

## الباب الثاني

# آثار الشرعية

- \* آثار عند الموافقة .
- \* آثار عند المفارقة .
- \* نظرية البطلان .
- \* نظرية الدفاع الشرعي العام .

1.  $\frac{1}{2} \times \frac{1}{2} = \frac{1}{4}$

2.

$$\frac{1}{2} \times \frac{1}{2} = \frac{1}{4}$$

3.

## تمهيد

• مصدر الشريعة الأصيل : الوحي •

• وأساس الشريعة الأصيل : إقامة شرع الله •

فان قام الأساس الأصيل مستمداً من المصدر الأصيل •• فقد قامت الشرعية •• وترتبت آثارها طاعة •• ونصرة •• وحراسة وجدان !

وان تخلف الأساس الأصيل أو اختلط المصدر الأصيل فقد سقطت الشرعية •• وشاب التصرف البطلان ، ووجب الدفاع الشرعى العام •• دفاعاً عن الشرعية •• ابتداءً من انكار القلب ، وانتهاءً الى انكار اليد •• تلك فى « بساطة » لا تفتقد « الأصالة » •• آثار الشرعية •• وذلك هو الجزاء بوجهيه •• ثواباً •• وعقاباً ••

### \* الوجه الأول للجزاء :

• أمر الثواب •• واضح ••

ان الطاعة على قدر عمقها •• بحيث تصير طاعة النظام الشرعى طاعة لله سبحانه « من أطاعنى فقد أطاع الله ، ومن أطاع أميرى فقد أطاعنى » (١) ••

وعلى قدر فاعليتها •• بحيث تكون فى المنشط والمكره على سواء •• « بايعنا رسول الله صلى الله عليه وسلم •• فى العسر واليسر ، والمنشط والمكره •• وعلى أثرة علينا •• » (٢) ••

على قدر عمقها وفاعليتها •• فان الطاعة •• تجد انضباطها وموضوعيتها :

تجد انضباطها فى مثل قول رسول الله صلى الله عليه وسلم : « انما الطاعة فى المعروف » (٣) ، « •• فان أمر بمعصية فلا سمع ولا طاعة » (٤) ••

(١) رواه البخارى .

(٢) متفق عليه عن عبادة بن الصامت .

(٣) رواه البخارى . (٤) متفق عليه .

وهو ما ألمح اليه القرآن حين قرن طاعة الله وطاعة الرسول بفعل الطاعة . ولم يقرن أولى الأمر بذلك الفعل ليدل على أن هؤلاء لا تجب طاعتهم استقلالاً ، وإنما تجب استمداداً من الطاعتين وفي حدود الطاعتين « **أطيعوا الله وأطيعوا الرسول وأولى الأمر منكم** » (٥) .

وتجد موضوعيتها •• في أنها لا ترتبط بشخص الحاكم . ولكنها ترتبط بمدى التزامه بالشرعية « **أطيعونى ما أطعت الله فيكم فان عصيته فلا طاعة لى عليكم** » (٦) .

وان النصره •• للنظام الشرعى •• تصل فى ايجابيتها الى حد التضحية بالنفس والمال •• فى مواجهة العدو فى الداخل •• وفى الخارج •• على سواء .

فالجهد •• فى مواجهة العدو الخارجى •• دفاعاً عن مبادئ الاسلام •• أو عن دار الاسلام .

والجهد فى مواجهة العدو الداخلى •• من البغاة الخارجين على النظام الشرعى .

وان حراسة الوجدان •• للنظام الشرعى •• تغنيه عن أجهزة كثيرة معقدة •• تعدو — فى كثير من الأحيان — بحاجة الى من يحرسها •• ! ان الفرد المسلم بحفاظه للنظام الشرعى يتعبد الله كأنه يراه •• فيحس معنى قول الله : « **وهو معكم أين ما كنتم** » (٧) .

هذا هو الوجه الأول للجزاء •• ان التزم المنظم الشرعية .

أما ان خرج عليها فان الوجه الآخر للجزاء يظهر •• يبدأ موضوعياً •• ببطلان كل خروج •• وينتهى الى انكار اليد اسقاطاً للحاكم ••

---

(٥) قال الطبرى : فلا طاعة واجبة لاحد غير الله والرسول او لامام عادل ( التفسير الكبير - ج ٥ ص ٨٩ ) وقال البيضاوى : « **امر الناس بطاعتهم بعدما امر بالعدل** » على وجوب طاعتهم ما داموا على الحق ( تفسير البيضاوى - ص ١١٥ ) ، وقال الرازى : ان طاعة الأمراء انما تجب اذا كانوا على الحق ( مخاتيج الغيب ، ج ٣ ص ٣٥٦ ) ، وقال الزمخشري : والمراد بأولى الأمر منكم أمراء الحق ( الكشاف ، ج ١ ص ٢٧٥ ) ونلاحظ فى الآية الكريمة قيدين : قيد عدم ذكر فعل الطاعة مع أولى الأمر كما كان مع الله والرسول وقيد « منكم » وهى اشارة الى الأساس الثانى من أسس الشرعية السلطه أساس الرضا . ( سورة النساء : ٥٩ ) .

(٦) الطبرى : ج ٣ ص ٢١٠ (٧) الحديد : ٤

أو إسقاطاً للنظام .. وبين هذا وذاك مراحل .. تبدأ بالاعتزال ، ثم الامتناع عن الطاعة ، ثم انكار الكلمة .. فرد الفعل يبدأ من التصرف نفسه فيدمغه بالبطلان ثم ينتقل الى الأمة فيحرك فيها واجب الدفاع الشرعى .

ولذا قسمنا الباب الى فصلين :

• الفصل الأول : فى نظرية البطلان

الفصل الثانى : فى نظرية الدفاع الشرعى العام وهى التى يندرج تحتها البحوث الخمسة التى تشكل فى مجموعها واجب الدفاع الشرعى العام .. دفاعاً عن الشرعية التى يقوم عليها النظام الاسلامى السياسى !  
واكتفينا بالنسبة للوجه الأول بما قدمناه لوضوحه .

\* \* \*

# الفصل الأول

## نظرية البطلان

### \* تمهيد وتقديم :

- في عالم القانون .. يعرفون البطلان جزاء على مخالفة القانون
- وعلى قدر جسامة المخالفة ، وعلى قدر قيمة النص القانوني ..
- يكون « قدر » البطلان
- ففي مجال القانون الخاص .. يعرفون البطلان النسبي ، والبطلان المطلق ، كما يعرفون الانعدام<sup>(١)</sup>
- وفي مجال القانون العام .. يخف البطلان النسبي أو يختفى ، وتبقى التفرقة بين البطلان والانعدام خاضعة لجسامة المخالفة التي ترتكب انتهاكا لأحكام القانون العام<sup>(٢)</sup>

(١) تقسم النظرية التقليدية البطلان الى ثلاثة مراتب : الانعدام ، البطلان المطلق Nullite Absolute والبطلان ( Nullite - Relative ) وذلك راجع الى الجانب الذى يصيبه الظل فى التصرف ركنا أو شرطا .. وفى مجال المرافعات يرى البعض بحق — أن نظريات القانون المدنى التى تحكم التصرف القانونى لا تناسب طبيعة العمل الاجرائى ( الدكتور فتحى والى — نظرية البطلان ، ص ٤٥٧ ، الطبعة الاولى ) .

وبرغم ما وجه الى النظرية التقليدية فى تقسيمها للبطلان الى المراتب السابقة .. فانها لا تزال قائمة فى مجال العمل تؤدى دورها .. وفى القانون المصرى يأخذ بالتفرقة بين البطلان النسبى ويسميه القابلية للبطلان المطلق ، وتمثل التفرقة فى احكامه كلها فى جواز اجازة التصرف القابل للإبطال وفى تصحيحه بالتقادم ( راجع تفصيلا للأستاذ الجليل الدكتور عبد الرزاق الستهورى ، ج ١ ص ٤٨٦ وما بعدها — الوسيط ، والدكتور عبد الحى حجازى ، ص ٣٣٤ وما بعدها — النظرية العامة للتقادم ، والدكتور فتحى والى ، ص ٤٥٦ وما بعدها ) .

(٢) أكثر ما يرد الحديث عن البطلان فى القانون العام ، وفى أحد

=

وربما كانت المتفرقة بين أحكام البطلان في مجال القانون الخاص ،  
وتلك في مجال القانون العام راجعة الى اختلاف طبيعة العلاقات التي  
يحكمها كل من القانونيين ، فالقانون الأول يحكم علاقات الأفراد بين  
بعضهم .

وهذه كثيرا ما يحكمها التراضي ، لذلك كانت قاعدة القانون الخاص :  
العقد شريعة المتعاقدين ، وكان مجال القواعد الآمرة قليلا . من هنا يمكن  
للاجازة والتقدم أن تزيل ما عساه يعلق بهذه العلاقات .  
أما في مجال القانون العام فالعلاقات المحكومة تتف الدولة طرفا  
فيها ، وتتسع قاعدة القواعد الآمرة تفرض سلطانها على تلك العلاقات ،  
وترتفع بكثير منها الى مستوى النظام العام الذي ينبغي الحفاظ عليه .  
من هنا \*\* كان الجزاء — غالبا — هو البطلان أو الانعدام .  
وفي فقها الاسلامي نظرية للبطلان \*\* على نحو أعمق وأدق \*\*  
تأصيلا وتفريعا \*\* .

### \* تأصيل البطلان في الشريعة :

ترد أحكام البطلان في الأصول قبل الفروع ، لتحكم من هذه القمة  
سائر الفروع ويرجع ذلك الى احترام القانون الاسلامي \*\* احتراما يصل  
الى التعبد بطاعة أو امره من جانب الحاكم والمحكوم على السواء ، وهو  
احترام موضوعي لا شخصي ، بمعنى أنه يرتبط بالنصوص ومصدرها  
ولا يرتبط بأشخاص الحاكمين ، وهو ما قدمنا الاشارة اليه حين قلنا :  
لاقداسة لأشخاص الحاكمين \* .

فروعه وهو قانون الاجراءات الجنائية حيث يفرقون بين الاجراء الجوهري  
والاجراء غير الجوهري ، وبالتالي يرتبون البطلان المطلق والبطلان النسبي  
كجزء ، كذلك يرتبون الانعدام في حالات اضطربت واختلفت وجهات نظرهم  
حولها ( راجع الزميل الدكتور مأمون سلامة ، الاجراءات الجنائية في التشريع  
المصري - ص ٧٥٣ وما بعدها - وفي مجال القانون الدستوري \*\* لم نجد  
من تكلم عن نظرية البطلان .

وفي فرع قريب منه وهو القانون الاداري يأخذون بالنظرية التقليدية  
في تفريقها بين البطلان والانعدام ، ويكاد يختفي الحديث عن البطلان النسبي ،  
ويخطئ البعض حين يتحدثون عن البطلان بالقابلية للإبطال اذ قد استعمل  
المشرع المدني المصري هذا الاصطلاح عن البطلان النسبي ( النظرية العامة  
للقرارات الادارية ، الدكتور سليمان الطماوي ، ص ٣٤٦ ، الطبعة الثالثة ) .

وبهذه القداسة لشرع الله يترتب البطلان تلقائيا على كل مخالفة لحكم قطعى أو اجماع ، فالبطلان يترتب بقوة القانون بغير حاجة الى نص يترتب البطلان ، بل وبغير حاجة الى حكم قضائى يترتب ذلك البطلان ، ومن ثم فلا محل لقاعدة : لا بطلان بغير نص — المعمول بها فى مجال القانون — وذلك نأخذ من قول رسول الله : « كل عمل ليس عليه أمرنا فهو رد » (٣) أى فهو باطل •• فهذا النص يقرر القاعدة العامة فى البطلان جزاء لكل تصرف غير شرعى ، بغير حاجة الى نص خاص فى كل حالة على حدة •

### ✽ أحكام البطلان :

فى نظرية محكمة للأحكام يتحدثون فى أصول الفقه عن قسمين للأحكام الشرعية :

١ — **أحكام تكليفية** : وهى خطاب الشارع سبحانه وتعالى الى العباد اقتضاء ( أى طلب فعل أو طلب كف ) أو تخييرا ، فأمر الله بالجهاد والصلاة حكم تكليفى على سبيل الاقتضاء ، كذلك نهيه عن الفحشاء والمنكر ، وأمر الله فى المباحات هى حكم تكليفى على سبيل التخيير •

٢ — **أحكام وضعية** : وهى خطاب الشارع سبحانه وتعالى الى العباد على سبيل الوضع بمعنى جعل الشئ سببا فى شئ آخر أو شرطا فيه أو مانعا منه •

فأمره بالصلاة لدلوك الشمس « أقم الصلاة لدلوك الشمس » (٤) جعل الدلوك سببا فى صلاة الظهر •

وأمره بالوضوء للصلاة : « اذا قمتم الى الصلاة فاغسلوا وجوهكم » (٥) جعل الوضوء شرطا لصحة الصلاة •

وقوله تعالى : « والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة ولا تقبلوا لهم شهادة أبدا » (٦) جعل القذف مانعا من قبول الشهادة (٧) •

(٣) متفق عليه وهذه رواية مسلم •

(٤) الاسراء : ٧٨ (٥) المائدة : ٦

(٦) النور : ٤

(٧) راجع الدكتور حسين حامد حسان فى كتابه : أصول الفقه ، ص ٢٥ وما بعدها ، وسائر كتب الأصول والحكم التكليفى على هذا النحو

والأحكام التكليفية — خاصة ما كان منها أمرا أو نهيا — تربي في المسلم ايجابية جميلة تجعل منه عضوا نافعا في المجتمع يتقدم عنده الواجب على الحق ويتذوق في أدائه للواجب جماعيا كان أو فرديا . ما يتذوقه في أدائه للصلاة . لأنه في كليهما يتعبد الله ويطيعه !

والأحكام الوضعية ، تربي في المسلم الميزان الدقيق ، فيفرق بين السبب والشرط والمانع .. ويطيع الله في هذه الأحكام كما يطيعه في سائر الأحكام التكليفية .

فمن أى الطائفتين كانت أحكام البطلان ؟

نبادر فنستبعد أن يكون البطلان حكما تكليفيا .. لأنه ليس طلب فعل ولا طلب كف ، ولا هو تخيير بين فعل وكف ، وإنما هو من الأحكام الوضعية باعتبار رابطة السببية بين التصرف وجزائه ، وهى رابطة ملموسة غير مجحودة ، وهو باعتباره أحد قسمى الأحكام الشرعية واجب الاحترام من الجميع .. حاكما ومحكوما باعتبار ما للأحكام الشرعية من قداسة تصل الى حد التعبد بطاعتها ، وطاعتها هو التزامها .  
ذاك في مجال التكليف .

✽ متى يكون البطلان ؟

والسؤال الوارد بعد ذلك ..

هل كل مخالفة .. لحكم شرعى .. ترتب البطلان ؟

لا شك في ذلك اذا كانت المخالفة لنص قطعى أو اجماع ..

والمراد بالقطعية هنا قطعية الدلالة .. بمعنى أن النص لا يحتمل

غير تأويل واحد كقولته تعالى : « **للذكر مثل حظ الأنثيين** » (٨) فإنه لا يحتمل سوى أن يكون للذكر ضعف نصيب الأنثى ، فان قضى حاكم

---

خمس أنواع : ١ — ايجاب وهو طلب الفعل طلبا جازما ٢ — نذب وهو طلبه طلبا غير جازم ٣ — تحريم وهو طلب الكف طلبا جازما ٤ — كراهة وهى طلب الكف طلبا غير جازم ٥ — اباحة وهى التخيير بين الفعل والكف ، والأحناف تجعل الإيجاب قسمين : فما كان بدليل ظنى فهو واجب وما كان بدليل قطعى فهو فرض ، كذلك التحريم : ما كان بدليل قطعى فهو التحريم وما كان بدليل ظنى فهو كراهة التحريم ، وبذلك يزيدون على الجمهور قسمين ( الدكتور حسين حامد ، المرجع السابق وكتب الأصول ) .

(٨) النساء : ١١

أو قاض بخلاف ذلك فحكمه باطل لمخالفته لنص قطعي الدلالة ، والاجماع قطعي في دلالاته كذلك لأنه يستند - غالبا - الى دليل ظني ، ويأتي الاجماع فيرتفع به الى مستوى القطعية •

أما النص الظني الدلالة فلا يترتب البطلان على مخالفته •• لأنه قد يكون ثمة تأويلات أخرى خافية أو ظاهرة لذلك النص ، والأخذ بأحد دلالاته قد يكون أولى من الأخذ بالدلالة الأخرى . لكنه لا يصل الى حد القول بترتيب البطلان على الأخذ بالدلالة الأخرى ، لذلك كان الأئمة حين يختلفون يحترمون رأى مخالفهم ، ويقول قائلهم : : رأى صواب يحتمل الخطأ ورأى غيرى خطأ يحتمل الصواب . بل لقد سئل أحدهم<sup>(٩)</sup> : هل رأيك عين الصواب ؟ فقال : قد يكون عين الخطأ •

ولا نلتفت بعد ذلك لتلك الشرذمة التي تعصبت لآراء مذهبها وأثمنتها تعصبا أعمى •• فراح ترمى بالكفر مخالفيها ، ولا أولئك الخارجين على الجماعة المسلمة •• الذين رموا كل الجماعة بالكفر •• نقول لسنا نلتفت لهؤلاء ولا أولئك فقد عفى عليهم الزمان •• ولا ندري أين عفو الله !؟

ولا محل هنا للحديث عن ظنية الورود وقطعيته ، فان ظنية الورود لا تبرر المخالفة عن أمر الله ، لأننا مأمورون بالعمل بغلبة الظن ، وفيما عدا القرآن وعشرات من أحاديث الرسول صلى الله عليه وسلم والقليل الثابت بالاجماع فان بقية المصادر ظنية الورود ، والخوض في العمل بها أو تركها تعطيل لمصادر الشريعة ، يؤدي الى تعطيل الشريعة نفسها في الكثير من أحكامها ، والقضاء على موارد خصبة تصل بنا الى كشف حكم الله مع الحاجات المتجددة لعصرنا وللعصور القادمة •

وعلى ذلك فان مخالفة نص ظني الورود ( كحديث آحاد ) قطعي الدلالة يترتب عليه البطلان •• بقوة القانون استمدادا من القاعدة الأصلية « كل عمل ليس عليه أمرنا فهو رد » أى باطل ، تماما كمخالفة نص قطعي الورود ( مثل القرآن أو الحديث المتواتر ) قطعي الدلالة فانه يترتب البطلان •

كذلك يتحقق البطلان اذا كانت المخالفة لمقصد الشارع الثابت بنصوص خاصة أو للمقاصد العامة للشرع •

(٩) الامام ابو حنيفة رضى الله عنه •

ذلك أن أحكام الله تهدف إلى تحقيق غايات تعرف من ذات النص الوارد . أو تعرف من نصوص أخرى أو تندرج تحت الغايات والمقاصد العامة التي كُتِبَ عنها استقراء النصوص الشرعية وانعقد عليها اجماع العلماء أو حكى ذلك .

فمثلا وردت النصوص بالحث على الزواج ، وعرف من هذه النصوص أن مقصد الشارع إلى زيادة النسل ، فهذه غاية الزواج وسيلة ، وعلى ذلك إذا تزوج انسان قاصدا تحليل الزوجة لآخر طلاقا بائنا ، فإنه وان انعقدت أركان العقد وتوافرت شروطه فقد تخلف مقصد الشارع وغايته من الزواج ، بل ان المقصد خالف مقصد الشارع وغايته (١٠) . . . لذلك يقع مثل ذلك الزواج باطلا (١١) . كذلك فان تحديد النسل ( أو ما يسمونه بتنظيم الأسرة ) يناقض مقصد الزواج على النحو سالف الذكر ، بل ويناقض مقصدا عاما من مقاصد الشريعة وهو الحفاظ على النسل . . . وذلك اذا لم تتحقق ضرورة فردية له ، والضرورة متروك تقديرها ديانة (١٢) .

(١٠) راجع عرضا وتحليلا جَمِيلين للامام الشاطبي في كتابه الموافقات ج ٢ ص ٣٣٣ وما بعدها . يقول المؤلف رضي الله عنه : « كل من ابتغى في تكاليف ما شرعت له فقد ناقض الشريعة ، وكل من ناقضها فعمله في المناقضة باطل . فمن ابتغى في التكاليف ما لم تشرع له فعمله باطل » . وقد قدم على ذلك أدلة ستة يقول في أولها : « فقد جعل ما قصد الشارع مهمل الاعتبار . وما أهمل الشارع مقصودا معتبرا وذلك مصاد للشريعة ظاهرة ، وفي الثاني يقول : ان حاصل هذا القصد يرجع إلى أن ما رآه الشارع حسنا فهو عند هذا القاصد ليس بحسن وما لم يره الشارع حسنا فهو عنده حسن ، وهذه مضادة أيضا » ( ص ٣٣٤ ، المرجع السابق ) .

(١١) هذا ما اخترناه من بين آراء الفقهاء باعتبارهم متفقا مع الأصول العامة ، وهناك آراء أخرى حيث يجري التقريب بين حالين أن يخفى هذه الحقيقة عند العقد ولا ينطبق بها عند انشاء الصيغة ، وبين أن يصرح عند انشاء العقد أنه يعقد عليها ليحلها للأول — واختلفوا في الحالين بين قائل بالبطالان وقائل بالصحة ( راجع تفصيلا لذلك مؤلف الامام محمد أبو زهرة في الأحوال الشخصية ، ص ٣١٤ ) .

(١٢) ونضيف أن ما أبيع بالجزء لا يصير مباحا بالكل ، فإذا صححت نصوص تبيح أو تعفو عن يمنع النسل لضرورة فلا يصح أن تصير قاعدة عامة أو هدفا وغاية تقوم عليها أجهزة رسمية !!

وعلى العموم فإننا ننبه الى أن للتصرف ركنين .. ركن مادي هو الفعل المادي . وهذا ينبغي ألا يخالف نصا والا وقع باطلا - على نحو ما قدمنا - وركن معنوي هو النية ، وهذه ينبغي ألا تخالف مقصدا خاصا ورد النص به أو مقصدا عاما تصافرت على دلالاته عدة أدلة .. فمن كانت هجرته لدنيا يصيبها أو امرأة ينكحها فقد وقعت هجرته باطلة .

على أننا في مجال الحكم بالظاهر لا نحاكم النوايا الا أن نتصل بالأعمال ويقوم عليها الدليل . وحساب ذلك عند الله يوم القيامة .

وفي مجال البطلان .. فإنه لا أهمية الا لما يظهر منه القصد الى مخالفة مقصد محدد للشارع أو مقصد عام نه فمثل ذلك يقع باطلا تماما كما يبطل العمل المخالف من ناحية ركنه المادي ( الفعل ) .

والدليل على ما قدمنا هو ما سبق التذليل به على الركن المعنوي للعبادة يضاف اليها أن وقوع المخالفة نقصد الشارع يمثل استهزاء بآيات الله ، استهزاء بمقصدها وغايتها .. ولا شك أن المقصد والغاية أهم من الشكل أو الصورة ، وقد ورد النهي عن الاستهزاء بآيات الله : **« ولا تتخذوا آيات الله هزوا »** (١٣) ، وورد في صياغة شديدة : **« ولئن سألتهم ليقولن انما كنا نخوض ونلعب ، قل أبالله وآياته ورسوله كنتم تستهزئون . لا تعتذروا قد كفرتم بعد ايمانكم »** (١٤) .

### \* آثار البطلان :

في فقه القانون يفرقون في آثار البطلان بين البطلان النسبي والبطلان المطلق وقريب من الأخير الانعدام ، فالأول تلحقه الاجازة ويصحح التقدم ، والثاني لا تلحقه اجازة ولا يصحح تقدم .. والتفرقة تفقد أهميتها في علاقات القانون العام اذ لا يكاد يعرف البطلان النسبي .. فتبقى في مجاله التفرقة بين البطلان المطلق والانعدام ، وهما وان اختلفا في البداية من حيث الحاجة الى تقرير البطلان المطلق بحكم قضائي بناء على نص وعدم حاجة الانعدام الى ذلك فإنهما في النهاية لا يكادان يختلفان من حيث الآثار .. فكلهما يترتب عليه اعتبار التصرف كأن لم يكن ..

(١٤) التوبة : ٦٥ ، ٦٦ .

(١٣) البقرة : ٢٣١

وفي الفقه الاسلامي عرف فقه الأحناف تفرقة بين الفساد والبطلان ، الأول يصيب شروط التصرف والثاني يصيب أركانه .. وهو ما يشبه كثيرا التفرقة بين أحكام البطلان النسبي والبطلان المطلق . بيد أن التقسيم لا يكاد يجد مجالا له في مجال الفقه السياسي الاسلامي .. ولا يعرف ذلك الفقه التقسيم الآخر بين البطلان المطلق والانعدام .. اذ البطلان في الفقه الاسلامي لا يحتاج الى نص ولا الى تقرير قضائي . ومن ثم فان التصرف غير الشرعي اذا ما دمج بالبطلان فهو والانعدام سواء .

بيد أنه في مجال الفقه الاسلامي تفرقة دقيقة بين حقوق الله وحقوق العباد (١٥) .. انتهت في صياغة رائعة .. الى اعتبار كل حق .. لله فيه حق باعتبار ما فيه من جانب التعبد ، ومن ثم صارت الحقوق .. اما حقوقا لله خالصة ، أو حقوقا غلب فيها حق الله ، أو حقوقا غلب فيها حق العباد (١٦) .

وباعتبار المجال السياسي .. فان مجال حقوق العباد الغالبة قليل .. وعلى العكس يغلب حقوق الله الخالصة أو حقوق الله الغالبة .. ومن ثم كان الجزء هو البطلان أو الانعدام .

ونحن نعتبر حقوق العباد الغالبة مثل حرمة الشخص وحرمة مسكنه .. نعتبرها في الفقه السياسي حقوقا لله غالبية .. لما نراه من أن العدوان على هذه الحقوق مساس بقيم ومثل حرصت الشرعية الاسلامية على كفالتها .. فالعدوان على كرامة فرد أو حرمة شخصه أو حرمة مسكنه عدوان على تكريم الله سبحانه لأدمية الانسان .. تواترت عليها كثير من النصوص « ولقد كرّمنا بني آدم » (١٧) ، « يا أيها الذين آمنوا لا تدخلوا بيوتا غير بيوتكم حتى تستأنسوا » (١٨) « كل المسلم على

(١٥) أستاذنا المرحوم الشيخ محمد أبو زهرة - أصول الفقه ، ص ٣١٠ وما بعدها .

(١٦) الامام الشاطبي - الموافقات ، ج ٢ ص ٣١٧ وما بعدها ، والدكتور حسين حامد ، أصول الفقه ، ص ١٠٧ ، وفي ذلك سبق الفقه الاسلامي الفقه الوضعي الذي جاء في نظريات حديثة أن يتحدث عن الحقوق الفردية باعتبارها وظائف اجتماعية من أحدث هذه النظريات نظرية التضامن الاجتماعي ، للعبيد ديجي ، ونظرية المنظمة لرينار .

(١٧) الاسراء : ٧٠

(١٨) التور : ٢٧

المسلم حرام : دمه وماله وعرضه « ، « من آذى ذميا فأنا خصمه  
يوم القيامة » .

ومن ثم فإننا لا نقبل — في الفقه السياسي — تنازلا عن هذه  
الحقوق ، ولا اجازة لأي عدوان عليها ، ولا نقبل سقوطها بمضى المدة  
أو التقادم<sup>(١٩)</sup> .

\* \* \*

---

(١٩) قريبا من تلك النظرة نص الدستور الدائم لجمهورية مصر  
العربية في المادة ٥٧ منه على أن : « كل اعتداء على الحرية الشخصية  
أو حرمة الحياة الخاصة للمواطنين وغيرها من الحقوق والحريات العامة  
التي يكفلها الدستور والقانون .. جريمة لا تسقط الدعوى الجنائية ولا المدنية  
الناشئة عنها بالتقادم ، وتكفل الدولة تعويضا عادلا لمن وقع عليه الاعتداء »  
وهو نص مستحدث دعت إليه الأحداث الدامية المؤسفة السابقة على  
سبتمبر سنة ١٩٧٠ .