Kadim Akademi SBD
Sosyal Bilimler Dergisi | Journal of Social Sciences

محمد عبد الله فتح الله البينجويني (2019), "مقاصد عقود التبرعات عند الشيخ ابن عاشوردراسة تحليلية"
Kadim Akademi SBD, V. 3, Is. 1, pp. 100-122.
Makale Geliş Tarihi: 01.02.2019 / Makale Kabul Tarihi: 02.06.2019

مقاصد عقود التبرعات عند الشيخ ابن عاشوردراسة تحليلية

محمد عبد الله فتح الله البينجويني*

المُلخّص: تحاول هذه الدراسة بيان المقاصد الشَّرعية مِن عقود التبرعات، التي يقصد منها: التمليك، والإغناء، المصالح المهمة، عند العلامة محمد الطاهر بن عاشور، مِ كتابه (مقاصد الشريعة الإسلامية)؛ إذ تطرَّق إلى مقاصد هذه الأفعال الخيريّة، في قسم: (مقاصد التشريع الخاصة المعاملات بين الناس)، وقد قَصَد في كتابه خصوصَ البح مقاصدِ الإسلام من التشريع في قوانين المعاملات و "والتي هي مظهَرُ ما رعاه الإسلام من تعاريف ا والمفاسد وترجيحاتها، مما هو مظهرُ عظمةِ الشريعة الإ بين بقية الشرائع، والقوانين، والسياسات الاجتماعية، لحف العالم وإصلاح المجتمع". والدراسة تقوم بعرض فكرته منهجه في استنباط مقاصد عقود التبرعات، واستنتاج ال المتعلقة بها، وكيفية الفتوى على ضوء مقاصدها، ومدى تأ المقاصد على بعض آراء ابن عاشور وترجيحاته في مسائلها.

وتوصل البحث: إلى أنّ الإكثار من عقود التبرعات في إعمار البلاد وازدهارها-إذا تم تفعيلها بشكل منظَّم-؛ من العوامل الأساسية لتحقيق التنمية الاقتصادية، و استثمارية تخدم المجتمع الإنساني، وتقوم بدور اجتماعي ولها دورٌ مهم في حفظ النظام وإصلاح المجتمع، إذ تس بناء مجتمع أخوي متضامن ومتكافل، وتوفير الأمن والا في البلاد، والمحبة والسَّلام بين العباد.

الكلمات المفتاحية: مقاصد الشريعة الإسلامية، عقود التبرعات، ابن عاشور، الاقتصاد

ABSTRACT: This study attempts to clarify the specific legitimate purposes (maqasid al-Shariah) of the voluntary contracts, which are intended: ownership, enrichment and establishing important interests, by the Muhammad al-Tahir ibn Ashour, through his book (maqasid al-Shariah); where he addressed purposes (maqasid) of the provisions of these charitable acts, in the section of: (maqasid al-Shariah: Human Dealings). In his book, he intended to search for the maqasid of Islam from legislation in the laws of human transactions and conducts, "which regard as a special feature of what Islam sponsored in definitions of interests (Maslahah) and evils (Mafsadah), as it's a feature of the greatness of Islamic law among the rest of the canons, laws and social policies, to preserve the world order and reform society". The study presents his idea and highlights his method in the extract of the purposes (maqasid) of the voluntary contracts, and the inference of the relevant controls, and how the fatwa according to its purposes, and the extent of the impact of these purposes (maqasid) on some of the views of Ibn Ashour and his suggestions in the particulars issue. Theresearch found that the multiplicity of voluntary contracts contribute to the reconstruction and prosperity of the country - if it is activated systematically - as it is a key factor for economic development and investment projects that serve the humanitarian community and plays an important social role ... and has an important role in maintaining order and the reform of society, contributing to the building of a brotherly, solidarity, and provide security, stability, love and peace between the slaves in the country.

Key Words: The purposes of Islamic law (maqasid al-Shariah), voluntary contracts, Ibn Ashour, econommy

*مدرس بكلية الآداب- جامعة سوران, *muhammedabdullah2018@gmail.com*

مقدّمة:

الحمد لله الذي أرشدَ إلى فعل الخير وأحسن العمل، والصلاة والسَّلام على نبيّنا مُحمَّدٍ المخصوصِ بجوامع الكلِم وبدائع الحِكم، وعلى آلِه وأصحابه وأتباعه الدَّاعين إلى ما هو خيرٌ للعباد وأنفع وأسلم.

وبعد: فإنّ الشَّريعة الإسلامية جاءت لتُحَقِّق مصالح الخَلق في المعاش والمعَاد، فمَا مِن حُكم إلاّ ويقصد الشارع الحكيم منه تحقيق مصلَحةٍ خاصَّة أو عامَّة على أتمِّ الوجوه وأكملها. وممَّا راعت الشريعة فيه مقاصدها في عموم الأمة وأفرادها (أحكامُ المعاملات والآداب)، "والتي هي مظهَرُ ما راعاه الإسلامُ مِن تعاريف المصالح والمفاسد وترجيحاتها، ممَّا هو مظهَرُ عظمة الشريعة الإسلامية، بين بقية الشرائع والقوانين والسِياسات الاجتماعية، لحفظ نظام العالم، وإصلاح المجتمع"[1]، فهي شريعة عملية واقعيَّة. وهذه حقيقة عظيمة، اتصفت بها الشريعة الإسلامية السَّمحة، وهي سببُ صلوحيتها لكلِّ إنسان، وشموليتها لكلِّ زمان ومكان.

وهذا البحث يقوم ببيان المقاصد الشَّرعية الخاصة مِن عقود التبرعات- وهي: "بذلُ المكلَّفِ مالاً أو منفعةً لغيره بلا عوضٍ، بقصد البِرّ والمعروف غالباً"[2]-، والتي يقصد منها: (التمليك، والإغناء، وإقامة المصالح المهمة، أو مصالح عامة للأمة،..)، وذلك عند العلامة محمد الطاهر بن عاشور (رحمه الله)، مِن خلال كتابه (مقاصد الشريعة الإسلامية)؛ إذ تطرَّق فيه إلى مقاصد أحكام هذه الأفعال الخيريّة المهمة، بعنوان (مقاصد أحكام التبرعات) في القسم الثالث المسمَّى: (مقاصد التشريع الخاصة بأنواع المعاملات بين الناس).

والدراسة تقوم بعرض فكرته وإبراز منهجه في استنباط مقاصد عقود التبرعات والضوابط المتعلقة بها. وآثرت أن يكون عنوان البحث: (**مقاصد عقود التبرعات عند الشيخ ابن عاشور/ دراسة تحليلية**).

وتظهر أهمية البحث فيما يأتي:

أ- بيان مقاصد عقود التبرعات يظهرُ بهاءَ الشريعة الإسلاميّة وأهميّتها، فإنَّها قائمة على أساس المواساة بين أفراد الأمة، الخادمة لمعنى الأخوة، فهي مصلحة جليلة، وأثرُ خُلقٍ إسلامي جميل، فبها حصلت مساعفةُ المعُوزين، وإغناء المقترين، وإقامةُ الجمِّ من مصالح المسلمين[3]، فهذه الأحكام شرعت لمصالح الناس.

ب- معرفة مقاصد الشريعة وأسرارها تساعد الفقيه في فهم النصوص الشرعية وتفسيرها، واستنباط الأحكام منها بشكل صحيح ودقيق، فهي من الأسس المتينة لضبط حركة الاجتهاد.

ج- هذه الدراسة تكشفُ لنا خصائص الاقتصاد الإسلامي-أو نظام المجتمع الإسلام-، وميزاته عن المذاهب الاقتصادية الأخرى، فللاقتصاد الإسلامي معالم ومبادئ، وقيم وأخلاق، ومقاصد وضوابط لا توجد في غيرها.

أما أهدافه فجملة، منها:

1- عقود التبرعات من أهم الوسائل الناجعة لتحقيق التكافل الاجتماعي والإنساني، وبها تتحقق التنمية الاقتصادية والاجتماعية، والفضائل الإنسانية الكبرى. والمجتمع الإسلامي بحاجة ماسة-في

(1) مقاصد الشريعة الإسلامية (مقدمة): 174- 175.
(2) معجم المصطلحات المالية والاقتصادية في لغة الفقهاء: 127.
(3) ينظر: مقاصد الشريعة الإسلامية (مقاصد أحكام التبرعات): 487.

Kadim Akademi SBD

عصرنا الحاضر- إلى مبادرة لتحقيق تنمية اقتصادية واجتماعية، يتم فيها تفعيل موارد التبرعات بأحسن الوجوه.

2- الاطلاع على حِكم الشريعة وأسرارها في هذه الأفعال الخيريّة يكون أدعى لطواعية العبد، وسكون نفسه للحُكم، كما أنَّ الوقوف على مقاصد الشريعة ومعانيها يسهل دفع شبه الطاعنين عليها بعدم مسايرتها للزمن.

3- إبراز الفكر المقاصدي والدور الريادي للشيخ ابن عاشور في هذا المجال، فهو من الأعلام الذين ساهموا في البحث عن المقاصد الشرعية، ولا سيّما أنواع المعاملات بين الناس، إذ قصد في كتابه (مقاصد الشريعة الإسلامية) البحث عنها بالذات، فدراسة مقاصد عقود التبرعات عنده لها ميزة علمية خاصة.

منهج الباحث:

المنهج الذي سلكه الباحث في هذه الدراسة هو (المنهج التحليلي)، القائم على: التفسير والتوضيح، والاستنباط والاستنتاج، فيقوم الباحث بعرض فكرة ابن عاشور المقاصدية لعقود التبرعات، ومنهجه الخاص في دراستها، وتقويم بعض المفاهيم المطروحة، من خلال مباحث كتابه المذكور كلِّها، إذ تطرق إليها في مواطن متعدِّدة، ومن ثمَّ استنباط ضوابط وقواعد لإجراء هذه العقود، إذ قد ذكرها ضمن مباحث أخرى.

خطة البحث:

وبالنسبة لخطة البحث فتضمنت: مقدمةً، وتمهيداً، وخمسة مطالب، ونتائج للبحث. والتمهيد اشتمل على ثلاثة فروع: الفرع الأول: كتاب (مقاصد الشريعة الإسلامية)، الثاني: المراد من (المقاصد الشرعيَّة الخاصَّة)، الثالث: المراد من (عقود التبرعات). أما المطالب الخمسة الخاصة بمقاصد عقود التبرعات وضوابطها فهي: المطلب الأول: الإكثار من عقود التبرعات، المطلب الثاني: صدورها عن طيب نفس، المطلب الثالث: التوسُّع في وسائل انعقادها، المطلب الرابع: عدم جعلها ذريعةً إلى إضاعة المال، المطلب الخامس: الرَّواج (دوران المال). والنتائج: تضمنت ما توصل إليه الباحث، وسلجت بعدها مصادر البحث ومراجه.

لقد بذل الباحث جهده وطاقته للوصول إلى المقصد والمرام، فإنْ وفّق فيما قدَّمه فبتوفيق من الله تعالى وفضلِه، ولا أدعي الكمال، بل اعترف بالقصور، فالكمال محالٌ لغير ذي الجلال. نسأل الله-جلَّ شأنه- الإخلاص في أعمالنا، والسّداد في أقوالنا، وأنْ يتقبّل منّا هذا الجهد المتواضع بقبول حَسن، فهو حسبُنا ونعم الوكيل، وآخر دعوانا أن الحمد لله ربَّ العالمين، وصلى الله على سيّدنا محمدٍ وعلى آله وصحبه أجمعين.

تمهيد للبحث

قبل الخوض في لبِّ الموضوع يُستحسن أنْ نلقي الضوء على كتاب (مقاصد الشريعة الإسلامية)، ونبيّن المراد من (المقاصد الشرعيَّة الخاصَّة)، ومن (عقود التبرعات) توضيحاً لعنوان البحث، وذلك من خلال ثلاثة فروع:

الفرع الأول: كتاب (مقاصد الشريعة الإسلامية):

Kadim Akademi SBD

لا يخفى على الباحثين شخصيّةُ العلامةُ الشيخ محمد الطاهر بن عاشور[1] العلمية الموسوعيّة، ودوره الريادي في مجال مقاصد الشريعة الإسلامية، ويعدُّ كتابه (مقاصد الشريعة الإسلامية) عمدةً في هذا الفنّ.

وقد قَصَد الشيخ في كتابه خصوصَ البحث عن مقاصدِ الإسلام من التشريع في قوانين المعاملات والآداب-التي هي الجديرة بأن تُخصَّ باسم الشريعة-، والتي هي مظهَرُ ما رعاه الإسلام من تعاريف المصالح والمفاسد وترجيحاتها، مما هو مظهرُ عظمةِ الشريعة الإسلامية بين بقية الشرائع، والقوانين، والسياسات الاجتماعية، لحفظ نظام العالم وإصلاح المجتمع[2]. وأملى فيه مباحث جليلة من مقاصد الشريعة الإسلامية، كـ (السَّماحة، والمساواة، والحريَّة، وأنَّ الشريعة ليست بنكاية، ومقصد التشريع: تغيير وتقرير، ومقاصد أحكام العائلة، والتصرفات المالية، وأحكام التبرعات، وأحكام القضاء والشهادة،..)، مع التمثيل لها، والاحتجاج لإثباتها، لتكون نبراساً للمتفقهين في الدين، ومرجعاً بينهم عند اختلاف الأنظار وتبدل الأعصار،.. وقد أفاد جِدَّ الإفادة.

وتأثَّر ابن عاشور في تأليف كتابه بأبي إسحاق الشاطبي، الذي أفرد هذا الفنَّ بالتدوين، إذ عُني بإبرازه في القسم الثاني من كتابه المسمى (الموافقات في أصول الشريعة)، فاقتفى آثاره، ولم يهمل مهماته[3]، لكن مع ذلك لم يكن ناقلاً ولا مقلداً، بل قام بفكره المستنير، وبنظريته المقاصدية بتطور معالم هذا الفن، وإضافة الكثير إلى مباحثه، وتفعيل دوره، واستنباط أحكام الوقائع المستجدة على ضوءه، لمصاح الناس وإصلاح المجتمع، وكذلك إبراز صلاحية الشريعة لكل زمان ومكان، وبيان خصائص نظام الإسلام ومميزاته عن النظم الأخرى.

هذا، ويظهر بجلاء أثر المذهب المالكي على آراءه وترجيحاته المقاصدية، ومعلوم أنّ المذهب المالكي من أوسع المذاهب الاجتهاديّة اعتماداً على رعايةِ المصالح ودرء المفاسد، وتحكيمِ العادة، والأخذِ بفقه الاحتياط[4].

الفرع الثاني: المراد من (المقاصد الشرعيَّة الخاصَّة):

لا يمتري أحدٌ في أنَّ كل شريعةً شُرعت للناس إنّما ترمي أحكامُها إلى مقاصدَ مرادةٍ لمشرّعها الحكيم تعالى، إذ قد ثبت بالأدلة القطعيَّة أنّ الله تعالى لا يفعلُ الأشياء عبثاً، دلَّ على ذلك صُنعُه في الخِلقَة، كما أنبأ عنه قوله: ﭽ ﯿ ﰀ ﰁ ﰂ ﰃ ﰄ ﰅ ﭼ [الدخان: ٣٨]. وما أنزل الله تعالى الرُّسلَ وأنزل الشرائعَ إلا لإقامة نظام البشر، كما قال تعالى: ﭽ ﭑ ﭒ ﭓ ﭔ ﭕ ﭖ ﭗ ﭘ ﭙ ﭚ ﭛ ﭜ ﭼ [الحديد: ٢٥]، فوضع الشرائع إنّما هو لمصالح العباد في العاجل والآجل معاً، وشريعة الإسلام هي أعظمُ الشرائع وأقومُها، كما دلَّ عليه قولُه تعالى: ﭽ ﭶ ﭷ ﭸ ﭹ ﭺ ﭻﭼ [آل عمران: ١٩]. واستقراءُ أدلَّةٍ كثيرةٍ من القرآن والسُّنة الصحيحة يوجبُ لنا اليقينَ بأنَّ أحكام الشريعة الإسلامية منوطَةٌ بِحِكمٍ وعِلَلٍ راجعة للصلاح العام للمجتمع والأفراد[5].

---

(1) هو الشيخ العلامة: محمد الطاهر ابن محمد ابن عاشور، المالكي التونسي، ولد بها سنة (1296هـ-1879م)، وتعين عام 1932م شيخاً للإسلام مالكياً، وكان من أعضاء المجمعين في دمشق والقاهرة، وهو "علم من الأعلام الذين يعدهم التاريخ الحاضر من ذخائره، فهو إمام متبحر في العلوم الإسلامية، مستقل في الاستدلال.. نافذ البصيرة في معقولها، وافر الإطلاع على المنقول عليها..". ألَّف كتباً قيمة ومفيدة، منها: (مقاصد الشريعة الإسلامية)، وتفسير (التحرير والتنوير)، و(أصول النظام الإجتماعي في الاسلام). توفي (رحمه الله) في رجب سنة (1393هـ-1973م). ينظر: الأعلام، للزركلي: 174/6، معجم المؤلفين:363/3، الجزء الداسي لكتاب (مقاصد الشريعة الإسلامية)، لمحمد الطاهر الميساوي (معالم سيرة): 13-15. ونقل الميساوي النص عن الشيخ: محمد البشير الإبراهيمي.

(2) ينظر: مقاصد الشريعة الإسلامية (المقدمة): 174- 175.

(3) ينظر: المصدر نفسه: 174.

(4) ينظر: بداية المجتهد: 469، الفروق، الفرق (194): 1053/4، الموافقات في أصول الشريعة: 143/4، (مالك)، لأبي زهرة: 345.

(5) ينظر: الموافقات في أصول الشريعة: 2/4-5، مقاصد الشريعة الإسلامية: 179-180.

Kadim Akademi SBD

وقد تكلَّم العلماء الأجلاء عن المقاصد الشرعية، وبيَّنوا مفهومها وأنواعها ومراتبها[1]، من عدّة حيثيّات، والذي يهمُنا ذكره في هذا البحث (المقاصد الشرعية الخاصة) في أبواب المعاملات؛ إذ هي موضوع دراستنا، لكن نتطرق إلى بيان (المقاصد الشرعية العامة) أيضاً؛ لأنها تقابل الأول من بعض الجهات.

ويراد بمقاصد التشريع العامة: "المعاني والحِكم الملحوظة للشارع في جميع أحوال التشريع أو معظمها، بحيث لا تختص ملاحظتُها بالكون في نوع خاصٍ من أحكام الشريعة". فيدخل في هذا أوصافُ الشريعة وغايتُها العامة، والمعاني التي لا يخلو التشريعُ عن ملاحظتها، ويدخل في هذا أيضاً معانٍ مِن الحِكم ليست ملحوظةً في سائر أنواع الأحكام، ولكنَّها ملحوظة في أنواع كثيرة منها[2].

والمقاصد الشرعية الخاصة هي: "الكيفيات المقصودة للشارع، لتحقيق مقاصد الناس النافعة، أو لحفظ مصالحهم العامة في تصرفاتهم الخاصة، كي لا يعود سعيهُم في مصالحهم الخاصة بإبطال ما أُسِّس لهم، من تحصيل مصالحهم العامة، إبطالاً عن غفلة، أو عن استزلال هوىً وباطِل شهوةٍ". ويدخل في ذلك كلُّ حكمةٍ رُوعيت في تشريع أحكام تصرّفات الناس، مثل قصد التوثّق في عقدة الرهن، وإقامة نظام المنزل والعائلة في عقدة النكاح، ودفع الضرر المستدام في مشروعية الطلاق[3]، والتمليك، والإغناء، وإقامة المصالح المهمة، وتحقيق المساواة بين أفراد الأمة الخادمة لمعنى الأخوذة،.. في عقود التبرعات.

الفرع الثالث: المراد من عقود التبرعات:

استعمل بعضُ الفقهاء مصطلح (العقود) للتبرعات، وإنْ كان العقد في التبرُّع من طرف واحد، ومن هؤلاء العلماء الشيخ ابن عاشور[4]، وذلك لأنَّ العقد يطلقُ على: "إنشاء التصرُّف المبني على تصميمٍ وعَزمٍ أكيد، سواء استبدَّ به واحدٌ، أم اشترك فيه أكثر من واحد". والعقد بهذا المعنى لا يستوجب وجود طرفين له في جميع الأحوال، فيشمل الارتباط الحاصل بين جانبين، كالبيع، والإجارة، والزواج، كما يشمل التصرفات التي تتمُّ من قبل طرفٍ واحد، كالوقف، والصدقة، والعتق،.. لما فيها من العزم وعقْد الإرادة على تنفيذها[5].

وجاء في البحر الرائق: "والأصل أنَّ اسم عقد المعاوضة، كالبيع، والإجارة، والصرف، والسلم، والنكاح، والرهن، والخلع بإزاء الإيجاب والقبول معاً، وفي عقود التبرعات بإزاء الإيجاب فقط، كالهبة، والصدقة، والعارية، والعطية، والوصية، والعمرى، والإقرار، والهدية"[6]. فعقود التبرعات بهذا المعنى قَسيمٌ لعقود المعاوضات.

ويدل على جواز هذا الإطلاق قوله تعالى: ﭽ ﮋ ﮌ ﮍ ﮎ ﮏ ﮐ ﮑ ﭼ [المائدة:١]، "يعني بذلك: عقود الدين، وهي ما عقده المرء على نفسه، من بيع وشراء، وإجارة، وكراء، ومناكحة، وطلاق، ومزارعة،

(1) ينظر: البرهان في أصول الفقه: 602/2، المستصفى من علم الأصول: 258/1، الإحكام في أصول الأحكام: 296/3، شرح تنقيح الفصول: 439، إعلام الموقعين عن رب العالمين: 11/3، الموافقات في أصول الشريعة: 292/2.
(2) مقاصد الشريعة الإسلامية: 251.
(3) المصدر نفسه: 415.
(4) ينظر: الغرر البهية في شرح البهجة الوردية: 43/4، البحر الرائق شرح كنز الدقائق: 401/4، الدر المختار مع حاشية ابن عابدين: 846/3، مقاصد الشريعة الإسلامية: 487، المدخل الفقهي العام، للزرقا: 581/1.
(5) ينظر: معجم المصطلحات المالية والاقتصادية في لغة الفقهاء: 321.
(6) البحر الرائق شرح كنز الدقائق: 401/4.

Kadim Akademi SBD

ومصالحة، وتمليك، وتخيير، وعتق، وتدبير، وغير ذلك من الأمور، ما كان ذلك غير خارج عن الشريعة"[1].

ويراد بعقود التبرعات عند الفقهاء: "بذلُ المكلَّفِ مالاً أو منفعةً لغيره في الحال أو المستقبل بلا عوضٍ، بقصد البِرّ والمعروف غالباً"[2]. وعُرِّف التبرُّع أيضاً بأنَّه: تمليك بلا عوضٍ[3]. وهي تشمل: الصدقةَ، والهِبة، والوصيَّة، والوقف، والحُبُس، والعُمرى، والمِنحة، والنِّحْلة، والهديَّة، والعطيَّة، ومنه إقطاع الإمام، والإسكان، والإخْدام،..[4]. ويدخل فيها الإبراءُ عن الدَّين، لمعنى التبرُّع فيه، وإنْ كان في صورة إسقاط، فهو إسقاط غير محضٍ، بل فيه معنى التمليك[5].

ومعظم عقود التبرعات-بل قسم المباح من عقود المعاملات- تندرج ضمن (مقصد الحاجي)[6]، وهو: ما يُفتقر إليه مِن حيثُ التوسعةُ ورفع الحرج، فلو لم يُراعَ دخل على المكلفين-على الجملة- الحرجُ والمشقةُ، ولكنه لا يبلغ مبلغ الفساد المتوقع في المصالح العامة[7]. فهي مصلحة حاجيةٌ جليلة، كما قال الشيخ ابن عاشور.

وجدير بالذكر في هذا المقام أنْ نوضِّح: أنَّ الشيخ ابن عاشور لم يعمِد البحث في كتابه (مقاصد الشريعة الإسلامية) إلى عقود التبرعات بصورة عامة، بل أراد نوعاً خاصاً منها، وهي التبرعات المقصود منها: (التمليك، والإغناء، وإقامة المصالح المهمة،..)، وهذه الدراسة تقتضي التركيز على إظهار مقاصد هذا النوع منها، سيراً على منهج صاحب الكتاب، ولأنّ مصالحها أعظم، ومنافعها أكثرُ من التبرعات التي هي من جملة النفقات التي جرت بها عوائد الناس في تصرفاتهم الخاصَّة، ولكن نتطرق إلى هذا النوع أيضاً تتميماً للفائدة، وتمييزاً بين النوعين:

ويمكن تقسيم عقود التبرعات عند الشيخ ابن عاشور إلى قسمين:

القسم الأول: مطلق العطايا والتبرعات التي تسخو بها أيدي أولي الفضل فتضعها في أيدي العفاة، أو تتلطف بها إلى الأحبة والأقارب من صدقات يومية وعطايا موسمية، وهذه التبرّعات لا تتبعها نفوس أصحاب الحقوق، وهي من جملة النفقات التي جرت بها عوائد كلِّ الناس في أحوالهم وتصرفاتهم الخاصة. وتدخل تلك العطاءات والتبرعات في الترغيبات الدينية، وأنها ملحقة بالقربات. ومن أمثلة هذا النوع: (الصدقة، والهبة، والعارية،..)، فهذه العقود داخلة في عداد النفقات، وذلك إذا لم يكن المتبرَّع به ريعاً أو عقاراً أو مالاً عظيماً.

القسم الثاني: التبرعات المقصود منها: التمليك، والإغناء، وإقامة المصالح المهمة، الكائنة في الغالب بأموال يتنافس في مثلها المتنافسون، ويتشاكس في الاختصاص بها المتشاكسون. ومن أمثلة هذا النوع: (الصدقة، والهبة، والعارية)، إذا كان المتبرَّع به ريعاً أو عقاراً أو مالاً عظيماً. ومثاله أيضاً: (الحُبُس، والعُمرى، والوصية، والعتق،..)، فهذه العقود لا تقع إلا في هذا القسم، إذ تكون غنىً وتمليكاً، سواء كانت لأشخاص معينين، أم لأصحاب أوصاف مقصودة بالنفع، أو مصالح عامة للأمة، كما

(1) الجامع لأحكام القرآن: 23/6.
(2) معجم المصطلحات المالية والاقتصادية في لغة الفقهاء: 127.
(3) ينظر: البحر الرائق شرح كنز الدقائق: 401/4، المدخل الفقهي العام، للزرقا: 581/1.
(4) ينظر: البحر الرائق شرح كنز الدقائق: 401/4، معجم المصطلحات المالية والاقتصادية في لغة الفقهاء: 127.
(5) ينظر: المدخل الفقهي العام، للزرقا: 581/1.
(6) ينظر: تنقيح الفصول: 391، الفروق، الفرق: (200): 1076/3، مقاصد الشريعة الإسلامية: 306، و465، 487.
(7) ينظر: الموافقات في أصول الشريعة: 9/2، مقاصد الشريعة الإسلامية: 306.

Kadim Akademi SBD

يعطى لطلبة العلم، والفقراء، وأهل الخير، والعبادة، وإقامة الحصون، وسدّ الثغور، وتجهيز الجيوش، ومداواة المرضى[1].

وهذا النوع من التبرعات تبتدئ ابتداءً شبيهاً بالقربات، إذ يدفعُ المرءَ إليها حبُّه الخيرَ، وسخاءُ نفسه بالفضل، ثم هو يعزم عزمَه ويُلزم نفسَه فتصير تلك القرباتُ إلى انتقال حق المتبرِّع بها إلى المتبرَّع عليه، فتأخذ حكم الحقوق التي يتشاحُّ الناسُ في اقتنائها وانتزاعها، وفي استبقائها ومنعها[2].

وبيّن الشيخ ابن عاشور سبب تطرقه إلى مقاصد هذه النوع من التبرعات ووضع ضوابط لها، إذ ذكر: أنّه "ربّما عرضت ندامة المتبرِّع، أو كراهة وارثِه، أو حاجره، وربما أفرط المتبرَّع عليه في تجاوز حدّ ما خُوّل له، فكانت بسبب هذا العارض الكثير التطرق إليها جديرة بتسليط قواعد الحقوق ومقاصد التشريع عليها"[3].

إذا علمنا هذا نقوم بعرض مقاصد الشريعة من عقود التبرعات، التي يقصد منها: التمليك، والإغناء، وإقامة المصالح المهمة،.. في نظر الشيخ ابن عاشور؛ إذ هي المقصودة دراستها.

مقاصد عقود التبرعات
عند الشيخ ابن عاشور

المنهج الذي سلكه الشيخ ابن عاشور لاستنباط مقاصد عقود التبرعات، التي يقصد منها: (التمليك، والإغناء، وإقامة المصالح المهمة،..) هو استقراء الأدلّة الشرعية من الكتاب والسُّنة الصحيحة، فهو يقول: "وقد نجد في استقراء الأدلة الشرعية منبعاً ليس بقليل يرشدنا إلى مقاصد الشريعة من عقود التبرعات"[4]. وأعظم طرق لإثبات المقاصد الشرعية هو: استقراء الشريعة في تصرفاتها[5]. فإنَّ ذلك "يوجبُ لنا اليقينَ بأنَّ أحكام الشريعة الإسلامية منوطَةٌ بِحِكمٍ وعِللٍ راجعة للصلاح العام للمجتمع والأفراد"[6].

واعتمد الشيخ أيضاً-لاستنباط مقاصد التبرعات- على الوقائع الواردة عن فقهاء السَّلف من الصحابة والتابعين والأئمة المجتهدين(ϖ)؛ إذ جاء أكثر فتاواهم على ضوء مقاصد الشريعة والمصلحة الراجحة. ومناط الحجّة بأقوالهم هو: "أنها دالةٌ على أنَّ مقاصدَ الشريعة على الجملة واجبةُ الاعتبار، وأنَّ أقوالهم أيضاً لما تكاثرت قد أنبأتنا بأنهم كانوا يتقصَّون بالاستقراء مقاصد الشَّريعة من التشريع"[7]. وهناك أمثلة كثيرة يتجلَّى بها للناظر مقدارُ اعتبار سلف العلماء لهذا الغرض المهم[8]. وهذا يتنزَّل منزلة طريق من طرق إثبات المقاصد الشَّرعية[9].

وذكر الشيخ ابن عاشور أربعة مقاصد شرعية من أحكام التبرعات، وهي:

المقصد الأول: التكثير منها، لما فيها من المصالح العامة والخاصة.

المقصد الثاني: أن تكون التبرعات صادرة عن طيب نفس لا يخالجه تردّد.

(1) ينظر: مقاصد الشريعة الإسلامية: 487-488.
(2) ينظر: المصدر نفسه: 488.
(3) المصدر نفسه: 488.
(4) مقاصد الشريعة الإسلامية: 488.
(5) ينظر: الموافقات في أصول الشريعة: 2/4-5، ومقاصد الشريعة الإسلامية (طرق إثبات المقاصد الشرعية): 190.
(6) مقاصد الشريعة الإسلامية: 180.
(7) المصدر نفسه (طريق السَّلف في رجوعهم إلى المقاصد وتمحيص ما يصلح لأنْ يكون مقصوداً لها): 197.
(8) ينظر: المصدر نفسه: 197- 202.
(9) ينظر: المصدر نفسه: 197.

Kadim Akademi SBD

المقصد الثالث: التوسع في وسائل انعقادها حسب رغبة المتبرّعين.
المقصد الرابع: أنْ لا يُجعل التبرُّع ذريعةً إلى إضاعة مال الغير مِن حقّ وارث أو دائن.
ويمكن إضافة مقاصد أخرى إليها، مثل (مقصد الزَّواج)، أي: دوران المال، وهذا المقصد أشار إليه ابن عاشور ضمن (مقاصد التصرفات المالية)، وسنتكلّمُ عن هذه المقاصد لعقود التبرعات في خمسة مطالب:

المطلب الأول
الإكثار من عقود التبرعات

المقصد الأول: التكثير من عقود التبرعات والصدقات؛ لما فيها من المصالح العامة والخاصة.

فقد دلَّت أدلة الشريعة على الترغيب في عقود التبرعات والصدقات، والحثِّ عليها، والتكثير منها، إذ قد كان شحّ النفوس حائلاً دون تحصيل كثير منها[1]. ومن ذلك:

1- إنَّ الشريعة الإسلامية جعلت التبرعات والصدقات مِن العمل غير المنقطع ثوابُه بعد الموت، ففي الحديث الصحيح: ((إذا ماتَ الإنسانُ انقطعَ عنهُ عمَلُهُ إلَّا مِن ثلاثةٍ: إلَّا مِن صَدقةٍ جاريةٍ،...))[2]. والصدقة الجارية هي: غير المنقطعة، كالوقف، وشبهِه مما يدوم نفعه[3]، فإنَّ الوصية بالمنافع على التأبيد يَصدُق عليها ذلك. وفسَّرها أكثر العلماء بالوقف؛ لأنها هي الصدقات المحبوسة الموقوفة[4]. والتفسير الأول أشملُ وأدقُّ.

2- الصدقات الجارية والأوقاف التي في زمان رسول الله(φ) منه، ومن أصحابه(ϖ) كثيرة، منها:

أ- صدقة عمر بن خطاب (χ)، وقد أشار عليه بها رسول الله (φ)[5]. ففي صحيح مسلم: ((عن ابنِ عُمَرَ قَالَ: أَصَابَ عُمَرُ أَرْضاً بِخَيْبَرَ، فَأَتَى النَّبِيَّ (φ) يَسْتَأْمِرُهُ فِيهَا، فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ: إنّي أَصَبْتُ أَرْضاً بِخَيْبَرَ لَمْ أُصِبْ مَالاً قَطُّ هُوَ أَنْفَسُ عِنْدِي مِنْهُ، فَمَا تَأْمُرُنِي بِهِ؟ قَالَ: "إنْ شِئْتَ حَبَسْتَ أَصْلَهَا، وَتَصَدَّقْتَ بِهَا"، قَالَ: فَتَصَدَّقَ بِهَا عمرُ أَنَّهُ: لا يُبَاعُ أَصْلُهَا ولا يُبتاعُ، وَلا يُورَثُ، وَلا يُوهَبُ،..))[6].

ب- صدقةُ عثمان بن عفَّان (χ) ببئر رُومَة[7]، فإنَّ رسول الله (φ) قَدم المدينة وليس بها ماءٌ يُستعذَبُ غير بئر رُوْمَة، فقال-عليه الصلاة والسلام-: ((مَنْ يَشْتَرِي بِئْرَ رُومَةَ[1] فَيَكُونُ دَلْوُهُ فِيهَا كَدِلاَءِ الْمُسْلِمِينَ))،

(1) ينظر: مقاصد الشريعة الإسلامية: 488.
(2) أخرجه مسلم في صحيحه عن أبي هريرة بهذا اللفظ، (كتاب الوصية)، (باب ما يلحقُ الإنسان من الثواب بعد وفاته)، (1631)، وأخرجه ابن أبي الدنيا عن أبي هريرة بلفظ: ((إذَا مَاتَ ابْنُ آدَمَ انْقَطَعَ عَمَلُهُ إِلَّا مِنْ ثَلَاثٍ: مِنْ صَدَقَةٍ جَارِيَةٍ،..)). (النفقة على العيال (430): 612/2، وبهذا اللفظ أورده ابن عاشور: 488.
(3) ينظر: تحفة الأحوذي بشرح جامع الترمذي: 522/4.
(4) ينظر: شرح صحيح مسلم، للنووي: 94/11، الغرر البهية في شرح البهجة الوردية، مع حاشية العلامة الشربيني: 365/3، سبل السلام شرح بلوغ المرام: 226/5. وقال العلامة الشربيني: "إنّ الوصية بالمنافع على التأبيد وإنْ صدق عليها ذلك إلا أنها نادرة". 365/3.
(5) مقاصد الشريعة الإسلامية: ٤٨٩.
(6) أخرجه مسلم عن ابن عمر، (كتاب الوصية)، (باب الوقف)، (1632). وبنحوه أخرجه البخاري في صحيحه عن ابن عمر، (كتاب الوصايا)، (باب الوقف كيف يكتبُ)، (2772).
(7) مقاصد الشريعة الإسلامية: ٤٨٩.

Kadim Akademi SBD

فَاشْتَرَاهَا عُثْمَانُ (χ)[2]، وتصدّق بها للمسلمين.

ج- صدقةُ أبي طلحة الأنصاري(χ)، فإنها كانت بإشارة رسول الله (φ)[3]. فعن أَنَسِ ابن مَالِكٍ(χ) قَالَ: ((..جَاءَ أَبُو طَلْحَةَ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ (φ)، فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ يَقُولُ اللَّهُ تَبَارَكَ وَتَعَالَى فِي كِتَابِهِ: ﭽ ﭑ ﭒ ﭓ ﭔ ﭕ ﭖ ﭗ ﭘ ﭙ ﭚ ﭛ ﭜ ﭝ ﭞ ﭟ ﭠ ﭡ ﭢ ﭣ ﭤ ﭥ ﭦ ﭧ ﭨ ﭩ ﭪ ﭫ ﭬ ﭭ ﭮ ﭯ ﭰ ﭱ ﭲ ﭳ ﭴ ﭵ ﭶ ﭷ ﭸ ﭹ ﭺ ﭻ ﭼ ﭽ ﭾ ﭿ ﮀ ﮁ ﮂ ﮃ ﮄ ﮅ ﮆ ﮇ ﮈ ﮉ ﮊ ﮋ ﮌ ﮍ ﮎ ﮏ ﮐ ﮑ ﮒ ﮓ ﮔ ﮕ ﮖ ﮗ ﮘ ﮙ ﮚ ﮛ ﮜ ﮝ ﮞ ﮟ ﮠ ﮡ ﮢ ﮣ ﮤ ﮥ ﮦ ﮧ ﮨ ﮩ ﮪ ﮫ ﮬ ﮭ ﮮ ﮯ ﮰ ﮱ ﯓ ﯔ ﯕ ﯖ ﯗ ﯘ ﯙ ﯚ ﯛ ﯜ ﯝ ﯞ ﯟ ﯠ ﯡ ﯢ ﯣ ﯤ ﯥ ﯦ ﯧ ﯨ ﯩ ﯪ ﯫ ﯬ ﯭ ﯮ ﯯ ﯰ ﯱ ﯲ ﯳ ﯴ ﯵ ﯶ ﯷ ﯸ ﯹ ﯺ ﯻ ﯼ ﯽ ﯾ ﯿ ﰀ ﰁ ﰂ ﰃ ﰄ ﰅ ﰆ ﰇ ﰈ ﰉ ﰊ ﰋ ﰌ ﰍ ﰎ ﰏ ﰐ ﰑ ﰒ ﰓ ﰔ ﰕ ﰖ ﰗ ﰘ ﰙ ﰚ ﰛ ﰜ ﰝ ﰞ ﰟ ﰠ ﰡ ﰢ ﰣ ﰤ ﰥ ﰦ ﰧ ﰨ ﰩ ﰪ ﰫ ﰬ ﰭ ﰮ ﰯ ﰰ ﰱ ﰲ ﰳ ﰴ ﰵ ﰶ ﰷ ﰸ ﰹ ﰺ ﰻ ﰼ ﰽ ﰾ ﰿ ﱀ ﱁ ﱂ ﱃ ﱄ ﱅ ﱆ ﱇ ﱈ ﱉ ﱊ ﱋ ﱌ ﱍ ﱎ ﱏ ﱐ ﱑ ﱒ ﱓ ﱔ ﱕ ﱖ ﱗ ﱘ ﱙ ﱚ ﱛ ﱜ ﱝ ﱞ ﱟ ﱠ ﱡ ﱢ ﱣ ﱤ ﱥ ﱦ ﱧ ﱨ ﱩ ﱪ ﱫ ﱬ ﱭ ﱮ ﱯ ﱰ ﱱ ﱲ ﱳ ﱴ ﱵ ﱶ ﱷ ﱸ ﱹ ﱺ ﱻ ﱼ ﱽ ﱾ ﱿ ﲀ ﲁ ﲂ ﲃ ﲄ ﲅ ﲆ ﲇ ﲈ ﲉ ﲊ ﲋ ﲌ ﲍ ﲎ ﲏ ﲐ ﲑ ﲒ ﲓ ﲔ ﲕ ﲖ ﲗ ﲘ ﲙ ﲚ ﲛ ﲜ ﲝ ﲞ ﲟ ﲠ ﲡ ﲢ ﲣ ﲤ ﲥ ﲦ ﲧ ﲨ ﲩ ﲪ ﲫ ﲬ ﲭ ﲮ ﲯ ﲰ ﲱ ﲲ ﲳ ﲴ ﲵ ﲶ ﲷ ﲸ ﲹ ﲺ ﲻ ﲼ ﲽ ﲾ ﲿ ﳀ ﳁ ﳂ ﳃ ﳄ ﳅ ﳆ ﳇ ﳈ ﳉ ﳊ ﳋ ﳌ ﳍ ﳎ ﳏ ﳐ ﳑ ﳒ ﳓ ﳔ ﳕ ﳖ ﳗ ﳘ ﳙ ﳚ ﳛ ﳜ ﳝ ﳞ ﳟ ﳠ ﳡ ﳢ ﳣ ﳤ ﳥ ﳦ ﳧ ﳨ ﳩ ﳪ ﳫ ﳬ ﳭ ﳮ ﳯ ﳰ ﳱ ﳲ ﳳ ﳴ ﳵ ﳶ ﳷ ﳸ ﳹ ﳺ ﳻ ﳼ ﳽ ﳾ ﳿ ﴀ ﴁ ﴂ ﴃ ﴄ ﴅ ﴆ ﴇ ﴈ ﴉ ﴊ ﴋ ﴌ ﴍ ﴎ ﴏ ﴐ ﴑ ﴒ ﴓ ﴔ ﴕ ﴖ ﴗ ﴘ ﴙ ﴚ ﴛ ﴜ ﴝ ﴞ ﴟ ﴠ ﴡ ﴢ ﴣ ﴤ ﴥ ﴦ ﴧ ﴨ ﴩ ﴪ ﴫ ﴬ ﴭ ﴮ ﴯ ﴰ ﴱ ﴲ ﴳ ﴴ ﴵ ﴶ ﴷ ﴸ ﴹ ﴺ ﴻ ﴼ ﴽ ﴾ ﴿ ﵀ ﵁ ﵂ ﵃ ﵄ ﵅ ﵆ ﵇ ﵈ ﵉ ﵊ ﵋ ﵌ ﵍ ﵎ ﵏ ﵐ ﵑ ﵒ ﵓ ﵔ ﵕ ﵖ ﵗ ﵘ ﵙ ﵚ ﵛ ﵜ ﵝ ﵞ ﵟ ﵠ ﵡ ﵢ ﵣ ﵤ ﵥ ﵦ ﵧ ﵨ ﵩ ﵪ ﵫ ﵬ ﵭ ﵮ ﵯ ﵰ ﵱ ﵲ ﵳ ﵴ ﵵ ﵶ ﵷ ﵸ ﵹ ﵺ ﵻ ﵼ ﵽ ﵾ ﵿ ﶀ ﶁ ﶂ ﶃ ﶄ ﶅ ﶆ ﶇ ﶈ ﶉ ﶊ ﶋ ﶌ ﶍ ﶎ ﶏ ﶐ ﶑ ﶒ ﶓ ﶔ ﶕ ﶖ ﶗ ﶘ ﶙ ﶚ ﶛ ﶜ ﶝ ﶞ ﶟ ﶠ ﶡ ﶢ ﶣ ﶤ ﶥ ﶦ ﶧ ﶨ ﶩ ﶪ ﶫ ﶬ ﶭ ﶮ ﶯ ﶰ ﶱ ﶲ ﶳ ﶴ ﶵ ﶶ ﶷ ﶸ ﶹ ﶺ ﶻ ﶼ ﶽ ﶾ ﶿ ﷀ ﷁ ﷂ ﷃ ﷄ ﷅ ﷆ ﷇ ﷈ ﷉ ﷊ ﷋ ﷌ ﷍ ﷎ ﷏ ﷐ ﷑ ﷒ ﷓ ﷔ ﷕ ﷖ ﷗ ﷘ ﷙ ﷚ ﷛ ﷜ ﷝ ﷞ ﷟ ﷠ ﷡ ﷢ ﷣ ﷤ ﷥ ﷦ ﷧ ﷨ ﷩ ﷪ ﷫ ﷬ ﷭ ﷮ ﷯ ﷰ ﷱ ﷲ ﷳ ﷴ ﷵ ﷶ ﷷ ﷸ ﷹ ﷺ ﷻ ﷼ ﷽ ﷾ ﷿ ﭼ، وَإِنَّ أَحَبَّ أَمْوَالِي إِلَيَّ بِيرُحَاءَ-قَالَ: وَكَانَتْ حَدِيقَةً كَانَ رَسُولُ اللَّهِ (φ) يَدْخُلُهَا وَيَسْتَظِلُّ بِهَا وَيَشْرَبُ مِنْ مَائِهَا- فَهِيَ إِلَى اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ وَإِلَى رَسُولِهِ (φ) أَرْجُو بِرَّهُ وَذُخْرَهُ، فَضَعْهَا أَيْ رَسُولَ اللَّهِ حَيْثُ أَرَاكَ اللَّهُ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ(φ): "بَخْ[4] يَا أَبَا طَلْحَةَ، ذَلِكَ مَالٌ رَابِحٌ قَبِلْنَاهُ مِنْكَ وَرَدَدْنَاهُ عَلَيْكَ، فَاجْعَلْهُ فِي الأَقْرَبِينَ". فَتَصَدَّقَ بِهِ أَبُو طَلْحَةَ عَلَى ذَوِي رَحِمِهِ،..))[5].

د- تصدُّق سَعد بن عُبادة (χ) بمِخْرَاف لَه عن أمِّه تُوفّيت[6]. فعَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ (رضي الله عنهما): ((أَنَّ سَعْدَ بْنَ عُبَادَةَ (χ) تُوُفِّيَتْ أُمُّهُ، وَهُوَ غَائِبٌ عَنْهَا، فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنَّ أُمِّي تُوُفِّيَتْ وَأَنَا غَائِبٌ عَنْهَا، أَيَنْفَعُهَا شَيْءٌ إِنْ تَصَدَّقْتُ بِهِ عَنْهَا؟ قَالَ: نَعَمْ. قَالَ: فَإِنِّي أُشْهِدُكَ أَنَّ حَائِطِي الْمِخْرَافَ[7] صَدَقَةٌ عَلَيْهَا))[8].

ونظائر هذه الأمثلة كثيرة، حتى قال جابر بن عبد الله (χ): ((لما كتب عمر بن الخطاب (χ) صدقته في خلافته دعا نفراً من المهاجرين والأنصار فأحضرهم وأشهدهم على ذلك، فانتشر خبرها، قال جابر(χ): فما أعلم أحداً ذا مقدرة من أصحاب رسول الله (φ) من المهاجرين والأنصار إلا حبس مالاً من ماله، صدقةً موقوفةً، لا تشترى ولا تورث ولا توهب))[9].

قال الشيخ ابن عاشور: "وكانت هذه الصدقات أوقافاً ينتفعُ المسلمون بثمرتها على تفصيل في شروطها، فلا شبهة في أنَّ مقاصد الشريعة إكثار هذه العقود"[10].

فالشريعة الإسلامية قصدت الإكثار من هذه الصدقات الجارية والأوقاف، فحثَّت عليها، ورغَّبت فيها، ووعدت عليها بالثواب الجزيل؛ لما فيها من مصالح الدُّنيا والآخرة، فإنَّها صدقات ثابتةٌ في وجوه البِّر والإحسان، أو ذات ثمرات تدوم، إذ يبقى أصلها، وتوزَّع غُلَّتها، كبناء مسجدٍ يذكر فيه اسم الله، أو

(1) بئر رُوْمَة: بئر معروفة بالمدينة، وكانت ليهودى، وكان يضرب عليها القفل ويغيب، فيأتى المسلمون ليشربوا منها الماء فلا يجدونه حاضرًا، فيرجعون بغير ماء، فشكا المسلمون ذلك، فقال(φ): ((مَنْ يَشْتَرِي بِئْرَ رُومَةَ فَيَكُونُ دَلْوُهُ فِيهَا))، أي: في البئر الذكور، ((كَدِلاَءِ الْمُسْلِمِينَ))، يعنى: يجعلها حَبساً لله، ويكون حظه منها كحظ غيره ممن لم يحبسها، ولا يكون له فيها مزيَّة على غيره. ينظر: شرح صحيح البخاري، لابن بطال: 492/6، إرشاد الساري لشرح صحيح البخاري: 192/4.

(2) أخرجه البخاري في صحيحه عن عثمان بن عفان(χ) معلقاً، (كتاب المساقاة)، (باب مَن رأى صدقةَ الماء وهِبَتَه ووصيَّتَه جائزةً، مقسوماً كان أو غير مقسوم). وقد وصله الترمذي من طريق: ثُمامة بن حَزْنٍ القشيري، بلفظ قريب منه. سنن الترمذي، (كتاب المناقب عن رسول الله (φ))، (باب في مناقبِ عثمان بن عفان(χ))، (3703)، وقال الترمذي: "هذا حديث حسن".

(3) مقاصد الشريعة الإسلامية: ٤٨٩.

(4) بفتح الموحدة وسكون المعجمة، ومعناها: تفخيم الأمر والإعجاب به. فتح الباري شرح صحيح البخاري: 485/5.

(5) أخرجه البخاري في صحيحه، (كتاب الوصايا)، (باب من تصدق إلى وكيله ثم رد الوكيل إليه)، (2758)، و(باب إذا وقف أرضاً ولم يبيّن الحدود فهو جائز وكذلك الصدقة)، (2769).

(6) مقاصد الشريعة الإسلامية: ٤٨٩.

(7) قوله: ((حائطي)) أي: بُستاني، و((المِخْرَاف)): اسم للبستان، أو وصف له، أي المكان المثمر، سمي بذلك لما يخرف منه، أي: يجني من الثمرة، تقول: شجرة مخراف ومثمار. ينظر: فتح الباري شرح صحيح البخاري: 473/5، إرشاد الساري لشرح صحيح البخاري: 19/5.

(8) أخرجه البخاري في صحيحه، (كتاب الوصايا)، (باب إذا قال: أَرضي أو بُستاني صدقةٌ لله عن أمِّي فهو جائز، وإنْ لم يبيّن لمن ذلك)، (2756)، و(بابُ الإشهاد في الوقف والصدقة)، (2762).

(9) أخرجه أبو بكر الخصاف في كتابه: أحكام الأوقاف، (ما روي في الجملة من صدقات أصحاب رسول الله(φ)): 15.

(10) مقاصد الشريعة الإسلامية: 488.

Kadim Akademi SBD

مدرسةٍ ينشر فيها العلم، أو مستشفى لمداواة المرضى، أو جسرٍ لتسهيل طريق الناس. وكحفر بئرٍ لسقي المزارع، أو بناء مسكنٍ للأيتام أو المحتاجين،...

وجدير بالذكر في هذا المقام: أنَّ الوقف من خصاص الشريعة الإسلامية، ومن مميزات الاقتصاد الإسلامي، يقول الإمام الشافعي-رحمه الله-: "ولم يحبس أهل الجاهلية فيما علمتُه داراً ولا أرضاً تبرراً بحبسها، وإنما حبس أهل الإسلام"[1]. وهو عامل مهمٌ لإعمار البلاد، وتطوير الاقتصاد، وإنشاء مشاريع استثمارية تخدم المجتمع البشري، وهو مظهر من مظاهر المواساة، والشعور بالأخوة الإسلامية.

3- الترغيبُ في عتق العبيد، قال تعالى: ﭽ ﮀ ﮁ ﮂ ﮃ ﮄ ﮅ ﮆ ﮇ ﮈ ﮉ ﮊ ﮋ ﭼ [البلد]، وكان الترغيبُ في عتقٍ من يتنافسُ فيه أقوى[2]، ففي حديث أبي ذر الغفاري (χ) عندما سأل النبيَّ (φ): ((أَيُّ الرِّقَابِ أَفْضَلُ؟ قَالَ: أَغْلاَهَا ثَمَنًا، وَأَنْفَسُهَا عِنْدَ أَهْلِهَا))[3]. وفي حديث أَبِي بُرْدَةَ عَنْ أَبِيهِ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ(φ): ((..وَرَجُلٌ كَانَتْ عِنْدَهُ أَمَةٌ فَأَدَّبَهَا فَأَحْسَنَ تَأْدِيبَهَا، وَعَلَّمَهَا فَأَحْسَنَ تَعْلِيمَهَا، ثُمَّ أَعْتَقَهَا فَتَزَوَّجَهَا، فَلَهُ أَجْرَانِ))[4]. و"مِن حِكمة هذا: أنَّ ما كان من العبيد بهذا الوصف يكون بقاؤه في الرّق تعطيلاً لانتفاع المجتمع به انتفاعاً كاملًا، ويكون إدخاله في صنف الأحرار أفيد لهم"[5].

ثم إنَّ الإسلامَ التفتَ إلى علاج الرّق الموجود والذي يوجد، بروافِع ترفعُ ضرر الرق. وذلك بتقليله بتكثير أسباب رفعه، فجعل بعض مصارف الزكاة في شراء العبيد وعتقهم بنص قوله تعالى: ﭽ ﮬ ﮭﭼ [التوبة: ٦٠]، وجعل العتق من وجوه الكفارات الواجبة في قتل الخطأ، وفطر رمضان عمداً، والظهار، وحنث الأيمان، وأمره بمكاتبة العبيد إنْ طلبوا المكاتبة بقوله تعالى: ﭽ ﭾ ﭿ ﮀ ﮁ ﮂ ﮃ ﮄ ﮅ ﮆ ﮇ ﭼ [النور: ٣٣]، ومن أعتق جزءاً له في عبد قوّم عليه نصيبُ شريكه فدفعه وعتق العبد كلّه، ومن أولد أمتَه صارت كالحرة، فليس له بيعها ولا هبتها ولا له عليها خدمة ولا غلة، وتعتق من رأس ماله بعد وفاته[6].

قال ابن عاشور: "فمن استقراء هاته التصرّفات ونحوها حَصَلَ لنا العلمُ بأنَّ الشريعة قاصدةٌ بثّ الحرية"[7].

المطلب الثاني
صدورها عن طيب نفس

المقصد الثاني: أن تكون التبرعات صادرةً عن طيب نفس لا يخالجه تردّد:

إنَّ مِن مقاصد الشارع الحكيم في أحكام التبرعات أنْ تصدر عن أصحابها صدوراً من شأنه أن لا تعقبَه ندامةٌ، حتى لا يجيءَ ضَرٌّ للمحسن من جراءِ إحسانه، فيحذر الناسُ فعلَ المعروف، إذ لا ينبغي أن يأتي الخير بالشّر، كما أشار إليه قول الله تعالى: ﭽ ﯕ ﯖ ﯗ ﯘ ﯙ ﯚ ﯛ ﯜﭼ[البقرة: ٢٣٣][8].

(1) الأم (الخلاف في الصدقات المحرمات): 54/4، إرشاد الساري لشرح صحيح البخاري: 26/5، سبل السلام شرح بلوغ المرام: 227/5.
(2) ينظر: مقاصد الشريعة الإسلامية (الحريَّة معناها ومداها ومراتبها في نظر الشريعة): 394.
(3) أخرجه البخاري في صحيحه، (كتاب العتق)، (باب أيّ الرّقاب أفضلُ)، (3518).
(4) أخرجه البخاري في صحيحه، (كتاب العلم)، (باب تعليم الرجل أمتَه وأهلَه)، (97).
(5) مقاصد الشريعة الإسلامية: 394-395.
(6) ينظر: المصدر نفسه: 393-394.
(7) المصدر نفسه: 395.
(8) ينظر: مقاصد الشريعة الإسلامية: 489، ويراجع: التحرير والتنوير: 434/2.

Kadim Akademi SBD

وقال النبي (φ): ((لا ضَرَرَ ولا ضِرَار))[1]، فإن الضَّرَر والضِّرار مبثوثٌ منعُه في الشريعة كلِّها، في وقائعَ جزئياتٍ وقواعدَ كلياتٍ[2]. فالتبرعات من المعروف والسَّخاء، وفيها إخراج جزء من المال المحبوب بدون عوض يخلفه، فتمحَّض أنْ يكون التبرُّع صادراً عن طيب النفس، وأنْ يكون قصد المتبرّع النفعَ العام، والثوابَ الجزيلَ[3].

وقرّر الشيخ ابن عاشور: بأنَّ طيبَ النفس المقصود في التبرّعات أخصُّ من طيب النفس المقرّر في المعاوضات، ومعنى ذلك: أن تكون مهلةُ لُزوم عقد التبرُّع-عقبَ العزم عليه وإنشائه- أوسَعَ من مُهلة انعقاد عقود المعاوضة ولزومها[4]. واستنبط ذلك من أدلة في السنّة النبوية، ومن كلام علماء الأمة، فعن أبي هريرة قال: ((أَتَى رَسُولَ اللهِ (φ) رَجُلٌ فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللهِ، أَيُّ الصَّدَقَةِ أَعْظَمُ؟ فَقَالَ: ((أَنْ تَصَدَّقَ وَأَنْتَ صَحِيحٌ شَحِيحٌ[5]، تَخْشَى الْفَقْرَ وَتَأْمُلُ الْغِنَى، وَلَا تُمْهِلَ حَتَّى إِذَا بَلَغَتْ الْحُلْقُومَ قُلْتَ: لِفُلَانٍ كَذَا، وَلِفُلَانٍ كَذَا، أَلَا وَقَدْ كَانَ لِفُلَانٍ))[6]. فهذه الحالة تقتضي التأمُّل والعزمَ دون التردُّد إلى وقت المضيَّق[7].

ثمَّ ذكر الشيخ ابن عاشور: أنّ حصول مهلة النظر يتحقَّقُ بأحد أمرين، هما: التحويز، والإشهاد.

ويقصد بالتحويز أو الحَوز-في عطيَّة غير الابن- "رفعُ تصرُّف المعطِي في العطيَّة بصرفِ التمكُّن منه للمعطَى، أو نائبه"[8]. قال ابن عرفة حقيقة الحوز: "رفعُ خاصيَّة تصرُّف الملك فيه عنه بصرفِ التَّمكُّن منُه للمُعطَى أو نائبه"[9]. وقوله: (خاصية تصرّف الملك) هي: التمكُّن من الهبة، والصدقة، والبيع، والاستغلال، ووضع اليد بكراء، أو غير ذلك، وقوله: (فيه) أي: في الملك. ومعناه: رفع يد المعطِي عن التصرف في الملك، وردُّ ذلك إلى يد المعطَى، أو نائبه، أي: وكيله، أو وصيِّه،.. وهذا التعريف يشمل حوز الحُبس وغيرها من العطايا[10].

ومصطلح (الحوز أو الحيازة) أكثرُ ما تستعمل في مذهب المالكية، ويريدون بالحيازة-بالمعنى الأعم-: إثبات اليد على الشيء والتمكُّن منه[11]. قيل: هي نفس معنى القبض عند سائر الفقهاء[12].

(1) أخرجه مالك في الموطأ عن عمرو بن يحيى المازني عن أبيه مرسلاً-حيث أسقط أبا سعيد الخدري(τ)-، كتاب (الأقضية)، باب (القضاء في المرفق)، الحديث: (2323): 486، وأخرجه الحاكم موصولاً عن عمرو بن يحيى المازني عن أبي سعيد الخدري (τ) في المستدرك على الصحيحين، وقال: ((هذا حديث صحيح الإسناد على شرط مسلم ولم يخرّجاه))، كتاب (البيوع)، الحديث: (2345): 66/2.

(2) ينظر: مقاصد الشريعة الإسلامية (مقاصد الشريعة مرتبتان: قطعيَّة وظنيَّة): 237.

(3) ينظر: المصدر نفسه: ٤٨٩.

(4) ينظر: المصدر نفسه: 489-490.

(5) قال الخطابي: الشحُّ أعمُّ من البخل، وكأنَّ الشحَّ جنس، والبخل نوع، وأكثر ما يقال: البخل في أفراد الأمور، والشح عام كالوصف اللازم، وما هو من قبل الطبع. ينظر: معالم السنن، للخطابي: 83/2.

(6) أخرجه مسلم بهذا اللفظ (كتاب الزكاة)، (باب بيان أنَّ أفضل الصدقة صدقة الصحيح الشحيح)، (1032)، وأخرجه البخاري في صحيحه، بلفظ: (وقد كان لفلان)، بدون (ألا)، (كتاب الزكاة)، (باب أيُّ الصدقة أفضلُ، وصدقة الشحيح الصحيح)، (1419)،

(7) ينظر: مقاصد الشريعة الإسلامية: 490.

(8) شرح مختصر خليل، للخرشي: 105/7.

(9) الحدود لابن عرفة مع شرحه للرصاع: 415، و424.

(10) ينظر: شرح حدود ابن عرفة، للرصاع: 415، شرح الميارة: 241/1.

(11) وبالمعنى الأخص هي: "وضعُ اليد والتصرفُ في الشيء المحوز، كتصرف المالك في ملكه بالبناء، والغرس، و الهدم، وغيره من وجوه التصرّف". يراجع: كفاية الطالب الرباني: 371/2، الشرح الكبير، للدردير: 233/4، البهجة شرح التحفة: 271/1. فبهذا المعنى: "عبارة عن سلطة فعلية على شيءٍ، يمارسها شخصٌ، قد يكون مالكاً لذلك الشيء أو غير مالك له" .معجم المصطلحات المالية والاقتصادية في لغة الفقهاء: 127.

(12) ينظر: معجم المصطلحات المالية والاقتصادية في لغة الفقهاء: 127. قال ابن جزي المالكي: "المسألة الثالثة: في القبض، وهو الحوز، فهو شرط تمام في العقد. وقال الشافعي، وأبو حنيفة-رحمهما الله- شرط صحة،..". القوانين الفقهية: 328.

Kadim Akademi SBD

واشترط فقهاء المالكية الحَوز في التبرعات[1]، جاء في رسالة ابن أبي زيد القَيرواني: "ولا تتمُّ هبةٌ، ولا صدقةٌ، ولا حُبُسٌ، إلا بالحيازة"[2]، وذلك قبل حصول المانع منها، كالمرض، والموت، والفلس، والجنون. وقال شهاب الدين النَفراوي: "ولا بدَّ من معاينة البيّنة للحوز في الحُبُس، والهبة، والصدقة، والرهن، وسائر أنواع العطايا، فلو شهدت البيّنة على الهبة، أو الصدقة لم تنفع تلك الشهادة، حتى تشهد على القبض؛ لأن الحيازة شرط"[3].

و"في هذا توسعةٌ على فاعل المعروف حتى ينضمَّ تنجيزُه إلى قوله"[4]، فاشتراط الحَوز في التبرّعات ناظرٌ إلى هذا المقصد، بحيث لا يعتبر انعقاد عقد التبرُّع إلا بعد التحويز دون عقود المعاوضات.

ولذلك كان حدوث مرض الموت قبل تحويز العطية مُفيتاً لها وناقلاً إيّاها إلى حُكم الوصية[5]. ففي الموطأ عن عائشة (رضي الله عنها) أنها قالت: ((إِنَّ أَبَا بَكْرٍ الصِّدِّيقَ (χ) كَانَ نَحَلَهَا جَادَّ عِشْرِينَ وَسْقًا[6] مِنْ مَالِهِ بِالْغَابَةِ، فَلَمَّا حَضَرَتْهُ الْوَفَاةُ قَالَ: وَاللَّهِ يَا بُنَيَّةُ مَا مِنَ النَّاسِ أَحَدٌ أَحَبُّ إِلَيَّ غِنًى بَعْدِي مِنْكِ، وَلَا أَعَزُّ عَلَيَّ فَقْرًا بَعْدِي مِنْكِ، وَإِنِّي كُنْتُ نَحَلْتُكِ جَادَّ عِشْرِينَ وَسْقًا، فَلَوْ كُنْتِ جَدَدْتِيهِ وَاحْتَزْتِيهِ كَانَ لَكِ، وَإِنَّمَا هُوَ الْيَوْمَ مَالُ وَارِثٍ وَإِنَّمَا هُمَا أَخَوَاكِ وَأُخْتَاكِ فَاقْتَسِمُوهُ عَلَى كِتَابِ اللَّهِ،..))[7].

وتحقيقاً لهذا المقصد: ذهب كثير من علماء الحنفية إلى أنَّ الحَوز شرطُ صحّة انعقاد التبرُّع، بحيث لا يلزم الوفاء بالتبرع إذا لم يحصل الحَوز[8]، مستدلين بما روي عن عمر بن الخطاب(χ): ((ما بالُ أقوام ينحلون أبناءهم، فإذا ماتَ الابنُ قال الأب: مالي وفي يدي، وإذا مات الأب قال: قد كنت نحلت ابني كذا وكذا، لا نحل إلا لمن حازه وقبضه عن أبيه))[9]، والمراد من الحيازة هنا: القبض، ومعنى القبض: هو التمكُّن من التصرف في المقبوض[10].

كذلك اشترط علماء الشافعية القبض لصحّته، جاء في المهذَّب: "ولا يملك الموهوب منه الهبةَ من غير قبض"[11]. "فإذا وهبَ لغيره عيناً، فالواهِب بالخيار: إنْ شاء أقبض الموهوب له، وإنْ شاء لم يقبضه،.."[12].

وقال بعض العلماء بانعقاد التبرُّع ولزومه بمجرد القول، وهي رواية عن الإمام أحمد بن حنبل-رحمه الله-[13]، وإليه ذهب داود الظاهري، وأبو يوسف صاحب أبي حنيفة-رحمهم الله-[14].

(1) ينظر: الذخيرة في فروع المالكية: 353/5، و382، شرح ميارة، للفاسي: 238/2.
(2) رسالة ابن أبي زيد القيرواني مع شرحها الفواكه الدواني: 153/2.
(3) الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني: 153/2. وقال ابن عبد السلام: "القبول والحيازة معتبران-أي في الهبة-، إلا أن القبول ركن، والحيازة شرط". المصدر نفسه: 154/2، الشرح الكبير، للدردير: 101/4.
(4) مقاصد الشريعة الإسلامية: 491.
(5) ينظر: المصدر نفسه: 490.
(6) مِن نخلة إذا جُدَّ، أي قُطع، قاله عيسى، فهو صفة للثمرة. وقال ثابت: يعني أنّ ذلك يُجَدُّ منها، فهو صفة للنخل التي وهبها ثمرتها، يريد نخلاً يُجدُّ منها عشرون. ينظر: الذخيرة في فروع المالكية: 353/5، شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك: 85/4.
(7) أخرجه الإمام مالك في الموطأ-رواية يحيى الليثي-، (كتاب الأقضية)، (باب ما لا يجوز من النحل)، (1438).
(8) ينظر: المبسوط، للسرخسي: 48/12-53، بدائع الصنائع: 96/8-99، الاختيار لتعليل المختار: 58/3.
(9) أخرجه عبد الرزاق في مصنفه، (كتاب الوصايا)، (باب النحل)، (16509).
(10) ينظر: المبسوط، للسرخسي: 52/12، بدائع الصنائع: 99/8، الاختيار لتعليل المختار: 58/3، مقاصد الشريعة الإسلامية: 491.
(11) المهذَّب في فقه الإمام الشافعي، للشيرازي، مع شرحه المجموع، للنووي: 292/17.
(12) المجموع شرح المهذب، للنووي: 293/17. ويراجع: المنهاج مع شرحه مغني المحتاج: 517/2.
(13) ينظر: المغني، لابن قدامة: 44/6، العدّة شرح العمدة: 264/1، الإنصاف في مسألة الراجح من الخلاف: 119/7. قال ابن قدامة المقدسي: "وعن أحمد رواية أخرى لا تلزم الهبة في الجميع إلا بالقبض". المغني: 44/6.
(14) ينظر: المبسوط، للسرخسي: 37/12.

Kadim Akademi SBD

وذكر ابن عاشور: أنّ هذا الرأي فيه توفيت المقصد المذكور، إذ إنّ هؤلاء العلماء: "قد عاملوه معاملةَ بقية العقود، وأغضَوْا عما في ذلك من المعروف الذي لا ينبغي أن يكون مضيَّقاً فيه على أهله، خشيةَ إجفال الناس عنه، فإنّ في ذلك تعطيلَ مصالح جمة"[1].

وأمّا الإشهاد بالعطية فهو قائم مقام الحَوز في أصل الانعقاد، وبذلك قال مالك (رحمه الله)، فيكتفى بصحة الإشهاد إنْ أعوز-تعذّر- الحوزُ، لعُذر،[2]، فـــ"مَن تصدَّق عليه رجلٌ بأرض، فقَبْضُها حيازتها، فإن كان لها وجه تحاز به من كراء يكريه، أو حرث يحرثه، أو غلق يغلق عليها، فإن أمكنه شيء من ذلك فلم يفعله حتى مات المعطي، فلا شيء له، وإن كانت أرضاً قفاراً مما لا تحاز بغلق، ولا فيها كراء يكرى، ولا أتى لها إبان تزرع فيه، أو تمنح، أو يحوزها بوجه يعرف حتى مات المعطي، فهي نافذة للمعطى، وحوز هذه الأرض الإشهاد"[3].

وهذا مأخوذٌ من حديث النعمان بن بشير في الصحيحين، إذ قال: ((أَعْطَانِي أَبِي عَطِيَّةً، فَقَالَتْ عَمْرَةُ بِنْتُ رَوَاحَةَ: لاَ أَرْضَى حَتَّى تُشْهِدَ رَسُولَ اللَّهِ (φ)، فَأَتَى رَسُولَ اللَّهِ (φ)، فَقَالَ: إِنِّي أَعْطَيْتُ ابْنِي مِنْ عَمْرَةَ بِنْتِ رَوَاحَةَ عَطِيَّةً، فَأَمَرَتْنِي أَنْ أُشْهِدَكَ يَا رَسُولَ اللَّهِ، قَالَ: أَعْطَيْتَ سَائِرَ وَلَدِكَ مِثْلَ هَذَا؟ قَالَ: لاَ، قَالَ: فَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْدِلُوا بَيْنَ أَوْلاَدِكُمْ. قَالَ: فَرَجَعَ فَرَدَّ عَطِيَّتَهُ))[4].

فهذا دليل بيَّنٌ على أنها اعتبرت غير منعقدة قبل الإشهاد، ودليل بيّن على أنَّ الإشهاد في العطايا كان من المتعارف عندهم، فلذلك شرطت عَمْرة أن يكون الإشهاد لرسول الله(φ)[5].

ومعلوم أن المتبرّع قد يخشى تأخّرَ الحَوز، فهو يعمِد إلى الإشهاد ثم يتبعه بالحوز، وهذا عندنا كافٍ في تحقق التبرُّع، فيصير المتبرَّعُ عليه مالكاً لِمَا تبرَّعَ به المتبرّعُ، وله حقُّ مطالبتِه بالتحويز عند المالكية[6].

هذا، ورجعَّ ابن عاشور (صحّة اعتصار الأب ما وهبه لابنه) إلى هذا المقصد من التبرعات،- والاعتصار: "هو ارتجاع المعطِي عطيَّتَه، دون عوضٍ، لا بطوع المعطَى"[7]-، إذ قال: "ولا أحسب جعل اعتصار الهبة حقاً للأب من ابنه إلا ناظراً إلى تدارك سرعة الآباء إلى عقد التبرعات لأبنائهم، دون مزيد التأمل بداعي الرأفة، وتيقّن أنَّ مالَ ولده مالٌ له، فإذا عرضت ندامة جعل له الشرع مندوحة للرجوع في هبته، وهو مع ذلك فيه إبقاءٌ لمعنى حقّ الأبوة، بأنْ لا يكون الابنُ سبباً في التضييق على أبيه، وألحقت به الأم ما دام الأب حياً، على تفصيل في ذلك[8]،.."[9].

(1) ينظر: مقاصد الشريعة الإسلامية: 491.
(2) ينظر: شرح ميارة: 241/2، البهجة في شرح التحفة: 367/2، و382،.
(3) التهذيب في اختصار المدونة: 348/4-349.
(4) أخرجه البخاري في صحيحه، (كتاب الهبة) (باب الإشهاد في الهبة)، (2587). وبنحوه أخرجه مسلم في صحيحه، (كتاب الهبات)، (باب كراهة تفضيل بعض الأولاد في الهبة)، (1623).
(5) ينظر: مقاصد الشريعة الإسلامية: 491.
(6) يراجع: شرح ميارة: 241/2، شرح مختصر خليل، للخرشي: 108/7، الشرح الكبير، للدردير: 102/4، البهجة في شرح التحفة: 367/2، و382، مقاصد الشريعة الإسلامية: 491.
(7) شرح ميارة: 263/2، البهجة في شرح التحفة: 405/2. وجاء في شرح مختصر خليل، للخرشي: "واعلم أنّ الاعتصار مختص بالهبة وحدها، وما في معناها من العطية والمنحة وما أشبه ذلك دون الصدقة والحبس،..": 114/7.
(8) يراجع للتفصيل في هذه المسألة: التهذيب في اختصار المدونة: 428/3، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني: ١٥٦/٢.
(9) مقاصد الشريعة الإسلامية: 491-492.

Kadim Akademi SBD

ومن هنا يظهر لنا بجلاء ووضوح: "أنَّ الشريعة الإسلامية حريصةٌ على دفع الأذى عن المحسنِ أنْ ينْجر له من إحسانه، لكيلا يكره الناسُ فعلَ المعروف"[1].

المطلب الثالث
التوسُّع في وسائل انعقادها

المقصد الثالث: التوسُّع في وسائل انعقاد عقود التبرعات حسب رغبة المتبرِّعين.

ووجه هذا المقصد: أن التبرّع بالمال عزيزٌ على النفس، فالباعث عليه أريحية دينية، ودافع خلقي عظيم، وهو مع ذلك لا يسلَمُ من مجاذبةِ شُحّ النفوس تلك الأريحية، وذلك الدافع في خطرات كثيرة، أقواها ما ذكره الله تعالى بقوله: ﭽﭑ ﭒ ﭓ ﭔﭼ[البقرة: ٢٦٨][2]. ثمّ الداعي الشيطاني العارض غالباً للمستدَرجين من أهل الثروة والمال، بوضع ذلك في أساليب كفران نعمة الرزّاق دون وضعها في مواضع شكره، لكن الجانب الروحاني من الشريعة المنبّه على جعل انصراف الهمّة إلى الفضائل النفسانيّة، والكمالات الخُلقيّة في الدرجة الأولى[3]. وقد تبيّن ترغيبُ الشريعة في عقود التبرعات في المقصد الأول، ففي التوسع في كيفيات انعقادها خدمة للمقصد الأول.

وتحقيقاً لهذا المقصد قرَّر بعض الفقهاء أنَّه: (لا يشترط في عقود التبرعات ما يشترط في عقود المعاوضات)، و(يُغتفر في عقود التبرعات ما لا يُغتفر في عقود المعاوضات)؛ لأن عقود التبرعات أوسعُ من عقود المعاوضات، ولذلك يغتفر الغرر فيها عند فقهاء المالكية وبعض الحنابلة، ولو لم يكن يسيراً؛ لعدم الضرر[4]. فالشريعة الإسلامية تتشوف إلى عقود التبرعات، فلذلك رخصت فيها ما لم ترخص في عقود المعاوضات.

ولأجل هذا المعنى أباحت الشريعة تعليقَ العطيّة على حصول موت المعطي بالوصية وبالتدبير[5]، مع أنَّ ذلك مناف لأصل التصرّف في المال؛ لأن المرء إنما يتصرّف في ماله مدة حياته. 113

ومن أجل ذلك أيضاً أُعمِلَت شروطُ المتبرّعين في مصارف تبرّعاتهم، من: (تعميم، وتخصيص، وتأجيل، وتأبيد)، وسائر الشروط ما لم تكن منافية لمقصد أعلى[6]، فإن الجمع بين المقاصد هو غرض التشريع، وإن كانت تفوت بذلك بعض جزئيات من المقصد الواحد فإنها لا يُعبأُ بفواتها[7]، فـــ "إنَّ مقصد الشارع لا يجوز أن يكون غيرَ مصلحة، ولكنه ليس يلزم أن يكون مقصوداً منه كلَّ مصلحة"[8]؛ إذ المصالح كثيرة متفاوتة.

وذكر ابن عاشور: أنَّ الذي رجَّحهُ نظارُ المالكية في شأن الشروط في الحُبُس والهبة والصدقة إمضاؤها، مثل اشتراط الاعتصار في الهبة، والعمرى، والنحلة،..[9]، وفي الصدقة والحُبس[10].

---

(1) المصدر نفسه: 492.
(2) مقاصد الشريعة الإسلامية: 492.
(3) ينظر: المصدر نفسه (مقاصد التصرفات المالية): 453.
(4) ينظر: بداية المجتهد: ٣٢٩/٢، مجموع الفتاوى، لابن تيمية: ٢٧٠/٣١-٢٧١، شرح زاد المستقنع، للحمد: ٢٤/١٧.
(5) ينظر: البيان والتحصيل: 5/14، المقدمات الممهدات: 187/3، التاج والإكليل لمختصر خليل: 473/8.
(6) يقول الإمام الشاطبي: "لو قدرنا تقديراً: أنَّ المصلحة التكميلية تحصلُ مع فوات المصلحة الأصلية لكان حصول الأصلية أولى؛ لما بينهما من التفاوت". الموافقات في أصول الشريعة: 11/2.
(7) ينظر: مقاصد الشريعة الإسلامية: 492.
(8) المصدر نفسه (أنواع المصلحة المقصودة من التشريع): 299.
(9) ينظر: التهذيب في اختصار المدونة: 355/4، شرح مختصر خليل، للخرشي: 114/7، منح الجليل شرح مختصر خليل: ٢٠٥/٨.
(10) قال أبو الحسن التسولي: إنّ الصدقة إذا كانت بشرط فيعتصرها، كصدقة بلا شرط. "قال ابن الهندي: فإن قيل: كيف يجوز

Kadim Akademi SBD

وكذلك مسألة اشتراط المتصدِّق أو الواهِب أن لا يبيع ولا يهب، إذ اختلف فيها أئمة المالكية على أقوال خمسة، أرجحها: القول بمضي الشرط، وبكون الصدقة والهبة بمنزلة الحُبُس[1].

فهذه التصرفات والشروط في عقود التبرعات يترتَّبُ عليها مقصدُ التوسُّع في كيفية انعقادها، وهذا يؤدّي إلى الإكثار منها، وفي ذلك مصالح عامة وخاصة، لذا أبيحت. قال الشيخ ابن عاشور: "وهذا الأصل الذي أصّلناه هنا يوضّح ترجيحه بخلاف المعاوضات"[2].

وعلى ضوء هذه القاعدة قرَّر بعض الباحثين: أنَّ الغرر الذي يشتمل عليه التأمين التعاوني ليس يسيراً، ولكنه مغتفر فيه؛ لأنه من عقود التبرعات التي يعفى عن الغرر فيها[3]

المطلب الرابع
عدم جعلها ذريعة إلى إضاعة المال

المقصد الرابع: أن لا يُجعل التبرع ذريعة إلى إضاعة مال الغير من حقِّ وارثٍ أو دائِن.

كثيراً ما تكون الأعمال والتصرفات الممنوعة شرعاً ليست مقصودة لذاتها بالمنع في نظر الشارع، بل إنما منعت على خلاف مقتضى الأصل فيها؛ لأنها قابلة أن تكون طرقاً مفضية إلى أمر ممنوع شرعاً، ولو عن غير قصد، أو أن تكـون ذريعـة يمكن أن يتشبّث بها الإنسـان عن قصد منه إلى ذلك الأمر الممنوع؛ لذا يمنع كلّ طريق أو وسيلة قد تؤدي عن قصد أو غير قصد إلى المحاذير الشرعية. ويسمى هذا مبدأ (سدّ الذرائع)[4]. ومعنـاه: "التوسل بما هو مصلحة إلى مفسدة"[5]، أي: إبطـال الأعمال التي تـؤول إلى فساد معتبر، وهي في ذاتها لا مفسدة فيها[6].

والوسائل لما كانت مفضية إلى مقاصدها كانت تابعة لها، معتبرة بها[7]، فإذا حرّم الشارع شيئاً، وله طرق ووسائل تفضي إليه فإنّه يحرمها، ويمنع منها تحقيقاً لتحريمه، وتثبيتاً له، ومنعاً أن يقرب حماه، ولو كانت في ذاتها مباحة، ومن غير المعقول أن يكون الشيء في ذاته ممنوعاً، وتباح الوسائل الموصلة إليه[8].

وقرَّر علماء المالكية والحنابلة: سدَّ الذرائع التي تفضي إلى المفسدة كثيراً، ولكن كثرته لم تبلغ مبلغ أن تحمل العقل على ظن المفسدة فيه دائماً، أي: لم يكن كثرته غالباً ولا نادراً[9].

و"مقصدَ (سدّ الذرائع) مقصدٌ تشريعي عظيم، استفيد من استقراء تصرّفات الشريعة في تفاريع أحكامها، وفي سياسة تصرّفاتها مع الأمم، وفي تنفيذ مقاصدها.."[1]. ولهذا المبحث تعلقٌ قويٌّ بمبحث

أن يشترط في الصدقة الاعتصار والصدقة لا تعتصر؟ قيل: وسنة الحبس لا يباعك وإذا شرطه المحبس في نفس الحبس كان له شرطه". فيؤخذ منه: أنه كما يعمل بشرط الاعتصار في الصدقة من الأب والأم يعمل بشرطه فيها على أجنبي، وهو كذلك.. البهجة في شرح التحفة: 406/2.

(1) ينظر: مواهب الجليل، للحطاب: 77/5. وجاء فيه-نقلاً عن ابن راشد القفصي-: "الرابع: أنَّ الشرط عاملٌ، والهبة ماضية لازمة، فتكون الصدقة بين المتصدق عليه، كالحبس لا يبيع ولا يهب حتى يموت، فإذا مات ورث عنه على سبيل الميراث. وهو قول عيسى بن دينار في هذه الرواية. وقول مطرف في الواضحة، وأظهر الأقوال وأولاها بالصواب؛ لأنَّ الر جل له أن يفعل في ملكه ما شاء". (50/6).

(2) مقاصد الشريعة الإسلامية: 493.

(3) ينظر: التأمين في ضوء الفقه الإسلامي/ دراسة تطبيقية ونظرية: 432.

(4) ينظر: المدخل الفقهي العام: 107/1.

(5) الموافقات في أصول الشريعة: 144/4. ويراجع: تنقيح الفصول: 448، الفروق، الفرق (58): 450/2.

(6) ينظر: مقاصد الشريعة الإسلامية (سد الذرائع): 365.

(7) ينظر: قواعد الأحكام في إصلاح الأنام: 165/1-178، الفروق، الفرق (58): 452/2، الفرق (144): 875/3.

(8) ينظر: إعلام الموقعين: 109/3-110، الموافقات في أصول الشريعة: 140/4، الاستعداد لرتبة الاجتهاد: 1177/2.

(9) ينظر: تنقيح الفصول: 448، إعلام الموقعين: 126/3، الموافقات في أصول الشريعة: 274/2، شرح الكوكب المنير: 434/4-437.

Kadim Akademi SBD

التحيّل-وهو بالمعنى المشهور[2]: "إبرازُ عملٍ ممنوع شرعاً في صورة عملٍ جائز، أو: إبرازُ عمل غير معتدّ به شرعاً في صورة عمل معتدّ به، لقصد التفصّي من مؤاخذته"[3]-، إلَّا أن التحيّل يُراد منه: أعمالٌ أتها بعض الناس في خاصة أحواله، للتخلّص من حقّ شرعي عليه بصورة هي أيضاً معتبرةٌ شرعاً، حتى يظن أنه جارٍ على حكم الشرع. وأما الذرائع فهي: ما يفضي إلى فساد سواء قصدَ الناسُ به إفضاءه إلى فسادٍ، أم لم يقصدوا، وذلك في الأحوال العامة[4].

وذكر الشيخ ابن عاشور: أنّ كثيراً من الناس يجعلون الوصيةَ والتبرعَ وسيلةً إلى تغيير المواريث، أو رزيةً لمالِ دائنٍ، ظنًّا أنَّ ذلك يُحلِّلُهم من إثمها؛ لأنهم غيَّروا معروفاً بمعروف، فكان من سدّ هذه الذريعة لزوم كون صورة التبُّرع بعيدة عن هذا القصد. وبيَّن: أنّ علّة عدم الاكتفاء بالإشهاد في دفع هذه التهمة: لظهورِ أنَّه غيرُ مقنع؛ لكثرة احتمال أنْ يتواطأ المتبرّع والمتبرَّع عليه على الإشهاد، مع إبقاء الشيء المعطَى في تصرّف المتبرّع، لحرمان الوارث والدائن. فللحوز في هذا المقصد أثرٌ غير أثره المذكور في المقصد الثاني[5].

وتقدم أنّ علماء المالكية يرون: سدّ الذرائع التي ظاهرها الجواز، إذا قويت التهمة في التطرّق بها إلى الممنوع، أي: كلّ فعل مأذون فيه بالأصل ولكنّه طرأ عليه ما جعله يؤدّي إلى المفسدة كثيراً؛ إذ إنّ لمآلاتِ الأفعال ونتائج التصرفات اعتباراً كبيراً عندهم، وذلك تحقيقاً للمصلحة الراجحة، وأخذاً بفقه الاحتياط، حتى يُقطع سُبل الفساد بالتهمة والظن[6]. يقول ابن عاشور: "إنّ إفضاء الأمور الصالحة إلى مفاسد شيء شائع في كثير من الأعمال، بل ربما كان ذلك الإفضاء إلى الفساد غير حاصل إلَّا عند كمال الأمور الصالحة،.. فاعتبار الشريعة بسد الذرائع يحصل عند ظهور غلبة مفسدة المآل على مصلحة الأصل، فهذه هي الذريعة الواجب سدُّها"[7].

ومن أجل تحقيق هذا المقصد مُنع المريض مرضاً مخوفاً مِن التبرُّع، ولم يُمنع من المعاوضة بالبيع ونحوه؛ لأن في البيع أخذ عوض بخلاف التبرع، فالتهمة في تبرع المريض قائمة[8]. ثم إنَّ الحجر على المريض فيما زاد على ثلث ماله مضرة له ومفسدة تلحقه، لكنه مصلحة لورثته، فقُدِّم حقُّ ورثته في ثلثي ماله. ومن المقرَّر: (أنَّ تقديم أرجح المصالح فأرجحِها، ودرء أفسد المفاسد فأفسدها محمود حسن، وأنَّ تقديم المصالح الراجحة على المفاسد المرجوحة محمود حسن، وأن درء المفاسد الراجحة على تقديم المصالح المرجوحة محمود حسن)[9].

وتحقيقاً لهذا المقصد أيضاً قُصرت الوصيةُ على غير الوارث، ومنعت بأكثر من الثلث[10]، فقد كانت الوصايا في الجاهلية قائمةً مقام المواريث، وكانوا يميلون بها إلى حرمان قراباتهم، وإعطائها

(1) ينظر: مقاصد الشريعة الإسلامية: 367.
(2) أي: المعنى الخاص، أما الحيل بالمعنى العام ففيه تفصيل، إذ قسمه العلماء إلى عدة أقسام، وبينوا أنّ محل الإشكال بين العلماء في المسائل التي تتعارض فيها المصالح. يراجع: إعلام الموقعين: 188/3و255، الموافقات في أصول الشريعة: 293/2-294.
(3) مقاصد الشريعة الإسلامية (التحيّل على إظهار العمل في صورة مشروعة مع سلبه الحكمةَ المقصودة للشريعة): 353.
(4) ينظر: المصدر نفسه: 365-366.
(5) ينظر: مقاصد الشريعة الإسلامية: 493-494.
(6) ينظر: بداية المجتهد: 469-471، الفروق، الفرق (194): 1053/4-1057، الموافقات في أصول الشريعة: 143/4-144.
(7) مقاصد الشريعة الإسلامية: 366.
(8) ينظر: المصدر نفسه: 349.
(9) ينظر: قواعد الأحكام في مصالح الأنام: 5/1، مقاصد الشريعة الإسلامية: 366.
(10) ينظر: بداية المجتهد ونهاية المقصد: 120/4، شرح صحيح مسلم، للنووي: 86/11، سبل السلام شرح بلوغ المرام: 277/5-278.

Kadim Akademi SBD

كبراءَ القوم؛ لحبِّ المحمدة والسُّمعة، فلم يكن أهل الجاهلية يعطون الزوجة مثلَ ما نعطيها، ولا يعطون البنات ما نعطيهنَّ، وربما لم تكن لهنَّ مواريث معلومة يعملون عليها. فلما أمر الله بالوصية للوالدين والأقربين، ثم شرع المواريث كانَ خيالُ الوصية الجاهلية لم يزل يتردّد في نفوسهم، فمن أجل ذلك قُصرت الوصيةُ على غير الوارث، وجعلت في خاصة ثلث المال[1]، كما جاء في حديث سعد بن أبي وقاص (χ) أنَّ رسول الله (φ) قال له: ((الثُّلُثُ وَالثُّلُثُ كَثِيرٌ، إِنَّكَ أَنْ تَذَرَ وَرَثَتَكَ أَغْنِيَاءَ خَيْرٌ مِنْ أَنْ تَذَرَهُمْ عَالَةً يَتَكَفَّفُونَ النَّاسَ،..))[2].

ومن مقاصد الشريعة: تغيير الأحوال الفاسدة، وإعلان فسادها، وهذا هو المشار إليه بقوله تعالى: ﭽ ﭑ ﭒ ﭓ ﭔ ﭕ ﭖ ﭗ ﭘ ﭙ ﭚ ﭛ ﭜ ﭝ ﭞ ﭟ ﭠ ﭡ ﭢ ﭣ ﭤ ﭥ ﭦ ﭧ ﭨ ﭩ ﭪ ﭫ ﭬ ﭭ ﭮ ﭯ ﭰ ﭱ ﭲ ﭳ ﭼ [البقرة: ٢٥٧]، والتغيير قد يكون إلى شدّة على الناس رعيًا لصلاحهم، وقد يكون إلى تخفيف إبطالاً لغلوّهِم. ومن ذلك: إبطال الوصية لوارث، وبما زاد على الثلث[3].

وعلى هذا الأساس رجّح الشيخ ابن عاشور ما رُوي عن الإمام مالك (رحمه الله) من بطلان الحُبُس المجعول فيه التحبيس على البنين دون البنات؛ وذلك لأنه من فعل الجاهليّة، قال تعالى: ﭽ ﭖ ﭗ ﭘ ﭙ ﭚ ﭛ ﭜ ﭝ ﭞ ﭟ ﭠ ﭡ ﭢ ﭣ ﭤ ﭥ ﭦ ﭧ ﭨ ﭩ ﭪ ﭫ ﭬ ﭭ ﭼ [الأنعام: ١٣٩]، ولما فيه أيضاً مما نهي عنه من تفضيل بعض الولد على بعض في العطية[4]، وإنْ كان المعمول به بين علماء المالكية مضيَّه بكراهة أو حرمة[5].

المطلب الخامس
الرَّواج (دوران المال)

المقصد الخامس: الرَّواج: (دوران المال بين أيدي أكثر مَن يمكن من الناس بوجه حق):

لم يذكر الشيخ ابن عاشور (مقصد الرَّواج) مع مقاصد عقود التبرعات، لأنَّ هذا المقصد ليس خاصاً بها، بل هو مقصد شرعيٌّ عظيم من مقاصد التصرفات المالية، وهي أعمُّ من التبرعات. 116

ويطلق لفظ (الرَّواج) لدى الفقهاء: على النقود المقبولة في التعامل بين الناس، فيقال: راجَت الدراهمُ، إذا تعامَل الناس بها. ضدُّ (الكَسَاد)، الذي هو: إبطال التداول بنوع من العُملة، وإسقاط رواجها في البلاد[6].

وقد استعمل العلامة ابن عاشور مصطلح (الرَّواج) بمعنى آخر، إذ عرَّفه بأنَّه هو: "دوران المال بين أيدي أكثر مَن يمكن مِن الناس بوجهٍ حقٍّ"[7].

وقد دلَّ عليه الترغيبُ في المعاملة بالمال، من ذلك قوله تعالى: ﭽ ﭖ ﭗ ﭘ ﭙ ﭚ ﭛ ﭜ ﭝ ﭞ ﭟ ﭠ ﭡ ﭢ ﭣ ﭤ ﭥ ﭦ ﭧ ﭨ ﭩ ﭪ ﭫ ﭬ ﭭ ﭼ [المزمل: ٢٠]، وقول النبيِّ (φ): ((مَا مِنْ مُسْلِمٍ يَغْرِسُ غَرْسًا، أَوْ يَزْرَعُ زَرْعًا فَيَأْكُلُ مِنْهُ طَيْرٌ، أَوْ إِنْسَانٌ، أَوْ بَهِيمَةٌ، إِلاَّ كَانَ لَهُ بِهِ صَدَقَةٌ))[8].

---

(1) ينظر: مقاصد الشريعة الإسلامية: 493.
(2) أخرجه البخاري في صحيحه، (كتاب المغازي)، (باب حجة الوداع) (4409)، ومسلم في صحيحه، كتاب الوصية، (باب الوصية بالثلث)، (1628).
(3) ينظر: مقاصد الشريعة الإسلامية (مقصد الشريعة من التشريع تغييرٌ وتقرير): 340-344.
(4) ينظر: المقدمات الممهدات: 431/2.
(5) ينظر: مقاصد الشريعة الإسلامية: 494.
(6) ينظر: معجم المصطلحات المالية والاقتصادية في لغة الفقهاء: 235.
(7) ينظر: مقاصد الشريعة الإسلامية (مقاصد التصرفات المالية): 464.
(8) أخرجه البخاري في صحيحه، (كتاب الحرث والمزارعة)، (باب فضل الزرع والغرس إذا أكل منه)، (2320).

Kadim Akademi SBD

ومحافظةً على مقصد الرَّواج شُرعت عقود المعاملات؛ لنقل الحقوق المالية بمعاوضة أو تبرُّع[1].
فقد روي عن جَابِرٍ بن عبد الله(χ) أنَّه قال: كانتْ لرجالٍ منَّا فُضولُ أرضينَ، فقالوا: نؤَاجِرُها بالثُّلُثِ وَالرُّبُعِ وَالنِّصْفِ، فَقالَ النَّبيُّ (φ) ((مَنْ كَانَتْ لَهُ أَرْضٌ فَلْيَزْرَعْهَا، أَوْ لِيَمْنَحْهَا أَخَاهُ، فَإِنْ أَبَى فَلْيُمْسِكْ أَرْضَهُ))[2].

ومن وسائل رواج الثروة تسهيلُ المعاملات بقدر الإمكان، وترجيح جانب ما فيها من المصلحة على ما عسى أن يعترضَها من خفيف المفسدة، ولذلك لم يُشترط في التبايع حضورُ كلا العوضين، فاغتفر ما في ذلك من احتمال الإفلاس، وشُرعت المعاملات على العمل، مثل المغارسة والمساقاة، واغتفر ما في ذلك من الغرر[3]. ومقصد (التوسُّع في وسائل انعقاد عقود التبرعات)-السابقُ ذكره- فيه تحقيقٌ لهذا المقصد.

ومن معاني الرواج المقصود: انتقالُ المال بأيدٍ عديدة في الأمة، على وجه لا حرج فيه على مكتسِبِه، فتيسيرُ دورانُ المال على آحاد الأمَّة، وإخراجه عن أن يكون قاراً في يد واحدة، أو جهة واحدة، أو متنقلاً من واحد إلى واحدٍ: مقصدٌ شرعيٌّ، فُهمتْ الإشارةُ إليه من قوله تعالى-في قسمة الفيء-: چ ڳ ڳ ڳ ڳ ڳ ں چ [الحشر: ٧]، فالدُّولة: تداول المال وتعاقبه، أي: كيلا يكون مال الفيء يتسلَّمُه غنيٌّ من غني[4]. ولا يخفى تحقيق هذا المعنى في مشروعيّة كثير من عقود التبرعات، حيث تتداول الأموال بين الغني والمحتاج.

ونبّه ابن عاشور على: أنَّ هناك بعضَ صور المعاملات-من المعاوضات والتبرعات- لا يخشى معها عدم الرَّواج، ومن هذا القبيل: كثرةُ الأمر بعتق الرقاب، الذي دلَّنا على أنَّ من مقاصد الشريعة حصول الحرية[5].

ومن هنا يظهر: أنَّ الشريعة الإسلامية قصدت الإكثار من التبرعات، والتَّوسع في وسائل انعقادها، ووضعت ضوابط لها، بحيث لا يتضرَّر المتبرّع جراء إحسانه، ولا يجعل التبرُّعُ وسيلة لإضاعة المال، وأرادتْ من وراء التبرعات دوران المال بين أيدي أكثر مَن يمكن من الناس بوجه حق، وفي هذا تحقيقُ مصالح كثيرة، ومنافعَ جمَّة-إذا تم تفعيلها بشكلٍ منظم من قبل المتبرّعين، أو القائمين بها- لأفراد الأمة وعامتها، إذ التبرعات تساهم في إعمار البلاد وازدهارها، وهي من العوامل الأساسية لتحقيق التنمية الاقتصادية، ومشاريع استثمارية تخدم المجتمع الإنساني.

ولهذه التبرعات دورٌ اجتماعي هام وكبير، إذ يمكن أنْ تبنى بها مستشفيات خيرية لمساعدة المرضى، أو مراكزَ لتحفيظ القرآن الكريم، أو مدارسَ علمية تقرأ فيها العلوم الشرعية، أو تدعمَ بها طلاب العلم، للحصول على تخصصات دقيقة، حسب مراعاة المنفعة الأكثر الفائدة، أو جسورٍ لتسهيل الطريق وتيسيرها، أو سدودٍ لتوليد الطاقة الكهربائية، تستفيد منها المعامل والمصانع، أو لتخزين المياه.. ويمكن أن تكون التبرعات لتجهيز الجيوش محافظة على سلامة الوطن والمواطنين،.. أو إنشاء قطاعات خاصة، لإغناء المحتاجين، وتقليل البطالة،..

وفي ذلك كلِّه تحقيق مصالح عامة، ومقاصد كليَّة، وحفظ النظام وإصلاح المجتمع، وبناء مجتمع أخوي متضامن ومتكافل، وتوفير الأمن والاستقرار في البلاد، والمحبة والسَّلام بين العباد.

(1) ينظر: مقاصد الشريعة الإسلامية: 464.
(2) أخرجه البخاري في صحيحه عن جابرٍ (χ)، (كتاب الهِبة)، (باب فضل المَنِيحَة) (2632).
(3) ينظر: مقاصد الشريعة الإسلامية: 468-469.
(4) ينظر: المصدر نفسه: 466، التحرير والتنوير: 45/3.
(5) ينظر: مقاصد الشريعة الإسلامية: 192-193.

Kadim Akademi SBD

يقول الشيخ العلامة ابن عاشور-رحمه الله تعالى-: "عقود التبرعات قائمةٌ على أساس المواسَاة بين أفراد الأمة، الخادمة لمعنى الأخوة، فهي مصلحةٌ حاجيَّة جليلة، وأثرُ خُلق إسلامي جميل، فبها حصَلت مساعفةُ المعُوزِين، وإغناءُ المقترين، وإقامةُ الجمِّ من مصالح المسلمين"[1].

وذكر-عند كلامه عن التبرعات التي يقصد منها: التمليك، والإغناء، وإقامة المصالح المهمة-: أنَّها "تكون غنىً وتمليكاً، سواء كانت لأشخاص معينين، أم لأصحاب أوصاف مقصودة بالنفع، أو مصالح عامة للأمة، كما يعطى لطلبة العلم، والفقراء، وأهل الخير، والعبادة، وإقامة الحصون، وسدّ الثغور، وتجهيز الجيوش، ومداواة المرضى"[2].

ومن هنا يعلم أنَّه: "لم يبق للشك مجال يخالج به نفسَ الناظر في أنَّ أهم مقصد للشريعة من التشريع: انتظامُ أمر الأمة، وجلبُ الصالح إليها، ودفعُ الضر والفساد عنها"[3].

نتائج البحث

النتائج التي توصل إليها البحث هي:

1- قصدت الشريعة الإسلامية التوسُّع في وسائل انعقاد عقود التبرعات حسب رغبة المتبرّعين، فرخصت فيها ما لم ترخص في غيرها من المعاملات، ويُغتفر فيها ما لا يُغتفر في عقود المعاوضات، ولا يشترط فيها ما يشترط في عقود المعاوضات، ولذلك أُعمِلَت شروطُ المتبرّعين من: تعميم، وتخصيص، وتأجيل، وتأبيد، وسائر الشروط ما لم تكن منافية لمقصد أعلى؛ لأنّ هذا يؤدّي إلى الإكثار منها، وفي ذلك إصلاح المجتمع، وتحقيق مصالح عامة وخاصة.

2- الشريعة الإسلامية حريصةٌ على دفع الأذى والضرر عن المحسنِ، فأرادت: أنْ تصدر التبرعات عن أصحابها صدوراً من شأنه أن لا تعقبَه ندامةٌ، حتى لا يجيءَ ضَرٌّ للمحسن من جراءِ إحسانه، فيكره الناسُ فعلَ المعروف، ويحذرون منه، وفي ذلك تعطيلَ مصالح جمة. ومن هنا كانت مهلةُ لُزوم عقد التبرُّع عقب العزم عليه وإنشائه أوسَعَ من مهلة انعقاد عقود المعاوضة ولزومها. ويتحقَّقُ ذلك بالتحويز، والإشهاد بالعطيّة.

3- من الضوابط الشرعية ومقاصدها لإجراء عقود التبرعات: أنْ لا يجعل التبرُّع ذريعة إلى إضاعة مال الغير، كأنْ تجعل الوصية والتبرع وسيلةً إلى تغيير المواريث، أو رزيةً لمالِ دائنٍ، تطبيقاً لقاعدة (سدّ الذرائع وإبطال الحيل)، ولأنّ لمآلاتِ الأفعال ونتائج التصرفات اعتباراً كبيراً، وذلك تحقيقاً لقاعدة (تقديم أرجح المصالح فأرجحِها، ودرء أفسد المفاسد فأفسدها، وتقديم المصالح الراجحة على المفاسد المرجوحة، ودرء المفاسد الراجحة على تقديم المصالح المرجوحة).

4- مِن مقاصد كثير من عقود التبرعات تحقيقُ الرَّواج، وهو: دوران المال بين أيدي أكثر مَن يمكن مِن الناس بوجهٍ حقٍّ، فتيسيرُ دورانُ المال على آحاد الأمَّة على وجهٍ لا حرج فيه على مكتسِبِه، وإخراجُه عن أنْ يكون قارَّاً في جهةٍ واحدةٍ مقصدٌ شرعيٌّ عظيم من مقاصد التصرفات المالية.

5- التبرعات التي يقصد منها: (التمليك والإغناء، وإقامة المصالح المهمة) تساهم في إعمار البلاد وازدهارها، فهي من العوامل الأساسية لتحقيق التنمية الاقتصادية، ومشاريع استثمارية. وتقوم بدور اجتماعي هام-إذا تم تفعيلها تفعيلاً جيداً-، فيمكن أن تبنى بها مستشفيات خيرية لمساعدة المرضى، أو مراكز لتحفيظ القرآن الكريم، أو مدارس علمية تقرأ فيها العلوم الشرعية، أو جسرٍ لتسهيل طريق

(1) مقاصد الشريعة الإسلامية: 478.
(2) المصدر نفسه: 487-488.
(3) المصدر نفسه: 405.

Kadim Akademi SBD

الناس،.. وفي ذلك تحقيق مصالح عامة، ومقاصد كليَّة، وبناء مجتمع أخوي متضامن ومتكافل، وتوفير الأمن والاستقرار في البلاد، والمحبة والسَّلام بين العباد.

6- الشيخ ابن عاشور (رحمه الله) الرائد في مقاصد الشريعة-ولا سيَّما في قوانين المعاملات والآداب- في العصر الحديث متأثرٌ بالمذهب المالكي في آرائه وترجيحاته المقاصديَّة الاجتهادية، فكثيراً ما نجد أنَّه على ضوء آراء فقهاء المالكية واجتهاداتهم يستنبط مقاصد الشرعية من عقود التبرعات. ويرجع ذلك إلى أنّ المذهب المالكي من أوسع المذاهب الاجتهاديّة اعتماداً على رعايةِ المصالح ودرء المفاسد، وتحكيمِ العادة، والأخذِ بفقه الاحتياط، وعلى هذا الأساس رأينا أنّه يختار بين آراء مذهبه المتعددة ما هو أرجح مصلحة وأكثر فائدة.

المصادر والمراجع

- أحكام الأوقاف، الإمام الصدر الكبير أبو بكر أحمد بن عمرو الشيباني، المعروف بالخصاف (ت261هـ)، مكتبة الثقافة الدينية- القاهرة، 1322هـ.
- الإحكام في أصول الأحكام، سيف الدين علي بن محمد الآمدي (ت631هـ), تحقيق: د. سيّد جميلي، (دار الكتاب العربي، بيروت، ط3، 1418هـ- 1998م).
- الاختيار لتعليل المختار، للعلامة عبد الله بن محمود الموصلي الحنفي(ت 683هـ) تخريج وضبط وتعليق: خالد عبد الرحمن العك، دار المعرفة- بيروت، ط2، 1425هـ- 2004م.
- إرشاد الساري لشرح صحيح البخاري، لشهاب الدين أبي العباس أحمد بن محمد بن أبى بكر القسطلاني المصري (ت923هـ)، بترقيم محمد فؤاد عبد الباقي، المطبعة الكبرى الأميرية-مصر، ط7، 1323هـ.
- الاستعداد لرتبة الاجتهاد، للشيخ محمد بن علي بن الخطيب الموزعي، المعروف بابن نور الدين (ت 825هـ)، تحقيق: د. ملاطف محمد صلاح مالك، محمد بركات، مؤسسة الرسالة-بيروت، ط1، 1429هـ- 2008م.
- أصول الفقه، للشيخ محمد أبي زهرة (ت1395هـ)، دار الفكر العربي- القاهرة، 1417هـ- 1997م.
- إعلام الموقعين عن رب العالمين, لأبي عبد الله محمد بن أبي بكر بن أيوب ابن قيم الجوزية (ت751هـ), رتبه وضبطه: محمد عبد السلام إبراهيم، دار الكتب العلمية- بيروت، 1417هـ- 1996م.
- الأعلام، خير الدين بن محمود بن محمد بن علي بن فارس الزركلي الدمشقي (ت1396هـ)، دار العلم للملايين، بيروت، ط16، 2005م.
- الأمّ، للإمام محمد بن إدريس الشافعي المطلبي (ت 204هـ)-مع كتب أخرى للإمام الشافعي، تحقيق وتخريج: د. رفعت فوزي عبد المطلب، دار الوفاء-المنصورة، دار ابن حزم-بيروت، ط4، 1432هـ- 2011م.
- الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، لعلاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرداوي الدمشقي الصالحي الحنبلي (ت885هـ)، دار إحياء التراث العربي-بيروت، ط2.
- أنوار البروق في أنواء الفروق، لشهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي (ت684هـ)، دراسة وتحقيق: أ. د. محمد أحمد سرّاج، أ. د. علي جمعة محمد، دار السلام- القاهرة، ط1، 1421هـ- 2001م.
- البحر الرائق شرح كنز الدقائق، لزين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري (ت970هـ) مع حاشية ابن عابدين المسمى: منحة الخالق، دار الكتاب الإسلامي، ط2، بدون سنة الطبع.
- بداية المجتهد ونهاية المقتصد، لأبي الوليد محمد بن أحمد ابن رشد القرطبي (ت595هـ)، تحقيق وتخريج: عبد الرزاق المهدي، دار الكتاب العربي بيروت، 1424هـ- 2004م.

Kadim SBD Akademi

- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، لعلاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني (ت587هـ) ، تحقيق وتعليق: علي محمد معوّض، عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية- بيروت، ط2، 1424هـ-2003م.
- البرهان في أصول الفقه، لإمام الحرمين أبي المعالي عبد الملك بن عبد الله الجويني (ت478هـ)، تحقيق وتقديم: د. عبد العظيم محمود الدِّيب، دار الوفاء- المنصورة، ط3، 1420هـ-1999م.
- البهجة في شرح التحفة، أبو الحسن علي بن عبد السلام التسولي(1258هـ)، تحقيق : محمد عبد القادر شاهين، دار الكتب العلمية- بيروت، ط1، 1418هـ- 1998م.
- البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة، أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي (ت 450هـ)، تحقيق: د محمد حجي وآخرون، دار الغرب الإسلامي- بيروت، ط2، 1408هـ-1988م.
- التاج والإكليل لمختصر خليل، لأبي عبد الله محمد بن يوسف بن أبي القاسم العبدري الغرناطي المالكي (ت897هـ)، دار الكتب العلمية-بيروت، ط1، 1416هـ-1994م.
- التأمين في ضوء الفقه الإسلامي، أ. د. إسماعيل عبد الرزاق محمود الهيتي الدوسري، دار العصماء- دمشق، ط1، 1439هـ-2018.
- التحرير والتنوير، الشيخ محمد الطاهر بن محمد بن محمد الطاهر بن عاشور التونسي (ت1393هـ)، الدار التونسية-تونس، 1984م.
- تحفة الأحوذي بشرح جامع الترمذي، محمد عبد الرحمن بن عبد الرحيم المباركفوري أبو العلا، دار الكتب العلمية- بيروت.
- التهذيب في اختصار المدونة، خلف بن أبي القاسم محمد، الأزدي القيرواني، أبو سعيد ابن البراذعي المالكي (ت 372هـ)، تحقيق: الدكتور محمد الأمين ولد محمد سالم بن الشيخ، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث- دبي، ط1 1423 هـ- 2002 م.
- الجامع لأحكام القرآن, لأبي عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي (ت671هـ)، دار إحياء التراث العربي- بيروت، ط2، 1405هـ- 1985م.
- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي (ت1230هـ)، دار الفكر، بدون رقم الطبعة والتاريخ.
- حاشية العَدوي على شرح كفاية الطالب الرباني، لأبي الحسن, علي بن أحمد بن مكرم الصعيدي العدوي (ت1189هـ)، تحقيق: يوسف الشيخ محمد البقاعي، دار الفكر- بيروت، 1414هـ- 1994م.
- الذخيرة في الفروع المالكية، لشهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي (ت 684هـ)، تحقيق وتعليق: أبي إسحاق أحمد عبد الرحمن، دار الكتب العلمية-بيروت، 1422هـ-2001م.
- ردّ المحتار على الدر المختار، للعلامة محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الحنفي المشهور بابن عابدين (ت1252هـ)، دار الفكر-بيروت، ط2، 1412هـ- 1992م.
- سُبل السلام الموصلة إلى بلوغ المرام، للشيخ محمد بن إسماعيل الأمير الصنعاني (ت 1182هـ)، تحقيق: محمد صبحي حسن حلاق، دار ابن الجوزي- المملكة العربية السعودية، ط3، 1433ه.
- شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك، محمد بن عبد الباقي بن يوسف الزرقاني المصري الأزهري، تحقيق: طه عبد الرءوف سعد، مكتبة الثقافة الدينية- القاهرة، ط1، 1424هـ - 2003م.
- الشرح الكبير، سيدي أحمد الدردير أبو البركات (ت1201هـ)، تحقيق :محمد عليش، دار الفكر-بيروت.
- شرح الكوكب المنير المسمى بمختصر التحرير، للعلامة محمد بن أحمد ابن النجار الفتوحي الحنبلي (ت972هـ)، تحقيق: د. محمد الزحلي, د. نزية حماد، مكتبة العبيكان-الرياض، 1418هـ- 1997م.

Kadim SBD Akademi

- شرح تنقيح الفصول، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي (ت 684هـ)، تحقيق:طه عبد الرؤوف سعد، شركة الطباعة الفنية المتحدة، ط1، 1393 هـ- 1973م.
- شرح حدود ابن عرفة (الهداية الكافية الشافية لبيان حقائق الإمام ابن عرفة الوافية)، محمد بن قاسم الأنصاري، أبو عبد الله، الرصاع التونسي المالكي (ت 894هـ)، المكتبة العلمية، ط2، 1350ه.
- شرح زاد المستقنع في اختصار المقنع، لمحمد بن محمد المختار الشنقيطي، الرئاسة العامة للبحوث العلمية والإفتاء- الإدارة العامة لمراجعة المطبوعات الدينية- الرياض، ط1، 1428 هـ - 2007م.
- شرح صحيح مسلم لأبي زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (ت 676هـ)، راجعه: الشيخ: خليل الميس، دار القلم-بيروت، ط3.
- شرح مختصر خليل أو شرح الخرشي المسمى فتح الجليل-على مختصر أبي الضياء الخليل (ت 767هـ)- للمحقق أبي عبد الله محمد بن عبد الله الخرشي المالكي (ت1101هـ)، دار الفكر- بيروت.
- شرح ميارة الفاسي، أبي عبد الله محمد بن أحمد بن محمد المالكي (ت1072هـ)، تحقيق: عبد اللطيف حسن عبد الرحمن، دار الكتب العلمية لبنان-بيروت، 1420هـ - 2000م.
- صحيح البخاري-الجامع الصحيح-، للحافظ أبي عبدالله محمد بن إسماعيل بن إبراهيم البخاري (ت256هـ) –مع شرحه فتح الباري لابن حجر العسقلاني-، بترقيم: أ. محمد فؤاد عبد الباقي، (دار السلام-الرياض، دار الفيحاء-دمشق، طبعة جديدة منقحة ومقابلة على عدة طبعات، ط3، 1421هـ- 2000م.
- صحيح مسلم، للحافظ أبي الحسين مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري (ت261هـ)-مع شرح أبي زكريا النووي-، مراجعة: الشيخ خليل الميس، (دار القلم-بيروت، ط3.
- العدة شرح العمدة، عبد الرحمن بن إبراهيم بن أحمد، أبو محمد بهاء الدين المقدسي (ت 624هـ)، دار الحديث- القاهرة.
- الغرر البهية في شرح البهجة الوردية، زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الأنصاري، زين الدين أبو يحيى السنيكي (ت 926هـ)، المطبعة الميمنية.
- الفتاوى الكبرى، لتقي الدين أبي العباس أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام بن عبد الله ابن تيمية الحراني الحنبلي الدمشقي (ت 728هـ)، دار الكتب العلمية، ط1، 1408هـ- 1987م.
- الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، أحمد بن غانم (أو غنيم) بن سالم ابن مهنا، شهاب الدين النفراوي الأزهري المالكي (ت 1126هـ)، دار الفكر-بيروت، 1415هـ - 1995م.
- قواعد الأحكام في إصلاح الأنام، لشيخ الإسلام عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام (ت 660هـ)، تحقيق: د. نزيه كمال حمّاد، د. عثمان جمعة ضميريّة، دار القلم-دمشق، ط1، 1421هـ- 2000م.
- كفاية الطالب الرباني لرسالة أبي زيد القيرواني، أبو الحسن المالكي، تحقيق يوسف الشيخ محمد البقاعي، دار الفكر.
- المبسوط، محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي (ت 483هـ)، دار المعرفة- بيروت، 1414هـ-1993م.
- مجموع الفتاوى، تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن تيمية الحراني (ت728هـ)، تحقيق: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة النبوية، المملكة العربية السعودية، 1416هـ-1995م.
- المدخل الفقهي العام، للأستاذ مصطفى أحمد الزرقاء، دار القلم-دمشق، ط2، 1425هـ-2004م.
- المستصفى من علم الأصول، لحجة الإسلام أبي حامد محمد بن محمد بن محمد الغزالي (ت505هـ)، طبعة مصححة ومفهرسة باعتناء: د. محمد يوسف نجم، دار صادر-بيروت، ط1، 1995م.

Kadim SBD Akademi

- معالم السنن، وهو شرح سنن أبي داود، أبو سليمان حمد بن محمد بن إبراهيم بن الخطاب البستي المعروف بالخطابي (ت388هـ)، المطبعة العلمية- حلب، ط1، 1351هـ- 1932م.
- معجم المصطلحات المالية والاقتصادية في لغة الفقهاء، د. نزيه حمَّاد، دار القلم- دمشق، ط2، 1435هـ-2014م.
- معجم المؤلفين، عمر رضا كحالة، مؤسسة الرسالة-بيروت، ط1، 1414هـ1993م.
- مغني المحتاج، شيخ شمس الدين محمد بن الخطيب الشربيني، دار المعرفة-بيروت، ط1، 1418 هـ- 1997م.
- المغني، لموفق الدين عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي الحنبلي (ت620هـ)، مع الشرح الكبير، لشمس الدين عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي (ت682هـ) تحقيق: د. محمد شرف الدين خطاب، د. السيد محمد السيد، أ. سيد إبراهيم صادق، دار الحديث، القاهرة، 1425هـ- 2004م.
- مقاصد الشريعة الإسلامية، محمد الطاهر بن محمد بن محمد الطاهر بن عاشور التونسي (ت1393هـ)، تحقيق: محمد الطاهر الميساوي، دار النفائس-أردن، ط2، 1421هـ-2001م.
- المقدمات الممهدات، لأبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي (ت520هـ)، دار الغرب الإسلامي- تونس، ط1، 1408 هـ- 1988م.
- منح الجليل شرح مختصر خليل، محمد بن أحمد بن محمد عليش، أبو عبد الله المالكي (ت1299هـ)، دار الفكر- بيروت، 1409هـ-1989م.
- المهذَّب في فقه الإمام الشافعي، لأبي إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي (ت476هـ)، مع: المجموع شرح المهذب، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (ت 676هـ)، تحقيق: مجموعة من الدكاترة والباحثين، دار الكتب العلمية- بيروت، ط1، 1423هـ- 2002م.
- الموافقات في أصول الشريعة، لأبي إسحاق إبراهيم بن موسى اللخمي الغرناطي الشاطبي (ت790هـ)، شرحه وخرّج أحاديثه: الشيخ عبد الله درّاز، وضع تراجمه: أ. محمد عبد الله دراز، خرّج آياته وفهرس موضوعاته: عبد السلام عبد الشافي، دار الكتب العلمية-بيروت، ط3، 1424هـ- 2003م.
- مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي، المعروف بالحطاب الرُّعيني المالكي (ت 954هـ)، دار الفكر-بيروت، ط1، 1412هـ - 1992م.

Kadim Akademi SBD