواج المختلط الذي يبعد كثيراً من الشباب المسلم عن عقيدته وعاداته وبيئته التي عاش فيها.
 - ٢- انتشار الاقليات المسلمة في القارة الأمريكية مما يضعف ضبطهم وإمكان السيطرة على رعايتهم وتعليمهم والمحافظة على القيام بشؤونهم.
 - ٣- عدم ايجاد بث الثقافة الإسلامية في هذه الاقليات المنتشرة لتحسينها

ضد علميات التشويش والبلبلة الفكرية التي هم معرضون لها من قوى الشر من التصير والمبادئ الهدامة.. ومن خلال الاعلام في وسائله التي تبث الخلاعة والمجون في أحط مناظره

٤- الجالية اليهودية في الولايات المتحدة تتكون من أكثر من (٦) ملايين ولها هناك سيطرة على الاعلام وعلى الموارد الاقتصادية وكل هذا موجه ضد الاسلام بتشويهه والعمل على تفرقة صفوف المسلمين وعرقلة حركة الدعوة الإسلامية.

٥- التحدي الصليبي المتمثل في جماعات التصير التي لا تفتأ تكيد للإسلام والمسلمين وذلك بتشويه سمعة المسلمين.

٦- هناك طوائف انتحلت الاسلام لتشوه سمعته ولتخدر المسلمين وتبطل نشاطهم في الدعوة إلى دينهم والاسلام من هذه الطوائف براء منها: القاديانية - البهائية - المورمان وغيرها وهذه الطوائف أوجدها الاستعمار الصليبي الحاقد وأشعلها الوجود اليهودي الخبيث الماكر ليطن بها الاسلام باسم الاسلام كما فعل أسلافهم من قبل من أمثال عبد الله بن سبأ الذين أحدثوا الفتن بين المسلمين في صدر الاسلام وها هم يعيدون نفس الكرة بتلك الاساليب الماكرة الخبيثة.

هذه خلاصة صغيرة وفكرة صغيرة وتصور عما عليه المسلمون في الولايات المتحدة الأمريكية في بيان عددهم وأجناسهم وأحوالهم ومشكلاتهم والتحديات التي يواجهونها من أعدائهم وأعداء دينهم.

اعتقد أن أصحاب الفضيلة في المجمع الفقهي يدركون أكثر من هذا وإخوانكم هناك ينتظرون الفرج من الله تعالى ثم من رجال رابطة العالم الإسلامي الذين يعقدون جلساتهم في الحرمين الشريفين.. والعالم الإسلامي كله يترقب ماذا تفعلون وما تدبرون فالله جل وعلا يقول: ﴿ ذلك ولو يشاء الله لانتصر منهم ولكن ليلو بعضكم ببعض ﴾.

فأنتم قادة المسلمين مسؤولون عن إخوانكم المستضعفين وعن دينكم

المحارب وليس لكم مخرج من هذه المسؤولية العظمى إلا بجهدكم واجتهادكم في نصر دينكم والنصح بالقول والعمل لإخوانكم في العقيدة والله من وراء القصد .

وإذا أردت أن أشرك بمساهمة قليلة ضعيفة في سبيل حل هذه المشكلات التي تعترض الدعوة الإسلامية في ذلك القطر الهام من أقطار العالم المعمور .

وإذا كنت أحاول مساعدة إخوان لنا في العقيدة هناك فهو اقتراح إنشاء مجلس إسلامي في الولايات المتحدة الأمريكية يتولى هذا المجلس الكبير جميع شؤون إخواننا المسلمين هناك ويعنى بأموورهم وأمور الدعوة الإسلامية مما ينشطها وينشر ويزيل العقبات التي تعترض طريقها لتشق طريقها في تلك المجتمعات الهائمة التي لم تدرك لماذا أوجدت ولا لماذا خلقت ولا لأي سبيل ذاهبة .

والله تعالى قد أخذ العهد على هذه الامة المحمدية (لتكونوا شهداء على الناس) وأكد العهد على العلماء منهم خاصة فقال تعالى : ﴿ وَإِذْ أَخَذَ اللَّهُ مِيثَاقَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ لَتُبَيِّنُنَّهُ لِلنَّاسِ وَلَا تَكْتُمُونَهُ ﴾ .

وأهم أعمال هذا المجلس هو:

أولاً: التنسيق بين هذه الجمعيات في أعمالها واتجاهها بتوحيد هذه الأعمال وهذا الاتجاه لتكون أعمالهم موحدة فتكون قوة في مسيرهم إلى نشر دعوة الله تعالى وليكلل بالنجاح والفلاح فعمل الاثنین جميعاً أقوى من عمل الواحد وهكذا .

ثانياً: إن عمل الجمعيات والمنظمات مجتمعة هو حصانة لها من الخلل وأمان من الفشل وصيانة من الخذلان قال تعالى : ﴿ وَاعْتَصِمُوا بِحَبْلِ اللَّهِ جَمِيعاً وَلَا تَفَرَّقُوا ﴾ فالرأي الموحد والعمل الموحد هو سبب النجاح قال تعالى: ﴿ وَأْمُرْهُمْ بِشُورَىٰ بَيْنِهِمْ ﴾ وقال جل وعلا: ﴿ وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَىٰ ﴾ وأي

تقوى أفضل من الاجتماع في سبيل إعلاء كلمة الله ونشر دينه .

ثالثاً: إن اجتماع المسلمين وتوحيد صفوفهم وتنسيق أعمالهم ولم شملهم سيكون قوة عظمت في وجه التحديات الماكرة التي يدبرها اليهود ويعمل بها المنصرون وغيرهم من دعاة الضلال وذوي المبادئ الهدامة وستتلاشى تحدياتهم الخبيثة أمام قوة الاسلام الكبرى إن شاء الله تعالى .

وسيكون من أعمال هذه المجلس ونشاطه وسائل إعلام تتشر دين الله تعالى وتبث دعوته وتبلغها إلى كافة الناس ﴿ ليهلك من هلك عن بينة ويحيى من حي عن بينة ﴾ وأهم وسائل الاعلام هو البث المباشر الذي يلج إلى البيوت ويدخل المنازل بلا استئذان فيراه ويسمعه الكبير والصغير والعالم والجاهل والذكر والانثى وله من أجل ذلك دور كبير جداً في إصلاح الامم وتوجيهها الوجهة التي يريدتها القائم عليه . والبث المباشر عرف أثره المفسدون فاستغلوه للفساد فهام المنصرون يدخلون به الناس السذج إلى دينهم أفواجاً وها هم أصحاب الدعارة ومروجي الاباحية قد فتتوا فيه الشباب والشابات فشاعت الرذيلة وانتشرت الاباحية علانية .

أما علماء المسلمين فإنهم لما رأوا مفاصله لم يكن لهم إلا أن حرموا اقتناءه ولهم العذر في ذلك فإنه لا يبيث فيه إلا الضلال في العقيدة وإفساد الاخلاق .

لكن لو استولى عليه رجال الاصلاح ودعاة الحق وأنصار الدين لتغير المنهج وتبدل المظهر وأصبح أداة إصلاح ووسيلة صلاح وآلة تعمير لا تدمير . ولبث منه تعليم الطهارة الشرعية ولشهود فيه إقامة الصلاة والايان بها كاملة تامة ولرأوا المناظر الحسنة هذا هو نصيب الصغار والاميين من الناس .

أما نصيب الكبار والمثقفين فهو مقابلة الشخصيات الكبار ببيث آرائهم ونشر أفكارهم وإبداء اقتراحاتهم ونشر مبادئ الاسلام ومفاهيمه .

وسيكون لهذه الوسيلة الاعلامية الكبرى دور هام في حسن الدعوة إلى

الله تعالى ونشر دينه وإعلاء كلمته وذلك ببيان التشريعات الإسلامية العادلة السمحة وإظهار محاسن الإسلام وسمو أهدافه وجليل مقاصده وسيدحض شبه المبطلين ويبطل مكايدهم ويرد أباطيلهم وسيظهر فيه دين الله كما أنزله لخلقه سليماً من البدع بريئاً من التشويهات التي الصقت به وبعيداً عن الشبهات التي علقت عليه فيعرفه العالم كله على حقيقته التي أنزله الله تعالى من أجله .

وإذا ظهر الإسلام كم أنزله الله للناس فكل صاحب عقل نير سيقبله ويجد فيه بغيته التي تنشدها فطرته وسيدخل الناس في دين الله أفواجاً .
والله من وراء القصد صلى الله وسلم على نبينا محمد .

أبيض

مدى مسؤولية المضارب ومجالس الإدارة عما يحدث من الخسارة

بقلم

د. الصديق محمد الأمين الضريير
أستاذ الشريعة الإسلامية - كلية القانون
جامعة الخرطوم

أبيض

بسم الله الرحمن الرحيم

الخسارة في المضاربة على رب المال في ماله، ولا يسأل المضارب عنها، إلا إذا تعدى على المال، أو قصر في حفظه، لأن مال المضاربة مملوك لصاحبه، والمضارب أمين عليه، مادام في يده، والأمين لا يضمن الامانة، إلا إذا تعدى عليها، أو قصر في حفظها.

يقول السمرقندي: (إذا دفع المال إلى المضارب فهو أمانة في يده في حكم الوديعة، لأنه قبضه بأمر المالك، لا على طريق البدل والوثيقة)^(١).

يقول الباجي: (إن عقد القراض لا يقتضي ضمان العامل وإنما يقتضي الامانة، ولا خلاف في ذلك)^(٢).

ويقول ابن رشد: (واجمعوا على ٠٠ وانه لا ضمان على العامل فيما تلف من رأس المال إذا لم يتعد)^(٣).

ويقول الشيرازي: (والعامل أمين فيما في يده، فان تلف المال في يده من غير تفريط لم يضمن، لأنه نائب عن رب المال في التصرف، فلم يضمن من غير تفريط، كالمودع)^(٤).

ويقول ابن قدامة: (والعامل أمين في مال المضاربة، لأنه متصرف في مال غيره بإذنه، ولا يختص بنفعه، فكان أميناً)^(٥).

والمضارب وكيل عندما يتصرف في مال المضاربة.

يقول السمرقندي: فإذا اشترى به (أي اشترى المضارب بمال المضاربة) فهو وكاله، لأنه تصرف في مال الغير بإذنه.

(١) تحفة الفقهاء ٢٥/٣.

(٢) الملتقى شرح الموطأ ١٦٤/٥.

(٣) بداية المجتهد ٢٣٦/١.

(٤) المهذب ٣٨٨/١.

(٥) المغني ١٩٢/٥.

ويقول الشيخ خليل: (القراض توكيل على إنجاز في نقد مضروب)^(١)
ويقول الشيرازي: (ولا يتجر إلا على النظر والاحتياط فلا يبيع بدون
ثمن المثل، ولا بثمن مؤجل، لأنه وكيل فلا يتصرف إلا على النظر
والاحتياط)^(٢).

ويقول ابن قدامة:

وحكم المضارب حكم الوكيل في انه ليس له أن يبيع بأقل من ثمن المثل..^(٣)
ومال الموكل امانة عند الوكيل، لا يضمنه مادام يتصرف فيه في
حدود وكالته.

والمضاربة إما مطلقة أو مقيدة، فالمقيدة هي التي قيدت بزمان أو مكان
أو عمل، أو نوع من التجارة، أو من يتعامل معه، نحو ذلك من القيود،
والمطلقة هي التي لم تقيد بقيد.

وتقييد المضاربة بالشرط المفيد جائز، ويتقيد المضارب بما قيده به رب
المال، لأنه وكيل عنه والوكيل يتقيد بما يقيده به موكله، فان خالف كان
غاضبا، وانقلبت يده من يد امانة إلى يد ضمان.

عن حكيم بن حزام صاحب رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه كان
يشترط على الرجل إذا أعطاه مالا مقارضة يضرب له به ألا تجعل مالي في
كبد رطبه، ولا تحمله في بحر، ولا تنزل به بطرق سيل، فان فعلت شيئا من
ذلك فقد ضمننت مالي، رواه الدار قطني^(٤).

وعن ابن عباس عن أبيه العباس مثله، وفيه: انه رفع الشرط إلى النبي
صلى الله عليه وسلم فأجازه. أخرجه البيهقي بإسناد ضعيف والطبراني،
وقال تفرد به بن عقبة عن يونس بن ارقم عن ابن الجارود^(٥).

(١) مختصر خليل مع حاشية الدسوقي ٤٥٤/٣.

(٢) المهذب ٣٨٧/١.

(٣) المغني ١٥٣/٥.

(٤) ملتقى الأخبار مع نيل الأوطار ٢٨١/٥، قال الشوكاني الأثر أخرجه أيضاً البيهقي، وقوى الحافظ اسناده.

(٥) نيل الأوطار ٢٨٢.

هذا ومع أن الفقهاء متفقون على جواز تقييد المضاربة بالشرط المفيد على النحو الوارد في خبر حكيم، إلا أنهم يختلفون في بعض الجزئيات، من ذلك اختلافهم في التقييد بالتجارة في نوع من السلع، فإن ذلك جائز عند الأئمة الأربعة، غير المالكية والشافعية اشترطوا أن يكون التقييد بنوع يعم وجوده. جاء في الشرح الكبير وحاشية الدسوقي ما يلي:

(أو شرط عليه التجر فيما يقل وجوده، بان يوجد تارة ويعدم أخرى كالبلح الاحر والبطيخ، ففاسد..)(^١)

ويقول الشيرازي: (ولا يصح (القراض) إلا على التجارة في جنس يعم، كالثياب، والطعام، والفاكهة في وقتها، فإن عقده على ما لا يعم كالياقوت الاحمر، والخيل البلق، وما أشبهها، أو على التجارة في سلعة بعينها لم يصح، لأن المقصود بالقراض الربح، فإذا علق على ما لا يعم، أو على سلعة بعينها، تعذر المقصود، لأنه ربما لم يتفق ذلك)(^٢).

ويقول ابن قدامة في بيان الشروط الصحيحة في المضاربة: (مثل أن يشترط رب المال على العامل... أن لا يتجر إلا في بلد بعينه، أو نوع بعينه، سواء كان هذا النوع يعم وجوده أو لا... وبقولنا قال أبو حنيفة، وقال مالك والشافعي: لا يصح شرط ما لا يعم وجوده، لأنه يمنع مقصود المضاربة، وهو التقلب، وطلب الربح، ولنا أنها مضاربة خاصة المطلقة إذا تصرف تصرفاً لا يملكه بمقتضى عقد المضاربة لا تمنع الربح بالكلية فصحت، كما لو شرط أن لا يتجر إلا في نوع يعم وجوده، ولأنه عقد يصح تخصيصه بنوع، فصح تخصيصه بسلعة معينة كالوكالة، وقولهم انه يمنع المقصود ممنوع، وإنما يقلله، وتقليله لا يمنع الصحة)(^٣).

والمضاربة المطلقة جائزة أيضاً باتفاق الفقهاء غير أنهم يختلفون فيما يملكه المضارب من التصرفات في المضاربة المطلقة، ولكن لا اختلاف بينهم في أن

(١) الشيء الكبير مع الحاشية ٣/... وانظر أيضاً بداية المجتهد ٢/٢٣٨.

(٢) المهذب ١/٣٨٦.

(٣) المغني ٥/١٨٤، وانظر كتاب الغرر وأثره في العقود ٥٧٨م.

المضارب إذا خالف في المضاربة صار متعدياً، فيضمن ما يهلك من مال المضاربة، كما هو الحال في المضاربة المقيدة، إذا خالف ما قيده به رب المال^(١).

يقول السمرقندي: فان خالف المضارب صار غاصباً، والمال مضمون عليه، لأنه تعدى في ملك غيره.

هذه الاحكام التي ذكرتها عن الفقهاء تبين لنا مدى مسؤولية المضارب عما يحدث من الخسارة في مال المضاربة، فهل تنطبق هذه الاحكام على مجالس الإدارة في البنوك والمؤسسات المالية التي تضارب في أموال الجمهور؟ البنوك والمؤسسات المالية التي تتقبل أموالاً من الجمهور لتضارب لهم بها هي البنوك الإسلامية، والمؤسسات المالية الإسلامية - وهذه البنوك والمؤسسات هي شركات ذات شخصيات اعتبارية مسؤوليتها محدودة برأس مالها، الذي يملكه المؤسسون والمساهمون، وينتخب هؤلاء المؤسسون والمساهمون عدداً من بينهم يتولى إدارة الشركة، هو مجلس الإدارة، ومجلس الإدارة جميع السلطات في إدارة الشركة إلا في المسائل التي ينص قانون الشركة على أنها من اختصاص الجمعية العمومية للمساهمين^(٢).

وبناء على هذا يمكننا أن نقرر أن مجلس الإدارة في البنوك والمؤسسات المالية الإسلامية هو المسؤول عن أموال المضاربة، سواء اعتبرناه هو المضارب، وفي هذه الحالة تكون مسؤوليته واضحة، أو اعتبرنا المساهمين هم المضاربة، وفي هذه الحالة يسأل بصفته وكيلاً، أو نائباً عنهم، أو اعتبرنا البنك - الشخصية الاعتبارية - هو المضارب، وفي هذه الحالة يسأل بصفته ممثلاً للبنك.

والحالات التي يسأل فيها مجلس الإدارة عن الخسارة التي تحدث في مال المضاربة، هي نفس الحالات التي يسأل فيها، التي سبق بيانها، فإذا تعدى مجلس الإدارة على مال المضاربة، أو قصر في حفظه، أو تصرف فيه

(١) تحفة الفقهاء ٢٦/٣.

(٢) المادة ٢٧ من قانون بنك فيصل الإسلامي ١٩٧٧م.

تصرفاً لا تجوز له مباشرته، يضمن ما يحدث فيه من خسارة. وضمنان مجلس الإدارة يكون من رأس مال البنك، سواء كان التصرف الذي ترتب عليه الضمان داخلياً في حدود سلطاته، أم خارجاً عنها، لأن أرباب المال تعاملوا معه بصفته وكيلًا عن المساهمين، وممثلاً للبنك، ويستطيع المساهمون أن يحاسبوا مجلس الإدارة، إذا كان تصرفه خارجاً عن سلطاته. ولا يسأل مجلس الإدارة عن الخسارة التي تحدث في مال المضاربة قضاءً وقدرًا، كما إذا احترق البنك، وتلف مال المضاربة مع أموال البنك، أو اعتدى جماعة ونهبوا أموال البنك، لأن هذه الحالات وأمثالها لا يضمن فيها المضارب. وينبغي الإشارة هنا إلى أن مسؤولية مجلس الإدارة في الحالات التي يضمن فيها محدودة بحقوق المساهمين في المؤسسة، لا تتعداها إلى أموالهم الخاصة، ولا إلى أموال أعضاء مجلس الإدارة، إلا إذا نص في النظام الأساسي للمؤسسة على أن مسؤولية أعضاء مجلس الإدارة غير محدودة، وهذا جائز قانوناً^(١)، ولكن حدوثه نادر.

هذا وقد ذهب بعض الباحثين إلى التفرقة في الحكم بالنسبة للضمان في المضاربة التي يتحدث عنها الفقهاء، والمضاربة التي تمارسها المصارف الإسلامية، فسمي الأولى المضاربة الخاصة، وسمي المضارب فيها المضارب الخاص، وسمي الثانية المضاربة المشتركة، وسمي المضارب فيها المضارب المشترك، ورتب على هذا قياس المضارب الخاص على الأجير الخاص، وقياس المضارب المشترك على الأجير المشترك في عقد الإجارة، لكي يصل بهذا إلى القول بجواز تضمين المصرف - المضارب المشترك - في جميع الحالات، ولو لم يحصل منه تعدد، ولا تقصير، كما قال بعض الفقهاء بتضمن الأجير المشترك في جميع الحالات^(٢).

وقد قدم صاحب هذا الرأي بحثاً في ندوة البركة الخامسة المنعقدة في

(١) المادة ٦٣ من قانون الشركات السوداني.

(٢) تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الإسلامية ٤٢٧ وما بعدها.

القاهرة ١٤ - ١٦ ربيع الأول ١٤٠٩ هـ التي طرح فيها السؤال التالي:

هل يصح ضمان المضارب لمال المضاربة ؟

ونوقش بحثه مع البحوث الأخرى في الموضوع، وأصدرت اللجنة الفتوى

التالية:

«بعد استعراض البحوث المقدمة للندوة، وبعد الاستماع إلى المناقشات التي دارت بشأنها، قررت اللجنة أن شرط ضمان العامل لرأس المال ينافي مقتضى العقد فلا يجوز».

والخلاصة: أن الخسارة في المضاربة على رب المال في ماله. ولا يسأل عنها المضارب، إلا إذا تعدى على المال أو قصر في حفظه، أو تصرف فيه تصرفاً لا يجوز له، لأن مال المضاربة مملوك لصاحبه والمضارب أمين عليه مادام في يده. ووكيل في التصرف فيه.

ومجلس الإدارة حكمه حكم المضارب من حيث الضمان وعدمه، وهو المسؤول عن مال المضاربة أمام أرباب المال، فيكون مسؤولاً عن كل ما يحدث في مال المضاربة من خسارة بتعد أو تقصير من موظفي المؤسسة، غير أن مسؤوليته محدودة برأس مال المؤسسة، إلا إذا نص في النظام الأساسي للمؤسسة على أن مسؤولية مجلس الإدارة محدودة.

مدى مسؤولية المضارب والشريك - البنك ومجلس الإدارة - عن الخسارة

بقلم

د. علي محيي الدين القره داغي
جامعة قطر - كلية الشريعة

أبيض

بسم الله الرحمن الرحيم

المقدمة

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على المبعوث رحمة للعالمين
وعلى آله وصحبه ومن تبع هداه إلى يوم الدين.

أما بعد،،،

فان عصرنا يمتاز بوجود الشركات الضخمة، وتنظيم الأعمال المالية
بصورة جماعية فلم تعد صور المشاركة البسيطة أو المضاربة الفردية (أو في
حدود ضيقة) هي السائدة، بل تكونت الشركات الضخمة التي تضم عشرات
الالاف بل مئات الالاف من المساهمين، والمتعاملين معها، كما نظمت أعمال
المضاربة وأصبح لها شكلها الجماعي كما أنها نظمت أمورها من خلال
شركات استثمارية عملاقة وبنوك إسلامية تتعامل مع الالاف، بل مئات
الالاف من أرباب الأموال.

وهذا التطوير في أعمال الشركات والمضاربات والتغيير في أساليبها
القديمة قد أديا إلى مواقف متباينة بين بعض أهل الفقه والاقتصاد حيث
إن منهم من ذهب إلى الاكتفاء بما في كتب الفقه القديمة ولم يتجاوز بصره
غيرها وحينئذ وقف موقفا سلبيا من هذه التطويرات، ومنهم من انبهر بها
ورأى - بحسن نية وتلهف - ضرورة إيجاد مبررات لكل جديد في عالم
الاقتصاد حتى ولو أدت إلى الخروج عن خصائص هذا الفقه العظيم
وثوابته، بل قام بلي عنق النصوص ليتحقق المقصود.

وأمام أولاء وأولئك نجد فئة من أهل العلم الذين يعيشون واقعهم المتغير
ويهتمون بكل ما فيه من خير وشر، وحق وباطل وموافقة ومخالفة للشرع،
وينظرون إلى أصول النظريات السائدة ومن وقف وراءها وما السبب في
نجاحها، ثم يرجعون كرة أخرى إلى نصوص الكتاب والسنة، وإلى تراثنا

الفقهي فيحافظون على خصائصه وثوابته فيكونون - كما يقول إقبال - أشد من الحديد أمام الثوابت والكليات وألين من الحرير في الجزئيات والوسائل التي لم يرد بها نص ثابت فيجتهدون على ضوء الضوابط الأصولية، معتمدين على مقاصد الشريعة العامة والخاصة.

ومن أهم هذه القضايا التي اختلف فيها الناس مسؤولية المضارب والشريك، أو بعبارة أخرى واقعية مسؤولية البنوك والشركات الإسلامية أو من تضارب معه عن الخسارة التي تلحق أموال المودعين المستثمرين (أرباب الأموال)، فهل هي ضامنة لها كما يحاول البعض سواء كان بحجة اختلاف البنوك اليوم عن المضارب في السابق / أم بحجج واهية أخرى، أم أنها أيضاً بمنأى عن الضمان وبالتالي تذهب أموال الناس سدى وتستغل من قبل ضعاف النفوس فيجدون ثغرة كبيرة في عدم الضمان، أم أننا نضع ضوابط لعدم الضمان، وللضمان من خلال ميزان العقود، وميزان الحماية للأموال هذا ما نبخته في هذا البحث سائلاً الله تعالى أن يلهمنا السداد والصواب، ويسد خطانا على طريق الحق والخير، وسنعمد في بحثنا هذا على الأدلة المعتبرة من الكتاب والسنة والاجماع والقياس والمصالح المرسله ومقاصد الشريعة كما أننا نرجع إلى مصادرنا الاصلية وجهود الباحثين المعاصرين في كتبهم القيمة وبحوثهم الجادة.

ونتطرق في البحث إلى التعريف بالمسؤولية بنوعها المدني والجنائي بإيجاز وإلى التعريف بالمضارب، والشريك، ومجلس الإدارة، وإلى الشخصية المعنوية ومن يمثلها؟ ثم نتطرق إلى ضمان المضارب والشريك، والقواعد الحاكمة.

التعريف بمسؤولية المضارب والشريك عن الخسارة

أولاً: التعريف بالمسؤولية ونوعيتها والدليل على اثباتهما:

المسؤولية لغة: نسبة إلى المسؤول وهم اسم مفعول «سأل» وجاء في المعجم الوسيط «المسؤولية (بوجه عام حال أو صفة من يسأل عن أمر تقع عليه تبعته، يقال: أنا برئ من مسؤولية هذا العمل، وتطلق (أخلاقياً) على التزام الشخص بما يصدر عنه قولاً أو عملاً، وتطلق قانوناً على الالتزام بإصلاح الخطأ الواقع على الغير طبقاً لقانون» وقد أشار المعجم إلى أن هذه الكلمة بهذا المعنى أقرها مجمع اللغة العربية^(١).

فالمسؤولية في عرف القانون: يعني أن يكون الشخص مسؤولاً عما صدر منه، بحيث يسأل عن تصرفاته فإذا وقع منه ضرر فانه مسؤول عنه جنائياً فيعاقب عليه إن كان عمله يستوجب عقوبة، ومدنياً حيث يطلب منه التعويض إن كان مما يقتضيه^(٢).

فالمسؤولية الدنيوية نوعان:

١- المسؤولية الجنائية:

وهي الركن الأدبي لكل جريمة، أي أن يكون الجاني مكلفاً مسؤولاً عن الجريمة، ومعنى ذلك أن يتحمل الإنسان نتائج أفعاله الضارة مادام مكلفاً. وقد كانت القوانين الوضعية في العصر الروماني، والعصور الوسطى بل إلى ما قبل الثورة الفرنسية تجعل الإنسان، والحيوان، والجماد محلاً للمسؤولية الجنائية، فكان الجماد والحيوان يعاقبان كالإنسان، وكان الإنسان أيضاً يعاقب حتى ولو كان صغيراً، أو مكرهاً، أو فاقد الإرادة كما كان يعاقب على فعل غيره، بل كان يعاقب وهو ميت، وبعد الثورة الفرنسية أقرت مبادئ جديدة تقوم على أساس العدالة حيث اشترطت ثلاثة أسس هي:

(١) المعجم الوسيط ط. قطر (١/٤١١).

(٢) موانع المسؤولية الجنائية، د. عبد السلام التونسي ط. معهد البحوث والدراسات العربية بالقاهرة ١٠٧١ ص ١١ وما بعدها، والتشريع الجنائي الإسلامي للأستاذ: عبد القادر عودة ط. دار التراث بالقاهرة (٣٨٠/١)، والجنائية بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي لمسفر غرم الله، ط. دار طيبة بالرياض ص ٨٨.

إتيان الفعل المحرم، وكون الفاعل مختاراً، وكونه مدركاً^(١).

ولا شك أن هذه الاسس الثلاثة سبق بها الاسلام بعدة قرون، حيث دلت عليها النصوص الشرعية من الكتاب والسنة، وأجمع عليها الفقهاء، حيث قال الأمدى: «اتفق العقلاء على أن شرط المكلف أن يكون عاقلاً فاهماً للتكلف، لأن. التكلف خطاب، وخطاب من لا عقل له ولا فهم محال كالجماذ والبهيمة...»^(٢). ثم ذكر ضمن موانع التكليف الجنون والصغر، وعدم فهم الخطاب، وعدم وجود الرسالة (أي بالتعبير القانوني عدم وجود نص قانوني على الجريمة أي لا جريمة إلا بنص) ولذلك لا يكلف الصبي والمجنون والغافل عما كلف به، والسكران الذي لا يعي شيئاً، وكذلك المكره الملجأ والمضطر، ولذلك أجمعوا أيضاً على أن الإنسان هو المكلف دون الجماذ والحيوان^(٣). وللمسؤولية الجنائية درجات مختلفة من حيث القوة والضعف حسب العمل، والقصد الجنائي فالعقوبة على العمد أشد من العقوبة على شبه العمد، والخطأ، وهي على شبه العمد أشد منها على الخطأ وما يجري مجراه.

وهناك موانع للمسؤولية الجنائية هي:

الجنون، والصغر حيث لا يعاقب أبدا مادام غير مميز (أي إلى السن السابعة تقريبا) وهذا ما نص عليه قانون العقوبات المصري في مادته ٦٤ حيث قالت: «لا تقام الدعوى على الصغير الذي لم يبلغ من العمر سبع سنين كاملة» وكذلك الأمر في معظم القوانين وأما الصغير المميز فلا يعاقب أيضاً وإنما يؤدب بالتوبيخ والضرب البسيط ونحو ذلك من وسائل التأثير والتهديب، وقد دعا فقهاء القانون إلى مواجهة الاحداث بوسيلتين:

١- وسيلة قانونية تنحو نحو تدبير إصلاحى بهدف التهذيب، لا إلى العقاب.

(١) التشريع الجنائي (١/٣٨١ - ٣٨٢) والمراجع السابقة.

(٢) الأحكام في أصول الأحكام للأمدى ط. مكتبة محمد علي صبيح بالقاهرة (١/١١٤).

(٣) المصدر السابق (١/١١٥-١١٦) والتشريع الجنائي (١/٢٨٨-٢٨٩) والجنائية ص ٩٤.

٢- وسيلة اجتماعية تنحو نحو علاج المجتمع واستئصال العوامل التي تدفع الصغار إلى الاجرام^(١).

٢- المسؤولية المدنية:

وهي أن يترتب على تصرفات الإنسان تعويض وضمنان لما أتلفه من أموال غيره.

وهذه المسؤولية لا تنتفي بكون الإنسان مجنوناً، أو صبيّاً، أو سكراناً، أو مكرهاً أو مخطئاً، أو حتى في حالات الضرورة والالغاء، بل حتى يكون الإنسان مسؤولاً عن اتلافات حيواناته، أو آباره، أو نحو ذلك بشروط وضوابط لا يسع البحث أن يفصل فيها، ولكن لا مانع من ذكر بعض ضوابط لها:

معيار الضرر:

فقد دلت الأدلة المعتبرة من الكتاب والسنة والاجماع والقياس، والمعقول على أن الضرر هو المعيار للضمنان والتعويض، ذلك لأن كل ضرر محرم ايقاعه على الدين، أو النفس، أو المال أو العقل، أو العرض والشرف والنسل، فالحفاظ على الضروريات الخمس أو الست فرض بالكتاب والسنة والاجماع، وان التعدي عليها حرام كذلك لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ﴾ [البقرة: ١٨٨] وقوله تعالى: ﴿وَلَا تَفْسُدُوا فِي الْأَرْضِ بَعْدَ إِصْلَاحِهَا﴾ [الأعراف: ٥٦] وقوله تعالى: ﴿... وَلَا تَعْتَدُوا إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْمُعْتَدِينَ﴾ [البقرة: ١٩٠] وقوله تعالى: ﴿وَلَا تَحْسَبَنَّ اللَّهَ غَافِلًا عَمَّا يَعْمَلُ الظَّالِمُونَ﴾ [إبراهيم: ٤٢] بل أفضاض الفساد والتعدي والظلم قد تكررت مع مشتقاتها مئات المرات، بين الله تعالى فيها حرمة التعدي والفساد والظلم، وأن عاقبة من يتقرب منها الخزي والخسران.

وفصلت السنة النبوية المشرفة ذلك فقال النبي (صلى الله عليه وسلم) في يوم النحر بمنى في حجة الوداع: (إن دماءكم وأموالك وأعراضكم حرام

(١) موانع المسؤولية الجنائية ص ١٦٤، ١٧٢.

عليكم كحرمة يومكم هذا في شهركم هذا في بلدكم هذا»^(١)، وقال أيضاً: «كل المسلم على المسلم حرام دمه وماله وعرضه»^(٢) وقد سأل رسول الله (صلى الله عليه وسلم) صحابته من المفلس؟ فقالوا: المفلس هو: من لا درهم له ولا دينار، فقال: «المفلس من أمتي من يأتي يوم القيامة بصلاة وصيام وزكاة وأتى وقد شتم هذا وقذف هذا، وأكل مال هذا، وسفك دم هذا، وضرب هذا فيعطي هذا من حسناته، وهذا من حسناته، فان فنيت حسناته قيل أن يقضى ما عليه أخذ من خطاياهم فطرحت عليه، ثم طرح في النار»^(٣).

العقوبة والتعويض:

ولم يقف الاسلام عند القول بحرمة الاعتداء والاضرار والظلم والايذاء بل فرض لأجله الحدود والقصاص والتعويض والكفارة وغيرها - كما هو معروف - وفي جانب التعويض فهناك قاعدة أساسية في الشريعة الإسلامية انه لا يطل دم في الاسلام، وكذلك لا يذهب الاعتداء على المال والعرض ونحوها سدى بل يفرض الاسلام عليه العقوبات والتعويضات معا، فإذا كان القصاص لا يجتمع مع الدية، فان التعويض يجتمع مع العقوبات إذا كان الاعتداء على المال على تفصيل فيه^(٤) فكل مال يتلف من قبل الغير بدون وجه حق فلا بد فيه من التعويض، ويدل على ذلك أقوال النبي صلى الله عليه وسلم واقضيته وأقضية الخلفاء الراشدين رضي الله عنهم أجمعين والجامع لذلك قول النبي: (لا ضرر ولا ضرار)^(٥) يقول الاستاذ الجليل الشيخ مصطفى الزرقا (في ضوء ما سلف من شرح لحديث) لا ضرر ولا ضرار نخلص إلى تحديد نتائجه المباشرة في موضوعنا عن الفعل الضار وهي:

(١) الحديث متفق عليه انظر: صحيح البخاري - مع الفتح - كتاب العلم (١٥٧/١)، ومسلم، كتاب القسامة (١٣٠٥/٢).

(٢) الحديث رواه مسلم في صحيحه، كتاب البر (١٩٩٧/٤) وأحمد في مسنده (٢٧٧/٢، ٣٦٠، ٤٣١).

(٣) الحديث رواه مسلم في صحيحه كتاب البر (١٩٩٧/٤) وأحمد في مسنده (٣٠٢/٢، ٣٣٤) والترمذي في سننه - مع تحفة الاحوذى - كتاب القسامة (١٠١/٧).

(٤) يراجع: التشريع الجنائي للأستاذ عبد القادر عوده (٣٨١/١).

(٥) الحديث رواه مالك في الموطأ كتاب الأفضية ص ٤٦٤، وأحمد في مسنده (٣١٣/١، ٢٢٧/٥) وابن ماجه في سننه كتاب الأحكام (٧٨٤/٢).

- (أ) أن الشطر الأول «لا ضرر» هو عام في الأموال والحقوق والاشخاص فلا يجوز لأحد أن يضر بمال غيره أو حقه، أو مصالحه المشروعة، أو شخصه (ولا ما أذن به الشرع كما في القصاص وسائر العقوبات).
- (ب) من أضر بغيره كان مسؤولاً، ومسؤوليته تخضع لقاعدة «لا ضرار» فلا يقابل بمثل ضرره، بل يلزم بإزالة الضرر أما عينا أو بطريق التعويض.
- (ج) أن الشطر الثاني «لاضرار» مجاله في وجوب التعويض المالي انما هو في الأموال والحقوق (دون الاشخاص) وهو المجال الاساسي لضمان الفعل الضار، أما العدوان والاضرار بذات الاشخاص وكرامتهم فيخضع لتدابير جزرية أخرى، ثم أورد الشيخ عدة نصوص شرعية لاثبات الضمان في كل فعل ضار^(١).

ثانياً: التعريف بالمضارب، والشريك:

المضارب عند اهل العراق، والمقارض عند اهل الحجاز وهو العامل الذي يقوم باستثمار مال صاحبه (رب المال) ليكون الربح بينهما حسب الاتفاق، والخسارة على رأس المال أو بعبارة أخرى هو أحد طرفي عقد المضاربة والقراض، وسمى بالمضارب لأنه يضرب في الارض لأجل التجارة^(٢) كما في قوله تعالى: ﴿وَأَخْرُونَ يَضْرِبُونَ فِي الْأَرْضِ يَبْتَغُونَ مِنْ فَضْلِ اللَّهِ...﴾ [المزمل: ٢٠]

وأما الشريك فهو المساهم بالمال، أو بالبدن، أو بالوجهة مع آخر أو آخرين لأجل الشراكة في الربح المتحقق منه وتكون الخسارة على رأس المال.

والمضاربة تعني:

الشراكة بالمال والعمل والخبرة سواء كان العمل في التجارة حيث يطلق عليه المضاربة أو القراض في الغالب، أو العمل في السقي فيسمى المساقاة

(١) الفعل الضار، والضمان فيه للأستاذ مصطفى الزرقا ط. دار القلم بدمشق ص ٢٤ وما بعدها .
(٢) يراجع: المعجم الوسيط مادة «ضرب» و «قراض»، والشركات في الشريعة الإسلامية لد. عبد العزيز الخياط (١ /) ومصادره المعتمدة والتعريفات للسيد ص ١٨ حيث قال: «المضاربة مفاعلة من الضرب وفي الشرع: عقد شركة في الربح بمال من رجل وعمل من آخر».

أو في الزرع فيسمى المزارعة، أو في الصناعة فيسمى المصانعة فهي تشمل كل جوانب التعاون بين المال والخبرة والعمل، كما أن الشركة تعني الشراكة بالأموال فقط، أو بالأموال والعمل معا، أو بالابدان أو الوجاهة - كما هو مفصل في كتب الفقه - وبذلك تستوعب المضاربة والشركة كل أنواع التعاون الممكن بين الأموال، والأعمال والابدان والوجاهة^(١).

ومن هنا فالمضارب يشمل في الواقع المساقى والمزارع ونحوهما، أو انهم مثل المضارب في الاحكام كما سيأتي، لأن كل واحد منهم يسمى العامل.

ثالثا: مجلس الإدارة أو المدير، وتكليفهما الشرعي:

مجلس الإدارة هو:

الهيئة التي تختار من قبل الجمعية العامة للمساهمين، وعادة يتعين في بداية الشركة من المؤسسين، ثم يختار أعضاؤه بعد ثلاث سنوات أو أكثر حسب نظام الشركة من قبل الجمعية العامة للمساهمين، وحسب القانون المصري رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ تنص مادته ٧٧ / ١ على أن «يتولى إدارة الشركة مجلس إدارة يتكون من عدد من الاعضاء لا يقل عن ثلاثة تختارهم الجمعية العامة لمدة ثلاث سنوات ووفقا للطريقة المبينة بنظام الشركة..» ثم يقوم مجلس الإدارة بتعيين رئيس لمجلس الإدارة، ونائب له، وعضو منتدب، ومدير، والمدير قد يكون من أعضاء مجلس الإدارة، وقد يتعين من خارجه.

ومن المعروف أن الشركات الان في عصرنا الحاضر تتكون لها شخصية اعتبارية (أو معنوية، أو قانونية) بمجرد تكوينها إلا شركة المساهمة حيث تكتسبها بعد اتخاذ اجراءات الشهر وهي القيد في السجل التجاري (المادة ٢٢ من قانون ١٥٩ المصري لسنة ١٩٨١) وتنتهي بانتهاء تصفيتها، وهذه الشخصية لها أهلية، ولها ذمة مستقلة عن ذمم الشركاء، ولها اسم وموطن، وجنسية باعتبار مركز إدارتها الرئيسي الذي يقع في الدولة، ويترتب على

(١) يراجع لتفصيل ذلك: مجمع الانهر (٧٢٢/١) وأقرب المسالك (٩٩/٢) ومواهب الجليل (١١٧/٥) والافتناع (٢٩١/٢) والروض المربع (٢٢٠٩/٢) ويراجع: د. الخياط المرجع السابق (٤١٠٥١/١).

تحقق ذمة مستقلة للشركة كشخص قانوني نتائج قانونية في غاية من الأهمية، نذكر أهمها هنا بإيجاز:

١- انتقال ملكية الحصص والاسهم التي يقدمها المساهمون إلى الشركة حيث يكون لها الحق في التصرف فيها، وأن الشريك ليس له الحق إلا في الحصول على نصيب من الأرباح والموجودات عند تصفية الشركة إضافة إلى حق بيع حصته.

٢- تخصص ذمة الشركة للوفاء بديونها، كما تخصص ذمة الشريك لديونه الخاصة.

٣- يعتبر حق الشريك حقا من طبيعة منقولة.

٤- لا يكون للشريك الحق في طلب الحجز على موجودات الشركة، أو طلب تثبيت ملكيته شيوعا فيها^(١).

والذي يظهر أن الشخصية المعنوية وان أصبحت مالكة لهذه الحصص والاسهم لكنها ليست على سبيل الاصاله والحقيقة وإنما هي على سبيل الحكم والاعتبار، ولذلك سيظل المساهمون هم المالكون الحقيقيون وكونهم لا يملكون التصرف المباشر في موجودات الشركة لا ينفي كونهم مالكين مثل الراهن بالنسبة للرهن^(٢).

وكذلك يترتب على أن لهذه الشخصية الاعتبارية أهلية وجوب وأداء كاملة في الحدود التي يعينها سند إنشائها عدة نتائج من أهمها:

١- لها الحق في التعاقد والتملك بعوض، أو بغير عوض، وأن تتصرف في أموالها طبقا للنظم المقررة في عقد تأسيسها، ولها الحق كذلك في التملك، وفي الهبة، وحق التقاضي ورفع الدعاوي باسمها، كما يحق للغير رفع الدعوى عليها.

(١) يراجع: الوسيط ل. د. السنهوري ط. النهضة (٢٩٢/٥) ود. أبو زيد رضوان: الشركات التجارية ط. دار الفكر العربي ص ١٣١، ١٣٢، وأستاذنا الدكتور: ثروت عبد الرحيم: الوجيز في القانون التجاري ط. دار النهضة العربية بالقاهرة ص ٢٢٩.

(٢) شركة المساهمة في النظام السعودي للدكتور صالح البقمي ط. مكة المكرمة ص ٢١٦.

٢- انها مسؤولة مسؤولة مدنية عن تصرفاتها التعاقدية، وغير التعاقدية، وهي مسؤولة مسؤولة مباشرة عن تصرفاتها التعاقدية بلا جدال، وكذلك لا جدال في مسؤوليتها غير مباشرة عن الأعمال غير المشروعة لتابعيها تطبيقاً لأحكام المادة ١٧٤ من المجموعة المدنية المصرية أو مسؤولية الشركة عن اثارها بلا سبب مشروع، أو التزامها بدفع غير المستحق، أو تعويض الفضولي طبقاً لأحكام الفصالة^(١).

٣- مساءلة الشخصية المعنوية عن جرائم المدير عند بعض القانونيين، حيث يقولون: ان الحكم عليها بحل الشركة بمثابة الاعدام للشخص الطبيعي، والحكم عليها بالحراسة بمثابة عقوبة الحبس، أو السجن، إضافة إلى عقوبات الغرامة لكن غالبية الفقه المدني والقضاء لا ترى هذا الرأي بل تذهب إلى عدم إمكانية مساءلة الشركة مساءلة جنائية وان كانت تسأل عن الجرائم التي لا تتعدى العقوبة فيها الغرامات كالمخالفات الضريبية^(٢).

وكذلك الأمر في الفقه الإسلامي حيث إن العقوبات البدنية شخصية خاصة بمرتكب الجريمة، وأما المسؤولية المدنية (من التعويض والضمان) فتكون على الشركة إذا لم يكن المرتكب متعدياً، أو مقصراً، أو نحو ذلك على ضوء التفصيل الذي سنذكره.

من الممثل للشخصية المعنوية؟

الممثل (أو الوكيل أو النائب) لهذه الشخصية المعنوية هو مجلس الإدارة، حيث يتولى إدارة الشركة باعتباره وكيلاً عن المساهمين^(٣) وأما المدير فإن كان عضواً في المجلس فقد فوضه الآخرون لتنفيذ قرارات مجلس الإدارة، وأما إذا لم يكن عضواً فيه، فيكون ممثلاً لمجلس الإدارة في حدود صلاحياته، ويكون أجييراً خاصاً أو بتمثابة الوكيل بأجر.

(١) د. أبو زيد رضوان: المرجع السابق ص ١٣٥.

(٢) المرجع السابق ص ١٣٦، والوسيط للسهنوري ٢٩٤/٥ / ٢٩٥ ود. البقمي ص ٢٢٦.

(٣) د. أبو زيد: المرجع السابق ص ٦٢٨ - ٦٢٩ والمراجع السابقة.

وتعتبر البنوك الإسلامية الممثلة في الإدارة بمثابة المضارب فيما يخص الودائع الاستثمارية، والمودعون هم أرباب الأموال.

ومن هنا فمجلس الإدارة وكيل عن بقية المساهمين فيما يخص الاسهم، ومضارب في الوقت نفسه فيما يخص الودائع الاستثمارية.

عدم ضمان المضارب والشريك في الفقه الإسلامي كمبدأ:

أجمع الفقهاء قاطبة على أن المضارب أو الشريك أمين لا يضمن إلا عند التعدي والتقصير ومخالفة شروط العقد أو مقتضى العقد، وإليك بعض أحكام المضاربة بإيجاز:

فقد أجمع الفقهاء على جواز المضاربة، وعلى أنها عقد جائز غير ملزم قبل الشروع في العمل، واختلفوا فيما بعد العمل، وعلى أن النقود صالحة لها واختلفوا في غيرها، وعلى وجوب تسليم رأس المال إلى المضارب، واتفقوا على أن المضارب له الحق في البيع والشراء والرد بالعيب دون الحاجة إلى مشورة صاحب المال، وأنه ليس له الحق في دفع المال إلى شخص آخر للمضاربة إلا بأذن صاحب المال، وعلى أن لرب المال الحق في تقييد تصرفات المضارب، كما أجمعوا على أنه لا ضمان عليه إلا عند التعدي والتقصير ومخالفة الشروط، وعلى أن تحديد جزء محدد (كعشرة ريالات) لأحدهما باطل وأن الربح بينهما حسب الاتفاق، وأن الخسارة تكون على مال المضاربة، وأن المضارب لا يستحق الربح إلا بعد اكتمال رأس المال المدفوع وأن المضاربة الفاسدة يكون الربح فيها لرب المال والخسارة على ماله، وأن المضارب له أجر المثل، أو قراض المثل^(١).

(١) يراجع: فتح القدير ط. مصطفى الحلبي (١٠٦/٦) وبدائع الصنائع ط. زكريا يوسف (٣٥٦٧/٨) والنتف في الفتاوى للقاضي السعدي تحقيق د. الناهي، ط. مؤسسة الرسالة (٥٣٨/١) وبداية السبكي، ط. دار المعرفة بيروت (٣٨٧/١) والمدونة ط. دار الباز (٨٦/٥) وبداية المجتهد (٢٥٣/٢) والغاية القصوى ط. دار الإصلاح (٦١١/٢) والمغني لابن قدامة وموسوعة الاجماع لسعدي أبو جيب ط. قطر (٥٦٦/١، ٥٧٠) وموسوعة فقه إبراهيم النخعي لـ د. محمد رواس قلعه جي ط. جامعة الملك عبد العزيز بمكة (١/١٠٠٣٥١) وموسوعة عمر بن الخطاب لـ د. محمد رواسي قلعه جي ص ٣٨٩.

تأصيل القضية:

إن المضارب بمثابة الوكيل ولكنه وكيل مستمر كما أنه بمثابة الأجير والشريك والمودع عنده، وقد قال في ذلك صاحب المحيط: (وأما أحكامه - أي المضارب - فصيورته أمينا بعد الدفع، ووكيلاً عند الشروع في العمل، وشريكاً عند الربح)^(١).

ولذلك فالقاعدة العامة في الفقه الإسلامي هي أن المضارب أو الشريك أمين غير ضامن من حيث المبدأ، وهذا ما يقضيه ميزان الحق والعدالة، وذلك لأن «الغرم بالغنم» وأن (الخراج بالضمان)^(٢)، وتوضيح ذلك أن صاحب المال مادام يربح لا بد أن يكون مستعداً لأن يخسر كما أن صاحب القرض لما كان لا يأخذ، أو لا يستحق شيئاً من الربح حتى لو تحقق ذلك للمدين يكون قرضه مضموناً مهما كانت الظروف والاحوال، فالميزان الإسلامي الحق له كفتان متعادلتان، فلا يمكن أن يعطي الربح لشخص مع أنه لا يشترك في الخسارة، ولذلك لما حدث الخلل في ميزان الربا سماه الله تعالى بالظلم فقال: ﴿وَإِنْ تَبْتُمْ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَالِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ﴾ [البقرة: ٢٧٩] حيث إن ضمان المقرض للمال يقتضي عدم مطالبته الزيادة، كما أن هذه الزيادة (الفائدة الربوية) قد لا تتحقق فعلاً، بل قد تتحقق الخسارة أو أن المبلغ كان أساساً للاستهلاك وليس للتجارة، وحيث يتحقق ظلم أكبر فيما لو أخذ من المدين زيادة مهما كانت.

الميزان وقاعدة الحماية:

فإذا كان الميزان الإسلامي يقتضي عدم ضمان المضارب والشريك لما

(١) المحيط الرضوي ج ٥ لوحة ١٨٣، وموجبات الأحكام وواقعات الأنام لابن قطلوبغا الحنفي، تحقيق محمد سعود المعيني ط. الإرشاد ببغداد ١٩٨٣ ص ٩٢.

(٢) الحديث رواه هكذا رواه أبو داود، والحاكم، ورواه البخاري تعليقاً، وبصيغة الجزم، ورواه الترمذي والبخاري بسندهما بلفظ: «... والمسملون على شروطهم إلا شرطاً حرم حلالاً، أو أحل حراماً» قال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح.

انظر: صحيح البخاري مع الفتح كتاب كتاب الإجارة (٤/٤٥١) وسنن أبي داود مع عون المعبود (٩/٥١٦) والترمي - مع تحفة الاحوذى - كتاب الأحكام، باب الصلح بين الناس (٤/٥٨٤).

ذكرنا فإن في مقابل ذلك قاعدة أخرى وهي قاعدة حماية أموال الناس، ووضع ضوابط لحمايتها، وتشريع روادع تردع الذين تسول لهم أنفسهم أن يتساهلوا في أكل أموال الناس بالباطل، ولذلك نص الفقهاء على أن المضارب والشريك يضمنان الخسارة في حالات التعدي والتقصير ومخالفة مقتضى العقد، وفصلوا في جزئياتها وتوسعوا في الاستثناءات حتى نستطيع القول بأن الاستثناءات تكاد تشكل قاعدة جيدة تحمي أموال الناس من الاعتداء والاضرار، وهذا ما نحن نسير عليه، حيث إننا من خلال هذا التوسع المقبول في ظل ميزان العدل والحماية نستغنى عن القول بضمان المضارب مطلقاً، ومحاولة ايجاد حيل وشبه دليل سواء كان بدافع الحرص على أموال الناس أو كان بدافع الخضوع لضغوط الواقع المفروض من قبل البنوك الربوية.

فعلينا نحن المهتمين بالفقه الإسلامي أن نحافظ على خصائصه ومبادئه ونظرته وفلسفته وأن لا نخضع لضغوط الواقع فنبرره وإن كان فاسداً، ثم في سبيل ذلك نأخذ بعنق النصوص فنحرفها عن حقيقتها، فهذا منهج خطير غير مقبول لأنه يؤدي إلى إذابة خصائص هذا الفقه العظيم، والتنازل عن المبادئ الراسخة فيه.

الميزان وقاعدة الحماية:

لا يعني كون المضارب أو الشريك أميناً أن يترك الحبل على الغارب، بل نص الفقهاء أن ذلك يعني أن يبذل كل ما في طاقته ويستقرغ جهده لتحقيق الربح الذي هو الغرض والهدف والغاية من المضاربة والمشاركة، كما أنه يجب عليه الاحتياط في التصرفات والحذر والاختذ بكل الوسائل المضمونة، ولذلك نصوا على أن المضارب إذا لم يشهد على المعاملة ثم ضاع جزء من رأس المال بسبب عدم وجود وسائل إثبات فإن يضمن^(١).

ومن هنا فهو أمين لأنه قد أوّتمن على المال (محل العقد) فيجب أن يتصرف كما يتصرف لنفسه، بل أكثر من ذلك من ناحية الحفاظ عليه

(١) يراجع: منتهى الارادات (١/٤٦١).

وتثميته وتتميته، وقدرته على ذلك، ومن هنا إذا ادعى المضارب أن له خبرة في مجال التجارة فدفع له رب المال مال المضاربة، أو ادعى الشريك ذلك فترك له الآخر حق الإدارة والتجارة ثم تبين أنه على خلاف ذلك فإنه يضمن، لأن ذلك داخل في الغش الذي يستوجب المسؤولية المدنية والجنائية ولذلك نصوا أيضاً على أن المضارب والشريك إذا باع بأقل من ثمن المثل، أو اشترى بأقل منه فإنه يضمن - كما سيأتي - .

ولا يختلف الفكر القانوني في ذلك حيث ينص على ضرورة أن يبذل مجلس الإدارة والمدير ما في استطاعتهم، أو حسب المادة (٧٠٤م) بذل الجهد لتحقيق أهداف الشركة عناية الرجل المعتاد^(١).

هل يوجد فرق بين المضارب المشترك والخاص؟ وهل يمكن قياس المضارب على الأجير المشترك؟
أثار أحد الباحثين^(٢) موضوع المضارب الخاص الذي يختص باستثمار مال شخص واحد، أو اثنين مثلاً، والمضارب المشترك الذي يقوم بالمضاربة بأموال لأشخاص كثيرين بعد خلطها بعضها مع بعض، كالبنوك الإسلامية فقال: بضمان المضارب المشترك قياساً على الأجير المشترك، وعدم ضمان المضارب الخاص كما أنه اعتمد على نص لابن رشد الحفيد في بداية المجتهد يدل حسب فهمه على ضمان المضارب وعلى هذا فمستند هذا الرأي هو أمران:

الأمر الأول: قياس المضارب المشترك على الأجير المشترك:

وهذا يمكن أن يناقش مما يلي:

أولاً:

إن ضمان الأجير المشترك (المقيس عليه) ليس متفقاً عليه بين الفقهاء، بل هو مختلف فيه^(٣) ومن المقرر في أصول الفقه: أن القياس إنما يكون معتبراً إذا كان حكم المقيس عليه ثابتاً بنص أو إجماع، وهنا فالمقيس عليه

(١) د. ثروت عبد الرحيم عبد الرحيم: الوجيز في القانون التجاري ص ٢٨٧.

(٢) د. سامي حسين حمود: تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الإسلامية ط. دار الاتحاد العربي بالقاهرة ص ٤٣١.

(٣) يراجع: المغني لابن قدامة ط. الرياض الحديثة (٥٢٤/٥، ٥٢٦).

(ضمان الأجير) لم يثبت حكمه لا بنص ولا اجماع، وإنما هو قول لبعض الفقهاء خالفهم الآخرون، يقول الأسنوي في شروط الاصل المقيس عليه: (أن يكون ذلك ثابتاً بدليل من الكتاب، أو السنة، أو اتفاق الامة)^(١).

ثانياً:

إن هذا القياس قياس مع الفارق، لأن طبيعة عمل الأجير المشترك وظروفه مختلفة تماماً عن طبيعة عمل المضارب، وذلك لأن الأجير المشترك هو الذي يقع العقد معه على عمل معين كخياطة ثوب، وبناء حائط ونحو ذلك^(٢).

وأما المضارب المشترك فهو الذي يودع عنده الأموال للتجارة.

والفرق بين طبيعة العقدين واضح جداً، حيث إن:

محل العقد في الإجارة المشتركة: مال وضع عند الأجير لصنع شيء منه، فهو ليس عرضة للخسارة، فإذا وجدت فتكون في الغالب بسبب إهمال أو تقصير.

أما المال الذي وضع عند المضارب فإنما يوضع للتجارة وهي في حد ذاتها قابلة للربح والخسارة كما هو معروف لدى الجميع^(٣).

ثم أن رب المال في المضارب قد يربح الكثير (بل الربح هو الغالب) فلا بد إذن أن يتحمل الخسارة على عكس رب المال في الإجارة المشتركة حيث يدفع أجرة الأجير، ولا يتوقع الربح أبداً، فإذا ضاع قماشه الذي أتى به للخياط (مثلاً) فإن العدالة تقتضي أن لا يخسره، وقد أوضح ابن تيمية الفرق الكبير بين الإجارة والمضاربة فذكر:

(إن المقصود في الإجارة - هو العمل - أو المنفعة فقط، وأما المقصود بالمضاربة هو: ما يتولد من اجتماع المنفعتين (أي المال والعمل)، بحيث إذا

(١) شرح الاسنوي على منهاج الوصول في علم الأصول للبيضاوي ط. محمد علي صبيح (١١٩/٣) بل قد اختلف الأصوليون في صحة القياس فيما لو كان حكم الاصل ثابتاً بالاجماع، حيث اشترط جماعة من الأصوليين أن يكون ثابتاً بالكتاب والسنة الصحيحة فقط. انظر المصدر السابق نفسه، وأصول الفقه الإسلامي لـ د. محمد مصطفى شلبي ط. دار النهضة ببيروت (٢١١/١).

(٢) المغني (٥٢٤/٥).

(٣) د. حسن عبد الله الأمين: الودائع المصرفية النقدية واستثمارها في الإسلام، ط. دار الشروق ص

حصل نماء اشتركا فيه، وإن لم يحصل نماء ذهب على كل منهما منفعتة فيشتركان في المغنم والمغرم كسائر المشتركين في نماء الأصول التي لهم ثم قال: (وهذا جنس من التصرفات يخالف في حقيقته ومقصوده وحكمه الإجارة المحضة، وما فيه من شوب المعاوضة من جنس ما في الشركة من شوب المعاوضة)^(١).

ثالثاً:

إن هذا المصطلح (المضارب المشترك والمضارب الخاص) لم يعهد في الفقه الإسلامي على الرغم من أن الفقهاء ذكروا جواز أن يكون المضارب مضارباً لأكثر من مال شخص مادام هناك أذن من المضارب الأول عند بعض الفقهاء، ولم يشترط الآخرون أذنه^(٢) والسبب في ذلك يعود إلى عدم ترتب أي أثر على كون المضارب خاصاً، أو مشتركاً، ولذلك أجمع الفقهاء على عدم ضمانه إلا في حالات التعدي والتقصير، والإهمال والمخالفة (كما سيأتي).

رابعاً:

إن سيدنا علياً رضي الله عنه الذي استند على قوله في ضمان الأجير المشترك قد نقل عنه أنه قال: (لا ضمان على من شورك في الربح) كما روى معنى ذلك عن الحسن والزهري^(٣).

الأمر الثاني: الاستناد على نقل لابن رشد فهم منه ضمان المضارب الخاص الذي يدفع المال لمضارب آخر

ولكن في فهمه هذا يناقش بأن النص لا يدل على ذلك، وهذا هو النص بعينه: قال ابن رشد: (واختلف مالك والشافعي وأبو حنيفة، والليث في العامل يخلط ماله بمال القراض من غير إذن رب المال، فقال هؤلاء كلهم ماعدا مالكا: هو تعد ويضمن وقال مالك: ليس بتعد، ولم يختلف هؤلاء المشاهير

(١) فتاوى الإمام ابن تيمية ط. كردستان العلمية بالقاهرة (٣/٣١٠).

(٢) المغني (٥/٥١-٥٢).

(٣) المغني (٥/٥٤).

من فقهاء الأمصار أنه ان دفع العامل رأس مال القراض إلى مقارض آخر أنه ضامن إن كان خسران^(١).

فالنص واضح في أن الضمان على المضارب إنما يكون في المسألتين (خلط أموال المضاربة بأمواله، أو دفع المضارب أمواله لآخر) إذا لم يتم اذن من صاحب المال.

وعلى فرض دلالة هذا النص على عدم اشتراط الأذن لضمان المضارب في مسألة دفع لمضارب آخر، فإن هذا النص ليس فيه حجة، لأنه ينقل عن هؤلاء، وحينئذ يجب الرجوع إلى أقوالهم في كتب أخرى للثبوت من هذا النص، كما أن مؤلفه وناسخه إنسان معرض للسهو والنسيان، وعند الرجوع إلى نصوص هؤلاء المشاهير نراها تدل بوضوح على أن المضارب إنما يضمن إذا أعطى مال المضاربة لشخص آخر دون إذن رب المال، وإليك نصوصهم:

يقول الكاساني الحنفي: (ولو دفع إلى إنسان مالاً مضاربة وأمره أن يعمل برأيه، ودفعه المضارب الأول إلى آخر مضاربة على أن يعمل معه، أو يعمل معه رب المال فالمضاربة فاسدة...)^(٢).

وجاء في الشرح الكبير للدردير وحاشية الدسوقي: (أو شارك العامل غيره بمال القراض بلا إذن فيضمن، لأنه عرضه للضياع، لأن ربه لم يستأمن غيره)^(٣).

وجاء في المهذب للشيرازي الشافعي: (ولا يجوز للعامل أن يقارض غيره من غير إذن رب المال، لأن تصرفه بالأذن...)^(٤).

وجاء في المغني لابن قدامة الحنبلي:
(وليس للمضارب دفع المال إلى آخر مضاربة، نص عليه أحمد في رواية الاثرم وحرب وعبد الله قال: «إن اذن له رب المال، وإلا فلا»)^(٥).

(١) بداية المجتهد، ط. مصطفى الحلبي (٢٤٢/٢).

(٢) بدائع الصنائع (٣٦٠١/٨).

(٣) حاشية الدسوقي ط. عيسى الحلبي (٥٢٦/٣).

(٤) المهذب للشيرازي ط. عيسى الحلبي بالقاهرة (٣٨٦/١).

(٥) المغني (٤٨/٥).

ومن خلال هذه النصوص: رأينا أن هؤلاء المشاهير كلهم قالوا: إن المضارب لا يجوز له أن يدفع مال المضاربة إلى آخر، فإذا فعل ذلك فإنه يكون ضامناً لمخالفته موجبات عقد المضاربة إلا إذا كان بإذن رب المال فلا يكون حينئذ ضامناً.

ومن جانب آخر:

أن لازم المذهب ليس بمذهب، كما أن النص الذي ذكره ابن رشد على فرض دلالته على قول هذا الباحث الكريم إنما هو في مسألة واحدة فلا يمكن تعميم الحكم فيها وأخذ نظرية متكاملة منه تخالف ما نص عليه الفقهاء، وتخالف ميزان الشرع في هذه العقود.

ونحن لا نشك في صدق نية هذا الباحث وأن الدافع وراءه هو البحث عن الحلول الشرعية لقضايانا المعاصرة، واعطاء الحوافز لدى أصحاب الأموال لاستثمارها في البنوك الإسلامية إذا قرر ضمان المضارب المشترك^(١) ولكننا نرى أننا لو دققنا النظر في حالات الضمان التي ذكرها الفقهاء، وأصلناها وفرعنا عليها لتحقق لنا ميزان العدالة والحماية ولما احتجنا إلى هذه المحاولات التي تقضي على خصائص الاقتصاد الإسلامي وفقه المعاملات التي تقوم على العدالة، ونوع المخاطرة في مقابل الربح - كما سيظهر ذلك فيما بعد -.

عدم ضمان المضارب والشريك في القانون إلا عند التعدي والتقصير

فقد نصت القوانين والأنظمة المالية في الدول العربية (في غيرها) على أن الشريك وكيل وأنه لا يضمن إلا عند التعدي والتقصير، وأنه إذا وقعت خسارة فإنها تغطي من الاحتياطي أولاً، ثم من رأس المال بعد ذلك^(٢).

(١) ويراجع: د. سامي حمود: المرجع السابق نفسه، ود. حسين عبد الله: المرجع السابق ٣٢٣.
(٢) انظر: قوانين الشركات في دول مجلس التعاون الخليجي لـ د. سعيد يحيى ط. المكتب العربي الحديث بالإسكندرية ص ١٧٠، ود. أبو زيد رضوان: المرجع السابق ص ٦٣٥، ود. البقمي: المرجع السابق ص ٤٤٣ ود. ثروت عبد الرحيم: الوجيز في القانون التجاري ص ٣٨٩.

بطلان شرط الضمان :

وكما اتفق الفقهاء على أن المضارب والشريك غير ضامنين كقاعدة وأصل إلا في حالات استثنائية (نذكرها) اتفقوا أيضاً على بطلان شرط الضمان^(١).
جاء في المغني (متى شرط على المضارب ضمان المال، أو سهما من الوضيعة فالشرط باطل، لا نعلم فيه خلافاً، والعقد صحيح نص عليه احمد وهو قول أبي حنيفة ومالك وروى عن أحمد أن العقد يفسد به وحكى ذلك عن الشافعي، لأنه شرط فاسد فأفسد المضاربة كما لو شرط لأحد هما فضل درهم، والمذهب الأول^(٢)).

وجاء في المدونة: (وسألت مالكا عن رجل يدفع إلى الرجل مالا قراضا على أن العامل ضامن للمال؟ قال: قال مالك: يرد إلى قراض مثله ولا ضمان عليه)^(٣).
وقال السمرقندي الحنفي: (أن الربح هو المقصود فجهالته توجب فساد العقد، فكل شرط يؤدي إلى جهالة الربح يفسد المضاربة، وان كان لا يؤدي إلى جهالة الربح يبطل الشرط ويصح العقد مثل أن يشترط أن تكون الوضيعة على المضارب، أو عليهما فالشرط يبطل ويبقى العقد صحيحا، والوضيعة في مال المضاربة)^(٤) وكذلك الأمر عند غيرهم قال ابن رشد: (إذا شرط رب المال الضمان على العامل فقال مالك: لا يجوز القراض وهو فاسد، وبه قال الشافعي، وقال أبو حنيفة وأصحابه: القراض جائز والشرط باطل)^(٥) والحنابلة على المذهب يتفقون مع رأي أبي حنيفة وأصحابه^(٦).

وقد تبنت القوانين العربية، بل الغربية أن مجلس الإدارة لا يكون ضامنا إلا في حالات التعدي والتقصير^(٧).

(١) يراجع: المغني لابن قدامة (م/٦٨، ٧٠، ٧٦، ٣٧، ٦٨) وبداية المجتهد (٢/٢٣٩) وموسوعة الاجماع (١/٥٦٩).
(٢) المغني (٥/٦٨).
(٣) المدونة (٥/١٠٩) ويراجع الموطأ (٢/٦٩٢) وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٣/٥٢٠).
(٤) تحفة الفقهاء تحقيق: د. محمد زكي عبد البر، ط. قطر (٣/٢٥).
(٥) يراجع: بداية المجتهد (٢/٢٣٨)، والغاية القصوى (٢/٢٣٦).
(٦) المغني (٥/٦٨).
(٧) أبو زيد رضوان: المرجع السابق ص ٦٣٥، ود. البقمي: المرجع السابق ص ٤١٦.

كما نصت بعض القوانين العربية التي ذكرت المضاربة على عدم ضمان المضارب، مثل القانون المدني العراقي في مادته (٦٧٠) نص على أن: الخسارة يتحملها رب المال وحده وإذا شرط على المضارب أن يشترك في الخسارة فإن الشرط لا يعتبر.

ونصت المادة (٦٩٦) من القانون الاماراتي على أنه: (لا يجوز لرب المال اشتراط الضمان لرأس المال على المضارب إذا ضاع، أو تلف بغير تفريط منه). ونصت القوانين العربية (والغربية أيضاً) على أن الشريك وكيل وأن مجلس الإدارة لا يضمن إلا عند التعدي والتقصير، وأنه إذا وقت خسارة فانها تغطي من الاحتياطي أولاً، ثم من أموال الشركة حيث حصص رأس المال كما اتفقت القوانين العربية على أنه لا يجوز الاتفاق على اعفاء احد من الشركاء من تحمل نصيب من الخسارة، وإذا وجد ذلك فان عقد الشركة باطل (م ٥١٥ مدني مصري) مع أنها تعطي الحق لتنظيم الربح والخسارة حسب الاتفاق، وكذلك نصت على بطلان الشركة إذا وجد فيها شرط فاسد، لكن العقد قد يحول إلى عقد القرض، أو العارية إذا توافرت فيه أركانه واتجهت اليه نيته وذلك طبقاً للمادة (١٤٤ مدني مصري)^(١).

وبذلك عرف أن عدم ضمان المضارب والشريك مما اتفق عليه الفقهاء والقانونيين، ويبدو أن هذا الاجماع يقوم على مقاصد الشريعة وموازن الشرع، كما أن هناك بعض الاثار المرفوعة في هذا الصدد لكنها ضعيفة، منها حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده مرفوعاً بلفظ: (ليس على المستعير غير المغل ضمان ولا على المستودع المغل ضمان).

رواه الدار قطني، وقال الحافظ ابن حجر: (وفي اسناده ضعيفان، قال الدار قطني: وانما يروى هذا عن شريح غير مرفوع، ورواه من طرق اخرى ضعيفة بلفظ: «لا ضمان على مؤتمن»^(٢).

(١) يراجع: الوسيط للسنيهوري (٢٢٢/٥) والحصة بالعمل ل د. السيد علي السيد ط. الشؤون الإسلامية بمصر ص ١٥٥.
(٢) انظر: تلخيص الحبير ط. الطباعة الفنية بالقاهرة (٩٧/٣) وجاء فيه: والمغل هو الخائن كذا فسر في آخر رواية الدار قطني، (وقيل: هو مدرج) وقيل: القابض.

ومنها حديث: (من أودع وديعة فلا ضمان عليه) رواه ابن ماجه عن طريق عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، قال الحافظ ابن حجر: (وفيه المثني بن الصباح وهو متروك، وتابعه ابن لهيعة فيما ذكره البيهقي^(١)) ولكن ابن لهيعة نفسه (وهو عبد الله بن لهيعة بن عقبة الحضرمي مات ١٧٤ هـ) ضعيف عند ابن معين، ويحيى بن سعيد وأبي زرعة، وأبي حاتم، والجوزجاني وغيرهم، بينما وثقه الآخرون، وقال بعضهم يقبل حديثه قبل احتراق كتبه، ولا يقبل بعده^(٢)) ومثل هذا لا يتابع به.

غير أنه روى عن أبي بكر وعلي وابن مسعود وجابر أنه: (ليس على المؤتمن ضمان)^(٣) ولم يعرف لهم مخالف فكان ذلك اجماعاً سكوتياً (ان لم يكن صريحاً) وأصبح مستنده إجماع الفقهاء الصريح.

وإذا كان تضمين المضارب مخالفاً للاجماع فيكون باطلاً حتى ولو اشترطه رب المال، أو اشترط المضارب على نفسه، بل ان جماعة مع الفقهاء (منهم المالكية والشافعية) ذهبوا إلى ان اشتراط ضمان المضارب في العقد يؤدي إلى بطلان العقد نفسه، بينما اكتفى الحنفية والحنابلة ببطلان الشرط فقط، وقد نص الفقهاء على أن الشريك وكيل عن الآخر وان يده يد الامانة فلا يضمن إلا بالتعدي والتقصير فعقد الشركة قائم على الوكالة والامانة بالاجماع^(٤) وزاد الحنفية في شركة المفاوضة فقالوا: انها تقوم على الوكالة والكفالة معاً^(٥) يقول ابن رشد: (ولا يضمن أحد الشريكين ما ذهب من مال التجارة باتفاق)^(٦).

(١) تلخيص الحبير (٩٨/٣ - ٩٩).

(٢) يراجع: حاشية الدسوقي (٣٥٤/٥) والروضة (٢٧٥/٤) والمغني لابن قدامة (٢٠/٥) والعدة شرح العمدة ص ٢٥٦ - ٢٥٧.

(٣) يراجع: فتح القدير (١٥٦/٦) وبدائع الصنائع (٣٥٤٤/٧).

(٤) بداية المجتهد (٢/٢٥٦) وأما عند التعدي والتقصير فهو ضامن وضرب مثلاً جيداً فقال ابن رشد: «وأما من قصر في شيء، أو تعدى فهو ضامن مثل أن يدفع مالاً من التجارة فلا يشهد وينكره القابض فإنه يضمن، لأنه قصر إذا لم يشهد».

(٥) نيل الأوطار (/).

(٦) المهذب (٣٨٥/١) ويراجع: المغني (٧٨/٥).

وهذا ما يقتضيه ميزان العقود - بل وميزان العقل والمنطق، لأن من يساهم في الربح لابد أن يكون مستعداً للخسارة، وإلا فقد ظلم صاحبه، لأن هذه الدنيا كلها ليست على كفة واحدة (وهي الخسارة فقط أو الربح فقط) وإنما على الزوجية والكفتين هما الخسارة والربح ولذلك قال عبد الله ابن عمر رضي الله عنهما: (لو تلف المال كان ضمانه علينا، فكيف لا يكون ربحه لنا)^(١).

ومن جانب آخر فإن اشتراط الضمان على المضارب أو الشريك يؤدي إلى تغيير طبيعة العقد نفسه من القراض إلى عقد القرض الذي يكون فيها المقترض ضامناً، ولكنه في مقابل ذلك لا يدفع أي ربح للمقرض، وإذا تحول إلى عقد القرض فإن أية فائدة زائدة تعتبر من الربا المحرم، لأن العبرة في العقود بالمقاصد والمعاني لا بالألفاظ والمباني.

وقد نص الفقهاء على أنه لو دفع ماله إلى عامل وقال: اتجر فيه ولك كل أرباحه فإنه قرض، أو أنه مقارضة فاسدة على خلاف بينهم قال الشيرازي: (وان قال: قارضتك على أن الربح كله لي، أو كله لك بطل القراض، لأن موضوعه على الاشتراك في الربح فإذا شرط الربح لأحد هما فقد شرط ما ينافي مقتضاه فبطل، وان دفع إليه ألفاً وقال: تصرف فيه والربح كله لك فهو قرض لا حق لرب المال في الربح، لأن اللفظ مشترك بين القراض وقد قرن به حكم القرض فأنعقد القرض به كلفظ التملك لما كان مشتركاً بين البيع والهبة إذا قرن به الثمن كان بيعاً وان قال: تصرف فيه والربح كله لي فهو بضاعة، لأن اللفظ مشترك بين القراض والبضاعة وقد قرن حكم البضاعة فكان بضاعة..)^(٢).

وقال الكاساني: (ولو شرط جميع الربح للمضارب فهو قرض عند أصحابنا (الحنفية) وعند الشافعي: هي مضاربة فاسدة وله أجرة مثل ما إذا عمل «وقد ذكرنا ان فيه تفصيلاً» وجه قوله ان المضاربة عقد شركة في

(١) بدائع الصنائع (٣٦٠٤/٨).

(٢) يراجع: معين الحكام ط. عيسى الحلبي القاهرة (٥٤٢/٢) ويراجع: المضاربة الشرعية، إعداد عز الدين محمد خوجه، ويراجع د. عبد الستار أبو غدة، ط. دلة البركة ص ١٢٥.

الربح فشرط قطع الشركة فيها يكون شرطا فاسدا، ولنا أنه لم يكن تصحيحها مضاربة فتصح قرضا، لأنه أتى بمعنى القرض والعبرة في العقود لمعانيها، وعلى هذا إذا شرط جميع الربح لرب المال فهو ابضاع عندنا لوجود معنى الابضاع^(١).

تطوع المضارب أو الشريك (البنك) بالضمان :

إذا لم يكن هناك اتفاق من الطرفين على اشتراط الضمان، ولكن المضارب أراد أن يطمئن رب المال فتطوع بالضمان فما الحكم في هذه المسألة. للجواب عن ذلك نقول: لهذه المسألة حالتان:

الحالة الأولى : أن يدخل المضارب هذا الشرط التطوعي في العقد فهذا لا يجوز، لأنه يدخل ضمن المسألة السابقة حيث رأينا أن الفقهاء قد اتفقوا على عدم جواز أن يضمن عقد المضاربة اشتراط الضمان.

الحالة الثانية : أن يتطوع المضارب باشتراط الضمان على نفسه بعد العقد أو بعد الخسارة دون أن يربط العقد به، فهذه اجازة بعض فقهاء المالكية قياسا على جواز تطوع الوديع، والمكترى بضمان ما في يده إذا كان هذا التطوع غير مشروط في العقد^(٢)، جاء في معين الاحكام: (إذا طاع العامل بضمان المال امتنع ذلك عند الاكثرين، واجازه القاضي ابو المطرف، ووافقه عليه ابن عتاب)^(٣) وذكر التجيبي أن في هذه المسألة قولين: أحدهما: نعم يلزمه، لتبرعه به، لأنه معروف التزمه، والاصل أن من التزم شيئا لزمه، والثاني لا يلزمه لأنه شرط مناف لمقتضى العقد، ثم ذكر التجيبي أن القول المشهور هو عدم الضمان^(٤).

(١) معين الحكام (٥٤٢/٢).

(٢) حاشية أبي الشتاء الصنهاجي (٢٧٩/١).

(٣) حدث ذلك بخصوص مصرف قطر الإسلامي الذي تتكون هيئة الرقابة الشرعية من فضيلة الأستاذ الجليل الدكتور: يوسف القرضاوي، والأستاذ الدكتور: علي السالوس، والشيخ عبد القادر العماري، كما حضر الباحث أيضاً، وجاء في محضر الاجتماع المشترك بتاريخ ١٥/١٢/١٤١٣ هـ الموافق ١٩٩٣/٦/٥ م... واسترشاداً برأي فضيلة الدكتور يوسف القرضاوي».

(٤) بدائع الصنائع للكاساني (٣٦٠٥/٨ - ٣٦٣٠) بإيجاز شديد.

والخلاف هنا في لزوم هذا الشرط على المضارب كما يظهر من عبارات المالكية حيث جاءت بعض نصوصهم (وطوع بغرم في قراض نعم، ولا... أي في لزوم غرمه قولان: أحدهما نعم يلزمه، لتبرعه به، لأنه معروف التزمه، والاصل أن من التزم شيئاً لزمه، والثاني لا يلزمه..)^(١).

ومن هنا فلو تم العقد بين المضارب ورب المال ولم يوجد بينهما شرط، ثم حدثت الخسارة فطاب نفس المضارب بتعويض رب المال رأس ماله فلا أرى أن فيه مانعاً شرعياً، وذلك يجده بأن يكون المضارب تاجراً كبيراً، ورب المال كان ذا مال قليل، أو له حاجة وظروف خاصة، فدفع له رأس ماله دون شرط فهذا جائز بل هو بمثابة الهبة غير المشروطة وكذلك الأمر لو رأى المضارب أنه في حالة تضمين أرباب الأموال الصغيرة سيقع ضرر كبير على مصالحه التجارية، واندفع وهو قادر على ذلك لتحمل هذه الخسارة فلا مانع منه شرعاً، مثل ما حدث من خسائر لبعض البنوك الإسلامية جراء انهيار بنك الاعتماد والتجارة - كما هو معروف - فاجتمع مجالس الإدارة مع الجمعيات العام لتلك البنوك وبعد المناقشات المستفيضة رأى المساهمون أن في تحميل أرباب الأموال (المودعين) مفاصد كبيرة قد تهدد البنك بالانهيار، ففوضوا مجلس الإدارة، وبعد عرض الموضوع على هيئة الرقابة الشرعية وافقت على ذلك ووعد مجلس الإدارة هيئة الرقابة الشرعية على ذلك من باب التبرع، ورعاية المصالح ودرء المفاصد^(٢).

الحالات التي يجب فيها الضمان :

قلنا: ان الاصل المجمع عليه بين الفقهاء هو أن المضارب والشريك غير ضامنين، وأن يدهما يد أمانة من حيث المبدأ، ولكن الفقهاء ذكروا حالات كثيرة ومسائل فرعية يكونان ضامنين لأثارهما من الخسارة، وذلك مثل التعدي والتقصير، والخيانة والإهمال، وعدم حفظ الأموال، ومخالفة شروط

(١) النتف في الفتاوى للإمام السغدري (١/٥٣٧ - ٥٤٣).

(٢) بدائع الصنائع (٧/٣٥٦١).

العقد (اللوائح والأنظمة المرعية)، وعدم بذل الجهد المطلوب لتحقيق الربح، ومخالفة مقتضى عقدي المضاربة والشركة.

وهذه الحالات يمكن تلخيصها في: التعدي والإهمال، ولكننا نذكر هذه الحالات كلا على انفراد لتأصيلها الشرعي، ثم نقوم بتلخيصها في آخر البحث:

أولاً: مخالفة التصرفات التي يقتضيها عقد المضاربة والشركة:

وقد ذكر فقهاؤنا التصرفات التي يقتضيها عقد المضاربة وعقد الشركة، فبينوا ما يجوز منها، وما لا يجوز، فإذا خالف المضارب أو الشريك هذه التصرفات فيكون ضامناً، وقد أجاد العلامة الكاساني في ذكر ما يجوز للمضارب وما لا يجوز في حالة المضاربة المطلقة، والمضاربة المفيدة نذكر بإيجاز ذلك حيث ذكر:

أن المضاربة نوعان: مطلقة ومقيدة

فالمضاربة المطلقة:

أن يدفع المال مضاربة من غير تعيين العمل والمكان والزمان وصفة العمل ومن يعامله. مثل أن يقول خذ هذا المال وأعمل به على أن ما رزق الله من ربح فهو بيننا.

والمضاربة المقيدة:

أن يعين شيئاً من ذلك.

وتصرف المضارب في كل واحد من النوعين ينقسم أربعة أقسام:

قسم منه للمضارب أن يعمل من غير الحاجة إلى التصييص عليه ولا إلى قول اعمل برأيك فيه، وقسم منه ما ليس له أن يعمل ولو قيل له أعمل فيه برأيك إلا بالتصييص عليه، وقسم منه ماله أن يعمل إذا قيل له اعمل فيه برأيك وان لم ينص عليه، وقسم منه ما ليس له ان يعلمه رأساً وان نص عليه.

أما القسم الذي للمضارب ان يعلمه في غير التنصيص عليه ولا قول اعمل برأيك:
(أي المضاربة المطلقة عن الشرط والقيود): فهو ان يشتري به ويبيع لأنه اجره بعمل هو سبب حصول الربح وهو الشراء والبيع، وكذا المقصود في عقد المضاربة هو الربح والربح لا يحصل إلا بالشراء والبيع.

أما القسم الذي ليس للمضاربة ان يعمله إلا بالتنصيص عليه :

في المضاربة المطلقة فليس له أن يستدين على مال المضاربة ولو استدان لم يجز على رب المال ويكون ديناً على المضارب في ماله لأن الاستدانة اثبات زيادة في رأس المال في غير رضا رب المال بل فيه اثبات زيادة ضمان على رب المال في غير رضاه لأن ثمن المشتري رأس المال ثم هلك المشتري قبل التسليم فان المضارب يرجع إلى رب المال بمثله فلو جوز بالاستدانة على المضاربة لألزمناه زيادة ضمان لم يرض به وهذا لا يجوز.

أما القسم الذي للمضارب ان يعمله إذا قيل له اعمل برأيك وان لم ينص عليه :

فالمضاربة والشركة والخلط فله ان يدفع مال المضاربة مضاربة إلى غيره، وان يشارك غيره في مال المضاربة شركة عنان. وان يخلط مال المضاربة بمال نفسه إذا قال له رب المال اعمل برأيك وليس له ان يعمل شيئاً من ذلك إذا لم يقل له ذلك.

أما القسم الذي ليس للمضاربة ان يعمله اصلاً :

فشراء ما لا يملك بالقبض (مثل المحرمات كالميتة والدم والخمر والخنزير) وما لا يجوز بيعه فيه إذا قبضه.

وأما المضاربة المقيدة :

فحكمتها: حكم المضاربة المطلقة في جميع ما وصفنا لا تفارقها إلا في قدر القيد. والاصل فيه ان القيد ان كان مقيداً يثبت لأن الاصل في الشروط اعتبارها ما أمكن وإذا كان القيد مفيداً كان يمكن الاعتبار فيعتبر لقول النبي صلى الله عليه وسلم: (المسلمون عند شروطهم) فيتقيد بالمذكور ويبقى مطلقاً

فيما وراءه على الاصل المعهود في المطلق إذا قيد ببعض المذكور انه يبقى مطلقاً من وراءه كالعالم إذا خص منه بعضه انه يبقى عاماً فيما وراءه وان لم يكن مفيداً لا يثبت بل يبقى مطلقاً لأن ما لا فائدة فيه لغو وملحق بالعدم.

وإذا عرفنا هذا فنقول: إذا دفع رجل إلى رجل مالاً مضاربة على ان يعمل به في الكوفة فليس له ان يعمل في غير الكوفة لأن قوله (على ان) من الفاظ الشرط وانه شرط مفيد لأن الاماكن تختلف بالرخص والغلاء وكذا في السفر خطر فيعتبر^(١).

وقد لخص الإمام السعدي الحنفي (ت ٤٦١ هـ) التصرفات الجائزة وغير الجائز للشريك والمضارب تلخيصاً طيباً فقال:

ويجوز للشريك ان يضع في مال الشركة ستة عشر شيئاً :

أحدهما: ان يبيع ويشترى.

والثاني: ان يرهن ويرتهن.

والثالث: ان يؤجر ويستأجر.

والرابع: ان يقبل البيع والشراء.

والخامس: ان يولي انسانا السلعة بما اشتراه.

والسادس: ان يشرك انسانا فيما اشترى.

والسابع: ان يودع المال من الشركة.

والثامن: ان يعير شيئاً من مال التجارة.

التاسع: ان يستبضع مالاً من مال الشركة.

العاشر: ان يبيع بالنقد والنسيئة.

والحادي عشر: ان يبيع بالاثمان والعروض.

والثاني عشر: ان يأذن للعبد من مال الشركة في التجارة.

(١) بدائع الصنائع (٢٥٦١/٧) ويراجع بقية المذاهب في بداية المجتهد (٢٥٥/٢٢) والقوانين الفقهية ص ٢٧٩ والروض (٢٨٢/٤) والمغني (٣٠٠/٥).

- والثالث عشر: ان يوكل في البيع والشراء.
- والرابع عشر: ان يدعو احدا إلى الطعام.
- الخامس عشر: ان يهدي الشئ اليسير.
- السادس عشر: ان يتصدق بشئ يسير.

ولا يجوز للشريك ان يفعل في مال الشركة اثني عشر شيئا :

- احدهما: ان لا يشارك فيه انسانا.
- والثاني: ان يدفعه إلى آخر مضاربة.
- والثالث: ان لا يقرض منه احدا.
- والرابع: ان لا يخلطه مع ماله.
- والخامس: ان لا يحابي فيه احدا.
- والسادس: ان لا يشتري ما لا يقدر على بيعه مثل الرحم المحرم لشريكه ونحوه. والبقية تخص العبيد.

ولخص أيضاً بخصوص المضاربة ما يجوز للمضارب وما لا يجوز فقال:

ويجوز للمضارب ان يعمل في مال المضاربة سبعة عشر شيئا :

- منها ما ذكرناه في كتاب الشركة انه يجوز للشريك ان يفعله في مال الشركة.
- والسابع عشر: يجوز للمضارب ان ينفق على نفسه من مال المضاربة إذا سافر بمال المضاربة قليلا كان المال أو كثيرا، في اكله وشربه وركوبه ولا ينفق منها في احتجامة ودخوله الحمام وفي ثمن الادوية ونحوها.
- وليس له ان ينفق منها مادام مقيما.
- وقال مالك والليث بن سعد إذا كثر المال واحتمل انفق وإذا قل لم ينفق إلا من مال نفسه وما انفق فانه لا يحسب من حصة ربحه.

ولا يجوز للمضارب ان يعمل في مال المضاربة ثلاثة عشر شيئا :

- اثني عشر ما ذكرناه في كتاب الشركة انه لا يجوز للشريك ان يفعله في مال الشركة.

والثالث عشر: لايجوز له ان يستدين على مال المضاربة أكثر من مال المضاربة.
ولو قال له رب المال اعمل برأيك فيجوز له ان يشارك فيها انسانا
ويدفعها إلى غيره مضاربة في قول أبي حنيفة وأصحابه .
ولا يجوز ذلك في قول الشيخ ويقول ان معنى قوله: اعمل برأيك أن يبيع
بالنقد والنسيئة وبالاثمان والعروض ونحوها .
وإذا نهى رب المال المضاربة عن البيع والشراء فلا يجوز له بعد ذلك .
وأما بيع ما اشترى وليس له ان ينهيه عن ذلك .
وللمضارب ان يبيع حتى يتحصل المال فيعرف رأس المال والربح .
وسواء نهاه أو مات في قول أبي حنيفة وأصحابه .
وفي رواية عن أبي حنيفة انه قال: له ان ينهاه وإذا (مات رب المال)
فليس له ان يبيع، وهو قول الشيخ .
فان لم يكن في تلك العروض ربح فهي تكون لرب المال، وان كان فيها
ربح اقتسماه بينهما^(١) .
وكذلك الأمر في بقية المذاهب حيث ان هناك تصرفات يجوز للمضارب
ان يقوم بها دون اذن خاص، وتصرفات لا يجوز له الاقدام عليها إلا بموافقة
رب المال، وسنذكر ذلك عند كلامنا عن ضمان المضارب إذا خالف مقتضى
العقد أو شروط العقد .
ولا يكاد الأمر يختلف في الشركة حيث ان الشريك والمضارب كلاهما
وكيل - كما سبق - وأن القاعدة العامة فيما يجوز للشريك ان يعمل في
الشركة المطلقة هي أن الشركة تتعقد على عادة التجار، جاء في بدائع
الصنائع:(وله أن يعمل في مال الشركة كل ما للمضارب أن يعمل في مال
المضاربة.. لأن تصرف الشريك أقوى من تصرف المضارب وأعم منه، فما
كان للمضارب أن يعمل فالشريك أولى)^(٢) .

(١) د. أبو زيد رضوان: المرجع السابق ص ٦٢٠ - ٦٢١ .

(٢) د. ثروت عبد الرحيم: الوجيز في القانون التجاري، ط. النهضة العربية بالقاهرة ص ٣٨٥-٣٨٦ .

ومن جانب آخر فإن الشريك أقوى من الوكيل، ولذلك يجوز له من التصرفات في حالة الشركة المطلقة أكثر مما يجوز للمضارب والوكيل في المضاربة المطلقة والوكالة، فمثلا لا يجوز للمضارب أن يدفع المال لمضارب آخر (عند الجمهور) إلا باذن خاص، بينما يجوز للشريك ذلك، كما أن الوكيل بالشراء لا يملك أن يوكل غيره بينما يجوز للشريك ان يوكل غيره بالبيع والشراء^(١).

ما يجب وما يجوز، وما لا يجوز لمجلس الإدارة أو المدير أن يعمله في القانون

أولاً: مجلس الإدارة

لقد نصت القوانين والأنظمة العربية (والغربية) على حقوق والتزامات مجلس الإدارة والمدير، فإذا تجاوزها وخالفها سواء كان عمدا وبسوء نية أم لا يكون مسؤولاً عن نتائج أعماله، كما أن عليه أن يسير حسب لوائح الشركة ونظامها الاساسي، كما أن التشريعات العربية والاجنبية تستلزم توافر شروط تتعلق بنزاهة العضو، ووجود مصلحة مباشرة وذات اهمية في الشركة فضلا عن الشروط الأخرى المتعلقة بتعدد العضوية وجنسية الاعضاء، ومن هذه الشروط ألا يكون العضو قد حكم عليه بعقوبة جنائية، أو عقوبة جنحة عن سرقة، أو نصب، أو خيانة أمانة، أو تزوير، أو تقالس أو نحو ذلك (م ٨٩ من قانون ١٥٩ المصري لعام ١٩٨١) وان يكون العضو مالكا لعدد معين من الاسهم، ونحو ذلك.

(ومجلس الإدارة كل السلطات المتعلقة بإدارة الشركة بكافة الأعمال اللازمة لتحقيق غرضها وذلك فيما عدا ما استثني بنص خاص في القانون، أو نظام الشركة من أعمال، أو تصرفات تدخل في اختصاص الجمعية العام (م ٥٤ من ق ١٥٩ لسنة ١٩٨١) وهذا النص يقتضي أن لمجلس الإدارة الحق في مباشرة جميع التصرفات التي يقتضيها غرض الشركة وأن لمجلس الإدارة الحق في مباشرة جميع التصرفات التي يقتضيها غرض الشركة وأن له

(١) د. ثروت عبد الرحيم: المرجع السابق ص ٢٨٩، ٢٩٣.

سلطة واسعة مادامت قراراته لا تخالف نصا في القانون، أو النظام الاساسي، ولا تتعارض مع غرض الشركة^(١).

ويمكن تلخيص مهمة مجلس الإدارة في رسم السياسة التخطيطية والتنفيذية للشركة للوصول إلى الاغراض التي من اجلها انشئت الشركة مستهدية في ذلك بقرارات وتوصيات الجمعية العامة.

ونصت القوانين على ان اعضاء مجلس الإدارة وكلاء مؤتمنون، وأن عليهم أن يبذلوا في سبيل سلامة ادارتها وانجاح غرضها كل مافي وسعهم، أو حسب المادة ٧٠٤ م عناية الرجل المعتاد، ومن ثم فان عليهم حضور جلسات المجلس، ومراقبة نشاط الشركة والعاملين بها للتأكد من انتظام العمل، واعداد وبحث ودراسة المشروعات التي تهدف إلى تحقيق غرض الشركة، وانجاح مشروعها وزيادة أرباحها، وتنفيذ ما يوجبه قانون الشركة، واللوائح الخاصة بها، كما تضمنت قوانين الشركات أحكامها تهدف إلى ضمان إدارة الشركة على الوجه الصحيح، ومنع شبكات استغلال اعضاء مجلس الإدارة سلطة مناصبهم لا يسع البحث للخوض في تفاصيل ذلك^(٢).

ومن المتفق عليه فقها وقانونا انه لا يجوز لأعضاء مجلس الإدارة، وللمدير الاهمال والتقصير، والتعدي والخيانة ولذلك إذا وقع منهم خطأ أدى إلى اضرار بالشركة، أو بالغير فانهم مسؤولون عنه، ومن صور هذا الخطأ مخالفة هؤلاء لأحكام قانون الشركات، والنظام الاساسي للشركة، والعرف التجاري، ونحو ذلك، وذلك مثل عدم قيام أعضاء مجلس الإدارة بايداع أسهم الضمان في أحد البنوك المعتمدة، وحصول أحدهم على قرض من الشركة أو مكافآت تزيد على ما هو المقرر، وكالمغامرة بأموال الشركة، أو اهمالهم تحصيل ما للشركة من حقوق لدى الغير، أو توزيع أرباح صورية على المساهمين، أو المودعين أو اصدار بيان يتضمن تصوير للمركز المالي للشركة على غير حقيقته، أو نحو ذلك^(٣).

(١) يراجع لتفصيل ذلك: د. أبو زيد: المرجع السابق ص ٦٢٧.

(٢) أحكام المعاملات المالية لـ د. محمد زكي عبد البر، ط. دار الثقافة ص ٣٤٥، ٣٤٦ ويراجع: الروضة (٢٢٨/٥) والمهذب (٤٠٨/١).

(٣) بدائع الصنائع (٣٦٢١/٨).

ثانياً: المدير العام

قد تشترط بعض القوانين أن يكون المدير في شركات المساهمة من غير أعضاء مجلس الإدارة، ولكن بعضها الآخر لا تشترط ذلك، وأيا كان فإن المدير العام يتولى رئاسة الجهاز التنفيذي للشركة ويكون مسؤولاً أمام العضو المنتدب، أو رئيس مجلس الإدارة حسب الاحوال، وهو يستمد سلطاته - في واقع الأمر - من رئيس الإدارة، وتقوم العلاقة بين المدير العام والشركة على عقد العمل (الأجير الخاص)، وتأخذ حكمه.

والخلاصة: ان على المدير بذل كل ماوسعه لتنفيذ اللائحة والقوانين وتحقيق أغراض الشركة بكل الوسائل المشروعة وله صلاحيات تنفيذية في حدود صلاحياته الممنوحة له من خلال اللائحة، أو قرارات مجلس الإدارة^(١)، كما أن يد المدير يد أمانة وانه بمثابة الأجير الخاص حسب الاصطلاح الفقهي، لأنه الذي وقع العقد عليه في مدة معلومة يستحق المستأجر نفعه في جميعها، ويستحق هو أجره مقابل ذلك وهو لا ضمان عليه، لانه نائب عن المالك في صرف منافعه فيما أمر به فلم يضمن كالوكيل إلا إذا تعدى، أو قصر فانه يضمن والقول بعدم ضمان الأجير الخاص هو قول جماهير العلماء ماعدا قولاً للأمام الشافعي قال فيه بضمان الأجير الخاص مطلقاً^(٢).

أنواع تصرفات المضارب والشريك وعلاقتها بالضمان:

رأينا أن معظم الفقهاء قسموا المضاربة إلى نوعين، المضاربة المطلقة، والمضاربة المقيدة.

فالمضاربة المطلقة: هي ان يدفع رب المال المال إلى المضارب من غير تعيين العمل والمكان والزمان، وصفة العمل، ومن يتعامل معه.

وأما المقيدة: فهي أن يقيد بنوع من التصرفات: ان لا يتاجر في الحرير،

(١) سورة المائدة الآية ١ .

(٢) الحديث سبق تخريجه .

أو أن يتاجر في القماش فقط، أو بزمان معين كالثهار، أو في فصل من الفصول دون الآخر، أو يوقت له وقتا محددًا للمضاربة كسنة أو شهر، أو يقيد بالمكان كالتجارة في الدوحة مثلا دون غيرها، أو التجارة في المدن دون القرى، أو يقيد بأشخاص معينين مثل أن يتعامل مع أحمد فقط، أو أن يتعامل مع فئة معينة من التجارة أو نحو ذلك، فالقيود اذن أربعة هي: قيد نوع العمل، والزمان، والمكان، والمتعامل معه.

فهذه القيود جائزة من حيث المبدأ، وأن الاصل فيها الإفادة قال الكاساني: (والاصل فيه أن القيد إذا كان مفيدا يثبت، ان الاصل في الشروط اعتبارها ما أمكن)^(١) وذلك للدلالة المعتبرة شرعا من الكتاب والسنة على اعتبار الشروط حيث أمرنا الله تعالى بالحفاظ على الالتزامات جميعا فقال تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ [المائدة: ١] ^(٢) وقال النبي صلى الله عليه وسلم: (المؤمنون عند شروطهم)^(٣) وغير ذلك^(٤).

غير أن الفقهاء مع اقرارهم بتقييد المضاربة بقيود، واعتبارهم أن الاصل فيها هو الإفادة قد اختلفوا في الشرط المفيد توسعاً وتضييقاً، فمنهم من اعتبر التقييد بصنف معين، أو بمتعامل معين، أو بمكان معين من القيود النافعة في حين ذهب بعضهم إلى أنها من القيود الضارة فتلغى وهل يبطل معها العقد أيضاً؟ على خلاف فيما بينهم^(٥).

وبالنظر في أقوال الفقهاء يظهر لنا نوعان آخران:

أولهما: المضاربة المفوضة تفويضاً عاماً، وذلك بأن يفوض رب المال المضارب في كل مما يراه بأن يقول له: فوضت اليك أمر المضاربة في مالي

(١) وقد فصلنا القول في هذه المسألة في رسالتنا: مبدأ الرضا في العقود ط. دار البشائر (١١٦٤/٢)، (١٢٦١).
(٢) تراجع: بدائع الصنائع (٣٦٣١/٨) وبداية المجتهد (٢٢٨/٢) وتكملة المجموع (٣٧٩/١٤) والمضاربة الشرعية، إعداد: عز الدين محمد خوجه، ط. دلة البركة ص ٨٠.
(٣) بدائع الصنائع (٣٦٢٥/٨).
(٤) المصادر السابقة.
(٥) بدائع الصنائع (٣٦٠٦/٨) وحاشية الدسوقي (٥٢٢٤/٣) والروضة (٢٧/٥) والمغني (٣٩/٥).

هذا لتعمل فيه حسب ما تراه، فيدخل في هذا التفويض كل ما هو متعارف عليه بين التجار فيه مصلحة للمضاربة، وذلك يدخل فيه مشاركة الغير أو مضاربه وحفظ مال المضاربة بمال نفسه^(١).

والثاني: المضاربة المأذونة بإذن صريح مثل أن يدفع رب المال المال إلى المضارب ليعمل فيه، ويقول له أذنت لك بالهبة، والصدقة، والاستدانة والاقراض وحينئذ يكون للمضارب الحق في المأذون فيه مع الحفاظ على حقوقه في المضاربة المطلقة والمفوضة.

والتحقيق أن المضاربة المفوضة تفويضا عاما تؤدي إلى أن يكون للمضارب حق أكثر من حقه في المضاربة المطلقة، وأما المضاربة المأذون فيها بأذن صريح فليست مضاربة مطلقة، لأن المضاربة المطلقة تعنى عدم وجود أي قيد لا بالتوسع، ولا بالتضييق، ومن هنا فالأنواع الثلاثة المضاربة المطلقة والمضاربة المقيدة بقيود تضييق من دائرة تصرفات المضارب.

والمضاربة المفوضة تفويضا عاما، أو المأذون بها التي توسع دائرة تصرفات المضارب حتى تعطى له الحق أن يتصرف تصرفات كالهبة والاستدانة ما كان له الحق لو كانت المضاربة مطلقة.

الضمان في هذه الأنواع الثلاثة:

أما في المضاربة المقيدة فإذا خالف المضارب ما اشترطه عليه رب المال فخرس فإنه يكون ضامنا بالاتفاق، لأن هذا التصرف يدخل ضمن التعدي على حق رب المال^(٢) وفي غير القيود تبقى أحكام المضاربة المطلقة.

وأما في المضاربة المفوضة: فإن ما فوضه فيه رب المال وخرس دون تعد أو تقصير فلا يضمن وفي غير المأذون فيه يكون حكمه حكم المضاربة المطلقة.

وأما في المضاربة المطلقة فتذكر أهم التصرفات التي يجوز لها بمطلق

(١) بدائع الصنائع (٣٦٠٣/٨) وبداية المجتهد (٢٦٧/٢) والمغني (٣٩/٥) والمدونة (١١٦/٥) والمهذب (٣٨٧/٢).
(٢) بدائع الصنائع (٣٦٠٦/٨) والمغني (٣٩/٥) والروضة (١٢٧/٥) وبلغت السالك (٨٨/٣ - ٨٩) والبيان والتحصيل ط. دار الغرب ببيروت (٣٢٢/١٢) وبداية المجتهد (٢٦٧/٢).

العقد والتي لا يجوز وهي:

١- البيع والشراء لسائر أنواع التجارات في سائر الامكنة مع سائر الناس لاطلاق العقد مادام نقداً سواء كان المعقود عليه سليماً، أم معيباً، وبثمن المثل، وهذا جائز بالاتفاق، لأن المقصود من المضاربة هو الربح، وهو لا يتحقق إلا بالبيع والشراء^(١).

٢- وهل يمكن البيع نسيئة بمطلق المضاربة؟ فيه اختلاف بين، فذهب المالكية والشافعية، والحنابلة في رواية وصاحباً أبي حنيفة إلى أنه لا يملك ذلك في حين ذهب أبو حنيفة، وأحمد في رواية إلى أنه يملك ذلك^(٢).

والراجح هو: قول الجمهور القاضي بأن المضارب لا يملك في المضاربة المطلقة البيع بالنسيئة إلا إذا أذن له فيه اذناً خاصاً، وعلى ضوء ذلك إذا خالف فيكون ضامناً للخسارة التي تحققت لان مقتضى العقد تحقيق الربح، والثمن المؤجل قد لا يحصل، فيكون المضارب هو المسؤول عنه فقط كالوكيل فيما لو باع نسيئة حيث لا يجوز له، لأن النائب لا يجوز له التصرف إلا على وجه الخط والاحتياط، وفي النسيئة تغير بالمال.

٣- وهل يمكن المضارب البيع والشراء بالغبن الفاحش (أي الغبن الذي لا يتغابن الناس في مثله)^(٣).

أما الشراء به فليس من حقه عند الجميع، وأما البيع فعلى خلاف، حيث ذهب الجمهور إلى أنه لا يمكن ذلك وعليه يكون ضامناً لقدر النقص وعند بعضهم يكون البيع باطلاً لأنه يكون مثل بيع الاجنبي، وعلى هذا أيضاً إذا لم يمكن الرد فعليه النقص أيضاً، وذهب أبو حنيفة إلى أنه يملك ذلك^(٣) قال الكاساني: (فإن اشترى بما لا يتغابن الناس في مثله كان مشترياً لنفسه لا على المضاربة، لأنه بمنزلة الوكيل بالشراء، وأما بيعه فعلى الاختلاف بين أبي حنيفة وصاحبيه في التوكيل بمطلق البيع: أنه يملك البيع نقداً ونسيئة،

(١) بدائع الصنائع (٣٦٠٦/٨) ويراجع الحاوي للماودي (٣٢٢/٧).

(٢) بدائع الصنائع (٣٦٠٨/٨) والروضة (١٣٤/٥) والمدونة (٩٣/٥).

(٣) المغني (٤١/٥).

وبغبن فاحش في قول أبي حنيفة فالمضارب أولى.. وعندهما: لا يملك البيع بالنسيئة، ولا بما لا يتغابن الناس في مثله^(١).

٤- السفر بالمال، فلا يجوز له السفر بالمال إلا إذا أذن له، هذا هو ما ذهب إليه الشافعية والحنابلة في وجهه، لأن في السفر بالمال خطراً وتغيراً به، في حين ذهب الحنفية والمالكية والحنابلة في وجهه إلى جواز السفر به مادام سفره إلى جهة آمنة لا يتعرض فيها، أو في الطريق إليها لا خطر وفق ظنه^(٢).

ونرى رجحان القول بعدم جواز السفر بمال المضاربة في عصرنا لما يترتب عليه من هلاك إضافة إلى أن بإمكانه القيام بالتحويلات عن طريق البنوك مما يدفع الحاجة إليه، فكان الأمر في السابق صعباً حيث لم تكن هناك شبكات بنوك متصلة، فكأن المضارب يضطر، أو يحتاج إلى أخذ المال معه، أما اليوم فلم تعد الحاجة إليه، ولذلك ينبغي الاحتياط فلا يسافر بالمال وإذا سافر به وتعرض المال للسرقة، أو الهلاك فإنه يكون ضامناً عنه، ولذلك نرى العلماء في السابق شددوا في هذه المسألة مع عدم وجود البنوك في عصرهم يقول ابن قدامة: (وليس له السفر في موضع مخوف جميعاً، وكذلك لو أذن له في السفر مطلقاً لم يكن له السفر في طريق مخوف، ولا إلى بلد مخوف، فإن فعل فهو ضامن لما يتلف، لأنه متعد بفعل ما ليس له فعله^(٣)).

٥- البيع والشراء بغير نقد البلد لا يجوز عند جماعة من الفقهاء، منهم الحنابلة على رواية، فعلى هذا واجازه الآخرون بناء على أن الربح قد يتحقق به، وعليه أحمد في روايته الثانية^(٤) وعلى القول إذا فعل المضارب ذلك وخسر فإنه هو وحده يتحمل هذه الخسارة مادامت المضاربة مطلقة، أما في المفوضة فيجوز وتكون الخسارة على المال، جاء في المغني: (فإذا قلنا: لا

(١) المغني (٤٣/٥).

(٢) المغني (٤٣/٥).

(٣) بدائع الصنائع (٣٦١٢/٨) والمدونة الكبرى (...). والروضة (١٣٣/٥) والمغني (٤٧/٥) وقد جاء في المدونة: "أرأيت إن دفعت إلى رجل ألف درهم مقارضة فذهب فاشتري عبدين صفقة واحدة بالفين؟ قال: يكون شريكاً مع رب القراض يكون نصفها على القراض ونصفها للعامل عند مالك".

(٤) بدائع الصنائع (٣٦١٦/٨) والمغني (٤٧/٥) والقوانين الفقهية ص ٢٨٠ والروضة (١٣٢/٥).

يملك ذلك فضله فحكمه حكم ما لو اشترى، أو باع بغير ثمن المثل، وإن قال له: أعمل برأيك فله ذلك^(١).

وهذا الرأي الذي يمنعه له وجاهته ولاسيما إذا نظرنا في عصرنا الحاضر إلى تقلبات النقود وتذبذبها، ومن هنا فعلى المضارب (أو الشريك ومجلس الإدارة) أن يحتاط في هذه المسألة من خلال النظر في العملات وقوتها وضعفها، وتذبذبها، ومن خلال إيجاد سلة العملات، بحيث لا يكون جميع معاملاته بعملة واحدة فإذا هبطت خسر كثيراً.

٦- الاستدانة، والشراء بأكثر من رأس المال:

فلا يجوز للمضارب الشراء بأكثر من رأس المال، لأن الأذن لم يتناول أكثر من رأس المال، وإذا اشترى شيئاً في ذمته صح الشراء ويكون متحملاً نتائجه، ولا يجوز كذلك الاستدانة، لأنها خارج مقتضى عقد المضاربة^(٢) هذا إذا لم يأذن له أما إذا أذن له بالاستدانة واشترى بأكثر من رأس المال، أو استدان لأجل التجارة فقد اختلف فيه الفقهاء فذهب بعضهم (منهم الحنفية) إلى أن الاستدانة صحيحة: (وأن ما يستدينه يكون شركة بينهما شركة وجوه، وكان المشتري بينهما نصفين، لأنه يمكن أن يجعل المشتري بالدين مضاربة، لأن المضاربة لا تجوز إلا في مال عين، فتجعل شركة وجوه، يكون المشتري بينهما نصفين، لأن مطلق الشركة يقتضي التساوي، وسواء كان الربح بينهما في المضاربة نصفين أو ثلاثاً، لأن هذه شركة على حده فلا يتشبه على حكم المضاربة...، وإذا صارت هذه شركة وجوه صار الثمن دينا عليهما من غير مضاربة)^(٣).

وذهب آخرون إلى أن ذلك لا يخرج عن المضاربة وأن الدين يكون على ذمة رب المال مادام قد أذن له وحينئذ يلحق بالمضاربة، لأن العبرة بالاساس وبالغلبة ولأن المضارب قد أقدم على ذلك باذن رب المال فكأنه هو الذي

(١) انظر:

(٢) بدائع الصنائع (٣١٧/٨).

(٣) بدائع الصنائع (٨/٨٠٠) والروضة (١٣٥/٥).

استدانه وحينئذ لا تتغير طبيعة العقد من المضاربة إلى شركة الوجوه، وهذا هو الذي يظهر رجحانه.

٧- الاقراض للغير:

وهذا غير جائز بالاتفاق^(١)، لأن ذلك يخالف مقتضى العقد من تحقيق الربح، كما أن فيه الحاق ضرر برب المال من خلال عدم استثمار هذا القدر المقرض، قال الكاساني: (وليس له أن يقرض مال المضاربة، لأن القرض تبرع في الحل، إذ لا يقابله عوض الحال، وإنما يصير مبادلة في الثاني، ومال الغير لا يحتمل التبرع)^(٢).

٨- التبرع بالمال هبة، أو صدقة:

وهذا غير جائز بالاتفاق^(٣)، لأن كل مخالف لمقتضى عقد المضاربة والمشاركة، لأن مال الغير لا يحتمل التبرع والتبرع ليس من عمل المضاربة، لأن المضاربة يقصد بها تحقيق الربح.

أما إذا أذن له رب المال فهذا حقه، وقد تنازل عنه.

٩- الاستئجار:

وللمضارب الحق في الاستئجار، لأنه من عادة التجار وضروريات التجارة أيضاً، لأن الإنسان قد لا يتمكن من جميع الأعمال بنفسه فيحتاج إلى الأجير، واستئجار البيوت، ونحوها^(٤).

١٠- التوكيل:

أجاز الحنفية، والحنابلة في رواية للمضارب أن يوكل شخصاً آخر في كل ما يحق له أن يعمل به بنفسه لأنه من عادة التجار، في حين ذهب المالكية

(١) بدائع الصنائع (٣٦٠٧/٨).

(٢) بدائع الصنائع (٣٦٠٧/٨) والروضة (١٢٢٧/٥) وما بعدها) والمغني لابن قدامة (٥/...).

(٣) بدائع الصنائع (٣٦٠٧/٨) والروضة (١٣٢/٥).

(٤) بدائع الصنائع (٣٦١٧/٨) والمغني (٤٨/٥) وبلغت السالك (٨٨/٣) والبيان والتحصيل (٣٢٢/١٢) والمدونة

(١٠٤/٥) والدسوقي على الشرح الكبير (٥٢٦/٣) والمجموع (٣٧٤/١٤) والحاوي للمواردي (٣٣٥/٧)

والروضة (١٣٢/٥).

والشافعية، وأحمد في رواية إلى عدم جواز التوكيل^(١)، وهذا هو الراجح في نظري، لأن الشخص رضي به ولم يرض بغيره، كما أن العنصر الشخصي في المضاربة معتبر، فلا يجوز تجاوزه إلا إذا أذن له رب المال ومن هنا فإذا وكل شخصاً فتسبب في الخسارة فإن المضارب يتحملها، إلا أن التوكيل جائز فيما لو قال: اعمل برأيك (أي في المضاربة المفوضة)^(٢).

١١ - مضاربتة للغير:

ليس للمضارب الحق في أن يتضارب المضارب شخصاً آخر عند الجمهور^(٣) إلا باذن ماعدا وجهاً للحنابلة خرج القاضي حيث يقول بجواز ذلك^(٤)، لكن الحنفية قالوا: لو قال له: اعمل في ذلك برأيك جاز له المضاربة، أما إذا لم يقل ذلك فليس له الحق، قال الكاساني: (أما المضاربة، فلان المضاربة مثل المضاربة، والشيء لا يستتبع مثله فلا يستفاد بمطلق عقد المضاربة مثله، ولهذا لا يملك الوكيل التوكيل بمطلق العقد، كذا هذا)^(٥).

ومن هنا فإذا ضارب شخصاً آخر وترتب عليه خسارة فإن المضارب ضامن له.

١٢ - مشاركته بمال المضاربة مع الغير:

فليس له أيضاً هذا الحق إلا إذا أذن له، أو فوضه قال الكاساني: (وأما الشركة فهي أولى أن لا يملكها بمطلق العقد، لأنها أعم من المضاربة، والشيء لا يستتبع مثله، فما فوّه أولى)^(٦) ولذلك فإذا ترتبت عليها خسارة فإن المضارب ضامن له، وفيه تفصيل وخلاف بين الفقهاء ولاسيما بين فقهاء الحنفية أنفسهم^(٧).

(١) المغني (٤٨/٥).

(٢) بدائع الصنائع (٣٦١٧/٨، ٣٦٢٥) والمدونة (٩٠/٥).

(٣) بدائع الصنائع (٣٦٢٥/٨).

(٤) بدائع الصنائع (٣٦٢٨، ٣٦٣٥/٨).

(٥) بدائع الصنائع (٣٦٢٥/٨) والمغني (٥٠/٥) والمدونة (١٠٢/٥).

(٦) المغني (٥٠/٥).

(٧) المغني (٦١/٥).

١٣- خلط ماله بمال المضاربة:

الجمهور على أنه ليس للمضارب الحق في أن يخلط المضاربة بمال نفسه، (لأنه يوجب في مال رب المال حقاً لغيره، فلا يجوز إلا بإذنه)^(١) قال ابن قدامة: (وليس له أن يخلط مال المضاربة بماله، فإن فعل ولم يتميز ضمنه، لأنه أمانة وإن قال له: اعمل برأيك جاز له ذلك وهو قول مالك والثوري وأصحاب الرأي وقال الشافعي: (ليس له ذلك، وعليه الضمان إن فعله لأن ذلك ليس من التجارة)^(٢)).

١٤- خلط مال المضاربة بمال آخر:

إذا كان المال الأول لا يزال نقداً فقال له رب المال: خذ ألفاً آخر جاز ذلك، ويضمه المضارب إلى الأول ويكون حكمها واحداً وصار مضاربة واحدة، أما إذا بدأ العمل والتصرفات في المال الأول ولم يصبح ناضاً، فلا يجوز له الضم عند الحنابلة، لأن حكم الأول استقر فكان ربحه وخسرانه مختصاً به فضم الثاني إليه يوجب جبران خسران أن أحجها بربح الآخر، فإذا شرط ذلك في الثاني فسد، أما إذا أصبح المال الأول نقداً فيجوز ضمن مال آخر إليه، لزوال هذا المعنى، وإن لم يأذن له رب المال في ضم الثاني إلى الأول لم يجز له ذلك هذا ما نص عليه أحمد، وقال اسحاق له ذلك قبل أن يتصرف في الأول^(٣) والحنفية أيضاً منعوا خلط مال المضاربة بمال آخر^(٤) وكذلك الشافعية^(٥) وأما المالكية فقد أجازوا الخلط إذا كان العامل قادراً على التجارة بالمالين ولم يكن ذلك شرطاً في العقد، وإن شرطه فسد العقد^(٦).

وأما إذا أراد خلط ماله بمال المضاربة بعد بدء العمل فقد منعه الجمهور، لكنهم لم يمنعوه من أن يعمل في مال نفسه أيضاً.

(١) تحفة الفقهاء (٢٧/٣) حيث جاء فيه المنع من خلط مال المضاربة بماله وبمال غيره.

(٢) الحاوي للماوردي (٣٢٠/٧).

(٣) الشرح الكبير مع الدسوقي (٥٢٣/٣).

(٤) بدائع الصنائع (٣٦٣٠/٨) والروضة (١٤٧/٥) والمغني (٥١/٥) والحاوي (٣٢٠/٧).

(٥) تحفة الفقهاء (٢٦/٣) وكنز الدقائق للزيلعي (٥٣/٥).

(٦) بدائع الصنائع (٣٦٠٦/٨) والمدونة (١٠٣/٥).

١٥- بيع وشراء المحرمات كالخمر والخنزير ونحوهما:

فهذا ليس من حقه حتى ولو أذن له في ذلك فالأذن باطل، وإذا قام المضارب بذلك فإنه يكون ضامنا للثمن المدفوع، ولكن أبا حنيفة قال: ان كان العامل ذميا صح شراؤه للخمر وبيعه اياه، لأن الملك عنده ينتقل إلى الوكيل، وحقوق العقد تتعلق به، وقال ابو يوسف ومحمد يصح شراؤه اياها، ولا يصح بيعه^(١).

١٦- الرهن والارتهان:

لاشك أن من حق المضارب أنه في حالة ما إذا باع بالدين، أو اقترض (ما باذن، أو عند بعض الفقهاء كما سبق) أن يطلب الرهن في مقابلة. ولكن ليس من حقه أن يرهن مال المضاربة، لأنه احتباس له عن التجارة، وفيه خطر ومجازفة، وهذا هو الراجح الذي عليه جماعة من الفقهاء منهم المالكية والشافعية في حين ذهب الحنفية والحنابلة إلى جواز الرهن والارتهان في المضاربة المطلقة.

١٧- الابضاع:

وهو لغة: جعل الشيء بضاعة، وفي الاصطلاح هو: استعمال الشخص في المال بغير عوض، أي أن يدفع المال لشخص ليتجر به لصاحب المال، ويكون كل الربح لصاحب المال فيكون المستبضع وكيلا متبرعا^(٢).

وقد اختلف الفقهاء في أنه هل من حق المضارب الابضاع أم لا؟

فذهب بعضهم (منهم الحنفية) إلى جواز ذلك لأنه من عادة التجار في حين ذهب الآخرون إلى انه ليس من حقه، لأنه ليس من مقتضى المضاربة^(٣) وأنه ليس من حق المضارب، لأن مقتضى عقد المضاربة التجارة لأجل الربح، وهذا ليس فيه ربح لرب المال فلا يجوز إلا باذن صريح، أو بتفويض عام إلى رأيه.

(١) بدائع الصنائع (٣٦٥٢/٨).

(٢) الحاوي للماوردي (٣٣٥/٧) والانصاف (٤٢٧/٢٢)، وتكملة رد المختار (٣١٥/٨) والمغني (١١٦٢/٥) والمبسوط (٣٧٤/١٤).

(٣) المرجع السابقة وبلغه السالك (١٠٢-١٠١/٣).

١٨- المقايضة:

وهذا جائز عند الجمهور ما عدا الحنفية حيث ذهبوا إلى عدم جواز ذلك^(١).

١٩- مضاربه بمال رب مال آخر:

اختلف الفقهاء في ذلك، فذهب جمهور الفقهاء (منهم المالكية والشافعية والحنابلة) إلى منع ذلك إلا باذن خاص، وذهب جماعة منهم الحنفية إلى جواز ذلك في المضاربة المفوضة، بينما قيد فريق ثالث المنع بما إذا تحقق ضرر من مضاربه بمالين أو إذا كان قد حدد له أجر معين لنفقاته^(٢) والذي يظهر رجحانه هو الرأي الأول، لأن أداء الشخص حينما يكون متفرعا يختلف فيما لو عمل لشخص آخر، فلا يجوز له ذلك إلا مع اذن.

٢٠- التولية: (البيع نفس الثمن السابق أي بدون ربح) حيث منعه الجمهور إلا إذا خاف من الرخص والخسارة^(٣).

وفي جميع هذه الحالات إذا وقعت من المضارب مخالفة يكون ضامنا. ولا تختلف هذه الأنواع من حيث الضمان فيها عن الشركة لأنها أيضا تقوم على الوكالة والامانة، ومن هنا فإذا خالف الشريك مقتضيات العقد، أو شروط العقد فيكون ضامنا للخسارة.

القاعدة في ضبط هذه الجزئيات :

القاعدة العامة في ضبط هذه المسائل والجزئيات الخاصة بمقتضيات عقدي الشركة والمضاربة تنحصر في ثلاثة أمور أساسية هي: حفظ المال، وتمميته لتحقيق الربح، والتقيد بالمصلحة. فعلى المضارب الحفاظ على مال المضاربة بكل الوسائل المتاحة، بحيث لا يعرضه للخسارة بأي صورة من الصور، كما أن عليه بذل كل جهده لتحقيق الربح، وإفادة رب المال.

(١) الروضة (١٢٧/٥).

(٢) مجموع الفتاوي (٤٠٦/٢٩ - ٤٠٧).

(٣) المغني لابن قدامة (١٣٤/٥).

ومن هنا فإذا قصر في تحقيق هذين الواجبين، فإنه يكون ضامنا، بأن لم يحافظ على المال، أو ترك التصرف الذي اقتضاه العقد وأن المعيار في هذا المجال هو كما يقول النووي: (تقيد تصرف العامل بالمصلحة كتصرف الوكيل)^(١)، ويقول ابن تيمية في ما سبق: (وأما وجوب التصرف عليه بحيث يكون العامل في المضاربة والمزارعة والمساقاة إذا ترك التصرف الذي اقتضاه العقد.. مفرطا، فهذا هو الظاهر)^(٢) وقد بين العلامة ابن قدامة هذه الحقيقة أيضا فقال: (ان المقصود من المضاربة الربح لا دفع الحاجة)^(٣).

ويقول ابن تيمية أيضا: (فان العقد وان كان جائزا فما دام موجودا فله موجبان: الحفظ بمنزلة الوديعة، والتصرف الذي اقتضاه العقد، وهذا قياس مذهبنا، لأننا نوجب على أحد الشريكين من المعارضة بالبيع والعمارة ما يحتاج إليه الآخر في العرف مثل عمارة ما استهدم، هذا في شركة الاملاك، فكذلك في شركة العقود، فان مقصودها هو التصرف، فترك التصرف في المضاربة والمساقاة والمزارعة قد يكون أعظم ضررا من ترك عمارة المكان المستهدم في شركة الاملاك).

وقال: (ومن ترك بيع العين والمنفعة المشتركة، لأنه هناك يمكن الشريك أن يبيع نصيبه، وهنا غره وضيع عليه منفعة ماله)^(٤).

تطبيقا لذلك فإذا لم يقيم المضارب (البنك) أو الشريك بحفظ المال في مكان أمين، كما إذا أودعه في مكان غير أمين، فسرقة، أو تلف، أو أتلف فهو ضامن، والمرجع في ذلك عرف التجار والعرف المصرفي.

ومن هنا فإذا كان المضارب (البنك) لم يقيم بواجبه من البيع والشراء، والأعمال التجارية والاستثمارية المطلوبة وركن إلى الخمول وعدم الجدية، فخسر البنك بهذا السبب فإنه يكون مسؤولا عن الخسارة التي لحقت

(١) مجموع الفتاوى (٤٠٧/٢٩).

(٢) المرجع السابق.

(٣) بدائع الصنائع (٣٦٠٥/٨).

(٤) يراجع: أبو زيد رضوان: الشركات التجارية ط. دار الفكر العربي القاهرة ص ٦٣٤.

بالمودعين وضامنا لها . والمرجع في ذلك العرف التجاري والمصرفي .
وأجاب شيخ الاسلام في سؤال يوضح الضمان عند ترك التصرف مؤداه
أن رجلا حلف بالطلاق الثلاث ليأخذن عوضه - هو ثلث الزرع - من المزارع
الذي زرعه لكنه فرط في نصف فدان .
فأجاب: (المزارع بثلاث الزرع، أو ربعه، أو غير ذلك من الاجزاء الشائعة
جائز بسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم وإذا كان العامل قد فرط حتى
فات بعض المقصود، فأخذ المالك مثل ذلك من أرض أخرى، وجعل ذلك له
بحيث لا يكون فيه عدوان ولم يحنث في يمينه، ولا حنث عليه)^(١) .
ويلحق بما سبق كل ما يقتضيه العرف التجاري أو المصرفي بما لا
يتعارض مع أحكام الشريعة .

تشوف الفقهاء إلى حماية أموال المستثمرين :

وقد بذل الفقهاء جهودا كبيرة لحماية أموال المستثمرين مع قولهم بأن
يد المضارب يد أمانة يدل على ذلك نصوصهم الكثيرة في أن الغرض من
المضاربة والمشاركة هو تحقيق الربح، لا دفع الحاجة، بل أن بعض الفقهاء
الكبار ذكروا حيلة لضمان المضارب، نذكر منها على سبيل المثال ما ذكره
العلامة الكاساني حيث قال: (ولو أراد رب المال أن يجعل المال مضمونا على
المضارب، فالحيلة في ذلك أن يقرض المال من المضارب، ويشهد عليه
ويسلمه اليه، ثم يأخذ منه مضاربة بالنصف، أو بالثلث ثم يدفعه إلى
المستقرض فيستعين به في العمل حتى لو هلك في يده كان القرض عليه،
وإذا لم يهلك وربح يكون الربح بينهما على الشرط وحيلة أخرى)^(٢) .
وغرضي من نقلي هذه الحيلة - مع أن لا أوافق عليها - أن الفقهاء لا
حظوا خطورة التهاون في حماية المال وأرادوا الحفاظ عليه بكل الوسائل .

(١) يراجع في تفصيل ذلك وتأصيله: رسالتنا الدكتوراه: مبدأ الرضا في العقود دراسة مقارنة ط. دار البشائر
(١٢١٣، ١١٤٨/٢)

(٢) المغني لابن قدامة (٣٩/٥ - ٤٠) وغيره .

بعض الأمثلة المعاصرة لتصرفات البنوك (المضارب):

١- إذا باع البنك بالدين، أو بالتقسيط وترتب على ذلك أن العميل لم يرد الدين فإنه ضامن مطلقا إلا إذا كان وجد نص في العقد على اجازة البيع بالتقسيط بناء على ما قاله جمهور الفقهاء من عدم جواز التعامل بالدين - كما سبق - .

٢- إذا باع بالدين أو التقسيط ووجد الأذن الصريح بذلك ولكن البنك لم يأخذ الاحتياطات الكافية لحماية أموال المستثمرين كأن لم يقيم بدراسة هذا العميل وقدرته على الاداء، أو لم يأخذ بالضمانات الكافية حسب عرف البنوك... فإنه يكون ضامنا لتلك الخسارة التي تتحقق مهما بلغت.

٣- إذا ضارب البنك مع شخص آخر بأموال المودعين المستثمرين ولم يكن في العقد الأذن الصريح فإنه يكون ضامنا، وكذلك لو شارك أو ارتهن، أو حول عليه، أو ضمن، أو نحو ذلك مما ذكرنا من الأمور السابقة.

٤- وكذلك لو قام بهذه الأمور وهو مأذون فيها لكنه لم يقيم بالاحتياطات اللازمة فإنه يكون ضامنا.

وفي نظرنا ان البنوك الإسلامية التي تجمعت لديها الأموال الكثيرة، ومع ذلك لم يقيم مجلس ادارتها باستكمال الشعب الفنية، ومركز لدراسات والبحوث والمعلومات فان ذلك يعتبر تقصيرا يترتب عليه الضمان.

ثانيا: التعدي وضوابة:

التعدي لغة: هو التجاوز.

وفي الاصطلاح: هو كل تصرف يراد به أو من شأنه الاضرار بالآخرين.

وهذا يشكل ما يأتي:

(أ) مخالفة اللوائح والنظام الاساسي، والأنظمة المتبعة والمطلوبة في

البنك سواء كانت ممثلة في النظام الاساسي للبنك، أم اللوائح المطلوبة - قانونا - بما لا يتعارض مع الشريعة فمثلا مخالفة النصوص:

فمثلا لو لم يلتزم المدير، أو مجلس الإدارة بالنظام الاساسي، واللوائح المتبعة في البنك فانه يكون ضامنا، فلو نص النظام الاساسي والقانون على منع تقديم القروض لأعضاء مجلس الإدارة، فخالف المدير، أو المجلس فانه ضامن لهذا التصرف، مثل القانون المصري المادة (٩٦ م م) فمنع ذلك (وكذلك منع لعضو مجلس الإدارة، الإجارة لحسابه، أو لحساب الغير في احد فروع النشاط التي تزاولها الشركة (المادة ٩٨ م مصري) وكذلك نصت المادة ٩٩ م م على أنه لا يجوز لأي عضو من أعضاء مجلس إدارة الشركة في أي وقت على أن يكون طرفا في أي عقد من عقود المعارضة التي تعرض على هذا المجلس لقرارها إلا إذا رخصت الجمعية العامة مقدما باجراء هذا التصرف، ويعتبر باطلا كل عقد يتم على خلاف ذلك، وكذلك يجوز لمجلس الإدارة، أو أحد المديرين (وفقا للمادة ١٠٠ م م) أن يبرم عقدا من عقود المعارضة مع شركة اخرى يشترك فيها أحد اعضاء هذا المجلس، أو أحد هؤلاء المديرين في مجلس ادارتها، أو يكون لمساهمي الشركة أغلبية رأس المال فيها^(١).

وكذلك لو اشترط النظام الاساسي، أو القانون أن لا يتعامل البنك مع أقارب المدير، أو أعضاء مجلس الإدارة فتعامل معهم، فيعتبر حينئذ ضامنا للضرر الذي حدث، وكذلك مخالفة اللوائح الداخلية الادارية الخاصة بحدود الصلاحيات التي تمنح لمجلس الإدارة، وللمدير، ومدراء الفروع فلو تجاوز المدير، أو مجلس الإدارة هذه الحدود فانه يكون مسؤولا عن ذلك، إذا حدثت خسارة فانه يضمنها.

وقد أقر القانون المصري (المادة ١٠٢ / ١، والمادة ١٦١ / ١ من قانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١، وكذلك قانون الشركات التجارية العراقي في مادتيه ١٤٩، ١٥٠، والقانون التجاري السوري في مادتيه ١٩٥، ١٩٦، والقانون اللبناني في مواده ١٦٦، ١٦٧، ١٦٨، ١٦٩، وقانون الشركات الكويتي في

(١) مجموع الفتاوى لابن تيمية ط. الرياض (٢٩/٤٠٦ - ٤٠٧).

مادتيه ١٤٨، ١٤٩، وقانون الشركات الفرنسي في مادتيه ٢٤٤، ٢٥٠ - أقرت هذه القوانين - وغيرها مسؤولية رئيس وأعضاء مجلس الإدارة عن كل مخالفة لأحكام القانون، واساءة استعمال السلطة وعن الاخطاء التي يرتكبها هؤلاء والتي تسبب أضرار للشركة نفسها، أو للمساهمين، أو للغير من المودعين ونحوهم إضافة إلى المسؤولية الجنائية ان توفرت أركانها وشروطها وفي ضوء ذلك يمكن أن تستند دعوى المسؤولية المدنية على أي عمل، أو تصرف يتم على خلاف النصوص التشريعية الآمرة - بما لا يتعارض مع مبادئ الشريعة الغراء - أو على خلاف أحكام النظام الاساسي للبنك، كالتصرف بلا مبرر في بعض أصول البنك، أو اساءة استعمال أمواله، أو تبديده، أو التنازل عن حقوقه لدى الغير، أو اساءة ائتمان الشركة بالموافقة على قرض لشخص ظاهر الاعسار.

(ب) مخالفة الشروط المقترنة بالعقد :

وقبل أن تدخل في بيان الضمان عند مخالفة الشروط لا بد أن نبين قاعدة في جواز الشروط المقترنة بعقد المضاربة، وهي الاصل في الشروط الاباحة إلا شرطاً مخالفاً لنص الكتاب والسنة، والاجماع، أو شرطاً يؤدي إلى غرر وجهل فاحش، أو ضرر على أحد العاقدين، أو شرطاً يخالف مقتضى العقد^(١).

فالقيود أو الشروط المشروعة التي اتفق عليها المضارب ورب المال أو الشريكان، إذا خالفها المضارب، أو الشريك العامل فهي مضمونة على تفصيل في الامثلة لدى المذاهب الفقهية.

فمثلاً: لو اشترط رب المال أن لا يمشي المضارب بالمال ليلاً، خوفاً من اللصوص، أو لا ينزل ببحر، أو لا يتاجر في سلعة معينة، أو لا يبيع بدين وسلف، أو أن لا يسافر بالمال، بل يتاجر داخل البلد، أو أن لا يرهن، أو لا يعمل كذا - كما سبق - فيجيب على العامل (والشريك) التقيد به، وإذا

(١) د. أبو زيد رضوان: المرجع السابق ص ٦٣٦ - ٦٣٧.

خالف فيكون هو متحملاً هذه المسؤولية فإذا وجدت خسارة فإن المضارب، أو الشريك هو الذي يتحملها وحده دون رب المال، أو الشريك الآخر.

(ج) مخالفة العرف التجاري :

فمثلاً يقتضي العرف التجاري الحذر واليقظة، والاستفسار عن الشركات، أو البنوك، وعدم التعامل في مناطق غير مأمونة للأموال، وعدم التعامل مع الأشخاص الذين سمعتهم سيئة، أو البنوك أو الشركات التي على وشك الإفلاس.

فمن واجب المضارب (البنك) تكوين قاعدة من المعلومات، ومراجعتها بين حين وآخر، فإذا قصر في هذه الأمور، أو غص الطرف لأي سبب كان فهو ضامن، ويدل على ذلك تعليقات الفقهاء في الجواز، أو على العرف التجاري، أو ما يسمى عندهم بعرف التجار^(١) فالتاجر دائماً حذر يقظ يعرف مع من يتعامل؟ كيف يتعامل؟ وكيف يحقق الربح؟ فإذا قصر أو أهمل، أو غص الطرف لأي سبب كان فهو مسؤول وفي اعتقادي ان من مقتضيات العرف المصرفي اليوم بالنسبة للبنوك الإسلامية وجود بنك للمعلومات، ومركز - ولو كان متواضعاً - للبحوث والدراسات، فإذا قام بنك إسلامي وتضخمت ودائعه الاستثمارية ومع ذلك لم يرقم بأي إجراء من هذا القبيل، وبدأ يسير أموره (على البركة) مثل التاجر الفرد، ثم دخل صفقة مع بنك آخر، أو شركة، أو فرد آخر وخسر فيه، هذا البنك ضامن لكل الخسائر التي تحققت. كذلك من العرف المصرفي السؤال عن العميل عن طريق البنوك الأخرى، أو بعبارة موجزة البحث عن شبكة اتصالات واسعة داخليا وخارجيا لمعرفة كون العميل معسراً، أو موسراً، مماطلاً، أو لا غير ذلك، فالبنك اليوم لا بد أن يكون له مزكون في الداخل والخارج كما هو الحال في المحاكم الشرعية في السابق.

فمعرفة العملاء جزء أساسي اليوم من مهمة البنوك والشركات، وبدونها

(١) يراجع لتفصيل هذه المسائل في رسالتنا الدكتوراه: مبدأ الرضا في العقود من ص ٦٠٠ .

تقع في صفقات وهمية، وخاسرة، بل مشوهة، ولذلك نرى الشركات العالمية (التي تحترم نفسها) تخصص نسبة كبيرة للدراسات والبحوث والمعلومات، والاتصالات وهي حماية في المرتبة الأولى وتفاعل وتطوير في المرتبة الثانية. فإذا أهمل البنك، أو الشركة ذلك فيكون وحده يتحمل كل ما يترتب عليه من نتائج سلبية، ويكون بذلك قد قصر في أداء واجب.

ثالثاً: الخيانة وضوابطها :

الخيانة لغة: تشمل الغدر والغش، وعدم اداء الامانة.

وفي الاصطلاح هي: كل نية سيئة للمضارب يراد بها الاضرار بمال المضاربة، وترجم هذه النية من خلال التلاعب والاختلاس، والتأمر على مصلحة البنك.

فهذه الأمور كما يقول فقهاؤنا محرمة في حد ذاتها، موجبة للضمان في كل مال ائتمنه أحد لدى الآخر، لكنه هنا توثقت الحرمة والضمان بالعقد الذي تم بين الطرفين^(١).

ويدخل في الخيانة ما يأتي:

- ١- الغش، والاختلاس، والتلاعب بأموال البنك.
- ٢- التأمر ضد مصالح البنك، وأموال المودعين.
- ٣- اعطاء معلومات مضللة، وبيانات خاطئة.
- ٤- نشر ميزانية خاطئة بقصد تضليل الآخرين، وتصوير الخسائر فيها كأنها أرباح، أو نحو ذلك من وسائل الخداع التي تؤثر في قرار المودع سلبيًا وإيجابيًا.
- ٥- التزوير في الأوراق، أو في المعلومات المؤثرة.
- ٦- التحايل على النظام الأساسي، أو القانون المتبع لدى الشركات - بما لا يتعارض مع الشريعة - بحيث يتجاوزهما من خلال الحيل، والعقود الشكلية، والصورية ونحوها.

(١) المغني لابن قدامة (٢٩/٥-٤٠) وغيره.

وقد نصت مجموعة من القوانين العربية، والاجنبية مثل القانون المصري رقم ١٥٩ لعام ١٩٨١ في مادتيه (١٠٢، ١٦١) وقانون الشركات التجارية العراقي في مادتيه (١٤٩، ١٥٠) والقانون التجاري السوري في مادتيه (١٩٥، ١٩٦) وقانون الشركات التجارية الفرنسية في مادتيه (٢٤٤، ٢٥٠) قد نصت على مسؤولية رئيس وأعضاء مجلس الإدارة عن أعمال الغش واساءة استعمال السلطة ونحوها مسؤولية جنائية ومدنية عند توافر أركانها وشروطها، حيث يمكن رفع دعوى المسؤولية المدنية عند تحققها مثل نشر ميزانية تحتوي على بيانات خاطئة، أو غير حقيقة، أو مغرصة.

ومن المعلوم أن هذه الدعوى يمكن أن ترفع من كل من لحقه الضرر، حتى يعتبر باطلا كل شرط في نظام الشركة - يقضي بالتنازل عن الدعوى، أو بتعليق مباشرتها على اذن مسبق من الجمعية العامة (م ١٠٢ / ٣ قانون ١٥٩ المصري لعام ١٩٨١).

كما أنه من حق الجمعية العامة أن ترفع هذه الدعوى، وكذلك لمجلس الإدارة الجديد أن يرفعها على مجلس الإدارة السابق الذي صدرت منه هذه التصرفات الضارة.

وكذلك يمكن أن توجه الدعوى إلى رئيس مجلس الإدارة، أو أي عضو من اعضاء منفردين، أو متضامنين، لان مسؤوليتهم المدنية تضامنية إلا إذا أثبت المعارضون منهم أنهم قد اعترضوا على ذلك القرار وكتب اعتراضهم في محضر الجلسة^(١).

وقد فصل العلماء في تأثير الخيانة والغش والتدليس، والتصرية، والنجش في كافة العقود ليس هذا مجال بحثها وانما الاتفاق فيما بينهم على أن المضارب أو الشريك إذا خان فانه يصبح مثل الغاصب فيكون ضامنا، يقول الكاساني: «صار - أي المضارب - بمنزلة الوكيل بالشراء والبيع...، فيكون شراؤه على المعروف.. فإذا خالف شرط رب المال صار بمنزلة

(١) د. أبو زيد رضوان: المرجع السابق ٢٦٦ - ٦٣٧.

الغاصب ويصير المال مضمونا عليه..»^(١) وقال أبو الوليد القرطبي: «ولا ضمان على العامل فيه، لأنه أمانة بيده، إلا أن يتعدى فيه، أو يخالف إلى شيء مما نهى عنه»^(٢) ويقول الشيرازي: «والعامل أمين فيما في يده فان تلف المال في يده من غير تفريط لم يضمن...»^(٣) وقال ابن قدامة: «والعامل أمين في مال المضاربة»^(٤) وقال أيضا: «ولا ضمان عليه فيما يتلف بغير تعدية وتفريط»^(٥). ومستند هذا الاجماع على ضمان المضارب والشريك عند التعدي والخيانة هو الادلة الكثيرة الدالة على حرمة الغش والخيانة والدليل الخاص المتمثل في الحديث القدسي: «أنا ثالث الشريكين ما لم يخن أحدهما صاحبة...» كما سبق.

من المصدق في دعوى الهلاك؟ وهل يحتاج المضارب، أو الشريك إلى بينة؟

اتفق الفقهاء (من حيث المبدأ) على أن المضارب أو الشريك (مجلس الإدارة أو المدير) أمين بمثابة الوكيل، ولذلك فهو مصدق مع يمينه في دعوى الهلاك والخسارة، وفي دعوى عدم التقصير والخيانة^(٦) ولكن المهم هو هل يصدق بدون بينة سواء كانت التهمة قوية أم ضعيفة؟

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على رأيين:

الرأي الأول: أن المضارب أو الشريك لا يحتاج إلى بينة، وانما على رب المال أن يقيم البينة إذا لم يقتنع بكلامه، وهذا هو مذهب الحنفية، والحنابلة^(٧)، ولكن الحنفية قالوا: لا حاجة إلى اليمين أيضا فيما لو كانت دعوى الخيانة مبهمة، وجاء في حاشية ابن عابدين، ان القول قول الشريك

(١) يراجع لتفصيل هذه المسائل في رسالتنا الدكتوراه: مبدأ الرضا في العقود من ص ٦٠٠ إلى ٧٤٧، ط. دار البشائر الإسلامية ببيروت.

(٢) بدائع الصنائع (٨/٣٧٠٤، ٣٦٠٥) وتحفة الفقهاء (٣/٢٦).

(٣) المقدمات الممهدة لأبي الوليد محمد بن أحمد ابن رشد القرطبي، ط. دار احياء التراث الإسلامي بدولة قطر (٨/٣).

(٤) المهذب (١/٣٨٨).

(٥) المغني (٥/٧٦).

(٦) المرجع السابق.

(٧) الأشراف (١/١٠٦)، والمغني (٥/٧٦) والمبسوط (٢٢/٩١) والمهذب (١/٣٨٩).

والمضارب في مقدار الربح والخسران مع يمينه، ولا يلزمه أن الأمر مفصلاً، والقول قوله في الضياع والرد على الشريك...، قلت: بقي ما لو ادعى على شريكه خيانة مبهمة ففي قضاء الاشباه، لا يحلف، ونقل الحموي عن قارئ الهداية، أن يحلف وان لم يبين مقداراً لكن إذا نكل عن اليمين لزمه أن يبين مقدار ما نكل فيه^(١).

والرأي الثاني: أن المضارب، أو الشريك لا يصدق في جميع الحالات، وإنما على تفصيل في ذلك على تفصيل بين المالكية والشافعية.

فالمالكية قالوا: ان المقارض، أو الشريك أمين يصدق بيمينه إلا إذا وجدت قرينة على كذبه مثل أن يسأل رب المال تجار بلد تلك السلع: هل خسرتم فأجابوه بعدم الخسارة، وحينئذ يكون ضامناً إلا إذا أقام بينة على أن الهلاك قد تحقق دون تعد منه^(٢).

وأما الشافعية فقد قالوا: «ان ادعى الهلاك فان كان بسبب ظاهر لم يقبل حتى يقيم البينة عليه فإذا أقام البينة على السبب فالقول قوله في الهلاك مع يمينه، وان كان بسبب غير ظاهر فالقول قوله مع يمينه من غير بينة، لأنه يتعذر اقامة البينة على الهلاك فكان القول قوله مع يمينه، وان ادعى عليه الشريك خيانة، وأنكر فالقول قوله، لأنه الاصل عدم الخيانة...»^(٣).

والذي يظهر لنا رجحانه هو أن لا يقبل قول المضارب، أو الشريك في الهلاك وعدم التعدي، والتقصير إلا ببينة مادامت هناك قرينة بكذبه، أو أن دعواه غير معقولة حسب عرف التجار، فالرأي الاخير هو الاوفق والاعدل، والايوسط والاكثر تناسبا مع مقاصد الشريعة في حماية الأموال وفي انصاف الطرفين، كما ان عصرنا الحاضر قد كثرت فيه الدعاوي الباطلة وفسدت

(١) حاشية ابن عابدين (٣٤٦/٢) وبدائع الصنائع (٣٦٥٥/٨) والفتوى الهندية (٢/٣١٥) والمغني لابن قدامة (٧٦/٥).

(٢) حاشية ابن عابدين (٣٤٧/٣).

(٣) حاشية الدسوقي (٥٣٦/٢) وشرح الخرشي (٤٦/٦)، ويراجع شركة العنان في الفقه الإسلامي.

ذمم الكثيرين، فلا ينبغي أن يترك هذا المجال، ولذلك يرى العلامة ابن عابدين الحنفي أنه عند وجود التهمة ضرورة التفصيل من القاضي، وذلك عندما يكون الشخص غير معروف بالأمانة فيجبره القاضي على التعيين والتبين شيئاً فشيئاً، ويهدده، ويحلفه، بل يرى أيضاً أن اطلاق القول في المضارب والمشارك يجب أن يحمل عند عدم وجود تهمة^(١).

والميزان في ذلك أنه لا بد من التفرقة بين الامناء حيث: ان منهم من يقبض المال لمنفعة مالكة وحده حيث يقبل قوله مثل المودع عنده، ومع ذلك اختلف الفقهاء فذهب بعض علماء الحنابلة إلى عدم قبول قوله في الرد إذا كانت الوديعة تثبت بينة حيث لا تقبل دعوى الرد بدون بينة، وخرجها ابن عقيل على أن الاشهاد على دفع الحقوق الثابتة بالبينة واجب فيكون تركه تفريطاً فيجب فيه الضمان.

٢- من قبض المال لمصلحة نفسه كالمرتهن فالمشهور في مذهب أحمد أن قوله في الرد غير مقبول.

٣- من قبض المال لمنفعة مشتركة بينه وبين مالكة كالمضارب والشريك والوكيل بجعل والوصي كذلك ففي قبول قولهم وجهان أحدهما عدم القبول ونص عليه أحمد في المضارب في رواية ابن منصور أن عليه البينة بدفع رأس المال^(٢).

وهذا مانراه راجحاً في الرد والتلف وادعاء عدم الخيانة والتقصير حيث لا بد من اقامة البينة ولا سيما عند وجود تهمة قوية.

ضمانات لرب المال :

بعد العرض السابق وجدنا أن الفقه الإسلامي قد أعطى ضمانات كافية لحماية أموال أرباب الأموال الذين يدفعون بأمواله نحو المضاربة، أو المشاركة من خلال تضمين المضارب، أو الشريك في الحالات السابقة كما أعطى

(١) المهذب للشيرازي (١/٣٤٧).

(٢) القواعد لابن رجب ط. المكتبة الأزهرية ص ٦٣٦٢.

ضمانات للمضارب، أو الشريك من خلال جعل يده يد أمانة، وبذلك يتحقق التوازن ويصبح الميزان دقيقا لا زيادة فيه ولا شطط، كما أن ذلك يدفع أرباب الأموال للدخول في مجالات الاستثمار عن طريق المشاركة والمضاربة تلعب الأموال دورها في التنمية الصناعية والتجارية والزراعية، كما ان حرية المضارب التي أعطاهها اياه الفقه الإسلامي والحماية التي أصلها له تجعلانه ينطلق انطلاقة جيدة ويخوض في غمار عالم التجارة دون خوف ولا وجل مادام قد أخذ بزماء الحذر والحيلة والاخذ بالاسباب الظاهرة، وبالدراسات العلمية والمعلومات الدقيقة التي يقتضيها عصرنا الحاضر ومع كل ذلك فقد أعطى الفقه الإسلامي حمايات اخرى لأرباب الأموال، لأن المال عزيز على النفس، وصاحبه خائف حذر من الخسارة، تكمن هذه الحماية (اضافة إلى التوسع في الضمان الذي سبق) في الاتي:

١- أن يضمن رأس المال شخص ثالث، أو جهة ثالثة كالحكومة، أو مؤسسة اخرى، وهذا ما صدر فيه قرار رقم ٤٥٥ / ٠٨ / ٨٨ من مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي، ونصه ما يأتي:

١- ليس هناك ما يمنع شرعا من النص في نشرة الاصدار أو صكوك المقارضة على وعد طرف ثالث منفصل في شخصيته وذمته المالية عن طرفي العقد بالتبرع بدون مقابل بمبلغ مخصص لجبر الخسران في مشروع معين، على أن يكون التزاما مستقلا عن عقد المضاربة بمعنى أن قيامه بالوفاء بالتزامه ليس شرطا في نفاذ العقد وترتب أحكامه عليه بني اطرافه ومن ثم فليس لحملة الصكوك أو عامل المضاربة الدفع ببطلان المضاربة أو الامتناع عن الوفاء بالتزاماتهم بها بسبب عدم قيام المتبرع بالوفاء بما تبرع به بحجة أن هذا الالتزام كان محل اعتبار في العقد .

٢- اشترط رب المال على المضارب أن تكون جميع مصاريف المضارب وادارته ونفقاته على المضارب، وهذا الشرط جائز بلا شك، حيث نص الفقهاء على أن الثقة على العامل^(١).

(١) بدائع الصنائع (٢٦٤٧/٨) والمهذب (٣٨٦/١) والدسوقي على الشرح الكبير (٥٣٠/٣) والمغني (٧٩/٥) ويراجع في الشروط مبدأ الرضا في العقود (١١٦٤/٢).

وفائدته تكمن في تقليل الخسارة، كما أنه أيضا يفيد أن المضارب ينفق من ماله فيكون أحرص على تثميره وعدم تعرضه للخسارة فيما لو كان غير ذلك، كما أنه لو حدثت خسارة فإن أموال المضاربة وان كانت تتحملها، ولكنها لا تكون كبيرة إذ أن الأموال التي صرفها المضارب لا تحسب أيضا.

٣- التطوع من المضارب بالتعويض عن خسائر أرباب الأموال:

وهذا ما حدث في بعض البنوك الإسلامية عندما أصابته خسائر بسبب انهيار بنك الاعتماد والتجارة، فارتأت مجالس ادارتها أنها لو وزعت الخسائر على المودعين المستثمرين لأدى ذلك إلى انهيار البنك نفسه، فعرضت هذه المسألة على الجمعية العامة فوافقت على هذا التوجه، فتحمل البنك الخسارة من خلال احتياطيته، وما يتكون له من أرباح مع مرور الزمن، وهذا ما أفتى به هيئة الرقابة الشرعية بمصرف قطر الإسلامي^(١) وغيرها.

ومن هنا فالمؤسسات الكبرى يسعها أن تتطوع بحمل هذه الخسائر التي تقع عليها لما لها من حجم كبير، وقدرة على تكوين الاحتياطي، والارباح الكبيرة على عكس المودعين الذين قد لا يجدون سوى هذه المبالغ الصغيرة التي أودعوها على أمل أن يعيشوا هم وأولادهم على أرباحها والتطوع بالضمان أجازته بعض المالكية، ولا مانع من ذلك مادام غير مشروط في العقد والله أعلم.

مدى امكانية عقوبة المضارب والشريك والشخصية المعنوية

(المسؤولية الجنائية):

ذكرنا فيما سبق أن المضارب، أو الشريك (أو مجلس الإدارة، أو البنك) ضامن في الحالات السابقة وأن عليه التعويض عما فات صاحب المال من حقوق مادية ومعنوية، وهذا ما يسمى في القانون المدني بالمسؤولية المدنية - كما سبق - وأنه لا جدال في القانون حول مسؤولية الشركة مسؤولية غير

(١) الهيئة تتكون من أصحاب الفضيلة: أ.د يوسف القرصاي و أ.د علي السالوس، والشيخ عبد القادر العماري.

مباشرة عن الأعمال غير المشروعة لتابعيها، تطبيقا لاحكام المادة ١٧٤ من القانون المدني المصري أو مسؤولية الشركة عن اثرائها بلا سبب مشروع، أو نحو ذلك^(١).

وهنا يثور التساؤل حول مدى امكانية ايقاع العقوبة على المضارب، أو الشريك، أو نحوهما .

وقبل أن ندخل في الحوار نقول: إذا كان المضارب أو الشريك عبارة عن الشخصية المعنوية فان العقوبة البدنية لا يمكن ايقاعها عليها إلا على رأي اصحاب نظرية «حقيقة الشخصية المعنوية» الذين يقولون: ان العقوبات التي يحكم بها على الاشخاص الطبيعيين يمكن توقيع أشباهها على الشركة، فيمكن مثلا الحكم بحل الشركة وهو متواز مع عقوبة الاعدام، أو الحكم على الشركة بالحراسة، وهي تتوازي مع الحبس أو السجن^(٢) .

غير أن معظم القانونيين لا يرون امكانية معاقبة الشخصية الاعتبارية معاقبة بدنية، ولكن يجوز ايقاع العقوبات المالية (الغرامات) عليها^(٣) لذلك يمكن معاقبة المدير واعضاء مجلس الإدارة إذا صدرت جرائم النصب، أو التزوير، أو خيانة الامانة، كما نصت على ذلك ٣٤١ من قانون العقوبات المصري، وكذلك يعاقبون في حالة افلاس الشركة بعقوبة الافلاس بالتدليس إذا وقع منهم أمر من الأمور المنصوص عليها في المادة (٣٢٢٨ ع م) وقد يعاقبون بعقوبة الافلاس بالتقصير إذا وقع منهم أمر من الأمور المنصوص عليها في المواد ٣٣٠، ٣٣١، ٣٣٢ ع م^(٤) كما نص قانون الشركات المصري رقم ٢٦ لسنة ١٩٥٤ على عقوبات بدنية، ومالية لأعضاء مجلس الإدارة في موادها: ٣٤، ٤١، ٤٤، ١٠٣، ١٠٤، ١٠٥ .

ونص القانون القطري المرقم ١٥ لسنة ١٩٩٣ الخاص بانشاء مصرف

(١) د. أبو زيد رضوان: المرجع السابق ص ١٣٦ .

(٢) د. أبو زيد رضوان ص ١٣٦، وإبراهيم صالح: المسؤولية الجنائية للأشخاص الاعتبارية، رسالة دكتوراة القاهرة ١٩٧٣م.

(٣) إبراهيم صالح: المرجع السابق.

(٤) د. ثروت عبد الرحيم: الوجيز في القانون التجاري ط. دار النهضة بالقاهرة ص ٣٩١ - ٣٩٥ .

قطر المركزي في مادته (٥٨) على أن أعضاء مجلس الإدارة والمديرين يسألون بصفة شخصية عن الخسائر والاضرار التي تصيب البنك، أو تصيب الغير نتيجة اهمالهم، أو تقصيرهم في أداء أعمالهم، ويكون البنك مسؤولاً بالتضامن معهم عن الخسائر والاضرار التي تصيب الغير «ثم نص في مادته ٦١٠ على انه مع عدم الاخلال بأي عقوبة أشد ينص عليها قانون آخر يعاقب كل من يخالف هذا الخطر بالحبس مدة لا تزيد على سنة وبغرامة لا تتجاوز عشرة آلاف ريال، أو باحدى هاتين العقوبتين.

ونصت المادة ٧٧ من نظام الشركات السعودي على مسؤولية اعضاء مجلس الإدارة عن الغش والتزوير، وأنهم مسؤولون عن الاضرار التي ترتبت على ذلك^(١).

والخلاصة:

أن المدير، أو أعضاء مجلس الإدارة إذا صدرت منهم جنایات يكونون مسؤولين عنها شخصياً، فيعاقبون بدنياً، وذلك مثل الغش، والخيانة في أموال الشركة، أو اغتصاب علامة تجارية مملوكة للغير، أو ارتكابه لجرائم التزوير، أو القتل، أو نحو ذلك أما المسؤولية المدنية فتلتزم بها الشركة أمام الغير طبقاً لقواعد المسؤولية التقصيرية^(٢).

كيفية تنفيذ الضمان والتعويض ومن الذي يتحمل :

لاشك أنه في حالات التزوير والغش ونحوهما مما يدخل في المسؤولية الجنائية فإن العقوبة تنفذ في حق المرتكب سواء كان المضارب، أو الشريك، أو المدير أو عضو مجلس الإدارة، أو اعضاء منفردين، أم متعاونين على ضوء الانظمة المرعبة في هذا المجال.

(١) يراجع د. البقمي المرجع السابق ص ٤٤٣ - ٤٤٥ وذكر أن المادة يلاحظ عليها أنها تدل على اسقاط حق الدعوى بعض انقضاء سنة على تلك الموافقة فقال: ينبغي ألا يترتب عليه حرمان الدعوى من القضاء فيها أصلاً لأنه يؤدي على إخلاء نوع من دعاوى عن الفصل فيه، كما أن ابراء الجمعية العامة أعضاء مجلس الإدارة لا يبرئهم عن حق الله تعالى مثل الغش والتزوير.

(٢) د. أبو زيد رضوان ص ١٥٧.

ولكن إذا اثبتت المسؤولية المدنية على أحد هؤلاء فكيف ينفذ التعويض؟ يؤخذ من الاشخاص فقط، أم يؤخذ من الشركة نفسها؟
تنص القوانين في البلاد العربية على أن اعضاء مجلس الإدارة والمدير إذا أدوا ما عليهم من واجبات نحو الشركة، ولم يقصروا في إدارة اعمال الشركة ومع ذلك وقعت خسارة عليها فان الشركة هي التي تتحمل هذه المسؤولية عنهم في جميع تصرفاتهم التي جرت وفق اللوائح والعرف التجاري السليم^(١).

ومن هنا تلتزم الشركة (أو البنك الإسلامي) بكافة الأعمال القانونية التي يقوم بها المدير بشرطين اساسيين هما:
١- أن يتم التعامل مع الغير باسم الشركة ولحسابها أي بصفته ممثلاً لها، أما إذا تعامل باسمه الخاص فان الشركة لا تكون مسؤولة عن نتائج تصرفاته.

أما إذا استعمل اسم الشركة بأن اقترض مثلاً باسمها ولكن بقصد انفاقه على حاجياته الخاصة فان هنالك احتمالين: الاحتمال الأول أن الغير حسن النية لا يعلم بحقيقة الأمر فحينئذ تكون الشركة مسؤولة أمام هذا الغير ثم تعود هي على المدير.

والاحتمال الثاني: أن ذلك الغير كان سئ النية حيث أثبتت الشركة ذلك مثل أن يستخدم المدير اسم الشركة لأبرام تأمين على حياته ولصالح ورثته، ومثل أن يبرئ المدير ذمة مدين الشركة من دين واجب عليه، أو قيام أحد البنوك بصرف مبالغ بمقتضى شيك موقع من شخص واحد مع أنه مبلغ بأن لا يصرف إلا بعد وجود توقيع شخصين، أو نحو ذلك فحينئذ لا تكون الشركة مسؤولة، وانما على الغير أن يرجع على المدير شخصياً^(٢).

٢- أن يكون التعامل قد تم في حدود الصلاحيات المرسومة له في

(١) د. ثروت عبد الرحيم ص ٣٩١ ود. أبو زيد رضوان ص ١٥١ ود. البقمي ص ٤١٦.

(٢) د. أبو زيد رضوان ص ١٥١ - ١٥٥ وقد أشار إلى عدد من قرارات محاكم النقض المصرية والفرنسية بهذا الصدد، ود. ثروت عبد الرحيم ص ٣٩١.

العقد، أما إذا خرج عن دائرة سلطاته فإن المتعامل معه لا يستطيع - كقاعدة عامة - إلا الرجوع على المدير شخصياً، وهذا يتطلب - كما هو المعمول به في الشركات التجارية - صلاحيات المدير للاحتجاج بها على الغير.

وهذا مانراه متفقاً مع قواعد الوكالة والمضاربة، والشركات في الفقه الإسلامي، لأن المدير إذا كتبت له صلاحياته فإنه يكون بمثابة المضارب المقيد، أو الوكيل المقيد، وحينئذ يكون ملتزماً بالقيود التي وضعت فإذا خالفها فيكون ضامناً متحماً لمسؤوليته وحده دون الشركة وقد اتجه القضاء الفرنسي الحديث حتى قبل صدور قانون الشركات سنة ١٩٦٦ نحو التخفيف من هذه القاعدة وارتأى أن الشركة مسؤولة عن جميع أعمال المدير مادامت في نطاق غرض الشركة، ثم تكريس ذلك من خلال المادة ١٤ من القانون الانف الذكر ويبدو أن القانون المصري رقم ١٥٩ قد انتصر لذلك أيضاً في مواد ٥٦، ٥٧، ٥٨، ولكن هذا لا يمنع من رجوع الشركة بعد ذلك على المدير، لأن الهدف من توجه القوانين الحديث للزام الشركة بذلك في مواجهة الغير مادامت تصرفات المدير لم يخرج عن اطار غرض الشركة... هو استقرار المعاملات التي تتم حسب الظاهر المشروع^(١).

والخلاصة أن القوانين العربية قد أقرت بمسؤولية الشركة مسؤولية تعاقدية عن تصرفات الإدارة في حدود صلاحياته في مواجهة الغير إلا في حالات خاصة يثبت فيها أن الغير كان سيء النية، ثم إذا كانت الإدارة (الممثلة في مجلس الإدارة، أو المدير) كانت قد أساءت إلى الشركة، أو قصرت، أو تعدت فإن لمجلس الإدارة، أو المساهمين الحق في رفع دعوى التعويض ضد المخطئ كما سيأتي.

ومن المتفق عليه هنا أن أعضاء مجلس الإدارة يسألون بالتضامن في مواجهة الشركة والمساهمين، والغير سواء كانت مسؤوليتهم مدنية أم جنائية،

(١) د. أبو زيد رضوان: المرجع السابق ص ١٥٦، وموسوعة القضاء في المواد التجارية لعبد المعين جمعة ص ٥٥١، ود. ثروت عبد الرحيم، المرجع السابق ص ٣٩١ - ٣٩٥.

فإذا وقع الخطأ منهم جميعاً بأن كان قد صدر بالاجماع فان جميع الاعضاء يسألون مسؤولية تضامنية وفقاً للمادة ٧٠٧ م م ثم ان الاصل التساوي في المسؤولية، ولكن للحكمة الحق في أن تقرر نصيب كل منهم في المسؤولية حسب جسامة الخطأ الذي ارتكبه، وما يقابله من اضرار وآثار، ولكن إذا لم يشترك أحد في التصويت على القرار وسجل مخالفة في محضر الاجتماع فانه لا يكون مسؤولاً عن آثاره، كما انه إذا صدر قرار خاطيء من العضو المنتدب فان بقية الاعضاء يسألون عنه تضامنياً إذا ثبت أنهم لو قاموا بواجبهم في الاشراف والرقابة لحال ذلك دون وقوع هذا الخطأ^(١).

ومن الجدير بالتنبيه عليه أن القوانين الحديثة تتجه نحو حماية الغير الذين يتعاملون مع الشركة اعتماداً على الظاهر المشروع، بحيث تصح تصرفاتهم مع الشركة حتى ولو تجاوز مجلس الإدارة صلاحياته، أو خالف بعض القرارات مادام الغير حسن النية، غير أن عبء الاثبات هنا يقع على الغير الذي يريد التمسك في مواجهة الشركة بالتصرف، أو بالعقد الذي تم على خلاف الأصول المتبعة والمرعية، بينما يعتبر سيء النية إذا علم بالتجاوز، أو المخالفة^(٢).

وهذه المبادئ والأحكام تتفق مع قواعد الوكالة في الفقه الإسلامي تماماً^(٣).

من يرفع الدعاوي؟

للشركة باعتبارها شخصياً قانونياً الحق في رفع الدعوى ضد المدير، وكذلك ضد رئيس وأعضاء مجلس الإدارة منفردين، أو مجتمعين عن التصرفات والقرارات الضارة التي باشرها، أو اتخذها المجلس، وترتب عليها اضرار بالشركة أو ثبت لها الالهمال الجسيم في الإدارة أو التهاون في حقوقها، أو اساءة استخدام أموالها، أو تبديدها أو الاضرار بسمعته المالية،

(١) د. ثروت عبد الرحيم: المرجع السابق ص ٣٨٩ - ٣٩٠.

(٢) د. أبو زيد رضوان: المرجع السابق ص ٦٢٤ - ٦٢٥.

(٣) انظر: الوكالة في الشريعة والقانون لـ د. محمد رضا العاني، مطبعة العاني ببغداد.

أو تتعامل معها، إضافة إلى مخالفة نصوص القوانين المنظمة للشركات، واللوائح المرعية، والنظام الاساسي، ومخالفة العرف التجاري، وكل تصرف خاطئ من شأنه تفويت مصالح مؤكدة للشركة^(١) وترفع الدعوى ضد المدير من مجلس الإدارة، وإذا كانت ضد مجلس الإدارة فهذا لا يتصور إلا بعد عزله، وتعيين مجلس جديد يقوم هو بمباشرة الدعوى ضد المجلس السابق، وفي جميع الاحوال فان من حق الجمعية العامة للمساهمين مباشرة هذه الدعوى الجماعية، كما أنه من حق المصفي مباشرة هذه الدعوى، ومن حق السنديك في حالة افلاس الشركة باعتباره وكيلًا من جماعة الدائنين.

وحماية لأصحاب الأموال المتضررين مما يترتب على براءة ذمة مجلس الإدارة من اضرار بحقوقهم نصت معظم القوانين على أنه: «لا يترتب على أي قرار يصدر من الجمعية العامة سقوط دعوى المسؤولية المدنية ضد اعضاء مجلس الإدارة بسبب الاخطاء التي تقع منهم في تنفيذ مهمتهم» (المادة ١٠٢ / ١ من قانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١) حيث يمكن أن تتم موافقة الجمعية العامة دون علم بحقيقة ما قترفه المجلس من غش أو تدليس، وذلك لأن الجمعية قد توافق بالاغلبية لأي سبب كان فربما يهضم فيها حقوق الاغلبية، ولكن القانون اشترط أن لا تمضي سنة على المصادقة على قرار مجلس الإدارة محل المساءلة إلا إذا كان يتمثل جناية أو جنحة فلا تسقط حينئذ دعوى المسؤولية إلا بسقوط الدعوى الجنائية^(٢).

وإضافة إلى ذلك فان لكل مساهم بمفرده الحق في رفع دعوى الشركة ضد الإدارة إذا لم تباشر هذه الدعوى من قبل الشركة لاي سبب كان، وذلك لأن مسؤولية مجلس الإدارة عن حسن إدارة الشركة هي مسؤولية بحكم الشرع، أو القانون ولذلك لا يجوز الاعفاء منها، أو التخفيف فيها، ويكون من حق المساهم بمفرده مباشرة هذه الدعوى بقصد حماية الشركة وحماية حقوق الاقلية، وحقوقه.

(١) د. أبو زيد رضوان: المرجع السابق ص ٦٢٧ ود. ثروت عبد الرحيم: المرجع السابق ص ٣٩٤ - ٣٩٥.

(٢) د. أبو زيد رضوان: المرجع السابق ص ٦٤٠ ود. ثروت عبد الرحيم: المرجع السابق ص ٣٩١.

وكذلك للغير المتضرر (دائنوا الشركة) رفع دعوى ضد مجلس الإدارة مادام قد تضرر بقرارته^(١).

وهذه الاجراءات والمسؤوليات تخالف أحكام الشريعة وقواعدها، ومقاصدها.

أحكام المضاربة الفاسدة:

أولاً: إذا فسد عقد المضاربة بسبب تخلف، أو اختلال شرط من شروطه فإنه يترتب عليه ما يأتي:

١- بقاء الامانة ما لم يتعد المضارب أو يقصر...

٢- فسخ عقد المضاربة.

قال ابن رشد: «واتفقوا على أن حكم القراض الفاسد فسخه ورد المال إلى صاحبه ما لم يفت بالعمل»^(٢).

٣- تصرفات المضارب نافذة، لأنه مأذون فيها، قال ابن قدامة: فإذا بطل العقد بقي الأذن فملك به التصرف كالوكيل»^(٣).

٤- أن الربح جميعه يكون لرب المال وأن المضارب له أجرة المثل عند الجمهور (أي الحنفية والمالكية في رواية عبد الوهاب، والشافعية والحنابلة^(٤)) قالوا: لأن الربح نماء ماله، وإنما يستحق العامل بالشرط فإذا فسدت المضاربة فسدت الشروط فلم يستحق منه شيئاً فكان له أجر مثله.

وذهب أبو الشريف (من فقهاء الحنابلة): أن الربح بينهما على ما شرطاه، وهذا مبني على مذهبه في أن المضاربة الفاسدة تأخذ حكم المضاربة الصحيحة في الربح ونحوه^(٥).

(١) المرجع السابق ص ٦٤٢ - ٦٤٤.

(٢) بداية المجتهد (٢/٢٤٢).

(٣) المغني (٥/٧٢).

(٤) يراجع: بدائع الصنائع (٨/٣٦٤٥) وبداية المجتهد (٢/٢٤٢) والقوانين الفقهية ص ٢٨٠ والروضة للنووي

(٥/١٢٥) والمغني لابن قدامة (٥/٧٢).

(٥) المغني لابن قدامة (٥/٧٢).

وذهب المالكية في رواية ابن الماجشون عن مالك أنه يرد إلى قراض مثله، وقد خرج قول آخر لهم وهو: أنه يرد إلى مثله ما لم يكن أكثر مما سماه، وإنما له الأقل مما سمى، أو من قراض مثله ان كان بب المال هو مشترط الشرط على المقارض، أو الاكثر من قراض مثله، أو من الجزء الذي سمى له ان كان المقارض هو مشترط الشرط الذي يقتضي الزيادة التي من قبلها فسد القراض، وهناك قول آخر (وهو الرابع داخل المذهب المالكي) مؤداه: «انه يرد إلى قراض مثله في كل منفعة اشترطها أحد المتقارضين على صاحبه في المال مما ليس ينفرد أحدهما بها عن صاحبه، وإلى اجازة مثله في كل منفعة اشترطها أحد المتقارضين خالصة اشترطها مما ليس في المال وفي كل قراض فاسد من قبل الغرر والجهل، وهو قول مطرف وابن نافع وابن عبد الحكم وأصبغ، واختاره ابن حبيب» وأما ابن القاسم من المالكية فاختلف قوله في القراضات الفاسدة على تفصيل ليس هنا محل بحثها^(١).

والفرق بين أجره المثل، وقراض المثل هو:

أن أجره المثل في القراض (المضاربة) تعنى أن نعطي قدرًا من المال للمضارب بقدر عمله بحيث يوازي أجره عمل مثله، ولذلك لا يقتضي أن يكون هناك ربح، أو منفعة لرب المال، وبالمقابل لا ينظر إلى قدر الربح الحاصل لرب المال، بل ينظر إلى قدر العمل، وأما قراض المثل فيعني أن يعطى للمقارض بقدر الربح في مثل هذا القراض، يقول ابن رشد: «أن الأجرة تتعلق بذمة رب المال سواء كان في المال ربح أو لم يكن، واقراض المثل هو على سنة القراض ان كان فيه ربح كان للعامل منه والا فلا شيء له»^(٢) والذي نرى رجحانه هو أن المضاربة الفاسدة التي قام فيها المضارب بعمل لا بد أن تعاد إلى مضاربة المثل كما هو الرأي الراجح في المذهب المالكي، لأن عقد المضاربة عقد مستقل عن بقية العقود، فلا ينبغي أن يحول عند فساده

(١) بداية المجتهد (٢/٢٤٢ - ٢٤٣).

(٢) بداية المجتهد (٢/٢٣٤).

إلى عقد آخر كما هو المطرد في جميع العقود^(١)، ومن جانب آخر أن القول بأجرة المثل قد يؤدي إلى إلحاق ضرر بأحد العاقدين، ففي حالة وجود خسارة فعليه لو قلنا بأجرة المثل يترتب عليه وقوع ضرر على رب المال لأنه يدفعها مع تحملها الخسارة، وبذلك تخرج عن ميزان «الغرم بالغنم» و «الخراج بالضمان» كما أنه في حالة الربح الكثير يؤدي اعطاء أجرة المثل للمضارب إلى إلحاق غبن به^(٢).

٥- أن الضمان في المضاربة الفاسدة مثل الضمان في المضاربة الصحيحة فلا يضمن المضارب الا بالتعدي والتقصير^(٣) وقال بعض الفقهاء منهم أبو يوسف ومحمد: أن المضارب ضامن، قال الكساني: «وعندهما يضمن كما في الأجير المشترك إذا هلك المال من يده»^(٤).

وهذا الرأي له وجهته، لأن العقد إذا فسد فيجب على المضارب أن يرد المال إلى صاحبه فوراً، وإذا لم يرجعه فوراً فيكون ضامناً كالفاصل.

ثانياً: إذا فسد عقد المضاربة يتعدي المضارب ومخالفته لشروط من الشروط المقترنة بالعقد فإن المضارب لما يترتب عليه من الخسارة، لأنه حينئذ

(١) يراجع للأقوال الخمسة الواردة في هذه المسألة: قاعدة المثلي والقيمي واثراها على الحقوق والالتزامات لـ د. علي القره داغي، ط. دار الاعتصام ص ١١٠ - ١١٦ ويراجع: المضاربة والمشاركة ضمن سلسلة أبحاث الفكر الإسلامي المعاصر الصادرة عن شركة بارك لين عام ١٩٩٣ ص ١٠٦ - ١٠٩.

(٢) وقد رجعت هذا الرأي، ثم فرحت كثيراً حينما رأيت شيخ الإسلام ابن تيمية (رحمه الله) يذهب على هذا الرأي، وهو أنه في حالة كون المضاربة، أو المساقاة، والمزارعة فاسدة فإن للعامل نصيب المثل حيث قال: في الاختبارات الفقهية ط. دار المعرفة ببيروت ص ١٥١: وإذا فسدت المزارعة أو المساقاة أو المضاربة استحق العامل نصيب المثل وهو ما جرت به العادة في مثله، لا أجرة المثل وقد أوضح ذلك كثيراً في القواعد النورانية الفقهية ص ١٦٧ فقال: والصواب أنه يجب في المضاربة الفاسدة ربح المثل وهو ما جرت به العادة أن يعطاه مثله، إما نصفه، أو ثلثه فأما أن يعطيشيئاً مقدوراً مضموناً في ذمة رب المال كما يعطى في الإجارة والجمالة فهذا غلط مما قاله، وسبب غلطة ظنه أن هذه إجارة فأعطاه في فاسدها عوض المثل كما يعطيه في الصحيح المسمى، ومما يبين غلط هذا القول أن العامل قد يعمل عشر سنين، أو أكثر، فلو أعطي أجرة المثل أعطي أضعاف راس المال، وهو في الصحيحة لا يستحق إلا جزءاً من الربح إن كان هناك ربح فكيف يستحق في الفاسدة أضعاف ما يستحقه في الصحيحة. ويراجع: د. السيد علي السيد: المرجع السابق ص ٢٧٨.

(٣) جاء في المغني (٧٣/٥) ولا ضمان عليه فيما يتلف بغير تعديه وتفريطه لأن ما كان القبض في صحيحه مضموناً كان مضموناً في فاسده.

(٤) بدائع الصنائع (٣٦٥٥/٨).

يكون الغاصب حيث تنتهي الأمانة كما صرح بذلك الفقهاء، وعلى ضوء ذلك إذا تحقق ربح فإنه يكون لرب المال بناء على أنه ليس لزيد الظالمة حق فيه. هذا في الربح الذي تحقق في العملية التي تعدى فيها المضارب، أما الربح السابق فيكون حسب الاتفاق وقد سبق تفصيل ذلك. وقد لخص الحافظ الفقيه ابن المنذر أقوال الفقهاء فقال: «واختلفوا في الرجل يدفع إلى الرجل مالاً مضاربة، فيخالف ما أمره به رب المال، فقال طائفة: هو ضامن، والربح لصاحب المال، روي هذا القول عن أبي قلابة، ونافع، وبه قال أحمد، وإسحاق.

وفيه قول ثان: وهو أن الربح على ما اشترطنا عليه، وهو ضامن للمال.

وروي هذا القول عن إياس بن معاوية، وبه قال مالك بن أنس.

وقالت طائفة ثالثة: هو ضامن، ويتصدق بالفضل، روينا هذا القول عن

الشعبي، والنخعي، والحكم، وحماد.

وقال أصحاب الرأي: الربح له، ويتصدق بالفضل، والوضيعة عليه وهو

ضامن لرأي المال.

وقال الأوزاعي: إذا خالف وربح، فالربح له في القضاء، وهو في الورع

والفتيا يتصدق به، ولا يصلح لواحد منهما.

وفيه قول خامس: وهو أن لا ضمان عليه، وأن خالف، روينا عن علي

رضي الله عنه أنه قال: «لا ضمان على من شورك في الربح».

وروينا معنى ذلك عن الحسن والزهري.

وفيه قول سادس وهو أن من ضمن فله ربحه، روي هذا القول عن شريح^(١).

أحكام الشركة الفاسدة:

أولاً: وإذا فسدت الشركة بسبب مخالفة شرط من شروط صحة العقد

فإن جمهور الفقهاء (الحنفية والشافعية والحنابلة)^(٢) على أن الشريكين

(١) الإشراف على مذاهب أهل العلم للنيسابوري ص ١٠٥ - ١٠٦.

(٢) يراجع بدائع الصنائع (٧/٢٥٨٠، ٨/٣٦٥٤) والروضة للنووي (٤/٢٨٥) ونهاية المحتاج (٤/٩) والمدونة (١٢/٥) والمغني (٥/٢١٢٠).

يقتسمان الربح على قدر رأس أموالهم، ويرجع كل واحد منهما على قدر رأس أموالهما ويرجع كل واحد منهما على الآخر بأجر عمله، لأن المسمى يسقط في العقد الفاسد واشتراط البعض وجود الربح.

وذهب بعض الفقهاء (منهم الشريف أبو جعفر من فقهاء الحنابلة)^(١) إلى انهما يقتسمان الربح على ما شرطاه ولا يستحق احدهما على الآخر أجر عمله، وبذلك أجرى أبو جعفر المشاركة الفاسدة مجرى المشاركة الصحيحة في جميع أحكامها وهذا غير صحيح لأنه يؤدي إلى التساوي بين الصحيح والفاسد وهذا مخالف لميزان الشرع. والراجح هو الرأي الأول، لأن الأصل هو كون ربح مال كل واحد لمالكه، لأنه نموؤه، وإنما ترك ذلك بالعقد الصحيح، فإذا لم يكن العقد صحيحاً بقي الحكم على مقتضى الأصل كما أن البيع إذا كان فاسداً لم ينقل ملك كل واحد من المتابعين عن ماله^(٢) وهذا بخلاف المضاربة الفاسدة حيث أن المضارب لم يشارك بمال ولكن بذل كل جهده وعمله، ولذلك لا بد أن تعاد إلى قراض المثل كما سبق، أما في الشركة فقد بقيت آثار الشركة في مشاركة الشريكين الربح الحاصل من المالين، ثم يأخذ كل منهما أجر مثل عمله.

وكذلك الأمر إذا تمادى الشريك.

ثانياً: إذا كان الفساد بسبب مخالفة الشريك للقيود الواردة في العقد، أو بسبب الخيانة ونحوها، فإن الشريك المتسبب يتحمل كل الأضرار الناتجة على عمله، ثم أن بقي ربح يوزع حسب نسبة المال، وإن لم يوجد ربح فيؤخذ بمقدار الخسارة من ماله^(٣).

(١) المغني لابن قدامة (٢١/٥).

(٢) المغني (٢١/٥) وبدائع الصنائع (٣٦٥٤/٨).

(٣) المصادر السابقة.

خلاصة البحث والتوصيات

- ١- ان العقوبات (المسؤولية الجنائية) تعتمد على ثلاثة أسس هي:
اتيان الفعل المحرم، وكون الفاعل مختاراً، وكونه مدركاً فاهماً ولذلك
لا عقوبة على المجنون، والصغير ونحوهما، وأما الضمان والتعويض
(المسؤولية المدنية) فيعتمد على الاضرار بالآخر واتلاف ماله، ولذلك لا
يشترط فيه الاسس السابقة تطبيقاً لقول النبي (صلى الله عليه وسلم):
لا ضرر ولا ضرار
- ٢- لا مانع شرعاً من الاعتراف بالشخصية الاعتبارية (المعنوية،
القانونية) للشركات والمؤسسات مادام يتم ذلك في اطار التنظيمات الادارية
التي تدخل ضمن المصالح المرسله، ولا تخرج عن مقاصد الشريعة وهذه
الشخصية الاعتبارية للشركات تنتقل اليها في الظاهر ملكية الحصص
والاسهم، وتكون لها ذمة للوفاء بديونها، بل بجميع حقوق الشركة وواجباتها،
غير ان الملكية الحقيقية للاسهم والحصص هي لاصحابها، وأن كونهم لا
يتصرفون فيها لا يمنع من هذه الملكية مثل الراهن بالنسبة للعين المرهونة.
وان هذه الشخصية الاعتبارية للشركة لها اهلية كاملة في الحدود التي
بعينها سند انشاء الشركة، او البنك، ولذلك لها حق التمليك والتمليك
بعوض، أو بغير عوض وانها مسؤولة مدنية عن تصرفات الشركة، ولكن
الراجح هو انها ليست مسؤولة عن جنایات وجرائم المدير، او مجلس الادارة.
- ٣- الممثل والنائب للشخصية الاعتبارية هو مجلس الادارة واما المدير
فهو وكيل عن مجلس الادارة في حدود صلاحياته، سواء كان بأجرة، ام
بمكافأة، ام بدونهما، او هو اجير خاص، واما أعضاء الجمعية العامة فهم
أرباب الاموال المساهمة لهم دور الرقابة والاشراف والمحاسبة فهم مالکوا
تلك الاسهم.
- ٤- البنوك الاسلامية (او الشركات التي تعمل في الاستثمار) بمثابة
المضارب فيما يخص الودائع الاستثمارية، والمودعون هم ارباب الاموال ومن

هنا فمجلس الادارة وكيل عن بقية المساهمين فيما يخص الاسهم، فهو بمثابة الشريك الذي فوض شريكه الآخر اليه جميع التصرفات، وهو في الوقت نفسه مضارب فيما يخص الودائع الاستثمارية.

٥- اجمع الفقهاء على ان المضارب والشريك امين لا يضمن الا عند التعدي والتقصير ومخالفة شروط العقد، او مقتضيات العقد والخيانة، ومبنى هذا الاجماع على بعض الاثار بميزان الشريعة في الغرم والغنم.

٦- بجانب هذا الميزان توجد قواعد حماية الاموال التي تقتضيها مقاصد الشريعة من خلال التشدد في الضمان، حيث نرى ان الفقهاء ذكروا حالات كثيرة استثناء من مبدأ عدم ضمان الشريك والمضارب حتى يمكننا استثناء من مبدأ عدم ضمان الشريك والمضارب حتى يمكننا صياغة قاعدة اخرى من هذه الاستثناءات ردعا للطامعين في اموال الناس عن طريق مثل هذه العقود، وحسما لمادة الفساد بالتبنيه لاولئك الذين تسول لهم أنفسهم أكل أموال الناس، ومن خلال التوسع في دائرة المستثنات نستطيع ان نصل الى كل النتائج الايجابية للضمان وعدمه معا، كما نحافظ من خلال هذا المنهج على خصائص فقهننا دون التفريط بها ودون الحاجة الى الاخذ بعنق النصوص وليها.

٧- لا يوجد فرق جوهري بين المضارب المشترك والمضارب الخاص، وان قياس المضارب المشترك على الاجير المشترك قياس فاسد، وان النقل عن ابن رشد في هذا الباب نقل غير دقيق.

٨- كل شرط من طرف المضارب أو الشريك (البنك) بضمان الاموال شرط باطل وهل يبطل العقد نفسه؟

فيه رأيان: الرأي الاول: العقد صحيح وهذا هو ما ذهب اليه ابو حنيفة، ومالك وأحمد في الرواية الراجعة. والرأي الثاني: ان العقد باطل ايضا وهذا هو ما ذهب اليه الشافعي وأحمد في رواية وان الذي يظهر لنا رجحانه هو القول الاول.

٩- اذا تطوع المضارب، او الشريك (البنك) بالضمان فان ادخل ذلك في العقد فيكون حكمه الى عدم لزوم ذلك في حين رأى بعض المالكية لزوم هذا الشرط

اما اذا طابت نفس المضارب، او الشريك بعد وقوع الخسارة بتحمل خسارة رأس المال أو الشريك فلا مانع من ذلك شرعا، ولا سيما اذا كان المضارب مؤسسة كبيرة، ورب المال مستثمرا صغيرا أو فقيرا لا يملك الا هذا المال المودع عندها للاستثمار فيفاجأ لأي سبب قاهر قد فقد كل ما لديه.

١٠- الحالات التي يجب فيها الضمان تتخلص بايجاز الفقهاء في التعدي، والتقصير ولكن بما أن فيهما نوعا من الاجمال والاحتمال نفصل ذلك من خلال الضوابط العملية الواقعية وهي:

اولا: مخالفة التصرفات التي يقتضيها عقد المضاربة والشركة.

وهذه التصرفات تختلف من كون عقد المضاربة مطلقة، وكذلك الحال في الشركة، ومعرفة ما يجوز للمضارب في المضاربة المطلقة، أو للشريك في الشركة المطلقة، وما يجوز لهما في المضاربة غير المطلقة، والشركة غير المطلقة، وما لا يجوز لهما في الحالتين، ويمكن تلخيص ذلك في ان المضاربة او الشركة قسمناها الى ثلاثة اقسام:

(أ) المضاربة المطلقة، وهي ان يدفع رب المال المضارب من غير تعيين العمل، والمكان والزمان، والمتعامل معه.

(ب) المضاربة المقيدة وهي ان يقيد المضارب بنوع من التصرفات، أو بزمان معين، أو مكان معين، أو بأشخاص معينين، أو بقية من التجار لاغير

(ج) المضاربة المفوضة التي يفوض فيها رب المال كل الأمور الي المضارب تفويضا عاما، أو بالتصميم على اجازته في بعض الأمور التي قد لا تقتضيها المضاربة المطلقة.

ومن هنا فالمضارب في المضاربة المقيدة مقيد بجميع القيود المعتبرة

شرعا التي اشترط عليها رب المال وفيما سواها يبقي حكم المضاربة المطلقة، فاذا خالف أحد هذه القيود فيكون ضامنا لما يترتب عليه من خسارة.

واما المضاربة المطلقة فيكون المضارب ملتزماً بما يقتضيه عقد المضاربة ويعطيه الحق في انواع التصرفات فاذا تجاوز هذه الحدود فيكون ضامنا.

وأما المضارب في المضاربة المفوضة فهو اكثر اطلاقاً لليد، فما أذن فيه رب المال فلا يكون ضامنا لما يترتب عليه من نتائج الا اذا وجد سبب اخر، وما لم يصرح فيه باذن يسير حسب عرف التجار.

ولذلك نذكر هنا التصرفات التي لو قام بها المضارب في المضاربة المطلقة يكون ضامنا على الراي الراجح في نظري:

١- البيع والشراء بالنسيئة الا اذا وجد أذن خاص، أو تفويض عام.
٢- البيع والشراء بالغبن الفاحش (أي الغبن الذي لا يتغابن التاجر في مثله) حيث يكون ضامنا له الا اذا اذن له رب المال لسبب من الاسباب كالخوف ومن هلاك الشيء كله.

٣- السفر بالمال حيث لا يجوز له الا باذن خاص، وفي عصرنا الحاضر لا يجوز للمضارب أبدا أن يحمل بنفسه المال مع امكانية التحويلات والتسهيلات المعاصرة، فاذا فعل ذلك وهلك المال فهو ضامن له مطلقا.

٤- البيع والشراء بغير نقد البلد.
ويظهر أثر ذلك في عصرنا الحاضر حيث نرى تباين أسعار العملات، وتذبذبها الخطير مما يعرض صاحب المال الى مخاطر، ولذلك لا ينبغي للبنك الاسلامي أن يبيع أو يشتري

الا في العملة المحلية، او العملة التي ربطت بها العملة المحلية كالدولار بالنسبة للريال القطري، والسعودي، واذا باع أو اشترى بالعملات الأخرى كاليين الياباني، أو الاسترليني، او المارك، أو نحو ذلك فلا بد أن يغطي نفسه من خلال معاملات متوازية أو قروض من البنوك الاسلامية التي تتعامل بهذه العملات، أو من خلال سلة العملات.

أما اذا أقدم على ذلك دون هذه التغطية المشروعه وترتب على تصرفاته
خسارة فانه يكون ضامنا .

٥- الاستدانة:

فلا يجوز للمضارب الاستدانة على رب المال بأكثر من رأس المال،
وكذلك لا يجوز الشراء بأكثر مما لدية من أموال، واذا فعل ذلك فيكون في
ذمته، ويتحمل وحده نتائج عمله من خسارة، وهذا مطابق لنظرية الشركات
المحدودة السائدة في عصرنا الحاضر.

٦- الاقراض للغير:

لا يجوز للمضارب بالاتفاق أن يقرض اخر من مال المضاربة لأنه
مرصود للتجارة، والاقراض يقطع ذلك، فاذا فعل فهو اثم، ويترتب عليه
الضمان عن كل ما يحدث من خسارة.

٧- التبرع بالمال هبة أو صدقة:

وهذا غير جائز بالاتفاق، لأن ذلك مخالف لمقتضى عقد المضاربة، فاذا
فعل فيكون من ماله الخاص، وليس من مال المضاربة، الا اذا اذن له رب المال.

٨- التوكيل للغير:

لم يجز جمهور العلماء الا باذن، أو تفويض عام لأن رب المال قد رضي
به وحده، ولم يرض بغيره، والعناصر الشخصية معتبرة في عقدي المضاربة
والمشاركة، فاذا فعل وترتبت على ذلك خسارة فهو يتحملها.

٩- مضاربهته للغير:

ليس من حق المضارب عند الجمهور أن يضارب شخصا اخر فاذا فعل
فهو يتحمل نتائج عمله من خسارة، الا اذا اذن له اذنا خاصا، او فوضه
تفويضا مطلقا .

١٠- مشاركته بمال المضاربة:

فليس من حقه عند الكثير من الفقهاء، الا اذا اذن له رب المال، أو
فوضه، تفويضا مطلقا، واذا فعل ذلك وترتب عليه خسارة فانه ضامن لها .

١١- خلط ماله بمال المضاربة:

لم يجز الجمهور ذلك، ويلحق به انه لا يضارب بمالة الخاص مع مال المضاربة الا اذا اذن له رب المال، او فوضه تفويضا مطلقا.

١٢- بيع وشراء المحرمات حيث يكون ضامنا لما يترتب عليه من خسارة بالاتفاق اضافة الى ارتكابه المحرمات.

١٣- الإبضاع حيث لا يجوز له ذلك على الراجح.

١٤- رهن مال المضاربة:

لا يجوز للمضارب ان يرهن مال المضاربة لدى اخر، لأن ذلك احتباس له عن التجارة، فاذا فعل ذلك بدون اذن خاص فهو ضامن لما يترتب عليه من خسارة الا اذا كان لديه اصول ثابتة ليست معدة للبيع الفوري فيجوز له ان يرهنها الي ما قبل وقت البيع كانت المضاربه مفوضة.

١٥- مضاربتة لشخص اخر:

وهذا لا يجوز عند الجمهور الا اذا اذن له رب المال، ولذلك ينص على ذلك في العقود النمطية السائدة في البنوك الاسلامية في وقتنا الحاضر لان المضاربة الان ليست خاصة بشخص واحد.

ولا تختلف الشركة في هذه الانواع من حيث الضمان فيها عن المضاربة لانها ايضا تقوم على الوكالة.

القاعدة الاساسية في ضبط هذه الجزئيات الخاصة بمقتضيات عقدي الشركة والمضاربة تعود إلى ثلاثة امور اساسية وهي: حفظ المال، وتنميته لتحقيق الربح، والتقيد بالمصلحة والعرف التجاري.

وتطبيقا لذلك نقول:

١- اذا لم يقم المضارب (البنك) او الشريك بحفظ المال في مكان امين فتلف، او تلف، او سرق فهو ضامن والمرجع في ذلك العرف التجاري والعرف المصرفي.

٢- اذا باع بالدين ووجد الاذن الصريح بذلك ولكن البنك مثلاً لم ياخذ الاحتياطات الكافية لحماية اموال المستثمرين كأن لم يقيم بدارسة هذا العميل وقدرته على الاداء او لم يأخذ بالضمانات الكافية حسب عرف البنوك فانه يكون ضامناً لتلك الخسارة.

ويلحق بذلك ما بذلك ما اذا صدرت بعض تحذيرات من الجهات المالية والاقتصادية ضد احد البنوك ما حدث ذلك بخصوص بنك الاعتماد والتجارة ومع ذلك تعامل معه المضارب (البنك) فضاعت الاموال الكثيرة فإنه يكون ضامناً لهذه الخسارة.

٣- إذا توفرت الأموال الكثيرة لدى البنك الاسلامي (مثلاً) ومع ذلك لم يقيم مجلس الادارة بترتيب الشعب الفنية المتخصصة، ومركز الدراسات والبحوث والمعلومات ذلك تقصيراً يترتب عليه الضمان.

ثانياً: التعدي وضوابطه:

التعدي لغة: التجاوز وفي الاصطلاح هو كل تصرف يراد به، او من شأنه الاضرار بأموال الآخرين.

وهذا يشمل ما يأتي:

(أ) مخالفة قوانين الشركات المعمول بها في البلد واللوائح، والنظام الاساسي والانظمة المتبعة بما لا يتعارض مع احكام الشريعة الفراء.

(ب) مخالفة الشروط والقيود المقترنة بالعقد .

(ج) مخالفة ما يقتضيه العرف التجاري والعرف المصرفي وفي كل

هذه الحالات يكون المضارب ضامناً لنتائج عمله.

ثالثاً: الرخانة وضوابطها:

وهي كل نية سيئة للمضارب يراد بها الاضرار بمال المضاربة وتترجم هذه النية من خلال التلاعب والاختلاس والتآمر على مصلحة البنك واعطاء معلومات مضللة وبيانات خاطئة ونشر ميزانية خاطئة بقصد تضليل الآخرين

والتزوير في الاوراق او في المعلومات المؤثرة والتحايل على النظام الاساسي ونحو ذلك.

١٠- يصدق المضارب والشريك مع يمينه من حيث المبدأ في دعوى الهلاك والخسارة ودعوى عدم التقصير والخيانة ولكن الراجح انه لا يصدق الا مع البينة في الحالات الآتية:
(أ) اذا قويت التهمة.

(ب) اذا وجدت قرينة دالة على عدم صدقه.

(ج) اذا ادعى ان الهلاك كان بسبب ظاهر ومع ذلك لم يظهر فيما بعد .
وذلك لأن المضارب او الشريك وان كان امينا لكنه يختلف عن الامين الذي اخذ المال لمصاحبة صاحبه بل هو قد اخذ المال لمصلحة نفسه مع مصلحة صاحبه، وحينئذ لا يصدق مطلقا بل لا بد من البينة ويكفي لتكوين هذه القرينة ان يكون كلامه غير معقول حسب عرف التجار، بأن الجميع قد ربحوا في تلك البضاعة الا هو، او نحو ذلك.

١١- ضمانات لرب المال:

اولا: ان الفقه الاسلامي قد اعطي ضمانات كافية لحماية اموال ارباب الاموال في المضاربة والشركة ونحوهما من خلال تضمين المضارب أو الشريك في الحالات السابقة وكذلك عقابه العقوبة المناسبة اذا توفرت في تصرفه اركان الجريمة كما سبق.

ثانيا: ضمان طرف ثالث كالحكومة ونحوها لرؤوس الاموال تشجيعا على الاستثمار كما اجاز ذلك مجمع الفقه التابع لمنظمة المؤتمر الاسلامي ولا مانع في مقابل ذلك ان يكون للدولة نوع من الاشراف والمراقبة لضمان سير العمل سيرا حسنا .

ثالثا: أن يشترط رب المال أن تكون جميع نفقات المضاربة ومصاريفها على المضارب، وهذا جائز.

وفي ذلك فوائد جملة حيث يضطر المضارب أن ينفق على المضاربة جزءا

من المال فيحافظ عليه، لأنه في حالة الخسارة يخسر هذا الجزء مع جهده، فيكون أدمى للحفاظ على أموال المضاربة وتتميتها، كما أن ذلك يقلل من نسبة الخسارة.

١٢- مدى امكانية عقاب الشريك، والمضارب، والشخصية المعنوية؟
أما الشريك أو المضارب فاذا وقع منه تصرف تتوفر فيه أركان الجريمة فانه يعاقب شرعا وقانونا بعقوبة تعزيرية ان لم يوجد لها عقوبة مقدره.
وأما الشخصية المعنوية الممثلة بمجلس الادارة فهل يمكن أن تعاقب؟
الرأي الراجح فقها وقانونا عدم امكانية ذلك، ولكن المرتكب الفعلي (مجلس الادارة منفردا أو مجتمعا) يعاقب اذا صدر منه فعل تتوفر فيه عناصر الجريمة
١٣- كيفية تنفيذ الضمان والتعويض:

ينفذ التعويض والضمان من مال أو المتسبب للضرر سواء كان شريكا، أم مضاربا، وفي الشركات يكون التعويض من أموالها الا اذا كان المتعامل معها سيء النية بأن كان عالما بمخالفة المدير، أو مجلس الادارة ومع ذلك أقدم على التصرف معه، وفي كل الاحوال يكون للشركة الحق بعد ذلك العودة على المدير، أو مجلس الادارة، ويكون الضمان على جميع أعضائه الا اذا سجل أحدهم معارضته، في الحضر فحينئذ لا يكون ضامنا لذلك.

١٤- من له حق رفع الدعوى:

١- للمتضرر الحق في رفع الدعوى ضد المضارب، أو الشريك في المضاربات الفردية.

٢- بخصوص الشركة يكون لمجلس الادارة الجديد الحق في رفع الدعوى ضد مجلس الادارة القديم صدر منه من التصرفات ما يترتب عليها من خسارة.

وللمجلس الادارة الحق في رفع الدعوى ضد المدير.
وللجمعية العامة هذا الحق، وكذلك لجميع المساهمين منفردين، أو مجتمعين.

١٥- المضاربة اذا فسدت يجب على المضارب الاسراع برد الاموال الى أربابها، واذا ظهر فسادها بعد العمل، فيجب الاسراع بالتضيض ثم اذا ظهرت خسارة وريح فان الذي نرى رجحانه هو الرأي الراجح لدى المالكية، والقول المختار لدى شيخ الاسلام ابن تيمية، القاضي باعادة المضاربة الى مضاربة المثل، وليست الى اجرة المثل.

ولكن اذا ظهر فساد المضاربة، ومع ذلك استمر المضارب في المضاربة دون الاسراع بالتضيض فانه يكون ضامنا، والريح يكون لصاحب المال، لأنه ليس لعرق ظالم أثر حق.

هذا اذا كان الفساد بسبب تخلف شرط من شروط العقد.

أما اذا كان الفساد بسبب تعدي المضارب، ومخالفته لشرط من الشروط المقترنة فان المضارب ضامن لما يترتب عليه من خسارة واذا وجد ربح فانه يكون لصاحب المال، لأنه ليس لعرق ظالم حق وأثر.

١٦- واذا فسدت الشركة بسبب مخالفة شرط من شروط صحة العقد فان جمهور الفقهاء على أن الشريكين يقتسمان الربح على قدر ربح رأس أموالهما حتى ولو كان الاتفاق على عدم التساوي في الربح بقدر المال (كما يجيزه الحنفية والحنابلة) ثم يرجع الذي عمل على مال الشركة بأجرة مثله، أما اذا ظهر فساد عقد الشركة، ومع ذلك تمادى الشريك في الشركة فانه ضامن لما يترتب عليه خسارة.

هذا والله أعلم بالصواب وهو المسؤول أن يجعل أعماننا كلها خالصة لوجهه الكريم، وان يعصمنا من الخطأ والزلل في القول والعقيدة والعمل.

والله المستعان،،

مسؤولية المتبوع عن فعل تابعه

بقلم
مصطفى أحمد الزرقا
- رحمه الله -

أبيض

بسم الله الرحمن الرحيم

ملاحظة هامة بين يدي الموضوع

إن هذا الموضوع الذي يدور عليه هذا البحث قد ورد عنوانه في جدول جلسات المجمع الذي أرسل إلينا بالصورة التالية:

«مسؤولية المتبوع عن اعمال التابع، كأرباب المصانع بالنسبة لما يتعرض له العمال من اصابات في العمل والتعطيل ونحو ذلك».

ولدى التأمل في هذا العنوان تبين لي أن فيه مزجا في المدلول والمثال بين أمرين مختلفين في مضمون كل منهما ومرجعه:

(أ) فمن حيث المدلول يدل صدر العنوان على مسؤولية المتبوع عن فعل تابعه. ومعنى ذلك في اصول التعبير القانوني العلمي: مسؤولية المتبوع عما يرتكبه عامله الأجير بعمله من خطأ يضر بشخص ثالث، حيث يكون المتبوع هو المسؤول «وليس التابع» عن ذلك الضرر الذي لحق بالشخص الثالث المضرور من جراء خطأ التابع في عمله.

أي أن الضرر ليس واقعا على التابع خلال تأديته عمله، بل هو واقع على الغير من الفعل الذي صدر من التابع. وهذا لا يدخل فيه اصابات العمال التي تحدث لهم أضرارا أو وفاة من جراء تأديتهم أعمالهم المطلوبة منهم.

(ب) وأما من حيث المرجعية، فإن مرجعية الحالة الأولى «مسؤولية المتبوع» إلى القواعد العامة في نظام المعاملات المالية «أي القانون المدني» الذي يتضمن الأحكام العامة الثابتة المقامة على أساس قواعد العدالة المجردة. ولذا يعتبر هو القانون العام الأصلي، وينص فيه عادة في مطلعها على أن كل حادثة سكت عنها ولا يوجد فيها عرف فإن القاضي يقضي فيها بما توحى به قواعد العدالة والإنصاف.

أما الحالة الثانية «إصابات العمال» فمرجعها إلى قانون العمل وهو

قانون استثنائي متبدل بحسب الظروف «أي غير ثابت كالقانون المدني»
وتخضع أحكامه للاعتبارات والظروف السياسية.

وأول ما نشأت قوانين العمل في أوروبا إنما نشأت كردة فعل لقيام الشيوعية التي نادي بها الاتحاد السوفيتي، حيث كانت وسائله الى أهدافه الجهنمية هي شحن العمال بالحقد على أرباب العمل والمعامل والمناجم في النهضة الصناعية بأوروبا، إذ كان العمال - وهم الكثرة الكاثرة الشعبية - يسامون هم وأسرههم أسوأ المعاملة والظلم من جشع أرباب العمل، ويعلمون نهارا وليلا بأدنى الأجور، إذ لم يكن للعمل حد أعلى من الساعات، ولا للأجور حد أدنى، ولا يسأل رب العمل عما يطرأ على العامل من وفاة أو عاهة دائمة أو ضرر في جسمه بسبب العمل في المعمل، الى آخر قائمة الظلم والتعسف.

ورأى زعماء الشيوعية التي قامت إثر الحرب العالمية الأولى ١٩١٧م أن هذه الفئة العاملة الكادحة أخصب مزرعة لزرع الحقد فيها على الرأسمالية والرأسماليين، ونفخ روح الثورة فيهم، فأثاروا حرب الطبقات. وعندئذ لم ير العالم الصناعي الرأسمالي في أوروبا مناصا من تحسين ظروف العمل، لتحسين العمال ضد الاثارة من الجانب الشيوعي فوضعوا قوانين العمل التي حددت حقوق العمال والتزاماتهم، وحددت حدا أعلى لساعات العمل، وحدا أدنى للأجور، وحملت أرباب العمل المتبوعين مسؤولية عما يصيب العمال خلال عملهم من الوفاة وما دونها، وجعلت للعامل حقا في يوم راحة اسبوعي مأجور، وضاعفت له الأجر إذا أراد أن يشتغل في يوم راحته أو أيام العطل، ورتبت له تعويضا تقاعديا حينما يطعن في السن، ومنع تسريح العامل الخ.

وهذا كله أملته سياسة مقاومة الشيوعية، ولولا ذلك لما تمتع العمال بهذه النعمة التي املتها السياسة!!

فاصابة العمال مرجع احكامها الى قانون العمل الاستثنائي، أما

مسؤولية المتبوع عن الخطأ الذي يرتكبه تابعه فمرجعها الى نظام معاملات المدنية الذي يبني احكامه على الأسس الثابته لقواعد العدل والانصاف في حل الخلافات بين المتعاملين.

هذا، ولاختلاف الموضوعين اللذين تضمنهما العنوان في جدول الأعمال سأقتصر أنا في بحثي هذا على الحالة الأولى التي جاءت في صدر العنوان، وهي مسؤولية المتبوع عن فعل تابعه، ولا أتعرض للحالة الثانية التي اقمحت عليها اقحاما، وهي اصابات العمال.

وسألتزم الايجاز قدر الامكان، مجتنباً طريقة النفخ التي تطيل الكلام بلا طائل. والله الموفق للصواب.

أبيض

مسؤولية المتبوع عن فعل تابعه

الاصل في الشريعة الاسلامية وفي القانون الوضعي أن كل انسان إنما يسأل عن فعل نفسه، وفقا لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ﴾ [الأنعام: ١٦٤] وفي المثل العربي: «كل شاة برجلها معلقة».

لكن العلاقات التي تنشأ في المجتمعات البشرية بين الناس، وبينهم وبين الاشياء، توجد في كثير من الاحيان تشابكا بين فعل الانسان ومن يتصل به من الناس وسواهم. وهذا التشابك يجعله بحيث إن ما يصدر من فعل ضار عن غيره لا يمكن فصله عما يصدر منه.

وبذلك يكون الاصل المذكور ليس على اطلاقه، بل له استثناءات تجعل الشخص احيانا مسؤولا عن فعل غيره ايضا، نتيجة العيش في مجتمع متداخل العلاقات ومتشابكها.

ومن ثم قسمت المسؤولية التي تتوجه على الشخص وتقع عليه الى ثلاثة اقسام:

(١) مسؤولية الشخص عن فعل نفسه.

(٢) ومسؤوليته عن فعل غيره.

(٣) ومسؤوليته عن الاشياء والحيوان.

وموضوع بحثنا هذا الآن هو من القسم الثاني، أي المسؤولية عن فعل الغير. لذا سنتقيد بحدود موضوعنا ولا نتعرض للقسمين الآخرين.

إن هذا التقسيم هو لعلماء القانون الوضعي الذين فصلوا مباحث المسؤولية واصلوها على قواعد واصول، وجعلوا منها نظرية عامة متماسكة سميت: المسؤولية التقصيرية. وهي تقابل عندهم: المسؤولية العقدية التي تنشأ على الشخص نتيجة لعقد أبرمه بارادته الحرة مع شخص آخر، بحيث يصبح كل منهما مسؤولا تجاه الآخر بتنفيذ عقده تنفيذا كاملا، لان العقد يعتبر شريعة خاصة بعاقديه إذا استوفى جميع شرائط القانونية.

أما المسؤولية التقصيرية فإنها لا تقوم نتيجة لعقد، بل هي نتيجة لفعل ضار أو إهمال شخص لواجب نشأ من إهماله ضرر للغير، وجعله الشارع نفسه مسؤولاً عن ذلك الضرر ومكلفاً بتعويضه.

ويلحظ أن المسؤولية التقصيرية، بفروعها الثلاثة التي يفصلها علماء القانون الوضعي، موجودة كلها بأصولها وقواعدها في فقهانا الشرعي المستند إلى نصوص الشريعة. لكنها لدينا ليست مصوغة في نظرية عامة متماسكة كما في الفقه القانوني، بل هي عندنا في فقهانا، وفي نصوص الشريعة متفرقة الأصول والفروع، ومسرودة على الطريقة الفروعية التي نشأ عليها فقهانا الأصلي.

وقد وجد على أيدي المتأخرين مجموعة في أحكام ضمان الضرر وأنواعه تضمنت كثيراً من أحكام المسؤولية التقصيرية، لكنها ليست مقسمة إلى تقاسيم أساسية وتفرع فرعية كما في الفقه القانوني. وارى أن خير طريقة في عرض موضوعنا «مسؤولية المتبوع» بصورة موضوعية، من وجهة نظر الشريعة الإسلامية وفقهاها، أن نستعرض ما في مصادرنا «وهي نصوص الكتاب والسنة وفقه الأئمة وآرائهم» لنرى ما فيها من دلائل، ونستخلص منها تلك الدلائل المفيدة في موضوعنا نفسه، ونؤصل عليها أصول هذا النوع من مسؤولية المتبوع عن التابع، ثم ما يتفرع عليه من أمور مهمة في عصرنا الحاضر.

ونلاحظ سلفاً أننا يهمننا من النصوص التي نعرضها فكرة المسؤولية عن الغير بمفهومها العام سواء أكانت مسؤولية دينية محضاً، أم دينية ومدنية «مالية» معاً.

أولاً: استعراض المصادر الأساسية

من الكتاب العزيز:

(أ) قوله تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا قُوا أَنفُسَكُمْ وَأَهْلِيكُمْ نَارًا وَقُودُهَا النَّاسُ وَالْحِجَارَةُ ﴾ [التحريم: ٦].

فهذه الآية الكريمة أساس في مسؤولية الإنسان عن نفسه وأهله أيضاً من زوج وولد إذا قصرُوا في بعض واجباتهم التي كلفهم الله تعالى بها، وأن مسؤولية رب الأسرة لا تقتصر على تقصيره هو وحده فقط، بل تشمل أهله فهو مسؤول أيضاً عنهم إذا قصرُوا. فهذه الآية الكريمة وحدها تعطينا أساساً راسياً في تقرير مسؤولية الشخص عن نفسه وعن غيره أيضاً بوجه عام في حالات موجبة، وعن تابعه بوجه خاص.

(ب) قوله تعالى: ﴿ وَابْتَلُوا الْيَتَامَىٰ حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ ﴾ [النساء: ٦].

(ج) وقوله تعالى: ﴿ وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَامًا ﴾ [النساء: ٥].

فالآية الأولى تجعل ولي اليتيم أو وصيه مسؤولاً عن صيانة مال اليتيم ليس فقط من أن يتصرف هو فيه تصرفاً في غير مصلحة اليتيم، بل هو مسؤول أيضاً إذا سلمه أمواله فتصرف بها اليتيم نفسه بعد بلوغه الجسمي إذا لم يظهر ويثبت رشده المالي، وهو بلوغه العقلي، بعد البلوغ الجسمي، فلا يجوز للولي أو الوصي تسليم القاصر، إذا بلغ، شيئاً من أمواله قبل أن يبلغ الرشد، وإلا كان الولي أو الوصي ضامناً ما سلمه من أموال فأتلفها كما يقرره الفقهاء.

والآية الثانية تمنع تسليم السفیه «وهو السیء التصرف بتبذیر أمواله» شيئاً من الأموال أكثر مما هو ضروري لحاجاته الحيوية الأساسية ولو كان السفیه بالغاً سن الرشد، وذلك لأن المسؤولين عن السفیه من أولیائه ملزمون بحمايته من نفسه وسوء تصرفاته، وإلا كانوا محل مؤاخذة دينية أو دنيوية أيضاً بحسب الأحوال.

والمسؤولية بالنظر الإسلامي لا فرق بين أن تكون دينية أخروية أو مدنية دنيوية، بخلاف القانون فإنه لا يبحث في المسؤولية إلا المدنية أي المالية.

من السنة النبوية:

(أ) مسؤولية الراعي عم تحت رعايته:

عن ابن عمر، أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: [ألا كلكم راع وكلكم مسؤول عن رعيته: فالإمام الأعظم الذي على الناس راع، وهو مسؤول عن رعيته، والرجل راع على أهل بيته وهو مسؤول عن رعيته، والمرأة راعية على أهل بيت زوجها وولده وهي مسؤولة عنهم] رواه الشيخان، واللفظ للبخاري «فتح الباري لابن حجر ١١١/١٣، وشرح النووي على مسلم ٢١٣/١٢» وهو حديث ثابت مشهور.

يقول النووي رحمه الله: «الراعي هو الحافظ المؤتمن الملتزم صلاح ما قام عليه.. ففيه «أي في الحديث» أن كل من كان تحت نظره شيء فهو مطالب بالعدل فيه والقيام بمصالحه في دينه وديناه.

إن شروح هذا الحديث لا تتطرق صراحة في بيان شموله إلى الكلام في مسؤولية الأب مثلاً أو الأم عن الأفعال الضارة التي تقع ممن تحت رعايتهم من الأولاد القاصرين، وتلحق أذى أو ضرراً بالغير مما يسمى عند القانونيين: المسؤولية عن فعل الغير.

لكن هذا الحديث الشريف بروحه وفحواه، يقتضي مسؤولية الأب ومن في حكمه ممن تحت رعايته من القاصرين إذا ارتكبوا فعلاً أضر بالغير لأن هذا لا بد أن يكون ناشئاً عن تقصير منه في رقابتهم والتحوط فيها.

إن النظرية القانونية الحديثة تبني مسؤولية المتبوع عن تابعه، كأجير أو عامله أو من تحت رقابته على أساس: خطأ المتبوع في اختيار التابع أو في رقابته أو في توجيهه.

والخطأ هنا ليس معناه أنه ضد العمد، بل يراد به كل ما يخالف القواعد ويترتب على مخالفته أذى للغير، ولو صدر الفعل الضار من فاعله عن إرادة للفعل، لكنه لم يكن مريداً ما ترتب عليه من ضرر أو أذى^(١).

(١) والفعل منه خطأ يخطأ، وزان (فرح يفرح) وليس (أخطأ) المزيد فإن هذا معناه ضد التعمد بأن يذهل الإنسان فيفعل غير ما يريد.

وهذا الخطأ عندهم في هذه الحال مفترض افتراضاً فلا يحتاج إلى إثبات.

فهذا الحديث الشريف يصلح أساساً للنظرية القانونية الحديثة في مسؤولية المتبوع كما هو واضح. والفرق أن هذا الحديث العظيم يشمل، بالنظر الإسلامي، المسؤولية الدينية أمام الله تعالى في الآخرة، والمسؤولية المدنية «المالية» في الدنيا، أما القانون فلا يبحث إلا في المسؤولية المدنية ولا ينظر فيه إلى سوى ما في هذه الحياة الدنيا.

(ب) قصة السرية إلى خثعم:

عن جرير بن عبد الله، قال: بعث رسول الله صلى الله عليه وسلم سرية إلى خثعم، فاعتصم الناس - أي المسلمون منهم - بالسجود فأسرع فيهم القتل «أي قتلهم السرية قبل أن يتبين أنهم مسلمون».

قال: فبلغ ذلك النبي صلى الله عليه وسلم فأمر لهم «أي للمقتولين خطأ من المسلمين» بنصف العقل «أي الدية»، وقال: (أنا برئ من كل مسلم يقيم بين أظهر المشركين). رواه أبو داود في سنته ٢ / ١٠٤ الحديث رقم ٢٦٤٥، والترمذي في كتاب السير من سنته ٤ / ١٥٥ الحديث ١٦٠٤.

قال الخطابي: «إنما أمر لهم بنصف العقل ولم يكمل لهم الدية بعد علمه باسلامهم، لأنهم قد أعانوا على أنفسهم بمقامهم بين ظهرائي الكفار، فكانوا كمن هلك بجناية نفسه وجناية غيره فسقطت حصة جنائيه من الدية».

أقول: هذا الحديث الشريف يستتج منه أمران:

أولاً: إن المتضرر إذا كان قد شارك بفعله أو تقصيره في إحداث الضرر سقط بعض حقه في التعويض بنسبة مشاركته في إضرار نفسه.

ولم أقع فيما بحثت فيه من مراجع على تصريح بالجهة التي أدت نصف العقل في هذه الحادثة، هل كانت هي أفراد السرية الذين وقع منهم القتل الخطأ، أم كانت بيت المال؟ والظاهر بحسب السياق أنها بيت المال.

ثانياً: فإذا صح هذا الفهم وهو أن بيت المال أدى نصف العقل، فإن لنا

أن نستنتج أمراً ثانياً من هذا الحديث، هو مسؤولية المتبوع عن ضرر احداثه التابع «أفراد السرية» إذا كان في مجال أدائه لعمله المكلف به. وهو شرط أساسي لمسؤولية متبوعه. أما إذا كان خارج عمله فمسؤولية التابع تقع على عاتقه هو وفي حالة القتل الخطأ تقع على العاقلة.

(ج) ما روته أم المؤمنين عائشة رضي الله عنها، أن الرسول صلى الله عليه وسلم كان بعث أباجهم بن حذيفة العدوي لجمع الصدقات فتلاح مع رجل فشجه ابوجهم، فذهب قوم الرجل الى الرسول طالبين القود من أبي جهم، فأعطاهم الرسول ما أرضاهم به من المال. «سنن أبي داود ٢ / ٤٨٩، وابن ماجه ٢ / ٨٨١ - ومختصر السنن للمنذري مع معالم السنن للخطابي، رقم الحديث ٤٣٦٩، ج ٦ / ٣٣٤ - باب العامل يصاب على يديه الخطأ - ورواه النسائي باب السلطان يصاب على يده ٨ / ٣٥ سنن النسائي بشرح السيوطي وحاشية السندي».

وواضح أن النبي صلى الله عليه وسلم قد أعطاهم من بيت المال. ويستفاد منه أن خطأ العمل المكلف من السلطان مضمون على الدولة من بيت المال.

(د) قصة خالد رضي الله عنه مع بني جذيمة، فيما رواه عبد الله بن عمر رضي الله عنه قال: بعث النبي صلى الله عليه وسلم خالد بن الوليد الى بني جذيمة بن مالك، فدعاهم الى الاسلام فلم يحسنوا أن يقولوا: أسلمنا، فجعلوا يقولون: صباناً صباناً، فجعل خالد بن الوليد يقتل فيهم ويأسر وودع الى كل رجل منا أسيره. ثم لما كان يوم الرجوع أمر خالد أن يقتل كل رجل منا أسيره. فقلت والله لا أقتل أسيري ولا يقتل رجل من أصحابي أسيره، حتى قدمنا الى النبي صلى الله عليه وسلم فذكرناه له، فرفع النبي صلى الله عليه وسلم يديه فقال: اللهم إني أبرأ اليك مما صنع خالد، مرتين. ثم دعا علي بن ابي طالب رضي الله عنه، فقال: اخرج الى هؤلاء القوم واجعل أمر الجاهلية تحت قدميك، فخرج علي ومعه مال اعطاه

النبي صلى الله عليه وسلم حتى جاءهم فدفع لهم الدية في الدماء، وما أصيب لهم في الاموال. ثم اعطاهم بقية من المال احتياطا ورجع الى رسول الله صلى الله عليه وسلم، فقال له: أصبت وأحسن.

اخرجه البخاري في كتاب المغازي بعد غزوة الفتح باب: بعث خالد بن الوليد الى بني جذيمة.

قال الخطابي: أنكر النبي صلى الله عليه وسلم على خالد العجله وترك التثبث في أمرهم قبل أن يعلم المراد من قولهم: صبأنا. ويستفاد من هذه القصة أن ولي الأمر يتحمل من بيت المال خطأ عامله.

(هـ) قصة قدوم عامر بن مالك العامري ملاعب الأسنة، فقد قدم على رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال له: يا محمد لو بعثت رجلا من أصحابك الى أهل نجد فدعوهم الى امرك رجوت أن يستجيبوا لك. فقال عليه الصلاة والسلام: اني اخشى عليهم أهل نجد. قال عامر: أنا لهم جار. فبعث لهم الرسول صلى الله عليه وسلم سبعين رجلا من خيرة اصحابه، فساروا حتى نزلوا بئر معونة، فبعثوا ادهم بكتاب الرسول صلى الله عليه وسلم الى عامر بن الطفيل، فلم ينظر عامر في الكتاب، بل عدا على حامله فقتله، ثم استصرخ قبائل من بني سليم لقتل الدعاة، فأجابوه واحاطوا بالدعاة وقتلوه عن آخرهم، سوى عمرو بن أمية الضميري فانه أفلت منهم ورجع الى المدينة. وفي طريقه لقي رجلين من المشركين ظنهما من بني عامر فقتلتهما، ثم تبين انهما من بني كلاب وان النبي صلى الله عليه وسلم قد اجارهما، فقال له الرسول صلى الله عليه وسلم: لقد قتلت قتيلين لأدينيهما. «اخرجه البخاري في كتاب المغازي، باب غزوة الرجيع ورعل وذكوان وبئر معونة.. الحدث رقم ٤٠٩٠ فتح الباري».

والشاهد في هذه القصة أن النبي صلى الله عليه وسلم قد تحمل من بيت المال دية الرجلين اللذين قتلتهما خطأ مأموره وتابعه عمرو بن أمية

الضمري، فارتكب عمرو بسبب الوظيفة عملاً غير مشروع بطريق الخطأ. إن النظرية القانونية الحديثة تبني مسؤولية المتبوع عن تابعه كأجيره أو عامله، على أساس خطأ المتبوع في اختيار التابع أو في رقابته أو في توجيهه. والخطأ هنا ليس معناه انه ضد العمد، بل يراد به ما يترتب عليه أذى للغير ولو كان صادراً من صاحبه عن إرادة للفعل لكنه لم يكن مريداً لما ترتب عليه من ضرر أو أذى.

هذا الخطأ عندهم في هذه الحال مفترض افتراضاً فلا يحتاج الى اثبات. فهذا الحديث يصلح أساساً للنظرية القانونية الحديثة في مسؤولية المتبوع عن خطأ تابعه كما هو واضح. والفرق أن هذا الحديث العظيم بالنظر الاسلامي يشمل المسؤولية الدينية أمام الله تعالى في الآخرة، والمسؤولية المدنية «المالية» في الدنيا، أما القانون فلا يعرف غير المسؤولية المدنية، ولا ينظر الى سوى ما في الدنيا.

من الآثار:

(أ) ما روى أن ابا بكر رضي الله عنه دفع دية مالك بن نويرة حين قتله خالد بن الوليد.

فأبو بكر دفع دية مالك من بيت المال، لأن خالدًا تابع له، وقد تحمل بيت المال خطأ تابعه.

(ب) ومنها أن رجلاً أتى الخليفة عمر بن عبد العزيز، وقال له: يا أمير المؤمنين زرعت زرعاً، فمر به جيش من أهل الشام فأفسده، فعوضه عمر بن عبد العزيز عشرة آلاف درهم.

لذلك ذهب بعض الفقهاء الى أن خطأ الامام يكون في بيت المال لأن فعل الامام لمصلحة المسلمين، وقد تكثر أخطاؤه وتقع على النفس، فيكون الاجحاف في ايجاب الدية على عاقلته. وجاء في المغني: «أما اخطاء الامام والحاكم في غير الحكم والاجتهاد فهي على عاقلته بغير خلاف اذا كان مما تحمله العاقلة، وما حصل باجتهاده، ففيه روايتان:

احدهما: انه على عاقلته.

الثانية: هو في بيت المال، وهو مذهب الاوزاعي، والثوري، وابي حنيفة، واسحاق. وللشافعي قولان كالروايتين، لأن الخطأ يكثر في احكامه واجتهاده، فايجاب الدية على عاقلته اجحاف بهم، ولأنه قد ناب عن الله فيما يفعل عن اجتهاد فكان ارش جنايته في مال الله، وهو بيت مال المسلمين.

من فقه المذاهب:

مسؤولية المتبوع عن تابعه تبرز عند الفقهاء في مسائل الاجارة الاشخاص، ولا سيما في الاجير العام، فالاجراء نوعان:

١- أجير خاص، وهو الذي يعمل لواحد فاكثر عملا مؤقتا بالتخصيص، ويستحق الأجر بتسليم نفسه لمستأجره في المدة واستعداده للعمل المتعاقد عليه، وإن لم يعمل، أي وإن لم يطلب منه مستأجره أن يعمل شيئاً، فهو يستحق أجره في نهاية الوحدة الزمنية المتعاقد عليها، يومياً أو اسبوعياً، أو شهرياً. وهذا كالعامل في المصنع، والأجير في المحل، والخادم في المنزل، وسائق السيارة.

٢- وأجير عام، وهو من يعمل عملاً نوعياً لكل من يطلبه لا ينحصر عمله ولا يقتصر على مستأجر واحد، وذلك كسائر اصحاب الحرف. فإن صاحب الحرفة التي تؤدي خدمة للناس عامة كالصباغ والقصار والخياط والحداد والطبيب والمحامي والمهندس الخ.. فكل هؤلاء وأمثالهم أجراء عامون يعملون ويؤدون خدماتهم لكل من يطلبها، ولو تعدد الطالبون في وقت واحد.

وقد يتداخل النوعان، فيكون الأجير الخاص اجيراً لأجير عام مشترك كالعامل لدى الصباغ أو الحداد أو الخياط، وكالممرضة لدى الطبيب، وكالفعلة لدى المقاول الذي يتعهد اقامة الأبنية، وأمثالهم لدى أهل الحرف المختلفة.

ففي هذه الحال تطبق فيما بين الأجير الخاص واستاذة احكام الأجير الخاص، وتطبق فيما بين استاذة والمتعاقدين معه احكام الأجير العام. ففيما يتعلق بالأجير الخاص عرف فقهاء المذاهب وقرروا مسؤولية مستأجره عما

ينشأ عن فعل الأجير فيما استؤجر عليه من ضرر للغير: فالأجير الخاص لا يكون مسؤولاً تجاه معلمه عما يحدث من ضرر بفعله المعتاد الذي لا تعدي فيه ولا تقصير، كما لو انكسرت الأنية وهو يغسلها بالطريقة المعتادة، أو تعثر وهو يحمل صينية الطعام فوقعت من يده وسقط ما فيها في الأرض. فإن عمله في هذه الحال مع عدم التعدي والتقصير يعتبر كعمل معلمه المستأجر له، لأنه إنما يعمل بتسليط منه وأمر، فكأنه نائب عنه وقائم مقامه في العمل، وأن الضرر يعتبر من قبيل القضاء والقدر يتحملة معلمه " : مجلة الاحكام العدلية م / ٦١٠ وشروحاها ."

اما إذا دخل عنصر الغير في الواقعة، كما لو استأجر اجيرا ليحضر له حفرة، وأمره أن يحضر ملك الغير بدون اذنه، وهو أي الأجير لا يعلم أنها ملك للغير فحضر، فإن الأجير غير مسؤول ويقع الضمان من فعله على مستأجره، لأنه هو الذي غره.

وكذلك الحكم في البناء والغرس والهدم ونحوه.

ونص الفقهاء على أنه لو استأجر رب الدار فعلة لا خراج جناح أو ظلّة فوق فقتل انسانا بعد فراغهم من العمل فالضمان على رب الدار استحسانا، لأنهم عملوا بالأجر وسلموا عملهم حتى استحقوا الأجر، ووقع فعلهم عمارة واصلاحا فانتقل فعلهم اليه فكأنما فعل بنفسه فيضمنه «الهداية شرح البداية للمرغيناني بحاشية نتائج الافكار تكملة فتح القدير شرح الهداية للكمال بن الهمام من الحنفية».

اقول: وهذا لا ينفى رجوع رب الدار عليهم اذا تبين أن السقوط كان نتيجة تقصيرهم في عملهم، أو مخالفتهم للاصول المقررة في صناعة البناء.

٣- اما الاجير العام أو المشترك، فالأصل القياسي فيه أنه كالأجير الخاص أمين على أموال الناس المسلمة اليه ليعمل فيها، فلا يضمن ما يلحقها من ضرر دون تعد منه عليها أو تقصير في حفظها. ولكن الاستحسان لدى الفقهاء أنه يضمن ما تلف بعمله مطلقا ولو بلا تعد منه

عليه. اما ما تلف عنده بغير عمله، كما لو سرق أو غصب، ففيه اختلاف الآراء ومعظم المذاهب يميل الى تضمينه استحسانا. فيكون ضامنا لها خشية أن يحمله الطمع على تلقي أعمال لا طاقة له بانجازها في المواعيد التي يتفق عليها مع عملائه، فيترك ما سلموه من أموال دون عمل فيها مدة طويلة مطمئنا الى انهم ارتبطوا معه، فيخلف مواعيده معهم ويترك أموالهم معرضه لديه للضياع أو التلف. فلذاك يؤثر عن علي رضي الله عنه أنه قال عن هؤلاء الأجراء العامين المحترفين: «لا يصلحهم إلا هذا» يعني تضمينهم ما يلحق أموال الناس عندهم من ضرر أو تعيب أو ضياع ونحو ذلك من الأضرار. «انظر المغني مع الشرح الكبير في ضمان الأجير من كتاب الإجارة». وبهذا اخذت المذاهب.

ويستثني من ذلك ما لو تلف شيء من أموال الناس عند الأجير المشترك بسبب طارئ عام لا ينفع منه التحرز كالفيضان والزلازل ونحوهما من الطوارئ التي لا يمكن الاحتراز منها. ففي هذه الأحوال لا يكون ضامنا، بل يسري عليه حكم الأمين وهو الحكم الأصلي. «ر: مجلة الأحكام العدلية م / ٦١١ وشروحا وبخاصة شرح علي حيدر»، ورد المحتار اول باب ضمان الأجير نقلا عن البدائع».

جاء في البدائع: «لا يضمن الأجير المشترك عند أبي حنيفة ما هلك بغير صنعه قبل العمل أو بعده لأنه أمانة في يده، وهو القياس، وقالوا - أي الصحابيان: ابو يوسف، ومحمد - يضمن إلا من حرق غالب أو لصوص مكابرين، وهو الاستحسان» «ر: رد المحتار المكان نفسه».

مسؤولية الأجير المشترك عن أجيره الخاص:

قلنا فيما يتعلق بالأجير الخاص: أنه غير ضامن تجاه مستأجره إلا بالتعدي أو التقصير، وأنه اذا تداخل في الموضوع الأجير المشترك وعنصر الغير، بان كان للأجير المشترك أجير خاص حصل من عمله ضرر للغير فإن الأجير المشترك مسؤول تجاه عميله عن الضرر الذي ألحقه بمال الغير، وإن

كان أجيره الخاص غير مسؤول تجاهه، ولا يتوجب عليه ضمان:

وفيما يلي نصوص المذاهب في ذلك:

١- «لاضمان على الأجير الخاص فيما تلف في يده - أي دون تعد أو تقصير كالأمثلة التي سبق بيانها - لأنه نائب عن المالك في صرف منافعه الى ما أمر به، فلم يضمن كالوكيل، ولأنه عمله غير مضمون عليه لم يضمن ما تلف به». «كشاف القناع ٤ / ٢٢».

«فلو أدخل تلميذ القصار أو أجيره الخاص ناراً للسراج بأمر الاستاذ، فوقعت شرارة على ثوب من ثياب القصار، أو أصابه دهن السراج، أو وقع السراج من يده فأحرق ثوبا، فلا ضمان عليه، ويكون الضمان على الاستاذ، لأنه أدخل السراج بإذنه فصار فعل الأجير كفعل الاستاذ، ولو فعل الاستاذ مثل ذلك كان ضامنا». «ر: جامع الفصولين ٢ / ١٢٢، وفتاوي قاضيخان ٣١٧/٢، ومجمع الضمانات ٤٢ - ٤٣».

ففي هذا النص صراحة في أن الاستاذ «القصار» قد اعتبر مسؤولاً عن خطأ تلميذه - أجيره الخاص - فيما حصل من عمله من ضرر للغير.

٢- لو أوقد ناراً بأمر الاستاذ، فوقعت شرارة على ثوب من ثياب القصار يضمن الاستاذ ولا شيء على الأجير. أما إذا لم يكن من ثياب القصار «التي للعملاء» كثوب كان ودیعة فأتلفتة فالضمان على التلميذ، لأن الاستاذ مسؤول عن عمل أجيره فيما يملك تسليطه عليه واستعماله فيه، وذلك فيما يتعلق بشؤون الصناعة وفي حدود العمل فقط. «ر: مجمع الضمانات ص / ٤٣، وجامع الفصولين ٢ / ١٣٠».

٣- لو وطئ أجير القصار ثوبا من ثياب القصار، وهو ثوب لا يوطأ مثله، فحصل له تلف ضمن الأجير، لأنه لم يؤذن له في ذلك.

فإن كان من ثياب القصار وكان يوطأ مثله فلاضمان على الأجير لأنه مأذون له فيه عادة. وكذلك لو تخرق ثوب بدقه أو عصره فلاضمان عليه لأنه مأذون له فيه، ويكون الضمان على استاذة، لأن عمل الأجير ينقل اليه

لاذنه به. «ر: جامع الفصولين ٢ / ١٢٢ و ١٣٠».

٤- لو كان المأمور اجيرا خاصا للأمر فتلف بعمل المأمور شيء من غير أن يجاوز المعتاد، كما لو تخرق ثوب القصاره من دق أجير القصار، أو أمره برش الماء في فناء دكانه فتولد منه ضرر فضمانه على الأمر. «شرح والدي رحمه الله الشيخ احمد الزرقاء على القواعد الفقهية تحت القاعدة ٨٨ نقلًا عن الدار المختار ورد المختار، والفتاوى البزازية، وجامع الفصولين، الفصل ٣٣».

٥- إذا استأجر خياط صاحب دكان أجيرا خاصا يعمل في دكانه وتقبل صاحب الدكان ثوبا لخياطته، ودفعه الى اجيره فخرقه أو أفسده «بعمله فيه» بلا تعد ولا تفريط، لم يضمنه لأنه أجير خاص، ويضمنه صاحب الدكان لمالكة لأنه أجير مشترك. «ر: كشاف القناع عن متن الاقناع ٤ / ٣٤، والمغني والشرح الكبير في ضمان الأجير».

ونص المالكية على أن «أجير الصانع الذي يعمل تحت يده لا ضمان عليه لأنه أجير خاص لصانع عام. أما الصانع «أي المعلم الذي يعمل الأجير تحت يده» فيضمن هو بشروطه «البهجة للتسولي ٢٨٣ و ٢٨٦».

المبدأ الذي تدل عليه هذه الشواهد الفقهية، وكثير أمثالها:

المبدأ الذي تدل عليه هذه الشواهد الفقهية هو أن قضية مسؤولية الانسان عن فعل غيره «وليس فقط عن فعل نفسه» ليست غريبة عن الشريعة الاسلامية وفقه فقهاءها بل ان شواهدا قائمة في الكتاب والسنة النبوية الشريفة في نصوص عامة وخاصة، كما أنها قائمة في فقه المذاهب. فهي مبدأ أصيل في الشريعة، وليس مستوردا من القانون الوضعي، وإن كان في القانون منظوما في نظرية الفعل الضار بصورة منسقة مؤصلة لها مكانها الخاص في النظرية. أما في فقهننا ومصادره فالمبدأ منثور وموزع بين الفروع الفقهية في ابواب عديدة.

ويجدر هنا أن اضيف الى ما سبق شاهدين اثنين لا يتبادر الى خاطر صلتها بقضية المسؤولية عن فعل الغير رغم انها من صميمها، وهما:

المسؤولية في الاكراه، ومسؤولية العاقلة في جناية الخطأ:

(أ) ففي الاكراه والمسؤولية الناجمة عنه قرر الفقهاء أن من أكره غيره على فعل يوجب مسؤولية وتبعة، اكرأها معتبرا مستوفيا شرائطه، يكون مسؤولا هو بالتبعة المترتبة عليه دون المستكره الذي وقع عليه الاكراه لأن هذا يعتبر حينئذ كالألة في يد المكره. «ر: مجلة الأحكام العدلية م / ١٠٠٦ و١٠٠٧، والدر المختار مع رد المحتار ٥ / ٨٤ و ٨٥».

وقد جاء في حاشية المقنع: «لو أكره (بصيغة المفعول) على اتلاف مال الغير، فقبل يضمه مكرهه وهو الصحيح من المذهب» (المقنع مع حاشيته ٢ / ٢٥٢). ومثله في المادة ١٤٢٧ من مجلة الأحكام الشرعية الحنبلية للشيخ احمد القاري لكنها زادت على ما في حاشية المقنع: «حتى ولو أكرهه على اتلاف مال نفسه».

فالمكره هنا لم يباشر الاتلاف، وانما باشره المستكره ومع ذلك فقد كان المكره هو المسؤول عن تبعة فعل غيره وهو المستكره الذي باشر الاتلاف، ذلك أنه بسبب الاكراه كان المكره هو أولى بالمسؤولية.

ويلحظ هنا ناحية جديرة بالاعتبار: أن الفقهاء هنا لم يوجبوا المسؤولية أولا على المستكره الذي وقع عليه الاكراه ويجعلوا له حق الرجوع على من اكرهه «على طريقة المسؤولية الاصلية والتبعية التي سيأتي بيانها» بل جعلوا المسؤولية رأسا ومباشرة على المكره وهو غير الفاعل المباشر.

(ب) وأما العاقلة، فقد قررت الشريعة بالسنة المطهرة أن جناية الخطأ على النفس تتحملها عاقلة الجاني وهم في الاصل اقاربه من العصابات في عشيرته. والفقهاء يعللون ذلك بفكرة المناصرة. ولكن الصواب في نظري أن الهدف الشرعي في توزيع الدية على العاقلة هو التضامن الاجتماعي لأن العاقلة لا تعقل العمد بنص الحديث الشريف، وانما تعقل الخطأ وأن المخطيء جدير بالمعونة لأنه غير قاصد للجناية، والدية مبهظة، وقد لا يكون له مال كاف فيذهب دم الضحية هدرا، فلذلك اشركت مع المخطيء عاقلته

صيانة للحق ورأفة بالمخطيء. وهكذا نجد في نظام العاقلة ايضا فكرة المسؤولية عن فعل الغير ناطقة مفصحة بصورة اصلية في الشريعة وفقهها.

تقسيم المسؤولية عن فعل الغير الى اصلية وتبعية

يقسم علماء القانون الوضعي المسؤولية عن فعل الغير الى قسمين اساسيين: مسؤولية أصلية، ومسؤولية تبعية.

- فالأصلية هي التي يتحمل الشخص فيها مسؤولية عن غيره توجب عليه التعويض عن الضرر الذي أحدثه من هو مسؤول عنه، وهذا يتحمل التعويض من حسابه هو ولا يرجع به على من تحت مسؤوليته الذي احدث الضرر.

ومن أمثلته عندهم مسؤولية ولي القاصر عديم التمييز «أو غير المميز» عما يحدثه هذا القاصر من ضرر لبعض الناس. فهنا يدفع وليه التعويض من حسابه هو ولا يرجع به على القاصر إن كان له مال، لأنه غير مميز ففعله يعتبر كأنه قد صدر من وليه نفسه فهو - أي الولي - هو المسؤول أولاً وآخرأ تجاه المضرور، لتقصيره في مراقبة القاصر غير المميز الذي هو رقيب عليه مسؤول عن فعله بحكم القانون.

- وأما المسؤولية التبعية فهي التي يكون فيها الشخص هو المسؤول بالدرجة الأولى عن فعل غيره تجاه المضرور، فيدفع له تعويض الضرر الذي يقضى عليه به، ولكنه لا يستقر عليه هذا الضمان، بل يحق له الرجوع به على الفاعل المباشر أو المتسبب الذي هو المسؤول عنه.

ومن أمثلته القاصر المميز الذي تحت ولاية وليه المسؤول عنه فإن هذا القاصر يتمتع بأهلية أداء قاصره، وليس عديم أهلية الأداء «كحالة عديم التمييز» فهو يتمتع بأهلية للمسؤولية تجعله صالحا مبدئيا للمؤاخذة والتحمل لنتائج افعاله الضارة. ولكن نظرا لأن اهليته الأدائية غير كاملة يجعل وليه مسؤولا ايضا معه بالدرجة الأولى صيانة لحق الغير بمثابة الكفيل، فيؤدي هو تعويض الضرر الذي يقضى عليه به، ولكنه لا يستقر على عهده، بل له الحق أن يرجع به ان شاء على القاصر المميز الذي احدث الضرر.

إن أصل هذا التقسيم عند علماء القانون الوضعي للمسؤولية الى اصلية وتبعية منطقي له وجاهاته. وهو من حيث المبدأ موجود في فقها الشرعي. ففي فقه فقهاءنا ليس كل ضامن يستقر عليه نهائيا ما ضمنه. بل قد يكون هو الضامن أولا وآخرا وليس له أن يرجع على أحد بما ضمنه وأداه، وقد يكون ضمانه غير مستقر عليه، بل له حق الرجوع على مسؤول أصلي سواه.

من ذلك الكفيل بالأمر «غير المتبرع» فانه يضمن ما كفل به، ويحق له أن يرجع بما يؤديه على المسؤول الأصلي وهو المكفول عنه. فمسؤولية الكفيل هنا تبعية. أما الكفيل بغير الأمر وهو المتبرع فمسؤول أصلي لا يرجع على أحد.

ومن ذلك ايضا ما يقرره فقهاؤنا في قضايا الاستحقاق، كمن اشترى شيئا وتسلمه، فراه شخص آخر فادعى عليه أن هذا الشيء ملكه، واثبت ملكيته اياه بالبينة واستحقه من يده بحكم القضاء. فان المشتري يؤديه لمستحقه، أي يكون مسؤولا تجاهه، لكن له الحق أن يرجع على بائعه فيسترد منه الثمن.

اما إذا أقر المشتري لمدعي الاستحقاق بملكته دون أن يثبت هذا ملكيته بالبينة فمضى للمستحق بناء على اقرار المشتري، فإن المبيع حينئذ ينزع من المشتري بناء على اقراره ويسلم للمستحق وليس للمشتري رجوع. أي أن مسؤوليته عندئذ اصلية.

وأمثلة حق الضامن في الرجوع على مسؤول أصلي سواه كثيرة في نصوص فقهاءنا، ولكنهم لا يسمونها مسؤولية تبعية كما يسميها علماء القانون الوضعي، وانما يسمونها حق الرجوع في الضمان غير المستقر. والتسمية القانونية اصطلاح جيد لا مانع من استعماله في فقها.

هذا من حيث اصل تقسيم المسؤولية المسؤولية بالمال الى اصلية وتبعية، اما اعتبار علماء القانون أن عديم التمييز غير مسؤول اصلا عما يصدر عنه، وان مسؤولية وليه تكون اصلية لارجوع له على عديم التمييز إذا كان له مال فهو خلاف ما عليه الفقه الاسلامي وغير مقبول فيه. ففي فقها يقرر

الفقهاء أن كل انسان مسؤول بالاصالة عما يصدر عنه من ضرر، ولو كان عديم التمييز، فيؤدي وليه عنه إلى الضرر صيانة لحقه، ثم للولي أن يرجع عليه بما أدى عنه إذا وجد له مال.

فالولي وكل مسؤول تبعي هو بمثابة جسر تعبر عليه المسؤولية عبورا وتستقر في النهاية على المسؤول الاصيلي الذي هو من صدر منه الفعل الضار. (ينظر كتابي: الفعل الضار والضمان فيه / ص ١٦١ / في المسؤولية عن فعل الغير، والقانون المدني الاردني المقام على أساس الشريعة الاسلامية ومذكرته الايضاحية م / ٢٨٨).

ما يدخل في مسؤولية المتبوع عن تابعه:

سبق البيان أول هذا البحث أن مسؤولية المتبوع عن تابعه هي فرع من مسؤولية الانسان عن فعل غيره.

والفرع الآخر هو مسؤولية الشخص عمن تحت رقابته. ولن نتعرض لهذا الفرع الآخر لأن موضوعنا ينحصر في مسؤولية المتبوع عن فعل تابعه.

تحديد معنى المتبوع والتابع:

المراد بالمتبوع: «كل من كانت له على من وقع منه الاضرار سلطة فعلية في توجيهه ورقابته بحيث يكون خاضعا لأمره في عمله، ولو لم يكن صاحب السلطة حرا في اختياره له، وكان الفعل الضار قد صدر من التابع الذي تحت سلطته في حال تأديته وظيفته أو سببها» (ر: المادة / ٢٨٨ من القانون المدني الاردني، وما يقابلها من المواد في القانون المصري والقانون السوري والعراقي). فمن يكون تحت هذه السلطة الفعلية هو التابع لصاحبها. ويدخل فيه الخدم الخاصون، وكل اجير بوجه عام، وعمال المعامل، وسواقو السيارات اليوم، وسائر الموظفين في دوائر الدولة. فالخادم، وكل اجير خاص تابع لمستأجره، والعامل في المعمل تابع لصاحبه الذي يديره ويستثمره، وسائق السيارة تابع لمالكها ان لم يكن هو مالكها، وكل موظف في الدولة تابع للوزارة التي هو من ملاكها.

فكل من هؤلاء الاتباع التابعين لذي السلطة الفعلية عليهم إذا صدر من أحدهم فعل ضار أو خطأ في عملهم والحق ضرراً بشخص ثالث وذلك في أثناء قيامه بعمله المكلف به من صاحب السلطة عليه، فإن متبوعهم صاحب السلطة عليهم يكون هو المكلف المسؤول بالدرجة الأولى تجاه المضرور يدفع إليه تعويض الضرر، ثم هو له الحق أن يلاحق تابعه ويرجع عليه بما قضى به عليه من التعويض إن استطاع التحصيل منه. فمسؤوليته تبعية تخوله الرجوع على المسؤول الأصلي وهو التابع الذي صدر منه الخطأ والضرر. وهذا لصيانة حق المضرور إذا كان التابع مرتكب الخطأ والضرر مفلساً أو فقيراً لا يمكن التحصيل منه.

ومنطق الموضوع أن المتبوع أولى أن يتحمل خطر عدم إمكان التحصيل، لأن الفاعل الأصلي تابع له، وأخطأ خلال عمله له، فهو - أي المتبوع - أولى بالتحمل من الضحية البريئة التي وقع عليها الضرر دون علاقة لها ولا تسبب. وهذا عدل وتدبير حكيم سليم.

إن هذا المنطق السليم الذي بني عليه علماء القانون قد وجدنا مؤيداته فيما نقلنا في أول البحث من نصوص الكتاب والسنة والآثار وفقه المذاهب. وكلها كانت شواهد ناطقة بمسؤولية المتبوع، لا حاجة لا عاداتها بهذه المناسبة الآن.

وبهذه المناسبة أرى أن أنبه إلى أن كلمة " القانون الوضعي " لا ينبغي أن يعتبرها علماء الشريعة كلمة مرعبة كأنما كل ما في القانون مخالف ومصادم لشريعتنا الإسلامية وغريب عنها. فالقانون الوضعي من صنع العقول البشرية، وكثيراً ما يتوافق تفكير العقل السليم مع ما جاءنا به شرعنا الحكيم. فالأرضية مشتركة بين الشريعة والقانون، وتلك الأرضية المشتركة هي الوقائع فيما بين الناس الذين يعيشون في مجتمع بشري واحد، وعلاقاتهم بها. ففي شريعتنا السمحة نظمت تلك العلاقات الناجمة عن الوقائع من قبل الشارع الحكيم بناء على نصوص وقواعد قررها. وفي القانون الوضعي نظمت تلك العلاقات الناجمة عن الوقائع من قبل أناس

علماء خبراء بحسب ما أداهم اليه اجتهادهم وعقولهم انه الصواب المنشود، والعدل المقصود. وكثيرا ما يتفق الحل الشرعي مع الحل القانوني الوضعي، بل الاتفاق في الحكم بين الشرع والقانون هو الأكثر الذي يكاد لا يحصى، لأن الحكم المعقول متفق في أغلب الأحوال ما دام واضعو الحكم القانوني انما وضعوه متحرين الصواب ومبتغين العدل والانصاف، وفي هذا المجال كثيرا ما يتفق التفكير البشري. ويجب أن يتعاون علماء الشريعة وعلماء القانون ليستفيد كل فريق مما عند الآخر، فنصل الى احسن النتائج العلمية في الفقه وتنظيم الاحكام وتنسيقها وحسن عرضها.

المسؤولية في حوادث السيارات:

وفي ختام هذا البحث أرى أنه لا بد من وقفة عند صورة تطبيقية للمبادئ التي عرضناها في مسؤولية المتبوع عن تابعه، وهي ما يتعلق بالمسؤولية في حوادث السيارات والسير في عصرنا هذا:

سبق أن قلنا أننا في التمثيل للتابع أنه يدخل فيه سائقو السيارات اليوم إن لم يكن قائد السيارة مالكا لها. وهذا لا يخالف فيه احد، أي أن السائق الأجير تابع لمستأجره ما لك السيارة، ويعمل تحت سلطته الفعلية وأمره. وما دامت السيارة في يده بإذن مالكاها يقودها فهو قائم بوظيفته التي استؤجر لها مقام المالك نفسه، وإن عمله في قيادتها مضاف الى المالك نفسه. هذا محل اتفاق لا مجال للجدل فيه.

لكن هنا في المملكة العربية السعودية لدى علمائها الأكارم وقضاتها الأفاضل نظر مختلف عما في بلاد العالم اجمع، ومنها البلاد العربية والاسلامية الأخرى، وهو أن الحادث الذي صدر فيه الخطأ من قائد السيارة، وقد يذهب ضحيته أشخاص وأموال، لا يكون مسؤولا عنه المتبوع مالك السيارة الذي أتى هو بالسائق واستأجره لقيادتها، بل المسؤول عنه شرعا - في نظرهم - هو السائق نفسه.

ومعلوم أن السائق دائما من الفقراء المعدمين، إذ لو كان غنيا ذا مال لما

عمل سائقاً مأجوراً. فإذا ربطنا ضحية الحادث بالسائق التابع وابعدنا مالك السيارة عن كل مسؤولية ذهبت الدماء والأموال في حوادث السيارات هدرًا، وإن حبس السائق ولو دام سنين لا يحل المشكل ولا يعوض الاضرار!! بل يكلف الدولة نفقات اعاشة المحبوس، ويترك المشكلة في الأرض دون حل.

نحن نقر ونسلم بأن السواق هو المسؤول اصالة عما ارتكبه من خطأ وما نتج عنه من أضرار، ولكن من الذي أتى بهذا السواق واختاره واستأجره وسلمه آلة الموت ليستعملها في وجه الناس؟ أليس هو مالك السيارة؟ أفهذا يعتبر غير مسؤول وينجو بسيارته، وتقع الخسائر في الأرواح والأموال على الضحايا الذين فوجئوا بالكارثة تقع عليهم، وهم برآء ليس لهم يد في شيء من الكارثة التي اوقعتها السيارة على رؤوسهم، لأن السواق فقير لا يمكن تحصيل الحقوق منه؟ فهذا يقال عنه شرع الله، على خلاف ما عليه العالم اجمع بعلمهم وعقولهم وموازن العدل والانصاف عندهم.

فالسيارات اليوم - وهي التي تسمى «بنات عزرائيل» - التي تحصد الارواح ذهابا وايابا بحوادثها لا يمكن في هذا العصر أن تقاس على الدابة من حمار أو بغل أو حصان، التي كانت هي أدوات السير في عصور فقهائنا الأولى. ولو أنهم وجدوا في عصرنا هذا ومستجداته المدهشة، وشاهدوا ما يحصل من حوادث السيارات لما ترددوا لحظة في تقرير مسؤولية مالك السيارة عن الأضرار التي تحدثها بيد سائقها الأجير الذي اختاره المالك نفسه وفاجأ به الناس. فهو أولى بتحمل تبعه اختياره لكي يهتم باختيار السائق الخبير الأمين صاحب الوازع الديني والتعقل في قيادة السيارة دون تهور واندفاع بها دون مبالاة بما يصيب الناس منها.

فالسائق يجب أن يتحمل هو المسؤولية الجزائية الجنائية عن الحادث إذا كان نتيجة تهور أو خطأ منه، ومالك السيارة يجب أن يتحمل مبدئيا المسؤولية المالية عن الأضرار التي يلحقها سائقه وأجيريه بالناس، ثم يرجع عليه إن وجد له مال.

ولنتصور اليوم أن طائرة يصيبها حادث يذهب ضحيته عشرات أو مئات من الركاب، فتقول شركة الطيران لذويهم: إنني غير مسؤولة، لا حقوا قائد الطائرة!! أين يكون موقع هذا القول من المعقول؟ وما الفرق بين قائد الطائرة وقائد السيارة؟

يقول الامام عز الدين بن عبد السلام في كتابه (قواعد الأحكام ج / ١ ص ٨ طبعة دار المعرفة):

«فصل فيما تعرف به مصالح الدارين ومفاسدهما»

«اما مصالح الدين واسبابها ومفاسدها فلا تعرف إلا بالشرع، فإن خفي منها شيء طلب من أدلة الشرع، وهي الكتاب والسنة والاجماع والقياس المعتبر، والاستدلال الصحيح. وأما مصالح الدنيا وأسبابها ومفاسدها فمعروفة بالضرورات والتجارب والعادات والظنون المعتبرات. فإن خفي شيء من ذلك طلب من أدلته. ومن أراد أن يعرف المتناسبات والمصالح والمفاسد راجحها ومرجوحها فليعرض ذلك على عقله - بتقدير أن الشرع لم يرد به - ثم يبنى عليه الأحكام، فلا يكاد حكم منها يخرج عن ذلك إلا ما تعبد الله به عباده ولم يقفهم على مصلحته أو مفسدته. وبذلك يعرف حسن الأعمال وقبيحها» ١٠ هـ.

ويقول ايضا في الجزء الثاني (ص ٥٠ - ٥١):

«وإنما عمل بالظنون في موارد الشرع ومصادره لأن كذب الظنون نادر وصدقها غالب، فلو ترك العمل بها خوفا من وقوع نادر كذبها لتعطلت مصالح كثيرة غالبه، من وقوع مفسد قليلة نادرة، وذلك على خلاف حكمة الاله الذي شرع الشرائع لأجلها. ولقد هدى الله أولي الأبواب الى مثل هذا قبل تنزيل الكتاب، فإن معظم تصرفهم في متاجرهم وصنائعهم واقامتهم واسفارهم وسائر تقلباتهم مبني على أغلب المصالح مع تجويز أندر المفاسد، فإن المسافر مع تجويزه لتلفه وتلف ماله في السفر يبتني سفره على السلامة الغالبة. فإن ذلك وإن كان عطب نفسه وماله نادرا لغلبة السلامة عليه، وندرة

الهلاك بالنسبة اليه. ولو قعد المرء في بيته مهملا دينه وديناه خوفا من أنه لو خرج لكدمه بعير أو رفسه بغل أو ندسه حمار أو قتله جبار مع ندره هذه الاسباب، لألحقه العقلاء بالحمقى والنوكى والمجانين». ثم قال رحمه الله:

«.. وقد بينا أن الله قد فطر عباده على معرفة معظم المصالح الدنيوية ليحصلوها، وعلى معرفة معظم المفسد الدنيوية ليتركوها، ولو استقرىء ذلك لم يخرج عما ركزه الله في الطباع من ذلك إلا اليسير القليل. فمعظم ما تحث عليه الطبايع قد حثت عليه الشرائع وما اتفق على الصواب إلا أوّلو الألباب».

هذا، وقد رأينا في الشواهد التي عرضناها في مطلع هذا البحث كيف أن رسول الله صلى عليه وسلم، وصحابته الكرام، ثم فقهاء التابعين والمذاهب قضوا بمسؤولية المتبوع عن تابعه سواء أكان المتبوع هو الدولة فتحمل التعويض عندئذ في بيت المال، أو كان شخصا طبيعيا فيغرم هو بالدرجة الأولى اضرار الضحايا والأموال، ثم قد يكون له حق الرجوع على الفاعل الأصلي كالكفيل غير المتبرع، وكالولي إذا ضمن تعويض ضرر أحدثه القاصر الذي تحت ولايته، أو لا يكون له حق الرجوع، بل يكون هو المتحمل الوحيد للمسؤولية المالية كالأجير الخاص عند الأجير المشترك العام إذا تلف بعمله أو تعيب شيء من أموال الناس بعمله عند معلمه، دون تعد ولا تقصير، فإن الأجير الخاص غير ضامن شيئا، وإنما يضمن معلمه الأجير العام، كما سبق بيانه. والله الموفق للصواب.

ضمان الأشياء التابعة لشخص طبيعي أو اعتباري من بناء وآلات وحيوان بالخطأ المفترض

بقلم

عبد القادر محمد العماري

قاضي المحكمة الشرعية - دولة قطر

أبيض

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله وعلى آله وأصحابه ومن
والاه وبعد . فإن موضوع ضمان الأشياء التابعة للشخص الطبيعي أو
الاعتباري من بناء وآلات وحيوان بالخطأ المفترض موضوع حيوي ومهم في
الحياة المعاصرة وإذا كان فقهاؤنا الأوائل رحمهم الله قد بحثوا في هذه
المواضيع وتعرضوا لمسائل مسؤولية ركب الدابة وسائقها وقائدها وصاحب
البناء والحائط المائل وحافر البئر وملاح السفينة فيما تحدثه هذه الأشياء
وأناروا لنا السبيل لتطبيق القواعد الشرعية فيما جد من أمور كالآلات
الميكانيكية وما يحدث في ميادين سباق الخيول والجمال والأشياء الأخرى
وما اقتضته الظروف المعيشية والاقتصادية في مسألة تعويض العمال
ومسؤولية أرباب العمل في ذلك فإنه قد أصبح من واجب الباحثين في مجال
الفقه الإسلامي أن يقوموا بتجلية وجهة نظر الفقه العظيم وأرجو أني قد
حققت في هذه الصفحات ما كنت أصبو إليه فإن أصبت فمن الله وإن
اخطأت فمني واستغفر الله والله ولي التوفيق.

عبد القادر محمد العماري

الدوحة:

غرة شعبان ١٤١٥هـ

أبيض

ضمان الأشياء التابعة لشخص طبيعي أو اعتباري من بناء وآلات وحيوان بالخطأ المفترض

تعريف الضمان عند فقهاء الإسلام باختصار هو شغل الذمة بحق أو بتعويض عن ضرر.

وقاعدته الأساسية تبنى على مبدئين:

الأول: ضمان الأضرار التي تصيب الشخص في نفسه وهذا تتظمه قواعد الدية وحكومة العدل.

والثاني: يتعلق بضمان المال أي ضمان الأضرار التي تلحق الشخص في ماله وتتظمه قواعد الغصب والإتلاف ومن القواعد الفقهية للضمان والتعويض (الضرر يزال) - (ولا ضرر ولا ضرار) -.

وموضوعنا مسؤولية الشخص في الضمان بالخطأ المفترض للأشياء التابعة له من بناء وآلات وحيوان وسواء كان هذا الشخص طبيعياً أو اعتبارياً.

بالنسبة للبناء لو كان للشخص بناء آيلاً للسقوط حتى سقط وتسبب في إتلاف إنسان أو ماله، ضمن المالك.

قال في كتاب مجمع الضمانات للبغدادي على مذهب الإمام أبي حنيفة «رجل مال حائط داره إلى الطريق أو إلى ملك إنسان فسقط وأتلف إنساناً أو مالا، إن سقط قبل المطالبة والإشهاد لا ضمان عليه، وإن طولب بنقضه وأشهد عليه فلم ينقضه في مدة يقدر على نقضه حتى سقط، ضمن ما أتلف من نفس أو مال.

وشرط وجوب الضمان المطالبة بالأصلاح والتفريغ، ولا يشترط الإشهاد، وإنما ذكر الإشهاد ليتمكن من إثباته عند إنكاره فإن كان الحائط مائلاً إلى الطريق فأى الناس أشهد على صاحبه فهو إشهاد ويستوي فيه المسلم

والذمي، رجلاً كان أو امرأة، حراً كان أو مكاتباً.

وإن كان إلى دار إنسان فالمطالبة إلى مالك الدار خاصة وإن كان فيها سكان كالمستعير والمستأجر كان لهم أن يطالبوه وتصح المطالبة بالتفريغ عند القاضي.

ولو بنى الحائط مائلاً في الابتداء قالوا: يضمن ما تلف بسقوطه من غير إشهاد، لأن البناء تعد ابتداء كما إذا أشرع الجناح كما في الهداية.

وفي كتاب «معين الحكام» في الفقه المالكي (فرع- قال ابن القاسم في العتبية: في الجدار يكون بين دار لرجل ودار جاره وهو لأحدهما، فمال ميلاً شديداً حتى خيف انهدامه فإن للسلطان إذا شكاه إليه جاره أن يأمر صاحبه بهدمه وذلك واجب. فقيل له: فعلى من بناؤه إذا انهدم؟ قال: يقال لجاره إن شئت فاستر على نفسك أو دع. ولا يجبر صاحب الجدار على بنائه. قيل له: أيبني جاره ما يستر به في موضع الجدار؟ قال: ليس له ذلك وإنما يقال له: تبني في أرضك وإلا فدع. فقيل له: فإن شكى عليه ما يخاف من انهدام الجدار فلم يهدمه حتى انهدم على إنسان أو دابة أو بيت لصيق به فقتل أو هدم ما سقط عليه أيضمن ذلك صاحب الجدار؟ قال: نعم يضمن كل ما أصاب الجدار بعد الشكية. قال يحيى: وإن لم يكن ذلك بسلطان فهو ضامن إذا تقدم إليه وأشهد عليه. قال بعض الشيوخ «وقول يحيى مفسراً لقول ابن القاسم ومثل ما في المدونة وقد قيل: إنه ضامن لما أصاب إذا تركه بعد أن بلغ حداً كان يجب عليه هدمه وإن لم يتقدم إليه في ذلك ولا أشهد عليه وهو قول اشهب وسحنون» معين الحكام ص ٧٨٨.

وفي كتاب الروضة في الفقه الشافعي للإمام النووي في مسائل تتعلق بالتصرف في الشارع وفي ملك نفسه.

المسألة الأولى: لا يجوز اشراع الأجنحة التي تضر بالمارة إلى الشارع فلو فعل منع وما يتولد منه من هلاك، يكون مضموناً فإن كان الجناح عالياً غير مضر فلا منع من اشراعه وكذا بناء الساباط العالي لكن لو تلد منه هلاك إنسان فهو مضمون بالدية على العاقلة. وإن هلك به مال وجب الضمان في

ماله ولم يفرقوا بين أن يأذن الإمام أو لا ولو اشرع جناحاً إلى درب منسد بغير إذن أهله ضمن المتولد منه، وبإذن أهله لا ضمان كالحفر في دار الغير بإذنه.

الثانية: يتصرف كل واحد في ملكه بالمعروف ولا ضمان فيما يتولد منه بشرط جريانه على العادة واجتتاب الإسراف، فلو وضع حجراً في ملكه أو نصب شبكة أو سكيناً وتعثر به إنسان فهلك أو على طرف سطحه فوقع على شخص أو على مال أو وضع عليه جرة ماء فألققتها الريح أو ابتل موضعها فسقطت، فلا ضمان. وكذا لو أوقف دابة في ملكه فرفست إنساناً أو بالت فأفسدت ثوباً أو غيره مما هو خارج الملك أو كان يكسر الحطب في ملكه فأصاب شيء منه عين إنسان فأبطل ضوءها فلا ضمان. وكذا لو حفر بئراً في ملكه فتتدى جدار جاره فانهدم أو غار ماء بئره أو حفر بالوعة فتغير ماء بئر الجار فلا شيء عليه، لأن الملاك لا يستغنون عن مثل هذا بخلاف الإشرع إلى الشارع فإنه يستغني عنه ولو قصر مخالف العادة في سعة البئر ضمن فإنه إهلاك وليكن كذلك إذا قرب الحفر من الجدار على خلاف العادة. ويمنع من وضع السرجين في أصل حائط الجار. ولو أوقد ناراً في ملكه أو على سطحه فطار الشرر إلى ملك الغير فلا ضمان إلا أن يخالف العادة في قدر النار الموقدة أو يوقد في يوم ريح العاصفة فيكون ذلك كطرح النار في دار غيره فيضمن. فإن عصفت الريح بغتة بعدما أوقد فهو معذور. ولو سقى أرضه فخرج الماء من جحر فأرة أو شق فدخل أرض غيره فأفسد زرعه فلا ضمان، إلا أن يخالف العادة في قدر الماء أو كان عالماً بالجحر أو الشق فلم يحتط. ولو حفر البئر في أرض جواره ولم يطوها ومثلها تتهار إذا لم تطو كان مقصراً كما ذكرنا في سعة البئر ولا بد من هذا الاحتياط حيث جوزنا البئر في الشارع.

الثالثة: يجوز إخراج الميزاب إلى الشارع وليكن عالياً كالجناح. فلو سقط منه شيء فهلك به إنسان أو مال فقولان: القديم لا ضمان، والجديد الأظهر يضمن. فعلى هذا إن كان الميزاب كله خارجاً بأن سمر عليه تعلق به جميع

الضمان وإن كان بعضه في الجدار وبعضه خارجاً فإن انكسر فسقط الخارج أو بعضه، تعلق به جميع الضمان أيضاً وإن انقطع من أصله فوجهان أو قولان: أصحهما يجب نصف الضمان. والثاني: يجب بقسط الخارج ويكون التقسيط بالوزن وقيل: بالمساحة. وسواء أصابه الطرف الداخل أو الخارج، لأن الهلاك يحصل بثقل الجميع. والحكم في كيفية التضمين إذا حصل الهلاك بجناح مشروع إما بالخارج منه وإما بالداخل جميعاً.

الرابعة: الجدار الملاصق للشارع إن بناه صاحبه مستويماً فسقط من غير ميل ولا استهدام وتولد منه هلاك، فلا ضمان. ولو بناه مائلاً إلى ملكه أو مال إليه بعد البناء وسقط، فلا ضمان أيضاً. وإن بناه مائلاً إلى الشارع وجب ضمان ما تولد من سقوطه وإن بناه مستويماً ثم مال على الشارع وسقط فإن لم يتمكن من هدمه وإصلاحه فلا ضمان قطعاً. وكذا إن تمكن على الأصح عند الجمهور ويجري الوجهان فيما لو سقط إلى الشارع فلم يرفعه حتى هلك به إنسان أو مال ولا فرق بين أن يطالبه الوالي أو غيره بالنقض وبين ألا يطالب، لأنه بنى في ملكه بلا ميل والهلاك حصل بغير فعله. وإذا وجب ضمان في البناء المائل ابتداءً أو دواماً فلو مال بعضه نظر، هل حصل التلف برأسه المائل أم بالباقي على الاستواء أم بالجميع ويكون حكمه كما ذكرنا في الميزاب.

فرع: إذا باع ناصب الميزاب أو باني الجدار المائل الدار، لم يبرأ من الضمان حتى لو سقط على إنسان فهلك به، يجب الضمان على عاقلة البائع هكذا ذكر البغوي.

فرع: لو أراد الجار أن يبني جداره الخالص أو المشترك مائلاً إلى مالك الجار فله المنع، وأن مال فله المطالبة بالنقض كما إذا انتشرت أغصان شجرته على هواء غيره فله المطالبة بإزالتها. فلو تولد منه هلاك فالضمان على ما ذكرنا فيما إذا مال إلى الشارع.

الخامسة: قمامة البيت وقشور البطيخ والرمال والباقلا، إذا طرحها في

ملكه أو في موات فزلق بها إنسان فهلك أو تلف بها مال، فلا ضمان وإن طرحها في الطريق فحصل بها تلف، وجب الضمان على الصحيح وبه قطع الجمهور. وقيل: لا ضمان لا طراد العرف بالمساحة به مع الحاجة. وقيل: إن ألقاها في متن الطريق ضمن وإن ألقاها من منعطف وطرف لا ينتهي إليه المارة غالباً فلا. قال الإمام: والوجه القطع بالضمان بالإلقاء في متن الطريق وتخصيص الخلاف بالإلقاء على الطرف. ولك أن تقول قد يوجد بين العمارات مواضع معدة للإلقاء فيما تسمى تلك المواضع السباطات والمزابل وتعد من المرافق المشتركة بين سكان البقعة خشية أن يقطع بنفي الضمان إذا كان فيها، فإنه استيفاء منفعة مستحقة ويخص الخلاف بغيرها. وإذا كان المتعثر بها جاهلاً. أما إذا مشى عليها قصداً، فلا ضمان، كما لو نزل البئر فسقط.

فرع: لو رش الماء في الطريق فزلق به إنسان أو بهيمة فإن رش لمصلحة عامة كدفع الغبار عن المارة فليكن كحفر البئر للمصلحة العامة وإن كان لمصلحة نفسه وجب الضمان ويمكن أن يجئ فيه الوجه المذكور في طرح القشور. ولو جاوز القدر المعتاد في الرش، قال المتولي: وجب الضمان قطعاً كما لو بلّ الطين في الطريق فإنه يضمن ما تلف به.

فرع: لو بنى على باب داره دكة فتلف بها إنسان أو دابة وجب الضمان وكذا الطوائف إذا وضع متاعه في الطريق فتلف به شيء لزمه الضمان بخلاف ما لو وضع على طرف حانوته.

السادسة: أسند خشبة إلى جدار فسقط الجدار على شيء فأتلفه إن كان الجدار لغير المسند ولم يأذن له، فعليه ضمان الجدار وما سقط عليه سواء سقط عقب الإسناد أم تأخر عنه. وإن كان الجدار للمسند أو لغيره وقد أذن له في عقب الإسناد أم تأخر عنه. وإن كان الجدار للمسند أو لغيره وقد أذن له في الإسناد لم يجب ضمان الجدار. وفي ضمان ما سقط عليه وجهان. قال ابن القاضي وأبو زيد: إن سقط في الحال ضمن كما لو اسقط جداراً على مال رجل وإن سقط بعد زمان لم يضمن كما لو حفر بئراً في

ملكه وعن القفال أنه لا يضمن في الحالين كما لا يضمن ما سقط في البئر في الحالين، فإن ضمنه إذا سقط في الحال فلم يسقط لكنه مال في الحال إلى الشارع ثم سقط بعد ذلك وجب الضمان، كما لو بنى الجدار مائلاً لأنه مال بفعله بخلاف ما لو مال في الدوام بنفسه. روضة الطالبين من ص ٣١٨ إلى ٣٢٤ ج ٩.

وفي فقه الحنابلة قال في كتاب كشاف القناع " إذا أخرج إنسان جناحاً وهو الروشن أو ميزاباً ونحوه كساباط وحجر برز به في البنيان إلى طريق نافذ مطلقاً إلا بإذن الإمام أو نائبه في جناح أو ساباط أو ميزاب بلا ضرر أو أخرج ما ذكر في درب غير نافذ بغير إذن أهله، فسقط على شيء فأتلفه، ضمن ولو كان سقوطه بعد بيعه وقد طولب بنقضه لحصوله أي التلف بفعله بسبب فعله الذي تعدى به ومفهومه أنه إذا سقط بعد البيع ولم يكن طولب بنقضه، لا يضمن ما لم يأذن به أي الجناح والميزاب والساباط على الطريق النافذ إمام أو نائبه ولم يكن منه ضرر على المارة بإخراجه، فلا ضمان لأن النافذ حق للمسلمين، والإمام وكيلهم فإذا كفأهم أشبه ما لو أذن أهل غير النافذ له في ذلك. وإن مال حائط بعد أن بناه مستقيماً إلى غير ملكه سواء كان مختصاً كهواء جاره أو مشتركاً كالطريق علم به أي بميلان حائطه أو لا، فلم يهدمه حتى أتلف شيئاً، لم يضمنه ولو أمكنه نقضه وطولب به لعدم تعديه بذلك، لأنه بناه في ملكه ولم يسقط بفعله فهو كما لو سقط من غير ميلان. وعنه: إن طولب أي طالبه مستحق بنقضه وأشهد عليه فلم يفعل مع إمكانه ضمن واختاره جماعة لأن ترك الهدم مع المطالبة تفريط وأجيب عن ذلك بأنه لو وجب بسقوطه ضمان لم نشترط المطالبة بنقضه كما لو بناه ابتداء مائلاً إلى ملك غيره فإن عليه ضمان ما يتلف به ولو لم يطالب بنقضه قال الموفق: والشارع والتفريع عليه أن ما ذكر من الرواية الثانية والمطالبة من كل مسلم أو ذمي إذا كان ميله إلى الطريق لأن الحق فيها لعامة الناس كما لو مال إلى ملك جماعة فطالب واحد منه ولكل منهم المطالبة بالنقض لأن له

حقاً فيه وإن طالب واحد كمن له حق فاستأجله أي استمهله صاحب الحائط أو أجله الإمام، لم يسقط عنه الضمان بذلك لوجوبه على الفور مع الإمكان كما تقدم. فإن كان الإمهال بقدر الحاجة إلى تحصيل الآلات فلا ضمان لانتفاء التفريط. ذكره الحارثي ولا أثر لمطالبة المستحق لمستأجر الدار ومستعيرها ومستودعها ومرتهنها لأنهم لا يملكون النقص ولا ولاية لهم على المالك. وإن كان المالك محجوراً عليه لسفه ونحوه، لم يلزمه لعدم أهليته. وإن طوبى وليه أو الوصي فلم يفعل، ضمن المالك. قاله في المجرى والمغني والشرح والحارث والمبدع وغيرهم ونقله في الفروع عن المنتخب. وقال ابن عقيل: الضمان على الولي. قال الحارثي: وهو الحق لوجود التفريط فيه وهو توجيه لصاحب الفروع ولا ضمان عليهم لأنه لا أثر لطلبهم. وإن بناه أي الحائط مائلاً إلى ملك غيره بإذنه أو بناه مائلاً إلى ملك نفسه، لم يضمن لعدم تعديه أو مال الحائط إليه أي إلى ملك ربه بعد البناء لم يضمن ربه ما تلفه به. وإن بناه أي الحائط مائلاً إلى الطريق ضمن ما تلفه به، أو بناه مائلاً إلى ملك الغير بغير إذنه، ضمن ما تلفه به، ولو لم يطالب بنقضه لتسببه. وإن تقدم إلى صاحب الحائط المائل أي طوبى بنقضه فباعه مائلاً فسقط على شيء فتلّف به، فلا ضمان على بائع فيما تلف لأن الحائط ليس ملكه حال السقوط فزال تمكنه من هدمه فلا تفريط فيه قال ابن عقيل: إن لم يكن حيلة على الفرار من نقضه فيضمن ولا ضمان على مشتر لأنه لم يطالب بنقضه وكذلك إن وهبه أي الحائط المائل بعد الطلب وأقبضه ثم سقط فأتلف شيئاً لم يضمنه الواهب لأنه ليس ملكه ولا الموهب لأنه لم يطالب. وكذا لو صالح به أو جعله صداقاً أو عوضاً في خلع أو طلاق أو عتق ونحوه بما ينقل الملك وحيث وجب الضمان فيما تلف والتالف آدمي فالدية على عاقلته أي عاقلة رب الحائط، لأنه تحمل دية قتل الخطأ وشبه العمد فإن أنكرت العاقلة كون صاحب الحائط لصاحبهم الذي يعقلون عنه وأنكروا أي العاقلة مطالبته بنقضه حيث اعترف أو أنكروا وأتلف الأدمي بالجدار لم

يلزمهم شيء إلا أن يثبت ببينة لأن الاصل عدم الوجوب وإن أبرأه من مال الحائط على ملكه والحق له فلا ضمان. وأن تشقق الحائط عرضاً. فكميله، فلا ضمان إن لم يطالب بنقضه وكذا إن طوب على المذهب. وعلى الرواية الثانية يضمن إذا طوب وأشهد عليه لا إن تشقق الحائط طولاً وهو مستقيم فإنه لا أثر له لأنه لا ضرر فيه " كشاف القناع على متن الاقناع للبهوتي ج ٤ ص من ١٢١ إلى ١٢٥ .

تلك هي نصوص فقهاء المذاهب فيما يتعلق بالمسؤولية بالنسبة للبناء التابع للشخص الطبيعي أو الاعتباري ونذكر الآن ما يتعلق بالحيوان من نصوص الفقهاء في المذاهب الأربعة ثم ما يتعلق بالآلات.

ففي مذهب الإمام أبي حنيفة من كتاب الضمانات أيضاً «ولو أوقف دابته في غير ملكه وربطها فجالت في رباطها فأتلقت إنساناً أو شيئاً، ضمن في أي موضع كان ما دامت في رباطها. ولو ربط دابة في الطريق ثم باعها فقال للمشتري خليتك إياها فاقبضها كان قبضاً له، فإن جنت الدابة في رباطها فالضمان على البائع وان جنت في رباطها في موضعها لا يبرأ البائع عن ضمانها ما لم تحل الرباط وتقل عن موضعها فقبل ذلك ما تلف بها كان ضمان ذلك على البائع. ولو ربط حماراً على سارية فجاء آخر وربط حماراً له على تلك السارية فعرض أحد الحمارين الآخر، قال أبو بكر الاسكافي: إن لم يكن ذلك الموضع ملكاً ولا طريقاً لأحد لا ضمان على صاحب الحمار بعد أن يكون في المكان سعة وإن كان ذلك في طريق المسلمين أو في موضع هو ملك غيرهما ولم يكن لهما أن يربط الحمار كان ضماناً لما أصاب الحمار ولو كان ذلك الموضع ملكاً للأول ضمن الثاني للأول ما أفسد حمار الثاني، وإن كان ملكاً للثاني لا يضمن الثاني ما أفسده حماره ولو أرسل دابة في المرعى المباح ثم جاء آخر وأرسل دابته فعرض دابة الثاني دابة الأول إن عرضه على الفور ضمن وإلا فلا. وإن كان ذلك في مربيط لأحدهما لا يضمن صاحب المربيط ويضمن الآخر. وإن أدخل بعيراً مغتلاً في دار رجل وفي

الدار بغير صاحب الدار فوق عليه المغتلم، اختلفوا فيه. قال بعضهم: لا يضمن صاحب المغتلم وقال الفقيه أبو الليث: إن أدخله بإذن صاحب الدار، لا يضمن وأن أدخله بغير إذنه، ضمن، وعليه الفتوى لأن صاحب المغتلم وأن كان سبباً فإذا أدخله بإذنه لم يكن متعدياً وإن أدخل بغير إذنه كان متعدياً يضمن كمن ألقى حية على إنسان فقتلته كان ضامناً وهذا بخلاف ما لو دفع سكيناً إلى صبي فقتل الصبي به نفسه أو رجلاً بغير أمر الدافع فإنه لا يضمن الدافع لأن فعل الصبي معتبر فلا يضاف إلى الدافع وفعل الدابة والهامة هدر ينضاف إلى المرسل.

رجل أذن لرجل أن يدخل داره وهو راكب فدخل فوطئت دابته شيئاً ضمن الداخل فإن كان الداخل سائقاً أو قائداً لا يضمن من فصل إرسال لدابة من قاض خان رجل حمل صبياً على دابة فقال له: أمسك فسقط الصبي عن الدابة كان دية الصبي على عاقلة الذي حمله على كل حال سواء كان الصبي يستمسك على الدابة أو لا. وأن سقط قبل ما سارت أو بعد ذلك. وأن سير الصبي الدابة فأوطأ إنساناً والصبي يستمسك عليها فدية القتل على عاقلة الصبي ولا شيء على عاقلة الذي حمله. وإن كان الصبي لا يستمسك على الدابة لصغره ولا هو ممن يسيرها لصغره كان دم القتل هدرًا وكان بمنزلة الدابة المنفلتة. ولو كان راكباً فحمله معه نفسه. ومثل هذا الصبي لا يصرف الدابة ولا يتمسك عليها فوطئت إنساناً كان دية على عاقلة الرجل. وإن كان يصرف الدابة أو يستمسك عليها كانت الدية على عاقلتهم جميعاً لأن السير يضاف إليهما ولا ترجع عاقلته على عاقلة الرجل. وإن سقط الصبي ومات كانت دية على عاقلة الرجل سواء سقط بعد ما سير الدابة أو قبل وهو يتمسك على الدابة أو لا يتمسك ص ١٨٨ - ١٨٩ مجمع الضمانات.

وفي كتاب «معين الحكام» في الفقه المالكي (مسألة- وما أفسدت الماشية بالليل فإن كان زرعاً فعلى ربها غرمه على رجاء أن يتم وخوف ألا

يتم.

تنبيه: ويجب على مقتضى النظر إن أخلف الزرع بعد ذلك أن يكون لصاحب الماشية إن ضمنه لأن القيامة كالابتياح له إلا أن مطرفاً قال: إذا عاد الزرع لهيئته بعد الحكم مضت القيمة لصاحب الزرع ولم ترد. قال بعض المتأخرين: وهذا الذي يأتي على قول اشهب في كتاب الديات من العتبية فيمن يضرب فيذهب عقله فيقضي له بالدية بعد الاستيفاء ثم يعود إليه عقله أنه حكم مضي. وقد قيل: إن القيمة ترد وهو الذي يأتي على ما في كتاب الجراحات من المدونة في الذي يعود إليه بصره بعد أن قضى له بالدية أنه يردها.

فرع: إذا رعت الماشية الزرع صغيراً يرجى أن يعود إلى هيئته فحكى ابن جبيب عن مطرف أن القيمة تكون في ذلك ولا يستأني به إن نبت كما يصنع بسن الصغير ويأتي على مذهب غيره أن ذلك يستأني به. قال مطرف: وإن تأخر الحكم حتى عاد الزرع إلى هيئته سقطت القيمة، فإن كان الإفساد تعدياً كان فيه الأدب إلا أن يكون ما أفسد من ذلك يرعى وينتفع به فيكون عليه قيمة ذلك ناجزاً على حسب ما انتفع ولا يكون على الرجاء والخوف.

فرع ثان: وإذا كان هذا الزرع الذي أفسدته الماشية قد يبس واستغنى عن الماء فعلى صاحب الماشية أن يفرع مكيلته بالخرص حياً.

تنبيه: المعروف من مذهب مالك وأصحابه أن ما استهلك من الجراف الذي لا يعرف كيله أن على مستهلكه قيمته.

إذا أفسدت الماشية أشجاراً أو قتلت رجلاً:

مسألة: وإن أفسدت الماشية بالليل أشجاراً اغرم لصاحبها قيمتها على الرجاء والخوف. ولو وطئت الماشية رجلاً بالليل فقتلته، فلا ضمان على ربها وإنما يسقط عن رب الماشية ضمان ما أفسدته ماشيته على جملة الزرع والحوائط بقائد يقودها إلى راعيها وأمان إن أهملها بين الزرع والحوائط دون راع أو مع راع يضيع أو يفرط فهو ضامن لما أفسدته ويضمن الراعي المفرط إلا أن يشرد منها شيء دون تفريط فلا ضمان. كتاب معين الحكام

على القضايا والأحكام لابن عبد الرفيح المتوفى سنة ٧٣٣.

وفي كتاب النوازل للشيخ عيسى بن علي العلمي تحقيق المجلس العلمي بفاس ج ٢ وسئل سيدي أبو القاسم بن حجو عن رجل باع من آخر ثوراً فقال له تحفظ منه وهو ضراب واشترى منه ورضي به كذلك بينما هو سائق له إذ لقي رجلاً فحمل عليه الثور فضربه وقتله فمّن المأخوذ بدم المقتول هل البائع أو المبتاع أو دمه هدر؟ فأجاب: لا ضمان على البائع ولا على المبتاع فيم هلك بسبب الثور الموصوف لأن «جرح العجماء جبار» أي هدر لأن المشتري لم يتقدم له في شأنه وبيان البائع للعيب لا رادة احترام البيع لا يعد تقدماً وإن تقدم للبائع في شأنه فهو قد خرج عن ملكه بالبيان والاعلام والله أعلم. قلت وقد سئل سيدي أحمد الونشريسي رحمه الله حسبما نقله في المعيار عن مسألة راعيين أحدهما يرعى خيلاً والآخر يرعى بقرًا ثم يرد أحدهما على صاحبه في المسرح أو في المورد أو يردان معاً ثم يضرب عرض فرساً هل تلزمهما معاً أو الوارد منهما أو تلزمهما؟ فأجاب أن ما أصاب الثور بقرنه وأتلفه من الخيل أو غيرها في المسرح أو المورد هو بمنزلة ما أكلته الدابة بفيها فلا ضمان على الراعي لأنه من فعل العجماء ولعلها جبار أي هدر. وهذا إن سبقت البقر إلى المورد وغلبته وتحاصلت على الخيل لشدة ما بها من الظمّ والعطش ولم يقدر على درئها عن الخيل أو تحاملت الخيل على البقر ولم يستطع راعيها صرفها وكفها فجميع ذلك فيها من غير فعل للرعاة فيه ولا تفريط فلا شيء على الرعاة فيه لأن ذلك ليس من قبيل تفريط ولا إهمال، وإنما هو من جهتها وإن كان ذلك من سبب الراعي وإهماله ضمن والله أعلم. وقد نزلت بقرطبة نازلة أيام قضاء بن حمدين في ثور ضرب بقرنه بغلة رجل من التجار كانت موقفة عند الجامع فعطبت فأفتى ابن الحاج فيها بعدم الضمان ولابن المواز في هذا شيء تركاه لشذوذ» (أ هـ ج ٢ ص ١٣٩ - ١٤٠ من كتاب النوازل).

وفي فقه الشافعية من كتاب الروضة للإمام النووي:

«إذا أتلقت البهيمة فإما أن لا يكون معها أحد من مالك وغيره وإما أن يكون». الحال الأول ألا يكون أحد وأتلقت زرعاً أو غيره إن أتلفته بالنهار، فلا ضمان على صاحبها، وأن أتلفته بالليل لزم صاحبها الضمان للحديث الصحيح في ذلك ولأن العادة أن أصحاب الزروع والبساتين يحفظونها نهاراً ولا بد من إرسال المواشي للرعي ثم العادة أنها لا تترك منتشرة ليلاً فإن تركها ليلاً فقد قصر، فضمن ولو جرت العادة في ناحية بالعكس فكانوا يرسلون المواشي ليلاً للرعي ويحفظونها نهاراً وكانوا يحفظون الزرع ليلاً فوجهان.

أصحهما ينعكس الحكم فيضمن ما أتلفته بالنهار دون الليل اتباعاً لمعنى الخبر والعادة. والثاني: لا تأثير للعادة ويتعلق به زرع الأول المزارع في الصحراء والبساتين التي لا جدار بها، حكمها ما ذكرنا. أما إذا كان الزرع في محوط وكان للبساتين باب يغلق فتركه مفتوحاً فوجهان: أحدهما الحكم كذلك لإطلاق الحديث ولأن العادة حفظ البهائم وربطها ليلاً فأرسالها تقصير وأصحهما لا ضمان وإن أتلقت بالليل لأن التقصير من صاحب الزرع بفتح الباب.

الثاني: إنما يعتاد إرسال المواشي إذا كان هناك مزارع بعيدة عن المزارع وحينئذ أن فرض انتشارها إلى أطراف المزارع لم يعد تقصيراً فأما إذا كانت المراعي متوسطة للزراع أو كانت البهائم ترعى في حريم السواقي فلا يعتاد إرسالها بلا راع فإن أرسلها فمقصر ضامن لما أفسدته وإن كان نهاراً هذا هو المذهب وبه قطع الجمهور.

الثالث: لو ربط بهيمة وأغلق بابها واحتاط على العادة ففتح الباب لص أو انهدم الجدار فخرجت ليلاً فلا ضمان إذ لا تقصير. ولو قصر صاحب البهيمة وحضر صاحب الزرع فإن قدر على تنفيرها فليفعل فإن تهاون فهو المقصر المضيع لزرعه، فلا ضمان على الصحيح. وينبغي ألا يبالغ التنفير والابعاد بل يقتصر على قدر الحاجة فإن زاد فضاعت. قال إبراهيم المروذي:

لزمه الضمان وتصير داخله في ضمانه بالتبعية فوق قدر الحاجة ولو أخرجها من زرعه وأدخلها في زرع غيره فأفسدته، لزمه الضمان فإن كانت محفوفة بمزارع الناس ولم يمكن إخراجها إلا بإدخالها مزرعة غيره لم يجز أن يقي مال نفسه بمال غيره بل يصبر ويغرم صاحبها.

الرابع: إذا أرسل دابة في البلد فاتلفت شيئاً ضمن على الأصح. وجميع ما ذكره فيما إذا تعلق إرسال الدابة وضبطها باختياره فإن انفلتت لم يضمن ما أتلفته بحال. ولو ربط دابته في ممرات أو ملك نفسه وغاب عنها لم يضمن ما تتلفه وان ربطها في الطريق على باب داره أو في موضع آخر لزمه الضمان سواء كان الطريق ضيقاً أو واسعاً لأن الارتفاق في الطريق إنما يجوز بشرط سلامة العاقبة كإشراع الجناح. وقيل: إن كان واسعاً فلا ضمان والصحيح المنصوص هو الأول ولم يتعرضوا للفرق بين ربطه بإذن الإمام ودون إذنه.

فرع: إذا أرسل الحمام أو غيرها من الطير فكسرت شيئاً أو التقطت حبة فلا ضمان لأن العادة إرسالها ذكره ابن الصباغ.

الحال الثاني: إذا كان مع البهيمة شخص ضمن ما أتلفته من نفس ومال وسواء أتلفت ليلاً أو نهاراً أكان سائقها أو راكبها أو قائدها، وسواء أتلفت بيدها أو رجلها أو عضها أو ذنبها لأنها تحت يده وعليه تعهدا وحفظها، وسواء كان الذي مع البهيمة مالكها أو أجيره أو مستأجراً أو مستعيراً أو غاصباً لشمول اليد وسواء البهيمة الواحدة والعدد كالإبل المقطورة.

وحكى ابن كج وجهاً أنه إن كانت المشية مم تساق كالغنم فساقها لم يضمن وإن كانت مما يقاد فساقها ضمن. والصحيح أنه يضمن في الحالين وبه قطع الجماهير. ولو كان معها قائد وسائق فالضمان عليها نصفين وفي الراكب مع السائق أو القائد وجهان: أحدهما عليها نصفين والثاني يخص الراكب بالضمان لقوة يده وتصرفه. ولو اجتمع راكب وسائق وقائد فهل يختص الراكب بالضمان أم يجب عليهم أثلاثاً؟ وجهان: ولو كان يسير دابة

فنجسها إنسان فرفحت وأتلفت شيئاً فالضمان على الناخس على الصحيح، وقيل: عليهما. ولو انفلتت الدابة من يد صاحبها وأتلفت شيئاً فلا ضمان عليه من يده. فلو أمسك على اللجام وركبت رأسها فهل يضمن ما تتلفه؟ قولان: وعن صاحب التلخيص طرد الخلاف وأن لم يكن معها الراكب كما إذا غلبت السفينتان الملاحين قال الإمام: والدابة النزقة التي لا تتضبط بالكبح والتردد في معاطف اللجام لا تتركب في الأسواق ومن ركبها فهو مقصر ضامن لما تتلفه وإذا راثت الدابة أو بالت في سيرها في الطريق فزلق بها إنسان وتلفت نفس أو مال أو فسد شيء من رشاش الوحل بمرمشاها وقت الوحول والإنداء أو ما يثور من الغبار وقد يضر ذلك بثياب البزازين والفواكه فلا ضمان في كل ذلك، لأن الطريق لا يخلو عنه والمنع من الطرق لا سبيل عليه لكن ينبغي أن يحترز مما لا يعتاد كالركض المفرد في الوحل والإجراء في مجتمع الوحول، فإن خالف ضمن ما يحدث منه وكذا لو ساق الأبل في الأسواق غير مقطورة لأنه لا يمكن ضبطها حينئذ.

وإذا بالت الدابة أو راثت في الطرق وقد وقفها فيه فأفضى المرور في موضع البول على تلف فعلى الخلاف السابق فيما لو أتلفت الدابة الموقوفة هناك شيئاً. والمذهب أنه لا ضمان، وقيل: يفرق بين طريق واسع وضيق. وعن ابن الوكيل وجه أنه يجوز أن تتقف الدابة في الطريق مطلقاً كما يجوز أن يجريها، فإذا بالت الدابة أو راثت في وقوفها وتلف به إنسان فلا ضمان ولو كان يركض دابته فأصاب شيء من موضع السنابك عين إنسان وأبطل ضوءها فإن كان الموضع موضع ركض فلا ضمان وإلا فيضمن. ولو كان يسوق دابة عليها حطب أو حملة على ظهره أو على عجلة فاحتك ببناء وأسقطه، لزمه ضمانه وإن دخل السوق به وتلف منه مال أو نفس، ففي التهذيب وغيره إنه إن كان ذلك وقت الزحام ضمن وإن لم يكن زحام وتمزق ثوبه بخشبة تعلقت به مثلاً فإن كان صاحب الثوب مستقبلاً للدابة فلا ضمان لأن التقصير منه إلا أن يكون أعمى فعلى صاحب الدابة إعلامه، وإن كان يمشي

قدام الدابة لزم صاحبها الضمان إذا لم يعلمه لأنه مقصر في العادة. وإن كان من صاحب الثوب جذبه أيضاً بأن تعلقت الخشبة بثوبه فجذبه وجذبتها الدابة فعلى صاحبها نصف الضمان. ولو كان يمشي فوقه مقدم مداسه على مؤخر مداس غيره وتمزق، لزمه نصف الضمان لأنه تمزق بفعله وفعل صاحبه هكذا ذكره إبراهيم المروزي.

وينبغي أن يقال إن تمزق مؤخر مداس السابق فالضمان على اللاحق، وإن تمزق مقدم مداس اللاحق فلا ضمان على السابق. وجميع ما ذكرنا في وجوب الضمان على صاحب الدابة هو فيما إذ لم يوجد من صاحب المال تقصير فإن وجد بأن عرضه للدابة أو وضعه في الطريق فلا ضمان على صاحب الدابة.

فرع: إذا كانت له هرة تأخذ الطيور وتقلب القدر فأتلفت شيئاً فهل على صاحبها ضمان وجهان: أحدهما. نعم سواء أتلفت ليلاً أو نهاراً لأن مثل هذه الهرة ينبغي أن تربط ويكف شرها وكذا الحكم في كل حيوان تولع بالتعدي.

والثاني: لا ضمان سواء أتلفت ليلاً أو نهاراً لأن العادة لا تربط. أما إذا لم يعهد منها ذلك فوجهان أحدهما لا ضمان لأن العادة حفظ الطعام عنها لا ربطها. والثاني يفرق بين الليل والنهار كما سبق في البهيمة وأطلق الإمام في ضمان ما تتلفه الهرة أربعة أوجه. أحدها يضمن والثاني لا والثالث يضمن ليلاً لا نهاراً كالبهيمة والرابع عكسه لأن الأشياء تحفظ عنها ليلاً وإذا أخذت الهرة حمامة وهي حية جاز قتل أذننها وضرب فمها لترسلها وإذا قصدت الحمامة فأهلكت في الدفع فلا ضمان. فلو صارت ضاربة مفسدة فهل يجوز قتلها في حال سكوتها؟ وجهان أحدهما وبه قال القفال لا يجوز لأن ضراوتها عارضة والتحرز عنها سهل وقال القاضي حسين: تلحق بالفواسق الخمس فيجوز قتلها ولا يختص بحال ظهور الشر. قال الإمام وقد انتظم لي كلام الأصحاب أن الفواسق مقتولات لا يعصمها الاقتناء ولا يجوز ولا يجري الملك عليها ولا اثر لليد والاختصاص فيها.

فرع: لو كان في داره كلب عقور أو دابة رموح فدخلها إنسان فرمحته أو عضه الكلب فلا ضمان إن دخل بغير إذن صاحب الدار أو بإذنه وأعلمه بحال الكلب والدابة وإن لم يعلمه فقولان كما لو وضع بين يديه طعاماً مسموماً ومنهم من خص الخلاف بمن كان أعمى أو في ظلمه بنفي الضمان إذا كان بصيراً يرى.

فرع: لو ابتلعت البهيمة في مرورها جوهرة ضمنها صاحبها إن كان معها أو وجد منه تقصير بأن طرح لؤلؤة غيره بين يدي دجاجة وإلا فوجهان أحدهما يفرق بين الليل والنهار كالزرع والثاني يضمن ليلاً ونهاراً وإذا أوجبتنا الضمان فطالب صاحب الجوهرة ذبحها ورد الجوهرة فقد سبق بيانه في الغصب والذي في الغصب قوله: «فإذا ابتلعت شيئاً واقتضى الحال الضمان نظر أن كان مما يفسد بالابتلاع ضمنه وان كان مما لا يفسد كاللؤلؤ فإن كانت غير مأكولة لم تذبح وغرم قيمة المبتلع للحيلولة وإن كانت مأكولة ففي ذبحها الوجهان» أه روضة الطالبين من ص ١٩٥ إلى ٢٠٠ ج ١٠.

ومن فقه الحنابلة في ضمان البهائم قال في كتاب نيل المآرب للشيخ عبد الله عبد الرحمن بسام ويضمن رب البهيمة ما أتلفته من زرع وغيره كشجر ليلاً ولا يضمن ما أتلفته نهاراً إن لم ترسل البهيمة نهاراً بقرب ما تتلفه عادة فيضمن مرسلها لتفريطه وإذا طرد دابة من زرع لم يضمن إلا أن يدخلها مزرعة غيره. فإن اتصلت المزارع صبر ليرجع على ربها ولو قدر أن يخرجها وله منصرف غير المزارع فتركها فهدر. ويضمن راكب بهيمة يتصرف فيها وكذا سائق وقائد جناية يدها وفمها ووطئها برجلها ولا يضمن ما نفحت برجلها أو بذنبها لأنه لا يمكنه أن يمنعها منه ومن نفر البهيمة أو نخسها ضمن وحده جنايتها دون المتصرف فيها لأنه المتسبب. ولو تعدد راكب ضمن متصرف ولا يضمن قتل صائل آدمي أو غيره إذا صال على نفس القاتل أو ولده أو زوجته أو أخته ونحوها ولم يندفع إلا بالقتل لما فيه من صيانة النفس". نيل المآرب في تهذيب شرح عمدة الطالب ص ١٧٩ - ١٨١.

وفي كتاب منار السبيل: " ولا يضمن رب بهيمة غير ضارية ما أتلفته نهاراً من الأموال والأبدان لحديث «العجماء جرحها جبار» متفق عليه. يعني هدرأ ويضمن راكب وسائق وقائد قادر على التصرف فيها جناية يدها وفمها ووطء رجلها لحديث النعمان بن بشير مرفوعاً «من وقف دابة في سابلة من سبيل المسلمين أو في سوق من أسواقهم فما وطئت بيد أو رجل فهو ضامن» رواه الدارقطني. ولا يضمن ما نفحت برجلها لحديث أبي هريرة مرفوعاً «الرجل جبار» رواه أبو داود. وخص بالنفح لأن المتصرف فيها يمكنه منعها من الوطاء لما يريد دون النفح وإن تعدد راكب ضمن الأول ما يضمنه المنفرد لأنه المتصرف فيها والقادر على كفها أو من خلفه إذا انفرد بتدبيرها لصغر الأول أو مرضه أو عماه لأنه المتصرف فيها وأن اشتركا في تدبيرها أو لم يكن إلا قائد وسائق في الضمان لأن كلا منهما لو انفرد لضمن فإذا اجتمعا ضمنا. ويضمن ربها ما أتلفته ليلاً إن كان بتفريطه لحديث مالك عن الزهري عن حزام بن محيصة «أن ناقة البراء بن عازب دخلت حائطاً فأفسدت المواشي بالليل ضامن على أهلها». قال ابن عبد البر وأن كان مرسلأ فهو مشهور حدث به الأئمة الثقة وتلقاها فقهاء الحجاز بالقبول ولأن عادة أهل المواشي إرسالها نهاراً للرعي وعادة أهل الحوائط حفظها نهاراً. وكذا مستعيرها ومستأجرها ومن يحفظها لأن يده عليها. ومن قتل صائلاً عليه ولو آدمياً دفعاً عن نفسه أو ماله لم يضمنه إن لم يندفع إلا بالقتل لما روى ابن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم «من أريد ماله بغير حق فقاتل فقتل فهو شهيد» رواه الخلال بإسناده. وقال الحسن «من عرض لك في مالك فقاتله فإن قتلته فإلى النار وإن قتلك فشهيد ولأنه لو لم يدفعه لاستولى قطاع الطريق على أموال الناس واستولى الظلمة والفساق على أنفس أهل الدين وأموالهم» قاله في الكافي وقال في الشرح: فإن كانت بهيمة ولم يمكنه دفعها إلا بقتلها جاز له قتلها إجماعاً ولا تضمنها. منار السبيل للشيخ إبراهيم بن ضويان ج ١ ط المكتب الإسلامي ص ٣٩٩ - ٤٤٠. وفي كتاب

الاختيارات الجليلة للشيخ البسام (مسألة- قال الشيخ تقي الدين (هناك إتلافات لا يتحملها المباشر للإتلاف وإنما يتحملها عنه غيره منها العاقلة تحمل عن الجاني دية الخطأ وشبه العمد ومنها خطأ الحاكم في حكمه والإمام ونوابه في أحكامهم وأعمالهم في بيت المال ومنها خطأ الوكيل والوصي والناظر للوقف وما أشبههم من أهل الولايات إذا أخطأوا في تصرفاتهم وأعمالهم فالضمان ليس عليهم إذا لم يعتدوا أو يفرطوا بل على تلك الجهات، ومنها الأمانة على الحيوانات والأموال ونحوها إذا لم يتعدوا أو يفرطوا ومنها البهائم جنايتها هدر إلا ما نسب على تقريط أو تعدي أصحابها أو كان منصرفاتها. ص ١٧٨ بأسفل نيل المآرب.

ذكرنا فيما مضى أقوال فقهاء الإسلام في كل مذهب من المذاهب الأربعة حول ما يسببه البناء والحيوان من إتلاف وضمان أصحابها. يبقى موضوع ضمان الآلات فلعدم وجود حوادث ناشئة عنها في عصر الفقهاء فلم يتعرضوا لها ولكنهم رضي الله عنهم تعرضوا لموضوع السفن وهي في نظرنا تقرب في مسؤوليتها من الآلات وسنذكر بعض كلام الفقهاء فيما يتعلق بالسفن أولاً ثم سنواصل البحث إن شاء الله وما نراه يتفق مع أقوال الفقهاء رحمهم الله عما جد في حيتنا المعاصرة ويمكن أن يقاس على ما كان في عصرهم.

جاء في كتاب التاج والاكليل في شرح خليل من فقه المالكية قال مالك في السفينتين تصدمان فتغرق إحداهما بما فيها فلا شيء في ذلك على أحد، لأن الريح تغلبهم إلا أن يعلم ان النواتية (البحارة- لو أرادوا صرفها قدروا فيضمنوا وإلا فلا شيء عليهم. قال ابن القاسم: ولو قدروا على حبسها إلا أن فيها هلاكهم وغرقهم فلم يفعلوا فليضمن عواقلهم دياتهم ويضمنوا الأموال في أموالهم وليس لهم أن يطلبوا نجاتهم بغرقهم غيرهم وكذلك لو لم يروهم في ظلمة الليل وهم لو رأوهم لقدروا على صرفها فهم ضامنون لما في السفينة ودية من مات على عواقلهم ولكن لو غلبتهم الريح أو غفلوا لم يكن عليهم شيء. ص ٢٤٣ ج ٦.

وفي كتاب الروضة في الفقه الشافعي (السابعة) - إذا اصطدم سفينتان وغرقتا بما فيهما فإما أن يحصل الاصتدام لفعلهما وإما لا فهما حالان:

أولا بفعلهما فينظر إن كانت السفينتان وما فيهما ملكا للملاحين المجريين لهما فنصف قيمة كل سفينة وما فيهما مهدر ونصف قيمتها ونصف قيمة ما فيها على صاحب الأخرى فإن هلك الملاحان أيضا فهما كالفارسين يموتان بالاصتدام. وإن كانت السفينتان وحملتا الأموال والأنفس تبرعا أو بأجرة نظر إن تعمد الاصتدام بما يعده أهل الخبرة مفضيا إلى الهلاك تعلق بفعلهما القصاص حتى إذا كان في سفينة عشرة أنفس مثلا يقرع بينهم لموتهم معا فمن خرجت قرعته قتل به الملاحان وفي مال كل واحد منهما نصف ديات الباقيين فيكون على كل واحد تسع ديات ونصف مع القصاص وفي مال كل واحد من الكفارات بعدد من في السفينتين من الأحرار والعبيد وعلى كل واحد منهما نصف قيمة ما في السفينتين لا يهدر منه شيء ونصف قيمة صاحبه ويهدر نصفهما ويجري التقاضي في القدر الذي يشتركان فيه وإن تعمدا الاصتدام بما لا يفضي إلى الهلاك غالبا وقد يفضي إليه فهو شبه عمد. والحكم كما ذكرنا إلا أنه لا يتعلق به قصاص وتكون الدية على العاقلة مغلظة وإن لم يتعمد الاصتدام بل ظنا أنهما يجريان على الريح فأخطأ ولم يعلم واحد منهما أن يقرب سفينته الآخر فالدية على العاقل. وإن كانت السفينتان لغير الملاحين وكانا أجيرين للمالك أو ابنين لم يسقط من ضمان السفينتين بل على كل واحد منهما نصف قيمة كل سفينة وكل واحد من المالكين مخير بين أن يأخذ جميع قيمة سفينة من أمينه ثم هو يرجع بنصفها على أمين الآخر وبين أن يأخذ نصفها من أمين الآخر وإن كان المجريان عبيدين فالضمان يتعلق برقبتهما.

الحال الثاني: إن حصل الاصتدام لا يفعلها فإن وجد منهما تقصير بأن توانيا في الضبط فلم يعدلاها عن صوب الاصتدام مع إمكانه أو سيرا في ريح لا تسير في مثلها السفن أو لم يكملا عدتها من الرجال والآلات

وجب الضمان على ما ذكرنا وان لم يوجد منهما تقصير وحصل الهلاك بغلبة الرياح وهيجان الأمواج ففي وجوب الضمان قولان أحدهما نعم كالفارسين إذا غلبتهما دابتهما وأصحهما: لا لعدم تقصيرهما كما لو حصل الهلاك بصاغفة بخلاف غلبة الدابة فإن ضبطهما ممكن باللجام وقيل: القولان إذا لم يكن منهما فعل بأن كانت السفينة مربوطة بالشط أو مرساة في موضع فهاجت ريح فسيرتها فأما إذا سيرها ثم غلبت الريح وعجزا عن ضبطها فيجب الضمان قطعاً والمذهب طرد القولين في الحالين فإن قلنا يجب الضمان فهو كما فرطاً ولكن لم يقصد الاستدाम وان قلنا بالأظهر لم يجب الأحرار ولا ضمان الودائع والأمانات فيها والإضمان للأموال المحمولة بالأجرة ان كان مالکها أو عبده معها يحفظها وإن استقل المجريان باليد فعلى القولين في ان من الأجير المشترك هل للضمان؟

وان كان فيهما عبيد فإن كانوا أعواناً أو حفاظاً للمال لم يجب ضمانهم وإلا فهم كسائر الأموال وعلى هذا لو اختلف صاحب المال والملاحان فقال صاحب الملاحان: كان الاستدام بفعلكما وقلا: بل بغلبة الريح صدقا بيمينهما متى كان أحدهما مفراطاً أو عامداً دون الآخر خص كل واحد منهما بالحكم الذي يقتضيه حاله على ما ذكرنا. ولو صدمت سفينة السفينة المربوطة بالشط فكسرتها فالضمان على مجرى السفينة الصادمة. أو روضة الطالبين الجزء التاسع ص ٢٣٧.

ومن كتاب مجلة الأحكام الشرعية في مذهب أحمد مادة (١٤٥٣) - لو اصطدمت سفينتان واقفتان أو سائرتان في بحر لتفريط القيمين ضمن كل منهما سفينة الآخر وما فيهما من نفس ومال وان كان التفريط من أحدهما فعليه الضمان وان لم يكن تفريط كما لو هاجت ريح شديدة غلبتهما على ضبطها وتحريفها فلا ضمان وان كانت احدهما واقفة ضمنها مع ما فيها قيم السائرة ان فرط وإلا فلا ضمان.

وفي المادة (١٤٥٤) - عدم استعداد القيم بحمل الآلات اللازمة عادة من

أدوات وعمال تفريط وكذا نومه مع تركها سائرة.

وفي المادة (١٤٥٦) - السفينة المشرفة على الفرق يجب إلقاء ما يظن بإلقائه نجاتها فلو ألقى متاعه ومتاع غيره لا ضمان عليه لكن لو امتنع صاحب المتاع من إلقائه فألقاه آخر ضمنه. استند صاحب كتاب المجلة في هذه الأحكام إلى كتب الحنابلة المعتمدة.

يتضح مما تقدم من كلام الفقهاء ان البناء أو الحادث إذا كان منذ إنشائه آيلاً إلى السقوط إلى الطريق العام أو إلى ملك الغير فتلف به شيء ان صاحبه يضمن الشيء التالف مطلقاً لأنه تعدى بالتسبب في احداث الضرر للغير وهذا لا خلاف فيه بين الفقهاء وكذلك مما يوجب الضمان ابتداء إشراع الجناح وأما إذا كان الخلط طراً على البناء أو الحادث فمال إلى الطريق أو ملك الغير ثم سقط فتلف به شيء من مال أو إنسان أو حيوان، ففيه خلاف بين الفقهاء. فقال الجمهور: يضمن صاحب الحادث والبناء ومن في حكمه كالوقف والقيم والوالي والراهن ما تلف به من إنسان أو حيوان أو مال بشرط أن يسبق السقوط مطالبة من المتضرر بالنقص أو الاصلاح والإشهاد مطلوب لأجل الإثبات لا لأجل الضمان ويكون الإشهاد على التقدم أو المطالبة على حدوث الهلاك بالسقوط على المتضرر وعلى الجدار ملكا للمدعى عليه، فإن سقط البناء قبل المطالبة وأتلف إنساناً أو مائلاً أو بعد المطالبة لكن في مدة لا يقدر فيها المالك على النقص أو سقط بعد انتقال ملكية الحادث أو البناء إلى شخص آخر ببيع أو هبة ونحوهما فلا ضمان عليه بشرط ألا يكون البيع أو الهبة فرارا من المسؤولية. وان سقط في مدة يقدر فيها على النقص أو سقط بعد انتقال ملكية الحادث إلى شخص آخر ببيع أو هبة ونحوهما فلا ضمان عليه. وان سقط في مدة يقدر فيها على النقص فلم يفعل حتى سقط ضمن ما يترتب على السقوط من تلف لتقصيره ولا عبرة بالمطالبة بالنقص لغير المالك ومن حكمه كساكن الدار بإجارة أو إعارة كالمرتهن أو الوديع لعدم قدرتهم في التصرف. وقال الشافعية: لا

يضمن من بنى جداره مستقيماً فمال ولو إلى غير ملكه وسقط وتلف به شيء لأن الميل لم يحصل بفعله وقد بناه في ملكه ووقع من غير فعله فاشبه ما إذ وقع من غير ميل بل انه لا يلزم بهدمه وبنائه لأن القاعدة عندهم ان ما كان أوله غير مضمون لا ينقلب مضموناً بتغير الأحوال وقد يكون صاحب البناء غائباً بأقصى المشرق قال الدكتور وهبة الزحيلي وهذا في تقديري إفراط في الأخذ بالقياس ورأى غريب لا يتفق مع العدل وقواعد دفع الضرر في الإسلام لا سيما في وقتنا الحاضر حيث يزدحم البنيان ويكتظ بالسكان ويتضرر الناس كثيراً من انهدام حائط أهمل صاحبه في صيانته وترميمه وبخاصة بعد أن لفت نظره وإنذاره بذلك يضمن صاحب الحائط أو البناء ما يترتب على سقوطه من أضرار إذا كان مقصراً في إزالة الضرر. (انظر كتاب نظرية الضمان ط دار الفكر). يلاحظ ان الشافعية لا يضمنون صاحب الجدار إلا إذا بناه مائلاً ابتداءً إلى الشارع أو إلى ملك غيره ولا يشترطون المطالبة بإزالة الضرر ولعل القول الأجدد بالأخذ به في هذه المسائل هو قول أشهب وسحنون من المالكية انه ضامن إذا تركه بعد أن بلغ حداً كان يجب عليه هدمه وان لم يتقدم إليه في ذلك ولا أشهد عليه لأنه إذ تحقق الإهمال من جانب صاحب البناء وألحق الضرر بالآخرين فلا معنى للقول بعدم لزوم الضمان لأن الضرر كان نتيجة الإهمال والتقصير من صاحب البناء فعليه أن يتحمل المسؤولية وبخصوص الحيوان.

يتضح مما تقدم من كلام الفقهاء أنهم اختلفوا في مسؤولية راكب الدابة عما تحدثه وهي تسير في الطريق العام، من وطء وكدم وصدم. قال الجمهور: ان الراكب والسائق والقائد ضامنون لما أصابت الدابة، ومن أدلتهم على ذلك قضاء سيدنا عمر رضي الله عنه على الذي أجرى فرسه فوطئ آخر بالعقل. وقال أهل الظاهر: لا ضمان على الراكب والسائق والقائد في جرح العجماء، مستدلين بالحديث الصحيح الذي رواه البخاري «جرح العجماء جبار والبتئر جبار والمعدن جبار وفي الركاز الخمس» وقد حمل

الجمهور الحديث على أنه إذا لم يكن للدابة راكب ولا سائق ولا قائد، واختلفوا فيما إذا كانت الإصابة برجل الدابة أو بذنبها، فقد قال مالك: لاشيء فيه ان لم يفعل صاحب الدابة شيئاً يبعثها به أن تنفخ برجلها وقال الشافعي: يضمن الراكب ما أصاب بيدها أو برجلها. وبه قال ابن شبرمة وابن أبي ليلى وسويا بين الضمان برجلها أو بغير رجلها. وقال أبو حنيفة: الراكب ضامن لما وطئت وما أصابت بيدها أو رجلها أو رأسها أو صدمت بخلاف إذا نفخت برجلها أو بذنبها فلا يضمن صاحبها ويتفق الشيعة الامامية مع الأحناف في استثناء النفخة أو الذنب من الضمان. وقال الشافعي بضمن الراكب بالنفخة بالرجل ففقهاء الأحناف قالوا بعدم ضمان الراكب لأنه لا يمكن من الاحتراز من نفحها برجلها وذنبها بخلاف الكدم لإمكان كبحها بلجامها.

أما الآلات وخاصة الميكانيكية كالسيارات والتي لم تكن موجودة في السابق في عصر الفقهاء الأوائل فإن فقهاءنا المعاصرين قد استنتجوا من أقوال الفقهاء السابقين بعض الأحكام لتتطبق على المركبات والآلات الحديثة، ومن ذلك ما جاء في قرارات اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء بالمملكة العربية السعودية وفيما يلي نص لقرارات اللجنة:

أولاً: ان تصادمت سيارتان وكان ذلك من السائقين عمداً فإن ماتا فلا قصاص لفوت المحل وتجب دية كل منهما ودية من هلك معه من النفوس وما تلف معه من السيارة والمتاع في مال صاحبه بناء على عدم اعتبار اعتدائه وفعله في نفسه ومن هلك معه واعتبار ذلك بالنسبة لصاحبه. ومن هلك أو تلف معه أو يجب نصف دية ونصف دية من هلك معه ونصف قيمة ما تلف معه في مال صاحبه بناء على اعتبار اعتدائه وفعله في حق نفسه وحق صاحبه وان مات أحدهما دون الآخر اقتص منه لمن مات بالصدمة لأنها مما يغلب على الظن القتل به وان كان التصادم منهما خطأً وجبت الدية أو نصفها لكل منهما ولمن مات معه على عاقلة صاحبه وتجب قيمة ما تلف من

سيارة كل منهما أو متاعه أو نصفها في مال صاحبه بناء على ما تقدم من الاعتبارين وان كان أحدهما عامدا والآخر مخطئا فكل حكمه على ما تقدم ومن كان منهما مغلوبا على أمره فلا ضمان عليه إلا إذا كان ذلك بسبب تفريط منه سابق.

ثانيا: إذا صدمت سيارة سائرة سيارة واقفة في ملك صاحبها أو خارج طريق السيارات أو على جانب طريق واسع، ضمن سائق السيارة ما تلف في الواقفة من نفس ومال بصدمته لأنه المتعدي فإن انحرفت الواقفة فصادف ذلك الصدمة فالضمان بينهما على ما تقدم في تصادم سيارتين وان كانت واقفة في طريق ضيق غير مملوك لصاحبها فالضمان على صاحب الواقفة لتعدية بوقوفه ويحتمل أن يكون الضمان بينهما لتفريط كل منهما وتعديه. وان صدمت سيارة نازلة من عقبه مثلا سيارة صاعدة فالضمان على سائق المنحدرة إلا إذا كان مغلوبا على أمره فلا ضمان عليه أو كان سائق الصاعدة يمكنه العدول عن طريق النازلة فلم يفعل فالضمان بينهما وان أدركت سيارة سيارة أمامها فصدمتها ضمن سائق اللاحقة ما تلف من النفوس والأموال في سيارته والسيارة المصدومة لأنه متعد بصدمه لما أمامه والأمامية بمنزلة الواقفة بطريق واسع إلا إذا حصل من سائق الأمامية فعل يعتبر سببا أيضا في الحادث كأن يوقف سيارته فجأة أو يرجع بها إلى الخلف أو ينحرف بها إلى ممر اللاحق ليعترض طريقها فالضمان بينهما على ما تقدم من الخلاف في حكم تصادم سيارتين.

ثالثا: وإذا وقف سائق سيارة بسيارته أمام إشارة المرور مثلا ينتظر فتح الطريق فصدمت سيارة مؤخرة سيارته صدمة دفعتها إلى الأمام فصدمت بعض المشاة مثلا فمات أو أصيب بكسور ضمن من صدمت سيارته مؤخرة السيارة الآخريكل ما تلف من نفس ومال لأنه متعد بصدمه والسيارة الأمامية بمنزلة الآلة بالنسبة للخلفية فلا ضمان على سائقها لعدم تعديه.

هذا فيما يتعلق بالتصادم بين سيارتين أو أن تصدم سيارة أخرى، أما

فيما يتعلق بحوادث دهس الأشخاص أو انقلاب السيارة أو سقوط شيء منها ونحوه فقد استنتجت اللجنة الأحكام الآتية:

أولاً: إذا ساق إنسان سيارة في شارع عام ملتزماً السرعة المقررة ومتبعاً خط السير حسب النظام فقفز رجل فجأة أمامه فصدته السيارة ومات أو أصيب بجروح أو كسور رغم قيام السائق بما وجب عليه من الفرملة ونحوها أمكن أن يقال بتضمن السائق من مات بالصدمة أو انكسر مثلاً بناء على ما تقدم من تضمين الراكب أو القائد أو السائق ما وطئت الدابة بيديها وقد يناقش بأن كبح الدابة وضبطها أيسر من ضبط السيارة ويمكن أن يقال بضمان كل منهما ما تلف عند الآخر من نفس ومال بناء على ما تقدم عن الحنفية والمالكية والحنابلة ومن وافقهم في تضمين المتصادمين ويمكن أن يقال بضمان السائق ما تلف من نصف الدية أو نصف الكسور بعدم احتياطه بالنظر لما أمامه من بعيد وبضمان المصدوم نصف ذلك لاعتدائه بالمرور فجأة أمام السيارة دون الاحتياط لنفسه بناء على ما ذكره الشافعي وزفر وعثمان البتي ومن وافقهم في تضمين المتصادمين ويحتمل أن يقال أنه أهدر لانفراده بالتعدي ولو قدر أنه اصطدم بجانب السيارة فمات أو كسر والسيارة على ما ذكر من الحال كان الضمان بينهما على ما تقدم من الاحتمالات.

ثانياً: إذا مر إنسان أو حيوان أمام سيارة (ونيت) مثلاً فاستعمل سائق السيارة الفرملة تفادياً للحادثة فسقط أحد الركاب وقفز آخر فمات أو أصيب بكسور علماً بأن باب السيارة قد أحكم إغلاقه ضمن السائق دية من سقط أو أرش إصابته لأن سقوطه كان بعنف الفرملة وقد كان عليه أن يعمل لذلك احتياطاً من قبل فيهدي من السرعة وليس له أن يتسبب في قتل شخص ليسلم آخر ويحتمل ألا يضمن إذا كان متبعاً للنظام في سرعته لأنه مأمور بالفرملة تفادياً للحادثة، أما من قفز فهو كاسر لنفسه أو قاتلها فلا يضمن السائق.

ثالثاً: إذا تعهد السائق سيارته قبل السير بها ثم طرأ عليها خلل

مفاجيء في جهاز من أجهزتها مع مراعات النظام في سرعته وخط سيره وغلب على أمره فصدمت إنساناً أو حيواناً أو وطأته فمات أو كسر مثلاً لم يضمن السائق دية ولا قيمة ولو انقلبت بسبب ذلك على أحد أو شيء فمات أو تلف فلا ضمان عليه لعدم تعديه وتفريطه، قال تعالى: ﴿لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا﴾ [البقرة: ٢٨٦].

وإن فرط السائق في تعهد سيارته أو زاد في السرعة أو في حمولتها أو نحو ذلك ضمن ما أصاب من نفس ومال وإن سقط شيء من السيارة ضمنه إن كان في حفظه بأن كان موكولاً إليه إلا أن عليه شدة بما يصونه ويضبطه وإن سقط أحد منها لصغره وليس معه قيم فأصيب ضمن ذلك لتفريطه.

رابعاً: إن سقط شيء من السيارة فأصاب أحداً فمات أو كسر أو أصاب شيئاً فتلف ضمن ما أصاب من نفس أو مال لتفريطه وإن سقط منها مكلف لاذحام يخالف نظام المرور فمات ضمن السائق لتعديه ويحتمل أن يكون الضمان على السائق ومن هلك بالسقوط مناصفة لاشتراكهما في الاعتداء.

وأقرت اللجنة الدائمة مبدأ حق ولي الأمر في إصدار أنظمة ولوائح السير والمرور وتفرض العقوبات على المخالفين بحسب ما يؤديه إليه اجتهاده انطلاقاً من واجب ولي الأمر نحو رعاياه والمحافظة على أرواحهم وممتلكاتهم والسعي لتحقيق مصالحهم ودفع الضرر عنهم وأن من عصى ولي الأمر في ذلك يعتبر من المعتدين ويستحق التعزير بما تقرره الأنظمة التي يضعها ولي الأمر من حبس وسحب رخصة القيادة وغرامة مالية أخذاً برأي بعض العلماء في جواز التعزير بالمال.

وفيما يتعلق باشتراك أكثر من واحد في تحمل مسؤولية الحادث وتوزيع المسؤولية بين المسؤولين عن الحادث استنتجت اللجنة من أقوال الفقهاء الأحكام الآتية:

أولاً: إذا صدمت سيارة إنساناً عمداً أو خطأ فرمته إلى جانب وأصابته سيارة أخرى مارة في نفس الوقت فمات.

(أ - فإن كانت إصابة كل منهما تقتله لو انفردت وجب القصاص منهما له أو الدية عليهما مناصفة على ما تقدم من الخلاف والشروط في مسألة اشتراك جماعة في قتل إنسان سواء تساوت الإصابات أو كانت احدهما أبلغ من الأخرى ما دامت الدنيا منها لو انفردت قتلت.

(ب- وإن تتابعت الإصابات وكانت الأولى منهما تقتل وجب القصاص أو الدية على سائق الأولى ويعزر سائق الثانية وإن كانت الأولى لا تقتل ومات بإصابة الثانية فالقصاص أو الدية على سائق الثانية ويجب على سائق الأولى جزاء ما أصاب من قصاص أو دية أو حكومة.

ثانياً: إذا أصابت سيارة إنساناً بجروح أو كسور وأصابته أخرى بجروح أو كسور اقل أو أكثر من الأولى وكل من الاصابتين لا تقتل إذا انفردت فمات المصاب من مجموع الاصابتين وجب القصاص أو الدية على السائقين مناصفة.

ثالثاً: إذا دفع إنسان آخر فسقط أو أوثقه في طريق فأدركته سيارة فقتلته أو كسرتة مثلاً فقد يقال على السائق ضمان ما أصاب من نفس أو كسر ويعزر الدافع أو الموثق بعقوبة دون الموت أو بحبس حتى يموت لأن السائق مباشر والموثق أو الدافع متسبب ويحتمل أن يكون الضمان عليهما قصاصاً أو دية أو حكومة لأن كليهما مشترك مع السائق في ذلك.

رابعاً: إذا أصابت سيارة إنساناً أو ماله وأصابته أخرى في نفس الوقت أو بعده ولم يمت وتمايزت الكسور أو الجروح أو التلف فعلى كل من السائقين ضمان ما تلف أو أصيب بسيارته قل أو أكثر.

خامساً: إذا أصابت سيارتان إنساناً بجروح أو كسور ولم تتمايز ولم يمت أو أصابت شيئاً أو أتلفته فعليهما القصاص في العمد وضمان الدية والمال بينهما مناصفة.

سادساً: ان استعمل السائق المنبه (البوري- من أجل إنسان أمام سيارته أو يريد العبور فسقط من قوة الصوت أمام سيارته وطلتته سيارة فمات أو كسر مثلاً ضمنه السائق وإن سقط تحت سيارة أخرى ضمنه سائقها لأنه

مباشر ومستعمل المنبه متسبب ويحتمل أن يكون بينهما لاشتراكهما كالممسك مع القاتل وان سقط فمات أو كسر مثلاً بمجرد سماعه الصوت ضمنه مستعمل المنبه .

سابعاً: إذا خالف السائق نظام السير المقرر من جهة السرعة أو عكس خط السير وأصاب إنساناً أو سيارة أو أتلف شيئاً عمداً أو خطأ ضمنه وان خرج إليه إنسان أو سيارة من منفذ فحصل الحادث ففي من يكون عليه الضمان احتمالات الأولى أن يكون على السائق المخالف للنظام لاعتدائه ومباشرته ويحتمل أن يكون على من خرج من المنفذ فجأة لأنه لم يتثبت ولم يحتط لنفسه ولغيره، وعلى من خالف نظام المرور التعزيز بما يراه الحاكم أو نائبه ويحتمل أن يكون الضمان عليهما للاشتراك في الحادث وان اعترضته سيارة تسير في خطها النظامي أو زحمته فإن كان ذلك عمداً منه فالضمان عليه وإن كان خطأ فالضمان عليهما وعلى مخالف النظام الحق العام وهو التعزيز بما يراه الحاكم. (مجلة البحوث الإسلامية - العدد ٢٦ / ١٤٠٩ - ١٤١٠هـ).

هناك قواعد للمسؤولية في الشريعة الإسلامية تدرج تحتها هذه الأحكام وهناك أحاديث تعرضت لحالات مشابهة. يجب أن تتخذ سنداً لكل ما يجد من الحالات المشابهة ومجال الاجتهاد والقياس مفتوح لأهل الاختصاص فقاعدة «لا ضرر ولا ضرار» والتي هي في الأساس حديث نبوي مشهور روي بأسانيد مختلفة، منها ما رواه أحمد وابن ماجه بلفظ " لا ضرر ولا ضرار وللرجل أن يضع خشبته في حائط جاره وإذا اختلفتم في الطريق فاجعلوه سبعة أذرع " وأخرجه الدارقطني في كتاب الأفضية والأحكام وقال الشيخ علي أحمد الندوي في كتابه (القواعد الفقهية- عند شرح قاعدة (الضرر يزال- ولعل أجود الطرق لحديث لا ضرر ولا ضرار ما رواه الحاكم وغيره عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه بلفظ «لا ضرر ولا ضرار، من ضار ضاره الله، ومن شاق شق عليه». وقال حديث صحيح الإسناد على شرط مسلم ولم يخرجاه ووافقه الذهبي على ذلك والشطر الثاني من

الحديث رواه أبو داود في سننه عن طريق أبي صرمة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال: «من ضار أضر الله به ومن شاق شق الله عليه» وقد ورد الشطر الآخر من الحديث في صحيح البخاري وهو «من شاق شق الله عليه يوم القيامة» والضرر إلحاق مفسدة بالغير مطلقاً والضرر إلحاق مفسدة بالغير لا على وجه الجزاء المشروع. قال العلامة ابن الأثير في النهاية " لا ضرر أي لا يضر الرجل أخاه فنقصه شيئاً والضرر فعال من الضر أي لا يجازيه على اضراره بإدخال الضر عليه وهذه القاعدة التي تعبر عن معنى الحديث المذكور لقد تضافرت الأدلة من الكتاب والسنة على بيانها وتأييدها وقد أجاد الإمام الشاطبي في قوله بأن الحديث المذكور «لا ضرر ولا ضرار» رغم كونه من الأدلة الظنية داخل تحت أصل قطعي في هذا المعنى حيث إن الضرر والضرار مبنوث منعه في الشريعة كلها في وقائع جزئيات وقواعد كلييات كقوله تعالى ﴿ولا تمسكوهن ضراراً لتعبدوا﴾ ﴿ولا تضاروهن لتضيقوا عليهن﴾ ﴿لا تضار والدة بولدها﴾ ومنه النهي عن التعدي على النفوس والأموال والأعراض وعن الغصب والظلم وكل ما هو في المعنى ضرر أو إضرار ويدخل تحته الجناية على النفس أو العقل أو النسل فهو معنى في غاية العموم في الشريعة لا جزاء فيه ولا شك وإذا اعتبرت أخبار الآحاد وجدتها كذلك. انظر القواعد الفقهية للندوي نقلاً عن الموافقات للشاطبي ص ٢٥٣.

ومما يدخل في إطار قواعد المسؤولية والضمان في الشريعة نظرية المسؤولية الناشئة عن الأشياء التابعة للشخص الاعتباري أو الطبيعي والمبنية على خطأ مفترض بحيث لا يكلف المضرور إثبات خطأ المالك في الحالة التي يفترض فيها إهماله كتركه حيوانه يرعى في زرع الغير أو تركه بنائه آيلاً للسقوط فيلحق الضرر بالغير أو تركه عربته واقفة أو سيرها في محل غير مسموح الوقوف أو السير فيه وتسببت في إلحاق الضرر بالغير. لقد تبين أن لهذه النظرية أصل في الفقه الإسلامي فمتى ثبتت العلاقة المباشرة

بين فعل الشيء التابع وبين ما أصاب الغير من ضرر أي ما يجب توفره لقيام المسؤولية طبقاً للقواعد العامة فيلزم المتبوع بالتعويض مقابل الضرر الذي لحق بالغير ومن الأمثلة على ذلك:

١- لو أن شخصاً ترك كلبه رابضاً في الطريق فتسبب في سقوط شخص آخر كان يركب دراجة فإذا أثبت المصاب أن سقوطه تسبب فيه الكلب فإن على صاحب الكلب ضمان الضرر الذي لحق براكب الدراجة.

٢- لو أن ثوراً هرب من حلبة السباق فإن مالكة أو حارسه يسأل عن الضرر الذي لحق بذلك المجني عليه ولا يتخلص صاحب الثور من المسؤولية إلا إذا أثبت أن وقوع الحادث كان بسبب أجنبي.

٣- ولو دخل شخص إلى مكان مسور من غير ضرورة أو داع فعضه الكلب الذي به فلا يضمن صاحب الكلب إلا إذا أثبت المتضرر أن صاحب الكلب قد أخطأ ففي مثل هذه القضية حكمت محكمة الاستئناف المختلطة في مصر سنة ١٩٣٠ والقضية تتلخص أن شخصاً دخل حديقة منزل بها كلب طليق فعضه ويعرف عادة أنه لا يدخل أحد الحديقة إلا بصحبة أحد الخدم فأعطت المحكمة الحق للشخص المتضرر أن يثبت أن ثمة خطأ وقع من صاحب الكلب أو تابعيه بتركهم الكلب يشطح في الحديقة بغير قيده أو تكميمه. لكن من وجهة نظر الفقه الإسلامي كما جاء في كتاب الروضة لو دخل الشخص بدون إذن صاحب الدار لا يضمن، ويكون الداخل قد عرض نفسه للضرر، ولا يلزم صاحب الكلب أن يقيده أو يكممه مادام الكلب في داره وقد جعله للحراسة. أما إذا دخل بإذنه فعليه الضمان واختلفت وجهة نظر الفقهاء فيما إذا دخل بإذنه وأعلمه بحال الكلب ومثل هذه المسائل ترجع للاجتهاد وتقدير مدى التفريط والتقصير من أي من الجانبين.

٤- لو أن أحد الزائرين لحديقة الحيوانات أدخل ذراعه بين القضبان ليقدم طعاماً للأسد الحبيس بينها، وهناك إعلانات في الحديقة تحذر من مثل ذلك لا يضمن حارس الحيوان إذا عض الأسد ذراعه.

٥- ويعتبر خطأ مشتركاً لو أن صبياً تركه والده يقترب من محل الكلب العقور.

انتقال المسؤولية من شخص إلى آخر

قال الفقهاء: إن راكب الدابة هو المسؤول وكذلك السائق والقائد لو سلمها المالك للآخر يركبها أو يسوقها أو يقودها فالعبرة بالسيطرة الفعلية على الحيوان فيضمن الشخص الذي له السيطرة الفعلية وقد يكون هذا الشخص غير مالك الحيوان أو حائزه فالخيال الذي يقود الحصان في السياق فإن ما يحدثه الحصان من ضرر لهذا الخيال لا يسأل عنه صاحب الحصان. وإذا عهد مالك الحيوان أو من يستخدمه على شخص بالحيوان بنقله من المحطة مثلاً إلى السوق فالناقل هو الذي يصبح المسؤول عنه. وكذلك البيطار الذي عهد إليه بالحصان يسأل عما يحدثه من ضرر إبان مباشرته لعمله، وكذلك الطالب الذي يتعلم الفروسية يسأل عما يحدثه الحصان من ضرر وإبان ركوبه إياه في فترة التدريب.

أمثلة أخرى على الإصابة بسبب البناء والبهايم:

لو انهدم البناء وأتلف إنساناً أو مالأً وكان السبب في سقوط البناء نقصاً في الصيانة أو عيباً في التشييد فإن قواعد المسؤولية في الشريعة تقضي بأن يضمن صاحب البناء ما حدث من ضرر، وليس من العدل أن نقول لا بد أن يطلب أولاً من صاحب البناء إصلاح بنائه أو هدمه، لأن الناس لن يعرفوا هذه العيوب التي سببت السقوط إلا بعد الحادث وإذا كان المقاول مثلاً إذا غش في البناء فعليه أن يتحمل المسؤولية، فالمالك مسؤول للمتضرر والمقاول مسؤول للمالك ولعل فقهاءنا معذورون عندما قالوا ما قالوا من عدم تضمين صاحب البناء إلا إذا طوّل أو إذا كان بناؤه مائلاً إلى الشارع أو إلى ملكه فكل من تضرر من البناء له الحق في المطالبة بالتعويض إذا لم يكن الحادث نتيجة قوة قاهرة. أما إذا كان هناك غش أو تقصير من جهة المالك أو المقاول فإن قواعد الشريعة ومقاصدها تقتضي تضمينها، وما كان في

عهد فقهاؤنا الأوائل ما يوجد اليوم من مواد البناء المصنعة ولا هذه الجوانب المتعددة، فمن غش فيجب أن يتحمل مسؤولية غشه، ومن قصر فيجب أن يتحمل مسؤولية تقصيره وهذا هو الفقه الإسلامي المستمد من الكتاب والسنة فلا ضرر ولا ضرار. والضرار يزال ولا نعتقد أن من فقهاء المسلمين من يقول غير ذلك، وما قاله بعض الفقهاء من تفريق بين الخلل من الأصل والخلل الطارئ وبين الحائط المستقيم والحائط المائل ومن شروط التقدم والإشهاد والتبويه وغير ذلك كل ذلك إنما يناسب زمانهم. أما اليوم ففي الإمكان الرجوع إلى المهندسين والمختصين ليقرروا ما إذا كان هناك خلل أو خطأ في التشييد أو غش في المواد أو تقصير في الصيانة، ثم يقرر القاضي على ضوء قرارات أهل الخبرة كما هو مقرر في الفقه من الاستعانة بأهل الخبرة في كل ما من شأنه أن يفيد العدالة في إظهار الحقيقة وعند ذلك يقرر القاضي بعد الوقوف على الحالة ما إذا كان يلزم المالك أو المقاول الضمان أولاً. فإذا حصل مثلاً أن أحد ملاك العقارات أجر عمارته لآخرين وبعد فترة سقطت على سكانها بصورة مفاجئة وتقدم المتضررون يطالبون التعويض ألا يستحق هؤلاء التعويض من المالك أو المقاول إذا تبين أن هناك تقصيراً أو غشاً في التشييد أو إهمال في الصيانة وعدم إكتراث سلامة الساكنين؟ لا شك أنهم يستحقون التعويض في هذه الحالة شرعاً لأن هذا من قبيل التعدي وعدم تضمين هؤلاء يؤدي إلى السماح بأكل أموال الناس بالباطل. ومن القواعد الشرعية أن الغرم بالغنم والضرر يزال فالمطلوب من المجمع أن يقرر تأكيد مسؤولية المالك والمقاول في مثل هذه القضايا حتى تكون النظرة الفقهية واضحة لا تقبل الجدل، والرجوع إلى أهل الخبرة في مثل هذه القضايا معروف في الفقه. قال في تبصرة الحكام «ويرجع إلى أهل المعرفة في عيوب الدور والشقوق وسائر العيوب» ص ٧٥ ج ٢.

ما يحدث من إصابات في ميادين سباق الخيول والجمال:

ما الحكم إذا كان محل التدريب محاطاً بسياح فدخل شخص إلى المحل

المخصص للتدريب أو السباق فأصابته الدابة الحصان أو الجمل وعليها المتدرب أو المتسابق وهي تركض ومنطلقة بأقصى سرعتها هل يكون الراكب ضامناً في هذه الحالة طبقاً لما قاله الفقهاء؟

والجواب أن الفقهاء اشترطوا لضمان الراكب لما أتلفته أن يكون قادراً على إمساكها ومنعها فإذا كان قادراً على إمساكها ومنعها فيضمن لأن فعلها منسوب إليه فهي كالألة عنده. (انظر المغني ج ١٠/٣٥٨ ونهاية المحتاج ٣٥/٨ والجامع لأحكام القرآن ١١/٣١٨ وبداية المجتهد ٢/٤٠٩-). وطبيعي إذا كانت الدابة منطلقة بسرعة فلا يستطيع إن يوقفها إذا كان هناك شخص أمامها وقربت منها فلا بد أن تصدمه، إذن يكون المتضرر هو الذي عرض نفسه للإصابة فلا بد أن يكون بعيداً عن طريق الدابة كما أن الراكب يكون ضامناً إذا كان في الطريق العام وجعل دابته تسرع بضربها أو إزعاجها حتى لم يعد يتمكن من إيقافها أو منعها من إصابة أحد لأنه يصبح هو المتسبب. قال في الروضة «قال الإمام والدابة النزقة التي لا تتضبط بالكبح والترديد في معاطف اللجام لا تتركب في الأسواق ومن ركبها فهو مقصر ضامن لما تتلفه. وإذا راثت الدابة أو بالت في سيرها في الطريق فزلق به إنسان وتلفت نفس أو مال أو فسد شيء من رشاش الوحل بمرشاهها وقت الوحول والانداد أو ما يثور من الغبار وقد يضر ذلك بثياب البزازين والفواكه فلا ضمان في كل ذلك لأن الطريق لا يخلو عنه والمنع من الطريق لا سبيل إليه لكن ينبغي أن يحترز مما لا يعتاد كالركض المفراط في الوحل والإجراء في مجتمع الوحول فإن خالف ضمن ما يحدث منه وكذا لو ساق الإبل في الأسواق غير مقطورة لأنه لا يمكن ضبطها حينئذ» ص ١٩٨. إذن المهم هو إمكان ضبط الدابة فإذا كان هو السبب في عدم إمكانية ضبطها في الطرق والأسواق فيضمن، أما إذا كان في محل مخصص للتدريب والسباق ومحاط بسياج فإن الشخص الذي دخل على محل السباق والركض وصدمة الدابة فهو الجاني على نفسه ولا يضمن الراكب قال في الروضة «ولو كان يركض دابته فأصاب

شيء من موضع السناكب عين إنسان وأبطل ضوءها فإن كان الموضع موضع ركض فلا ضمان وإلا فيضمن» ص ١٩٩ .

هناك موضوع آخر جدير بإمعان النظر فيه متفرع عن حوادث السير وكنا قد طرحناه على مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي ونوقش في الدورة الثامنة للمجمع التي عقدت ببيروناي بعد أن طرحنا الموضوع على أصحاب الفضيلة من علمائنا الأجلاء إلا أن القرار الذي صدر بشأنه في حاجة إلى توضيح وتأكيد أكثر من قبل علمائنا الأجلاء في هذا المجمع، وقلنا في طرحنا للموضوع وهو (مسألة اعتراض البهائم للسيارات في الطرق العامة) - قلنا لا نجد نصاً فقهياً واضحاً في هذا الموضوع وفقهاؤنا رضي الله عنهم معذورون في ذلك لعدم وجود السيارات في عصرهم وقد اقتصر بحثهم على ما تحدثه البهائم مستتدين على حديث البراء بن عازب «قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن حفظ الحوائط بالنهار على أهلها وأن حفظ المشية على أهل المشية». وحديث «العجماء جبار» وعلى ضوء ذلك نتساءل هل في إمكاننا أن نجعل إهمال صاحب الناقة مثلاً لناقته وتركها تذهب إلى طريق السيارات سبباً لأن يتحمل مسؤولية ما يترتب على اعتراضها للسيارات وما تسببه من حوادث ؟ سنجد هنا قرار هيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية يقول «عدم ضمان البهائم التي تعترض الطرق العامة المعبدة بالإسفلت إذا تلفت نتيجة اعتراضها الطريق المذكور فهي هدر وصاحبها آثم بتركها وإهمالها لما يترتب على ذلك من أخطار جسيمة تتمثل في إتلاف الأنفس والأموال وتكرار الحوادث المفجعة ولما يترتب من إبعادها عن الطرق العامة من أسباب السلامة وأمن الطريق والأخذ بالحيطه وحفظ الأموال والأنفس تحقيقاً للمقتضى الشرعي وتحرياً للصالح العام وامتثالاً لأوامر ولي الأمر.

هذا القرار حل جزءاً من المشكلة وهو إهدار البهيمة على صاحبها وعدم استحقاقه لشيء مقابل تلفها وهذا يعني أن هيئة كبار العلماء ضمنت مالك

البهيمة قيمة بهيمته عندما قررت أنها هدر، ألا يمكن أن نقول أنه أيضاً يضمن ما سببته بهيمته بسبب إهماله لها من اضرار أخرى ترتبت على الحادث فيما لو أدى الحادث مثلاً إلى موت سائق السيارة فيضمن الدية؟ ويضمن التلف الذي حصل بالسيارة وما الذي يمنع ذلك وخاصة إذا أمر ولي الأمر أصحاب المواشي أن يحفظوا مواشيهم ولا يهملوها وأنذرهم بأنهم يتحملون المسؤولية في حالة دخول أي بهيمة إلى الطريق العام الذي تسيير فيه السيارات وإذا كانت هيئة كبار العلماء قد صرحت بأن مالك البهيمة يآثم في هذه الحالة ألا يمكن أن يترتب على هذا الإثم مسؤولية حقوقية نحو الآخرين الذين تضرروا بسبب هذا الحادث؟

بين الشخص الطبيعي والشخص الاعتباري

لا فرق بين الشخص الطبيعي والشخص الاعتباري من حيث الضمان المالي فالشخص الطبيعي قد يسأل جنائياً، أما الشخص الاعتباري فلا يسأل إلا من حيث التعويض فقط. والفرق بينهما أنه لا إرادة للشخص الاعتباري فهو شخص حكمي وإنما يسأل بالتعويض على اساس مسؤولية المتبوع طبقاً لمبدأ «الغرم بالغنم» وعلاقة الشخص الطبيعي الذي يعمل لدى الشخص الحكمي تقوم على الوكالة والنيابة فهو يتصرف باسم الشخص الحكمي ويتقرر ضمان الشخص الحكمي مادام القائم بأمره يعمل في حدود الإرادة الشرعية، فإن خالف ضمن بشخصه. ومن الأمثلة على ذلك في الفقه الإسلامي «إذا أخطأ القاضي فقالوا أن الأصل إذا أخطأ القاضي في قضائه لا يؤاخذ لأنه بالقضاء لا يعمل لنفسه بل لغيره فكان بمنزلة الرسول فلا تلحقه العهدة ثم ينظر فإذا كان المقضي به من حقوق العباد فإن كان مالاً وهو قائم رده على المقضي عليه لأن قضاءه وقع باطلاً ورد عين المقضي به ممكن فيلزمه رده لقوله صلى الله عليه وسلم «على اليد ما أخذت حتى ترده» ولأنه عين مال المدعي عليه ومن وجد عين ماله فهو أحق به وان كان هالكاً فالضمان على المقضي له لأن القاضي عمل له فكان خطؤه عليه ليكون

الخراج بالضمان ولأنه إذا عمل له فكأنه هو الذي فعل بنفسه وان كان حقاً ليس بمال كالطلاق بطل لأنه تبين أن قضاءه كان باطلاً إنه أمر شرعي يحتمل الرد فيرد بخلاف الحدود والمال الهالك لأنه لا يحتمل الرد بنفسه فيرد بالضمان. هذا إذا كان المقضي به من حقوق العباد وأما إذا كان من حق الله عز وجل خالصاً فضمانه في بيت المال لأنه عمل فيه لعامة المسلمين لعود منفعتها إليهم وهو الزجر فكان خطؤه عليهم لما قلنا فيؤدي من بيت مالهم فلا يضمن القاضي لما قلنا ولا الجلاذ أيضاً لأنه عمل بأمر القاضي. البدائع للكاساني ج ٧.

تعويض العمال عن إصابات العمل

في هذا العصر أقيمت مصانع يتعرض فيها العمال للخطر وأسست شركات مقاولات تقوم ببناء عمارات شاهقة يتعرض العمال فيها أيضاً للخطر فمثلاً يصعق العامل بالكهرباء أثناء تأديته عمله أو تحرقه النار الملتهبة في المصنع أو يسقط من العمارة وهو يحاول مناولة زميله الطابوق في أعلا العمارة فهل يلزم صاحب العمل بتعويض العامل في هذه الحالة من وجهة نظر الفقه الإسلامي. من الطبيعي ألا نجد لفقهاءنا الأوائل رأياً في هذه المسألة وقد وجدنا لبعض الباحثين وجهة نظر، نجد مثلاً الدكتور وهبة الزحيلي في كتابه نظرية الضمان أو أحكام المسؤولية المدنية والجنائية في الفقه الإسلامي يقول (أما المسؤولية الناشئة عن الآلات الميكانيكية وغيرها من الأشياء المادية غير الحية فيما عدا البناء مثل الأشجار والحجارة والرمال والأرض فلم يتعرض لها الفقهاء المسلمون لعدم وجود حوادث ناشئة عن ذلك في عصرهم لا لعجزهم، فلم يكون عهدهم عهد الآلة والتصنيع ولم تحدث في زمانهم إصابات للعمال ونحوهم، والمبدأ الفقهي العام هو عدم مساءلة الإنسان عن ضرر يحدثه غيره ولا يد له فيه لكن يمكن مساءلته وفق القواعد العامة في الضمان فيسأل المباشر للضرر وإن لم يتعد كما يسأل المتسبب في إحداث الضرر إذا كان متعدياً بالتعمد أو التقصير أو عدم

التحرز في الأضرار أو الإهمال في الصيانة إذ لا ضرر ولا ضرار في الإسلام والضرر يزال فالمهم شرعاً لتحقق المسؤولية هو اثبات وقوع الضرر وخطأ المتسبب ولا حاجة للقول بوجود خطأ مفترض، وقد أخذ القانون الأردني بمسؤولية صاحب المصنع على أساس المباشرة بإحداث الضرر وهذا في الحقيقة اجتهاد من واضعيه. ص ٢٥٨ ط دار الفكر.

ونجد الدكتور محمد فوزي فيض الله في كتابه (نظرية الضمان الإسلامي- يقول «ولعله لا يسوغ في الفقه الإسلامي ادراج أخطاء المصانع في قاعدة (الغرم بالغنم)- كما أن العامل يتقاضى أجراً على عمله فليس من العدل تحميل رب العمل الأجر وضمان الخطر وعلى التخصيص إذا لم يتسبب رب العمل في حدوث الضرر بتقصير منه أو إهمال بل تسبب العامل نفسه فيه بتقصيره أو بإهماله أو بقله احتراسه أو بتجاوزه في عمله أو بفعله ما لا يفعله مثله في ظروفه. كما أن الأخذ بنظرية تحمل التبعية كان وليداً للأفكار المادية لنصرة العامل في بيئات استأسد فيها أرباب العمل. لكن حد نشاط هؤلاء وثبط همهم ولهذا سارعوا إلى الأخذ بنظام التأمين من المسؤولية بل أوجبه عليهم بعض التقنيات والأنظمة، لكن نظام التأمين تقوم حوله شبه دينية. لهذا يرى الأخذ بنظام التأمين التعاوني أو الجماعي أو الحرفي فيساهم كل فرد في حرفه بدفع جزء من دخله شهرياً وتنمي الحصائل بوجود التنمية المشروعة وتدعمها الحكومة ويصرف إليها من الزكاة والتبرعات ونحوها ومنها تغطي أضرار العمال تعاونياً ويمكن أن تكون بمثابة تأمين على مسؤوليات العمال والصناع من كل ما يلحقونه هم بالآخرين من أضرار فهذا نظام إسلامي أصلي وهو نظام تعاوني ينطوي تحت مشروعية التعاون في الإسلام الذي تأمر به نصوصه القطعية وقد أقر الفقهاء تطبيقه في تعاون تجار مدينة البندقية لما تعاونوا على دفع أخطار التجار عن بضائعهم وعن أنفسهم وقد مضى الفقهاء على أنه في حال انقطاع العاقلة يكون التناصر بالحرف ويكون أهل الحرفة التي ينتمي إليها

الجاني عاقلة له. - ص ١٩٠-١٩١.

والذي نراه أن مسألة إصدار أنظمة وقوانين تلزم أرباب المصانع والمقاولين وغيرهم أن يدفعوا تعويضات للمتضررين من العمال أثناء العمل وذكر ذلك في عقود العمل كما هو جار في الدول الآن أمر لا يتنافى مع قواعد الشريعة الإسلامية. والقول أن ذلك يؤدي أن يتحمل رب العمل ما يتسبب فيه أو يهمل فيه فإن الشريعة الإسلامية قد عرف فيها تحميل العاقلة وأهل الديوان الدية ولا دخل لهم فيما أقدم عليه الجاني ولم يكن منهم نتيجة تقصير أو إهمال بل لمجرد الصلة التي تربطهم بالمخطئ وما قد يتحصلون عليه من فائدة منه فيما لو حل بهم ما حل به وقاعدة الغرم بالغنم. قاعدة شرعية معروفة ولولا هؤلاء العمال ما حصل أصحاب المصانع والشركات والمقاولون على هذه الأرباح والأموال الطائلة فقاعدة الغرم بالغنم صالحة لتطبيقها. والقول أن العامل يتحصل على أجر على عمله فالأجر الذي يتحصل عليه ليس في مقابل ما يحصل عليه من ضرر وإنما في مقابل ما قام به من عمل. وأما الضرر الذي لحقه فيتعداه إلى أسرته وأطفاله وكل من يعيش على هذا الأجر. ودين الإسلام هو دين الرحمة وولي الأمر مسؤول عن الرعية، فإذا رأى أن من الأصل أن ينظم العلاقة بين العامل ورب العمل بأنظمة وقوانين تتضمن أن تكون عقود العمل يتكفل بموجبها رب العمل بتعويض العامل عما يصيبه من ضرر بسبب عمله وليكن عن طريق التأمين على العمال في شركات تأمين تعاونية يؤسسها أرباب العمل فاي نص في الشرع يمنع ذلك؟

إن ذلك بلا شك يدخل في مقاصد الشريعة ويندرج تحت أصل المصالح المرسله وقاعدة جلب المصالح ودرء المفاسد وأيضاً قاعد سد الذرائع وقاعدة الغرم بالغنم فغير خاف ما يترتب على الأمر الذي يسوغ التعويض للعمال إذا أصيبوا باضرار تمنعهم عن مواصلة الكسب أو تسبب لهم الوفاة، والأولى بدفع التعويض هم أغنياء الأمة فيحفظوا أسرهم وأطفالهم من الضياع

والتخفيف عنهم فإذا كان الأغنياء مسؤولين عن سد حاجات الفقراء، فما بالك بالفقراء الذين سقطوا ضحايا في أعمال أولئك الذين قامت ثروتهم على أكتاف أولئك العمال، وإذا كان الأغنياء يدفعون الزكاة فإن في المال حقاً سوى الزكاة، إن في إقرار النظام الذي يعوض العامل هو أيضاً من الرحمة بالفقراء والمعوزين، فالإسلام هو دين الرحمة ودين العدالة ودين الأخلاق وكل ذلك يقتضي الأخذ بمبدأ تعويض العمال المتضررين بسبب الأعمال التي يقومون بها من أجل الغير. وولي الأمر يباح له أن يتداخل عند الحاجة وقد منحه الشارع سلطات تقديرية يوزان فيها بين المصالح العامة والمصالح الخاصة ونحن المسلمين أحق من غير المسلمين في مراعاة حق الفقراء وأن نربط بين الأخلاق والقانون (إن الله يأمر بالعدل والإحسان - فشرعية الإسلام تختلف عن القوانين الوضعية التي تصطبغ بالصبغة المادية البحتة. والحقوق في الإسلام مصدرها إلهي منحها الله له فضلاً ونعمة فالحقوق منحة إلهية وليست حقوقاً طبيعية. إن مثل هذه الأمور تتدرج تحت أصل المصالح المرسله وقاعدة جلب المصالح ودرء المفساد وايضاً قاعدة سد الذرائع وقاعدة الغرم بالغرم إنه غير خاف ما يترتب على هذا الأمر الذي يسوغ فرض التعويض على أرباب العمل من أغنياء الأمة من حفظ أسر العمال وأطفالهم من الضياع والتخفيف عنهم في فقد منفعة عائلهم بما يعود ذلك على استقرار المجتمع وسد ذرائع الفساد فإذا كان الأغنياء مسؤولين عن سد حاجات الفقراء فما بالك بالفقراء الذين استفادوا منهم وعلى اكتافهم قامت ثروتهم وأن مما يؤيد حق ولي الأمر في تقرير هذه الأمور ما عمله سيدنا عمر بن الخطاب رضي الله عنه في الحمى فقد ثبت في السنة كما في البخاري وفي كتاب الأموال لأبي عبيد القاسم بن سلام عن زيد بن أسلم عن أبيه قال: سمعت عمر وهو يقول لهني حين استعمله على حمى الريذة ياهني اضمم جناحك عن الناس واتق دعوة المظلوم فإنها مجابة وأدخل رب الصريمة والغنيمة ودعني من نعم بن عفان ونعم بن عوف فإنها إن هلكت

ماشيتهما رجعا إلى نخل وزرع وان هذا المسكين إن هلكت ماشيته جاء يصرخ يا أمير المؤمنين افلكلاً اهون على أم غرم الذهب والورق؟ وإنها لأرضهم قاتلوا عليها في الجاهلية وأسلموا عليها في الإسلام وإنهم ليرون أنا نذلهم ولولا النعم التي يحمل عليها في سبيل الله ما حميت على الناس شيئاً من بلادهم أبداً. قال أسلم فسمعت رجلاً من بني ثعلبة يقول له يا أمير المؤمنين حميت بلادنا قاتلنا عليها في الجاهلية وأسلمنا عليها في الإسلام يرددها عليه مراراً وعمر واضع رأسه ثم إنه رفع رأسه إليه فقال البلاد بلاد الله ونحني لنعم مال لله يحمل عليها في سبيل الله.

إن هؤلاء العمال هنا يمثلون في حديث عمر رب الصريمة ورب الغنيمة فالعمال في هذا العصر في حاجة لمن يحميهم ولا يمكن أصحاب العمل من الإجحاف بهم واستغلال ظروفهم ولن يتأتى ذلك إلا بوضع أنظمة وقوانين من قبل ولي الأمر تمنع الاستغلال وتحفظ لهم مستقبل أطفالهم وتعينهم على العيش بكرامة ولن يكون ذلك ممكناً إلا بفرض التعويضات اللازمة في أموال الأغنياء الذين استفادوا من جهدهم في تكوين ثروتهم وهذا عين العدل والإنصاف ولا شيء من النصوص يمنع ذلك.

الخلاصة

أوردت في البحث أولاً نصوص الفقهاء عن الضمان فيما تسببه الأشياء التابعة لصاحبها وبينت أن ما قاله الفقهاء الأوائل رحمهم الله مناسب لما في مجتمعاتهم في زمنهم من اشتراط بعض الشروط في المسؤولية مثل اشتراطهم سبق المطالبة قبل سقوط البناء بأن يطلب المتضرر أولاً من صاحب البناء والحائط النقض أو الإصلاح وإلا فلا يضمن. وفي هذا الزمن حيث يكون البناء بمواد مصنعة ويدخلها الغش فتسقط فجأة حيث لا يمكن المتضرر من المطالبة بإزالة الضرر قبل حادث السقوط فلا معنى لهذا الاشتراط هنا بل يجب أن يرجع إلى أهل الخبرة لبحث أسباب السقوط ويضمن صاحب البناء أو المقاول إذا كان سبب السقوط غشاً أو إهمالاً أو

تقصيراً من غير حاجة إلى المطالبة بالنقض أو الإصلاح أولاً. ورجحت قول أشهب وسحنون من المالكية الذين قالوا: إن صاحب البناء والحائط يضمن إذا تركه بعد أن بلغ حداً كان يجب عليه هدمه وإن لم يتقدم إليه في ذلك ولا أشهد عليه لأنه إذا تحقق الإهمال من جانب صاحب البناء وألحق الضرر بالغير فلا معنى للقول بعدم لزوم الضمان، لأن الضرر كان نتيجة الإهمال والتقصير من جانب صاحب البناء. وبخصوص ما تحدثه البهائم تحدثت عن ما يحصل منها عند السباق أو التدريب على السباق، وبينت أن الفقهاء اشترطوا لضمن الراكب لما أتلفته أن يكون قادراً على إمساكها ومنعها فإذا كان قادراً على إمساكها ومنعها يضمن، فيجب أن يفرق بين أن يكون سيرها في الطرق العامة والأسواق وبين أن يكون سيرها في الأماكن المخصصة للتدريب والسباق، فإذا كان يركب الدابة في الطريق العام أو السوق وجعلها تسرع بضرئها أو إزعاجها حتى لم يستطع إيقافها أو منعها من إصابة أحد يكون ضامناً لأنه يصبح هو المتسبب. تساءلت عما إذا كانت الدابة في محل سباق أو تدريب مخصص لذلك وهي منطلقة بأقصى سرعتها ففي هذه الحالة لا يستطيع الراكب أن يوقفها أو يمنعها، والمتضرر إذا دخل إلى المحل المخصص يكون هو الذي جنى على نفسه فلا يضمن الراكب واستشهدت في ذلك بقول الإمام النووي في روضة الطالبين.

ولو كان يركض دابته فأصاب شيء من موضع السنابك عين إنسان وأبطل ضوءها فإن كان الموضع موضع ركض فلا ضمان وإلا فيضمن، أي أنه إذا كان الركض داخل ميدان السباق أو التدريب في منطقة مخصصة لذلك بأن كان هناك سياج يحيط بالمحل ودخل أحد الأشخاص إلى داخل السياج فيكون هو الذي تسبب وعرض نفسه للإصابة كما أنه ينبغي أن يتحمل المسؤولية أيضاً المشرفون على إقامة السباق إذا ما أهملوا في وضع إعلانات التحذير اللازمة وأخذ الاحتياطات في منع الحوادث.

وتعرضت في البحث إلى ما جد في الحياة المعاصرة من استعمال

الآلات الميكانيكية كالسيارات وقلت إن أقرب شيء لقياسها عليه بما ذكره الفقهاء هو مسألة تصادم السفينتين وقد قال الفقهاء: لو اصطدمت سفينتان سائرتان في بحر بتفريط القيمين ضمن كل منها سفينة الآخر وما فيها من أنفس ومال إلا أني أقول هنا يجب التفكير ملياً فيما قاله الفقهاء عن مسألة المتسبب والمباشر وقولهم أن القاعدة أنه إذا اجتمع المتسبب والمباشر تعلق الضمان بالمباشر دون المتسبب لأن السبب أحياناً يتغلب على المباشرة مثل قائد السيارة الذي يخرج سيارته من الشارع الفرعي إلى الشارع الرئيسي فيعترض سير سيارة أخرى تسير في الشارع الرئيسي فتصدم السيارة الأخرى التي اعترضها، فهنا لا يمكن أن تنطبق هذه القاعدة على أساس أن السيارة التي تسير في الشارع الرئيسي هي الصادمة وهي التي باشرت الصدم بل يجب أن يتحمل المتسبب في الحادث وهو الذي خرج من الشارع الفرعي كامل المسؤولية إذا تقيده الآخر بأنظمة المرور من حيث السرعة.

وتعرضت لمسألة إصابات العمال أثناء تأديتهم لأعمالهم هل من حق ولي الأمر أن يضمن أرباب العمل تلك الإصابات ويضع نظاماً لعقود العمال مع أصحاب المصانع والمقاولين والشركات تتضمن تلك العقود دفع تعويضات للعمال من أصحاب العمل. وقد لاحظت أن بعض الباحثين المعاصرين يرفض ذلك ويرى أن العامل لا يستحق إلا الأجر مقابل عمله ولا يستحق التعويض مقابل إصابته أثناء العمل، ورأيت أنه من باب المصالح المرسله أن يقوم ولي الأمر بوضع مثل هذه الأحكام باعتباره المسؤول عن مصالح الرعية فينظر ما هو الصالح لهم في حياتهم ومعاملاتهم ويضع من الأنظمة والقوانين ما لا يتعارض مع نص شرعي صحيح صريح، وأن من باب سد الذرائع أن يضعه ولي الأمر مثل هذه الأوامر لأنه إذا لم يفعل ذلك تضررت أسر وشرذ أطفال وسبب ذلك نشر الفساد ويزداد الفقراء المعدمون في المجتمع، ومقاصد الشريعة تأبى ذلك وأولى الناس أن يفرض عليهم من الأغنياء والقيام بسد

حاجة العمال الفقراء هم من استفادوا منهم وقامت ثرواتهم على أكتافهم فالغرم بالغنم وقوانين الشريعة مبنية على الرحمة والعدالة وإزالة الأضرار. وسيدنا عمر رضي الله عنه الذي يعبر في تصرفاته باعتباره ولي أمر المسلمين عن عدالة الإسلام ورحمته حيث هو يخاطب عامله على حمى الريدة.

اللهم أرنا الحق حقاً وأرزقنا اتباعه وأرنا الباطل باطلاً وارزقنا اجتنابه واعف عن الخطأ والزلل وارزقنا الإخلاص في القول والعمل وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

أبيض

المراجع

في الفقه الحنفي:

- ١- مجمع الضمانات لأبي محمد بن غانم بن محمد البغدادي.
- ٢- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع.
- ٣- المسبوط للسرخسي.
- ٤- النوازل للشيخ عيسى بن الحسين العلي.

في الفقه المالكي:

- ١- معين الحكام على القضايا والأحكام لأبي إسحاق بن عبد الرفيق.
- ٢- الشرح الصغير للدردير.
- ٣- تبصرة الحكام في أصول الأفضية والأحكام لابن زيوف.

في الفقه الشافعي:

- ١- روضة الطالبين للنووي.
- ٢- تحفة المحتاج لابن حجر الهيتمي.
- ٣- كفاية الأخبار للحنفي.
- ٤- نهاية المحتاج للرملي.

في الفقه الحنبلي:

- ١- المغني لابن قدامه.
- ٢- المجلة في الفقه الحنبلي للقارئ.
- ٣- كشاف القناع للبهوتي.

كتب مختلفة:

- ١- نظرية الضمان في الفقه الإسلامي للدكتور وهبة الزحيلي.

- ٢- نظرية الضمان في الفقه الإسلامي للدكتور محمد فوزي فيض الله.
- ٣- مسؤولية الشخص الاعتباري التقصيرية في القانون الوضعي مقارناً بالشرعية للدكتور عادل حمزة شبيه منصور.
- ٤- الدية بين العقوبة والتعويض للدكتور عوض أحمد إدريس.
- ٥- القواعد الفقهية لعلي أحمد الندوي.
- ٦- المسؤولية المدنية التقصيرية والعقدية لحسين عامر وعبد الرحيم عامر.

المدخل الإسلامي للهندسة الوراثية البشرية

بقلم

الأستاذ الدكتور/ سالم نجم

أستاذ الأمراض الباطنية كلية الطب بجامعة الأزهر

أبيض

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة:

الحمد لله الذي هدانا لهذا وانطقنا لغة القرآن الكريم وخلق الإنسان في أحسن تقويم والصلاة والسلام على محمد عبد الله ورسوله وعلى آله وصحبه والتابعين بإحسان إلى يوم الدين. وبعد:

طلب مني الأخ الدكتور / حسان النجار رئيس اتحاد الأطباء العرب بأوروبا إلقاء بحث عن أبعاد الهندسة الوراثية البشرية وموقف الشريعة الإسلامية من هذا العلم وذلك لإلقائه أمام المؤتمر السنوي للاتحاد والذي سوف ينعقد بمشيئة الله بمدينة برلين بألمانيا في أواخر سبتمبر ١٩٩٥م. ولقد سبق أن شرفت بإلقاء بحث عن آداب المهنة الطبية في تطبيقات الهندسة الوراثية أمام هذا الاتحاد في مدينة فيزيادن بألمانيا عام ١٩٩٠م، وأحسب أن من أسباب اختياري لإلقاء هذه البحوث عن الهندسة الوراثية ما أكرمني الله به من معرفة وخبرة مهنية وممارسة عملية في مجال دراسة الخلايا البشرية وتطبيقاتها الطبية فإن ذلك هو مجال تخصصي الذي حصلت به على درجة الدكتوراة في الفلسفة من جامعة أكسفورد بانجلترا وكان موضوع الرسالة (التغيرات النسجية والخلوية في الغشاء المبطن للقناة الهضمية وآثارها المرضية على الإنسان) ثم عينت رئيساً لوحدة البحوث الطبية بوزارة الصحة بالكويت عام ١٩٦٥م - ١٩٧٤م ثم استقلت لأشغل وظيفة أستاذ الأمراض الباطنية بكلية الطب بجامعة الأزهر بالقاهرة وحتى تاريخه وبفضل من الله انتخبت وكيلا لمجلس نقابة أطباء مصر ورئيسا للهيئة التأديبية بالنقابة وكذلك رئيسا للجنة آداب المهنة بها منذ عام ١٩٨٦م وحتى اليوم، وأحمد الله أن أتاحت لي الفرصة للمشاركة الإيجابية في أعمال وبحوث معظم مؤتمرات الطب الإسلامي ومؤتمرات الإعجاز العلمي في القرآن الكريم والسنة المطهرة منذ بداياتها.

إن علم الهندسة الوراثية يحتل مكانا مرموقا في الطب الحديث وينمو بسرعة مضطردة ويتطور بقفزات كبيرة غيرت كثيرا من المفاهيم الطبية التقليدية وأعطت بدائل علاجية وبحثية نافعة للجنس البشري نفترض ذلك عندما يلتزم العلماء العاملون في هذا الحقل بالموضوعية والأمانة العلمية وآداب المهنة وأخلاقيات الديانات السماوية واحترام اللوائح والقوانين المنظمة للبحث الطبي غير أن هناك بعض العلماء الذين لا يقيمون اعتبارات لتلك النظم والتقاليد وينطلقون في بحوثهم دون ضوابط ودون أخلاقيات إشباعا لجنوحهم العلمي أو تحقيقا لسبق بحثي أو جريا وراء منافع أدبية أو مادية فاستحوذ عليهم الشيطان فأغواهم ومناهم باكتشافات علمية مثيرة تمنحهم الشهرة والمال فانطلقوا في بحوثهم الشيطانية دون وازع من دين أو أخلاق أو منهج علمي سليم وينطبق عليهم قول المولى سبحانه وتعالى: ﴿إِنْ يَدْعُونَ مِنْ دُونِهِ إِلَّا إِنَاثًا وَإِنْ يَدْعُونَ إِلَّا شَيْطَانًا مَرِيدًا ۗ لَعَنَهُ اللَّهُ وَقَالَ لَأَتَّخِذَنَّ مِنْ عِبَادِكَ نَصِيبًا مَفْرُوضًا ۗ وَلَا ضَلَّتْهُمْ وَلَا ضَلَّوهُمْ وَلَا مَنِيعُ لَهُمْ ۗ فَلْيَتَّخِذْ اللَّهُ ذُنُوبَ الَّذِينَ يَأْتُونَ اللَّهَ بِذُنُوبٍ كَثِيرَةٍ وَلَا يَذُكَّرُونَ فَذُنُوبَهُمْ عَلَيْهِمْ وَأَنْتُمْ عَنْهَا غَافِلُونَ﴾ [النساء].

ولا بد من التأكيد على ضرورة مواجهة هذا الانحراف العلمي والعمل بكل وسيلة لإيقافه وإنقاذ العالم من شروره وآثامه.

أقسام البحث:

- ١- النظرة الإسلامية لنشأة العلوم بصفة عامة وتطورها لصالح الإنسانية.
- ٢- التعرف بعلم الهندسة الوراثية ومصطلحاته وتقنياته وأهدافه ومنافعه وأضراره وانعكاسات ذلك على الإنسان وبيئته.
- ٣- المدخل الإسلامي لعلم الهندسة الوراثية والتعامل مع معطياتها الإيجابية والسلبية.
- ٤- دعوة المؤسسات الإسلامية وخاصة الفقهية والطبية للعمل على صياغة ميثاق شرف علمي مهني أخلاقي قانوني وتقديمه إلى المنظمات الدولية

لضبط البحوث العلمية بصفة عامة والهندسة الوراثية بصفة خاصة وليكون العلم كله في خدمة صلاح الإنسان والمجتمعات من منظور الرؤية الإسلامية الرشيدة، والله أسأل أن يجعل أعمالنا خالصة لوجهه الكريم وأن يغفر لنا أخطائنا وتقصيرنا في نصره هذا الدين، وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

أقسام البحث:

القسم الأول: النظرة الإسلامية لنشأة العلوم وتطورها: قال تعالى: ﴿وَعَلَّمَ آدَمَ الْأَسْمَاءَ كُلَّهَا ثُمَّ عَرَضَهُمْ عَلَى الْمَلَائِكَةِ فَقَالَ أَنْبِئُونِي بِأَسْمَاءِ هَؤُلَاءِ إِنْ كُنْتُمْ صَادِقِينَ ﴿٣١﴾ قَالُوا سُبْحَانَكَ لَا عِلْمَ لَنَا إِلَّا مَا عَلَّمْتَنَا إِنَّكَ أَنْتَ الْعَلِيمُ الْحَكِيمُ ﴿٣٢﴾ قَالَ يَا آدَمُ أَنْبِئْهُمْ بِأَسْمَائِهِمْ فَلَمَّا أَنْبَأَهُمْ بِأَسْمَائِهِمْ قَالَ أَلَمْ أَقُلْ لَكُمْ إِنِّي أَعْلَمُ الْغَيْبِ السَّمَوَاتِ وَالْأَرْضِ وَأَعْلَمُ مَا تُبْدُونَ وَمَا كُنْتُمْ تَكْتُمُونَ ﴿٣٣﴾﴾ [البقرة]. يقول ابن عباس رضي الله عنهما في تفسير هذه الآية: (لقد علم الله تعالى آدم كافة الأسماء حتى القصعة والقصيعة) واستقر المفسرون على أن هذه الآية تنبئ أن الله تعالى أودع كافة العلوم والمعارف لآدم وذريته من بعده إلى أن تقوم الساعة، وأن جميع العلوم الكونية والإنسانية والفكرية والاكتشافات والاختراعات التي حدثت وتحدثت وستحدث في هذه الدنيا هي مما علمه الله آدم، ولنضرب مثلاً يقرب إلى الأفهام مفهوم هذه الآية ولله المثل الأعلى. الأسماء التي علمها الله سبحانه آدم عليه السلام وضعت شفرة بياناتها في الخلية الأولى للإنسان، هذه الشفرة الخلوية مكتوبة ومسجلة في المورثات (الجينات Genes) المحمولة على الصبغيات (Chromosomes) وأعداد هذه المورثات وأجرائها تتجاوز ملايين الملايين وتستوعب ماشاء الله لها أن تستوعب من أنواع المعرفة والعلوم والأفكار والذكاء والقوى العضلية والنفسية وكل ما يخطر على بال الإنسان في كافة التخصصات العلمية في الفلك والبحار والذرة وطبقات الأرض والغلاف الجوي والهندسة والطب والزراعة والصناعة.. الخ مثل ذلك مثل الحاسوب الآلي الالكتروني الذي غذي

بالبينات وتم تخزينها في ذاكرة الحاسوب ثم تستدعى المعلومة المحددة عند أوانها في مكانها وزمانها عندما كشف أسرارها مصدقا لقوله سبحانه ﴿لِكُلِّ نَبَأٍ مُّسْتَقَرٌّ وَسَوْفَ تَعْلَمُونَ﴾ [الأنعام: ٦٧].

ويقول جل جلاله ﴿سُرِّيهِمْ آيَاتِنَا فِي الْأَفَاقِ وَفِي أَنْفُسِهِمْ حَتَّىٰ يَتَبَيَّنَ لَهُمْ أَنَّهُ الْحَقُّ أَوْ لَمْ يَكْفِ بِرَبِّكَ أَنَّهُ عَلَىٰ كُلِّ شَيْءٍ شَهِيدٌ﴾ [فصلت: ٥٣].

وبعد أمر الله تعالى للملائكة بالسجود لآدم مسح الله جل وعلا على ظهر آدم فكان عالم الذر من نسل آدم فخاطبهم المولى: ﴿وَإِذْ أَخَذَ رَبُّكَ مِن بَنِي آدَمَ مِنْ ظُهُورِهِمْ ذُرِّيَّتَهُمْ وَأَشْهَدَهُمْ عَلَىٰ أَنْفُسِهِمْ أَلَسْتُ بِرَبِّكُمْ قَالُوا بَلَىٰ شَهِدْنَا أَنْ تَقُولُوا يَوْمَ الْقِيَامَةِ إِنَّا كُنَّا عَنْ هَذَا غَافِلِينَ﴾ [١٧٢] أَوْ تَقُولُوا إِنَّمَا أَشْرَكَ آبَاؤُنَا مِن قَبْلُ وَكُنَّا ذُرِّيَّةً مِّن بَعْدِهِمْ أَفَتُهْلِكُنَا بِمَا فَعَلَ الْمُبْطِلُونَ﴾ [١٧٣] [الأعراف]. أورد ابن كثير في تفسيره حوالي عشرين نصا من الأحاديث النبوية وأقوال العلماء حول علم الذر ومحاسبة الله تعالى للخلق بمقتضى هذه الشهادة، وأرى أن هناك اتصالا وثيقا بين معطيات آية العلم لآدم ﴿وَعَلَّمَ آدَمَ الْأَسْمَاءَ كُلَّهَا﴾ وبين آية العهد لذريته ﴿أَلَسْتُ بِرَبِّكُمْ﴾ وتخزين هذه الشهادة وتسجيلها في مورثات الإنسان وبهذين العنصرين العلم والإيمان اللذين أنعم الله بهما على آدم وذريته وخصهم بالطيبات وميزهم على سائر المخلوقات استخلف آدم وبنوه في الأرض ﴿وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي الْبَرِّ وَالْبَحْرِ وَرَزَقْنَاهُم مِّنَ الطَّيِّبَاتِ وَفَضَّلْنَاهُمْ عَلَىٰ كَثِيرٍ مِّمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلًا﴾ [الإسراء: ٧٠].

وحدد الله سبحانه وظيفته بني آدم في الأرض لعبادته وحده لا يشركون به شيئا ﴿وَمَا خَلَقْتُ الْجِنَّ وَالْإِنْسَ إِلَّا لِيَعْبُدُونِ﴾ [الذاريات: ٥٦].

ولقد أخضع المولى سبحانه قوي الكون لخدمة بني آدم وتوفير سبل الحياة لهم وأمدهم بنعم لا تعد ولا تحصى، يقول تعالى: ﴿وَسَخَّرَ لَكُمُ اللَّيْلَ وَالنَّهَارَ وَالشَّمْسَ وَالْقَمَرَ وَالنُّجُومَ مُسَخَّرَاتٍ بِأَمْرِهِ إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِّقَوْمٍ يَعْقِلُونَ﴾ [١٢] وَمَا ذَرَأْنَا لَكُم فِي الْأَرْضِ مَخْتَلِفًا أَلْوَانَهُ إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَةً لِّقَوْمٍ يَذَّكَّرُونَ﴾ [١٣] وهو الَّذِي سَخَّرَ الْبَحْرَ لِنَآكُلُوا مِنْهُ لَحْمًا طَرِيًّا وَتَسْتَخْرِجُوا مِنْهُ حَبْلًا مِّنْ حَبْلٍ مِّنْهَا وَتَرَى الْفُلْكَ

مَوَآخِرَ فِيهِ وَلِتَبْتَغُوا مِنْ فَضْلِهِ وَلَعَلَّكُمْ تَشْكُرُونَ ﴿١٤﴾ [النحل: ٠] ولكي تستقيم الحياة على الأرض فلا مناص من أن يكون هناك خير وشر، صلاح وفساد، حسن وقبيح، وصراع دائم بين الحق والباطل، وتحدثنا فيما سبق عن عناصر الخير التي أنعم الله بها على أبناء آدم ونحدد هنا أهم عناصر الشر وهما الشيطان وهوى النفس اللذين حذرنا المولى تعالى منهما بقوله: ﴿يَا بَنِي آدَمَ لَا يَفْتِنَكُمُ الشَّيْطَانُ كَمَا أَخْرَجَ أَبَوَيْكُمْ مِنَ الْجَنَّةِ يَنْزِعُ عَنْهُمَا لِبَاسَهُمَا لِيُرِيَهُمَا سَوْآتَهُمَا إِنَّهُ يَرََاكُمْ هُوَ وَقَبِيلُهُ مِنْ حَيْثُ لَا تَرَوْنَهُمْ إِنَّا جَعَلْنَا الشَّيَاطِينَ أَوْلِيَاءَ لِلَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ ﴿٢٧﴾ [الأعراف: ٢٧] ويقول جل وعلا: ﴿إِنَّ الشَّيْطَانَ لَكُمْ عَدُوٌّ فَاتَّخِذُوهُ عَدُوًّا إِنَّمَا يَدْعُو حِزْبَهُ لِيَكُونُوا مِنْ أَصْحَابِ السَّعِيرِ ﴿٦﴾ [فاطر: ٦]. ويقول سبحانه عن النفس الأمارة بالسوء: ﴿أَفَرَأَيْتَ مَنْ اتَّخَذَ إِلَهَهُ هَوَاهُ وَأَضَلَّهُ اللَّهُ عَلَىٰ عِلْمٍ وَخَتَمَ عَلَىٰ سَمْعِهِ وَقَلْبِهِ وَجَعَلَ عَلَىٰ بَصَرِهِ غِشَاوَةً فَمَنْ يَهْدِيهِ فَمَنْ يَهْدِيهِ مِنْ بَعْدِ اللَّهِ أَفَلَا تَذَكَّرُونَ ﴿٢٣﴾ [الحجرات: ٢٣]. ويقول جل شأنه: ﴿أَفَمَنْ كَانَ عَلَىٰ بَيْنَةٍ مِنْ رَبِّهِ كَمَنْ زُيِّنَ لَهُ سَوْءُ عَمَلِهِ وَاتَّبَعُوا أَهْوَاءَهُمْ ﴿١٤﴾ [محمد: ١٤]. إن فساد العلوم الكونية وغير الكونية إنما هو من عمل الشيطان وهو النفس كما سنفصل ذلك بعد حين.

تحصيل العلوم وتطويرها فرض كفاية على الأمة الإسلامية:

حينما كان المسلمون على دراية وفهم وإيمان وعمل بالكتاب والسنة كانوا أساتذة العالم في العلوم التجريبية والتطبيقية لقرون طويلة، ولكن حينما تركوا العمل بالشريعة ولم يعد في استطاعتهم استخدام العقل والفكر والنظر ليستتبوا أسرار الكون استجابة لقول المولى تعالى: ﴿أَوْ لَمْ يَرَوْا كَيْفَ يُدْئِي اللَّهُ الْخَلْقَ ثُمَّ يُعِيدُهُ إِنَّ ذَٰلِكَ عَلَىٰ اللَّهِ يَسِيرٌ ﴿١٩﴾ قُلْ سِيرُوا فِي الْأَرْضِ فَانظُرُوا كَيْفَ بَدَأَ الْخَلْقَ ثُمَّ اللَّهُ يُنشِئُ النَّشْأَةَ الْآخِرَةَ إِنَّ اللَّهَ عَلَىٰ كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ ﴿٢٠﴾ [العنكبوت: ٠]. وغني عن القول ان الإسلام يدعو أتباعه إلى تحصيل العلم وتوظيفه لإصلاح شؤون العباد والبلاد حيث يفيض الخير على كافة المخلوقات من إنسان وحيوان ونبات وجماد وذلك هو العلم النافع الذي يحض الإسلام عليه ويأمر به يقول تعالى: ﴿وَمَا كَانَ الْمُؤْمِنُونَ لِيَنفِرُوا كَافَّةً فَلَوْلَا نَفَرَ مِنْ

كُلِّ فِرْقَةٌ مِنْهُمْ طَائِفَةٌ لِيَتَفَقَّهُوا فِي الدِّينِ وَلِيُنذِرُوا قَوْمَهُمْ إِذَا رَجَعُوا إِلَيْهِمْ لَعَلَّهُمْ يَحْذَرُونَ ﴿١٢٢﴾ [التوبة: ١٢٢]. إن كافة العلوم الشرعية والإنسانية بأصولها السليمة هي نعمة من الله تعالى أنعم بها على بني آدم من كافة الأجناس والألوان والعقائد والمذاهب. والإسلام دين عالمي يسع الناس جميعاً ﴿يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِنْ ذَكَرٍ وَأُنْثَىٰ وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوبًا وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ أَتْقَاكُمْ إِنَّ اللَّهَ عَلِيمٌ خَبِيرٌ﴾ [الحجرات: ١٣].

لماذا انتقلت الريادة العلمية لغير المسلمين:

إن معظم الاكتشافات والاختراعات العلمية يقوم بها اليوم غير المسلمين والسبب في ذلك أن هؤلاء أخذوا بالأسلوب الصحيح في البحث والاستقراء والتمسك بالأصول العلمية الجادة في حين أن المسلمين تخلفوا في هذا المضمار فكانت النتيجة الطبيعية طبقاً لسنة الله في الكون أن الله لا يضع أجر من أحسن عملاً، ولكل مجتهد نصيب، وتلك عدالة الله بين خلقه إذ وهب هؤلاء العلمانيين ثمرة جهدهم وإخلاصهم لتلك العلوم التجريبية وأعطاهم الله ما يستحقونه من سبق كشف وتقدم ونبوغ في الحياة الدنيا. وإذا أراد المسلمون أن يعودوا إلى الصدارة في العلوم فعليهم أن يرجعوا إلى الإسلام ومنهجه القويم ويؤمنوا يستحقون نصر الله وتأييده ليس فقط في المجال العلمي بل في قيادة البشرية إلى الفلاح والنجاح وشاطئ الأمان، ولكن الخطر يكمن في سلوكيات هؤلاء العلماء العلمانيين إذ أن معظمهم لا يتقيدون بأداب الديانات ولا بأهداف شريفة لتسخير العلم لصالح البشرية، بل إنهم ينحرفون بالعلم إلى تطبيقاته المدمرة كالأسلحة النووية والكيميائية والبيولوجية ويعملون لصالح استعلاء جنس على جنس أو حضارة ضد أخرى أو للسيطرة الاقتصادية والهيمنة السياسية على الشعوب الضعيفة. أرأيت كيف تكون الأمور لو أن قيادة العلوم والتقنية تمسك بها أيدي مسلمة مؤمنة تخشى الله واليوم الآخر وتعمل على تسخير العلوم للبناء لا الهدم؟!

إن من أهم وأسمى المبادئ التربوية في النظام الإسلامي الربط الوثيق بين

تحصيل العلوم وتطبيقاتها بتقوى الله العظيم وطاعته والالتزام الدقيق بما أحله الله تعالى وبما حرمه، وبما جاءت به السنة المطهرة وبمن اتبع نهج الإسلام إلى يوم الدين. وتبعاً لذلك فإن العلوم واستخداماتها تستثمر لصالح الإنسان وسد حاجاته والأخذ بيده إلى ما يصلح دينه ودينه وهذا هو العلم النافع الذي دعا الإسلام إليه وأمر به ﴿ إِنَّمَا يَخْشَى اللَّهَ مِنْ عِبَادِهِ الْعُلَمَاءُ ﴾ [فاطر: ٢٨].

والإسلام ينهى عن استخدام العلم - أي علم - للإضرار بالخلق بكل ما تعنيه الكلمة من إفساد للبيئة والحياة الحيوانية والنباتية والطبيعية - كما تحرم الشريعة تطوير العلوم للتدمير وإثارة الحروب وتحقيق النزاعات الشريرة في التسلط والظلم والاستعلاء في الأرض استجابة لهوى النفس واستجابة لوسوسة الشياطين فلا مفر إذا من العمل على ضبط سلوك العلماء، ومن المبادئ الأساسية لفلسفة التعليم الإسلامي بالأمانة العلمية وتحري الموضوعية والتعمق في البحث وإحسانه (إن الله يحب إذا عمل أحدكم عملاً أن يتقنه) مجمع الزوائد ٤ / ٩٨. صدق رسول الله صلى الله عليه وسلم. هذه الصفات انطبقت على علماء المسلمين في العصور الزاهية ليس فقط في العلوم الشرعية والإنسانية - بل وكذلك في العلوم الكونية والتجريبية. لقد ترك لنا هؤلاء الأفاضل رصيذاً ضخماً من المراجع الفقهية والعلمية التطبيقية والأبحاث الإنسانية والفلسفة مما يعتبر الأساس المتين لتطور الحضارة الأوروبية والغربية بشهادة المنصفين من علماء العالم، والدنيا دول يوم لك ويوم عليك، ولقد آن الأوان لنُدلي بدلونا في صنع حضارة إنسانية نظيفة - وتلك هي نظرة الإسلام للعلم والواجب الذي تفرضه الشريعة على علماء المسلمين باجتياز الصعاب واختراق الحواجز وتذليل المعوقات لبناء قاعدة علمية تخدم أهداف أسلمة العلوم بصفة عامة والهندسة الوراثية بصفة خاصة - وحديث رسول الله صلى الله عليه وسلم (المؤمن للمؤمن كالبنيان يشد بعضه بعضاً) متفق عليه. يتجلى معناه حينما تحدث اللقاءات المتواصلة بين علماء الشريعة الغراء والمشتغلين بالعلوم الكونية

من الأطباء وعلماء الطبيعة والكيمياء والبيئة والفلك لدراسة آيات الله في كتابة العزيز وآياته في الكون الفسيح، لقد كان علماء هذه الأمة فيما سبق يهتمون بكافة العلوم الشرعية والكونية وتاريخنا حافل بأمثال هؤلاء العلماء. إن هذه اللقاءات مندوبة لذاتها لكي يحدث التلاحم بين الصفة بروح الأخوة والتواضع وتجاوز الإقليمية والعرقية والتفاخر وصولاً إلى الهدف الأسمى وهو إعلاء شأن هذا الدين وإيصال خيره وبركته إلى شعوب العالم كلها وتحقيق الكفاءة من متطلباته الروحية والمعنوية بجانب احتياجاته الحياتية.

القسم الثاني: نبذة عن الهندسة الوراثية:

التركيب الصبغي والمورثات للخلية البشرية chromosomal structure

مقدمة:

يحتوي جسم الإنسان البالغ في المتوسط على مائة مليون خلية في الدم فقط، ٢٥ مليون كرة دم حمراء، ٢٥ مليار كرة دم بيضاء، ومثلها من الصفائح الدموية، ويحتوي المخ والنخاع على ١٣ مليار خلية عصبية، ومائة مليار خلية دبقية مساندة، في كل ثانية يخلق الله ويميت مليونين ونصف المليون من خلايا الدم الحمراء إن المليمتر المكعب من الدم يحوي خمسة ملايين خلية دموية. وتحتوي كل خلية على ٤٦ كروموسوما موجودة على هيئة أزواج (٢٣ زوجا) منها ٢٢ زوجا متماثلة في الزوج الجنس (يكون في الرجل زوج غير متماثل xy) (Y للمذكر x للأنثى) في حين أن المرأة تحوي زوجا متماثلا من الكروموسومات الأنثوية (xx) ويبلغ عدد الجينات في كل خلية مائة ألف جين - كل صفة وراثية موجودة على موضعين بهيئة متقابلة في كلا الزوجين من الكروموسومات وبمعنى آخر فإن كل صفة وراثية لا بد أن تأتي من الأب ومن الأم كلاهما معا.

يتكون كل صبغ - كروموسوم - من سلاس حلزونية ملتفة حول محورها على هيئة سلالم، وتشكل كل سلما رابطا بين قاعدتين أمينيتين حيث تتكون السلالم، ليصبح طول السلم حوالي المترين، NIROGENOUS

ولكن الكروموسوم يلتف ويتكوم حتى يصبح حجمه واحداً على المليون من المليمتر أو أقل داخل نوبة النواة في الخلية.

ويتكون الحامض النووي الريبوزي منزوع الأوكسجين DNA من عدة نوويدات (نيوكليوتيدات) ٣٠ ثم هناك أربعة قواعد نيتروجينية يتصل كل اثنين منها مع بعض Adenin=Thymine دائماً وأبداً و Guanine= Cytosine يقوم الحامض النووي DNA في مورثة الخلية بالتحكم في نشاطها وبه أسرار معقدة ويوجه الخلية ونشاطها وأنواعها خمائرها وخصائصها ووظائفها، وهي مبرمجة بحيث لا تقوم بأي وظيفة إلا في الوقت المحدد والمكان المحدد مقدره بتقدير خالقها سبحانه وتعالى: ﴿وَخَلَقَ كُلَّ شَيْءٍ فَقَدَرَهُ تَقْدِيرًا﴾ [الفرقان: ٢]. ﴿الَّذِي أَحْسَنَ كُلَّ شَيْءٍ خَلْقَهُ﴾ [السجدة: ٧]. وكل ثلاث قواعد نيتروجينية تشكل كلمة السر أو الشفرة كودون التي تتحكم في حمض أميني واحد، تأمره بأن يأخذ موقعه المحدد في الوقت المحدد والمبرمج لتكوين البروتين المطلوب، هذا البروتين مكون من سلسلة من الأحماض الأمينية وكل حامض فيها يقوم بعمل معين (١٤) وتتشكل الصبغيات على هيئة ٧ مجموعات تحوي المجموعة الأولى (A) ثلاثة أزواج، ثم (B) زوجين، ثم (c) سبعة أزواج ثم (D) ثلاثة، ثم (E) ثلاثة، (F) زوجان، ثم (G) زوجان، وفي النهاية يأتي الزوج الجنس ليكون المجموع ٢٣ زوجاً، ولقد أمكن معرفة الزيادة أو النقص في كل كروموسوم على وجه التحديد، ويتم فحص ذلك عن طريق خلايا جلدية من نوع (Fibroblasts) أو من الغدد التناسلية أو من سائل الجنين (الأمنيوس) أو من (الزغابات المشيمية للجنين) وقد استطاع العلماء أن يعرفوا أن هذه اللغة المبرجة والمعقدة مكونة من ستة آلاف مليون حرف (قاعدة نيتروجينية) = حرف، كل كلمة مكونة من ثلاثة أحرف، وكل جملة (مسؤولة عن تكوين بروتين واحد فقط) مكونة من حوالي مائة ألف حرف (قاعدة نيتروجينية)، والمورثة هي الجملة المسؤولة عن نشاط الخلية. ولقد تعرف العلماء على خصائص جينات تبلغ حوالي خمسة آلاف مورثة - جين -

ولكنهم لم يعرفوا مواقع هذه المورثات على الكروموسوم المحدد إلا في ألف وخمسمائة مورثة وتمكنوا من رسم خرائط لهذه المورثات (GENE MAPPIN) على الكروموسومات وأمكن تحديد الكثير من هذه الجينات على أي كروموسوم وتشخيص الأمراض الوراثية تبعاً لذلك.

الخلل الصبغي Chromosomal Abnormalities يحدث أثناء الانقسام الاختزالي في البويضة أو الحيوان المنوي (يحتوي كل منهما ٢٣ كروموسوم فقط) بمعنى أن اتحادهما في النطفة الأمشاج ليصبح ٢٣ زوجاً مثل أية خلية أخرى في الجسم.

أهم أنواع الخلل الصبغي ما يلي:

- ١- زيادة في عدد الصبغيات ٢٤ بدلاً من ٢٣ زوج.
- ٢- نقص في عدد الصبغيات ٢٢ بدلاً من ٢٣ زوج.
- ٣- خلل في تركيب أحد الصبغيات بزيادة في طوله أو نقصان نتيجة فقد جزء من الكروموسوم أو إضافته إلى كروموسوم آخر وتسمى (Trans Location) عدم فك الارتباط (Nondisjunction) بحيث تحتوي خلية على ٢٤ كروموسوم أو ٤٥ (بدلاً من ٤٦) وهذا يحدث في الانقسام الاختزالي في الخصية أو المبيض، ولحسن الحظ فإن هذه الأجنة تجهض تلقائياً، ونادراً ما يعيش الجنين.

ويحدث في الصبغيات الجسدية (Autosomal) أو في الصبغيات الجنسية (x) (Chromosome) من أمثلة الصبغيات الثلاثية الجسدية (Trisomy 21) على الزوج رقم ٢١ تسبب مرض (Mongolism) ويعاني الجنين من تخلف عقلي واستطالة في الرأس وانخفاض في أرنبة الأنف وميل الجفون إلى أعلى ويشبه وجهه أطفال المغول وتكثر العيوب الخلقية في القلب والأصابع ويحدث هذا التشوه إذا حملت المرأة بعد سن الثلاثين (أول حمل) وكذلك هناك أمراض تنتج عن ثلاثية الصبغيات في رقم ١٨، ١٣، ٢٢ وتكثر فيهم التشوهات الخلقية الخارجية والداخلية في القلب

والجهاز الهضمي والتنفس مع تخلف عقلي وسلوكي وتشوهات في الجهاز العصبي المركزي، ولكل خلل مرض معروف باسم معين.

جسيمات الجنس الثلاثية (Sex chromosomes Trisomy)

١- متلازمة كلينفلتر Kleinfelter Syndrome والخلل هذا في الزواج الجنس (xx) بزيادة (y) وتعاني الأنثى من تخلف عقلي وبلادة ذهنية وتشوهات خلقية بسبب زيادة كروموسوم الذكورة (y).

الرجل الضخم (supernman) يحدث عندما يكون صبغي الذكورة طويل الأطراف _ وليس هناك إضافة عددية ويتميز بزيادة في الطول والعرض، عظيم الرجولة والفحولة والجرأة والإقدام في الخير والشر، وثبت أن عتاة المجرمين يحملون هذا الكروموسوم، ومن هنا جاءت اسطورة (سوبرمان) والذي سنتحدث عنه لاحقاً.

الخلل الصبغي التركيبي (STRUCTURAL CHROMOSOMAL DEFECTS) يحدث بسبب كسر أو حذف لجزء بسيط من الصبغ إما نتيجة التعرض للأشعة أو العقاقير أو الفيروسات أو خلل في المورثات وهي خمسة أنواع تبعاً لأسبابها.

١- الانتقال (Translocation) بانتقال جزء من الكروموسوم إلى كروموسوم مقابل له، ولكن يظل العدد ثابتاً (٢٣ زوجاً من الكروموسومات)، ونسل هؤلاء يتعرضون لتشوهات خلقية أو ظهور الأمراض المغولية.

٢- الحذف (Deletion) ويحدث حينما يحذف جزء مكسور من طرف الكروموسوم ويؤدي ذلك إلى تشوه خلقي، وهذا المرض يعرف باسم مواء القطة، ويكون الطفل متخلفاً عقلياً ودماغه صغير مع عيوب خلقية في القلب وربما تكور الكروموسوم وشكل حلقة وينتهي كذلك بمرض تشوهات خلقية وعقلية وجسمية، وهناك مرض آخر يسمى عواء الذئب من سبب مماثل.

٣- المضاعفة المزدوجة (Duplication) حيث يتكرر إنتاج جزء بسيط من الكروموسوم ويحدث ازدواج ومضاعفة مجموعة الجينات ويسبب كذلك مرضاً بسيطاً.

٤- الانقلاب (Inversion): حيث ينقل جزد من كروموسوم إلى كروموسوم آخر ويحدث تبادل للمادة الوراثية وينتهي الأمر بمرض المغول (Mongolism).

٥- الانقسام الصبغي المائل (Iso chromosome): حيث يحصل الانقسام أفقياً من المركز ويؤدي ذلك إلى مرض (Turner Synd) وتكون المصابة أنثى قصيرة الرقبة وعليها غشاء (wel) مع تشوهات في العظام والقلب ولا تحمل فهي عقيم.

التحورات - الطفرات (Mutations) تحدث نتيجة اختلافات طفيفة على مستوى حامض (DNA) مما تسبب تغير وظيفي في خواص المورثة وتحدث في الخلايا الجسدية والخلايا التناسلية، ويسبب تغيراً في أي زوج قاعدي لحامض (DNA) أو ضياع جزء من الحامض أو إضافة جزء منه أو إعادة ترتيب موضعه في المورثة ويترتب على ذلك بعض الأمراض الوراثية.

الطفرة اللامعقولة (Nonsense Mutation):

لسبب غير مفهوم يفقد الجين صوابه ويصدر أوامره إلى الحامض النووي (R) ليقطع اتصالاته بباقي أنظمة الخلية وبذلك يفقد وظيفته ولا ينتج أي مادة بروتينية ويتبع ذلك ظهور أعراض مرضية محددة.

وما أوتيتهم من العلم إلا قليلاً؛

الصفحات السابقة تمثل مقدمة مختصرة جداً عن بعض الجوانب الحيوية للخلية البشرية وخاصة الوراثية، ولكن الخلية في حقيقتها تشبه مدينة عظيمة تموج بالحياة والنشاط المعجز ولها سور عظيم وبه بوابات تفتح وتقفل بأوامر سرية ولها جيوش متنوعة دفاعية وهجومية وجنود احتياط سرية واستخبارات وتموين وعلاقات داخلية منضبطة وأخرى خارجية مع خلايا أخرى مجاورة وبعيدة، ولها أجهزة حركية وكهرومغناطيسية وبيولوجية ووصف الخلية يحتاج إلى مجلدات ذوات الآلاف من الصفحات علماً بأن حجم الخلية لا يزيد عن واحد من خمسة ملايين لا

يزيد حجمها عن المليمتر المكعب، وكلما ابتكر الإنسان مجهرا أكبر من سابقه كلما ظهرت تفاصيل جديدة مذهشة ومعقدة.

علما بأن درجة تكبير أحدث مجهر يبلغ المليون مرة، ولا يزال العلماء يجهلون معظم أسرار الخلية ونظام علمها وتخصصاتها، فسبحان من خلقها وأودع فيها حكمته وإعجاز خلقه، وحيث إن خالق الخلية هو ذاته تعالى خالق الكون ومبدع كل شيء فإنه يطيب لي أن أقارن بين ضالة حجم الخلية وعظمة بناء أجهزتها ودقتها وقوانينها المحكمة، وتلك التي تسع العالم، وضخامة حجم الكون ومابه من ملايين الملايين من النجوم وتوابعها وما بهذا الكون من قوى إشعاعية وقوى مغناطيسية وغير ذلك مما لا نهاية لأبعاده حيث تقاس المسافات فيها بملايين السنين الضوئية في حين أن المسافات لأبعاد مكونات الخلية تقاس (بالنانومتر + ١ في البليون) وكلما ابتكر الإنسان تلسكوبا أكبر كلما رأى في الكون عوالم أكبر وأعظم وخاصة بعد رؤية هذا الكون بالأشعة تحت الحمراء بدرجة يتوقف فيها العقل عن الإدراك والتصور مهما أوتي من خيال وأن قدرة الله وحكمته تجلت في إبداع هذا الكون وفي إبداع الخلية (في أنفسنا إعجاز) وفي الكون إعجاز ﴿لَخَلْقُ السَّمَوَاتِ وَالْأَرْضِ أَكْبَرُ مِنْ خَلْقِ النَّاسِ وَلَكِنَّ أَكْثَرَ النَّاسِ لَا يَعْلَمُونَ﴾ [غافر: ٥٧]. ﴿وَفِي أَنْفُسِكُمْ أَفَلَا تُبْصِرُونَ﴾ [الذاريات: ٢١]، ويحضرني حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الجنة " فيها ما لا عين رأت ولا أذن سمعت ولا خطر على قلب بشر " متفق عليه. آمنت بالله وسبحان الله رب العرش العظيم.

والمدهش حقا أن لكل واحد من هذه المخلوقات عمر محدد يولد ثم يعيش ثم يموت ولا يبقى إلا وجه الله الكريم ﴿كُلُّ شَيْءٍ هَالِكٌ إِلَّا وَجْهَهُ﴾ [القصاص: ٨٨]، ﴿كُلُّ مَنْ عَلَيْهَا فَانٍ﴾ ﴿وَيَبْقَىٰ وَجْهَ رَبِّكَ ذُو الْجَلَالِ وَالْإِكْرَامِ﴾ ﴿١٧﴾ ﴿[الرحمن]، ومع ميلاد المخلوق يحمل المولود بذرة فئاته وسبب موته ثم تدور الحياة يقول تعالى: ﴿تَبَارَكَ الَّذِي بِيَدِهِ الْمَلِكُ وَهُوَ عَلَىٰ كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ﴾ ﴿١﴾ الَّذِي خَلَقَ الْمَوْتَ وَالْحَيَاةَ لِيَبْلُوَكُمْ أَيُّكُمْ أَحْسَنُ عَمَلًا وَهُوَ الْعَزِيزُ الْغَفُورُ﴾ ﴿٢﴾ ﴿[الملك].

﴿أَفَرَأَيْتُمْ مَا تُمْنُونَ ﴿٥٨﴾ أَنْتُمْ تَخْلُقُونَهُ أَمْ نَحْنُ الْخَالِقُونَ ﴿٥٩﴾ نَحْنُ قَدَرْنَا بَيْنَكُمْ الْمَوْتَ وَمَا نَحْنُ بِمَسْبُوقِينَ ﴿٦٠﴾﴾ [الواقعة]، وبين المولد والموت يعيش الإنسان وتتباين صفاته وقدراته وصحته ومرضه وتلك سنة الله في خلقه عامة وفي الإنسان خاصة يقول تعالى: ﴿مِثْلَ الْفَرِيقَيْنِ كَالْأَعْمَى وَالْأَصْمِ وَالْبَصِيرِ وَالسَّمِيعِ هَلْ يَسْتَوِيَانِ مَثَلًا أَفَلَا تَذَكَّرُونَ ﴿٢٤﴾﴾ [هود] ويقول سبحانه: ﴿وَمَا يَسْتَوِي الْأَعْمَى وَالْبَصِيرُ ﴿١٩﴾ وَلَا الظُّلُمَاتُ وَلَا النُّورُ ﴿٢٠﴾ وَلَا الظُّلُّ وَلَا الْحَرُورُ ﴿٢١﴾ وَمَا يَسْتَوِي الْأَحْيَاءُ وَلَا الْأَمْوَاتُ إِنَّ اللَّهَ يُسْمِعُ مَن يَشَاءُ وَمَا أَنْتَ بِمَسْمُوعٍ مِّنْ فِي الْقُبُورِ ﴿٢٢﴾﴾ [فاطر]. ﴿وَمِنَ الْجِبَالِ جُدَدٌ بَيْضٌ وَحُمْرٌ مُخْتَلِفٌ أَلْوَانُهَا وَغَرَابِيبُ سُودٌ ﴿٢٧﴾﴾ وَمِنَ النَّاسِ وَالدَّوَابِّ وَأَلْأَنْعَامِ مُخْتَلِفٌ أَلْوَانُهُ كَذَلِكَ إِنَّمَا يَخْشَى اللَّهَ مِنْ عِبَادِهِ الْعُلَمَاءُ إِنَّ اللَّهَ عَزِيزٌ غَفُورٌ ﴿٢٨﴾﴾ [فاطر]. ومن سنن الله الماضية إلى ما شاء الله سبحانه أن يظهر المرض والعجز والتشوهات في بعض الناس للاختبار والابتلاء من جانب المرضى ليمارسوا الصبر الجميل والرضاء بقضاء الله ومن ثم ينالون أجر الصابرين، وفي الجانب الآخر ليتذكر أصحاب العافية ما هم فيه من نعمة الصحة وجمال البدن فيقوموا بواجب شكر النعمة ونوال أجر الشاكرين، يقول الشيخ محمد الحبيب بالخوجة: (وما يدرينا بأن للخالق العليم الحكيم سرا في بقاء هؤلاء المشوهين على ما هم عليه من التشوه كأن يكون فيهم وبهم موعظة وعبرة للناس ويكون لهم في الآخرة أجر جزل التعويض عن إعاقته من المنعم الرحيم جل جلاله). ويحمل الإنسان بذرة فنائه في مورثاته ويقدر الله يتحدد عمره وساعة موته، ولقد ثبت أن هناك مورثات تلعب دورا أساسيا في إصابة المرء بالأمراض السرطانية، كما أن هناك مورثات أخرى تزيد من مناعة الجسم ضد الأمراض، ومورثات أخرى تثبط المناعة وتجعل الإنسان ضعيفا لا يستطيع مقاومة الآفات البيئية مثل تلك التي تحدث عند الإصابة بمرض نقص المناعة المكتسبة والمعروف باسم (الإيدز) واكتشفت مورثات تقاوم الإصابة بالحمى الروماتزمية والروماتويد وأخرى تقاوم الإصابة بالأوبئة الجرثومية أو الفيروسية أو حتى الأمراض الطفيلية مثل البلهارسيا وإصابة

الكبد والجهاز البولي التناسلي وهناك مورثات تقاوم الإشعاع وأخرى تقاوم السموم والكيماويات ومورثات لها علاقة مباشرة بأمراض الشرايين وداء البول السكري، وذلك يفسر إصابة بعض أفراد الأسرة الواحدة بينما ينجو الآخرون رغم تعرضهم جمعياً لنفس الظروف العائلية والحياتية هذه المورثات (الجينات) ليست من الأنواع التي ينطبق عليها قوانين مندل لتوريث الأمراض من الآباء للأبناء، ولكنها خاصة بالتفاعلات البيولوجية والكيماوية والأیضية والبيئية وغيرها ومعظم الأمراض لا تنتج عن سبب واحد ولكنها متعددة الأسباب: منها ما هو بيئي مثل الكيماويات والعقاقير والإشعاع والطعام وتلوث البيئة بالسموميات والكائنات الدقيقة مثل الفيروسات والجراثيم، ومن الأسباب ما يكمن في الإنسان نفسه من حيث بناؤه وقدرته على المقاومة وفاعلية أجهزته المناعية، والسبب الأهم المورثات التي يحملها في خلاياه هذه النوعية من الأمراض تسمى متعددة العوامل (Multifactorial-dis) وهي أكثر ما يتعرض له الإنسان في حياته وتؤدي به بقدر الله إلى انتهاء أجله.

القسم الثالث:

المدخل الإسلامي وموقف الشريعة من تطبيقات الهندسة الوراثية:

تتمتع الشريعة الإسلامية بمرونة مبصرة محكمة بثوابت من الكتاب والسنة واجتهادات العلماء: هناك قاعدة إسلامية عامة تأمر بالمحافظة على مقاصد الشريعة الستة وهي (حفظ الدين والنفس والنسل والعقل والعرض والمال) ومن القواعد الكلية في الفقه الإسلامي المعمول بها: (الضرورات تبيح المحظورات - درء المفسد أولى من جلب المنافع - لا ضرر ولا ضرار - الضرر يزال - الضرر الأشد يزال بالضرر الأخف - يتحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام - الحاجة تنزل منزلة الضرورة (عامة أو خاصة) - المعروف عرفا كالمشروط شرطا - العبرة للغالب الشائع لا للنادر - الغرم بالغنم - الأمور بمقاصدها - إنما الأعمال بالنيات - الأصل في الكلام الحقيقة - لا ينسب إلى ساكت قول - لا مساغ للاجتهاد في معرض النص...

في العقود الأخيرة من هذا القرن استجدت مسائل طبية لم تكن معروفة من قبل مثل نقل وزرع الأعضاء من الأحياء والأموات إلى المرضى وكذلك التلقيح خارج الرحم والتي تحددت إباحته بشرط أخذ البويضة من الزوجة والحيوان المنوي من الزوج ثم يعاد تثبيت البويضة الملقحة في رحم نفس الزوجة وكل ما عدا ذلك حرمة الشريعة. أما عن زرع الأعضاء فلقد أباحه جمهور كبير من الفقهاء وعارضه البعض.

وأحكام الشريعة الإسلامية تدور مع مصالح العباد المشروعة طبقاً لنصوص الوحي الإلهي متمثلاً في القرآن الكريم لفظاً ومعنى وفي الحديث الشريف معنى دون لفظ، وكون الشريعة من عند الله سبحانه فهي خالية من الظلم والنقص والهوى فله سبحانه الكمال المطلق، أما البشر وقوانينهم فيعتبرها القصور وهوى النفس، كما أن الشريعة الحساب فيها دنيوي وأخروي وأنها عامة في المكان والزمان وأنها شاملة لجميع شؤون الحياة ولها هيبتها في نفوس المؤمنين بها يقول ابن القيم رحمه الله عن الشريعة: (إن مبناها وأساسها على الحكم ومصالح العباد في المعاش والمعاد، وهي عدل كلها ورحمة كلها ومصالح كلها وحكمة كلها، فكل مسألة خرجت من العدل إلى الجور وعن الرحمة إلى ضدها وعن المصلحة إلى المفسدة وعن الحكمة إلى العبث فليست من الشريعة - فالشريعة عدل الله بين عباده ورحمته بين خلقه).

انطلاقاً من هذه القواعد الأصولية العامة وكذلك القاعدة الفقهية التي تقول: (إن الأصل في الأشياء الإباحة ما لم يرد نص في الكتاب والسنة أو إجماع العلماء فيها يخالف ذلك) وعلم الهندسة الوراثية علم حديث متطور يسير بقفزات عالية ويبشر بخير كبير في مجال تشخيص وعلاج الأمراض البشرية ويفتح الباب واسعاً أمام الأطباء لتخفيف آلام المرضى من أصحاب العلة المزمنة البدنية منها والعقلية والنفسية ويتبع ذلك تخفيف الأعباء عن عائلات هؤلاء المرضى وذويهم بل وعن المجتمع والدولة في جوانب عديدة. إننا إذا راجعنا نسبة الأمراض الوراثية في الباب السابق نجد أنها تشكل ما

لا يقل عن ٢٥٪ من مجموع الأمراض المعروفة حتى الآن وينتظر أن تزداد هذه النسبة مع تطور علم الهندسة الوراثية حينما تكتشف باقي الصفات الجسدية والعقلية والسلوكية على المورثات والصبغيات والمحمولة على الجسيمات البروتينية والقاعدية والحمضية وغيرها والتي لا تزال مجهولة حتى الآن، ونظر لأن هذا العلم يتقدم بسرعة فإن الأمل كبير في معرفة المزيد من أسباب الأمراض التي مازالت أسبابها مجهولة حتى الآن والتي قد تصل نسبتها إلى ٥٠٪ من كافة الأمراض.

ويقيني أنه لا مفر من استخدام الهندسية الوراثية في التشخيص والعلاج في عالمنا الإسلامي إن عاجلاً أو آجلاً وحري بنا أن نعطي هذا الموضوع أهمية تتناسب مع حجم المشكلة المرضية كما فعلنا مع التقنيات المستجدة مثل نقل وزرع الأعضاء والتلقيح خارج الرحم وتحديد علامات الوفاة وغير ذلك من المشكلات الطبية التي استقر الرأي الفقهي بشأنها ويعمل بها الآن في أنحاء العالم الإسلامي.

إن رسول الإسلام صلى الله عليه وسلم يأمر بالتداوي والعلاج حيث يقول: (تداووا عباد الله فإن الله لا يضع داء إلا وضع له دواء غير داء واحد الهرم) رواه أصحاب السنن وابن حبان وأحمد والحاكم. ويقول: (إن الله تعالى لم ينزل داء إلا أنزل له دواء علمه من علمه، وجهله من جهله إلا السام: وهو الموت) رواه الحاكم. ويقول أيضاً: (لكل داء دواء فإذا أصيب دواء الداء برئ بإذن الله) رواه مسلم وابن حبان وأحمد. ولكنه يقول كذلك: (إن الله لم يجعل شفاءكم فيما حرم عليكم) رواه البخاري موقوفاً وأبو يعلى مرفوعاً. وهذا الاستدراك ضروري حتى لا يقع أطباؤنا في استخدام وسائل التشخيص والعلاج المحرمة.

والذي أطمئن إليه هو الاستفادة من هذا العلم المبهر ليس فقط في علاج مرضانا ولكن بالمشاركة الإيجابية في البحوث العلمية والتقنية للهندسة الوراثية.

العلاج بالمورثات (الجينات) (GENE THERABY)

مقدمة:

بعد أن تم تطوير التقنيات المتقدمة لدراسة الحامض النووي والأحماض والخمائر المنبثقة منه RECOMBINANT DNA TECHNOLOGY RNA POLYMERASES وكذلك نجاح العلماء في رسم خريطة المورثات (HUMAN LINKAGE MAP) أصبح معروفا لدى المختصين أماكن الخلل في الجينات المسببة للأمراض الوراثية أو للأشخاص الحاملين للمورثة المشوهة والذي قد يسبب مرضا لأطفاله إذا ما تزوج أحدهم امرأة تحمل مورثا مشابها أو لديها عوامل بيئية تقوي هذه المورثة المشوهة من الزوج وتنتج طفلا مريضا بمرض وراثي جسدي أو عقلي أو نفسي أو جميعها.

أولا: التشخيص الأمراض الوراثية يجب أن يتم على المستويات التالية:

١- مستوى ما قبل الزواج: وذلك بالكشف الطبي على الخطيبين:

(أ) لمعرفة التاريخ المرضي الوراثي لأسرتيهما: وهذا يعطي الفرصة لاختيار الشريك المناسب لضمان التوافق النفسي ولصيانة النسل من الأمراض الوراثية ومن ثم تجري عليهما البحوث المناسبة.

(ب) تعمل بحوث وراثية:

١- صفات وراثية سائدة (DOMENANT GENES) إذا كانت من أحد الأبوين سيصيب المرض نصف الذرية من الإناث والذكور أما إذا كانت من الزوجين فالإصابة تشمل كل الأبناء.

٢- صفات وراثية متنحية (RECESSIVE GENES) لكي ينتقل المرض الوراثي إلى الطفل لا بد من وجود هذا الجين في كلا الأبوين وحينئذ يصاب ٢٥ ٪ من الذرية بالمرض بينما ٥٠ ٪ من الذرية يحملون الجين دون ظهور المرض أما ٢٥ ٪ الباقية فناجية تماما .

٣- صفات مرتبطة بصبغي الجنس (SEX LINKED GENES) إذا كانت

الأم تحمل مرضاً على الجين الأنثوي (x) سيظهر المرض على الجنين الذكر فقط مثل مرض الناعور (هيموفيليا) ولا تصاب الإناث بهذا المرض، فقط يحملن المورثة ثم ينقلن المرض لأولادهن من الذكور فقط.

٤- مستوى الأم الحامل والجنين: إذا تكرر إجهاض تلقائي مبكر عند الأم الحامل فإن هناك احتمالاً بوجود مرض وراثي بنسبة ٥٠٪ - ٦٠٪ ولذلك نقوم بفحص الجنين والأم خلال الأسابيع الثمانية الأولى من الحمل بالطرق التالية:

(أ) الفحص بالموجات فوق الصوتية (ULTRA SONOGRAPHY): حيث نحصل على معلومات هامة مثل (هل الجنين حي أم ميت - جنسه - تحديد العيوب الخلقية في الجنين والمشيمة - نوع الإجهاض المتوقع) وهذا الفحص لا يسبب أضرار للأم أو الجنين.

(ب) فحص دم الأم الحامل لمعرفة وظائف الكلى والكبد وفيروسات الحصبة الألمانية والهربس والزهري وأمراض (G.MEASLES SYPHILIS) وكذلك أخذ عينة من السائل الأمينوسي لمعرفة مادة TOXOPLASMOSIS (ALPHAFETOPROTEIN).

(ج) فحص دم الجنين: تؤخذ العينة من الحبل السري بمساعدة الموجات فوق الصوتية من خلال جدار الرحم وبفحص الدم (الخلايا اللمفاوية) حيث يمكن تحديد عيوب الصبغيات وفيروس الإيدز والحصبة الألمانية والهربس ولولبيات الزهري والتكسوبلازما وأنواع البروتينات المناعية كما يمكن زرع هذه الخلايا ثم دراسة الصبغيات بها والتعرف على عيوبها ومواطن الخلل فيها وكذلك إجراء مايلزم من تحليل الحامض النووي الريبوزي ودراسة الأنزيمات والخمائر والبروتينات (RNA DNA & ENZYMES).

(د) أخذ عينة نسجية من المشيمة: وهي تقنية متقدمة ولا تخلو من أخطار على الأم والجنين وفائدة هذه الوخزة أنها تدلنا على أنواع الأمراض

التي تصيب الصبغيات وتلك التي تورث عن طريق المورثات وكذلك معرفة الأمراض الناتجة عن الأيض (METABOLISM) ونظراً لاحتمال وجود مضاعفات للأم أو الجنين خلال إجراء التحاليل في الأسابيع الثمانية الأولى من الحمل ولكي نتجنب ذلك نؤكد على أهمية الاستشارة الطبية للخطيبين قبل الزواج والتي أشرنا إليها سابقاً كما ننصح بتعميمها على طالبي الزواج.

ثانياً: العلاج بالمورثات:

لقد حدثت طفرات كبيرة في التقنيات الخاصة بدراسة الصبغيات والمورثات في المعامل وذلك بعمل مزرعة للخلايا البشرية مختلطة ومحملة على فيروسات أو بكتيريا أو خلايا من الحشرات أو من الثدييات. وأصبح من اليسير التعرف على المورثة المصابة أو المشبوهة أو المغيرة لمكانها أو اللاصقة بغيرها أو المفقود منها.. الخ. ثم استبدالها بمورثة أخرى صالحة للعمل في موضعها المحدد لها كل ذلك يتم على مستوى المعمل ثم تحقن هذه المورثات في الحبل السري للجنين لمعالجة المرض الوراثي لدى الجنين، ولقد أمكن للعلماء بطرق مشابهة (CULTURE) إنتاج الأمصال والهرمونات البشرية على مستوى تجاري واسع الانتشار مع اعتدال في الأسعار، ومن أمثلة ذلك أمصال التهابات الكبد الفيروسية البوابية، وإنتاج الأنسولين البشري، وهرمونات النمو في الإنسان.

إن هذا الانتاج المتماثل تماما مع الهرمونات البشرية الطبيعية قد سد فراغا كبيرا في مجالات الوقاية من الأمراض البوابية والأمراض المناعية والإصابات السرطانية كما أمكن علاج كثير من الأمراض المستعصية والمزمنة.

وفي مجال وقاية النسل من التشوهات الصبغية والجينية استطاع العلماء أن يتعاملون مع البويضة الملقحة خارج الرحم عند مستوى انقسامها إلى أربع خلايا وذلك بإجراء تحليل (PCR) لتشخيص الخلل الكروموسومي ثم بعد ذلك يعالجون هذا الخلل بجين ملائم من مصدر خارجي (FOREIGN GENE) ثم إتمام زرعها في البويضة ثم تنقل هذه

البويضة الملقحة المعالجة للرحم.

كما نجح العلماء في إضافة جزيء أو جزيئات جينية تحمل صفات خاصة مثل تقوية المناعة ضد الفيروسات، أو جينات مقاومة للسموم الناتجة من البيئة أو غير ذلك من السبل الوقائية ضد الأمراض، وتزرع هذه الجزيئات في البويضة الملقحة في أطوارها الأولى خارج الرحم وبذلك يتم تحصين الجنين. وهناك في حالات أخرى تتم المعالجة الجينية والجنين في رحم أمه كما أسلفنا من خلال الحقن عن طريق الحبل السري مخترقا جدار الرحم.

والطريق مفتوح على مصراعيه أمام هذا العلم المتنامي العظيم الفائدة للجنس البشري والشريعة الإسلامية تجيز هذا النوع من الأبحاث التشخيصية والعلاجية والوقائية لصالح الناس واستقامة أمورهم الحياتية، فإن من أفضل القربات عند الله تعالى علاج المرضى ومواساتهم والتخفيف من معاناتهم وآلامهم، والشريعة تحث العلماء المسلمين وتأمروهم أن يكونوا في المقدمة روادا لمثل هذه البحوث ولا يجب أن نتخلف عن التعمق في العلوم الوراثية لأنها ستكون حجر الزاوية في معظم الأمراض البشرية كما أوضحت سابقا وليس فقط للأمراض الوراثية، وعلوم الوراثة آفاقها واسعة ومن اليسير علينا أن نسارع بإفساح المجال أمام الباحثين ونشجعهم استجابة لقول الله تعالى: ﴿وَمَا كَانَ الْمُؤْمِنُونَ لِيَنْفِرُوا كَآفَّةً فَلَوْلَا نَفَرَ مِنْ كُلِّ فِرْقَةٍ مِنْهُمْ طَائِفَةٌ لِيَتَفَقَّهُوا فِي الدِّينِ وَلِيُنذِرُوا قَوْمَهُمْ إِذَا رَجَعُوا إِلَيْهِمْ لَعَلَّهُمْ يَحْذَرُونَ﴾ [التوبة: ١٢٢]. ولكي نحقق بعضا من مقاصد الشريعة في حفظ النفس والنسل والعقل.

وسوف تلعب الهندسية الوراثية دورا أعظم في مجالات طب المجتمع والبيئة والطب الوقائي، وهذا عين ما ترونوا إليه شريعتنا الغراء لتحقيق أسباب الصحة البدنية والنفسية والعقلية لمجموع الأمة، بل وللإنسانية جمعاء.

الاحطار الكامنة عند تطبيق العلاج الجيني:

على الرغم من التقدم الهائل في الهندسة الوراثية نظريا وتقنيا والتطور الكبير الذي أدى إلى تشخيص العديد من الأمراض الوراثية والخلقية

- والسرطانية وتحقيق نجاح باهر في علاج هذه الأمراض فلا زالت هناك مخاطر تحيط بالتطبيقات الجينية نذكر منها على سبيل المثال:
- ١- الفشل في تحديد وضبط موقع المورثة الأجنبية المزروعة (FOREIGN) على الشريط الكروموزومي للمريض بدلا من الجزء العليل والمسبب للمرض، هذا الفشل في تحديد موقع المورثة المزروعة قد يسبب مرضا آخر ربما أشد فتكا من المرض الأصلي.
 - ٢- احتمال أن تفقد المورثة المزروعة خواصها الوظيفية أو الطبيعية أثناء عملية الزرع وقد ينتج من ذلك أمراض أخرى غير محسوبة النتائج.
 - ٣- هناك احتمال أن تسبب المورثة المزروعة نمو سرطانيا يؤدي بحياة الطفل خلال أية مرحلة من مراحل حياته.
 - ٤- إحداث أضرار مثل تهتك أنسجة الجنين أو الأم أثناء عملية زرع الجينات الأجنبية في الجنين أثناء الحمل في الأسابيع الأولى أو التسبب في عدوى فيروسية أو بكتيرية أو فطرية.
 - ٥- هناك مضاعفات عديدة للأم أو الجنين عند استعمال المنظار الجيني، وقد تصل الخطورة إلي الإجهاض أو وفاة الأم ولا يستخدم المنظار إلا نادرا. إن استخدام هذه الوسائل يجب ان تجرى بواسطة أخصائيين على درجة عالية من التدريب والخبرة كما يجب أن تتوفر المعامل المساعدة مثل امكانيات إجراء مزارع الأنسجة ومتابعة نموها والكشف عن المورثات العليلة أو التي تحتوي على عيوب كروموسومية.
 - ٦- لا بد من مصارحة الزوجين بالأخطار المحدقة بإجراء مثل هذه الوسائل التشخيصية ونسبة نجاحها وفشلها ثم الحصول على موافقة كتابية من الزوجين.

أخطار محتملة الوقوع بسبب انحراف بعض العلماء؛

لقد ظهرت بوادر سيئة من بعض علماء الهندسة الوراثية من الذين لا يلتزمون بالقواعد البحثية والأصول المهنية والمعملية فيما يتعلق ببحوث

الهندسة الوراثية البشرية، لقد أغراهم نجاح علماء البحث الوراثي الحيواني وحصولهم على نتائج باهرة في أنواع مختلفة من الماشية والدواجن وقدرتهم على تحسين أنواع الفصائل وتهجين أنواع ممتازة في كافة المجالات خاصة في مجال إنتاج الألبان واللحوم والسلالات الجيدة، ومما شجعهم على المضي قدما في بحوثهم الوراثية غير المنضبطة وفرة بنوك الأنسجة والبويضات والخلايا الجنسية الذكرية للـOVASPERMS بمخلف المواصفات الوراثية والمخزنة في الحاسب الآلى لتلك البنوك. إن سهولة تلقيح البويضة بالحيوان المنوي خارج الرحم وامكانية استمرار حياة الخلية الملقحة في محاضن خاصة (أرحام صناعية) تنمو بها وتكبر وتمر بأطوارها المختلفة حتى يتم تخليقها واستكمال نمو الجنين إلى مرحلة الخروج إلى الحياة طفلا مكتملا دون أبوين ليس ما أدعيه خيالا علميا ولكنه يحدث الآن في أمريكا بشهادة الدكتور العالمي الجراح اسماعيل برادة استاذ جراحة النساء بجامعة منيسوتا الأمريكية، يقول بالحرف الواحد: (إن أحدث الوسائل لعلاج حالات العقم ليست هي عملية الأنابيب لأنها لم تنجح في كل الحالات لأن عملية التلقيح كانت تتم في الخارج ثم يعاد زرع البويضة في الرحم، بينما التجارب الجديدة يتم فيها التلقيح خارجيا، ولا يعاد زرعه في الرحم، وإنما يستمر نمو الطفل خارج الرحم خلال تسعة أشهر كاملة أي أن الأم لا تمر إطلاقا بمرحلة الحمل أو لحظة الولادة) هكذا؟؟ ونضيف جرائم أخرى.

نحن نعلم منذ سنوات أن بعض أقسام جراحة المخ والأعصاب العالمية تستخدم خلايا عصبية من مخ جنين يتراوح عمره بين ثلاثة إلى خمسة شهور يحصلون عليها بيعا وشراء من أمهات ما يسمى بالأرحام المؤجرة، ويعالجون بها مرض الهزاز العصبي المعروف باسم (PARKINSONISM) وكذلك مرض الخرف (ALZHEIMER DEMENTIA) وهذا المرض واسع الانتشار في أمريكا وأوروبا.

إن هناك إغراءات أخرى كثيرة تحفز هؤلاء العلماء المنحرفين على

ارتكاب جرائمهم البحثية فعلى سبيل المثال: تفریح أطفال يستفاد منهم كقطع غيار لمرضى الفشل الكلوي والكبدي والقلب والنخاع وغير ذلك من أعضاء لتحل محل الأعضاء التالفة لهؤلاء المرضى، ثم إن هناك احتمالات إنتاج أطفال بمقاسات تحت الطلب مثل أطفال بيض البشرة خضر العيون، ذوي شعر أسود وذوي قامة متوسطة له ذكاء محسوب، هاديء الطباع أو مسلوب الإرادة أو شرير سريع الغضب أو ذو قوة بدنية خارقة أو ذو شجاعة وإقدام إلى غير ذلك من الصفات البدنية والسلوكية في الذكور والإناث حسب المواصفات المطلوبة في سوق النخاسة الجديد أو في أسواق المخدرات أو الجنس أو التجسس أو حتى لا ختبارات العقاقير في شركات إنتاج الأدوية أفضل من فئران المعامل. إن مثل هذا الطفل لا يعرف له أبا أو أما أو دينا أو وطنا ولا انتماء له ولا ولاء عنده بل إن هناك إمكانيات إنتاج أطفال بدون أجهزة حساسية ضد الأجسام الغريبة إذا ما زرعت أعضاؤهم (كلى - كبد - قلب - نخاع - عظام.. الخ) في أجسام المرضى المحتاجين لاستبدال أعضائهم التالفة بأعضاء سليمة خالية من الحساسية، وبهذه المواصفات فإن الأعضاء المزروعة تثبت تماما في أجسام المرضى وحينئذ لا يحتاجون إلى عقاقير باهظة التكاليف وذات آثار جانبية خطيرة لمنع جسم المريض من طرد العضو المزروع كما هو حادث الآن.

لقد بدأت الحضارة الغربية تقبل مثل هذه الممارسات وتباركها على الأرض الأوروبية ومعني ديلان، الأول: التجارب التي أجراها ويجريها الأطباء الصرب على النساء الحوامل من مسلمات البوسنة وتحت سمع وبصر العالم كله دون أن يحرك ساكنا ولا نعلم بعد نتائج هذه التجارب، ولكنها ستعلن وتعرف عما قريب إن شاء الله تعالى.

الثاني: ظهر إعلان في جريدة في موسكو (تعلن سيدة روسية عن بيع جنينها الذي لم يولد بعد وتطلب مقدم السعر أثناء الحمل ثم يدفع باقي الثمن عند تسليمه بعد الولادة) وبالإضافة إلى ذلك فإن وكالات الأنباء تبرق

بأخبار عن عصابات تتاجر بالأطفال لاستخدامهم في كافة الأغراض في دول متخلفة تقنيا وأخرى متحضرة ماديا، ونتيجة لذلك نرى فساد العقائد الدينية والأخلاقيات العامة والتشجيع على الإلحاد والتخلي عن مثاليات حقوق الإنسان المزعومة مع التفرقة العنصرية والقهر والظلم واستغلال الإنسان لأخيه الإنسان قد ظهرت فعلا في عالمنا المعاصر وسوف تشيع وتنتشر في وقت ليس ببعيد وتلك هي ثمار الانحراف العلمي والنيات الفاسدة التي - مع شديد الأسف - تسود هذا العالم المضطرب في نهاية هذا القرن البائس، يقول عبدالعال الحمامصي حول هذا الموضوع: (أصبح المجهول يسلط سيفا يهددنا بغير أن نراه أو نتمكن من مقارعته إذ تمسك به يد الخفاء - يد الشيطان - لأننا قد حولنا التقدم بمفهومه المادي البحت إلى أداة للتدمير بدون أن نجعل لهذا التقدم جناحا موازيا من القيم التي تكبح جناح الشر. فقد أصبح الناتج هو ضمور الروح واضمحلال العواطف النبيلة وبروز الانحلال الخلقي والجنون والمخدرات والأمراض النفسية لأن المعايير اختلطت ولم تعد قيمة الإنسان في شخصيته ونبله وترفعه إنما فيما يحوزه ويملكه ويشبع شهواته.

هذا المارد الجبار الذي اسمه العلم إذا لم نحصنه بالقيم الأخلاقية وأن نعيد مرجعيته إلى الخالق سبحانه لتقليم مخالفه وكبح الشر فيه، والمطلوب الآن بشدة هو أن يستيقظ الضمير الإنساني الذي غط في نومه مخدرا بإغراءات التقدم ليجعل هذا التقدم من أجل إسعاد الإنسان وليس تدمير حياته وروحه وخلقته. إن ما نقرؤه عن الهندسة الوراثية إذا ما تعدى نطاق النبات لتحسين أنواعه فإن من شأن ذلك أن يعطينا إنسانا مهجنا من نوع آخر غير ما نعرفه ولا ندري ماذا سيؤول إليه مستقبل الإنسان في عصرنا (أو عصور قادمة).

(لعنة السوبرمان الرجل القادر (SUPERMAN CURSE)).

نشرت الصحف في هوليوود أن اللعنة أصابت كافة الممثلين الذين أدوا

أدوار الشخصيات الخارقة والقادرة على عمل كل شيء والتي لا يعجزها شيء وسميت سوبرمان مثل الممثل جيلي سيفان وجو شوستر في عام ١٩٣٨ م حيث أصيبا بالفقر والإفلاس أما جورج ريفز الذي مثل الدور عام ١٩٥١ م مات منتحرا بإطلاق النار على رأسه، وكيرك رلين أصيب بمرض خرف الزهيمر ، أما كروستوفر ريف فقد أصيب بشلل نتيجة كسر في العמוד الفقري، وبلي بكسبي توفي بالسرطان، وبراندون لي بروس فقد قتل خطأ بالرصاص في خلال تصويره فيلم العزاب، وآدم وست مات عاطلا ولم يستطع حتى الحصول على عمل.

والدرس الذي نأخذه أن الله هو صاحب القدرة والعظمة والكبرياء ومن ينازعه هذه الصفات فإن مصيره في الدنيا يكون عبرة لمن بعده أما حسابه في الآخرة فعند الله ما يستحق من جزاء عادل على ما اقترفت يداه.

ردة إنسانية ونكسة حضارية:

إن شخصية السوبرمان تعكس في ضمير الغرب الاستعلاء والتفوق وسيادة عنصرهم على باقي الأجناس وهذا ما شاهدناه واقعا بشعا على الساحة العالمية خاصة في العقود الأخيرة من هذا القرن (انتهاك لحقوق الإنسان المسلم والسيطرة على ثرواته والهيمنة على اقتصاده وسياساته وشرفه وكرامته والآن يريدون فرض الأسلوب الغربي على حياته الشخصية والأسرية حتى يصبح مسخا إنسانيا دون انتماء أو هوية.

دور الهندسة الوراثية في الانتاج النباتي والحيواني:

نبوءة الرسول عليه الصلاة والسلام:

في صحيح مسلم حديث طويل عن علامات الساعة جاء فيه (.. ثم يقال للأرض أنبتي ثمرتك وردي بركتك. فيومئذ تأكل العصابة من الرمانة ويستظلون بقحفها. وبيارك في الرُّسل حتى أن اللقحة من الإبل لتكفي الفئام من الناس، واللقحة من البقر لتكفي القبيلة من الناس، واللقحة من الغنم لتكفي الفخذ من الناس..) (العصابة: أكثر من عشرة أفراد، الرسل. اللبن اللقحة).

يوضح هذا الحديث الصحيح أن الله تعالى سيسخر العلم لتحسين أنواع النبات والحيوان دون الإنسان. فعلى حين أن أكثر من عشرة رجال يستظلون من الشمس بقشر الرمانه والمئات من الناس يكفيهم رضيع البقرة ولم تتغير طبيعة الإنسان أو ربما صغر حجمه لكي تتناسب صفاته وأبعاده مع مضمون الحديث.

ولقد ظهرت بوادر هذا التقدم في الإنتاج النباتي والحيواني بالهندسة الوراثية حيث بلغ وزن حبة طماطم واحدة ووزن خيارة واحدة ما يقارب الثلاثين كيلو غراما، وبلغ وزن بطيخة ثمانون كيلو غراما، كما بلغ وزن عجل البقر حوالي ٢٠٠٠ كيلو غراما، وهذا الانتاج النباتي والحيواني دون الإنساني يدعونا إلى الاطمئنان أن الله تعالى سيحبط عمل شياطين العلماء فيما يتعلق بتبديل خلق الإنسان وتغيير صفاته.

إن الإسلام ينحو بالعلوم إلى اسعاد الناس وسد احتياجاتهم المادية من طعام وملبس ومأوى وأسرة بجانب تمسكهم بقيمهم الإسلامية ومثلهم العليا واستقلاليتهم في تصريف شئونهم وبهذا المفهوم فإن الاستفادة من الهندسة الوراثية في تحسين الانتاج الحيواني والمحاصيل الزراعية مطلوبة ومرغوبة. إن العالم الثالث يحتاج إلى مثل هذه التطبيقات الوراثية لسد الفجوات الغذائية التي يعاني منها في الوقت الحاضر، فإذا كان علم الوراثة سيخفف من تلك الويلات فأهلا بهذا العلم ومرحبا برجاله العلماء الملتزمين الذين يعلمون لصالح البشرية وإصلاح شؤونها.

على علماء المسلمين واجب فوري هو أن ينخرطوا في تعلم الهندسة الوراثية ونقل تقنياتها إلى بلادهم واستثمارها في محاربة الفقر والجوع والجهل فذلك فرض عين وفرض كفاية ستسألون أمام الله عن تقصيركم وتقاعسكم في نصره شعوبكم والارتقاء بها إلى مستوى الحياة الإنسانية التي أرادها الله لعبادة المؤمنين.

القسم الرابع: الحاجة إلى ميثاق شرف علمي مهني أخلاقي:

مقدمة:

دارت مناقشات ساخنة بين الأطباء في كثير من مؤتمرات وندوات الطب الإسلامي حول ضرورة وضع شروط وقيود انضباط على الممارسات اللا أخلاقية لدى بعض العلماء المتعاملين مع الأجنة البشرية. ولقد سبق أن أشرنا إلى أن بعض جراحي المخ والأعصاب في أمريكا وأوروبا أباخوا لأنفسهم زرع خلايا عصبية حية من أجنة بشرية لعلاج أمراض عصبية مزمنة مثل مرض الباركنسونزم والألزهايمر، وقيل أن هذه الممارسات تمثل اعتداء بشعا على الحياة البشرية وحرمة الأجنة كما تمثل سلوكا لا أخلاقيا في المتاجرة بالأجنة بالبيع والشراء من صاحبات الأرحام المؤجرة وممن تم تخصيص بويضاتهن بخلايا تناسلية ذكرية استجلبت من بنوك البويضات حيث تم التلقيح خارج الرحم ثم إعادة زرع البويضات الملقحة في أرحام صاحبات الأرحام المؤجرة.

وسبق أن ذكرنا أن هناك لغطا حول عصابات خطف الأطفال والاتجار بأعضائهم الداخلية لزرعها في مرضى الكلى والكبد والنخاع.. الخ كما أن البحوث الهندسية البشرية تجري على قدم وساق بالمشاركة مع بنوك تخزين الخلايا التناسلية دون ضوابط ولا لوائح مهنية تنظم هذه الأبحاث، ولقد سمعنا أن بعض الهيئات الطبية العالمية المعنية بالسلوكيات المهنية وحقوق الإنسان بالاشتراك مع أصوات من الكنيسة الكاثولوليكية تجرم هذه الممارسات اللا أخلاقية ولكن لم يصل إلى علمنا شيء يفيد أن هذه الاحتجاجات المهنية والمسيحية قد أثمرت في الإعلان عن ميثاق أو قانون أو لوائح تضبط وتنظم مثل هذه البحوث اللا إنسانية.

ماذا نقدم؟ الشريعة الإسلامية!!

حيث إن توصيات وقرارات مؤتمرات وندوات الطب الإسلامي والإعجاز العلمي في القرآن والسنة قد أصبحت موضع التقدير والاحترام لدى الأطباء

والعلماء المسلمين في كافة أنحاء العالم حيث أظهروا ومارسوا التزاما دينيا ومهنيا وأخلاقيا في تخصصات كثيرة مثل نقل وزراعة الأعضاء، وعلاج العقم في النساء والرجال، وتحديد علامات الوفاة، وغير ذلك من الممارسات الطبية الحديثة. واستكمال لهذه المسيرة المباركة لفقهاء وعلماء الإسلام وانطلاقا من مبدأ قول الله تعالى: ﴿ وَكَذَلِكَ جَعَلْنَاكُمْ أُمَّةً وَسَطًا لِتَكُونُوا شُهَدَاءَ عَلَى النَّاسِ وَيَكُونَ الرَّسُولُ عَلَيْكُمْ شَهِيدًا ﴾ [البقرة: ١٤٣]. وأن رسالة الإسلام عالمية ﴿ وَمَا أَرْسَلْنَاكَ إِلَّا كَافَّةً لِّلنَّاسِ بَشِيرًا ﴾ [سبأ: ٢٨] وأن هذا الخير الذي بأيدينا يجب أن تعم بركته على العالمين وأن الشريعة سبقت كافة التشريعات الوضعية قديما وحديثها في بيان وتفصيل وحماية حقوق الجنين جديدة بتقديمها إلى المجتمع الغربي بفخر وثقة واعتزاز، وحيث إن هناك أعدادا كبيرة من الأطباء والعلماء المسلمين يعملون في المراكز البحثية والطبية في بلاد الغرب وهم بحاجة إلى توصيات محددة لا يتجاوزونها عند تطبيقاتها السريرية. كما أن هناك الجاليات الإسلامية المنتشرة في العالم ويحتم الواجب الديني علينا تقديم النصح والمشورة لهم وتبيان ما حرم الله وما أحل عند اصطدامهم بمشكلات طبية تثير الشبهات أو تمس معتقداتهم.

الاقتراح:

لكل ما سبق فإني أتقدم إلى مؤتمركم هذا بإقتراح ليناقدش في مجلس اتحاد الأطباء العرب في أوروبا في دورته القادمة سبتمبر ١٩٩٥ م - برلين - ألمانيا إن شاء الله تعالى.

١- تشكيل لجنة متخصصة في بحوث الهندسة الوراثية البشرية تضم عضويتها علماء معامل، أطباء نساء وتوليد، حراحة، باطنة، بيئة ومجتمع، قانون، اجتماع، فقه، انسانيات، وغيرهم من المتخصصين، ولا بد من التدقيق في الاختيار.

٢- إتاحة الفرصة لعقد ورشة عمل (WORKSHOP) أثناء انعقاد المؤتمر تضم أعضاء اللجنة مع افساح المجال أمام السادة أعضاء المؤتمر إن أمكن ذلك.

٣- بعد تمحيص التوصيات يقوم الاتحاد بصياغتها ثم عرضها على المجمع الفقهية في العالم الإسلامي وكذلك عرضها على الجمعيات والاتحادات الطبية الإسلامية والعالمية - وتلقي الملاحظات والانتقاع بها. ثم العمل على عقد ندوة علمية فقهية دينية قانونية.. الخ لدراسة مسودة ميثاق الشرف هذا وإعادة صياغته ثم التقدم به إلى المؤسسات الدولية (WHO) مثلا أو غيرها لاعتماده وإنفاذه إن شاء الله، ولا يفوتني أن أحيطكم علما بأن المجمع الفقهي الإسلامي برابطة العالم الإسلامي في مكة المكرمة يرحب بالمشاركة في إخراج هذه الوثيقة إلى حيز الوجود وذلك بعرض المشروع على مجلس المجمع الفقهي في دورته القادمة إن شاء الله تعالى.

والله أسأل أن يوفقنا جميعا إلى العمل بشريعته التي فيها خيري الدنيا والآخرة، وصلى الله على سيدنا محمد والنبين من قبله وسلم تسليما كثيرا.

الإذن بالعمل الطبي (إذن المريض وإذن الشارع)

بقلم

د. محمد علي البار

مستشار الطب الإسلامي بمستشفى الملك فهد بجدة

أبيض

بسم الله الرحمن الرحيم

إذن الشارع:

لقد جعل الله سبحانه وتعالى لجسم الإنسان حرمة فلا يعتدى عليه، لا حيا ولا ميتا، إلا بشروط خاصة بينها الشارع الحكيم. ولقد خلق الإنسان مكرما معززا. قال تعالى ﴿وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ﴾ [الإسراء: ٧٠]، فجنس الإنسان مكرم في ذاته، ولا يجوز الاعتداء عليه إلا في ظروف خاصة مثل قاتل النفس، والمرتد والزاني المحصن والمحارب لدين الله، والإفساد في الأرض، والحرابة... الخ وجسم الإنسان لا يعتدى عليه حيا ولا ميتا. فقد صح عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال «كسر عظم الميت ككسره حيا»^(١) وأخرج البخاري في صحيحه (كتاب الجنائز) أن جنازة مرت بالنبي صلى الله عليه وآله وسلم فوقف لها فقال بعض أصحابه: إنه يهودي! فقال صلى الله عليه وآله وسلم: أليست نفسا؟ فدل ذلك على احترام الإنسان حيا وميتا مسلما وكافرا، كما لا يجوز التمثيل بالجنثة، ولا بالكلب العقور.

إباحة التداوي وإجراء العمليات الجراحية وإباحة التشريح:

ومع ذلك فقد أباح الشارع الحكيم للطبيب أن يعالج جسم الإنسان ويقتطع منه أجزاء إن دعت الضرورة أو الحاجة لذلك، (والحاجة تنزل منزلة الضرورة) كما أباح الشارع للطبيب أو لمتعلم الطب أن يمارس التشريح لجنثة الإنسان متى ما كانت هناك حاجة لذلك. وبما أن تعلم الطب لا يتم إلا بتعلم التشريح، وبما أن الطب من فروض الكفاية فإن ما لا يقوم الواجب إلا به يصبح واجبا. وعلى هذا أباح الفقهاء التشريح^(٢). ومثال ذلك فتوى المجمع

(١) أخرجه أبو داود في سننه وأحمد في مسنده وابن ماجة في السنن ورواه السيوطي في الجامع الصغير وشرحه ج ٤ / ٥٥٠ وحسنه.

(٢) انظر تفصيل ذلك في كتاب «علم التشريح عند المسلمين» للمؤلف إصدار الدار السعودية، جدة. وفصل علم التشريح عند المسلمين في كتاب «الطبيب أدبه وفقهه» إصدار دار القلم (دمشق) للمؤلف والدكتور زهير السباعي.

الفقهي لرابطة العالم الإسلامي الصادرة في الدورة العاشرة^(١) التي جاء فيها إباحة التشريح في الأغراض التالية:

١- التحقق في دعوى جنائية لمعرفة سبب الموت أو الجريمة المرتكبة عندما يشكل على القاضي معرفة سبب الوفاة، ويتبين أن التشريح هو السبيل لمعرفة السبب.

٢- التحقق من الأمراض التي تستدعي التشريح ليتخذ على ضوءه الاحتياطات الوقائية والعلاجات المناسبة لتلك الأمراض.

٣- تعليم الطب وتعلمه كما هو الحال في كليات الطب.

وهكذا أباحت التشريح الفتاوي المتعددة التي استعرضت الكثير منها في فصل: علم التشريح عند المسلمين من كتاب «الطبيب أدبه وفقه»، وفي كتابي «علم التشريح عند المسلمين».

تعلم الطب من فروض الكفاية:

ولا شك أن تعلم الطب من فروض الكفاية، إن قام به البعض سقط الحرج والإثم عن الأمة، وإلا أثمت الأمة بكاملها عند فقد الطبيب. وقد نص الإمام الشافعي وبعده الإمام الغزالي، وابن الأخوة القرشي على المسلمين تقاعسهم عن تعلم الطب، واقبالهم على تعلم فروع علم الفقه، واعتمادهم في كثير من الأحيان على الأطباء واليهود والنصارى^(٢).

والطبيب لا يستطيع أن يقوم ب مداواة جسم الإنسان إلا بعد أن يأخذ الإذن بذلك من المريض أو وليه، ولا يستثنى من ذلك إلا حالات الاسعاف الطارئة لانقاذ حياة أو انقاذ عضو.

(١) فتوى المجمع الفقهي لرابطة العالم الإسلامي الدورة العاشرة (٢٤-٢٨ صفر ١٤٠٨هـ / ١٧-٢١ أكتوبر ١٩٨٨م) بمكة المكرمة. كتاب قرارات المجمع الفقهي.

(٢) قال الإمام الذهبي في الطب النبوي: وكان الشافعي يقول لا أعلم بعد الحلال والحرام أفضل من الطب. وكان يتلهف على ما ضيع المسلمون من الطب ويقول: ضيعوا ثلث العلم واكلوه إلى اليهود والنصارى وقال الغزالي في إحياء علوم الدين (ج١/٢١ كتاب العلم) فكم من بلدة ليس فيها طبيب إلا من أهل الذمة.. فليت شعري كيف يرخص فقهاء الدين في الاشتغال بفرض كفاية قد قام به جماعة (وهو فروع علم الفقه) واهمال ما لا قائم به (وهو الطب) وقال ابن الأخوة القرشي في معالم القرية في أحكام الحسبة ص ٢٥٤: الطب من فروض الكفاية ولا قائم به من المسلمين وكم من بلد ليسه فيه طبيب إلا من أهل الذمة.

حق الله وحق العبد:

والإنسان رغم أنه لا يملك نفسه، فهو وماله لله، إلا أن الله قد أعطاه هذا الحق^(١)، وهو ما يعرف بحق العبد، ولكنه ليس له أن يقتل نفسه أو يقول لآخر اقتلني أو اقطع عضوا من أعضائي، فإنه يَأْتِمُّ به الفاعل والمفعول، وهناك عقوبة على الجاني وإن كان بإذن صاحب البدن، وقد اختلف الفقهاء في تلك الجناية فمنهم من أوجب القصاص: وهم المالكية وزفر من الأحناف، ومنهم من أوجب الدية: وهم الأحناف، وقد اسقطوا القود لشبهة الإذن، ومنهم من جعله هدرا، لا قود ولا دية مثل الشافعية والحنابلة وللشافعية قول في مقابل الأظهر بوجوب الدية.

والدية والقصاص تعود بعد ذلك للورثة فإن عفا أحد منهم سقط القصاص وبقيت الدية فإن عفا أولياء الدم عنها أو عن بعضها سقط ما عفا عنه.

متى يجب الضمان؟

إذا فات شيء من حياة الإنسان أو من جسمه أو من عقله بسبب لا دخل له فيه فله الضمان، إن شاء استوفاه، (أو استوفاه أولياء الدم)، وإن شاء عفا وترك. ويجتمع حق الله وحق العبد في جسم الإنسان وحياته. وحق العبد فيها أظهر لأعطائه حق العفو أو المصالحة أو القود (القصاص).

إذن المريض وإذن الشارع:

وعليه فإن عمل الطبيب في جسد الإنسان لا يصح إلا كان هناك إذن من المريض، وهو مشروط بأن يبتغي الطبيب (المعالج) صيانة صحة مريضه ومداواة مرضه.

وقد وضع كثير من الفقهاء، وخاصة المالكية، شرطا آخر وهو إذن الشرع، وهو يتحقق بأن يكون الممارس للعمل الطبي مشهودا له بالمعرفة والحدق كما

(١) انظر في هذه السلسلة موت الرحمة وتفاصيل أقوال الفقهاء فيه.

دل عليه حديث عمرو بن شعيب المتقدم شرحه: "من تطب ولم يعلم منه طب فهو ضامن". ومعرفة علم المتطبب ترجع إلى أهل الخبرة من الأطباء المعروفين، وإلى جهة يعينها ولي أمر المسلمين مثل المحتسب، أو من مقامه مثل وزارة الصحة، أو نقابة الأطباء، أو المجلس الطبي، أو الجمعية الطبية.

لذلك يذهب الرأي الراجح في الفقه الإسلامي إلى أن أساس عدم مسؤولية الطبيب أو الجراح هو إذن الشرع وإذن المريض، وينبغي أن يكون عمله حسبما تقيده أصول المهنة، وأن لا يكون قد أخطأ خطأ فاحشاً. وإذا تولد عن عمل الطبيب الحاذق تلف النفس أو العضو بعد اجتماع هذه الشروط فلا ضمان على الطبيب لا في النفس ولا في العضو، لأن القاعدة الكلية تقول بأن الجواز الشرعي ينافي الضمان، فإذا فعل ما يجوز شرعاً يسأل عن الضرر الحادث وإن كان سبباً له، ومثاله أن يقطع الشخص يد سارق بناء على أمر الحاكم، فحصلت سرية فلا يضمنها القاطع^(١).

ومن القواعد الفقهية المقررة أن المتولد من فعل مأذون فيه لا يكون مضموناً، ولا ضمان على حجام وبزاغ (العضد في الحيوان) لم يجاوز الموضع المعتاد بشرط الأذن^(٢).

إذن المريض:

من الذي يقرر التداوي من عدمه؟

لا شك أن الذي يقرر قبول التداوي من عدمه هو المريض ذاته، أو وليه وإذا كان ناقص الأهلية أو معدمها، ولا يجوز الاعتداء على هذا الحق بأي شكل من الأشكال إلا في حالات الخطر حيث تهدد حياة المصاب بالتلف، أو بتلف عضو من أعضائه. وقد جاء في نظام مزاوله مهنة الطب البشري وطب

(١) د. أحمد شرف الدين: الأحكام الشرعية للأعمال الطبية، المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب، الكويت ١٩٨٣، ص ٤١، ٤٢، ومحمد حسنين مخلوف فتاوي شرعية ص ١٠٨ ووهبة الزحيلي نظرية الضمان ص ٢١٢ وعلي الجفال: أخلاقيات الطبيب مسؤوليته وضمانه (بحث مقدم لمجمع الفقه الإسلامي، الدورة الثامنة ١٤١٤هـ) ص ٨٣، ٨٤، ٩٠، ٩١.

(٢) رد المحتار على الدر المختار ج ٤/٥٤ وتبيين الحقائق للزليعي ج ١٣٧/٥ والأشباه والنظائر للسيوطي ص ١١١ والأشباه والنظائر لابن نجيم ص ١١٦ وبدائع الصنائع للكاساني ج ٧/٣٠٥.

الأسنان ولأثحته التنفيذية بالمملكة العربية السعودية - وزارة الصحة ما يوضح هذه النقطة كآلاتي:

«المادة ٢١: يجب أن يتم أي عمل طبي لإنسان برضاه، أو بموافقة وليه (من يمثله) إذا لم يعتد بإرادة المريض. واستثناء من ذلك يجب على الطبيب في حالات الحوادث أو الطوارئ التي تستدعي تدخلا طبيا بصفة فورية لا نقاذ حياة المصاب أو إنقاذ عضو من أعضائه وتعذر الحصول على موافقة المريض أو من يمثله في الوقت المناسب، إجراء العمل الطبي دون انتظار الحصول على موافقة المريض أو من يمثله. ولا يجوز بأي حال من الأحوال إنهاء حالة (حياة) مريض ميئوس من شفاؤه طبيا. ولو كان بناء على طلبه أو طلب ذويه» المادة ٢١ - ١- ل: تؤخذ موافقة المريض البالغ العاقل سواء كان رجلا أو امرأة. أو من يمثله إذا كان لا يعتد بإرادته قبل القيام بالعمل الطبي أو الجراحي، وذلك تمشيا مع مضمون خطاب المقام السامي رقم ٢٤٢٨/٤م وتاريخ ٢٩/٧/١٤٠٤هـ المبني على قرار هيئة كبار العلماء رقم ١١٩، تاريخ ٢٦/٥/١٤٠٤هـ.

«المادة ٢١ - ٢- ل: يتعين على الطبيب أن يقدم الشرح الكافي للمريض أو ولي أمره عن طبيعة العمل الطبي أو الجراحي الذي ينوي القيام به». ولا تكتفي معظم المراسيم والقوانين الغربية بأن يؤخذ رضا المريض ولكن ينبغي أن يكون المريض على علم بآثار وأضرار العمل الطبي (سواء كان للتشخيص أو التداوي بالعقاقير أو بالتدخل الجراحي وعلى علم بصورة عامة بمدى نجاح هذا العمل الطبي) وأن يشرح له الطبيب ذلك شرحا كافيا وهو ما يعرف بالموافقة الداعية والمدركة (INFORMED CONSENT) وإذا ثبت الطبيب لم يقم بشرح آثار التدخل الطبي أو الجراحي بصورة كافية، فإن رضا المريض ولو كتابة مع وجود الشهود لا يعتبر كافيا.. ويتحمل الطبيب المسؤولية.

هذا ما هو مقرر في الغرب أما في البلاد النامية فإن ما يحدث في الواقع يحتاج إلى إعادة نظر وإيكم بعض الأمثلة:

١- نشرت جريدة المدينة في عددها ٥٤٩٥ بتاريخ ١٠ / ٦ / ١٤٠٢هـ من مراسلها في الدمام أن مريضا قد أجريت له عملية في مستشفى الخبر التعليمي دون علم المريض، مع أن العملية لم تكن مستعجلة، وكان المريض في كامل قواه العقلية بالغاً راشداً.

والغريب حقا أن الصحيفة قد أثبتت على الطبيب وعلى المستشفى لإجرائهم العملية دون علم المريض حتى لا يثيروا قلقه. فقد أخذ المريض إلى غرفة الأشعة، وهناك تم تخديره، ثم نقل إلى غرفة العمليات، وتم إجراء العملية بنجاح !!

وليس هذا الأمر شديد الندرة بل يحدث في كثير من مستشفيات العالم الثالث. ٢- قامت وزارة الصحة بالتنبيه على وجوب أخذ إذن المريض أو ولي أمره إذا كان لا يعتد برضاه، وأن إجراء العمليات الجراحية والتخدير يستوجب أخذ الإذن الكتابي والإشهاد على ذلك.

والواقع المير الذي نعرفه هو أن تقدم للمريض أو ولي أمره (إذا كان لا يعتد برضاه) ورقة مذكور فيها: «أوافق على إجراء عملية وتخدير» وعلى المريض أن يوقع بامضائه، دون أن يكتب حتى اسم العملية أو نوعها ولا نوع التخدير (كامل، نصفي، موضعي ولا يقوم أحد بشرح أي شيء عن هذه العملية، ولا عن مضاعفاتها أو ما قد يحدث فيها. على المريض فقط أن يوقع دون مناقشة ولا أسئلة، وإذا رفض فإن مصيره الطرد من المستشفى. هذا ما يحدث في كثير من مستشفيات الدولة في كثير من الأقطار.

٣- قامت الصين بتعقيم أكثر من مائة مليون شخص في عهد اوتسي تونج بالإكراه، كما قامت انديرا غاندي رئيسة وزراء الهند في بداية السبعينيات من القرن العشرين بتعقيم ١١ مليون رجل وامرأة قسرا. وكانت بعض الدول مثل مصر في عهد عبد الناصر تأمر أطباء النساء والولادة في مستشفيات الحكومة أن يضعوا في أرحام النساء المتزوجات في سن الحمل اللولب المانع للحمل متى كان لهذه المرأة عدد من الأطفال دون أن تستأذن في ذلك.

وهذه الإجراءات تمثل انتهاكات بشعة لحرية الإنسان وحقوقه على بدنه. وهي تشبه ما قام به الأطباء في عهد هتلر من إجراءات التعقيم وإجراء التجارب القاسية والخطيرة على المرضى والمسجونين.

لد رسول الله صلى الله عليه وسلم دون إذنه، والعقوبة على من لده؛

وقد صح عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت لددنا رسول الله صلى الله عليه وسلم فأشار أن لا تلدوا فقلنا كراهية المريض للدواء فلما أفاق قال: ألم أنحكم أن لا تلدونى، لا يبقى منكم أحد منكم أحد ألا لد، غير العباس فإنه لم يشهدكم (أخرجه البخاري ومسلم).

قال الأصمعي: اللدود ما سقى الإنسان في أحد شقي الفم، أخذ من لديدي الوادي وهما جانباه، وأما الوجور فهو في وسط الفم. وقال غيره: اللدود هو الذي يصب في أحد جانبي الفم أو يدخل بالأصبع ويحنك به. وقال عبد الملك بن حبيب الأندلسي في كتابه الطب النبوي «وأما اللدود فبأن يعالج الذي وصفنا فوق هذا من اللدود فيجعل في ملدة ذات أنبوبة ثم يرفع اللسان فيصب تحته».

وروت أم سلمة رضي الله عنها هذه الحادثة بتفضيل أوسع. قالت بدأ رسول الله صلى الله عليه وسلم بمرضه في بيت ميمونة، وكان كلما خف عليه خرج وصلى بالناس، وكان كلما وجد ثقلاً قال: مروا أبا بكر فليصل بالناس، واشتد شكواه حتى غمر (أي أغمى عليه) من شدة الوجع، فاجتمع عنده نساؤه وعمه العباس (رضي الله عنهم) وأم الفضل بنت الحارث وأسماء بنت عميس فتشاوروا في لده حين أغمى، فلدوه وهو مغمور، فوجد النبي صلى الله عليه وسلم حفلاً لما أفاق. قال: من فعل هذا بي؟ هذا عمل نساء من هاهنا، وأشار بيده إلى أرض الحبشة، وكانت أم سلمة وأسماء هما لدتاه، فقالوا: يارسول الله خشينا أن تكون بك ذات الجنب، قال: فبم لددتموني؟ قالوا: بالعود الهندي وشيء من ورس وقطرات من زيت. قال: ما كان الله ليعذبني بذلك الداء ثم قال: عزمت عليكم: لا يبقى في البيت أحد إلا لد، إلا

عمي العباس».

قال علاء الدين الكمال بن طرخان في كتابة الأحكام النبوية في الصناعة الطبية «قال عبد الرحمن: ولدت ميمونة في ذلك اليوم وكانت صائمة، بقسم رسول الله صلى الله عليه وسلم. قال ابن عباس رضي الله عنهما: فجعل بعضهم يلد بعضا. وكانت أم سلمة تقول: لدت أسماء بنت عميس ولدتني، وكانتا هما اللتان أمرتا بلده، ولدت ميمونة زينب بنت جحش، ولدت زينب ميمونة، ولدت عائشة صفية بنت حيي، ولدت صفية عائشة رضي الله عنهم أجمعين».

قال القاضي عياض في تفسير ذلك «فيه معاقبة الجاني، والقصاص بمثل ما فعل وقال بعض أهل العلم: فيه تعزير المتعدي بنحو فعله إلا أن يكون فعلا محرما. وفيه أن الشارة المفهمة (حيث أشار النبي أن لا تلدونى) كصريح العبارة في نحو هذه المسألة والله أعلم».

وهذا كله يوضح أن إذن المريض البالغ العاقل ضروري لإجراء أمر التداوي، مثل تحصينات الأطفال ضد الحصبة والسعال الديكي والدفترية وشلل الأطفال والدرن، وقد أضيف إليها التحصين ضد إلتهاب الكبد الفيروسي من نوع (B)، وللفتيات قبل البلوغ التطعيم ضد الحصبة الألمانية، وكانت الدول تفرض التطعيم ضد الفيروسي ضد الجدري والكوليرا والحمى الصفراء وخاصة عند السفر إلى المناطق الموبوءة.. وقد تم بفضل الله سبحانه وتعالى، ثم بفضل حملات التطعيم المتتالية، استئصال الجدري الذي كان يقتل الآلاف كل عام.

الضمان يقع على الدولة:

وتفرض الدولة أحيانا التطعيم ضد الحمى الشوكية عند انتشار الوباء، أو احتمال انتشاره وهكذا في كل مرض من الأمراض السارية المعدية التي تهدد كيان المجتمع بأسره، فإن للدولة أن تفرض على الأفراد الالتزام بالتطعيم ضد أي مجموعة من الأمراض تهدد سلامة المجتمع.. وليس للفرد

الحق في الرفض لأن الخطر متعدي إلى غيره من أفراد المجتمع.. وقد يأتي الاشكال حين يصاب مثل هذا الشخص السليم بمرض نتيجة التطعيم. وهو أمر يمكن أن يحدث بنسبة حالة من كل عشرة آلاف وأحياناً من كل مائة ألف حالة. فإذا فرضنا أن الدولة قامت بتطعيم مليون شخص ضد مرض معين فمن المتوقع أن يصاب عشرة أشخاص بمرض خطير نتيجة هذا التطعيم. وفي المقابل فإن التطعيم سيحمي مئات الآلاف من المرض. فهل يقع على الدولة في هذه الحالة ضمان ما أتلفت من جسم المريض بسبب التطعيم؟ وخاصة أنه قد تم تطعيمه بأمر منها لا يستطيع مخالفته؟

يبدو (والله أعلم) أن الضمان يقع على الدولة.. وحيث إنه لم يكن هناك تقصير فلا عقوبة على المباشر (أي الشخص الذي قام بالتطعيم) وبما أن المباشر يؤدي عملاً حكومياً مأموراً به فإن الضمان إذا وقع إنما يكون على الدولة ممثلة في بيت المال. والضمان يقدر كما تقرره الشريعة إن كان فيه فوات نفس فدية كاملة وإن كان فيه فوات عضو وحيد فدية كاملة أيضاً فإن ذهبت عين واحدة فله نصف الدية وهكذا حسبما هو مقرر في كتب الفقه.

من هو الذي لا يعتد برضاه؟

١- المكروه: لا يعتد برضا المجر والمكروه قال تعالى: ﴿إلا من أكره وقلبه مطمئن بالإيمان﴾.

٢- القاصر: ويختلف تعريف القاصر من بلد إلى آخر وتأخذ معظم البلاد في قوانينها بسن ١٨ عاماً بينما تجعله بعض القوانين ٢١ عاماً. فعلى سبيل المثال حدد القانون المدني الكويتي (الفقرة الثانية من المادة ٩٦) سن الرشد بواحد وعشرين سنة ميلادية كاملة. ومع هذا فقد أباح القانون الكويتي للشخص العاقل البالغ ١٨ سنة ميلادية كاملة أن يتبرع بإحدى كليتيه.

وهل يعتد برضا الإنسان البالغ (الاحتمام أو الحيض وظهور العلامات الثانوية للبلوغ مثل شعر العانة والشارب واللحية.. الخ) ومن المعلوم أن الفتاة

قد تحيض في سن تسع سنوات. قال الإمام الشافعي: «أعجل من سمعت من النساء تحيض نساء تهامة يحضن لتسع». وهو مذهب الإمام الشافعي والإمام مالك وأحمد. وعند الأحناف أقل سن للحيض سبع سنوات فهل يعتبر رضا من بلغ كافياً ولو كان سنه دون الخامسة عشرة؟.

يبدو أن هذه النقطة تحتاج إلى قرار من أصحاب الفضيلة العلماء في مجمعه الفقهي الموقر حيث تختلف القوانين في هذه النقطة من بلد إلى آخر ولا يبدو أن هناك رأياً متفقاً عليه بين الفقهاء حولها.

٣- المغمى عليه أو فاقد الوعي: سواء كان ذلك فقداناً مؤقتاً بنوم أو مرض أو دواء أو حادثة أو سكر أو مخدرات أو فقداناً دائماً بسبب مرض من الأمراض.

٤- المجنون: وسواء كان ذلك الجنون وفقدان العقل والإدراك مؤقتاً أو دائماً.

وجماع ذلك كله قول المصطفى صلى الله عليه وسلم «رفع القلم عن ثلاثة: الصبي حتى يحتلم والنائم حتى يستيقظ والمجنون حتى يفيق»^(١).

متى يقبل أو يرفض إذن ولي أمر القاصر أو المجنون أو فاقد الوعي؟

لا بد من إذن ولي أمر القاصر أو المجنون أو فاقد الوعي في الحالات التي لا تستدعي تدخلاً سريعاً لإنقاذ حياة المريض أو إنقاذ عضو من أعضاء جسده ولا يعتد بإذن ولي أمر القاصر أو المجنون أو فاقد الوعي في هذه الحالات التي تهدد حياة القاصر. كما أوضحنا في حالة الحاجة الماسة لنقل الدم إلى مصاب في حادثة أو غيرها بينما يرفض ولي أمره إعطاء الدم. وقد حكمت المحاكم في الغرب بأن على الأطباء أن ينقذوا حياة المصاب ولا يعتدوا بإذن ولي أمره، أما حينما يكون المصاب عاقلاً بالغاً غير فاقد لرشده فإن الحصول على إذنه قبل أي إجراء يعتبر ضرورياً ولو كان في ذلك الأمر

(١) أخرجه البخاري في كتاب الطلاق والحدود من صحيحه وأخرج أبو داود في سننه كتاب الحدود والترمذي كذلك وأخرجه ابن ماجه والنسائي في السنن كلاهما في كتاب الطلاق. والدرامي في كتاب الحدود وأحمد في المسند ج/١١٦، ١١٨، ١٥٥، ١٥٨، ج/١٠٠، ١٠١، ١٤٤.

خطر على حياته ذاتها .

وتحدث في المستشفيات في كثير من البلاد الإسلامية عرباً وعجماً حوادث يحتاج فيها إلى توضيح هذا الأمر وما هو الموقف الفقهي منها . وسنذكر هاهنا بعض الأمثلة التي ذكرها الدكتور صلاح العتيقي في ندوة الرؤية الإسلامية لبعض الممارسات الطبية (الكويت ٢٠ شعبان ١٤٠٧هـ / ١٨ أبريل ١٩٨٧م ص ٢١٠-٢١٢) وأمثلة أخرى مما نعرف:

١- طفل يرقد في قسم الأطفال يعاني من مرض استسقاء الرأس (موه الدماغ) Hydrocephalus رفض والده إجراء العملية بعد الولادة وفضل ان يتركه يموت على أن يحصل على طفل مصاب بتخلف عقلي .

٢- بنت عمرها ست سنوات عندها فشل كلوي ونصح الأطباء بإجراء الغسيل Iemodialysis في مستشفى الدولة مجاناً وأن تتحمل الدولة نقل المريضة من منزلها إلى المستشفى ثلاث مرات في الأسبوع إلا أن الأب رفض ذلك متعللاً بأنه قد سبق أن فقد ابناً له بسبب عمليات الغسيل الكلوي .

فبهذه الحالة تدخلت وزارة الصحة وأمرت بنقل الطفلة دون إذن والدها إلى المستشفى وقامت بإجراء الغسيل المتكرر للطفلة .

فهل تدخل الدولة في هذه الحالة هو الصواب ؟ مع العلم بأن الغسيل الكلوي ليس علاجاً شافياً للفشل الكلوي، ولكنه يسمح للمريض ببضع سنوات من الحياة المعقولة، رغم ما فيها من آلام ومنغصات ومضاعفات للمريض .

٣- يحدث تعسر في بعض الولادات ويصاب الطفل قبيل الولادة وهو لا يزال في الرحم بحرج شديد يعرف طبياً باسم (حرج الجنين) Fatal Distress ويستدعي ذلك سرعة إجراء عملية قيصرية لانقاذ حياة الطفل، وخاصة إذا سقط الحبل السري ونزل قبل خروج الطفل Prolapse card مما يؤدي إلى انضغاط الحبل السري أثناء الولادة مودياً إلى وفاة الطفل أو إصابته إصابة

بالغة ويستدعي ذلك إجراء عملية قيصرية مستعجلة.

توجب بعض الأنظمة واللوائح موافقة المرأة وزوجها لإجراء هذه العملية.

فما هو الموقف: عندما يرفض الزوج ؟

عندما ترفض المرأة ويقبل زوجها؟

عندنا يرفضاً جميعاً، المرأة وزوجها، إجراء العملية ؟

مع العلم أن العملية تجري لانقاذ الطفل لا لانقاذ المرأة التي يمكن أن تلد طفلاً ميتاً أو طفلاً مصاباً إصابات بالغة دون الحاجة لإجراء العملية وقد قرر مجمع الفقه الإسلامي في دورته السابعة (انظر الملاحق) أن حالات الاسعاف التي تتعرض فيها حياة المصاب (ولو كان قبل الولادة) للخطر لا يتوقف العلاج على الأذن. كما أن الولاية تنزع من الولي بأمر من المحكمة إذا أضر الولي بمن هو تحت ولايته وينتقل الحق إلى غيره من الأولياء الذين ينظرون في مصلحته.

وهناك أسئلة أخرى مماثلة:

٤- يرفض بعض الرجال أن يتولى طبيب فحص محارمه أو أن يجري لهم عملية قد تكون مستعجلة ولا تحتل التأخير، وقد لا يكون في المنطقة طبية في هذا الفرع من الطب، وفي بعض المناطق قد لا توجد طبية على الإطلاق.

هل من حق الزوج أو ولي أمر المرأة أن يرفض أن يجري الطبيب الرجل الفحص أو إجراء العملية ؟ وقد تكون المرأة بالغة راشدة ولا تعتبر شرعاً ولياً لأمرها في موضوع التداوي.. وعلى فرض أنها ابنته وأنها قاصر أو أنها غير راشدة، فاقدة للوعي أو الإدراك، أو العقل، فهل له أن يمتنع عن مداواتها بحجة أنه لا يريد أن يكشف عورتها لرجل رغم حرجة الموقف الطبي وأهمية سرعة الإجراء الذي لا يحتمل التأخير والبحث عن طبية ؟ لاشك أنه بذلك يخالف التعاليم الإسلامية التي تدعو إلى رفع الحرج وتسمح بمداوة الرجل والمرأة للرجل.

٥- يتبرع ولي أمر الطفل أو مجنون (فاقد الأهلية) بعضو من أعضاء وليه، فعلى سبيل المثال يقوم الأب (ولي الأمر) بالتبرع بكلىة أحد أطفاله لطفله الآخر. ومن المعلوم أن أحسن المتبرعين هم الاخوة وخاصة إذا كانوا من التوائم المتماثلة فإن الرفض للعضو الغريب لا يحدث ويتقبل الجسم العضو الجديد وكأنه منه.. وقس على ذلك تبرع الأخ وغيره.

فهل يحق لولي أمر الطفل أن يتبرع بأحد أعضاء جسمه لينقذ أخيه.

وقد أفتى مجمع الفقه الإسلامي الموقر في دورته الرابعة القرار رقم (١) د/٠٨/٨٨ (المادة ١) بجواز نقل العضو من جسم إنسان إلى جسم إنسان آخر، إن كان هذا العضو يتجدد تلقائياً كالدم والجلد ويراعى في ذلك اشتراط كون البازل كامل الأهلية، وتحقق الشروط الشرعية المعتبرة. ونص القانون الكويتي على أن يكون المتبرع بأعضائه قد اكمل ثمانية عشر سنة ميلادية وعليه فإن ما يحدث من تبرع الوالد نيابة عن ولده القاصر هو أمر مخالف لما عليه الفتوى وما تنص عليه القوانين في البلاد العربية.

٦- تحدث في الغرب بعض المشاكل ومن المحتمل أن تفد علينا، ومن ذلك: أن الفتيات يعانين من تخلف عقلي يتعرضن للحمل دون ارادتهن. وقد ثار جدل طويل حول تعقيم مثل هؤلاء الفتيات. كما ثار جدل ما يفعله بعض الأطباء من وصف سائل منع الحمل مثل الحبوب للفتيات القاصرات (أقل من ١٨ عاماً حسب القانون) دون إذن مسبق من ولي الأمر (وهو والد الفتاة أو والدتها... الخ).

وهذه المشكلة موجودة لدينا بصورة مرعبة حيث إن وسائل منع الحمل وخاصة الحبوب تباع في الصيدليات بدون وصفة طبية، وبالتالي يمكن أن تستخدمها الفتيات القاصرات أو أولئك النسوة اللات تضرهن أقراص منع الحمل بسبب مرض من الأمراض مثل البول السكري أو ضغط الدم أو الدوالي... الخ.

وتشجع الحكومات في كثير من بلدان العالم الثالث على نشر استخدام وسائل منع الحمل بكافة الطرق ومن ذلك توفير حبوب منع الحمل بأسعار زهيدة تتحملها الدولة وبيعها للجمهور دون الحاجة إلى وصفة طبية وهو أمر مخالف للطب والعقل.

٧- ما هو مدى إذن المريض المسجون ؟ إن كثيراً من السجون وإداراتها تتعدى على التنزيل وخاصة النزلاء السياسيين. وقصص التعذيب الرهيبة في داخل تلك السجون مما يشيب له الولدان. ويشترك بعض الأطباء العاملين في السجون في هذه المآسي، بشكل من الأشكال، وقد يشتركون باستخدام بعض الوسائل في انتزاع الاعترافات، أو في إيقاف التعذيب عند حد معين لا يفقد السجين حياته.. ويكون الطبيب في ذلك شاء أم أبى ضمن جهاز التعذيب (لا يشترك هو في التعذيب، بل يحدد متى يوقف ومتى يمكن أن يعاد ويتحملة السجين!!).

يستخدم بعض السجناء في التبرع بالدم قسراً في كثير من الأحيان أو لقاء قيود السجن. كما يستخدم السجناء في بعض البلاد لإجراء بعض التجارب الطبية وتجريب بعض العقاقير عليهم قبل نزولها إلى الأسواق. وهذا كله محرم وقد أفتى المجمع بعدم جوازه.

إذن المريض في حالات إجراء البحوث والتجارب الطبية:

إن الأبحاث الطبية وإجراء التجارب في الحقل الطبي أمر لا مندوحة عنه للتقدم الطبي ولا بد من توفر عدة شروط قبل إجراء هذه الأبحاث والتجارب على البشر ونوجزها فيما يلي:

١- أن يتم بحث هذه الطريقة الجديدة في التداوي سواء كانت بالعقاقير أو الجراحة أو الأشعة في حيوانات التجارب. وأن توضح هذه الأبحاث الفوائد المرجوة من هذا النوع الجديد من التداوي، كما توضح بصورة عامة مدى الأضرار والمخاطر.

٢- أن لا يكون في استعمال هذه الطريقة خطر على حياة المتبرع بإجراء التجارب ولا خطر على جسمه أما الأخطار البعيدة والمحتملة والتي عادة ما تكون نادرة الحدوث فيمكن قبولها إذ لا يوجد دواء ولا وسيلة من وسائل التداوي بالعقاقير أو الجراحة أو الأشعة أو غيرها إلا ولها بعض الأضرار المحتملة وإن كانت نادرة الوقوع.

٣- لا بد من إذن كتابي من الشخص المتبرع بإجراء الأبحاث الطبية عليه ولا بد أن يعرف كافة الاحتمالات التي يمكن أن يتعرض لها أثناء هذه التجربة ولا بد من شهود على موافقته.

٤- لا بد أن يكون المتبرع بإجراء الفحوصات عليه بالغاً عاقلاً راشداً، ولا يواجه ضغوطاً خاصة تفرض عليه القبول كأن يكون مسجوناً أو أسيراً، أو أنه في حالة عوز وفقير فيقبل إجراء التجارب على بدنه في مقابل مالي أو غيره.

٥- لا يجوز لأحد أن يجري التجارب على القاصر أو المجنون أو فاقد العقل ولا يقبل في ذلك موافقة وليه.

أنواع الإذن:

يكتفي بالإذن الشفوي لإجراء الفحص السريري والتحاليل المخبرية العادية مثل تحليل الدم والبول والبراز والبصاق والأشعة العادية التي ليس فيها أي تدخل في جسم المريض.

ينبغي الحصول على إذن كتابي من المريض البالغ العقال أو إذن ولي المريض القاصر أو المجنون المغمي عليه لإجراء الأمور التالي:

١- أي عملية جراحية ماعدا خلع الأسنان ومعالجة الفم التي تتم في العيادة ودون الحاجة لدخول المستشفى أو إعطاء المخدر.

٢- إعطاء أي مخدر وخاصة إذا كان التخدير عاماً أو نصفياً.

٣- إجراء فحوصات فيها تدخل في جسم المريض Invasire مثل المناظير

للجهاز الهضمي أو البولي أو التناسلي، ومثل أخذ عينة من الكبد أو الكلى أو الأمعاء أو الرئتين.. الخ. ومثل القسطرة لشرابين القلب أو غيرها من الأوعية الدموية ومثل إجراء الأشعة التي فيها تدخل في جسم المريض.

٤- إجراء أي علاج كيميائي لمعالجة السرطان أو علاج بالأشعة.

٥- تصوير المريض بآلة التصوير أو فيديو وخاصة إذا كان التصوير يشمل الوجه أما تصوير العمليات الجراحية أو غيرها التي لا توضح الوجه الذي يستدل به على الشخص فلا تحتاج إلى إذن.

ينبغي الاشهاد على إذن المريض باثنين من الشهود ولو كانا من ضمن الهيئة الطبية ينبغي أن يتم شرح الإجراء المراد فعله للمريض شرحاً وافياً وإذا كان المريض لا يستطيع فهم ذلك ينبغي أن يتم الشرح لولي أمره.

٦- إذن المريض في الاستفادة من الأجزاء والأنسجة التي تم إزالتها في أثناء عملية او بعد ولادة كالاستفادة من المشيمة، أو من السقط الذي نزل ميتاً لاستعماله في زرع الأعضاء، أو تحنيطه ووضعه في محلول الفورمالين لدراسته وتعليم طلبة الطب ليتعرفوا على أنواع الأمراض.

ولا حاجة للإذن في الأنسجة والافرازات التي قد تشكل خطراً على الصحة العامة والتي يجب التخلص منها فينبغي الالتزام بالاجراءات التي تفرضها الأنظمة الصحية في هذه الحالة.

إذن المريض في حالات النشر:

لا بد من حصول على إذن كتابي من المريض لنشر صورة وللأسف نرى أجهزة الإعلام بالاتفاق مع بعض الأطباء تبادر إلى نشر صور المرضى وذلك في الغالب للدعاية لمستشفى معين أو الطبيب معين أو باعتباره خبراً جديداً مثل إجراء عملية جديدة أو إجراء طبي جديد، وقد يكون هذا الإجراء يحدث لأول مرة في تلك المنطقة في العالم مثلاً زرع الكلى أو زرع القلب أو التلقيح الاصطناعي وطفل الأنبوب أو ولادة توائم متلاصقة. وفي هذه الحالات

جميعاً يتم للأسف النشر في كثير من الأحيان دون إذن المريض أو وليه. وهو اعتداء على خصوصيات ذلك المريض ولا بد من إذنه أولاً وخاصة أن النشر يصحبه التصوير.

أما النشر في المجالات الطبية والمجلات العلمية فلا يحتاج إلى إذن إذا لم يكن فيه أي إشارة إلى اسم المريض أو صورته أو إذا كانت الصورة لأعضاء داخلية أو أعضاء لا يمكن تمييزها أما إذا كان النشر تصحبه صور لوجه الشخص فلا بد من تغطية عينية بحيث لا يمكن التعرف عليه إلا في حالات موافقة صاحب الصورة على ذلك كتابة.

وكذلك الأمر بالنسبة لأفلام الفيديو التي تستخدم لتصوير المريض وتطور مرضه.

إذن المريض والسليم باستقطاع عضو منه والتبرع به:

قد اباح الفقهاء قطع يد متآكلة مصابة بالغرغرينا ويسيري منها الداء إلى بقية الجسم، كما أباحوا قطع ورم أو سلعة إذا أمكن قطعه بدون تقحم خطر على حياة المريض. ويتم يومياً الآن العمليات الجراحية في شتى أنحاء المعمورة لانقاذ عضو أو انقاذ نفس من التهلكة.. ويحمد على ذلك الأطباء، وهم حين يقدمون على إجراء هذه العمليات الجراحية يحرصون كل الحرص على أخذ إذن المريض أو وليه إن كان قاصراً ناقص الأهلية، أو مغمى عليه أو مجنوناً فاقداً للأهلية، ماعدا في حالات الأسعاف، كما تقدم، حيث يباح الاقدام على إجراء ما يصف المريض ولو كان بإجراء عملية جراحية، ونقل دم وغير ذلك مما يحتاجه المريض في حالة الخطر.

ولكن الأشكال يتأتى حين يتبرع شخص سليم لا يعاني من أي مرض بعضو من أعضائه لشخص آخر، فكيف يعتبر إذن هذا الشخص السليم؟ وهل هو معتبر إذا كان بالغاً عاقلاً حراً غير مكره؟ وما هو موقف الطبيب حيث يقوم باستقطاع عضو سليم.. ولم يسمح له في الأصل استقطاع هذا

العضو إلا بناء على مفسدة بقاءه وضرره على المريض. أما ها هنا فالمصلحة كل المصلحة للمريض في بقاء أعضائه لا في التبرع بها وهل يعتبر بناء على ذلك استقطاع الطبيب لعضو من شخص سليم عملاً عدوانياً، وإن كان قد تم برضاء المجني عليه؟ ما هو الموقف الفقهي؟ وما هو الموقف القانوني من هذه المعضلة.

ثم إن أجرة الطبيب التي يستحقها إنما تتم بناء على مداواته للمريض ولو باستقطاع عضو فان من أعضائه (لا يشترط البرء في استحقاق الأجرة مادام الطبيب قد قام بعمله المأذون به على الوجه المقرر طباً وشرعاً)، فكيف يستحق الطبيب أجراً على استقطاعه عضواً سليماً من شخص سليم؟

لقد بحثت هذه المسائل كلها وما ورد فيها من الفتاوى الصادرة في مختلف أرجاء العالم الإسلامي وبخاصة المجمع الفقهية في كتابي «القضايا الفقهية والأخلاقية في زرع الأعضاء» كما بحثت فيه الموقف القانوني باختصار نقلاً عن بحث قيم للأستاذ الدكتور (القانوني) أحمد شوقي أبو خطوة بعنوان: «القانون الجنائي والطب الحديث: دراسة تحليلية مقارنة لمشروعية نقل وزرع الأعضاء البشرية».

وبما أن مبحث إذن المريض يستدعي الإمام بهذه القضية فإني اختصرها هاهنا اختصاراً غير مخل إن شاء الله تعالى. ومن أراد التفاصيل فليرجع إلى المصادر المذكورة أعلاه.

وقد اباح الفقهاء الأجلاء في فتاواهم المجمعية والفردية أن للشخص البالغ العاقل الحر أن يتبرع بعضو من أعضائه لانقاذ شخص آخر بشرط أن لا يضر بالتبرع ضرراً يخل بحياته العادية، وأن يكون إعطاء العضو طوعاً من المتبرع دون إكراه، أو شبهة إكراه، وأن يكون بدون عوض، وأن يكون نجاح عمليتي النزع والزرع محققاً في العادة أو غالباً.

فقد جاء في فتوى المجمع الفقهي لرابطة العالم الإسلامي القرار رقم (١)،

الدورة الثامنة المنعقدة بمكة المكرمة) ١٤٠٥/٥/٧ هـ الموافق ٢٨/١/١٩٨٥ م)
مايلي:

أولاً: إن أخذ عضو من جسم إنسان حي، وزرعه في جسم آخر مضطر إليه لانقاذ حياته أو لاستعادة وظيفة من وظائف أعضائه الأساسية هو عمل جائز لا يتنافى مع الكرامة الإنسانية بالنسبة للمأخوذ منه، كما أن فيه مصلحة كبيرة، وإعانة خيرة للمزروع فيه، وهو عمل مشروع وحميد إذا توافرت الشروط التالية:

١- أن لا يضر أخذ العضو من المتبرع به ضرراً يخل بحياته العادية لأن القاعدة الشرعية أن الضرر لا يزال بضرر مثله ولا بأشد منه، ولأن التبرع حينئذ يكون من قبيل الإلقاء بالنفس إلى التهلكة، وهو أمر غير جائز شرعاً.
٢- أن يكون زرع العضو هو الوسيلة الطبية الوحيدة الممكنة لمعالجة المضطر.

٣- أن يكون إعطاء العضو طوعاً من المتبرع دون إكراه.

٤- أن يكون نجاح كل من عمليتي النزع والزرع محققاً في العادة أو غالباً.

وجاء في فتوى الديار المصرية الشيخ جاد الحق علي جاد الحق الفتوى رقم ١٣٢٣ بتاريخ ١٥/١/١٤٠٠ هـ الموافق ٥/١٢/١٩٧٩ م «أنه يجوز نقل عضو أو جزء من عضو من إنسان حي متبرع لوضعه في جسم إنسان حي آخر بالشروط الموضحة آنفاً (وهي أن ذلك للضرورة، وأن لا يترتب على اقتطاعه ضرر للمتبرع، وأن يكون ذلك مفيداً لمن ينقل إليه في غالب ظن الطبيب».

ومن هذا الباب أيضاً نقل الدم من إنسان آخر بذات الشروط ويحرم اقتضاء مقابل للعضو المنقول أو جزئه، كما يحرم اقتضاء مقابل للدم لأن بيع الأدمي الحر باطل شرعاً لكرامته بنص القرآن الكريم، وكذلك بيع جزئه».

وقد حدد مجمع الفقه الإسلامي في فتواه بهذا الخصوص (القرار رقم ١) د / ٨٨/٠٨ الصادر في ٢٣/٦/١٤٠٨ هـ الموافق ١١/٢/١٩٨٨ م) أن يكون

البازل (المتبرع) كامل الأهلية مع تحقق الشروط الأخرى المذكورة في الفتاوي الأخرى، وأكد على حرمة نقل عضو تتوقف عليه الحياة كالقلب مثلاً أو عضو يعطل وظيفة أساسية في حياته.

وهناك عشرات الفتاوى المماثلة من الأردن والجزائر والرياض (هيئة كبار العلماء) والكويت... الخ وكلها تذكر الإباحة بالشروط المذكورة آنفاً. وأما ما يخص نقل الدم فهناك مئات الفتاوي بإباحته بالشروط المذكورة، ولم أجد فتوى واحدة تمنعه أو تحرمه.

وقد أباح الفقهاء هذا التبرع واعتبروه من أعمال البر لأن فيه إنقاذاً لحياة إنسان آخر (ومن أحيائها فكأنما أحيانا الناس جميعاً) مع التيقن من عدم حدوث ضرر جسيم على البازل وبشرط أن يكون البازل كامل الأهلية (بالغاً عاقلاً راشداً دون إكراه) وعدم وجود عملية بيع، أو أخذ مقابل، إلى آخر الشروط المذكورة آنفاً.

وقواعد المصالح والمفاسد تحكم هذا الموضوع «حيثما كانت المصلحة فثم شرع الله» وكل مأمور به ففيه مصلحة الدارين أو أحدهما، وكل منهي عنه ففيه مفسدة فيهما أو في إحداهما "ولا توجد مصلحة خالصة، فإذا كان الغالب جهة المصلحة فهي المصلحة المفهومة عرفاً، وإذا غلبت المفسدة فهي المفسدة المفهومة عرفاً.

وإذا تعارضت مصلحتان روعي أعظمها صلاحاً، وإذا تعارضت مفسدتان لا بد من اجتناب المفسدة الأعظم، ودرء المفسد مقدم على جلب المصالح «والضرر يدفع بقدر الإمكان» «والضرر يزال»؟ والضرر الأشد يزال بالضرر الأخف «ولا يزال الضرر بمثله» «والضرورات تبيح المحظورات» والمشقة تجلب التيسير، والأصل في المنافع الأباحت وفي المضار التحريم، وللوسائل حكم المقاصد، وما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب إلى غير ذلك من القواعد الفقهية. واعتبار طهارة بدن الإنسان وأعضائه وما أبين منه.

ولابد من توضيح نقطة هامة بشأن القاصر أو المجنون فإن تبرع وليه

بالنيابة عنه لاغي ولا قيمة له. وذكر عميد كلية الشريعة بالأزهر في بحثه المقدم لمجمع الفقه الإسلامي^(١).

إن إذن الولي لاستقطاع عضو من أعضاء وليه لا قيمة له وأكد هذه النقطة أيضاً الشيخ عصمت الله عناية الله في رسالته للماجستير: «الانتفاع بأجزاء الأدمي في الفقه الإسلامي»^(٢) واعتبر أن رضا القاصر والمجنون لا يعتد به شرعاً، ورضا وليهما بشأن نقل الأعضاء من أحدهما لا قيمة له لأن الوصي والولي إنما يقوم على رعاية مصالح وليه. ونقل العضو منه لا ينطوي على أدنى مصلحة له، فيخرج عن حدود الولاية.

وقد حاول القانون الفرنسي أن يخرج من هذه المعضلة باعتبار رضا الولي ولجنة من خبراء (ثلاثة من القانونيين واثنين من الأطباء) بعد دراسة كاملة، كافياً في رضا القاصر بشرط أن لا يبدي القاصر اعتراضه وعدم رضاه، وكذلك يفعل القانون السويدي^(٣).

والمشكلة كما ذكرنا متعددة الجوانب ولم يوضح الفقهاء متى يعتبر الشخص بالغاً حتى يستطيع التبرع بأعضائه؟ فهل إذا بلغت الصبية في سن سبع سنوات (كما في مذهب الأحناف) أو تسع سنوات (كما في مذهب الشافعية والحنابلة) تعتبر بالغة؟ ويحق لها التبرع بأعضائها؟ أما القانون فلا يعتبر ذلك إلا في سنة ١٨ وبعض القوانين تنص على سن واحد وعشرين عاماً.

وأما حكم أخذ الأجرة على استقطاع عضو سليم من شخص سليم فقد بحثه الأستاذ الدكتور الفقيه حسن علي الشاذلي في بحثه المقدم لمجمع الفقه الإسلامي^(٤) وانتهى الباحث إلى أن «الفقهاء قد اتفقوا على بطلان عقد الاجارة إذا كان محل هذا العقد قطع عضو صحيح من الإنسان دون

(١) مجلة مجمع الفقه الإسلامي (الدورة الرابعة ١٤٠٨هـ) العدد الرابع ج ٢١٦/١ - ٢٩٢.

(٢) رسالة ماجستير من كلية الشريعة، جامعة أم القرى (مكة المكرمة) ١٤٠٨هـ، ص ١٢٣، ١٢٤.

(٣) الدكتور أحمد شوقي أبو خطوة: القانون الجنائي والطب الحديث دراسة تحليلية مقارنة لمشروعية زرع الأعضاء ص ٧٨ - ٨٢، وقد نص القانون على أن تنازل القاصر عن جزء من جسمه لا يكون إلا لعلاج شقيق أو شقيقة فقط!!

(٤) المرجع السابق رقم ١٠ (مجلة مجمع الفقه الإسلامي) صفحة ٢٢٧.

علة او مرض صيانة لنفس الإنسان وحفاظاً عليه، ومنعاً للأيدي أن تمتد إليه، بل أوجب الشارع عقوبة لمن ينال من هذه النفس كلاً أو بعضاً». ولاشك أن الطبيب يمكن أن يقع تحت طائلة العقاب (قانوناً وشرعاً) لو قام باستئصال عضو صحيح دون أن تدعو الحاجة لذلك. ولكن الوضع هاهنا مختلف فعملية النزع هذه من السليم إنما تتم من أجل انقاذ مريض آخر وبموافقة وإذن الشخص السليم المتبرع وبالشروط المعتبرة في الفتاوى الشرعية. ولذا فإن ما فعله المتبرع والطبيب يعتبر عملاً نبيلاً. وتقع أجرة الطبيب على الشخص المستفيد أو الدولة. ولا يغرم المتبرع، بل له أن يأخذ عوض فقدان العمل مدة إجراء العملية وبكونه في المستشفى، وفترة النقاهة في المنزل، حتى يستكمل صحته ويعود لسابق نشاطه وعمله.

الإنترنت من وجهة نظر إسلامية

بقلم

الأستاذ محمد توفيق رمضان البوطي

ماجستير في الدراسات الإسلامية والفقه وأصوله

أبيض

بسم الله الرحمن الرحيم

كلمة (انترنت) ENTERNET تعني: شبكة اتصال عالية.

وهي تعني تلك الشبكة التي تصل بين الملايين من مستخدمي الحاسوب، من افراد يستخدمون الحاسوب الشخصي الى مؤسسات لها شبكة خاصة لعدة حواسيب، من خلال طرق اتصال خاصة أو عبر خطوط الهاتف بعد اضافة (المودم) الى الحاسوب.

وقد ربطت هذه الشبكة من يوم انشائها حتى تاريخ ٧ / ١٩٩٥ بين أكثر من ثلاثين مليون مشترك(*) ومن خلال هذه الشبكة يتمكن هؤلاء المشتركون افراداً ومؤسسات وهيئات من الاتصال ببعضهم، ومن تبادل المعلومات والافكار والثقافات، ويتمكنون من الاستفادة من كل ما ادخل الى الشبكة من معطيات. أي أن المشترك يمكنه ان يرسل ويستقبل ما يشاء من افكار وعلوم وأخبار وغير ذلك.

إن خدمات هذه الشبكة ذات آفاق واسعة وجوانب كثيرة:

ففي المجال العلمي: توفر الشبكة للمشارك فرصة الاطلاع بأسرع وقت، على احدث ما ظهر في مجال العلوم مبتكرات أو اكتشافات، وآخر ما توصلت اليه التقنية الصناعية أو الطبية أو الكيميائية أو الفيزيائية.

كما يمكن ان تصله بالمكتبات العامة في أي جهة من جهات العالم «إن كانت مشترك بالشبكة» وذلك لتزويده بأحدث ما صدر حول فن من الفنون العلمية، وآخر ما تحدثت عنه الاوساط العلمية في أمر من الأمور المهمة، ويمكن أن تزود الباحث بمدى توفر مراجع لبحث هو بحاجة اليها، او مخطوطات، أو غير ذلك مما قد يحتاجه الباحث. وقد تزود بعض الجهات المشتركة الباحث بصورة كاملة لمخطوط هو بحاجة اليه وهو خلف شاشة

(*) ذكر أمين سر جمعية المعلوماتية عدد المشتركين بلغ حتى تاريخه في ٣/ ١٩٩٦ ما يقارب ٤٠ مليون مشترك. أما الرقم المذكور أعلاه فلقد ذكر في مصادر عدة في ذلك التاريخ منه مجلة (المجلة) في العدد ٢٢/ يوليو ١٩٩٥ م.

حاسوب، وكل ما يطلب منه أن يعد قرص التخزين لادخال صورة المخطوط لحفظها أو يرسلها الى طابعة ورقية موصولة بالحاسوب.

يمكن ان توفر الشبكة للمشارك من خلال مساهمات المشاركين من افراد وهيئات ومؤسسات بنوك معلومات يمكن الرجوع اليها كلما رغب المشترك، ويمكن أن تتضمن هذه البنوك الكثير من المعلومات المفيدة، كما يمكن أن تتضمن الغث الذي لا فائدة فيه.

يمكن للمشارك ان يتبع دورات علمية، من خلال الشبكة. ويمكن ان تنتهي الدورة بالامتحان الذي يخضع له المشترك، وتعتمد نتائجه بصورة من الصور. وثمة خدمات أخرى كثيرة في هذا المجال لا داعي للاسترسال في ذكرها.

ومن خدمات هذه الشبكة ما يسمى بالبريد الالكتروني والذي يمكن بواسطته إرسال واستقبال رسائل كتابية أو مسموعة أو مشاهد مرئية او مزيج من أمور مقروءة ومسموعة ومرئية وذلك عبر هذه الشبكة بحيث ترسل من حاسوب الجهة المرسله ويستقبلها حاسوب المرسل اليه دون أن يطلع عليها الا المرسل اليه، وذلك خلال لحظات مهما تباعدت المسافات (ويمكن من التقنية ان يتمكن احيانا البعض من التلصص، كما يمكن ان تطلع عليه جهة رسمية بالهاتف، وهو امر عادي).

وللشبكة خدمات لا يستهان بها في المجال التجاري والتسويق إذ يمكن ان توفر للمشارك معلومات وفيرة حول ما قد يحتاج اليه:

دليل تجاري يتضمن الاسم التجاري والاسم الشخصي والعنوان والهاتف والفاكس.

مجال للدعاية والعرض وتقديم الخدمات للمادة التجارية المراد تسويقها أو المؤسسات التي ترغب بالتعريف بنفسها.

ويمكن للشبكة ان تصل بين اطراف العرض والطلب، ويمكن من خلالها مشاهدة المنتجات، كما يمكن ان يتم حوار بين طرفين فأكثر حول بعض

العروض التجارية وصفاتها واسعارها، وكيفية تسديد السعر وشحن البضاعة، بل قد يتم تحويل القيمة عبر الشبكة بوسائل مستحدثة.

يعتبر الانترنت بمثابة وسيلة تجعل من جهاز الحاسوب الذي في حيازتك جهاز تلفزيون يستقبل محطات الارسال الكابلي بما فيها من اخبار سياسية او علمية او رياضية او فنية مع امكان الاتصال مباشرة بجهة البث لمناقشتها حول بعض برامجها.

بل ان المشترك بالانترنت يملك باشتراكه هذا محطة بث خاصة يستطيع ان يبث منها ما يشاء الى عشرات الملايين من المشتركين في شتى انحاء العالم.

ولعل من اخطر ما تقدمه الانترنت للمشاركين بها: البرامج الخلاعية التي تروج للاباحية والانحلال والانحراف الاخلاقي، دون ان تكون هناك ضوابط فعالة تحول دون هذا العمل، وتمنع الجهات المرسله من هذا التمادي في هذا الخط، ودون أي حماية او رقابة تحول دون وصولها الى المشترك بصورة فعالة ومجدية حتى الآن.

ومن مخاطر الانترنت قيام بعض المشاركين بادخال برامج تحمل فيروسات مخربة، وفي حال اختراقها لحاسوب شخصي او لشبكة محلية مشترك ما يمكن ان تؤدي الى تخريب واسع في ملفاته ومعلوماته.

ومنها ايضا امكانية ادخال معلومات مزيفة ومضللة حول مختلف قضايا العلم والفكر والسياسة والثقافة والتاريخ لترويج اباطيل الجهة التي تصدر تلك المعلومات.

ولا بد لي هنا من أن أثير تساؤلاً:

على الرغم من الجهود المبذولة لحماية المعلومات و"قواعد المعطيات" التي ادخلت على الشبكة - من محاولاته اقتحام بعض الجهات المخربة والمفسدة، للشبكة ودخولها على بعض قواعد المعطيات والبرامج بغية تشويهها او تحريفها او التلاعب بها.. اقول على الرغم من الجهود المبذولة

لحماية هذه المعلومات وتحسينها بأساليب الحماية المختلفة: ما هي الضمانات لبقاء هذه المعلومات بمنأى عن متناول قرصنة الانترنت وافسادهم؟

ما هي الضمانات الكفيلة بحماية بنوك المعلومات وقواعد المعطيات والملفات المغلقة عن التغيير والتبديل والزيادة والنقص؟

كما لو ادخلت مجموعة الصحاح الستة بأسانيدھا وشروحا مثلا أو بعض الملفات الوثائقية او غير ذلك.

ماهي الضمانات الكفيلة بحمايتها من العبث او التخريب او أي نوع من انواع التصريف؟

قد يقال: ان ثمة طرقا برمجية وتقنية لحماية المعلومات التي تدخل على الشبكة من تلك المحاذير.

ولكن الحذر يبقى مادام مجال القرصنة ممكنا، وما دما مجرد مستخدمين ومتعلمين ولم نبلغ درجة الابتكار والتصنيع^(١).

موقعنا من الانترنت:

هذه الشبكة التي ربطت بين اجزاء الكرة الارضية من اقصاها الى اقصاها قد حولت العالم الى ما يشبه قرية صغيرة يرى سكانها بعضهم بعضا، ويسمع بعضهم بعضا، ويرى من شاء محاسن من ابدى محاسنه ومساوئ من ابدى مساوئه، ويسمع الصدق والكذب والحق والباطل، ويتكلم ايضا الحق فيصغى اليه كثيرون ويتكلم بالباطل فيصغى اليه كثيرون.

ان بوسع الفرد منا ان يغلق بابه دون هذه الشبكة فيستريح من خيرها وشرها، ولكن هذا الموقف السلبي لن يخمد نار الشر ابدا ولن يوقف هذا السيل الجارف.

(١) كتب إلى الأخ الأستاذ د. أحمد هاشم وهو متخصص في هذا المضمار أنه يمكن حماية بنوك المعلومات وقواعد المعطيات بحفظ نسخة منها في مكان أمين بمنأى عن الإنترنت لتكون بمثابة مرجع، ثم تتسخ هذه المعلومات دورياً إلى الإنترنت.

إن امامنا ثلاث خيارات:

١- الموقف السلبي المطلق بحيث لا نتعامل مع هذه الشبكة مطلقا، وان نوصد دونها الابواب تاركين الساحة للآخرين يدخلون اليها ما يشاءون من البرامج والمعلومات حول مختلف المسائل.

وهذا موقف نظري وخيالي قد يتمكن منه بعض الافراد، ولكن هذه الشبكة قد فرضت نفسها ووجودها اليوم كوسيلة اتصال تعتبر منعطفا هاما في عالم العلوم والثقافة والاتصال والتكنولوجيا والموقف السلبي يعني ان نعيش في معزل عن حقل غني بالعطاء العلمي والثقافي، ويعني في الوقت ذاته ترك هذه الشبكة للآخرين يستخدمونها فيما يريدون من مصالح ومفاسد وهي ستدخل بشكل أو بآخر شتى البيوت والمؤسسات في بلادنا وغيرها، وسيستخدمها كثير من المفسدين بغية اساءة استخدامها لتحقيق اهدافهم السيئة وسيحاربنا كثير من المستخدمين لها من خلالها دون ان يجدوا ردا لا ساءاتهم وحريهم، ولن يستطيع الكتاب وحده مواجهة الشبكة وسيكون البث المعادي من الشبكة اقوى عندئذ - من بقية الانشطة العلمية التي نعتمدها.. واجدى من المنابر الأخرى التي نعتليها.

٢- ان نكون مجرد ساحة لاستقبال المؤثرات بحيث نكون منفعلين لا فاعلين ولا متفاعلين، وهذا يعني سقوطنا في المستقبل الذي وضعت المزالق امامنا لنسقط فيه، ويعني في مواجهة المؤثرات السلبية المختلفة - ومالم نمسك بزمام المبادرة في هذا الميدان فإن مصيرنا ان نكون كذلك. وانه لما يؤسف له أن تعاملنا مع معطيات الحضارة الحديثة الأخرى أوضح الى حد بعيد اننا - في كثير من الاحيان - مجرد مستهلكين او مستعملين او اننا مجرد مرآة تنعكس عليها الصور المرسلة من هنا وهناك.

إن تعاملنا مع معطيات الحضارة الحديثة في كثير من الاحيان ينطلق من دافع حب الاستمتاع، ويبرز لدى كثير من الناس مشاعر المراهقة المتجددة تجاه الوجه المثير لتلك المشاعر من تلك المعطيات. أو ينطلق من المنطلق الذي

ينطلق الآخرون منه، اذ يجدونه مجالا من مجالات المتعة والاثارة.. وعندئذ تصبح هذه المعطيات مشكلة نعاني منها.

انها ليست مشكلة ولكننا بسوء تعاملنا معها جعلناها مشكلة.

ولعل من ابرز الامثلة على ما اقول المستقبالات الحديثة لمحطات التلفزيون الفضائية والتي غدا الحديث عنها حتى في الصحافة ووسائل الاعلام الأخرى يشير الى السلبيات التي نجمت عنها وليس ذلك الا لسوء الاستخدام والذي يدل على ضعف الكثيرين عن تسلق قمة المجد من خلال حسن استخدام هذه المعطيات.. لذلك يؤثرون الهبوط والانزلاق.. الى الحضيض.

٣- الخيار الثالث: ان نمارس دورنا على المستوى الذي يمارس الآخرون، وان نباشر تحمل مسؤولياتنا من خلال هذه الشبكة في مختلف الميادين السياسية والعلمية والثقافية والفنية بحيث نقدم انفسنا الى العالم من خلالها، ونقدم فكرنا وعقيدتنا وتراثنا وثقافتنا. وهذا يقتضي منا امرين:

(أ) حماية انفسنا من الغزو الفكري والاخلاقي والاقتصادي وغيره من خلال هذه الشبكة بالوسائل التقنية التي يجب ان تكون على مستوى الابداع والدور الفاعل، وذلك من خلال الرقابة المجدية والحيلولة دون تمكين الغزاة من التأثير في ابناء أمتنا تأثيرا مفسدا في اخلاقهم او ثقافتهم. وبالوعي والتربية الايمانية التي توفر المناعة والتحصين ضد التأثير بما قد تبثه الجهات الأخرى سواء من الضلالات الفكرية او المفاسد الاخلاقية او الحرب النفسية.

(ب) المبادرة الى اتخاذ الموقع الذي يمكننا من العطاء والاسهام الفعال في اغناء هذه الشبكة بالفكر النظيف والعلم والثقافة والآداب، وان يكون لنا دور علمي نساهم فيه مع الآخرين في خدمة الانسانية والحضارة، كما ينبغي ان نجعل من الشبكة مجالا لنشرح فيه قضايانا السياسية المختلفة بصورة واضحة وقوية.

ولتحقيق هذين الأمرين لابد ان تبادر الهيئات الرسمية كجامعة الدول العربية ورابطة العالم الاسلامي ومنظمة المؤتمر الاسلامي بالاضافة الى المؤسسات العلمية الرسمية وغيرها متعاونة مع بعضها كالجامعات والمعاهد.. لابد ان تبادر هذه الهيئات والمؤسسات لممارسة دورها ومسؤولياتها في هذا المجال، بتشكيل مجموعات عمل يوثق بها وبأمانتها وامكاناتها وكفاءتها، وبالاستفادة من الطاقات المتوفرة والتاثره في ارجاء العالم الاسلامي بل في ارجاء العالم كله، والتي نرجو ان تتمكن من المساهمة المفيدة في هذا المجال.

مقترحات للمساهمة في شبكة الانترنت:

١- العمل على الاستفادة من الخبرات والطاقات الاسلامية المتوفرة في هذا المجال من خلال التنسيق والتعاون والتكامل، وذلك بعقد مؤتمرات تتم فيها دراسة سبل تطوير الخبرات وتبادل المعلومات وتوزيع الاعمال والانشطة بحسب التخصص والخبرة والكفاءات، وتقديم التوصيات الملائمة لتحقيق عمل اجدى وجهد انفع في سبيل:

- خدمة العلم والاخلاق والفضيلة.

- خدمة الثقافة النافعة والفكر الصحيح وبناء الحضارة ونشر المعرفة.

- نشر مبادئ الاسلام واطهار العقيدة الصحيحة بكلياتها بصورة علمية مبسطة وواضحة وشرح الشريعة الاسلامية بمختلف جوانبها، وابرار عظمة هذه الشريعة وواقعيتها في معالجة مشكلات الحياة والمجتمع المختلفة، وبيان أن الاخلاق الاسلامية هي الاسلوب الحضاري الواقعي الصحيح للتعامل بين الناس.

- نشر اللغة العربية وتعليمها للراغبين في ذلك من خلال دورات علمية مدروسة بحيث تساعد الراغبين في تعلمها لتحقيق الحد الممكن من رغبتهم.

٢- العمل على حماية وتحصين كل ما يمكن ادخاله في الشبكة من المعارف والبرامج والموسوعات وغيرها من ان تمتد اليها - قرصنة الانترنت بغية التلاعب بها أو تشويهها وذلك بالمراقبة المستمرة واتخاذ التدابير الفعالة

لحمايتها وفق أقوى أنظمة الحماية الممكنة، ويمكن ان يكون ذلك بالتعاون مع جهات أخرى من خلال اتفاقيات متبادلة على تحقيق هذا الهدف.

٣- بذل الجهود الممكنة لاتخاذ كل تدبير ناجح وبالوسائل التقنية المتاحة والمبتكرة للحيلولة دون وصول البرامج والملفات والمعروضات الفاسدة والاباحية التي تروج للانحراف والفجور الى المشتركين بالشبكة سواء في حدود الاستخدام الشخصي أو على نطاق عام.

بالاضافة الى ضرورة التعاون مع الهيئات العالمية لتحقيق هذا الهدف.

٤ - تشكيل لجان متخصصة في مختلف الاختصاصات لصياغة المعارف الاسلامية صياغة ملائمة لادخالها الى الشبكة، وجعلها مرجعا معتمدا ضمن هذا المجال، بالصياغة الجيدة والمعلومات الدقيقة الموثقة، والحماية الفعالة والمراقبة المستمرة لسلامة المعطيات من أي عبث أو تحريف.

على أن هذا المرجع رديف للكتاب - وليس بديلا عنه، والذي أراه: أنه لا تصح الاحالة والعزو الى برامج ادخلت الى الشبكة على سبيل التوثيق، بل يجب ان يكون توثيق النصوص بالعزو الى الكتب المعتمدة وفقا للاصول المعروفة، لأن الكتاب في المكتبة بمنأى عن العبث ولكن المعلومات في الشبكة ضمن دائرة نخشى ان تخترقها يد القراصنة والعاثين وهي في متناول الخطر الى حد ما.

٥ - إدخال البرامج العلمية والملفات الثقافية الى الشبكة ينبغي أن يراعى فيه ملاءمتها جميع المستويات من متخصصين وغيرهم بما في ذلك الاطفال والناشئة، واقتراح على سبيل المثال: ادخال برامج تشرح التاريخ الاسلامي بصورته الصحيحة مؤيدا بالوثائق موضحا بالصور والخرائط بما يحقق الفائدة الملائمة للمثقفين والمتخصصين. وشرح هذه الاحداث التاريخية بصورة فيلم تمثل فيه الاحداث بصورة عملية، وتختصر فيه أحداث مرحلة زمنية معينة وتعرض بشكل جذاب يرسخ المعلومات الصحيحة في الازهان ولا بد من ان يكون الاعداد سليما من التشويه والاساءة أو التورط

في مخالفة احكام الشريعة الاسلامية وضوابطها كما شرحت في مبحث: " مقترحات لاستخدام الاعلام المرئي بصورة صحيحة " من كتابي: التصوير بين حاجة العصر وضوابط الشريعة.

ويمكن أن ندخل برامج علمية متخصصة أو عامة تفيد مختلف فئات الناس بشتى المجالات كالصحة والزراعة والصناعة والتجارة واصول التعامل الحضاري، وتبادل المعلومات الميدانية والسكانية والسياحية والتاريخية في كل قطر من الاقطار الاسلامية وغيرها.

٦- العمل على اعتماد اللغة العربية كلغة متداولة في الشبكة، مع ضرورة وجود نسخة اخرى مترجمة ترجمة دقيقة الى اللغات المتداولة الأخرى ولاسيما اللغة الانجليزية لكل ما ندخله بلغتنا الى الشبكة.

٧- إن تحقيق هذه الاهداف منوط بمدى اهتمام المسلمين بتحقيقها ومدى طموحهم وتعاونهم ولا شك ان ذلك يتحقق بصورة أقوى اذا التزمت بتحقيقه - بصدق واخلاص - المنظمات والهيئات والمؤسسات الاسلامية العالمية كمنظمة المؤتمر الاسلامي ورابطة العالم الاسلامي وجامعة الدول العربية، متعاونة مع الهيئات والمؤسسات العلمية والثقافية الحريصة على تحقيق هذه الاهداف على ان تعهد بذلك الى ايد امنية مع تحقيق الحد الضروري من التعاون والتنسيق.

ومن المهم أن نشير هنا الى ان المشاركة من قبل شتى البلاد الاسلامية في صياغة المعلومات وجمع الموسوعات واعتمادها، سواء في مرحلة اعداد البرمجيات اللازمة او في مرحلة ادخال المعلومات الى الشبكة، أو في مرحلة توزيع هذه المعلومات وتدقيقها بشكل دوري مستمر يعطي هذه المعارف والمعطيات قوة الاجماع والاتفاق ليكون تجسيدها لتضافر الطاقات الاسلامية المتناثرة وابرازا لوحدة الكلمة.

إن هذه الاسطر التي بين يدي القاريء هي بمثابة نداء للامة ممثلة بطاقتها وخبراتها وكفاءاتها وممثلة بمن يملكون القرار الايجابي.

أن يكونوا في مستوى المسؤولية تجاه امتهم لحمايتها من سلبيات منتجات الحضارة الحديثة وتوجيهها الى الجادة التي تمكنها من حسن الاستفادة من هذه المنتجات لما فيه مصلحة هذه الامة وخيرها وسعادتها وعزتها.

وهي بمثابة نداء ايضا الى الافراد ليتبها الى ضرورة حسن التعامل مع هذه المنتجات وأن يكونوا في منتهى اليقظة والحذر من أن يقعوا في شباك سوء الاستخدام الغبي لكل ثروات وطاقات هذا الكون وثمرات الحضارة والمبتكرات العلمية.

مختارات من قرارات الجمع الفقهي الإسلامي بالرابطة

أبيض

بسم الله الرحمن الرحيم

القرار الثالث

الصادر عن الدورة الرابعة لمجلس المجمع الفقهي المنعقد عام ١٤٠١ هـ حول حكم تزوج الكافر للمسلمة وتزوج المسلم للكافرة

إن مجلس المجمع الفقهي الإسلامي بعد أن اطلع على اعتراض الجمعيات الإسلامية في سنغافورة وهي:

(أ) جمعية البعثات الإسلامية في سنغافورة

(ب) بيرايوز.

(ج) المحمدية.

(د) بيرتاس.

(هـ) بيرتابيس.

على ما جاء في ميثاق حقوق المرأة من السماح للمسلم والمسلمة بالتزوج ممن ليس على الدين الإسلامي ومادار في ذلك. فإن المجلس يقرر بالإجماع ما يلي:

أولاً: إن تزوج الكافر للمسلمة حرام لا يجوز باتفاق أهل العلم ولا شك في ذلك لما تقتضيه نصوص الشريعة. قال تعالى: ﴿ ولا تنكحوا المشركين حتى يؤمنوا ﴾ وقال تعالى: ﴿ فإن علمتموهن مؤمنات فلا ترجعوهن إلى الكفار لا هن حل لهم ولا هم يحلون لهن وآتوهم ما انفقوا ﴾. والتكرير في قوله تعالى: ﴿ لا هن حل لهم ولا هم يحلون لهن ﴾ بالتأكيد والمبالغة بالحرمة وقطع العلاقة بين المؤمنة والمشرك. وقوله تعالى: ﴿ وآتوهم ما انفقوا ﴾ أمر أن يعطى الزوج الكافر ما انفق على زوجته إذا أسلمت فلا يجمع عليه خسران الزوجية والمالية فاذا كانت المرأة المشتركة تحت الزوج الكافر تحرم عليه بإسلامها ولا تحل له بعد

ذلك.. فكيف يقال بإباحة ابتداء عقد نكاح الكافر على المسلمة، بل أباح الله نكاح المرأة المشركة بعد ما تسلم وهي تحت رجل كافر لعدم إباحتها له بإسلامها فحينئذ يجوز للمسلم تزوجها بعد انقضاء عدتها كما نص عليه قوله تعالى: ﴿ولا جناح عليكم أن تنكحوهن إذا آتيتهن من أجورهن﴾.

ثانياً: وكذلك المسلم لا يحل له نكاح مشركة لقوله تعالى: ﴿ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن﴾ ولقوله تعالى: ﴿ولا تمسكوا بعصم الكوافر﴾ وقد طلق عمر رضي الله عنه امرأتين له كانتا مشركتين لما نزلت هذه الآية. وحكى ابن قدامة الحنبلي انه لاخلاف في تحريم نساء الكفار غير أهل الكتاب على المسلم.

أما النساء المحصنات من أهل الكتاب فيجوز للمسلم أن ينكحهن لم يختلف العلماء في ذلك إلا أن الإمامية قالوا بالتحريم. والأولى للمسلم عدم تزوجه من الكتابية مع وجود الحرة المسلمة. قال شيخ الإسلام ابن تيمية: يكره تزوجهن مع وجود الحرائر المسلمات. قال في الإختيارات: وقال القاضي وأكثر العلماء؛ لقول عمر رضي الله عنه للذين تزوجوا من نساء أهل الكتاب طلقوهن فطلقوهن إلا حذيفة امتنع عن طلاقها ثم طلقها بعد. لأن المسلم متى تزوج كتابية ربما مال إليها قلبه ففتته وربما كان بينهما ولد فيميل إليها والله أعلم.

القرار الثاني

الصادر عن الدورة الخامسة لمجلس المجمع الفقهي المنعقدة عام ١٤٠٢ هـ

حول حكم الاحرام من جدة للواردين إليها من غيرها

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على امام المتقين وسيد المرسلين نبينا محمد وعلى آله وأصحابه أجمعين. أما بعد:

فان مجلس المجمع الفقهي الاسلامي قد ناقش في جلسته الثالثة صباح يوم الخميس الموافق ١٠ / ٤ / ١٤٠٢ هـ. والمصادف ٤ / ٢ / ١٩٨٢م موضوع (حكم الاحرام من جدة وما يتعرض إليه الكثير من الوافدين إلى مكة المكرمة للحج والعمرة عن طريق الجو والبحر) لجهلهم عن محاذاة المواقيت التي وقتها النبي صلى الله عليه وسلم وأوجب الاحرام منها على أهلها ومن مر عليها من غيرهم ممن يريد الحج والعمرة.

وبعد التدارس واستعراض النصوص الشرعية الواردة في ذلك قرر المجلس ما يأتي:

أولاً: إن المواقيت التي وقتها النبي صلى الله عليه وسلم وأوجب الاحرام منها على أهلها وعلى من مر عليها من غيرهم ممن يريد الحج والعمرة وهي: ذو الحليفة لأهل المدينة ومن مر عليها من غيرهم وتسمى حالياً (أبيار علي) والجحفة وهي لأهل الشام ومصر والمغرب ومن مر عليها من غيرهم وتسمى حالياً (رابغ) وقرن المنازل وهي لأهل نجد ومن مر عليها من غيرهم وتسمى حالياً (وادي محرم) وتسمى أيضاً (السييل) وذات عرق لأهل العراق وخراسان ومن مر عليها من غيرهم وتسمى (الضريبة) ويللمم لأهل اليمن ومن مر عليها من غيرهم.

وقرر أن الواجب عليهم أن يحرموا اذا حاذوا أقرب ميقات إليهم من هذه المواقيت الخمسة جوا أو بحرا، فان اشتبه عليهم ذلك ولم يجدوا معهم من يرشددهم إلى المحاذاة وجب عليهم أن يحتاطوا وأن يحرموا قبل ذلك

بوقت يعتقدون أو يغلب على ظنهم أنهم أحرموا قبل المحاذاة، لأن الاحرام قبل الميقات جائز مع الكراهة، ومنعقد، ومع التحري والاحتياط، خوفا من تجاوز الميقات بغير احرام فتزول الكراهة، لأنه لا كراهة في أداء الواجب. وقد نص أهل العلم في جميع المذاهب الأربعة على ما ذكرنا، واحتجوا على ذلك بالأحاديث الصحيحة الثابتة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في توقيت المواقيت للحجاج والعمار. واحتجوا أيضا بما ثبت عن أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضي الله عنه لما قال له أهل العراق: إن قرنا جور عن طريقنا؟ قال لهم رضي الله عنه: انظروا حذوها من طريقكم. قالوا: ولأن الله سبحانه أوجب على عباده أن يتقوه ما استطاعوا، وهذا هو المستطاع في حق من لم يمر على نفس الميقات، إذا علم هذا فليس للحجاج والعمار الوافدين من طريق الجو والبحر ولا غيرهم أن يؤخروا الاحرام إلى وصولهم إلى جدة، لأن جدة ليست من المواقيت التي وقتها رسول الله صلى الله عليه وسلم وهكذا من لم يحمل معه ملابس الاحرام، فإنه ليس له أن يؤخر احرامه إلى جدة، بل الواجب عليه أن يحرم في السراويل إذا كان ليس معه إزار، لقول النبي صلى الله عليه وسلم في الحدث الصحيح: «من لم يجد نعلين فليلبس الخفين، ومن لم يجد إزار فليلبس السراويل، وعليه كشف رأسه، لأن النبي صلى الله عليه وسلم لما سئل عما يلبس المحرم قال: لا يلبس القميص ولا العمائم ولا السراويلات ولا البرانس ولا الخفاف إلا لمن لم يجد النعلين». الحديث متفق عليه.

فلا يجوز أن يكون على رأس المحرم عمامة ولا قلنسوة ولا غيرهما مما يلبس على الرأس. وإذا كان لديه عمامة ساترة يمكنه أن يجعلها أزارا يتزر بها، ولم يجز له لبس السراويل، فاذا وصل إلى جدة وجب عليه أن يخلع السراويل ويستبدلها بإزار إذا قدر على ذلك، فإن لم يكن عليه سراويل وليس لديه عمامة تصلح أن تكون أزارا حين محاذاته للميقات في الطائرة أو الباخرة أو السفينة جاز له أن يحرم في قميصه الذي عليه مع كشف رأسه،

فإذا وصل إلى جدة اشترى ازارا وخلع القميص وعليه عن لبسه القميص كفارة وهي اطعام ستة مساكين لكل مسكين نصف صاع من تمر أو ازرق أو غيرهما من قوت البلد أو صيام ثلاثة أيام، أو ذبح شاة، هو مخير بين هذه الثلاثة، كما خير النبي صلى الله عليه وسلم كعب بن عجرة لما اذن له في حلق رأسه وهو محرم للمرض الذي أصابه.

ثانيا: يكلف المجلس الأمانة العامة للرابطة بالكتابة إلى شركات الطيران والبواخر بتبنيه الركاب قبل القرب من الميقات بأنهم سيمرون على الميقات قبل مسافة ممكنة.

ثالثا: خالف عضو مجلس المجمع الفقهي الإسلامي معالي الشيخ مصطفى أحمد الزرقاء في ذلك كما خالف فضيلة الشيخ أبو بكر محمود جومي عضو المجلس بالنسبة للقادمين من سواكن إلى جدة فقط وعلى هذا جرى التوقيع والله ولي التوفيق.

وصلى الله وسلم على نبينا محمد وآله وصحبه وسلم.

أبيض

القرار التاسع

الصادر عن الدورة العاشرة لمجلس المجمع الفقهي المنعقدة عام ١٤٠٨ هـ

بشأن موضوع الخلاف الفقهي بين المذاهب

والتعصب المذهبي من بعض أتباعها

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على من لا نبي بعده سيدنا ونبينا
محمد صلى الله عليه وعلى آله وصحبه وسلم.

أما بعد:

فإن مجلس المجمع الفقهي الاسلامي برابطة العالم الاسلامي في دورته
العاشرة المنعقدة بمكة المكرمة في الفترة من يوم السبت ٢٤ صفر ١٤٠٨ هـ
الموافق ١٧ اكتوبر ١٩٨٧ م إلى يوم الأربعاء ٢٨ صفر ١٤٠٨ هـ الموافق ٢١
اكتوبر ١٩٨٧ م قد نظر في موضوع الخلاف الفقهي بين المذاهب المتبعة،
وفي التعصب الممقوت من بعض أتباع المذاهب لمذهبهم تعصباً يخرج عن
حدود الاعتدال، ويصل باصحابه الى الطعن في المذاهب الأخرى وعلمائها،
استعرض المجلس المشكلات التي تقع في عقول الناشئة العصرية وتصوراتهم
حول اختلاف المذاهب الذي لا يعرفون مبناه ومعناه، فيوجي اليهم المضللون
بانه مادام الشرع الاسلامي واحدا واصوله من القرآن العظيم والسنة النبوية
الثابتة متحدة ايضا فلماذا اختلاف المذاهب، ولم لا توحد حتى يصبح
المسلمون امام مذهب واحد وفهم واحد لاحكام الشريعة، كما استعرض
المجلس ايضا امر العصبية المذهبية والمشكلات التي تنشأ عنها، ولا سيما
بين اتباع بعض الاتجاهات الحديثة اليوم في عصرنا هذا حيث يدعو
اصحابها الى خط اجتهادي جديد ويطعنون في المذاهب القائمة التي
تلقتها الامة بالقبول من اقدم العصور الاسلامية ويطعنون في ائمتها او
بعضهم ضلالا ويوقعون الفتنة بين الناس.

وبعد المداولة في هذا الموضوع ووقائعه وملابساته ونتائجه في التضييل

والفتنة قرر المجمع الفقهي توجيهه البيان الى كلا الفريقين المضللين والمتعصبين تنبيها وتبصيرا:

أولاً: اختلاف المذاهب:

ان اختلاف المذاهب الفكرية القائم في البلاد الاسلامية نوعان:

(أ) اختلاف في المذاهب الاعتقادية.

(ب) واختلاف في المذاهب الفقهية.

فأما الأول، وهو الاختلاف الاعتقادي، فهو في الواقع مصيبة جرت الى كوارث في البلاد الاسلامية، وشقت صفوف المسلمين، وفرقت كلمتهم، وهي مما يؤسف له، ويجب ان لا يكون، وان تجتمع الامة على مذهب أهل السنة والجماعة الذي يمثل الفكر الاسلامي النقي السليم في عهد الرسول صلى الله عليه وآله وسلم وعهد الخلافة الراشدة التي اعلن الرسول انها امتداد لسنته بقوله: «عليكم بسنتي وسنة الخلفاء الراشدين من بعدي، تمسكوا بها وعضوا عليها بالنواجذ».

واما الثاني، وهو اختلاف المذاهب الفقهية في بعض المسائل فله اسباب علمية اقتضته ولله سبحانه في ذلك حكمة بالغة ومنها الرحمة بعباده وتوسيع مجال استتباط الاحكام من النصوص، ثم هي بعد ذلك نعمة وثروة فقهية تشريعية تجعل الامة الاسلامية في سعة من امر دينها وشريعته، فلا تتحصر في تطبيق شرعي واحد حصرا لا مناص لها منه الى غيره، بل اذا ضاق بالامة مذهب احد الأئمة الفقهاء في وقت ما، او في امر ما، وجدت في المذهب الآخر سعة ورفقا ويسرا، سواء أكان ذلك في شؤون العبادة أم في المعاملات وشؤون الاسرة والقضاء والجنايات على ضوء الأدلة الشرعية.

فهذا النوع الثاني من اختلاف المذاهب، وهو الاختلاف الفقهي، ليس نقيصة ولا تناقضا في ديننا ولا يمكن ان لا يكون، فلا يوجد امة فيها نظام تشريعي كامل بفقعه واجتهاده ليس فيها هذا الاختلاف الفقهي الاجتهادي.

فالواقع ان هذا الاختلاف لا يمكن ان لا يكون لان النصوص الاصلية

كثيرا ما تحتمل اكثر من معنى واحد، كما ان النص لا يمكن ان يستوعب جميع الوقائع المحتملة لان النصوص محدودة والوقائع غير محدودة كما قال جماعة من العلماء رحمهم الله تعالى، فلا بد من اللجوء الى القياس والنظر إلى علل الاحكام وغرض الشارع والمقاصد العامة للشريعة، وتحكيمها في الوقائع والنوازل المستجدة وفي هذا تختلف فهوم العلماء وترجيحاتهم بين الاحتمالات، فتختلف احكامهم في الموضوع الواحد وكل منهم يقصد الحق ويبحث عنه. فمن اصاب فله اجران ومن اخطأ فله اجر واحد ومن هنا تنشأ السعة ويزول الحرج.

فأين النقيصة في وجود هذا الاختلاف المذهبي الذي اوضحنا ما فيه من الخير والرحمة وانه في الواقع نعمة ورحمة من الله بعباده المؤمنين، وهو في الوقت ذاته ثروة تشريعية عظيمة ومزية جديرة بأن تتباهى بها الأمة الإسلامية ولكن المضللين من الاجانب الذين يستغلون ضعف الثقافة الإسلامية لدى بعض الشباب المسلم ولا سيما الذين يدرسون لديهم في الخارج فيصورون لهم اختلاف المذاهب الفقهية هذا كما لو كان اختلافا اعتقاديا ليوحوا اليهم ظلما وزورا بأنه يدل على تناقض الشريعة دون ان ينتبهوا الى الفرق بين النوعين وشتان ما بينهما.

ثانيا: واما تلك الفئة الأخرى التي تدعو الى نبذ المذاهب وتريد ان تحمل الناس على خط اجتهادي جديد لها وتطعن في المذاهب الفقهية القائمة وفي ائمتها او بعضهم: ففي بياننا الآنف عن المذاهب الفقهية ومزايا وجودها وأئمتها ما يوجب عليهم ان يكفوا عن هذا الاسلوب البغيض الذي ينتهجونه ويضللون به الناس ويشقون صفوفهم، ويفرقون كلمتهم في وقت نحن احوج ما نكون الى جمع الكلمة في مواجهة التحديات الخطيرة من اعداء الاسلام، بدلا من هذه الدعوة المفرقة التي لا حاجة اليها.

وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليما كثيرا والحمد لله رب العالمين.

أبيض

القرار الأول

الصادر عن الدورة الرابعة عشرة لجلس المجمع الفقهي المنعقدة عام ١٤١٥ هـ بشأن مسؤولية الأولياء والأوصياء على من تحت ولايتهم ورعايتهم وعن تصرفات من تحت ولايتهم ورعايتهم

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على من لا نبي بعده سيدنا ونبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم أما بعد :

فنظرا للأهمية الواضحة في ضرورة إعداد النشء الصالح وجيل المستقبل لتحمل أعباء الحياة ومسئولياتها المتعددة، ولما للأولياء والأوصياء من دور حيوي في هذا الإعداد وبناء شخصية الولد، وصونه من عوامل الضياع والخطأ، ولما نشاهده في الكثير من المجتمعات من تدهور الأخلاق، وحملة الأعداء على إفساد المسلمين في عقائدهم وأخلاقهم وإضعاف قوتهم.

فإن مجلس المجتمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي في دورته الرابعة عشرة المنعقدة بمكة المكرمة، والتي بدأت يوم السبت ٢٠ من شعبان ١٤١٥ هـ - ٢١ / ١ / ١٩٩٥ م، نظر في موضوع «مسؤولية الأولياء والأوصياء عن من تحت ولايتهم ورعايتهم وعن تصرفات من تحت ولايتهم ورعايتهم»، واتخذ القرار التالي:

تنقسم هذه المسؤولية إلى قسمين:

القسم الأول: مسؤولية الولي والوصي نحو القصر فيما يتعلق بتربيتهم وتوجيههم، وهذا الجانب الديني مهم جدا، فيجب على الأولياء والأوصياء أن يولوه العناية الكاملة، عملا بما ألزمهم به الله ورسوله من واجبات نحو إعداد التابعين لهم، في دينهم وخلقهم وسلوكهم ورقابة تصرفاتهم على المنهج الإسلامي الصحيح وحمائيتهم من التيارات الفكرية المعادية ليكونوا ناشئة صالحة، وقدوة حسنة، وجيلا مؤمنا حق الإيمان. وهذا الواجب الإسلامي العام إنما هو تنفيذ لواجب أمانة التكليف الإلهي الملقاة على عاتق الولي

والوصي وواجب الراعي المؤمن في قيادة رعيته، من أجل تحقيق واقع الاستقامة والصلاح، والاعتصام بالقرآن والسنة، واجتتاب الفواحش والمنكرات، وكل وسائل الانحراف.

وهذا الواجب هو المعبر عنه فقها بالولاية بنوعيتها:

(أ) الولاية على النفس من تعليم وتأديب وتطبيب وتزويج وتعلم حرفة أو صنعة ونحو ذلك.

(ب) والولاية على المال بالحفاظ على أموال القصر والأيتام وتتميتها بالطرق المشروعة، والحرص على تمييزها بنفسه أو بأيد أمينة ويظل الولي مطالباً بالانفاق بالمعروف على القاصر من ماله، حتى يؤنس منه الرشد، فإن لم يكن له مال، فعلى من تلزمه نفقته. ولا يسلم له ماله، حتى يبلغ ويثبت رشده، عملاً بقول الله تعالى:

﴿ وَأَبْتَلُوا الْيَتَامَى حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ ﴾ [النساء: ٦].

ويحذر الأولياء والأوصياء من تمكين دعاة السوء من الفئات المبتدعة الضالة المنتسبة لإسلام وغيرهم من تربية من تحت ولايتهم.

القسم الثاني: وهو المسؤول عن أفعال القاصرين ونحوهم وما ينشأ عنها من أضرار للآخرين، وهذه مسؤولية مالية، تدخل في اختصاص القضاء. والمسؤولية: تعني التزام الولي أو الوصي بالتعويض عن ضرر يصيب الآخرين، ضرراً مالياً واقعاً فعلاً، يمس المال أو النفس أو الأعضاء، بسبب فعل الذين تحت الولاية أو الوصاية. وأساس هذه المسؤولية: هو الخطأ الفعلي.

ولا يسأل الأولياء والأوصياء شرعاً عن الأضرار الواقعة من الصغار والمجانين ونحوهم إلا في حال التقصير في الحفظ أو بسبب الإغراء أو التسليط على مال الآخرين، أو الأمر لمن كان دون البلوغ.

وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليماً كثيراً والحمد لله رب العالمين.

القرار الثاني

الصادر عن الدورة الرابعة عشرة لمجلس المجمع الفقهي الإسلامي المنعقدة عام ١٤١٥ هـ

حول المسؤولية عن أضرار الأشياء من حيوان وبناء

وكل ما تتطلب حراسته عناية خاصة

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على لا نبي بعده سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.. أما بعد:

فنظرا لما نشاهده في عصرنا الحاضر عصر الآله والتقانة (التقنية) المتطورة وما تحدثه من أضرار وإصابات بين فئة العمال، وتقصير بعض الفنيين في القيام بواجب أمانة العمل واتقانه، وعدم المبالاة بحقوق الآخرين..

فإن مجلس المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي في دورته الرابعة عشرة المنعقدة بمكة المكرمة والتي بدأت يوم السبت ٢٠ من شعبان ٤١٥ هـ - ٢١ / ١ / ١٩٩٥ م، نظر في موضوع: المسؤولية عن أضرار الأشياء من حيوان وبناء وكل ما تتطلب حراسته عناية خاصة.

وقرر ما يلي:

أولاً: أضرار الحيوان.. الأصل الشرعي في جناية الحيوان والضرر الذي ينشأ منه أنها هدر، للحديث الثابت «العجماء جبار» ما لم يكن الحيوان المملوك أو الذي تحت الحيازة معروفا بالإيذاء من عقر أو غيره، أو فرط المالك في حفظه بالتعدي أو التقصير، ويكون سبب المسؤولية هو الخطأ الثابت والضرر الفعلي.. والمسؤول عن الضمان هو المالك ومن في حكمه كالغاصب والسارق والمستأجر والمستعير والراكب والسائق والقائد.. ويسأل هؤلاء عن إتلاف الزرع والشجر ونحوه، إن وقع الضرر ليلا، لوجوب حفظ الحيوان على صاحبه في الليل، وحفظ أصحاب الزروع ونحوها لها نهارا، كما ورد في حديث البراء بن عازب رضي الله عنه: «قضى نبي الله صلى الله

عليه وسلم أن على أهل الحوائط (البساتين) حفظها بالنهار، وأن ما أفسدت المواشي بالليل ضامن على أهلها» أي مضمون.

ثانياً: إنهاء البناء.. يكون مالك البناء وناظر عقار الوقف وولي اليتيم والقيم على ناقص الأهلية مسؤولاً إذا شيد البناء من أصله مصحوباً بالخلل، بسبب الإهمال والتقصير أو الغش وللمالك الرجوع على من تسبب في ذلك.. وكذلك على هؤلاء ضمان التلف بإنهاء البناء بسبب الخلل الطارئ عليه.

وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه، وسلم تسليماً كثيراً،
والحمد لله رب العالمين.

القرار السادس

الصادر عن الدورة الخامسة لمجلس المجمع الفقهي الإسلامي المنعقدة عام ١٤٠٢ هـ حول العملة الورقية

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على من لا نبي بعده سيدنا ونبينا محمد وآله وصحبه وسلم تسليما كثيرا. أما بعد:

فإن مجلس المجمع الفقهي الإسلامي قد اطلع على البحث المقدم إليه في موضوع العملة الورقية، واحكامها من الناحية الشرعية، وبعد المناقشة والمداولة بين أعضائه، قرر مايلي:

أولاً: إنه بناء على أن الأصل في النقد هو الذهب والفضة، وبناء على أن علة جريان الربا فيهما هي مطلق الثمنية في أصح الأقوال عند فقهاء الشريعة.

وبما أن الثمنية لا تقتصر عند الفقهاء على الذهب والفضة، وإن كان معدنهما هو الأصل.

وبما أن العملة الورقية قد أصبحت ثمنا، وقامت مقام الذهب والفضة في التعامل بها وبها تقوم الأشياء في هذا العصر، لاختفاء التعامل بالذهب والفضة، وتطمئن النفوس بتمولها وادخارها ويحصل الوفاء والابراء العام بها، رغم أن قيمتها ليست في ذاتها، وإنما في أمر خارج عنها، وهو حصول الثقة بها، كوسيط في التداول والتبادل، وذلك هو سر مناطها بالثمنية.

وحيث إن التحقيق في علة جريان الربا في الذهب والفضة هو مطلق الثمنية، وهي متحققة في العملة الورقية. لذلك كله، فإن مجلس المجمع الفقهي الإسلامي، يقرر أن العملة الورقية نقد قائم بذاته، له حكم النقدين من الذهب والفضة، فتجب الزكاة فيها، ويجري الربا عليها بنوعيه، فضلا ونسبا، كما يجري ذلك في النقدين من الذهب والفضة تماما، باعتبار

الثمانية في العملة الورقية قياسا عليهما. وبذلك تأخذ العملة الورقية أحكام النقود في كل الالتزامات التي تفرضها الشريعة فيها.

ثانيا: يعتبر الورق النقدي نقدا قائما بذاته كقيام النقدية في الذهب والفضة وغيرهما من الأثمان، كما يعتبر الورق النقدي أجناسا مختلفة، تتعدد بتعدد جهات الاصدار في البلدان المختلفة، بمعنى أن الورق النقدي السعودي جنس، وأن الورق النقدي الأمريكي جنس، وهكذا كل عملة ورقية جنس مستقل بذاته، وبذلك يجري فيها الربا بنوعيه فضلا ونسيئاً كما يجري الربا بنوعيه في النقدين الذهب والفضة وفي غيرها من الأثمان.

وهكذا كله يقتضي ما يلي:

(أ) لا يجوز بيع الورق النقدي بعضه ببعض أو بغيره من الأجناس النقدية الأخرى من ذهب أو فضة أو غيرهما، نسيئة مطلقا، فلا يجوز مثلا بيع ريال سعودي بعملة أخرى متفاضلا نسيئة بدون تقابض.

(ب) لا يجوز بيع الجنس الواحد من العملة الورقية بعضه ببعض متفاضلا، سواء كان ذلك نسيئة أو يدا بيد، فلا يجوز مثلا بيع عشرة ريالات سعودية ورقا، بأحد عشر ريالاً سعودية ورقا، نسيئة أو يدا بيد.

(ج) يجوز بيع بعضه ببعض من غير جنسه مطلقا، إذا كان ذلك يدا بيد، فيجوز بيع الليرة السورية أو اللبنانية، بريال سعودي ورقا كان أو فضة، أو أقل من ذلك أو أكثر، وبيع الدولار الأمريكي بثلاث ريالات سعودية أو أقل من ذلك أو أكثر إذا كان ذلك يدا بيد، ومثل ذلك في الجواز بيع الريال السعودي الفضة، بثلاثة ريالات سعودية ورق، أو أقل من ذلك أو أكثر، يدا بيديا، لأن ذلك يعتبر بيع جنس بغير جنسه، ولا لمجرد الاشتراك في الاسم مع الاختلاف في الحقيقة.

ثالثاً: وجوب زكاة الأوراق النقدية، إذا بلغت قيمتها أدنى النصابين من ذهب أو فضة، أو كانت تكمل النصاب مع غيرها من الأثمان والعروض المعدة للتجارة.

رابعاً: جواز جعل الأوراق النقدية رأس مال في بيع السلم، والشركات. والله أعلم، وبالله التوفيق، وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

أبيض

القرار الأول

الصادر عن الدورة السابعة لمجلس المجمع الفقهي الإسلامي المنعقد عام ١٤٠٤ هـ حول سوق الأوراق المالية والبضائع (البورصة)

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على من لا نبي بعده سيدنا ونبينا محمد وآله وصحبه وسلم تسليما كثيرا وبعد :

فإن مجلس المجمع الفقهي الإسلامي قد نظر في موضوع سوق الأوراق المالية والبضائع (البورصة)، وما يعقد فيها من عقود بيعا وشراء على العملات الورقية واسهم الشركات، وسندات القروض التجارية والحكومية، والبضائع، وما كان من هذه العقود على معجل، وما كان منها على مؤجل. كما اطلع مجلس المجمع على الجوانب الايجابية المفيدة لهذه السوق في نظر الاقتصاديين والمتعاملين فيها، وعلى الجوانب السلبية الضارة فيها.

(أ) فأما الجوانب الايجابية المفيدة فهي:

أولاً: انها تقيم سوقا دائمة تسهل تلاقي البائعين والمشتريين وتعقد فيها العقود العاجلة والآجلة على الاسهم والسندات والبضائع.
ثانياً: انها تسهل عملية تمويل المؤسسات الصناعية والتجارية والحكومية عن طريق طرح الاسهم وسندات القروض للبيع.
ثالثاً: انها تسهل بيع الاسهم وسندات القروض للغير والانتفاع بقيمتها لان الشركات المصدرة لها لا تصفي قيمتها لاصحابها.
رابعاً: انها تسهل معرفة ميزان اسعار الاسهم وسندات القروض والبضائع، وتموجاتها في ميدان التعامل عن طريق حركة العرض والطلب.

(ب) وأما الجوانب السلبية الضارة في هذه السوق فهي:

أولاً: ان العقود الآجلة التي تجري في هذه السوق ليست في معظمها بيعا حقيقيا، ولا شراء حقيقيا لأنها لا يجري فيها التقابض بين طرفي العقد

فيما يشترط له التقابض في العرضين أو في احدهما شرعا .

ثانياً: ان البائع فيها يبيع ما لا يملك من عملات واسهم أو سندات قروض أو بضائع على أمل شرائه من السوق وتسليمه في الموعد، دون أن يقبض الثمن عند العقد كما هو الشرط في السلم .

ثالثاً: ان المشتري فيها غالباً يبيع ما اشتراه لآخر قبل قبضه، والآخر يبيعه أيضاً لآخر قبل قبضه. وهكذا يتكرر البيع والشراء على الشيء ذاته قبل قبضه، إلى ان تنتهي الصفقة إلى المشتري الاخير الذي قد يريد ان يتسلم المبيع من البائع الاول الذي يكون قد باع ما لا يملك، أو أن يحاسبه على فرق السعر في موعد التنفيذ، وهو يوم التصفية، بينما يقتصر دور المشتريين والبائعين غير الأول والأخير على قبض فرق السعر في موعد التنفيذ، وهو يوم التصفية، بينما يقتصر دور المشتريين والبائعين غير الأول والأخير على قبض فرق السعر في حالة الربح، أو دفعه في حالة الخسارة، في الموعد المذكور، كما يجري بين المقامر تماماً .

رابعاً: ما يقوم به الممولون من احتكار الأسهم والسندات والبضائع في السوق للتحكم في البائعين الذين باعوا ما لا يملكون على أمل الشراء قبل موعد تنفيذ العقد بسعر أقل، والتسليم في حينه، وإيقاعهم في الحرج .

خامساً: أن خطورة السوق المالية هذه تأتي من اتخاذها وسيلة للتأثير في الأسواق بصفة عامة، لأن الأسعار فيها لا تعتمد عليها على العرض والطلب الفعليين من قبل المحتاجين إلى البيع أو إلى الشراء، وإنما تتأثر بأشياء كثيرة بعضها مفتعل من المهيمنين على السوق، أو من المحتكرين للسلع أو الأوراق المالية فيها، كإشاعة كاذبة أو نحوها. وهنا تكمن الخطورة المحظورة شرعاً، لأن ذلك يؤدي إلى تقلبات غير طبيعية في الأسعار، مما يؤثر على الحياة الاقتصادية تأثيراً سيئاً، وعلى سبيل المثال لا الحصر:

يعمد كبار الممولين إلى طرح مجموعة من الأوراق المالية من أسهم أو سندات قروض، فيهبط سعرها لكثرة العرض، فيسارع صغار حملة هذه

الأوراق إلى بيعها بسعر أقل، خشية هبوط سعرها أكثر من ذلك وزيادة خسارتهم، فيهبط سعرها مجدداً بزيادة عرضهم، فيعود الكبار إلى شراء هذه الأوراق بسعر أقل بغية رفع سعرها بكثرة الطلب، وينتهي الأمر بتحقيق مكاسب للكبار، والحاق خسائر فادحة بالكثرة الغالبة، وهم صفار حملة الأوراق المالية، نتيجة خداعهم بطرح غير حقيقي لأوراق مماثلة، ويجري مثل ذلك أيضاً في سوق البضائع.

ولذلك قد أثارت سوق البورصة جدلاً كبيراً بين الاقتصاديين، والسبب في ذلك انها سببت في فترات معينة من تاريخ العالم الاقتصادي ضياع ثروات ضخمة في وقت قصير، وبينما سببت غنى للآخرين دون جهد، حتى أنهم في الأزمات الكبيرة التي اجتاحت العالم طالب الكثيرون بإلغائها، إذ تذهب بسببها ثروات، وتتهار أوضاع اقتصادية في هاوية، وبوقت سريع، كما يحصل في الزلازل والانخسافات الأرضية. ولذلك كله، فإن مجلس المجمع الفقهي الإسلامي بعد اطلاعه على حقيقة سوق الأوراق المالية والبضائع (البورصة) وما يجري فيها من عقود عاجلة وآجلة على الأسهم وسندات القروض والبضائع والعملات الورقية ومناقشتها في ضوء أحكام الشريعة الإسلامية يقرر ما يلي:

أولاً: ان غاية السوق المالية (البورصة) هي ايجاد سوف مستمرة ودائمة يتلاقى فيها العرض والطلب والمتعاملون بيعاً وشراءً، وهذا أمر جيد ومفيد، ويمنع استغلال المحترفين للغافلين والمسترسلين الذين يحتاجون إلى بيع أو شراء، ولا يعرفون حقيقة الأسعار، ولا يعرفون المحتاج إلى البيع ومن هو محتاج إلى الشراء.

ولكن هذه المصلحة الواضحة يواكبها في الأسواق المذكورة (البورصة) أنواع من الصفقات المحظورة شرعاً، والمقامرة والاستغلال، وأكل أموال الناس بالباطل، ولذلك لا يمكن اعطاء حكم شرعي عام بشأنها. بل يجب بيان حكم المعاملات التي تجري فيها، وكل واحدة منها على حده.

ثانياً: أن العقود العاجلة على السلع الحاضرة الموجودة في ملك البائع التي يجري فيها القبض فيما يشترط له القبض في مجلس العقد شرعاً هي عقود جائزة ما لم تكن عقوداً على محرم شرعاً. أما إذا لم يكن المبيع في ملك البائع فيجب أن تتوافر فيه شروط بيع السلم، ثم لا يجوز للمشتري بعد ذلك بيعه قبل قبضه.

ثالثاً: ان العقود العاجلة على أسهم الشركات والمؤسسات حين كون تلك الأسهم في ملك البائع جائزة شرعاً، ما لم تكن تلك الشركات أو المؤسسات موضوع تعاملها محرم شرعاً كشركات البنوك الربوية وشركات الخمر، فحينئذ يحرم التعاقد في اسهمها بيعاً وشراءً.

رابعاً: أن العقود العاجلة والآجلة على سندات القروض بفائدة، بمختلف أنواعها غير جائزة شرعاً، لأنها معاملات تجري بالربا المحرم.

خامساً: إن العقود الآجلة بأنواعها، التي تجري على المكشوف، أي على الأسهم والسلع التي ليست في ملك البائع، بالكيفية التي تجري في السوق المالية (البورصة) غير جائزة شرعاً لأنها تشتمل على بيع الشخص ما لا يملك اعتماداً على أنه سيشتريه فيما بعد ويسلمه في الموعد وهذا منهى عنه شرعاً لما صح عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال: «لا تبع ما ليس عندك» وكذلك ما رواه الإمام أحمد وأبو داود بإسناد صحيح عن زيد بن ثابت رضي الله عنه: «أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى أن تباع السلع حيث تباع حتى يحوزها التجار إلى رحالهم».

سادساً: ليست العقود الآجلة في السوق المالية (البورصة) من قبيل بيع السلم الجائز في الشريعة الإسلامية، وذلك للفرق بينهما من وجهين:

(أ) في السوق المالية (البورصة) لا يدفع الثمن في العقود الآجلة في مجلس العقد وإنما يؤجل دفع الثمن إلى موعد التصفية بينما أن الثمن في بيع السلم يجب أن يدفع في مجلس العقد.

(ب) في السوق المالية (البورصة) تباع السلعة المتعاقد عليها وهي في ذمة البائع الأول وقبل أن يحوزها المشتري الأول، عدة بيوعات، وليس الغرض من ذلك إلا قبض أو دفع الأسعار بين البائعين والمشتريين غير الفعليين، مخاطرة منهم على الكسب والربح، كالمقامرة سواء بسواء، بينما لا يجوز بيع المبيع في عقد السلم قبل قبضه.

وبناء على ما تقدم يرى المجمع الفقهي الإسلامي أنه يجب على المسؤولين في البلاد الإسلامية أن لا يتركوا أسواق البورصة في بلادهم حرة تتعامل كيف تشاء في عقود وصفقات، سواء أكانت جائزة أو محرمة، وأن لا يتركوا للمتلاعبين بالأسعار فيها أن يفعلوا ما يشاؤون، بل يوجبون فيها مراعاة الطرق المشروعة في الصفقات التي تعقد فيها، ويمنعون العقود غير الجائزة شرعاً ليحولوا دون التلاعب الذي يجر إلى الكوارث المالية ويخرب الاقتصاد العام، ويلحق النكبات بالكثيرين، لأن الخير كل الخير في التزام طريق الشريعة الإسلامية في كل شيء، قال الله تعالى: ﴿وَأَنْ هَذَا صِرَاطِي مُسْتَقِيمًا فَاتَّبِعُوهُ وَلَا تَتَّبِعُوا السَّبِيلَ فَتَفْرَقَ بَكُمْ عَنْ سَبِيلِهِ ذَلِكُمْ وَصَاكُم بِهِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ﴾.

والله سبحانه هو ولي التوفيق، والهادي إلى سواء السبيل، وصلى الله على سيدنا ونبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

أبيض

القرار الأول الصادر عن الدورة الحادية عشرة لمجلس المجمع الفقهي المنعقدة عام ١٤٠٩هـ بشأن زكاة أجور العقار

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على من لا نبي بعده سيدنا ونبينا محمد صلى الله عليه وعلى آله وصحبه وسلم.

أما بعد: فإن مجلس المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي في دورته الحادية عشرة المنعقدة بمكة المكرمة في الفترة من يوم الأحد ١٣ رجب ١٤٠٩هـ الموافق ١٩ فبراير ١٩٨٩م إلى يوم الأحد ٢٠ رجب ١٤٠٩هـ الموافق ٢٦ فبراير ١٩٨٩م قد نظر في موضوع زكاة أجور العقار وبعد المناقشة وتداول الرأي قرر بالأكثرية ما يلي:

أولاً: العقار المعد للسكنى هو من أموال القنية فلا تجب فيه الزكاة إطلاقاً لا في رقبته ولا في قدر أجرته.

ثانياً: العقار المعد للتجارة هو من عروض التجارة فتجب الزكاة في رقبته وتقدر قيمته عند مضي الحول عليه.

ثالثاً: العقار المعد للايجار تجب الزكاة في أجرته فقط دون رقبته.

رابعاً: نظراً إلى أن الأجرة تجب في ذمة المستأجر للمؤجر من حين عقد الاجارة فيجب إخراج زكاة الأجرة عند انتهاء الحول من حين عقد الاجارة بعد قبضها.

خامساً: قدر زكاة رقبة العقار إن كان للتجارة وقدر غلته إن كان للاجارة هو ربع العشر الحاقاً له بالنقدين.

وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليماً كثيراً
والحمد لله رب العالمين.

أبيض

القرار السابع

الصادر عن الدورة الحادية عشرة لمجلس المجمع الفقهي الإسلامي المنعقدة عام ١٤٠٩ هـ

بشأن

١- قيام الشيك مقام القبض في صرف النقود بالتحويل في المصارف.

٢- الاكتفاء بالقيود في دفاتر المصرف عن القبض لمن يريد استبدال عملة

بعملة أخرى مودعة في المصرف

الحمد لله والصلاة والسلام على من لا نبي بعده سيدنا ونبينا محمد
صلى الله عليه وعلى آله وصحبه وسلم.

أما بعد:

فإن مجلس المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي في دورته
الحادية عشرة المنعقدة بمكة المكرمة في الفترة من يوم الأحد ١٣ رجب
١٤٠٩ هـ الموافق ١٩ فبراير إلى يوم الأحد ٢٠ رجب ١٤٠٩ هـ الموافق ٢٦
فبراير ١٩٨٩م قد نظر في موضوع:

١- صرف النقود في المصارف، هل يستغنى فيه عن القبض بالشيك الذي
يتسلمه مريد التحويل؟

٢- هل يكفي بالقيود في دفاتر المصرف عن القبض لمن يريد استبدال عملة
بعملة أخرى مودعة في المصرف؟

وبعد البحث والدراسة قرر المجلس بالاجماع ما يلي:

أولاً: يقوم استلام الشيك مقام القبض عند توفر شروطه في مسألة
صرف النقود بالتحويل في المصارف.

ثانياً: يعتبر القيد في دفاتر المصرف في حكم القبض لمن يريد استبدال

عملة بعملة أخرى سواء كان الصرف بعملة يعطيها الشخص للمصرف أو بعملة مودعة فيه .

وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليما كثيرا
والحمد لله رب العالمين .

القرار الثامن

**الصادر عن الدورة الحادية عشرة لمجلس المجمع الفقهي الإسلامي المنعقدة عام ١٤٠٩هـ
بشأن هل يجوز للمصرف أن يفرض غرامة جزائية على المدين بسبب تأخره عن
سداد الدين في المدة المحددة بينهما؟**

الحمد لله والصلاة والسلام على من لا نبي بعده سيدنا ونبينا محمد
صلى الله عليه وعلى آله وصحبه وسلم.

أما بعد:

فإن مجلس المجمع الفقهي الإسلامي في دورته الحادية عشرة المنعقدة
بمكة المكرمة في الفترة من يوم الأحد ١٣ رجب ١٤٠٩هـ الموافق ١٩ فبراير
١٩٨٩م إلى يوم الأحد ٢٠ رجب ١٤٠٩هـ الموافق ٢٦ فبراير ١٩٨٩م قد نظر
في موضوع السؤال المطروح من فضيلة الشيخ البرقاوي رئيس قسم الدعوة
والارشاد في الزرقاء بالأردن، وصورته كما يلي: (إذا تأخر المدين عن سداد
الدين في المدة المحدودة، فهل له - أي البنك - الحق بأن يفرض على المدين
غرامة مالية جزائية بنسبة معينة، بسبب التأخير عن السداد في الموعد
المحدد بينهما؟)

وبعد البحث والدراسة قرر مجلس المجمع الفقهي بالاجماع ما يلي:

إن الدائن إذ شرط على المدين أو فرض عليه أن يدفع له مبلغاً من المال
غرامة مالية جزائية محددة أو بنسبة معينة إذا تأخر عن السداد في الموعد
المحدد بينهما فهو شرط أو فرض باطل، ولا يجب الوفاء به، بل ولا يحل،
سواء كان الشرط هو المصرف أو غيره، لأن هذا بعينه هو ربا الجاهلية
الذي نزل القرآن بتحريمه.

وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليماً كثيراً
والحمد لله رب العالمين.

أبيض

القرار الأول

الصادر عن الدورة الثالثة عشرة لمجلس المجمع الفقهي الإسلامي المنعقدة عام ١٤١٢ هـ
بشأن موضوع المواعدة ببيع العملات بعضها ببعض وهل يجوز أن يقوم المصرف أو الشركة
بترتيب عمليات شراء مستقبلي لصالح أحد العملاء بطلب منه

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على من لا نبي بعده سيدنا ونبينا
محمد صلى الله عليه وعلى آله وصحبه وسلم. أما بعد:

فإن مجلس مجمع الفقه الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي في دورته
الثالثة عشرة المنعقدة بمكة المكرمة والتي بدأت يوم السبت ٥ شعبان ١٤١٢
هـ الموافق ١٩٩٢/٢/٨م، وقد نظر في موضوع: بيع العملات بعضها ببعض،
وتوصل إلى النتائج التالية:

أولاً: أن بيع عملة بعملة أخرى يعتبر صرفاً.

ثانياً: إذا تم عقد الصرف بشروط الشرعية وخاصة التقابض في
مجلس العقد فالعقد جائز شرعاً.

ثالثاً: إذا تم عقد الصرف مع الاتفاق على تأجيل قبض البدلين أو
أحدهما إلى تاريخ معلوم في المستقبل، بحيث يتم تبادل العملتين معا في
وقت واحد في التاريخ المعلوم فالعقد غير جائز، لأن التقابض شرط لصحة
تمام العقد ولم يحصل.

وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليماً كثيراً
والحمد لله رب العالمين.

أبيض

القرار الخامس

الصادر عن الدورة الرابعة عشرة لمجلس المجمع الفقهي المنعقدة عام ١٤١٥ هـ

بشأن موضوع:

هل يجوز تحديد ربح رب المال في شركة المضاربة بمقدار معين من المال؟

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على من لا نبي بعده سيدنا ونبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.. أما بعد:

فإن مجلس المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي في دورته الرابعة عشرة المنعقدة بمكة المكرمة والتي بدأت يوم السبت ٢٠ من شعبان ١٤١٥ هـ - ٢١ / ١ / ١٩٩٥ م قد نظر في هذا الموضوع، وقرر أنه لا يجوز في المضاربة أن يحدد المضارب لرب المال مقدارا معيناً من المال، لأن هذا يتنافى مع حقيقة المضاربة، ويجعلها قرضاً بفائدة، ولأن الربح قد لا يزيد على ما جعل لرب المال فيبستأثر به كله، وقد تخسر المضاربة، أو يكون الربح أقل مما جعل لرب المال، فيغرم المضارب.

والفرق الجوهرى الذى يفصل بين المضاربة والقرض بفائدة الذى تمارسه البنوك الربوية هو أن المال فى يد المضارب أمانة، لا يضمه إلا إذا تعدى أو قصر، والربح يقسم بنسبة شائعة متفق عليها بين المضارب ورب المال. وقد أجمع الأئمة الأعلام على أن من شروط صحة المضاربة أن يكون الربح مشاعاً بين رب المال والمضارب دون تحديد قدر معين لأحد منهما، والله أعلم.

وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه، وسلم تسليماً كثيراً
والحمد لله رب العالمين.

أبيض

القرار السادس

الصادر عن الدورة الرابعة عشرة لمجلس المجمع الفقهي المنعقدة عام ١٤١٥ هـ

بشأن

مدى مسؤولية المضارب ومجالس الإدارة عما يحدث من الخسارة

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على من لا نبي بعده، سيدنا ونبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.. أما بعد :

فإن مجلس المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي في دورته الرابعة عشرة المنعقدة بمكة المكرمة والتي بدأت يوم السبت ٢٠ شعبان ١٤١٥ هـ / ٢١ / ١ / ١٩٩٥ م، وقد نظر في هذا الموضوع وأصدر القرار التالي:

(الخسارة في مال المضاربة على رب المال في ماله، ولا يسأل عنها المضارب إلا إذا تعدى على المال، أو قصر في حفظه ؛ لأن مال المضاربة مملوك لصاحبه، والمضارب أمين عليه مادام في يده، ووكيل في التصرف فيه. الوكيل والأمين لا يضمنان إلا في حالة التعدي، أو التقصير.

والمسؤول عما يحدث في البنوك والمؤسسات المالية ذات الشخصية الاعتبارية هو مجلس الإدارة، لأنه هو الوكيل عن المساهمين في إدارة الشركة، والممثل للشخصية الاعتبارية، والحالات التي يسأل فيها مجلس الإدارة عن الخسارة التي تحدث في مال المضاربة هي نفس الحالات التي يسأل فيها المضارب (الشخص الطبيعي) فيكون مجلس الإدارة مسؤولاً أمام أرباب المال عن كل ما يحدث في مال المضاربة من خسارة بتعد أو تقصير منه أو من موظفي المؤسسة وضمنان مجلس الإدارة يكون من أموال المساهمين، ثم إذا كان التعدي أو التقصير من أحد الموظفين فعلى مجلس الإدارة محاسبته، أما إذا كان التعدي أو التقصير من مجلس الإدارة نفسه

فمن حق المساهمين أن يحاسبوه).

وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليما كثيرا

والحمد لله رب العالمين.

القرار الأول الصادر عن الدورة الثامنة لمجلس المجمع الفقهي المنعقدة عام ١٤٠٥ هـ بشأن موضوع زراعة الأعضاء

الحمد لله وحده، والصلاة والسلام على من لا نبي بعده، سيدنا ونبينا محمد صلى الله عليه وعلى آله وصحبه وسلم.
أما بعد:

فإن مجلس المجمع الفقهي الإسلامي في دورته الثامنة المنعقدة بمبنى رابطة العالم الإسلامي في مكة المكرمة في الفترة من يوم السبت ٢٨ ربيع الآخر ١٤٠٥ هـ إلى يوم الإثنين ٧ جمادى الأولى ١٤٠٥ هـ. الموافق ١٩ - ٢٨ يناير ١٩٨٥ م قد نظر في موضوع أخذ بعض أعضاء الإنسان وزرعها في إنسان آخر مضطر إلى ذلك العضو، لتعويضه عن مثيله المعطل فيه، مما توصل إليه الطب الحديث، وأنجزت فيه إنجازات عظيمة الأهمية بالوسائل الحديثة، وذلك بناء على الطلب المقدم إلى المجمع الفقهي من مكتب رابطة العالم الإسلامي في الولايات المتحدة الأمريكية.

واستعرض المجمع الدراسة التي قدمها فضيلة الأستاذ الشيخ عبدالله بن عبد الرحمن البسام في هذا الموضوع، وما جاء فيها من اختلاف الفقهاء المعاصرين في جواز نقل الأعضاء وزرعها، واستدلال كل فريق منهم على رأيه بالأدلة الشرعية التي رآها.

وبعد المناقشة المستفيضة بين أعضاء مجلس المجمع، رأى المجلس أن استدلال القائلين بالجواز هي الراجحة، ولذلك انتهى المجلس إلى القرار التالي:

أولاً: إن أخذ عضو من جسم إنسان حي، وزرعه في جسم إنسان لآخر مضطر إليه لإنقاذ حياته، أو لاستعادة وظيفة من وظائف أعضائه الأساسية

هو عمل جائز لا يتنافى مع الكرامة الإنسانية بالنسبة للمأخوذ منه، كما أن فيه مصلحة كبيرة وإعانة خيرة للمزروع فيه، وهو عمل مشروع وحميد إذا توافرت فيه الشرائط التالية:

١- أن لا يضر أخذ العضو من المتبرع به ضرراً يخل بحياته العادية، لأن القاعدة الشرعية أن الضرر لا يزال بضرر مثله ولا بأشد منه، ولأن التبرع حينئذ يكون من قبيل الإلقاء بالنفس إلى التهلكة، وهو أمر غير جائز شرعاً.

٢- أن يكون إعطاء العضو طوعاً من المتبرع دون إكراه.

٣- أن يكون زرع العضو هو الوسيلة الطبية الوحيدة الممكنة لمعالجة المريض المضطر.

٤- أن يكون نجاح كل من عمليتي النزع والزرع محققاً في العادة أو غالباً.

ثانياً: تعتبر جائزة شرعاً بطريق الأولوية الحالات التالية:

١- أخذ العضو من إنسان ميت لإنقاذ إنسان آخر مضطر إليه، بشرط أن يكون المأخوذ منه مكلفاً وقد أذن بذلك حالة حياته.

٢- أن يؤخذ العضو من حيوان مأكول ومذكى مطلقاً، أو غيره عند الضرورة لزرعه في إنسان مضطر إليه.

٣- أخذ جزء من جسم الإنسان لزرعه أو الترقيع به في جسمه نفسه، كأخذ قطعة من جلده أو عظمة لترقيع ناحية أخرى من جسمه بها عند الحاجة إلى ذلك.

٤- وضع قطعة صناعية من معادن أو مواد أخرى في جسم الإنسان لعلاج حالة مرضية فيه كالمفاصل وصمام القلب وغيرهما، فكل هذه الحالات الأربع يرى المجلس جوازها شرعاً بالشروط السابقة.

وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليماً كثيراً
والحمد لله رب العالمين.

القرار الثاني الصادر عن الدورة الثامنة لمجلس المجمع الفقهي المنعقدة عام ١٤٠٥ هـ بشأن التلقيح الإصطناعي وأطفال الأنابيب

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على سيدنا ونبينا محمد صلى الله عليه وعلى آله وصحبه وسلم. وبعد :

فإن مجلس المجمع الفقهي الإسلامي في دورته الثامنة المنعقدة بمقر رابطة العالم الإسلامي في مكة المكرمة في الفترة من يوم السبت ٢٨ ربيع الآخر ١٤٠٥ هـ إلى يوم الاثنين ٧ جمادى الأولى ١٤٠٥ هـ الموافق ١٩ - ٢٨ يناير ١٩٨٥م، قد نظر في الملاحظات التي أبدتها بعض أعضائه حول ما أجازته المجمع في الفقرة الرابعة من البند الثاني في القرار الخامس المتعلق بالتلقيح الصناعي وطفل الأنابيب الصادر في الدورة السابعة المنعقدة في الفترة ما بين ١١ - ١٦ ربيع الآخر ١٤٠٤ هـ. ونصها :

«إن الأسلوب السابع الذي تؤخذ فيه النطفة والبويضة من زوجين وبعد تلقيحهما في وعاء الاختبار تزرع اللقيحة في رحم الزوجة الأخرى للزوج نفسه، حيث تتطوع بمحض اختيارها بهذا الحمل عن ضررتها المنزوعة الرحم». يظهر لمجلس المجمع انه جائز عند الحاجة وبالشروط العامة المذكورة. وملخص الملاحظات عليها :

«إن الزوجة الأخرى التي زرعت فيها لقيحة بويضة الزوجة الأولى قد تحمل ثانية قبل انسداد رحمها على حمل اللقيحة من معاشرتها الزوج لها في فترة متقاربة مع زرع اللقيحة ثم تلد توأمين ولا يعلم ولد اللقيحة من ولد معاشرتها الزوج، كما لا تعلم أم ولد اللقيحة التي أخذت منها البويضة من أم ولد معاشرتها الزوج كما قد تموت علقة أو مضغة أحد الحملين ولا تسقط إلا

مع ولادة الحمل الآخر الذي لا يعلم أيضا أهو ولد اللقيحة أم حمل معاشرة ولد الزوج، ويوجب ذلك من اختلاط الأنساب لجهة الأم الحقيقية لكل من الحملين والتباس ما يترتب على ذلك من أحكام، وان ذلك كله يوجب توقف المجمع عن الحكم في الحالة المذكورة».

كما استمع المجلس إلى الآراء التي أدلى بها أطباء الحمل والولادة الحاضرين في المجلس والمؤيدة لاحتمال وقوع الحمل الثاني من معاشرة الزوج في حاملة اللقيحة واختلاط الأنساب على النحو المذكور في الملاحظات المشار إليها.

وبعد مناقشة الموضوع وتبادل الآراء فيه قرر المجلس سحب حالة الجواز الثالثة المذكورة في الأسلوب السابع المشار إليها من قرار المجمع الصادر في هذا الشأن في الدورة السابعة عام ١٤٠٤ هـ. بحيث يصبح قرار المجلس المشار إليه في موضوع التلقيح الإصطناعي وأطفال الأنابيب على النحو التالي:

الحمد لله وحده، والصلاة والسلام على سيدنا ونبينا محمد صلى الله عليه وعلى آله وصحبه وسلم وبعد:

فإن مجلس المجمع الفقهي الإسلامي قد نظر في الدراسة التي قدمها عضو المجلس مصطفى أحمد الزرقاء حول التلقيح الاصطناعي وأطفال الأنابيب، الأمر الذي شغل الناس وكان من أبرز قضايا الساعة في العالم، واستعرض المجلس ما تحقق في هذا المجال من إنجازات طبية توصل إليها العلم والتقنية في العصر الحاضر، لإنجاب الأطفال من بني الإنسان والتغلب على أسباب العقم المختلفة المانعة من الاستيلاء.

وقد تبين للمجلس من تلك الدراسة الوافية المشار إليها أن التلقيح الاصطناعي بغية الاستيلاء (بغير الطريق الطبيعي وهو الاتصال الجنسي المباشر بين الرجل والمرأة) يتم بأحد طريقتين أساسيتين:

- طريقة التلقيح الداخلي، وذلك بحقن نطفة الرجل في الموضع المناسب من باطن المرأة.

- وطريق التلقيح الخارجي بين نطفة الرجل وبويضة المرأة في أنبوب اختبار في المختبرات الطبية، ثم زرع البويضة الملقحة (اللقيحة) في رحم المرأة.

ولا بد في الطريقتين من انكشاف المرأة على من يقوم بتنفيذ العملية. وقد تبين لمجلس المجمع الفقهي من تلك الدراسة المقدمة إليه في الموضوع ومما أظهرته المذاكرة والمناقشة، ان الأساليب والوسائل التي يجري بها التلقيح الاصطناعي بطريقه الداخلي والخارجي لأجل الاستيلاد هي سبعة أساليب بحسب الأحوال المختلفة : للتلقيح الداخلي فيها أسلوبان، وللخارجي خمسة من الناحية الواقعية، بقطع النظر عن حلها أو حرمتها شرعا، وهي الأساليب التالية:

الأسلوب الأول:

ان تؤخذ النطفة الذكورية من رجل متزوج وتحقن في الموضع المناسب داخل مهبل زوجته أو رحمها حتى تلتقى إلتقاء طبيعيا بالبويضة التي يفرزها مبيض زوجته، ويقع التلقيح بينهما ثم العلق في جدار الرحم بإذن الله، كما في حالة الجماع. وهذا الأسلوب يلجأ إليه إذا كان في الزوج قصور لسبب ما عن إيصال مائة في المواقعة إلى الموضع المناسب.

الأسلوب الثاني:

أن تؤخذ نطفة من رجل وتحقن في الموضع المناسب من زوجة رجل آخر حتى يقع التلقيح داخليا، ثم العلق في الرحم كما في الأسلوب الأول، ويلجأ إلى هذا الأسلوب حين يكون الزوج عميقا لا بذرة في مائة، فيأخذون النطفة الذكورية من غيره في طريق التلقيح الخارجي.

الأسلوب الثالث:

أن تؤخذ نطفة من زوج، وبويضة من مبيض زوجته، فتوضعا في أنبوب اختبار طبي بشروط فيزيائية معينة، حتى تلقح نطفة الزوج ببويضة زوجته

في وعاء الاختبار، ثم بعد أن تأخذ اللقيحة بالانقسام والتكاثر تنقل في الوقت المناسب من أنبوب الاختبار إلى رحم الزوجة نفسها صاحبة البويضة، لتعلق في جداره وتنمو وتتخلق ككل جنين، ثم في نهاية مدة الحمل الطبيعية تلده الزوجة طفلاً أو طفلة وهذا هو طفل الأنبوب الذي حققه الإنجاز العلمي الذي يسره الله، وولد به إلى اليوم عدد من الأولاد ذكورا وإناثا وتوائم، تناقلت أخبارها الصحف العالمية ووسائل الإعلام المختلفة.

ويلجأ إلى هذا الأسلوب الثالث عندها تكون الزوجة عقيما بسبب انسداد القناة التي تصل بين مبيضها ورحمها (قناة فالوب).

الأسلوب الرابع:

أن يجري تلقيح خارجي في أنبوب الاختبار بين نطفة مأخوذة من زوج، وبويضة مأخوذة من مبيض امرأة ليست زوجته (يسمونها متبرعة) ثم تزرع اللقيحة في رحم زوجته.

ويلجأون إلى هذا الأسلوب عندما يكون مبيض الزوجة مستأصلا أو معطلا ولكن رحمها سليم قابل لعلوق اللقيحة فيه.

الأسلوب الخامس:

أن يجري تلقيح في أنبوب اختبار بين نطفة رجل وبويضة من امرأة ليست زوجة له (يسمونها متبرعين) ثم تزرع اللقيحة في رحم امرأة أخرى متزوجة.

ويلجأ إلى ذلك حينما تكون المرأة المتزوجة التي زرعت اللقيحة فيها عقيما بسبب تعطل مبيضها، لكن رحمها سليم وزوجها عقيم ويريدان ولدا.

الأسلوب السادس:

أن يجري تلقيح خارجي في وعاء الاختبار بين بذرتي زوجين، ثم تزرع اللقيحة في رحم امرأة تتطوع بحملها.

ويلجأون إلى ذلك حين تكون الزوجة غير قادرة على الحمل لسبب في

رحمها ولكن مبيضا سليماً منتج، أو تكون غير راغبة في الحمل ترفها، فتتطوع امرأة أخرى بالحمل عنها.

هذه هي أساليب التلقيح الإصطناعي الذي حققه العلم لمعالجة أسباب عدم الحمل.

وقد نظر مجلس المجمع الفقهي فيما نشر وأذيع أنه يتم فعلاً تطبيقاً في أوروبا وأمريكا من استخدام هذه الإنجازات لأغراض مختلفة، منها تجاري ومنها ما يجري تحت عنوان (تحسين النوع البشري) ومنها ما يتم لتلبية الرغبة في الأمومة لدى نساء غير متزوجات لا يحملن بسبب فيهن، أو في أزواجهن، وما أنشئ لتلك الأغراض المختلفة من مصارف النطف الإنسانية التي تحفظ فيها نطف الرجال بصورة تقاينة تجعلها قابلة للتلقيح بها إلى مدة طويلة، وتتخذ من رجال معينين أو غير معينين تبرعاً أو لقاء عوض، إلى آخر ما يقال إنه واقع اليوم في بعض بلاد العالم.

النظر الشرعي بمنظار الشريعة الإسلامية

هذا وإن مجلس المجمع الفقهي الإسلامي بعد النظر فيما تجمع لديه من معلومات موثقة، مما كتب ونشر في هذا الشأن، وتطبيق قواعد الشريعة الإسلامية ومقاصدها لمعرفة حكم هذه الأساليب المعروضة وما تستلزمه، قد انتهى إلى القرار التفصيلي التالي:

أولاً: أحكام عامة:

(أ) إن انكشاف المرأة المسلمة على غير من يحل بينها وبينه الاتصال الجنسي لا يجوز بحال من الأحوال إلا لغرض مشروع يعتبره الشرع مبيحاً لهذا الانكشاف.

(ب) إن احتياج المرأة إلى العلاج من مرض يؤذيها، أو من حالة غير طبيعية في جسمها تسبب لها إزعاجاً، يعتبر ذلك غرضاً مشروعاً يبيح لها الانكشاف على غير زوجها لهذا العلاج، وعندئذ يتقيد ذلك الانكشاف بقدر الضرورة.

(ج) كلما كان انكشاف المرأة على غير من يحل بينها وبينه الاتصال الجنسي مباحا لغرض مشروع، يجب أن يكون المعالج امرأة مسلمة إن أمكن ذلك، وإلا فامرأة غير مسلمة، وإلا فطيب مسلم ثقة وإلا فغير مسلم بهذا الترتيب.

ولا تجوز الخلوة بين المعالج والمرأة التي يعالجها إلا بحضور زوجها أو امرأة أخرى.

ثانيا: حكم التلقيح الاصطناعي:

١- إن حاجة المرأة المتزوجة التي لا تحمل، وحاجة زوجها إلى الولد، تعتبر غرضا مشروعاً يبيح معالجتها بالطريقة المباحة من طرق التلقيح الاصطناعي.

٢- إن الأسلوب الأول (الذي تؤخذ فيه النطفة الذكرية من رجل متزوج ثم تحقن في رحم زوجته نفسها في طريقة التلقيح الداخلي) هو أسلوب جائز شرعاً بالشروط العامة الأنفة الذكر، وذلك بعد أن تثبت حاجة المرأة إلى هذه العملية لأجل الحمل.

٣- إن الأسلوب الثالث (الذي تؤخذ فيه البذرتان الذكرية والأنثوية من رجل وامرأة زوجين أحدهما للآخر، ويتم تلقيحهما خارجاً في انبوب اختبار، ثم تزرع اللقيحة في رحم الزوجة نفسها صاحبة البويضة) هو أسلوب مقبول مبدئياً في ذاته بالنظر الشرعي، لكنه غير سليم تماماً من موجبات الشك فيما يستلزمه ويحيط به من ملاسبات فينبغي أن لا يلجأ إليه إلا في حالات الضرورة القصوى، وبعد أن تتوافر الشرائط العامة الأنفة الذكر.

٤- وفي حالتي الجواز الاثنتين يقرر المجمع أن نسب المولود يثبت من الزوجين مصدرى البذرتين، ويتبع الميراث والحقوق الأخرى ثبوت النسب، فحين يثبت نسب المولود من الرجل والمرأة يثبت الإرث وغيره من الأحكام بين الولد ومن التحق نسبه به.

٥- وأما الأساليب الأخرى من أساليب التلقيح الاصطناعي في الطريقتين الداخلي والخارجي مما سبق بيانه فجميعها محرمة في الشرع الإسلامي لا مجال لإباحة شيء منها، لأن البذرتين الذكرية والأنثوية فيها ليستا من زوجين، أو لأن المتطوعة بالحمل هي أجنبية عن الزوجين مصدر البذرتين.

هذا، ونظرا لما في التلقيح الاصطناعي بوجه عام من ملاسبات حتى في الصورتين الجائزتين شرعا، ومن احتمال اختلاط النطف أو اللقائح في أوعية الاختبار، ولاسيما إذا كثرت ممارسته وشاعت، فان مجلس المجمع الفقهي ينصح الحريصين على دينهم أن لا يلجأوا إلى ممارسته إلا في حالة الضرورة القصوى، وبمنتهى الاحتياط والحذر من اختلاط النطف أو اللقائح. هذا ما ظهر لمجلس المجمع الفقهي في هذه القضية ذات الحساسية الدينية القوية من قضايا الساعة، ويرجو الله أن يكون صوابا، والله سبحانه أعلم وهو الهادي إلى سواء السبيل وولى التوفيق.

وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليما كثيرا والحمد لله رب العالمين.

أبيض

القرار الثالث

الصادر عن الدورة الحادية عشرة لمجلس المجمع الفقهي الإسلامي المنعقدة عام ١٤٠٤ هـ بشأن حكم نقل الدم من امرأة إلى طفل دون سن الحولين هل يأخذ حكم الرضاع المحرم أو لا ؟

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على من لا نبي بعده سيدنا ونبينا محمد صلى الله عليه وعلى آله وصحبه وسلم، أما بعد :

فإن مجلس المجمع الفقهي الإسلامي في دورته الحادية عشرة المنعقدة بمكة المكرمة في الفترة من يوم الأحد ١٣ رجب ١٤٠٩ هـ الموافق ١٩ فبراير ١٩٨٩م إلى يوم الأحد ٢٠ رجب ١٤٠٩ هـ الموافق ٢٦ فبراير ١٩٨٩م قد نظر في الموضوع الخاص بنقل الدم من امرأة إلى طفل دون سن الحولين هل يأخذ حكم الرضاع المحرم أو لا ؟ هل يجوز أخذ العوض عن الدم أو لا ؟ وبعد مناقشات من أعضاء المجلس انتهى بإجماع الآراء إلى أن نقل الدم لا يحصل به التحريم وإن التحريم خاص بالرضاع.

أما حكم أخذ العوض عن الدم وبعبارة أخرى: بيع الدم فقد رأى المجلس أنه لا يجوز لأنه من المحرمات المنصوص عليها في القرآن الكريم مع الميتة ولحم الخنزير، فلا يجوز بيعه وأخذ عوض عنه وقد صح في الحديث (إن الله تعالى إذا حرم شيئاً حرم ثمنه) كما صح أنه صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الدم ويستثنى من ذلك حالات الضرورة إليه للأغراض الطبية ولا يوجد من يتبرع به إلا بعوض فإن الضرورات تبيح المحظورات بقدر ما ترفع الضرورة وعندئذ يحل للمشتري دفع العوض ويكون الأثم على الآخذ. ولا مانع من اعطاء المال على سبيل الهبة أو المكافأة تشجيعاً على القيام بهذا العمل الإنساني الخيري لأنه يكون من باب التبرعات لا من باب المعاوضات.

وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليماً كثيراً
والحمد لله رب العالمين.

أبيض

القرار الرابع الصادر عن الدورة الثانية عشرة لمجلس المجمع الفقهي الإسلامي المنعقد عام ١٤١٠ هـ بشأن موضوع اسقاط الجنين المشوه خلقياً

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على من لا نبي بعده سيدنا ونبينا محمد صلى الله عليه وعلى آله وصحبه وسلم.

أما بعد:

فإن مجلس المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي في دورته الثانية عشرة المنعقدة بمكة المكرمة في الفترة من يوم السبت ١٥ رجب ١٤١٠ هـ الموافق ١٠ فبراير ١٩٩٠ م إلى يوم السبت ٢٢ رجب ١٤١٠ هـ الموافق ١٧ فبراير ١٩٩٠ م قد نظر في هذا الموضوع وبعد مناقشته من قبل هيئة المجلس الموقرة ومن قبل أصحاب السعادة الأطباء المختصين الذين حضروا لهذا الغرض، قرر بالأكثرية ما يلي:

- إذا كان الحمل قد بلغ مائة وعشرين يوماً لا يجوز إسقاطه ولو كان التشخيص الطبي يفيد أنه مشوه الخلقة إلا إذا ثبت بتقرير لجنة طبية من الأطباء الثقات المختصين أن بقاء الحمل فيه خطر مؤكد على حياة الأم فعندئذ يجوز إسقاطه سواء كان مشوهاً أم لا دفعا لأعظم الضررين.

- قبل مرور مائة وعشرين يوماً على الحمل إذا ثبت وتأكد بتقرير لجنة طبية من الأطباء المختصين الثقات، وبناء على الفحوص الفنية بالأجهزة والوسائل المختبرية أن الجنين مشوه تشويهاً خطيراً غير قابل للعلاج وأنه إذا بقي وولد في موعده ستكون حياته سيئة وآلاماً عليه وعلى أهله فعندئذ يجوز إسقاطه بناء على طلب الولدين والمجلس إذ يقرر ذلك يوصي الأطباء والوالدين بتقوى الله والتثبيت في هذا الأمر.

أبيض