مجلة إلكترونية شهرية تعنى بنشر الدراسات الشرعية والقانونية / المدير المسؤول : الدكتور صلاح الدين دكداك ، العدد 117: يوليوز 2022

❖ مواضيع العدد 117 :

- الإرث في الشريعة بين المساواة والعدل.
- توقيت أداء الدّية دراسة فقهية مقارنة.
- التنظير والتأصيل في النوازل الفقهية.
- التطور الرقمي و نظام الإثبات المدني.
- التمكين الاقتصادي للمرأة المغربية.

العدد 117 يوليوز 2022

❖ اللجنة العلمية الاستشارية لمجلة الفقه والقانون :

- الدكتور صلاح الدين دكداك : مدير مجلة الفقه والقانون.
- الدكتور نور الدين الناصري : أستاذ جامعي بكلية الحقوق بسطات.
- الدكتور أحمد خرطة : أستاذ نظام التوثيق بجامعة محمد الأول بوجدة.
- الدكتور محمد كولفرني : أستاذ بكلية الشريعة بأكادير.
- الدكتور عمر العسري : أستاذ بكلية الحقوق السويسي بالرباط.
- الدكتور الميلودبوطريكي : أستاذ القانون الإداري بكلية الناظور.
- الدكتور إحيا الطالبي: أستاذ بكلية الآداب والحقوق بأكادير.

❖ قواعد النشر وشروطه :

- المشاركة بمقالات مناسبة لتخصص للمجلة تراعي ضوابط البحث العلمي الأكاديمي.(ترسل في ملف word).
- إرسال نبذة من السيرة الذاتية لكاتب المقال.
- ألا يكون المقال مشتركا أو سبق نشره على شبكة الإنترنيت.
- معلومات الكاتب مع ملخصين بالعربية والانجليزية.
- ألا تقل الصفحات عن 3000 كلمة وأن لا تتجاوز 9000 .
- كتابة الهوامش بتقنية (word) لكل صفحة على حدة .
- إرفاق صورة لصاحب المقال.(اختياري).
- المراجعة اللغوية للمقال قبل إرساله.
- ترسل المساهمات إلى البريد الإلكتروني sldg55@gmail.com
- كل المقالات المنشورة تعبر عن آراء كاتبيها ولا تعبر بالضرورة عن رأي مجلة الفقه والقانون.

مجلة الفقه والقانون
www.majalah.be.ma
ردمد : 2336-0615

بسم الله الرحمن الرحيم

العدد 117 لشهر يوليوز 2022

محتويات العدد :

1. كلمة العدد 117 لشهر يوليوز 2022 ، بقلم مدير مجلة الفقه والقانون الدكتور صلاح الدين دكداك....03

✓ دراسات وأبحاث بالعربية :

2. قواعد الإرث في الشريعة الإسلامية بين المساواة والعدل : الدكتور جمال الخمار : منسق القانون الخاص بالكلية متعددة التخصصات تازة ، جامعة سيدي محمد بن عبد الله فاس ـ المملكة المغربية.....06

3. توقيت أداء الدِّيَة دراسة فقهية مقارنة : إعداد الباحث محمد عبد الرحمن محمد جرغون " أبو بكر" دكتوراه الفقه المقارن ، كلية الدعوة الإسلامية ، غزة – فلسطين.....22

4. منهج التنظير والتأصيل في نوازل فقه الوصية والتنزيل عند النوازليين المغاربة : علي ويعبوب بن محمد باحث بسلك الدكتوراه كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية ، جامعة ابن طفيل ، القنيطرة– المغرب....51

5. تأثير التطور الرقمي على نظام الإثبات المدني في التشريع المغربي : رضوان الفزازي : باحث بسلك الدكتوراه بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية ، فاس المملكة المغربية.....66

6. التمكين الاقتصادي للمرأة المغربية بين المرجعية الدولية والمنظومة القانونية الوطنية والواقع : نجاة بوعريب ، دكتوراه في الشريعة والقانون ، كلية الشريعة ، جامعة ابن زهر أكادير - المملكة المغربية.....80

ترتيب المقالات يخضع لاعتبارات فنية

كل المقالات المنشورة تعبر عن آراء كاتبيها ولا تعبر بالضرورة عن رأي مجلة الفقه والقانون

كلمة العدد 117 لشهر يوليوز 2022

بقلم مدير مجلة الفقه والقانون

الدكتور : صلاح الدين دكداك

Email : Sldg55@gmail.com

بسم الله الرحمن الرحيم والصلاة والسلام على أشرف المرسلين وبعد ،

نضع بين أيديكم العدد 117 لشهر يوليوز 2022 من مجلة الفقه و القانون الدولية و قد شمل العدد الجديد العديد من الدراسات و الأبحاث الهامة من عدة كليات وجامعات ونخص بالذكر :

- الكلية متعددة التخصصات تازة ، جامعة سيدي محمد بن عبد الله بفاس ـ المملكة المغربية.
- كلية الدعوة الإسلامية ، غزة – فلسطين.
- كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية ، جامعة ابن طفيل ، القنيطرة- المملكة المغربية.
- كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية ، جامعة سيدي محمد بن عبد الله بفاس- المملكة المغربية.

– كلية الشريعة ، جامعة ابن زهر أكادير ، المملكة المغربية.

فشكرا لجميع الباحثين بالعالم الذين أكرمونا بتوجيهاتهم و بحوثهم ودراساتهم الأكاديمية القيمة الرصينة ، وساهموا في مزيد من التقارب والتواصل والتفاعل بين الباحثين في العلوم الشرعية والقانونية .

ومن بين المواضيع القيمة التي ناقشها العدد الجديد ما يلي :

- قواعد الإرث في الشريعة الإسلامية بين المساواة والعدل.
- توقيت أداء الدِّيَة دراسة فقهية مقارنة.
- منهج التنظير والتاصيل في نوازل فقه الوصية والتنزيل عند النوازليين المغاربة.
- تاثير التطور الرقمي على نظام الإثبات المدني في التشريع المغربي.
- التمكين الاقتصادي للمرأة المغربية بين المرجعية الدولية والمنظومة القانونية الوطنية والواقع.

ختاما لا تنسونا من دعائكم وتوجيهاتكم ، وجعلنا العلي القدير مثل البنيان المرصوص يشد بعضه بعضا.

مع تحيات المدير المسؤول

الدكتور صلاح الدين دكداك

المملكة المغربية ردمد : 0615- 2336

https://web.facebook.com/majalahdroit

✓ دراسات وأبحاث بالعربية :

قواعد الإرث في الشريعة الإسلامية بين المساواة والعدل

The rules of inheritance in Islamic law between equality and justice

الدكتور جمال الخمار: أستاذ التعليم العالي مؤهل القانون الخاص

منسق القانون الخاص - الكلية متعددة التخصصات تازة

جامعة سيدي محمد بن عبد الله فاس - المملكة المغربية

Email : elkhammarjamal2@gmail.com

Dr. Jamal Elkhammar : Professor of Higher Education, qualified in privatelaw, coordinator of privatelaw PolydisciplinaryCollege of Taza , University of Sidi Med Ben Abd Allah Fez - Kingdom of Morocco

ملخص :

تستمد النصوص القانونية للميراث المضمنة بمدونة الأسرة أحكامها من المرجعية الدينية الإسلامية. حيث إن الدين الإسلامي نظم الميراث بكل تفاصيله من أجل تحقيق العدل.

حيث إن العدل يقتضي بذل الحقوق الواجبة وتسوية أنصبة المستحقين للميراث بالميزان والقسطاس، وهو إعطاء كل وارث حقه طبقا للقاعدة :" إعطاء كل ذي حق حقه "، أما المساواة فهي ليست عدلا إلا في حق من انتفت الفروق بينهم، ولذلك كان الصواب أن يقال الميراث في الإسلام يبنى على العدل وليس على المساواة.

حيث إن المساواة لا تعني العدل بالبتة، فقد يتحقق الظلم بالمساواة، والمساواة المطلقة بين الذكر والأنثى في الميراث ظلم للمرأة والرجل معا، فلكل حالة ظروفها وحقوقها.

وبناء عليه فالمرأة ترث في أكثر من ثلاثين حالة مثل الرجل، وأكثر من الرجل، وترث هي ولا يرث نظيرها من الرجال، أما الحالات التي ترث فيها الأنثى نصف الذكر وهي أربع حالات فقط، نصت عليها الشريعة الإسلامية ابتغاء العدل.

- **الكلمات المفتاحية** : الميراث، المساواة، العدل، الحاجة، الدرجة.

Abstract :

The legal texts of inheritance included in the Family Code derive their provisions from the Islamic religious reference. As the Islamic religion organized the inheritance in all its details in order to achieve justice.

Since justice requires giving due rights and equalizing the shares of those entitled to the inheritance by the balance and the equities, which is giving each heir his right according to the rule: “Giving everyone who is entitled his right.” As for equality, it is not justice except in the right of those who have no differences between them, and therefore it was correct to say the inheritance in Islam is built on justice, not equality.

Since equality does not mean justice at all, injustice may be achieved by equality, and absolute equality between males and females in inheritance is injustice to both women and men, for each case has its own circumstances and rights.

Accordingly, a woman inherits in more than thirty cases like a man, and more than a man, and she inherits and does not inherit from her male counterpart. As for the cases in which the female inherits half of the male, and they are only four cases, Islamic Sharia stipulated them in order to achieve justice.

- **Keywords :** Inheritance, equality, justice, need, degree.

مقدمة :

إن علم المواريث من أشرف العلوم وأكرمها عند الله ورسوله، وفي حديث صحيح نقله أبو هريرة، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم " تعلموا الفرائض وعلموها فإنها نصف العلم، وهو ينسى وهو أول شيء ينزع من أمتي"[1].

و يمكن القول أن ما يسمى بعلم الفرائض، وعلم المواريث، وعلم التركات، وعلى هذا جرى عليه الفقهاء، فهذه الألفاظ الثلاثة : (علم الفرائض ، وعلم المواريث ، وعلم التركات) أسماء لمسمى واحد .

أما اصطلاحا فقد اطلق الفقهاء عدة تعاريف للفرائض، فقد عرف بانه: علم بأصول من فقه وحساب، أو هو علم الحساب الموصل لمعرفة ما يخص كل ذي حق من التركة[2] .

كما عرف بانه حق قابل للتجزيء، ثبت لمستحق بعد موت من كان له ذلك , لقرابة بينهما، أو نحوها. وبمعنى أشمل : ما تركه الميت بعد موته من أموال وحقوق، يستحقها بموته الوارث الشرعي.

وبناءعلى ذلك خصت المواريث باسم الفرائض باعتبارها نصيب مقدر شرعاً للوارث، أو هو نصيب ثبت بدليل مقطوع به، وسمي علم الفرائض بقسمة المواريث لأنه سهام مقدرة مقطوعة مبينة، وكل معاني الفرض اللغوية المتقدمة موجودة في الميراث، فسهام الوارثين فيه مقدرة، والإعطاء مجرد عن العرض، وقد أنزل الله تعالى القرآن فيه، وبيّن لكل وارث نصيبه وأحله له، من ذلك قوله تعالى: " نصيبا مفروضا " أي: مقدرا معلوما. وهو لا يقصد بهذا الفرائض فحسب، لان التعبير ظاهر بالنسبة الى المسائل التي فيها فروض ولو مع التعصيب فكان مقتضى ذلك ان يقول علم الفرائض والتعصيب، فدفع العلماء ذلك بقولهم غلبت الفرائض على التعصيب لقوتها وشرفها.

فالفرائض هي علم يعرف به كيفية توزيع التركات على مستحقيها من الورثة والأوصياء. كما عرفت باعتبارها فقه المواريث وحسابها، فقيل هي الفقه المتعلق بالإرث، ومعرفة الحساب الموصل إلى ذلك، ومعرفة القدر الواجب من التركة لكل ذي حق، وقيل : هو نصيب مقدر شرعا لوارث. والأول أصح؛ لأنه ينص على الغاية المقصودة من علم الفرائض، وهذا هو المطلوب تعريفه هنا، حيث نريد تعريف علم الفرائض. وهو من فروض الكفاية [3].

و يشتمل علم الفرائض على عناصر ثلاثة :

---

[1]. أورده ناصر بن عبد الله الجربوع، إجراءات قسمة التركات في المحاكم، المجلة القضائية، العدد الرابع ، السنة 1433 هـ، ص 176.

[2]. محمد بن صالح بن عثيمين، تسهيل الفرائض، الطبعة الأولى، دار طيبة 1983، ص 14.

[3]. نبيل كمال الدين طه، أحكام المواريث في الشريعة الاسلامية، الطبعة الاولى، سلسلة الكتاب الجامعي 1984، ص 34.

1- معرفة الوارث وغير الوارث.
2- ومعرفة نصيب كل وارث.
3- والحساب الموصل إليه.

فالميراث ينصب على ما تركه الميت من اموال سيخلفه فيها ويرثها غيره، أي هو انتقال مال الميت إلى مستحقيه شرعاً من ورثته الأحياء، سواء كان المتروك مالاً، أو عقاراً، أو نحوه، وهو علم مستمد من الكتاب والسنة والإجماع. وقيل ان الميراث هو استحقاق الإنسان لشيء بعد موت مالكه بسبب مخصوص وشروط مخصوصة[1].

كما عرف الميراث بأنه: علم بأصول يعرف بها قسمة التركات ومستحقوها وأنصباؤهم منها[2].

وتطلق كلمة الميراث أيضاً على المال الموروث نفسه، فيقال هذه الدار أو السيارة ميراث، أي موروثة، أي أن سبب ملكية صاحبها الإرث[3].

وخلاصة الامر أن علم الفرائض، أو المواريث هو علم يتكلم عن الحقوق المتعلقة بالتركة وترتيبها، وأسباب الميراث، وشروطه، وموانعه، وأنواع الورثة، وبيان نصيب كل واحد، وحجب بعض الورثة حجبا كليا أو جزئيا، والعول وتصحيح المسائل، والرد والمخارجة، وغيرها من الأحكام والقضايا المتصلة بتوزيع التركة وتقسيمها بين أصحابها.

أما مدونة الأسرة المغربية لم تعرف علم الفرائض، بعكس التركة التي عرفتها بأنها مجموع ما يتركه الميت من مال أو حقوق مالية طبقا للمادة 321 من مدونة الأسرة، أما الإرث فقد عرفه المادة 322 من مدونة الأسرة بأنها انتقال حق بموت مالكه بعد تصفية التركة لمن استحقه شرعا بلا تبرع ولا معاوضة.

كل هذه التفصيلات المذكورة أعلاه، لأبين أن علم الميراث لا يبنى على وقائع مستنبطة من استطلاعات للرأي العام وتوزيع الاستمارات وتحليلها، لنستنتج نتائج مسبقة مبنية على مصلحة آنية أو انسجاما مع المواثيق الدولية التي تجعل من مبدأ المساواة المطلقة وخاصة في مسائل الأحوال الشخصية عنصرا مقياسيا يقاس عليه مدى احترام لهذه المواثيق الدولية من عدمها، وقد كنت أعتقد بأن الاستنباط والاستنتاج والإعمال المطلق لمبادئ حقوق الانسان يمكن من خلالها ملامسة بعض الحقوق التي نعتقد بأنها مهضومة، ولكن بعد ذلك تبين لنا بأن قواعد الميراث في الإسلام من صنع الله سبحانه وتعالى وهو أدرى بما ينفع الناس في الماضي والحاضر والمستقبل.

---

[1]. عبد العزيز عبد الله بن باز، متن الحبية للإمام الرحبي و الفوائد الجلية في المباحث الفرضية، الطبعة الأولى، الرئاسة العامة للإدارات البحوث العلمية 1989، ص 12.

[2]. نجم الهدى أبي الخطاب محفوظ، التهذيب في علم الفرائض والوصايا، مكتبة العبيكات 2017، ص 12.

[3]. محمد العيد الخطراوي، الزائد في علم الفرائض، مكتبة دار التراث 2014، ص 11.

وبناء عليه أسس الميراث في الاسلام تؤسس على قواعد العدالة، ولا يمكن أن نجد أي عدالة تسمو على العدالة الإلهية، وهو يعلم ما يصلح للناس وما يضرهم، والغنى والفقر مقادير ونصيب، كم من شخص خلف الملايين من الدراهم للورثة وهم نسوة فقط، لم يبق لهم من هذه التركة سوى دراهم معدودة أو ربما إفلاس أو ربما عسر أو ربما فقر أو طر، كما أنه ليس كل من يتوفى يخلف تركة (منقولات عقارات...).

يمكن أن نتحدث على قواعد اجتهادية في بعض المسائل المتعلقة بالميراث وخاصة بالنسبة للميراث في العلاقات الدولية الخاصة، والتي كانت موضوع للأطروحة من أجل نيل الدكتوراه في موضوع " الميراث في الزواج المختلط مقاربة تشريعية قضائية فقهية"، وكذلك ظهور ما يسمى بالميراث الرقمي، وهو موضوع للكتاب الذي هو في طور الطباعة.

من خلال ما سبق يمكن أن نستشف إشكالية أساسية لمعالجة هذا الموضوع وهي كيف يعمل نظام الميراث في الإسلام من أجل تحقيق العدالة التي تسمو على المساواة؟

وللإحاطة بهذه الإشكالية، سنحاول تفصيلها من خلال مطلبين، المطلب الأول سنتطرق فيه للميراث الاسلامي في ميزان المساواة، في المقابل سيكون المطلب الثاني مخصصا للميراث الاسلامي في ميزان العدل.

المطلب الأول : الميراث الاسلامي في ميزان المساواة :

إن احترام العهود والمواثيق واجب إسلامي، لما له من أثر طيب ودور كبير في المحافظة على السلام وأهمية كبرى في فض المشكلات وحل المنازعات وتسوية العلاقات، بشرط أن لا تخالف الدين الإسلامي، حيث إن المغرب يعتبر الدين الإسلامي هو دين الدولة، وهو يسمو على الاتفاقيات الدولية التي صادق عليها المغرب، حيث إنه جاء في ديباجة دستور المملكة المغربية لسنة 2011 : " جعل الاتفاقيات الدولية، كما صادق عليها المغرب، وفي نطاق أحكام الدستور، وقوانين المملكة، وهويتها الوطنية الراسخة، تسمو، فور نشرها، على التشريعات الوطنية ، والعمل على ملائمة هذه التشريعات، مع ما تتطلبه تلك المصادقة"، حيث يتبن مما سبق أن سمو الاتفاقيات الدولية رهين باحترام الدستور وقوانين المملكة والهوية الوطنية وفي إطار مبدأ الملائمة.

كما أنه جاء في ديباجة مدونة الأسرة والذي تضمن خطاب جلالة الملك على أنه : " لا يمكنني بصفتي أميرا للمؤمنين، أن أحل ما حرم الله وأحرم ما أحله".

وبناء عليه يعتبر الدين الاسلامي من مقدسات الأمة المغربية، والذي يقر بالمساواة حسب الأحوال والحالات، ولا يتم تجزيء قواعد الميراث، وهو عندما أقر بالمفاضلة في ميراث الذكر والأنثى، فإنه ضمنيا ينص على العدالة التي تسمو على المساواة كما سوف نرى، لأن تطبيق المساواة بين الجنسين في بعض الأحيان حيف

وجور للمرأة، فلا يمكن الحديث عن المساواة بين الرجل والمرأة فيالقيام بالأعمال الشاقةمطلقا مثلا، ولا يمكن تكليف الرجل في المقابل بما لا يطيق كالحمل مثلا.

فالوقوف على حقيقة المماثلة بين الرجل والمرأة في الأحكام مرهون بالكشف عن حقيقة المعروف الواردة في قوله تعالى " ولهن مثل الذي عليهن بالمعروف وللرجال عليهن درجة والله عزيز حكيم"[1]، والذي تحدث على أمور ثلاث المماثلة المعروف والدرجة، فبالنسبة للمماثلة تعني أن المثل أصله النظير والمشابه ولكن ليس المراد بالمثل أعيان وأشخاصها وإنما المراد أن الحقوق بينهما متبادلة وأنهما أكفاء، فما من عمل تعمله المرأة للرجل إلا وللرجل عمل يقابله وإن لم يكن مثله في شخصه فهو مثله في جنسه، أما المعروف فيقابله المنكر والمعروف يتضمن هداية العقل وحكم الشرع وفضيلة الخلق الحسن، أما الدرجة فتستخلص من قوله تعالى " وللرجال عليهن درجة"[2]، والدرجة ليست عبارة عن الزيادة في الفضيلة الحقوقية للرجال بل هي زيادة في الواجبات التي فرضت على الرجال بمقتضى مسؤولية الرئاسة[3].

وتجدر الإشارة إلى أنه بعدما سحب المغرب تحفظاته بشأن الاتفاقية الدولية للقضاء على كافة أشكال التمييز ضد المرأة، والتي تقر بالمساواة الكاملة بين الجنسين، ثار هذا الفيض من النقاش حول المساواة في الميراث[4]، بالإضافة إلى مجموعة من المواثيق الدولية ذات الطابع العام، صادقت الجمعية العامة للأمم المتحدة على مجموعة من الاتفاقيات الدولية التي تتعلق مباشرة بوضع المرأة منها الاتفاقية الدولية التي تتعلق بجنسية المرأة المتزوجة[5]، واتفاقية الرضا بالزواج والحد الأدنى لسن الزواج وتسجيل عقود الزواج[6].

كل هذه الاتفاقيات، اهتمت بوضع المرأة داخل العائلة، فإلى جانب تنصيصها على أن لكل إنسان حق التمتع بكافة الحقوق الواردة فيها دون أي تمييز من أي نوع، ولاسيما التمييز بسبب الجنس، ودون أي تفرقة بين الرجال والنساء، نصت على تساوي الرجل والمرأة متى بلغ سن الزواج في حق التزوج وتأسيس الأسرة دون أي قيد بسبب الجنس أو الدين وكذلك المساواة في الميراث دون تمييز ما بين الذكر والأنثى مطلقا.

---

[1]- سورة البقرة، الآية 228.

[2]- سورة البقرة، الآية 228.

[3]- محمد رضا الحكيمي: الاجتهاد بين أحكام الدين وأهداف الدين،مجلة المنطلق، العدد 1، طبعة 2000، ص 160.

- محمد بن يوسف الكافي: إحكام الأحكام، دار الكتب العلمية بيروت، الطبعة الثانية 1966، ص 211.

- مصطفى شلبي: أحكام الأسرة في الإسلام، دار النهضة بيروت 1977، ص 111.

[4]- الإعلان عن رفع التحفظات للمملكة المغربية المضمنة في وثائق الانضمام إلى اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، ظهير شريف رقم 1.11.51 صادرفي فاتح رمضان 1432 الموافق ل 12 أغسطس 2011، منشور بالجريدة الرسمية عدد 5974 بتاريخ 2شوال 1432 موافق ل فاتح سبتمبر 2011، ص: 4346.

[5]. عرضت للتوقيع والتصديق بقرار الجمعية العامة المؤرخة في 29 يناير 1959.

[6]. عرضت للتوقيع والتصديق بقرار الجمعية العامة المؤرخة في 5 نوفمبر 1962.

وإذا كانت اتفاقية القضاء على كل أشكال التمييز ضد النساء تنص في مادتها الثانية بأنه على الدول الأطراف أن تنهج بكل الوسائل المناسبة ودون إبطاء سياسة القضاء على التمييز ضد المرأة، بتجسيد مبدأ المساواة بين الرجل والمرأة في دساتيرها الوطنية أو تشريعاتها المناسبة، إدا لم يكن هذا المبدأ قد أدمج فيها حتى الآن، وباتخاذ جميع التدابير المناسبة، بما في ذلك التشريع، لتعديل أو إلغاء القوانين والأنظمة والأعراف والممارسات القائمة التي تشكل تميزا ضد المرأة، فإن ذلك رهين بعدم مخالفتها الصريحة لثوابت الدين الإسلامي.

وقد قام المجلس العلمي الأعلى بتوضيح المدى المقصود برفع التحفظات وتأكيده على أن الأحكام التي توجد بشأنها نصوص قطعية كالإرث لا مجال للاجتهاد فيها، وبالتالي لن تعرف أي تغيير رفعا للبس والغموض[1].وذلك على أساس سمو المرجعية الإسلامية على المواثيق الدولية.

والقول أن المواثيق الدولية هي أعمال إنسانية تسري على غير المسلمين والمسلمين على السواء، فنحن جزء من البشرية يسري عليهن ما يسري عليها، ننفعل بهمومها، ولكن في إطار الالتزام بالقواعد الشرعية المطلقة الواردة في كتاب الله وسنة رسولنا الكريم والتي تمثل نظاما عاما لا يمكن المساس به.

رغم أنه ذهب أحدهم[2]بأنه بالرجوع إلى خمس سنوات قبل دخول مدونة الأسرة حيز التنفيذ، كانت تتقدم بعض الجهات على أن نصوص قانون الأحوال الشخصية الملغاة أحكام شرعية لا يمكن مخالفتها أبدا لاستنادها إلى نصوص قطعية كضرورة الولي وواجب الطاعة، ثم جرى اجتهاد عدل هذه القواعد وصودق عليها بالإجماع.

وقد كان أيضا ممارسة الزوجة للتجارة[3] بدون إذن زوجها أو توليها مهام القضاء يدخلان ضمن الأعمال المحظورة استنادا إلى أحكام الفقه، وقبل قرون من اليوم كان الحق في امتلاك الإماء من الأعمال التي يعتبر منعها مخالفا للنصوص الصريحة في الإسلام[4].

الرأي فيما أعتقد بأن هذه القواعد رغم أنها شرعية إلا أنها تمس الفروع دون الأصول، على عكس من ذلك أحكام الميراث التي تعتبر من أمهات الأصول وقد نظمها الشارع الله سبحانه وتعالى بما يتناسب الانسان

[1]. محمد الروكي: المطالبة بالتسوية بين الرجل والمرأة في الإرث تمرد على الشريعة وتطاول على الله، مجلة المجلس العلمي الأعلى بالمملكة المغربية، العدد السادس، فبراير 2009، ص: 56.

[2]. محمد الساسي: إجماع جديد حول المدونة، جريدة المساء، العدد 703، الخميس 2008/12/25، ص: 15.

[3]. ينص الفصل السادس من القانون التجاري الملغى على أنه "لا يجوز للمرأة أن تكون تاجرة في المغرب بدون رضا زوجها، مهما كانت مقتضيات قانونها للأحوال الشخصية بهذا الصدد".

[4]. أحمد بن علي بن حجر العسقلاني: الإمامية في تمييز الصحابة، مطبعة الشهادة، القاهرة، 1313هـ، ص: 269.

بصفة عامة سواء كان ذكرا أو أنثى، وبالتمعن بالنصوص القرآنية في هذا المجال فإنها تضمن العدل الذي هو أشمل من المساواة.

وبناء عليه يتبين أن المسألة ليست متعلقة بالمساواة في الميراث بقدر أن الأمر مرتبط بالعادات المقيتة، والتعسف في توزيع التركة كما يجب، وقد أنجزت في هذا الإطار مجموعة من الاستبيانات عند إعدادي للأطروحة من أجل نيل الدكتوراه، حيث تبين أن مشكلة بعض النساء المغربيات في مجال الميراث غير مرتبط بالمساواة في الميراث، وإنما متعلق بسوء توزيع التركة، حيث يكون نصيب المرأة من التركة على سبيل المثال أرض غير صالحة، منزل يتوفر على واجهة واحدة، بيت في السطح ...

والأمر يرجع إلى محاباة بعض العائلات عند توزيع التركة للذكور على حساب الإناث، ويتم التغاضي عن هذه السلوكيات السلبية بمشاركة المرأة نفسها، وخاصة الأم إن وجدت مساندة لهذا الجور والظلم انصياعا وانقياديا لعاطفة الأمومة، وكون الرجل سيحافظ على تركة الأسرة. وهذا الأمر مرفوض وجب التصدي لها، لأن هناك من النساء من هم أحرص على تركة أسرهم من الرجال.

من خلال ما سبق نستشف إلى أنه يجب ضمان توزيع التركة طبقا لشرع الله، الذي أعطى للمرأة وللرجل حقهما في الميراث فوق سبع سموات بالحق والعدل والإنصاف.

المطلب الثاني : الميراث الاسلامي في ميزان العدل :

إن تشريع الإسلام جاء ليعلن أن المرأة إنسان مكلف كالرجل تماما، هي مكلفة بكل درجات الدين، من الإسلام والإيمان والإحسان، ولا شك أن الإسلام عندما كلف المرأة بكل هذه التكاليف وسوى بينهما وبين الرجل في كل ذلك إنما أراد لها التكريم وبلوغ أعلى درجات الإحسان والكمال، وذلك أن التكليف من الله تشريف[1].

وهكذا سوى الله سبحانه بين الإخوة والأخوات والآباء والأمهات في الميراث وغير ذلك من الحالات التي تتكافأ فيها الحقوق والواجبات، ولا ينهض فيها ميزان المفاضلة، مثل أن يرث كل من الأب والأم السدس إذا كان معها فرع ذكر، ومثل التسوية بين ذكور الإخوة للأم وإناثهم في الإرث منفردين ومتعددين ومختلطين، ومثل التسوية بين ذكور الإخوة الأشقاء وإناثهم في فريضة مشتركة، وغير ذلك من الحالات التي تستوي فيها الأعباء والتبعات وتتكافأ فيها الحقوق والواجبات، فحينئذ يسوى بين الذكور والإناث، ويعدل عن قانون المفاضلة لتخلف علته، وقيام علته التسوية والتكافؤ.

وبناء عليه هناك حالات ترث فيها المرأة مثل الرجل تماما[2] طلبا للعدل وهي :

[1]. سيد محمد مرتضى الزبيدي: تاج العروس، دار لبيب للنشر والتوزيع بنغازي، ليبيا، الطبعة العاشرة 2003، ص: 20.

[2].. محمد محمد سعفان ومعوض محمد مصطفى: الميراث في الشريعة الإسلامية، نشر دار الفكر العربي، القاهرة، الطبعة الثانية، 1946، ص: 65.

1- في حالة وجود أخ وأخت لأم في إرثهما من أخيهما، إذا لم يكن له أصل من الذكور ولا فرع وارث أي لم يحجبهم في الميراث حاجب) فكل منهما السدس، وذلك لقوله تعالى في سورة النساء، الآية 11 "وإن كان رجل يورث كلالة أم امرأة" أي لا ولد له ولا اب (وله أخ أو اخت) أي لأم (فلكل واحد منهما السدس، فإن كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث، من بعد وصية يوصي بها أو دين غير مضار وصية من الله والله عليم حكيم" سورة النساء الآية 12.

2- إذا توفي الرجل ولكن له أكثر من اثنين من الإخوة أو الأخوات فيأخذون الثلث بالتساوي.

3- فيما بين الأب والأم في إرثهما من ولدهما إن كان له ولد فصاعدا لقوله تعالى: :ولأبويه لكل واحد منهما السدس مما ترك إن كان له ولد: النساء، الآية 11.

4- إذا ماتت امرأة وتركت زوج وأم وأخت شقيقة، فكل منهما النصف.

5- إذا ماتت امرأة وتركت زوج وأخت لأب فلكل منهما النصف.

6- إذا ماتت امرأة وتركت زوج وأم وأخت شقيقة، فللزوج النصف وللأم النصف ولا شيء للأخت.

7- إذا مات امرأة وتركت زوج وأخت شقيقة وأخت لأب وأخت لأم، فللزوج النصف، للأخت الشقيقة النصف ولا شيء للأخت لأب وللأخ لأب.

8- إذا مات الرجل وترك ابنتين وأب وأم، فللأب السدس وللأم السدس ولكل ابنة الثلث.

9- إذا مات الرجل وترك زوجة وابنتين وأب وأم، فللزوجة الثمن وسهمها 3، وللأب الربع وسهمه 4 وللأم الربع وسهمها 4، ولكل ابنة الثلث وسهم كل منهما 8.

10- إذا مات الرجل وترك أما وأختا وجدا، فلكل منهم الثلث، فقد تساوت المرأة مع الرجل.

11- إذا مات الرجل وترك 40000 درهما وابن وابنة وزوجة لها مؤخر صداق (13 ألفا درهما) فستجد ان نصيب الأم تساوي مع نصيب الابن ويكون التقسيم كالتالي :

- الزوجة : 13000درهم + ثمن الباقي (3 آلاف درهم) = 16000 ألف درهم.
- الابن : ثلثي الباقي (ستة عشر ألفا) درهما.
- الابنة : الثلث ويكون (ثمانية آلاف) درهما.

وفي نفس الإطار يتم تفسير هذه المقتضيات[1]على الشكل التالي :"وسوى الله بين الأب والأم في هذا الموضع، لأن الأب، وإن كان يستوجب التفضيل، بما كان ينفق على الابن، فالأم أيضا حملته كرها ووضعته كرها، وكان بطنها له وعاء، وثديها له سقاء، وحجرها لها قباء، فتكافأت الحجتان من الأبوين فسوى الله بينهما، فأعطاهما السدس".

[1]. السهيلي عبد الرحمان بن عبد الله: كتاب الفرائض وشرح آيات الوصية، المكتبة الفيصلية، الطبعة الثانية، 1984، ص: 84.

ويبدو أن هذه الحجة كانت صالحة لو أن الله سبحانه سوى بين الأب والأم في كل موضع، غير أنه تعالى ذكره فعاد ففاضل بينهما، فجعل للأم الثلث، وللأب الثلثين "فإن لم يكن له ولد، وورثه أبواه، فلأمه الثلث"[1]، أي: ولأبيه الثلثان ، في حال عدم الولد، كما هو ظاهر من هذا النص، وعدم الإخوة كما هو ظاهر من الآية الكريمة التالية : "فإن كان له إخوة فلأمه السدس"[2].

فعندما يكون حظ الأم فرضا هو السدس 1/6 يكون حظ الأب هو السدس 1/6 أيضا، وعندما يكون حظ الأم فرضا هو الثلث 1/3، يكون حظ الأب هو الثلثين 2/3.

كما جاء عند البعض[3] أن "أولاد الأم ليس للذكر منهم حماية للبيضة، ولاذب عن الذمار، فإنهم من قوم آخرين، فلم يفضل على الأنثى، وأيضا فإن قرابتهم متشعبة من قرابة الأم، فكأنهم جميعا إناث".

وتجدر الإشارة إلى أن نسب الميراث في القرآن هي 1/2، 1/4، 1/8، 2/3، 1/3، 1/6، فنسبة السدس 1/6 هي أدنى نسبة في السلسلة من هذه النسب، وهي نفس النسبة التي تنظم الحالتين التي تساوى فيهما الذكر والأنثى "ولأبويه لكل واحد منهما السدس"[4]، "وله أخ أو أخت فلكل واحد منهما السدس"[5]، فالسدس هو حظ الأب وحظ الأم، والسدس هو حظ الأخ لأم وحظ الأخت للأم، ولم نجد هذه النسبة في الحالات التي فيها للذكر مثل حظ الأنثيين[6].

فعندما يكون حظ الأم الثلث، فإن حظ الأب يفوق حظ الأم ليبلغ الثلثين، فإذا ما نزل حظ الأم إلى السدس تساوى معه حظ الأب.

أما في حالة الإخوة والأخوات لأم، فليس ثمة نسبتان، كما في حالة الأبوين، وإنما هي نسبة واحدة، ولما كانت هذه النسبة هي السدس 1/6، فقد استوى فيها الذكر والأنثى، فكلما كانت هذه النسبة هي السدس كان التساوي فيها بين الذكر والأنثى، وهذا على غرار قاعدة أهل الفرائض في تعريف العصبة بالغير بأنها كل من كان نصيبها "النصف عند الانفراد، والثلثين عند التعدد"[7].

---

[1]. عمر عبد الله : "أحكام المواريث في الشريعة الإسلامية"، دار المعارف بالإسكندرية، الطبعة الأولى، 1955،ص: 10 الهامش 1.

[2]. - سورة النساء، الآية: 11.

[3]. الدهلوسي أحمد شاه ولي الله: حجة الله البالغة، مطبعة دار المعرفة، بيروت، دون ذكر الطبعة وتاريخها، ص: 86.

[4]. سورة النساء، الآية 11.

[5]. سورة النساء، الآية 12.

[6]. يوسف قاسم : "الحقوق المتعلقة بالتركة في الفقه الإسلامي"، طبعة 1979، دار النهضة العربية، القاهرة، ص: 231.

[7]. محمد أبو زهرة: الميراث عند الجعفرية، نشر دار الرائد العربي بيروت، 1970، ص: 165.

فهذا هو الموضع الذي يستوي فيه الذكر والأنثى، خلافا للمواضع التي يفضل فيها الذكر على الأنثى بمقدار الضعف، فالسدس هو ضابط التسوية بين الذكر والأنثى، استثناء من الحالات الأخرى التي هي بمثابة الأصل العام في ميراث الذكر والأنثى.

وهذا مما استدل عليه الفقيه محمد أبو زهرة[1] بقوله :"وقد أعطى الله سبحانه الزوج ضعف ما أعطى للزوجة ليس تفضيلا لجانب الذكورية، وإنما عدل عن هذا في ولد الأم (الإخوة والأخوات لأم) لأنهم يدلون بالرحم المجرد، ويدلون بغيرهم، وهو الأم، وليس لهم تعصيب، بخلاف الزوجين والأبوين والأولاد، فإنهم يدلون بأنفسهم وسائر العصبة يدلون بذكر، كولد البنتين، وكالإخوة لأبوين أو الأب، فإعطاء الذكر مثل حظ الأنثيين معتبرا فيمن يدلي بنفسه أو بعصبة، وأما من يدلي بالأمومة، كولد الأم (الإخوة والأخوات لأم) فإنه لا يفضل ذكرهم على أنثاهم، وكان الذكر كالأنثى في الأخذ، وليس الذكر كالأنثى في باب الزوجية ولا في باب الأبوة ولا البنوة ولا الأخوة، فهذا هو الاعتبار الصحيح والقرآن الكريم يدل عليه كما تقدم بيانه".

أما أن الإخوة والأخوات لأم يدلون بالرحم المجرد ويدلون بغيرهم، وهو الأم، وليس لهم تعصيب، بخلاف الزوجين والأبوين والابنين (الابن والبنت على التغليب كما في الزوجين والأبوين) يدلون بأنفسهم، وسائر العصبات يدلون بذكر، كأولاد الأبناء، وكالإخوة الأشقاء أو الأب، فهذا كله لا مخالف فيه وهو معروف[2].

من خلال ما سبق يتضح أن توزيع الفرائض المتعلقة بالميراث في الإسلام هي على أسس ثلاثة، فالأساس الأول يتجلى في القرابة، ولما كانت في حد ذاتها أمرا نسبيا فقد فرق الإسلام بين الفرائض على أساس قدر هذه القرابة، فكلما كانت هذه القرابة أقرب كان نصيب صاحبها من الميراث أوفر، وكلما بعدت هذه القرابة كان نصيب صاحبها من الميراث أقل، وهذا غاية العدل، فالجد مثلا أبعد من الابن والإخوة وأبعد من البنت، أما الأساس الثاني، فهو الإسلام[3].

وهذا الأساس الثاني لا ينطبق إلا في حالة الزواج المختلط، حيث إن المسلم لا يرثه إلا مسلم، ولذلك فإن غير المسلم ولو كان قريبا للمورث لا يرث شيئا، حيث إن قواعد الميراث لدى الفقه الإسلامي حسم أمر التوريث فيها وجعل اعتناق الدين الإسلامي أساسا للتوارث[4].

---

[1]. المرجع نفسه، ص167.

[2]. عليوان شهيرة وتواق نوال: الميراث في الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة الجزائري، مذكرة تخرج لنيل الشهادة الجامعية للأعمال التطبيقية تخصص توثيق، جامعة التكوين المتواصل، مركز البويرة، السنة الجامعية، 2007-2008، ص: 25.

[3]- محمد بن أبي بكر ابن القيم: أعلام الموقعين عن رب العالمين، المجلد 6، دار ابن الجوزي، ص: 620.

[4]. جمال الخمار، الميراث في الزواج المختلط مقاربة تشريعية قضائية فقهية، الطبعة الأولى، مطبعة دار السلام الرباط 2014، ص 212.

أما الأساس الثالث فهو متعلق بالحاجة، فالأب والابن تكاد قرابتهما تتساوى بالميت، لكن يتم محاباة الابن لأنه مقبل على الحياة فهو في حاجة إلى مزيد من العون، أما الأب فمدبر عنها، وتارك لها، كما رعي الإسلام الحاجة أيضا عندما فرق بين نصيب الذكر والأنثى في بعض الحالاتعند تساوي القرابة، فقد أعطى الذكر مثل حظ الأنثيين، فأعطى الرجل حقوقا، وأوجب عليه واجبات وأعفى المرأة من كثير من هذه الواجبات، وبالتالي أسقط عنها بعض الحقوق، فأوجب على الرجل النفقة على زوجته وأولاده[1].

ولما كانت المرأة في تشريع الإسلام لا تجب عليها نفقة لا على نفسها ولا على غيرها، فإن التشريع أعطاها نصف ما يأخذ الذكر في الميراث نظرا لرفع وجوب النفقة عنها، وجبرا للرجل الذي أصبح الإنفاق واجبا عليه وحده.

فهناك أربع حالات فقط ترث فيها المرأة نصف الرجل وهي :

1- في حالة وجود أولاد للمتوفى، ذكورا وإناثا لقوله تعالى في سورة النساء الآية 11: "يوصيكم الله في أولادكم، للذكر مثل حظ الأنثيين".

2- في حالة التوارث بين الزوجين، حيث يرث الزوج من زوجته ضعف ما ترثه هي منه لقوله تعالى في سورة النساء الآية 12: "ولكم نصف ما ترك أزواجكم إن لم يكن لهن ولد، فإن كان لهن ولد فلكم الربع مما تركن من بعد وصية يوصي بها أو دين، ولهن الربع مما تركتم إن لم يكن لكم ولد، فإن كان لكم ولد فلهن الثمن مما تركتم من بعد وصية توصون بها أو دين".

3- يأخذ أبو المتوفى ضعف زوجته هو إذا لم يكن لابنها وارث، فيأخذ الأب الثلثان والأم الثلث.

4- يأخذ أبو المتوفى ضعف زوجته هو إذا كان عند ابنهما المتوفى ابنة واحدة، فهي لها النصف وتأخذ الأم السدس ويأخذ الأب الثلث.

وعليهيتم الاستدلال وبناء القاعدة المتعلقة بأن نصيب الذكر من الميراث ضعف نصيب الأنثى على أساس أن النظام الإسلامي يكلف الذكر بمهمة الكسب والعمل والحصول على المال، ومن ثم يكلفه بمسؤولية الإنفاق والتمويل، وهذا التكليف ينسجم مع ما أودعه الله في الذكر من قدرات بيولوجية تتفوق على الأنثى، كما أن الرجل مكلف شرعا بالإنفاق على زوجته وأولاده القصر، وعلى بناته ما لم يتزوجن وعلى أخواته وأبويه في حالة الفقر والحاجة، أما الأنثى فليست مكلفة شرعا بالإنفاق على أحد، وكذلك فإن الرجل أكثر قدرة في الغالب على توظيف المال واستثماره من المرأة، كما إن حصول المرأة على نصيب مماثل للرجل، معناه تعطيل لجزء كبير من الثروة، لأن المرأة في الغالب لن توجه هذا المال للعملية الإنتاجية[2].

---

[1]. أحمد يوسف سليمان: الإعجاز التشريعي لنظام الميراث في القرآن الكريم وأثره الاقتصادي والاجتماعي، منشورات كلية دار العلوم، جامعة القاهرة 2009، ص: 13.

[2]. محمد محمد سعفان ومعوض محمد مصطفى: الميراث في الشريعة الإسلامية، المرجع السابق، ص: 66.

فأصول نظام الإرث هي من قطعيات الشريعة، وهي داخلة فيما يسميه الفقهاء بالمقدرات الشرعية التي لا مجال فيها للرأي والاجتهاد، لأن النصوص الشرعية بينتها وفصلتها وقررت أحكامها على وجه لا يختلف فيه عالمان، ولا يتنازع فيه عاقلان، ومن أمهات هذه الأصول التي يقوم عليها نظام الإرث المفاضلة بين الذكر والأنثى، الذي يعتبر من شرع الله تعالى، الذي فرض ذلك وقدره، وأراده وقصده، هو أمر عباده أن يلتزموا به ويقفوا على حدوده، ومعلوم أن شرع الله كله عدل وحكمة، وحق ورحمة، لأنه تعالى هو الذي خلقنا، فهو الذي يعلم ما يصلح لنا وما ينفعنا وما يفسدنا وما يضرنا.

وتجدر الاشارة إلى أنه في عهد النبوة، أن بعض المؤمنات جرهن فضولهن إلى التساؤل عن إرث الرجال أكثر من النساء[1]، ولم يكن إرث النساء أكثر، وهن ضعيفات والرجال أقوياء، وتمنى بعضهن لو كان أنصباء النساء كأنصباء الرجال، فنزل في ذلك قوله تعالى: حاكما وحاسما وقاطعا: "ولا تتمنوا ما فضل الله به بعضكم على بعض للرجال نصيب مما اكتسبوا وللنساء نصيب مما اكتسبن واسألوا الله من فضله إن الله كان بكل شيء عليما"[2].

وقد نقل القرطبي عن عبد الله بن عباس أن المراد بذلك: الميراث والاكتساب على هذا بمعنى الإصابة للذكر مثل حظ الأنثيين، فنهى الله عز وجل عن التمني على هذا الوجه، لما فيه من دواعي الحسد، ولأن الله تعالى أعلم بمصالحهم منهم فوضع القسمة بينهم على التفاوت، على من علم من مصالحهم[3].

وتعد الآية القرآنية التي تقول: "يوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين"[4] مفتاح ومنطلق كل القضايا المتعلقة بأمور الإرث في التشريع الإسلامي[5]، إلا أن تنصيصها على مسألة نيل الذكر ضعف ما تناله الأنثى، جعلها تحظى باهتمام خاص من لدن وسط يتحين كل فرصة لتوجيه سهامه نحو نظام شرعه الله تعالى على أساس العدل.

---

[1]. محمود محمد حسن: أحكام المواريث طبقا للشريعة الإسلامية والقانون المصري والكويتي، مؤسسة دار الكتاب الكويتي، الطبعة الثانية، 1984، ص: 36.

[2]. سورة النساء، الآية 32.

[3]. بدران أبو العينين بدران: الميراث المقارن، مطبعة دار المعارف 1971، ص: 95.

[4]. سورة النساء، الأية 11.

[5]. كمال توفيق محمد الحطاب: نظرات اقتصادية في حكمة توزيع الميراث في الإسلام، مجلة جامعة دمشق، المجلد الثامن عشر، العدد الثاني، 2002، ص: 308-309.

خاتمة :

إن التمييز الذي تعرضت له المرأة في مسألة المواريث في الإسلام، الذي يبدو ظاهريا سلبيا بحكم أنه يقضي بأن ترث المرأة نصف ما يرثه الرجل، لا يعدو أن يكون في واقع الأمر، سوى جانب محدود فقط من نظام شامل للميراث.

حيث إن قواعده مبنية على أساس العدل وهي ما تريد المساواة المرنة الوصول إليه، حيث إنه في جميع الحالات يجب المرور من المساواة المرنة للوصول إلى العدل، والاسلام اختصر المسار ونص على نظام إرثي عادل، من خلاله لا يمكن الرجوع للوراء من أجل الحديث عن المساواة المرنة.

حيث إن الميراث في الاسلام نص على العدل الذي يعتبر غاية كل تشريع وضعي، فالقانون الأمريكي الفيدرالي للميراث ينص على نه يحق للمورث ترك وصية بكامل ما يملك لمن أراد سواء كان الوارث إنسانا أو حيوانا، فيما يمكن أن يحرم الأبناء كليا من أي شيء في الإرث، فأين هي المساواة وأين هي العدالة في توزيع التركة في مثالنا هذا؟

وبناء عليه هناك أربع حالات فقط ترث فيها المرأة نصف ما يرث الرجل، وأضعاف هذه الحالات ترث مثل الرجل تماما، كما أن هناك حالات ترث فيها المرأة أكثر من الرجل، بمعنى قاعدة "للذكر مثل حظ الأنثيين". بناء على ما سبق، ليست هذه القاعدة ثابتة تسري على كلاالحالات، لأن قاعدة المواريث في الإسلام لا تتحدد بمعايير الذكورة والأنوثة، وإنما تخضع لمعايير أخرى تتعلقبدرجة القرابة بين الوارث والمورث وموقع الجيل الوارث من التتابع الزمني للأجيال، فمثلا بنت المتوفى ترث أكثر من أمها.

❖ لائحة المراجع :

- **أولا: الكتب :**

ـ أحمد بن علي بن حجر العسقلاني: الامامية في تمييز الصحابة، مطبعة الشهادة، القاهرة، 1313ه.
ـ أحمد يوسف سليمان: الإعجاز التشريعي لنظام الميراث في القرآن الكريم وأثره الاقتصادي والاجتماعي، منشورات كلية دار العلوم، جامعة القاهرة 2009.
ـ الدهلوسي أحمد شاه ولي الله: حجة الله البالغة، مطبعة دار المعرفة، بيروت، دون ذكر الطبعة وتاريخها.
ـ السهيلي عبد الرحمان بن عبد الله: كتاب الفرائض وشرح آيات الوصية، المكتبة الفيصلية، الطبعة الثانية، 1984.
ـ بدران أبو العينين بدران: الميراث المقارن، مطبعة دار المعارف 1971.
ـ جمال الخمار، الميراث في الزواج المختلط مقاربة تشريعية قضائية فقهية ، الطبعة الأولى، مطبعة دار السلام الرباط 2014.
ـ عبد العزيز عبد الله بن باز، متن الحبية للإمام الرحبي و الفوائد الجلية في المباحث الفرضية، الطبعة الأولى، الرئاسة العامة للإدارات البحوث العلمية 1989.
ـ عمر عبد الله : "أحكام المواريث في الشريعة الإسلامية"، دار المعارف بالإسكندرية، الطبعة الأولى، 1955.
ـ ناصر بن عبد الله الجربوع، إجراءات قسمة التركات في المحاكم، المجلة القضائية، العدد الرابع ، السنة 1433 ه.
ـ نبيل كمال الدين طه، أحكام المواريث في الشريعة الاسلامية، الطبعة الاولى، سلسلة الكتاب الجامعي 1984.
ـ نجم الهدى أبي الخطاب محفوظ، التهذيب في علم الفرائض والوصايا، مكتبة العبيكات 2017.
ـ سيد محمد مرتضى الزبيدي : تاج العروس، دار لبيب للنشر والتوزيع بنغازي، ليبيا، الطبعة العاشرة 2003.
ـ محمد بن صالح بن عثيمين، تسهيل الفرائض، الطبعة الأولى، دار طيبة 1983.
ـ محمد العيد الخطراوي، الزائد في علم الفرائض، مكتبة دار التراث 2014.
– محمد بن يوسف الكافي : إحكام الأحكام، دار الكتب العلمية بيروت، الطبعة الثانية 1966.
– مصطفى شلبي: أحكام الأسرة في الإسلام، دار النهضة بيروت 1977.
ـ محمد محمد سعفان ومعوض محمد مصطفى: الميراث في الشريعة الإسلامية، نشر دار الفكر العربي، القاهرة، الطبعة الثانية، 1946.
ـ محمد أبو زهرة: الميراث عند الجعفرية، نشر دار الرائد العربي بيروت، 1970.
– محمد بن أبي بكر ابن القيم: أعلام الموقعين عن رب العالمين، المجلد 6، دار ابن الجوزي.

ـ محمود محمد حسن : أحكام المواريث طبقا للشريعة الإسلامية والقانون المصري والكويتي، مؤسسة دار الكتاب الكويتي، الطبعة الثانية، 1984.

ـ يوسف قاسم : "الحقوق المتعلقة بالتركة في الفقه الإسلامي"، طبعة 1979، دار النهضة العربية، القاهرة.

- **ثانيا : المقالات :**

ـ كمال توفيق محمد الحطاب: نظرات اقتصادية في حكمة توزيع الميراث في الإسلام، مجلة جامعة دمشق، المجلد الثامن عشر، العدد الثاني، 2002.

– محمد رضا الحكيمي : الاجتهاد بين أحكام الدين وأهداف الدين،مجلة المنطلق، العدد 1، طبعة 2000

ـ محمد الروكي : المطالبة بالتسوية بين الرجل والمرأة في الإرث تمرد على الشريعة وتطاول على الله، مجلة المجلس العلمي الأعلى بالمملكة المغربية، العدد السادس، فبراير 2009.

ـ محمد الساسي : إجماع جديد حول المدونة، جريدة المساء، العدد 703، الخميس 2008/12/25.

- **ثالثا : بحوث جامعية :**

ـ عليوان شهيرة وتواق نوال: الميراث في الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة الجزائري، مذكرة تخرج لنيل الشهادة الجامعية للأعمال التطبيقية تخصص توثيق، جامعة التكوين المتواصل، مركز البويرة، السنة الجامعية، 2007-2008.

توقيت أداءِ الدِّيَة دراسة فقهية مقارنة

The timing of the payment of blood Money Comparative jurisprudence study

إعداد الباحث محمد عبد الرحمن محمد جرغون " أبو بكر"

دكتوراه الفقه المقارن ، كلية الدعوة الإسلامية ، غزة- فلسطين

Researcher Preparation : Mohamed a.m.jarghon abu bakr

phd in Comparative Jurisprudence, Islamic Dawa College of, Gaza, Palestine

ملخص :

تكون البحث الموسوم بعنوان (توقيت أداء الدية) من مقدمة وثلاثة مباحث وخاتمة. حيث تناول المبحث الأول تعريف الدِّيَةلغة واصطلاحاً مع بيان الحكمة من مشروعيتها ومقدارها، بينما تناول المبحث الثاني وكذلك الثالث المسائل الفقهية المتعلقة بتوقيت أداء الدية من ناحية زمن الأداء مع بيان اختلاق الفقهاء في هذه المسائل وبيان أدلتهم واختيار الرأي الراجح منها، حيث اشتمل المبحث الثاني على المسائل الفقهية المتعلقةبزمن أداء الدية الكاملة، بمختلف أنواع القتل وأضفت الدية الناقصة وبيت المال، وفي المبحث الثالث كان الحديث عن توقيت أداء الدية في الأرش، وزمن تقدير حكومة العدل وزمن أداء دية ما دون النفس. واختُتم البحث بأهم النتائج والتوصيات التي توصل إليها الباحث.

- **الكلمات المفتاحية** : الدية، توقيت، أداء، مقارنة، فقهية، دراسة.

Abstract :

The research, tagged with the title (The timing of blood money payment), consisted of an introduction, three chapters, and a conclusion. Where the first topic dealt with the definition of blood money linguistically and idiomatically with a statement of the wisdom of its legitimacy and its amount, while the second and also the third topic dealt with jurisprudential issues related to the timing of the payment of blood money in terms of the time of payment with an explanation of the faqihs' fabrication in these issues and their evidence and the choice of the most correct opinion of them, where the second topic included: Jurisprudential issues related to the time of paying the full blood money, with various types of murder, and the missing blood money and the treasury were added.

- **Keywords** : blood money, timing, performance, comparison, jurisprudence, study.

مقدمة :

الحمد لله رب العالمين، شرع لنا دينًا قويمًا، وهدانا إليه صراطًا مستقيمًا، وأشهد أن لا إله إلا الله، وحده لا شريك له، لم يزل عليًا قديرًا، قويًا عزيزًا، إلهًا حكيمًا، وأشهد أن محمدًا عبده ورسوله بعثه الله بين يدي الساعة بشيرًا ونذيرًا وداعيًا إلى الله بإذنه وسراجًا منيرًا، صلي الله عليه وعلى آله وصحبه والتابعين لهم بإحسان وسلم تسليمًا كثيرًا. أما بعد:

فقد حافظت الشريعة الإسلامية على النظام العام في المجتمع المسلم، فانخفضت نسبةُ الجرائم وقل التعدي على الأموال، وَأَحسَّ الناسُ بالأمن والأمان في ظل الإسلام، مما جعل تطبيق الإسلام وشريعته مطلباً ضرورياً ينادي به العلماءُ والعقلاءُ وعوام الناس...

ولذلك نجد أن الإسلام قد اعتنى بحفظ الضروريات الخمس التي اتفقت الشرائع الإلهية على حفظها، وهي: حفظ الدين والنفس والعقل والنسل والمال، واعتُبر التعدي عليها جناية تستوجب عقاباً مناسباً يحقق الأمن ويمنع الفساد والعدوان، وبحفظ هذه الضروريات الخمس ينعم المجتمع بالأمن والأمان، ويطمئن كل فرد فيه بحياة كريمة.

وإن من أعظم مصالح العباد التي جاءت الشريعة لرعايتها وحفظها مقصد حفظ النفس، التي حافظت عليها الشريعة الإسلامية بعد مقصد حفظ الدين، لذلك نجد أن الشريعة الإسلامية أوجبت الدية كعقوبة بدلية لقتل النفس وأداء الدية له توقيت يختلف بحسب نوع الدية، وقد جاء هذا البحث ليناقش أقوال

الفقهاء في توقيت أداء الدية ليظهر بذلك مرونة الفقه الإسلامي وصلاحية الشريعة الإسلامية لكل زمان ومكان.

- **خطة البحث** :

يتكون البحث بعد هذا التقديم من ثلاثة مباحث وخاتمة:

المبحث الأول

حقيقة الدية

وفيه ثلاثة مطالب:

- المطلب الأول: تعريف الدية لغة واصطلاحاً
- المطلب الثاني: مشروعية الدية
- المطلب الثالث: مقدار الدية

المبحث الثاني

توقيت أداء الدية الكاملة والناقصة

وفيه خمسة مطالب:

- المطلب الأول: زمن أداء دية العمد.
- المطلب الثاني: زمن أداء دية شبه العمد.
- المطلب الثالث: زمن أداء دية الخطأ.
- المطلب الرابع: زمن أداء الدية الناقصة.
- المطلب الخامس: زمن أداء الدية من بيت المال.

المبحث الثالث

زمن أداء الدية في الجناية على ما دون النفس

وفيه ثلاثة مطالب :

- المطلب الأول: زمن الحكم بالدية في الأرش.
- المطلب الثاني: زمن تقدير حكومة العدل.
- المطلب الثالث: زمن أداء دية ما دون النفس.

المبحث الأول : حقيقة الدية :

أ- تعريف الدية لغة واصطلاحاً:

الدية لغةً :

الدية مصدر ودى القاتل القتيل يديه دية إذا أعطى وليه المال الذي هو بدل النفس، واتديت أي أخذت ديته[1]، وَسُميت الدية: العقل؛ لأنها تعقل بباب ولي المقتول، والعصبة الذين يتحملون الدية يُسمون: العاقلة[2].

الدية اصطلاحاً :

- **تعريف الحنفية**[3] : "اسم المال الذي هو بدل النفس".
- **تعريف المالكية**[4] : "مال يجب بقتل آدمي حر عوضاً عن دمه".
- **تعريف الشافعية**[5] : "المال الواجب بجناية على الحر في نفس أو فيما دونها".
- **تعريف الحنابلة**[6] : "المال المؤدى إلى مجني عليه، أو وليه بسبب جناية".

يتضح من خلال التعريفات السابقة للدية أن بعض الفقهاء أطلقوا مسمى الدية على المال الذي هو بدل النفس وما دونها، والبعض الآخر من الفقهاء جعل مسمى الدية للمال الذي هو بدل النفس فقط، أما ما دون النفس فأطلقوا عليه لفظ الأرش.

رأي الباحث:

يرى الباحث أن ما قال به **الشافعية** ومن وافقهم من اشتمال الدية على المال الذي هو بدل النفس وما دونها هو الراجح، لأن هذا التعريف أعم وأشمل من باقي التعاريف.

---

(1) لسان العرب383/15، البيان586/11.

(2)العاقلة: هم من يضمنوا الدية ويتحملوها، ولكن الفقهاء اختلفوا في تحديدها، فعند الحنفية هم أهل الديوان إن كان القاتل من أهل الديوان، وهم المقاتلة من الرجال الأحرار البالغين العاقلين تؤخذ من عطاياهم، وعند المالكية والشافعية والحنابلة هم: قرابة القاتل من قبل الأب، وهم العصبة النسبية كالإخوة لغير أم والأعمام، دون أهل الديوان، أما في وقتنا العاصر فقد زال نظام العشيرة، وبيت المال قد تغير نظامه، واختلف النظام الاجتماعي عما كان عليه في زمن العرب، وفقدت عصبية القبيلة بعضهم لبعض، وصار كل امرئ معتمداً على نفسه دون قبيلته كما في النظام الحاضر، فإن دية القتل الخطأ أو شبه العمد أصبحت في زماننا هذا واجبة في مال الجاني وحده، بدائع الصنائع255/7، العناية شرح الهداية395/10، الكافي في فقه أهل المدينة1106/2، بداية المجتهد196/4، الحاوي الكبير340/12، منهاج الطالبين ص285، المغني390/8، كشاف القناع59/6.

(3) المبسوط59/26، تبيين الحقائق126/6.

(4) حاشية العدوي298/2.

(5) كفاية الأخيار ص460، فتح القريب المجيب ص272، مغني المحتاج295/5.

(6) الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل199/4، شرح منتهى الإرادات291/3، الروض المربع ص646.

ب- الألفاظ ذات الصلة :

1- الغُرة:

الغُرة لغة: بالضم : العبد، والأمة[1].

الغُرة اصطلاحاً : ضمان يجب في الجناية على الجنين، إذا سقط ميتاً، بفعل آدمي، وقيمتها نصف عشر الدية، وهي: خمسة من الإبل[2].

والعلاقة بين الدية والغرة علاقة عموم وخصوص، فالدية تشمل العوض عن الاعتداء على الجنين وغيره، أما الغرة فهي خاصة بالاعتداء على الجنين.

2- الأرش:

الأرش لغة : أصل الأرش الفساد، ويقال: أَرش بين القوم تأريشاً إذا أفسد، أرشت الحرب والنار: إذا أوقدتهما، وأرش الجناية : ديتها[3].

الأرش اصطلاحاً : هو اسمٌ للمال الواجب على ما دون النفس[4].

يمكن تحديد العلاقة بين الدية والأرش بأن الأرش يكون أخص من الدية بهذا المعنى؛ لأنها تشمل المال المؤدى مقابل النفس وما دون النفس، وكذلك يمكن أن يطلق الأرش على بدل النفس أيضاً، فيكون بمعنى الدية[5].

3- حكومة عدل :

الحكومة في اللغة : المنع، وهو المنع من الظلم[6].

اصطلاحاً : ما لم يقدره الشرع من تعويض عن الجنايات، وترك أمر تقديرها لأهل الخبرة[7].

فهي تختلف عن الأرش والدية في أنها غير مقدرة في الشرع، وتجب وتقدر بحكم العدل[8].

وحكومة العدل نوع من الأرش، فالأرش أعم منها[9]، وكليهما فيه معنى التعويض.

ج- مشروعية الدية :

استدل الفقهاء على مشروعية الدية **بالكتاب والسنة والإجماع.**

أولاً- الكتاب :

1- قول الله تعالى :{**وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ إِلَّا أَنْ يَصَّدَّقُوا**}[10].

---

(1) القاموس المحيط ص449.

(2) مجمع بحار الأنوار21/4، التعريفات ص161، شرح حدود ابن عرفة ص482.

(3) مقاييس اللغة79/1.

(4) المبسوط59/26، الدر المختار ص711، التعريفات ص17.

(5) الموسوعة الفقهية الكويتية45/21.

(6) مقاييس اللغة91/2.

(7) بدائع الصنائع323/7، حاشية العدوي305/2، مغني المحتاج330/5، المغني481/8.

(8) الموسوعة الفقهية الكويتية45/21.

(9) المرجع السابق104/3.

(10) سورة النساء: آية92.

وجه الدلالة من الآية الكريمة: الآية الكريمة نص في إيجاب الدية في القتل الخطأ، فقوله تعالى : { **وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ**}هو الواجب الثاني فيما بين القاتل وأهل القتيل[1]، وهذا دليل على مشروعية الدية[2].

ثانياً- السنة :

عن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم ﷺ، أن النبي ﷺ كتب لعمرو بن حزم كتاباً إلى أهل اليمن، فيه الفرائض والسنن والديات، وقال فيه: **"وَإِنَّ فِي النَّفْسِ الدِّيَةَ مِائَةٌ مِنَ الْإِبِلِ"**[3].

وجه الدلالة من الحديثالشريف: الحديث نص في مقدار الدية، وأنها مائة من الإبل، وهو دليل واضح على مشروعيتها.

ثالثاً- الإجماع :

أجمع **الفقهاء**[4] على وجوب الدية في الجملة.

د- مقدار الدية في القتل العمد:

اتفق **الفقهاء**[5] على أن دية الحر المسلم مائة من الإبل، وعلى تغليظ الدية في القتل العمد، ولكنهم اختلفوا في صفة التغليظ، وذلك لاختلافهم في أسنان الدية المغلظة، وللفقهاء في هذه المسألة قولان:

القول الأول: إن الدية الواجبة في القتل العمد تجب مربعة، أي أرباعاً خمس وعشرون بنت مخاض[6]، وخمس وعشرون بنت لبون[7]، وخمس وعشرون حقة[8]، وخمس وعشرون جذعة[9]، وهو قول **الحنفية**[10] ما عدا **محمداً، والمالكية**[11]، **والحنابلة**[12].

القول الثاني: إن الدية الواجبة في القتل العمد تجب مثلثة أي ثلاثون حقة وثلاثون جَذَعة، وأربعون خَلِفة أي حاملاً، وهو قول **الإمام مالك**[13] في الدية المغلظة في حالة قتل الوالد ولده، **والشافعية**[14] **ومحمد بن الحسن**[15]، **ورواية للإمام أحمد**[16].

الأدلة:

---

(1) تفسير ابن كثير331/2.

(2) تفسير مجاهد ص219.

(3) الحديثأخرجه الإمام النسائي في سننه، كتاب القسامة، باب في العقول57/8، وقال الألباني: حديث ضعيف، المصدر نفسه.

(4) المبسوط59/26، بدائع الصنائع252/7، الكافي في فقه أهل المدينة1108/2، بداية المجتهد192/4، الحاوي الكبير210/12، مغني المحتاج295/5، روضة الطالبين382/9، المغني367/8، كشاف القناع5/6، الإقناع في مسائل الإجماع281/2.

(5) بدائع الصنائع254/7، بداية المجتهد192/4، مغني المحتاج296/5، المغني373/8، الإقناع في مسائل الإجماع281/2.

(6)بِنْت مَخَاضٍ: هي التي أكملت السنة، ودخلت في السنة الثانية، حلية الفقهاء ص98، تاج العروس483/18.

(7)بِنْتَ لَبُونٍ: هي التي أتى عليها حولان، ودخلت في السنة الثالثة، سُميت بذلك؛ لكون أمها ذات لبن بأخرى، ذخيرة العقبى 177/36، حلية الفقهاء ص98، تاج العروس483/18.

(8) حِقَّةً: بكسر الحاء المهملة، وتشديد القاف: هي التي طعنت في السنة الرابعة، تاج العروس483/18.

(9) جَذَعَةً بفتحتين: هي التي طعنت في السنة الخامسة، ذخيرة العقبى177/36، حلية الفقهاء ص98.

(10) تبيين الحقائق126/6، بدائع الصنائع254/7.

(11) المقدمات الممهدات293/3، بداية المجتهد192/4، الكافي في فقه أهل المدينة1108/2.

(12) المغني372/8، كشاف القناع19/6، الكافي في فقه الإمام أحمد12/4.

(13) الكافي في فقه أهل المدينة1109/2، المقدمات الممهدات293/3.

(14) الحاوي الكبير213/12، البيان481/11، مغني المحتاج296/5.

(15) بدائع الصنائع254/7، تبيين الحقائق126/6.

(16) المغني373/8، الكافي في فقه الإمام أحمد12/4، الشرح الكبير على متن المقنع511/9.

أدلة أصحاب القول الأول :

استدل أصحاب القول الأول القائلون بتربيع الدية المغلظة **بالسنة والمعقول:**

أولاً- السنة:

1- عن السائب بن يزيدﷺ قال: **"كَانَتِ الدِّيَةُ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ أَرْبَعَةَ أَسْنَانٍ: خَمْسٌ وَعِشْرُونَ حِقَّةً، وَخَمْسٌ وَعِشْرُونَ جَذَعَةً، وَخَمْسٌ وَعِشْرُونَ بَنَاتِ لَبُونٍ، وَخَمْسٌ وَعِشْرُونَ بَنَاتِ مَخَاضٍ"**[1].

وجه الدلالة من الحديث الشريف من وجهين:

الوجه الأول: إن النبي ﷺ قضى في الدية بمائة من الإبل أرباعاً ومعلوم أنه لم يرد به الخطأ؛ لأنها تجب أخماسا فعلم أن المراد به العمد[2].

الوجه الثاني: فلا خلاف بين الأمة على أن الدية مقدرة بمائة من الإبل، فلو أوجبنا الخلفات لزاد الواجب على المائة من وجه؛ لأن ما تحمل حيوان من وجه وله عرضية الانفصال فصار ذلك إيجاب الزيادة على تقدير الشرع فلا يجوز.

2- ما روي في كتاب عمرو بن حزم قول النبي ﷺ: **"وَإِنَّ فِي النَّفْسِ الدِّيَةَ مِائَةٌ مِنَ الْإِبِلِ"**[3].

وجه الدلالة من الحديث الشريف: ظاهر الحديث الشريف يقتضي أدنى ما يتناوله الاسم[4].

ثانياً- من المعقول[5]:

1- لأن الدية على العاقلة بطريق الصلة منهم للقاتل بمنزلة الصدقات، والشرع نهانا عن أخذ الحامل في الصدقات لكونها من كرائم الأموال فكذا في الديات.

2- لأنه حق يتعلق بجنس الحيوان، فلا يعتبر فيه الحمل، كالزكاة والأضحية.

أدلة أصحاب القول الثاني:

استدل أصحاب القول الثاني القائلون بتثليث الدية **بالسنة والمعقول:**

أولاً- السنة:

1- ما رواه عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، أن رسول الله ﷺ قال: **"وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا مُتَعَمِّدًا دُفِعَ إِلَى أَوْلِيَاءِ الْمَقْتُولِ، فَإِنْ شَاءُوا قَتَلُوهُ، وَإِنْ شَاءُوا أَخَذُوا الدِّيَةَ وَهِيَ ثَلَاثُونَ حِقَّةً، وَثَلَاثُونَ جَذَعَةً، وَأَرْبَعُونَ خَلِفَةً، وَمَا صَالَحُوا عَلَيْهِ مِنْ شَيْءٍ فَهُوَ لَهُمْ"**[6].

وجه الدلالة من الحديث الشريف: الحديث صريح الدلالة في أن الدية المغلظة في القتل العمد تكون أثلاثاً، ثلاثون حقة وثلاثون جذعة وأربعون خلفة في بطونها أولادها[7].

ثانياً- المعقول :

لأنه لا خلاف أن التغليظ في القتل العمد واجب، ومعنى التغليظ يتحقق بإيجاب سن لا يجب في الخطأ[8].

---

(1) الحديث أخرجه الإمام الطبراني فيالمعجم الكبير، باب السائب بن يزيد150/7، ولم أعثر له على حكم فيما تيسر لي من كتب.

(2) تبيين الحقائق126/6.

(3) الحديثأخرجه الإمام النسائي في سننه، كتاب القسامة، باب في العقول57/8، وقال الألباني: حديث ضعيف، المصدر نفسه.

(4) التجريد5696/11.

(5) المبسوط77/26، المغني374/8، المبدع285/7.

(6) الحديث أخرجه الإمام ابن ماجه في سننه، كتاب الحدود، باب من قتل عمداً فرضوا بالدية877/2، وقال الألباني: حديث حسن، المصدر نفسه.

(7) البيان481/11.

(8) تبيين الحقائق126/6، الحاوي الكبير214/12.

رأي الباحث:

بعد عرض أقوال الفقهاء وأدلتهم يرى الباحث أن الرأي الراجح هو ما ذهب إليه أصحاب القول الثاني القائلون بتثليث الدية؛ وذلك للأسباب الآتية:

1- قوة الأدلة التي استند إليها أصحاب القول الثاني.

2- صحة الأحاديث التي استدل بها أصحاب القول الثاني، فإن حديث عمرو بن شعيب، عن أبيه عن جدّه الأول حسنٌ، كما قَالَ الترمذيّ، والثاني صحيح، كما سبق فِي تخريجه، كما أنها صريحة في دية العمد، بخلاف الأحاديث التي استدل بها مخالفوهم فإنها عامة.

3- حديث الزهريّ عن السائب بن يزيد، ضعيفٌ، لا يعارض الأحاديث الصحيحة[1].

4- إن القتل العمد يستحق تشديد العقوبة بما يناسب الجريمة.

المبحث الثاني
توقيت أداء الدية الكاملة والناقصة

وفيه خمسة مطالب :

- المطلب الأول: زمن أداء دية العمد.
- المطلب الثاني: زمن أداء دية شبه العمد.
- المطلب الثالث: زمن أداء دية الخطأ.
- المطلب الرابع: زمن أداء الدية الناقصة.
- المطلب الخامس: زمن أداء الدية من بيت المال.

(1) ذخيرة العقبى154/36.

المطلب الأول : زمن أداء دية القتل العمد :

الدية في القتل العمد إما أن تكون واجبة بالصلح أي بعد وجوب القصاص على الجاني، وعفو أولياء القتيل من القصاص إلى الدية، أو أن تكون واجبة بسبب سقوط القصاص بشبهة، أي أن القصاص غير متعين على الجاني من الأصل، ولكل حالة حكم خاص عند الفقهاء.

أ- زمن أداء دية العمد التي تجب بالصلح:

اتفق **الفقهاء**[1] على أن الدية التي تجب بالصلح تجب حالّة في مال القاتل غير مؤجلة ولا منجمة.

دليلهم في هذه المسألة من السنة والقياس والمعقول :

أولاً- السنة :

عن وائل بن حجرﷺ، قَالَ: كُنْتُ عِنْدَ النَّبِيِّ ﷺ إِذْ جِيءَ بِرَجُلٍ فِي عُنُقِهِ النِّسْعَةُ[2]، قَالَ: فَدُعِيَ وَلِيُّ الْمَقْتُولِ، فَقَالَ: **"تَعْفُو؟"**، قَالَ: لَا، قَالَ: **"فَتَأْخُذُ الدِّيَةَ؟"**، قَالَ: لَا، قَالَ: **"فَتَقْتُلُ؟"**، قَالَ: نَعَمْ، قَالَ: **"اذْهَبْ بِهِ"**، فَلَمَّا وَلَّى، قَالَ: **"أَتَعْفُو؟"**، قَالَ: لَا، قَالَ: **"فَتَأْخُذُ الدِّيَةَ؟"**، قَالَ: لَا، قَالَ: **"أَفَتَقْتُلُ؟"**، قَالَ: نَعَمْ، قَالَ: **"اذْهَبْ بِهِ"**، فَلَمَّا وَلَّى،قَالَ: **"أَتَعْفُو؟"**، قَالَ: لَا، قَالَ: **"فَتَأْخُذُ الدِّيَةَ؟"**، قَالَ: لَا، قَالَ: **"فَتَقْتُلُ؟"**، قَالَ: نَعَمْ، قَالَ: **"اذْهَبْ بِهِ"**، فَلَمَّا كَانَ فِي الرَّابِعَةِ، قَالَ: **"أَمَا إِنْ عَفَوْتَ عَنْهُ فَإِنَّهُ يَبُوءُ بِإِثْمِهِ وَإِثْمِ صَاحِبِهِ"**، فَعَفَا عَنْهُ، قَالَ: فَأَنَا رَأَيْتُهُ يَجُرُّ نِسْعَتَهُ.[3].

وجه الدلالة من الحديث الشريف: الحديث ظاهر الدلالة على أن الدية في القتل العمد تجب حالَّة في مال الجاني[4].

ثانياً-القياس:

1- كل دية تحملها العاقلة، تجب مؤجلة؛ وما لا تحمله العاقلة تجب حالاً؛ لأنه بدل متلف، فلزم المتلف حالاً، كقيم المتلفات[5].

ثالثاً- المعقول[6] :

1- إنه دَيْن وجب بالعقد، والأصل في مثله الحول كالثمن والمهر بخلاف الدية؛ لأنها لم تجب بالعقد وإنما سقط القود؛ لأنه موجب العقد.

2- لأنه لم يرض ببذل المال إلا مقابلا به فيوفر عليه مقصوده.

---

(1) بدائع الصنائع256/7، العناية شرح الهداية298/10، التبصرة للخمي6366/13، البيان والتحصيل434/15، 50/16، بداية المجتهد192/4، الأم121/6، مختصر المزني350/8، روضة الطالبين256/9، الإنصاف32/10، الروض المربع شرح زاد المستقنع ص646، الشرح الممتع على زاد المستقنع94/14.

(2) سَيْرٌ يُنْسَجُ، أَي: يُضْفَرُ على هيئة أعنة النعال، تُشَدُّ به الرحال، القاموس المحيط ص766، تاج العروس249/22.

(3) الحديث أخرجه الإمام أبو داود في سننه، أول كتاب الديات، باب لا يؤخذ أحد بجريرة أحد549/6، وقال شعيب الأرنؤوط: إسناده صحيح، المصدر نفسه.

(4) معالم السنن2/4.

(5) تبيين الحقائق113/6.

(6) المرجع السابق.

ب- زمن أداء الدية التي تجب بسقوط القصاص بشبهة :

اختلف الفقهاء في زمن أداء الدية التي تجب بسقوط القصاص بشبهة، كما إذا قتل الأب ابنه عمداً، على قولين:

القول الأول: إن الدية تجب مؤجلة في ثلاث سنين في القتل العمد الذي دخلته شبهة، وهو الأب إذا قتل ابنه عمداً، وهو قول **الحنفية**[1].

القول الثاني: إن دية العمد الذي دخلته شبهة تجب حالَّة غير مؤجلة، وهو قول **المالكية**[2] **والشافعية**[3] **والحنابلة**[4].

الأدلة:

أدلة أصحاب القول الأول :

استدل أصحاب القول الأول على قولهم بإيجاب الدية التي تجب بسقوط القصاص بشبهة في ثلاث سنين **بالإجماع والقياس والمعقول :**

أولاً- الإجماع :

حيث يقول الكاساني : **"**إن وجوب الدية لم يعرف إلا بنص الكتاب العزيز، وهو قوله تبارك وتعالى: **{وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ }** [5] والنص وإن ورد بلفظ الخطأ لكن غيره ملحق به، إلا أنه مجمل في بيان القدر والوصف، فبين عليه الصلاة والسلام قدر الدية بقوله ﷺ : **"فِي النَّفْسِ مِائَةٌ مِنَ الْإِبِلِ"**[6] وبيان الوصف وهو الأجل ثبت بإجماع الصحابة ﷺ بقضية سيدنا عمر ﷺ بمحضر منهم فصار الأجل وصفاً لكل دية وجبت بالنص**"**[7].

ثانياً- القياس :

إن هذا ما وجب بنفس القتل فيكون مؤجلاً كما لو وجب بقتل الخطأ وشبه العمد[8].

ثالثاً- المعقول[9]:

1-لأن المتلف ليس بمال وما ليس بمال لا يضمن بالمال أصلاً، وإنما عرفنا تَقَوّم النفس بالمال شرعاً، والشرع إنما قَوّم النفس بدية مؤجلة في ثلاث سنين، والمؤجل أنقص من الحال.

---

(1) بدائع الصنائع256/7، العناية شرح الهداية298/10.

(2) المدونة558/4، البيان والتحصيل50/16، بداية المجتهد196/4.

(3) الأم121/6، مختصر المزني350/8، روضة الطالبين256/9، مغني المحتاج298/5.

(4) مختصرالخرقي ص126، المغني373/8، الشرح الكبير على متن المقنع482/9.

(5) سورة النساء: آية92.

(6) الحديثأخرجه الإمام النسائي في سننه، كتاب القسامة، باب في العقول57/8، وقال الألباني: ضعيف، المصدر نفسه.

(7) بدائع الصنائع256/7.

(8) العناية شرح الهداية298/10.

(9) المبسوط92/26.

2-كما لا يجوز باعتبار صفة العمدية الزيادة في الدية على قدر الحال، فكذلك لا يجوز إثبات الزيادة فيه وصفاً.

أدلة أصحاب القول الثاني :

استدل أصحاب القول الثاني القائلون بإيجاب دية القتل العمد التي تجب بسقوط القصاص بشبهة حالَّة لا مؤجلة **بالأثر والمعقول :**

أولاً- الأثر:

عن عمرو بن شعيب، أَنَّ أبا قتادة - رَجُلٌ مِنْ بَنِي مُدْلِجٍ - قَتَلَ ابْنَهُ، فَأَخَذَ مِنْهُ عُمَرُ مِائَةً مِنَ الْإِبِلِ ثَلَاثِينَ حِقَّةً وَثَلَاثِينَ جَذَعَةً وَأَرْبَعِينَ خَلِفَةً، فَقَالَ: أَيْنَ أَخُو الْمَقْتُولِ؟ سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَقُولُ: **"لَيْسَ لِقَاتِلٍ ميراثٌ"**[1].

وجه الدلالة من الأثر: يدل ظاهر الأثرأندية العمد حالَّة،ولم يخالف ذلك أحد فكان إجماعاً[2].

ثانياً- المعقول[3]:

1-إن سبب الوجوب وُجِدَ حالاً فتجب الدية حالاً، إذ الحكم يثبت على وفق السبب هو الأصل، إلا أن التأجيل في الخطأ ثبت معدولاً به عن الأصل لإجماع الصحابة ﷺ أو يثبت معلولاً بالتخفيف على القاتل حتى تحمل عنه العاقلة.

2-إن قصد التخفيف على العاقلة والإرفاق بحالهم موجود في الخطأ وشبه العمد على السواء، وأما العمد، فإنما يحمله الجاني، فوجب أن يكون ملحقاً ببدل سائر المتلفات في كونه حالّ.

رأي الباحث:

بعد عرض أقوال الفقهاء وأدلتهم يرى الباحث أن القول الثاني القائل بإيجاب الدية حالة في القتل العمد هو الرأي الراجح، وذلك للأسباب الآتية:

1-قوة أدلتهم المستدلين بها ووجاهتها.

2-القاتل العمد يستحق التشديد عليه لا التخفيف لردع أمثاله؛ وذلك لاعتدائه على مقصد من المقاصد التي سعت الشريعة لحفظها وهي النفس، فكان التشديد بالتعجيل هو اللائق به.

3-تعجيل الدية في القتل العمد يخفف عن أولياء الدم وطأة الجريمة، فتهدأ نفوسهم ويخفف عنهم مصابهم.

---

(1) الحديث أخرجه الإمام ابن ماجه في سننه كتاب الديات، باب القاتل لا يرث884/2، وقال الألباني: حديث صحيح، المصدر نفسه.

(2) المدونة558/4، الأم121/6.

(3) المغني373/8.

المطلب الثاني : زمن أداء دية شبه العمد :

دية شبه العمد مختصة بثلاثة أحكام :

أحدها : مأخوذ من أحكام العمد المحض وهو تغليظها.

والثاني : وهو من المُلزم بأدائها، **فذهب الحنفية**[1] **والشافعية**[2] **والحنابلة**[3] إلى أنها تجب على العاقلة قياساً على القتل الخطأ، أما **المالكية**[4] في المشهور عندهم وبما أنهم يقسمون القتل إلى نوعين فقط: وهما العمد والخطأ، وليس عندهم شبه العمد، إلا في حالة واحدة وهي قتل الوالد ولده وتكون عندهم على القاتل.

والثالث: هو زمن أدائها، ذهب **الحنفية**[5] **والشافعية**[6] **والحنابلة**[7]، إلى أنهاتجب على العاقلة وتكون مؤجلة في ثلاث سنين كالقتل الخطأ، أما **المالكية**[8]ففي الحالة التي ذكروها تكون في مال القاتل حالَّة.

المطلب الثالث : زمن أداء دية الخطأ :

اتفق **الفقهاء**[9] على أن دية الخطأ تكون مؤجلة في ثلاث سنين، يؤخذ في كل سنة ثلث الدية، ويجب في آخر كل سنة الثلث.

أدلة تأجيل دية الخطأ :

استدل الفقهاء على تأجيل دية الخطأ بالسنة والأثر والإجماع والمعقول:

أولاً- السنة :

1- ما رواه الإمام الشافعي ﷺ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَضَى أَنْ تَحْمِلَ الْعَاقِلَةُ الْخَطَأَ فِي ثَلَاثِ سِنِينَ[10].

2- عن يَحْيَى بن سعيد، قال **"**مِنَ السُّنَّةِ أَنْ تُنَجَّمَ الدِّيَةُ فِي ثَلَاثِ سِنِينَ**"**[11].

وجه الدلالة من الحديثين الشريفين: دلالحديثان نصاًعلى أن الدية تُؤدى في ثلاث سنين[12].

(1) المبسوط66/26، تبيين الحقائق101/6.

(2) بحر المذهب194/12، مغني المحتاج298/5.

(3) كشاف القناع6/6، مطالب أولي النهى76/6.

(4) المدونة558/4، البيان والتحصيل435/15، بداية المجتهد192/4.

(5) مختصر القدوري ص194، المبسوط66/26، الاختيار59/5، تبيين الحقائق101/6.

(6) بحر المذهب194/12، روضة الطالبين256/9، مغني المحتاج298/5.

(7) مختصرالخرقي ص126، المبدع269/7، كشاف القناع6/6.

(8) المدونة558/4، التهذيب في اختصار المدونة545/4.

(9) المبسوط127/27، الاختيار59/5، بداية المجتهد196/4، الشامل في فقه الإمام مالك913/2، الأم120/6، بحر المذهب194/12، مغني المحتاج298/5، المغني378/8، كشاف القناع6/6، الشرح الممتع94/14.

(10) الحديث أخرجه الإمام البيهقي في معرفة السنن والآثار، كتاب الديات، باب ما تحمل العاقلة159/12، لم أجد من حكم عليه فيما تيسر لي من كتب.

(11) أخرجه الإمام البيهقي في السنن الكبرى، كتاب الديات، باب تنجيم الدية124/8. لم أجد له من حكم عليه فيما تيسر لي.

(12) مختصر المزني353/8.

ثانياً- الأثر:

1ـ عن عامر الشَّعْبِيِّ، قَالَ: جَعَلَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ ﷺ، الدِّيَةَ فِي ثَلَاثِ سِنِينَ، وَثُلُثَيِ الدِّيَةِ فِي سَنَتَيْنِ، وَنِصْفَ الدِّيَةِ فِي سَنَتَيْنِ، وَثُلُثَ الدِّيَةِ فِي سَنَةٍ[1].

2ـ عن يزيد بن أَبِي حَبِيبٍ، أَنَّ عَلِيَّ بْنَ أَبِي طَالِبٍ، ﷺ، قَضَى بِالْعَقْلِ فِي قَتْلِ الْخَطَأِ فِي ثَلَاثِ سِنِينَ[2].

وجه الدلالة من الأثرين السابقين: الأثران نص في تأجيل الدية في ثلاث سنين، وذلك مما علموا من قضاء النبي ﷺ لها، كيف لا وهم أقرب الناس وأكثرهم صحبة للنبي ﷺ.

ثالثاً- الإجماع :

ما روي أن عمر بن الخطاب وعليّ بن أبي طالب وعبد الله بن عمر ﷺ قضوا بذلك بمحضر من الصحابة ﷺ، ولم ينقل أنه خالفهما أحد فيكون إجماعاً[3].

رابعاً- المعقول :

1- إنه مال يجب على سبيل المواساة، فلم يجب حالاً كالزكاة[4].

2- إن تقوم النفس بالمال غير معقول، وإنما عرف ذلك شرعاً، والشرع إنما ورد بإيجاب الدية مؤجلة في ثلاث سنين فعلينا اتباع ذلك واتباع الأجزاء بالجملة في مقدار ما يثبت فيها من الأجل[5].

الحكمة من تأجيل الدية:

تُؤَدى الدية في كل سنة ثلثاً من أجل توزيعها على السنين الثلاث، وأما كونها في آخر السنة، فهي كالزرع والثمار تتكرر كل سنة، فاعتبر مضيها ليجتمع عندهم ما يتوقعون من ناتج الزرع فيواسون به دفع ما عليم من الدية عن تمكن[6].

(1) الأثر أخرجه الإمام البيهقي في السنن الكبرى، جماع أبواب الديات فيما دمن النفس، باب تنجيم الدية على العاقلة190/8، وقال الألباني: ضعيف، إرواء الغليل337/7.

(2) الأثر أخرجه الإمام البيهقي في السنن الكبرى، جماع أبواب الديات فيما دون النفس، باب تنجيم الدية على العاقلة191/8، وقال الألباني منقطع، إرواء الغليل338/7.

(3) شرح مختصر الطحاوي343/5، بدائع الصنائع256/7، بداية المجتهد196/4، مناهج التحصيل211/10، المغني378/8.

(4) المغني378/8.

(5) المبسوط127/27.

(6) مغني المحتاج360/5.

المطلب الرابع : زمن أداء الدية الناقصة :

الدية الناقصة هي الدية التي يقل مقدارها عن دية الحر المسلم، كدية المرأة[1]، وقد اختلف الفقهاء في زمن أدائها على قولين :

القول الأول: يجب منها في العام الأول قدر ثلث الدية الكاملة، وباقيها في العام الثاني، وهو **قول الحنفية**[2]، **والراجح عند الشافعية**[3]، **والمذهب عند الحنابلة**[4].

القول الثاني : تقسم في ثلاث سنين، وهو قول **المالكية**[5] **ووجه عند الشافعية**[6] **ورواية عند الحنابلة**[7].

الأدلة :

أدلة أصحاب القول الأول :

استدل أصحاب القول الأول القائلون بإيجاب الدية الناقصة في العام الأول قدر ثلث الدية الكاملة، وباقيها في العام الثاني، **بالقياس**:

حيث إن الدية الناقصة تنقص عن الدية الكاملة، فلم تقسم في ثلاث سنين، كأرش الطرف[8].

أدلة أصحاب القول الثاني:

استدل أصحاب القول الثاني على قولهم بتقسيم الدية الناقصة إلى ثلاث سنين **بالقياس** أيضاً:

ووجهه أن الدية الناقصة بدل النفس، فأشبهت الدية الكاملة فتأخذ حكمها بتأجيلها في ثلاث سنين[9].

رأي الباحث :

بعد عرض أقوال الفقهاء وأدلتهم يرى الباحث أن الرأي الراجح هو ما ذهب إليه أصحاب القول الأول القائلون بإيجاب الدية الناقصة حالَّة إذا كانت مقدار ثلث دية الرجل المسلم، وذلك لأن الحكمة من إيجاب الدية على العاقلة وتقسيمها عليهم في ثلاث سنين هو التيسير على العاقلة والتخفيف عليهم، وذلك بفرض قدر معين من المال على أفرادها بما يتناسب مع قدراتهم، ومقدار المال الذي يجب على أفراد العاقلة في الدية الكاملة في سنة واحدة هو نفس المقدار الذي يجب عليهم في سنة إذا كانت الدية الناقصة ثلث الدية

---

(1) اتفق الفقهاء على أن دية المرأة على النصف من دية الرجل في النفس، المبسوط79/26، بداية المجتهد208/4، القوانين الفقهية ص228، الأم114/6، التهذيب في فقه الإمام الشافعي163/7، المغني400/8.

(2) المبسوط84/26، بدائع الصنائع315/7، حاشية ابن عابدين579/6.

(3) بحر المذهب321/12، التنبيه في الفقه الشافعي ص228، مغني المحتاج361/5.

(4) الشرح الكبير على متن المقنع663/9، المبدع349/7، الهداية على مذهب الإمام أحمد ص527.

(5) النوادر والزيادات493/13، عقد الجواهر الثمينة1126/3، شرح مختصر خليل47/8.

(6) بحر المذهب321/12، التنبيه في الفقه الشافعي ص228، مغني المحتاج361/5.

(7) الكافي في فقه الإمام أحمد40/4، المغني376/8، الشرح الكبير على متن المقنع664/9.

(8) المهذب23/3، المغني376/8، الشرح الكبير على متن المقنع664/9.

(9) المهذب23/3، بحر المذهب321/12. الكافي في فقه الإمام أحمد40/4.

الكاملة في حال إيجابها في سنة واحدة، وهذا يعني أننا أوجبنا على العاقلة ما يستطيعون تحمله، فلا يكون فيه إرهاق عليهم، وهذا يتناسب مع حكمة تقسيم الدية.

المطلب الخامس : زمن أداء الدية من بيت المال:

وفيه فرعان :

الفرع الأول : أداء الدية من بيت المال.

يرى جمهور **الفقهاء**[1] أن القاتل المسلم إذا لم يكن له عاقلة، أُخِذَت الدية من بيت المال، وقد استدل الفقهاء على ذلك **بالسنة والأثر والمعقول :**

أولاً- السنة :

1- عن المقدام الشاميﷺ قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: **"أَنَا وَارِثُ مَنْ لَا وَارِثَ لَهُ، أَعْقِلُ عَنْهُ وَأَرِثُهُ"**[2].

وجه الدلالة من الحديث الشريف: قوله ﷺ: **"**أنا وارث من لا وارث له**"** أي أجعل ماله في بيت المال[3].

2- عن بُشَيْر بن يسار، أَنَّ رَجُلًا مِنَ الْأَنْصَارِ يُقَالُ لَهُ سَهْلُ بْنُ أَبِي حَثْمَةَ أَخْبَرَهُ أَنَّ: نَفَرًا مِنْ قَوْمِهِ انْطَلَقُوا إِلَى خَيْبَرَ فَتَفَرَّقُوا فِيهَا فَوَجَدُوا أَحَدَهُمْ قَتِيلًا، قَالُوا لِلَّذِي وَجَدُوهُ عِنْدَهُمْ قَتَلْتُمْ صَاحِبَنَا؟، قَالُوا: مَا قَتَلْنَا وَلَا عَلِمْنَا، قَالَ: فَانْطَلَقُوا إِلَى النَّبِيِّ ﷺ، فَقَالُوا: يَا نَبِيَّ اللَّهِ انْطَلَقْنَا إِلَى خَيْبَرَ فَوَجَدْنَا أَحَدَنَا قَتِيلًا، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: **"الْكِبَرَ الْكِبَرَ"**، فَقَالَ لَهُمْ: **"تَأْتُونَ بِالْبَيِّنَةِ عَلَى مَنْ قَتَلَ"**، قَالُوا: مَا لَنَا بَيِّنَةٌ، قَالَ: **"فَيَحْلِفُونَ لَكُمْ"**، قَالُوا: لَا نَرْضَى بِأَيْمَانِ الْيَهُودِ فَكَرِهَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ أَنْ يُعَطَّلَ دَمُهُ فَوَدَاهُ بِمِائَةٍ مِنْ إِبِلِ الصَّدَقَةِ**"** [4].

وجه الدلالة من الحديث الشريف: الحديث نص على أن الدية مائة من الإبل، وأن هذه الإبل من إبل الصدقة[5]، ومن المعلوم أن الصدقة من ضمن بيت المال.

ثانياً- الأثر:

روى ابن أبي شيبة في مصنفه أَنَّ رَجُلًا قُتِلَ فِي الطَّوَافِ فَاسْتَشَارَ عُمَرُ النَّاسَ، فَقَالَ عَلِيٌّ: **"**دِيَتُهُ عَلَى الْمُسْلِمِينَ أَوْ فِي بَيْتِ الْمَالِ**"**[6].

وجه الدلالة من الأثر:قضاء علي بن أبي طالبﷺبالدية من بيت المال بحضور عمر ﷺ دليل على إجماع الصحابة ﷺ على مشروعية دفع الدية من بيت المال.

---

(1) العناية شرح الهداية409/10، البناية شرح الهداية383/13، النوادر والزيادات 166/14، القوانين الفقهية ص228، المهذب240/3، بحر المذهب200/7، تكملة المجموع للمطيعي143/19، المغني397/8، كشاف القناع61/6.

(2) الحديث أخرجه الإمام ابن ماجه في سننه، كتاب الديات، باب الدية على العاقلة فإن لم يكن عاقلة ففي بيت المال879/2، وقال عنه الألباني: حديث صحيح، المصدر نفسه.

(3) حاشية السندي على سنن ابن ماجه139/2.

(4) الحديث أخرجه الإمام البخاري في صحيحه، كتاب الديات، باب القسامة9/9.

(5) شرح السنة للبغوي188/10.

(6) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه، كتاب الديات، باب الرجل يقتل في الزحام446/5، لم أجد من حكم عليه فيما تيسر لي.

ثالثاً– المعقول :

1– لأن المسلمين يرثون من لا وارث له، فيعقلون عنه عند عدم عاقلته، كعصباته ومواليه[1].

2– لأن جماعة المسلمين هم أهل نصرته وليس بعضهم أخص من بعض بذلك، ولهذا لو مات كان ميراثه لبيت المال، فكذا ما يلزمه من الغرامة يلزم بيت المال[2].

الفرع الثاني : زمن أداء الدية من بيت المال :

اختلف الفقهاء في زمن أداء الدية من بيت المال، هل تؤدى في ثلاث سنوات أم أنها تؤدى دفعة واحدة؟ على قولين:

القول الأول : إنها تؤدى من بيت المال في ثلاث سنين، **وهو قول الحنفية[3] والمالكية[4] والشافعية[5] ووجه عند الحنابلة[6].**

القول الثاني: إنها تؤدي من بيت المال دفعة واحدة، وهو **المذهب عند الحنابلة**[7].

الأدلة :

أدلة أصحاب القول الأول :

استدل أصحاب القول الأول القائلون بإيجاب الدية في ثلاث سنين من بيت المال **بالقياس**:

بقياس بيت المال على العاقلة في التأجيل لثلاث سنين؛ لأن حكم الدية في القتل الخطأ التأجيل، فإنها تؤخذ من مال المقر بالقتل الخطأ في ثلاث سنين[8].

أدلة أصحاب القول الثاني :

استدل أصحاب القول الثاني القائلون بإيجاب الدية دفعة واحدة من بيت المال، **بالسنة والمعقول :**

أولاً– السنة :

عن بُشَيْر بن يسار، أَنَّ رَجُلًا مِنَ الْأَنْصَارِ يُقَالُ لَهُ سَهْلُ بْنُ أَبِي حَثْمَةَ أَخْبَرَهُ أَنَّ: نَفَرًا مِنْ قَوْمِهِ انْطَلَقُوا إِلَى خَيْبَرَ فَتَفَرَّقُوا فِيهَا فَوَجَدُوا أَحَدَهُمْ قَتِيلًا، قَالُوا لِلَّذِي وَجَدُوهُ عِنْدَهُمْ قَتَلْتُمْ صَاحِبَنَا؟، قَالُوا: مَا قَتَلْنَا وَلَا عَلِمْنَا، قَالَ: فَانْطَلَقُوا إِلَى النَّبِيِّ ﷺ، فَقَالُوا: يَا نَبِيَّ اللَّهِ انْطَلَقْنَا إِلَى خَيْبَرَ فَوَجَدْنَا أَحَدَنَا قَتِيلًا، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: **"الْكِبَرَ الْكِبَرَ"**، فَقَالَ لَهُمْ : **"تَأْتُونَ بِالْبَيِّنَةِ عَلَى مَنْ قَتَلَ"**، قَالُوا : مَا لَنَا بَيِّنَةٌ، قَالَ : **"فَيَحْلِفُونَ لَكُمْ"**، قَالُوا : لَا نَرْضَى بِأَيْمَانِ الْيَهُودِ فَكَرِهَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ أَنْ يُعَطَّلَ دَمُهُ فَوَدَاهُ بِمِائَةٍ مِنْ إِبِلِ الصَّدَقَةِ[9].

---

(1) المغني397/8.

(2) العناية شرح الهداية409/10.

(3) قره عين الأخيار211/7.

(4) الفواكه الدواني196/2.

(5) تحفة المحتاج30/9، مغني المحتاج 361/5، نهاية المحتاج373/7.

(6) المغني398/8، الشرح الكبير على متن المقنع650/9، شرح الزركشي على مختصر الخرقي137/6.

(7) المراجع السابقة، كشاف القناع61/6.

(8) قره عين الأخيار211/7.

(9) الحديث أخرجه الإمام البخاري في صحيحه، كتاب الديات، باب القسامة9/9.

وجه الدلالة من الحديث : قوله : **"فوداه"** فيه دلالة علىأن النبي ﷺ أدى دية الأنصاري دفعة واحدة في الحال[1].

ثانياً- المعقول :

لأن الدية بدل متلف لا تؤديه العاقلة، فيجب كله في الحال، كسائر بدل المتلفات، وإنما أجل على العاقلة تخفيفاً عنهم، ولا حاجة إلى ذلك في بيت المال[2].

رأي الباحث :

بعد عرض أقوال الفقهاء وأدلتهم يرى الباحث أن المسألة بحاجة إلى تفصيل، ففي الوقت الذي يكون فيه بيت المال فيه المال الكافي فإننا نأخذ بالقول الثاني القائل بإيجاب الدية حالَّة من بيت المال، وذلك لأن الحكمة من تأجيل الدية على العاقلة هو التخفيف عليها، بما يطيقه أفرادها، وبيت المال ليس بحاجة إلى هذا الأمر، لأن دفعها حالَّة من بيت المال لا يشق عليه في هذه الحالة، لأنه مؤسسة وليس شخصاً، أما في الحالة التي يكون فيها بيت المال خالٍ من المال أو فيه مال ولكن لا يكفي لأداء الدية فإننا نأخذ بالقول الأول.

المبحث الثالث
زمن أداء الدية في الجناية على ما دون النفس

وفيه ثلاثة مطالب :

- المطلب الأول : زمن الحكم بالدية في الأرش.
- المطلب الثاني : زمن تقدير حكومة العدل.
- المطلب الثالث : زمن أداء دية ما دون النفس.

(1) المغني398/8، الشرح الكبير على متن المقنع650/9.

(2) المغني398/8، الشرح الكبير على متن المقنع650/9.

المطلب الأول : زمن الحكم بالدية في الأرش :

صورة المسألة :

إذا جَنى شخص على آخر جناية فيما دون النفس، فهل نَحكم للمجني عليه بالأرش قبل اندمال الجرح أم ننتظر برئه، اختلف الفقهاء في هذه المسألة على قولين:

القول الأول: إن الحكم بالدية لا يكون إلا بعد البرء أيضاً كاستيفاء القصاص، وهو قول **الحنفية**[1]، **والمالكية**[2] **والمذهب عند الشافعية**[3] **والحنابلة**[4].

القول الثاني: يجوز أخذ الأرش قبل الاندمال كاستيفاء القصاص قبل الاندمال، وهو **القول الثاني للشافعية**[5].

الأدلة :

أدلة أصحاب القول الأول :

استدل أصحاب القول الأول على قولهم بعدم جواز أخذ الدية قبل اندمال الجرح، **بالمعقول:**

1- لأن الأرش لا يستقر قبل الاندمال، فقد يسري إلى النفس، ويدخل في دية النفس، فيؤخر إلى برء المجروح خوفاً أن يسري على النفس فتؤخذ الدية كاملة [6].

2- لأنا لو أخذنا من الجاني ديتين بقطع يديه ورجليه فربما يسري فيعود إلى دية واحدةٍ[7].

3- لأن وجوب القصاص مستقر، ووجوب الدية مترقب قبل الاندمال لجواز الزيادة بالسراية أو النقصان بالمشاركة، فلم يحكم بها إلا بعد الاندمال[8].

أدلة أصحاب القول الثاني :

استدل أصحاب القول الثاني على قولهم بجواز أخذ الأرش قبل اندمال الجرح، **بالقياس والمعقول:**

أولاً- القياس:

وذلك قياساً على جواز استيفاء القصاص قبل الاندمال[9].

---

(1) البناية شرح الهداية208/13، تكملة البحر الرائق387/8.

(2) الفواكه الدواني191/2، الشرح الكبير للدردير260/4، حاشية الصاوي363/4، أسهل المدارك122/3.

(3) المهذب193/3، بحر المذهب153/12، التهذيب في فقه الإمام الشافعي120/7، البيان413/11.

(4) المغني313/8، الشرح الكبير على متن المقنع388/12، كشاف القناع527/5، مطالب أولي النهى128/6.

(5) المهذب193/3، بحر المذهب153/12، تكملة المجموع للمطيعي455/18.

(6) الفواكه الدواني191/2، حاشية الصاوي363/4، تكملة المجموع للمطيعي455/18، المغني425/10.

(7) التهذيب120/7.

(8) الحاوي الكبير272/18.

(9) تكملة المجموع للمطيعي455/18.

ثانياً- المعقول :

لأن الجناية إن اقتصرت فظاهر، وإن سرت فقد أخذ بعض الدية فيأخذ الباقي[1].

رأي الباحث:

بعد عرض أقوال الفقهاء وأدلتهم يرى الباحث أن القول الراجح هو ما ذهب إليه أصحاب القول الأول القائلون بعدم جواز أخذ الدية قبل اندمال الجرح، وذلك لأن اعتبار مآلات الأمور معتبر شرعاً، فإن الجرح قد يسري للنفس فتجب الدية الكاملة.

المطلب الثاني : زمن تقدير حكومة العدل :

وفيه فرعان :

الفرع الأول : شروط تقويم حكومة العدل :

اشترط **الفقهاء** عدة شروط لتقويم حكومة العدل وهي :

1- ألا تكون للجناية أرش مقدر من قبل الشارع[2].

2- إن كانت الجناية على عضو له أرش مقدر، يشترط فيها أن لا تبلغ الحكومة أرش ذلك العضو، فإن بلغت ذلك نقص القاضي منها شيئا باجتهاده[3].

3- أن يحكم بالحكومة القاضي أو المحكم بشرطه، وهو: كونه مجتهدا أو مقلداً عند الضرورة، بناء على تقدير ذوي عدل من أطباء الجراحات، حتى لو وقعت الحكومة باجتهاد غير القاضي أو المحكم لم تعتبر[4].

الفرع الثاني : زمن تقدير حكومة العدل :

اتفق **الفقهاء**[5] على أن حكومة العدل تُقَدَّر بعد اندمال الجرح وبرئه لا قبله، وذلك لاحتمال أن يَسري تأثير الجناية إلى النفس فيكون سبباً للوفاة، أو يسري إلى عضو له أرش مقدر، فيختلف تقويم الحكومة بذلك، فتجب إما دية النفس أو أرش العضو المقدر[6].

---

(1) تكملة المجموع للمطيعي455/18.

(2) بدائع الصنائع7 /323، الفواكه الدواني191/2، مغني المحتاج4 /77، المغني8 /56.

(3) مغني المحتاج4 /77 وروضة الطالبين9 /308، المغني8 /57.

(4) بدائع الصنائع7 /324، الشرح الكبير للدردير260/4، نهاية المحتاج 7 /325، حاشية الروض المربع269/7.

(5) بدائع الصنائع324/7، الاختيار42/5، التاج والإكليل335/8، الفواكه الدواني191/2، الشرح الكبير للدردير260/4، الحاوي الكبير183/12، روضة الطالبين309/9، مغني المحتاج332/5، الإرشاد إلى سبيل الرشاد ص451، المغني483/8، كشاف القناع58/6، حاشية الروض المربع269/7.

(6) الشرح الكبير للدردير260/4، مغني المحتاج332/5.

المطلب الثالث : زمن أداء دية ما دون النفس:

الدية فيما دون النفس إما أن تكون أقل من مقدار أرش الموضحة[1]، أو أن تكون أكثر من مقدار أرش الموضحة وأقل من ثلث الدية الكاملة، أو أن تكون مقدار ثلث الدية الكاملة فأكثر، وسيتناول الباحث زمن أداء كلٍ منهما.

الحالة الأولى : أن يكون الأرش مقدار الموضحة فما دون، فقداختلف الفقهاء في زمن أدائهاعلى قولين:

القول الأول : تكون حالَّة في مال القاتل، وهو قول **الحنفية**[2]**والمالكية**[3] **والحنابلة**[4].

القول الثاني : تؤجل إلى سنة، وهو قول **الشافعية**[5].

الأدلة :

أدلة أصحاب القول الأول :

استدل أصحاب القول الأول على قولهم بإيجاب ما دون أرش الموضحة حالاًّ **بالسنة والأثر والمعقول:**

أولاً- السنة:

حديث عبد الله بن عباس رضي الله عنهما موقوفاً عليه ومرفوعاً إلى رسول اللهﷺ قال: **"لَا تَحْمِلُ الْعَاقِلَةُ عَمْدًا وَلَا صُلْحًا وَلَا اعْتِرَافًا وَلا مَا دُونَ أَرشِ المُوضِحَة"**[6].

وجه الدلالة من الحديث الشريف: الحديث نص في أن العاقلة لا تحمل ما دون أرش الموضحة[7]فتكون في مال القاتل حالَّة.

ثانياً- الأثر:

عن سعيد بن الْمُسَيِّبِ، أن زيد بن ثابت، ﷺ، قَالَ: **"لَا تَعْقِلُ الْعَاقِلَةُ، وَلَا يَعُمُّهَا الْعَقْلُ إِلَّا فِي ثُلُثِ الدِّيَةِ فَصَاعِدًا"**[8].

وجه الدلالة من الأثر: الأثر يدل بمفهومه أن العاقلة لا تحمل ما دون ثلث الدية، ومنه ما دون الموضحة فهو أقل من ثلث الدية فلا تحمله العاقلة فيكون في مال الجاني حالّ.

---

(1) دية الموضحة إذا كانت خطأ: خمس من الإبل، المبسوط74/26، بداية المجتهد202/4، التهذيب في فقه الإمام الشافعي96/7، الإرشاد ص450.

(2) الحجة على أهل المدينة362/4، المبسوط84/26، الهداية في شرح بداية المبتدي510/4، الاختيار61/5.

(3) المدونة567/4، التهذيب في اختصار المدونة560/4، الفواكه الدواني192/2

(4) المغني376/8، الشرح الكبير على متن المقنع 664/9، كشاف القناع62/6.

(5) المهذب239/3، بحر المذهب322/12، التهذيب في فقه الإمام الشافعي195/7.

(6) الحديث أخرجه الإمام البيهقي في السنن الكبرى، كتاب الديات، باب من قال: لا تحمل العاقلة عمداً ولا عبداً ولا صلحاً ولا اعترافاً182/8، وليس فيه "ولا ما دون ارش الموضحة"، وقال الألباني حسن، إرواء الغليل336/7.

(7) المبسوط84/26.

(8) الأثر أخرجه الإمام البيهقي في السنن الكبرى، كتاب الديات، باب ما تحمل العاقلة189/8، ولم أجد من حكم عليه فيما تيسر لي من كتب.

ثانياً- المعقول :

لأن ما دون أرش الموضحة في معنى ضمان المال فإنه لا يجب إلا باعتبار التقويم، وهو غير مقدر شرعاً، وضمان الجناية يختلف عن ضمان المتلفات في كونه مقدراً شرعاً فتكون في مال الجاني حالَّه[1].

أدلة أصحاب القول الثاني:

استدل أصحاب القول الثاني علي قولهم بإيجاب ما دون الموضحة من الأرش مؤجلاً في سنة، **بالقياس:**

وذلك بأن ما دون ثلث الدية يؤدى في سنة واحدة دون تفرقة سواءً أكان مقدارها ما دون الموضحة أم أكثر منها[2].

رأي الباحث :

بعد عرض أقوال الفقهاء وأدلتهم يرى الباحث أن الرأي الراجح هو ما ذهب إليه أصحاب القول الأول القائلون بإيجاب دية ما دون أرش الموضحة حالاً، وذلك لأن مقداره قليل ويمكن أن يؤُدى بلا مشقة غالباً، وهذا بخلاف ما زاد عنه.

الحالة الثانية : أن تكون الدية فيما دون النفس أكثر من مقدار أرش الموضحة وأقل من ثلث الدية الكاملة،

فقد اختلف الفقهاء في زمن أدائها على قولين:

القول الأول : تجب على العاقلة مؤجلة في سنة واحدة، وهو قول **الحنفية**[3] **والشافعية**[4].

القول الثاني : تجب حالَّة، وهو قول **المالكية**[5] **والحنابلة**[6].

الأدلة :

أدلة أصحاب القول الأول :

استدل أصحاب القول الأول القائلون بإيجاب الدية في سنة واحدة إذا كانت الدية أكثر من مقدار أرش الموضحة وأقل من ثلث الدية الكاملة **بالقياس والمعقول:**

أولاً- القياس:

استدلالاً بكمال الدية، فإن كل الدية تؤخذ من العاقلة في ثلاث سنين، فكلما كان من الأرش قدر ثلث الدية يؤخذ في سنة واحدة؛ لأن في الدية الكاملة هكذا[7].

ثانياً- المعقول :

لأنه لا يجب على العاقلة شيء في أقل من سنة[8].

---

(1) المبسوط84/26.

(2) المهذب239/3.

(3) المبسوط84/26، المحيط البرهاني579/8، تبيين الحقائق138/6، العناية شرح الهداية397/10.

(4) الأم121/6، المهذب239/3،بحر المذهب322/12، التهذيب في فقه الإمام الشافعي195/7، تكملة المجموع للمطيعي146/19.

(5) المدونة567/4، التهذيب في اختصار المدونة560/4، الفواكه الدواني192/2.

(6) المغني376/8، الشرح الكبير على متن المقنع 664/9، كشاف القناع62/6.

(7) بدائع الصنائع323/7.

(8) التهذيب في فقه الإمام الشافعي195/7.

أدلة أصحاب القول الثاني :

استدل أصحاب القول الثاني القائلون بوجوب الدية حالة إذا كانت أكثر من مقدار أرش الموضحة وأقل من ثلث الدية الكاملة **بالقياس والمعقول :**

أولاً- القياس :

لأنه بدل متلف لا تحمله العاقلة، فكان حالًّا؛ كالجناية على المال[1].

ثانياً- المعقول :

لأن الدية بدل متلف عوضاً عن الجناية فالأصل فيها أن تكون حالَّة، لكن بعضها كالدية الكاملة في الخطأ أُجِّلت للدليل الوارد فيها، أما ما دون الثلث فلم يرد فيها دليل فتبقى على أصلها حالَّة [2].

رأي الباحث :

بعد عرض أقوال الفقهاء وأدلتهم يرى الباحث ترجيح ما ذهب إليه أصحاب القول الأول القائلون بوجوب الدية مؤجلة في سنة إذا كانت أكثر من مقدار أرش الموضحة وأقل من ثلث الدية الكاملة، وذلك لأن الحكمة من تنجيم الدية في ثلاث سنين هو التخفيف والتيسير لكثرتها، وهذا المعنى متحقق في هذه الحالة، حيث إن الدية فيه قريبة من ثلث الدية، وقد اتفق الفقهاء على تأجيل ثلث الدية الكاملة لسنة واحدة، كما سنرى في الحالة الثالثة فيقاس عليها ما دونها لتقاربهما في المقدار.

الحالة الثالثة: أن تكون الدية فيما دون النفس مقدار ثلث الدية فأكثر:

اتفق **الفقهاء** [3] على أن الدية فيما دون النفس إذا كانت مقدار ثلث الدية الكاملة فأكثر ففي هذه الحالة يكون أرش الجناية على أربعة أضرب:

أحدها: أن تكون في ثلث النفس، فتؤديه العاقلة في سنة واحدة.

والثاني: أن تزيد على الثلث ولا تزيد على الثلثين، فتؤديه في سنتين بعد انفصال السنة الأولى ثلث الدية، وبعد انفصال السنة الثانية ما بقي منها.

والثالث: أن تزيد على ثلثي الدية إلى كمالها كدية اليدين، فتؤديه في ثلاث سنين عند انقضاء كل سنة ثلث دية.

والرابع: أن يزيد على دية النفس مثل قطع اليدين والرجلين فنوجب ديتين إحداهما في اليدين، والأخرى في الرجلين فهذا على ضربين:

---

(1) المغني376/8.

(2) كشاف القناع62/6.

(3) المبسوط84/26، بدائع الصنائع323/7، تكملة البحر الرائق388/8، المدونة567/4، التبصرة للخمي6400/13، حاشية العدوي311/2، منح الجليل 149/9، الأم121/6، المهذب239/3، بحر المذهب322/12، المغني376/8، الكافي في فقه الإمام أحمد40/4، كشاف القناع64/6.

أحدهما : أن تكون الجناية على شخصين، فعلى العاقلة أن تُؤَدي في كل سنة ثلث كل واحدة من الديتين، فتصير في كلِ سنةٍ مؤدية ثلثي الدية لانفراد كل جناية بحكمها، لأنهما يجبان لِمُستَحَقَيْن، فلم ينقص واحد منهما من الثلث، كما لو انفرد.

والثاني : أن تكون الجناية على شخص واحد فتحمل العاقلة الديتين في ست سنين، تؤدي في كل سنة منها ثلث دية، لأنها جناية واحدة لا تتحمل العاقلة فيها أكثر من ثلث دية النفس؛ لأنها جناية على واحد، فلم يجب له في كل حول أكثر من ثلث دية، كما لو لم تزد على دية، ولأن الواجب لو كان دون الدية لم ينقص في السنة عن الثلث، فكذا لا يزيد عليه إذا زاد على الثلث .

استدل الفقهاء على إجماعهم **بالأثر والمعقول**:

أولاً- الأثر:

1-عَنْ عامر الشَّعْبِيِّ، قَالَ: **"**جَعَلَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ ﷺ الدِّيَةَ فِي ثَلَاثِ سِنِينَ، وَثُلُثَي الدِّيَةِ فِي سَنَتَيْنِ، وَنِصْفَ الدِّيَةِ فِي سَنَتَيْنِ، وَثُلُثَ الدِّيَةِ فِي سَنَةٍ**"**[1].

2-عَنْ يَزِيدَ بن أَبِي حَبِيبٍ، أَنَّ عَلِيَّ بْنَ أَبِي طَالِبٍﷺ قَضَى بِالْعَقْلِ فِي قَتْلِ الْخَطَأِ فِي ثَلَاثِ سِنِينَ[2]

وجه الدلالة من الأثرين: فِعل عمر بن الخطاب وعلي بن أبي طالب ﷺ يدل على إجماع الصحابة ﷺ على تأجيل الدية وهذا ما علموه من النبي ﷺ وهم صحبته.

ثانياً- المعقول :

ثبت باتفاق العلماء التأجيل في جميع الدية إلى ثلاث سنين، وأنه يُستَوفى في كل سنة ثلثها، ولَّما ثبت التأجيل في ثلث الدية سنة واحدة ثبت في أبعاض ذلك الثلث مما يكون في معناه اعتباراً للبعض بالكل، وكذلك الثلث الثاني لَّما ثبت التأجيل في جميعه السنة الثانية فكذلك في أبعاضه[3].

(1) الأثر أخرجه الإمام البيهقي في السنن الكبرى، جماع أبواب الديات فيما دمن النفس، باب تنجيم الدية على العاقلة190/8، وقال الألباني: ضعيف، إرواء الغليل337/7.

(2) الأثر أخرجه الإمام البيهقي في السنن الكبرى، جماع أبواب الديات فيما دون النفس، باب تنجيم الدية على العاقلة191/8، وقال الألباني منقطع، إرواء الغليل338/7.

(3) المبسوط84/26.

خاتمة :

في نهاية هذا البحث لابد من إيراد أهم النتائج والتوصيات التي توصل إليها الباحث، وهي كالتالي:

أولاً- النتائج :

- التوقيت له تأثير واضح على أحكام الدية، وهذا يبين ملائمة الشريعة الإسلامية لكل زمان ومكان، فهي ليست جامدة كالقوانين الوضعية.
- المعتبر في الجنايات من حيث أحكامها وما يترتب عليها هو مآلها ومصيرها، فلا يُستعجل في اتخاذ الحكم في الجراحات التي تخضع للسراية حتى تستقر على حالة ثابتة، وهذا يبين محاسن الشريعة الإسلامية ورحمتها حتى على الجاني.
- لكل نوع من الديات زَمَن أداء تُؤدى فيه.
- الدية في القتل الخطأ تُخفف بتأجيلها في ثلاث سنين، يؤخذ في كل سنة ثلث الدية.
- إيجاب الدية في القتل العمد حالَّة غير مؤجلة أنسب لحالة الجريمة.
- الدية التي تُؤدى من بيت المال تُؤخذ حالَّة غير مؤجلة.
- حكومة العدل تُقَدَّر بعد اندمال الجرح وبرئه لا قبله من قبل الحاكم.

ثانيا : التوصيات :

- توجيه أنظار الباحثين للتعمق في باب الديات، فما زال الموضوع بحاجة للمزيد من البحث والتدقيق.
- دعوة الباحثين إلي دراسة أثر التوقيت على أبواب الفقه المختلفة، خاصة باب الحدود.

واللهَ أسأل أن يتقبل هذا العمل وأن يجعله خالصاً لوجهه الكريم.

والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه ومن سار على نهجه إلى يوم الدين

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين

❖ قائمة المصادر والمراجع:

أولاً- تفسير القرآن الكريم :

- **تفسير القرآن العظيم**: أبو الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي الدمشقي، تحقيق محمد حسين شمس الدين، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1419هـ.
- **تفسير مجاهد**: أبو الحجاج مجاهد بن جبر التابعي المخزومي، تحقيق: د. محمد عبد السلام أبو النيل، ط1، دار الفكر الإسلامي الحديثة، مصر، 1989م.

ثانياً- الحديث والآثار وشروحها :

- **إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل**: محمد ناصر الدين الألباني، ط2، المكتب الإسلامي، بيروت، 1985م.
- **سنن ابن ماجه** : أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء الكتب العربية، بدون.
- **سنن أبي داود** : أبو داود سليمان بن الأشعث الأزدي السِّجِسْتاني، تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد، المكتبة العصرية، بيروت، بدون.
- **السنن الصغرى للنسائي** : أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب، النسائي، تحقيق: عبد الفتاح أبو غدة، ط2، مكتب المطبوعات الإسلامية، حلب، 1406هـ.
- **المعجم الكبير** : سليمان بن أحمد الشامي، أبو القاسم الطبراني، تحقيق حمدي بن عبد المجيد السلفي، ط2، مكتبة ابن تيمية، القاهرة، بدون.
- **معرفة السنن والآثار**: أحمد بن الحسين الخراساني، أبو بكر البيهقي، تحقيق: د.عبد المعطي أمين قلعجي، ط1، دار الوعي، دمشق، 1991م.
- **معالم السنن، وهو شرح سنن أبي داود**: أبو سليمان حمد بن محمد بن إبراهيم بن الخطاب المعروف بالخطابي، ط1، المطبعة العلمية، حلب، 1932م.

رابعاً- كتب المذاهب الفقهية :

أ- كتب المذهب الحنفي :

- **الاختيار لتعليل المختار** : عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي البلدحي، أبو الفضل الحنفي، دار الكتب العلمية، بيروت، 1937م.
- **البحر الرائق شرح كنز الدقائق** : زين الدين بن إبراهيم بن محمد، ابن نجيم المصري، وفي آخره: تكملة البحر الرائق لمحمد بن حسين بن علي الطوري، وبالحاشية: منحة الخالق لابن عابدين، ط2، دار الكتاب الإسلامي، بدون.
- **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**: علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني، ط2، دار الكتب العلمية، 1986م.

- **البناية شرح الهداية**: أبو محمد محمود بن أحمد بدر الدين العينى، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان 2000م.
- **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشِّلْبِيِّ**: عثمان بن علي بن محجن البارعي، فخر الدين الزيلعي، الحاشية: شهاب الدين أحمد بن محمد بن يونس الشِّلْبِيُّ، ط1، المطبعة الكبرى الأميرية، القاهرة، 1313هـ.
- **تحفة الفقهاء**: محمد بن أحمد بن أبي أحمد، أبو بكر علاء الدين السمرقندي، ط2، دار الكتب العلمية، بيروت، 1994م.
- **الحجة على أهل المدينة**: أبو عبد الله محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني، تحقيق: مهدي حسن الكيلاني القادري، ط3، عالم الكتب، بيروت، 1403هـ.
- **الدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار**: محمد بن علي بن محمد الحِصْني المعروف بعلاء الدين الحصكفي، تحقيق عبد المنعم إبراهيم، ط1، دار الكتب العلمية، 1423هـ.
- **درر الحكام شرح غرر الأحكام**: محمد بن فرامرز بن علي الشهير بملا خسرو، دار إحياء الكتب العربية، بدون.
- **شرح مختصر الطحاوي**: أحمد بن علي أبو بكر الرازي الجصاص، تحقيق: د. عصمت الله محمد، أ. د. سائد بكداش، د محمد خان، د. زينب محمد حسن فلاتة، ط1، دار البشائر الإسلامية، 1431هـ .
- **العناية شرح الهداية**: محمد بن محمد بن محمود البابرتي، دار الفكر، بدون.
- **المبسوط**: محمد بن أحمد شمس الأئمة السرخسي، دار المعرفة، بيروت، 1414هـ.
- **المحيط البرهاني في الفقه النعماني**: أبو المعالي برهان الدين محمود بن أحمد البخاري، تحقيق: عبد الكريم الجندي، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1424هـ.
- **مختصر القدوري في الفقه الحنفي**: أحمد بن محمد أبو الحسين القدوري، تحقيق: كامل محمد محمد عويضة، ط1، دار الكتب العلمية، 1997م.

ب- كتب المذهب المالكي:

- **أسهل المدارك "شرح إرشاد السالك في مذهب إمام الأئمة مالك"**: أبو بكر بن حسن بن عبد الله الكشناوي، ط2، دار الفكر، بيروت، بدون.
- **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**: أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الشهير بابن رشد الحفيد، دار الحديث، القاهرة، 2004 م.
- **البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة**: أبو الوليد محمد بن رشد القرطبي، تحقيق: د محمد حجي وآخرون، ط2، دار الغرب الإسلامي، بيروت، 1408هـ.
- **التاج والإكليل لمختصر خليل**: محمد بن يوسف بن أبي القاسم بن يوسف العبدري الغرناطي، أبو عبد الله المواق المالكي، ط1، دار الكتب العلمية، 1994م.

- **التبصرة**: علي بن محمد الربعي، أبو الحسن، المعروف باللخمي، تحقيق: د. أحمد عبد الكريم نجي، ط1، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، 2011 م.
- **التلقين في الفقة المالكي**: أبو محمد عبد الوهاب الثعلبي البغدادي، تحقيق: أبي أويس محمد الحسني التطواني، ط1، دار الكتب العلمية، 2004م.
- **جامع الأمهات**: عثمان بن عمر بن أبي بكر بن يونس، ابن الحاجب الكردي، تحقيق: أبو عبد الرحمن الأخضري، ط2، اليمامة للطباعة والنشر والتوزيع، 2000م.
- **الشامل في فقه الإمام مالك**: بهرام بن عبد الله بن عوض، أبو البقاء، تاج الدين السلمي المالكي، ضبطه: أحمد نجيب، ط1، مركز نجيبويه للمخطوطات، 1429هـ .
- **شرح مختصر خليل**: محمد بن عبد الله الخرشي أبو عبد الله، دار الفكر للطباعة، بيروت، بدون.
- **عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة**: أبو محمد جلال الدين عبد الله بن نجم السعدي، تحقيق: أ. د. حميد بن محمد لحمر، ط1، دار الغرب الإسلامي، بيروت، 1423هـ.
- **الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني**: أحمد بن غانم بن سالم بن مهنا، شهاب الدين النفراوي الأزهري، دار الفكر، 1995م.
- **القوانين الفقهية**: أبو القاسم، محمد بن أحمد، ابن جزي الكلبي الغرناطي، بدون.
- **الكافي في فقه أهل المدينة**: أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم القرطبي، تحقيق: محمد الموريتاني، ط2، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، 1980م.
- **المقدمات الممهدات**: أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، تحقيق: د. محمد حجي، ط1، دار الغرب الإسلامي، بيروت، 1988م.
- **مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شَرحِ المدَوَّنة وحل مشكِلاتها**: أبو الحسن علي بن سعيد الرجراجي، اعتنى به: أبو الفضل الدّميَاطي، ط1، دار ابن حزم، 1428هـ.
- **منح الجليل شرح مختصر خليل**: محمد بن أحمد بن محمد عليش، أبو عبد الله المالكي، دار الفكر، بيروت، 1989م.
- **مواهب الجليل في شرح مختصر خليل**: شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد الطرابلسي المغربي، المعروف بالحطاب الرُّعيني، ط3، دار الفكر، 1992م.
- **النَّوادر والزِّيادات على مَا في المدَوَّنة من غيرها من الأمهات**: أبو محمد عبد الله بن أبي زيد عبد الرحمن النفزي، القيرواني، ط1، دار الغرب الإسلامي، بيروت، 1999م.

ج- كتب المذهب الشافعي :

- **الأم**: الشافعي أبو عبد الله محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبد المطلب بن عبد مناف المطلبي القرشي المكي، دار المعرفة، بيروت، 1990م.

- **بحر المذهب في فروع المذهب الشافعي**: أبو المحاسن عبد الواحد بن إسماعيل، تحقيق: طارق فتحي السيد، ط1، دار الكتب العلمية، 2009م.
- **تحفة المحتاج في شرح المنهاج** : أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي، المكتبة التجارية الكبرى، مصر، 1983م.
- **التنبية في الفقه الشافعي**: أبو اسحاق إبراهيم بن علي الشيرازي، عالم الكتب، بدون.
- **التهذيب في فقه الإمام الشافعي**: محيي السنة، أبو محمد الحسين بن مسعود البغوي، تحقيق: عادل عبد الموجود، علي محمد معوض، ط1، دار الكتب العلمية، 1418هـ.
- **الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي**: أبو الحسن علي بن محمد البغدادي، الشهير بالماوردي، تحقيق: الشيخ علي محمد معوض، الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1999م.
- **روضة الطالبين وعمدة المفتين** : أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي، تحقيق: زهير الشاويش، ط3، المكتب الإسلامي، بيروت، دمشق، عمان، 1991م.
- **المجموع شرح المهذب**: الأجزاء من 1ـ7 تأليف أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي، ومن 10- 12للإمام السبكي، ومن 13-20 للإمام المطيعي. دار الفكر، بدون.
- **مختصر المزني**: إسماعيل بن يحيى بن إسماعيل، أبو إبراهيم المزني، دار المعرفة، بيروت 1990م.
- **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج**: شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني ط1، دار الكتب العلمية، 1994م.
- **منهاج الطالبين وعمدة المفتين في الفقه**: أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي، تحقيق: عوض قاسم أحمد عوض، ط1، دار الفكر، 2005م.
- **المهذب في فقه الإمام الشافعي**: أبو اسحاق الشيرازي، دار الكتب العلمية، بدون.
- **نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج** : شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة شهاب الدين الرملي، دار الفكر، بيروت، 1984م.

د - كتب المذهب الحنبلي:

- **الإرشاد إلى سبيل الرشاد**: محمد بن أحمد بن أبي موسى الشريف، أبو علي الهاشمي، تحقيق: د. عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة ط1، 1998م.
- **الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل**: موسى بن أحمد بن موسى الحجاوي المقدسي، شرف الدين، أبو النجا، تحقيق عبد اللطيف السبكي، دار المعرفة، لبنان، بدون.
- **حاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع**: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي، ط1، 1397هـ.
- **الشرح الكبير على متن المقنع**: عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي، أبو الفرج، شمس الدين، دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع، بدون.

- **الشرح الممتع على زاد المستقنع**: محمد بن صالح بن محمد العثيمين، ط1، دار ابن الجوزي، 1422، 1428هـ.
- **العدة شرح العمدة**: عبد الرحمن بن إبراهيم بن أحمد، أبو محمد بهاء الدين المقدسي، دار الحديث، القاهرة، 2003م.
- **عمدة الفقه**: أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي الشهير بابن قدامة المقدسي، تحقيق: أحمد محمد عزوز، المكتبة العصرية، 1425هـ.
- **الكافي في فقه الإمام أحمد**: أبو محمد موفق الدين بن قدامة المقدسي، الشهير بابن قدامة المقدسي، ط1، دار الكتب العلمية، 1994م.
- **كشاف القناع عن متن الإقناع**: منصور بن يونس بن بن إدريس البهوتى، دار الكتب العلمية.
- **المبدع في شرح المقنع**: إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد ابن مفلح، أبو إسحاق، برهان الدين، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1997م.
- **المغني**: أبو محمد موفق الدين بن قدامة المقدسي، الشهير بابن قدامة المقدسي، مكتبة القاهرة، 1968م.

خامساً- كتب الفقه العام:

- **الإقناع في مسائل الإجماع** : علي بن محمد بن عبد الملك الكتامي، أبو الحسن ابن القطان، تحقيق: حسن الصعيدي، ط1، الفاروق الحديثة للطباعة والنشر، 2004م.
- **الموسوعة الفقهية الكويتية** : وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، الكويت، بدون.

سادساً- كتب اللغة :

- **تاج العروس من جواهر القاموس** : محمّد بن محمّد بن عبد الرزّاق الحسيني، أبو الفيض، الملقّب بمرتضى، الزَّبيدي، تحقيق: مجموعة من العلماء، دار الهداية، بدون.
- **التعريفات الفقهية**: محمد عميم الإحسان المجددي، ط1، دار الكتب العلمية، 2003م.
- **حلية الفقهاء**: أحمد بن فارس بن زكرياء الرازي، أبو الحسين، تحقيق: د. عبد الله بن عبد المحسن التركي، ط1، الشركة المتحدة للتوزيع، بيروت، 1983م.
- **القاموس المحيط**: مجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب الفيروزآبادى، تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، ط8، مؤسسة الرسالة، بيروت، 2005م.
- **كتاب التعريفات** : علي بن محمد الجرجاني، ضبطه وصححه جماعة من العلماء بإشراف الناشر، ط1، دار الكتب العلمية بيروت، 1983م.
- **لسان العرب**: محمد بن مكرم بن على، أبو الفضل، جمال الدين ابن منظور الأنصاري الإفريقى، ط8، دار صادر، بيروت، 1414هـ.
- **مقاييس اللغة** : أحمد بن فارس بن زكرياء القزويني الرازي، أبو الحسين، تحقيق: عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، 1979م.

منهج التنظير والتأصيل، في نوازل فقه الوصية والتنزيل عند النوازليين المغاربة

(الفقيه النوازلي أبو الشتاء الصنهاجي أنموذجا، من خلال كتابه "الإيضاح والتحصيل)

The theoretical and the applied method , in spontaneous rulings of the bequest and adoption , among Moroccan spontaneous jurists : the spontaner jurist, Abu Al-Shita Al-Sunhaji as model, through his book " Al_Idah watahssil."

إعداد : علي ويعبوب بن محمد ، باحث بسلك الدكتوراه ، مختبر

علوم الأديان ، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية، جامعة ابن طفيل - القنيطرة

Ali Ou_iaboub Ibn Muhammad PhD Student researcher, laboratory the religion Sciences, Faculty of Humanities and the Social Sciences, Ibn Tofail University_ kénitra

ملخص:

استطاع فقهاء المالكية من خلال نوازلهم التي اتسمت بالواقعية، والمحلية والتجديد، وتنوع التأليف، أن يمزجوها بأدلتهم الاجتهادية، من اعتبار العرف، وما جرى به العمل، والمصالح المرسلة والاستحسان، وسد الذرائع ومراعاة الخلاف .

وقد ضمّن الشيخُ أبو الشتاء الصنهاجي كتابَه " الإيضاح والتحصيل" ما يزيد على 225 نازلةً في قضايا متعددة من الميراث، كما ضمّنه من نوازل الوصيةِ ما يزيد على سبع عشرة نازلةً، مما كان يُعرَضُ عليه من القضايا التي سُئل عنها في حياته. وهي نوازلُ، تعكس واقعَ الناس في حياته، ومدَى اهتمامِهم بمعرفةِ الحكم الشرعي في أمور حياتِهم .

ويتميزُ منهجُه التأصيليُّ والعمليُّ في نوازله بالواقعية، وتحقيقِ مناطِ الحكم الشرعي، والتبسيطِ، والاقتصارِ فيها على ما تدعو إليه حاجةُ المستفتين.

- **كلمات مفاتيح** : _فقهاء المالكية _ أبو الشتاء الصنهاجي _التنظير والتأصيل _ الوصية والتنزيل _الصناعة الفقهية.

abstract :

The Malikeya scholars, through their spontaneous jurisprudence distinguished by its realism and localism, innovations and its various writing, managed to intermingle their ruling evidences with the consideration of traditions and habits, what was ruled by tradition, people's continuous concerns, approval, problem solution and considerations of defferences in views

Sheikh Abu Al-Shita Al-Sunhaji included in his book "Al-Idah wa-Tahseel" more than 225 revelations on various issues of inheritance, and more than seventeen revelations of wills that were presented to him from the issues he was asked about in his life. These are calamities that reflect the reality of people in his life and the extent of their interest in knowing the legal ruling in the affairs of their lives.

- **Keywords :** Malikeya scholars, _ Abu Al-Shita Al-Sunhaji _the spontaneous jurisprudence.

المقدمة :

يكتسي فقهُ النوازل أهميةً كبيرةً في علم الفقه عامةً، وفي الفقه المالكي خاصة، إذ هو من ثمرةِ هذا العلم وغايتِه؛ لأنها سرُّ الصناعة الفقهية ولبابُها، إذ تُعتبر من أدقِّ وأسمى مراتبِ هذه الصناعة، باعتبار فقه النوازل معرفة تنزيلِ الحكم الشرعي على ما يردُ من القضايا والوقائع على العالم المفتي . ولا يُؤهّل لهذه الغاية إلا الجهابذةُ من العلماء.

وقد اشتهر العديدُ من العلماء والفقهاء المالكية في بلاد المغرب بالإفتاء، وبيان الحكم الشرعي لما يرد عليهم من أسئلة المستفتين في أحكامٍ فقهية مختلفة وقضايا اجتماعية متنوعة.

و من هؤلاء العلماء: أبُو الشتاء الصنهاجي الذي كان مرجعا للمستفتين بمدينة فاس وما حولها؛ حيث كان يقصده الناس للسؤال فيما يعرض لهم من القضايا في العبادات والمعاملات وغيرها. غير أن أغلبَ أجوبتِه ـرحمه اللهـ عن كل ما يعرض عليه من الأسئلة، لم يدوّن في كتاب، اللهم إلا ما ضمّنه منها في بعض مؤلفاته التي منها كتابُه السالف الذكر الذي جردتُ كل ما تضمنه من أجوبته عما سُئل عنه في قضايا متعددة من المواريث.

هذا وقد جاء اختياري لعنوان هذا البحث الموجز على هذا النحو في موضوع نوازل الإرث بوجه عام، وفي نوازل الوصية والتنزيل بصفة خاصة؛ نظرا لما يكتسيه موضوع الميراث من أهمية كبيرة رغم ما يعرفه الاهتمامُ

بهذا العلم من تقهقر، ولأن النوازل في عديد من قضايا الإرث، لم تحظ بنفس العناية والدراسة التي حظيت به النوازلُ الفقهيةُ في مجالات أخرى من العبادات والمعاملات وقضايا الأسرة.

- **أهمية الموضوع** : وتتمثل في:

_ إبرازُ ما تكتسيه نوازلُ الإرث عامة، والوصيةِ والتنزيلِ خاصةً من أهمية كبيرة وقيمة علمية هامة.

_ الوقوفُ على جهود الفقهاء المغاربة النوازليين في ميدان الفتوى، ومن هؤلاء الفقهاء: أبو الشتاء الصنهاجي.

_ إبرازُ مدى اهتمام الناس بالأحكام الشرعية وفق المذهب المالكي، والاستفتاء في أمور دينهم وقضاياهم الاجتماعية.

- **أسباب اختياره** :

لقد دفعني لاختيار الموضوع تحديدا مايلي :

_ ما للنوازل المرتبطة بالوصية والتنزيل خاصة من أهمية كبيرة.

_ ما يكتسبه هذا الكتاب من قيمة علمية في ميدان فقه المواريث عامة.

_ ما يزخر به من نوازل فقهية هامة، تعكس الواقع الاجتماعي في عصر المؤلف.

- **منهجية البحث** :

سلكت في البحث في هذا الموضوع، المنهج الوصفي التحليلي، من خلال التعريف بالمؤلِّف والمؤلَّف، وجردِ ما يزخر به الكتاب من نوازل الوصية والتنزيل، وإبراز منهجه التنظيري والتأصيلي العملي فيه.

- **خطة البحث** :

ولأجل تحقيق هذه الأهداف، اقتضى البحثُ أن أقسمه إلى ثلاثة مباحث :

المبحث الأول : نوازلُ الميراث في كتاب:"الإيضاح والتحصيل" لأبي الشتاء الصنهاجي:

والحديثُ في هذا المبحث يتمحور حول مؤلف الكتاب وبيان منهجه فيه في بيان ما تضمّنه من نوازل الميراث، وقضايا التنزيل والوصية التي عُرضت عليه في حياته كما يلي:

1_ ترجمة المؤلِّف :

مؤلف الكتاب، هو: العلامة الفقيه النوازلي أبو الشتاء بن الحسن الغازي الحسيني الصنهاجي، نسبة إلى قبيلة صنهاجة، نشأ في أسرة علمية في موطن دراسته الأولية، حيث حفظ القران صغيرا على الفقيه محمد بن المفضل بن الحسن التزوني السلماني، وعلى الفقيه النفاعة، كما حفظ متونا علمية عدة. ثم ارتحل إلى مدينة فاس طلبا للعلم بعد وفاة والده سنة 1316هـ_1898م، حيث درس على عديد كبير من الشيوخ بفاس، وأجازه عددٌ منهم .

كما تولى التدريس بعد أن حصّل العلم وحظي بإجازة عدد من الشيوخ بجامع القرويين وبعض المساجد المجاورة كمسجد سيدي طلوق، وكان ذلك عام1324هـ_1906م[1].

[1] _ ينظر كتاب النسمات في تراجم علماء وصلحاء إقليم تاونات للأستاذ عبد الكريم احميدوش، من إصدارات المجلس العلمي المحلي بإقليم تاونات، دون تاريخ الطبع 198/1.

وكانت حياتُه حافلةً بالعطاء، تدريسا، وتأليفا و تحقيقا؛ حيث تنوعت مؤلفاتُه لتشمل مختلفَ العلوم في الفقه، والحديث، واللغة والنحو، والعلوم الفلكية من التوقيت والتعديل وعلم الأزياج وغيرها.

ومن أهم مؤلفاته: "مواهب الخلاق على شرح التاودي على لامية الزقاق"، و "منهاج الناشئين في القضاة والأحكام"، ومنها كتابه هذا قيد البحث: " الإيضاح والتحصيل لشرح الخرشي على فرائض خليل"، وغيرها من مؤلفاته، منها ما طبع، ومنها ما بقي مخطوطا.

2_ التعريف بالكتاب ومنهجه فيه :

فالعنوانُ الكاملُ للكتاب هو: " الإيضاح والتحصيل لشرح الخرشي على فرائض خليل "، كما نص عليه المؤلف في مقدمته عند قوله: هذه حواش على شرح سيدي محمد الخرشي على فرائض الشيخ خليل تنحلّ إن شاء الله بها رموزُه، وتُستخرج كنوزُه، سميتها " الإيضاح والتحصيل لشرح الخرشي على فرائض خليل"[1].

وقد جرت عادةُ المؤلفين في مقدمة كتبهم، أن يشيروا إلى طبيعة الكتاب ومنهجه فيه ما إذا كان مصنفا مختصرا[2]، أو شرحا لمصنف معين، أو كان حاشية على شرح، أو هو عبارة عن تعليقات أو غير ذلك .

هذا ويختلفُ منهجُ المؤلفين في هذا كلِّه من حيثُ صياغةُ المادةِ العلمية وتناولها شكلا ومضمونا.

ومعلومٌ أن منهجَ المحشي في حاشيته، غيرُ منهج الشارح؛ فالشارح في منهجه يتتبع في الغالب كلَّ كلام المصنف في بيان عباراته، وشرح ألفاظه ومصطلحاته، كما هو الشأن بالنسبة لعديد ممن شرحوا رسالة ابن أبي زيد القيرواني، أو مختصر خليل أو غيرها من المصنفات المختصرة، بينما تكون الحاشية عبارة عن زيادات وإيضاحات لما لم يوضحه الشارح، أو إضافة ما قد أغفله [3].

ولذلك بالنسبة لهذا الكتاب " الإيضاح والتحصيل" لأبي الشتاء؛ فهو كما وسمه مؤلفه، حاشيةٌ على كتاب آخر، وهو شرح الشيخ الخرشي لفرائض خليل؛ فقد وضح فيه المبهم من ألفاظه، وبيَّن ما يُستشكل من عباراته، وأضاف فيه ما أغفله في شرحه، في أسلوب سهل ميسر.

ومما أود التنبيه إليه _هنا_، هو ما ينفرد به الشيخ أبو الشتاء في حاشيته دون غيره ممن وضعوا حاشيةً على الشرح المذكور، كابن الخياط وغيره، أنه ضمّن كتابَه جميعَ النوازل التي عُرضت عليه في حياته مما كان يسأله الناس عنه في قضايا متنوعة من الإرث.

---

[1] _ ينظر مقدمة كتاب "الإيضاح والتحصيل "، ص3، مطبعة النهضة فاس، الطبعة الأولى 1354هـ

[2] _ وقد عرف الفقه المالكي العديد من المختصرات، كمختصر ابن زرقون، ومختصر ابن الحاجب، ومختصر خليل وغيرها، ينظر مصادر الفقه المالكي أصولا وفروعا في المشرق والمغرب قديما وحديثا، لأبي عاصم بشير ضيف بن البشير، ص36، طبعة: دار ابن حزم الطبعة الثانية، 1429 هـ_2008م.

[3] _ ولذلك غالبا ما تكون الحاشية بجانب الشرح في الهامش، كما هو مفهومه اللغوي؛ إذ يقال: حاشية الثوب: جانبه . ينظر المصباح المنير، المكتبة العلمية، بيروت، سنة1369هـ، ولسان العرب، دار صادر للطباعة والنشر، بيروت، سنة 1990م. مادة (حشا).

3_ نوازل الإرث في الكتاب :

لقد ضمّن الشيخُ أبو الشتاء كتابَه " الإيضاح والتحصيل " ما يزيد على 215 نازلة في مختلف قضايا الإرث ومسائله؛ حيث يربط كلَّ نازلة بما يناسبها من مسائل الإرث في الكتاب، فيبدأ بنص السؤال بقوله: سئلت عن كذا، ثم يعقبه بجوابه عنه، فيقوله: فأجبت.

يقول مثلا في باب المناسخات: سُئلت عن ميت عن زوجتين، وبنتين، وأخ، وأخت لأب، ثم توفيت إحدى البنتين عن أختها المذكورة، وعن أمها وهي إحدى الزوجتين المذكورتين وعن عمها وهو الأخ المذكور.

أجبت: مسالة الميت الأول: أربعة وعشرون، للبنتين ثلثاها: ستة عشر، لكل واحدة ثمانية، وللزوجتين ثمنها: ثلاثة، منكسرة عليها مباينة، فاثبت اثنين عددهما، وللأخ والأخت خمسة منكسرة عليهما مباينة فاثبت ثلاثة عدد رأسهما وهي مباينة لمثبت الزوجتين، فاضرب ثلاثة في اثنين بستة، ثم في أربعة وعشرين، أصل الفريضة بأربعة وأربعين ومائة، من له شيء من المسألة أخذه مضروبا فيما ضربت فيه، وهو ستة، للزوجتين ثلاثة في ستة بثمانية عشر، لكل واحدة تسعة، ولكل بنت ثمانية في ستة بثمانية وأربعين، وللأخ والأخت خمسة في ستة بثلاثين، للأخ عشرون وللأخت عشرة، ومسألة الميت الثانية، ستة، للأم ثلثها: اثنان، وللأخت نصفها، ثلاثة، وللعم ما بقي، وهو واحد، ونصيبها من الأولى، ثمانية وأربعون، وهو منقسمة على مسألتها؛ فتصح من الأولى، فاقسم سهامها عليها، يخرج جزء سهمها ثمانية فاضرب فيه ما بيد كل وارث منها يخرج ما ينوبه، للأم اثنان في ثمانية بستة عشر، ولها من الأولى تسعة، يجتمع لها خمسة وعشرون، وللأخت ثلاثة في ثمانية بأربعة وعشرين، ولها من الأولى ثمانية وأربعون، يجتمع لها اثنان وسبعون، وللعم واحد في ثمانية بها، وله من الأولى عشرون، يجتمع له ثمانية وعشرون[1].

ويقول كذلك في مسألة القتل العمد: سئلت عن ميت عن أخٍ قاتلٍ له عمدا عدوانا، وأبناء أخيه القاتل له، من يرثه.

أجبت : ميراثه لأبناء أخيه، وأما أخوه القاتل له عمدا عدوانا، فلا يرثه[2] .

هذا وقد سلك المؤلف منهجا فريدا فيما ضمّن كتابه من النوازل؛ حيث يورد كلَّ ما يرتبط منها بباب بعينه أو بمسألة بعينها.

فنجده مثلا قد بدأ بالحقوق العينية وأورد فيها نازلة واحدة، ثم أعقبها بالأنصبة المعروفة[3] ومن يستحقها من الورثة فضمنها ما يزيد على 85 نازلة.

وضمن مسائل اجتماع الجد مع الإخوة الأشقاء أو لأب نحوا من 28 نازلة، وهكذا.

---

[1] _ الإيضاح والتحصيل، ، مطبعة النهضة فاس، الطبعة الأولى 1354هـ ص 238_239.

[2] _ الإيضاح والتحصيل، ص294.

[3] _ وهي النصف، والربع، والثمن، والثلثان، والثلث، والسدس. وقد نظمها التلمساني بقوله: والإنصباء ستة في العرف* نصف ونصفه ونصف النصف و مع ذاك الثلثان يجري *** وشطره وشطر هذا الشطر. ينظر حاشية ابن الخياط على شرح الخرشي على فرائض خليل، مطبعة النهضة فاس، الطبعة الأولى سنة1354هـ، ص15.

المبحث الثاني: نوازل الوصية والتنزيل أنموذجا : جردٌ وتأصيلٌ :

وقد ضمَّن كتابَه من نوازل الوصية والتنزيل نحوَ سبع عشرة نازلة، وهي كما نص عليها، ما يلي:

1_**سُئِلتُ** عن رجلٍ أنزلَ ابنَ ابنِه منزلةَ أبيه، ثم مات الولد المنزَّل قبل موت جده، ثم مات جدُّه، هل التنزيل المذكور صحيح ويكوِّن لورثة الولد المنزّل، أم هو باطل بموته قبل موت جده؟

أجبتُ: التنزيلُ باطل؛ لأنه وصية، وهي تبطل بموت الموصى له قبل موت الموصي. المتحف [1]:

وليس من شيء لمن يوصى له *** إلا إذا الموصى يموت قبله[2].

قال الشيخ أبو الحسن علي بن عبد السلام التسولي في بيان هذا البيت: وظاهره أنه لاشيء له إذا مات قبل موت الموصي ولو كان قبلها[3].

2_ **سئلتُ** عن ميت عن زوجة، وابنتين، وعاصب، وأنزلَ ابنتي ابنِه منزلةَ أبيهما.

أجبت: التنزيلُ وصيةٌ، وهي لا تزيد على الثلث، وحيث زادت هنا عليه دفع لهما الثلث فقط، حيث لم تجز الورثة الرشداء الزائد عليه، ومسالة الورثة: أربعة وعشرون، فزد عليها نصفها تكن ستة وثلاثين، فللمنزلتين ثلثها اثنا عشر، لكل واحدة ستة، تبقى أربعة وعشرون، للزوجة ثمنها: ثلاثة، وللبنتين ثلثاها ستة عشر، لكل واحدة ثمانية، تبقى خمسة للعاصب[4].

و هذه النازلة التي أجاب فيها الشيخ أبوالشتاء وأصّلها عمليا، حيث جعلها وصية، والوصية محدودة في الثلث، وإلا توقف الزائدُ على الورثة، لقوله صلى الله عليه وسلم: " الثلث والثلث كثير.."[5].

وفي هذا قال صاحب اللباب : ..... *** ومنتهاه ثلث التراث

وكلما زاد عليه خير *** ورثة مثل الوصايا الأخر[6].

3_ **سئلتُ** عن ميتة عن أخت شقيقة أو لأب، وأبناء أخيها، وأنزلت أولاد بنتها منزلة بنتها.

أجبتُ: التنزيلُ وصية، وهي مقصورة على الثلث، إلا أن يجيز الزائدَ عليه الورثةُ الرشداء، ومخرجُ الوصية: ثلاثة؛ فللموصى لهم ثلثُها: واحدٌ، يبقى اثنان، للأخت واحدٌ، ولأبناء الأخ واحدٌ[7].

4_ **سئلتُ** عن ميتٍ عن ابن عم شقيق، وابنِ ابنِ عمٍّ شقيق أيضا، وقد أنزله جدُّه منزلة أبيه، هل تنزيله المذكور يصيره في مرتبة أبيه، فحينئذ يرث مع ابنِ العمِ أولا؟

أجبت : لا ميراث له مع من هو فوقه وإنما له الثلث؛ لأن التنزيلَ وصيةٌ وهي لا تزيد على الثلث إلا أن يجيز الزائدَ عليه الورثةُ الرشداء، ولا يصيره التنزيل في مرتبة أبيه بحيث يرث ما يرثه[8].

---

[1] _ يعني الشيخ أبو الشتاء بالمتحف: ابن عاصم، ناظم تحفة الحكام.

[2] _ الإيضاح والتحصيل لشرح الخرشي على فرائض خليل، ص279.

[3] _ ينظر البهجة في شرح التحفة للشيخ التسولي، دار المعرفة، سنة 1414هـ_1994م 440/2.

[4] _ الإيضاح والتحصيل لشرح الخرشي على فرائض خليل، ص279.

[5] _ الحديث، أخرجه البخاري، كتاب الجنائز رقم (1233)، ومسلم في كتاب الوصية، باب الوصية بالثلث حديث رقم(1628) .

[6] _ اللباب في شرح تحفة الطلاب لشيخنا وأستاذنا المرحوم محمد التاويل، مطبعة آنفو - الليدو-فاس، ص 235.

[7] _ الإيضاح والتحصيل لشرح الخرشي على فرائض خليل، ص279.

[8] _ نفسه ، ص279.

5_ **سئلت** عن ميتٍ عن بنتين، وابني ابنيه، وأنزل ابني ابنيه منزلة أبيهما.

أجبت: ابنا الابن عاصبان، يرثان ما فضل، والتنزيل باطل؛ لأنه وصية، ولا وصية لوارث. المتحف: وامتنعت لوارث [1].

قال الشيخ التسولي في استدلاله على قول ابن عاصم: لقوله صلى الله عليه وسلم: " إن الله قد أعطى لكل ذي حق حقه فلا وصية لوارث"[2].

وقد اختُلف في نسخ هذا الحديث لقوله تعالى (الوصية للوالدين والأقربين)[البقرة:181]، فروى أبو الفرج في كتابه عن مالك أنه ناسخ لها؛ فقد حكى عن مالك _كما نقله عنه ابن رشد في المقدمات_ قوله: نسخت الوصية للوالدين ما تواتر عن رسول صلى الله عليه وسلم: " لا وصية لوارث"، ونسخت الوصية للأقربين آيةُ المواريث [3].

6_ **سئلتُ** عن ميت عن ابن ابنه، وبنت ابنه، وكان أنزل ابن ابنه المذكور منزلة أبيه لأجل أن يحجب بنت الابن لكونه يصير أعلى منها بالتنزيل.

أجبت : ابن الابن عاصب، والتنزيل باطل؛ لأنه وصية ولا وصية لوارث، فحينئذ الميراث كله بينه وبين بنت عمه، للذكر مثل حظ الأنثيين [4].

7_ **سئلت**: سئل عن ميت عن ابنين وأربع بنات، وأنزل ابنَ ابنه منزلة أبيه، ماذا يستحق هذا المنزل.

أجبت: يستحق قسمة أبيه لكونها أقل من الثلث؛ لأن المنزل يأخذ نصيب من نزل في محله إن لم يجاوز الثلث، وإلا اقتصر عليه؛ لأن التنزيل وصية، وهي مقصورة على الثلث إلا أن يجيز الزائدَ عليه الورثةُ الرشداء [5].

8_ **سئلت** عمن أنزل ابنَ ابنِه منزلة أبيه، ماذا يستحق هذا المنزل مع أعمامه.؟

أجبت: ينظر إلى أعمامه؛ فإن كانوا اثنين فأكثر، أخذ قسمة أبيه، وإن كان العمّ واحداً أخذ الثلث فقط ، إلا أن يجيز له الزائد على الثلث، فهو عطية منه تجري على حكمها [6].

9_ **سئلت** عن رجل أوصى أن تقسَم تركتُه بين أولاده ذكورا وإناثا على السوية أي الذكر كالأنثى. **أجبت**: يقسمون للذكر مثل حظ الأنثيين، والوصية باطلة. المتحف: وامتنعت لوارث[7].

10_ **سئلت** عن ميت عن بنتين، وابن ابن، وأخ شقيق، وكان أوصى لابن الابن المذكور بالثلث. **أجبت**: للبنتين الثلثان، والباقي لابن الابن، ولا شيء للأخ الشقيق لحجبه بابن الابن، والوصية باطلة، لكونها لوارث[8].

ومتى كانت الوصية لوارث، امتنعت. وقد استدل الشيخ أبو الشتاء كعادته في غير هذه النازلة بقول خليل:

---

[1] _ نفسه، ص279.

[2] _ والحديث رواه أبو داود رقم(287) ، ورواه الترمذي، وابن ماجه، والدارمي بهذا اللفظ، و رواه أحمد رقم(22294)، ، وقال الترمذي: حديث حسن. ينظر التلخيص الحبير202/3.

[3] _ ينظر المقدمات الممهدات لابن رشد تحقيق الدكتور محمد حجي، دار الغرب الإسلامي، الطبعة الأولى1408هـ_1988م، 119/3.

[4] _ الإيضاح والتحصيل، ص279.

[5] _ نفسه، ص279.

[6] _ الإيضاح والتحصيل ، ص280.

[7] _ الإيضاح والتحصيل، ص280، والبهجة في شرح تحفة ابن عاصم441/2.

[8] _ الإيضاح والتحصيل، ص280.

"ولوارث"، كما استدل بقول ابن عاصم السابق: وامتنعت لوارث[1]، وبقول مالك في الموطأ[2].

11_ **سئلت** عمن أنزل ابن ابنه منزلة أبيه، ثم حاز له ما ينوبه في الميراث وصار يتصرف في ذلك على عينه ثم مات الجد استظهرت ورثته برسم فيه الرجوع عن ذلك.

أجبت: ليس هذا تنزيلا، وإنما هو عطية محوزة فهي لازمة بالقول، فلا رجوع فيها، والتنزيل الذي هو وصية، هو المعلق على الموت، ولا يعد رجوعه اعتصارا؛ لأنه لا اعتصار للجد[3].

12_ **سئلت** عن ميتة عن بنت، وشقيقتين، وأنزلت ابني بنتها منزلة ابنيها.

أجبت: التنزيل مقصور على الثلث لأنه وصية، وأصل فريضتهم اثنان، وتصح من أربعة زد عليها نصف تكن ستة، لابني البنت ثلثها: اثنان لكل واحد سهم، وللبنت اثنان وللشقيقين اثنان لكل واحد سهم[4].

13_ **سئلت** عن ميت عن زوجة وشقيقتين، وأنزل رجلا وامرأة منزلة ولده.

أجبت: التنزيل وصية، وهي مقصورة على الثلث إن لم تجز الزائدَ الورثةُ الرشداء، فحينئذ للمنزلين الثلث فقط، للذكر مثل حظ الأنثيين، وبيان عملها : أن فريضة الورثة: اثنا عشر، فزد عليها نصفها تكن ثمانية عشر، فللموصى لهما ثلثها ستة للذكر أربعة، وللأنثى اثنان تبقى اثنا عشر فللزوجة ربعها ثلاثة، وللشقيقتين ثلثاها ثمانية لكل واحدة أربعة، وللعاصب ما بقي وهو واحد[5].

وقد بين الشيخ أبو الشتاء عملَ فريضة هذه النازلة؛ حيث صحت الفريضة من 12، فيزاد عليها نصفها وهو: 6، يكون المجموع: 18، ينوب الموصى لهما منها ثلثها وهو:6 لذكر مثل حظ الأنثيين، يبقى 12 للزوجة ربعها:3 وللشقيقتين ثلثاها:8 لكل واحدة أربعة ويبقى للعاصب:1.

14_ **سئلت** عن رجل أنزل أبناء ولده منزلة أبيهم، وترك ثلاثة بنين وأوصى بثلث ماله لرجل. **أجبت**: أصل مسألة الورثة: أربعة، وتصح من اثني عشر لانكسار سهم المنزلين عليهم، فلكل ابن ثلاثة وللمنزلين ثلاثة لكل واحد سهم، ومخرجُ الوصية ثلاثة، فللموصى له واحد، والاثنان الباقيان موافقان لما صحت منه مسألة الورثة في النصف فاضرب نصف المسألة في مخرج الوصية بثمانية عشر فللموصى له ثلثها ستة تضاف لثلاثة أسهم المنزلين تجتمع تسعة، وهي من المسألة نصف فيبطل لحق الورثة ما زاد على الثلث، وذلك ثلاثة أسهم تبقى ستة للموصى له ثلثاها : أربعة وللمنزلين ثلثها اثنان مباينان لهم، فاضرب ثلاثة عددهم في ثمانية عشر بأربعة وخمسين للموصى له أربعة في ثلاثة باثني عشر وللمنزلين اثنان في ثلاثة بستة لكل واحد اثنان ولكل ابن أربعة في ثلاثة باثني عشر[6].

---

[1]_ ينظر مختصر خليل بشرح الدردير مع حاشية الدسوقي، طبعة دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع. 427/4، والبهجة في شرح تحفة ابن عاصم441/2.

[2]_ ينظر الموطأ برواية يحي الليثي، كتاب الوصية، باب الوصية للوارث، طبعة دار الفكر بدون تاريخ، حديث رقم(1497).

[3]_ الإيضاح والتحصيل، ص280.

[4]_نفسه، ص281 .

[5]_ نفسه، ص281.

[6]_ الإيضاح والتحصيل، ص281

هذه النازلة قد أصلها عمليا أيضا، وفق قواعد تأصيل الفرائض، كالتي سبق بيانها.

15_ **سئلت** عن امرأة أوصت بثلث مالها لمن سيوجد لولد ولدها ما لحكم؟ **فأجبت**: الوصية صحيحة. المتحف: حتى لحمل واضح أو لم يضح[1].

16_ سئلت هل تصح وصية مسلم لكافر أم لا؟

فأجبت بصحتها وجوازها ابتداء، لقول الزرقاني : على قول خليل: لمن يصح تملكه: ما نصه أي للموصى له به شرعا بالغا كان أو وصيا أو مجنونا مسلما أو كافرا[2].

17_ **سئلت** عن رجل أنفق على يتيمة تحت كفالته مدة، ثم أوصى لها بمائتي ريال، ولم يقيد النفقة، ولم يوص بالرجوع بها عليها، قلما مات الموصي، طلبت الورثة بمائتي ريال فطلبوها بنفقة موروثهم عليها.

فأجبت: لا نفقة تجب للورثة عليها، حيث لا كتابة ولا وصية، ولها مائتا ريال الموصى بهما من ثلث الموصي[3]، ص283.

المبحث الثالث : المنهج النظري والعملي في نوازل أبي الشتاء :

والمقصود من دراسة ما أورده المؤلفُ أبو الشتاء في كتابه من نوازل الوصية والتنزيل في هذا المبحث، هو دراستُها من جانبها النظري والعملي، أي من حيثُ بيانُ المسألة التي يرتبط بها السؤال فقهيا من جهة، ومن حيث تنزيل الحكم الشرعي فيها عمليا في واقع السائل من جهة ثانية. وبيان ذلك مايلي:

المطلب الأول : الجانب النظري فيها :

ولاشك أن منهجَه في بيان وتوضيح الجواب عما يعرض عليه من النوازل، لا يكاد يختلف عن منهج من سبقوه من الفقهاء النوازليين كالبرزلي، والونشريسي، وأبي عمران الفاسي وغيرهم بحسب سياق النازلة المعروضة، ومراعاة أحوال المستفتين، وما إذا كان موضوع النازلة مرتبطا بمسألة خلافية داخل المذهب أو خارجه، أو كانت قضية اجتهادية جديدة لم يرد فيها نص أو اجتهاد، وما إذا كان _كذلك_ الجواب عنها كتابةً أو شفاهة.

وهو أيضا منهج يُميز نوازلَ وفتاوي المدرسة المالكية في الغرب الإسلامي عامة في تنوعها الموضوعي، وفي كونها تجسيدا لوقع ملموس، وتحقيقا لمناط الحكم في المسألة المعروضة.

[1] _ الإيضاح والتحصيل، ص283، والبهجة في شرح تحفة ابن عاصم439/2.

[2] _ الإيضاح والتحصيل، ص283، وشرح الزرقاني على مختصرخليل بحاشية البناني423/4، طبعة دار الكتب العلمية بيروت_لبنان.

[3] _ الإيضاح والتحصيل، ص283.

أولا : من حيث التنوع :

تتنوع نوازل وفتاوي المدرسة المالكية بالغرب الإسلامي إلى أنواع :

أ _منها ما يطبعها التطويل في بيان حكم المسألة في أغلبها، وهذا النوع غالبا ما يُرتب على الأبواب الفقهية، كالمعيار للونشريسي[1]، وفتاوي البرزلي[2]، وغيرهما.

ب_ ما أُفرد لبيان الأحكام الشرعية في موضوع معين، كأحكام السوق ليحي بن عمر[3] .

ج _ ما كان منها مختلطا من غير ترتيب ولا تبويب، كمسائل ابن لب[4].

ثانيا : الواقعية في تحقيق مناط الحكم :

مما يميز نوازل المدرسة المالكية: الواقعية، وتحقيق المناط، وأنها ليست من قبيل قضايا لا ترتبط بسياقها الزمني والمكاني، ولا هي من قبيل الفقه الافتراضي، وإنما هي تجسيد ملموس لواقعة نزلت في زمان ومكان محدد.

ثالثا : التبسيط والاختصار:

أي أنها منحصرةٌ فيما تدعوا إليه حاجة المستفتي، من غير إسهاب أو تطويل، خاصة إذا كان جواب العالم المفتي على المستفتي فيها مشافهة، كما هو الشأن في أجوبة أبي الشتاء في هذا الكتاب.

ويظهر ذلك واضحا في نوازله التي ضمّنها هذا الكتاب، والتي تمثل جزءا يسيرا جدا ضمن مسائل كثيرة سئل عنها في حياته في مختلف القضايا الفقهية، وهي مبثوثة _كذلك_في كتبه الأخرى؛ فإن أغلب أجوبته كان مشافهة، ولم تكن كتابة. ويؤكد هذا، الاختصارُ الشديد الذي يطبعها؛ حيث إنه يقتصر في أجوبته على ما يرى أنه تدعوا إليه حاجة السائل دون توسع في إحاطة المسألة من جميع جوانبها أصولا وفروعا.

كما أنه لم يخرج في أجوبته عن أصول مذهب مالك ولا في استدلاله عن أمهات الفقه المالكي المعروفة كتحفة ابن عاصم ومختصر خليل وشرّاحه.

وأما استلاله بالكتاب والسنة؛ فهو نادر جدا.

وهذا مما يرد عليه من تساؤل: لم غيّب الاستدلال بالمصدرين الأساسيين للتشريع (الكتاب والسنة) كما عند غيره من المتأخرين من المالكية؟

وهذا مما أُخذ على المالكية كذلك بسبب انكبابهم على كتب الفروع من الأمهات والمختصرات، وعدولهم عن مصدرين أساسيين للتشريع.

---

[1] _ هو أبو العباس أحمد بن يحي بن محمد بن عبد الواحد بن علي الونشريسي التلمساني، صاحب المعيار المعرب، توفي 814هـ. ينظر نيل الابتهاج 144/1، وسلوة الأنفاس 153/2، ومعجم المؤلفين205/2.

[2] _ هو أبو القاسم بن أحمد بن محمد القيرواني، كان فقيها وباحثا نظارا، أخذ عن جماعة كابن مرزوق وابن عرفة، له الديوان الكبير في الفقه، والنوازل المشهورة، توفي عام842هـ، نيل الابتهاج ، مكتبة الثقافة الدينية القاهرة، الطبعة الأولى 2004م، تحقيق الدكتور: علي عمر 18/2، وشجرة النور الزكية، 245/2، تحقيق: عبد المجيد خيالي، طبعة: دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، سنة 1424هـ_2003م.

[3] _ يحي بن عمر ين يوسف بن عامر الكناني الأندلسي من أهل جيان، كان فقيها حافظا للرأي، له تصانيف عدة ككتاب " الرد على الشافعية"، و" اختصار المستخرجة" وغيرها، ينظر الديباج المذهب لا بن فرحون283/2_284، طبعة: دار الكتب العلمية بيروت.

[4] _أحمد بن لب الغرناطي، كان فقيها وعالما فاضلا، عالما بالعربية مبرزا في التفسير، له شرح جمل الزجاج، والفتاوي وغيرها توفي782هـ، نيل الانتهاج4/2.

وممن أخذ عليهم في هذا: القاسم بن سيار الأندلسي(ت276هـ) الذي ردّ فيه على بعض المقلدين الأندلسيين كالعتبي(ت255) وغيره[1]. وكذلك فعل ابن عبد البر، إذ أنكر على أهل بلده ما صاروا إليه من ابتعادهم عن كتاب الله وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم، والعمل بعلم الفروع التي لا حد لها ولا نهاية لها، وفي ذلك يقول: إن طلب العلم في زماننا هذا، وفي بلدنا الأندلس، قد حاد أهله عن طريق سلفهم، وسلكوا في ذلك ما لا يعرفه أئمتهم، وابتدعوا في ذلك ما جاء به جهلهم وتقصيرهم عن مراتب العلماء قبلهم .. فلم يعتنوا بحفظ سنة، ولا الوقوف على معانيها .. قد اطرحوا علم السنن والآثار، وزهدوا فيها، وأضربوا عنها، بل عوّلوا على حفظ ما دون لهم من الرأي والاستحسان، الذي كان عند العلماء آخر العلم والبيان. وإن الفروع لا حد لها تنتهي إليه، ولذلك تشعبت، فمن رام أن يحيط بآراء الرجال، فقد رام ما لا سبيل له..."[2]

وكان التمسك بكتب الفروع وبأمهات الفقه المالكي والعمل به في الفتيا في عهد الدولة المرابطية ساريا بشكل قوي في المغرب كما في عدوة الأندلس، ويؤكد ذلك ما ورد في رسالة بعثها تاشفين بن علي بن يوسف بن تاشفين إلى أهل بلنسية سنة 538هـ _1143م يحدد لهم فيها أن مناط الأحكام هو مذهب الإمام مالك يقول فيها: " واعلموا رحمكم الله أن مدار الفتيا ومجرى الأحكام والشورى في الحضر والبدا، على ما اتفق السلف الصالح_ رحمهم الله من الاقتصار على مذهب إمام دار الهجرة أبي عبد الله مالك بن أنس رضي الله عنه، فلا عدول لقاض ولا مفت عن مذهبه، ولا يأخذ في تحليل ولا تحريم به، ومن حاد عن رأيه بفتواه ومال عن الأئمة إلى سواه فقد ركب رأسه واتبع هواه"[3].

وقد بدا هذا العدولُ جليا_كذلك_ عند المتأخرين من المالكية وإلى عهدِ من عاصر أبَا الشتاء الصنهاجي من الفقهاء؛ حيث كان يغلبُ على أجوبتهم وفتاويهم فيما يُسألون عنه مما يستشكله الناس في قضاياهم المعيشية التماسُ الدليل من الأمهات والمختصرات الفقهي، إذ كان من هؤلاء الفقهاء من يذيّل كلامَه في بيان الحكم في المسألة المعروضة عليه بقول خليل في مختصره، أو بنص لكلام بعض شراحه، أو بمنظومة تحفة الحكام، من غير التفات إلى دليل قراني أو حديثي .

وهو المنهج ذاته الذي نلمسه عند أبي الشتاء في نوازله في هذا الكتاب.

ففي النازلة السالفة الذكر رقم:9، نجده قد بين كيفية تنزيل الحكم الشرعي في المسألة، ثم استدل على حكمها بنظم ابن عاصم الغرناطي.

وإذا كان التساؤل الوارد_هنا_ حول هذا المنهج الاستدلالي الذي غلب على كثير من الفقهاء خاصة ممن عاصروا المؤلف هو: لم العدول عن مصادر التشريع إلى نصوص كتب الفروع؛ فإن مما يجاب عن المؤلف في هذا الكتاب تحديدا مايلي :

---

[1] _ ترتيب المدارك للقاضي عياض، تحقيق د. أحمد بكير محمود. الناشر: دار مكتبة الحياة، بيروت لبنان، 448/4.

[2] _ جامع بيان العلم وفضله لا بن عبد البر ، تحقيق: أبو الأشبال الزهيري، الناشر: دار ابن الجوزي _ الدمام، سنة 1414هـ_ 1994م 207/2.

[3] _ تاريخ الفكر الأندلسي ل آنخل جنثالث، ترجمة د: حسين مؤنس ط1سنة 1955م.

أولا: أن الكتاب إنما هو حاشية على شرح فرائض خليل في مختصره، فكان طبيعيا أن يستشهد بكلام المصنف المشروح، وكذا بكلام شراحه كالزرقاني وغيره.

ثانيا: أن الشيخ أبا الشتاء قد تحاشا في أجوبته إثارة الخلاف خارج مذهب مالك أو ما يعبر عنه بالخلاف العالي، بل إنه لم يثر حتى الخلاف داخل المذهب في كافة نوازله في الكتاب إلا نادرا جدا .

ثالثا: أنه إنما تحاشا إثارة الخلاف في نوازل الوصية والتنزيل تحديدا؛ وذلك نظرا لما تدعو إليه حاجة السائل؛ إذ من الواضح أن كل الذين استفتوه في قضاياهم إنما كانوا بسطاء، ولم يكونوا في مستوى من العلم يؤهلهم لاستيعاب الخلاف الفقهي.

رابعا: إن التماس دليلٍ لمسألةٍ معينة أو قضية معروضة على الفقيه النوازلي؛ قد يرد عليه أحيانا تساؤلٌ حول دليل آخر مخالفٍ له، مما يجعل المسألة أمام مبحث التعارض والترجيح، وهذا يخرج النظر في النازلة المعروضة عن مساره التطبيقي العملي إلى الجانب النظري. وهذا إنما يكفل به النظر الأصولي، وليس من شأن الصناعة الفقهية التطبيقية في شيء، ولأنه لا يمكن للفقيه المفتي النوازلي أن يفتي فيما سئل عنه إلا وفق ما ترجح لديه.

المطلب الثاني : الجانب التطبيق والعملي :

يعتبر العملُ التطبيقي أمراً مهما وضروريا للغاية في النازلة في مسائل الميراث خاصة؛ إذ هو غاية ما يرومه السائل المستفتي؛ لأنه ما سأل الفقيهَ المفتي في نازلته إلا ليطمئن ويذعنَ في تبيان ما يتعلق بتأصيل الفريضة، ويدركَ ما ينوب كلَّ وارث في المسألة .

ولذلك نلمس هذا الجانب حاضرا عند المؤلف في نوازل الميراث؛ فهو يبين عمل الفريضة وما صحت منه المسألة الإرثية حسابيا، ثم ما ينوب كل وارث من حظ فيها، كما في النازلة السالفة رقم:13.

ولا ريب أن هذا المنهج، هو جانب البراعةِ المهمّ للغاية في الصناعة الفقهية في نوازل الميراث عامة، وفي مسائل التنزيل والوصية خاصة، وهو الذي نلمسه كذلك عند من سبقوه من النوازليين في الغرب الإسلامي الذين جمع نوازلَهم الونشريسي في المعيار.

يقول مثلا فيما أورده فيه من جواب ابن زرب في نازلة إرثية عُرضت عليه :

وسئل ابن زرب عن امرأة توفيت عن زوجها، وأمها، وأخويها لأم، وأخت لأب، وأخ شقيق. فأجاب: الفريضة من ستة، للزوج النصف، وللأم السدس، وللأخوين للأم الثلث[1].

وهذا الجانب التطبيقي العملي في نوازل أبي الشتاء، هو سرُّ البراعة الصناعة الفقهية في نوازل الإرث، ذلك أن الجانب النظري في علم الميراث ليس وحده كفيلا لأجل تلبية حاجة المستفتي وطمأنته في قضيته، بل لابد له مما تدعو إليه حاجته في الجانب التطبيقي العملي.

[1] _ المعيار المعرب ، منشورات : وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية،، طبعة 1401هـ_1981م.

ولذلك لم يُغيّب هذا الجانبَ في كافة نوازله في هذا الكتاب؛ حيث أبان من خلالها عما يهم السائلين في فضاياهم من هذا الجانب، إذ لم تكن حاجتهم هي الوقوف على دليل شرعي في المسألة فقط، وإنما لابد من لمسها في شقها التطبيقي.

وهذا كذلك مما يميز نوازل الإرث عن غيرها في أبواب وقضايا فقهية أخرى في العادات والمعاملات، وفضائل الأعمال وغيرها من القضايا التي يستفتي الناس بشأنها، حيث نجد أن أغلب ما تدعو حاجة السائل فيها، إنما هو الوقوف على حكم أو دليل شرعي يذعن إليه.

هذا وإن مما يجدر التنبيه إليه في نوازل المؤلف في هذا الكتاب، هو منهجه الذي انفرد به عن غيره ممن شرحوا فرائض خليل، مما زاد كلام المصنف توضيحا بما ضمن حاشيته من أمثلة تطبيقية واقعية، قد رتبها حسب ما يناسب كل مسألة في الكتاب على حدة.

خاتمة :

مما يمكن استخلاصُه من خلال هذا البحث المختصر المتعلق بجرد ما تضمنه كتاب "الإيضاح والتحصيل" من نوازل التنزيل والوصية، ودراستها من جانبها النظر والتطبيقي مايلي:

أولا: إن ما تضمنه هذا الكتابُ السالفُ الذكر من نوازل وقضايا عديدة فيما يستشكله الناس وما يعرض لهم من مسائل الميراث، دليلٌ على اهتمام الناس بأحكام الشريعة وفقَ المذهب المالكي في عصر المؤلف.

ثانيا: إن ما أرومه من خلال هذا البحث، هو إبرازُ ما تكتسيه النوازل الفقيه بصفة عامة، ونوازل الميراث خاصة من أهمية كبيرة من حيث جمعُها وتصنيفُها.

ثالثا: إن ما تزخر به ذخائر المؤلفات في الفقه المالكي عامة، ومن بينها الكتاب المذكور خاصة من نوازل في فقه المواريث، هو خير دليل على أهمية علم الميراث في حياة الناس وفي واقعهم المعاش.

رابعا: إن موضوع النوازل، وإن كانت هناك أبحاث عدة لجرد ما تضمنته هذه الذخائر من نوازل الفقهاء، إلا أنها لم تستوف كل ما تزخر به من النوازل والفتاوي في مختلف القضايا الفقهية، وأنها في حاجة ماسة إلى موسوعة تجمعها في شكل بنك شامل للنوازل على غرار صنيع الونشريسي في المعيار، الذي جمع فيه فتاوي من سبقه وكذا من عاصره من الفقهاء.

وهذا العملُ والجهدُ، ينبغي أن يتم _طبعا_ بجمع فتاوي من جاء بعد الونشريسي من الفقهاء إلى عصرنا الحاضر.

❖ لائحة المصادر والمراجع :

القران برواية ورش عن نافع .
_ الإيضاح والتحصيل لشرح الخرشي على فرائض خليل، مطبعة النهضة فاس، الطبعة الأولى سنة1354هـ.
_ البهجة في شرح تحفة ابن عاصم، دار المعرفة، سنة 1414هـ_1994م
_ ترتيب المدارك وتقريب المسالك للقاضي عياض، تحقيق د. أحمد بكير محمود. الناشر: دار مكتبة الحياة، بيروت لبنان.
_ تاريخ الفكر الأندلسي ل آنخل جنثالث، ترجمة د: حسين مؤنس ط1سنة 1955م.
_ الديباج المذهب لابن فرحون، دار الكتب العلمية بيروت .
_ جامع بيان العلم وفضله لا بن عبد البر، تحقيق: أبو الأشبال الزهيري، الناشر: دار ابن الجوزي _ الدمام، سنة 1414هـ_ 1994م .
_صحيح البخاري، تحقيق مصطفى ديب البغا، دار ابن كثير اليمامة، بيروت لبنان، سنة 1407هـ_1987م.
_ صحيح مسلم، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، دون تاريخ .
_ اللباب في شرح تحفة الطلاب لمحمد التاويل، مطبعة آنفو – الليدو–فاس.
_ سنن أبي داود ، تحقيق محمد محي الدين عبد الحميد، دار الفكر، دون تاريخ.
_ سنن الترمذي، تحقيق محمد شاكر و آخرون، دار إحياء التراث العربي، بيروت دون تاريخ.
_ سنن ابن ماجه، محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، دون تاريخ .
_ سنن الدارمي، تحقيق فواز أحمد زمرلي، خالد السبع العلمي، دار الكتاب العربي، بيروت1407هـ.
_ المقدمات الممهدات لابن رشد، تحقيق الدكتور محمد حجي، دار الغرب الإسلامي، الطبعة الأولى1408هـ_1988م.
_ حاشية ابن الخياط على شرح الخرش على فرائض خليل، مطبعة النهضة فاس، دون ذكر التاريخ.
_ مصادر الفقه المالكي أصولا وفروعا في المشرق والمغرب قديما وحديثا، لأبي عاصم بشير ضيف بن البشير، طبعة : دار ابن حزم الطبعة الثانية،1429هـ_2008م.
_ المصباح المنير للفيومي، المكتبة العلمية، بيروت، سنة1369هـ.
_ لسان العرب لابن منظور، دار صادر للطباعة والنشر، بيروت، سنة1990م.
_ المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوي أهل إفريقية والأندلس والمغرب للونشريسي. منشورات وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، ط1401هـ_ 1981م.

_ كتاب النسمات في تراجم علماء وصلحاء إقليم تاونات للأستاذ عبد الكريم احميدوش، من إصدارات المجلس العلمي المحلي لإقليم تاونات.

_ شجرة النور الزكية، تحقيق : عبد المجيد خيالي، طبعة: دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، سنة 1424هـ_2003م.

_ شرح الدردير على مختصر خليل مع حاشية الدسوقي، طبعة دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع.

_ شرح الزرقاني على مختصرخليل بحاشية البناني، طبعة دار الكتب العلمية بيروت_لبنان.

_ الموطأ برواية يحي الليثي، طبعة دار الفكر بدون تاريخ.

_ نيل الابتهاج لأحمد بابا التنبوكتي، مكتبة الثقافة الدينية القاهرة، الطبعة الأولى 2004م، تحقيق الدكتور: علي عمر.

تأثير التطور الرقمي على نظام الإثبات المدني في التشريع المغربي

The impact of digital development on the civil proof system in Moroccan legislation

رضوان الفزازي : طالب باحث بسلك الدكتوراه تخصص القانون

الخاص بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية ، فاس- المغرب

EL Fazazi Redouane : Doctoral student specializing in law at the Faculty of Legal , Economic and Social Sciences. Fez – Morocco

ملخص :

إيمانا من المشرع المغربي بأهمية مواكبة حجم التحولات التكنولوجية المعاصرة التي تعرفها الساحة الوطنية والدولية،عمل على سن مستجدات تشريعية حديثة من شأنها مواجهة التحديات والمخاطر التي قد تطرحها هذه التطورات خاصة ما يرتبط بميدان التصرفات القانونية وما قد تخلفه من مشاكل ونزاعات أمام القضاء حول طرق فض هذه النزاعات وآليات ذلك، ما دفع المشرع المغربي إلى وضع نظام حديث للإثبات المدني يساوي بين الوثيقة الورقية والوثيقة الإلكترونية في الإثبات وفي الحجية ويحقق الأمن والتوقع القانونيين،ويضمن الثقة في القضاءمن خلال سن قانون 53.05 المتعلق بالتبادل الالكتروني للمعطيات القانونية والذي خلف تأثير عميق على نظرية الالتزام وعلى نظام الإثبات المدني.

وعليه وارتباطا بكل هذا فإن موضوع تأثير التحول الرقمي على نظام الإثبات المدني موضوع يطرح العديد من الإشكالات المرتبطة أساسا بإبراز حدود ومظاهر تأثير هذه التطورات على نظام الإثبات المدني،أيضا إبراز مكامن مدى إسهام هذه المستجدات في تحقيق العدالة واستتباب الأمن القانوني والقضائي.

- **كلمات مفتاحية** : التطور الرقمي – الإثبات المدني – التشريع المغربي.

Summary :

Believing in the importance of keeping pace with the scale of contemporary technological transformations that the national and international arena is witnessing, the Moroccan legislator worked on enacting modern legislative developments that would confront the challenges and risks that these developments may pose, especially those related to the field of legal actions and the problems and disputes that may arise before the judiciary about ways to resolve these developments. Disputes and the mechanisms of this, which prompted the Moroccan legislator to develop a modern system of civil proof that equalizes the paper document and the electronic document in proof and authenticity and achieves legal security and expectation, and ensures confidence in the judiciary through the enactment of Law 53.05 related to the electronic exchange of legal data, which has had a profound impact on the theory of commitment And on the civil evidence system.

Accordingly, and in connection with all this, the issue of the impact of digital transformation on the civil evidence system is a topic that raises many problems related mainly to highlighting the limits and manifestations of the impact of these developments on the civil evidence system, as well as highlighting the extent to which these developments contribute to achieving justice and establishing legal and judicial security.

- **Key words** : Digital evolution- Civil proof - Moroccan legislation.

مقدمة :

لا يخفى على أي مهتم بالحقل القانوني أن العالم عرف في السنوات الأخيرة مجموعة من التحولات التكنولوجية المعاصرة، فرضت على مختلف تشريعات دول المعمور تحديث الترسانة القانونية لمجابهة حجم هذه التطورات.

ومما لاشك فيه أن المغرب لم يعد اليوم بمعزل عن هذه التحولات التكنولوجيا المعاصرة،الأمر الذي فرض عليه الانخراط في مواجهة الثورة الرقمية التي باتت تعرفها الساحة القانونية الوطنية والدولية،عبر تزايد الاعتماد على وسائل تقنية المعلومات في إبرام العقود وتنفيذها كبديل للبيانات المحررة على الورق والانتقال من طابع التصرفات القانونية من النمط المادي إلى نمط اللامادي،وما خلفه هذا التوجه من أثار جوهرية هامة في مجال التجارة الإلكترونية والتعاقد الالكتروني و إبرام التصرفات القانونية عن بعد .

وإيمانا من المشرع المغربي بأن مواكبة حجم هذه التحولات التكنولوجيا المعاصرة لا يمكن أن يتأتى إلا بإرساء مستجدات تشريعية حديثة من شأنها مواجهة التحديات والمخاطر التي قد تطرحها الثورة الرقمية في ميدان التصرفات القانونية خاصة ما يرتبط بالمشاكل والنزاعات المعروضة على القضاء حول طرق فض هذه النزاعات وآليات ذلك ومدى حجية هذه الوسائل الالكترونية على المستوى القانوني عندما يرغب الأطراف التمسك بها[1]،وهو ما فرض على المشرع وضع نظام حديث للإثبات المدني يساوي بين الوثيقة الورقية والوثيقة الالكترونية في الإثبات وفي الحجية ويحقق الأمن والتوقع القانونيين،ويضمن الثقة في القضاء[2]،وذلك من خلال سن قانون 53.05 المتعلق بالتبادل الالكتروني للمعطيات القانونية [3] والذي أحدث رجة كبيرة على ظهير الالتزامات والعقود،وعلى المبادئ العامة المؤطرة له سواء ما تعلق بالنظرية العامة الالتزامات–ومنها نظرية العقد– وما يرتبط أيضا بالقواعد المنظمة لوسائل الإثبات عبر الاعتراف بالمحرر الالكتروني وتنظيم العقد الالكتروني والتوقيع الالكتروني كأحد أهم المستجدات التي أتى بها هذا القانون وما حققته هذه المقتضيات الجديدة من تأثير عميق على نظرية الالتزام وعلى نظام الإثبات المدني.[4]

وجدير بالإشارة أن تأثير التحولات التكنولوجيا على نظام الإثبات المدني لم يرتبط بالثورة الرقمية على المستوى الوطني فقط ، بل إن المد الخارجي كان له الأثر البليغ حيث شكل صدور قانون الأونسيترال النموذجي الصادر عن لجنة القانون التجاري الدولي التابعة للأمم المتحدة سنة 1996[5] ثم القانون النموذجي الخاص بالتوقيع الالكتروني وما واكبه من مستجدات تشريعية حديثة ذات الصلة بالتجارة الإلكترونية على الصعيد الأوروبي والإقليمي العربي أحد أهم مرتكزات هذا التحول،ما فرض على المشرع المغربي الخضوع لقواعد العولمة والانفتاح على العالم كمدخل أساسي لتحقيق المعدلات المناسبة للنمو والاستفادة من القدرات العلمية والإمكانيات التكنولوجية التي يوفرها العلم الحديث باستمرار[6] سعيا وراء استقطاب رؤوس الأموال وجذب الاستثمارات.

---

[1] اسية الحراق .الإثبات بالوسائل الالكترونية ،بحث نهاية التدريب بالمعهد العالي للقضاء ،الفوج 41، سنة 2015-2017 ص ،5.

[2] بنسالم أوديجا .سلطة القاضي في الإثبات في المادة المدنية ،القسم الثاني الطبعة الأولى 21 يونيو 2021 دار النشر المغربية عين السبع الدار البيضاء ص 73.

[3] ظهير شريف رقم 1.07.129 صادر في 19 من ذي القعدة 1428(30 نوفمبر 2007) بتنفيذ القانون رقم 53.05 يتعلق بالتبادل الالكتروني للمعطيات القانونية،تم نشره بالجريدة الرسمية بتاريخ 6 دجنبر 2007 العدد 5584 ص 3879 وما بعدها.

[4] عبد الرحمان الشرقاوي القانون المدني دراسة حديثة النظرية العامة للالتزام في ضوء تأثرها بالمفاهيم الجديدة للقانون الاقتصادي.الجزء الرابع إثبات الالتزام طبعة 1 سنة 2020 مطبعة المعارف الجديدة -الرباط - ص 110 ومابعدها.

[5] يهدف هذا القانون النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية (القانون النموذجي) الى التمكين من مزاولة التجارة باستخدام وسائل إلكترونية وتيسير تلك الأنشطة التجارية من خلال تزويد المشرعين الوطنيين بمجموعة من قواعد مقبولة دوليا ترمي إلى تذليل العقبات القانونية وتعزيز القدرة على التنبؤ بالتطورات القانونية في مجال التجارة الإلكترونية ...للتوسع أكثر راجع الموقع الرسمي الأمم المتحدة ،لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي uncitral.un.org/ar تاريخ الولوج 2021/12/04 على الساعة 20:30 مساءا.

[6] إبراهيم زعيم .قضاء المشروعية ومساهمته في تدعيم النماء الاقتصادي مقال مقدم ضمن ندوة وطنية تحت عنوان القضاء الإداري وحماية النشاط الاقتصادي المنظمة بجامعة القرويين بشراكة كلية الشريعة أيت ملول أكادير والغرفة التجارية والصناعية بأكادير يوم 17 ماي 1996 بقاعة الغرفة التجارية بأكادير منشورة ضمن منشورات كلية الشريعة بأكادير سلسلة ندوات ومحاضرات 1 مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء طبعة 1998 ص 35.

ومعلوم أن البحث في موضوع تأثير التحولات التكنولوجيا على الإثبات المدني موضوع ذا أهمية نظرية وعملية غاية في الدقة تتجلى الأولى في المكانة المركزية لعنصر الإثبات في كافة العلاقات والمعاملات الشخصية أو المدنية و التجارية فهو وسيلة أساسية للحصول على الحقوق وإلزام الآخرين بالواجبات،فالإثبات يلعب دورا حاسما في تكوين قناعة القاضي وفي تحقيق العدالة حيث يرتبط بشكل وثيق بالقاعدة التي بمقتضاها لا يجوز للأفراد اقتضاء حقوقهم،بل لابد من إتباع مسطرة لاقتضاء الحقوق وهو ما لن يتأتى إلى بتوفير الحجج والأدلة الكافية لإقامة الدليل على الحق المتنازع حوله .

أما الأهمية العملية فتتجلى في مقاربة كيف أن الإثبات بالوسائل الالكترونية يعزز آمال القضاء والعدالة والمتقاضي في الوصول إلى درجة عالية من الدقة والسرعة وذلك بفضل التطور التقني وما يمنحه من إمكانية الكشف عن حقائق عدة بفضل دقة الأجهزة الحديثة والوسائل العلمية المختلفة وما لهذه الوسائل الالكترونية من آثار جوهرية في مجال الإثبات المدني .

ارتباطا بهذا فإن موضوع قيد الدراسة والتحليل يعالج إشكالية غاية في الدقة تتجلى في مايلي.

أين تتجلى مظاهر تأثير التحول الرقمي على نظام الإثبات المدني في التشريع المغربي؟

هذه الإشكالية تتفرع عنها مجموعة من الأسئلة الفرعية والتي نوردها كما يلي .

إلى أي مدى وفق المشرع المغربي في التوفيق بين إرساء دعائم المعاملات الإلكترونية وإرساء في مقابلها وسائل إثبات إلكترونية ؟

كيف هيأ المشرع المغربي البنية القانونية لإثبات المدني الإلكتروني؟ وما هي ضمانات اعتماده في ظل التحولات التقنية و الاقتصادية و الاجتماعية المعاصرة ؟

ماهي الشروط والأحكام الواجب توفرها من أجل الاعتداد بالوسائل الإلكترونية كدليل وحجة للإثبات المدني؟ ثم إبراز أثر التطور الرقمي على نظام الإثبات المدني؟

هي تساؤلات تقتضي من مقاربة وفق التصميم التالي :

المحور الأول : حدود فعالية العقد الإلكتروني في الإثبات المدني.

أولا : مفهوم العقد الإلكتروني.

ثانيا:حجية العقد الإلكتروني في الإثبات المدني.

المحور الثاني: حدود نجاعة التوقيع الإلكتروني في الإثبات المدني.

أولا : تحديد التوقيع الإلكتروني.

ثانيا:حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات المدني.

المحور الأول : حدود فعالية العقد الإلكتروني في الإثبات المدني :

لعل من أبرز مظاهر تأثير التطور التكنولوجي في الميدان القانوني نجد بروز العقد المبرم بشكل إلكتروني،الذي أحدث تحولا عميق على نظام الالتزامات والعقود بوجه عام وميدان الإثبات بصفة خاصة وما خلفه هذا التحول من آثار ومخاطر على مجال المعاملات المدنية والتجارية، وعليه ولأجل إبراز حدود تأثير العقد الإلكتروني على نظام الإثبات سنعمل في البداية على الوقوف على تعريف هذا الأخير وخصائصه وشروطه (أولا) على نسلط الضوء على مظاهر خصوصية العقد الإلكتروني وحجيته في الإثبات المدني(ثانيا).

أولا : تحديد العقد المبرم بشكل إلكتروني أو الموجه بطريقة إلكترونية :

لطالما حظيت مسألة تعريف مصطلح قانوني حديث في الترسانة القانونية بنقاش فقهي وقضائي حول مدى أحقية المشرع في وضع الإطار الاصطلاحي له من عدمه،ولما كان من المسلم به اختصاص الفقه في تأصيل ماهية المصطلحات القانونية فإن المشرع المغربي في كثير من المحطات ينأ بنفسه عن محاولة وضع تعريف للمفاهيم القانونية و حسنا فعل من خلال عدم تعريفه العقد الالكتروني مكتفيا بتحديد شروطه وعناصره وحجيته في الإثبات .

وارتباطا بهذا ذهب بعض الفقه المتخصص إلى محاولة مقاربة هذا المفهوم من خلال تعريف العقد الالكتروني بكونه عقد ينعقد عن بعد بين أطراف لا يجمعهم مجلس واحد،بل يضمهم مجلس حكمي افتراضي،و يخضع في تنظيمه لنفس التنظيم القانوني ونفس الأحكام العامة والقواعد التي تحكم العقود بصفة عامة من حيث اقتران الإيجاب بالقبول و تراضي طرفيه والمحل والسبب مع اختلاف واحد يتمثل في عدم حضور طرفيه مجلس العقد[1] بينما ذهب جانب آخر إلى تعريفه بكونه اتفاق يتلاقى فيه إيجاب صادر من طرف أول –محله عرض مطروح بطرق سمعية أو بصرية أو كلاهما على شبكة الاتصالات –بقبول صادر من طرف آخر بذات الطرق من خلال استعمال وسائط إلكترونية للاتصال عن بعد سواء كانت مسموعة مرئية عبر جهاز الحاسوب أو عبر جهاز الهاتف المحمول أو بأي وسيلة إلكترونية أخرى "بفضل التفاعل بين الموجب والقابل"من أجل إحداث أثر قانوني وإنشاء التزامات تعاقدية يقصد الطرفان إتمامها.[2]

و بذلك فالعقد المبرم بشكل إلكتروني أو الموجه بطريقة إلكترونية طبقا للفصل 65-1 من ظهير الالتزامات والعقود يخضع لنفس أحكام التعاقد كما هي منصوص عليها ضمن مقتضيات الباب الأول من

[1] أستاذنا بنسالم أوديجا. سلطة القاضي في الإثبات في المادة المدنية ،القسم الثاني ،دار النشر المغربية عين السبع الدار البيضاء الطبعة الأولى ،21 يونيو 2021 ص 86.

[2] بشرى النية .العقد المبرم بطريقة إلكترونية .أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص ،وحدة البحث والتكوين في القانون المدني المعمق جامعة محمد الخامس كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية - اكدال ،الرباط،السنة الجامعية 2011-2012. ص 61 وما بعدها.

القسم الأول من الكتاب الأول من ظ.ع [1] مع استثناء عدم سريان بعض الأحكام الخاصة بإبرام العقد التقليدي كما هو منصوص عليه في الفصل 65-2 من ظ.ع يتعلق الأمر باستبعاد المقتضيات المتعلقة بالإيجاب والقبول كما هي منصوص عليها في الفصول من 23 إلى 32 من ظ.ع .[2]

وعليه فإذا كانت مسألة أحكام تكوين العقد الالكتروني لا تثير أي إشكال كونها نفس أحكام تكوين العقد العادي التقليدي مع اختلاف طفيف في عنصر الحضور لمجلس العقد، فإن إشكالية معرفة زمان ومكان انعقاد العقد الالكتروني تظل قائمة، ذلك أن التعاقد بواسطة الانترنيت يعتبر تعاقد بين حاضرين من حيث الزمان وغائبين من حيث المكان .

وجدير بالإشارة أن زمن انعقاد العقد لطالما أثر إشكالات كبيرة ذلك أن الزمن لا يمكن تصوره بشكل مستقل بذاته،ولا يمكن تصوره بشكل مستقل عن الأشياء ولا يمكن تصور هذه الأخيرة بلا زمن،بمعنى أن الزمن ليس له أي أساس إلا حينما يقترن بوقائع وأحداث.[3]

وعليه ولما كان العقد الالكتروني ذا خصوصية منفردة تجعله متميزا عن مختلف المحررات الأخرى فإن المشرع تطلب في تكوينه الانضباط لقواعد خاصة تتوافق مع صفة هذا العقد،كونه عقد مبرم عن بعد ودونما تواجد مادي لأطرافه المتعاقدة .

ومما لاشك فيه أن تحديد زمان ومكان إبرام العقد الإلكتروني كما أشرنا ذا أهمية قصوى من الناحية القانونية ،حيث تترتب عليه آثار قانونية عديدة، لعل تحديد الوقت الذي يحق للمستهلك العدول عن التعاقد متى تعلق الأمر بعقود استهلاك ،كما يعتبر نقطة بداية ترتيب آثار العقد ،مدة التقادم ،تحديد أهلية المتعاقدين،إضافة إلى أهمية مكان انعقاد العقد الالكتروني في تحديد القانون الواجب التطبيق والجهة القضائية المختصة،وأهميته في الإثبات في حالة وقوع منازعة.[4]

وجدير بالإشارة أن المشرع المغربي في تنظيم العقد المبرم بشكل إلكتروني أو الموجه بطريقة إلكترونية، كان متأثر في ذلك بالبعد الدولي كما أشرنا أعلاه ،ذلك أن ظهور بدائل جديدة في التعاقد والإثبات أفرزها

---

[1] جدير بالإشارة أن أحكام هذا الباب الأول المكرر تمم القسم الأول من الكتاب الأول من الظهير الشريف المعتبر بمثابة قانون الالتزامات والعقود،وذلك بمقتضى المادة 3 من القانون رقم 53.05 بشأن التبادل الالكتروني للمعطيات القانونية.

[2] للتوسع أكثر راجع أحمد ادريوش تأملات حول قانون التبادل الالكتروني للمعطيات القانونية ،عناصر لمناقشة مدى تأثير القانون 53.05على قانون الالتزامات والعقود منشورات سلسلة المعرفة القانونية سنة 2009 ص 52ومابعدها.

[3] محمد شيلح .مداخلة بعنوان -زمن انعقاد العقد - ألقيت ضمن أشغال ندوة الزمن والقانون المنظمة من طرف مختبر قانون الالتزامات والعقود بشراكة مع مؤسسة محمد الإدريسي العلمي المشيشي ،بجامعة سيدي محمد بن عبد الله كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية فاس أيام 2و3 يونيو 2016 غير منشورة أوردها عبد الأحد العرفاوي ،الزمن في مسطرة البيع الجبري على ضوء النص القانوني والعمل القضائي رسالة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص تخصص منازعات الأعمال ،كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية فاس السنة الجامعية 2018-2019 ص 2 ومابعدها.

[4] دنيا زراد .إبرام العقد الإلكتروني. مقال منشور بالمجلة الالكترونية قانون المغرب www.marocdroit.com تاريخ الولوج 2021/12/08 على الساعة 18:01 مساءا .

التطور التكنولوجي الهائل ،وانخراط لجنة القانون التجاري الدولي التابعة للأمم المتحدة في هذا التطور[1] من خلال إصدار قانون الأونسيترال النموذجي للتجارة الالكترونية سنة 1996،ثم بعد ذلك صدر القانون النموذجي الخاص بالتوقيع الالكتروني،والذي كرس العديد من الضمانات القانونية في ميدان التعاقد الالكتروني خاصة المواد من 5 إلى 15 من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية لسنة 1996،والتي تعتبر مقتضيات مكملة للمقتضيات التشريعية الوطنية،ذلك أن المشرع وجد المقتضيات العامة خاصة المتعلقة بالإيجاب والقبول كما أشرنا غير قادرة على استيعاب التقنيات الحديثة للتعاقد[2]،مستحدثا مجموعة من القواعد الجديدة التي ترمي إلى تنظيم كل من الإيجاب والقبول اقترانهما[3]حيث اعترف المشرع المغربي في قانون 53.05 بإمكانية استخدام الطرق الالكترونية في الإيجاب،أو على الأقل في الدعوة إلى التعاقد من أجل إبرام عقد من العقود[4] حيث جاء في الفصل 65-3 ما يلي "يمكن استخدام الوسائل الإلكترونية لوضع عروض تعاقدية أو معلومات تتعلق بسلع أو خدمات رهن إشارة العموم من أجل إبرام عقد من العقود .

يمكن توجيه المعلومات المطلوبة من أجل إبرام عقد أو المعلومات الموجهة أثناء تنفيذه عن طريق البريد الإلكتروني إذا وافق المرسل إليه صراحة على استخدام الوسيلة المذكورة .

يمكن إرسال المعلومات إلى المهنيين عن طريق البريد الإلكتروني ابتداء من الوقت الذي يدلون فيه بعنوان هم الإلكتروني.

اذا كان من الواجب إدراج المعلومات في استمارة، تعيين وضع هذه الأخيرة بطريقة إلكترونية رهن إشارة الشخص الواجب عليه تعبئتها."

كما عمل المشرع المغربي على تحديد شكل الإيجاب ومحتواه [5] من خلال المادة 65-4 من ظ.ل.ع وتحديد المدة الزمنية التي يظل فيها الإيجاب ملزما للموجب بمقتضى الفقرة الثالثة من المادة 65-4 من ظ.ل.ع .[6]

وعليه وارتباطا بكل ما سبق يمكن القول إن المشرع في تنظيمه العقد الالكتروني أو الموجه بطريقة إلكترونية يكون قد قطع أشواطا مهمة في سبيل تحديث الترسانة القانونية الوطنية في مواجهة ثورة التطور الرقمي وما خلفته من أثار جوهرية على ميدان المعاملات القانونية،الأمر الذي يدفعنا للتساؤل عن مدى حجية هذه المحررات في الإثبات المدني متى كانت التصرفات القانونية الالكترونية محل نزاع ؟

---

[1] لحسن أخشاب . الإثبات في التعاقد الإلكتروني على ضوء القانون 05.53 رسالة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص ،تخصص الأسرة والتوثيق جامعة سيدي محمد بن عبد الله كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية فاس السنة الجامعية 2012-2013 ص 2.

[2] راجع أحكام الفصل 65-2 من ظ.ل.ع .

[3] أحمد ادريوش .تأملات حول قانون التبادل الإلكتروني للمعطيات القانونية.مرجع سابق ص 53.

[4] أحمد ادريوش.مرجع نفسه ص.54.

[5] للتوسع أكثر راجع أحمد ادريوش.نفس المرجع السابق ص 57.

[6] نص المشرع ضمن الفقرة الثالثة من المادة 65-4 من ظ.ل.ع على مايلي "...دون الإخلال بشروط الصحة المنصوص عليها في العرض،فإن صاحب العرض يظل ملزما به سواء طيلة المدة المحددة في العرض المذكور أو،إن تعذر ذلك طالما ظل ولوج العرض متيسرا بطريقة إلكترونية نتيجة فعله...".

ثانيا : حجية العقد الالكتروني في الإثبات المدني :

بالرجوع إلى مقتضيات القانون 53.05 نجد المشرع المغربي يشترط لصحة محرر إلكتروني كوسيلة لإثبات أن يتوفر على شروط أساسية جوهرية لعل التحقق من هوية الشخص مصدر المحرر الإلكتروني والكتابة الإلكترونية ثم تمامية المحرر من أهمها،كما نجد أن المشرع عمل على تنظيم الكتابة الالكترونية وذلك من خلال الإحالة بموجب الفصل 2-1 من ظ.ل.ع على مقتضيات الفصول 417-1و417-2 من ظ.ل.ع معترفا بالكتابة الالكترونية كشكلية لانعقاد التصرفات القانونية، ومساوية للكتابة على الورق سواء تعلق الأمر بكون هذه الأخيرة هي للانعقاد أو للإثبات.[1]

حيث بالرجوع إلى مقتضيات الفصل 417-1 من ظ.ل.ع "تتمتع الوثيقة المحررة على دعامة إلكترونية بنفس قوة الإثبات التي تتمتع بها الوثيقة المحررة على الورق .

تقبل الوثيقة المحررة بشكل إلكتروني للإثبات، شأنها في ذلك شأن الوثيقة المحررة على الورق ،شريطة أن يكون بالإمكان التعرف ،بصفة قانونية،على الشخص الذي صدرت عنه وأن تكون معدة ومحفوظة وفق شروط من شأنها ضمان تماميتها".

وبالرجوع الى هذه المقتضيات نستشف أن المشرع تطلب من أجل معادلة الوثيقة الإلكترونية للوثيقة الورقية شرطيين أساسيين ،أوردهما بالفصل 417-1؛وهما :

1)-التحقق من هوية الشخص مصدر الوثيقة الإلكترونية؛

2)-إعادة الوثيقة وحفظها بما يضمن تماميتها؛ وبتعبير المشرع أن تكون معدة ومحفوظة وفق شروط من شأنها ضمان تماميته.

وإذا كان المشرع المغربي لم يحدد معنى تماميته، فإن الرجوع إلى "قانون الأونسيترال" نجده يوضح المقصود بها في المادة الثامنة منه، والتي جاء فيها بأن التمامية هي سلامة المعلومات الواردة في المحرر الإلكتروني دون أن يلحقها أي تغيير في شكلها الأصلي الذي نشأت به، ويتم الاحتفاظ بمعلومات المحرر الالكتروني، ويمكن حفظ هذه المحررات إما في الشريط المغناطيسي أو داخل الأقراص المرنة، أو داخل الأقراص الصلبة.[2]

وعليه فمتى انعقد العقد الالكتروني وفق هذه الشروط، وتوافرت أركان صحته في القانون رتب آثاره القانونية بين طرفيه، واكتسبت حجية في الإثبات.

وجدير بالإشارة أن وسائل الإثبات التقليدية أبانت وهي تعتمد على الكتابة على الورق عن قصورها في مجاراة الصفقات العابرة للقارات، و شكلت عائقا للمبادلات الدولية وهو ما استطاع تحقيقه التواصل والتعامل الالكتروني من خلال الدعامات الالكترونية، بل ويمكن القول إن من بين المستجدات التي أتى بها القانون 53.05 عدم التمييز بخصوص الوثيقة الإلكترونية بين أن تكون رسمية أو عرفية،وهو ما يلاحظ عند

---

[1] أحمد ادريوش.مرجع سابق .ص59.

[2] عبد الرحمان الشرقاوي.القانون المدني دراسة حديثة النظرية العامة للالتزام في ضوء تأثرها بالمفاهيم الجديدة للقانون الاقتصادي.الجزء الرابع إثبات الالتزام طبعة 1 سنة 2020 مطبعة المعارف الجديدة -الرباط - ص 110.

استقراء الأحكام العامة المتعلقة بالإثبات بالكتابة المنصوص عليها في الفصول من 417الى 417-3،وإن كان قد تفرد لكل نوع منهما أحكاما خاصة.[1]

وبناء عليه نستنتج بأن تقنيات الاتصال الحديثة في التفاوض على العقود و إبرامها وتنفيذها ،أدى إلى صدور العديد من القوانين سواء على المستوى الدولي أو الإقليمي أو في العديد من دول العالم المختلفة ،وذلك بهدف الاعتراف بالمحررات الإلكترونية ومنحها نفس الحجية القانونية المقررة للمحررات الكتابية التقليدية.[2]

المحور الثاني : مدى نجاعة التوقيع الإلكتروني في الإثبات المدني :

مما لاشك فيه أن التحولات التكنولوجيا المعاصرة التي باتت تعرفها الساحة الوطنية والدولية فرضت نفسها في ضرورة إرساء بديل الكتروني يحل محل التوقيع الخطي ويؤدي نفس وظائفه من حيث التوثيق والإثبات، فظهر التوقيع الالكتروني كتقنية يستطيع بها الأطراف المتعاملين بنظام التبادل الالكتروني للبيانات والرسائل الإلكترونية لتوثيق معاملاتهم[3]،بل يمكن القول إن التوقيع الالكتروني هو عبارة عن إجراء يقوم به من يريد التوقيع على وثيقة إلكترونية، العقود والاتفاقات وأوامر البيع والشراء أو المراسلات الخاصة أو غيرها من خلال اعتماد رقما سريا أو رمزا محددا عبر إتباع إجراءات محددة تكنولوجيا تؤدي في النهاية إلى نتيجة معينة معروفة مقدما فيكون مجموع هذه الإجراءات هو البديل الحديث للتوقيع بمفهومه التقليدي، بحيث يتم من خلال هذه العملية ربط هوية الموقع (أي الشخص الذي يقوم بالتوقيع) بالوثيقة الموقع عليها،وعليه فإن مقاربة التوقيع الإلكتروني تقضي منا الوقوف على مفهوم هذا الأخير وعناصر قيامه (أولا) على أن نسلط الضوء على حجيته في الإثبات المدني (ثانيا).

أولا : مفهوم التوقيع الإلكتروني :

لقد حظي مصطلح التوقيع الإلكتروني باهتمام بالغ من قبل الفقه القانوني، في ظل غياب تعريف تشريعي لهذا الأخير إذ بالرجوع إلى التشريع المغربي لا نجد أي تعريف للتوقيع الإلكتروني،مكتفيا بتنظيم شروط قيامه صحيحا من خلال الفصل 417-2 من ظ.ع الذي نص على ما يلي **"**يتيح التوقيع الضروري لإتمام وثيقة قانونية التعرف على الشخص الموقع ويعبر عن قبوله الالتزامات الناتجة عن الوثيقة الإلكترونية المذكورة.

الوثيقة رسمية إذا وضع التوقيع المذكور عليها أمام موظف عمومي له صلاحيات التوثيق .

عندما يكون التوقيع الإلكتروني، يتعين استعمال وسيلة تعريف موثوق بها تضمن ارتباطه بالوثيقة المتصلة به **".**

---

[1] بنسالم أوديجا. سلطة القاضي في الإثبات في المادة المدنية ،القسم الثاني .مرجع سابق ص 90.

[2] مبارك الحسناوي .الإثبات في العقد الالكتروني .مقال منشور بمجلة العلوم القانونية ،سلسلة فقه القضاء التجاري العدد 1 طبعة 2015 ص 164 .

[3] خالد ممدوح إبراهيم.إبرام العقد الالكتروني دراسة مقارنة .دار الفكر الجامعي .2008-ص 244 وما بعدها.

وعليه فالمشرع من خلال الفصل أعلاه، لم يعرف التوقيع الإلكتروني وإنما اعترف به وسن ضوابط خاصة لشرعيته، مميزا بين التوقيع الإلكتروني المؤمن وغير المؤمن وذلك بإفراد الوثيقة المذيلة بالتوقيع الإلكتروني المؤمن بخصوصية تجعله في مرتبة، الوثيقة المصادق على صحة توقيعها و المذيلة بتاريخ ثابت، طبق ما تقضي به الفقرة الثانية من الفصل 417-3 من ظ.ل.ع.

وعليه فإن التوقيع يشكل أهم عنصر في المحرر،ورقيا كان أم إلكترونيا، لأنه يشكل الحجة الدامغة التي تلحق الوثيقة بمن يراد الاحتجاج بها ضده، والتوقيع الإلكتروني عبارة عن مجموعة من المعطيات المنجزة في شكل إلكتروني مضمنة أو مرفقة برسالة بيانات تسمح بتمييز موقع الرسالة وبأنه موافق على مضمونها.[1]

وأمام غياب تعريف تشريعي للتوقيع الالكتروني في القانون المغربي، يمكن الاهتداء لتعريف لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي وللفقه القانوني حيث كرس القانون النموذجي بشأن التوقيعات الالكترونية تعريفا للتوقيع الإلكتروني بموجب المادة 2 منه بكونه يعني بيانات في شكل إلكتروني مدرجة في رسالة بيانات ،أو مضافة إليها أو مرتبطة بها منطقيا ،يجوز أن تستخدم لتعيين هوية الموقع بالنسبة إلى رسالة البيانات، ولبيان موافقة الوقع على المعلومات الواردة في رسالة البيانات.[2]

بينما ذهب جانب من الفقه المغربي لتعريف التوقيع الرقمي بكونه عبارة عن قيمة عددية تصمم بها رسالة البيانات،وهو من أهم صور التوقيع ويتميز بقدرة عالية على تحديد هوية الأطراف إلى جانب الثقة والأمان لكونه يقوم على التشفير أو الترميز ، أي باستخدام المفتاح العام الذي يعرف لدى الجميع والمفتاح الخاص الذي لا يعرفه سوى صاحبه ،وقد مثل به المشرع المغربي للتوقيع أثناء حديثه عن آليات إنشاء التوقيع الالكتروني في المادة الثامنة من القانون.[3]

وجدير بالإشارة أن لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي لم تكتفي بتحديد مفهوم التوقيع الإلكتروني بل كرست مجموعة من الوظائف يجب أن يقوم بها هذا الأخير حتى يتسنى الاعتراف به وهي ضرورة، "تعيين هوية الشخص، توفير ما يؤكد يقينا مشاركة ذلك الشخص بالذات في فعل التوقيع والربط بين ذلك الشخص ومضمون المستند".[4]

وعليه فإن التوقيع الإلكتروني يقوم بعدة وظائف قانونية، يمكن إجمالها في تحديد هوية الموقع، وإبراز قبوله بمضمون ما وقع عليه.

فإلى أي مدى تساهم هذه الضمانات في تدعيم حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات؟.

---

[1] بنسالم اديجا. سلطة القاضي في الإثبات في المادة المدنية .القسم الثاني .مرجع سابق ص 92..

[2] راجع مقتضيات المادة 2 من القانون النموذجي بشأن التوقيعات الالكترونية الذي وضعته لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي الأونسترال2001منشور عبر الموقع الإلكتروني uncitral.un.org تاريخ الولوج إليه 2022/01/7 على الساعة 12:30 زوالا.

[3] عبد الله الكرجي و صليحة حاجي .الإثبات الرقمي . مطبعة الأمنية الرباط الطبعة الأولى 2015 ص 71 وما بعدها.

[4] الحسناوي مبارك .الإثبات في العقد الالكتروني ،مرجع سابق ص 177 وما بعدها .

ثانيا : حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات المدني :

إن مقاربة معطى حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات المدني تقتضي منا الوقوف على حجم الإشكالات المرتبطة بهذا الأخير وتسليط الضوء على مدى مواكبة ظهير الالتزامات والعقود المغربي لحجم التطورات المعاصرة المرتبطة بالميدان الرقمي، فهل يمكن قبول التوقيع الإلكتروني اليوم كبديل عن التوقيع العادي في ظل الأحكام العامة التقليدية المنظمة للإثبات؟ ما هي الضمانات القانونية الحديثة المرتبطة بحجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات المدني؟ .

معلوم أن المشرع المغربي على غرار تشريعات دول المعمور وإيمانا منه بضرورة مسايرة حجم التحول الرقمي من خلال التدخل التشريعي لملائمة النصوص القانونية مع حجم هذه التحولات التي باتت تكتسح كل مجالات الحياة اليومية لعل ميدان التصرفات القانونية والتجارية أحد أبرزها، سن قانون 53.05 المتعلق بالتبادل الالكتروني للمعطيات القانونية والذي اعترف بموجبه بقوة التوقيع الإلكتروني وحجيته في الإثبات المدني، من خلال سن مقتضيات قانونية حديثة ذات الصلة بالتوقيع الإلكتروني وحجيته في الإثبات، وإرساء ضمانات قانونية لشرعية هذه الوسيلة الحديثة في مجال الإثبات المدني، من خلال مقتضيات المادة 417-1 من ظ.ل.ع معترفا بقوة الوثيقة المحررة على دعامة إلكترونية في الإثبات .

وعليه فإن المشرع المغربي بتوجهه هذا يكون قد أعطى مفهوما جديدا للتوقيع الإلكتروني، محاولا مواكبة التشريعات المتقدمة في هذا المجال خاصة التوجيهات الأوربية[1] ،غير أن هذا التوجه وإن كان له ما يبرره فإن متطلبات ضمان الأمن القانوني،ومواجهة مخاطر التحول الرقمي التي قد تهدد مختلف عمليات التعاقد عن بعد في ظل قصور الضمانات القانونية الكفيلة بصد كل تهديد من شأنه زعزعة استقرار المعاملات المدنية والتجارية .

ومعلوم أن التحول الرقمي في ميدان المعاملات القانونية، خلف مخاوف كثيرة في نفوس الأفراد وذلك بالنظر للخصوصيات التي يمتاز بها، ما جعل موضوع الضمانات الحمائية للمتعاقدين عبر الوسائل الإلكترونية محط تساءل خاصة حول السبل الكفيلة بتجاوز كل خطر قد يهدد سلامة العمليات التعاقدية الإلكترونية.

حيث شكلت ظاهرة القرصنة خطر كبيرا ولازالت تهدد ثقة المتعاملين عبر شبكات الإنترنيت، ولما كانت مسألة التعاقد الإلكتروني من ضمن الأمور عرضت للمخاطر القرصنة كونها تتم عبر فضاء الإنترنيت، أيضا إشكالية الاحتفاظ بالوثيقة الالكترونية لمدة طويلة،أيضا خطورة حصر زمن ومكان انعقاد العقد الالكتروني، صعوبة التحقق من هوية المتعاقد إلكترونيا[2]،وغيرها من المخاطر.

---

[1] عبد الله الكرجي وصليحة حاجي . الإثبات الرقمي مرجع سابق ص 83.

[2] للتوسع أكثر يرجى مراجعة بنسالم أوديجا.سلطة القاضي في الإثبات في المادة المنية .أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص وحدة البحث والتكوين القانون المدني المعمق .شعبة القانون الخاص جامعة محمد الخامس كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية أكدال الرباط السنة الجامعية 2014-2015 ص391 ومابعدها.

وعليه فلما كان كل من العقد والتوقيع الالكتروني يشكلان أحد أهم الأدلة الثبوتية التي تعترف بها مختلف القوانين،ويعتمدها القضاء كحجة على صاحبه،[1] الأمر الذي يقتضي تكريس ضمانات حمايته من كل خطر قد يهددهما ولعل حمايتهما من خطر التزوير و القرصنة، أحد أهم الضمانات القانونية لسلامة آلية العقد والتوقيع الالكتروني كوسائل للإثبات المدني،حيث شكلت ظاهرة قرصنة التوقيع الالكتروني أحد أبرز التحديات التي تواجه هذا الأخير،إلى جانب مخاطر أخرى لا تقل خطورة عن ظاهرة القرصنة .

خاتمة :

ختاما يمكن القول إن المشرع المغربي عمل في السنوات الأخيرة على سن مجموعة من المستجدات التشريعية بغاية مواجهة طفرة التحول الرقمي وما خلفته من أثار على مختلف الميادين لعل مجال المعاملات المدنية والتجارية أحد أهمها، من خلال إرساء قانون 53.05المتعلق بالتبادل الإلكتروني للمعطيات القانونية،وسن قانون 08.09المتعلق بحماية الأشخاص الذاتين تجاه المعطيات الشخصية، وقانون 31.08 المتعلق بتدابير حماية المستهلك وغيرها من الضمانات الهامة،غير أن التحول السريع للتكنولوجيا الحديثة وتطور أساليب المعاملات الإلكترونية خاصة التجارية منها، جعل من المقتضيات أعلاه قاصرة في مواجهة حجم المخاطر الناجمة عن هذا التحول،الأمر الذي يفرض تحديث الترسانة القانونية بما يتمشى ومقومات العصر الحاضر وذلك عبر ما يلي:

- تعزيز السيادة الرقمية ببلادنا.
- سن مدونة خاصة لإثبات الرقمي.
- سن منظومة قانونية إلكترونية ذات جودة وفعالية.
- تحديث منظومة القانون الجنائي ذات الصلة بالجرائم الإلكترونية.
- تعزيز ثقافة التعامل بالوسائل الإلكترونية في المعاملات القانونية.
- إرساء ضمانات كفيلة بحماية المتعاقدين عن بعد.

[1] عبد الله الكرجي وصليحة حاجي الإثبات المدني مرجع سابق ص 84.

❖ **لائحة المراجع :**

- **النصوص القانونية.**

– ظهير شريف رقم 1.07.129 صادر في 19 من ذي القعدة 1428(30 نوفمبر 2007) بتنفيذ القانون رقم 53.05 يتعلق بالتبادل الالكتروني للمعطيات القانونية،تم نشره بالجريدة الرسمية بتاريخ 6 دجنبر 2007 العدد 5584 ص 3879.

– ظهير الالتزامات والعقود المغربي.

- **الأطروحات والرسائل:**

– بنسالم أوديجا.سلطة القاضي في الإثبات في المادة المنية .أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص وحدة البحث والتكوين القانون المدني المعمق .شعبة القانون الخاص جامعة محمد الخامس كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية أكدال الرباط السنة الجامعية 2014–2015.

– بشرى النية. العقد المبرم بطريقة إلكترونية .أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص ،وحدة البحث والتكوين في القانون المدني المعمق جامعة محمد الخامس كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية – أكدال ،الرباط،السنة الجامعية 2011–2012.

– لحسن أخشاب . الإثبات في التعاقد الإلكتروني على ضوء القانون 05.53 رسالة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص ،تخصص الأسرة والتوثيق جامعة سيدي محمد بن عبد الله كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية فاس السنة الجامعية 2012–2013.

– آسية الحراق . الإثبات بالوسائل الالكترونية، بحث نهاية التدريب بالمعهد العالي للقضاء، الفوج 41، سنة 2015–2017 .

– عبد الأحد العرفاوي، الزمن في مسطرة البيع الجبري على ضوء النص القانوني والعمل القضائي . رسالة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص تخصص منازعات الأعمال ،كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية فاس السنة الجامعية 2018–2019

- **الكتب والندوات :**

– أحمد ادريوش. تأملات حول قانون التبادل الالكتروني للمعطيات القانونية ،عناصر لمناقشة مدى تأثير القانون 53.05على قانون الالتزامات والعقود منشورات سلسلة المعرفة القانونية سنة 2009 .

– بنسالم أوديجا .سلطة القاضي في الإثبات في المادة المدنية ،دار النشر المغربية عين السبع الدار البيضاء ، القسم الثاني الطبعة الأولى 21 يونيو 2021.

– عبد الرحمان الشرقاوي القانون المدني دراسة حديثة النظرية العامة للالتزام في ضوء تأثرها بالمفاهيم الجديدة للقانون الاقتصادي. مطبعة المعارف الجديدة –الرباط – الجزء الرابع إثبات الالتزام طبعة 1 سنة 2020 .

- إبراهيم زعيم .قضاء المشروعية ومساهمته في تدعيم النماء الاقتصادي مقال مقدم ضمن ندوة وطنية تحت عنوان القضاء الإداري وحماية النشاط الاقتصادي المنظمة بجامعة القرويين بشراكة كلية الشريعة أيت ملول أكادير والغرفة التجارية والصناعية بأكادير يوم 17 ماي 1996 بقاعة الغرفة التجارية بأكادير منشورة ضمن منشورات كلية الشريعة بأكادير سلسلة ندوات ومحاضرات 1 مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء طبعة 1998.
- خالد ممدوح إبراهيم.إبرام العقد الالكتروني دراسة مقارنة .دار الفكر الجامعي .2008.
- عبد الله الكرجي و صليحة حاجي الإثبات الرقمي. مطبعة الأمنية الرباط الطبعة الأولى 2015.

- **المقالات :**

- مبارك الحسناوي. الإثبات في العقد الالكتروني .مقال منشور بمجلة العلوم القانونية ،سلسلة فقه القضاء التجاري العدد 1 طبعة 2015 .

- **المواقع الإلكترونية :**

- الموقع الرسمي الأمم المتحدة ،لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي uncitral.un.org/ar.
- الموقع الرسمي www.marocdroit.com

التمكين الاقتصادي للمرأة المغربية
بين المرجعية الدولية والمنظومة القانونية الوطنية والواقع

Economic empowerment of Moroccan women between the international reference and the national legal system and reality

نجاة بوعريب [1] : دكتورة في الشريعة والقانون ، كلية الشريعة، جامعة ابن زهر أكادير، المغرب منسقة برنامج الدمج المدرسي للأطفال الصم ، مهتمة بقضايا المرأة والطفل.

Najat Bouarib : Doctor of Chariaa and Law , Faculty of Sharia , Ibn Zohr University, Agadir/Morocco , Coordinator of the School Inclusion Program for Deaf Children , Interested in women's and children's issues.

[1] - Email : najatbouarib26@gmail.com

ملخص :

يعد مجال التمكين الاقتصادي للنساء من المداخل الأساسية لإرساء المساواة بين النساء والرجال. انطلاقا من ذلك، شكل التمكين الاقتصادي للمرأة بصفة خاصة أحد المحاور الاستراتيجية لاشتغال مختلف الفاعلين، وذلك عبر العمل على تفعيل مشاركة المرأة في وضع وتطبيق استراتيجيات التنمية الاقتصادية، ودعم أساليب تنمية المشاريع، والتكوين وتنمية الخبرات المهنية، وتطوير الانشطة المدرة للدخل، كل ذلك في سبيل الانخراط الفعلي في المنظومة الدولية لحقوق الانسان، والتي تلزم الدول بضمان وصول المرأة على قدم المساواة الى الموارد الاقتصادية وتمكينها على المستوى الاقتصادي عموما.

انطلاقا من ذلك، وتماشيا مع الاختيار الاستراتيجي للمغرب في جعل البعد الحقوقي في صلب أولوياته، وفق إرادة سياسية تؤمن بأن ضمان تكافؤ الفرص بين المواطنين والمواطنات رافعة أساسية لتحقيق التنمية واقرار السلم الاجتماعي، والتي أكدتها مقتضيات دستور 2011.أولت المقتضيات الدستورية أهمية بالغة للتمكين الاقتصادي للنساء كمحدد أساسي لتدعيم دولة القانون.الا أن واقع تمتع المرأة بحقوقها الاقتصادية بالمغرب ما زال يعرف اختلالات كبيرة تساهم في محدودية رهان التمكين الاقتصادي للمرأة المغربية عموما.

- **الكلمات المفتاحية** : التمكين الاقتصادي للمرأة – المرجعية الدولية– المرجعية القانونية الوطنية –عوائق التمكين الاقتصادي .

Abstract :

The field of women's economic empowerment is one of the main entry points for establishing equality between women and men. Based on this, the economic empowerment of women in particular constituted one of the strategic axes for the employment of various actors, through working to activate the participation of women in the development and implementation of economic development strategies, support for project development methods, training and development of professional expertise, and the development of income-generating activities, all for the sake of Active involvement in the international human rights system, which obligates states to ensure women's equal access to economic resources and empower them at the economic level in general.

Based on this, and in line with Morocco's strategic choice to make the human rights dimension at the center of its priorities, according to a political will that believes that ensuring equal opportunities between male and female citizens is a key lever for achieving development and establishing social peace, as confirmed by the requirements of the 2011 constitution. As a basic determinant of strengthening the rule of law. However, the reality of women's enjoyment of their economic rights in Morocco still knows significant imbalances that contribute to the limited stake in the economic empowerment of Moroccan women in general.

- **Keywords** : Women's Economic Empowerment _ _international referenceNational legal reference_Barriers to Economic Empowerment.

مقدمة :

شكل مجال التمكين الاقتصادي للنساء، أحد المحاور الاستراتيجية لاشتغال مختلف الفاعلين، وذلك عبر العمل على تفعيل مشاركة المرأة في وضع وتطبيق استراتيجيات التنمية الاقتصادية، ودعم أساليب تنمية المشاريع، والتكوين وتنمية الخبرات المهنية، وتطوير الانشطة المدرة للدخل، كل ذلك في سبيل الانخراط الفعلي في المنظومة الدولية لحقوق الانسان، والتي تلزم الدول بضمان وصول المرأة على قدم المساواة الى الموارد الاقتصادية وتمكينها على المستوى الاقتصادي عموما.

و الحديث عن التمكين الاقتصادي للمرأة يحيلنا على الحقوق الاقتصادية التي تمكن الانسان من التمتع بأعلى مستوى اقتصادي يمكن بلوغه بهدف العيش بكرامة، وقد وردت الحقوق الاقتصادية للمرأة في العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، حيث ان هذا العهد تضمن جميع الحقوق الاقتصادية التي ينبغي أن يتمتع بها كل انسان باعتباره انسانا. كما نصت اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة على الحقوق الاقتصادية للمرأة، بصفة خاصة وأكدت على اتخاذ جميع التدابير المناسبة للقضاء على التمييز ضد المرأة في الحقوق الاقتصادية لكي تضمن لها حقوقا مساوية لحقوق الرجل في المجال الاقتصادي.

أما على المستوى الوطني، فقد شهد الدستور المغربي تطورا نوعيا عندما انتقل من مجرد الاعتراف بالمساواة في الحقوق السياسية فقط، الى اقرار المساواة في التمكين الاقتصادي للمرأة، عندما نص بصفة صريحة في الفصل التاسع عشر على مساواة الرجل والمرأة في التمتع بالحقوق والحريات الاقتصادية الواردة في هذا الدستور، وكذا في الاتفاقيات الدولية كما صادق عليها المغرب، وذلك في نطاق أحكام الدستور وثوابت المملكة وقوانينها.

انطلاقا مما سبق، نتساءل ماهي مرجعيات التمكين الاقتصادي للمرأة على مستوى التشريع الدولي والمنظومة القانونية الوطنية المغربية؟ ما هو واقع التمكين الاقتصادي للمرأة المغربية؟ وما هي أبرز العوائق الاجتماعية والسوسيواقتصادية التي تحول دون تحقيق التمكين الاقتصادي للمرأة المغربية؟

للإجابة عن هذه الاشكالات، سنحاول تقسيم الموضوع الى المطالب التالية :

المطلب الأول : مرجعيات التمكين الاقتصادي للمرأة.

المطلب الثاني : واقع التمكين الاقتصادي للمرأة المغربية.

المطلب الثالث : عوائق التمكين الاقتصادي للمرأة المغربية.

المطلب الأول : مرجعيات التمكين الاقتصادي للمرأة :

تعد مسألة التمكين الاقتصادي للمرأة، من القضايا الحديثة التي بدأت بالتطور، مما جعلها تنال اهتمام العالم أجمع. ذلك أن تمكين المرأة ضروري لتحقيق التنمية المستدامة، أخذا بعين الاعتبار العلاقة السببية التبادلية بين تمكين المرأة والتنمية، هكذا تبنت العديد من المنظمات الإنمائية، سواء الحكومية أو التابعة للأمم

المتحدة، مبدأ تمكين المرأة، وجعلته هدفا رئيسيا في برامجها، وأصبح مفهوم "التمكين الاقتصادي" هدفا لعدة مشاريع تنموية، فما هو الإطار المرجعي للتمكين الاقتصادي للمرأة دوليا ووطنيا.

الفقرة الأولى : المرجعية الدولية للتمكين الاقتصادي للمرأة :

منذ منتصف الثمانينيات، برزت عدة مفاهيم جديدة، احتلت دورا بارزا في أدبيات التنمية الاقتصادية المرتبطة بموضوع المرأة، خاصة على المستوى الدولي، في هذا السياق تبنت مجموعة من المنظمات الدولية والمؤتمرات العالمية، مفهوم "التمكين الاقتصادي" في إطار المرجعية الدولية باعتباره أهم المداخل الأساسية لإرساء مبدأ المساواة بين الجنسين على المستوى .

وفي هذا الاطار، تروج منظمة العمل الدولية التمكين الاقتصادي للمرأة والمساواة بين الجنسين باعتبارهما هدفين انمائيين رئيسيين، على نحو ما تؤكده اتفاقيات العمل الدولية والأهداف الانمائية للألفية. وثمة ما يدل أيضا على أن في مستطاع تمكين المرأة والمساواة بين الجنسين المساهمة في زيادة النمو الاقتصادي.(1)

استنادا الى ذلك، تعهد المجتمع الدولي بالتزامات قوية وشاملة ازاء مساواة الجنسين، وحقوق المرأة فيما يتعلق بالحصول والسيطرة على الموارد الاقتصادية، وذلك في المؤتمر العالمي الرابع المعني بالمرأة والمنعقد في سنة 1995، وفي الدورة الاستثنائية الثالثة والعشرين للجمعية العامة المنعقدة في سنة 2000، والمؤتمر الدولي المعني بتمويل التنمية المنعقد سنة 2005.(2)

في نفس السياق، سلم منهاج عمل المؤتمر العالمي الرابع للمرأة بيجين، بأن تمكين المرأة هو عامل جوهري في مجال القضاء على الفقر، وجاء المنهاج ليسلط الأضواء على الاختلافات بين سبل وصول المرأة والرجل الى الهياكل الاقتصادية في مجتمعاتهما، فضلا عن الفرص المتاحة لكل منهما لممارسة السلطة على هذه الهياكل. كما أوصى المنهاج الحكومات والمجتمع الدولي، بتحليل السياسات والبرامج في منظور جنساني من أجل تعزيز المزيد من التوزيع المنصف للأصول الانتاجية والثروة والفرص والدخل والخدمات.(3)

انطلاقا من ذلك، كانت أهم التوصيات التي وردت في اعلان بيجين التزام الدول المشاركة في المؤتمر، بضمان وصول المرأة على قدم المساواة الى الموارد الاقتصادية، هذا ويعتبر اهتمام وثيقة بيجين بالحقوق الاقتصادية للمرأة جزءا من اهتمام منظمة الأمم المتحدة بهذا الموضوععموما، فنتيجة الظلم الذي تعرضت له المرأة في معظم الأنظمة السياسية المعاصرة، كان لزاما على المنظمة التدخل لإنصافها واعطائها حقوقها الاقتصادية التي حرمت منها.

---

(1) تمكين المرأة اجتماعيا واقتصاديا والمساواة بين الجنسين، منظمة العمل الدولية، الاجتماع الاقليمي الافريقي الثاني عشر، ايام 11 ـ 14 اكتوبر 2011، ص:1

(2)الأمم المتحدة: سيطرة المرأة على الموارد الاقتصادية وحصولها على الموارد المالية بما في ذلك التمويل البالغ الصغر، تقرير الأمين العام: الدراسة الاستقصائية العالمية عن دور المرأة في التنمية27 يونيو 2009، ص: 6

(3) الأمم المتحدة: سيطرة المرأة على الموارد الاقتصادية وحصولها على الموارد المالية بما في ذلك التمويل البالغ الصغر، تقرير الأمين العام، ص: 7

هكذا جاء في توصيات اعلان ومنهاج بيجين حول المرأة ان "150ـ هناك فروقا كبيرة في إمكانات وصول المرأة والرجل إلى الهياكل الاقتصادية في مجتمعهما والفرص المتاحة لهما لممارسة سيطرتهما عليها. وفي معظم أنحاء العالم، تغيب المرأة في واقع الأمر عن مجالات صنع القرار الاقتصادي، أو يأتي تمثيلها ناقصاً في هذه المجالات، بما فيها صياغة السياسات المالية والنقدية والتجارية وغيرها من السياسات الاقتصادية، علاوة على النظم الضريبية والقواعد التي تنظم دفع الأجور. ونظراً إلى أن الأفراد من الرجال والنساء كثيراً ما يحددون قراراتهم في إطار هذه السياسات بشأن جملة أمور منها كيفية توزيع وقتهم بين الأعمال التي يُتقاضى عنها أجر والأعمال التي لا يتقاضى عنها أجر، فإن التنمية الفعلية لهذه الهياكل والسياسات الاقتصادية يكون لها أثر مباشر على وصول المرأة والرجل إلى الموارد الاقتصادية وعلى قوتهما الاقتصادية، وبالتالي مدى المساواة بينهما على الصعيدين الفردي والأسري وفي المجتمع ككل"[1]، كما أن من أبرز الأهداف الاستراتيجية لمنهاج عمل بيكين:" تعزيز حقوق المرأة الاقتصادية واستقلالها الاقتصادي بما في ذلك حصولها على فرص العمالة وظروف الاستخدام الملائمة والسيطرة على الموارد الاقتصادية وذلك من خلال:" سن تشريعات والاضطلاع بإصلاحات إدارية لمنح المرأة المساواة مع الرجل في الحقوق في الموارد الاقتصادية، بما في ذلك الحصول على ملكية الأراضي وغيرها من أشكال الملكية والسيطرة عليها، وإلى الائتمان والميراث والموارد الطبيعية والتكنولوجيا الجديدة الملائمة.[2]

بموازاة ذلك، جاءت الاتفاقيات الدولية، وعلى رأسها اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، لتلزم الحكومات باتخاذ اجراءات تشريعية لتحفيز مشاركة المرأة الاقتصادية، ومساواتها بالرجل في حق الملكية، والاستفادة من الارث، والحصول على القروض والأمور الأخرى، المتعلقة بالملكية والعمل والمال. في هذا الإطار جاء في الفقرة 13 من الاتفاقية: " تتخذ الدول الأطراف جميع التدابير المناسبة للقضاء على التمييز ضد المرأة في المجالات الأخرى للحياة الاقتصادية والاجتماعية لكي تكفل لها، على أساس المساواة بين الرجل والمرأة نفس الحقوق، ولاسيما :

أ) الحق في الاستحقاقات العائلية،

ب) الحق في الحصول على القروض المصرفية، والرهون العقارية وغير ذلك من أشكال الائتمان المالي".

كما أن اتفاقية سيداو خصت المرأة القروية بتدابير مرتبطة بطبيعة وضعيتها، حيث نصت المادة 14 على أنه:"1ـ تضع الدول الأطراف في اعتبارها المشاكل الخاصة التي تواجهها المرأة الريفية، والأدوار الهامة التي تؤديها في توفير أسباب البقاء اقتصاديا لأسرتها، بما في ذلك عملها في قطاعات الاقتصاد غير النقدية، وتتخذ جميع التدابير المناسبة لكفالة تطبيق أحكام هذه الاتفاقية على المرأة في المناطق الريفية.

(1) توصيات مؤتمر بيجين، ص:59.

(2)توصيات مؤتمر بيجين، ص: 63

2. تتخذ الدول الأطراف جميع التدابير المناسبة للقضاء على التمييز ضد المرأة في المناطق الريفية لكي تكفل لها، على أساس المساواة بين الرجل والمرأة، أن تشارك في التنمية الريفية وتستفيد منها، وتكفل للريفية بوجه خاص الحق في: أ- المشاركة في وضع وتنفيذ التخطيط الإنمائي على جميع المستويات".

في نفس الإطار، جاء في استنتاجات المجلس الاقتصادي والاجتماعي للأمم المتحدة حول تمكين المرأة اقتصاديا في عالم العمل الآخذ في التغير ما يلي: "1- حيث تؤكد لجنة وضع المرأة من جديد اعلان ومنهاج بيكين، والوثائق الختامية للدورة الاستثنائية الثالثة والعشرين للجمعية العامة والاعلانات التي اعتمدتها اللجنة بمناسبة الذكرى السنوية العاشرة والخامسة عشرة والعشرين للمؤتمر العالمي الرابع المعني بالمرأة.

2 - كما تكرر اللجنة التأكيد على أن اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، واتفاقية حقوق الطفل والبروتوكولات الاختيارية الملحقة بهما، وكذلك الاتفاقيات والمعاهدات الأخرى ذات الصلة، مثل العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، توفر اطارا قانونيا دوليا ومجموعة شاملة من التدابير لتحقيق المساواة بين الجنسين وتمكين النساء، واعمال تمتع جميع النساء في جميع مراحل حياتهن، بجميع حقوق الانسان والحريات الأساسية، تمتعا كاملا على قدم المساواة مع الرجل، بما في ذلك تمكين المرأة اقتصاديا في عالم العمل الآخذ في التغير.

4 - وتؤكد اللجنة من جديد أن اعلان ومنهاج بيكين والوثائق الختامية لاستعراضاته، ونتائج المؤتمرات الرئيسية ومؤتمرات القمة ذات الصلة التي عقدتها الأمم المتحدة ومتابعة هذه المؤتمرات، فقد أرست أسسا متينة لمساعي التنمية المستدامة، وأن تنفيذ اعلان ومنهاج عمل بيجين على نحو كامل وفعال ومعجل سيسهم اسهاما حاسما في تنفيذ خطة التنمية المستدامة لعام 2030، وفي تمكين المرأة اقتصاديا.[1]

ارتباطا بما سبق، وفي قرارها بشأن النهوض الاقتصادي بالمرأة الصادر سنة 2005، دعت لجنة وضع المرأة الدول الأعضاء الى تيسير المزيد من تنمية القطاع المالي من أجل توسيع فرص حصول المرأة وسيطرتها على المدخرات والائتمان والخدمات المالية الأخرى، من خلال الحوافز وتطوير الوساطات التي تلبي احتياجات النساء المشتغلات بالأعمال الحرة على أساس متكافئ في المناطق الريفية والحضرية على السواء، مع ادراج المرأة كاملا ضمن عمليات الادارة والتخطيط وصنع القرار.[2]

وفي قمة الألفية المنعقد سنة 2000، التزمت الحكومات بتعزيز المساواة بين الجنسين، وتمكين المرأة باعتبارهما وسيلتين فعالتين لمكافحة الفقر والجوع والمرض ولتحفيز التنمية المستدامة فعلا.

في نفس الاطار، جاء اعلان الدوحة بشأن تمويل التنمية، الصادر سنة 2007، ليؤكد من جديد الالتزام بالقضاء على التمييز على أساس جنساني بجميع أشكاله، بما في ذلك في أسواق العمل والأسواق الملية،

(1) تمكين المرأة اقتصاديا في عالم العمل الآخذ في التغيير، تقرير المملكة المغربية، الدورة 61 للجنة وضع المرأة، نيويورك 5 مارس 2017،وزارة التضامن والمرأة والاسرة والتنمية الاجتماعية، ص: 1. 2

(2)الأمم المتحدة: سيطرة المرأة على الموارد الاقتصادية وحصولها على الموارد المالية بما في ذلك التمويل البالغ الصغر، تقرير الأمين العام: الدراسة الاستقصائية العالمية عن دور المرأة في التنمية،27 يونيو 2009 ص:8

وكذلك في مجالات أخرى من بينها حيازة الأصول وحقوق الملكية، وصمم الزعماء على تعزيز حقوق المرأة، بما في ذلك تمكينها اقتصاديا، مع فعالية مراعاة المنظور الجنساني في الاصلاحات القانونية وخدمات دعم الأعمال التجارية، والبرامج الاقتصادية، واتاحة الفرصة الكاملة لحصول المرأة على قدم المساواة على الموارد الاقتصادية، كما اتفقوا على تشجيع وتدعيم بناء قدرات العناصر الفاعلة، الحكومية وغيرها من الأطراف المعنية في مجال ادارة الشؤون العامة، بأسلوب يستجيب لاحتياجات الجنسين.[1]

الفقرة الثانية : المرجعية الوطنية للتمكين الاقتصادي للمرأة المغربية :

يعد مجال التمكين الاقتصادي للنساء من المداخل الأساسية لإرساء المساواة بين النساء والرجال. ويستمد هذا المجال أهميته من المقتضيات الدستورية التي أولت أهمية بالغة لتمكين النساء اقتصاديا واجتماعيا وسياسيا كمحدد أساسي لتدعيم دولة القانون.

انطلاقا من ذلك، وتماشيا مع الاختيار الاستراتيجي للمغرب في جعل البعد الحقوقي في صلب أولوياته، وفق إرادة سياسية تؤمن بأن ضمان تكافؤ الفرص بين المواطنين والمواطنات رافعة أساسية لتحقيق التنمية واقرار السلم الاجتماعي، والتي أكدتها مقتضيات دستور 2011. ان هذا الأخير نص في تصديره على أن المغرب " يرتكز على مبادئ المساواة وتكافؤ الفرص والعدالة الاجتماعية"، كما أكد الفصل 19 من نفس الدستور على " تمتيع المرأة والرجل، على قدم المساواة، بالحقوق والحريات المدنية والسياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية والبيئية"، وربط ذلك بمسؤولية الدولة في السعي إلى تحقيق مبدأ المناصفة بين النساء والرجال، وفق مقاربة تشاركية تعتمد آليات مأسسة مكلفة بتقييم وتتبع السياسات العمومية في المجال.[2]

وعموما، فالولوج المنصف للنساء الى حقوقهن الاقتصادية، يمر عبر ولوج أفضل لسوق العمل، وإلى الأنشطة المدرة للدخل، وأيضا الى مراكز القرار الاقتصادي، وقد اعتمدت المغرب في هذا الاطار وبشراكة مع القطاع الخاص والمجتمع المدني، مجموعة من التدابير لتوفير البيئة الملائمة لعمل النساء وولوجهن عالم الشغل، وذلك من خلال الفرص التي تمنحها القطاعات المنتجة على مستوى التشغيل والفلاحة والصيد البحري والتجارة والصناعة والتكنولوجيات الحديثة للإعلام والاتصال والتجارة الخارجية والسياحة والصناعة التقليدية والاقتصاد الاجتماعي، وذلك من خلال تبني استراتيجيات تنموية كبرى، وسياسات عمومية تهم المرأة .

(1) الأمم المتحدة: سيطرة المرأة على الموارد الاقتصادية وحصولها على الموارد المالية بما في ذلك التمويل البالغ الصغر، تقرير الأمين العام، مرجع سابق، ص: 8 ـ 9

(2) تمكين المرأة اقتصاديا في عالم العمل الآخذ في التغيير، تقرير المملكة المغربية، الدورة 61 للجنة وضع المرأة، نيويورك 5 مارس 2017،وزارة التضامن والمرأة والاسرة والتنمية الاجتماعية، ص: 21.

1ـ الاستراتيجيات التنموية الكبرى :

وتتمثل أبرز الاستراتيجيات التنموية التي تبناها المغرب من أجل الرفع من الدور الاقتصادي للمرأة في:

***المبادرة الوطنية للتنمية البشرية[1]** : التي أطلقت سنة 2005، بالموازاة مع الإصلاحات الاقتصادية التي باشرها المغرب، لتطوير بنياته التحتية وتهيئتها، وبرامج فك العزلة عن العالم القروي، وتوفير المناخ الملائم لتحفيز الاستثمار، والتي عززت أوراش العمل الاجتماعي التنموي، وفق مقاربة تقوم على الاستهداف وإعطاء الأولوية للفئات والمناطق الأكثر تضررا، ودعم خدمات القرب، وذلك من خلال مشاريع وبرامج من بينها برامج دعم الأنشطة المدرة للدخل، حرصا على ترسيخ التنمية المجلية والنهوض بأوضاع الساكنة في وضعية الفقر، وضمان اندماجها الاجتماعي، بما يكرس قيم الكرامة والتضامن والتشارك والحكامة الجيدة.

وقد مكنت المبادرة الوطنية للتنمية البشرية، بدعم من الوكالات الاجتماعية المتخصصة من إحداث دينامية قوية على المستوى الوطني، في ما يتعلق بأداء النسيج الجمعوي والتعاونيات التي كرست دور الأنشطة المدرة للدخل، كأداة فعالة للمساعدة على اندماج الفئات المهمشة، خاصة النساء، في الدورة الاقتصادية وتحسين ظروف عيشها.[2]

***الاستراتيجية الوطنية للتنمية المستدامة من أجل تحقيق الرؤية الوطنية للتنمية المستدامة من أجل تحقيق الرؤية الوطنية للتنمية في أفق 2020** : التي اعتمدت خمسة محاور رئيسية أهمها :

1ـ المحور الاجتماعي لضمان التنمية البشرية والتماسك الاجتماعي.

2ـ المحور الاقتصادي من أجل تعزيز، على نحو مستدام، القدرة التنافسية الاقتصادية.

3ـ المحور البيئي الذي يهتم بمنهجية النظر في القضايا البيئية.

4ـ المحور الثقافي لضمان تنمية تأخذ بعين الاعتبار الخصوصيات الثقافية.

5ـ محور الحكامة من أجل تعزيز التنمية المستدامة.[3]

---

(1) المبادرة الوطنية للتنمية البشرية هي مشروع تنموي، انطلق رسميا بعد الخطاب الملكي في 18 ماي 2005، ويستهدف تحسين الأوضاع الاقتصادية والاجتماعية للفئات الفقيرة، وجعل المواطن المغربي أساس الرهان التنموي وذلك عبر تبني منهج تنظيمي خاص قوامه الاندماج والمشاركة..

ولقد تمحورت المبادرة في مرحلتها الأولى(2005 ـ 2010)حول أربعة برامج استهدفت مختلف الفئات الاجتماعية، وتتمثل في اطلاق برامج محاربة الفقر في الوسط القروي وبرنامج محاربة الاقصاء الاجتماعي في الوسط الحضري وبرنامج محاربة الهشاشة، اضافة الى برنامج يهم جميع الجماعات القروية والحضرية غير المستهدفة.

- المرحلة الثانية للمبادرة(2011 ـ 2015).
- المرحلة الثالثة :(2019 ـ 2023).

(2) تمكين المرأة اقتصاديا في عالم العمل الآخذ في التغيير، تقرير المملكة المغربية، الدورة 61 للجنة وضع المرأة، نيويورك 5 مارس 2017،وزارة التضامن والمرأة والاسرة والتنمية الاجتماعية، ص: 25.

(3)تمكين المرأة اقتصاديا في عالم العمل الآخذ في التغيير، تقرير المملكة المغربية، الدورة 61 للجنة وضع المرأة، نيويورك 5 مارس 2017،وزارة التضامن والمرأة والاسرة والتنمية الاجتماعية، ص: 26

***الاستراتيجية الوطنية لتنمية الاقتصاد الاجتماعي والتضامني2010 _ 2020** : التي تهدف الى تعزيز مبادرات الاقتصاد الاجتماعي، وانعاش تسويق منتجاتها وخدماتها، وكذا تشجيع تكتلات النساء والشباب في الأنشطة الجماعية التي تسهل الولوج للمشاريع المدرة للدخل والتشغيل الذاتي.(1)

2ـ الخطط الوطنية الخاصة بالمرأة :

بالإضافة الى كل الأوراش الكبرى التي فتحها المغرب منذ عقود، والتي لها تأثير كبير على الواقع المعيش للنساء، فقد اختار المغرب وضع سياسة عمومية تشكل اطارا وطنيا لتحقيق التقائية مختلف المبادرات المتخذة من أجل الرقي بأوضاع النساء المغربيات وادماج حقوقهن الانسانية في السياسات الوطنية وبرامج التنمية المستدامة، والتي تشكل ترجم للإرادة الجماعية لكافة القطاعات الحكومية للنهوض بحقوق النساء، ومحاربة كافة أشكال التمييز والعنف الذي يطالهن، وتحقيق التمكين الفعلي للنساء في كافة المجالات خاصة على المستوى الاقتصادي.

وتنقسم الخطة الوطنية للمساواة على مستوى الامتداد الزمني الى الخطة الوطنية اكرام1 التي تمتد من 2012 الى 2016،ثم الخطة الوطنية اكرام 2 والتي تمتد من 2017 الى 2021.

أـ الخطة الوطنية للمساواة اكرام 1(2012 ـــــ 2016) :

تعتبر الخطة الحكومية للمساواة اطارا لتحقيق التقائية مختلف المبادرات الحكومية المتخذة للنهوض بالمساواة بين الجنسين، وادماج حقوق النساء في السياسات العمومية وبرامج التنمية، وكذا ترجمة الالتزامات المعبر عنها في البرنامج الحكومي للفترة الممتدة ما بين 2012 و2016.(2)

وترتبط هذه الخطة أساسا بالسياق التاريخي والسياسي، الذي طبع مسيرة الانصاف والمساواة، وهي المسيرة التي قطعتها المرأة المغربية الى جانب الرجل من أجل ارساء دولة تتأسس معالمها على قيم المساواة وتكافؤ الفرص في المشاركة والتنمية بين الجنسين، حيث يشهد تاريخنا الوطني على أن النساء المغربيات كما باقي النساء في العالم، قد خضن معارك على كل الجبهات، بدءا بمعركة الحري والاستقلال، ثم الاعتراف بالحقوق، وأخيرا النهضة السياسية والاقتصادية والاجتماعية.

في نفس الاطار حرص المغرب على الانخراط في المنظومة الدولية لحقوق الانسان، بالمصادقة على معظم الآليات الجوهرية لحقوق الانسان، كالعهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، والعهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعي والثقافي، واتفاقي القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة..(3)

---

(1)تمكين المرأة اقتصاديا في عالم العمل الآخذ في التغيير، تقرير المملكة المغربية، الدورة 61 للجنة وضع المرأة، نيويورك 5 مارس 2017،وزارة التضامن والمرأة والاسرة والتنمية الاجتماعية، ص: 26

(2) الخطة الحكومية للمساواة اكرام، وزارة التضامن والمرأة والأسرة والتنمية الاجتماعية:الحصيلة الاجمالية 2012 . 2016،، اكدال الرباط، طبعة:2016، ص: 9.

(3)عزيز كهيدة، دراسة توثيقية للتجربة المغربية في مجال المساواة بين الجنسين، الخطة الحكومية للمساواة اكرام 2012 . 2016، منظمة المرأة العربية، نوفمبر 2016، ص:18

وعموما تستند الخطط الحكومية للمساواة اكرام 1 على عدة مرجعيات، أهمها :

1ـ الدين الاسلامي الحنيف، الذي يدعو الى العدل والانصاف والمساواة وينبذ العنف.

2 ـ التوجيهات الملكية السامية في مجال النهوض بأوضاع النساء.

3ـ الدستور الذي ينص على تمتيع المرأة والرجل على قدم المساواة، بالحقوق والحريات المدنية والسياسية والاقتصادي والاجتماعية والثقافية والبيئية.

4ـ التزامات المغرب على الصعيد الدولي، خاصة التزامه بتفعيل مضامين الاتفاقيات الدولية، فانسجاما مع التزامات المغرب الدولية، كانت هذه المرجعي حاضرة بقوة في كل مراحل اعداد الخطة" اكرام 1"،وفي هذا الاطار واصل المغرب تكثيف مجهوداته الرامية الى ترسيخ حقوق الانسان بصفة عامة، وحقوق المرأة بوجه خاص، من جهة، وتفاعله الجدي والايجابي مع مختلف المواثيق الدولية المتعلقة بتعزيز وتكريس هذه الحقوق من جهة ثانية، من خلال انخراطه في منظومة الحقوق الانسانية للنساء، حيث واصل انضمامه الى المعاهدات والاتفاقيات والتصديق عليها، ومن أبرزها المرجعيات الدولية التي تستند اليها الخطة الحكومية اكرام 1:

*الاعلان العالمي لحقوق الانسان 1948.

* العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية لسنة 1966.

* العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية لسنة 1966.

*منهاج عمل بيجين 1995 بمحاوره الاثني عشر.

* الأهداف الانمائية للألفية لسنة 2000.[1]

بموازاة ذلك، عبرت المملكة المغربية عن انخراطها والتزامها على المستوى الدولي، بالنهوض بحقوق المرأة من خلال انضمامها للمجموعة الدولية، التي التزمت بتحقيق الأهداف الانمائية للألفية 2000 ـــــ 2015، وذلك بمناسبة انعقاد الدورة 55 للجمعية العامة للأمم المتحدة في شهر شتنبر من سنة 2000، كما لم يتردد المغرب في الاستمرار في أهداف الخطة العالمية الجديدة من أجل التنمية المستدامة 2016 ـــ 2030،والتي أدرجت المساواة بين الجنسين بصورة متكافئة في جميع أجزائها، اضافة الى افراد هدف محدد لقضية المرأة، خاصة الهدف 5، الذي يتمثل في تحقيق المساواة بين الجنسين وتمكين كل النساء والفتيات.[2]

(1) عزيز كهيدة، دراسة توثيقية للتجربة المغربية في مجال المساواة بين الجنسين، الخطة الحكومية للمساواة اكرام 2012 . 2016، منظمة المرأة العربية، نوفمبر 2016، ص 22

(2)المرجع نفسه، ص: 23

عموما، حددت الخطة الحكومي "اكرام1" 8 مجالات أولوي و 24 هدفا، حدد من أجل تحقيقها 156 اجراء رئيسي، وكذا المؤشرات النوعية والكمية للتقييم، والقطاع المسؤول عن التنفيذ خلال الفتر الممتد بين 2012 ـــ 2016.([1])

ومن أجل أجرأة وضمان نجاح تنسيق الخطة الحكومية للمساواة، عملت وزارة التضامن والمرأة والأسرة والتنمية الاجتماعية على وضع وتفعيل آليات للحكامة والتتبع وفق مقاربة تشاركية، تعتمد التنسيق البين قطاعي، وتدعيم التقائية مختلف المبادرات: اللجنة الوزارية، واللجنة التقنية بين القطاعية، والحصيلة السنوية.([2])

ب ـــ الخطة الحكومية للمساواة " اكرام 2" (2017 ـــ 2021):

ترتكز الخط الحكومية للمساواة" اكرام 2" على مكتسبات الخطة " اكرام 1" وعلى الكفاءات والقدرات الفردية، التنظيمية والمؤسساتية، التي تم تطويرها خلال السنوات الأخيرة من قبل جميع القطاعات الحكومية، حيث جاءت بجيل جديد من التدابير المبنية على النتائج، وتستهدف آثارا ملموسة ومستدامة، من أجل الاستفادة الفعلية للنساء والفتيات من حقوقهن.

ولهذه الغاية، اعتمدت هذه الخطة مقاربات بأبعاد متعددة، في مقدمتها البعد الحقوقي، كما أن مضامينها تمكن من مواصلة نشر الوعي بخصوص الفوارق، والتمييز والعنف المبني على النوع الاجتماعي، وستمكن منظومة الحكامة، على غرار الخطة" اكرام 1" من ضمان الاجراءات والحرص على التفعيل المشترك للخطة " اكرام 2" للارتقاء الى التحقيق الفعلي للمساواة بين النساء والرجال، من أجل القضاء التدريجي على الانتهاكات التي تطال حقوق النساء والفتيات، علما أن الأفق الزمني لهذه الخطة(منتصف 2017 ـــــ نهاية 2021) لا يحقق التطلعات الكاملة في المساواة بين الجنسين، والتي تستوجب تدخلات عدة على المستويات القانونية والمؤسساتية والاجتماعية والثقافية والاقتصادية... وغيرها، وهو ما لا يمكن تحقيقه في أمد قصير، فهذه الخطة تعمل أولا على تقليص " الفجوة" وتعبيد الطريق نحو المناصفة.([3])

---

(1) وتتمثل المجالات الأولوية للخطة في:

- مأسسة ونشر مبادئ الانصاف والمساواة، والشروع في ارساء قواعد المناصفة.
- مناهضة جميع أشكال التمييز والعنف ضد النساء.
- تأهيل منظومة التربية والتكوين على أساس الانصاف والمساواة.
- تعزيز الولوج المنصف والمتساوي للخدمات الصحية.
- تطوير البنيات التحتية الأساسية لتحسين ظروف عيش النساء والفتيات.
- التمكين الاجتماعي والاقتصادي للنساء.
- الولوج المتساوي والمنصف لمناصب اتخاذ القرار الاداري والسياسي والاقتصادي.
- تحقيق تكافؤ الفرص بين الجنسين في سوق الشغل.

(2) الحصيلة الاجمالية 2012 . 2016، الخطة الحكومية للمساواة اكرام، وزارة التضامن والمرأة والأسرة والتنمية الاجتماعية، اكدال الرباط، طبعة:2016، ص: 9 ـ 10.

(3) الخطة الحكومية اكرام 2: 2017 ـ 2021، المملكة المغربية، وزارة الأسرة والتضامن والمساواة والتنمية الاجتماعية، الرباط، ص: 10،

وبغي تحقيق انتظاراتها الكبرى، تنخرط في هذه الخطة مختلف مكونات القطاع العام، ليس فقط القطاعات الحكومية، وانما أيضا المؤسسات العمومية، بالإضافة الى الجماعات الترابية، كما تشجع انخراط القطاع الخاص وهيئات المجتمع المدني والجامعات، حيث ان الأثر المتوخى من الخطة لا يطال النساء والفتيات فقط، فهي تهدف الى خلق مناخ عام يتيح للنساء والفتيات، على غرار الرجال و الفتيان، تطوير امكانياتهن و استعداداتهن ووضعها لفائدة التنمية السوسيو اقتصادية للمغرب، والقضاء على العراقيل التي تمنع حاليا تطوير واستخدام الكفاءات النسائية، والتي تمثل أزيد من 50٪ من الامكانات البشرية، وهذا الطموح المتمثل في ربح شامل ومستدام لفائدة المجتمع ككل، يتحقق أيضا من خلال التظافر بين جهود الخطة "اكرام 2"، والبرامج والمبادرات الأخرى المتخذ على المستوى الوطني.

وعلى العموم، تنبني الخطة الحكومية للمساواة"اكرام1" على رؤية طموحة، تتجلى في "تحقيق المساواة بين الجنسين وتمكين النساء والفتيات اعتمادا على مقاربة حقوقية " وتفعل هذه الخطة مجموعة من الأهداف الاستراتيجية، بغية تحقيق تطورات وآثار ملموسة ومستدامة .[1]

المطلب الثاني : واقع التمكين الاقتصادي للمرأة المغربية :

لازال المغرب يحتل مراتب متأخرة في مجال المساواة بين الرجال والنساء في الحياة الاقتصادية، حسب المؤشر المركب لقياس الفجوات بين الجنسين، الذي يعده المنتدى الاقتصادي العالمي، ورغم أن بلادنا ربحت سنة 2016 رتبة واحدة ضمن هذا التصنيف العالمي، اذ احتلت المرتبة 137 من أصل 144 بلدا، تم تقييمها برصيد 0.597 بالقياس الى 0.593 سنة 2015[2]، مما يؤكد أن واقع تمتع المرأة بحقوقها الاقتصادية بالمغرب ما زال يعرف اختلالات كبيرة تساهم في محدودية رهان التمكين الاقتصادي للمرأة المغربية عموما.

الفقرة الأولى : التمييز بين الجنسين في سوق الشغل :

بذل المغرب مجهودات مقدرة لإدماج مقاربة النوع الاجتماعي في مخططات سياساته العمومية، ضمانا لتمثيلية شاملة للمواطنات والمواطنين في سوق العمل، وجعل المساواة رافدا في اقرار وضعية عادلة ومنصفة للنساء والرجال على السواء، حيث تم اطلاق مشاريع تروم مأسسة المساواة في الانشطة الاقتصادية وسوق الشغل عموما، الا ان الواقع الفعلي لازال يعرف بعض مظاهر اللامساواة بين الجنسين، فحسب المكون الاقتصادي لمؤشر الفجوة بين الجنسين، احتل المغرب المرتبة 139 سنة 2016، حيث تقدم برتبة واحدة مقارنة مع سنة 2015(المرتبة 140)، غير أنه يظل دون ترتيبه في سنة 2015، حيث احتل المرتبة 135، وبالتالي فان رصيده الاقتصادي هو 0.380 مقارنة مع مستويات بلغت 0.400 سنة 2014، و 0.378 سنة

(1) للتوسع في محاور الخطة راجع الخطة الحكومية اكرام 2: 2017 ـ 2021، المملكة المغربية، وزارة الأسرة والتضامن والمساواة والتنمية الاجتماعية، الرباط.

(2) المجلس الاقتصادي والاجتماعي والبيئي، التقرير السنوي 2016، ص: 83

2015، يمكن تفسير هذه الوضعية على جه الخصوص، بارتفاع نسبة النساء غير النشيطات، وارتفاع معدل البطالة في صفوفهن. [1]

في إطار ما سبق، تسجل المشاركة في سوق الشغل، استنادا الى نسبة مشاركة الاشخاص البالغين من العمر 15 سنة فما فوق، منحى تنازليا منذ بداية سنوات 2000، فقد تراجع معدل المشاركة على المستوى الوطني أكثر من 6 نقاط مئوية بين سنتي 2004 و2018، ليستقر عند حوالي 46.2٪، ويهم هذا المنحى التنازلي في معدل المشاركة بالأساس النساء وبعض الفئات العمرية لدى الرجال، وفي هذا الصدد، انخفضت معدلات مشاركة كلا الجنسين بين سنتي 2004 و 2018، بوتيرة متطابقة حيث تراجعت ب 6.1 نقطة لدى الجنسين. ومع ذلك، فان الفجوة على مستوى المشاركة في سوق الشغل بين النساء والرجال لا تزال عميقة، اذ يبلغ نشاط النساء بالكاد 22.2٪ أي أقل من ثلث معدل النشاط لدى الرجال، يعزى ضعف معدل مشاركة النساء في سوق الشغل في المغرب على العموم الى عامل اجتماعية واقتصادية، ولكن الى حد بعيد الى اعتبارات اجتماعية وثقافية، خاصة أن هذه الظاهرة تشهدها منطقة الشرق الأوسط شمال افريقيا بأكملها.[2]

ارتباطا بما سبق، يطرح ولوج المرأة لسوق الشغل، مسألة التوزيع غير المتساوي لمناصب الشغل بين الجنسين من جهة، بين المرأة بالعالم الحضري، ونظيرتها بالعالم القروي من جهة ثانية، فقد ورد في بحث وطني للمندوبية السامية للتخطيط حول التشغيل سنة 2015 أن:

*عرض النساء للشغل يمثل 27.1٪ فقط من الساكنة النشيطة، والتي تقدر في حدود 11.827 سنة 2015.

*معدل تشغيل الرجال يصل الى 65.3٪ مقابل 22.6٪ بالنسبة للنساء.

*نسبة 23٪ من النساء النشيطات بالوسط الحضري لديهن مستوى تعليمي عال، مقابل 82,2 من النساء النشيطات بالوسط القروي، ما بين 1999 و2013، دون مستوى دراسي يشتغلن في الغالب كمساعدات عائليات.

* تراجع نسبة النساء النشيطات دون مستوى تعليمي من 61. 5٪ سنة 1999 الى 51.9٪ سنة 2013، وارتفاع نسبة النساء اللواتي قمن بدراسات عليا من 7.9٪ الى 12.7 ٪ على المستوى الوطني، من 17.4٪ الى 29.2٪ خلال نفس الفترة بالوسط الحضري.

*معدل نشاط المرأة يقدر ب 24.6٪ مقابل 71.5٪ عند الرجال سنة 2015، حيث يمثل نشاط الرجال على الصعيد الوطني ما يقارب ثلاثة اضعاف نشاط النساء بالوسط الحضري، مقابل فارق يفوق الضعف بالوسط القروي.

(1) المجلس الاقتصادي والاجتماعي والبيئي، التقرير السنوي 2016، ص: 83

(2) المجلس الاقتصادي والاجتماعي البيئي، التقرير السنوي 2018، ص: 71.

*نسبة النساء في الساكنة النشيطة ذات المستوى التعليمي العالي تبلغ في المتوسط 10.2٪ مقابل 7.2٪ فقط لدى الرجال.[1]

الفقرة الثانية : محدودية ولوج النساء لعالم المقاولة النسائية :

تضطلع المرأة المغربية بدور كبير في المجال الاقتصادي، خاصة مع شروعها في احتلال مساحة معتبرة داخل النسيج الاقتصادي الوطني عبر مقاولات اخترقت مختلف القطاعات، وتمكنت من اضفاء قيمة مضافة على مجال الأعمال بالمغرب.

وبالنظر إلى التوصيات التي خلص إليها تقرير لمكتب العمل الدولي، حول «تقييم تطور روح المقاولة النسوية في المغرب» يتضح، أن مساهمات النساء في هذا النوع من النسيج الاقتصادي لازال متواضعا جدا، حيث أن نساء الأعمال المغربيات لا يشكلن إلا نسبة ما بين 10 و12 ٪ للمقاولين على المستوى الوطني.[2]

في هذا الاطار، تمثل نسبة النساء اللواتي لهن وضعية مهنية مستقلة، متوسط 13,3٪ من الساكنة النسوية النشيطة المشتغلة، بين 1999 و 2013، والتي انتقلت من 14,6٪ سنة 1999 الى 16,1٪ سنة 2013، وتواجه النساء صعوبات عند خلق المقاولات، سيما فيما يتعلق بالتمويل والاساليب غير التنافسية ومساطر خلق المقاولات، حيث لا يمثل النساء اللواتي ينجحن في خلق المقاولة والشغل سوى 0,6٪ من النساء النشيطات المشتغلات، رغم أهمية حضور النساء في عالم الاعمال والمقاولات، الذي يعزز من التنافسية وخلق فرص الشغل والادماج المهني، ودعم خلق وتوزيع الثروة وتقليص الفوارق.[3]

وتنخرط النساء المغربيات أكثر في مبادرات الاقتصاد الاجتماعي والتضامني التي تسمح لهن بالمساهمة في الحياة النشيطة، من خلال أنشطة مدرة للدخل، كما أنهن يلجأن الى القطاع غير المهيكل أو الانشطة الانتاجية الصغيرة في الصناعات التقليدية والتجارة والخدمات، في استراتيجيات عائلية للبحث عن مكملات الدخل أو الانشغال في انتظار الحصول على منصب شغل قار.

ويعرف الحضور النسائي في القطاع غير المهيكل في المغرب، سيادة العمل غير المؤدى عنه ووضعيته الهشة. ومع ذلك، فان القطاع يعتبر مصدرا اقتصاديا مهما على الرغم من هشاشته وعدم انتظامه، وحسب البحث الميداني الذي أجرته المندوبية السامية للتخطيط سنة 2007، فان القطاع غير المهيكل يشغل 231.671 امرأة، أي 10,8٪ من مناصب الشغل، و 9,9٪ من المستفيدين هم من النساء. وهن يحققن ما معدله 3٪ ضمن رقم المعاملات الاجمالي، وفي تقرير برنامج الأمم المتحدة للتنمية سنة 2010 حول موضوع

(1) تمكين المرأة اقتصاديا في عالم العمل الآخذ في التغير، تقرير المملكة المغربية، الدورة 61 للجنة وضع المرأة: نيويورك 5 مارس 2017، وزارة التضامن والمرأة والأسرة والتنمية الاجتماعية، ص: 34.

(2) "مكتب العمل الدولي غير مطمئن لواقع المقاولات النسائية بالمغرب" مقال منشور بجريدة" العلم" بتاريخ 19 مايو2018، اطلع عليه بتاريخ: 13. 07. 2021 على الساعة 21:36.

(3) تمكين المرأة اقتصاديا في عالم العمل الآخذ في التغير، تقرير المملكة المغربية، الدورة 61 للجنة وضع المرأة، مرجع سابق، ص:35 . 36.

أهداف الالفية للتنمية، يسجل أن النساء قابعات داخل أشكال النشاط الهشة، وبأنهن حاضرات وبقوة في القطاع غير المهيكل، مع ما يرتبط بذلك من الاخطار المتعلقة بالهشاشة، وغياب الحماية الاجتماعية.[1]

ارتباطا بما سبق، أوصى تقرير مكتب العمل الدولي، مختلف الجهات في البلاد من أجل تطوير إطار وطني استراتيجي ومتكامل، يدعم النهوض بروح المقاولة النسائية[2] واستفادة المقاولات التي تسيرها النساء من العرض العام المتكامل ومن الحوافز التي وضعت لفائدة المقاولات الصغيرة جدا والصغرى والمتوسطة، وكذلك من عدد المبادرات التي تستهدف تطوير مقاولاتهن وتحقيق انجازاتهن الشخصية، أن هذه المساعدات لازالت غير كافية بالنظر للطلب المحتمل في هذا المجال.

ورغم التحديات التي تواجه مشاركة النساء في النشاط الاقتصادي بفاعلية، عمل المغرب على تعزيز حضور النساء في سوق الشغل، وولوجهن الى عالم المقاولة، حيث يقارب عدد النساء المغربيات المقاولات اللواتي يملكن أو يسيرن شركة 900 الى 10000، أي ما يناهز 10٪ من مجموع المقاولات التي تشمل قطاع الخدمات والتجارة والصناعة، قطاع النسيج أساسا. ففي مجال تطوير ولوج النساء الى القطاعات الاقتصادية أطلق المغرب برنامجا للمشاريع المدرة للدخل، موجها لتحسين الظروف الاجتماعية والاقتصادية للنساء القرويات، حيث خصص مبلغ 800000 درهم، برسم 2012 لدعم الانشطة المدرة للدخل والمساعدة التقنية للمرأة القرية. كما تم وضع برنامج سوسيو اقتصادي يعتمد على تشجيع المقاولة وتدبير المشاريع وفق امكانيات ومجالات المرأة القروية، خصصت له ميزانية سنوية تم بموجبها تمويل 70 مشروعا سنويا، على مدى 10 سنوات، ولقد بلغ عدد المشاريع الممولة حوالي 700 مشروع استفادت منه حوالي 1400 امرأة قروية، اضافة الى تشجيع مشاركة التعاونيات والجمعيات النسوية في المعارض الجهوية والدولية، وتنمية كفاءتها في مجال التسويق والتنقيب على الاسواق الجديدة.[3]

ويعد الولوج الى التمويل واحدا من أهم عوائق المقاولة النسائية، ذلك أن نسبة الشمول البنكي للنساء تقل عن 3٪، وتشكل فرقا يتعدى 52٪ مقارنة مع نسبة الرجال، فضلا عن عدم استفادة النساء من التمويلات التشاركية الجماعية، على غرار التمويل الجماعي التعاوني، حيث تعتمد 5٪ من المقاولات النسائية على التمويل الذاتي، وثلث التمويل فقط يأتي من الموارد الخارجية.

عموما، فتطوير المقاولة النسوية بالمغرب، يبقى رهينا بعدة معوقات اجتماعية وثقافية، تحول دون نجاح المرأة في هذا المجال، منها أن المرأة تضطر لأن تعطي الأولوية لبيتها وأطفالها، ولا يبقى لها الوقت اللازم للانخراط في الشبكات الضرورية لخلق وتطوير المقاولات، كما أنها تعاني من الولوج المحدود للمعلومات، للتكوين ولبنيات الاستقبال، وكذلك من المعاملات الاجتماعية والثقافية التمييزية.

---

(1) المجلس الاقتصادي والاجتماعي والبيئي، التقرير السنوي: 2014، ص: 55.

(2)المقاول حسب التعريف الذي تقدمه المندوبية السامية للتخطيط، هو كل شخص نشيط عامل، يعمل لحسابه الخاص، باستغلال مقاولته، أو يمارس مهنة، أو يشغل على الاقل اجيرا بصورة دائمة.

(3) تمكين المرأة اقتصاديا في عالم العمل الآخذ في التغير، تقرير المملكة المغربية، الدورة 61 للجنة وضع المرأة، مرجع سابق، ص: 36

المطلب الثالث : عوائق التمكين الاقتصادي للمرأة المغربية :

على المستوى الاقتصادي، مازالت مشاركة النساء في الأنشطة الاقتصادية ضعيفة نسبيا، نظرا لارتفاع معدلات الفقر في صفوف النساء، في اطار ظاهرة "تأنيث الفقر"(الفقرة الأولى)، بالإضافة الى وجود عدة عوائق سوسيو اقتصادية تعترض حضور النساء في الحياة الاقتصادية عموما (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى : تأنيث الفقر :

تحظى مشكلة الفقر عموما باهتمام عالمي ودولي كبيرين، حيث يشكل الفقر الواقع على النساء عبئا واضحا باقترانه بتزايد عدد الفقراء في جميع أنحاء العالم، وخاصة في الدول النامية، وتشكل النساء أغلبية من الفقراء من الناحية النسبية أو المطلقة، ويعود ذلك الى ضآلة فرص النساء الاقتصادية والسياسية والاجتماعية، مما يفرض ضرورة صياغة سياسات اقتصادية وخطط تنموية متحسسة للنوع الاجتماعي وتستهدف انهاء الفقر.

أولا: تأنيث الفقر على المستوى الدولي والوطني :

ان الفقر المتزايد والمنتشر على نطاق عالمي واسع، يؤثر على النساء أكثر من الرجال، مما يحيلنا على ظاهرة تأنيث الفقر، اذ تؤكد الأرقام والاحصائيات على المستوى الدولي أن نسبة النساء اللواتي يعشن تحت عتبة الفقر، أكبر بكثير من نسبة الرجال في نفس الوضعية، وهو نفس التوجه الذي تحيلنا عليه التقارير الوطنية التي تؤكد أن الفقر ظاهرة نسائية بامتياز.

1ـ تأنيث الفقر على المستوى الدولي :

لقد برز الاهتمام الدولي بفقر النساء داخل منظمة الأمم المتحدة، بصورة غير مباشرة، من خلال المؤتمر الدولي الأول للنساء في المكسيك عام 1995. ففي هذا المؤتمر برز تأنيث الفقر كمعضلة اجتماعية يجب التصدي لها، وأخذ هذا الاهتمام شكل السعي الى تغيير خصائص الفقر الذي تعاني منه النساء، بدون أن يصاغ ذلك تحت عنوان فقر النساء، وذلك من خلال تعظيم المشاركة الكاملة للنساء في عمليات التنمية، وتجسد ذلك عند صياغة اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة.

بموازاة ذلك صاغ المؤتمر الثالث للمرأة في نيروبي 1985، استراتيجيات نيروبي المستقبلية، لتحسين أوضاع النساء من خلال التأكيد على حق النساء في الأرض والحصول على القروض، وفرص التدبير والاستثمار، وأن النساء جزء لا يتجزأ من الاصلاح الزراعي والتنمية الزراعية، كما طرح المؤتمر ظاهرة الفقر بين النساء بصورة مباشرة لأول مرة، وتم التأكيد على أهمية تقرير التوزيع المتساوي للمصادر الانتاجية وتقليل الفقر الاجمالي للنساء.[1]

(1) تأنيث الفقر بين المحددات وسبل المواجهة، هاني خميس أحمد عبده، مقال منشور بالمجلة العربية لعلم الاجتماع، العدد 12، يوليوز 2013، مركز البحوث والدراسات الاجتماعية، جامعة القاهرة، ص: 76. 77

وهكذا، لم يتم توجيه عناية خاصة لفقر النساء إلا بعد ما أثارته وركزت عليه المؤتمرات الدولية التي أظهرت اهتماماً عالمياً بالمرأة وقضاياها، وتجلى ذلك في عدة مظاهر منها انعقاد المؤتمر العالمي الأول للمرأة في المكسيك عام 1975، حيث تم فيه إنجاز بعض النتائج الملموسة لتطبيق خطة العمل العالمية لتقدم المرأة، علاوة على إعلان العقد العالمي للمرأة في الفترة من (1975 - 1985). وانعقاد مؤتمر "نيروبي" عام 1985م، وكذلك انعقاد المؤتمر العالمي الرابع للمرأة في "بكين" عام 1995م والذى تم فيه التأكيد على دعم الاستقلال الاقتصادي للمرأة ومحاولة التخفيف من أعباء الفقر المتزايدة على المرأة، بالإضافة إلى الإعلان عن عام 1996م باعتباره عام القضاء على الفقر، وأن القضاء على الفقر يمثل مطلباً إنسانياً وأخلاقياً واجتماعياً وسياسياً واقتصادياً... الخ.[1]

وفي هذا الإطار، بينت الاحصائيات المقدمة خلال مؤتمر بيجين المتعلقة بالفقر حسب النوع الاجتماعي، أن من بين 1.3 مليار شخص يعيشون تحت عتبة الفقر، هناك 70٪ من الاناث، وقد تم قياس هذا الرقم وفق التعريف العام للفقر الذي لا يقتصر فقط على الدخل النقدي للنساء، وانما يعتمد ايضا على المؤشرات المتعلقة بالتعليم، التغذية، وفرص الوصول الى الرعاية الصحية والصحة الانجابية الأولية.

وتؤكد نفس الاحصائيات أن النساء هن أكثر أمية من الرجال، ويكسبن 30٪ أقل من الرجال الذين يقومون بعمل مماثل، ولا يشغلن سوى 5٪ من مراكز صناعة القرار، مما يؤكد أن الفقر يصيب النساء أكثر من الرجال.[2]

وفي هذا السياق، اعتبر منهاج عمل بيجين أن:" 16- أن القضاء على الفقر بالاعتماد على النمو الاقتصادي المطرد، والتنمية الاجتماعية، وحماية البيئة، وتوفير العدالة الاجتماعية يقضي إشراك المرأة في التنمية الاقتصادية والاجتماعية وتحقيق تكافؤ الفرص ومشاركة المرأة والرجل مشاركة كاملة على قدم المساواة، باعتبارهما من عوامل تحقيق التنمية المستدامة الموجهة لخدمة البشر وباعتبارهما مستفيدين منها"[3]، كما أكد الاعلان على أن من الأهداف الاستراتيجية التي وضعها للعشرية الممتدة من سنة 1995 الى سنة 2005:" 26 ـــ تعزيز الاستقلال الاقتصادي للمرأة، بما في ذلك توفير فرص العمل لها، والقضاء على عبء الفقر المستمر والمتزايد الواقع على المرأة من خلال معالجة الأسباب الهيكلية للفقر، عن طريق إجراء تغييرات في الهياكل الاقتصادية وضمان تحقيق المساواة في وصول جميع النساء، بمن فيهم نساء المناطق الريفية، باعتبارهن من الأطراف الحيوية في عملية التنمية، إلى الموارد الإنتاجية والفرص والخدمات العامة".[4]

---

(1) فيتينو بيكيلى، مشاركة المرأة في الأنشطة السياسية في أفريقيا، ترجمة منار فاضل وفا، مقال منشور في:" التحولات الاجتماعية والمرأة الأفريقية"، القاهرة، دار الأمين، 2001، ص 9 - 13.

(2) نهى القاطرجي، المرأة في منظومة الأمم المتحدة: رؤية اسلامية، منشورات المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، السنة: 2006، ص:315

(3) الفقرة 16 من اعلان ومنهاج عمل بيجين.

(4) الفقرة 26 من اعلان ومنهاج عمل بيجين.

عموما، تم احراز تقدم كبير في زيادة الاقرار بالأبعاد الجنسانية للفقر، وفي الاقرار بأن المساواة بين الجنسين هي أحد العوامل التي لها أهمية كبيرة في القضاء على الفقر، خاصة فيما يتعلق بتأنيث الفقر، لذلك بذلت جهود كبيرة لدمج المنظور الجنساني في سياسات وبرامج القضاء على الفقر، التي تضطلع بها الحكومات، بالتعاون مع المنظمات غير الحكومية، كما تولي المؤسسات المالية المتعددة الدولية والاقليمية اهتماما متزايدا لإدماج منظور جنساني في سياساتها، وقد أحرز تقدم باتباع نهج ذي شقين، يتمثل في تعزيز أنشطة العمالة وادرار الدخل المتعلقة بالمرأة، وتوفير امكانية الوصول الى الخدمات الأساسية، بما في ذلك التعليم والرعاية الصحية.[1]

2ـ تأنيث الفقر على المستوى الوطني :

تشير الاحصائيات الى أن الحجم الكبير للأسرة يمثل عاملا مساعدا على الفقر، خاصة بالنسبة للأسر المسيرة من طرف امرأة، حيث ان الفقر يرتفع نسبيا بين الأسر المرتفعة الحجم، وهكذا يظل أثر الفقر أكثر حضورا، خصوصا لدى الأسر المسيرة من قبل امرأة، والمكونة من 6 أفراد، حيث تصل نسبة الفقر لدى هذه الفئة 24.3٪ بالمدن و30.2 ٪ بالقرى. وعلى العكس من ذلك، يتراجع خطر الفقر كلما تحسن المستوى التعليمي لربات الأسر، وذلك على صعيد الوسطين الحضري والقروي. وتبرز هذه العلاقة أن تعليم المرأة يمثل عاملا مهما في محاربة الفقر، وركيزة أساسية للترقية الاجتماعية، وتحسين مستوى العيش، ليس فقط عند المرأة ولكن بالنسبة لكافة أفراد المجتمع.[2]

والملاحظ أنه لا تكون الأسر التي تديرها امرأة، أكثر عرضة للفقر الا حينما تطغى فيها نسبة الأطفال على نسبة الكبار، فنسبة فقر النساء ربات أسر فردية لا يتجاوز 1.7٪ بالوسط الحضري، و1.9٪ بالوسط القروي. وفي ما يخص الأسر المتعددة الأفراد فهي تسجل نسب فقر تصل على التوالي الى23.7٪ ولا تختلف جوهريا عن النسب المسجلة لدى الأسر التي يديرها رجل، والتي تصل على التوالي الى 19.3٪ و 29.3٪ عندما يكون حجمها خمسة أفراد أو أكثر، الشيء الذي استدعى تعميق تشريح الفقر لدى هذه الفئة من الأسر، حسب الحجم والحالة العائلية لربة الأسرة والن ونوع النشاط، وقد أوضحت هذه المعطيات أن فئات الأسر التي تديرها امرأة والتي هي أكثر عرضة للفقر، هي:

*الأسر الفقيرة التي تديرها امرأة وتتكفل بحضانة طفلين أو أكثر ولا تضم أي فرد في سن العمل، باستثناء ربة الأسرة، وعلى سبيل المثال ترتفع نسبة فقر هذه الأسر بالوسط الحضري الى 38,6٪ عندما تحتوي على ثلاثة أطفال.

*الأسر الفقيرة التي تديرها امرأة مسنة لا تزاول أي نشاط، والتي تتعدى نسب فقرها 21.9٪ بالوسط الحضري، و 28,7 ٪ بالوسط القروي.

(1) الأمم المتحدة، الجمعية العامة، الدورة الخامسة والخمسون، البند 10 من جدول الأعمال، الجلسة العامة 10، بتاريخ 10 يونيو 2000، ص: 3

(2) Rapport National sur la politique de la population , 2001,P:21:site WEB https://www.hcp.ma/

* الاسر الفقيرة التي تديرها أرملة أو مطلقة، وغير نشيطة وتصل نسبة فقر هذه الأسر بالوسط القروي الى مستويات غير معهودة، فعندما يصل متوسط هذه الأسر بالوسط القروي الى مستويات غير معهودة، فعندما يصل متوسط هذه حجمها الى خمسة أفراد، تصل نسبة فقر الأسر التي تديرها أرملة الى 58,5٪.[1]

انطلاقا مما سبق يتبين أن الفقر بالمغرب، يبقى ظاهرة فئوية اذ يمس بشكل أكبر بعض الفئات أكثر من غيرها، وفي مقدمتها النساء والأطفال والشباب، كما يكشف التحليل التفاضلي للفقر بين الرجال والنساء، الفكرة ذاتها التي أكدها منهاج عمل بيجين، بخصوص ظاهرة تأنيث الفقر، اذ تشير الارقام الوطنية الى أن النساء يعانين أكثر من هذه الظاهرة لأسباب مختلفة، فالمرأة تمثل الحلقة الأكثر هشاشة وضعفا في المجتمع، فهي أول من يعاني بكيفية مباشرة أو غير مباشرة كالبطالة، والانهيار، والاجهاد، والعنف، والعزوبة...ورغم ما يلاحظ أن نسبة نشاط المرأة ما فتئت ترتفع، إلا أن الوضعية ليست اليوم أفضل مما كانت عليه من قبل.[2]

فبالنسبة للفئة العمرية من 25 الى 44 سنة، يختلف منحى التطور بين النساء والرجال على مستوى النشاط، فبينما ظل معدل نشاط هذه الفئة العمرية بالنسبة للرجال مستقرا تقريبا على مدار الفترة بأكملها، سجل منحى تنازلي بالنسبة للنساء كملاحظة رئيسية، سيما لدى من تتراوح أعمارهن بين 25 و34 سنة، وعموما ما يتم ربط انخفاض معدل مشاركة المرأة في سوق الشغل بالمغرب بالعديد من العوامل الثقافية والاجتماعية والاقتصادية. ويتعلق الأمر، على الخصوص بتوزيع المسؤوليات المنزلية، التي تثقل كاهل النساء، والتمييز في الأجور، والتمييز في الترقية والولوج الى مناصب المسؤولية والمشاكل المرتبطة بالتحرش والأمن في أماكن العمل ووسائل النقل ورفض الزوج.[3]

علاوة على ذلك، يمكن أن يعزى تراجع معدل النشاط لدى النساء الى ظاهرة الهجرة القروية، التي تساهم في زيادة مطردة لمعدل التمدن، وبالنظر الى أن غالبية النساء القرويات اللائي يهاجرن نحو المدن لا يتوفرن على المؤهلات الملائمة التي تتطلبها العديد من قطاعات الشغل بالمدن، فإنهن يجدن صعوبة أكبر في ولوج سوق الشغل في الوسط الحضري، في وقت كن فيه مصنفات ضمن الساكنة النشيطة في الوسط القروي، وذلك بفعل وضعيتهن كمساعدات أسريات.[4]

الفقرة الثانية : العوائق السوسيو ثقافية للتمكين الاقتصادي للمرأة :

تعترض المرأة عدة معوقات سوسيو ثقافية، تقلل من نسبة مشاركتها في الحياة الاقتصادية، وتعيق تمكينها على المستوى الاقتصادي، وتتلخص هذه المعوقات في انتشار البطالة في صفوف النساء (أولا)،و التقسيم التقليدي للأدوار بين الجنسين(ثانيا).

(1)Rapport National sur la politique de la population , 2001,:site WEB https://www.hcp.ma/p :32

(2) أنس سعدون، وضعية المرأة المغربية على ضوء منهاج عمل بيجين، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة عبد المالك السعدي، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، السنة الجامعية: 2018/2017، ص: 327.

(3) المملكة المغربية، المجلس الاقتصادي والاجتماعي والبيئي، التقرير السنوي، لسنة 2018، ص: 72

(4)المملكة المغربية، المجلس الاقتصادي والاجتماعي والبيئي، التقرير السنوي، لسنة 2018،، ص: 73

أولا : انتشار البطالة في صفوف النساء :

بصرف النظر عن مستواهن الدراسي، وبالقياس الى الذكور، فان النساء يجدن صعوبات متزايدة للحصول على منصب شغل، ففي الوسط الحضري، تبلغ نسبة البطالة في صفوف النساء 20.6٪ مقابل 11.5٪ في صفوف الذكور، ذلك أن النساء لم يستفدن كثيرا من تزايد فرص الشغل الحضري خلال السنوات الأخيرة(+3.6٪ للذكور، مقابل +1.6٪ للإناث)، وتعيش ثلاثة أرباع النساء اللواتي يبحثن عن شغل في حالة بطالة لأكثر من سنة، ومدة بطالتهن 44.8 شهرا في المتوسط، أطول من المدة التي يقضيها الذكور في البطالة 38.2 شهرا، ثم ان تماني نساء من أصل عشرة 81.1٪ حاصلات على شهادة، وتعتبر الشهادة والتأهيل بمثابة عقاب شديد بالنسبة للنساء الباحثات عن شغل، ففي سنة 2012 لم تحصل على شغل، سوى 15,9٪ من الاناث اللواتي لهن على التوالي مستوى دراسي عال وثانوي، مقابل 61٪ و45.4٪ لدى الذكور.(1)

ثانيا : التوزيع التقليدي للأدوار :

يعد عمل المرأة واحدا من الموضوعات التي تكشف عن وجود العديد من أشكال المقاومة، ذلك أن ولوج المرأة للحياة الاقتصادية، ما فتئ يتحدى التوزيع التقليدي للأدوار والمهام، فرغم التقدم الذي عرفه ميدان التربية، فان اختلالا ثقافيا امتد لأجيال متعددة، يحد من المساواة بين النساء والرجال في الحياة الاقتصادية، مما يترتب عنه صراع بين العمل والأسرة.

1ـ التقسيم التقليدي للأدوار بين الرجال والنساء :

ان نظرة المجتمع التقليدي لأهمية عمل المرأة خارج المنزل، قد تجعلها تتردد في المشاركة الاقتصادية، حيث لا يزال الفكر السائد حول الموروثات الاجتماعية القديمة، والقائم على التقسيم التقليدي للأدوار بين المرأة والرجل، الأمر الذي يعني أن قضية العمل بالنسبة للمرأة هي ليست على نفس درجة أهمية العمل للرجل.

فالقيم التقليدية المتوارثة، لم تستطع استيعاب المجالات الجديدة لعمل المرأة، وهذه القيم لها تأثير كبير على مشاركة المرأة كما ونوعا، لأنها نتاج بيئة وبنية اجتماعية قديمة، حددت للمرأة دورا محدودا، وفي إطار معين لا يتجاوز حدود الأعمال البيتية، أو بعض الأنشطة المحدودة، في إطار العمل الأسري المرتبط بشؤون البيت، وبعض الأعمال المساعدة.. وهي عادة أعمال لا تمارسها المرأة باستقلالية، وانما في اطار المهام الأسرية، وليس من شك في أن القيم الناتجة عن هذه البيئة ستكون قاصرة على استيعاب الحركة الاقتصادية الحرة للمرأة، وستشكل عائقا أمامها.(2)

(1) المملكة المغربية، المجلس الاقتصادي والاجتماعي والبيئي، التقرير السنوي: 2014، ص: 41.

(2) فاطمة عمر كازوز، معوقات تمكين المرأة الاقتصادي والحلول المقترحة بمدينة الجميل ليبيا: دراسة حالة، رسالة ماجستير تحت اشراف الدكتور منير العابدين، كلية الدراسات العليا، جامعة مولانا مالك ابراهيم الاسلامية، الموسم الجامعي: 2015 ـ 2016، قسم الاقتصاد الاسلامي، ص: 111.

ان هذه التصورات، تجعل عمل المرأة محل ازدواجية، مصدرها التناقضات المجتمعية والثقافية، فغالبية المغاربة، ومعظم النساء المغربيات يميلون الى تأييد عمل المرأة خارج البيت، اذا كانت لديهن المؤهلات اللازمة، غير أن هذه المواقف العامة لا تعني اعادة النظر في الأدوار الاجتماعية التي تسند الى النساء، كالأشغال المنزلية وتربية الأطفال، بينما تسند الى الرجال مهام العمل والانتاج، ويعتقد أغلب الرجال (85٪) بأن عمل المرأة داخل البيت أهم بكثير من عملها خارجه.

في نفس الاطار، فخروج الفتيات العازبات الى العمل، الذي ينظر اليه باعتباره وضعية عابرة، يكون مقبولا من الناحية الاجتماعية أكثر من عمل النساء المتزوجات، ذلك أن أغلبية المغاربة (85٪ من النساء، و77٪ من الرجال) يميلون الى اعطاء الأولوية في العمل للرجال في حالة ندرة فرص الشغل.[1]

وعموما، فالمجتمع المغربي ما فتئ يشتغل وفق نمط مزدوج متناقض، ففي الحياة اليومية الفعلية والحقيقية، تحضر النساء بقوة في النشاط الاقتصادي الوطني، بينما في الثقافة والممارسات الاجتماعية يقوم النموذج بإضفاء الطابع المثالي على أدوار الزوجة والأم وربة البيت.

في هذا الاطار، يلاحظ أن وضعية النشاط الاقتصادي النسوي قد عرف حركة تراجع واضحة ومثيرة للقلق الى حد ما، فبينما كان عمل النساء، غداة حصول المغرب على استقلاله الوطني وطيلة عقد الستينيات، مقبولا بكيفية ايجابية، باعتباره عملية تحرر شخصي، ومصدر افتخار واعتزاز للأسرة المغربية، ظهر خلال السنوات الأخيرة نوع من اللامبالاة العدائية ازاء عمل النساء، وفضلا عن ذلك، فان ضعف الأجور مقابل العمل الذي تؤديه النساء، وتحملات رعاية الأطفال والبيوت، والتقليص من حجم الأسر، كلها على الأرجح عوامل يمكن أن تفسر كذلك بقاء النساء في بيوتهن.[2]

2ـ الصراع بين العمل والأسرة :

يلاحظ وجود نقص كبير في الدراسات أو التحليلات المتعلقة " بالميزانية الزمنية" المحددة لوقت العمل، ولا يتوفر المغرب سوى على بحث ميداني واحد أنجزته المندوبية السامية للتخطيط سنة 1998، الا أن هذا البحث لم يتطرق الا لتقييم " الميزانية الزمنية " المتعلقة بالمرأة دون الرجل، بخلاف المعايير الدولية التي تقتضي المقارنة بين الجنسين، وحسب دراسة ميدانية حديثة أنجزتها المندوبية السامية للتخطيط فان:

*95٪ من النساء المغربيات يساهمن في العمل المنزلي، ويبلغ متوسط الوقت اليومي الذي تقضيه النساء النشيطات وغير النشيطات في الأعمال والأشغال المنزلية 5 ساعات كل يوم، أي 7 مرات أكثر من الوقت الذي يقضيه الرجال.

*يختلف هذا الزمن باختلاف الأوساط، فهو يبلغ 4 ساعات و38 دقيقة في الوسط الحضري و5 ساعات و 33 دقيقة في الوسط القروي.

(1)المملكة المغربية، المجلس الاقتصادي والاجتماعي والبيئي، التقرير السنوي: 2014، ص: 62.

(2)المرجع نفسه، ص: 62

*النساء النشيطات العاملات يعملن أكثر مما كان عليه الأمر في الماضي، بحيث انه منذ 1997 الى 2012 حصصن ساعتين و44 دقيقة اضافية لعملهن المهني، مقابل ساعة و 01 دقيقة ناقصة من العمل المنزلي.

وحسب دراسة تتعلق بالجمع بين العمل والأسرة، أجريت على عينة من الموظفات، تعترف النساء المتزوجات بأنهن يضطررن الى " التفاوض مع الجانبين، وأن الأولوية في حالة التعارض والتنازع تعطى للأسرة والأطفال، بالمقابل فان الذكور الازواج، في جانب كبير منهم لا يتركون حياتهم العائلية تتداخل مع عملهم.[1]

ختاما، نخلص الى أن التمكين الاقتصادي للمرأة حظي باهتمام كبير سواء على مستوى المنظومة الدولية لحقوق الانسان، أو المنظومة القانونية الوطنية المغربية ، وذلك استنادا الى اعتبار التمكين الاقتصادي للمرأة من المداخل الأساسية لإرساء المساواة بين النساء والرجال، انطلاقا من ذلك، وتماشيا مع الاختيار الاستراتيجي للمغرب في جعل البعد الحقوقي في صلب أولوياته، وفق إرادة سياسية تؤمن بأن ضمان تكافؤ الفرص بين المواطنين والمواطنات والتمكين الاقتصادي للمرأة رافعة أساسية لتحقيق التنمية واقرار السلم الاجتماعي، لكن رغم كل هذه الجهود المبذولة فواقع تمتع المرأة بحقوقها الاقتصادية بالمغرب ما زال يعرف اختلالات كبيرة تساهم في محدودية رهان التمكين الاقتصادي للمرأة المغربية عموما.

❖ لائحة المصادر والمراجع :

- الأمم المتحدة: سيطرة المرأة على الموارد الاقتصادية وحصولها على الموارد المالية بما في ذلك التمويل البالغ الصغر، تقرير الأمين العام: الدراسة الاستقصائية العالمية عن دور المرأة في التنمية27 يونيو 2009.
- الأمم المتحدة: سيطرة المرأة على الموارد الاقتصادية وحصولها على الموارد المالية بما في ذلك التمويل البالغ الصغر، تقرير الأمين العام: الدراسة الاستقصائية العالمية عن دور المرأة في التنمية،27 يونيو 2009 .
- الأمم المتحدة، الجمعية العامة، الدورة الخامسة والخمسون، البند 10 من جدول الأعمال، الجلسة العامة 10، بتاريخ 10 يونيو 2000.
- اعلان ومنهاج عمل بيجين.
- أنس سعدون، وضعية المرأة المغربية على ضوء منهاج عمل بيجين، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة عبد المالك السعدي، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، السنة الجامعية: 2018/2017
- تأنيث الفقر بين المحددات وسبل المواجهة، هاني خميس أحمد عبده، مقال منشور بالمجلة العربية لعلم الاجتماع، العدد 12، يوليوز 2013، مركز البحوث والدراسات الاجتماعية، جامعة القاهرة.

(1)المملكة المغربية، المجلس الاقتصادي والاجتماعي والبيئي، التقرير السنوي: 2014، ص: **52**

- تمكين المرأة اقتصاديا في عالم العمل الآخذ في التغيير، تقرير المملكة المغربية، الدورة 61 للجنة وضع المرأة، نيويورك 5 مارس 2017، وزارة التضامن والمرأة والاسرة والتنمية الاجتماعية.
- الخطة الحكومية اكرام 2: 2017 ـــ 2021، المملكة المغربية، وزارة الأسرة والتضامن والمساواة والتنمية الاجتماعية، الرباط.
- الخطة الحكومية للمساواة اكرام، وزارة التضامن والمرأة والأسرة والتنمية الاجتماعية: الحصيلة الاجمالية 2012 ـ 2016، اكدال الرباط، طبعة:2016.
- عزيز كهيدة، دراسة توثيقية للتجربة المغربية في مجال المساواة بين الجنسين، الخطة الحكومية للمساواة اكرام 2012 ـ 2016، منظمة المرأة العربية، نوفمبر 2016.
- فاطمة عمر كازوز، معوقات تمكين المرأة الاقتصادي والحلول المقترحة بمدينة الجميل ليبيا: دراسة حالة، رسالة ماجستير تحت اشراف الدكتور منير العابدين، كلية الدراسات العليا، جامعة مولانا مالك ابراهيم الاسلامية، الموسم الجامعي: 2015 ـ 2016، قسم الاقتصاد الاسلامي.
- فيتينو بيكيلى، مشاركة المرأة في الأنشطة السياسية في أفريقيا، ترجمة منار فاضل وفا، مقال منشور في:" التحولات الاجتماعية والمرأة الأفريقية"، القاهرة، دار الأمين، 2001.
- المجلس الاقتصادي والاجتماعي والبيئي، التقرير السنوي 2014.
- المجلس الاقتصادي والاجتماعي والبيئي، التقرير السنوي: 2016
- المجلس الاقتصادي والاجتماعي البيئي، التقرير السنوي 2018.
- مكتب العمل الدولي غير مطمئن لواقع المقاولات النسائية بالمغرب" مقال منشور بجريدة" العلم"بتاريخ 19 مايو2018، اطلع عليه بتاريخ: 13ـ 07ـ 2021 على الساعة 21:36.
- منظمة العمل الدولية، تمكين المرأة اجتماعيا واقتصاديا والمساواة بين الجنسين، الاجتماع الاقليمي الافريقي الثاني عشر، ايام 11 ـــ 14 اكتوبر 2011.
- نهى القاطرجي، المرأة في منظومة الأمم المتحدة : رؤية اسلامية، منشورات المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، السنة: 2006.
- Rapport National sur lapolitique de la population, 2001, P:21:site WEB https://www.hcp.ma/

مجلة الفقه والقانون

المملكة المغربية ، ردمد : 2336 -0615

https://web.facebook.com/majalahdroit