

مركز جيل البحث العلمي



مجلة علمية دولية محكمة

تصدر دوريا عن

مركز جيل البحث العلمي

العام العاشر: العدد 27 – فبراير 2026

ISSN 2415-4946

DOI Prefix: 10.33685/1565

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

المشرفة العامة:
أ.د. سرور طالبی

مدير التحرير:

أ.د. ماهر خضير (رئيس المحكمة العليا الشرعية في فلسطين)



هيئة التحرير:

- أ.د. أحمد بشارة موسى (جامعة حسيبة بن بوعلی / الجزائر)
أ.د. سر الختم إسماعیل محجوب عبد العزیز (جامعة أم درمان، السودان)
أ.د. نوارة حسین (جامعة مولود معمري / الجزائر)
د. إسماعیل صديق عثمان إسماعیل (جامعة بحري / السودان)
د. العرفي بن الفقيه (جامعة ابن زهر، أكادير، المغرب)
د. براف دليلة (جامعة الشارقة / الإمارات العربية المتحدة)
د. نوفل علي عبدالله الصفو (جامعة الموصل / العراق)

اللجنة العلمية التحكيمية للعدد:

- د. راسم قصارة (كلية الحقوق، جامعة الشرقية، سلطنة عمان)
د. عبد الحق الإدريسي (جامعة ابن طفيل القنيطرة)

مجلة علمية دولية محكمة ومفهرسة عالمياً تصدر دورياً عن مركز جيل البحث العلمي تعني بالبحوث والدراسات المتخصصة والمقارنة في الفقه الإسلامي بإشراف هيئة تحرير مشكلة من أساتذة وباحثين وهيئة علمية تتألف من نخبة من الباحثين وهيئة تحكيم تتشكل دورياً في كل عدد.

أهداف المجلة:

تهدف مجلة جيل الدراسات المقارنة إلى نشر المعرفة الإسلامية الأصيلة في جميع اختصاصاتها، وتسعى إلى تشجيع البحوث العلمية الأكاديمية ذات القيمة العالية في مجال المقارنة بين الفقه الإسلامي والوطني، مع مراعاة دقة الأسلوب وسلامة اللغة والالتزام بالموضوعية والمنهجية العلمية.

مجالات النشر بالمجلة:

تنشر المجلة البحوث والمقالات العلمية المتعلقة بالفقه الإسلامي المقارن بالوطني في المجالات المختلفة: المعاملات (الإقتصاد والنظام المالي)، الأحوال الشخصية، الفقه الجنائي، القضاء، الفقه الدولي والعلاقات الدولية، مقاصد الشريعة، إسهامات فقهاء الشريعة والقانون في المنظومة القانونية المعاصرة، التأصيل الشرعي للقضايا الإنسانية المعاصرة.

قواعد النشر

تقبل المجلة الأبحاث والمقالات التي تلتزم الموضوعية والمنهجية، وتتوافر فيها الأصالة العلمية والدقة والجدية وتحترم قواعد النشر التالية:

- أن يكون البحث المقدم ضمن الموضوعات التي تعنى المجلة بنشرها.
- ألا يكون البحث قد نشر أو قدم للنشر لأي مجلة، أو مؤتمر في الوقت نفسه، ويتحمل الباحث كامل المسؤولية في حال اكتشاف بأن مساهمته منشورة أو معروضة للنشر.
- أن تحتوي الصفحة الأولى من البحث على:
 - أ- عنوان البحث باللغة العربية والانجليزية.
 - ب - اسم الباحث ودرجته العلمية، والجامعة التي ينتمي إليها.
 - ت - البريد الإلكتروني للباحث.
 - ث - ملخص للدراسة باللغة العربية والانجليزية في حدود 150 كلمة وبحجم خط 16.
 - ج - الكلمات المفتاحية بعد الملخص باللغة العربية والانجليزية.
- أن تكون البحوث المقدمة بإحدى اللغات التالية: العربية ، الفرنسية والإنجليزية
- أن لا يزيد عدد صفحات البحث على (20) صفحة بما في ذلك الأشكال والرسومات والمراجع والجداول والملاحق.
- أن يكونَ البحثُ خاليًا منَ الأخطاءِ اللغوية والنحوية والإملائية.
- أن يلتزم الباحث بالخطوط وأحجامها على النحو الآتي:
- اللغة العربية: نوع الخط (Traditional Arabic) وحجم الخط (16) في المتن ، وفي الهامش نفس الخط مع حجم (12).
- اللغة الأجنبية: نوع الخط (Times New Roman) وحجم الخط (14) في المتن، وفي الهامش نفس الخط مع حجم (10).
- تكتب العناوين الرئيسية والفرعية للفقرات بحجم 16 نقطة مثلها مثل النص الرئيسي لكن مع تضخيم الخط.
- أن تكتب الحواشي بشكل نظامي حسب شروط برنامج Microsoft Word في نهاية كل صفحة.
- أن يرفق صاحب البحث تعريفا مختصرا بنفسه ونشاطه العلمي.
- عند إرسال الباحث لمشاركته عبر البريد الإلكتروني، سيستقبل مباشرة رسالة إشعار بذلك
- ترفض الأبحاث المطبوعة على برنامج Microsoft Word للوحات الذكية
- تخضع كل الأبحاث المقدمة للمجلة للقراءة والتحكيم من قبل لجنة مختصة ويلقى البحث القبول النهائي بعد أن يجري الباحث التعديلات التي يطلبها المحكمون .
- لا تلتزم المجلة بنشر كل ما يرسل إليها .

ترسل المساهمات بصيغة الكترونية حصراً على عنوان المجلة:

comparative@journals.jilrc.com

الفهرس

الصفحة

7

- الافتتاحية 9
- الحماية القانونية للمؤمن له في عقد التأمين وفقاً للتشريع العماني والمقارن؛ كميل الخابوري (سلطنة عمان) 11
- الاجتهادات القضائية والفقهية في مسألة انتقال التركة الرقمية؛ حكيمة السباعي - زكرياء الزوجال (كلية الحقوق، جامعة عبد المالك السعدي، تطوان - المغرب) 31
- قواعد تفسير النصوص ومنزلتها في نقد أخطاء الاجتهاد المعاصر؛ عبد الجواد حردان (جامعة الاستقلال، قهرمان مرعش، تركيا) 55
- أثرلغة البادية في القراءات القرآنية؛ صباح علي السلیمان (جامعة تكريت، العراق) 71
- حدود الحديث عن العقل الإسلامي؛ عبد الباسط الغابري (مركز الدراسات الإسلامية، القيروان، تونس) 79

تخلي أسرة تحرير المجلة مسؤوليتها عن أي انتهاك لحقوق الملكية الفكرية
لا تعبر الآراء الواردة في هذا العدد بالضرورة عن رأي إدارة المركز
© جميع الحقوق محفوظة لمركز جيل البحث العلمي

الافتتاحية

يتضمن العدد السابع والعشرون من مجلة جيل الدراسات المقارنة خمس أبحاث متنوعة تعالج مواضيع بالغة الأهمية في إطار مقاربات إسلامية ومقارنة.

ونستهلّ هذا العدد بدراسة تُحلّل الحماية القانونية الممنوحة للمؤمن له بموجب عقد التأمين وذلك وفقاً لأحكام التشريع العُماني ومقارنته بالتشريع المصري. أما الدراسة الثانية فهي تُقدّم الاجتهادات القضائية الصادرة عن محاكم وطنية في عددٍ من دول العالم حول مسألةٍ حديثة نسبياً لم تُنظّمها القوانين بشكلٍ صريح بعد: والمتمثلة في انتقال التركة الرقمية من عدمها، وموقف الفقه الإسلامي من توريث الأصول الرقمية.

تضمن العدد أيضاً دراسةً حددت قواعد تفسير النصوص ونقدت أخطاء المعاصرين في تنزيلها على مواقف محددة مستدلة ببعض القضايا والفتاوى العامة ذات الأثر العميق على المجتمع المسلم. فحين عالج البحث الرابع أثر لغة البادية في توجيه القراءات القرآنية مُبرزةً إياها كمورد مهم لا يمكن الاستغناء عنه في العلوم العربية.

وأخيراً، يتضمن هذا العدد دراسة تتناول معاني ودلالات عبارة "العقل الإسلامي" اصطلاحياً وتداولياً كما تطرقت إلى المزالق المترتبة عن استخدامه دون تنقيح أو تقييد.

نتقدم بالشكر الجزيل والعرفان لكل من ساهم في إصدار هذا العدد ، ونتمنى لقرائنا الكرام قراءةً مفيدةً ومثمرة.

والله ولي التوفيق
المشرفة العامة: أ.د. سرور طالبي

الحماية القانونية للمؤمن له في عقد التأمين وفقاً للتشريع العماني والمقارن

Legal Protection of the Insured in Insurance Contracts According to Omani and Comparative Legislation

د. كميل الخابوري (دكتوراه القانون الخاص، سلطنة عمان)

Dr. Kamil Al-Khabouri (PhD in Private Law, Oman)

مستخلص:

يهدف هذا البحث إلى دراسة وتحليل الحماية القانونية الممنوحة للمؤمن له في عقد التأمين، وذلك وفقاً لأحكام التشريع العماني، مع مقارنته بالتشريع المصري. ينطلق البحث من إشكالية عدم التوازن بين طرفي العقد، حيث يتمتع المؤمن (شركة التأمين) بمركز قانوني ومالي أقوى من المؤمن له، مما قد يؤدي إلى الإخلال بحقوق الأخير. سيتناول البحث كيفية حماية حقوق المؤمن له من خلال القواعد القانونية المنظمة للعقد، سواء في مرحلة الإبرام أو التنفيذ أو عند تحقق الخطر المؤمن منه. يعتمد البحث على المنهج الوصفي التحليلي والمقارن، حيث سيتم استعراض النصوص القانونية والأحكام القضائية ذات الصلة في كل من التشريعين، بهدف استخلاص النتائج وتقديم التوصيات اللازمة لتعزيز هذه الحماية. الكلمات المفتاحية: المؤمن، المؤمن له، عقد التأمين، المستفيد، قسط التأمين، الخطر المؤمن منه.

Abstract:

This research aims to study and analyze the legal protection granted to the insured in the insurance contract, in accordance with the provisions of Omani legislation, while comparing it with Egyptian legislation. The research is based on the problem of the imbalance between the two parties to the contract, where the insurer (insurance company) has a stronger legal and financial position than the insured, which may lead to an infringement of the latter's rights. The research will address how to protect the rights of the insured through the legal rules governing the contract, whether during the conclusion, execution, or upon the occurrence of the insured risk. The research relies on a descriptive, analytical, and comparative methodology, as it will review the relevant legal texts and judicial rulings in both legislations, with the aim of drawing conclusions and providing necessary recommendations to enhance this protection.

Keywords: insurer, insured, insurance contract, beneficiary, insurance premium, insured risk.

مقدمة:

تعد عقود التأمين من أهم العقود في العصر الحديث، لما لها من دور فعال في توزيع الأخطار وتقديم الأمان المالي للأفراد والمؤسسات. وعلى الرغم من أهميتها، إلا أن طبيعة عقد التأمين تضع المؤمن له (الطرف الضعيف) في مواجهة المؤمن (الشركة) الذي يمتلك الخبرة والمعرفة القانونية والمالية الأوسع. هذا التفاوت في المراكز القانونية يثير تساؤلات حول مدى كفاية الحماية القانونية الممنوحة للمؤمن له.

وما يدفع المؤمن له إلى التأمين هو الحاجة له وذلك دون معرفة كاملة بمضمون عقود التأمين وما تحتويه من الشروط بسبب اقتصر حرياته على اختيار المؤمن فقط، أما الخيارات الأخرى فتتمحور حول القبول أو الرفض بسبب نماذج عقود التأمين الموضوعة سلفاً والتي ينفرد المؤمن بإعداد شروطها وتفصيلاتها، وبالتالي يضمن تحقق مصالحه، وهذا ما يسبب ضرر للطرف الضعيف في عقد التأمين، وهو المؤمن له ما يعني أن طرفي عقد التأمين غير متساويين من كافة الوجوه وبالتالي اختلال في التوازن العقدي، وعدم تكافؤ العلاقة العقدية على اعتبار عقد التأمين هو عقد إذعان، لذا كان من الضروري وجود آليات تحمي الطرف المذعن الضعيف في عقد التأمين بتدخل المشرع في مثل هذا العقد. وغالباً ما يقدم المؤمن له على إبرام العقد دون معرفة بمضمونه كلياً أو جزئياً ولما يحتويه من بنود وأحياناً لا تتاح لهم حتى الفرصة لقراءته، مما يسهم في الإخلال بالتوازن بين الطرفين في العقد، مع كثير من الأحيان زيادة غموض الشروط الواردة في العقد وتعمقها وأحياناً تكون غير واضحة.

من هنا جاءت ضرورة تدخل المشرع لحماية المؤمن له من الشروط التعسفية التي قد ترد في عقد التأمين. فكثير من الدول التي خصت عقد التأمين عناية خاصة وأصدرت تشريعات لتنظيم كل جوانب التأمين، وهذا لحماية المؤمن له خاصة باعتباره الطرف الضعيف في العقد. فالحماية كانت بموجب قواعد عامة بوصف الطرف المؤمن له طرف مذعن وعقد التأمين من عقود الإذعان، وفرض بعض الضوابط لانعقاد العقد. وترك حيزاً للطرفين للاتفاق على مضامين لم ينظمها المشرع في حدود النظام العام.

لذا، يأتي هذا البحث لتسليط الضوء على هذه الحماية في التشريع العماني، ومقارنتها بالتشريع المصري للاستفادة من التجارب المقارنة في تطوير المنظومة القانونية.

إشكالية البحث:

تتمثل إشكالية البحث الرئيسية في كيف يمكن للمنظومة التشريعية والقضائية في سلطنة عمان إعادة التوازن العقدي المفقود للمؤمن له بوصفه الطرف الضعيف في عقد التأمين، وما هي الضمانات التي كفلتها التشريعات المقارنة ويمكن الاسترشاد بها لسد الثغرات القانونية في مرحلتي تكوين العقد وتنفيذه؟

تساؤلات البحث:

1. ما هي طبيعة وأبعاد الحماية القانونية للمؤمن له في عقد التأمين وفقاً للتشريع العماني؟
2. ما هي أوجه القصور التي تعترى الحماية القانونية للمؤمن له في التشريع العماني؟
3. كيف يمكن مقارنة الحماية القانونية للمؤمن له في التشريع العماني بنظيرتها في التشريع المصري؟
4. ما هي التوصيات والمقترحات التي يمكن تقديمها لتعزيز الحماية القانونية للمؤمن له في التشريع العماني؟

أهداف البحث:

1. دراسة وتحليل الإطار القانوني لعقد التأمين في سلطنة عمان.

2. تحديد وتصنيف وسائل الحماية القانونية الممنوحة للمؤمن له في مختلف مراحل العقد.
3. إجراء دراسة مقارنة بين التشريعين العماني والمصري في مجال حماية المؤمن له.
4. تقديم توصيات ومقترحات محددة لتحسين وتطوير الحماية القانونية للمؤمن له في التشريع العماني.

أهمية البحث:

- أ. الأهمية العلمية: يساهم البحث في إثراء المكتبة القانونية العربية والعمانية بشكل خاص بدراسة متخصصة حول أحد أهم المواضيع في القانون المدني والتجاري.
- ب. الأهمية العملية: يقدم البحث دليلاً عملياً للمشروع والقاضي، كما يساهم في زيادة الوعي القانوني لدى الجمهور حول حقوقهم كمؤمن لهم.

منهجية البحث:

يعتمد البحث على:

- أ. المنهج الوصفي التحليلي: لوصف الإطار القانوني والأسس النظرية لعقد التأمين، وتحليل النصوص القانونية والأحكام القضائية ذات الصلة.
- ب. المنهج المقارن: لإجراء مقارنة بين الأحكام القانونية المتعلقة بحماية المؤمن له في التشريعين العماني والمصري، واستخلاص الدروس المستفادة.

هيكلية البحث:

المبحث الأول: الحماية القانونية للمؤمن له في مرحلة تكوين عقد التأمين

المطلب الأول: التزامات المؤمن في تبصير المؤمن له قبل إبرام العقد

المطلب الثاني: حماية رضا المؤمن له قبل الإبرام النهائي للعقد

المبحث الثاني: الحماية القانونية للمؤمن له أثناء تنفيذ عقد التأمين

المطلب الأول: حماية المؤمن له من الاختلال العقدي أثناء التنفيذ

المطلب الثاني: الحماية القانونية للمؤمن له عبر التنظيم والرقابة المؤسسية

المبحث الأول: الحماية القانونية للمؤمن له في مرحلة تكوين عقد التأمين

تمثل مرحلة تكوين عقد التأمين الأساس الذي تتحدد على ضوئه حقوق والتزامات طرفي العلاقة التأمينية، حيث يبرز فيها عدم التكافؤ المعرفي والفني بين المؤمن والمؤمن له. ويقتضي ذلك تدخل المشرع بوسائل قانونية تكفل سلامة رضا المؤمن له وضمان شفافية المعلومات التأمينية.

حيث يلجأ المؤمن له لإبرام عقد التأمين بغرض تغطيته من خطر ما إلى شركة التأمين التي تمتلك خبرة ومعرفة واسعة في مجال الخدمة التي تقدمها⁽¹⁾، لذلك فإن جانب من المشرعين وبغية توفير الحماية للمؤمن لهم، بات يفرض على شركات التأمين

(1) محمد حسين منصور، شرح العقود المسماة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2010، ص 302.

التزامات في مواجهة المؤمن لهم الذين لا يمتلك كثيرا منهم قدرا كافيا من الخبرة والمعرفة بالتأمين⁽¹⁾، ومن أهم هذه الالتزامات ضرورة قيام شركة التأمين أو من يمثلها عند تقديم المؤمن له طلب التأمين بإخباره وتبصيره بنود وثيقة التأمين، والنصوص القانونية المرتبطة⁽²⁾، ولا سيما ما قد يؤثر منها سلبا على حقوقه، كالإدلاء بالبيانات غير صحيحة أو كتمها أو التأمين على الشيء بأقل من قيمته الحقيقية، وهذا ما يستدعي وجود حماية للمؤمن له باعتباره الطرف الضعيف في عقد التأمين، ووجود حماية قانونية للمؤمن له مظهر حضاري دال على قيام الدولة بوظيفتها في حماية مواطنيها من احتمال الإضرار بحقوقهم، وفي المقابل فإن غياب مثل هذه الحماية الكافية والفاعلة يدل على عدم فاعلية التشريعات القانونية وعجزها عن أداء وظيفتها إلا وهي حماية حقوق الأفراد⁽³⁾.

ويهدف هذا المبحث إلى بيان أهم آليات الحماية القانونية المقررة للمؤمن له خلال مرحلة إبرام عقد التأمين، سواء من خلال الالتزامات الإعلامية للمؤمن أو الضمانات المرتبطة بحسن النية وسلامة الرضا

المطلب الأول: التزامات المؤمن في تبصير المؤمن له قبل إبرام العقد

يُعد التزام المؤمن بالإعلام والتبصير من أبرز مظاهر الحماية القانونية للمؤمن له، نظراً لما يتمتع به المؤمن من خبرة فنية وقانونية قد لا تتوافر للمؤمن له. ويهدف هذا الالتزام إلى تمكين الأخير من اتخاذ قرار واعٍ بإبرام العقد على بينة من شروطه وآثاره.

والواقع أن شركات التأمين تنفر من القيود التي أرساها المشرع بغية حماية المؤمن له، مع أن المتفحص في الأمور يجد أن تلك الحماية تخدم مصالح هذه الشركات⁽⁴⁾، ذلك أن وعياً تأمينياً سينضج ويتبلور في ظل هذه الحماية مما يؤدي إلى ازدياد أعداد المؤمن لهم المتعاقدين مع هذه الشركات، وبالتالي ازدياد عائدات هذه الشركات، أضف إلى ذلك أن الحماية هذه لن تستهدف في النهاية الإضرار بحقوق الشركات، وإنما فرض التوازن للعقود المبرمة فقط⁽⁵⁾. ونعرض من خلال هذا المطلب إلى: التزام المؤمن بإعلام وتبصير المؤمن له (الفرع الأول)، والتزام المؤمن بمبدأ حسن النية في (الفرع الثاني).

الفرع الأول: التزام المؤمن بإعلام وتبصير المؤمن له

إن الالتزام بالنصح والإفشاء بالمعلومات يكتسب أهمية متزايدة في مجال التأمين، والذي يعتبر غير مطروق بالنسبة للمستهلك العادي لخدمة التأمين، كما أن عملية التأمين تشتمل على جوانب فنية وقانونية ومالية، وتقوم على حسابات يصعب على الفرد العادي الإلمام بها⁽⁶⁾، مما يوجب على المؤمن تبصير راغب الحصول على خدمة التأمين بمزايا كل نوع ومخاطره وذلك من واقع خبرته، حتى يصدر رضاه الشخص عن وعي كاف⁽⁷⁾، ويقصد بالالتزام بالإعلام تزويد المؤمن له بالبيانات الجوهرية المتعلقة بالتغطية التأمينية والاستثناءات وحدود الضمان، بما يمنع وقوعه في الغلط أو التضليل ويحقق شفافية العلاقة التعاقدية.

(1) فاتن حسين حوى، الوجيز في قانون حماية المستهلك، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2012، ص 60

(2) غازي خالد أبو عرابي، أحكام التأمين، دار وائل للنشر، عمان، 2011، ص 254

(3) عمران السيد والسيد محمد، حماية المستهلك أثناء تكوين العقد، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003، ص 113

(4) مصطفى احمد أبو عرو، موجز أحكام قانون حماية المستهلك، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2011، ص 11

(5) محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 344.

(6) غازي خالد أبو عرابي، مرجع سابق، ص 103

(7) بهاء شكري، التأمين في التطبيق والقانون والقضاء، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2007، ص 61

ويرى الفقه أن أكثر تطبيقات حماية المؤمن له في عقد التأمين هي التزام المؤمن بتوعية وتبصير المؤمن له في مرحلة إبرام العقد، وهذا الالتزام يكون مفروضاً على المؤمن في علاقته بالمؤمن له، فالمؤمن له يلجأ إلى شركات التأمين في هذه المرحلة رغبة في توقي وقوع ضرر محتمل⁽¹⁾، وعلى المؤمن متمثلاً في شركة التأمين أن يقدم للمؤمن له النصيحة والتوعية اللازمة بأفضل طرق التأمين المناسبة والتي تلائم الخطر المؤمن منه، كما أن المؤمن له يتوجب عليه الالتزام بالإعلان عن الخطر، وعليه فإن الالتزام بالتوعية في مرحلة إبرام عقد التأمين يتمثل في الالتزام بالتوعية والتبصرة الخاصة بالضمان والالتزام بالنصيحة فيما يتعلق بإعلان الخطر. غير أن هذا الالتزام ليس مطلقاً من كل قيد⁽²⁾، بل هناك حدود لهذا الالتزام بهدف إقامة نوع من التوازن بين التزامات أطراف العقد، ومن هذا المنطلق فإن المؤمن لا يكون ملتزماً بتحقيق نتيجة، بل يعتبر موفياً بالتزاماته متى بذل العناية المطلوبة والمتوقعة من مهي مثله⁽³⁾. وعلى ذلك فإن شركة التأمين ليس مطلوباً منها التحري عن مدى صدق أقوال طالب التأمين، طالما قام بواجبه في تبصير المؤمن له عن نوع الخدمة التأمينية التي تناسبه.

يذهب رأي آخر في الفقه إلى أن الالتزام بالإعلان ضروري، لسلامة العقود في ظل عدم المساواة بين المتعاقدين في العلم، نظراً لتفوق أحد طرفي العقد على الآخر⁽⁴⁾. ويتبلور هذا الالتزام فيما يعرف بالالتزام بالإعلام المجرد، ويتحقق هذا الالتزام من خلال تزويد المؤمن له بمجموعة من الأوراق والمستندات والتي يجب أن تتسم بالوضوح والتحديد حتى تحقق الهدف منها. ولم ينص التشريع العماني، أو التشريع المصري صراحة على التزام المؤمن بتبصرة وتوعية المؤمن له عن طريق تزويده بالمعلومات المناسبة للخطر المؤمن منه، ولكن عدم النص الصريح على التزام المؤمن بالمعلومات لا يمنع، من فرض هذا الالتزام عليه على اعتبار أن عقد التأمين يعد من عقود حسن النية التي تفرض على المؤمن أن يلتزم في سلوكه في مواجهة المؤمن له موجبات الإخلاص والأمانة.

وهو ما يستوجب عليه تزويد المؤمن له بالمعلومات التي تعينه على تفهم الجوانب المختلفة لعملية التأمين خاصة ما تعلق منها بنطاق الضمان والحقوق والالتزامات المالية التي تقع على عاتق الطرفين، وإذا كان نص المادة (156) من قانون المعاملات المدنية العماني، والمادة (148) من القانون المدني المصري لم تستلزم توافق حسن النية إلا في مرحلة تنفيذ العقد، إلا أنه ليس معنى ذلك قصر الالتزام بهذا المبدأ بخصوص تنفيذ العقد فقط، بل هو يشمل كذلك مرحلة الإبرام فمبدأ حسن النية من المبادئ التي تستغرق العقد في مجموعة مما يفرض على طرفي العلاقة العقدية أن يكونوا مدفوعين بحسن النية في جميع الخطوات التي يمر بها العقد، وحيث أن المتعاقدين لا بد لهما الابتعاد عن الحيل والخداع في علاقتهما العقدية، فإن المؤمن يلتزم بأن يقدم قبل إبرام العقد لطالب التأمين بطاقة تبصير تتصل السعر وبالغطاء التأميني⁽⁵⁾، ولا يقتصر التزام المؤمن على ذلك بل عليه أن يسلم المؤمن له، إما نسخة من مشروع العقد المزمع إبرامه أو مذكرة تبصير حول العقد، وتوقع هذه المستندات من قبل المؤمن له، ولا يعني هذا التوقيع أن المؤمن صار ملتزماً بالتأمين فهذه البيانات تحمل طابع الإعلام، ولا يكون المؤمن ملتزماً إلا إذا قبل تغطية الخطر⁽⁶⁾.

يرى الفقه إلى أن هذا الالتزام من أهم الالتزامات التي يجب أن تستقر في نطاق عقد التأمين وهو التزام المؤمن بالتبصير وأن يكون أميناً مع المؤمن له فيحيطه علماً بكل ما يتعلق بشروط الوثيقة لا سيما فيما يتعلق بمحل ونطاق الضمان وتبدو أهمية

(1) محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 346

(2) بهاء شكري، التأمين في التطبيق والقانون والقضاء، مرجع سابق، ص 63

(3) رمضان محمد أبو السعود، شرح أحكام القانون المدني - العقود المسماة، منشورات الحلبي الحقوقية، 2010، ص 510

(4) مصطفى محمد الجمال، التأمين الخاص، الفتح للطباعة والنشر، الإسكندرية، 2001، ص 138

(5) حسن حسين البرواي، التزام المؤمن بالأمانة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006، ص 65

(6) احمد محمد رفاعي، الحماية المدنية للمستهلك إزاء المضمون العقدي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994، ص 105.

هذا الالتزام على وجه الخصوص، حيث يتعذر على المؤمن له، وهو طرف غير خبير، العلم بالنتائج الهامة والمؤثرة التي يمكن أن تترتب على شروط وثيقة أو عقد التأمين⁽¹⁾.

الفرع الثاني: التزام المؤمن بمبدأ حسن النية

إن فكرة حسن النية في الوقت الحالي قد أخذت أبعاداً جديدة، حيث جرى التركيز على الثقة المشروعة في التعامل. وضرورة التعاون بين المتعاقدين عند التعاقد⁽²⁾، وعند التنفيذ والالتزام بالتبصير والالتزام بالنصيحة، وكلها أوجه جديدة لمبدأ حسن النية، ويعد عقد التأمين من عقود حسن النية التي تستلزم وجود نوع من الإخلاص والتعاون بين طرفي عقد التأمين، إذ يقوم عقد التأمين على مبدأ حسن النية بوصفه أساساً للثقة المتبادلة بين الطرفين، حيث يلتزم المؤمن بعدم استغلال تفوقه الفني، بما يضمن عدالة العلاقة التعاقدية وسلامة تكوينها.

وهذا الالتزام يضيف قدراً من الشفافية والأخلاق على عملية التأمين بحيث يجعل المؤمن وإن كان يستهدف بصفة أساسية تحقيق الربح، إلا أنه يجب أن يحرص على تحقيق مصلحة عميله⁽³⁾. فكان لزاماً عليه أن يرشده إلى خصائص خدمة التأمين، ويبين له ما يتفق مع حاجاته، لأجل هذا كان لا بد ألا يتم الاكتفاء بمجرد إيداع المستندات والأوراق التي تحوي المعلومات الأولية التي يتم تسليمها للمؤمن له، بل لابد من التقدم خطوة إلى الأمام في هذا الخصوص وتطلب من شركة التأمين أن تقوم بدور الناصح الأمين للمؤمن له وتقيم حواراً بينها وبينه بما يسمح له بتفهم بما تضمنه الأوراق والوثائق التأمينية، حتى يستطيع أن يتخذ قرار التعاقد من عدمه، ومن ثم يجب أن يكون المؤمن حسن النية في علاقته مع المؤمن له⁽⁴⁾.

بما أن عقد التأمين من عقود حسن النية، فلا يجوز لأي طرف في العقد أن يحرف في البيانات الجوهرية التي تهم الطرف الثاني، وعليه فإن مثل هذه البيانات المحرفة ولو كانت بريئة أي صادرة عن حسن نية بخطأ أو نسيان، تعطي الطرف الآخر الحق في فسخ العقد إذ يجب توسيع مدلول حسن النية في عقود التأمين، بحيث لا يعود قاصراً على المؤمن له فحسب فلا يطلب من غيره، لذلك ألزم به المؤمن أيضاً، وقد يكون من الأسباب التي حثت على ذلك أن جانباً من شروط وبنود عقود التأمين وما تتضمنه من إجراءات وجزاءات أصبحت تتخذ منحى فنياً أكثر ويقترّب إلى التعقيد شيئاً فشيئاً⁽⁵⁾، مما يوجب معه القول بضرورة قيام المؤمن أيضاً باطلاع المؤمن له على فحوى وأثار تلك الشروط وصياغتها بدقة وصدق وأمانة، دون كتمان أو بعيد عن التضليل، لا سيما إذا كانت تلك الشروط محل استفسار وسؤال من المؤمن له⁽⁶⁾.

المطلب الثاني: حماية رضا المؤمن له قبل الإبرام النهائي للعقد

يمر إبرام عقد التأمين بمراحل متوالية وذلك لحماية رضا المؤمن له في عقد التأمين، انطلاقاً من مرحلة التفاوض وتكون بعد تقديم "طلب التأمين" من قبل المؤمن له، وهذه المرحلة تتسم بالحوار بين طرفي العقد، وتبدأ عندما يقدم المؤمن له طلباً إلى المؤمن (شركة التأمين) يبين فيه رغبته في إبرام عقد التأمين، إلى حين أن تقوم شركة التأمين بإصدار "مذكرة التأمين المؤقتة" على الشيء المراد التأمين عليه كمرحلة ثانية يتم فيها انتقاء الخطر بمعنى أنها المرحلة التي يتم فيها اتخاذ القرار بقبول أو رفض أو تأجيل التأمين لحين استيفاء بعض الشروط، وهاتين المرحلتين مهمتين قبل صدور عقد التأمين، كون أن المشرع

(1) محمد شكري سرور، الجزاءات الخاصة في عقد التأمين، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، 1975، ص 28

(2) ثروت عبد الحميد، حماية المستهلك في عقد التأمين، مرجع سابق، ص 51

(3) محمد شكري سرور، مرجع سابق، ص 31

(4) عبد الرزاق السهوري، مرجع سابق، ص 1129

(5) نزيه محمد الصادق المهدي، عقد التأمين، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992، ص 77

(6) فتحي عبد الرحيم عبد الله، التأمين (قواعده، أسسه الفنية، والمبادئ العامة لعقد التأمين) مكتبة دار القلم، المنصورة، 2001، ص 47

لم ينص صراحة على ضرورة تبصير وإعلام المؤمن للمؤمن له قبل صدور عقد التأمين، لكن هذا لا يجعل المؤمن لا يقوم بهذا الواجب لأن عقد التأمين من عقود حسن النية التي يجب أن تتوفر في طرفي العقد وفي كل مراحل العقد، وتتطلب حماية المؤمن له قبل إبرام النهائي توفير أدوات قانونية تتيح له التروي وفهم نطاق التغطية التأمينية، وهو ما يظهر خصوصاً في طلب التأمين ومذكرة التغطية المؤقتة⁽¹⁾ باعتبارهما مرحلتين تمهيديتين لإبرام العقد وبالتالي لا بد من التطرق إلى وظيفة طلب التأمين في (الفرع الأول)، ووظيفة مذكرة التغطية المؤقتة في (الفرع الثاني).

الفرع الأول: وظيفة طلب التأمين

يعد طلب التأمين وثيقة أولية تتضمن البيانات الأساسية للخطر المؤمن منه، ويسهم تنظيمه القانوني في حماية رضا المؤمن له وضمان وضوح إرادته قبل إبرام العقد النهائي. ومن بين وثائق التأمين التي تتم قبل التعاقد النهائي، وثيقة التأمين المقترح المعتمدة لتنوير رضاء المؤمن له بشروط العقد، فهو محرر يسلمه المؤمن أو من يمثله إلى المؤمن له أو من يمثله، والذي يجب على هذا الأخير أن يدرج فيه المعلومات اللازمة لتمكين المؤمن من تقسيم الخطر المراد تغطيته، ومن ثم تحديد شروط تلك التغطية⁽²⁾، والذي يقع غالباً أن طالب التأمين لا يسعى بنفسه إلى المؤمن، بل إن الوسيط هو الذي يسعى إلى طالب التأمين ويحثه على إبرام العقد، بعد أن يبصره بمزايا التأمين ونوع التأمين الذي يناسبه وبأفضل الشروط التي يستطيع الحصول عليها، طبقاً للالتزام بالصدق الذي يفرض على المؤمن إعلام المؤمن له بمزايا ومساوئ هذا التأمين أو ذلك، انسجاماً مع مصالحه من العملية التأمينية.

اقترح التأمين من الناحية العملية هو عبارة عن مطبوع يحتوي على استمارة تتضمن مجموعة من الأسئلة يطرحها المؤمن مباشرة أو بواسطة أشخاص مخول لهم القيام بذلك ويدعون وسطاء التأمين على المؤمن له لتمكينه من المعلومات اللازمة حول الخطر المراد تغطيته وجميع الظروف المحيطة به، وأقساط التأمين الواجب دفعها وطريقة التسديد ومبلغ التأمين وغير ذلك من البيانات التي تكون أساسية لقيام عقد التأمين⁽³⁾، ويعد اقتراح التأمين تقنية قانونية يستعلم من خلالها المؤمن له عن نوع التأمين الذي يناسبه وعن شروط الضمان ونطاقه حتى يتعاقد عن بينة وإرادة حرة وواعية ومتبصرة بكافة شروط العقد فهذا الطلب يشمل على هذه البيانات وبخاصة الخطر المطلوب التأمين من جميع الظروف التي تحيط بهذا الخطر، ومبلغ التأمين الذي يتعهد المؤمن بدفعه عند تحقق الخطر، وغير ذلك من البيانات التي يطلبها المؤمن لتكون أمامه عندما ينظر في إجابة هذا الطلب فطالب التأمين يملأ الطلب المطبوع ثم يقوم بالتوقيع عليه ويسلمه للوسيط ويرسله هذا الأخير إلى المؤمن، وفي بعض الأحيان يقتصر طالب التأمين مع اشتماله على بيان الخطر المطلوب منه والظروف المحيطة بهذا الخطر، على الإجابة على مجموع من الأسئلة تنقل للمؤمن وبعد أن يتلقى طالب التأمين الرد من المؤمن بالموافقة على التأمين متضمناً مقدار القسط المطلوب منه دفعه يتقدم بإيجاب بات يطلب فيه إبرام العقد⁽⁴⁾.

طلب التأمين غير ملزم لا للمؤمن ولا للمؤمن له. فالأول يراجع الطلب، وبناء عليه يحدد ما إذا كان سوف يقبل تغطية الخطر أم لا، والثاني يقوم بمجرد استعماله عن مقدار القسط، وبعد وصول الرد للمؤمن له، أن يكمل التعاقد أو يعدل عنه⁽⁵⁾.

(1) رمضان محمد أبو السعود، العقود المسماة، مرجع سابق، ص 514

(2) ثروت عبد الحميد، حماية المستهلك في عقد التأمين، دار أم القرى للطباعة والنشر، المنصورة، 1999، ص 40

(3) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، مكتبة مصر، القاهرة، 2021، ص 1126

(4) رمضان محمد أبو السعود، مرجع سابق، ص 522

(5) مصطفى محمد الجمال، مرجع سابق، ص 166

الفرع الثاني: وظيفة مذكرة التغطية المؤقتة

يجب أن يصل طلب التأمين إلى مرحلة الإيجاب البات، حتى ينظر فيه المؤمن ليتخذ قرار بشأنه فهو إما أن يكون منذ البداية إيجاباً باتاً، أو يتحول من طلب معلومات من المؤمن إلى إيجاب بات وفي الحالتين يجب أن يشتمل على جميع عناصر العقد وهي، الخطر المؤمن منه، والقسط، ومبلغ التأمين، وعلى جميع الشروط العامة والخاصة التي ستدرج بعد ذلك في وثيقة التأمين، فإذا ما وصل طلب التأمين إلى هذه المرحلة، نظر المؤمن فيه لقبوله أو لرفضه، فإذا رفضه لم يكن ملزماً بشيء نحو طالب التأمين، أما إذا لم يرفضه، فقد يستغرق النظر في قبوله، بعد ذلك وقتاً قصيراً، بل قد يقبل المؤمن الطلب ومع ذلك يمضي وقت قبل تحرير وثيقة التأمين وإعدادها للتوقيع ثم إرسالها بعد توقيعها إلى طالب التأمين، ففي الحالتين لا يكون طالب التأمين، طوال الوقت الذي يمضي دون أن يصله قبول المؤمن، قد أمن نفسه من الخطر الذي يتهدهده⁽¹⁾، فإذا ما تحقق الخطر في أثناء هذا الوقت لم يستطع الرجوع بشيء على المؤمن وتحمل الخطر وحده، لذلك جرت العادة بأن يتفق طالب التأمين مع المؤمن على تغطيته مؤقتاً وتأمينه من الخطر في الفترة التي تمضي قبل أن يتسلم وثيقة التأمين عن طريق مذكرة تغطية مؤقتة يوقعها المؤمن⁽²⁾.

إذ على المؤمن له أن يدلي ببيانات صحيحة صادقة ووصف دقيق للخطر الذي يرغب في التأمين منه ويلزم على المؤمن له أن يعمل على تفادي وتقليل نسبة حدوث الخطر فالعقد ينشأ بالنسبة لأقوال وبيانات المؤمن له، وبموجبها يقوم المؤمن بتحديد سعر القسط على اعتبار أن عقد التأمين من عقود حسن النية وهي من أهم صفاته إذ أنها تلازم العقد منذ لحظة إنشائه إلى حين تنفيذه⁽³⁾. وتمثل مذكرة التغطية المؤقتة ضماناً مرحلياً للمؤمن له إلى حين إصدار وثيقة التأمين النهائية، مما يعزز الثقة التعاقدية ويوفر حماية قانونية مؤقتة خلال فترة التفاوض.

يرى الباحث أن الحماية القانونية للمؤمن له في مرحلة تكوين العقد في التشريع العماني، وإن كانت قد استندت إلى مبادئ راسخة كحسن النية والالتزام بالتبصير، إلا أنها لا تزال بحاجة إلى صبغة إجرائية أكثر حزمًا. فمن خلال استقراء النصوص، نجد أن المشرع العماني قد عوّل كثيراً على القواعد العامة، بينما تتطلب خصوصية عقد التأمين – باعتباره عقداً فنياً بامتياز – وضع نماذج استرشادية للالتزام المؤمن بالتبصير لا تترك مجالاً للتأويل.

ويعتقد الباحث أن مذكرة التغطية المؤقتة تمثل أداة حماية جوهرية في القانون العماني، ولكنها تفتقر إلى تنظيم تفصيلي يحدد أقصى مدة لسريانها والبيانات الجوهرية التي يجب أن تتضمنها لضمان عدم مباغطة المؤمن له بفسخ التغطية قبل إتمام العقد النهائي. كما يخلص الباحث إلى أن المشرع المصري، برغم ما يواجهه من تضارب فقهي في بعض المسائل، قد نجح في إبراز الجانب الحمائي بشكل أكثر صراحة في نصوصه الخاصة بالتأمين. لذا، يرى الباحث ضرورة أن يتبنى المشرع العماني نصاً صريحاً يقرر بطلان أي بند يؤدي إلى إعفاء المؤمن من التزامه بالإعلام والتبصير، معتبراً إياه من النظام العام الحمائي الذي لا يجوز الاتفاق على مخالفته، لضمان أن يكون رضا المؤمن له مبنياً على وعي تام بالمخاطر المؤمن منها والاستثناءات الواردة عليها.

(1) محمد حسن قاسم، العقود المسماة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2007، ص 538

(2) حسن حسين البراوي، مرجع سابق، ص 70

(3) احمد محمد رفاعي، الحماية المدنية للمستهلك إزاء المضمون العقدي، مرجع سابق، ص 114

المبحث الثاني: الحماية القانونية للمؤمن له أثناء تنفيذ عقد التأمين

بعد إبرام عقد التأمين تبدأ مرحلة التنفيذ التي قد تظهر خلالها اختلالات عملية نتيجة القوة الاقتصادية والفنية لشركات التأمين. لذلك يحرص المشرع على وضع آليات رقابية وتشريعية تكفل استمرار الحماية القانونية للمؤمن له، سواء عبر ضبط الشروط التعاقدية أو إخضاع شركات التأمين للرقابة وتنظيم قواعد التقادم.

يتناول هذا المبحث حماية المؤمن له من الاختلال العقدي أثناء التنفيذ في (المطلب الأول)، والحماية القانونية للمؤمن له عبر التنظيم والرقابة المؤسسية في (المطلب الثاني).

المطلب الأول: حماية المؤمن له من الاختلال العقدي أثناء التنفيذ

يهدف التنظيم القانوني لعقد التأمين أثناء سريانه إلى منع تعسف المؤمن وضمان توازن الالتزامات، خاصة من خلال مواجهة الشروط التعسفية التي قد تُدرج في وثائق التأمين. ويدخل على قاعدة "العقد شريعة المتعاقدين" في ميدان التأمين استثناءات من بينها، عدم جواز الاتفاق على ما يخالف القواعد الآمرة في ميدان التأمين، ومنح القاضي سلطة إبطال الشروط التعسفية المقررة، وتنفيذ العقد بطريقة تتفق مع ما يوجبه مبدأ حسن النية. لأن عقد التأمين هو عقد إذعان وفيه اختلال توازن بين أطراف العقد، فقد تدخل المشرع لتحديد مضمون العقد، وفرض بعض الضوابط لانعقاد العقد وحث على بعض الضمانات ووضع الاستثناءات على الضمان وذكر جزاء اختلال التزامات الطرفين، وبالتالي وضع المشرع الإطار العام للعقد وترك المجال للطرفين للاتفاق حول المضامين التي لم ينظمها⁽¹⁾. ونجد المشرع قد أضفى على النصوص المنظمة للتأمين الطبيعة الآمرة حيث لا يمكن تضمين العقد مع ما يخالفها وذلك بهدف الحد من الحرية التعاقدية لتوفير حد أدنى من الحماية للمؤمن له⁽²⁾.

لذا سيتم من خلال هذا المطلب تناول حماية المؤمن له من الشروط التعسفية في (الفرع الأول)، وحماية المؤمن له من خلال نظام التقادم في (الفرع الثاني).

الفرع الأول: حماية المؤمن له من الشروط التعسفية

تشكل الشروط التعسفية أحد أبرز مظاهر اختلال التوازن في عقد التأمين، لذلك يتدخل القانون للحد منها أو تفسيرها لصالح المؤمن له تحقيقاً للعدالة التعاقدية. فالطرف القوي في عقد التأمين وهو المؤمن يسعى بما أوتي له من سيطرة إلى تجسيد القواعد العامة للقانون، ويفرض القواعد التي تحقق مصالحه وتنقص من أعباءه⁽³⁾، ويقلل أو يلغي حقوق الطرف الضعيف أو يزيد من أعبائه من خلال العقد النموذجي الذي يضعه، وما على هذا الأخير إلا أن يقبل ويوقع في المكان المحدد، ويصاحب ذلك عادة أن يتفنن المؤمن في تعقيد أسلوب صياغة نموذج العقد حيث يصعب على المؤمن له فهمه، أو يعتمد على كتابته بأحرف صغيرة يصعب قراءتها، أو يقوم بكتابة شروط مهمة في مجالات هامشية في العقد، كل ذلك يدفع المؤمن له إلى العزوف عن قراءة العقد لأن ذلك لن يجديه نفعاً. وبذلك تتكون جملة من الشروط التعسفية في عقد التأمين والتي قد إلى أن يسقط حق المؤمن له في الضمان والتعويض⁽⁴⁾.

(1) احمد محمد رفاعي، مرجع سابق، ص 115

(2) محمد شكري سرور، مرجع سابق، ص 32

(3) رمضان محمد أبو السعود، مرجع سابق، ص 524

(4) توفيق حسين فرج، أحكام التأمين، القواعد العامة للتأمين، مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية، 1996، ص 131

تتضمن وثيقة التأمين شروط تؤدي إلى إضرار بمصلحة المؤمن له دون أن يكون هذا الأخير على بينة منها ومعرفة أبعادها وتلافياً لذلك يبطل المشرع مثل هذه الشروط التي قد تدرج في الوثيقة من قبل المؤمن والتي استقر الفقه على توصيفها بالشروط التعسفية⁽¹⁾. فقد نصت المادة (316) من القانون البحري العماني على بطلان طائفة من الشروط في حال وردت في وثيقة التأمين، وهذه الشروط هي:

أولاً: الشرط الذي يقضي بسقوط حق المؤمن له بمبلغ التأمين بسبب مخالفة القوانين والأنظمة.

ثانياً: الشرط الذي يقضي بسقوط حق المؤمن له بمبلغ التأمين بسبب تأخره في إعلان الحادث المؤمن منه إلى السلطات المختصة أو في تقديم المستندات.

ثالثاً: شرط التحكيم إذا ورد في الوثيقة بين شروطها العامة المطبوعة، ولم يكن في صورة اتفاق خاص منفصل عن الشروط العامة.

رابعاً: كل شرط تعسفي يثبت أنه لم يكن لمخالفته أثر في وقوع الحادث المؤمن منه.

وقد استقر الفقه على وصف هذه الشروط بالشروط التعسفية، باعتبارها شروطاً يضعها الطرف الأقوى فنياً واقتصادياً بما يمنحه ميزة مبالغاً فيها على حساب الطرف الآخر، الأمر الذي قد يسمح للمؤمن بالتحلل من التزاماته أو تقييد حقوق المؤمن له من خلال إجراءات ومواعيد صارمة، غالباً ما يغفل المؤمن له عن إدراك آثارها عند التعاقد أو لا يتنبه إليها إلا عند تحقق الخطر المؤمن منه.

ويتقارب هذا الاتجاه مع ما قرره المشرع المصري في المادة (750) من القانون المدني، حيث حظر بدوره إدراج بعض شروط السقوط أو البطلان التي قد تؤدي إلى حرمان المؤمن له من حقه في الضمان التأميني دون مبرر مشروع. ويكشف هذا التقارب التشريعي عن توجه مشترك نحو تعزيز حماية المؤمن له باعتباره الطرف الأضعف في العلاقة التأمينية، ولاسيما في ظل انفراد شركات التأمين عادة بوضع الشروط العامة لوثائق التأمين دون إتاحة فرصة حقيقية لمناقشتها أو تعديلها.

لعل مجال إلغاء الشروط التعسفية وإبطال أثرها يمثل الأرض الخصبة التي نمت فيها تطورات سياسة المشرع ومنهج القضاء في حماية المستهلك عامة، ومستهلك خدمة التأمين خاصة، من الشروط الجائرة التي ينحو المؤمن إلى إدراجها في عقد التأمين، فالمؤمن منفرداً يتولى وضع الشروط العامة لوثيقة التأمين قبل التعاقد⁽²⁾، ولا يقبل لها مناقشة أو تعديلاً، وهو يستطيع دائماً، من خلال خبراته العملية صياغة الشروط على نحو يفتح الباب أمامه للتحلل من دفع حقوق المؤمن له أو المضرور، كلها أو بعضها، عند استحقاقها بوقوع الخطر المؤمن منه⁽³⁾، وذلك بما يفرضه على المؤمن له من إجراءات ومواعيد وقيود، يترتب على عدم التزامه بها فقدان حقوقه، ويزيد من وقع هذه الشروط على المؤمن له، أن غالباً ما لا يلتفت إليها عند التعاقد أو يتذكرها عند وقوع الحادث. ويعرف الفقه الشروط التعسفية، بأنها كل شرط يدرج في نماذج العقود بواسطة الطرف القوي ذوي الخبرة، ويكون من شأن ذلك منحه ميزة مغالياً فيها على الطرف الآخر⁽⁴⁾.

لما رأى المشرع ما شاب مبدأ سلطان الإرادة في القانون الفرنسي ومدى الاختلال في حرية التعاقد الخطير، فأثر أن يتلافى تلك العيوب التي كشفت عنها التطورات الاقتصادية الحديثة وعمد إلى حماية الطرف المدعن حماية فعالة بأن صاغ نظرية

(1) أحمد شرف الدين، أحكام التأمين، مطبعة نادي القضاة، القاهرة، 1991، ص 202

(2) مصطفى محمد الجمال، مرجع سابق، ص 171

(3) ثروت عبد الحميد، الأحكام العامة في عقد التأمين، مرجع سابق، ص 111

(4) حسن حسين البراوي، مرجع سابق، ص 73

كاملة لتفسير عقود الإذعان⁽¹⁾، حدد فيها أبعاد سلطة القاضي فقد حسم جدلاً فقهيًا بشأن طبيعتها لذلك اتجه إلى صياغة حكم عام يسري على كل عقود الإذعان ومنها عقد التأمين ضمنه المادة (158) من قانون المعاملات المدنية التي تنص على أنه "إذا تم العقد بطريق الإذعان وكان قد تضمن شروطاً تعسفية جاز للمحكمة أن تعدل هذه الشروط أو أن تعفي الطرف المدعى منها وفقاً لما تقتضي به العدالة، ويقع باطلاً كل اتفاق على خلاف ذلك".

يتضح من نص المادة السابقة أن المشرع العماني منح للمحكمة سلطة رقابية أراد من خلالها حماية الطرف المدعى في عقد التأمين وهو "المؤمن له"، وأن تكون هذه الحماية حماية فعالة من تعسف الطرف القوي وهو المؤمن، والذي غالباً ما يدرج في العقد شروطاً تعسفية لا يملك الطرف المدعى إلا القبول بها، وهي حماية فعالة لأنها تشمل كل الشروط التعسفية حتى التي يكون الطرف المدعى قد علم بها، ولا تقتصر الحماية على منح القاضي سلطة تعديل الشرط التعسفي بما يرفع عنه وصف التعسف، أو إعفاء الطرف المدعى من تنفيذه، بل أتاح المشرع للقاضي سلطة إعفاء الطرف المدعى من الشرط التعسفي عن طريق استبعاد الشرط تماماً من العقد، وليس فقط إعفاء الطرف المدعى من تنفيذه.

الفرع الثاني: حماية المؤمن له من خلال نظام التقادم

يؤدي تنظيم مدد التقادم في دعاوى التأمين دوراً مهماً في حماية المؤمن له عبر منحه فرصة معقولة للمطالبة بحقوقه، ومنع سقوطها بسبب مدد قصيرة أو غير واضحة. فالغرض من تقادم دعوى التأمين بشكل عام هو استقرار المعاملات، فقد وضع المشرع قواعد خاصة خرج فيها عن القواعد العامة، وهذه القواعد آمرة تتعلق بالنظام العام، لمصلحة المؤمن له والمؤمن على حد سواء، إلا أن أهمية حماية المؤمن له من خلال نظام التقادم تكمن في امرين، الأول هو الموازنة بين مصلحة الأطراف، والثاني هو إمكانية تمديد المدد وعدم جواز تخفيضها.

تدخل المشرع لتنظيم التقادم للموازنة بين مصلحة كل من المؤمن والمؤمن له، ولم يترك الأمر لهما، وبخلاف ذلك يسعى كل طرف لعدم سقوط دعواه، أي منع سماع دعواه، خلال مدة قصيرة وخاصة المؤمن، كون المؤمن هو الطرف الأقوى والذي سيكتب العقد، فإنه سيسعى لجعل مدة تحمله لنتائج تحقق الخطر قصيرة وجعل دعواه للمطالبة بالقسط طويلة⁽²⁾، وفي المقابل سيفرض مدة قصيرة لدعاوى المؤمن له⁽³⁾. وتنص الفقرتين الأولى والثانية من المادة (346) من القانون البحري العماني الصادر بموجب المرسوم السلطاني رقم 19 / 2023 على أنه: تنقضي بمضي (2) سنتين كل دعوى ناشئة عن عقد التأمين البحري. ويبدأ سريان المدد المذكورة في الفقرة السابقة على النحو الآتي:

1. من تاريخ استحقاق قسط التأمين، فيما يتعلق بدعوى المطالبة به.

2. من تاريخ وقوع الحادث الذي تنشأ عنه الدعوى فيما يتعلق بدعوى المطالبة بتعويض الأضرار التي تلحق بالسفينة.

ومعنى ذلك أن الدعاوى الناشئة عن عقد التأمين تتقادم بمدد قصيرة، هي سنتين. وتسري مدة التقادم القصيرة على الدعاوى الناشئة عن عقود التأمين، أيًا كان المؤمن. والدعاوى التي تعتبر ناشئة عن عقد التأمين، إما أن تكون دعاوى للمؤمن أو دعاوى للمؤمن له⁽⁴⁾. ودعاوى المؤمن له هي دعوى المطالبة ببلغ التأمين عند تحقق الخطر المؤمن منه⁽⁵⁾، وكذلك دعاوى البطلان والإبطال والفسخ.

(1) عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 1140

(2) عبد المنعم البدر، العقود المسماة - الإيجار والتأمين، دار الكتاب العربي، القاهرة، 1971، ص 244.

(3) فتحي عبد الرحيم عبد الله، التأمين، مرجع سابق، ص 424

(4) عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 1361.

(5) محمد علي عرفة، شرح القانون المدني - عقود الغرر وعقود المعاوضة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1981، ص 209

أما الدعاوى التي لا تنشأ عن عقد التأمين، فلا تسري عليها مدة التقادم الخاصة بعقد التأمين، بل تخضع للتقادم الخاص بها ولا يعتبر ناشئاً عن عقد التأمين الدعاوى التالية:

1. دعوى المسؤولية التي يرفعها المضرور على المسئول، إذا كان هذا الأخير قد أمن نفسه من هذه المسؤولية.
2. دعوى المؤمن له على المسئول عن الخطر المؤمن منه، كدعوى المؤمن له على السارق في حالة التأمين من السرقة، وعلى من تسبب في الحريق في حالة التأمين من الحريق⁽¹⁾.
3. دعوى الحلول، عندما يحل المؤمن محل المؤمن له في الرجوع على المسئول عن الحادث المؤمن منه.
4. دعوى الدائن المرتهن أو الدائن صاحب حق الامتياز بما له من حق على مبلغ التأمين، لأن هذه الدعوى تستند إلى القانون لا إلى عقد التأمين.

يتفق اغلب الفقه⁽²⁾ على إمكانية تعديل النصوص التي تنظم عقد التأمين إذا كان ذلك لمصلحة المؤمن له أو المستفيد، بحيث تعتبر تلك النصوص من النظام العام ولكن لمصلحة المؤمن له وحده دون مصلحة المؤمن، مما يعني إمكانية تعديلها لمصلحة المؤمن له وعدم جواز تعديلها لمصلحة المؤمن⁽³⁾.

أثارت مسألة جواز الاتفاق على إطالة أو تقصير مدة التقادم في دعاوى التأمين جدلاً فقهياً واضحاً في إطار القانون المصري، حيث انقسم الفقه إلى اتجاهين رئيسيين. يرى الاتجاه الأول جواز تعديل مدة التقادم بشرط أن يكون ذلك لمصلحة المؤمن له أو المستفيد، مستنداً إلى نص المادة (753) من القانون المدني المصري التي تقضي ببطان كل اتفاق يخالف أحكام عقد التأمين إلا إذا كان لمصلحة المؤمن له أو المستفيد⁽⁴⁾. ووفق هذا التفسير، إذا طبق على مدة التقادم، أنه يجوز الاتفاق على إطالة مدة تقادم دعوى المطالبة بمبلغ التأمين لأكثر من سنتين بما يحقق حماية أكبر للمؤمن له، كما يجوز الاتفاق على تقصير مدة تقادم دعوى مطالبة المؤمن بالأقساط إذا كان ذلك في صالح المؤمن له، مع عدم جواز تعديل المدة إذا كان لمصلحة المؤمن وحده.

في المقابل، يذهب اتجاه فقهي آخر في القانون المصري إلى عدم جواز تعديل مدة التقادم مطلقاً، ولو كان ذلك لمصلحة المؤمن له، استناداً إلى نص المادة (1/388) من القانون المدني المصري التي تحظر الاتفاق على مدة تقادم تختلف عن المدة التي حددها القانون حيث تنص على أنه "لا يجوز الاتفاق على أن يتم التقادم في مدة تختلف عن المدة التي عينها القانون". ويرى أصحاب هذا الاتجاه أن هذا النص لا يجيز الاتفاق على إطالة مدة التقادم أو تقصيرها، أي كان الشخص الذي له مصلحة في ذلك، المؤمن أو المؤمن له⁽⁵⁾. ولما كان الخاص يقيد العام، فأن عموم نص المادة (753) من القانون المدني المصري، والتي يستند إليها القائلون بجواز تعديل مدة التقادم إذا كان ذلك في مصلحة المؤمن له، يتقيد بخصوص نص المادة (1/388)، ومن ثم لا يجوز الاتفاق على إطالة مدة التقادم والمحددة بسنتين، ولا على تقصيرها، سواء كان ذلك لمصلحة المؤمن أو كان لمصلحة المؤمن له⁽⁶⁾.

(1) عبد المنعم البدرأوي، مرجع سابق، ص 245.

(2) عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 1163.

(3) غازي خالد أبو عرابي، أحكام التأمين، دار وائل للنشر، عمان، 2011، ص 403.

(4) ولا مقابل لهذا النص في التشريع العماني.

(5) عكس ذلك أنه يجوز تقصير مدة التقادم لمصلحة المؤمن له. محمد علي عرفه، مرجع سابق، ص 210.

(6) عبد المنعم البدرأوي، مرجع سابق، ص 247.

أما في التشريع العماني، فلا نجد خصوصاً تجيز صراحة تعديل مدة التقادم في عقود التأمين، سواء في قانون المعاملات المدنية أو في التشريعات التأمينية الخاصة كقانون تأمين المركبات أو القانون البحري. ويُفهم من ارتباط قواعد التقادم بالنظام العام في التشريع العماني عدم جواز الاتفاق على مخالفتها، وهو ما يحقق قدراً أكبر من الوضوح التشريعي مقارنة بالقانون المصري الذي شهد تضارباً في تفسير نصوصه. وتطبيقاً لذلك، تسري مدة التقادم في الدعاوى التأمينية من تاريخ نشوء الحق، فتتقادم دعوى المطالبة بالقسط من تاريخ استحقاقه، بينما تتقادم دعوى المطالبة بمبلغ التأمين من تاريخ مطالبة المضرور للمؤمن له ودياً أو قضائياً عقب تحقق الخطر المؤمن منه.

غير أن هناك حالة يتأخر فيها سريان التقادم عن وقت حدوث الواقعة التي تولدت عنها الدعوى، وهي حالة إخفاء بيانات متعلقة بالخطر المؤمن منه أو تقديم بيانات غير صحيحة أو غير دقيقة عن هذا الخطر⁽¹⁾. وهو ما نصت عليه المادة (16 / أ) من قانون تأمين المركبات العماني الصادر بموجب المرسوم السلطاني رقم 34 / 1994 بقولها: "على أنه في حالة إخفاء بيانات جوهرية متعلقة بالخطر المؤمن أو تقديم بيانات جوهرية غير صحيحة فإن مدة التقادم المذكورة تسري من تاريخ علم صاحب المصلحة في رفع الدعوى بالبيانات المخفأة أو البيانات الصحيحة"، إذ يتولد في هذه الحالة للمؤمن على المؤمن له دعوى بطلان أو دعوى إبطال أو دعوى زيادة في القسط، تسقط أي منها بمرور سنتين، ويبدأ سريان هذه المدة، لا من وقت إخفاء البيانات أو تقديم البيانات غير الصحيحة أو غير الدقيقة، بل من وقت علم المؤمن بالإخفاء أو بعدم صحة البيانات أو دقتها، فقبل هذا العلم كان المؤمن لا يستطيع أن يفكر في رفع الدعوى، فوجب إذن إرجاء سريان مدة التقادم إلى الوقت الذي يتم فيه هذا العلم، وهذا نوع من وقف التقادم يرجع إلى تعذر رفع الدعوى. ويقع على المؤمن عبء إثبات أنه كان لا يعلم بالواقعة التي تولدت عنها الدعوى. وعليه أيضاً أن يثبت الوقت الذي علم فيه بهذه الواقعة حتى يبدأ سريان التقادم من هذا الوقت⁽²⁾.

كما لم يرد في القانون العماني أو المصري نص خاص بوقف التقادم في دعاوى التأمين، ومن ثم يجب تطبيق القواعد العامة. وتنص المادة (346) من قانون المعاملات المدنية العماني على أنه "يقف مرور المدة المانع من سماع الدعوى كلها كلما وجد عذر شرعي تتعذر معه المطالبة بسماع الدعوى، ولا تحسب مدة قيام العذر في المدة المقررة"⁽³⁾. ويخلص من هذا النص أن التقادم يوقف سريانه كلما وجد مانع يتعذر معه على الدائن أن يطالب بحقه، حيث يقف سريان التقادم حتى يعلم الدائن بالواقعة التي تولدت عنها الدعوى⁽⁴⁾. وأي مانع يتعذر معه على الدائن أن يطالب بحقه يوقف التقادم، كالحرب والقوة القاهرة، وإذا طالب المؤمن، المؤمن له بدفع القسط المستحق، فنأز المؤمن له في صحة عقد التأمين، فأقام المؤمن دعوى عليه يطلب فيها الحكم بصحة العقد ودفع القسط المستحق، فإن هذه الدعوى تقف سريان التقادم بالنسبة إلى الأقساط التالية لتوقف استحقاق هذه الأقساط على الحكم في الدعوى.

كذلك يقف سريان دعوى المؤمن إدارة دعوى المسؤولية المرفوعة على المؤمن له من المضرور، فإنه يتعذر على المؤمن له أن يرجع على المؤمن في أثناء تولي المؤمن إدارة هذه الدعوى. وفي ذلك قضت المحكمة العليا العمانية بأن "حالات انقطاع التقادم الواردة في المادة (16) من قانون تأمين المركبات واردة على سبيل الحصر، إلا أن هذه المادة لم تحدد حالات وقف التقادم ولذلك فإن هذه الحالات مرجعها قانون المعاملات المدنية الذي جعلت المادة (346) منه العذر الشرعي سبباً من أسباب الوقف. علة

(1) محمد علي عرفه، مرجع سابق، ص 211؛ عبد المنعم البدر اوي، مرجع سابق، ص 248

(2) عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 1367.

(3) وتقابلها المادة (382) من القانون المدني المصري التي تنص على أنه "لا يسري التقادم كلما وجد مانع يتعذر معه على الدائن أن يطالب بحقه ولو كان المانع أدبياً. وكذلك لا يسري التقادم فيما بين الأصيل والنائب. ولا يسري التقادم الذي تزيد مدته على خمس سنوات في حق من لا تتوافر فيه الأهلية أو في حق الغائب أو في حق المحكوم عليه بعقوبة جنائية، إذا لم يكن له نائب يمثله قانوناً".

(4) عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 1369.

ذلك أن وقف التقادم مختلف قانوناً عن انقطاعه. نتيجة ذلك أن عدم مطالبة شركة التأمين أو رفع دعوى بالمطالبة بسبب انتظار التقارير الطبية النهائية عذر واقف لمدة التقادم حتى صدور ذلك التقرير⁽¹⁾.

ينقطع سريان التقادم وفقاً للمادة (347) من القانون البحري العماني التي تنص على أنه "تنقطع مدة التقادم المنصوص عليها في المادة (346) من هذا القانون بكتاب مسجل مصحوب بعلم الوصول، أو بتسلم المستندات المتعلقة بالمطالبة بالوفاء، أو بنقد خبير لتقدير الأضرار بعد وقوع الحادث، أو بمفاوضات التسوية التي تجري بين الطرفين، بالإضافة إلى الأسباب الأخرى المقررة قانوناً لانقطاع التقادم". كما نصت المادة (16 / ب) من قانون تأمين المركبات العماني على أنه "ينقطع التقادم المشار إليه بالفقرة السابقة بكتاب مسجل أو بتسليم المستندات المتعلقة بالمطالبة إلى المؤمن المعني خلال الفترة المشار إليها بتلك الفقرة".

يتضح من النصوص السابقة أن التقادم ينقطع بأي من الأسباب التي ينقطع بها التقادم طبقاً للقواعد العامة فينقطع بالمطالبة القضائية⁽²⁾ ولو رفعت الدعوى إلى محكمة غير مختصة، وبالتنبيه، وبالجزء، وبأي عمل يقوم به الدائن للتمسك بحقه أثناء السير في إحدى الدعاوى. وينقطع التقادم أيضاً إذا أقر المدين بحق الدائن إقراراً صريحاً أو ضمناً، كأن يقر المؤمن بحق المؤمن له في التعويض بأن يقدم له دفعة على الحساب إلى أن يسوي المبلغ بأكمله⁽³⁾، كأن يقبل اتخاذ إجراءات تفيد معنى الإقرار الضمني.

من الإجراءات التي قد تفيد معنى الإقرار الضمني ندب المؤمن خبيراً عقب وقوع الخطر المؤمن منه، فقد يكون الغرض من ندب هذا الخبير تقدير قيمة الأضرار التي نجمت عن الحادث حتى يعرف المؤمن مقدار المبلغ الذي يلتزم بدفعه للمؤمن له، فيكون ندب الخبير في هذه الحالة إقراراً ضمناً بحق المؤمن له، ومن ثم ينقطع به التقادم. وإذا انقطع التقادم، بدأ تقادم جديد يسري من وقت انتهاء الأثر المترتب على سبب الانقطاع، وتكون مدته هي مدة التقادم الأول أي أن مدته تكون سنتين⁽⁴⁾.

المطلب الثاني: الحماية القانونية للمؤمن له عبر التنظيم والرقابة المؤسسية

لا تقتصر حماية المؤمن له على النصوص العقدية فقط، بل تمتد إلى الإطار المؤسسي من خلال الرقابة على شركات التأمين لضمان ملاءمتها المالية والتزامها بالقواعد المهنية. حيث تسهم الرقابة الحكومية على شركات التأمين في تعزيز الثقة بالسوق التأميني وحماية المؤمن لهم من المخاطر المرتبطة بإفلاس الشركات أو سوء إدارتها.

الفرع الأول: خضوع شركات التأمين لرقابة الدولة

لكي يضمن المؤمن له الحصول على مبلغ التأمين، لا بد من أن تكون شركة التأمين قد أنشأت على أساس سليم بداية⁽⁵⁾، ومن ثم إحكام الرقابة على شركات التأمين من قبل الجهات والهيئات الرقابية ذات العلاقة، وذلك بهدف حماية حقوق حملة وثائق التأمين من ناحية، وحماية الشركات من التعثر والإفلاس من ناحية أخرى، من خلال فحص القوائم المالية لشركات التأمين للتحقق من مدى التزامها باللوائح والقوانين المنظمة لعملها، ومدى مقدرتها المالية على تقديم خدمات التأمين لعملائها.

(1) المحكمة العليا - الدائرة المدنية، الطعن رقم 1464 / 2017 م، جلسة 2018 / 2 / 18

(2) محمد علي عرفه، مرجع سابق، ص 213.

(3) عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 1370.

(4) عبد المنعم البدر، مرجع سابق، ص 249.

(5) أيمن محمد أحمد المومني، التأمين والقضاء في قرارات محكمة التمييز، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2001، ص 160

وبالتالي تكون الرقابة على شركات التأمين وهي الطرف المؤمن متواصلة منذ لحظة تأسيسها وتكوين العقود وتنفيذها، وتعويض المؤمن له⁽¹⁾.

المؤمن في عقد التأمين، هو بمثابة وسيط ينظم عملية التأمين والتي تتم بين مجموعة من المؤمن لهم، حيث يعد التأمين تعاوناً منظماً بين عدد من المؤمن لهم معرضين لخطر يتم التأمين منه⁽²⁾، ومن جهة أخرى فإن المؤمن هو شركة هدفها الرئيسي تحقيق أكبر عائد من الربح، وحيث أن عملية التأمين تقوم على أسس واعتبارات فنية وإحصائية يصعب على المؤمن لهم الإلمام بها، لذا أوجد المشرع نظاماً للرقابة على أعمال شركات التأمين، لتوفير الحماية اللازمة للمؤمن لهم من سوء استغلال المؤمن لأموالهم، وللتأكد من مقدرة شركات التأمين على أداء التزاماتها تجاه المؤمن لهم، والمتمثلة بشكل أساسي في أداء مبلغ التأمين عند تحقق الخطر المؤمن منه. لذا فقد حدد قانون شركات التأمين العماني رقم (12 لسنة 1979) الأحكام المنظمة لعمل شركات التأمين بداية من تأسيسها وطبيعة عملها والمقدرة المالية لها، وللتأكد من مقدرة هذه الشركات في الوفاء بالتزاماتها المالية تجاه المؤمن لهم.

أما عن النصوص القانونية التي أفردتها المشرع العماني لتنظيم عمل شركات التأمين، فقد نصت المادة (2) من قانون شركات التأمين العماني على أنه:

1. مع عدم الإخلال بحكم المادة (51) من هذا القانون بالنسبة للشركات الأجنبية، لا يجوز أن يمارس أعمال التأمين في سلطنة عمان إلا شركة تكون قد استوفت المتطلبات التالية (ويطلق عليها فيما بعد: شركة تأمين):
 - أ. أن تكون شركة مساهمة عامة مؤسسة طبقاً لقانون الشركات التجارية لممارسة عمليات التأمين⁽³⁾.
 - ب. أن ترخص لها وزارة التجارة والصناعة المسؤولة عن أعمال التأمين (ويشار إليها فيما بعد باسم: الوزارة) بممارسة كل أو أي من أنواع التأمين المنصوص عنها في المادة (1) من هذا القانون.
 - ج. أن تكون شركة مساهمة تمتلك الحد الأدنى لرأس المال الذي يتطلبه هذا القانون وتكون قد أدت التأمين المطلوب إيداعه بالإضافة إلى احتفاظ شركة التأمين بحد أدنى من الملاءة خلال ممارستها لنشاطها.
2. لا يجوز لأي شركة بخلاف الشركات المرخص لها طبقاً لهذا القانون أن تستعمل اسم "شركة تأمين" أو "المؤمن" أو "القائم بالتأمين" بعد انقضاء ستة أشهر من بدء العمل بهذا القانون.
3. "شركة تأمين" يعني أيضاً مكتب الفرع أو التوكيل أو أية أجهزة أخرى منبثقة من شركة التأمين المؤسسة في عمان أو في الخارج والتي تمارس أعمال التأمين في سلطنة عمان.

(1) فطيمة يحيوي، دور هيئات الإشراف في الرقابة على النشاط التأميني، رسالة ماجستير، جامعة المسيلة، الجزائر، 2012، ص 25

(2) فتحي عبد الرحيم عبد الله، التأمين، مرجع سابق، ص 106

(3) ويقابل ذلك ما ورد بالمادة (27) من قانون الإشراف والرقابة على التأمين في مصر رقم 10 لسنة 1981 التي تنص على أنه "يشترط أن تتخذ شركة التأمين أو إعادة التأمين شكل شركة مساهمة مصرية لا يقل رأس مالها المصدر عن مليوني جنيه مصري ولا يقل المدفوع منه عن نصف هذا المبلغ. ويشترط أن تكون جميع أسهم الشركة اسمية ومملوكة دائماً لأشخاص طبيعيين متمتعين بجنسية جمهورية مصر العربية أو لأشخاص اعتبارية مملوكة بالكامل للمصريين كما يشترط أن يكون جميع أعضاء مجلس إدارة الشركة والمسئولين عن الإدارة فيها من المتمتعين بالجنسية المصرية. ويشترط فيمن يؤسس أو يدير إحدى الشركات المشار إليها في هذا القانون ما يلي: 1- ألا يكون قد حكم عليه بعقوبة الجناية أو بعقوبة مقيدة للحرية في جريمة مخلة بالشرف أو بالأمانة أو شروع في ارتكاب إحدى هذه الجرائم ما لم يكن قد رد إليه اعتباره. 2- ألا يكون قد حكم بإفلاسه ما لم يرد إليه اعتباره. 3- ألا يكون محكوماً بمنعه من إدارة أمواله خلال هذا المنع. 4- ألا يقوم به عارض من عوارض الأهلية".

4. كما نصت المادة (5) (1) من قانون شركات التأمين على أنه:

ينشئ الوزير في الوزارة مكتبا (يطلق عليه فيما بعد اسم المكتب) ويختص بما يلي:

أ. تسجيل المعلومات المنصوص عنها في هذا القانون.

ب. إصدار الترخيص للقيام بعمليات التأمين كلها أو أي فئة منها.

ج. حفظ كافة المستندات التي يتطلبها هذا القانون.

د. مراقبة أنشطة شركات التأمين.

هـ. مراقبة ما إذا كانت شركات التأمين تحتفظ بحد الملاءة.

و. التصرف في الوديعة الخاصة بإحدى شركات التأمين طبقا لهذا القانون.

ز. أي مهام أخرى يسندها الوزير إلى المكتب.

يتضح من النصوص السابقة أن الجهة المختصة بمراقبة والإشراف على عمل شركات التأمين هي وزارة التجارة والصناعة، من خلال مكتب خاص ينشئه وزير التجارة والصناعة لهذا الغرض، ويملك هذا المكتب الصلاحيات التي تخوله اتخاذ الإجراءات اللازمة والمناسبة لمراقبة شركات التأمين للتأكد من التزامها بالغايات التي أسست من أجلها والتحقق من التزامها بأحكام القانون (2). وأيضا تتضح هذه الرقابة من خلال اشتراط القانون أن تكون شركة التأمين مرخص لها بالعمل من قبل الجهات المختصة لممارسة أنواع أعمال التأمين التي ترغب الشركة في تقديمها.

كما اشترط القانون أن تكون شركة التأمين الراغبة في الحصول على ترخيص تقديم خدمات التأمين، شركة مساهمة، خاضعة لأحكام قانون الشركات التجارية العماني، وان تمتلك الشركة الحد الأدنى لرأس المال والذي حدده القانون بمبلغ

(1) وتقابلها المادة (6) من قانون الإشراف والرقابة على التأمين في مصر رقم 10 لسنة 1981 التي تنص على انه "تنشأ هيئة عامة تسمى "الهيئة المصرية للرقابة على التأمين" تكون لها الشخصية الاعتبارية المستقلة وتتبع الوزير المختص ويكون مقرها مدينة القاهرة، وتختص الهيئة بالرقابة والإشراف على نشاط التأمين بمصر سواء عند الإنشاء أو أثناء المزاولة أو عند إنهاء الأعمال وتهدف الهيئة على وجه الخصوص إلى تحقيق الأغراض التالية: 1- حماية حقوق حملة وثائق التأمين والمستفيدين منها والغير. 2- ضمان تحقيق الأهداف الاقتصادية والاجتماعية للنشاط التأميني والحفاظ على المدخرات الوطنية وموارد العملات الأجنبية من التسرب. 3- كفالة سلامة المراكز المالية لوحدات سوق التأمين والتنسيق ومنع التضارب بينها. 4- المشاركة في تنمية الوعي التأميني في البلاد. 5- تدعيم سوق التأمين والعمل على تطويره. 6- توثيق روابط التعاون والتكامل مع هيئات الرقابة والإشراف على المستوى العربي والأفريقي والعالمي. 7- الارتقاء بالمهن التأمينية والإسهام الفعال في توفير الخبرات. وذلك في حدود القانون والأهداف والسياسات التي يقرها المجلس الأعلى للتأمين".

(2) سماح محمود حلبي، حوكمة شركات التأمين في فلسطين، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، 2013، ص 123

عشرة ملايين ريال عماني⁽¹⁾. وان تكون الشركة قد أودعت التأمين المطلوب⁽²⁾. ويعتبر رأس مال الشركة من أهم ضمانات التأمين التي تكفل وفاء شركة التأمين بالتزاماتها تجاه المؤمن لهم.

الفرع الثاني: آليات تعزيز الحماية في ضوء التشريع المقارن

يتيح النظر في التجارب التشريعية المقارنة، خاصة التشريع المصري، استلهام حلول قانونية تسهم في تطوير منظومة الحماية القانونية للمؤمن له في التشريع العماني. ومن أهم المجالات التي تفرض الجهة المختصة رقابتها على شركات التأمين، ما يتعلق بضمانات التأمين، فقعد التأمين من عقود المدة الزمنية أو المستمرة، والتزامات أطرافه أو أحدهما على الأقل تكون مستمرة، ولا ينفي هذه الصفة وفاء المؤمن له بالتزامه بدفع الأقساط دفعة واحدة، بل يكفي لتوافرها التزام المؤمن بالضمان طوال مدة العقد، وحين يوفي المؤمن لهم بالتزامهم بدفع القسط المترتب على عقد التأمين، فان ذلك يرتب التزام على المؤمن وهو هنا شركة التأمين بتكوين احتياطات لديها وذلك حسب ما يقتضيه القانون والأصول والفنية للتأمين لمواجهة ما عليها من التزامات والناجمة عن عملية التأمين، فقد نصت المادة (37) من قانون شركات التأمين على انه "للووزير أن يلزم الشركة باتخاذ الإجراءات التي يراها مناسبة لحماية حملة وثائق تأمين الشركة الحاليين أو المحتملين في المستقبل من خطر احتمال عجز الشركة عن الوفاء بالتزاماتها أو عجزها في مجال التأمين على الحياة عن تنفيذ الاحتمالات المعقولة لحملة وثائق التأمين الحاليين أو المحتملين في المستقبل".

تختلف هذه الاحتياطات حسب نوع التأمين وطبيعته⁽³⁾، بحيث يوجد في التأمين على الحياة احتياطي حسابي ويراد من هذا النوع من الاحتياطات مواجهة خطر وفاة المؤمن على حياته، ومواجهة خطر وفاة المؤمن له الذي يزداد كلما تقدم بالسن، بالإضافة إلى احتياطي رأس المال وهو أحد أصول الشركة الهامة والتي تقوم باستثماره لمواجهة التقلبات النقدية⁽⁴⁾.

(1) حيث تنص المادة (2/3/ب) على انه "أن يثبت طالب الترخيص أن قيمة رأس المال المدفوع لا تقل عن (10000000) عشرة ملايين ريال عماني". وتقبلها المادة (31) من قانون الإشراف والرقابة على التأمين المصري رقم 10 لسنة 1981 والتي تنص على انه "تسجل الشركة في السجل المعد لذلك في الهيئة بعد سداد رسم تسجيل قدره ألف جنيه مصري عن كل فرع من فروع التأمين التي ترغب الشركة في مزاولتها. ويقدم طلب التسجيل إلى الهيئة بالشروط والأوضاع التي تقرها اللائحة التنفيذية لهذا القانون ويكون مصحوبا بشهادة من أحد البنوك في جمهورية مصر العربية المسجلة لدى البنك المركزي المصري تثبت أن الشركة قد أودعت أموالا في جمهورية مصر العربية لا تقل قيمتها عن خمسين ألف جنيه مصري عن كل فرع من فروع التأمين التي ترغب الشركة في مزاولتها والمنصوص عليها في المادة (1) من هذا القانون وبعد أقصى قدره ثلاثمائة ألف جنيه مصري لجميع الفروع المطلوب مزاولتها. ولا يجوز للشركة أن تبدأ في مزاولتها أعمالها ما لم يتم تسجيلها في السجل المعد لذلك، كما لا يجوز لها أن تزاول أي فرع من فروع التأمين غير الفروع التي تم تسجيلها بها. ويعتبر باطلا كل عقد يتم على خلاف ما تقدم، ولا يحتج بهذا البطلان على المؤمن لهم والمستفيدين من الوثائق التي أصدرتها الشركة إلا إذا ثبت سوء نيتهم".

(2) حيث تنص المادة (2/3/هـ) على "أن يودع لدى الهيئة مبلغ 75000 ريال عماني إذا كان الطلب خاصا بترخيص لممارسة التأمين العام أو التأمين الصحي أو على الحياة، ومبلغ 150000 ريال عماني إذا كان الطلب خاصا بترخيص لممارسة التأمين العام أو التأمين الصحي وعلى الحياة".

(3) نصت المادة (38) من قانون الإشراف على التأمين المصري رقم 10 لسنة 1981 على انه "على كل شركة تزاول عمليات التأمين أو إعادة التأمين غير المنصوص عليها في المادة (37) أن تخصص أموالا في جمهورية مصر العربية تعادل قيمتها على الأقل جملة ما يلي: 1- مخصص الأخطار السارية عن العمليات التي تبرمها الشركة وتنفذها في مصر بالنسب الموضحة فيما يلي وذلك من جملة الأقساط التي تستحق للشركة على جملة الوثائق عن السنة المالية المنقضية: (أ) 25% عن عمليات التأمين من أخطار النقل البحري والجوي. (ب) 47% عن عمليات التأمين الإجباري من المسؤولية المدنية الناشئة من حوادث السيارات. (ج) 40% عن باقي عمليات التأمين. (د) 100% من رصيد أقساط وثائق التأمين طويلة الأجل الخاص بالسنوات التالية للسنة المالية المنقضية، وذلك عن جميع عمليات التأمين المذكورة، بعد خصم نصيب تلك السنوات من عمولة الإنتاج المسددة في سنة الإصدار. 2- مخصص التعويضات تحت التسوية لجميع العمليات السالفة الذكر. 3- مخصص تقلبات معدلات الخسائر".

(4) محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 138

أما في التأمين من الأضرار والذي يحمل الصفة التعويضية، أي يهدف لجبر الضرر الذي يلحق المؤمن لهم، فيوجد احتياطي الأخطار السارية، أو ما يعرف باحتياطي الأخطار المدفوعة مقدماً، واحتياطي الحوادث التي لم يتم تسويتها وهو المبلغ الذي يرصد في نهاية السنة المالية لتغطية التزامات شركة التأمين عن المطالبات التي تم التبليغ عنها ولا زالت تحت التسوية.

من خلال ما تم استعراضه في هذا المبحث، يخلص الباحث إلى أن معيار الحماية في مرحلة تنفيذ العقد وانقضائه يرتكز بالأساس على مدى قدرة القاضي والشرط القانوني على كبح جماح الشروط التعسفية. ويرى الباحث أن المشرع العماني قد تفوق في جانب الوضوح والاستقرار الإجرائي فيما يتعلق بمدد التقادم، حيث قطع الطريق أمام أي لبس قد ينشأ عن محاولات تعديل هذه المدد اتفاقياً، وهو مسلك يحمده ويجعله أكثر انضباطاً من نظيره المصري الذي أثار لغطاً فقهيًا وقضائياً في هذا الجانب.

ومع ذلك، يرى الباحث أن الرقابة الإدارية للدولة على شركات التأمين في عمان، رغم قوتها، يجب أن تمتد لتشمل الرقابة المسبقة على نماذج وثائق التأمين قبل طرحها للجمهور، للتأكد من خلوها من الشروط الغامضة أو التعسفية، بدلاً من ترك الأمر للرقابة القضائية اللاحقة التي قد تكبد المؤمن له وقتاً وجهداً مالياً. كما يقترح الباحث ضرورة إعادة النظر في مدة التقادم (سنتين)، ليرى إمكانية إطالتها في بعض أنواع التأمين المعقدة التي قد لا يظهر فيها الضرر بشكل جلي خلال هذه المدة القصيرة. وفي الختام، يرى الباحث أن الحماية القانونية للمؤمن له لن تكتمل إلا بتكامل الرقابة التشريعية الصارمة مع دور قضائي مرن يفسر الشك دائماً لمصلحة المؤمن له، باعتباره الطرف المدعن في العلاقة، وهو ما يجسد الغاية الأسى من قانون التأمين كأداة للضمان الاجتماعي والاقتصادي.

خاتمة:

بالرغم من أن عقد التأمين يخضع في الأصل للقواعد العامة للعقود، إلا أن الأمور التي تتميز بها هذا النوع من العقود استدعت إفراده ببعض القواعد الخاصة. ففضلاً عن الاعتبار المتمثل في تفاوت المركز الاقتصادي لطرفي عقد التأمين، توجد اعتبارات فنية تقوم في مجموعها على فكرة الاحتمال للصيقة بطبيعة الخطر المؤمن ضده، كما توجد اعتبارات شخصية تتعلق بطرفي العقد وبصفة خاصة المؤمن له، وتلعب هذه الاعتبارات دوراً هاماً في تكوين القواعد التي تحكمه، ومن أهم هذه القواعد فكرة حسن النية التي ينبغي أن تسود العلاقة بين المؤمن، والمؤمن له، والتي تؤثر بدرجة أو بأخرى على حقوق المؤمن لهم الآخرين لدى نفس المؤمن. هذه الاعتبارات وغيرها اقتضت خضوع عقد التأمين لعدة قواعد قانونية متميزة عن القواعد العامة للعقود.

كما أن عقد التأمين الذي اقتضت طبيعة محله استبعاد أحد جزاءات القواعد العامة وهو التنفيذ العيني، يقدم جزاءات خاصة كوقف الضمان في حالة عدم تنفيذ الالتزام بدفع القسط وجزاء السقوط في حالة عدم تنفيذ المؤمن له لالتزاماته المترتبة على وقوع الخطر المؤمن ضده. وعلى الرغم من أنه قد روعي في هذه الجزاءات الأسس الفنية للتأمين، وبصفة خاصة اعتماد المؤمن على رصيد الأقساط في الوفاء بالتزاماته، إلا أن القانون يحيط هذه الجزاءات بقيود وشروط تكفل حماية المؤمن له من تعسف المؤمن وهو الطرف القوي في العقد.

وقد خلص البحث إلى مجموعة من النتائج، بالإضافة إلى مجموعة من المقترحات والتي نعرض لها على النحو التالي:

أولاً: النتائج

1. استخلصت الدراسة أن المشرع العماني قد وُفق في تبني صياغة جازمة وحاسمة فيما يخص مدد التقادم، حيث أخرجها من دائرة سلطان الإرادة إلى نطاق النظام العام، مما أغلق الثغرات التي قد تستغلها شركات التأمين لتميرير شروط تقصير المدد في عقود الإذعان.
2. إن الحماية القانونية للمؤمن له في عمان لا تتحقق بالاستثناءات، بل في توحيد المواعيد الإجرائية (سنتان)، مما يجعل المؤمن له على بينة تامة بميعاد سقوط حقه دون لبس ناتج عن بنود عقدية معقدة.
3. الأصل هو حسن النية ويقع على عاتق المؤمن إثبات سوء نية المؤمن له، فإذا لم يثبت ذلك افتراض حسن نية المؤمن له.
4. التزام المؤمن له في الإداء بالبيانات المتعلقة بالخطر سواء عند إبرام العقد أو خلال سريانه، مصدره هو نص القانون.
5. يوجد تفاوت في الحماية القانونية للمؤمن له بين التشريعين، حيث يتمتع التشريع المصري ببعض القواعد الأكثر تفصيلاً التي تميل إلى تحقيق توازن أكبر في العلاقة التعاقدية.
6. يُظهر التشريع العماني حماية مقبولة للمؤمن له، ولكنه قد يفتقر إلى بعض النصوص الصريحة والآليات التي تضمن حماية أوسع في مواجهة الممارسات غير العادلة لشركات التأمين.
7. تكمن أبرز أوجه القصور في التشريع العماني في غياب النصوص التي تنظم بوضوح بعض الجوانب مثل الشروط التعسفية في عقود التأمين، وضرورة الإفصاح الكامل عن جميع الشروط.

ثانياً: التوصيات والمقترحات

1. نوصي المشرع العماني بالعمل على وضع قانون جامع للأحكام المنظمة لعقود التأمين، على غرار قانون الإشراف والرقابة على التأمين في مصر، حيث إن النصوص القانونية التي تنظم التزامات المؤمن والمؤمن له وعقود التأمين موزعة بين قوانين متفرقة كقانون تأمين المركبات، والقانون البحري، وقانون شركات التأمين.
2. إلزام شركات التأمين بتبسيط لغة عقود التأمين وجعلها سهلة الفهم لغير المتخصصين.
3. وضع ضوابط أكثر صرامة على الشروط التعسفية، ومنح القضاء سلطة واسعة في إبطالها.
4. تعزيز الرقابة المؤسسية على شركات التأمين من خلال تطوير الأطر الرقابية لضمان الملاءة المالية والالتزام بالمعايير المهنية، وتفعيل آليات تلقي شكاوى المؤمن لهم وتسويتها بصورة سريعة وفعّالة.
5. تطوير التنظيم القانوني لمسألة التقادم في دعاوى التأمين بنصوص واضحة تحدد نطاقه وآثاره، بما يمنع تضارب التفسيرات ويحقق التوازن بين استقرار المعاملات وحماية حقوق المؤمن له.
6. التأكيد على أهمية الإفصاح عن كافة البيانات الجوهرية لشركة التأمين لتجنب إبطال العقد.

قائمة المراجع؛

أولاً: الكتب

- أحمد شرف الدين، أحكام التأمين، مطبعة نادي القضاة، القاهرة، 1991
- احمد محمد رفاعي، الحماية المدنية للمستهلك إزاء المضمون العقدي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994
- ايمن محمد احمد المومني، التأمين والقضاء في قرارات محكمة التمييز، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2001
- بهاء شكري، التأمين في التطبيق والقانون والقضاء، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2007

- ثروت عبد الحميد، حماية المستهلك في عقد التأمين، دار أم القرى للطباعة والنشر، المنصورة، 1999
 - توفيق حسين فرج، أحكام التأمين، القواعد العامة للتأمين، مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية، 1996
 - حسن حسين البرواي، التزام المؤمن بالأمانة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006
 - رمضان محمد أبو السعود، شرح أحكام القانون المدني - العقود المسماة، منشورات الحلبي الحقوقية، 2010
 - عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، مكتبة مصر، القاهرة، 2021
 - عبد المنعم البدرأوي، العقود المسماة - الإيجار والتأمين، دار الكتاب العربي، القاهرة، 1971
 - عمران السيد والسيد محمد، حماية المستهلك أثناء تكوين العقد، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003
 - غازي خالد أبو عرابي، أحكام التأمين، دار وائل للنشر، عمان، 2011
 - فاتن حسين حوى، الوجيز في قانون حماية المستهلك، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2012
 - فتحي عبد الرحيم عبد الله، التأمين (قواعده، أسسه الفنية، والمبادئ العامة لعقد التأمين)، مكتبة دار القلم، المنصورة، 2001
 - محمد حسن قاسم، العقود المسماة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2007
 - محمد حسين منصور، شرح العقود المسماة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2010
 - محمد علي عرفة، شرح القانون المدني - عقود الغرر وعقود المعاوضة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1981
 - مصطفى احمد أبو عرو، موجز أحكام قانون حماية المستهلك، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2011
 - مصطفى محمد الجمال، التأمين الخاص، الفتح للطباعة والنشر، الإسكندرية، 2001
 - نزيه محمد الصادق المهدي، عقد التأمين، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992 .
- ثانياً: رسائل الماجستير والدكتوراه
- سماح محمود حلبي، حوكمة شركات التأمين في فلسطين، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، 2013
 - فطيمة يحيىاوي، دور هيئات الإشراف في الرقابة على النشاط التأميني، رسالة ماجستير، جامعة المسيلة، الجزائر، 2012
 - محمد شكري سرور، الجزاءات الخاصة في عقد التأمين، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، 1975 .

الاجتهادات القضائية والفقهية في مسألة انتقال التركة الرقمية

Judicial and Jurisprudential Interpretations on the Transfer of Digital Inheritance

د. حكيمة السباعي - الباحث زكرياء الزوجال (كلية الحقوق، جامعة عبد المالك السعدي، تطوان - المغرب)

HAKIMA SBAI - ZAKARIAE ZAOUJAL (Abdelmalek Saadi University, Morocco)

مستخلص:

إن مسألة انتقال التركة الرقمية تعد من القضايا الحديثة التي لم تحظ بعد بتنظيم تشريعي صريح، الأمر الذي أفرز فراغا في الساحة القانونية حاولت الاجتهادات القضائية والفقهية سده. فقد برزت في هذا السياق عدة اجتهادات قضائية صادرة عن محاكم وطنية في عدد من دول العالم، انقسمت مواقفها بين اتجاه مؤيد لإمكانية انتقال التركة الرقمية باعتبارها مالا ذا قيمة اقتصادية يمكن توريثه، واتجاه معارض يرى أن طبيعتها الخصوصية وشروط استخدامها التعاقدية مع الشركات المزودة بالخدمات الرقمية تحول دون انتقالها بعد الوفاة. أما على مستوى الاجتهاد الفقهي، فقد برزت مواقف عديدة ومختلفة للفقهاء القانوني حول إمكانية انتقال التركة الرقمية من عدمها، وفي تحديد موقف الفقه الإسلامي يتم الوقوف على مدى اعتبار الأصول الرقمية داخلة في نطاق التركة وقابلة للتوريث، ثم تحديد حكم انتقالها بعد وفاة صاحبها، وفق التقيد بضوابط شرعية وتنظيمية خاصة.

الكلمات المفتاحية: التركة الرقمية، الأصول الرقمية، الاجتهادات القضائية، الفقه الإسلامي، الخصوصية الرقمية.

Abstract:

The issue of transferring the digital inheritance is one of the emerging legal questions that has not yet been expressly regulated by legislation, resulting in a legal vacuum that judicial and doctrinal efforts have attempted to fill. In this context, various judicial rulings have been issued by national courts in different countries, reflecting divergent positions: one approach supports the transferability of the digital inheritance on the basis that it constitutes assets of economic value that can be inherited; while another rejects such transfer, arguing that the personal nature of digital accounts and the contractual terms imposed by digital service providers prevent their transmission after death.

At the doctrinal level, legal scholarship has produced multiple and differing positions regarding the inheritability of the digital inheritance. As for Islamic jurisprudence, the analysis focuses on whether digital assets fall within the scope of the inheritance and are thus eligible for transfer, and on determining the ruling governing their transfer after the owner's death, in accordance with specific **Shariah** and regulatory principles.

Keywords : digital inheritance, digital assets, judicial interpretations, Islamic jurisprudence, digital privacy.

إذا كان من المعلوم أن التركة هي ما يتركه الميت من أموال وحقوق مالية، كأن يكون المتروك نقودا أو عقارا، فإنه أمام ما يشهده العالم من تحول رقمي متسارع أدى إلى خلق واقع جديد أصبحت تركات المتوفين لا تقتصر على تلك المواد التقليدية فقط، وإنما تشمل أيضا الحسابات الرقمية كالبريد الإلكتروني وصفحات التواصل الاجتماعي ومحتوى هذه الحسابات وصور وأرقام سرية ومقاطع فيديو وأرصدة مالية، وعمليات نقدية حديثة كالبت كوين، وغير ذلك من الموجودات الرقمية التي تترك بعد وفاة مالكيها، سواء تلك التي تكون ذات طبيعة اقتصادية أو شخصية أو ناتجة عن ملكية فكرية، وأصبح من الضرورة معرفة مصير التركة الرقمية، لمالها من قيمة اقتصادية واجتماعية حقيقية، ومع هذا التطور، أصبحت مسألة انتقال التركة الرقمية من أبرز القضايا القانونية المستجدة.

إن التركة الرقمية تسمية حديثة مركبة من كلمتين، "التركة" و "الرقمية"، وسبق بيان تعريف التركة، أما كلمة "الرقمية" تعرف من المنظور القانوني والتقني بأنها: "تحويل المعلومات والبيانات سواء كانت نصوصا أو صوراً أو أصواتاً من شكلها المادي إلى صيغة إلكترونية تعتمد على نظام العد الثنائي (1 و0)، بحيث يمكن معالجتها وتخزينها ونقلها عبر الأنظمة التقنية"، وانطلاقاً مما تقدم يمكن صياغة تعريف جامع للتركة الرقمية بأنها: "كل ما يتركه الإنسان بعد وفاته من موجودات رقمية ذات طبيعة مالية أو شخصية أوهما معا أو ذات طبيعة معنوية".

بدأت فكرة انتقال التركة الرقمية في قضية مجند أمريكي توفي عام 2004، حيث رفضت شركة "Yahoo" منح والديه حق الوصول إلى بريده الإلكتروني، مما دفعهما لرفع دعوى قضائية انتهت بحكم قضائي يمنحهما ذلك الحق، وشكل سابقة قانونية في هذا المجال. حتى عام 2010، ظل موضوع التركة الرقمية مهماً قانونياً بسبب ضعف الوعي بأهميته ومحدودية قيمته المالية. لم تظهر صياغات تشريعية واضحة، بل اقتصر الأمر على اجتهادات فقهية وقضائية ومحاولات تشريعية تمهيدية ضئيلة، أبرزها قانون ولاية ديلاوير سنة 2014. لاحقاً، توسعت فكرة التركة الرقمية وتعددت مع تنوع الأصول الرقمية وارتفاع قيمتها الاقتصادية، مما استدعى النظر في تنظيمها القانوني.

يحظى موضوع انتقال التركة الرقمية بأهمية بالغة، نظرية وأخرى عملية، وتبرز الأهمية النظرية لانتقال التركة الرقمية في اعتباره من الموضوعات المعاصرة التي تستلزم العناية من الباحثين القانونيين والباحثين في الفقه الإسلامي، لمعرفة الوضع القانوني والحكم الشرعي للتركة الرقمية، إذ إن تحديد نظام قانوني ينظم هذه الأخيرة هو شيء تحكمه الندرة، فلا يوجد إلا عدد ضئيل من الدراسات القانونية حول موضوع التركة الرقمية، ونقص حاد في الدراسات القانونية المغربية بالخصوص.

تتمثل الأهمية العملية لموضوع التركة الرقمية في الوقوف على التعاطي القضائي مع هذا الموضوع، خصوصاً أن المقررات القضائية تعتبر مصدراً من مصادر القاعدة القانونية، ومصدراً في تفسيرها كذلك، وهذا ما يمكن من الوقوف على بعض القضايا المتعلقة بانتقال التركة الرقمية، وقراءة بعض الأحكام، وتحليل بعض القرارات. كما أن وضع إطار قانوني لتنظيم انتقال التركة الرقمية من شأنه أن يعزز الحقوق والحريات الأساسية، وذلك فيما يتعلق بحماية حقوق الورثة في الحصول على تركة متكاملة (رقمية ومادية) دون انتهاك حق المتوفى في الخصوصية، كحق دستوري أساسي يدخل ضمن الحق في الحياة الخاصة، طبقاً للفصل 24 من دستور المملكة المغربية 2011¹، كما أن وضع إطار قانوني ينظم انتقال التركة الرقمية سيساهم في تقوية التنمية والاستثمار في المجال الرقمي عبر تقييم الأصول الرقمية كجزء من الثروة الفردية وضمان توزيع عادل للتركة

¹ - ظهر شريف رقم 1.11.91 صادر في 27 من شعبان 1432 (29 يوليو 2011) بتنفيذ نص الدستور، الجريدة الرسمية عدد 5964 مكرر بتاريخ (28 شعبان 1432) الموافق ل (30 يوليو 2011)، ص 3600.

الرقمية بين الورثة، ترتبط أهمية الموضوع كذلك بمبدأ كوني يتمثل في التنمية المستدامة، حيث إن الاهتمام بالجوانب القانونية والأخلاقية للموارد الرقمية يضمن استدامة هذه الأخيرة وحسن استخدامها عبر الأجيال من خلال التوريث والإيصال بها.

إن موضوع الدراسة يمثل تحدياً قانونياً في ظل غياب إطار قانوني واضح ينظم مصير الأصول الرقمية ومآلها بعد الوفاة بين إمكانية انتقالها وعدم ذلك، كما تتجلى أبرز التحديات القانونية، في تحقيق التوازن بين حقوق الورثة وحق المتوفى، وذلك في إطار المبدأ الدستوري المتعلق باحترام الخصوصية الشخصية لكل فرد، فما مدى قدرة الاجتهادات القضائية والاجتهادات الفقهية على تقديم إطار يحدد إمكانية انتقال التركة الرقمية، في ظل غياب تنظيم تشريعي صريح، وتعارض المواقف بين القبول والرفض؟

إذا ظهرت لنا مضامين الإشكالية الرئيسية فإن تمت تساؤلات فرعية:

- ماهي أهم المواقف الفقهية والقضائية حول إمكانية انتقال التركة الرقمية؟
 - هل يمكن اعتبار الأصول الرقمية من مشتقات التركة وفق المفهوم التقليدي ومن تم قابليتها للانتقال؟
 - ما الطبيعة القانونية للحق الوارد على الموجودات الرقمية هل هو حق انتفاع أم حق ملكية؟
 - كيف يمكن تحقيق التوازن في عملية انتقال التركة الرقمية بين حق المتوفى في الخصوصية وحقوق الغير؟
- للإجابة عن الإشكالية تم الاعتماد في هذه الدراسة- بإذن الله- على المنهج التحليلي النقدي الذي يمكن من خلاله تحليل بعض الاجتهادات القضائية وتعليقاتها، وتقييم قوة وضعف بعض المواقف القضائية والفقهية.
- كما تم اعتماد المنهج المقارن في هذا البحث لعرض مختلف المواقف حول إمكانية انتقال التركة الرقمية من عدم ذلك، وذلك بالاطلاع على بعض المواقف الفقهية المقارنة في هذا المجال، إلى جانب عرض اجتهادات قضائية صادرة عن محاكم من دول مختلفة.

سنحاول الإجابة عن الإشكالية السالفة الذكر وفق التقسيم التالي:

المبحث الأول: الاجتهادات القضائية بشأن إمكانية انتقال التركة الرقمية

المبحث الثاني: مسألة انتقال التركة الرقمية بين اجتهادات الفقه القانوني والفقه الإسلامي

المبحث الأول: الاجتهادات القضائية بشأن إمكانية انتقال التركة الرقمية

تمتد مسألة انتقال التركة الرقمية إلى أن تكون موضوع قضايا ونزاعات مطروحة أمام القضاء، يطالب فيها الأطراف بالحصول على الأصول والحسابات الرقمية لأقربائهم المتوفين، غير أنه في ظل الفراغ التشريعي تصدر عن القضاء مقررات قائمة على الاجتهاد الذي قد يتلخص في موقف القبول (المطلب الأول) أو الرفض (المطلب الثاني) لانتقال التركة الرقمية.

المطلب الأول: بعض الاجتهادات القضائية المؤيدة لانتقال التركة الرقمية

إن عدد المقررات القضائية الصادرة في قضايا ترتبط بالتركة الرقمية قليل جداً، إلا أننا نجد على مستوى المحاكم الوطنية في مختلف دول العالم قضايا مهمة تتعلق بطلب الورثة الحصول على التركة الرقمية للمتوفى أمام المحاكم، ويمكن عرض أهم الاجتهادات القضائية التي صدرت في تلك القضايا والتي قضت بإمكانية انتقال التركة الرقمية، إذ نجد من أشهر القضايا،

قضية "فتاة برلين"¹، حيث رفع والدا الفتاة دعوى قضائية ضد شركة موقع التواصل الاجتماعي فايسبوك، مطالبين باستعادة إمكانية الوصول إلى حسابها على مواقع التواصل الاجتماعي، حيث زعموا أنهم منعوا من الوصول إليه بعد وفاة الفتاة، على الرغم من حصولهم على كلمة المرور الخاصة بها التي قدمتها لهم ابنتهما نفسها، فبعد الإعلان عن الوفاة، قامت الشركة بتحويل ملف تعريف الشابة إلى حساب نصب تذكاري دون التشاور المسبق².

ومع ذلك، رفضت شركة فايسبوك الوصول على أساس أن تحويل الحساب "في الذاكرة" يهدف إلى حماية خصوصية كل من المتوفى ومحادثهم، حيث تحتوي الحسابات على رسائل خاصة بمحتوى حميمي لا يمكن لأطراف ثالثة مشاهدتها.

اعتبرت المحكمة الابتدائية في برلين أن التركة الرقمية ستكون ملكا للورثة، ويمكنهم بعد ذلك الوصول إلى جميع الحسابات الرقمية المتعلقة بالمتوفى، وأمرت شركة فايسبوك بتمكين الورثة من الوصول إلى حساب الابنة، وبعد الطعن في الحكم بالاستئناف، راجعت المحكمة الحكم، مدركة أنه لا يزال هناك غياب للوضوح القانوني فيما يتصل بإمكانية نقل الحسابات الرقمية ومحتوياتها الشخصية للغير، بالإضافة إلى حقيقة أن الوصول إليها من شأنه أن ينتهك سرية الاتصالات، التي يضمنها قانون الاتصالات الألماني المحدد³.

¹ يتعلق الأمر بالقضية التي أثار نقاشا حول مصير التركة الرقمية في ألمانيا، والمعروفة باسم "قضية فتاة برلين"، حيث توفيت فتاة تبلغ من العمر 15 عاما في حادث مترو في عام 2012 وقام والداها برفع دعوى قضائية ضد فايسبوك سعيا للوصول إلى حساب ابنتهما، بعد أن تم تحويله إلى نصب تذكاري من قبل الشبكة الاجتماعية عند العلم بوفاة الفتاة على يد شخص مجهول، وبما أن الأمر يتعلق بحالة لم تتوفر فيها الكثير من المعلومات حول سبب الوفاة، فقد كان هناك اشتباه في الانتحار، لذلك أراد الوالدان الاطلاع على محادثات ابنتهما من أجل توضيح الأحداث التي جرت في ذلك اليوم.

- Carolina Serena Oliveira, Bens Virtuais E A Importância De Regulamentação Para Sua Transmissão Pela Herança, Diploma De Bacharel Em Direito, Universitário Fadergs, 2022, P 24.

² - وفقا لشروط خدمة شركة فايسبوك، هناك ثلاث عواقب محتملة للحساب على الشبكة الاجتماعية بعد وفاة مالكة:

أولاً: سيتم تحويل الملف الشخصي تلقائياً إلى نصب تذكاري بمجرد إخطار الشركة بالوفاة. وبالتالي، سيظل الحساب مرئياً للمستخدمين الآخرين، الذين سيتمكنون من مشاهدة المنشورات والصور، لكنهم لن يتمكنوا من الوصول إلى الحساب أو استخدامه، حتى لو كانوا يعرفون اسم المستخدم وكلمة المرور الخاصة بالمتوفى.

ثانياً: أن يختار المستخدم حذف الحساب تلقائياً عند سماع خبر الوفاة. وتمسح المنصة.

ثالثاً: للمستخدم إنشاء "جهة اتصال موروثه" وهو لا يزال على قيد الحياة، والتي ستمكن من إدارة الحساب مع بعض القيود، ولكن لن يسمح لها بالوصول إلى الحساب وقراءة الرسائل وإزالة الأصدقاء أو تقديم طلبات صداقة جديدة.

- FUJITA, Jorge Shiguemitsu; SILVA, Victor Hugo Cunha. Herança digital na sociedade da informação. *Civilistica.com*, Rio de Janeiro, v. 12, n. 1, p 12-14, 2023. Available at: <https://civilistica.emnuvens.com.br/redc/article/view/839>. Accessed on : 30 mar 2025.

³ يعتبر قانون الاتصالات الألماني (TKG) الإطار القانوني العام الذي ينظم قطاع الاتصالات في ألمانيا، ويهدف إلى ضمان منافسة عادلة بين مزودي الخدمات الرقمية، وحماية حقوق المستخدمين، وضمان توسعة البنية التحتية الرقمية بشكل فعال. وقد صدر النص الأصلي للقانون في 22 يونيو 2004، ونشر في الجريدة الرسمية، وقد عرف تعديلات لاحقة سنة 2021 وسنة 2025 لتعزيز الحماية القانونية للمستهلكين وتطبيق التشريعات الأوروبية.

FUJITA, Jorge Shiguemitsu; SILVA, Victor Hugo Cunha, op. cit. P 13.

في أعقاب هذا القرار، تقدمت والدة الفتاة بالطعن في الحكم أمام المحكمة الاتحادية الألمانية (BGII) ¹ (التي تقابلها محكمة النقض في المغرب)، واعترفت المحكمة في 12 يوليو 2018 بحق والدي الفتاة المتوفاة، باعتبارهما ورثة، في الوصول إلى صفحتها على فيسبوك، وكذلك الوصول لجميع الأصول الرقمية².

واستندت المحكمة الاتحادية الألمانية في تحديد قابلية انتقال الأصول الرقمية على الحجج أو التعليقات الآتية:

- إن مبدأ الخلافة الشاملة³ يستلزم النقل الفوري لممتلكات المتوفاة بالكامل إلى ورثتها؛
- إن الوصول إلى الشبكة الاجتماعية يشكل عقدا استهلاكيا، نظرا لتوقيع شروط خدمة المنصة الرقمية؛
- إن البند الموجود في الشروط الذي يحدد تحويل الحساب إلى نصب تذكاري⁴ سيكون ملزما، وبالتالي غير مناسب، إلى الحد الذي تم فرضه لاحقا وبشكل أحادي من قبل المنصة؛
- إن واجب السرية لا يحمي إلا الاتصالات الواردة من الغير، ولكن لا يمكن اعتبار الورثة كذلك، وبالتالي، فإن المستخدمين ومحاورهم سوف يتحملون مخاطر وصول أطراف ثالثة إلى محتوى الرسائل المتبادلة؛
- إن تقديم معلومات حساب الفتاة المتوفاة إلى عائلتها غير مخالف للقانون، حيث إن قانون حماية البيانات العامة الألماني يغطي فقط بيانات الأشخاص الأحياء، ولا يغطي بيانات الأشخاص المتوفين.
- إن اللائحة العامة لحماية البيانات في الاتحاد الأوروبي (GDPR)⁵ لا يمكن تطبيقها على الشخص المتوفى، وإنه لا توجد فائدة قانونية في توفير هذه الحماية⁶.
- بناء على الأسباب والتعليقات أعلاه، منحت المحكمة الاتحادية الألمانية BGH الورثة إمكانية الوصول الواسع إلى حساب ابنتهم المتوفاة.

أثار هذا القرار ضجة كبيرة، حيث يوجد من يدافع عن عدم قابلية التصرف في الأصول والحسابات الرقمية التي توفي صاحبها حماية لحق الخصوصية لأطراف ثالثة كانت لها علاقة بالمستخدم، بل وحماية خصوصية المتوفى نفسه⁷. غير أن قرار المحكمة العليا الألمانية لم يكن وحده الذي سمح للورثة بالوصول للتركة الرقمية للمتوفى، إذ نجد قضية أخرى أمام محكمة ميلانو الإيطالية⁸، تتعلق بالدين توفي ابنتها تاركا حساباته وأصوله الرقمية، ولم يتنازل الوالدان عن

1- Carolina Serena Oliveira, op. cit. p25.

2- Kobeev A.V, Digital heritage Legal concept, vol 22, No1, pp 155-158, 2023, -DOI: <https://doi.org/10.15688/lc.jvol22.2023.1.21>

3- الخلافة الشاملة" هي نقل مباشر لأصول المتوفى وكذلك التزاماته أيضا إلى "الورثة" دون أي عملية لتصفية التركة، وتعد سمة مميزة للأنظمة القانونية الرومانية.

4- أي تحويل حساب المتوفى إلى صفحة تذكارية ليظل مكانا لتكريم ذكرى الشخص، ومنع أي استخدام عادي للحساب.

5- Federal Data Protection Act (BDSG), 30 June 2017 (BGBl. I S. 2097), last amended by Article 7 of the Act of 6 May 2024 (BGBl. I Nr. 149).

6- FUJITA, Jorge Shiguemitsu; SILVA, Victor Hugo Cunha, op.cit, P 13.

7- Carolina Serena Oliveira, op. cit. p25.

8- في الحادث الذي تسبب في وفاة شاب يبلغ من العمر خمسة وعشرين عاما، وهو طباطح محترف، وكان يعيش بعيدا عن بيت عائلته لبعض الوقت، أتلّف هاتفه المحمول، وهو iPhone X، في الحادث. بعد فقدان ابنتها، أراد الوالدان استعادة الصور ومقاطع الفيديو من اللحظات التي لم يعيشوها معه، والوصول إلى ملاحظاته الشخصية حيث كتب وصفاته كطاه، لإنشاء مجموعة تذكارية لابنتها. ولعدم حصولهما على بيانات حسابه، لجأ الوالدان إلى شركة آبل إيطاليا، لكنهما لاحظا رفض الشركة الأميركية منحهما حق الوصول إلى الحساب، ما لم يقدموا سلسلة من الأدونات المطلوبة بموجب التشريع الأميركي لقانون خصوصية الاتصالات الإلكترونية.

حقهما فيما تركه ابهما ولجأ إلى محكمة ميلانو، طالبين اتخاذ إجراء طارئ، لأنه كما أبلغتهم شركة Apple، بعد فترة زمنية معينة سيتم حذف بيانات المتوفي نهائياً وإزالتها من خوادمهم، وبالتالي تجنب خطر الضرر الجسيم الذي لا يمكن إصلاحه لممارسة الحقوق المرتبطة بالبيانات الشخصية للمستخدم.

أصدرت المحكمة الابتدائية بذلك حكماً بتمكين الوالدين من الوصول للأصول الرقمية لابنهما، لكن شركة Appel طعنت في الحكم بالاستئناف، وقد تم قبول الاستئناف للمدعى عليها، وأصدرت محكمة الاستئناف بميلانو قراراً بتاريخ 9 فبراير 2021، رقم 44578/2020 يؤيد الحكم الابتدائي، واستندت المحكمة في قرارها على أساس قانوني يتمثل في المادة 17 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، والمادة 13 من المرسوم التشريعي السابع عشر 2003/196، الذي يتعلق بحماية خصوصية الأشخاص والوصول إلى بياناتهم الشخصية، وعلى وجه الخصوص، وفقاً للفقرة الثانية من المادة المذكورة أعلاه، يجوز لصاحب البيانات أن يمنح للأشخاص الذين يحق لهم ممارسة هذا الحق المشار إليه في الفقرة الأولى¹ الوصول إلى بياناتهم الشخصية وممارسة الحقوق ذات الصلة، وبما أن هذه الحقوق مرتبطة ببياناته الشخصية، فإنه لا يوجد ما يمنع انتقالها² إلى ورثة المتوفي³.

القرار نفسه اتخذته إحدى المحاكم في تركيا، حيث تعتبر مسألة تحديد الأصول الرقمية وضمها إلى التركة مسألة جديدة نسبياً في تركيا، ولا توجد قوانين تؤطر هذه المسألة. علاوة على ذلك، هناك عدد قليل من القرارات القضائية التي من شأنها توجيه الممارسة المتعلقة بالتركة الرقمية، وأبرز هذه القرارات القضائية قرار الغرفة المدنية السادسة في محكمة أنطالياBAM⁴ بتاريخ 13 نوفمبر 2020، حيث رفعت الوريثة دعوى تحديد التركة لدى محكمة الصلح المدنية⁵ من أجل

- Eugenio Masti, Digital Editing And Succession Problems Online, Diritto Corso Di Laurea **Magistrale** In Giurisprudenza A.a, Dipartimento Di Diritto Privato E Critica Del. Università Degli Studi Di Padova,, 2021/2022. P 82.

¹ - تنص الفقرة الأولى من المادة 13 من المرسوم التشريعي السابع عشر 2003/196 على أنه: "يمكن ممارسة الحقوق المنصوص عليها في المواد من 15 إلى 22 من اللائحة المتعلقة بالبيانات الشخصية المتعلقة بالأشخاص المتوفين من قبل أي شخص لديه مصلحة شخصية، أو يتصرف دفاعاً عن الطرف المعني، بصفته وكيلاً عنه، أو لأسباب عائلية تستحق الحماية".
النص باللغة الأصلية:

Art. 2-terdecies c. 1 d. lgs. 196/2003: i diritti di cui agli articoli da 15 a 22 del Regolamento riferiti ai dati personali concernenti persone decedute possono essere esercitati da chi ha un interesse proprio, o agisce a tutela dell'interessato, in qualità di suo mandatario, o per ragioni familiari meritevoli di protezione.

² - وقد التزمت كل من محكمة بولونيا ومحكمة روما بحجج هذا القرار في قضايا متطابقة جوهرياً.
يلاحظ من القرارات المذكورة أنفاً، توجه بعض الاجتهادات القضائية لضمان حماية أقارب المتوفي، على الرغم من أنها لا تصدر حكماً بشأن الطبيعة القانونية للقضية، لكنها تقر "ببقاء حقوق الشخص المتضرر بعد وفاته وإمكانية ممارستها بعد وفاته من قبل ورثته".

- Giuseppe Marino, The Inheritance Of Control Rights Over The Personal Digital Data Of The Deceased In The Comparison Of European Legal Systems, Actualidad Juridica Iberoamericana N° 20, Pp. 1088-1127, February 2024.

³ - Eugenio Masti, Digital Editing And Succession Problems Online, op.cit, P 82.

⁴ - هي محكمة استئناف، تنظر في الأحكام الصادرة عن المحاكم الابتدائية والمطعون فيها بالاستئناف أمامها، وتعمل وفق نظام قضائي تركي يسمى .BAM

⁵ - محكمة الصلح المدنية حسب التنظيم القضائي التركي هي: إحدى المحكمتين العامتين مع المحكمة الابتدائية المدنية، تبت كل من المحكمتين في كل القضايا والأمور التي لم ينص عليها القانون صراحة، أي أنها ذات ولاية عامة، ومن بين أنواع القضايا التي تبت فيها: حالة تحديد التركة، وغير ذلك من القضايا.

الوصول إلى الأصول الرقمية التي تخص زوجها المتوفى¹ والتي قد يتم تضمينها في أصول التركة، ومع ذلك، رفضت محكمة الدرجة الأولى طلب المدعي بتحديد التركة في هذا الصدد على أساس الخصوصية، وقد استأنف المدعي قرار الرفض، واعتبرت الغرفة المدنية السادسة في محكمة أنطاليا BAM أن طلب تحديد التركة ذي الصلة صحيح، ويحق لزوجبة المتوفى الوصول إلى حسابات وأصول زوجها الرقمية، وتم إلغاء حكم المحكمة الابتدائية².

بالنسبة لموقف القضاء الأمريكي فهو غير بعيد عن موافقته لتشريعات الولايات المتحدة الأمريكية³ في ضرورة انتقال التركة الرقمية من خلال تقريره لمثل هذه الحقوق، فقد أصدر القضاء الأمريكي قرارا في قضية بنجامين ستاسن⁴ يأذن لعائلة المتوفى للوصول إلى حسابات بنيامين، وامثلت شركة جوجل لأمر المحكمة، لكن فيسبوك منح العائلة حق الوصول إلى الحساب بشرط عدم مشاركة المحتوى الموجود على حساب وسائل التواصل الاجتماعي مع أطراف ثالثة⁵.

يتضح مما سبق: أن هناك اجتهادات قضائية كرست إمكانية انتقال التركة الرقمية، والتي غالبا ما ترتبط بشكل أساسي بالتركة الرقمية الشخصية، نظرا إلى أن التركة الرقمية المالية عادة ما لا تطرح إشكالات بشكل كبير. وفي مقابل هذه الاجتهادات نجد قرارات قضائية مختلفة ترفض انتقال التركة الرقمية بناء على عدة أسباب سنبينها في المحور التالي.

المطلب الثاني: بعض الاجتهادات القضائية الرافضة لانتقال التركة الرقمية

إن التشريع الإنجليزي لم يضع قانونا خاصا بالوصول إلى الأصول والحسابات الرقمية كما فعل المشرع الأمريكي، إلا أن المحاكم الإنجليزية لم تكن بعيدة عن فكرة مصير الموجودات الرقمية. فقد أصدر القضاء الإنجليزي عام 2012 قرارا يعد سابقة قضائية، في دعوى تتجسد وقائعها في أن شركة Fairstar Heavy قد طالبت مديرها التنفيذي السابق (Mr Adkenz) بالاطلاع على مراسلات بريده الخاص الذي كان يستخدمه في أعمال وتسيير شؤون الشركة فيما مضى، لكن السيد Adkenz رفض طلب الشركة، فقامت هذه الأخيرة برفع دعوى قضائية أمام القضاء الإنجليزي، الذي قضى بقراره بانعدام حق الشركة

- Baran Doğan, Sulh Hukuk Mahkemesi Nedir? Makale aşağıdaki bağlantıda yayınlanmıştır, <https://barandogan.av.tr/blog/medeni-hukuk/sulh-hukuk-mahkemesinin-gorevi-nedir.html?utm>.

¹- الوقائع: في الحادثة، توفي الشخص الذي كان يستخدم هاتفه محمولا من إنتاج شركة Apple ونظام الحوسبة السحابية المسى iCloud في أعماله ومعاملاته التجارية والشخصية نتيجة حادث مروري، أراد الزوج المتوفى الوصول إلى حساب iCloud الخاص به، والذي كانت تعلم أنه يخزن حساب موقع التجارة الإلكترونية الخاص به، وشهادات الهدايا، والقسائم والمستندات، بالإضافة إلى الصور والتسجيلات الصوتية ومقاطع الفيديو والرسائل التي تخص زوجها وأفراد أسرته، ولكنها لم تتمكن من الوصول إلى الأصول الرقمية المرتبطة بهذا الحساب لأنها لم تكن تعرف اسم المستخدم وكلمة المرور الخاصة بحساب iCloud. تم رفض طلب الوريثة التي تقدمت إلى شركة الهاتف المختصة بالدخول إلى حساب زوجها، بحجة عدم وجود قرار قضائي بهذا الشأن.

- Altındal H, Arslan Ye, "Digital Inheritance in Turkish Law: Encountered Problems and Some Solution Proposals within the Framework of International Practices," Journal of Faculty of Law, Ankara Hacı Bayram Veli University, vol. 25, No. 1, 2021. p. 332.

²- Altındal H, Arslan Ye, Ibid, p333.

³- Uniform Law Commission (ULC) Revised Uniform Fiduciary Access to Digital Assets Act (RUFADAA) 2015. Retrieved from <https://www.uniformlaws.org/viewdocument/final-act-with-comments-40>

⁴- اتصلت عائلة بنجامين ستاسن، الطالب بجامعة ويسكونسن في الولايات المتحدة الذي انتحر في عام 2010 عن عمر يناهز 21 عاما، بشركتي جوجل وفيسبوك، مؤكدة أنه قد تكون هناك معلومات في بريده الإلكتروني وحساباته على مواقع التواصل الاجتماعي يمكن أن تساعد في معرفة أسباب انتحار ابنتهم، ورفضت الشركتين طلب العائلة، مشيرتين إلى السرية واتفاقيات الخدمة.

Altındal H, Arslan, Ibid, p 334.

في الاطلاع على الحساب الشخصي لمديرها التنفيذي، لأن الحسابات معلومات شخصية لا يشملها حق الملكية الذي ينتقل للغير¹.

على الرغم من أن القضية أعلاه لم تتعلق بمصير التركة الرقمية على وجه الخصوص، إلا أنه يستنتج منها حكماً كلياً يقضي برفض اعتبار الأصول والحسابات والصفحات الرقمية التي يخلفها الشخص حقوقاً مالية، وأن المواد الرقمية التي تتسم بالخصوصية خاصة، لا يمكن أن تنتقل ما دامت لا تعد من الأموال، ومن يمكن القول بأن القضاء الانجليزي يرفض انتقال التركة الرقمية المتكونة من أصول وحسابات شخصية للمتوفي على عكس المشرع الأمريكي².

إن قرار المحكمة العليا في ألمانيا السابق الذكر أعلاه، سمح بانتقال الأصول والحسابات الرقمية للورثة، غير أن المحكمة الدستورية الألمانية ذكرت أنه من التناقض السماح للورثة بالوصول إلى الرسائل والمذكرات الرقمية المخزنة على منصات شركات التكنولوجيا الكبرى، لأن المحتوى أو الأصول الرقمية من الممتلكات الشخصية للمستخدم، وتجدر الإشارة إلى أن نقل هذه المواد إلى ورثة المتوفي ينتهك الحقوق الشخصية للأطراف الثالثة، ذات الصلة بالمستخدم³.

في الاتجاه نفسه وبناء على التعليل ذاته، قررت⁴ محكمة العدل في ريوغراندي دوسول البرازيلية TJRS (تقابلها محكمة من محاكم الدرجة الثانية في المغرب) عام 2020، أن طلب الورثة الحصول على تصريح للوصول إلى الحسابات والأصول الرقمية للابن المتوفي يمس حق المتوفي في الخصوصية بموجب المادة 5 من النص الدستوري، وأن نية المستأنف تتعارض أيضاً مع حقوق الحفاظ على خصوصية الأطراف الثالثة التي تواصل معها المتوفي⁵.

في البرازيل أيضاً، وفي إحدى القضايا⁶، قضت محكمة العدل في ساو باولو TJSP (تقابلها محكمة من محاكم الدرجة الثانية في المغرب) أن "شركة فايسبوك مارست حقوقها في حذف ملف تعريف المتوفي بانتظام، وأنه لم يكن هناك إساءة أو فشل في تقديم الخدمات"، وبحسب المحكمة، فإن شركة فايسبوك تصرفت بشكل صحيح، لعدة أسباب نذكر منها:

¹ - قرار منشور على الموقع الرسمي لمحكمة الاستئناف انجلترا وويلز:

Case: HT-12-299, Date:19/07/2013. (England and Wales Court of Appeal (Civil Division). <http://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Civ/2013/886.html>.

² - صفاء متعب الخزاعي وحيدر حسين الشمري، التنظيم القانوني لانتقال التركة الرقمية (دراسة مقارنة)، المركز العربي القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 2022، ص 55.

³ - Karina Cristina Nunes Fritz, Digital Inheritance: commentary on the TJ/SP decision regarding the Facebook case, Pensar, Fortaleza, vol. 27, no. 3, p. 1-12, jul2022.

⁴ - Civil Appeal, No. 50019246220208210013, Seventh Civil Chamber, Court of Justice of Rio Grande do Sul, Rapporteur: Roberto Aniada Lorea, Judged on: 25-11-2020. <https://www.jusbrasil.com.br/j>

⁵ - Costa Julia Souza Dat, Hajj Hassan, A Sucessão Dos Bens Digitais No Brasil, Revista Jurídica Direito, Sociedade E Justiça/rjdsj, Vol. 11, No. 18, Jul, P 16, 2024.

⁶ - تتناول القضية المقدمة إلى محكمة العدل في ساو باولو إشكال مصير انتقال الحساب الرقمي لورثة المتوفي، وسلطة الوالدين (الورثة) في الوصول إلى حسابات وسائل التواصل الاجتماعي الخاصة ببنتهما، في هذه الحالة المحددة، كان المدعي هما والدا مستخدمة موقع التواصل الاجتماعي فيسبوك، اللذان بدأ بعد وفاة ابنتهما باستخدام ملفها الشخصي على الشبكة الاجتماعية لمعرفة بعض المعلومات والحقائق عن حياتها، وكانت ابنتهما قد أبلغتهما بتفاصيل الوصول إلى الحساب عندما كانت لا تزال على قيد الحياة، لكن فايسبوك فجأة -دون أي مبرر- قام بحذف ملف تعريف المتوفاة وإغلاقه، لأن الملف الشخصي ظل في حوزة الشركة، اتصل الوالدان بالشركة، لكنهما لم يحصلوا على معلومات بشأن سبب منعهما من الوصول إلى الملف الشخصي لابنتهما، و تم رفع دعوى قضائية أمام المحكمة الابتدائية من طرف الوالدين للوصول إلى الحسابات والأصول

- إن المتوفاة التزمت بشروط الخدمة ومعايير المجتمع، التي تحظر على المستخدمين مشاركة كلمات المرور الخاصة بهم، أو منح الوصول إلى حساباتهم، أو نقلها إلى أطراف ثالثة دون إذن من الشركة، لكنها انتهكت شروط الاستخدام من خلال تقديم اسم المستخدم وكلمة المرور الخاصة بها إلى والدتها، وهي الحقيقة التي تبرر في حد ذاتها إزالة ملفها الشخصي؛

- الابنة لم تضبط إعدادات حسابها بتعيين والدها "كجهة اتصال الوريث"¹، مما يعطي الانطباع أن الابنة لا تريد أن ينقل حسابها لأحد، وإن كان يستنتج من بعض القرائن عكس ذلك، حيث إن المتوفاة نفسها شاركت بيانات الوصول مع والدتها؛

- المتوفاة لم تشر إلى معلومات الاتصال الخاصة بورثتها، وبالتالي فإن "التعبير عن الإرادة" الذي عبر عنه صاحب الحساب عند قبول شروط خدمة فيسبوك يكون صحيحاً؛

أما فيما يتعلق بتعليق القرار، فعلى الرغم من القاعدة العامة للخلافة الشاملة المنصوص عليها في القانون المدني البرازيلي، اعتبرت المحكمة أنه لا توجد قاعدة محددة بشأن التركة الرقمية في النظام القانوني الوطني، حيث لا ينظم الإطار المدني للإنترنت (القانون 12965/2014) ولا قانون حماية البيانات العامة (القانون 13709/2018) هذه القضية، وبناء على ذلك، رأت المحكمة أن النزاع يجب أن يحل "في ضوء الأحكام الدستورية والقانونية المدنية، ولا سيما على أساس مبدأ استقلال الإرادة، وبالتالي احترام التعبير عن الإرادة الصادر عن صاحب الحساب عند الالتزام بشروط خدمة فيسبوك"².

أما على مستوى القضاء المغربي، يلاحظ غياب موقف قضائي واضح بخصوص انتقال التركة الرقمية الشخصية، غير أنه توجد بعض القرارات القضائية التي تركز حماية خصوصية الأشخاص، وبياناتهم الشخصية، نظراً للخطورة التي تهدد صاحبها، ويتبين ذلك في قرار صادر عن محكمة النقض المغربية³ الذي جاء فيه أن: "استعمال أجيرو لحسابها الإلكتروني لإجراء معاملات مع زبائن المشغلة، وبالتالي خرقت قواعد القانون وعقد الشغل، الذي يمنع على الأجراء استعمال حسابهم الإلكتروني الشخصي، نظراً لطبيعة المعلومات التي يحصلون عليها من طرف زبائن الطالبة، المتمثلة في أرقام حساباتهم البنكية والرموز السرية التي تخول لأي شخص يتوفر عليها القيام بأي عملية بنكية عبر الأنترنت، وأن قيام المطلوبة باستعمال حساب غير ذلك المخول لها من طرف الطالبة في إجراءات البيع والتعامل مع الزبائن يعتبر إخلالاً جسيماً، لما في ذلك من خطورة على تسريب المعطيات الشخصية، عملاً بالمقتضيات الواردة في المادتين 23 و24 من القانون رقم 09.08"⁴.

يتضح من القرار أعلاه أن القضاء المغربي يكرس ويرسخ الحماية القانونية للبيانات والمعطيات الشخصية للفرد وهو على قيد الحياة، كما هو عليه الأمر في حالة وصول الأعيان إلى معطياته الشخصية، وما قد يخول لهم ذلك من القيام بعملية بنكية عبر الأنترنت مثلاً، أو استعمال الحسابات الرقمية لإبرام عقود إلكترونية متنوعة، ومن المنطلق نفسه، فالمعطيات الشخصية

الرقمية لابنتها، وقد تم رفض الدعوى والزام المدعي بدفع الرسوم والمصاريف القانونية بالإضافة إلى أنعاب المحاماة المحددة بنسبة 10% من قيمة القضية.

- Karina Cristina Nunes Fritz, op.cit. P2.

¹- كانت شركة فايسبوك تتيح مكنة للمستخدم تسمى "جهة اتصال موروثه"، حيث يمكنه وهو لا يزال على قيد الحياة تحديد من يرث ويدير حسابه، لكن مع بعض القيود، حيث لا يسمح للوريث الوصول إلى الحساب وقراءة الرسائل وإزالة الأصدقاء أو تقديم طلبات صداقة جديدة.

²- Karina Cristina Nunes Fritz Ibid P3.

³- قرار صادر عن محكمة النقض عدد 430 الصادر بتاريخ 24 يونيو 2020، في الملف الاجتماعي عدد 2018/2/5/1371، منشور في موقع البوابة القضائية للمملكة المغربية رابطته: <https://juriscassation.cspj.ma/>

⁴- ظهير شريف رقم 1.09.15 صادر في 22 صفر 1430 (18 فبراير 2009) بتنفيذ القانون رقم 09.08 المتعلق بحماية الأشخاص الذاتيين تجاه معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، منشور بالجريدة الرسمية عدد 5711 بتاريخ 27 صفر 1430 (23 فبراير 2009).

للمتوفى هي الأخرى يجب أن يتم حمايتها ومنع الوصول إليها أو انتقالها إلى الأعيان إلا بوجود حكم قضائي أو قانون خاص ينظم انتقال التركة الرقمية.

يتضح مما تقدم، أن الاجتهادات القضائية تساهم في سد الفراغ التشريعي، وقد تبين أن هناك موقفين للقضاء في مسألة التركة الرقمية، الاتجاه الأول يسمح بانتقال التركة الرقمية بناء على عدة أسباب مذكورة أعلاه، واتجاه ثاني يرفض انتقال التركة الرقمية تأسيساً على أسباب متعددة أبرزها عدم احترام الخصوصية.

لا يقتصر الاختلاف في المواقف حول مسألة انتقال التركة الرقمية على مستوى القضاء فحسب، بل يمتد أيضاً إلى مستوى الفقه، حيث برزت اجتهادات فقهية أثارت نقاشاً قانونياً معتبراً، ونظراً لأن الأحكام العامة للتركة منظمة في المغرب وفق قانون يستند إلى مرجعيات شرعية ويستلهم قواعده من الفقه، كان من المهم الاطلاع على هذه الاجتهادات الفقهية الإسلامية وموقفها من مسألة انتقال التركة الرقمية.

المبحث الثاني: مسألة انتقال التركة الرقمية بين اجتهادات الفقه القانوني والفقه الإسلامي

إن الأصول والحسابات الرقمية التي يتركها صاحبها بعد الوفاة تثير تحديات كبيرة أمام الفقه المعاصر، تستدعي اجتهاد الفقه القانوني (المطلب الأول) لفهم مسألة التركة الرقمية ومدى إمكانية انتقالها ضمن الأطر القانونية التقليدية، أما من منظور الفقه الإسلامي (المطلب الثاني)، فهذا الموضوع يثير تساؤلات حول مشروعيتها وتكييفها ضمن إطار شرعي، بما يضمن توافق التطور الرقعي مع المبادئ الإسلامية.

المطلب الأول: مقاربات الفقه القانوني لإمكانية انتقال التركة الرقمية

إن الفقه القانوني يربط قابلية التركة الرقمية للانتقال بطبيعة الحق الوارد على عناصرها، فإن كان الحق حق ملكية أمكن انتقالها إلى الورثة، أما إذا كان مجرد حق انتفاع، فإن هذا الأخير ينقضي بوفاء صاحبه ولا يترتب عنه انتقال التركة الرقمية (الفقرة الأولى)، كما يربط الفقه قابلية التركة الرقمية للانتقال بحق المتوفى في الخصوصية (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: التكييف الفقهي للحق الوارد على الموجودات الرقمية

تعد التركة الرقمية مؤسسة قانونية حديثة تستلزم تأصيلاً فقهياً يبدأ بتحديد طبيعة الحقوق الواردة على المواد المكونة لها، قصد بيان مدى قابليتها للانتقال من عدمه، تبعاً لاختلاف طبيعة هذه الحقوق وما إذا كان استخدام الأشخاص لها نابعا من ملكيتهم لها (أولاً)، أم من مجرد حق انتفاع بتلك الموجودات الرقمية دون أن تكون لهم ملكية ثابتة عليها (ثانياً).

أولاً: الحق الذي يرد على المواد الرقمية هو حق الملكية

اعتبر الفقه العراقي¹ حق المستخدم على أشيائه الرقمية حق ملكية²، وأن الموجودات الرقمية للشخص كحسابات البريد الإلكتروني والحسابات المالية وغيرها من تركته التي لا بد أن تؤول لورثته من بعده، وكون المستخدم يمارس سلطات المالك³ على

¹ - رنا سعد شاكر صوفي، أحكام الميراث الإلكتروني، مجلة نينوى للدراسات القانونية، العدد 0، السنة 2024، ص 183.

² - الملكية حق عيني على شيء معين، تعطي صاحبها الحق في استعمال ذلك الشيء، واستغلاله، والتصرف فيه، بدون تعسف وضمن الحدود التي رسمها القانون والنظام العام.

³ - للمالك سلطة واسعة على ممتلكاته، وأبرزها سلطة الاستعمال والاستغلال والتصرف، وهذه الميزة الأخيرة تتيح للمالك أن يقرر تحويل حقوقه وأصوله لمن يشاء بعد وفاته، وهو الأمر المتاح في الأنظمة المدنية الوضعية، عكس الأنظمة الأسرية الدينية، حيث إن للمالك سلطة مقيدة في التصرف في ملكه بعد وفاته في حدود العقود الإرادية كالهبة والصدقة والبيع والوصية في حياته، لكن بعد وفاته لا ينتقل حق الإرث إلا بقيود شرعية منصوص عليها في مدونة الأسرة بخصوص الميراث.

هذه الحسابات فيمكنه استعمالها واستغلالها والتصرف فيها عن طريق حذفها أو نقلها لشخص آخر، وبما أنها ملك للمستخدم فتعد تركة وتورث إلى ورثته بعد وفاته من دون شك، مع التمييز بين حسابات المتوفى التي تعد من خصوصياته ولا يجوز الاطلاع عليها، وبين ما يعد تركة تنتقل بالميراث.

تأثر موقف الفقه الأمريكي¹ بالأحكام القضائية والنظم التشريعية في بلاده، حيث أكد على أن الحق الذي يرد على المواد الرقمية هو حق ملكية بالمعنى الدقيق، بل إن الفقه الأمريكي استحدث مصطلحا خاصا لملكية هذه الموجودات وعبر عنها بالملكية الرقمية (Digital property) تمييزا عن حق الملكية التقليدي، وذهب هذا الاتجاه إلى جواز انتقال المواد الرقمية من أصول وحسابات إلى ورثة مالكيها والموصى لهم بعد وفاته؛ لأن حق الملكية ينتقل بالإرث والوصية، وهو الاتجاه نفسه الذي اتبعته التشريعات المتعلقة بانتقال الأصول والحسابات الرقمية بعد الوفاة في بعض الولايات الأمريكية، وقد اتفق مع هذا الرأي الفقه الأوكراني² وبعض الفقه الإنجليزي³.

عموما إن كان هناك جانب من الفقه يرى الحق الذي يرد على المواد الرقمية هو حق ملكية، فيبقى جانب آخر من الفقه، يرى أن طبيعة الحق لا تعدو أن تكون سوى حق انتفاع، وهذا ما سنوضحه في المحور التالي.

ثانيا: الحق الذي يرد على الموجودات الرقمية هو حق انتفاع

إذا كان هناك من الفقه من اعتبر الحق الوارد على الأشياء الرقمية هو حق ملكية، فإن هناك من كيف هذا الحق باعتباره حق انتفاع⁴، وهو الأمر الذي عبر عنه الفقه الإنجليزي حينما ميز بين الحساب ومحتوى الحساب، ثم قرر أن الحق الذي يرد على محتوى الحساب هو حق ملكية مستندا في تبريره هذا على أن محتوى الحساب هو من إنشاء صاحبه، ومن تم تنطبق عليه قواعد حماية حقوق الملكية الفكرية التي تجيز انتقال الحقوق بعد الوفاة، أما بالنسبة للحساب ذاته، فهو عبارة عن ترخيص أو إذن من الشركة المزودة، وبالتالي لا يمكن أن يكون الحق الذي يرد عليه حق ملكية، ولا يمكن انتقاله بعد موت صاحبه،

- جمال الخمار، الإرث الرقمي - مقارنة تشريعية قضائية فقهية-، مطبعة سومي برنت أكادير، الطبعة الأولى، السنة 2023، ص 81.

¹ - David M. Lenz, Is the Cloud Finally Lifting? Planning for Digital Assets, ALI CLE Estate Planning Course Materials Journal Online, February: vol-23, 2017, p.35-36.

² - يرى الفقه الأوكراني: أن تشكيل قانون الملكية الرقمية المتأصل في القانون الحديث هو اتجاه يتميز بالاعتراف التدريجي بأنواع معينة من الأصول الرقمية كمتلكات وإنشاء ما يعادلها وظيفيا من حياة، مع الأخذ بعين الاعتبار الطبيعة غير الملموسة للأصول الرقمية، ويرى أن معظم أنواع الأصول الرقمية من الممكن أن تكون ملكية لأنها تلي المعايير الأساسية للملكية، أي أنها موجودة كحساب أو تمثيل رقمي، وقابلة للسيطرة، ويمكن الوصول إليها، والتمتع بها، واستخدامها، وقابلة للانتقال من شخص إلى آخر، فإذا كان الأمر كذلك، فهذا يعني أن الأصول الرقمية المذكورة يمكن التعامل معها كملكية.

- R. Maydanyk - General Provisions of Digital Property Law and How to Categorize Digital Assets, Open Journal for Legal Studies, Vol 6, No 2, 2023, P 61.

³ - Lilian Edwards and Edina Harbinja, "What happens to my Facebook profile when I die?": Legal Issues Around Transmission of Digital Assets on Death Authors, Creat Working Paper by University of Strathclyde Glasgow, UK. Edition 5 (May 2013).

⁴ - الانتفاع حق عيني يخول صاحبه الانتفاع بشيء مملوك للغير شرط المحافظة عليه لردّه إلى صاحبه عند نهاية مدة الحق الذي ينتهي حتما بموت المنتفع.

- محمد محبوب، أساسيات في الحقوق العينية العقارية وفق القانون 39.08 المتعلق بمدونة الحقوق العينية، دار أبي رقرق، الطبعة الأولى، السنة 2012، ص 65.

وبالتالي فالفقه الإنجليزي يعتبر الحق الذي يرد على الحسابات الرقمية ترخيصاً بالخدمة فقط، وبمعنى أدق يعتبره حق انتفاع ينقضي بوفاة المستخدم¹.

أما على مستوى الفقه الأمريكي إذا كان جله قد اعتبر الحق الوارد على الموجودات الرقمية حق ملكية، فإن هناك البعض الآخر منه² يؤكد ذلك في حدود الأصول الرقمية فحسب، أما الحسابات الرقمية فيعتبرها خاضعة لاتفاقية الشروط والأحكام³ التي تمنح للمستخدم حق الانتفاع فقط.

الفقرة الثانية: حق المتوفى في الخصوصية وانتقال التركة الرقمية بين التوافق والتعارض

يتطلب لانتقال التركة الرقمية ذات الطابع الشخصي إمكانية الوصول للبيانات الشخصية للمتوفى من قبل بعض الأشخاص كالورثة والموصى لهم والمكلفون بتنفيذ الوصايا، وهو ما يثير إشكالية احترام حق المتوفى في الخصوصية⁴، ويمكن تحديد طبيعة العلاقة بين حق المتوفى في الخصوصية وانتقال التركة الرقمية من خلال تحليل موقفين اثنين للفقه، الرأي الأول يتمثل في عدم الاعتراف بامتداد الحق في الخصوصية الرقمية إلى ما بعد الوفاة، ويستلزم معه القول بإمكانية انتقال التركة الرقمية الشخصية، والرأي الثاني المتمثل في الاعتراف بامتداد الحق في الخصوصية الرقمية إلى ما بعد الوفاة ويستلزم معه القول بعدم انتقال التركة الرقمية الشخصية.

• الرأي الأول ذهب إلى عدم قابلية امتداد الحق في الخصوصية بعد الوفاة:

أقر هذا الاتجاه أن الحق في الحياة الخاصة من الحقوق التي تؤمن حياة صاحبها وهو على قيد الحياة، لكن عند وفاته لا جدوى من توفير هذا التأمين، وأقر الاتجاه نفسه أن الحقوق الملازمة للشخصية وعلى رأسها الحق في سرية الحياة الخاصة، لا يمكن أن تسري عليها قواعد الميراث، نظراً لكون هذه الأخيرة تعتمد درجة القرابة وصلة الدم فقط، ولا تأخذ بعين الاعتبار العلاقة العاطفية بين الموروث وورثته، إذ إن وفاة صاحب الحق في الخصوصية يخول لورثته الدفاع عن المساس بمشاعرهم تجاه مورثهم باسمهم الشخصي وليس باسم صاحب الحق المتوفى⁵.

¹ - صفاء متعب الخزاعي وحيدر حسين الشمري، مرجع سابق، ص 101.

² - Joseph Ronderos, Is Access Enough?: Addressing Inheritability of Digital Assets Using the Three-Tier System Under the Revised Uniform Fiduciary Access to Digital Assets Act, Transactions: The Tennessee Journal of Business Law, vol18, Issue 3, 2017, p 1049.

³ - عرف بعض الفقه اتفاقية الشروط والأحكام بأنها: "اتفاقية تتضمن بنوداً وشروطاً يضعها مزودو الخدمات والحسابات الرقمية، تنظم كيفية الاستفادة من هذه الخدمات والحسابات وشروط ذلك وأحكام الخصوصية، والتي تكون في صيغ مكتوبة، يقتصر دور المستخدم في الموافقة عليها، إذا رغب في الحصول على تلك الخدمات والحسابات".

- عبد الناصر زياد هياجنه، الميراث الرقمي: المفهوم والتحديات القانونية، م س، ص 4.

⁴ - يعرف بعض الفقه الحق في الخصوصية في البيئة الرقمية أو كما يسمى الحق في خصوصيات المعلومات بأنه: "حق الأفراد في تحديد متى وكيف وإلى أي مدى تصل المعلومات عنهم للأخرين"، فهو شكل مستحدث للخصوصية له علاقة مباشرة بالمعلومات، لأن جانباً مهماً من المعلومات الحساسة والخاصة بالأفراد قد أضحى اليوم متاحاً عبر الأنظمة المعلوماتية والإنترنت، خاصة أنه يصعب تعقبه أو استرجاعه أو جعله قابلاً للنسيان.

- Alan Westin, Privacy and Freedom, Atheneum Edition, New York, 1976, P 7.

⁵ - خديجة الروايح وفادية قلي، الحماية القانونية لحرمة المحادثات الشخصية، مذكرة مكملة لمتطلبات نيل شهادة الماستر في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945 قائمة، السنة الجامعية 2022-2023، ص 26.

• الرأي الثاني يؤيد امتداد الحق في الخصوصية إلى ما بعد الوفاة:

يعتبر الفقه الإنجليزي¹ من أبرز مؤيدي فكرة امتداد الحق في الخصوصية إلى ما بعد الوفاة حينما انتقد تعريف الشخصية القانونية ونهايتها عند الوفاة بقوله: "ليس لدينا... أي فكرة واضحة عن متى ينشأ الشخص الاعتباري أو متى يتوقف عن الوجود... ولا ينبغي لنا اعتبار الموت الجسدي علامة على انتهاء الحياة القانونية، ولو لسبب واحد فقط هو وجود إرادة قانونية، يسعى من خلالها الشخص الميت جسدياً إلى التحكم في التصرف في ممتلكاته". وبالتالي الاتجاه الأخير يذهب إلى القول بامتداد الحق في الخصوصية بعد الوفاة ومن ثم النتيجة التي تترتب على ذلك هي منع انتقال التركة الرقمية الشخصية كمبدأ.

بالنسبة للفقه المغربي لم نجد موقفاً واضحاً يبين العلاقة بين الحق في الخصوصية الرقمية، وفكرة انتقال التركة الرقمية، غير أن بعض الفقه المغربي² يرى أن العلاقة بين الحق في الخصوصية لدى المتوفى وفكرة انتقال التركة الرقمية هي الانسجام والترابط وليس التعارض والتضاد، وعلل ذلك بقوله أن: انتقال التركة الرقمية إلى الغير لا يكون إلا بعد أن يتم الاطلاع أو التصرف بالبيانات الشخصية للمتوفى مما يترتب عنه انتهاك للخصوصية، إلا أن انتقال التركة الرقمية لا يتم من طرف الغير بالمفهوم الواسع وإنما من الورثة الذين يعتبرون من الخلف العام، والذين يحرضون أشد الحرص على إكرام المتوفى وخاصة لدى المجتمعات الإسلامية والمحافظة على الخصوصية". لذلك كان لا بد من بيان موقف الفقه الإسلامي في هذا الأمر من خلال المحور الموالي.

المطلب الثاني: انتقال التركة الرقمية بين قواعد الفقه الإسلامي ومتطلبات العصر الرقمي

أمام التطورات الرقمية التي يعرفها العالم في عصرنا هذا، لاسيما الدول التي تتخذ تشريعاتها من الفقه والتشريع الإسلاميين مصدراً للقاعدة القانونية، تطرح مسألة انتقال التركة الرقمية ومدى إمكانية ذلك في التشريع الإسلامي، لذلك سنبين التكيف الفقهي للتركة الرقمية (الفقرة الأولى) ثم حكم انتقالها وفق الفقه الإسلامي (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: التكيف الفقهي لعناصر التركة الرقمية

لتحديد طبيعة ما تتكون منه التركة الرقمية من أصول وحسابات رقمية من حيث دخولها في التركة بالمعنى الأصلي، يجب تكيف هذه العناصر فقهاً، وهذا يتطلب الحديث عن مشمولات التركة في موقف الفقه الإسلامي في هذا الشأن أولاً، وكذا الحديث عن التكيف الفقهي للحق الوارد على الموجودات الرقمية ذاتها لمعرفة ما تمثله من بين عناصر التركة ثانياً.

أولاً: مضمون التركة التقليدية

تشمل التركة التقليدية ما يتركه الميت من الأموال (أ) والمنافع (ب) والحقوق، سواء كانت مالية أم غير مالية³ (ج).

¹ أما التشريع الإنجليزي، لم ينظم إلى الآن الحق في الخصوصية، ولكنه أشار إلى أفكار عامة مرتبطة به في قوانين ذات صلة، كقانون حماية البيانات الشخصية¹، إلا أن موقفه عموماً فيما يتعلق بامتداد الحق في الخصوصية بعد الوفاة يبقى غامضاً.

- Harbinja Edina, Legal Aspects OF transmission OF Digital Assets ON Death, Doctoral Thesis, University of Strathclyde, 2017, P103.

² جمال الخمار، الإرث الرقمي: مقارنة تشريعية قضائية فقهية، م س، ص 66.

³ عدا ما أخرجها المالكية، وهو الحق الذي لا يقبل التجزئة كولاية النكاح، وقد أخرج الشافعي أيضاً في تعريفه الميراث، بمثل ما عرف مالك به التركة، وعدا الحقوق الشخصية البحتة، والحقوق التي ألحقت بها، كحق الانتفاع بسبب الإباحة، كسكنى الدار مثلاً، وعموماً؛ هناك خلاف بين رأي الجمهور وبين الحنفية في مضمون التركة، حيث إنه:

أ-الأموال:

المال في الاصطلاح: هو ما يقع عليه الملك، ويستبد به المالك عن غيره، إذا أخذه من وجهه¹، وتعد الأموال العنصر الأساس في تركة الإنسان بعد وفاته، لذا؛ فقد اتفق الفقهاء على أن كل ما يملكه المتوفى من أموال في حياته فإنها تنتقل إلى ورثته من بعده، سواء كانت تلك الأموال عقارات أو منقولات، مثلية كانت أو قيمية، وعليه؛ يدخل في تركة المتوفى المباني والأراضي والنقود والأثاث والثياب والحيوانات وغيرها، وتدخل تلك الأموال في تركة المتوفى سواء كانت تحت يده عند وفاته أو تحت يد نائبه من مستأجر ومودع، بل ولو كانت تحت يد غاصب أو سارق، بل ولو كانت منفعتها مملوكة لغيره مدة معينة كمنحه للغير حق الانتفاع بعين من أمواله².

ب-الحقوق:

يقصد بها الحقوق التي يتركها المتوفى، وتكون ثابتة له، وهي أنواع ثلاثة: الحق المالي أو الحقوق المالية المحضة: وهي التي يستحقها المورث، ولكنه لم يتسلمها حال حياته، كالديون التي له على الغير، وأجرة ما قام به من عمل، ونصيبه في غلة وقف مستحق لها ولم يتسلمها، وما أشبه ذلك، ونجد أيضا الحقوق التابعة للمال وهي المتعلقة بمال المورث لا بشخصه ولا بإرادته ومشيئته³، مثل حق الارتفاق⁴.

الحق الشخصي: وهو الثابت للشخص باعتبار ذاته، وما له من صفات لا توجد في غيره، وذلك كحق الحضانة للأب، وحق الولاية على المال للأب، فمثل هذه الحقوق لا تدخل ضمن التركة نظرا لارتباط مثل هذه الحقوق بشخص المورث نفسه⁵. حقوق اجتماع فيها الجانبان معا، المالي والشخصي⁶: كحق الشفعة مثلا، وفي هذه الحالة تكون الغلبة للجانب المالي لا

فريق يميل إلى التضييق، وهما الحنفية والظاهرية، فلا يورثون المنافع، ولا الحقوق، إلا ما كان مالا، أو تابعا للمال. وفريق يميل إلى توسع، وهم غير الحنفية والظاهرية، فيورثون الأموال بأنواعها والمنافع والحقوق، عدا الحقوق الشخصية وما ألحق بها، فإنهم لا يورثونها.

وبالموازنة بين مذهب الحنفية والظاهرية، وبين مذهب غيرهم نرى: أنهم قد اتفقوا على أشياء وأنهم اختلفوا في أشياء.

- محمد عبد الرحيم الكشكي، التركة وما يتعلق بها من حقوق، دار الغدير العراق، الطبعة الأولى، سنة 1967، ص 62.

¹- أبو إسحاق إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الشاطبي، الموافقات، دار ابن عفان بالقاهرة، الطبعة الأولى، سنة 1997، ص 32.

²- محمد أبو زهرة، أحكام التركات والموارث، دار الفكر العربي مصر، الطبعة الأولى، سنة 1963، ص 43.

³- نصر فريد محمد واصل، فقه الموارث والوصية في الشريعة الإسلامية، المكتبة التوفيقية، القاهرة، الطبعة الأولى، السنة 1995، ص 83 و ص 84.

⁴- تنص المادة 37 من مدونة الحقوق العينية المغربية أن: الارتفاق حق عيني قوامه تحمل مقرر على عقار من أجل استعمال أو منفعة عقار يملكه شخص آخر.

- ظهير شريف رقم 1.11.178 صادر في 25 ذي الحجة 1432 (22 نونبر 2011) بتنفيذ القانون رقم 39.08 المتعلق بمدونة الحقوق العينية، الجريدة الرسمية عدد 5998، بتاريخ 24 نونبر 2011، ص 5587 وما بعدها.

⁵- محمد عبد الرحيم الكشكي، التركة وما يتعلق بها من حقوق، مرجع سابق، ص 54.

⁶- وهذا النوع من الحقوق اختلف فيه الفقهاء على رأيين:

الرأي الأول: ذهب جمهور الفقهاء المالكية والشافعية والحنابلة إلى تغليب الجانب المالي فيها وبالتالي فهي تورث باعتبارها من عناصر التركة.

الرأي الثاني: ذهب الحنفية ووافقهم الظاهرية في القول بتغليب الجانب الشخصي فيها، ولذا لا تورث.

- نبيل كمال الدين طاحون، أحكام الموارث في الشريعة الإسلامية، مكتبة الخدمات الحديثة، الطبعة الأولى، 1984، ص 23.

الشخصي، لكون المال هو مقصود صاحب الحق ومراده منه، وعليه؛ لا يمكن إغفال هذا المقصد الأساس، وتغليب الجانب الشخصي عليه، وبالتالي فهي تورث باعتبارها من عناصر التركة¹.

ج- المنافع:

قال جمهور الفقهاء²: إن المنافع تورث لأنها أموال. وعلى ذلك يرى جمهور الفقهاء -المالكية والشافعية والحنابلة- أن: من أوصي له بمنفعة شيء من الموجودات كدار مثلا، كانت المنفعة له حال حياته ولورثته بعد موته، إلا إذا كانت المنفعة مؤقتة له مدة حياته في الوصية، ورأي الجمهور في اعتبار المنافع من الأموال هو الرأي الراجح، لأنه متفق مع طبائع الموجودات، وقد جرى القانون الوضعي على اعتبار المنافع من الأموال وأنها تورث³.

يتبين مما سبق أن جمهور الفقهاء اتفق على أن عناصر التركة تشمل الأموال والحقوق المالية، كما اتفقوا على أن التركة لا تدخل فيها الحقوق الشخصية البحتة ولا ما ألحق بها من حقوق، غير أنه كما فصلنا أعلاه، اختلف الفقهاء حول ما إذا كانت التركة تشمل بعض الحقوق غير المالية وكذلك الحقوق التي اجتمع فيها الجانبان معا، المالي والشخصي.

قبل أن نبين حكم انتقال التركة الرقمية في الفقه الإسلامي، لزم أن نبين أولا عناصر التركة الرقمية وما تقابله من العناصر المذكورة أعلاه حتى يستقيم الحديث عن موقف الفقهاء من انتقال ملكية هذا النوع من الأصول.

ثانيا: التكييف الفقهي لعناصر التركة الرقمية

يمكن تحديد محتوى التركة الرقمية بصورة واضحة في شقين، وهما الأصول الرقمية والحسابات الرقمية، وفي هذا الصدد يرى بعض الفقه⁴ أن صور الأصول الرقمية والحسابات الرقمية تتنوع، بعضها يغلب عليه الطابع المالي، وبعضها الآخر يغلب عليه الطابع الشخصي، بينما البعض الآخر أطلق عليه ذات الشبهين.

أ: الأصول الرقمية ذات الطابع المالي: هي أصول رقمية تمثل قيمة مالية للشخص، ومن أمثلتها العملات الرقمية التي يمكن من خلالها شراء السلع، والتعامل بها في المجال التجاري وبعض المطاعم والفنادق في الدول التي تقرر بماليتها، إضافة إلى ما تدره بعض القنوات في تطبيق Youtube من دخل على أصحابها، يزيد بزيادة مشاهدتها وارتدادها، وتحميل فيديوهات من خلالها، وكذلك ما تحويه بعض مواقع التواصل الاجتماعي والإيميلات من مواد ومشاريع وأفكار تقدر بقيمة باهظة، وخاصة إذا كانت مخصصة للتسويق، وما تمثله اشتراكات وتراخيص المنافع الإلكترونية، مثل مواقع التسوق وقواعد البيانات والمحطات الفضائية، من قيمة مالية⁵.

ب: الأصول الرقمية ذات الطابع الشخصي: وهي الأصول أو الحسابات أو محتواها الذي يتجسد في المعلومات والبيانات اللصيقة بشخص الإنسان والمحمية بحق الخصوصية، وكذلك ما يملكه الشخص من حسابات على شبكات التواصل

¹- عمر عبد الله، أحكام الموارث في الشريعة الإسلامية، دار المعارف بمصر، الطبعة الثالثة، سنة 1960، ص 21.

²- هناك رأي مخالف للجمهور حيث قال الحنفية: إن المنافع لا تورث؛ لأنها ليست أموالا في المذهب الحنفي؛ لأن المال في نظرهم لا يتحقق إلا في المواد التي يمكن حيازتها وإحرازها والمنافع لا يتحقق فيها ذلك؛ لأنها منعدمة، وإذا وجدت فإنها لا تدوم بل تنتهي وتنتهي وتنتهي، ومثاله: من استأجر أرضا تنتهي الإجارة بموته أو موت المؤجر ولا تبقى إلا للضرورة كموت أحدهما قبل أن يدرك الزرع فتبقى لإدراكه في المزارعة.

- أحمد محمد علي داود، الحقوق المتعلقة بالتركة بين الفقه والقانون، دار الثقافة-عمان، الطبعة الأولى، 2006، ص 36.

³- أحمد محمد علي داود، مرجع نفسه، ص 36-37.

⁴- حسن محمد عمر الحمراوي، انتقال ملكية الأصول الرقمية بالوفاء بين الإشكالات الشرعية والتحديات القانونية، مجلة قطاع الشريعة

والقانون، العدد 15، سنة 2024، ص 2166.

⁵- جهان صبري محمد عبد الغفار، الميراث التقني دراسة فقهية مقارنة، مجلة البحوث الفقهية والقانونية، العدد 39، أكتوبر 2022، ص 999.

الاجتماعي المختلفة، وما تحويه من منشورات وتعليقات وصور وفيديوهات، ونحو ذلك، مما يحوزه الشخص طبقاً لدافع عاطفي أو لذوقه الخاص، وليس بدافع مالي، أو كانت معلومات أو بيانات متعلقة بحياته العائلية أو المهنية أو الطبية أو العاطفية¹.

ج: ما يطلق عليه ذات الشبهين: وهي العناصر التي ليست مالية محضة، ولا شخصية محضة، بل فيها شبه بالمالية من جهة وشبه بالشخصية من جهة أخرى، فهي مترددة بين هذا وذاك؛ لذلك أطلق عليها ذات الشبهين. وحسب بعض الفقهاء² فبعض عناصر التركة الرقمية يمكن إلحاقها بالنوع الثالث من الحقوق، وهو الحق الشبهه بالحقين المالي والشخصي معاً، وقد سبق فيها ترجيح قول جمهور الفقهاء³ القائل باعتبار هذا النوع من الحقوق من مضمون التركة التي يتم توريثها عن المتوفى.

الفقرة الثانية: حكم انتقال التركة الرقمية في ضوء الفقه الإسلامي

يتضح مما سبق أن التركة الرقمية تتكون من عناصر يمكن تكييفها حسب الفقه الإسلامي، وتحديد مصير كل نوع من هذه العناصر حسب التكييف الذي تتخذه، فالتركة الرقمية المكونة من أصول وحسابات رقمية تأخذ وصف المال أو الحقل المالية أو المنافع كما تم بيانه، فانتقالها في هذه الحالات لا يطرح إشكالا موضوعيا من حيث تحديد إمكانية انتقال هذه التركة من عدمها في الفقه الإسلامي، إذا كانت تتكون من عناصر ذات طابع مالي محض. ومع ذلك يواجه هذا النوع من التركة إشكالات تتعلق بالتعارض مع بعض أحكام الشريعة الإسلامية، (الفقرة الأولى) غير أنه وفق ما تم توضيحه أعلاه، أجمع الفقهاء⁴ على أن الحقوق الشخصية لا تدخل ضمن التركة، نظرا لارتباط مثل هذه الحقوق بشخص المورث نفسه، مما يتطلب تحليل أدق لهذا الحكم (الفقرة الثانية).

أولاً: التعارض مع النظام العام وأحكام الشريعة الإسلامية

قد يكون إنشاء الأصول الرقمية أو محتواها مخالفاً لأحكام الشريعة الإسلامية التي استقت القوانين المنظمة لانتقال الملكية بالخلافة منها أحكامها. وفي هذا الإطار اعتبر بعض الفقهاء⁵ فيما يخص حكم إنشاء الأصول الرقمية، أنه قد يعترضها

¹ - جيهان صبري محمد الميراث التقني دراسة فقهية مقارنة، م ن، ص 2007.

² - هويدا بنت بخيت اللهيبي الحربي، الإرث الرقمي في الفقه الإسلامي، مجلة جامعة القرآن الكريم والعلوم الإسلامية، العدد 56، ص 212، السنة 2022.

- حيدر حسين كاظم الشمري، العالم الرقمي ومسائل الأحوال الشخصية المستجدة في ظل المستجدات في ظل التشريعات العراقية النافذة، مجلة الجامعة العراقية، المجلد 19 لوقائع مؤتمر القانون والعالم الرقمي، شتبر 2023، ص 80.

- حسن محمد عمر الحمراوي، انتقال ملكية الأصول الرقمية بالوفاة بين الإشكالات الشرعية والتحديات القانونية، مجلة قطاع الشريعة والقانون، العدد 15، سنة 2024، ص 2175.

- عبد المولى عبد الرحيم محمد عبد الرحيم، التكييف الفقهي للميراث الرقمي: دراسة فقهية مقارنة، مجلة البحوث الفقهية والقانونية، العدد 36، الجزء الثاني، يناير، 2021، ص 2098.

- جيهان صبري محمد عبد الغفار، م س، ص 2999.

³ - الرأي الأول: ذهب جمهور الفقهاء المالكية والشافعية والحنابلة إلى تغليب الجانب المالي فيها وبالتالي فهي تورث باعتبارها من عناصر التركة. الرأي الثاني: ذهب الحنفية ووافقهم الظاهرية في القول بتغليب الجانب الشخصي فيها، ولذا لا تورث.

- نبيل كمال الدين طاحون، أحكام الموارث في الشريعة الإسلامية، مكتبة الخدمات الحديثة، الطبعة الأولى، 1984، ص 23.

⁴ - محمد عبد الرحيم الكشكي، التركة وما يتعلق بها من حقوق، مرجع سابق، ص 54.

⁵ - خليل إبراهيم الحمادي، الشبكات الاجتماعية وأحكامها الشرعية، حولية كلية الدراسات الإسلامية والعربية للبنات بالإسكندرية، 2016، ع 32، ج 5، ص 328.

الحرمة، فهي مرهونة على القصد من إنشائها، إن خيرا فخير وإن شرا فشر، وإن كان الأصل فيها الحل والإباحة. وأما عن محتواها، فقد يدر ربحا على أصحابها كما في التكبسب من بعض الحسابات المرتبطة بالقمار والمراهنات وغيرها، وكل ما يؤدي لإفساد عقائد الناس، أو أخلاقهم، أو أوطانهم، وكل ما هو مخالف للنظام العام أو الآداب داخل المغرب.

اعتبر الفقه¹ كذلك أن المحتوى المقدم ونوع الإعلانات المرتبطة بالأصول الرقمية والحسابات الرقمية، لا يخرج عن أربع حالات، الحالة الأولى تتعلق بمحتوى محرم وإعلانات محرمة، والثانية تتعلق بمحتوى محرم وإعلانات جائزة، والثالثة محتوى جائز وإعلانات جائزة، والرابعة محتوى جائز وإعلانات محرمة.

يتضح مما سبق، الأصول والحسابات الرقمية التي تأخذ وصف المال أو الحقول المالية أو المنافع، والتي لا تتعارض مع النظام العام والشريعة الإسلامية، يمكن انتقالها بعد وفاة صاحبها كتركة رقمية مالية، أو تركة ذات الشمين كما وضحنا أعلاه، غير أن التركة الرقمية الشخصية تطرح عدة إشكالات، تتعلق بالطابع الشخصي للأصول والحسابات الرقمية، وما قد يتعارض مع حق خصوصية المتوفى، لذلك خصص المحور التالي لطرح ومناقشة بعض الاجتهادات الفقهية المتعلقة بحكم انتقال التركة الرقمية الشخصية.

ثانيا: انتقال التركة الرقمية الشخصية وحق المتوفى في الخصوصية

إلى جانب التركة الرقمية المالية المحضبة، غالبا ما تتكون التركة الرقمية أيضا من عناصر رقمية مالية وشخصية معا، وفي هذه الحالة، فإما أن تغلب فيها العناصر المالية على الشخصية أو العكس، وفي جميع الأحوال نكون أمام انتقال لأشياء أو لممتلكات شخصية بكاملها أو بعضها.

في الفقه الإسلامي نجد أن الفقهاء القدامى لم يوردوا أحكاما مفصلة تتعلق بالتركة الشخصية للمتوفى ومصيرها بعد الوفاة، لكن مع ذلك قد تطرقوا لمصير الموجودات الشخصية بعد الوفاة، الأمر الذي يفيد إمكانية انتقال المواد الشخصية في الفقه الإسلامي، وذلك من خلال ما يوجد في المذهب الظاهري الذي يصطلح عليه "بالحبوة" وهو جواز انتقال أشياء الميت الشخصية كاللباس والمذكرات والسيوف والمحبرة ومخطوطاته وعمامته وغيرها إلى أحد ورثته، وقد تم تعريف الحبوة بأنها: "إعطاء الابن الأكبر ابتداء من ميراث أبيه أشياء مخصصة، واحترز بالأخير عما لو أوصى له بها، أو وصلت إليه بالقسمة، فإن الاختصاص حينئذ بواسطة الوصية والقسمة"². وبالتالي يمكن مد هذا الحكم الفقهي على أي شيء لصيق بشخصية المتوفى يبرز بتطور الحياة، كالممتلكات الشخصية التي يملكها الإنسان في المجال الرقمي من أصول وحسابات رقمية.

إن بعض المعاصرين من الفقهاء المسلمين الممثلين لمركز الافتاء السعودي، ربطوا مصير التركة الرقمية الشخصية بعد الوفاة، بالعقد المبرم بين المستخدم المتوفى والشركة المزودة بالخدمات الرقمية³، إلا أن بعض الفقه القانوني⁴ يرى أن هذا الرأي مجانب للصواب، لأن ما يعتمد عليه مركز الافتاء السعودي نفسه، وهو الفقه، قد عد أحكام انتقال التركة بوجه عام

¹ - أما الأولى والثانية: فالتكبسب منها محرم، وأما الثالثة: فالأصل فيها أنها جائزة والتكبسب من خلالها حلال، وأما الرابعة فمحل خلاف بين الفقهاء بين قائل بالجواز، وقائل بعدمه.

- مصطفى أحمد محمد، التكبسب من إعلانات اليوتيوب وأحكامه في الفقه الإسلامي، مجلة كلية الدراسات الإسلامية للبنين بأسوان، ديسمبر 2022، مج 5، ع 5، ص 1017 وما بعدها.

² - جمال الخمار، الميراث الرقمي - محاولة التأصيل، مقال منشور في كتاب بعنوان مدونة الأسرة المغربية بعد أربعة عشر سنة من التطبيق واقع التنزيل وأفاق التعديل، ج الأول، دار الأفاق المغربية، مطبعة الأمنية - الرباط، السنة 2023، ص 72.

³ - الموقع الرسمي لمركز الافتاء السعودي للجنة الدائمة لهيئة كبار العلماء <http://www.ssa.gov.sa>.

⁴ - صفاء متعب الخزاعي وحيدر حسين الشمري، م س، ص 233.

من قبيل الحدود في الشريعة الثابتة بالنص التي لا يمكن أن تخضع لإرادة المكلف، وهذا ما هو موجود في التشريع المغربي أيضا، حيث جاء في قرار لمحكمة النقض المغربية أن قضايا الميراث من النظام العام¹، ومن ثم يستلزم ذلك عدم إمكانية إرجاع فكرة تحديد مآل التركة الرقمية الشخصية إلى العقود التي تبرم بين الشركة المزودة والمتوفى المستخدم.

يتمثل موقف القواعد العامة في الفقه الإسلامي والتشريع المغربي في عدم وجود مانع من انتقال التركة الرقمية الشخصية، مما يستلزم القول أيضا بعدم وجود مانع قانوني أو شرعي من انتقال التركة الرقمية الشخصية، أما بالنسبة للفقه القانوني²، فقد تطرق لمصير المواد الشخصية، في نموذج الرسائل، حيث اعتبر أنه عند موت المرسل إليه الذي تنتقل له ملكية الرسالة بعد أن كانت مملوكة للمرسل تنتقل ملكية الرسالة إلى ورثته، شأنها شأن سائر أموال المرسل إليه، كما قد يوصي المرسل إليه مالك الرسالة بأن تؤول الرسالة إلى أحد الورثة بالذات، أو أجنبي يراه أصلح من غيره في حفظ الرسالة، وقد يصعب تقسيم هذه المواد الشخصية، ويصعب إخضاعها للقواعد الموضوعية والإجرائية لانتقال التركة، نظرا لأنه في الغالب، يصل أفراد العائلة إلى اتفاق ودي بينهم بالتراضي لتحديد من تؤول إليه الممتلكات الشخصية للمتوفى، فإذا كان من تلك الممتلكات رسالة مثلا، فقد تستعصى على القسمة بين الورثة، فتقع في نصيب أجدرهم برعايتها، وللآخرين الحق في أخذ صور منها إذا شاءوا.

اختلفت المواقف التشريعية والقضائية والفقهية في الدول المقارنة بين ترجيح أحد المفهومين المتضادين على الآخر، فمن رجح الخصوصية منع انتقال التركة الرقمية، ومن رجح جانب انتقال التركة الشخصية أهمل حق الخصوصية، أما الفقه الإسلامي طالما تميز بالمنهج الوسطي المعتدل، الذي يتجلى في البداية من خلال إجماع جمهور الفقهاء³ على أن الأموال والحقوق المالية والحقوق ذات الشبهين من قبيل عناصر التركة، وعلاوة على ذلك يؤخذ بعين الاعتبار عدد من المبادئ الفقهية⁴ التي تبين المنهج الوسطي المعتدل للفقه الإسلامي نبرزها كالآتي:

- عملا بالقاعدة الشرعية المقررة أن الأصل في الأمور التي لم يرد فيها أمر أو نهي الإباحة، وطالما لم يرد نص شرعي في مسألة انتقال التركة الرقمية يمنع من جوازها فهي على هذا الأصل.

- التقييد بالضوابط الآتية:

- ألا يؤدي انتقال التركة الرقمية إلى هتك حرمة المستخدم المتوفى، أو الإضرار بكرامته وسمعته، حيث كفل الإسلام للإنسان الحفاظ على حياته الخاصة⁵، وفي المقابل أن يتم الحرص على منفعة المستخدم المتوفى وعدم الإضرار بها، وذلك من خلال استخدام التركة الرقمية في كل ما هو مشروع، واجتناب كل ما يضر باسم المتوفى من الأمور المحرمة⁶.

¹ - قرار صادر عن محكمة النقض بتاريخ 17 مايو 2022، رقم 287 في الملف الشرعي رقم 231/2/1/2019، منشور في البوابة القضائية للمملكة المغربية، رابط الموقع: <https://juriscassation.cspj.ma/>.

² - عبد الرزاق السهري " الوسيط في شرح القانون المدني" الجزء الثامن حق الملكية مع شرح مفصل للأشياء والأموال، دار النهضة العربية القاهرة، السنة 1967، ص 440.

³ - ينظر الإحالة رقم 47 من هذا المقال.

⁴ - كقاعدة الأصل في الأفعال الإباحة، ومبدأ المصلحة والمفاسد، والتحفظ والاحتياط، والتأصيل مع المقاصد الشرعية...

⁵ - حى الإسلام حق الإنسان في حياته الخاصة، ولم يقتصر الأمر حال الحياة فقط، بل شملت حالة الوفاة أيضا، فالنصوص الشرعية تؤكد على تكريم الإنسان بعد مماته، منها النهي عن التمثيل به بعد وفاته، والنهي عن كسر عظم الميت، فقد روي عن عائشة رضي الله عنها أن النبي ﷺ قال: كسر عظم الميت ككسره حيا. وحرّم الإسلام سب الأموات وشتيمهم، فقد روي عن عائشة رضي الله عنها أن النبي ﷺ قال: «لا تسبوا الأموات، فإنهم قد أفضوا إلى ما قَدَّمُوا»، وغير ذلك كثير. الأمر الذي يفيد كفالة الشرع لحق الخصوصية للإنسان بعد وفاته واستمرار هذه الخصوصية إذا كان الاطلاع على المحتوى الرقمي الخاص به يؤدي إلى هتك أسراره وكرامته، أو إهانته وتشويه سمعته من بعد وفاته.

- جيهان صبري محمد عبد الغفار، الميراث التقني دراسة فقهية مقارنة، م س، ص 3008 و ص 3009.

⁶ - جيهان صبري محمد عبد الغفار، م ن، ص 3009 - 3010.

- مراعاة رضا المتوفى: تعد إرادة الشخص قيدياً عاماً يرد على مبدأ حق الخصوصية، ومن خلال هذا القيد يجوز لأي شخص كامل الأهلية أن يوافق على انتهاك خصوصيته، لذلك اعتادت الكثير من المواقع أو الشركات المزودة للخدمات، أخذ رأي المستخدم المتعاقد معها في مسألة البيانات والمعلومات ومدى موافقته في الإعلان عنها أو نشرها وتحديد شخص ينوب عنه بعد الوفاة¹.

- مراعاة مصلحة الورثة: حيث يمكن أن تكون للورثة مصلحة مهمة تفوق إلغاء حساب مورثهم بعد وفاته، وهذه المصلحة قد تعتبر مالية، كالإيرادات الإعلانية التي تعود للمتوفى، إذ تكون فيه شخصية المتوفى أو اسم عائلته محل اعتبار، مما يتطلب ضرورة انتقاله للورثة، وعدم إمكانية بيعه أو تقويمه بالنقود، والمصلحة هي الأصل في الانتقال ولا خلاف عليها، أو قد تكون المصلحة عاطفية أو أدبية، بالرغم من أن أصلها مالي، كالصور والقصائد والمقاطع الصوتية وغيرها، أي تعبر عن قيمة اعتبارية مهمة في نفوس ورثة المتوفى أو الموصى له، والمواد الرقمية التي تتضمن قيمة عاطفية، وتتمثل في الغالب في حسابات التواصل الاجتماعي، مثل الفيسبوك والبريد الإلكتروني².

إذن الأصل في الفقه الإسلامي والرأي الراجح هو جواز انتقال التركة الرقمية، بشرط ألا يكون محتواها أو بعض موجوداتها تحوي أشياء تحط من كرامة الميت أو تشوهه باعتباره بعد وفاته، فمثل هذه المواد لا يجوز الاطلاع عليها أو تملكها أو انتقالها بعد مماته، ويجب أن تنتهي بموت صاحبها، ففي المجال الرقمي يمكن تمثيل ذلك بالصور والرسائل والأفلام غير الأخلاقية، وغيرها من الأمور المحرمة والمخلّة بالأداب والشرع التي يتركها الميت بعد وفاته³.

خاتمة:

بعد أن تناولنا بالشرح والتفصيل موضوع انتقال التركة الرقمية من حيث الاجتهادات القضائية والفقهية الواردة فيه، توصلنا إلى مجموعة من النتائج والاقتراحات نوردتها كالآتي:

- هناك موقفان مختلفان للقضاء في مسألة مصير التركة الرقمية، الاتجاه الأول يسمح بانتقال التركة الرقمية، واتجاه ثاني يرفض انتقال التركة الرقمية وعموماً؛ يبقى للاجتهادات القضائية دور أساسي في سد الفراغ التشريعي، وتكييف النصوص التشريعية القائمة مع التطورات التكنولوجية والرقمية؛
- اختلف الفقه القانوني في تكييف الحق الوارد على المواد الرقمية بين موقف اعتبر ذلك الحق حق ملكية، وموقف ثاني اعتبره حق انتفاع، أما الأول فيمثل بالدرجة الأولى الفقه الأمريكي الذي استحدث مصطلحاً خاصاً هو الملكية الرقمية (Digital Property)، وفقاً لهذا الموقف هناك إمكانية لانتقال الموجودات الرقمية باعتبارها ملكية بعد وفات صاحبها عن طريق الإرث أو الوصية، أما الموقف الفقهي الثاني، اعتبر الحق الوارد على المواد الرقمية حق انتفاع، ويستلزم هذا التكييف عدم إمكانية انتقال التركة الرقمية لأن حق الانتفاع ينتهي بموت المنتفع؛

¹- ومن هذه الشركات التي قامت بذلك شركة فيسبوك (Facebook)، فقد وضعت هذه الشركة عام 2015 خدمة Legacy Account بمعنى توريث أو إيصاء الحساب بعد الوفاة من خلال اختيار صاحب الحساب شخصاً آخر يحوز حسابه بعد وفاته، وكذلك استحدثت شركة أمازون (Amazon) وهي شركة تحمل أشهر المواقع لبيع الكتب في العالم وضعت خدمة الترخيص المحدود للممثل الشخصي في توريث اشتراك المتوفى على أن يتم تزويد شركة الموقع بنسخة من شهادة الوفاة.

²- صفاء متعب الخزاعي وحيدر حسين الشمري، الإرث الرقمي (دراسة قانونية مقارنة بالفقه الإسلامي)، مجلة العلوم القانونية جامعة بغداد العدد الخاص لبحوث مؤتمر فرع القانون، الخاص بالمنعقد تحت عنوان "استدامة قواعد القانون الخاص والتحديات المعاصرة"، بتاريخ 6 و7 تشرين 2019.

³- ياسين جبيري، التركة الإلكترونية وأحكامها القانونية، مجلة المعيار، المجلد 26، العدد 6، السنة 2022 ص 315.

- عدم كفاية آراء الفقهاء الإسلاميين في الإحاطة بموضوع التركة الرقمية الذي فرض أهميته في الوقت المعاصر، في حين أن وجود هذه الآراء أمر ضروري ومطلوب في هذا العصر؛
- إن أهم التحديات والصعوبات التي تواجه بشكل خاص التركة الرقمية في صورتها الشخصية، هي مسألة خصوصية المتوفى، إذ أن جل التشريعات تهتم بحماية الحق في الخصوصية بالدرجة الأولى، نظرا للمخاطر المرتبطة بحساسية البيانات الشخصية للمتوفى حيث قد تتعلق بخصوصية طرف آخر ثالث كذلك.
- ولوضع إطار فقهي وقانوني واضح يجيب على مدى إمكانية انتقال التركة الرقمية نقترح الآتي:
- نرى أنه لا يمكن الجزم في تكييف واحد للحق الوارد على الموجودات الرقمية المكونة للتركة، باعتباره حق الملكية أو حق الانتفاع، حيث باختلاف صور وأنواع هذه الأصول والحسابات الرقمية، تختلف طبيعة الحق الوارد عليها، إذ نجد مثلا العملات الرقمية والأسهم المتداولة، فهذه العناصر يمكن مقابلتها بمال مادي، فتكون من قبيل التمليك. أما الحسابات والمواقع المدفوعة القيمة مرة واحدة تكون من قبيل المنافع، في حين أن الأصول الرقمية والمحتويات الرقمية التي تدر ربحا من الإعلانات ونحوها تكون من قبيل حقوق ملكية فكرية؛
- عند مقارنة مسألة انتقال التركة الرقمية وتحديات حماية خصوصية المتوفى، يجب مراعاة نوع الأصول الرقمية المكونة للتركة، إذ تختلف الحسابات الرقمية والأصول الرقمية من حيث طبيعتها، فقد تكون شخصية أو مالية أو مختلطة، فالأصول الرقمية الشخصية فعادة ما يتم تخزينها على جهاز كمبيوتر أو هاتف ذكي أو تحميلها على موقع على شبكة الإنترنت، بما في ذلك الصور أو مقاطع الفيديو أو قوائم تشغيل الموسيقى، أما الأصول الرقمية المالية فهي كالحسابات المصرفية، وحسابات أمازون، وحسابات باي بال، والحسابات مع مواقع التسوق الأخرى، أو أنظمة دفع الفواتير عبر الإنترنت، والعملات الافتراضية، والحسابات التجارية وهناك أصول وحسابات رقمية مرتبطة بوسائل التواصل الاجتماعي، تنطوي على التفاعلات الاجتماعية مع شبكة من الأشخاص مثل فايسبوك وتويتر وحسابات البريد الإلكتروني، كما توجد أصول رقمية ذات خصائص فريدة، تدخل في صنفين معا أو أكثر؛
- الأخذ بموقف الفقه الإسلامي باعتباره الموقف الوسط القائل بجواز انتقال التركة الرقمية الشخصية بعد الوفاة، وإن أدى ذلك إلى الحد من خصوصية المتوفى مادام هذا الانتهاك لا يؤدي إلى الحط من حرمة الميت؛
- إشراك المجلس العلمي الأعلى للمملكة المغربية ليكون له دور أساسي في منح الشرعية الدينية من عدمها لتنظيم التركة الرقمية إلى جانب دوره في الإصلاحات القانونية التي سيتم إدخالها في مدونة الأسرة؛
- القيام بتأسيس لجنة فقهية في المجلس العلمي الأعلى تختص بالاجتهاد في كل المسائل المعاصرة المرتبطة بالبيئة الرقمية التي يفرضها الواقع، كيلا يجد المشرع حرجا أو غموضا في تنظيم تلك المسائل.

قائمة المصادر والمراجع

ا. باللغة العربية

■ الكتب

- أبو زهرة محمد، أحكام التركات والموارث، دار الفكر العربي مصر، الطبعة الأولى، سنة 1963.
- داود أحمد محمد علي، الحقوق المتعلقة بالتركة بين الفقه والقانون، دار الثقافة-عمان، الطبعة الأولى، 2006.
- واصل نصر فريد محمد، فقه الموارث والوصية في الشريعة الإسلامية، المكتبة التوفيقية، القاهرة، الطبعة الأولى، السنة 1995.
- طاحون نبيل كمال الدين، أحكام الموارث في الشريعة الإسلامية، مكتبة الخدمات الحديثة، الطبعة الأولى، 1984.
- الكشكي محمد عبد الرحيم، التركة وما يتعلق بها من حقوق، دار الغدير العراق، الطبعة الأولى، سنة 1967.
- محبوب محمد، أساسيات في الحقوق العينية العقارية وفق القانون 39.08 المتعلق بمدونة الحقوق العينية، دار ابي رقرق، الطبعة الأولى، السنة 2012.
- السهموري عبد الرزاق " الوسيط في شرح القانون المدني " الجزء الثامن حق الملكية مع شرح مفصل للأشياء والأموال، دار النهضة العربية القاهرة، السنة 1967.
- عبد الله عمر، أحكام الموارث في الشريعة الإسلامية، دار المعارف بمصر، الطبعة الثالثة، سنة 1960.
- الشاطبي أبو إسحاق إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي، الموافقات، دار ابن عفان بالقاهرة، الطبعة الأولى، سنة 1997.
- الخزاعي صفاء متعب والشمرى حيدر حسين، التنظيم القانوني لانتقال التركة الرقمية (دراسة مقارنة)، المركز العربي القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 2022.
- الخمار جمال، الإرث الرقمي- مقارنة تشريعية قضائية فقهية-، مطبعة سومي برنت أكادير، الطبعة الأولى، السنة 2023.

■ الرسائل الجامعية:

- الروايح خديجة وقلبي فادية، الحماية القانونية لحرمة المحادثات الشخصية، رسالة لنيل شهادة الماستر في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945 قائمة، السنة الجامعية 2022-2023.

■ المقالات العلمية:

- جبري ياسين، التركة الإلكترونية وأحكامها القانونية، مجلة المعيار، المجلد 26، العدد 6، السنة 2022.
- الحمادي خليل إبراهيم، الشبكات الاجتماعية وأحكامها الشرعية، حولية كلية الدراسات الإسلامية والعربية للبنات بالإسكندرية، 2016، ع 32، ج 5.
- الحمراوي حسن محمد عمر، انتقال ملكية الأصول الرقمية بالوفاة بين الإشكالات الشرعية والتحديات القانونية، مجلة قطاع الشريعة والقانون، العدد 15، سنة 2024.
- اللهيبي الحربي هويدا بنت بخيت، الإرث الرقمي في الفقه الإسلامي، مجلة جامعة القرآن الكريم والعلوم الإسلامية، العدد 56، السنة 2022.

- مصطفى أحمد محمد، التكسب من إعلانات اليوتيوب وأحكامه في الفقه الإسلامي، مجلة كلية الدراسات الإسلامية للبنين بأسوان، مج 5، ع5، ديسمبر 2022.
 - عبد المولى عبد الرحيم محمد عبد الرحيم، التكييف الفقهي للميراث الرقمي: دراسة فقهية مقارنة، مجلة البحوث الفقهية والقانونية، العدد 36، الجزء الثاني، يناير، 2021.
 - عبد الغفار جيهان صبري محمد، الميراث التقني دراسة فقهية مقارنة، مجلة البحوث الفقهية والقانونية، العدد 39، أكتوبر 2022.
 - صوفي رنا سعد شاكر، أحكام الميراث الإلكتروني، مجلة نينوى للدراسات القانونية، العدد 0، السنة 2024.
 - الشمري حيدر حسين كاظم، العالم الرقمي ومسائل الأحوال الشخصية المستجدة في ظل المستجدة في ظل التشريعات العراقية النافذة، مجلة الجامعة العراقية، المجلد 19 لوقائع مؤتمر القانون والعالم الرقمي، شتبر 2023.
 - الخزاعي صفاء متعب والشمري حيدر حسين، الإرث الرقمي (دراسة قانونية مقارنة بالفقه الاسلامي)، مجلة العلوم القانونية جامعة بغداد العدد الخاص لبحوث مؤتمر فرع القانون، الخاص المنعقد تحت عنوان " استدامة قواعد القانون الخاص والتحديات المعاصرة"، بتاريخ 6 و7 توتير 2019.
 - الخمار جمال، الميراث الرقمي - محاولة التأصيل، مقال منشور في كتاب بعنوان مدونة الأسرة المغربية بعد أربعة عشر سنة من التطبيق واقع التنزيل وأفاق التعديل، ج الأول، دار الأفاق المغربية، مطبعة الأمنية - الرباط، السنة 2023.
- ii. المراجع باللغة الأجنبية:

■ Books

- Lilian Edwards and Edina Harbinja, "What happens to my Facebook profile when I die?": Legal Issues Around Transmission of Digital Assets on Death Authors, Creat Working Paper by University of Strathclyde Glasgow, UK. Edition 5 May 2013.

■ Theses and Dissertations

- Carolina Serena Oliveira, Bens Virtuais E A Importância De Regulamentação Para Sua Transmissão Pela Herança, Diploma De Bacharel Em Direito, Universitário Fadergs, 2022.
- Eugenio Masti, Digital Editing and Succession Problems Online, **Master's Degree** Course in Law, Department of Private Law and Legal Critique, University of Padua, Academic Year 2021/2022.
- Harbinja Edina, Legal Aspects OF transmission OF Digital Assets ON Death, **Doctoral Thesis**, University of Strathclyde, 2017.

■ Articles & Researches

- Altındal H, Arslan Ye, "Digital Inheritance in Turkish Law: Encountered Problems and Some Solution Proposals within the Framework of International Practices," Journal of Faculty of Law, Ankara Hacı Bayram Veli University, vol. 25, No. 1, 2021. p. 332.

- Costa Julia Souza Dat, Hajj Hassan, A Sucessão Dos Bens Digitais No Brasil, Revista Jurídica Direito, Sociedade E Justiça/rjdsj, Vol. 11, No. 18, Jul, P 16, 2024.
 - David M. Lenz, Is the Cloud Finally Lifting? Planning for Digital Assets, ALI CLE Estate Planning Course Materials Journal Online, February: vol-23, 2017, p.35-36.
 - FUJITA, Jorge Shiguemitsu; SILVA, Victor Hugo Cunha. Herança digital na sociedade da informação. Civilistica.com, Rio de Janeiro, v. 12, n. 1, p 12-14, 2023. Available at: <https://civilistica.emnuvens.com.br/redc/article/view/839> . Accessed on : 30 mar 2025.
 - Giuseppe Marino, The Inheritance Of Control Rights Over The Personal Digital Data Of The Deceased In The Comparison Of European Legal Systems, Actualidad Juridica Iberoamericana N° 20, Pp. 1088-1127, February 2024.
 - Joseph Ronderos, Is Access Enough? Addressing Inheritability of Digital Assets Using the Three-Tier System Under the Revised Uniform Fiduciary Access to Digital Assets Act, Transactions: The Tennessee Journal of Business Law, vol18, Issue 3, 2017, p 1049.
 - Karina Cristina Nunes Fritz, Digital Inheritance: commentary on the TJ/SP decision regarding the Facebook case, Pensar, Fortaleza, vol. 27, no. 3, p. 1-12, jul2022.
 - Kobeev A.V, Digital heritage Legal concept, vol 22, No1, pp 155-158, 2023, -DOI: <https://doi.org/10.15688/lc.jvolsu.2023.1.21>
 - R. Maydanyk - General Provisions of Digital Property Law and How to Categorize Digital Assets, Open Journal for Legal Studies, Vol 6, No 2, 2023, P 61.
- **Case Law & Regulations**
- Case: HT-12-299, Date:19/07/2013. (England and Wales Court of Appeal (Civil Division)). <http://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Civ/2013/886.html>.
 - Civil Appeal, No. 50019246220208210013, Seventh Civil Chamber, Court of Justice of Rio Grande do Sul, Judged on: 25-11-2020. <https://www.jusbrasil.com.br/j>
 - Federal Data Protection Act (BDSG), 30 June 2017 (BGBl. I S. 2097), last amended by Article 7 of the Act of 6 May 2024 (BGBl. I Nr. 149).
 - Regulation (EU) 2016/679 of the European Parliament and of the Council, published at: <https://www.legislation.gov.uk/eur/2016/679/contents>
 - Uniform Law Commission (ULC) Revised Uniform Fiduciary Access to Digital Assets Act (RUFADAA) 2015. Retrieved from <https://www.uniformlaws.org/viewdocument/final-act-with-comments-40>

قواعد تفسير النصوص ومنزلة في نقد أخطاء الاجتهاد المعاصر

Rules of Textual Interpretation and Their Significance in Critiquing Errors of Contemporary Ijtihād

د. عبد الجواد حردان (قسم التفسير، كلية العلوم الإسلامية جامعة الاستقلال، قهرمان مرعش، تركيا)

Dr. Abduljawad Alhrdan (Faculty of Islamic Sciences, Department of Tafsīr, Kahramanmaraş İstiklal University, Turkey)

Abstract:

The foundational principle of exposition (*bayān*) is that it must be grounded in regulating principles and well-established general foundations, so as to prevent the exegete (*mufasssīr*) or jurist (*muftī*) from error, both in understanding the text (*fiqh al-naṣṣ*) and in applying it to concrete situations (*tanzīl al-naṣṣ 'alā al-wāqī'*). Most of these foundations and rules—commonly referred to as *uṣūl al-fiqh* or the rules governing textual interpretation—are matters upon which the juristic authorities agree in their general frameworks, even though they may differ in subsidiary details. The sphere of disagreement expands in disputed issues when jurists differ in their understanding of a given case, its legal characterization (*takyīf al-wāqī'ah*), and the application of textual evidence to it. Such disagreement remains valid and acceptable so long as it is not influenced by personal inclinations, doctrinal partisanship, political allegiance, fanaticism, or factional bias affecting the jurist or exegete. This study points to a number of general principles of interpretation and adopts them as a standard for critiquing the errors of contemporary mujtahids in interpreting certain texts, or in forcing them—through artificial reasoning—into an imagined meaning, or imposing upon them, through unwarranted rigidity, meanings they cannot bear. The study demonstrates the extent to which prior assumptions and preconceived judgments contribute to controlling texts, distorting their meanings, and directing their interpretation in accordance with subjective inclinations. The study addresses the following questions: What are the regulating general principles governing *ijtihād* in the interpretation of texts and their application to concrete realities? What is the effect of these principles in critiquing the errors of contemporary scholars in interpreting texts and applying them to particular cases? What are the manifestations of error in contemporary interpretations of such texts? To answer these questions, the study employs an inductive approach to examine the most important general principles necessary for textual interpretation. In light of these principles, it critiques a number of public issues and contemporary *fatāwā* that concern the Muslim community, or large segments of it, due to their significant impact. The study thus combines descriptive, analytical, and critical methodologies.

Keywords: exegesis (*tafsīr*), textual interpretation, *ijtihād*, contemporary *fatāwā*, general principles of interpretation, rules of interpretation.

مستخلص:

الأصل في البيان أن يقوم على الأسس الضابطة والأصول الكلية الثابتة؛ ليتجنب المفسر أو المفتي الخطأ في كلٍّ من فقه النص وتنزيله على الوقائع، وإنَّ جل تلك الأسس والقواعد المسماة بعلم أصول الفقه أو قواعد تفسير النصوص هي مما اتفق الأئمة على كلياته وإن اختلفوا في جزئياته، وإنما تتسع هوة الخلاف في المختلف فيه إذا ما اختلف الفقهاء في فقه الواقعة وتوصيفها وتنزيل النصوص عليها، ولا يزال هذا الاختلاف سائغاً مستساغاً ما لم تتلاعب بالفقيه أو المفسر الأهواء والنزعات المذهبية أو الولاء السياسي أو التعصب أو العصبية. وقد أتت هذه الدراسة على الإشارة إلى بعض كليات التفسير، واتخذتها ميزاناً لنقد أخطاء المجتهدين في تفسير بعض النصوص أو حملها على معنى متوهم بتكلف أو تحميلها ما لا تحتمل بتعسف، فأثبتت ما للأحكام السابقة من أثر في التحكم بالنصوص ولي أعناقها وتوجيهها حيثما اقتضت الأهواء.

وقد أجابت الدراسة عن الأسئلة الآتية: 1- ما أهم الكليات الضابطة للاجتهاد في تفسير النصوص وتنزيلها على الوقائع 2- ما أثر تلك الكليات في نقد أخطاء المعاصرين في تفسيرهم للنص وتنزيله على الواقعة؟ 3- ما أوجه الخطأ في تفسير المعاصرين لتلك النصوص؟ وللإجابة عن هذه الأسئلة استقرت الدراسة أهم الكليات التي لا بد منها لتفسير النص، وفي ضوءها نقدت قضايا وفتاوى عامة تُعنى بها الأمة أو كثير منها لما لها من تأثير بالغ، فتم الجمع بين المنهج الوصفي والتحليلي والنقدي.

الكلمات المفتاحية: التفسير، تفسير النصوص، الاجتهاد، الفتاوى المعاصرة، كليات التفسير، قواعد التفسير.

مدخل:

لكل عصر خصائص تميزه عن غيره في تفسير النصوص وتنزيلها على الوقائع، وقد امتاز عصر السلف ومن اقتفى أثرهم وأخذ بمنهجهم من الخلف بكليات صبغت هذا النهج بصبغة قرآنية نبوية، وأهمها ردُّ المتشابه إلى المحكم، والظنَّيات إلى القطعيَّات، والجزئيَّات إلى الكليَّات، والفروع إلى الأصول، وترتيب الأولويات، وتقديم الأولى فالأولى، والحفاظ على منزلة الأصول والفروع وتبعية الثانية للأولى بلا قلب ولا عكس، وعرف أيضاً بالفصل بين أعمال القلوب وأفعال الجوارح في الحكم قضاءً ودياناً، وبالتمييز بين ما هو عملي من أفعال المكلفين يتعلَّقُ به الحكم الشرعيُّ التكليفيُّ وتثبت أحكامه بالشهود والأدلة والقرائن وما هو علمي عقائدي لا يحيط به علماً إلا الظاهرُ الباطنُ سبحانه.

ولم يكن للمؤثرات الخارجية يومئذٍ كبير الأثر في توجيه الاجتهاد ونظر المجتهد، وهكذا استقام حال أهل الاجتهاد على هذا الصراط حتى ظهرت الفرق، فتضاعف وقع التأثير الدخيل في فقه النص بما شهده التاريخ الإسلامي من تقلبات وتغيرات بيئية واجتماعية ..، ومضى الأمر كذلك حتى بلغ ذروته عند ظهور الفرق وذيوع التفسير المذهبي للانتصار لرأي أو فرقة أو مذهب، وقد غدا الخطب في العصور المتأخرة أشد، فقد اغتيل شيء من قواعد تفسير النصوص لتغلب المذهبية ثم المأسسة الرِّسمية على التفسير والإفتاء والاجتهاد الجماعي إن وقع، وصار عقل المفسر أو المفتي المذكور محكوماً بسطوة الإعلام والرأي العامِّ وسلاح أصحاب الرأي الواحد، فظهرت فتاوى شاذة وأخرى باطلة تركت آثاراً خاصة وأخرى عامّة، فمنها ما أضرب بالفرد والأسرة، ومنها ما هو أعمُّ إذ لو حُظَّ أنزُهُ في الأمة الإسلامية بل في العالم أجمع؛ وهذا نتاج متوقَّع لانقلاب موازين الاجتهاد عما كانت عليه في عصر ازدهاره؛ فالملأخظ في الفتاوى الرسمية والإعلامية: استبدالُ الجزئيَّات بالكليَّات، والفروع بالأصول، وشواذِّ الآراء بما نُقل فيه إجماع، وإحلالُ الظنِّي محلَّ القطعي، والمتشابه محلَّ المحكم؛ وما أزعج أبصارهم عن منهج أهل الاجتهاد إلا "الجهلُ بمقاصد الشريعة، وتوهمُّ بلوغ درجة الاجتهاد" باستعجال نتيجة الطلب، وأصل هذا القسم المذكور في قوله تعالى: { هُوَ الَّذِي

أَنْزَلَ عَلَيْكَ الْكِتَابَ مِنْهُ آيَاتٌ مُحْكَمَاتٌ هُنَّ أُمُّ الْكِتَابِ وَأُخَرُ مُتَشَابِهَاتٌ { [آل عمران: 7]، وفي الصحيح "إِذَا رَأَيْتُمُ الَّذِينَ يَتَّبِعُونَ مَا تَشَابَهَ مِنْهُ، فَأُولَئِكَ الَّذِينَ سَخَى اللَّهُ فَاخَذَرُوهُمْ"¹، والتشابه في القرآن لا يختص بما أشار إليه بعض العلماء من الصفات الموهمة ظاهرها التشبيه، بل هذا من جملة ما تشمله دلالات الآية؛ إذ لا دليل على الحصر، فلا يمنع أن يدخل فيه ما ينجم عنه هدم القواعد الشرعية كما في تتبع الرخص وشاذ الفتاوى ووقائع الأحوال لإحلالها محل الأصول الثابتة المستمرة الضابطة لكليات التشريع؛ فإن الشريعة إذا كان فيها أصل مطرد في أكثرها مقرر واضح في معظمها، ثم جاء بعض المواضع فيها مما يقتضي ظاهره مخالفة ما اطرد، فذلك من المعدود في المتشابهات التي يُتَّقَى اتباعها؛ لأن اتباعها مفض إلى ظهور معارضة بينها وبين الأصول المقررة والقواعد المطردة، وما ثبت من أصولٍ منبثقة عن آيات أم الكتاب يعم ما هو من الأصول الاعتقادية والعملية؛ إذ لم يخص الكتاب ذلك ولا السنة، فإن المخالف في أصل من أصول الشريعة العملية لا يُفَصِّرُ عن المخالف في أصل من الأصول الاعتقادية في هدم القواعد الشرعية"².

هذا، ولدى تقويم مناهج المعاصرين في تفسير النصوص وتقييم الفتاوى المعاصرة ودعاوى الاجتهاد في ضوء قواعد تفسير النصوص وأصول الفقه ينبغي الإشارة إلى أمرين؛ أولهما شروط الاجتهاد ومدى تحلي المفسر أو المفتي أو المجتهد المعاصر بها، والثاني تحديد كليات الاجتهاد في تفسير النص وفقه الواقعة وفقه التنزيل، ثم تقييم أمثلة من التفاسير والفتاوى المعاصرة التي نقضت تلك الكليات أو انقضت عليها بأن أتت على بنائها من القواعد.

1. الاجتهاد في تفسير النص: شروطه وكلياته:

البحث في مدى أهلية كل مفسر أو متسنم لمقام الاجتهاد يوجب الاحتكام إلى شروطه التي ضبطها علم أصول الفقه ضبطاً بالغاً بالغ فيه بعضهم يوماً، فسد باب الاجتهاد من حيث الواقع لا من حيث إمكان الوقوع؛ وذلك لاعتقاده أن لا طاقة لأحد ممن جاؤوا بعد بشروطه الشاملة للعدالة والإحاطة بمدارك الشرع إحاطة تمكني³ إثباتاً واستنباطاً وموازنةً، والإلمام بالواقعة فقهياً وتنزيلاً.

ولهؤلاء حججهم في سد باب الاجتهاد، وقد فتدها بعض العلماء ومنهم السيوطي في كتابه الرد على من أخلد إلى الأرض وجهل أن الاجتهاد في كل عصر فرض، فمن مقتضى حفظ الشريعة وديمومتها أن يكون الاجتهاد في كل عصر فرض كفاية، وليس وراء سد باب الاجتهاد سوى تعطيل الشريعة ثم التشريع بالهوى أو القوانين الوضعية؛ فما ينبغي أن تخلو الأرض من قائم لله بالحجة في كل وقت وعهد، وإنه ليلزم عن خلوها من مجتهد اجتماع الأمة على الخطأ⁴، والإجماع قائم على أن ذلك ممتنع، وإن فتح باب الاجتهاد في تفسير النص ليقضي بوجوب البحث عن مفاثحه، وأبرزها في باب الاجتهاد علم الأصول، وتنزيل النصوص على الوقائع، أو فقه النص وفقه الواقعة، أو تخريج المناط وتنقيحه فتحقيقه، فمن رام إصلاح الخلل اليوم فعليه أن يفترض أن ضياع المفتاح أو إخفاءه أو تلممه هي الأثافي الثلاث التي قام عليها الاجتهاد الفردي المحكوم بالهوى والتشهي، أو الاجتهاد الجماعي المسيئ.

¹ مسلم بن الحجاج، صحيح مسلم، تج. محمد فؤاد عبد الباقي (بيروت: دار إحياء التراث العربي، بيروت)، "كتاب العلم"، 1- باب النهي عن اتباع مُتَشَابِهِ الْقُرْآنِ، 4/ 2053.

² إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي الشاطبي، الموافقات، تج. أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان (القاهرة: دار ابن عفان، ط1، 1417هـ/ 1997م)، 5/ 142.

³ أبو حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي، المستصفى، تج. محمد عبد السلام عبد الشافي (بيروت: دار الكتب العلمية، ط1، 1413هـ - 1993م)، 342.

⁴ جلال الدين عبد الرحمن السيوطي، الرد على من أخلد إلى الأرض وجهل أن الاجتهاد في كل عصر فرض (القاهرة: مكتبة الثقافة الدينية)، ص6، وجاء فيها أن بعض العلماء منع أن يخلو قطر بحدود مسافة القصر من مجتهد يستقل به أهل تلك البلاد في الاستفتاء، ص2-6.

والذي تقضي به الحاجة هو الاجتهادُ الجَمَاعِيّ المجزأُ التخصُّصِيّ القائم على النظر في النصوص والوقائع بلا مؤثرات خارجية، فلا تُصيبه لوثة المُجْمَعِ الميسس، ولا الإفتاء الرسمي، والمعروف بأن غالب أمره وأقصى ما بوسعه أن يسعى لتشريع كَلِّ دخيلٍ ومسايرة أهواء الساسة والمجتمع، ولا عاصم من تلك القواصم إلا باللجوء إلى كليات الاجتهاد، فجاء هذا البحث لينقد تلك الفتاوى وتفسيرها للنصوص في ضوء تلك الكليات.

وفيما يلي إشارة إلى ما لا بد منه منها لنقد شواذ الآراء في قضايا فقهية معاصرة استند أربابها إلى تفسير النصوص تفسيراً لا يتسق وهذه الكليات بحال من الأحوال.

2. جَلْبُ المصالحِ ودَرْءُ المفسادِ:

"الشريعة كلها مصالح، إما تدرأ مفساداً أو تجلب مصالحاً، فإذا سمعت الله يقول: {يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا}؛ فتأمل وصيته بعد ندائه، فلا تجد إلا خيراً يحثك عليه أو شراً يزجرك عنه، أو جمعاً بين الحث والزجر"². والدرء مقدّم على الجلب عموماً، وفي الشرائع كلها ما يدلُّ على حفظ الكليات الخمس بمراتبها الضرورية والحاجية والتحسينية من جهتي الوجود والعدم، أي من جهة جلب مصالحها ودرء مفسادها، فحيثما وُجِدَت المصلحة فثمَّ شرع الله، ولكن كلما وصل الأمر إلى تقدير المصالح والمفساد وفقه الواقع وتنزيل النص عليه وقع الخلاف، لا سيما أن طرقَ تحديد المصلحة وعدَّ هذا الشيء منفعةً وذلك مفسدةً يتردّد نظر المفسر والفقهاء فيه بين العقل والنقل والطبائع والغرائز والعرف والعادة.

من هنا يظهر الفرق بين التشريع السماوي والوضعي، ومذهب المنفعة الفلسفي والمصلحة المقاصدي، فكلما مال الفيلسوف أو المجتهد في تقديره للمنفعة أو المصلحة إلى مقتضى الطبائع والغرائز والأهواء لا سيما الفردية منها، وعدّها مصالحاً شرعيةً تُبَنَى عليها الأحكام، وقَدَّمَ الخاصَّةَ منها على العامَّة والدينيَّة على الأخروية، كان أقرب إلى التشريع الوضعي منه إلى السماوي؛ وكلما قدَّر المصالح والمفساد الدينيَّة في ضوء العقل ثم الطبائع والغرائز، والأخروية منها في ضوء النقل، وقَدَّمَ الثانية على الأولى كان أقرب إلى تحقيق مقاصد الشرع والمحافظة على كلياتها الخمس بمراتبها الثلاث؛ إذ إنَّ "معظم مصالح الدنيا ومفسادها معروف بالعقل، وذلك معظم الشرائع، وأما مصالح الآخرة ومفسادها فلا تعرف إلا بالنقل، ومن أراد أن يعرف المتناسبات والمصالح والمفساد راجعاً راجعاً فليعرض ذلك على عقله بتقدير أن الشرع لم يرد به، ثم يبيّن عليه الأحكام، فلا يكاد حكم منها يخرج عن ذلك إلا ما تعبد الله به عباده، ولم يقفهم على مصلحته أو مفسدته"³.

وعندما تلتبس المصلحة بالمفسدة ويتنازع الواقعة طرفان نقيضان؛ يردّ المجتهد تقديرها إلى الشرع والعقل، ولا يغفل الطبائع والغرائز والعادات والتجارب، وهذا أصل في تقدير المصلحة والمفسدة عند تعارضهما، ذلك أن "مصالح الدارين ومفسادهما في رتب متفاوتة، فإن خفي منها شيء طلب من أدلة الشرع، وأما مصالح الدنيا وأسبابها ومفسادها فمعروفة بالضرورات والتجارب والعادات والظنون المعتبرات، فإن خفي شيء من ذلك طلب من أدلته"⁴.

وإذا تعارضت المصالح والمفساد كان درء المفساد مُقَدِّمًا على جلب المصالح، وإذا تعارضت درجات كل رتبة في نفسها كان الترجيح لِزَآمًا؛ "فإن الطبَّ كالشرع، وضع لجلب مصالح السلامة والعافية، ولدرء مفساد المعاطب والأسقام، ولدرء ما أمكن درؤه من ذلك، ولجلب ما أمكن جلبه من ذلك؛ فإن تعذر درء الجميع أو جلب الجميع فإن تساوت الرتب تخير، وإن تفاوتت استعمل الترجيح عند عرفانه والتوقف عند الجهل به، والذي وضع الشرع هو الذي وضع الطب، فإن كل واحد منهما موضوع

¹ البقرة 104/2.

² عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، تج: طه عبد الرؤوف سعد (القاهرة: مكتبة الكليات الأزهرية)، 1/11.

³ العز بن عبد السلام، قواعد الأحكام، 11/1.

⁴ العز بن عبد السلام، قواعد الأحكام، 10-8/1.

لجلب مصالح العباد ودرء مفاسدهم، وكما لا يحل الإقدام للمتوقف في الرجحان في المصالح الدينية حتى يظهر له الراجح، فكذلك لا يحل للطبيب الإقدام مع التوقف في الرجحان إلى أن يظهر له الراجح، وما يحيد عن ذلك في الغالب إلا جاهل بالصالح والأصلح، والفاسد والأفسد، فإن الطباع مجبولة على ذلك بحيث لا يخرج عنه إلا جاهل غلبت عليه الشقاوة أو أحمق زادت عليه الغباوة"¹.

هذه أصول عامة في تقدير المصالح والمفاسد والموازنة بينها، والخروج عنها قد يكون مؤشراً هوى أو جهل، وأغلب الظن أنه علامة شقاء التَّجاهل والتَّعامي لا الجهل والعنى فحسب، فقد كان وما يزال الزَّغ عن هذه الأصول، والفهم المنحرف أو المحرف لعمومات رعاية الشريعة للمصلحة ودرئها للمفسدة؛ هما الحامل على إلباس بعض الفتاوى القديمة والمعاصرة الأهواء والشهوات لباس المصالح، وهذا ضرب من المسخ أو التشويه للنص وحكمه وحكمه، فأى فرق في هذا التلبس بين إبليس يُبيح المتعة اليوم أو الزواج العُرْفِي بلا ولي ولا شهود رعاية للأهواء وإمعاناً في الكذب على الله ورسوله في فهم نصوص عقد النكاح، وآخر يشرع استرقاق المستأمنات أو نساء الأقليات ليحل ما حرم الله افتراءً عليه، فيزعم بمغالطاته في تفسيره لنصوص الرق أنَّهن إماء شرعاً مطروحات للبيع والشراء.

إنَّ مردَّ هذا العماء إلى أنَّ مدَّعي هذا الضرب من الاجتهاد يُقيم الاستثناء والفرع مقام القاعدة والأصل، والضرورة عارض مقام الحكم العام المطرد، والأحوال العارضة الطارئة محل الصفات الثابتة، والخاص من وقائع الأعيان مقام العام، والمؤقت الذي سُرع ونسخ لحكمة مقام المحكم الأبدي المستمر، ويقدم العقل الأسير للواقع المهزوم حضارياً المحكوم بالهوى على النص والعقل الحر السالم من شوائب النفس والهزائم؛ فيُضِل بفتواه من العامة مَنْ لا يدرك الفرق بين الأصل والفرع أو بين القاعدة والاستثناء أو بين المؤقت والمحكم أو بين واقعة العين والحكم العام.

وتفسير موقف هؤلاء أنهم يلبسون؛ فتستوي عندهم المصالح المعتبرة شرعاً أو المرسلة بالملغاة، ومعلوم أن الاعتبار إنما يكون بنصي أو إجماع أو بمسالك العلة الأخرى المعتبرة، وهذا الضرب من المفتين لا إلى الاعتبار يستندون، ولا على الإرسال بشروطه "أن تكون المصلحة فيه عامة، حقيقية، لا تخالف نصاً ولا أصلاً شرعياً" يعتمدون، ولا إلى حدود النصوص ينتهون، فالنص قيمته عندهم في تحقيق المنافع التي يرونها مصالح لا في ذاته إن كانت المسألة المطروحة تعبدية، ولا في مآلاته إن كانت إحدى قضايا المعاملات، فهؤلاء المقاصديون لا على النص وسبب وروده أبقوا ولا بمآلاته استمسكوا، فأبطلوا حكمه وحكمته، وأهدروا عمومته وخصوص وروده معاً، ولم يُعَنُوا بالنظر إلى ماهية الوقائع وما فيها من مصالح معتبرة في الشرع، بل قصرُوا نظرهم إلى ما فيها من منفعة تُرضي هوى المستفتي، فكان إفتاؤهم أقرب إلى التشريع الوضعي باسم الشعب لا إلى التوقيع عن رب العالمين، ولا أدل على فساد مثل هذا النظر من تعارض مصالح الناس وتزاحمها، فالشيء الواحد مكاناً كان أو مكانة أو مستهلكاً أو منتفعاً به تتزاحم عليه الأيدي، ولا يفي بحاجات طالبيه جميعهم، فلا مناص عندئذٍ من التنازع تارة وإعدام القيم تارة أخرى بإباحة ما لا تستسيغه فطرة سليمة ولا عقل طليق من إفساد النزوات الجسدية.

وليس لهؤلاء المقاصدية أن يزعموا أنهم إنما يجتهدون في ظروف وأحوال جديدة لا بست وقائع منصوصاً عليها، فالاجتهاد في النص لتزيله على الواقعة في ضوء الظروف الجارية والمآلات، أو لتلمس مقصد الشارع من تشريعه للحكم، وكذا الاجتهاد فيما لا نص فيه أصلاً: مواضع اجتهادية مسلمة؛ ذلك أننا "نعلم قطعاً ويقيناً أن الحوادث والوقائع في المعاملات مما لا يقبل الحصر والعد؛ ونعلم قطعاً أيضاً أنه لم يرد في كل حادثة نص، ولا يتصور ذلك أيضاً؛ والنصوص إذا كانت متناهية، والوقائع غير متناهية؛ وما لا يتناهي لا يضبطه ما يتناهي، علم قطعاً أن الاجتهاد والقياس واجب الاعتبار؛ حتى يكون بصدد كل حادثة اجتهاد"، لكن ليعلم المقاصدية أنه "لا يجوز أن يكون الاجتهاد مرسلًا: خارجاً عن ضبط الشرع؛ فإن القياس المرسل شرع آخر،

¹ العز بن عبد السلام، قواعد الأحكام، 6/1.

وإثبات حكم من غير مستندٍ وضعٌ آخر، والشارع هو الواضع للأحكام؛ فيجب على المجتهد أن لا يعدل في اجتهاده عن هذه الأركان¹.

هذا ومن المتصدرين للفتاوى السوداء من ينكر المصالح جملةً ويستمسك بفهمٍ حرفيٍّ عقيمٍ، لا يستند إلى مقاصد النصوص ومآلاتها، ولا يقوم على مراتب دلالاتها قوةً وضعفًا وظهورًا وخفاءً وسياقًا وسباقًا، ويمثل جرده لأصول هذه المصالح وجهًا آخر من المسخ أو التشويه للنصوص الشرعية، وخيرٌ مثال على ذلك عدُّهم القتل العشوائيَّ لجمعٍ لا يُعدُّونهم مسلمين جهادًا بإطلاق وإن كان بينهم أطفال رُضِع، وكذا تعنتهم في العدول عن التقنين الفقهيِّ للتحكيم بينهم وبين طوائف المسلمين إلى لغةٍ سيفٍ مُشهرٍ على لواءٍ من هوى يرون فيه شرعًا قاطعًا، ويتوجونه تاج الحاكمية تحت ذرائع يهدرون بها المصالح الكلية لمقاصد الشريعة الخمس بضرورياتها وحاجياتها وتحسينياتها.

والفريقان المذكوران قديمان متجددان، ففي عهد سلفت "فرط طائفة، فعطلوا الحدود، وضيعوا الحقوق، وجرؤوا أهل الفجور على الفساد، وجعلوا الشريعة قاصرة لا تقوم بمصالح العباد، محتاجة إلى غيرها، وسدوا على نفوسهم طرقًا صحيحة من طرق معرفة الحق والتنفيذ له، وعطلوها، مع علمهم وعلم غيرهم قطعًا أنها حق مطابق للواقع، ظنا منهم منافاتها لقواعد الشرع...، وأفرطت طائفة أخرى قابلت هذه الطائفة، فسوغت من ذلك ما ينافي حكم الله ورسوله"².

3. القطعيات من الثوابت، والظنيات من المتغيرات:

القطعيات من الثوابت؛ لذا لم تكن من مظان الاجتهاد أو التعارض؛ فلا اجتهاد مع النص القطعي ولا في مورد النص، ولا بُد من الإشارة إلى أن كون الاجتهاد مع النص محالاً³ لا يدل بحالٍ على منع الاجتهاد في النص لتفسيره وتحقيق مناطه، فالاجتهاد في النص قطعي النص والدلالة لتزيله على الوقائع ليس محلَّ نزاعٍ فما بالك بنص قطعي الثبوت ظني الدلالة.

وكما أنه لا اجتهاد في مقطوع به لتعيين المراد منه لأنه تحصيل حاصل كذلك لا قطع في مجتهد فيه لأن كونه ظني الدلالة أو الثبوت يمنع القطع، وهذا مقتضى كون الظنيات من المتغيرات؛ فالمتغيرات لا يتأتى فيها القطع، فيبقى النص الظني قابلاً للاجتهاد وإمكانية التغيير في تعيين مدلوله وبيان المراد منه ما لم يقم إجماع يجعل الظني قطعياً.

وكما أنه لا تعارض بين القطعيات كذلك لا تعارض بين قطعي وظني، ولا يُقام الظني مقام القطعي في الدلالة على الأحكام ولا في تطبيقها وتزيلها على الوقائع؛ وهذا يكشفُ خطأ مَنْ لم يعتد بصفة القطع في القطعيات وأعمل عقله فيها، فأفتى العامة بما تهوى أنفسهم، أو من أقام الظنيات مقام القطعيات وجعل خبر الأحاد كالنص القاطع، فاستباح المحرمات القطعية بالظنيات من مثل لازم المذهب والعمل والمعتقد، ومثل ذلك تأويل من تأول نصوصاً ظنية تحدتت عن آخر الزمان بوقائع بعينها، وبني عليها فاستنبت أحكاماً في أمرٍ من أمور العامة وفقاً لهذا التأويل.

ولا لبس في الفرق بين منع الاجتهاد مع وجود النص القطعي وبين الاجتهاد عند عدم وجود النص، أو مع وجوده لكنه كان ظنياً أو قطعياً غير أنه يستند إلى علة أو عرفٍ قد يتغيران، فينظر المجتهد في ثباتهما أو تبدلتهما، أو كان الاجتهاد في تزليل النص القطعي على الوقائع لمعرفة مدى انطباقه عليها، لكن لا شأن للمجتهد هنا بتعيين المراد؛ لأن مقتضى كونه قطعياً أنه متعين في نفسه لا يحتمل إلا معنى واحداً يُدرك بدهاءة لا نظراً، فلا يخفى أن كون النص قطعي الثبوت والدلالة أن على المفتي أو المجتهد

¹ أبو الفتح محمد بن عبد الكريم بن أبي بكر أحمد الشهرستاني، الملل والنحل (القاهرة: مؤسسة الحلبي)، 4/2.

² شمس الدين محمد بن أبي بكر ابن قيم الجوزية، الطرق الحكمية (دمشق: مكتبة دار البيان)، ص 13.

³ الغزالي، المستصفى، ص 345.

العمل بالنص قطعاً والوقوف عند حدوده، وأنه لا يجوز له أن يُقدّم على التفكير بغير ما يدل عليه النص فضلاً عن أن يُفتي بخلافه.

ورغم أنّ الفقهاء لم يختلفوا في أنّ القرآن قطعي الثبوت إلا أنهم اختلفوا في تعيين صفة وعدد ما هو متواتر قطعي الثبوت من الأحاديث كما اختلفوا في المتواتر المعنوي، وأمّا قطعيّ الدلالة فبالخلاف فيه وفي القرائن الموجبة له يوسع مظلّانه عند قوم ويضيّقها عند آخرين حسب تعريفهم له وشروطهم لماهيته وتحديدهم لقرائن السياق والسباق والحال الموجبة للقطع،¹ فهو عند أكثرهم ما لا تختلف فيه العقول ولا يحتمل إلا معنى واحداً، وتتوقف قطعية الدلالة في تفسير الألفاظ على انتفاء موانع القطع العشرة، وبعد التسليم بقطعية النص ثبوتاً ودلالةً وخروجه عن كونه مجتهداً فيه يبقى تنزيل النص على الواقعة محل اجتهاد، وبهذا تفسر وقائع عدة لم ينطبق عليها النص قطعيّ الثبوت والدلالة عند تحقيق المناط، فأفتى فيها الخلفاء الراشدون بما ظنّوه قومٌ أنه خلاف ظاهر النص، بينما لم يعد ما قاموا به -رضي الله عنهم- أن يكون نظراً في تحقيق المناط، ثم عدولاً عن الحكم القطعي لانعدام المحل أو لعدم استجماعه للشروط والصفات التي قام عليها الحكم، فهذا أشبه باستنباط معنى من النص يخصه وليس من الاجتهاد المصادم للنص القطعي في شيء؛ فليس إلغاء سهم المؤلفة قلوبهم مثلاً في عهد الفاروق ضرباً من التعطيل أو التعليق للنص القطعي، بل إن الصفة والمحل انعدما فلم ينطبق الحكم على الواقعة، فلا هم بضعفاء الإيمان كما كانوا أول إسلامهم فيؤلّفون، ولا نحن بضعفاء الشوكة كما كنّا لنؤلّف بضعفاء الإيمان من ذوي الشوكة والقوة، فلو وعدهم الفاروق ليستميلهم بأن ألّف قلوبهم فصاروا مؤلّفه لوجب لهم سهم لا يجوز له منعه، فالأمر إليه إن رأى أن يؤلّف ألّف، فصار عنده مؤلّفه مستحقون للسهم، وإن رأى في نفسه قوة فلم يؤلّف انعدم المحل فارتفع الحكم، وهذا ما كان، فلما انعدم المحل لم ينطبق النصّ على الواقعة، فسهم المؤلفة باقٍ ثابتٌ إلى يوم القيامة لأنّ قطعيّ الثبوت والدلالة ولم ينزل بعده ما ينسخه، وإنما المتغير هو المحل بحسب الوقائع؛ وهكذا الأسهم الأخرى فحيث وجد الفقر صُرف سهم الفقراء، وحيث انعدمت صفة الفقر ارتفع، والفرق أن صفة التأليف كصفة التوظيف للجباة يُحدثها الحاكم، فمن جمع الزكاة من الناس ولم يستعمله الحاكم عليها لم يستحق سهم الزكاة، بل هو أولى بأن يحاسب من أن يكافأ لافتئاته؛ فالجهة التي اجتهد فيها سيدنا عمر رضي الله عنه غير تلك التي دلّ عليها النص بطريق القطع.²

وأما أن يتجاوز النص القطعي بالتشهي والهوى لا لمعنى معتبر مما سبق في تنزيل النصوص على الوقائع فهو ضرب من العبث بالشرعية، ونوعٌ من استبدال القانون والرأي والهوى بالشرع، وإلا فما الفرق بين مسألة إباحت بيع الخمر لمستحل شربه لدعم الاقتصاد بترويج السياحة وتحريم الاتجار بالرقيق الأبيض وهو أكثر ترويجاً للسياحة؟! نعم لعلّ خشية هؤلاء من سيف المجتمع وأعرافه أرهبتهم، فقصروا فتواهم على هواه، فمنعوا الثانية، ولم يعبؤوا بتوقيعهم عن رب العالمين، فأباحوا الأولى لانعدام تلك العلة عندهم.

¹ من العلماء من يريد بالعلم القطعي ما يقطع الاحتمال أصلاً كالحكم والمتواتر وهو علم اليقين، ومنهم من يستعمله فيما يقطع الاحتمال الناشئ عن دليل كالظاهر والخبر المشهور، ويسمونه علم الطمأنينة، وهذا كله في القطع النظري العلمي الذي تبني عليه مسائل العقيدة، أما القطع العملي فمجاله الفقه وأصوله. محمد أنس سرميني، القطعي والظني بين أهل الرأي وأهل الحديث (بيروت-القاهرة: نماء للبحوث والدراسات، ط2، 2023م).

² محمد سعيد رمضان البوطي، ضوابط المصلحة (بيروت: مؤسسة الرسالة، ط2، 1977م)، ص140؛ عبد الجواد حردان، المنطوق والمفهوم عند الصحابة (قونية: نشرات آيبل، 2016)، ص6.

4. مِنْ فِئِهِ النَّصُّ إِلَى فِئِهِ الْوَاقِعَةُ وَالْوَاقِعُ:

لا مبالغة في القول إنَّ الأركانَ الموضوعية للفتوى إجمالاً لا تخرج عن اثنين: فقه النص وفقه الواقعة، "ولا يتمكن المفتي ولا الحاكم من الفتوى والحكم بالحقِّ إلا بنوعين من الفهم: أحدهما: فهم الواقع والفقه فيه واستنباط علم حقيقة ما وقع بالقرائن والأمارات والعلامات حتى يحيط به علماً. والنوع الثاني: فهم الواجب في الواقع، وهو فهم حكم الله الذي حكم به في كتابه أو على لسان رسوله في هذا الواقع، ثم يطبق أحدهما على الآخر؛ فمن بذل جهده واستفرغ وسعه في ذلك لم يعدم أجرين أو أجرًا؛ فالعالم من يتوصل بمعرفة الواقع والتفقه فيه إلى معرفة حكم الله ورسوله، كما توصل شاهد يوسف بشق القميص من دبر إلى معرفة براءته وصدقه، ومن تأمل الشريعة وقضايا الصحابة وجدها طافحة بهذا، ومن سلك غير هذا أضرع على الناس حقوقهم"¹.

وقد أوعب علماء الأصول في مباحث دلالات الألفاظ فقه النص وضوابطه وطرقه وأوجهه ومراتبه بحثاً وتفصيلاً، وحسب فقه الوقائع أو تحقيق المناط أنَّ الأصوليين أوسعوه بحثاً في اثنين من أمهات الأبواب: باب الاجتهاد وباب القياس الشامل لقضايا المقاصد والمآلات إجمالاً.

أمَّا عَن فِئَةِ النَّصِّ وفق ما قنَّته الفقهاء فإنَّه لا مزيدَ عليه، لكن المشكل أنَّه لا شيء من طرق الدلالة ومراتبها -سوى المحكم- بمفيدٍ للقطع، وما دام النص محتملاً لوجوه وثمة طرق محتملة لتفسيره وتأويله والذهاب بمعناه مذاهب شتى فإنَّ باب التمثل والتكلف في تفسير النص وتأويله يُطَوَّع هوى ذوي الأهواء لن يُغلق، ولن يوصده سوى أمرين:

أولهما: تحلِّي المفتي أو المجتهد بصفات الاجتهاد وشروطه، ومنها العدالة والتقوى والورع واستشعار هيبة الله الذي يقوم المفتي بالتوقيع عنه بفتواه، "ولما كان التبليغ عن الله سبحانه يعتمد العلم بما يُبلِّغ، والصدق فيه، لم تصلح مرتبة التبليغ بالرواية والفتيا إلا لمن اتصف بالعلم والصدق؛ فيكون عالماً بما يبلِّغ صادقاً فيه، ويكون مع ذلك حسنَ الطريقة، مَرْضِيَّ السيرة، عدلاً في أقواله وأفعاله، متشابه السر والعلانية في مدخله ومخرجه وأحواله، وليعلم المفتي عمن ينوب في فتواه، وليوقن أنه مسؤول غداً وموقوف بين يدي الله"².

"ولا خلاف بين المسلمين ممن يعتقد به في الإجماع أنه لا يجوز ولا يسوغ ولا يحل لأحد أن يفتي في دين الله إلا بالحق الذي يعتقد أنه حق، رضي بذلك من رضيه، وسخطه من سخطه، وإنما المفتي مخبر عن الله تعالى في حكمه؛ فكيف يخبر عنه إلا بما يعتقد أنه حكم به وأوجبه، والله تعالى يقول لنبيه عليه الصلاة والسلام: {وَأَنْ أَحْكُمُ بَيْنَهُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَاءَهُمْ} [المائدة: 49]؛ فكيف يجوز لهذا المفتي أن يفتي بما يشتهي، أو يفتي زياداً بما لا يفتي به عمراً لصداقة تكون بينهما أو غير ذلك من الأغراض؟"³ ولا مرأ أن الفتوى إذا التاثت بهوى أو غرضٍ غدت رأياً اجتماعياً لا فتوى وبلاغاً عن رب العالمين يوجب ثواباً أو عقاباً.

والآخر: تعزيز المتلاعب بالفتوى ومعاقبته وألحجرُ عليه -إن كان للعدل والدين دولةً- زجرًا له ولغيره ممن لا يحسب حساباً ليوم الحساب عن العبث بدين الله وعقول الناس ودماهم وأموالهم، لا سيما من له أتباع يتخذون من فتواه نصاً قاطعاً، وبناءً عليها يحملون على عواتقهم شيئاً قاطعاً تُستباح به حُرُمات الكليات الخمس التي لم تحل في شريعة قط إلا بموجب قاطع نص

¹ ابن قيم الجوزية محمد بن أبي بكر شمس الدين، إعلام الموقعين عن رب العالمين، تح. محمد عبد السلام إبراهيم (بيروت: دار الكتب العلمية، ط1، 1411هـ/1991م)، 69/1.

² ابن القيم، إعلام الموقعين، 8/1.

³ الشاطبي، الموافقات، 91/5.

عليه الشارع ووكّل أمر تنفيذه إلى القاضي أو الحاكم، فينبغي أن يعزّر هذا الصنف من المفتين ويُحجر عليهم؛ إذ إن "دفع الضرر العام واجبٌ بإثبات الضرر الخاص: كالحجر على الطبيب الجاهل، والمفتي الماجن وهو الذي يعلم الناس الحيل".¹

وأما فقه الوقائع وتشخيصها لتنزيل النصّ عليها أو ما يُسَمَّى بتحقيق المناط فلا يُستنكر أن يقال إنه ليس بأقل شأنًا وقدّرًا في الفتوى من فقه النصّ نفسه، فهو بمنزلة تشخيص الطبيب للأمراض، والحكمُ المستنبط من النصّ وصَفْتُهُ، فكلما تهيأت أسباب التشخيص وآلاته ووسائله وسببَ الطبيب أحوال المريض سببًا دقيقًا كانت الوصفة الطبية أعمق وأدقّ وأجدى وأنفع، وكلما كان تشخيصه صُورًا لا مبالاة ولا جهد فيه يُدْكَر كانت الوصفة أقرب إلى الداء منها إلى الدواء، فكم من طبيب قتل مريضه بجهله أو إهماله، والمفتي الماجن كالطبيب الجاهل، وكلما كان المرض أشدّ فتكًا وأسرع سرّياتًا وأمضى نحو المنية وتنوعت أسبابه ومصادره وأعراضه، وتولّدت عنه أمراض أخرى فتأكّد، استدعى تشخيصه وعلاجه جهدًا أكبر وفريقًا متمرسًا ذا تخصصات متنوعة، كلٌّ يبذل جهده في تخصصه ويستشير زميله فيما أشكل عليه، واقتضى منهم تشخيصًا أسرع، يسبر الأغوار، ويكشف الأستار عن علل وأدواء كامنة أتت على المريض فما كادت تبقى أو تذر، وقل مثل هذا بتمامه في تشخيص الوقائع صغيرها وكبيرها، "فإن الطب كالشرع، وضع لجلب مصالح السلامة والعافية، ولدرء مفسد المعاطب والأسقام، ولدرء ما أمكن درؤه من ذلك، ولجلب ما أمكن جلبه من ذلك".²

وتحقيق المناط أو فقه الواقعة وتنزيل النصوص عليها إحدى صور الاجتهاد الثلاث، فالاجتهاد هو "بذل الوسع في طلب الغرض، وهو على ثلاثة أضرب: تحقيق المناط وتنقيح المناط وتخرّيج المناط، أما تحقيق المناط فنوعان: أحدهما لا نعرف في جوازه خلافًا، وهو أن تكون القاعدة الكلية في الأصل مجمعةً عليها ويجتهد على تحقيقها في الفرع"³، وثمة "أمور عُلقَت على المصلحة نصًّا وإجمالًا، ولا يمكن تعيين المصلحة في الأشخاص والأحوال إلا بالاجتهاد، فهو من قبيل تحقيق المناط للحكم"⁴.

ووسَمَ الإمام الشاطبي وآخرون فقه الوقائع وتنزيل النصوص عليها أو تحقيق المناط بأنه هو وحده الضرب الفريد من الاجتهاد الذي لا ينقطع إلى يوم القيامة قولًا واحدًا لأنه بانعدامه وارتفاعه ترتفع الشريعة، وحسبك بهذه الصفة رفعةً وإعلاءً لشأن فقه الواقعة وتشخيصها وتنزيل النصّ عليها، "وهذا النوع من تحقيق المناط هو الاجتهاد الذي لا يمكن أن ينقطع حتى ينقطع أصل التكليف، وذلك عند قيام الساعة؛ وذلك لأن هذا النوع الخاص من تحقيق المناط كليٌّ في كل زمان عام في جميع الوقائع أو أكثرها، فلو فرض ارتفاعه لارتفع معظم التكليف الشرعي أو جميعه، وذلك غير صحيح".⁵

"ولو فرض ارتفاع هذا الاجتهاد لم تنزل الأحكام الشرعية على أفعال المكلفين إلا في الذهن؛ لأنها مطلقات وعمومات وما يرجع إلى ذلك، منزلت على أفعال مطلقات كذلك، والأفعال لا تقع في الوجود مطلقة، وإنما تقع معينة مشخصة؛ فلا يكون الحكم واقعا عليها إلا بعد المعرفة بأن هذا المعين يشمل ذلك المطلق أو ذلك العام، وقد يكون ذلك سهلًا، وقد لا يكون، وكله

¹ شمس الدين محمد بن محمد ابن الموقت ابن أمير الحاج، التقرير والتحرير على تحرير الكمال بن الهمام (بيروت، دار الكتب العلمية، ط2، 1403هـ/1983م)، 202/2؛ أمير بادشاه محمد أمين بن محمود البخاري، تيسير التحرير (بيروت: دار الفكر)، 301/2.

² العز بن عبد السلام، قواعد الأحكام، 6/1.

³ أبو علي الحسن بن شهاب العكبري الحنبلي، رسالة في أصول الفقه، تج. موفق بن عبد الله بن عبد القادر (مكة المكرمة: المكتبة المكية، ط1، 1413هـ/1992م، ص 79. ابن قدامة المقدسي أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد الجماعلي، روضة الناظر وجنة المناظر (بيروت: مؤسسة الريان للطباعة والنشر والتوزيع، ط2، 1423هـ/2002م)، 2/145. الأمدي أبو الحسن سيد الدين علي بن أبي علي، الإحكام في أصول الأحكام، تج: عبد الرزاق عفيفي (بيروت-دمشق: المكتب الإسلامي)، 302/3.

⁴ الغزالي، المستصفى، ص291.

⁵ محمد بن علي بن حسين المالكي، تهذيب الفروق والقواعد السنية في الأسرار الفقهية، (بيروت: عالم الكتب)، 2/133؛ الشاطبي، الموافقات، 5/5.

اجتهاد؛ فلو فرض التكليف مع إمكان ارتفاع هذا الاجتهاد؛ لكان تكليفاً بالمحال، وهو غير ممكن شرعاً، كما أنه غير ممكن عقلاً".¹

وحسب هذا الفقه أنه هو الضرب الذي لا يُستغنى عنه بتقليد الأئمة، بل لا بُدَّ منه حتى للعامّة في تطبيق بعض المسائل المعلومة لهم، بل حسبه أنه عدُّ أحد شطري الاجتهاد نفسه، وأنّه هو الاجتهاد المراد بقول من قال بجواز الاجتهاد للأنبياء، قال الإمام الشاطبي: "الاجتهاد على ضربين: أحدهما: لا يمكن أن ينقطع حتى ينقطع أصل التكليف، وذلك عند قيام الساعة، والثاني: يمكن أن ينقطع قبل فناء الدنيا، فأما الأول فهو الاجتهاد المتعلق بتحقيق المناط، وهو الذي لا خلاف بين الأمة في قبوله، ومعناه أن يثبت الحكم بمدركه الشرعي لكن يبقى النظر في تعيين محله، فلا يمكن أن يستغنى ههنا بالتقليد؛ لأن التقليد إنما يتصور بعد تحقيق مناط الحكم المقلد فيه، والمناط هنا لم يتحقق بعد؛ لأن كل صورة من صورته النازلة نازلةً مستأنفة في نفسها لم يتقدم لها نظير، وإن تقدم لها في نفس الأمر فلم يتقدم لنا؛ فلا بد من النظر فيها بالاجتهاد، وكذلك إن فرضنا أنه تقدم لنا مثلها؛ فلا بد من النظر في كونها مثلها أولاً، وهو نظر اجتهادي أيضاً. وكيفيك من ذلك أن الشريعة لم تنص على حكم كل جزئية على حدّتها، وإنما أتت بأمور كلية وعبارات مطلقة تتناول أعداداً لا تنحصر، ومع ذلك؛ فلكل معين خصوصية ليست في غيره ولو في نفس التعيين، وليس ما بها لامتياز معتبرا في الحكم بإطلاق، ولا هو طردي بإطلاق، بل ذلك منقسم إلى الضربين، وبينهما قسم ثالث يأخذ بجهة من الطرفين؛ فلا يبقى صورة من الصور الوجودية المعينة إلا وللعالِم فيها نظر سهل أو صعب، حتى يحقق تحت أي دليل تدخل، فإن أخذت بشبهه من الطرفين فالأمر أصعب؛ فالحاصل أنه لا بد منه بالنسبة إلى كل ناظر وحاكم ومفت، بل بالنسبة إلى كل مكلف في نفسه؛ فإن العامي إذا سمع في الفقه أن الزيادة الفعلية في الصلاة سهواً من غير جنس أفعال الصلاة أو من جنسها إن كانت يسيرة فمغتفرة، وإن كانت كثيرة فلا، فوقع له في صلاته زيادة؛ فلا بد من النظر فيها".²

ولفقه الواقعة أو تحقيق المناط قسمان لعل في ثانيهما دواءً للداء العضال الذي نشبت عنه فوضى فتاوى الإعلام والسلطان، وتفسيراً لبعض الفتاوى النبوية التي تبدو مختلفةً والسؤال فيها واحد، يقول الشاطبي: "فكان تحقيق المناط على قسمين: تحقيق عام، وهو ما ذكر، وتحقيق خاص من ذلك العام؛ وذلك أن الأول نظر في تعيين المناط من حيث هو لمكلف ما، فإذا نظر المجتهد في الأوامر والنواهي النديبية والأمر الإباحية، ووجد المكلفين والمخاطبين على الجملة، أوقع عليهم أحكام تلك النصوص، كما يوقع عليهم نصوص الواجبات والمحرمات من غير التفات إلى شيء غير القبول المشروط بالتهيئة الظاهرة، فالمكلفون كلهم في أحكام تلك النصوص على سواء في هذا النظر. أما الثاني، وهو النظر الخاص، فأعلى من هذا وأدق، وهو في الحقيقة ناشئ عن نتيجة التقوى...، وقد يعبر عنه بالحكمة، ويشير إليها قوله تعالى: (يؤتي الحكمة من يشاء ومن يؤت الحكمة فقد أوتي خيراً كثيراً)،³ قال مالك: "يقع بقلبي أن الحكمة الفقه في دين الله، وأمر يدخله الله القلوب من رحمته وفضله"، وقد كره مالك كتابة العلم - يريد ما كان نحو الفتاوى - فسئل: ما الذي نصنع؟ فقال: تحفظون وتفهمون حتى تستنير قلوبكم.

وعلى الجملة، فتحقيق المناط الخاص نظر في كل مكلف بالنسبة إلى ما وقع عليه من الدلائل التكليفية، بحيث يتعرف منه مداخل الشيطان، ومداخل الهوى والحظوظ العاجلة، حتى يلقيها هذا المجتهد على ذلك المكلف مقيدة بقيود التحرز من تلك المداخل، هذا بالنسبة إلى التكليف المنحتم وغيره.

¹ الشاطبي، الموافقات، 11/5.

² الشاطبي، الموافقات، 11/5.

³ البقرة 269/2.

ويختص غير المنحتم بوجه آخر وهو النظر فيما يصلح بكل مكلف في نفسه، بحسب وقت دون وقت، وحال دون حال، وشخص، دون شخص؛ إذ النفوس ليست في قبول الأعمال الخاصة على وزان واحد...، فصاحب هذا التحقيق الخاص هو الذي رزق نورا يعرف به النفوس ومرامها وتفاوت إدراكها، وقوة تحملها للتكاليف، وصبرها على حمل أعبائها أو ضعفها، ويعرف التفاتها إلى الحظوظ العاجلة أو عدم التفاتها، فهو يحمل على كل نفس من أحكام النصوص ما يليق بها، بناء على أن ذلك هو المقصود الشرعي في تلقي التكاليف، فكأنه يخص عموم المكلفين والتكاليف بهذا التحقيق، لكن مما ثبت عمومته في التحقيق الأول العام، ويقيد به ما ثبت إطلاقه في الأول، أو يضم قيده أو قيودا لما ثبت له في الأول بعض القيود¹.

إن الفقه هو خطاب الله المتعلق بأفعال العباد لا بعقائدهم وقلوبهم، لذا عدُّ من أسوأ أشكال تشخيص الوقائع أثراً لإحلال القلب محل الجوارح أو المعتقد محل العمل أو العقيدة محل الفقه، وبناء الأحكام العملية استناداً إلى تأويلات عقائدية مذهبية؛ فبينما يُسبى الله موالاة المسلم لغير المسلمين بما سوى العقيدة ظلماً عملياً² يعدُّها قومٌ كفرةً بناءً على قاعدتهم أن لازم المذهب مذهب، ويولدون عن التكفير أحكاماً تتعلق بالدماء والأموال وغيرهما، فعندما يقوم المفتي بإحلال مسائل العقيدة محل أفعال المكلفين، ويبني على هذا التغيير في وصف الوقائع تغييراً جذرياً في الأحكام، تزداد الهوة اتساعاً بين المفتين بله المقلِّدين لهم المتمسكين بفتاواهم أشدَّ من تمسكهم بنصِّ قطعي الثبوت والدلالة، ويتسع الخرق على الرقع، فلا يكاد يجد من يحاول رأب الصدع وحقن الدماء للصالح مدخلا؛ ولنمثل لذلك بمسألة الاستعانة بالكفار في واقعة التظاهر:

رغم أن المتظاهرين في الواقعة التالية كانوا عَزَلًا، لوحظ أن بعض المفتين حرّموا المظاهرات السلمية واعتبروها خروجاً على الحاكم، وذهب بعضهم إلى الحكم بأن من يُقتل فيها يكون قد ارتكب انتحاراً. في المقابل، رأى فريق آخر من المفتين أن المظاهرات السلمية قد تستدعي الدفاع عن النفس في حالات معينة، وأطلقوا عليها مسمى "جهاد الدفاع". وهناك فريق ثالث اعتبر أن التظاهر السلمي يندرج ضمن إزالة المنكر، ويجب القيام به وفق شروط محددة تختلف باختلاف القدرة، وأن الدفاع المشروع للمتظاهرين عن أنفسهم جائز عند التعرض للاعتداء، مع مراعاة تقدير الضرورة بقدرها.

كما شهدت الواقعة جدلاً حول استعانة كل من الحاكم والمتظاهرين بأطراف خارجية: فقد رأى بعض المفتين أن هذه الاستعانة تحتاج إلى تحري الدقة في تقييم الموقف الشرعي، بينما رأى آخرون أن الاستعانة قد تكون مبررة إذا كانت وسيلة لتحقيق حماية النفس أو رفع الظلم، مع مراعاة القواعد الفقهية التاريخية المماثلة، كما حدث في حالات استعانة المسلمين بأطراف قوية لحماية أنفسهم ورفع الظلم في العصور السابقة، مثل نصرته المسلمين ضد حصار قريش في شُعب أبي طالب، واستعانة بعض الشخصيات بأطراف خارجية لتحقيق غاية الشرع في حماية النفس ورفع الظلم.

تلك ثلاث اتجاهات قد اختلفت في فقه الواقعة وتصويرها وتشخيصها، ولهم جميعاً في فقه النصوص التي دارت حولها تأويلات بعضها سائغ أو محتمل، ومنها ما هو باطل قطعاً لا يبعد أن يصدق عليه قول بعض أهل العلم: هذا التأويل ضرب من الكذب على رسول الله المشمول بالوعيد المشهور، فالكذب عليه ضربان: صريح معلوم، وتأويل النص تأويلاً باطلاً قطعاً يُلغى دلالة النص القطعية أو الظاهرة الجليّة ومقاصدها وينسب إلى رسول الله معنى لم يقله ولا يحتمله كلامه ولو بأضعف الوجوه؛ فهذا أسوأ الاتجاهات الثلاثة في ميزان علم الأصول، ومرده إلى تحميل بعض النصوص معاني لا يحتملها اللفظ والسياق ولا طاقة لمقاصد ومآلات هذا النصِّ وأمثاله بتلك التمهُّلات، وإن بطلان هذه التأويلات أبين وأدهى وأمرُّ من الاحتجاج المرذود عند أهل السنة في بيان مشخّصات الفئة الباغية بالقول: إنما قتله من جاء به، هذا والطامة الكبرى كانت في إقحام فئة من هؤلاء

¹ الشاطبي، الموافقات، 11/5.

² المائدة 6/51، التوبة 23/10، الممتحنة 9/60.

المفتين لمسألة الاستعانة بالكافر في قضايا العقيدة وتكفير إخوانهم والبعي عليهم نتيجةً لخلط العملي بالعقائدي من وجه، وبناءً على أن لازم المذهب مذهب في مسألتي الاستعانة وتفسير الولاء من وجهٍ آخر.

وأما أبرز مُخرجات هذا الخلاف فهو أنه قد برهن على أن فقه الواقع والوقائع يَعُظُم حَظُّه في مسائل السياسة والإمامة أي الحكم، فأولى بهذه المسائل أن يكون لها مجمع فقهي له القدرة على الانعقاد والاجتهاد دون انقطاع، قال الإمام ابن القيم في هذا المقام: "هذا موضع مزلة أقدام، ومضلة أفهام، وهو مقام ضنك، ومعترك صعب، فرط فيه طائفة، فعملوا الحدود، وضيعوا الحقوق، وجروا أهل الفجور على الفساد... والذي أوجب لهم ذلك: نوع تقصير في معرفة الشريعة، وتقصير في معرفة الواقع، وتزليل أحدهما على الآخر...، وأفرطت طائفة أخرى قابلت هذه الطائفة، فسوغت من ذلك ما ينافي حكم الله ورسوله، وكلتا الطائفتين أتيت من تقصيرها في معرفة ما بعث الله به رسوله، وأنزل به كتابه...؛ وهو العدل الذي قامت به الأرض والسموات، فإذا ظهرت أمارات العدل وأسفر وجهه بأي طريق كان، فثم شرع الله ودينه، فأى طريق استخرج بها العدل والقسط فهي من الدين، وليست مخالفةً له".¹

5. النصوص والوقائع: أيهما يتبع الآخر وينزل عليه؟

بعد إحاطة المجتهد أو المفتي بالواقعة علمًا وسبرها لأغوارها وأبعادها وملابساتها، يأتي البحث عن النصوص التي أتت على الموضوع تصريحًا أو تلميحًا لمعرفة حكم الله في المسألة والتوقيع عن رب العالمين فيها، وتباين طريقة البحث عن النصوص من مجتهدٍ إلى آخر، أمَّا التباين في وسائل البحث وأدواته واستنطاق ما خفي في خبايا النصوص واستكناه ما دلت عليه فهو مقتضى بذل الجهد في استخراج الأحكام من شواهد الدالة عليها بالنظر المؤدّي إليها، وأمَّا التباين في طريقة البحث عن حكم الله في المسألة بالاستقصاء والتجرد أو الانتقاء والتحيز فهو مزلة أقدامٍ إليه يُردُّ سبب اختلاف الفتاوى في كثير من النوازل لا سيما ما يعمّ الأمة أو جمًّا غفيرًا منها.

5.1. الاستقصاء والتجرد في الاجتهاد:

مدلول الاستقصاء في جمع الأدلة هو استفراغ الوسع في الاستقراء والتنقيب عن النصوص والإجماعات محل البحث وما يؤول إليها من أدلة معتبرة لمعرفة حكم الله في الواقعة، ومدلوله في الواقعة هو بذل المجتهد طاقته كلها لتتبع واستقراء وحصر أحوال الواقعة المؤثرة في الحكم وضبط متغيراتها في ضوء آراء أهل الخبرة والتخصص المدني، وأمَّا مدلول التجرد فهو استهداف المجتهد لإصابة حكم الله في الواقعة والتوقيع عنه فيها خاليًا من دواعي الهوى والميول والنزعات والتصورات والأحكام السابقة، وذلك بتورّعه عن الاستدلال بما لا يصلح دليلًا وعن إغفال ما يصلح للاستدلال، وبتركه وصف الواقعة بما ليس فيها وتجريدها من وصفٍ قائمٍ بها، ومقتضى الاستقصاء والتجرد "أن يؤخذ الدليل مأخذ الافتقارِ واقتباسٍ ما تضمنه من الحكم ليعرض عليه النازلة المفروضة لتقع في الوجود على وفاق ما أعطى الدليل من الحكم، أما قبل وقوعها فبأن توقع على وفقه، وأما بعد وقوعها فليُتلافى الأمر ويستدرك الخطأ الواقع فيها، بحيث يغلب على الظن أو يقطع بأن ذلك قصد الشارع، وهذا الوجه هو شأن اقتباس السلف الصالح الأحكام من الأدلة"²، فأخذ الأدلة على الأحكام يقع في الوجود على وجهين، أحدهما هذا، وثانيهما: الانتقاء والتحيز في الاجتهاد.

5.2. الانتقاء والتحيز في الاجتهاد:

من أزمات الاجتهاد المعاصر الانسياق للرأي العام العالمي، ولا يكاد يصح في الأذهان شيء إذا أنكر أحد اليوم التأثير النسبي للهوى والميول الفكرية والعقائدية والاجتماعية والسياسية والشخصية والبيئة الخاصة والعصبية والتعصب والضغط العام

¹ ابن قيم الجوزية محمد بن أبي بكر شمس الدين، الطرق الحكمية، (دمشق: مكتبة دار البيان)، 12.

² الشاطبي، الموافقات، 290/3.

على حركة فكر المفسّر أو المفتي أو المجتهد، فالإسارة أيًا كان نوعها تترك أثرًا تتفاوت علامته في طبيعة فهم المجتهد للنص وللواقعة، وهذا يبرهن أنّ التجرّد في الاجتهاد عن منازع هذه المؤثرات يزيد نسبة صوابه، والعكس صحيحٌ مطرد، نعم إن دعوى التجرّد المطلق وهم مطلق، لكن التحيز الذي لا تستقيم معه حركة الفكر نسبيًا في النصّ والواقعة انحرافٌ مطلقٌ للحقّ والحقيقة، ومدلول الانتقاء والتحيز في الاجتهاد "أن يؤخذ الدليل مأخذ الاستظهار على صحة غرض المفتي في النازلة العارضة، وأن يظهر بادئ الرأي موافقة ذلك الغرض للدليل من غير تحرّجٍ لقصد الشارع، بل المقصود منه تنزيل الدليل على وفق غرضه، وهذا الوجه هو شأن اقتباس الزائغين الأحكام من الأدلة. ويظهر هذا المعنى من الآية الكريمة: {فأما الذين في قلوبهم زيغ فيتبعون ما تشابه منه ابتغاء الفتنة وابتغاء تأويله}؛¹ فليس مقصودهم الاقتباس منها، وإنما مرادهم الفتنة بها بهوهم؛ إذ هو السابق للمعتبر، وأخذ الأدلة فيه بالتبع لتكون لهم حجة في زيغهم، {والراسخون في العلم} ليس لهم هوى يقدمونه على أحكام الأدلة؛ فلذلك {يقولون أمانا به كل من عند ربنا}، ويقولون: {ربنا لا تزغ قلوبنا بعد إذ هديتنا}،² فيتبرؤون إلى الله مما ارتكبه أولئك الزائفون؛ فلذلك صار أهل الوجه الأول محكّمين للدليل على أهوائهم، وهو أصل الشريعة؛ لأنها إنما جاءت لتخرج المكلف عن هواه حتى يكون عبدًا لله، وأهل الوجه الثاني يحكمون أهواءهم على الأدلة حتى تكون الأدلة في أخذهم لها تبعًا".³

ويميل هذا الضرب من الاجتهاد العبيّ إلى وضع الفروع موضع الأصول والجزئيات مقام الكليات واستبدال المتشابهات بالمحكمات وجعل الاستثناء هو القاعدة، ولا يتورع مفتي كهذا عن إيهام تضارب النصوص وتعارضها وإدعاء مخالفة بعض ما صح منها للمعقول سعيًا منه إلى نسبة ما يهوى من الأحكام إلى الشريعة ولو أنه أتى بهواه علمها من قواعدها، "فتراه أخذًا ببعض جزئياتها في هدم كلياتها حتى يصير منها إلى ما ظهر له ببدائ رأيه من غير إحاطة بمعانها ولا راجع رجوع الافتقار إليها، ويكون الحامل على ذلك بعض الأهواء الكامنة في النفوس، الحاملة على ترك الاهتمام بالدليل الواضح واطراح النصفة والاعتراف بالعجز فيما لم يصل إليه علم الناظر".⁴

ولا يعدم المتتبع لفتاوى المعاصرين أمثلةً من ضروبٍ شتى على ذلك، فلدى البحث في حكم فوائد المصارف تجد من يضع نصب عينيه إباحتها، ويأخذ بل يُغرِق ويغرِق في تشخيص هذه الواقعة والاستدلال للحكم المقدم الذي يراه حكم الله في المسألة، ويُغمض عينيه بل يُخفي أو يرد أو يضعف ما لا يوافق هواه من أدلة أو تشخيص للواقعة، ويتكلف تأويل هذه الأدلة وليّ عنق النص الراجح عنده، أو يمضي في تشويه الواقعة وتصويرها بغير ما هي عليه إن كان ما لا يحيدّه من الأدلة والتشخيص معلومًا لا يخفى، وتُلقي من المفتين من يعكس الأمر ويمضي كالأول في الإغراق تشخيصًا واستدلالًا على التحريم، ويكد ويضني نفسه في ذلك دون أن يبذل معشار هذا الجهد في اقتراح البديل المشروع أو النظر في التضخم وأثره في الأوراق النقدية المحلية مثلا، وقل مثل هذا في بعض مسائل التأمين والسندات وهدايا الشركات والتسويق الشبكي والهرمي وأسواق المال، والديمقراطية المطلقة شورى معدّلة أم تآلية لرأي الأكثرية؟ وهكذا إلى ما لا يكاد يحصى من وقائع ما زالت محل نزاع بين المفتين والمتصدرين للاجتهاد، ولو أنّ نزاعهم تحلّى بالنصفة والموضوعية وسكت من لا يعلم عمّا لا يعلم لظهر الحقّ وكثر الصواب.

ويلاحظ أن البحث إنما عُني بالاجتهاد والفتوى، ولم يأت على القضاء، وهو في الحقيقة فتوى وزيادة لأنه ملزم بخلافها، وله أركان لا بدّ منها؛ ذلك أنّ "الحاكم محتاج إلى ثلاثة أشياء لا يصح له الحكم إلا بها: معرفة الأدلة والأسباب والبيانات؛ فالأدلة

¹ آل عمران 7/2.

² آل عمران 8/2.

³ الشاطبي، الموافقات، 3/290.

⁴ الشاطبي، الموافقات، 5/142.

تعرفه الحكم الشرعي الكلي، والأسباب تعرفه ثبوته في هذا المحل المعين أو انتفاءه عنه، والبيانات تعرفه طريق الحكم عند التنازع، ومتى أخطأ في واحد من هذه الثلاثة أخطأ في الحكم، وجميع خطأ الأحكام مداره على الخطأ فيها أو في بعضها¹ فكل ما دُكر في الاجتهاد والإفتاء من ضوابط حاكمة لهما مانعة للقائم بهما من السقوط في هُوّة الهوى أو القصور يأتي مثله بل أكثر منه في القضاء؛ ذلك أن القاضي "إذا لم يكن فقيه النفس في الأمارات ودلائل الحال كفقهاء في كليات الأحكام ضييع الحقوق، فهنا فقهاء لا بد للحاكم منهما: فقه في أحكام الحوادث الكلية، وفقه في الوقائع وأحوال الناس: يميز به بين الصادق والكاذب والمحق والمبطل، ثم يطبق بين هذا وهذا، بين الواقع والواجب، فيعطي الواقع حكمه من الواجب"².

هذا، ولو أنّ بعض الدراسات الإحصائية طرحت استباناتٍ تستطلع بها تأثير نماذج من الفتاوى الشاذة المنتشرة في مجتمع ما لربما اكتشف القارئ في ضوء الكليات السابقة أثر تلك الفتاوى النفسية والاجتماعي الديني والديني على حياة الناس، ثم لا يسعه إلا أن يكرر متفكراً متذكراً فواصل الآيات التي أتت على ذكر واقعة حادثة بلعام بن باعوراء (فأقْصَصِ الْقَصَصَ لَعَلَّهُمْ يَتَفَكَّرُونَ)³، وجلاً أن يكون ممن اتبع الغاوين فظلم نفسه (سَاءَ مَثَلًا الْقَوْمُ الَّذِينَ كَذَّبُوا بِآيَاتِنَا وَأَنْفُسُهُمْ كَانُوا يَظْلِمُونَ)⁴، سائلاً المولى الهداية واتباع الأئمة الهادين المهديين (مَنْ يَهْدِ اللَّهُ فَهُوَ الْمُهْتَدِي وَمَنْ يُضِلِلْ فَأُولَئِكَ هُمُ الْخَاسِرُونَ)⁵.

نتائج الدراسة:

لتفسير النصوص وتنزيلها على الوقائع شروط وقواعد تجعل المفسر والفقيه ينأى بنفسه عن الإقدام على القول في الدين بغير علم، والاجتهاد في فقه الواقع وتشخيصه لتنزيل النصوص عليه هو الأكثر نزاعاً بين الفقهاء المعاصرين، فالحكم على الشيء فرع عن تصوره، وهذا يقضي بأن يكون لأهل التخصص في كل باب يد بل باع طولى في إعانة المفسر والمفتي والفقيه على فقه الواقع وتنزيل النص على الواقعة، فإذا جمع الناظر في النص والواقعة بين إتقان علوم الآلة لفقه النص والبصيرة بالواقعة وفقهها كبصر أهل التخصص فيها لم يكن له بحال من الأحوال أن يَغْفُلَ أو يُغْفَلَ كليات التشريع ومقاصده التي هي بمنزلة القلب من الجسد في علم التفسير والفقه والفتوى، وقد دلت هذه الدراسة على الآتي:

أولاً: باب الاجتهاد في كل من فقه النص وفهم الواقعة وتنزيل النصوص عليها مفتوح إلى يوم الدين، والخطأ في أحد هذه الثلاثة ليس بأقل من الخطأ في غيره من حيث النتائج المفضية إلى تضييع حقوق الله أو حقوق العباد أو التفريط بإحدى كليات الشريعة ومقاصدها الكلية في إحدى مراتبها الثلاث.

ثانياً: لسوق النص وسياقه وسباقه وقرائن الأحوال منزلة لا تقل عن انتفاء الموانع العشرة في إفادة القطع، وهي كلها مجتمعة جديرة بأن تجعل المفسر أو المفتي يتخذ لنفسه نُقْأدًا في تخصص العلوم الشرعية وعلوم الواقعة أو النازلة؛ ليكون على بينة من صواب رأيه أو خطئه لا سيما ما يفتي به في قضايا الأمة أو أمر العامة.

ثالثاً: كليات التشريع ومقاصده العامة والتفصيلية موازين ضابطة لفروع الأدلة في الأبواب المتفرقة، فمسائل الشريعة والفقه لا تدرك مفترقة مفرقة ولا يكتفى فيها بما ورد في مسألة بعينها من دليل، بل لا بد من تفسير هذا الدليل في ذاته وفي ضوء عموم الأدلة الأخرى التي استخلص الفقهاء منها قواعد المقاصد والمآلات والقواعد الفقهية الكلية.

¹ ابن قيم الجوزية شمس الدين محمد بن أبي بكر، بدائع الفوائد (بيروت: دار الكتاب العربي)، 12/4.

² ابن القيم، بدائع الفوائد، 117/3.

³ الأعراف/8، 176.

⁴ الأعراف/8، 177.

⁵ الأعراف/8، 178.

رابعًا: الفتاوى الشاذة والباطلة المذكورة في البحث لن يعدم قائلها في النصوص مستمسكًا يأخذ دليلاً يحتاج به، وهذا لا يضير الشريعة في شيء؛ فهؤلاء لا يكفون عن تحريف النص بتأويله كما تشتبه أنفسهم ولو كان قطعي الثبوت والدلالة فما الشأن في الظني إذًا، إن النص الظني حمال وجوه لكن مقاصد الشريعة وكلياتها وقواعدها العامة تُبرز أقربها وتجعله أقرب إلى القطع أو رتبة الطمأنينة منه إلى الظن.

خامسًا: قضايا الأمة في هذا العصر بحاجة دائمة إلى هيئة أو مجمع فقهي افتراضي يتحلّى بما ينبغي من صفات فقيه النفيس وفقه النص والبصر بالواقع والواقعة، وله أعضاء في كل التخصصات يُعِينون العاملين فيه على مدار الساعة برفدهم بما لا يسع الفقيه جهله للبتّ في أمر من أمور الأمة أو العامّة.

ولسوف يكون لمثل هذا التوصية أثر جلي في سبق فقهاء الأمة إلى ساحات الفقه الافتراضي وفضاءات الخيال العلمي الفقهي، فتثري تلك المؤسسة المنعقدة على الدوام فِقْهنا وأمتنا بما لا غنى لنا عنه، وتخرج الأمة من دوامة الترقيع الفقهي إلى موشور البناء الحقوقي الحضاري الرائد في كل مجالات الحياة.

قائمة المصادر والمراجع:

1. ابن القيم، شمس الدين محمد بن أبي بكر ابن قيم الجوزية، الطرق الحكمية، دمشق: مكتبة دار البيان.
2. ابن أمير الحاج، شمس الدين محمد بن محمد ابن الموقت. التقرير والتحبير على تحرير الكمال بن الهمام، بيروت، دار الكتب العلمية، ط2، 1403هـ/1983م.
3. ابن قدامة المقدسي، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد الجماعلي. روضة الناظر وجنة المناظر، بيروت: مؤسسة الريان للطباعة والنشر والتوزيع، ط2، 1423هـ/2002م.
4. إعلام الموقعين عن رب العالمين، تح. محمد عبد السلام إبراهيم، بيروت: دار الكتب العلمية، ط1، 11هـ/1991م.
5. الأمدى، أبو الحسن سيد الدين علي بن أبي علي. الإحكام في أصول الأحكام، تح: عبد الرزاق عفيفي، بيروت-دمشق: المكتب الإسلامي.
6. البخاري، أمير بادشاه محمد أمين بن محمود. تيسير التحرير، بيروت: دار الفكر.
7. بدائع الفوائد، بيروت: دار الكتاب العربي.
8. البوطي، محمد سعيد رمضان. ضوابط المصلحة، بيروت: مؤسسة الرسالة، ط2، 1977م.
9. حردان، عبد الجواد. المنطوق والمفهوم عند الصحابة، قونية: نشرات آيبل، 2016.
10. سرميني، محمد أنس. القطعي والظني بين أهل الرأي وأهل الحديث، بيروت-القاهرة: نماء للبحوث والدراسات، ط2، 2023م.
11. السيوطي. جلال الدين عبد الرحمن، الرد على من أخلد إلى الأرض وجهل أن الاجتهاد في كل عصر فرض، القاهرة: مكتبة الثقافة الدينية.
12. الشاطبي، إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي. الموافقات، تح. أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، القاهرة: دار ابن عفان، ط1، 1417هـ/1997م.
13. الشهرستاني، أبو الفتح محمد بن عبد الكريم بن أبي بكر أحمد. الملل والنحل، القاهرة: مؤسسة الحلبي.
14. الطرق الحكمية، دمشق: مكتبة دار البيان.
15. العز بن عبد السلام، عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، تح: طه عبد الرؤوف سعد، القاهرة: مكتبة الكليات الأزهرية.

16. العكبري، أبو علي الحسن بن شهاب الحنبلي. رسالة في أصول الفقه، تح. موفق بن عبد الله بن عبد القادر، مكة المكرمة: المكتبة المكية، ط1، 1413هـ/1992م.
17. الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد الطوسي. المستصفي، تح. محمد عبد السلام عبد الشافي، بيروت: دار الكتب العلمية، ط1، 1413هـ-1993م.
18. محمد بن علي بن حسين المالكي. تهذيب الفروق والقواعد السننية في الأسرار الفقهية، بيروت: عالم الكتب.
19. مسلم، ابن الحجاج. صحيح مسلم، تح. محمد فؤاد عبد الباقي، بيروت: دار إحياء التراث العربي، بيروت.

أثر لغة البادية في القراءات القرآنية

The Bedouin dialect is recorded in Quranic readings

أ.د. صباح علي السليمان (جامعة تكريت، العراق)

Prof. Dr. Sabah Ali Al-Sulaiman (Tikrit University, Iraq)

مستخلص:

تعدُّ لغة الأعراب ذا أثر مهم في توجيه القراءات القرآنية؛ فهي المصدر الثالث بعد القرآن الكريم، والحديث النبوي الشريف، وكانت البيئة البدوية وما تزال في وقتنا الحاضر ميدان جمع وتأسيس في معرفة أصول اللهجات العربية، زيادة عن معرفة اللغات الجزرية، ودور المستشرقين قبل قرن في جمع الألفاظ ومقارنتها مع اللهجات القديمة. إنَّ جمع كلام أهل البادية في وقتنا الحاضر يخدمنا في أمور كثيرة، وهي: معرفة اللفظ الحي من الممات، ومعرفة نسبة القبائل بين دولة ودولة، ومقارنة الألفاظ مع اللغات السومرية والآكادية (البابلية والآشورية)؛ لمعرفة أوجه الشبه بينهما. ومن خلال جمع شعر ونثر البادية يمكن إعادة توجيه القواعد اللغوية ونقدها. وهذا في كثر مهم لا يمكن الاستغناء عنه في العلوم العربية.

الكلمات المفتاحية: الأعراب – القراءات – القرآنية – توجيه- البادية.

Abstract :

The language of the Bedouins has an important contribution to guiding Qur'anic readings, as it is the third source after the Holy Qur'an and the Noble Prophetic Hadith, as it contains Bedouin content and is still in our modern time a field of collection and authenticity in knowing the origins of Arabic dialects, in addition to knowing the southern languages, and the orientalist made great efforts in collecting words, but we are with the ancient dialects.

Collecting the words of the Bedouin people in our present time serves us in many ways, namely: knowing the living word from the dead one, knowing the ratio of tribes between one country and another, and comparing the words with the Sumerian and Akkadian languages (Babylonian and Assyrian; to know the similarities between them).

By collecting poetry and prose, linguistic rules can be redirected and the rules can be critiqued, and thus it is an important and indispensable treasure in Arabic sciences.

Keywords: Godfather – Reading – Quranic – Guidance- Badia.

مقدمة:

تعد لغة الأعراب ذا أثر مهم في توجيه القواعد اللغوية، ومنه القراءات القرآنية؛ لما تمتلكه من رصانة لفظ والمعنى؛ ولهذا فالبحث الراهن يتناول بعض الألفاظ البدوية، وأثرها في المعنى وخاصة القراءات القرآنية، وقد تم تقسيمه إلى مقدمة ومبحثين، يتناول المبحث الأول أهمية لغة البادية، وبعض أقوالهم، أمّا المبحث الثاني فيتطرق لأثر لغة البادية في القراءات القرآنية، مستشهداً بالعديد من المصادر اللغوية.

وتكمن أهمية كلام الأعراب بتقائها الأصيل الذي ينبعث من البيئة البدوية الأصيلة. وقد تعلم اللغويون والأدباء والشعراء الكثير منهم، وقد ظهر ذلك جلياً في كتبهم، ويمكن إحصاء ألفاظهم ودراستها؛ لبيان العديد من الأمور الشرعية، اللغوية، والأدبية.

المبحث الأول: فصاحة الأعراب

تعد فصاحة الأعراب أقرب إلى واقع اللغة العربية وأسرارها من المحدثين والمعاصرين الذين لا يتحدثون بالفصحى إلا حينما يكتبون، فهم أصحاب سليقة وفطرة لغوية؛ ولهذا جاءت بلاغة القرآن الكريم مؤثرة فيهم، وقد عرف العرب الكثير من الأحكام البلاغية قبل التأليف، زيادة عن قواعد اللغة الرصينة، وكانوا يتفاخرون فيما بينهم بحسن القول؛ فحينما ألفوا فاقت مؤلفاتهم الأمصار؛ لنظمها، وترتيبها، وحسن سياقها مما جعل النص متماسكاً لفظاً ومعنى، وجاء هذا واضحاً في كتب اللغة والأدب، ولهذا تعد الصحراء المنبع الثر والغزير بالعديد من المفردات العربية؛ إذ نهل منها أصحاب المعجمات والنحاة والصرفيون والبلاغيون الشيء الكثير، ويعدّ البدوي المصدر الموثوق بالاستشهاد به بعد القرآن الكريم، والحديث النبوي الشريف⁽¹⁾. وفرّق ابن قتيبة بين العربي والأعرابي؛ إذ قال: "لا يكاد عوامُ الناس يفرقون بينهما فالأعجمي: الذي لا يُفصح وإن كان نازلاً في البادية والعجمي: المنسوب إلى العجم وإن كان فصيحاً والأعرابي: هو البدوي وإن كان بالحضر، والعربي: المنسوب إلى العرب وإن لم يكن بدوياً"⁽²⁾. وضمت الكتب العديد من أقوال الأعراب؛ لفصاحتها وقوة شاهدها في بيان القاعدة اللغوية، فمنها:

1- التذكير والتأنيث:

حكى الفراء قال: "قال أعرابي ونحن في حلقة يؤنس بن حبيب بالبصرة: أين مسكنك فقلت: الكوفة، فقال لي: يا سُبْحَانَ اللَّهِ هَذِهِ بَنُو أَسَدٍ بَيْنَ ظَهْرَانِيكُمْ وَأَنْتَ تَطْلُبُ اللُّغَةَ بِالْبَصْرَةِ قَالَ: فاستفدت من كلامه فائدتين: إحداهما أنه قال: هَذِهِ، وَلَمْ يَقُلْ: هَؤُلَاءِ، لِأَنَّهُ أَشَارَ إِلَى الْقَبِيلَةِ فَأَنْثَ، وَالثَّانِيَةُ أَنَّهُ قَالَ: ظَهْرَانِيكُمْ بِقَتْحِ التُّونِ وَلَمْ يَقُلْ بِكَسْرِهَا"⁽³⁾، ومنه أيضاً قول أعرابي في صفة الفيل⁽⁴⁾: [رجز]

حُبْعَيْنُ فِي مَسِيهِ تَنْقِيلُ * أَمْثَالُهُ بِأَرْضِنَا قَلِيلُ

وإن قلت: "حُبْعَتْ عَلَى التَّرْخِيمِ جَارٌ لَكَ. وَإِنْ قِيلَ لِلذَّكَرِ بِالْهَاءِ كَانَ صَوَاباً كَقَوْلِكَ أَسَدٌ حُبْعَيْنَةٌ"⁽⁵⁾.

(1) شهادة فصحاء العرب وأرباب البلاغة في بلاغة القرآن الكريم (مقال)، وأثر البادية في اللغة العربية، صالح زيادنة (مقال).

(2) أدب الكاتب: 34.

(3) درة الغواص في أوام الخواص: 174.

(4) بلا نسبة في العين: 350/2.

(5) العين: 350/2.

2- في التصحيف: قال الأصمعي قال أعرابي: "مَتَخْتُ الخمسة الأعقد بالخاء المعجمة والحاء أيضا: يعني خمسين سنة"⁽¹⁾.

3- في الدلالة: قال أعرابي لخاصف النعال: "إجء نعلى هذه بجؤوة وأنعم، أي ارقعها وبالغ"⁽²⁾، وكذلك قول أعرابي: "جَنَّبَكَ اللهُ الأَمْرَيْنِ، وَكَفَاكَ شَرَّ الأَجْوَفَيْنِ". [الأمران: الجوع والعري]. والعصبان المَجْوَفَانِ في العَيْنَيْنِ، التَّجْوِيفُ: الفراغُ في داخلِ السَّيِّءِ"⁽³⁾، ومنه أيضا قول الأعرابي: "إذا طلع السَّمَاكُ فعند ذلك يعرُوك ما عدك من البرد الذي يغشاك. وعَرِيَ فلانٌ عَرُوةً وَعَرِيَّةً شديدةً وَعَرِيًّا فهو عَرِيانٌ"⁽⁴⁾.

وقول الأعرابي: "تركتُها تُبْحِجُ على أيدي القَوَابِلِ"⁽⁵⁾، وقول الأعرابي: "إنه لِقَطِطٌ من الرجال لو سقطت بيضة من استه ما أنكرت"⁽⁶⁾، وقول الأعرابي: "إني لَتَقْفُ لَقْفُ رَاوِرامِ شاعر. وَثَفْتُ فلاناً في موضع كذا أي أخذناه ثَقْفاً"⁽⁷⁾، وقول الأعرابي: "الرُّؤْرُ للزَّائِرِ، أي: صدرُ الدَّجاجة"⁽⁸⁾، وقول أعرابي: "أرنيها نَمِرَةٌ أركبها مَطِرَةٌ"⁽⁹⁾، وقول أعرابي: "من الخيل: الأوقص كالأعناق، والمطابق كالضابغ"⁽¹⁰⁾، وقول أعرابي في حديثه وذكر قوما أسروا: "استزلوهم عن متون الجياد بلبية الخرصان نزع الدلاء بالأشطان"⁽¹¹⁾، وقول أعرابي: "مَا قَرَّعَمَنِي إِلَّا الكَرَمُ، رَجُلٌ مُقَرَّعَمٌ: سَيِّئُ الغَدَاءِ"⁽¹²⁾، وقول أعرابي في إنسانٍ وَصَفَهُ: "دَعُوهُ فَإِنَّهُ أَكْسَبُكُمْ لِمَعْدُومٍ، وَأَعْطَاكُمْ لِمَحْرُومٍ"⁽¹³⁾، وقول أعرابي "قال: هَذَا أمرٌ أَمْزٍ ومزيرٌ أي صَعَبٌ.

وَأخبرنا أَبُو حَاتِمٍ عَنِ الأَصْمَعِيِّ قَالَ: قَالَ أَعْرَابِي لِرَجُلٍ: هَبْ لِي دِرْهَمًا قَالَ: لَقَدْ سَأَلْتُ مِيزَا الدِّرْهَمِ عَشْرَ العُشْرَةِ وَالعُشْرَةَ عَشْرَ المِائَةِ وَالْمِائَةَ عَشْرَ الأَلْفِ وَالْأَلْفَ عَشْرَ دِيْتِكَ"⁽¹⁴⁾، وقول أعرابي: "أَتَوْنَا بِصِخَافٍ فِيهَا لِحَامٌ وَسِخَافٌ أَي شُحُومٌ، وَاجِدْهَا سَخْفٌ، وَقَدْ أَسَخَفَ الرَّجُلُ إِذَا بَاعَ السَّخْفَ وَهُوَ الشَّحْمُ"⁽¹⁵⁾، وقول أعرابي: "إِذَا أَكَلْنَا التَّمْرَ وَشَرَبْنَا المَاءَ نَاهَتْ أَنْفُسُنَا عَنِ اللَّحْمِ تَنَوَّهُ نَوْهًا، أَي تَرَكْتَهُ النَفْسُ وَأَبَتْ"⁽¹⁶⁾، وقول أعرابي: "رَأَيْتُ عُذْرَانًا تَنَاحَسُ، وَهِيَ أَنْ يُفْرَغَ بَعْضُهَا فِي بَعْضِ كَتَنَاحُسِ الغَنَمِ، إِذَا أَصَابَهَا البُرْدُ فَاسْتَدْفَأَ بَعْضُهَا بِبَعْضٍ"⁽¹⁷⁾، وقول: "أعرابي من بني نَمِيرٍ: يَنْحِطَنَ من الجبلِ يُرِيدُ يَنْحَطِطَنَ فَبِنْدًا يُقَمِّي

(1) المزهر في علوم اللغة وأنواعها: 421/1.

(2) المقصور والممدود لأبي علي القالي: 432.

(3) بحوث ودراسات في اللهجات العربية من إصدارات مجمع اللغة العربية بالقاهرة: 22/41.

(4) العين: 233/2.

(5) العين: 33/3.

(6) العين: 15/5.

(7) العين: 138/5.

(8) العين: 379/7.

(9) العين: 271/8.

(10) الجرائيم: 139/2.

(11) غريب الحديث لابن قتيبة: 365/2.

(12) غريب الحديث لإبراهيم الحربي: 378/2.

(13) الدلائل في غريب الحديث: 333/1.

(14) جمهرة اللغة: 196/1.

(15) تهذيب اللغة: 189/4.

(16) تهذيب اللغة: 234/6.

(17) تهذيب اللغة: 84/7.

ذَلِكَ⁽¹⁾، وقول أعرابي: "جَاءَنَا فَلَانٌ فِي نِخَافَيْنِ مُقْرَطَمَيْنِ بِالْقَافِ، أَي لَهْمَا مَنقَارَانِ"⁽²⁾، وقول أعرابي: "جَاءَنَا فِي نِخَافَيْنِ مُلَكَّمَيْنِ، أَي فِي حَقَيْنِ مُرَقَّعَيْنِ"⁽³⁾ المبحث الثاني: أثر لغة البادية في القراءات القرآنية:

المطلب الأول: بين الكسر والفتح

1- مستنفرة:

جاء في قوله تعالى: {كَاتَبْتُمْ حُمُرًا مُسْتَنْفِرَةً} [المائدة: 50] قرأ عاصم والأعمش «مُسْتَنْفِرَةً» بكسر الفاء، أما أهل الحجاز فقرأوها «مُسْتَنْفِرَةً» بفتح الفاء، ومنه أيضا قراءة نافع وابن عامر والمفضل عن عاصم⁽⁴⁾، ويعقب الفراء أنهما جميعا كثيرتان في كلام العرب⁽⁵⁾، واستشهد بقول ابن الأعرابي⁽⁶⁾: [البسيط] أَمْسِكْ حِمَارَكَ إِنَّهُ مُسْتَنْفِرٌ* فِي إِثْرِ أَحْمِرَةٍ عَمَدَنَ لِعَرَبٍ

وتعقبياً على هذا الكلام أن قراءة كسر الفاء تعني نافرة كما جاء في قول الشاعر⁽⁷⁾، أما قراءة الأعرابي، وبقية الفراء فقرأوها بالفتح فقال: طلبها قسورة فلما سمع الأعرابي «فرت من قسورة» قال: مستنفرة إذن⁽⁸⁾، وهو الأوجه: "بِفَتْحِ الْفَاءِ مَفْعُولَةٌ أَي مَدْعُورَةٌ قَالَ أَهْلُ الْعَرَبِ الْفَتْحُ هُوَ الْمُخْتَارُ بِمَعْنَى فَعَلَ ذَلِكَ هِيَ لِأَنَّ أَكْثَرَ مَا تَكَلَّمَتْ بِهِ الْعَرَبُ إِذَا جَعَلُوا الْفِعْلَ لِلْحَمْرِ أَنَّ يَقُولُوا نَفَرَتْ وَلَا يَكَادُونَ يَقُولُونَ اسْتَنْفَرَتْ إِذَا كَانَتْ هِيَ الْفَاعِلَةَ وَيَقُولُونَ اسْتَنْفَرَتْ إِذَا فَعَلَ ذَلِكَ هِيَ فَهِيَ مُسْتَنْفِرَةٌ فَكَأَنَّ الْقِسُورَةَ اسْتَنْفَرَتْهَا أَوْ الرَّامِي، وَقَرَأَ الْبَاقُونَ (مُسْتَنْفِرَةً) بِالْكَسْرِ جَعَلُوهَا فَاعِلَةً وَحَجَّتْهُمْ أَنَّ الْعَرَبَ تَقُولُ نَفَرَتْ الْحَمْرُ وَاسْتَنْفَرَتْ جَمِيعًا بِمَعْنَى وَاحِدٍ"⁽⁹⁾. إذن كسر الفاء معناها نافرة، والفتح معناها منفرة⁽¹⁰⁾.

2- ورسوله:

ومن قراءة الكسر والفتح في قوله تعالى: {أَنَّ اللَّهَ بَرِيءٌ مِنَ الْمُشْرِكِينَ وَرَسُولُهُ فَإِنْ تُبْتُمْ فَهُوَ خَيْرٌ لَكُمْ وَإِنْ تَوَلَّيْتُمْ فَأَعْلَمُوا أَنَّكُمْ غَيْرُ مُعْجِزِي اللَّهِ وَبَشِّرِ الَّذِينَ كَفَرُوا بِعَذَابٍ أَلِيمٍ (3)} [التوبة]: إذ سمع أعرابي أحداً يقرأ {ورسوله} بكسر اللام⁽¹¹⁾، فقال الأعرابي: "إِنْ كَانَ اللَّهُ بَرِيئًا مِنْ رَسُولِهِ فَأَنَا بَرِيءٌ"⁽¹²⁾، فقال الأعرابي: "والله ما أنزل الله هذا على محمد صلى الله عليه وسلم"، فقال عمر "صدق الأعرابي"⁽¹³⁾. فهنا الأعرابي عرف أن قراءة الكسر تعني أن الله تعالى بريء من المشركين ورسوله، والصحيح أن هذه الواو عاطفة والتقدير: ورسوله بريء من المشركين.

(1) تهذيب اللغة: 8/225.

(2) تهذيب اللغة: 14/41.

(3) التكملة والذيل والصلة للصغاني: 6/147.

(4) السبعة في القراءات: 66.

(5) معاني القرآن للفراء: 3/206.

(6) ورد في لسان العرب: 6/4498.

(7) غريب القرآن لابن قتيبة: ت أحمد صقر 498..

(8) الحجة في القراءات السبع: 356.

(9) حجة القراءات: 734.

(10) مفردات غريب القرآن للأصفهاني: 501.

(11) الكامل في القراءات العشر والأربعين الزائدة عليها: 311.

(12) منار الهدى في بيان الوقف والابتداء ومعه المقصد لتلخيص ما في المرشد: 331.

(13) إيضاح الوقف والابتداء: 1/37.

3- حبط:

قرأ أعرابي في قوله تعالى: {وَلَا تُتَّخِذِي أَخْدَانٍ وَمَنْ يَكْفُرْ بِالْإِيمَانِ فَقَدْ حَبِطَ عَمَلُهُ وَهُوَ فِي الْآخِرَةِ مِنَ الْخَاسِرِينَ} (5) [المائدة] حَبَطَ يَفْتَحُ الْبَاءَ، وكذلك ابن السميغ، ولم يسمع الأزهري مثل هكذا قراءة⁽¹⁾ والأصل حَبَطَ يَحْبَطُ حَبَطًا⁽²⁾. وهذا من باب تداخل اللغات عند العرب في الفعل الثلاثي. لكن الأصل كسر الباء في الماضي، وفتحها في المضارع.

المطلب الثاني: بين التخفيف والتشديد

اختلف في قراءة مهدي كما جاء في قوله تعالى: {الْحَقِّ قُلِي اللَّهُ يَهْدِي لِلْحَقِّ أَفَمَنْ يَهْدِي إِلَى الْحَقِّ أَحَقُّ أَنْ يُتَّبَعَ أَمَّنْ لَا يَهْدِي إِلَّا أَنْ يُهْدَىٰ فَمَا لَكُمْ كَيْفَ تَحْكُمُونَ} (35) [يونس] "فَقَرَأَ ابْنُ كَثِيرٍ وَابْنُ عَامِرٍ: أَمَّنْ لَا يَهْدِي مَفْتُوحَةَ الْبَاءِ وَالْهَاءِ مُشَدَّدَةً الدَّالَ، وَقَرَأَ نَافِعٌ وَأَبُو عَمْرٍو {مهدي} بِسَكَاةِ الْهَاءِ وَتَشْدِيدِ الدَّالِ غَيْرَ أَنَّ أَبَا عَمْرٍو كَانَ يَشْمُ الْهَاءَ شَيْنًا مِنَ الْفَتْحِ، وَرَوَى وَرَشٌ عَنْ نَافِعٍ {مهدي} بِفَتْحِ الْهَاءِ مِثْلَ ابْنِ كَثِيرٍ، وَقَرَأَ حَمَزَةُ وَالْكَسَائِيُّ {مهدي} سَاكِنَةَ الْهَاءِ خَفِيفَةَ الدَّالِ، وَقَرَأَ عَاصِمٌ فِي رِوَايَةٍ يَحِي عَنْ أَبِي بَكْرٍ عَنْ عَاصِمٍ {مهدي} مَكْسُورَةَ الْبَاءِ وَالْهَاءِ مُشَدَّدَةَ الدَّالِ، وَرَوَى حَفْصٌ عَنْ عَاصِمٍ وَالْكَسَائِيُّ عَنْ أَبِي بَكْرٍ عَنْ عَاصِمٍ وَحُسَيْنٌ عَنْ أَبِي بَكْرٍ عَنْهُ {مهدي} بِفَتْحِ الْبَاءِ وَكَسْرِ الْهَاءِ"⁽³⁾. وعلى قراءة حمزة والكسائي سُمِعَ أَعْرَابِيٌّ فَصِيحٌ يَقُولُ: "إِنَّ السُّهْمَ لَا يَهْدِي إِلَّا بِثَلَاثِ قَدْزِ أَيْ لَا يَهْتَدِي"⁽⁴⁾؛ ولهذا يقول الكسائي: "يقول قوم من العرب هديت الطريق بمعنى: اهتديت"⁽⁵⁾؛ وحجة الكسائي وعاصم "أن مهدي في معنى مهتدي تقول هديت غيري وهديت أنا على معنى اهتديت"⁽⁶⁾.

المبحث الثالث: الاتباع

قرأ أهل البادية: {الْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ} [الفاحة] مضمومة الدال واللام، وقرأ إبراهيم بن أبي عبلة، وزيد بن علي رضي الله عنهما- والحسن البصري رحمه الله: {الحمد لله} مكسورتان⁽⁷⁾، وذهب ابن جني إلى أنَّهما من القياس والاستعمال⁽⁸⁾. وقال النحاس: "وهذه لغة بعض بني ربيعة والكسر لغة تميم فأما اللغة في الكسر فإنَّ هذه اللفظة تكثر في كلام الناس والضم ثقيل ولا سيما إذا كانت بعده كسرة فأبدلوا من الضمة كسرة وجعلوها بمنزلة شيء واحد والكسرة مع الكسرة أخف وكذلك الضمة مع الضمة فهذا قيل (الحمد لله) (لله)"⁽⁹⁾، فهنا الاتباع جائز في الحالتين سواء في الكسر أم الضم، لكن الأصل ضم دال الحمد وكسر لام لفظ الجلالة من الناحية الإعرابية.

المبحث الرابع: خصائص لهجية

من مميزات لغة البدو الهمز؛ "لأنهم يعيشون غالب وقتهم في فضاء مفتوح ومن المعروف أنَّ هذا الفضاء يستهلك كمية كبيرة من الطاقة الصوتية"⁽¹⁰⁾، على عكس أهل الحجاز. ومن الصفات البدوية أيضا ظاهر الإدغام، أمَّا الإظهار فبي

(1) تهذيب اللغة 230/4، والبحر المحيط 186/4، وأثر القراءات القرآنية في الصناعة المعجمية تاج العروس نموذجًا 44.

(2) الاشتقاق 202.

(3) السبعة في القراءات: 326.

(4) حجة القراءات: 332.

(5) غريب القرآن لابن قتيبة ت أحمد صقر: 197.

(6) معاني القراءات للأزهري: 46/2.

(7) المحتسب في تبين وجوه شواذ القراءات والإيضاح عنها 37/1.

(8) المصدر نفسه 37/1.

(9) إعراب القرآن: 170/1.

(10) أثر القراءات القرآنية في الصناعة المعجمية تاج العروس نموذجًا: 114.

للحضر⁽¹⁾، والإدغام عند بني تميم وكثير من العرب كما عبّر سيبويه⁽²⁾. وهمز الكلمات التي تحتاج إلى همز تتفاوت بين شخص وشخص فكلُّ إنسان قد طوع لسانه على حالة صوتية، ولا يمكن حصرها في بيئة محددة، كذلك في الإدغام والإظهار، فلا يمكن حصر ظاهرة معينة لدى قبيلة بسبب اتباع العربي طريقة في القراءة القرآنية، أو الاختلاط بين القبائل عن طريق السفر والتجارة، زيادة عن الاختلاط بين الأقوام.

خاتمة:

تعدُّ لغة أهل البادية الأفحاح من المصادر المهمة بعد القرآن الكريم، والحديث النبوي الشريف؛ لأنَّها منبع العروبة ولا يمكن تجاهلها، ويمكن الاستشهاد بها حتَّى القرن الرابع الهجري بشرط أن تؤخذ من الأعرابي الأصيل الذي لم يخالط أهل الحضر، ولا يجوز الأخذ من الأعراب المتجولين بين القبائل عن طريق التجارة؛ لفساد ألسنتهم، زيادة عن عدم الأخذ من الرجل الذي فيه عاهة، أو المجنون. ومن خلال الجمع يمكن أن نعرف نظرية أصل الوضع، أي الألفاظ مركزي أو هامشي، ومعرفة حياة كل كلمة عربية، وكيفية تطورها.

وقد أثرت لغة الأعراب في توجيه القراءات القرآنية؛ فهم لم ينطقوا من فراغ بل كان عندهم مقصد دلالي في القراءة، وإن لم يتعلموا القراءات القرآنية؛ فنقدتهم بناء، ويمكن الاستفادة من أقوال الأعراب من شعر ونثر؛ لتوجيه العديد من المسائل اللغوية.

قائمة المصادر والمراجع:

أ- الكتب المطبوعة:

- 1- عبد الرازق بن حمودة القادوسي، أثر القراءات القرآنية في الصناعة المعجمية تاج العروس نموذجاً، د.ط.، د.م.، 1431هـ/2010م.
- 2- أبو محمد عبد الله بن مسلم بن قتيبة، أدب الكاتب، تح: محمد محي الدين عبد الحميد ط4، المكتبة التجارية - مصر، 1963.
- 3- أبو بكر محمد بن الحسن بن دريد الأزدي (ت: 321هـ)، الاشتقاق، تح: عبد السلام محمد هارون، ط1، دار الجيل، بيروت - لبنان، 1411 هـ- 1991 م.
- 4- أبو جعفر أحمد بن محمد بن إسماعيل النحاس (ت 338هـ)، إعراب القرآن، تح: زهير غازي زاهد، د.ط.، عالم الكتب، 1409هـ- 1988م.
- 5- محمد بن القاسم بن محمد بن بشار، أبو بكر الأنباري (ت: 328هـ)، إيضاح الوقف والابتداء، تح: محي الدين عبد الرحمن رمضان، د.ط.، مطبوعات مجمع اللغة العربية بدمشق، 1390هـ- 1971م.
- 6- أبو حيان أثير الدين الأندلسي (ت: 745هـ)، البحر المحيط، تح: صدقي محمد جميل، د.ط.، دار الفكر - بيروت، 1420 هـ.
- 7- بحوث ودراسات في اللهجات العربية من إصدارات مجمع اللغة العربية بالقاهرة، المكتبة الشاملة.
- 8- الحسن بن محمد بن الحسن الصغاني (ت 650 هـ)، التكملة والذيل والصلة للصغاني، تح: مجموعة من المحققين، مطبعة دار الكتب، القاهرة، 1979.

(1) أثر القراءات القرآنية في الصناعة المعجمية تاج العروس نموذجاً: 310.

(2) شرح كتاب سيبويه 264/4.

- 9- محمد بن أحمد بن الأزهرى الهروي، أبو منصور (ت: 370هـ)، تهذيب اللغة، تح: محمد عوض مرعب، ط1، دار إحياء التراث العربي - بيروت، 2001م.
- 10- أبي محمد عبد الله بن مسلم بن قتيبة الدينوري (ت: 276هـ)، الجرائيم، تح: محمد جاسم الحميدي، قدم له: مسعود بوبو، د.ط، وزارة الثقافة، دمشق، د.ت.
- 11- أبو بكر محمد بن الحسن بن دريد الأزدي (ت: 321هـ)، جمهرة اللغة، تح: رمزي منير بعلبكي، ط1، دار العلم للملايين - بيروت، 1987م.
- 12- عبد الرحمن بن محمد، أبو زرعة ابن زنجلة (ت حوالي 403هـ)، حجة القراءات، تح: سعيد الأفغاني، د.ط، د.م، د.ت.
- 13- الحسين بن أحمد بن خالويه، أبو عبد الله (ت: 370هـ)، الحجة في القراءات السبع، تح: عبد العال سالم مكرم، ط4، دار الشروق - بيروت، 1401 هـ
- 14- القاسم بن علي بن محمد بن عثمان (ت: 516هـ)، درة الغوام في أوهام الخواص، تح: عرفات مطرجي، ط1، مؤسسة الكتب الثقافية - بيروت، 1998/1418هـ.
- 15- قاسم بن ثابت بن حزم العوفي السرقسطي (ت: 302هـ)، الدلائل في غريب الحديث، تح: محمد بن عبد الله القناص، ط4، مكتبة العبيكان، الرياض، 1422 هـ- 2001 م.
- 16- أبو بكر بن مجاهد البغدادي (ت: 324هـ)، السبعة في القراءات، تح: شوقي ضيف، ط2، دار المعارف - مصر، 1400هـ.
- 17- أبو سعيد السيرافي الحسن بن عبد الله بن المرزبان (ت: 368 هـ)، شرح كتاب سيويه، تح: أحمد حسن مهدي، وعلي سيد علي، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، 2008.
- 18- أبو عبد الرحمن الخليل بن أحمد الفراهيدي البصري (ت: 170هـ)، العين، تح: مهدي المخزومي، وإبراهيم السامرائي، د.ط، دار ومكتبة الهلال، د.ت.
- 19- إبراهيم بن إسحاق الحربي أبو إسحاق (ت: 285هـ)، غريب الحديث، تح: سليمان إبراهيم محمد العايد، ط1، جامعة أم القرى - مكة المكرمة، 1405.
- 20- أبو محمد عبد الله بن مسلم بن قتيبة الدينوري (ت: 276هـ)، غريب القرآن، تح: عبد الله الجبوري، ط4، مطبعة العاني - بغداد، 1397هـ.
- 21- يوسف بن علي بن جبارة أبو القاسم الهذلي الشكري المغربي (ت: 465هـ)، الكامل في القراءات العشر والأربعين الزائدة عليها، تح: جمال بن السيد بن رفاعي الشايب، ط1، مؤسسة سما للتوزيع والنشر، 1428 هـ- 2007 م.
- 22- ابن منظور الأنصاري (ت: 711هـ)، لسان العرب، ط3، دار صادر - بيروت، 1414 هـ.
- 23- أبو الفتح عثمان بن جني الموصلي (ت: 392هـ)، المحتسب في تبين وجوه شواذ القراءات والإيضاح عنها، د.ط، وزارة الأوقاف-المجلس الأعلى للشئون الإسلامية، 1420هـ- 1999 م.
- 24- جلال الدين السيوطي (ت: 911هـ)، المزهري في علوم اللغة وأنواعها، عبد الرحمن بن أبي بكر، ، تح: فؤاد علي منصور، ط1، دار الكتب العلمية - بيروت، 1418هـ- 1998م.
- 25- أبو منصور محمد بن أحمد بن الأزهرى الهروي (ت: 370هـ)، معاني القراءات للأزهري، ط1، مركز البحوث في كلية الآداب- جامعة الملك سعود، المملكة العربية السعودية، 1412 هـ- 1991 م.
- 26- أبو زكريا يحيى بن زياد بن عبد الله بن منظور الديلمي (ت: 207هـ)، معاني القرآن، تح: مجموعة من المحققين، ط1، دار المصرية للتأليف والترجمة - مصر، د.ت.
- 27- أبو القاسم الحسين بن محمد المعروف بالراغب الأصفهاني، مفردات غريب القرآن، د.ط، موقع يعسوب، د.ت.

28- أبو علي القالي إسماعيل بن القاسم (ت 356 هـ)، المقصور والممدود ، تح: أحمد عبد المجيد هريدي (أبو نهلة) ، ط1، مكتبة الخانجي – القاهرة ، 1419 هـ - 1999 م.

29- أحمد بن عبد الكريم بن محمد بن عبد الكريم الأشموني المصري الشافعي (ت: نحو 1100هـ)، منار الهدى في بيان الوقف والابتداء ومعه المقصد لتلخيص ما في المرشد، د.ط ، د.م ، د.ت . ومؤلف المقصد لتلخيص ما في المرشد: زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الأنصاري، زين الدين أبو يحيى السنيكي (ت: 926هـ) ، تح : شريف أبو العلا العدوي ، ط1 ، دار الكتب العلمية – بيروت ، 1422 هـ - 2002 م

ب-مقالات :

1. صالح زيادنة، أثر البادية في اللغة العربية.
2. شهادة فصحاء العرب وأرباب البلاغة في بلاغة القرآن الكريم.

حدود الحديث عن العقل الإسلامي

The Limits of Discussing the Islamic Mind

أ.د عبد الباسط الغابري (مركز الدراسات الإسلامية، القيروان، تونس)

Prof. Dr. Abdelbaset el ghabri (Center for Islamic Studies, Kairouan, Tunisia)

مستخلص:

لما كانت عبارة "العقل الإسلامي" من العبارات الرائجة كثيرا في الخطاب العربي المعاصر، فإن إعادة النظر فيها لا تقتصر فقط على طبيعة المصطلح الذي قد يكون واحدا لكن مداليه متعدّدة، وإنما كذلك في الحاجة إلى ضرورة التدقيق الاصطلاحي قطعاً لكل الالتباسات المحتملة. ويبدو أنّ ربط مصطلح العقل الإسلامي بمعنى "النموذج" أو "النظام" المعرفي العربي الإسلامي يمثل مدخلا أساسيا في مقارنة قضايا الفكر الإسلامي واقتراح سبل تجاوز عطالته الحضارية ومن ثمّ تطوير الثقافة الإسلامية وتجديدها من الداخل. وقد اعتمدنا منهجا تحليليا نقديا تدرّجنا فيه من رصد دلالات عبارة العقل الإسلامي اصطلاحيا وتداوليا، ثم تطرّقنا إلى المزالق المترتبة عن استخدامه دون تنقيح أو تقييد، ثم خالصنا إلى وصله بمعنى النموذج أو النظام المعرفي في المجال التداولي العربي الإسلامي، فانتبهنا إلى البحث في سبل استئنائه لفعاليته الحضارية المعطّلة.

الكلمات المفتاحية: العقل الإسلامي-السياق-المجال التداولي-طه عبد الرحمن-المسيري.

Abstract:

While the phrase 'Islamic mind' is a popular expression in contemporary Arab discourse, re-examining it is not limited to the nature of the term, which may be singular but has multiple meanings. Rather, it is also necessary to terminologically precise to avoid potential ambiguities. It appears that linking the term 'Islamic mind' to the concept of 'model' or 'system' of Arab-Islamic knowledge represents a pivotal approach in addressing issues of Islamic thought and proposing ways to overcome the civilizational stagnation and subsequently develop and renew Islamic culture from within. We adopted a critical analytical approach, starting with monitoring the terminological and pragmatic meanings of the phrase 'Islamic mind', then addressing the pitfalls of using it without specification or restriction, and finally concluding with linking it to the concept of a model or system of knowledge in the Arab-Islamic pragmatic field, and ending with exploring ways to revive its dormant civilizational effectiveness.

Keywords: Islamic mind, context, pragmatic field, Taha Abd al-Rahman, Abdelwahab Elmessiri.

لئن كان غالبا ما يتم الحديث في الخطاب العربي عن النهضة والتقدم والإصلاح منذ ما يقارب القرنين من بداية النهضة العربية الحديثة، فإن ذلك الحديث ركز تركيزا لافتا للنظر على الممارسات العملية التي تتشكل في المجالات السياسية والاجتماعية والثقافية والاقتصادية، مقابل ضهور الحديث عن الآلة التي من المنتظر أن تضطلع بالتخطيط ووضع التصورات العملية لإنجاز تلك العمليات المتمثلة في آلة العقل أساسا. بيد أن ذلك القصور لا يقتصر على هذا الأمر، وإنما يتجاوز إلى إشكالية أهم تتصل بالطابع التسليمي البديهي عند ذكر مصطلح "العقل الإسلامي" دون أن يتم تحديده تحديدا مفاهيميا مرتبطا بسياقات الاستخدام أولا وبالسياق الحضاري ثانيا.

سنحاول في هذه الورقة البحثية مناقشة مدى إمكانية الاطمئنان إلى استخدام مصطلح العقل الإسلامي ليس على سبيل التشويق اللغوي والاصطلاحي، وإنما لرهانات أكثر جدية تتقاطع مع البحث عن سبل استئناف العقل العربي الإسلامي لمسيرته الحضارية المعطلة. وسننطلق في تدبر هذه الإشكالية من فرضيتين بارزتين: تتبني الفرضية الأولى المسلمة الديكارتية الشهيرة التي ترى أن العقل أعدل قسمة بين جميع البشر، في حين تكمن الفرضية الثانية في اصطباغ كل عقل بسياقات محددة وعوامل متنوعة تؤثر في تطوره أو تكلسه وتراجعته، ومن ثمة يكتسب العقل الإنساني هويته الحضارية من السياقات التاريخية والحضارية المحيطة له.

وقد تم انتهاج منهج تحليلي نقدي يراعي التدرج من البسيط إلى المركب. مما قاد إلى توزيع مادة البحث على ثلاثة محاور أساسية: المحور الأول يتعلّق ببداية الحديث الخادعة عن العقل الإسلامي، ثم محور ثانٍ مخصص لتبيين مزالق استخدام مصطلح العقل الإسلامي مع محاولة تحديد معنى العقل الإسلامي عبر ربطه بمعنى النموذج المعرفي العربي الإسلامي، فمحور ثالث تم التطرق فيه إلى ضبط سبل تطوّر العقل الإسلامي وتجاوز حالة الانسداد التاريخي أو العطالة الذهنية، وقد تفرّعت عن تلك المحاور عديد الأسئلة الفرعية المنبثقة عن سؤال محوري يهّم إلى أي مدى يمكن الحديث عن العقل الإسلامي؟ فما هو مفهوم العقل في المجالين التداولين العربي الإسلامي والغربي؟

ألا يؤدي استخدام مصطلح العقل الإسلامي إلى الوقوع في مزالق مختلفة متّصلة بالمركزية الثقافية الغربية التي لطالما نقدناها عند هيقل مثلا أو عند الحديث عن "عقل يهودي" أو عقل يهودي "أو غير ذلك من المصطلحات الراجعة داخل المجال الثقافي العربي الإسلامي مثل "العقل الشيعي" و"العقل السنّي" أو "العقل القرآني"؟ وما علاقة العقل الإسلامي بالنموذج المعرفي؟ وإذا تجاوزنا العضلة الاصطلاحية، وبقدر ما هو الإجماع حاصل عن حالة التخلف والتيه والعطالة التي تسم العقل العربي الإسلامي راها فما هي شروط أو سبل تجاوز وضعية العطالة الذهنية والانسداد التاريخي؟

1-بداية الحديث عن العقل الإسلامي ومداها: لئن يرى بعضهم أنّ مصطلح العقل الإسلامي من المصطلحات البديهية التي لا تحتاج إلى تحديد أو ضبط لكثرة رواجها في الخطاب العربي المعاصر، فإنّ ذلك التسليم قد لا يكون مجديا أو مستساغا في الدراسات الأكاديمية بحكم أنّه إذا كان من الممكن الحديث في المجال أو الفضاء العمومي بتعميم وإطلاقية، فإنّ مجال البحث العلمي يفرض حدّا أدنى من التدقيق والضبط مهما كانت الأرضية التي ينطلق منها الباحث سواء في العلوم الدينية والإسلاميات أو في مجال العلوم الإنسانية والاجتماعية والدراسات النقدية عموما. وليس الغرض من ذلك إثارة شقشقة لغوية هادرة أو إثارة الشكوك والبلبلّة الذهنية الزائفة، وإنما الغاية من ذلك تتمثل في محاولة صياغة مهاد نظري معرفيا ومنهجيا يمكن الانطلاق منه في معالجة مختلف الإشكاليات التي فرضتها التحديّات المتسارعة بالعالم العربي الإسلامي في هذا المنعطف التاريخي الحاسم لمصيره.

سنحاول في هذا السياق التأكيد على أهمية تحديد معنى العقل الإسلامي سواء في سياق هذه الورقة البحثية أو السياق العام المفترض لها بالتدرج في تناول المصطلح من النواحي اللغوية والاصطلاحية عسى أن تتوقّر لنا مؤشرات في ما يخصّ التدقيق المفاهيمي المأمول، ثم في مرحلة ثانية إذا ما تبين لنا استحالة الظفر بمعنى واضح لمفهوم العقل الإسلامي، فإننا سنفضّل أهمّ المزالق المترتبة عن استخدامه المطلق لنخلص في نهاية العنصر إلى الحسم في التحديد العلمي لمعنى العقل الإسلامي.

1-1- في الدلالة اللغوية لمفردة العقل: سيتم التركيز الكليّ على تحديد معنى العقل في المعجمية العربية، وتأجيل الحديث عن الدلالة الكلية للعقل الإسلامي في منتهى التحليل وخلصته مراعاة للتدرج في معالجة الإشكالية المطروحة ومنطق التحليل، فضلا عن تفادي عديد الالتباسات التي قد تثيرها كلمة أو صفة "الإسلامي" المقترنة بالعقل.

تجمع المعجمية العربية على الدلالة الإيجابية لكلمة "العقل" في مختلف صيغها الصرفية والاشتقاقية. فلئن كانت تشير في دلالتها العامة إلى معنى الحجر والنهى في مقابل الحمق، فإنّ بقية معانيه منسجمة مع ذلك المعنى الأساسي. فمن ذلك يقال في معنى الرجل الجامع لأمره ورأيه: أيّ رجل عاقل. وهو مأخوذ من قولهم الشائع: "عقلت البعير إذا جمعت قوائمه"¹، ويقال أيضا في معنى حبس النفس عن هواها المستلهم من قولهم: "اعتقل لسانه إذا حبس ومنع عن الكلام". ويندرج في هذا المعنى كذلك دلالة التثبّت في الأمور لأنّ العقل "يعقل صاحبه عن التورط في المهالك"، وهو ما يميّز الإنسان عن الحيوان. فيقال عن ذلك: "فلان له قلب عقول ولسان سؤول"². وهي بذلك تعني دلالة الفهم والإدراك ولو عن طريق المبالغة في "تعقل الأمور".

لا تختلف المعجمية العربية الحديثة كثيرا في نوعية دلالة العقل. فهي إعادة صياغة للمادة المعجمية القديمة مع اختزال وتدقيق واضحين. فقد ضبط المعجم الوسيط معنى العقل بأنّه "ما يقابل الغريزة التي لا اختيار لها، ومنه الإنسان حيوان عاقل، وما يكون به التفكير والاستدلال وتركيب التصوّرات والتصديقات، وما به يتميّز الحسن عن القبيح والخير من الشرّ والحقّ من الباطل"³.

تكاد المادة المعجمية العربية تحصر دلالة العقل بمختلف صيغها الصرفية "عقل، عاقله، تعاقل، عقل، عقول..) في وظيفة الآلة أو الملكة التي يدرك بها الإنسان الموجودات، وكلّ ما يتّصل بذاته والعالم مع ملاحظة غياب إشارة واضحة إلى علاقة العقل بالغيب ولو في صيغها التأويلية. وهو ما يجعلنا نجازف بالقول أنّ تلك المؤشّرات المعجمية ستكون لها تداعيات على معنى العقل في الاصطلاحية العربية ولا سيما في النماذج التي سنعتمدها في تحديد دلالاته الاصطلاحية.

إذا ما أنجزنا مقارنة موجزة مع المجال التداولي الغربي نجد أنّ كلمة عقل " ذات جذور في اللغة اللاتينية من خلال مفردة (Ratio). ففي اللغة الفرنسية تحيل كلمة (Raison) على العقل والنسبية⁴. وينقل الجابري عن كورنو Cornu تأكيد بوجود علاقة جدلية بين الحديث عن الإنسان بصفته كأننا عاقلا يمتلك ملكة العقل، وعلاقة الأشياء ببعضها ضمن جدل العقل الذاتي والعقل الموضوعي⁵.

¹ - أبو الفضل محمد بن مكرم ابن منظور: لسان العرب، ط3، دار صادر، بيروت، 1414هـ، 458/11.

² - م ن، ص ن.

³ - أحمد الزيات وآخرون: المعجم الوسيط، معجم اللغة العربية بالقاهرة، القاهرة، (د-ت)، 616/2.

⁴ Jean François Mattéi, Raison, Encyclopédia Universalis, Paris 1999.

⁵ - محمد عابد الجابري: تكوين العقل العربي، مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت، 2006، ص 18-28.

لئن اکتفینا بالإشارة الخاطفة السريعة إلى الفارق التمييزي بین معنی العقل فی المعجمية العربية والمعجمية الغربية والفرنسية تحديداً، فإننا سنسعى إلى ضبط التحديد الاصطلاحي للعقل باستكمال ما أشرنا إليه ضمناً في ما تقدّم والتوسّع فيه.

2-1- التحديد الاصطلاحي: لما كانت المدوّنة التي اهتمت أو تطرقت إلى تحديد معنی العقل في الفكر العربي الإسلامي مدوّنة ضخمة، فإننا سنكتفي باختيار نماذج محدّدة منها. وهو نفس التمسّي الذي سيتم اعتماده في تتبّع دلالة العقل الاصطلاحية بالمجال التداولي الغربي.

لقد تفضّل ابن سينا إلى تعدّد دلالات العقل ومعانيه. لذلك ميّز تمييزاً مهمّاً بين دلالة العقل عند "الجمهور" ودلالة العقل عند "الحكماء". فإذا كانت دلالة العقل لا تتجاوز ثلاث دلالات عند الصنف الأوّل: وهي دلالات معروفة شائعة مثل تحديده بـ "القوة التمييزية" أو "الهيئة المحمودّة في الإنسان"، فإنّ معنی العقل عند الصنف الثاني يبلغ ما لا يقلّ عن ثمانية معانٍ منها: "التفريق بين العقل والعلم. فالعقل هو التصديقات والتصوّرات الحاصلة للنفس بالفطرة، والعلم ما حصل بالمكتسبات، ومنها التمييز بين العقل النظري والعقل العملي (...). ومنها العقل بالملكة والعقل الهولاني (...). ومنها العقل بالفعل والعقل المستفاد والعقل الفعّال"¹.

ولئن كانت مقولة العقل الفعّال "على سبيل المثال مستوحاة من الفلسفة الأرسطية التي أعاد الفكر العربي الإسلامي الاهتمام بها عن طريق الترجمة في العصر الوسيط بالتصنيف الأوروبي الدارج، فإنّ فلاسفة الحضارة الإسلامية حاولوا دمج تلك المقولة في الثقافة العربية. فنجد الفارابي يربط وجود المعقولات بالفعل بالتأثير الذي أنجزه العقل الفعّال قصد التحوّل من طور القوة إلى طور الفعل أي من العقل بالقوة إلى العقل بالفعل"².

ولما كانت مقولة العقل في الفكر العربي الإسلامي قد تأثرت بالفلسفة اليونانية مثلما أمحنا إلى ذلك عند تطرّقنا إلى موقف الفارابي من العقل الفعّال، فإنّه لا بدّ لنا من تفصيل أهمّ مرتكزات نظرية العقل عند اليونان. إذ تكاد تجمع مختلف البحوث المختصة في الفلسفة الاغريقية على أنّ هراقليطس أوّل من تحدّث عن فكرة اللوغوس Logos بمعنى "العقل الكوني" في محاولته تجاوز التصوّرات الأسطورية. ففي نظره تخضع مختلف الظواهر في صيرورتها الأبدية إلى "قانون كآي". لذا فإنّه محايت للطبيعة ومنظّم لها ذلك العقل الكوني. وقد شبّه وظيفته بالنسبة إلى العالم بالنفس بالنسبة إلى الإنسان"³. وبقدر ما كانت فلسفة هراقليطس عن اللوغوس أساس الفلسفة الرواقية والفلسفات التي تميل إلى نوع من وحدة الوجود، فإنّ فكرة أناكساجوراس عن "النوس"⁴ (Nous) شكّلت مهاداً للفلسفة السقراطية وبقية الأنساق المنتسبة إليها مع أفلاطون وأرسطو"⁵.

¹ - ابن سينا: سبع رسائل، ص.ص. 79-81 (بالتصرّف) نقلاً عن محمد سبيلا وعبد السلام بنعبد العالي: العقل والعقلانية، ط2، دار توبقال للنشر، الدار البيضاء، 2007، ص 92-93.

² - أبو نصر الفارابي: رسالة في العقل، تحقيق محمد بويج، دار المشرق، بيروت، 1983، ص 21-27.

³ - الجابري: تكوين العقل العربي، م س، ص 18-28 (بالتصرّف).

⁴ - العقل الكآي أيضاً. لكن كمبدأ مفارق غير مندمج مع الطبيعة أو محايت لها.

⁵ - الجابري: تكوين العقل العربي، مرجع سابق مذكور.

وقد أثر التصوّر الأرسطي الذي ينظر إل العقل "كجزء من النفس (...)" والذي ما به تعقل النفس وتصوّر المعقولات شيئاً بالفعل قبل أن يعقل فيتبع أن يكون مختلطاً بالجسم إذن¹ في الفلسفة العربية الإسلامية لا سيما في تحديد معنى العقل الفعّال مع محاولة واضحة لتكييفه مع الرؤية الإسلامية أقصى ما يمكن.

بيد أنّ التحوّل الكبير لمفهوم العقل حدث مع فجر العصر الحديث عندما أعاد عدد من الفلاسفة الرواد أمثال ديكارت وSpinoza وDescartes النظر في مفهوم العقل ووظائفه بإعادة قراءة الفلسفة الإغريقية والفلسفة الأرسطية تحديداً قراءة جديدة تقطع مع كلّ أشكال الوصاية. فربط ديكارت الوجود بالتفكير ضمن الكوجيطو الشهير: "أنا أفكر إذن أنا موجود". إذ يرى أنّ "العقل السليم أعدل الأشياء قسمة بين الناس. فكلّ فرد يعتقد أنّه أوتي منه الكفاية حتّى الذين لا يسهل عليهم أن يقنعوا بعضهم من شيء غيره ليس من عاداتهم الرغبة في الزيادة لما لديهم منه"².

لما كان بعض المفكرين العرب ولا سيما الجابري قد نصّبوا مالبرانش Malebranche أباً للفلسفة الغربية الحديثة، فإنّ آخرين وبالأخصّ طرايشي دحضوا ذلك دحضاً برهانياً استدلالياً حيث أكدوا على التحوّل الحاسم الذي صاغه سبينوزا في تصوّره للعقل. إذ تضمّن مؤلّفه الأوّل الموسوم بـ"إصلاح العقل" التأكيد على ضرورة تحرير العقل من أوهامه وأدراجه ليستطيع فهم الأشياء على حقيقتها. وهو ما يعني إصلاح العقل لنفسه. يقول في ذلك: "يعني قبل كلّ شيء التفكير بوسيلة لنقاء العقل وتطهيره بحيث يعرف الأشياء بنجاح وبلا غلط وعلى أفضل نحو ممكن"³. فعلاوة على أنّ سبينوزا ألغى تماماً مفهوم المعجزة بما أنّها تتعارض مع القوانين الثابتة للطبيعة، ولا تساعد على فهمها، بل على النقيض من ذلك تعمّق الجهل بها، فإنّه قد وضع العقل موضع تساؤل ومراجعة بعد أن كان في الفلسفة الديكارتية أعدل الأشياء قسمة، وسيّداً على الطبيعة ومالكاً لها.

وإذا كان العقل في الفلسفة المعاصرة قد شهد تحولات نوعية أعمق ضمن مراجعات الحداثة الغربية، وفي إطار عقلانية موسّعة بديلاً للعقلانية المجردة أو العقلانية الأداتية، فإنّ ذلك لم يطمس التحديدات الأساسية للعقل. فقد ظلّ على سبيل الذكر عند ادغار موران Morin منهجاً معرفياً قائماً على الحساب والمنطق⁴. كما خلص مؤرّخ الأفكار فرنان Vernant إلى أنّ ما يطلق عليه المؤرّخ عقلا هو "أنماط معيّنة من النظر ودراسات عقلية، وتقنيات ذهنية تختصرها مبادئ معيّنة للتجربة والمعرفة. إنّها أشكال مختلفة من الاستدلال والبرهان وأنماط خاصّة لتقصّي الوقائع وتديير الحجج، وأنواع متباينة من التفحص التجريبي"⁵.

لقد حاولنا في المستوى التحليلي المتعلّق بالدلالة اللغوية والاصطلاحية للعقل التوقّف عند أهمّ دلالاته بالرجوع إلى أبرز المدوّنات الفلسفية والفكرية المتصلة به رغم أنّه كان يمكننا الاكتفاء بما ورد في بعض الموسوعات والمعاجم المختصّة في هذا الغرض⁶، إلا أنّ ذلك بقدر ما كان يوقّر لنا الاقتصاد في مجهودنا، فإنّه لن يوسّع آفاقنا النقدية في تحديد معنى العقل الإسلامي. وقد خيّرنا تزامناً مع ذلك إرجاء مناقشة مختلف تصوّرات العربية الإسلامية المعاصرة لمفهوم العقل الإسلامي لكي لا نقع في مزالق اجترارها في ختام المحور الثاني بحكم أنّه خلال محاولة صياغة معنى العقل الإسلامي ومفهومه ينبغي مناقشة نماذج من

1 - أرسطو: كتاب النفس الكتاب الثالث، الفصلان 4 و5، نقلا عن ماجد فخري: أرسطو طاليس، المطبعة الكاثوليكية، بيروت، 1985، ص.ص. 158-161، نقلا عن سبيلا: العقل والعقلانية، م س، ص 49.

2 - ديكارت: القاعدة الثالثة من القواعد لتوجيه العقل، صص 43-45. نقلا عن سبيلا، م س، ص 52.

3 - سبينوزا: رسالة في إصلاح العقل وفي أفضل سبل يجب اتباعها إلى المعرفة الحقّة بالأشياء، الأعمال الكاملة، 1/181، نقلا عن جورج طرايشي: نظرية العقل، ط2، دار الساقى، بيروت، 1999، ص 218.

4 - إدغار موران: العقل المحكّم إعادة التفكير في الإصلاح وإصلاح التفكير، ترجمة المنصف وناس، معهد تونس للترجمة، 2006، ص 25.

5 - J.P. Vernant, Religions, histoires, raisons, F.M, Paris, 1979, P79-103.

6 - جلال الدين سعيد: معجم المصطلحات والشواهد الفلسفية، ط1، دار الجنوب للنشر، 1994، ص 291-293.

تلك التحديدات الرائجة في الخطاب العربي الإسلامي. ولعلّ أهمّ ما تم التوصل إليه في هذا المستوى التحليلي أنّ تتبّع الدلالات المعجمية والاصطلاحية لم يزل الغموض أو يرفع التباس مفهوم العقل. فما بالنّا بمفهوم مركّب مثل مفهوم العقل الإسلامي.

2-مزالق استخدام مصطلح العقل الإسلامي ومعانيه الممكنة: عند محاولة رصد أهمّ المزالق المترتبة عن استخدام مصطلح العقل الإسلامي، فإننا لا نبحت عن الإثارة أو اختلاق إشكال موهوم، وإنّما نسعى إلى صياغة أكثر دقّة وصلابة ومتانة. فلعلّ من أخطر الأخطاء المنهجية في الدراسات النقدية كثرة شيوع التعميم والإطلاق بدل التنسيب والتدقيق. فكلمّا تمّ إحكام استخدام الجهاز الاصطلاحي والمفاهيمي تعزّزت فرص الوصول إلى نتائج موضوعية.

1-2-مزالق الاستخدام المحتملة: بقدر ما لا يختصّ استخدام مصطلح العقل الإسلامي وحده بطابع إشكالي يثير عديد الالتباسات والمزالق عند استخدامه باعتبار أنّ هذا المعطى يشبه الظاهرة في الإسلاميات ومختلف العلوم الإنسانية والاجتماعية، فإنّه بحكم كونه مصطلحا مفتاحيا يعتمد في قراءة المجال التداولي العربي الإسلامي ونقده تتعدّد مزالق استخدامه وتنوّع. ويمكن حوصلتها في المزالق الآتي ذكرها:

● مزالق معرفية وفكرية: إنّ الحديث عن "عقل إسلامي" بصيغة تقريرية قد لا يختلف كثيرا عن التصورات النمطية الغربية التي تحتفي غالبا بوجود جوهرانية ثابتة خاصّة بعرق أو ملّة ما. فإذا كانت "المدرسة العرقية"¹ تصنّف العقول بناء على أفضلية في العقول بحسب الأصول العرقية، فإنّ استخدام مصطلح العقل الإسلامي لا يخل من تعميم مخالف للحقائق العلمية والتاريخية.

يستحسن التذكير في هذا السياق بتصورات أرسطو Aristote وهيقل Hegel ورينان Renan لكي نوضّح أكثر طبيعة المخاطر المحتملة عند الحديث عن عقل إسلامي. لقد صنّف أرسطو عقول الشعوب ومنزلتها تصنيفا بدائيا قائما على تفاضل هوياتي. إذ قسّم الشعوب إلى ثلاثة أصناف: "شعوب أوروبية باردة تملك الشجاعة ولا تملك العقل، وشعوب آسيوية حارة تملك العقل ولا تملك الشجاعة، وشعوب يونانية معتدلة تملك الشجاعة والعقل معا"². وهذا التقسيم يفضي في النهاية إلى استحواذ العقل اليوناني على أفضلية ليست غريبة عن الثقافة الإغريقية. ويكفي التذكير بدلالة صفة المواطنة في المجتمع اليوناني التي تنحصر في اليونانيين فقط وتقصي الأجانب والأطفال والنساء، فضلا عن العبيد.

أمّا هيقل أحد الرموز الأساسية المشكّلة للوعي الأوروبي الحديث فقد خلص أثناء بحثه في تطوّرات العقل التاريخي إلى تحديد خمسة أطوار كبرى بدايتها في الشرق وهي مرحلة "طفولة التاريخ"، ثم "مرحلة الصبا" في آسيا، ثم "مرحلة المراهقة" التي تبتدأ من اليونان، ثم مرحلة "رجولة التاريخ" التي تبلورت خلال الدولة الرومانية، ف"مرحلة النضج أو الشيخوخة"³ التي اكتمل فيها الوعي التاريخي في العالم الجرمانى والدولة البروسية تحديدا.

لا يختلف تصوّر رينان عن هذا التمثلي العرقى التنميطي في تصنيف العقول وتقسيمها مع وضوح أكثر. إذ يكتفي رينان بالتمييز بين عرق آري يتمتّع بالتفوّق الكامل لغة وفكرا عن بقية الأعراق لا سيما العرق السامي. لذا فقد ربط ربطا تعسفيا بين نظريات التقدّم وصفاء العرق الآري مقابل اقتران العرق السامي بالخمول والجمود والتكسّس والتخلّف⁴.

1 - طرابيشي: نظرية العقل، م س، ص 286.

2 - طرابيشي: نظرية العقل، م س، ص 299.

3 - هيقل: العقل في التاريخ، ترجمة غمام عبد الفتاح إمام، ط3، دار التنوير، بيروت، 2007، ص 57.

Renan, Etudes d' Histoire Religieuse, Calmann-Lévy, Paris.

قد لا تتطابق تماما المقارنة بين مصطلحات "العقل الإسلامي" و"العقل اليوناني" و"العقل الجرمني" أو "الروح المطلق" وغير ذلك بحكم أنّ المصطلح الأول يحيل على انتماء عقائدي ديني، بينما تحيل بقية المصطلحات على انتماء شوافي عرقي، إلا أنّ ما ينبغي التركيز عليه في هذا السياق الطابع التبسيطي الذي بقدر ما يعمد إلى إبراز هوية عقائدية أو إثنية ما، فإنّه يتعمّد التفاضلي وغيض النظر عن الانتماءات الأخرى بدعوى دونيتها وعدم أهليتها، بل أكثر من ذلك يطمس أبعاد وتجليات أخرى لذلك العقل نفسه الذي اكتسب صفة تعميمية مطلقة.

يفضي استخدام مصطلح العقل الإسلامي إلى صيغة "تحنيطية" جامدة تلغي الدينامية والتنوع الذي يزخر به الفكر الإسلامي على امتداد تاريخه. وتتأتى تلك الصيغة التحنيطية من رؤية أحادية تروم التبسيط والاختزال. ويقدر ما يقوم العلم على الوضوح والتبسيط في التداول الاصطلاحي، فإنّه يشترط كذلك الدقة تجنبا للالتباس. ذلك أنّ العقل الإسلامي يتضمّن أنماطا مختلفة من التفكير والمعقولة. إذ نجد في المدونة الفقهية الإسلامية ما يمكن أن نصلح عليه بـ"العقل الفقهي". وهو عقل لا يبرز في الاختلاف بين المذاهب الفقهية في تأويل النصوص الدينية مثلما هو معروف عند مذاهب السنة والباطنية مثلا، وإنما حتّى داخل المذهب السني نفسه¹. وهو اختلاف أصيل متأصل في اجتهادات الأئمة الأربعة الكبار: أبو حنيفة (ت150هـ/763م) والإمام مالك (ت179هـ/795م) والإمام الشافعي (ت204هـ/820م) والإمام أحمد (ت241هـ/856م).

يمكن أن نذكر بالتوازي مع ذلك مصطلح "العقل الكلامي" الذي يختصّ بالجدل والمناظرة في ما يخصّ العقيدة. وقد تطوّر من مرحلة الدفاع عن الملة الإسلامية خلال تأسيسه إلى مناقشة تصوّرات بقية الفرق المخالفة للإيديولوجيا المذهبية السائدة. وهو ما ظهر في الجدل بين المعتزلة والأشاعرة والماتريدية مثلا. وتعدّ المحنة التي عرفها بعض علماء الإسلام خلال ما يعرف بمحنة خلق القرآن² حقا دراسيا خصبا للاستدلال على طبيعة ذلك العقل الكلامي.

ليس غريبا أن يقع ضمن ذلك المنطق استحضار مصطلح "العقل الصوفي" رغم المآخذ التي يمكن أن تظهر بما أنّ الحديث عن عقل في مجال التصوّف قد يتنافى مع مبادئ الغنوص والحلول ووحدية الوجود التي تقوم عليها التجربة الصوفية مع أقطابها وأعلامها البارزين مثل الحلاج وابن عربي وابن سبعين وجلال الدين الرومي. بيد أنّه من الممكن تجاوز تلك المطاعن بالتنصيص على أنّ المقصود بالعقل الصوفي تصوّرات أقطاب التصوّف لمفهوم التصوّف وعلاقته بالفلسفة والدين، فضلا عن رصد تطوّر مفاهيمه الكبرى وتحليلها ضمن اجتهادات معاصرة في فهم الدين والتمييز بينه وبين التدين وتعدّد مستوياته وأصنافه مثلما فعل المفكّر الإيراني عبد الكريم سروش³.

يبدو الحديث عن عقل فلسفي في الحضارة الإسلامية أمرا مستساغا بحكم بروز عدد من "العلماء الذين حاولوا إبراز ما بين الحكمة والشريعة من اتّصال⁴ مثلما كان صنيع ابن رشد، أو حينما حرصوا على إضفاء طابع إسلامي على المؤثرات اليونانية الوافدة لا سيما في ما يخصّ المدينة الفاضلة وشروط قيامها ومواصفات أهلها، وكيفية الاستعاضة عن "الملك الفيلسوف" في إدارة شؤونها مثلما فعل ذلك الفارابي⁵.

¹ - محمد أبو زهرة: في تاريخ المذاهب الفقهية، مكتبة المتنبي، القاهرة، (د-ت).

² - فهدى جدعان: المحنة بحث في جدلية الديني والسياسي في الإسلام، دار الشروق، عمان، 1998، ص185.

³ - استوحى سروش نظريته في تعدّد المعرفة الدينية من التصوّف الإسلامي لا سيما تصوّرات جلال الدين الرومي. وكذلك نظريته في القبض والبسط في الشريعة. ينظر: عبد الكريم سروش: بسط التجربة النبوية، ترجمة أحمد القباني، ط1، دار الفكر الجديد، 2006.

⁴ - ابن رشد: فصل المقال في تقرير ما يعد بين الشريعة والحكمة من الاتّصال، مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت، 1997.

⁵ - أبو نصر الفارابي: آراء أهل المدينة الفاضلة، دار الهلال، بيروت، 1995، 194.

لا يمكن الذهول في إطار رصد المزالق المعرفية والمنهجية عن وجود شكل من أشكال "العقل العلمي" في الحضارة الإسلامية. وهو أمر مفهوم بالنظر إلى طبيعة المعرفة في النموذج الإسلامي. إذ تقوم على تصوّر موسوعي للعلم. وهو ما يفسّر أنّ كثيرا من أعلام الثقافة الإسلامية جمعوا بين العلوم الدينية والعلوم النظرية والعلوم التجريبية. ولعلّ في أمثال الخوارزمي وابن رشد وابن الخطيب وابن الهيثم وابن سينا وابن الجزار وابن شباط نماذج لما ذكرنا حول العقل العلمي¹.

بيد أنّ أكثر المزالق المترتبة عن استخدام مصطلح العقل الإسلامي تكمن في أنّ صيغته التقريرية توحى بوجود قسم متميّز في الثقافة الإسلامية يحتكر المعقولية. بينما قد تشكّل قسم آخر خارج دائرة تلك المعقولية التي بموجبها تمّ التنصيب على تسمية العقل الإسلامي. وهو معطى أو افتراض مخالف تماما لطبيعة العلاقة بين العقل والنقل في الثقافة الإسلامية. ذلك أنّ المعقولية الإسلامية برزت أساسا من رحم تأويل النصوص الدينية. وهو ما يعنى وجود علاقة جدلية بين العقل والنقل في أنظمة التعبير والتفكير التي ظهرت أو تبلورت في الحضارة الإسلامية².

لا تخرج المفارقة التي وقع فيها رواد النهضة العربية الحديثة عن المعطيات المشار إليها أنفا. إذ تشكّلت مفارقة بين ثنائية العقل الأصيل والعقل الدخيل في أدبيات النهضة الحديثة ولا سيما في فكر جمال الدين الأفغاني ومحمد عبده على سبيل الذكر لا الحصر حينما سعوا إلى شرعنة الاقتباس من الغرب والنسج على منواله. فخلّصوا إلى أنّ التمدّن الأوروبي في أصله ومبادئه الكبرى من عدالة وشورى متجذّر في الحضارة الإسلامية نجح الغرب في استلهامه ونقله إلى مجاله التداولي عبر الترجمة والمثاقفة في وقت ركن فيه العقل الإسلامي إلى الجمود والركود والتقليد. وقد نتج عن كلّ ذلك محاولة التوفيق المستحيلة أو المختلفة بين ذلك "العقل الأصيل" و"العقل الدخيل". فتولّدت مفارقة مازالت تلازم العقل الإسلامي إلى اليوم³.

● مزالق أيديولوجية وسياسية: تشكّل هذه النوعية من المزالق خطرا محدّقا يثبت أهميّة الحذر في استخدام مصطلح العقل الإسلامي دون تععيد أو تنسيب. فمن يراجع أدبيات الاستشراق الغربية يجد أنّ جلّها يتحدّث عن الإسلام من منطلق المركزية الثقافية الغربية التي ترى من مصطلحها اختلاق التصنيفات التحنيطية النمطية لتأييد التبعية الحضارية⁴.

ليس خافيا خلفيات برنارد لويس العدمية وطبيعة رهاناتها الحقيقية التي تستثمر تضخيم جزئيات منتقاة من التاريخ الإسلامي وتحاكمه بمنطق المعاصرة وتاريخ الزمن الراهن. لكن ما يقلق فعلا أنّ هذه النوعية من القراءات العدمية نجدها حتّى داخل المجال الثقافي العربي الإسلامي. إذ يوجد قطاع واسع من النخبة المنهرة بالغرب تستنسخ ذلك التصرّو النمطي للعقل الإسلامي لاستمرار تأكيد مقولة "الدين أفيون الشعوب". فخلطت بين الإسلام بصفته دينا وثقافة وممارسات التيارات والحركات الجذرية ذات النزعة الماضوية والقتالية خلطا متعمّدا غالبا. وهو ما يستنزف الجهود ويبدّدها في مهامرات عبثية أضرت بمكانة النخبة وعمّقت الهوة الفاصلة بين تلك النخبة والمجتمع⁵.

ليس غريبا تردّد مقولة العقل الإسلامي بقوة في خطاب الحركات ذات المرجعية الإسلامية ضمن ذلك الجدل المذكور أنفا، ليس فقط لاكتساب مشروعية، وإنّما لتقديم بديل عما يوصف بالعقل الغربي أو العقل التغريبي التي ترجع أسبابه في نظرها إلى ظاهرة الاستعمار القديم والغزو الثقافي المترتب عن الاستعمار الجديد والعمولة⁶. ولا شك أنّ هذا التصرّو الإيديولوجي

¹ - زيفريد هونكه: شمس العرب تسطع على الغرب، ترجمة فاروق بيضون، المكتب التجاري، بيروت، 1964.

² - محمد الكناني: جدل العقل والنقل في التفكير الإسلامي، دار الثقافة، الدار البيضاء، 1992.

³ - كمال عبد اللطيف: التأويل والمفارقة نحو تأصيل الحدائث السياسية، ط3، رؤية للنشر، القاهرة، 2011، ص35.

⁴ Lewis.B, L'Islam d'hier Aujourd'hui, Payot, Paris, 2003, p18.

⁵ - قاسم شعيب: تحرير العقل الإسلامي، ط5، المركز الثقافي العربي، الدار البيضاء/ بيروت، 2007، ص80.

⁶ - برتراند بادي: الهيمنة على المحك الأشكال الجديدة للسيطرة الدولية، ترجمة ماجد جبور، مؤسسة الفكر العربي، بيروت، 2023.

الهوياتي بقدر ما يمكن أن يكون آلية دفاع في مجادلة المناوئين والخصوم، فإنه لا يصلح ليكون آلية بنائية. ولعلّ هذا من الأعطاب البنيوية التي حالت دون تطوّر تلك التيارات والحركات ذات المرجعية الدينية وفشلها في حسم مواقفها بخصوص عديد المسائل المصيرية¹.

لم تكن ايديولوجيا "صراع الحضارات"² التي صاغها هنتنغتون Huntington تلميذ برنارد لويس والمتأثر به إلا إعادة تعمق وتوسّع في تلك التصنيفات التحنيطية النمطية على أساس الهوية العقائدية. ففي مقابل الثقافة الغربية ذات الجذور المومسيحية توجد حضارة الإسلام وحضارة الصين الكونفوشيوسية. ولم تكن تلك التنظيرات حرصا على إملاء الفراغ الناجم عن انهيار الاتحاد السوفياتي وتراجع الإيديولوجيا الشيوعية مثلما قيل وقتها، وإنما كانت ومازالت حربا ضروسا تتفاقم مخاطرها إلى اليوم بصيغ وآليات أخطر وأشدّ مثل الحرب السيبرانية والضربات العسكرية الوحشية باستخدام الذكاء الاصطناعي في الاعتقالات والغارات على المدنيين العزل دون أدنى ضوابط أخلاقية وقيمية.

2-2- في معنى الحديث عن العقل الإسلامي: لئن ميّز الجابري في بحثه عن طبيعة تكوين العقل العربي بين عقل مكوّن وعقل مكوّن استنادا إلى كتاب "العقل والمعايير"³ للاند Lalande وتصوّرات مالبرانش⁴، فإنه تعرّض إلى نقد شديد. فقد رأى طرابيشي -على سبيل الذكر- أنّ الجابري وقع في سلسلة من المغالطات لم تقتصر على الإيهام بالاطّلاع على تلك المصادر الغربية، في حين أنّه نقلها من معجم اللغة الفلسفية. بل استخدم مصطلح العقل بينما كانت طريقتة في البحث عن ثوابت البنى المعرفية العربية تثبت كلّها أنّه يبحث في "العقلية" (Mentalité) أو الذهنية. وهي "قراءة لا تاريخية للعقل العربي، هي في جوهرها قراءة للثوابت: ثوابت العقل العربي كما ثوابت العقل اليوناني: أيّ الهيكل البنيوي للعقل العربي بعكس القراءة الفوكاوية (ميشال فوكو) التي تريد أن تحفر تحت البنية لتكتشف تعدّد الخطابات وتفرق المستويات وتعاضد الاختلافات"⁵. لذا فإنّ ما قام به الجابري أقرب دلاليا من أن يكون بحثا في تاريخ الذهنيات أو العقلية بحكم اشتغاله بالماضي وليس بالمستقبل في ما يخصّ البنى المعرفية والذهنية العربية.

لم يكن استهلال عنصر معنى تحديد العقل الإسلامي بالنقد الموجّه لاستخدام مصطلح العقل العربي حشوا أو فضلة بقدر ما هو تأكيد إضافي على صعوبة هذه النوعية من التحديدات. فهي أشبه في حقيقتها بالبدهة الخادعة التي توهم بالوصول إلى الحقائق لدرجة التسليم بها. لكن عند إعادة التنبّت في مشروعية استخدامها وتداولها تظهر هشاشتها وتهافتها المعرفي والمنهجي.

نعتقد أنّه بدل الحديث عن العقل الإسلامي يمكن طرح مصطلح النموذج المعرفي العربي الإسلامي أو النموذج المعرفي الإسلامي لا سيما أنّ هذا المصطلح أو المفهوم حاضر بالقوة وبالفعل في مدوّنة بعض المفكرين العرب المعاصرين مثل عبد الوهاب المسيري وطه عبد الرحمن. لكن لا يخلو هذا الاستخدام من مطاعن بما أنّه قد يوهم بإحالته وتقاطعها عمّا روجّ من تصوّرات حول "إسلامية المعرفة" التي اشتغل على رهاناتها المعهد العالمي للفكر الإسلامي بفرجينيا والجامعة الإسلامية بماليزيا، فإنّنا نوّكد على أنّ الاختلاف بين التصوّرين نوعي وشاسع باعتبار أنّ النموذج المعرفي منفتح على التعدّد والمثاقفة والاستزادة المعرفية المستمرة، ومن ثمة فإنه أبعد ما يكون عن الادّعاء بانحصار العلم في عقل دون آخر أو السعي إلى الأسلمة سواء أكانت معرفية أم سياسية.

¹ - مثل مسألة الديمقراطية وطبيعة الدولة الوطنية والحداثة عموما.

² Huntington.S, Le choc des civilisations, O.Jacop, Paris, 1997.

³ André Lalande, Vocabulaire technique et critique de la philosophie, Presses universitaires de France, Paris, 1980.

⁴ - الجابري: تكوين العقل العربي، م س.

⁵ - طرابيشي: نظرية العقل، م س، ص 285.

يستند الحديث عن نموذج معرفي عربي إسلامي مشروعيتها من معطين متداخلين: يتعلّق المعطى الأول بأنّ الإبداع لا يمكن تحقّقه دون معاصرة. فهي التي تغدّي روح المبادرة وتعزّز شغف الإطلاع والبحث والتجديد، ومن ثمة لا يمكن المزايدة عن "الحق الإسلامي في الاختلاف الفكري والفلسفي والحضاري"¹. أمّا المعطى الثاني فيحيل على حجم الكوارث والدمار الذي حلّ بالبشرية جمعاء نتيجة الانسياق الجارف في انتهاج العقل الأداتي في مقارنة مختلف الظواهر المادية والروحية على حدّ سواء بذريعة النزعة العلمية وسعياً للموضوعية العلمية. وهو ما حثّ مراجعات جذرية للنموذج المعرفي الغربي.

نحتاج إلى الانطلاق من مدوّنة المسيري في نقده للنموذج المعرفي الغربي قبل المرور إلى مرحلة تحديد أهمّ مميّزات النموذج المعرفي العربي الإسلامي. وقد مكّن الاطلاع النقدي الواسع المسيري، وتخصّصه المعمّق في مراجعات الفكر الغربي من رصد مسارات تشكّل النموذج الغربي الحديث بشكل دقيق منذ عصر النهضة الأوروبية إلى الزمن الراهن، وما رافق ذلك من أحداث كبرى وتحولات فكرية وعلمية وسياسية وحضارية لا يتّسع السياق إلى تفصيلها². لذا سنكتفي باختزال أهمّ مميّزات النموذج المعرفي الغربي وفق تصوّر المسيري. وهي كالآتي:

-التحيّز للمقوّم/ النموذج المادي/ الطبيعي على حساب المقوّم الروحي والإنساني.

-التحيّز للعام على حساب الخاصّ.

-التحيّز للمحسوس والمحدود وما يقاس على حساب اللامحدود وما لا يقاس والكيفي.

-التحيّز للبسيط والواحد على حساب المركّب والتعدّدي³.

-تشبيّه الطبيعة والإنسان والحيوان والمجتمع والأخلاق والعلاقات الإنسانية لتصبح أشياء قابلة للقياس والاستعمال يمكن ردها إلى أساس مادي محسوس.

-تحويل الإنسان من مركزية "الكون" إلى "الإنسان الطبيعي المادي".

-فصل العلم والإنسان عن القيم والتاريخ⁴.

يمكن القول أنّ النموذج المعرفي العربي الإسلامي البديل عند المسيري يقوم على محاولة تلافي تلك الأفات التي تسبّب فيها النموذج المعرفي الغربي. لذا فإنّ مرجعية النموذج المعرفي العربي الإسلامي توحيدية مستمدة من الرؤية القرآنية. تسلّم تسليمًا قاطعًا بوجود إله خالق الملكوت كرّم الإنسان بشرف أمانة الاستخلاف التي أشفقت السماوات والأرض عن تحمّلها. لذلك فالإنسان/ الخليفة صاحب رسالة مكلف بمهمة تعمير العالم وتسخيرها وحسن استغلال الطبيعة والتأمّل في آياتها بدل إفسادها وادّعاء السيادة المطلقة عليها. ويتربّب عن ذلك التصرّو أنّ مقياس تقييم الإنسان قيمي أخلاقي. ومن هذا المنظور يتمّ دمج الدين/ المقدّس في نظام المعرفة واستلهاه لأنّه لا قيمة للعلم دون عمل صالح. وهو ما يعني التنظير للعقلانية الموسّعة عكس العقلانية الأداتية المجرّدة الغربية التي تقصي الدين من مجال المعرفة.

إذا كان النموذج الغربي ينظر إلى مسألة التقدّم التاريخي وفق منظور خطّي تحكمه الحتمية، فإنّ النموذج العربي ينظر إليها على أساس تكامل السنن الإلهية والجهود الإنسانية. بمعنى أنّ الله سجّر الطبيعة والملكوت للإنسان قصد مزيد اكتشافها

1 - طه عبد الرحمن: الحق الإسلامي في الاختلاف الفلسفي، المركز الثقافي العربي، الدار البيضاء، 2005.

2 - عبد الوهاب المسيري: دراسات معرفية في الحدائث الغربية، ط1، مكتبة الشروق الدولية، القاهرة، 2006، ص 72-84.

3 - م ن، ص 85.

4 - م ن، ص ن.

ضمن القوانين الطبيعية المنظمة لها مصداقا لقوله تعالى " وَالسَّمَاءَ بَنَيْنَاهَا بِأَيْدٍ وَإِنَّا لَمُوسِعُونَ " ¹. وهو ما يفرض على الإنسان التبخر في العلوم ومزيد استكشاف الخلق وفكّ ألغازه. وبهذا المعنى تكون المعرفة أداة للفهم والتعارف والتركية، وليس أداة للهيمنة والسيطرة وإذلال الشعوب وتفجيرها ².

يمكن رصد تصوّر آخر لطفه عبد الرحمن حول النموذج المعرفي العربي الإسلامي لا يختلف كثيرا عن تصوّر المسيري. بيد أنّ طه عبد الرحمن اختار طريقا أكثر صعوبة ووعورة حيث أنّه حاول تجديد المنهج في تقويم التراث ³ انطلاقا من مراجعات جذرية معمّقة للقراءة الجابرية في ما سمي بتكوين العقل العربي. وقد انتهج طه النظرة التكاملية للتراث بدل النظرة التجزئية السائدة عند من وصفهم بـ "الحداثيين المقلّدين للغرب" ⁴. كما توسّل بالمنهج التداولي الذي يعتمد تأثيل المفاهيم من رحم المجال التداولي العربي الإسلامي لصياغة جهاز مفاهيمي جديد بديلا للمفاهيم الغربية المسقطّة. فتحدّث عن "العقل المؤيّد" بديلا للعقل المجردّ أو "العقل المسدّد" ⁵ و "الانتمائية" بديلا للعلمانية والدهرانية و "الذات المؤتمنة" مقابل الذات المنفصلة ⁶ و "التركية الأخلاقية" تصحيحا للحداثة الغربية ⁷.

يقوم النموذج المعرفي العربي الإسلامي عند طه عبد الرحمن على أدوات معرفية مأسولة بدل الأدوات المنقولة، وعلى مبادئ ثلاثة كبرى متمثلة في ما يلي:

-الجمع بين القيمة الخلقية والواقع.

-الجمع بين القيمة الروحية والعلم.

-الجمع بين القيمة الحوارية والصواب ⁸.

لقد وجّه طه عبد الرحمن نقدا معرفيا وأخلاقيا شديدا للمركزية الثقافية الغربية. فناقش مسلّماتها التي منها ادّعاء سيادة الإنسان على الطبيعة بما أنّ الإنسان لم يخلق الطبيعة حتّى يدّعي سيادتها ⁹. كما استعاض عن الكوجيطو الديكارتي الشهير "أنا أفكر إذن أنا موجود" بكوجيطو جديد مفاده "أنظر تجد". وقد تمّ بمقتضى ذلك إعادة تعريف الإنسان بصفته كائنا أخلاقيا تتحدّد مكانته في ضوء الأخلاق والتركية بدل تشيئته والنظر إليه على أساس قوانين البيولوجيا والاقتصاد والاستهلاك ¹⁰.

إذا شئنا الاختصار والإيجاز يمكن القول أنّ النموذج المعرفي العربي الإسلامي عند طه عبد الرحمن يتأسّس على العقلانية المؤيّدّة بالعرفان والأخلاق والتركية ليستعيد الإنسان توازنه المفقود بصفته ذاتا مؤتمنة تستغل تسخير الطبيعة وملكوت الله للبناء والتعمير والتعارف. لذلك فهو يدعو إلى العلم المؤتمن المتّصل بالقيم والأخلاق لأنّه الجوهر الذي تتحدّد به ماهية

1 - الذاريات: (47/51).

2 - عبد الوهاب المسيري: من المادية إلى الإنسانية الإسلامية، مركز الحضارة لتنمية الفكر الإسلامي، بيروت، 2017.

3 - طه عبد الرحمن: تجديد المنهج في تقويم التراث، ط3، المركز الثقافي العربي، الدار البيضاء، 2007.

4 - م ن، ص 12.

5 - طه عبد الرحمن: العمل الديني وتجديد العقل، ط1، المركز الثقافي العربي، بيروت، 1997، ص 82.

6 - طه عبد الرحمن: روح الدين من ضيق العلمانية إلى سعة الانتمائية، ط2، المركز الثقافي العربي، الدار البيضاء، 2012، ص 289.

7 - طه عبد الرحمن: سؤال الأخلاق مساهمة في النقد الأخلاقي للحداثة الغربية، ط1، المركز الثقافي العربي، بيروت، 2000، ص 35.

8 - طه عبد الرحمن: تجديد المنهج في تقويم التراث، م س، صص 35-38.

9 - طه عبد الرحمن: سؤال الأخلاق، م س.

10 - طه عبد الرحمن: اللسان والميزان أو التكوثر العقلي، ط2، المركز الثقافي العربي، الدار البيضاء، 2008، ص 258.

الإنسان. وهو يسعى من هذا المنظور إلى تحرير الذات العربية الإسلامية من الاستلاب والتبعية الحضارية ومغالطات المركزية الثقافية الغربية. وقد استفاد طه عبد الرحمن من تكوينه المنطقي والفلسفي وسعة اطلاعه على علوم اللغة والفلسفة الإسلامية ومختلف أساليب المحاججة والمناظرة في صياغة ذلك النموذج الحضاري المنشود.

نعتقد استناداً إلى ما تقدّم ذكره في المستويات التحليلية السابقة أنّ الحديث عن نموذج معرفي إسلامي أجدى وأنفع من استخدام مصطلح العقل الإسلامي معرفياً ومنهجياً. فإذا كان مفهوم النموذج المعرفي يحيل على النسق أو الأنساق المعرفية المشكّلة لثقافة ما والخاصة بمجال تداولي محدّد، ومن ثمة يعدّ النموذج "بناءً ثقافياً تخضع عناصره بكلّ مكوّناتها الممكنة إلى التغيير الدائم (...)" هو كذلك بناء نظري (استنباطي في أغلب حالاته) يشتمل على سلسلة من الإجراءات التطبيقية، الغاية منها الكشف عن هوية الظواهر من خلال قياس درجة التطبيق (أو عدم التطابق) بينها وبين النموذج الذي يتضمّن كلّ الصور التي يمكن أن تنقل من خلالها الظواهر¹، فإنّ مفهوم العقل الإسلامي كثير الالتباسات على مختلف المستويات، لذلك يجب استخدامه في سياقات محدّدة بدقة وتنصيب خاصّ تجنّباً لكلّ التلاعبات والانحرافات المحتملة.

يمكن إذن مواصلة استخدام مصطلح العقل الإسلامي في ما تبقى من هذه الورقة البحثية بمعنى النموذج المعرفي الذي لا ينفك عن الإغناء والاستزادة والإثراء دون أن يفقده خصوصيته، بل على النقيض من ذلك يوفّر له عوامل التجدّد والتطوّر من رحم المجال التداولي العربي الإسلامي. وهو ما يكسبه عما لا يقلّ عن ميّزتين: تهمّ الميزة الأولى "التحصين الذاتي". أمّا الميزة الثانية فتحيل على الفعالية الحضارية في الحضارة الكونية المعاصرة.

3- سبل تجاوز حالة الانسداد التاريخي وتجاوز العطالة الذهنية للعقل الإسلامي:

3-1- خصوصية الاشتغال على العقل الإسلامي: لأنّ دعونا في ما تقدّم من هذه الورقة البحثية إلى أهميّة تنسيب الحديث عن العقل الإسلامي وربطه بسياقات محدّدة، فتم اقتراح صيغة "النموذج المعرفي العربي الإسلامي" بديلاً له في سياق الحرص على الضبط والتدقيق بما يراعي الحالة المدروسة. بيد أنّ كلّ ذلك لا يمكن من تجاوز بعض الالتباسات والإشكاليات المحتملة. وإذا كان الباحث عز الدين عناية -على سبيل الذكر- قد أشار إلى نقطة مهمّة أثناء بحثه في شروط تحرّز العقل الإسلامي حين نبّه إلى أنّ تحوّل العقل الإسلامي إلى موضوع بحث وتمحيص يجعل المثقف في وضعية حرجة بما أنّه المؤتمن على إنتاج مقولات ذلك العقل موضوع الدراسة بصفته صاحب رسالة وأدوار يروم إنجازها قصد إحداث التغيير المطلوب. وهو في الوقت نفسه "كائن اجتماعي عامل في مجال الثقافة ممّا يوقعه في دائرة التأثير والتأثر بذلك الواقع الاجتماعي"²، فإنّ الإشكاليات المثارة في ذلك الصدد أعمق من أن تنحصر في دائرة التأثير والتأثر أو الذات والموضوع بما أنّها تحيل على جملة من المفارقات التي مازال الفكر العربي الإسلامي أسيراً في دائرتها ولم يستطع الفكّك منها.

تعدّ المفارقة بين المتصوّر والمتحقّق من العلامات البارزة في الثقافة العربية الإسلامية عند الحديث عن العقل الإسلامي. ذلك أنّه كثيراً ما يتمّ تمجيد ذلك العقل والتغّيّ به ليس فقط في الماضي الزاهر إبان ازدهار الثقافة العربية الإسلامية، وإنّما حتى في العصر الحديث والزمن الراهن. بينما عند تأمل المنجزات التي تحقّقت اليوم بفعل ذلك العقل الإسلامي "المفترض" نلمس نتائج بائسة وكارثية في كلّ المجالات تقريباً. وقد دفع هذا المعطى العروبي إلى التساؤل سؤالاً حارقاً مفاده: ألا يكون نفس ذلك العقل الموروث سبب البؤس والإحباط؟³.

¹ - سعيد بنكراد: مسالك المعنى: دراسة في بعض أنساق الثقافة العربية، ط1، دار الحوار، اللاذقية، 2006، ص 144-145 (بالتصريف).

² - عز الدين عناية: العقل الإسلامي: عوائق التحرّز وتحديات الانبعث، مجمع لطرش للكتاب المختصّ، تونس، 2022، ص 7.

³ - عبد الله العروبي: مفهوم العقل، ط1، المركز الثقافي العربي، الدار البيضاء، 1996، ص 358.

بقدر ما يبدو تساؤل العروي وجيها في ظاهره، فإنّه يغفل في حقيقته معطى مهمًا متّصلا بتأثير الفاعلين الاجتماعيين أي مستخدمى ذلك العقل في توجيهه والتحكّم فيه بدليل أنّه لو اعتمدنا نفس المنطق الذي نقد في ضوئه العروي العقل الإسلامي لتساءلنا أيضا: ألا تكون الفاشية والنازية والحروب العالمية والأسلحة الأشدّ فتكا ودمارا من نتائج العقل التاريخي الغربي؟ ألا تكون العقلانية أو الحدائث الغربية أساس بؤس الإنسان المعاصر وتشيّثته؟

تعدّ مفارقة إنسان نفس الشيء ونقيضه في أن معا أو الازدواج من السمات البارزة للعقل الإسلامي، ويمكن الإحالة مثلا على طبيعة الطرح الذي قدّمه قاسم أمين في كتابه "المصريون" الذي خلص فيه إلى أنّ التمدّن الذي شهدته الحضارة الإسلامية إبان ازدهارها يعود إلى عوامل دينية. لكنّه في تفسيره لأسباب التراجع الحضاري بمصر والعالم العربي اختزلها في عوامل سياسية واجتماعية¹. وقد علّق المفكّر المصري مراد وهبة على ذلك بالقول: "ومعنى ذلك أنّ العقل العربي هو عقل ديني في مجال التقدّم، ولكنّه عقل علماني في مجال التخلف"².

ولئن بدا هذا التعليق تعليقا ساخرا، فإنّه يعكس جانبا مهمًا من الحقيقة عند تشريح العقل العربي الإسلامي. ذلك أنّ الازدواج المذكور أنفا ليس حالة عرضية، وإنّما يكاد يكون معطى ثابتا مازال ملازما للخطاب العربي رغم ما يقارب القرنين من عمر النهضة العربية الحديثة.

3-2- سبيل التجاوز: إذا كان منطق "الينبغيات" القائم على افتراض وجود مجموعة من الشروط لتحقيق الرهانات المأمولة والأهداف المسطرة محلّ نقد وشكّ في مدى فعاليته وجدواه، فإنّ النتائج الهزيلة المتولّدة عن انتهاجه قد لا تعود إلى اختلافات البنيوية والهيكلية فقط، وإنّما ترتبط بالعوامل السوسيوثقافية ومختلف العوامل المادية الأخرى، إذ لا يمكن انتظار انفراج في الأحوال في غياب الذهنيات المستوعبة للتغيير الجذري المطلوب والجدية في تحقيقه مهما كانت التكاليف والتضحيات. وسنحاول صياغة مجموعة من السبل التي تبدو ضرورية لاستعادة العقل الإسلامي لفعاليته المعطلة. وهي كالآتي:

● **مراجعة الذات وتجاوز حالة فصام العقل أو الشيزوفرينيا:** يسهل عند بعضهم الحديث عن "إصلاح الفكر وتجلية الرؤية"³، ظلّا منهم أنّ تلك العملية ميكانيكية يمكن تحقيقها بجرّة قلم أو بالنوايا الحسنة والشعارات البراقة. بينما تثبت مختلف التجارب التاريخية أنّ عملية الإصلاح الفكري وصياغة الرؤية الواضحة من أعقد العمليات وأصعبها لما تتطلبه من نفس طويل وشجاعة في معالجة قضايا شائكة. إذ هي عبارة عن عملية بناء ثقافي جديد أساسه الاعتراف بالأخطاء والكفّ عن كلّ التلاعبات، وسياسة الهروب إلى الأمام. وهو ما يتطلّب تضحيات كبرى لا نبالغ إذا ما اعتبرناها عملية حسم تاريخي نهائي يتمّ بموجبها الدخول الفعلي في "الأزمة الحديثة" التي تعني أنّ سلسلة المراجعات الفكرية والحضارية قد أفضت إلى التخلّص الحاسم من عمليات الجذب إلى الوراء، وصاغت تصوّرات وتمثّلات جديدة في ما يخصّ علاقة الإنسان العربي بذاته وبالآخر وبالملكوت، وما يترتّب عن ذلك من وضع مفاهيم جديدة وبناء علاقة تعاقدية مقنّنة في العلاقات بين الدولة والمجتمع. لكن هل من الممكن التطلّع إلى تحقيق ذلك التحوّل في بيئة ثقافية تعاني حالة فصام عقلي مزمنة؟

قد لا يروق لبعضهم وصف الحالة التي تستحوذ على قطاع واسع من النخبة العربية الإسلامية بالفصام العقلي أو الشيزوفرينيا. إذ يرون في ذلك مبالغة أو تهكّما أو شتيمة. بينما واقع الأمر لا تعدو أن تكون حالة مرضية صنّفت في دراستها عديد البحوث من باحثين في علم النفس حيث أكّدوا خطورتها في مستوى هدر الطاقات والإمكانات الإنتاجية⁴. فالشيزوفرينيا

1 - قاسم أمين: المصريون دفاعا عن الإسلام والمسلمين، بيت الحكمة، تونس، 1990.

2 - مراد وهبة: سلطان العقل، دار قباء، القاهرة، 2007، ص 84.

3 - عبد الحميد أحمد أبو سلمان: أزمة العقل المسلم، ط2، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، فرجينيا، 1992، ص 236.

4 - علي كمال: فصام العقل أو الشيزوفرينيا، ط1، المؤسسة العربية للدراسات والنشر، بيروت، 1986، ص 19.

مجموعة من الاضطرابات " تظهر في أشكال مختلفة منها تجزئة الفكر بسبب إقحام أفكار عشوائية وغير منطقية (...) كما تظهر في اضطراب العاطفة، وتأتي على شكل عدم تواصل بين الفكر والعاطفة، وفي نفس الحالات قد تكون العاطفة متفوقة كلياً، وفي بعض الحالات الأخرى قد تكون العاطفة غير متناسبة مع الموقف الموضوعي"¹.

لا شك أنّ معالجة حالة الفصام لا يمكن أن تتمّ دون اعتراف بها بصفتها حالة مرضية تقتضي معالجة فورية لها وإحاطة نفسية خاصّة. وهو ما يصعب توقّره في الحالة العربية الراهنة. ولعلّ هذا ما يفسّر تعبّر تطوّر تيار النقد الذاتي وثقافة الاعتراف بالأخطاء للاستفادة منها في تدارك اختلالات الحاضر واستشراف المستقبل.

● وضع مفاهيم جديدة واكتساب آليات معرفية ومنهجية مأسولة: لعلّ من علامات قصور الفكر العربي الإسلامي إهداره الكبير للبعد التاريخي سواء عند انهياره بالثورة العلمية والمنهجية الغربية الحديثة أو في نزعتة التقديسية الماضية للتراث². ذلك أنّ محاولة معالجة مختلف الإشكاليات لا يمكن أن تثمر نتائج ذات بال إن لم تكن متولّدة من رحم المجال التداولي العربي الإسلامي. ليس الواقع التاريخي فقط، وإنّما كذلك أنظمة التفكير بل حتّى آليات التعبير أيّ مختلف الأنساق الثقافية المتحكّمة في توجيه طرق التمثّل والسلوك³. إذ لا يمكن انتظار "وضعية أرقق والذات الجماعية تستهلك رؤى نظرية مغتربة، وتطبّق ممارسات عملية منحرفة"⁴.

لقد عكست النتائج غير الموضوعية التي توصّل إليها بعض المفكرين العرب البارزين سواء في دراستهم لما سموه بتكوين العقل العربي مع الجابري، أو في نقل نماذج تربوية وتنموية في السياسات الحكومية العامة قصورا مزمنا في وضع "آليات إنتاجية مأسولة" بدل "الآليات المنقولة الاستهلاكية"⁵. لذلك تعمّقت الأزمة واستفحلت أكثر.

لا يكفي رصد ملامح تلك الأزمة في هيمنة القراءات التجزيئية التفاضلية للتراث والواقع معا، وإما كذلك في التبعية المفاهيمية. وهو مؤشّر خطير يشي باستلاب تام قد يعصف بأخر حصون المقاومة أيّ الهوية الثقافية والحضارية. لذا لا بدّ من وضع مفاهيم جديدة والتنظير لها فكريا ومعرفيا مثل مفاهيم المقاومة والانتفاضة والوقاحة الحضارية والحق في الاختلاف الفكري والفلسفي والائتمانية وغير ذلك⁶.

ولا جدال أنّ ذلك يستدعي توسيع باب الاجتهاد لكي لا يبقى مقتصر على الفقه، وإنّما لا بدّ أن يشمل مختلف المجالات المعرفية مثل علم الكلام والفلسفة وما شابههما من المعارف⁷. وقد قدّم المفكر المغربي طه عبد الرحمن في هذا الغرض مبحثا جليلا جديدا سماه "فقه الفلسفة" الذي يعرّفه بأنّ موضوعه "الظواهر الفلسفية بوصفها وقائع ملموسة واردة في لغات خاصّة وناشئة في أوساط محدّدة، وحادثة في أزمان معيّنة، وحاملة لمضامين أثّرت فيها عوامل مادية ومعنوية مختلفة (...).

1 - م ن، ص 197 (بالصرف).

2 - وهو محلّ إجماع عدد من المفكرين العرب مثل طرايبيشي وطه عبد الرحمن و الطيّب تيزيني.

3 - ننظر إلى الثقافة في هذا السياق كما صاغها التيار الثقافي الأمريكي الذي دمج بين علم النفس والوسويولوجيا والتاريخ والأنثروبولوجيا في تحديد معنى الثقافة ووظائفها مع رالف لنتون وكلوكهون وكردينار وغيرهم. ينظر: Pierre Kufman: Culture et culturalisme, Encyclopédie Universalis, France, S.A, 1993.

4 - عناية: العقل الإسلامي، م س، ص 266.

5 - طه عبد الرحمن: تجديد المنهج، ص 12.

6 - طه عبد الرحمن: الحوار أفقا للفكر، الشبكة العربية للأبحاث والنشر، بيروت، 2013، ص 156.

7 - م ن، ص 155.

لذلك فإنّ منهجها يشبه منهج أصول الفقه الذي يقوم على التداخل والتكامل بين عناصر مستمدّة من آفاق معرفية متنوّعة من علم المنطق وعلم البيان وعلم البلاغة¹.

● **العقلانية الموسّعة والتراكم المعرفي المؤسّسي:** إنّ رعاية التفاعل والتكامل بين العقل والقرآن ليس فقط أمراً ممكناً، وإنّما يعدّ ضرورة قصوى. ذلك أنّ معجزة القرآن ليست مثل معجزات الأديان الأخرى حسّية، وإنّما كانت قائمة على البرهان والاستدلال. فما أكثر الآيات القرآنية التي تدعو الإنسان إلى النظر في ملكوت الله من طبيعة وجبال وسموات ونبات وحيوان. كما تحثّه على النظر في كيفية خلق الإنسان والمراحل التي مرّ بها منذ أن كان نطفة إلى أن بلغ أشده. لذا فإنّ العقل والقرآن أشبه بالنور والضيء. "فلا العين يمكنها أن تنظر دون ضياء، ولا الضياء قادراً على أن يجعل الأعمى بصيراً. وهذا يعني أنّ العقل والنصّ يتكاملان"².

بيد أنّ العقلانية التي لا بدّ من توقّفها هي عقلانية موسّعة قادرة على استيعاب مختلف الأبعاد الروحية والرمزية للإنسان أي "عقلانية مفتوحة"³ على خلاف العقلانية المجرّدة التي أنتجها العقل الأداتي الغربي. إذ فاقت أزمة الإنسان المعاصر حينما توهمت أنّ الإنسان كائن مادي أساساً يمكن تلبية احتياجاته وإشباعها بوفرة الاستهلاك. فأهدرت بقية قدراته واستعداداته الروحية والمعنوية.

يمكن أن تكون العقلانية الموسّعة إطاراً ملائماً نحو تراكم معرفي مؤسّسي في مسائل تطوير النموذج المعرفي العربي الإسلامي وتجديده بدل تشبّت الجهود الفردية وانقطاعها بسبب النرجسية وغياب الرؤية الاستراتيجية. والمقصود بالتراكم المعرفي المؤسّسي 'التراكم المتّصل والتفاعل في ما بينها بحيث يضيف الكتاب اللاحق على الكتاب السابق، ويتقدّم عليه ويتخطّاه'⁴.

● **الحرية واستعادة المثقف لحيويته:** لا يمكن أن يتطور العقل الإسلامي ويخرج من حالة الركود والجمود والانسداد التاريخي دون توقّف مناخ من الحرية: حرية حقيقية بموجها يتحرّر المثقف من هواجسه، فإذا كانت المحنة أو المأساة سبباً قادحاً للإبداع أحياناً فإنّ التجارب التاريخية أثبتت كلّها تلازم العقل والحرية⁵.

يعني ذلك أنّ تجاوز الثنائية الزائفة مثل الإسلام والعلمانية والإسلام والديمقراطية والأصالة والمعاصرة وغير ذلك ليس فقط مرتبطاً بتجاوز العقل الإسلامي لعطلته واستئناف عملية تشغيله التاريخية، وإنّما مرتبط بمناخ الحرية الحامية لتجارب الاجتهاد والإبداع. فلا يشوّهها أو يطمسها إذا تعارضت مع الإيديولوجيا السائدة ورهاناتها المضمرة.

بيد أنّ توقّف الحرية الخلاقة ليس عملية سهلة يمكن تحقيقها بسلسلة من التشريعات أو الإجراءات الفوقية فقط، وإنّما تتطلب أكثر من ذلك بحكم ارتباطها بالذهنيات السائدة التي لا يمكن معالجتها إلا ضمن رؤية استراتيجية طويلة المدى. إذ تعدّ "الذهنية" أو "العقلية" من أصعب مجالات التغيير. فهي مفتاح جميع التغييرات الحضارية الأخرى.

تعدّ في هذا المضمار "عقلية القطيع التي ترى في الزعيم شخصاً مقدّساً لا يمكن أن يكون فكره أو سلوكه موضع نقد"⁶.

1 - طه عبد الرحمن: فقه الفلسفة: الفلسفة والترجمة، ط1، المركز الثقافي العربي، الدار البيضاء، 995، ص 20.

2 - شعيب: تحرير العقل الإسلامي، م س، ص 8.

3 - ادغار موران: المنهج إنسانية الهوية البشرية، ترجمة همد صبيحي، هيئة أبو ظبي للثقافة، 2010، ص 58.

4 - زكي الميلاد: الإسلام والتجديد كيف نجدد الفكر الإسلامي، ط1، المركز الثقافي العربي، بيروت/الدار البيضاء، 2008، ص 12.

5 - عبد الكريم سروش: العقل والحرية، ط1، دار الجمل، 2009، ص 158.

6 - شعيب: تحرير العقل الإسلامي، م س، ص 8.

إنّ استعادة المثقف الحقيقي لحيويته وتجاوز حالة الخذلان والخنوع والخضوع التي أفضت إلى تشكّل ما لا يقلّ عن ثلاثة أصناف من المثقفين وصفهم أحد الباحثين وصفا مجازيا أدبيا حين تحدّث عن "المثقف النائم والمثقف السائف والمثقف الهائم في قطاع المثقفين"¹ كفيل بتأمين العبور نحو آفاق أرحب للعقل الإسلامي ومختلف أنماطه المعرفية.

● الخطاب المتناسك: بقدر ما تبدو العلاقة جدلية بين تطوّر العقل الإسلامي أو النموذج المعرفي وتطوّر الخطاب، فإنّ ذلك لا يعني أبداً إمكانية المفاضلة بينهما أو تقديم أحدهما على الآخر بحكم انسجامهما وتكاملهما آلياً. ولعلّ ما يلاحظ في المجال العمومي العربي من هيمنة الخطابات القسورية التي تزعم امتلاك الحقيقة وإلغاء المخالفين لها لم يكن "تورّمها" مؤشراً عابراً أو معطى سطحيًا، وإنّما يكشف عن أزمة العقل البنيوية العميقة منذ انغلاق الثقافة واستقالة الفكر النقدي.

إنّ تجاوز النظرة الأحادية التي توجّه تلك الخطابات القسورية وتتحكّم فيها لا يمكن أن يتمّ دون إعادة النظر في معنى الحقيقة ومفهومها. وقد انتبه كانط Kant إلى ذلك، فشبّه الحقيقة بالشمس التي "لا يأخذ منها الإنسان أيّ إنسان أو مفكّر إلاّ بقدر قابليته وإمكاناته دون تعميمها أو سحجها على غيره"².

وإذا كان هناك من يرى أنّ الخطاب المتكامل لا يمكن أن يكتمل إلاّ بوجود "خطابين متلازمين: أحدهما تاريخي، والثاني منطقي. بالتاريخ يكون المعقول، وبالمعقول ينتظم الواقع"³، فإنّنا نرى ذلك ليس كافياً رغم أهميّة الطرح التاريخي. إذ بقدر ما يعلي من أهميّة ذلك الواقع أو التاريخ، فإنّه يقع من حيث لا يدري في مفارقة الواجب والحاصل. فالقول بالتاريخية يتطلّب عدم إسقاط نظريات ومناهج على المجال التداولي العربي الإسلامي ومراعاة خصوصيته، فضلاً عن ذلك تؤكّد مختلف التجارب الحضارية الناجحة استحالة تحقّق الإبداع أو الازدهار دون أن تكون نواته الأساسية منبثقة من رحم ذلك الواقع نفسه. لذا يتعيّن علينا عند الحديث عن صياغة خطاب متناسك واستئناف تشغيل العقل الإسلامي التحدّث بكثير من التواضع بحكم أنّه مهما بلغ مدى اطلاعنا على مرتكزات ذلك العقل تظلّ معرفتنا به منقوصة محدودة. وهو ما يحتمّ تكريس العمل المؤسسي عبر مراكز تبادل الخبرات البيئية والفكر الاستراتيجي.

خاتمة:

إذا كانت جلّ المفاهيم الرائجة في الخطاب العربي المعاصر لا تخلو من التباسات عند استخدامها، فإنّ مفهوم العقل الإسلامي يعدّ من المفاهيم المفتاحية سواء في قراءة الثقافة الإسلامية أو عند استشراف آفاقها الممكنة. لذا فإنّه من الضروري التريث والحذر عند استخدامه بالتنصيص المحدّد لسياق الاستخدام أو عند ربطه بمفاهيم مرادفة أو معاضدة له مثل مفهوم النموذج أو النظام المعرفي العربي الإسلامي، الذي يحيل على نوعية الأنساق الموجّهة لأنظمة التفكير والتعبير في المجال التداولي العربي الإسلامي. فهذا المعنى بقدر ما يحدّد مقومات الذهنية العربية الإسلامية، فإنّ إيجابياته لا تقتصر على تجنّب مزالق أدلجة مفهوم العقل الإسلامي، وإنّما كذلك تعزّز قابليته للاستفادة من مختلف النظم المعرفية السائدة دون خشية التلاشي والدوبان في دائرتها، وهو ما يكسبه حق المبادرة في الاختلاف الفكري والفلسفي والإبداع.

¹ - عناية: العقل الإسلامي...، م س، ص 99-103.

² - عبد الله محمد الفلاحي: نقد العقل بين الغزالي وكانط، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر، ط1، بيروت، 2003، ص 421.

³ - العروي: مفهوم العقل، م س، ص 10.

قائمة المصادر والمراجع:

- قاسم أمين: المصريون دفاعا عن الإسلام والمسلمين، بيت الحكمة، تونس، 1990.
- أرسطو: كتاب النفس الكتاب الثالث، الفصلان 4 و5، نقلا عن ماجد فخري: أرسطو طاليس، المطبعة الكاثوليكية، بيروت، 1985.
- برتراند بادي: الهيمنة على المحك الأشكال الجديدة للسيطرة الدولية، ترجمة ماجد جبور، مؤسّسة الفكر العربي، بيروت، 2023.
- سعيد بنكراد: مسالك المعنى: دراسة في بعض أنساق الثقافة العربية، ط1، دار الحوار، اللاذقية، 2006.
- محمد عابد الجابري: تكوين العقل العربي، مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت، 2006.
- فهيم جدعان: المحنة بحث في جدلية الديني والسياسي في الإسلام، دار الشروق، عمان، 1998.
- ديكرت: القاعدة الثالثة من القواعد لتوجيه العقل، نقلا عن محمد سبيلا وعبد السلام بنعبد العالي: العقل والعقلانية، ط2، دار توبقال للنشر، الدار البيضاء، 2007.
- ابن رشد: فصل المقال في تقرير ما يعد بين الشريعة والحكمة من الاتصال، مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت، 1997.
- محمد أبو زهرة: في تاريخ المذاهب الفقهية، مكتبة المتنبي، القاهرة، (د-ت).
- أحمد الزيات وآخرون: المعجم الوسيط، معجم اللغة العربية بالقاهرة، القاهرة، (د-ت).
- سبينوزا: رسالة في إصلاح العقل وفي أفضل سبل يجب اتباعها إلى المعرفة الحقّة بالأشياء، الأعمال الكاملة، 181/1، نقلا عن جورج طرايبشي: نظرية العقل، ط2، دار الساق، بيروت، 1999.
- عبد الكريم سروش: بسط التجربة النبوية، ترجمة أحمد القبانجي، ط1، دار الفكر الجديد، 2006.
- عبد الكريم سروش: العقل والحرية، ط1، دار الجمل، 2009.
- جلال الدين سعيد: معجم المصطلحات والشواهد الفلسفية، ط1، دار الجنوب للنشر، 1994.
- عبد الحميد أحمد أبو سلمان: أزمة العقل المسلم، ط2، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، فرجينيا، 1992.
- ابن سينا: سبع رسائل، نقلا عن محمد سبيلا وعبد السلام بنعبد العالي: العقل والعقلانية، ط2، دار توبقال للنشر، الدار البيضاء، 2007.
- قاسم شعيب: تحرير العقل الإسلامي، ط5، المركز الثقافي العربي، الدار البيضاء/ بيروت، 2007.
- طه عبد الرحمن: تجديد المنهج في تقويم التراث، ط3، المركز الثقافي العربي، الدار البيضاء، 2007.
- طه عبد الرحمن: الحق الإسلامي في الاختلاف الفلسفي، المركز الثقافي العربي، الدار البيضاء، 2005.
- طه عبد الرحمن: الحوار أفقا للفكر، الشبكة العربية للأبحاث والنشر، بيروت، 2013.
- طه عبد الرحمن: روح الدين من ضيق العلمانية إلى سعة الائتمانية، ط2، المركز الثقافي العربي، الدار البيضاء، 2012.
- طه عبد الرحمن: سؤال الأخلاق مساهمة في النقد الأخلاقي للحدائث الغربية، ط1، المركز الثقافي العربي، بيروت، 2000.
- طه عبد الرحمن: العمل الديني وتجديد العقل، ط1، المركز الثقافي العربي، بيروت، 1997.
- طه عبد الرحمن: فقه الفلسفة 1: الفلسفة والترجمة، ط1، المركز الثقافي العربي، الدار البيضاء، 995.
- طه عبد الرحمن: اللسان والميزان أو التكوثر العقلي، ط2، المركز الثقافي العربي، الدار البيضاء، 2008.
- كمال عبد اللطيف: التأويل والمفارقة نحو تأصيل الحدائث السياسية، ط3، رؤية للنشر، القاهرة، 2011.

- عبد الله العروبي: مفهوم العقل، ط1، المركز الثقافي العربي، الدار البيضاء، 1996.
- عز الدين عناية: العقل الإسلامي: عوائق التحجّر وتحديات الانبعاث، مجمع لطرش للكتاب المختصّ، تونس، 2022.
- أبو نصر الفارابي: آراء أهل المدينة الفاضلة، دار الهلال، بيروت، 1995.
- أبو نصر الفارابي: رسالة في العقل، تحقيق محمد بويج، دار المشرق، بيروت، 1983.
- عبد الله محمد الفلاحي: نقد العقل بين الغزالي وكانط، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر، ط1، بيروت، 2003.
- علي كمال: فصام العقل أو الشيزوفرينيا، ط1، المؤسسة العربية للدراسات والنشر، بيروت، 1986.
- محمد الكتاني: جدل العقل والنقل في التفكير الإسلامي، دار الثقافة، الدار البيضاء، 1992.
- عبد الوهاب المسيري: دراسات معرفية في الحداثة الغربية، ط1، مكتبة الشروق الدولية، القاهرة، 2006.
- عبد الوهاب المسيري: من المادية إلى الإنسانية الإسلامية، مركز الحضارة لتنمية الفكر الإسلامي، بيروت، 2017.
- أبو الفضل محمد بن مكرم ابن منظور: لسان العرب، ط3، دار صادر، بيروت، 1414هـ.
- إدغار موران: العقل المحكّم إعادة التفكير في الإصلاح وإصلاح التفكير، ترجمة المنصف وناس، معهد تونس للترجمة، 2006.
- ادغار موران: المنهج إنسانية الهوية البشرية، ترجمة همد صبحي، هيئة أبو ظبي للثقافة، 2010.
- زكي الميلاد: الإسلام والتجديد كيف نجدد الفكر الإسلامي، ط1، المركز الثقافي العربي، بيروت/الدار البيضاء، 2008.
- زيغريد هونكه: شمس العرب تسطع على الغرب، ترجمة فاروق بيضون، المكتب التجاري، بيروت، 1964.
- هيقل: العقل في التاريخ، ترجمة غمام عبد الفتاح إمام، ط3، دار التنوير، بيروت، 2007.
- مراد وهبة: سلطان العقل، دار قباء، القاهرة، 2007.
- Huntington.S, Le choc des civilisations, O.Jacop, Paris, 1997.
- André Lalande, Vocabulaire technique et critique de la philosophie, Presses universitaires de France, Paris.
- Lewis.B, L'Islam d'hier Aujourd'hui, Payot, Paris, 2003.
- Pierre Kufman : Culture et culturalisme, Encyclopédie Universalis, France, S.A, 1993.
- Jean François Mattéi, Raison, Encyclopédia Universalis, Paris 1999.
- E.Renan, Etudes d' Histoire Religieuse, Calmann-Lévy, Paris.
- J.P. Vernant, Religions, histoires, raisons, F.M, Paris, 1979.



[DOI Prefix: 10.33685/1565](https://doi.org/10.33685/1565)

© جميع الحقوق محفوظة لمركز جيل البحث العلمي