عقد البناء والتشغيل والإعادة (B.O.T)
وتطبيقه في تعمير الأوقاف والمرافق العامة

إعداد
د.عبد الستار أبو غدة
عضو المجمع
رئيس الهيئة الشرعية الموحدة لمجموعة البركة المصرفية

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

تمهيد:

إن عقد البناء والتشغيل والإعادة أو نقل الملكية حسب الترجمة لاسم هذا العقد والذي يرمز له بحروف (B.O.T) وبعض الباحثين يسميه (عقد البوت) شهد انتشاراً في كثير من الدول، وأصبحت تطبيقاته بديلاً عن التمويل عن طريق الموازنة العامة، أو من خلال القروض الخارجية والمعونات أو التمويل المجمع عن طريق البنوك، وذلك لدوره الحيوي في إيجاد مشروعات البنية الأساسية والتنمية.

وقد أمكن من خلال هذا العقد التغلب على العقبات التي تواجه الدول في توفير البنية الأساسية عن طريق إسهام القطاع الخاص وما يتطلبه ذلك من ضمانات وضوابط.

إن تطبيق هذا العقد ينسجم مع مبدأين اقتصاديين أساسيين:

١. إبراز مسؤولية الدولة عن توافر الخدمات الجماعية لمسؤوليتها الكاملة عنها، وتجدر الإشارة إلى أن تقديم الخدمات العامة من قبل الدولة ينطلق من منظور فكري اقتصادي، يرجع إلى فكر الاقتصاديين في القرنيين السادس عشر والسابع عشر وهو الفكر الكلاسيكي الذي أرسى دعائمه آدم سميث في القرن الثامن عشر، والفكر التعاوني والاشتراكي اللذين ظهرا في القرن التاسع عشر.

٢. تعزيز دور القطاع الخاص بما فيه البنوك لجهود الدولة في هذا المجال لتدارك أوجه النقص في الموارد المالية العامة، بحيث تستكمل عن طريق التوجه لاقتصاد السوق، والتوجه نحو التحرر من القيود التي تعوق الاستثمار وبروز ظاهرة العولمة.

وليس من المهم البحث عن التطور التاريخي لنظام (B.O.T) ولا التعرض للخصخصة وامتياز التشغيل، وإدارة المرافق العامة وامتياز الإنشاءات العامة إلا بالقدر الذي يتطلبه توضيح هذا العقد. إنما ينبغي استحضار تاريخ تطبيق هذا العقد وهو عام ١٧٨٢م في فرنسا، للحاجة إلى ذلك عند المقارنة بمعطيات الفقه الإسلامي في هذا المجال كما سيأتي مع مراعاة أن تطبيقه في ذلك التاريخ كان متداخلاً مع نظام الامتياز المطبق في إنشاء السكك الحديدية ومشاريع الماء والغاز والكهرباء والاتصالات، لكن ما لبث أن توقف تطبيقه ثم تجدد العمل به عام ١٨٣٠م.

ولأهمية هذا العقد أوصى مجمع الفقه الإسلامي الدولي بدراسته، وذلك في قراراه رقم ١٢٩ (١٤/٣) بشأن عقد المقاولة ونص التوصية[١]:

يوصي المجمع بدراسة بعض صيغ عقود المقاولات من مثل ما يسمى (B.O.T) أي: بناء وتملك وإدارة ونقل ملكية.

المقصود بالبنية الأساسية بالمفهوم الواسع:

أ ـ بنية أساسية اقتصادية وهي مجموع الخدمات التي تتولى الحكومة تقديمها والمنشآت التي تتولى تشييدها وتشغيلها، إضافة إلى الخدمات التي تعتمد على العمالة الكثيفة كجمع النفايات وتقديم خدمات النقل العامة. وتتشكل البنية الأساسية من الطرق والجسور والسدود والمطارات والموانئ والسكك الحديدية ومحطات مياه الشرب وشبكاتها، ومحطات توليد الكهرباء وشبكاتها، وشبكات الغاز الطبيعي والصرف الصحي والاتصالات ومرافقها[٢].

ب ـ بنية أساسية اجتماعية تضم خدمات التعليم والصحة والإسكان.

---

(١) قرارات مجمع الفقه الإسلامي الدولي صفحة ٤٤٢.

(٢) البنك الدولي: تقرير التنمية في العالم. البنية الأساسية من أجل التنمية عام ١٩٩٤م مؤسسة الأهرام، مركز الأهرام للترجمة والنشر، عام ١٩٩٤ ص ٢٤.
د. محمد غازي الجلالي: نحو بناء نظام متكامل لاستخدام نظام عقود البناء والتشغيل والنقل، رسالة دكتوراه كلية الهندسة جامعة عين شمس القاهرة ٢٠٠٠ ص ٨، ٩.

وقد سبقت الإشارة إلى أن تامين هذه البنية الأساسية بنوعيه يمكن أن تقوم به الدولة (القطاع العام) عن طريق:

- الموازنة العامة للدولة.
- القروض العامة الخارجية.
- المنح والمعونات الخارجية.
- سندات صكوك الاستثمار الحكومية.
- التمويل الجزئي من المستخدمين من خلا ل الرسوم، أو من خلال برنامج مشترك مع القطاع الخاص.

كما يمكن أن تمول خدمات البنية الأساسية عن طريق القطاع الخاص بطريقة أخرى عبر عقد الـ (B.O.T) مثل:

- إنشاء المرافق بجهود ذاتية وتسليمها للدولة لإدارتها.
- إنشاء المرافق بجهود ذاتية وإدارتها أيضاً من القطاع الخاص.
- التمويل عن طريق البنوك وبخاصة البنوك الإسلامية بصيغ مشروعة مثل: المشاركة الثابتة، والمشاركة المتناقصة، وصكوك الاستثمار، وصناديق الاستثمار[1].

التعريف بعقد البناء والتشغيل والإعادة (B.O.T) البوت:

لا بد من الإشارة في إطار التعريف بعقد البناء والتشغيل والإعادة إلى أن هناك صوراً عديدة لهذا العقد تشكل (عائلة B.O.T) وعماد هذه الصور هي الصورة الأساسية (B.O.T) أما الصور الأخرى فسيأتي التنويه بها لاحقاً لاستكمال التصور من خلال المقارنة بين الصور الأساسية وبقية الصور.

---

(١) رشدي صالح عبد الفتاح، التمويل المصرفي لمشروعات البنية التحتية بنظام B.O.T 97 نشر اتحاد المصارف العربية ٢٠٠٦م الصور المختلفة لمشاركة القطاع الخاص في تقديم خدمات البنية الأساسية ومن مراجعه هاني سري ومحمد عبد الحليم عمر، الجوانب الشرعية لنظام B.O.T.

ومصطلح (B.O.T) يتكون من ثلاث كلمات يرمز إليها بهذه الحروف وهي:

- البناء أو الإنشاء Build ورمزها B.
- التشغيل أو الإدارة Operate ورمزها O.
- الإعادة أو التسليم Transfer ورمزها T[1].

وقد تعددت التعاريف لهذا العقد، حتى بلغت في بعض الأبحاث خمسة عشر تعريفاً[2] ونقتصر منها على تعريفين.

تعريف منظمة الأمم المتحدة للتنمية الصناعية (اليونيدو UNIDO):

هو نظام تعاقدي بمقتضاه يقوم القطاع الخاص بتنفيذ الإنشاء (شاملا التصميم والتمويل) لمشروع بنية أساسية وإدارته والاحتفاظ به، وفي خلال فترة الإدارة المحددة يحق له الحصول على مقابل الخدمات التي يقدمها من عوائد ورسوم وحقوق ملكية، بحيث لا تزيد عن المتفق عليه والمحدد في العقد ليتمكن القطاع الخاص من استرداد استثماراته ومقابل تكاليف الإدارة والصيانة للمشروع، بالإضافة إلى عائد مناسب. وفي نهاية المدة يقوم القطاع الخاص بنقل الملكية إلى الجهة الحكومية أو جهة خاصة أخرى جديدة من خلال مناقصة عامة[3].

---

(١) هناك ملاحظة لا بد من التبكير بعرضها، وهي أن T هي رمز للإعادة والتسليم ليس لنقل الملكية إلى الدولة مانحة امتياز المشروع فهو ينشأ على ملكها ويثبت في ذمة المتعاقد على التنفيذ وفي النهاية (بعد إتمام المشروع وإدارته لاسترداد المقابل) يسلم أو يعاد للدولة وليس هذا تمليكاً لها وهذا ينسجم مع مقتضى عقد الاستصناع حيث إنه بعد التنفيذ لا يحتاج لتمليك المصنوع بل التسليم.

(٢) تنظر تلك التعريفات في (التمويل المصرفي لمشروعات (B.O.T) د. رشدي صالح عبد الفتاح ص ١٢٣ ـ ١٢٩ (مرجع سابق).

(٣) التمويل المصرفي لمشروعات البنية التحتية (مرجع سابق) ومصادره هي:
د. محمد الجلالي: نحو بناء نظام متكامل. مرجع سابق ص ٢٢.
د. محسن الخضيري: مشروعات الامتياز مقابل حق الانتفاع المركز الدولي للدراسات ـ الإسكندرية ـ ٢٠٠٠ Walker and others prevaitized infra strcture p 191 - 195.

وقد استخلص أحد الباحثين تعريفاً مختاراً لمفهوم (البوت) في ضوء التعريف والمفاهيم المتنوعة المعطاة لهذا العقد وهو: B.O.T امتياز تمنحه الدولة أو إحدى هيئاتها لمستثمر فرد أو شركة وطنية أو أجنبية يتم بمقتضاه تدبير التمويل اللازم لإنشاء أو تطوير وإدارة وتقديم خدمات أحد مرافق البنية الأساسية للمنتفعين مقابل الحصول على عوائد لمدة محددة تنتهي بتسليمه لها في حالة صالحة لاستمراره أو تجديد العقد مرة أخرى.

الصور الآخرى من عائلة (B.O.T):

وفيما يلي سرد موجز لبقية صور عقد (B.O.T) لمجرد المقارنة، علماً بأن هناك مشروعات في بلاد متعددة طبقت فيها إحدى تلك الصور، بحسب ما يتم الاتفاق عليه بين الدولة وبين منفذ المشروع، وقد اختلفت الحروف المرموز إليها لكل صورة تبعاً لخصائصها والتسمية التي تطلق عليها:

B.O.T	Build - Operate - Transfer	البناء ـ التشغيل ـ نقل الملكية

وهو موضوع البحث.

B.O.O.T	Build - Own - Operate - Transfer	البناء ـ التملك ـ التشغيل ـ نقل الملكية

يتميز عن النوع الأساسي بأن فيه نقل ملكية المشروع مؤقتاً للجهة المنفذة.

D.B.F.O	Design - Build - Finance - Operate	التصميم ـ البناء ـ التمويل ـ التشغيل

وفيه يتولى منفذ المشروع تصميمه، ويتولى تمويله وتشغيله بمبادرة منه بعد الاتفاق.

B.L.T	Build - Lease - Transfer	البناء - التأجير ـ نقل الملكية

وفيه تظل الملكية القانونية للدولة ويقوم منفذ المشروع باستئجاره منها وإعادته إليها بعد انتهاء مدة الإجارة.

L.R.O.T	Lease - Renovate - Operate - Transfer	التأجير ـ التجديد ـ التشغيل ـ نقل الملكية

وفيه تستأجر الجهة المنفذة للمشروع قائماً وتتولى تجديده وتشغيله وتحصيل عوائده ثم تعيده للدولة في نهاية مدة الإجارة.

B.T.O	Build - Transfer - Operate	البناء ـ نقل الملكية ـ التشغيل

وهو أيضاً يتعلق بمشروع تقوم بإنشائه الدولة وتسلمه للقطاع الخص لتشغيله وإدارته مع تحصيل عوائد.

B.O.O	Build - Own - Operate	البناء ـ الملكية ـ التشغيل

وفيه يتولى القطاع الخاص التصميم والإنشاء والإدارة بموافقة الدولة، ويظل المشروع مملوكاً للجهة المنفذة، وهو ملائم لمشروعات مؤقتة تصبح بعد فترة عديمة القيمة، وهو من قبيل الخصخصة أو الملكية دون الإعادة.

M.O.O.T	Modernize - Own - Operate - Transfer	التحديث ـ التملك ـ التشغيل ـ نقل الملكية

تستخدم هذه الصورة في مشروع قائم يراد تحديثه وتطويره بتقنية ليست متاحة لدى الدولة ويتملكه منفذ المشروع مع اقتسام العوائد بينه وبين الدولة إلى حين إعادتها.

R.O.T	Rehabitate - Own - Transfer	إعادة التأهيل والتشغيل ونقل الملكية

تستخدم هذه الصورة في مشروعات متعثرة حيث يتولى القطاع الخاص إعادة هيكلتها وهي تشبه الصورة الثانية.

R.O.O	Rehabitate - Own Operate	إعادة التأهيل والملكية والتشغيل

تشبه الصورة السابقة لكن المشروع لا يعود للدولة مرة أخرى وهو من قبيل الخصخصة.

B.O.R	Build - Operate - Renewal of concession	البناء التشغيل وتجديد الامتياز

في هذه الصورة يتم تجديد الامتياز للمشروع الذي أقامه القطاع الخاص وإدارته وهي تتضمن وعداً بالتجديد بنفس الشروط أو بشروط أخرى محددة في الوعد.

B.T.L	Build - Transfer - Lease	البناء ـ نقل الملكية ـ التأجير

يتولى القطاع الخاص إنشاء المشروع الذي تكون ملكيته للدولة ويستأجره منها.

D.B.O.T	Design - Build operate - Transfer	التصميم ـ التشغيل ـ التمويل ـ نقل الملكية

وهي تشبه الصورة الأساسية إلا أن المنفذ يتولى التصميم.

B.L.T	Build - Lease - Transfer	البناء ـ نقل الملكية ـ التشغيل

وفيها يقوم المستثمر بإنشاء المشروع لحساب الدولة ثم يستأجره لمدة معينة يعيده بعدها إليها.

B.O.L.T	Build - own - Lease - Transfer	البناء التملك ـ التأجير ـ التحويل

تقوم الجهة المستثمرة ببناء المشروع وتملكه لفترة استئجاره فترة ثانية (؟!) ثم تعيده للدولة في نهاية المدة.

D.P.B.L.T	Design - Promotion - Build - Lease - Transfer	التصميم ـ الترويج ـ البناء ـ التأجير ـ التحويل

تقوم الجهة المستثمرة بتصميم المشروع والترويج له وإنشائه واستئجاره من الدولة لفترة ثم تعيده لها بعدها.

P.B.O	Purchase - Build - Operate	الشراء ـ البناء ـ التشغيل

تقوم الجهة بشراء مشروع أنشئ بمعرفة الدولة ثم تشغله ولا يعود للدولة وهو يشبه الخصخصة

ولا يخفى ما بين هذه الصور من تداخل وتشابه، لكنها تم اعتمادها والعمل بها، ولا مشاحّة في الاصطلاح.

بيان خصائص عقد البوت (B.O.T):

١. عقد الـ (B.O.T) ليس كالعقود الأخرى التي تتم بين طرفين لهما مطلق الحرية في تحديد الالتزامات والحقوق لهما بل هو عقد يعتمد على النظم الصادرة بشأن الامتيازات والمتعلقة بالمرافق العامة والإدارة العامة وقواعد تقديم الخدمات العامة.

٢. للمرافق العامة قواعد قانونية أخرى لتحقيق مصالح الجمهور بعيداً عن الاحتكار وتلك القواعد تندرج في عقود الإذعان لعدم إمكانية التغيير لها.

٣. هناك تطورات مستجدة في عقود التزامات المرافق العامة وخصوصاً في مجال المعلومات والاتصالات، وهذه تتطلب التغيير المستمر في القواعد القانونية والتشريعية المنظمة للقطاعات العامة.

الأطراف ذات الصلة بعقد الـ (B.O.T) والعلاقات بينهما[1]:

هناك عدة أطراف يشملها عقد الـ (B.O.T) وفيما يلي إجمالا وهي: الدولة، والشركة المنفذة والمستخدمون للمشروع.

---

(١) التمويل المصرفي لمشروعات (B.O.T) (مرجع سابق).

أولاً: حقوق وواجبات الدولة (أو الجهة مانحة الامتياز) لعقد الـ (B.O.T):

التزام الإدارة بتنفيذ العقد وفقاً لما تم الاتفاق عليه مع صاحب حق الامتياز، مع توافر مبدأ حسن النية، واحترام شروط العقد بقيامها بتنفيذ التزاماتها وتسهيل قيامه بإنشاء وإدارة المشروع بمجرد إبرام العقد، ومنها إصدار التراخيص والموافقات اللازمة واحترام المدد المقررة والمتفق عليها في العقد.

- حق الجهة مانحة الامتياز في الرقابة على أداء المشروع لخدماته وفق ما تم الاتفاق عليه:

- حق جهة الإدارة في استرداد المشروع قبل انتهاء مدة العقد إذا أخل الملتزم بواجباته التي تم الاتفاق عليها، وحقها في تعديل العقد أو توقيع جزاءات نظير هذا الإخلال.

ثانياً: حقوق وواجبات منفذ عقد الـ (B.O.T) «شركة المشروع»:

هناك حقوق وواجبات لمنفذ عقد الـ (B.O.T) بموجب مقتضى العقد بينه وبين الجهة المانحة، بالإضافة إلى القواعد القانونية العامة المنظمة لذلك وتتمثل هذه الحقوق والواجبات فيما يلي:

- الحصول على المقابل المالي للعقد مقابل تنفيذ المشروع وإدارته وتقديم خدماته.

- يراعى في (B.O.T) ضمان التوازن المالي للعقد، المادة ١٤٧ من القانون المدني المصري فإذا طرأت حوادث استثنائية عامة لم يكن في الوسع توقعها وترتب على حدوثها أن تنفيذ الالتزام التعاقدي، وإن لم يصبح مستحيلاً، صار مرهقاً للمدين بحيث يهدده بخسارة فادحة، جاز للقاضي تبعاً للظروف وبعد الموازنة بين مصلحة الطرفين أن يرد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول ويقع باطلاً كل اتفاق يخالف ذلك.

- عدم جواز التنازل عن العقد إلا بموافقة الجهة مانحة الالتزام.
- الالتزام بتشغيل المشروع وتنفيذه وفق المواصفات المتفق عليها.
- الالتزام بإجراء الصيانة اللازمة للمشروع، وأيضاً نقل التكنولوجيا وتدريب العاملين عليها.
- مراعاة القواعد الأساسية في تشغيل وإدارة المشروع، ومنها مبدأ المساواة أمام المنتفعين بخدماته.

حقوق وواجبات المستخدمين للمشروع[1]:

- سداد المقابل المادي للانتفاع بالخدمة.
- عدم المغالاة في أسعار الخدمات التي يؤديها المرفق تحت إدارة الملتزم، وقضية التسعير يتم الاتفاق عليها مع الجهة مانحة الالتزام من البداية مدى حرية الملتزم وحدوده في التسعير.
- أن يؤدي المشروع خدماته إلى المنتفعين حسب ما تنص عليه شروط العقد المبرم بينه وبين الجهة مانحة الالتزام، وطبيعة العمل المنوط به تنفيذه وما ينظمه من قوانين مع ضمان مبدأ المساواة بين المنتفعين . . .

❋ ❋ ❋

(١) المستخدمون ليسوا طرفاً في العقد ولكن يحق لهم اللجوء الى الجهة مانحة الامتياز أو القضاء في حالة إخلال الملتزم بواجباته.

ملاءمة عقد البوت (B.O.T)
في استئجار أراضي الأوقاف لاتفاقه مع طبيعتها

إن عقد (B.O.T) ملائم للتطبيق في استثمار وتطوير الأراضي الوقفية بسبب الطبيعة الخاصة بها، وهي منع التملك والتمليك لها بعد جعلها وقفاً لا يباع ولا يشترى ولا يجوز التصرف إلا في منافعه، أما أصله فهو محبوس على ملك الله تعالى.

وإذا روعي أن التخريج الفقهي الواضح لهذا العقد بأنه استصناع فإن المستصنع يملك المصنوع وهو في ذمة الصانع، والمستصنع هنا جهة الوقف على سبيل الحيازة والتصرف الملائم للوقف فيتم البناء هكذا.

ويحصل التشغيل بإدارة الوقف، وهو الشأن فيمن يتولى النظارة ثم عليه تقع الإعادة إلى جهة الوقف.

ملاءمة (البوت) لإنشاء المرافق:

أما بالنسبة للمرافق العامة فهو ملائم لإبعاد الصفة التجارية عنها وحمايتها من التحكم والاحتكار أو عدم المساواة في الحصول على خدماتها ومنافعها.

في حين أن تطبيق عقد (B.O.T) في استثمارها وتطويرها أو إنشائها يبقى على صفة العمومية لها ويساعد على تنميتها دون تحميل الدولة تكاليف مالية.

❋ ❋ ❋

تقييم عقد البوت (B.O.T) الإيجابيات والسلبيات

الإيجابيات:

إن عقد الـ (B.O.T) كغيره من الصيغ له ايجابيات وسلبيات والمهم ما هو الغالب منهما.

فمن ايجابيات هذا العقد:

١. توفير البنية الأساسية بموارد من القطاع الخاص بما له من مزايا تفوق ظروف القطاع العام وإجراءاته، وبذلك تتحقق عملية التنمية الاقتصادية والاجتماعية.

٢. الانسجام مع الاتجاه العالمي الحالي من حيث التوسع في مشاركة القطاع الخاص في تقديم خدمات البنية الأساسية.

٣. إيجاد وسيلة للحد من تزايد المديونية الخارجية وما تجره من مشكلات اقتصادية وأحياناً سياسية بما تفرضه الجهات الدائنة من متطلبات تكون أحياناً في غير صالح الدولة.

٤. وسيلة متاحة لمعالجة عجز الموازنة العامة، وما يستتبع من تضخم وآثار سلبية في صورة العجز الكلي على الاقتصاد القومي.

٥. المساعدة على جذب الاستثمارات الأجنبية المباشرة المتعلقة بالمشروعات وغير المباشرة المنشطة للسوق المالية الحالية ويعتبر (B.O.T) مرغوباً للمستثمر الأجنبي لتوليه الإدارة والملكية أحياناً.

٦. تحقيق مكاسب لكل من مقدمي الخدمات والمستفيدين منها بما يحقق كفاءة التشغيل وتحسين الخدمة ورفع مستوى المعيشة والإسراع في التنمية[١].

---

(١) التمويل المصرفي للمشروعات (B.O.T) (مرجع سابق) ٢٠٥ ـ ٢٢٦ ومراجعه الواردة في ص ٢٦٧.

السلبيات:

أما سلبيات (B.O.T) فهي كثيرة في تعدادها، لكنها مرهونة بحداثة التطبيق لهذا العقد، وعدم مواكبة التنظيم الحكومي له، وهي قابلة لإيجاد الحلول لها. وقد شرعت بعض الدول فعلاً بمعالجة تلك السلبيات للاستفادة المثلى من تطبيق (B.O.T).

وقد يحصل الغرض من سرد أهم تلك السلبيات الغنية عن الشرح، والاكتفاء بتوضيح المراد من بعض العبارات الدالة عليها:

١. قضية الأمن القومي بسبب سيطرة القطاع الخاص أو المستثمر الأجنبي على بعض المشروعات الاستراتيجية كالمطارات والطرق.

٢. الفترة المحددة لمنح الالتزام حيث إنها أطول من اللازم حينما تحدد بـ ٩٩ عاماً كما هو الغالب وهو أمر قابل للتعديل.

٣. إعداد العقود وهي حزمة من العفو ولمدة طويلة ولالتزامات متعددة، وتقوم على منع المنافسة بما يشبه الاحتكار.

٤. التكنولوجيا وهي متطورة ولا يمكن مواكبتها للعمر الطويل لمشروعات (B.O.T) وتعالج بشروط تطويرها دائماً.

٥. التنمية البشرية والكوادر والخبرات الوطنية غالباً تحرم من الإدارة والخبرة إذا كان المنفذ جهة أجنبية حيث تفضل عمالتها الخارجية.

٦. التنفيذ والإعداد والرقابة أيضاً غالباً تكون باستشارات وخبرات أجنبية.

٧. قضية التسعير، حيث تحرص الجهة المنفذة على الربحية العالية، وتتم معالجة ذلك بتجديد أسعار الخدمة.

٨. صيانة الأصول الرأسمالية للمشروعات بمستوى ملائم مهما زادت المدة.

٩. التكاليف غير المباشرة كثيراً ما تقع المبالغة فيها بسبب صلتها بالخبرات الدقيقة غير القابلة للتقييم السليم.

١٠. النواحي القضائية المتعلقة بطبيعة العقد الذي يشترط الجهات المنفذة الأجنبية ربطها بجهات قضائية دولية.

١١. قضية المكون المحلي يتم إهمالها في حالة المستثمر الأجنبي وهذا يعوق التنمية البشرية المحلية.

١٢. تعدد جهات الاختصاص تبعاً لطبيعة المشروع حيث تتعدد الموافقات المطلوبة والتراخيص من جهات عديدة.

وعوداً على بدء فإن هذه السلبيات لا تتصل بجوهر عقد (B.O.T) وإنما بالممارسات المحلية ولا سيما في البلاد النامية التي تعتمد في التنفيذ على خبرات أجنبية.

❋ ❋ ❋

التخريج الفقهي لعقد (B.O.T) وتمييزه عما يشبهه

تخريجه في فقه السلف والمذهب المالكي:

من الجدير بالتنويه أن عقد (B.O.T) قد سبق التطرق لتخريجه الفقهي منذ العقود الأولى (عهد التابعين) وذلك ما جاء في مصنف ابن أبي شيبة[1]:

حدثنا محمد بن أبي عدي عن ابن عون: كان محمد يكره أن يستأجر العرصة، فيبني فيها من أجرها.

وجاء عند المالكية في البيان والتحصيل لابن رشد: قال ابن القصار في رجل قال لرجل: أعطني عرصتك هذه أبنيها بعشرة دنانير أو بما دخل فيها، على أن أسكنها في كل سنة بدينار، حتى أو في ما غرمت فيها وأصلحت. قال: إن سمي عدة ما يبنيها به، وما يكون عليه في كل سنة فذلك جائز وإن لم يسم فلا خير فيه.

وواضح أن هذه الصورة مطابقة لعقد (B.O.T) ففيها استصناع بثمن يستوفى من الانتفاع بالمصنوع مدة تكفي لاسترداد ما دفعه الصانع.

تخريجه في ندوات البركة:

وقد عرض موضوع (B.O.T) في ندوة البركة الثالثة والعشرين تحت عنوان (استصناع المشروعات مقابل استثمارها قبل التسليم (B.O.T) وصدرت بشأن ذلك الفتوى التالية:

أ ـ التأكيد على الأهمية البالغة لصيغة استصناع المشروعات مقابل استثمارها قبل التسليم (B.O.T) بالنسبة للمؤسسات المالية الإسلامية، ولصلتها بقطاع الخدمات وليس في هذه الطريقة جهالة

---

(١) المصنف لابن أبي شيبة ٢٧٨/٧ باب الرجل يستأجر الدار وغيرها.

أو غرر إذا طبقت فيها العقود المقترحة، لأن ثمن الاستصناع معلوم بالمبلغ المحدد، أو بالمنفعة المعلومة مهما كان إيراد استثمارها.

ب - يمكن أن تطبق طريقة الإنشاء للمشروعات نظير استثمارها قبل التسليم من خلال أحد العقود الشرعية التالية:

- عقد استصناع تكون فيه منفعة استثمار المشروع مدة معينة هي ثمن الاستصناع وذلك بعد تمكين المستصنع من تسليمها ودخولها في ضمانه بالقبض الحكمي، والمنفعة تصلح أن تكون ثمناً او عوضاً في عقود المعاوضات . . .

- عقد استصناع بثمن معين مؤجل، مع إبرام المستصنع عقد تأجير مع الصانع إجارة موصوفة بالذمة لمشروع يتم وصفه بصورة مطابقة للمشروع المصنوع ويتم دفع الأجرة من خلال استثمار الصانع (المستأجر) للمشروع بموجب عقد الإجارة ويمكن أن تجري المقاصة بين ثمن المشروع المصنوع وبين الأجرة المستحقة للمستصنع (المؤجر) على الصانع (المستأجر).

- عقد استصناع يحدد فيه الثمن بما يغطي تكاليف المشروع والعائد المستهدف للصانع، مع توكيل المستصنع للصانع بإدارة المشروع وتشغليه حتى يستوفى الثمن المحدد في عقد الاستصناع وذلك بعد تمكين المستصنع من تسلمه ودخوله في ضمانه[1].

وكانت الندوة الثالثة عشرة للبركة قد تعرضت لهذا العقد بمناسبة البحث في (عقد الامتياز والتكييف الشرعي) وجاء في الفتوى بشأنه ما يلي:

يختلف التكييف الشرعي لعقود الامتياز تبعاً لمحل العقد (وهو المشروع الذي يبرم العقد لإنجازه).

---

(١) قرارات وتوصيات ندوات البركة للاقتصاد الإسلامي ص ٢٩٨ ـ ٢٩٩.

أ ـ فإذا كان محل عقد الامتياز إقامة مشروع فيه مبان ومعدات تتطلب أموالاً تزيد كثيراً عن قيمة الأرض، وذلك كبناء جسر أو إنشاء محطة كهرباء أو مياه، أو تعبيد طريق فإن العلاقة بين الدولة مانحة الامتياز وصاحبة الامتياز يمكن أن تكون علاقة استصناع والثمن فيه هو الانتفاع بالمشروع مدة معلومة. ولا بد أن تكون رسوم الانتفاع عادلة وغير مجحفة بمستخدمي المشروع.

ورأى بعض الفقهاء المشاركين أن الأولى تحديد ثمن الاستصناع بمبلغ معين يغطي تكاليف المشروع وربح صاحب الامتياز، مع تمكينه من استغلاله المدة التي يحصل بها على ذلك المبلغ. أما تمييز هذا العقد عما يشبه فهو مختلف عن عقد الامتياز بأن هذا الأخير يختلف مجال تطبيقه بين إقامة المشروعات والتنقيب عن المعادن أو المياه . . . إلخ وقد تعرضت له ندوة البركة الثالثة عشرة أيضاً في بقية القرار السابق بيانه وجاء فيه ما نصه.

ج ـ وإذا كان محل عقد الامتياز التنقيب عن المعادن فإن التكييف الشرعي المناسب هو أن يكون العقد من قبيل إجارة الأرض بجزء مما يخرج منها، وذلك قياساً على المزارعة ببعض الزرع.

د ـ يمكن تكييف بعض عقود الامتياز على أساس المشاركة المتناقصة بين الدولة وصاحب الامتياز، بحيث يتم التنفيذ بمساهمة من الطرفين، ثم تشتري الدولة حصة صاحب الامتياز تدريجياً باتفاق آني عند شراء كل حصة.

ملاحظة: هذه التخريجات إنما هي في الإطار العام ولا بد من النظر في كل عقد على حدة والتدقيق في محتوى بنوده ولتحديد التكييف الصحيح له.

تخريجه في المعايير الشرعية للمجلس الشرعي:

وقد صدر عن المجلس الشرعي لهيئة المحاسبة والمراجعة

للمؤسسات المالية الإسلامية، القرار رقم[1] بشأن الاستصناع والاستصناع الموازي، عند الكلام عن ثمن الاستصناع الفقرة التالية التي تنظم عقد (B.O.T) ونصها:

«يشترط أن يكون ثمن الاستصناع معلوماً عند إبرام العقد، ويجب أن يكون نقوداً، أو عيناً أو منفعة لمدة معينة، سواء كانت منفعة عين أخرى أم منفعة المصنوع نفسه. وهذه الصورة الأخيرة تصلح للتطبيق في حال منح الجهات الرسمية عقود امتياز نظير الاستصناع بالمشروع لمدة معينة .(Build Operate Transfer)

تخريجان لبعض الباحثين:

وقد نحا بعض الباحثين منحيين آخرين في التخريج الفقهي لعقد (B.O.T):

أحدهما: المصلحة المرسلة.

(والآخر): إنه عقد مستحدث أو عقد مركب يندرج في مشروعية أي عقد تتحقق فيه الضوابط الشرعية.

(والمنحى الأولى هو ما يراه د.محمد عبد الحليم عمر انطلاقاً من مقصود الشريعة والتي يمكن تلخصيها فيما عبر الماوردي بقوله: «الإمامة موضوعة لخلافة النبوة في حراسة الدين وسياسة الدنيا» ومن سياسة الدنيا توفير الخدمات للمواطنين من خلال إنشاء المرافق والمشروعات العامة وتشغيلها لمصلحتهم، ويجوز أن تعهد الحكومة إلى احدى الجهات بإنشاء واستغلال مرفق عام ذا دخل بمقابل يدفعه للملتزم يتناسب مع مصلحة المواطنين[2].

والمنحى الثاني هو ما رآه الدكتور حسن يوسف داود، وهو أن

---

(١) المعايير الشرعية ص ١٧٦.

(٢) د. محمد عبد الحلم عمر الجوانب الشرعية الاقتصادية لنظام (B.O.T) الحلقة النقاشية ١٧ مركز صالح كامل القاهرة ٢٠٠٠ ص١٣.

(B.O.T) جائز شرعاً، إما باعتباره عقداً مستحدثاً تتوافر فيه ضوابط العقود الشرعية، أو باعتباره عقداً مركباً من عدة عقود لا يوجد في أي منها مانع شرعي وتعد مشروعات البنية الأساسية من الأولويات لأنها تهدف إلى توفير المرافق العامة الضرورية للمسلمين بالإضافة إلى إمكانية اشتراك أكثر من مصرف واحد في تمويلها وتهدف إلى استثمار موارد المصارف وصالح الدولة ويمكن أن يقدم التمويل في صورة متعددة[1].

تكييف شرعي آخر لعملية (B.O.T) على أساس الجعالة:

بالإضافة إلى التكييف الشرعي السابق لعملية (B.O.T) على أساس الاستصناع، كما انتهت له ندوة البركة، والمعايير الشرعية فيبدو لي أنه من الممكن تكييفه شرعا على أساس الجعالة.

وقبل شرح هذا التكييف أورد بيانات موجزة عما جاء عن الجعالة في المذهب المالكي، وهو أكثر المذاهب اهتماماً بها.

(قال ابن رشد (الجد)[2] (الجعل أصل في نفسه كالقراض والمساقاة لا يقاس على الإجارة ولا تقاس الإجارة عليه وإن أخذ شبهاً منها والأصل في جوازه قول الله عز وجل: ﴿وَلِمَن جَآءَ بِهِۦ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا۠ بِهِۦ زَعِيمٌ ﴿٧٢﴾﴾[3] وقول النبي ﷺ يوم حنين «من قتل قتيلاً فله سلبه»[4] وقوله يوم بدر «من فعل كذا وكذا ومن فعل كذا وكذا فله كذا وكذا» وإن كان مالك قد كره ذلك فإنما كرهه لئلا تفسد نيات الناس في الجهاد لا أنه عنده حرام، وقوله ﷺ للنفر من أصحابه الذين رقى أحدهم سيد حي من أحياء العرب مروا بهم، من لدغة لدغ بها، على قطيع من الغنم، فرقاه، فكأنما نشط من عقال، فسألوه عن ذلك: «قد

---

(١) د. حسن يوسف داود المصارف الإسلامية والتنمية الصناعية دار الفكر العربي ١٩٩٨ ص ٢٩.

(٢) البيان والتحصيل ٤٠١ ـ ٤٠٢.

(٣) يوسف ٧٢.

(٤) رواه أبو داود عن أنس كما في منتقى الأخبار ورجال إسناده رجال الصحيح ونصه: فقتل أبو طلحة عشرين رجلاً وأخذ أسلابهم.

أصبتم، اقتسموا واضربوا لي معكم بسهم».

ولجوازه أربعة شروط متفق عليها، وهي:

١. أن يكون الجعل معلوماً.

٢. وأن لا يُنقد.

٣. وأن لا يضرب له أجل.

٤. وأن لا يكون للجاعل فيه منفعة إلا بتمامه.

٥. وشرط خامس مختلف فيه وهو أن يكون للجاعل فيه منفعة إذا تم.

وهذه الشرائط كلها موجودة في المقارنة على الجعل، فموجب أن يجوز ثم قال ابن رشد رداً على من أورد على الجعالة استمالتها على الغرر: وأما الجعل فقد جوزته السنة، وأجازته الشريعة على ما فيه من الغرر على الشروط التي ذكرناها وليس من شروط صحته ما ذكره من أنه لا يجوز إلا في اليسير وإن كان قد قاله عبد الوهاب وغيره، بل يجوز في اليسير والكثير إذا لم يكن للجاعل فيه منفعة إلا بتمامه.

أما التخريج الشرعي لعملية (B.O.T) على الجعالة فهو أن الجهة المانحة لامتياز المشروع هي الجاعل، وأن المنفذ له هو العامل، وهذان الطرفان في عقد الجعالة لا يحتاجان لمزيد من البيان.

أما محل الجعالة فهما إنجاز البناء، والجعل إما إنجاز البناء فهو حتى يبلغ الغاية المستهدفة منه وهو تحقيق الغرض من المشروع: إن كان مرفقاً فإنه يصلح للاستخدام أو طريقاً فإنه يصلح للاستطراق، أو جسراً فإنه يصلح للعبور ... إلخ.

فأما الجعل فهو هنا ليس نقوداً، ولا أعيانا إنما هو منفعة، والمنفعة تصلح أجرة أو جعلاً وهي هنا منفعة المشروع نفسه حيث توضع تحت تصرف العامل ـ وهو الجهة المنفذة للمشروع ـ ليحصل من منافع محل الجعالة على ما يقابل جهده.

وقد صرح صاحب المغني بأن «الأجرة يصح أن تكون عيناً أو منفعة» والجعل كالأجرة في هذا كما لا يخفى.

وبما أن الجعل يشترط معلوميته بخلاف العمل إذ تغتفر جهالته مع تحديد الغرض منه فإن هذه المعلومية تتحقق بتجديد مدة الانتفاع.

على أنه يمكن هنا ـ كما سبق في التكييف بالاستصناع ـ أن يحدد الجعل بمبلغ مع تمكين الجهة المنفذة من تشغيل المشروع إلى أن تحصل على ذلك المبلغ، وفي هذه الحالة المعلومية بالمبلغ، وفي تلك الحالة المعلومية بمدة الاستصناع.

تمييز عقد (B.O.T) عما يشبهه

تبين مما سبق أن عقد (B.O.T) هو عقد عمل مع تأمين مواد، لإنشاء المشروعات وإقامة المرافق، أو لإدارتها، وهو في هذا يشبه عقود الامتياز، وعقود الإدارة.

مقارنته بعقود الامتياز:

وعقود الامتياز أنواع:

- فهناك امتياز استغلال المعادن وما في معناها، وصلة (B.O.T) بهذا النوع غير قائمة لأن موضوعه استخراج المعادن وحصول صاحب الامتياز على حصة منه، أو على مقابل مستقل، وليس فيه العناصر الأساسية من البناء والتشغيل والإعادة.
- وهناك امتياز إنشاء المشروعات وهو شديد الصلة بعقد (B.O.T) بل هناك تلازم بينهما.

وفيما يلي جاء عن هذا الامتياز في المعايير الشرعية ما فيه الكفاية[1].

عقد امتياز الإنشاء هو عقد بين الدولة وطرف آخر لإقامة مشروع يتعلق غالباً بالمرافق العامة يتم إنشاؤه بمواصفات معينة.

صور امتياز الإنشاء:

أن ينشئ الحاصل على الامتياز مشروعاً بمواصفات معينة على أرض للدولة يكون مملوكاً لها، وتكون منافعه مملوكة لصاحب الامتياز مدة معينة تعود بعدها للدولة.

---

(١) المعايير الشرعية رقم ٢٢ بشأن عقود الامتياز الفقرة ٦.

أن ينشئ الحاصل على الامتياز مشروعاً بمواصفات معينة يكون ملكاً له ولكن على أرض للدولة وينتفع به مدة معينة ثم يملك إنشاءات المشروع إلى الدولة.

أن ينشئ الحاصل على الامتياز مشروعاً بمواصفات معينة على أرض للدولة وتكون إنشاءات المشروع أيضاً ملكاً لها، ويشتركان في إيرادات المشروع حسب الاتفاق، وذلك طوال مدة محددة يتم بعدها تمليك المشروع إلى الحاصل على الامتياز.

وفي الحالات الثلاث يترتب على الامتياز منح الحاصل عليه الحق في تحصيل الرسوم أو الأجور عن تقديم خدمات المشروع للجمهور.

التكييف الشرعي لعقود الامتياز:

يختلف التكييف الشرعي لعقود امتياز الإنشاء بحسب ما يأتي:

- إذا كان التزام الحاصل على امتياز الإنشاء شاملاً للعمل الإنشائي وتقديم المواد، فالعقد استصناع، وهذه الصورة الغالبة وثمنه انتفاع صاحب الامتياز بالمشروع لمدة محددة قبل تسليمه للدولة، أي: هو عقد (B.O.T).
- إذا كان المشروع منشأ على أرض مستأجرة من الدولة والأجرة تسليم المشروع إليها بعد مدة معينة فإنها إجارة للأرض والأجرة هي المشروع نفسه المسلم في الأجل المتفق عليه.

التكييف الشرعي للمقابل من عملية الإنشاء:

- في الحالة التي يتم فيها تحديد ثمن إقامة المشروع باستغلاله فالعقد من قبيل الاستصناع بثمن يتمثل في الانتفاع بالمصنوع مدة معلومة قبل تسلمه إلى المستصنع.
- في الحالة التي يتم فيها تحديد ثمن إقامة المشروع بمبلغ مالي محدد، يترك المشروع في حيازة صاحب الامتياز مدة محددة على سبيل التوثق لحقه في الحصول على الثمن من عوض منافع

المشروع، مع حقه في المقاصة بين الثمن وعوض المنافع، فإذا حصل على الثمن قبل نهاية المدة رد المشروع لمالكه وإن لم يحصل على الثمن في هذه المدة بقي حق التوثق حتى يستوفى الثمن.

تطبيق المؤسسات عقود الامتياز للإنشاء:

يمكن للمؤسسات تطبيق عقود الامتياز للإنشاء بعلاقة مباشرة مع الدولة، أو بدخولها طرفاً بين الدولة والطرف الحاصل على الامتياز، وذلك باستخدام إحدى الصيغ الآتية:

«وذكر المعيار كيفية تطبيق كل من الإجارة أو الاستصناع أو المشاركة».

مقارنته بعقود الإدارة:

أما صلة (B.O.T) بعقود الإدارة فهي واضحة لاشتمال (B.O.T) على التشغيل وهو الإدارة، وفيما يلي ما ورد بشأن عقد امتياز الإدارة في المعيار الشرعي[1].

عقود امتياز الإدارة:

تعريف امتياز الإدارة:

هي عقود بين الدولة وأشخاص آخرين يتم بموجبها منح حق إدارة مرافق أو منشآت عامة بمقابل محدد لغرض تقديم خدماتها للجمهور بما يحقق المصلحة العامة.

التكييف الشرعي لعقود امتياز الإدارة:

- إذا حدد المقابل عن منح امتياز الإدارة بمبلغ مقطوع أو بنسبة من إجمالي الإيراد فإن العقد بين الدولة وصاحب الامتياز عقد إجارة

(١) المعيار الشرعي رقم ٢٢ بشأن عقود الامتياز الفقرة ١٥.

وفي هذه الحالة يحق للجهة المانحة لامتياز الإدارة تحصيل رسوم عن منح الامتياز وتكون من قبيل الأجرة المقدمة، بالإضافة إلى المقابل المستحق عن مدة الامتياز.

- وإذا حدد المقابل بنسبة من الأرباح (صافي الإيراد بعد المصروفات والمخصصات) فإن العقد بين الدولة وصاحب الامتياز عقد المضاربة ورأس مالها هو أصل المرفق أو المشروع.

وفي كلتا الحالتين المذكورتين فإن العقد بين صاحب الامتياز والمستفيدين من المرفق والمشروع هو عقد إجارة أو عقد بيع حسب طبيعة النشاط.

إنهاء مدة عقد امتياز الإدارة:

امتياز الإدارة عقد مؤقت بالمدة المحددة في منحه، وهو قابل للفسخ من قبل الدولة بمخالفة صاحب الامتياز للشروط، أو إخلاله بالالتزامات المحددة في العقد، ويحق لصاحب الامتياز التخلي عنه بشرط اتخاذ الإجراءات التي يتحقق بها عدم الإخلال بأداء الخدمات للجمهور.

تحديد أسعار الخدمات:

يحق للجهة المانحة لامتياز الإدارة تحديد أسعار الحصول على الخدمات محل الامتياز، وتعديل الأسعار على نحو يحقق العدالة والمصلحة المشتركة لصاحب الامتياز والمستفيدين من خدمات المرافق أو المنشآت.

مراعاة الاشتراطات:

يحق للجهات المانحة لامتياز الإدارة أو من تنيبه: قيامها بالمراقبة والتفتيش للتثبت من مراعاة الاشتراطات والمواصفات المبينة في عقد الامتياز مع توقيع الجزاءات الرادعة عن الإخلال بها والمحددة في العقد.

بيان الحكم الشرعي في هذا العقد:

سبقت الإشارة إلى أن إنشاء خدمات البنية الأساسية التي هي المجال لتطبيق هذا العقد تتطلب أعمالاً إنشائية ومواد تستخدم في الإنشاء. وهذا شأن عقد الاستصناع في الفقة الإسلامي (أو عقد المقاولة مع قيام المقاول بالعمل وتأمين المواد).

والحكم الشرعي لعقد الاستصناع أو عقد المقاولة، هو أنه مشروع شريطة معلومية الثمن سواء عجل أو تم تأجيله أو تقسيطه. وقد صدر بشان عقد الاستصناع قرار[1] من المجمع برقم ٦٥ (٧/٣) نصه بعد الديباجة:

أولاً: إن عقد الاستصناع وهو عقد وارد على العمل والعين في الذمة ـ ملزم للطرفين إذا توافرت فيه الأركان والشروط.

ثانياً يشترط في عقد الاستتصناع ما يلي:

أ. بيان جنس المستصنع ونوعه وقدره وأوصافه المطلوبة.

ب. أن يحدد فيه الأجل.

ثالثاً: يجوز في عقد الاستصناع تأجيل الثمن كله، أو تقسيطه إلى أقساط معلومة لآجال محددة.

رابعاً: يجوز أن يتضمن عقد الاستصناع شرطاً جزائياً بمقتضى ما اتفق عليه العاقد ما لم تكن هناك ظروف قاهرة.

وقد سبق بيان إن عقد (B.O.T) هو أحد صور عقد الاستصناع أو المقاولة، وقد استوفى شروطهما، مع قبول المبدأ الشرعي الذي سبق تقريره في تكييف هذا العقد، وهو أن يكون الثمن استخدام المصنوع أو محل المقاولة قبل تسميه إلى المستصنع، وعليه فإن الحكم الشرعي لهذا العقد هو أنه مشروع.

---

(١) قرارات مجمع الفقه الإسلامي الدولي ص ٦.

وقد أشار قرار المجمع رقم ١٢٩ (١٤/٣) بشأن عقد المقاولة والتعمير، حقيقة تكييف صوره إلى (B.O.T) مع توصية بآخر القرار، نصها:

«يوصي المجمع بدراسة بعض صيغ عقود المقاولات، من مثل ما يسمى (B.O.T) أي: بناء وتملك وإدارة ونقل ملكية».

❋ ❋ ❋

المراجع

١ ـ المصنف، لابن أبي شيبة.
٢ ـ البيان والتحصيل، لابن رشد (الجد).
٣ ـ قرارات مجمع الفقه الإسلامي الدولي.
٤ ـ المعايير الشرعية للمجلس الشرعي لهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية..
٥ ـ قرارات وتوصيات ندوات البركة للاقتصاد الإسلامي.
٦ ـ التمويل المصرفي لمشروعات البنية التحتية بنظام (B.O.T)، رشدي صالح عبد الفتاح نشر اتحاد المصارف العربية ٢٠٠٦م.
٧ ـ نحو بناء نظام متكامل لاستخدام عقود البناء والتشغيل والنقل، د. محمد غازي الجلالي نشر جامعة عين شمس ٢٠٠٠م.
٨ ـ الصور المختلفة لمشاركة القطاع الخاص في تقديم خدمات البنية الأساسية، هاني سري الدين.
٩ ـ الجوانب الشرعية لعقود الـ (B.O.T) د. محمد عبد الحليم عمر.
١٠ ـ مشروعات الامتياز مقابل حق الانتفاع د.عبد المحسن الخضيري.
١١ ـ الإرشادات أو الضوابط بشان (B.O.T) منظمة اليونيدو ١٩٩٣.
١٢ ـ تقرير التنمية في العالم البنية الأساسية من أجل التنمية مؤسسة الأهرام ١٩٩٤م.
١٣ ـ المصارف الإسلامية والتنمية الصناعية د. حسن يوسف داود، دار الفكر العربي ١٩٩٨م.

❋ ❋ ❋

عقد البناء والتشغيل وإعادة الملك

B.O.T

BUILD OPERATE TRANSFER

إعداد
الأستاذ الدكتور عبد الوهاب إبراهيم أبو سليمان

ملخص بحث

عقد البناء والتشغيل وإعادة الملك

B.O.T.

build operate transfer

بقلم: الأستاذ الدكتور عبد الوهاب إبراهيم أبو سليمان

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على أشرف المرسلين، المبعوث رحمة للعالمين، سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين وبعد:

فلا جرم أن للمجتمعات في الوقت الحاضر ضروریاتها، وحاجياتها، أما وقد أصبحت الحياة المدنية في العصر الحديث تتطلب إيجاد مرافق عامة ذات كفاءة عالية تعجز عنها ميزانيات الدول، وبخاصة الفقيرة فإن هذا العقد يعد نافذة للدخول إلى الحياة المدنية بكافة متطلباتها العصرية، بل إنه بمثابة الخلاص للدول والحكومات للتخفيف عنها في إيجاد البنية التحتية ذات التكلفة العالية، دون أن ترهق ميزانيتها بالديون.

عقد البناء، والتشغيل، وإعادة الملكية يرمز إليه بـ:
(b. o. t. contract) مشيراً إلى الكلمات الآتية:

بناء	b	build
تشغيل	o	operate
تحويل	t	transfe

تشير الكلمة الأولى إلى (بناء)، والثانية إلى (تشغيل)، والثالثة إلى (تحويل).

هذا النوع من العقود عادة ما يجري فيه التعاقد على مشروع من مشروعات البنية التحتية، وبعد الانتهاء منه، وإتمامه تعاد ملكيته في نهاية العقد إلى صاحبه إن كان حكومة أو مؤسسة في القطاع الخاص، ويصبح ملكاً لها.

من صلاحية الشركة المنفذة الاستفادة المالية من المشروع حسب الاتفاق، متمثلاً في ما تأخذه ممن يستفيد من مرافق المشروع، وذلك عن طريق الإجارة.

يعطي هذا العقد الفرصة للمستثمر أن يغطي تكاليف إقامة المشروع، وأجور تشغيله، وصيانته، ومن ثم الحصول على العائد الربحي المطلوب.

استطاعت بعض الدول في العصر الحديث أن تستفيد من هذا النوع من العقود، فتنهض بمرافقها العامة، وتكفل لمواطنيها حياة مريحة، وذلك بتنفيذ مشاريع كبيرة ضخمة دون أن ترهق ميزانيتها.

من الدول التي أجرت هذا العقد في إنجاز مشاريعها: الهند، كرواتيا، اليابان، تايوان، الجمهورية الصينية، ماليزيا، الفلبين، وهنج كنج.

بعض الدول مثل كندا، أستراليا، نيوزيلندا يستعملون مصطلح: (B.O.O.T) يعني هذا النوع من العقود أن تتولى الدولة نفسها إدارة المشروع، وهي اختصار: build - own - operate - transfer؛ لهذا فإن شرط تحويل المشروع إلى الحكومة في نهاية العقد محذوف من الاتفاقات منذ البداية.

يتناول البحث هذا العقد بالشرح والتحليل، وبيان الحكم الشرعي في قسمين رئيسين وخاتمة:

القسم الأول: بعنوان: التوصيف، والتعريف للعقد، وتحته ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: توصيف عقد (B.O.T) البناء والتشغيل والتحويل، ثم تعريفه.

المبحث الثاني: أطراف العقد ـ أهدافه ـ خصائصه العامة والمالية.

المبحث الثالث: معايير سلامته، وأسس نجاحه، وإيجابياته.

القسم الثاني: الدراسة الشرعية التحليلية والتخريجات الفقهية، ويشتمل على المباحث التالية:

المبحث الأول: الدراسة التحليلية ـ المقاصد الشرعية.

المبحث الثاني: التخريجات الفقهية.

المبحث الثالث: مسائل ووسائل، تضمن الموضوعات التالية:

١. مفسدات العقد وأسلوب تصحيحه شرعاً.

٢. الظروف الطارئة.

٣. تفريق الصفقة.

٤. الحل الصحيح للأوقاف عديمة الموارد.

ينتهي البحث بخاتمة تضمنت الآتي:

١) يعرف عقد (البناء، والتشغيل، وإعادة الملك) ويرمز إليه (B.O.T) بأنه: «عقد مالي يتكفل المتعاقد بإقامة مشروع، والإنفاق عليه، وتشغيله وصيانته لمدة محدودة يسترد خلالها مصاريفه، وأرباحه، ثم تسليمه لأصحابه دون عوض).

٢) موضوع هذا العقد غالباً بناء المطارات، والخطوط السريعة، والمستشفيات، ومشاريع البنية التحتية كشبكات المياه، والصرف الصحي، ومشاريع التلفونات، والكهرباء وغيرها.

٣) أصبح هذا النمط من العقود معتاداً في الدول منذ فتح قناة السويس عام ١٩٥٠م.

٤) يتميز هذا العقد بأنه يوفر مرافق مدنية للبلاد من دون إثقال ميزانية الدولة مالياً، كما أنه من إحدى السبل الناجعة لتدريب العمالة الوطنية، ونقل التكنولوجيا.

٥) لا بد لنجاح مثل هذا العقد من تحديد المسؤوليات، بشفافية تامة دون مواربة، أو مجاملة في كافة المجالات.

٦) يعد مصدراً استثمارياً مهماً يسهم في رفاهية الأمة.

٧) يحقق مصدراً لتسديد القروض من دون أية أعباء مالية على الدولة.

أثبتت الدراسة في القسم الشرعي ما يأتي:

٨) عقد البناء والتشغيل وإعادة الملك بتركيبته التعاقدية ـ في الراجح ـ عقد جديد أصالة، مركب من أربعة عقود رئيسة، يتضمن عدة عقود من الباطن، وهو عبارة عن عقد المقاولة الذي أقره المجمع الدولي بجدة، وصوره بالقرار رقم ١٢٩ (١٤/٣) في الدورة الرابعة عشرة بدولة قطر، مضافاً إليه عقد الإجارة على عمل في عقدي التشغيل والصيانة.

٩) يتسع التخريج لهذا العقد في الفقه الإسلامي تخريجات أخرى مرجوحة: عقد (استصناع تغليباً)، أو قياسه على صور من إعمار الوقف الخراب عند الحنفية، أو اعتباره عقد كراء عند المالكية.

١٠) تتحقق من خلال هذا العقد الكثير من المقاصد الشرعية ومقاصد المكلفين المبنية على المصالح المعتبرة شرعاً منها: توفير المرافق المدنية للبلاد مما يسهم في راحة المجتمع ورفاهيته، تنمية المال واستثماره بطرق شرعية، جلب خبرات، وصناعات مالية، وحرفية جديدة للبلاد، أسلوب ناجع للقضاء على البطالة في المجتمع، إحكام العقد من جميع أطرافه يقطع أسباب النزاع والخصومة.

١١) يعد هذا العقد الأنسب حلاً للأوقاف الخربة عديمة الدخل حيث يحقق المقصد الشرعي من الوقف بالحفاظ على الأصول، وتحقيق مصلحة الموقوف عليهم للانتفاع به بشكل دائم.

١٢) العلاج المشروع لتفادي محظور الربا في هذا العقد هو مشاركة البيوت والمؤسسات المالية الكبيرة؛ حيث إنه الأنسب شرعاً، والأكثر ربحية، وأحسن عملاً.

١٣) أوجد الشارع الحكيم أساليب فقهية توفيقية لمنع بطلان العقد إذا حدث خلل شرعي ببعض أطرافه بحيث لا ينتقض جميعه، وذلك بتطبيق قاعدة (تفريق الصفقة) المعترف بها في أكثر المذاهب الإسلامية.

١٤) قد يتعرض المشروع لحدث طارئ لم يكن في الحسبان من غلاء، أو حدوث كارثة من الكوارث الطبيعية، سبيل الخلاص من ذلك اللجوء إلى النظرية الفقهية: (الظروف الطارئة) لإنصاف كافة الأطراف.

والله المستعان، وهو نعم المولى ونعم النصير، وصلى الله وسلم وبارك على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

❋ ❋ ❋

عقد البناء والتشغيل وإعادة الملك

B.O.T.

build operate transfer

بقلم:

الأستاذ الدكتور عبد الوهاب إبراهيم أبو سليمان

عضو مجمع الفقه الإسلامي بمنظمة المؤتمر الإسلامي

مقدمة البحث

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

فلا جرم أن للمجتمعات في الوقت الحاضر ضرورياتها، وحاجياتها، أما وقد أصبحت الحياة المدنية في العصر الحديث تتطلب إيجاد مرافق عامة ذات كفاءة عالية تعجز عنها ميزانيات الدول، وبخاصة الفقيرة فإن هذا العقد يعد نافذة للدخول إلى الحياة المدنية بكافة متطلباتها العصرية، بل إنه بمثابة الخلاص للدول والحكومات لتحقيق ما تتطلبه الحياة المدنية لإيجاد البنية التحتية من شبكات المياه، والصرف الصحي، والطرق، وغيرها كالمستشفيات، والمطارات، دون أن ترهق ميزانيتها بالديون.

عقد البناء، والتشغيل، وإعادة الملكية يرمز إليه بـ:

(b. o. t. contract) مشيراً إلى الكلمات الآتية:

بناء	b	build
تشغيل	o	operate
تحويل	t	transfe

تشير الكلمة الأولى إلى (بناء)، والثانية إلى (تشغيل)، والثالثة إلى (تحويل). كنج.

هذا النوع من العقود عادة ما يجري فيه التعاقد على مشاريع البنية التحتية، وبعد الانتهاء منه، وإتمامه يحول إلى الحكومات في نهاية العقد، ويصبح ملكاً لها.

من صلاحية الشركة المنفذة الاستفادة المالية من المشروع حسب الاتفاق متمثلاً في ما تأخذه من كل من يستفيد من مرافق المشروع، وذلك عن طريق الإجارة.

هذا الأسلوب يعطي الفرصة للمستثمر أن يغطي تكاليف إقامة المشروع، وأجور تشغيله، وصيانته، ومن ثم الحصول على العائد الربحي المطلوب.

من الطبيعي ـ أثناء مدة العقد الطويلة ـ أن تتغير أسعار إجارة استخدام المرافق التابعة للمشروع لارتباطها بتغير الأسعار في الداخل والخارج، وبهذا يستطيع المقاول للمشروع أن يتوصل إلى نسبة ربحية مرضية لاستثمار ماله؛ فمن ثم يؤخذ كل هذا في الحسبان.

استطاعت بعض االدول في العصر الحديث أن تنهض بمرافقها العامة، وتكفل لمواطنيها حياة مريحة، وذلك بتنفيذها مشاريع كبيرة ضخمة دون أن ترهق ميزانيتها. من الدول التي أجرت هذا العقد في إنجاز مشاريعها:

الهند، كرواتيا، اليابان، تايوان، الجمهورية الصينية، ماليزيا، الفلبين، وهونج كونج.

بعض الدول مثل كندا، أستراليا، نيوزيلندا يستعملون مصطلح : (B.O.O.T) يعني هذا النوع من العقود أن تتولى الدولة نفسها إدارة المشروع، وهي اختصار:

build - own - operate - transfer

لهذا فإن شرط تحويل المشروع إلى الحكومة في نهاية العقد محذوف من الاتفاقات منذ البداية.

يتناول البحث هذا العقد بالشرح والتحليل وبيان الحكم الشرعي في قسمين رئيسين وخاتمة:

القسم الأول: بعنوان: التوصيف، والتعريف، وتحته ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: توصيف: (b. o. t.) البناء والتشغيل والتحويل، ثم تعريفه.

المبحث الثاني: أطراف العقد ـ أهدافه ـ خصائصه العامة، والمالية.

المبحث الثالث: معايير سلامته، وأسس نجاحه، وإيجابياته.

القسم الثاني: الدراسة الشرعية التحليلية والتخريجات الفقهية، ويشتمل على المباحث التالية:

المبحث الأول: الدراسة التحليلية ـ المقاصد الشرعية.

المبحث الثاني: التخريجات الفقهية:

عقد جديد أصالة ـ عقد استصناع تغليباً ـ قياسه على إعمار الوقف الخراب ـ عقد كراء.

المبحث الثالث: مسائل ووسائل تضم الموضوعات التالية:

١. مفسدات العقد وأسلوب تصحيحه شرعاً.
٢. الظروف الطارئة.
٣. تفريق الصفقة.
٤. الحل الصحيح للأوقاف عديمة الموارد.
٥. ينتهي البحث بخاتمة تتضمن خلاصة ما سبق بيانه وبالله التوفيق.

عبد الوهاب إبراهيم أبو سليمان

حرر في مكة المكرمة ١٤٢٩/١٢/٢٢هـ

الموافق ٢٠٠٨/١٢/١٩م

القسم الأول
التوصيف والتعريف

المبحث الأول
توصيف العقد

يمكن توصيفه بشكل إجمالي بأنه:

اتفاق بين طرفين، يتكفل أحد المتعاقدين (القطاع الخاص للقطاع العام، أو لقطاع خاص) إقامة مشروع بكافة متطلباته، ثم تشغيله لمدة محدودة، يسترد خلالها مصاريف إقامة المشروع، وأرباحه المفترضة من تأجير مرافق المشروع على العامة، ثم تسليمه لصاحبه كاملاً من دون مطالبة بعوض[1].

كانت الحكومات تضطلع بكافة المشاريع وتمويلها، الأمر الذي يرهق كاهلها، فهي المصدر الوحيد لتقديم المشاريع والخدمات العامة، وتمويلها، جاء هذا العقد بديلاً عما كانت تعانيه الدول، وتضعف عن تنفيذه.

وهو صيغة تمويلية، غالباً ما تكون مدة التشغيل عشرين عاماً، أو ثلاثين عاماً، وبعد انتهاء المدة المتفق عليها تعود الملكية لصاحب المشروع سواء من القطاع الخاص، أو القطاع العام من دون عوض[2].

مثالان واضحان مشهوران لهذا النوع من العقود:

١. فتح قناة السويس.

٢. فتح قناة بنما.

هذان المشروعان اللذان شيدا وأصبحا مثالاً مشاهداً لهذا النوع من العقود: (bot).

---

(١) انظر: http;//moc.gov.kh/laws -regulation/ank - B.O.T.htm

(٢) انظر: http;//en.WIKIPEDIa.org/WIKI/BUILD - OPERATE - TRANSFER, P1

أصبح هذا النمط من العقود معتاداً بين الدول منذ عام ١٩٥٠م.

مشروع قناة السويس؛ قامت به شركة انجليزية وفرنسية على أساس فتح القناة، وبناء مرافقها، ومن ثم تشغيلها، على أن تعود للحكومة المصرية بعد تسعة وتسعين عاماً.

هذه الفكرة الأساس، والصورة الإجمالية لهذا العقد.

منذ آخر عام ١٩٩٠م أصبح جزءاً من الإصلاحات الحكومية السماح للقطاع الخاص أن يسهم في مشروعات البنية التحتية.

هذا التوجه الحكومي جعل الدول تصرف الأموال لما هو أكثر إلحاحاً وحاجة.

بعد ذلك أخذ هذا العقد نمطاً وطابعاً معيناً يتمثل في الخطوات التالية:

(١) يتم الاتفاق بين الحكومة وشركة خاصة أن تمنح هذه الشركة بناء مشروع معين (b)، بعد تقدير تكاليفه كاملة.

(٢) تشغيل المشروع (o) لمدة معينة، عادة من خمس سنوات إلى ثلاثين عاماً.

(٣) تسليم الشركة المشروع بعد انتهاء المدة وإعادة تمليكه إلى الحكومة (t) من غير عوض.

(٤) تتحمل الشركة بموجب هذا العقد كل تكاليف إقامة المشروع، وتمتلكه لفترة معينة قبل إعادته للحكومة كاملاً.

(٥) من الحقائق الثابتة أنه كلما كانت مدة تشغيل العقد طويلة فإنها تمكن المستثمر من استيفاء رأس مال المشروع، والحصول على الربح المقدر له.

(٦) وضع حد أدنى لجودة أدوات المشروع لدى انتهاء المدة واستلامه من المقاول؛ إذ الحقيقة أن مرافق المشروع سوف تضعف كلما طالت مدة العقد، ولكن ذلك الشرط يوجد إمكانية تحقق السلامة

والجودة المطلوبة[1].

(٧) بعض المشاريع ذات العلاقة بالبنية التحتية تتطلب عقوداً عديدة، كل عقد منها بحاجة إلى تحديد المخاطر بينه وبين بقية أطراف العقد.

(٨) سوف تظهر عدة موضوعات لدى مناقشة عقد المشروع وبقية الوثائق.

(٩) هذه هي الفكرة الأساس، والصورة الإجمالية لهذا العقد.

تعريف عقد: (b. o. t) البناء والتشغيل والتحويل: (build operation & transfer)

يمكن تعريف هذا العقد بشكل إجمالي بأنه:

(عقد مالي يتكفل المتعاقد بإقامة مشروع، والإنفاق عليه، وتشغيله وصيانته لمدة محدودة يسترد خلالها مصاريفه، وأرباحه، ثم تسليمه لأصحابه دون عوض).

❋ ❋ ❋

(١) انظر: LARRY D.QI & Susheng Wang. B.O.T Contracts: Incentives and EFFICIONCY.1.4.16.

المبحث الثاني
أطراف العقد ــ أهدافه ــ خصائصه ــ إيجابياته

أولاً: أطراف العقد:

يوجد عدد من الأطراف في هذا العقد الذين لهم علاقة بالمشروع.

الأطراف الرئيسون هم:

١. الحكومة أو من ينوب عنها: (government agency) فهو الذي يقوم بالتصديق على العقد، إضافة إلى أنه:

● يقوم بمنح الطرف الثاني المتعاقد (راعي المشروع) الموافقة على البناء، والتشغيل، وعقد الإجارة للمدة المطلوبة، وضبط كل أعمال المشروع، وخدماته.

٢. راعي المشروع: (sponsor) المسؤول عن المشروع:

عبارة عن مجموعة الماليين الراغبين في المشاركة في إقامة المشروع، والممولين له.

راعي المشروع (sponsor) ربما يأخذ شكل مؤسسة، أو شركة، أو شركة محدودة، أو مجموعة متضامنة.

تكون مسؤولية راعي المشروع (sponsor) المادية خلال مرحلة إقامة المشروع وتشغيله.

٣. الممول (المستثمر):

في المشاريع الكبيرة الضخمة غالباً ما يكون مجموعة من البنوك يقدمون قرضاً لمجموعة الراعين للمشروع (sponsor)، البنوك غالباً ما تتطلب ضماناً مالياً للمشروع، بل إن بعض البنوك يقدمون استعدادهم للإقراض لأي تكاليف زائدة لم تغطها الاتفاقية.

لا بد من تحديد القروض المالية المتوقعة للمشروع في جميع المراحل لتقدير المخاطر وتحديدها، وآثار ذلك على تلك القروض.

٤. المقاول: قد يكون شركة، وقد يكون أحد أفراد مجموعة (راعي المشروع). يقوم ببناء المشروع، وإكماله في الوقت المحدد في حدود ميزانية المشروع حسب المواصفات المتفق عليها، وهو الذي يتحمل كامل مخاطر المشروع.

٥. مقاول التشغيل والصيانة:

هو الذي يوقع العقد مع راعي المشروع على التشغيل والصيانة للمدة الطويلة للعقد، وربما يضم إليه أحد أعضاء هيئة المشروع (sponsor).

الأمر الجوهري في عقد التشغيل هو قيام المتعهد بالتشغيل، والصيانة، وتنفيذ المطلوب حسب الاتفاقية.

اتفاقية التشغيل والصيانة بحاجة إلى تحديد الواجبات المطلوبة من المتعاقد خلال مدة العقد.

٦. إعادة تمليك المشروع: transfer: من شروط إعادة تمليك المشروع للدولة (offtake agreement) الموقعة على العقد أن تشتري ناتج المشروع من الماء، أو الخدمات الطبية، أو الكهرباء بسعر يتفق عليه على كمية معينة.

ثانياً: أهداف العقد:

يهدف عقد (البناء والتشغيل، وإعادة التمليك) إلى أمور مالية واجتماعية عديدة:

(١) إقامة البنية التحتية مما يحتاج إلى تمويل مالي كبير لمشاريع ضخمة تعجز عنها ميزانيات الدول.

(٢) جذب القطاع الخاص للمشاركة في خطط التنمية، وتنفيذ

مشروعات البنية التحتية؛ إذ يتم بموجب هذا العقد تقديم القطاع الخاص رأس مال المشروع على أن يتعهد القطاع الحكومي العام بشراء الحد الأدنى من ناتج المشروع، بما يضمن لمنفذ المشروع تغطية تكاليفه أثناء التشغيل، والحصول على الربح المقدر.

(٣) يعد عقد (البناء والتشغيل وإعادة التمليك) الطريقة المثلى لإسهام المال الخاص للمشاركة في بناء المرافق العامة.

(٤) تخفيض مخاطر السوق والإقراض؛ ذلك لأن الدولة هي العميل الوحيد.

ثالثاً: خصائص العقد العامة:

يتميز هذا العقد الحديث بخصائص من أهمها:

١ ـ إقامة المشاريع الكبيرة من دون تكلفة على الدول. يلجأ إلى هذا النوع من العقود غالباً الحكومات والدول لإقامة مشاريعها الكبيرة ذات التكلفة العالية التي تعجز ميزانيتها عن تمويلها، أمثال الخطوط السريعة الطويلة، والسكك الحديدية، وشبكات المياه، والصرف الصحي للمدن، والكهرباء، والموانئ، وشبكات الاتصال، وتطوير الإسكان، والمستشفيات، والمدارس، والمطارات، وأماكن السياحة، والمدن الجديدة، ومحطات توليد الكهرباء، والسدود، والمصانع، وغيرها من المشاريع المدنية.

هذا النوع من العقود يعفي الدولة من التكاليف العالية الباهظة.

٢ ـ مشاركة الشركات الوطنية في خطط التنمية: يعطي الفرصة للشركات الوطنية للمشاركة في تنمية البلاد، وتقدم لهم الدولة فرصة ثمينة لاستثمار أموالهم مسخرة في خدمة الوطن.

٣ ـ استقطاب المهارات الفنية والكفاءات الإدارية الأجنبية: يستوجب هذا إحضار المهارات الفنية الأجنبية لإقامة المشروع. والاستعانة بالكفاءات الإدارية لإدارة المشروع لدى الانتهاء منه؛ حيث يمنح الاتفاق على إقامة المشروع العاقد المنفذ لأن يكون صاحب الحق

في إدارة المشروع لدى تمامه لمدة يتم الاتفاق عليها، وسيكون المسؤول عن كافة التكاليف التي يتطلبها المشروع.

٤ـ تقدير دخل المشروع مسبقاً: من مهمات العقد بين الطرفين وضع الأنموذج لجمع دخل المشروع، وما ينبغي اتخاذه لذلك.

٥. تسليم المشروع سليماً في نهاية العقد، على العاقد المنفذ للعقد بعد تمام مدة استثمار المشروع حسب العقد إعادته كاملاً، سليماً بجميع مرافقه للطرف الثاني، سواء كان هذا حكومة، أو أشخاصاً لهم شخصياتهم القانونية الاعتبارية، أو ذاتيتهم المستقلة حسب شروط العقد[1].

الخصائص المالية لهذا العقد:

يتميز هذا النوع من العقود بخصائص مالية مهمة منها:

١. مصدر لاسترداد القروض: المقرض للمشروع أول ما ينظر للأرباح المتوقعة من المشروع لاسترداد رأس ماله، والفوائد التي يجنيها من ورائه.

تقدير القرض مبني على تقدير قيمة المشروع.

٢. تأكيد ضمان أمن المشروع ومرافقه: للمقترض ألأولوية في شروط العقد؛ حيث إن المقرض قد أعطي ضماناً لحقوقه من المقترض بإرجاع قرضه لو قدر إفلاس المشروع.

٣. معظم المشاريع الإنشائية المالية معقدة: لذا فإن الخطورة في هذه المشاريع موزعة ومقسمة بين أطراف عديدين، كل مخاطرة تتعلق بالطرف الذي يكون أكثر مهارة، وكفاءة للتصرف السليم نحوها.

٤. تحديد مواطن الخطورة، والعمل على إزالتها: في حالة حصول خطر، لا بد للمراقب أن يحدده، الخيار في هذه الحالة إما إزالة

---

(١) P2.(ANUKRETÛ ON BUILD - OPERATE - TRANSFER (B.O.T).

الخطر وتذويبه، أو وضع مسؤوليته على طرف ثالث كشركة التأمين، أو تحديد الخطورة ومن ثم توزيعها بين المتعاقدين العاملين في المشروع[1].

❋ ❋ ❋

(١) H ttp;//en.wikipegedia.org/wiki/build - operate - transfer.pl.

المبحث الثالث
معايير سلامة العقد وأسس نجاحه، وإيجابياته

لهذا العقد عناصر رئيسة لا بد من تحديدها، وتحريها، والتصريح بها حتى يتم العقد بصورة كاملة من الناحية الفقهية القانونية، في ضوء النقاط التالية يتم تنفيذ المشروع بصورة قانونية مرضية.

أولاً: معايير سلامة العقد:

١. تحديد المسؤول عن استثمار رأس المال.

٢. معرفة مقدار القرض والأدوات التي يحتاجها المشروع.

٣. تحديد التقنية المطلوبة لإقامة المشروع.

٤. حقوق المقرض لإقامة المشروع.

٥. الواجبات المطلوبة من راعي المشروع، وما هي مسؤولياته بخصوص تمويل احتياجات المشروع حتى اكتماله.

٦. الشروط المطلوبة للمشرف العام على المشروع.

٧. الأمور التي يجب اتخاذها في حالة الرغبة في إعادة مناقشة الاتفاقية.

٨. كيفية تحديد المسؤولية بين القطاع الخاص، والقطاع العام.

٩. هل الاتفاقية تقدم معادلة منصفة فيما لو حدث اختلاف بين أطراف الاتفاقية؟

١٠. تحديد من يتولى التشغيل والصيانة، ويتحمل المخاطر.

١١. تحديد المخاطر السياسية.

١٢. تحديد مخاطر التمويل.

١٣. تحديد مخاطر الأنظمة على المشروع.

١٤. كيفية معالجة مخاطر المشروع.

١٥. تحديد مسؤولية مخاطر بناء المشروع.

١٦. تحديد من يتحمل مخاطر التشغيل والصيانة.

١٧. كيفية قياس كفاءة تشغيل المشروع، ومراقبته.

١٨. الشروط المطلوبة لإعلام المشرف على المشروع، أو الممول للمشروع.

١٩. كيفية تحويل المشروع بمرافقه لمن يتولى تشغيل المشروع.

٢٠. بيان الاتفاق المطلوب لكل مرحلة.

٢١. كيفية التوصل إلى الحل فيما لو حدث اختلاف على بعض الأمور.

٢٢. ذكر الجهة التي يحتكم إليها في حال حدوث اختلاف بين أطراف العقد، والقانون الذي يلجأ إليه.

٢٣. إدارة العقد، حدوده، وأبعاده.

٢٤. امتداد حدود خدمات العقد المكانية.

٢٥. تحديد مدة العقد.

٢٦. حقوق، وواجبات من يقوم بتشغيل المشروع.

٢٧. تحديد المسؤول عن صرف رأس المال على مرافق المشروع[١]، ولا بد من مراعاة معايير سلامة هذا العقد، وتقدير الظروف الطارئة.

كما أنه لا بد من معرفة النقاط التالية في المشروع:

١. تحديد المسؤول بإصدار فواتير الاستهلاك فيما لو كان المشروع

---

(١) http//www.worldbank.org/html/fpd/water/wstoolkits/Kit3/kit3 - 21.html.

له علاقة بالماء، أو الكهرباء، أو الصرف الصحي.

٢. تحديد المسؤول عن استثمار رأس المال؟

٣. تحديد مقدار الديون التي يحتاجها المشروع.

٤. تحديد الجوانب الفنية للمشروع.

٥. حقوق المقرض في المشروع المؤسس على عقد bot.

٦. مسؤولية المانح بخصوص تزويد المشروع باحتياجاته، وتسهيل تحويله لأصحابه.

٧. تنظيم التعرفة للمستفيدين من المشروع.

ثانياً: أسس نجاح العقد:

يعتمد نجاح هذا النوع من العقود على:

١. إيجاد الحوافز والمنافسة على الدخول في مثل هذه المشاريع.

٢. كفاءة الشركات المتقدمة لإقامة المشروع، أو المشاريع.

هذان الأمران مهمان جداً، بل يعتبران بمثابة التوأم.

٣. تحديد قيمة إقامة المشروع أثناء الاتفاق؛ ليتم في ضوء ذلك تقدير الأرباح للشركة المقاولة.

٤. العلاقات الطيبة المباشرة بين أطراف العقد، ومراقبة كل واحد الحالات التي تؤثر في سلامة العقد[١].

إيجابيات العقد:

لهذا العقد إيجابيات عديدة منها:

١. يوفر مرافق مدنية للبلاد ـ من دون إثقال ميزانية الدولة بما يكلفها

---

(١) انظر: BUIGD OWN OPERATION TRANSFER (BOOT) PROJECTS, http; / www.mcmullan.net?eclj?B.O.T.html.

مالياً ـ لصرفها في مصالح وطنية أخرى.

٢. يحضر مهارات الشركات المتخصصة المؤهلة في مشروع معين، وإدارته بكفاءة بعد الانتهاء منه.

٣. تدريب العمالة الوطنية: هذا النوع من العقود يعطي الفرصة للعمالة الوطنية على التدريب لإدارة المشروع بكفاءة بعد انتهاء فترة العقد وتحويل المشروع إلى إدارة البلاد» ويمكن الاستفادة من تجربة الصين في هذه الجزئية التي تشترط عقد دورات تدريبية مستمرة للفنيين الصينين، كما يتم إلزام شركة المشروع بتدريب العناصر المحلية التي سوف تتولى تشغيل وصيانة المشروع بعد تسليمه للحكومة»[١].

٤. «نقل التكنولوجيا: يمثل نقل التكنولوجيا أحد أهداف مشروعات .B.O.T ما يستوجب التنبه لهذه المسألة عند إعداد اتفاقية المشروع، وتعتبر تجربة المكسيك من أبرز التجارب في مجال السياسات والضوابط المرتبطة بنقل التكنولوجيا؛ إذ تم إنشاء جهاز حكومي متخصص بتقييم واختيار أنواع ومستويات التكنولوجيا المنقولة، ووضع الجهاز عدداً من الضوابط والقيود على التكنولوجيا المنقولة أهمها: رفض جميع أنواع التكنولوجيا التي لها نظائر في السوق المحلية، ورفض التراخيص المشروطة بالتعامل مع موردين معينين لتوريد مستلزمات الإنتاج، إضافة إلى اشتراط القانون المكسيكي في حالات النزاع، وفي الصين يلزم القانون شركة المشروع بتسليم كل متعلقات المشروع من تكنولوجيا ومعدات وخلافه في نهاية فترة الامتياز دون تعويض»[٢].

---

(١) البشبيشي، أمل نجاح، نظام البناء والتشغيل والتحويل (B.O.T) الكويت: المعهد العربي للتخطيط، سلسلة دورية تعني بقضايا التنمية في الأقطار العربية، العدد الثاني والثلاثون/أغسطس/آب ٢٠٠٤، السنة الثالثة، ص١٠.

(٢) بشبيشي، أمل نجاح، نظام البناء والتشغيل والتحويل، .B.O.T ص١١.

٥. تسترد الشركة المقاولة تكاليف المشروع، والأرباح المقدرة لها منه من تشغيله.

٦. تتحمل الشركة المقاولة صيانة المشروع حتى تسليمه بحالة جيدة.

٧. تزداد أرباح الشركة المقاولة كلما طالت المدة، وكانت جودة المشروع عالية.

❋ ❋ ❋

القسم الثاني
الدراسة التحليلية والتخريج الفقهي

المبحث الأول
الدراسة التحليلية الفقهية لعقد البناء والتشغيل وإعادة الملك ومقاصده الشرعية

أولاً: التحليل الفقهي:

يعتمد البحث أولاً على التحليل الموضوعي للخروج بتصور فقهي مناسب.

يشتمل عقد (البناء، والتشغيل، وإعادة الملك) على أربعة عقود:

١. عقد البناء.

٢. عقد التشغيل.

٣. عقد الصيانة.

٤. عقد التحويل (إعادة الملك) بإعادة المشروع لأصحابه.

هذه العقود الرئيسة، ولكل واحد منها مواصفاته، وشروطه، المواصفات الدقيقة التي يتفق عليها المتعاقدون لإبرام العقد، وهو الأمر الذي لا تفرط فيه جهات التعاقد بحال، بل إنها تدون في الاتفاقات كل التفاصيل بشكل دقيق بكل ما له تعلق بالمشروع.

بشيء من الدقة والتأمل نجد أن كل واحد من هذه العقود الأربعة يشتمل على عقود متعددة من الباطن، متنوعة مثلاً:

عقد البناء كلمة (البناء) ليس المقصود منها المعنى الحرفي بل المقصود إقامة مشروع حسب طبيعته سواء يكون بناءً، أو شق قناة، أو إقامة جسر، أو إنشاء طريق سريع، أو غير ذلك، وإن يكن البناء أساس العقد فتشييد المشروع يحتاج إلى متطلبات عينية بحاجة إلى إبرام عقود شراء، كما أن المشروع بحاجة إلى مهارات وحرف متعددة حسب

متطلباته من الأعمال الفنية فيستدعي هذا إبرام عقود شراء، وإجارة، وكفالة، وتأمين إلى غير ذلك من العقود الأخرى.

كل هذه الأعمال تتطلب عقوداً يجريها القائم بالمشروع، تختلف حسب طبيعة العمل المتعاقد عليه.

كذلك عقد التشغيل والصيانة له شروطه ومواصفاته الخاصة التي لا بد من وصفها، وضبطها في الاتفاقية، وتحديد قيمة الأجور لاستخدام الجمهور للمشروع، وتحديد أوصاف المشروع بكل دقة عند تسليمه للعاقد المحلي.

من الأمور التي تهتم بها أمثال هذه العقود، ومن أجل ضبط الجوانب المالية والإدارية لا بد من التركيز على العناصر التالية وتوضيحها:

١. رأس المال.

٢. وصف رأس المال، والاستثمار.

٣. الشروط المتعلقة بالبيع والشراء، وما له علاقة برأس المال.

٤. تنظيم وإدارة الشركة المنفذة للعقد.

٥. صلاحيات الإدارة، ومسؤولياتها، والهيئة المنظمة.

٦. الإجراءات، والاجتماعات للهيئة الإدارية.

٧. حالات وإجراءات الفسخ والإلغاء ذات العلاقة بالشركة.

٨. حقوق وواجبات الشركة المنفذة للمشروع والمستثمر التي لا بد منها في العقد.

٩. الإجراءات التي تتخذ لتعديل بعض نقاط وفقرات الاتفاقية[١].

---

(١) http;/www.bvom.com/resours/vnBUSIness.asp?Dcument = LAW&nDocument = B.O.T.P6.

ثانياً: المقاصد الشرعية من عقد البناء، والتشغيل، وإعادة الملك (B.O.T.):

لا بد لصحة أي عقد قديم، أو حديث أن يتطابق مع المقاصد الشرعية، والمصالح الشخصية التي لا تتعارض مع مبدأ من مبادئ الشريعة. هذه قاعدة مهمة في صحة العقود قديمها وحديثها؛ لهذا فإنه من الضروري البحث عن هذا المعيار الشرعي بعد صحة العقد من ناحية الشروط، والأركان، وخلوه من أسباب الفساد والبطلان:

يشتمل هذا العقد على مجموعة من المقاصد الشرعية المعتبرة في العقود؛ والمصالح المحققة للمكلفين؛ إذ إن مصلحة المكلفين لها اعتبار كبير في الشرع:

«فإن الشريعة مبناها، وأساسها على الحكم، ومصالح العباد في المعاش، والمعاد، وهي عدل كلها، ورحمة كلها، ومصالح كلها - وحكمة كلها، فكل مسألة خرجت عن العدل إلى الجور، ومن الرحمة إلى ضدها، وعن المصلحة إلى المفسدة، وعن الحكمة إلى العبث فليست من الشريعة، وإن أدخلت فيها بالتأويل؛ فالشريعة عدل الله بين عباده، ورحمته بين خلقه، وظله في أرضه، وحكمته الدالة عليه، وعلى صدق رسوله ﷺ أتم دلالة وأصدقها، وهي نوره الذي أبصر به المبصرون، وهداه الذي اهتدى به المهتدون، وشفاؤه التام الذي به دواء كل عليل...»[1]، وقد جمع هذا العقد من مقاصد الشريعة ما لم يجتمع في عقد آخر من حيث شمول مقاصده الشرعية للمجتمع، والأفراد، ونمو الأموال ما لم يجتمع في كثير من العقود الحديثة من أهم هذه المقاصد الشرعية:

١. تلبية حاجة المجتمع الإنساني، وإسهامه في توفير سبل الراحة للفرد والجماعة بأسلوب علمي، عملي محكم.

---

(١) ابن القيم، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر، إعلام الموقعين عن رب العالمين، الطبعة الأولى تحقيق محمد محيي الدين عبد الحميد (مصر: المكتبة التجارية الكبرى، عام ١٣٧٤/١٩٥٥)، ج٣، ص١٤.

٢. تنمية الأموال واستثمارها بطرق مشروعة في ما يفيد المجتمع الإنساني من المشروعات المدنية.

٣. تخفيف الأعباء المالية عن الدول وبخاصة الفقيرة.

٤. صيانة الممتلكات، والمحافظة عليها للاستفادة منها لوقت أطول.

٥. توفير الخبرات اللازمة، وتأهيل المجتمعات النامية لأعمال الإنشاء، وخدمات الصيانة للاستقلال بأعمالهم مستقبلاً.

٦. نزع فتيل الخلاف: وذلك بدقة العقد وتفصيل الحقوق والواجبات لكافة الأطراف بما يمنع الخصومة، وهو المعتاد في مثل هذه العقود؛ إذ كلما كانت بنود الاتفاق دقيقة، مفصلة، محكمة توضح حقوق كل طرف في العقد، يكن هذا أدعى إلى منع الخصومة فإذا صحت أركان العقد وشروطه، وخلا من المحظور في فقه المعاملات، وحقق العقد المقاصد الشرعية، والمصالح الشخصية التي لا تتعارض والمبادئ الشرعية، وخلا من المحظورات الشرعية كلاً وجزءاً فإنه ينتج عن هذا صحة العقد وما يترتب عليه من آثار.

❋ ❋ ❋

المبحث الثاني
التخريجات الفقهية

يمكن تخريج هذا العقد فقهاً عدة تخريجات بشرط خلوه من أي محظور شرعي تتمثل في واحد من العقود التالية:

١) عقد جديد أصالة.

٢) عقد استصناع تغليباً.

٣) القياس على إعمار الوقف.

٤) عقد كراء.

التخريج الأول:

عقد جديد أصالة بعنوان (عقد البناء والتشغيل وإعادة الملك):

من الملاحظ أن هذا العقد بتركيبته الكاملة عقد كامل جديد متعدد الأنواع، متفاوت المراحل، يخرج أصالة على القاعدة الفقهية المشهورة: (الأصل في العقود الإباحة) يوضحها تفصيلاً العبارة التالية:

«وأما العقود والشروط، والمعاملات فهي عفو حتى يحرمها الله تعالى؛ ولهذا نعى ﷺ على المشركين مخالفة هذين الأصلين وهو تحريم ما لم يحرمه، والتقرب بما يشرعه، وهو سبحانه لو سكت عن إباحة ذلك وتحريمه لكان ذلك عفواً لا يجوز الحكم بتحريمه وإبطاله؛ فإن الحلال ما أحله الله، والحرام ما حرمه، وما سكت عنه فهو عفو، فكل شرط وعقد، ومعاملة سكت عنها فإنه لا يجوز القول بتحريمها، فإنه سكت عنها رحمة منه من غير إهمال، فكيف وقد صرحت النصوص بأنها على الإباحة فيما عدا ما حرمه...»[1].

---

(١) ابن القيم إعلام الموقعين، ج١، ص ٣٤٤.

يدخل تحت هذه القاعدة كافة المعاملات الحديثة بادئ ذي بدء، ولكن يتبع هذا قواعد عامة أخرى تفصيلية لا بد من توافرها مع صحة الأركان والشروط في العقود، وأخرى لا بد من توقيها، والتخلص منها، سواء في هذا العقود الأصلية، أو العقود الأخرى من الباطن.

يعد عقد (B.O.T) البناء والتشغيل والتمليك في توصيفه، وتعريفه السابقين عقداً جديداً من عقود المعاملات الحديثة يشتمل على عقد مقاولة، وعقد إجارة، وعقد صيانة، وعقد إعادة الملك فهو عقد متعدد، متنوع، وفي ما يأتي يتم الكلام تفصيلاً عن كل عقد من هذه العقود:

عقد المقاولة:

قد تبين في القسم الأول أن هذا العقد مشتمل على أربعة عقود رئيسة:

١. عقد البناء.

٢. عقد التشغيل.

٣. عقد الصيانة.

٤. وأخيراً عقد إعادة الملك.

كل واحد من هذه العقود يدخل تحته عقود عديدة يرتبط بها المتعاقدون، يستحيل الحكم عليها جميعاً حكماً عاماً بالصحة ما لم تعرف تفاصيل كل منها، كل ما في الأمر أنه توجد قواعد عامة لا بد من تحريها وتوخيها في كل مرحلة من مراحل العقد.

عقد (البناء) (B.O.T) يشتمل على بذل عمل وتقنيات فنية عديدة يشترك فيه المهندسون على اختلاف تخصصاتهم من تخطيط معماري، وهندسة، وفنيون، وحرفيون في مجالات مختلفة كهرباء، وسباكة، ونجارة، وديكور وغير ذلك مما يتطلبه كل مشروع من هذا النوع يختلف عن الآخر باختلاف طبيعته، ولما كانت أعمال هذه المرحلة متعددة، ومتنوعة فإن مثل هذا العقد يدخل تحت.

(عقد المقاولة): وهو العقد الأول:

تم تعريف هذا العقد من قبل مجمع الفقه الإسلامي الدولي، التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي في القرار رقم ١٢٩ (١٤/٣)، ووضع تفاصيل هذا العقد، وضوابطه الشرعية التي تحميه من الانزلاق في الخصومات تحت العنوان التالي:

(عقد المقاولة والتعمير: حقيقته. تكييفه. صوره) حسب النص التالي:

«إن مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي المنعقد في دورته الرابعة عشرة بالدوحة (دولة قطر) من ٨ إلى ١٣ ذو القعدة ١٤٢٣هـ، الموافق ١١- ١٦ كانون الثاني (يناير) ٢٠٠٣م، بعد اطلاعه على البحوث الواردة إلى المجمع بخصوص موضوع عقد المقاولة، والتعمير: حقيقته، تكييفه، صوره، وبعد استماعه إلى المناقشات التي دارت حوله، ومراعاة لأدلة الشرع، وقواعده، ومقاصده، ورعاية للمصالح العامة في العقود والتصرفات.

ونظراً لما لأهمية عقد المقاولة، ودوره الكبير في تنشيط الصناعة، وفتح مجالات واسعة للتمويل، والنهوض بالاقتصاد الإسلامي قرر ما يلي:

١. عقد المقاولة: عقد يتعهد أحد طرفيه بمقتضاه بأن يصنع شيئاً، أو يؤدي عملاً مقابل بدل يتعهد الطرف الآخر، وهو عقد جائز سواء قدم المقاول العمل والمادة وهو المسمى عند الفقهاء بالاستصناع، أو قدم المقاول العمل وهو المسمى عند الفقهاء بالإجارة على العمل.

٢. إذا قدم المقاول المادة والعمل فينطبق على العقد قرار المجمع رقم ٦٥ (٧/٣) بشأن موضوع الاستصناع[١].

---

(١) جاء هذا في قرار رقم ٦٥ (٣٧) بشأن عقد الاستصناع بعد الديباجة قرر ما يلي: «أولاً: عقد الاستصناع، وهو عقد واد على العمل والعين في الذمة، ملزم للطرفين إذا توافرت فيه الأركان والشروط. =

٣. إذا قدم المقاول العمل فقط فيجب أن يكون الأجر معلوماً.

٤. يجوز الاتفاق على تحديد الثمن بالطرق الآتية:

أ ـ الاتفاق على ثمن بمبلغ إجمالي على أساس وثائق العطاءات، والمخططات والمواصفات المحددة بدقة.

ب ـ الاتفاق على تحديد الثمن على أساس وحدة قياسية يحدد فيها ثمن الوحدة، والكمية، وطبقاً للرسومات والتصميمات المتفق عليها.

ت ـ الاتفاق على تحديد الثمن على أساس سعر التكلفة الحقيقية، ونسبة ربح مئوية، ويلزم في هذه الحال أن يقدم المقاول بيانات، وقوائم مالية دقيقة، ومفصلة، وبمواصفات محددة بالتكاليف برفعها للجهة المحددة في العقد، ويستحق حينئذ التكلفة بالإضافة للنسبة المتفق عليها.

٥. يجوز أن يتضمن عقد المقاولة شرطاً جزائياً بمقتضى ما اتفق عليه العاقدان، ما لم يكن هناك ظروف قاهرة، وتطبق في هذه الحال قرار المجمع في الشرط الجزائي رقم ١٠٩ (١٢/٣).

٦. يجوز في عقد المقاولة تأجيل الثمن كله، أو تقسيطه إلى أقساط لآجال معلومة، أو حسب مراحل إنجاز العمل المتفق عليها.

٧. يجوز الاتفاق على التعديلات والإضافات.

= ثانياً: يشترط في عقد الاستصناع ما يلي:

أ ـ بيان جنس المستصنع، ونوعه، وقدره، وأوصافه المطلوبة.

ب ـ أن يحدد فيه الأجل.

ثالثاً: يجوز في عقد الاستصناع تأجيل الثمن كله، أو تقسيطه إلى أقساط معلومة لآجال محددة.

رابعاً: يجوز أن يتضمن عقد الاستصناع شرطاً جزائياً بمقتضى ما اتفق عليه العاقدان ما لم تكن هناك ظروف قاهرة». قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي ـ جدة، الطبعة الثانية (دمشق: دار القلم، وجدة: مجمع الفقه الإسلامي، عام ١٤٠٩/١٩٨٨)، ص١٤٤.

٨. إذا أجرى المقاول تعديلات، أو إضافات بإذن رب العمل دون الاتفاق على أجرة فللمقاول عوض مثله.

٩. إذا أجرى المقاول تعديلات، أو إضافات دون اتفاق عليها فلا يستحق عوضاً زائداً على المسمى، ولا يستحق عوضاً عن التعديلات، أو الإضافات.

١٠. يضمن المقاول إذا تعدى، أو فرط، أو خالف شروط العقد، كما يضمن العيوب والأخطاء التي يتسبب فيها، ولا يضمن ما كان بسبب من رب العمل، أو بقوة قاهرة.

١١. إذا شرط رب العمل على المقاول أن يقوم بالعمل بنفسه فلا يجوز له أن يتفق مع مقاول آخر من الباطن.

١٢. إذا لم يشرط رب العمل على المقاول أن يقوم بالعمل بنفسه جاز له أن يتفق مع مقاول من الباطن، ما لم يكن العمل بعينه مقصوداً أداؤه من المقاول نفسه لوصف مميز فيه مما يختلف باختلاف الإجراء.

١٣. المقاول مسؤول عن عمل مقاوليه من الباطن، وتظل مسؤولية المقاول الأصلي تجاه رب العمل قائمة وفق العقد.

١٤. لا يقبل في عقد المقاولة اشتراط نفي الضمان عن المقاول.

١٥. يجوز اشتراط الضمان لفترة محددة.

١٦. لا يقبل في عقد المقاولة اشتراط البراءة من العيوب طيلة فترة الضمان المنصوص عليها في العقد»[1].

بهذه القواعد والضوابط، والشروط يصح الجزء الأول من عقد (البناء والتشغيل وإعادة التمليك) إذا استوفى الشروط المطلوبة أعلاه.

---

(١) قرارات وتوصيات الدورة الرابعة عشرة لمجلس مجمع الفقه الإسلامي، الدوحة (دولة قطر) ٨ ـ ١٣ ذو القعدة ١٤٢٣هـ/١١ ـ ١٦ يناير ٢٠٠٣م، ص ٧.

العقد الثاني: عقد التشغيل (عقد إجارة):

يعد تشغيل المنشأة عملاً تقوم به الشركة التي أقامتها بغرض استرداد المصاريف التي أنفقتها على المشروع، حيث تتقاضى قيمته بموجب العقد من أجور استخدام المشروع من قبل الجمهور، وظيفة خدمات التشغيل تؤديها الشركة المتعاقدة المنفذة للمشروع، تحتاج من أجل تنفيذها إلى فريق من الخبراء والموظفين لأداء العمل على الوجه الصحيح.

المبالغ التي تتقاضاها هذه الشركة هي:

رأس مال المشروع إن كانت المنفذة له + الإجارة على التشغيل، وهو عمل معلوم: معلوم الزمان، والمكان، معلوم الأجرة، فمن ثم يدخل هذا العقد تحت (الإجارة على عمل) وهو أحد أقسام الإجارة، وضابطه:

«العمل هو ما يبذله الأجير من مهارات، أو جهد لإنجاز منفعة معينة مستقبلاً.

وضابطه: كل عمل فيه منفعة، وكان عمله مباحاً فجائز الإجارة فيه.

عقد الإجارة الوارد على العمل شائع بين أرباب الحرف والمهارات، من صانعين، وأطباء، ومهندسين، ومعماريين، وناسخين، وغيرهم مما يحتاج المجتمع إلى خدماتهم. . .»[1].

هذا العقد يخضع لعقد الإجارة أركاناً وشروطاً، وأوصافاً، صحة، وبطلاناً.

العقد الثالث: عقد الصيانة (إجارة على عمل):

وهو خدمة على عمل معين، موصوف في الذمة، له قيمة مقدرة معينة في العقد.

---

(١) أبو سليمان، عبد الوهاب إبراهيم، فقه المعاملات الحديثة مع مقدمات ممهدات وقرارات، الطبعة الأولى (الدمام: دار ابن الجوزي، عام ١٤٢٦هـ)، ص٢٧٧.

يأتي ضمن العقود المتعددة للمشروع، وذلك بالمحافظة عليه سليماً من حيث الأداء السليم حتى تسليمه، وإعادته لأصحابه.

بهذا التحليل يصبح عقد (البناء، والتشغيل، والصيانة) عقداً مستقلاً، قائماً بذاته، انبثق عنه مجال التعاملات في العصر الحديث.

هذا التخريج يثري قسم المعاملات المالية في الفقه الإسلامي، وهو مناسب لأن ينضم ضمن المعاملات في الفقه الإسلامي؛ حيث يتلاءم معه تشريعاً ومقصداً.

التخريج الثاني:

عقد استصناع تغليباً:

يخرج عقد البناء والتشغيل وإعادة الملك (B.O.T.) على عقد الاستصناع تغليباً؛ حيث هو أساس العقد، ومعظمه، لا وجود للمشروع دونه، وما عداه مما يأتي بعده من العقود مبني عليه.

يخرج هذا العقد شرعاً بأوصافه السابقة في مرحلته الأولى (البناء) على عقد (الاستصناع) كما يتضح من التحليل التالي:

عقد (البناء) وهو الجزء الأول في العنوان، وفي أوليات العقد مبناه جملة وتفصيلاً إيجاد لمشروع إنشائي كامل بين طرفين لهما أهليتهما الشرعية، موضوع العقد هيكل المشروع: مواده معلومة، ومواصفاته محدودة، بدقة وعناية، بما في ذلك الخبرات الفنية المطلوبة، ومدة الإنجاز، بناءً، وتشييداً، وتقدير قيمته إنشاءً، ينطبق حقيقة على عقد الاستصناع تعريفاً بأنه:

«طلب العمل من الصانع (المقاول) في شيء مخصوص، وفي البدائع: من شروطه بيان جنس المصنوع، ونوعه، وقدره، وصفه، وأن يكون مما فيه تعامل، وأن لا يكون مؤجلاً، وإلا كان سلماً، وعندهما:

المؤجل استصناع إلا إذا كان مما لايجوز فيه الاستصناع فينقلب سلماً في قولهم جميعاً»[1].

وقد صدر قرار ٦٥ (٧/٣) بشأن عقد الاستصناع من مجلس مجمع الفقه الإسلامي المنعقد في دورة مؤتمره السابع بجدة في المملكة العربية السعودية من ٧ ـ ١٢ ذي القعدة الموافق ٩ ـ ١٤ أيار (مايو) ١٩٩٢م.

بعد اطلاعه على البحوث الواردة إلى المجمع بخصوص موضوع عقد الاستصناع، وبعد استماعه للمناقشات التي دارت حوله، ومراعاة لمقاصد الشريعة في مصالح العباد، والقواعد الفقهية في العقود والتصرفات، ونظراً لأن عقد الاستصناع له دور كبير في تنشيط الصناعة، وفي فتح مجالات واسعة للتمويل، والنهوض بالاقتصاد الإسلامي قرر ما يلي:

أولاً: إن عقد الاستصناع، وهو عقد وارد على العمل والعين في الذمة ملزم للطرفين إذا توافرت فيه الأركان، والشروط.

ثانياً: يشترط في عقد الاستصناع ما يلي:

أ ـ بيان جنس المستصنع، ونوعه، وقدره، وأوصافه المطلوبة.

ب ـ أن يحدد فيه الأجل.

ثالثاً: يجوز في عقد الاستصناع تأجيل الثمن كله، أو تقسيطه إلى أقساط معلومة لآجال محددة.

رابعاً: يجوز أن يتضمن عقد الاستصناع شرطاً جزائياً بمقتضى ما اتفق عليه العاقدان ما لم تكن هناك ظروف طارئة، والله أعلم»[2].

الجزء الثاني (عقد التشغيل) جزء مكمل للمشروع، يشخص بأنه (عقد إجارة على عمل)، حسب التفصيل الآتي:

---

(١) ابن عابدين، محمد أمين بن عمر، رد المحتار على الدر المختار (حاشية ابن عابدين)، ط.د. (بيروت: دار إحياء التراث العربي، ت.د.)، ج٤، ص٢١٢.

(٢) مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي. جدة، قرارات وتوصيات للدورات ١ ـ ١٠، القرارات ١ ـ ٩٧ الطبعة الثانية، تنسيق وتعليق عبد الستار أبو غدة (جدة: مجمع الفقه الإسلامي، عام ١٤١٨/١٩٩٨)، ص١٤٤.

عقد التشغيل:

هو المرحلة الثانية بعد تمام المشروع فالعقد في هذه المرحلة يدخل تحت باب الإجارة؛ ذلك أن العقد ينص على أجره تشغيلاً، والفترة المقدرة لتشغيله، تحصيلاً لرأس المال، وتقدير الأرباح والاستثمار.

عقد الإعادة:

إذا تمت فترة التشغيل حسب العقد، يستعيد أصحاب المشروع الأصليين كامل المشروع في حالة سليمة جيدة، دون جهالة في بند من البنود بالتقصير، أو التفريط، كما هي العادة الجارية في مثل هذه العقود للمشاريع الضخمة التي تبرمها الحكومات مع الشركات الكبيرة المتخصصة في العصر الحاضر.

التخريج الثالث:

القياس على إعمار الوقف الخراب.

يخرج هذا العقد على بعض مسائل الأوقاف إذا خربت وتعطلت منافعها، ولا يجد القائمون عليها من التمويل ما يحقق الاستفادة منها، ومضت على ذلك السنون الطويلة وليس للوقف موارد لعمارته، وإحيائه، فمن ثم فكر الفقهاء القائلون بجواز استبدال الوقف في إيجاد حل للإفادة من الوقف بإعماره بأسلوب من أساليب عدة، كان من بينها عقد (البناء، والإشغال) وإن لم يكن معروفاً بهذا العنوان، وذلك بعد استيفاء المتعاقد تكاليف الإعمار بسكنه، واستثماره مدة معلومة، ثم إعادة عين الوقف لأصحابه ليؤدي الوظيفة التي حبس من أجلها، وهو المستفاد من:

الفقه الحنفي: القياس على بعض حالات الوقف:

قال العلامة محمد أمين الشهير بابن عابدين:

(مطلب في الوقف إذا خرب ولم يمكن عمارته):

«قال في الدر المنتقى: إن الخان لو احتاج إلى المرمة آجر بيتاً، أو بيتين، وأنفق عليه، وفي رواية: يؤذن للناس بالنزول سنة، ويؤجر سنة أخرى، ويرم من أجرته، وقال الناطفي: القياس في المسجد أن يجوز إجارة سطحه لمرمته. محيط»[1].

التخريج الرابع:

(عقد كراء):

الفقه المالكي:

نصوص المذهب المالكي تعطي أمثلة عديدة يصنف هذا العقد تحت عقد (كراء الدور)[2]، وهذا كما في:

«مسألة ابن القاسم:

قال ابن القاسم في رجل قال أعطني عرصتك هذه أبنيها بعشرة دنانير، أو بما دخل فيها، على أن أسكنها في كل سنة بدينار حتى أوفي ما غرمت فيها وأصلحت؟

قال: إن سمى عدة ما يبنيها به، وما يكون عليه في كل سنة فذلك جائز، وإن لم يسم فلا خير فيه.

قال محمد بن رشد:

هذا مثل ما في رسم البز من سماع ابن القاسم من كتاب كراء الدور، وهو كما قال؛ لأنه إن سمى عدة ما يبنيها به، ولم يسم ما يكون عليه في كل سنة كان كراءً مجهولاً.

---

(١) حاشية رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار، الطبعة الثانية، مصر شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي)، ج٣، ص٣٨٢.

(٢) يعرف المالكية الكراء بأنه «بيع منفعة ما لا يمكن نقله» مثل الدور والأرضين مما لا ينقل، ويفرقون بينه وبين الإجارة وهي: «بيع منفعة ما أمكن نقله غير سفينة، ولا حيوان لا يعقل، بعوض غير ناشئ عنها، بعضه يتبعض بتبعيضها»، انظر: أبو عبد الله محمد الأنصاري الرصاع، شرح حدود ابن عرفة، الطبعة الأولى تحقيق محمد أبو الأجفان، والطاهر المعموري (بيروت: دار الغرب الإسلامي، عام ١٩٩٣)، ج٢، ص٥١٦، ٥٢٤.

وإن سمى ما يكون عليه في كل سنة، ولم يسم ما يبنيها به كان الكراء معلوماً، وأمده مجهولاً، وإذا سمى الوجهين كان كراء معلوماً إلى أجل معلوم فجاز.

وإنما جاز وإن لم يبين هيئة بناء العرصة والأغراض في ذلك مختلفة من أجل أن المكتري كالوكيل له على ذلك، فإذا بنى العرصة على الهيئة التي تشبه أن تبنى عليها لزمه، كمن وكل رجلاً أن يشتري له ثوباً، أو جارية فاشترى له ما يشبه أن يشترى له من ذلك لزمه.

ولو وصف البنيان، وعدد ما يسكنها من السنين لجاز»[1].

«وسئل مالك عن رجل تكارى عرصة خربة على أن ينفق عليها، ويكون كراؤها كذا وكذا، قال مالك: أرى أن يسمى ما ينفق فيها ويقاصه بذلك في كراء ما تكارى به من السنين.

فقيل له: أفيجعل كراءها دراهم؟

قال: بل أجزاء يجعل نفقته عشرة دنانير، وكراءها إياها عشرين سنة، في كل سنة نصف دينار، أو أقل من ذلك، أو أكثر من السنين والأجزاء، فعلى هذا يتكارى المتكارون، ويكري صاحب الدار.

قال محمد بن رشد: هذه مسألة صحيحة بينة في المعنى؛ لأن مآلها إن أكراه العرصة عشر سنين، سنة بعشرة دنانير على أن يبني العرصة لربها، إذا شرط أن يقاصه بالنفقة في الكراء لم يجز؛ لأنه إذا لم يكن الكراء بالنقد لم يوجب الحكم المقاصة به، ووجب أن يتبعه بنفقته سلفاً حالاً عليه، ويؤدي إليه الكراء بقدر ما سكن شيئاً بعد شيء على ما يوجبه الحكم في ذلك. ووجب أن يتبعه بنفقته سلفاً حالاً عليه، ويؤدي إليه الكراء بقدر ما سكن شيئاً بعد شيء على ما يوجبه الحكم في ذلك.

---

(١) ابن رشد، أبو الوليد الفرطبي، البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليق في مسائل المستخرجة، تحقيق أحمد الشرقاوي إقبال، محمد الحجي (بيروت: دار الغرب الإسلامي، ١٤٠٤/١٩٨٤)، ح٨، ص٤٦١.

قال ابن المواز: وهذا إذا كان البناء لرب العرصة، ويسمي ما بنى به، وكان ذلك من الكراء لا يزيد عليه، وشرط ابن المواز أن يكون ذلك الكراء لا يزيد عليه، صحيح مثل ما في المدونة؛ لأنه إن شرط أن ينفق في العرصة أكثر من كرائها كان الزائد على الكراء سلفاً منه لرب العرصة؛ فدخله كراء وسلف.

قال ابن المواز: وأما إن كان البناء للمكتري فلا يحتاج إلى تسمية ما يبني، ولا ما ينفق، ولا أحب شرطه في أصل الكراء إلا أنه إن بنى فمتى ما خرج فلرب العرصة أن يعطيه قيمته مقلوعا، أو يأمره بقلعه.

وقول ابن المواز: إن البناء إذا كان للمكتري فلا أحب اشتراطه في أصل الكراء صحيح بين؛ لأنه إذا اشترط ذلك عليه فقد وقع الكراء على أن يأخذ المكري من المكتري بنيانه بقيمته مقلوعاً عند انقضاء أمد الكراء، وذلك غرر لا يجوز.

وإنما لم ير في الرواية أن يجعل كراءها دراهم إذا كان ينفق فيها دنانير، ويفاصله بها في الكراء؛ لأنه يدخله عدم المناجزة في الصرف؛ إذ لا يحل الكراء عليه إلا بالسكنى شيئاً بعد شيء.

ولو قال: أكتري منك العرصة لعشرين سنة بعشرة دنانير، نصف مثقال لكل سنة على أن أنفق فيها مائة درهم من مالي تكون مقاصة بالكراء.

أو قال: أكتري منك العرصة بمائة درهم من مالي تكون مقاصة الكراء، أو قال أكتري منك العرصة بمائة درهم لعشرين سنة على أن أنفق فيها عشره دنانير تكون مقاصة بالكراء لجاز ذلك، وإن سمج القول؛ لأن الأمر يؤول فيه إلى صحة الفعل، وهو كراء العرصة عشرين عاماً بالعدد الذي سمى أنه ينفق فيها، وبالله التوفيق»[1].

(١) ابن رشد، البيان والتحصيل، ج ٩، ص١٧.

التشغيل في عقد (البناء والتشغيل والتحويل) وأخذ الأجرة من المستخدمين المنتفعين بالمشروع بمثابة السكن في العرصة مقابل بنائها والانتفاع بها، وهو يمثل قيمة البناء، واسترداد رأس مال المشروع والأرباح المتوقعة منه بمثابة انتفاع ساكن العرصة، مقابل بنائها.

❋ ❋ ❋

المبحث الثالث
مسائل ووسائل

تقديم

إن هذا العقد يمتد غالباً سنين عديدة تستمر إلى عقد، أو عقدين من السنين، تتأثر فيها الأجور وتتعرض أسعار المواد علواً وهبوطاً في الثابت والمنقول من البضائع بالغلاء والرخص، وتمنى أحياناً بأسباب الفساد والبطلان، وتؤثر سلباً على استمرار العقد وسلامته يكون لها تأثير سلبي على المتعاقدين، أو أحدهما بخاصة، أو على المجتمع بعامة.

من أجل ضمان استمرار العقد على وجه صحيح، وفي مواجهة بعض ما يطرأ من شؤون ليس للمتعاقدين فيه تسبب وجدت احتياطات وحلول شرعية عملية عديدة تعالج ما قد يطرأ على هذا العقد كله، أو جزئه يهدد سلامته، واستمراره، يلجأ إلى الوسائل الفقهية التالية لمعالجة صحته، والعمل على استمراريته من دون انقطاع حتى تمامه من أهمها ما يأتي:

أولاً: تصحيح مفسدات العقد شرعاً:

اختلال ركن، أو شرط من شروط العقد، أو عدم الأخذ بقاعدة شرعية يؤثر على صحته بالفساد، والبطلان، ومن ثم على استمراره.

استمرارية المشروعات الضخمة التي تقوم على أساس هذا العقد غالباً ما تحتاج إلى رأس مال كبير تعجز عن تمويلها الشركات والمؤسسات العامة وحدها، وغالباً ما تلجأ إلى الاقتراض من البنوك، أو البيوت التجارية الكبيرة، وهذه عادة لا تسمح بالإقراض إلا بعد فرض نسبة ربوية على مبلغ القرض، وهو مبطل للعقد في الفقه الإسلامي.

خلو أمثال هذا العقد من الربا ووجوهه نادر جداً، وكذلك بالنسبة لما يسمى بالضمان البنكي المبني على الفائدة بالنسبة لمقدار رأس المال، هذه بعض الأسباب الظاهرة المؤثرة في صحة مثل هذا العقد.

العلاج لمشكلة ضيق رأس المال لتمويل المشروع الضخم هو إسهام بيوت المال في مثل هذه المشاريع عن طريق المشاركة، فقد تعظم أرباح المشروع خصوصاً إذا كان هذا النوع من العقود المحكمة التي تدرس جدواها بدقة متناهية، ووضعت في أيد أمينة تحقق مصالحها ومصالح المجتمع بطريقة شرعية سليمة.

إذ حكم لبعض العقود الحديثة بالصحة ابتداءً، ومنها عقد (نظام البناء والتشغيل وإعادة الملك) الذي يرمز إليه (B.O.T) فلا بد فيه من مراعاة المقاصد الشرعية والقواعد العامة في الشريعة الإسلامية التي يجب عدم الإخلال بها لصحة العقد:

منها: ما ذكره القاضي أبو الوليد محمد بن أحمد بن أحمد بن رشد القرطبي بقوله:

«وإذا اعتبرت الأسباب التي من قبلها ورد النهي الشرعي في البيوع، وهي أسباب الفساد العامة، وجدت أربعة:

أحدها: تحريم عين المبيع.

والثاني: الربا.

والثالث: الغرر.

والرابع: الشروط التي تؤول إلى أحد هذين، أو لمجموعهما.

وهذه الأربعة هي بالحقيقة أصول الفساد، وذلك أن النهي إنما تعلق فيها بالبيع من جهة ما هو بيع، لا لأمر من خارج.

وأما التي ورد النهي فيها لأسباب من خارج فمنها:

الغش، ومنها: الضرر، ومنها: لمكان الوقت المستحق بما هو أهم منه، ومنها: لأنها محرمة البيع»[1].

يؤكد هذا ما ذكره القاضي عبد الوهاب البغدادي المالكي ـ رحمه الله تعالى ـ في مجال ما يعرض العقود للبطلان: «وما يرجع إلى صفة العقد ضروب منها: الربا، ووجوهه، ومنها الغرر وأبوابه، ومنها المزابنة[2]، والبيع والسلف، وغير ذلك...»[3].

الضمان البنكي إن كان مبنياً على تقدير المصاريف الإدارية فحسب فلا غبار عليه شرعاً، أو كان للشركة رصيد موجود بالبنك (غطاء) يكون البنك حينئذ وكيلاً عن الشركة، ويكون للبنك حكم الوكالة في أخذ الأجر على الوكالة، أو كان بغير (غطاء) فإن ما زاد على أجر المصاريف الإدارية غير مقبول شرعاً، قد فصل القول في هذا الموضوع، وأوجد له الحلول الشرعية قرار مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي رقم: ١٢ (٢/١٢) بالتفصيل، وذكر الحل في النص التالي:

«إن مجلس مجمع الفقه الإسلامي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي في دورة انعقاد مؤتمره الثاني بجدة من ١٠ ـ ١٦ ربيع الآخر ١٤٠٦هـ/٢٢ ـ ٢٨ كانون الأول (ديسمبر) ١٩٨٥م، وبعد النظر فيما أعد في خطاب الضمان من بحوث ودراسات، وبعد المداولات والمناقشات المستفيضة التي تبن منها:

أولاً: أن خطاب الضمان بأنواعه الابتدائي والانتهائي لا يخلو إما أن يكون بغطاء، أو بدونه، فإن كان بدون غطاء فهو ضم ذمة الضامن إلى ذمة غيره فيما يلزم حالا، أو مآلاً، وهذه هي حقيقة ما يعنى في الفقه الإسلامي باسم: الضمان، أو الكفالة.

---

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد، الطبعة الأولى، تحقيق ماجد الحموي (بيروت: دار ابن حزم، عام ١٤١٦/١٩٩٥)، ج٣، ص١١٦٠.

(٢) عند المالكية «بيع معلوم بمجهول، أو مجهول بمجهول من جنس واحد فيهما» الرصاع، شرح حدود ابن عرفة، ج١، ص٣٤٧.

(٣) التلقين، الطبعة الأولى (المغرب: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، عام ١٤١٣هـ)، ص١٠٦.

وإن كان خطاب الضمان بغطاء فالعلاقة بين طالب خطاب الضمان وبين مصدره هي: الوكالة، والوكالة تصح بأجر، أو بدونه مع بقاء علاقة الكفالة لصالح المستفيد (المكفول له).

ثانياً: إن الكفالة هي عقد تبرع يقصد به الإرفاق والإحسان، وقد قرر الفقهاء عدم جواز أخذ العوض على الكفالة؛ لأنه في حالة أداء الكفيل مبلغ الضمان يشبه القرض الذي جر نفعاً على المقرض، وذلك ممنوع شرعاً.

قرر ما يلي:

أولاً: إن خطاب الضمان لا يجوز أخذ الأجر عليه لقاء عملية الضمان، والتي يراعى فيها عادة مبلغ الضمان ومدته، سواء أكان بغطاء، أم بدونه.

ثانياً: إن المصاريف الإدارية لإصدار خطاب الضمان بنوعيه جائزة شرعاً مع مراعاة عدم الزيادة على أجر المثل، وفي حالة تقديم غطاء كلي، أو جزئي أن يراعى في تقدير المصاريف لإصدار خطاب الضمان ما قد تتطلبه المهمة الفعلية لأداء ذلك الغطاء، والله أعلم»[1].

ثانياً: الظروف الطارئة:

قد يبرز إلى الواقع حدث طارئ عصيب غير متوقع خلال إقامة المشروع، وهي التي تكون خارجة عن إرادة أطراف العقد مثل: الحرب، الزلازل، الفيضانات، الحريق، العواصف، غلاء الأسعار بصورة مفاجئة، وما ماثل ذلك، غالباً ما تنشأ خلال العقود الطويلة، هذا بلا شك يزيد من تكاليف المشروع، وقد يؤدي إلى التوقف إذا لم يعالج بالسرعة المطلوبة.

لهذه الظروف التي لم تكن في حسبان المتعاقدين اعتبار في

---

(١) قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي، جدة، ص٢٥.

الشريعة الإسلامية، تحفظ التوازن بين مصالح المتعاقدين بما يخفف وقع الخسائر، والأضرار التي تنشأ عن ما لم يكن في الحسبان من أحداث تؤثر على إقامة المشروع واستمراره، ومن ثم على أطراف العقد، حينئذ يلجأ إلى ما يسمى (بنظرية الظروف الطارئة) حيث يتم النظر بين العقد في صيغته، وبين واقع المشكلة، ويجري التوفيق بين مصالح أطراف العقد بروح العدل والإنصاف، دون إجحاف، أو تحيز لطرف دون آخر.

ثالثاً: تفريق الصفقة:

هذا مصطلح فقهي معرفته ضرورية ومهمة لمثل هذه العقود فيما لو طرأ طارئ يؤثر على صحة العقد في بعض جوانبه فساداً، إن اعتبار هذه القاعدة الفقهية، والأخذ بها يجعل العقد صحيحاً، وقائماً في الجانب الصحيح، باطلاً في الجزئية المفسدة للعقد لا غير، خصوصاً وأن كل مرحلة في المشروع محددة، مدونة تفصيلاً من حيث: العمل، والعوض، والأجل.

بهذا يستمر العمل في الجانب الصحيح، ويعالج بالطرق الشرعية، والقوانين الفقهية ما اختلت فيه شروط صحة العمل.

يذكر في تفسير هذا المصطلح الفقهي المكون من كلمتين: (تفريق)، و(صفقة)

معنى التفريق: التجزئة والاختلاف، صحة بالنسبة لشيء، وفساداً بالنسبة لآخر.

الصفقة: ضرب اليد على اليد، والعرب كانوا يتصافقون عند تمام العقد، فسمي العقد بها مجازاً بعلاقة المجاورة، وتفريق العقد بسبب المعقود عليه، وتفريقها إما في الابتداء، أي: ابتداء العقد، أو في الدوام والانتهاء، أو في اختلاف الأحكام[1].

---

(١) انظر: الكوزة يانكي، ملا صالح، تحفة الطالبين في قسم المعاملات من فقه الشافعي، ط.د. إعداد عبد الحكيم عثمان صالح، (الموصل: مكتبة بسام، عام ١٩٨٥)، ص٤٢.

يتضح من هذا أن: «معنى تفرق الصفقة: تفريقها في الحكم، ففي حالة تفصيل الثمن مثلاً يجوز للمشتري قبول أحد المبيعين ورد الآخر، وفي حالة تعدد العاقدين له رد نصيب أحدهما بالعيب، وإبقاء الآخر، وفي حالة الجمع بين الحلال والحرام في صفقة يصح العقد في الحلال، ويبطل في الحرام»[1].

رابعاً: الحل الصحيح للأوقاف عديمة الموارد:

تحتل معظم الأوقاف في البلاد الإسلامية وبخاصة في بلاد الحرمين الشريفين مواقع مهمة جداً أصبحت تمثل المنطقة المركزية الأهم في هذه البلاد، وهي الأقرب للأماكن المقدسة حيث يتركز حولها النشاط التجاري، ومع مرور الزمان قد ضعف دخلها، أو خربت حتى أصبحت غير قابلة للسكنى، ولا تدر دخلاً مجزئاً يكفل إصلاحها، واستثمارها ولا يمكن كمال الاستفادة منها، خصوصاً وقد تضاعف عدد المسلمين، وفي السنوات الأخيرة اشتدت الرغبة لزيارة الأماكن المقدسة أداءً لفريضة الحج والعمرة، وزيارة المسجد النبوي الشريف، وأصبح الوصول إلى البلاد المقدسة سهل المنال حتى للفقراء، وقد ضرب الأمن أطنابه في ربوعهما بفضل من الله جل وعلا، ثم بفضل جهود رجال الأمن في حكومة المملكة العربية السعودية، تتمثل مشكلة هذا الموضوع في أمرين:

أولاً: الكثير من الأوقاف يحتل أكبر جزء في وسط البلد؛ حيث الكثافة السكانية، ولا يستفاد منها الاستفادة القصوى المطلوبة.

ثانياً: الأوقاف ـ كما هو معلوم ـ المقصود منها تحبيس العين وديمومة المنفعة، وأي تصرف فيها ينبغي أن يحافظ على أصولها، واستدامة الانتفاع بها، بل إن بعض المذاهب الفقهية لا يوافق على الاستبدال فضلاً عن البيع حفاظاً عليها، وتظل بحالها خراباً دون

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية، الطبعة الثانية (الكويت: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، عام ١٤٠٨/١٩٨٨)، ج١٣، ص٨١.

الاستفادة منها خوفاً على ضياعها، برغم غلاء موقعها حيث النشاط التجاري.

الحل التقليدي لمثل هذه الأوقاف:

١. الإبقاء عليها كما هي، حتى لو انعدم الانتفاع بها، وهو مذهب الشافعية، والزيدية، والإباضية، والظاهرية.

٢. إعمارها، أو استبدالها إذا خربت، وتعطلت منافعها، كما هو مذهب الحنفية والحنابلة. على تفصيل في المذاهب الأخرى[١].

الحلول التقليدية لاستثمار الأوقاف يكون بتأجيرها، أو استبدالها، أو توظيف أموالها.

هذه الحلول سليمة حيث لا يوجد بديل سواها، أما وقد ظهر في العصر الحديث من أنواع المعاملات المالية ما يحقق المقصود من الأوقاف (تحبيس الأصل وتسبيل المنفعة) من غير أن يناقض مبدءاً، أو قاعدة شرعية فإنه يكون الأخذ به أولى.

(عقد البناء والتشغيل وإعادة الملك) بصيغته، وتفاصيله الشرعية الصحيحة يحقق المقصد من الوقف دون مساس بقاعدة شرعية؛ إذ يمكن إعادة بناء الوقف، وتشغيله لمدة محدودة يسترجع فيها المستثمر حقوقه، وأرباحه، ثم يعيده بحال سليمة جيدة إلى الموقوف عليهم، بهذا يتحقق التعريف والمقصد الشرعي من الوقف دون مساس بجوهره، بل إنه في بعض الأحيان يقرر المستثمر مبلغاً مقطوعاً من المال يدفعه إلى الموقوف عليه كل عام طيلة مدة استثماره الوقف.

أثبت هذا العقد جدواه، وفعاليته في إنقاذ الكثير من الأوقاف الخراب في مكة المكرمة دون التفريط فيها، بل ساعد هذا النوع من

---

(١) انظر: أبو سليمان، عبد الوهاب إبراهيم، الإبدال والاستبدال، بحث مقدم للجنة العلمية لمنتدى قضايا الوقف الفقهية، عام ٢٠٠٧م، ص٤.

العقود على المحافظة عليها، وإعادة إعمارها، وضمان الدخل الجيد للموقوف عليهم.

يؤكد هذه الحقيقة العقود العديدة التي يبرمها المستثمرون للأوقاف في مكة المكرمة والمدينة المنورة في الوقت الحاضر، وأبرزها مشروع الأبراج السبعة بجنوب الحرم المكي الشريف ذات الأدوار المرتفعة إلى ما يزيد على الثلاثين دورا، كما هو الحال فيما يسمى (وقف الملك عبد العزيز رقم واحد) على الحرمين الشريفين، فقد اضطلعت مؤسسة ابن لادن ببناء الأبراج وتشغيلها لمدة خمس وعشرين سنة، واستثمارها لهذه المدة بما يكفل لها استرجاع رأس مالها وأرباحها ثم تسليمها إلى الدولة، وعلى مثل هذا العقد أبرم في شهر رمضان المبارك بمكة المكرمة عقد وقف الملك عبد العزيز رقم ٢ في الجهة الشرقية للحرم الشريف. بمثل هذا العقد يحافظ على عين الأوقاف من الضياع، وضمان استمرار الاستفادة منها لتوزيع دخلها على الموقوف عليهم.

❋ ❋ ❋

الخاتمة

توصل البحث من خلال الدراسة الموضوعية لعقد (البناء، والتشغيل، وإعادة الملك) B.O.T. إلى النتائج التالية:

(١) (عقد مالي يتكفل المتعاقد بإقامة مشروع، والإنفاق عليه، وتشغيله وصيانته لمدة محدودة يسترد خلالها مصاريفه، وأرباحه، ثم تسليمه لأصحابه دون عوض).

(٢) عقد (البناء، والتشغيل، وإعادة الملك) ويرمز إليه (B.O.T).

(٣) عقد جديد، مستحدث من نتاج الحياة المعاصرة يسهم في تطوير مرافق المجتمع المدني.

(٤) موضوع هذا العقد غالباً مشاريع البنية التحتية شبكات المياه، والصرف الصحي، ومشاريع التلفونات، والكهرباء وغيرها، كبناء المطارات، والخطوط السريعة، والمستشفيات، يقوم بإقامتها القطاع الخاص، والمؤسسات الكبيرة.

(٥) أصبح هذا النمط من العقود معتاداً في الدول منذ فتح قناة السويس عام ١٩٥٠م.

(٦) يتميز هذا العقد بأنه يوفر مرافق مدنية للبلاد من دون إثقال ميزانية الدولة مالياً، كما أنه من إحدى السبل الناجعة لتدريب العمالة الوطنية، ونقل التكنولوجيا.

(٧) لا بد لنجاح مثل هذا العقد من تحديد المسؤوليات، بشفافية تامة دون مواربة، أو مجاملة في كافة المجالات.

(٨) يعد مصدراً استثمارياً مهماً يسهم في رفاهية الأمة.

(٩) يحقق مصدراً لتسديد القروض من دون أية أعباء مالية على الدولة.

أثبتت الدراسة في القسم الثاني القسم الشرعي ما يأتي:

أ ـ عقد البناء والتشغيل وإعادة الملك عقد مركب من أربعة عقود رئيسة، وهو بتركيبته التعاقدية عقد جديد أصالة، يتضمن عدة عقود من الباطن. هذا هو الأصل، والراجح حسبما توصلت إليه الدراسة، وهو بهذا المفهوم يسهم في إثراء الفقه الإسلامي.

ب ـ يتضمن عقد المقاولة الذي أقره المجمع الدولي بجدة، وبين حقيقته، وتكييفه، وصوره بالقرار رقم ١٢٩ (١٤/٣) في الدورة الرابعة عشرة بدولة قطر، مضافاً إليه عقد الإجارة على عمل في عقدي التشغيل والصيانة.

(١٠) تتحقق من خلال هذا العقد الكثير من المقاصد الشرعية ومقاصد المكلفين المبنية على المصالح المعتبرة شرعاً منها: توفير المرافق المدنية للبلاد مما يسهم في راحة المجتمع ورفاهيته، تنمية المال واستثماره بطرق شرعية، جلب خبرات، وصناعات مالية، وحرفية جديدة، وقضاء على البطالة في المجتمع، وقطع لأسباب النزاع والخصومة.

(١١) يعد هذا العقد الأنسب حلاً للأوقاف الخربة عديمة الدخل حيث يحقق المقصد الشرعي من الوقف بالحفاظ على الأصول، وتحقيق مصلحة الموقوف عليهم بشكل دائم.

(١٢) العلاج المشروع لتفادي محظور الربا في هذا العقد هو مشاركة البيوت والمؤسسات المالية الكبيرة، ولا شك أن هذا أكثر ربحية، وأحسن عملاً.

(١٣) أوجد الشارع الحكيم أساليب فقهية توفيقية لمنع بطلان العقد إذا حدث خلل شرعي ببعض أطرافه بحيث لا ينتقض جميعه، وذلك بتطبيق قاعدة (تفريق الصفقة).

(١٤) قد يتعرض المشروع لحدث طارئ لم يكن في الحسبان من غلاء، أو كارثة من الكوارث، سبيل الخلاص من ذلك اللجوء إلى النظرية الفقهية: (الظروف الطارئة) لإنصاف كافة الأطراف.

والله المستعان، وهو نعم المولى ونعم النصير، وصلى الله وسلم وبارك على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

كتبه

عبد الوهاب إبراهيم أبوسليمان

حرر في مكة المكرمة ١٤٢٩/١٢/٢٥هـ

❋ ❋ ❋

مصادر بحث
عقد البناء والتشغيل وإعادة الملك

المصادر العربية:

١ ـ البغدادي المالكي، القاضي عبد الوهاب. التلقين. الطبعة الأولى. المغرب: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، عام ١٤١٣هـ.

٢ ـ ابن رشد القرطبي (الجد)، أبو الوليد محمد بن أحمد (ت ٥٢٠هـ). البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليق في مسائل المستخرجة. الطبعة الأولى تحقيق محمد الحجي. بيروت: دار الغرب الإسلامي، عام ١٤٠٤/١٩٨٤.

٣ ـ ابن رشد القرطبي (الحفيد) أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد (٥٢٠ ـ ٥٩٥هـ) بداية المجتهد ونهاية المقتصد. الطبعة الأولى، تحقيق ماجد الحموي. بيروت: دار ابن حزم، عام ١٤١٦/١٩٩٥.

٤ ـ الرصاع، أبو عبد الله محمد الأنصاري. شرح حدود ابن عرفة الموسوم (الهداية الكافية الشافية لبيان حقائق الإمام ابن عرفة الوافية) الطبعة الأولى تحقيق محمد أبو الأجفان، والطاهر المعموري. بيروت: دار الغرب الإسلامي، عام ١٩٩٣.

٥ ـ أبو سليمان، عبد الوهاب إبراهيم. فقه المعاملات الحديثة مع مقدمات ممهدات وقرارات. الطبعة الثانية. الدمام: دار ابن الجوزي، عام ١٤٢٦هـ.

٦ ـ البشبيشي، أمل نجاح. نظام البناء والتشغيل والتحويل B.O.T. الكويت: المعهد العربي للتخطيط، سلسلة دورية تعني بقضايا التنمية في الأقطار العربية، العدد الثاني والثلاثون/أغسطس/آب ٢٠٠٤.

٧ ـ ابن عابدين، محمد أمين بن عمر. رد المحتار على الدر المختار (حاشية ابن عابدين). ط.د. بيروت: دار إحياء التراث العربي.

٨ ـ ابن القيم، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر. إعلام الموقعين عن رب العالمين. الطبعة الأولى، تحقيق محمد محيي الدين عبد الحميد. مصر: المكتبة التجارية الكبرى، عام ١٣٧٤/١٩٥٥.

٩ ـ الكوزة يانكي، ملا صالح، تحفة الطالبين في قسم المعاملات من فقه الشافعي، ط.د. إعداد عبد الحكيم عثمان صالح، الموصل: مكتبة بسام، عام ١٩٨٥.

١٠ ـ مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي. قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي. الطبعة الثانية. دمشق: دار القلم، عام ١٤٠٩/١٩٨٨.

١١ ـ الموسوعة الفقهية الكويتية. الطبعة الثانية. الكويت: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، عام ١٤٠٨/١٩٨٨.

المصادر الأجنبية:

١٢ ـ http;//en.WIKIPEDIa.org/WIKI/BUILD-OPERATE-TRANSFERE.

١٣ ـ http;//moc.gov.kh/laws -regulation/ank-bot.htm.

١٤ ـ LARRY D. QI&SUSHENG, BOT CONTRACTS:INCENTIVES AND EFFICIONCY.

١٥ ـ http//www.worldbank.org/water/wstoolkits/kit3/kit3-21.html.

١٦ ـ www.mcmullan.net?eclj?bot/html.

١٧ ـ Http://en.wikipegedia.org/build-operatetransfer.

١٨ ـ http:/www.bvon.com/resours/

vnBUSINESS?DOCUMENT = LAW&DOCUMENT = BOT.

❋ ❋ ❋

«عقد البناء والتشغيل والإعادة»
(B.O.T)
«في تعمير الأوقاف والمرافق العامة»

الدكتور عكرمة سعيد صبري
إمام وخطيب المسجد الأقصى المبارك
القدس

بسم الله الرحمن الرحيم

المقدمة

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيدنا وحبيبنا محمد النبي الأمي الأمين وعلى آله الطاهرين المبجّلين وصحابته الغرّ الميامين المحجلين ومن تبعهم وخطا دربهم واقتفى أثرهم واستن سنتهم بإحسان إلى يوم الدين. أما بعد:

فإن عقد B.O.T وما يتفرع عنه يُعد من العقود الاقتصادية المتطورة، والتي تفعّل القطاعين: الحكومي والشعبي، وأنها تنمّي الأموال المجمدة والمكدّسة، كما تنعش الاقتصاد المحلي والإقليمي والدولي. وقد حاولت في هذا البحث تقصي الحقائق بشأن هذه العقود حتى أتمكن تأصيلها من الناحية الشرعية، وكذلك تكييف هذه العقود شرعاً، وذلك من خلال تسعة محاور مع التوثيق بالمصادر والمراجع ما أمكنني ذلك.

وآمل أن أكون قد وفقتُ بإعطاء صورة واضحة عن هذه العقود.

فإن أصبت فذلك بتوفيق من الله رب العالمين، وإن أخطأت فمن نفسي، والكمال لله وحده.

وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

الباحث:

د. عكرمة سعيد صبري

القدس

٢٥/شوال/١٤٢٩هـ

٢٤/تشرين الأول/٢٠٠٨م

❋ ❋ ❋

المحور الأول
مفردات ومصطلحات لعقد البوت (B.O.T)

إن رمز B.O.T هو اختصار لثلاث كلمات، وهي: Build وتعني البناء والإشادة، وOperator، وتعني التشغيل أو الاستثمار، وTransfer وتعني هنا: الإعادة أو التحويل أو التسليم.

أي: تتولى شركة أو شركات (التي تمثل القطاع الخاص) بناء المشروع المتفق عليه على أرض الحكومة، وتشغيل المشروع واستثماره من قبل الشركة خلال مدة معينة ثم تؤول الأرض وما عليها من المشاريع إلى الحكومة (والتي تمثل القطاع العام)، بعد إنتهاء المدة وبدون مقابل[1].

❋ ❋ ❋

(١) الصيغ القانونية ودورها في جذب التمويل للخدمات والمرافق البلدية للأستاذ هاشم عوض عبد المجيد ـ محام ومشتشار قانوني ـ الرياض ص٩٢. وتطوير الصيغ التعاقدية لتفعيل خصصة الخدمات والمرافق العامة للأستاذ هاشم عوض عبد المجيد أيضاً ص٢١٧. وعقد البوت الدكتور جابر نصار ص٣٨ ودراسة شرعية اقتصادية لخصخصة مشاريع البنية التحتية للدكتور أحمد بن حسن الحسني ـ أستاذ بقسم الاقتصاد الإسلامي ـ كلية الشريعة بجامعة أم القرى ـ مكة المكرمة ص٥ وص٧.

المحور الثاني

عقود سبقت عقد B.O.T

لا نستطيع القول: إن عقد B.O.T السائد حالياً في العالم هو عقد مبتكر في كليته، فهناك عقود سبق أن أبرمَت في أواخر القرن التاسع عشر وبداية القرن العشرين للميلاد عرفت بعقود الإمتياز تشبه إلى حدّ ما عقد B.O.T وذلك في فرنسا ومصر وسوريا وغيرها من دول العالم حيث استخدمت فرنسا عقود الإمتياز لتنفيذ مشروعات سكك الحديد ومحطات الكهرباء والتزويد بمياة الشرب. كما أن مصر عرفت هذا النظام في الأربعينيات من القرن الماضي حيث تم تزويد مصر الجديدة ـ من أحياء القاهرة ـ بالكهرباء والماء وخطوط القطارات وفق هذا النظام، كما تُعدّ قناة السويس بمصر من الأمثلة الشهيرة لعقود الامتياز في نهايات القرن التاسع عشر للميلاد.

ثم أهمل العمل بعقود الامتياز حتى منتصف الثمانينات من القرن الماضي حيث حصل تطوران مهمان على صعيد تطبيق هذا النظام، وهما:

١. تمّ توقيع اتفاقية تنفيذ نفق المانش الذي يربط بين بريطانيا وفرنسا أسفل بحر المانش وذلك بين كل من الحكومة البريطانية والحكومة الفرنسية من جهة وبين شركة يوروتانال Euro tunnel من جهة أخرى.

٢. دعوة رئيس وزراء تركيا وقتئذ (تورجوت أوزال) Turgot Ozal لاستخدام هذا الأسلوب في تنفيذ مشروعات البنية التحتية في تركيا، ويرجع إليه الفضل في استخدام تعبير B.O.T لأول مرة، وذلك سنة ١٩٨٠م[١].

---

(١) الصيغ القانونية ودورها في جذب، التمويل للخدمات والمرافق البلدية ص٩٠. وتطوير الصيغ التعاقدية لتفعيل خصخصة الخدمات والمرافق العامة ص٢١٧ والاقتصادية ص١ وص٢.

ويمكن القول: إن عقود الإمتياز السابقة ينطبق عليها غالباً عقد B.T. أي: (Build - Trnsfer)[1].

❋ ❋ ❋

(١) تطوير الصيغ التعاقدية لتفعيل خصصة الخدمات والمرافق العامة ص٢١٥.

المحور الثالث

التعريف والوصف لعقد B.O.T

لم أطلع على تعريف محدد مصطلح عليه لعقد B.O.T، وإنما وجدت وصفاً لهذا العقد وذلك وفق وصف الأمم المتحدة على النحو التالي:

هو شكل من أشكال تمويل المشروعات امتيازاً لصوغ مشروع معين، وعندئذ تقوم شركة المشروع ببنائه وتشغيله وإدارته لعدد من السنوات، وتسترد تكاليف البناء وتحقق أرباحاً من تشغيل المشروع واستغلاله تجارياً، وفي نهاية مدة الامتياز تنتقل ملكية المشروع إلى الحكومة، إذاً يعرف B.O.T بأنه قيام الحكومة بمنح مَنْ يرغب في الاستثمار في مشروعات البنية الأساسية أو المرافق العامة من الأفراد أو الشركات الخاصة فرصة إقامة المشروع، وتحمل المستثمر أعباء شراء وتزويد المشروع بالآلات والمعدات والتكنولوجيا المتقدمة إلى جانب النفقات التشغيلية، وذلك مقابل حصول المستثمر على إيرادات تشغيل المشرع خلال فترة الاميتاز، تتراوح في العادة ما بين ٢٠ ـ ٥٠ عاماً. وقد تزيد على هذه المدة حسب نوع العقد والنشاط، مثال على ذلك: نفق المانش الذي يربط بين بريطانيا وفرنسا ويقع أسفل بحد المانش، فإن مدة الامتياز ٥٥ عاماً وتكلفته بحدود (٢٠) مليار دولاراً أمريكياً، حيث يتم تحديد مدة الامتياز وفقاً لتقديرات الدولة المانحة للامنياز مراعاة للمصلحة العامة. وبعد انتهاء مدة الامتياز فإن المشروع يتحول بكل أصوله المنقولة والثابتة إلى الدولة أو يجدد عقد التأجير لهذه الشركة أو لغيرها أو تقوم الدولة بتشغيله واستثماره بشكل مباشر[1].

---

(١) دراسة شرعية اقتصادية لخصخصة مشاريع البنية التحتية ص١٢، والاقتصادية ص٣ وص٤.

المحور الرابع

الفرق بين عقد الامتياز السابق وبين عقد B.O.T

أرى أن الفرق بين العقدين يبرز فيما يأتي:

١. إن عقد الامتياز السابق عبارة عن تنفيذ للمشروع مقابل مال يتفق عليه مع الحكومة التي تدفعه إلى منفذ المشروع بشكل مباشر بعد استلامها للمشروع. أما في عقد B.O.T فإن الشركة تستوفي رأس المال والأرباح من الجمهور في الغالب بالتشغيل والاستثمار خلال المدة التي يتفق عليها.

٢. إن عقد B.O.T ينشط القطاع الخاص ويتفاعل معه بصورة أوسع، أما عقود الامتياز أشبه ما تكون بعقود.B.T فقط أي: بدون تشغيل.

٣. إن التعاون بين القطاع الخاص والقطاع العام من خلال عقد B.O.T أقوى منه من خلال عقد الامتياز[١].

❋ ❋ ❋

(١) تطوير الصيغ التعاقدية لتفعيل خصخصة الخدمات والمرافق العامة ص٢١٥ وص٢١٦.

المحور الخامس
أنواع عقد B.O.T وصيغه

لقد تم تطوير أنواع وصيغ من العقود تنبثق من عقد B.O.T، وذلك للمساهمة من القطاع الخاص في مشروعات البنية الأساسية بشكل أوسع، أذكر عدداً منها:

أولاً: عقد البناء والتملك والتشغيل ثم الإعادة Build-Own-Operator-Transfer (B.O.O.T) وهذا العقد يشبه عقد B.O.T من حيث وجود الطرفين المتعاقدين:

الطرف الأول: الحكومة أو ممثلوها، والطرف الآخر شركة المشروع. إلا أن هذا النوع يختلف عن النوع الرئيسي B.O.T بأن الحكومة تمنح حق التملك لشركة المشروع وذلك من خلال فترة الامتياز حيث تقوم الشركة بتنفيذ المشروع واستثماره وتشغيله واستيفاء الرسوم المفروضة على الجمهور المستفيدين من خدمات هذا المشروع، وذلك لتغطية تكاليف التشغيل ودفع التزامات التمويل وما يزيد عن ذلك يكون ربحاً للشركة. وبعد انتهاء فترة الامتياز تتنازل الشركة عن ملكية وتشغيل المشروع للطرف الأول (الحكومة) بدون مقابل.

ثانياً: عقد البناء والتملك والتشغيل Build - Own - Operator B.O.O:

وهو كالعقدين السابقين إلا أنه يختلف عنهما بأن الطرف الثاني في هذا العقد (شركة المشروع) لا يلتزم بعد إنتهاء فترة الامتياز بتحويل أو إعادة ملكية المشروع للحكومة، وإنما يتولى المساهمون في الشركة التصرف بالمشروع. مع الإشارة إلى أن الحكومة لا ترحب بمثل هذا العقد إلا في بعض الحالات النادرة كأن تنتهي حاجة الحكومة من

الاستفادة من المشروع بعد إنتهاء فترة الامتياز، أو يكون المشروع قريباً من نهاية عمره الافتراضي.

ثالثاً: عقد البناء والتأجير ثم التحويل Build - Lease - Transfer (B.L.T):

وبموجب هذا العقد يمنح الطرف الأول (الحكومة) امتيازاً للطرف الثاني (شركة المشروع) لإقامة وبناء المشروع، ويكون في الغالب مبنى حكومي مثل: مدارس أو مكاتب حكومية، وبعد الانتهاء من إقامته وبنائه يقوم الطرف الأول (الحكومة) باستئجاره من الطرف الثاني طوال فترة الامتياز. ومن المفترض أن يغطي مجموع الإجارات تكلفةَ المشروع إضافة إلى مقدار من الربح المناسب للشركة. وبعد انتهاء فترة الامتياز يتم تحويل المشروع للطرف الأول (الحكومة) بدون مقابل.

رابعاً: عقد البناء ـ التملك المرحلي ـ التأجير التمويلي ـ التحويل Build - Own - Lease - Transfer (B.O.L.T).

وهذا النوع من العقود يتناسب مع المشروعات التي تحتاج إلى آلات ومعدات رأسمالية لتشغيلها كما تصلح في حال إذا كانت شركة المشروع غير قادرة على تشغيله فتقوم بتأجيره لشركة أخرى لتشغيله وإدارته خلال فترة الامتياز أو تقوم الحكومة بتأجير المشروع مقابل حق الانتفاع.

خامساً: عقد البناء ـ الإعادة Build - Transfer (B.T)، هذا العقد الذي كان سائداً قبل ظهور عقد (B.O.T)[1].

* * *

(١) مجلة الاقتصادية ص٣ وص٤ ودراسة شرعية اقتصادية لخصخصة مشاريع البنية التحتية ص١٩ وص٢٠ والصيغ القانونية ودورها في جذب التمويل للخدمات والمرافق البلدية ص٩٢ وتطوير الصيغ التعاقدية لتفعيل خصخصة الخدمات والمرافق العامة ص٢١٥ وص٢١٦.

المحور السادس
التأصيل الشرعي

هناك عدد من الآيات الكريمة والأحاديث النبوية الشريفة التي تؤصل تأصيلاً شرعياً للعقود المستحدثة التي تبرم في هذه الأيام، فمن هذه الأدلة:

١. قال عز وجل: ﴿وَتَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ وَلَا تَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلْإِثْمِ وَٱلْعُدْوَٰنِ وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ إِنَّ ٱللَّهَ شَدِيدُ ٱلْعِقَابِ﴾[1]. فهذه الآية الكريمة ترّغب في التعاون بل تحثّ عليه وتأمر به، وجاء التعاون بنص عام فهو يفيد العموم، وإن الشركات المبرومة بين القطاع العام والقطاع الخاص تقوم على التعاون بما هو مفيد للمجتمع وللشركات وللأفراد.

٢. قال سبحانه وتعالى: ﴿وَأَعِدُّواْ لَهُم مَّا ٱسْتَطَعْتُم مِّن قُوَّةٍ وَمِن رِّبَاطِ ٱلْخَيْلِ تُرْهِبُونَ بِهِۦ عَدُوَّ ٱللَّهِ وَعَدُوَّكُمْ﴾[2]... فإن لفظ (القوة) جاء عاماً فلا يقتصر على القوة العسكرية فحسب بل هو شامل لجميع الصور والحالات التي تفيد القوة في المجالات الاقتصادية والصحية والثقافية والتعليمية والبنية التحتية. وكذلك القوة الروحية والمعنوية، وغيرها. فهي جميعها تعطي قوة للأمة وللمجتمع، وأن إقامة المشاريع المتعلقة بالبنية التحتية وبسكة الحديد والقطارات والمياه والكهرباء والطرقات تعطي قوة للأمة وللمجتمع. وأن الإرهاب الوارد في هذه الآية الكريمة هو لردع العدو ومنعه من الاعتداء على المسلمين. فحينما يكون المسلمون أقوياء فإن العدو لا يتجرأ باعتدائه عليهم، فهو أسلوب وقائي

(١) سورة المائدة الآية ٢.
(٢) سورة الأنفال الآية ٦٠.

لمنع وقوع الحرب. أما تفسير الغرب للإرهاب يتناقض ولا ينسجم مع التفسير الشرعي للإرهاب.

٣. قال رب العالمين: ﴿...فَهُمْ شُرَكَآءُ فِي ٱلثُّلُثِ...﴾[١]... فهذه الآية الكريمة تقرر الشراكة بين المستحقين في الميراث، ويقاس عليها أي شركة تتم بين طرفين فأكثر، فالقرآن الكريم قد أقرَّ مبدأ الشراكة.

٤. قال تبارك وتعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِۚ﴾[٢] والعقود لفظ عام فيشمل الاتفاقات والمواثيق والعهود الدولية كما يشمل المعاملات من عقود البيع والإجارة والنكاح وغيرها. كما يشمل العهود التي عاهدها المؤمنون ربهم سبحانه وتعالى، والالتزام بها وعدم نقضها.فالقرآن الكريم قد أقر مبدأ العقود[٣].

٥. يقول رسولنا الأكرم محمد ﷺ في الحديث القدسي: «أنا ثالث الشريكين، ما لم يخن أحدهما صاحبه. فإذا خانه خرجتُ من بينهما»[٤]. فهذا الحديث القدسي يقرر مبدأ الشراكة أولاً ثم يركز على الأمانة والإخلاص من قبل الشريكين، وحرصهما على استمرارية المشاركة[٥].

---

(١) سورة النساء الآية ١٢.

(٢) سورة المائدة الآية ١.

(٣) تفسير الطبري ـ المجلد الرابع جـ٦ ص٣١ والمحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز (تفسير ابن عطية) جـ٤ ص٣١٥ وفتح القدير الجامع بين فني الرواية والدراية من علم التفسير ـ المجلد٢ ص٤ وص٥ وتيسير الكريم الرحمٰن في تفسير كلام المنان للشيخ عبد الرحمٰن السعدي جـ١ ـ ص٢٦٢ والتفسير الواضح الميسر ـ الشيخ محمد علي الصابوني ص٢٤٠.

(٤) أخرجه البيهقي ـ باب الشركة جـ٦ ص٧٨ حديث رقم ١١٤٢٤، والحاكم في البيوع في كتابه المستدرك جـ٢ ص٥٢ وقال: صحيح الإسناد، ولم يخرجاه ووافقه الذهبي. وانظر أيضاً الترغيب والترهيب لابن المنذري جـ٢ ص٩٥٢ ومشكاة المصابيح للخطيب التبريزي رقم ٢٩٣٣.

(٥) كتاب (المنتقى من أحاديث المصطفى ﷺ) للدكتور عكرمة سعيد صبري ص٤٠٢ و٤٠٣.

٦. يقول الرسول ﷺ: «سبع يجري للعبد أجرهن وهو في قبره بعد موته: مَنْ علمَ علماً، أو كرى نهراً، أو حفر بئراً، أو غرس نخلاً، أو بنى مسجداً، أو ورّث مصحفاً، أو ترك ولداً يستغفر له بعد موته»[١]. ويفهم من هذا الحديث النبوي الشريف أن ديننا الإسلامي العظيم يحث على العمل والجد والإنتاج في مرافق الحياة كلها، كما يدعو إلى إقامة المدارس والمعاهد ويشجع على العلم. وفي لفظ: (أجرى نهراً) بدلاً من: (كرى نهراً).

٧. يقول عليه الصلاة والسلام «لا يغرس المسلم غرساً ولا يزرع زرعاً فيأكل منه إنسان ولا دابة ولا شيء إلا كانت له صدقة»[٢]. وكذلك الأمر بالنسبة لهذا الحديث النبوي الشريف فإنه يحث على الزراعة وعلى التعاون أيضاً، ولا يتحقق ذلك كله إلا بإشادة البنية التحتية للمجتمع في مختلف المجالات[٣].

❋ ❋ ❋

---

(١) أخرجه البزار عن الصحابي الجليل أنس بن مالك رضي الله عنه، كما أخرجه ابن ماجه وابن خزيمة عن الصحابي الجليل أبي هريرة رضي الله عنه مع اختلاف بسيط في الألفاظ (صحيح الجامع الصغير وزياداته جـ١ ص٦٧٤ رقم الحديث ٣٦٠٢، تحقيق الألباني وقال: حديث حسن وصحيح الترغيب جـ٢ ص٥٢ رقم الحديث ٧٤، وإعلاء السنن للتهانوي جـ١٣ ص٢٢٤ رقم الحديث ٤٥٥٨ وقال: صحيح).

(٢) رواه مسلم وأحمد والدارمي عن الصحابي الجليل جابر بن عبد الله رضي الله عنهما. كما رواه الطبراني باسناد حسن عن الصحابي الجليل عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما (صحيح مسلم رقم ١٥٥٢ في المساقاة باب فضل الغرس والزرع من حديث الليث عن أبي الزبير عن جابر. ومسند أحمد جـ٣ ص١٤٧ عن طريق أبي معاوية عن سفيان عن الأعمش، وسنن الدرامي رقم ٢٦١٠ جـ٢ ص١٤٢ عن طريق جابر).

(٣) كتاب (المتجر الرابح في ثواب العمل الصالح) ـ باب ثواب مَن سقى آدمياً أو حفر بئراً ص١٥٦ وباب ثواب من زرع زرعاً أو غرس شجراً ص١٦٠ للإمام الحافظ شرف الدين الدمياطي ـ مطبعة بيت المقدس ـ ١٩٩٨م ـ بيروت ـ لبنان.

المحور السابع
التكييف الشرعي لعقد (B.O.T) وما يتفرع عنه

بعد الاطلاع على طبيعة عقد (B.O.T) وتفصيلاته وما يتفرع عنه من عقود أشير إلى التكييف الشرعي لهذه العقود، وذلك على النحو الآتي:

١. مشروعية مشاركة القطاع الخاص للدولة:

كما هو معلوم بداهة أن الدولة تقع على عاتقها مسؤولية إقامة مشاريع البنية التحتية والمرافق العامة في المجتمع، مثل: مشاريع سد الثغور وشق الطرق وتوفير المياه والكهرباء والصرف الصحي، وكل مشروع يؤدي إلى النفع العام، بحيث يتم تمويل هذه المشاريع وغيرها من المشاريع العامة من خزينة الدولة، وما يعرف لدى المسلمين ببيت المال. وإذا لم تكف موارد بيت المال فلا مانع شرعاً أن يشارك القطاع الخاص في تغطية هذه المشاريع: جميعها أو بعضها، وهذا ما ورد في كتاب (الخراج) للإمام القاضي أبي يوسف ـ رحمه الله ـ الذي أوصى الخليفة العباسي هارون الرشيد باتباع نصائحه التي قدمها له والتي منها ما يتعلق بالنفقات على مشاريع البنية التحتية التي يعمّ نفعها على المسلمين عامة، فيقول أبو يوسف في هذا المجال. (... وإذا إحتاج أهل السواد إلى كري أنهارهم العظام التي تأخذها من دجلة والفرات كريت لهم، وكانت النفقة من بيت المال ومن أهل الخراج، ولا يحمل ذلك كله على أهل الخراج)[1]. وأما ما يتعلق بالمشاريع التي يخص نفعها على شريحة معينة من المجتمع فينبغي على هذه الشريحة مشاركة الدولة في

---

(١) كتاب (الخراج) ـ فصل في تقبيل السواد ـ ص١١٩ الطبعة الرابعة ١٣٩٢هـ/١٩٧٢م ـ المطبعة السلفية بالقاهرة ـ أبو يوسف يعقوب بن إبراهيم توفي ١٨٢هـ/٧٩٨م.

تمويلها أو القيام بها بمفردها. فيقول أبو يوسف في هذا المجال: (. . . وأما الأنهار التي يجرونها إلى أراضيهم ومزارعهم وكرومهم ورطابهم وبساتينهم ومباقلهم وما يشبه ذلك فكريهم عليهم خاصة ليس على بيت المال من ذلك شيء)[1].

يفهم من ذلك أن المشاريع المتعلقة بالبنية التحتية تتولاها الدولة بمفردها فهي مسؤوليتها. أما المشاريع التي تخدم شرائح معينة من المجتمع فهي من مسؤولية القطاع الخاص في إقامتها وتمويلها بمفرده أو بمشاركة القطاعين العام والخاص.

٢. الحكم الشرعي في الصيغ التعاقدية لعقد B.O.T:

لدى استعراصنا لصيغ التعاقد لـ B.O.T وللأنواع المنبثقة عنها نجد أن هذه الصيغ تقوم بين الطرفين: الطرف الأول هو الحكومة صاحبة الأرض التي سيقام عليها المشروع من مشاريع البنية التحتية، وهي صاحبة الحق في منح الامتياز. والطرف الثاني هو الشركة المنفِّذة للمشروع والتي حصلت على حق الامتياز. فهذا التعاقد بهذه الصورة هو تعاقد مشروع حيث إن الشريعة الإسلامية تقر الإيجاب والقبول بين المتعاقدين شريطة أن يكون موضوع العقد مشروعاً. وبما أن هذه المشاريع تتعلق بالبنية التحتية مثل: مدّ خطوط سكك الحديد أو المياه أو الكهرباء أو الصرف الصحي كل ذلك من الأمور المشروعة والتي تهم المواطنين عامة، كما أن الربح الذي ستحصله الشركة بعد تنفيذ المشروع هو أمر مشروع أيضاً. ويجوز لشركة المشروع أن تتعاقد مع شركات أخرى ذات اختصاص مثل: شركة تصميم البناء ومرافقه، وشركة تمديدات التدفئة، وشركة أخرى للكهرباء وهكذا. وتكون علاقة هذه الشركات الفرعية قائمة مع الشركة الأم وعلى مسؤوليتها، ولا علاقة للطرف الأول (الحكومة) بهذه الشركات.

---

(١) كتاب الخراج ص١١٩.

٣. الاقتراض من البنوك والمصارف:

تلجأ بعض شركات القطاع الخاص إلى الاقتراض من المؤسسات المالية والمصرفية والبنوك التقليدية، بدعوى أن تكلفة المشروع الذي أُحيل إليها أكبر من طاقتها ومن حجمها المالي. وأقول: إن هذا الاقتراض غير مشروع بل هو محرم، ثم كان الأولى بالشركة أن لا تأخذ مشاريع فوق طاقتها.

مع التأكيد على حرمة الربا لأن التعامل بالربا من الكبائر، والله سبحانه وتعالى يقول: ﴿ٱلَّذِينَ يَأْكُلُونَ ٱلرِّبَوٰاْ لَا يَقُومُونَ إِلَّا كَمَا يَقُومُ ٱلَّذِى يَتَخَبَّطُهُ ٱلشَّيْطَٰنُ مِنَ ٱلْمَسِّ ۚ ذَٰلِكَ بِأَنَّهُمْ قَالُوٓاْ إِنَّمَا ٱلْبَيْعُ مِثْلُ ٱلرِّبَوٰاْ ۗ وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ ۚ فَمَن جَآءَهُۥ مَوْعِظَةٌ مِّن رَّبِّهِۦ فَٱنتَهَىٰ فَلَهُۥ مَا سَلَفَ وَأَمْرُهُۥٓ إِلَى ٱللَّهِ ۖ وَمَنْ عَادَ فَأُوْلَٰٓئِكَ أَصْحَٰبُ ٱلنَّارِ ۖ هُمْ فِيهَا خَٰلِدُونَ ﴿٢٧٥﴾ يَمْحَقُ ٱللَّهُ ٱلرِّبَوٰاْ وَيُرْبِى ٱلصَّدَقَٰتِ ۗ وَٱللَّهُ لَا يُحِبُّ كُلَّ كَفَّارٍ أَثِيمٍ ﴿٢٧٦﴾﴾[1] ويقول عز وجل في السورة نفسها ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ٱتَّقُواْ ٱللَّهَ وَذَرُواْ مَا بَقِىَ مِنَ ٱلرِّبَوٰٓاْ إِن كُنتُم مُّؤْمِنِينَ ﴿٢٧٨﴾ فَإِن لَّمْ تَفْعَلُواْ فَأْذَنُواْ بِحَرْبٍ مِّنَ ٱللَّهِ وَرَسُولِهِۦ ۖ وَإِن تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَٰلِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ ﴿٢٧٩﴾﴾[2] وروى الصحابي الجليل جابر بن عبد الله رضي الله عنهما قائلاً «لعن رسول الله ﷺ آكل الربا وموكله وكاتبه وشاهديْه، وقال: هم سواء»[3]. وقال عليه الصلاة والسلام في حديث نبوي شريف آخر: «اجتنبوا السبع الموبقات». قيل: يا رسول الله، وما هن؟ قال: «الشرك بالله، والسحر، وقتل النفس التي حرم الله إلا بالحق، وأكل مال اليتيم، وأكل الربا، والتولي يوم الزحف، وقذف المحصنات المؤمنات الغافلات»[4].

---

(١) سورة البقرة الآيتان ٢٧٥ و٢٧٦.

(٢) سورة البقرة الآيتان ٢٧٨ و٢٧٩.

(٣) أخرجه مسلم في المساقاة عن عبد الله بن مسعود رقم ٤٠٦٨ وعن جابر بن عبد الله رقم ٤٠٦٩.

(٤) متفق عليه عن الصحابي الجليل أبي هريرة رضي الله عنه (صحيح مسلم ـ كتاب الإيمان ـ رقم ٢٦٢).

٤. حلول مشروعة للشركة:

أرى أن شركة المشروع أمامها احتمالان حينما يكون المشروع أكبر من طاقتها، وهذان الاحتمالان هما:

أ. أن تدخل شركة المشروع في الشراكة مع شركات أخرى لتقوى على التنفيذ، ويتفق حينئذ على نسبة المشاركة ونسبة الأرباح، شريطة أن يكون ذلك بموافقة الطرف الأول (الحكومة).

ب. أو أن تستعين شركة المشروع بالمصارف الإسلامية عن طريق المشاركة أيضاً حيث تساهم هذه المصاريف برأس مال المشروع بنسبة يتفق عليها، وتقدر نسبة الربح أيضاً. ولكن حين وقوع خسارة فإنها توزع على حسب رأس المال، والوضيعة على قدر المال كما يقول الفقهاء[١].

وبناءً على ما تقدم يمكن تكييف هذا العقد على أنه يشتمل على شركة عنان وشركة مضاربة وهو عقد جائز شرعاً فقد ورد في كتاب المغني لابن قدامة ما نصه: (أن يشترك مالان، وبدن صاحب أحدهما، فهذا يجمع شركة ومضاربة، وهو صحيح، فلو كان بين رجلين ثلاثة آلاف درهم لأحدهما ألف وللآخر ألفان، فأذن صاحب الألفين لصاحب الألف أن يتصرف فيها على أن يكون الربح بينهما نصفين صح...)[٢].

٥. حل فيه غرر ومخاطرة:

هناك حل ثالث من خلال طرح أسهم للاكتتاب من قبل شركة المشروع، بحيث تستوفي الشركة التمويل اللازم من المكتتبين قبل البدء بالتنفيذ، وأن المساهمين سيأخذون الأرباح مستقبلاً على عدد أسهمهم بعد استفتاء التكاليف. وعلى المؤسسين أن يوضحوا للمساهمين سلفاً بضرورة التنازل عن حصصهم وأسهمهم للحكومة بعد الانتهاء من فترة الامتياز المتفق عليها.

---

(١) المغني لابن قدامة ـ جـ٥ ص٣٧ ـ مكتبة الرياض الحديثة ١٤٠٠هـ/١٩٨٠م.

(٢) المغني لابن قدامة جـ٥ ص٢٧.

وأن الذين يطرحون هذا الحل يقيسونه على عقد السلم. وأرى أن هذا قياس مع الفارق، وأن هذا الحل قد أخرج عقد B.O.T عن صورته الأصلية، بالإضافة لما يصاحب هذا الحل من غرر ومخاطرة، فلا أنصح به.

ويمكن القول: إن عقد B.O.T وما انبثق عنه من عقود هي عقود مشروعة باستثناء العقد المتعلق بالتملك، فهذا العقد يصطدم مع استثمار الأراضي الوقفية، لأنه لا مجال لتمليك أي شخص أو شركة أرضاً وقفية، فالوقف لا يباع ولا يوهب ولا يورث فهو لله عز وجل[1].

فعن نافع عن الصحابي الجليل عبد الله بن عمر رضي الله عنهما: أن عمر بن الخطاب أصاب أرضاً بخيبر فأتى النبي ﷺ يستأمره فيها فقال: «يا رسول الله، إني أصبت أرضاً بخيبر لم أصب مالاً قط أنفس عندي منه فكيف تأمرني به؟ قال ﷺ: إن شئت حبست أصلها وتصدقت بها. قال: فتصدقَ بها عمر أنه لا يباع ولا يوهب ولا يورث...»[2].

كما أن تملك الأراضي الحكومية من قبل الشركات فيه مخاطر ومحاذير.

---

(١) فتح القدير جـ٦ ص٢٠٣ والبناية جـ٦ ص١٤١ والبحر الرائق جـ٥ ص٢٠٢ وحاشية الطحطاوي على الدر المختار مجلد٢ ص٥٢٨ والوقف الإسلامي بين النظرية والتطبيق ص٣٢.

(٢) متفق عليه واللفظ للبخاري (صحيح البخاري جـ٤ ص١٦٢ ـ باب أوقاف أصحاب النبي ﷺ، وجـ٤ ص٤٣٨ باب الشروط في الوقف، وجـ٥ ص١٥ ـ باب هل ينتفع الواقف بوقفه، وجـ٥ ص١٦ باب إذ وقف شيئاً فلم يدفعه إلى غير جائز، وجـ٥ ص٢٣ باب ما للوصي أن يعمل في مال اليتيم، وجـ٥ ص٢٨ باب الوقف كيف يكتب، وجـ٥ ص٢٩ باب الوقف للغني والفقير والضعيف، جـ٥ ص٣٠ باب نفقة القيم للوقف، وجـ٥ ص٣٢ باب اذا وقف أرضاً أو بئراً). ورواه مسلم (صحيح مسلم بشرح النووي جـ١١ ص٨٥ وص٨٦، والسراج الوهاج جـ٦ ص١٩٢ ـ ص١٩٤ باب الوقف للأصل والصدقة بالغلة) رواه أبو داود (سنن أبي داود جـ٣ ص١١٦وص١١٧ رقم ٢٨٧٨ ـ كتاب الوصايا ـ باب ما جاء في رجل بوقف الوقف). رواه الترمذي (سنن الترمذي رقم ١٣٧٥ في الأحكام ـ باب الوقف) ورواه النسائي (سنن النسائي جـ٦ ص٢٢٩ ـ ص٢٣٢ رقم ٢٣٠ في الأحباس ورقم ٢٣١ باب كيف يكتب الحبس) ورواه ابن ماجه (سنن ابن ماجه جـ٢ ص٨٠١ رقم ٢٣٩٦ ـ كتاب الصدقات ـ باب مَنْ وقف).

المحور الثامن
إجارة الوقف

الإجارة لغةً مأخوذ من الأجرة وهي الكراء والمعنى واحد وهو العِوَض. قال سبحانه وتعالى: ﴿لَوْ شِئْتَ لَتَّخَذْتَ عَلَيْهِ أَجْرًا﴾[1] ومنه سمي الثواب أجراً لأن الله عز وجل يُعوضُ العبد به على طاعته أو صبره على مصيبته[2]. ومعنى الإجاره اصطلاحاً: عقد على المنافع بعوض أو تمليك المنافع بعوض. والإجارة نوع من أنواع البيوع فهي بيع المنافع، والمنافع بمنزلة الأعيان لأنه يصح تمليكها[3]. وتُعدّ الإجارة صورة من صور استثمار الوقف حيث يتم تأجير العقارات الوقفية من دكاكين ومكاتب ومساكن، وذلك بأجرة المثل. هذا وإن الإجارة للعقارات عبارة عن ثلاثة أنواع:

١. الإجارة غير المحددة بمدة معينة والتي تعرف بالحكر.

٢. الإجارة المحددة بمدة طويلة.

٣. الإجارة المحددة بمدة قصيرة.

أتناول كل نوع بإيجاز:

أولاً: الإجارة غير المحددة بمدة معينة (الحكر):

هو عقد إجارة يقصد به إبقاء الأرض الموقوفة في يد المستأجر بقصد البناء عليها أو غرسها بالأشجار المثمرة أو لأي غرض آخر متفق

---

(١) سورة الكهف الآية ٧٧.

(٢) لسان العرب لابن منظور جـ٤ ص١٠ وص١١، والمصباح المنير جـ١ ص٦ وص٧ ومختار الصحاح ص٦ وص٧.

(٣) وتحفة الفقهاء جـ٣ ص٥١٤ وص١٥١ والشرح الصغير جـ٤ ص٦ والأم جـ٤ ص٣٤ والمغني جـ٥ ص٤٣٣ (طبعة الرياض).

عليه، وذلك على نفقة المستأجر بحيث لا يضر بالوقف لقاء أن يدفع المستأجر أجراً رمزياً محدداً يتفق عليه، ودون تحديد مدة زمنية، بحيث ينتقل التحكير من الآباء إلى الأبناء، ومن الأبناء إلى الأحفاد تلقائياً. أي أن عقد التحكير يورّث!! وقد ظهرت فكرة التحكير في القرن السابع عشر للميلاد (أي: في العهد العثماني التركي) وذلك بسبب الحرائق المتعددة التي وقعت في مدينة إستانبول وفي بعض المدن الكبرى في بلاد الأناضول فلم يُعد لدائرة الأوقاف في استنبول القدرة على متابعة شؤون الأراضي الوقفية الواسعة والمنتشرة في أرجاء البلاد فلجأت إلى عقد التحكير لتشجيع الناس على الاستثمار دون أن تلتفت إلى النتائج السلبية لهذا العقد، وقد أجاز بعض فقهاء الحنفية هذا العقد[1].

أما رأي الجمهور (المالكية والشافعية والحنابلة ورأي للحنفية) فقالوا بأنه لا يجوز أن تكون إجارة الوقف مطلقة دون تحديد بمدة معينة. بل يجب تحديد الأجرة بمدة زمنية وذلك قياساً على تأجير الأعيان بشكل عام. فلا توجد إجارة دون تحديد لها[2]. والملاحظ على أرض الواقع أن إطلاق الإجارة دون تحديد قد أدى إلى الإضرار بالمستحقين للوقف، كما أدى إلى ضياع عين الوقف وإلى طمع المستأجرين بالأراضي الوقفية الذين أخذوا يدعون بملكيتها!! وإني إذ

---

(١) كتاب الإسعاف ص٥٢ وص٥٣. وحاشية ابن عابدين جـ٣ ص٥٤١، وجـ٤ ص٢٢، وجـ٥ ص٢٧ وص٢٨ ـ الطبعة التركية. وأنفع الوسائل ص١٩٨. والفتاوى الخانية جـ٣ ص٣٣٢ ودرر الحكام شرح مجلة الأحكام تأليف علي حيدر ص٥٢٣ وكتاب الوقف في الشريعة والقانون ـ زهدي يكن ص١٠١ وص١٠٢ وص١٠٥ وص١٠٦ والوقف الإسلامي بين النظرية والتطبيق ـ الدكتور عكرمة سعيد صبري ص٢٩٢ وص٢٩٣.

(٢) الخرشي جـ٧ ص٩٩ والشرح الصغير جـ٤ ص١٣٤ ومغني المحتاج جـ٢، ص٣٨٥ وأسنى المطالب جـ٢ ص٤٦٥ والمجموع جـ١٥ ص٣٦٦ وتحفة المحتاج جـ٦ ص٢٥٦ وكشاف القناع جـ٢ ص٤٦١ وغاية المنتهى جـ٢ ص٣٠٨ ومطالب أولي النهى جـ٤ ص٣١٥ وص٣١٦ وإعلام الموقعين جـ٣ ص٢٢٦ والإسعاف ص٥٣ وص٥٤ وأنفع الوسائل ص١٩٤ والفتاوى الخانية جـ٣ ص٣٣٢ والبحر الرائق جـ٥ ص٢٥٨ وص٢٦٦ والاختيار جـ٣ ص٤٧.

أرجح رأي الجمهور فهو أقوى وأسلم وأبعد نظراً، وأنه أيضاً ملتزم بقواعد الشريعة الإسلامية في المعاملات التي تشترط أن تكون العقود معلومة وغير مجهولة، وأن ما يجري على عقود الإجارة بشكل عام ينطبق على عقود إجارة الوقف بشكل خاص، وفي ذلك حماية لعين الوقف وحفظاً لحقوق المستحقين للوقف. وأن ضياع كثير من الأراضي الوقفية منذ العهد التركي وحتى الآن كانت نتيجة الجهالة في الأجرة وإطلاقها دون تحديد.

ثانياً: الإجارة المحددة بمدة طويلة:

هناك أراض وقفية مؤجرة لمدة طويلة تتراوح من خمس عشرة سنة حتى تصل إلى تسع وتسعين سنة!![1]. ولابن قيم الجوزية رأي معارض للإجارة الطويلة ويحمل حملة شعواء على الذين يقولون بها، وهو يؤيد الإجارة القصيرة بحيث لا تتجاوز ثلاث سنوات مع إحتمال تحديد العقد بحيث تبقى الأراضي والعقارات الوقفية تحت إدارة الوقف بشكل مباشر[2] وأرى أن تحديد المدة يحكمه أمران: مصلحة الوقف، والعرف السائد في العقود والمعاملات. وأرى أن لا تزيد المدة عن جيل واحد (والجيل يتراوح ما بين ٢٥ ـ ٣٠ سنة) وذلك في العقود المشابهة لعقد B.O.T وفي الأراضي الزرعية المشجرة.

ثالثاً: الإجارة المحددة بمدة قصيرة:

تتراوح المدة القصيرة من سنة واحدة إلى ثلاث سنوات إلا إذا تمّ الاتفاق بين الطرفين على خلاف ذلك. ويكون عقد الإجارة قابلاً

---

(١) فتح القدير جـ٦ ص٢٤٢ والإسعاف ص٥٣ وص٥٤ وحاشية ابن عابدين جـ٣ ص٥٤٩ والفتاوى الخانية (على هامش الفتاوى الهندية) جـ٣ ص٣٣٢ وص٣٣٣ وص٣٣٦. وشرح الخرشي جـ٧ ص٩٩ وص١٠٠ وحاشية العدوي على الخرشي جـ٧ ص٩٩ وص١٠٠ والدسوقي مع الشرح الكبير جـ٤ ص٩٦ والشرح الصغير جـ٤ ص١٣٣ وص١٣٤.

(٢) إعلام الموقعين جـ١ ص٢٢٦ وص٢٢٧.

للتجديد، وأن يكون مقدار الأجرة موازٍ لأجر المثل[1]، ومجال التأجير، كما أرى بهذه الصورة يكون للدكاكين والمكاتب والبيوت، والأراضي الزرعية غير المشجرة.

❋ ❋ ❋

(١) فتح القدير جـ٦ ص٢٤٢ والإسعاف ص٥٣ وص٥٤ وحاشية ابن عابدين جـ٣ ص٥٤٩ والفتاوى الخانية (على هامش الفتاوى الهندية) جـ٣ ص٣٣٢ وص٣٣٣ وص٣٣٦ ومغني المحتاج جـ٢ ص٣٨٥ ومطالب أولي النهى جـ٤ ص٣١٥ وص٣١٦ وكشاف القناع جـ٢ ص٤٥١.

المحور التاسع
التطبيقات العملية للأراضي الوقفية

لقد دأبت وزارات الأوقاف ومؤسساتها في العالم العربي منذ النصف الثاني من القرن الماضي على استثمار الأراضي الوقفية غير الزراعية والتي يطلق عليها بالأراضي الملساء، وذلك بالطريقة التي تشبه ما يعرف بـ B.O.T.

ويمكن القول: إن الأوقاف الإسلامية قد وضعت خطة لاستثمار الأراضي الملساء على صورتين:

الصورة الأولى: أن تتولى الأوقاف الإسلامية بشكل مباشر بناء الدكاكين والمكاتب والمساكن على الأراضي الوقفية، ثم تعلن عن تأجير الدكاكين والمكاتب والمساكن عن طريق المزايدة (أي: أن الذي يدفع أجرة أكثر من الآخر يحق له أن يستأجر شريطة أن لا تقل الأجرة عن أجرة المثل.) أي يرسو عليه العطاء، ويتم إبرام عقد إجارة مع الوقف.

الصورة الأخرى: أن تتفق الأوقاف الإسلامية مع ممول أو أكثر أو شركة لتأجير الأراضي الوقفية بأجرة رمزية لمدة معينة (قد تتراوح المدة ما بين ١٥ ـ ٢٠ سنة) بحيث تكون الأوقاف الطرف الأول، وتكون شركة المشروع الطرف الثاني في العقد. فيقوم الطرف الثاني ببناء الدكاكين والمكاتب والمساكن على نفقته الخاصة حسب المخطط المتفق عليه. وبعد الانتهاء من إكمال المشروع يبدأ باستثمار العقارات التي بناها عن طريق التأجير حتى تنتهي المدة المتفق عليها. ويكون قد استرد الطرفُ الثاني رأس ماله مع استفتاء الأرباح. وفي غالب الأحيان تكون المدة خمس عشرة سنة وقد تمدُ إلى عشرين سنة حسب مصلحة الوقف وحسب الظرف العام. وبعد ذلك تتسلم الأوقاف الأرض وما عليها،

وتبدأ بالتأجير بأجرة المثل على الأقل، وتكون الأولوية في التأجير للمستأجر السابق، ولابد من إبرام عقود إجارة جديدة مع الأوقاف بأجرة المثل أو أكثر حسب ما تقتضيه مصلحة الوقف وحسب العرض والطلب في السوق[1].

وما ينطبق على الأراضي الوقفية فإنه ينطبق على أراضي الدولة.

❋ ❋ ❋

(١) أرشيف دوائر الأوقاف الإسلامية بالقدس بالاضافة إلى الخبرة العملية لصاحب البحث ومشاهداته.

مشروع قرار

١. تشجيع رأس المال في القطاع الخاص لاستلام مشاريع عامة من الحكومة (القطاع العام) بهدف الاستثمار وتنشيط الحركة الاقتصادية.

٢. الابتعاد عن القروض الربوية.

٣. التعاون مع المصارف الإسلامية بالضوابط الشرعية لإقامة الشركات.

٤. عدم التعامل مع العقد (B.O.O.T) الذي يتضمن التملك من قبل شركات المشروع، والتملك فيه محاذير سواء كانت الأرض وقفية أو حكومية.

٥. العمل على تطوير صيغ التعاقد والتمويل المستمدة من الشريعة الإسلامية.

❋ ❋ ❋

الخاتمة

هذا بحث موجز من تسعة محاور في عقد البناء والتشغيل والإعادة ـ B.O.T وما انبثق عن هذا العقد من عقود استثمارية أخرى يهدف إلى تفاعل القطاع العام بالقطاع الخاص كما يهدف إلى تنشيط الحركة الاقتصادية وجذب التمويل المالي، والاهتمام بالبنية التحتية. وبيان مشروعية الطرق الاستثمارية المتعددة، ودور الوقف في بناء المجتمعات ومشاركته في تنمية الموارد البشرية والاقتصادية. وبيان قدرة الإسلام على التكييف الشرعي، وصلاحيته لكل زمان ومكان مع مراعاة الضوابط الشرعية، والابتعاد عن كل ما يصادم الحكم الشرعي. وقد أنهيت البحث بمشروع قرار، وخاتمة بالإضافة إلى الهوامش، والمصادر والمراجع والفهرس.

وإني إذ أشكر الأمانة العامة لمجمع الفقه الإسلامي الدولي التي طرحت هذا الموضوع المهم للنقاش، كما أشكرها لمتابعتها للموضوعات المستجدة التي بحاجة إلى دراسة وإلى تكييف شرعي. والله مع العلماء العاملين المخلصين.

﴿وَقُلِ ٱعْمَلُوا۟ فَسَيَرَى ٱللَّهُ عَمَلَكُمْ وَرَسُولُهُۥ وَٱلْمُؤْمِنُونَ﴾[1]

﴿وَٱللَّهُ يَقُولُ ٱلْحَقَّ وَهُوَ يَهْدِى ٱلسَّبِيلَ﴾[2].

وصلى الله على محمد وعلى آله وصحبه أجمعين، والحمد لله رب العالمين.

د. عكرمة سعيد صبري ـــ القدس

الجوال الدولي ٠٠٩٧٠ ـــ ٥٩٩٣٩٩٠٥٣

البريد الالكتروني

الموقع الالكتروني www.ekrimasabri.net

(١) سورة التوبة (براءة) الآية ١٠٥.

(٢) سورة الأحزاب الآية ٤.

المصادر والمراجع

القرآن الكريم وتفسيره:

١ ـ القرآن الكريم.

٢ ـ جامع البيان في تفسير القرآن (تفسير الطبري) ـ دار الفكر ـ بيروت ١٣٩٨هـ/١٩٧٨م. الإمام أبو جعفر محمد بن جرير الطبري توفي ٣١٠هـ/٩٢٢م.

٣ ـ المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز (تفسير ابن عطية) ـ ط١ ـ الدوحة ـ قطر ١٤٠٢هـ/١٩٨٢م. أبو محمد عبد الحق بن عطية الأندلسي توفي ٥٤٦هـ/١١٥١م.

٤ ـ فتح القدير الجامع بين فني الرواية والدراية من علم التفسير ـ دار الفكر ـ بيروت ١٤٠٣هـ/١٩٨٣ ـ محمد بن علي الشوكاني توفي ١٢٥٠هـ/١٨٣٤م.

٥ ـ تيسير الكريم الرحمٰن في تفسير كلام المنان ـ ط١ ـ جمعية إحياء التراث الإسلامي الكويت ـ ١٤١٨هـ/١٩٩٧م ـ الشيخ عبد الرحمٰن بن ناطر السعدي توفي ١٣٧٦هـ/١٩٥٦م.

٦ ـ التفسير الواضح الميسر ـ ط٤ ـ مؤسسة الأفق للطباعة والنشر ـ بيروت ـ لبنان ١٤٢٤هـ/٢٠٠٣م ـ الشيخ محمد علي البابوني ـ دمشق ـ سوريا.

الحديث الشريف:

٧ ـ الإلمام بأحاديث الأحكام: ط١ـ دار الثقافة الإسلامية ـ الرياض ١٣٨٣هـ/١٩٦٣م. أبو الفتح محمد بن علي القشيري الشهير بابن دقيق العيد توفي ٧٠٢هـ/١٣٠٢م.

٨ ـ التاج الجامع للأصول في أحاديث الرسول: ط٢ـ دار إحياء التراث العربي ـ بيروت ١٣٨١هـ/١٩٦١م ـ منصور علي ناصيف توفي ١٣١٣هـ/١٨٩٥م ـ مصر.

٩ ـ الترغيب والترهيب: ط٢ـ دار احياء التراث العربي ـ بيروت. ١٣٨٨هـ/١٩٦٨م ـ أبو محمد عبد العظيم بن عبد القوي المنذري توفي ٢٧٩هـ/٨٩٢م.

١٠ ـ الجامع الكبير (سنن الترمذي): ط٢ـ دار الجيل ـ بيروت ١٤١٩هـ/١٩٩٨م. أو عيسى محمد بن عيسى الترمذي توفي ٢٧٩هـ/٨٩٢م.

١١ - السراج الوهاج شرح صحيح مسلم: طباعة وزارة الأوقاف، قطر - أبو الطيب صديق بن حسن طارق الحسني القنوجي البخاري، توفي ١٣٠٧هـ/١٩٨٨م.
١٢ - السنن الكبرى: ط١- مطبعة مجلس دائرة المعارف حيدر أباد - الهد ١٣٥٥هـ/١٩٣٦م - أبو بكر أحمد بن حسين البهقي توفي ٤٥٨هـ/١٠٦٥م.
١٣ - المستدرك على الصحيحين: ط١- دار الكتب العلمية - بيروت - أبو عبد الله محمد بن عبد الله الحكم النيسابوري توفي ٤٠٥هـ/١٠١٤م.
١٤ - المعجم الكبير (سنن الطبراني): ط٢- دار إحياء التراث العربي - بيروت. أبو القاسم سليمان بن أيوب بن أحمد الطبراني توفي ٣٦٠هـ/٩٧٠م.
١٥ - الموطأ على رواية محمد الشيباني: ط٢- دار القلم - بيروت، ١٤٠٤هـ/١٩٨٤م... الإمام مالك بن أنس الاصبحي توفي ١٧٩هـ/٧٩٥م.
١٦ - جامع الأصول في أحاديث الرسول: - مطبعة الملاح - دمشق ١٣٨٩هـ/١٩٦٩م - ابن الأثير الجزري ٦٠٦هـ/١٢٠٩م.
١٧ - سنن أبي داود: - دار الفكر - بيروت. أبو داود سليمان بن شعث السجستاني توفي ٢٧٥هـ/٨٨٨م.
١٨ - سنن ابن ماجه: - دار الفكر - بيروت - ومطبعة عيسى بالقاهرة. ١٣٧٣هـ/١٩٥٤م - أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني (الملقب بابن ماجه) توفي ٢٧٣هـ/٨٨٦م.
١٩ - سنن الدرامي: - شركة الطباعة الفنية المتحدة بمصر ١٣٨٦هـ/١٩٦٦م. أبو محمد عبد الله بن عبد الرحمن الدارمي توفي ٢٥٥هـ/٨٦٨م.
٢٠ - سنن النسائي (المجتبى): ط١- دار الفكر - بيروت ١٣٤٨هـ/١٩٣٠م أحمد بن شعيب النسائي المتوفى ٣٠٢هـ/٩١٤م.
٢١ - صحيح البخاري -: ط٢- مطابع الأهرام - لجنة إحياء كتب السنة بمصر ١٤١٠هـ/١٩٩٠م - أبو عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري. توفي ٢٥٦هـ/٨٦٩م.
٢٢ - صحيح مسلم (الجامع الصحيح): - مؤسسة دار النور الشرقية - القاهرة ١٣٨٤هـ/١٩٩٠م - أبو الحسن مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري. توفي ٢٦١هـ/٨٧٤م.
٢٣ - صحيح مسلم الشرح النووي: ط٢- دار الفكر - بيروت ١٣٩٢هـ/١٩٧٢م. يحيى بن شرف النووي ٦٧٦هـ/١٢٧٧م.
٢٤ - المتبحر الرابح في ثواب العمل لصالح: - مطبعة بيت القدس - بيروت - لبنان ١٤١٩هـ/١٩٦٨م. الإمام الحافظ شرف الدين عبد المؤمن بن خلف الدمياطي توفي ٧٠٥هـ/١٣٠٥م.

٢٥ ـ مسند الإمام أحمد: ط٢ـ دار الفكر ـ بيروت ١٣٩٨هـ/١٩٧٨م ـ الإمام أحمد بن حنبل توفي ٢٤١هـ/٨٥٥م.
٢٦ ـ مشكاة المصابيح،: ط١ـ منشورات الكتب الإسلامي ـ دمشق ١٣٨٠هـ/١٩٦٢م. ولي الدين محمد بن عبد الله الخطيب العمري البشريزي ٧٣٧هـ/١٣٣٦م.
٢٧ ـ المنتقى من أحاديث المصطفى ﷺ ـ: ط١ـ مطبعة الرسالة المقدسية ـ القدس ١٤٢٤هـ/٢٠٠٣م ـ د. عكرمة سعيد صبري ـ القدس.

الفقه بمختلف مذاهبه:

الفقه الحنفي:

٢٨ ـ أنفع الوسائل في تجريب المسائل (الفتاوى الطرسوسية): ـ مطبعة الشرق ـ مصر ١٣٤٤هـ/١٩٢٦م ـ نجم الدين إبراهيم بن علي بن أحمد الطرسوسي توفي ٧٥٨هـ/١٣٥٦م.
٢٩ ـ الإسعاف في أحكام الأوقاف: ـ دار الطباعة الكبرى المصرية ـ ١٢٩٢هـ/١٨٧٥م ـ برهان الدين إبراهيم بن موسى بن أبي بكر الطرابلسي الحنفي توفي ٩٢٣هـ/١٥٦٢م.
٣٠ ـ الاختيار تعليل المختار ـ: ط٢ـ مكتبة مصطفى البابي الحلبي ـ مصر ١٣٧٠هـ/١٩٥١م ـ أبو الفضل عبد الله بن محمود الموصلي توفي ٦٨٣هـ/١٢٨٤م.
٣١ ـ البحر الرائق في شرح كنز الدقائق ـ: ط٢ـ دار الفكر بيروت ـ ابن نجيم توفي ٩٧٠هـ/١٥٦٢م.
٣٢ ـ البناية في شرح الهداية ـ: ط١ـ دار الفكر ـ بيروت ١٤٠١هـ/١٩٨١م ـ بدر الدين أبو أحمد محمود بن أحمد العيني توفي ٨٥٥هـ/١٤٥١م.
٣٣ ـ الخراج ـ: ط٤ـ المطبعة السلفية ـ القاهرة ١٣٩٢هـ/١٩٧٢م ـ أبو يوسف يعقوب بن إبراهيم ـ الشهير بالامام أبي يوسف توفي ١٨٢هـ/٧٩٨م.
٣٤ ـ الفتاوي الخانية (المعروفة بفتاوي قاضيخان): ومطبوعة بهامش الفتاوى الهندية ـ الفرغاني الحنفي توفي ٢٩٥هـ/٩٠٧م.
٣٥ ـ الفتاوى المهدية في الوقائع المصرية ـ: ط١ـ المطبعة الأزهرية ـ ١٣٠١هـ/١٨٨٣م ـ محمد العباسي المهدي توفي ١٣١٥هـ/١٨٧٩م.
٣٦ ـ الفتاوي الهندية في الفقه الحنفي (الفتاوي العالمكرمية): ط٤ـ دار إحياء التراث العربي ـ بيروت ١٤٠٦هـ/١٩٨٦م ـ مجموعة من علماء الهند برئاسة عبد الرحمٰن الحنفي البحراوي توفي ١٠٧٠هـ/١٦٥٩م.

٣٧ ـ تحفة الفقهاء ـ: ط١ـ مطبعة جامعة دمشق ١٣٧٧هـ/١٩٥٨م. علاء الدين السمرقندي توفي ٥٣٩هـ/١١٤٤م.
٣٨ ـ حاشية الطحطاوي على الدر المختار: ـ دار المعرفة الطباعة والنشر بيروت ١٣٩٥هـ/١٩٧٥م ـ السيد أحمد بن محمد بن إسماعيل الطحطاوي توفي ١٢١٣هـ/١٨١٦م.
٣٩ ـ حاشية رد المحتار على الدر المختار ـ: ط٢ـ شركة مكتبة ومطبعة مصطفى الباي الحلبي بمصر، ١٣٨٦هـ/١٩٦٦م ـ محمد أمين عابدين بن عمر عابدين الشهير بابن عابدين توفي ١٢٥٢هـ/١٨٣٦م.
٤٠ ـ حاشية رد المحتار على الدر المختار: (مطبعة عثمانية تركية) محمد أمين عادين بن عمر عابدين الشهير بابن عابدين ١٣٥٢هـ/١٨٣٦م.
٤١ ـ ورد الحكام شرح مجلة الأحكام: ـ المطبعة العباسية ـ حيفا ـ فلسيطن ١٣٤٣هـ/١٩٢٥م ـ علي حيدر ـ إستانبول ـ تركيا ـ المحامي فهمي الحسيني ـ فلسطين.
٤٢ ـ شرح فتح القدير على الهداية ـ: ط٢ـ دار الفكر ـ بيروت ١٣٩٧هـ/١٩٧٧م ـ جمال الدين محمد بن عبد الواحد المعروف بابن الهمام الحنفي توفي ٨١١هـ/١٤٥٦م.

الفقه المالكي:

٤٣ ـ الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك: ـ مكتبة دار المعارف ـ مصر ١٣٩٢هـ/١٩٧٤م ـ أبو بركات أحمد بن محمد الدرويو توفي ١٢٠١هـ/١٧٨٦م.
٤٤ ـ المدونة الكبرى: ـ دار الفكر ـ مصر ـ مالك بن أنس توفي ١٧٩هـ/٧٩٥م.
٤٥ ـ حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: ـ مطبعة محمد علي صبيح ـ مصر ١٣٥٣هـ/١٩٣٤م ـ محمد عرفة الدسوقي توفي ١٢٣٠هـ/١٨١٤م.
٤٦ ـ حاشية العدوي (بهامش شرح الخرشي): ـ علي بن أحمد الصعيدي العدوي توفي ١١٨٩هـ/١٧٧٥م.
٤٧ ـ شرح الخرشي علي مختصر خليل: ـ دار الصادر ـ بيروت ـ أبو عبد الله محمد الخرشي المالكي توفي ١١٠١هـ/١٦٨٩م.

الفقه الشافعي:

٤٨ ـ أسنى المطالب شرح روض الطالب: ـ المطبعة اليمنية ـ ١٣٠٦هـ/١٨٨٨م ـ أبو يحيى زكريا الأنصاري، توفي ٩٢٩هـ/١٥٢٢م.
٤٩ ـ الأم ـ: ط١المكتبة القيمة للطباعة والنشر ـ القاهرة ـ ١٤٠٩هـ/١٩٨٩م ـ أبو عبد الله محمد بن إدريس الشافعي توفي ٢٠٤هـ/٨١٩م.

٥٠ ـ تحفة المحتاج بشرح المنهاج: ـ دار الصادر ـ بيروت ـ أحمد بن حجر الهيثمي توفي ٩٧٢هـ/١٥٦٢م.
٥١ ـ تكملة المجموع شرح المهذب: (التكملة الأولى) المكتبة: السلفية ـ المدينة المنورة ـ تقي الدين أبو الحسن السبكي توفي ٧٥٦هـ/١٣٥٥م.
٥٢ ـ تكملة المجموع شرح المهذب: (التكملة الثانية) ـ المكتبة: السلفية ـ المدينة المنورة ـ محمد نجيب المطيعي توفي ١٤٠٥هـ/١٩٠٤م.
٥٣ ـ مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: ـ دار إحياء التراث العربي ـ بيروت وشمس الدين محمد بن أحمد الشربيني الخطيب توفي ٩٧٧هـ/١٥٦٩م.

الفقه الحنبلي:

٥٤ ـ إعلام الموقعين: ـ مطبعة النيل بمصر ١٣٢٥ه/١٩٠٧م ـ ابن قيم الجوزية توفي ٧٥١هـ/١٣٥٠م.
٥٥ ـ المغني: ـ مطبعة مكتبة الرياض الحديثة ـ الرياض ـ ١٤٠٠هـ/١٩٨٠م ـ موفق الدين أبو محمد عبد الله بن حمد بن قدامة المقدسي توفي ٦٧٠هـ/١٢٧١م.ا
٥٦ ـ المغني: ـ دار الفكر ـ بيروت ١٤١٤هـ/١٩٩٤م ـ موفق الدين ابن قدامة المقدسي توفي ٦٧٠هـ/١٢٧١م.
٥٧ ـ غاية المنتهى في الجمع بين الاقناع والمنتهى: ط١ـ المكتبة الإسلامي ـ دمشق ـ مرعي بن يوسف الحنبلي ـ توفي ١٠٣٣هـ/١٦٢٣م.
٥٨ ـ كشاف القناع على متن الاقناع،: ط١ـ المطبعة العامرة الشرقية ـ مصر ١٣١٩هـ/١٩٠١م ـ منصور بن إدريس بن يونس توفي ١٠٥١هـ/١٦٤١م.
٥٩ ـ مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى: ط١ـ المكتب الإسلامي ـ دمشق ١٣١٨هـ/١٩٦٠م ـ مصطفى السيوطي الرحيباني توفي ١٢٤٣هـ/١٨٢٧م.
٦٠ ـ منتهى الإرادات: ـ مكتبة دار العروبة ـ مصر ١٣٨١هـ/١٩٦٢م ـ تقي الدين محمد بن أحمد الفتوحي الحنبلي المصري الشهير بابن النجار توفي ١٧٧هـ/١٥٦٩م.

كتب وأبحاث حديثة في الفقه وفي المستجدات:

٦١ ـ الاقتصادية: ـ عدنان حمشو ـ مركز التنمية الإدارية ـ دمشق.
٦٢ ـ الصيغ القانونية ودورها في جذب التمويل للخدمات المرافق البلدية: ـ الأستاذ هاشم عوض عبد المجيد ـ محام ومستشار قانوني ـ الرياض.
٦٣ ـ تطوير الصيغ التعاقدية لتفعيل خصصة الخدمات المرافق العامة: ـ الأستاذ هاشم عبد المجيد ـ محام ومستشار قانوني ـ الرياض.

٦٤ - دراسة شرعية اقتصادية لخصصة مشاريع البيئة التحتية: للدكتور - أحمد بن حسن الحسيني - أستاذ بقسم الاقتصاد الإسلامي - كلية الشريعة جامعة أم القرى - مكة المكرمة.
٦٥ - الوقف الإسلامي بين النظرية والتطبيق -: ط١- دار النفائس للنشر والتوزيع - الأردن ١٤٢٨هـ/٢٠٠٨م - د. عكرمة سعيد صبري/القدس.
٦٦ - الوقف في الشريعة والقانون: - دار النهضة العربية - بيروت ١٣٨٨هـ/١٩٦٨م - د. زهير بكر - بيروت.

المعاجم اللغوية:

٦٧ - القاموس المحيط: - مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزآبادي ٨١١هـ/١٤١٤م.
٦٨ - المصباح المنير في غريب الشرح الكبير: ط٥- المطبعة الأميرية - القاهرة - ١٣٤١هـ/١٩٢٢م - أحمد بن محمد المغربي السيوفي توفي ٧٧٠هـ/١٩٦٨م.
٦٩ - لسان العرب: - دار الصادر - بيروت - أبو الفضل محمد بن منظور توفي ٧١١هـ/١٣١١م.
٧٠ - مختار الصحاح: - محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الراشدي توفي ٦٦٦هـ/١٢٦٧م.

الأنظمة والقوانين والبيانات الرسمية:

٧١ - بيان الأوقاف الإسلامية في فلسيطن من ١٩٦٧ - ١٩٧٦م، ومن ١٩٧٧ - ١٩٨٢م.
٧٢ - بيانات المجلس الإسلامي الأعلى في فلسطين من ١٣٤١هـ/١٩٢٣م وحتى ١٣٦٥هـ/١٩٤٥م.
٧٣ - سجلات المحكمة الشرعية بالقدس.
٧٤ - أرشيف دائرة أوقاف القدس.
٧٥ - نظام وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية في عمان - الأردن.

❋ ❋ ❋

عقود البناء والتشغيل ونقل الملكية
من الناحية الشرعية

إعداد
محمد تقي العثماني
نائب رئيس دار العلوم كراتشي، الباكستان

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على رسوله الكريم

وعلى آله وأصحابه أجمعين، وعلى كل من تبعهم

بإحسان إلى يوم الدين

إن العقود الجديدة المعروفة باللغة الإنكليزية بكلمات B.O.T. اختصار لقولهم Build Operate and Transfer وقد يعبر عنها باللغة العربية بقولهم «بناء تشغيل ـ نقل الملكية» وفي بعض الأحيان يعبر عنها بعقود الامتياز، مع أن عقود الامتياز لا تختص بهذه العقود، ونظراً للاختصار، فإننا سوف نعبر عن هذه العقود في هذا البحث بعقود «البناء والتشغيل».

إنّ هذه العقود تحتاج إليها الحكومات التي تريد أن تبني مشاريع البنية الأساسية (infrastructure) التي هي من مهمات القطاع العامّ (Public sector) ولكن لاتجد الحكومات موارد مالية كافية لإنجازها من القطاع العامّ، فتريد أن يموله القطاع الخاص (Private sector) وإنما يمكن ذلك إن كان المشروع صالحا لأن يُدرّ دخلاً، مثل مشاريع الشوارع العامة والجسور الكبيرة التي يمكن فيها فرض الرسوم على السيّارات التي تمرّ عليها، أو بناء المطارات التي تفرض الرسوم على من يستخدمها، أو مشاريع توفير المياه أو الكهرباء، أو شبكات المواصلات السلكية التي يمكن فيها تقاضي الثمن أو الأجرة من المستهلكين الذين ينتفعون بها.

وإن حقيقة هذه العقود ـ في عبارة بسيطة ـ أن الحكومة تفوض بناء هذه المشاريع إلى جهة مختصة تلتزم إنجاز المشروع في مدة معلومة على نفقتها، وتمنحها الحكومة حق امتياز لتشغيل المشروع إلى مدة معينة، والحصول على ما يُدرّ من دخل، وبعد انقضاء تلك المدة يسلّم المشروع إلى الحكومة، وإن الجهة المختصة إنما تدخل في هذا العقد لأنها تأمل أنها سوف تسترجع في مدة التشغيل ما أنفقته من أموال مع

زيادة تربحها تكون عوضاً مناسباً لما تكبدته من التكاليف والجهود. فمثلاً: إن كان محل هذا العقد بناء جسر كبير، فإن الجهة المذكورة تبني الجسر إلى مدة عشر سنوات مثلاً، وأن تفرض رسوماً مناسبة على من يمرّ على الجسر، فتستحق هذه الرسوم، فتسترجع خلال العشر سنوات ما أنفقته على المشروع مع قدر زائد يكون ربحاً لاستثمارها فيه. هذا هو التصوير البسيط للعملية، فالمقصود من هذا البحث هو النظر في هذه العقود بأنواعها المعروفة من الناحية الشرعية، وأريد أن أبحث فيه عن النقاط الآتية:

١. التكييف الفقهي لهذه العقود بمختلف أنواعها وحكمها.

٢. الحكم الشرعي لحق الامتياز.

٣. الإشراف الحكومي لمراحل إنجاز المشروع.

٤. طرق التمويل التي تستفيد بها الجهة الصانعة.

٥. مدة جواز التوريق (securitization) في تمويل المشروع.

التكييف الفقهي لهذه العقود:

أما التكييف الفقهي لهذه العقود فيختلف باختلاف محل العقود ونشاط المشروع المقترح. ولنأخذ المشاريع التي تخطّط لإقامة مبان أو معدات صالحة للتأجير أو فرض الرسوم على المستخدمين لمنفعتها، مثل بناء جسر، أو محطة كهرباء أو مياه أو تعبيد شارع، أو إقامة شبكة المواصلات السلكية.

لا شك أن الأرض التي يقام عليها المشروع في هذه الصور مملوكة للدولة، وأن الجهة الصانعة تستخدمها لبناء المشروع أوّلاً، ولاستغلالها إلى مدة متفق عليها ثانياً، ثم تسلّم الأرض مع المشروع المبني عليها إلى الدولة في نهاية الأمر.

وبناءً على ذلك فإن العملية تحتمل تكييفين:

الأول: أن نقول: إن الدولة أجرت أرضها إلى الجهة الصانعة

لمدة متفق عليها لتبني عليها المشروع وتستخدمه لصالحها إلى تلك المدة، والأجرة مؤجلة، وهي نفس المشروع الذي يسلّم إلى الدولة بنقل ملكيته إليها في نهاية العملية. وعلى هذا التكييف يكون المشروع مملوكاً للجهة الصانعة بعد بنائه، ثم تنقل ملكيته إلى الدولة من حيث إنها أجرة لاستخدام الأرض خلال مدة العقد، فالعلاقة بين الدولة والجهة الصانعة هي علاقة المؤجر من المستأجر.

والتكييف الثاني: أن نقول: إن الدولة استصنعت المشروع من الجهة الصانعة، فالعقد الأساسي بين الجهتين هو الاستصناع، والدولة مستصنعة، والجهة الأخرى صانعة، وثمن الاستصناع منفعة تشغيل المشروع التي تنتفع بها الجهة، وتبقى الجهة الصانعة مستفيدة من المشروع على ملك الدولة. فتكون العلاقة بين الجهتين علاقة المستصنع والصانع إلى أن يكتمل المشروع، ثم تكون الجهة الصانعة تستفيد بحق الامتياز (concession) في تشغيل المشروع لاستيفاء ثمن الاستصناع.

والأمر الحاسم في تطبيق هذين التكييفين هو: من يملك المشروع بعد اكتماله وفي أثناء استفادة الصانعة صاحبة الامتياز؟ فإن كان العقد يصرح بأن المشروع تملكه الجهة الصانعة في هذه المدة، وهو ما يعبر عنه بقولهم: (Build, Own and Transfer) بمعنى بناء ـ تملك ـ نقل الملكية، فينطبق عليه التكييف الأول، بمعنى أن العلاقة بين الجهتين علاقة المؤجر والمستأجر، أما إذا صرح العقد بأن المشروع تتملكه الدولة فور اكتماله، ولكنها تعطي الجهة الصانعة حق الاستفادة به خلال مدة العقد، وهو ما يعبر عنه يقولهم: (Build, Operate and Transfer) يعني بناء ـ تشغيل ـ تسليم. فينطبق عليه التكييف الثاني. وفي كل من هذين النوعين والتكييفين قضايا فقهية لا بد من دراستها قبل أن نحكم عليها بالجواز أو عدمه. ولنتكلم عن كل نوع على حدته.

بناء ـ تملك ـ نقل الملكية:

أما النوع الأول الذي يبتنى على أساس إجارة الأرض، فقد لا ينطبق على القواعد الفقهية الشرعية في صورته المعروفة، وذلك لأنه

مبني على أساس أن الدولة آجرت أرضها للجهة الصانعة إلى مدة معلومة، والأجرة المؤجلة هي تسليم نفس المشروع بعد انتهاء المدة. وهذا لا يصلح شرعاً، لأننا لو أسسنا العقد على أساس إجارة الأرض فإن الإجارة تبتدئ منذ أول يوم تسلم فيه الأرض إلى الجهة الصانعة. والمقرر شرعاً أن الإجارة عقد متجدد بمعنى أن كل يوم ينسب إليه جزء من الأجرة المتفق عليها، ولو كانت الإجارة لمدة طويلة، فمثلاً لو آجر زيد أرضه إلى عمرو لمدة سنة بمبلغ ستة وثلاثين ألف ريال ـ (SR.36000/-) فإن هذه الأجرة تقسم على عدد أيام السنة، فيستحق زيد مائة ريال مقابل كل يوم، فلو انفسخت الإجارة قبل سنة لسبب من الأسباب فإنّ المؤجر يستحق الأجرة مقابل الأيام الماضية، فلو كانت الإجارة انفسخت بعد شهرين مثلاً، فإن ما يستحقه المؤجر هو ستة آلاف ريال لما مضى من الأيام، فظهر بهذا أن الأجرة في إجارة الأرض لا بد أن تكون قابلة للانقسام على عدد أيام الإجارة ليمكن التصفية بالشكل المذكور عند انفساخ الإجارة قبل انتهاء المدة. ولكن الأجرة في هذا العقد نفس المشروع الذي سوف ينشئه المستأجر في مدة ربما تطول. ولا يصلح ذلك المشروع للانقسام على عدد أيام الإجارة، فلو انفسخت الإجارة قبل اكتمال المشروع لا يمكن التصفية بتجزئته على عدد الأيام الماضية، فإنه يمكن أن تكون الأيام الماضية ربع مدة الإجارة، والجزء المكتمل ثمنه، أو بالعكس، كما يمكن أن تنفسخ الإجارة قبل أن يبرز جزء من أجزاء المشروع فظهر أن المشروع المقترح لا يصلح أن يكون أجرة في إجارة الأرض.

فلا سبيل إلى تخريج هذا العقد على أساس الإجارة إلا بأن تحدد أجرة الأرض بنقود معلومة، ولكن يجوز عند انتهاء مدة الإجارة أن يتراضى الطرفان بتسليم المشروع إلى المؤجر على أساس التقويم، وبما أنه لا يجوز في هذه الصورة اشتراط سابق لتسليم المشروع عند انتهاء المدة بدلاً من النقود، فإن هذه الصيغة لا تنفع من حيث كونها عقداً باتاً يلتزم به الفريقان والذي هو المقصود من العملية.

فتبين بهذا أن العقود التي تنشأ على أساس تملك الجهة الصانعة

للمشروع غير موافقة للشريعة الإسلامية في صورتها المعروفة.

النوع الثاني: بناء ـ تشغيل ـ تسليم:

أما النوع الثاني، وهو أن تبني الجهة الصانعة المشروع لصالح الدولة، ولا تملكه بعد الاكتمال، وإنما تنتفع بتشغيله لمدة معلومة، فإن هذا العقد في هذه الصورة استصناع من الدولة، وثمن الاستصناع منفعة المشروع التي ينتفع بها الصانع خلال مدة العقد. وقبل أن نحكم على هذا العقد بالجواز لا بد من التعرض لبعض النقاط الفقهية التي يمكن أن تثار للقول بعدم جوازه وهي:

- هل يجوز أن يكون ثمن الاستصناع منفعة؟
- هل يجوز أن يكون ثمن الاستصناع منفعة تحدث بفعل الصانع؟
- ألا يتضمن هذا العقد غرراً؟ حيث إن مقصود الصانع هو الحصول على الموارد المالية التي يرجو أن يدرّها المشروع في تلك المدة، وهي غير معلومة.

هل تصلح المنفعة ثمنا؟

أما كون المنفعة ثمناً للبيع، فقد أجازه الفقهاء. يقول العلامة ابن نجيم الحنفي ـ رحمه الله تعالى ـ ناقلاً عن القنية: «بعتك عبدي بمنافع دارك سنة، لا يجوز. ثم رقم: هذا بيع في حق العبد إجارة في حق الدار فإنه جائز»[1].

وكذلك جوزوا أن تكون المنفعة أجرة في الإجارة. جاء في المدونة الكبرى للإمام مالك ـ رحمه الله تعالى ـ: «فهل يجوز أن يشتري سكناي الذي أسكنته بسكنى دار لي أخرى أو بخدمته، أو بخدمة عبد لي آخر، أيجوز ذلك أم لا؟ قال: لا أرى بأساً»[2].

---

(١) البحر الرائق ج: ٥ ص: ٤٦ طبع مكة المكرمة.

(٢) المدونة الكبرى للإمام مالك ج: ٣ ص: ٦٢٢.

وقد يستشكل هذا بأن المنفعة التي صارت ثمناً في البيع (في مسألة البحر الرائق) أو أجرة في الإجارة (في مسألة المدونة) موجودة عند العقد، فلا يقاس عليها العقد المبحوث فيه، حيث إن المنفعة التي جعلت ثمنا للاستصناع معدومة عند العقد. ويمكن أن يجاب عنه بأن قضية الاستصناع غير قضية البيع، والإجارة، فإن العين المبيع في البيع، والمنفعة المعينة المستأجرة في الإجارة، موجودتان عند العقد، فيجب أن يكون العين أو المنفعة بدلهما موجوداً. أما الاستصناع فالمبيع فيه معدوم، وإنما أجيز العقد لمكان الحاجة والتعامل فلابأس إن كان بدله مثله في كونه معدوما، مثل أن يستصنع زيد خزانة من عمرو بأن يصنع له عمرو منضدة. والظاهر أن العقد جائز، مع كون كل من البدلين معدوماً عند العقد. فإن كانت المنفعة التي جعلت بدلاً للاستصناع سوف تحدث بصنعة الصانع نفسه، فلا يضر كونه معدوما بالطريق الأولى لأن وجود المنفعة التي هي الأجرة موقوف على إنجاز الصانع للمشروع، وهذا الإنجاز نفسه هو المعقود عليه في الاستصناع، ولا يستحق الصانع الثمن إلا بالإنجاز، ومتى حصل الإنجاز، وجدت المنفعة التي هي الثمن، فصار وجود الثمن لازماً لو جود المبيع.

فلا إشكال من جهة كون المنفعة معدومة عند العقد. نعم قد يتأتى هناك إشكال آخر وهو كون هذه المنفعة إنما تحدث بفعل الصانع، فتتأتى فيها مسألة قفيز الطحان، وهذا يأخذنا إلى النقطة الثانية التي أشرنا إليها.

مسألة قفيز الطحان:

ووجه الإشكال من هذه الجهة أن جمعاً من الفقهاء حكموا بفساد الإجارة إن كانت الأجرة المشروطة لا تحدث إلا بفعل الأجير، والمسألة مشهورة في الفقه بمسألة قفيز الطحان، فقد ذكر الفقهاء أنه لو استاجر رجل طحاناً ليطحن دقيقه، واشترط أن يكون قفيز من الدقيق المطحون أجرة طحنه، فإن ذلك لا يجوز. يقول العلامة الكاساني رحمه الله تعالى، وهو يتحدث عن شرائط صحة الأجرة:

«ومنها أن لا ينتفع الأجير بعمله، فإن كان ينتفع به لم يجز، لأنه حينئذ يكون عاملاً لنفسه فلا يستحق الأجر . . . وعلى هذا يخرج ما إذا استأجر رجلاً ليطحن له قفيزاً من حنطة بربع من دقيقها أو ليعصر له قفيزاً من سمسم بجزء معلوم من دهنه أنه لايجوز، لأن الأجير ينتفع بعمله من الطحن والعصر، فيكون عاملاً لنفسه»[1].

(ولو دفع غزلا لآخر لينسجه بنصفه) أي بنصف الغزل (أو استأجر بغلاً ليحمل طعامه ببعضه، أو ثوراً ليطحن بره ببعض دقيقه) فسدت الكل، لأنه استأجره بجزء من عمله»[2].

هذا مذهب الحنفية، ويوافقه مذهب الشافعية. يقول الإمام النووي ـ رحمه الله تعالى ـ: «لا يجوز أن يجعل الأجرة شيئاً يحصل بعمل الأجير، كما لو استأجر السلّاخ ليسلخ الشاة بجلدها، أو الطحان ليطحن الحنطة بثلث دقيقها، أو قاطف الثمار بجزء منها بعد القطاف، أو لينسج الثوب بنصفه، فكل هذا فاسد»[3].

وحجة هؤلاء الفقهاء في ذلك مأ أخرجه الدارقطني في سننه عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه قال: نهى عن عسيب الفحل، زاد عبيد الله: وعن قفيز الطحان[4].

وذكر الحافظ ابن حجر رحمه الله تعالى في التلخيص وقال: «وفي الإسناد هشام أبو كليب رواية عن ابن أبي نعم عن أبي سعيد لا يعرف قاله ابن القطان والذهبي، وزاد: وحديثه منكر. وقال مغلطاي: وهو ثقة، فينظر فيمن وثقه، ثم وجدته في ثقات ابن حبان»[5].

ولكن الحديث ليس مداره على هشام أبي كليب فقط، لأنه تابعه

---

(١) بدائع الصنائع ج: ٤ ص: ٤٦ طبع مكة المكرمة، كتاب الإجارة.
(٢) الدر المختار مع ابن عابدين ج: ٦ ص: ٥٦.
(٣) روضة الطالبين ج: ٥ ص: ١٧٦.
(٤) سنن الدارقطني ج: ٣ ص: ٤٧ حديث ١٩٥ من كتاب البيوع وأخرجه أيضاً البيهقي في سننه الكبرى ج: ٥ ص: ٣٣٩.
(٥) تلخيص الحبير ج: ٣ ص: ٦٠ حديث ١٢٨٦.

عطاء بن السائب فيما أخرجه الطحاوي ـ رحمه الله تعالى ـ في مشكل الآثار من طريق الإمام أبي يوسف عن عطاء بن السائب عن ابن أبي نعم، عن بعض أصحاب النبي عن النبي ﷺ «أنه نهى عن عسب التيس وكسب الحجام، وقفيز الطحان»[1] وقال الشيخ العثماني التهانوي رحمه الله: «وهذا سند جيد»[2].

وفسره الإمام عبد الله بن المبارك رحمه الله تعالى، وهو أحد رواة الحديث بأن صورته أن يقال للطحان: اطحن بكذا وكذا بزيادة قفيز من نفس الطحين. وقيل: هو طحن الصبرة لا يعلم مكيلها بقفيز منها[3].

وعلله الحنفية والشافعية بأن الأجرة إن كانت من نفس الطحن صار الأجير يعمل لنفسه، وهو موجب لفساد الإجارة عندهم كما سبق في نصوصهم الفقهية.

أما المالكية والحنابلة، فالظاهر أنهم جوزوا مثل هذه الإجارة ما دامت الأجرة معلومة، فمجرد كون الأجرة تحدث بفعل الصانع لا يفسد الإجارة عندهم، إلا إذا أدى ذلك إلى جهالة الأجرة. ولذلك فرقوا بين الطحن بصاع من الطحين، حيث يجوز عندهم لكون الصاع معلوماً، وبين سلخ الحيوان بجلده حيث لا يجوز لما فيه من جهالة صفة الجلد، فقال الدردير المالكي رحمه الله: «(و) جاز (صاع دقيق) يدفعه رب القمح ونحوه لمن يطحنه له (منه) أو من غيره في نظير طحنه (أو) صاع (من زيت) يدفعه رب الزيتون لمن يعصره له أجرة لعصره (لم يختلف) أي: إذا لم يختلف كل من الحب أو الزيتون في الخروج، فإن اختلف بأن كان تارة يخرج منه الدقيق أو الزيت، وتارة لا، منع للجهالة»[4]. «والمشهور في مسألة الدقيق جواز الاستئجار بصاع منه إلخ»[5].

---

(١) مشكل الآثار للطحاوي ج: ٢ ص: ٣٠٢.
(٢) إعلاء السنن للتهانوي ج: ١٦ ص: ١٨١.
(٣) تلخيص الحبير ج: ٣ ص: ٦٠.
(٤) الشرح الكبير للدردير مع الدسوقي ج: ٤ ص: ٩.
(٥) مواهب الجليل للحطاب ج: ٥ ص: ٣٩٨.

وقال العلامة ابن قدامة الحنبلي ـ رحمه الله تعالى ـ: «قال ابن عقيل: نهى رسول الله عن قفيز الطحان، وهو أن يعطى الطحان أقفزة معلومة ليطحنها بقفيز منها، وعلة المنع أنه جعل له بعض معموله أجراً لعمله، فيصير الطحن مستحقا له عليه، وهذا الحديث لا نعرفه ولا يثبت عندنا صحته، وقياس قول أحمد جوازه لما ذكرنا عنه من المسائل»[1].

وقال في موضوع آخر: «قال أحمد ـ رحمه الله ـ في رواية منها: لا بأس أن يحصد الزرع ويصرم النخل بسدس ما يخرج منه، وهو أحب إلي من المقاطعة، إنما جاز ههنا لأنه إذا شاهده فقد علمه بالرؤية، وهي أعلى طرق العلم ومن علم شيئاً علم جزأه المشاع، فيكون أجراً معلوماً»[2].

لكن قال العلامة البهوتي ـ رحمه الله ـ: «(ولا) يصح استئجاره على (طحن كر) مكيل بالعراق ... (بقفيز منه) أي: المطحون لحديث الدارقطني مرفوعاً: أنه نهى عن عسب الفحل وعن قفيز الطحان، ولأنه جعل له بعض معموله أجرا لعمله فيصير الطحن مستحقاً له وعليه، ولأن الباقي بعد القفيز مطحوناً لا يدرى كم هو؟ فتكون المنفعة مجهولة. وتقدم لو استأجره بجزء مشاع منه كسدسه، يصح»[3].

وهذا يدل على أن الحنابلة في مسألة قفيز الطحان على قولين، وما ذكره البهوتي مبنيّ على ما ذكره ابن قدامة عن ابن عقيل، ولكن صحح ابن قدامة خلافه، وهو الجواز، وقد ذكر البهوتي وجهين لعدم الجواز، الأول: أن علة المنع جعل بعض معموله له أجرا لعمله، وهي العلة التي ذكرها الحنفية والشافعية، ولكن لو سلم كونه علة للمنع فينبغي أن يطرد ذلك في طحنه بجزء مشاع أيضاً، كما تقدم عن بدائع الصنائع، ولكن ذكر البهوتي أنه جائز مما يدل على أن ذلك ليس علة

---

(١) المغني لابن قدامة مع الشرح الكبير، كتاب المضاربة ج: ٥ ص: ١١٩ طمع بيروت.

(٢) المغني لابن قدامة كتاب الإجارة ج: ٦ ص: ٧٢.

(٣) شرح منتهى الإرادات للبهوتي ج: ٢ ص: ٣٥٤، كتاب الإجارة طبع دار الفكر.

مطردة عند الحنابلة، والوجه الثاني الذي ذكره البهوتي. وهو الجهالة، فإنما ينطبق فيما إذا لم يعرف كيل جملة الطحن، أما إذا عرف ذلك فلا، وذلك يدل على أن علة المنع هي الجهالة، فيجوز إذا ارتفعت الجهالة بصورة من الصور، وهو عين ما رجحه ابن قدامة وذهب إليه المالكية.

وبالجملة، فالذي يظهر من راجح مذهب المالكية والحنابلة أن مجرد كون الأجرة من عمل الأجير لايصلح علة لعدم الجواز عندهم، وإنما يتوجه المنع إذا كان ذلك يؤدى إلى جهالة في الأجرة، فلعلهم لم يثبت عندهم حديث النهي عن قفيز الطحان، أو حملوه على ما يؤدي إلى الجهالة إما في الأجرة، أو فيما يبقى من المطحون بعد دفع الأجرة.

وهناك ناحية أخرى في هذا الموضوع، وهي أن الحنفية وإن لم يجيزوا قفيز الطحان في أصل مذهبهم، وقاسوا على ذلك الغزل ببعض المنسوج وعدة صور أخرى مما تكون فيه الأجرة من عمل الأجير، ولكن اختار مشايخ بلخ جواز الغزل ببعض المنسوج وصور أخرى، سوى مسألة الطحن، وذلك على أساس العرف والتعامل والحاجة، وقالوا: إن العرف والتعامل مما يترك به القياس، وقد شرح ذلك العلامة ابن عابدين رحمه الله تعالى في شرح عقود رسم المفتي حيث قال: «قال في الذخيرة في الفصل الثامن من الإجارات في مسألة ما لو دفع إلى حائك غزلاً لينسجه بالثلث ومشايخ بلخ كنصير بن يحيى، ومحمد بن سلمة، وغيرهما، كانوا يجيزون هذه الإجارة في الثياب لتعامل أهل بلدهم في الثياب، والتعامل حجة يترك به القياس ويخص به الأثر، وتجويز هذه الإجارة في الثياب للتعامل بمعنى تخصيص النص الذي ورد في قفيز الطحان أن النص ورد في قفيز الطحان، لا في الحائك، إلا أن الحائك نظيره، فيكون وارداً فيه دلالة، فمتى تركنا العمل بدلالة هذا النص في الحائك وعملنا بقفيز الطحان كان تخصيصاً لا تركاً أصلاً، وتخصيص النص بالتعامل جائز. ألا ترى أنا جوزنا الاستصناع للتعامل، والاستصناع بيع ما ليس عنده، وإنه منهي عنه، وتجويز الاستصناع بالتعامل تخصيص منا للنص الذي ورد في النهي عن

بيع ماليس عند الإنسان، لا ترك النص أصلاً، لأنّا عملنا بالنص في غير الاستصناع إلخ»[1].

وبما ذكرنا في مسئلة قفيز الطحان في الصفحات الماضية اتضحت النقاط الآتية:

١. كون الأجرة تحدث بفعل الأجير لا يفسد الإجارة عند المالكية، وفي الراجح من مذهب الحنابلة، وعلى هذا لو كان ثمن الاستصناع منفعة تحدث بفعل الصانع، فإنه لا يفسد العقد عندهم من هذه الجهة.

٢. إن مشايخ بلخ من الحنفية قد أجازوا الغزل ببعض المنسوج على أساس التعامل، فإذا حدث هناك تعامل في غير قفيز الطحان بحيث جعلت الأجرة مما يحدث بفعل الأجير، فإنه يجوز عندهم.

٣. إن الحنفية والشافعية الذين يمنعون قفيز الطحان يعلّلون المنع بأن الاجارة معقودة على عمل الأجير، فإن كانت الأجرة تحدث بفعل الأجير صار كأنه يعمل لنفسه، وهذا إنما يتأتى في الإجارة المحضة التي تنصب على عمل الأجير. أما الاستصناع فهو قسم من أقسام البيع، وعمل الصانع وإن كان ملحوظاً في العقد فإنه ليس محلاً للعقد، وإنما محل العقد هو الشيء المصنوع، ولذلك يجوز للصانع أن يأتي بشيء مصنوع من قبل، إما من عنده أو من السوق، إذا كان موافقا للمواصفات المشروطة، ولو كان محل العقد عمل الصانع لما جاز ذلك. فلما لم يكن عمل الصانع محل العقد فلا يتأتى فيه ما ذكروه في قفيز الطحان من أنه يعمل لنفسه. وبهذا يفترق الاستصناع من الإجارة.

وعلى أساس كل واحد من هذه الوجوه الثلاثة لا يتوجه منع قفيز الطحان إلى عقود التشغيل بعد البناء.

---

(١) شرح عقود رسم المفتي ص: ٤٠ طبع كراتشي.

هل هناك غرر في هذه العقود؟

والنقطة الثالثة في عقود البناء والتشغيل أن فيه شبهة الغرر، من حيث إن مقصود الجهة الصانعة من تشغيل المشروع أن تحصل على موارد مالية من خلال رسوم تفرضها على الذين يستخدمون المشروع (مثل المرور على الجسر أو الشارع) أو يستهلكون ما يوفر لهم المشروع (مثل الكهرباء أو الماء) وإن هذه الموارد المالية غير معلومة عند العقد، وإنما تقدرها الجهة الصانعة ظناً منها بأنها سوف تحصل على ما يغطي تكاليف المشروع مع ربح زائد، ولكن لا يدري أحد هل يتحقق أملها أو لا.

والجواب عن هذه الشبهة أن ثمن الاستصناع ليس تلك الموارد المالية المظنونة، وإنما هو منفعة المشروع، وهي منفعة مستقلة معلومة لها قيمة. وهذا مثل أن يشتري رجل مجمعا سكنيا لتأجير شققه، فإنه لا يدري عند شراء المجمّع كم سيحصل عليه من أجرة، ولكن ذلك لا يوجب الغرر، لأن الذي اشتراه هو منفعة المجمع وهي منفعة مستقلة وليس محل الإجارة الموارد المالية التي يتوقع الحصول عليها من خلال إجارة شققه.

حق الامتياز (Concession):

إن عقود البناء والتشغيل يصحبها عادة حق الامتياز الذي تمنحه الحكومة للجهة الصانعة، فلا بد من إلقاء نظرة على هذا الحق.

إن حق الامتياز ترجمة للاصطلاح الإنكليزي (concession) وقد عرفته اللغة القانونية الإنكيزية بما يأتي[1]: A grant, ordinarily applied to the grant of specific privileges by a government.

* * *

(١) Black's Law Dictionary 5th Edition, p,262.

«هو عطاء، وعادة هو عطاء استحقاقات خاصة من قبل الحكومة».

وإن هذا التعريف، وإن كان عاماً جداً في ظاهره، ولكن مفهومه المتعارف هو أن تمنح الحكومة حقاً للمعطى له يحق له من خلاله أن يستفيد ببعض استحقاقات الحكومة، مثل فرض الرسوم على من يمر على الشوارع المعبدة. والحصول عليها. وليس من الضروري أن يمنح حق الامتياز لجهة من أجل دخولها في عقد البناء والتشغيل، بل قد يعطى هذا الحق لجهة بعد ما تبني الحكومة المشروع على نفقتها. مثلاً قد تبني الحكومة الشارع بنفسها، ثم تعطي حق الامتياز لجهة مقابل مبلغ مقطوع، ثم إن الجهة صاحبة الامتياز تقوم بتشغيل الشارع وتتقاضى الرسوم من المارين على الشارع.

وإن هذه الحالة تحتمل وجهين:

الأول: أن يعتبر هذا العقد بيعاً للرسوم المتوقع حصولها من السيّارات والعربات التي تمرّ على الشارع. والعقد على هذا الاعتبار باطل، فإنه بيع نقود بنقود مؤجلة بتفاضل وغرر.

والثاني: أن يكون العقد إجارةً للشارع من قبل الحكومة التي تملكه، فالجهة صاحبة الامتياز تملك منفعة الشارع إلى مدّة معلومة، ثمّ إنّها تتقاضى الرسوم من العربات التي تنتفع بالمرور عليه، وتقاضي الرسوم في هذه الحالة يُشبه الإجارة من الباطن، وهي جائزة عند المالكية والشافعية سواء كانت الأجرة في الباطن زائدة على الأجرة التي يدفعها المستأجر الأول إلى المالك، وهو المختار عند الحنابلة. أما الحنفية، فذهبوا إلى أن الزيادة لا تطيب للمستأجر الأول، وهو رواية عن الإمام أحمد أيضاً[1]. ولكن ذكر الحنفية أن الزيادة تطيب في حالتين.

---

(١) راجع المغني لابن قدامة ج: ٦ ص: ٥٣، دار الكتب العربية بيروت، والموسوعة الفقهية الكويت ج: ١ ص: ٢٦٧.

الأولى: أن تكون الأجرة التي يتقاضاها المستأجر الأول بغير جنس الأجرة التي يدفعها إلى المالك.

والثانية: أن يحدث في العين المؤجرة زيادة[1]. وإن أصحاب الامتياز يُحدثون في الشارع زيادات كثيرة من أجل تشغيله، فلو فعلوا ذلك تطيب الزيادة لهم عند الحنفية أيضاً.

وطرحت هذين الاحتمالين أمام العلماء للبتّ فيهما والظاهر أن الاحتمال الثاني (أعني كون هذا العقد إجارة للشارع) هو الراجح لأن الحكومة حينما تعطي حق الامتياز، فإنها ليست لها عقد إجارة مع أيّ أحد، حتى يقال: إنها باعت النقود بالنقود، فالظاهر أنها أجرت منفعة الشارع إلى صاحب الامتياز، نعم يجب على الحكومة أن تضع شروطاً على صاحب الامتياز لكي لا يُجحف في فرض الرسوم على المستفيدين. وإن وضع هذه الشروط ليس بصفة كون الحكومة عاقدة، وإنما هو بصفة كونها حكومة راعية لمصالح العامة. أما في عقد البناء والتشغيل، فإن هذا الحق الذي هو عبارة عن منفعة المشروع أصبح ثمناً للاستصناع وهو جائز كما حققنا فيما سبق. وإن هذا التكييف الذي ذكرناه موافق لما جاء في قرار الندوة الفقهية الثالثة عشرة لمجموعة البركة المنعقدة في جدة بتاريخ ٦، ٧ رمضان سنة ١٤١٨هـ ونص القرار كما يلي:

«فإذا كان محل عقد الامتياز إقامة مشروع فيه مبان ومعدّات تكلف أموالاً تزيد كثيراً عن قيمة الأرض وذلك كبناء جسر، أو إنشاء محطة كهرباء أو مياه أو تعبيد طريق، فإن العلاقة بين الدولة (مانحة الامتياز) وصاحب الامتياز يمكن أن تكون علاقة استصناع والثمن فيه هو الانتفاع بالمشروع مدة معلومة، ولا بدّ أن تكون رسوم الانتفاع عادلة وغير

---

(١) الفتاوى الهندية كتاب الإجارة، باب ٧، ج: ٨ ص: ٤٢٥ ودر المحتار ٢٩: ٦ باب مايجوز من الإجارة الخ.

مجحفة بمستخدمي المشروع»[1].

غير أن بعض المشاركين في الندوة اقترحوا تعديلاً في العقد، بأن يكون ثمن الاستصناع مبلغا مقطوعاً، ونص رأيهم ما يلي:

«ورأي بعض الفقهاء المشاركين في الندوة، أن الأولى تحديد ثمن الاستصناع بمبلغ معين يغطي تكاليف المشروع وربح صاحب الامتياز، مع تمكينه من استغلاله المدة التي يحصل بها على ذلك المبلغ»[2].

وإنما اقترح هؤلاء الفقهاء ذلك تفادياً للشبه الثلاث التي ذكرناها في تكييفه على أساس كون المنفعة ثمن الاستصناع، ولا شك أن ذلك أولى وأبعد عن الشبهات، ولكن يجب في هذه الحالة أن يكون هناك عقدان منفصلان، الأول: عقد الاستصناع بمبلغ معلوم، والثاني: إجارة المشروع لمدة معينة بنفس المبلغ، وتقع المقاصة بينهما عند انتهاء المدة.

وقد طرح في تلك الندوة تكييف آخر لعقد البناء والتشغيل، وذلك مذكور في آخر قرار الندوة بما نصه:

«ورأى البعض إمكان تخريج هذا العقد على أساس الإقطاع لصاحب الامتياز إقطاع انتفاع لمدة معينة، ثم تؤول المنشأة بعدها إلى الدولة».

ولي في هذا التكييف نظر، فإن الإقطاع يكون بغير عوض، ولو كان ذلك إقطاع انتفاع لمدة معينة لما وجب عليه أن يترك المشروع لصالح الدولة المقطعة. ولو اشترط ذلك عليه صار عقد معاوضة، دون إقطاع. فيؤول الأمر إلى كونه إجارة أو استصناعاً كما حققناه من قبل.

وبعد الفراغ من تكييف عقود البناء والتشغيل، نريد أن نتعرض لبعض الجزئيات المتعلقة بها:

---

(١) فتاوى ندوات البركة ص: ٢٢٠ الطبعة الخامسة جدة ١٤١٨هـ قرار رقم ٢/١٣.

(٢) فتاوى ندوات البركة ص: ٢٢٠ الطبعة الخامسة جدة ١٤١٨هـ قرار رقم ٢/١٣.

١ ـ الإشراف الحكومي على المشروع:

قد ذكرنا في أول هذ البحث أن مقصود الحكومة من الدخول في عقود البناء والتشغيل، هو أن يُنشأ مشروع من مشاريع القطاع العام بتمويل القطاع الخاص، وما دام أن المقصود إنشاء مشروع لصالح القطاع العام، فإن الحكومة بعد الدخول في هذا العقد لاتجلس منعزلة عن كيفية إنجاز المشروع، بل إنها تشرف على جميع مراحل الإنجاز إشرافاً دقيقًا لكي ينشأ المشروع حسب متطلباتها، وموافقاً للمواصفات التي اتفق عليها في العقد.

وبما أن العلاقة بين الدولة والجهة الصانعة ـ حسبما حققناه فيما سبق ـ علاقة المستصنع بالصانع، فمن طبيعة هذه العلاقة أن يكون المستصنع يشرف على مراحل إنجاز المشروع، فلا مانع من ذلك شرعاً.

٢ ـ طرق التمويل التي تستفيد بها الجهة الصانعة:

ثم إن عقود البناء والتشغيل تتعلق عادة بمشاريع كبيرة تتطلب أموالاً هائلة، وقد لا تستطيع الجهة الصانعة أن تتحمل هذه النفقات من جيبها الخاص، فتحتاج إلى تمويل من المؤسسات المالية على أساس القروض الربوية، أو من الشعب على أساس إصدار السندات الربوية. وكل ذلك حرام في الشريعة الإسلامية لحرمة الربا. فما هو البديل لتمويل الجهة الصانعة؟

والجواب: أن الجهة الصانعة يمكن لها أن تستفيد بأي طريق من طرق التمويل الإسلامي من المشاركة، والمرابحة، والإجارة وما إلى ذلك. أما المرابحة فيمكن تطبيقها في جزئيات المشروع، فيمكن أن تشتري المواد الخام للمشروع عن طريق المرابحة، كما يمكن أن توفر آلات ومعدات للمشروع، بأن تشارك مؤسسة أو مؤسسات مالية بطريق التمويل المجمع في المشروع.

المشاركة بطريق التوريق:

وإن التمويل على أساس المشاركة يمكن بطريق التوريق (securitization) أيضاً، فيجوز للجهة الصانعة صاحبة الامتياز أن تصدر صكوكاً يساهم بها حملتها في المشروع، ويحق لهم الاستفادة من الموارد المالية التي تحصل بفرض الرسوم على المستخدمين.

ويجوز إصدار هذه الصكوك قبل الشروع في بناء المشروع، فتكون الصكوك صكوك المشاركة التي تمثل لحملتها الحصة الشائعة في جميع العملية، فكأن مجموعة حملة الصكوك هم الذين دخلوا في عقد الاستصناع مع الدولة، وبذلك يساهمون في جميع حقوق الجهة الصانعة والتزاماتها، ويشاركونها في الموارد المالية الحاصلة من منفعة المشروع.

وكذلك يجوز إصدار الصكوك بعد اكتمال المشروع، وحينئذ تكون هذه الصكوك ممثلة للحصة الشائعة في المنفعة التي حصلت عليها الجهة الصانعة ثمناً للاستصناع، وحاصل ذلك أن المنفعة أصبحت مملوكة للجهة الصانعة لمدة متفق عليها، فيجوز لها أن تشرك الآخرين فيها لقاء عوض مالي، فيكون مثل أن يملك رجل منفعة مجمع سكني باستئجاره من المالك، ثم يدخل الشركاء في حصصه الشائعة قبل إجارة شققه إلى المستأجرين النهائيين.

وليس هذا من قبيل إجارة ما هو مؤجر من قبل، حيث لا يجوز، لأن المنفعة في تلك الحالة انتقلت إلى المستأجر فلا يملك المالك إجارته مرة أخرى، ولا يكون إلا بيعاً للأجرة المتوقع لها من المستأجر الأول، وذلك غير جائز.

أما في موضوعنا، فإن منفعة المشروع باقية في ملك الجهة الصانعة، ولم تنتقل إلى أحد، والذين يستفيدون من المشروع فإن استفادتهم جزئية وآنية. فإذا كان المشروع جسراً أو طريقاً معبداً فإن منفعتهما مملوكة للجهة الصانعة بحق الامتياز، والذين يمرون على الجسر أو على الطريق المعبد، فإن المنفعة لا تنتقل إليهم، وإنما يستفيدون بها استفادة جزئية وآنية. فإن أدخل مالك المنفعة شركاء جدداً،

فلا يقال: إنه ملكهم حصة من المنفعة التي انتقلت إلى المستأجرين، بل إنه يملكهم حصصاً في المنفعة القائمة بيده، ولا محظور في ذلك.

على هذا، يجوز لمالك هذه المنفعة أن يصدر صكوكاً تمثل حصصاً شائعة في هذه المنفعة، ولما ملك حملة الصكوك حصصاً من المنفعة فإنهم يستحقون حصصاً شائعة من الرسوم التي تفرض على من يمر على الجسر أو على الشارع، وبما أن هذه الصكوك تمثل ملكية في المنفعة دون مبلغ مالي، فإنه يجوز تداولها في السوق الثانوية.

وهكذا يمكن أن تحدث هذه الصكوك آلية جيدة لاستجلاب فضول أموال الناس وتشغيلها في مشاريع القطاع العام، بحيث يفيد المشروع، كما يفيد الشعب في الحصول على ربح جيد.

والله سبحانه وتعالى أعلم.

❋ ❋ ❋

تطبيق نظام البناء والتمليك (B.O.T)
في تعمير الأوقاف والمرافق العامة

إعداد
الشيخ/محمد عبده عمر
عضو المجمع
ممثل الجمهورية اليمنية

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين. والصلاة والسلام على رحمة الله للعالمين. محمد الخاتم لوحي السماء وصفوة الله المختار لختم رسالات الأنبياء والمرسلين. صلوات الله وأنوار رحمته ورضوانه عليه وعليهم أجمعين.
أما بعد:

فإن موضوع هذا البحث. خاص بمشروعية استثمار جانب من أهم جوانب الوقف الإسلامي. الذي حدد من قبل الأمانة العامة لمجمع الفقه الإسلامي الدولي. بخطابها رقم: ٢٠٠٨م ـ أ ف أ/وتاريخ ١٤٢٩/٤/٢٤هـ الموافق ٢٠٠٨/٤/٣٠م بالآتي: «تطبيق نظام البناء والتمليك: «B.O.T» في تعمير الأوقاف والمرافق العامة» وذلك ضمن المحاور التالية:

١ ـ التعريف بعقد البناء والتشغيل والإعادة.

٢ ـ بيان خصائص عقد البناء والتشغيل والإعادة.

٣ ـ تسليط الضوء على طبيعة مشروعات الأوقاف والمرافق العامة من حيث أنها لا يجوز أن تقع تحت التملك الفردي. وعلى أهمية هذا العقد في استثمار أراضي الأوقاف لاتفاقه مع طبيعتها.

٤ ـ تقييم عقد البناء والتشغيل والإعادة: «الإيجابيات والسلبيات».

٥ ـ التخريج الفقهي لعقد البناء والتشغيل والإعادة، وتميزه عما يشبهه من عقود أخرى.

٦ ـ بيان الحكم الشرعي في هذا العقد. إضافة إلى نقاط أخرى يمكن إثراء الموضوع من خلالها.

ومن خلال هذه المحاور. اقتضى تقسيم بحث الموضوع إلى المباحث التالية:

١ ـ **المبحث الأول**: نظرة الإسلام إلى أهمية الحفاظ على أصول الوقف واستثمارها.

٢ ـ **المبحث الثاني**: دور الوقف الإسلامي في بناء الحضارة وتخفيف الأعباء على الموازنة العامة.

٣ ـ **المبحث الثالث**: تعريف عقد البناء والتشغيل والإعادة. وخصائص هذا العقد عما يشبهه من العقود. وبيان حكمه الشرعي.

٤ ـ **المبحث الرابع**: تسليط الضوء على طبيعة مشروعات الأوقاف والمرافق العامة.

٥ ـ **الخلاصة.**

٦ ـ **مشروع القرار.**

٧ ـ **المراجع.**

❋ ❋ ❋

المبحث الأول
نظرة الإسلام إلى أهمية الحفاظ على أصول الوقف واستثمارها

اتفق فقهاء الإسلام بما لا يعلم خلافه. بأن التصرف في مال الوقف يستمد أحكامه من التصرف في مال اليتيم وفي كل ما يتعلق بمال اليتيم من أحكام شرعت للحفاظ عليه وتنميته وكل فعل تقتضيه مصلحة مال الوقف. ومجموعة النصوص الواردة في الكتاب والسنة. من وجوب الحفاظ على مال اليتيم والوعيد الشديد الذي ورد فيها. هي واردة على مال الوقف. بل ذهب بعض الفقهاء إلى وضع شروط على مال الوقف مما لم يضعوها على مال اليتيم. استنبطوا تلك الشروط. من تعريف الوقف الذي يعرفه الفقهاء بأنه: «تحبيس الأصل وتسبيل المنفعة» إذ المراد بتحبيس الأصل: المنع من التصرف فيه تصرفاً ناقلاً للملكية. وعند الضرورة اشترطوا شروطاً لم يشترطوها في مال اليتيم[1]. من حيث عدم جواز بيع شيئًا من أصوله أو الاستبدال بعينه أو تغيير شيئًا من ملامحه إلا في حالة الضرورة القصوى، وعندما تصبح عين الوقف عديمة الجدوى ولا تحقق المنفعة التي قصدها الواقف من وقفه. ومن ناحية الذمة المالية للوقف فإن الفقه الإسلامي ساوى بين الجهة المتولية على مال الوقف. بالجهة القائمة على مال اليتيم والقاصر. والأحكام الفقهية بين الجهتين واحدة عدا ما تمت الإشارة إليه من انفراد الوقف ببعض أحكام فيها شدة. ذلك أن مسؤولية الجهة الوقفية تستمد مسؤوليتها على

---

(١) الشافعية يفرقون بين كون الموقوف مسجداً فلا يجيزون استبداله بالبيع بأي حال. ولو انهدم أو انتقل الناس عنه. أما إذا الموقوف غير المسجد فإن كان ينتفع بالوقف فأكثر فقهاء الشافعية على عدم جواز البيع ولو لمصلحة. أما إذا انعدم الانتفاع به بالكلية فمنهم من أجاز ومنهم من منع: انظر: النووي روضة الطالبين جـ ٥ ص٣٥٦ ـ ٣٥٨، وهو أيضاً رأي الحنابلة، انظر: الإنصاف للمرادي جـ ٧ ص ١٠١، وهذه الشروط وأمثالها كثير لم تشترط في مال اليتيم.

الوقف من المسؤولية الواقعة على الأوصياء والتصرف في مال الوقف يستمد أحكامه من التصرف في مال اليتيم. والذي هو فعلاً تحت الوصاية[1]. ولا يوجد فاصل بين الأحكام الشرعية الهادفة إلى المحافظة على الأصول الوقفية. وبين الأحكام الفقهية الهادفة إلى تنمية هذه الأصول واستثمارها. إذ علاقة الاستثمار بأصول الوقف وعلاقة هذه الأصول بتنميتها واستثمارها. علاقة عضوية وعلاقة ديمومة دوام واستمرار لتحقيق المصلحة التي من أجلها كان الوقف. ذلك أن الوقف في مشروعية إنشائية وتجديده هو في حقيقته عملية تكوين رأسمالي وبنفس الوقت مشروع استثماري. وهو توظيف لأصل الوقف الذي يعود بالمنافع المضاعفة على الموقوف عليهم. ذلك أن من أهداف الوقف هو الحصول على أكبر عائد لإنفاقه على الموقوف عليهم. ومن أجل الحصول على أعلى درجات التنمية والاستغلال لهذا المال الذي قصد به رضوان الله والتقرب إليه. لا بد أولاً من الحفاظ على أصوله أعظم من حفاظ المسلم على ماله الخاص، ولا بد ثانياً من الرعاية والعناية الكاملة. في تنميته وحسن استثماره. والحديث هنا ليس مقارنة تفصيلية بين أحكام الوقف وأحكام مال اليتيم وإنما قصدنا بالجملة. أهمية الحفاظ على أصول الأوقاف وأعيانها ودوام صيانتها ودوام تنميتها واستثمارها. وقصدنا أيضاً الإشارة إلى من يجهل أو يتجاهل واجب الحفاظ على الوقف من الناحية الشرعية إلى الحد الذي وصل الجهل بالأحكام الشرعية للوقف. مما يقتضي شرعاً على نظاره والقائمين عليه: أن يتقوا الله فيما ولوا عليه من أوقاف المسلمين وأن يراجعوا الأحكام الشرعية والقوانين الإدارية والمالية الخاصة بالأوقاف الإسلامية. وأن الوعيد الشديد الذي جاء في الكتاب والسنة لمن يتجاوز الأحكام التي شرعت في مال اليتيم هي نفسها التي تطبق على أموال الأوقاف والتي أجمع عليها فقهاء الشريعة. ولا يكفي الحفاظ على أصولها وأعيانها مع الجمود عليها وتعطيل أو تقليل منافعها وعائداتها. بل الواجب الشرعي يفرض على نظار الوقف

---

(١) نقل الإمام الطبراني في الأوسط، ج ٢، ص٣٥٢، أنه قال عليه الصلاة والسلام: «اشتد غضب الله على من ظلم من لا يجد ناصراً غيري».

والقائمين عليه حسن تنميته والأخذ بأدوات وأساليب الاستثمار الجديدة التي تؤدي إلى تطويره ومضاعفة إنتاجه بما لا يتعارض مع وظائفه ومقاصده وأحكامه الشرعية وشرط الواقف إذا كان في مصلحة ما أوقفه. إن هذا الواجب ليس جديداً على نظار الوقف والقائمين عليه. كيف وفقه أحكام الوقف قد أخذ سهماً وافراً من فقه الشريعة كما أخذ مساحة واسعة في أمهات فقه المذاهب الإسلامية.

لقد أدى الجهل بالأحكام الشرعية للأوقاف وعدم توفر الوازع الديني من جهة، وعدم الكفاءة في حفظه وصيانته وحسن تنميته واستثماره من جهة أخرى إلى تدخل الدول الإسلامية في الأوقاف الإسلامية. من الصلاحيات التي أعطاها الفقه الإسلامي لصاحب الولاية العامة عندما يصبح الوقف الإسلامي عاجزاً عن القيام بمقاصد الواقف. فأنشئت لذلك الوزارات. والمؤسسات والإدارات العامة. التابعة للدول الإسلامية. فكانت النتيجة بمجملها مزيداً من ضياع أصول وأعيان الأوقاف وجمود وتعطيل ما تبقى منها وحرمان الكثير من الموقوف عليهم ومزيد من تراكم المديونية على أموال الأوقاف فكانت النتيجة ظهور مصطلحات جديدة للتعامل مع الأوقاف بحالتها المتردية، فظهر مصطلح: الحكر[1]، ومصطلح: الكدك[2]، ومصطلح: المرصد[3]،

---

(١) هو أن يكون أصول أو عين الوقف قد أصابها الخراب ولا يوجد لها تمويل ذاتي فيعقد اتفاق مع من يقوم بإعادة إعمارها ومقابل ذلك تقوم الجهة القائمة على الوقف بإبرام عقد إجارة طويل الأجل يدفع بموجبه بجانب تعمير الوقف قيمة مقابل أجرة أرض الوقف. وتكون على جزأين. الأول ـ يعادل قيمة الأرض ـ والثاني مبلغاً صغيراً يدفع على أقساط مدة الحكر. وتظل الأرض ملكاً للوقف. وما أقيم عليها من بناء يكون ملكاً للذي عمر الوقف. يتصرف فيه تصرف المالك. من بيع أو رهن أو هبة وإجارة ويورث عنه. إلخ.

(٢) هو أن يكون عقار الوقف من دار أو دكان فيصاب بالخراب والتهدم من عدم صيانته من الجهة القائمة على الوقف. فيقوم المستأجر بصيانته أو إعادة بنائه على أن تقبل الجهة القائمة على الوقف أن لا تخرجه من هذا المكان المؤجر الذي كان مستأجراً له من قبل وقام بإعماره مقابل إيجار رمزي ـ وهو يشبه الحالة الأولى.

(٣) هو أن يقوم مستأجر العقار بترميمه وصيانته بإذن الجهة القائمة على الوقف ويرصد المبلغ دين على ذمة الوقف.

ومصطلح: الإجارتين[1]، ومن منطلق أحكام الوقف الشرعي. قرر الفقهاء بما لا يعلم خلافه. بأن نفقة الموقوف المتعلقة بصيانته وتجهيزه تكون بموجب شرط الواقف. من ماله أو من المال الموقوف. انطلاقاً من قصده وليس بالضرورة أن يكون من لفظه ذلك أن قصد الواقف ظاهر وليس خفي. وهو الانتفاع بهذا الوقف ولا يتحقق الانتفاع إلا مع بقاء عين الوقف صالحة لأداء وظيفتها التي من أجلها أوقفت. واستمرار هذا البقاء لا يتحقق إلا بالإنفاق عليه بوضع ميزانية من عائداته. ومن هنا قال جمهور الفقهاء: إن عمارة الوقف وصيانته مقدمة على حقوق الموقوف عليهم ما لم يترتب على ذلك ضرر لا يحتمل بالموقوف عليهم. ومن هنا نجد الفقيه الحنفي ابن عابدين يضع قاعدة في حاشيته المشهورة بقوله: «عمارة الأعيان الموقوفة. مقدمة على الصرف للمستحقين»[2] إلا أن هذه القاعدة مقيدة بما تقدم. قال الإمام النووي: «إن وظيفة المتولي العمارة والإجارة، وتحصيل الغلة، وقسمتها على المستحقين، وحفظ الأصول والغلات»[3] فإذا كانت الغلة العائدة من الوقف لا تفي بصيانته من الخراب والأضرار التي أصابته والتي قد تؤدي إلى هدم بعض أجزائه أو كان يلحق المستحقين ضرر من

---

(١) هو أن تؤجر الأرض لمن يحفر فيها الماء ويغرس فيها الأشجار المثمرة ويدفع المستأجر مبلغاً يساوي مع ما قام به من إعمار الأرض قيمة الأرض الزراعية: ويكون محتكراً لها لا يخرج منها لمقابل إجار رمزي. مع بقاء الأرض اسماً للوقف.

وهذه الصيغ المتقدمة إلى جانب مخاطر الاستيلاء على أصول الوقف وضياعها فإنه لا يوجد فيها عائد على الوقف إلا المبلغ الرمزي الذي لا يسمن ولا يغني من جوع:

ومن هذه المصطلحات: الكدك ـ والذي يطلق على ما يحدثه المستأجر من بناء في حانوت الوقف من ماله لنفسه بإذن متولي الوقف بشرط حق البقاء للمستأجر ويدفع أجرة المثل ما دام البناء قائماً وله حق البيع والرهن ويورث عنه: مصطلح: الكردار ويطلق على ما يحدثه المستأجر على أرض الوقف من زرع وغرسه وله نفس الحقوق التي تقررت لصاحب الحانوت ـ مقابل أجرة المثل.

(٢) حاشية ابن عابدين ج ص٧٦٧.

(٣) وهذا الرأي الفقهي ورد في روضة الطالبين في الفقه الشافعي ص٣٤٨.

حرمانهم من العائد فيما لو صرف لإصلاح الأضرار. فإن على الناظر أو الجهة المتولية للوقف أن تطلب الإذن من القاضي الشرعي المعتمد من قبل الولاية العامة باستدانة ما يصلح عين الوقف من الأضرار أو الخراب أو من الأضرار المتوقع حدوثها. وتكون الاستدانة على ذمة الوقف. وعلى القاضي الاستعانة بأهل المهنة الأمناء بتقدير الأضرار وتوصيفها ومبلغ الاستدانة الذي يستدعيها الإصلاح. وهذه الاستدانة للمصلحة الكبرى للوقف لا خلاف على جوازها بين فقهاء الشريعة بل ذهبوا إلى أبعد من ذلك حيث أجازوا لناظر الوقف أو الجهة المتولية عليه. أن تستدين ليس من أجل إصلاحه بل من أجل تنمية أصوله واستثماره بالطرق التي تجيزها الشريعة الإسلامية، وإنما الخلاف بينهم في إذن القاضي. بمعنى هل إذن القاضي الشرعي شرط لجواز الاستدانة أم ليس بشرط. فذهب الأحناف والشافعية إلى وجوب إذن القاضي. وجهة نظرهم الحذر والحيطة من فساد الزمان. والقاضي الشرعي هو الذي يملك حق منح الإذن بالاستدانة على ذمة الوقف وبدون فوائد ربوية عملاً بمبدأ القرض الحسن. كون القاضي مولى من قبل من له الولاية العامة. وأوقاف المسلمين وحقوق الموقوف عليهم داخلة في ضمن تلك الولاية العامة، وبالتالي. فإذن القاضي شرط لجواز الاستدانة على ذمة الوقف. وذهب المالكية والحنابلة إلى جواز الاستدانة بدون إذن القاضي ووجهة نظرهم. إن نظار الوقف أو المتولين عليه أمناء. وبالتالي: فإن الأمانة والائتمان من الصفات الأولية لاختيارهم كنظار أو متولين على الوقف ما لم يظهر منهم خلاف ذلك فتنزع منهم النظارة أو الولاية بإذن القاضي. وهذا الخلاف أيضاً إذا لم يشترط الواقف في صك الوقف جواز الاستدانة عند الحاجة لمصلحة الوقف. فإن شرطها يعمل بشرطه ولا حاجة لإذن القاضي. ولا خلاف بينهم. بأن من حق الولاية العامة الممثلة بالقاضي أن يؤمر الناظر أو متولي الوقف بأن يزرع أرض الوقف، فإن كان لا يملك البذر ولا المؤنة الضرورية لزراعتها. فإن على القاضي أن يأذن بالاستدانة.

لقد أولت الشريعة الإسلامية الاهتمام الأكبر لعملية استثمار وتنمية

أموال الأوقاف ليس لأنها تحافظ على الموارد المالية والبشرية فحسب. بل لأنها تضيف إليها أصولاً مالية جديدة. ذلك أن الوقف بحكم مقاصده الخيرية التي يهدف إلى تحقيقها. يحرص على تنمية الأصول الوقفية ويضاعف الجهد لاستثمارها، وهو جهد تنموي مقاصدي تطلبه طبيعة الوقف وتأمر به مقاصد الشريعة ومن خلال هذا الجهد التنموي الاستثماري تتحقق مقاصد الوقف وتتجسد رسالته الإسلامية والإنسانية، فقهاً وتطبيقاً. وخلاصة القول إن استثمار مال الوقف مطلب شرعي وهو ما دلت عليه نصوص الشريعة وأكدته مقاصدها. قال الإمام الرازي عند تفسيره لقوله تعالى: ﴿وَلَا تُؤْتُوا۟ ٱلسُّفَهَآءَ أَمْوَٰلَكُمُ ٱلَّتِى جَعَلَ ٱللَّهُ لَكُمْ قِيَٰمًا وَٱرْزُقُوهُمْ فِيهَا وَٱكْسُوهُمْ وَقُولُوا۟ لَهُمْ قَوْلًا مَّعْرُوفًا ﴿٥﴾﴾[1] إنما قال المولى عز وجل: «فيها» ولم يقل: «منها» لئلا يكون ذلك أمراً بأن يجعلوا أموالهم مكاناً لرزقهم بأن يتجروا فيها ويثمروها فيجعلوا أرزاقهم من الأرباح لا من «أصول الأموال»[2] ومن خلال البيان الوارد بهذا المبحث يتضح أن المقصود باستثمار أموال الوقف هو استثمار أصل الوقف عقاراً كان أو منقولاً أو استثمار الريع أو فائض الغلة، وقد حث فقهاء الإسلام على أن استثمار ممتلكات الأوقاف مقصد شرعي كمقصد تنمية المال في الشركة. ذلك أن كتاب الوقف وأحكامه غالباً ما يأتي بعد كتاب الشركة. في كتب الفقه الإسلامي، وما ذلك إلا للمناسبة التي تجمع بينهما وهو الاستثمار. إذ المقصود بكل منهما: «الانتفاع بما يزيد على أصل المال»[3] وهذا الاتجاه في تعريف الاستثمار لأموال الوقف هو ما انتهى إليه.

وبالجملة فإن كثيراً من فقهاء المذاهب الإسلامية يجيزون لناظر الوقف أو الجهة القائمة عليه العمل بما تمليه مصلحة الوقف على حد سواء من يشترط إذن القاضي ومن لا يشترط، كما أجازوا البناء على الأرض الزراعية الموقوفة إذا الاستغلال بالبناء أنفع للموقف عليهم.

---

(١) النساء آية: ٥.

(٢) جـ ٩ ص١٨٦. من التفسير الكبير للإمام الرازي.

(٣) الهداية على هامش العناية. جـ ٦ ص٩٦.

نخلص من كل ما تقدم إلى أن استثمار أموال الوقف مقصداً من مقاصد الشريعة الإسلامية وإن لم ينص عليه الواقف في صك الوقف، ولو شرط عدم استثماره، فإن هذا الشرط باطل وغير ملزم لناظر الوقف أو المتولي عليه إذ أنه مناقض لمقاصد الشريعة من الوقف ومناقض لقصد الواقف من الوقف أيضاً. ومع أن شروط الواقف أخذت حيزاً كبيراً من أحكامه، وأن شرط الواقف كنص الشارع، معتبر شرعاً وأنه ملزم لنظار الوقف والجهات القائمة عليه، وأن شرطه فيما أوقفه من ماله، يجب العمل به كوجوب العمل بالنص الشرعي، الذي يساويه في هذا الوجوب. إلا أن فقهاء الشريعة، قيدوا ذلك بالشروط التي فيها طاعة لله والعائدة على مصلحة الوقف ومصلحة الموقوف عليهم.

مثل أن يشترط استثمار العين أو الأصل الموقوف إما مباشرة هذا الاستثمار من أصل الوقف نفسه، أو غير مباشر بأن يكون الاستثمار من ريع الوقف أو من بعضه، وأحياناً يكون شرط الواقف مطلقاً وغير محدد. وأحياناً يكون شرط الواقف استثمار نسبة محددة من ريع الوقف لصيانة الأصل وتنميته، فهذه الشروط وما شاكلها معتبرة شرعاً لا تجوز مخالفتها، طالما وهي موافقة لمقاصد الشارع. وبالمقابل فإن أي شرط للواقف يتناقض مع المقصد الشرعي من الوقف أو يرتد بالنقض أو الفساد على الموقوف عليهم يعتبر باطلاً، لمناقضته مقصد الشارع من الوقف. والعبرة هنا بالنظر الشرعي في صحة الشروط أو بطلانها.

ونختم هذا المبحث بما يتفق مع مقاصد الشريعة، وهو: عدم جواز الدخول في أي مشروع استثماري وقفي إلا بعد التحري والدراسة الجادة والدقيقة للجدوى الاقتصادية للاستثمار، مع وجوب مراعاة الضوابط الشرعية والمعايير الاقتصادية المعمول بها في الاستثمار المعاصر، الخاصة بالربحية ووجوب الاستعانة بأهل الخبرة والاختصاص في المجال الذي يستثمر فيه بخصوصه أي أن تكون استشارة أهل الخبرة والاختصاص في كل مجال بخصوصه وليس بصفة عامة. عدم جواز

المجازفة ومراعاة تحقيق مصلحة الوقف بموجب الأحكام الفقهية بهذا الخصوص وحسن اختيار الاستثمار المناسب، ذلك أن طبيعة استثمار مال الوقف يتسم بوجود انفصال بين ملكية أصوله وبين الجهة المسؤولة عن استثماره، وأيضاً الجهة المستفيدة عامة كانت أو خاصة، مما يقتضي الحذر والحيطة والتنوع في الاستثمار.

❋ ❋ ❋

المبحث الثاني
دور الوقف الإسلامي في بناء الحضارة وتخفيف الأعباء على الموازنة العامة

لقد قام الوقف الإسلامي بمساهمة فاعلة وإيجابية في بناء الحضارة الإسلامية، والذي لا زال الكثير منها شاهد عيان على ما قام به الوقف الإسلامي من مشرق الأمة الإسلامية إلى مغربها، سواء في جوانبها المادية أو الثقافية أو الفكرية والعلمية، أو في جوانبها الاجتماعية ومضامينها الإسلامية والإنسانية التي حث عليها الإسلام، وطبقها رسول الرحمة العامة محمد ﷺ بقوله وفعله وتقريره، والتي اشتملت عليه سيرته العطرة ﷺ. لقد تعددت ميادين الحياة الإسلامية التي تفرد بها الوقف الإسلامي.

فمن تشييد المساجد والجوامع إلى بناء الأربطة العلمية والمستشفيات والمدارس والمعاهد والمكتبات العامة وطباعة الكتب وتأمين الغذاء والمسكن والملبس لذوي الحاجة. كما شملت رعايته، الأيتام والفقراء والعجزة وابن السبيل والغارمين. كما شملت رعايته، مجال الرعايات الصحية والطب والحيوانات المريضة أو التي أصابها الكبر والطيور على تعدد أنواعها، ولا يزال الوقف الإسلامي يؤدي دوره الحضاري ورسالته الإسلامية المقدسة، وإن تفاوت الأداء قوة وضعفاً من عصر إلى آخر ومن مكان إلى آخر، إلا أن سمو بواعثه وقدسية مقاصده لا تزال ينبوع عطاء متدفق وجذوة نور عطائها لم تخبوا في أي وقت أو لحظة من لحظات التاريخ الإسلامي، وكيف تخبو أو تنطفي شعلة نور عطائه الرباني وهو مدد من معين الهداية الخاتمة، هداية الرحمة العامة لكل إنسان ولكل كبد رطبة في عالم الوجود إلى أن يرث الله الأرض ومن عليها. ومن دلائل حاجة الإنسان والوجود إليه، أنه كلما تقدم التاريخ بالأمة الإسلامية اتضحت أبعاد الوقف الحضارية وأهميته

الاقتصادية والاجتماعية والإنسانية والأخلاقية. إنه شجرة مباركة ذللت قطوف ثمارها لليتيم والمسكين وابن السبيل وطالب العلم ولكل ضعيف ضاقت به سبل العيش ممن لا يستطيعون حيلة ولا يهتدون سبيلاً. إنها شجرة الوقف الإسلامي التي بزقت سيقانها من نور عقيدة الحق. أصلها ثابت وفرعها في السماء وقطوفها دانية قد ذللت قطوفها تذليلاً. تؤتي أكلها كل حين بإذن ربها. إنها شجرة قلب عقيدة الحق الذي وسع أنوار معرفة خالق الوجود وعالم الغيب والشهادة ولم تسعها السماوات والأرض. كما جاء في ذلك الحديث القدسي. حقاً إنها شجرة مغروسة في قلوب الذين يخرجون من نفائس أموالهم ابتغاء رضوان الله وموفور الجزاء في يوم. لا ينفع فيه مال ولا بنون. ولا يبغون من أحد جزاءً ولا شكوراً إنها شجرة تسقى من أنهار أنوار الإيمان. فكان حقاً على من ولي شيئًا من مسؤولية هذه الشجرة أن يحافظ على رسوخ جذورها في أعماق العقيدة الإيمانية التي نبتت منها وارتوت من معين يقين أنوارها في يوم توفى كل نفس ما كسبت وهم لا يظلمون. إنها شجرة تستمد قدسيتها من قدسية المقاصد التي تهدف إلى تحقيقها، وهي دائماً وارفة الظلال مذللة الثمار طوال العصور الإسلامية وستبقى ما بقيت العقيدة التي انبثقت منها وسيبقى معينها العذب ونبعها الدافق الدائم والمستمر. ومن هنا كان من خصائصها التأبيد والاستمرار، وهي خصيصة انفردت بها شجرة الوقف الإسلامي. دون بقية أصول الأموال التي ليست بوقفية. وهذه الخصوصية تستوجب الحفاظ على أصول هذه الشجرة وبذل الجهد المطلوب شرعاً لتنميتها واستثمارها التنمية والاستثمار المستمر والمتزايد الذي يحقق هذه الخصوصية. كما تعني هذه الخصوصية الاهتمام الاقتصادي بمضامين التنمية والاستثمار للوقف وأيضاً تعني الحد من مجالات الاستهلاك والصرف إلى مجال التنمية والاستثمار بحيث تزيد الإيرادات على المصروفات. ذلك أن تحقيق مقاصد الشرع والواقف تتعاظم بتعاظم المنفعة من الموقوف. والشريعة الإسلامية تهدف إلى تحقيق المصالح وإلى درء المفاسد. ولا شك أن تنمية الوقف واستثماره من أهم المصالح التي يتشوف الإسلام إلى تحقيقها. وأن إهمال تنميته

واستثماره من المفاسد التي نهى عنها الشرع والتي تستدعي تدخل الولاية العامة. لتحقيق هذه المصالح ودرء المفاسد بما منحها الشرع من حق الحفاظ على مصالح الأمة وفي مقدمتها الحفاظ على مصالح الوقف.

أما دور الوقف الإسلامي في تخفيف الأعباء على الموازنات العامة على الدول والشعوب الإسلامية. فقد كان الوقف الإسلامي، شاملاً ومغطياً لمؤسسات التربية والتعليم وللمدارس والجامعات. والمنح الدراسية ولوازم التعليم والمكتبات المدرسية وسكنى الطلبة والمؤسسات الصحية العلاجية والصيدلانية وتعليم الطب. وإطعام وإيواء المحتاجين والمسافرين وطلبة العلم وتقديم الخدمات وتوفير الاستراحات. وتوفير المياه للمحتاجين وشق الترع وصيانة الأنهار وحفر الآبار وصيانتها وإقامة المساجد وإدارتها وصيانتها وإقامة الملاجئ لذوي العاهات والمجانين والعناية بهم وتمهيد الطرق وشقها وإنشاء المعابر والجسور. وإنشاء المكتبات العامة وصيانة الكتب وإطعام الطيور والحيوانات الهرمة. يقول الدكتور محمد عبد القادر الفقي في مقال نشرته مجلة الوعي الإسلامي الكويتية في عددها رقم: ٤٥٦، شعبان ١٤٢٤هـ. بعنوان: «دور الوقف الإسلامي في التنمية وحماية البيئة»، نقلاً عن ابن جبير فيما رآه من المؤسسات الصحية في بغداد: «أنه وجد ببغداد حياً كاملاً من أحيائها يشبه المدينة الصغيرة كان يسمى سوق المارستان يتوسطه قصر ضخم جميل وتحيط به الحدائق والرياض والمقاصير والبيوت المتعددة وكلها أوقاف أوقفت على المرضى وكان يؤمه الأطباء والصيادلة وطلبة الطب، وكانت النفقات جارية عليهم من الأموال الوقفية المنتشرة ببغداد. ويقول: إن هناك عناية بتوفير الغذاء للمحتاجين والمسافرين وطلبة العلم حيث أقيمت في البلاد الإسلامية ما يعرف بالتكايا: وهي مساكن للإيواء والإطعام، وكانت تكية الوالي من محاسن دمشق». هذه الميزانية التي كانت تغطيها المؤسسات الوقفية في كل بلد إسلامي، والتي أصبحت اليوم عباً ثقيلاً على الميزانية العامة للدول الإسلامية. ومن الأسباب الرئيسية لعجز المؤسسات الوقفية في الدول والشعوب الإسلامية، عدم استغلال هذه المؤسسات استغلالاً اقتصادياً والذي به تتمكن هذه

المؤسسات الوقفية من الحفاظ على أصول هذه الأموال من الضياع ورفع كفاءتها الإنتاجية وتوسعة أصولها القائمة واستحداث الجديد منها لتتزايد تراكماتها الرأسمالية فتتزايد تبعاً لذلك عوائدها بما يواكب تزايد حاجة الموقوف عليهم على الإنفاق. لقد تعرض الكثير من أموال الأوقاف. للإهمال والضياع بل إلى السلب والنهب وسوء الاستغلال وسوء الإدارة وربما ضاع الكثير منها وذاب في أموال الملاك، بطرق وأساليب من لا يخافون الله ولا يخشون حسابه إلى الحد الذي به فقد صفته الوقفية مما يستوجب صحوة ضمير أصحاب الولايات العامة في الشعوب الإسلامية والعلماء لاستعادة هذه الثروة الاقتصادية للأمة وتنميتها بالطرق الحديثة وبضوابطها الشرعية الأمر الذي يستدعي من المجامع الفقهية، عناية خاصة واجتهاد تأصيل بفقه الأوقاف، لا يقل عن فقه المعاملات المالية والاقتصادية والنقدية. واستنباط أحكام وضوابط شرعية لإمكانية الاقتراض الجائز شرعاً لعمارة وتنمية الأصول الوقفية. وأيضاً بيان أحكام الذمة المالية للوقف.

إننا لعلى يقين بأن مؤسسات الوقف الإسلامي سيكون لها دور رائد في عملية البناء التنموي في الأقطار الإسلامية إذا وجدت الاهتمام والرعاية من أولي الأمر والقائمين عليها، وذلك من خلال قيامها بتمويل وتنفيذ وإدارة العديد من برامج التنمية. بعد أن تراجعت في البناء التنموي حتى أصبحت بوضعها الحالي عالة على الميزانية العامة للدول الإسلامية، وأصبح الكثير ممن أوقفت عليهم هذه الأموال الكبيرة والنفيسة يتسولون في المساجد والطرقات تنخرهم الأمراض، وهم أغنياء فيما أوقف عليهم. وهنا نذكر القائمين على إدارات أموال الأوقاف أن يدركوا عظم المسؤولية الملقاة على عواتقهم من ثقل الأمانة التي أبت من حملها السماوات والأرض والجبال. والذي توجب الحفاظ على أصولها وتنمية واستثمار عوائدها والتي تعتبر عماداً من أعمدة الدخل القومي الدائم والمتجدد وركن من أركان التكافل والتراحم الاجتماعي وعماد من أهم أعمدة سد العجز في الموازنات العامة للدول الإسلامية. إن المسؤولية جسيمة تتمثل في أمانة الحفاظ على هذه الثروة الكبيرة

والهامة التي خلفتها الأجيال عبر تاريخها الإسلامي، وذلك من خلال الحفاظ على أصولها وأعيانها والعمل على بقائها شامخة البنيان غزيرة العطاء بما يقتضي وضع الخطط المدروسة والدقيقة بين موازنة الإنفاق التي تحافظ على بقاء أعيان وأصول الأوقاف ـ ودوام استمرارية تنامي عطائها.

وقد ذهب جمهور الفقهاء إلى أن من ولي شيئًا من أوقاف المسلمين فتركها حتى انقطع عطاؤها واندرست أصولها فقد ارتكب إثماً عظيماً. كونه تسبب في حرمان الواقف من الثواب بانقطاع عطاء الموقوف عليه. ونلح الطلب على مجمعنا الموقر بصفة خاصة: أن يعمل على تطوير فقه الأوقاف ضمن ضوابط الاجتهاد، خاصة وأن الوضع الذي تعيشه الأوقاف الإسلامية، أصبح ضرورة ملحة لإصلاح وتطوير المؤسسات الوقفية في العالم الإسلامي.

❋ ❋ ❋

المبحث الثالث
التعريف بعقد البناء والتشغيل
والإعادة وبيان خصائص هذا العقد

تعريف عقد البناء:

عقد تقوم جهة الوقف بإبرامه مع جهة ممولة للبناء على أرض وقفية إذا اقتضت مصلحة الوقف الشرعي إبرامه مع من يمول هذا البناء وعقد هذه صورته هو في حقيقته، عقد استصناع يبرم بين الجهة القائمة على الوقف بصفتها مستصنعة، أي طالبة لصنع البناء، وبين الجهة الصانعة والممولة لهذا البناء والمتفق عليه بشروطه ومواصفاته. مقابل مبلغ متفق عليه بين الجهة المستصنعة التي هي جهة الوقف وبين الجهة الصانعة والممولة، وبعد إبرام هذا العقد، تقوم الجهة الصانعة والممولة، بعقد مع مقاول يقوم باستصناع هذا البناء وإنجازه بموجب الشروط والمواصفات التي أبرمت في العقد، بين جهة الوقف وبين الجهة الممولة، يدفع الممول للمقاول قيمة البناء المستصنع بمبلغ أقل نسبياً من المبلغ الذي عقده مع جهة الوقف. ويتم الدفع للمقاول من قبل الممول بحسب نسبة إتمام البناء من واقع المستخلصات المعتمدة في عقد الاستصناع أي: عقد البناء. وبعد إتمام البناء يكون المبنى ملكاً للممول. أما الأرض التي أقيم عليها البناء فتبقى على أصلها ملكاً للوقف. وتأخذ جهة الوقف في تقديرها بأن أجرة الأرض التي أقيم عليها البناء كافية لتسديد قيمة البناء بحيث تنتهي ملكية الممول للبناء عند آخر دفعة من أجرة الأرض، وتحدد مدة بقاء ملكية الممول للبناء بذلك وقد تقصر المدة أو تطول بسبب ظروف الموقوف عليهم والذي قد يضطر الجهة القائمة على الوقف أن تخصم نسبة من أجرة الأرض لإنفاقها عليهم، كما تقوم الجهة القائمة على الوقف بإبرام وعد ملزم مع الجهة الممولة

للبناء بأن الجهة القائمة على الوقف سوف تشتري هذا المبنى الذي أقيم على أرض الوقف بالتدريج وبما تستحق في ذمة الممول صاحب البناء من أجرة الأرض. وبالتالي يصبح هذا البناء وقفاً تبعاً لملكية الأرض الوقفية. ومعلوم بأن مدة تأجير أرض الوقف للذي بنى عليها الممول يكون تشغيل المبنى وإدارته حق من حقوقه مدة الإجارة التي تنتهي بآخر دفعة يستحقها من أجرة الأرض المكملة لقيمة تكاليف البناء المتفق عليها قبل البناء مع الجهة القائمة على الوقف، ثم تتم إعادة المبنى بصورة سليمة حسب العرف العملي السائد والذي يختلف من مكان إلى آخر كما تعود الإدارة والتشغيل لإدارة الوقف كحق من حقوقها متفق عليه مسبقاً، بحيث يكون المبنى وإدارته وتشغيله ملكاً شرعياً من أملاك الوقف، وصيغة العقد هذه لصورة من الصور الحديثة لاستثمار الوقف، بعد أن كان استثمار أموال الأوقاف حبيس الصيغ التقليدية التي كانت تراوح بين عقد الإجارتين، والإحكار والمرصد.

لا شك بأن هذا العقد وكذا تشغيل إدارته وإعادة المبنى والتشغيل والإدارة إلى ملكية الوقف بصورة سليمة وعائد ربحي كبير يشكل أفضل الصيغ العقدية لصيغ كثير من العقود الاستثمارية لأموال الأوقاف. وبمقارنة بسيطة بين هذا العقد وبين الصيغ التقليدية. مثل: عقد الإجارتين، والمرصد، والحكر، والكدك، ونحوها. والتي يكتسب منها المستأجر حق التصرف، وبالتالي حق التملك مقابل ما يقدم من أجر معجل يقارب قيمة الأرض. وأجرة سنوية ضئيلة لا تسمن ولا تغني من جوع، وحتى المبلغ المعجل الذي يقارب قيمة الأرض تنفقه إدارة الوقف في عملية الإصلاح والترميم لصالح المستأجر الذي يظل دائماً محتكراً لعين الوقف إلى ما لا نهاية. ومن هذا الاستغلال لأصول الأوقاف والذي ضاع الكثير منها، كان اللجوء إلى وسائل وصيغ حديثة لاستثمار أموال الأوقاف، ضرورة يقع عبء تبعاتها على فقهاء الإسلام في العصر الحديث، الذي تطورت فيه أدوات وأساليب تنمية الأموال واستثمارها، مما لم تكن موجودة في عصور الفقهاء القدامى ـ عليهم رحمة الله أجمعين ـ ومن نعمة الله علينا أن الأمة الإسلامية تمتلك اليوم

فقهاء معاصرون لم يألو جهداً في استنباط الأحكام الفقهية لكل ما يستجد في حياة الأمة مما يهمها من أمر دينها ودنياها وكان لهم إسهاماً فاعلاً في استنباط الصيغ المناسبة والملائمة، سواء كانت تلك الإسهامات المشكورة من الجهد الشخصي أو من خلال مشاركتهم في المجامع الفقهية.

ونعتقد أن عقد البناء بهذه الصورة هو أفضل من عملية الاستبدال في شراء عين الوقف بالبدل الذي بيعت به عين من أعيانه لتكون وقفاً محلها، بمعنى بيع العين التي أصبحت لأي سبب من الأسباب غير صالحة ولا يرجى منها أي نفع وبعد إذن القاضي الشرعي تباع بالنقود وشراء عين أخرى مكانها، وهذه من الحالات الاستثنائية الضرورية الذي يجوز فيها بيع عين الوقف وشراء بثمنها عين أخرى مكانها هي أنفع للوقف منها، وبعد إذن القاضي الشرعي كشرط لجواز البيع والاستبدال، ومعنى ذلك أن مصلحة الوقف اقتضت بيع مال وقفي وشراء آخر بذلك الثمن مع المحافظة على مقاصد الواقف وشروطه المعتبرة العائدة إلى مصلحة الوقف والموقوف عليه. لماذا نعتقد أن عقد البناء أفضل من عملية الاستبدال؟ ذلك أن عقد البناء على الوقف هو أولى وأصلح من أي احتيال أو تلاعب على الاستبدال بالأعيان والأصول الوقفية التي أصبحت غير نافعة، أي: بيع العقار بمثله. أضف إلى ذلك اختلاف الفقهاء في جواز الاستبدال وعدم جوازه ويعتبر ذلك من الخصائص الإيجابية لعقد البناء والتشغيل والإعادة. ومن الخصائص والمميزات الإيجابية لهذا العقد. أنه يحافظ على ما اندرس من أعيان الأوقاف وأصولها. أو ما تعطل منها. وبالتالي: فإن عقد البناء يعتبر البديل الأفضل الذي يحافظ على أعيان الوقف. وقد طبق هذا العقد في بعض الدول العربية الإسلامية وكانت التجربة ناجحة من هذه الدول: المملكة الأردنية الهاشمية.

ومن الخصائص والمميزات الإيجابية لهذا العقد. أنه يبتعد عن الإقراض الربوي الذي يراكم الديون على أموال الأوقاف فضلاً عن كونه محرماً شرعاً. إضافة إلى أنه عقد تنطبق عليه كل المعايير والضوابط

الشرعية. وسوف نوضح في هذا المبحث تخريجه الفقهي وحكمه الشرعي، وتفنيد الاعتراضات الواردة عليه من بعض الفقهاء وذلك حسب طلب أمانة المجمع الموقرة. لقد عرف هذا العقد واشتهر كمعيار شرعي ضمن اعتبار معايير شرعية توصل إليها بعض فقهاء العصر الذين توفرت فيهم شروط الاجتهاد بضوابطه الشرعية وقد طبق في تمويل إعمار الوقف في المملكة الأردنية الهاشمية. وهي ناجحة في مجال التطبيق العملي لمصلحة الوقف.

أما تعريفه: فقد عرفه كثير من فقهاء المذاهب: على أنه «عقد استصناع» وهذا هو تعريفه اللغوي بمعنى: أنه طلب صنعة ما، إذ إن حرف السين والتاء في أصل وضعهما للطلب، يقال لغة: استصنع فلان سيفاً أو خاتماً إذا طلب ذلك ممن يصنع السيوف ويتقن هندستها ومقاييسها وتفاصيل مواصفاتها، أو من يتقن صنع الخياتم. وكذا كل من يحترف مهنة من المهن ويحذق فيها، يطلق عليه لغة وعرفاً: إنه صانع لتلك الحرفة، الذي تفرد بحذقه فيها وإتقانه لها. كما يقال لغة: أيضاً استصنع الشيء؛ إذا طلب صنعه. كما تطلق كلمة: (صِناعة) بكسر الصاد، على حرفة الصانع.

أما في الاصطلاح: فقد عرفه الفقيه الحنفي ابن عابدين في حاشيته المشهورة بقوله: «هو أن يطلب من الصانع أن يصنع شيئًا بثمن معلوم»[1].

وعرفته مجلة الأحكام العدلية: «بأنه عقد مقاولة بين أهل الصنعة على أن يعمل شيئًا»[2] أما بقية المذاهب الثلاثة. ينظرون إلى هذا العقد على أنه عقد من عقود السّلم، غير أن هناك فرق جوهري بين عقد السّلم وعقد الاستصناع يتمثل هذا الفارق في وجوب تسليم رأس المال، أي: وجوب تقديم الثمن، وتأجيل المثمن في مجلس عقد السّلم

---

(١) انظر: بدائع الصنائع للكيساني جـ ٦ ص١٦٧٧؛ مختار الصحاح: مادة صنع؛ حاشية ابن عابدين جـ ص٢٢٣.

(٢) انظر شرح المجلة: ص٢١٩.

بخلاف عقد الاستصناع. كما تقدمت لنا صورته. إذ لا يشترط فيه ذلك، وقد اعترض على هذا العقد. بالاعتراضات التالية:

١ ـ **الاعتراض الأول**: أن صفة هذا العقد لا تخرج في حقيقتها، عن بيع عقد الأجل الذي هو البيع بالتقسيط.

٢ ـ **الثاني**: إن الجهة الممولة لا تقوم بإعداد المشروع والتصنيع بنفسها في حقيقة الأمر، حتى يقال: إن جهة الوقف قد استصنعته.

نرد على الاعتراض الأول: بالفرق الواضح بين هذا العقد وبين عقد البيع بالتقسيط؛ ذلك أن عقد الاستصناع يعقد على شيء موصوف في الذمة غير موجود وقت العقد، بينما عقد البيع بالتقسيط لا يكون إلا على عين موجودة فلا شبه بينهما إذ الجهة منفكة بين صفة العقدين. ذلك أن عقد البيع بالتقسيط على موجود، وعقد الاستصناع عقد في الذمة، أي: إنه عقد على معدوم وقت العقد، وبالتالي: فلا وجود لشبه ولا لوجه شبه بينهما.

أما الاعتراض الثاني: وهو عدم قيام الجهة الممولة، بإعداد المشروع والتصنيع بنفسها. فهذا لا يمنع من أن تكون هي الصانعة. لأن العرف وهو من المصادر التبعية. لاستنباط الأحكام، ونعني به هنا العرف العملي العام، قد جرى العمل به بأن التنفيذ العملي لعقد الاستصناع لا يكون إلا من الباطن. وتبقى الجهة الممولة. هي الجهة المسؤولة المتعهدة عن القيام بتنفيذ عقد الاستصناع.

ومن هنا يتضح. بأن الاعتراضات المشار إليها لا ترد عليه. وبالتالي فهو عقد شرعي لا غرر فيه ولا جهالة ولا يؤدي إلى خلاف أو منازعة. إذا طبقت عليه الشروط والمواصفات الواضحة والدقيقة[1]. وحتى في حالة أن يحدث خلل من قبل الجهة الممولة في شروط العقد أو

---

(١) زاد بعض فقهاء الأحناف من شروط جواز هذا العقد، أن يكون مما تدخله الصنعة، وألا يكون مما لا تدخله الصنعة. مثل البهائم والثمار ونحو ذلك مما لا تدخله الصنعة، وهذا العقد مما تدخله الصنعة وهي مأخوذة من اسمه.

مواصفاته المتفق عليها. فإن جهة الوقف بالخيار. إن شاءت قبلت وإن شاءت رفضت، وإن شاءت خصمت من المبلغ بقدر ما انتقص الصانع من المصنوع، وقد أصبح هذا العقد معلوماً عند من يتعاملون به. ذلك أن هذا العقد، عندما تكون أوصافه مضبوطة، لا يمكن أن يحتمل الغرر، أو الجهالة التي تفضي إلى التنازع، كيف وهو عقد على موصوف في الذمة، معلوم الجنس والمقدار والثمن والصفة. مستنده الشرع والعرف العملي والحاجة الماسة إليه، أما الشرع: فقد أخرج الإمام البخاري ـ رحمه الله ـ في كتاب «الإيمان» من حديث ابن عمر رضي الله عنهما: «أن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم استصنع خاتماً من ذهب وكان يلبسه فيجعل فصه في باطن كفه، فصنع الناس خواتيم» ومعلوم أنه ﷺ لم يكن صانعاً حتى يصنع الخاتم بنفسه. فدل ذلك على جواز هذا العقد. ومحل الشاهد الاستصناع وإن حرم التختم بالذهب بعد ذلك، ولو لم يكن نص شرعي كالذي تقدم، فإن العرف العملي كافي القول بجوازه. وقد أجاز العرف قديماً وحديثاً عقود المقاولات المختلفة وهي من قبيل عقد الاستصناع.

قال الإمام السرخسي: «إن الناس تعاملوا في الاستصناع من لدن رسول الله ﷺ إلى يومنا هذا من غير نكير»[1] ومع كل ما ذكر. فإن لهذا العقد أسس وقواعد شرعية يستند إليها، منها: الأمر بعموم الوفاء بالعقود. قال تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِۚ﴾ مطلق العقود الواردة في الكتاب والسنة، ومنها قاعدة الوفاء بالشروط. «المسلمون عند شروطهم» ومنها: إحلال البيع، وهذا العقد هو: نوع من البيع. قال الجصاص في الآية الكريمة رقم ٢٩. من سورة النساء. بأنها: عموم في إطلاقها، سائر التجارات وإباحتها. قال تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلۡبَيۡعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ﴾[2] في اقتضاء عمومها. سائر البيوع إلا ما خصه التحريم منها. وإن كان اسم التجارة أعم وأشمل من اسم البيع. ذلك أن اسم التجارة يعم

(١) المبسوط: جـ ١٢ ص١٣٨.

(٢) آية رقم ٢٧٥. سورة البقرة.

جميع عقود التجارة وكذا الهبات الواقعة على الأعواض والبيوع، ومنها القاعدة التي تقول: «إن الأصل في العقود رضا المتعاقدين». بدليل قوله تعالى: ﴿إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾[1] ومنها الحديث. الثابت عن رسول الله ﷺ: «ما كان من شرط ليس في كتاب الله فهو باطل وإن كان مائة شرط». فإن الفقهاء حملوه على من اشترط إباحة ما حرم الله أو تحريم ما أباحه. أما ما كان مباحاً بدون شرط، فإن الشرط قد يصيره من الإباحة إلى الوجوب، وهذا ملحوظ في باب الشروط من الفقه الإسلامي. وقد يكون المراد من الحديث؛ ما ليس في كتاب الله إباحته، لا بخصوص ولا بعموم، ذلك أن ما دل كتاب الله على إباحته بعمومه فهو من كتاب الله بمقتضى عموم القواعد الأصولية أما حديث: «لا تبع ما ليس عندك». فقد حمله الفقهاء على ما إذا كان البيع حالاً غير مؤجل. كما يدل فحوى الحديث. على أنه مقيد بعلته، وهي الغرر. والنص الشرعي عندما يكون معللاً، فإن حكم ذلك النص المعلل بمقتضى القواعد الأصولية يدور مع علته وجوداً وعدماً وإلا كان ذلك التعليل عبثاً يتنزه عنه كلام الله ورسوله ﷺ وبالتالي. فإن العبرة. بوجود. الغرر. التي هي علة النهي، كما هو مقرر في الأصول، وكما هو معلوم من إطلاق النصوص، أو تقييدها، أو تخصيصها بالعلل المنصوصة أو المستخرجة، والخاصة في مجال المعاملات على اختلافها، وبهذه القواعد الأصولية نستطيع الجمع بين النصوص التي يبدو من ظاهرها التعارض ولا نعتقد بعد هذا العرض الذي لا لبس فيه بأن عقد البناء من عقود الاستصناع وأن تخريجه الفقهي وتكييفه الشرعي متطابق تمام التطابق مع عقود الاستصناع التي أجازها الفقه الإسلامي. ونعتقد أن سبب هذا اللبس عند بعض الفقهاء مع الإجلال والإكبار الذي نكنه لهم ناتج عن مشابهته لكثير من العقود، وسنوضح وجه الشبهة بينه وبين بعض العقود الأخرى بالتالي:

١ ـ **عقد السّلم**: وقد أوضحنا الفرق الجوهري بينه وبين عقد البناء ـ

---

(١) سورة النساء: الآية: ٢٩.

الاستصناع ـ فيما تقدم من هذا المبحث. وقلنا أن الفارق بينهما يتمثل في عقد السّلم في وجوب تسليم رأس المال، أي: وجوب تقديم الثمن، وتأجيل المثمن في مجلس العقد، بخلاف عقد البناء، أي: عقد الاستصناع. إذ لا يشترط فيه ذلك.

٢ ـ **عقد الأجل**: الذي هو البيع بالتقسيط[١]. وقد أوضحنا الفرق بينه وبين عقد البناء (الاستصناع)، بأن: عقد الاستصناع، يعقد على معدوم موصوف في الذمة بينما عقد السّلم، يعقد على شيء موجود يتقدم فيه الثمن على المثمن فيه.

❋ ❋ ❋

(١) ذكر الباحث البيع بالتقسيط على أنه بيع السلم، محل نظر، لأن الثمن في السلم لا يتم مقسطاً وإنما يسلم للبائع كاملاً، د/أحمد عبدالعليم.

المبحث الرابع
تسليط الضوء على طبيعة مشروعات الأوقاف والمرافق العامة

مشروعات استثمار أموال الأوقاف على وجه الخصوص بالصيغ التقليدية لقد تتبعت هذه الصيغ في الكثير من كتب الفقه الإسلامي فوجدت أنها لا تخرج عن الصيغ التالية. حسب علمي. وقد أحسن من انتهى إلى ما علم.

١ ـ المرصد:

«دين على الوقف ينفقه المستأجر لعمارة عين الوقف، لعدم وجود مال لدى الجهة المسؤولة عن الوقف»[١]، وذلك في حالة أن يكون الوقف أو أصل الوقف غير صالح للانتفاع، وبعد أن لا تجد الجهة القائمة على الوقف من يستأجره، وبعد إذن القاضي الشرعي تعقد جهة الوقف مع مستأجر يقوم بالبناء والتعمير للوقف ويكون مجموع ما أنفقه على البناء والتعمير ديناً على ذمة الوقف. يستوفيه من أجرة الوقف بالتقسيط، ويكون له حق القرار في عين الوقف التي قام بإعمارها وتورث عنه. وإن تنازل لآخر يأخذ حقه منه ويحل الآخر محله في العقار. ويكون ذلك أيضاً بإذن القاضي.

الإجارة في معناها الفقهي في أمهات كتب المذاهب الفقهية، هي عبارة عن: «عقد معاوضة على تمليك منفعة بعوض». وذكر كلمة: معاوضة هنا، ليخرج من التعريف الوقف وما في معناه، كما يخرج بذكر المنفعة من التعريف: البيع، لأنه تمليك عين، وقد نقل الإجماع على جواز الإجارة[٢]، وقد اشترطوا فيها ما يشترط في المتبايعين، وإن

---

(١) ينظر جـ ٤ ص٤٠٢ من حاشية ابن عابدين. ومصطفى الزرقا المدخل جـ ص٥٧٠؛ نزيهة حماد. أساليب استثمار الأوقاف ص١٧٥ ـ ١٧٦.

(٢) انظر: رسائل ابن نجيم ص٣٢٢. والشرح الصغير لدردير جـ ٥ ص٢٤٦.

أركانها أربعة، هي: ١ ـ المستأجر ٢ ـ الأجير ٣ ـ الأجرة ٤ ـ المنفعة[١] وهي من الصيغ القديمة في الفقه الإسلامي وهي أن تقوم الجهة المسؤولة عن الوقف بتأجير عين الوقف بعوض معلوم لمدة معلومة مقابل ما يحصل عليه المستأجر من المنفعة بأجرة المثل بحسب عرف الزمان والمكان. وقد أجاز الفقه الإسلامي الإجارة لفترة زمنية طويلة من الزمن، وحسب ما تقتضيه المصلحة والعرف بتحديد مدة الإجارة بسنة أو سنتين أو ثلاث أو أكثر تكون المدد ضابطة لمصلحة الوقف والموقوف عليهم. وسواء تم ذلك بعقد واحد أو عقود مترادفة. وإذا حدد الواقف مدة الإجارة بصك الوقف فإنه يعمل به ما لم تقتض مصلحة الوقف والموقوف عليهم بنظر القاضي خلاف ذلك.

وقد شدد كثير من الفقهاء من مختلف المذاهب على أن لا تنقص أجرة الوقف عن أجرة المثل وإلا عدّ المستأجر غاصباً[٢]. وعقد الإجارة هذا هو المفضل عند جمهور الفقهاء على مدة الإجارة الطويلة إذ تستطيع الجهة المتولية على الوقف أن تقوم بتعمير ما تهدم أو خرب من الوقف بما يعود عليها من عقد الإجارة المحددة. بخلاف مردود الإجارة الطويلة والمسماة بعقد الإجارتين والذي يكتسب المستأجر حق البقاء إلى ما لا نهاية كما نوضحها فيما يلي:

٢ ـ عقد الإجارتين:

سمي هذا العقد بهذا الاسم. لأن جهة الوقف تضطر لهذا العقد اضطراراً لتعمير ما خرب من الوقف الذي لم يعد منه أي عائد نفع، فتقوم جهة الوقف لإبرام هذا العقد لمدة طويلة بإذن القاضي بأجرة مدفوعة تقارب قيمة العقار الفعلي يقوم المستأجر بتعمير الوقف بها أو تقوم جهة الوقف بذلك حسب ما يتفقان وتبقى في ذمة المستأجر أجرة سنوية يدفعها مقسطة. والخطورة على الوقف من هذا العقد أنه يعطي

---

(١) انظر: ابن جزئي ـ القوانين الفقهية ص١٨١.

(٢) كتاب الإسعاف للطرابلسي ص٦٧ ـ ٦٨.

لدافع المال المستأجر حق التصرف المطلق في العقار المؤجر. بما في ذلك حق الإرث عنه. وتفيد المراجع الفقهية بأن الدولة العثمانية هي أول من سنت قانوناً لهذا العقد. والذي أعطى الحق للمستأجر باستثمار العقار بنفسه أو تأجيره أو التنازل عنه ببدل أو رهنه[1]. والملاحظات على هذا العقد كثيرة ربما يلاحظها القارئ الكريم لوضوحها، فقط نقتصر على ملاحظة واحدة، وهي: أن الأجر المعجل يعمّر به الوقف من جديد فتذهب منافعه للمستأجر دون أن ينتفع الوقف بأي شيء، عدى الأجرة السنوية الضئيلة، التي لا تسمن ولا تغني من جوع، وبالمقابل يبقى عقار الوقف بهذا العقد ملكاً للمستأجر يتصرف فيه تصرف المالك في ملكه ولا ينتهي بموته بل يورث عنه كباقي تركته.

٣ ـ الحكر «التحكير الاستحكار»:

عقد الإحكار، أو التحكير، أو الاستحكار، لمصطلح واحد، وأيّ عَقد عُقِد بأي صيغة من الصيغ الثلاث؛ فهو مؤدي لمعنى ما تبقى من الصيغ المشار إليها. وهي لا تخرج عن صيغة العقد الذي قبلها ما عدى الاختلاف اللفظي في صيغة العقدين، وخلاصة هذا العقد: أن تقوم جهة الوقف بدفع أرض وقف خالية، لشخص يطلق عليه اسم المستحكر، مقابل مبلغ مدفوع معجلاً يقارب قيمة الأرض الموقوفة، وبهذا يكون له الحق الكامل بالبناء أو الزرع أو الغرس وسائر وجوه التصرف والانتفاع، مثل تصرف المالك في ملكه تماماً فيها البيع والشراء وانتقاله إلى ورثته مقابل أجرة سنوية ضئيلة لا تسمن ولا تغني من جوع. قد يكون الفارق هنا بين العقدين: أن المبلغ المعجل الذي يقارب قيمة الأرض لا يعود لمصلحة المحتكر، كما في عقد الإجارتين، تستفيد منه جهة الوقف في تعمير أوقاف أخرى أي أنه من هذه الناحية يفضل على عقد الإجارتين.

---

(١) انظر: المدخل لمصطفى الزرقا جـ ١ ص٣١٣؛ حاشية ابن عابدين جـ ٤ ص٤٠٢ ـ أساليب الاستثمار د/نزيه حمادى ص١٧٥.

٤ ـ عقد الخلو:

وله عدة أسماء في مصر وفي المغرب العربي بعامة منها = الجلسة = ومنها = الزينة = ومنها = المفتاح = وقد عرف بتعريفات كثيرة أوضحها فيما يلي: أن عقد الخلو، يعني: شراء الجلوس والإقامة بعقار، سواء كان هذا العقار حانوتاً أو بيتاً أو نحو ذلك، على الدوام والاستمرار، مثله مثل مكتري الأرض للبناء أو الغرس. بحيث لا يحق لمالكه الأول أن يخرجه من هذا العقار، وإنما يحق له: أجرة مثله، بحسب العرف العملي السائد، وقد أطلقت هذه العبارة بين من يتعاملون به، إذ قالوا بأن: «الخلو هو اسم لما يملكه من دفع مبلغاً من المال من المنفعة التي دفع المبلغ في مقابلها»[١] ومن هنا فإن عقد الخلو، يشبه عقد المرصد المتقدم. إذا كان دفع مبلغ الخلو من المال للحصول على حق الإقامة الدائمة بعقار الوقف فلا يوجد فرق بينهما، وقد وقع الخلاف فيه وخاصة: الحنفية والمالكية[٢].

٥ ـ عقد الاستبدال والمناقلة:

بداية نشأته: أن جمهور فقهاء المذاهب الإسلامية، جعلوا الاستبدال من صيغ استثمار الوقف في حالات معينة، وقرروا بأن تكون تلك الحالات التي يتم فيها الاستبدال من الحالات ذات الفائدة الكبيرة العائدة على الوقف، سواء تمثل ذلك في المناقلة بعقار حسن بأحسن منه سعة أو موقعاً أو نحو ذلك، المهم أن يكون لمصلحة الوقف. والاستبدال الذي يحقق نفعاً أكبر من الأصل في الجملة أو أكثر منه دخلاً أو بيعه والشراء بثمنه وقفاً أفضل منه بإذن القاضي الشرعي. قد أجازه بعض كبار فقهاء المذهب الحنبلي، في مقدمتهم. الإمام ابن تيمية إذ قال بعد أن استعرض الصيغ التي تستعمل لتمويل الأوقاف كالإجارة والحكر: «ومع هذا فقد

---

(١) انظر: الفرقاوي: التنبيه بالحسنى في منفعة الخلو. والسكنى ص٣٦ ـ ٣٨.

(٢) اشتهر الخلاف في هذين المذهبين. بين فقهاء المالكية الذين يجيزون هذه الصيغة من العقود. وبين الأحناف الذين يخالفون.

جوزوا بيعه والتعويض بثمنه. لأن ذلك أصلح لأهل الوقف. للضرورة وإلا لتعطل الانتفاع بالكلية»[1] وبعد هذا الاستعراض الموجز لصيغ الاستثمار التقليدي في مجال الوقف يتبين بوضوح بأن هذه الصيغ بمددها الطويلة وعوائدها القليلة غير المجزية بالمردود الكلي للأصول الوقفية يتيح الفرصة لذوي النوايا السيئة للتلاعب والتحايل على أعيان وأصول الأوقاف، وقد حدث في التاريخ الإسلامي في مصر، أن أجرة الجهة المتولية على الوقف بدون إذن القاضي. «ألف ذراع» من الأرض بعدما صارت تلالاً من أقواز الرمل، مدة «تسعة وتسعين سنة» بأربعة أرطال زيت وبعد استصلاحها ارتفعت قيمتها بحيث أصبح الذي اشتراها بأربعة أرطال زيت لا يحتاج إلى ثروة غيرها. وقد سئل الشيخ عليش، وهو من كبار علماء مصر في وقته، فأفتى بفسخ البيع، كما أفتى بفسخ الإجارة إذا كانت أقل من أجرة المثل وكان الغبن خارج عن العرف المتعامل به أما إن كان الغبن يسيراً فإنه مما يتسامح به، ولا تفسخ[2].

واستعراضنا لهذه الصيغ التقليدية والتي كانت تمارس من خلالها عملية الاستثمار ولا زالت في مشاريع الأوقاف ومرافقها العامة، وتسليط الضوء عليها. نجد هذه الصيغ بجملتها لا تخرج عن إطار عقد الإجارة باستثناء عقد الاستبدال. وأصبح المستفيد الحقيقي وخاصة ما يسمى. بعقد الإجارتين هو المستأجر وكذا ما يسمى بحق: الحكر، ذلك أن كلاً من المستأجر والمحتكر يكتسب حقوق المالك في التصرف في أعيان الوقف وأصوله، وما يقدمه المستأجر من مبلغ يقارب قيمة الأرض الوقفية تعيده له الجهة الوقفية بالترميم والإصلاح مقابل أجرة سنوية زهيدة، لن تفيد الوقف في شيء. ويمكننا تقويم الوضع العام من خلال صيغ هذه العقود. على المشاريع الوقفية ومرافقها العامة بعاملين أساسيين أديا إلى جمود الاستثمار المربح والمفيد للأوقاف. وإلى تراكم المديونية عليها.

---

(١) انظر: المدخل الفقهي العام لمصطفى الزرقا جـ ١ ص٥٧٠؛ الزرقا. الوسائل الحديثة للتمويل. انظر: محمود مهدي صيغ تمويل الأوقاف ص٨٦.

(٢) انظر: عليش فتح العلي المالك جـ ٢ ص٢٣٩.

١ ـ **الأول منهما**: حصر مجال الاستثمار على الأراضي والمباني. الأمر الذي أدى إلى تجميد استثمار أموال الأوقاف. وضألة عائدات الاستثمار من هذين المجالين.

٢ ـ **وثانيهما**: الظلم والإجحاف في صيغ العقود التقليدية كما رأينا، وكانت النتيجة لهذين العاملين السلبيين على أعيان الأوقاف وأصولها، تراكم الديون، وشحة الموارد، وهي السمة المشتركة بين كل الدول الإسلامية، وإن تفاوتت النسب حيث تشكل النسبة العظمى من الأصول الموقوفة والماثلة للعيان عبئاً كبيراً على إدارات الأوقاف التي جمدتها أو لم تحسن استثمارها حتى صارت عائداتها الضئيلة لا تكفي لصيانتها، ومن هذه الوضعية المزرية التي وصل إليها الوقف في الدول الإسلامية، كان الواجب البحث عن أساليب ووسائل لاستنقاذ ثروة الأمة الكبيرة والنفيسة والمتنوعة من الضياع، والأمة بأشد الحاجة إليها لكي تخفف عليها أعباء الموازنات العامة. والتي كان يطلع بها الأوقاف وهي من وظائفه ومسؤولياته ولقد كان لبعض الفقهاء المعاصرين وللمجامع الفقهية جهداً مشكوراً لبذل الجهود التي قاموا بها لاستنباط الصيغ الاستثمارية المناسبة والملائمة لطبيعة الوقف وأحكامه ومقاصده الشرعية. وسوف نوضح هذه الصيغ، التي توصل إليها فقهاء العصر، الذين توفرت فيهم شروط الاجتهاد، والمعروفين لدى الأمة بالورع والتقوى، وأول هذه الصيغ، صيغة:

١ ـ عقد الاستصناع:

أي: عقد البناء، والذي هو أساس هذا البحث. وقد أوضحناه بما فيه الكفاية، فلا نعيده هنا.

٢ ـ عقد المشاركة:

وصورته: أن تقوم الجهة المتولية على أرض الوقف بتقديم الأرض لمن يقوم بتمويل البناء عليها، ويكون البناء له والأرض تبقى على أصلها ملكاً للوقف، ثم تقوم إدارة الوقف بتأجير العقار وإدارته، ثم توزع

الأجرة بين جهة الوقف التي تملك الأرض التي أقيم عليها البناء، وبين صاحب البناء الذي مول البناء وشيده، وذلك بحسب استحقاق كل من الأرض والبناء[1]. ويلاحظ بأن صيغة العقد هذه قد جمعت بين: عقد الإجارة، والشراكة إلا أن ميزته تمثلت بسحب إدارته وتأجيره من صاحب التمويل والبناء إلى إدارة الوقف، وبالتالي فلا خوف على أرض الوقف من الضياع.

٣ ـ عقد المشاركة المتناقصة:

وصورته: أن تقوم الجهة المسؤولة عن الوقف بتخصيص جزء من عائد الربح، لشراء البناء من الممول تدريجياً حتى تعود ملكيته نهائياً إليه فيصبح الوقف مالكاً للأرض والمبنى معاً، وصيغة العقد هذه تتناسب مع الطبيعة الخاصة بالوقف والتي لا يجوز أن تملك أعيانها أو أصولها الموقوفة، وإلا عدّ ذلك تصرفاً يتعارض مع مقصد الوقف من حبس الأصل عن التصرف وتسبيل المنفعة.

٤ ـ **عقد الإجارة التمويلية «المنتهية بالتمليك»**، ويمكن تلخيصها بصورتين:

١ ـ الأولى: تقوم الجهة المسؤولة عن الوقف بتأجير أرض الوقف لشخص أو جهة اعتبارية مدة طويلة بأجرة سنوية محددة، ويقيم المستأجر بناء على هذه الأرض المستأجرة ليستثمرها طيلة مدة الإجارة المتفق عليها، أخذه الجهة المسؤولة على الوقف في حسبانها بأن أجرة الأرض كافية لتسديد قيمة البناء عند انتهاء مدة الإجارة، فتتفق مع المستأجر على شراء البناء الذي يقيمه على أرضها بالتدريج بما تستحق في ذمته من أجرة الأرض[2].

٢ ـ والصورة الثانية: أن تكون الجهة القائمة على الوقف. بحاجة إلى

---

(١) انظر: الوسائل الحديثة للتمويل، للزرقاء ص١٩٦، نزيه حمادي. الأساليب المعاصرة ص١٨٥.

(٢) الوسائل الحديثة للزرقاء ص٩٩ نزيه حمادي. الأساليب المعاصرة ص١٨٦.

آلات ومعدات لاستثمارها على أرض الوقف. مثل: بناء سد لحجز المياه، أو استصلاح لأرض وقفية أهملت. أو لبناء مزرعة للدواجن على أرض الوقف، أو نحو ذلك. وهنا تجد الجهة القائمة على الوقف نفسها مضطرة إلى معدات. فتتفق الجهة القائمة على الوقف مع ممول يقوم بشراء هذه المعدات باسمه وتأجيرها على جهة الوقف إجارة تنتهي بالتمليك[1]. بمعنى أن يكون اتفاقاً مسبقاً بين الطرفين بأن جهة الوقف سوف تأخذ هذه المعدات المؤجرة من المؤجر نهاية مدة الإجارة المتفق عليها بسعر الظرف نفسه مع الأخذ بالاعتبار الحالة. الاستهلاكية التي وصلت إليها تلك المعدات.

٥ ـ عقود سندات المقارضة:

وصورتها: أن تقوم جهة الوقف. بدراسة دقيقة للمشروع الذي تريد استثماره اقتصادياً، وبعد دراسة التكاليف المتوقعة، وعائد الربح المتوقع تقوم جهة الوقف بواسطة هيئة متخصصة بإصدار سندات قيمتها الإجمالية مساوية للتكلفة المتوقعة مثلاً للبناء، ثم تعرض على حاملي السندات اقتسام عائد الإيجار بنسبة يتم تحديدها على ضوء الدراسة الاقتصادية، وتكون الحكومة ضامنة لسندات المقارضة على أن يكون ما تدفعه الحكومة في حالة الضرر على حاملي السندات ديناً على ذمة الوقف لا تتقاضى عليه الحكومة أي زيادة، أو فوائد ربوية، بعد ذلك تتفق الجهة القائمة على الوقف مع حاملي السندات بوعد ملزم من قبل الطرفين بأن تقوم الجهة الوقفية بتسديد المبالغ المالية لحاملي السندات على أقساط نقداً أو من خلال احتساب أجرة الأرض الوقفية الذي أقيم عليها البناء وبالتالي تكون جهة الوقف قد تملكت مشروعاً استثمارياً الذي هو البناء مع الاحتفاظ بأرض الوقف الذي أقيم عليها البناء. وبهذه الصورة تكون سندات المقارضة: أداة استثمارية، تقوم على تجزئة رأس مال القراض

---

(١) انظر: محمود مهدي: صيغ التمويل ص٩٦.

بإصدار صكوك ملكية برأس مال المضاربة على أساس وحدات متساوية القيمة مسجلة بأسماء أصحابها باعتبارهم يملكون حصصاً شائعة في رأس مال المضاربة وما يتحول إليه بنسبة ملكية كل منهم فيه. وتستمر هذه الملكية طيلة المشروع من بدايته إلى نهايته وتترتب جميع الحقوق والتصرفات المقررة شرعاً للمالك في ملكه من بيع الصك في أسواق الأوراق المالية، وكذا الرهن والهبة والإرث إلى آخره، وبهذا العقد وبهذه الصورة: تكون الجهة القائمة على الوقف بمثابة المضارب الذي يدير المشروع الاستثماري تستحق نسبة من الربح يتفق عليها مسبقاً مع عائد إيجار سنوي أو شهري لأرض الوقف وما يعود على المشروع من ربح يوزع بين أرباب الأموال والمضارب[1] «الوقف» بحسب النسبة المتفق عليها بعد خصم حصة أجرة الأرض.

وبعد هذه الجولة من التطواف في أمهات مراجع الفقه الإسلامي في مجال الوقف الإسلامي أحكاماً وفقهاً واستثماراً نود أن نشير إلى قاعدة: «قصد الواقف لا لفظه». والتي جاءت في كتاب: «رعي المصلحة» للشيخ عبد الله بن بيّه. والذي يعتبر من أبرز فقهاء العصر، ومما يقوي هذه القاعدة[2]، ما ورد في كتاب «مواهب الجليل» للحطاب المالكي، من تطبيق بعض النماذج لهذه القاعدة[3]. أن فقهاء المالكية. قد جوزوا أن يفعل في الوقف المحبس الأصل، ما فيه مصلحة له، مما يغلب على الظن حتى كاد أن يقطع به أن لو كان الواقف حياً وعرض عليه ذلك لرضيه واستحسنه، وقال الفقيه الشافعي القفال الشاشي: «لا بد من النظر إلى مقاصد الواقفين، وكل أحد يجزم بأن غرضه توفير الريع على جهة الوقف. وقد يحدث على تغاور الأزمان مصالح لم تظهر في الزمن الماضي وتظهر الغبطة في شيء يقطع بأن الواقف لو اطلع عليه لم يعدل عنه فينبغي للناظر أو الحاكم فعله»، لكن ذلك يجب أن يكون بإذن القاضي الشرعي.

---

(١) القراض والمضاربة اسمان لمسمى واحد: فالقراض: مصطلح أهل الحجاز، والمضاربة: مصطلح أهل العراق. انظر: بداية المجتهد لابن رشد جـ ٢ ص٢٣٦.

(٢) رعي المصلحة، للشيخ عبد الله بن بيه ص١٨ ـ ١٩.

(٣) انظر: الحطاب، مواهب الجليل، جـ ٦ ص٣٦.

توصية

إن واجب القائمين على الأوقاف في الدول الإسلامية وفي شعوب الدول غير الإسلامية أن يقوموا بوضع خطط علمية لحصر أعيان وأصول وأموال الأوقاف وتصنيفها، والتي تشتمل على ثروة كبيرة متنوعة، منها: العقارات الكثيرة والتي يقع أغلبها في عواصم الدول وكبار المدن وفي الأسواق التجارية والصناعية، وفي الأحياء ذات الكثافة السكانية والقيمة التاريخية، ومنها المساحات الزراعية الكبيرة، وما تمتلكه من خصوبة التربة ومن مياه جوفية ونهرية، كأوقاف العراق التاريخية، والتي تفوق ما تمتلكه العراق من ثروات نفطية أو معدنية. وما يقال عن أهمية أوقاف العراق يقال عن أوقاف تركيا وبلاد الشام بما فيها أوقاف المسجد الأقصى وسائر أرض فلسطين الطبيعية، ومصر والسودان وبلاد المغرب والمشرق العربي والإسلامي، إلى آخر ما هنالك وما تمت الإشارة إليه مجرد نماذج لبقية الشعوب التي لم تذكر أن هذه الثروة العظيمة والهائلة يستعصي حصرها على الدول داخل شعوبها الأمر الذي يستوجب التعاون فيما بينها لوضع الخطط الإحصائية ذات التصنيف الدقيق لنوع الوقف ومكانه وحجمه والحال الذي هو عليها، والجهة الموقوف عليها إلخ ما هنالك من التصنيف العلمي الدقيق. وما لم تتعاون الدول الإسلامية والهيئات ذات العلاقة المباشرة أو غير المباشرة مع هذا الواجب الإسلامي فإن الأمة الإسلامية بمجموعها تكون قد ضيعت جزءاً مهماً من ثروتها وقوتها الاقتصادية، إذ لا يقتصر هذا الضياع على الحقوق الشرعية على من أوقفت عليهم، والذي صار الكثير منهم يشحتون ويتسولون في المساجد والطرقات تنخرهم الأمراض، وسواء اغتصبت منهم من قبل الذين لا يخافون الله ولا يتقونه، أو أهملت فلم تنم ولم تستثمر فالنتيجة لا تختلف.

* * *

خلاصة: نقاط البحث الرئيسية

١) قرر الفقهاء بما لا يعلم خلافه، بأن التصرف في مال الوقف يستمد أحكامه من التصرف في مال اليتيم، في كل ما يتعلق بمال اليتيم من أحكام شرعية أو قانونية أو إدارية، للحفاظ عليه وتنميته واستثماره، ومن تقنين النفقات والمصروفات، وفي كل ما تقتضيه مصلحة مال اليتيم هي مما تقتضيه مصلحة مال الوقف. وأن الوعيد الشديد الوارد في الكتاب والسنة، على من يغتصب أو يضيع أو يهمل أو يقصر في رعاية مال اليتيم، هي واردة جملة وتفصيلاً على من يغتصب أو يضيع أو يهمل أو يقصر في رعاية مال الوقف، أو لا يحسن تنميته واستثماره.

٢) لا يجوز التصرف الناقل للملكية، إلا عند الضرورة التي يقدرها القاضي المعتمد من قبل الولاية العامة المشهود له بالورع والتقوى، ولمصلحة الوقف.

٣) لا يوجد فاصل بين الأحكام الشرعية الهادفة إلى المحافظة على الأصول الوقفية وغلاتها، وبين الأحكام الفقهية والقانونية والإدارية الهادفة إلى تنمية هذه الأصول وغلاتها واستثمارها. إذ العلاقة بينهما علاقة عضوية ودائمة لتحقيق المصلحة التي من أجلها وجد الوقف في الإسلام.

٤) يجب شرعاً على نظار الوقف والجهات التي تدير الوقف: الأخذ بكل السبل والأدوات والأساليب الجديرة التي تؤدي إلى الحفاظ على أصول الوقف وتطويرها ومضاعفة إنتاجها بما لا يتعارض مع وظائفها ومقاصدها الشرعية أخذه في الاعتبار شرط الواقف ما دام في مصلحة ما أوقفه.

٥) يجب على نظار الوقف والقائمين على الإدارات الوقفية، وكل من تولى مسؤولية أو وظيفة في أي موقع كان من المسؤولية

الوقفية. دراسة الأحكام الشرعية والفقهية والقانونية والإدارية التي جاءت بشأن أموال اليتامى، وكذا القوانين الشرعية والإدارية التي شرعت لكيفية الحفاظ على أصول الأوقاف وحسن إدارتها وتنميتها واستثمارها، شأنها في ذلك شأن إدارة مال اليتيم سواء بسواء وهو أمر متيسر حيث أخذ فقه أحكام الوقف سهماً وافراً من أبواب فقه الشريعة في كل المذاهب الإسلامية، ولا يعذر بالجهل من نصب نفسه لأي مسؤولية أو وظيفة من وظائف الوقف فضلاً عن النظار والقائمين على إدارات الأوقاف، إضافة إلى شروط التقوى والورع بعدما اتضح بأن مصيبة الوقف في الوطن الإسلامي يشكل الجهل منها ٧٥٪، و٢٥٪ راجعه إلى عدم وجود الوازع الديني.

٦) عمارة الوقف وصيانته مقدمة على حقوق الموقوف عليهم ما لم يترتب على ذلك ضرر لا يحتمله الموقوف عليهم.

٧) إذا كانت غلة الوقف لا تفي بصيانته أو بالأضرار والخراب التي أصابته، وكان يلحق الموقوف عليهم ضرر من حرمانهم من العائد فيما لو صرف لإصلاح الأضرار. فإن على الناظر أو الجهة المسؤولة على الوقف أن تطلب الإذن من القاضي المعتمد من قبل الولاية العامة باستدانة ما يصلح الأضرار الواقعة أو المتوقعة، وعلى القاضي أن يأذن بالاستدانة ويستعين بأهل الخبرة الأمناء في تقدير الأضرار وتوصيفها ومبلغ الاستدانة الذي يستدعيها الإصلاح، ويكون الدين على ذمة الوقف.

٨) جوز جمهور الفقهاء الاستدانة إذا كان لمصلحة الوقف وزيادة ربحيته في تنميته واستثماره إذا كان مبلغ الاستدانة بدون فوائد ربوية بمبدأ القرض الحسن، وبإذن القاضي المعتمد الذي يقدر مصلحة الوقف في هذا الاستثمار كما أن عليه بمنح الإذن بالاستدانة لمن لم يجد البذر أو المؤنة لزراعة أرض الوقف.

٩) يجب الحرص على تنمية الأصول الوقفية واستثمارها بحكم مقاصدها الخيرية الذي يهدف الإسلام إلى تحقيقها ومضاعفة الجهد لاستثمارها وهو جهد مقاصدي تتطلبه طبيعة الوقف. وقد دللنا على هذا المقصد من الكتاب والسنة فلا داعي لإعادة ذكرها.

١٠) إجازة الفقهاء البناء على أرض الوقف الزراعية إذا كان الاستغلال بالبناء أنفع للموقوف عليهم. وسواء نص عليه الواقف في صك الوقف أو لم ينص، ولو شرط عدم استثمار ما أوقفه فإن هذا الشرط باطل لا يعتد به لمناقضة المقصد الشرعي من الوقف. والعبرة بالنظر الشرعي لصحة هذه الشروط أو بطلانها.

١١) عدم جواز الدخول في أي مشروع استثماري وقفي إلا بعد التحري والدراسة الدقيقة للجدوى الاقتصادية للاستثمار مع وجوب مراعاة الضوابط الشرعية والمعايير الاقتصادية المعمول بها في الاستثمار المعاصر الخاصة بالربحية البعيدة عن الربا وكل المعاملات المحظورة في الشريعة الإسلامية.

١٢) يجب اضطلاع الوقف الإسلامي بمهامه ورسالته المقدسة بالمشاركة بتنمية المجتمع وتخفيف الأعباء على الموازنات العامة.

١٣) يجب الحد من مجالات الاستهلاك والصرف إلى مجال التنمية والاستثمار بحيث تزيد الإيرادات على المصروفات.

١٤) يجب صحوة ضمير القائمين على الوقف الإسلامي، وكذا أصحاب الولايات العامة في الشعوب الإسلامية، والعلماء للحفاظ على ثروة الوقف الاقتصادية الهامة والكبيرة وتنميتها بالطرق الحديثة وبضوابطها الشرعية.

١٥) على المجامع الفقهية وعلماء الأمة القيام بالاجتهاد التأصيلي بفقه الأوقاف لا يقل عن الاجتهاد بفقه المعاملات المالية والاقتصادية والنقدية، واستنباط أحكام وضوابط شرعية لإمكانية الاقتراض الجائز شرعاً لعمارة وتنمية الأصول الوقفية، وبيان أحكام الذمة المالية للوقف.

١٦) وضع الخطط المدروسة بين موازنة الإنفاق التي تحافظ على بقاء أعيان وأصول الأوقاف. وبين دوام استمرارية تنامي عطائها.

١٧) وقد أصبح هذا الاجتهاد ضرورة لإصلاح وتطوير المؤسسات الوقفية في العالم الإسلامي.

١٨) أوضحنا تعريف وشرعية: عقد البناء والتشغيل والإعادة، وأنه مخرج تخريجاً فقهياً سليماً على عقود الاستصناع التي أجازها فقهاء الإسلام مع الشروط والضوابط التي أشرنا إليها في مشروع القرار.

١٩) أوضحنا خطورة بعض الصيغ التقليدية على مال الوقف، مثل صيغة عقد الإجارتين، والمرصد، والحكر، والكدك، ونحوها. وإبدالها بصيغ شرعية أشد حرصاً على مال الوقف وأملاكه وبنفس الوقت تنميته وتطويره واستثماره.

٢٠) أوضحنا مميزات وإيجابيات عقد البناء وأوضحنا الرد على الاعتراضات التي وردت من بعض الفقهاء على هذا العقد، كما أوضحنا الفرق بينه وبين عقود السلم.

٢١) سلطنا الضوء على طبيعة مشروعات الأوقاف والمرافق العامة. فوجدناها تشكو من الإهمال والجمود والاغتصاب، وهذه الوضعية المزرية تؤكد ما أشرنا إليه في النقاط: ١٤ و١٥ و١٦ من هذه الخلاصة.

٢٢) قرر الفقهاء بأن أجرة الوقف إذا نقصت عن مثيلاتها في أجرة الحر. وكان الغبن فاحشاً بحكم الظرف والعرف العملي السائد. فإن هذا العقد باطل ويجب فسخه.

٢٣) أجاز جمهور الفقهاء. عقد الاستبدال والمناقلة. وجعلوا الاستبدال من صيغ استثمار الوقف في حالات معينة، وقرروا بأن تكون تلك الحالات التي يتم فيها الاستبدال من الحالات ذات الفائدة الكبيرة العائدة على الوقف.

٢٤) أوضحنا بأن من الأسباب الرئيسية التي أضرت بالأوقاف طوال التاريخ الإسلامي:

(١) حصر استثمار الأوقاف في الأراضي والمباني بشكل حصري مما أدى إلى تجميد استثمار الأوقاف وضآلة العائدات.

(٢) الظلم والإجحاف الذي مثلته صيغ العقود التقليدية على أعيان وأصول الأوقاف.

٢٥) هذه من أهم نقاط البحث وليست كلها. الاكتفاء بها لا يعطي صورة البحث المطلوبة.

والله نسأل التوفيق لنا ولكل القائمين على الثروة الوقفية للأمة، وأن يرزقنا وإياهم التقوى ويوفقهم لأداء الأمانة العظيمة لخدمة دينهم وأمتهم.

وقد ختم هذا البحث بمشروع: قرار حسب طلب الأمانة العامة وتوصية إذا رأى مجمعنا الموقر الأخذ بها.

❋ ❋ ❋

مشروع قرار

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على سيدنا محمد خاتم النبيين وآله وصحبه وسلم.

قرار رقم (؟؟)

إن مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي في دورة مؤتمره التاسعة عشرة. بإمارة الشارقة في دولة الإمارات العربية المتحدة من...

بعد اطلاعه على البحوث المقدمة من الأعضاء والخبراء في موضوع:

«تطبيق نظام عقد البناء والتمليك (B.O.T) في تعمير الأوقاف والمرافق العامة»:

قرر ما يلي:

أولاً: إن عقد البناء هو عقد استصناع وهو عقد جائز التعامل به في الفقه الإسلامي وهو عقد وارد على العمل والعين في الذمة ملزم للطرفين إذا توافرت فيه الأركان والشروط.

ثانياً: يشترط في هذا العقد ما يلي:

أ) بيان جنس وصفة المستصنع من البناء وكافة الأوصاف المطلوبة شرعاً.

ب) أن يحدد فيه الأجل.

ثالثاً: يجوز تأجيل الثمن كله أو تقسيطه إلى أقساط معلومة لآجال محددة.

رابعاً: يجوز أن يتضمن هذا العقد وعداً من الجهة الوقفية المستصنع لها بشراء المشروع أو المبني من الجهة المصنعة بالثمن

المعروض عند انتهاء مدة الإجارة، وحسب اتفاقهما دفعة واحدة أو مقسطاً.

خامساً: يجوز أن يتضمن العقد شرطاً جزائياً بمقتضى ما اتفق عليه العاقدان ما لم تكن هناك ظروف قاهرة.

❋ ❋ ❋

ثبت بعض المراجع الواردة في البحث

١ ـ شرح القواعد الفقهية، الطبعة الأولى، تصحيح: عبد الستار أبو غدة.
٢ ـ بداية المجتهد ونهاية المقتصد لابن رشد الحفيد، تصحيح: عبد الحليم محمد عبد الحليم، القاهرة، دار الكتب.
٣ ـ كتاب المبسوط، للسرخسي شمس الدين محمد بن أحمد.
٤ ـ التفسير الكبير، للإمام الرازي.
٥ ـ تحفة الفقهاء، تحقيق محمد المنتصر الكتاني ووهبة الزحيلي، دار الفكر، دمشق.
٦ ـ تفسير ابن جرير الطبري.
٧ ـ روضة الطالبين، للإمام النووي.
٨ ـ مطبوعات وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، الكويت: ١٤٠٩هـ/١٩٨٩م.
٩ ـ المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، للرافعي.
١٠ ـ مجلة الأحكام العدلية، الطبعة الأولى، تحقيق: عبد الوهاب أبو سليمان ومحمد إبراهيم علي.
١١ ـ تفسير القرطبي، القاهرة، دار الشعب.
١٢ ـ المغني لابن قدامة، الطبعة: الثانية، تحقيق: عبد الله عبد المحسن التركي، وعبد الفتاح محمد الحلو.
١٣ ـ أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء، الطبعة الأولى، عبد الرزاق الكبيسي.
١٤ ـ الإنصاف، للمرادي.
١٥ ـ حاشية ابن عابدين.
١٦ ـ الهداية على هامش العناية للمذهب الحنفي.
١٧ ـ بدائع الصنائع، للكاساني، ج٦.
١٨ ـ مختار الصحاح، مادة صنع.
١٩ ـ القرآن، سورة البقرة آية: ٢٧٥، سورة النساء آية: ٥.
٢٠ ـ المدخل الفقهي العام، مصطفى الزرقا.
٢١ ـ أساليب استثمار الأوقاف، د/لنزيه حماد.
٢٢ ـ الشرح الصغير، للدردير.

٢٣ ـ القوانين الفقهية، لابن جزئي.
٢٤ ـ رسائل ابن نجيم.
٢٥ ـ كتاب الإسعاف، للطرابلسي.
٢٦ ـ التنبيه بالحسنى، للفرقاوي: في منفعة الخلو والسكنى.
٢٧ ـ الوسائل الحديثة للتمويل، للزرقاء.
٢٨ ـ صيغ التمويل، لمحمود مهدي.
٢٩ ـ رعي المصلحة، للشيخ ابن بيّه.
٣٠ ـ مواهب الجليل، للحطاب، جـ ٦.

❋ ❋ ❋

عقد البناء والتشغيل
والإعادة التكييف الفقهي والحكم الشرعي

إعداد
الشيخ مرتضي الترابي
الجمهورية الاسلامية الايرانية

بسم الله الرحمن الرحيم

والحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على سيدنا ونبينا محمد خاتم النبيين وآله الطاهرين وصحبه المنتجبين.

عقد البناء والتشغيل والإعادة؛ التكييف الفقهي والحكم الشرعي:

عقد البناء والتشغيل والإعادة من العقود المستجدة التي أحدثت لحل مشكلة التمويل في تنفيذ مشاريع البنى التحتية في الآونة الأخيرة. ونظراً لأهمية هذا العقد وكثرة استخدامه في العلاقات الاقتصادية المعاصرة ينبغي دراسة مدي موافقته للقواعد والأحكام الشرعية.

تعريف عقد البناء والتشغيل والإعادة، وبيان أهم خصائصه:

عرف هذا العقد بأنه منح الطرف الأول (الحكومة أو أحد مؤسساتها) للطرف الثاني (شركة المشروع) امتياز إنشاء مشروع معين في مدة محددة على أن يقوم الطرف الثاني بالبناء والتشغيل والإدارة في تلك المدة بحيث يسترد تكاليف البناء، ويحقق أرباحاً، وينتقل المشروع بعد نهاية مدة الامتياز إلى الطرف الأول بدون مقابل.

ويسمي هذا العقد بالإنجليزية بعقد (B.O.T) اختصاراً لكلمات إنجليزية ثلاث: (BUILD) وتعني البناء، و(OPERATE) وتعني التشغيل، و(TRANSFER) وتعني الإعادة والنقل ولنسميه بنظام البوت .

لا يخفي أن التعريف المذكور ناظر إلى بيان مفاد الاتفاقية الأصلية في العقد المذكور، ولكنه غير محصور بتلك الاتفاقية لأنه يتضمن عادة عقوداً جانبية متعددة بين شركة المشروع من جهة، والجهات الحكومية

من جهة أخرى ترتبط بمراحل تنفيذ المشروع على أساس التعاقد الأصلي كعقد الانتفاع بالأرض عن طريق استئجار الأرض في مدة بناء المشروع وتشغيله، وكذلك اتفاقية استيراد المواد الأولية كالوقود واتفاقية شراء السلعة أو الخدمة من قبل الدولة، أو تعيين كيفية عرضهما للعموم. وكذلك تقوم الشركة بإجراء عقود جانبية أخرى من الباطن مع المصادر المالية والمصارف للحصول على القروض التي تغطي التمويل اللازم للمشروع، حيث إن رأس مال شركة المشروع تشكل عادة من ١٥٪ إلى ٣٠٪ من إجمالي التمويل اللازم للمشروع وأما المتبقي أي ٨٥٪ إلى ٧٠٪ من إجمالي التمويل فيتم تسديده عن طريق الاقتراض من المؤسسات المالية، وكذلك عقود أخرى مع شركات الإعمار والاستيراد والتشغيل والصيانة. ولكن كل هذه العقود الجانبية تعقد في الإطار الذي رسمته الاتفاقية الأصلية بين الشركة والحكومة وقد تؤخذ هذه العقود كشروط ضمنية في تلك الاتفاقية.

والجدير بالذكر أن شركة المشروع التي تسمي بالمتكفّل أو الضامن (sponsor) غالباً ما تتكون من اتفاقية اتحاد الشركات (Consortium الائتلاف الشركتي)، وتتم بين مجموعة الشركات المتحدة لتنفيذ المشروع.

لمزيد من الإيضاح نذكر مراحل العمل لأسلوب عقد البناء والتشغيل والإعادة:

آلية العمل بأسلوب عقد البناء والتشغيل والإعادة.

إنشاء مشروع عن طريق نظام البناء والتشغيل والإعادة يمر بالمراحل التالية:

أ ـ الدراسة والبحث:

تدرس في هذه المرحلة إمكانية استخدام أسلوب البناء والتشغيل والإعادة في تنفيذ المشروع الذي يراد إنشاؤه الشامل للبحوث الاقتصادية والمالية والفنية على أساس الظروف الاقتصادية والسياسية لإيضاح

المبررات والإلزامات الموجبة لذلك والمنافع الحاصلة من تنفيذه بهذا الأسلوب. وهذه المرحلة يمكن أن تنجز من قبل الأخصاء في المركز الحكومي أو عن طريق المراكز التخصصية ذات الخدمات الاستشارية.

ب: المناقصة (المزايدة) المذاكرة:

ب ـ ١ المناقصة:

إذا أرادت الحكومة إنشاء مشروع من مشاريع البنى التحتية بأسلوب B.O.T، فغالباً ما تعلن في البداية عن مناقصة تحتوي على الإطار التشريعي والتنظيمي للمشروع وفقاً للمعايير التي ترغب في تحقيقها والمتعلقة عادة بالوقت اللازم لتنفيذ المشروع وفترة الامتياز التي ستمنحها للشركة التي ستتعهد بتنفيذه، وتكلفة الخدمة للعموم يتم العمل فيها على ثلاث مراحل:

١ ـ استعداد المركز الحكومي للمناقصة.

٢ ـ استعداد المستثمرين للمناقصة.

٣ ـ انتخاب الفائز في المناقصة.

ب ـ ٢ المذاكرة:

يمنح تنفيذ مشروع للمستثمر عن طريق المذاكرة من دون مناقصة إن كان مسموحاً من الناحية القانونية، فيتم ذلك عن طريق المذاكرة مباشرة مع الطرف الثاني، ويعقد من خلالها اتفاق بين الطرف الحكومي والطرف الآخر لتنفيذ المشروع، وتحديد سعر السلعة أو تكلفة الخدمة. هذه الطريقة توجب التسريع في التنفيذ.

ج ـ التقدم:

وبعد المذاكرة والإعلان عن رغبة الحكومة في إنشاء المشروع عن طريق البناء والتشغيل والإعادة يجتمع غالباً عدد من المستثمرين والقانونيين والمهندسين وأصحاب المقاولات العالمية والمحلية ليكوّنوا اتحاداً أو ائتلافاً مالياً Consortium، يتفقون فيه على نسبة كل منهم في

رأس المال» حقوق الملكية أو أسهم المشروع» والتي تشكل عادة من ١٥٪ إلى ٣٠٪ من التمويل اللازم للمشروع، ويحددون المصادر الخارجية «البنوك ومؤسسات التمويل» التي سيحصلون منها على القروض التي تغطي بقية التمويل، والتي تتراوح نسبتها بين ٧٠٪ إلى ٨٥٪ من مجموع التمويل، ثم يقومون بإعداد دراسة جدواها للتأكد من أن إيراداته خلال فترة الامتياز كافية لتغطية تكاليفه، وتحقيق أرباح مجزية لهم. فإذا اتفقوا على تبني المشروع يتقدمون بعرضهم وعطائهم للحكومة، فإن كان هو العرض والعطاء الأفضل ووافقت الحكومة على إرسائه لهم فعندئذ يقوم الاتحاد المالي لهذه المجموعة بتأسيس شركة خاصة للمشروع تنتهي بانتهاء فترة امتيازه، وتتولى هذه الشركة تجميع مساهمات الأعضاء وطلب القروض اللازمة لتغطية تمويل المشروع، وتصبح هذه الشركة هي المسؤولة عن سداد القروض وفوائدها للجهات المقرضة، دون التعرض إلى الأصول المالية الخاصة بأعضاء الاتحاد المالي وبقية المساهمين[1]. كما تتولى هذه الشركة إجراء العقود مع الحكومة لتنفيذ المشروع والتوقيع على الاتفاقيات اللازمة التي توضح الحقوق والالتزامات لكل منهما، وتقوم الشركة أيضاً بإجراء كل العقود الأخرى اللازمة لتنفيذ المشروع كالتعاقد مع شركات المقاولة وموردي الآلات والأجهزة والمواد الأولية وغيرهم.

د ـ الإنشاء:

تتم في هذه المرحلة إقامة المشروع، وتجرى عليه الفحوص اللازمة، وتؤخذ الرخص القانونية للانتفاع ويتهيأ للتشغيل.

---

(١) لا يخفي أن شرط عدم ضمان المقترض للمقرض إلا من أموال خاصة شرط يخالف مقتضي عقد القرض فهو باطل لأن القرض هو تمليك للمال مع اشتغال ذمة المقترض وضمانه بالقرض فشرط عدم ذلك ولو في بعض الصور أو الأحيان مخالف لمقتضاه وباطل نعم يمكن تصحيح ذلك بناءً على القول بثبوت الشخصية المعنوية للشركة وراء شخصية المساهمين والمؤسسين لها الأمثل بناءً على ذلك يكون المقترض هو الشركة دون الأشخاص فتكون المسؤولية للمقرض في إطار أموال الشركة دون أموال المساهمين والمؤسسين.

هـ ـ التشغيل والصيانة:

بعد إقامة المشروع تتولى الشركة عملية التشغيل بنفسها، أو قد تتعاقد مع شركة مشغّلة (Operator) لتتولى عملية التشغيل والصيانة، وتستخدم الواردات الحاصلة خلال فترة التشغيل لتغطية تكاليف التشغيل والصيانة ودفع التزامات التمويل، والوارد المتبقي بعد ذلك هو الإيراد الصافي، أو الربح المتحقق للشركة. ومن حق الحكومة وكذلك الدائنين في هذه المرحلة التأكد من أن عملية التشغيل والصيانة تتم وفقاً للمعايير المتفق عليها سلفاً.

و ـ التحويل والإعادة:

وبعد أن تنتهي فترة الامتياز الممنوحة للمشروع يتم تحويل ملكيته للحكومة، ولا بد في هذه المرحلة من ملاحظة الضمانات المتعلقة بالتعميرات وكون الأجهزة جاهزة، وقد ترى الحكومة أن من المناسب تجديد العقد مع الشركة نفسها لتستمر في التشغيل، أو قد تتعاقد مع طرف آخر من القطاع الخاص، وقد تتولى التشغيل بنفسها.

نكتفي بهذا المقدار من تعريف عقد البناء والتشغيل والإعادة ومراحل إقامة المشروع. وقد ظهر أن استخدام هذا الأسلوب من التعاقد يهدف إلى تأمين المصادر المالية لبناء المنشآت التي يحتاج إليها عامة الناس من البنى التحتية والمرافق والأوقاف العامة. لأن بناء هذه المنشآت يتطلب أموالاً هائلة لا تتمكن الدولة من تغطيتها فيستمد من القطاع الخاص القدرة على تمويلها.

وبما أن عقد البناء والتشغيل والإعادة عقد منح امتياز في مجال المرفق العام فلا بد من البحث في معنى «المرافق العامة» و«حقوق الامتياز» أولاً وموارد جواز التصرف فيهما ثانياً، والبحث عن التخريج الفقهي لعقد «البناء والتشغيل والإعادة» بوصفه تصرفاً اعتبارياً في تلك الموارد ثالثاً.

تعريف المرافق والمرافق العامة:

يستعمل اصطلاح المرافق بدون التوصيف بالعامة في الفقه الإسلامي في موردين:

الأول: ما يرفق الشيء ويختص به من التوابع مع كونه مملوكاً كأصل ذلك الشيء مثل مرافق البيت من المطبخ والمرقي والكنيف وبئر الماء والبستان الداخل ونحوها وفي المصباح: المرافق جمع مرفق بكسر الميم وفتح الفاء لا غير كالمطبخ والكنيف ونحوه على التشبيه باسم الآلة[1] والمرافق بهذا المعنى وردت في كلام الفقهاء عند بحثهم عما يتبع المبيع عند البيع وما لا يتبعه[2].

الثاني: الموضع القريب من موضع معمور يتوقف انتفاع ذلك المعمور عليه ولا يد لغير مالك المعمور عليه ظاهرًا وإن كان غير مملوك في نفسه كالشرب ومسيل الماء والطريق سواء كان للدار أو القرية[3] وبعبارة أخرى ما يرافق الشيء ويختص به من التوابع مع عدم كونه مملوكاً[4] ويسمى بحريم الشيء. ويبحث عنه في باب إحياء الموات في أنه هل يشترط في تملك الموات بالإحياء عدم كونه حريما للموات أو لا.

أما اصطلاح المرافق مع الوصف بالعامة فهو اصطلاح جديد لم يكن معهوداً في الفقه الإسلامي والمراد منه على ما عرفوه هو: «ما يحقق المنفعة العامة عن طريق إشباع حاجة، أو تأمين خدمة عامة مادية، أو معنوية بحماية السلطة العامة المباشرة، أو غير المباشرة».

---

(١) المصباح المنير ص ٢٣٣.

(٢) راجع جواهر الكلام ج ٣٠ ص ٣٠٨، الدر المختار الحصكفي، ج ٥ ص ٣١٥، فتح العزيز عبد الكريم الرافعي ج ٩ ص ٣١.

(٣) راجع جواهر الكلام، ج ٣٨ ـ ص ٣٢ ـ ٣٦.

(٤) ذهبت الشافعية إلى ملكية الحريم لصاحب المعمور وهو قول الخرقي من الحنابلة. راجع روضة الطالبين محيي الدين النووي ج ٤ ص ٣٤٨؛ المغني ج ٥ ص ٥٦٦.

المرافق العامة بهذا التعريف تتضمن الحقلين التاليين:

أ ـ ما يعبر عنه «بالأموال والمنافع العامة» في الفقه الإسلامي.

ب ـ كل الأنظمة الحكومية والخدمات العامة التي تعد من وظائف وشؤون الحكومة.

أ ـ الأموال والمنافع العامة.

أما الأموال والمنافع العامة في الفقه الإسلامي، فتندرج فيها الأنواع الثلاثة التالية:

١ ـ المنافع المشتركة.

وهي الأموال التي لا يأذن الإسلام لفرد خاص بتملكها وإنما يسمح للأفراد جميعاً بالاستفادة منها مع حفظ أصل المال. وهي:

١ ـ الطرق والشوارع.

٢ ـ المياه (الموارد المائية الطبيعية كالأنهار الكبيرة).

٣ ـ المعادن الظاهرة.

٤ ـ الأوقاف العامة.

التي من جملتها:

١ ـ المدارس.

٢ ـ المساجد.

٣ ـ الربط.

٢ ـ الأموال العامة للمسلمين.

وهذه تشمل:

١ ـ الأراضي العامرة المفتوحة عنوة.

٢ ـ الأرض التي صولح عليها مع اشتراط كونها للمسلمين.

٣ ـ الزكاة[1] وموارد وجوبها معلومة.

٣ ـ الأموال التي هي ملك للإمام.

وهذه تتضمن الموردين التاليين:

١ ـ الأنفال.

وتحوي الأنفال في فقه الإمامية الموارد التالية:

أ ـ كل أرض ملكها المسلمون من دون قتال سواء انجلى أهلها أو سلموها طوعاً مع بقائهم.

ب ـ الأراضي الموات بالأصل.

ج ـ كل أرض باد أهلها بزلزال ونحوه.

د ـ رؤوس الجبال وبطون الأودية والآجام.

هـ ـ كل أرض غنمها المسلمون بقتال غير مأذون من قبل الإمام عليه السلام.

و ـ صفايا الملوك وقطائعهم وصفو الغنيمة.

ز ـ ميراث من لا وارث له.

ح ـ المعادن الباطنة في أراضي الأنفال (قبل الإحياء).

٢ ـ الخمس.

وموارد وجوبه في الفقه الإمامية سبعة وهي:

أ ـ الغنائم المأخوذة من أهل الحرب قهراً بالقتال.

ب ـ المعادن (المحياة).

---

(١) الزكاة وإن كانت من الأموال العامة ولكن الأموال الزكوية لعدم إمكان الانتفاع بمنافعها مع بقاء أصولها لا تندرج في المرافق لأن المرافق إنما تصدق على الأموال التي لها بقاء ودوام ويمكن الانتفاع بها مع بقاء أعيانها فلا تشمل الزكاة والخمس وإنما ذكرناهما لأجل الإشارة لأقسام الأموال العامة وأموال الإمام لا لدخولهما في المرافق العامة.

ج ـ الكنز.

د ـ الغوص.

هـ ـ المال الحلال المختلط بالحرام.

و ـ الأرض التي اشتراها الذمي من المسلم.

ز ـ أرباح المكاسب بشرط أن تفضل عن مؤنة سنته ومؤنة عياله.

يجب تخميس المال في هذه الموارد، ويقسم الخمس إلى قسمين متساويين يصرف نصفه لسد حاجات فقراء الذرية الطاهرة الذين تحرم عليهم الزكاة، وهذا القسم من الخمس يدخل في الأموال العامة والنصف الآخر ملك الإمام عليه السلام أي: ملك مقام الإمامة يصرفه في مصالح الدين والأمة الإسلامية. ويستنيب عن الإمام عليه السلام في أخذ هذا القسم من الخمس الذي يسمى بسهم الإمام عليه السلام وصرفه في زمن الغيبة الفقهاء والمجتهدون العدول[1].

ب ـ الأنظمة الحكومية والخدمات العامة:

وتدخل في المرافق العامة بناءً على التعريف الذي قدمناه الأنظمة الحكومية والخدمات العامة. والأنظمة الحكومية تتضمن كل الوزارات والتنظيمات الإدارية والعسكرية التي لا بد منها لحفظ النظام أو تسيير الحياة ـ وأما الخدمات العامة فتشمل حقولاً متنوعة مما يعد القيام به من وظائف الحكومات والبلديات، كتأمين الكهرباء ومياه الشرب الصحية وخدمات البريد، والاتصالات وصالات الرياضة، والخدمات الصحية، ومراكز الإسعاف وإطفاء الحرائق، ومراكز خدمات المسنين، ومؤسسات

(١) الخمس كالزكاة لا تندرج في المرافق العامة لعدم إمكان الانتفاع بمنافعها مع بقاء أصولها والمرافق إنما تصدق على الأموال التي لها بقاء ودوام ويمكن الانتفاع بها مع بقاء أعيانها وإنما ذكرناه لأجل الإشارة لأقسام أموال الإمام لا لدخوله في المرافق العامة.

التأمين، ودفع النفايات وإيجاد الحدائق، وتأسيس مراكز التعليم والجامعات، والاستعدادات العسكرية وغيرها.

وسبب ذكر هذا القسم تحت عنوان مستقل هو عدم دخول بعض الموارد المهمة منه في المنافع المشتركة المذكورة في الفقه، وإن كان يدخل البعض الآخر فيها كالمدارس والجامعات والمستشفيات الموقوفة التي ليست ملكاً لشخص خاص. فهذه الأقسام كلها تدخل في المرافق العامة بالمصطلح الجديد[1].

❋ ❋ ❋

(١) يمكن تقسيم المرافق العامة أيضاً إلى:
- مرافق عامة إدارية.
- المرافق الاقتصادية.
- مرافق خدمات عامة مواقف السيارات شوارع وميادين.
- المرافق المهنية.
- المرافق الثقافية.
- الأوقاف والتبرعات العامة.
- المرافق الصحية.
- المرافق الرياضية (قاعات المناسبات والمرافق الترفيهية).

التصرفات في المرافق العامة

ولاية الإمام (الحاكم الشرعي) على القسم الأول من المرافق العامة أي الأموال والمنافع المشتركة ـ وهي التي ليس لأحد ملكية عليها، وإنما لكل أحد الانتفاع منها ـ محدودة برفع الموانع والعراقيل عن استفادة عامة الناس منها دون تبعيض[1]، فليس له نقل ملكيتها بإقطاع وغيره لأحد.

نعم وقع الخلاف في أنه هل للإمام إقطاع انتفاع شيء من هذه المنافع أي إعطاء حق الأولوية في الاستفادة منها لبعض الناس أو لا؟ كأن يقطع لشخص قسماً من الطريق إذا لم يضر بالمارة مقابل عوض أو بدون العوض سيأتي له مزيد توضيح إن شاء الله.

وأما في القسم الثاني أي: ما كانت ملكيته للمسلمين فعلى الإمام إقطاعه وتحصيل منافعه ووضعه في بيت المال للصرف في الشؤون العامة.

أما القسم الثالث فيجوز للإمام التصرفات المالية فيها وإن أوجب انتقال الملكية إلى الآخرين. وكذلك الخدمات العامة نعم بعض الأنظمة والخدمات العامة المذكورة في الحقل الثاني من المرافق العامة خارج عن

---

(١) قال العلامة الحلي رحمه الله في بيان القسم العام من الماء الثاني: العام وهو الذي لم يظهر بعمل ولا جرى بحفر نهر وينبع في مواضع لا يختص بأحد ولا صنع للآدميين في أبنائه وأجرائه كماء الفرات وجيحون وجميع أودية العالم والعيون التي في الجبال وغيرها وسيول الأمطار والناس فيها شرع سواء والاصل في استواء الناس في المباحات ما رواه العامة عن النبي صلى الله عليه وآله انه قال: «الناس شركاء في ثلاث الماء والنار والكلأ» ومن طريق الخاصة ما رواه أحمد بن محمد عن محمّد بن سنان عن أبي الحسن (موسي الكاظم) عليه السّلام قال سألته عن ماء الوادي فقال: إن المسلمين شركاء في الماء والنار والكلأ ولا خلاف في ذلك بين علماء الإسلام. تذكرة الفقهاء (ط. القديمة) ص ٤٠٦.

نطاق المعاملة والخصخصة لكونها من شؤون الإمام التي لا يصح ولاية الآخرين عليها أصلاً كالتي ترتبط بالأنظمة الحكومية الأصلية من القضاء والجيش والأمن الداخلي وغير ذلك.

ولمزيد من التوضيح لا بد من توسعة البحث في موردين:

الأول: التصرفات في المنافع المشتركة غير الموقوفة.

المنافع المشتركة غير الموقوفة على قسمين:

الأول: ما هو صالح للانتفاع مع إمكان تملك شيء من آثاره بالحيازة وهو الموارد المائية الطبيعية ـ كالأنهار الكبيرة ـ والمعادن الظاهرة.

الثاني: ما ليس له أثر يملك بالحيازة وإنما قابل للانتفاع وهو الطرق والشوارع ونحو ذلك.

ففي كلا القسمين التصرف فيهما تارة بحيث لا يكون موجباً لتوجه الضرر على عموم الناس ومزاحمتهم في الاستفادة من تلك المنافع وأخرى يكون فيه ضرر ومزاحمة.

التصرف غير الموجب لمزاحمة الناس، فإن لم يكن فيه ضرر ومزاحمة، فالتصرفات الوضعية والتكوينية فيه غير محرمة شرعاً لأن المفروض أن الانتفاع بها وتملك قسم من منافعها بالحيازة مباح لكل أحد ما لم يوجب ضرراً للآخرين. والأظهر ثبوت حق السبق إليه ما لم يوجب ضرراً على الآخرين.

وقد صرح به غير واحد من الفقهاء: قال العلامة في التحرير: المعادن الظاهرة لا تملك بالإحياء ولا يختص بها أحد بإحيائها ولا بالتحويط حولها ولا بالتحجير ولا بإقطاع السلطان، بل هي مباحة كالمياه الجارية، فمن سبق إلى موضع منه لم يزعج قبل قضاء وطره، ولو قام يريد أخذ فوق حاجته فالوجه أنّه لا يمنع، ولو سبق إليه اثنان أقرع بينهما إن لم يمكن الجمع بينهما، ويحتمل تمكينهما ويقسم الحاصل بينهما وكل

من أخذ شيئاً من المعدن ملكه ويجب عليه الخمس فيه[1].

وقال في التذكرة: المياه المحرزة في الآنية وشبهها من حوض ومصنع وأشباه ذلك، وهذا مختص بمالكه ليس لأحد التصرّف فيه إلا بإذن مالكه فيصح بيعه والتصرّف فيه بجميع أنواع التصرّفات كغيره من المملوكات وهذا خاص، الثاني: العام وهو الذي لم يظهر بعمل ولا جرى بحفر نهر وينبع في مواضع لا تختص بأحد ولا صنع للآدميين في أبنائه وإجرائه كماء الفرات وجيحون وجميع أودية العالم، والعيون التي في الجبال وغيرها وسيول الأمطار والناس فيها شرع سواء ... إلى قوله المياه العامة مباحة للناس كافة كل من أخذ منها شيئاً وأحرزه في إناء أو بركة أو مصنع أو بئر عميقة وشبهه ملكه فإن حضر اثنان فصاعداً أخذ كل واحد منه ما شاء فإن قل الماء أو كان الشرع ضيقاً لا يمكن تعدد الواردين عليه كان السابق أولى بالتقديم فإن جاء معاً أقرع بينهما لعدم الأولوية، ولا فرق في ذلك بين المسلمين وغيرهم[2].

وقال الشيخ زين الدين الشهيد الثاني: ومنها (من المشتركات بين الناس) المياه المباحة كمياه العيون في المباح والآبار المباحة والغيوث، والأنهار الكبار كالفرات، ودجلة، والنيل، والصغار التي لم يجرها مجر بنية التملك فإن الناس فيها شرع فمن سبق إلى اغتراف شيء منها فهو أولى به، ويملكه مع نية التملك[3].

قال الشيخ محمد بن الحسن النجفي صاحب الجواهر حول الانتفاع من المعادن الظاهرة: فكل من سبق إليها فله أخذ حاجته بلا خلاف ولا إشكال بل ولو تسابق اثنان مثلاً فالسابق أولى بلا خلاف ولا إشكال، لعموم «من سبق إلى ما لا يسبق إليه مسلم فهو أحق به» ولغيره مما تقتضيه من حرمة الظلم ونحوه بعد أن كان الشيء مشتركاً بين الجميع وسبق إليه أحدهم، فيأخذ حينئذ بغيته وإن زاد على ما يعتاد

---

(١) تحرير الأحكام الشرعية على مذهب الإمامية، ج٢، ص: ١٣٢.

(٢) تذكرة الفقهاء (ط ـ القديمة)، ص: ٤٠٦.

(٣) الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية (ط ـ الحديثة)، ج٧، ص: ١٨٥.

لمثله، وفاقاً للفاضل والشهيدين والكركي ومحكي المبسوط وغيرهم خلافاً للمحكي عن بعض، فلا يجوز له إلا ما يعتاد لمثله، ولا ريب في ضعفه، لإطلاق الأحقية[1].

ولا يعارض هذا الحكم قوله صلى الله عليه وآله: «االناس شركاء في ثلاث الماء والنار والكلأ»[2]، وقول الإمام موسى الكاظم عليه السلام: أن المسلمين شركاء في الماء والنار والكلأ[3] لأن المفروض بقاء الشراكة وعدم الأضرار: بالناس وفقاً لهذا النحو من الانتفاع.

فعلى هذا إذا فرضنا أن تصرف الحكومة فيها مباشرة أو غير مباشرة لأي وجب توجه أي ضرر على الناس ومزاحمة لهم فهذا لا دليل على حرمته، كما إذا فرضنا أن هناك مصادر مائية طبيعية واسعة كالأنهار الكبيرة فإن قيام الدولة بالتصرف في قسم منها بإحداث السد عليها وتنقية ماءها وجعله في الأنابيب وإيصاله إلى أبواب الناس وأخذ بعض الحقوق عليه غير موجب لمنع الناس من الوصول إلى تلك المصادر أصلاً كما كان في السابق. وكما لو قامت الحكومة بإحداث طريق واسع جديد في أرض موات وأخذ من المستفيدين منه بعض الضرائب مع عدم التصرف في الطريق القديم مع صرف الأموال المأخوذة أيضاً في المصالح العامة. بل يمكن القول: إن مثل هذا الطريق يتبع قصد المنشئ من حيث كونه مسبلاً أو غير مسبل.

❋ ❋ ❋

(١) جواهر الكلام في شرح شرائع الإسلام، ج٣٨، ص: ١٠٤.

(٢) سنن ابن ماجة ج ٢ ص ٨٢٦ ط دار الفكر - بيروت؛ سنن أبي داود ج ٣ ص ٢٧٨.

(٣) تهذيب الأحكام ج ٧ ص ١٤٦ط دار الكتب الإسلامية طهران.

التصرف الموجب لمزاحمة الناس

أما إذا أوجب التصرف مزاحمة الناس بحيث لم يمكن الاستفادة من تلك المرافق إلا بطريقة خاصة كما لو اضطر الناس إلى دفع مبلغ للاستفادة من تلك الموارد ـ كما إذا قامت الحكومة أو الشركة المأذونة من قبلها بإحداث طريق واسع بإحداث الأساليب على الطريق القديم وعرضها على الناس مقابل أخذ أجرة للاستفادة منها ـ فهنا قد يقال: إنه لا يجوز التصرف الاعتباري أو التكويني الموجب لوقوع الناس في ضيق. لأن كل فرد من الناس إنما يملك الانتفاع منها لا العين ولا المنفعة نعم يثبت للسابق حق الأولوية في الانتفاع فقط.

قال المحقق البحراني: إن الظاهر أنه لا خلاف بين الأصحاب في أن الأراضي المحبوسة على المنافع العامة كالشوارع والمشارع والطرق والمقابر والأسواق ونحوها، لا يجوز التصرف فيها على وجه يمنع الانتفاع بها في ما هي معدة له[1].

ولكن يمكن القول بجواز هذا النوع من التصرف أيضاً إذا كان بصالح أكثرية الناس ويمكن الاستناد فيه إلى الوجوه التالية:

١ ـ أن مقتضي مناسبة الحكم (كون الناس شرع سواء) والموضوع (المنافع العامة) هو أن مساوات الناس فيها لا يتنافى مع إثبات حق لمن يقوم بإصلاحها بإذن الولي الحاكم لأن يأخذ أجرة الإصلاح من المنتفعين إذا لم يقدر الحكومة نفسها من تغطيتها وإنما الممنوع هو

---

(١) الحدائق الناضرة في أحكام العترة الطاهرة، ج٧، ص: ٢٢٨ وقال المحقق النائني: الأوقاف العامة مثل القناطر والطرق والوقف في هذا القسم يكون كالمباحات بالأصل ولذا يصح الانتفاع به من كل أحد وكل من ينتفع به لا يكون مالكا له أصلا لا بالنسبة إلى العين ولا بالقياس إلى المنفعة بل إنما يملك الانتفاع به المكاسب والبيع (للميرزا النائيني)، ج٢، ص: ٣٨٦.

استغلالها من قبل الأشخاص للمنافع الشخصية. فتجوز التصرفات كذلك مع توفر شرطين فيه، الأول كونها بنظر الحاكم الشرعي، الثاني كونها بصلاح عامة الناس المنتفعين منها، وأدلة المنع إن كان فيها إطلاق فهي منصرفة إلى تملك هذه المشتركات من قبل الأشخاص واستغلالها للمصالح الشخصية.

٢ ـ أن المنع من التصرف فيها إن ثبت فهي من قبيل الأحكام الحكومية لا الأحكام الشرعية الثابتة.

٣ ـ أن المقام من باب التزاحم بين رعاية هذا الحكم أي عدم التصرف في هذه المنافع وبين رعاية الأحكام الأخرى من حفظ النظام العام، وحفظ النسل من الهلاك وغيرها فيؤخذ بالأقوى ملاكاً هو الحكم بوجوب حفظ النظام ونحوه، نعم بناءً على هذا الدليل يقتصر جواز التصرف بموارد يتوقف حفظ النظام عليها أما في موارد ليس هناك تزاحم فلا يجوز التصرف حينئذ.

ولا يخفى أن الجواز هنا لا يدور مدار جواز الإقطاع في المنافع المشتركة أي إقطاع الإرفاق وعدم جوازها، وذلك لأن المقصود الأولي في الإقطاع هو رعاية منفعة المقطع لا عموم الناس، وهذا بخلاف المقام فإن المقصود فيه أولاً وبالذات هو مصلحة عموم الناس وإن استلزم ذلك رعاية منفعة القائمين بالعمل والإصلاح في المنفعة المشتركة أيضاً. نعم من ذهب إلى جواز الإقطاع في المنافع المشتركة فيما لا يوجب ذلك ضرراً على الناس لا بد له من القول بجواز منح امتياز هذه المنافع لأجل إصلاحها في ما لا يوجب ضرراً وتكلفة على الناس بطريق أولى كما هو واضح[1].

---

(١) المشهور بين فقهائنا أنه لا يجوز للإمام إقطاع المرافق في الطرق والأسواق والمساجد لأحد بخصوصه، بأن يعطيه موضعاً يجلس فيه من الطريق الواسعة ورحاب الجوامع ومقاعد الأسواق. ولأن ذلك معدّ لمرافق المسلمين على العموم، ولا مدخل للملك فيه، فلا معنى لإقطاعه كالمعادن الظاهرة، بخلاف الموات. قال العاملي: أما أنه ليس له إقطاع ذلك فقد صرح به في الخلاف والمبسوط =

وبعبارة أخرى المنع من الإقطاع لا يكون دليلاً على عدم جواز منح امتياز هذه المنافع لأجل إصلاحها، لاستفادة عموم الناس، لأن الذي وقع مورداً للخلاف في جواز الإقطاع أو عدمه في المنافع المشتركة إنما هو فيما إذا لم يكن الإقدام بذلك لأجل المصالح العامة أولاً وبالذات بل لمجرد مصلحة شخص المقطع والمفروض في المقام هو كون الإقدام لأجل مصلحة تعود لعامة المنتفعين منها بل قد يتوقف الانتفاع منها طبقاً للظروف الزمنية على إيجاد تغييرات في تلك المنفعة العامة مما يجعلها قابلة للانتفاع مع عدم الضرر عليهم فلا أظن أحداً من الفقهاء يقول بحرمة التصرف حينئذ لأن دليل عدم جواز التصرف فيها كقوله: «الناس شركاء في ثلاث» وأمثالها منصرف عن مثل هذه التصرفات كما بيناه.

= والمهذب والغنية والسرائر والشرائع والتحرير والدروس والمسالك وفي (الأخير والكفاية) أنه المشهور لكنه إنما نسب الخلاف في الأخير إلى بعض العامة فلا يناسبه نسبته إلى المشهور لأن ذلك لا يجوز تملكه فلا يجوز تحجيره ولا ما هو في معنى التحجير وقال في (التذكرة) في خاتمة شروطه شروط الإحياء أن للسلطان أن يقطع الجلوس في المواضع المتسعة في الشوارع وفائدة ذلك الارتفاق بحيث إذا قام لم يكن لغيره الجلوس فيه وفي (جامع المقاصد) أنه لا ريب أن جواز ذلك محتمل وإن لم ينقل مثله ومما ذكر يعلم أنه ليس لأحد تحجيره وإحياؤه وبه صرح في الشرائع والتحرير. مفتاح الكرامة في شرح قواعد العلامة (ط ـ القديمة)، ج٧، ص: ٣٦؛ قال المحقق كاشف الغطاء رحمه الله: «وأما أن يكون (حق المرور وحق الشرب وحق المسيل) في أرض غير مملوكة كالطرق والشوارع العامة أو مرفوعة فلا بيع ولا معاملة عليها مطلقاً، بل هي بالحكم أشبه منها بالحق، فلا تقبل النقل والانتقال، كما لا تقبل الإسقاط بحال من الأحوال، وبالجملة فإن الإنسان في الشوارع وأمثالها من المحلات العامة لا يملك المنفعة بل الانتفاع، كما أن الناس في الماء والنار والهواء شرع سواء، نعم في الطرق المرفوعة يمكن لأحد الشركاء مصالحة حقه لشريكه أو اتفاقهم جميعاً على مصالحته ونقله لأجنبي على إشكال أيضاً، وتحقيق هذا موكول إلى محله. تحرير المجلة ج ١ قسم ١ ص ١٨١. راجع مسالك الأفهام إلى تنقيح شرائع الإسلام، ج١٢، ص: ٤٣٣ تذكرة الفقهاء (ط ـ القديمة)، ص: ٤١١.

الثاني: التصرف في المنافع المشتركة الموقوفة:

الأوقاف على قسمين:

أ ـ الأوقاف العامة: كالمساجد والمشاعر وأماكن العبادة، والأوقاف التي وقفت لعامة الناس أو عامة المسلمين، أو عنوان قابل للانطباق على الكثيرين كالعلماء والحجاج وغيرهم من الأصناف؛ وهو على قسمين أيضاً:

١ ـ ما وقف للاستفادة من نتيجة منافعه لصالح العموم أو صنف خاص منهم كحديقة أوقفوها لتباع ثمارها ويصرف عائدها في إعانة المحتاجين والفقراء.

٢ ـ ما وقف للانتفاع من نفسها كالمساجد والمدارس والقناطر والربط وغيرها.

لا شك أن القسم الأول من الوقف العام يجوز التصرفات الوضعية غير الناقلة فيها من قبل ناظرها إذا كان له ناظر خاص أو الإمام إذا لم يكن له ناظر خاص ويصرف عائداتها في طريق الوقف. لأن المفروض أنها موقوفة لأجل ذلك.

أما القسم الثاني فلا يجوز أي تصرف وضعي فيه سواء الناقلة وغير الناقلة، فهي غير قابلة للتملك عيناً أو منفعة بأي نحو من الأنحاء. نعم يثبت للسابق إليه حق السبق في الانتفاع فقط.

قال العلامة الحلي: منفعة المساجد الكون للعبادة ويجوز الجلوس فيها لغيرها فمن سبق إلى مكان من مسجد فهو أحقّ به مدة جلوسه فإن قام بطل اختصاصه ولو عاد كان كغيره ولو قام بنية العود فإن كان رحله باقياً فيه فهو أولى وإلاّ فلا، سواء قام لتجديد طهارة أو إزالة نجاسة أو غيرهما ولو سبق اثنان إلى موضع فإن أمكن الاجتماع وإلاّ أقرع، ولو جلس في موضع منه ليقرأ عليه القرآن أو العلم وتألّفه أصحابه فهو كمقاعد الأسواق[1].

---

(١) تحرير الأحكام الشرعية على مذهب الإمامية، ج٢، ص: ١٣٥.

وقال السيد أبو الحسن الأصفهاني: ومن المشتركات: المسجد، وهو المكان المعدّ لتعبّد المتعبّدين وصلاة المصلّين، وهو من مرافق المسلمين يشترك فيه عامّتهم، وهم شرع سواء في الانتفاع به إلاّ بما لا يناسبه ونهى الشرع عنه، كمكث الجنب فيه ونحوه، فمن سبق إلى مكان منه لصلاة أو عبادة أو قراءة قرآن أو دعاء بل وتدريس أو وعظ أو إفتاء وغيرها، كان أحقّ به وليس لأحد إزعاجه؛ سواء توافق السابق مع المسبوق في الغرض أو تخالفا فيه، فليس لأحد بأيّ غرض كان مزاحمة من سبق إلى مكان منه بأيّ غرض كان. نعم لا يبعد تقدّم الصلاة جماعة أو فرادى على غيرها من الأغراض[1].

نعم قد استثني من حرمة التصرف التكويني والوضعي في كلا القسمين موارد:

منها: ما إذا كانت الاستفادة الأحسن منها بحاجة إلى التصرف التكويني فيها كمسجد صغير لا يسع الناس فإنه يجوز توسعته، وإن أوجب تخريب البناء الوقفي وإعادة بنائه، ولكن يشترط فيه أن يكون ذلك بإذن المتولي (الناظر) أو الإمام والاطمئنان من إمكان إعادة بنائه بشكل أحسن من السابق، وبعد إجراء الإصلاحات اللازمة، ولا بد من عرضه للاستفادة بدون عوض للعموم ويشترط فيه أيضاً الاستفادة من أجزاء البناية السابقة كالأحجار وغيرها في تشييد البناء الجديد إن أمكن ذلك.

منها: ما إذا كانت المنفعة المقصودة من الوقف قد انعدمت لأجل تخريب البناء، أو صارت قليلة بحيث تلحق بالمعدوم كما إذا كان هناك قنطرة أو مدرسة قديمة أوشكت على الخراب فإنه حينئذ إذا أمكن إحداث البناء من جديد يجوز ذلك حتى لو توقف تجديد البناء على إجارة قسم من أرضه لمدة أو بيع مقدار منه.

ب: الأوقاف الخاصة: وهي ما يكون الموقوف عليهم فيها

---

(١) وسيلة النجاة (مع حواشي الإمام)، ص: ٦٧٢.

أشخاصاً معينين كالوقف على الذرية والأولاد، وهذا القسم إن لم يعين في الوقف طريق خاص لانتفاع الموقوف عليهم منها فلا إشكال في جواز التصرف غير الناقل فيه لمصلحة الموقوف عليهم من الإيجار وبيع ثماره ونحوه من التصرفات. وإنما تمنع هذه التصرفات إذا كانت بضرر الموقوف عليهم سواء الموجودون منهم، أو غير الموجودين كالجيل الآتي في الوقف على الذرية.

* * *

حقوق الامتياز المتعلقة بالمرافق والتصرفات فيها

وهنا مباحث:

١ ـ تعريف الحق وبيان أقسامه:

وقع الخلاف بين الفقهاء في ماهية الحق والمشهور تعريفه بأنه سلطنة ضعيفة اعتبارية على الغير[١] قابلة للإسقاط[٢]. فيفترق عن «الحكم» في كون الحق سلطنة قابلة للإسقاط والحكم اعتبار شرعي ولا يوجب سلطنة للمكلف وليس قابلاً للإسقاط بوجه ويمتاز عن «الملك» مع كونهما معا سلطنة أن الحق سلطنة ضعيفة دون الملك، وبعبارة أخري إن الحق سلطنة في جهة خاصة والملك سلطنة من جميع الجهات، ذهب بعض الفقهاء إلى كون الحق من أقسام الحكم والفرق إنما هو في كون الحق قابلاً للإسقاط دون سائر الأحكام والمشهور هو ما ذكرناه.

---

(١) والغير قد يكون شخصاً كحق القصاص وقد يكون مالاً كحق الرهن.

(٢) راجع بلغة الفقيه محمد تقي بحر العلوم ج ١ ص ٣٦ وعرفه مصطفى أحمد الزرقا بقوله: «هو اختصاص يقر به الشرع سلطة أو تكليفاً. ثم ذكر أن قيد الاختصاص لاخراج ما لا اختصاص فيها لشخص معين أو فئة. إذ لا معنى للحق إلا عندما يتصور فيه ميزة ممنوحة لصاحبه وممنوعة عن غيره. فتخرج ما هو من قبيل الإباحات العامة ثم قال: إن السلطة (المأخوذ قيداً في التعريف) نوعان سلطة على شخص وسلطة على شيء معين، فالسلطة على الشخص كحق الولاية على النفس والسلطة على شيء معين كحق الملكية. أقول: أدراج قيد الاختصاص في تعريف الحق لا بأس به. وعدم تعرض فقهائنا لهذا القيد لعله من باب استلزام ما ذكروه من قيد القابلية للاسقاط للاختصاص أيضاً. إلا فالأحسن الإتيان به في التعريف راجع المدخل الفقهي ج ٣ ص ١٠. ولكن يرد على تعريفه انه يشمل مثل الملكية مع عدم كونها من الحقوق بل هي اعتبار خاص في مقابله. وكذلك يشمل ما لا يكون قابلاً للإسقاط مثل حق الولاية مع أن القابلية للإسقاط من مقومات الحق وأما مثل حق الولاية فليس بحق اصطلاحاً بل هو من الأحكام.

أقسام الحقوق:

منها: ما هو قابل للإسقاط فقط دون النقل: كحق القذف.

ومنها: ما يكون قابلاً للإسقاط والانتقال القهري إلى الغير، ولا يكون قابلاً للنقل الاختياري كحق الشفعة وحق الخيار.

ومنها: ما يقبل الإسقاط والانتقال والنقل إلى الغير كحق التحجير.

وعلى أي حال قوام الحق هو بجواز الإسقاط فما لا يكون قابلاً للإسقاط لا يكون حقاً[1].

---

(١) واستدل النائيني لإثبات ذلك بعدم تحقق السلطنة لذي الحق حينئذ (أي فيما لا يكون قابلاً للإسقاط) بل هو حكم مفروض عليه فإن السلطنة تعني كون زمام أمر شيء بيده. وهذا الاستدلال تام على مسلكه من كون الحق سلطنة كما مر. وأما إطلاق الحق على ما لا يقبل الإسقاط كحق الأبوة، وحق الولاية للحاكم، وحق الاستمتاع بالزوجة، وحق السبق في الرماية قبل تمام النضال، وحق الوصاية، مثل: إطلاق الحق على سائر الأحكام كحق المؤمن على المؤمن، وحق الجار على الجار أي إنها أحكام وليس بحقوق حقيقة. وعلي هذا الأساس قد أشكل النائيني على صاحب العروة قدس سره بقوله: فما أفاده السيد قدس سره في حاشيته على المتن ـ من تقسيم الحقوق أولاً إلى ما يقبل الإسقاط وما لا يقبل، وجعل من الثاني حق الأبوة، وحق الولاية للحاكم، وحق الاستمتاع بالزوجة، وحق السبق في الرماية قبل تمام النضال، وحق الوصاية ـ لا وجه له، فإن كون الشيء حقاً وغير قابل للإسقاط لا يعقل، وإطلاق الحق على ما ذكره من الأمثلة مثل: إطلاق الحق على سائر الأحكام كحق المؤمن على المؤمن، وحق الجار على الجار فإن الأبوة والولاية ونحوهما من الأمثلة ليس لعلاقة حاصلة للأب والحاكم، والعجب أنه قدس سره في صدر المسألة يعرف الحق: بأنه نوع من السلطنة، ومرتبة ضعيفة من الملك، بل نوع منه، وصاحبه مالك لشيء يكون أمره إليه! ومع هذا يقسم الحقوق إلى ما يقبل الإسقاط وما لا يقبل، فإنه لو لم يقبل الإسقاط فكيف يكون له السلطنة؟ وكيف يكون زمام أمره بيده؟. يراجع: منية الطالب ج ١ ص ١٠٧ ـ ١١١ هذا كله بناءً على كون الحق سلطنة اعتبارية وأما بناءً على كونه حكماً أو اعتباراً آخر فيمكن توجيه تقوم الحق الإسقاط بأنه مقتضي الاصطلاح.

تمييز الحق عن الحكم

عرف الحكم بأنه: «خطاب الشارع المتعلق بأفعال المكلفين»[1]. ويمتاز عن الحق في عدم كونه قابلاً للإسقاط أو النقل هذا وقد يحصل اشتباه بين بعض الأحكام التكليفية والوضعية مع الحق. والضابط في تمييز الحق عن الحكم هو الرجوع إلى لسان الدليل المثبت للاعتبار الشرعي فإن دلت على جعل سلطة للإنسان قابلة للإسقاط فهو حق وإلا فهو حكم.

وإن لم يمكن التمييز بذلك وشك في شيء أنه حق أو حكم فالمرجع حينئذ هو الأصول العملية، ومقتضى الأصل هو عدم سقوطه، لاستصحاب بقائه وعدم سقوطه[2] ويترتب على ذلك عدم كونه حقاً وعلي هذا فإن شك في كون شيء حقاً أو حكماً يحكم بعدم جواز إسقاطه ونقله. نعم لا يثبت مع ذلك كونه حكماً حتى يترتب عليه الآثار الخاصة لعنوان الحكم.

وأما لو علم كونه حقاً ولم يعلم كونه قابلاً للإسقاط أو النقل ـ بعد كونه بطبعه مقتضياً لهما ـ للشك في وجود المانع، فمقتضى العمومات حينئذ هو صحة التصرفات فيه.

قال السيد الطباطبائي رحمه الله: لا يخفى أن طبع الحق يقتضي جواز إسقاطه ونقله، لأن المفروض كون صاحبه مالكاً للأمر ومسلطاً عليه فالمنع إما تعبدي أو من جهة قصور في كيفيته بحسب الجعل، والأول واضح، والثاني كأن يكون الحق متقوّماً بشخص خاص أو عنوان خاص كحق التولية في الوقف وحق الوصاية ونحوهما فإن الواقف أو الموصي جعل الشخص الخاص من حيث إنه خاص مورد الحق فلا يتعدى عنه، وكولاية الحاكم فإنها مختصة بعنوان خاص لا يمكن التعدي عنه إلى عنوان آخر، وكحق الشفعة بالنسبة إلى غير الشريك وهكذا فإن

---

(١) الأصول العامة للفقه المقارن السيد محمد تقي الحكيم ص ٥٥ نقلاً عن الآمدي في الأحكام ج ١ ص ٤٩.

(٢) يراجع حاشية المكاسب (ط.ق) ـ السيد اليزدي ـ ج ١ ـ ص ٥٥ ـ ٥٧.

شك في كون شيء حقاً أو حكماً فلا يجوز إسقاطه ولا نقله، وإن علم كونه حقاً وعلم المنع التعبدي أو كون الشخص أو العنوان مقوماً فلا إشكال أيضاً، وإن شك في المنع فمقتضى العمومات صحة التصرفات فيه، وكذا إن شك في كون الشخص أو النوع مقوما بحسب الجعل الشرعي بعد إحراز القابلية بحسب العرف بحيث يكون الشخص موردا عندهم لا مقوماً فإن مقتضى العمومات من قوله تعالى: ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾ قوله صلى الله عليه وآله: الصلح جائز، والمؤمنون عند شروطهم بل فحوى قوله صلى الله عليه وآله: الناس مسلطون على أموالهم ونحو ذلك، صحة التصرفات فيه بعد فرض صدق عناوينها، نعم مع الشك في إحراز القابلية العرفية بحيث يرجع إلى الشك في صدقها لا يمكن التمسك بها[1].

* * *

الحق مال أم لا؟

وقع البحث في القسم الثالث من الحقوق أي: ما يكون قابلاً للإسقاط والانتقال والنقل بأنه هل هو مال كي يصح المعاوضات المتقومة بالمال عليها أم لا؟ والظاهر هو صدق تعريف المال عليه، لأن المال هو ما له منفعة عقلائية مع الندرة النسبية فتندرج الحقوق في الأموال كما صرح به الفقهاء في بعض الحقوق[2].

---

(١) المصدر نفسه

(٢) قال السيد الخوئي: المال ما يرغب فيه العقلاء ويبذلون بإزائه شيئاً ومن البين أن حق التحجير مورد لرغبة العقلاء وتنافسهم فيكون مالاً بالحمل الشائع وإذن لا محذور في جواز المعاوضة عليه من هذه الناحية يراجع: مصباح الفقاهة ج ٢ ص ٤٢. وقال الإمام الخميني في الاستدلال على صحة جعله ثمنا بقوله: لأن بعض الحقوق أموال تبذل بإزائها الأثمان، ولا يعتبر في المالية إلا ذلك. راجع كتاب البيع ـ الإمام الخميني ـ ج ١ ـ ص ٥٤ ـ ٥٥ ولكن ذهب البعض إلى عدم كونها أموالاً واستدلوا في ذلك بأن حالها حال الملك وكما أن الملك لم يكن يعتبر مالاً إنما كان يتعلق بالمال كذلك الحق لا يعتبر مالاً وإنما يتعلق بالمال ولذلك =

إنما الكلام في جريان بعض العقود كالبيع والإجارة فيها، بعد الاتفاق بين فقهائنا على جواز نقلها بعقد الصلح.

جواز المصالحة على الحقوق:

اتفقت كلمات الأصحاب على جواز نقل الحقوق المالية بعقد الصلح، قال المحقق الحلي ـ رحمه الله ـ: «يصح الصلح على عين بعين أو منفعة، وعلى منفعة بعين أو منفعة»[1]. وذيله صاحب الجواهر ـ رحمه الله ـ بقوله: للعمومات المقتضية لذلك، ولغيره من الصلح عن الحق إسقاطا أو نقلاً كحق الخيار، وحق التحجير، وحق الشفعة بحق مثله، أو عين أو منفعة أو غير ذلك من صور الاختلاط[2].

وينبغي التنبيه إلى أن الصلح عندنا التسالم، ولا يشترط فيه سبق نزاع بين المصطلحين، فهو عقد مستقل وليس فرعاً لعقد آخر، فلسعة دائرته وعدم تقيده بالشروط الخاصة، يمكن أن يفيد فائدة البيع والإجارة ونحوها من العقود وبعبارة أخرى: حقيقة الصلح عبارة عن التراضي والتسالم والموافقة على أمر، سواء كان ذلك الأمر مالاً من الأموال أم لا، وسواء كان ذلك المال عروضاً أم كان من النقود على أقسامها، أو كان ذلك الأمر الذي اتفقا فيه وتسالما وتراضيا عليه من الحقوق، وسواء كان مسبوقاً بالخصومة أو ملحوقاً بها، أو كان متوقعا حصولها، ففي جميع هذه الموارد المذكورة يصدق إطلاق «الصلح» عليها إطلاقاً حقيقياً، لا مجازياً أي: لا دخل لهذه الأمور في تحقق الصلح وإطلاقه. والدليل على ذلك هو الحديث المروي عن النبي صلى الله عليه وآله:

= اشترطوا في المالية كونه قابلاً لتعلق الملكية به. أقول: الملك بمعنى المفعولي يجتمع مع المال في كثير من الموارد لذا قالوا: إن النسبة بين الملك والمال عموم من وجه فما ذكر من عدم صحة اعتبار الملك مالاً غير تام. وكذلك الحال بالنسبة إلى الحق الأمثل بمعني الاسم المصدري والمفعولي قابل للاعتبار مالاً. راجع فقه العقود، ج ١ ص ١٤١.

(١) شرائع الإسلام ج ٢ ص ٣٦٨.

(٢) جواهر الكلام ـ الشيخ الجواهري ج ٢٦ ص ٢٣٠.

«الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحاً أحل حراماً أو حرم حلالاً»[1]، والأدلة الأخرى المذكورة في محلها[2].

قابلية الحقوق للبيع:

اختلفت كلمات الفقهاء في قابلية الحقوق للبيع والمعروف هو عدم صحة جعلها معوضاً في البيع[3]. أما جعلها عوضاً فذهب بعض المحققين إلى عدم صحته أيضاً. ولكن الأظهر هو جواز بيع الحقوق بجعلها عوضاً أو معوضاً في البيع كما عليه بعض المحققين من فقهائنا المعاصرين[4].

التصرفات المالية في الحقوق المتعلقة بالمرافق العامة:

لا شبهة في أنه تجوز المعاوضة في الجملة على الحقوق المتعلقة بالمرافق بأنواعها فيما تجوز المعاوضة في نفس المرافق لا بالعكس، بمعنى أنه قد لا تجوز المعاوضة على نفس المرفق لكونه من الأوقاف أو ملكاً للمسلمين، ولكن مع ذلك يقال: بجواز نقل حق متعلق بقسم منه لشخص مع بقاء ملكية الأصل على ما هي عليه من الوقف كما في إقطاع الإرفاق في المنافع المشتركة على القول به. نعم يشترط في صحة

---

(١) الفقيه، كتاب القضايا والأحكام، ب ١٦ ح ١.

(٢) يراجع القواعد الفقهية ـ السيد البجنوردي ج ٥ ص ١٠.

(٣) وقد ادعي بعض المحققين الاتفاق عليه حيث قال: لا إشكال ولا خلاف في اعتبار كون المبيع عيناً فلا يعم المنافع، إلى قوله: ثم إن المراد من العين في المقام ليس خصوص العين الخارجية المملوكة فعلاً بل المراد منها ما يقابل المنفعة والحق... يراجع منية الطالب ج ١ ص ١٠١ ـ ١٠٢ ذهب الحنفية إلى عدم جواز بيع الحقوق لأجل عدم كونها أموالاً عندهم وجوزوا بيعها تبعاً للأرض يراجع حاشية رد المختار، ابن عابدين، ج ٥ ص ١٦٩ و١٩٩؛ البحر الرائق ابن نجيم المصري، ج ٦ ص ١٣٤، المجلة مادة: ٢١٦.

(٤) يراجع تحرير المجلة، محمد الحسين كاشف الغطاء، ج ٣، ص ٤٠٨. كتاب البيع، الإمام الخميني، ج ١ ص ٥٤ ـ ٥٥ وقد تعرضنا لذلك في مقالنا المقدم للدورة السابقة من المجمع الفقهي. تحت عنوان حقوق الارتفاق.

المعاوضات المالية في الحقوق كون الحق من الحقوق التي يجوز نقله في حد نفسه. فما كان حكماً أو حقاً غير قابلٍ للنقل والانتقال لا يجوز المعاوضة عليها.

وتلخص من جميع ما ذكرنا أن التصرفات المالية الاعتبارية جائزة للإمام في المرافق العامة في إطار ولايته في الجملة. نعم لا يحق له نقل الملكية الدائمة للمرافق العامة التي هي من المنافع المشتركة أو ما هو ملك للمسلمين إلى الآخرين ببيع أو هبة أو شبههما، وكذلك لا يجوز إعطاء زمام بعض الأمور الإدارية المختصة ولايتها بالإمام كالقضاء ونحوه إلى الآخرين على نحو لا يبقى له ولاية عليها، سواء كان ذلك بعوض أم بغير عوض. وأما ما كان ملكاً للإمام أي: مقام الإمامة فيجوز له فيه أنواع التصرفات، وكذلك يجوز له التصرف غير الناقل في ما هو ملك للمسلمين باستثماره مباشرة، أو بنحو الإيجار ونحوه وصرف عائداته في المصالح العامة للمسلمين.

بعد اتضاح حكم أصل التصرفات والمعاوضات على المرافق العامة تصل النوبة إلى البحث عن استخدام أسلوب البناء والتشغيل والإعادة في المرافق العامة.

استخدام أسلوب عقد البناء والتشغيل والإعادة في المرافق العامة والأوقاف:

لا شك أن عقد البناء والتشغيل والإعادة تصرف وضعي اعتباري تتعقبه التصرفات التكوينية في موضوع العقد، فيختص جواز استعماله بناءً على صحته في حد نفسه بالمرافق العامة التي يجوز التصرف فيها، وقد ذكرنا أنه يجوز للحاكم الإسلامي التصرف في القسم الثاني والثالث من النوع الأول وبعض أنواع النوع الثاني من أقسام المرافق العامة في تقسيمنا أي: ما هو ملك للمسلمين، وما هو ملك للإمام والأنظمة الحكومية والخدمات العامة.

التخريج الفقهي لعقد البناء والتشغيل والإعادة:

بعد ما تعرضنا لموارد جواز التصرف الوضعي في المرافق العامة والأوقاف لا بد من البحث في صحة عقد البناء والتشغيل والإعادة في حد نفسه من دون النظر إلى متعلقه في ضوء الأدلة العامة الواردة في مطلق العقود والأدلة الخاصة الواردة في نظائره إن وجدت، والبحث عن تكييفه هل هو من العقود المسماة أو لا؟

أما البحث من الناحية الأولى (صحة أو بطلان عقد البناء والتشغيل والإعادة).

الظاهر أن عقد البناء والتشغيل والإعادة في حد ذاته وطبيعته من دون النظر إلى الملابسات محكوم بالصحة شرعاً وذلك أولاً: لشمول أدلة العقود العامة من قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِ﴾. وقوله صلى الله عليه وآله: «المؤمنون عند شروطهم». ومعنى وجوب الوفاء هو ترتيب آثار الصحة واللزوم على العقد.

وثانياً وجود الدليل الخاص وهو النصوص الخاصة من أئمة أهل البيت عليهم السلام الواردة على صحة نظائره مما يكون تعمير الأرض هو العوض في العقد. وإليك بعض تلك النصوص:

١ ـ في الكافي عن علي بْنُ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ عَنِ ابْنِ أَبِي عُمَيْرٍ عَنْ حَمَّادٍ عَنِ الْحَلَبِيِّ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ قَالَ: الْقَبَالَةُ أَنْ تَأْتِيَ الأرض الْخَرِبَةَ فَتَقَبَّلَهَا مِنْ أَهْلِهَا عِشْرِينَ سَنَةً أو أَقَلَّ مِنْ ذَلِكَ أو أَكْثَرَ فَتَعْمُرَهَا وَتُؤَدِّيَ مَا خَرَجَ عَلَيْهَا فَلاَ بَأْسَ بِهِ[1].

٢ ـ في التهذيب عن الْحَسَنُ بْنُ مُحَمَّدِ بْنِ سَمَاعَةَ عَنِ الْحُسَيْنِ بْنِ هَاشِمٍ عَنِ ابْنِ مُسْكَانَ عَنِ الْحَلَبِيِّ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ: سَأَلْتُهُ عَنِ الأرض يَأْخُذُهَا الرَّجُلُ مِنْ صَاحِبِهَا فَيَعْمُرُهَا سِنِينَ وَيَرُدُّهَا إِلَى صَاحِبِهَا عَامِرَةً وَلَهُ مَا أَكَلَ مِنْهَا قَالَ لاَ بَأْسَ[2].

---

(١) الكافي، ج٥، ص: ٢٦٨.

(٢) تهذيب الأحكام، ج٧، ص: ٢٠٥.

٣ ـ في الكافي عن مُحَمَّدُ بْنُ يَحْيَى عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ الْحُسَيْنِ عَنْ صَفْوَانَ عَنْ يَعْقُوبَ بْنِ شُعَيْبٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ: سَأَلْتُهُ عَنِ الرَّجُلِ يَكُونُ لَهُ الأرض مِنْ أَرْضِ الْخَرَاجِ فَيَدْفَعُهَا إِلَى الرَّجُلِ عَلَى أَنْ يَعْمُرَهَا وَ يُصْلِحَهَا وَ يُؤَدِّيَ خَرَاجَهَا وَمَا كَانَ مِنْ فَضْلٍ فَهُوَ بَيْنَهُمَا قَالَ: لاَ بَأْسَ قَالَ: وَسَأَلْتُهُ عَنِ الرَّجُلِ يُعْطِي الرَّجُلَ أَرْضَهُ وَ فِيهَا رُمَّانٌ أو نَخْلٌ أو فَاكِهَةٌ فَيَقُولُ: اسْقِ هَذَا مِنَ الْمَاءِ وَاعْمُرْهُ وَلَكَ نِصْفُ مَا أُخْرِجَ قَالَ: لاَ بَأْسَ قَالَ: وَسَأَلْتُهُ عَنِ الرَّجُلِ يُعْطِي الرَّجُلَ الأرض فَيَقُولُ: اعْمُرْهَا وَهِيَ لَكَ ثَلاَثُ سِنِينَ أو خَمْسُ سِنِينَ أو مَا شَاءَ اللَّهُ قَالَ: لاَ بَأْسَ[1].

وقد أفتى بمضمونها فقهاء الإمامية. قال العلامة الحلي رحمه الله: يجوز أن يتقبل الأرض ليعمرها ويؤدي ما خرج عليها مدّة معينة[2].

قال السيد الطباطبائي في العروة الوثقى: يجوز إجارة الأرض مدة معلومة بتعميرها وإعمال عمل فيها من كري الأنهار وتنقية الآبار وغرس الأشجار ونحو ذلك. وعليه يحمل قوله (ع) لا بأس بقبالة الأرض من أهلها بعشرين سنة أو أكثر فيعمرها ويؤدي ما خرج عليها ونحوه غيره.

قال السيد الخوئي رحمه الله: لا إشكال في صحة قبالة الأرض بأن يتقبل الرجل من شخص أرضاً ليعمرها نحو عمارة من غرس الأشجار أو تنظيف الأنهار والآبار وما شاكل ذلك إلى مدة معينة على أن يكون حاصل الأرض للعامل وبعد انقضاء المدة يكون لصاحب الأرض. وهذه العملية تسمى بالتقبيل والتقبل، والفعل الصادر منهما يدعي بالقبالة[3].

لا يخفى أن الجواز في هذه المسألة هو على طبق القاعدة؛ لأنّ الأعمال تصلح لأن تجعل عوضاً في المعاوضات بيعاً كان أو إجارة أو

---

(١) الكافي، ج٥، ص: ٢٦٨.
(٢) تذكرة الفقهاء (ط ـ القديمة)، ص: ٣٤١.
(٣) المستند في شرح العروة الوثقى، ج٤، ص: ٤٩٢.

نحوهما، والمفروض تعيينها أو وجود تعارف يرتفع به الغرر والجهالة[1].

معلوم أن عقد البناء والتشغيل والإعادة أيضاً من هذا القبيل لأنه تقبل للأرض وما شاكلها لتعميرها على أن يكون حاصل الأرض ومنافعها للعامر لمدة معينة وإرجاعها لصاحبها معمورة بعد انقضاء المدة. نعم يبقى الكلام في تكييف هذا العقد وأنه هل هو إجارة كما حمل السيد الطباطبائي الروايات على هذا الاحتمال فيما نقلناه من كلامه أو جعالة أو أنه عقد مستقل برأسه وهذا ما نبحث عنه في العنوان التالي.

* * *

(١) الإجارة (للفاضل)، ص: ٦٣٨.

البحث من الناحية الثانية
(تكييف عقد البناء والتشغيل والإعادة)

يمكن تخريج عقد البناء والتشغيل والإعادة عن طريق العقود المسماة المعهودة كالإجارة والمصالحة والقبالة بناء على كونها عقداً مستقلاً ونحوها من العقود، كما يمكن عده عقداً مستحدثاً من دون أن يكون فرعاً لعقد مسمى.

١ ـ تخريجه عن طريق العقود المعهودة:

أ ـ القبالة:

القَبَالة، بالفتح: الكفالة وهي في الأصل مصدر قَبَل إذا كَفَل. وقال: قَبَّلْت العامِلَ العمل تَقَبُّلاً، وهذا نادر، والاسم القَبالة، وتَقَبَّله العامل تَقْبِيلاً، نادر أيضاً[١].

يستعمل القبالة في الفقه للتعبير عن عقود مختلفة كتقبّل الأرض الخراجية من السلطان وتقبّل أحد الشريكين حصة شريكه بعوض معلوم، وتقبّل الأرض من شخص للتعمير والجامع بينها هو كونها معاوضة على حق الانتفاع من الأرض بعوض معلوم. والمراد هنا هو المورد الثالث أي تقبّل الأرض من شخص ليعمّرها. وقع الخلاف في كون القبالة عقداً مستقلاً أو أنه إجارة أو مصالحة أو غيرهما. ذهب الشهيد الثاني إلى كونها عقداً مستقلاً برأسه لها أحكام خاصة[٢]. فعلى هذا الاحتمال يمكن

---

(١) لسان العرب المادة.

(٢) الجدير بالذكر أن عد الشهيد الثاني القبالة عقداً مستقلاً إنما هو في تقبل أحد الشريكين حصة الآخر بثمن معلوم قال الشهيد الثاني في ذيل قول المحقق في الشرائع: «إذا كان بين اثنين نخل أو شجر، فتقبّل أحدهما بحصّة صاحبه بشيء معلوم، كان جائزاً». هذه القبالة معاوضة مخصوصة مستثناة من المزابنة والمحاقلة معاً. والأصل فيها ما رواه يعقوب بن شعيب عن الصادق عليه السلام قال: سألته عن الرجلين يكون بينهما النخل، فيقول أحدهما لصاحبه: اختر: إمّا أن تأخذ هذا =

تخريج عقد البناء والتشغيل والإعادة عليها فيكون نوع قبالى.

ب ـ الإجارة:

الظاهر أن عقد البناء والتشغيل والإعادة أشبه شيء بالإجارة لأن المحور الأساسي في عقد البناء والتشغيل والإعادة، إما هو تمكين الطرف الثاني للاستفادة من أرض مملوكة للطرف الأول لمدة معلومة لإيجاد بعض المنشئات عليه والاستفادة منها ثم تحويله إلى الطرف الأول بعد تمام المدة، أو انه منح حق امتياز صياغة مشروع والانتفاع منه ثم تحويله إلى الطرف الأول على أن يكون العوض هو القيام بالإصلاح والبناء في كلا الفرضين. فبناءً على الاحتمال الأول ـ هو تمكين الطرف الثاني للاستفادة من أرض مملوكة للطرف الأول ـ فصدق الإجارة عليه مسلم، أما على الاحتمال الثاني فالمعاملة والتعاقد وقعت على الحق ولا ريب أنه ليس ببيع كما سيتضح فتكون مصالحة عليه تعطي فائدة الإجارة.

وبناءً على كونه إجارة يقع الكلام من الناحية العلمية في أنه من هو المؤجر والمستأجر؟ هل المستأجر هو العامل الذي يعمر الأرض ويبني البناء، والمؤجر هو صاحب الأرض، أو أن الأمر بالعكس والمؤجر إنما هو العامل الذي يؤجر نفسه لعمارة الأرض، والأجرة هي منفعة الأرض والمستأجر صاحبها؟

ولا يخفى عدم ترتب أثر عملي لبيان أنه من هو المؤجر والمستأجر بعد قيام الدليل على صحتها ونفوذها على كل تقدير حسبما عرفت. وقد وقع نظير ذلك في البيع لدى تشخيص البائع عن المشتري

= النخل بكذا وكذا كيلاً مسمّى، وتعطيني نصف هذا الكيل، زاد أو نقص، وإمّا أن آخذه أنا بذلك وأردّ عليك، قال: «لا بأس بذلك». وكذا روي أنّ النبي صلّى الله عليه وآله وسلّم قبّل أهل خيبر نخلهم وخيّرهم كذلك. وظاهر الأصحاب أنّ الصيغة تكون بلفظ القبالة، وأنّ لها حكماً خاصًا زائداً على البيع والصلح، لكون الثمن والمثمن واحداً، وعدم ثبوت الربا لو زاد أو نقص، ووقوعه بلفظ التقبيل، وهو خارج عن صيغتي العقدين. راجع مسالك الأفهام إلى تنقيح شرائع الإسلام، ج٣، ص: ٣٧٠.

فيما لو كان الثمن والمثمن كلاهما من العروض أو كلاهما من النقود.

والضابطة العرفية لتشخيص المؤجر عن المستأجر، أن المستأجر هو الذي ينظر إلى خصوصية المنفعة القائمة بالعين المستأجرة فهو بمثابة المشتري في البيع، كما أن المؤجر هو الناظر إلى المالية فحسب كالبائع وبعبارة أخرى المؤجر يطلب المالية، والمستأجر يطلب الخصوصية ومن ثمَّ يروم الأول العثور على النقود والأثمان، والثاني على الأشخاص والأعيان. وعليه: فلو فرضنا أن كلاً منهما ناظر إلى الخصوصية كما لو اتفقا على أن يخيط أحدهما للآخر ثوباً إزاء أن يبني الآخر له حائطاً فوقعت المبادلة بين عملين أو وقعت بين منفعتين، أو بين منفعة وعمل كما لو تبادلا بين سكنى الدار شهراً وبين الخياطة ثوباً ففي جميع ذلك بما أن النسبة من كل من الجانبين متساوية، لأن كلا منهما يطلب الخصوصية فلا يختص أحدهما باسم المستأجر أو المؤجر دون الآخر. فتكون مبادلة بدون تخصيص أحد الطرفين باسم المؤجر والآخر باسم المستأجر، ولعل هذا أيضاً يكون شاهداً على خروجها من باب الإجارة كونها معاوضة خاصة محكومة بالصحة بمقتضى القواعد العامة والنصوص الخاصة الواردة في المقام[1].

ج - بيع حق الامتياز:

الظاهر عدم صحة تصوير عقد البناء والتشغيل والإعادة بيعاً، لأن البيع معناه هو تمليك رقبة المال (عيناً كانت أو منفعة أو حقاً) مقابل مال وهو يلازم الدوام، وعدم توقيته بمدة ينتهي أمده بانتهاء المدة، والحال أن الملحوظ في عقد البناء والتشغيل والإعادة هو كونه مؤقتاً ورجوع الأرض وحق الامتياز إلى صاحبه الأول بدون مقابل. وادعاء أنه يمكن تبرير رجوع المال إلى صاحبه بعد مدة بالشرط الضمني وإن كان أصل عقد البيع يأبى عن ذلك في حد ذاته مخدوش بأن الشرط إنما يصح لو لم يكن مخالفاً لمقتضى العقد. فاشتراط رجوع المال بعد مدة مخالف لمقتضى عقد البيع، لأن مقتضى الشرط كذلك هو عدم سيطرة المالك على ماله إلا في مدة خاصة وهو خلاف الملكية.

---

(١) يراجع المستند في شرح العروة الوثقى، ج٤، ص: ٤٩٤.

د ـ المصالحة:

يمكن صياغة هذا العقد على نحو الصلح والمصالحة، لأن الصلح عندنا أوسع العقود مجالاً، ويمكن الوصول إلى أغلب نتائج العقود المعهودة عن طريق الصلح، لقوله صلى الله عليه وآله: «الصُّلْحُ جَائِزٌ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ إِلاَّ صُلْحاً أَحَلَّ حَرَاماً أو حَرَّمَ حَلاَلاً»[1]، وهو المروي عن الإمام علي بن أبي طالب عليه السلام[2] ولا يشترط في تحقق الصلح وجود الخلاف والنزاع بين الطرفين، بل الصلح الابتدائي أيضاً جائز عند فقهائنا[3].

هـ: الإقطاع:

وهو تخصيص الدولة قطعة من الأرض ونحوها من الموارد الطبيعية لشخص قادر على العمل، على نحو الإمتاع أو التمليك أو غيره فهو على أقسام:

١ ـ إقطاع الاستغلال:

والمقصود بهذا النوع من الإقطاع هو تخصيص بعض الضرائب الواقعة على فئة أو منطقة معينة لشخص من الأشخاص إزاء خدمة يقوم بها، أو عوضاً عن حقه في الارتزاق من بيت المال، أو على سبيل المنحة والعطاء[4].

٢ ـ إقطاع الإرفاق:

وهو في المشهور تخصيص موضع في أحد المرافق العامة كالطرق

---

(١) من لا يحضره الفقيه، ج٣، ص: ٣٢.
(٢) الكافي، ج٧، ص: ٤١٣.
(٣) ويشهد على ذلك أن الشهيد الأول ذهب إلى كون تقبل أحد الشريكين حصة شريكه بثمن معلوم صلحا مع أنه عبر عنه في الرواية بالقبالة والتقبل. راجع الدروس الشرعية ج ٣ ص ٢٣٨.
(٤) إحياء الأراضي الموات، ص: ٢٧٢.

ورحاب المساجد ومقاعد الأسواق ونحوها، لشخص من الأشخاص من أجل أن يستخدمها في أحد أغراضه الخاصة التي لا تضر بالمصلحة العامة[1]. وقد صرح بشرعية هذا النوع من الإقطاع فريق من الفقهاء ولكن قوى الشيخ الطوسي وغيره من الإمامية القول بمنع هذا النوع من الإقطاع لعدم وجود دليل على مشروعيته وهذا هو المشهور عند فقهائنا كما بيناه[2]. وقد ذكر هذا النوع قبلاً لإقطاع التمليك الآتي بيانه، الذي يراد به تخصيص الشيء وأصلاً للمستفيد.

٣ ـ إقطاع التمليك:

يقصد بهذا النوع من الإقطاع، تخصيص قطعة من الأرض أو نحوها أصلاً ومنفعة لمن تتوفر فيه القدرة من الأشخاص على استثمارها أو استغلالها. وقد أجاز ذلك جمهور الفقهاء ومن بينهم فقهاء الإمامية والمالكية وكذلك الشافعية والحنابلة وبعض الأحناف الذين صرحوا بجوازه[3].

من المعلوم أن إقطاع التمليك لا صلة لها بعقد البناء والتشغيل

---

(١) إحياء الأراضي الموات، ص: ٢٧٣.

(٢) ولكن الظاهر أنه لا ضير بهذه الإرفاقات ولا مانع شرعي منها إذا لم ينشأ عنها ضرر بالمصلحة العامة، لعدم وجود دليل أو نص بالمنع. ولعل منه إقطاع الإمتاع أو الانتفاع الذي يقصد به تخصيص منافع الشيء دون أصله لشخص من الأشخاص ولفترة زمنية محدودة إحياء الأراضي الموات، ص: ٢٧٤.

(٣) إحياء الأراضي الموات، ص: ٢٧٥ لم يعتبر الإسلام مجرد الإقطاع سبباً لتملك الفرد المقطع المصدر الطبيعي، وإنما جعل للفرد المقطع حقاً في استثمار المصدر الطبيعي، وتملكه إذا كان إقطاع تمليك وهذا الحق يعني أن له العمل في ذلك المصدر، ولا يجوز لغيره انتزاعه منه والعمل فيه بدلاً عنه، كما صرح بذلك العلامة الحلي في (القواعد)، قائلاً: بأن الإقطاع يفيد الاختصاص، وكذلك الشيخ الطوسي في (المبسوط) إذ كتب يقول: «إذا أقطع السلطان رجلاً من الرعية، قطعة من الموات، صار أحق بها من غيره، بإقطاع السلطان، بلا خلاف». نعم يعامل المقطع مع الأرض معاملة الملك بعد تمامية الإقطاع له واستثماره من قبله. يراجع قواعد الأحكام ج ١ ص ٢٢١؛ المبسوط ج ٣ ص ٢٧٣؛ اقتصادنا ص ٤٨٧.

والإعادة لعدم تحقق التمليك في هذا العقد أما الأقسام الأخرى من الإقطاع فتشبه عقد البناء والتشغيل والإعادة من جهة كونها إعطاء حق من حقوق المتعلقة بالحكومة أو عامة الناس إلى جهة خاصة للانتفاع منها واستغلالها كما هو كذلك في عقد البناء والتشغيل والإعادة ولكن يفترق هذا العقد عن الإقطاع أن الإقطاع غالباً لا يكون بعوض بل يشبه الهبة نعم يشترط كون المقطع قادراً على إحياء الأرض وألا يسقط حقه. بمعنى أن المقطع غير مطالب بتقديم عوض مقابل الإقطاع وهذا بخلاف عقد البناء والتشغيل والإعادة فإنه عقد لمنح حق الانتفاع من الأرض أو الامتياز مقابل تقديم خدمات معينة إلى الناس ثم تحويل المنشأة بعد انتهاء العقد إلى الحكومة. بل المحور الأصلي في عقد البناء والتشغيل والإعادة هو سد حاجة معينة من حاجات العامة والملاحظ فيه المصلحة العامة دون منافع المقطع وهذا بخلاف الإقطاع لأن التركيز فيه في المرحلة الأولى على ما فيه مصلحة المقطع لا الآخرين.

٤ ـ الاستصناع:

يفترق عقد البناء والتشغيل والإعادة عن الاستصناع في أن مصب العقد في البناء والتشغيل والإعادة كما ذكرنا هو منح حق امتياز متعلق بالمرافق العامة للطرف الثاني مقابل إنشاء منشأ وتحويله بعد مدة معلومة إلى صاحب الأرض (الحكومة)، والحال أن مصب العقد في الاستصناع هو المبادلة على شيء معين في الذمة مقابل ثمن معين. فيفترقان في ناحية الثمن والمثمن أما من ناحية الثمن فلأنه ليس في عقد البناء والتشغيل والإعادة ثمن معين خارج عن منافع المنشأ يقدمه الطرف الأول للطرف الثاني، وهذا بخلاف عقد الاستصناع فإن الثمن فيه شيء معين يدفع دفعة أو في ضمن أقساط إلى الطرف الثاني، وأما من ناحية المثمن لأن المثمن في الاستصناع هو صنع شيء معين وتحويله مباشرة إلى المستصنع بخلاف عقد البناء والتشغيل والإعادة فإن المعوض فيه هو البناء والتشغيل لمدة معينة.

ومن هنا يعرف وجه امتيازه عن «عقد الأشغال العامة» الذي هو

عقد مقاولة، بين شخص من أشخاص القانون العام، وبين فرد أو شركة، يتعهد المقاول، بمقتضاه، بالقيام بعمل من أعمال البناء، أو الترميم، أو الصيانة في عقار، لحساب هذا الشخص المعنوي العام، وتحقيقاً لمصلحة عامة، مقابل أجرة وثمن، يُحدد في العقد. فإن الفرق بينه وبين عقد البناء والتشغيل والإعادة هو في كون العوض في عقد الأشغال العامة ثمناً محدداً يدفع في من قبل الجهة الحكومية إلى المقاول مقابل ما يقوم به من البناء أو الترميم أو غير ذلك. هذا بخلاف عقد البناء والتشغيل والإعادة فإنه ليس فيه أجرة وثمن غير حق الانتفاع من الأرض.

٢ ـ كونه عقداً مستحدثاً مستقلا برأسه ملزماً للطرفين على حد سائر العقود اللازمة:

يحتمل افتراض عقد البناء والتشغيل والإعادة عقداً مستحدثاً مستقلاً لا شكلاً من إشكال العقود المتعارفة المعهودة، ويقوي هذا الاحتمال أمران:

الأمر الأول: الفهم القانوني لهذا العقد حيث إنهم ذكروه عقداً مستقلاً ولم يسموه بيعا ولا إجارة ولا غيرهما من العقود المتعارفة.

الأمر الثاني: عدم استيعاب العقود المعهودة لشمول جميع مميزات هذا العقد.

نعم يمكن صياغته عن طريق العقود المعهودة كالإجارة مثلاً والوصول إلى خصوصيات عقد البناء والتشغيل والإعادة عن طريق اشتراط تلك المميزات والخصوصيات في ضمن عقد الإيجار، بحيث يتم المطلوب بالمجموع ولكنه تكلف لا داعي له بعد إمكان تصحيحه كعقد مستقل تشمله الأدلة العامة الدالة على وجوب الوفاء بالعقد سواء كان متعارفاً في الأزمنة السابقة أم لم يكن.

وعلى كل حال تختلف أحكامه باختلاف صياغته إجارة أو صلحاً أو عقداً مستقلاً.

مناقشتان في صحة عقد الإنشاء والتشغيل والإعادة

الإشكال والنقص في العقود قد تكون في مرحلة المقتضي، كفقد شرائط العقد أو المتعاقدين، وقد تكون في مرحلة المانع، ككونه غرريا أو ربويا وغيرهما من الموانع قد ظهر مما ذكرناه عدم وجود نقص في عقد الإنشاء والتشغيل والإعادة في مرحلة المقتضي، فلا بد من دراسة مرحلة المانع.

فنقول هناك مناقشتان متوجهتان إلى صحة عقد الإنشاء والتشغيل والإعادة لا بد من دراستهما ومعالجتهما للحكم بالصحة.

وهما:

١ ـ كون هذا العقد مشتملاً على الغرر والمخاطرة.

٢ ـ كونه موجبا لسلطة الكفار على المسلمين وفرض سيطرتهم عليهم.

١ ـ لزوم الغرر والمخاطرة:

قد يقال: إنَّ المعوض ـ أي: إنشاء شيء من المنشئات الأساسية بالخصوصيات المعينة ـ في عقد الإنشاء والتشغيل والإعادة وإن كان معلوماً ولكن العوض فيه مشتمل على الغرر والمخاطرة، لأن العوض فيه وهو امتياز تشغيل ذلك المنشأ لفترة معينة مقارن بالجهالة والإبهام، لأن تعيين سعر السلعة التي تنتجها أو الخدمة التي تقدمها للمنتفعين في مدة الامتياز التي تستمر لمدة طويلة بالدقة غير ميسرة سواء قررت عرضها للناس أو بيعها من الحكومة، والجهالة في الشرط الراجع إلى أحد العوضين ـ وهنا الثمن ـ يوجب الجهالة في العوضين فتكون المعاملة غررية باطلة.

ولكن يمكن حل هذا الإشكال عن طريق الاتفاق على الأساليب

والموازين لتعيين القيمة السوقية وميزان الربح للسلعة أو الخدمة كالاتفاق على تحديد السعر على أساس سعر التكلفة الحقيقية، ونسبة ربح مئوية. نعم يلزم في هذه الحال أن يقدم المقاول بيانات وقوائم مالية دقيقة ومفصلة وبمواصفات محددة بالتكاليف يرفعها للجهة المحددة في العقد ويستحق حينئذ التكلفة بالإضافة للنسبة المتفق عليها كما يمكن تعيين القيمة الدولية معياراً يرجع إليها، بل يمكن الاتفاق على تحديد السعر على أساس وحدة قياسية يحدد فيها ثمن الوحدة والكمية لمدة طويلة.

٢ ـ استلزامه لسلطة الكفار على المسلمين وفرض سيطرتهم عليهم:

والمنشأ لهذه السلطة أمران:

أ ـ طول زمان هذا التعاقد، لأن هذا عقد غالباً يستمر لمدة عشرين إلى ثلاثين سنة. وهذا معناه إعطاء الفرصة الكافية لتواجد طويل المدة بل الدائمي للكفار في داخل البلد الإسلامي، مما يؤدي إلى تدخلهم في شؤون المسلمين ولا أقل يوجب ذلك إشاعة الفساد الأخلاقي في الأماكن التي يعيشون فيها مع المسلمين.

ب ـ كون موضوع هذا التعاقد منح امتياز بناء البنى التحتية الأمر الذي يؤدي إلى تدخلهم وفرض هيمنتهم على الأمور الاقتصادية، بل قد يسبب ذلك إلى تدخلهم في الشؤون السياسية والثقافية في البلد لأجل إبقاء واستمرار سلطتهم على سوق ذلك البلد.

هذا أمر يصدقه التاريخ المعاصر، بل عاشه أكثر البلاد الإسلامية وغير الإسلامية في القرن الماضي حتى اليوم، حيث نري أن أكثر التدخلات في البلاد كان عن طريق الكمبانيات وأخذ الامتيازات في الشؤون الاقتصادية التي مهدت الطريق لأنواع التدخلات السياسية والثقافية حتى العسكرية لغير المسلمين في بلاد الإسلام، بحجة الدفاع عن منافعهم.

ومما يؤيد هذا الفهم فتوى العالم المجاهد السيد محمد حسن الشيرازي المعروف بالشيرازي الكبير (قدس سره) ١٢٣٠هـ ـ ١٣١٢هـ ضد منح امتياز التبغ للشركة إنجليزية في إيران وتحريم استعماله في إيران[١].

---

(١) في ١٨٩٠ منح ناصر الدين شاه القاجار امتيازاً لاحتكار التبغ وبيعه في إيران لمدة خمسين عاماً لشركة إنجليزية تدعى ريجي Regi Tobacco لصاحبها الميجر تالبوت. وكانت الاتفاقية تضمنت بنوداً وقرارات ضارة بالمزارعين والتجار وعامة الناس منها:

١ ـ يجب على حكام الأقاليم في أنحاء إيران إجبار المزارعين على إعطاء تعهدات للشركة البريطانية بأن كل ما يزرعونه من التبغ لا يجوز لهم بيعه وشراؤه إلا بإذن صاحب الامتياز. وليس لأحد إصدار الإجازة بذلك، إلا من صاحب الامتياز. وليس للبائع والمشتري أن يتعامل بغير دفتر الإجازة، ومن فعل ذلك فعليه عقوبة.

٢ ـ عدم جواز حمل ونقل التبغ مطلقاً إلا بإجازة صاحب الامتياز.

٣ ـ يجب على صاحب الامتياز شراء جميع التبغ الموجود في إيران، وليس للبائع الامتناع عن ذلك.

٤ ـ كل من باع أو اشترى خفية، أو وجد عنده شيء من التبغ دون إجازة، فيجب على المسؤولين في الحكومة الإيرانية معاقبته بشدة.

٥ ـ توافق الدولة على عدم فرض رسوم ومكوس إضافية على التبغ.

وعلى أثر هذا الامتياز وصل إلى إيران أكثر من مائتي ألف أجنبي، قاموا باستغلال الناس واستضعافهم، وإشاعة المفاسد الاجتماعية والأخلاقية.

وقد أرسل السيّد الشيرازي برقية من سامرّاء المقدّسة إلى الشاه القاجاري حول هذا الموضوع، نقتطف منها ما يلي: (إنَّ تدخّل الأجانب في الأُمور الداخلية للبلاد، واختلاطهم بالمسلمين، وإشاعة الفساد تحت ستار امتياز التنباكو، يعتبر منافياً لصريح القرآن الكريم، والقوانين الإلهية، وبالتالي يؤدّي إلى ضعف الدولة، وعدم تمكّنها من المحافظة على سيادتها واستقلالها، وهذا ممّا يزيد قلق المواطنين وقلقنا على مستقبل المسلمين).

لكن اعتذر الشاه عن إلغاء الاتفاقية محتجاً بعدم قدرته، وما يترتب على ذلك من مخاطر. وحذره الشيرازي برسالة ثانية، لكن الشاه ظل على موقفه.

بعد أن ينس الإمام الشيرازي من تغيير موقف الشاه تجاه الامتياز، وتدهور الأوضاع الاقتصادية للمزارعين والتجار الإيرانيين، أصدر فتواه الشهيرة: (عام ١٨٩١):

(بسم الله الرحمٰن الرحيم، اليوم استعمال التنباك والتتن حرام بأي نحو كان ومن=

والجواب عن هذا الإشكال هو أنه يمكن التخطيط وفق الظروف الموجودة بطريقة تضمن التقدم في المجال الاقتصادي مع المحافظة على أحكام الدين والحيلولة دون تدخل الكفار في شؤون المسلمين، وهذا أمر ممكن إذا كان الحاكم الإسلامي ممن يؤمن بأحكام الإسلام وعزة المسلمين. وذلك لأن العلاقات الدولية في العصر الحالي تطورت بحيث يجعل خيارات متعددة إمام الدول خصوصا في الموضوعات الاقتصادية مما يمكن للحاكم الإسلامي أن يدرسها بدقة ويختار الشق الذي ليس فيه احتمال التدخل من قبل غير المسلمين في شؤونهم وفرض هيمنتهم على المسلمين. وللوصول إلى ذلك لا بد أن يراعي أصول الاستقلال في مرحلة اختيار الشركة ودراسة بنود التعاقد وتعيين المرجع في الاختلافات غير ذلك من الأمور. وبالإجمال تشخيص أن عقدا من العقود مع الكفار هل يوجب سلطتهم على المسلمين أو لا يوجب ذلك وتعيين كون العقد بمصلحة المسلمين أو لا أمر موكول إلى الولي الشرعي إي المجتهد الجامع للشرائط في زمن عدم حضور الإمام المعصوم. والحمد لله رب العالمين.

وهناك عقود أخرى مشابهة لعقد البناء والتشغيل والإعادة تستخدم أيضاً في مجال إنشاء وتشغيل المرافق العامة، ولكن هذا العقد أشهرها وأهمها:

أ ـ عقد البناء والتملك والتشغيل ثم الإعادة: (BOOT - Build - Own - Operator - Transfer).

ويشتمل هذا العقد أيضاً على الطرفين المتعاقدين الطرف الأول

= استعمله كان كمن حارب إمام العصر صلوات الله وسلامه عليه) محمد تقي الحائري الشيرازي).

أحدثت الفتوى صدًى هائلاً في أوساط الشعب الإيراني، فاستجابت لها كل الطبقات الإجتماعية، فأصبح الامتناع عن التدخين عملاً وطنياً وممارسة ثورية وطاعة دينية واستجابة لأمر قائدها. فأقلع الجميع عن التدخين بشكل كامل، وأغلقت محلات بيع التبغ، بل سرى الالتزام بالفتوى حتى داخل قصر الشاه، فاضطر في النهاية إلى إلغاء الاتفاقية.

الحكومة أو ممثلوها، الطرف الثاني شركة المشروع. وبموجب هذا العقد يمنح الطرف الأول (الحكومة) حق التملك خلال فترة الامتياز للطرف الثاني وهي الشركة التي ستقوم بتمويل وبناء المشروع واستثماره وتشغيله وصيانته، وتقاضي الرسوم المفروضة على الجمهور المستفيدين من خدمات هذا المشروع والتي تم الاتفاق عليها سلفاً مع الحكومة. كما تتولى تجميع الإيرادات المتحصلة خلال فترة الامتياز لتغطية تكاليف التشغيل والصيانة ودفع التزامات التمويل وسداد القروض وفوائدها، والإيراد المتبقي بعد ذلك هو ما يكون الربح المناسب للشركة. وبعد انتهاء فترة الامتياز تتنازل الشركة عن ملكية وتشغيل المشروع للطرف الأول (الحكومة) بدون مقابل.

ب ـ عقد البناء والتملك والتشغيل: (BOO) Build - Own - Operator:

وهو كالعقد السابق إلا أنه يختلف عنه بأن الطرف الثاني في هذا العقد (شركة المشروع) لا تلتزم بعد انتهاء فترة الامتياز بتحويل أو إعادة إدارة أو ملكية المشروع للحكومة، وإنما يقوم أعضاء الاتحاد المالي والمساهمون في ملكية المشروع (مؤسسو الشركة) ببيعه لذلك لا ترحب الحكومات بنموذج هذا العقد إلا في بعض الحالات النادرة كأن تنتهي حاجة الحكومة من الاستفادة من المشروع بعد انتهاء فترة الامتياز، أو يكون المشروع قريباً من نهاية عمره الافتراضي.

ج ـ عقد البناء والتأجير ثم التحويل: (BLT Build - Lease - Transfer):

وبموجب هذا العقد يمنح الطرف الأول (الحكومة) امتيازاً للطرف الثاني (شركة المشروع) لإقامة وبناء مشروع من مشاريع البنى التحتية ويكون في الغالب مبنى حكومة كبناء مدرسة حكومية أو أي بناء خاص بإحدى القطاعات الحكومية، وبعد الانتهاء من إقامته وبنائه يقوم الطرف الأول (الحكومة) باستئجاره من الطرف الثاني طول فترة الامتياز. ومن الطبيعي أن يغطي مجموع قيمة الإيجار طول فترة الامتياز تكلفة إقامة

وبناء المشروع، إضافة إلى مقدار من الربح المناسب للشركة، وبعد انتهاء فترة الامتياز يتم تحويل المشروع للطرف الأول (الحكومة) بدون مقابل.

وهناك عقود أخرى لا نرى حاجة لتوضيح المراد منها، وإنما نذكرها تعداداً فقط، فمنها:

د) عقد الإنشاء والإجارة والتشغيل Build Lease Operate (BLO).

هـ) عقد التخطيط والتشغيل والصيانة Design Build (DBOM) Operate Maintain.

و) عقد الإحياء والتشغيل والإعادة Rehabilitate Operate Transfer (ROT).

ز) عقد الإحياء والتشغيل والتملك Rehabilitate Operate Own (ROO).

ح) عقد التصميم والبناء والتمويل والتشغيل Design Build Finance Operate (D.B.F.O).

ط) عقد التحديث والتملك والتشغيل والإعادة Moderize Own Operate Transfer (M.O.O.T).

❋ ❋ ❋

مشروع قرار

إن مجلس مجمع الفقه الإسلامي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي بعد دراسة فقهية لعقد البناء والتشغيل والإعادة وبعد التأمل والمناقشة شملت مختلف جوانب الموضوع قرر ما يلي:

أولاً: أن عقد البناء والتشغيل والإعادة وهو منح الطرف الأول (الحكومة أو أحد مؤسساتها) للطرف الثاني (شركة المشروع) امتياز إنشاء مشروع معين في مدة محددة على أن يقوم الطرف الثاني بالبناء والتشغيل والإدارة في تلك المدة بحيث يسترد تكاليف البناء ويحقق أرباحاً وينتقل المشروع بعد نهاية مدة الامتياز إلى الطرف الأول بدون مقابل، عقد سائغ في حد ذاته، تشمله الأدلة العامة لتنفيذ العقود، والأدلة الخاصة الواردة في صحة الإجارة والقبالة وغيرهما.

ثانياً: يمكن صياغة عقد البناء والتشغيل والإعادة على نحو يدخل في الإجارة، فتشمله أحكام الإجارة، كما يمكن صياغته كعقد مستقل فيكون محكوماً بالأحكام العامة للعقود.

ثالثاً: عقد البناء والتشغيل والإعادة لكونه عقداً غير ناقل للملكية يصح استخدامه في المرافق العامة إلا في المنافع المشتركة التي للناس فيها حق الانتفاع فقط كالطرق العامة وموارد المياه وما أشبه ذلك. فلا يجوز التعاقد عليها بأسلوب عقد البناء والتشغيل والإعادة وغيره من العقود إذا أوجب مزاحمة الناس إلا أن يكون هناك مصلحة أهم للمسلمين.

رابعاً: إذا كانت الشركة القائمة بالبناء والتشغيل لغير المسلمين يجب في صحته أن تكون بنود العقد وطبيعته بحيث لا يوجب أي سيطرة للكفار على شؤون المسلمين الاقتصادية وغيرها.

خامساً: لا بد أن يكون المعوض أي ما تقوم به الشركة من بناء وتعمير والمنشأ الذي يقرر تسليمه للطرف الأول، وكذلك العوض أي حق الامتياز الذي يمنح للشركة وكيفية استخدامها لهذا الحق وسعر السلعة أو الخدمة التي يقدمها في مدة التعاقد واضحاً ليس فيه أي إبهام ومخاطرة. كي يكون العقد صحيحاً لا يلزم منه الغرر المنفي شرعاً. والحمد لله رب العالمين.

❋ ❋ ❋

فهرس المصادر والمراجع

١ ـ إحياء الأراضي الموات مظفر، محمود بن محمد حسن المطبعة العالمية القاهرة.
٢ ـ الأصول العامة للفقه المقارن: السيد محمد تقي الحكيم مؤسسة آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث الأولى قم.
٣ ـ اقتصادنا: السيد محمد باقر الصدر مكتب الإعلام الإسلامي قم.
٤ ـ البحر الرائق: ابن نجيم المصري دار الكتب العلمية ـ بيروت.
٥ ـ بلغة الفقيه: السيد محمد بحر العلوم منشورات مكتبة الصادق ـ طهران مكتبة العلمين العامة ـ النجف الأشرف.
٦ ـ تحرير الأحكام: العلامة الحلي مؤسسة الإمام الصادق مكتبة التوحيد ـ قم.
٧ ـ تحرير المجلة: محمد الحسين كاشف الغطاء (ط.ق).
٨ ـ تحرير الوسيلة: السيد الخميني مطبعة الآداب النجف الأشرف مؤسسة مطبوعاتي إسماعيليان قم.
٩ ـ تذكرة الفقهاء (ط.ج): العلامة الحلي مؤسسة آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث الأولى قم.
١٠ ـ تهذيب الأحكام: الشيخ الطوسي دار الكتب الإسلامية ـ طهران.
١١ ـ جواهر الكلام: الشيخ الجواهري دار الكتب الإسلامية ـ طهران.
١٢ ـ حاشية المكاسب (ط.ق): السيد اليزدي مؤسسة إسماعيليان للطباعة والنشر والتوزيع ـ قم طبعة حجرية.
١٣ ـ حاشية رد المحتار ابن عابدين: دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع بيروت.
١٤ ـ الحدائق الناضرة: المحقق البحراني: مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة.
١٥ ـ الدر المختار الحصكفي: دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع ـ بيروت.
١٦ ـ الروضة البهية: الشهيد الثاني مطبعة الآداب النجف الأشرف.
١٧ ـ روضة الطالبين: محيي الدين النووي دار الكتب العلمية ـ بيروت.
١٨ ـ سنن ابن ماجة: محمد بن يزيد القزويني دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع.
١٩ ـ سنن أبي داود: ابن الأشعث السجستاني مكتب الدراسات والبحوث في دار الفكر.

٢٠ ـ شرائع الإسلام: المحقق الحلي بيروت.
٢١ ـ صحيح البخاري: البخاري دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع.
٢٢ ـ العروة الوثقى: السيد محمد كاظم الطباطبائي مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة.
٢٣ ـ فتح العزيز: عبد الكريم الرافعي دار الفكر.
٢٤ ـ فقه العقود: السيد كاظم الحائري دار الفكر بقم.
٢٥ ـ قواعد الأحكام: العلامة الحلي مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم.
٢٦ ـ القواعد الفقهية: السيد البجنوردي نشر الهادي قم.
٢٧ ـ الكافي الشيخ الكليني: دار الكتب الإسلامية ـ طهران.
٢٨ ـ كتاب الإجارة: الشيخ محمد الفاضل ط قم.
٢٩ ـ كتاب البيع الإمام الخميني: مؤسسة تنظيم ونشر آثار الإمام الخميني طهران.
٣٠ ـ كتاب المكاسب والبيع تقرير بحث النائيني: للآملي مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة.
٣١ ـ لسان العرب: ابن منظور نشر أدب الحوزة قم.
٣٢ ـ المبسوط: لشيخ الطوسي المكتبة المرتضوية لإحياء آثار الجعفرية.
٣٣ ـ المدخل الفقهي: مصطفى أحمد الزرقا.
٣٤ ـ مسالك الأفهام: الشهيد الثاني مؤسسة المعارف الإسلامية ـ قم.
٣٥ ـ مستند الشيعة: المحقق النراقي مؤسسة آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث ـ مشهد المقدسة الأولى.
٣٦ ـ مستند العروة الوثقى: السيد الخوئي الطبعة الأولى منشورات مدرسة دار العلم قم.
٣٧ ـ المستند في شرح العروة الوثقى: العلامة الخوئي ط قم.
٣٨ ـ مفتاح الكرامة: السيد محمد جواد العاملي مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم.
٣٩ ـ من لا يحضره الفقيه: الشيخ الصدوق مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة.
٤٠ ـ منية الطالب تقرير بحث النائيني: للخوانساري مؤسسة النشر الإسلامي التابع لجماعة المدرسين بقم المشرفة.
٤١ ـ مواهب الجليل: الحطاب الرعيني دار الكتب العلمية بيروت.

❋ ❋ ❋

حقيقة نظام البناء
والتشغيل ونقل الملكية
B.O.T

إعداد
د. ناهد علي حسن السيد

المقدّمة

إن نظام B.O.T . . . اختصار لثلاث كلمات باللغة الإنجليزية هي: البناء Build. التشغيل Operate، النقل .Transfer، ويقصد بمصطلح مشروعات B.O.T تلك «المشروعات العامة التي يقوم القطاع الخاص المحلي أو الأجنبي بتمويلها، حيث يقوم بتصميم وبناء وإدارة المشروع، وذلك خلال فترة محددة، تقوم فيها العلاقة التعاقدية بين الدولة، ومنفذ المشروع (شركة المشروع) على أساس عقد الامتياز الذي يخول بمقتضاه لشركة المشروع الحصول على عائدات المشروع خلال فترة الامتياز. على أن يقوم الأخير عند انتهاء تلك الفترة المحددة بتحويل ملكية أصول المشروع إلى الحكومة في حالة جيدة كما هو متفق عليه في العقد، ودون أي مقابل يدفع من قبل الحكومة». كما تحتاج هذه الممارسة إلى معرفة حقيقتها ومدى أهميتها، وحكمها الشرعي، وهو ما يعني البحث ببيانه. ولا شك أن هناك دراسات سابقة اهتمت بهذه الممارسات بعضها كان يركز على الجانب الاقتصادي والمالي، وبعضها ركز على آلية عملها، أما حظها من الناحية الشرعية فقد كان محدوداً للغاية.

تبدو أهمية موضوع البحث في أن نظام (B.O.T) يعد أحد نماذج الاستثمار الدولي الذي ظهر في الدول المتقدمة، تلبية لحاجة دعت إليه، وأن هذا النظام يفرض نفسه مع تداعيات العولمة التي تعمل على سرعة نشر وتوحيد الكثير من الأساليب والسياسات الاقتصادية، وهناك من الدوافع ما يدعو إلى دراسته وتحليله أهمها:

١. أنها ممارسة فعلية على أرض الواقع، بدأت تفرض نفسها خاصة على دول العالم الثالث، الغائبة عن بيئته والأهداف التي نشر من أجلها هذا النظام، لذلك تعد هذه الدول أولى بدراسته لفهمها وتقويمها خاصة مع اجتياح العولمة وتحول العالم إلى ما يشبه

القرية الصغيرة التي تتقارب فيها الأفكار والأساليب، وتطبق في كافة أنحاء العالم.

٢. إن هذه الممارسات لم تأخذ بعد حظها من الدراسة الفقهية التي تعين على فهم حقيقتها، ومثل هذه المحاولات قد تعين على فهم هذه الممارسات، بل قد تؤدي إلى استحداث أدوات جديدة تتفق مع الشريعة الإسلامية، أضف إلى ذلك أن هذه المحاولات تعين المسلمين على أن يضيفوا إلى علوم العصر بما يفيد البشرية، ويؤكد دور المسلمين في النظام العالمي الجديد بالتأثير والإضافة بدلاً من النقل والتقليد.

٣. ندرة الكتابات والأبحاث العربية المتعلقة بالموضوع.

لذلك تركز هدف البحث في ثلاث نقاط جوهرية:

النقطة الأولى: بيان مفهوم نظام B.O.T.

النقطة الثانية: تقديم تحليل اقتصادي له للوقوف على آثاره الاقتصادية الإيجابية والسلبية.

النقطة الثالثة: معرفة التخريج الفقهي له لمحاولة استخلاص حكمه الشرعي.

ولما كان عنوان البحث هو «حقيقة البناء والتشغيل ونقل الملكية B.O.T» فقد عمدت الباحثة إلى تقسيم الدراسة إلى فصلين :

الفصل الاول: الاطار النظري والاقتصادي لنظام B.O.T.

الفصل الثاني: نظام B.O.T وعلاقته بالوقف الإسلامي، وتخريجه الشرعي.

❋ ❋ ❋

الفصل الأول

الإطار النظري والاقتصادي لنظام B.O.T

يتكون هذا الفصل من أربعة مباحث، هي: تعريف B.O.T، الأطراف الرئيسية له ومجالاته ومراحله، آثاره الاقتصادية الإيجابية، وأخيراً آثاره السلبية. وسوف يتم استعراض هذه المباحث على هذا الترتيب.

* * *

المبحث الأول

تعريف نظام البناء والتشغيل ونقل الملكية B.O.T

لقد حظي نظام البناء والتشغيل ونقل الملكية بأهمية كبيرة منذ أوائل القرن الحالي، نظراً لاتجاه معظم دول العالم خاصة النامية منها، إلى إعادة هيكلة اقتصادياتها القومية، والسعي وراء تحديث بنيتها الأساسية، والإسراع في تطبيق برامج الخصخصة بمختلف أشكالها، ومحاولة تخفيف العبء المثقل به كاهل الموازنات الحكومية، بالإضافة إلى الرغبة الجادة في توسيع مشاركة القطاع الخاص في دعم الاقتصاد القومي بصورة جديدة والاستفادة من قدراته في مشروعات البنية الأساسية، حيث ساهم الكثير من المتغيرات في ذلك، فلقد أحدثت الثورة التكنولوجية الكثير من الضغوط على الحكومات للإسراع بتطبيق الجديد منها في مشروعات البنية الأساسية الجديدة، وهو الأمر الذي لا طاقة للكثير من الدول به، بسبب محدودية قدرتها لمقابلة الاحتياجات المتدفقة المستقبلية، بالإضافة إلى ضآلة التمويل الحكومى أمام تلك المشروعات التي تستغرق الكثير من رؤوس الأموال، ونظراً لما تتكبده الدول النامية من الديون الخارجية والفوائد المتراكمة عليها، نجدها تتجنب اللجوء إلى الاقتراض أو الاستدانة من العالم الخارجي حتى لا تزيد من عبء الدين العام عليها، ومن ثم تفضل اللجوء إلى الأساليب الحديثة في تمويل مشروعات البنية الأساسية، والتي تعد مسؤولية إنشائها، وتشغيلها وصيانتها مسؤولية أساسية يجب أن تضطلع بها الحكومات[1]، ومن تلك الاساليب نظام البناء والتشغيل ونقل الملكية. فلقد وجدت هذه الصيغة المناخ المواتي لتطورها في الدول الغربية،

---

(١) الغزاوي (علي)، الخطيب (سهير)، النعيمات (عبد السلام): البناء والتشغيل ونقل الملكية، الجمعية العلمية الملكية ـ مركز تكنولوجيا الحاسوب والتدريب والدراسات الصناعية، الأردن، ١٩٩٦، ص٢٠، ٢١.

فكان مولدها وتطبيقها المعاصر هناك، فلا غرو أن يكون اسمها الذي تتناقله الأدبيات المعاصرة، مستلهماً من لغة أهل البلاد، حيث سُمِّى بالـ B.O.T وهو كعادة الغرب اختصار لثلاث كلمات باللغة الإنجليزية هي: البناء (Building)، والتشغيل (Operating)، ونقل الملكية (Transferring)، ويعرف نظام البناء والتشغيل ونقل الملكية B.O.T في بعض المراجع الاجنبية على أنه[1]:

"B.O.T is the terminology for a model or structure that uses private investment to under take the infrastructure development that has historically been the preserve of the public sector"[2].

نظام البناء والتشغيل ونقل الملكية هو نموذج أو تركيب، من شأنه أن يوكل للاستثمار الخاص تطوير البنية التحتية التي كانت في الماضي من شأن القطاع العام. ويركز التعريف على:

١ ـ استخدام القطاع الخاص في الاستثمار.

٢ ـ اختصاص نظام B.O.T بمشروعات البنية التحتية.

٣ ـ التأكيد على أن مهمة القيام بمشروعات البنية التحتية وتطويرها كانت تاريخياً للقطاع العام. . .

ويمكن تعريف نظام B.O.T بأنه «النظام الذي يتم بموجبه تمويل المشروعات الاستثمارية سواء كانت عامة أو خاصة، وإنشائها، وإدارتها، وصيانتها من قبل القطاع الخاص، الذي قد يكون شركة خاصة واحدة، أو عدة شركات خاصة محلية أو عالمية، تعمل من خلال شركة المشروع، التي تتعهد بإنشاء وتنفيذ، وإدارة، وصيانة المشروع لفترة

---

(١) ملاحظة: سيتم ذكر التعريف من خلال ما هو متوفر في المراجع الأجنبية ذات العلاقة ثم محاولة ترجمة وإعطائه المفهوم اللغوي العربي.

(٢) UNIDO: B.O.T, Guide Lines for Infrastructure Development through, Build - Operate - Transfer (B.O.T) Projects 1996, page 3.

زمنية معينة هي فترة الامتياز الممنوحة من قبل الدولة المضيفة، وتمكن هذه الفترة شركة المشروع من استرداد ما تكبدته من تكاليف في المشروع، بالإضافة إلى تحقيق نسبة مرضية من الربح، بعدها تقوم شركة المشروع بنقل ملكية أصول المشروع للدولة المضيفة، وهي في حالة جيدة دون قيد أو شرط». عليه يركز التعريف السابق على عدة نقاط منها:

(١) إمكانية استخدام نظام B.O.T في المشروعات العامة أو الخاصة على حد سواء.

(٢) قصر عملية الإنشاء والتشغيل والإدارة والصيانة على شركة المشروع.

(٣) اختلاف أشكال الشركة المنفذة للمشروع فقد تكون شركة خاصة واحدة أو عدة شركات خاصة، وقد تكون شركة محلية أو شركة عالمية وساعتها يعد نظام B.O.T أحد نماذج إدارة الأعمال الدولية ويدخل ضمن نشاط الاستثمار الأجنبي المباشر[١] أو أحد نماذج الاستثمار الدولي والذي تعرف مشروعاته بأنها «تلك المشروعات المملوكة للأجانب سواء كانت الملكية عامة أم كانت بالاشتراك بنسبة مع رأس المال الوطني، بما يكفل لها السيطرة على إدارة المشروع[٢] أو هي الأموال الأجنبية (حكومات ـ أفراد ـ شركات) التي تنساب إلى داخل الدولة المضيفة بقصد إقامة مشاريع تملكها الجهة الأجنبية وتأخذ عوائدها بعد دفع نسبة من هذه العوائد، وضمن شروط يتفق عليها مع الدولة المضيفة[٣].

---

(١) النجار (فريد): إدارة الأعمال الدولية والعالمية استيراتيجيات الشركات عابرة القارات الدولية ومتعددة الجنسية والعالمية، الدار الجامعية بالإسكندرية، مصر، ٢٠٠٦، ص١٢.

(٢) عبد الله عبد (محمد عبد العزيز): الاستثمار الأجنبي المباشر في الدول الإسلامية في ضوء الاقتصاد الإسلامي، دار النفائس، الأردن، ٢٠٠٥ م، ص١٨.

(٣) برتان (جيل): ترجمة علي مقلد، الاستثمار الدولي، منشورات غويدات، بيروت، الطبعة الثانية، ١٩٨٢ م، ص١١.

وهي أيضاً ممارسة المال الأجنبي لنشاط في بلد آخر سواء كان ذلك في مجال الصناعة الاستخراجية أو التحويلية، بحيث يرافق هذا النوع من الاستثمار انتقال التكنولوجية والخبرات التقنية إلى البلد الآخر، من خلال ممارسة السيطرة والإشراف المباشر على المشروع. مع ملاحظة أنه ليس بالضرورة أن يكون نظام B.O.T أجنبياً في كل حالته، ولكنه قد يكون نظام استثمار محلي في حالة قيام شركات داخلية بتطبيقه.

(٤) تعمل شركة المشروع داخل الدولة المضيفة من خلال استخدام حق الامتياز الممنوح لها، ولمدة تسمح باسترداد الشركة لكافة تكاليف الاستثمار مع تحقيق عائد مجزي لها.

(٥) عند انتهاء فترة الامتياز يتعين على شركة المشروع نقل ملكيته إلى الدولة على أن تكون الحالة التشغيلية للمشروع جيدة وينطبق عليها معايير الجودة والسلامة والتشغيل والصيانة المحددة مسبقاً من قبل الأطراف المعنية بالمشروع.

❋ ❋ ❋

المبحث الثاني
الأطراف الرئيسية لنظام B.O.T ومجالاته ومراحله

يتميز نظام البناء والتشغيل ونقل الملكية بكثرة وتعدد الجهات والمؤسسات المشتركة في إتمامه، وتنفيذ المشروعات المنفذة بواسطته، والتي قد يصل عددها إلى عشرات الجهات والمؤسسات، تبدأ بالدولة المضيفة وشركات المقاولة والتوريد والتمويل وغيرهم الكثير. لذلك ربما يكون من المناسب تمثيل هذه الجهات العديدة بطرفين فقط. الطرف الأول الدولة المضيفة، الطرف الثاني الشركة المنفذة للمشروع.

الطرف الأول: الدولة المضيفة:

تعتبر الدولة في نظام البناء والتشغيل ونقل الملكية طرف رئيسي في العقد، حيث تُمثل الطرف المضيف للمشروع، وذلك لأنها صاحبة المشروع المزمع إنشائه وتشغيله، ويحتوي مضمون الدولة على العديد من الأطراف المحلية المشتركة والمعنية بتنفيذ المشروع بدءاً من الوزارة المختصة بالمشروع أو المرفق العام الذي سينشأ، والوزارات ذات العلاقة بالمشروع وإنتهاءً بمجلس الوزراء الذي يتعين أخذ موافقته على إنشاء المشروع بنظام البناء والتشغيل ونقل الملكية. بالإضافة إلى كافة الجهات الإدارية والتشريعية والاستثمارية والاقتصادية بالدولة التي يتعين عليها تذليل أي عقبات قد تواجه شركة المشروع أثناء إنشائه أو تشغيله أو إدارته، والجهات التي يتعين عليها مراقبة ومتابعة شركة المشروع، والجهات المختصة بتدريب العمالة المحلية وتأهيلها لإدارة المشروع بعد نتهاء الممنوحة للشركة.

تتعامل الدولة المضيفة مع المستثمر بنظام البناء والتشغيل ونقل المليكية مباشرةً، ودون تدخل أو إقامة علاقات مع أطراف أخرى، كالشركات الخاصة بتمويل المشروع، أو توريد مستلزماته، أو الشركات

التكنولوجية، أو شركات النقل والصيانة والإدارة. فجميع هذه الأطراف تعد أطرافاً ثانوية بالنسبة للدولة المضيفة، وبالرغم من كونها ذات علاقة وثيقة به، ورغم أهميتها ودورها في تنفيذه وتشغيله، ولكن يخرج نطاق التعامل معها عن الدولة المضيفة، وينحصر التعامل مع هذه الأطراف مع المستثمر بنظام البناء والتشغيل ونقل الملكية أو ما يطلق عليه اسم شركة المشروع. وتظل العلاقة التعاقدية في مشروعات البناء والتشغيل ونقل الملكية منحصرة بين الدولة ومستثمر B.O.T أو شركة المشروع.

ووفقاً لهذه العلاقة يترتب على الدولة المضيفة تقديم التالي:

أولاً: أرض المشروع وهي محل إقامة المشروع أو المكان الذي سيقام عليه المشروع، والذي قد يكون مساحة برية، أو مساحه بحرية، أو مساحة جوية.

ثانياً: حق الامتياز الذي بموجبه تنتفع شركة المشروع بالأرض المقدمة من الدولة، وتبدأ في تنفيذ المشروع وبنائه وتشغيله وإدارته.

ثالثاً: الضمانات التشريعية والقانونية الكفيلة بحماية ورعاية الاستثمار الأجنبي على أرضها، آخذة في الاعتبار المصالح الوطنية والقومية والاقتصادية العليا للدولة[1].

الطرف الثاني: الشركة المنفذة للمشروع:

هي الشركة التي تقوم بتمويل وبناء وتشييد وتشغيل وإدارة المشروع، حسب الاتفاق المبرم مع الدولة صاحبة المشروع. وتُعنى الشركة المنفذة للمشروع بجوانب كثيرة عند اتخاذها قرار الاستثمار بنظام B.O.T وتمويل مشروعات البنية الأساسية التي تتكلف نفقات مالية باهظة. وحتى تقبل تنفيذ المشروع، فإنها تطالب الدولة المضيفة بضمانات فعلية، تكفل لها تحقيق عائد كبير من المشروع، يغطي النفقات التي أنفقها،

---

(١) السامرائي (دريد محمود): الاستثمار الأجنبي المعوقات، والضمانات القانونية، مركز دراسات الوحدة العربية، ٢٠٠٦ م، ص٢٥١ ـ ٢٥٣.

ويتبقى لها نصيب كافي من الأرباح. وأخيراً تتدخل أطراف عديدة في تنفيذ اتفاقات B.O.T، الأمر الذي يجعل هذه الاتفاقات أكثر تعقيداً[1].

بصورة إجمالية يُمكن القول: إن الشركة المنفذة للمشروع، هي الشركة التي تتولى مسؤولية تمويل وبناء وتشغيل وإدارة مشروع عام محدد حسب الاتفاق المبرم مع الدولة صاحبة المشروع.

قد تكون الشركة المنفذة محلية (قطاع خاص) أو عالمية، وقد تكون تضافراً لمجموعة من الشركات المحلية والعالمية ومتعددة الجنسية، وقد تكون شركة واحدة أو عدة شركات، ويمكن أن تنفصل الشركة المنفذة للمشروع عن المؤسسة التي تمول المشروع وهنا يكون لدينا طرفان:

أ ـ المؤسسة التمويلية للمشروع:

هي مجموعة الشركات الخاصة، أو الشركات متعددة الجنسيات، أو هو ما يطلق عليه ائتمان المساهمين[2] ـ وتعني مساهمة القطاع الخاص في التمويل بالإضافة إلى مساهمة الحكومة ـ وتسعى المؤسسة التمويلية للمشروع إلى:

- القيام بعمل دراسة جدوى فنية، ومالية قبل الشروع بالاتفاق على المشروع لبيان مدى الجدوى الاقتصادية والفنية.
- تحقيق أكبر قدر ممكن من الأرباح.
- إحكام الرقابة على القرارات الأساسية المرتبطة بتشغيل المشروع.
- الحد من المخاطر التي يمكن أن يتعرض لها المشروع.
- ضمان حقوقها في المشروع في حالة الإخفاق أو حدوث ظروف طارئة.

---

(١) عبد اللطيف: التطورات المعاصرة للمرافق العامة الاقتصادية، ص١٢١ ـ ١٢٤.

(٢) سري الدين: الفلسفة التمويلية والتعاقدية لمشروعات البنية الأساسية الممولة عن طريق القطاع الخاص، مرجع سابق، ص ١٧.

- أخذ الضمانات الكافية لسهولة تحويل أرباحها بالعملات العالمية المرغوبة.
- الحرص على أخذ الضمانات والرهونات الكافية لحماية حقوقها في المشروع.
- التركيز على العوائد المتدفقة من المشروع بعد تشغيله حتى يتم تغطية التكاليف التي تكبدتها المؤسسة التمويلية وتحقيق ما تصبو إليه من عوائد جراء الاستثمار في تلك المشروعات.

ب ـ شركة المشروع:

هي شركة تتكون من أجل المشروع فقط، ويكون تعامل المؤسسة التمويلية معها مباشرةً، ذلك لأن التركيز يكون على أصول المشروع وليس صاحب المشروع، ويتم سداد ما تم إنفاقه في المشروع والأرباح المطلوبة من التدفقات النقدية التي سيدرها تشغيل أصول شركة المشروع، لذلك نجد أن هدف شركة المشروع يتبلور في تحقيق أكبر قدر ممكن من الأرباح بأقل تكلفة ممكنة، مع الاحتفاظ بأكبر قدر من السيطرة على القرارات الفعالة في تشغيل المشروع، والعمل على نقل عدد من مخاطر المشروع إلى الأطراف الآخرين (الدولة والمؤسسات التمويلية) كما تسعى شركة المشروع للسيطرة والاحتفاظ بأصول المشروع لأطول فترة ممكنة. هذه الفترة هي فترة حق الامتياز المعطى لها من قبل الدولة، تلك الفترة يتم حسابها بدقة بالغة حتى تتمكن الشركة من سداد ما عليها من التزامات مالية، بعدها يتم نقل ملكية الشركة إلى الدولة وتستحق الأخيرة عوائد المشروع دون سواها. من الملاحظ تعدد الأطراف التي تتعامل معها شركة المشروع سواء بالنسبة للاستشاريين الفنيين، والماليين، والقانونيين الذين يقومون بتحضير الاتفاقيات بين شركة المشروع والدولة المضيفة وبين شركة المشروع والجهات الممولة لها بالإضافة إلى أطراف عقود التشييد، وعقود التوريد، وعقود التشغيل والصيانة، وعقود المساهمين، والضامنون، وأطراف اتفاقيات سياسة التأمين، وعقود القروض من البنوك المختلفة (في حالة تمويل المشروع

من خلال الاقتراض من عدة مصارف) وغيرهم من الأطراف المتعددة ذات العلاقة المتداخلة والمتشابكة مع شركة المشروع.

مجالات استخدام نظام B.O.T:

يطبق نظام البناء والتشغيل ونقل الملكية B.O.T في مشروعات البنية الأساسية التي تتميز بكونها مشروعات مدرة لعائد مستمر، من شأنه تمكين شركة المشروع من استرداد رأس المال المستثمر، وتحقيق عائد مرضي نظير المخاطرة والتمويل وهناك العديد من المشروعات التي تتوافر بها هذه المواصفات ومنها: مشروعات البنية الأساسية، المجمعات الصناعية، تنمية أراضي الدولة.

تقوم الحكومة باللجوء إلى نظام B.O.T لما يحققه لها من مزايا في تخفيف العبء التمويلي والإداري عن الحكومة طيلة فترة الامتياز، وأهم المجالات التي تقوم الحكومة باستخدام عقود B.O.T فيها هي:

(١) **مشروعات البنية الأساسية**: المتعلقة بالمرافق العامة الأساسية التي تحقق عائداً اقتصادياً والتي يتعين عليها الاضطلاع بها، ولكن نظراً لعدم قدرة الحكومة على تمويل تلك المشروعات من إيراداتها العامة فإنها تعهد بها إلى القطاع الخاص، نظير تحقيق عائد معقول، ومن أمثلة ذلك مشروعات الطرق، الكباري، المطارات، محطات القوى الكهربائية، السكك الحديدية وشبكات الاتصالات.

(٢) **المجمعات الصناعية**: حيث تعهد الحكومة إلى القطاع الخاص بتمويل وإنشاء وإدارة هذه المجمعات عن طريق عقد امتياز يحصل القطاع الخاص بموجبه على عائد المشروع خلال فترة زمنية معينة، وتنتقل بعدها ملكية هذه المجمعات إلى الحكومة بدون مقابل، إلا أن هذا النوع من المشروعات قليلاً ما تلجأ إليه الحكومات في الوقت الراهن ربما لقدرة الحكومات على إنشاء هذا النوع من المشروعات، ورغبتها في توجيه القطاع الخاص نحو مشروعات البنية الأساسية بشكل خاص. ومن أمثلة ذلك مصانع الكيماويات والورق والألمنيوم.

(٣) تنمية واستغلال الأراضى المملوكة للدولة ملكية خاصة (الدومين الخاص): بحيث يشبع إنشاء هذه المشروعات بطريق B.O.T حاجة عامة للمواطنين، ويساعد في تنظيم العائد من استغلال أملاك الدولة الخاصة.

ومن أمثلة ذلك مشروعات التخطيط، ومشروعات استصلاح الأراضي البور أو الأراضي الصحراوية.

مراحل تنفيذ مشروعات الـ B.O.T:

يمر تنفيذ مشروعات البنية الأساسية الممولة بنظام B.O.T بثلاثة مراحل زمنية أساسية، ويقتضي إتمام وتنفيذ كل مرحلة من المراحل السابقة القيام بمجموعة من الأعمال والتصرفات القانونية التي تتضمن عدداً مختلفاً من الأطراف، وهذه المراحل هي: المرحلة التحضيرية للمشروع، مرحلة تنفيذ المشروع، مرحلة انتهاء فترة الامتياز ونقل المشروع للدولة.

❋ ❋ ❋

المبحث الثالث

الآثار الاقتصادية الإيجابية لنظام الـــB.O.T

يعد نظام B.O.T نظام حديث التطبيق في عالم الاستثمار والتمويل، بالرغم من مرور أكثر من قرنين تقريباً على ابتكار الغرب له، ولكن حداثة تطبيقه تعد قياساً على طول عمر صيغ الاستثمار والتمويل التقليدية والتي لها عشرات القرون من التطبيق، وقد يستخدم نظام B.O.T من قبل مطبقيه على أنه أداة استثمارية، أو أنه أداة تمويلية. فنجد الدولة المضيفة لمشروعات B.O.T تتعامل معه من منطلق أنه نظام تمويلي يسد حاجتها للتمويل والتكنولوجيا والإدارة، بينما يتعامل معه الطرف الآخر المنفذ للمشروع أو الممول له على أنه أداة استثمارية يرجى منه عوائد مستقبلية من شأنها إعادة رأس المال المستثمر بالإضافة إلى الأرباح المرجوة من الاستثمار. لذلك يعد نظام B.O.T صورتين لشيء واحد، أو وجهان لعملة واحدة. أحدهما وجه استثماري يقدم للاقتصاد قيمة حقيقية مضافة وآثار إيجابية مباشرة من خلال زيادة تشغيل العمالة والتأثير على ميزان المدفوعات، وتحقيق التسعير العادل للخدمات العامة، والأثر على سوق المال والتنمية المستدامة، ويقدم للمستثمر عائداً مجزي، والوجه الآخر تمويلي يُعطي للممول عوائد تفوق مخاطر التمويل، ويؤمن له طرق استرداد رأس المال. وفي ما يلي بيان بعض من ذلك من خلال التعرض للنقاط التالية:

النقطة الأولى: أثر مشروعات الـB.O.T على العمالة.

النقطة الثانية: أثر مشروعات الـB.O.T في تطوير سوق المال.

النقطة الثالثة: أثر مشروعات B.O.T في التنمية المستدامة.

النقطة الأولى: أثر مشروعات B.O.T على العمالة.

تسعى الدول المضيفة لاجتذاب الاستثمار بنظام B.O.T أملاً في

تحقيق عوائد كثيرة منها الحد من مشكلة البطالة فقامت بفتح الباب أمام هذه الاستثمارات من خلال ما انتجهته من قوانين وسياسات مشجعة له على أمل خلق فرص جديدة للعمل، بالإضافة إلى كل ما يرتبط بهذه الفرص من مكاسب. وجدير بالذكر أن الدولة المضيفة قد وضعت في اعتبارها عدداً من آثار B.O.T على العمالة الوطنية منها:

(١) إن وجود الاستثمار بنظام B.O.T بكونه استثماراً مباشراً حقيقياً يؤدي إلى خلق علاقات تكاملية بين أوجه النشاط الاقتصادي في الدولة[١] من خلال تشجيع المواطنين على إنشاء مشاريع لتقديم الخدمات المساعدة واللازمة لشركة المشروع، مما يؤدي إلى زيادة عدد المشاريع الوطنية الجديدة وتنشيط صناعات أمامية وخلفية ينشأ عنها خلق فرص جديدة للعمل.

(٢) إن أداء شركة المشروع للضرائب المستحقة على أرباح الشركة يؤدي إلى زيادة عوائد الدولة والتي تؤدي بدورها إلى زيادة تمكّن الدولة من التوسع في إنشاء مشاريع استثمارية مختلفة وبالتالي خلق فرص عمل جديدة[٢] . . .

(٣) إن التوسع والانتشار الجغرافي لاستثمارات B.O.T في الدولة يؤدي إلى خلق فرص عمل جديدة في المناطق التي ينزح إليها.

لكن هذا الأثر الذي تنتجه مشروعات B.O.T على العمالة يتفاوت بشكل ملحوظ من دولة إلى أخرى بحسب الأسلوب الذي تنتهجه شركات الاستثمار في تلك الاقتصاديات، فيُمكن ملاحظة زيادة حجم العمالة في مجالات معينة وانخفاضها في مجالات أخرى[٣]. فمما لا شك فيه أن أي مشروع يتطلب توليفه معينة من عناصر الإنتاج، تختلف

---

(١) عبد الله عبد: الاستثمار الأجنبي المباشر، مرجع سابق، ص ١٠٤

(٢) هندي (منير إبراهيم): أساليب وطرق خصخصة المشروعات العامة، خلاصة الخبرات العالمية، المنظمة العربية للتنمية الإدارية، إدارة البحوث والدراسات، ١٩٩٥ م، ص٣٠.

(٣) عبد الله عبد: الاستثمار الأجنبي المباشر، مرجع سابق، ص ١٠٥.

باختلاف الفن الإنتاجي المُستخدم كما تختلف من صناعة إلى أخرى وطبقاً للمدى الذي تعمل فيه المشروعات[1].

النقطة الثانية: أثر مشروعات B.O.T على سوق المال:

كيف يمكن لمشروعات B.O.T أن تساعد في تنمية وتطوير سوق رأس المال؟ وكيف تؤثر فيه بشكل مباشر وغير مباشر؟ للإجابة على هذا السؤال يجب التأكيد على أن تحقيق سوق رأس المال لهدفه الأساسي، إنما يعني تحقيق التقدم والرخاء الاقتصادي الأمر الذي يتطلب أن تكون هناك قاعدة صناعية جيدة، ومنشآت إنتاجية حقيقية تقوم بالإنتاج الاقتصادي التقني العالي الجودة الذي يعمل في مجمله على تحقيق التشغيل الكامل للاقتصاد القومي، ولا يغفل دور الترابط والتشابك الإقليمي والعالمى، مثل هذه القاعدة الصناعية القوية لا بد وأن تبدأ بمشروعات البنية الأساسية الجيدة، ذات المواصفات القياسية العالمية، وهو الشأن الذي يتحقق في مشروعات البناء والتشغيل ونقل الملكية، وكافة صوره المختلفة أما سوق رأس المال الذي يقوم على المنشآت التي يضطلع معظمها بمهمة استيراد السلع للاتجار فيها، أو الذي يقوم على منشآت تمارس أنشطة صناعية ثانوية، فقد لا يكون الأداة الملائمة لتحقيق الرفاهية والرخاء المنشودين. لهذا نجد أن دخول السوق الأولى لتمويل مشروعات البنية[2] التحتية، باستخدام وحدات صناديق الاستثمار، وطرح حصص وثائق الاستثمار للاكتتاب العام، على أن تستخدم حصيلة الاكتتاب في تمويل المشروعات بنظام B.O.T، والاستفادة بحق الامتياز الممنوح من الدولة، وبذلك تساعد تلك المشروعات في توفير فرص لمشاركة صغار المستثمرين في مشاريع قومية كبيرة ما كان لهم أن يستثمروا فيها فرادى، فضلاً عن توزيع المخاطر على عدد كبير من

---

(١) المرجع نفسه، صـ١٠٦.

(٢) المرطان (سعيد بن سعد): تجربة البنك الأهلى التجارى في تعبئة المدخرات لتمويل مشاريع البنية الأساسية التحتية بصيغ إسلامية، ورقة مقدمة إلى ندوة التعاون بين الحكومة والقطاع الأهلي في تمويل المشروعات الاقتصادية، «١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م)، ص ١٥.

المساهمين، وكذلك إعادة توزيع الدخول الخاصة بعوائد المشروع. لذلك فقد يظهر أثر مشروعات B.O.T على زيادة نشاط وحركة سوق إصدار الأوراق المالية خاصة إذا كانت المؤسسة التمويلية للمشروع من القطاع الخاص المحلي.

تؤثر مشروعات B.O.T على زيادة حركة ونشاط السوق الأولى للأوراق المالية في المدى البعيد عند استرداد الدولة للمشروع، أي: بعد انتهاء فترة الامتياز. وعند هذه النقطة يثور التساؤل حول مدى إمكانية الدولة في استخدام مشروعات البنية الأساسية الممولة بنظام B.O.T كأداة تمويلية لمشروعات أخرى جديدة؟[1] حيث يمكن للدولة أن تقوم بتمويل المشروع العام الذي استردته من شركة المشروع إلى أوراق مالية تطرح للاكتتاب العام وتحويل شركة المشروع إلى شركة مساهمة، ويمكن استخدام حصيلة الاكتتاب في تمويل مشروعات أخرى، على أن يتم سداد عوائد الأوراق المالية من العوائد التي يدرها المشروع العام وهكذا تعمل مشروعات B.O.T كأداة تمويلية لغيره من المشروعات الاقتصادية في المدى البعيد، كما أنها تعمل على زيادة نشاط السوق الأولى عند طرحها للاكتتاب بعد انقضاء فترة الامتياز.

أما عن أثر تلك المشروعات في السوق المحلية والسوق العالمية للأوراق المالية[2]، فيظهر من خلال معرفة أن السوق المحلية تلك السوق التي تتداول فيها الأوراق المالية للمنشآت والهيئات في الدول التي يوجد بها السوق. أما السوق العالمية فهي تلك السوق التي يسمح فيها بتداول أوراق مالية لمنشآت أو هيئات في دول أخرى، أو بمعنى آخر تلك السوق التي يسمح فيها لأي مستثمر مهما كانت جنسيته أن يتعامل شراءً وبيعاً في الأوراق المالية التي تصدرها منشآت وهيئات

---

(١) الجزيري (خيري علي): التمويل الدولي، مطبعة جامعة القاهرة، والكتاب الجامعي، التعليم المفتوح، بدون ناشر، بدون تاريخ، ص ١٢ ـ ١٥.

(٢) المعولي (أحمد علي بن أحمد): التخصيص، قصة نجاح عمانية، بحث مقدم ضمن دورة تدريبية حول نظام B.O.T برعاية البنك الإسلامي للتنمية، السودان، ٢٠٠٢ م، ص ١٠.

محلية، بحيث يكون هناك تواجد لمستثمرين وأوراق مالية من دول أخرى، داخل سوق المال المحلية.

إن السماح بتداول أوراق مالية لمنشآت وهيئات أجنبية في السوق المحلية له من المزايا التي لا يمكن إغفالها، ذلك أن تداول مثل تلك الأوراق يسمح للمستثمر ـ الذي قد يكون شركة استثمارية، أو مؤسسة ـ بأن يشكل محفظة ذات تنويع دولي، تكون فيها المخاطر عند حدها الأدنى، يضاف إلى ذلك أن تداول تلك الأوراق وما يصحبه من ضرورة متابعة المعلومات المنشورة عنها، يعني إضافة المزيد من الخبرة والمعرفة التي تسهم في تطوير السوق المحلي، لذلك قد يكون من المناسب السماح لمؤسسات التمويل الدولية طرح الاكتتابات الخاصة بمشروعات محلية داخل السوق المالي المحلي، وربط هذه الإصدارات بشرط تمويل مشروعات محلية فقط، وبذلك يتم تجميع المدخرات المحلية، وتوجيهها نحو الاستثمارات القومية للاستفادة بها داخل المجتمع، بأيدي وخبرة أجنبية لها باع طويل في تمويل وإنشاء وإدارة مثل تلك المشروعات، الأمر الذي من شأنه إضفاء الثقة على تلك المشروعات، للثقة المتواجدة في المتعاملين بها، وبذلك تسهل الدولة على مؤسسات التمويل الحصول على الأموال التي تمول بها مشروعات البنية الأساسية، وتشجع على الاستثمار الأجنبي المقيد داخل الدولة، حيث تتميز أسواق المال في الدول النامية خاصة بتوافر رؤوس أموال جبانة وضعيفة، لا تقوى على مواجهة الاستثمار بمفردها، فضلاً عن التجارب العديدة الفاشلة التي خاضتها مع الاستثمار المحلي، والممارسات غير الأخلاقية التي من شأنها زعزعة ثقة المتعاملين. لذلك قد لا تثق هذه الأموال في المستثمرين المحليين الثقة الكافية، التي تدفع بها إلى الاستثمار بأيدى محلية، ولكن في ظل وجود مستثمر أجنبى. قد أثبت نجاحاً وكفاءة في دولته، قد تخرج هذه الأموال إلى النور، طالما كانت تحت الإشراف والإدارة والاستثمار الأجنبي، وتعمل داخل الدولة، تحت إطار مؤسسي حكومي في الدولة المضيفة، وعلى أن تقوم بيوت ومؤسسات متخصصة بمهمة الإصدار، والتي يطلق عليها بنوك الاستثمار، فإن اضطلاع بنك

الاستثمار ـ بوصفه بنكاً متخصصاً ـ بالمهمة يزيد من ثقة المتعاملين، وذلك على أساس أن قبول البنك تولى مهمة الإصدار لمؤسسة أجنبية أو خاصة، هو بمثابة شهادة صدق عن المعلومات المتاحة عن الإصدار، وأن تسعير الورقة المالية (أسهم ـ سندات ـ وحدات صناديق استثمار ...) ليس فيه مغالاة، يضاف إلى ذلك أن اضطلاع بنك الاستثمار بالمهمة يعني وجود مرونة في شأن شروط الإصدار. الأمر الذي من شأنه تحقيق الأهداف المنشودة على كافة الأصعدة المختلفة.

أما بالنسبة للسوق الدولية التي يسمح فيها للأجانب بالتعامل في أوراق مالية لمنشآت وهيئات محلية، فقد لا يكون هناك اعتراضاً عليها، ولكن ينبغي أن يكون ذلك في ظل تشريع، يقوم على سياسة عامة ومستقرة ولا محل لتغييرها بين الحين والحين والتي يسمح بمقتضاها للأجانب بامتلاك حصص في رؤوس أموال المنشآت المحلية، وقد يكون من الملائم أن ينص التشريع على حد أقصى للحصة التي يمكن أن يمتلكها المستثمر الأجنبي في رأسمال منشأة معينة أو مرفق معين أو في قطاع معين، وبذلك يمكن للمستثمر المحلي أن يشترك مع المستثمر الأجنبي في تمويل مشروعات البنية الأساسية بضوابط وقيود معينة. وتعد ذلك وسيلة مناسبة لتوفير الأموال اللازمة بالنسبة للقطاع الخاص المحلي، القطاع الأجنبي لتمويل مشروعات B.O.T باستخدام رؤوس أموال مشتركة، وليست أجنبية مطلقة، على أن يتم التفاوض بعد ذلك في فترة الامتياز الممنوحة للشركة، أو تخفيض الامتيازات الممنوحة لشركة المشروع من قبل الدولة المضيفة، وعلى أن تتحمل شركة المشروع تكلفة الأموال التي تم تجميعها من سوق المال المحلي.

النقطة الثالثة: دور الاستثمار بنظام B.O.T في التنمية المستدامة وخدمة الأجيال القادمة

تؤثر مشروعات B.O.T تأثيراً إيجابياً على اقتصاد الدولة المضيفة من خلال ما تقدمه للتنمية المستدامة فيها، سواء كانت هذه الدولة دولة متقدمة أو دولة نامية. والتنمية المستدامة هي مصطلح حديث يقصد به

مدى وفاء الأنشطة الاقتصادية باحتياجات الجيل الحالي، دون التضحية بقدرة الأجيال القادمة على الوفاء باحتياجاتها[١] . . . وتهدف التنمية إلى إحداث التكامل بين البيئة والتنمية والتأثير على بعضهما البعض، وترسيخ المفهوم الحديث للبيئة بأنها الرصيد الأساسي للموارد الطبيعية المتاحة لمجتمع ما خلال فترة زمنية معينة للوفاء بالاحتياجات الإنسانية الحاضرة والمستقبلية. ويجب التعامل مع البيئة بما يضمن لنا وللأجيال المستقبلية أقصى استفادة ممكنة، ولذا يمكن تعريف التنمية المستدامة بأنها التنمية التي تلبي متطلبات الأجيال الحالية دون أن يكون ذلك على حساب الأجيال القادمة[٢] . . . فهي ضمان إستدامة العطاء. **ولكن كيف تخدم مشروعات** B.O.T الأجيال القادمة؟ وكيف تكون مشروعات B.O.T مصدر متجدد للملكية العامة للدولة؟ فلقد كشفت تجارب العديد من الدول، عن فشل منشآت الأعمال المملوكة للدولة في تحقيق الأهداف المنوطة بها، خاصة ما يرتبط منها بالتنمية الاقتصادية. وكان وراء ذلك العديد من الأسباب، في مقدمتها مركزية القرارات كذلك عدم وجود معايير موضوعية لتقييم الأداء في الوقت الذي تعمل فيه بعض من تلك المنشآت في مناخ احتكارى أو شبه احتكارى[٣]. نضيف سبباً ثالثاً للفشل، هو ضخامة حجم بعض منشآت القطاع العام وتنوع نشاطها، وتغطيتها لمناطق جغرافية شاسعة، ولمواجهة تلك المشكلات وغيرها كان الاتجاه نحو الخصخصة، والتي يمكن تعريفها أنها إدارة المنشأة على أساس تجاري، من خلال نقل ملكيتها كليا أو جزئياً للقطاع الخاص، أو

---

(١) تطبيق مؤشرات التنمية المستدامة في بلدان الإسكوا، اللجنة الاقتصادية والاجتماعية لغربي آسيا (الإسكوا)، الأمم المتحدة، نيويورك، ٢٠٠١م - ص٤.

(٢) هايني (ستيفن شيمد): ترجمة علي حسين حجاج، مراجعة مهندس محمد موفق الصقار، تغيير المسار، منظور عالمي للأعمال التجارية والصناعية حول التنمية والبيئة، دار البشير للنشر والتوزيع، ١٩٩٦ م، ص٣١ - ٣٣.

(٣) هندى (منير إبراهيم): أساليب وطرق خصخصة المشروعات العامة (خلاصة الخبرات العالمية)، المنظمة العربية للتنمية الإدارية، إدارة البحوث والدراسات، ١٩٩٥م، ص٤ - ٥.

تأجير خدمات إدارة محترفة تضطلع بمهمة تسيير المنشأة على هذا الطريق[١].

فلقد تضمن البرنامج تحويل مشروعات وأنشطة القطاع العام إلى القطاع الخاص، وبنجاح التجربة البريطانية توالت برامج الخصخصة في مختلف الدول. ووفقاً لإحصاءات البنك الدولي، فقد بلغ عدد الدول التي بدأت في تطبيق برامج تحويل المشروعات والأنشطة العامة إلى القطاع الخاص، ما يزيد عن مائة دولة، ويبلغ عدد المشروعات التي تم خصخصتها في بعض الدول النامية إلى ٢١٦٤ مشروعاً حتى أوائل عام ٢٠٠٥م[٢]. وبفضل التجارب المتلاحقة لتطبيقها عالمياً أصبحت الخصخصة تياراً قوياً لم يعد هناك جدوى من مقاومته أو الوقوف ضده. ومن المؤكد أن للخصخصة العديد من الآثار الإيجابية على الاقتصاد القومي ولها من الآثار السلبية الكثير. منها ما قد ينجم عن عدم وجود الآليات والمعايير الاقتصادية والاجتماعية التي تنظم وتؤسس عمليات نقل الملكية، خاصة في الدول النامية، بالإضافة الى انخفاض كفاءة أسواق الأوراق المالية، وبنوك الاستثمار، وغياب الدراسات الدقيقة اللازمة لتقييم الأصول وتحديد الأسعار الأمر الذي من شأنه إهدار المال العام وبيع منشآت قطاع الأعمال العام بأقل من قيمتها الحقيقية، وبالتالي مضاعفة خسارة الدولة التي لم تتمكن من الاستفادة الكاملة من هذه المنشآت، ولم تحصل على ما يوازي قيمتها الحقيقية[٣]، ومن الأهمية بمكان النظر إلى ما آل إليه بيع شركات قطاع الأعمال العام، خاصة في الدول النامية، فهل تظل حصيلة أموال البيع مملوكة للشعب، فلا تحرم منها الأجيال القادمة، أم سيتم سداد الدين العام من هذه الحصيلة،

---

(١) (الريح) عبد الرحيم، مقال تحت عنوان استراتيجية الخصخصة في العالم، مجلة أبوظبي الاقتصادي، مجلة تصدر عن غرفة تجارة وصناعة أبوظبي/الإمارات العربية المتحدة، العدد (٣٢٠) شهر نوفمبر ١٩٩٨م.

(٢) الدسوقى (إيهاب)، التخصيصية والإصلاح الاقتصادي في الدول النامية مع دراسة التجربة المصرية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٥م، ص١٠.

(٣) هندى (منير إبراهيم)، خصخصة المشروعات العامة، مرجع سابق، ص٢٠.

فتذهب الملكية العامة سدى، ويحرم منها أصحابها الحقيقيون. هذا فضلاً عن انقضاض رؤوس الأموال الأجنبية على معظم المؤسسات الاقتصادية القومية، بحكم ما تمتلكه من قدرات مالية وخبرات فنية، ومهارة في إدارة هذه المؤسسات في مواجهة ضعف وضآلة القطاع الخاص، وقلة الخبرات الوطنية اللازمة لشراء المنشآت المراد خصخصتها، مما يزيد من السيطرة على المنشآت والمؤسسات المحلية ويرفع يد أصحاب الدولة ليدعم ويقوي أيدي أصحاب رؤوس الأموال الأجنبية على المنشآت العامة بها، لا سيما الحيوية منها، الأمر الذي من شأنه أن يهدد ويزعزع سيادة الدولة على منشآتها، بقدر إحكام السيطرة الأجنبية على تلك المنشآت لعقود زمنية طويلة.

إن إنشاء المشروعات العامة بنظام البناء والتشغيل ونقل الملكية B.O.T قد يكون أحد صور الخصخصة. ولكنها خصخصة مقيدة بفترة زمنية معينة. وبشروط معينة وطبقاً لمواصفات توضع من قبل الدولة. وتتلاشى مشروعات B.O.T العديد من الآثار السلبية السابقة الموجودة في صور الخصخصة التقليدية. فحينما تتجه الدولة نحو نقل ملكية مشروع عام إلى القطاع الخاص فإنها تعمد إلى بيع أسهم رأس مال المشروع العام (القائم بالفعل) إلى القطاع الخاص[1]، وهي في سبيلها لذلك تبيع مشاريع موجودة بالفعل، ولا تمثل حصيلة البيع إضافة للاستثمارات القائمة، بل ربما تتوزع هذه الأموال في العديد من الاستخدامات المختلفة كسداد جزء من ديون الدولة وفوائده أو تقديم الدعم إلى الطبقة المحتاجة، والقيام ببعض الأعمال الإصلاحية في هيئات ومؤسسات عامة أخرى . . .إلخ وهكذا تذهب الأموال الناتجة عن عملية الخصخصة دون إضافة أصول حقيقية لها صفة الديمومة بل معظمها استخدامات محددة ومحدودة مع الأخذ في الاعتبار تناقص الممتلكات العامة للدولة.

---

(١) الإسلامبولي (أحمد محمد)، الجوانب الشرعية والاقتصادية للأوراق المالية المتداولة في أسواق المال، رسالة ماجستير غير منشورة، معهد الدراسات الإسلامية، القاهرة، ١٤١٩هـ - ١٩٩٩م، ص ٨٤.

فبالإضافة إلى أن ما يذهب من أملاك هو صلب الاقتصاد الوطني كمشروعات الكهرباء، المياه، المطارات، الطرق، السكك الحديدية، الموانئ. . . إلخ.

هكذا تزحف الخصخصة على العمود الفقري للاقتصاد القومي وهو الأمر الذي يزعج العديد من الاقتصاديين والمحللين الذين ينددون بالخصخصة ومساوئها وأثرها على الاقتصاد القومى في التفريط في الممتلكات العامة، وعدم مقابلة ذلك بإنشاء مشروعات استثمارية أخرى من حصيلة بيعها مما يعرض حقوق الأجيال القادمة للضياع، ويعرض ثروة الدولة من المنشآت العامة إلى التضاؤل شيئاً فشيئاً حتى تتلاشى الممتلكات العامة بمرور الزمن، الأمر الذي يضع الكثير من الحكومات للمساءلة من قبل شعوبهم، لتقديم مبررات مقنعة للتفريط في القطاع العام وحقوق الأجيال القادمة. وتأتي مشروعات B.O.T لرفع الحرج عن تلك الحكومات، وتقديم حل قد يكون هو الحل الأمثل للحفاظ على حقوق الأجيال الحالية وحقوق الأجيال القادمة، وبناء عمود فقري جديد للاقتصاد القومى بمرور فترة من الزمن. هي فترة الامتياز المخصص لكل مشروع من مشروعات البنية الأساسية المقامة بنظام B.O.T.

يتعين إذاً على الدولة ضرورة التنسيق بين تطبيق برامج الخصخصة، وبين إنشاء مشروعات البنية الأساسية بتمويل B.O.T، بحيث لو قامت الدولة ببيع الهيئة العامة للنقل مثلاً وتحويلها إلى شركة مساهمة، فعليها أن تقوم على الطرف الآخر بالاتفاق على إنشاء مشروع يتعلق بالسكك الحديدية والطرق باستخدام نظام B.O.T، وهكذا تكون قد باعت مشروع اليوم وامتلكت مشروعاً أكثر تطوراً منه بعد فترة من الزمن، وهكذا يتم تلاشى الآثار السلبية للخصخصة أول بأول، ويتم الحفاظ على حقوق الأجيال القادمة ليجدوا ما وجد أباؤهم من أملاك عامة تحت سيطرتهم، تخصهم وتخص دولتهم وبذلك نعيد للقطاع العام توازنه، فخصخصة مشروعات عامة لا بد وأن يقابلها التعاقد على مشروعات بنظام الـB.O.T.

ومن الجدير بالذكر أن جمهورية مصر العربية قد صاحبها التوفيق في إحداث هذا التوازن، حيث تزامن التوسع في تطبيق برامج

الخصخصة، التوسع في إنشاء مشروعات البنية الأساسية بنظام B.O.T حفاظاً على حقوق الأجيال القادمة، وحفاظاً على استمرار سيادة الدولة وسيطرتها على المشروعات القومية بها، ومن أمثلة ذلك إنشاء مشروع مترو الأنفاق بنظام B.O.T وبتمويل فرنسي أعقبه بفترة تخصيص هيئة النقل العام.

كما يجب التنبيه إلى أن ما سيترك للأجيال القادمة من مشروعات عامة ستكون مختلفة عما سبق. ذلك لأن مشروعات B.O.T تتسم بالجودة والكفاءة، واستحداث التكنولوجيا العالية والتي ما كانت لتطبق في مشروعات البنية الأساسية عالية لولا تواجد نظام B.O.T الأمر الذي يمكن أن يعد ضرورة لتجديد مشروعات القطاع العام كافة. **وبذلك يمكن القول: إن مشروعات** B.O.T آلية من آليات التنمية المستدامة.

❋ ❋ ❋

المبحث الرابع
الآثار السلبية لتطبيقات نظام B.O.T

يجب التفرقة بين نظام B.O.T كنظام استثماري تمويلي له آثار إيجابية على الاقتصاد، وبين الممارسات المنحرفة لتطبيقه، والتي تتجسد وتظهر بصورة واضحة عندما تكون فترة الامتياز طويلة، تصل إلى ٩٩ سنة الأمر الذي يظهر العديد من السلبيات منها:

(١) حرمان الدولة من الاستفادة بخير مواردها مدة طويلة من الزمن. بالإضافة إلى خروج الثروات الاقتصادية للخارج في صورة مدفوعات للخارج.

(٢) ثغرة التجديد حيث نجد أن بند إمكانية تجديد حق الامتياز الذي قد يتواجد في العديد من اتفاقيات B.O.T لصالح شركة المشروع يمثل ثغرة خطيرة لاستنزاف موارد الدولة دون مقابل، ذلك لأن السؤال الذي يطرح نفسه هو أن مقابل حق الامتياز الممنوح لأول مرة كان ذات المشروع وعينه، بينما لم يتم التطرق إلى المقابل الذي تحصل عليه الدولة من جراء منحها المستثمر فترة امتياز جديدة، وهل هذا التجديد يتم في حالة توافر ظروف معينة[1] فقط مثل عدم تمكن شركة المشروع

---

(١) مثال ذلك قيام المملكة العربية السعودية بتجديد فترة الامتياز الممنوحة لمؤسسة دله البركة مقابل إنشاء موقف للسيارات في مدينة الرياض والاستفادة من تشغيله لمدة سبع سنوات، ونظراً لإحجام السائقين من استخدام هذا الموقف (بسبب التساهل الحكومي في توقيع الغرامات المرورية على المخالفين) لم تتمكن المؤسسة المنفذة من تحصيل ما أنفقته فضلاً عن هامش الربح وقد استجابت الدولة أمام هذه الظروف وقامت بتمديد فترة الامتياز لمدة عامين حتى تتمكن الشركة من تعويض خسائرها وتحقيق قدر مناسب من الأرباح، يمكن الرجوع إلى: =

من تغطية تكاليفها والأرباح المتوقعة خلال فترة الامتياز الأولى نتيجة لسوء تقديرات دراسة الجدوى؟ أم أنه يتم بناءً على رغبة المستثمر في ذلك؟.

استفادة الشركة المنفذة للمشروع بإعادة استثمار العوائد، فلو كانت العلاقة بين الشركة المنفذة والدولة المضيفة علاقة شراكة تستحق فيها الأخيرة حصة سنوية من الأرباح، وتمتنع عن استلامها حتى نهاية فترة الامتياز لتحصل على ذات المشروع وأصله، فخلال هذه الفترة الطويلة تقوم الشركة المنفذة بإعادة استثمار هذه الحصة والتربح منها، وبتطبيق فكرة العوائد المركبة يجعل القيمة الحقيقية التي تدفعها الدولة ويستفيد منها منفذ المشروع أضعاف مضاعفة، بالإضافة إلى أن استثمار العوائد يجعل من السهل استعادة الدولة للمشروع بسرعة.

١ ـ أثر التطور التقني والتكنولوجي على المشروع خاصة في الفترة القريبة لانتهاء حق الامتياز، فلن يتواجد دافع لدى شركة المشروع في إحلال التكنولوجيا الجديدة المتطورة محل الأخرى، ويتجسد ذلك بصورة ظاهرة عندما يتحقق للشركة المنفذة ما ترغبه من أرباح.

٢ ـ ضعف الناحية الأمنية بسبب خطورة ترك هذه المشروعات الهامة تحت أيدي أجنبية، الهدف الوحيد الذي يحكم آلية عملها هو تحقيق الأرباح الرأسمالية.

٣ ـ الآثار السلبية لفترات الامتياز طويلة المدى على الأجيال اللاحقة وحقوقها، حيث إن فترة امتياز قدرها تسع وتسعون سنة تمثل

= ـ عباس (نبيل محمد علي): تجربة المملكة العربية السعودية في مشاريع B.O.T. دورة تدريبية حول نظام الإنشاء والتشغيل ونقل الملكية B.O.T. الخرطوم، السودان، ٢٠٠٢م، ص١٤ ـ ١٨.

ـ جاد الله (بشرى عبد الله): الهيئة القومية للكهرباء، دارسة تجربة السودان في تنفيذ مشروعات الكهرباء بمشاركة القطاع الخاص، بحث مقدم لدورة الخرطوم، السودان، ٢٠٠٢م، ص١٩ ـ ٢٨.

ثلاثة أجيال مما يعني حرمان ثلاثة أجيال من امتلاك المشروع[1].

٤ - عند إجراء مقارنة بين تكلفة نظام B.O.T الاقتصادية، والاجتماعية، والسياسية على الدولة مقابل حصول الدولة على قروض لإنجاز المشروع والاستعانة بإدارة محترفة يظهر أن تكلفة الـB.O.T أعلى خاصة في ظل الممارسات الحالية له في التطبيق وضياع العدالة في توزيع الحقوق بين الدولة والشركة المنفذة لصالح الأخيرة بصورة مضطردة.

* * *

(١) سليم (محمد السيد): تأميم شركة قناة السويس، دراسة عملية في اتخاذ القرار، دار الفجر للنشر والتوزيع، مصر، ٢٠٠٢م، ص١٩.

الفصل الثاني
نظام الـ (B.O.T)
وعلاقته بالوقف الإسلامي وتخريجه الشرعي

إن نظام البناء والتشغيل ونقل الملكية B.O.T لم يكن غائباً كفكر في الإسلام، حتى عند الفقهاء القدامى، الذين كانوا يدرسون مسائل لم تقع بعد، استشرافاً للمستقبل، الأمر الذي أعطى الفقه الإسلامي الاستمرارية، والقدرة على مواجهة ما يستجد من نوازل وأقضية. لذا لم يكن الحكم على هذه الممارسة المعاصرة بمنأى عن فكر فقهاء المسلمين القدامى حتى يكون مستعصياً على علمائهم المعاصرين. وعلى ذلك فلعله من المفيد أن نتطرق إلى أهم الأفكار الموجودة في كتب التراث حول هذا النظام.

كما أن أحد الباحثين المعاصرين قد التفت إلى مسألة جديرة بالبحث والدراسة، مفادها أن نظام B.O.T يصلح أن يكون تطويراً غربياً لبعض أساليب تثمير أموال الوقف، وخص بالذكر تلك التي استحدثها الفقهاء المتأخرون، والتي تُعْرَفُ بالأساليب غير التقليدية. فقد بيَّنَ أن هذه الأساليب قد ظهرت منذ ما يزيد عن أربعمائة سنة، وأن الغرب في عصر ظلامه كان منبهراً بالحضارة الإسلامية المزدهرة، فلم يتردد في محاكاتها لبلوغ عصر التنوير، ولقد ثبت أنهم عرفوا الوقف ونقلوه إلى ممارساتهم وأدبياتهم باعتباره أحد أسرار المسلمين في التقدم واستمرارية العطاء. وبديهي أن يعتمد الغرب أساليب تثمير أموال الوقف ـ تقليدية وغير تقليدية ـ بل ويعمل على تطويرها، ودون النظر إلى الضوابط الشرعية التي لا تحكم سلوكه، وإذا علمنا أن B.O.T ظهر تطبيقه لدى الغرب منذ حوالي مائتي سنة، بدا أن فترة المائتي سنة السابقة لها تصلح أن تكون فترة حضانة لميلاد هذا النظام باعتباره تطويراً لها. وهذا التحليل يدعونا إلى النظر فيه، فنحتاج الى أن نتناول الوقف بالقدر اللازم

لأغراض هذه الدراسة، فنتعرض لمفهوم الوقف، وأنواعه، ومجالاته، وأساليب تثميره، وعلاقة ذلك بنظام B.O.T.

كما أن نظام B.O.T باعتباره أداة استثمار وتمويل أيضاً من وجهة نظر الطرف الآخر يحتاج إلى تخريج شرعي، من حيث الجواز ومن ثم لا نجد حرجاً في تطبيقه والاستفادة منه، أو المنع فلا يجوز العمل به وقتئذٍ، وهناك اجتهادات فردية، ومحاولات بقياسه على عقود شرعية كقياسه على عقد الإجارة، وعقد الاستصناع.

❋ ❋ ❋

المبحث الأول
استشراف الفقهاء القدامى لنظام البناء والتشغيل ونقل الملكية (B.O.T)

تمتلئ كتب الفقه الإسلامي بالكثير من المنتجات المالية الصالحة للتطبيق في كل زمان ومكان، خاصة إذا ما تم معالجتها وتطويرها لتتلاءم والمتغيرات الطارئة على البيئات المختلفة. وهو الأمر الذي تم ملاحظته من خلال البحث في الجذور التاريخية لنظام B.O.T، وتتبع نشأته وتطوره، لنخلص إلى افتراضين أساسين هما:

الفرضية الأولى: نظام B.O.T لم يكن غائباً عن فكر الفقهاء القدامى.

الفرضية الثانية: نظام B.O.T تطوير غربي لمنتج اسلامي.

الفرضية الأولى: نظام البناء والتشغيل ونقل الملكية B.O.T لم يكن غائباً عن فكر الفقهاء القدامى:

سبق القول أن الفقهاء القدامى، كانوا يدرسون مسائل لم تقع بعد، استشرافاً للمستقبل، الأمر الذي أعطى الفقه الإسلامي الاستمرارية، والقدرة على مواجهة ما يستجد من نوازل وأقضية. لذا فليس بمستبعد أن نجد في ثنايا كتب الفقه القديمة تصورات لقدامى الفقهاء حول أقضية ونوازل نراها مستجدة، في أن لهم في فكرتها آراء وأحكام. من ذلك: فكرة البناء والتشغيل ونقل الملكية (B.O.T). فقد تناولت ثلاثة كتب قديمة هذه الفكرة، ويطيب للباحثة أن تعرض النصوص كما وردت من مصادرها، وفق التقسيم الآتي:

أولاً: ما ورد في مصنف ابن أبي شيبة.

ثانياً: ما ورد عنه في كتاب البيان والتحصيل.

ثالثاً: ما ورد في كتاب الذخيرة.

أولاً: ما ورد في مصنف ابن أبي شيبة[1]: حدثنا أبو بكر قال: حدثنا محمد بن أبي عدي عن ابن عون قال: كان محمد يكره أن يستأجر العرصة، فيبني فيها من أجرها. والعرصة: هي الأرض البيضاء أو البور، يستأجرها المستأجر، ولا يدفع شيئاً عند العقد، وتكون الأجرة متمثلة في البناء الذي يقوم بتشييده على هذه الأرض بعد أن ينتفع بسكناها لفترة من الزمن، ثم يرد الأرض والبناء للمؤجر بعدها، لتكون الأجرة هي القيمة الحالية للبناء عند تسليمه. وهذه الصورة لا تختلف عن الأرض التي تمنحها الدولة المضيفة (حق الامتياز) للشركة المنفذة للمشروع، لتقوم تلك الشركة ببناء المشروع، والاستفادة به لفترة من الزمن، ثم تقوم الشركة برد الأرض والبناء للدولة. ويبدو أن الكراهة المذكورة في الرواية مردها إلى جهالة الأجرة، أو البناء وكلفته.

ثانياً: ما ورد في كتاب «البيان والتحصيل»[2]: قال ابن القاسم في رجل قال لرجل: أعطني عرصتك هذه أبنيها بعشرة دنانيرأو بما دخل فيها على أن أسكنها في كل سنة بدينار حتى أوفي ما غرمت فيها وأصلحت. قال: إن سمى عدة ما يبنيها به وما يكون عليه في كل سنة فذلك جائز وإن لم يسم فلا خير فيها. قال محمد بن رشد هذا مثل ما في رسم البَز[3] من سماع ابن القاسم من كتاب كراء الدور، وهو كما قال، لأنه إن سمى عدة ما يبنيها به ولم يسم ما يكون عليه في كل سنة

---

(١) ابن أبي شيبة (للإمام الحافظ أبي بكر عبد الله بن محمد بن إبراهيم): المصنف مكتبة الرشد، الرياض، المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى ١٤٢٥هـ (٢٠٠٤م)، الجزء السابع، باب (٥٠١) في الرجل يستأجر الدار وغيرها، كتاب: البيوع والأقضية، رواية رقم ٢٣٤٥١ ص ٧٤٧.

(٢) القرطبي (أبو الوليد بن رشد): كتاب البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل في المسائل المستخرجة، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، طبعة ١٤٠٤هـ (١٩٨٤م)، الجزء الثامن، ص ٤٦١.

(٣) رسم البَز هو أثر المعالجة والإصلاح، المعجم الوسيط، دار الفكر العربي، القاهرة، الطبعة الثانية، المجلد الأول، صـ٥٤.

ولم يسم ما يبنيها به كان كراءً مجهولاً، وإن سمى ما يكون عليه في كل سنة ولم يسم ما يبنيها به كان الكراء معلوماً وأمده مجهولاً، وإذا سمى الوجهين كان كراء معلوماً إلى أجل معلوم فجاز.

والذي يفهم من النص أن رجلاً طلب من رجل (يمتلك أرضاً) أن يستأجر هذه الأرض منه بعشرة دنانير، ولكنه لن يدفع له شيئاً، بل سيبني بهذا المبلغ بناءً على الأرض، ويسكن فيه لمدة عشر سنوات على أن يكون إيجار كل سنة دينار. وهكذا يظل ينتفع بالبناء حتى يستوفي العشرة دنانير، ثم يرد الأرض بالبناء إلى صاحبها.

القسم الثالث: ما ورد في كتاب الذخيرة[1]: قال ابن القاسم: «أعرت أرضك عشر سنين للغرس ويسلم إليك بعد المدة بغرسها ويغتلها هو في المدة، يمتنع للجهل بحال المال، وجوزه أشهب كالبنيان إذا سمى مقدار الشجر. والذي يفهم من النص: أن ابن القاسم استعار أرضاً زراعية من شخص لمدة عشرة سنوات حتى يقوم بزرعها وأخذ المحصول خلال هذه المدة ثم بعد انتهاء هذه المدة يقوم ابن القاسم برد الأرض لصاحبها بزرعها.

ويظهر هذا النص فيما يبدو أيضاً فكرة عقود البناء والتشغيل ونقل الملكية (B.O.T) والتي يمكن إجراؤها في استصلاح الأراضي الصحراوية أو ما شابه ذلك. ولعله قد تبين من الأمثلة السابقة أن نظام البناء والتشغيل ونقل الملكية (B.O.T) لم يكن غائباً عن فكر الفقهاء القدامى، حينما تناوله ضمن النوازل التي يمكن أن تقع استشرافاً للمستقبل. وهو ما يؤكد صحة الفرضية الأولى.

الفرضية الثانية: نظام البناء والتشغيل ونقل الملكية (B.O.T) تطوير غربي لمنتج اسلامي:

سبق القول في مقدمة هذا الفصل أن أحد الباحثين المعاصرين نبه

---

(١) القرافي (شهاب الدين أحمد بن إدريس): الذخيرة، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، الجزء السادس، ص ١٤٣.

إلى أن نظام B.O.T يصلح أن يكون تطويراً غربياً لبعض أساليب تثمير أموال الوقف، وخص بالذكر تلك التي استحدثها الفقهاء المتأخرون، والتي تُعْرَفُ بالأساليب غير التقليدية. وهذه القضية تشير إلى علاقة هذا النظام B.O.T بالوقف وفيما يلي بيان ذلك:

أولاً: تعريف الوقف[1]:

يعرف الوقف عند الجمهور بأنه (حبس مال يمكن الانتفاع به، مع بقاء عينه، بقطع التصرف في رقبته من الواقف وغيره، على مصرف مباح موجود، أو يصرف ريعه على جهة بر وخير، تقرباً إلى الله).

ثانياً: أساليب تثمير أموال الوقف وتقويمها:

كان الوقف منذ نشأته يفي من ريعه بنفقات إعماره، وأجرة ناظره، ليتبقى من ريعه ما يفي بحاجة الموقوف عليهم بحسب شرط الواقف. بيد أن الوقف بمرور الوقت يتوهن، ولظروف أخرى يتعرض للخراب كما حدث منذ ما يقرب من نصف قرن حين أتت الحرائق على أغلب الأوقاف في بلاد الأناضول أثناء الحكم العثماني، حيث عجز الوقف عن إعمار ما لحق به من خراب، فضلاً عن تحقيق عائد يلبي حاجة الموقوف عليهم. وهنا نظر الفقهاء في استحداث أساليب لم تكن مألوفة لإعادة تعمير هذه الأوقاف، وقد سُمّيت هذه الأساليب بالأساليب غير التقليدية، مثل: الحكر، والإجارتين، والمرصد... أضف إلى ذلك ما تم استحداثه مؤخراً في تمويل العمليات الوقفية كالاستصناع، والمشاركة المتناقصة، والإجارة المنتهية بالتمليك، والإجارة التمويلية. وفيما يلي نبذة مختصرة عن أهم هذه الأساليب:

(أ) **الحكر**: يطلق عليه الحكر أو الإحكار أو الاستحكارأو

---

(١) ابن عابدين (محمد أمين): حاشية رد المحتار على الدر المختار، شرح تنوير الأبصار، المطبعة الكبرى الأميرية، مصر، ١٣٢٦هـ، المجلد الثالث، صـ٣٩١.

التحكير، وهو عقد إجارة يقصد به إبقاء الأرض الموقوفة في يد المستأجر الذي يسمى محتكراً ما دام يدفع أجر المثل[1] وقد يحصل التحكير بإذن متولي الوقف للمستأجر بأن يبنى، أو يغرس ليكون له حق القرار فيه بعد تمام عقد الإجارة، ويتم ذلك عن طريق الاتفاق على إعطاء أرض الوقف الخالية لشخص أو مستثمر، لقاء مبلغ يقارب قيمتها باسم أجرة معجلة ليكون له حق القرار الدائم على تلك الأرض، ويتصرف فيها بالبناء والغرس وغير ذلك من وجوه الانتفاع المقررة، كما يلتزم أيضاً بأجرة سنوية ضئيلة تشير إلى بقاء الأرض في ملك الواقف مع مراعاة أن تقدير الإيجار في الحكر يكون بالنظر إلى قيمة الأرض خالية، أما عن ملكية البناء الذي يحدثه المستحكر فهي ملك له، وليست لصاحب الأرض[2].

(ب) الإجارتين: ظهر هذا العقد على أثر الحرائق التي أتت على الكثير من عقارات الأوقاف في مدينة القسطنطينية (إسطنبول حالياً) بتركيا عام ١٠٢٠هجرياً تقريباً[3]، فعجزت غلاتها عن تجديدها، وتشوه منظر البلدة، فابتكر هذا العقد تشجيعاً على استئجار هذه العقارات لتعميرها اقتباساً من طريقة التحكير في الأراضي. وفيه يتفق ناظر الوقف مع شخص آخر على أن يدفع هذا الشخص مبلغاً من المال يكفي لتجديد عمارة الوقف الذي تعرض للخراب، ولا تكفي غلته ولا يناسب التصرف في بعضه لتعميره، ويستخدم هذا المال المدفوع لتجديد وعمارة هذا الوقف، ويكون المال المدفوع أجرة معجلة تكفي لإعمار الوقف المتوهن، إضافة إلى تأجيره لهذا الشخص بأجرة مؤجلة ضئيلة جداً

---

(١) ابن عابدين: رد المحتار على الدر المختار، مرجع سابق، الجزء الخامس، صـ٢٧.

(٢) يكن (زهدي): الوقف في الشريعة والقانون، دار النهضة العربية، بيروت، لبنان، ١٣٨٨هـ، صـ١٢٢.

(٣) حماد (نزيه): أساليب استثمار الأوقاف وأسس إدارتها، بحث مقدم لندوة (نحو دور تنموي للوقف)، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، ١٩٩٣م، صـ١٧٥.

يتجدد عليها العقد سنوياً، لإثبات بقاء ملكية الوقف في يد ناظر الوقف، ويكون حق استئجار الوقف بعد تجديده حقاً دائماً للمستأجر يورث عنه ويباع، وذكر الفقهاء أن لناظر الوقف شرعاً الحق في إجارة أعيان الوقف بحسب شرط الواقف عليها، إذا رأى مصلحة الوقف في ذلك، وانتفت الموانع وذلك لما تحققه إجارة الوقف من ريع وإيراد يصرفه ناظر الوقف في المصارف التي حددها الواقف، أو بما يحقق مصلحة الوقف كعمارته وصيانته، أو مصلحة المستحقين[1].

والفرق بين الإجارتين وبين الحكر أن البناء في الحكر ملك للمستحكر، لأنه أنشأه بماله الخاص بعد أن دفع إلى جانب الوقف ما يقارب قيمة الأرض المحكرة باسم الأجرة المعجلة، أما في عقد الإجارتين فإن البناء والأرض ملك للوقف، لأن عقدها إنما يرد على عقد مبنى متوهن يتم تجديده وتعميره بالأجرة المعجلة نفسها التي استحقها الوقف.

(ج) **المرصد**: هو أن يأذن القاضي أو الناظر لمستأجر الوقف بالبناء على أرض الوقف، عند عجز الوقف عن التعمير، بحيث يكون ما ينفقه في البناء والتشييد ديناً على الوقف، يستوفيه من أجرة الوقف بالتقسيط، ويكون البناء ملكاً للوقف على أن يكون للمستأجر حق القرار في عقار الوقف ويورث عنه، وحق التنازل عنه لآخر يأخذ دينه عنه، بحيث يحل محله في العقار بإذن القاضي أو المتولي، ويقول ابن عابدين في الحاشية: «إن على الباني أجر المثل بالغاً ما بلغ قبل العمارة وما بعدها، وإنما للمستأجر الرجوع بما صرفه»[2]، وهذا يعني أن يكون الوقف مديناً بقيمة المبنى الذي استحدثه المستأجر وأن المستأجر يتعهد بإنقاص دين الوقف بقيمة الأجرة المتفق عليها بالغة ما بلغت.

---

(١) ابن عابدين: رد المحتار على الدر المختار، مرجع سابق، المجلد الرابع، مرجع سابق، صـ٤٠٤.

(٢) المرجع نفسه، الجزء الخامس، صـ٢١ وما يليها.

(د) **الاستصناع**[1]: هو «عقد مع صانع على عمل شيء معين في الذمة» ويشترط في عقد الاستصناع أن تكون المادة من الصانع. ويستخدم هذا العقد مؤخراً في تثمير الأموال الوقفية عن طريق قيام إدارة الأوقاف بالإعلان عن استعدادها للسماح لجهة تمويلية، بأن تبني بناءً على الأرض الموقوفة ويكون ملكاً للجهة التي بنته، وتتعهد الأوقاف بشرائه بعد اكتماله من الجهة التي بنته بثمن محدد مؤجل على أقساط سنوية أو شهرية، وتراعى الأوقاف في تلك الأقساط المؤجلة أن تكون أقل من الأجرة المتوقعة من تأجير هذا البناء، لتكون مطمئنة إلى أنها ستجد المال الكافي لتسديد أقساط ثمن البناء في المواعيد المحددة، ونتيجة لذلك تنتقل ملكية البناء إلى الأوقاف بعد إبرام عقد شرائه من المقاول، وبذلك تصير الأرض والبناء القائم عليها ملكاً للوقف، وثمن البناء يسترد تدريجياً من المبالغ العائدة من إجارته. ومن الممكن في هذا العقد أن تضع الجهة الممولة للبناء يدها عليه، لتضمن أن الأوقاف ستسدد لها استحقاقاتها في المواعيد المحددة، ثم بعد انتهاء فترة التسديد ـ والتي قد تكون طويلة في العادة ـ يؤول البناء إلى الأوقاف ويصير مع الأرض ملكاً خالصاً لها[2].

(هـ) المشاركة المتناقصة المنتهية بالتمليك لمؤسسة الوقف: وصورتها: أن تقدم الأوقاف أرضها ليقوم ممول ببنائها على أساس أن يكون البناء ملكاً له، والأرض ملكاً للوقف، ثم يؤجر العقار[3] كله، وتوزع الأرباح بين الوقف وبين مالك البناء بحسب استحقاق كل من

---

(١) المولى (مصطفى فضل): التمويل التنموي الإسلامي لرأس المال الثابت في الصناعة، بحث مقدم لندوة صيغ تمويل التنمية في الإسلام، بالخرطوم، ندوة رقم (٢٩)، المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، البنك الإسلامي للتنمية، جدة، المملكة العربية السعودية، ١٤١٣هـ، ص٥٩.

(٢) المجلة العلمية لكلية التجارة (بنات)، جامعة الأزهر، العدد الأول، سنة ٢٠٠٤م، ص١٩٢ ـ ١٩٤.

(٣) حماد (نزيه): أساليب استثمار الأوقاف وأسس إدارتها، أبحاث ندوة «نحو دور تنموي للوقف»، مرجع سابق، ص١٨٥.

الأرض، والبناء، وهذا العقد يقوم على أساس الشراكة بينهما، ويتضمن التزاماً من الجهة الممولة بالتنازل عن حصتها للأوقاف خلال فترة زمنية معينة يتم تحديدها حسب قيمة الدفعات المالية التي تقدمها الأوقاف إلى الجهة الممولة، وبقدر ما تدفع مؤسسة الوقف للجهة الممولة الشريكة تنقص حصة هذه الجهة من ملكية المشروع وتزيد حصة الأوقاف، ومن هنا جاءت تسمية هذه الصيغة بالمشاركة المتناقصة إذ هي مشاركة لا يقصد بها الاستمرار ثم تنتهي بامتلاك الأوقاف كامل المشروع، وخروج الجهة الشريكة الممولة نهائياً من المشروع بعد استرجاع رأسمالها المدفوع في المشروع والأرباح المرضية لها. والذي يساهم في تحقيق هذا الهدف هو قيام الأوقاف بتقسيم نصيبها إلى قسمين: قسم تشتري به الأوقاف بالتدريج كحصص متزايدة من البناء الذي أنشأه الممول وامتلكه، والقسم الآخر تستخدمه في نفقاتها الجارية كمورد من موارد الأوقاف[1].

(و) الإجارة التمويلية للوقف: وصورتها أن تؤجر الأوقاف أرضها لشخص ما بأجرة سنوية محددة لمدة طويلة ليقيم عليها بناءً يملكه ويستفيد من تشغيله، بحيث تكفي أجرة الأرض لتسديد قيمة البناء في نهاية مدة الإجارة، وتتفق إدارة الأوقاف مع الشخص على أن تشتري منه البناء الذي سيقيمه على أرضها بالتدريج بما تستحقه في ذمته من أجرة الأرض[2]. ومن الضروري أن يكون البناء معلوم المواصفات والمقاييس بكل دقة، وتحسب تكلفته ومعدل الإهلاك السنوي له حتى يمكن تحديد مقدار الأجرة بدقة.

وفيما يلي جدولاً للمقارنة بين الأساليب السابق ذكرها:

---

(١) الزرقا (أنس): الوسائل الحديثة للتمويل والاستثمار، المطبعة الكبرى الأميرية، مصر، ص١٩٧.

(٢) المرجع نفسه، ص١٩٩.

صيغ الأوقاف الاستثمارية

وجه المقارنة	الحكر	الإجارتين	المرصد	الاستصناع	المشاركة المتناقصة المنتهية بالتمليك	الإجارة التمويلية
شكل الصيغة	الأوقاف تؤجر الأرض للمستثمر	تستدين الأوقاف من المستثمر مبلغاً لإعمار الوقف يسمى هذا المبلغ أجرة معجلة	الأوقاف تؤجر الأرض للمستثمر بإذن القاضي	الأوقاف تقدم الأرض للمستثمر لتمويل بنائها بالمواصفات التي تحددها الأوقاف	الأوقاف تشارك المستثمر بالأرض ويقوم المستثمر بتمويل بنائها بالمواصفات التي تحددها الأوقاف	الأوقاف تؤجر الأرض للمستثمر
المقابل	تأخذ الأوقاف أجرة معجلة بالإضافة إلى أجرة سنوية ضئيلة	تأخذ الأوقاف أجرة معجلة من المستأجر كبيرة تكفي لإعمار الوقف، وأجرة مؤجلة زهيدة	تمتلك الأوقاف البناء من خلال ترك القيمة الإيجارية للمستثمر باعتباره ديناً على الوقف بقيمة البناء	الأوقاف تدفع قيمة البناء على أقساط مؤجلة	الأوقاف تأخذ نصيبها من الأرباح وتدفع منه لإنقاص حصة المستثمر من المشروع	الأوقاف تستحق أجرة من المستثمر نظير تأجير الأرض
ملكية البناء	البناء ملك المستثمر	البناء ملك الأوقاف	البناء ملك الأوقاف	البناء ملك الأوقاف	الأرض ملك الأوقاف بينما البناء ملك المستثمر	البناء ملك المستثمر
حق البقاء والانتفاع	للمستثمر، ويورث عنه ويباع	للمستأجر حق البقاء الدائم ويورث عنه ويباع	للمستثمر	ليس للمستثمر حق البقاء والانتفاع بل هو للأوقاف	للمستثمر حق البقاء والانتفاع حتى تشتري الأوقاف حصته ويزول ملكه	البناء ملك المستثمر
وضع البناء	يظل البناء في ملك المستثمر	يظل البناء ملك الأوقاف ويظل المستثمر منتفع منه	يؤول البناء للوقف بمجرد استرداد المستثمر قيمة البناء	يؤول البناء للوقف بمجرد سداد قيمة البناء المتفق عليها	يؤول البناء للوقف بمجرد شراء الأوقاف لحصة المستثمر	يؤول البناء للوقف بمجرد أن يستوفي المستثمر قيمة البناء

ويمكن تقويم أساليب تثمير أموال الوقف، تقليدية وغير تقليدية من خلال الجدول السابق، حيث يتضح:

١ ـ انقسام صيغ الأوقاف الاستثمارية إلى قسمين:

القسم الأول: استجد في القرن الرابع عشر الهجري تقريباً ويشمل: الحكر، الإجارتين، المرصد.

القسم الثاني: عبارة عن صيغ حديثة التطبيق في تثمير الأموال الوقفية وتشمل: الاستصناع، المشاركة المتناقصة المنتهية بالتمليك، الإجارة التمويلية.

٢ ـ وجود قاسم مشترك بينهم جميعاً، وهو انحسار دور الأوقاف في تقديم الأرض (العين) سواء كانت على سبيل الإجارة، أو المشاركة، أو الاستصناع، وحصول الأوقاف على أجرة كمقابل لتقديم الأرض (العين) سواء كانت أجرة معجلة (كبيرة أو زهيدة) أو كانت مؤجلة، أو في صورة أرباح.

٣ ـ يميز معظم الصيغ الاستثمارية التقليدية (الحكر، الإيجارتان، وربما المرصد) فقدان الأوقاف للأرض الوقفية من الناحية العملية في الغالب، في مقابل ما تحصل عليه من أجرة مقدمة، رغم حصولها على أجرة زهيدة دورية من أجل إثبات عدم نقل ملكية الوقف، لأن في نقل ملكيته تعارض مع خصوصية الوقف في بقاء رقبته في حكم ملك الله، ولكن ما معنى ذلك أمام منح الطرف الآخر حق القرار الدائم والتوريث؟!

٤ ـ تغلبت الصيغ الاستثمارية الحديثة في استثمار الأموال الوقفية على العيب السابق بأن جعلت المشروع (أرضاً وبناءً) يؤول للأوقاف بمجرد استيفاء المستثمر لحقه في المشروع.

ثالثاً: استفادة الغرب من الوقف لدى المسلمين:

لقد حاكى الغرب الدولة الإسلامية الفتية في الأخذ بأسباب التقدم والازدهار، فعني بتعلم اللغة العربية، وترجمة المعارف التي طورتها

الحضارة الإسلامية، كما أنه استفاد من فكرة الوقف لضمان عطاء مؤسساته التعليمية والصحية والاجتماعية بصفة عامة، دون أن يهتم بالضوابط الشرعية التي لا تعنيه بقدر ما تعنيه الفكرة، وما تحققه من نتائج. والدليل على ذلك قيام جامعة أكسفورد الإنجليزية على فكرة الوقف، وقيامهم بعد ذلك بإنشاء وتطبيق ما يسمى بالترست (TRUST) الذي يؤدي دور الوقف دون أن يلتزم بما يلتزم به الوقف شرعاً من ضوابط كعدم الاستثمار في محرم مثل الربا والخنزير، وإمكانية بيع العين الموقوفة واستبدالها . . . مع العلم بأن ما استحدثه فقهاء المسلمين المتأخرين من أساليب غير تقليدية كالحكر والإجارتين والمرصد قد بلغ الغرب منذ استحداثه من حوالي أربعة قرون خلت.

رابعاً: بداية تطبيق نظام الـ (B.O.T) وانتشاره:

في دراسة قام بها أحد الباحثين المعاصرين[1]، ذكر فيما نقله عن دراسة أعدها البنك الأسيوي للتنمية عن دوره وسياسته وتجربته في تطبيق أسلوب المشروعات وتشغيلها وتحويل ملكيتها[2]، أن نظام البناء والتشغيل ونقل الملكية (B.O.T) بدأ ينتشر ليشمل معظم مرافق البنية التحتية مع مطلع القرن التاسع عشر. أي بعد قرابة القرنين من استحداث المسلمين الصيغ غير التقليدية كالإحكار والإجارتين والمرصد، وهي فترة مناسبة لتطوير هذه الصيغ وصولاً إلى نظام الـ .B.O.T حيث يمكن النظر

---

(١) الإسلامبولي (أحمد محمد خليل): ورقة عمل حول أسلوب المشاركة المتناقصة في تمويل العمليات الوقفية كما يجريه البنك الإسلامي للتنمية، مقدمة إلى مؤتمر الأوقاف الأول في المملكة العربية السعودية المنعقد في رحاب جامعة أم القرى بالتعاون مع وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد، مكة المكرمة، شعبان ١٤٢٢هـ، منشورة ضمن وقائع المؤتمر، ص ٦ ـ ٨. وكذا في ندوة حوار لنفس الباحث تحت عنوان: «هل نظام B.O.T نموذج معدل من صور الحكر التي استحدثها المسلمون» مركز أبحاث الاقتصاد الإسلامي، التابع لجامعة الملك عبد العزيز بجدة في ١٤٢٢/٩/٦هـ (٢٠٠١/١١/٢١م).

(٢) دورة أوكلاند بنيوزيلاندا مايو ١٩٩٥م، من تأليف: كيون واولي، وريتشارد سايمون، ترجمة: محمود أحمد مهدي، المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، جدة، المملكة العربية السعودية، ص٦.

إلى طبيعة هذه الصيغ، ومدى صلاحيتها للوصول إلى الـ B.O.T كتطور طبيعي، يزيد عنها في نقل ملكية المشروع للجهة المضيفة، خاصة إذا أخذنا في الاعتبار وصول هذه الصيغ في حينها للغرب. ولمزيد من التوضيح سيتم التعرض في القسم التالي إلى أوجه الشبه بين الصيغ غير التقليدية لتمويل العمليات الوقفية، ونظام الـ B.O.T.

خامساً: أوجه الشبه بين الوقف (الصيغ غير التقليدية) ونظام الـ B.O.T:

فيما يلي بيان وجه الشبه بين كل صيغة من الصيغ السابقة، وبين نظام B.O.T للتأكد من صحة افتراض الدراسة القائل بأن نظام B.O.T عبارة عن صورة مطورة من الأساليب غير التقليدية للأوقاف خاصة المرصد الذي تتشابه آلية عمله مع آلية عمل نظام B.O.T الذي يقوم على أساس النقاط التالية:

١ - قيام الدولة بعرض المشروع المقترح تنفيذه بنظام B.O.T على المؤسسة التمويلية، بنهاية فترة الامتياز.
٢ - تحدد الدولة مواصفات المشروع بدقة بالغة.
٣ - تتقدم المؤسسة التمويلية بغرض تمويل وإنشاء، وتشغيل، وإدارة المشروع.
٤ - ملكية أرض المشروع للدولة.
٥ - ملكية البناء الذي أنشأته المؤسسة التمويلية وقامت بإدارته وتشغيله يرجع للمؤسسة التمويلية.
٦ - تستفيد المؤسسة التمويلية بمنافع المشروع لمدة معينة هي فترة الامتياز الممنوحة من قبل الدولة، وذلك حتى تستوفي ما أنفقته من تكاليف المشروع بالإضافة إلى الأرباح التي ترضيها.

لذلك من المستحسن بيان أوجه التشابه بين كلاً من المرصد كصيغة من التراث الفقهي الإسلامي، والإجارة التمويلية كصيغة حديثة التطبيق في استثمار الأموال الوقفية، وبين نظام (B.O.T) أوجه الشبه بين صيغة المرصد ونظام B.O.T.

يتشابه نظام B.O.T والمرصد في العديد من الأوجه:

المرصد	نظام B.O.T
الأوقاف عاجزة عن تعمير المنشأة الوقفية.	الدولة عاجزة عن إنشاء مرفق عام معين أو مشروع معين من مشروعات البنية الأساسية.
تحدد الأوقاف طبيعة الاستثمار المطلوب في الأرض هل هو بناء أم غرس؟	تحدد الدولة مواصفات المشروع بدقة، وتعين كافة تفاصيله.
تعرض الأوقاف الأرض على المؤسسات التمويلية ليتقدم من لديه الرغبة في الاستثمار.	تطرح الدولة المشروع على المؤسسات التمويلية المحلية والعالمية.
يتم التعاقد مع المستثمر على أنه مستأجر للأرض وأن قيمة البناء أو الغرس هي ديناً على الوقف يستوفيه المستثمر من أجرة الوقف بالتقسيط.	يتم التعاقد مع المستثمر على أنه صاحب المشروع وتنشأ شركة المشروع التي يتم التعامل معها على أنها شخصية معنوية مستقلة وتعتبر قيمة المشروع والأصول التي ينشئها المستثمر ديناً على الدولة يستوفيه المستثمر من خلال انتفاعه بمنافع المشروع خلال فترة الامتياز الممنوحة له من قبل الدولة. لذلك يمكن القول أن المستثمر هنا هو: ● مستأجر للأرض والبناء معاً. والوقف هنا مالك للأرض والبناء معاً، لذلك يمكن القول أن المستثمر هنا هو: ● منتفع بالأرض فقط على سبيل الإجارة الضمنية حيث لم يصرح بها صراحة في العقد. ● ومالك لمبنى المشروع وأصوله. ● الدولة هنا تمتلك الأرض فقط.
المستأجر يشغل المشروع ويديره ليستفيد من عوائده. المستثمر يشغل المشروع ويديره ويستفيد من عوائده.	للمستأجر حق القرار في عقار الوقف أي حق البقاء والانتفاع بالمشروع أرضاً ومبنى وهذا الحق يورث عنه. للمستثمر حق الانتفاع بمنافع المشروع خلال فترة الامتياز الممنوحة له من الدولة حتى يسترد المستثمر تكاليف المشروع بالإضافة إلى مقدار الأرباح التي ترضيه.

	بعدها تنتقل أصول المشروع كاملة للدولة.
للمستأجر حق التنازل عن القرار في المشروع لغيره ليحل محله.	لشركة المشروع الحق في أن يحل محلها مؤسسات التمويل وينص على ذلك بالتفصيل والتحديد في العقود والاتفاقيات كما سبق بيانه.
عائد الوقف من هذه الصيغة هو الأجرة النقدية المحددة التي يتسلمها الوقف بمجرد استيفاء المستثمر قيمة ما بنى وأضاف في المشروع لتصبح هذه الأجرة النقدية (مهما علت قيمتها) هي مكسب المشروع الوحيد ويظل الوقف مالكاً صورياً للأرض، والمباني، ويبقى المستثمر ليهنأ بالمشروع أرضاً ومبنى ومنافع فترة مفتوحة من الزمن.	عائد الدولة من هذا النظام هو امتلاك مباني المشروع وأصوله بعد انتهاء فترة الامتياز وبدون مقابل ليصبح في حوزة الدولة فعلياً: ● الأرض. ● مباني وأصول المشروع. ● ومنافع المشروع.

وبنهاية هذه المقارنة نجد أن تطوير صيغة المرصد لتصل إلى نظام B.O.T كان في النقاط التالية:

١ ـ تم تعيين المستثمر على أنه منتفع بالأرض على سبيل استئجاره لها، ولكن مع ملاحظة أن هذه الإجارة لم ينص عليها صراحة في عقد الـB.O.T ولكن يبدو أنه شيء ضمني متعارف عليه عند من استحدثوا هذا النظام.

٢ ـ تحديد حق القرار والانتفاع بمدة زمنية محددة طبقاً للقانون، وهو ما يطلق عليه «حق الامتياز» بعدها تنتقل ملكية المشروع للدولة.

وهكذا تم تطوير صيغة المرصد ومعالجة نقاط الضعف التي أعيت الوقف وأفقدته الكثير من ممتلكاته، لتظهر صورة حديثة تستخدم في كافة المشروعات الوقفية وغير الوقفية، هذا ويجب التنبيه على أن صيغة الإجارة التمويلية للوقف تتشابه إلى حد كبير مع المرصد، بل ترى الباحثة أنها قد لا تختلف عنه إلا في أن المشروع أرضاً وبناءاً يؤول

للدولة بمجرد أن يستوفى المستثمر قيمة ما كلفه البناء بالإضافة إلى ما يرغب من أرباح، وذلك من أجرة الوقف المستحقة.

وفيما يلي بيان أوجه الشبه بين صيغة الإجارة التمويلية ونظام الـ B.O.T

٢) أوجه الشبه بين صيغة الإجارة التمويلية ونظام B.O.T:

الإجارة التمويلية	نظام B.O.T
الأوقاف تؤجر الأرض للمستثمر.	الدولة تقدم الأرض للمستثمر كمنتفع بها طوال فترة الامتياز.
الأوقاف تستحق أجرة من المستثمر.	الدولة تمتنع عن أخذ أي مبالغ من المستثمر خلال فترة الامتياز.
الأرض ملك الأوقاف.	الأرض ملك الدولة.
البناء ملك المستثمر.	والبناء ملك المستثمر.
للمستثمر حق الانتفاع بالبناء وبمنافع المشروع إلى أن يستوفى قيمة البناء المتفق عليه من أجرة الوقف المستحقة.	للمستثمر حق الانتفاع بمنافع المشروع خلال فترة الامتياز.
يؤول البناء للوقف بمجرد أن يستوفى المستثمر حقه في قيمة البناء من أرباح.	يؤول المشروع وأصوله للدولة بعد انتهاء فترة الامتياز
عائد الوقف هنا هو ملكية الوقف للبناء، وأصول المشروع ومنافعه وأرض الوقف.	عائد الدولة هنا هو ملكية الدولة للمشروع بناءً وأصولاً ومنافع وأرضاً.

من العرض السابق نجد التشابه الكبير في نظام B.O.T مع الإجارة التمويلية، ونقطة الخلاف الوحيدة بينهما تنحصر في أن الأوقاف تؤجر الأرض للمستثمر وتحدد قيمة الأجرة التي تستحقها، وبالمثل تتفق طبيعة صيغ الحكر والإجارتين وخلافهم مع طبيعة نظام B.O.T في النقاط التالية:

أ ـ حاجة ناظر الوقف أو الدولة إلى مصدر تمويل خارجي.

ب ـ كون الممول يقيم مشروعاً على أرض الجهة الطالبة للتمويل.

ج ـ ناظر الوقف أو الدولة لا تتنازل عن الأرض.

د ـ الممول يستفيد من المشروع (الأرض ـ البناء ـ الأصول ـ والمنافع).

هـ ـ ناظر الوقف أو الدولة يحقق الإعمار والنماء الذي رغب فيه.

عليه يمكن القول بصحة افتراض الدراسة بأن نظام B.O.T هو تطوير غربي لمنتج إسلامي، وليس أسلوباً استحدثه الغرب ابتداءً، ولكنه مجرد تطوير لصيغ إسلامية تعتريها كتراث حضاري وثقافي يمتلك القدرة على التكييف والتطوير مع متطلبات العصر الراهن.

سادساً: ما يمكن أن يقدمه نظام الـ (B.O.T) للوقف:

لجأ الفقهاء المسلمون في القرن العاشر الهجري إلى أساليب غير تقليدية لإعمار الأوقاف المتهدمة حينما عجز الوقف عن إعمار نفسه كالحكر والإجارتين والمرصد وغير ذلك كما جرى بيانه. والمتأمل في هذه الصيغ يتبين أنها توفر للوقف المال المطلوب، ولكنها تحرمه من ميزة استعادة كامل تصرفه وحريته على العين الموقوفة، حينما يكون للطرف الآخر حق القرار الدائم، بل وحق توريث ما قام ببنائه على أرض الحكر، فهو يتصرف تصرف المالك على أرض يفترض أنه أجرها إجارة طويلة، ولا يُفترض أنه تملكها. ويمكن تفسير هذا الأمر أن الواقف أو ناظر الوقف أو القاضي بحسب الأحوال لديه أرض موقوفة، وليس لديه تمويل لتثميرها، ولا يملك حق بيعها لأنها في حكم ملك الله تعالى، فيجد في التحكير مخرجاً لامتلاك ثمنها دون التصريح ببيعها، ليكون التصرف في معنى البيع، حيث أدى الطرف الآخر ما يقارب ثمن الأرض، وأصبح له حق القرار الدائم وتوريث ما أحدثه فيها من غرس أو زرع أو بناء. وحتى تبدو المسألة أنها ليست بيعاً، اشترط القائم على الوقف أن يؤدي الطرف الآخر مبلغاً سنوياً زهيداً لإثبات أن

الأرض مازالت في ملك الوقف شكلاً، ولكن طالما أنها لن تعود تحت تصرف الوقف حينما يؤدي الطرف الآخر الأجرة السنوية الزهيدة، وطالما أن الطرف الآخر له حق القرار والتوريث لما أحدثه بها، فإنها من الناحية الموضوعية لا تكون في ملك الوقف. ويبدو أن الطرف الآخر ما كان ليقدم على دفع ما يقارب ثمن الأرض إلا إذا كان سيأخذ من المميزات ما يقارب ما يأخذه مشتريها.

أما التطور الذي حدث لهذه الصيغ، فإنه ينحصر في إعادة المشروع إلى الجهة المضيفة بعد انقضاء المدة المتفق عليها، دون أن يكون للجهة المنفذة حق القرار الدائم[1] وهذه الميزة تنقي الصيغ غير التقليدية خاصة الحكر من ما يعتريها من انتقاد. بمعنى أنه لو وُجِدَتْ أرض وقفية تحتاج إلى تمويل لتثميرها، ولجأ القائم عليها إلى نظام الـ (B.O.T)، دون الحكر أو المرصد، لحقق للوقف ميزة استثمار الوقف، مع امتلاك المشروع امتلاكاً حقيقياً عند نقل الملكية له حسب العقد، ويستفيد بإيراد المشروع لينفق منه على الموقوف عليهم بحسب شرط الواقف، دون أن يتحمل تكاليف.

❋ ❋ ❋

(١) لم نتحدث هنا عن حق التوريث على اعتبار أن الطرف الآخر في الحكر شخص طبيعي يموت، أما التطبيق المعاصر لـ B.O.T! فإن الطرف الآخر (الشركة المنفذة) في الحياة المعاصرة يكون شخصية اعتبارية أو قانونية، وهي لا تموت حتى تورث، ولكنها تنتهي بالتصفية أو بانتهاء مدتها.

المبحث الثاني
التخريج الشرعي لنظام B.O.T

لما كانت هذه العقود تتميز بحداثتها في الدول العربية والإسلامية استدعت الضرورة البحث في الشكل الذي يمكن أن تندرج تحته عقود B.O.T، وهل هي عقد إجارة، أو أنها عقود استصناع، أو . . .الخ.

أولاً: تخريج نظام الـ B.O.T على عقد الإجارة:

يرى أصحاب هذا الرأي[1] بأن نظام B.O.T هو عقد ينطبق عليه أركان عقد الإجارة، بحيث إذا تم النظر إلى المشاريع التي تخطط لإقامة مباني، أو مشاريع من شأنها فرض الرسوم على المستخدمين لمنفعة المشروع مثل محطة كهرباء، أو مياه، إقامة شبكة للمواصلات، الاتصالات السلكية واللاسلكية، أو الموانئ والمطارات. فلا شك أن الأرض التي يقام عليها المشروع في هذه الصور مملوكة للدولة وأن الجهة الممولة للمشروع تعتبر هي الجهة المؤجرة للأرض مقابل أجرة مستحقة للدولة في نهاية فترة معينة متفق عليها هذه الفترة هي فترة الامتياز، ثم تسلم الأرض والمشروع المقام عليها إلى الدولة في نهاية المدة، وفيما يلي بيان ذلك:

الإجارة هي: «عقد على منفعة مباحة معلومة، مدة معلومة، من عين معلومة، أو موصوفة في الذمة، أو عمل بعوض معلوم»[2].

---

(١) العثماني (محمد تقي الدين): عقود البناء والتشغيل ونقل الملكية من الناحية الشرعية، المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، البنك الإسلامي للتنمية، المملكة العربية السعودية، جدة.

(٢) البهوتي (منصور بن يونس): شرح منتهى الإرادات، المكتبة السلفية، المدينة المنورة، الجزء الثاني، صـ٣٥٠.

وعند تطبيق تعريف الإجارة على عقد B.O.T نجد أنه عقد على قيام الدولة بإعطاء منفعة أرض المشروع، وهي منفعة مباحة معلومة، مدة معلومة هي مدة الامتياز بعوض، هذا العوض هو تملك الدولة لأصول المشروع وأبنيته في نهاية المدة المعلومة السابق ذكرها. بالرغم من أن كلمة إجارة لم ينص عليها صراحة في عقد B.O.T ولكنه يبدو أن معناها ضمنى داخل نصوص عقد B.O.T ويشمل أطراف العقد على المؤجر، والمستأجر ممن لهم حق الإيجاب والقبول فيه.والمؤجر في دراستنا هو الدولة؟ والمستأجر هو المستثمر أو شركة المشروع أو الكونسورتيوم. والمنفعة هي المعقود عليها والغاية من الإجارة، والمنفعة المعقود عليها في نظام B.O.T هي منفعة الأرض بطول فترة الامتياز بعد إقامة المشروع عليها، أما عن التزام الدولة نحو المستثمر فعليها أن تسلمه الأرض وتمكنه من استغلال منفعتها فقط. أما إقامة المشروع فذلك على المستثمر وليس على الدولة.

أما عن الأجرة فيقوم بدفعها المستثمر للدولة، وهي أجرة مؤجلة لفترة من الزمن هي فترة الالتزام الممنوحة من قبل الدولة، وهذه الأجرة المؤجلة (المستحقة للدولة على الشركة المنفذة) يتم سدادها بنقل ملكية المشروع كمقابل لها. . .

ثانياً: تخريج نظام B.O.T على عقد الاستصناع:

وفي عقد الاستصناع تقوم الدولة بتحديد المشروع ووضع مواصفاته وتطلب من الشركة المنفذة أن تقوم بتنفيذه، وتعتبر الدولة هنا مستصنعة، والشركة المنفذة هي الجهة الصانعة، ويكون ثمن الاستصناع منفعة تشغيل المشروع التي تنتفع به الجهة الصانعة لفترة معينة هي فترة الامتياز لاستيفاء ثمن الاستصناع[1] بعدها تقوم الشركة المنفذة بنقل ملكية المشروع إلى الدولة. والعاقدان: هما المستصنع، ويمثل في عقود B.O.T

(١) عثمان: عقود البناء والتشغيل ونقل الملكية من الناحية الشرعية، المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، البنك الإسلامي للتنمية، جدة، صـ٤.

الدولة، والصانع وهو الشركة المنفذة أو الممولة للمشروع. والمعقود عليه: هو السلعة الموصوفة والمطلوب صناعتها وهي المشروع أو المرفق العام المرغوب تنفيذه بمواصفات معينة، والثمن: هو المقابل الذي يحصل عليه الصانع نظير قيامه بصناعة السلعة، وهو في موضوعنا حق استغلال المشروع والانتفاع به لفترة من الزمن لصالح الشركة المنفذة.

تخريج نظام B.O.T على أنه عقد شراكة مؤقتة:

أن عقد B.O.T يمكن تكييفه بأنه شركة مقطوعة (موقوتة) تكون فيها الدولة المضيفة شريك أول، والمؤسسة المنفذة للمشروع أو الممولة له شريك ثاني، وتنتهي هذه الشركة بنهاية فترة محددة وهو حكم التمويل بالمشاركة الموقوتة[1].

ومن خلال هذا التكييف تقوم الدولة المضيفة بالاشتراك مع المؤسسة المنفذة للمشروع بتقديم رأس مال المشروع حيث تقدم الدولة أرض المشروع، وحق الامتياز، وتقدم المؤسسة المنفذة التمويل اللازم لإقامة المشروع والحصول على موجودات وأصول المشروع على أن تعهد بإدارته وتشغيله للمؤسسة المنفذة حتى تسترد ما أنفقته من تكاليف بالإضافة إلى الربح المرغوب فيه، ولأن من الصعب الحصول على تمويل متوسط أو طويل الأجل دون المشاركة[2] في الملكية والإدارة (وذلك بعد استبعاد التمويل على أساس الفائدة) لذلك تعد المؤسسة المنفذة للمشروع هي المالكة لموجوداته وأصوله خلال فترة الامتياز،

---

(١) شابرا (محمد عمر): نحو نظام نقدى عادي، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، دار البشير، الطبعة الثانية، ١٩٩٠م، صـ٩٣.

(٢) هناك ثلاث أنواع من المشاركة:

- مشاركة دائمة (ثابتة): وتظل قائمة إلى أبد الأبدين حتى يطرأ عليها ظروف خارجة عن إرادة الطرفين ورغبتهما في تصفيتها.
- مشاركة متناقصة: وفيها تزداد حصة طرف في الشركة على حساب نقص حصة الطرف الآخر.
- مشاركة موقوتة: تنتهي مرة واحدة في نهاية المدة.

وتقترن هذه الشركة اقتراناً وثيقاً بتوزيع الملكية والإدارة لذلك تتحمل المؤسسة المنفذة ملكية المشروع وثماره ومخاطره.

وفي جميع أنواع الشركات يتم اقتسام الأرباح حسب النسب المتفق عليها، ولكن يمكن القول أنه في الشركة الموقوتة تمتنع الدولة برغبتها في الحصول على المستحق لها من نظير حصتها في الأرباح مقابل أخذها مرة واحدة في نهاية المدة في صورة ذات المشروع وأصوله وذلك بنقل ملكيته من المؤسسة المنفذة إلى الدولة وبذلك تنقضي الشركة الموقوتة.

وخلاصة القول:

أياً كانت الصيغة الشرعية التي تندرج تحتها عقود B.O.T سواء إجارة أو استصناع أو شراكة فإنه يمكن القول بأن عقد B.O.T يخلو من المحاذير الشرعية[1] في حالة سلامة التمويل من الاقتراض الربوي، أو الاقتراض عن طريق السندات بالإضافة إلى ضرورة إفراغ الوسع في تقليل حجم الغرر فيها، وبذلك يمكن الحكم على عقد B.O.T بأنه عقد جائز شرعاً.

❋ ❋ ❋

(١) نظراً لأن مبدأ التمويل بالقروض بفائدة، أو السندات محسوم بعدم جوازه بالإجماع لم يتم التطرق لهذه الجزئية لعدم الإطالة ويمكن الرجوع إلى: شابرا: نحو نظام نقدي عادي، مرجع سابق، ص٣١١ ـ ٣٢٤.

الخاتمة

يعد نظام البناء والتشغيل ونقل الملكية المعروف باسم B.O.T من الأساليب الاستثمارية الحديثة على الساحة الاقتصادية الدولية والمحلية. وقد تلجأ إليه الدول المتقدمة والنامية على حد سواء لإنشاء مشروعات البنية الأساسية التي طالما أثقلت كاهل الدولة مالياً وإدارياً. لذلك وجدت الكثير من الدول خاصة النامية منها ضالتها في نظام B.O.T، والذي يعرف بأنه النظام الذي يتم بموجبه تمويل المشروعات الاستثمارية العامة، وإنشائها وإدارتها، وصيانتها من قبل القطاع الخاص، الذي قد يكون شركة خاصة واحدة، أو عدة شركات خاصة محلية أو عالمية، تعمل من خلال شركة المشروع، المتعهدة بإنشاء وتنفيذ وإدارة وصيانة المشروع لفترة زمنية معينة هي فترة الإمتياز الممنوحة من قبل الدولة المضيفة، وتمكن هذه الفترة شركة المشروع من استرداد ما تكبدته من تكاليف في المشروع، مع تحقيق نسبة مرضية من الربح، بعدها تقوم شركة المشروع بنقل ملكية أصول المشروع للدولة المضيفة، وهو في حالة جيدة دون قيد أو شرط، وتنحصر أطراف نظام B.O.T وفق الدراسة في طرفين أساسين هما الدولة المضيفة والشركة المنفذة للمشروع. وتتعدد أوجه التعامل مع أنظمة البناء والتشغيل ونقل الملكية ليوجد صورا عديدة تشترك في المضمون ولكنها تختلف في طريقة التطبيق. ومن هذه الصور، B.O.T، B.O.O.T، B.O.O، B.T.O، تنصب جميع الصيغ السابقة في تمويل وإنشاء وإدارة وتشغيل مشروعات البنية الأساسية بالدولة، والمجمعات الصناعية والسكنية واستصلاح الأراضي لتشكيل مجالات تطبيق نماذج الاستثمار باستخدام نظام B.O.T وصوره المختلفة. ويمر تنفيذ مشروعات B.O.T بثلاث مراحل زمنية، المرحلة الأولى: هي المرحلة التحضرية للمشروع من قبل الدولة المضيفة، المرحلة الثانية تختص بها شركة المشروع وهي مرحلة تنفيذ المشروع من حيث بنائه وتشغيله وإدارته. والمرحلة الثالثة التي يتم فيها نقل ملكية المشروع

للدولة المضيفة بعد انقضاء فترة الامتياز الممنوحة بين الدولة وشركة المشروع.

● ويرتب الإستثمار بنظام B.O.T جملة من الآثار المباشرة على الاقتصاديات المضيفة، حيث تُحدث أثراً إيجابياً على كل من العمالة والحد من البطالة، وسوق المال، ولا يُمكن إغفال دور B.O.T في التنمية المستدامة وخدمة الأجيال القادمة، في الحد من الآثار السلبية لخصخصة المشروعات العامة. بيد أن تلك المميزات لا تجعله يخلو من السلبيات، والآثار غير الحميدة على الدولة المضيفة المتمثلة في الأضرار الناجمة على الاقتصاد الوطني، والسيادة من جراء طول فترة الامتياز الممنوحة لشركة المشروع، واستغلالها لثغرة التجديد لاستنزاف موارد الدولة.

من الملاحظ آثار تطبيقات عقود B.O.T على الاقتصاد القومي للدول المختلفة. ومنها الدول الإسلامية التي كانت في حقبة ماضية من الزمن مصدر إشعاع علمي وحضاري تتسيد العالم، بتطبيقها للنظام الإسلامي والالتزام به، وطالما سعت الكثير من الدول الغربية آنذاك إلى محاكاتها، دون أن تجد في ذلك حرجاً، وكانت مما سعت لتطبيقه نظام الوقف، وخير مثال على ذلك، جامعة أكسفورد بإنجلترا التي أنشئت على فكرة الوقف الخيري مما أعطى لها القوة والاستمرارية، ولقد قامت الدول الغربية بتطوير بعض الأساليب غير التقليدية في استثمار الأموال الوقفية مثل نظام المرصد، والحكر، لتخرج بنظام B.O.T بعد قرابة القرنين من استحداث المسلمين لهذه الصيغ الغير تقليدية، لذلك يمكن القول بأن نظام B.O.T هو تطوير غربي لمنتج إسلامي قديم العهد في ابتكاره واستحداثه، ويرجع الفضل في ابتكاره بعد الله إلى العلماء الأجلاء مثل فضيلة العلامة شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي في كتابه «الذخيرة»صـ١٤٣، وفضيلة العلامة أبو الوليد بن رشد القرطبى في كتابه «البيان والتحصيل» صـ٤٦١ . . . وغيرهم من العلماء.

وتهدف الدراسة إلى بيان الحكم الشرعى لنظام B.O.T ومدى مطابقته للضوابط الشرعية؟، وهذا هو الأمر الذي أجاب عنه التخريج

الشرعي للدراسة، من حيث البحث في آراء العلماء في تكييف نظام B.O.T سواء كونه عقد إجارةأو أنه عقد استصناع، ويمكن اعتبار نظام B.O.T عقد شركة موقوته تنتهى في مدة محددة سلفاً، وتكون الدولة المضيفة في هذا العقد طرف أول، والشركة المنفذة للمشروع طرف ثانى، وتنتهى هذه الشركة بنهاية فترة الامتياز الممنوحة للطرف الثاني من قبل الدولة، ويتحقق هذا الانتهاء عملياً بنقل أصول وموجودات المشروع إلى الدولة لتكون هي المالكة له، وينقطع دور وصلة شركة المشروع بالمشروع نهائياً، وتتوقف أى علاقة قائمة بين شركة المشروع وبين أى أطراف أخرى ذات صلة بالمشروع، لتحل الدولة محل الشركة في إدارتها وتشغيلها للمشروع.

وعليه يمكن القول بجواز وشرعية عقود B.O.T في حالة خلوه من المحاذير الشرعية للاستثمار، كالتمويل عن طريق القروض الربويةأو السندات والحذر من الوقوع في الغرر الفاحش الذي يؤدي إلى بطلان العقد عند بعض الأئمة.

والله تعالى أعلم وهو الهادي إلى سواء السبيل.

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.

❋ ❋ ❋

فهرس المصادر والمراجع

كتب الفقه:

١ ـ ابن أبي شيبة (للإمام الحافظ أبي بكر عبد الله بن محمد بن إبراهيم): المصنف مكتبة الرشد، الرياض، المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى.

٢ ـ ابن عابدين (محمد أمين): حاشية رد المحتار على الدر المختار، شرح تنوير الأبصار، المطبعة الكبرى الأميرية، مصر، ١٣٢٦هـ، المجلد الثالث.

٣ ـ البهوتي (منصور بن يونس): شرح منتهى الإرادات، المكتبة السلفية، المدينة المنورة، الجزء الثاني.

٤ ـ الدسوقي (محمد عرفة): حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار الفكر، بدون تاريخ، ج٢.

٥ ـ القرافي (شهاب الدين أحمد بن إدريس): الذخيرة، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، الجزء السادس.

٦ ـ القرطبي (أبو الوليد بن رشد): كتاب البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل في المسائل المستخرجة، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، طبعة ١٤٠٤هـ (١٩٨٤م)، الجزء الثامن.

٧ ـ القليوبي (شهاب الدين أحمد): حاشية على منهاج الطالبين، دار الفكر، مصر، الجزء الثالث.

كتب الاقتصاد الإسلامي:

٨ ـ الزرقا (أنس): الوسائل الحديثة للتمويل والاستثمار، المطبعة الكبرى الأميرية، مصر، بدون تاريخ.

٩ ـ شابرا (محمد عمر): نحو نظام نقدى عادي، المعهد العالمي للفكر الإسلامى، دار البشير، الطبعة الثانية، ١٩٩٠م.

١٠ ـ عبد الله عبد (محمد عبد العزيز): الاستثمار الأجنبي المباشر في الدول الإسلامية في ضوء الاقتصاد الإسلامي، دار النفائس، الأردن، الطبعة الأولى، ٢٠٠٥م.

١١ - العثماني (محمد تقي): عقود البناء والتشغيل ونقل الملكية من الناحية الشرعية، المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، البنك الإسلامي للتنمية، المملكة العربية السعودية، جدة.
١٢ - يكن (زهدي): الوقف في الشريعة والقانون، دار النهضة العربية، بيروت، لبنان، ١٣٨٨هـ.

كتب الاقتصاد:

١٣ - برتان (جيل): ترجمة علي مقلد، الاستثمار الدولي، منشورات غويدات، بيروت، الطبعة الثانية، ١٩٨٢م.
١٤ - جاد الله (بشري عبد الله): الهيئة القومية للكهرباء، دراسة تجربة السودان في تنفيذ مشروعات الكهرباء بمشاركة القطاع الخاص، بحث مقدم لدورة الخرطوم، ٢٠٠٢م.
١٥ - الجزيري (خيري علي): التمويل الدولي، مطبعة جامجة القاهرة، والكتاب الجامعي، التعليم المفتوح بدون وبدون تاريخ.
١٦ - سليم، «محمد السيد): تأميم شركة قناة السويس، دراسة في عملية اتخاذ القرار، دار الفجر للنشر والتوزيع، النزهة الجديدة، القاهرة، مصر، ٢٠٠٢م.
١٧ - عبد اللطيف (محمد محمد): التطورات المعاصرة للمرافق العامة الاقتصادية، مجلس النشر العلمي، لجنة التأليف والتعريب والنشر، الطبعة الأولى، ١٩٩٩م.
١٨ - الغزاوي (علي)، الخطيب (سهير)، النعيمات (عبد السلام): البناء والتشغيل ونقل الملكية، الجمعية العلمية الملكية، مركز تكنولوجيا الحاسوب والدراسات الصناعية، الأردن، ١٩٩٦م.
١٩ - النجار (فريد): إدارة الأعمال الدولية والعالمية استيراتيجيات الشركات عابرة القارات الدولية ومتعددة الجنسية والعالمية، الدار الجامعية، الإسكندرية، مصر، ٢٠٠٦.
٢٠ - هايني (ستيفن شيمد): ترجمة علي حسين حجاج، مراجهة مهندس محمد موفق الصقار، تغيير المسار، منظور عالمي للأعمال التجارية والصناعية حول التنمية والبيئة، دار البشير للنشر والتوزيع، ١٩٩٦م.
٢١ - هندي (منير إبراهيم): أساليب وطرق خصخصة المشروعات العامة، خلاصة الخبرات العالمية، المنظمة العربية للتنمية الإدارية، إدارة البحوث والدراسات ١٩٩٥م.

كتب القانون:

٢٢ ـ السامرائي (دريد محمود): الاستثمار الأجنبي المعوقاتي، والضمانات القانونية، مركز دراسات الوحدة العربية، الطبعة الأولى، ٢٠٠٦م.

٢٣ ـ هندي (إحسان): مبادئ القانون الدولي العام في السلم والحرب، دار الجبل، دمشق، ١٩٨٤م.

الدوريات:

٢٤ ـ دورة التعاون بين الحكومة والقطاع الأهلي في تمويل المشروعات الاقتصادية، تجربة البنك الأهلي التجاري في تعبئة المدخرات لتمويل مشاريع البنية الأساسية التحتية بصيغ إسلامية، ورقة مقدمة بتاريخ ١٩٩٩ م، جدة، السعودية.

٢٥ ـ دورة أوكلاند بنيوزيلاندا مايو ١٩٩٥م، من تأليف: كيون واولي، وريتشارد سايمون، ترجمة: محمود أحمد مهدي، المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، جدة، المملكة العربية السعودية.

٢٦ ـ دورة مهارات الإشراف والرقابة، مؤسسة النقد العربي السعودي، المعهد المصرفي، الإصدار (١٠١)، ٢٠٠٦ ـ ٢٠٠٧م.

٢٧ ـ دورة البنك الاسلامي للتنمية حول أسلوب دور التأمين والضمان في دعم مشاريع البناء والتشغيل ونقل لملكية B.O.T، ورقة المؤسسة الإسلامية لتأمين الاستثمار وائتمان الصادرات مقدمة B.O.T، الخرطوم السودان. ٢٨ رجب ـ ٤ شعبان ١٤٢٣هـ ـ ٢٠٠٢م.

٢٨ ـ دورة القاهرة، الدورة التدريبية حول إنشاء المشروعات بنظام B.O.T للمشاركة في القطاع الخاص، تنظيم البنك الإسلامي للتنمية، ورقة مقدمة خلال الفترة ٢٠ ـ ٢٤ يناير ٢٠٠٤م، جدة، السعودية.

٢٩ ـ سري الدين (هاني صلاح) الفلسفة التمويلية والتعاقدية لمشروعات البنية الأساسية عن طريق القطاع الخاص، ورقة مقدمة في الدورة التدريبية حول إنشاء المشروعات بنظام B.O.T، دورة القاهرة، برعاية البنك الإسلامي للتنمية، جدة، السعودية.

٣٠ ـ عباس (نبيل محمد علي): تجربة المملكة العربية السعودية في مشاريع B.O.T، دورة تدريبية حول نظام الإنشاء والتشغيل ونقل الملكية B.O.T، الخرطوم، جمهورية السودان، ٢٠٠٢م.

التقارير:

٣١ ـ تطبيق مؤشرات التنمية المستدامة في بلدان الإسكوا، اللجنة الاقتصادية والاجتماعية لغربي آسيا (الإسكوا)، الأمم المتحدة، نيويورك، ٢٠٠١م.

٣٢ ـ المجلة العلمية لكلية التجارة (بنات)، شركة ناس للطباعة، جامعة الأزهر، العدد (١)، سنة ٢٠٠٤هـ.

رسائل:

٣٣ ـ الإسلامبولي (أحمد محمد): الجوانب الشرعية والاقتصادية للأوراق المالية المتداولة في أسواق المال، رسالة ماجستير غير منشورة، معهد الدراسات الإسلامية، القاهرة، ١٤١٩هـ ـ ١٩٩٩م. والدعوة والإرشاد، مكة المكرمة، شعبان ١٤٢٢هـ، منشورة ضمن وقائع المؤتمر. وكذا في ندوة حوار لنفس الباحث تحت عنوان: «هل نظام B.O.T نموذج معدل من صور الحكر التي استحدثها المسلمون» مركز أبحاث الاقتصاد الإسلامي، التابع لجامعة الملك عبد العزيز بجدة في ١٤٢٢/٩/٦هـ (٢٠٠١/١١/٢١م)

المقالات:

٣٤ ـ الريح (عبد الرحيم): مقال تحت عنوان استراتيجية الخصخصة في العالم، مجلة أبوظبى الاقتصادي، مجلة تصدر عن غرفة تجارة وصناعة أبو ظبي/ الإمارات العربية المتحدة، العدد (٣٢٠) شهر نوفمبر ١٩٩٨م.

البحوث:

٣٥ ـ الإسلامبولي (أحمد محمد خليل): ورقة عمل حول أسلوب المشاركة المتناقصة في تمويل العمليات الوقفية كما يجريه البنك الإسلامي للتنمية، مقدمة إلى مؤتمر الأوقاف الأول في المملكة العربية السعودية المنعقد في رحاب جامعة أم القرى بالتعاون مع وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد، ٢٠٠١م.

٣٦ ـ المرطان (سعيد بن سعد): تجربة البنك الأهلي التجاري في تعبئة المدخرات لتمويل مشاريع البنية الأساسية التحتية بصيغ إسلامية، ورقة مقدمة إلى ندوة التعاون بين الحكومة والقطاع الأهلي في تمويل المشروعات الاقتصادية، (١٤٢٠هـ ـ ١٩٩٩م).

٣٧ ـ المعولي (أحمد علي إبن أحمد): التخصيص، قصة نجاح عمانية، بحث مقدم ضمن دورة تدريبية حول نظام الـ B.O.T برعاية البنك الإسلامي للتنمية، السودان، ٢٠٠٢م.
٣٨ ـ أبحاث ندوة: نحو دور تنموى للوقف، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، ١٩٩٣م.
٣٩ ـ أساليب استثمار الأوقاف وأسس إدارتها، نزيه حماد، بحث مقدم لندوة: نحو دور تنموي للوقف، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، الكويت، ١٩٩٣م.
٤٠ ـ التمويل التنموى الإسلامى لرأس المال الثابت في الصناعة، مصطفى فضل المولى، بحث مقدم لندوة: صيغ تمويل التنمية في الإسلام بالخرطوم، ندوة رقم (٢٩)، المعهد الإسلامى للبحوث والتدريب، البنك الإسلامى للتنمية، جدة، السعودية، ١٤١٣هـ.
٤١ ـ أسلوب المشاركة المتناقصة في تمويل العمليات الوقفية كما يجريه البنك الإسلامي للتنمية، أحمد محمد الإسلامبولى، ورقة عمل مقدمة لمؤتمر الأوقاف الأول في المملكة العربية السعودية، المنعقد في جامعة أم القرى بالتعاون مع وزارة الشئون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد، ٢٠٠١م.
٤٢ ـ الوقف الإسلامى وأثره في تنمية المجتمع (نماذج معاصرة لتطبيقاته في أمريكا الشمالية)، جمال برزنجي، أبحاث ندوة: نحو دور تنموى للوقف، الكويت، ١٩٩٣م.
٤٣ ـ عقد الإجارة مصدر من مصادر التمويل الإسلامية، عبد الوهاب إبراهيم أبو سليمان، بحث رقم (١٩)، المعهد الإسلامى للبحوث والتدريب، البنك الإسلامى للتنمية، جدة، السعودية.
٤٤ ـ أدوات التمويل الإسلامية وتطبيقاتها المعاصرة، أحمد محمد الإسلامبولى، ورقة مقدمة لمؤتمر: آفاق التعاون الاقتصادى العربى لزيادة المدخرات والاستثمار، مصر، ٢٠٠٠م.
٤٥ ـ تجربة الكهرباء في المشروعات المنفذة بنظام B.O.T، معتز كامل مرسى، بحث مقدم بالدورة التدريبية حول إنشاء المشروعات بنظام B.O.T، خلال الفترة ٢٠ ـ ٢٤ يناير ٢٠٠٤م، تنظيم البنك الإسلامى للتنمية، جدة، السعودية.
٤٦ ـ نظام B.O.T (البناء والتشغيل والإعادة) في مجال إنشاء المطارات مع عرض لتجربة مصر في هذا المجال، مجدى موريس نخلة، الدورة التدريبية بالقاهرة، ٢٠٠٤م.

٤٧ ـ دور التأمين والضمان في دعم مشاريع البناء والتشغيل ونقل الملكية B.O.T، ورقة المؤسسة الإسلامية لتأمين الاستثمار وائتمان الصادرات، دورة الخرطوم، السودان، ١٢٣ ـ رجب ـ غرة شعبان ١٤٢٣هـ، برعاية البنك الإسلامي للتنمية، جدة، السعودية.

٤٨ ـ الخدمات الاستشارية: أهميتها ودورها في مشروعات البنية الأساسية الممولة عن طريق القطاع الخاص، بحث مقدم ضمن دورة الخرطوم، السودان، ٢٠٠٢م.

٤٩ ـ نظام البوت وتطبيقاته، سيد رجب السيد، ورقة عمل مقدمة في الدورة التدريبية حول إنشاء المشروعات بنظام B.O.T، دورة القاهرة، ٢٠٠٤م، برعاية البنك الإسلامي للتنمية، جدة، السعودية.

٥٠ ـ الخدماتس الاستشارية: أهميتها ودورها في مشروعات البنية الأساسية الممولة عن طريق القطاع الخاص، ورقة عمل مقدمة للدورة التدريبية حول إنشاء مشروعات B.O.T، دورة الخرطوم، ٢٠٠٢م.

٥١ ـ عباس (نبيل محمد علي): مخاطر مشروعات الـB.O.T وسبل معالجتها، بحث مقدم للدورة التدريبية المقامة بالخرطوم، السودان، ٢٠٠٢م، حول نظام الإنشاء والتشغيل ونقل الملكية B.O.T.

المراجع الأجنبية:

Tariqullah Khan. Financing Build. Operate and Transfer. (B.O.T) Projects: The case of Islamic instruments. Islamic Economic studies published by Islamic Research and Training institute (IRTI) of Islamic Development Bank (IDB). Jaddah. Rajab 1423h (September 2002). Vol.10. No.1. pp.26 - 27.

العرض والمناقشة والقرار

أولاً: العرض

الدكتور صالح بن عبدالله بن حميد (الرئيس):

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على مَن لا نبي بعده نبينا محمد، وآله وصحبه.

الجلسة الصباحية الثانية وموضوعها: تطبيق نظام البناء والتمليك B.O.T في تعمير الأوقاف والمرافق العامة. والبحوث المقدّمة في ذلك عشرة بحوث، والعارض هو فضيلة الدكتور عبدالستار أبو غدة، والمقرر هو فضيلة الشيخ القاضي سعود بن عبدالله الرشود. أدعو فضيلة العارض ليقدم عرضاً عن هذه البحوث.

الدكتور عبدالستار أبو غدة (العارض):

بسم الله الرحمٰن الرحيم.

الموضوع: تطبيق نظام البناء والتمليك B.O.T في تعمير الأوقاف والمرافق العامة. وقد ورد إلى الأمانة العامة عشرة أبحاث في هذا الموضوع، عناوينها متقاربة وأصحابها هم حسب الترتيب الألف بائي: الدكتور أحمد محمد بخيت، الدكتور أحمد محيي الدين أحمد، الشيخ خالد الرشود، الدكتور عبدالستار أبو غدة، الأستاذ الدكتور عبدالوهاب إبراهيم أبو سليمان، الشيخ عكرمة سعيد صبري، القاضي محمد تقي العثماني، الشيخ محمد عبده عمره، الشيخ مرتضى الترابي، الدكتورة ناهد علي حسن السيد.

وقد استجبت إلى إرشاد رئيس مجلس المجمع في الجلسة الماضية بأن علينا أن نركز على المحاور والجوانب الموضوعية، وأن نتخفف من ذكر أسماء مَن انفردوا أو أضافوا ما دام هناك تكامل بين هذه الأبحاث، وهذا يفيدنا في كسب الوقت.

المحور الأول: أهمية هذا التطبيق وتاريخه:

إن عقود البناء والتشغيل والإعادة أو نقل الملكية حسب الترجمة لاسم هذا العقد والذي يرمز له بحروف B.O.T، وبعض الباحثين يسميه عقد البوت، شهد انتشاراً في كثير من الدول وأصبحت تطبيقاته بديلاً عن التمويل عن طريق الموازنة العامة ومن خلال القروض الخارجية، أو المعونات، أو التمويل المُجمَّع عن طريق البنوك وذلك لدوره الحيوي في إيجاد مشروعات البنية الأساسية والتنمية. إن تطبيق هذ العقد ينسجم عن مبدأين اقتصاديين أساسيين وهما:

١ ـ إبراز مسؤولية الدولة عن توافر الخدمات الجماعية لمسؤوليتها الكاملة عنها.

٢ ـ تعزيز دور القطاع الخاص بما فيه البنوك لجهود الدولة في هذا المجال، لتدارك أوجه النقص في الموارد المالية العامة بحيث تستكمل عن طريق التوجه لاقتصاد السوق، والتوجه نحو التحرر من القيود التي تعوق الاستثمار.

وأما تاريخه فيرجع هذا التطبيق لدى الغربيين إلى عام ١٧٨٢م في فرنسا، وبعدئذ تداخل مع نظام الامتياز المطبّق في إنشاء السكك الحديدية ومشاريع الماء والغاز، ثم توقف تطبيقه، وتجدد بعدئذ عام ١٨٣٠ .وقلت: لدى الغرب، لأنه أُكتشف أن لدى المسلمين تطبيقاً مماثلاً لهذه الصيغة في القرون الأولى في عهد التابعين كما سيأتي.

مجالات هذا التطبيق: البنية الأساسية والمرافق العامة:

والبنية الأساسية تنقسم إلى قسمين:

١ ـ بنية أساسية اقتصادية مثل: المطارات والموانئ والجسور.

٢ ـ بنية أساسية اجتماعية تضم خدمات التعليم والصحة والإسكان.

وقد سبقت الإشارة إلى أن تأمين هذه البنية الأساسية بنوعيها يمكن

أن تقوم به الدولة (القطاع العام) عن طريق الموازنة وغيرها، ولكن هذا النظام يُخفف العبء عن الموازنة العامة ويجعلها تتجه إلى أكبر نطاق من الخدمات.

التعريف بعقود البناء والتشغيل والإعادة B.O.T:

هناك صور عديدة لهذا العقد حتى إن بعض الباحثين أطلق عليه أنها عائلة B.O.T، لأنه وُجد سبعة عشر تطبيقاً لهذا العقد تختلف بين أن تكون هذه الثلاثية والتي هي البناء والتشغيل والإعادة أو يتخللها التملك ويتخللها الصيانة ويتخللها تطبيقات أخرى، فتشقق هذا الأصل إلى سبعة عشر تطبيقاً أوردتها في ورقتي.

هناك تعريف لمنظمة الأمم المتحدة للتنمية الصناعية UNEDO وتعريف آخر ONISTERIL. وهذا التعريف هو: نظام تعاقدي يقوم القطاع الخاص فيه بتنفيذ الإنشاء شاملاً التصميم والتمويل لمشروع بنية أساسية وإدارته والاحتفاظ به، وفي خلال فترة الإدارة المحددة يحق له الحصول على مقابل الخدمات التي قدمها من عوائد ورسوم وحقوق ملكية ليتمكن القطاع الخاص من استرداد استثماراته، ومقابل تكليف الإدارة، بالإضافة إلى عائد مناسب، وفي نهاية المدة يقوم القطاع الخاص بنقل الملكية إلى الجهة الحكومية أو جهة خاصة أخرى جديدة من خلال مناقصة عامة.

وقد استخلص أحد الباحثين تعريفاً مختاراً وهو أنه امتياز تمنحه الدولة أو إحدى هيئاتها لمستثمر، فرداً أو شركة وطنية أو أجنبية، يتم بمقتضاه تدبير التمويل اللازم لإنشاء أو تطوير وإدارة وتقديم إحدى مرافق البنية الأساسية للمنتفعين مقابل الحصول على عوائد لمدة محددة تنتهي بتسليمه لها في حالة صالحة لاستمراره أو لتجديد العقد مرة أخرى.

خصائص هذا العقد أورَدتها هذه الأوراق بشكل محدود أو متزايد، وخلاصة هذه الخصائص: أن هذا العقد ليس كالعقود الأخرى التي تتم بين طرفين لهما مُطلق الحرية في تحديد الشروط والصلاحيات

والواجبات والحقوق، وإنما هو يشبه عقود نمطية أقرب ما تكون إلى عقود الإذعان، وهناك أيضاً خصيصة أخرى أن هناك قواعد قانونية لتحقيق مصالح الجمهور بعيداً عن الاحتكار، وهناك تطور مستمر في تطبيق هذا العقد بسبب تطور التزامات المرافق العامة وخصوصاً في مجال المعلومات والاتصالات، وهذا يتطلب التغيير المستمر. وأنه من خصائصه أنه صالح لإقامة المشاريع الكبيرة دون تحميل أعباء مالية تُثقل كاهل الدولة، وأنه يُطوِّر الخبرات والمهارات الوطنية من خلال استقطاب الخبرات الأجنبية، وأنه أيضاً يؤدي إلى تدريب العمالة الوطنية، ونقل التكنولوجيا، وتلبية حاجة المجتمع، وهذا جاء في ورقة الأستاذ عبدالوهاب أبو سليمان.

الأطراف ذات الصلة ثلاثة أطراف أساسية، وهي: الدولة، والشركة المنفذة، والمستخدمون للمشروع. وقد أضافت إحدى الأوراق أطرافاً أخرى، وهي: الجهة الممولة، لأنه قد تكون الشركة المنفذة عندها الخبرة والخدمات وليس لديها التمويل فتتوسط بينها وبين الدولة شركة ممولة. كذلك أضاف المقاولين الثانويين الذين يأتون وراء الشركة المنفِّذة لبعض الخدمات التخصصية.

هناك مراحل لإنشاء هذا التطبيق، وهي: التحضير له، ثم الإنشاء، ثم التشغيل، ثم النقل، وهذا التطبيق ملائم كل الملاءمة لتعمير الأوقاف وإنشاء المرافق العامة، لأن الملكية تكون للمستفيد وهو الوقف وللدولة، ولا تكون الملكية لمَن يُنفذ هذا التطبيق ويقوم به.

وهناك تفاصيل في هذه الأطراف الثلاثة من حيث حقوقها وواجباتها، وهي لا تخرج عمّا يتم في الاستصناع المُركَّب.

هناك أيضاً ما يتعلق بإيجابيات هذا التطبيق وسلبياته، وهذه الإيجابيات بعض الأوراق أبلغتها إلى اثني عشر إيجابياً، وبعضها اقتصرت على أقل. أما السلبيات أيضاً فهي كثيرة في بعض الأوراق وقليلة ولكن إحدى الأوراق قالت: إن هذه السلبيات يمكن تلافيها من خلال التقنين ومن خلال التنظيم والشروط التي تضعها الدولة لتخفيف

السلبيات، بمعنى أن الإيجابيات هي أكثر من السلبيات، والمصالح أكثر من المفاسد، وهذا مبدأ عام في الشريعة.

المقاصد الشرعية من هذا التطبيق أشارت إليه إحدى الأوراق وأنها تُحقق استثمار المال وتوفير ما يحفظ النفس من خدمات ومرافق.. إلى آخره.

أريد أن أركز على التخريج الفقهي الذي هو أهم هذه الجوانب.

التخريج الفقهي:

أولاً: التخريج التراثي: ورد في كتب مؤسلة منها مصنف ابن أبي شيبة، والبيان والتحصيل لابن رشد، والأم للشافعي، والذخيرة للقرافي، والمصنف كما تعلمون هو في عهد تابع التابعين، ونقل عن التابعين فجاء في المصنف: كان محمد ـ ولعله ابن سيرين ـ يكره أن يستأجر العرصة ـ أي: الساحة ـ فيبني فيها من أجرها، لا يستأجرها هكذا أو يدفع ثمناً وأجرة وإنما يستأجرها ويبني فيها ويجعل هذا البناء هو أجرة هذه الأرض التي استأجرها.

وجاء في البيان والتحصيل لابن رشد: لو قال رجل لآخر: أعطني عرصتك هذه أبنيها بعشرة دنانير أو بما دخل فيها على أن أسكنها في كل سنة بدينار حتى أوفي ما غرمت فيها وأصلحت. قال: إن سمي عدة ما يبنيها به، وما يكون عليه في كل سنة فذلك جائز.

وواضح أن هذه الصورة مطابقة لعقد (B.O.T) ففيها استصناع ثمن يستوفى من الانتفاع بالمصنوع مدة تكفي لاسترداد ما دفعه الصانع، وهو جوهر هذا التطبيق.

هناك تخريج آخر من التخريجات التي جاءت في الملتقيات الفقهية الجماعية في ندوة البركة التي حضرها عدد من الفقهاء الحاضرين في هذا المجلس وهو أنه استصناع، والاستصناع يمكن أن يكون ثمنه نقوداً، أو أن يكون أعياناً، أو أن يكون منافعاً، أو أن يكون منفعة المصنوع نفسه. وهذا هو الذي يجري في تطبيق الـ B.O.T. فالـ B.O.T الجهة

المنفذة تصنع هذه المنشأة أو هذا المشروع ولا تأخذ ثمناً عن هذا، وإنما يكون الثمن انتفاعها بهذا المشروع لمدة تستوفي فيها ما صرفت من تكلفة وما تستهدفه من ربح ثم تعيده إلى الجهة الرسمية والتي هي الدولة بهذا الشكل. وهناك ثلاثة تطبيقات لهذا الاستصناع أشرت إليها في الورقة.

ثانياً: التخريج الثاني على عقد الإجارة، وله صورتان:

الصورة الأولى: إجارة الأرض إلى مَن ينشئ فيها مشروعاً بحيث يكون مملوكاً للجهة المنشئة، ثم تُملِّكه إلى الجهة الطالبة على سبيل الوفاء بالأجرة التي يتم تحديدها، وأن تكون هي منفعة المشروع نفسه.

الصورة الثانية: تحديد أجرة معلومة عن الأرض، ثم تقييم المشروع وتسليمه على أساس أنه هو الأجرة، وإجراء المقاصة بين قيمة هذا المشروع وبين الأجرة المحددة التي التزم بها المستأجر.

هناك تخريج آخر على أساس الجعالة، ومدخل الجهالة هنا أن هذا المشروع لا يمكن تحديد الأعمال التي تُطْلَب لإقامته، وهذا شأن الجعالة أن العمل مجهول والجعل معلوم. وهو أن يطلب صاحب الأرض من جهة إنشاءات إقامة مشروع عليها بجُعل هو الانتفاع بالمشروع المنشأ مدة معلومة. ومحل الجعالة هو المشروع والجُعل. ولا يشترط أن يكون الجعل نقوداً أو أعياناً بل يصح أن يكون منفعة ولو منفعة المشروع نفسه، مثل الجعالة على تحصيل الديون بجزء منها، وهنا تُثار قضية قفيز الطحان وغيرها، ولكن لها حلول فقهية معروفة.

تخريجه على عدد من عقود الوقف وتطبيقاته مثل الحكر، والإجارتين، والمرصد، وغيرها، وهذه جاءت في بعض الأوراق وإن كان هناك فرق في هذا، لأن المرصد والحكر وغيرها إنما هو تمليك لأدوات وأثاث وليس تمليكاً لمشروع يُقام أو يُنشأ، وكذلك الإجارتان اللتان كانتا فيها، تطبيقاً لإعمار الأوقاف التي ليس لها دخل أو ريع تُعمر منها فكانت تُحدد أجرتين: أجرة قليلة للحفاظ على ملكية الوقف لهذه

العين، وأجرة كبيرة تُؤخذ مرة واحدة ويُعمر بها. فهناك شبه بين هذه التطبيقات الوقفية وبين العقود.

هناك أيضاً تكييف على أنها شركة، ولم يتضح وجه هذا التكييف والأمر للمجمع في المناقشة.

هناك تكييف على أساس الإقطاع وعقود الامتياز. والحقيقة أن B.O.T لا يخلو عن فكرة الامتياز، لأن الدولة تختار وتُلقي بهذا المطلب إلى إحدى الجهات، فهو امتياز وتخصص ولكن لا بد أن يكون معه استصناع، لأن الامتياز قد يكون في التنقيب، وقد يكون في الإدارة، وقد يكون في تطبيقات أخرى، لكن هناك تطبيق لإقامة منشأة وهذا هو الاستصناع الذي نعرفه كما تعلمون هو بيع مواد أشترك فيها العمل.

هناك تطبيق على أساس أنه عقد مستحدث، وأنه انطبقت عليه ضوابط العقود التي تصبح بها مشروعة، وليس من الضروري أن نخرِّجه على أحد العقود أو التطبيقات المسماة الموجودة والمدونة في كتب الفقه، وهذا مبدأ كثُر تطبيقه في تخريج القضايا المعاصرة.

هناك تخريج على أنه عقد مركب، وهذا العقد المركب فيه البناء، وفيه التشغيل، وفيه الصيانة، وفيه النقل والتحويل للملكية، وهذه المراحل كلها تحتاج إلى عقود. لكن الذي قدّم هذه التخريجات ـ العقد المستحدث، والعقد المركب ـ قال: إنه استصناع تغليباً.

أخيراً أريد أن أُشير إلى أن بعض الأوراق أضافت تفاصيل كثيرة وبياناً للإجراءات التي تتمم وهذه جوانب تنظيمية إجرائية ليست محلاً للبحث الفقهي، وإنما هي وسائل مشروعة لتحقيق هذا التطبيق.

أيضاً بعض البحوث أشارت إلى مفسدات هذا العقد وكيف يتم تصحيحها، وإلى نظرية الظروف الطارئة التي لا بد من مراعاتها حتى لا تتضرر الجهة المنفذة التي تتفق على تحصيل ما دفعته من تكاليف وعائد مستهدف، فإذا لم يتحقق هذا بسبب عدم إقبال الناس على استخدام هذا المشروع أو بسبب زيادة التكاليف عما كانت تتوقع الجهة المنفذة فإنها

تلجأ إلى الجهة الحكومية وتطلب إزالة هذه الجائحة بتطبيق نظرية الظروف الطارئة التي يقابلها في الفقه الإسلامي نظرية الجوائح المعروفة لكم.

وأخيراً أقول: إني أوجزت هذا وأعتذر لأصحاب الأبحاث إذا كنت لم أنوِّه صراحة بجهودهم فنحن نعتبر أن المعرفة تراكمية وأن أبحاث المجمع متكاملة للوصول إلى تحقيق جوهر الموضوع والوصول إلى قرار يؤكده ويؤصله. والله أعلم.

الدكتور صالح بن عبدالله بن حميد (الرئيس):

شكراً لالتزامك بالوقت. الآن أصحاب البحوث ممن يرغب أن يستدرك على العارض إن كان ثمة أمور تستدعي الاستدراك في بحثه.

الدكتورة ناهد السيد (باحثة):

بسم الله الرحمٰن الرحيم، الحمد لله، والصلاة والسلام على سيدنا محمد.

لقد تناول العارض العديد من النقاط ـ فجزاه الله عنا كل خير ـ إلا أن هناك ثلاث نقاط أود أن أؤكد عليها:

أولاً: أثر مشروعات الـ B.O.T في دفع مساوئ الخصخصة. إذا كانت الخصخصة تعني بيع الحكومة لشركات قطاع الأعمال العام الأمر الذي يؤدي إلى تناقص الملكية العامة، فإن مشروعات الـ B.O.T تمثل إضافة للمشاريع التي تمتلكها الدولة، وهذه الإضافة إنما تُعد ضمانة لحقوق الأجيال القادمة، وبذلك فهي تتفادى الآثار السلبية للخصخصة.

ثانياً: أثر عقود الـ B.O.T في تثمير الممتلكات الوقفية. يمكن أن تستخدم عقود الـ B.O.T في تعمير الأعيان الوقفية لمصلحة كل من الوقف والموقوف عليهم. أما عن الوقف فذلك عن طريق إعادة إعماره، أما عن الموقوف عليهم فبتوفير عائد مُجزي يُغطي متطلباتهم، وذلك بعد انقضاء فترة الامتياز، حيث يمتلك الوقف بعدها عيناً وقفية قادرة على

إدرار ربح بعد أن كانت عاجزة عن توفير دخل للموقف عليهم دون الحاجة إلى تدبير مصادر تمويلية جديدة.

ثالثاً: الحكم الفقهي لعقود الـ B.O.T. تتعدد الصور التي يمكن أن يندرج تحتها عقد الـ B.O.T كعقد الإجارة، وعقد الاستصناع، وغير ذلك.

وخلُصت الدراسة إلى تكييف عقد الـ B.O.T على أنه عقد مستحدَث قد يقترب من الشركة الموقوتة والتي تتكون من طرفين، هما: الدولة المضيفة للمشروع، والمؤسسة المنفذة له. وتنتهي هذه الشركة بنهاية فترة الامتياز، ومن ثم يؤول المشروع إلى الدولة المضيفة.

وعليه فإن عقد الـ B.O.T لا يتعارض مع الأُسس والمفاهيم الشرعية، ولذلك يُعد عقداً جائزاً شرعاً. والله أعلم.

الدكتور أحمد محمد بخيت (باحث):

بسم الله الرحمٰن الرحيم، الحمد لله، والصلاة والسلام على سيدنا رسول الله، وعلى آله وصحبه ومَن والاه.

شكراً معالي الرئيس، وأشكر الأستاذ الدكتور العارض جزاه الله عني كل خير. ولي إضافات يسيرة إلى ما قدّمه سيادته.

أولاً: عقود الـ B.O.T تمثل حلاً أمثل في التنمية لا سيما بالنظر إلى الدول النامية، ولكنها من العجلة وعلى ضوء الدراسات التي تمّت في الواقع تؤدي إلى عكس المأمول منها، ففي غير حالة دولية تمخضت مشروعات الـ B.O.T عبئاً إضافياً على موارد هي مرهقة أصلاً ومرافق تعاني العجز عن الإشباع الأمثل للحاجات العامة.

ثانياً: لا يخفى على حضراتكم أن الأوقاف غالباً ما تُدار من قِبَل

الدول الآن، ثم إن المرافق العامة في لغة القانون تستخدم بمعنى غير المعنى الذي يغلب في الفقه الإسلامي، وإن هذا لا يعني أن الفقه الإسلامي لم يستخدم هذا المصطلح في المعنى القانوني. ففي القانون يغلب على المرفق معنيان:

أولهما: ما يفيد معنى الجهاز أو المنظمة التي تعمل على أداء الخدمات وإشباع الحاجات العامة.

ثانيهما: عضوي، ويتعلق بالنشاط الصادر عن هذه الجهة الإدارية بهدف إشباع حاجات عامة خاضعاً لتنظيم وإشراف رقابة الإدارة. وكما قال أستاذنا الدكتور عبدالستار أبو غدة فإن هذا المعنى يجب أن يلاحظ في تحديد معنى الـ B.O.T وفي الحكم عليه، فهو ذو شبه شديد بعقد الامتياز وإن لم يكن هو هو. والمرفق العام بهذا المعنى الأخير يُرادف مصطلح المصلحة العامة في الفقه الإسلامي، واعتباره المصالح أنشطة وليس مجرد أعيان، وهذا واضح جداً في كلام حجة الله الدهلوي، رحمه الله.

ثالثاً: إن تنمية الأوقاف والمرافق العامة من قبيل ما لا يتم الواجب إلا به ويصح بكل ما يحقق ذلك في إطار ضابطي الحلال ومراعاة المقاصد في الأموال والأملاك.

رابعاً: من الأصول الشرعية حرية التعاقد. وفي ضوء ذلك أؤكد على قول الأستاذ الدكتور نزيه حماد وهو ما بنيت عليه مشروع قراري في النهاية: أن كل اتفاقية مركبة من مجموعة عقود تهدف بصورتها المتكاملة إلى تحقيق وظيفة معينة يجب اعتبارها في النظر الفقهي الاجتهادي وحدة واحدة، ولا يكفي للتعرف على حكمها تفكيكها إلى أجزاء مُفردة والنظر في مشروعية كل جزء منها على حدة لأنها عقد مركب مزيج من ذلك كله وفقاً لشروط معينة تحكمها كمعاملة واحدة مترابطة لا تقبل التجزئة.

على أساس ذلك عرَّفت العقد أو اتفاق الـ B.O.T بأنه اتفاق مالك أو مَن يمثله مع ممول على أن يقوم الأول بتمكين الثاني من إقامة منشأة بتمويل منه على مِلك للأول، على أن يكون للثاني الحق في إدارة هذه المنشأة وقبض العائد منها كاملاً أو حسب الاتفاق خلال فترة من الزمن مُتفق عليه يُتصور أن يسترد خلالها رأس المال المستثمر مع تحقيق عائد معقول، على أن يكون للمالك وأن تكون المنشأة صالحة للأداء المرجو منها.

كما ذكر أستاذنا أبو غدة فإن للعقد أو للاتفاق إيجابيات كثيرة وسلبيات يمكن التغلب عليها، وأهمها في رأيي اثنين، وأنا ذكرت خمس سلبيات أهمها عندي اثنين:

أولاً: أن هذا الاتفاق يرتب أوضاعاً سياسية واقتصادية قد يشق التعامل معها مستقبلاً، وذلك لأن عقود الـ B.O.T تُعقد لمدد طويلة قد تبلغ تسعاً وتسعين سنة. ومع اضطراد العمل بشرط الثبات التشريعي، أي تنفيذ الالتزامات وفق النصوص القائمة حال إبرام العقد وإن تغيرت، فإن اعتبار المصالح الساقطة أو الباهتة وإغفال المصالح الواجب اعتبارها يبدو قدراً لا فكاك منه ويُقيد ـ كما يقول بعض الباحثين القانونيين ـ أجيالاً من بعدها أجيال. ومثل هذا كان علماء المسلمين يحتاطون له في التحكير، وفي استثمار الوقف بالإجارتين أو بالإجارة المديدة مخافة أن يُضار الوقف على طول الأمد. وهذه المسألة يمكن علاجها بأن يكون الفريق المفاوض الذي يتولى صياغة شروط الاتفاق على دراية بمثل ذلك.

ثانياً: أن أغلب عقود الـ B.O.T إن لم تكن كلها تتضمن نصاً يستبعد الاختصاص القضائي لدولة المقر، ويحتم الالتجاء إلى التحكيم، وعادة ما تحدد لذلك جهات تحكيم أجنبية بما قد يؤدي إلى العديد من المشكلات والمساس بالسيادة الوطنية، وتفادياً لهذه المشكلة أتصور أنه ينبغي أن تكون هناك جهة أو هيئة تُعنى بتدريب كوادر قادرة على التحكيم ويُدرس لها الأمور التي تتعلق بمثل ذلك

حتى إذا ما قدر وعُقد عقد من هذا القبيل مع ممول أجنبي نكون قد احتطنا لذلك.

على أية حال لقد رأيت في النهاية أن هذا العقد ـ كما قال بعض الإخوة ـ عقد مستحدث، وأنه جائز ولكن أحكامه تحتاج إلى شيء من الدراسة والتأنّي. جزاكم الله عني كل خير وشكراً لكم.

الشيخ خالد الرشود (باحث):

الحمد لله حمداً سرمداً لا يقطعه الأبد ولا يُفنيه العدد، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، الواحد الأحد الفرد الصمد، وأشهد أن نبينا محمداً عبده ورسوله، أفضل مَن صلّى وصام وسجد وعبدَ، صلّى الله عليه وعلى آله وأصحابه وسلّم تسليماً كثيراً إلى يوم الدين.

الاستدراك الأول على نفسي في بحثي وهو مختص بالتعريف الذي ذكرته، حيث إنني ذكرت أن التعريف المختار لعقد الـ B.O.T هو: اتفاق بين طريقين أحدهما يملك الأرض ـ والصحيح لو ذكرنا العقار، يملك العقار ـ والآخر يقوم بتنفيذ وتشغيل مشروع على ذلك العقار لصالح مالكه على أن يكون له الانتفاع بذلك مدة محددة.

وقصدت بهذا التعريف الخروج من قيد الارتباطات التي وضعت على عقد الـ B.O.T، بحيث يكون هذا العقد عقداً مجرداً من جميع الارتباطات والاجتماعات التي عقدت في ظل أطراف هذا العقد.

الاستدراك الآخر هو على فضيلة العارض سدّده الله ووفّقه، ولا شك أن عرضه جاء شاملاً قيّماً لكنه ذكر بأن عقود الـ B.O.T هي شبيهة بعقود الإذعان. وفيما اطلعت عليه أن هناك أمراً محدداً ومهماً

لا بد من التنبيه عليه بالنسبة لعقود الـ B.O.T وهو نية العاقدين فلها أثر في بيان تكييف هذا العقد، وبيان مسألة شبهه بعقود الإذعان من عدمها، فنية العاقدين أولاً، أما نية الدولة، فالدولة محتاجة إلى ذلك المشروع، وهي طالبة له، راغبةٌ فيه، ولم يأتِ ذلك المستثمر سواء كان كونسرتيوم (مجموعة) أو كان فرداً أو شركة ليست هي التي طلبت استئجار الأرض، فنية العاقدين لها أثر في تكييف العقد.

وبناء عليه فلا يوجد هناك شبهٌ لعقد الـ B.O.T بعقود الإذعان، لأن في هذه الحالة الدولة هي التي رغبت في تنفيذ هذا المشروع. وبناء عليه فالمستثمر أحياناً يضغط على الدولة في فرض شروط له لأجل الاستثمار في مثل هذه العقود من ناحية إطالة المدة وتكثير الرسوم، إلى غير ذلك.

المسألة الأخرى هي وجه الاختلاف والشبه بين أقوال السابقين التي ذكرها بعض أهل العلم كما رُوي عن ابن القاسم، والإمام الشافعي، رحمهم الله، في أن ما ورد عنهما أنه لما سُئل الإمام الشافعي قال عن الأرض: يدفعها لمَن يكتريها ثم يبني فيها أو يغرس، ثم يجعل ذلك الغراس أو البناء أجرة لانتفاعه من الأرض. فالإمام الشافعي، رحمه الله، أجازه، وكذلك ابن القاسم أجازه بشرط أن يُحدد ما يعمل فيه، يعني البناء أو الغراس كم قيمته وكم قدره.

أوجه الاختلاف بين عقد الـ B.O.T، وهذه الصورة لها وجهان:

الوجهان الأول: أن صاحب الأرض في عقد الـ B.O.T محتاج للبناء ـ كما ذكرت ـ وطالب له بخلاف ما ههنا.

والوجه الثاني: أن المنتفع بالأرض في الصورة التي وردت عن الإمام الشافعي وغيره يدفع ما أقامه من بناء أو شجر كأجرة لانتفاعه بالأرض، بينما في عقد الـ B.O.T فإن صاحب الأرض ومالك البناء يدفع البناء لمَن قام ببنائه ليستوفي أجرته من غلته، يعني الذي يستوفي منه هو الغلة وليس البناء ذاته. وهذا أيضاً يُحدِث فرقاً بين المسألتين، وهذا

ينفعنا في تكييف العقد، فإذا كان طالب العقد ـ الأرض ـ هو الذي يُريد البناء وهو الذي يطلبه ففي الغالب يكيّف على أنه عقد استصناع.

المسألة الأخرى: أن بيان الإجراءات والآليات التي يتم بناءً عليها ترسية عقد الـ B.O.T يُبيّن ويوضح لنا هذه المسألة التي ذكرت وهي وجود النية ـ نية العاقدين ـ وكيفية ترسية هذا الأمر على الشركة أو المستثمر، فهذا يبيِّن لنا أو نستطيع عن طريق هذه الإجراءات والآليات أن نُحدد تكييف هذا العقد ونُنزله على عقد معلوم وواضح لنا.

في الختام أشكركم وجزاكم الله خيراً، والله ولي التوفيق.

الدكتور عبدالوهاب أبو سليمان (باحث):

بسم الله الرحمٰن الرحيم.

لا يخفى على السادة الأعضاء أن صحة التكييف الفقهي معتمدة على صحة ووضوح التصور.

العقد هذا يشتمل على ثلاثة عقود وليس عقداً واحداً، وهي:

١ ـ عقد البناء.

٢ ـ عقد التشغيل.

٣ ـ عقد إعادة المِلك.

وكل عقد من هذه العقود له شروط وله ذاتيةٌ خاصة. فعقد البناء من الممكن أن تجعله عقد تصنيع (استصناع)، لكن ماذا تقول عن العقدين التاليين؟ فهؤلاء الذين قالوا إنه عقد استصناع نسوا الأطراف أو العقود الأخرى. ولذلك أقول: لماذا نحاول دائماً أن نُدخل هذه العقود الحديثة ونضمها ولو بالتعسف إلى عقود مسماة قديمة، وهذا مذهب الحنفية؟ لكن الله أعطانا سعة في ذلك. أصل العقود الإباحة.

الشيء الثاني: أنه وضع لنا المتقدمون حقائق تُعطينا حرية وإثراء الفقه الإسلامي ولكننا نريد أن نضيعه!! فلمَ لا يكون عقداً مستقلاً؟ وكوننا ننزله على الإجارة، الإجارة لها أحكامها، فأين موضوع البناء؟ الأوقاف عملية بسيطة جداً لكن هذه عملية معقدة كبيرة جداً كالتشبيه بين القزم والعملاق!! فالفقه الإسلامي أعطانا الحرية الكاملة لأن نُثريه، ولأن نزيد ونضيف في العقود ما لم يُضفه المتقدمون.

مثلاً عندنا ابن رشد، وهو المقياس الحقيقي والأساسي لكل عقد جديد، يقول: أسباب الفساد العامة في العقود التي من قبلها ورد النهي الشرعي في البيوع وهي: تحريم عين المبيع، الربا، الغرر، الشروط التي تؤول إلى أحد هذين الأمرين أو لمجموعهما، وهذه الأربعة هي بالحقيقة أصول الفساد، وذلك أن النهي إنما تعلق فيها من جهة ما هو بيع من الخارج.

إذن لماذا أنا أصر على أن يكون استصناعاً؟ وللأسف نحن عشنا في هذا المجمع ما أشبه الليلة بالبارحة. في عقد البطاقات كُنا نظن ونتحدث وكُتبت كتابات كثيرة على أنه عقد واحد، وتبين فيما بعد أنه عقود عديدة.

فأنا أرجو من الإخوة الذين يبحثون في هذا الموضوع ألاّ يضروا أنفسهم ويضيّقوا الفقه الإسلامي.. يحكمون على الإجارة، يكون على الوقف، يكون على كذا، لمَ لا يكون عقداً مستقلاً بذاته؟ فإذا خلا من العيوب وإذا خلا من أسباب الفساد عندئذٍ لمَ لا يكون عقداً جديداً يُضاف إلى العقود الإسلامية الجديدة؟ لا يوجد شك في أن هذا أصلح العقود بالنسبة للوقف. لأنه يحفظ الأصول ويُحقق الفائدة والانتفاع والاستثمار للمنتفعين.

فأنا أؤكد على أن هذا عقد مستقل. أما أنه استصناع فإن صحّ في جزء لا يصح في جزء آخر، وهكذا. وإذا تخلل هذا العقد نوع من الفساد فنحن عندنا في الشريعة الإسلامية نظرية: تفريق الصفقة، فممكن

أن يكون فاسداً في جزء وصحيحاً في جزء، وإذا كان رأس المال لا يمكن لهذه المجموعة أن تُقيم ذلك المشروع فعندنا المشاركة، وعندنا تسهيم وتصكيك هذا المشروع، وعندئذٍ نخرج من عقدة الربا. هذا جانب. الجانب الآخر وهو مَن قال: إنه مشاركة. المشاركة لها شروطها.

إذن فأنا أصر وأود من الإخوة أن يكون لهم تصور صحيح وتوضيح كامل لهذا العقد حتى تتم صحة التكييف. وشكراً جزيلاً.

القاضي محمد تقي العثماني (باحث):

بسم الله الرحمٰن الرحيم، الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على رسوله الكريم، وعلى آله وأصحابه أجمعين.

أما بعد، الواقع بعد الشكر لفضيلة الدكتور عبدالستار أبو غدة لهذا العرض الذي لخّص فيه ما جاء في هذه البحوث، فقد اتفقت البحوث على أن هذا العقد: عقد البناء والتشغيل أو التمليك، من أهم العقود التي تحتاج إليها الحكومات خاصة لتمويل البنية الأساسية، ولو شُجع مثل هذه العقود ربما تستغني الحكومات عن الاقتراض الربوي في كثير من الحالات.

البحوث اختلفت في تخريج هذاع العقد، تخريجه الفقهي وتكييفه الفقهي. وما ذكره الدكتور عبدالوهاب أبو سليمان من أنه عقد مستحدث فلا يجب أن يدخل في أحد من العقود المسماة المعروفة في الفقه الإسلامي، هذا ممكن أن نلجأ إليه إذا لم نجد لذلك تخريجاً مناسباً في العقود المسماة المعروفة في الفقه الإسلامي، ولكن تخريجه على أساس الاستصناع، في الواقع ليس فيه أي اعتراض حقيقي، لأن هذا العقد وإن كان مركّباً من البناء أولاً، ومن التشغيل ثانياً، ثم نقل الملكية إلى الحكومة مثلاً، فإنه يمكن تخريجه على أساس أنه استصناع في البناء، والتشغيل هو قيمة الاستصناع، مع العَوْد ونقل الملكية إلى صاحب

الأرض أو الحكومة فإنه من طبيعة الاستصناع، لأن الأرض كانت مملوكة للحكومة، والحكومة هذه قد عقدت استصناعاً مع الجهة الصانعة، والتشغيل صار ثمن ذلك الاستصناع، ثم من طبيعة هذا العقد أن ترجع الأرض إلى الحكومة. لذا ليس هناك اعتراض حقيقي على تكييفه على أساس الاستصناع.

وما دمنا نجد في الفقه الإسلامي الموروث تخريجاً مناسباً فلا داعي أن نقول: إن هذا عقد مستحدث، لأننا لو جعلنا ذلك قاعدة عامة أن كل عقد مستحدث يجوز بدون أن يدخل في أي عقد من العقود المسماة فإنه ربما يجعل العمليات متخلخلة، وربما يؤدي إلى كثير من المفاسد.

فأنا أميل إلى تخريجه على أنه عقد الاستصناع، أما التخريجات الأخرى كالإجارة والكراء وما إلى ذلك ففيها شبهات وفيها اعتراضات، ولكن عقد الاستصناع في نظري هو الأصل لتكييف هذا العقد. والله سبحانه وتعالى أعلم.

الدكتور عكرمة سعيد صبري (باحث):

أعوذ بالله من الشيطان الرجيم، بسم الله الرحمٰن الرحيم، الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على سيدنا وحبيبنا محمد النبي الأمي الأمين، وعلى آله وصحبه أجمعين.

شكراً سيادة الرئيس، وشكراً لأخي العارض، وأود أن أشير إلى نقاط سريعة:

أولاً: في العام الماضي أقيمت ندوة حول استثمار الوقف من الناحية العملية والتطبيقية من قبل أمانة الأوقاف في دبي، وقد صدر كتاب عن أوقاف دبي يحتوي على البحوث التي أُلقيت في هذا المؤتمر، كما حصل في الكويت أيضاً. يا حبذا لو أن الأمانة العامة للأوقاف بدبي

تؤمن نسخة من الكتاب الذي صدر عنها إلى الأمانة العامة لمجمع الفقه الإسلامي الدولي ليتم التكامل، والكمال لله وحده.

ثانياً: يحسن أن نشير إلى أن رئيس وزراء تركيا تورغت أوزال يرجع له الفضل في استخدام تعبير الـ B.O.T لأول مرة وكان ذلك في عام ١٩٨٠م، وهذا من باب لا تبخسوا الناس أشياءهم، وحتى لا نعزو جميع هذه العقود إلى الغرب.

ثالثاً: أرى أن عقود الـ B.O.T وما يتفرع عنها إيجابية ومشروعية، ولكن لي تحفُّظ على العقد الذي يتضمن التمليك الذي يُرمز له بـ O.O.T، لأن التملك يتعارض مع الأراضي الوقفية، كما يتعارض أيضاً مع أملاك الدولة، لأن فتح هذا الباب يؤدي إلى الخصخصة، وهناك تحفُّظ على الخصخصة أيضاً.

رابعاً: كما هو معلوم أن من أنواع إجارة الوقف الحكر الذي يعني الإجارة المفتوحة دون تحديد سنوات، وما هو معلوم أن الحكر قد عرَّض الأملاك الوقفية إلى الضياع، واقتراح إلغاء عقود الإحكار الوقفية واستبدالها بعقود الإجارة الطويلة أو القصيرة، لأن هذا النوع كان في فترة من الزمان ولكن لم يصلح في وقتنا الحاضر.

وأخيراً ختمتِ بحثي بمشروع للقرار يمكن للجنة الصياغة الاطلاع عليه آملاً الاستفادة منه، وبارك الله فيكم، وشكراً، والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته.

ثانياً: المناقشات

الشيخ محمد المختار السلامي:

بسم الله الرحمٰن الرحيم، الحمد لله رب العالمين، اللهم صلِّي وبارك على سيدنا محمد، وعلى آله وصحبه وسلّم تسليماً.

أما بعد، إن المتصرف في الأرض سواء أكان ذلك بالملكية أو كان يتصرف فيها باعتباره أنه قيّم عليها كلاهما يريد، وعليه أن يستثمر هذه الأرض، وألا يتركها بواراً أو غير نافعة. فعليه أن يُحقق من المنافع ما يعود على المجتمع وعلى ذات المالك أو الوقف أو الشيء المُتصرَّف فيه.

فهنا مالك للأرض يبحث عن استثمار هذه الأرض، وهناك طرف آخر يُقيم على هذه الأرض ما يُقيم ويعمل ما يعمل ليحقق كسباً. فأصل النظرية بين هذين الطرفين مقبولة شرعاً، الشارع الحكيم تحدَّث وبيَّن المزارعة، والمغارسة، فهذه من العقود التي هي في حقيقتها إنما هو توافق إرادتين: إرادة المالك، وإرادة مَن يعمل في ذلك الملك. ثم ضبطوا هذه العقود بضوابط تضمن لكل طرف حقوقه. الطرف الأول وهو مالك الأرض أو المتصرف فيها والقيِّم عليها يعرف أرضه وما يعود إليه، والطرف الثاني الذي يقيم البناء. هذا هو الذي فيه نوع من الإشكال وهو ما سيأخذ في مقابل ما يُقيم عليه، وهذا ما نجده في المغارسة والمساقاة أنه ليس معلوماً عنده عند الدخول في العقد ما يحصل له، فهو مقبول شرعاً مع هذه الجهالة أن تُعقد هذه العقود.

وبناءً على هذا فالذي يُقيم على أرضٍ بناءً ينتفع به لمدة معينة، هو كالذي يغرس أشجاراً ليأخذ نصيبه من تلك الأرض ومن الأشجار في نهاية العقد، وهو كالمزارع الذي يزرع الأرض ويُسمِّدها ثم يأخذ في

نهاية كامل أيام العقد خراج تلك الأرض ثم يعيدها لصاحبها.

البنوك الفقهاء بالنسبة للمزارعة أو بالنسبة لكراء الأرض أنها لا تجوز لأكثر من عشر سنوات، لكن هذا خوفاً من أن يتملكها وأن تُنسى العقود الأصلية فتذهب الملكية ويحصل النزاع، أما اليوم مع ضبط الأمور والعقود وتسجيلها وضبطها فإن هذا لا خوف منه.

وبناء على هذا فإني لا أرى أن هناك أصل في نظري أن هذا من باب الاستصناع، لا استصناع، لكن الذي فيه هو أن الذي يأخذ الأرض صاحب المال الذي يريد أن يستثمرها هو يحقق مشروعاً يُتفق عليه، وهذا المشروع يدر ربحاً له، فإذا رجعت له أمواله أرجع المشروع إلى صاحبه.

بقي أمر آخر وهو ما يطرأ على هذا العقد. هذا العقد تطرأ عليه أمور كثيرة، أو محل العقد. قد يبني بناءً، أو يُقيم طريقاً أو يبني سدًّا، أو نحو ذلك، فيحصل زلزال أو يذهب. هذه العقود يجب في نظري أن يُنتبه إلى ما يمكن أن يحصل على العقد فيُلحق بالعقد النواحي التي يمكن أن توجب خلافاً في المستقبل فيُحتاط لها، وليس في هذا شيء من الإذعان، لأن الإذعان هو حاجة الإنسان لأن يدخل في عقد يشترط عليه العاقد شروطاً ولا يجد من ذلك مفرًا، أما هذا ففيه اختيار للجميع، ولم تقتصر الدولة على شخص واحد، والشخص المستثمر لم يجد إلا هذا، فهذا عقد فيه خيار من أوله إلى آخره. وشكراً لكم، والله أعلم.

الدكتور أحمد الإسلامبولي:

بسم الله الرحمٰن الرحيم.

شكراً سيادة الرئيس، والشكر موصول إلى معالي الدكتور عبدالسلام العبادي، أمين عام المجمع.

نحن نعلم جميعاً أن عقد الـ B.O.T يضم طرفين أساسيين هما: الدولة التي ترغب في بناء مشروع، وشركة منفِّذة تتولى بناء المشروع. وعقد الاستصناع يضم أيضاً طرفين، هما: المستصنع الذي يرغب في مشروع موصوف في الذمة، وصانع يقوم بتنفيذ ذلك المشروع.

لذا، فيبدو أن طبيعة هذا العقد تتفق مع صورة عقد الاستصناع، ولكن عند تخريجه على الاستصناع نجد أن في العقد خللاً، هو احتفاظ الصانع بالمبيع حيث لا ينقل ملكيته إلا بعد استيفاء المدة المتفق عليها ليسترد تكلفته مع هامش ربح معقول، وتكون هذه المدة التي يستفيد خلالها بمنفعة المشروع هي الثمن.

والمعروف شرعاً في نظرية العقد أن المعقود عليه ـ سواء كان المبيع أو الثمن ـ ينتقل إلى ملك العاقد بمجرد العقد، وهذا يفرق بين العقد والوعد. في العقد تترتب الآثار بمجرد إنشاء العقد. بمعنى أن المشتري يمتلك المبيع والبائع يمتلك الثمن بمجرد العقد حتى ولو لم يحدث تقابض. وهنا في هذا العقد احتفظ البائع بملك المشروع لينقله في آخر المدة المتفق عليها.

والحل هو أن ينتقل المشروع بمجرد العقد إلى الدولة، ويكون الثمن الذي تدفعه الدولة هو منفعة المشروع مدة متفقاً عليها تستفيد الشركة المنفذة بها كثمن دون أن تحتفظ بملكية المشروع، وهي تحتفظ بالمشروع وهو على ملك الدولة، لأن استيفاء المنفعة لا يتم إلا باستلام الرقبة. وشكراً.

الدكتور محمد عبدالغفار الشريف:

بسم الله الرحمٰن الرحيم.

أما بعد، فمن حيث تكييف عقد الـ B.O.T فالأظهر أنه يُكيف بأنه إجارة ذو إجارتين، كما كيَّف ذلك الفقهاء في المسائل التي وقعت في

الدولة الإسلامية مؤخراً، حيث إن مُقدّم الإيجار هو مبلغ كبير يُستخدم في تعمير الوقف، ثم بعد ذلك يدفع المستخدم للوقف إجارة رمزية تُدفع سنوياً لصاحب الأرض أو العقار إلى أن تنتهي فترة الإجارة.

لكن نحن في التطبيق العملي في الكويت، في الأمانة العامة للأوقاف، وجدنا مشكلة كبيرة حيث إن العوائد أو ثمرة الوقف في هذه الحالة تكون قليلة ولا يمكن أن نُحقق شروط الواقف، ووجدنا أن أفضل سبيل لتعمير عقارات وأراضي الوقف هو استخدام عقد الشركة المتناقصة، وطبّقنا هذا فعلاً مع البنك الإسلامي للتنمية في بعض عقارات الأمانة العامة للأوقاف، حيث إن الشركة هنا تملك الأرض، والبنك الإسلامي للتنمية يملك العقار، لأنه هو الذي بناه فتكون شركة، ثم سنوياً هو يأخذ جزءاً من الإيجار ويدفع جزءاً آخر للأمانة، ومقابل الجزء الذي يأخذه تنقص حصته في الشركة إلى أن تنتهي الشركة وتمتلك الأمانة كل المبنى. في هذه الحالة قد حققنا مقاصد الوقف وشروط الواقف وعمّرنا هذا الوقف. وشكراً لكم.

الدكتور محمد بن يحيى بن حسن النجيمي:

بسم الله الرحمٰن الرحيم، الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على نبينا وسيدنا محمد رسول الله، وعلى آله وصحبه أجمعين.

أما بعد، أتفق تماماً مع أستاذنا الدكتور عبدالوهاب أبو سليمان بأنه عقد مستحدث لأنه كما سمعنا الآن الذين قالوا: إنه عقد استصناع قالوا: إنه لا تنطبق عليه كل الشروط والضوابط، وكذلك الذين قالوا: إنه عقد إجارة، وبالتالي كما قال الإمام ابن القيم: إن الناس يصرفون أوقاتاً كثيرة في محاولة قياس بعض العقود على بعض، وكما قال الإمام الصنعاني: فقد ضيّعوا في ذلك الأوقاف والأوراق. عقد مستحدث على حسب الضوابط والكليات الشرعية حتى لا ندخل في هذه الاختلافات وهذه التجاذبات، هل هو عقد إجارة أو عقد استصناع أو جعالة؟ إلى آخرِ هذه التصنيفات.

نقطة أخرى مهمة وهي قضية السلبيات لا بد أن ننتبه إليها أثناء صياغة القرار لأن تصرف الإمام على الرعية منوط بالمصلحة، وكما قال الإمام الشافعي: منزلة الوالي من الرعية منزلة الولي من اليتيم. وهناك بعض الحكومات قد تكون فقيرة أو قد تكون ضعيفة فترضخ لهذه الشروط التي تمس في بعض الأحيان الأمن الوطني خاصة فيما يتعلق بالأمور الحساسة كالأمن الوطني وقضايا الدفاع والأمن، وأيضاً قضية تطويل المدة يجب أن ننتبه إليها، لأن هذا يعني أن السيطرة قد تستمر لسنوات عديدة.. هذا ونحن نتكلم عن الشركات الأجنبية، وفي الغالب أن الذي يستطيع أن يؤدي مثل هذه المشروعات هي شركات أجنبية، كما أن هذه الشركات قد تحرم المواطن من أن يكون مشاركاً في مثل هذه المشروعات. لا بد أن نتلافى هذه السلبيات وإلا فإنا سنفتح الباب على مصراعيه لهذه الشركات ولهذه القوى الأجنبية، خاصة فيما يتعلق بأمن واستقرار أوطاننا الإسلامية. والله ولي التوفيق.

الدكتور يوسف الشبيلي:

بسم الله الرحمٰن الرحيم.

شكراً معالي الرئيس. في الحقيقة تعرَّض الباحثون لذكر تخريجات متعددة لهذا العقد، فالبعض يقول إنه عقد استصناع، وقيل: عقد إجارة، وقيل: عقد جعالة، والبعض نحا منحى أنه عقد مستحدَث. وفي الحقيقة أرى أن تخريج العقد ضروري جداً لأنه يترتب عليه بيان الآثار المترتبة على ذلك العقد. وفي الحقيقة لم أطلع فيما استعرضته من الأبحاث على ذكر الآثار المرتبة على كل تخريج، ما الذي يترتب على تكييف العقد على أنه عقد استصناع من الأحكام، أو على أنه عقد إجارة؟ وكذلك عندما نقول إنه عقد مستحدث قد يُقال: لا مشاحة في ذلك، ولكن عندما نطبّق الآثار المرتبة على ذلك فلا بد من تمييز هذا العقد وبيان خصائصه بناءً على ما هو مقرر من ضوابط متعلقة بالمعاملات

المالية، وهو يحتم أن نُخرِّج أحكام العقد على نظائره من العقود المسماة.

وأرى أن هذا العقد ـ عقد الـ B.O.T ـ يمكن أن يُصاغ على أحد عقدين من العقود المسماة، إما على عقد الاستصناع أو على عقد الإجارة. الـ B.O.T وإن كان يضم البناء والتشغيل والتحويل إلا أن منظومة الثلاث مسميات هذه يجمعها عقد الاستصناع، وكذلك يمكن أن تُصاغ على عقد الإجارة، لكن عندما يُصاغ على عقد الاستصناع لا بد من الالتزام بالآثار المترتبة على ذلك العقد، وكذلك عندما يُصاغ على عقد الإجارة فلا بد من الالتزام بالآثار المترتبة عليه. وأذكر أثرين من الآثار المترتبة على ذلك:

الأثر الأول: فيما يتعلق بتصكيك هذا العقد. يمكن أن يُطرح هذا العقد على شكل صكوك، فإذا خرجناه على عقد الاستصناع فإنه لا يجوز للجهة المانحة للمشروع أن تنفذه من خلال إصدار صكوك متداولة، لأنها ستكون صكوك استصناع، فيكون تداولها من قبيل تداول الديون، لكن يجوز للجهة المنفذة أن تنفذ هذا المشروع من خلال إصدار الصكوك، لأن الصكوك هنا تُمثل منفعة مرتبطة بأصلٍ قد تعيّن.

الأثر الثاني: الذي يمكن أن يُبيِّن الفرق بين التخريجين فيما يتعلق بضمان المشروع قبل مرحلة التحويل، يعني قبل إعادة تمليكه إلى الجهة المانحة، فإذا خرّجناه على عقد الاستصناع فالضمان في هذه المرحلة على الجهة المنفذة للمشروع وهي الصانعة، أما إذا خرجناه على عقد الإجارة، فإن الضمان في هذه الحالة يكون على الجهة المانحة، لأنها هي المالكة للعقار أو للمشروع بناءً على أن المؤجر هو الذي يضمن العين المؤجرة.

أما على مَن يقول: إنه عقد مستحدَث، فلا أدري ما هي الآثار التي ستترتب على هذا العقد؟ على مَن سيكون الضمان؟ وهل يجوز أن تُطرح صكوك بناءً على القول بأنه عقد مستحدث؟ فهذا يحتم في

الحقيقة أن نخرج أحكامه على العقود المسماة. والله أعلم.

الدكتور قطب مصطفى سانو:

بسم الله الرحمٰن الرحيم.

شكراً للسادة الباحثين، وشكراً للمعلِّقين والمعقِّبين. يبدو لي أننا في مرحلة حرجة من تاريخ تعاملنا مع تراثنا وهي منهجية التعامل مع مستجدات العصر، والقول بأن الـ B.O.T من العقود التي يمكن أن تُسترد إلى عقود غابرة، أعتقد أن هذه مشكلة منهجية كان يفترض أن يتم التعامل مع هذا العقد المستحدث في الملة، وهو عقد وفد إلينا، ونحن يجب أن نعترف بأنها ليست من بنات البيئة الإسلامية. وأتفق هنا مع ما قاله فضيلة الأستاذ الدكتور عبدالوهاب أبو سليمان بأننا يجب أن نتجاوز هذه المرحلة، وهي مرحلة التخريج إلى مرحلة بيان حكم الشرع في مستجدات العصر. التخريج يقيدنا بأنه يجب أن يكون لكل عقد جديد عقد قديم، والجديد اليوم سيصبح قديماً غداً، وبالتالي إذا اعتبرنا جديد اليوم أنه يجب أن نرده للقديم عندئذٍ سنظل مكاننا، ولم يقل أحدٌ من الفقهاء بأن العقود المسماة في الفقه الإسلامي هي العقود الإسلامية وحدها. هي عقود تنامت مع ظروف الزمان والمكان، وعرفنا المشاركة المتناقصة والمرابحة للآمر بالشراء مع مرور الزمن. هنا تأتي أهمية الالتفات إلى الأصول العامة للشريعة الإسلامية، وهي القواعد الكلية التي ثبتت بعد، الاستصناع ليس له نصٌّ مستقل. والحس الأصولي يمنع منعاً باتاً أن يُقاس على أمر ليس له أصل من الكتاب والسُنّة، هو ثابت بالدليل العام. فالدليل الذي ثبت به الاستصناع يثبت به الـ B.O.T، أو يثبت به غيره، والـ B.O.T الاستصناع يستمدان مشروعيتهما من ذات النصوص التي استمدت منها هذه العقود.

هناك مشكلة كبيرة جداً وهي أن تعتبر أنها عقود مستحدثة من الملة، ليس ذلك عيب إنما هي كإضافة إلى فقهنا الإسلامي، ثم توضع لها الأحكام والضوابط. وهنا تأتي أهمية المقاصد، وهنا تأتي أهمية

اللجوء إلى هذا البُعد الذي سيعصمنا، هل يُحقق هذا العقد مقصداً من المقاصد المعتبر في الاستثمار؟ إذا كان يُحقق ذلك التفتنا إلى المآلات، والمآلات هنا ما قاله الدكتور محمد عبدالغفار الشريف الـ B.O.T في بيئة ولا يصلح في بيئة أخرى، عندها تكون المرجعية هنا المقاصد الشرعية، ما المصلحة التي تترتب على هذا العقد؟ وما هي المفسدة؟ بالموازنة بين الأمرين إذا ترجح ما قاله الأخ الدكتور النجيمي والآخرون، هنا تأتي هذه الأهمية الاعتداد بالكليات الشرعية العامة لكي نتعامل مع مستجدات العصر، ولكي نضيف على هذا البناء الكبير أبنية جديدة تنقذنا.

قضية أخيرة وهي ألاّ نتعامل مع هذه المصطلحات دون العودة إلى مراجعها. لا يمكن أبداً أن أتحدث عن الـ B.O.T دون أن أرجع إلى تلك المراجع والمصادر الأصلية التي تتعامل معها، أما أن أعتمد على بعض الترجمات التي تُنقل أحياناً، لا يمكن أن يكون، لا استصناع فيه معنى الاستصناع، فيه معنى الإجارة، الإجارة نفسها فيها معنى البيع، ولكن هل من الممكن أن نقول: إن الإجارة بيع، لأن فيها معنى البيع؟ لا. لا هو إجارة وليس استصناعاً ولا جعالة، إنما هو عقد من العقود المستحدثة في الملة ينبغي أن يستمد مشروعيته من الأصول العامة والمقاصد الكلية ثم بعد ذلك ننظر إلى الضوابط التي تجعله عقداً يخدمنا وينفعنا في ملّتنا.

إذاً يجب أن نتجاوز مرحلة التخريج إلى مرحلة بيان حكم الشرع في ضوء هذه الأصول العامة، وفي ضوء المقاصد الشرعية العامة والمقاصد الخاصة في باب المعاملات، والمآلات المنضبطة بالضوابط الشرعية، عندها سيجد الفقه الإسلامي وما نبنيه اليوم هو جديد سيكون قديماً غداً أو بعد غد، والله أعلم.

الدكتور عبدالسلام العبادي:

بسم الله الرحمٰن الرحيم.

حقيقة ننشغل في محاولة التخريج على العقود المسماة وهو أمرٌ وإن كان فيه فائدة كبيرة لكننا لسنا مضطرين له، فهو عقدٌ مستقل جديد قريب الشبه من عدد من العقود المسماة: عقد الإجارتين، عقد المغارسة، عقد المشاركة المتناقصة، عقد الإجارة. وإذا أردنا أن ننشغل بتخريجه على واحد منها لا بد في الواقع من تفصيل وبيان، وهذا لا ضرورة له ما دام أننا نضع من الشروط ما يصونه من أن يخالف حكماً من أحكام الشريعة أو يؤدي إلى ـ لا سمح الله ـ الإساءة لمصلحة الوقف. فإذا وضعنا هذا في قرارنا ففيه الكفاية.

وحقيقة الموضوع حتى في التخريجات التفصيلية يتعلق بما هو مستقر من قوانين في بلادنا المتعددة. يعني مثلاً البلاد التي ينص القانون فيها بشكل واضح على أن ملكية ما على الأرض هو لمالك الأرض... انتهينا. أصبحت القضية واضحة. فلذلك تذهب إلى أن بناء هذا العقار هو عبارة عن أجرة مقدّمة إذا توجهت إلى مقارنته بعقد الإجارة باعتبار أنه بالنص القانوني حتى لو حدث خلاف يعتبر هذا البناء عبارة عن ملك لصاحب الأرض، والأرض مسجلة باسم الوقف، فبالتالي الواقف هو المالك للأرض وما عليها. فلذلك الأصل أنه عقد جديد له طبيعته الخاصة، بشرط ألاّ يخالف حكماً من أحكام الشريعة، وبالتالي نُحقق مصلحة واضحة للوقف في أن نستخدمه أداة من أدوات الاستثمار.

هنا يأتي كيف نطمئن على أنه يستخدم أداة من أدوات الاستثمار لمصلحة الوقف. لأنه في التطبيق قد يكون أداة من أدوات الاعتداء على أراضي الأوقاف، وذلك إذا كان هنالك في تفاصيل هذا العقد مثلاً إطالة للمدة بما لا يتناسب مع البناء الذي سيبنى، أو أن يكون ما تحصل عليه جهة الوقف خلال سنوات العقد مبالغ زهيدة ورمزية وبسيطة بينما الوقف يمكن أن يستحق أكثر من ذلك.

فلذلك لا بد في الواقع من أن سبق قبل اللجوء إلى هذا الأسلوب أن تقوم جهة الوقف بعمل ما يسمى بدراسات الجدوى الاقتصادية وتُبيِّن للجهة المصدرة للقرار أنسب الشروط والأوضاع المُحققة لمصلحة

الوقف، وكذلك أن يتم الأمر من خلال الإعلان عن حاجة الوقف لهذه الأداة لتتقدم أكثر من جهة، ويكون الأمر قائماً على التنافس لاختيار أفضل الجهات التي يمكن أن تقدم أحسن الشروط من حيث العائد السنوي للوقف، ومن حيث المدة، لأنه في كثير من الأحوال لُجئ في بعض بلادنا إلى شروط فكّت تقريباً العلاقة مع الأوقاف لسنين طويلة، ثلاثون سنة وأربعون سنة، وبمبالغ زهيدة سنوياً، فأصبحت عبارة عن تسليم للوقف لجهات لظروف معيّنة وضغوط معيّنة.

لا بد في الواقع أن يكون في القرار إشارة واضحة للاستيثاق من مصلحة الوقف بكل الأدوات المعاصرة من دراسات الجدوى الاقتصادية، ومن طرح العروض لاختيار أفضلها وأسلمها، إلى غير ذلك من شروط. وهنا يبرز أنه ليس عقد إذعان لأنك تدخل باتفاقيات تفصيلية تناقش على المدة وعلى الأجرة وعلى طبيعة البناء، وهنا قضية لا بد في الواقع أن تكون هنالك مخططات معتمدة من الجهة الوقفية، يعني يمكن أن تُعدَّ هذه الجهة تصورها لما سيُنفذ لكن لا بد أن تقوم باعتمادها الجهة الوقفية، لأنه من الممكن عمل مشروع أربعة طوابق وممكن عمل مشروع عشرين طابقاً، وبالتالي فرق كبير من أن ينال الوقف في النهاية مشروعاً بعشرين طابقاً أو بأربعة طوابق. فلا بد في الواقع من الاستيثاق لمصلحة الوقف. وشكراً.

الدكتور مسفر القحطاني:

بسم الله الرحمٰن الرحيم.

توجد ملاحظات حول ما حصل في هذه الجلسة وربما في جلسات الأيام الماضية من تنازع وتباين في الآراء حول عدد من المسائل المالية أو المصرفية المعاصرة. وأعتقد أن الذي يقتضيه الموقف هنا ـ الموقف الشرعي ـ هو الرد لهذا التنازع من مُحكم النصوص والقواعد الكلية كما أشار البعض قبل قليل. ولعل مقاصد الشريعة هي من مُحكمات الشرع التي لا يختلف عليها أحد. وبالرغم من وضوح هذه

المقاصد للعلماء والباحثين إلا أننا نجد عند التطبيق والإعمال لقواعدها قد حصل هناك الكثير من الخلل والخلط في إعمالها التنزيلي على الوقائع، وقد لمست في عرض البحوث والمداخلات حقيقة هذه الهوة والغفلة كذلك عن مقاصد الشريعة في المعاملات المعاصرة بالرغم من أهمية إعمال المقاصد خصوصاً في المنتجات الإسلامية الجديدة وإن كان هذا القرار يحتاج إلى عمل منهجية في الاستدلال بالمقصد كدليل مستقل، متى يكون. حتى لا يكون الأمر مجرد إلحاق خالياً عن المنهجية والضبط. وأظن أن هذا المرجع الذي ذكرت من الخلل والتباين خصوصاً في المستجدات عند المتخصصين في المصرفية أو المتخصصين في الاقتصاد والمالية أنهم يلجؤون أحياناً إلى بحث القضايا الفقهية من خلال التخريج على أقوال المذاهب مجردة عن سياقاتها ومخالفة أحياناً لمقاصد تنزيلها على الوقائع. وأذكر على سبيل المثال وبشكل سريع: هناك فروقات كبيرة بين مقاصد عقود التبرعات ومثيلاتها في عقود المعاوضة. هناك تجد عدم الفرق أحياناً عند التنزيل بين الأحكام التي نريدها من خلال تأسيس تشريع مستقل كابتداء، وبين ما هو أمرٌ مقرر في الواقع ومعمول به نريد تحويله أو تغييره، أو أحياناً بين ما هو مجاز شرعاً كاستثناء مُسبب ثم يجعل بعد ذلك كقاعدة عامة يدرج عليها كثير من المستجدات. ليس هناك أحياناً وضوح في التفريق بين ما أصله اللزوم وأصله الجواز من العقود.

ثم إن تغيير المسميات لا يقتضي صحة المعنى كما هو حاصل في كثير من المعاملات المصرفية التي تناولتها في بعض جلسات المجمع بالأمس وقبله. فالعبرة للمعاني والمقاصد في العقود كما هو معروف لا في الشعارات أو المسميات أو التجويزات الشكلية للعقود وأحياناً في التحايل على التحريم.

أليس من مقاصد المعاملات: المشاركة، وتدويل المال، وتخفيف الضرر، وتقليل الغرر بين المتعاملين، والزيادة في إعمال التوثيقات وتأكيد الضمانات، بالإضافة إلى أن النظام المصرفي الإسلامي هو نظام

أخلاقي؟ إذن لماذا نجد أن الواقع في بعض المصارف وبعض هذه المعاملات التي تُذكر تؤكد وضوح الاستغلالية للمتعاملين بدلاً من التكافلية وزيادة هرم المديونية عن المشاركة، وعدم حصول فروق بين ما هو شرعي وبين ما هو ربوي إلا أحياناً؟ مع وضوح ما ذكر كتقعيد إلا أن التطبيق يؤكد الخلل. ربما ضغط السوق المصرفي والمالية والرغبة في المسارعة لجذب الأموال كبدائل شرعية ربما يخل بهذه القاعدة.

ختاماً أقترح أن يكون في دورات المجمع القادمة استشراف لمستقبل هذه المنتجات الجديدة، وإمكانية تحقيق التمويل الصحيح والاستثمار الأمثل لها في ظل إقبال السوق الأجنبي على تلك المنتجات الإسلامية، وهذا يعني أن هناك سحب كبير لمدخرات ومكتسبات كثير من الشعوب. وهناك صعوبة كبيرة في ضبط التعامل عند اتساع العمل بها، وهذا يحتاج إلى نظر مستقبلي.

وكذلك لا بد أن نعرف أن هناك إشكالية في قلة الكوادر المؤهلة ونقص في الرقابة الشرعية على تلك المؤسسات. هذه كلها مبررات للنظر في مآلات هذه المنتجات المحتملة.

أختم أيضاً بمقترح حول ضبط منهجية التكييف الفقهي للنوازل. كما ذكر أن هناك شرطاً وهو التصور، لكن أيضاً قضية التنزيل والإلحاق المسماة في الفقه، كذلك نفي الازدواجية بين هذه المسألة ومقصدها، أعتقد أن هذه المنهجية يجب أن توضح بشكل مبحث يُضبط عند أي مسألة نريد، نُكلف بعض الباحثين فيها. وشكراً لكم.

الأستاذ عبداللطيف جناحي:

بسم الله، والحمد لله، والصلاة والسلام على رسول الله.

يعتمد البعض أن B.O.T معناه Build-Operate-Transfer فهذا المعنى تغير الآن إلى Build-Own يعني ابني، امتلك، ثم حول.

ليس شرطاً أن مَن يأخذ المشروع من الدولة أو صاحب العرض يكون متخصصاً في طبيعة المشروع. وأنا أفضل هنا أن تكون مؤسسات مالية ومؤسسات مالية إسلامية، تأخذ المشروع وتجمع الأطراف، ثم تصكك المشروع وتبيع الصكوك على المواطنين حتى تعم الفائدة ونتجنب الاحتكار.

ولا أرى الاعتماد على التمويل، لأن التمويل سبب مشاكل، وأنا أقول هذا من الواقع العملي، لأنه يوجد على طاولتي الآن مشروعاً بسبعمائة وخمسين مليون دولار لكي أُوضح فيه رأياً.

الممولون أحياناً ينسحبون ويتعثر المشروع، وهنا تتحقق خسارة لمصلحة وطنية. فقد تنوعت طبيعة المشاريع ولم تقتصر على العقار كما يذهب إليه تفكير البعض، فيمكن أن يطبق الـ B.O.T على معامل التكرير، وعلى الجسور، وعلى الطرق، واستكشافات النفط والثروات الطبيعية، وهكذا. فهو عقدٌ في أصله نافعٌ تنموي.

العقود ثلاثة في الأصل: عقد إنشاء، وعقد تملُّك واستغلال، ثم عقد تخارج. فعقد الإنشاء اتفاق مع مالك الأرض على أن يُنشئ مشروعاً، هذا المشروع الذي يُنشأ ليس ملكاً لصاحب الأرض إنما مآله في الأخير أن يكون ملكاً لصاحب الأرض، ففي فترة محددة ملكاً لصاحب الأرض.

العقد الأول الذي هو: عقد الإنشاء، وعقد التخارج، يعني قد يكون نمطياً حيث إن التغييرات فيه كثيرة، لكن العقد الوسط الذي فيه استفادة واستغلال الريع هنا فيه عديد من التغيير في العقود. فهناك عقود تشترط الإيجار، يعني صاحب المشروع يدفع إيجاراً، وهناك عقود تشترط المشاركة في الربح، فإذا وصل الربح من المشروع نسبة معينة مثل ١٥٪ في السنة فما زاد عن ذلك يتقاسمه صاحب الأرض أو الدولة مع الذي أنشأ المشروع وبنسبة محددة. هناك بند التمديد الإجباري فإذا لم يستوفِ صاحب المشروع ـ الذي أخذ المشروع ـ رأس المال ربح

معين فالعقد يتمدد تلقائياً لمدة محددة: خمس سنوات أو سبع سنوات، حسب الاتفاق.

في الواقع هذا العرض الوسط هو الذي يجب أن يقع عليه النظر، لأنه تدخل فيه مجموعة من العقود، حيث تدخل فيه الصيانة والإدارة ومجموعة كبيرة من العقود. إذن نحن لسنا أمام ثلاثة عقود بل نحن أمام مجموعة من العقود. وشكراً جزيلاً.

الدكتور عبدالله مبروك النجار:

بسم الله الرحمٰن الرحيم.

هذا العقد B.O.T يقوم على جملة من الخصائص التي تجعل من اليسير تكييفه والحكم عليه.

الخصيصة الأولى: أنه من العقود الزمنية التي يتراخى تنفيذها فترة زمنية معينة.

الخصيصة الثانية: أنه من عقود المعاوضات المالية.

الخصيصة الثالثة: أنه يقوم بين طرفين: أحدهما يملك الأصل وهو الأرض، وأكرر مرة ثانية الأرض وليس العقار، لأن الذي يبني إنما يبني على الأرض ولا يبني عقاراً، والعقار كما هو معلوم يشمل الأرض وما عليها من المباني، فالمبني يسمى عقاراً.

وهذا العقد يمكن تخريجه على أصلين شرعيين:

الأصل الأول: أن ما يتبع الأصل، وهو الأرض الثابتة، يُلحق بها ويكون تابعاً لها، وذلك إعمالاً للقاعدة الفقهية التي تقضي بأن التابع تابع.

الأصل الثاني: أن مَن غرم شيئاً في سبيل إقامة الأشياء والمباني

والمنشآت يكون له الحق في أن يعوض عن هذه الأشياء.

وبناءً على ذلك فإن هذا العقد وفقاً لما يستغرقه تنفيذه يمكن أن يكون من قبيل العقود المتحولة التي تتحول من المركب من جملة عقود متحولة بعد كل فترة زمنية، نظيره عقد المضاربة. فقد قال الفقهاء عنه: إن المضارب حين يأخذ المال يكون أميناً، فإذا بدأ العمل صار وكيلاً، فإذا ربح صار شريكاً، فإذا أتلف صار ضامناً. وهكذا تتحول خصائص هذا العقد، يبدأ بشراء المواد وهنا يحكمه عقد البيع، فإذا صنع وأنتج يكون أجيراً تحكمه قواعد الإجارة الخاصة، فإذا صان كان على الصيانة، فإذا انتهى الأمر تتحول إلى إجارة محددة المدة، الأجرة فيها هي الانتفاع بالمبنى الذي أقامه، وبالتالي يكون لهذا العقد نظائر مشروعة في الفقه الإسلامي.

قد يقال: إن فيه غرراً، والغرر كما هو معلوم موجود في عقود المضاربة ونصّ عليه الفقهاء، وقالوا: إن فيها غرراً. ورغم أن فيها غرراً إلا أنها مشروعة بالنص، لأن من شروط الغرر المحرّم أن يكون غرراً فاحشاً لا يسيراً، وألا يكون مستثنى بنص شرعي. وكثير من العقود فيها غرر، لكن الشارع أباحها على سبيل الاستحسان استثناءً لحاجة الناس إليها، وعقود المضاربة فيها من هذا الغرر الذي أباحه الشارع، لأن المضارب حين يأخذ المال لا يدري هل سيكسب أو سيخسر، وهذه في حد ذاتها هي مسألة الغرر. وبالتالي أرى أنه مشروع وله أصل في الفقه الإسلامي يمكن تخريجه عليه. وشكراً لكم.

الدكتور عبدالستار أبو غدة:

بسم الله الرحمٰن الرحيم.

أنا أتكلم الآن بصفتي مناقشاً حيث تجنبت مناقشة التخريجات الشرعية التي طرحتها كعارض. الذي يقع في ذهني أن الأرجح هو الاستصناع، لأن الاستصناع هو عبارة عن إنشاء منشأة. هذا الإنشاء له

مراحل، فالبناء هو أصل من موضوع الاستصناع. تحديد الثمن وكونه منفعة هذا هو التشغيل. الإعادة، إعادة الحاجة المستأجرة بعد أن انتهت المدة. فأين العقد المركب؟ ليس هذا عقداً مركباً ولا نحتاج أن نقول إنه عقد مستحدث، لأننا إذا قلنا عقد مستحدث فإننا سوف نبحث الضمان نبحث الآثار كما أشار أحد الإخوان، أما هنا فآثاره هي آثار عقد الاستصناع، تسليم المصنوع إلى المستصنع واستحقاق الصانع للثمن، والثمن هنا منفعة. فإذن هناك التزام على المستصنع بأن يسلم المصنوع ويضعه تحت تصرف الصانع حتى يستوفي منه، وهذا ليس فيه تأخير للتسليم كما ذُكر. لذلك عند مراجعتي لكلمة T.T وجدت أنهم يُفسرونها بنقل الملكية، لا، هي في الحقيقة: تسليم، ولذلك أبدلها بـ Dilevrey, D وليس هو نقل ملكية، لماذا؟ لأن الاستصناع ينشأ المصنوع على ملك المستصنع، هو في ذمة الصانع ولكن ينشأ على ملك المستصنع، ولذلك لا نحتاج إلى عقد بيع في الأخير. كثير من الناس يظن أن الاستصناع بعد أن يُنشئ المنشأة يجب أن ينقل الملكية، الملكية انتقلت بالعقد ولكن الضمان هو الذي لم ينتقل. الضمان مربوط بالقبض فإذا سلم المصنوع إلى المستصنع أصبح على ضمانه. قبل هذا العقد الواحد فيه أولاً عقد استصناع، هذا الاستصناع محله المصنوع، إذن هو الإنشاء. أيضاً من محلة ثمن الاستصناع وهو التشغيل الذي قبل الطرفان أن يكون ثمناً للاستصناع، أما الإعادة فهي إجراء وتصرف، فعندما يستأجر الإنسان شيئاً وتنتهي مدة الإجارة واجبٌ والتزامٌ عليه أن يعيد المأجور إليه. فإذن ليس هناك عقد مركب.

بالنسبة للشيخ خالد الرشود هو استدرك على نفسه فهذا حقه، ولكن هنا يوجد إذعان. الإذعان ليس بالنسبة للمستخدمين وإنما هو للجهة المنفذة لأنها في مواجهة عقد نمطي إما أن تقبل هذا الامتياز أو لا تقبله، فتبحث الحكومة عن طرف آخر. إذن فيه معنى الإذعان. لا نقول عقد إذعان بالنسبة للمستخدمين، هو بالنسبة للجهة المنفذة.

بالنسبة لما نقل عن الشافعي، أقول هذا يا فضيلة الشيخ المختار

ليس هو المغارسة. فالمغارسة عند المالكية: يملك الغارس حصة من الثمر، وحصة من الشجر، وحصة الأرض. لا، هنا الشافعية لا يرون هذا، ولا الحنفية ولا الحنابلة. لذلك ما نقله عن الإمام الشافعي هو فعلاً عبارة عن شخص أخذ هذه الأرض واستؤجر، لم يشارك، المغارسة مشاركة ليغرس فيها غراساً، ما هي أجرته؟ أن يُحصل الثمار من هذه الأشجار مدة معلومة ثم يعيد هذه الأشجار إلى مالك الأرض. فليست مغارسة على وجه المالكية وعلى حدودهم.

في الحقيقة إذا أردنا أن نُخرج هذا على المشاركة يجب أن نقول مشاركة على البناء فقط، لأن من شروط المشاركة المتناقصة أولاً أن الشريكين يُسهمان في رأس المال. ففي التطبيقات التي تجريها البنوك الإسلامية إذا لم يكن لدى العميل مال فإنه يُقدم الأرض فتقوّم، وتكون حصته في المشاركة، وهنا في الوقف لا نستطيع، لأننا حينما نقول مشاركة، الملك صار مشتركاً حيث يملك كل شريك حصة في كل الموجودات، ولذلك هي مشاركة في البناء، ولا حرج من ذلك في التمليك لأن الذي سيتملك هو الوقف، فهو تمليك للوقف.

بالنسبة للآثار، كما قلت: إذا قلنا: إنه استصناع فإنه تطبق عليه آثار الاستصناع، فإذا كان عندنا منتج جيد وعقد مستوفي ومؤصل ومدوّن في كتب الفقه نذهب ونبحث عن عقد مستحدث!! يعني فكرة العقد المستحدث فيها مخاطرة لأنه كثيراً مما يقع فيها تغيير الأسماء فنأخذ عقداً موجوداً ونلغي بعض الشروط ونقول: هذا عقد مستحدث. هذا فيه مخاطرة كبيرة إلا إذا اضطررنا. يعني هناك عقود ليست موجودة في المدونات الفقهية والتي هي تراث وكنز.

أخيراً المواصفات لا بد كما قال الدكتور عبدالسلام العبادي بأنه يجب بيان المواصفات. هذا من شأن الاستصناع، لأنه لا بد من وصف المصنوع وصفاً نافياً للجهالة وللنزاع.

بالنسبة للمضاربة وتحولها هذا التحول هو في صفة المضارب، أما

هي فتبقى مضاربة لكن تكون يده يد أمانة ويكون غاصباً. والله أعلم.

الدكتور العياشي فداد:

بسم الله الرحمٰن الرحيم.

في الحقيقة كفاني الإخوة كثير من النقاط، بقي لي نقطتان. أعتقد أن التخريج على عقد الاستصناع هو الآخر يثير بعض الاعتراضات كما هو الشأن في التخريجات الأخرى، لأن ثمن الاستصناع هو قيمة التشغيل، وهذه القيمة هي محل إشكال أيضاً فقد تعتريها الجهالة، وإن كان المعيار الشرعي على ما أذكر قد أقرّ هذه الصورة.

ربما ما ورد في الأبحاث أن صيغة الـ B.O.T هي تتكون من عدة صور ليست صورة واحدة، فلذلك لا يمكن أن يكون هناك تكييف واحد لهذه الصورة الأخيرة التي يكتنفها عدم الوضوح، فلذلك من الناحية العملية أُعطي التفضيل في تعمير وتثمير ممتلكات الأوقاف لصيغة المشاركة.

فلذلك نرجو أن يكون قرار المجمع شاملاً لجميع صور هذه الصيغة ويحدد ضوابطها حتى يتم الاستفادة منها إذا أردنا أن تكون صيغة لتعمير ممتلكات الأوقاف. وشكراً.

الأستاذ نبيل عبد الإله نصيف:

بسم الله، والحمد لله، والصلاة والسلام على سيدنا رسول الله.

أولاً: كنت أتمنى أن تغطي بعض البحوث حالات عملية ودراسية لمشاريع أُنشئت عن طريق الـ B.O.T، قد يكون مشروعاً حكومياً وآخر وقفياً، فهذا التصوير الحقيقي العملي لعقد الـ B.O.T. هناك عقود كثيرة ومعقّدة وآلاف من الصفحات.

ثانياً: لا يوجد شك أن العقود الأساسية هي: عقد مركب: عقد بناء، وعقد تشغل، وعقد تحويل، وهناك عقود أخرى ثانوية كعقد الصيانة، وعقد الإنشاء، وعقد التصميم، وعقد البناء، فهي أكثر من عقد، وأعتقد من التسهيل جداً أن نقول إنه عقد تصنيع.

وبناءً على ذلك ومن واقع التجربة العملية في البنك الإسلامي للتنمية الذي قام بكثير من مشاريع تثمير الأوقاف على أساس الإجارة الموصوفة في الذمة وعلى أساس المشاركة. أعتقد أن الموضوع معقّد ولا يمكن تسهيله في عقد واحد، وبالتالي أرى أن يغطي القرار كما أشار الدكتور العياشي فداد الصيغ المختلفة. وشكراً.

الدكتور عبدالباري مشعل:

بسم الله الرحمٰن الرحيم.

أنا أؤكد على أن ثمرة التكييف هي معرفة الأحكام المترتبة على العقد الذي تمّ تكييف الـ B.O.T على أساسه، ولذلك من المهم جداً تكييف كل صورة من صور عقد الـ B.O.T.

ومن هذا المنطلق ومن الأشياء التي ذُكرت في الأبحاث قضية تصكيك المنفعة التي هي الثمن في عقد الاستصناع إذا كيّفنا العقد على أنه عقد استصناع. إذا قلنا: تمّ العقد فملك الصانع منفعة عين موصوفة في الذمة سوف تصنع مستقلاً، فإذا صككنا هذه المنفعة أو صكك الصانع هذه المنفعة فهل يجوز تداول صكوك هذه المنافع بسعر السوق خلافاً للقيمة الإسمية؟ وهو ما ذُكر في بعض الأبحاث، فإذا كان هذا جائز أرى أن يُنصّ في قرار المجمع على جواز ذلك، لأن هذه صكوك منفعة عين موصوفة في الذمة غير موجودة، وقد ذُكر في بعض الأبحاث إشارة إلى إمكانية بيعها وتداولها.

أيضاً إذا قلنا عقد الاستصناع انتهى البناء فيه وبدأ عقد التشغيل،

ثم انتهينا إلى التسليم في المرحلة الأخيرة، فعلى مَن ضمان العين بين انتهاء البناء وبين التحويل أو التسليم النهائي؟ فإذا حل التسليم الشرعي بعد البناء فضمان العين لا شك سوف يكون على المالك أو إذا قلنا الحكومة هي المستصنع سوف يكون على المالك، فضمان العين خلال فترة التشغيل سوف يكون على المالك، لكن لو قلنا: حصل تأجيل في التسليم إلى تاريخ التحويل فقد يكون بعد عشر سنوات أو عشرين سنة فإذن يستمر الضمان على الصانع.

وأنا أرى أن في عقد الـ B.O.T بعد انتهاء مرحلة البناء يحق تسليم المصنوع للمستصنع: الحكومة أو غيرها، وبهذا التسليم تنتقل إليه مخاطر أو عهدة المصنوع في هذه الحالة، ثم تبدأ مرحلة التشغيل، فتكون مخاطر العين في المرحلة التشغيلية على الحكومة وليس على الشخص الذي يتقاضى المنفعة خلال هذه الفترة. وشكراً.

الدكتور أحمد بخيت:

بسم الله الرحمٰن الرحيم.

في الحقيقة أنا أضم صوتي إلى صوته معالي النائب والأخ الشيخ خالد الرشود بأن العقد ليس عقد إذعان، ولكنه عقد إداري. والعقد الإداري أو الصورة المُثلى للعقد الإداري هي بما يسمى بعقد الامتياز. وعقد الامتياز من العادة أنه يتضمن شروطاً استثنائية لصالح الإدارة أو الدولة، وهي شروط غير مألوفة في القانون الخاص. وكما جاء في حكم قضائي يقول: هي نصوص موضوعها منح المتعاقدين حقوقاً أو تحميلها بالتزامات غريبة بطبيعتها عن تلك التي يمكن الاتفاق عليها بحرية بين المتعاقدين في ظل القوانين المدنية والتجارية.

والحقيقة كما قال الدكتور قطب سانو أنا درست أكثر من حالة واقعية من عقود الـ B.O.T كان منها عقد إنشاء محطة مياه في الكويت،

وعقد إنشاء مطار مرسى علم في مصر، وغيرهما من العقود. لوحظ فيها الآتي:

في عقد إنشاء مطار مرسى علم مثلاً حرصت الإدارة المصرية على استخدام مصطلح: إنشاء وتشغيل واستغلال، وهذا تأكيد على أن عقد الـ B.O.T ليس فيه تمليك. يعني المستثمر لا يملك، وإنما هو فقط حتى بملاحظة ما يفرض عليه من الإدارة والرجوع إليها فإنه لا يملك حتى منفعة وإنما يملك بالتعبير الفقهي: حق الانتفاع. في الحقيقة كما قال بضع السادة المتفضلين أن اتفاقيات الـ B.O.T ليست صورة واحدة وإنما هي صور متعددة ذكر منها أستاذنا ثمانية عشر صورة، أنا في الحقيقة وقفت على ثمان صور ووجدت شبه بصور أخرى، لكن كل الصور الموجودة منها ما يقبل أن يكون من قبيل الاستصناع، ومنها ما يمكن تخريجه على سبيل الإجارة، لكن ليست كلها واحدة.

ثم إنه ليس من الصواب فيما أرى أن يكون الـ B.O.T قصراً على البناء، فمن الممكن أن يكون الطلب على أن يورد أدوات تشغيل كالمعدات الثقيلة ونحوها.

ففي الحقيقة الأمر يحتاج إلى أن يكون، في رأيي، الـ B.O.T من العقود المستحدثة ولا أرى في ذلك حرجاً، ثم أن ينظر إلى مكوناته.

والشيء الذي أود أن يتضمنه القرار أن يوصي بمراعاة الواقع، وذلك بإعداد كوادر مؤهلة لتوقيع اتفاقات الـ B.O.T وهي اتفاقات معقّدة جداً، ومراعاة احتمال أن الشركات المتعاقدة عادة ما تطلب أن يكون فض النزاع عن طريق التحكيم. ومع عدم وجود محكمين ملمّين بالأحكام الشرعية يمكن أن تتعرض الأوقاف عندها لشيء من الضرر.

أخيراً أرجو أن يلاحظ أنه كان البحث المطلوب عن الأوقاف والمرافق العامة، وفي الحقيقة بينهما شديد صلة، وينبغي ونحن نبني الرأي في أمر الـ B.O.T أن نضع هذا في الاعتبار أننا نتعامل مع تصرف أو معالم الدولة أو إحدى جهات الإدارة طرفها. بارك الله فيكم وشكراً.

الشيخ خالد الرشود:

بسم الله الرحمٰن الرحيم.

في البداية أُثني على المداخلات التي أثرت الموضوع. وبالنسبة لتكييف عقد الـ B.O.T هناك مسألة أشكلت على كثير من الإخوة وهي: هل البناء يملك أثناء عقد الـ B.O.T لمدير المشروع أو يملكه مدير المشروع أو لا يملكه؟ لو رجعنا للقانونيين الذين تحدّثوا عن هذه المسألة وجدنا أنهم اختلفوا إلى قولين:

القول الأول: أن مدير المشروع يملك البناء.

القول الثاني: وهو أكثر الباحثين على أنه لا يملك البناء، وهو الذي يوافق الشرع، لأنكم تعرفون أن الملكية في الشرع تختلف عن الملكية التي نصّ عليها القانون. فالذي يوافق الشرع أنه لا يملك، وأن الواقع والناظر لهذا العقد أن الذي قام بالبناء لا يملك المشروع أو البناء بدليل: أولاً: لا يجوز، وثانياً: لا يصح له أن يؤجره لأحد إلا بالشرط، إذا اشترط في العقد.

هذا الكلام يُفترض في أنه لا يوجد في العقد شروط، لأن الأصل فيه أنه لا يملكه مدير المشروع. وفي هذا حل للإشكال الذي ذكره الدكتور الإسلامبولي، وفقه الله.

المسألة الأخرى هي أن الذي ذكره الدكتور عبداللطيف جناحي هو صيغة عقود أخرى وهي الـ B.O.O.T، Build- Own- Operate- Transfer،

وتختلف عن عقد الـ B.O.T. فهذه عقود مختلفة، لذلك مدار البحث على صيغة واحدة وهي عقد الـ B.O.T.

ختاماً لقد وفى الأستاذ الدكتور عبدالستار أبو غدة في كثير من الأحيان، لكن ذكر شيخ الإسلام ابن تيمية ـ رحمه الله ـ صيغة عقد جيدة لبناء وتعمير الأوقاف، فقال: ـ رحمه الله ـ: وتارة يستلفون من الأجرة ما يعمرون به وتكون الأجرة أقل منها لو لم تكن سلفاً. قال: وعامة ما يخرب من الوقف يمكن فيه هذا. هذه الصورة التي ذكرها شيخ الإسلام توضح أو تُعين كثير من أمانات الأوقاف أو غيرها في بناء وتعمير الأوقاف. يعني هي واضحة، لكن لو أردنا أن نضرب المثال حتى يتضح: لو أن وقفاً تخرب وقدّرت تكلفة إعماره بمائة ألف، ويؤجر بعد إعماره بألفين سنوياً، وبالعقد يستحق المعمر استئجاره بألف وخمسمائة سنوياً لمدة سبع وستين سنة حتى يوفى تكلفة الإعمار وهي مائة ألف، فإذا استغله المستأجر بأن أجّره بألفين فإنه سيوفي تكاليفه ويربح الثلث تقريباً، وهذه الصورة مطابقة لعقد الـ B.O.T.

لا يخفى عليكم أن كلمة: العقار أيضاً أعم من كلمة: الأرض، فكلمة: العقار تعني كل ما يُنبى على الأرض شاملاً الأرض، وتعني الأرض منفردة. وآثرت إيثار كلمة: العقار لأن هناك كثير من الأوقاف تخرب ويكون عليها بناء موجود الأصول والأساسات والبناء لكن تحتاج إلى زيادة إعمار، فآثرت كلمة العقار لتشمل وتعم ذلك كله.

بالنسبة للإجارة بإجارتين فقد ذكر الأستاذ الدكتور عبدالستار أبو غدة أن هناك فرقاً بين الإجارة بإجارتين وعقد الـ B.O.T، وأنا أقول أن هناك فرقاً كبيراً بين الإجارة بإجارتين وعقد الـ B.O.T، وهناك فرق شاسع، من ناحية نية العاقدين، ومن ناحية أوصاف العقد، ومن ناحية وجود العين المؤجرة، إلى غير ذلك. وشكراً لكم، وصلّى الله وسلّم على نبينا محمد.

الدكتور أحمد الإسلامبولي:

بسم الله الرحمٰن الرحيم.

أولاً: أود أن أؤكد أن عقد الاستصناع ليس من العقود المسماة كما يتخيل الكثير، وهذا الأمر يرجع إليه في الفقه.

ثانياً: إذا كنا نخرج على نقل الملكية في آخر المدة، فإننا سواء قلنا عقد جديد مستحدث مع بقاء هذا الخلل الذي يتعارض مع نظرية العقد سوف لا نقدم شيئاً فيما يتعلق بالحكم الذي نحن بصدده. نحن نحكم فقط على الصورة العامة لد B.O.T، وغيرها تكون هناك مسائل أخرى يمكن النظر إليها.

ثالثاً: فيما يتعلق بالقول بوجود غرر في عقد الـ B.O.T أقول: الغرر منتفٍ تماماً في هذا العقد، والسبب في ذلك أن الثمن هو منفعة مدة معلومة، وهذه المسألة من الممكن أن نجد لها ما يؤكدها. هَب أنني أعطيت شخصاً سيارة أجرة يعمل عليها، وقلت له: استخدامك للسيارة مدة شهر بقيمة ثلاثة آلاف ريال، وركن السيارة تحت بيته ولم يخرج بها، هو أخذ مني منفعة بقيمة ثلاثة آلاف ريال، لو أنه أخذ السيارة وعمل بها، واستطاع أن يحصِّل أجرة تصل إلى خمسة آلاف فهذا له، استطاع أن يحصِّل ألفاً فقط فهذا له، ولكن إذا أردنا أن نتأكد أن هذه الصورة هي صورة عقد استصناع لنا أن ننظر: هب أن رجلاً لديه قطعة أرض، ليست دولة، وأتى إلى مقاول وقال له: أريدك أن تبني لي فندقاً، فبنى له الفندق، وقال له: ليس عندي مال، هل لك أن تدير الفندق مدة خمس سنوات ويكون هذا هو الثمن؟ حقيقة هذه الصورة تنسجم تماماً وتتفق في طبيعتها مع عقد الاستصناع، دون أن نلوي ذراع الحقائق.

الدكتور عبدالوهاب أبو سليمان:

شكراً سيادة الرئيس. السادة الأعضاء كما لا يخفاكم أن فقه

المعاملات له اتجاهان: اتجاه الحنفية، وهو أنهم لا يخرجوا من العقود المسماة، واتجاه الحنابلة والمالكية، وهو أن الأصل الإباحة والعقود الجديدة لو بحثتم عند مَن يتمسك بالاستصناع، واسمحوا لي بهذه العبارة، فستجدون أن مذهبهم الحنفية. ولذلك كل العقود التي طُرحت هنا في المجمع جعلوها على الاستصناع، حتى عقد التوريد جعلوه استصناعاً، هذه النقطة الأولى.

النقطة الثانية: نبحث هنا عن العقود موضوعياً ومجرداً. يعني يقول لك هذا في الدول الاستعمارية تتخذه وسيلة، نحن لسنا مسؤولين عن هذا، المتعاقدان هما المسؤولان عن ذلك، إنما نحن نتكلم عن صحة العقد. هذا شيء.

الشيء الأخير الذي أود أن أقوله: إنه من دراساتي المتواضعة جداً في المعاملات المالية الحديثة وجدت أن أكثرها يحقق كثيراً من المقاصد الشرعية وبالذات هذا، تحدثت عن المقاصد الشرعية التي نجنيها من وراء مشروعيته. وشكراً لكم.

الدكتور عبدالسلام العبادي:

بسم الله الرحمٰن الرحيم.

حقيقة لما تكلم أخي الدكتور عبدالستار أبو غدة أنا أحببت أن أذكره بأنه هناك عقوداً أخرى ولست طالباً للحديث أو متحدثاً ثانياً معه فيما يتعلق بهذه النقطة، القول بأن هذا العقد عقد استصناع تدخل عليه كثير من الإشكالات، أشير إلى بعضها وأرجو من الإخوة الذين يتمسكون بأنه عقد استصناع أن يبيِّنوا لنا الجواب على ذلك.

الذي يبني مطاراً للدولة يلتزم بالصيانة، بل يقوم بعملية الصيانة بتشغيل آلاف من العمال للنظافة ولإدارة المطار وغير ذلك، هل هذا في

الاستصناع؟ كيف يمكن أن نُدخله في الاستصناع؟

موضوع تأخير التسليم وتحمله للضمان، كيف نُدخله في الاستصناع؟ يعني اتفاقية وقعت في الأرض لبناء مطار جديد، الشركة ستظل خمسة وعشرين عاماً تدير المطار إدارة كاملة، كيف نقول إن هذه عملية استصناع؟

ثم بعد ذلك موضوع الصيانة وهو في غاية الأهمية. هذا المستصنع أنا مسؤول عنه كباني للمطار ومتعامل وفق هذا العقد وسأقوم بكثير من الأشياء. بل أكثر من ذلك، الاستثمار: أنا أقوم باستثمار أعداد كبيرة من فعاليات هذا البناء وأنا مفوّض بالتأخير للغير ومفوّض بكذا.. كيف يمكن إذا كنت لا أريد استحضار عقد الوكالة والمقاولة والتشغيل وغير ذلك؟

حقيقة حلاً لهذا الإشكال نقول: إنه عقد جديد، وإذا لم نرد أن نقول: إنه عقد جيد فهو عقد مركب، وقد قلنا ذلك في كثير من العقود، وقبل قليل استشهد بكلام أحد المتخصصين المتميزين الدكتور نزيه حماد في قضية النظر للعقود المركبة ككل وليس كأجزاء وتفاريع، وبالتالي نحل الإشكال. يقال لنا: إننا سوف نتعب في عملية دراسة الآثار. يا أخي الآثار مقررة، والضمان بتفاصيله مقرر، ما يتعلق بالعقود قاله الدكتور نبيل ـ وهو خبير في هذا المجال ـ إن هناك عقود تحتوي على عشرة آلاف صفحة. أنت اشترط ألا يكون هناك نص من هذه النصوص يخالف الشريعة الإسلامية، وإذا أردت أن تدخل في التفاصيل لا مانع من ذلك، وتقيم كل شرط ورد في هذه العقود، لكن أن نقول: إنه استصناع ونغيب فقط عن المسألة بكل تفاصيلها شيء مستغرب!! وشكراً لكم.

الدكتور عبدالستار أبو غدة:

بسم الله الرحمٰن الرحيم.

أولاً الدكتور عبدالباري مشعل له ملاحظتان. قال بأنه إذا قلنا بأن ينشأ على ملك المستصنع، معنى ذلك أنه يجوز تصكيكه. هذا ليس صحيحاً لأن الموصوف في الذمة من عقد الاستصناع أو السلم أو الإجارة الموصوفة في الذمة لا يجوز تصكيكها إلا بعد تعيين المحل وتسليمه، فهذا منصوص عليه في الصكوك الاستثمارية.

الملاحظة الثانية قال فيها: الضمان مرتبط بالملك، لا أبداً، الضمان مرتبط بالقبض. أنت عندما تشتري شيئاً من عند شخص ملكته، إذا كان معيناً ملكته بعينه، وإذا كان في ذمته ملكت في ذمته هذا الشيء، ولكن لا يصبح مضموناً عليك إلا بعد أن تقبض، الضمان مرتبط بالقبض.

بالنسبة للدكتور أحمد الإسلامبولي قال: إن الاستصناع ليس عقداً مسمى. كل أبواب الفقه عند الحنفية موجود فيها عنوان اسمه: عقد الاستصناع. ما معنى العقد المسمى؟ العقد المسمى هو العقد الذي نظمت أحكامه وشروطه وآثاره شرعاً أو قانوناً. المتعاقدان لا يحتاجان أن يذكرا هذه الأشياء. يقول: أنا أريد أن أعمل استصناع. إذن تطبق عليه هذه الأحكام، وهذا هو العقد المسمى. فإذا لم يكن الاستصناع عقد مسمى فكيف نبحث عن هذا؟!

الدكتور عبدالوهاب أبو سليمان قال: إذا رأيت مَن يجيز الاستصناع فهو حنفي. أنا أقول: لا، إذا رأيت مَن يرى الاستصناع فهو مجمعي لأنه صدر قرار من مجمع الفقه الإسلامي بالاستصناع.

أما الدكتور عبدالسلام العبادي، جزاه الله خيراً، فبالنسبة لاستمرار مسؤولية الصانع عشرين أو ثلاثين سنة، هذا من أحكام الاستصناع، لأن الاستصناع يتحمل فيه الصانع ضمان العيوب الخفية ولا يجوز التبرؤ منها، خلافاً للبيع العادي، لأن فيه معنى العمل والإجارة، والإجارة لا يجوز التبرؤ فيها من عيوب المنفعة. ولكن هذا الضمان بدل أن يكون مفتوحاً يتفق عليه الطرفان، يقول عندك

سنتين كذا أيها المقاول، أنت ملزَم إذا تشققت الجدران أو ظهر كذا، أحياناً تكون المسألة معقدة، يقول عشرة سنين. هذا تحديد للضمان الذي هو أحد أحكام الاستصناع. الاستصناع لا يجوز فيه التبرؤ من العيوب.

إذا قلنا إن عقد الاستصناع مركب.. أنا قول: الـ B.O.T هو عقد استصناع وليس فيه تركيباً، لكن لو أضفنا إليها عقود أخرى مثل ما ذكر الدكتور عبدالسلام: عقد الصيانة، وعقود غيرها، نقول: هذه المنظومة صارت عقداً مركباً، لكن الـ B.O.T هو الاستصناع، لأنه إنشاء المصنوع وتسليم الثمن ممثلاً في التشغيل وإعادته مسلماً فيه.

ونحن كما قال الشيخ خالد الرشود مطلوب منا الكلام عن الـ B.O.T وليس عن السبعة عشرة صورة التي هي عائلة الـ B.O.T. وشكراً لكم.

الدكتور قطب مصطفى سانو:

بسم الله الرحمٰن الرحيم.

أعود مرة أخرى لقضية المصطلح هنا، والـ B.O.T كما تفضل الأخ خالد الرشود وبيَّن الموضوع، ففي أستراليا وكندا ونيوزلندا يستخدمون الـ (B.O.T) (B.O.O.T)، وأعود وأقول: إن معظم العناوين التي وردت في الأبحاث ترجمت الـ Transfer الإعادة، وهذا فيه نظر، لأن الـ Transfer لا تعني الإعادة، إنما هي تعني نقل الملكية، ملكية هذا المبنى، أنا كنت قد مررت قبل أيام بتجربة وهي أنه جاءتنا شركة تريد أن تبني الطاقة الكهربائية للبلد ككل، فكانت التجربة أن هذه الشركة البريطانية، وإن كان من حق الدولة أنها ستبني هذه وأنها تملك الإمكانات التي تؤسس هذه المحطة الكهربائية لكن شريطة أن تشغل هذه المحطة وتضع نظاماً لكي تسترجع أموالها التي ستصرفها على هذه المحطة، عندها يأتي

ما قاله الدكتور بخيت وهو أن الدولة التي تستقبل الـ B.O.T من حقها أن تضع لها من الشروط التي تكون في مصلحتها والعقد شريعة المتعاقدين عندنا. بمعنى أنها إذا رأت الدولة أن هذه الشروط التي أتى بها صاحب المشروع الـ B.O.T عندها يجب أن يتراجع عنها. أما أن كلمة B.O.T ما عدا O.W.N أعتقد أن هذا ليس موجوداً في الغرب، الموجود في الغرب هو هذه.

النقطة الأخيرة: العقود المسماة ليست فقط هي العقود التي نظمت أحكامها وشروطها شرعاً. أنا أعترض على كلمة: شرعاً، لأن عقد الاستصناع ليس له دليل خاص من الكتاب أو السنّة، وبالتالي لا يمكن عند الأصوليين أن يقاس عليه، لأن المقيس عليه في العملية القياسية يحتاج إلى الأركان الأربعة. عندك أصل وهو ما ثبت بالكتاب أو السنّة، وفرع تريد أن تلحقه بما ثبت في الكتاب والسنّة، وأن الاستثناء هو ثابت بالدليل العام الذي هو: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ﴾ وهذا الدليل العام الذي نعود إليه لا نستطيع أن نرجع إلى عقد تفرع عن هذا الدليل العام لنتخذه أصلاً ونترك أصل الأصل، والأصل هنا هو هذه النصوص العامة أو الأصول العامة التي ثبتت بها مشروعية العنان والمفاوضة والجعالة وغيرها من هذه العقود. العقود المسماة هي العقود التي كانت حاضرة عند تدوين الفقه الإسلامي، وهي العقود التي عرفها الفقهاء القدامى ولكن العقود التي نشأت بعد عصر التدوين هذه لا يمكن أن نصنفها أنها عقود مسماة، هي عقود مستحدثة في الملة، وكونها مستحدثة في الملة لا يمنع ولا يعيب ألاّ يكون الفقه المدوّن لا يستوعبها لكن نرحب بها مع الشروط والضوابط التي يمكن للفقه الجديد أن يضعها لهذه العقود المستحدثة في الملة. والله أعلم.

الدكتور صالح بن عبدالله بن حميد (الرئيس):

على كل حال العقود المسماة هي التي سمّاها المتقدمون.

لجنة الصياغة لهذا الموضوع: الدكتور عبدالستار أبو غدة (مقرراً)، الشيخ خالد الرشود (عضواً)، الدكتور عكرمة سعيد صبري (عضواً)، القاضي محمد تقي العثماني (عضواً)، الأستاذ الدكتور عبدالوهاب أبو سليمان (عضواً)، الأستاذ الدكتور أحمد محمد بخيت (عضواً).

وشكراً لكم، وتُرفع الجلسة.

ثالثاً: القرار

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيدنا محمد خاتم النبيين وعلى آله وصحبه أجمعين

قرار رقم ١٨٢ (١٩/٨)
بشأن
تطبيق نظام البناء والتشغيل والإعادة (B.O.T) في تعمير الأوقاف والمرافق العامة

إن مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي المنعقد في دورته التاسعة عشرة في إمارة الشارقة (دولة الإمارات العربية المتحدة) من ١ إلى ٥ جمادى الأولى ١٤٣٠هـ، الموافق ٢٦ ـ ٣٠ نيسان (إبريل) ٢٠٠٩م.

بعد اطلاعه على البحوث الواردة إلى المجمع بخصوص موضوع: **تطبيق نظام البناء والتشغيل والإعادة (B.O.T) في تعمير الأوقاف والمرافق العامة**، وبعد استماعه إلى المناقشات التي دارت حوله،

قرر ما يأتي:

١ ـ يقصد بعقد البناء والتشغيل والإعادة: اتفاق مالك أو مَن يمثله مع ممول (شركة المشروع) على إقامة منشأة وإدارتها، وقبض العائد منها، كاملاً أو حسب الاتفاق، خلال فترة متفق عليها بقصد استرداد رأس المال المستثمَر مع تحقيق عائد معقول، ثم تسليم المنشأة صالحة للأداء المرجو منها.

٢ ـ عقد البناء والتشغيل والإعادة عقد مستحدَث، فهو وإن شابه

في بعض صوره التعاقدات وأدوات الاستثمار المعهودة فقهاً، فإنه قد لا يتطابق مع أي منها.

٣ ـ يجوز الأخذ بعقد البناء والتشغيل والإعادة في تعمير الأوقاف والمرافق العامة.

ويوصي بما يلي:

● تكثيف ـ البحث الفقهي حول جميع صور عقود البناء والتشغيل والإعادة بغرض ضبط أحكامها المختلفة وصياغتها في نصوص يسهل عند التفاوض والتحاكم الرجوع إليها والبناء عليها.

والله أعلم.

❋ ❋ ❋

الموضوع التاسع
مرض السكري والصوم

البحوث المقدّمة

١ - **مرض السكري وصيام رمضان**: للدكتور أحمد رجائي الجندي.
٢ - **مرض السكري والصوم**: للشيخ بدر الحسن القاسمي.
٣ - **مرض السكري والصوم**: للدكتور عبدالرحمٰن بن عبدالله السند.
٤ - **مرض السكري والصيام**: للأستاذ الدكتور عبدالناصر موسى أبو البصل.
٥ - **مرض السكري والصوم**: للدكتور عصام محمد سليمان موسى.
٦ - **مرض السكري والصوم**: للشيخ محمد المختار السلامي.

ملاحظة:

تمّ ترتيب البحوث حسب الترتيب الهجائي لأسماء السادة الباحثين.

❋ ❋ ❋

مرض السكري وصيام رمضان

إعداد
الدكتور أحمد رجائي الجندي
الأمين العام المساعد للمنظمة الإسلامية للعلوم الطبية
دولة الكويت

مرض السكري وصيام رمضان(*)

الدكتور أحمد رجائي الجندي

الأمين العام المساعد للمنظمة الإسلامية للعلوم الطبية

يحتل موضوع هذا البحث مكانة هامة عند المسلمين في جميع أنحاء العالم والذين يبلغ تعدادهم ما بين ١,١ ـ ١,٦ مليار نسمة[١، ٢] وهو ما يوازي ١٨ ـ ٢٥ ٪ من مجموع سكان الكرة الأرضية، وتأتي أهمية البحث لأسباب عدة أهمها:

(١) شهر رمضان له خصوصية كبيرة وهامة في نفوس المسلمين، فهو أحد الفرائض الخمس التي بُنِي عليها الإسلام كما جاء في الحديث النبوي الشريف، عن أبي عبد الرحمٰن عبد الله بن عمر بن الخطاب رضي الله عنهما قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «بُني الإسلام على خمس: شهادة أن لا إله إلا الله، وأن محمداً رسول الله، وإقام الصلاة»، وإيتاء الزكاة، وحج البيت، وصوم رمضان» [رواه البخاري ومسلم].

(٢) شهر رمضان له روحانية في قلوب وعقول ونفوس المسلمين لا يشعر ولا يسعد بها إلا الصائمون، فقد نجد مسلما لا يداوم على الصلاة بانتظام وقد لا يؤدي زكاة أمواله ولكنه حريص كل الحرص على صيام شهر رمضان.

(*) هذا البحث ملخص لما دار في الاجتماعات الثلاثة حول الموضوع الأول بالقاهرة بتاريخ ٣ ـ ٥ نوفمبر ٢٠٠٧ والثاني والثالث بالكويت بتاريخ ٢٠٠٨/٤/٨، وللأبحاث التي ألقيت وأهمها بحث باللغة الإنجليزية تحت عنوان: Recommendation for Management of Diabetes during Ramadan.

وقد ألقى الدكتور علي مشعل بحثاً عبارة عن ترجمة للبحث السابق مع بعض الإضافات، وتسلمت من الدكتور خالد الربيعان ترجمة للبحث السابق، والورقة المعروضة بها إضافات عن الأوراق السابق ذكرها.

(٣) صيام شهر رمضان ليس مرة في العمر ولكنه فرض على المسلمين البالغين الأصحاء مرة كل عام، ويختلف عدد ساعات صيامه من دولة إلى أخرى حسب المكان والزمان، وتتراوح ساعات الصوم من ٨ ـ ٢٠ ساعة يومياً.

(٤) عندما فرض الله سبحانه وتعالى صيام شهر رمضان كما جاء في سورة البقرة أعفى المرضى والمسافرين وغير القادرين كل حسب قدرته على الصيام، وقد وضحت السنة النبوية ذلك في قوله ﷺ «**إن الله تعالى يُحبُ أن تُؤتى رُخَصُه، كما يحب أن تُؤتى عَزائمه**»، [رواه أحمد في مسنده والبيهقي في السنن عن ابن عمر والطبراني في الكبير عن ابن عباس وعن ابن مسعود (تصحيح السيوطى)]، حيث يمتنع المريض عن الطعام والشراب قبل بزوغ الفجر وحتى غروب الشمس، وهي فترة طويلة نسبياً يحدث فيها كثير من التغيرات الفسيولوجية خاصة مع مرضى السكر، فإذا كان مُريض السكري مصاباً بمضاعفات خطيرة قد تؤهله إلى الدخول في غيبوبة، قال الله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُتِبَ عَلَيْكُمُ ٱلصِّيَامُ كَمَا كُتِبَ عَلَى ٱلَّذِينَ مِن قَبْلِكُمْ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ ﴿١٨٣﴾ أَيَّامًا مَّعْدُودَٰتٍ فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ وَعَلَى ٱلَّذِينَ يُطِيقُونَهُۥ فِدْيَةٌ طَعَامُ مِسْكِينٍ فَمَن تَطَوَّعَ خَيْرًا فَهُوَ خَيْرٌ لَّهُۥ وَأَن تَصُومُواْ خَيْرٌ لَّكُمْ إِن كُنتُمْ تَعْلَمُونَ ﴿١٨٤﴾ شَهْرُ رَمَضَانَ ٱلَّذِىٓ أُنزِلَ فِيهِ ٱلْقُرْءَانُ هُدًى لِّلنَّاسِ وَبَيِّنَٰتٍ مِّنَ ٱلْهُدَىٰ وَٱلْفُرْقَانِ فَمَن شَهِدَ مِنكُمُ ٱلشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ وَمَن كَانَ مَرِيضًا أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ يُرِيدُ ٱللَّهُ بِكُمُ ٱلْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ ٱلْعُسْرَ وَلِتُكْمِلُواْ ٱلْعِدَّةَ وَلِتُكَبِّرُواْ ٱللَّهَ عَلَىٰ مَا هَدَىٰكُمْ وَلَعَلَّكُمْ تَشْكُرُونَ ﴿١٨٥﴾﴾ [سورة البقرة آية ١٨٣ ـ ١٨٥].

(٥) معظم مرضى السكري يحتاجون إلى رقابة مستمرة لمستوى السكر في الدم على مدى اليوم، وقد يتطلب ذلك أن يتناول المريض بعض الأغذية تفادياً لدخوله في مضاعفات خطيرة قد تودي بحياته إذا ما ارتفعت نسبة السكر في الدم إلى مستوى خطير يوجب التدخل.

(٦) في كل عام وقبل دخول شهر رمضان تكثر الأسئلة حول مدى إمكانية الصيام من عدمه خاصة من مرضى السكري، وبسبب عدم وضوح الرؤية لدى بعض المرضى وبعض الأطباء والفقهاء يظهرون فتاوى قد تبدو متضاربة حيث إن إجابة الطبيب أو الفقيه تأتي حسب الأسئلة.

(٧) ونظراً لأهمية الموضوع فقد عقدت مجموعة من الأطباء المسلمين مؤتمرات حول الموضوع (على حوالى ١٢٢٤٣ مريضا في ١٣ دولة إسلامية هي: الجزائر، وبنجلاديش، ومصر، والهند، وإندونيسيا، والأردن، ولبنان، وماليزيا، والمغرب، وباكستان، والمملكة العربية السعودية، وتونس، وتركيا) وتبين أن ٤٣٪ من مرضى السكري من النوع الأول الذين يجب عليهم الإفطار حسب تعليمات الأطباء يصومون، وقد ثبت أيضاً أن نسبة الوفيات في هذا النوع تتراوح بين ٢ ـ ٤ ٪ بينما وجد أن حوالى ٧٩ ٪ أو أكثر من مرضى السكري من النوع الثاني يصومون رمضان رغم نصيحة الأطباء لهم بالإفطار [وهناك فروق في أعداد المسلمين في الدول الإسلامية ممن يصومون رمضان من مرضى السكري من النوع الأول، ففي المغرب يصوم ٩.٤٪ بينما يصوم ٧١.٦٪ في المملكة العربية السعودية، وفي النوع الثاني يصوم ٥٧.٨٪ في تركيا، بينما يصوم ٩٠ ٪ في ماليزيا وبنجلاديش] أي أن عدد مرضى السكري الذين يصومون رمضان حول العالم يصل إلى ٤٠ ـ ٥٠ مليون شخصاً، وذلك بناءً على بحث أجري على ١٢٤٢٢ مريضاً بالسكري في ١٣ دولة إسلامية[٣، ٤].

كما تبين أن ٥٠٪ من المرضى يغيرون جرعات علاجهم سواء عن طريق الفم أو الإنسولين، وهؤلاء قد عانوا مضاعفات خطيرة أثناء صيامهم رمضان بالمقارنة بالأشهر السابقة على رمضان، ولأن جميع هذه المؤتمرات قد عقدت بين الأطباء قراراتها وتوصياتها، وغاب عنها الفقهاء، فقد جاءت قاصرة من ناحية توضيح الرأي الفقهي، إلا أنها كانت أسساً قوية ودعائم راسخه ليبني عليها الفقهاء رأيهم الفقهي في ضوء من التجارب والنتائج

العملية لأكبر تجربة أجريت ليست فقط في عدد من الدول الإسلامية التي بلغت ١٣ دولة، ولكنها أيضاً في عدد المرضى الذين خضعوا للتجربة، بالإضافة إلى أن عدداً كبيراً من الأطباء المسلمين قد ساهموا وشاركوا في وضع الأسس العلمية لها، لذلك فقد أحسن مجمع الفقه الإسلامي بجدة بطرحه موضوع [مرض السكري وصيام رمضان] على أعضائه وتحويله إلى المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية لدراسته والخروج بنتيجة حوله، وقد تدارست المنظمة ذلك التكليف على مدى ثلاثة اجتماعات، أحدها بالقاهرة في الفترة من ٣ ـ ٥ نوفمبر ٢٠٠٧ م واثنان في الكويت بتاريخ ٢٠٠٨/٤/٨، وقد شارك في الاجتماعات مجموعة متخصصة في أمراض السكري وبعض الفقهاء، حيث نوقش الموضوع وتم وضع التوصيات المدونة في آخر هذا البحث [انظر الملحق].

وموضوع مرضى السكري وصيام رمضان يشمل سبعة عناصر:

(١) صيام شهر رمضان.

(٢) مرض السكري.

(٣) تأثير الصيام على الجسم والمضاعفات الناتجة عن عدم ضبط السكر بالدم.

(٤) الأطباء.

(٥) الفقهاء.

(٦) المرضى.

(٧) الإعلام.

أولاً: صيام شهر رمضان:

أ ـ أحد الفروض الخمسة التي بُني عليها الإسلام ... ونص عليه القرآن الكريم كما جاء في الآيات من ١٨٣ ـ ١٨٥ من سورة البقرة، وقد تقدمت ص ٩٧٤.

وهذا الموضوع لن أتحدث فيه فهناك من هم أكفأ مني في الكتابة عنه إضافة إلى ما كتب عنه في السابق من فقهاء وعلماء الأمة الإسلامية.

ب ـ تأثيرات الصيام على الجسم:

يتناول الصائمون في رمضان وجبتين أساسيتين: الأولى عند غروب الشمس وتسمى الإفطار، والأخرى قبل أذان الفجر، وتسمى السحور، وتتراوح الفترة الزمنية بينهما من ٨ ـ ٢٠ ساعة حسب الزمان والمكان، وفي أثناء يوم رمضان يمتنع الصائمون عن الأكل والشرب والجماع وكل ما هو مفطر، وبعد الإفطار يحل لهم كل ما أحله الله لهم من طعام وشراب وغير ذلك.

قال تعالى: ﴿أُحِلَّ لَكُمْ لَيْلَةَ ٱلصِّيَامِ ٱلرَّفَثُ إِلَىٰ نِسَآئِكُمْ هُنَّ لِبَاسٌ لَّكُمْ وَأَنتُمْ لِبَاسٌ لَّهُنَّ عَلِمَ ٱللَّهُ أَنَّكُمْ كُنتُمْ تَخْتَانُونَ أَنفُسَكُمْ فَتَابَ عَلَيْكُمْ وَعَفَا عَنكُمْ فَٱلْـَٰٔنَ بَٰشِرُوهُنَّ وَٱبْتَغُوا۟ مَا كَتَبَ ٱللَّهُ لَكُمْ وَكُلُوا۟ وَٱشْرَبُوا۟ حَتَّىٰ يَتَبَيَّنَ لَكُمُ ٱلْخَيْطُ ٱلْأَبْيَضُ مِنَ ٱلْخَيْطِ ٱلْأَسْوَدِ مِنَ ٱلْفَجْرِ ثُمَّ أَتِمُّوا۟ ٱلصِّيَامَ إِلَى ٱلَّيْلِ وَلَا تُبَٰشِرُوهُنَّ وَأَنتُمْ عَٰكِفُونَ فِى ٱلْمَسَٰجِدِ تِلْكَ حُدُودُ ٱللَّهِ فَلَا تَقْرَبُوهَا كَذَٰلِكَ يُبَيِّنُ ٱللَّهُ ءَايَٰتِهِۦ لِلنَّاسِ لَعَلَّهُمْ يَتَّقُونَ﴾ [البقرة: آية ١٨٧].

وبعد تناول السحور وبداية الصيام منذ مطلع الفجر وحتى غروب الشمس يحدث الآتي داخل جسم الصائم:

● تنخفض نسبة الأنسولين بمقدار الربع تقريباً وبالتالي فإن كمية السكر الداخلة إلى الخلايا تقل ومن ثم تحتاج الخلايا إلى طاقة للقيام بوظائفها فتلجأ إلى تحويل الجليكوجين (وهو نوع من الطاقة المخزونة) المخزن بالكبد والعضلات إلى سكر لاستخدامه في تزويد الخلايا بالطاقة اللازمة لعملها.

● لدى اقتراب نضوب مخزون الجليكوجين في الكبد وحتى قبل ذلك فإن الجسم يبدأ في استخلاص الطاقة اللازمة لعملياته الحيوية التي لا تتوقف من العضلات التي تطلق المواد البروتينية من اللكتات (Lactate) وأنواع معينة من الأحماض الأمينية، وكذلك من

المخزونات الدهنية التي تطلق مادة الجليسرول، وفيما بعد يتزايد إطلاق الأحماض الدهنية الحرة (٥).

وبهذا يتغلب الجسم على عدم حصوله على المواد الغذائية فترة الصيام باستخدام ما لديه من مخزون بصورة إبداعية أبدعها الخالق، ﴿صُنْعَ ٱللَّهِ ٱلَّذِىٓ أَتْقَنَ كُلَّ شَىْءٍ إِنَّهُۥ خَبِيرٌۢ بِمَا تَفْعَلُونَ﴾ [سورة النمل آية ٨٨].

ثانياً: مرض السكري:

[المعلومات الواردة هنا معلومات مبسطة حتى لا يضيع وقت الفقهاء في أمور طبية معقدة لن تفيد الفقيه في اتخاذ قرار الصوم أو الإفطار].

١ ـ يطلق على السكري بأنه كالحصان الجامح إن لم تلجمه طول الوقت فالعاقبة هي الهلاك، وسوط التهذيب وكبح الجماح له الغذاء والرياضة ونصائح الأطباء.

وقد لوحظ انتشار السكري في العالم أجمع ومن بينه الدول العربية بنسبة تتراوح بين ١٠ ـ ٢٠ ٪ ويعزى ذلك إلى الهجرة إلى الحضر وارتفاع معدلات الدخل ورفاهية الحياة الاجتماعية وقلة الرياضة التي كانت متمثلة إما في العمل اليدوي، أو التمرينات والسير مسافات طويلة.

ويتم تشخيص المرض بتعيين نسبة السكر في الدم، فإن كانت فوق الحد المطلوب (٨٠ ملجم/ـ ١٢٠ ملجم/) قبل الإفطار فإن المريض يجب فحصه بفحوصات أخرى للتأكد من إصابته بالسكري من عدمه.

ما سبب ظهور السكري في الدم؟

يوجد في جسم الإنسان غدة كبيرة اسمها البنكرياس، وتحتوي على مجموعة من الخلايا تسمى جزر لارنجرهانز التي تحتوي على خلايا تسمى خلايا (ب)، وظيفتها إفراز هرمون الأنسولين في الأشخاص الأصحاء عند تناول الطعام، وظيفة الأنسولين بجانب وظائف أخرى يساعد مادة الجلوكوز في الدخول إلى الخلايا لاستخدامه لإنتاج الطاقة اللازمة لعمل تلك الخلايا، والفائض يتم تخزينه في الكبد والعضلات

على شكل مادة الجليكوجين، وفي حالة الصيام تنخفض نسبة الأنسولين ولا يدخل الجلوكوز إلى الخلايا ويبدأ الجسم في استهلاك ما قام بتخزينه في الكبد والعضلات لإمداد خلايا الجسم بالطاقة اللازمة.

إذا ما حدث في بعض الأشخاص لسبب ما وتوقفت خلايا البنكرياس عن إنتاج الأنسولين أو أن كمية الأنسولين المفرزة كانت غير كافية أو قلة استجابة خلايا الجسم للأنسولين فإن السكر الموجود في الدم لا يستطيع الدخول إلى خلايا الجسم ويستمر في الدوران داخل الدم وتزداد نسبته عند الأشخاص الأصحاء.

وفي الصيام يتم تغيير مواعيد الأكل والشرب وتناول الدواء، مما قد يؤدي إلى وقوع أضرار جسيمة للصائم المريض خاصة الذين يعانون من عدم السيطرة على مستوى السكر بالدم، وبالرغم من هذا فإن نسبة كبيرة منهم يصرون على صيام رمضان مما يسبب تحدياً خطيراً لأنفسهم وللأطباء حيث إن إفراز الأنسولين في جسم الصائم يكون مضطرباً بسبب وجود خلل في الوظائف الفسيولوجية الباثولوجية في الجسم والتي تحدث بسبب الأدوية التي تعطى للمريض لتحفيز الأنسولين في مرض السكري من النوع الأول، وبالتالي فإن تحويل الجليكوجين إلى جلوكوز قد يفشل أمام هبوط نسبة السكر في الدم ويؤدي ذلك إلى فشل عملية زيادة إفراز الهرمونات المقاومة لعمل الأنسولين، وكذلك فإن إفراز هرمون الأدرينالين يصبح غير كافٍ بسبب بعض الاعتلالات العصبية التي يعاني منها المريض أو بسبب النقص الحاد في إفراز الغدد المصاحبة لانخفاض سكر الدم[٥].

(٢) أنواع السكري:

هناك أنواع مختلفة، وسنركز على ثلاثة منها وهي:

أ ـ السكري من النوع الأول:

٥ - ١٠ ٪ من المصابين بالسكري في العالم مصابون بهذا النوع من السكرى، ولكن نسبة وجوده في المملكة العربية السعودية يصل إلى حوالي ٢٧.٧٪ وهي نسبة عالية جدًا[٦].

وكان يطلق عليه في السابق السكري المعتمد على الأنسولين، كما يسمى أيضاً سكري الشباب حيث يظهر في وقت مبكر جدا في الأعمار الصغيرة أو قد يبدأ منذ فترة الطفولة.

ويعزى هذا المرض إلى كثير من العوامل، لعل أهمها: أن الخلايا المناعية بالجسم تقوم بتدمير خلايا (ب) في البنكرياس وبالتالي لا يتمكن البنكرياس من إفراز هرمون الأنسولين، وهذه العملية محكومة بعوامل جينية خاصة تم التعرف عليها، وأن العوامل المباشرة لعوامل الإتلاف قد تكون الإصابة بفيروسات أو مواد معينة قد تؤثر منفردة أو مجتمعة لإحداث تغييرات في خلايا (ب) مما يدفع جهاز المناعة للتعامل معها على أنها أجسام غريبة ويقوم بتدميرها.

وعلاج هذا النوع من السكري يكون بحقن الأنسولين من ثلاث إلى أربع مرات حسب الحاجة ووضع المريض ورؤية الطبيب[٧].

والآمال معقودة على زراعة الخلايا الجذعيه للتغلب على هذه المشكلة التي باتت تؤرق المرضى والأطباء.

كما ظهرت حديثاً زراعة الخلايا (ب) في الكبد وأتت بنتائج جيدة ولكنها ما زالت تحت التجربة وفي مراحلها الأولى، كما ظهرت مضخة الأنسولين ورغم وجودها في الأسواق إلا أنها مرتفعة الثمن، وقد تصبح في القريب العاجل في متناول الجميع.

ب ـ السكري من النوع الثاني:

وقد كان في السابق يسمى سكري الكهول أو السكري غير المعتمد على الأنسولين، ولكن ألغيت هذه التسميات نظراً لظهور هذا النوع في السنوات الأخيرة لدى الشباب والأطفال، حيث انتشرت الملوثات البيئية والأغذية السريعة والمشروبات ذات الطاقة العالية والسكريات وغير ذلك مما تسبب في زيادة الأوزان بشكل كبير لم يكن موجوداً في السابق، والإحجام عن القيام بالرياضة، مثل المشي.

ويعتبر هذا النوع هو الأكثر شيوعا، إذ إن المصابين به يزيدون

على ٩٠ ٪ من مجموع مرضى السكري بشكل عام، والسبب وراء الإصابة بهذا النوع هو اضطراب في إفراز مادة الأنسولين وعدم مقدرة خلايا الجسم على الاستفادة منه بسبب ما يطلق عليه مقاومة مفعول الأنسولين، حيث يتفاقم الاختلال وتضعف قدرة خلايا (ب) بالبنكرياس على إنتاج الأنسولين مع الزمن.

وفي هذا النوع من السكري فإن عوامل الوراثة أوضح منها بكثير من النوع الأول غير أن أسلوب التوارث مثير للجدل العلمي، وهناك تأثيرات هامة كثيرة، كالسن والتغذية وعدم الحركة وعوامل بيئية أخرى[٧].

ويحتاج هؤلاء المرضى من المصابين بالنوع الثاني من مرض السكري إلى ممارسة الرياضة والحمية الغذائية وبعض الأدوية عن طريق الفم.

أما إذا وصلت مستويات السكري في الدم إلى مستويات مرتفعة فقد يحتاج المريض إلى الحقن بالأنسولين حسب حالته ونصائح الطبيب المعالج.

ج ـ النوع الثالث: سكري الحمل:

ويقصد به السكري الذي يتم اكتشافه لأول مرة أثناء الحمل، أي أن هذه السيدة الحامل لم تكن مصابة في السابق بالسكري، ويرجع سببه إلى نفس الأسباب المسببة للسكري من النوع الثاني، ولعل أبرزها: مقاومة الجسم للإنسولين، وعدم إمكانية الاستفادة منه.

وتصل النسبة إلى حوالي ٧ ـ ١٠ ٪ من النساء الحوامل اللاتي تعانين من هذا النوع من السكري.

والعلاج المفضل في هذه الحالات هو الإنسولين للحفاظ على سلامة الجنين وصحة الأم[٧].

وهناك أنواع أخرى من السكري مثل: السكر الناتج عن بعض الأدوية، أو بعض الأمراض التي تصيب البنكرياس، أو الاختلالات الهرمونية وخصوصاً في الغدد النخامية وخلايا (أ) في البنكرياس وغيرها.

ويعتبر السكري من الأمراض التي تجتاح العالم بشكل وبائي، وتزداد نسبة الإصابة به عاماً بعد آخر، إذ قُدر عدد المصابين به عام ٢٠٠٠ إلى حوالى ٢٧٥ مليون من مجموع السكان في العالم ويتوقع أن يصل إلى حوالى ٣٤٠ مليون بحلول عام ٢٠١٠ م، وهذا يمثل تحدياً كبيراً لأطباء السكري وواضعي السياسة الصحية في العالم خاصة العالم الثالث، إذ تؤكد الدراسات على أن الولايات المتحدة الأميريكية أنفقت حوالى ٩٢ بليون دولار عام ١٩٩٢، أما إنجلترا فأنفقت ٢ بليون جينه استرليني عام ١٩٩٢[٦].

أسباب زيادة انتشار هذا المرض:

هناك أسباب كثيرة منها:

- زيادة نسبة التلوث البيئي بكل أنواعه سواء في الجو والبر والبحر.
- العدوى بالفيروسات والميكروبات وانتشار هذه الظاهرة.
- الإفراط في استخدام المواد الكيميائية في حياتنا اليومية سواء أكانت في شكل مبيدات حشرية أو إضافات للمواد الغذائية أو غير ذلك.
- تغيير العادات والتقاليد القديمة في الغذاء أمام الهجمة الشرسة لما يطلق عليه الغذاء السريع بما فيه من نسبة عالية من الدهون مما يساعد على زيادة الأوزان بصورة مفرطة.
- زيادة استهلاك المشروبات الغازية المحتوية على نسبة عالية من السكريات.
- زيادة سرعة إيقاع الحياة والضغوط الحياتية النفسية والاقتصادية والسياسية والاجتماعية الشديدة.
- التدخين وآثاره المدمرة على أعضاء الجسم المختلفة.
- إهمال القيام بالرياضة بأنواعها المختلفة حتى المشي الذي يمكن أن يؤتي ثماراً جيدة في حالات مرضى السكري.

هل لمرض السكري آثار جانبية على مرضاه؟

مرض السكري له آثار كثيرة على مرضاه على المستويين القصير والبعيد، بعضها بسيط يمكن تداركه وعلاجه وبعضها خطير قد يودي بحياة المريض أو يصيب أحد الأعضاء الهامة بعطب قد لا يمكن إصلاحه.

فعلى المدى القصير قد يصاب المريض بأي من الأعراض الآتية:

كثرة التبول، والعطش، والضعف والإعياء، وفي بعض الحالات قد يشعر المريض باختلال الإبصار، والتهاب الأعصاب، والتهاب الشبكية، والتهاب الكلى، وقد يلاحظ ظهور حالات قرح في القدم في حوالى ١٠٪ من الحالات وارتفاع ضغط الدم والدهون.

كما تبين من الدراسة الموسعة المشار إليها سابقاً بأن هناك فروقاً في المضاعفات بين مرضى الدول المختلفة، فعلى سبيل المثال: في مرضى السكري من النوع الأول تبين أن التهابات الأعصاب في مرضى السعودية حوالي ٧,٦٪ بينما تصل إلى ٧٠٪ في إندونيسيا، وفي مرضى السكري من النوع الثاني تراوحت النسبة بين ١٠,٨٪ في بنجلاديش وبين٤٢,١٪ في مصر.

هذه الاختلالات يمكن علاجها والتغلب عليها إذا ما وضع السكر في الدم تحت السيطرة.

لكن إذا ما زادت نسبته في الدم ولم يتمكن الأطباء من السيطرة عليه لإعادة النسبة إلى معدلاتها العادية فإن كثيرا من الخلل البيولوجي سيظهر وقد يؤدي إلى وفاة المريض ولعل أهمها:

[مع ملاحظة عند ذكر الارتفاع الحاد أو الانخفاض الحاد داخل البحث يعني بأن الحالة يجب إدخالها أو تم إدخالها إلى المستشفى].

(١) هبوط السكر في الدم.

ويعزى ذلك إلى قلة تناول الطعام وإعطاء مريض السكري جرعة كبيرة من الأنسولين أو بعض الأدوية من المجموعات التي تؤثر تأثيراً كبيراً على نسبة السكر في الدم، كما يسهم في حدوث هذا الهبوط معاناة هؤلاء المرضى من اعتلالات في بعض أجهزة الجسم مثل الكلى أو الغدد الصماء أو الجهاز الهضمي الذي قد يحول دون أخذ الكميات المطلوبة من الغذاء، أو أن الغذاء لا يمتص بدرجة كافية.

كما أن هناك أدوية تسهم في حدوث هذه المضاعفة، ويجب التحذير هنا من الجهد البدني العنيف للمصابين بالسكري دون الاستعداد له بشيء من الطعام قبل بدء الجهد الرياضي وربما أثناءه، كما يجب التحذير أيضاً من تأخير وجبات الطعام عن مواعيدها أو حذف وجبة أو أكثر لدى المرضى الذين يعالجون بالأنسولين.

كما يجب على مثل هؤلاء المرضى تناول مادة سكرية عند شعورهم بمقدمات هذه الغيبوبة وعلى المحيطين بهم معرفة أعراضها وما يجب أن يتخذوه حيالها، ويجب على الطبيب المعالج تعديل برنامج علاج مثل هؤلاء المرضى[٧].

هذا وقد قيست نسبة الوفيات الناتجة عن انخفاض سكر الدم فوجد أنها تتروح بين (٢ ـ ٤ ٪) لدى المصابين بمرض السكري من النوع الأول ولم يثبت أن انخفاض نسبة السكر في الدم تسبب الوفاة عند مرضى السكري من النوع الثاني، وهناك شعور سائد بأن انخفاض سكر الدم ليس عاملاً رئيسياً للوفاة في هذه المجموعة وأن نسبة انخفاض سكر الدم لدى مرضى النوع الثاني هي أقل منها لدى مرضى النوع الأول لذا يعالج مرضى النوع الثاني عن طريق الفم[٤، ٨].

وتأثير الصيام خلال شهر رمضان على مستوى هبوط السكر في الدم وحدوث الغيبوبة غير معروف على وجه اليقين. إلا أن أكبر دراسة تمت[٤] أثبتت أن الصيام خلال شهر رمضان يساعد على زيادة مخاطر حدوث هبوط السكر (ويقصد بها هنا الحالات التي أدخلت إلى

المستشفيات) حيث زادت نسبة هذه الحالات للمرضى المصابين بالسكري من النوع الأول ومرضى النوع الثاني [تبين من الدراسة أن ٢٣٪ من مرضى السكري من النوع الأول و٤٪ من النوع الثاني قد عانوا مرة على الأقل من هبوط حاد في السكر أدخلوا على أثره إلى المستشفيات، كان ذلك في العام السابق على رمضان الذي تم إجراء البحث فيه، وأثناء رمضان زادت نسبة دخولهم المستشفيات إلى ٩ ٪، ٢٪ لمرضى السكري الأول والثاني على التوالى]، ورغم أهمية هذه الدراسة فإنها لم تشمل مجموعة من المرضى الذين لم يتم إدخالهم إلى المستشفيات، ولكن تم تقديم العون لهم وإسعافهم عن طريق طرف ثالث.

والأخطر من ذلك فإنه بالرغم من أن متوسط قياس الخضاب الجلوكوزي (الهيموجلوبين السكرى) في هذه الدراسة لم يؤخذ في بداية هذه الدارسة في رمضان إلا أن هذا لا يرجح أن مستوى السكر جيد لدى المرضى، فقد يحدث هبوط حاد بالسكر عند الأشخاص الذين يتناولون العلاج عن طريق الفم أو عند تغيير جرعات الأنسولين وعند الأشخاص الذين طرأ تغيير على نمط حياتهم[٤].

(٢) ارتفاع سكر الدم:

يرجع سبب ارتفاع السكر بالدم إلى الإفراط في تخفيض الجرعات العلاجية من أجل منع هبوط السكر وتناول كميات كبيرة من الطعام غير المسموح به، خاصة تلك الأطعمة المحتوية على المواد السكرية.

كما أن هؤلاء المرضى في الغالب مصابون بأمراض أخرى في أعضاء هامه مثل: الكلى أو يستخدمون بعض الأدوية التي تتفاعل مع بعضها وتوقف أو تقلل أو تتضاد مع الأدوية التي يتناولها المريض لخفض السكر في الدم.

وتؤكد بعض الدراسات ومنها الدراسة البريطانية التي أُجْرِيت حول طول فترة البقاء أو الموت عند المصابين بمرض السكري وجود ارتباط

بين ارتفاع سكر الدم ومضاعفات أمراض القلب الوعائية (٩، ١٠) ولكن لا توجد دراسات حول ارتباط ارتفاع سكر الدم المتكرر أو الارتفاع لفترة بسيطة وبين مضاعفات السكري (٤ أسابيع على سبيل المثال).

وقد ثبت بالدراسة أن ضبط مستوى السكر بالدم للمرضى الصائمين في شهر رمضان نتج عنه أن بعض المرضى قد تدهورت حالتهم، والبعض الآخر أظهر تحسناً والبعض الثالث لم يحدث له أي تغيير[١١، ١٢].

كما بينت الدراسة الموسعة السابق الإشارة إليها أن ٤٠٪ من مرضى السكري من النوع الأول، ٩ ٪ من مرضى النوع الثاني أصيبوا مرة على الأقل بارتفاع السكري حيث تبين أن بعضهم يوجد لديه أحماض كيوتونية، والبعض الآخر لا يوجد فيه واحتاجوا إلى دخول المستشفيات بينما في رمضان زادت النسبة إلى ١٣ ٪ و٤ ٪ من النوعين على التوالي.

ولعل أبرز ما يلاحظه الطبيب هو زيادة السكر في الدم بشكل كبير دون وجود أحماض كيتونية كما يصاب المريض بخلل في العناصر المختلفة بالجسم، ويعاني المريض من شدة الجفاف.

وهذا النوع من الغيبوبة يمثل خطورة كبيرة على حياة المريض[٧].

(٣) الحمّاض السكري الكيتوني Diabetic Ketoacidoses:

وغالباً ما تحدث هذه الغيبوبة للمصابين بمرض السكري من النوع الأول، كما أنها يمكن أن تحدث لمرضى السكري من النوع الثاني، وفي جميع الأحوال سواء كان السكري الأول أو السكري الثاني فإن السبب وراء ظهور هذا النوع من الغيبوبة هو عدم كفاية جرعة العلاج سواء من الأنسولين أو غيره لتخفيض السكري مما هو عليه، بجانب ذلك فإن المريض غالباً ما تكون لديه إصابات بعدوى أو بعض الأمراض الأخرى التي تساعد على إصابته بهذه الغيبوبة، وأكثر ما يميز هذه الحالة

ارتفاع كبير للسكر في الدم والأحماض الكيوتونية واختلال في الماء والدهون والأملاح.

في جميع حالات الغيبوبة السابقة يجب نقل المريض فوراً إلى أقرب مستشفى لاتخاذ الإجراءات اللازمة إنقاذاً لحياته.

ولعل الأسباب وراء الارتفاع الحاد والانخفاض الحاد للسكر في الدم هي: تغيير أنماط الحياة في شهر رمضان عن بقية الشهور، وكذلك تغيير مواعيد وجرعات الأدوية، وهذا ما أثبتته الدراسة الموسعة على مجموع المرضى من السكري من النوعين.

حيث تبين أن ٣٨.٤٪ من المرضى أصيبوا بهبوط شديد للسكر نتيجة تغيير كمية جرعة الدواء عن طريق الفم، وفي حالات الأنسولين كانت نسبة الهبوط حوالى ٥٥,٣٪.

أما على المدى البعيد:

فقد أثبتت الأبحاث بأن زيادة نسبة السكري في الدم لها تأثيرات كثيرة وخطيرة على المستوى البعيد على معظم أعضاء الجسم الداخلي والخارجي إذا لم تتم السيطرة على مستوى السكري في الدم، ولعل أبرزها:

(١) اعتلال الشبكية، وقد يتطور الأمر إلى حدوث نزف أو انفصال في الشبكية يؤدى إلى فقد الإبصار، وقد تتأثر العدسة وتصبح معتمه وقد يتطلب الأمر التدخل الجراحي لإزالتها أو استبدالها.

(٢) اعتلال الكليتين وقد يسبب ذلك ظهور بروتين في البول وقد يتطور الأمر إلى أبعد من ذلك فيؤدي إلى الفشل الكلوي، ومما يساعد على ذلك وجود التهابات مزمنة بالمجاري البولية وارتفاع التوتر الشرياني.

(٣) اعتلال الأوعية الدموية بالقلب مما قد يؤدي إلى الذبحة الصدرية أو احتشاء عضلة القلب.

(٤) اعتلالات الأوعية الدموية بالمخ، وهذا يؤدي إلى أنواع مختلفة من الاعتلالات.

(٥) اعتلالات الأعصاب الطرفية والأعصاب التلقائية، ويؤدي ذلك إلى مجموعة من الأمراض.

(٦) سهولة إصابة المريض بالأمراض المعدية خاصة في الجلد.

(٧) العجز الجنسي.

بالإضافة إلى عدد آخر من الأمراض التي يسببها ارتفاع السكر في الدم وعدم السيطرة عليه لفترات طويلة.

الجفاف والتجلط:

نظراً لمحدودية الحصول على الوسائل أثناء صيام رمضان خاصة في الأيام الطويلة فإن ذلك يتسبب في إصابة الصائم بالجفاف، وقد يكون ذلك الجفاف بصورة حادة في أيام الصيف الحارة والرطوبة المرتفعة، والذين يقومون بأعمال شاقة أو بتدريبات رياضية أو أية أعمال تتسبب في زيادة نسبة التعرق، بالإضافة إلى ذلك فإن زيادة السكر في الدم يمكن أن تسبب ما يطلق عليه زيادة الإدرار التناطحي، وكل هذا يسهم في نقص كبير في السوائل والأملاح بالجسم ويساعد على الإصابة بنقص الضغط الشرياني، وبخاصة عند المصابين بالاعتلال العصبي.

وبالتالي فإن نقص حجم الدم وانخفاض الضغط قد يسبب حالات إغماء وسقوط مما ينتج عنه حدوث كسور، كما أن الانقباضات الوعائية التي تحدث نتيجة لذلك قد تسبب حالة من الإصابة بالتجلطات، وقد صدر تقرير من المملكة العربية السعودية يفيد ويؤكد ارتفاع عدد حالات الانسداد الشبكي الشرياني لدى المرضى الصائمين، أما عدد حالات أمراض القلب التاجية والسكتة الدماغية فلم تتزايد خلال شهر رمضان[٤].

ثالثاً: الأطباء:

صفات وواجبات الأطباء العاملين في هذا المجال:

يدرك الأطباء العاملون في هذا المجال قبل غيرهم خطورة مرض السكري على المريض ويحاولون دائماً السيطرة على مستوى السكري في الدم بالوسائل المتاحة واختيار أنسبها واقتراح الأغذية المناسبة لكل حالة على حدة، ومراقبة المريض قبل بداية شهر رمضان بفترة كافية لضبط الجرعات اللازمة، إذا رأى الطبيب أن المريض يستطيع الصيام، أما إذا رأى أنه لا يستطيع ذلك فعليه أن يسدي إليه النصح والإرشاد وبيان عاقبة أمره إذا ما خالف ذلك، وأنه معرض للهلاك لخطورة حالته الصحية والتي قد تدخل إلى مرحلة لا عودة بعدها مما قد يؤدي ذلك إلى هلاكه، أو على أقل تقدير الدخول في مرحلة من المضاعفات الخطيرة التي قد تترك آثارها السلبية على المريض، وعلى الطبيب أن ينصح المريض بالذهاب إلى الفقيه الذي يثق فيه لأخذ رأيه، وإذا كان من الممكن فعلى الطبيب تزويد المريض بتقرير كتابي يشرح فيه حالة المريض وما يوصي به.

لكن من هو الطبيب الذي يوكل إليه تقرير حالة المريض بالسكري لكي يصوم رمضان أم لا؟

مرض السكري مرض خطير كما سبق وتحدثنا عنه، لذلك يجب أن يكون الطبيب مسلماً حاذقاً في فنه وتخصصه متحلياً بالإخلاص ومكارم الأخلاق ومستشعراً العبودية لله ومشهوداً له بالأمانة والنزاهة، متواضعاً يحترم الآخرين ومعروفاً عنه الصبر والحلم والعطف والمحبة والإنصاف والاعتدال.

فإن لم يجد المريض طبيبا مسلما فأي من الأطباء من أصحاب الديانات السماوية ممن تنطبق عليه الصفات السابقة.

وإن قصر الطبيب في نصح المريض وتوعيته وإعلامه بما قد يقع له من مضاعفات فإنه يعتبر آثماً لأنه قصر في حق مريضه وأخل بشروط آداب المهنة الطبية وواجباتها التي تطلب من الطبيب أن يبذل قصارى

جهده لإقناع المريض باتباع التعليمات والالتزام بها.

الفقهاء:

يقع على الفقهاء دور هام وخطير إذ تجد المريض يخرج من عند الطبيب إلى الفقيه طالباً منه الإفتاء فيما يعاني منه لثقته فيه، لذلك فإن أمر الإفتاء أمر خطير، ويجب أن يكون هناك تنسيق كامل بين الأطباء والفقهاء حول هذا الموضوع، فالطبيب هو صاحب الكلمة في حالة المريض ويقدر وضعه بصورة جيدة عما إذا كان يمكنه تحمل الصيام بدون مشقة أو مخاطر أو أن حياته ستتعرض لأخطار كثيرة قد تودي به، ولا يجب أن يستأثر أي من الفريقين (الأطباء أو الفقهاء) بالرأي، بل يجب أن يكون بينهما تعاون لمصلحة المريض خاصة وأن المريض دائماً ثقته أكبر في الفقيه من الطبيب، فأمر الصيام والإفطار من صميم عمل الفقيه.

الإعلام:

قبل دخول شهر رمضان بفترة طويلة على الإعلام أن يهيئ مرضى السكري لمراجعة الأطباء للكشف عليهم ووضع برنامج لكل حالة، وعلى الفقهاء والأطباء الاستفادة من الوسائل الإعلامية وأهمها التلفاز ببث رسائل ونصائح إلى مرضى السكري بالتعاون مع الأطباء والفقهاء من أجل صحتهم واتباع إرشادات الأطباء ونصائحهم وفتاوى الفقهاء وما يصدر عنهم.

مما سبق يتضح الآتي:

(١) توجد تأثيرات خطيرة على المرضى المصابين بالسكري في حالة صيامهم رمضان وبخاصة النوع الأول وبعض مرضى النوع الثاني (الذين يعانون من صعوبة ضبط السكر بالدم).

(٢) ثبت بالدراسة الموسعة التي شملت ١٣ دولة إسلامية، و١٢٢٤٣ مريضاً بالسكري [نسبة النوع الأول ١٠,٠ ٪ والنوع الثاني

٩٠٪ من المرضى وهي النسبة العالمية، بأن ٤٣٪ من مرضى السكري من النوع الأول و٧٩ ٪ من مرضى النوع الثاني يصومون رمضان رغم نصيحة الأطباء لهم بعدم الصيام.

(٣) نتيجة الدراسة أفادت بزيادة نسبة حدوث هبوط حاد في السكر بالدم وارتفاع حاد للمرضى من النوعين في رمضان أكثر من أي وقت آخر.

لذلك قامت مجموعة من الأطباء المسلمين المختصين في أمراض السكري بتقسيم المرضى إلى أربعة فئات حسب شدة الحالة وإمكانية السيطرة على نسبة السكر في الدم وتحمل المريض ومدى إصابته كالآتي:

وقد ظهر هذا في التوصيات التالية التي خرج بها المجتمعون الذين شاركوا في اجتماع الكويت في الفترة ما بين ٢ ربيع الآخر ١٤٢٩هـ الموافق ٢٠٠٨/٤/٨.

❋ ❋ ❋

بسم الله الرحمن الرحيم

توصيات الندوة
التي عقدتها المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية
بالكويت في الفترة مابين ١ ــ ٣ ربيع الآخر ١٤٢٩هـ
الموافق ٧ ــ ٩ أبريل ٢٠٠٨
عن «مرض السكري وصيام رمضان»

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيدنا محمد وآله وصحبه.

استكمالاً لحلقه النقاش التي عقدتها المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية في القاهرة بتاريخ ٣ ـ ٥ نوفمبر ٢٠٠٧م فقد عقدت المنظمة ندوة طبية فقهية بتاريخ ٢ ربيع الآخر ١٤٢٩هـ الموافق ٢٠٠٨/٤/٨م بالكويت لدراسة موضوع «مرض السكري وصيام رمضان» الذي تم تحويله من مجمع الفقه الإسلامي الدولي في دورته السابعة عشرة التي عقدت بعمان بالمملكة الأردنية الهاشمية بتاريخ ٢٨ جمادى الأولى ٢ جمادى الآخرة ١٤٢٧هـ الموافق ٢٤ ـ ٢٨ يونيو ٢٠٠٦م.

وقد شارك في هذه الندوة كل من:

١ ـ الدكتور عبد الرحمٰن عبد الله العوضي.

٢ ـ الدكتور عبد السلام العبادي.

٣ ـ الشيخ عبد الله المنيع.

٤ ـ الدكتور حسن الشاذلي.

٥ ـ المستشار عبد الله العيسي.

٦ ـ الدكتور خالد المذكور.

٧ ـ الدكتور عجيل النشمي.

٨ ـ الدكتور عبد الستار أبو غدة.

٩ ـ الدكتور علي مشعل.

١٠ ـ الدكتور وليد الضاحي.

١١ ـ الدكتور علي السيف.

١٢ ـ الدكتور صلاح العتيقي.

١٣ ـ الدكتور أحمد رجائي الجندي.

أولاً: بعد أن تم عرض الموضوع من الناحية الطبية كما أعدته المنظمة.

تعريف موجز لمرض السكري وأنواعه:

ينتج مرض السكري عن فقدان هورمون الأنسولين الذي تفرزه خلايا خاصة (خلايا ب) في البنكرياس أو عن قلة كمية هذا الهرمون أو قلة استجابة خلايا الجسم له في كثير من الحالات.

وهرمون الأنسولين له فاعلية أساسية في عمليات الاستقلاب والتعامل مع الغذاء بشكل عام ومع السكر بشكل خاص لإنتاج الطاقة اللازمة للجسم ولبناء الأنسجة المختلفة، ويؤدي فقدانه الكمي أو النوعي إلى تراكم السكر في الدم بدرجات لم تتعود عليها أنسجة الجسم مما يتسبب في إحداث اختلالات عديدة قد تظهر على المدى القريب أو البعيد.

ويندرج تحت ما يسمى بمرض السكري عدة أنواع تختلف عن بعضها البعض اختلافاً كبيراً في الأسباب وطرق العلاج، ونورد فيما يلي أنواع هذا المرض كما هو متفق عليه من تسميات وتصنيفات لدى المؤسسات الطبية العالمية المتخصصة في مرض السكري.

(١) السكري من النوع الأول (Diabetes Mellitus Type 1).

(٢) السكري من النوع الثاني (Diabetes Mellitus Type 2).

(٣) سكري الحمل (Gestational Diabetes).

(٤) أنواع أخرى:

(أ) السكري الناتج عن بعض أمراض البنكرياس.

(ب) السكري الناتج عن اختلالات هرمونية وخصوصاً في الغدد النخامية والكظرية وخلايا (أ) في البنكرياس.

(ج) السكري الناتج عن بعض الأدوية.

(د) أنواع أخرى نادرة.

التصنيف الطبي للحالات المرضية لمرضى السكري كما يلي:

(١) المرضى ذوو الاحتمالات الكبيرة جداً للمضاعفات الخطيرة بصورة مؤكدة طبياً وتتميز أوضاعهم المرضية بحالة أو أكثر مما يأتي:

- حدوث هبوط السكر الشديد خلال الأشهر الثلاثة التي سبقت شهر رمضان.
- المرضى الذين يتكرر لديهم هبوط وارتفاع السكر بالدم.
- المرضى المصابون بحالة (فقدان الإحساس بهبوط السكر)، وهي حالة تصيب بعض مرضى السكري، وخصوصاً من النوع الأول، الذين تتكرر لديهم حالات هبوط السكر الشديد ولفترات طويلة.
- المرضى المعروفون بصعوبة السيطرة على السكري لفترات طويلة.
- حدوث مضاعفة (الحماض السكري الكيتوني) أو مضاعفة (الغيبوبة السكرية الأسمولية) خلال الشهور الثلاثة التي سبقت شهر رمضان.
- السكري من النوع الأول.
- الأمراض الحادة الأخرى المرافقة للسكري.

- مرضى السكري الذين يمارسون مضطرين لأعمال بدنية عنيفة.
- مرضى السكري الذين يجرى لهم غسيل كلى.
- المرأة المصابة بالسكري أثناء الحمل.

٢ ـ المرضى ذوو الاحتمالات الكبيرة نسبياً للمضاعفات نتيجة الصيام والتي يغلب على ظن الأطباء وقوعها وتتميز أوضاعهم المرضية بحالة أو أكثر مما يأتي:

- الذين يعانون من ارتفاع السكر في الدم كأن يكون المعدل ١٨٠ ـ ٣٠٠ مغم/دسل، (١٠ملم ـ ١٦.٥ ملم) ونسبة الهيموغلوبين المتراكم (المتسكر) التي تجاوز ١٠٪.
- المصابون بقصور كلوي.
- المصابون باعتلال الشرايين الكبيرة (كأمراض القلب والشرايين).
- الذين يسكنون بمفردهم والذين يعالجون بواسطة حقن الأنسولين أو العقارات الخافضة للسكر عن طريق تحفيز الخلايا المنتجة للأنسولين في البنكرياس.
- الذين يعانون من أمراض أخرى تضيف أخطاراً إضافية عليهم.
- كبار السن المصابون بأمراض أخرى.
- المرضى الذين يتلقون علاجات تؤثر على العقل.

٣ ـ المرضى ذوو الاحتمالات المتوسطة للتعرض للمضاعفات نتيجة الصيام، ويشمل ذلك مرضى السكري ذوي الحالات المستقرة والمسيطر عليها بالعلاجات المناسبة الخافضة للسكر التي تحفز خلايا البنكرياس المنتجة للأنسولين.

٤ ـ المرضى ذوو الاحتمالات المنخفضة للتعرض للمضاعفات نتيجة الصيام ويشمل ذلك مرضى السكري ذوي الحالات المستقرة والمسيطر عليها بمجرد الحمية أو بتناول العلاجات الخافضة للسكر التي لا تحفز خلايا البنكرياس للأنسولين بل تزيد فاعلية الأنسولين الموجود لديهم.

ثانياً : بعد دراسة هذه الحالات الأربع ومناقشتها بين الفقهاء والأطباء وملاحظة الفروق الأساسية الدقيقة بينها خلصت الندوة ـ من حيث حكمها الشرعي بالنسبة للصيام وعدمه ـ إلى الآتي:

١، ٢ ـ مجموعة الحالات الأولى والثانية:

هذه الحالات مبنية على التأكد من حصول الضرر البالغ أو غلبة الظن بحصوله بحسب ما يقدره الطبيب الثقة المختص فيتعين شرعاً على المريض الذي تنطبق عليه إحدى الحالات الواردة فيهما أن يفطر، درءًا للضرر عن نفسه، لقوله تعالى: ﴿وَلَا تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ﴾ [سورة البقرة آية ١٩٥]، وقوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْتُلُوا أَنفُسَكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا ﴿٢٩﴾﴾ [سورة النساء آية ٢٩] كما يتعين على الطبيب المعالج أن يبين لهم خطورة الصيام عليهم، والاحتمالات الكبيرة لإصابتهم بمضاعفات قد تكون ـ في غالب الظن ـ خطيرة على صحتهم وحياتهم.

وعلى الطبيب أن يستنفد الإجراءات الطبية المناسبة التي تمكن المريض من الصوم دون تعرضه للضرر.

٣، ٤ ـ مجموعة الحالات الثالثة والرابعة:

لا يجوز لهم الإفطار لأن المعطيات الطبية لا تشير إلى احتمال مضاعفات ضارة بصحتهم وحياتهم بل إن الكثير منهم قد يستفيدون من الصيام.

وعلى الطبيب الالتزام بهذا الحكم وأن يقدر العلاج المناسب لكل حالة على حدة.

توصيات عامة:

١ ـ الأطباء مطالبون بالإحاطة بقدر مقبول من معرفة الأحكام الشرعية المتعلقة بهذا الموضوع ليستعينوا بها في معالجتهم وإرشادهم لمرضاهم وهذا يقتضي إعداد هذه المعلومات من الجهات ذات الصلة وتعميمها على المعنيين بها.

٢ ـ للفقهاء دور بالغ التأثير في تعريف الأطباء بالأحكام الفقهية المتعلقة بالصيام، وبالعبادات بشكل عام في حالات الصحة والمرض.

٣ ـ الفقهاء والدعاة مطالبون بإرشاد المرضى الذين يتوجهون إليهم طالبين الرأي الشرعي، بضرورة استشارة أطبائهم المعالجين الذين يتفهمون الصيام بأبعاده الطبية والدينية، ويتقون الله لدى إصدار النصح الخاص لكل حالة بما يناسبها.

٤ ـ نظراً للأخطار الحقيقية الكبيرة الناتجة عن مضاعفات مرض السكري على صحة المرضى وحياتهم، وما يترتب على ذلك من أضرار صحية ومادية على الأسرة والمجتمع والدولة فإنه يجب اتباع جميع الوسائل الممكنة للإرشاد والتثقيف، بما فيها خطب المساجد ووسائل الإعلام المختلفة لتوعية المرضى بالأحكام السابقة.

٥ ـ ضرورة تنظيم ندوات مشتركة بين الفقهاء والأطباء في شتى البلاد الإسلامية للتعريف بالفقه الطبي، وبخاصة ما يتعلق بهذا الموضوع.

٦ ـ أن تتولى المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية بالتعاون مع مجمع الفقه الإسلامي الدولي إصدار كتيب إرشادي حول هذا الموضوع باللغة العربية وغيرها والعمل على نشره بين الأطباء والفقهاء، وعرض مادته العلمية على صفحة الإنترنت ليطلع عليه المرضى للاستفادة منه.

٧ ـ على الأطباء أخذ الحيطة الشديدة نحو مرضاهم سواء بالسكري أو غيره بالقيام بالتحاليل والتقييمات اللازمة قبل دخول شهر رمضان بوقت كافٍ للتأكد من قراراتهم حول الصيام من عدمه.

٨ ـ التوصية إلى وزارات الصحة بالدول الإسلامية بتفعيل البرامج الوطنية في مجال الوقاية والمعالجة والتوعية بمرض السكري.

٩ ـ ضرورة متابعة الإنجازات العلمية في معالجة مرضى السكري وبخاصة زرع الخلايا المنتجة للأنسولين، واستعمال المضخات المتطورة والتي قد يؤثر تأمينها على الرأي الطبي والحكم الشرعي، وفقاً لقدرات المرضى وظروفهم.

كما قدموا العديد من النصائح للأطباء والمرضى ـ خاصة بالعلاج والغذاء والرياضة ـ وخصصوا الجزء الأكبر للعناية بالمرضى المصابين من النوعيين لتكون مرشداً لهم أثناء تعاملهم مع مرضاهم.

❋ ❋ ❋

الملاحق

أسماء السادة الفقهاء الذين شاركوا في الاجتماعات:

١ ـ الشيخ عبد الله المنيع.

٢ ـ الدكتور حسن الشاذلى.

٣ ـ الدكتور عجيل النشمي.

٤ ـ الدكتور خالد المذكور.

٥ ـ المستشار عبد الله العيسي.

٦ ـ الدكتور عبد السلام العبادي.

٧ ـ الدكتور عبد الستار أبو غدة.

٨ ـ الدكتور محمد رأفت عثمان.

٩ ـ الدكتور محمد عبد الغفار الشريف.

١٠ ـ الشيخ محمد المختار السلامي.

١١ ـ الدكتور محمد الزحيلي.

١٢ ـ الدكتور سعد الدين هلالي.

أسماء السادة الأطباء الذين شاركوا في الاجتماعات:

١ ـ الدكتور عبد الرحمٰن عبد الله العوضي.

٢ ـ الدكتور علي أحمد مشعل.

٣ ـ الدكتور وليد الضاحي.

٤ ـ الدكتور علي يوسف السيف.

٥ ـ الدكتور صلاح العتيقي.

٦ ـ الدكتور أحمد رجائي الجندي.

٧ ـ الدكتور خالد الربيعان.

٨ ـ الدكتور أشرف الكردي.

٩ ـ الدكتور أيمن يسري.

١٠ ـ الدكتور علي الشنقيطي.

١١ ـ الدكتور فهمي أمارة.

❋ ❋ ❋

References

1. The Canadian Society of Muslims: Muslim population statistics 2000 available from http://muslim-canada.org/muslimstats.html

2. An Analysis of the World Muslim Population by Country / region (article online).

3. Wild S, Roglic G, Green A, Sicree R, King H: Global prevalence of diabetes, estimate for the year 2000 & projection for 2030. Diabetes Care 27: 1047-1053, 2004.

4. Salti I, Benard E, Detournay B, Bianchi-Biscay M., Le Brigand C, Voinetc, Jabbar AÛ The EPIDIAR study group: Results of the EPIDIAR 2001 study. Diabetes Care 27: 2306-2311, 2004.

5. Cryer PE, Davis SN, Shamoon H: Hypogylcemia in Diabetes (Review). Diabetes Care 26: 1902-1912Û 2003.

6. الدكتور عثمان كاديكي مجلة تعريب الطب، المجلد ١ العدد ٤ أكتوبر ١٩٩٧ ص ٢٠-٢٢.

7. الدكتور على مشعل: بحث مقدم لندوة مرض السكري وصيام رمضان التي عقدت بالقاهرة في الفترة ما بين ٣ ـ ٥ نوفمبر ٢٠٠٧م وأعمال الندوة تحت الأعداد.

8. Miller CD, Phillips LS, Ziemer DC, Gallina DL, Cook CB, EL-Kebbi IM: Hypoglycemia in patients with type 2 diabetes. Arch. Int. Med. 161: 1653-1659Û 2001.

9. The Diabetes Control and Complications Trial Research Group: the effect of intensive treatment of diabetes on the development & progression of long term complications in Insulin-dependent diabetes mellitus, N. Engl.J. Med. 329: 977-986, 1993.

10. UK Prospective Diabetes Study (UKPDS) Group: Intensive blood glucose control with sulphonylureas or Insulin compared with convential treatment & risk of complications in patients with type 2 diabetes (UKPDS 33) Lancet 352: 837-853, 1998.

11. Uysal AR, Erdogan MF, Sahin G, Kamel N, Erdogon G: Clinical and metabolic effects of fasting 41 type 2 diabetes patients during Ramadan (Letter), Diabetes Care 21: 2033-2034, 1998.

12. Katibi 1A, Akande AA, Bajuwoye BJ, Okesina AB: Blood sugar control among fasting Muslims with type 2 diabetes mellitus in Ilorin, Nigar J. Med: 10: 132-134, 2001.

❋ ❋ ❋

مرض السكري والصوم

إعداد
بدر الحسن القاسمي
نائب رئيس مجمع الفقه الإسلامي بالهند

بسم الله الرحمن الرحيم

المحور الأول

إن من علامات الضعف والنقص في الإنسان وكونه خاضعاً لقدرة الخالق سبحانه في شؤونه وأحواله إصابته بأمراض مختلفة ثم عودته سليماً معافى بمنّ الله سبحانه وكرمه ليتذكر نعمه ويقول: ﴿وَإِذَا مَرِضْتُ فَهُوَ يَشْفِينِ ﴿٨٠﴾﴾ [الشعراء: ٨٠].

إن الصحة نعمة والمرض ابتلاء، وقد ورد التذكير بذلك في الحديث النبوي الشريف: «نعمتان مغبون فيهما كثير من الناس: الصحة والفراغ»[١].

وقوله ﷺ: «من أصبح آمنا في سربه، معافى في جسده، عنده قوت يومه فكأنما حيزت له الدنيا بحذافيرها»[٢].

والمرض نقيض الصحة يخرج فيه الجسم من حالة الاعتدال إلى حالة الاضطراب والاختلال ويطرأ عليه الضعف وتصاحبه الأوجاع والآلام بدرجات متفاوتة.

وإن من الأمراض الشائعة في هذا العصر والمنتشرة على نطاق واسع في كافة أنحاء العالم «مرض السكري»، وهو في الحقيقة مجموعة أمراض بينها عامل مشترك، وهو الخلل في وظيفة الأنسولين والذي قد يعجز الجسم عن إنتاجه تماماً أو ينتجه بصورة غير كافية.

وتتحدث التقارير أن في الولايات المتحدة الأمريكية وحدها أكثر من ١٩ مليون مصاب بمرض السكري، بل هناك ارتفاع ملحوظ في المصابين بداء السكري في معظم دول العالم لأسباب تتعلق بتغير نمط

---

(١) صحيح البخاري ٥٩٣٣.

(٢) رواه الترمذي ٢٢٦٨.

الحياة الإنسانية والاعتماد على أنواع معينة من الأغذية. إضافة إلى العوامل الوراثية وغيرها.

إن موضوع «**مرض السكّري والصوم**» كان قد اختاره مجمع الفقه الإسلامي الدولي في دورته المنعقدة بعمان في المملكة الأردنية الهاشمية عام ٢٠٠٦م لكنه ارتأى تأجيل اتخاذ القرار حول المسألة لإجراء مزيد من الدراسات واستكمال مزيد من الأبحاث.

وقد بادرت «المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية» بعقد ندوة متخصصة بدولة الكويت عام ٢٠٠٧م شارك فيها الأطباء والفقهاء وناقشوا الموضوع بكافة جوانبه الطبية والفقهية، وحددوا مراحل المرض وتوصلوا إلى قرار حول الحكم الشرعي للمصاب بمرض داء السكّري وحالاته المختلفة من ناحية وجوب الصوم عليه أو جواز الإفطار له.

وها هي خلاصة ما جاء في بيان المنظمة عن مرض السكّري ومراحله المختلفة وحكم كل مرحلة أو حالة منه واختلاف الحكم الشرعي باختلاف الحالات:

مرض السكري

تعريف موجز لمرض السكري وأنواعه:

ينتج مرض السكري عن فقدان هورمون الأنسولين الذي تفرزه خلايا خاصة (خلايا ـ ب) في البنكرياس أو عن قلة كمية هذا الهرمون أو قلة استجابة خلايا الجسم له في كثير من الحالات.

وهرمون الأنسولين له فاعلية أساسية في عمليات الاستقلاب والتعامل مع الغذاء بشكل عام ومع السكر بشكل خاص لإنتاج الطاقة اللازمة للجسم ولبناء الأنسجة المختلفة، ويؤدي فقدانه الكمي أو النوعي إلى تراكم السكر في الدم بدرجات لم تتعود عليها أنسجة الجسم مما يتقلب في إناث اختلالات عديدة قد تظهر على المدى القريب أو البعيد.

ويندرج تحت ما يسمى بمرض السكري عدة أنواع تختلف عن بعضها البعض اختلافاً كثيراً في الأسباب وطرق العلاج، ونورد فيما يلي أنواع هذا المرض كما هو متفق عليه من تسميات وتصنيفات لدى المؤسسات الطبية العالمية المتخصصة في مرض السكري:

١ ـ السكري من النوع الأول (Diabetes Mellitus Type 1).

٢ ـ السكري من النوع الأول (Diabetes Mellitus Type 2).

٣ ـ سكري الحمل (Gestational Diabetes).

٤ ـ أنواع أخرى:

أ) السكري الناتج عن بعض أمراض البنكرياس.

ب) السكري الناتج عن اختلالات هرمونية وخصوصاً في الغدد النخامية والكظرية وخلايا (١) في البنكرياس.

ج) السكري الناتج عن بعض الأدوية.

د) أنواع أخرى نادرة.

إن المرضى المصابين بداء السكري يصنفهم الأطباء المتخصصون إلى الأقسام الأربعة التالية:

(١) المرضى ذوو الاحتمالات الكبيرة جداً للمضاعفات الخطيرة بصورة مؤكدة طبياً وتتميز أوضاعهم المرضية بحالة أو أكثر مما يأتي:

- حدوث هبوط السكر الشديد خلال الأشهر الثلاثة التي سبقت شهر رمضان.
- المرضى الذين يتكرر لديهم هبوط وارتفاع السكر بالدم.
- المرضى المصابون بحالة (فقدان الإحساس بهبوط السكر)، وهي حالة تصيب بعض مرضى السكري، وخصوصاً من النوع الأول، الذين تتكرر لديهم حالات هبوط السكر الشديد ولفترات طويلة.
- المرضى المعروفون بصعوبة السيطرة على السكري لفترات طويلة.
- حدوث مضاعفة (الحماض السكري الكيتوني) أو مضاعفة (الغيبوبة السكرية الأسمولية) خلال الشهور الثلاثة التي سبقت شهر رمضان.
- السكري من النوع الأول.
- الأمراض الحادة الأخرى المرافقة للسكري.
- مرضى السكري الذين يمارسون مضطرين لأعمال بدنية عنيفة.
- مرضى السكري الذين يجري لهم غسيل كلى.
- المرأة المصابة بالسكري أثناء الحمل.

(٢) المرضى ذوو الاحتمالات الكبيرة نسبياً للمضاعفات نتيجة الصيام والتي يغلب على ظن الأطباء وقوعها وتتميز أوضاعهم المرضية بحالة أو أكثر مما يأتي:

- الذين يعانون من ارتفاع السكر في الدم كأن يكون المعدل ١٨٠ - ٣٠٠ مغم/دسل، «١٠ملم ـ ٥. ١٦ ملم) ونسبة الهيموغلوبين المتراكم (المتسكر) التي تتجاوز ١٠٪.
- المصابون بقصور كلوي.
- المصابون باعتلال الشرايين الكبير (كأمراض القلب والشرايين).
- الذين يسكنون بمفردهم والذين يعالجون بواسطة حقن الأنسولين أو العقارات الخافضة.
- الذين يعانون من أمراض أخرى تضيف أخطاراً إضافية عليهم.
- كبار السن المصابون بأمراض أخرى مثل السرطان.
- المرضى الذين يتلقون علاجات تؤثر على العقل.

(٣) المرضى ذوو الاحتمالات المتوسطة للتعرض للمضاعفات نتيجة الصيام ويشمل ذلك مرضى السكري ذوي الحالات المستقرة والمسيطر عليها بالعلاجات المناسبة الخافضة للسكر التي تحفز خلايا البنكرياس المنتجة للأنسولين.

(٤) المرضى ذوو الاحتمالات المنخفضة للتعرض للمضاعفات نتيجة الصيام ويشمل ذلك مرضى السكري ذوي الحالات المستقرة والمسيطر عليها بمجرد الحمية أو بتناول العلاجات الخالصة للسكر التي لا تحفز خلايا البنكرياس للأنسولين بل تزيد فاعلية الأنسولين الموجود لديهم.

وبعد دراسة هذه الحالات من المرض أو الأقسام الأربعة من المرضى ومناقشتها بين الفقهاء والأطباء وملاحظة الفروق الدقيقة بينها خلال الندوة الخاصة التي عقدتها المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية بدولة الكويت في عام ٢٠٠٧ عن هذا الموضوع توصل المشاركون إلى قرار عن الحكم الشرعي لقيام المصاب بمرض السكري بالصيام أو تركه وتأجيله لأيام أخر وهذا نص القرار الذي اتخذته الندوة.

١، ٢ ـ مجموعة الحالات الأولى والثانية:

هذه الحالات مبنية على التأكد من حصول الضرر البالغ أو غلبة الظن بحصوله بحسب ما يقدره الطبيب الثقة المختص فيتعين شرعاً على المريض الذي تنطبق عليه إحدى الحالات الواردة فيهما أن يفطر، درءاً للضرر عن نفسه، لقوله تعالى: ﴿وَلَا تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ﴾ [سورة البقرة: ١٩٥] وقوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْتُلُوا أَنفُسَكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا﴾ [سورة النساء: ٢٩] كما يتعين على الطبيب المعالج أن يبين لهم خطورة الصيام عليهم، والاحتمالات الكبيرة لإصابتهم بمضاعفات قد تكون ـ في غالب الظن ـ خطيرة على صحتهم وحياتهم.

وعلى الطبيب أن يستنفد الإجراءات الطبية المناسبة التي تمكن المريض من الصوم.

٣، ٤ ـ مجموعة الحالات الثالثة والرابعة:

لا يجوز لهم الإفطار لأن المعطيات الطبية لا تتميز إلى احتمال مضاعفات ضارة بصحتهم وحياتهم بل إن الكثير منهم قد يستفيدون من الصيام.

وعلى الطبيب الالتزام بهذا الحكم وأن يقدر العلاج المناسب لكل حالة على حدة.

كما أصدرت الندوة مجموعة من التوصيات العامة أكدت فيها على مسؤولية كل من الأطباء والفقهاء ودورهم الأساسي في إرشاد المرضى وتوعية عامة الناس وهذا نصها:

توصيات عامة:

١) الأطباء مطالبون بالإحاطة بقدر مقبول من معرفة الأحكام الشرعية المتعلقة بهذا الموضوع ليستعينوا بها في معالجتهم وإرشادهم لمرضاهم وهذا يقتضي إعداد هذه المعلومات من الجهات ذات الصلة وتعميمها على المعنيين بها.

٢) للفقهاء دور بالغ التأثير في تعريف الأطباء بالأحكام الفقهية المتعلقة بالصيام، وبالعبادات بشكل عام في حالات الصحة والمرض.

٣) الفقهاء والدعاة مطالبون بإرشاد المرضى الذين يتوجهون إليهم طالبين الرأي الشرعي، بضرورة استشارة أطبائهم المعالجين الذين يتفهمون الصيام بأبعاده الطبية والدينية، ويتقون الله لدى إصدار النصح الخاص لكل حالة بما يناسبها.

٤) نظراً للأخطار الحقيقية الكبيرة الناتجة عن مضاعفات مرض السكري على صحة المرضى وحياتهم، وما يترتب على ذلك من أضرار صحية ومادية على الأسرة والمجتمع والدولة فإنه يجب اتباع جميع الوسائل الممكنة للإرشاد والتثقيف بما فيها خطب المساجد ووسائل الإعلام المختلفة لتوعية المرضى بالأحكام السابقة.

٥) ضرورة تنظيم ندوات مشتركة بين الفقهاء والأطباء في شتى البلاد الإسلامية للتعريف بالفقه الطبي وبخاصة ما يتعلق بهذا الموضوع.

٦) أن تتولى المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية بالتعاون مع مجمع الفقه الإسلامي الدولي إصدار كتيب إرشادي حول هذا الموضوع باللغة العربية وغيرها والعمل على نشره بين الأطباء والفقهاء، وعرض مادته العلمية على صفحة الإنترنت ليطلع عليه المرضى للاستفادة منه.

٧) على الأطباء أخذ الحيطة الشديدة نحو مرضاهم سواء بالسكري أو غيره بالقيام بالتحاليل والتقييمات اللازمة قبل دخول شهر رمضان بوقت كاف للتأكد من قراراتهم حول الصيام من عدمه.

٨) التوصية إلى وزارات الصحة بالدول الإسلامية بتفعيل البرامج الوطنية في مجال الوقاية والمعالجة والتوعية بمرض السكري.

٩) ضرورة متابعة الإنجازات العلمية في معالجة مرض السكري وبخاصة زرع الخلايا المنتجة للأنسولين، واستعمال المضخات المتطورة والتي قد يؤثر تأمينها على الرأي الطبي والحكم الشرعي، وفقاً لقدرات المرضى وظروفهم.

الصيام ومرضى السكري

ولعله يكون مناسباً أن أنقل هنا تجربة الدكتور رياض سليماني وزملائه حول الصيام ومرضى السكري:

أجرى الدكتور رياض سليماني وزملاؤه ـ كلية الطب بمستشفى الملك خالد الجامعي ـ دراسة على تأثير صيام رمضان على التحكم في مرض السكري، عند ٤٧ من مرضى النوع الثاني[١]، وعند مجموعة من الأشخاص الذين لا يعانون من هذا المرض، وتم تحديد وزن الجسم، والبروتين السكري، وخضاب الدم السكري، قبل رمضان وفور انتهائه، عند كل من المجموعتين.

وتم قياس البروتين السكري، (Glycosylated Protein) عند ٩ من مرضى السكري، وقد لوحظ أنه لم يطرأ أي تغير على الوزن عند هؤلاء المرضى إذ كان قبل رمضان (12.8+75.2) مقابل، (12.4+75.1) كلجم بعده، كما لم يطرأ تغير على خضاب الدم السكري، (Glycosylated Hemoglobin) إذ كان قبل رمضان (3.1+10.9) في مقابل (2.8+10.5) مجم/١٠٠ مل بعده، ولم يطرأ تغير على البروتين السكري (Glycosylated Protein) حيث كان (0.35+1.19) مقابل (0.39+1.17)، ملجم/١٠٠ مل، (بعد) انتهاء صيام رمضان.

أما في المجموعة التي لا يعاني أفرادها من مرض السكري، فقد لوحظ انخفاض هام في الوزن خلال الصيام (10.4+74.2) كلجم، مقابل (10.2+725) كلجم، بيد أنه لم يسجل أي تغيير يذكر في خضاب الدم السكري (Glycosylated Hemoglobin).

واستنتج الباحثون من ذلك أن صيام شهر رمضان لا يسبب أي

---

(١) هو النوع الذي لا يعتمد المريض فيه على تناول دواء الأنسولين.

فقدان هام في وزن الجسم، وليس له أي أثر يذكر على التحكم في مرض السكري لدى مرضى النوع الثاني.

كما قام الدكتور ألفونشو (Olufonsho) وزملاؤه بكلية الطب بمستشفى الملك خالد الجامعي بالرياض، بتوزيع استبيان على ٢٠٣ من مرضى السكري، (٨٩ من الذكور و١١٤ من الإناث) وذلك لتقويم مفاهيمهم، ومواقفهم، وممارساتهم، خلال صيامهم شهر رمضان.

وتراوحت أعمار هؤلاء المرضى بين ١٤ و١٨ عاماً.

وقد قام أكثر هؤلاء (٨٩٪) بصيام رمضان، وكان أقل نسبة للصيام (٧٢٪) عند من هم دون سن الخامسة والعشرين، اعترف ١٢٪ فقط بأنهم يتناولون قدراً أكبر من الطعام في رمضان، بينما ذكر عدد أكبر منهم ١٢٪ أنهم يستهلكون قدراً أكبر من الحلويات، وذكر أكثر من الثلث (٣٧٪) أن نشاطهم الجسمي يقل في رمضان، كما أن ضَعْفَ هذا النشاط كان أكثر شيوعاً لدى أولئك الذين لم يصوموا رمضان (٦١٪) منه لدى الذين صاموه، (٣٥٪)، وأعرب عدد كبير (٥٩٪) أنهم شعروا بتحسن صحتهم خلال شهر رمضان، ولم يتردد على المستشفيات في حالات طارئة، سوى (٥، ٦٪) منهم، في حين لم تتجاوز نسبة من دخلوا المستشفى بسبب مرض السكري (٥٪).

أما بالنسبة للأشخاص الذين لم يصوموا، فقد كانت هذه النتائج أقل إيجابية، إذ أعرب (١٠٪) منهم فقط عن تحسن الصحة، فيما ارتفعت المراجعات الطارئة للمستشفى (١٥٪) وبلغت حالات دخول المستشفى (١٥٪).

وكان هناك اعتقاد سائد لدى (٧٥٪) من المرضى بأن صيام شهر رمضان يؤدي إلى تحسن الصحة، وكان هذا الشعور قوياً لدى المرضى الذين صاموا الشهر (٨٠٪) مقابل المرضى الذين أفطره (٢٦٪).

وقد أظهرت الدراسة أن معظم مرضى السكري، يفضلون صيام شهر رمضان، وأنهم يعتقدون أن لذلك أثراً إيجابياً على مرضهم.

وقد أثبت باربر (Barber SG) وزملاؤه سنة ١٩٧٩م في برمنجهام، أن هناك تغيراً قليلاً في تحكم مرض السكري عند المسلمين الصائمين، وأن عدد المرضى المراجعين لعيادات السكر قد تناقص، ولا توجد زيادة في معدل احتجاز مرضى السكري المرتفع وغير المتحكم فيه، داخل المستشفى خلال شهر رمضان.

وقد قام خوقير وزملاؤه سنة ١٩٨٧م بدراسة شملت ٥٢ مريضاً من مرضى السكري، ٢٠ منهم يعتمدون على الأنسولين في العلاج، و٣٢ منهم لا يعتمدون على الأنسولين، وقد وجد أن ١٥ مريضاً من الذين لا يعتمدون على الأنسولين قلّ وزنهم وانخفضت مستويات السكر (Glucose Levels) لديهم بعد الصيام، عنه قبل أن يصوموا.

كما قلت جرعة الأنسولين بنسبة ١٠٪ عن المعتاد عند المجموعة التي تعتمد على الأنسولين في العلاج، وقل وزن سبعة منهم، بينما ارتفع معدل السكر عند باقي المجموعة، لذلك نصح الباحثون بعناية خاصة لهؤلاء المرضى، إذا أرادوا أن يصوموا كل أيام شهر رمضان، ولا حرج عليهم بعد ذلك.

أما مرضى السكري الذين ينصحون بعدم الصيام فقد حددتهم دراسة التقويم الشامل الذي أجراه الدكتور سليماني وزملاؤه عن مرضى السكري وصيام رمضان سنة ١٩٨٨م وهم كالتالي:

١ ـ المرضى المعرضون لزيادة الأجسام الكيتونية في دمائهم (Prone to Ketosis).

٢ ـ المرضى الذين يعانون من تأرجح كبير وسرعة تغير في مستوى الجلوكوز لديهم.

٣ ـ الحوامل.

٤ ـ الأطفال الصغار المصابون بمرض السكري.

٥ ـ مرضى السكري الذين يعانون من مضاعفات مرضية خطيرة مثل الفشل الكلوي أو الذبحة الصدرية.

٦ ـ مرضى السكري الذين يعانون من أمراض خطيرة مثل التسمم الدموي الشديد، (Sever Sepsis) أو فشل القلب الاحتقاني (Congestive Heart Failure)[1].

هاتان الدراستان تؤكدان أن الإصابة بمرض السكري لا تكون على درجة واحدة بل إنها تكون بمراحل مختلفة فبينما يشكل الصوم أو الامتناع عن الأكل طوال النهار خطورة للمرضى المصابين بالمرحلة الأولى والثانية يكون الصوم نافعاً للمصابين في المرحلة الثالثة أو الرابعة كما يظهر من تقرير المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية.

وتؤكد نتيجة الدراسات والتجارب التي أجراها الدكتور رياض السليماني وزملاؤه أن الصوم يشكل خطورة للمصابين الذين يعانون من زيادة الأجسام الكيتونية في دمائهم، وسرعة التأرجح في مستوى الجلوكوز لديهم، أو الحوامل أو الذين يعانون من الفشل الكلوي أو الذبحه الصدرية، أو الذين يكون عندهم التسمم الدموي الشديد فهؤلاء يجوز لهم ترك الصوم وتأجيله.

أما غير هؤلاء فإن الصوم يترك أثراً إيجابياً على أوضاعهم الصحية فلا مبرر لهم أن يتركوا الصوم في رمضان لأن الصوم يساعدهم في التغلب على المرض.

❋ ❋ ❋

(١) فقه الصوم. د. سيد حسين العفاني ٢/٨٣٧ ـ ٨٣٩.

المحور الثاني
الأمراض المبيحة للفطر وضوابط الرخصة عند الفقهاء

«المرض» في اللغة نقيض الصحة، قال ابن الأعرابي: أصل المرض: النقصان. ويقول ابن فارس: المرض كل ما خرج بالكائن الحي عن حد الصحة والاعتدال من علة أو نفاق، أو تقصير في أمر[1] ومنه قوله تعالى: ﴿فِي قُلُوبِهِم مَّرَضٌ﴾[2].

وقال الفيروزآبادي: المرض فساد الطبيعة واضطرابها بعد صفائها واعتدالها.

وفي الاصطلاح: حالة غير طبيعة في بدن الإنسان تكون بسببها الأفعال الطبيعية والنفسانية والحيوانية غير سليمة.

وقيل: المرض ما يعرض للبدن فيخرجه عن الاعتدال الخاص[3].

والجنون نوع من المرض وهو قد يكون مطبقاً، وقد يكون غير مطبق، ولكل من المطبق وغير المطبق أحكامه فالمطبق مسقط لكل العبادات لمنافاته القدرة التي يتمكن بها الإنسان من إنشائها على النهج الذي اعتبره الشارع.

وبانتفاء القدرة ينتفي وجوب الأداء فينتفي بذلك نفس الوجوب بغض النظر عن كونه وجوب فعل أو وجوب ترك[4].

وبناءً على هذا لا يجب على المجنون سواء كان جنونه مطبقاً أو غير مطبق ـ صلاة ولا صوم ولا حج، ولا يلزمه نذر ولا كفارة يمين ولا إقرار ونحو ذلك ـ.

---

(١) مختار الصحاح ص: ٦٢١، لسان العرب ٢٣١/٧ ـ ٢٣٢.
(٢) الجامع لأحكام القرآن ١٣٨/١.
(٣) التعريفات للجرجاني، قواعد الفقه للبركتي.
(٤) التوضيح على التنقيح ١٦١/٣ ـ ١٦٣.

وهو مبطل للعقود سواء كانت عقود معاوضة أو عقود تبرع، ومسقط للعقوبات البدنية مهما كان سببها ولكن تثبت في ماله المغارم ضماناً لما يتلفه أو جبراً لما يرتكبه[1].

إن أحوال الإنسان دائرة بين حالتي الصحة والمرض وذلك من خلال الأعراض التي تظهر عليه، فيفقد الإنسان جزئياً أو كلياً قدرته في التصرف أثناء إصابته بالمرض.

والمرض ابتلاء من الله سبحانه فإذا مرض الإنسان أبيح له التداوي، بل حث الشرع على ذلك مع التأكيد على أن الأدوية من الأسباب الظاهرة وعلى المسلم أن لا يترك طرق المعالجة والمداواة إذا أصيب بمرض مع الاعتقاد الجازم بأن الشفاء بيد الله سبحانه وتعالى وحده، وهو الذي أنزل لكل داء دواء.

ومن المعروف أن التكليفات الشرعية منوطة بالقدرة على الأداء فكلما نقصت قدرة الإنسان وضعفت استطاعته قلّت التكليفات وخفّت الأحكام وفتحت على الإنسان أبواب الرخص وذلك صريح نص القرآن الكريم ﴿لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا﴾ [البقرة: ٢٨٦].

ثم إن المرض لا ينافي أهلية الحكم ـ ثبوت الحكم ووجوبه على الإطلاق ـ سواء كان من حقوق الله أو العباد ـ ولا أهلية العبارة أي التصرفات المتعلقة بالحكم ـ إذ لا خلل في الذمة والعقل اللذين هما مناط الأحكام ولهذا صح نكاح المريض وطلاقه وإسلامه وانعقدت تصرفاته كالبيع والشراء وغير ذلك، إلا أنه لما كان فيه نوع من العجز شرعت العبادات فيه على حسب القدرة الممكنة، وأخر ما لا قدرة عليه أو ما فيه حرج[2].

وفي التوضيح: إن «المرض» حالة للبدن يزول بها اعتدال الطبيعة وهو لا ينافي أهلية وجوب الحكم أي لا يخرج به المكلف عن دائرة

---

(١) التوضيح على التنقيح ١٦١/٣ ـ ١٦٣.

(٢) فواتح الرحموت ١٧٤/١.

التكليف، ولكنه يكون سبباً في التخفيف والترخيص[1].

وإن من أهم أنواع الرخص التي يحصل عليها الإنسان بسبب المرض:

١) إباحة التيمم عند الخوف على النفس أو على العضو، أو خشية زيادة المرض أو تأخر البرء.

٢) القعود في صلاة الفرض، وخطبة الجمعة، والاضطجاع في الصلاة، والاكتفاء بالإيماء فيها في حالة العجز عن القعود.

٣) إجازة التخلف عن الجماعة مع حصول الفضيلة لقوله ﷺ:

«إذا مرض العبد أو سافر كتب له مثل ما كان يعمل مقيماً صحيحاً»[2].

٤) إباحة الفطر في رمضان مع القضاء في حالة الصحة عملاً بقول الله عز وجل: ﴿فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ﴾ [البقرة: ١٨٤].

٥) الانتقال من الصوم إلى الإطعام في كفارتي الظهار والفطر المتعمد في رمضان.

إضافة إلى جواز:

- الخروج من مكان الاعتكاف.
- التخلف عن الجهاد في سبيل الله.
- إباحة محظورات الإحرام مع جبرها بالفدية.
- إباحة التداوي بالنجاسات وبالخمر على الرأي المشهور عند الفقهاء.
- إباحة كشف عورة المريض وسوأتيه عند الطبيب، والإباحة للطبيب أن ينظر إليها من أجل العلاج.

---

(١) التوضيح على التنقيح مع التلويح ١٨٣/٣.

(٢) رواه البخاري، فتح الباري ١٣٦/٦.

الجمع بين الصلاتين عند من يرى ذلك.

تقتضي الآيات والأحاديث وروح الشريعة ما ذهب إليه الفقهاء بأن المريض إذا خشي على نفسه من الإتيان بالمطلوبات الشرعية ـ كما وجبت ـ ألماً شديداً أو زيادة مرض أو تأخر برء، أو فساد عضو، أو حصول تشويه فيه، فإنه يعدل إلى الأحكام المخففة[1].

يشترك في هذه الأحكام الجزئية وما شابه ذلك المرضى العاديون المصابون بأمراض يرجى الشفاء منها وغير العاديين المصابون بأمراض لا يرجى الشفاء منها في قريب عاجل.

وكذلك المرضى الذين يعانون من أمراض مستديمة كسلس البول، والمذي، والريح، والرعاف، والنزف، والاستحاضة، والفالج، والشلل، وكبر السن، والعجز ونحوها نسأل الله السلامة منها.

إن المرضى حسب درجات أمراضهم يستفيدون من الرخص وفق طبيعة المرض ونوع العجز الحاصل منه إلى درجة إسقاط التكليف بالعبادة تماماً كسقوط الجهاد عن الهرم والمشلول وسقوط الصوم ـ أداء وقضاء ـ عن المصاب بمرض مزمن يمنعه منه.

أما الصلاة، فالقاعدة الفقهية المعمول بها: أن كل واحد يصلّي على حسب حاله. عملاً بقوله تعالى: ﴿لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا﴾ [البقرة: ٢٨٦].

أما بخصوص الصيام فهناك نص قاطع بأن المريض مرخص بترحيل صيام رمضان المفروضة لأيّام أخر يقول الله عز وجل: ﴿فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ﴾ [البقرة: ١٨٤].

ثم إذا زاد المرض أو لزم الضعف ولا ترجى عودة القوة إليه أو قدرة الصيام إلى الجسم فله أن يترك الصوم ويؤدي الفدية بدلاً عنه. ﴿وَعَلَى ٱلَّذِينَ يُطِيقُونَهُۥ فِدْيَةٌ طَعَامُ مِسْكِينٍ﴾ [البقرة: ١٨٤].

---

(١) قواعد الأحكام ٢/١٠، الفروق ١/١١٨.

وقد أجمع الفقهاء على أن المرض نوعان:

- مرض يضره الصوم (أي يزيد المرض بسببه).
- ومرض لا يضره الصوم (أي لا يزيد المرض بالصيام).

فإذا كان المرض من النوع الذي لا يضر فيه الصوم فلا يجوز له الإفطار، أو تناول الأغذية أو الأدوية المفطرة أثناء النهار.

لكن إذا كان المرض من النوع الآخر فمن حق المريض أن يفطر، فإذا زال المرض، عليه أن يقضي ما تركه من أيام رمضان من غير الصيام.

يقول الإمام أبو بكر الجصاص الرازي: «ظاهره يقتضي جواز الإفطار لمن لحقه (اسم المريض) سواء كان الصوم يضره أو لا، إلا أننا لا نعلم خلافاً في أن المريض الذي لا يضره الصوم غير مرخص له في الإفطار.

قال أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد رحمهم الله: إذا خاف أن تزداد عليه وجعاً أو حمّاه شدة أفطر.

وقال مالك في الموطأ: من أجهده الصوم أفطر وقضى ولا كفارة عليه، والذي سمعته أن المريض إذا أصابه المرض شق عليه فيه الصيام فيبلغ منه ذلك فله أن يفطر ويقضي.

قال مالك: وأهل العلم يرون على الحامل إذا اشتد عليها الصيام الفطر والقضاء، ويرون ذلك مرضاً من الأمراض.

وقال الأوزاعي: أي مرض إذا مرض الرجل فإن لم يطق أفطر فأما إذا أطاق ـ وإن شق عليه ـ فلا يفطر.

وقال الشافعي رحمه الله: إذا ازداد مرض المريض شدة وزيادة بينة أفطر وإن كانت زيادة محتملة لم يفطر.

فثبت باتفاق الفقهاء أن الرخصة في الإفطار للمريض موقوفة على

زيادة المرض بالصوم، وأنه ما لم يخش الضرر فعليه أن يصوم[1].

ويقول ابن قدامة في المغني: «والمرض المبيح للفطر هو الذي يزيد بالصوم أو يخشى تباطؤ برئه، وقيل لأحمد: متى يفطر المريض؟ قال: إذا لم يستطع. قيل: مثل الحمّى؟ قال: وأي مرض أشد من الحمّى.

وحكى عنه بعض السلف أنه أباح الفطر بكل مرض حتى من وجع الإصبع والضرس لعموم الآية، ولأن المسافر يباح له الفطر من غير حاجة إليه فكذلك المريض».

ولنا أنه شاهد للشهر ولا يؤذيه الصوم فلزمه كالصحيح، والآية مخصوصة في المسافر والمريض جميعاً (فلا يفطر كل مسافر ولا كل مريض) بدليل أن المسافر لا يباح له الفطر في السفر القصير (لأنه لا يسمى مسافراً عرفاً وإن كان مسافراً لغة) وكذلك لا يسمى مريضاً إلا بمرض ظاهر ضرره فمن به وجع الضرس أو جرح في الإصبع لا يسمى مريضاً عُرفاً، وإن كان مريضاً لغة وطباً.

وينبغي أن يلاحظ الفرق الدقيق بين المسافر والمريض فإن السفر اعتبرت فيه المظنة، وهو السفر الطويل حيث لم يكن اعتبار الحكمة بنفسها، فإن قليل المشقة لا يبيح وكثيرها لا ضابط له في نفسه فاعتبرت بمظنتها فدار الحكم معها وجوداً وعدماً.

والمرض لا ضابط له، فإن الأمراض تختلف، منها ما يضر صاحبه الصوم، ومنها ما لا أثر للصوم فيه كوجع الضرس وجرح الإصبع والدمل والجرب وأشباه ذلك (ومنها ما ينفعه الصوم كاستطلاق البطن ونحوه) فلم يصلح المرض ضابطاً وأمكن اعتبار الحكمة وهو ما يخاف منه الضرر فوجب اعتباره بذلك.

فإن تحمل المريض وصام مع هذا فقد فعل مكروهاً لما يتضمنه من الإضرار بنفسه، وتركه تخفيف الله وقبول رخصته، ويصح صومه

---

(١) أحكام القرآن للجصاص ١/١٧٤.

ويجزئه لأنه عزيمة أبيح تركها رخصة[1].

ويقول الإمام أبو بكر ابن العربي: «للمريض ثلاثة أحوال: أحدها: أن لا يطيق الصوم بحال فعليه الفطر واجباً.

الثاني: أن يقدر على الصوم بضرر ومشقة فهذا يستحب له الفطر ولا يصوم إلا جاهل.

الثالث: ما روى أبو حسان صهيب بن سليم قال: سمعت محمد بن إسماعيل البخاري يقول: «اعتللت بنيسابور علة خفيفة ـ وذلك في شهر رمضان ـ فعادني إسحاق بن راهويه في نفر من أصحابه، فقال لي: أفطرت يا أبا عبد الله؟ فقلت: نعم. فقال: خشيت أن تضعف عن قبول الرخصة.

قلت: أنبأ عبدان عن ابن المبارك عن ابن جريج قال: قلت لعطاء: من أي المرض أفطر؟ قال: من أي مرض كان، كما قال الله تعالى: ﴿فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا﴾ قال البخاري: لم يكن هذا الحديث عند إسحاق»[2].

يقول العلامة التهانوي: قلت: معنى قول عطاء: «من أي مرض كان» أن الرخصة لا تختص بمرض دون مرض بل هي تعم الأمراض كلها ولا نزاع فيه وليس معناه كونها مطلقة عن قيد التضرر بالصوم، ألا ترى أن الله تعالى قال بعد ذلك: ﴿يُرِيدُ ٱللَّهُ بِكُمُ ٱلْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ ٱلْعُسْرَ﴾ فبين أن مبني الرخصة على إزالة العسر، ولا يخفى أن بعض الأمراض لا يتعسر فيه الصوم فلا تشمله الرخصة.

ولو كان عطاء قد ذهب إلى ما فهمه البخاري من قوله فهو مما قد هجره الفقهاء قاطبة.

---

(١) المغني ١٦/٣ ـ ١٧.

(٢) أحكام القرآن لابن العربي ٣٣/١ باختصار.

وأجمعوا أن المريض الذي لا يضره الصوم غير مرخص له في الإفطار[1].

فاتفق كلام الفقهاء على أن المرض من مبيحات الإفطار في الجملة والأصل في ذلك قوله تعالى: ﴿فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ﴾ [البقرة: ١٨٤].

وكما يقول الإمام الكاساني: مطلق المرض ليس بسبب للرخصة، لأن الرخصة بسبب المرض، والسفر، لمعنى المشقة بالصوم تيسيراً لهما (المريض والمسافر) وتخفيفا عليهما.

ومن الأمراض ما ينفعه الصوم ويخففه، ويكون الصوم على المريض أسهل من الأكل بل الأكل يضره ويشتد عليه، «ومن التعبد الترخص بما يسهل المريض تحصيله والتضييق بما يشتد عليه»[2].

فالمريض الذي يخاف زيادة مرضه بالصوم أو إبطاء البرء أو فساد عضو له أن يفطر بل يسن فطره ويكره إتمامه لأنه قد يفضي إلى الهلاك فيجب الاحتراز عنه[3].

ويرى جميع الفقهاء أن المريض له أحكام مخففة في الشرع فيسقط عن المريض بعض الأعمال وتنخفض بعض أخرى.

يقول الإمام أحمد رحمه الله: إذا كان قيام المريض يوهنه ويضعفه صلّى قاعداً[4].

ويقول الفقهاء: إن المريض إذا خشي من الإتيان بالمطلوبات الشرعية على وجهها ضرراً من ألم شديد أو زيادة مرض أو تأخر برء، أو فساد عضو، أو حصول تشويه فيه فإنه يعدل إلى الأحكام المخففة[5].

---

(١) أحكام القرآن للتهانوي ١٨٧/١.

(٢) بدائع الصنائع ١٤٢/٢.

(٣) حاشية القليوبي على شرح المحلي ٨٣/١، كشاف القناع ٣١٠/٢، مراقي الفلاح ص ـ ٣٧٣، رد المحتار ٢١١٦.

(٤) النكت على المحرر ١٢٥/١.

(٥) قواعد الأحكام للعز بن عبد السلام ١٢/٢.

ففي حديث عمران بن حصين رضي الله عنه قال: كانت لي بواسير فسألت النبي ﷺ عن الصلاة فقال: «صل قائما فإن لم تستطع فقاعداً فإن لم تستطع فعلى جنبك فإن لم تستطع فمستلقياً لا يكلف الله نفساً إلا وسعها»[1].

قال في المبدع: لو خاف تلفاً بصومه كره، وجزم جماعة بأنه يحرم. ولم يذكروا خلافاً في الإجزاء[2].

ويقول ابن جزيّ من المالكية: أحوال المريض بالنسبة إلى الصوم ثلاثة:

الأولى: أن لا يقدر على الصوم، أو يخاف الهلاك من المرض، أو الضعف إن صام، فالفطر عليه واجب.

الثانية: أن يقدر على الصوم بمشقة فالفطر له جائز، وقال ابن العربي: مستحب.

الثالثة: أن يقدر بمشقة ويخاف زيادة المرض ففي وجوب فطره قولان.

الرابعة: أن لا يشق عليه، ولا يخاف زيادة المرض فلا يفطر عند الجمهور خلافاً لابن سيرين[3].

وفي فتاوى قاضيخان عند الحنفية: كل من لا يقدر على أداء ركن إلا بحدث، يسقط عنه ذلك الركن، ومن ابتلي بين أن يؤدي بعض الأركان مع الحدث أو بدون القراءة، وبين أن يصلي بالإيماء تتعين عليه الصلاة بالإيماء لا يجزيه إلا ذلك لأن الصلاة بالإيماء أهون من الصلاة مع الحدث أو بدون القراءة لأن الأول يجوز حالة الاختيار وهو التطوع

---

(١) كشاف القناع ٥٨٨/١، فتح القدير ٧٩/٢، فتح الباري ١٧٩/٨.
(٢) المغني ١٧/٣، كشاف القناع ٣١٠/٢.
(٣) القوانين الفقهية ص ـ ٨٢.

على الدابة، والصلاة مع الحدث أو بدون القراءة لا يجوز إلا بعذر، والمبتلى بين الشرين يتعين عليه أهونهما[1].

وكذلك الحكم في المذاهب الأخرى، مثل الإمامية والزيدية والإباضية فقد نص الفقهاء الإماميون: ومن الأعذار المبيحة للفطر المرض إذا كان يخاف الزيادة بالصوم ويبني في ذلك على ما يعلمه من نفسه أو بظنه لأمارة كقول الطبيب العارف، ولو صام مع تحقق الضرر متكلفا قضاه[2].

وفي المذهب الإباضي: يباح الإفطار لمريض عجز عن أكل مبلع ليلاً غير مطيق بذلك العجز صوماً، وقيل إن كان لا يشتهي طعاما وعجز عن الصوم، ويباح الإفطار لكبير لا يطيق صوماً أن يفطر ولا يقضى كمريض لا يرجى برؤه[3].

وفي المذهب الزيدي: يرخص في الافطار لثلاثة أمور ثالثها:

خشية الضرر من الصوم وذلك كالمريض يخشى إن صام حدوث علّة أو زيادة فيها[4].

ثم إن شدة المرض تجيز الفطر للمريض، أما الصحيح إذا خاف الشدة والتعب فإنه لا يجوز له الفطر إذا حصل له بالصوم مجرد شدة تعب. هذا هو المشهور عند المالكية وإن قيل بجواز فطره.

وقال الحنفية: إذا خاف الصحيح المرض بغلبة الظن فله الفطر، فإن خافه بمجرد الوهم فليس له الفطر.

وقال المالكية: إذا خاف حصول أصل المرض بصومه، فإنه لا يجوز له الفطر ـ على المشهور ـ إذ لعله لا ينزل به المرض إذا صام.

---

(١) قاضيخان ١/١٧٢ ـ ١٧٣.
(٢) شرائع الإسلام ١/١٠٧.
(٣) شرح النيل ٢/٢٠٦.
(٤) شرح الأزهار ٢/١٦.

وقيل: يجوز له الفطر. فإن خاف كل من المريض والصحيح الهلاك على نفسه بصومه وجب الفطر.

وكذا لو خاف أذى شديداً كتعطيل منفعة من سمع أو بصر أو غيرهما لأن حفظ النفس والمنافع واجب وهذا بخلاف الجهد الشديد فإنه يبيح الفطر للمريض، قيل: والصحيح أيضاً[1].

الحامل والمرضع إذا خافتا على أنفسهما أفطرتا وقضتا ولا فدية عليهما كالمريض الخائف على النفس، وهذا لا خلاف فيه[2].

وأما إذا خافتا على الجنين والرضيع فاتفقوا على الإفطار لهما حالاً واختلفوا مآلاً على أربعة مذاهب فقال أبو حنيفة وأصحابه:

تقضيان فحسب، وإليه ذهب الأوزاعي والثوري وأبو عبيد وأبو ثور، وهو مذهب عطاء والحسن والزهري وربيعة والنخعي والضحاك وسعيد بن جبير.

وقال الشافعي وأحمد: تقضيان وتفديان وإليه ذهب مالك في رواية.

وقال الليث ومالك في رواية: الحامل تقضي ولا تفدي، والمرضع تقضي وتفدي.

وقال إسحاق: تطعمان ولا تقضيان.

ويقول الشافعية: إن المريض ـ وإن تعدى بفعل ما أمرضه ـ يباح له ترك الصوم إذا وجد به ضرراً شديداً، ولكنهم شرطوا لجواز فطره نية الترخص ـ كما قال الرملي واعتمده ـ وفرقوا بين المرض المطبق وبين المرض المتقطع فإن كان المرض مطبقاً فله ترك النية في الليل، وإن كان يحم وينقطع، نظر فإن كان محموماً وقت الشروع في الصوم فله ترك النية وإلا فعليه أن ينوي من الليل، فإن احتاج إلى الإفطار أفطر.

---

(١) رد المحتار ١١٦/٢، حاشية الدسوقي ٥٣٥/١، جواهر الإكليل ٥٣.

(٢) المغني ٧٧/٣، شرح المهذب ٢٦٨/٦.

ومثل ذلك الحصاد والبناء والحارس ـ ولو متبرعاً ـ فتجب عليهم النية ليلا ثم إن لحقتهم المشقة أفطروا[1].

وقد نص الشافعية على أنه إذا أصبح الصحيح صائماً، ثم مرض، جاز له الفطر بلا خلاف لأنه أبيح له الفطر للضرورة، والضرورة موجودة فجاز له الفطر[2].

يقول الإمام الشافعي رحمه الله: والحال التي يترك بها الكبير الصوم أن يجهده الجهد غير المحتمل وكذلك المريض والحامل.

ويقول: إن زاد مرض المريض زيادة بينة أفطر، وإن كانت زيادة محتملة لا يفطر[3].

وخوف الضرر هو المعتبر عند الحنابلة، أما خوف التلف بسبب الصوم فإنه يجعل الصوم مكروهاً وجزم جماعة بحرمته، ولا خلاف في الإجزاء لصدوره من أهله في محله كما لو أتم المسافر[4].

المشقة المعتبرة والرخصة.

يقول ابن قدامة: إن كثير المشقة لا ضابط له في نفسه، وكذلك المرض لا ضابط له في نفسه ولذلك ينظر إلى الحكمة أحياناً إذا أمكن إدراكها كما في المرض المبيح للفطر في رمضان، فالمشقة التي في المرض لا ضابط لها إذ الأمراض تختلف، منها ما لا يتأثر به الصائم ومنها ما يتأثر به فتعتبر الحكمة وهي المشقة التي يترتب عليها الخوف، إذ لا يمكن إدراكها بنفسها فإن المظنة تقام مقامها[5].

ويقول الإمام السرخسي: ثم حقيقة المشقة باطن تختلف فيه أحوال الناس وله سبب ظاهر وهو السير المديد، فأقام الشرع هذا السبب

---

(١) روضة الطالبين ٣٦٩/٢، المجموع ٢٥٨/٦.
(٢) المجموع ٢٥٨/٦.
(٣) كتاب الأم ٨٩/٢ طبعة دار المعرفة.
(٤) كشاف القناع ٣١٠/٢.
(٥) المغني ١٤٣/٤.

مقام حقيقة ذلك المعنى وأسقط وجود حقيقة المشقة في حق المقيم لانعدام السبب الظاهر إلا إذا تحققت الضرورة عند خوف الهلاك على نفسه فهذا أمر وراء المشقة وأثبت الحكم عند وجود السبب الظاهر وإن لم تلحقه المشقة حقيقة[1].

ومن الواضح أن أصل التكليف لا يخلو من التعب فلا عبرة بمجرد التعب، يقول الإمام ابن القيم رحمه الله: أما مجرد مشقة التعب فمصالح الدنيا والآخرة كلها منوطة بالتعب ولا راحة لمن لا تعب له بل على قدر التعب تكون الراحة[2].

إن «الرخصة» تيسير من الشارع على المكلّف بالسماح في الانتقال من تكليف أشد إلى تكليف أخف أو في ارتكاب فعل محظور لوجود عذر شرعي يقتضي ذلك فهو تيسير وتسهيل من الشارع ينسجم مع طبيعة الدين الحنيف والشريعة السمحة.

يقول الله عز وجل: ﴿يُرِيدُ ٱللَّهُ بِكُمُ ٱلْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ ٱلْعُسْرَ﴾ [البقرة: ١٨٥]، ويقول سبحانه: ﴿يُرِيدُ ٱللَّهُ أَن يُخَفِّفَ عَنكُمْ ۚ وَخُلِقَ ٱلْإِنسَٰنُ ضَعِيفًا ﴿٢٨﴾﴾ [النساء: ٢٨].

ويقول الرسول ﷺ: «إن الله يحب أن تؤتي رخصة كما يكره أن تؤتى معصيته»[3].

والمرض عذر شرعي يبيح للمريض الترخص ببعض الرخص كالفطر في رمضان والتخلف عن صلاة الجماعة والتيمم بدلاً من الوضوء.

فبالمرض يضعف الجسم ويمنع المرض غالباً من القيام بالتكاليف

---

(١) أصول السرخسي ١/١٤٠.
(٢) إعلام الموقعين ٢/١١٢.
(٣) أخرجه أحمد ٢/١٠٨ من حديث ابن عمر وأورده الهيثمي في مجمع الزوائد ٣/١٦٢ وقال: رجاله رجال الصحيح.

الشرعية كاملة وقد يمنعه عن أدائها منعاً باتاً لما يترتب عليه من مضاعفات.

لكن الإحساس بالمشقة في حالة الإصابة بالمرض يتفاوت من مريض لآخر فلا بد من الرجوع إلى الطبيب الثقة للاستئناس برأيه فيما يعرض على المريض من أحوال قبل الأخذ بالرخصة كما يجب مراعاة الضوابط الخاصة بالترخص.

ومن القواعد الفقهية المعروفة: «الضرورات تقدر بقدرها»[1].

فقد تكون المشقة على المريض عظيمة في أداء ما كلف به شرعاً فيخشى على ذهاب نفسه أو تلف عضوه أو فقد منافعه فيجوز له الأخذ بالرخصة.

وقد تكون المشقة خفيفة كالإحساس بالبرد أو بالحرارة أو الشعور بالصداع والزكام فلا يسمح له بترك ما يجب عليه ولا يلتفت إلى مثل هذه المشقة.

وهناك مشقة متوسطة فإن اقتربت من النوع الأول أوجبت التخفيف، وإن اقتربت من النوع الثاني لم توجب التخفيف، مثل وجع الضرس، والحمى الخفيفة وذلك بحسب ظن الإنسان[2].

يقول ابن حجر: إن المشقة تختلف باختلاف المكلفين فقد تكون غير معتادة لأكثر الناس وتكون معتادة في بعض الناس[3].

ويقول ابن عبد البر: وهذا شيء يؤتمن عليه المسلم فإذا بلغ المريض حالاً لا يقدر معها على الصيام أو تيقن زيادة المرض به حتى يخاف عليه جاز الفطر[4].

---

(١) الأشباه والنظائر لابن نجيم ١١٦/١.

(٢) نظرية الضرورة الشرعية للزحيلي ص: ٢٠١ ـ ٢٠٢، قواعد الأحكام لابن عبد السلام ٧/٢، الفروق للقرافي ١١٨/١.

(٣) فتح الباري ١٨/٦.

(٤) شرح الزرقاني على الموطأ ١١١/٢.

فيرخص بالفطر في رمضان للمريض الذي يخشى من الصوم على حياته أو تفاقم علته وكذلك الشيخ الهرم والحامل التي تخشى على جنينها أو على نفسها ضرر الصيام.

إن المرض سبب من أسباب الرخصة وتخفيف التكليف لأنه يضعف البدن عن القيام بما هو المطلوب شرعاً.

فالمريض إما لا يقدر على أداء التكليف أو يؤديها مع تحمل مشقة شديدة ولما كان المرض لا ينافي أهلية الوجوب فيبقى الحكم التكليفي واجباً عليه وإنما يخفف عنه بسبب ضعف القدرة وإصابة المرض.

وقد وردت آيات في القرآن الكريم تدل على رفع الحرج عن المريض في عبادات مختلفة ففي الصيام قوله تعالى: ﴿أَيَّامًا مَّعْدُودَاتٍ ۚ فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ ۚ وَعَلَى الَّذِينَ يُطِيقُونَهُ فِدْيَةٌ طَعَامُ مِسْكِينٍ﴾ [البقرة: ١٨٤].

وفي الحج قوله تعالى: ﴿فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا أَوْ بِهِ أَذًى مِّن رَّأْسِهِ فَفِدْيَةٌ مِّن صِيَامٍ أَوْ صَدَقَةٍ أَوْ نُسُكٍ﴾ [البقرة: ١٩٦].

وفي الطهارة قوله تعالى: ﴿وَإِن كُنتُم مَّرْضَىٰ أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ أَوْ جَاءَ أَحَدٌ مِّنكُم مِّنَ الْغَائِطِ أَوْ لَامَسْتُمُ النِّسَاءَ فَلَمْ تَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا صَعِيدًا طَيِّبًا فَامْسَحُوا بِوُجُوهِكُمْ وَأَيْدِيكُمْ ۗ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَفُوًّا غَفُورًا ﴿٤٣﴾﴾ [النساء: ٤٣].

وفي سياق الجهاد قوله تعالى: ﴿لَّيْسَ عَلَى الضُّعَفَاءِ وَلَا عَلَى الْمَرْضَىٰ وَلَا عَلَى الَّذِينَ لَا يَجِدُونَ مَا يُنفِقُونَ حَرَجٌ﴾ [التوبة: ٩١].

في جميع هذه الآيات جعل المرض سبباً للرخصة في أداء الواجب ورفع الحرج.

وقد تبين أن الشرع أباح للمريض أن يستفيد من الرخصة الممنوحة له بسبب العلة القائمة به فيترك الصوم مع شهود الشهر ويؤخره لأيام أخر حيث يقضيه بعد شفائه وبرئه من المرض حيث إن الفقهاء قد قرروا في ضوء النصوص الواضحة من القرآن والسنة أن المريض إذا خشي من الإتيان بالمطلوبات الشرعية على وجهها ضرراً من ألم شديد أو زيادة

مرض أو تأخر برء أو فساد عضو أو حصول تشويه فيه فإنه يعدل إلى الأحكام المخففة[1].

فالمرض المبيح للفطر هو الذي يشق معه الصوم مشقة شديدة أو يخاف الهلاك منه إذا صام، أو يخاف بالصوم زيادة المرض أو بطء البرء وتأخره.

فإن لم تكن المشقة شديدة ولم يتضرر الصائم بالصوم كمن به جرب أو وجع أصبع لم يبح له الفطر.

والصحيح الذي يخاف المرض أو الضعف بغلبة الظن بأمارة أو تجربة أو بإخبار طبيب حاذق مسلم مستور العدالة كالمريض عند الحنفية، والصحيح الذي يظن الهلاك أو الأذى الشديد كالمريض عند المالكية، وليس الصحيح كالمريض عند الشافعية والحنابلة.

وإن غلب على الظن الهلاك بسبب الصوم، أو الضرر الشديد كتعطيل حاسة من الحواس وجب الفطر.

وقد ذكر الدكتور وهبة الزحيلي: أن الأطباء يرون أن الأمراض المبيحة للفطر كثيرة من بينها: مرض القلب الشديد، السل (الدرن) التهابات الرئة، الورم الرئوي، السرطان، التهاب الكبد الحاد، الحصاة في المجاري البولية مع اختلاطات والتهابات، تصلب الشرايين، القرحة، السكري الشديد، مرض الفتق الحجابي، القرحة الاثنى عشرية الأمراض الخبيثة في الجهاز الهضمي، أمراض الكبد المزمنه، حالات الإسهال الشديد، التهاب البنكرياس الحاد، والحصيات المرارية والتهابات أخرى مزمنة[2].

ومن له نوبة حمّى أو عادة حيض لا بأس بفطره على ظن وجوده، وهل يجب على المريض أن ينوي الترخص بالفطر؟ فيقول جمهور الفقهاء أنه لا يجب، ويرى الشافعية أنه يجب فإن لم ينو يكون آثماً.

---

(١) قواعد الأحكام لابن عبد السلام ١٢/٢، فتح القدير ٧٩/٢، فتح الباري ١٧٩/٨.
(٢) الفقه الإسلامي وأدلته ١٦٩٨/٣.

وإن صام المريض في مرضه، أجزأ صومه لصدوره من أهله في محله كما لو أتم المسافر[1].

وقد صرح الفقهاء أن رجلاً إذا خاف إن صام يزداد عينه وجعاً أو حمّاه شدة فإنه يفطر لأنه سبب الوصول إلى الهلاك وقيل: المرض الذي يبيح الإفطار أن يصير صاحب فراش إن لم يقدر أن يصلي قائماً كذا في العمادية.

والصحيح ما مر وهو أن يخاف بالصوم توقع الزيادة كذا في جامع الفصولين من أحكام المرضى.

ويلاحظ أن محمداً جعل نفس السفر مبيحاً ولم يجعل أصل المرض مبيحاً وإنما خوف الزيادة أو الهلاك مبيحا لأن المرض أنواع فمنها ما يكون الصوم خيراً له فلا يمكن بناء الحكم على أصل المرض فلم يجعل أصل المرض مبيحا إلا بشرط الإفضاء إلى الحرج.

ثم إن معرفة ازدياد المرض إما لغلبة الظن أو بقول طبيب حاذق[2].

قال الإمام ظهير الدين: وعندي هذا محمول على الطبيب المسلم كمسلم شرع في الصلاة بالتيمم فوعد له كافر إعطاء الماء لا يقطع الصلاة فلعل غرضه إفساد الصلاة عليه فكذلك الصوم.

ويجوز الفطر إجماعاً للشيخ الفاني وكذلك العجوز الفانية إذا كانا

---

(١) وقد عرف بعض أهل العزائم بأنهم يختارون للناس جانب التيسير في الإفتاء ولكن يشددون على أنفسهم فلا يفطرون مع وجود المرض أو بلوغ سن الشيخوخة، ومن هذا القبيل ما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه ما كان يترك الصوم مع إصابته الكبر، وقد سئل العلامة الفقيه الشيخ ظفر أحمد العثماني وهو في الرابع والتسعين من عمره، لماذا تصوم وقد أباح الله لك الفطر؟ فقال: كيف لا أصوم وكان ابن عباس رضي الله عنهما يواظب على الصيام مع ضعفه وكبر سنه، ولما كان يشتد عليه الصوم فيوضع في جركن من الماء. (مقدمة أحكام القرآن للتهانوي).

(٢) أحكام المرضى ص: ١١٦ ـ ١١٧.

عاجزين عن الصوم في جميع فصول السنة ولا قضاء عليهما لعدم القدرة، وعليهما عن كل يوم فدية طعام مسكين، وتستحب الفدية فقط عند المالكية لقوله تعالى: ﴿وَعَلَى ٱلَّذِينَ يُطِيقُونَهُۥ فِدْيَةٌ طَعَامُ مِسْكِينٍ﴾ [البقرة: ١٨٤] قال ابن عباس رضي الله عنهما: ليست الآية بمنسوخة بل هما للشيخ الكبير والمرأة الكبيرة لا يستطيعان أن يصوما فيطعمان مكان كل يوم مسكينًا[١].

كذلك يجوز الفطر لمن أرهقه الجوع أو العطش الشديد ويخاف منه الهلاك أو نقصان العقل أو ذهاب بعض الحواس بحيث لم يقدر معه على الصوم، وعليه القضاء فإن خاف على نفسه الهلاك حرم عليه الصيام لقوله تعالى: ﴿وَلَا تُلْقُوا۟ بِأَيْدِيكُمْ إِلَى ٱلتَّهْلُكَةِ﴾ [البقرة: ١٩٥].

لكن لا يمكن أن يفتح باب الرخصة على مصراعيه فيستخف الناس بأمر العبادة ويتهاونوا في أدائها كما لا يصح أن يغلق باب الرخصة حتى يخرج الأمر عن مقصد الشريعة من التيسير ورفع الحرج.

والمريض هو الذي يستطيع أن يقدر ما يشعر به من الألم والضعف وما لديه من قوة التحمل لأن المرض (لما فيه من العجز شرعت فيه العبادات على قدر المكنة)[٢].

من أجل ذلك يؤكد الإمام الشاطبي أن المشقة يسند أمرها إلى المكلف نفسه فينظر إلى العمل الشاق فإذا أدى إلى أدنى خلل واضطراب وانقطاع عن العمل فالمشقة خارج عن المعتاد[٣].

ويقول الإمام العز بن عبد السلام: هذه المشاق كلها لا أثر لها في إسقاط العبادات والطاعات ولا في تخفيفها لأنها لو أثرت لفاتت مصالح العبادات والطاعات في جميع الأوقات أو في غالب الأوقات

---

(١) رواه البخاري.
(٢) تيسير التحرير ٢/٢٧٧.
(٣) الموافقات ٢/١٥٨.

ولفات ما رتب عليها من المثوبات الباقيات ما دامت الأرض والسماوات[1].

ويقول الشاطبي: الحرج اللازم للفعل لا يسقطه كالتعرض للقتل في الجهاد لأنه قدر معه فمثلاً غزوة تبوك وما صاحبها من متاعب الحر، وبعد المسافة وترك الأهل والأحباب لا تخرج عن حدود المشقة[2].

* * *

(١) قواعد الأحكام ١٩٣/٢.

(٢) الموافقات للشاطبي ١٥٨/٢.

المحور الثالث
ضرورة التداوي والأخذ بقول الطبيب

إن حفظ الحياة بتناول الطعام والشراب والاحتماء بالسكن واللباس واجب عند الفقهاء.

كذلك الإنفاق على التداوي والعلاج من تضميد الجراح النازفة وجبر الكسور وإجراء العمليات إذا لزم الأمر وتناول الأدوية اللازمة من الأمور الضرورية يجب اختيارها ـ لأن الله سبحانه وتعالى يقول:

﴿وَلَا تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ﴾ [البقرة: ١٩٥] فالامتناع عن استعمال الدواء مع الحاجة إليه نوع من الانتحار السلبي وهو حرام.

ولا فرق بين أن يقتل الإنسان نفسه أو يقتل غيره .﴿مَن قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا﴾ [المائدة: ٣٢]

فمن ترك الدواء رغم القدرة على استعماله ولم يبال بما وصفه الطبيب يكون آثماً.

والعلاج الضروري يمكن معرفته بالتجربة وبإخبار طبيب مسلم عادل حاذق[1].

وعلى الطبيب وولي الأمر إجبار المريض على تناول الدواء إذا شعر أنه غير مبال به أو يريد التخلص من تكاليف الحياة.

ذهب معظم الفقهاء إلى أن من شعر في رمضان بجوع أو عطش شديدين بحيث يخشى معهما على نفسه الهلاك إذا لم يأكل أو يشرب فإن له أن يفطر ولو كان صحيحاً مقيماً.

وقد استدلوا على ذلك بقول الله عز وجل: ﴿وَلَا تَقْتُلُوا أَنفُسَكُمْ

---

(١) المغني ٦/١٢٠.

إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ بِكُمۡ رَحِيمًا﴾ [النساء: ٢٩]، وكذلك بقول الله تعالى: ﴿وَلَا تُلۡقُواْ بِأَيۡدِيكُمۡ إِلَى ٱلتَّهۡلُكَةِ﴾ [البقرة: ١٩٥].

فقد حرمت الآيتان على المسلم قتل نفسه وإلقائه في المهالك، والامتناع من الطعام والشراب إلى الحد الذي يوصل صاحبه إلى الهلاك ضرب من قتل النفس، وطريق إلى الهلاك وما كان طريقاً إلى الحرام فهو حرام.

ولأن الجوع والعطش الشديدين الذين يخشى معهما الهلاك بمنزلة المرض الذي يخاف منه الهلاك مع الصوم.

فكما رخص للمريض أن يفطر ويقضي بعد الشفاء كذلك الجائع والعاطش يفطر ويقضي كالمريض.

أما من يريد أن يمارس مهنة الطب فيشترط فيه أن يكون من ذوي حذق في صناعته وله معرفة وبصيرة في مداواة الناس وعلاج المرضى.

والطبيب مسؤول أمام الله وأمام الناس في التصرف في جسد الإنسان ووصف الدواء وتلقين العلاج والوقاية.

إن القضايا الفقهية التي يلجأ فيها إلى رأى الطبيب أو الأحكام الشرعية التي تتوقف على تقدير الطبيب للمرض وتقريره عن حالة المريض يجب أن يؤخذ فيها بعين الاعتبار ما يراه الطبيب الحاذق.

ويشترط عموماً أن يكون الطبيب من ذوي البصيرة والمعرفة في صناعة الطب وعارفاً بالأصول الثابتة والقواعد المتعارف عليها نظرياً وعملياً.

وقد صرح الفقهاء بفرض الحجر على الطبيب الجاهل الذي لا يحسن المداواة ولا يعرف أصول الطب فقالوا بمنعه من مزاولة المهنة[1].

كما يجب أن يكون الطبيب نزيهاً صادقاً معروفاً في بذل ما في وسعه في العناية بالمريض.

---

(١) ابن عابدين ٥/٩٣.

إن أساس إباحة فعل الطبيب هو إذن الشارع وإذن المريض[1]. وإن الطبيب يكون مسؤولاً عن الأضرار الناجمة عن ممارساته الطبية إذا كان متطفلاً غير حاذق في علمه وعمله.

إن رأي الطبيب وإن كان حاسماً في العديد من القضايا الشرعية إلا أنه ليس بلازم في الاستفادة من رخصة الفطر في صوم رمضان للمريض، بل إن تجربة الإنسان نفسه في تقدير المرض قد تقوم مقام رأي الطبيب.

فإذا كان الإنسان في ضوء تجربته السابقة يشعر أنه إذا صام فسوف يزداد مرضه فيجوز له الإفطار.

يقول العلامة ابن عابدين في حاشيته: يجوز الفطر لمريض خاف زيادة مرضه بالتجربة، ولو كانت من غير المريض عند اتحاد المرض[2].

وقد سبق ذكر حكم الصحيح الذي يخاف المرض لو صام وضابط المرض المبيح للفطر.

والأمر ليس خاصاً «بمرض السكري» في إباحة الفطر بل إن كل مرض يصيب الإنسان ويكون فيه الامتناع عن الأكل والشرب مضراً للمصاب ويخشى منه الهلاك أو الإعاقة أو تلف عضو من أعضاء المريض أو حتى الزيادة والشدة في المرض فيباح له الإفطار في نهار رمضان وتأجيل الصوم إلى أيام أخر.

وإنما الباعث على اختيار «مرض السكري والصوم» كعنوان للبحث والتركيز على بيان الحكم الشرعي للمصابين بمرض السكري هو تزايد أعداد المصابين بهذا المرض وعدم ظهور آثار المرض ومضاعفاته للعيان عموماً إلا على المريض نفسه أو الطبيب الذي يقوم بفحص درجة إصابته ومعدل السكر في دمه وبوله.

ثم إن الإفطار في نهار رمضان خضوعاً لرأي الطبيب هل هو

---

(١) وراجع الجريمة والعقوبة لأبي زهرة ص: ٤٨٢ ـ ٤٨٣.
(٢) رد المحتار ١١٦/٢.

واجب؟ أو مستحب؟ أو مكروه؟ وإن عدم استجابة المريض لرأي الطبيب هل يكون إثماً يؤاخذ عليه المريض؟

كل ذلك تختلف فيه آراء الفقهاء على اختلاف وجهات نظرهم في حكم التداوي شرعاً.

فإن فقهاء المذاهب الأربعة لا يرون التداوي واجبًا، بل يقولون إن التداوي مشروع حيث إن الرسول ﷺ قد أمر بالتداوي، فقد روي أبو الدرداء رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: إن الله أنزل الداء والدواء، وجعل لكل داء دواء، فتداووا ولا تتداووا بالحرام[1].

وفي حديث أسامة بن شريك رضي الله عنه قال: «قالت الأعراب يا رسول الله ألا نتداوى؟ قال: نعم عباد الله تداووا، فإن الله لم يضع داء إلا وضع له شفاء إلا داء واحداً، قالوا: يا رسول الله وما هو؟ قال: الهرم»[2].

بل علّم الرقى أيضاً لعلاج بعض الأمراض حيث قال: «لا بأس بالرقية ما لم يكن فيه شرك».

وفي رواية جابر رضي الله عنه قال: «نهى النبي ﷺ عن الرقى، فجاء آل عمرو بن حزم فقالوا: يا رسول الله إنه كان عندنا رقية نرقى بها من العقرب فإنك نهيت عن الرقى فعرضوها عليه، فقال: ما أرى بها بأساً، من استطاع منكم أن ينفع أخاه فليفعل»[3].

وقد ثبت أن النبي ﷺ تداوى فقد روى الإمام أحمد في مسنده أن عروة كان يقول لعائشة: يا أمتاه، لا أعجب من فقهك، أقول: زوجة رسول الله ﷺ وابنة أبي بكر، ولا أعجب من علمك بالشعر وأيام الناس، أقول: ابنة أبي بكر، وكان أعلم الناس أو من أعلم الناس، ولكن أعجب من علمك بالطب، كيف هو؟ ومن أين هو؟ قال:

---

(١) أخرجه أبو داود وفي إسناده إسماعيل.

(٢) أخرجه الترمذي وقال: هذا حديث حسن صحيح.

(٣) رواه مسلم من حديث عوف بن مالك.

فضربت على منكبيه وقالت: أي عرية؟ إن رسول الله ﷺ كان يسقم عند آخر عمره، وكانت تقدم عليه وفود العرب من كل وجه فكانت تنعت له الأنعات وكنت أعالجها له فمن ثم علمت.

وفي رواية أخرى: أن رسول الله ﷺ كثرت أسقامه فكان يقدم عليه أطباء العرب والعجم فيصفون له فنعالجه[1].

وفي ضوء ما ورد في التوكل والحث على التداوي يرى جمهور الفقهاء الحنفية والمالكية أن التداوي مباح والمالكية يعبرون عنه: لا بأس بالتداوي.

ويرى الشافعية والقاضي ابن عقيل وابن الجوزي من الحنابلة استحبابه لقول النبي ﷺ:

«إن الله أنزل الداء والدواء جعل لكل داء دواء فتداووا ولا تتداووا بالحرام»[2].

وقالوا: إن احتجام النبي ﷺ أيضاً دليل على مشروعية التداوي والاستحباب عند الشافعية في حالة عدم القطع بإفادته فإن قطع كعصب محل الحجامة فإنه واجب.

ويرى جمهور الحنابلة أن تركه أفضل ونص عليه أحمد، وقالوا: إنه أقرب إلى التوكل[3].

لكن الإمام ابن القيم يقول: في الأحاديث الصحيحة الأمر بالتداوي، وأنه لا ينافي التوكل كما لا ينافيه دفع الجوع والعطش والحر والبرد بأضدادها بل لا تتم حقيقة التوحيد إلا بمباشرة الأسباب التي نصبها الله مقتضيات لمسبباتها قدراً وشرعاً وأن تعطيلها يقدح في نفس التوكل كما يقدح في الأمر والحكمة ويضعفه من حيث يظن معطلها ان

---

(١) أخرجه أحمد ٦٧/٦ طبعة الميمنية، قال الهيثمي: فيه عبد الله بن معاوية الزبيري قال: أبو حاتم: مستقيم الحديث وفيه ضعف.

(٢) أخرجه أبو داود.

(٣) الإنصاف ٤٦٣/٢، والآداب الشرعية ٣٥٩/٢.

تركها أقوى في التوكل فإن تركها عجز ينافي التوكل الذي حقيقته اعتماد القلب على الله عز وجل في حصول ما ينفع العبد في دينه ودنياه، ودفع ما يضره في دينه ودنياه، ولا بد مع الاعتماد من مباشرة الأسباب وإلا كان معطلاً للحكمة والشرع فلا يجعل العبد عجزه توكلاً ولا توكله عجزاً[1].

وبناء على هذه التفاصيل يمكن أن يقال:

- إن المصاب بداء السكري في مرحلة متقدمة إذا شعر بأن الصوم يضره ضرراً كبيراً يؤدي إلى إعاقته أو تلف عضو من أعضائه فيجوز له الإفطار، سواء كان هذا الشعور بناء على تجربته الشخصية أو على رأى طبيب مسلم حاذق.

- إن إصرار المريض على عدم الالتفات إلى رأي الطبيب ومواصلة الصوم مع ازدياد خوف المرض غير مرغوب فيه شرعاً، ويدخل في باب إلقاء نفسه في التهلكة وهو محرم شرعاً.

- إن الناس المعروفين بالصلاح وعلو الهمة وقوة الصبر والتحمل وشدة العزيمة إذا أصروا على الصيام مع وجود المرض فلا يصح الحكم عليهم بأنهم خالفوا الشرع بل يحمل تصرفهم على العزيمة وإن كان الحكم الشرعي العام عدم المخاطرة والأخذ بالرخصة.

أما الأخذ بقول الطبيب فالأصل فيه أن يرجع الإنسان المريض إلى الطبيب المسلم في تقدير حالته الصحية والتقرير عن مرضه قبل أن يأخذ بالرخصة الشرعية في الانتقال من تكليف إلى تكليف أخف وأيسر.

لكن المريض قد يضطر إلى الاستعانة بطبيب غير مسلم إما لعدم وجود الطبيب المسلم أصلاً، أو كون غير المسلم صاحب اختصاص لا يوجد في الطبيب المسلم.

---

(١) زاد المعاد ١٥/٤.

وقد ثبت أن النبي ﷺ أمر بالرجوع للعلاج والاستطباب إلى الحارث بن كلدة وكان كافراً.

كما أنه ﷺ استأجر عبد الله بن أريقط دليلاً له في معرفة طريق الهجرة وكان كافراً وقت ذاك.

يقول العلامة ابن القيم: وفيه دليل على جواز الرجوع إلى الكافر في الطب والكحل والأدوية والكتاب والحساب والعيوب ونحوها[1].

وتقول لجنة الفتوى بالأزهر الشريف: والمالكية يرون الاعتماد على غير المسلم حينئذ إن لم يوجد طبيب مسلم، وبعض العلماء لا يرون وجوب كونه مسلماً حتى في حال وجود الطبيب المسلم وهذا ما تختاره اللجنة وتفتي به لأن المسار على ما يوجب غلبة الظن وهذا يتوافر كثيراً في غير المسلم بالتجربة كما يتوافر في المسلم[2].

ويؤيد ذلك ما ذكره ابن مفلح في كتابه الآداب الشرعية نقلاً عن الإمام ابن تيمية: إذا كان اليهودي أو النصراني خبيراً بالطب ثقة من الإنسان جاز له أن يستطب كما يجوز له أن يودعه المال وأن يعامله كما قال تعالى: ﴿وَمِنْ أَهْلِ ٱلْكِتَٰبِ مَنْ إِن تَأْمَنْهُ بِقِنطَارٍ يُؤَدِّهِۦٓ إِلَيْكَ وَمِنْهُم مَّنْ إِن تَأْمَنْهُ بِدِينَارٍ لَّا يُؤَدِّهِۦٓ إِلَيْكَ﴾[3] [آل عمران: ٧٥].

كذلك يؤيده أيضاً حديث سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه الذي يقول فيه: «مرضت مرضاً فأتاني رسول الله ﷺ يعودني فوضع يده بين ثديي حتى وجدت بردها على فؤادي، فقال: إنك رجل مفؤود فأت الحارث بن كلدة أخا ثقيف فإنه رجل يتطبب»[4].

فاتضح أن المداواة من المرض لازمة شرعاً وأن الأصل في الديانات أن يؤخذ برأي طبيب حاذق مسلم ولكن في حالة عدم توفر

---

(١) بدائع الفوائد ص: ٢٠٨.
(٢) الأحكام الشرعية للأعمال الطبية ص: ٢٠٣.
(٣) الآداب الشرعية ٤٦٢/٢.
(٤) سنن أبي داود ٣٣٧٧.

طبيب مسلم ذي خبرة واختصاص متميز لا مانع شرعا من الاعتماد على طبيب غير مسلم.

وفي ضوء ما تقدم من النصوص وآراء الفقهاء وعباراتهم يمكن الوصول إلى الحكم الشرعي الدقيق في موضوع «الصوم ومرض السكري».

والله ولي التوفيق.

❋ ❋ ❋

مشروع قرار المجمع

إن مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي في دورته التاسعة عشرة المنعقدة في مدينة الشارقة بالإمارات العربية المتحدة ناقش موضوع (الصوم ومرض السكري) وبعد النظر فيما أعد حول الموضوع من بحوث ودراسات وبعد المداولات والمناقشات المستفيضة التي تبين منها:

أن المرضى المصابين بمرض السكري تتفاوت درجات إصابتهم ويمكن تقسيمها على مراحل يحددها الأطباء كما أشير إليه في بيان ندوة المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية فلا يشكل الصوم دائماً الخطورة للمصاب بل قد يكون الصوم سبباً لتخفيف معاناة المريض وفي ضوء هذه الحقيقة قرر مجلس المجمع ما يلي:

أ - إن المصاب بداء السكري إذا تأكد من خلال تجربته أو نتيجة تقرير طبيب حاذق أن الصوم يلحق به ضرراً كبيراً مثل الهلاك أو الإعاقة أو تلف عضو من أعضائه فيجوز له الامتناع عن الصوم والإفطار في شهر رمضان وتأجيل صومه لأيام أخر. عملاً بقول الله عز وجل: ﴿فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ﴾ [البقرة: ١٨٤].

ب - يجب على المريض أن يراجع الطبيب الحاذق المسلم لتقدير حالته المرضية قبل الامتناع عن الصوم بسبب المرض. وفي حالة عدم توفر الطبيب المسلم لا مانع من الاعتماد على رأي الطبيب غير المسلم.

ج - المصاب بداء السكري لا يجوز له ترك الصوم والإفطار في رمضان إذا كانت إصابته عادية وصومه لا يلحق به ضرراً يعتبر به شرعاً، وإن مجرد تحديد المرحلة أو التصنيف الفني لدرجة الإصابة للمريض من قبل الأطباء لا يجعل أساساً عاماً للإفطار

لاختلاف الناس في قوة التحمل بل ينظر إلى حالة كل مريض على حدة قبل الحكم بإباحة الفطر له.

والله أعلم بالصواب.

❋ ❋ ❋

المراجع

١ ـ لسان العرب.
٢ ـ مختار الصحاح.
٣ ـ الجامع لأحكام القرآن: للقرطبي.
٤ ـ أحكام القرآن: لأبي بكر الجصاص الرازي.
٥ ـ أحكام القرآن: لابن العربي المالكي.
٦ ـ أحكام القرآن: للتهانوي.
٧ ـ التوضيح على التنقيح: لصدر الشريعة.
٨ ـ فواتح الرحموت شرح مسلم الثبوت: لبحر العلوم اللكنوي.
٩ ـ فتح الباري: لابن حجر العسقلاني.
١٠ ـ قواعد الأحكام: للعز بن عبد السلام.
١١ ـ قواعد الفقه: للبركتي المجددي.
١٢ ـ المغني: لابن قدامة المقدسي.
١٣ ـ بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: للكاساني.
١٤ ـ الاختيار في تعليل المختار: للموصلي.
١٥ ـ رد المحتار: لابن عابدين الشامي.
١٦ ـ فتح القدير: لابن الهمام.
١٧ ـ حاشية الدسوقي.
١٨ ـ جواهر الإكليل.
١٩ ـ المجموع: للنووي.
٢٠ ـ الفقه الإسلامي وأدلته: للزحيلي.
٢١ ـ كشاف القناع: للبهوتي.
٢٢ ـ حاشية القليوبي علي المحلي.
٢٣ ـ مراقي الفلاح في شرح نور الإيضاح.
٢٤ ـ القوانين الفقهية: لابن جزيّ.
٢٥ ـ بداية المجتهد: لابن رشد.
٢٦ ـ الفتاوى الهندية.
٢٧ ـ فتاوى قاضيخان.

٢٨ ـ روضة الطالبين: للنووي.
٢٩ ـ شرائع الإسلام.
٣٠ ـ شرح النيل.
٣١ ـ شرح الأزهار.
٣٢ ـ أحكام المرضى.
٣٣ ـ الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي: لأبي زهرة.
٣٤ ـ سنن أبي داود.
٣٥ ـ أحكام المريض في الفقه الإسلامي.
٣٦ ـ فقه الصوم.
٣٧ ـ التعريفات: للجرجاني.
٣٨ ـ كشف الأسرار: للبزدوي.
٣٩ ـ التلويح على التوضيح: للتفتازاني.
٤٠ ـ الموافقات: للشاطبي.
٤١ ـ تيسير التحرير: لمحمد أمين البخاري.
٤٢ ـ كتاب الأم: للشافعي.
٤٣ ـ إعلام الموقعين: لابن القيّم.
٤٤ ـ شرح الزرقاني على الموطأ.
٤٥ ـ أصول السرخسي.

بدر القاسمي
نائب رئيس مجمع الفقه الإسلامي بالهند
عضو المجلس التنفيذي للملتقى العالمي للعلماء
والمفكرين المسلمين برابطة العالم الإسلامي
وعضو الهيئة الشرعية للتصنيف والرقابة
(المقيم بدولة الكويت)

❋ ❋ ❋

مرض السكري والصوم

إعداد
د. عبد الرحمٰن بن عبد الله السند
الأستاذ المشارك، ورئيس قسم الفقه المقارن،
في المعهد العالي للقضاء
بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية ـ الرياض

بسم الله الرحمن الرحيم
الحمد للّه، والصلاة والسلام على رسوله وآله وصحبه

وبعد: فلقد جاء الله جل وعلا بدين عظيم، وشرع متكامل لجميع شؤون الحياة ومقوماتها، شرعٌ ﴿لَا يُغَادِرُ صَغِيرَةً وَلَا كَبِيرَةً إِلَّآ أَحْصَىٰهَا﴾[1]، شرعٌ ﴿لَّا يَأْتِيهِ ٱلْبَٰطِلُ مِنۢ بَيْنِ يَدَيْهِ وَلَا مِنْ خَلْفِهِۦ ۖ تَنزِيلٌ مِّنْ حَكِيمٍ حَمِيدٍ ﴿٤٢﴾﴾[2]؛ حدّ الله سبحانه وتعالى فيه لعباده حدوداً منضبطة واضحة، لا يتعداها إلا الظالمون، كما قال سبحانه: ﴿وَمَن يَتَعَدَّ حُدُودَ ٱللَّهِ فَأُو۟لَٰٓئِكَ هُمُ ٱلظَّٰلِمُونَ﴾[3].

وقد نهى الله تعالى عباده عن نواهٍ ومحرمات، وفرض عليهم فرائضَ وواجبات؛ ولعِلْم الله سبحانه وتعالى بالعوارض التي تعرض لعبيده، ورحمته بهم، وتيسيره عليهم، كما قال تعالى: ﴿لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا﴾[4]، وقال: ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِى ٱلدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾[5]، وقال: ﴿يُرِيدُ ٱللَّهُ بِكُمُ ٱلْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ ٱلْعُسْرَ﴾[6]، وقال: ﴿يُرِيدُ ٱللَّهُ أَن يُخَفِّفَ عَنكُمْ﴾[7]؛ فقد أناط فِعْل الواجبات بالاستطاعة، كما قال تعالى: ﴿فَٱتَّقُوا۟ ٱللَّهَ مَا ٱسْتَطَعْتُمْ﴾[8]، وتَرْك المحرمات بانعدام الحاجة والضرورة، كما قال تعالى: ﴿وَقَدْ فَصَّلَ لَكُم مَّا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلَّا مَا

---

(١) الكهف: ٤٩.
(٢) فصلت: ٤٢.
(٣) البقرة: ٢٢٩.
(٤) البقرة: ٢٨٦.
(٥) الحج: ٧٨.
(٦) البقرة: ١٨٥.
(٧) النساء: ٢٨.
(٨) التغابن: ١٦.

﴿اَضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ﴾[1]، فله جل وعلا عظيم الشكر والامتنان.

وإن من جملة ما أوجبه الله تعالى على عبيده؛ صومَ شهر رمضان، أحدُ أركان الإسلام، ومبانيه العظام. ولما كان العبد ضعيفاً لا يخلو من أسقام الحياة وأمراضها، التي كتبها الله تعالى على عباده، مما لا يستطيع معه القيام بهذا الواجب، في بعض الأحوال والأعراض، فقد أباح له الشارع الإفطار وقضاء الصيام، قال تعالى: ﴿وَمَن كَانَ مَرِيضًا أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ﴾[2].

ومع هذه الرخصة الشرعية، يحصل لعدد من المرضى، القدرة على الصيام، والاستغناء عن الطعام والشراب، مع تعاملهم بالدواء، الذي اختلفت صوره وأشكاله وطرق تعاطيه في العصر الحديث، مما حيّر المريض في سلامة صومه مع تناوله للدواء، وأصبح بحاجةٍ إلى من يبين له الحكم الشرعي اللائق بنفسه وحاله.

وقد بات الأمر بجواز الإفطار من عدمه، وتحديد ما يدخل في ذلك وما يندّ عنه؛ من المسائل التي كثر الخلاف فيها وانتشر، لأسبابٍ عديدة، من أبرزها في تقدير الباحث: ندرة وجود دراسات أو جهات، تشترك فيها الخبرة الطبية، مع العلم الشرعي، حتى تخرج الأحكام والفتاوى والقرارت، بتأصيلٍ علميٍ ناضج، مبنيّ على أسسٍ شرعية، ودرايةٍ طبيةٍ عملية.

مما يتعين معه من أهل العلم والفقه والرأي، أن يساهموا في حسم هذه المسائل، أو تضييق فجوة الخلاف فيها بين الفقهاء والباحثين والمفتين.

وهذا ما أراه من توفيق الله تعالى لهذا المجمع المبارك، الذي اختار هذا الموضوع (مرض السكري والصوم)، من ضمن الموضوعات التي ستناقش في هذه الدورة.

---

(١) الأنعام: ١١٩.

(٢) البقرة: ١٨٥.

وأزيد كيل الشكر وعظيم التقدير، لأمانة المجمع، عندما لحظت في خطاب الاستكتاب، جنوحهم في محاور البحث، إلى التأصيل والتقعيد، بعيداً عن الإغراق في التمثيل. إذ لا يخفى على الفقيه، أن الاختلاف في تحقيق المناط، أوسع من الاختلاف في تحديده.

ولا أخفي عتبي على المجمع، عندما عرض طرفاً من الموضوع في دورةٍ سابقة، قبل أكثر من (١٢) سنة[١]، بعنوان (المفطرات في مجال التداوي)، وقد حفل الموضوع بأبحاث متينة، شرعية وطبية، وجاء في مثانيه تعاليق قيمة، وإضافات ساخنة، قد أثرت الموضوع، وفتّقت الأذهان.

إلا أن ما عابه في الأخير؛ صيغة القرار، التي قضت على كثيرٍ من زينة الموضوع وما حمله من جديد؛ إذ ضرب القرار صفحاً، عن التأصيل العلمي، ووضْعِ الأطر والضوابط التي يمكن أن يهتدي بها الباحث والفقيه، واختصرَ الموضوع بتعداد المفطرات بالأمثلة المجردة، وأجّل إصدار قرار في عدد من الصور لمزيد البحث والدراسة.

وكلي رجاء؛ في هذه الدورة، أن يتجه المجمع الموقر؛ لإصدار قرارٍ يحمل معايير وضوابط شرعية، لما يفطر وما لا يفطر، ويترك تنزيل الصور لاختلاف النظّار ورأي المُجتهدين.

ومما يبعث في النفس الأمل، أن معالي الأمين الحالي للمجمع، كان أحد المنادين لأن تتجه لجنة الصياغة إلى وضع ضوابط في ذلك، في الدورة المشار إليها[٢].

وإن اختيار مثل هذا الموضوع (مرض السكري والصوم)، كنموذج ومثال، لا يؤثر في تقرير الضوابط في شيء.

---

(١) الدورة العاشرة، المنعقدة في جدة، بالمملكة العربية السعودية، في الفترة من ٢٣ ـ ٢٨/صفر/١٤١٨هـ.

(٢) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد العاشر (٢/٤٠١، ٤٠٤) مداخلة د.عبد السلام العبادي.

وأعتذر عن الإطالة في المقدمة، إلا أني أحسب أن تقديمها بين يدي الموضوع، يُفسّر تركيز هذا البحث على جانب التأصيل، واستخلاص الضوابط الشرعية التي تحكم **(المريض)**، **و(المرض)**، **و(الدواء)**؛ في مجال الصيام، وما كان (مرض السكري) إلا مجرد أنموذج على ذلك. ولذا فقد ارتأيت أن ينتظم الموضوع، في المباحث التالية:

المبحث الأول: تعريف الصوم.

المبحث الثاني: حد المرض المبيح للفطر.

المبحث الثالث: مدرك الخلاف في مناط الإفطار:

المطلب الأول: العلة الجامعة لمفسدات الصيام.

المطلب الثاني: الجوف المعتبر في الإفطار.

المطلب الثالث: المنافذ المعتبرة في الإفطار.

المبحث الرابع: اعتبار رأي الطبيب المعالج وشروطه.

المبحث الخامس: قضاء المريض للصوم وأحواله.

المبحث السادس: الضوابط الشرعية لـ: (المريض)، و(المرض)، و(الدواء)؛ في مجال الصيام.

المبحث السابع: دراسة تطبيقية لمرض السكري.

المطلب الأول: تعريفه.

المطلب الثاني: أنواعه.

المطلب الثالث: التصنيف الطبي للحالات المرضية لمرضى السكري.

المطلب الرابع: مدى توافر الضوابط الشرعية في الحالات المرضية المذكورة، من حيث جواز الصيام من عدمه.

وهذا أوان الشروع في المقصود.

المبحث الأول
تعريف الصوم

تعريفه لغة:

هو الإمساك عن الشيء، والترك له.

ومنه ترك (=الإمساك عن) الطعام والشراب والكلام والنكاح والسير[1].

تعريفه في الاصطلاح:

جاء في المبسوط للسرخسي: (الصوم في الشريعة عبارة عن: **إمساك مخصوص**؛ وهو الكف عن قضاء الشهوتين، شهوة البطن وشهوة الفرج، **من شخص مخصوص**؛ وهو أن يكون مسلماً طاهراً من الحيض والنفاس، **في وقت مخصوص**؛ وهو ما بعد طلوع الفجر إلى وقت غروب الشمس، **بصفة مخصوصة** وهو أن يكون على قصد التقرب، فالاسم الشرعي فيه معنى اللغة)[2].

وقال ابن عبد البر في الكافي: (معنى الصيام في الشريعة: الإمساك عن الأكل والشرب والجماع)[3].

وجاء في مغني المحتاج: (الصوم شرعاً: إمساك عن المُفطِّر، على وجه مخصوص)[4].

وقال ابن قدامة: (الصوم في الشرع عبارة عن: الإمساك عن أشياء

---

(١) ينظر: لسان العرب (١٥/٢٤٢ ـ ٢٤٣) مادة (صوم)، القاموس المحيط (ص١٤٦٠) مادة (صوم).

(٢) (٣/٥٤).

(٣) (ص ١٢٤).

(٤) (١/٤٢٠).

مخصوصة، في وقت مخصوص... والصوم المشروع هو: الإمساك عن المفطرات، من طلوع الفجر الثاني إلى غروب الشمس)[1]. وتعريفه الثاني أبيَن.

وتعريف السرخسي من أجود التعريفات وأشملها، وما أشار إليه في آخر كلامه من مُقاربة التعريف الشرعي للتعريف اللغوي، ظاهر جداً.

❋ ❋ ❋

(١) المغني (٤/٣٢٣، ٣٢٥).

المبحث الثاني
حد المرض المبيح للفطر

يقول الله تعالى: ﴿شَهْرُ رَمَضَانَ ٱلَّذِىٓ أُنزِلَ فِيهِ ٱلْقُرْءَانُ هُدًى لِّلنَّاسِ وَبَيِّنَٰتٍ مِّنَ ٱلْهُدَىٰ وَٱلْفُرْقَانِ ۚ فَمَن شَهِدَ مِنكُمُ ٱلشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ ۖ وَمَن كَانَ مَرِيضًا أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ ۗ يُرِيدُ ٱللَّهُ بِكُمُ ٱلْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ ٱلْعُسْرَ﴾[1].

فهذه الآية الكريمة نص واضح في أن المريض من أصناف المعذورين من الصيام، وجواز قضائه بعد حين.

وليس هذا محل خلاف أو إشكال، وإنما المقصود: هل كل مريض يباح له ذلك؟

ظاهر الآية الكريمة أن كل من شمله مسمّى المرض هو كذلك، حتى لو كان وجع الإصبع، وهو ما ذهب إليه أفراد من السلف[2]؛ إلا أن هذا الظاهر غير مراد بالتأكيد، كما تتابعت عليه أفهام جماهير السلف والعلماء.

فقد ذهب جمع من السلف إلى أنه المرض الذي لا يطيق صاحبه معه القيام لصلاته، وذهب آخرون إلى أنه: كل مرض كان الأغلب من حال صاحبه مع الصوم أن يزيد في علته زيادة غير محتملة[3].

---

(١) البقرة: ١٨٥.

(٢) كعطاء وابن سيرين. ينظر: تفسير الطبري (١٥٠/٢)، أحكام القرآن لابن العربي (٧٧/١)، المغني (٤٠٤/٤). وبعض الباحثين اعتذر لابن سيرين بأنه كان يتناول علاجاً للتخفيف من وجع إصبع، ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد العاشر (٤٢٣/٢) ولا وجه له.

(٣) ينظر: تفسير الطبري (١٤٩/٢ ـ ١٥٠).

فليس كل مرض يباح معه الفطر، كما أنه ليس كل مرض يباح معه التيمم.

ولذلك قال الشافعي، وهو من هو في الفقه واللغة:

(المرض: اسمٌ جامعٌ لمعانٍ، لأمراض مختلفة، فالذي سمعتُ: أن المرض الذي للمرء أن يتيمم فيه: الجراح)[1].

فهذا التقرير نفيس جداً، يبين أن المرض له إطلاق واسع، وليس المراد بإطلاق الشارع له، كل ما يجمعه اسم المرض من معنى، وإنما المراد: المعنى الذي تحققت فيه العلة التي من أجلها أباح الشارع الرخصة فيه[2].

ولذلك قال ابن قدامة: (المرض لا ضابط له، فإن الأمراض تختلف، منها ما يضر صاحبه الصوم، ومنها ما لا أثر للصوم فيه... فلم يصلح المرض ضابطاً، وأمكن اعتبار الحكمة: وهو ما يُخاف منه الضرر، فوجب اعتباره بذلك)[3].

فالتحقيق أن من كان الصوم يجهده جهداً غير محتمل، سواءٌ بتأخر برئه، أو بزيادة مرضه، فله الإفطار وقضاء عدة من أيام أخر، وذلك بأنه إذا بلغ ذلك الأمر به هذا المبلغ، ولم يؤذن له في الإفطار، فقد كلفناه عسراً ومنعناه يسراً، وذلك خلاف ما أخبر الله به في الآية نفسها بقوله: ﴿يُرِيدُ ٱللَّهُ بِكُمُ ٱلْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ ٱلْعُسْرَ﴾.

وأما من كان الصوم لا يُجهده، فإنه بمعنى الصحيح الذي يطيق الصوم، فعليه أداء فرضه، وصوم الواجب في وقته، وإيجابنا له ذلك ليس فيه عسر، كما أن إباحتنا له الإفطار ليس فيها مزيد يُسر، وهو المعنى الذي لأجله أباح الشارع للمريض الترخص في الإفطار، وبزوال العلة يزول الحكم[4].

---

(١) الأم (٤٢/١).
(٢) ينظر: الأم (٤٢/١ ـ ٤٣).
(٣) المغني (٤٠٤/٤).
(٤) يراجع: تفسير الطبري (١٥٠/٢).

قال ابن قدامة: (المرض المُبيح للفطر، هو الشديد الذي يزيد بالصوم، أو يخشى تباطؤ برئه)[1].

ويلحق به: الإنسان الصحيح، لكن يخشى المرض فيما لو صام، قال ابن قدامة: (والصحيح الذي يخشى المرض بالصيام؛ كالمريض الذي يخاف زيادته في إباحة الفطر؛ لأن المريض إنما أُبيح له الفطر؛ خوفاً مما يتجدّد بصيامه من زيادة المرض وتطاوله، فالخوف من تجدد المرض في معناه)[2].

وليس (خشية المرض) على إطلاقها بالتأكيد، بل المقصود: حصول يقين، أو ظن غالب، بحصول المرض[3].

وأحسب أن هذا التقرير كافٍ، وإلا ففي البحث زيادة لمستزيد، ويحتمل تشقيق المسألة، إلى تحديد ضابط المشقة التي يباح معها الصيام، وإن كان ضبط مثل ذلك لا مطمع فيه، إذ ليس بالوسع اعتماد حدّ في ذلك، وما ذاك إلا أن الشارع لم يقصد ـ والله تعالى أعلم ـ تحديد ذلك، فلِمَ نتكلّف ما لم يكلّفنا الله تعالى به؟

يؤيد ذلك أن جملةً من التخفيفات الشرعية، قد أقام الشارع فيها السبب مقام العلة، مما يؤكد أن المشقة المعتبرة في التخفيفات ليس لها ضابط مخصوص، ولا حد محدود يطّرد في جميع الناس.

فكانت الرخصة إضافية بالنسبة إلى كل مُخاطبٍ بنفسه، بمعنى أن كل أحدٍ ـ في الأخذ بالرخصة ـ فقيهُ نفسه، ما لم يحد فيها حد شرعي فيقف عنده[4].

فالواجب على العالم والفقيه والمفتي أن يبين حكم الله تعالى

---

(١) المغني (٤/٤٠٤).

(٢) المغني (٤/٤٠٤ ـ ٤٠٥).

(٣) واعتراض بعض الباحثين على ذلك غير مسلّم. ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد العاشر (٢/٣٦٨) مداخلة الشيخ عبد الله بن منيع، و(٢/٣٧٧) إجابة د.وهبة الزحيلي، و(٢/٤٣٩) إجابة الشيخ المختار السلامي.

(٤) يراجع: الموافقات (١/٣١٤ ـ ٣١٥) والكلام ملفق منه.

للعامي والسائل، وأن يُفهِمَه حدود الرخصة الشرعية، وأما ما وراء ذلك فليس من مهمته، إذ يُديّن السائل فيما بينه وبين الله تعالى، في دخول محله أو حاله أو زمانه أو مكانه في حدود الرخصة، وهو ما يسمى بتحقيق المناط.

إن تقرير ما تقدم، كفيلٌ بالإجابة عمّا جاء في خطاب الاستكتاب من طلب بيان مدى اختلاف حكم الصوم في الحالات المرضية، بحسب: الحالة العمرية للمريض (كبار السن)، وحالة الحمل (للمرأة)، ونحو ذلك.

● **خلاصة ما تقدم:**

أن المريض الذي يباح له الفطر له أحوال:

١ ـ المريض الذي لا يطيق الصوم بحال، ولا يقدر عليه؛ فهذا غير مكلّف به. وينبغي أن يكون حكم مثل هذه الحال، من المعلوم بالضرورة للعامي قبل العالم.

قال الشاطبي: قد وقع (الإجماع على أن تكليف ما لا يطاق غير واقع في الشريعة)[١].

والفطر في حقه حتم لازم.

قال ابن العربي: (المريض الذي لا يطيق الصوم بحال، فعليه الفطرُ واجباً)[٢].

ولو صام فأضرّ نفسه، فلا أتورّع عن القول بتأثيمه وظلمه لنفسه؛ لتعديه وتفريطه في المحافظة على صحته وجسده.

---

(١) الموافقات (١/١٥٠) بتصرف يسير. وينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد العاشر (٢/١٣) بحث مفتي تونس الشيخ محمد المختار السلامي، وهو بحث نفيس مؤصل.

(٢) أحكام القرآن لابن العربي (١/٧٧) بتصرف يسير.

٢ ـ المريض الذي يقدر على الصوم، لكن بجهد وكلفة ومشقة، بحيث يتأخر برؤه وشفاؤه.

٣ ـ أو يزيد مرضه ويتضاعف.

٤ ـ الصحيح الذي يخشى بصيامه المرض، خشية جازمة أو غالبة.

فهؤلاء ممن يشملهم معنى المرض المبيح للفطر[١].

وحكمهم حكم العاجز عن الصيام.

قال شيخ الإسلام ابن تيمية: إن (مما ينبغي أن يُعرف: أن الاستطاعة الشرعية المشروطة في الأمر والنهي؛ لم يكتف الشارع فيها بمجرد المُكنة ولو مع الضرر، بل متى كان العبد قادراً على الفعل مع ضررٍ يلحقه، جُعل كالعاجز، في مواضع كثيرة من الشريعة)[٢].

أما المريض الذي لا يجد عُسراً أو حرجاً في صومه، فالصوم في حقه واجب، وما به من مرض لا يُبيح له الفطر.

وهذه قاعدة ضابطة في ذلك: (المشقة المُحتملة المعتادة)، فإن لم تكن كذلك؛ جاز معها الفطرُ للمريض.

والجواز واللزوم متناسب مع شدة المشقة وخفتها، فكلما زادت المشقة زاد لزوم فطره.

قال الشافعي: (والحال التي يترك بها الكبير الصوم أن يكون يجهده الجهد غير المُحتمل، **وكذلك المريض**... وإن زاد مرض المريض زيادة بيّنة: أفطر، وإن كانت زيادة مُحتملة: لم يفطر...)[٣].

وبالله تعالى التوفيق.

❋ ❋ ❋

---

(١) ينظر: قوانين ابن جزي (ص٨٢) فقد عدّد أحوال المريض مع الصوم.

(٢) مجموع الفتاوى (٨/٤٣٩).

(٣) الأم (٢/١٠٤).

المبحث الثالث
مدرك الخلاف في مناط الإفطار

المطلب الأول
العلة الجامعة لمفسدات الصيام

إن الحديث في هذا المطلب، من مفاصل البحث في نظري، بل أكاد أجزم أن أصل الخلاف القائم بين الفقهاء والباحثين، في المفطرات المعاصرة، لا سيما الطبية منها؛ هو تحرير المعنى الذي أناط به الشارعُ فِطْر الصائم.

ثمة معنى متفق عليه في الجملة بين فقهاء المذاهب، ولا أجد ما يستدعي سرد النقول في ذلك، فقد طرق الموضوعَ عددٌ من الباحثين في هذا المجال، لا سيما أصحاب البحوث التي قدمت للمجمع في دورته العاشرة، التي سبق أن أشرت إليها، وقد ذكروا نصوصاً عن علماء المذاهب الأربعة.

وسأحاول هنا تلخيص النقول وتحريرها، سواءً من كلام العلماء المتقدمين، أو الباحثين المعاصرين؛ من الفقهاء وأهل الخبرة من الأطباء، مع التعليق على ذلك.

من نافلة القول، أن الباب يخلو من علة منصوصة من الشارع، ولم يعد أمام الفقيه سوى تلمس العلة واستنباطها، من خلال مسالك العلة المعروفة في فن الأصول.

ولذلك ينبغي أولاً بيان المفطرات المنصوصة والمجمع عليها، ومن ثم محاولة استخراج العلة الجامعة بينها.

يقول الله تعالى: ﴿أُحِلَّ لَكُمْ لَيْلَةَ ٱلصِّيَامِ ٱلرَّفَثُ إِلَىٰ نِسَآئِكُمْ هُنَّ لِبَاسٌ لَّكُمْ وَأَنتُمْ لِبَاسٌ لَّهُنَّ عَلِمَ ٱللَّهُ أَنَّكُمْ كُنتُمْ تَخْتَانُونَ أَنفُسَكُمْ فَتَابَ

عَلَيْكُمْ وَعَفَا عَنكُمْ فَٱلْـَٰٔنَ بَٰشِرُوهُنَّ وَٱبْتَغُوا۟ مَا كَتَبَ ٱللَّهُ لَكُمْ وَكُلُوا۟ وَٱشْرَبُوا۟ حَتَّىٰ يَتَبَيَّنَ لَكُمُ ٱلْخَيْطُ ٱلْأَبْيَضُ مِنَ ٱلْخَيْطِ ٱلْأَسْوَدِ مِنَ ٱلْفَجْرِ ۖ ثُمَّ أَتِمُّوا۟ ٱلصِّيَامَ إِلَى ٱلَّيْلِ ۚ﴾[1].

فالأكل والشرب والجماع، من المفطرات نصاً، وهي محل إجماع.

قال ابن قدامة رحمه الله: (يفطر بالأكل والشرب بالإجماع)[2].

وقال شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله: (يفطر بالنص والإجماع: الأكل والشرب والجماع)[3].

وجاء في الصحيحين عن عائشة رضي الله عنها، لما سُئلت عن صوم الحائض وصلاتها، فقالت: (كان يصيبنا ذلك، **فنؤمر بقضاء الصوم**، ولا نؤمر بقضاء الصلاة)، وهذا لفظ مسلم[4].

فالحيض (ويلحق به النفاس) من مفسدات الصوم نصاً، وهو محل إجماع أيضاً.

قال أبو بكر الكاساني معلقاً على حديث عائشة: (والظاهر أن فتواها بلغ الصحابة ولم يُنقل أنه أنكر عليها منكرٌ، فيكون إجماعاً من الصحابة)[5].

وقال ابن تيمية: (ثبت بالسنّة واتفاق المسلمين أن دم الحيض ينافي الصوم، فلا تصوم الحائض، لكن تقضي الصيام)[6].

والاستقاء[7] من مفسدات الصوم بالاتفاق[8].

---

(١) البقرة: ١٨٧.

(٢) المغني (٣٤٩/٤).

(٣) مجموع الفتاوى (٢١٩/٢٥) بتصرف يسير.

(٤) أخرجه البخاري (٣٢١)، ومسلم (٣٣٥).

(٥) بدائع الصنائع (٨٩/٢، ٩٤).

(٦) مجموع الفتاوى (٢١٩/٢٥ ـ ٢٢٠).

(٧) القيء عمداً.

(٨) هو محل اتفاق بين المذاهب الأربعة والظاهرية، وقد نقل ابن المنذر (ص٥٩) فيه الإجماع، وأشار للإجماع ابن عبد البر (التمهيد ١٧٢/٧) مستدلاً به، واكتفى=

وإن كان الحديث فيه لا يصح[1]، إلا أن الاتفاق كافٍ.

هذه هي المفطرات المنصوصة والمجمع عليها، وأما المختلف فيه من المفطرات فهو كثير؛ يقوى الخلاف في بعضها ويضعف، كالحجامة، والاستعاط، والاكتحال، والاحتقان، والتقطير، والادهان؛ إلى غير ذلك مما هو متناثر في كتب الفقهاء.

وعماد من يجعل تلك من مفسدات الصيام؛ إما حديث مختلف في صحته، وليس هذا مما نحن فيه، وإما القياس على المنصوص، وهذا محل البحث.

فعَمِد جميع فقهاء المذاهب إلى إناطة الحكم بعلة، ثم طردوا القياس عليها.

= الخطابي بنفي الخلاف (كما في المغني ٣٦٨/٤)، ونسبه ابن قدامة (المغني ٣٦٨/٤) لعامة أهل العلم. وهو الصواب، إلا أن حكاية الإجماع، فيها شيء، إذ الخلاف محكي.

ويستدل المخالفون بحديث أبي سعيد: (ثلاثة لا يفطرن: القيء، والحجامة، والاحتلام) رواه الترمذي (٧١٩) وغيره، ولا يصح؛ فيه أكثر من علة، وقد ضعفه محمد بن يحيى الذُّهلي، والإمام أحمد، وأبو حاتم، وأبو زرعة، والبيهقي، والدارقطني، والترمذي. ينظر: التلخيص الحبير (١٩٤/٢).

(١) وهو حديث أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «من ذرعه القيء فليس عليه قضاء ومن استقاء فليقض» أخرجه: أبو داود (٢٣٨٠)، والترمذي (٧٢٠)، وابن ماجه (١٦٧٦)، وأحمد (٤٩٨/٢) وغيرهم.

والحديث رجاله ثقات، وظاهر إسناده الصحة، وقد صححه جماعة من أهل العلم، لكن فيه علّة، ولذلك ضعفه كبار المحدثين كالإمام أحمد، والبخاري، والترمذي، والدارمي، وابن عبد البر، والبيهقي، وابن القيم، وابن حجر.

ينظر: مسائل أحمد برواية أبي داود (ص٣٨٧)، التاريخ الكبير للبخاري (٩١/١)، العلل الكبير للترمذي (ص١١٥)، نصب الراية (٤٤٩/٢)، الاستذكار (٣٤٧/٣)، سنن الدارمي (١٧٧٠)، السنن الكبرى للبيهقي (٢١٩/٤)، تهذيب السنن (٢٦٠/٣ ـ ٢٦١)، رسالة الصلاة (ص٥٨ ـ ٥٩) كلاهما لابن القيم، فتح الباري (٢٢٣/٣)، التلخيص الحبير (١٨٩/٢)، تغليق التعليق (١٧٧/٣).

وكان مما قيل في علة الإفطار: الوصول إلى الجوف[1]، أو الوصول إلى أي مجوّف[2]، أو استقرار الداخل في الجوف[3]، أو الوصول إلى الدماغ[4]، أو الداخل من منفذ[5]، أما ما يحيل الدواء والغذاء[6]، أو التغذية[7]، أو التقوية[8]، أو التلذذ والشهوة[9]، وغيرها.

وهذا المسلك فضلاً عن عدم استناده إلى نقل، فإن فيه من التوسع، والتضييق على الصائمين، والعُسر في انضباطه، وسهولة انخرامه وتناقضه، ما لا يتوافق وسمة هذا الدين العظيم ويسره، وما لا تشهد له مقاصد الشريعة ونصوصها العامة.

وأسلم منه، ما أشار له أبو بكر الكاساني بتأصيل متين، لم أقف على من أشار إليه من الباحثين، وهو قوله: (ركن الصوم: الإمساك عن الأكل والشرب والجماع... فلا يوجد الصوم بدونه، **وعلى هذا الأصل؛ ينبني بيان ما يُفسد الصوم وينقضه**؛ لأن انتقاض الشيء عند فوات ركنه أمرٌ ضروري، **وذلك بالأكل والشرب والجماع، سواءً كان صورة ومعنى، أو صورة لا معنى، أو معنى لا صورة**)[10].

ولذلك أنكر شيخ الإسلام ابن تيمية على من توسع في المفطرات، مستنداً على القياس بجامع تلك العلل المستنبطة، بكلام طويل لا يخلو من حدة[11]، ومن أبرز ما قاله راداً على أبرز دليل لهم،

---

(١) بدائع الصنائع (٩٢/٢)، المغني (٣٥٢/٤ ـ ٣٥٣)، مجموع الفتاوى (٢٤٣/٢٥).
(٢) المغني (٣٥٢/٤)، الفروع (٧/٥).
(٣) بدائع الصنائع (٩٣/٢).
(٤) المغني (٣٥٣/٤)، مجموع الفتاوى (٢٤٣/٢٥).
(٥) بدائع الصنائع (٩٣/٢)، المغني (٣٥٤/٤)، مجموع الفتاوى (٢٤٣/٢٥).
(٦) مغني المحتاج (٥٩/٤)، الفروع (٧/٥)، مجموع الفتاوى (٢٤٧/٢٥).
(٧) بدائع الصنائع (٩١/٢)، المغني (٣٥٠/٤).
(٨) مجموع الفتاوى (٢٤٥/٢٥).
(٩) المبسوط للسرخسي (٧٤/٣)، فتاوى أبي زهرة (ص٢٥١، ٢٥٣)، الشرح الممتع (٣٦٩/٦).
(١٠) بدائع الصنائع (٩٠/٢).
(١١) وسبقه لهذا الإنكار والحدة فيه؛ ابن حزم كما سيأتي.

قوله: (والذين قالوا: إن هذه الأمور تفطر... لم يكن معهم حجّة عن النبي ﷺ، وإنما ذكروا ذلك بما رأوه من القياس... وإذا كان عمدتهم هذه الأقيسة ونحوها؛ لم يجز إفساد الصوم بمثل هذه الأقيسة)، ثم عضّد كلامه بتأصيل علمي نفيس، من عدة أوجه، يحسن مطالعته والاستفادة منه[1].

وحاصل رأيه: تضييق دائرة المفطرات في الأكل والشرب والجماع **وما كان في حكمها صورةً أو معنى**، كإدخال الماء عن طريق الأنف، أو بلع الحصاة، أو أكل التراب، أو الاستمناء، أو الحقن المغذية في هذا العصر.

وقد اعتمد هذا الرأي ومشى عليه، جلّ علماء العصر ومفتوهم[2].

* * *

المطلب الثاني
الجوف المعتبر في الإفطار

يتكرر مصطلح (الجوف) في كتابات العلماء، عند حديثهم عن

---

(١) مجموع الفتاوى (٢٥/٢٣٣ ـ ٢٥٨).

(٢) منهم ممن وقفت عليه: محمود شلتوت في الفتاوى له (ص١٣٦ ـ ١٣٧)، ومحمد رشيد رضا في فتاواه (٥/٢١٢٣)، وسماحة الشيخ عبد العزيز بن باز رحمه الله، كما هو ظاهر من مواضع متعددة من فتاواه (١٥/٢٥٧، ٢٥٨، ٢٦٠، ٢٦٢، ٢٦٣، ٢٦٤، ٢٦٥)، والشيخ محمد بن عثيمين في الشرح الممتع (٦/٣٦٨، ٣٦٩، ٣٧٠ ـ ٣٧١)، والدكتور يوسف القرضاوي في فقه الصيام (ص٩٣ ـ ٩٤)، وغيرهم.

بل إن جلّ من أشار لهذه المسألة من أصحاب البحوث التي قدمت للمجمع في دورته العاشرة، في موضوع (المفطرات في مجال التداوي)، قد انتصروا لهذا الرأي، **وهو ظاهر قرار المجمع الذي انتهى إليه في هذا الموضوع.**

وقد سبق شيخ الإسلام إلى تضييق المفطرات؛ أبو محمد ابن حزم (المحلى ٦/٢٠٣ ـ ٢٠٤)، وموافقته غير مُحتفل بها؛ لإسقاطه القياس من أصله، سواءً في ما يقوى فيه القياس، وما لا يقوى، كما في مسألتنا. والله أعلم.

مناط إفساد الصوم، ومن عباراتهم المشتركة في ذلك: (إن ما دخل إلى الجوف فهو سبب في إفطار الصائم)، وهذا ما عنيته قريباً من أن ثمة معنى يجتمع فيه العلماء في الجملة، وذلك في تحديد علة فساد الصوم، إلا أنه عند التدقيق، نجد أن تفسيرهم لمرادهم بـ (الجوف) مختلف.

يضيف بعض الفقهاء على هذا المصطلح قيوداً، منها: أن يكون الداخل من أحد (المنافذ)، وهذا من المصطلحات التي تتكرر أيضاً، وسماها بعضهم (المخارق)، ثم يأتي بعضهم ويقيده (بالمنفذ المعتاد)، أو (الواسع)، أو (العالي)[1]، أو (الخَلْقي)، أو (الطبيعي)، وبعضهم يجعله عرياً من الوصف.

إن الجوف مصطلحٌ يشمل أجزاء متعددة، الحد الأدنى منه؛ اتفقوا على دخوله فيه، وتنازعوا فيما عداه.

فالمعدة أقل ما يدل عليه اسم الجوف، وبعضهم زاد عليه التجويف البطني، وهو ما وراء الحلق، وانتهاءً بدبر الإنسان، وهو الذي يطلق عليه الأطباء (الجهاز الهضمي)، وبعضهم غلا حتى جعل جسد الإنسان كله جوفاً، فلو غرز آلة حادة في أي جزءٍ من جسده؛ فسد صيامه!

ومما يُستغرب إدخال الرأس (الدماغ) في مفهوم الجوف، وجعله أحد الجوفين[2]، وبعضهم قال: إنما أخذ حكم الجوف؛ لأن بينهما منفذاً[3].

ومهما يكن من أمر، فإن العمدة في ذلك الحقيقة الشرعية أو اللغوية أو العرفية، وليس في النصوص ذكر للجوف في باب الصيام[4]،

---

(١) الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي (٥٢٣/١).

(٢) المبسوط للسرخسي (٦٧/٣)، الأم (٢٩/٥)، المجموع (٣٢٠/٦)، الكافي لابن قدامة (٢٣٩/٢).

(٣) بدائع الصنائع (٩٣/٢).

(٤) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد العاشر (٢٢٥/٢، ٢٥٣، ٢٨٥).

وإنما في مواطن أُخر. كما في قوله تعالى: ﴿مَّا جَعَلَ ٱللَّهُ لِرَجُلٍ مِّن قَلْبَيْنِ فِى جَوْفِهِۦ﴾[1].

ويظهر من ذلك أن المقصود منه جسد الإنسان وجسمه.

وجاء في السنة جملة أحاديث، منها:

- قوله ﷺ: (إن الذي ليس في **جوفه** شيء من القرآن كالبيت الخرب)[2].
- وقوله ﷺ: (لإن يمتلئ **جوف** أحدكم قيحاً، خير له من أن يمتلئ شعراً)[3].
- فهذا وما قبله فيما يبدو أن المراد منه صدر الإنسان وقلبه.
- وقوله ﷺ: (لو كان لابن آدم واديان من مال، لابتغى وادياً ثالثاً، ولا يملأ **جوف** ابن آدم إلا التراب، ويتوب الله على من تاب)[4].
- وفي ألفاظه: (ولا يملأ **عين** ابن آدم إلا التراب)، (ولن يملأ **فاه** إلا التراب)، (ولا يملأ **نفس** ابن آدم إلا التراب).
- فأطلق الجوف على: العين، والفم، والنفس، وهو إطلاق مجازي كما هو ظاهر.
- وقوله ﷺ: (لا يجتمع غبارٌ في سبيل الله، ودخانُ جهنم؛ في **جوف** عبد مسلم، ولا يجتمع الشح والإيمان في **قلب** عبد أبدا)[5]، وفي ألفاظه: (في **وجه** رجل أبداً)، (في **منخري** مسلم أبداً)، (ولا يجتمع الشح والإيمان في **جوف** عبد أبداً).

---

(١) الأحزاب: ٤.

(٢) أخرجه الترمذي (٢٩١٣) وصححه.

(٣) أخرجه البخاري (٦١٥٥)، ومسلم (٢٢٥٩).

(٤) أخرجه البخاري (٦٤٦٣، ٦٤٣٧، ٦٤٣٨، ٦٤٣٩)، ومسلم (١٠٤٨، ١٠٤٩، ١٠٥٠).

(٥) أخرجه النسائي (٣١٠٧ ـ ٣١١٥)، وابن ماجه (٢٧٧٤).

- وهنا أطلق الجوف على: الوجه، والمنخرين، والقلب.
- وقوله ﷺ: (إن الإيمان ليخلق في جوف أحدكم كما يخلق الثوب الخَلِق، فاسألوا الله أن يجدد الإيمان في **قلوبكم**)[1]، وهذا صريحٌ في أن المقصود بالجوف هنا القلب.
- وقوله ﷺ: (إن الغضب جمرة توقد في **جوف** ابن آدم)[2]، وفي لفظ: (ألا وإن الغضب جمرة في **قلب** ابن آدم).
- وقوله ﷺ: (أكثر ما يلج به الإنسان النار؛ **الأجوفان**: **الفم، والفرج**)[3].
- وقوله ﷺ: (الحياء من الله: أن لا تنسوا المقابر والبِلَى، ولا تنسوا **الجوف** وما وعى، ولا الرأس وما حوى)[4].

وهذا وما قبله فيما يبدو أن المراد منه هنا بطن الإنسان، إشارةً إلى إباحة المطعم[5].

والذي يظهر من خلال التأمل في النصوص النبوية السابقة، أن المقصود بذلك في الأغلب: القلب، وأطلق عليه الجوف مجازاً، أو هو كل ما كان مُجوّفاً.

والذي أميل إليه في هذا المقام: أن الجوف في اصطلاح الشارع له استعمالات متعددة، ومن تلكم الاستعمالات؛ أنه يُطلقه على بطن الإنسان.

والذي يحدد المراد؛ السياق وقرائن الحال.

---

(١) أخرجه الحاكم (٤/١) وقال: رواته ثقات.

(٢) أخرجه الترمذي (٢١٩١) وصححه، وأحمد (١٩/٣، ٦١).

(٣) أخرجه ابن ماجه (٤٢٤٦)، وأحمد (٣٩٢/٢، ٤٤٢) وصححه ابن حبان (٢٢٤/٢).

(٤) أخرجه أبو نعيم في الحلية (١٨٥/٨ ـ ١٨٦) وهو مرسل.

(٥) هذا أحد القولين، وقيل: المراد القلب وما وعى من معرفة الله تعالى والعلم بحلاله وحرامه، والأول أظهر. ينظر: غريب الحديث لأبي عبيد (١١٧/٢).

ولهذا نظائر في الشريعة[1].

وهذا أيضاً ما أَستظهِرُه من صنيع الفقهاء، رحمهم الله، فإن ما يعنونه بـ (الجوف) في باب الصيام، يختلف عنه في باب الحيض، أو باب الرضاع، أو باب الجراح والجنايات، وهو ما يسمى بـ (الجائفة)، وفي جميع هذه الأبواب يستعملون مصطلح (الجوف).

وبذا تعلم ما وقع لبعض الباحثين[2] من خلط في تحديد مفهوم الجوف، فظن أن مرادهم واحد، وليس هذا ظاهراً في نظري، والله تعالى أعلم.

على أنه لا حاجة لمُجاراة الفقهاء في تحديد مسمى الجوف، إذ هو من تعبيراتهم التي لم يسبقوا إليها بنص شرعي، فلا نُحاكم تفسير ألفاظهم للنصوص الشرعية.

وهذا ما دعا بعض الباحثين[3] ليتساءل عن مستند ربط الإفطار بالجوف من أساسه، وتشدد بعضهم فرفض هذه العلة، لعدم الدليل عليها من قرآن أو سنة[4]. وقد توسط آخرون[5] فقالوا: وإن لم يرد فيه

---

(١) قال ابن تيمية (الفتاوى ٢٤٧/١٩): (لفظ (الكعبة) هو في الأصل اسم لنفس البنية، ثم في القرآن قد استعمل فيما حولها، كقوله: (هدياً بالغ الكعبة)، وكذلك لفظ (المسجد الحرام) يعبر به عن المسجد وعما حوله من الحرم، وكذلك لفظ (بدر) هو اسم للبئر، ويسمى به ما حولها، وكذلك (أحد) اسم للجبل ويتناول ما حوله...).
وذلك ضمن فصل جامع نافع في (الأسماء التي علق الله بها الأحكام في الكتاب والسنة). ينظر: مجموع الفتاوى (٢٣٥/١٩ ـ ٢٦٠)، يحسن مطالعته، فقد ذكر في مثانيه جملة من الأمثلة على ذلك.

(٢) ينظر: مفطرات الصيام المعاصرة، د.أحمد الخليل (ص١٦ ـ ٣١).

(٣) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد العاشر (٤٠٥/٢)، مداخلة د.صالح بن حميد.

(٤) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد العاشر (٣٨٠/٢)، مداخلة الشيخ الصديق الضرير.

(٥) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد العاشر (٣٧٩/٢) مداخلة الصديق الضرير (وفي مداخلته مبالغة لا يوافق عليها، وهي جعل جميع مقدمات الجماع =

نص، إلا أنه هو المفهوم عرفاً من عنصري الأكل والشرب، وإذا لم يكن ورد بلفظ (الجوف)، فلا نتقيد به، وإنما نلتزم بحقيقة الطعام والشراب.

وهذا هو القول العدل في نظر الباحث، وهو الذي يتماشى مع ما قررناه آنفاً، من الاقتصار على أصل المفطرات وما يدخل في حكمها.

ويبدو أن هذا ما دعى الفقهاء رحمهم الله إلى اعتماد الجوف مناطاً للفطر، لالتصاقه بمعنى الأكل والشرب. وعند التأمل في أقاويلهم ومقارنتها، نرى أنهم في الغالب يقصدون التجويف البطني (الجهاز الهضمي)، وهم وإن لم ينصوا على ذلك صراحة، إلا أن هذا هو مفهوم قولهم ولازمه.

وأبين بإيجاز رأي المذاهب في تحديد الجوف عندهم، فأقول وبالله التوفيق:

الجوف عند الحنفية:

قال أبو حنيفة: (القيء (يفطّر)؛ لأنه لا يخلو عن عود بعضه من الفم إلى **الجوف**، فكانت الشبهة في موضع الاشتباه فاعتُبِرَت)[1].

وظاهره أنه يعني جميع التجويف البطني (=الجهاز الهضمي).

بدليل اختلافهم في الداخل في الإحليل (مجرى البول)، وسبب الخلاف بينهم: وجود منفذ بين المثانة[2] والجوف من عدمه[3].

= في حكم الجماع؛ لدخولها في مسمى الرفث، وقد رد هذه المبالغة عدد من المداخلين)، و(٣٨٧/٢) مداخلة الشيخ السلقيني، (٤٠٥/٢)، مداخلة علي التسخيري.

(١) بدائع الصنائع (١٠٠/٢) بتصرف.

(٢) إذ جهاز البول غير داخل في الجهاز الهضمي.

(٣) ينظر: المبسوط للسرخسي (٦٧/٣ ـ ٦٨).

وحكمهم بأن الواصل للدماغ مفطّر؛ لأن بينه وبين الجوف منفذاً[1].

وأن الاكتحال (الواصل عن طريق العين) غير مفطّر؛ لأنه ليس للعين منفذ إلى الجوف[2].

الجوف عند المالكية:

قال الإمام مالك: (وإن احتقن بشيء يصل إلى **جوفه** فأرى عليه القضاء)[3].

وظاهره أنه يعني جميع التجويف البطني (=الجهاز الهضمي).

يعضّده قول ابن عرفة: (تجب الكفارة في إفساد صوم رمضان انتهاكاً له؛ بما يصل إلى الجوف أو المعدة من الفم)[4].

الجوف عند الشافعية:

قال الشافعي: (ولا يستبلغ في الاستنشاق؛ لئلا يذهب في رأسه، وإن ذهب في رأسه لم يفطره، فإن استيقن أنه قد وصل إلى الرأس أو **الجوف** من المضمضة، وهو عامد ذاكر لصومه فطّره)[5].

وظاهره أنه يعني جميع التجويف البطني (=الجهاز الهضمي).

يؤكّد ذلك، تنصيص النووي على أن اسم الجوف يشمل: (الحلق، والحلقوم، وباطن الدماغ، والبطن، والأمعاء، والمثانة)[6].

والدماغ ليس من أجزاء الجهاز الهضمي بالتأكيد، وإنما جعلوا له حكمه؛ لأن بينهما منفذاً في ظنهم، وهو ما رفضه الطب الحديث، كما سيأتي معنا.

---

(١) ينظر: بدائع الصنائع (٢/٩٣).
(٢) ينظر: بدائع الصنائع (٢/١٠٦).
(٣) المدونة (١/١٩٧).
(٤) التاج والإكليل (٢/٤٣٤).
(٥) الأم (٢/١٠١).
(٦) ينظر: المجموع (٦/٣٢١).

الجوف عند الحنابلة:

قال الإمام أحمد، فيمن تنخّع دماً كثيراً في رمضان: (أجبن عنه، ومن غير **الجوف** أهون)[1].

وظاهره أنه يعني التجويف البطني (=الجهاز الهضمي).

يؤيّده: تفريق المذهب بين الداخل في الإحليل فلا يفطر؛ لأن ما يصل إلى المثانة لا يصل إلى الجوف، وبين الاحتقان (الداخل في الدبر) فإنه يفطر؛ لأنه واصل إلى الجوف[2].

وصرّح ابن قدامة بأن المراد بالجوف: (ما ينفذ إلى المعدة)، ثم حكم بالفطر على الداخل إلى الجوف عن طريق الدبر بالحقنة[3].

الجوف عند المعاصرين، وترجيح الباحث:

لقد ذهب بعض الباحثين المعاصرين، لا سيما الأطباء منهم؛ إلى أن الجوف المقصود بالصيام هو (الجهاز الهضمي)[4]، موافقين بذلك جمهور الفقهاء في ذلك.

وإنما مرتكز الخلاف بينهم: قطع ما أدخله الفقهاء في حكم الجوف، لظنهم أن بينهما منفذاً، كما قالوا في الإحليل، والمثانة، والدماغ، والعين، والأذن، وهو ما فنّده الطب في العصر الحديث[5].

ونازع بعض الأطباء في تحديده بالجهاز الهضمي، بل يرى أنه (المعدة) فقط[6]، وتبعه على ذلك بعض الباحثين[7].

---

(١) نقله في الفروع (١٦/٥).

(٢) ينظر: الكافي لابن قدامة (٢٣٩/٢، ٢٤٠).

(٣) ينظر: المغني (٣٥٣/٤).

(٤) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد العاشر (٢١٦/٢، ٢٢٥، ٢٥٤، ٣٤٢، ٤٠٩).

(٥) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد العاشر (٢٥٣/٢ ـ ٢٥٤).

(٦) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد العاشر (٢٨٦/٢، ٣٩٨).

(٧) ينظر: مفطرات الصيام المعاصرة، د.أحمد الخليل (ص٣٠ ـ ٣١).

والخلاف بين من يرى الجوف (المعدة)، وبين من يراه التجويف البطني (= الجهاز الهضمي)، يضيق جداً في الاحتقان، أو كون الدبر والقبل منفذاً، فحسب.

والمعنى اللغوي يؤيد هذا القول، إذ معنى جوف الإنسان في اللغة: بطنه[1].

وظاهر المراد: (المعدة) تحديداً، وليس الجهاز الهضمي من مبتدئه إلى منتهاه.

كما أن المعنى العرفي يعضده، فليس الإدخال عن طريق الإحليل، أو الدبر، أو العين؛ أكلاً أو شرباً، لا حقيقة ولا حكماً.

ويقوي ذلك أيضاً، أن المضمضة وذوق الطعام لا يُفطران، ومحلهما (الفم)، وهو أول أجزاء الجهاز الهضمي، مما يدل أن توسعة مفهوم الجوف، لا تستند إلى دليل.

وبهذا التقرير يتبين إن شاء الله تعالى ضعف من نزع إلى توسيع مفهوم الجوف، وإدخال جملة من المسائل والقضايا في دائرة مفسدات الصيام.

والله تعالى أعلم.

❋ ❋ ❋

المطلب الثالث
المنافذ المعتبرة في الصيام

إن منافذ جسم الإنسان الطبيعية، تنحصر في:

١ ـ الفم.

---

(١) ينظر: لسان العرب (٣٧٨/١٠ ـ ٣٧٩) مادة (جوف)، القاموس المحيط (ص١٠٣١) مادة (جوف). وفيه قول ابن الأثير: المراد بالجوف: كل ما له قوة محيلة، كالبطن والدماغ اهـ. ولعله تابع الفقهاء في إدخال الدماغ.

٢ ـ الأنف.

٣ ـ الأذن.

٤ ـ العين.

٥ ـ الإحليل (مخرج البول من الرجل والمرأة).

٦ ـ قُبُل المرأة.

٧ ـ الدبر.

٨ ـ مسام الجلد، من الرأس وحتى القدمين.

أما الفم والأنف فهو محل اتفاق بين الفقهاء على أنها منافذ معتبرة في الإفطار؛ لأنها طريقٌ إلى الحلق، أما الفم فهو من الظهور ما لا يحتاج معه إلى بيان.

وأما الأنف فظاهر أيضاً، ويدل عليه الحديث المشهور عن لقيط بن صبرة رضي الله عنه، أن النبي ﷺ قال: (بالغ في الاستنشاق إلا أن تكون صائماً)[1]، فدلّ على أنه منفذ للحلق.

المنافذ عند الحنفية:

يرى الحنفية أن المنافذ المعتبرة، هي المخارق الأصلية: الفم، والأنف، والأذن، والدبر، وأخرجوا العين[2].

---

(١) أخرجه أبو داود (١٤٢)، والترمذي (٧٨٨)، والنسائي (٨٧)، وابن ماجه (٤٠٧)، وأحمد (٣٢/٤، ٣٣)، وله طرق، وروي مختصراً ومطولاً، ولذا تجده مفرقاً في أكثر من موضع في مصادر التخريج. وقد صححه جمعٌ من الحفاظ، منهم: الترمذي، وابن خزيمة (٧٨/١)، وابن حبان (٣٣٣/٣)، والحاكم (١٤٧/١)، وابن الجارود (٨٠)، والبغوي وابن القطان (كما في التلخيص الحبير ٨١/١)، والنووي (شرح مسلم ١٠٥/٣)، وابن حجر (الإصابة ٦٨٥/٥).

(٢) بدائع الصنائع (٩٣/٢، ١٠٦).

وذهب لهذا بعض المعاصرين[1].

المنافذ عند المالكية:

ويرى المالكية أن المنافذ المعتبرة، هي المنافذ العالية سواءً كانت واسعة أم لا: كالفم، والأنف، والأذن، ومسام جلد الرأس. وكذلك المنافذ السافلة، لكن يشترط فيها أن تكون واسعة: كالدبر، وقبل المرأة. بخلاف الإحليل والجائفة وهي الخرق الصغير[2].

المنافذ عند الشافعية:

أما الشافعية فيرون المنافذ المفتوحة هي المعتبرة، فيخرجون مسام الجلد[3].

المنافذ عند الحنابلة:

ولم أقف للحنابلة على وصف، وإنما على عدّ، ولا يرون تلازماً بين اعتبار المنفذ، وكونه منفذاً معتاداً، ولذا أدخلوا في المنافذ: العين، والأذن، والدبر.

بل جعلوا مداواة الجرح، وغرز آلة في الجوف، منفذاً يفطر الداخل منه[4].

المنافذ عند الظاهرية:

وعند داود الظاهري أن المنفذ المعتبر في الصيام (الفم) فقط[5].

---

(١) الشيخ مصطفى الزرقا، ووصفها بأنها (منفذ خَلْقي). ينظر: فتاوى مصطفى الزرقا (ص١٧٣).

(٢) ينظر: حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير (٥٢٣/١، ٥٢٤).

(٣) ينظر: المجموع (٣٢١/٦).

(٤) ينظر: الفروع (٥/٥ ـ ٧).

(٥) نقله عنه ابن مفلح في الفروع (٥/٥) قوله: لا يفطر بواصل من غير الفم؛ لأن النص إنما حرم الأكل والشرب والجماع.

قال ابن حزم: (إنما نهانا الله تعالى في الصوم عن الأكل، والشرب، والجماع، وتعمّد القيء، والمعاصي، وما علمنا أكلاً ولا شرباً يكون على دبر، أو إحليل، أو أذن، أو عين، أو أنف، أو من جرح في البطن، أو الرأس، وما نهينا قط عن أن نوصل إلى الجوف بغير الأكل والشرب ما لم يحرم علينا إيصاله)[1].

ترجيح الباحث:

إن تحديد المنافذ المعتبرة في الإفطار، مرتبط بما قدمناه سابقاً، في تحديد دائرة الإفطار، في الأكل والشرب، حقيقة وحكماً.

فما كان داخلاً عن طريق المنفذ الأصلي (الحلق)، سواءً كان من الفم أو الأنف، فهو مفطر، ويكون منفذاً معتبراً.

وأرى أن (الاعتياد) متلازم مع (الاعتبار)، فما كان منفذاً معتاداً للطعام والشراب، كان منفذاً معتبراً يتعلق به الحكم الشرعي في الإفطار.

كما أن رأي الطب الحديث لا بد أن يجري مجراه هنا، ولذا فإني أوافق بعض الأصوات الغيورة التي نادت بأن القطع الطبي باعتبار هذا الشيء منفذاً أم لا، يرفع الخلاف المتقدم عند الفقهاء[2].

وتأسيساً على ذلك، فإن الأذن، والعين، والإحليل (مخرج البول من الرجل والمرأة)، وقُبُل المرأة، والدبر، ومسام الجلد من جميع الجسد؛ ليست منافذ معتبرة للإفطار.

- **هل الأوردة الدموية من الجوف المعتبر، أو المنافذ المعتبرة؟**

هذا سؤال أفرزته الحياة المعاصرة، والتقدم الطبي الحديث، في وجود الحقن والعقاقير الطبية، وقد طرح هذا التساؤل أحد الباحثين[3]،

---

(١) المحلى (٦/٢١٤).

(٢) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد العاشر (٢/٤٠٤) مداخلة د.عبد السلام العبادي.

(٣) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد العاشر (٢/٣٦٣)، وقارن مع: (٢/٣٩٥).

ويطلب إجابة الطب المعاصر فيه، ولم أقف على من أجاب عنه.

ومن خلال العرض السابق، يمكن أن أسجل هنا رأياً، من باب التفقه والتنظير، لا الجزم والتقرير، وهو أن هذه الأوردة ليست داخلة في مفهوم الجوف[1] في باب الصيام، الذي عناه الفقهاء، وليس هو بطبيعة الحال، داخلاً أيضاً في معنى الجوف الذي سبق أن رجحناه.

كما أنها ليست منفذاً معتاداً للطعام والشراب الحقيقي للإنسان الصحيح، غير أنه مع تقدم الطب الحديث، باتت الأوردة طريقاً للطعام والشراب الحكمي للإنسان المريض، من خلال الحقن المغذية، بجامع الاكتفاء بها، والاستغناء عن الأكل والشرب بوجودها.

إن ثمة مرضى، رفعهم الله بعافيته، من أصحاب الحوادث الشديدة، والشلل المزمن، أو الإعاقات المتقدمة؛ استمروا ولا زالوا يعيشون على تلك الحقن المغذية مُدداً متطاولة، وقد وقفت على حالة منها في مستشفى النقاهة في الرياض، يعيش عليها منذ أكثر من (٢٢) سنة، والله المستعان.

أعود فأقول: هل هذا يدعو إلى الحكم بكون هذه الأوردة منفذاً معتاداً، وبالتالي:

كل داخلٍ فيها يكون مفطراً؟

هذا ما سنبينه، ونسعى لتجليته في المبحث السادس، إن شاء الله تعالى.

❋ ❋ ❋

(١) أخرج النسائي (٥٦٦٨) وغيره، عن ابن عمر قال: (من شرب الخمر فلم ينتشِ، لم تقبل له صلاة ما دام في جوفه أو عروقه منها شيء). ولا يظهر لي أن المقصود بالعروق هنا (الأوردة الدموية) كما هو المصطلح الطبي، وإنما بطن الإنسان وأمعاؤه، والله أعلم.

المبحث الرابع
اعتبار رأي الطبيب المعالج وشروطه

إن المفتي في مسألةٍ ما، تستدعي مزيد خبرة واختصاص، لا علاقة بها بالعلم الشرعي في الغالب، وإنما بالعلم التجريبي، أو الفني، أو المهني، ونحو ذلك، هو بمثابة القاضي في الأحكام، يلزمه الرجوع للخبراء، واستشارة أهل الفن والمعرفة.

قال تعالى: ﴿وَلَا يُنَبِّئُكَ مِثْلُ خَبِيرٍ﴾[1].

فلا يخبر المرء بحقيقة الأمر، وبواطنه وغوامضه، مثل من هو عالم بدقائقه، بصير بتفاصيله، ومن كانت هذه حاله وجب الرجوع إليه في ذلك، فالحكم على الشيء فرع عن تصوره، كما هو مقرر في الأصول.

قال الماوردي: (يرجع الحاكم[2] في التقويم[3] إلى غيره؛ لأن لكل جنسٍ ونوعٍ: أهل خبرةٍ، وهم أعلم بقيمته من غيرهم)[4].

وعقد ابن فرحون في تبصرة الحكام باباً في القضاء بقول أهل المعرفة، وقال: (ويجب الرجوع إلى قول أهل البصر والمعرفة)[5].

وتبعه على ذلك الطرابلسي الحنفي في معين الحكام[6].

---

(١) فاطر: ١٤.
(٢) أي: القاضي، ومثله: المفتي.
(٣) وغيره، مما يحتاج فيه إلى خبير وعالم به.
(٤) الحاوي (٢٠١/١٦).
(٥) (٧٢/٢).
(٦) (ص ١٣٠).

ومما يشهد لذلك في السنة؛ اعتبار قول القائف لخبرته وعلمه بهذا الفن.

يقول ابن القيم معلقاً على الاستناد إلى القافة: (والقياس وأصول الشريعة تشهد للقافة؛ **لأن القول بها حكمٌ يستند إلى درْك أمورٍ خفية وظاهرة، توجب للنفس سكوناً؛ فوجب اعتباره، كنقد الناقد، وتقويم المقوّم**)[1].

فتبين مما تقدم أن المفتي في بعض المسائل، لا يستطيع أن يحرر فتوّى، أو يصدر حكماً شرعياً، بدون تصور المسألة، وإفادة أهل الاختصاص له في ذلك.

ومن ذلك ما طرأ في الطب الحديث، من كثير من الأدوية والعقاقير، وما حصل أيضاً من تنوّع للأمراض وتجددها، وتفاوت أحوالها من حيث الخطورة والتوسط والاعتدال، مما لا يمكن معها إصدار وصفٍ منضبطٍ لها من غير الأطباء المتخصصين في هذه المجالات.

وقد ذهب كثير من الباحثين المعاصرين، إلى أن الأمر في ذلك يعود لتقدير الطبيب ورأيه، في كثير من الحالات، مهما أصدرنا أحكاماً إجمالية، أو أُطراً عامة[2].

وهذا حق، لا ينبغي أن يكون مجالاً للخلاف عليه.

فالحكم على المريض بأن الصوم يضره، أو يؤثر فيه؛ يحتاج إلى طبيب عالج ذات المريض، وتابع حالته التي هو عليها، فتلك قضايا أعيان وأفراد.

---

(١) الطرق الحكمية (ص٢١٩).

(٢) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد العاشر (١٨٥/٢، ٢٧٥، ٢٨٠، ٢٨١، ٤١٣). وكان مفتي الديار السعودية، ورئيس قضاتها، سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ رحمه الله (ت ١٣٨٩هـ)، ممن يرجع إلى أهل الخبرة من الأطباء، بل وينقض أحكام من دونه من القضاة، مستنداً إلى رأي الأطباء. يراجع: فتاوى الشيخ محمد بن إبراهيم (٢٢٣/١١ ـ ٢٢٥).

يقول أحد الباحثين الأطباء، بعد أن فصّل أحوال مريض السكري مع الصيام: (وبصفة عامة، فإن السماح بالصيام أو عدمه، إضافة إلى تنظيم الدواء وأوقات تناوله، يعود إلى الطبيب المعالج دون غيره)[1].

وقال بعد أن تحدث عن حال الحامل والمرضع مع الصيام: (لا يمكن إطلاق قول حاسم على كل الحوامل والمرضعات، بحيث نقول: إن هناك حامل أو مرضع تستطيع الصيام، وأخرى لا تقدر عليه)[2].

وقال في خاتمة جزلة لبحثه: (إن تقرير إمكانية الصيام أو عدمه ليس بالأمر السهل، ولا يمكن تقرير قواعد عامة لجميع المرضى، بل ينبغي بحث كل مريض على حدة، ولا يتيسّر ذلك الأمر إلا للطبيب المسلم المختص)[3].

وكل ما تقدم يؤكّد شأن الرجوع إلى الطبيب، واعتبار قوله، والاستناد إلى رأيه واجتهاده.

إلا أن ذلك ليس حكماً مطلقاً، بل لا بد من توافر شروط، إذا قامت في الطبيب، وجب الرجوع له، منها:

١ ـ الصدق والأمانة.

٢ ـ الحذق والمهارة.

٣ ـ الإسلام.

وقيل: لا يشترط أن يكون مسلماً، فيجوز ولو كان كافراً.

٤ ـ الذكورة.

وقيل: لا تشترط الذكورة، فتكفي الطبيبة.

---

(١) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد العاشر (٢/٢٧٥) بحث د.حسان شمسي باشا، وكذلك كتابه: الدليل الطبي والفقهي للمريض في شهر الصيام (ص٩٠).

(٢) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد العاشر (٢/٢٨٠) السابق.

(٣) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد العاشر (٢/٢٨١) السابق.

٥ ـ العدد.

وقيل: لا يشترط العدد، فيكفي فيه الواحد.

ومنشأ الخلاف في المسائل المتقدمة[١]:

هل (الخبرة) من باب الشهادة أم الرواية؟

- فمن ذهب إلى أنها من باب الشهادة اشترط لها الإسلام، والذكورية، والعدد اثنين.

وقال بهذا بعض العلماء[٢].

- ومن رأى أنها من باب الرواية، أجاز الاستفادة بخبرة الكافر، والمرأة، واكتفى بواحد. وهو اختيار آخرين.

كابن القيم[٣]، وبعض المالكية[٤].

وذهب إليه جمعٌ من العلماء المعاصرين[٥].

---

(١) ينظر تحريرٌ لهذه المسألة، في أول فرقٍ من كتاب الفروق للقرافي (٤/١ ـ ١٧)، حيث جعل الخبر ثلاثة أقسام:
١ ـ رواية محضة؛ كالأحاديث النبوية.
٢ ـ شهادة محضة؛ كإخبار الشهود عن الحقوق.
٣ ـ مركب من الشهادة والرواية. وجعل تحت القسم الثالث عدداً من الصور، منها بعض الخبراء، وسبب الخلاف فيها هذا التركيب.

(٢) ينظر: تبصرة الحكام (٢١/٢) وتبعه في معين الحكام (ص١١٧)، المغني (٢٧٣/١٤ ـ ٢٧٤). وتخففوا من هذه الشروط عند الضرورة.

(٣) الطرق الحكمية (ص١٢٨).

(٤) عقد ابن فرحون باباً في القضاء بقول رجل بانفراده، وما يجري مجرى ذلك، وفرّع تحته جملة من الصور، منهم بعض الخبراء (كالطبيب، والمترجم، والخارص، والملاح...). ينظر: تبصرة الحكام (٢٢٩/١ ـ ٢٣٥).

(٥) كالشيخ محمد بن عثيمين رحمه الله في الشرح الممتع (٣٢٩/٦) والاستدلال الآتي بحديث البخاري منه، وهو ظاهر اختيار سماحة الشيخ عبد العزيز بن باز رحمه الله، واللجنة الدائمة للفتوى، وهيئة كبار العلماء في السعودية في قرارٍ لها، ونصت في أحد مضامينه، على الاستناد على خبر طبيب **أمين حاذق**، في إمكانية الصيام من عدمه. ينظر: فتاوى ابن باز (٢٩٦/١٥). ولم تذكر غيره من قيود.

وفيما يظهر أن الشرطين الأولين كافيان، وهما الصدق والأمانة، والحذق والمهارة، ولا يضير بعد ذلك كونه كافراً، أو امرأة، أو واحداً، وما من شك أن الطبيب المسلم أفضل، واتفاق طبيبين أبلغ من الواحد، وأبعد عن الغلط والوهم.

ولا يخفى ما في اشتراط هذه الشروط مجتمعة، من ضيق وعنت، لا يقوى عليه كثيرٌ من المفتين، فضلاً عن المرضى المحتاجين لمن يرشدهم، ويبين لهم الحكم اللائق بحالتهم المرضية، وكيف نطالبهم وهم على هذه الحال من الضعف، بطبيبين رجلين مسلمين، مع ما هو معلوم من انتشار مهنة الطب والتمريض بين النساء، وندرة توافر طبيبين يعاينان حالة واحدة من المرضى.

فهذا النبي ﷺ استعان بخبيرٍ كافر، في ظرفٍ حالك، وأمرٍ عصيب، ولم يمنعه كفره، من الاستعانة به، والوثوق برأيه، وذلك عندما هاجر من مكة إلى المدينة.

فقد أخرج البخاري من حديث عائشة رضي الله عنها: أن النبي ﷺ، ومعه أبو بكر، استأجر رجلاً هادياً خرّيتاً، والخريت: **الماهر بالهداية**، وهو على دين كفار قريش، **فأمِنَاه**؛ فدفعا إليه راحلتيهما، فأخذ بهم أسفل مكة، وهو طريق الساحل[1].

ويظهر من الحديث، أهمية شرطي: (الصدق والأمانة، والحذق والمهارة).

بقي أن يُضاف هنا، أن الطبيب يمكن له مع إنارة الطريق للمفتي؛ أن يرشد المريض بنفسه، إذا كان لديه من العلم الشرعي في مجال الصيام والرُّخص الشرعية، ما يؤهّله لذلك، فمن المتقرر عند المحققين من أهل العلم جواز تجزؤ الاجتهاد.

---

(١) برقم (٢٢٦٣). وتبويب البخاري يدل على أن ذلك إنما جاز للضرورة، حيث بوّب فقال: (بابٌ: استئجار المشركين عند الضرورة، أو إذا لم يوجد أهل الإسلام، وعامل النبي ﷺ يهود خيبر).

ولا شك أن إسناد الحكم الشرعي إلى أهله أولى، مُكتفين من أهل الطب والتطبيب؛ تبصيرَ المفتين والفقهاء، بما يحتاجونه من دقائق المهنة الطبية وتفاصيلها، في الحالات المرضية التي تتطلب بيان حكم فقهي، أو فتوى شرعية.

وإنما قصدت من هذه الإضافة؛ لفت انتباه الباحثين، وأنظار المجتهدين، إلى أن ثمة حالات قد تضيق على المريض المستفتي، ولا يجد أمامه من خيار سوى استفتاء الخبير، وهو الطبيب المختص.

وهذا يجعل التبعة على الأطباء الفضلاء أكبر، في سعيهم إلى التفقه في شرع الله تعالى، ما يكفي تأهيلهم لذلك، مُستشعرين مكانتهم، وحاجة الناس لهم.

❋ ❋ ❋

المبحث الخامس
قضاء المريض للصوم وأحواله

لا خلاف بين أهل العلم في أن من أفطر في رمضان لعذر، أن عليه القضاء؛ لأن الصوم كان ثابتاً في ذمته، فلا تبرأ منه إلا بأدائه، وهو لم يؤده بعد[1].

والمريض مرضاً يباح له الفطر، كما قدمنا تفصيله، له في مقام القضاء حالان:

١ - أن يكون مريضاً لا يُرجى برؤه:

وهو من به مرض، يحكم الأطباء بصعوبة شفائه، أو استحالة ذلك، وغالباً ما يكون هذا في الأمراض المستعصية، أو مرضٍ في مراحلِهِ المتأخرة. ومن ذلك بعض حالات مرض السكري.

ويكون الصوم - مع مرضه - لا يستطيعه إلا بضررٍ ومشقة، وذلك في جميع فصول السنة، فلا يقوى عليه لا أداءً ولا قضاءً؛ فهذا حكمه أن يُفطر، ويطعم عن كل يومٍ مسكيناً، وهذا قول جمهور الصحابة والعلماء[2].

فإن شاء الله وشُفي، وقَدِر على الصيام، فهل نُلزِمه بذلك؟

ذكر ابن قدامة فيه احتمالين[3]:

---

(١) المغني (٣٦٥/٤).

(٢) البحر الرائق (١١٦/٤)، المجموع (٢٥٥/٦)، المغني (٣٩٦/٤).

(٣) ينظر: المغني (٣٩٦/٤ - ٣٩٧)؛ وينظر منه أيضاً (٢١/٥) في العاجز عن الحج ثم عُفي بعد أن استناب من يحج عنه، هل يجب عليه حج آخر أم لا. ويراجع قواعد ابن رجب (٣٩/١ - ٤٢) ط. مشهور، فقد ذكر قاعدة تعين المجتهد في تصور المسألة ونظائرها، فقد قال في القاعدة السابعة: (من تلبس بعبادة، ثم وجد قبل فراغها ما لو كان واجداً له قبل الشروع لكان هو الواجب دون ما تلبس به؛ =

الأول: أنه لا يلزمه؛ لأن ذمته قد برئت بأداء الفدية التي كانت هي الواجب عليه، فقد أتى بما أمره الله به على الوجه المشروع، فلا يُكلّف فوق ذلك.

الثاني: أنه يلزمه القضاء؛ لأن الإطعام بدل عن الصيام، ولا يجزئ الاكتفاء بالبدل مع وجود المبدل منه.

والأول أقوى؛ لقوة مأخذه ومنزعه.

وفي ذلك جملة من النظائر، ينسحب عليها حكم واحد، حريٌّ بالفقيه أن يتأملها كثيراً، قبل إصدار حكم فيها؛ لئلا تضطرب أقواله وفتاويه.

٢ ـ أو يكون مريضاً يُرجى برؤه:

وهذا تحته أحوال:

- كالمريض الذي فاجأه المرض في رمضان، فيستطيع الصوم قضاءً حال شفائه منه.
- ومنه المريض مرضاً مزمناً، لكنه يستطيع الصوم في بعض فصول السنة دون بعضها الآخر، فهذا يفطر ويقضي في الأوقات التي لا تشق عليه.
- ومنه المريض الذي تتجدد حالة مرضه وتتردد بين الخطورة ودونها، فهذا يفطر في حال اشتداد حالته، ويقضي في حال خفتها وهدوئها.

ونحو ذلك من الصور.

= هل يلزمه الانتقال إليه أم يمضي ويجزئه). ثم قال: (هذا على ضربين:
١ ـ أن يكون المتلبس به رخصة عامة شرعت تيسيراً على المكلف وتسهيلاً عليه مع إمكان إتيانه بالأصل على ضرب من المشقة والتكلف.
٢ ـ أن يكون المتلبس به إنما شرع ضرورة للعجز عن الأصل وتعذره بالكلية).
ثم قال: (وهاهنا مسائل كثيرة مترددة بين الضربين).

والحكم فيه أن له الفطر، ولا يجب في حقه إطعام، **بل الواجب في حقه الانتظار حتى يقدر على الصيام**، أو يتحرى الأوقات والأحوال التي يستطيع معها قضاء الصوم.

يقول ابن قدامة رحمه الله: (فإن رجا المريضُ البرء؛ فلا فدية عليه، والواجب انتظار القضاء، وفعله إذا قدر عليه، لقوله تعالى: ﴿فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ﴾[1]، وإنما يُصار إلى الفدية عند اليأس من القضاء)[2].

❋ ❋ ❋

(١) البقرة: ١٨٤.
(٢) المغني (٣٩٦/٤).

المبحث السادس
الضوابط الشرعية لـ: (المريض)، و(المرض)، و(الدواء)؛ في مجال الصيام

لقد دعا جملة من الباحثين[1] للاتجاه إلى التأصيل العلمي، ووضع الأطر والضوابط والمعايير الشرعية، في موضوع المفطرات في مجال التداوي، التي يمكن أن يهتدي بها الباحث والفقيه والمفتي، ويصدر عنها في أقواله وأحكامه وفتاويه.

وهذا المسلك أنفع بكثير من سرد الأمثلة والصور؛ وذلك لاختلاف المجتهدين، وتنوع المخترعات الطبية الحديثة وتجددها، التي تختلف في تركيباتها، وأشكال تعاطيها، اختلافاً يؤثر في الحكم الشرعي، مما لا يدركه إلا الفقهاء والباحثون.

ومن أشد ما يُشكل؛ استمرار العوام وأنصاف المتعلمين؛ الاعتماد على فتاوى سابقة، أو قرارات مجمعية، في الحكم بتفطير هذا أو ذاك، غير مدركين لحقيقة التحول التي طرأت في صفة الدواء أو طريقة تناوله.

ولذا فأعيد التأكيد على ما قررته في مقدمة البحث، من ضرورة اتجاه هذا المجمع الموقر، إلى اعتماد ضوابط شرعية في ذلك، حين إصداره قراراً في الموضوع.

وهذه محاولة من الباحث في ذلك، استفدتها من التأصيل المتقدم للبحث، وما ذكره الفقهاء والباحثون، من تقارير وتعاليق متينة، جاءت في ثنايا بحث موضوع (المفطرات في مجال التداوي)، التي تناولها

---

(١) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد العاشر (٣٦٧/٢، ٣٨٨، ٤٠١، ٤٠٤، ٤٠٨، ٤١٨).

المجمع بالبحث والنقاش، في دورة سابقة[1].

فأقول وبالله التوفيق:

● لا بد في الحكم بجواز الإفطار أو وقوعه، من عدمهما؛ من مراعاة الضوابط التالية:

أولاً: المرض والمريض:

١ ـ المريض الذي لا يقدر على الصوم بحال؛ يجب عليه الإفطار.

٢ ـ المريض الذي لا يقدر على الصوم إلا بمشقة غير معتادة؛ يجوز له الإفطار. سواء نتج عن هذه المشقة تأخر البُرء، أو مضاعفة المرض.

٣ ـ المرض الذي يُخشى (يقيناً أو غالباً) حصوله بسبب الصيام؛ يجوز معه الإفطار.

٤ ـ المريض الذي تحصل له مشقة محتملة معتادة بسبب الصيام؛ لا يُباح له الإفطار.

ثانياً: الدواء:

٥ ـ كل ما كان في حكم الأكل والشرب، صورةً أو معنى؛ فهو مُفطّر.

صورة: أي ما كان عن طريق المنفذ المعتاد (الفم والأنف).

ومعنى: بحيث يستغنى به مطلقاً عن الطعام والشراب.

ففي حكم الأكل والشرب صورةً: تناول الأقراص والكبسولات

---

(١) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد العاشر (١٧٢/٢ ـ ١٧٤، ٢٥٥، ٢٨٧، ٢٨٨، ٣٦٧، ٣٧٣، ٣٧٦، ٣٧٩، ٣٨١، ٣٨٧، ٣٨٨، ٣٩١، ٣٩٦، ٤٠٥، ٤٠٧، ٤٠٨، ٤١٢، ٤١٨، ٤٢١، ٤٣١). ويراجع: الموسوعة الفقهية (٢٩/٢٨ ـ ٣٢).

الطبية، وبلع الحصاة، وأكل التراب والرماد، فلا يشترط أن يكون أكلاً معتاداً، بل يكفي توافر صورة الأكل أو الشرب فيه.

وفي حكم الأكل والشرب معنًى: الحقن والعقاقير المغذية، التي تقوم مقامهما، في حال الاكتفاء بها، وغالباً ما تكون مقصودة لذاتها.

فيخرج من هذا المواد المصاحبة لبعض الحقن، أو التحاميل، أو اللصوقات، وتحوي قيمة غذائية، كالماء أو السكر؛ فإن هذه لا تفطر؛ لأنها ليست أكلاً؛ لا صورةً (وهذا ظاهر)، ولا معنًى (فلا يمكن الاستغناء بها عن الأكل والشرب). وسيخرجها قيد آخر، كما سيأتي.

٦ ـ الجوف المعتبر في مجال الصيام: (معدة) الإنسان، فكل دواءٍ داخلٍ إليها؛ فهو مُفطّر.

لأن الداخل إليها لا يخلو:

- أن يكون أكلاً وشرباً **حقيقةً**، وهذا قد وقع الإجماع على أنه مفطر.
- أن يكون أكلاً وشرباً **صورةً**، كتناول الأقراص الطبية العلاجية.
- أن يكون أكلاً وشرباً **صورةً ومعنًى**، وهذا يتصوّر فيما لو كان ثمة أقراص طبية، أو كبسولات، يستغني فيها المريض عن الأكل والشرب. فهذه الحبوب ليست أكلاً حقيقياً، ولكنها في حكمه؛ لاجتماع الصورة والمعنى فيه.

٧ ـ الدواء الداخل إلى المعدة، لا بد أن يكون مستقرًا فيها؛ ليكون مفطراً.

وإنما شرطنا الاستقرار، كما تقدم في قول بعض الفقهاء؛ ليتحقق حكم الأكل والشرب فيه.

فيخرج بهذا القيد: منظار المعدة مثلاً، فهو لا يستقر فيها.

٨ ـ كل دواءٍ داخلٍ للمعدة، مستقرّ فيها، لا بد أن يخرج عن حدود اليسير جداً، والمعفو عنه شرعاً؛ ليكون مُفطراً.

وإنما اشترطنا هذا القيد، لوجود قرائن شرعية تدل على هذا، فقد قررنا أن العلة الجامعة لمفسدات الصيام، هي: كل ما كان في حكم الأكل، والشرب، والجماع؛ صورةً ومعنًى.

وقد رأينا الشارع قد سهّل في اليسير مما يدخل في ذلك، ففي الأكل والشرب: تسامح في دخول أجزاء يسيرة جداً من الماء إلى المعدة من أثر المضمضة في الوضوء.

ومما يؤكد ذلك طبياً أن المرء لو مضمض بماء موسوم بمادة مشعة، لاكتشفناها في المعدة بعد قليل، مما يدل على أن ثمة قدراً يسيراً يُعفى عنه في ذلك[1].

ومما وقع في نفسي أيضاً أن تقبيل الصائم لزوجته، فيه معنى الجماع بجامع قضاء الشهوة، ومع ذلك أباحه الشارع، مما يعضّد هنا أن اليسير معفو عنه.

وبهذا التقرير، يتبين إخراج ما يضاف للمنظار من ملينات، وما يدخل مع بخاخ الربو، أو قطرة الأنف، أو الأقراص اللسانية لعلاج الذبحة الصدرية.

كما سيخرج المواد المصاحبة لبعض الحقن أو التحاميل أو اللصوقات، وتحوي قيمة غذائية، كالماء أو السكر؛ لأنها وإن كانت كذلك، فإنها يسيرة فيُعفى عنها، بدليل أن الصائم لا يمكنه الاستغناء بها عن الطعام والشراب.

٩ - المنافذ المعتبرة في الإفطار، هي المنافذ المعتادة للأكل والشرب حقيقة.

وهما الفم والأنف.

ولا يعني هذا عدم تفطير شيءٍ غير ما يدخل فيهما، فقد سبق أن

---

(١) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد العاشر (٢/٢٨٧) بحث الطبيب محمد هيثم الخياط، وهو بحثٌ لم يتجاوز ست صفحات، وفيه من الرصانة العلمية، والعمق الطبي، والدراية الشرعية؛ ما يفوق الوصف. فجزاه الله خير الجزاء.

الفطر يصدق على ما قام مقام الطعام والشراب، بحيث يكون في حكمه معنًى، كما هو الحال في الحقن المغذية، فهي مفطرة؛ لا لأن الأوردة الدموية، جوف معتبر، أو منفذ معتاد، وإنما لقيامها مقام الأكل والشرب.

١٠ ـ كل دواءٍ داخلٍ من غير المنفذ المعتبر، ووُجد طعمه في حلق الإنسان، فهو غير مؤثر.

وهذه من عبارات الفقهاء[١]، التي لم يقبلها الطب الحديث؛ لأن الحلق ليس محلاً للذوق، وإنما أقصى حليمات الذوق في آخر اللسان، واللسان جزء من الفم.

ووصولُ شيءٍ إلى الفم غير مفطر، كما هو الحال في المضمضة، وذوق الطعام[٢].

هذا وقد ذكر عدد من الباحثين ضوابط للإفطار، ليست ظاهرة لي والله أعلم، ولذا لم أعتدّ بها، ولم أنظمها في الضوابط التي ارتضيتها وقررتها.

- من ذلك ضابط: التقوية، فكل ما كان يقوي الإنسان فهو مفطر[٣].
- ومن ذلك ضابط: خرق حاجز الإمساك[٤].
- ومن ذلك شهوة المزاج (الكيف)[٥].

---

(١) وهي قولهم: لو اكتحل، أو لطّخ باطن قدمه، فوجد طعمه في حلقه؛ أفطر.

(٢) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد العاشر (٢/٢٨٨، ٣٩٩) بحث الطبيب الخياط.

(٣) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد العاشر (٢/٣٦٨، ٤٠٧، ٤٠٨، ٤٢١).

(٤) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد العاشر (٢/٣٧٥ ـ ٣٧٦).

(٥) ينظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد العاشر (٢/٧٩، ٨١) بحث ا.د.جبر الألفي، وأبدى الاعتراض عليه عدد من المداخلين، ينظر مثلاً (٢/٤٢٦) مداخلة الخليلي.

وإنما لم أر اعتبارها، لما قررته في ثنايا البحث، من أن العلة الجامعة لمفسدات الصيام، هي: كل ما كان في حكم الأكل، والشرب، والجماع، وليس كل مقوّ، يكون في حكمهما.

كما أن ليس كل خارقٍ لحاجز الإمساك، أو ما يُشبع شهوة المزاج؛ يكون مفطراً، إذ في ذلك توسيعٌ لمفهوم المفطرات، وهو ما لم يرتضه عدد من المحققين كشيخ الإسلام ابن تيمية، وقبله أبو محمد ابن حزم، رحمهما الله تعالى.

وقد سبق بيان ذلك، وذكر الراجح في موطنه.

والله تعالى أعلم[1].

❋ ❋ ❋

---

(١) **ثمة تنبيهان:**

التنبيه الأول: الباحث متوقف في طرد الضابط الأول، على (الجماع)، وهو أن كل ما كان في حكم الجماع صورة أو معنى فهو مفطر. ففي حكمه معنًى (الاستمناء)، وفي حكمه صورةً (إدخال المنظار المهبلي، وإصبع الطبيب)، وفي حكمه صورةً ومعنًى: (إدخال الإصبع على وجه التلذذ). وأنا أستشكل صورة الجماع بلا معنى كـ (المنظار المهبلي، وإصبع الطبيب)، فلم أطمئن إلى القول بتفطيره، وإن كان القول به لازم لاطراد القاعدة.

أما الدواء الذي يحقن عن طريق الدبر أو الإحليل، فإن كان القصد منه التغذية، فهو مفطر لأنه في معنى الأكل. وإن لم يكن كذلك، فلا يفطر، حتى لو صحبه مواد ذات قيمة غذائية؛ لأمرين:

١ ـ كونها يسيرة.

٢ ـ وغير مقصودة.

التنبيه الثاني: ليس لدي ما أطمئن إليه في علة (الخارج من الجسد)، والذي ورد شرعاً: الاستقاء، والحجامة (على القول بأنها مفطرة). أما الاستمناء فهذا يقال فيه: إنه في معنى الجماع، بجامع قضاء الشهوة.

فلا يظهر لي علة، وإنما الوقوف على النص، وعدم القياس. فثمة ما يخرج من جسد الصائم مما لا يفطر معه بالإجماع، وأكثرها فضلات: كالبول، والغائط، والمخاط، واللعاب، ودم الجروح؛ مما يقوي أن العلة تعبدية غير معقولة المعنى. والله أعلم.

المبحث السابع
دراسة تطبيقية لمرض السكري

المطلب الأول
تعريفه وماهيّته

السكري هو مرض مركب (متلازمة)، يتميز بارتفاع مزمن في سكر الدم، نتيجةً لتضافر عوامل بيئية ووراثية متعددة.

و(الأنسولين) هو هرمون بروتيني، يُفرَز من خلايا (بيتا)، من خلايا تعرف بجزر (لانجرهانز)، نسبةً للطبيب الذي اكتشفها، وهي في غدة البنكرياس.

وهو المنظم الرئيس لسكر الدم[1].

ينتج مرض السكري عن فقدان هرمون (الأنسولين)، أو عن قلة كميته، أو قلة استجابة خلايا الجسم له في كثيرٍ من الحالات.

وهرمون (الأنسولين) له فاعلية أساسية في عمليات الاستقلاب والتعامل مع الغذاء بشكل عام، ومع السكر بشكل خاص، لإنتاج الطاقة اللازمة للجسم، وبناء الأنسجة المختلفة.

ويؤدي فقدانه (الكمي أو النوعي) إلى تراكم السكر في الدم بدرجات لم تعتد عليها أنسجة الجسم، مما يتسبب في إحداث اختلالات عديدة، قد تظهر على المدى القريب أو البعيد[2].

---

(١) ينظر: الداء السكري ـ دليل مريض السكري في الوقاية والعلاج، د.عبد الله أحمد جنيد (ص٤٢)، الدليل الطبي والفقهي للمريض في شهر الصيام، د.حسان شمسي باشا (ص٧٥)، أحكام الأدوية في الشريعة الإسلامية، د.حسن الفكي (ص٣٢٦).

(٢) ينظر: قرار الندوة الطبية الفقهية التي عقدتها المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية بالكويت، بتاريخ ١٤٢٩/٤/٢هـ، لدراسة موضوع (مرض السكري وصيام رمضان).

المطلب الثاني
أنواعه

يندرج تحت مرض السكري عدة أنواع، تختلف عن بعضها البعض اختلافاً كبيراً في الأسباب وطرق العلاج، وهي على النحو التالي:

١) السكري من النوع الأول (Diabetes Mullahs Type 1).

٢) السكري من النوع الثاني (Diabetes Mellitus Type 2).

٣) سكري الحمل (Gestational Diabetes).

٤) أنواع أخرى:

١ ـ السكري الناتج عن بعض أمراض البنكرياس.

٢ ـ السكري الناتج عن اختلالات هرمونية، لا سيما في الغدد النخامية، والكظرية، وخلايا في البنكرياس.

٣ ـ السكري الناتج عن بعض الأدوية.

٤ ـ أنواع أخرى نادرة[١].

* * *

المطلب الثالث
التصنيف الطبي للحالات المرضية لمرضى السكري

يقسّم عدد من الباحثين الأطباء، حالات مرضى السكري، باعتبارات مختلفة؛ منها اعتبار نوعية الدواء الذي يتعاطاه مريض السكري، وتصنيف آخر باعتبار حالة المريض مع الصوم من حيث

---

(١) ينظر: القرار السابق للندوة الطبية الفقهية التي عقدتها المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، الدليل الطبي والفقهي للمريض في شهر الصيام، د.حسان شمسي باشا (ص٧٥ ـ ٨٠).

حصول مضاعفات على أثره من عدمها[1].

ومهما يكن من أمر، فإننا نقتصر هنا على ما يهمنا في البحث:

تصنّف الحالات المرضية لمرضى السكري، من حيث التأثر من الصيام، إلى أربعة أصناف:

الصنف الأول:

المرضى ذوو الاحتمالات **الكبيرة جداً** للتعرض للمضاعفات الخطيرة نتيجة الصيام، بصورة **مؤكدة** طبياً، وتتميز أوضاعهم المرضية بحالة أو أكثر مما يأتي:

- حدوث هبوط السكر الشديد خلال الأشهر الثلاثة التي سبقت شهر رمضان.
- المرضى الذين يتكرر لديهم هبوط السكر وارتفاعه بالدم.
- المرضى المصابون بحالة (فقدان الإحساس بهبوط السكر)، وهي حالة تصيب بعض مرضى السكري، وخصوصاً من النوع الأول، الذين تتكرر لديهم حالات هبوط السكر الشديد ولفترات طويلة.
- المرضى المعروفون بصعوبة السيطرة على السكري لفترات طويلة.
- حدوث مضاعفة (الحماض السكري الكيتوني)، أو مضاعفة (الغيبوبة السكرية الأسمولية) خلال الشهور الثلاثة التي سبقت شهر رمضان.

---

(١) ينظر: (إرشادات لمريض السكر الصائم خلال شهر رمضان) تأليف: د.رؤوف الهمامي، د.طارق ياقوت، د.كمال إسحاق، (السكري وصوم رمضان) تأليف: د. مراد عبد الكريم المراد، منشور بالمجلة الطبية السعودية، عدد ٧١، رمضان ١٤١١هـ، كلاهما نقلاً من المصدر الآتي، الدليل الطبي والفقهي للمريض في شهر الصيام (ص٨٠ ـ ٨٨)، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد العاشر (٢/٢٧٤ ـ ٢٧٥)، قرار المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، وذلك في الندوة الطبية المشار إليها.

- السكري من النوع الأول.

- الأمراض الحادة الأخرى المرافقة للسكري.

- مرضى السكري الذين يمارسون - مضطرين - أعمال بدنية عنيفة.

- مرضى السكري الذين يجري لهم غسيل كُلى.

- المرأة المصابة بالسكري أثناء الحمل.

الصنف الثاني:

المرضى ذوو الاحتمالات **الكبيرة نسبياً** للتعرض للمضاعفات نتيجة الصيام، بصورة **يغلب على الظن** وقوعها طبياً، وتتميز أوضاعهم المرضية بحالة أو أكثر مما يأتي:

- الذين يعانون من ارتفاع السكر في الدم كأن يكون المعدل (١٨٠ - ٣٠٠) مغم/دسل، (١٠ملم - ١٦.٥ملم)، ونسبة الهيموجلوبين المتراكم (المتسكر) التي تتجاوز ١٠٪.

- المصابون بقصور كلوي.

- المصابون باعتلال الشرايين الكبير (كأمراض القلب والشرايين).

- الساكنون بمفردهم، ويعالجون بواسطة حقن الأنسولين، أو العقارات الخافضة للسكر، عن طريق تحفيز الخلايا المنتجة للأنسولين في البنكرياس؛ خوفاً من الوفاة.

- الذين يعانون من أمراض أخرى، تضيف أخطاراً إضافية عليهم.

- كبار السن المصابون بأمراض أخرى؛ مثل: السرطان.

- المرضى الذين يتلقون علاجات تؤثر على العقل.

الصنف الثالث:

المرضى ذوو الاحتمالات **المتوسطة** للتعرض للمضاعفات نتيجة الصيام، ويشمل ذلك: مرضى السكري ذوي الحالات المستقرة،

والمسيطر عليها بالعلاجات المناسبة الخافضة للسكر، التي تحفز خلايا البنكرياس المنتجة للأنسولين.

الصنف الرابع:

المرضى ذوو الاحتمالات **المنخفضة** للتعرض للمضاعفات نتيجة الصيام، ويشمل ذلك: مرضى السكري ذوي الحالات المستقرة، والمسيطر عليها بمجرد الحمية، أو بتناول العلاجات الخافضة للسكر التي لا تحفز خلايا البنكرياس للأنسولين، بل تزيد فاعلية الأنسولين الموجود لديهم.

* * *

المطلب الرابع
مدى توافر الضوابط الشرعية في الحالات المرضية المذكورة من حيث جواز الصيام من عدمه

يتحرّر ذلك من خلال النظر في مقامين:

المقام الأول: نوع المرض، وحال المريض:

يمكن توزيع حالات مرضى السكري، من حيث الصوم إلى ما يلي:

- من يقدر على الصوم بلا مشقة، مثل أصحاب الحالات المستقرة، أو ممن يمكن السيطرة على السكر لديهم، بمجرد تنظيم جيد لوجباتهم الغذائية فقط[1].

فهذا الصوم في حقه واجب، ولا يجوز له أن يفطر، حيث من الضوابط التي قررناها في المبحث السادس: (أن المريض الذي تحصل له مشقة محتملة معتادة بسبب الصيام، لا يُباح له الإفطار).

---

(١) ينظر: الدليل الطبي والفقهي للمريض في شهر الصيام (ص٨٠).

- من يقدر على الصوم بمشقة محتملة، مثل أصحاب الحالات التي يمكن السيطرة على السكر لديهم، من خلال استخدام عقاقير خافضة للسكر، تتمثل هذه العقاقير في أقراص طبية تؤخذ عن طريق الفم، سواءً كانت مرة واحدة، أو مرتين في اليوم[١].

ووجه المشقة هنا: أنه يحتاج إلى تعديل لمواعيد تناول الأقراص، لتكون في وقت الإفطار، مع تنظيم دقيق لوجباته الغذائية، واجتناب بعض الأنواع المؤثرة على حالته المرضية.

وحكمه الشرعي من حيث الصيام مثل السابق؛ لانطباق الضابط المذكور عليه.

- من يقدر على الصوم بمشقة غير محتملة، وهم أصحاب الحالات غير المستقرة، وغالباً ما يستخدمون حقن الأنسولين[٢].

فهذا يجوز له الإفطار، حيث من الضوابط التي قررناها في المبحث السادس: (أن المريض الذي لا يقدر على الصوم إلا بمشقة غير معتادة، يجوز له الإفطار).

- حالات لا يقدرون على الصوم بحال[٣]. فهؤلاء يجب عليهم الإفطار وجوباً لازماً؛ درءاً للضرر عن أنفسهم، والصوم في حقهم محرم[٤].

كما يتعيّن على الطبيب المعالج، أن يبيّن لهم خطورة الصيام عليهم، والاحتمالات الكبيرة لإصابتهم بمضاعفات خطيرة على صحتهم وحياتهم، بصورة مؤكدة، أو يغلب على الظن وقوعها طبياً[٥].

---

(١) ينظر: الدليل الطبي والفقهي للمريض في شهر الصيام (ص٨١ ـ ٨٤).
(٢) ينظر: الدليل الطبي والفقهي للمريض في شهر الصيام (ص٨٤ ـ ٨٦).
(٣) ينظر: الدليل الطبي والفقهي للمريض في شهر الصيام (ص٨٤).
(٤) ينظر: الشرح الممتع للشيخ ابن عثيمين (٣٤١/٦).
(٥) ينظر: قرار المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، في الندوة الطبية المشار إليها.

المقام الثاني: نوع الدواء الذي يتناوله مريض السكري:

قد يحصل لمريض السكري الاستمرار بالصيام بلا طعام، لكن مع تناول عقار خافض للسكر، وهو أحد نوعين:

١ - عقار عن طريق الفم (أقراص طبية).

٢ - عقار عن طريق الأوردة (حقن الأنسولين).

فإن تناول معهما طعاماً، أو ماءً لدفعها، فلا إشكال في فطره، ولا إثم عليه، لحاجته لذلك؛ تخفيفاً لمرضه، وتقديراً لحالته الطبية.

فإن حصل واقتصر على مجرد العلاج الخافض، فإن كانت: أقراصاً طبية، وتناولها عن طريق الفم بلا ماء، **فهذا يعتبر مفطراً**، لتوافر عدد من الضوابط عليه:

أ) كل ما كان في حكم الأكل والشرب، صورةً أو معنى؛ فهو مُفطّر.

وتناول هذه الأقراص صورة أكل.

ب) كل دواءٍ داخلٍ إلى معدة الإنسان؛ فهو مُفطّر.

وهذه الأقراص داخلة إلى المعدة.

ج) الدواء الداخل إلى المعدة، لا بد أن يكون مستقرًا فيها؛ ليكون مفطراً.

وهذه الأقراص قد استقرت في المعدة.

د) المنافذ المعتبرة في الإفطار، هي المنافذ المعتادة للأكل والشرب حقيقة.

وهذه الأقراص تدخل عن طريق الفم، وهو منفذ معتاد.

وإن كان العلاج الخافض: (حقن أنسولين)، وتعاطاها بلا طعام أو ماء، **فلا يُفطر بذلك**، إذ ليست أكلاً ولا شرباً، لا حقيقة ولا حكماً، ولا صورة ولا معنى.

هذا آخر ما تيسر بحثه وكتابته...

وبالله تعالى التوفيق.

وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

مشروع قرار

إن مجلس مجمع الفقه الإسلامي... قرّر ما يلي:

١ ـ حكم الصيام مع حالة مريض السكري:

١ ـ ١) مريض السكري الذي لا يقدر على الصوم بحال؛ يجب عليه الإفطار.

١ ـ ٢) مريض السكري الذي لا يقدر على الصوم إلا بمشقة غير معتادة ولا محتملة؛ يجوز له الإفطار.

١ ـ ٣) مريض السكري الذي تحصل له مشقة محتملة معتادة بسبب الصيام، لا يُباح له الإفطار.

١ ـ ٤) المرض الذي يُخشى (يقيناً أو غالباً) حصوله بسبب الصوم؛ يجوز معه الإفطار.

٢ ـ أثر نوع الدواء وطريقة تناوله على الصيام:

٢ ـ ١) كل دواءٍ في حكم الأكل والشرب، صورةً أو معنى؛ فهو مُفطّر.

٢ ـ ٢) كل دواءٍ داخلٍ إلى معدة الإنسان، مستقرّ فيها؛ فهو مُفطّر.

٢ ـ ٣) كل دواءٍ يحوي قيمة غذائية (غير مقصودة بالتعاطي، ويسيرة عرفاً)؛ لا يكون مُفطراً.

٢ ـ ٤) تعاطي المريض لحقن الأنسولين، لا يفطر؛ لأنها ليست أكلاً ولا شرباً، لا حقيقة ولا حكماً، ولا صورة ولا معنى.

٣ ـ الأحكام المتعلقة بالطبيب المُعالِج، والمريض المُعالَج:

٣ ـ ١) يشترط في الطبيب المُعالج أن يكون أميناً في قوله، حاذقاً في صنعته.

٣ ـ ٢) يجب على الطبيب الالتزام بالحكم الشرعي عند الإشارة على المريض بالإفطار من عدمه، من غير تشدد أو تساهل؛ وإلا فهو آثم شرعاً.

٣ ـ ٣) يجب على المريض التزام قرار الطبيب، إذا توافر فيه الشرطان، سواءً بالإفطار أو عدمه.

٣ ـ ٤) يأثم المريض لو تساهل فأفطر، والطبيب يرى عدم حاجته لذلك.

٣ ـ ٥) يأثم المريض لو شدّد على نفسه فصام، وتضرّر بذلك، وقد أشار عليه الطبيب بحاجته لذلك.

❋ ❋ ❋

فهرس المصادر والمراجع

(أ)

١ ـ الإجماع، محمد بن إبراهيم بن المنذر، تحقيق: د. صغير أحمد حنيف، ط.دار عالم الكتب، عام ١٤٢٤هـ.

٢ ـ أحكام الأدوية في الشريعة الإسلامية، د.حسن أحمد الفكي، ط.دارالمنهاج، ط١، عام ١٤٢٥هـ.

٣ ـ أحكام القرآن، محمد بن عبد الله بن العربي، تحقيق: علي البجاوي، ط.دار المعرفة، عام ١٤٠٧.

٤ ـ الاستذكار الجامع لمذاهب فقهاء الأمصار، أبو عمر ابن عبد البر، ط. دار الكتب العلمية، ط١، عام ٢٠٠٠م.

٥ ـ الإصابة في تمييز الصحابة، أحمد بن علي بن حجر، تحقيق: علي البجاوي، نشر: دار الجيل، ط١، عام ١٤١٢هـ.

٦ ـ الأم، محمد بن إدريس الشافعي، تصحيح: محمد زهري النجار، ط. دار المعرفة.

(ب)

٧ ـ البحر الرائق شرح كنز الدقائق، زين الدين ابن نجيم الحنفي، نشر: دار المعرفة، ط٢ (تصوير).

٨ ـ بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، علاء الدين الكاساني، نشر: دار الكتاب العربي، ط٢ عام ١٤٠٢هـ.

(ت)

٩ ـ التاج والإكليل، المواق، مطبوع بهامش مواهب الجليل للحطاب، تصوير عن ط.السعادة، مصر، عام ١٣٢٩هـ.

١٠ ـ التاريخ الكبير، محمد بن إسماعيل البخاري، باعتناء الشيخ عبد الرحمٰن المعلمي اليماني، نشر: دار الفكر. (تصوير عن ط.الهندية).

١١ ـ تبصرة الحكام، ابن فرحون، مصورة عن ط.العامرة بمصر عام ١٣٠١هـ، نشر: دار الكتب العلمية.

١٢ ـ تغليق التعليق على صحيح البخاري، أحمد بن علي بن محمد بن حجر، ط.المكتب الإسلامي، دار عمار، ط١، عام ١٤٠٥هـ.

١٣ - تفسير الطبري، «جامع البيان عن تأويل آي القرآن)، محمد بن جرير الطبري، ط. دار الفكر، عام ١٤٠٥.
١٤ - التلخيص الحبير، ابن حجر، تحقيق: عبد الله هاشم يماني، نشر: دار أحد، «تصوير عن ط عام ١٣٨٤هـ).
١٥ - التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر، نشر: وزارة عموم الأوقاف والشؤون الإسلامية بالمغرب ط عام ١٣٨٧هـ (ط. المغربية).
١٦ - تهذيب السنن (سنن أبي داود)، أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن القيم، ت: أحمد شاكر، حامد الفقي، ط. مطبعة السنة المحمدية، ط عام ١٣٦٩، نشر: دار المعرفة.

(ج)

١٧ - جامع الترمذي، أبو عيسى الترمذي، ط.بيت الأفكار الدولية، عام١٤٢٠هـ.

(ح)

١٨ - الحاوي الكبير، علي بن محمد بن حبيب الماوردي، تحقيق: علي محمد معوض، وعادل أحمد عبد الموجود، نشر: دار الكتب العلمية، ط١، عام ١٤١٩هـ.
١٩ - حلية الأولياء وطبقات الأصفياء، أبو نعيم أحمد بن عبد الله الأصبهاني، ط.دار الكتاب العربي، ط٤، عام ١٤٠٥هـ.

(د)

٢٠ - الداء السكري، دليل مريض السكري في الوقاية والعلاج، د.عبد الله أحمد جنيد، ط.دار الفكر، ط١، عام ١٤٠٥هـ.
٢١ - الدليل الطبي والفقهي للمريض في شهر الصيام، د.حسان شمسي باشا، ط.مكتبة السوادي، ط١، عام ١٤١٥هـ.

(ر)

٢٢ - رسالة الصلاة وحكم تاركها، أبو عبد الله ابن القيم، نشر: دار الكتب العلمية، ط١ عام ١٤٠٢ (تصوير).

(س)

٢٣ - سنن ابن ماجه، محمد بن يزيد، ط.بيت الأفكار الدولية، عام ١٤٢٠هـ.
٢٤ - سنن أبي داود، سليمان بن الأشعث، ط.بيت الأفكار الدولية، عام ١٤٢٠هـ.

٢٥ ـ السنن الكبرى، أحمد بن الحسين بن علي البيهقي، مصورة عن ط.الهندية، نشر: دار المعرفة، ط عام ١٤١٣.

(ش)

٢٦ ـ الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي، أحمد الدردير أبو البركات، محمد عرفة الدسوقي، نشر: دار الفكر (تصوير).

٢٧ ـ الشرح الممتع، محمد بن صالح العثيمين، ط.دار ابن الجوزي، ط١، عام ١٤٢٢هـ.

٢٨ ـ شرح صحيح مسلم، أبو زكريا يحيى النووي، من نشر: دار الكتب العلمية. (تصوير عن ط.المصرية).

(ص)

٢٩ ـ صحيح ابن حبان (ترتيب ابن بلبان)، محمد بن حبان أبو حاتم البستي، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، ط.مؤسسة الرسالة، ط٣، عام ١٤١٨هـ.

٣٠ ـ صحيح البخاري، محمد بن إسماعيل، ط.بيت الأفكار الدولية، عام ١٤١٨هـ.

٣١ ـ صحيح مسلم، محمد بن الحجاج، ط.بيت الأفكار الدولية، عام ١٤١٨هـ.

(ط)

٣٢ ـ الطرق الحكمية ابن القيم، ط.حامد الفقي.

(ع)

٣٣ ـ العلل الكبير (ترتيب القاضي)، محمد بن عيسى الترمذي، ط.عالم الكتب، مكتبة النهضة العربية، ط١، عام ١٤٠٩هـ.

(غ)

٣٤ ـ غريب الحديث، أبي عبيد القاسم بن سلام، ط.دار الكتاب العربي، ط١ عام ١٣٩٦هـ.

(ف)

٣٥ ـ فتاوى أبو زهرة، جمع: د.محمد عثمان شبير، ط.دار القلم، ط١، عام ١٤٢٧هـ.

٣٦ ـ فتاوى الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ (فتاوى ورسائل)، جمع وتحقيق: محمد بن عبد الرحمٰن بن قاسم، «تصوير عن ط.الحكومة الأولى عام ١٣٩٩هـ).

٣٧ ـ فتاوى سماحة الشيخ عبد العزيز بن باز (مجموع فتاوى ومقالات متنوعة)، جمع: د.محمد الشويعر، نشر: دار أصداء المجتمع، ط٣، عام ١٤٢١هـ.
٣٨ ـ فتاوى محمد رشيد رضا، جمع: د.صلاح الدين المنجد، ط.دار الكتاب الجديد، ط١، عام ١٩٧١م.
٣٩ ـ الفتاوى، محمود شلتوت.
٤٠ ـ فتاوى مصطفى الزرقا، جمع: مجد أحمد مكي، ط.دار القلم، ط٢، عام ١٤٢٢هـ.
٤١ ـ فتح الباري، ابن حجر، ط. دار السلام، ط٣، عام ١٤٢١هـ.
٤٢ ـ الفروع، محمد بن مفلح المقدسي، تحقيق: د.عبد الله التركي، ط. مؤسسة الرسالة، ط١، عام ١٤٢٤هـ.
٤٣ ـ الفروق، أحمد بن إدريس القرافي، نشر: عالم الكتب (تصوير).
٤٤ ـ فقه الصيام، د.يوسف القرضاوي.

(ق)

٤٥ ـ القاموس المحيط، الفيروز أبادي، ط.مؤسسة الرسالة، ط٢، عام ١٤٠٧هـ.
٤٦ ـ قرار الندوة الطبية الفقهية التي عقدتها المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية بالكويت، بتاريخ ١٤٢٩/٤/٢هـ، لدراسة موضوع (مرض السكري وصيام رمضان).
٤٧ ـ قواعد ابن رجب (تقرير القواعد وتحرير الفوائد)، تحقيق: مشهور حسن سلمان، ط.دار ابن القيم، دار ابن عفان، ط١، عام ١٤٢٤هـ.
٤٨ ـ قوانين ابن جزي (القوانين الفقهية)، محمد بن أحمد بن جزي الكلبي الغرناطي.

(ك)

٤٩ ـ الكافي في فقه أهل المدينة، أبو عمر ابن عبد البر القرطبي، ط.دار الكتب العلمية، ط١، عام ١٤٠٧هـ.
٥٠ ـ الكافي، أبو محمد ابن قدامة، ط.دار هجر، ط١، عام ١٤١٧هـ.

(ل)

٥١ ـ لسان العرب، ابن منظور، نشر: دار عالم الكتب، ط عام ١٤٢٤. (تصوير عن ط.بولاق).

(م)

٥٢ ـ المبسوط، شمس الدين السرخسي، نشر: دار المعرفة (تصوير).

٥٣ ـ مجلة مجمع الفقه الإسلامي بجدة، منظمة المؤتمر الإسلامي، العدد (١٠).
٥٤ ـ مجموع الفتاوى، شيخ الإسلام ابن تيمية، ط.مجمع الملك فهد بالمدينة، عام ١٤٢٥، توزيع: وزارة الشؤون الإسلامية بالسعودية.
٥٥ ـ المجموع، أبو زكريا يحيى النووي، نشر: دار الفكر، عام ١٩٩٧م.
٥٦ ـ المحلى، علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الظاهري أبو محمد، نشر: مكتبة دار التراث، توزيع: مكتبة المعارف، «تصوير عن ط.الشيخ أحمد شاكر).
٥٧ ـ المدونة، مالك بن أنس، سؤالات سحنون لابن القاسم، نشر: دار صادر (تصوير).
٥٨ ـ مسائل الإمام أحمد بن حنبل، رواية أبي دواد، تحقيق: طارق عوض الله، ط.مكتبة ابن تيمية، ط١، عام ١٤٢٠هـ.
٥٩ ـ مستدرك الحاكم، محمد بن عبد الله النيسابوري، نشر: دار المعرفة. (تصوير عن ط.الهندية).
٦٠ ـ مسند الإمام أحمد بن حنبل، ط. الميمنية، نشر: المكتب الإسلامي، مع فهرس الألباني، ط٥ عام ١٤٠٥هـ.
٦١ ـ مسند الدارمي، عبد الله بن عبد الرحمٰن بن الفضل، ت/حسين الداراني، نشر: دار المغني، ط١ عام ١٤٢١.
٦٢ ـ معين الحكام، الطرابلسي الحنفي، ط.الحلبي، عام ١٣٩٤
٦٣ ـ مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، الشربيني الخطيب، تصوير عن ط.الحلبي، نشر: دار إحياء التراث العربي.
٦٤ ـ المغني، الموفق أبو محمد ابن قدامة، تحقيق: د.عبد الله التركي، ود.عبد الفتاح الحلو، نشر: دار عالم الكتب (تصوير عن ط.هجر)، ط٥، عام ١٤٢٦.
٦٥ ـ مفطرات الصيام المعاصرة، د.أحمد الخليل، ط.دار ابن الجوزي، ط١، عام ١٤٢٦هـ.
٦٦ ـ المنتقى، ابن الجارود عبد الله بن علي النيسابوري، ط.دار القلم، ط١، عام ١٤٠٧هـ.
٦٧ ـ الموافقات، الشاطبي، تعليق: عبد الله دراز، نشر: دار المعرفة، (تصوير عن ط.مصر).
٦٨ ـ الموسوعة الفقهية، إصدار: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، العدد (٢٨).

(ن)

٦٩ ـ نصب الراية لأحاديث الهداية، عبد الله بن يوسف أبو محمد الحنفي الزيلعي، نشر: دار القبلة، والمنار، ط١ عام ١٤١٨. (تصوير عن ط. الهندية)، مع اعتناء وتصحيح/محمد عوامة.

❋ ❋ ❋

مرض السكري والصيام

إعـداد
الأستاذ الدكتور عبد الناصر موسى عبد الرحمن أبو البصل
رئيس جامعة العلوم الإسلامية العالمية
عمان ـ المملكة الأردنية الهاشمية

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيدنا محمد خاتم رسل الله، وعلى آله وصحبه ومن والاه وبعد:

فيعد مرض السكري (Diabetes) من الأمراض الشائعة في هذا العصر ويحتل مرتبة متقدمة من بين الأمراض التي تؤدي الى نتائج خطرة تصل في بعضها إلى الموت، وهو إلى اليوم مرض مزمن يبقى مع الانسان إلى أن يلقى ربه في معظم حالات المرض ويطلق على مرض السكري اسم «القاتل الصامت» لأن هذا المرض في مراحله المبكرة لا يظهر إلا القليل من «الأعراض» الخفيفة جداً بحيث لا تلفت انتباه المصاب به، في الوقت الذي تتزايد فيه أعداد الوفيات جراء الإصابة به حيث صنف في المرتبة السابعة من بين الأمراض التي تتسبب في الوفيات في الولايات المتحدة، إذ يودي بحياة (٢٠٠٠٠٠) مائتي ألف شخص في السنة[1].

وفي كل عام يترقب المسلمون قدوم شهر رمضان المبارك الذي يغير من برنامج المسلم اليومي الاعتيادي، حيث إن محور عبادة الصيام في رمضان يتركز على الامتناع عن شهوتي الفرج والبطن بمعنى الامتناع عن الطعام والمعاشرة الزوجية من الفجر إلى غروب الشمس، وفي كل عام يتكرر السؤال عن موقف المصابين بمرض «السكري» من الصيام، فتكثر الفتاوى الفقهية والاستشارات الطبية فهذا يسمح له بالفطر ودفع الفدية (فدية طعام مسكين)، وهذا يفطر ويقضي في وقت آخر ﴿فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ ۚ وَعَلَى ٱلَّذِينَ يُطِيقُونَهُۥ فِدْيَةٌ طَعَامُ مِسْكِينٍ ۖ فَمَن تَطَوَّعَ خَيْرًا فَهُوَ خَيْرٌ لَّهُۥ ۚ وَأَن تَصُومُوا۟ خَيْرٌ لَّكُمْ إِن

---

(١) ماغي غرينوود ـ روبنسون، السكري، دار الفراشة ـ بيروت، ص ١٦ ـ ١٧ بتصرف.

كُنتُمْ تَعْلَمُونَ﴾ [سورة البقرة: ١٨٤] وهذا يمنع من الصيام، وآخر له الصيام مع تنظيم وقت الغذاء والدواء. . .إلخ، ذلك من فتاوى وآراء.

والمرضى تجاه هذه الفتاوى والآراء الفقهية والطبية أصناف:

● فمنهم من يلتزم بالفتوى والرأي الطبي وينظم أمور عبادته وفق ذلك التوجيه.

● ومنهم من لا يأخذ الفتوى ولا يأخذ بالرأي الطبي ويصر على الصيام مهما كانت حالته معتقداً بأن الفطر رخصة له أخذها وله تركها نتيجة لذلك تحدث أضرار ومضاعفات خطرة ومع ذلك لا يبالي بكل ذلك.

وفي الورقة تم الاعتماد الرئيس في كتابتها على الرأي الطبي العلمي أولاً وأخذ آراء مراكز السكري وأطباء الاختصاص والمصادر العلمية ثم بناء الرأي الفقهي تبعاً لذلك ولهذا لا يفوتني تقديم الشكر لكل من:

البروفسور د. كامل العجلوني رئيس المركز الوطني للسكري، والغدد الصم والأستاذ الدكتور علي أحمد مشعل رئيس الأطباء في المستشفى الاسلامي على ما قدماه من رأي وخبرة في هذا المجال.

والشكر موصول لمعالي أمين عام المجمع الدكتور عبد السلام العبادي ولصاحب السمو حاكم الشارقة الشيخ الدكتور سلطان بن محمد القاسمي، ولسمو الشيخ صقر القاسمي، ولأمانة الأوقاف في إمارة الشارقة ممثلة بالأستاذ جمال الطريفي، وللعاملين في الأمانة العامة للأوقاف، وأخص بالذكر الأستاذ حسن صعب، وللعاملين بالمجمع، والله ولي التوفيق.

❋ ❋ ❋

تمهيد في بيان
قواعد أساسية للتعامل مع نازلة (السكري)

أولاً: المعرفة العلمية:

تشكل المعرفة العلمية عن المرض وكيف يؤثر على الجسم وكيف يعمل العلاج قاعدة أساسية في التعامل معه، وضرورية لتجنب الكثير من المضار والمفاسد، ومن ذلك أن معرفة عمل السكر وعمل الأنسولين ودوره يجعل ارتفاعه بشكل كبير، وإغفال هذه المعرفة قد تجعل الإنسان يقتل نفسه أو يسبب لجسمه ضرراً بالغاً دون أن يقصد ذلك.

والمعرفة بهذا المرض مطلوبة للمريض ولمن يعيش مع المريض ليستطيع مساعدته واتخاذ الإجراء الصحيح عند حدوث حالة اضطرارية.

ثانياً: الاستشارة الطبية وعدم انتظار الأعراض التي يتحدث عنها المصابون، أو تنتشر بين الناس حول مرض السكر، فهناك أعراض تتشابه مع أمراض أخرى، وهناك أعراض خفية وآثار لا يطلع عليها المريض، أو لا تمكنه معرفته من ربطها بالمرض وهذا كله يعرضه للخطر.

ثالثاً: الأصل أن يحدد المريض «القرار» أو «الموقف» من الصيام قبل بدء شهر رمضان وهذا يقتضي مراجعة «الطبيب صاحب الاختصاص» قبل بدء شهر رمضان بفترة مناسبة لاجراء تقييم للحالة ليكون مستعداً للعبادة بشكل سليم وآمن.

رابعاً: عدم إغفال الجانب التربوي في التعامل مع المرض أثناء تأدية العبادة، فعلى سبيل المثال: فتوى الفطر للمريض لا يعني هدم نظام العبادة في رمضان، ولا يعني تغيير نظام الآخرين في الأسرة فالاجتماع على الإفطار والدعاء وأداء العبادات والعمل على تحصيل الأثر التربوي للعبادة وللشهر بوجه عام أمر مطلوب، ولا يعدل من برنامج رمضان إلا ما يتعلق بالعلاج والغذاء والشراب الضروري.

المطلب الأول
مصطلحات وتعريفات

١) السكر: هو الوقود الذي تستخدمه خلايا الجسم لإنتاج الطاقة اللازمة للعمل.

٢) مرض السكري: يطلق المرض على الحالة التي ترتفع فيها نسبة السكر[١] في الدم فوق المعدل الطبيعي، وذلك بسبب خلل في كمية هرمون الأنسولين، وهذا يعني أن الجسم لا ينتج الكمية المطلوبة التي يحتاج إليها نهائياً، أو ينتجها بكمية غير كافية.

٣) الإنسولين (Insulin): هرمون يفرز من خلايا (بيتا) في (جزر لانجرهانس) الموجودة داخل البنكرياس، وهذا الهرمون يتكون من سلسلتين من الأحماض الأمينية.

والأنسولين ضروري جداً لجسم الإنسان حتى يتمكن من الاستفادة من السكر في مد الجسم بالطاقة؛ حيث يقوم الإنسولين بإعادة التوازن لكميات السكر في الدم، وبالتالي يعد الإنسولين مسؤولاً عن تنظيم مستوى السكر في الدم.

٤) الصيام الطبي: هو الامتناع عن تناول الأغذية والأشربة التي تحتوي على سعرات حرارية.

٥) الصيام الشرعي: هو الامتناع (الإمساك) عن المفطرات على وجه مخصوص[٢]. ومعلوم أن المفطرات تشمل الطعام والمعاشرة الزوجية، وأما الذي يعنينا في هذا المقام الفرق بين الصيام الشرعي والصيام الطبي حيث يركز في الصيام الطبي على عدم

---

(١) انظر: نسبة السكر الطبيعية من (٣,٩-٦,٦) وإذا زادت عن (٧) تعادل (١٢٦ملغ/١,. ملل) فهذا يشير الى أن الشخص مصاب بالسكر شريطة أن يكون اختبار السكر قد أجري له بعد (صيام جلي) ما يقارب عشر ساعات (من ٨-١).

(٢) راجع لطفاً: الشربيني، مغني المحتاج ٤٢/١، الموصلي الاختيار لتعليل المحتار ١٣٣/١.

تناول ما فيه سعرات حرارية، ولهذا شرب الماء النقي لا يؤثر على الصيام الطبي في حين يفطر الصيام الشرعي.

❋ ❋ ❋

المطلب الثاني
أنواع وتقسيمات مرض السكري

يقسم أطباء الاختصاص في مجال السكري هذا المرض إلى تقسيمات متعددة نظراً للزاوية التي ينظر فيها لهذا المرض، ومن ذلك:

أولاً: تقسيم المرضى المصابين تبعاً لقدرة أجسامهم على إنتاج هرمون الأنسولين إلى قسمين:

الأول: من كان جسمه ينتج الهرمون بكميات غير كافية لحاجته، وهذا يعني أنه يحتاج إلى كمية إضافية مساعدة.

الثاني: من كان جسمه لا ينتج هذا الهرمون على الإطلاق بحيث يحتاج إلى الكمية الكاملة من الإنسولين، فالإنسولين هنا أساسي وليس مكملاً.

ثانياً: تقسيم المرض بحسب المصاب في الغائب إلى:

الأول: سكري الأطفال أو الصغار.

الثاني: سكري البالغين أو الكبار.

الثالث: سكري الحمل.

ثالثاً: تقسيم المرضى بحسب طريقة العلاج المتبعة معهم إلى:

١) مريض يعتمد علاجه على الأنسولين بشكل رئيس.

٢) مريض لا يعتمد على الأنسولين، وهؤلاء نوعان:

أ. من يعتمد على الحمية فقط.

ب. من يعتمد على أقراص مساعدة.

النوع الأول
«المرضى الذين يعتمدون على الأنسولين»

هذا النوع يعود سببه إلى عدم قدرة الجسم على إنتاج الأنسولين مطلقاً كأن يتوقف البنكرياس عن إنتاجه أو أن الجسم ينتج كمية غير كافية من الإنسولين، وبذلك لا يتمكن الجسم من امتصاص (الجلوكوز/السكر) الذي يحتاجه، وهذا النوع يحتاج في العلاج إلى الإنسولين (الحقن) لإعادة التوازن في نسبة السكر كما يحتاج إلى الحمية وغير ذلك مما يساعد على التخفيف من مشكلات هذا المرض وللتعايش معه.

❋ ❋ ❋

النوع الثاني
«المرضى الذين لا يعتمدون الأنسولين علاجاً رئيساً للمرض»

والفرق بينه وبين النوع الأول أن الجسم في النوع الأول لا ينتج الأنسولين أو ينتجه بكمية قليلة يحتاج معها إلى مكمل من الإنسولين بينما في النوع الثاني الجسم يفرز الإنسولين ولكنه يجد صعوبة في استعمال هذا الأنسولين ليؤدي دوره بشكل فعال؛ ذلك أن الأنسولين لكي يؤدي وظيفته يدخل إلى الخلايا ويلتصق ببروتينات خاصة تسمى «المستقبلات»، وهذه المستقبلات لها وظيفتان بالنسبة للسكر (الجلوكوز):

الأولى: أن تعمل كأقفال البوابات، فإذا وصل الأنسولين يكون كالمفتاح وبالتالي تنفتح الخلية لإدخال هذه المادة السكرية (الجلوكوز) على اعتبار أنها وقود وطاقة تمد الخلية.

الثانية: تقوم بإرسال إشارات إلى نوع من البروتين يسمى «ناقل الجلوكوز» يحمله إلى داخل الخلية.

فهذه المستقبلات بالتعاون مع الأنسولين تفتح الخلية لاستقبال الوقود (الطاقة) وتحمله إلى داخلها والمصاب بهذا النوع (الثاني) تكون أمور التعامل مع السكر مضطربة حيث لا تفتح الأقفال ولا يدخل الجلوكوز للخلية وتحدث مقاومة له وتراكم السكر في مجرى الدم وتحدث المضاعفات... ففي هذه الحالات الأنسولين يتوقف، أو يعجز عن أداء مهمته رغم توافره وقد يسبب ذلك الخلل إلى زيادة طلب الجسم للأنسولين نتيجة زيادة السكر وعدم استطاعة البنكرياس مجاراة الطلب المتزايد هذا، فتحدث مضاعفات ومشكلات ولهذا يحتاج الأمر إلى علاج.

والجدير بالذكر أن هذا النوع من السكري يعتمد الحمية وتغيير أسلوب الحياة من حيث الرياضة والحركة، ولهذا يكون الصوم مفيداً لهذا النوع.

❋ ❋ ❋

النوع الثالث
«سكري الحمل»

وهذا النوع يصيب النساء الحوامل عندما يصبح جسم المرأة الحامل غير قادر على إنتاج واستعمال كمية الأنسولين اللازمة في حالة الحمل، وهذا النوع يحتاج إلى العلاج والسيطرة عليه ويزول عادة بعد الولادة[1].

* * *

المطلب الثالث
أحكام صيام مرضى السكري

أولاً: الصيام لمرضى النوع الأول:

يصنف الأطباء مرضى النوع الأول (المعتمد على الأنسولين) حسب الكمية الواجب أخذها خلال اليوم إلى قسمين:

الأول: المرضى الذين يأخذون جرعة واحدة من الأنسولين يومياً:

وهذا الصنف يستطيع الصيام دون خطورة شريطة تنظيم موعد أخذ الجرعة قبيل الإفطار مباشرة، مع وجوب أخذ الاحتياطات اللازمة من مثل إجراء فحص نسبة السكر في النهار خشية حدوث مضاعفات (نزول نسبة السكر إلى حد يقرر الأطباء في مثلها بضرورة الفطر محافظة على الحياة...).

---

(١) ماغي غرينوود ـ روبنسون، السكري ص ٣٨ ـ ٣٩ بتصرف.

الثاني: المرضى الذين تعددت الجرعات المقررة لهم يومياً:

وهذا الصنف يشكل الصيام خطراً كبيراً على حياتهم حيث يحتاج المريض للإنسولين لإعادة التوازن للجسم لأن الجسم لا يفرزه عادة، وإذا تناول الإنسولين (عن طريق الحقن بحسب المشهور عالمياً اليوم)[1] فلسوف يحتاج المريض إلى تناول الغذاء أو بعض المواد المحتوية على السكر أو التي تمد الجسم بالطاقة (والسكر) والحاجة هذه حاجة ضرورية وليست اختيارية حيث سينزل مستوى السكر في الدم بسبب الحقنة إلى مستوى منخفض عن النسبة المقررة للجسم حسب القوانين التي بثها الخالق سبحانه في التكوين السليم للأجسام، ونزول مستوى السكر عن ذلك المستوى يعني أن المريض سيدخل في غيبوبة يطلق عليها (غيبوبة نقص السكر)، وقد يؤدي ذلك إلى مضاعفات وأضرار خطرة على حياة المريض.

ومن خلال المصادر الطبية ومراجعة مراكز السكري والمتخصصين في هذا المجال نرى إجماع أهل الاختصاص على منع المريض (من هذا الصنف) من الصيام.

جاء في مجلة (Clinical diabetes) عدة توصيات تتعلق بصيام رمضان ما يلي[2]:

«التوصيات الطبية العالمية لمرضى السكري من المسلمين في رمضان:

أ ـ يمنع الصيام قطعياً لمرضى السكري النوع الأول المعتمد على الأنسولين، والذين يعانون من بعض المشاكل الطبية الآتية أو أي من:

١ ـ السكري الهش (نوبات من ارتفاع السكري أو انخفاضه أو كلاهما بشكل متكرر).

---

(١) هناك دراسات وأبحاث لادخال الإنسولين عن طريق الأنف كالسعوط.

(٢) العدد ٣ Number ٤٠٠٢,٣ (نقلاً عن مجلة السكريون، العدد السادس عشر، أكتوبر ٢٠٠٥ رمضان ١٤٢٦هـ الصادرة عن نقابة الاطباء على الانترنت.

٢ ـ مرضى السكري النوع الأول الذين تم تزويدهم بمضخة الأنسولين.

٣ ـ المرضى الذين يحتاجون لعدة مرات من الحقن بالإنسولين ثلاث مرات أو أكثر.

٤ ـ إصابة المريض في الثلاثة شهور السابقة لرمضان بارتفاع السكر المصحوب بالأسيتون DKA.

٥ ـ المريض الذي يعيش بمفرده وقد تداهمه نوبة انخفاض للسكر ولا يجد من ينقذه.

٦ ـ اعتلال الشبكية الشديد، أو الفشل أو القصور الكلوي الناتج عن الاعتلال السكري للكليتين.

٧ ـ جلطة الشرايين التاجية للقلب أو شرايين المخ.

٨ ـ مريضة السكري النوع الأول الحامل أو المرضعة.

أما **مرضى السكري النوع الأول الذين قد يمكنهم الصيام** مع الحذر الشديد لوجود خطورة من احتمال انخفاض السكر في الدم أو ارتفاعه فهم الذين ينطبق عليهم الآتي:

١ ـ مستوى السكر في الدم تحت السيطرة (الهيموجلوبين السكري HbA1C أقل من ٧٪).

٢ ـ لم يحدث في الشهور الثلاثة السابقة لشهر رمضان غيبوبة ارتفاع للسكر مصحوبة بالأسيتون أو انخفاض متكرر للسكر في الدم.

٣ ـ المريض يستخدم جرعتين فقط من الأنسولين يومياً.

ب ـ ينصح مرضى السكري النوع الثاني الذين لديهم الأمراض أو المشكلات الطبية الآتية بعدم الصيام:

١ ـ اعتلال الكليتين مع ارتفاع الكرياتنين في الدم أكثر من ١.٥مجم/د.ل.

٢ ـ الاعتلال السكري الشديد لشبكية العين.

٣ ـ الاعتلال اللاإرادي للأعصاب خاصة:

ـ بطء حركية المعدة (Gastroparesis).

ـ أو انخفاض الضغط لدى الوقوف Postural hypotension.

٤ ـ عدم إدراك إنخفاض السكر في الدم Hypoglycemic unawarness.

٥ ـ جلطة الشرايين التاجية للقلب أو شرايين المخ.

٦ ـ ارتفاع السكر الشديد في الأسابيع السابقة لرمضان.

٧ ـ مريض السكري النوع الثاني الذي يعالج بحقن الإنسولين أكثر من مرتين يومياً.

٨ ـ الحمل والرضاعة في مريضة السكري في النوع الثاني.

٩ ـ وجود مرض آخر لدى مريض السكري قد يمنع من الصيام مثل:

ـ قرحة المعدة الحادة.

ـ الربو الشعبي.

ـ الدرن الرئوي.

ـ حصوات الكليتين.

ـ السرطان.

ـ الأمراض النفسية الشديدة.

ـ قصور وظيفة الكبد.

ومعلوم أن الحكم الشرعي هنا يبنى على الرأي الطبي، ولذلك أرى أن يمنع المريض من الصيام وتصدر فتوى بتحريم الصيام على المريض من هذا الصنف للحجج الآتية:

أولاً: لما يشكله صيامه من خطورة على حياته والله سبحانه وتعالى يقول: ﴿وَلَا تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ﴾ [البقرة: ١٩٥].

ثانياً: لما تسببه تلك المخاطرة من أضرار لا يطلع عليها المريض ولا تظهر آثارها مباشرة وإنما بالتدريج وبعد فترة مثل الفشل الكلوي والعمى ... والرسول ﷺ يقول: «لا ضرر ولا ضرار»[1].

ثالثاً: لما يسببه الإصرار على الصيام من حرج شديد يصيب المرضى والله سبحانه رفع الحرج عن الأمة: ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾ [الحج: ٧٨].

رابعاً: أن أهل الاختصاص الثقات إذا قرروا أمراً يخص حياة الإنسان وفي قرارهم مصلحة معتبرة شرعاً فالأصل الأخذ بها، وتحقيق المصلحة أو دفع المضرة المتوقعة، وكل ذلك في مسألة السكري من هذا الصنف، والله سبحانه يقول: ﴿فَسْئَلُوا أَهْلَ الذِّكْرِ إِن كُنتُمْ لَا تَعْلَمُونَ﴾ [سورة الأنبياء ٧] وأهل الذكر في قضية السكري هم أطباء الاختصاص في السكري.

ثانياً: الصيام لمرضى النوع الثاني من أنواع مرضى السكري:

لقد مر معنا أن هذا النوع من المرضى يحتاج إلى مساعد فقط، أو إلى الحمية وتنظيم وجبات الطعام والدواء ولهذا لا يشكل الصيام خطراً عليهم بل على العكس ينفعهم الصيام، ويساعدهم على تحمل المرض.

---

(١) رواه ابن ماجه و الدارقطني وغيرهما عن أبي سعيد سعد بن سنان الخدري رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ قال: «لا ضرر ولا ضرار»، مسنداً. ورواه مالك في الموطأ مرسلاً: عن عمرو بن يحيى، عن أبيه عن النبي ﷺ.

المطلب الرابع
«الإجراءات التي تطلب من مرضى السكري بالإضافة إلى الدواء...».

أ) الإجراءات علمياً:

يذكر الأطباء المختصون في علاج مرضى السكري على أنه من الضروري اعتماد سبل أخرى للمساعدة على التعايش مع مرض السكري أو للتحكم بهذا المرض لتحقيق منافع متعددة منها تقليل نسبة السكر في الدم وتحسين استخدام الجسم للإنسولين.

أولاً: بالنسبة للطعام والتغذية:

١) تنظيم وجبات الطعام.

٢) الاعتدال في تناول كميات الطعام.

٣) تناول نوعيات معينة لا تؤثر سلباً على مريض السكر[١].

٤) الإقلاع عن التدخين[٢].

ثانياً: بالنسبة للجسم واعتداله:

١) العمل على إنقاص الوزن الزائد.

٢) ممارسة الرياضة (والمقصود الرياضة النافعة) لزيادة حركة العضلات وتنشيط الخلايا وفي الوقت نفسه يتخلص الجسم من الدهون...

---

(١) مثل الإقلال من الدهون والاعتدال في تناول البروتين.

(٢) تشير بعض الدراسات والأبحاث إلى أن الإدمان على التدخين يزيد من وضع مريض السكري (من النوع الثاني) سوءاً حيث يزيد التدخين (النيكوتين) من مقاومة الجسم للإنسولين (حيث يجعل الخلايا أقل استجابة للأنسولين إضافة إلى الأضرار الأخرى التي ينزلها التدخين بالجسم) (روبتسون ـ المرجع السابق ٣٦).

ب) **تقييم الإجراءات من الناحية الشرعية:**

بعد وزن الإجراءات السابق ذكرها بميزان الشرع نجد أنها تندرج تحت مقاصد الشريعة في حفظ النفس والمال، وتعين على تحقيق حفظ الدين أيضاً والنصوص الشرعية تؤيدها، وبيان ذلك:

١) أن الشريعة حثت وأكدت على الاعتدال في الطعام والشراب وهذه قاعدة أساسية.

وردت النصوص المؤكدة على الاعتدال في كل شيء وخاصة في الطعام والشراب لقوله تعالى: ﴿وَكُلُوا۟ وَٱشْرَبُوا۟ وَلَا تُسْرِفُوٓا۟﴾ [الأعراف: ٣١]. ﴿وَٱلَّذِينَ إِذَآ أَنفَقُوا۟ لَمْ يُسْرِفُوا۟ وَلَمْ يَقْتُرُوا۟ وَكَانَ بَيْنَ ذَٰلِكَ قَوَامًا ﴿٦٧﴾﴾ [الفرقان آية ٦٧] ولقوله عليه الصلاة والسلام: «مَا مَلأَ آدَمِيٌّ وِعَاءً شَرًّا مِنْ بَطْنٍ، بِحَسْبِ ابْنِ آدَمَ أُكَلَاتٌ يُقِمْنَ صُلْبَهُ، فَإِنْ كَانَ لاَ مَحَالَةَ، فَثُلُثٌ لِطَعَامِهِ، وَثُلُثٌ لِشَرَابِهِ، وَثُلُثٌ لِنَفَسِهِ»[1] . . .

٢) السمنة الناتجة عن الإكثار من الطعام غير محمودة، بل وجعلت من علامات الساعة حيث ذكر في علامات آخر الزمان: «. . . ويظهر فيكم السمن . . .».

❋ ❋ ❋

(١) رواهُ الإمامُ أحمَدُ والتِّرمِذيُّ والنَّسائيُّ وابنُ ماجَه، وقَالَ التِّرمِذيُّ: حَدِيثٌ حَسَنٌ.

مرض السكري والصوم

إعداد
الدكتور. عصـام محمد سليمان موسى
أستاذ مساعد أمراض الباطنة العامة والسكري بكلية الطب
ـ جامعة الأزهر القاهرة ـ جمهورية مصر العربية
استشاري الغدد الصماء بمستشفى جدة الوطني الجديد
مدينة جدة ـ المملكة العربية السعودية

تقديم

بسم الله الرحمن الرحيم

والحمد لله رب العالمين ونشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له وأن سيدنا محمد بن عبد الله، عبد الله ورسوله، الرحمة المهداة والنعمة المسجاة والسراج المنير، أما بعد:

فالصيام هو الركن الرابع من أركان الإسلام فرضه الله عز وجل في السنة الثانية من هجرة رسول الله ﷺ ترسيخاً لملكة التقوى وإعلاءً لقيمة الصبر لما يقتضيه من كبح لجماح النفس البشرية وترويض لها.

ولذلك لم تختص أمة الإسلام بهذه الفريضة الربانية فلقد سبقنا إليها من كان قبلنا لقوله عز وجل في كتابه الكريم ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُتِبَ عَلَيْكُمُ ٱلصِّيَامُ كَمَا كُتِبَ عَلَى ٱلَّذِينَ مِن قَبْلِكُمْ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ ﴿١٨٣﴾﴾ [البقرة: ١٨٣].

وكما أخبر الله عز وجل فإن في الصيام خيراً ليس فقط للأصحاء المقيمين بل أيضاً للمسافرين والذين يطيقونه ككبار السن فقال تعالى في كتابه العزيز ﴿أَيَّامًا مَّعْدُودَٰتٍ فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ وَعَلَى ٱلَّذِينَ يُطِيقُونَهُۥ فِدْيَةٌ طَعَامُ مِسْكِينٍ فَمَن تَطَوَّعَ خَيْرًا فَهُوَ خَيْرٌ لَّهُۥ وَأَن تَصُومُواْ خَيْرٌ لَّكُمْ إِن كُنتُمْ تَعْلَمُونَ ﴿١٨٤﴾﴾ [سورة البقرة آية ١٨٤].

وذكرت الآية الكريمة استثناء للحكم الشرعي للمرضى والمسافرين إن كانوا لا يطيقونه ولكن يظل الحكم العام أنه خير لمعظم المرضى والمسافرين والمطيقين له.

ومنذ بداية الدولة الإسلامية ومع بزوغ عصر التقدم الطبي فيها وصف الطبيب العلامة الشيخ ابن سينا الصوم لمعالجة العديد من الأمراض خاصة الأمراض المزمنة ... كما وصف في القرنين العاشر

والحادي عشر للعلاج من الجدري والسيفلكس «وهو مرض تناسلي».

واستنبط علماء الغرب في القرون المتأخرة ما يسمى بالصيام الطبي وهو الصيام إلى درجة الجوع لساعات أطول وصف ذلك كعلاج للصرع وعتمة العين وبعض أمراض الفم واللثة.

وفي العقود الأخيرة ومع تقدم الأبحاث والدراسات الطبية أفاق العالم على انتشار مرض السكري بأنواعه بصورة أصبحت في السنوات الأخيرة تشبه الانتشار الوبائي فهناك الآن في نهاية عام ٢٠٠٨ ما يقارب من ٢٦٠ مليون شخص مصاب بمرض السكري على مستوى العالم مما جعله مشكلة صحية خطيرة وتزداد خطورة هذا المرض وانتشاره في عدة قارات أهمها آسيا وأفريقيا وأمريكا الجنوبية.

ونظراً لتزايد عدد المسلمين على مستوى العالم ... فهم الآن يقاربون ملياراً ونصف المليار إنسان ... أصبح مرض السكري يصيب نسبة غير قليلة بينهم وللأسف الشديد هناك عدة دول إسلامية هي الأكثر إصابة بمرض السكري على مستوى العالم فمن الدول العشرة الأولى (في نسبة الإصابة بالمرض) في العالم تأتي ست دول إسلامية كلها دول عربية.

وهكذا أصبح مرض السكري بما يحمله من تحدٍ صحي وشرعي يحتاج ليس فقط لرعاية صحية وتوعية وقائية ... ولكن أيضاً إلى تمحيص وفتاوى شرعية ترتب كيفية تأدية العبادات والأركان لهؤلاء المرضى.

ولذلك سعدت بتكليف مجمع الفقه الإسلامي الدولي بجدة بالكتابة في موضوع «مرض السكري والصوم» معتمداً على ثلاثة محاور كما وضعتها هيئة المجمع الموقر:

المحور الأول: ويتناول بيان الحالات المختلفة للمرض، وأثر الصوم في زيادة المضاعفات أو الخطر على المريض، مع بيان حكم الصوم في تلك الحالات في إطار الآيات القرآنية والأحاديث النبوية الواردة في هذا الشأن، ومدى اختلاف هذا الحكم حسب: نوع الصوم،

والحالة العمرية للمريض (كبار السن)، وحالة الحمل بالنسبة للمرأة.

المحور الثاني: الشروط الواجب توافرها في الطبيب المعالج في هذه الحالة، ومتى يكون قراره معتبراً من الناحية الطبية الشرعية، مع بيان الحكم الشرعي في حالة عدم التزام الطبيب بحكم الشرع، وحالة عدم التزام المريض بقرار الطبيب بالترخيص الشرعي، أو عكسه.

المحور الثالث: حكم إعادة الصوم بالنسبة للمريض من خلال تغير حالة المريض من الخطورة وعدمها.

ونظراً لتقديمي سابقاً ورقة بحثية للدورة السابعة عشر لمؤتمر المجمع والتي عقدت بعمان ـ المملكة الأردنية الهاشمية بعنوان «مريض السكري ... وصيام شهر رمضان» فسأوجز بحثي معتمداً على المحاور الثلاثة السابق ذكرها. والله من وراء القصد وهو خير الرازقين.

د. عصام محمد سلمان موسى

جدة ـــ المملكة العربية السعودية

❋ ❋ ❋

نظرة عامة

الصيام في اللغة:

هو الإمساك لقوله تعالى: ﴿إِنِّي نَذَرْتُ لِلرَّحْمَٰنِ صَوْمًا فَلَنْ أُكَلِّمَ الْيَوْمَ إِنسِيًّا ﴿٢٦﴾﴾ [مريم: آية ٢٦].

أي: إمساكاً عن الكلام.

أما في الشرع:

فهو إمساك وامتناع إرادي عن المفطرات من طلوع الفجر إلى غروب الشمس.

وقد فرض صيام شهر رمضان في المدينة المنورة في السنة الثانية من هجرة رسول الله ﷺ، وهي السنة التي فرض فيها الجهاد ... وقد توفي النبي ﷺ، وقد صام تسعة رمضانات.

وقد شرع الصيام على مرحلتين:

المرحلة الأولى:

هي مرحلة التخيير ـ أي: التخيير بين الصوم ـ وهو الأفضل أو الإفطار مع فدية إطعام مسكين، كما قال الله عز وجل: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الصِّيَامُ كَمَا كُتِبَ عَلَى الَّذِينَ مِن قَبْلِكُمْ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ ﴿١٨٣﴾ أَيَّامًا مَّعْدُودَاتٍ فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ وَعَلَى الَّذِينَ يُطِيقُونَهُ فِدْيَةٌ طَعَامُ مِسْكِينٍ فَمَن تَطَوَّعَ خَيْرًا فَهُوَ خَيْرٌ لَّهُ وَأَن تَصُومُوا خَيْرٌ لَّكُمْ إِن كُنتُمْ تَعْلَمُونَ ﴿١٨٤﴾﴾ [البقرة آية ١٨٣ ـ ١٨٤].

المرحلة الثانية:

وهي مرحلة الإلزام، أي: الإلتزام بالصوم وفي ذلك نزل قوله تعالى: ﴿شَهْرُ رَمَضَانَ الَّذِي أُنزِلَ فِيهِ الْقُرْآنُ هُدًى لِّلنَّاسِ وَبَيِّنَاتٍ مِّنَ الْهُدَىٰ وَالْفُرْقَانِ فَمَن شَهِدَ مِنكُمُ الشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ وَمَن كَانَ مَرِيضًا أَوْ

عَلَىٰ سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ يُرِيدُ ٱللَّهُ بِكُمُ ٱلْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ ٱلْعُسْرَ وَلِتُكْمِلُوا۟ ٱلْعِدَّةَ وَلِتُكَبِّرُوا۟ ٱللَّهَ عَلَىٰ مَا هَدَىٰكُمْ وَلَعَلَّكُمْ تَشْكُرُونَ ﴿١٨٥﴾ [البقرة: ١٨٥].

وفي الصحيحين عن سلمة بن الأكوع قال: «لما نزلت ﴿وَعَلَى ٱلَّذِينَ يُطِيقُونَهُۥ فِدْيَةٌ طَعَامُ مِسْكِينٍ﴾ كان من أراد أن يفطر ويفتدي حتى نزلت الآية ﴿فَمَن شَهِدَ مِنكُمُ ٱلشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ﴾» متفق عليه.

والأحاديث كثيرة في الترغيب في صوم شهر رمضان والترهيب من إفطار يوم منه دون عذر شرعي أو مرض.

مبطلات الصيام:

الأكل والشراب متعمداً والجماع وإنزال المني باختيار والحيض والنفاس وتعمد القيء، وحقن الدم للمريض المحتاج لذلك ـ والإبرة المغذية «المحاليل» لأن المريض إذا استعملها لم يحتج معها إلى الطعام والشراب والحجامة والتبرع بالدم.

فضل الصيام:

عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: «قال الله عز وجل: كل عمل ابن آدم له إلا الصيام فإنه لي وأنا أجزي به»[٢].

وعن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال: «الصيام والقرآن يشفعان للعبد يوم القيامة ... يقول الصيام: منعته الطعام والشهوات بالنهار فشفعني فيه ويقول القرآن: منعته النوم بالليل والنهار فشفعني فيه فيشفعان»[٢].

وعن أبي أمامة رضي الله عنه قال: «أتيت رسول الله ﷺ فقلت: مرني بعمل يدخلني الجنة فقال: عليك بالصوم فإنه لا عدل له» رواه أحمد والنسائي والحاكم وصححه[٢].

وعن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه قال: إن النبي ﷺ قال: «لا يصوم عبد يوماً في سبيل الله إلا باعد الله بذلك اليوم النار عن

وجهه سبعين خريفاً» رواه الجماعة إلا أبا داود[٢].

وعن سهل بن سعد رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: «إن للجنة باباً يقال له: الريان يقال يوم القيامة: أين الصائمون؟ فإذا دخل آخرهم أغلق هذا الباب» رواه البخاري ومسلم[٢].

ويمثل الدين الإسلامي الحنيف أكثر الأديان السماوية انتشاراً الآن في العالم ومنذ زمن ليس بالقليل فعدد المسلمين حول العالم يتراوح ما بين مليار ومليار ونصف مسلم أي يمثلون ما بين ١٨ ـ ٢٥٪ من سكان الكرة الأرضية.

ويتوزع المسلمون في كل بقاع الأرض بقاراتها الست ويندر أن توجد دولة أو جزيرة لا تنطق فيها الشهادتان ... والحمد لله.

ويمثل صوم شهر رمضان الكريم ركناً أساسياً من أركان الدين الحنيف فرضه الله عز وجل على كل مسلم بالغ عاقل قادر على الصيام ويقدر عدد الصائمين من مرضى السكري حول العالم ما بين ٥٠ ـ ٦٠ مليون مسلم يصومون ما بين ٢٩ ـ ٣٠ يوماً وفقاً للتقويم الهجري الإسلامي الذي يعتمد الشهور القمرية أساسا لتقويمه ... وتختلف ساعات الصيام اليومية وفقاً لفصول العام ومكان تواجد الصائم[٦].

واستثنى القرآن الكريم في آياته العظيمة المرضى من الصيام قال تعالى: ﴿وَمَن كَانَ مَرِيضًا أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ﴾ صدق الله العظيم. [البقرة: ١٨٥][١].

ويندرج مرضى السكري تحت هذا البند ... فمرض السكري مرض مزمن يحدث به اختلال في التمثيل الغذائي للجسم مما يؤدي إلى ظهور مضاعفات خاصة في حالة اختلال كمية الغذاء والسوائل التي يحتاجها الجسم.

أنواع الصيام:

وهناك عدة أنواع من الصيام ...يأتي بالطبع في أعلاها صيام شهر رمضان...ويمكن تقسيم الصيام إلى نوعين:

أولهما: صيام الفريضة، وهو صيام شهر رمضان المعظم الذي فرضه الله على عباده.

- صوم الكفارات، وهو ما يفعله الإنسان تكفيرًا عن ذنب اقترفه، وصوم الكفارات حدده القرآن والسنة المطهرة، وليس للإنسان تقديره.
- صوم النَّذْر: وهو الصوم الذي ينذره الإنسان على نفسه، سواء أكان مطلقًا أم مقيّدًا بحدوث نعمة، أو زوال نقمة.

وثانيهما صيام التطوع: الصوم خصوصًا في أيام محددة رغب النبي ﷺ في صيامها وهي:

- صيام يوم الإثنين ويوم الخميس من كل أسبوع.
- صيام الأيام البيض، وهي ثلاثة أيام من كل شهر هجري وهي أيام ١٣، ١٤، ١٥، فعن ابن ملحان القيس عن أبيه قال: كان رسول الله ﷺ يأمرنا أن نصوم البيض: الثالث عشر، والرابع عشر، والخامس عشر، وقال: «هي كهيئة الدهر». [أبو داود والنسائي وابن ماجه] وقيل: سميت بالأيام البيض لابيضاضها بسبب ضوء القمر[٢].
- صيام ستة أيام من شوال: قال ﷺ: «من صام رمضان ثم أتبعه بست من شوال كان كصيام الدهر» [مسلم] ويصح صومها متتابعة أو متفرقة وإن كان الأفضل صومها متتابعة بعد يوم الفطر[٢].
- صيام يوم التاسع والعاشر من شهر المحرم، سئل ﷺ عن صوم يوم عاشوراء، فقال: «يكفِّر السنة الماضية» [مسلم][٢].
- صيام يوم عرفة، سئل (عن صوم يوم عرفة فقال: (يكفر السنة الماضية والباقية) [مسلم][٢].
- صيام تسعة أيام من شهر ذي الحجة ومنها يوم عرفة لغير الحاج.
- الإكثار من الصيام في الأشهر الحرم، وهي محرم ـ رجب ـ ذو القعدة ـ ذو الحجة)[٢].

- الإكثار من الصيام في شهر شعبان.
- صيام يوم وإفطار يوم لقوله ﷺ: «أفضل الصيام عند الله صوم داود عليه السلام كان يصوم يومًا ويفطر يومًا» [مسلم][٢].
- ويندب الصوم تطوعًا في أيام السنة كلها إلا الأيام التي ورد النهي عن صيامها إما تحريمًا أو كراهة ويجوز لمن صام تطوعًا أن يفطر، فمن أفطر في صوم التطوع ولم يقض لا شيء عليه، وقد ورد أن أبا الدرداء كان صائمًا، فزاره سلمان الفارسي في هذا اليوم فصنع أبو الدرداء له طعامًا، وقال له: كُل، فإني صائم. فقال سلمان: لا آكل حتى تأكل، فأكل. [البخاري] وقال بعض الفقهاء: من أفطر من صوم تطوع؛ صام يومًا غيره. كصيام يوم عرفه لغير الحاج وغيره[٢]..

❋ ❋ ❋

السكري ... نظرة عامة
لمحة تاريخية

وصف مرض السكري منذ ما يزيد عن ثلاثة آلاف سنة قبل الميلاد في برديات الفراعنة في مصر القديمة فقد وصف هسرع مرضاً تميز بكثرة التبول والعطش وسرعة الوفاة، واكتشف الطبيب الصيني آرتيس قبل الميلاد (٥٠ ـ ٩٠) سنة المذاق الحلو لبول المرضى المصابين بهذا المرض ووصف الأطباء الرومان أن المرض مصحوب بالوهن والضعف وأن علاجه تنظيم الغذاء وممارسة الرياضة. واكتشف الأعراض الإكلينيكية (السريرية) الطبيب المسلم الرازي وابن سينا، وخلال القرنين الأخيرين حدثت عدة تطورات علمية في مجال مرض السكري وهي:

أولاً: في بداية القرن التاسع عشر استطاع الإنسان أن يحلل نسبة السكر في دم المريض وهو أهم دليل للطبيب والمريض وعلى ضوئه يمكن إحكام السيطرة على المرض.

وفي جامعة فريدريك فيلهم في مدينة برلين الألمانية عام ١٨٦٩م استرعى انتباه العالم الألماني (بول لانجر هانز) عندما كان يدرس الدكتوراه لشريحات البنكرياس وجود مجموعات من الخلايا تتميز عن غيرها وسميت بـ (جزر لانجر هانز).

وفي عام ١٨٩٠م استطاع العالمان (فون ميرنج ومينكوفسكي) أن يثبتا أن جزر لانجر هانز في البنكرياس تفرز مادة تسيطر على مستوى الجلوكوز في الدم.

وفي عام ١٩٢٢م تمكن جراح العظام الكندي (بانتنج) وتلميذه (بست) من عزل هذه المادة من البنكرياس وإعطائها لمرضى السكر، وتخفيض نسبة السكر في دم المرضى، وسميت هذه المادة باسم الإنسولين لأن كلمة إنسولين باللغة اللاتينية تعني جزيرة. وهذا الاكتشاف

فتح أفاقا جديدة في علوم مرض السكر مما ساعد في تطوير كيمياء الإنسولين.

وفي عام ١٩٥٥م تمكن العالم (سانجر) من معرفة تسلسل الأحماض الأمينية التي تكون هرمون الإنسولين في البقر والخنزير والإنسان وحاز على جائزة نوبل للكيمياء عام ١٩٨٥م[٧].

تعريف مرض السكري:

مرض مزمن ينتج عن زيادة في نسبة السكر بالدم بسبب نقص أو عدم فعالية هرمون الإنسولين المفرز من خلايا بيتا الموجودة في البنكرياس[٨].

أعراض مرض السكري:

قد يكتشف مرض السكري فجأة خلال الكشف الدوري أو إجراء التحاليل الروتينية للتحضير للعمليات الجراحية ومن أهم هذه الأعراض:

- عطش شديد.
- جوع شديد.
- كثرة التبول.
- تعب شديد.
- حكة في الجلد (وعند المرأة تكون بالأعضاء التناسلية).
- ألم وتنميل في الأطراف.
- نقص أو ازدياد الوزن عن الحد المناسب.
- ضعف في البصر.
- التهابات جلدية قد تؤدى إلى تجمعات صديدية.
- قروح جلدية خاصة بالقدم.
- بطء في التئام الجروح.

- حرارة في القدمين[٨].

وهناك عدة أنواع من مرض السكري لكن أهمها نوعان:

النوع الأول:

ويسمى السكري المعتمد على الإنسولين وفي الغالب يصاب به اليافعون ويكون بسبب إلتهابات فيروسية تؤدي إلى تدمير خلايا بيتا بالبنكرياس مع نقص شديد في إفراز الأنسولين مما يوجب العلاج عن طريق التعويض بحقن الإنسولين ولا يشكل هذا النوع أكثر من ١٠٪ من عدد مرضى السكري على مستوى العالم[٨]

أما النوع الثاني:

وهو الغير معتمد على الأنسولين والذي يصيب ٩٠٪ من مرضى السكري على مستوى العالم فيصيب في الغالب الكبار وإن كان العالم ودولنا الإسلامية تشهد تزايدا ملحوظا في عدد المصابين به من الأطفال ... وفيه يكون إفراز الأنسولين بكميات طبيعية أو أكثر من طبيعية ولكنه لا يعمل بكفاءة طبيعية[٨].

ويمثل مرضى السكري أكثر الأمراض المزمنة انتشارا حول العالم فهناك حوالي ٢٥٠ مليون مصاب الآن ويتوقع أن يصل هذا الرقم إلى حوالي ٤٠٠ مليون مصاب بحلول عام ٢٠٢٥م.

وفي المجتمعات العربية تتراوح نسبة الإصابة من ١٠ ـ ٢٥٪ من عدد السكان يتواجد أغلبهم في دول الخليج ومصر والجزائر. وتتواجد ستة دول عربية إسلامية فى قائمة العشر دول الأكثر إصابة بمرض السكرى على مستوى العالم وهى المملكة العربية السعودية، دولة الإمارات العربية، البحرين، الكويت، عمان ومصر[٩].

وفي المملكة العربية السعودية تتراوح النسبة الحالية ما بين ٢٥ ـ ٣٠٪ من عدد السكان وفقا للتوزيع الجغرافي ... ويتوقع أن تصل هذه النسبة إلى ٥٠ ٪ بحلول ٢٠٢٥م وهو رقم مذهل يمثل انتشارا وبائيا لمرض السكري[٩].

الصيام: نظرة عامـــة

فسيولوجيا الصيام

في الأشخاص الأصحاء يتم إفراز هرمون الإنسولين من خلايا بيتا بالبنكرياس نتيجة زيادة نسبة السكر أو الجلوكوز بالدم، ويقوم الأنسولين بالمساعدة في تخزين هذا السكر على هيئة جليوكجين بالعضلات والكبد.

وخلال الصيام يقل مستوى السكر بالدم مما يؤدي إلى الانخفاض في إفراز هرمون الإنسولين وفي نفس الوقت يؤدي هذا الانخفاض في نسبة السكر إلى زيادة إفراز عدة هرمونات منها الجلوكاجون وهو هرمون يفرز من خلايا ألفا بالبنكرياس ومجموعة أخرى من الهرمونات وأهمها الأدرينالين. وتؤدي هذه الهرمونات إلى تكسير وإذابة الجليكوجين في الكبد وتحويله إلى سكر ليبقى مستوى السكر بالدم في حدوده الطبيعية.

ولكن عندما تطول ساعات الصيام وتنفذ مادة الجليكوجين وتقل نسبة الأنسولين إلى مستويات متدنية تبدأ عملية إذابة الشحوم وإنتاج الأحماض الدهنية الحرة Free Fatty Acids والتي تتعرض لعملية أكسدة لتنتج الأجسام الكيتونية التي تبدأ العضلات والقلب والكبد والكلى والدهون في استخدامها كمصدر رئيسي للتغذية بديلاً عن الجلوكوز للمحافظة عليه لأنه المصدر الوحيد لتغذية المخ وكريات الدم الحمراء[١٢].

وفي الأشخاص الأصحاء تنظم هذه العملية عن طريق توازن دقيق بين هرمون الأنسولين والهرمونات المضادة له للمحافظة على مستوى السكر في الحدود المطلوبة لتغذية الأعضاء الحيوية بالجسم خلال ساعات الصيام[٦].

بينما في مريض السكري خاصة في النوع الأول المعتمد على الإنسولين لا يتم إفراز كمية كافية من هرمون الجلوكاجون والأدرينالين

مما يؤدي إلى زيادة تكسير الجليكوجين وإنتاج الأجسام الكيتونية وزيادة في مستوى السكر بالدم مما قد يؤدي إلى غيبوبة سكرية كيتونية وفي النوع الثاني الغير معتمد على الأنسولين قد يحدث اضطراب في مستوى السكر ولكن نادرا ما تحدث غيبوبة كيتونية شديدة[٦].

مضاعفات مرض السكري

ويتعرض مريض السكرى خاصة غير المنضبط مستوى السكر بالدم إلى العديد من المضاعفات والتي قد تؤثر على حياته وتكون هذه المضاعفات إلى نوعين:

أولا: المضاعفات الحادة لمرض السكري

نوبات انخفاض السكر بالدم:

يحدث انخفاض السكر حين تكون الغلوكوز نسبة قليلة جدا في الدم. ويزداد احتمال حدوث هذه الحالة حين يطرأ ما يجعل الأنسولين يعمل بشكل سريع جدا، مثلا حين لا يتناول المريض طعاما كافيا أو لا يتناول الطعام في الوقت الصحيح، وعند الأشخاص الذين لا يعانون من مرض السكرى، يتوقف الجسم عادة عن إطلاق الإنسولين قبل أن تهبط مستويات الغلوكوز أكثر من الطبيعي. بالإضافة إلى ذلك فإن هورمونات أخرى يفرزها الجسم توقف تأثير الأنسولين وتجعل الغلوكوز يرتفع للمستويات الآمنة. ولكن في مرضى السكري خصوصا الذين يعالجون بالإنسولين أو أدوية عن طريق الفم والتي تخفض مستوى السكر في الدم، مثل دواء سلفونايل يوريا فإن الجسم لن يستطيع إيقاف الأنسولين الذي أطلق أو الذي تم تناوله.

مما سيؤدي إلى انخفاض شديد ومستمر في مستوى السكر قد يهدد حياة المريض[١٥].

نوبات ارتفاع السكر بالدم:

مريض السكري يعاني دائما من عدم إنتاج جسمه للأنسولين الكافي

أو أنه لا يستجيب للإنسولين كما يجب. و يقوم الإنسولين بمساعدة الغلوكوز لكي يدخل الخلايا التي تحتاج إليه. وبدون الإنسولين يبقى الغلوكوز في الجسم وترتفع مستوياته في الدم ويؤدي ذلك إلى العديد من المشاكل فالمستويات المرتفعة للغلوكوز في الدم تؤثر بمرور الوقت على طريقة قيام الجسم بواجباته، مما يسبب مضاعفات كثيرة ناتجة عن مرض السكري مثل: مرض القلب ـ مرض العين ـ مرض الكلى.

أما في المدى القصير فإن ارتفاع الغلوكوز في الدم يجعل الصحة متوعكة وإذا بقيت مستويات الغلوكوز في الدم عالية لفترة طويلة فهناك احتمال قوي بحدوث أمراض تهدد الحياة[١٠].

زيادة الحماض الكيوتني السكري أو الغيبوبة الكيتونية:

إن ازدياد الحماض الكيتوني السكري (والذي يعرف أيضا بـ "DKA" Diabetic Ketoacidosis) هو حالة خطيرة تهدد الحياة، وتحدث عادة لمرضى السكري من النوع الأول ومع ذلك فإن الأشخاص المصابين بمرض السكري من النوع الثاني يمكن أيضاً إصابتهم بهذه الحالة التي تحدث عندما تكون هناك كمية قليلة جداً من الإنسولين في الدم مع ارتفاع في معدلات الجلوكوز بالدم نتيجة وجود كميات كبيرة من الهرمونات المضادة للإنسولين وحين يحدث ذلك فإن الجسم لا يستطيع استهلاك الغلوكوز كمصدر للطاقة وبدل ذلك يبدأ الجسم بتحليل الدهون والبروتينات. وحين يتحلل الدهن ينتج عن العملية إنتاج الكيوتنات التي يمكن أن تتراكم وتؤدي إلى صعوبة التنفس، صدمة، التهاب رئوي، نوبات تشنجية، وغيبوبة حتى الموت[١٠].

نوبات ارتفاع سكر الدم التناضحي:

نوبة ارتفاع سكر الدم التناضحي والتي تسمى (متلازمة هايبرغلايسميك هايبروسمولار غير الكيتونية HHNS) تشبه من بعض الوجوه حالة زيادة الحماض الكيتوني، ولكنها تحدث بالدرجة الأولى للأشخاص المصابين بالنوع الثاني من مرض السكري وتحدث كلتا

الحالتين حين ترتفع مستويات الغلوكوز في الدم كثيرا. ولكن معظم حالات ارتفاع سكر الدم التناضحي تحدث للمرضى الذين لا يستعملون الإنسولين وفي حالات كثيرة تحدث حالة ارتفاع سكر الدم التناضحي لأشخاص لا يعلمون بإصابتهم بمرض السكر[١٠].

وتبدأ حالة ارتفاع سكر الدم التناضحي حين يرتفع مستوى غلوكوز الدم إلى مستوى مرتفع جدا. يبدأ الجسم بإدرار المزيد من البول للتخلص من الغلوكوز الزائد ويبدأ الجسم يعاني من الجفاف. وهذه العملية يمكن أن تستمر أياما بل وأسابيع ومع استمرار الجفاف يبدأ الشعور بالاضطراب والتشوش وقد تؤدي حالة الجفاف الحاد المرافق لحالة ارتفاع سكر الدم التناضحي إلى نوبات تشنجية غيبوبة أو إلى الموت[١٠].

ثانيا: المضاعفات المزمنة لمرضى السكري

مرض الأوعية المحيطية «تصلب الشرايين»:

حين تتجمع لويحات الكوليسترول على جدران الشرايين التي تزود الساقين (وفي بعض الأحيان الذراعين) بالدم، فإن هذه الشرايين تصبح ضيقة وقد تنغلق وتسمى هذه الحالة بمرض الأوعية المحيطية الذي يعني أن هناك ما يعيق جريان الدم إلى الساقين مما يؤدي إلى ضعف الدورة الدموية وهناك مضاعفات كثيرة تنتج عن ضعف الدورة الدموية مثل تقرحات القدم ـ الغرغرينة ـ وأشكال أخرى من فقدان الأنسجة في القدمين وأي جرح صغير للقدم قد يستغرق وقتا طويلا للشفاء وقد لا يشفى تماما. وغالبا ما يواجه الأشخاص الذين يعانون من مرض الأوعية المحيطية ضرورة استئصال أحد الأطراف ومن حسن الحظ أن العلاج الجيد والناجح يمكن أن يحمي المريض من هذا الخيار[١١].

الاعتلال العصبي السكري:

يسيطر الدماغ على كل شي في الجسم ابتداء من التفكير والإحساس والتنفس إلى الأكل والنوم والحركة وغيرها من الفعاليات

ويؤدي الدماغ هذه الوظيفية الرائعة بإرسال رسائل من خلال النخاع الشوكي إلى أعضاء الجسم كله بواسطة شبكة من الخلايا العصبية. وتشبه هذه الشبكة من الخلايا العصبية الأسلاك التي تحمل الذبذبات الكهربائية. وشأنها شأن الأسلاك الكهربائية، فإن هذه الشبكة من الخلايا العصبية يمكن أن تتضرر أو تستهلك وحين يحدث ذلك فإن الأجزاء الرئيسية المرتبطة بهذه الأسلاك سوف تتأثر سلبيا ويسمى هذا النوع من الضرر الذي يصيب الأعصاب بالاعتلال العصبي Neuropathy.

والحقيقة فإنه من غير المعروف لماذا تؤدي زيادة الغلوكوز في الدم إلى إلحاق الضرر بالأعصاب بمرور الوقت. قد يكون السبب أن البروتينات المكسوة بالغلوكوز تلحق الضرر بخلايا الأعصاب أو ربما أن الكمية الزائدة من الغلوكوز في الدم تسبب اضطرابا في التوازن الكيميائي في الأعصاب أو قد يكون السبب هو أن زيادة الغلوكوز تتدخل بكفاءة الدورة الدموية مما يجعل الأعصاب غير قادرة على الحصول على الأكسجين اللازم الذي تحتاجه ومهما كان السبب فإن الأشخاص المصابين بمرض السكر أكثر عرضة من غيرهم للإصابة بمشاكل في الجهاز العصبي. أما الجانب الجيد فهو أن المحافظة على غلوكوز الدم في مستوياته المطلوبة يؤدي إلى منع هذه المضاعفات الخطيرة[١١].

اعتلال الكلى السكري:

تعمل الكليتان كمصفاة مكونة من مجموعة من وحدات التصفية التي تصفي الدم من السموم والفضلات يدخل الدم إلى الكليتين عبر أوعية دموية صغيرة تسمى الأنابيب الشعرية إلى عقد دموية ويتصفى الدم من هذه العقد الدموية ويعود الدم بعد تصفيته وتنظيفه إلى مجرى الدم وأما الفضلات فإنها تمر من خلال سلسلة من الأنابيب الصغيرة من الكليتين وتحول إلى البول. بعد ذلك يرسل البول إلى المثانة ليتجمع ويطرد من الجسم إلى الخارج.

وإذا كان المريض مصابا باعتلال الكلية السكرية أو أي مرض آخر في الكلية فإن الأنابيب الشعرية سوف تتضرر وستكون غير قادرة على

تصفية الدم بشكل كفء إن هذه الأنابيب الشعرية قد تصاب بالانسداد فتكون النتيجة أنه لا يتم إخراج جميع السموم والفضلات ولا تتم تصفية الدم بشكل كفء أو أن هذه الأنابيب الشعرية تصبح راشحة فتنفذ منها بعض البروتينات والمواد الغذائية التي كان من الواجب أن تبقى في الدم لكنها تذهب إلى البول.

إن تضرر الكلية لا تظهر نتائجه إلا بعد مرور وقت طويل حتى تظهر آثارها فاعتلال الكلية يتقدم عبر خمس مراحل:

- فرط الترشيح.
- البول الزلالي الصغري.
- متلازمة المرض الكلوي.
- عدم كفاءة الكلى.
- عجز الكلى النهائي.

في المرحلة الأولى من المرض فإن الكلية تعمل بجهد ووقت إضافيين للتخلص من جميع السموم والفضلات من الدم ولكن كلما ازداد تضرر الكلية فإنها تصبح غير قادرة على تحمل العبء ونتيجة لذلك تبدأ أعراض العجز عليها. ويفيد جدا الضبط المحكم لمستوى السكر في الدم وكذلك ضغط الدم في الوقاية من هذه المضاعفات الخطيرة[١٠].

اعتلال الشبكية السكري:

الشبكية هي ذلك الجزء المتحسس للضوء في العين وتقع بمحاذاة الجدار الخلفي للعين وهي تحتوي على خلايا عصوية الشكل (نبابيت الشبكية) وأخرى مخروطية الشكل (مخاريط الشبكية) تتحسس الضوء وترسل إشارات إلى الدماغ. وتحتوي الشبكية على الكثير من الأوعية الدموية التي تزودها بالأوكسجين والغذاء والتي تحتاج إليها لتأدية وظيفتها. للأسف إن هذه الأوعية يمكن أن تتضرر بسرعة، إن عدم المحافظة على المستوى الطبيعي لغلوكوز الدم يمكن أن يؤثر على طريقة

سريان الدم ويمكن أن يضعف جدران هذه الأوعية الدموية وحين تتضرر الأوعية الدموية يمكن أن يحدث اعتلال الشبكية السكري وهي درجات تبدأ باعتلال الشبكية غير المتشعب وقد تؤدي إلى فقدان البصر ما لم تعالج سريعا[١٠].

الالتهابات:

أينما ذهبنا ومهما فعلنا فإن الأحياء المجهرية تحيط بنا في كل مكان وتحاول الدخول إلى جسم المريض وهذه الأحياء تهدف لاستخدام الجسم البشري كفندق رخيص الثمن يقدم الطعام والشراب مجانا. لحسن الحظ يمتلك الجسم البشري والحمد للّه نظاماً أمنياً متطوراً ومعقداً، هو جهاز المناعة. وأول خطوط جهاز المناعة هو الجلد و الأغشية المخاطية في المجاري المعوية والبولية التناسلية ويعمل الجلد مع هذه الأغشية كسدود طبيعية أمام الأحياء المجهرية غير المرغوب فيها مثل: الفيروسات ـ البكتريا ـ الفطريات. و يسمح لبعض الأحياء المجهرية بالعيش في الجسم، بل أنها قد تكون مفيدة فمثلا: تحتوي الأمعاء على ملايين من بكتريا كولي E-colie التي تساعد في الحقيقة في تفكيك الفضلات وتقوم بعض الأحياء المجهرية المفيدة بحماية الجسم ضد أحياء مضرة مسببة للأمراض.

وحين تدخل أحياء مجهرية ضارة إلى الجسم يتحفز الجهاز المناعي للعمل. فتلتحق الكريات البيضاء التي ينتجها مخ العظم بمجرى الدم حيث تندفع نحو الجسم الغريب لتدميره وفى الأشخاص الأصحاء يقوم الجهاز المناعي بعمله على الوجه المطلوب ويبعد الأحياء المجهرية الضارة عن الجسم ولكن بين حين وآخر تستطيع بعض هذه الأحياء الضارة والمسببة للمرض من اقتحام دفاعات الجسم وتبدأ بالتكاثر بشكل سريع حين يحدث ذلك تكون قد تعرضت للإصابة بالالتهاب. ويعتبر مريض السكري أكثر عرضة لهذه الالتهابات والأسباب غير واضحة تماما ولكن بما أن المصابين بداء السكري يحتوي دمهم على كمية من غلوكوز الدم أكثر من غيرهم فإن ذلك يوفر مصدر غذاء ممتاز للأحياء المجهرية

ويشجع نموها في الجسم كما أن إنتاج الجسم للخلايا المدافعة ضد الإصابات والالتهابات يصاب بالخلل وتتأثر قابلية خلايا النظام المناعي على المواجهة والحركة نحو مكان الالتهاب أو الإصابة. كذلك فإن الأشخاص المصابين بداء السكري أكثر عرضة لمواجهة المتاعب في الدورة الدموية وهذا يعني أن الخلايا المدافعة التي تنتقل بواسطة الدم ستواجه صعوبة في الوصول إلى أهدافها بالسرعة المطلوبة بسبب مشاكل الدورة الدموية. والمشكلة الأخرى هي اعتلال الأعصاب فإذا كان الجهاز العصبي قد تأثر أو تضرر بسبب مرض السكرى فإن الإحساس بالألم الذي يصاحب أي التهاب سوف يقل. وحين يلاحظ المريض المشكلة أخيرا يكون الالتهاب قد تطور وأصبح علاجه أكثر صعوبة[١١].

مخاطر صيام مريض السكري

أظهرت عدة دراسات أجريت على صيام مرضى السكري كان أكبرها تلك الدراسة التي أجريت في ثلاثة عشر بلداً إسلاميا من خلال ١٢.٢٤٣ مريضاً بالسكري صاموا شهر رمضان، وجدوا أن هناك زيادة في نسبة حدوث بعض المضاعفات الحادة والمزمنة لمرضى السكري عند الصائمين من مرضى السكري[٦].

١ ـ نوبات انخفاض السكر بالدم:

وجد أن هناك زيادة في نسب حدوث نوبات انخفاض السكر الشديدة (والتي تحتاج للعلاج داخل المستشفيات) بحوالي ٤.٧ ضعفاً في مرضى السكري من النوع الأول وحوالي ٧.٥ ضعفاً في مرضى السكري من النوع الثاني[٦].

٢ ـ نوبات ارتفاع السكر بالدم:

هناك زيادة ٥ أضعاف في حدوث نوبات زيادة السكر الشديدة (والتي تحتاج للعلاج داخل المستشفيات) في مرضى السكري من النوع الثاني وثلاثة أضعاف زيادة في مرضى السكري من النوع الأول وقد

يعزى سبب نوبات زيادة السكر إلى تخفيض جرعات العلاج بالأقراص أو الإنسولين وذلك لتقليل احتمال حدوث نوبة نقص في مستوى السكر أو لزيادة أكل كميات كبيرة من النشويات والسكريات لنفس السبب[٦].

٣ ـ الغيبوبة الكيتونية:

والغيبوبة الكيتونية شائعة الحدوث في مرضى السكري خاصة من النوع الأول وهؤلاء الذين يعانون من عدم وجود ضبط محكم لمستوى السكر بالدم قبل رمضان ويعزى ذلك لإنقاص جرعات الأنسولين خوفاً من انخفاض مستوى السكر خلال نهار رمضان[٦].

٤ ـ الجفاف وزيادة احتمالية حدوث جلطات دموية:

وذلك بسبب قلة شرب السوائل خلال ساعات الصيام خاصة في الجو الحار الرطب والذي يسود عدداً من الدول الإسلامية كما أن زيادة مستوى السكر والتي تصاحب بكثرة التبول قد تفقد الجسم كمية كبيرة من السوائل مما يؤدي إلى انخفاض بضغط الدم خاصة في حالة وجود التهاب الأعصاب اللاإرادي مما قد يودي إلى فقد الوعي والسقوط وحدوث إصابات أو كسور لا قدر الله.

والجفاف لكل هذه الأسباب قد يؤدي إلى تخثر الدم بالإضافة إلى بعض التأثيرات الفسيولوجية للسكر والتي تصاحب بزيادة في نشاط عوامل التجلط وضعف في مضادات التجلط[١٣].

كما أن هناك عدة دراسات أثبتت زيادة نسب تجلط الوريد الشبكي للعين في مرضى السكري الصائمين في المملكة العربية السعودية[١٤].

وخلصت الدراسة السابقة ... وعدة دراسات أخرى إلى تصنيف لمرضى السكري وفقاً لاحتمالية حدوث مضاعفات خطيرة قد تهدد الحياة نفسها لمريض السكري (لا قدر الله تعالى) صنيف لفئات الخطورة لمرضى السكري من النوع الأول والثاني الصائمين في شهر رمضان المعظم فئة خطيرة جداً (وهي الأكثر عرضة لحدوث المضاعفات):

- مرضى تعرضوا لنوبة انخفاض سكر شديدة (استلزمت العلاج داخل المستشفى) خلال الثلاثة أشهر السابقة لشهر رمضان.
- مرضى يملكون تاريخاً مرضياً لنوبات انخفاض السكر متكررة.
- مرضى يعانون من عدم انضباط مستوى السكر في الدم.
- مرضى تعرضوا لغيبوبة كيتونية خلال الثلاثة أشهر السابقة لشهر رمضان.
- مرضى بالسكري من النوع الأول المعتمد على الإنسولين.
- مرضى بالسكري يعانون من أمراض حادة مرافقة لمرض السكري:
  - قرحة معدية. موضوع قرح المعدة والاثنى عشر.
  - تدرن رئوي فعال أو الربو.
  - شخص مُعرض لحصيات كلوية مع تكرر التهاب المسالك البولية.
  - السرطان.
  - أمراض قلبية وعائية مثل ذبحة صدرية غير مستقرة أو ارتفاع ضغط دم غير مُسيطر عليه.
  - حالات نفسية شديدة.
  - اضطرابات وظيفية كبدية: إنزيمات الكبد أكثر من ضعفي الطبيعي.
- مرضى عانوا من غيبوبة ارتفاع سكر الدم التناضحي خلال الثلاثة أشهر السابقة لشهر رمضان.
- مرضى السكري الذين يعملون في أعمال عضلية شاقة خلال نهار رمضان.
- مرضى السكري الحوامل.

- مرضى السكري بالفشل الكلوي ويقومون بغسيل الكلى بصفة دورية[١٢].

فئة خطرة (وهى عرضة لحدوث المضاعفات بشكل كبير):

- مرضى السكري الذين يعانون من ارتفاع متوسط بمستوى السكر (مستوى السكر بين ١٥٠ ـ ٣٠٠ ملجم/دل أو الهيموجلوبين السكري مابين ٧.٥ ـ ٩٪).
- مرضى السكري الذين يعانون من اعتلال الكلى.
- مرضى السكري الذين يعانون من مرض الأوعية المحيطية المتقدم.
- مرضى السكري الذين يعالجون بأقراص سلفونايليوريا أو الأنسولين ويعيشون بمفردهم.
- مرضى السكري الذين يعيشون بمفردهم.
- مرضى السكري الذين يعانون من أمراض أخرى تشكل عوامل خطورة إضافية كارتفاع ضغط الدم وارتفاع نسبة الدهون بالدم.
- مرضى السكري كبار السن والمصابون بأمراض الشيخوخة.
- مرضى السكري الذين يعالجون بأدوية تؤثر على قدرتهم الذهنية[١٢].

فئة متوسطة الخطورة (وهى أقل عرضة لحدوث المضاعفات الخطيرة):

- مرضى السكري ذووا مستوى منضبط تحت العلاج بأقراص سريعة المفعول المنشطة لإفراز الأنسولين[١٢].

فئة قليلة الخطورة (وهي في مأمن من حدوث المضاعفات الخطيرة):

- مرضى السكري ذووا مستوى منضبط تحت العلاج بالحمية فقط أو الأقراص التي لا تزيد إفراز الأنسولين[١٢].

ووفقا لعدة دراسات طبية مهمة أجريت على الصائمين من مرضى السكري . . . كان أهمها الدراسة التي أشرنا إليها سابقاً والتي أجريت على ١٢.٢٤٣ مريضاً بالسكري في ثلاثة عشر بلدا إسلامياً[١٢].

يمكن الخلوص إلى الآتي:

أن الفئة الأولى «الأكثر عرضة لحدوث مضاعفات» والثانية «وهي عرضة لحدوث مضاعفات بشكل كبير».

يغلب الظن فيهما احتمالية حدوث ضرر خطير قد يؤثر على حياة المريض ويعرضها للخطر، ولذلك فإنه يتعين على الطبيب المسلم الثقة المختص نصح مريضه «الذي ينتمي إلى هاتين الفئتين» بالإفطار وعدم الصيام درأ للخطر والضرر عن نفسه لقوله تعالى في كتابه العزيز: ﴿وَلَا تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ﴾ [سورة البقرة آية ١٩٥][١]، وقوله تعالى في سورة النساء: ﴿وَلَا تَقْتُلُوا أَنفُسَكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا﴾ [النساء آية ٢٩][١].

ويتوجب على الطبيب المسلم الثقة المختص أن يبين للمريض ما يمكن أن يحدث له من مضاعفات خطيرة في حال صومه قد تؤدي إلى مشاكل صحية وزيادة مطردة في نسبة حدوث المضاعفات سواء الحادة أو المزمنة.

أما في الحالتين الأخيرة من الفئة المتوسطة الخطورة والفئة قليلة الخطورة فليس هناك ما يمنع من الصوم وذلك لندرة احتمالية حدوث مضاعفات ناتجة عن الصيام بل وللعكس من ذلك احتمالية تحسن الحالة الصحية للمريض الصائم إن التزم بالخطة العلاجية لطبيبه التي يتم فيها تعديل جرعات العلاج واعتماد نظام غذائي دقيق يساعد على الصوم والامتناع عن الأكل والشراب طوال ساعات الصيام ولا يوجد عذر طبى لهؤلاء المرضى إن كانوا لا يعانون من أية مشاكل صحية مصاحبة لمرض السكري قد تمنعهم من الصيام وينطبق على صوم التطوع ما ينطبق على صوم شهر رمضان.

* * *

السكري ... والحمل

السكري في السيدة الحامل يكون على نوعين:

النوع الأول:

أن تكون الأم قد أصيبت بمرض السكري قبل الحمل سواء كان من النوع الأول أو النوع الثاني وفي الغالب تعالج السيدة الحامل عن طريق حقن الإنسولين بالإضافة إلى الحمية الغذائية.

النوع الثاني:

وهو ما يسمى بسكري الحمل وتصاب به السيدة خلال فترة الحمل فقط لأن الحمل نفسه يصاحب بزيادة في الهرمونات المضادة لعمل هرمون الإنسولين المسؤول عن ضبط مستوى السكر بالدم وغالبا ما يحدث في الثلث الثاني أو الثالث من الحمل ويعالج في البداية بالحمية الغذائية فإذا لم يستجيب يعالج بالإنسولين.

وقد يؤدي السكري الغير منتظم إلى مضاعفات لا قدر الله على الجنين والأم قد تصل إلى ولادة طفل مشوه ولكن هذه المضاعفات يمكن السيطرة عليها بشكل جيد في حالة السيطرة على مستوى السكر.

وقد يحمل صيام السيدة الحامل بوادر خطورة شديدة للجنين والأم لعدم انتظام مستوى السكر بالدم. وفي حالة تصميم السيدة الحامل على الصيام يجب أن توضع تحت رعاية طبية مكثفة مع نصحها دائما بالإفطار والفدية أو القضاء[١٥].

سكري كبار السن

من المعروف علمياً أن احتمالية الإصابة بمرض السكري تزداد مع تقدم السن. فمرض السكري يصيب ما يقارب من ١٠ ـ ٢٠ ٪ من كبار السن (فوق الخامسة والستين)

يمثل الفرع الثاني من مرض السكري في هذه الفئة العمرية ما يقارب من ٩٠٪ وهي تقريباً نفس النسبة في الفئات الأصغر سناً. . .

وهناك العديد من النظريات العلمية التي تبرر حدوث مرض السكري بنسبة عالية في كبار السن وأهمها أن هناك نقص في إفراز هرمون الإنسولين من البنكرياس وذلك بفعل تقدم عمر الخلايا المفرزة للإنسولين . . . كما أن استجابة خلايا البنكرياس المفرزة للإنسولين «خلايا بيتا» للتنبيهات المختلفة تكون أقل من الاستجابة الطبيعية في العمر الأصغر ولا تكمن المشكلة في زيادة نسبة مرض السكري خاصة من الفرع الثاني في كبار السن . . . لكن هناك عدة مشاكل أكثر أهمية من ذلك وهي:

١ ـ ازدياد احتمالية حدوث المضاعفات الحادة (الخطيرة) كالغيبوبة الكيتونية ونوبات ارتفاع سكر الدم التناضحى بنسب أكبر من حدوثها في المراحل العمرية الأقل سناً.

٢ ـ ازدياد احتمالية الوفاة «لا قدر الله عز وجل» نتيجة حدوث هذه المضاعفات خاصة نوبات انخفاض مستوى السكر والتي تكون أكثر شيوعاً وخطورة في كبار السن لترافقها مع الإصابات المخية الحادة.

٣ ـ ازدياد احتمالية حدوث المضاعفات المزمنة لمرض السكري كالفشل الكلوي واحتشاء عضلة القلب وجلطات المخ وبتر الأطراف وفقد الإبصار عنها في المراحل العمرية الأصغر.

ولذلك فهذه الفئة العمرية تصنف ضمن الفئة المعرضة لحدوث المضاعفات بشكل كبير وقد يتقدم هذا التصنيف إلى الفئة الأكثر عرضه لحدوث المضاعفات في حالة إقامتهم بمفردهم دون وجود عائلة تهتم بهم أو ترعاهم.

وفي هاتين الحالتين ينصح المريض بضرورة الإفطار والفدية وعدم القضاء.

أما في حالة ضبط مرض السكري بالحمية أو الأقراص التي

لا تزيد إفراز الإنسولين فيرخص لهم بالصوم بشرط المتابعة الطبية الجيدة والتزام تعليمات الطبيب المسلم الثقة.

قضاء الصوم لمريض السكري:

يجب القضاء على من أفطر يومًا أو أكثر من رمضان بعذر من الأعذار المبيحة للفطر، كالحيض والنفاس، والمرض والسفر، قال تعالى: ﴿فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ﴾ [البقرة: ١٨٤][1].

أما إن كان الإفطار بغير عذر كمن أكل أو جامع عامدًا، فعليه القضاء والكفارة. وقت قضاء رمضان: يكون من بعد انتهاء رمضان إلى مجيء رمضان المقبل، ويستحب الإسراع بالقضاء، ويجب القضاء إذا بقي على رمضان المقبل أيام بعدد الأيام التي يريد الإنسان أن يقضى صيامها، ويكون الصيام في أيام يباح الصوم فيها تطوعًا، فإن صام في أيام لا يصح الصوم فيها كالعيدين مثلا فلا ينفعه ذلك.

تتابع القضاء:

لا يشترط التتابع والفور في قضاء رمضان، وإن كان الأولى موالاة القضاء أو تتابعه؛ للإسراع في القضاء.

الفدية:

وهي إطعام مسكين مدًّا من الطعام عن كل يوم أفطر فيه، وتجب بالأمور التالية:

١ ـ العجز عن الصيام لمن لا يقدر على الصوم كالشيخ الكبير والعجوز.

٢ ـ المريض الذي لا يرجى شفاؤه.

٣ ـ الحامل والمرضع إذا خافتا على ولدهما. وتجب الفدية مع القضاء على من فرط في قضاء رمضان، فأخره حتى جاء رمضان آخر مثله بقدر ما فاته من الأيام.

من مات وعليه صوم:

ينبغي على المسلم أن يسرع في قضاء ما عليه من صيام شهر رمضان، فقد يأتيه الموت فيحاسبه الله تعالى على تقصيره، فإن مات المسلم وعليه صوم فرض من قضاء رمضان، أو نذر، أو كفارة واجبة، وكان يمكنه قضاؤه ولكنه لم يفعل فيرى بعض الفقهاء أنه يجب على أوليائه (أقرب الناس إليه) أن يصوموه عنه هم أو بعضهم، فإن لم يكن له أولياء، يؤجر له من رأس ماله من يصوم عنه، فهذا مقدم على ديون الناس، فحق الله أحق بالقضاء، فإن رفض أولياء الميت الصيام عنه فهم عصاة، ولا شيء على الميت من ذلك الصوم، لأن الصوم قد انتقل بموته إلى وليه.

قال رسول الله ﷺ: «من مات وعليه صيام، صام عنه وليه» [البخاري ومسلم وأبو داود وابن ماجه][٢]، ويرى بعض الفقهاء أنه لا يصح لولي الميت أن يصوم عنه وتدفع عنه فدية إطعام مسكين عن كل يوم، أما إذا أفطر المسلم في الشهر لعذر كالمرض أو السفر فمات وهو مريض أو مسافر فلا قضاء ولا إثم عليه لعدم تقصيره؛ لأنه فرض لم يتمكن منه إلى الموت.

وبالنسبة لمرضى السكري فهناك العديد منهم ممن عليهم القضاء عن ما أفطروا من شهر رمضان في أيام أخر بعد زوال عذرهم ويمكن إجمال هذه الفئات كالآتي:

- مرضى تعرضوا لنوبة انخفاض سكر شديدة خلال الثلاثة أشهر السابقة لشهر رمضان.
- مرضى يملكون تاريخاً مرضياً لنوبات انخفاض السكر بصورة متكررة.
- مرضى يعانون من عدم انضباط مستوى السكر بالدم.
- مرضى تعرضوا لغيبوبة كيتونية خلال الثلاثة أشهر السابقة لشهر رمضان.

- مرضى بالسكري يعانون من أمراض حادة مرافقة لمرض السكري تم شفاؤهم منها.

- مرضى عانوا من غيبوبة ارتفاع سكر الدم التناضحي خلال الثلاثة أشهر السابقة لشهر رمضان وذلك بعد انتظام مستوى السكر والاطمئنان إلى عدم العودة لهذه الاضطرابات الحادة.

وكذلك:

- مرضى السكري الحوامل عندما تضع الحامل حملها وتنتهي من الشهور الأولى للإرضاع.

- مرضى السكري الذين يعملون في أعمال عضلية شاقة خلال نهار رمضان إن تيسر لهم تغيير مهنهم أو ظروف عملهم بحيث لا يكونوا معرضين لأية اخطار نتيجة هذا العمل.

- مرضى السكري كبار السن الذين يعالجون بأقراص مخفضة لمستوى السكري أو الإنسولين ويعيشون بمفردهم إن شاركهم أحد في حياتهم.

- مرضى السكري الذين يعانون من أمراض أخرى تشكل عوامل خطورة إضافية كارتفاع ضغط الدم وارتفاع نسبة الدهون بالدم بعد انتظام كل هذه العوامل بالعلاج.

ونورد هنا فتوى الشيخ حسنين محمد مخلوف مفتى الديار المصرية الأسبق حول هذا الموضوع فيقول: إن الحنفية قد نصوا على أن المريض إذ غلب على ظنه بأمارة أو تجربة أو إخبار طبيب حاذق مأمون أن صومه يفضي إلى زيادة مرضه أو إبطاء برئه جاز له الفطر في رمضان، وكذلك يجوز الفطر للمريض بمرض السكر المعروف إذا كان صومه يفضي إلى عدم قدرته على أداء عمله الذي لابد لعيشه أو عيش من يعولهم وعليه يقضي ما أفطره في رمضان في أيام أخر بعد زوال هذا العذر.

فإن تحقق اليأس من زواله وجبت عليه الفدية كالشيخ الفاني بشرط

أن يستمر عجزه إلى آخر حياته ولا قضاء عليه في هذه الحالة. والله أعلم. (من فتاوى الشيخ مخلوف ـ شبكة الانترنت).

وهناك العديد من مرضى السكري الذين لا يستطيعون القضاء وعليهم الفدية لاستحالة زوال السبب الذي من أجله أفطروا ونجملهم في الآتي:

- مرضى السكري الذين يعانون من حالة متقدمة من مرض الأوعية المحيطة المتقدمة.
- مرضى السكري الذين يعانون من أمراض حادة أو مزمنة تستلزم علاجاً مستمراً طوال اليوم ولا يرجى شفاؤهم بصورة تامة.
- مرضى السكري من النوع الهش الذين يعانون من عدم انضباط لمستوى السكر طوال اليوم ولا يرجى شفاؤهم.
- مرضى السكري كبار السن الذين يعانون من أمراض الشيخوخة.
- مرضى السكري الذين يعانون من الفشل الكلوي ويقومون بغسيل الكلى بصفة دورية.
- مرضى السكري الذين يعانون اختلالاً شديداً بوظائف الكلى.
- مرضى السكري الذين يعانون من أمراض متأخرة لا أمل في شفائهم منها كالسرطان.
- مرضى السكري الذين يعالجون بأدوية تؤثر على قدرتهم الذهنية.

الشروط الواجب توافرها في الطبيب المعالج

يشترط في الطبيب المسلم المعالج:

- أن يتصف بصفة العلم بالفرع الطبي الذي تخصص فيه لأن الجهل يعد ضرباً من ضروب الاعتداء على النفس البشرية وتعريضها للمخاطر ولقد جاءت النصوص الشرعية تنهى عن الحديث بلا علم فقال الله عز وجل: ﴿وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِۦ عِلْمٌ ۚ إِنَّ ٱلسَّمْعَ وَٱلْبَصَرَ وَٱلْفُؤَادَ كُلُّ أُو۟لَٰٓئِكَ كَانَ عَنْهُ مَسْـُٔولًا ﴿٣٦﴾﴾ [الإسراء: ٣٦][1].

- إلمام الطبيب المسلم إلماماً جيداً بالأحكام الشرعية المتعلقة بتخصصه فهناك العديد من الأحكام والقواعد الشرعية التي تقنن الممارسة الطبية كل في تخصصه لا يحق للطبيب أن يتعداها أو يخالفها وتعرف هذه الأحكام من خلال الاطلاع الواعي على كتاب الله عز وجل وسنة نبيه عليه الصلاة والسلام وسؤال العلماء والندوات المشتركة بين الأطباء والفقهاء وقرارات المجامع الفقهية ودور الفتوى كما قال تعالى في كتابه ﴿فَسْـَٔلُوٓا۟ أَهْلَ ٱلذِّكْرِ إِن كُنتُمْ لَا تَعْلَمُونَ﴾ صدق الله العظيم ... [الأنبياء: ٧][1].

- مهنة الطب أمانة أؤتمن عليها من امتهن هذه المهنة فيجب أن يؤدي الأمانة على أحسن وجه موافقاً شرع الله عز وجل وحدوده لقوله تعالى: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَن تُؤَدُّوا۟ ٱلْأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهْلِهَا﴾ [النساء: ٥٨][1] ... وقال تعالى: ﴿فَلْيُؤَدِّ ٱلَّذِى ٱؤْتُمِنَ أَمَٰنَتَهُۥ وَلْيَتَّقِ ٱللَّهَ رَبَّهُۥ﴾ [البقرة: ٢٨٣][1] ... ووصف الله عز وجل أهل الإيمان بقوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ هُمْ لِأَمَٰنَٰتِهِمْ وَعَهْدِهِمْ رَٰعُونَ ﴿٨﴾﴾ [المؤمنون: ٨][1] ... ومن عدم استشعار الأمانة عدم التزام الطبيب بحكم الشرع في تخصصه دون مبرر قوي وكذلك عدم رصد

المستجدات المتغيرة في حالة المريض الصحية والتي يبنى عليها الرأي الشرعي في الصيام من عدمه فيقول تعالى: ﴿فَوَرَبِّكَ لَنَسْـَٔلَنَّهُمْ أَجْمَعِينَ ﴿٩٢﴾ عَمَّا كَانُوا۟ يَعْمَلُونَ ﴿٩٣﴾﴾ [الحجر ٩٢ - ٩٣][1]... وقوله عليه الصلاة والسَلام: «**ما من عبد يسترعيه الله رعيه يموت يوم يموت وهو غاش لرعيته إلا حرم الله عليه الجنة**» [أخرجه البخاري (٧١٢٥) ومسلم (١٤٢)][2]... وقوله عليه الصلاة والسَلام: «**من ولاه الله عز وجل شيئاً من أمر المسلمين فاحتجب دون حاجتهم وخلتهم وفقرهم احتجب الله دون حاجته وخلته وفقره**» [أخرجه أبو داود (٢٩٤٨) بسند جيد][2]... والإهمال في أمور الطب وصحة الناس ذنبه عظيم لأنه قد يؤدي إلى هلاك النفوس فقال رسول الله ﷺ: «**لم يزل المسلم في فسحة من دينه ما لم يصب دماً حراماً**» [أخرجه البخاري (٦٨٦٢)][2].

- على الطبيب أن يكون متقناً لعمله دقيقاً فيه مراجعاً لكل ما يخص المريض من معلومات مدونة في ملفه الطبي لأن التقصير في ذلك عند اتخاذ قرار الصوم من عدمه قد يؤدي إلى مشاكل صحية خطيرة كأن يمكن اجتنابها أو مشكلة شرعية بعدم صوم من لا يجوز له الافطار وعدم إهمال تسجيل أي معلومات عن حالة المريض يمكن الرجوع إليها عند اتخاذ هذا القرار...

- ومن أخلاق الطبيب المسلم الثقة، اجتناب الكذب انطلاقاً من النصوص الشرعية لقوله تعالى: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ ٱتَّقُوا۟ ٱللَّهَ وَكُونُوا۟ مَعَ ٱلصَّـٰدِقِينَ ﴿١١٩﴾﴾ [التوبة ١١٩][1]... وقوله ﷺ: «**الصدق طمأنينة والكذب ريبة**» [أخرجه الترمذي (٢٥٢٠) وصححه ابن حبان (٥١٢) والحاكم ١٣/٢][2].

- كتم أسرار المريض وعدم البوح بها وحفظ السر من الأمانة الواجب حفظها لقوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ هُمْ لِأَمَـٰنَـٰتِهِمْ وَعَهْدِهِمْ رَٰعُونَ ﴿٨﴾﴾ [المؤمنون: ٨][1].

- استئذان المريض في كل ما يخصه من إجراءات طبية.

- غض البصَر فيحرم على المرء النظر إلى عورة غيره ما لم يكن هناك ضرورة فقال تعالى: ﴿قُل لِّلْمُؤْمِنِينَ يَغُضُّوا مِنْ أَبْصَارِهِمْ﴾ [النور: ٣٠][1]... وفي الحديث الشريف: «لا ينظر الرجل إلى عورة الرجل ولا المرأة إلى عورة المرأة» [أخرجه مسلم ٣٣٨][2].

- اجتناب المحرمات إلا في حالات الضرورة من منع الخلوة ابتعاداً عن مواطن الشبهه وأحاديث السوء ففي الحديث الشريف «**لا يخلون رجل بامرأة**» [أخرجه البخاري ٤٨٣٢][2].

وهذه الشروط الواجب توافرها في الطبيب المسلم الثقة هي التي تجعل قراره معتبراً من الناحية الشرعية والطبية على السواء.

كل مهنة في إطار العلاقات والمنافع المشروعة بين الناس أمانة، ولكن الأمانة في المفهوم الشرعي ليست مجرد إنجاز عمل تم الاتفاق عليه بين طرفين أو أكثر بل هي - بالإضافة إلى هذا - نية صادقة تعبر عن رغبة داخلية في إتقان العمل المنجز كما لو كان منجزه يريد هذا العمل لنفسه «لا يؤمن أحدكم حتى يحب لأخيه ما يحب لنفسه».

مسئولية الطبيب... والمريض

إن العلاقة التي تنشأ بين المريض والطبيب علاقة توجب طبيعتها التزام الطبيب ببذل جهده في علاج المريض، بعد إذنه وموافقته مع حسن نيته في العمل... كما توجب على المريض التزاما بقبول عمل الطبيب وعلاجه ونصائحه وقراره بالترخيص الطبى.

أدلة مشروعية المسئولية في العمل الطبي:

● دلالة الكتاب: دل الكتاب العزيز على مشروعية المسؤولية الطبية في آيات كثيرة منها قوله تعالى: ﴿وَجَزَاؤُا سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِّثْلُهَا﴾ [الشورى: ٤٠][1]، وقوله تعالى: ﴿وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُم بِهِ﴾ [النحل: ١٢٦][1]، وقوله تعالى: ﴿فَمَنِ اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ﴾ الآية [البقرة: ١٩٤][1].

● دلالة السنة: دلت السنه النبوية على مسؤولية الطبيب عن جنايته بعموم النهي عن الضرر فقد روى الإمام مالك في الموطأ أن رسول الله ﷺ قال: «لا ضرر ولا ضرار»[٢].

وروى أبو داود بسنده أن رسول الله ﷺ قال: «من تطبب ولم يُعلم منه طب فهو ضامن».

حكم عدم التزام الطبيب الحكم الشرعي:

إن أفتى الطبيب بعدم الصوم ولم يكن على علم كاف بالأحكام والقواعد الشرعية الخاصة بصيام المريض وكان المريض قادرا على الصيام دون خوف من حدوث مضاعفات فهو آثم لتفريطه بالأمانة لقوله تعالى: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَن تُؤَدُّوا۟ ٱلْأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهْلِهَا﴾ [النساء: ٥٨]... وقال تعالى: ﴿فَلْيُؤَدِّ ٱلَّذِى ٱؤْتُمِنَ أَمَٰنَتَهُۥ وَلْيَتَّقِ ٱللَّهَ رَبَّهُۥ﴾ [البقرة: ٢٨٣][١]...

وإن أفتى بالصوم مع تأكد الضرر وحدوثه فهو ضامن لما روى أبو داود بسنده أن رسول الله ﷺ قال: «من تطبب ولم يُعلم منه طب فهو ضامن»[٢].

ويترك الحكم الشرعي النهائي لفقهاء المجمع الموقر.

حكم عدم التزام المريض بقرار الطبيب:

يمثل هذا الفعل قرارا من المريض بعدم التداوي وهي قضية اختلف فيها الفقهاء على أقوال أشهرها ما يلي:

القول الأوّل: إن التداوي مباح وهو قول جمهور أهل العلم من الحنفيَّة والمالكية والشافعية والحنابلة. وإن اختلفوا هل الأولى فعله أو تركه[١٥].

القول الثاني: إنه واجب وهو قولٌ لبعض الحنابلة. وحصره بعض أهل العلم فيما إذا علم تحقق الشفاء[١٥].

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول على إباحة التداوي بأدلّة منها:

النصوص الشرعيّة المتكاثرة الدالة على عدم المنع من التداوي:

١ - كقوله تعالى: ﴿يَخْرُجُ مِنۢ بُطُونِهَا شَرَابٌ مُّخْتَلِفٌ أَلْوَٰنُهُۥ فِيهِ شِفَآءٌ لِّلنَّاسِ﴾ [النحل: من الآية ٦٩][(١)].

٢ - وعن عائشة رضي الله عنها أن النبي ﷺ قال: «**الحمى من فيح جهنم فأبردوها بالماء**» [البخاري (٥٧٢٥)، ومسلم (٢٥٦٧)][(٢)].

إلى غير ذلك من النصوص الدالة على أن فعل التداوي غير محظور ولا ممنوع.

واستدلوا على عدم الوجوب بعدة أدلة منها:

١ - عن ابن عباس رضي الله عنهما أن امرأة سوداء أتت النبي ﷺ فقالت: إني أصرع وإني أتكشف، فادع الله لي. قال: «**إن شئتِ صبرت ولك الجنة، وإن شئت دعوت الله أن يعافيك**». فقالت: أصبر. فقالت إني أتكشف، فادع الله لي أن لا أتكشّف، فدعا لها. [البخاري (٥٦٥٢)، ومسلم (٢٥٧٦)][(٢)]. ولو كان دفع المرض واجباً لم يكن للتخيير موضع[(١٥)].

٢ - عن أسامة بن زيد رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ قال: «**إذا سمعتم بالطاعون في أرض فلا تدخلوها، وإذا وقع بأرض وأنتم بها فلا تخرجوا منها**» [البخاري (٥٧٢٨)، ومسلم (٢٢١٨)][(٢)].

ولو كان التداوي واجباً لم ينه ﷺ عن الفرار من الطاعون.

وأما القول الثاني فاستدل أصحابه بأدلة منها:

١ - أن ترك التداوي إلقاء بالنفس إلى التهلكة وهو منهي عنه، فيكون نظير ترك الطعام والشراب المفضي للموت. وقد قال تعالى: ﴿وَلَا تُلْقُوا۟ بِأَيْدِيكُمْ إِلَى ٱلتَّهْلُكَةِ﴾ [البقرة: من الآية ١٩٥][(١)].

٢ ـ عن أسامة بن زيد ـ رضي الله عنهما ـ أن رسول الله ﷺ قال: **«إذا سمعتم بالطاعون في أرضٍ فلا تدخلوها، وإذا وقع بأرضٍ وأنتم بها فلا تخرجوا منها»**[٢].

ففي الحديث دليل على أنه ينبغي على المسلم أن يتعاطى الأسباب الموجبة لنجاته من الهلاك، والتداوي والإذن به منها[١٥].

ويمكن مناقشة الدليلين بما يلي:

أولاً: إن النصوص الشرعيّة دلت على أن الشفاء يحصل بغير التداوي المعتاد قال تعالى: ﴿وَنُنَزِّلُ مِنَ ٱلْقُرْءَانِ مَا هُوَ شِفَآءٌ وَرَحْمَةٌ لِّلْمُؤْمِنِينَ﴾ [الاسراء: الآية ٨٢][١] فليس الدواء هو المتعين لرفع المرض وعليه فلا يكون تركه إلقاء بالنفس للتهلكة وهو بهذا يفارق الطعام والشراب.

ثانياً: أنّ الحديث لم يعمّ جميع الأمراض وإنما خصّ الطاعون، كما أنّه يأمرُ باجتناب الأسباب التي قد تفضي إلى المرض، وحديثنا عمّن وقع في المرض. فلا يشمله الحديث.

بل وأبلغ من ذلك أنّ آخر الحديث ينهى عن الفرار من الطاعون، ولو صَحّ استدلالهم بالحديث لأمرهم بالخروج من هذه الأرض، ولم يأمرهم بالبقاء.

الترجيح ...

وقد أفتى مجمع الفقه الإسلامي بأن التداوي يختلف حكمه باختلاف الأحوال والأشخاص. فيكون واجباً على الشخص إذا كان تركه يفضي إلى تلف نفسه أو أحد أعضائه أو عجزه أو كان المرض ينتقل ضرره إلى غيره كالأمراض المعدية.

ويكون مندوباً إذا كان تركه يؤدي إلى ضعف البدن ولا يترتب عليه ما سبق في الحالة الأولى.

ويكون مباحاً إذا لم يندرج في الحالتين السابقتين.

وعلى ذلك يأثم المريض إن صام وقد تأكد الضرر... ويترك الحكم الشرعي النهائي لفقهاء المجمع الموقر.

❋ ❋ ❋

توصيات عامة

١) على أطباء المسلمين الإحاطة بالأحكام الشرعية المتعلقة بالمشكلات الطبية العامة وفي تخصصاتهم الخاصة... والحمد لله تعالى هناك من الفتاوي والأحكام الشرعية التي صدرت عن دور الإفتاء والمجمعات الفقهية الإسلامية المنتشرة في بقاع العالم الإسلامي خاصة قرارت مجمع الفقه الإسلامي الدولي ما يجعل الطبيب قادراً بإذن الله تعالى على إرشاد مرضاه إلى ما يرضي الله عز وجل ورسوله عليه الصلاة والسلام.

٢) على الفقهاء ومجامع الفقه الإسلامي على طول وعرض العالم الإسلامي تيسير مطبوعات مفصلة شاملة للأحكام الفقهية الخاصة بالمشكلات الطبية وتعميمها على المراكز الطبية بكل الطرق المتاحة.

٣) عمل دورات وندوات مشتركة بين الأطباء والفقهاء لمناقشة المشاكل الطبية المستجدة ورأي الشرع فيها تيسيراً لعامة المسلمين ومرضاهم خاصة.

٤) نشر كتيبات عن الرأي الفقهي في المشاكل الطبية التي تنتشر في بلاد المسلمين بصورة كبيرة ومنها على سبيل المثال مرض السكري... مرض الربو الشعبي... وبالإضافة إلى كتيبات عن تأدية العبادات مع الأمراض المختلفة «كالصوم والحج... والطهارة».

٥) نشر الوعي بأهمية استشارة الأطباء المسلمين الثقات والفقهاء ودور الفتوى بكل ما يخص الصيام في الأمراض المختلفة خاصة بمرض السكري.

٦) اشتراك المؤسسات الدينية والفقهاء وأئمة المساجد بتوعية المجتمع عن كيفية الوقاية من مرض السكري وحث الإسلام على حماية المجتمع الإسلامي من انتشار هذا المرض الفتاك وتأثيره السيء على المجتمع والأسرة.

٧) حث المرضى على محاولة ضبط مرض السكري خاصة قبل حلول شهر رمضان الكريم بوقت كاف لتيسير تأدية فريضة الصوم بدون خطورة تهدد حياتهم.

٨) مناشدة الدول الإسلامية والمؤسسات الطبيه بتفعيل برامج مشتركة للوقاية والعلاج لمرض السكري الذي أصبح يمثل انتشاره في البلاد الإسلامية انتشاراً يكاد يكون وبائياً.

٩) حث الدول الإسلامية على إنفاق مزيد من الأموال وتجنيد خبراتها العلمية والبشريه للوقاية والعلاج من مرض السكري من خلال إنشاء مراكز بحثية على مستوى عال تشارك العالم المتقدم في أبحاثه للتخلص من هذا المرض مع الأخذ بعين الاهتمام دعم المجامع الفقهية فيما يستجد من مشاكل طبية تحتاج رأياً فقهياً.

❋ ❋ ❋

المراجع

١ - القرآن الكريم.

٢ - كتب صحاح السنة النبوية الشريفة.

٣ - زاد المعاد. عن طريق موقع الشبكة الإسلامية .www.islamweb.net زيارة يوم ١٣ مايو ٢٠٠٦م.

4- The Canadian Society of Muslims: Muslim population statistics [article online]. 2000. Available from Accessed 14 April 2005.

5- An analysis of the world Muslim population by country / region [article online]. Available at Accessed 14 April 2005.

6- Salti I. Benard E. Detournay B. Binachi- Bicay M. Le Brigand C. Voinet C. Jabbar A. the EPIDIAR Study Goup: A population - based study of diabetes & its Characteristics

7- during the fasting month of Ramadan in 13

8- countries: result of the Epidemiology of Diabetes

9- and Ramadan 1422 /2001 (EPIDIAR) study.

10- Diabetes Care 27: 2306-2311.2004.

11- Tattersall RB.The history of diabetes mellitus.

12- Text book of diabetes 2003. black well science

13- Ltd 1.2-1.21.

14- Peter H.. Bennett & Knowler wc. Defination.

15- Diagnosis & classification of Diabetes Mellitus & glucose homeostasis. Joslin's Diabetes

16- Mellitus 2005 Joslin's Diabetes Center 331-338.

17- International Diabetes Federation: prevalence of

18- Diabetes. http://www.idf.com. Accessed 30 April 2006.

19- Wyckoff J.. Abrahamson MJ. Diabetes Ketoacidosis & Hyperosmolar Hyperglycemia state. Joslin's Diabetes Mellitus 2005 Joslin's Diabetes Center 807-899.

20- Cryer PE. Davis SN. Shamoon H: Hypoglycemia in diabetes (Review). Diabetes Care 26:1902-1912. 2003.

21- AL.Arouj M.. Bouguerra R.. Buse J. etal: Recom- mendation for management of diabetes during Ramadan. Diabetes Care 2305-2311.

22- Beckman JA. Creager MA. Libby P: Diabetes & athersclerois: epidemiology. pathophysiology & management. JAMA 287:2570-2581 2002.

23- Alghadyan AA: Retinal vein occlusion in Saudi Arabia: possible role of dehydration.Ann Ophthalmol 25:394-398. 1993.

24- Cruickshank K. & Beith C. The epidemiology of diabetic complications & the relationship to blood glucose control. Text book of diabetes 2003. black well science Ltd 46.1-46.8.

٢٥) الإذن في إجراء العمليات الطبيّة أحكامه وأثره ـ بحث منشور على شبكة المعلومات ـ د هاني بن عبدالله بن محمد بن جبير.

❋ ❋ ❋

مرض السكري والصوم

إعداد
الشيخ محمد المختار السلامي
مفتي الجمهورية التونسية سابقاً، عضو المجمع

بسم الله الرحمن الرحيم

اللهم صل أفضل صلاة وأزكاها وأتمها وأرقاها على إمامنا وشفيعنا وقائدنا ونبينا سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليما مباركا فيه كما يرضيك ويرضيه وترضى به عنا يا رب العالمين.

مرض السكري والصوم

عرض علي سعادة الأمين العام للمجمع الدولي للفقه الإسلامي أن أدرس هذا الموضوع. وقد حدد كتاب الدعوة المحاور فيما يلي:

المحور الأول:

بيان الحالات المختلفة للمرض، وأثر الصوم في زيادة المضاعفات أو الخطر على المريض. مع بيان حكم الصوم في تلك الحالات في إطار الآيات القرآنية والأحاديث النبوية الواردة في هذا الشأن،

ومدى اختلاف هذا الحكم حسب نوع الصوم، والحالة العمرية للمريض (كبار السن) وحال الحمل بالنسبة للمرأة.

المحور الثاني:

الشروط الواجب توفرها في الطبيب المعالج في هذه الحالة، ومتى يكون قراره معتبرا من الناحية الطبية والشرعية، مع بيان الحكم الشرعي في حالة عدم التزام الطبيب بحكم الشرع، وحالة عدم التزام المريض بقرار الطبيب بالترخيص الشرعي. أو عكسه.

المحور الثالث:

حكم إعادة الصوم بالنسبة للمريض من خلال تغير حالة المريض من الخطورة وعدمها.

أقول مستعينا بالله سائلا من كريم فضله أن يلهمني الصواب ويحمي مسيرتي من الخطأ والزلل إنه سميع مجيب.

هل السكري مرض؟

اتفق الأطباء على أن السكري مرض ذو أطوار تختلف مستوياته اختلافاً بينا وكذلك مضاعفاته التي تؤثر على كثير من الأجهزة تأثيراً ربما يصل إلى تخريبها، وقد تُعرِض المصاب إلى أخطار متنوعة قد تهدد بقاءه.

ولذا فإنا نتعامل مع السكري باعتباره مرضاً لصاحبه أحكام المريض.

ما حكم صوم المريض؟

الآيات التي فرضت على المؤمنين صيام شهر رمضان قارنة ذلك بتفصيل بعض أحكامه هي قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُتِبَ عَلَيۡكُمُ ٱلصِّيَامُ كَمَا كُتِبَ عَلَى ٱلَّذِينَ مِن قَبۡلِكُمۡ لَعَلَّكُمۡ تَتَّقُونَ ﴿١٨٣﴾ أَيَّامٗا مَّعۡدُودَٰتٖۚ فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا أَوۡ عَلَىٰ سَفَرٖ فَعِدَّةٞ مِّنۡ أَيَّامٍ أُخَرَۚ وَعَلَى ٱلَّذِينَ يُطِيقُونَهُۥ فِدۡيَةٞ طَعَامُ مِسۡكِينٖۖ فَمَن تَطَوَّعَ خَيۡرٗا فَهُوَ خَيۡرٞ لَّهُۥۚ وَأَن تَصُومُواْ خَيۡرٞ لَّكُمۡۖ إِن كُنتُمۡ تَعۡلَمُونَ ﴿١٨٤﴾ شَهۡرُ رَمَضَانَ ٱلَّذِيٓ أُنزِلَ فِيهِ ٱلۡقُرۡءَانُ هُدٗى لِّلنَّاسِ وَبَيِّنَٰتٖ مِّنَ ٱلۡهُدَىٰ وَٱلۡفُرۡقَانِۚ فَمَن شَهِدَ مِنكُمُ ٱلشَّهۡرَ فَلۡيَصُمۡهُۖ وَمَن كَانَ مَرِيضًا أَوۡ عَلَىٰ سَفَرٖ فَعِدَّةٞ مِّنۡ أَيَّامٍ أُخَرَۗ يُرِيدُ ٱللَّهُ بِكُمُ ٱلۡيُسۡرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ ٱلۡعُسۡرَ وَلِتُكۡمِلُواْ ٱلۡعِدَّةَ وَلِتُكَبِّرُواْ ٱللَّهَ عَلَىٰ مَا هَدَىٰكُمۡ وَلَعَلَّكُمۡ تَشۡكُرُونَ ﴿١٨٥﴾﴾[1].

افتتحت الآية بفرض الصيام على جميع المؤمنين. وثنت بأن من كان مريضاً أو مسافراً أفطر وقضى الأيام التي أفطر فيها.

والمرض ليس على مرتبة سواء: فحده الأدنى أن لا يتأثر الصائم

---

(١) البقرة: ١٨٣ ـ ١٨٥.

به إذا قام بأداء الواجب معه. وحده الأعلى أن يعرض الصائم نفسه إلى الخطر إن هو صام. وبينهما مراتب. ولفظ المرض يقال بالتشكيك على جميعها.

وقد اختلف السلف في المرض المبيح للفطر، فنقل الطبري بسنده عن طريف بن تمام العطاردي أنه دخل على ابن سيرين في رمضان وهو يأكل فلم يسأله، فلما فرغ قال: إنه وجعت إصبعي هذه.

ونقل عن آخرين: أنه المرض الذي ينهك الصائم ويضعف قواه. وقد جعل الحسن البصري أمارة ذلك، أنه لا يستطيع أن يصلي قائماً. فإذا بلغ المرض بالصائم هذا المستوى من التأثير فإنه يباح له الفطر. ومثله عن إبراهيم النخعي. وجعل بعضهم أمارة المرض المبيح للفطر أن يكون الأغلب من أمر صاحبه أن تزداد علته زيادة غير محتملة، وهو ما رواه الربيع عن الشافعي.

يعلق الطبري على ذلك بقوله: والصواب من القول في ذلك عندنا: أن المرض الذي أذن الله تعالى ذِكرُهُ بالإفطار معه في شهر رمضان، من كان الصوم جاهدَه جهداً غير محتمل. فكل من كان كذلك فله الإفطار وقضاء عدة من أيام أخر. وذلك أنه إذا بلغ ذلك الأمر، فإن لم يكن مأذوناً له في الإفطار فقد كلف عسرا، ومنع يسراً. وذلك غير الذي أخبر الله أنه أراده بخلقه ﴿يُرِيدُ ٱللَّهُ بِكُمُ ٱلْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ ٱلْعُسْرَ﴾.

وأما من كان الصوم غير جاهدِه، فهو بمعنى الصحيح الذي يطيق الصوم، فعليه أداء فرضه[1].

واستمر الخلاف بين المفسرين إلى عصرنا هذا.

ذهب القرطبي في تفسيره إلى ترجيح الإذن في الفطر بأقل ما ينطلق عليه اسم المرض. يقول: قول ابن سيرين أعدل شيء في هذا الباب إن شاء الله تعالى. قال البخاري: اعتللت بنيسابور علة خفيفة

---

(١) جامع البيان ج ٢ ص ١٤٩/١٥٠.

وذلك في شهر رمضان، فعادني إسحاق بن راهويه في نفر من أصحابه فقال لي: أفطرت يا أبا عبد الله؟ فقلت: نعم. فقال: خشيت أن تضعف عن قبول الرخصة. قال: حدثنا عبدان عن ابن المبارك عن ابن جريج، قال قلت لعطاء: من أي المرض أفطر؟ قال: من أي مرض كان، كما قال الله تعالى: ﴿فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا﴾ قال البخاري: وهذا الحديث لم يكن عند إسحاق[1].

واعتمد قول ابن سيرين سيد قطب إذ يقول: وظاهر النص في المرض والسفر يطلق ولا يحدد. فأي مرض وأي سفر يسوغ الفطر على أن يقضي المريض حين يصح والمسافر حين يقيم. وهذا هو الأولى في فهم هذا النص القرآني المطلق، والأقرب إلى المفهوم الإسلامي في رفع الحرج ومنع الضرر. فليست شدة المرض ولا مشقة السفر هي التي يتعلق بها الحكم، إنما هي المرض والسفر إطلاقا لإرادة اليسر بالناس لا العسر. ونحن لا ندري حكمة الله كلها في تعليقه بمطلق المرض ومطلق السفر... وما دام الله لم يكشف عن علة الحكم فنحن لا نتأولها، ولكن نطيع النصوص ولو خفيت علينا حكمتها، فوراءها قطعا حكمة، وليس من الضروري أن نكون نحن ندركها... وقد يكون وراء الرخصة في موضع من المصلحة ما لا يتحقق بدونها. بل لا بد أن يكون الأمر كذلك. ومن ثم أمر رسول الله ـ ﷺ ـ أن يأخذ المسلمون برخص الله التي رخصها لهم[2].

وكما ذكر الإمام الطبري هناك اتجاهان: الاتجاه السيريني الذي يرجح الأخذ بالرخصة إذا وجد ما يطلق عليه مرض أثر في الصائم أو لم يؤثر.

وملحظ هؤلاء أن الله أمر بالصوم فعلى المؤمن أن يذعن لأمر ربه ويقوم بالواجب، ورخص للمريض أن يفطر رحمة منه وتوسعة، فمن سوء الأدب مع الله أن يعرض المؤمن عما تفضل به عليه ربه من

---

(١) أحكام القرآن ج٢ص ٢٧٧.

(٢) في ظلال القرآن ج ٢ ص٧٥/٧٦.

التيسير، ليظهر بمظهر القوي المستغني عن الألطاف الإلهية.

كما يبدو لي من ناحية ثانية: أن الله جمع بين السفر والمرض، والمسافر أذن له في الفطر بإجماع العلماء سواء أصحب سفره مشقة أم لا. وشأن المتناسقين في الذكر أن يستويا في الحكم. وقد قال الفقهاء: إن السفر من باب التعليل بالمظنة، مؤكدين أن حصول انتفاء المشقة لا يرفع حكم الترخص. فملاحظة هذا الجانب تُرجح عندهم أيضاً الفطر بأدنى مرض.

الاتجاه الثاني: هو أنه ينظر في مناسبة المشقة للتخفيف. وأن المرض يبيح الفطر إذا كان الصوم معه يجعل الصائم في حرج زائد عن أصل المشقة الحاصلة مع العبادة. وهذا هو اتجاه الطبري كما قدمناه عنه وهو ما يرجحه معظم المفسرين. يقول ابن كثير: معناه ومن كان به مرض في بدنه يشق عليه الصيام معه أو يؤذيه... فله أن يفطر فإذا أفطر فعليه عدة ما أفطره من الأيام، ولهذا قال: ﴿يُرِيدُ ٱللَّهُ بِكُمُ ٱلْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ ٱلْعُسْرَ﴾ أي إنما رخص لكم في الفطر في حال المرض وفي السفر مع تحتمه في حق المقيم والصحيح تيسيرا عليكم ورحمة[1].

ويقول الشيخ محمد الطاهر ابن عاشور: وقد اختلف الفقهاء في تحديد المرض الموجب للفطر، فأما المرض الغالي الذي لا يستطيع المريض معه الصوم بحال بحيث يخشى الهلاك فلا خلاف بينهم في أنه مبيح للفطر، بل يوجب الفطر. وأما المرض الذي دون ذلك فقد اختلفوا في مقداره، فذهب محققو الفقهاء إلى أنه المرض الذي تحصل به مع الصيام مشقة زائدة على مشقة الصوم للصحيح من الجوع والعطش المعتادين، بحيث يسبب أوجاعاً أو ضعفاً منهكاً أو تعاوده به أمراض ساكنة، أو يزيد في انحرافه إلى حد المرض أو يخاف تمادي المرض بسببه. وهذا قول مالك وأبى حنيفة والشافعي على تفاوت بينهم في التعبير. وأعدل العبارات ما نقل عن مالك لأن الله أطلق المرض ولم

(١) تفسير ابن كثير ج ١ص٢١٦.

يقيده، وقد علمنا أنه ما أباح للمريض الفطر إلا لأن لذلك المرض تأثيرا في الصائم[1].

وقد عقد شهاب الدين القرافي فرقاً بين المشقة التي تربو عن المعتاد في التكليف فيتبعها التيسير، والمشقة التي هي من طبيعة العبادة المكلف بها وهي لازمة للتكليف فلا يشرع الإذن في التخفيف من أجلها. يقول: المشاق قسمان: أحدهما لا تنفك عنه العبادة كالوضوء والغسل في البرد والصوم في النهار الطويل والمخاطرة بالنفس في الجهاد، فهذا قسم لا يوجب تخفيفاً في العبادة لأنه قرر معها.

وثانيها المشاق التي تنفك عن العبادة وهي ثلاثة أنواع: ما كان منها في الرتبة العليا كالخوف على النفس أو العضو، فهذا يوجب التخفيف. لأن حفظ هذه الأمور هو سبب مصالح الدنيا والآخرة، ولو حصلنا هذه العبادة لثوابها لذهب أمثال هذه العبادة، ونوع في المرتبة الدنيا كأدنى وجع في إصبع فتحصيل هذه العبادة أولى من درء هذه المشقة لشرف العبادة وخفة هذه المشقة. النوع الثالث مشقة بين هذين النوعين فما قرب من العليا أوجب التخفيف، وما قرب من الدنيا لم يوجبه، وما توسط بينهما يختلف فيه لتجاذب الطرفين.

ثم يتابع قائلاً: ما وقع مسقطاً للعبادات من المشاق لم يكتف الشرع في إسقاطها بمسمى تلك المشاق بل لكل عبادة مرتبة معينة من مشاقها المؤثرة في إسقاطها... العبادات مشتملة على مصالح العباد ومواهب ذي الجلال وسعادة الأبد فلا يليق تفويتها بمسمى المشقة مع يسارة احتمالها، ولذلك كان ترك الترخص في كثير من العبادات أولى، ولأن تعاطي العبادة مع المشقة أبلغ في إظهار الطواعية، وأبلغ في التقرب، ولذلك قال عليه السلام: «أفضل العبادات أحمزها»، أي: أشقها. وقال: أجرك على قدر نصبك[2]، ثم واصل القرافي كلامه مفرقا

---

(١) التحرير والتنوير ج٢ ص١٦٢.

(٢) أقرب ما وجدته لنص هذا الحديث ما أخرجه البخاري في العمرة أن النبي ﷺ قال لعائشة: «ولكنها على قدر نفقتك أو نصبك» فتح الباري ج٤ ص٦١/٣٦.

بين العبادات والمعاملات[1]: وبهذا التحقيق أخذ الأئمة الأربعة. فمذاهبهم أن المريض لا يفطر إلا من المرض الذي يضاعف علته أو يضعفه عن الصوم.

١) ففي المذهب الحنفي يقول في الدر: لمريض خاف الزيادة لمرضه وصحيح خاف المرض بغلبة الظن، أو بتجربة، أو بإخبار طبيب حاذق مسلم مستور[2].

٢) وفي المذهب المالكي قال ابن يونس ناقلاً عن المجموعة عن أشهب: في مريض لو تكلف الصوم لقدر عليه، أو الصلاة قائماً لقدر، إلا أنه بمشقة وتعب، فليفطر ويصلي جالساً ودين الله يسر. قال مالك: رأيت ربيعة أفطر في مرض لو كان غيره لقلت: يقوى على الصوم. إنما ذلك بقدر طاقة الناس. قال أبو محمد: من قول أصحابنا: إن المريض إذا خاف إن صام يوما أحدث عليه زيادة في علته أو ضرراً في بصره، أو غيره من أعضائه، فله أن يفطر. والذي حققه ابن العربي أن مالكاً لا يشترط خوف زيادة المرض وإنما يربط ذلك بالمشقة الحاصلة إذ يقول: تفطن مالك ـ رحمه الله ـ في المرض لنكتة. وهي أن المريض يفطر بمجرد المشقة وإن لم يخف زيادة المرض. وقال غيره من العلماء: لا يفطر إلا إذا خاف زيادة المرض[3].

ونقل البرزلي عن ابن أبي زيد إذا كان الصوم يضر به ويزيده ضعفاً أفطر... ويفطر الزمن إذا أضر به الصوم، وكذا كل صوم مضر يبيح الفطر[4].

وذكر أبو عمر بن عبد البر: ولا يفطر المريض حتى تصيبه مشقة غير محتملة، وليس لذلك حد، والله أعلم، ويعذر بالعذر، ولو تحامل

---

(١) الفرق الرابع عشر ج ١ ص١١٨/١٢٠.
(٢) رد المحتار ج ٢ ص١١٦.
(٣) المسالك في شرح موطأ الإمام مالك ج٤ص٢١٨.
(٤) مواهب الجليل ج٢ص ٤٤٨.

المريض فصام في الحال التي له أن يفطر فيها أجزأه[١].

٣) وفي المذهب الشافعي يقول النووي: المريض العاجز عن الصوم لمرض يرجى زواله لا يلزمه الصوم في الحال ويلزمه القضاء، هذا إذا لحقه مشقة ظاهرة بالصوم. ولا يشترط أن ينتهي إلى حالة لا يمكنه فيها الصوم، بل قال أصحابنا: شرط إباحة الفطر أن يلحقه بالصوم مشقة يشق احتمالها، ونظروه بالتيمم. وأما المرض اليسير الذي لا يلحق به مشقة ظاهرة لم يجز له الفطر[٢]، بلا خلاف عندنا[٣].

٤) وفي المذهب الحنبلي: وسن فطر وكره صوم لمريض يشق عليه بزيادة مرضه أو طوله، ولو بقول مسلم ثقة، وكذا إن خاف مرضاً بعطش أو غيره، أو كان صحيحاً فمرض في يومه فيسن فطره، ويكره صومه[٤].

يقول ابن قدامة: أجمع أهل العلم على إباحة الفطر للمريض في الجملة. والمرض المبيح للفطر هو الشديد الذي يزيد بالصوم أو يخشى تباطؤ برئه... فإن تحمل المريض وصام، فقد فعل مكروهاً لما يتضمنه من الإضرار بنفسه، وتركه تخفيف الله تعالى، وقبول رخصته، ويصح صومه ويجزئه، لأنه عزيمة تركها رخصة، فإذا تحمله أجزأه. فهو كالذي يباح له الصلاة من جلوس فتحمل القيام، ومن يباح له ترك الجمعة فصلاها[٥].

٥) وأما الظاهرية فإن ابن حزم ذكر المرض عرضاً في تعداد المطالبين بالقضاء[٦]. ثم تعرض إليه ثانية في خلال بيانه لحكم

---

(١) الكافي ج١ص ٢٩٣.
(٢) هكذا بدون فاء عوض فلا يجوز.
(٣) المجموع ج٦ص٢٥٦.
(٤) الروض الندي ج١ص١٦٢.
(٥) المغني لابن قدامة ج ٤ص ٤٠٣/٤٠٤.
(٦) المحلى ج٦، ص١٨٥.

من جهده الجوع أو العطش فقال: فرض عليه أن يفطر، وأنه إذا خرج بذلك إلى حد المرض فصومه صحيح، ولا قضاء عليه، لأنه مكره مضطر[1]. وثالثة لما بين حكم صوم الحامل والمرضع والشيخ الكبير أنهم إن أفطروا لمرض بهم عارض فعليهم القضاء[2].

ولعل ابن حزم شعر بالتناقض في موقفه لما أوجب الفطر على المسافر دون المريض مع أنهما قد اقترنا في الآية، فلذلك لم يتبسط في أمر المريض.

ولخص ابن جزي أحكام المريض في الفطر تبعاً لشدة مرضه وتأثير الصوم عليه فقال: للمريض أحوال:

الأولى: أن لا يقدر على الصوم أو يخاف الهلاك من المرض أو الضعف إن صام، فالفطر عليه واجب. «ومؤداه أن الصوم حرام».

الثانية: أن يقدر على الصوم بمشقة فالفطر له جائز، وقال ابن العربي: هو مستحب.

الثالثة: أن يقدر على الصوم بمشقة ويخاف زيادة المرض، ففي وجوب فطره قولان.

الرابعة: أن لا يشق عليه الصوم ولا يخاف زيادة المرض بالصوم، فالفطر عليه حرام عند الجمهور خلافاً لابن سيرين[3].

ويقول الأبي: المذهب أنه يجوز الفطر بالمرض إذا خيف تماديه أو زيادته أو حدوث مرض آخر. قال الباجي: لا أعلم من خص الفطر بخوف الهلاك. وقال أبو عمر بن عبد البر: وقيل لا يفطر من خاف زيادته لأنها غير متيقنة. وقال اللخمي: صوم المريض إن لم يشق عليه وجب، وإن شق خير، وإن خيف طوله أو حدوث مرض آخر منع، فإن

---

(١) المحلى ج٦، ص٢٢٩.
(٢) المحلى ج٦، ص ٢٦٧.
(٣) القوانين الفقهية ص ٨٢.

صامه أجزأه. علق عليه الأبي بأن البغداديين من أصحاب مالك أنه يجوز الفطر والصوم إن خيف طول المرض أو حدوث مرض آخر. والوجوب إذا خيف التلف أو الأذى الشديد[1].

ولكن ما الحكم إذا كان المرض ملازماً والعجز عن الصوم مصاحبا للمكلف كالهرم، ومن كان داؤه من الأمراض التي لم يصل العلماء لطريقة علاجها؟

قضاء المفطر بعذر المرض في رمضان:

أجمع الفقهاء على أن الأصل أنه يجب على المفطر في شهر رمضان بعذر المرض أن يقضي ما فاته من الأيام التي أفطر فيها عندما تعود له استقامة بدنه، ويصبح قادرا على الصوم لقوله تعالى: ﴿وَمَن كَانَ مَرِيضًا أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ﴾.

ويتعلق بالقضاء أحكام كثيرة اختلف فيها الفقهاء. هل إن القضاء على الفور أو على التراخي؟ وهل يجب على الترتيب والتوالي؟ وما الحكم إذا أخر القضاء حتى لحقه شهر رمضان من العام القادم؟ ومن كان عذره غير منفك كالهرم فهل يجب عليه بدلٌ عن الصوم؟

وأقول باختصار: إن الراجح من أنظار الفقهاء في وجوب القضاء أنه ليس على الفور بمجرد ما يزول العذر المستند إليه في الفطر بعد شهر رمضان، بل للمعذور بعد زوال عذره أن يعجل القضاء وهو أفضل وبين أن يؤخره إلى أن لا يبقى من تلك السنة إلا مقدار ما يقضي فيه ما فاته.

وكذلك لا يجب على القاضي أن يوالي الأيام التي أفطر فيها، بل هو مخير بين أن يفرق بينها، وبين أن يسرد الصوم بمقدار ما فاته.

وإذا اختار تأخير القضاء حتى دخل شهر رمضان من العام التالي وهو قادر على قضاء ما فاته ولم يقضه، فالواجب عليه إطعام مد عن

---

(١) إكمال الإكمال ج٣، ص٢٥٨/٢٥٩.

كل يوم فاته قضاؤه. وهذا ما اتفق عليه الأئمة الثلاثة مالك والشافعي وأحمد، ولم يوجب أبو حنيفة عليه إطعاماً.

أما إذا لازمه المرض ولم يرج له شفاء منه، بمعنى أن مشقة الصوم لا تنفك عنه في المستقبل وصاحبه العجز أو الإجهاد، فقد اختلف الفقهاء في إلزامه فدية عن الصوم؟

رأى أبو حنيفة وأحمد أنّ عليه فدية إطعام مسكين عن كل يوم أفطر فيه. وذهب مالك إلى أن الفدية غير واجبة واختلف النقل عنه في استحبابها، وكذلك اختلف قول الشافعي والأصح وجوبها[1].

الخلق المحكم:

إن القسم الأول أعلاه قد تتبعت فيه أحكام الصيام بالنسبة للمرضى بصفة عامة مع ملاحظة الاقتراب من الموضوع الأصلي.

وفي هذا القسم الثاني سوف أتعرض للتطبيقات الفقهية الكاشفة عن أحكام صيام المصابين بمرض السكري.

وأبني كلامي هذا على مقدمة تبين خاصية هذا المرض وأنواعه واختلاف درجاته حسبما استفدته من كلام علماء الطب والتغذية عن هذا المرض الآخذ في الانتشار بين البشر. وليس إدراك انتشاره ناتجا عن التوسع في العناية الطبية بالإنسان والكشف عن الاختلالات التي يصاب بها، بل يقرر الأخصائيون أن لتغير أنماط الحياة والتغذية الدور الكبير في ذلك.

والتعرف على هذا المرض يثير أمراً هاماً نذكر به لما يترتب عليه من تقوية للإيمان في قلوب وعقول المستبصرين. كما قال تعالى: ﴿سَنُرِيهِمْ ءَايَٰتِنَا فِى ٱلْءَافَاقِ وَفِىٓ أَنفُسِهِمْ حَتَّىٰ يَتَبَيَّنَ لَهُمْ أَنَّهُ ٱلْحَقُّ﴾[2].

---

(١) إكمال الإكمال ج ٢٦٢/٣٢٥٩؛ المجموع شرح المهذب ج٦ ص ٢٦٠/٢٥٧؛ المغني ج ٤ ص ٣٩٦/٣٩٣.

(٢) فصلت: ٥٣.

لقد تأكد على أنه حقيقة علمية استندت إلى التجارب المتكررة، أن الله قد أحسن خلق كل جزء من أجزاء الإنسان، وأنه أودع فيه من الأسرار ما ينادي بأنه مستند إلى العليم الحكيم الذي لا تخفى عليه خافية، وأن كل جزء وكل جهاز ليس معزولاً عن بقية الأجزاء والأجهزة، ولكنه مرتبط بها في نظام شامل كأدق ما يكون التنظيم، وأبلغ ما يكون الإحكام. قال سيدنا موسى لما سئل عن ربه: ﴿رَبُّنَا ٱلَّذِىٓ أَعۡطَىٰ كُلَّ شَىۡءٍ خَلۡقَهُۥ ثُمَّ هَدَىٰ﴾[1].

طاقات ووحدات حرارية تأتي من الطعام الذي يتناوله الإنسان ثم تتحول إلى كل جزء من التركيب البشري ليستهلكها في القيام بوظائفه، ويتجدد العطاء باستمرار، وبميزان بالغ الدقة، لا يقوم الجزء أو الجهاز بوظيفته على أتم وجه إذا نقصت الوحدات التي هو في حاجة إليها، وكذلك إذا زادت فتدفقت كميات تفوق ما يطلبه حسب نظامه الذي أعطاه خالقه إياه.

وهو ما يشير إليه قوله تعالى: ﴿وَكُلُّ شَىۡءٍ عِندَهُۥ بِمِقۡدَارٍ ۝٨ عَـٰلِمُ ٱلۡغَيۡبِ وَٱلشَّهَـٰدَةِ ٱلۡكَبِيرُ ٱلۡمُتَعَالِ ۝٩﴾[2]. وقوله تعالى بعد أن ذكر خلق الإنسان والكون وما بث فيه من كواكب محسوبة في كياناتها وأبعادها بحساب دقيق أنه وضع الميزان. وضع الميزان في عالم الروح والعقل، وفي عالم المادة، في المجرات التي لا يستطيع الإنسان أن يدركها بحواسه لعظمتها، وفي الذرة الصغيرة التي لا تكتشفها العين المجردة لضآلتها.

يتناول الإنسان طعامه، فيتحول في دقة متناهية كل جزء ينتفع به من غذائه إلى طاقة أو إلى بناء الأجهزة المختلفة، فالعظام أو الدم أو نسيج الجلد أو أجهزة العين أو السمع أو الدماغ أو العضلات إلى آخر القائمة الطويلة، هي متحركة ما دام الإنسان حياً، والطاقة المحركة لها لتقوم بوظائفها تتجدد باستمرار. وإذا لم يتجدد الإمداد بالطاقة أو تراكم

---

(١) طه: ٥٠.

(٢) الرعد: ٨، ٩.

بمقدار أكثر من الحاجة المضبوطة حصل الاختلال وفقد الإنسان تبعاً لذلك على نسب متفاوتة قدراته، من الضعف والوهن إلى أن يصل الأمر إلى الموت.

مرض السكري:

يفرز البنكرياس السليم هرمون الإنسولين بكمية كافية تستجيب لتأثيره خلايا الجسم.

بحث للأستاذ د. مشعل يقول فيه: إن هذا الهرمون له فاعلية أساسية في عمليات الاستقلاب والتعامل مع الغذاء بشكل عام، ومع السكر بشكل خاص لإنتاج الطاقة اللازمة للجسم ولبناء الأجهزة المختلفة، ويؤدي فقدانه الكمي أو النوعي إلى تراكم السكر في الدم بدرجات لم تتعود عليها أنسجة الجسم، مما يتسبب في إحداث اختلالات عديدة قد تظهر على المدى القريب أو البعيد[1].

يتبين من ذلك أن مرض السكري هو نتيجة اختلال في هرمون الإنسولين، إما بتعطل البنكرياس عن إفرازه تماماً أو هبوط ما ينتجه عن الكمية اللازمة. وفي حالات قليلة عدم الاستجابة لهذا الهرمون وعدم التفاعل معه.

ونظراً للتقدم العلمي في الميدان الطبي في مختلف اختصاصاته فقد وصل العلماء إلى أن مرض السكري أنواع، وتمكنوا من تحديدها ومن التعرف على خصائصها وأسباب حدوثها. وهي حسبما ذكروه تتنوع إلى الأنواع الآتية:

١) مرض السكري من النوع الأول.

٢) مرض السكري من النوع الثاني.

٣) مرض سكري الحمل.

---

(١) بحث أ. د. أحمد علي مشعل ص ٣.

٤) أنواع أخرى كالناتج عن بعض أمراض البنكرياس، أو عن اختلالات هرمونية، أو الناتج عن تناول بعض الأدوية. . .

السكري من النوع الأول:

يصاب الإنسان بهذا المرض إذا أصبح البنكرياس لا يفرز هرمون الإنسولين تماماً. ويمكن أن يصاب به الإنسان في أي مرحلة من مراحل عمره من الطفولة إلى الشيخوخة. وقد وصل العلماء لمعرفة أسباب هذا التعطل.

والاكتشافات التي تمت وخاصة التقدم الذي حصل في زرع الأعضاء ومنها البنكرياس، وعلم الجينات لتنشيط البنكرياس حتى يمد الجسم بما هو في حاجة إليه من الأنسولين. كل ذلك مبشر بقرب الظفر بتمكن الأطباء بعون الله من شفاء مرض السكري هذا.

ولكن قبل أن يتحقق في الواقع ما ينتظره المرضى وأطباؤهم من تمكن العلم من شفاء مرضى السكري، فإن هؤلاء المرضى لا غنى لهم عن حقن الأنسولين التي يجب أن يتم تناولها تحت رقابة طبيب مختص ورعايته، الذي ينصح المريض بتحديد الكميات التي يتطلبها جسمه وأوقات تناولها ونوعها، وبهذا يستطيع الطبيب مع توفيق الله ولطفه أن يخفف من أعراض السكري وتداعياته، ويحيى المريض مع السكري حياة سوية، ويتكيف الجسم معه.

ولكن الإشكالية في قيام المريض بفريضة الصيام، إذ إن نظام حياته يختلف عن بقية العام، لأنه بتناول الدواء يحصل نظام في أجهزته وتكيف فيها يحصل به ما ذكرناه من تأقلمه مع مرض السكري المصاب به. وهذا النظام يختل في فترة الصيام.

ولكن مع ذلك فقد تيقن الأطباء من أن الجسم يستطيع التكيف مع الصيام لضمان استمرار قيام الأجهزة المختلفة في الجسم بنشاطها، وأنه بعد أن تستنفد أجهزة الجسم ما حصلت عليه في طعام السحور، يستمد كل جهاز ما هو في حاجة إليه من المخزون في الكبد أو من الدهون،

بطريقة محكمة وعجيبة جداً، ما توصل العلم بعد إلى فتح جميع أسرارها.

ولكن الذي يمكن أن يحدث لمرضى السكري هو أن يهبط المخزون من السكر وقد تؤدي هذه الحالة إلى غيبوبة أو ما هو أخطر منها.

وبما أن مرضى السكري من هذا النوع بعضهم يأخذ جرعة واحدة من الأنسولين في اليوم، وبعضهم ينصحه الطبيب بأخذ أكثر من جرعة في اليوم، ويضطرب مستوى السكر عندهم، وخاصة المصابون من الشباب والشيوخ، فإن حكم الأخذ برخصة الإفطار تختلف.

فالنوع الأول الذي يكتفي فيه المريض بجرعة واحدة من الأنسولين في اليوم، وكان مستوى السكر عندهم منتظماً، ولم يحدث أن هبطت عندهم كمية السكر في الأشهر الثلاثة قبل شهر رمضان، فإن الأصل أن الطبيب المباشر لا ينصحه بالإفطار، بل إن كثيراً من الذين ظهرت عندهم أعراض السكري مع زيادة في الوزن، قد تبين أن الصيام إذا صحبه نظام في التغذية نوعاً وكماً، فإنه يكون مساعداً على التغلب على المرض. لكن إذا وجد من نفسه مشقة في الصوم زائدة على ما يصحب الصيام عادة، فإن ما حرره الإمام مالك أن زيادة المشقة تعطي للمسلم الأخذ بالرخصة كما بيناه أعلاه.

والذي نؤكده أنه لا غنى عن استشارة الطبيب وتطبيق نصائحه فيما يتناوله من الأغذية والطعام في صيامه.

أما النوع الثاني الذي يأخذ أكثر من جرعة من الأنسولين في اليوم، والذين لا ينتظم عندهم السكر بل يعلو وينزل، وخاصة الشباب والشيوخ، فإن الأصل أن الطبيب المباشر لهم ينصحهم بالإفطار، ولا بد لهم من التشاور مع الطبيب قبل شهر رمضان.

وأنه إذا كان يظن أن الصيام يعرض حياتهم للخطر، أو يضاعف مرضهم، أو يعرضهم إلى تفاعلات خطيرة، فإن عليهم أن يمتنعوا من الصيام. والمؤمن مؤتمن على جسمه ليس له أن يعرضه للخطر.

روى ابن أبي جحيفة عن أبيه قال: آخى النبي ﷺ بين سلمان وأبي الدرداء، فزار سلمان أبا الدرداء، فرأى أم الدرداء متبذلة، فقال لها: ما شأنك؟ قالت: أخوك ليس له حاجة في الدنيا. فجاء أبو الدرداء فصنع له طعاماً، فقال: كل، قال: فإني صائم. قال: ما أنا بآكل حتى تأكل. قال: فأكل. فلما كان الليل ذهب أبو الدرداء يقوم، قال: نم. فنام، ثم ذهب يقوم، فقال: نم. فلما كان من آخر الليل قال سلمان: قم الآن، فصَليا. فقال له سلمان: إن لربك عليك حقاً، **ولنفسك عليك حقاً**، ولأهلك عليك حقاً، فأعط **كل ذي حق حقه**. فأتى النبي ﷺ فذكر ذلك له، فقال النبي ﷺ: **«صدق سلمان»**[1].

وروى الإمام أحمد عن النبي ﷺ أنه قال: إن هذا الدين **متين فأوغلوا فيه برفق»**[2].

الثقافة الدينية: بحمد الله نجد أن كثيراً من المسلمين يتسابقون إلى مرضاة الله والإقبال على الطاعات والقيام بما أوجبه عليهم، وخاصة في شهر رمضان، ويثقل عليهم أن يفطروا، إذا كانوا مرضى، وأعضاء أسرهم وأصدقاؤهم صائمون، فيحملون أنفسهم جهد الصيام وهدفهم الفوز برضوان الله في هذا الشهر. وهذه مظاهر إيجابية بالنظرة الأولى. ولكن الطاعة لا تكمن في المشقة كما وردت بذلك أحاديث كثيرة، وحقق ذلك الشاطبي. بل الطاعة التي تُقرب من الله زلفى هي أن يكون المؤمن على صلة بربه، وأن يحافظ على هذه الصلة في جميع ظروف حياته. ولذا فإنه إذا كان الصيام سيفضي إلى انقطاع الصائم عن كثير من العبادات بإعراضه عن الرخصة، وأنه في النهاية سيعجز عن الصيام وينقطع أيضاً عن بقية العبادات التي كان يمكنه أن يتقرب بها إلى الله لو أخذ بالرخصة، فإنه يظهر تبعاً لذلك أن عدم الأخذ بالرخصة ينتهي إلى نقيض ما قصده. ويظهر بجلاء حرمة الصيام إذا كان مفضياً للهلاك. لكن لو ارتكب الإثم وصام فإن صيامه صحيح.

---

(١) فتح الباري ج٥ص١١٤.

(٢) المسند ج ٣ ص١٩٩.

مرض السكري من النوع الثاني:

هذا هو النوع الأكثر انتشاراً، ويعود سببه إلى عدم قدرة خلايا الجسم عن الانتفاع بالإنسولين الذي يفرزه البنكرياس، واستمراره يفضي إلى تعطل البنكرياس عن القيام بوظيفته، وللسمنة وثقل الوزن دور كبير في حيلولة تعامل خلايا الجسم مع هرمون الإنسولين.

والغالب أن هؤلاء يستطيعون بعون من الله أن يتغلبوا على مرضهم إذا هم التزموا بنظام غذائي صحي، ومارسوا الرياضة وخففوا من أوزانهم.

وقد أظهرت النتائج أن عدداً غير قليل من هؤلاء تم شفاؤهم ولم يعد مرض السكري للظهور عندهم.

صيام أصحاب هذا النوع الثاني:

الأصل أن هؤلاء يستطيعون الصوم إذا لم يخش الطبيب من تفاقم المرض عندهم أثناء الصوم. ولذا فإنهم إذا كانوا لا يجدون مشقة زائدة في الصيام فإنه يحرم عليهم الإفطار عند أصحاب المذاهب الأربعة. لكن إذا لقي الصائم حرجاً ومشقة من الصيام فله أن يأخذ بالرخصة.

التأكيد الأول:

أريد أن أؤكد على مريض السكري كغيره أن لا يعتمد في قرار صومه على ما يأخذه من النشريات الصحية والجرائد والمجلات. بل عليه أن يراجع الطبيب المختص، وهو الذي يستطيع أن يبين له وضعه الصحي الحقيقي: هل يتمكن من الصيام دون أن يعرض نفسه للخطر، أو إن الصيام يعرضه لمضاعفات خطيرة الله أعلم بما تؤول إليه؟ وهذا ما جعلني عدلت في بحثي هذا عن التدقيقات الطبية التي ذكرها الأطباء في بحوثهم حتى لا يعتمده القارئ له ويبني عليه وحده قراره في الصوم أو الفطر.

التأكيد الثاني:

إن العلوم الطبية ليست من العلوم الصحيحة اليقينية، ولذا فإن المستوى العلمي الطبي في تطور مستمر، وباستمرار تظهر في العالم اكتشافات جديدة، سواء في ضبط أعراض المرض وتطوره، أو في طريقة العلاج، أو في الأدوية والأمصال. وهذا ما يفرض على المريض أن يتجدد عوده إلى الطبيب ليتخذ قراره على بصيرة إما بالصوم أو بالأخذ بالرخصة، ولا يعتمد على ما قرره له الطبيب في العام الماضي.

مرض سكري الحمل:

هو السكري الذي يظهر على بعض النساء في فترة الحمل، ونسبة إصابة النساء الحوامل به بين ٧ و١٠٪. والأم في هذه الحالة بحاجة إلى تناول الكمية اللازمة من الأنسولين التي يقدرها الطبيب كماً ونوعاً، وذلك للحفاظ على سلامتها وعلى سلامة الجنين وخاصة على جهازه العصبي. وهذا أمر متفق عليه بين الأطباء.

الطبيب الذي يعتمد:

يقول ابن نجيم: معرفة خطر الصيام باجتهاد المريض، والاجتهاد غير مجرد الوهم بل هو غلبة الظن، عن أمارة أو تجربة، أو بإخبار طبيب مسلم غير ظاهر الفسق، وقيل عدالته شرط[1].

وفي الدر المختار: بإخبار طبيب حاذق مسلم مستور، وأفاد في النهر تبعاً للبحر جواز التطبب بالكافر فيما ليس فيه إبطال عبادة. يعقب الحصكفي بقوله: وفيه كلام لأن عندهم نصح المسلم كفر.

ويعلق ابن عابدين فيقول: أما الكافر فلا يعتمد على قوله، لاحتمال أن غرضه إفساد العبادة. كما يعلق على قوله مستور، وقيل: عدالته شرط، وجزم به الزيلعي، وظاهر ما في البحر ضعفه.

---

(١) البحر الرائق ج ٢ص٣٠٣.

وإذا أخذ بقول طبيب ليس فيه هذه الشروط وأفطر، فالظاهر لزوم الكفارة كما لو أفطر بدون أمارة ولا تجربة لعدم غلبة الظن. **والناس عنه غافلون**[1].

ويقول الحطاب: ويقبل قول الطبيب المأمون: أنه يضر به الصوم[2].

ويقول العدوي: بقبول طبيب عارف ولو ذمياً عند الضرورة كما قاله البدر[3].

المواصفات التي نستطيع استخلاصها من هذه النصوص:

أ) المعرفة وحذق الصناعة: اتفق كلام الفقهاء على أن الطبيب لا بد أن يكون عارفاً. والمعرفة في زماننا يضمنها قبول الطبيب لمباشرة الطب حسب نظام الدولة التي يعمل فيها.

ب) العدالة: قبل بعضهم أن يكون غير ظاهر الفسق مستور الحال، واشترط بعضهم ظهور العدالة. والرأي عندي أن لا يكون الطبيب المسلم قد عرف منه التهاون بالدين وعدم الالتزام بأحكامه، من المستغربين الذي وهنت صلاتهم بالإسلام، ونفسية كثير منهم أن يشاركهم في التهاون بالصوم أكبر عدد من الناس. أعرف طبيباً ماهراً في أمراض المعدة كان يلزم مرضاه بالإفطار في شهر رمضان على أن الصيام يعرضهم حتما إلى حصول ثقب في المعدة بما يتجمع من الحامض الذي تفرزه، مع أن الصيام وأخذ الدواء المعطل للإفرازات هو يساعد على الشفاء التام كما حققه لي كثير من مهرة الأطباء في هذا الاختصاص.

ج) الإسلام: الراجح عند الحنفية أنه لا يعتمد الطبيب الكافر. وبنى على ذلك ابن عابدين أنه لو أفطر تبعاً لنصحه أن عليه الكفارة.

---

(١) رد المحتار ج ٢ص ١١٦.

(٢) مواهب الجليل ج٢ص٤٤٩.

(٣) حاشية العدوي على شرح الخرشي ج ٢ ص٢٦١.

وانفرد العدوي بالتفرقة بين الضرورة وعدمها فأجاز اعتماد قول الطبيب الذمي عند الضرورة.

ولعل الأولى بالقبول: أن العبرة بغلبة الظن، وغلبة الظن تقتضي أن يبذل المجتهد غاية ما يمكنه من البحث عن الحقيقة. وهذا كما يعبر عنه حذاق الفقهاء، هو اختلاف في حال. فإذا كان المسلم مقيماً في بلد يجد فيه من أهل الخبرة من الأطباء المسلمين، فلا يعتمد في الترخص إلا على قول طبيب مسلم، أما إذا كان في بلد لا يجد فيه طبيباً مسلماً، والطبيب الذي يعالجه كامل أيام السنة كافر، وقد ظهر له صدقه وخبرته، فإذا شرح له مستوى مرضه وما يترتب على صيامه من أخطار، وحصل عنده ظن قوي بصدقه وأمانته، فله أن يعتمده وهو غير آثم إذا أخذ بالرخصة وأفطر. واعتمد في هذا على نظير لذلك، وهو ما شرعه الله للمسافر عند كثير من العلماء أن يُشهِد على وصيته غير المسلمين إذا حضره الموت ولم يجد حوله من يتحملها من المسلمين العدول. قال تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ شَهَٰدَةُ بَيْنِكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلْمَوْتُ حِينَ ٱلْوَصِيَّةِ ٱثْنَانِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ أَوْ ءَاخَرَانِ مِنْ غَيْرِكُمْ إِنْ أَنتُمْ ضَرَبْتُمْ فِى ٱلْأَرْضِ﴾[1].

يقول الشيخ ابن عاشور: (معنى منكم) من المؤمنين... وعلى هذا درج جمهور المفسرين، وهو قول أبي موسى الأشعري، وابن عباس، وسعيد بن المسيب، وقتادة، والأئمة الأربعة. وهو الذي يجب التعويل عليه، وهو ظاهر الوصف بكلمة (منكم) في مواقعها في القرآن.

ويترتب على هذا التفسير أن يكون معنى مقابله «من غيركم» أنه من غير ملتكم. فذهب فريق ممن قالوا بهذا التفسير إلى إعمال هذا، وأجازوا شهادة غير المسلم في السفر في الوصية خاصة. وخصوا ذلك بالذمي... وهو قول أحمد والثوري، وسعيد بن المسيب، ونسب لابن عباس، وأبي موسى. وذهب فريق إلى أن هذا منسوخ بقوله تعالى:

---

(١) المائدة: ١٠٦.

﴿وَأَشْهِدُوا ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ وهو قول مالك وأبي حنيفة والشافعي، ونسب إلى زيد بن أسلم[1].

وناقش ابن العربي من ادعى النسخ بأن سورة المائدة من آخر ما أنزل على رسول الله ﷺ كما قاله ابن عباس والحسن وغيرهما، وأن النسخ لا يصار إليه إلا مع التعارض، ولا تعارض بين آية الوصية وآية الدين[2].

ونظير هذا أيضاً ما ذكره النظار من الفقهاء وأول ما رأيته لابن عبد السلام، ثم انتشر تأييد هذه الفتوى في جميع الأعصار بعده، وهي كما يقولون أنه إذا فسد الزمان[3] تبعاً لعوامل متعددة وانحل المجتمع الإسلامي، وصعب على من يريد أن يوثق حقوقه بالشهادة، صعب عليه أن يجد العدل الرضا، فإنه يشهد مستور الحال في التحمل، ويعتمده القاضي عند أداء شهادته بين يديه ويحكم بها، مع أن الآية صريحة في اشتراط العدالة ﴿وَأَشْهِدُوا ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ ﴿مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ﴾ لأنه في هذه الحالة لو وقفنا عند منطوق الآية لضاعت حقوق الناس وتعطلت مصالحهم. واشتراط العدالة والرضا هو من أجل الحفاظ على حقوق البشر. فهذا المقصد الشرعي المتحقق بتتبع موارد الشريعة في أكثر من موضع هو الذي هداهم إلى الفتوى بقبول مستور الحال.

واليوم مع انتشار المسلمين في جميع بقاع الأرض، وما فرض من تقنينات الجنسية وتحديد الهجرة، هو ما جعل كثيراً من المسلمين مجبورين على الإقامة في بلاد الكفر، ويعرضون أنفسهم عند اختلال صحتهم في تلكم الظروف على الطبيب غير المسلم إذ لا يجدون طبيباً مسلماً عارفاً ثقة يعتمدونه، والتجربة المتكررة كشفت عن ثقة في عديد من هؤلاء الأطباء غير المسلمين، ففي هذه الحالة يأخذ المريض بالسكري على ما يصفه له الطبيب غير المسلم في معالجة مرضه،

---

(١) التحرير والتنوير ج ٧ ص ٨٥.

(٢) انظر بقية كلامه ج ٦ ص٣٥٠ الجامع لأحكام القرآن.

(٣) أي ضعف التمسك بالدين.

ويعتمد ما ينصحه به من الصيام أو الأخذ بالرخصة.

والله أعلم وأحكم، وهو حسبي ونعم الوكيل، نعم المولى، ونعم النصير، ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم، وصلى الله على سيدنا محمد خاتم المرسلين وعلى آله وصحبه إلى يوم الدين. ربنا لا تؤاخذنا إن نسينا أو أخطأنا.

كتبه فقير ربه راجي عفوه وفضله

محمد المختار السلامي

❋ ❋ ❋

العرض والمناقشة والقرار

أولاً: العرض

معالي الأستاذ الدكتور صالح بن عبدالله بن حميد (الرئيس):

بسم الله الرحمٰن الرحيم، الحمد لله رب العالمين، وصلّى الله وسلّم وبارك على خير خلقه نبينا محمد، وعلى آله وأصحابه أجمعين.

بعون الله وتوفيقه تفتتح الجلسة المسائية الأولى وموضوعها: مرض السكري والصوم، وهو استكمال لما تمّ بحثه في دورة ماضية، والبحوث المقدّمة فيها خمسة بحوث، والعارض هو فضيلة الدكتور عبدالناصر أبو البصل، والمقرر هو الدكتور حسان شمسي باشا. وأدعو فضيلة الدكتور عبدالناصر أبو البصل ليقدّم عرضاً لهذه البحوث.

فضيلة الأستاذ الدكتور عبدالناصر موسى أبو البصل (العارض):

بسم الله الرحمٰن الرحيم، الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على سيدنا ونبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

سنعرض في هذه الجلسة خلاصة لستة بحوث متخصصة، اشترك في إعدادها أهل الاختصاص من الأطباء والفقهاء وهم:

١ ـ سعادة الأستاذ الدكتور أحمد رجائي الجندي، الأمين العام المساعد للمنظمة الإسلامية للعلوم الطبية بالكويت.

٢ ـ فضيلة الشيخ بدر الحسن القاسمي، نائب رئيس مجمع الفقه الإسلامي بالهند.

٣ ـ فضيلة الدكتور عبدالرحمٰن بن عبدالله السند، الأستاذ المشارك ورئيس قسم الفقه المقارن بالمعهد العالي للقضاء بالرياض.

٤ ـ سعادة الأستاذ الدكتور عصام محمد موسى، الأستاذ المساعد بكلية الطب جامعة الأزهر، والاستشاري بمستشفى جدة الوطني.

٥ ـ سماحة الشيخ محمد المختار السلامي، مفتي الجمهورية التونسية سابقاً، وعضو المجمع.

٦ ـ لمحدثكم عبدالناصر أبو البصل.

وقد اتسمت البحوث المقدّمة بالاعتماد على المعرفة الطبية العلمية أساساً لبناء الحكم الشرعي، واتفقت على تناول المحور الأول، والمحور الثاني، واختلفت في بيان المحور الثالث، وأما المحور الأول المتعلق بالحالات المختلفة للمرض وأثر الصوم على المريض فقد تمّ فيه:

أولاً: تعريف مرض السكري:

يطلق المرض على الحالة التي ترتفع فيها نسبة السكر في الدم فوق المعدل الطبيعي نتيجة خلل في كمية هرمون الأنسولين، لكون الخلايا الخاصة به في البنكرياس لا تفرزه أصلاً، أو تفرزه بكمية غير كافية، أو لخلل في استجابة خلايا الجسم له.

وبما أن الإنسولين ضروري جداً لإحداث عملية التوازن في مستوى السكر في الدم وهو يعمل كمفتاح لأبواب الخلايا للاستفادة من الطاقة (السكر) التي تمدّ الخليّة، وباختلالها تحدث المشكلات.

ثانياً: أنواع وحالات مرض السكري:

يكاد يتفق المتخصصون على ذكر ثلاثة أنواع للسكري، هي:

النوع الأول: والذي كان يطلق عليه السكري المعتمد على الإنسولين، أو سكري الشباب، أو الأطفال.

وهذا النوع يعود سببه إلى عدم قدرة الجسم على إنتاج الإنسولين مطلقاً، كأن يتوقف البنكرياس عن إنتاجه، أو أن الجسم ينتج كمية غير كافية من الإنسولين، وبذلك لا يتمكن الجسم من امتصاص (الجلوكوز/

السكر) الذي يحتاجه، وهذا النوع يحتاج في العلاج إلى الإنسولين (الحقن) لإعادة التوازن في نسبة السكر، كما يحتاج إلى الحمية، وغير ذلك مما يساعد على التخفيف من مشكلات هذا المرض، وللتعايش معه.

النوع الثاني: وكان يطلق عليه السكري الذي لا يعتمده مرضاه على الإنسولين علاجاً رئيساً للمرض، أو سكري الكهول. وهذا النوع هو الأكثر شيوعاً يعاني منه ٩٠٪ من المصابين.

والفرق بينه وبين النوع الأول: أن الجسم في النوع الأول لا ينتج الإنسولين، أو ينتجه بكمية قليلة يحتاج معها إلى مُكمِّل من الإنسولين، بينما في النوع الثاني الجسم يفرز الإنسولين، ولكنه يجد صعوبة في استعمال هذا الإنسولين؛ ليؤدي دوره بشكل فعّال.

النوع الثالث: «سكري الحمل»: وهذا النوع يصيب ٧ ـ ١٠٪ من النساء الحوامل. وعندما يصبح جسم المرأة الحامل يكون غير قادر على إنتاج أو استعمال كمية الإنسولين اللازمة في حالة لحمل، وهذا النوع يحتاج إلى العلاج والسيطرة عليه بالإنسولين، حسب قرار الطبيب.

وهناك أنواع أخرى للسكري الناتج عن بعض الأدوية، أو الأمراض التي تصيب البنكرياس، أو الاختلالات الهرمونية.

ثالثاً: أثر الصوم على مضاعفة المرض:

يطلق على مرض السكري اسم القاتل الصامت، كما يُشبَّه أيضاً بالحصن الجامح، إن لم تلجمه طوال الوقت يدمّر ويهلك الجسد. فالتهاون في أمر معالجة هذا المرض، أو عدم تفهُّم نظامه وأصول التعايش معه يؤدي إلى مضاعفات خطرة، بعض هذه المضاعفات تظهر في المدى القريب، وبعضها تتأخر أعراضه ومظاهره أو آثاره.

ومن المضاعفات: ارتفاع نسبة السكر في الدم، وقد أكدت بعض الدراسات أن بعض المرضى الصائمين تدهورت حالتهم، وهناك مَن تحسنت حالته على المدى القصير من أعراض المرض من الإعياء

والضعف والعطش والتهاب الأعصاب واختلال الإبصار وتقرحات القدم والتهاب الشبكية.. وهبوط السكر وارتفاعه.

وقد أظهرت عدة دراسات أجريت على صيام مرضى السكري أن هناك زيادة في نسبة حدوث بعض المضاعفات الحادة والمزمنة لمرضى السكري عند الصائمين منها:

١ ـ نوبات انخفاض السكر بالدم.

٢ ـ نوبات ارتفاع السكر بالدم.

٣ ـ الغيبوبة الكيتونية.

٤ ـ الجفاف وزيادة احتمالية حدوث جلطات دموية.

أما على المدى البعيد، فقد أثبتت الأبحاث بأن زيادة نسبة السكري في الدم لها تأثيرات كثيرة وخطيرة على المستوى البعيد على معظم أعضاء الجسم الداخلية والخارجية إذا لم تتم السيطرة على مستوى السكري في الدم، ولعل أبرزها:

١ ـ اعتلال الشبكية.

٢ ـ اعتلال الكليتين.

٣ ـ اعتلال الأوعية الدموية بالقلب.

٤ ـ اعتلالات الأوعية الدموية بالمخ.

٥ ـ اعتلالات الأعصاب الطرفية والأعصاب التلقائية.

٦ ـ سهولة إصابة المريض بالأمراض المعدية خاصة في الجلد.

٧ ـ العجز الجنسي.

رابعاً: الأحكام الشرعية:

اتفقت آراء الباحثين على أن المريض الذي لا يجد مشقة زائدة في الصيام كأصحاب الحالات المستقرة، الذين ينصحهم الطبيب بالصيام لا يجوز لهم الإفطار والصيام عليهم واجب.

كما اتفقوا على أن مَن يجد مشقة وحرجاً من الصيام له الأخذ بالرخصة ويفطر، وغالبية هؤلاء من النوع الثاني من المرض الذي يمكن السيطرة عليه في كثير من الحالات.

وذهبت غالبية البحوث إلى أن المريض بالسكري إذا كان الصيام يُعرِّض حياته للخطر ويُضاعف مرضه فعليه أن يمتنع عن الصيام، والمؤمن مؤمّن على جسمه. وعلى حد تعبير سماحة الشيخ محمد المختار السلامي: إذا كان الصيام سيفضي إلى انقطاع الصيام عن كثير من العبادات بإعراضه عن الرخصة، وأنه في النهاية سيعجز عن الصيام ينقطع أيضاً عن بقية العبادات التي كان يمكنه أن يتقرب بها إلى الله لو أخذ بالرخصة، فإنه يظهر تبعاً لذلك أن عدم الأخذ بالرخصة ينتهي إلى نقيض ما قصده. ويظهر بجلاء حرمة الصيام إذا كان مفضياً للهلاك. لكن لو ارتكب الإثم وصام فإن صيامه صحيح.

أما فضيلة الشيخ بدر القاسمي فبعد أن ذكر حرمة قتل النفس استدلالاً بقوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْتُلُوٓاْ أَنفُسَكُمْۚ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا﴾ [النساء: ٢٩]، وكذلك بقوله تعالى: ﴿وَلَا تُلْقُواْ بِأَيْدِيكُمْ إِلَى ٱلتَّهْلُكَةِۛ﴾ [البقرة: ١٩٥].

حيث حرَّمت الآيتان على المسلم قتل نفسه وإلقائه في المهالك، والامتناع عن الطعام والشراب إلى الحد الذي يوصل صاحبه إلى الهلاك ضرب من قتل النفس، وطريق إلى الهلاك، وما كان طريقاً إلى الحرام فهو حرام.

إلا أنه عاد وذكر بأن:

- إن إصرار المريض على عدم الالتفات إلى رأي الطبيب، ومواصلة الصوم مع ازدياد خوف المرض غير مرغوب فيه شرعاً، ويدخل في باب إلقاء نفسه في التهلكة وهو مُحرَّم شرعاً.

- إن الناس المعروفين الصلاح وعلو الهمة وقوة الصبر والتحمل وشدة العزيمة إذا أصرُّوا على الصيام مع وجود المرض فلا يصح الحكم عليهم بأنهم خالفوا الشرع بل يُحمل تصرفهم على العزيمة وإن كان

الحكم الشرعي العام عدم المخاطرة والأخذ بالرخصة، أخذاً من القول بأن فقهاء المذاهب الأربعة لا يرون التداوي واجباً بل مشروعاً فقط.

أما فضيلة الدكتور عبدالرحمٰن السند الذي قدَّم للموضوع بمجموعة من الضوابط الشرعية المهمة، ولكنه قد بحث موضوع التداوي بشكل عام وموضوع الضوابط في التداوي بشكل عام أيضاً، فقد خلص إلى ما خلصت إليه البحوث من آراء، وبيَّن في هذا المقام أن مَن لا يقدرون على الصوم بحال هؤلاء يجب عليهم الإفطار وجوباً لازماً؛ درءاً للضرر عن أنفسهم والصوم في حقهم محرّم.

ومشكلة البحث في هذه المسألة أن بعض مرضى السكري يصرون على الصيام مع ما يجدون من مشقة شديدة، وبعضهم يفطر إذا وصل إلى مرحلة حرجة، إلا أن هؤلاء المرضى الذين قرر أهل الاختصاص وجوب الإفطار لهم ينسون المضاعفات والآثار الخطرة المستقبلية أو التي لا تظهر مباشرة أو أن أعراضها خفيفة في الوقت الحاضر.

خامساً: خلاصة الندوات الطبية التي أجرتها المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية حول صيام مرضى السكري، وهذه الخلاصة اتفقت عليها بحوث الأستاذ الدكتور أحمد رجائي الجندي، وبدر الحسن، وتناولها أيضاً بإيجاز الدكتور عبدالرحمٰن السند، وبعض البحوث الأخرى تناولتها من طرق أخرى.

ونورد فيما يلي خلاصة هذه الندوات التي قامت بها المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، وكانت ثلاث، واحدة منها في القاهرة واثنتان في الكويت.

بعد التعريف بالمرض وبيان أنواعه التي تحدثنا عنها ذكرت المنظمة في خلاصته التصنيف الطبي للحالات المرضية لمرضى السكري على النحو الآتي:

١ ـ المرضى ذوو الاحتمالات الكبيرة جداً للمضاعفات الخطيرة بصورة مؤكدة طبياً وتتميز أوضاعهم المرضية بحالة أو أكثر مما يأتي:

- حدوث هبوط السكر الشديد خلال الأشهر الثلاثة التي تسبق شهر رمضان.
- المرضى الذين يتكرر لديهم هبوط وارتفاع السكر بالدم.
- المرضى المصابون بحالة (فقدان الإحساس بهبوط السكر).
- المرضى المعروفون بصعوبة السيطرة على السكري لفترات طويلة.
- حدوث مضاعفات (الحماض السكري الكيتوني) أو مضاعفات (الغيبوبة السكرية الأسمولية) خلال الشهور الثلاثة التي سبقت شهر رمضان.
- السكري من النوع الأول.
- الأمراض الحادة الأخرى المرافقة للسكري.
- مرضى السكري الذين يمارسون مضطرين لأعمال بدنية عنيفة.
- مرضى السكري الذين يُجرى لهم غسيل كلى.
- المرأة المصابة بالسكري أثناء الحمل.

٢ ـ المرضى ذوو الاحتمالات الكبيرة نسبياً للمضاعفات نتيجة الصيام، والتي يغلب على ظنّ الأطباء وقوعها، وتتميز أوضاعهم المرضية بحالة أو أكثر مما يأتي:

- الذين يعانون من ارتفاع السكر في الدم كأن يكون المعدل ١٨٠ ـ ٣٠٠ مغم/ دسل، (١٠ملم ـ ١٦,٥ملم) ونسبة الهيموغلوبين المتراكم (المتسكّر) التي تجاوز ١٠٪.
- المصابون بقصور كلوي.
- المصابون باعتلال الشرايين الكبيرة (كأمراض القلب والشرايين).
- الذين يسكنون بمفردهم والذين يعالجون بواسطة حقن

الإنسولين، أو العقارات الخافضة للسكر عن طريق تحفيز الخلايا المنتجة للإنسولين في البنكرياس.

- الذين يعانون من أمراض أخرى تضيف أخطاراً إضافية عليهم.
- كبار السن المصابون بأمراض أخرى.
- المرضى الذين يتلقون علاجات تؤثر على العقل.

٣ ـ المرضى ذوو الاحتمالات المتوسطة للتعرض للمضاعفات نتيجة الصيام، ويشمل ذلك مرضى السكري ذوي الحالات المستقرة والمسيطر عليها بالعلاجات المناسبة الخافضة للسكر.

٤ ـ المرضى ذوو الاحتمالات المنخفضة للتعرض للمضاعفات نتيجة الصيام، ويشمل ذلك مرضى السكري ذوي الحالات المستقرة، والمسيطر عليها بمجرد الحمية، أو بتناول العلاجات الخافضة للسكر.

ثانياً: بعد دراسة هذه الحالات الأربع ومناقشتها بين الفقهاء والأطباء وملاحظة الفروق الأساسية الدقيقة بينها خلصت الندوة ـ من حيث حكمها الشرعي بالنسبة للصيام وعدمه ـ إلى الآتي:

١، ٢ ـ مجموعة الحالات الأولى والثانية:

هذه الحالات مبنية على التأكد من حصول الضرر البالغ أو غلبة الظن بحصوله بحسب ما يقدره الطبيب الثقة المختص، فيتعيَّن شرعاً على المريض الذي تنطبق عليه إحدى الحالات الواردة فيهما أن يفطر، درءاً للضرر عن نفسه، لقوله تعالى: ﴿وَلَا تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ﴾ [البقرة: ١٩٥] وقوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْتُلُوا أَنفُسَكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا﴾ [النساء: ٢٩] كما يتعين على الطبيب المعالج أن يبين لهم خطورة الصيام عليهم، والاحتمالات الكبيرة لإصابتهم بمضاعفات قد تكون ـ في غالب الظن ـ خطيرة على صحتهم وحياتهم.

وعلى الطبيب أن يستنفد الإجراءات الطبية المناسبة التي تمكن المريض من الصوم دون تعرضه للضرر.

٣، ٤ ـ مجموعة الحالات الثالثة والرابعة:

لا يجوز لهم الإفطار لأن المعطيات الطبية لا تشير إلى احتمال مضاعفات ضارّة بصحتهم وحياتهم، بل إن الكثير منهم قد يستفيدون من الصيام، وعلى الطبيب الالتزام بهذا الحكم، وأن يقدّر العلاج المناسب لكل حالة على حدة.

توصيات عامة:

١ ـ الأطباء مطالبون بالإحاطة بقدر مقبول من معرفة الأحكام الشرعية.

٢ ـ للفقهاء دور بالغ التأثير في تعريف الأطباء بالأحكام الفقهية المتعلقة بالصيام، وبالعبادات بشكل عام في حالات الصحة والمرض.

٣ ـ الفقهاء والدعاة مطالبون بإرشاد المرضى الذين يتوجهون إليهم طالبين الرأي الشرعي، بضرورة استشارة أطبائهم المعالجين الذين يتفهمون الصيام بأبعاده الطبية والدينية، ويتقون الله عزّ وجل لدى إصدار النصح الخاص لكل حالة بما يناسبها.

٤ ـ نظراً للأخطار الحقيقية الكبيرة الناتجة عن مضاعفات مرض السكري على صحة المرضى وحياتهم، وما يترتب على ذلك من أضرار صحية ومادية على الأسرة والمجتمع والدولة فإنه يجب اتباع جميع الوسائل الممكنة للإرشاد والتثقيف بما فيها خطب المساجد ووسائل الإعلام المختلفة لتوعية المرضى بالأحكام السابقة.

٥ ـ ضرورة تنظيم ندوات مشتركة بين الفقهاء والأطباء في شتى البلاد الإسلامية للتعريف بالفقه الطبي وبخاصة ما يتعلق بهذا الموضوع.

٦ ـ أن تتولى المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية بالتعاون مع مجمع الفقه الإسلامي الدولي إصدار كتيب إرشادي حول هذا الموضوع باللغة العربية وغيرها، والعمل على نشره بين الأطباء والفقهاء، وعرض مادته العلمية على صفحة الإنترنت ليطلع عليه المرضى للاستفادة منه.

٧ ـ على الأطباء أخذ الحيطة الشديدة نحو مرضاهم سواء بالسكري أو غيره بالقيام بالتحاليل والتقييمات اللازمة قبل دخول شهر رمضان بوقت كافٍ للتأكد من قراراتهم حول الصيام من عدمه.

٨ ـ التوصية إلى وزارات الصحة بالدول الإسلامية بتفعيل البرامج الوطنية في مجال الوقاية والمعالجة والتوعية بمرض السكري.

٩ ـ ضرورة متابعة الإنجازات العلمية في معالجة مرضى السكري، وبخاصة زرع الخلايا المنتجة للإنسولين، واستعمال المضخات المتطورة والتي قد يؤثر تأمينها على الرأي الطبي والحكم الشرعي، وفقاً لقدرات المرضى وظروفهم.

كما قدّموا العديد من النصائح للأطباء والمرضى ـ خاصة بالعلاج والغذاء والرياضية ـ وخصصوا الجزء الأكبر للعناية بالمرضى المصابين من النوعين لتكون مرشداً لهم أثناء تعاملهم مع مرضاهم.

الشروط الواجب توافرها في الطبيب المعالج:

يشترط في الطبيب المسلم المعالج:

● أن يتصف بصفة العلم بالفرع الطبي الذي تخصص فيه. ولقد جاءت النصوص الشرعية تنهى عن الحديث بلا علم فقال الله عزّ وجل: ﴿وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِۦ عِلْمٌ ۚ إِنَّ ٱلسَّمْعَ وَٱلْبَصَرَ وَٱلْفُؤَادَ كُلُّ أُو۟لَٰٓئِكَ كَانَ عَنْهُ مَسْـُٔولًا ﴿٣٦﴾﴾ [الإسراء: ٣٦].

● الإسلام، ومَن لا يجد طبيباً مسلماً يعتمد غير المسلم الثقة.

● إلمام الطبيب المسلم إلماماً جيداً بالأحكام الشرعية المتعلقة بتخصصه ـ فهناك العديد من الأحكام والقواعد الشرعية التي تقنّن الممارسة الطبية ـ كلٌّ في تخصصه لا يحق للطبيب أن يتعداها أو يخالفها وتعرف هذه الأحكام من خلال الاطلاع الواعي على كتاب الله عزّ وجل، وسنّة نبيه، عليه الصلاة والسلام، وسؤال العلماء، والندوات المشتركة بين الأطباء والفقهاء، وقرارات المجامع الفقهية، ودور الفتوى كما قال تعالى في كتابه: ﴿وَمَآ أَرْسَلْنَا قَبْلَكَ إِلَّا رِجَالًا نُّوحِىٓ إِلَيْهِمْ فَسْـَٔلُوٓا۟

أَهْلَ ٱلذِّكْرِ إِن كُنتُمْ لَا تَعْلَمُونَ ﴿٧﴾ [الأنبياء: ٧] صدق الله العظيم.

- العدالة والأمانة.

- على الطبيب أن يكون متقناً لعمله دقيقاً فيه، مراجعاً لكل ما يخص المريض من معلومات مدونة في ملفه الطبي؛ لأن التقصير في ذلك عند اتخاذ قرار الصوم من عدمه قد يؤدي إلى مشاكل صحية خطيرة، كان يمكن اجتنابها أو مشكلة شرعية بعدم صوم مَن لا يجوز له الإفطار، وعدم إهمال تسجيل أية معلومات عن حالة المريض يمكن الرجوع إليها عند اتخاذ هذا القرار.

وذكرت بعض البحوث أخلاقيات الطبيب المسلم مما ليس له علاقة بالسكري والصيام.

ثم أشارت بعض البحوث إشارة بسيطة إلى المحور الثالث، وهو حكم إعادة الصوم بالنسبة للمريض من خلال تغير حالة المريض من الخطورة وعدمها من حيث إن الإنجازات الطبية الحالية لا تتحدث عن هذا الموضوع، ولكن إذا بقيت حالة المريض كما هي فالرخصة في حقه موجودة والحكم موجود، وإذا تغيرت المعطيات فيكون هناك بحث عند تغيّر هذه المعطيات الطبية.

ثم ذكرت بعض البحوث بعض التوصيات المهمة في هذا الجانب، وهي توصيات تخفف من آثار هذا الموضوع، ومن أهم هذه التوصيات:

- ضرورة الاهتمام بالمعرفة العلمية، وتبصير المريض نفسه بمعلومات عن مرض السكري حيث تفيد هذه في تخفيف الآثار الخطيرة التي يصاب بها الإنسان، وتفيد أيضاً في فهم الحكم الشرعي الذي يصدر في مثل هذه الحالة لأن المرضى لا يعلمون الآثار التي يعلمها الطبيب وإنما ينظرون إلى الآثار الظاهرة.

ثم ذكرت بعض التوصيات بضرورة التأكيد على الاستشارة الطبية قبل بدء شهر رمضان ليتخذ القرار الصحيح، وكذلك العناية بموضوع تغير نمط الحياة، وقلة الحركة مما يوصي بدراسة موضوع الرياضة

ودخولها إلى حياة الناس في هذا الزمان الذي قلّت فيه الحركة وازدادت فيه الأمراض.

هذه خلاصة لما ورد في البحوث، وأعتذر إن كنت قد قصرت في ذكر بعض ما ورد فيها لقصر الوقت، والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته.

معالي الأستاذ الدكتور صالح بن عبدالله بن حميد (الرئيس):

وعليكم السلام ورحمة الله وبركاته، والشكر لكم على هذا العرض، وعلى الالتزام بالوقت، وكما هو معتاد الفرصة أولاً للراغبين من أصحاب البحوث إذا أرادوا أن يستدركوا على شيء من بحوثهم مما لم يروَ أن العارض قد استوعبه أو اختصره، ثم للراغبين في المداخلات من بعدهم.

سعادة الدكتور أحمد رجائي الجندي (باحث):

بسم الله الرحمٰن الرحيم.

يسعدني أن أتقدم بخالص الشكر وجزيل الامتنان لسيادتكم وإلى الأخ العزيز أمين مجمع الفقه الإسلامي الدولي الدكتور عبدالسلام العبادي، وإلى جميع منسوبي الأمانة العامة للمجمع. كذلك الشكر موصول للإمارات العربية المتحدة، حاكماً وشعباً، على حُسن الوفادة وكرم الضيافة. كما أتقدم بالشكر الجزيل إلى الأخ العزيز العارض على أمانته وحُسن عرضه للموضوع، وعدم تركه أي شيء، على الأقل من بحثي.

موضوع السكري هو موضوع هام؛ لأن حجم المشكلة في هذا الموضوع والمتعلقة بصوم رمضان حجم كبير، حيث ثبت أن ٤٣٪ من مرضى السكري من النوع الأول يصومون رمضان، وحوالي ٧٩٪ من مرضى السكري من النوع الثاني يصومون رمضان، وهذا الأمر قد يمثل

خطورة على هؤلاء المرضى وعائلاتهم أيضاً. لذلك أجريت دراسة كبيرة، هذه الدراسة شملت حوالي ١٢٣٠٠ مريض، وأُجريت في ثلاث عشر دولة، وهذه الدول أرسلت ممثلين. قامت هذه الدراسة على أُسس علمية سليمة لدرجة أنهم دققوا في عملية اختيار الأطباء بحيث يكون الطبيب على نفس المستوى في أي مكان من مكان الدراسة، للتأكد من عملية رصد النتائج التي يمكن أن تظهر من هذه الدراسة. ليس هذا فقط، لكن وضعت الأسس العملية لموضوع اختيار المرضى أنفسهم من ناحية السن ونوعية التعليم والوزن وخلاف ذلك، حتى أيضاً للتأكد من سلامة الوضع. هذه الدراسة بعد أن تمّت واستغرقت مدة عامين نشرت في أكبر المجلات العلمية وأكثرها رصانة، ومعنى قبلوها للنشر أنها أجريت على أسس علمية صحيحة. الدراسة بيّنت العديد من الأمور، حيث ورد فيها أن هناك الكثير من هؤلاء المرضى لا يتّبعون لا الطبيب ولا الفقيه في المشورة عندما يذهبون إليهم. وكانت عملية الإفتاء في السابق تتعلق بنوعية المرض فقط، فإذا ذهب إلى الفقيه، وقال له: إنني مريض بالسكري رقم (١) يقول له: أفطر، والسكري رقم (٢) يقول له: لا تفطر. وتبين خطأ هذا الموضوع نظراً لأنه من الممكن أن مريضاً بالسكري الثاني تكون حالته خطيرة جداً، لأنه أهمل العلاج، وأهمل اتباع الوسائل المختلفة. لذلك قامت الدراسة بوضع أسس يستطيع أي طبيب إذا تتبعها واحدة بعد الأخرى فسوف يجد أن أمامه الحل، وهي أربعة أنواع من التصنيفات، وقد وضحها العارض لهذا الموضوع، وحدّدت معايير لهذا الموضوع لدرجة أنه إذا ذهب أي مريض إلى أي فقيه ولم يكن بجواره أي طبيب يستطيع أن يوجه إليه بعض الأسئلة، وإذا استطاع أن يُجيب عليها يمكن أن يُقرر الفقيه منفرداً عن الطبيب هل يصوم أم لا؟ ونفس الشيء بالنسبة للطبيب وُضعت معايير معيَّنة إذا استطاع أن يجد أي وصف أو علة من هذه الأربع يستطيع أن يضع للمريض وصفاً إما أن يُفطر أو يصوم إذا لم يكن بجواره فقيه يستطيع أن يعود إليه.

كانت هذه الدراسة هي الأساس العلمي لهذا الموضوع، ولكن

تبين أيضاً أن لنجاح السيطرة على هذا المرض لا بد من توعية الأطراف الثلاثة: المريض، والطبيب، والفقيه. لا بد أولاً أن يتعاونوا سوياً مع بعضهم البعض في أن يُحيل الفقيه إذا أتى إليه المريض إلى الطبيب لكي يضع له الطبيب حالة المريض أمامه، ونفس الشيء إذا وصل المريض أولاً إلى الطبيب عليه أن يضع تقريراً للفقيه، وعلى الفقيه أن يرى أين يقع هذا المريض من المجموعات المختلفة. إذا وجد أنه من المجموعة الأولى أو الثانية يطلب منه عدم الصيام، وإذا وجد أنه من المجموعة الثالثة أو الرابعة يستطيع أن يصوم. بهذا استطعنا أن نُقيم وضعاً ثابتاً يمكن أن يكون مرشداً لأي منا.

الموضوع الآخر هو موضوع الإعلام. والإعلام له دور خطير جداً في توعية جميع المرضى، بحيث ينصح مرضى السكري بزيارة الأطباء قبل دخول شهر رمضان بشهرين على الأقل حتى يضع الطبيب تقريراً ويعرف منه هل حالته مستقرة؟ هل هناك ارتفاعات وعدم إمكانية للسيطرة على المرض؟ أم أن الحالة مستقرة. هذا كل ما عندي، وشكراً لكم.

فضيلة الشيخ محمد المختار السلامي (باحث):

بسم الله الرحمٰن الرحيم، اللهم صلِّ وسلّم وبارك على سيدنا محمد، وعلى آله وصحبه.

شكراً سيادة الرئيس، وبعد فإني أشكر العارض الذي أتى على معظم ما جاء في البحوث، وكان مُخلصاً في التعبير وموفّقاً. وبقي أمران هما:

أولاً: إن السكري إذا كان من النوع الذي يأذن فيه الطبيب للمريض أن يصوم ولا خطر عليه من الصوم. أقول: إنني أضيف أمراً آخر وهو التجربة التي يقوم بها المريض، فإذا حصل للمريض في أثناء صومه بعد إذن الطبيب له بذلك شدةٌ على تحمُّل الصوم، فله أن يفطر، ذلك أن القاعدة هو أن الطب ليس من العلوم الصحيحة بل هو من

العلوم الظنية، لأنه يتبع وضع المريض وتفاعل البدن مع الأدوية التي يأخذها، واختلاف البشر اختلافاً كبيراً.

ثانياً: حكم الإفطار للمريض الذي هو من الدرجة الدنيا: لقد بيّنت في بحثي أن كثيراً من العلماء منهم ابن سيرين، والبخاري، وبعض كبار العلماء في عهد البخاري كلهم صرّحوا بأن الأخذ بالرخصة أفضل من الصيام، وللمسلم أن يأخذ بهذا بناءً على رأي هؤلاء وإن كنت لا أرى الأخذ بالرخصة لمَن يقدر على الصيام.

وشكراً لكم، والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته.

فضيلة الشيخ بدر الحسن القاسمي (باحث):

بسم الله الرحمٰن الرحيم.

أشكر سيادة الرئيس، كما أشكر الدكتور الفاضل العارض، فإنه كان دقيقاً وأميناً في نقل خلاصة البحوث.

الجانب الذي أريد أن أشير إليه وأؤكد عليه هو أن اهتمام مجمع الفقه الإسلامي الدولي بمرض السكري واختياره كموضوع مستقل وعقد عدة ندوات خارج المجمع سببه: أن هذا المرض منتشر بشكل كبير، وقد أشرت في بحثي ونقلت عن الدكتور وهبة الزحيلي وغيره بأن هناك مجموعة من الأمراض يجهل المريض في أي درجة أو في أي حالة يسمح له أن يفطر فيها.

الشيء الثاني: الخلاصة التي ذكرتها للبيان الذي أصدرته منظمة العلوم الطبية بالكويت كنت أضفت إليه نتيجة الدراسات والتجارب التي يراها الدكتور رياض السليماني وزملاؤه في كلية الملك خالد بمستشفى الملك خالد الجامعي بالرياض، وهناك ثبت من خلال التجارب بأن صوم المصابين بمرض السكري لم يكن دائماً له أثر سلبي، بل في بعض الحالات كان هناك أثر إيجابي جداً. الذي أريد أن أصل إليه هو أن هناك ثلاثة أمور:

١ ـ ليس مرض السكري وحده من الأمراض التي تبيح في درجة معينة الفطر، بل هناك أمراض أخرى أيضاً ينبغي أن تُضم إليه.

٢ ـ إن الدرجات التي حدّدها الأطباء وأيّدها الفقهاء في ندوة الكويت لا شك أنها دقيقة ولكن في نظري ربط الموضوع بحالات المريض بالمرض إذا كان بالحالة الأولى والثانية وكذلك الثالثة والرابعة هذا قد لا يمكن في الواقع العملي أو لا يكون صحيحاً دائماً ودقيقاً، لأن الفقهاء حينما يذكرون إباحة الفطر فلأنهم، كما سمعنا من فضيلة الشيخ السلامي، يعتمدون على تجربة المريض نفسه.

وكنت قد ذكرت قصة بأن بعض أهل العزائم يختارون للناس جانب التيسير في الإفتاء، ولكن يشددون على أنفسهم، ولا يفطرون مع وجود المرض وبلوغ سن الشيخوخة ومن هذا القبيل ما روي عن ابن عباس رضي الله عنه أنه ما كان يترك الصوم مع إصابته الكبر. وقد سئل العلامة الفقيه الشيخ ظفر أحمد العثماني وهو في سن الرابعة والتسعين من العمر: لماذا تصوم وقد أباح الله لك الفطر؟ فقال: كيف لا أصوم وكان ابن عباس رضي الله عنه يواظب على الصيام مع ضعفه وكبر سنه! ولما كان يشتد عليه الصوم يوضع في جركن من الماء. هذا لأهل العزائم.

كما أشار الشيخ السلامي ووصف في بحثه بالاتجاه السيريني، هناك من الفقهاء من أمثال الإمام البخاري وابن سيرين وعطاء، بعضهم حتى إذا أتاه وجع خفيف في الأصبع جعلوه سبباً للإفطار، ولكن الفقهاء على المذاهب الأربعة لم يؤيدوا هذا الاتجاه، بل ربطوا المرض إذا كان خفيفاً، وإذا كان المريض لديه قدرة على التحمُّل فلا يُسمح له بالإفطار لأن المرض لا ضابط له، كذلك المشقة لا ضابط لها. إن أحكام الشريعة كلها هي تكليفات، فما من حكم شرعي إلا فيه الإنسان يكلَّف، وفي كل ذلك مشقة، ولا يمكن أن تجعل كل درجة من المشقة مبيحة للفطر، كما لا يمكن أن يجعل كل مرض مبيحاً للفطر.

بالنسبة إلى ما أشار إليه الدكتور عبدالناصر أبو البصل أثناء عرضه فيما يتعلق بالتداوي، فقد ذكرت في بحثي بأنه يرى جمهور الحنابلة أن تركه أفضل ونص عليه أحمد وقالوا: إنه أقرب إلى التوكل. وبعد ذلك أردفت قول الإمام ابن القيم رحمه الله بأنه ورد في الحديث الصحيح

الأمر بالتداوي، وأنه لا ينافي التوكل كما لا ينافيه دفع الجوع والعطش والحر والبرد، إلى آخرهن، فنؤيد هذا الجانب.

فيما يتعلق بالطبيب ذكرت بأن معظم الفقهاء ينصون بأن يؤخذ في مثل هذه القضايا قول الطبيب المسلم العادل. ونعرف بأن في بعض التخصصات النادرة في بعض البلاد ربما لا يتوفر طبيب مسلم، ووقت ذاك ثابت من النبي ﷺ بأنه أشار بعض أصحابه أن يعالجوا عند الحارث بن كلدة. فيؤخذ قول الطبيب نفسه.

الشيء الأخير الذي أريد أن أركز عليه فإني بدل أن أجعل الحالات للمرض الأول والثاني يباح لهما الفطر، والثالث والرابع لا يباح لهما الفطر، ربطت الموضوع بحالة المريض. فمشروع قرار المجمع الذي أرسلته مع البحث مكتوب فيه:

إن مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي.. إلى آخره، بعد النظر فيما أعدّ للموضوع من بحوث ودراسات، وبعد المداولات والمناقشات المستفيضة تبين منها:

إن المرضى المصابين بمرض السكري تتفاوت درجات إصابتهم ويمكن تقسيمها على مراحل يحددها الأطباء، كما أشير إليه في بيان لمنظمة الإسلامية للعلوم الطبية. قد يكون الصوم سبباً لتخفيف معاناة المريض في بعض الأحيان. في ضوء هذه الحقيقة قرر مجلس المجمع ما يلي:

أ ـ إن المصاب بداء السكري إذا تأكد من خلال تجربته أو نتيجة تقرير طبيب حاذق أن الصوم يلحق به ضرراً كبيراً مثل الهلاك أو الإعاقة أو تلف عضو من أعضائه فيجوز له الامتناع عن الصوم والإفطار في شهر رمضان وتأجيل صومه لأيام أُخر، عملاً بقول الله عزّ وجل: ﴿فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ﴾ [البقرة: ١٨٤].

ب ـ يجب على المريض أن يراجع الطبيب الحاذق المسلم لتقدير حالته المرضية قبل الامتناع عن الصوم بسبب المرض. وفي حالة عدم توفر الطبيب المسلم لا مانع من الاعتماد على رأي الطبيب غير المسلم.

ج ـ المصاب بداء السكري لا يجوز له ترك الصوم والإفطار في رمضان إذا كانت إصابته عادية وصومه لا يلحقه ضرراً يعتبر به شرعاً، وإن مجرد تحديد المرحلة أو التصنيف الفني لدرجة الإصابة للمريض من قبل الأطباء لا يجعل أساساً عاماً للإفطار لاختلاف الناس في قوة التحمُّل بل ينظر إلى حالة كل مريض على حدة قبل الحكم بإباحة الفطر له. والله أعلم بالصواب.

ثانياً: المناقشات

معالي الأستاذ الدكتور صالح بن عبدالله بن حميد (الرئيس):

شكراً. انتهت مداخلات الإخوة الباحثين، والآن نشرع في الراغبين في المداخلات من الإخوة الأعضاء والخبراء.

فضيلة الدكتور يوسف الشبيلي:

بسم الله الرحمٰن الرحيم.

الحقيقة درجات مرضى السكري التي تضمنتها توصية ندوة المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية دقيقة، لكن لي وقفة عند الدرجة الثالثة من المرضى أو الحالة الثالثة: المرضى ذوو الاحتمالات المتوسطة للتعرض لمضاعفات نتيجة الصيام، فقد توصلت الندوة إلى أن هؤلاء لا يُباح لهم الفطر مع أنهم معرضون بدرجة متوسطة لمضاعفات، وأقول: إذا كان الواحد من أمثال هؤلاء يجد مشقة في الصيام وإن كان لا يتعرض للضرر فالأظهر ـ والله أعلم ـ أنه يجوز له الفطر في هذه الحال، لأن إباحة الفطر للمريض يمكن أن ينظر فيه بثلاث درجات:

الحالة الأولى: إذا كان يتضرر بصيامه، فهذا يجب عليه الفطر.

الحالة الثانية: إذا كان يجد مشقة خارجة عن المعتاد، بمعنى خارجة عن حالة الصائم الذي يجد مشقة في الصيام المعتاد ولا يتضرر بذلك، فهذا يباح له الفطر لعموم قول الله تعالى: ﴿وَمَن كَانَ مَرِيضًا أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ﴾.

الحالة الثالثة: وأما مَن لا يتضرر ولا يجد مشقة ولا يتعرض بصيامه لمضاعفات نتيجة الصيام، فهذا لا يباح له الفطر بحال.

ففي توصية ندوة المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، الحالة الثالثة جعلت المريض إذا كان متعرضاً بدرجة متوسطة للمضاعفات أنه لا يباح له الفطر، ولم تفرق بين ما إذا كان يجد مشقة عند الصيام أو لا يجد مشقة عليه. هذا هو الأمر الأول.

الأمر الثاني: فيما يتعلق بأثر الدواء الذي يتناوله مريض السكري: أثره على الصيام وأثره على إباحة الترخص له، لأنه كما هو معلوم أن الدواء الذي يتناوله مريض السكري إما أن يكون عقاراً عن طريق الفم، مثل الأقراص الطبية، فهذا لا إشكال أنه يفطر، وإما أن يكون عقاراً عن طريق الأوردة وهي حقن الأنسولين ونحوها، فهذه إذا استلزم تناولها أن يتناول معها شيئاً من الطعام أو من الشراب، فلا إشكال أنها تفطر، أما إذا لم يحتج إلى ذلك وإنما أخذ إبرة الإنسولين، فالذي ذهب إليه جمع من المعاصرين ـ وأظن أن هذا أيضاً مدرج ضمن قرارات المجمع في دورات سابقة ـ أن هذا لا يُعد مفطراً، فإذا كان مريض السكري بإمكانه أن يتناول إبرة الإنسولين ولا يتضرر ولا يجد مشقة بصيامه فهذا لا يباح له الفطر، حتى وإن كان بدون استعماله لها يتضرر، فلا يكون مرخصاً له بذلك، لأن مَن تناول إبرة الأنسولين لا يعد مفطراً، لأن المفطر هو تناول الأكل والشرب، كما قال تعالى: ﴿وَكُلُوا۟ وَٱشْرَبُوا۟ حَتَّىٰ يَتَبَيَّنَ لَكُمُ ٱلْخَيْطُ ٱلْأَبْيَضُ مِنَ ٱلْخَيْطِ ٱلْأَسْوَدِ مِنَ ٱلْفَجْرِ﴾ وفي الحديث القدسي: «**يدعُ طعامه وشرابه وشهوته من أجلي**». والأكل والشرب يشمل أمرين:

الأمر الأول: ما يدخل إلى الجوف عن طريق الفم أو الأنف، فهذا يفطر، سواء أكان مغذياً أم لم يكن مغذياً، مثل الأغذية والأشربة بأنواعها المختلفة، والأدوية التي تدخل عن طريق الفم أو الأنف، تعد مفطرة كالمخدرات ونحوها.

الأمر الثاني: مما يلحق بالأكل أو الشرب ما يدخل إلى الجوف من غير طريق الفم أو الأنف، ويكون مغذياً كالإبر المغذية، فهذا في معنى الأكل والشرب، أما ما ليس كذلك مما يدخل الجوف من غير طريق الفم أو الأنف وليس بمغذٍّ فهذا لا يفطر مثل قطرة العين والأذن،

والإبر غير المغذية وحقن الإنسولين، والكحل في العين حتى وإن وجد أثره في جوفه.

كثير من البحوث التي كتبت لم تتعرض إلى أثر تناول الدواء بالنسبة لمريض مرض السكري، وأثره في الترخص. يعني هل إذا كان بإمكانه أن يتناول الدواء ولا يتضرر ولا يلحقه مشقة في ذلك بأن يأخذ إبرة الإنسولين فهل له أن يفطر أم يكتفي بتناول ذلك الدواء ويبقى على صيامه؟ الأقرب هو الثاني. والله أعلم.

فضيلة الأستاذ الدكتور محمد بن يحيى بن حسن النجيمي:

بسم الله الرحمٰن الرحيم، الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على نبينا وسيدنا محمد رسول الله، وعلى آله وصحابته أجمعين.

أما بعد، الأنسولين نعم هو ليس مفطراً ولكن كما يعلم الأطباء ويصححوا لي إذا أخطأت أنه إذا أخذ الأنسولين فلا بد أن يأكل بعده بوقت قليل وإلا فقد يصاب بهبوط شديد ويتعرض لضرر كبير. ومن هنا فإن الذين يأخذون الأنسولين يصبح من الواجب عليهم أن يفطروا.

بالنسبة للأقراص التي تؤخذ عن طريق الفم ولا يؤخذ معها ماء وإنما تُجعل في الفم، هي ليست أكلاً، ولا شرباً، وليست في معنى الأكل والشرب. وقد بيَّن شيخ الإسلام ابن تيمية بأن المفطر هو ما كان أكلاً أو شرباً أو كان في معنى الأكل والشرب أو من المنصوص عليه كالشهوة أو الحجامة عند القائلين بذلك. هذه النقطة نتمنى أن نبحثها لأنها قضية خلافية بين الفقهاء لعلها يمكن أن يتعرض لها وفي وقت آخر.

الذين يصومون وعليهم ضرر فهؤلاء يلقون بأنفسهم إلى التهلكة والله يقول: ﴿وَلَا تَقْتُلُوٓاْ أَنفُسَكُمْۚ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا﴾ هؤلاء آثمون ويحرم عليهم ذلك ويدخلون في قوله ﷺ عندما لم يفطر بعض الصحابة في فتح مكة: «**أولئك العصاة، أولئك العصاة**».

أما إذا كان في الصيام مشقة ولكنها مقدور عليها فإنه يجوز له ولا يجب عليه إلا إذا وصل إلى المرحلة الأخرى، أما مريض السكري العادي ويأخذ حبوباً ويمكن أن يغير المواعيد في الليل فهذا يصبح عادياً ولا يجوز له أن يفطر إلا إذا لحق بالحالتين السابقتين.

النقطة الأخيرة: العلة منضبطة وهي المرض، لأنه إذا كان السكري من النوع الأول أو من النوع الثاني الكبير نسبياً وليس من النوعين الأخيرين المتوسط ولا من المنخفض فإن العلة هنا منضبطة وهي المرض، أما مَن يشق عليه وهذه المشقة هي الحكمة فهذه غير منضبطة، ولكن العلماء قد بيّنوا أن العلة هي المرض وهذا مريض، وطالما أنه مريض وتيقنّا أنه لا يستطيع أن يصوم وجب عليه أن يصوم، وهنا انضبطت العلة وهي المرض وليست المشقة. والله ولي التوفيق.

فضيلة الدكتور أحمد عبدالعليم عبداللطيف:

بسم الله الرحمٰن الرحيم.

مداخلتي تتلخص في أنني أقترح ضابطاً للصيام والفطر لمرضى السكري مؤداه أن مَن تلحقه مشقة ويخاف عليه الضرر بسبب الصوم لإصابته بمرض السكري يباح له الفطر، وكل مَن تلحقه مشقة ويتأكد الضرر في حقه بسبب الصوم لإصابته بمرض السكري يجب عليه الفطر، مع ملاحظة أن طرو المشقة يكون كابتدائها في الحكم، لقوله تعالى: ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي ٱلدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾، ويجب على المذكورين جميعاً إعادة الصوم إذا استطاعوا بدون ضرر فيما بعد. ومعرفة الضرر إنما تكون باستشارة طبيب مسلم عدل، ويجب على المريض العمل باستشارة الطبيب طالما اطمأن لاستشارته. والله أعلم.

فضيلة الأستاذ الدكتور حامد أبو طالب:

بسم الله الرحمٰن الرحيم.

هذا الموضع بالرغم من بساطته قد يظن بعض الناس أنه

موضوع لا يحتاج إلى شغل مجمع الفقه به، لكن مَن يلمس المشكلة من الناحية العملية يجد أن هذا الأمر يحتاج إلى الاجتهاد الجماعي، وهي أهم وظائف المجامع الفقهية، لأن الإنسان عندما يستفتى في هذا الموضوع يجد حرجاً شديداً في الإفتاء، لأن عدد مرضى السكري عدد كبير جداً، وعندما يتصور المفتي أثر فتواه فإنه يعيد النظر ويفكر مراراً. على سبيل المثال الأستاذ الدكتور أحمد رجائي الجندي الآن يقول إن نسبة المصابين بالسكري في السعودية ٢٧٪ من مجموع السكان والبالغ عددهم ثمانية عشر مليوناً، يعني حوالي ستة ملايين، وهو عدد ضخم جداً. لو تصورنا أن المصابين منهم بالحالة الأولى والثانية من السكري معناها يمكن ثلاثة ملايين. معنى ذلك أن هناك ثلاثة ملايين مسلم في مدينة جدة لهم حق الإفطار. وقريب من هذا العدد في الإمارات ومصر. إذن عندما يكون هذا العدد مفطراً في الشوارع، فإن المظهر العام لشهر رمضان سيكون فيه نوع من الخلل، لأن الستة ملايين يضاف إليهم مرضى الجلطات وهؤلاء أيضاً الصيام يضرهم ضرراً مباشراً، وبعض المرضى الآخرين، وهكذا. إذن سنجد أن عدداً كبيراً جداً من المسلمين يكون فاطراً، فنفكر هل هذا المريض الذي أفتينا له بالإفطار سيتناول شيئاً في النهار أم أنه يجب عليه الإمساك بقية النهار؟ ولو فكرنا أكثر سنجد أن شهر رمضان في الأعوام القادمة سيكون في فترة شديدة الحرارة من العام، واليوم يكون طويلاً جداً في حدود ثمانية عشر ساعة. إذن العدد سيزيد جداً. على كل حال أنا أضع الملحوظات أمام صائغي القرار حتى يلاحظوا هذا الوضع أمامهم.

تبقى الحاجة الماسة إلى وسائل إعلام توصل هذا الاجتهاد إلى الناس حتى يعملوا بهذه الفتوى، لأنهم سيثقون في هذه الفتوى لأنها صادرة من مجمع الفقه الإسلامي الدولي بجدة. هذا والله أعلم، وصلّى اللهم على سيدنا محمد النبي العربي، وعلى آله وصحبه وسلّم.

فضيلة الشيخ محمد المختار السلامي:

بسم الله الرحمٰن الرحيم.

شكراً سيادة الرئيس، أنا ما كنت أريد أن أعود للكلمة إلا أنني نسيت أمراً هاماً وهو أنه لا بد أن يكون في القرار أن مَن أفطر في نهار رمضان بسبب مرض السكري فإنه إذا عادت له استقامة صحته عليه أن يقضي الأيام التي أفطر فيها. وشكراً.

فضيلة الدكتور أحمد عبدالعزيز الحداد:

بسم الله الرحمٰن الرحيم.

هذه المسألة أصبحت مما عمّ بها البلوى. فالجميع يعلم أن مرض السكري ينتشر في الناس كالنار في الهشيم. فنسبة المرض هنا في دولة الإمارات تتجاوز ٣٠٪. فأنا أضم صوتي إلى صوت أستاذي الدكتور حامد أبو طالب من غير مواطأة ولكنها من باب توارد الخواطر أن هذه المسألة جد خطيرة، لو صدر قرار من المجمع فضفاض يبيح لمرضى السكري بالفطر هكذا من غير ضوابط شديدة وغاية ستكون هناك ظاهرة كبيرة في الفطر في رمضان بحجة أن المجمع قد أجاز الفطر لمرضى السكري. وهنا يتعين أن تكون الدراسة وافية في أن تتضافر جهود الأطباء مع العلماء مع دراسة الواقع لإصدار فتوى غاية في الضبط والانضباط. هذا ما أحببت أن أشير إليه لأن المسألة جد خطيرة، والله أعلم.

معالي الأستاذ الدكتور عبدالسلام العبادي (أمين المجمع):

بسم الله الرحمٰن الرحيم.

واضح أن ما قدّمته البحوث أنها لم تطلق القول وفق الإحصائيات التي ذكرها الدكتور حامد أبو طالب، لأنه في الحقيقة إذا كانت بحجم ما قاله الدكتور فمعنى ذلك أننا نفطر الناس كلهم. حقيقة يقول علماؤنا

الأطباء أن نسبة هؤلاء الذين يضرهم السكري نسبة لا تتجاوز ١٠٪ من مجموع مرضى السكري. وبالتالي ما دمنا ربطنا الأمر بنصيحة الطبيب المسلم الذي يتقي الله والذي هو مختص في هذا الموضوع وبعد فحوص عملية يجريها وخلص إلى إعلامه بأن هذا الصيام يضره ضرراً بيّناً انتهى. القضية أصبحت محكومة بالشرع وليس بهوانا ولا رُؤانا. فحتى لو كانت الأعداد كبيرة لكن المعيار الذي وضع معيار منضبط ودقيق ويتعلق بإثبات الضرر الواضح البيّن للمريض. ويبقى أن نعمل توعية لتخفف من انتشار مرض السكري عن طريق الأنظمة الغذائية والرياضة وهناك أشياء كثيرة للتخفيف من هذه الظاهرة. هذه قضية.

قضية أخرى بالنسبة لما ورد على لسان أخي الدكتور محمد النجيمي في موضوع دخول الجوف لشيء لا هو من الطعام ولا هو من الشراب. هذه القضية كان المجمع تصدى لأمر مشابه لها في دورته الماضية في قضية البخاخ بالنسبة للربو وأجل القرار فيها بعد توجه المجمع بالأغلبية إلى القول بأن المعيار في الإفطار هو ما يدخل الجوف سواء كان دواءً أو طعاماً أو شراباً، ولكن رُئي في آخر لحظة كما تذكرون في العام قبل الماضي أن يؤجل الأمر لمزيد من البحث. فلذلك لا نريد أن نسجل إعلامياً أن هذا الأمر مسلم، وكان توجه المجمع أننا لم ننتهِ بعد من اتخاذ القرار فيه. وشكراً.

فضيلة الأستاذ الدكتور عبدالناصر موسى أبو البصل:

بسم الله الرحمٰن الرحيم.

أود هنا أن أشير بأن مريض السكري لا بد أن يتعرف كيف يتعايش مع المرض أولاً، ولا بد أيضاً من مراعاة الجانب التربوي في هذه العملية، بمعنى أن مريض السكري، بحسب النسبة الموجودة، الذي أبيح له الإفطار أو الذي طلب منه أيضاً الصيام هناك جانب تربوي لا يجوز أن يغفل عنه، فلا يعني أن مَن سمح له بالإفطار أن يفتح المطاعم وأن يأكل ويشرب في الشارع وفي أي مكان. هناك جانب تربوي مهم، كيف يتعامل مع هذا المرض، أو هذا المفطر بين أسرته، ومَن الذي قال

بأن مريض السكري لا يجلس مع أولاده على مائدة الإفطار ساعة الإفطار؟ ومَن الذي قال إنه يتوقف عن هذه الأمور؟ هناك أمور لا بد أن يقوم بها، وأن يتشبّه بالصائمين، وأن يؤدي الآثار المطلوبة من هذا الجانب بالضرورة.

الأمر الآخر: هنا مجموعة من الإجراءات الطبية لا بد أن تثار من الناحية الشرعية، وهي تتعلق بالحمية والإقلال من الطعام، وتتعلق بالحركة وما إلى ذلك. هذه الأمور لها توجيهات شرعية لا بد أن يشار إليها أيضاً. وشكراً.

فضيلة الدكتور محمد عبدالغفار الشريف:

بسم الله الرحمٰن الرحيم.

بداية بالنسبة لمرضى السكري والإحصائيات التي تبين في الإعلام غالباً، هذه الإحصائيات ليست بهذه الدقة التي تبين أن مجموع هؤلاء الناس هم المصابون فعلاً، بينما هؤلاء الذين يراجعون عيادات السكر، وتكون لهم مثلاً زيارات دورية قد يدرجون، ومنهم مَن يكون في بداية المرض، ومنهم مَن يكون في وسطهم، ومنهم مَن يضره الصيام. ولذلك المبالغة في الأرقام يجب أن نقف عندها.

القضية الثانية: أنا أعتقد أن الناس في بلداننا أو في معظم البلدان الإسلامية ـ الحمد لله ـ عندهم دافع ذاتي للصوم. نحن نخاف على المرضى منهم ألّا يأخذوا بالرخصة وليس بالعكس نخاف أن تنتشر الرخصة بحيث إنه لا يصوم أحد. هذه قضية مهمة.

سمعت من بعض الفضلاء بأنه لو كان أحدٌ مريضاً بالسكري وأفتيناه بالفطر ثم بعد ذلك الأطباء قالوا لا يرجى شفاؤه، فدفع الكفارة، فكيف بعد ذلك نقول له إذا شفيت تصوم؟ الأصل أنه قد أدّى الواجب عليه فلا ينبغي أن يصوم مرة أخرى. وشكراً.

سعادة الدكتور حسان شمسي باشا:

بسم الله الرحمٰن الرحيم.

الحقيقة موضوع السكري موضوع هام جداً، كثيرٌ من الناس يخطئون في تقدير هذه الإحصائيات، كما تكلم أحد الأخوة أن ٢٦٪ من الناس الكهول في منطقة الخليج مصابون بمرض السكري من النوع الثاني، ولكن هذا النوع الثاني من المرض هو الذي يعالج عادة بالحبوب أو الحمية فقط للغالبية العظمى من هؤلاء. فمتى ما تحول هذا المريض من النوع الثاني إذا أعطي الأنسولين أصبح يضاف إلى ما يسمى النوع الأول من الإنسولين. فهذا في الواقع أمر مهم.

هناك أمر آخر أن تسع حالات من كل عشر حالات من مرضى السكري يمكن الوقاية منها إذا ما اتبع الإنسان نظام تغيير نمط حياته حيث يكثر من المشي ويقلل من الطعام ويقلل من البدانة وهي أمور مهمة جداً حيث أوصانا الرسول ﷺ بألاّ نفرط في الطعام وأن نقلّل من كميته، إلى ما هنالك من توصيات الرسول ﷺ. فإذن موضوع السكري صحيح أن المجمع قد بحثه لكن هناك مرضى كثيرون، إذا قلنا: إن هؤلاء المرضى معظمهم أو أكثرهم مرضى السكري يستطيعون الصيام لأنهم التزموا بالنظام الغذائي، وطالما أنهم التزموا بالنظام الذي يفرضه الطبيب لهم قبل دخول شهر رمضان.

لا يمكن إصدار قرار أو حكم عام لمرضى السكري، لأن المريض قد تتغير حالته قبل أيام من دخول شهر رمضان، ولذلك الطبيب هو الذي سيقرر مَن سيصوم ومَن لا يصوم وليس الفقيه. يعني هذا أمر في منتهى الأهمية. فلذلك أنا أعتقد أنه يجب أن يكون هناك لكل مريض سواء كان المريض مصاباً بمرض السكري، أو بالفشل الكلوي، أو بمرض القلب، ينبغي على هذا المريض أن يراجع الطبيب قبل أيام، أو ربما أسابيع من دخول شهر رمضان حتى يستطيع أن يضع له الطبيب خطة العلاج. ففي حالة مرضى السكري يمكن تغيير نظام الحبوب بحيث إن التي تؤخذ في الصباح لتكون في المساء ونصف الجرعة المسائية

تؤخذ في السحور، فيمكن للإنسان أن يصوم في مثل هذه الحالات. فهناك دراسات كثيرة نشرت في المجلة الطبية البريطانية قبل عدة أعوام، وكلها تذكر أن الغالبية العظمى من مرضى السكري يستطيعون الصيام إلا الحالات التي ذكرها الدكتور أحمد رجائي الجندي في قرار المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، وهي الحالات التي يكون فيها مرض السكري مضطرباً، يكون هناك ارتفاع وانخفاض للسكر (تأرجح)، يكون هناك سُبات سكري، وإلى ما هنالك من الحالات التي ذكرت. هذه هي الحالات التي لا ينبغي للمريض أن يصوم فيها. أيضاً إذا كان يتناول جرعة إنسولين أكثر من أربعين وحدة في اليوم، هذا أيضاً ينصح بعدم الصوم.

أنا وضعت كل هذه الأمور في عدة كتب، ولي ثلاثة كتب في هذا المجال: الدليل الطبي، والفقه للمريض في شهر الصيام، واشتركت مع الدكتور محمد علي البار في كتاب: الصوم بين الطب والفقه. فهذه الأمور مقرّرة وموجودة، فلذلك أنا أخشى من المبالغات، كما ذكر أخي الحبيب الأستاذ الدكتور عبدالسلام العبادي، حتى لا يكون هناك هلع من مرض السكري وأن نكثر ونعمّم الإفطار على هؤلاء. وأكتفي بهذا، وجزاكم الله خيراً، والسلام عليكم.

فضيلة الشيخ خالد الرشود:

بسم الله الرحمٰن الرحيم، الحمد لله، وصلّى الله وسلّم على نبينا محمد.

شكراً معالي الرئيس. في البداية أذكر ما ذكره ابن حجر في فتح الباري، في المقدمة، وما ذكره عن الرواية عن إسحاق بن راهويه، والإمام البخاري، رحمه الله، لما سُئل إسحاق، رحمه الله، عن إفطار من وجع بضرسه، فقال: يفطر. فسأله المريض فقال: وما الدليل؟ فالتفت إلى البخاري فقال البخاري: استدل بقوله عزّ وجل: ﴿فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ ۚ وَعَلَى ٱلَّذِينَ يُطِيقُونَهُۥ فِدْيَةٌ طَعَامُ مِسْكِينٍ﴾ فعلق، فقال البخاري: إن تعليق الحكم على مجرد

المرض يكفي في الفطر. فهذا هو الرأي الذي قال إنه لا يعتمد على الضرر إنما يعتمد على المرض لكونه أضبط في العلة، لكن بعض أهل العلم ـ كما في قول عند الحنابلة وغيرهم ـ قالوا: إنه لا بد أن يكون في المرض مانع يحقق الضرر على المريض عند الصيام، فإذا لم يتحقق منه الضرر فإنه في هذه الحالة لا يمكن أن يفطر لعدم وجود الضرر عليه.

وكما اقترح الدكتور الفاضل قبل قليل أن يكون الضابط في ذلك هو تقرير الطبيب الموثوق، وهذا الضابط قد اعتمده كثير من الفقهاء في كثير من المسائل، وهو أنه إذا قرر الطبيب الموثوق أن هذا المرض عند الصيام فيه فإنه يسبّب ضرراً على حياة المريض، فإنه في هذه الحالة يحق له الفطر.

وأرى أن هذا الضابط منضبط في عمومه وله أصل في التخريج في الفقه. هذا ما أحببت التنبيه إليه. وشكراً.

معالي الأستاذ الدكتور صالح بن عبدالله بن حميد (الرئيس):

شكراً، والشكر للجميع، وانتهت المداخلات في هذا الموضوع، أولاً لأنه موضوع ظاهر وجلي، وثانياً أنه استكمال لما تمّ بحثه، فسبق للمجمع ولأعضائه أنهم خاضوا في هذا خوضاً جميعاً.

لجنة الصياغة: الدكتور عبدالناصر أبو البصل (مقرراً)، والشيخ محمد المختار السلامي (عضواً)، والدكتور أحمد رجائي الجندي (عضواً)، والشيخ بدر الحسن القاسمي (عضواً)، والدكتور حسان شمسي باشا (عضواً).

وصلّى الله على نبينا محمد، وعلى آله وصحبه وسلّم.

ثالثاً: القرار

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيدنا محمد خاتم النبيين وعلى آله وصحبه أجمعين

قرار رقم ١٨٣ (١٩/٩)
بشأن
مرض السكري والصوم

إن مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي المنعقد في دورته التاسعة عشرة في إمارة الشارقة (دولة الإمارات العربية المتحدة) من ١ إلى ٥ جمادى الأولى ١٤٣٠هـ، الموافق ٢٦ ـ ٣٠ نيسان (إبريل) ٢٠٠٩م،

بناءً على وثيقة التعاون القائم بين المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية ومجمع الفقه الإسلامي الدولي، وذلك انطلاقاً من الاتفاقية الموقعة بين الجهتين، وبعد تكليف المجمع للمنظمة بالقيام بدراسة «**مرض السكري وصيام رمضان**»،

وبناءً على معطيات الندوتين اللتين عقدتهما المنظمة بتاريخ ٢ ربيع الآخر ١٤٢٩هـ الموافق ٣ نوفمبر ٢٠٠٧م، وتاريخ ٨ إبريل ٢٠٠٨م.

وبعد اطلاعه على البحوث الواردة إلى المجمع بخصوص استكمال بحث موضوع **مرض السكري والصوم**، وبعد استماعه إلى المناقشات التي دارت حوله.

وبعد عرض الجوانب الطبية والفقهية لأثر الصوم على مرضى السكري.

قرر ما يلي:

أولاً: تعريف موجز لمرض السكري:

هو اختلاف في نسبة السكر في الدم اختلالاً مرضياً وعلى وجه الخصوص ارتفاع النسبة فوق المعدل الطبيعي، وينتج مرض السكري عن فقدان هرمون الإنسولين الذي تفرزه خلايا خاصة خلايا (ب) في البنكرياس أو عن قلة كميته أو قلة استجابة خلايا الجسم له في بعض الحالات.

ثانياً: أنواع مرض السكري:

يندرج تحت ما يسمى بمرض السكري عدة أنواع تختلف عن بعضها بعضاً اختلافاً كبيراً في الأسباب وطُرق العلاج، وهي كما هو متفق عليه من تسميات وتصنيفات لدى المؤسسة الطبية العالمية المتخصصة في مرض السكري:

١ ـ السكري من النوع الأول (Diabetes Mellitus type I) المعتمد على الإنسولين ولجرعات متعددة في اليوم.

٢ ـ السكري من النوع الثاني (Diabetes type II) غير المعتمد على الإنسولين.

٣ ـ سكري الحمل (Gestational Diabetes).

٤ ـ أنواع أخرى منها:

أ ـ السكري الناتج عن بعض أمراض (البنكرياس).

ب ـ السكري الناتج عن اختلالات هرمونية، وخصوصاً في الغدد النخامية والكظرية وخلايا في البنكرياس.

ج ـ السكري الناتج عن بعض الأدوية.

ثالثاً: تصنيف مرضى السكري طبياً:

تمّ تصنيف مرضى السكري طبياً إلى أربع فئات على النحو الآتي:

الفئة الأولى:

المرضى ذوو الاحتمالات الكبيرة جداً للمضاعفات الخطيرة بصورة مؤكدة طبياً وتتميز أوضاعهم المرضية بحالة أو أكثر مما يأتي:

- حدوث هبوط السكر الشديد خلال الأشهر الثلاثة التي تسبق شهر رمضان.
- المرضى الذين يتكرر لديهم هبوط وارتفاع السكر بالدم.
- المرضى المصابون بحالة (فقدان الإحساس بهبوط السكر)، وهي حالة تصيب بعض مرضى السكري، وخصوصاً من النوع الأول الذين تتكرر لديهم حالات هبوط السكر الشديد ولفترات طويلة.
- المرضى المعروفون بصعوبة السيطرة على السكري لفترات طويلة.
- حدوث مضاعفة (الحماض السكري الكيتوني) أو مضاعفة (الغيبوبة السكرية) خلال الشهور الثلاثة التي تسبق شهر رمضان.
- السكري من النوع الأول.
- الأمراض الحادة الأخرى المرافقة للسكري.
- مرضى السكري الذين يمارسون مضطرين أعمالاً بدنية شاقة.
- مرضى السكري الذين يجرى لهم غسيل كلى.
- المرأة المصابة بالسكري أثناء الحمل.

الفئة الثانية:

المرضى ذوو الاحتمالات الكبيرة نسبياً للمضاعفات نتيجة الصيام والتي يغلب على ظن الأطباء وقوعها وتتمثل أوضاعهم المرضية بحالة أو أكثر مما يأتي:

- الذين يعانون من ارتفاع السكر في الدم كأن يكون المعدل (١٨٠ ـ ٣٠٠ مغم/ دسل، ١٠ ملم ـ ١٦,٥ ملم) ونسبة الهيموغلوبين المتراكم (المتسكر) التي تجاوز ١٠٪.
- المصابون بقصور كلوي.
- المصابون باعتلال الشرايين الكبيرة (كأمراض القلب والشرايين).
- الذين يسكنون بمفردهم ويعالجون بواسطة حقن الأنسولين أو العقارات الخافضة للسكر عن طريق تحفيز الخلايا المنتجة للأنسولين في البنكرياس.
- الذين يعانون من أمراض أخرى تضيف أخطاراً إضافية عليهم.
- كبار السن المصابون بأمراض أخرى.
- المرضى الذين يتلقون علاجات تؤثر على العقل.

حكم الفئتين الأولى والثانية:

حالات هاتين الفئتين مبنية على التأكد من حصول الضرر البالغ أو غلبة الظن بحصوله بحسب ما يقدّره الطبيب الثقة المختص، فيتعين شرعاً على المريض الذي تنطبق عليه إحدى الحالات الواردة فيهما أن يفطر ولا يجوز له الصيام، درءاً للضرر عن نفسه، لقوله تعالى: ﴿وَلَا تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ﴾ [البقرة: ١٩٥]، وقوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْتُلُوا أَنفُسَكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا﴾ [النساء: ٢٩]، كما يتعين على الطبيب المعالج أن يبين لهم خطورة الصيام عليهم، والاحتمالات الكبيرة لإصابتهم بمضاعفات قد تكون ـ في غالب الظن ـ خطيرة على صحتهم أو حياتهم.

وعلى الطبيب أن يستنفد الإجراءات الطبية المناسبة التي تمكن المريض من الصوم دون تعرضه للضرر.

تطبَّق أحكام الفطر في رمضان لعذر المرض على أصحاب الفئتين

الأولى والثانية عملاً بقوله تعالى: ﴿فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ ۚ وَعَلَى ٱلَّذِينَ يُطِيقُونَهُۥ فِدْيَةٌ طَعَامُ مِسْكِينٍ﴾ [البقرة: ١٨٤].

ومَن صام مع تضرره بالصيام فإنه يأثم مع صحة صومه.

الفئة الثالثة:

المرضى ذوو الاحتمالات المتوسطة للتعرض للمضاعفات نتيجة الصيام، ويشمل ذلك: مرضى السكري ذوي الحالات المستقرة والمسيطر عليها بالعلاجات المناسبة الخافضة للسكر التي تحفّز خلايا البنكرياس المنتجة للإنسولين.

الفئة الرابعة:

المرضى ذوو الاحتمالات المنخفضة للتعرض للمضاعفات نتيجة الصيام ويشمل ذلك مرضى السكري ذوي الحالات المستقرة والمسيطر عليها بمجرد الحمية، أو بتناول العلاجات الخافضة للسكر التي لا تحفز خلايا البنكرياس للإنسولين بل تزيد فاعلية الإنسولين الموجود لديهم.

حكم الفئتين الثالثة والرابعة:

لا يجوز لمرضى هاتين الفئتين الإفطار، لأن المعطيات الطبية لا تشير إلى احتمال مضاعفات ضارة بصحتهم وحياتهم بل إن الكثير منهم قد يستفيد من الصيام.

وعلى الطبيب الالتزام بهذا الحكم، وأن يقدر العلاج المناسب لكل حالة على حدة.

ويوصي بما يأتي:

١ ـ الأطباء مطالبون بالإحاطة بقدر مقبول من معرفة الأحكام الشرعية المتعلقة بهذا الموضوع، وهذا يقتضي إعداد هذه المعلومات من الجهات ذات الصلة، وتعميمها على المعنيين بها.

٢ ـ الفقهاء والدعاة مطالبون بإرشاد المرضى الذين يتوجهون إليهم طالبين الرأي الشرعي، بضرورة استشارة أطبائهم المعالجين الذين يتفهمون الصيام بأبعاده الطبية والدينية، ويتقون الله لدى إصدار النصح الخاص لكل حالة بما يناسبها.

٣ ـ نظراً للأخطار الحقيقية الكبيرة الناتجة عن مضاعفات مرض السكري على صحة المرضى وحياتهم، فإنه يجب اتباع جميع الوسائل الممكنة للإرشاد والتثقيف، بما فيها خطب المساجد ووسائل الإعلام المختلفة، لتوعية المرضى بالأحكام السابقة، ذلك أن زيادة مستوى الوعي بالمرض وأصول التعامل معه يخفف كثيراً من آثاره، ويسهل عملية تقبل الأحكام الشرعية والنصائح الطبية لمعالجته.

٤ ـ أن تتولى المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية بالتعاون مع مجمع الفقه الإسلامي الدولي إصدار كتيب إرشادي حول هذا الموضوع باللغة العربية وغيرها، والعمل على نشره بين الأطباء والفقهاء، وعرض مادته العلمية على صفحة الإنترنت؛ ليطلع عليه المرضى للاستفادة منه.

٥ ـ مطالبة وزارات الصحة في الدول الإسلامية بتفعيل البرامج الوطنية في مجال الوقاية والمعالجة والتوعية بمرض السكري وأحكامه الشرعية.

والله أعلم.

❋ ❋ ❋

الفهرس

الموضوع	الصفحة

الموضوع السابع
وقف الأسهم والصكوك والحقوق المعنوية والمنافع

١ ـ **وقف السندات والصكوك والحقوق المعنوية والمنافع**: الشيخ حسن الجواهري الأستاذ بالحوزة العلمية بقم. الجمهورية الإسلامية الإيرانية ١٣

٢ ـ **حكم وقف الأسهم والصكوك والحقوق المعنوية**: أ.د. حمزة بن حسين الفعر الشريف رئيس الدراسات العليا بجامعة أم القرى سابقاً، وأستاذ الاقتصاد الإسلامي ٥٩

٣ ـ **حكم وقف الأسهم والصكوك والمنافع**: أ. د. خليفة بابكر الحسن، خبير أول بمعلمة القواعد الفقهية بجدة ٩٣

٤ ـ **وقف الأسهم والصكوك والحقوق المعنوية والمنافع**: الدكتورة سيتي ماشيطة بنت محمود، رئيسة كلية الشريعة والقانون والدكتورة شمسية بنت محمد الأستاذة المشاركة بكلية الفقه وأصوله الأكاديمية الإسلامية بجامعة ملايا، كوالا لمبور ١٦١

٥ ـ **وقف الأسهم والصكوك والمنافع والحقوق المعنوية: التأصيل ـ التطبيق ـ الأحكام**: د.عادل بن عبد القادر بن محمد ولي قوته، قسم الشريعة والدراسات الإسلامية ـ كلية الآداب جامعة الملك عبد العزيز ـ جدة ١٨٣

٦ ـ **في وقف الحقوق والمنافع في ضوء الأصول والمقاصد والمآلات**: الأستاذ الدكتور قطب مصطفى سانو، وزير الشؤون الدينية بجمهورية غينيا، ونائب رئيس مجمع الفقه الإسلامي الدولي ٢٢٩

٧ ـ **وقف الأسهم والصكوك والحقوق والمنافع**: أ.د. محمود السرطاوي، كلية الشريعة ـ الجامعة الأردنية ٢٨٣

٨ ـ **وقف الأسهم والصكوك والحقوق المعنوية**: الدكتور منذر قحف، أستاذ الاقتصاد الإسلامي ٣٣١

الموضوع الثامن
تطبيق نظام البناء والتشغيل والإعادة (B.O.T) في تعمير الأوقاف والمرافق العامة

١ ـ **تطبيق عقد البناء والتشغيل والإعادة (B.O.T) في تعمير الأوقاف والمرافق العامة**: أ. د: أحمد محمد أحمد بخيت أستاذ الفقه المقارن بجامعتي بني سويف والبحرين ٤٣٩

٢ ـ **تطبيق نظام البناء والتمليك (B.O.T) في تعمير الأوقاف والمرافق العامة**: د.أحمد محيي الدين أحمد مدير إدارة البحوث والتطوير ـ مجموعة البركة المصرفية الأمين العام المساعد للشؤون الاقتصادية ـ الغرفة الإسلامية للتجارة والصناعة ٥١١

٣ ـ **تطبيق عقد البناء والتشغيل والإعادة (B.O.T) في تعمير المرافق العامة والأوقاف**: الشيخ خالد بن سعود بن عبد الله الرشود القاضي بديوان المظالم بجدة ٥٥٥

٤ ـ **عقد البناء والتشغيل والإعادة (B.O.T) وتطبيقه في تعمير الأوقاف والمرافق العامة**: د.عبد الستار أبو غدة عضو المجمع رئيس الهيئة الشرعية الموحدة لمجموعة البركة المصرفية ٦١٣

٥ ـ **عقد البناء والتشغيل وإعادة الملك** BUILD OPERATE TRANSFER (B.O.T): الأستاذ الدكتور عبد الوهاب إبراهيم أبو سليمان ٦٤٣

٦ ـ **عقد البناء والتشغيل والإعادة (B.O.T) في تعمير الأوقاف والمرافق العامة**: الدكتور عكرمة سعيد صبري إمام وخطيب المسجد الأقصى المبارك القدس ٧٠٣

٧ ـ **عقود البناء والتشغيل ونقل الملكية من الناحية الشرعية**: محمد تقي العثماني نائب رئيس دار العلوم كراتشي، الباكستان ٧٣٧

٨ ـ **تطبيق نظام البناء والتمليك (B.O.T) في تعمير الأوقاف والمرافق العامة**: الشيخ محمد عبده عمر عضو المجمع ممثل الجمهورية اليمنية ٧٥٧

٩ ـ **عقد البناء والتشغيل والإعادة والتكييف الفقهي والحكم الشرعي**: الشيخ مرتضي الترابي الجمهورية الإسلامية الإيرانية ٨٠١

١٠ ـ **حقيقة نظام البناء والتشغيل ونقل الملكية (B.O.T)**: د. ناهد علي حسن السيد ٨٥١

الموضوع التاسع
مرض السكري والصوم

١ ـ **مرض السكري وصيام رمضان**: بحث الدكتور أحمد رجائي الجندي الأمين العام المساعد للمنظمة الإسلامية للعلوم الطبية دولة الكويت . ٩٧١
٢ ـ **مرض السكري والصوم**: بحث الشيخ بدر الحسن القاسمي نائب رئيس مجمع الفقه الإسلامي بالهند ١٠٠٣
٣ ـ **مرض السكري والصوم**: بحث الدكتور عبد الرحمٰن بن عبد الله السند الأستاذ المشارك، ورئيس قسم الفقه المقارن، في المعهد العالي للقضاء بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية ـ الرياض ١٠٤٧
٤ ـ **مرض السكري والصيام**: بحث الأستاذ الدكتور عبد الناصر موسى عبد الرحمٰن أبو البصل رئيس جامعة العلوم الاسلامية العالمية عمان ـ المملكة الأردنية الهاشمية ١١٠٩
٥ ـ **مرض السكري والصوم**: بحث الدكتور عصام محمد سليمان موسى أستاذ مساعد أمراض الباطنة العامة والسكري بكلية الطب ـ جامعة الأزهر القاهرة ـ جمهورية مصر العربية استشاري الغدد الصماء بمستشفى جدة الوطني الجديد مدينة جدة ـ المملكة العربية السعودية ١١٢٥
٦ ـ **مرض السكري والصوم**: بحث الشيخ محمد المختار السلامي مفتي الجمهورية التونسية سابقاً، عضو المجمع ١١٦٧

* * *