

جامعة الأزهر
كلية الشريعة والقانون
قسم الفقه العام



المختار من الحدود والأقضية والصيد والذبائح وما يتعلق بها من أحكام

إعداد

أ.د/رمضان عبد الله الصاوي أ.د/نجوى عبدالحسن عبدالفتاح شتا
أستاذ الفقه العام
ونائب رئيس جامعة الأزهر للوجه البحري
 بكلية الدراسات الإسلامية
والعربية للبنات بالأسكندرية

المختار من الحدود والقضية والصيغ والثبات وما يتعلق بها من أحكام



بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين، والصلوة والسلام على أشرف المرسلين، سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم أمين ، وبعد :

فإن الشريعة الإسلامية بينت للناس طريق الحلال وكيفية اكتسابه ، وحضرت من الحرام واقترابه ، وحدت الحدود التي لا ينبغي للمسلم أن يتتجاوزها ، وإن دعته نفسه لذلك وثبت عليه بطريقة من طرق الإثبات شرعت العقوبة لتقويمه لا للانتقام منه وجعلت حجم العقوبة مرتبطةً بمدى جسامه الجرم المرتكب ، فمن العقوبات ما هو محدود مقدر لا يمكن لأحد أن يجتهد في تقسيمه كحد الزنا والسرقة ، ومن الحدود ما هو مختلف فيه كحد الشرب ، ومن الحدود ما هو حق الله عز وجل فلا يمكن لأحد أن يتنازل عنه أو يعفي منه إن وصل إلى السلطان كالردة وقطع الطريق السرقة والزنا ، ومنها ما هو حق العبد ؛ حيث يمكنه تحريك الدعوى أو السكوت عنها كحد القذف ، وهناك من العقوبات ما ليس له حد معين في إnatal العقوبة بالجاني فيترك الأمر فيها للاجتهاد كالعقوبات التعزيرية ، وفي هذا الكتاب نكتفي بالتعليق على جريمتي الزنا والقذف والعقوبات التعزيرية.

ودراستنا لجرائم الحدود والتعازير في الفقه الإسلامي على مذهب الإمام الشافعي - رحمة الله - نبدأ فيها بالقسم الأول وهو الجرائم التي لها عقوبات مقدرة، واكتتبنا منها بجريمتي الزنا والقذف، ثم نتبعها بالقسم الثاني وهي جرائم التعازير أو العقوبات غير المقدرة مراعين فيها حالة الطلاق من حيث الإمام بالدروس من جهة وعدم الركون للتقريرات الكثيرة من جهة أخرى ، والله أسأل أن يجعل هذا العمل خالصاً لوجهه الكريم وأن ينفع به جميع من قرأه أو طالعه إنه نعم المولى ونعم النصير .

القسم الأول

جرائم الحدود

تمهيد: قبل الخوض في الحديث عن الجرائم المعروفة بالحدود يحسن بنا أن نعرف بالحد لغة واصطلاحاً .

تعريف الحد لغة:- الحد هو الحاجز بين شيئين ، ومنتهى الشئ وتأديب المذنب بما يمنعه وغيره عن الذنب ، وكذلك ما يعتري الإنسان من الغضب والنزع^١ ، كما يطلق على الفصل والمنع فمن الأول قول الشاعر :

وجعل الشمس حداً لا خفاء به بين النهار وبين الليل قد فصلاً والمعنى الثاني وهو المنع ومنه قولنا : حدته عن الأمر إذا منعه فهو محدود ، ومنه الحدود المقدرة في الشرع لأنها تمنع من الإقدام عليها ، ويسمى الحاجب حداداً لأنه يمنع من الدخول^٢ ، وجمعه حدود ، وفصل مابين كل شيئين حد بينهما ، ومنه كل شئ حده ، ومنه حدود الأرض وحدود الحرم ، وحد الشئ من غيره : ميزه عنه ، وحد كل شئ منتها لأنه يرده وينعه من التمادي ، وحد السارق وغيره : ما يمنعه من المعاودة وينع غيره من إتيان الجنایات ، وحدت الرجل : أقامت عليه الحد ، وحدود الله تعالى : أي الأشياء التي بين تحريمها وتحليلها وأمر لا يتعدى شئ منها فيتجاوز إلى غير ما أمر فيها أو نهى عنها ومنع من مخالفتها.^٣.

قال الأزهري: حدود الله عز وجل ضرب منها حدود حدتها للناس في مطاعهم ومشاربهم ومناكحهم وغيرها مما أحل وحرم وأمر بالانتهاء عما نهى عنه منها ونهى عن تعديها ، والضرب الثاني : عقوبات جعلت لمن ارتكب ما نهى عنه

^١- المصباح المنير ١٢٤/١ ط.دار الفكر بيروت ، دون تاريخ.

^٢- القاموس المحيط للفروزابادي ص ٢٥٠ ط.دار الفكر بيروت ١٩٩٥ م والبيت لأمية بن أبي الصلت .

^٣- لسان العرب لابن منظور ١٤٠/٣ ط.دار صادر بيروت ١٩٩٤ م.

المختار من الحدود والقضية والصيغة والثبات وما يتعلّق بها من أحكام

كحد السارق وهو قطع يمينه في ربع دينار فصاعداً ، وكحد الزاني البكر وهو جلد مائة وتغريب عام ، وكحد المحسن إذا زنى وهو الرجم وكحد القاذف وهو ثمانون جلدة ، وقد سميت حدوداً لأنها تحد أي تمنع صاحبها من إتيان ما جعلت عقوبات فيها ، وقد سميت الأولى حدوداً لأنها نهايات نهى الله عن تعديها^١.

قال ابن الأثير: ذكر الحد والحدود في غير موضع، وهي محارم الله وعقوباته التي قرناها بالذنوب ، وأصل الحد المنع والفصل بين شيئين ، فكأن حدود الشرع فصلت بين الحال والحرام ، فمنها ما لا يقرب كالفواحش المحرمة ومنه قول الله تعالى (تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَقْرُبُوهَا) ^٢ ، ومنها ما لا يتعدى كالمواريث المعينة وتزويج الأربع ، ومنه قوله (تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَعْتَدُوهَا) ^٣.

ومنه الحديث "إني أصبت حدأ فأقمه علي" ، أي أصبت ذنباً أوجب علي حدأ أي عقوبة ، وفي حديث أبي العالية "إن اللهم ما دون الحدين حد الدنيا وحد الآخرة" ، والمراد بحد الدنيا ، ما تجب فيه الحدود المكتوبة كالسرقة والزنا والقذف ، ويりيد بحد الآخرة ما أوعده الله تعالى فيه العذاب كالقتل وعقوق الوالدين وأكل الربا فأراد أن اللهم من الذنوب ما كان بين هذين مما لم يوجب عليه حدأ في الدنيا ولا تعذيباً في الآخرة^٤.

تعريف الحد شرعاً: هو عقوبة مقدرة وجبت زجراً عن ارتكاب ما يوجبه^٥.

^١- المرجع السابق . ١٤٠ / ٣.

^٢- سورة البقرة: من الآية ١٨٧.

^٣- سورة البقرة: من الآية ٢٢٩.

^٤- مسلم ٢١٤ / ٦ بباب من اعترف على نفسه بالزنا ، رقم الحديث ١٦٩ / ٢٤

^٥- مسند أبي الجعد ٥٧ / ١ رقم الحديث ٢٧٠ ط. مؤسسة نادر بيروت أولى م. ١٩٩٠ م.

^٦- لسان العرب . مرجع سابق ٣ / ١٤١ ، ١٤٠ .

^٧- الإقناع في حل الفاظ أبي شجاع للشريبي الخطيب ٤ / ١٦٧ ط. دار الفكر بيروت ١٩٩٥ م.

شرح التعريف: (العقوبة) باب من أبواب الفقه كالعبادات والمعاملات والأحوال الشخصية وغيرها ونصه في التعريف على العقوبة أخرج ما سواها من أبواب الفقه، وقوله (المقدرة) إشارة إلى العقوبات منها المقدرة وهي التي نص الشارع الحكيم على عقوبتها وغير المقدرة وهي التي ترك للقاضي حرية الاجتهاد في إيقاع العقوبة الملائمة لمن ارتكب الجرم حتى إنها تختلف من قاضٍ لآخر ، بل من القاضي الواحد تبعاً لاختلاف الجاني فما يصلح لشخص قد لا يؤثر في غيره ، (وجبت زجراً) المراد منها أن هذه العقوبات وجبت لكي تترجر من اقترافها عن إتيانها مرة أخرى ، كما تترجر من رأى العقوبة توقع على المركب لهذه الحدود فخاف أن يوقع عليه مثل ما وقع على مرتكيها ، لكن هل عقوبات الحدود زواجر أم جوابر؟ وقبل الإجابة عن هذا السؤال أقول :إن معنى الزواجر أنها تنهى عن إتيان هذا الفعل مرة أخرى نظراً لشدة العقوبة سواء كان الإتيان من الشخص المركب لهذا الجرم أو غيره ، ومعنى الجوابر أن العقوبة التي توقع على مرتكيها تكون كفارة له عن ذنبه في الدنيا ، وأما عن الجواب فهو جواب في حق المسلم لسقوط عقوبتها في الآخرة إذا استوفيت العقوبة في الدنيا ، وفي حق الكافر فهي من قبيل الزواجر^١ ، وقوله في التعريف وجبت زجراً لا ينافي كونها جوابر لأن كونها زواجر من حيث منعها للشخص من العود لمثلها فلا ينافي كونها جوابر^٢.

لكن المركب لذنب يوجب حداً هل يؤثر على أصل الإيمان؟ أقول :إن ارتكاب الكبائر لا يسلب الإيمان ولا يحيط الطاعات إذ لو كانت محطة للطاعات للزم من ذلك أن يبقى لبعض العصاة طاعة والقائل بالإحباط يحيل دخول الجنة ، قال السبكي :والأحاديث الدالة على دخول من مات غير مشرك الجنة قد بلغت مبلغ التواتر وهي قاصمة لظهور المعتزلة القائلين بخلود أهل الكبائر في النار^٣ ، لكن

^١- بيجمي على الخطيب ١٦٧/٤ ط.دار الفكر بيروت ١٩٩٥ م.

^٢- المرجع السابق.

^٣- حاشية إعana الطالبين لابن شطا الدمياطي ٤/١٦١ ط.دار الفكر بيروت ١٩٩٣ م.

المختار من الحدود والقضية والصيغة والثبات وما يتعلّق بها من أحكام

هذا الكلام ليس على إطلاقه لأن هناك من الكبائر ما يمس أصل الإيمان كالرجوع للกفر بعد الإسلام يمحى معها كل طاعة لقوله تعالى:

(وَلَقَدْ أُوحِيَ إِلَيْكَ وَإِلَى الَّذِينَ مِنْ قَبْلِكَ لَئِنْ أَشْرَكْتَ لَيْحَبَطَنَ عَمَلُكَ وَلَتَكُونَنَ مِنَ الْخَاسِرِينَ) ١ ، أما عن الكبائر الأخرى فإن الإيمان وإن كان لا يوجد عند المعصية فليس معنى ذلك عدم وجوده بالكلية لحديث رسول الله ﷺ "لا يزني الزاني حين يزني وهو مؤمن ولا يسرق السارق حين يسرق وهو مؤمن" ٢، فالمعنى المستفاد من الحديث أن الوقت الذي ترتكب فيه الجريمة يغيب فيه الإيمان لكنه لا يذهب بالكلية بل يزيد بالطاعة وينقص بالمعصية ، والدليل على عدم خلود صاحب الكبيرة في النار قوله تعالى (وَالَّذِينَ لَا يَدْعُونَ مَعَ اللَّهِ إِلَّا آخَرَ وَلَا يَقْتُلُونَ النَّفْسَ الَّتِي حَرَمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ وَلَا يَرْجُونَ وَمَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ يَلْقَ أَثَاماً) ٦٨ (يُضاعِفُ لَهُ الْعَذَابُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ وَيَخْلُدُ فِيهِ مُهَاجِنًا) ٦٩ (إِلَّا مَنْ تَابَ وَآمَنَ وَعَمِلَ عَمَلًا صَالِحًا فَأُولَئِكَ يُبَدِّلُ اللَّهُ سَيِّئَاتِهِمْ حَسَنَاتِهِمْ وَكَانَ اللَّهُ غَفُورًا رَّحِيمًا) ٣ .

فكان من رحمته أن جعل العقوبات في الجنایات الواقعه بين الناس بعضهم على بعض في النفوس والأبدان والأعراض والأموال كالقتل والجرح والقذف والسرقة فأحكام سبحانه وجوه الرجز الرادعة عن هذه الجنایات غاية الإحکام وشرعها على أكمل الوجوه المتضمنة لمصلحة الردع فلم يشرع في الكذب قطع اللسان ولا القتل ولا في الزنا الخماء ولا في السرقة إعدام النفس.

١- سورة الزمر : الآية ٦٥

٢- صحيح البخاري ٣٣/١٠ كتاب الأشربة رقم الحديث ٥٥٧٨ ، مسلم ٣١٧/١ كتاب الإيمان بباب بيان نقصان الإيمان بالمعاصي رقم الحديث ٥٧/١٠٠ والحديث عن أبي هريرة ، أبو داود ٢٠٠٢/٤ كتاب السنّة ، باب الدليل على زيادة الإيمان ونقصانه ، رقم الحديث ٤٦٨٩ .

٣- سورة الفرقان الآيات ٦٨ ، ٦٩ ، ٧٠ .

المختار من المحتوى وألألقضية والصيغ والثبات وما يتعلّق بها من أحكام

وإنما شرع لهم في ذلك ما هو موجب أسمائه وصفاته من حكمته ورحمته ولطفه وإحسانه وعدله لنزول النوائب وتنقطع الأطماع عن التظام والعدوان ويقتصر كل إنسان بما أتاه مالكه وخالقه فلا يطمع في استلام غيره حقه^١

المبحث الأول

جريمة البغي

المطلب الأول

تعريف البغاء ودليل قتالهم

معنى البغي.البغي هو مجاوزة الحد ،وسمي البغاء بذلك لظلمهم وعدولهم عن الحق كما يقال :**بغت المرأة إذا فجرت**^٢

والبغاء شرعاً :هم مخالفو الإمام بخروج عليه وترك الانقیاد له أو منع حق توجه عليه كالزكاة بشرط شوكة لهم لخروجهم على الإمام أو منعهم الحق ومطاع فيهم تحصل به قوة للشوكة^٣ ، قال الشافعي رحمة الله -أخذت السيرة في قتال المشركين من النبي ﷺ وفي قتال المرتدين من أبي بكر -رضي الله عنه -وفي قتال البغاء من على^٤

شرح التعريف:(قوله مخالفو الإمام) أي قوم من المسلمين خالفوا الإمام حتى وإن كان جائراً وهم عادلون لذلك قال النووي رحمة الله - إن الخروج على الأئمة وقتالهم حرام بإجماع المسلمين وإن كانوا فسقة ظالمين ، لكن يمكن أن يقال :كيف

^١ - راجع قواعد الأحكام في مصالح الأنام للعز بن عبد السلام ١٦٣/١ ، إعلام الموقعين عن رب العالمين لابن القيم ٩٩/٢ ، الفقه الإسلامي وأدلته . د/ وهبة الزحيلي ١٤/٦ ، ١٥ ،

ـ مغني المحتاج للشريبي الخطيب ١٢٣/٤ ط.مصطفى الحلبي ١٩٥٨ م.

^٢ـ شرح جلال الدين المحلي على المنهاج المسمى كنز الراغبين شرح منهاج الطالبين ١٧١/٤ ط.دار الفكر ١٩٩٥ م.

^٤ـ نهاية المحتاج لشهاب الدين الرملي ٤٠٢/٧ ط.مصطفى الحلبي ١٩٦٧ م.

تدعي الإجماع على ذلك مع أن الإمام الحسين خرج على يزيد بن معاوية وعبد الله بن الزبير على مروان بن الحكم ؟ وللجواب نقول : إن الإجماع قد انعقد بعد هاتين الواقعتين لأن الإجماع كما هو معلوم اتفاق المجتهدين من أمّة محمد ﷺ في عصر من العصور على أمر من الأمور ، (بخروج عليه وترك الانقياد له) أي إن مخالفة الإمام تحدث بأحد شيئين إما بالخروج على الإمام نفسه ، أو بالخروج عن طاعته بسبب منع حق مالي لذلك قال في التعريف (أو منع حق توجه عليه) وهذا الحق المتوجّه عليه إما أن يكون الله تعالى كالزكاة أو يكون هذا الحق لآدمي كحد وجب عليه كقصاص .

ودليل ذلك أن أبي بكر الصديق رض حارب مانعي الزكاة لأنهم منعواها ولم يخرجوا عليه بل لأنهم منعوا الحق الواجب عليهم ، (بشرط شوكة لهم) أي إن المخالفين للإمام تنطبق عليهم صفة البغاء إما بكثرة عددهم أو بقوّة بأسهم أو بالتمنّع في حصن حيث يمكن لهم مقاومة الإمام فيحتاج لتكلفة مالية لردهم لطاعته بعدد من الرجال وعدة من العتاد والسلاح ، (الخروجهم على الإمام أو منعهم الحق) أي يشترط لهم تأويل سائغ يعتقدون به جواز الخروج على الإمام أو منع الحق الواجب عليهم لأن الذي يخالف بغير تأويل سائغ يعتبر معانداً للحق ، كما يشترط في هذا التأويل أن يكون فاسداً غير مقطوع بفساده كتأويل الخارجين من أهل الجمل وصفين على علي رض بأنه يعرف قتلة عثمان رض ويقدر عليهم ولا يقتضى منهم مواطأته إياهم ، وكذلك تأويل بعض مانعي الزكاة أيام أبي بكر رض بأنهم لا يدفعون الزكاة إلا لمن صلاته سكن لهم وهو النبي ﷺ ، (ومطاع فيهم تحصل به قوة لشوكتهم لصدورهم عن رأي الشوكة) أي يشترط أن يكون مطاع فيهم تحصل به قوة لشوكتهم لصدورهم عن رأي واحد حتى وإن لم يكن إماماً منصوباً لأنه لا قوة إلا لمن تجتمع كلمتهم تحت راية رجل واحد إماماً كان أو غيره .

وقد اشترط البعض أن يكون هذا المطاع إماماً فيهم حتى لا تتعطل الأحكام ولكن لا يشترط أن يكون هذا الإمام منصوباً فيهم لأن علیاً عليه السلام قاتل أهل الجمل وليس لهم إمام وقاتل أهل صفين قبل أن ينصبوا عليهم إماماً ، وقد اشترط البعض انفراط البغاء ببلدة أو مكان بالصحراء .

الدليل على قتال البغاء. دلٌ على قتال البغاء الكتاب والإجماع

أولاً : دليل الكتاب قوله تعالى (وَإِن طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ افْتَلُوا فَأَصْلِحُوهَا بَيْنَهُمَا فَإِنْ يَعْتَدُ إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَى فَقَاتِلُوهَا الَّتِي تَعْيَى حَتَّى تَنْهَى إِلَى أَمْرِ اللَّهِ فَإِنْ فَاءَتْ فَأَصْلِحُوهَا بَيْنَهُمَا بِالْعَدْلِ وَأَقْسِطُوا إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ) ^١ ووجه الدلاله من الآية أنه وإن لم يرد فيها ذكر الخروج على الإمام صريحاً إلا أن الآية تشمله لعمومها لأن الطائفة لا تطلق على الواحد كما أنه إذا طلب القتال لبعي طائفة على طائفة فللبعي على الإمام بطريق الأولى ^٢ ، وقد دلت الآية على بقاء البغاء على إيمانهم ، ودللت على الابداء بالصلاح قبل قتالهم ، ودللت على وجوب قتالهم إن بقوا على بغائهم .

ودللت على الكف عن القتال بعد رجوعهم ، ودللت على أنه لا تبعة عليهم فيما كان بينهم ، فهذه خمسة أحكام دلت عليها الآية ^٣ ، وعلى ذلك فالبغاء ليسوا بفسقة ، كما أنهم ليسوا بكافرة ؛ لأنهم لما خالفوا الإمام خلفوه بتأويل سائغ باعتقادهم وإن كانوا مخطئين فيه ، ولا يعد اسم البغي ذماً لهم ، وأما الأحاديث الواردة وظاهرها النزك حديث "من حمل علينا السلاح فليس منا" ^٤ ، وحديث "من فارق الجماعة قيد شبر

^١- سورة الحجرات الآية رقم ٩ .

^٢- البيجوري على ابن القاسم . ٣٧٠/٢

^٣- راجع الحاوي الكبير للماوردي /١٣ ، ٩٩ ، ١٠٠ ط.دار الكتب العلمية ١٩٩٤ م.

^٤- البخاري /١٢ ، ٢٦ كتاب الفتن ، باب قول النبي صلى الله عليه وسلم من حمل علينا السلاح فليس منا ، رقم الحديث ٧٠٧١ ، مسلم ٣٨٤/١ كتاب الإيمان باب قول النبي صلى الله عليه وسلم من حمل علينا السلاح فليس منا ، رقم الحديث ١٦٣ ، ١٠٠ ، الترمذى ٤٧٥/٣ كتاب الحدود ، باب ما جاء فيه شهر السلاح ، رقم الحديث ١٤٥٩ عن أبي موسى .

المختار من الحدود والقضية والصيغة والثبات وما يتعلّق بها من أحكام

فقد خلع ربة الإسلام من عنقه^١، وحديث "من خرج من الطاعة وفارق الجماعة فميته جاهلية"^٢ فهذا كله محمول على من خرج عن الطاعة بغير تأويل سائغ أو تأويل مقطوع بفساده^٣

ثانياً : دليل الإجماع فقد قاتل أبو بكر **البغاء** بمحضر من الصحابة جميعاً ولم يعترض أحد ، بل إن عمر **قاطعه** قائلاً : كيف قاتل من شهد أن لا إله إلا الله وأن محمداً رسول الله ؟ فقال : والله لأقاتلن من فرق بين الصلاة والزكاة ، والله لو كانوا يؤدون إلى رسول الله **عقل** بغير فمنعوني إياه لقاتلتهم عليه ، فقال عمر : ما هو أن شرح الله صدر أبي بكر لذلك حتى علمت أنه الحق^٤ ، ومن دليل الإجماع أيضاً أن علياً قاتل أصحاب الجمل وأهل الشام وأهل النهروان^٥

المطلب الثاني

شروط البغاء

لا يطلق على البغاء بغاة إلا بتحقق الشروط الآتية:

الشرط الأول : أن يكونوا من المسلمين . فالكافر الأصلي لا يكون من البغاء لأن يكون من عبدة النار أو ليس له دين أو دينه من عند البشر وكذلك من له كتاب منزل كأهل الكتاب من اليهود والنصارى لا يعدون من البغاء.

^١- أبو داود ٢٠٣٣/٤ كتاب السنة باب قتل الخوارج ، رقم الحديث ٤٧٥٨ ، مسند الإمام أحمد ١٨٠/٥ ، الحاكم في المستدرك ١١٧/١ والحديث عن أبي ذر .

^٢- صحيح مسلم ٤٢٨/٦ كتاب الإمارة ، باب لزوم الجماعة رقم الحديث ١٨٤٨/٥٣ ، سنن النسائي ٤/٤ كتاب تحريم الدم بباب التغليظ فيمن قاتل تحت راية عصبة ، رقم الحديث ٤١٢٥ عن أبي هريرة

^٣- مغني المحتاج ، مرجع سابق ١٢٤/٤ .

^٤- راجع تفسير ابن كثير ٣٨٦/٢ .

^٥- فتح العزيز شرح الوجيز للرافعي ١١/٧٠ ط.دار الكتب العلمية بيروت أولى ١٩٩٧ م .

الشرط الثاني: مخالفة الإمام . وهو ولي أمر المسلمين ، ومخالفتهم له تتحقق بالخروج عليه بأن رأى أمراً ورأوا غيره وأعلنوا التحدي للإمام وتركوا الانقياد له ، وقد عدوا بغاً لأن كلمة المسلمين ينبغي أن تكون واحدة ، كما يعد مخالفًا للإمام من منع حقاً ينبغي عليه أن يخرجه كالذين منعوا الزكاة بتأويل لديهم ، وكبني المصطلق لما جاء الخبر إلى رسول الله ﷺ بأن بنى المصطلق منعوا أداء الزكاة وحاولوا قتل رسول الله ﷺ فأرسل رسول الله ﷺ جيشاً لهم لمنعهم الزكاة لكن الأمر لم يكن كذلك.

الشرط الثالث: أن تكون لهم شوكة ومنعة . وتتحقق الشوكة والمنعة بسيطرتهم على مكان يتحصنون فيه ؛ مع وجود القوة والعتاد كما تحصن الخوارج بقرية بجنوب الكوفة تسمى حروراء وأعلنوا عصيانهم لأمير المؤمنين عليؑ وكان عندهم من السلاح وألات الحرب ما جابهوا به عليافي معركة النهرawan.

الشرط الرابع: أن يكون لهم تأويل سائغ . لأنه لو لم يكن لهم تأويل سائغ أو كان لهم تأويل مقطوع بفساده فهم معاندون للحق كما أول ابن ملجم قتله علىؑ بأنه وكيل امرأة قتل عليؑ أباها فقتله قصاصاً ، أما الذي يقبل فيه التأويل السائغ فهو كما ذكر الخوارج حين خرجوا على عليؑ حيث قالوا إنه حكم الرجال في كتاب الله ، وقاتل ولم يأخذ سبياً ، ونفي عن نفسه لقب أمير المؤمنين ، فذهب إليهم ابن عباس مناقشاً لهم في أسباب خروجهم مفندًا مزاعمهم فقال لهم : أما قولكم إن علياً حكم الرجال في كتاب الله فإن الله عز وجل حكم الرجال في شيء قليل القيمة لا يقارن بدماء المسلمين ؛ حيث حكم الرجال في صيد قيمته ربعة درهم في قوله يا أيها الذين آمنوا لا تقتلوا الصياد وآتُوه حُرُمٌ وَمَن قَتَلَهُ مِنْكُمْ مُتَعَمِّدًا فَجَزَاءُ مَمْلُوكٍ مَمْلُوكٌ بِهِ ذَوًا عَدْلٌ مِنْكُمْ^١) فقد حكم الله عز وجل الرجال في صيد لا يزيد ثمنه عن ربعة درهم كالأنب ثم قال ابن عباس : أنسدكم الله أفحكم الرجال في حقن دمائهم

١- سورة المائدة : من الآية ٩٥ .

وأنفسهم وصلاح ذات بينهم أم حكم أربب ثمنها ربع درهم ؟ فقالوا بل في حقن دماء المسلمين وصلاح ذات بينهم فقال : أخرجنا من هذه ؟ قالوا نعم ، وقيل : إن علياً خرج إليهم وقال : ببني وبنهم كتاب الله يقول الله تعالى في كتابه في امرأة ورجل ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعُثُوهُ حَكْمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكْمًا مِنْ أَهْلَهَا إِنْ يُبِدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلَيْمًا حَبِيرًا﴾^١ ، فأمة محمد أعظم دماً وحرمة من امرأة ورجل^٢ ، وقالوا ننقم عليه أنه قاتل ولم يأخذ غنيمة ولا سبياً ، فقال : أتريدون أن يسببي أمكم عائشة فإن قلت ليس بأمكم فقد كفرتم ، وإن استحلّتم سبي أمها تكم فقد كفرتم فاختاروا لأنفسكم ، ثم قالوا له : لقد نفي عن نفسه لقب أمير المؤمنين ، فقال لهم : إن رسول الله ﷺ لما كان في صلح الحديبية قال لسهيل بن عمرو بسم الله الرحمن الرحيم فقال لا نعرف ذلك ولكن اكتب باسمك اللهم ، ثم قال له من محمد رسول الله فقال سهيل : لو أعلم أنك رسول الله لاتبعتك ولكن اكتب اسمك واسم أبيك فقال وإني رسول الله وإن كذبتمني ثم قال اكتب من محمد بن عبد الله إلى سهيل بن عمرو ، فإن رسول الله وهو رسول الله نفي عن نفسه لقب رسول الله ولنا في رسول الله أسوة حسنة^٣ ، وإنما اعتبر شرط التأويل السائع لأن من خالف من غير تأويل كان معانداً للحق ، ومن تمسك بالتأويل يطلب الحق على اعتقاده فلا يكون معانداً فيثبت له نوع حرمة بسقوط الضمان وغيره من التأويل السائع الحامل على مخالفة الإمام والخروج عليه بما وقع من الذين خرجوا على علي بزعم أنه يعرف قتلة عثمان ولا يقتضى منهم لأنه راضٍ بقتله ، وأيضاً التأويل الحامل على

^١ سورة النساء : من الآية ٣٥.

^٢ راجع البداية والنهاية لابن كثير ٤/٣٦٥ ط.دار الغد العربي ١٩٩١م.

^٣ راجع في ذلك الإصابة في معرفة الصحابة ٢/٣٣٠ ، الاستيعاب في معرفة الأصحاب لابن عبد البر ٣٥٠/٣ ، أسد الغابة ٢٩٠/٣ ، صفة الصفوة ١/٧٤٦ ط.الحلبي ، البداية والنهاية ٤/٣٦٥ ، الحاوي الكبير للماوردي ١١/١٠٣ ، ١٠٤ .

منع الزكاة حيث قالوا : أمرنا بدفع الزكوة إلى من صلاته سكناً لنا وهو الرسول ﷺ وصلة غيره ليست سكناً لنا .

الشرط الخامس : أن يكون لهم مطاع . واشترط الإمام المطاع لأن به تحصل القوة واتحاد الكلمة ، لكن ما الحكم لو فعل جماعة من الناس فعل الخوارج دون أن يكون لهم قائد أو إمام مطاع ؟

والجواب أنه لو أظهرت فئة من الناس رأي الخوارج بأن كانوا يكفرون أصحاب الكبائر لاعتقادهم أن من ارتكب كبيرة فقد كفر وحطط عمله ، واعتقادهم أن دار الإمام "الدولة" صارت دار كفر لظهور الكبائر فيها واعتقادهم أن دار الكفر مباحة لهم ولا اعتقادهم هذا يطعنون في الأئمة لأن المنكر قام أمامهم فلم يمنعوه فيحكمون عليهم بالكفر وما يستتبع ذلك من أحكام ؛ حيث يمتنع عن الصلاة خلفه لأنه في معتقده كافر فلا تصح الصلاة خلفه ولا تصح الجمعة ولا الجماعة معه فإن كانوا على ذلك فإن الحكم فيهم يختلف بين ما إذا قاموا وقاتلوا الإمام ومن معه أو لم يقاتلوا ؟ فإن لم يقاتلوا تركوا بدون قتال شريطة أن يكونوا في قبضة الدولة يстыوي في ذلك أن يكونوا متميزين بموضع خاص بهم أو كانوا جالسين بين الناس ، لكن لو صرحاوا بسب الإمام أو أهل الصلاح فإنهم يعزرون ٢ ، أما لو كان السب تعريضاً فالأشد أنهم لا يعزرون ودليله أن علياً عليه السلام سمع رجلاً من الخوارج يقول لا حكم إلا لله ورسوله وعرض بتخطئته في الحكم ، فقال علي: كلمة حق أريد بها باطل لكم علينا ثلات لانمنعكم مساجد الله أن تذكروا فيها اسم الله ، ولا نمنعكم الفئ ما دامت أيديكم معنا ، ولا نبدؤكم بقتل ، فجعل حكمهم حكم أهل العدل ٣ .

١- فتح العزيز شرح الوجيز ٧٨/١١ .

٢- نهاية المحتاج للرملي ٤٠٣/٧ ، حاشية الجمل على شرح المنهج ١١٥/٥ ، روضة الطالبين للنبواني ٥١/١٠ .

٣- مغني المحتاج ٤/١٢٤ ، شرح المنهاج للمحلبي ٤/١٧١ ، حاشية الشبراملي ٧/٤٠٣ .

المختار من المحتوى والقضية والصيغة والثبات وما يتعلّق بها من أحكام

قال الشافعي رحمة الله - قال رجا من الخارج لعلي وهو في الصلاة ﴿لَئِنْ أَشْرَكْتَ
لِيْجَبَطَنَ عَمَلَكَ وَلَتَكُونَ مِنَ الْخَاسِرِينَ﴾ افقرأ علي ﴿فَاصِرْ إِنَّ وَعْدَ اللَّهِ حَقٌّ وَلَا يَسْتَخِفَنَّكَ
الَّذِينَ لَا يُوقِنُونَ﴾ ٢، لكن ينبغي ملاحظة أمر هام وهو أن تركهم دون التعرض لهم
 محله عند عدم التضرر أو التأدي بهم فإن كان هناك إذاء فلابد من العقوبة التي
 يراها ولـي الأمر حتى يكفوـا أذاهم عن المسلمين "فلا ضرر ولا ضرار" ٣ أما إن
 قاموا بقتلنا أو خرجوا عن قبضتنا فإن حكمهم في ذلك حكم قطاع الطريق فإذا
 قتلوا يقتـلوا قصاصاً ولكن لا نعتبرهم قطاع طريق بل جنـايتـهم مثل جنـاية قاطـعـ
 الطريق يحاسبون عليها كما يحاسبـ قاطـعـ الطريق عند الظـفـرـ به على جـنـاـيـتهـ

المطلب الثالث

أحكام البغـاة

تشمل أحكـامـ البـغـاةـ ماـ يـتـعلـقـ بـقـبـولـ شـهـادـتـهـمـ وـقـضـاءـ قـضـاتـهـمـ وـتـغـرـيمـهـمـ ماـ أـتـفـواـ
وـنـبـيـنـ هـذـهـ الأـحـكـامـ فـيـماـ يـليـ

أولاً : قبول شهادتهم . رد الشهادة أو قبولها يتعلق بوجود الفسق وعدمه فشهادة
الفاسق غير مقبولة وقد قدمـناـ أنـ الـبـاغـيـ غيرـ فـاسـقـ لأنـهـ خـرـجـ بـتـأـوـيلـ مـقـبـولـ وـسـائـغـ
وـعـلـىـ هـذـاـ فـهـوـ مـقـبـولـ الشـهـادـةـ ،ـ لـكـنـ يـمـكـنـ أـنـ تـرـدـ شـهـادـتـهـمـ إـنـ كـانـوـاـ مـنـ الـذـينـ
يـشـهـدـوـنـ لـمـوـافـقـيـهـمـ بـتـصـدـيقـهـمـ كـفـرـقـةـ تـسـمـيـ الـخـطـابـيـةـ ،ـ وـهـمـ صـنـفـ مـنـ الـرـافـضـةـ
يـشـهـدـوـنـ بـالـزـورـ وـيـقـضـوـنـ لـمـوـافـقـيـهـمـ بـتـصـدـيقـهـمـ لـأـنـهـمـ يـقـولـونـ :ـ إـنـ الـمـسـلـمـ لـاـ يـكـذـبـ ،ـ

١- سورة الزمر : من الآية ٦٥ .

٢- سورة الروم الآية رقم ٦٠ . وراجع في المعنى شرح المنهج ١١٥/٥ ، حاشية الرشيدـيـ علىـ نـهـاـيـةـ
الـمـحـتـاجـ ٧/٤٠٣ ، ٤٠٤ .

٣- سنن ابن ماجه ٧٨٤/٢ كتاب الأحكـامـ ،ـ بـابـ منـ بنـىـ فـيـ حقـهـ ماـ يـضـرـ بـجـارـهـ ،ـ رقمـ الحـدـيـثـ ٢٣٤٠ .

٤- مغني المحتاج ١٢٤/٤ ،ـ نـهـاـيـةـ المـحـتـاجـ ٧/٤٠٣ ،ـ المـحـلـيـ عـلـىـ المـنـهـاـجـ ١٧٢/٤ ،ـ روـضـةـ
الـطـالـالـبـيـنـ ٥١/١ .

٥- الوسيط في المذهب للغزالـيـ ٤١٨/٦ ،ـ المـحـلـيـ عـلـىـ المـنـهـاـجـ ١٧٢/٤ .

فالحكم هنا أن شهادتهم مردودة إلا إذا بينوا سبب الشهادة فقبل لانتفاء التهمة^١، ولا يختص هذا الحكم بالبغاء بل يشمل كل أهل البدع فتقبل شهادتهم في أي أمر من الأمور لأن صاحب البدعة التي تأول فيها أو فهم حكماً وإن كان خاطئاً لا نعده فاسقاً إلا أن يكون من المصدقين للناس دائماً على أساس أن المسلم لا يكذب فالكذب عندهم من الكفر فترد شهادتهم بذلك^٢

ثانياً : قضاء قضائهم .لكي نقبل قضاء قاضي البغاء فلا بد من توافر الشروط المطلوبة في القاضي من الإسلام والبلوغ والعقل الحرية والذكورة والاجتهاد والمعرفة بلسان العرب والسمع البصر وعند توافر الشروط المطلوبة يقبل قضاء قاضيهם فيما يقبل فيه قضاء القاضي الملزم بأمر الإمام استناداً إلى أن خروجهم كان بتأويل سائع وهو مما يقبل فيه الاجتهاد^٣ ، لكن إذا كان قاضي البغاء يستحل دماء أهل العدل فإن حكمه لا ينفذ لافتقاره شرطاً من شروط القاضي وهو العدالة ، وهذا الأمر ينطبق على شاهدهم كما ينطبق على قاضيهم لاشترط العدالة في الشاهد أيضاً ، لكن فريقاً من الفقهاء يرى نفوذ قضاء أهل البغي رعاية للمصلحة واستقرار الأحكام وعدم التعنت فيما يمس مصالحهم لأنه من المشقة بمكان أن يحكم لفلان أو عليه بحكم ثم ينقض لانتظار حكم جديد فقالوا بقبول قضاء قاضي أهل البغي حتى وإن كان فاسقاً أو جاهلاً فيما يقبل فيه قضاء أهل العدل ، أي في الأمور التي تقبل الاجتهاد لأن الاجتهاد لا ينقض بالاجتهاد، أما إن خالف قضاوه نصاً من كتاب أو سنة فإن حكمه ينقض^٤ .

ولا يقبل قضاء قاضيهم لو حكم على أحد الأسرى من أهل العدل بضمان ما اختلف عليهما في الحرب ، وكذا لو حكم بسقوط الضمان عما اختلفوا في غير قتال ، أما

١- الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع ٤/٢٣١ ، البيجوري على ابن القاسم ٢/٣٧٠ .

٢- شرح المنهج ٥/١١٦ ، حاشية الشبراملي على ٧/٤٠٤ .

٣- مغني المحتاج ٤/١٢٤ ، نهاية المحتاج ٧/٤٠٤ .

٤- الإقناع ٤/٢٣٢ ، البيجوري على الخطيب ٤/٢٣٢ .

المختار من المحتوى والقضية والصيغ والثبات وما يتعلّق بها من أحكام

إذا حكم قاضيهم بسقوط الضمان بما أتلفوه في القتال فإن حكمه ينفذ ولا يجوز مطالبتهم بضمان ما أتلفوه لأنّه حكم محل اجتهاد ، لكن الحنفية يخالفون في ذلك حيث يرون أن نفاذ قضاء قاضي البغاء محله إن كان على اعتقاد أهل العدل ، أما إن كان على اعتقاد أهل البغي لم ينفذ^١ ، وقد جاء خلاف الشافعية والحنفية في هذه المسألة مبنياً على اختلافهم في هل يعتبر أهل البغي فسقة أم لا ؟ فالشافعية لم يقولوا بفسقهم بخلاف الحنفية الذين يرون فسقهم ، ووجد من فقهاء الشافعية من يفرق بين نوعين من البغي فاعتبر نوعاً منه فسقاً والأخر ليس كذلك ، ورد قضاة القاضي الذي اعتبر بغيه فسقاً^٢

حكم قضاء قاضي أهل البغي المرسل لقاضي أهل العدل. إذا حكم قاضي أهل البغي بحكم وأرسله إلى قاضي أهل العدل لينفذه فإن لقاضي أهل العدل أن ينفذه جوازاً وليس حتماً وإلزاماً ، وإن كان هناك رأي آخر لدى الشافعية يرى عدم نفاذه للاستخفاف بهم والتهوين من شأنهم^٣.

حكم سماح قاضي البغاء لبيانه دون إصدار حكم هل يأخذ بها قاضي أهل العدل؟ والجواب :في هذه المسألة وجهان أولهما عدم الجواز لأن قبول بينتهم معناه أننا نعاونهم في تثبيت مناصبهم ، والوجه الثاني وهو الأصح أنه يجوز لقاضي أهل العدل قبول كتابهم رعاية للمصلحة إذ نفاذ ما حكم به قاضيهم لمصلحة رعاياهم من شأنه أن يراعوا مصالح رعايا أهل العدل من باب أولى^٤ ، وإذا ورد على قاضي أهل العدل كتاب من قاضي أهل البغي وهو لا يدرى أنه من يتحمل دماء أهل

١- فتح العزيز ٨٣/١١ .

٢- المرجع السابق .

٣- راجع مغني المحتاج ٤/١٢٥ ، نهاية المحتاج ٧/٤٠٤ ، كنز الراغبين للمحلبي ٤/١٧٢ .

٤- شرح المنهج ٥/١١٦ ، فتح العزيز ٨٣/١١ .

العدل وأموالهم أو لا يستحل فاختيار الشافعي -رحمه الله- عدم قبول كتابه وعدم العمل به^١

حكم إجرائهم الأحكام وتطبيقهم الحدود. لو قاموا بتحصيل الزكاة والجزية والخارج من أهل الذمة وطبقوا الحدود فإن أحكامهم يعتد بها ليس احتراماً لقضائهم ولكن مراعاة لحال الرعية^٢، حتى لا يطالب بأداء الشيء مرتين ، ولو عاد أهل العدل إلى تلك البلاد فإنهم لا يطالبون أهلها بشيء من الزكاة والخارج وتطبيق الحدود وهذا محل اتفاق ؛ لكن الخلاف قد وقع في الجزية هل يعتد بتحصيل أهل البغي لها أم لا ؟ وجهان : الأول قال بعدم الاعتداد بما أخذه أهل البغي لأن الجزية عوض عن السكنى والأعواض بعيدة عن المسامحة ، والوجه الثاني : وهو الأصح أن دفع الجزية إلى البغاء يقع موقعه واستنلوا على ذلك بأن علياً^{عليه السلام} قاتل أهل البصرة ولم يتبع بعد السيطرة عليهم ما أخذوه من الحقوق بناءً على أن أخذهم الحقوق كان بتأويل سائغ فقيست على ما إذا قضى قاضٍ بالاجتهاد فحكمه لا ينقض باجتهاد قاضٍ آخر ولأن في المطالبة مرة أخرى إضراراً بأهل البلدة^٣.

حكم أخذهم الفئ وتفريقه على جندهم هل يقع موقعه؟ في هذه المسألة وجهان حكاهما إمام الحرمين الجويني الأول منهما : أن هذا التقسيم لا يقع موقعه لأننا لو حكمنا بذلك لكان فيه تقوية لهم على فعلهولكان سبباً من أسباب الخروج على الإمام ، والوجه الثاني - وهو الأصح- أن تقسيمهم الفئ يقع موقعه لأنهم جند من جنود الإسلام وتقوية جيشهم فيه رعب لأعداء الإسلام^٤، والكلام السابق يجري فيما إذا تأكّلنا من أنهم أقاموا الحدود وأخذوا الزكاة أو الخارج أو الجزية.

^١- روضة الطالبين ٥٤/١٠ .

^٢- فتح العزيز ١١/٨٣ وما بعدها، شرح المنهج ١١٦/٥ ، نهاية المحتاج ٤٠٥/٧ .

^٣- مغني المحتاج ١٢٥/٤ .

^٤- العزيز ١١/٨٤ ، شرح المنهج ١١٦/٥ ، نهاية المحتاج ٤٠٥/٧ .

لكن إذا ادعى أهل البلد التي عادت لقبضة الإمام أن أهل البغي قد استوفوا الحد أو الحق الواجب وليس هناك دليل أو بينة ولا علم للإمام بذلك فما الحكم؟

وللجواب عن ذلك لابد من التفريق بين كل من أخذ الزكاة أو الجزية أو الخارج وكذا إقامة الحد أما عن أخذ الزكاة فإذا ادعى المزكي أنه دفع الزكاة لأهل البغي ولا علم للإمام بذلك فإنه يقبل قول المزكي في ذلك نظراً لأن المسلم أمين في أمر بيته وأن الزكاة مال قصد به مواساة الفقراء واللائق بالمواساة التساهل لذلك يقبل قوله ولا نطلب منه بينة^١، لكن الإمام الباقري يفصل القول فقال قبل كلام المزكي إذا كانت الزكاة عن عامها فلم تكن معجلة ، أو كانت معجلة واستمرت شوكة أهل البغي إلى المدة التي حل فيها وقت الزكاة ، لكن لو كانت الزكاة معجلة وزالت شوكة البغاء قبل وقت الوجوب فلا يعتد بقوله حتى وإن كان صادقاً لأن وقت الوجوب لم يكن البغاء أهلاً لأخذ هذا المال^٢ وأما الجزية : فقد حكى القاضي ابن حجر أن فيها وجهاً كالزكاة أي يصدق الذمي بأن دفع الجزية قياساً على الزكاة لكن الأصح أن الذمي لا يصدق إلا ببينة ، لأن القياس الذي ذكره في حالة المسلم قياس مع الفارق؛ حيث إن المسلم مصدق في أمر عبادته لأنه أحرص عليها ولأن المال مال مواساة بخلاف الذمي فإنه لا يؤدي الجزية عبادة ، كما الجزية أجرة دار الإسلام والمتأجر إذا ادعى تسلیم الأجرة لا يقبل قوله إلا بالبينة^٣ . وأما الخارج: فيه وجهان الأول منها يصدق كالزكاة والثاني وهو الأصح أنه لا يصدق ، لأن الخارج أجرة أو ثمن بخلاف الزكاة فإنها عبادة ومواساة ومتناها على الرفق^٤ .

وأما الحد فإننا ننظر إن كان أثر الحد باقياً على بدنه فإنه يصدق وإن زال أثر الحد فإننا نفرق بين شيئاً إما أن يكون الحد قد ثبت عليه بإقراره أو بالبينة ، فإن

١- العزيز ٨٤/١١ ، حاشية القليبي ١٧٢/٤ .

٢- مغني المحتاج ١٢٥/٤ ، حاشية الشبرامليسي ٤٠٥/٧ .

٣- العزيز ٨٤/١١ .

٤- روضة الطالبين ٥٥/١٠ .

كان الحد قد ثبت بإقراره فإن دعوه في إقامة الحد عليه يصدق فيها لأن المقرر بالحد إذا رجع عن إقراره يقبل رجوعه، ف يجعل ادعاه هذا كالرجوع عن الإقرار، وأما إن كان الحد قد ثبت عليه بالبينة فإنه لا يصدق في دعوه بدون بينة^١، ومحل ما سبق من قبول قضاء قاضي البغاء فإن ذلك لا يتحقق إلا بوجود صفتين وهما أن يكون لهم شوكة، وأن يكون لهم تأويل سائغ فإذا تختلف إحدى الصفتين بأن كان لهم تأويل وليس لهم شوكة فإن طاعة الإمام مستمرة عليهم وليس لهم التصدي للقضاء وما يظهرونه من خلو بأنفسهم لا يعتبر حكماً وإنما يعتبر محاورة أو مشاورة وليس لهم قوة أخذ الحقوق واستيفاء الحدود^٢.

وإن كان لهم شوكة زليس لهم تأويل فلا ينفذ حكمهم وكذلك لا يعتد باستيفائهم للحقوق والحدود لأن عماد البغي هو التأويل بمعنى أنهم يعذرون فيما يتمسكون به إلى أن يظهر لهم وجه الحق ، لكن إمام الحرمين ذكر وجهاً في احتمال نفاذ أحكامهم حتى لا يتقامضرر الناحية التي استولوا عليها والحال في تلك الناحية كالحال فيما إذا خلا العصر عن يصلح للإماممة^٣.

ثالثاً: تغريمهم المال فيما أتلفوا. والكلام هنا يأتي على من أتلف وله شوكة وتأويل أو على من فقد أحد هذين الشرطين .

أ-إذا أتلف من له شوكة وتأويل أو أتلف عليهم مالهم . والمقصود هنا ضمان النفس والمال إذا أتلف العادل على الباقي أو الباقي على العادل ، والذي يتلفه الباقي على العادل أو العكس إما أن يكون في غير القتال فهو مضمون من الطائفتين جرياً على الأصل فيمن أتلف شيئاً فإنه يقع عليه ضمانه ، ويستثنى من

^١- العزيز ٨٤/١١ .

^٢- نهاية المحتاج ٤٠٥/٧ .

^٣- روضة الطالبين ٥٥/١٠ .

ذلك ما إذا قصد أهل العدل بخلاف أموالهم إضعافهم فلا ضمان^١، أما في القتال فكل متفاوت بين الطائفتين غير مضمون ووجهه من جهة العادل أنه مأمور بالقتال والأمر جاء في قوله تعالى ﴿فَقَاتُلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّىٰ تَنْفِيَ إِلَىٰ أَمْرِ اللَّهِ﴾^٢ وأما من جهة الباغي على العادل فإن الحوادث التي حدثت في عصر صحابة رسول الله ﷺ والتابعين كحروب الجمل وصفين ولم يطالب بعضهم بضمان نفس ولا مال، والداعي لعدم التضمين أنه لو أوجبنا عليهم الضمان لكان ذلك منفراً عن العودة للطاعة مرة أخرى ، وقد يكون حاملاً لهم على التمادي في غيهم لذلك أسقط الشارع الحكيم التبعية عن أهل الحرب إذا أسلموا^٣، بل إن الكافر الأصلي إن تاب وأراد سلوك طريق الهدایة يغفر له ما قدم ويعفى عنه لقوله تعالى ﴿فَلِلَّذِينَ كَفَرُوا إِن يَتَهُوَا يُغَفَّرُ لَهُم مَا قَدْ سَلَفَ﴾^٤ وإن كان هناك قول آخر بوجوب الضمان على البغاء في القتال وهو منقول عن القديم^٥.

وإذا كان الإتلاف في الأنفس في غير قتال عمداً فقولان : الأظهر منها منع القصاص لأنّه يسقط بالشبهة وتؤيلهم يوجب الشبهة فإن حكمنا بوجوب القصاص فلو آل الأمر إلى المال فإنه يجب في مال الباغي ، وإن لم نحكم به لشبهة أن لهم تأويل سائع فسيبل الدية دية العمد حتى تجب في مال القاتل ولا تتأجل أو دية شبهة العمد حتى تكون على العاقلة وتتأجل^٦.

أما عن حكم الأموال المأخوذة فإنها ترد لأصحابها بعد انتهاء الحرب ، ويستوي في هذا الحكم أهل العدل وأهل البغي لما روى أن علياً رض نادى : من وجد ماله

^١- مغني المحتاج ١٢٥/٤ .

^٢- سورة الحجرات : من الآية ٩ .

^٣- نهاية المحتاج ٤٠٥/٧ .

^٤- سورة الأنفال : من الآية ٣٨ .

^٥- شرح جلال الدين المحلي ١٧٢/٤ .

^٦- فتح العزيز شرح الوجيز ٨٥/١١ .

فليأخذه قال الروي : مر بنا رجل فعرف قدرًا له يطبح فيها فسألناه أن يصبر حتى نطبح فلم يفعل ، فإن أتلف هذا المال بعد انقضاء الحرب وجب ضمانه^١ .

حكم إتلاف المال بغير شوكة أو بلا تأويل . إذا أتلف أصحاب التأويل بغير شوكة فإن حكمهم حكم قطاع الطريق لأننا لو أسقطنا الضمان عنهم لم تعجز كل شرذمة تزيد إتلاف نفس أو مال أن تبدي تأويلاً وتقتل من الفساد ما تشاء وفي ذلك إبطال السياسة لا سيما إذا لم يكن هناك قتال^٢ ، وللليل ذلم ما أورده الشافعي - رحمه الله - بأن ابن ملجم قتل علياً عليه متأولاً فأمر بحبسه ، وقال : إن قتلت فلا تمثلوا به ، ونفذ فيه القتل حيث قتله الحسن بن علي عليه وفي الناس بقية من أصحاب محمد عليهما أنكر أحد قتله ، ولا عاتب الحسن في قتله أحد ، وقد أتينا بهذا الدليل هنا لأن ابن ملجم ظن أن له تأويلاً وهو أن امرأة من الخوارج اسمها قطام خطبها ابن ملجم وكان علي قد قتل أبيها في جملة الخوارج فوكالته بالقصاص وهماً منها أن علياً عليه القصاص وأن الواحد من الورثة ينفرد بالقصاص وشرطت عليه أن يكون القصاص مهرها مع ثلاثة آلاف درهم وعبد وقينة^٣ .

وأما النوع الثاني وهو الذين لهم شوكة ولا تأويل لهم ففي ضمان ما أتلفوا في القتال طريقة : أحدهما وجوب الضمان لأنهم لدوا من أهل البغي لأنهم لم يستجعوا صفاتهم ، والثاني طرد القولين المذكورين في الباغين والأظہر منهما عدم الضمان كي نرغبهم في الطاعة ليجتمع الشمل وتندفع الفتنة^٤ .

^١- روضة الطالبين ٥٦/١٠ .

^٢- المرجع السابق .

^٣- فتح العزيز ٨٨/١١ .

^٤- مغني المحتاج ٤/١٢٦ ، نهاية المحتاج ٤٠٥/٥٧ ، الروضة ٥٧/١٠ .

المطلب الرابع

كيفية قتال البغاء.

الأصل في قتال البغاء ردهم إلى الصواب أو دفع شرورهم فليس المراد التكيل بهم أو إعمال السيف في رقبتهم ؛ بل يتبع في قتالهم ما يتبع في دفع الصائل فلا بدأ بالقتل بل يتبع معهم الخطوات الآتية:-

أولاً: لا يبدأ بقتالهم حتى يسألهم عن سبب خروجهم. فربما ذكروا له شبهة فرد عليها وردهم للجماعة بعد كشف وجه الحق ، وإن ذكروا مظلمة أزالها ، ودليل ذلك أن الله لم يأمر بالقتال أولاً وإنما أمر بالإصلاح في قوله ﴿وَإِن طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ افْتَتَلُوَا فَأَصْلِحُوَا بَيْنَهُمَا فَإِنْ بَعْثَتْ إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَى فَقَاتِلُوَا الَّتِي تَبْغِي حَتَّىٰ تَفِيءَ إِلَىٰ أَمْرِ اللَّهِ﴾ .

وهذه الآية تعتبر أصلاً في قتال البغاء ولا يأتي هنا حديث "قتال المسلم كفر لأنّه لو كان الأمر كذلك لكان الله سبحانه قد أمر بالكفر وهو سبحانه منزّه عن ذلك ، وقد قاتل الصديق ﷺ من تمسك بالإسلام وامتنع عن أداء الزكاة ، وأمر ال يتبع مُولٍ ولا يجهز على جريح ولم يحل أموالهم بخلاف الواجب في الكفار"

وهناك دليل آخر وهو أن علي بن أبي طالب ﷺ أرسل عبدالله بن عباس إلى الخارج بالنهر والنهر يسألهم عن سبب خروجهم عليه فقال لهم : هذا علي بن أبي طالب ابن عم رسول الله ﷺ وزوج ابنته فما تتقدمن عليه وقد عرفتم فضله فقالوا ننقم عليه ثلاثة، حكم في كتاب الله وقد أغنى كتاب الله وسنة رسوله عن التحكيم ، وقاتل ولم يسب وكان ينبغي له إما أن يقتل ويسب أو لا يقتل ولا يسب لأنّه إذا

١- سورة الحجرات : من الآية ٩ .

٢- الجامع الكبير للسيوطى ٣٨٥٤/٢ من روایة أحمّد وعبد بن حميد وأبي يعلى والطبراني في الكبير عن سعد بن أبي وقاص ، الجامع الصغير برقم ٦٠٩٢ وصححه .

٣- الجامع لأحكام القرآن الكريم للقرطبي ٣٠٢/١٦ .

حرمت أموالهم فقد حرمت دمائهم ، ومحا اسمه من الخلافة فإن كان على حق فلم
خلع ، وإن كان على غير حق فلم دخل؟.

قال ابن عباس : أما قولكم إنه حكم في دين الله فقد حكم الله تعالى في الدين فقال
﴿إِنْ خَفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعُثُوهُمَا مِنْ أَهْلِهِ وَحْكَمًا مِنْ أَهْلَهَا١﴾ وقال تعالى ﴿يَا أَيُّهَا
الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَقْسِلُوا الصَّيْدَ وَأَنْتُمْ حُرُمٌ وَمَنْ قَتَلَهُ مِنْكُمْ مُتَعَمِّدًا فَجَزَاءُهُ مِثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ النَّعْمِ
يَحْكُمُ بِهِ ذَوَا عَدْلٍ مِنْكُمْ٢﴾ فحكم في أربب قيمته ربع درهم فأن يحكم في هذا الأمر
العظيم أولى ۲ فرجعوا عن هذه الشبهة ، فقال وأما قولكم : كيف قتل ولم يسب فلو
حصلت عائشة زوج النبي ﷺ في سهم أحدكم كيف يصنع؟ وقد قال الله تعالى ﴿وَمَا
كَانَ لَكُمْ أَنْ تُؤْذِنُوا رَسُولَ اللَّهِ وَلَا أَنْتَسِكُحُوا أَرْوَاحَهُ مِنْ بَعْدِهِ أَبَدًا إِنَّ ذَلِكُمْ كَانَ عِنْدَ اللَّهِ
عَظِيمًا﴾ قالوا رجعنا عن هذه ، قال وأما قولكم إنه محا اسمه من الخلافة حين
كتب كتاب التحكيم بينه وبين معاوية فقد محا رسول الله ﷺ اسمه من النبوة حين
قاضى سهيل بن عمرو عام الحديبية ، وقد كتب كتاب القضية بينه وبين قريش
علي بن أبي طالب فكتب هذا ما قاضى عليه محمد رسول الله سهيل بن عمرو
قال سهيل لا تكتب رسول الله فلو علمنا أنك رسول الله ما خالفناك فاكتتب محمد
بن عبد الله فقال النبي ﷺ لعلي : امحه ، فقال لا أستطيع أن أحمو اسمك من النبوة ،
قال : أرنيه، فأراه فمحاه بأصبعه ، فرجع بعضهم وبقي منهم نحو أربعة آلاف لم
يرجعوا ، فعاد ابن عباس إلى علي فأخبره بما كان منهم فقال : سيروا على اسم الله
إليهم فلن يفلت منهم عشرة ولن يقتل منكم عشرة فساروا معه إليهم فقتلتهم وأفلت
منهم ثمانية وقتل من أصحاب علي تسعة ، وقال : اطلبوا لي ذا الثدية فرأوه قتيلاً

١- سورة النساء : من الآية ٣٥ .

٢- سورة المائدة : من الآية ٦٥ .

٣- الحاوي الكبير ١٠٣/١٣ .

٤- سورة الأحزاب : من الآية ٥٣ .

٥- سيرة ابن هشام ٣١٧/٣ ط. مؤسسة علوم القرآن جدة.

بينهم فكبر عليٌ وقال : الحمد لله الذي صدق وعد رسوله إذ قال لي : تقاتلك الفئة
الباغية فيهم ذو الثديَّة^١

ثانياً : متى رجا رجوعهم إلى الطاعة والدخول في الجماعة بالقول والمناظرة لم يتجاوزه للقتال . وإن يئس من رجوعهم بعد كشف ما اشتبه عليهم جاز لِإمام أهل العدل عند ذلك قتالهم ومحاربتهم^٢ ، فإذا آذنهم بقتال فاستتظروه فإن كان انتظارهم لأجل التشاور والاقتاع أنظرهم ، أما إن كان الهدف من وراء ذلك إعطاء أنفسهم فرصة لاستجماع العدد والقوة والعتاد فلا ينظرهم ، وإن سأله عدم القتال أبداً فلا يجوز للإمام ذلك ، لأنه مخالف لكتاب الله وخلاف فعل صحابة رسول الله ﷺ ، وكذلك لا يجوز للإمام رهن الأولاد والنساء لأنهم قد يستجتمعون قوة يأخذون بها ما أطعونا إياه ، ولو قاتلوا لم يجز قتل النساء والأولاد ، ولكن إن كان هناك ضعف في أهل العدل جاز للإمام أن يؤخر قتالهم حتى لا يخاطر بأرواح الناس ، ولو أخذ البغاة أسرى من أهل العدل فسألوه أن يمسك عن القتال حتى يطلقوا سراحهم كان الإمام ذلك ، ولو قتل البغاة أسرى أهل العدل لا يقتل أسراهم بل يطلق سراحهم بعد انتهاء الحرب^٣ .

١- تاريخ الخلفاء للسيوطى ص ١٧٤ ط.المكتبة التجارية ط.رابعة ١٩٦٩ م .

٢- الحاوي ١٠٤/١٣ .

٣- العزيز ٩٠/١١ ، روضة الطالبين ٥٨/١٠ .

ثالثاً : عدم اتباع من أدبر منهم منهاماً أو ملقياً للسلاح .

من أدبر من البغاء منهاماً عن القتال أو ألقى السلاح فلا يقاتل ؟ حيث قال النبي ﷺ لابن مسعود يا ابن أم عبد : ما حكم من بغي من أمتى ؟ فقال الله ورسوله فقال ﷺ لا يتبع مدبرهم ولا يجهز على جريتهم ولا يقتل أسيرهم^١ ، والفتئان من المسلمين إذا اقتتلا على سبيل البغى منهما جميعاً فالواجب أن يمشي بينهما بما يصلح ذات البين ويثير المكافأة والموعدة فإن لم يتحاجزا ولم يصطلحوا وأقاما على البغى صيرا إلى مقاتلتهما وأنه إذا التحم بينهما القتال لشبهة دخلت عليهما وكلتاها عند أنفسهما محققة فالواجب إزالة الشبهة بالحجج النيرة والبراهين القاطعة وإطلاعهما على مرشد الحق فإن ركبنا متن اللجاج ولم تعملا على شاكلة ما هديتنا إليه ونصحنا من اتباع الحق بعد وضوحيه فقد لحقنا باللتين اقتتلتا على سبيل البغى منها جميعاً والتصدي لإزالة الشبهة في الفتنة الباغية إن كانت لازمة قبل المقابلة ، وقيل : الخطاب لمن يتأتى منه الإصلاح ومقاتلة الباغي فمتى تحقق البغى من طائفه كان حكم إعانة المبغي عليه حكم الجهاد^٢ ، ودليله ما أخرجه الحكم وصححه والبيهقي عن ابن عمر أنه قال : ما وجدت في نفسي من شيء ما وجدت في نفسي من هذه الآية "إِن طائفتان أَنِي لَمْ أَفْتَلْ هَذِهِ الْفَتَنَةَ الْبَاغِيَةَ عَلَى عَلِيٍّ" ، ومن ترك منهم القتال لا يتبع إلا إذا كان متحرفاً لقتال أو متخيزاً إلى فتنة فإن كانت الفتنة قريبة فإنه يعتبر كالذى لم ينقطع عن القتال وإن كانت غير قريبة فوجهاً أحدهما أنه لا يتعرض لهم حتى وإن خيف اجتماعهم وخروجهم مرة أخرى ولكن لم ينفذوا ذلك والوجه الثاني يرى اتباعهم ليندفع شرهم ولأنه لا يؤمن غالباً

^١- أخرجه الروياني في مسنده ٤٢٢/٢ رقم الحديث ١٤٧٣ ، الكامل لابن عدي ٧٦/٦ عن طريق كوثر بن حكيم عن نافع عن ابن عمر وقال كوثر بن حكيم يحدث ببوسطيل وهو متزوك الحديث .

^٢- روح المعاني للألوسي ، المجلد الثالث عشر ٤١٢/٢٦ ، ٤١٣ ، ٥٠٢/٢ رقم الحديث ٢٠٠٥ ط. دار الحديث

^٣- الحاكم في المستدرك ٣٧٢٢ رقم الحديث ١٧٢/٨ وقال : هذا حديث صحيح على شرط الشيدين ولم يخرجاه ، السنن الكبرى للبيهقي ١٦٤٨٣ رقم الحديث ١٧٢/٨ .

اجتمعهم بعد ذلك^١، ولا يقتل المتخن منهم بالجرح كما لا يقتل أسييرهم وإن كان هناك رأي عند الحنفية يرى أنهم يقتلون صبراً^٢.

حكم قتل أسير أهل البغي من أهل العدل. في هذه المسألة وجهان : أحدهما يقتضي منه ، لأنه لأنه صار مقصوم الدم ، والوجه الثاني لا يقتل به لشبهة خلاف أبي حنيفة في عصمة دمه^٣، وإذا أمسك أهل العدل بوحدة منهم كأسير فلا يفك قيده ولا يطلق سراحه إلا بعد انتهاء القتال لكن إن بايع الخليفة ورجع للطاعة فإنه يخلّى سبيله ، والوقت الذي يطلق فيه سراح الأسير عند تفرق جموع أهل البغي وعند أمن عودهم أو توقيع عودتهم مرة أخرى^٤ وينبغي أن يعرض على أسراهם الدخول في طاعة الإمام وبيعته وهم من يحملون السلاح من الأسرى ، أما الذرية والنساء فيحبسون لحين انتهاء الحرب ولا يؤخذ عليهم بيعة أو طاعة لأن الجهاد غير واجب عليهم^٥.

رابعاً : حرمة أموالهم . المال إما نقد أو عرض فالمال الندي إذا ظفر به أثناء الحرب فإنه يحفظ ويرد إليهم بعد انتهاء الحرب وأمن جانبهم بأن يتفرقوا أو يرجعوا لطاعة الإمام ، وأما الأموال العينية كالأمتعة الخاصة بهم وأدوات السلاح وآلات الحرب وغيرها من خيل وغيرها وهذه لا يجوز استخدامها في القتال إلا إذا كانت هناك ضرورة ملحة لذلك ، لأن عدم أهل العدل ما يدافعون به عن أنفسهم فإنه يجوز لهم استعمال آلات الحرب الخاصة بأهل البغي وركوب خيالهم واستخدام مالهم الندي لجواز أكل مال الغير عند الضرورة الملحة لذلك^٦

^١- فتح العزيز ٩٠/١١ .

^٢- نهاية المحتاج ٤٠٧/٧ .

^٣- الروضة ٥٨/١٠ .

^٤- نهاية المحتاج ٤٠٧/٧ ، مغني المحتاج ١٢٧/٤ ، بيجري على الخطيب ٢٣٣/٤ .

^٥- الوسيط في المذهب للغزالى ٤٢١/٦ ط.دار السلام ١٩٩٧ .

^٦- فتح العزيز ٩٢/١١ ، المحلي على المنهاج ١٧٣/٤ ، مغني المحتاج ١٢٧/٤ .

خامساً : عدم قتالهم بما يعزم أثره فيهم. إن أمكن دفع البغاء بالأقل فلا يقاتلون بما هو أعظم منه ، فإن أمكن دفعهم بمقارنة النعال أو الضرب بالعصي فلا يجوز دفعهم بالسلاح ، وإن أمكن دفعهم بما لا يعم ضرره كتفريق من حمل السلاح وحارب ، لم يجز قتالهم بما يعم ضرره بما يتعدى للنساء والأطفال وإتلاف الأموال ، والسر في دفعهم بالأخف لأن المقصود من هذه الحرب ليس الإبادة ولكن لرجوعهم لطاعة الإمام ولزوم جانب الحق ، ولأنهم قد يريدون الرجوع فلا يجدون للنجاة سبيلاً إن سلطنا عليهم من الأسلحة ما يفتك بهم^١ .

حكم استخدام ما يعم ضرره فيهم. الأصل العام عدم جواز استخدام ما يعم ضرره من أسلحة أو غيرها مما يؤدي لنفس النتيجة كأن يطلق عليهم وحوشاً كاسرة كالأسود والنمور أو إطلاق مجرى سيل الماء عليهم أو إغرائهم فيؤدي ذلك لإتلاف الأنفس والبهائم والمزروعات لكن عند الضرورة الملجأة لذلك لأن قام أهل البغي باستعمال ما يعم ضرره أو إحاطتهم بأهل العدل وتذر اندفعهم إلا بذلك أو إذا كان النصر قريباً من أهل البغي مما يخاف معه أن تستحصل شفاعة أهل العدل فحينئذ يمكن استعمال ما يعم ضرره بالقدر الذي يزيل خطرهم فالضرورة تقدر بقدرها^٢ .

حكم استخدام ما يعم ضرره فيهم إن تحصنوا بقلعة أو استولوا على قرية. طالما ذكرنا أن الهدف من قتالهم هو ردهم للطاعة وليس الانتقام فلا يجوز استخدام ما يعم ضرره فيهم في هذه الحالة بل نوازن بين شيئين وهما عودة هؤلاء الناس للطاعة مهما كلفنا ذلك من حصد الأنفس وإتلاف الأموال أو تركهم حتى نقدر عليهم فحازوا بلدة أو تحصنوا بقلعة والحل الثاني هو الأولى بالاتيّ لأن ترك بلدة أو قلعة بأيدي طائفة من المسلمين ولو كانوا بغاء يتوقع الاحتيال في فتحها أقرب

^١- نهاية المحتاج ٤٠٧/٧ ، شرح المنهج ١١٧/٥ ، المحلي على المنهاج ٤/١٧٣ .

^٢- مغني المحتاج ٤/١٢٨ ، العزيز ٩٢/١١ ، الروضة ٥٩/١٠ ، ٦٠ .

المختار من المحتوى وألألقضية والصيغ والثبات وما يتعلّق بها من أحكام

إلى الصلاح من استصالحهم^١ ، حتى الأموال التي تؤخذ منهم غير مباحة بل محفوظة لهم على الوجه الذي قدمنا.

أحوال قتال أهل البغي. هناك أحوال ثلاثة لقتال أهل البغي فتارة يكون القتال واجباً وأخرى مباحاً وثالثة مختلف فيه على الوجه الآتي:-

أ- القتال الواجب لأهل البغي إذا ارتكبوا واحداً من خمسة أمور إذا تعرضوا لنساء أهل العدل بالإفساد ، أو تعطل جهاد المشركين بهم ، أو أخذوا من حقوق بيت المال ما ليس لهم ، أو امتنعوا عن دفع ما وجب عليهم ، أو ظاهروا على خلع الإمام الذي انعقدت بيعته وطاعته^٢.

ب- وبياح قتالهم إذا انفردوا عن الجماعة ولم يتمتعوا من أداء الحق الذي وجب عليهم ولا يتعدوا على ما ليس لهم وإنما جاز قتالهم ولم يجب لتفريق جماعتهم التي تحربت عليه والقول بعدم الوجوب هنا لأنهم ظاهروا بالطاعة.

ج- أما المختلف فيه فمثاله إذا امتنعوا سمع انفرادهم - عن دفع الزكاة عن أموالهم الظاهرة وقاموا بتفرقة هذه الأموال ، وهذه المسألة مختلف فيها لأنها مبنية على خلاف آخر وهو هل يجب دفع زكاة المال للإمام أم أن ذلك أمر جوازي ؟ فمن قال بالوجوب يرى قتالهم ومن قال بالجواز لم ير ذلك^٣ .

حكم استخدام الأساليب المستخدمة في قتال غير المسلمين مع البغاء. الأساليب المستخدمة مع الأعداء تهدف إلى إضعافهم والظفر عليهم ولأنهم لو تمكنا من المسلمين لفعلوا أكثر من ذلك وقد جاز استخدام الحصار مع الأعداء كما فعل رسول الله ﷺ مع يهود خير ، ويمكن منع الطعام أو الشراب عنهم كما فعل رسول الله ﷺ مع كفار قريش بمنعه الماء عنهم في بدر ، ويجوز قطع أشجارهم وعقر

^١- يراجع مغني المحتاج ١٢٨/٤

^٢- الحاوي الكبير ١٠٤/١٣ .

^٣- المرجع السابق ١٠٥/١٣ .

خيولهم التي يقاتلون عليها والجواب أن الحرب مع البغاء تختلف عن الحرب مع الكفار حيث إن قتال المسلم مع غيره قتال عقيدة والمسلم مطالب بعدم إظهار التهاون فيها بخلاف قتال المسلمين بعضهم بعضاً فالمسألة محكومة بالإصلاح أولاً أو الأخذ على يد الفئة الضالة حتى تقى إلى أمر الله لذلك تجد عاطفة الأخوة موجودة بين المسلم وأخيه المسلم حتى في أشد المواقف حلكة وسوانداً وهي وجود دم بينهما كما في قوله تعالى) يا أئيَّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصاصُ فِي الْقُتْلَى اخْرُجُوا لِلْحُرُجِ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأَنْثَى بِالْأَنْثَى فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبِعُ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدِأْءِ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ^١) فالآلية مع وجود القتل لم تتف رحم الإسلام وعاطفة الأخوة، مع عاطفة الرحم المشتركة بين المسلم والمشرك توجب قتالهم كما فعل أبو عبيدة بن الجراح في بدر ؛ حيث قتل أباه وأبو بكر كان حريصاً على قتل ولده محمد - وكان مازال على شركه، ومصعب بن عمير قتل أخيه عبيد بن عمير يوم أحد وقتل عمر خاله العاص بن هشام يوم بدر وعلى وحمة وأبو عبيدة بن الحارث لما قتلا عتبة وشيبة والوليد بن عتبة^٢ ، وقد حث القرآن الكريم على ذلك فقال ﴿لَا تَحْدُدْ قَوْمًا يُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ يُؤْمِنُونَ مَنْ حَادَ اللَّهَ وَرَسُولُهُ وَلَوْ كَانُوا آبَاءُهُمْ أَوْ أَبْنَاءُهُمْ أَوْ إِخْوَاهُمْ أَوْ عَشِيرَتُهُمْ أُولَئِكَ كُتِبَ فِي قُلُوبِهِمُ الْإِيمَانُ وَأَيَّدَهُمْ بِرُوحٍ مِّنْهُ وَيُدْخِلُهُمْ جَنَّاتٍ تَجْرِي مِنْ تَحْتِهَا الْأَنْهَارُ حَالِدِينَ فِيهَا رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ وَرَضُوا عَنْهُ أُولَئِكَ حِزْبُ اللَّهِ أَلَا إِنَّ حِزْبَ اللَّهِ هُمُ الْمُفْلِحُونَ^٣﴾.

سادساً: لا يستعن على قتالهم بكافر ولا من يرى حل قتل مدبرهم. لا يجوز الاستعانة بكافر في قتال الفئة الbagie من المسلمين لقوله تعالى ﴿وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِكُفَّارِنَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا^٤﴾ ولا يجوز الاستعانة بمن يرى قتالهم مدبرين أو بينه

١- سورة البقرة: من الآية ١٧٨ .

٢- راجع مغني المحتاج /٤ ، ١٢٨ ، وروح المعاني ٣١٠/٢٨ .

٣- سورة المجادلة: الآية ٢٢ .

٤- سورة النساء: من الآية ١٤١ .

المختار من المحتوى وألألقضية والصيغ والثبات وما يتعلّق بها من أحكام

وبينهم عداوة ظاهرة^١ ، لكن عند الحاجة والضرورة يمكن الاستعانة على قتالهم بالكافر وبمن يرى حل قتل مدبرهم بشرطين أولهما أن يكون اتباع مدبرهم أو قتالهم على هذه الحال من قبيل الجرأة وحسن الإقدام ، والثاني أن يمكن دفعهم عن أهل العدل لو اتباعوهم^٢ .

سابعاً : حكم استعانة أهل البغي بأهل الحرب وعقد الأمان لهم . إذا استعن أهل البغي بأهل الحرب وعقدوا لهم أماناً فإن أمانهم لا ينفذ في حق أهل العدل ، لأن الأمان لترك قتال المسلمين ، كما يختلف قتال الحربي عن قتال البغاء حيث يقتل أسييرهم إن رأى الإمام ذلك ويتابع مدبرهم وتسترق نساؤهم وأطفالهم وتغنم أموالهم خلافاً للبغاء كما قدمنا^٣ ، لكن هل يسري الأمان لأهل الحرب على البغاء الذين عقدوا معهم هذا العقد ؟ وجهان للأصحاب أصحهما ينعقد لتأمينهم إياهم والثاني مقابل الأصح لا ينعقد لأن الأمان وقع من الأصل باطلأ لأنه أمان على قتال المسلمين وهو غير جائز^٤ .

ثامناً : استعانة أهل البغي بأهل الذمة على قتال أهل العدل . إذا استعن البغاء بأهل الذمة في حربهم مع أهل العدل فإن يكونوا عالمين بعدم جواز قتالنا أو أن يكونوا مكرهين على القتال ، أو قالوا ظننا جواز إعانة بعض المسلمين على بعض وكل حالة حكمها

أ-إن كانوا عالمين بعدم جواز قتالنا ولم يكرهوا عليه فإن عهدهم مع أهل العدل ينتقض لأن قتالهم مع الغير كقتالهم لنا وحدهم وعليه يتبع في قتالهم ما يتبع

^١- شرح المنهج للأنصارى ١١٨/٥ .

^٢- نهاية المحتاج ٤٠٨/٧ .

^٣- روضة الطالبين ٦٠/١٠ .

^٤- شرح المنهج ١١٨/٥ .

مع الحربي في القتال ، فيقتل وقاتلهم وأسيرهم إن رأى الإمام ذلك ويتابع مدبرهم وتسبى نسائهم وأطفالهم وتغنم أموالهم وإن أتلفوا شيئاً في القتال لم يضمنوه^١.

ب- وإن قالوا : كنا مكرهين لا ينتقض عهدهم ويكون قتالهم كقتل أهل البغي^٢.

ج- وإن قالوا ظننا جواز إعانته بعض المسلمين على بعض ، أو ظننا أنه يستعينون بنا على الكفار وأمكن تصديقهم فيما يقولون أو ظنوا أن البغاء على حق وأن لهم إعانته الحق فالجمهور على أنه يقبل قولهم بالإكراه دون مطالبتهم بالدليل ، بينما قال المتولي والبنديجي لابد من ثبوت الدليل على قولهم وإلا انقض عهدهم^٣ ، ومحل هذا الخلاف إذا لم يكن هناك شرط من الإمام بفهم عن القتال عند عقد الذمة لهم فإذا اشترط هذا الشرط وقاتلوا فإن عهدهم ينقض بلا خلاف^٤.

استعانتة أهل البغي بالمعاهدين في القتال .المعاهدون هم الذين دخلوا بلادنا بعهد أمان إن دخلوا مع أهل البغي في القتال فلا يقبل منهم دعوى الإكراه على القتال إلا ببينة ، وقد اختلف حكمهم عن الذميين لأن الذمي لا ينقض عهده إلا بموجب قوي واضح على النقض بخلاف أهل العهد إن خاف الإمام منهم نبذ إليهم عهدهم لقوله تعالى ﴿وَإِمَّا تَخَافَنَّ مِنْ قَوْمٍ خِيَانَةً فَأَنْذِلْهُمْ عَلَى سَوَاءٍ إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْخَائِنَينَ﴾^٥.

حكم اقتتال فتتان باغيتان .إما أن يقدر الإمام على قتالهما معاً وعندها لا يعين إداهما على الأخرى ، فإذا رجعت إداهما على الطاعة جاز للإمام أن يعينها على الأخرى ، وإذا لم يقدر عليهما معاً فلينظر إلى أيهما أقرب للحق ليستعين بها الأخرى ، وهذا التعاون ليس القصد منه نصر فئة على أخرى بل القصد منه دفع

^١- مغني المحتاج ١٢٨/٤ .

^٢- المحلي على المنهاج ١٧٣/٤ .

^٣- مغني المحتاج ١٢٩/٤ .

^٤- المحلي ١٧٣/٤ .

^٥- سورة الأنفال : من الآية ٥٨ ، ويراجع حاشية الجمل ١١٨/٥ .

الأذى فإذا دفع شر الأولى لم يقاتل الأخرى إلا بعد دعوتها للدخول في الطاعة
ويذرها لأنّه لما استعن بها صارت في أمانه^١

حكم دار البغي. حكم دار البغي يأخذ حكم دار الإسلام من حيث الأمان على الممتلكات وضمان المخلفات والأنفس إلا وقت القتال، وكذلك للإمام أن يستوفي الحدود التي ارتكبت فيها ولم يعاقب مرتكبها وذلك بعد استيلاء الإمام على دار البغي ويختلف هذا الرأي الحنفية الذين يرون أن دار البغي مثلها مثل دار الحرب فلا يقام الحد المرتكب فيها لأنّه لا تجري أحكام الإسلام على دار الحرب^٢

ولنا ملاحظة على أحكام البغاء وهي أن طباع البشر متقلّطة وإمكانية حدوث نزاع بين الجماعة الواحدة وارد ومع ذلك نظم الشرع الحنيف هذه الحالة بما لا يجعل الجماعة في حالة فرقة دائمة، فقد أعطى الحق سبحانه وصف الإيمان للفئة الباغية بما لا يخرجها عن ثوب الدين فيكون حكم الإسلام هو المطبق في هذا النزاع والإيمان بما فيه من طاعة وانقياد وتسامح وطاعةولي الأمر يقرب وجهات النظر بين الطائفتين المتنازعتين ، كما جعل الحل دون تدخل بين المسلمين من غيرهم لأنّه عند دخول طرف ثالث في الصلح غالباً يفسد أكثر مما يصلح ، ولذلك اجتهد العلماء في وضع حدود لمعرفة الباجي من غيره ليحتمل لها عند النزاع ، وكان من حكمة الشارع الحكيم عدم التسوية بين قتال البغاء من المسلمين وبين أهل الحرب لأنّ علقة الإسلام هي المنظمة لهذه العلاقة فلا يؤخذ ماله ولا تسترق زوجه ولا ولده ولا يذفف على جريح ولا يتبع المدبر منهم ، حتى مع خلافهم مع أهل العدل فشهادتهم مقبولة ، وكذلك قضاء قاضيهم مقبول لدى قاضي أهل العدل ، كما يقبل من المزكي أن يقول أعطيت المال لفلان من أهل البغي أو قمت بتوزيعه لأنّه مؤمن بيته وبين ربّه ، ومن جلال الشريعة وجمالها أنها نظمت علاقة

^١- مغني المحتاج ١٢٩/٤ .

^٢- فتح العزيز ٩٦/١١ .

شائكة بهذا الإعجاز فبدأت - مع الخلاف والبغي - بمقارنة الحجة بالحجّة وهذا فعل الواثق أنه على الحق فيسمع شبهة أهل البغي ليرد عليها فإن رجعوا فيها ونعمت وإنما يدفعون بالأخف فالأخف كما قدمنا ، فأي قانون ظهر على وجه الأرض بدأ أولاً بتشريع أسباب النزاع ووضع القواعد التي يحتمم إليها عند وجوده ثم بعد ذلك وضع القواعد التي تحكم الطائفتين في النزاع ، وفي كل ذلك لا تجد خروجاً عن روح الإسلام السمحاء فمن الذي يستطيع وضع قانون يكبح به جماح نفسه في أشد حالات الغضب ويلتزم به إلا أهل الإسلام وإن ذلك لمن دواعي الاعتذار بهذا الدين الحنيف.

المطلب الخامس

شروط الإمام الأعظم وبيان طرق الإمامة.

ووجه الربط بين الحديث عن البغاء وشروط الإمامة وطرق تقلدها أن البغاء خارجون على الإمام ، ولما تكلمنا عن البغاء وشروطهم كان من اللائق أن نتكلم عن شروط الإمامة وبيان طرق تقلدها ، وانعقاد إمام بين المسلمين فرض كفاية ، لأنه لابد للناس ممن يقيم الدين وينصر السنة ويستوفي للمظلوم حقه من الظالم ويضع الحقوق في مواضعها ونبداً أولاً بشروط الإمام ثم ننتهي بطرق انعقاد الإمامة.

أولاً : شروط الإمام الأعظم. يشترط في الإمام الأعظم ما يأتي

- ١ - **أن يكون مسلماً.** لأن الإمامة العظمى أكبر ولاية ولا تجوز لغير المسلم في بلاد المسلمين ، وأصل هذه الولاية القيام على مصالح المسلمين بما يصلح شئونهم^١
- ٢ - **التكليف.** ويعنى به البلوغ والعقل مع حسن التصرف في الأمور وهو المعبر عنه بالرشد وأنه يلي أمر الناس جميعاً ، فلا يصلح لها الصبي والمجنون وكل من

^١ - مغني المحتاج ١٣٠ / ٤ ، المحلي ١٧٤ / ٤ .

المختار من المحتوى والقضية والصيغ والثبات وما يتعلّق بها من أحكام

ليست له ولادة على نفسه ودليل ذلك قوله ﷺ « رفع القلم عن ثلاثةٍ عن المجنون المغلوب على عقله حتى يُفيق وعن النائم حتى يستيقظ وعن الصبي حتى يختتم ». ^١

٢- الحرية. فالحرية لها هييتها وكمالها بخلاف الرقيق؛ فإن الرقيق لا يملك أمر نفسه فكيف يلي أمر غيره، كما أنه مشغول بخدمة سيده ^٢، ولا يتعارض هذا مع حديث رسول الله ﷺ اسمعوا وأطيعوا وأن أمر عليكم عبد حبشي ^٣، لأن معنى الحديث محمول على غير الإمامة العظمى.

٤- الذكورة. لأن المرأة مشغولة بواجبات بيتها أما الرجل فعمله خارج البيت، والإمامية العظمى من أعمال الرجل لأن المرأة لا تغشى مجامع الرجال ولا تصح ولائيتها لحديث «لَنْ يُفْلِحْ قَوْمٌ وَلَوْا أَمْرَهُمْ امْرَأً» ^٤ ولا تجوز ولادة الختنى حتى وإن بانت ذكورته.

٥- أن يكون قرشياً. لحديث رسول الله ﷺ لا يزال هذا الأمر في قريش ما بقي منهم اثنان ^٥، وكذلك قوله ﷺ « النَّاسُ تَبَعُ لِقْرِيْشٍ فِي هَذَا الشَّأْنِ مُسْلِمُهُمْ تَبَعُ ». ^٦

^١- سنن أبي داود ١٨٨٢، رقم الحديث ١٨٨١/٤ ، عن عائشة ، الترمذى ٤٥٢/٣ رقم الحديث ١٤٢٣ قال أبو عيسى : الحديث على حسن غريب من هذا الوجه ، النساءى ٤٩٤/٣ ، ٤٩٥ رقم الحديث ٣٤٣٢ ، قال السندي قوله رفع القلم كناية عن كتابة الأئمّة عليهم في هذه الأحوال في هذه الأحوال وهو لا ينافي ثبوت بعض الأحكام الدنيوية والأخروية لهم في هذه الأحوال كضمان المتفاوت . شرح السندي ٤٩٥/٣ .

^٢- حاشية الجمل ١١٩/٥ .

^٣- مسلم ٥٢/٥ باب استحباب رمي جمرة العقبة يوم النحر راكباً رقم الحديث ١٢٩٨/٣١١ ، الترمذى ٦٠٤/٣ كتاب الجهاد ، باب ما جاء في طاعة الإمام رقم الحديث ١٧٠٦ ، النساءى ٨٥/٤ كتاب البيعة باب الحض على طاعة الإمام رقم الحديث ٤٢٠٣ قال السندي : قوله ولو استعمل عليكم عبد حبشي أي لو جعل الخليفة بعض عبده أميراً عليكم فالعبد لا يصلح للخلافة وإنما قال ذلك مبالغة في الطاعة . شرح السندي بتصرف ٨٥/٤ .

^٤- البخاري ٧٣٢/٧ كتاب المغازي رقم الحديث ٤٤٢٥ .

^٥- مسلم ٤٣٩/٦ كتاب الإمارة بباب الناس تبع لقرיש والخلافة في قريش رقم الحديث ١٨٢٠/٤ .

لِمُسْلِمِهِمْ وَكَافِرُهُمْ تَبَعُ لِكَافِرِهِمْ ». ^١، ولا يشترط كونه من بنى هاشم لأن أبو بكر وعمر وعثمان رضي الله عنهم - لم يكونوا من بنى هاشم ^٢، فالآحاديث السابقة دليل على أن الخلافة مختصة بقريش لا يجوز عقدها لأحد من غيرهم ، وقد انعقد الإجماع على ذلك في عصر الصحابة واحتاج أبو بكر وعمر - رضي الله عنهما- على الأنصار يوم السقيفة فلم ينكّره أحد ، قال القاضي: وقد عدّها العلماء في مسائل الإجماع ولم ينقل عن أحد من السلف فيها قول ولا فعل يخالف ما ذكرنا ^٣، وأما عن قوله الناس تتبع لقريش فمعناه في الجاهلية والإسلام ؛ لأنّهم كانوا في الجاهلية رؤساء العرب وأصحاب حرم الله وأهل حج البيت ، وكانت العرب تنتظر إسلامهم فلما أسلموها وفتّحت مكة تبعهم الناس وجاءت وفود العرب من كل جهة ودخل الناس في دين الله أفواجاً وكذلك في الإسلام هم أصحاب الخلافة والناس تتبع لهم ، وبين النبي ﷺ أن هذا الحكم مستمر إلى آخر الدنيا ما بقي من الناس اثنان ^٤.

٦- أن يكون عدلاً. والعدل : ما قام في النفوس أنه مستقيم وهو ضد الجور ، ومن أسماء الله تعالى العدل وهو الذي لا يميل به الهوى فيجور في الحكم ، وهو القول بالحق ، والعدل من الناس : المرضي قوله وحكمه ^٥، وقد جعل الله سبحانه العدالة فيما هو أقل من ذلك حيث جعلها في الشهادة ، وهي وإن كانت كبيرة إلا أنها ليست كسياسة أمور الدين والدنيا ب الرجل من أهل العدل ، قال تعالى

١- البخاري ١٧٨/٤ رقم الحديث ٤٣٩٥ ، مسلم ٣٤٩٥ كتاب الإمارة ، باب الناس تتبع لقريش والخلافة في قريش رقم الحديث ٤/١٨١٨ .

٢- الأحكام السلطانية للماوردي ٦٢/١ ط. دار الاعتصام ، مغني المحتاج ٤/١٣٠ .

٣- شرح النووي على صحيح مسلم ٤٤٣/٦ .

٤- المرجع السابق.

٥- لسان العرب ٤٣٠/١١ .

المختار من الحدود والقضية والصيغ والثبات وما يتعلّق بها من أحکام

﴿وَأَشْهِدُوا دَوْيَعَدْلِمِنْكُمْ﴾ وإذا تعذرت العدالة في الحكم قدم أقلهم فسقا قاله العز بن عبد السلام^٢

٧- أن يكون مجتهداً. يشترط في الإمام أن يكون مجتهداً عارفاً بالأحكام فيعلم الناس، وكذلك الاجتهد يمنع تبعية الإمام لأنه لو لم يكن مجتهداً للجأ إلى غيره مستقتيًا له فيكون رأيه تبعاً لغيره^٣، ولقد سلف هذه الأمة من الخلفاء والأمراء لهم رتبة الاجتهد وكان الخلفاء يختارون لأبنائهم المعلمين المهرة لحسن التأديب من جهة وللحافظة عليه من جهة أخرى.

٨- أن يكون شجاعاً. والشجاعة تعني قوة القلب عند البأس لينفذ بنفسه ويدبر أمر الجيوش ويقهر الأعداء ويفتح الحصون^٤، فليس المراد منها الإقدام على موارد التهلكة بل المراد النجدة المؤدية لحماية جماعة المسلمين^٥.

٩- أن يكون ذا رأي. لأن صاحب الرأي يحسن قيادة الرعية ، قال الheroi : وأدنـاهـ أنـ يـعـرـفـ أـقـدـارـ النـاسـ^٦ـ وـلاـ يـمـنـعـ عـلـىـ صـاحـبـ الرـأـيـ أنـ يـسـتـشـيرـ فـيـماـ أـشـكـلـ عـلـيـهـ مـنـ الـأـمـرـ كـمـاـ فـعـلـ رـسـوـلـ اللـهـ^٧ـ لـمـاـ اـسـتـشـارـ الـمـسـلـمـيـنـ فـيـ الـمـنـزـلـ الـذـيـ يـنـزـلـهـ جـنـدـ الـمـسـلـمـيـنـ فـيـ بـدـرـ وـنـزـلـ عـلـىـ رـأـيـ أـحـدـ جـنـدـ الـمـسـلـمـيـنـ وـهـوـ الـحـبـابـ بـنـ الـمـنـذـرـ لـمـاـ رـأـيـ فـيـ رـأـيـ مـنـ سـدـادـ الرـأـيـ وـحـسـنـ التـدـبـيرـ^٨.

١- سورة الطلاق : من الآية ٢ .

٢- مغني المحتاج ١٣٠/٤ .

٣- نهاية المحتاج ٤٠٩/٧ .

٤- مغني المحتاج ١٣٠/٤ .

٥- الأحكام السلطانية ٦٢/١ ، حاشية الشبراهمي ٤١٠/٧ ، القليوبـيـ ١٧٤/٤ ، حاشية الجمل ١١٩/٥ .

٦- نهاية المحتاج ٤١٠/٧ .

٧- يراجع في ذلك سيرة ابن هشام ٦٢٠/٢ ، البداية والنهاية ٣١٢/٣ .

١- كونه سليم النطق والسمع والبصر، وألا يكون به نقص يمنع من استيفاء حركة النهوض كالنفخ في اليد والرجل^١ ، ولا تمنع التمتمة من سلامة النطق ولا يمنع ثقل السمع من وجود السمع لديه وصحته ، ولا يمنع العشى من صحة البصر ولا يؤثر فقد باقي الحواس الخمس كالشم والذوق^٢ ، ولا يشترط فيه أن يكون معصوماً لأنه لا يوجد معصوم من الخطأ إلا من اختارهم الله سبحانه لحمل رسالته وتبلیغ دعوته^٣ ، وهذه الشروط ليست شرطاً للتولیة وينعدم أثرها بعد التولیة ، بل إن هذه الشروط معتبرة في الدوام إلا شرط العدالة ؛ فإن الإمام لا ينعزل بالفسق في الأصح ، وكذلك لا ينعزل بالجنون المتقطع إن كان زمن إفاقته أكثر من زمن إطباق جنونه ، وكذلك قطع إحدى اليدين أو الرجلين لا يؤثر في دوام ولايته بل يؤثر عند ابتدائها وأن القاعدة الفقهية تقول يغتفر في الدوام ما لا يغتفر في الابتداء ، وبمفهوم المخالفة فإن الإمام لو أصيب بالعمى أو الصمم أو الخرس أو ضعف الذاكرة فإنه ينعزل بأي منها .

ثانياً : طرق اختيار الإمام. والمراد طرق اختيار الإمام التي تتعقد بها البيعة فلا يجوز الخروج عليه إذا انعقدت له البيعة بإحدى هذه الطرق وهي:-

١- **البيعة.** وهي الطريقة المثلثة لاختيار الإمام ودليل جوازها الإجماع ، حيث اختار الصحابة أبا بكر رض لكي يخلف رسول الله صل ، ولم ينزع أحد في ذلك فعد إجماعاً ، ولا يضر الخلاف السابق من الأنصار لما ولوا سعد بن عبادة في سقيفة بنى ساعدة وذكرتهم بأن النبي صل جعل الإمامة في قريش ، وبسط عمر يده مباعداً أبا بكر فبایعه الناس جميعاً بعد عمر المهاجرين منهم والأنصار .

^١- نهاية المحتاج ٤٠/٧ .

^٢- العزيز ٧١/١١ .

^٣- بيجرمي على الخطيب ٢٣٥/٤ ، ٢٣٦ .

^٤- روضة الطالبين ٤٣/١٠ .

العدد في البيعة. هل يشترط عدد معين لصحة البيعة؟ الأصح أنه لا يشترط عدد معين لاعتبار البيعة، بل يعتبر بيعة أهل الحل والعقد من العلماء والرؤساء ووجوه الناس الذين يمكن اجتماعهم، ويحصل الاكتفاء بهذه المجموعة من الناس لأن الأمر ينتمي بهم ويتبعهم سائر الناس بعد ذلك^١، ولا يلزم أن يتلقى جميع أهل الحل والعقد في جميع البلاد ومنها البعيدة، كما لا يشترط أن يكون أهل الحل والعقد عدداً بل لو تعلق أمر الحل والعقد بواحد مطاع من الناس تكفي بيعته ولزمه الموافقة والمتابعة، ومن اشترط العدد في أهل الحل والعقد قالوا بعدم الاكتفاء بوحد واحد واختلفوا في تحديد العدد فمنهم من قال بكفاية الاثنين لأنهما أقل الجماعة، ومنهم من لابد من ثلاثة لأنهما أقل الجمع، ومنهم من قال لابد من أربعة لأنها أكثر نصاب الشهادة، وقيل لابد من خمسة غير من يبایع لأن أهل الشورى كانوا ستة بالمبايع، وقيل لابد من أربعين قياساً على الجمعة التي لا تتعدى إلا بأربعين وأمر الإمامة أشد خطراً من الجمعة فلا يقل عنها، وهناك من قال لاتتعقد إلا بجمهور أهل الحل والعقد من كل بلد ليكون الرضاء به عاماً والتسلیم لإمامته إجمالاً، لكن هذا المذهب مردود عليه بيعة أبي بكر رض لأن مبایعته بالخلافة كانت باختيار من حضرها ولم ينتظر في بيعته قドوم الغائب عنها^٢

الإشهاد على البيعة. يجب الإشهاد على البيعة إن كان أهل الحل والعقد محصورين في شخص واحد لأن الإشهاد على النكاح ركن والإمام أولى منه، أما إن كانوا جمعاً فالأصح عدم اشتراط الإشهاد^٣.

وينبغي على أهل الحل والعقد تصفح أحوال من توافرت فيهم شروط الإمامة فيقدموا للبيعة أكثرهم فضلاً وأكملهم شروطاً، ومن يسرع الناس لطاعته فإذا تعين لهم من

١- يراجع مغني المحتاج ٤/١٣٠ .

٢- الأحكام السلطانية للماوردي ١/٦٣ .

٣- نهاية المحتاج ٧/٤١١ .

٤- روضة الطالبين ١٠/٤٣ .

بين المرشحين للإمامـة من أداهـم اجتهادـهم إلـيـه فإنـهم يعرضـون الإمامـة علـيـه فـإنـ أجـابـهم بـأـيعـوه عـلـيـها ، وـانـعـقدـت الإمامـة بـبيـعـتهم ، وـيلـزـم كـافـة الأـمـة الدـخـول فـي بـيـعـته وـالـانـقـيـاد لـطـاعـتـه إـذـا اـمـتـنـع عـن القـبـول وـلم يـجـب إـلـيـها لم يـجـبـرـ عـلـيـها لأنـها عـقـد مـراـضـة وـاخـتـيـار وـلا يـدـخـلـها الإـكـرـاه أو الإـجـبار فـيـتـحـوـلـ أـهـلـ الـحلـ وـالـعـقـدـ عـنـه إـلـىـ غـيرـهـ منـ الـذـينـ توـافـرـتـ فـيـهـمـ الشـروـطـ وـلـوـ تـسـاوـيـ اـثـنـانـ مـنـ المـرـشـحـينـ لـلـإـمامـةـ يـقـدـمـ أـكـبـرـهـماـ سـنـاـ عـلـىـ سـبـيلـ النـدـبـ وـلـيـسـ عـلـىـ سـبـيلـ الـوجـوبـ ، لـأنـ السـنـ لـيـسـ مـنـ الشـرـوـطـ الـمـعـتـبـرـةـ فـيـهـاـ وـلـذـلـكـ لوـ بـأـيـعـواـ الـأـصـغـرـ مـعـ وـجـودـ الـأـكـبـرـ جـازـ ، وـلـوـ أـحـدـ الـمـرـشـحـينـ عـالـمـاـ وـالـثـانـيـ شـجـاعـاـ فـإـنـ الـعـالـمـ يـقـدـمـ عـنـ ظـهـورـ أـهـلـ الـبـدـعـ وـالـأـهـوـاءـ مـمـنـ يـحـتـاجـونـ لـلـرـدـ عـلـيـهـمـ ، وـالـشـجـاعـ يـقـدـمـ عـنـ ظـهـورـ أـهـلـ الـبـغـيـ وـاـنـتـشـارـ التـغـورـ^٢

الـشـرـوـطـ الـوـاجـبـةـ فـيـ الـمـبـاـيـعـينـ. يـشـترـطـ فـيـ أـهـلـ الـحلـ وـالـعـقـدـ الـمـبـاـيـعـينـ لـلـإـمامـ ما يـشـترـطـ فـيـ الشـهـوـدـ مـنـ الـإـسـلـامـ وـالـبـلـوـغـ وـالـعـقـلـ وـالـحرـيـةـ وـالـذـكـورـةـ عـدـاـ مـاـ يـخـتـصـ بـهـ النـسـاءـ مـنـ الشـهـادـاتـ - وـالـعـدـالـةـ وـالـاجـتـهـادـ إـنـ انـحـصـرـ أـهـلـ الـحلـ وـالـعـقـدـ فـيـ شـخـصـ وـاحـدـ وـالـمـرـادـ بـهـ الـعـلـمـ بـشـرـوـطـ الـإـمامـةـ وـلـيـسـ درـجـةـ الـمـجـتـهـدـ الـمـطـلـقـ^٣.

التـنـازـعـ عـلـىـ الـإـمامـةـ. لوـ توـافـرـتـ شـرـوـطـ الـإـمامـةـ فـيـ اـثـنـيـنـ فـأـكـثـرـ وـتـنـازـعـاـ فـيـ طـلـبـهـاـ فـإـنـ الـذـيـ عـلـيـهـ جـمـهـورـ الـفـقـهـاءـ أـنـ التـنـازـعـ عـلـيـهاـ لـاـ يـكـوـنـ قـدـحاـ مـاـنـعـاـ مـنـ طـلـبـهـاـ، لـأنـ أـهـلـ الـشـوـرـىـ تـنـازـعـواـ فـيـهـاـ فـمـاـ رـدـ عـنـهـ طـالـبـ وـلـاـ مـنـعـ مـنـهـ رـاغـبـ^٤، إـذـاـ عـقـدـ أـهـلـ الـحلـ وـالـعـقـدـ الـبـيـعـةـ لـشـخـصـ عـلـىـ أـنـهـ الـأـفـضـلـ وـبـعـدـ عـقـدـهـمـ الـبـيـعـةـ وـجـدـواـ مـنـهـ أـفـضـلـ مـنـهـ لـمـ يـجـزـ لـهـمـ أـنـ يـعـدـلـواـ عـنـ بـيـعـتـهـمـ لـلـأـوـلـ لـجـواـزـ إـمامـةـ الـمـفـضـولـ مـعـ وـجـودـ الـفـاضـلـ^٥

١ـ الأـحـكـامـ السـلـطـانـيـةـ ٦٥/١ـ .

٢ـ المـرـجـعـ السـابـقـ .

٣ـ فـتـحـ العـزـيزـ ٧٤/١١ـ، مـعـنـيـ الـمـحـتـاجـ ١٣٠/٤ـ .

٤ـ الأـحـكـامـ السـلـطـانـيـةـ ٦٥/١ـ .

٥ـ المـرـجـعـ السـابـقـ ٦٦، ٦٥/١ـ .

٢- الاستخلاف. الاستخلاف في الإمارة أمر مجمع عليه لأن أبو بكر رض استخلف عمر بن الخطاب رض، واستخلف عمر ستة وجعل الأمر بينهم ، ولم يختلف عليهم أحد فعد ذلك إجماعاً ، والاستخلاف معناه :أن يجعله خليفة في حياته ثم يخلفه بعد موته^١ ، وقد فعل ذلك أبو بكر لما نقل عليه المرض دعا جماعة من الصحابة وسأل عن حال عمر فأثروا عليه خيراً وكان منهم عثمان بن عفان وعبدالرحمن بن عوف ، ثم أمر عثمان "أن يكتب" : بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ هَذَا مَا عَاهَدَ أَبُو بَكْرٍ بْنُ أَبِي قُحَافَةَ فِي آخِرِ عَهْدِهِ بِالْدُّنْيَا حَارِجًا مِنْهَا وَعِنْدَ أُولَئِكَ عَهْدِهِ بِالْآخِرَةِ دَاخِلًا فِيهَا حَيْثُ يُؤْمِنُ فِيهَا الْكَافِرُ ، وَيَتَّقَى فِيهَا الْفَاجِرُ ، وَيَصُدُّقُ فِيهَا الْكَاذِبُ ، إِنِّي اسْتَخَلَّفْتُ عَلَيْكُمْ بَعْدِي عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ فَاسْمَعُوا لَهُ وَأَطِيعُوا فَإِنْ عَدَلَ فَذَاكَ طَقَّ وَعِلْمِي بِهِ وَإِنْ بَدَلَ فَلِكُلِّ أَمْرِي مَا اكْتَسَبَ وَالْخَيْرُ أَرْدَتُ ، وَلَا أَعْلَمُ الْغَيْبَ { وَسَيَعْلَمُ الَّذِينَ ظَلَمُوا أَيْ مُنْقَلَبٍ يَنْقَلِبُونَ }

وَالسَّلَامُ عَلَيْكُمْ وَرَحْمَةُ اللهِ " ثُمَّ أَمَرَ وَاحِدًا بِخَتْمِ الْكِتَابِ فَخَتَمَهُ ثُمَّ أَمَرَ عُثْمَانَ فَخَرَجَ بِالْكِتَابِ مَخْتُومًا فَبَأْيَعَ النَّاسُ وَرَضُوا بِهِ ثُمَّ دَعَا أَبُو بَكْرٍ عُمَرَ خَالِدًا فَأَوْصَاهُ مَا أُوْصَاهَ ثُمَّ خَرَجَ مِنْ عِنْدِهِ فَرَفَعَ أَبُو بَكْرٍ يَدَهُ وَدَعَا لَهُ بِدَعَوَاتٍ^٢ ، ولو جعل الأمر شورى بين اثنين فصاعداً كان كالاستخلاف إلا أن المستخلف غير متبعن فيشاورون ويتفقون^٣ ، ويمكن أن يكون الشأن في هذه الحالة أن يعهد لاثنين على الترتيب فيقول : الخليفة بعدي فلان ثم من بعده فلان ، فإن ذلك جائز وتنقل الخلافة إليهم على الترتيب الذي رتبه الإمام ، والدليل على ذلك ما فعله رسول الله ﷺ في غزوة مؤتة لما حدد ثلاثة قواد كل خلف صاحبه إن أصيب ، ولو مات الأول في حياة الخليفة فالخلافة من بعده الثاني ، ولو مات الأول والثاني فالخلافة من بعده الثالث^٤ .

^١- شرح المنهج ١٢٠/٥ ، نهاية المحتاج ٤١١/٧ .

^٢- بيجمي على الخطيب ٢٦٣/٤ ، حاشية الشبراملي ٤١١/٧ ، حاشية الجمل ١٢٠/٥ .

^٣- شرح المنهج ١٢٠/٥ ، المحلي على المنهاج ٤/١٧٤ .

^٤- فتح العزيز ٧٤/١١ ، روضة الطالبين ٤٤/١٠ .

ويمكن أن يكون الاستخلاف بين عدد محصور ليختاروا من بينهم واحداً للخلافة، وهذا ما فعله عمر رض يحكي ابن عباس فيقول: وجدت عمر ذات يوم مكروباً، فقال: ما أدرى ما أصنع بهذا الأمر أقوم فيه وأقعد فقلت هل لك في علي؟ فقال: إنه لها، ولكنه رجل فيه دعابة وإنني لأراه لو تولى أمركم لحملكم على طريقة من الحق تعرفونها، قال قلت: فأين أنت من عثمان؟ فقال لو فعلت لحمل ابن أبي معيط على رقاب الناس ثم تلقت إليه العرب حتى تضرب عنقه والله لو فعلت لفعل، ولو فعل لفعلوا، قال فقلت: فطلحة؟ قال: إنه لزهو^١ ما كان الله ليوليه أمر أمة محمد صل مع ما يعلم من زهوه، قال قلت: فالزبير؟ قال: إنه لبطل ولكنه يسأل عن الصاع والمد بالبقاء بالسوق، أفاداك يلي أمر المسلمين؟ قال فقلت: سعد بن أبي وقاص؟ قال: ليس هناك إنه لصاحب مقتب^٢ يقاتل عليه فأماولي الأمر فلا، قال فقلت: فعبدالرحمن بن عوف؟ قال: نعم الرجل ذكرت لكنه ضعيف، إنه والله لا يصلح لهذا الأمر يا ابن عباس إلا القوي في غير عنف، الذين في غير ضعف، والممسك من غير بخل والجود في غير إسراف، قال ابن عباس: فلما جرّه أبو لؤلة المجوسي وأليس الطبيب من نفسه وقللوا له: اعهد، جعلها شوري في ستة وقال: هذا الأمر لعلي وبإزاره الزبير، وإلى عثمان وبإزاره عبد الرحمن بن عوف وإلى طلحة وبإزاره سعد بن أبي وقاص، فجازت الشوري بعد موت عمر؛ حيث قال: أجعلوا أمركم لثلاثة منكم فقال الزبير جعلت أمري لعلي، وقال طلحة: جعلت أمري لعثمان، وقال سعد: جعلت أمري لعبد الرحمن فصارت الشوري في الستة في هؤلاء الثلاثة وخرج منها هؤلاء الثلاثة فقال عبد الرحمن: أياكم ييرا من

^١- الزهو: الكبر والتّيّه والفاخر والعظمة. لسان العرب ٣٦٠/١٤ باب الواو فصل الزاي.

^٢- القتب: إكاف البغير يريد أن له في الحرب لا في السياسة ومن القتب أخذ اسم قتبية، وفي فتوح خراسان لما أوقع قتبية بن مسلم الباهلي بأهل خوارزم وأحاط بهم أتاه رسولهم فسألهم عن اسمه فقال: قتبية، لست نفتحها إنما يفتحها رجل اسمه إكاف، فقال قتبية: لا يفتحها غيري وأسمي إكاف. راجع لسان العرب ٦٦٠/١ باب الياء فصل القاف، تهذيب اللغة للأزهري ٦٩/٩ ط. دار إحياء التراث العربي أولى م. ٢٠٠١.

هذا الأمر ونجعله إليه والله عليه شهيد ليحرص على صلاح الأمة؟ فلم يجبه أحد ، فقال عبد الرحمن : أتجعلونه إلى وأخرج نفسي منه ، والله شهيد علىّ أنني لا آلوكم نصاً ف قالاً: نعم ، فقال : قد فعلت فصارت الشورى بعد الستة في ثلاثة ثم بعد الثلاثة في اثنين علي وعثمان ، ثم مضى عبد الرحمن ليستعلم من الناس ما عندهم ، فلما أجنهم الليل استدعى المسور بن مخرمة وأشركه معه ، ثم حضر فأخذ على كل واحد منهما العهود أيهما بويع ليعملن بكتاب الله وسنة نبيه ﷺ وain بويع لغيره ليس معن ولبيطعن ، ثم بايع عثمان ، فكانت الشورى التي دخل أهل الأمانة فيها وانعقد الإجماع عليها أصلًا في انعقاد الإمامة بالعهد وفي انعقاد البيعة بعد يتيقن فيه الإمامة لأحد هم باختيار أهل الحل والعقد^١

٢- القهر والاستيلاء .إذا مات الإمام ولم يستخلف أحداً فتصدى للإمامية من استجمع شروطها دون استخلاف أو مبايعة ولكن قهر الناس بشوكته وجنوده فإن خلافته تتعقد لينتظم شمل المسلمين ، أما إذا لم يكن مستجمناً للشروط بأن كان فاسقاً أو جاهلاً فوجهان أصحهما تتعقد إمامته مع الإثم الذي يلحقه نتيجة لفعله^٢

^١- راجع في ذلك البداية والنهاية المجلد الرابع ١٩٠/٧ وما بعدها إلى ص ١٩٣ ، تاريخ الخلفاء للسيوطى ص ١٥٤ ط.المكتبة التجارية ،الأحكام السلطانية للماوردي ٧١/١ ٧٤: .

^٢- فتح العزيز ١١/٧٥ ،الروضة ٤٦/١٠ ،نهاية المحتاج ٤١٢/٧ ،الإقناع ٤/٢٣٦ .

المبحث الثاني

جريمة الردة

تمهيد يأتي كلامنا عن الردة في خمسة مطالب فنتحدث أولاً عن معناها ثم عن حكم إقرار المرتد على رده ، ثم عن وسائل إثباتها ، واستتابة المرتد وحكم أمواله ونذكرها تباعاً

المطلب الأول

معنى الردة أعاذنا الله منها.

الردة لغة: صرف الشئ ورجوعه ، ورده عن الأمر ولده : أي صرفه عنه برفق ، وأمر الله لا مرد له وفي التنزيل العزيز "فلا مرد له " وفيه " يوم لا مرد له " يعني يوم القيمة لأنّه شئ لا يرد ن وفي حديث عائشة "من عمل عملاً ليس عليه أمرنا فهو رد" أي مردود عليه يقال : أمر رد إذا كان مخالفًا لما عليه السنة ، وارتدى وارتدى عنه أي تحول وفي التنزيل العزيز "من يرتد منكم عن دينه " والاسم الردة ومنه الردة عن الإسلام أي الرجوع عنه^١

أما عن الردة شرعاً : قطع الإسلام بنية أو قول كفر أو فعل كفر سواء قاله استهزاءً أو عناداً أو اعتقاداً^٢

شرح التعريف قوله (قطع الإسلام) أي قطع الإسلام من الشخص الذي يعتقد بقوله ويعدّ بقول من يصح طلاقه وهو البالغ العاقل المختار حتى وإن كان سكراناً متعدياً بسكره ، والمراد من قطع الإسلام أي قطع استمراره ودوامه^٣ وخرج بالبلوغ والعقل

١- لسان العرب ١٧٢/٣ ، ١٧٣ ، باب الدال فصل الراء ، القاموس المحيط ص ٢٥٥ ، ٢٥٦ باب الدال فصل الراء ، المصباح المنير ٢٢٤/١ مادة ردد .

٢- شرح المحلي على منهاج الطالبين ١٧٥/٤ ، شرح ابن القاسم على متن أبي شجاع ٢٧٨/٢ .

٣- حاشية القليوبي ١٧٥/٤ .

الصبي والمجنون فلا تصح ردهما لأنهما غير مكلفين والمكره أيضاً لا تصح منه ردة لأن الله تبارك وتعالى قال ﴿إِلَّا مَنْ أَكْرَهَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌ﴾.

وقولنا قطع الإسلام تعني أن الخارج عن الإسلام إلى غيره فقط هو من يعد مرتدًا بخلاف المنتقل من دين إلى آخر غير الإسلام فلا يعد مرتدًا وإن كان حمه حكم المرتد فلا يقبل منه إلا الإسلام^١، والقطع في الردة إنما يكون للإسلام ، لكن من قطع ركناً من أركان الإسلام لا يطلق عليه لفظ مرتد ، فمن قطع الصلاة لا يسمى مرتدًا وكذا الزكاة والصيام^٢ والحج ، وقطع الإسلام ليس شرطاً فيه أن يكون قد أسلم ثم رجع عن إسلامه ، بل من أسلم تبعاً لأبويه أو أحدهما وحين بلغ وصف كفراً يعد بذلك مرتدًا^٣ ، وقد خالف الحنفية فيمن صار مسلماً بإسلام أحد أبويه ثم ارتد قال أبو حنيفة لا يقتل بالردة لضعف إسلامه ، لكن الشافعية يخالفون هذا الرأي لأن من أسلم بإسلام أبويه أو أحدهما تجري عليه أحكام الإسلام في العبادات والمواريث والشهادات فوجب أن يجري عليه الحكم في الردة لأن الإسلام أحكامه لا تتجزأ^٤.

قوله (بنية كفر) النية لغة القصد ، واصطلاحاً قصد الشيء مقترباً بفعله فإن قصده وتراتي عنه فهو عزم^٥ حتى وإن كانت هذه النية في المستقبل كأن نوى كفراً غالباً أو في قابل وحينها يكفر في الحال ، ومثل نية الكفر التردد فيه^٦ ، قوله(أو قول كفر) كأن يقول الله ثالث ثلاثة ، أو يقول أنا الله إلا عند سبق لسانه أو حكاية عن

^١ سورة النحل: من الآية ١٠٦ ، راجع فتح المعين لشرح قرة العين بمهمات الدين للمليباري ٤/١٥٠.

^٢- البيجوري على ابن القاسم ٣٧٨/٢ .

^٣- مغني المحتاج ٤/١٣٤ ، حاشية عميرة ٤/١٧٥ .

^٤- نهاية المحتاج ٧/٤١٤ .

^٥- الحاوي الكبير ١٣/١٥١ .

^٦- مغني المحتاج ٤/١٣٤ ، شرح المنهج للأنصارى ٥/١٢٢ .

^٧- حاشية الشرقاوي على التحرير ٢/٣٧٤ ط. دار الفكر ١٩٩٦ ، البيجوري على ابن القاسم ٢/٣٧٨ .

غيره^١، قوله (أو فعل كفر) كالسجود لصنم أو أي شئ غير الله كان يسجد لإنسان أو شمس أو قمر والركوع أيضاً إن قصد به التعظيم كتعظيم الله عز وجل فإن كان غير ذلك فهو حرم إلا إذا كان مكرهاً عليه كأن يكون في بلاد الكفار وأمروه بذلك ففعل ذلك لخوفه على نفسه^٢، قوله (سواء قاله استهزاءً أو عناداً أو اعتقاداً) أي على سبيل الاستهزاء ويدخل فيها القول أو الفعل لأنه لابد من ظهوره فلا يدخل فيها النية^٣، فالاستهزاء بالإيمان بالله ورسوله يخرج عن الدين ويرد عن الإيمان لقوله تعالى ﴿فَلْأَبِلَّهُ وَآيَاتِهِ وَرَسُولِهِ كُنْتُمْ تَسْتَهْزِئُونَ (٦٥) لَا تَعْتَذِرُوا فَقْدَ كَفَرْتُمْ بَعْدَ إِيمَانِكُمْ﴾.

والعاند كان يقول الله ثالث ثلاثة معاندة لمن يخاصمه مع اعتقاده أن الله واحد فيكفر بذلك^٤، واعتقاداً كالذي يعتقد حدوث الصانع وهو الله سبحانه وتعالى^٥، إلا إذا كان هذا الاعتقاد عن اجتهاد كما يعتقد المعتزلة عدم رؤية الله سبحانه وتعالى في الآخرة، وكذلك يعتقدون عدم عذاب القبر ونعيمه^٦، وهذا بخلاف الذين ينكرون الصانع لهذا الكون والمدبّله كالدهريّة الذين يزعمون أن العالم قد وجد بلا صانع كما حكى الله سبحانه عنهم بقوله ﴿وَقَالُوا مَا هِيَ إِلَّا حَيَاةُ الدُّنْيَا مَوْتٌ وَّخَيَا وَمَا يُهَلِّكُنَا إِلَّا الدَّهْرُ وَمَا لَهُمْ بِذَلِكَ مِنْ عِلْمٍ إِنْ هُمْ إِلَّا يَظْنُونَ﴾^٧، فإن اعترض أحد الناس على أن الصانع ليس من أسماء الله الحسنى وأسماؤه سبحانه توقيفية أجيب عن ذلك بأن

^١- حاشية إعنة الطالبين ٤/١٥٠ ط. دار الفكر ١٩٩٣ م.

^٢- الإقناع ٤/٣٧٨.

^٣- البيgori على ابن القاسم ٢/٣٧٨.

^٤- سورة التوبه : من الآية ٦٦ .

^٥- البيجرمي على الخطيب ٤/٢٣٧.

^٦- فتح المعين ٤/١٥١ ، ١٥٠ .

^٧- حاشية الجمل على شرح المنهج ٥/١٢٢ .

^٨- سورة الجاثية : الآية ٢٤ .

البيهقي روى أن الصانع في الأسماء والصفات قال تعالى ﴿مَنْعَ اللَّهُ الَّذِي أَتَقَنَ كُلَّ
شَيْءٍ﴾^١

ومن الردة نفي ما هو ثابت بالإجماع كالعلم والقدرة وإثبات ما هو منفي كحدوثه
سبحانه أو قدم العالم ، وليس من قبيل الردة القول بخلق القرآن لأن الجهل
بالصفات ليس جهلاً بالموصفات ، فإن قيل : إن الشافعي قد نص على كفر
القاتلين بخلق القرآن أجب بأن المراد كفران النعمة لا الخروج عن الملة ، لإجماع
السلف والخلف على الصلاة خلف المعتزلة والتزوج منهم وتزويجهم والتوارث معهم
، فإن اعترض أحد مستدلاً بـكفر من يعتقد أن الكواكب فعالة بذاتها فهلاً طبقتم هذا
القول على المعتزلة الذين يرون أن العبد يخلق أفعال نفسه ؟ ويحاب عن ذلك بأن
الوضع مختلف في المسألتين لأن أصحاب الكواكب يعتقدون فيها ما يعتقد في
الإله من أنها مؤثرة في جميع الكائنات بخلاف المعتزلة فإنهم قالوا إن العبد يخلق
أفعال نفسه فقط^٢ .

ومن الردة أيضاً نفي إرسال الرسول. بالقول : إن الله سبحانه لم يرسلهم ، أو نفي نبوة
نبي من الأنبياء ، أو ادعاء نبوة بعد النبي محمد ﷺ ، أو ادعى صدق من قال بذلك
، أو كذب رسولاً أونبياً أو سبه أو استخف به أو باسمه أو باسم الله أو وعد أو
وعيده أو جحد آية من القرآن مجمع على ثبوتها ، أو زاد في القرآن آية معتقدة
معتقداً أنها منه ، أو استخف بسنة من سنن النبي ﷺ فقال مثلاً : لا أفعل وإن كانت
سنة ، أو قال : لا أدرى ما الإيمان احتقاراً ، أو سمع من يقول استودعت الله مالي
، فقال : أودعته من لا يتبع السارق إذا سرق ، أو من سمي عند شرب الخمر أو عند
الزنا^٣

١- سورة النحل : من الآية ٨٨ . ويراجع نهاية المحتاج ٤١٥/٧ ، مغني المحتاج ١٣٤/٤ .

٢- مغني المحتاج ١٣٥/٤ .

٣- بيجرمي على الخطيب ٢٣٨/٤ .

ومن الردة أيضًا حليل محرم مجمع عليه. كأن يحل الزنا واللواط أو شرب الخمر أو الظلم ، وإن كان قد نازع بعض العلماء في شارب الخمر هل يكفر أم لا؟ على أساس أنه مخالف للإجماع ، لكن يرد عليه بأن مستحل الخمر لا يكفر من حيث مخالفة الإجماع فقط بل لأنه خالف معمولاً من الدين بالضرورة أنه من دين محمد ﷺ، قال ابن دقيق العيد : الحق أن المسائل الإجماعية إن صحبتها التواتر كالصلوة كفر منكرها لمخالفة التواتر لا لمخالفة الإجماع ، فإذا لم يصحبها التواتر

فلا يكفر ^١

ومن قبيل الردة أيضًا تحريم الحلال المجمع على حله. كتحريم البيع لمخالفته لقوله تعالى «وَأَحَلَ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَمَ الرِّبَا» ^٢، ومن يحرم النكاح والله سبحانه قد أورد في معرض الأمر به بقوله «فَنِكِحُوا مَاطَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ» ^٣ وفي معرض المدح لقوله لرسوله ﷺ «وَلَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلًا مِنْ قَبْلِكَ وَجَعَلْنَا لَهُمْ أَرْوَاجًا وَذِيَّةً» ^٤، ومنه أيضًا نفي وجوب المجمع عليه كأن يقول : إن الظهر والعصر ثلاث ركعات أو عكسه لأن يزيد ركعة يجعل المغرب أربعًا والعشاء خمساً ^٥

١- المحلي على المنهاج ١٧٦/٤ ، مغني المحتاج ١٣٥/٤ .

٢- سورة البقرة : من الآية ٢٧٥ .

٣- سورة النساء : من الآية ٣ .

٤- سورة الرعد : من الآية ٣٨ .

٥- فتح المعين ١٥٢/٤ ، ١٥٣ .

المطلب الثاني

حكم إقرار المرتد على رده.

لا يجوز لمن أسلم أن يقر على رده إن رجع عن الإسلام إلى غيره ودليل ذلك الكتاب والسنة وأثار السلف الصالح

أولاً أدلة الكتاب. جاءت الآيات القرآنية مصريحة بعدم قبول رجوع السلم عن دينه بعد أن هداه الله للإسلام كقوله تعالى ﴿وَمَن يَكُفُرْ بِالإِيمَانِ فَقَدْ حَبَطَ عَمَلَهُ وَهُوَ فِي الْآخِرَةِ مِنَ الْخَاسِرِينَ﴾ والمراد ومن يكفر بشرائع الإسلام على أنه مصدر ، ومن جملة شرائع الإسلام ما بينه الله في هذه الآية من حل الطيبات وطعم الذين أوتوا الكتاب والعفيقات منهن بحل التزوج بهن فمن يمتنع عن هذه الأحكام المتعلقة بالحل والحرمة ويمتنع عن قبولها فقد حبط عمله أي الذي عمله واعتقد أنه قربة الله تعالى ، وهناك وجه لابن عباس في معنى قوله ومن يكفر بالإيمان أن المراد ومن يكفر بالله وهو أيضاً لمجاهد لكن قال الحسن بن الفضل :إن صحت هذه الرواية فمعناها برب الإيمان ،وقال أبو الحسن الأشعري لا يجوز أن يسمى الله إيماناً لأن الإيمان مصدر آمن يؤمن إيماناً باسم الفاعل منه مؤمن والإيمان التصديق والتصديق لا يكون إلا كلاماً ولا يجوز أن يكون الباري سبحانه وتعالى كلاماً^٣

ودل على تحريم الردة أيضاً قوله تعالى ﴿وَمَن يَرْتَدِدْ مِنْكُمْ عَنْ دِينِهِ فَإِمْتُ وَهُوَ كَافِرٌ فَأُولَئِكَ حَبَطْتُ أَعْمَالُهُمْ فِي الدُّنْيَا وَالآخِرَةِ﴾ والمعنى أن من يبدل الإسلام بغيره وهو يظن أنه قد فعل شيئاً حسناً يظهر له سوء عمله كالحبوط وهو مأخوذ من انتفاخ الدابة وموتها إذا رعت مرعي^٤ ساماً وهو تصوير لحقيقة العمل الباطل فهو ينفع

^١- سورة المائدة :من الآية ٥.

^٢- روح المعاني ٦/٣٣٦ ط.دار الحديث ٢٠٠٦م ،تفسير القاسمي ٤/٦٤ ط.دار الحديث ٢٠٠٣م .

^٣- راجع جامع البيان للطبرى ٦/٧٠ ،الجامع لأحكام القرآن الكريم للقرطبي ٦/٨٢ .

^٤- سورة البقرة :من الآية ٢١٧ .

ثم ينعدم أثره كالدابة التي تتسمم وتنتفخ وتموت رسول الله ﷺ يحدّرنا بقوله " وإنَّه كُلَّمَا يُنْبِتُ الرَّبِيعُ مَا يَقْتُلُ حَبَطًا أَوْ يَلِمُ" فالخير قد ينسد فيه الشر مثلاً يحدث في الربيع الذي ينبت فيه من النبات الذي يعجب الماشية فتأكله فتؤديها مرض الحباط فتنتفخ ثم تموت أو تلم أي توشك وقد أعطانا الله من هذا القول المعنى المحسوس لتشابه الصورتين فالماشية عندما تحبط تبدو وكأنها نمت وسمنت لكنه نمو غير طبيعي، فهو ليس شحاماً ولكنه ورم ، وكذلك عمل من ارتد أو كفر حتى وإن بدا لهم أنهم قاموا بأعمال عظيمة في ظاهرها فيخطر للبعض أنه هل يعقل أن تصير أعمال أهل الكفر الذين نفعوا البشرية بأعمالهم وإنجازاتهم إلى هذا المال من الحبوط والبوار وبعد ذلك الخلود في النار^١ ، والجواب أن هناك من أفاد البشرية من الكفار باكتشاف علاج لأمراض مستعصية فخففوا آلام الناس وصنعوا الآلات المفيدة والنافعة ، لكن هناك قضية يجب الاتفاق عليها وهي أن الذي يعمل عملاً يطلب أجره ومن عمل له ، فهل كان هؤلاء يعملون وفي بالهم الإنسانية والمجد والشهرة والمال أم مرضاه الله؟ لقد أعطتهم الإنسانية المال والمجد والشهرة وما دام قد نالوا هذا الأجر في الدنيا فليس لهم أن ينتظروا أجراً آخر في الآخرة لقوله تعالى ﴿وَالَّذِينَ كَفَرُوا أَعْمَلُهُمْ كَسَرَابٍ بِقِيمَةٍ يَحْسَبُهُ الظَّمَانُ مَاءٌ حَتَّىٰ إِذَا جَاءُهُمْ لَمْ يَجِدُهُ شَيْئًا وَوَجَدَ اللَّهَ عِنْدَهُ فَوَفَاهُ حِسَابٌ وَاللَّهُ سَرِيعُ الْحِسَابِ﴾^٢

ودل على تحريم الردة أيضاً قوله تعالى ﴿إِنَّ الَّذِينَ آمَنُوا ثُمَّ كَفَرُوا ثُمَّ آمَنُوا ثُمَّ كَفَرُوا ثُمَّ ازْدَادُوا كُفْرًا لَمْ يَكُنْ اللَّهُ لِيغْفِرَ لَهُمْ وَلَا لِيَهْدِيهِمْ سَبِيلًا﴾^٣ فالآلية واضحة والعقاب الذي نصت عليه بعدم المغفرة والهداية دليل على حرمة فعلهم ، وقد قيل : إنهم أناس منافقون أظهروا الإيمان ثم ارتدوا ثم أظهروا الإيمان ثم ارتدوا ثم ماتوا على كفرهم

١- صحيح البخاري ٢٦/٤ كتاب الجهاد، بباب فضل النفقه في سبيل الله رقم الحديث ٢٨٤٢

٢- خواطر حول القرآن الكريم المعروف بتفسير الشعراوي ٢/٩٣٢، ٩٣٣ ط.مطبع الأخبار دون تاريخ.

٣- سورة النور آية رقم ٣٩ .

٤- سورة النساء : من الآية ١٣٧ .

وجعلها ابن عباس عامة لكل منافق في عهده ﷺ في البر والبحر ١، وقيل : إنهم طائفة من أهل الكتاب أرادوا تشكيك أصحاب رسول الله ﷺ فكانوا يظهرون الإيمان بحضرتهم ثم يقولون : قد عرضت لنا شبهة فيكفرون ، ثم يظهرون الإيمان ويقولون قد عرضت لنا شبهة أخرى ويستمرون على الكفر إلى الموت ٢، وهذا هو معنى قوله تعالى ﴿وَقَاتَ طَائِفَةً مِّنْ أَهْلِ الْكِتَابِ آمِنُوا بِالَّذِي أُنْزِلَ عَلَى الَّذِينَ آمِنُوا وَجْهَ النَّهَارِ وَأَكْفَرُوا أَخِرَهُ لَعَلَّهُمْ يَرْجِعُونَ﴾ ٣.

ثانياً : أدلة السنة على تحريم الردة. وما ورد في السنة المطهرة على تحريم الردة ما روي عن عكرمة أن علياً حرق قوماً ارتدوا عن الإسلام فبلغ ذلك ابن عباس فقال : لو كنت أنا لقتلتهم لقول رسول الله ﷺ من بدّل دينه فاقتلوه ، ولم أكن لأحرق رسول الله ﷺ : لا تعذبوا بعذاب الله فبلغ ذلك علياً فقال : صدق ابن عباس والشاهد في هذا الحديث أن اللفظ عام يدخل فيه كل من بدّل دينه مظهراً ذلك ، أما من بدّل دينه في الباطن فلا يدخل في عموم هذا الحديث لأن إجراء الأحكام على الظاهر والله يتولى السرائر وهذا هو المراد بقوله تعالى : ﴿إِذَا جاءَكُ الْمُنَافِقُونَ قَالُوا نَشْهُدُ إِنَّكَ لَرَسُولُ اللَّهِ وَاللَّهُ يَعْلَمُ إِنَّكَ لَرَسُولُهُ وَاللَّهُ يَشْهُدُ إِنَّ الْمُنَافِقِينَ لَكَاذِبُونَ﴾ (١) اتَّخَذُوا أَيْمَانَهُمْ جُنَاحَهُ فَصَدُّوا عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ إِنَّمَا سَاءَ مَا كَانُوا يَعْمَلُونَ (٢) ذلك بإئمهم آمنوا ثم كفروا فطبع على قلوبهم فهم لا يفقهون ﴿ قال الشافعي رحمه الله : فيبين الله تعالى أن إظهار الإيمان ممن لم يزل مشركاً حتى أظهر الإيمان ومن أظهر الإيمان ثم أشرك بعد إظهاره ثم أظهر الإيمان مانع لدم من أظهره في أي هذين

١- تفسير القرآن العظيم لابن كثير ٥٦٦/١ ط. دار التراث ، دون تاريخ ، روح المعاني ٢٣٥/٥ ، تفسير القاسمي ٣٧٤/٣ .

٢- راجع تفسير الكشاف للزمخشري ٥٧٧/١ ، القرطبي ٤١٤/٥ ، الحاوي الكبير للماوردي ١٤٩/١٣ .

٣- سورة آل عمران : من الآية ٧٢ .

٤- صحيح البخاري ٢٧٩/١٢ كتاب استابة المرتدين ، رقم الحديث ٦٩٢٢ ، وكتاب الجهاد برقم ٣٠١٧ .

٥- سورة المنافقون : الآيات ١ ، ٢ ، ٣ .

الحالين كان ، وأن الله أخبر عن المنافقين بأنهم اتخذوا أيمانهم جنة يعني - والله أعلم - من القتل ثم أخبر بالوجه الذي اتخذوا به أيمانهم جنة فقال " ذلِكَ بِأَيْمَنْهُمْ آمَنُوا مُّكَفِّرُوا " فأخبر عنهم بأنهم آمنوا ثم كفروا بعد الإيمان كفراً إذا سئلوا عنه أنكروه وأظهروا الإيمان وأقرروا به وأظهروا التوبة وهم مقيمون فيما بينهم وبين الله تعالى على الكفر^١ ، وقد دلت السنة النبوية على أن من أظهر الإسلام وأبطن غيره فإن حكمه يجري على الظاهر فلا يقتل بذلك بما روى عن مقداد بن الأسود ﷺ قال يا رسول الله : إن لقيت كفراً فاقتتنا فضرب يدي بالسيف فقطعها ثم لاذ بشجرة وقال أسلمت الله أقتله بعد أن قالها ﷺ لا تقتله ، قال يارسول الله فإنه طرح إحدى يديه ثم قال ذلك بعدها قطعها أقتله؟ قال لا ، فإن قتله فإنه بمنزلتك قبل أن تقتله وأنت بمنزلته قبل أن يقول كلمته التي قال^٢ ، فحكم الله عز وجل في المنافقين وحكم رسوله ﷺ أنه ليس لأحد أن يحكم على أحد بخلاف ما أظهر من نفسه وأن الله عزوجل إنما جعل للعباد الحكم على ما أظهر ، لأن أحداً منهم لم يعلم ما غاب إلا ما علم الله عز وجل فوجب على من عقل عن الله أن يجعل الظنون كلها في الأحكام معطلة ، فلا تحكم على أحد بالظن ، وسنة رسول الله ﷺ لا تختلف عن الآيات فيما قدمنا^٣ ، وقد روى عبيد الله بن عدي بن الخيار أن رجلاً سارَ رسول الله ﷺ فلم ير ما ساره حتى جهر رسول الله ﷺ فإذا هو يستأنسه في قتل رجل من المنافقين ، فقال رسول الله ﷺ أليس يشهد أن لا إله إلا الله؟ قال بلـ ولا شهادة له ، قال : أليس يصلّي؟ قال : بلى ولا صلاة له فقال رسول الله ﷺ أولئك الذين نهاني الله عنهم^٤ .

١- الأم للإمام الشافعي ٦/٢٣٢، ٢٣٣، ٢٣٢ ط.دار الغد العربي ١٩٩٠ .

٢- صحيح البخاري ١٩٤/١٢ كتاب الديات باب قوله ومن يقتل مؤمناً متعمداً رقم الحديث ٦٨٦٥ .
٣- الأم ٢٣٣/٦ .

٤- مسند الإمام أحمد ٤٣٣/٥ ، مسند الإمام الشافعي ص ٣٢٠ ، السنن الكبرى للبيهقي ٣/٣٦٧ . ١٩٦/٨،

ومن الأحاديث التي توجب قتل من بدل دينه ما رواه عبد الله رض قال قال رسول الله ص « لَا يَحِلُّ دَمُ رَجُلٍ يَشْهُدُ أَنَّ لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ وَأَنَّ رَسُولَ اللَّهِ إِلَّا بِإِحْدَى ثَلَاثَةِ نَفْرِ النَّفْسِ بِالنَّفْسِ وَالثَّيْبُ الرَّازِيُّ وَالثَّارِكُ لِدِينِهِ الْمُفَارِقُ لِلْجَمَاعَةِ » ^١

ثالثاً : آثار السلف الصالح. دلت آثار السلف الصالح رضوان الله عليهم أن من ارتد عن الإسلام وأعلن ذلك وثبت عليه بعد استتابته فإن جزاءه بذلك القتل ، ولقد قاتل أبو بكر رض من ارتد ووضع فيهم السيف حتى أسلموا.

أما من ثبت على ردهه بعد أن هداه الله للإسلام فإن الحكم فيه القتل وقد يأخذ القتل شكل المثلة وهيئتها ، فقد روى الوليد بن مسلم عن سعد بن عبد العزيز أن أبي بكر قتل أم قرفة الفزارية قتل مثلاة ،شد رجليها بفرسين ثم صاح بهما فشققاها ^٢ ، وقد يعيّب البعض قتل المثلة لحديث رسول الله ص « إِنَّ اللَّهَ كَتَبَ الْإِحْسَانَ عَلَىٰ كُلِّ شَيْءٍ فَإِذَا قَتَلْتُمْ فَأَخْسِنُو الْفَتْنَةَ وَإِذَا ذَبَحْتُمْ فَأَخْسِنُو الذَّبْحَ وَلَيَحِدَّ أَحَدُكُمْ شَفَرَتَهُ فَلَيُرِخَ ذَبِيحةَهُ ^٣ ، نعم هذا حكم عام لكن المثلة في القتل من أبي بكر رض لما كثر الارتداد عن الدين في عهده لـ تكون هذه المثلة أشد رجراً لهم عن الردة ، وأبشع لهم على التوبة ^٤.

ومن هذا القبيل ما قيل لعلي أن هنا قوما على باب المسجد يدعون أنك ربهم فدعاهم فقال لهم ويلكم ما تقولون قالوا أنت ربنا وحالقنا ورازقنا فقال ويلكم إنما أنا عبد مثلكم أكل الطعام كما تأكلون وأشرب كما تشربون إن أطعتم الله أثابني إن شاء وإن عصيته خشيت أن يعذبني فأنقوا الله وأرجعوا فأبوا فلما كان الغد غدوا عليه فجاء قبر فقال قد والله رجعوا يقولون ذلك الكلام فقال ادخلهم فقالوا كذلك فلما كان الثالث قال لمن قلتم ذلك لأقتلنكم بأختث قتلة فأبوا إلا ذلك فقال يا قبر ائتي بفعلة معهم مرورهم فخذ لهم أخدودا بين باب المسجد والقصر

^١- صحيح البخاري ٥/٩ كتاب الديات، باب قول الله تعالى أن النفس بالنفس رقم الحديث ٦٨٧٨ .

^٢- الحاوي الكبير ١٥٠/١٣ .

^٣- مسلم ١٥٤٨/٣ كتاب الصيد والذبائح، باب الأمر بإحسان الذبح رقم الحديث ١٩٥٥/٥٧ .

^٤- الحاوي الكبير ١٥٠/١٣ .

المختار من الحدود والقضية والصيغة والثبات وما يتعلّق بها من أحكام

قال أحفروها فابعدوا في الأرض وجاء بالخطب فطرحه بالنار في الأخدود وقال اني طار حكم فيها أو ترجعوا فأبوا أن يرجعوا فقد فجروا بدم فيها حتى إذا احترقوا قال اين إذا رأيت أمرا منكرا أو قدت ناري ودعوت قبرها وهذا سند حسن وأما ما أخرجه بن أبي شيبة من طريق قتادة أن علياً أتى بناس من الرط بمعبدهم وثنا فأحرقهم فسنه منقطع فان ثبت حمل على قصة آخر فقد أخرج بن أبي شيبة أيضاً من طريق أليوب بن النعمان شهدت علياً في الرحمة فجاءه رجل فقال أن هنا أهل بيت لهم وثن في دار يعبدونه فقام يمشي إلى الدار فأخرجوا إليه بمثال رجل قال فألهب عليهم على الدار^١.

المطلب الثاني

ثبت الردة.

ثبت الردة بالإقرار أو شهادة الشهود ونوضحهما فيما يلي

أولاً : بالإقرار . فإذا أقر الشخص على نفسه بالردة ثبتت عليه ، ولكن الإقرار لا ينحصر في هذه الحالة بل يتضمن أيضاً إظهار هذه النية الخبيثة بقول كفر أو فعل كفر كالسجود لصنم أو الاعتقاد به لأن يعتقد حل ما حرمه الله أو تحريم ما أحل الله وقد تقدم مثل ذلك في شرح التعريف ، ومن قبيل النية العزم على الكفر أو التردد فيه.

حكم ارتداد غير المكلف .إذا كان حكم الردة يجري على المكلف لجريان الأحكام عليه أما غير المكلف كالصبي والمجنون والمكره فلا اعتداد بردة أي منهم فاما الصبي والمجنون فإن عدم التكليف مانع من قبول قولهما أو فعلهما مما يرتد به غيرهما من المكلفين لو أتاها ، وأما المكره فإن الردة الواقعه منه لا يترتب عليها حكم إن كان قلبه مطمئناً بالإيمان ، حيث إن الإكراه يلغى الأثر المترتب عليه إلا

١- فتح الباري ٢٨٢/١٢ .

إذا حصل اختيار لما أكره عليه ، وهذا الحكم مقيس على حكم الطلاق وقت الإكراه
فإنه إذا لم يحدث له اختيار لم يقع طلاقه وإن وقع اختيار منه وقع طلاقه^١

حكم ردة السكران .نفرق في الحكم بين السكران المتعدي بسكره كأن علم أن ما يشربه مسكر ومع ذلك شربه وبين غير المتعدي بسكره بأن أكره على شرب المسكر أو شرب دواءً فبان أنه مسكر ، أو شرب شيئاً ظن أنه حلال فتبين أنه مسكر ، وفي حالة المتعدي بسكره تقع ردته كطلاقه وسائر تصرفاته تغليظاً عليه وتصح استتابته حتى يفيق خروجاً من خلاف من قال بعد صحة توبته ، وأما غير المتعدي بسكره فلا يحكم عليه بالارتداد قياساً على عدم وقوع الطلاق في هذه الحالة^٢.

ثانياً : الشهادة.الشهادة على الشخص بالردة إن وقعت من ذكرين مسلمين مكاففين عدلين فإن الشهادة تقبل في هذه الحالة دون اشتراط التفصيل في الشهادة نظراً لخطورة شأن الردة فلا يمكن أن يقدم أحد على الشهادة فيه إلا بعد بينة وبصيرة وهذا قول الجمهور ، وهناك رأي آخر لبعض الفقهاء بعدم قبول الشهادة مباشرة حتى يفصل الشاهد فيها فيذكر سبب شهادته والداعي للمبادرة بالشهادة وما سمعه أو رأه من هذا الشخص حتى يشهد عليه بذلك نظراً لاختلاف المذاهب الفقهية في التكفير بالشهادة من عدمها والحكم بالردة خطير فينبغي الاحتياط فيه .

وقد رجح البعض هذا القول الثاني واستدلوا بدليل عقلي فقالوا : إذا مات الشخص عن ابنين مسلمين فقال أحدهما : ارتدى فمات كافراً فالظهور هنا أنه لابد من بيان السبب لأنه قد يتوجه ما ليس بکفر کفراً فينبغي أن يكون الحكم كذلك ، لكن يجاب

^١- مغني المحتاج ١٣٧/٤ ، المحلي على المنهاج ١٧٧/٤ .

^٢- نهاية المحتاج ٤١٧/٧ ، بيجرمي على الخطيب ٢٤١/٤ ، حاشية الجمل ١٢٥/٥ .

المختار من المحتاج والقضية والصيغة والثبات وما يتعلّق بها من أحكام

عن هذه المسألة بأنّ من مات ليس له لسان ينطق فوجب التفصيل بخلاف الحي الذي يمكنه تكذيب الشاهد فيأتي بالشهادتين أو مقتضاهما كالصلة فافترقا^١.

ولو فرعنا على القول بعدم التفصيل في الشهادة بأن شهد شهود عدول على شخص برته عن الإسلام ولم يفصلوا في شهادتهم فأتي هذا الشخص ذكر له ما شهد عليه به فأنكر فإن هذا الإنكار منه لا يجدي ولا يدفع الشهادة ، بل لابد له من أن يأتي بما يصير به الكافر مسلماً ، لأن الحجة قد قامت عليه والتکذیب والإنکار لا يرفعه ، قياساً على ما لو قامت بينة بثبتت أنه زنا فأنكر ذلك أو كذبهم فإن الحد لا يسقط عنه فإن أني هذا الشخص بما يصير به الكافر مسلماً قبل الحكم عليه فإنه يتمتع الحكم عليه بالشهادة بالردة ، حتى وإن كان قد أتى به من قبل الفعل الظاهر مع بقاء باطنه على الكفر لأن إجراء الأحكام على الظاهر ، ولذلك لم يحكم على منافق أو زنديق بالردة مع خبث طويتها ، ولا يتوقف الأمر عند حد الحكم بالشهادة عليه بالردة بل الحكم له توابع ناتجة عليه وهي بينونة زوجته التي عقد عليها ولم يدخل بها ، وإن كان قد دخل بها فإنها تبين منه بعد انتهاء عدتها ، وقد يمتد الحكم بالردة لوظيفته التي يشغلها إن كانت باسم الإسلام فإنه ينعزل منها بناءً على الرأي الراجح^٢

ادعاء الإكراه من المشهود عليه بالردة.لو شهد شهود على شخص بالردة فصدقهم فيما قالوا ثم قال : كنت مكرهاً فهل يصدق في ذلك أم لا؟ والجواب أنه لابد من التفرقة بين وجود القرينة القاضية بأن هذا الشخص صادق في دعوى إكراهه أو عدم وجودها ، فإذا وجدت القرينة المشيرة بذلك لأن أسره الكفار وأجبروه على فعل الكفر أو قوله فإنه يصدق بيمينه عملاً بالقرينة ، وقد اشترطنا اليمين للتصديق أنه كان مكرهاً؛ لاحتمال أن يكون مختاراً ، لكن الزركشي قال : إن هذه

^١- مغني المحتاج ١٣٨/٤ ، حاشية القليوبى ١٧٧/٤ ، شرح المنهج ١٢٥/٥ .

^٢- نهاية المحتاج ٤١٨/٧ ، حاشية القليوبى ١٧٧/٤ .

المختار من المحتاج والقضية والصيغ والثبات وما يتعلّق بها من أحكام

اليمين مستحبة وليست واجبة، وإذا لم تكن هناك فرينة بأن كان في دار الكفر وقد خلي سبيله فلا يقبل قوله بل لابد من قول أو فعل ما يصير به الكافر مسلماً.

ولو شهد شهود على شخص بأنه قال قول كفر أو فعل فعل كفر فادعى الإكراه على ذلك؟ والجواب أن هذه المسألة تختلف عن سابقتها في أن الأولى قد قامت فيها البينة أما هنا فشهادة على الفعل أو القول فقط وبالتالي اختلف الحكم فيها عن الأولى والحكم هنا أن المدعى عليه يصدق بيئته وقد اكتفي بذلك لأن البينة في هذه المسألة لم تثبت عليه بخلاف الأولى^٢.

حكم شهادة أحد الأبناء على أبيه. إذا مات شخص عن ولدين مسلمين فشهد أحدهما على أبيه بأنه مات كافراً هل يصدق في دعواه؟ والجواب أن هذه المسألة فيها تفصيل أولاً من حيث الحكم على أبيه وما يتبعه من أحكام ، وثانياً بالنسبة للولد الذي شهد على أبيه ، أما شهادة أحد الولدين لو شهد على أبيه وأنكر الآخر لا يقبل قول من رمى أباه بالردة لأن شهادة الفرد الواحد لاتعد من قبيل البينات فيصل إلى أبيه بعد غسله وتكفينه ويدفن بعد ذلك في مقابر المسلمين ويورث ماله على حسب الشرع ، وأما عن حكم الولد الذي شهد على أبيه بالردة فإنه لا يرث من أبيه شيئاً ويكون نصيبه من قبيل الفيء فيذهب لبيت مال المسلمين لأن اعتقاد الولد في أبيه أنه قد ارتد يقطع الم الولاية بينهما ومبني التوارث على الم الولاية والنصرة ولا يختلف الحكم بالنسبة له بين أن يبين سبب شهادته أو لا لأننا عاملناه بمقتضى إقراره ، وهذا الحكم يخصه وحده ولا يلزم أخاه لأن الأخ الآخر يعتقد إسلام أبيه فوجدت النصرة والمولاية بينهما^٣

١- مغني المحتاج ٤/١٣٩، ١٣٨، حاشية الجمل ١٢٥/٥ .

٢- شرح جلال الدين المحلي على المنهاج ٤/١٧٧ .

٣- نهاية المحتاج ٤/١٨، مغني المحتاج ٤/١٣٩ .

حكم ردة الشخص بعد قطع عضو من أعضائه. المراد من المسألة أن الشخص كان يعيش بكمال أعضائه فبتر منها عضو وهو مسلم ثم طرأت له الردة بعد ذلك فما حكم العضو الذي قطع على الطاعة؟ هل يبعث الشخص كامل الأعضاء فيعدب العضو الذي لم يكن وقت الردة ؟ أم يبعث بعضو آخر فلا يلزم من ذلك رد جميع الأعضاء الأصلية؟ والجواب أنه يبعث بجميع أعضائه الأصلية لأن اليد أو الرجل تابعة للبدن ولا حكم على الانفراد في طاعة أو معصية والعبرة في السعادة والشقاوة بحال موت الشخص والأجزاء بمفردها غير منظور إليها^١

المطلب الثالث

استتابة المرتد.

يجب استتابة من ارتد عن الإسلام رجلاً كان أو امرأة قبل أن يقتل لأنه ربما عرضت لهما شبهة فلابد من السعي في إزالتها لأن الغالب أن تكون الردة قد طرأت لوجود شبهة، وقد ثبت وجوب الاستتابة عن عمر ^٢ وهذا الحكم لا تختلف عقوبته بين الحر والعبد والرجل والمرأة وقد قال بذلك من الصحابة أبو بكر وعلى ومن التابعين الحسن والزهري ومن الفقهاء الشافعية ومالك والأوزاعي والليث والإمام أحمد وإسحاق بن راهويه^٣.

وقد خالف الحنفية فقالوا : إن المرأة يختلف حكمها عن الرجل إذا ارتد لا تقتل ، بل تجبر على الإسلام وإجبارها أن تحبس وتخرج كل يوم فتستتاب ويعرض عليها الإسلام فإن أسلمت ولا حبست ثانيةً وهكذا إلى أن تسلم أو تموت^٤

١- المرجع السابق .

٢- مغني المحتاج ١٣٩/٤ .

٣- الحاوي الكبير ١٥٥/١٣ .

٤- بدائع الصنائع ٢٠٠/٧ .

أدلة الحنفية لما ذهبوا إليه.، استدل الحنفية لمذهبهم بخبر أبي بكر رضي الله عنه إنني أوصيك بعشر لا تقتلن صبياً ولا امرأة ولا كبيراً هرماً ، واستدلوا بما روى عاصم بن أبي النجود عن أبي رزين عن ابن عباس قال : لا تقتل المرأة إذا ارتدت^١ ، وقد بين الكاساني الفرق بين قتل الرجل وعدم قتل المرأة بأن النساء أتباع الرجال في إجابة الدعوة عادة ، فإنهن في العادات الجارية يسلمن بإسلام أزواجهن ، فقد روي أن رجلاً أسلم كان تحته خمس نسوة أسلمن معه ، وعلة ذلك فلا يقع تشريع القتل في حقها ولهذا لم تقتل الحربية بخلاف الرجل فإنه لا يتبع أمر غيره خصوصاً في الدين^٢ ، وقد احتجوا أيضاً بأن من الشرطية في حديث من بدل دينه فاقتلوه لا تعم المؤنت^٣

أدلة الجمهور على قتل المرتدة كالمرتد. استدلوا بالسنة بما روى الزهري عن عروة عن عائشة -رضي الله عنها- قالت : ارتدت امرأة يوم أحد فأمر النبي صلوات الله عليه وسلم أن تستتاب فإن تابت وإلا قتلت^٤ ، وقد استدل أيضاً بما روى الزهري عن محمد بن المنكدر عن جابر أن امرأة من أهل المدينة ارتدت عن الإسلام فأمر النبي صلوات الله عليه وسلم أن يعرض عليها الإسلام فإن رجعت وإلا قتلت^٥ ، وفي رواية فعرض عليها الإسلام فأثبتت أن تسلم فقتلت^٦ ، كما يستدل له بعموم قوله صلوات الله عليه وسلم من بدل دينه فاقتلوه^٧ ، ويستدل له أيضاً بالمعقول لأن الردة كفر بعد إيمان وقد أرشد رسول الله صلوات الله عليه وسلم إلى عدم حل دم المسلم إلا بواحدة من ثلاثة أمور فقال : لا يحل دم المسلم إلا بواحدة

^١- سنن الدارقطني ١١٨/٣ كتاب الحدود والديات رقم الحديث ١١٩ ، ١٢٠ ، وذكره ابن الجوزي في الموضوعات ١٢٨/٣ والسيوطى في الالائى ١٠٢/٢ .

^٢- بدائع الصنائع ٢٠٠/٧ .

^٣- فتح الباري ٢٨٤/١٢ .

^٤- سنن الدارقطني ١١٨/٣ ، رقم الحديث ١٢١ وفيه محمد بن عبد الملك قال أحمد : يضع.

^٥- السنن الكبرى للبيهقي ٢٠٣/٨ ، تلخيص الحبير ١٣٦/٤ ، كتاب الردة رقم الحديث ١٧٤٠ .

^٦- سنن الدارقطني ١١٨/٣ رقم الحديث ١٢٢ ، تلخيص الحبير ١٣٦/٤ قال عنه وما قبل وإنساندهما ضعيفان .

^٧- نقدم تخریجه قبل ذلك وهو التلخيص ١٣٣/٤ طدار الكتب العلمية أولى ١٩٩٨

من ثلاثة : كفر بعد إيمان..^١ ، ويستدل بالمعقول لأنّه حد يستباح به قتل الرجل فجاز أن يستباح به قتل المرأة كالزنا^٢ .

ويجاب عما ذكره الحنفية بأنّ النبي ﷺ نهى عن قتل النساء والصبيان في الحروب فالحديث محمول على الحربيات لا المرتدات^٣ ، كما أنّ نهي النبي ﷺ عن قتل النساء لما رأى امرأة مقتولة فقال : ما كانت هذه لتنقاتل ، فلأجل ذلك نهى عن قتل النساء ، ويجاب عما ذكره الحنفية من أنّ من في حديث من بدل دينه فاقتلوه لا تعم المؤنة يرد عليه بأنّ من للعموم فتستغرق الجنس فاشتملت على الرجال والنساء كقوله تعالى ﴿وَمَنْ يَعْمَلْ مِنَ الصَّالِحَاتِ مِنْ ذَكَرٍ أَوْ أُنْثَى وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَأُفْلِكْ يَدْحُلُونَ الْجَنَّةَ وَلَا يُظْلَمُونَ نَقِيرًا﴾ ، كما يجاب عن الحديث الثاني الذي ذكره الحنفية فإنه من روایة عبدالله بن عيسى عن عفان عن شعبة عن عاصم بن أبي النجود قال الدارقطني في عبدالله بن عيسى كذاب يضع الأحاديث على الثقات^٤ .

و يمكن أن يوجه الضعف لبعض ما استدل به الجمهور كحديث عائشة عن المرأة التي ارتدت يوم أحد فيه محمد بن عبد الملك وضاع ، وحديث أم رومان أو مروان كما في بعض الروايات في إسناده ضعف لكن يؤيد وجهة الجمهور فيما ذهبوا إليه الأحاديث الصحاح "من بدل دينه" وحديث "لا يحل دم امرئ مسلم" وهي شاملة للرجل والمرأة كما دلل على ذلك الجمهور وهو الراجح في المسألة.

حكم استتابة المرتد. اختلف الفقهاء في استتابة المرتد هل يستتاب أم يقتل إذا ثبتت رده عليه دون استتابة؟ والخلاف في المسألة على قولين

^١- تقدم تخریجه .

^٢- الحاوي الكبير ١٥٧/١٣ .

^٣- مغني المحتاج ١٣٩/٤ .

^٤- سورة النساء : من الآية ٢٤ ،

^٥- سنن الدارقطني ١١٨/٣ كتاب الحدود رقم الحديث ١١٨ .

القول الأول لجمهور الشافعية : حيث قالوا بوجوب استتابة المرتد والمتردة .

و القول الثاني للحسن البصري : يقتل من غير استتابة ؛ وفصل عطاء بن أبي رباح في المسألة فقال : إن ولد في الإسلام أي لأبوين مسلمين فإنه يقتل دون استتابة وإن ولد لكافر ثم أسلم ثم يقتل إلا بعد استتابة ^{ومحصلة القول إن} عطاء بن أبي رباح وافق الحسن في جانب وجمهور الشافعية في جانب آخر عليه ففي المسألة قولان .

أدلة الحسن البصري لما ذهب إليه بالسنة والمعقول أما السنة فقد استدل بحديث رسول الله ﷺ "من بدل دينه فاقتلوه" ^٣ ، ووجه الدلالة منه أنه بالقتل دون استتابة ، وأما دليل المعقول فإنه قاس القتل بالردة على القتل بالزنافلما لم يلزم استتابة الزاني لم يلزم استتابة المرتد ^٤

أدلة الشافعية : استدل الشافعية لما ذهبوا إليه بالسنة والأثر والمعقول .

أما دليل السنة فقد روي عن عائشة -رضي الله عنها- قالت : ارتدت امرأة يوم أحد فأمر النبي ﷺ أن تستتاب فإن تابت وإلا قتلت ، وفي رواية يقال لها أم رومان ^٥ .

وأما دليل الأثر فقد روي أن رجلاً قدم على عمر بن الخطاب ^٦ من قبل أبي موسى الأشعري فقال عمر : هل كان فيكم من مغربة خبر؟ فقال : نعم رجل كفر

^١- مغني المحتاج ٤/١٣٩ ، نهاية المحتاج ٧/٤١٩ .

^٢- الحاوي الكبير ١٣/١٥٨ .

^٣- الحديث سبق تخرجه .

^٤- الحاوي ١٣/١٥٨ .

^٥- سنن الدارقطني ٣/١١٨ ، ١١٩ ، كتاب الحدود ، رقم الحديث ١٢٢ ، السنن الكبرى للبيهقي ٨/٢٠٣ ، كتاب المرتد ، باب قتل المرتد عن الإسلام إذا ثبت عليه ، وقد روي الحديث عن طريق عمر بن بكار السعدي قال العقيلي : في الضعفاء في حديثه وهم ولا يتتابع على أكثره ٤/٢٠٧ وقال صاحب التعليق المغني على الدارقطني فيه محمد بن عبد الملك وهو وضعاع ، وقال ابن حجر في التلخيص وإسنادهما ضعيفان ٤/١٣٦ .

المختار من الحدود والأقضية والصيغ والثبات وما يتعلّق بها من أحكام

بعد إسلامه فقتلناه ، فقال عمر : هلاً حبستوه ثلاثةً وأطعموه في كل يوم رغيفاً واستتبموه لعله يتوب؟ اللهم لم أحضر ولم أمر ولم أرضَ إذ بلغني ، اللهم إني أبرأ إليك من دمه^١، ومن الأثر أيضاً ما روى ابن مسعود رض أنه كتب إلى عثمان رض في قوم ارتدوا فكتب إليه عثمان : ادعهم إلى دين الحق وشهادة أن لا إله إلا الله وإن أجابوا فخل سبيلهم وإن امتنعوا فاقتلهم فأجاب بعضهم فخلا سبيله وامتنع بعضهم فقتله^٢

وأما دليل المعقول : فإن الغالب تحدث الردة لوجود شبهة فلم يجز الإقدام على القتل قبل كشفها والاستتابة منها كأهل الحرب لا يجوز قتلهم إلا بعد بلوغ الدعوة وإظهار المعجزة^٣.

ويحاجب عن الدليلين الذين ساقهما أصحاب القول الأول بأن الحديث مع التسليم بصحته إلا أنه لا يمنع الاستتابة فإنه من قبيل المطلق الذي قيد بالاستتابة فالمرتد يقتل لكن بعد استتابته وعدم استجابته، وأما القياس على الزنا فهو قياس مع الفرق، ووجه الفرق بين الزنا والردة أن الاستتابة في الزنا لا تزيل الزنا بخلاف الردة فإن الاستتابة تزيلها^٤ ، كما أن الزنا ذنب يمكن حدوثه مع بقاء الفاعل على إسلامه مع المعصية بخلاف الردة فإنه لا يبقى على دينه مع وجودها.

تأخير القتل بعد الاستتابة. إن استتب المرتد وأبى الرجوع للإسلام هل يقتل مباشرة أم يؤخر ثلاثة أيام؟ في هذا المسألة قولان للفقهاء أحدهما بعد الانتظار والثاني بإمهاله ثلاثة أيام وهذا الخلاف مبني على هل الاستتابة وتأخير القتل

١- الموطأ ٨٣٧/٢ ، كتاب الأقضية ، باب القضاء فيما ارتد عن الإسلام ، رقم الحديث

٢- الحاوي الكبير ١٥٨/١٣ ، ١٥٩ .

٣- مغني المحتاج ١٣٩/٤ ، نهاية المحتاج ٤١٩/٧ .

٤- يراجع الحاوي الكبير ١٦٠/١٣ .

مستحب أو واجب ؟ فمن قال بالاستحباب يرى القتل بعد الاستتابة دون الإنذار ،
ومن رأى الوجوب قال بالإنتظار ثلاثةً بعد الاستتابة

والقول الأول للمنزي وهو رأي أبي حنيفة وهذا الرأي يرى التعجيل ، إلا أن أبي حنيفة يستثنى حالة ما إذا طلب المرتد الإنذار فإنه ينظر ثلاثةً ، وسبب القول بتعجيل قتله أنه يقتل حداً فلا يؤجل كباقي الحدود.

والقول الثاني لابن حنبل وإسحاق بن راهويه وسفيان الثوري بالتأجيل ثلاثة أيام لكن سفيان قيدها بما إذا كان هناك رجاء للتوبة ، وقد استدل هذا الفريق بخبر عمر حينما أخبر عن المرتد الذي جاء خبره من عند أبي موسى الأشعري فقال : هلاً حبستموه ثلاثةً اللهم لم أحضر ولم أمر ^١ ، كما استدل لهذا القول بأن الله سبحانه قضى بعذاب قوم ثم أنظرتهم ثلاثة أيام في قوله ﴿ تَنَعَّمُوا فِي دَارِكُمْ ثَلَاثَةً أَيَّامٍ ذَلِكَ وَعْدٌ غَيْرُ مَكْذُوبٍ ^٢ ﴾ ، كما أن المقصود من التأجيل هو الاستبصار في الدين والرجوع الحق وهذا أمر مما يحتاج إلى التروي والتفكير فأمهل بما يقدر في الشرع من مدة أقل الكثير وأكثر القليل وذلك ثلاثة أيام ^٣ ، ولو سأله المرتد إزالة شبهة فلا تزال إلا بعد إسلامه لأن الشبهة غير محصورة ، لكن الغزالي قدمنا المناظرة أولاً على الإسلام ، وكذلك لو اشتكتي جوحاً قبل المناظرة فيطعم قبلها ^٤.

تنفيذ الحد في المرتد وما يتبعه. تنفيذ الحد في المرتد لا يترك للأشخاص ولكنه للإمام أو نائبه ، لأن القتل مستحق لأجل الله والإمام أو من ينوب عنه نائب عن الله ، هذا إن لم يقم المرتد بالقتال فإن قاتل قتله من يظفر به من المسلمين ^٥ ، كما

١- الأثر سبق تخرجه.

٢- سورة هود: من الآية ٦٥ .

٣- الحاوي ١٦٠/١٣ .

٤- روضة الطالبين ٧٦/١٠ .

٥- حاشية القليوبي ١٧٨/٤ .

فعلت جيوش أبي بكر معاً المرتدين ،وكما فعل وحشى بن حرب مع مسيمة الكذاب^١ ،أما عن كيفية قتلها فإنها تكون بضرب عنقه دون الإحرار للإحسان في القتلة ،فإن قتل بغير السيف أو قتله غير الإمام وهو غير محارب فإن الذي قتله يعزّر وبسبب تعزير من قتل بغير السيف لأنّه خالف المأمور به ،وبسبب تعزير من قتله غير الإمام لافتاته على الإمام ولكن ليس عليه قصاص أو دية^٢ ،وبعد قتل المرتد لا يدفن في مقابر المسلمين لخروجه برديته عن الإسلام ،وقال البعض بعدم دفنه في مقابر الكفار لبقاء علقة الإسلام ،والتحقيق في المسألة أن حرمة الإسلام قد انقطعت عنه بخلعه ربيحة الإسلام من عنقه ورجوعه للكفر فغير ممتنع أن يدفن في مقابر الكفار لأن الردة أفحش من الكفر^٣ ،والمرتد لا يقبل منه العودة للإسلام إلا إذا أتى بالشهادتين فيشهد أن لا إله إلا الله وأن محمداً رسول الله ،ولابد وأن يأتي بلفظ أشهد وإن قال البعض : يكفي قوله لا إله إلا الله محمد رسول الله ،والظاهر أن الأول أراد الكمال والثاني أراد أقل ما يجزئ^٤،اعتماداً على حديث رسول الله ﷺ أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله..^٥،وموالاة بين الشهادتين لا تشترط ولو تأخر الإيمان بالرسالة عن الإيمان بالله تعالى مدة طويلة صح ذلك ،وهذا يخالف الإيجاب والقبول في البيع والنكاح فالافتراض فيما ألا يطول الفصل بين لفظيهما وخالف الأمر هنا لأن حق المدعى إلى دين الحق أن تدوم دعوته لذلك ولا يختص بوقت دون وقت فكان العمر كله بمنزلة المجلس ويترك بعد نطقه

١- سيرة ابن هشام ٧٣، ٧٢/٣ . ١٠.

٢- مغني المحتاج ١٤٠/٤ .

٣- الإقناع في حل الفاظ أبي شجاع ٢٤٢/٤ . ٢٤٢.

٤- حاشية القليوبى ١٧٨/٤ .

٥- الحديث سبق تخرجه.

بالشهادتين لقوله تعالى ﴿ قُلْ لِلّٰٓيْنَ كَفَرُوا إِنْ يَتَّهَوُا يُغَفَّرُ لَهُمْ مَا قَدْ سَلَفَ ﴾^١ لكن إن تكرر ذلك منه فإنه يعذر لتهاونه بالدين^٢

حكم أبناء المرتد في تبعية الدين. إن انفصل الولد عن أمّه قبل ردة أبيه يحكم بإسلامه، وكذلك لو حملت به أمّه قبل ردة أبيه فهو مسلم أيضاً، ولو ارتدت الأم قبل انفصال الجنين عنها فلا يحكم بردته بل يترك حتى يبلغ، فإنّه يأْبَى واعرب عن كفر كان مرتدًا بنفسه وليس تابعاً لأمه، وإن كان الحمل قد نشأ بعد ردة أبيه أو أمّه ننظر إن كان أحد الأبوين مسلماً والآخر مرتدًا فالولد مسلم لأنّه يتبع أشرف والديه ديناً^٣.

لكن إن ارتد الأبوان فهل حكم بإسلام الولد أم بردته أم كفره؟ اختلف فقهاء الشافعية في هذه المسألة لثلاثة اتجاهات، الأول أنه مسلم، وهو ما صححه البغوي لأنّه ما من مولود إلا ويولد على الفطرة أي الإسلام، والثاني وهو الصحيح وقطع به العراقيون أنه كافر لأنّه ولد لأبوين على غير الإسلام ونقل القاضي أبو الطيب الطبراني أنه لا خلاف بين علماء المذهب في هذه المسألة، بل الخلاف هل يعتبر كافراً أو مرتدًا، والأظهر أنه مرتد وهو القول الثالث في المسألة، وسيراً مع الخلاف السابق إن سرنا مع الرأي الأول وقلنا إن الولد مسلم فحكمه أنه لا يسترق بحال وإن مات وهو صغير ورثه قرينته المسلمين، ولا يرثه أبواه لاختلاف الدين، وإن كان الولد رقيقاً من الأصل فيجزئ أن يعتق عن الكفار وإن بلغ هذا الولد وأعرب عن كفر يكون مرتدًا بنفسه وحينئذ يستتاب وإلا قتل^٤، وإن قلنا إنه كافر أصلي جاز استرقاقه وجاز عقد الجزية معه إذا بلغ، ومثله مثل الكافر

^١- سورة الأنفال: من الآية ٣٨ .

^٢- حاشية الشيرازي على نهاية المحتاج ٤١٩/٧ .

^٣- روضة الطالبين ٧٧/١٠ .

^٤- شرح جلال الدين المحلي على المنهاج ١٧٨/٤ .

^٥- نهاية المحتاج للرملي ٤٢٠/٧ .

الأصلية في كل أحكامه ، وهذا اختيار إمام الحرمين الجوني ، وخالفه في ذلك البغوي والروياني والنwoي حيث قالوا بعدم جواز عقد الجزية معه لأنّه ليس كتابياً ، على القول بأنه مرتد لا يجوز استرقاقه ولا يقتل حتى يبلغ ويستتاب ، فإن أصر على ذلك قتل و أولاده حكمهم حكم أولاد المرتدين السابق^١ .

قتال المرتدين.إذا ارتد قوم بصورة جماعية وتحصنوا بحصن أو قلعة وجبر قتالهم ويقدم قتالهم على قتال غيرهم لأن كفرهم أغلظ ، وأنهم أعرف بعورات المسلمين ، ويتبع مدبرهم ويذفف على جريتهم ، ومن نظر في منهم يستتاب ، وإذا أتاف المرتد شيئاً فعليه الضمان والقصاص ويقدم قتله قصاصاً على قتله بسبب الردة ، وشاهدنا في ذلك ما فعله أبو بكر الصديق في قتال المرتدين قوم مسلمة الكذاب وكانوا قد تحصنوا بالحديقة فقاتلهم بنفس الوصف الذي قدمنا .

المطلب الخامس

حكم أموال المرتد.

انتهينا من أحكام المرتد الخاصة بنفسه من حيث الاستتابة ووجوب القتل إن أصر على ردته ونتكلّم الآن عما يتعلق بأمواله ونبحث فيها ثلاثة أمور أولاً ما يتعلّق بحكم بقاء ماله على ملكه ، الثاني حكم تصرفاته في هذا المال ، والثالث في انتقال المال لورثته من عدمه بعد موته ونذكر هذه الأحكام تباعاً

أولاً:بقاء مال المرتد على ملكه من عدمه. هل يبقى مال المرتد على ملكه بعد ردته أم لا؟ اختلف الفقهاء في هذا الحكم لثلاثة اتجاهات

الاتجاه الأول . يرى أن مال المرتد باقٍ على ملكه حتى يقتل أو يموت وهو قول أبي حنيفة رحمه الله.

^١- مغني المحتاج ١٤٢/٤ .

^٢- روضة الطالبين ٨١/١٠ .

الاتجاه الثاني . يرى أن مال المرتد قد زال عن ملكه سواء قتل أو لم يقتل ، فإن عاد للإسلام عاد المال لملكه بإسلامه وهذا القول للإمام مالك رحمه الله.

الاتجاه الثالث. يرى أن ماله موقوف فإن عاد للإسلام فماله لم يزل على ملكه وإن قتل أو مات علم أن ماله قد زال عن ملكه بنفس الردة ، وهذا الحكم خاص بالمال الذي كان موجوداً قبل رده ، أما المال الذي اكتسبه بعد الردة كأن آل إليه هذا المال بهبة أو وصية أو اصطياد أو غيره فإن حكم هذا المال مبني على حكم الملك لمالكه السابق على رده فإن قلنا : إن ماله باقي على ملكه فإن المال الذي اكتسبه في رده يضاف لمالكه القديم ويكون الجميع على ملكه .

وإن قلنا : بالقول الثاني وهو زوال ملكه عن ماله فلا يملك المال الذي اكتسبه في رده لأنّه لم يملك ما استقر ملكه عليه فأولى أن لا يملك ما لم يستقر ملكه عليه ، وإن قلنا بالقول الثالث وهو أن المال ملكه موقوف كان ما استفاده وقت الردة موقوفاً فإن عاد للإسلام ملك المال القديم والمكتسب وإن قتل بالردة لم يملكه ، فإن كان المال المكتسب هبة أو وصية تبطل ويرجع المال للواهب أو الموصي وإن اصطياداً أو احتشاداً رجع لأصل الإباحة فيمكن لأي فرد تملكه^١

ثانياً : تصرفات المرتد المالية. إن أظهر المرتد رده فالواجب حينئذ الحجر عليه في ماله وجوباً لأن إعلانه للردة مع علمه أنها تبيح قتله فهذا دليل على سفه رأيه وعدم تمييزه ، كما أنه ستوجه له التهمة في التصرف في المال لإهلاكه على ورثته^٢ ، وإن حكمنا عليه بالحجر هل يكون سبب ذلك السفه أم المرض؟

^١- راجع الحاوي ١٦١/١٣ ، الروضة ٧٨/١٠ ، مغني المحتاج ١٤٢/٤ ، حاشية الجمل ١٢٧/٥ ، حاشية الشبرامليسي ٤٢٠/٧ .

^٢- الحاوي ١٦٢ ، ١٦١/١٣ .

المختار من المحتوى وألألقضية والصيغ والثبات وما يتعلّق بها من أحکام

ووجهان عند الشافعية أحدهما قال لسفه الرأي وضعف التمييز والوجه الثاني قال بالمرض لتوجيه التهمة إليه في حقوق المسلمين في ماله ، ولكن على أي الوجهين فهو من نوع من التصرف في المال^١ .

حكم تصرفاته المالية بعد الحجر عليه. تصرفات المرتد الذي حجر عليه إما أن تكون تصرفات بغير مقابل كالهبة والوصية أو تصرفات بمعاوضات فيبيع ويشتري ويؤجر ويستأجر ، فإن كانت من النوع الأول الذي لاستهلاك المال كالصدقات والهبات والعطايا والوصايا والوقف والعتق وكل هذه التصرفات باطلة أياً كان نوع الحجر سفهًا أو مرضًا حتى في الحجر عند المرض قد يأتي تساؤل مؤداه أن المريض له الحق في التصرف في ثلث ماله بالوصية فلماذا لم يجز هنا؟ والجواب أن المريض له الحق في التصرف في ثلث ماله بخلاف المرتد فإنه ليس له في ماله وقت ردته شيء^٢ .

أما عن تصرفاته بمقابل مالي كالبيع والشراء والإجارة وغيرها فتكون الصحة وعدمها موقوفة على نوع الحجر ، فإن قلنا الحجر حجر سفه ف تكون جميع تصرفاته باطلة لأن السفه يبطل العقود ، وإن قلنا إن الحجر كان لأجل المرض تصح جميع عقوده التي أبرمت معاوضة ، وينبني عليه صحة إقراره بالديون والحقوق وعلى معنى السفه لا يصح^٣

حكم تصرفات المرتد عند الحكم بوجوب الحجر وعدم حجر ولـي الأمر عليه. إن قلنا بوجوب الحجر على المرتد ولم يحجر ولـي الأمر عليه فإن للشافعية ثلاثة أقوال في المسألة

١- فتح العزيز شرح الوجيز . ١٢٤/١١ .

٢- روضة الطالبين . ٨٠/١٠ .

٣- حاشية الجمل على شرح المنهج . ١٢٧/٥ .

القول الأول: إن تصرفه صحيح وجائز سواء قتل بالردة أم لا ، لأن الكفر لا يمنع من جواز التصرف.

القول الثاني : إن تصرفه بعد الحجر عليه باطل ومردود سواء قتل بالردة أو عاد للإسلام لظهور التهم في تصرفه ولسفه رأيه.

القول الثالث : إن تصرفه موقوف فإن قتل بالردة تكون جميع تصرفاته باطلة وإن عاد للإسلام أجبرت جميع تصرفاته^١ .

ولنا ملاحظة وهي أنه مع حكم الإسلام على المرتد بقتله ينبغي أن ننوه إلى أن الإسلام لا يأمر بقتل من خالفنا في الدين ، لأن الحرب في الإسلام دفاعية، لحماية الدين والعقيدة والوطن من أي اعتداء عليهم ، حتى الكافر الأصلي لابدأ بقتل ؛ بل ننذر إليهم على سواء ونعرض عليهم الإسلام وإلا فنعقد معهم الجزية فإن أبوا يكون القتال ، وأما سبب الحكم بقتل المرتد أنه ذاق طعم الإيمان ثم رجع عنه ، ومع جرم المرتد في ردهه إلا أن جانب الرحمة يبرز في الرحمة به وبأهلة بإجراء النفقة عليه زمن استتابته ، لأنه لا يمكن تركهم بدون نفقة ، وقد يفهم البعض خطأً أن الإسلام ينظر للمال الذي أخذ من المرتد ، وتزول هذه النظرة إذا علمنا أنه لو رجع المرتد عند استتابته يرجع له ماله كاملاً ويقر على ما اكتسبه حال رده فالهدف الأساسي إذاً هو الحفاظ على الدين لا غير ، وإجراء النفقة عليه حال رده مقيس على حكم الميت الذي للتجهيز بعد زوال ملكه بالموت^٢

ثالثاً: مصير أموال المرتد بعد موته.الأموال التي يتركها الميت يتعلق بها أربعة حقوق هي تجهيزه وقضاء دينه وتنفيذ وصاياته وقسمة باقي أمواله على ورثته ، وتجهيز الميت وإن كان مرتدًا يكون من ماله ، وأما عن وصاياته فلا تنفذ لأنها قائمة على التبرع وينظر إليه عند التبرع بقصد الإضرار بمستحقي هذا المال سواء

^١- الحاوي الكبير ١٦٢، ١٦٣/١٣ .

^٢- مغني المحتاج ١٤٢/٤ .

المختار من المحتوى وألألقضية والصيغ والثبات وما يتعلّق بها من أحكام

كان بيت على أنه في ورثته المسلمين على أن المال حقهم بعد ارتداد قريبهم ، وبقي أن نتكلم عن الديون والمال المتترك للورثة على التفصيل الآتي

(أ) **ديون المرتد.** الديون التي يمكن أن تكون على المرتد إما أن تكون قرضاً ، أو بسبب جنائية تعلقت به كالدية أو بسبب نفقاته

إذا كان الدين قرضاً فهو حق ثابت عليه إن كان قبل الردة فلزمه الوفاء به ، وإن كان الدين ثابتاً بعد الردة ينظر للتصرف الذي نتج عنه الدين فإن كان التصرف جائزاً مشروعاً يكون الدين مستحقاً في ماله ، وإن كان التصرف باطلًا كشراء خمر أو خنزير فالدين غير مستحق الأداء^١

وإن كان الدين ناتجاً عن جنائية. يكون مستحق الأداء دون النظر إلى ما كان قبل الردة أو بعدها سواء كانت الجنائية على نفس أو مال لأن المرتد عليه ضمان جميع ما أتلف من نفس أو مال^٢.

وأما النفقات فإذاً أن تكون واجبة قبل الردة أو بعدها ، فإن كانت واجبة قبل الردة فإنها مستحقة إن كانت من النفقات التي لا تسقط بالتأخير كنفقة الزوجة أو نفقة الأقارب إن حكم الحاكم بالاقراض عليه ، أما إن سقطت بالتأخير فسقوطها بالردة أحق ، وأما النفقة الواجبة بعد الردة فحكمها مبني على الحكم ببقاء ملكه على المال أو زواله عنه ، فإن قلنا ببقاء ملكه تكون النفقة واجبة ، وإن قلنا بزوال ملكه فحكم هذه النفقة ينحصر بين وجهين الأول أنها غير واجبة لعدم وجود محلها لأن المرتد كمن لا مال له فليس على من وجبت عليه النفقة مع إعساره بها ، والوجه الثاني تجب النفقة ويذول ملكه عن غير المستحق عليه ولا يذول مما يستحق عليه قياساً على الموت حيث يذول به ملك الميت إلا ما يحتاج إليه منه لتجهيزه^٣.

١- روضة الطالبين . ٧٩/١٠ .

٢- الحاوي الكبير . ١٦٤/١٣ .

٣- العزيز شرح الوجيز . ١٢٢/١١ ، ١٢٣ ، ١٢٤/١١ .

المختار من الحدود والقضية والصيغ والثبات وما يتعلّق بها من أحكام

(ب) المال الباقي للورثة. بعد الكلام عن تجهيز المرتد وسداد ديونه وحكم وصاياه يأتي الكلام هنا عن المال المتبقى هل يذهب لورثته؟ أم لبيت المال؟ أو أن له حكماً آخر؟ اختلف الفقهاء فمذهب الشافعية أن هذا المال ينتقل لبيت مال المسلمين على أنه في وهو اختيار زيد بن ثابت وابن عباس والحسن البصري وربيعة الرأي وابن أبي ليلى وأبو ثور والإمام أحمد بن حنبل.

وفصل الإمام أبو حنيفة بين المال المكتسب قبل الردة والمال المكتسب بعدها فما كتبه قبل الردة يكون لورثته وما كتبه بعد الردة يكون فيئاً لبيت المال ، ويرى أبو يوسف أن المال كله للورثة دون تفصيل

ومذهب الإمام مالك يعول على النية؛ حيث يكون المال للورثة إن قصد حرمانهم وإن كان غير متهم يكون لبيت المال ، ومذهب الظاهيرية أن ماله لمن ارتد من أهله وكان على دينه ، ومذهب علامة وقتادة أن ماله لجميع أهل دينه الذي ارتد إلينه^١.

ودليل الشافعية لمذهبهم في استحقاق بيت المال لمال المرتد حديث رسول الله ﷺ « لا يرث المسلمُ الكافرُ ولا يرثُ الكافرُ المسلمُ ».^٢ ووجه الدلالة من الحديث أنه لا توارث بين المسلم والمرتد والحديث صحيح لا مطعن عليه ، ولذلك جاء الاعتراض من جهة أخرى وهو أن النص في الحديث على الكافر لا على المرتد فكيف أدخلنا المرتد فيه مع أنهما مختلفان ؟ ويحاجب عن ذلك بأن المرتد يطلق عليه كافر بالكتاب والسنّة أما الكتاب فلقوله تعالى ﴿إِنَّ الَّذِينَ آمَنُوا ثُمَّ كَفَرُوا ثُمَّ آمَنُوا ثُمَّ كَفَرُوا﴾.^٣

١- الحاوي ١٦٤/١٣ ، ١٦٥ .

٢- صحيح البخاري ٥٢٦/٣ كتاب الحج ، باب توريث دور مكة ، رقم الحديث ١٥٨٨ ، مسلم ٦/٥٨ .
كتاب الفرائض ، رقم الحديث ١٦١٤ .

٣- سورة النساء : من الآية ١٣٧ .

ومن السنة حديث رسول الله ﷺ « لَا يَجِدُ دُمُّ امْرِئٍ مُسْلِمٍ يَشْهُدُ أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ وَلَنِي رَسُولُ اللَّهِ إِلَّا بِإِحْدَى ثَلَاثٍ الشَّيْبُ الرَّازِنِ وَالنَّفْسُ بِالنَّفْسِ وَالثَّارِكُ لِدِينِهِ الْمُفَارِقُ لِلْجَمَاعَةِ ». ١

ودعوى الشافعية تسير في اتجاهين الأول انقطاع الم الولاية بين المرتد وبين أهله الذين ظلوا على الإسلام فامتنع التوارث بينهم لذلك ، والدعوى الثانية تقوم على أن هذا المال أصبح فيهاً لبيت المال .

وقد دلّنا على الدعوى الأولى وهي عدم التوارث ، أما عن الدعوى الثانية وهي أن المال يصير فيهاً لبيت مال المسلمين فدليله حديث رسول الله ﷺ الذي يرويه أبو هريرة ﷺ « أَيُّمَا قَرِيبٌ أَتَيَتُمُوهَا وَأَقْمَتُمُ فِيهَا فَسَهْمُكُمْ فِيهَا وَأَيُّمَا قَرِيبٌ عَصَتِ اللَّهُ وَرَسُولَهُ فَإِنْ حُمْسَهَا لِلَّهِ وَلِرَسُولِهِ ثُمَّ هِيَ لَكُمْ ». ٢

كما يستدل أيضاً بما روى يزيد بن البراء عن أبيه قال لقيث عمّي ومعه راية، فقلت: أين تريده؟ قال: بعثني رسول الله - صلى الله عليه وسلم - إلى رجل نكح امرأة أبيه، فأمرني أن أضرب عنقه، وأخذ ماله^٣ .

فجعله النبي ﷺ باستحلال ما نص الله تعالى على تحريم مرتدًا وجعل ماله بتخميشه إياه فيهاً^٤ ، ويستدل له أيضاً بدليل عقلي وهو أن كل من لم يرث بمال لم يورث كالمكاتب ، وكل من لم يورث عنه ما ملكه في إباحة دمه لم يورث عنه ما ملك في حق دمه كالدمي والقاتل ، وكل مال ملكه بعوده للإسلام لم يورث عنه بقتله على الردة^٥ .

١- الحديث سبق تخرجه .

٢- صحيح مسلم ٣١٣/٦ كتاب الجهاد باب حكم الفيء، رقم الحديث ١٧٥٦/٤٧ ، أبو داود ١٣٢٧/٣ كتاب الخراج ، باب في إيقاف أرض السواد وأرض العنوة ، رقم الحديث ٣٠٣٦ .

٣- أبو داود ١٩٠٦/٤ كتاب الحدود باب في الرجل يزني بحريمه ، رقم الحديث ٤٤٥٦ ، ٤٤٥٧ ، النساء٤/٣٤ كتاب النكاح ، باب نكاح ما نكح الأباء رقم الحديث ٣٣٣٢ ، ٣٣٣١ ، الدارمي ١٠٧/٢ كتاب النكاح ، باب الرجل يتزوج امرأة أبيه ، رقم الحديث ٢٢٣٦ ، المستدرك على الصالحين للحاكم ٢٠٨/٢ رقم الحديث ٢٧٧٦ .

٤- شرح السندي على سنن النساء٣/٤٣٥ .

٥- راجعه الحاوي الكبير ١٤٦/٨ .

الفصل الثالث

جريمة الزنا

المبحث الأول

معنى الزنا وحكمه تحريمه

المطلب الأول

في معنى الزنا لغة وشرعًا.

أولاً: معنى الزنا لغة: الزنا بالقصر والمد فيقال زنى الرجل يزني زناً من قبيل المقصور وزناً من قبيل الممدود والمقصور لغة أهل الحجاز (١)، ومنه قوله تعالى ﴿وَلَا تَقْرِبُوا الزِّنَة﴾ (٢)، بالقصر والنسبـة على المقصور زنوـي، الزناـء بالمد لغـة بـنـي تمـيم وفي الصحـاح للجوـهـري أنـ المـد لـغـة أـهـل نـجـد وـمـنـه قولـ الفـرزـدقـ:

أيا حاضـرـ من يـزـنـ يـعـرـفـ زـنـاـهـ وـمـنـ يـشـرـبـ الـخـرـطـومـ يـصـبـ مـسـكـراـ (٣)،

والـنـسـبـة إـلـى الزـنـا بالـمـد زـنـاء وـفـي الـحـدـيـثـ: ذـكـرـ قـسـطـنـطـيـنـيـةـ الـزـانـيـ يـرـيدـ الزـانـيـ أـهـلـهاـ وـذـكـرـ مـثـلـ قـولـهـ تـعـالـىـ ﴿وَكـمـ قـصـمـنـاـ مـنـ قـزـيـةـ كـانـتـ ظـالـمـةـ﴾ (٤)، أيـ ظـالـمـةـ الـأـهـلـ.

ثـانـيـاـ: معـنىـ الزـنـاـ فـيـ الشـرـعـ:

عـرـفـ النـوـوـيـ معـنىـ جـرـيـمـةـ الزـنـاـ بـأـنـهـ: إـيـلاـجـ الذـكـرـ بـفـرـجـ مـحـرـمـ لـعـينـهـ خـالـ عنـ الشـبـهـةـ مشـتـهـيـ يـوـجـبـ الـحدـ (٥).

وـإـذـاـ كـانـ هـذـاـ الـلـفـظـ لـفـظـ الشـافـعـيـ فـيـ تـعـرـيفـهـ إـلـاـ أـنـ الـأـلـفـاظـ وـالـمـعـانـيـ عـنـ غـيرـهـ تـكـادـ تـجـمـعـ عـلـىـ ذـكـ.

(١) لسان العرب /١٤ ٣٥٩ مادة زنا باب الواو والياء فصل الزيـ. طـ دار صـادر بيـرـوتـ ١٩٩٤ـمـ.

(٢) سورة الإسراء: من الآية ٣٢.

(٣) لسان العرب /١٤ ٣٥٩.

(٤) سورة الأنبياء من الآية ١١.

(٥) المنهاج للنحوـيـ ١٤٣/٤، ١٤٤ مـطـبـوعـ مـعـ مـغـنـيـ المـحـاجـ.

المختار من المحتوى والقضية والصيغة والثبات وما يتعلّق بها من أحكام

فقد عرّفه الحنفية بأنه: وطء الرجل المرأة في القبل في غير الملك وشبيه الملك^(١)، وإن كان تعريف الحنفية قريب من تعريف الشافعية إلا أنه يختلف عنه في أنه جعل الوطء المسمى زنا هو ما كان في القبل فقط فأخرج منه الوطء في الدبر.

وعرّفه المالكية بأنه: وطء مكلف فرج آدمي لا ملك له فيه باتفاق تعمداً^(٢).

وعرّفه الحنابلة بأنه فعل الفاحشة في قبل أو دبر^(٣).

وأما الظاهرية فقد قالوا إنه: وطء من لا يحل النظر إلى مجردتها مع العلم والتحريم أو هو وطء محرم العين^(٤). وبعد استعراض تعريفات الفقهاء لهذه الجريمة أرى أن تقارب المعنى واللفظ عند الغالب منهم يجعلنا نقتصر على شرح أحد هذه التعريفات وهو التعريف الذي بدأنا به وهو للشافعية.

شرح التعريف: إن الحقيقة الشرعية الموجبة للحد في الزنا هي إيلاج حشفة آدمي أو قدرها من الذكر المتصل الأصلي من الآدمي الواضح حتى وإن كان أشد الذكر أو غير منتشر أو كان ملغوفاً في خرقه وهذا الإيلاج بقبل أنثى حتى وإن

(١) شرح فتح العدير لابن الهمام ٤/٥ ، العناية على الهدایة ٤/٥ ، ط . دار إحياء التراث دون تاريخ ، تبيان الحقائق شرح كنز الدقائق للزيلعي ٣/٦٣ ، مطبعة الفاروق ، البحر الرائق لابن نجيم ٥/٣ ط . دار المعرفة بيروت ١٩٩٣ م.

(٢) الشر الكبير لسيدي أحمد الدردير ٤/٣١٣ ط . دار الفكر بيروت دون تاريخ ، حاشية ابن عرفة الدسوقي ٤/٣١٣ شرح الزرقاني على الموطا ، ٨/٧٤ ، ٧٥ ، مawahب الجليل للحطاب ٦/٢٩٠ ط دار الفكر بيروت ١٩٩٢ م.

(٣) شرح منتهى الإرادات للبهوتی ٣/٤٢ ط دار الفكر بيروت دون تاريخ ، الروض المربع شرح زاد المستقنع ط دار الحديث.

(٤) المحلى لابن حزم ١/١١ ، مسألة رقم ٢٢٠١ ، معجم فقه ابن حزم الظاهري ١/٤٦٢ عمل لجنة موسوعة الفقه الإسلامي جامعة دمشق ط مطبعة جامعة دمشق ١٩٦٦ .

كانت غراء شريطة أن يكون هذا الفرج محرم وحال من الشبهة المسقطة للحد وأن يكون هذا الفرج مشتهي واشتهاؤه بأن يكون لآدمي حي^(١).

ثالثاً: التدرج التشريعي في حد الزنا. ليس معنى قولنا التدرج التشريعي في حد الزنا أن الزنا قد أبىح في وقت من الأوقات سواء كان في أول الدعوة من الإسلام أو بعد ذلك لأن الزنا محرم ولم يحل في شريعة من الشرائع قط، ولقد جاءت الدعوة للإسلام في وقت كان يموج فيه المجتمع وقتها بانحطاط في شتى نواحي الحياة من عقائد وأخلاق ومعاملات وغيرها والعقائد لا تقبل المهاينة ولا تقبل المشاركة لذلك كانت الدعوة واضحة وهي: اعبدوا الله وحده ولا تشركوا به شيئاً، وبالنسبة للأخلاق فقد جاءت دعوة الإسلام في وقت كان الناس يعرفون فيه فوضى الشهوات فحرم الزنا حرمة قطعية لكن أبيحت المتعة بالنساء لمن كانوا يخرجون في الغزو فتبعد بهم الديار عن الأهل والزوجات إلى أن استقام الناس على أمر الله عز وجل فحرمت المتعة أيضاً، والمعاملات الشائنة تأخر الوقت في تحريمها إلى حجة الوداع التي حرم فيها رسول الله صلى الله عليه وسلم أموال الربا والاعتداء على الدماء وغيرها.

إذاً معنى كلامنا هنا أن الشريعة الإسلامية لم تعرف التهابون في أمر الزنا فمنذ بعثة محمد صلى الله عليه وسلم والزنا محرم كما جاءت به الشرائع السابقة لكن الذي يتحول الناس من فوضى الشهوات إلى الالتزام الكامل بأوامر الشرع كان هناك تدرج في الحد الرادع لمن اقترف هذا الحد واجترأ على أوامر الشرع، فكان أول ما نزل من القرآن فيه قول الله تعالى: ﴿وَاللَّاتِي يَأْتِينَ الْفَاحِشَةَ مِنْ نِسَاءِكُمْ فَأَسْتَشْهِدُو أَعْلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِنْكُمْ فَإِنْ شَهَدُوا فَأَمْسِكُوهُنَّ فِي الْبَيْوِتِ حَتَّى يَتَوَفَّاهُنَّ الْمُؤْتُ

(١) مغني المحتاج ١٤٣/٤، ١٤٤ ط. مصطفى البابي الحلبي ١٩٥٨ م.

المختار من الحدود والأقضية والصيغ والثبات وما يتعلّق بها من أحكام

أو يَجْعَلَ اللَّهُ لَهُنَّ سَبِيلًا وَاللَّذَانَ يَأْتِيَانِهَا مِنْكُمْ فَادُوهُمَا فَإِنْ تَابَا وَأَصْلَحَا فَأَعْرِضُوا عَنْهُمَا ﴿١﴾.

فكان الحكم في ابتداء الإسلام أن المرأة إذا ثبت زناها بالبينة العادلة حبست في البيت فلا تمكن من الخروج منه إلى أن تموت ولهذا قال: **﴿وَاللَّاتِي يَأْتِينَ الْفَاحِشَةَ يُعَذَّبِي الزَّنَاجَةُ مِنْ نِسَائِكُمْ فَاسْتَشْهِدُوْا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِنْكُمْ فَإِنْ شَهِدُوا فَأَمْسِكُوهُنَّ فِي الْبَيْوَتِ حَتَّى يَتَوَفَّاهُنَّ الْمَوْتُ أَوْ يَجْعَلَ اللَّهُ لَهُنَّ سَبِيلًا﴾** فالسبيل الذي جعله الله هو الناسخ لذلك **﴾٢﴾**.

المطلب الثاني

أدلة تحريم الزنا وتحديد عقوبته.

الزنا من أكبر الكبائر وقد سمي الله عز وجل إتيانه فاحشة ووعد صاحبه بسوء المنقلب فقال: **﴿وَلَا تَقْرُبُوا الزِّنَاجَةَ إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَسَاءَ سَبِيلًا﴾** **﴾٣﴾**، وقد عده رسول الله **ﷺ** من أكبر الكبائر ويأتي في رتبتها بعد الشرك بالله والقتل ففي الحديث الذي رواه عبد الله بن مسعود **قال**: قلت يا رسول الله: أي الذنب أعظم عند الله؟ قال: أن تجعل الله ندا وهو خلقك، قلت: ثم أي قال: أن تقتل ولدك خشية أن يأكل معك، قلت ثم أي قال أن تزني بحليلة جارك **﴾٤﴾**.

(١) سورة النساء: الآيات ١٥ ، ١٦ .

(٢) تفسير ابن كثير ج ٤٦٢/١ ، ط دار التراث دون تاريخ.

(٣) سورة الإسراء : آية ٣٢ .

(٤) صحيح البخاري مع الفتح ١٣/٨ كتاب التفسير ، باب قوله تعالى {فلا تجعلوا لله أنداداً} رقم الحديث ٤٤٧ ، ٣٥١/٨ كتاب التفسير باب والذين لا يدعون مع الله إله آخر رقم الحديث ٤٤٨/١٠ ، ٤٧٦١ كتاب الأدب باب قتل الولد خشية أن يأكل معه رقم الحديث ٦٠٠١ ، ١١٦/١٢ كتاب الحدود ، باب إثم الزناة رقم الحديث ٦٨١١ ، ١٩٤/١٢ كتاب الديات باب قوله تعالى {ومن يقتل مؤمناً متعبداً} رقم الحديث ٦٨٦١ ، ٤٩٩/١٣ ، ٥٠٠ كتاب التوحيد باب قوله الله تعالى {فلا تجعلوا لله أنداداً وأنتم تعلمون} رقم الحديث ٧٥٢٠ ، ٥١٢/١٣ ، ٧٥٢ كتاب الريان للتراث ، صحيح مسلم ٣٥٧/١

وقد أنزل الله عز وجل . تصديقاً لذلك قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ لَا يَدْعُونَ مَعَ اللَّهِ إِلَهًاٰ أَخْرَ وَلَا يَقُلُّونَ التَّفَسِّلَتِي حَرَمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ وَلَا يَرْتُونَ وَمَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ يُلْقَأُ إِلَيْهِمْ﴾ (١)، وقد جاء في تفسير هذه الآية أن محمد بن سعد الأنصاري يقول سمعت أبا طيبة الكلاعي يقول: سمعت المقداد بن الأسود يقول: قال رسول الله ﷺ لأصحابه ما تقولون في الزنا؟ قالوا: حرمه الله ورسوله فهو حرام إلى يوم القيمة فقال رسول الله ﷺ لأن يزني الرجل بعشر نسوة أيسر عليه من أن يزني بأمرأة جاره قال: فما تقولون في السرقة؟ قال حرمتها الله ورسوله فهي حرام قال: لأن يسرق الرجل من عشرة أبيات أيسر عليه من أن يسرق من بيت جاره (٢)، وقال أبو بكر بن أبي الدنيا حدثنا عمار بن نصر حدثنا بقية عن أبي بكر بن أبي مريم عن الهيثم بن مالك الطائي عن النبي ﷺ قال: {ما من ذنب بعد الشرك أعظم عند الله من نطفة وضعها رجل في رحم لا يحل له} (٣).

وعن سعيد بن جبير أنه سمع ابن عباس ﷺ يحدث أن ناساً من أهل الشرك قتلوا فأكثروا وزنوا فأكثروا ثم أتوا محمداً ﷺ فقالوا إن الذي تقولون وتدعونا إليه لحسن لو تخبرنا أن لما عملنا كفارة فنزلت ﴿وَالَّذِينَ لَا يَدْعُونَ مَعَ اللَّهِ إِلَهًاٰ أَخْرَ ..﴾ ونزلت ﴿قُلْ يَا عِبَادِيَ الَّذِينَ أَسْرَفُوا عَلَىٰ أَنفُسِهِمْ﴾ (٤).

الإيمان، باب كون الشرك أقبح الذنب رقم الحديث ٨٦/١٤١، أبو داود ٩٩٧/٢ كتاب الطالق، باب في تعظيم الزنا رقم الحديث ٢٣١٠ الترمذى ١٧٨٥ ، ١٧٩، كتاب تفسير القرآن رقم الحديث ٣١٨٢، النساءى ٧٦٣/٣ ٧٦٤ كتاب تحريم الدم، باب ذكر أعظم الذنب رقم الحديث ٤٠٢٣ ، ٤٠٢٥.

(١) سورة الفرقان: آية ٦٨.

(٢) راجع تفسير ابن كثير ٣٢٦/٣

(٣) المرجع السابق.

(٤) سنن النساءى ٧٥٩/٣ كتاب تحريم الدم، باب تعظيم الدم رقم الحديث ٤٠٤١ والحديث بلفظه في البخارى ٤١١/٨، كتاب التفسير باب قوله تعالى: {قل يا عبادي الذين أسرفوا على أنفسهم} رقم الحديث ٤٨١٠. ط دار الحديث ١٩٩٩ م.

وعن أبي فاختة قال: قال رسول الله ﷺ لرجل إن الله ينهاك أن تعبد المخلوق وتدع الخالق وينهاك أن تقتل ولدك وتغدو كلبك وينهاك أن تزني بحلية جارك (١)، والعقوبة التي جعلها الله تعالى للزناة. إن لم يتوبوا . عن فعلهم القبيح هي التي ذكرها في كتابه بقوله ﴿وَمَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ يُلْقَأُ إِلَيْهَا﴾ (٢)، وقد قال المفسرون في أثاماً أنه واد في جهنم أو أودية في جهنم يعذب فيها الزناة وقال أبو أمامة الباهلي أن غياً وأثاماً بئران في قعر جهنم وقال لعمان لابنه: يابني إياك والزنا فإن أوله مخافة وآخره ندامة (٣).

والزنا قبيح كله لكن زنا الشباب أقبح من زنا البكر لاختلاف الحد فيما، وزنا الشيخ لكمال عقله أقبح من زنا الشباب وزنا الحر والعالم لكمالهما أقبح من زنا العبد والجاهل (٤)، لذلك لما بايع رسول الله ﷺ النساء بيعتهن التي ذكرها الله سبحانه وتعالى في سورة المتحنة في قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا جَاءَكَ الْمُؤْمِنَاتُ يُبَأِعْنَكَ عَلَى أَن لَا يُشْرِكُنَ بِاللَّهِ شَيْئًا وَلَا يَسْرِقْنَ وَلَا يَرْبِّنَنَ ..﴾ الآية (٥).

فقد روى أن النبي ﷺ لما قال: ﴿عَلَى أَلَا يُشْرِكُنَ بِاللَّهِ شَيْئًا﴾ قالت: هند بنت عتبة . وهي منقبة خوفاً من النبي ﷺ أن يعرفها لما صنعته بحمرة يوم أحد: والله إنك لتأخذ علينا أمراً ما رأيتكم، أخذته على الرجال . وكان بايع الرجال يومئذ على الإسلام والجهاد فقط فقال النبي ﷺ ولا يسرقن فقالت هند: إن أبا سفيان رجل شحيح وإنني أصيّب من ماله قوتنا فقال أبو سفيان هو لك حلال فضحك النبي

(١) تفسير ابن كثير ٣٢٦/٣.

(٢) سورة الفرقان: من الآية ٦٨.

(٣) راجع ابن كثير ٣٢٦/٣.

(٤) روح المعاني للألوسي ٩٤/١٥ ط دار الحديث ١٤٢٦ هـ ٢٠٠٥ م.

(٥) سورة المتحنة: من الآية ١٣.

وعللها وقال: أنت هند فقلت: عفا الله عما سلف، ثم قال «ولا يزنين» فقالت هند أو تزني الحرة؟^(١).

فقد استغربت هند أن تقع هذه الفاحشة من الحرة ولا تتكلم هند هنا عن الدين بل تتكلم عن طبائع الأحرار فالحر حتى من أهل الجاهلية يأبى الزنا ويرفضه لذلك لما سئل رسول الله ﷺ عن معادن الناس قال: خيارهم في الجاهلية خيارهم في الإسلام إذا فقهوا^(٢)، وقد روي أن هند بنت عتبة قالت للنبي ﷺ عند قوله «ولا يأتين بهتان يفترنه بين أيديهن وأرجلهن» إن البهتان لأمر قبيح ما تأمر إلا بالأرشد ومكارم الأخلاق^(٣).

وأفحش أنواع الزنا زنا المحارم فقد ورد أن النبي ﷺ قال: من وقع على ذات محرم فاقتلوه^(٤)، ثم قال الترمذى وقد روى عن النبي ﷺ من غير وجه رواه البراء بن عازب وقرة بن إياس المزنى أن رجلاً تزوج امرأة أبيه فأمر النبي ﷺ بقتله والعمل على هذا عند أصحابنا قالوا: من أتى ذات محرم وهو يعلم فعليه القتل وقال أحمد: من تزوج أمه قتل وقال إسحاق من وقع على ذات محرم قتل^(٥).

وثرمات الزنا قبيحة منها: أنه يورث النار والعذاب الشديد وأنه يورث الفقر وذهب البهاء وقصر العمر وأنه يؤخذ بمثله من ذرية الزاني ولما قيل لبعض الملوك ذلك

(١) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٦٩/١٨ ط. دار الحديث. تخيس الحبير بشرح أحاديث الرافعى الكبير ١٥١/٤ كتاب حد الزنا وفيه {فَلَمَّا قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَلَا يَزَنِنْ} قَالَتْ: أَوْتَزَنِي حَرَةً؟ لَقَدْ كَنَا نَسْتَحِي مِنْ ذَلِكَ فِي الْجَاهِلِيَّةِ فَكَيْفَ فِي الْإِسْلَامِ ط. دار الكتب العلمية. راجع طبقات ابن سعد ١٨٨/٨، ١٨٩.

(٢) البخاري ٤٤٦/٦ كتاب أحاديث الأنبياء رقم ٣٣٥٣، مسلم ٣١٨/٨ باب خيار الناس رقم ١٩٩/٢٥٢٦.

(٣) المرجع السابق ٧٠/٨.

(٤) سنن الترمذى ٤٧٦/٣، ٤٧٧ كتاب الحدود باب ما جاء فيمن يقول لآخر يا مختى رقم الحديث ١٤٦٢ قال أبو عيسى: هذا حديث لا نعرفه إلا من هذا الوجه. ط. دار الحديث ١٩٩٩م.

(٥) راجع سنن الترمذى ٤٧٧/٣.

المختار من الحدود والقضية والصيغة والثبات وما يتعلّق بها من أحكام

أراد تجربته بابنته له وكانت في غاية الحسن فأنزلها مع امرأه وأمرها ألا تمنع أحداً أراد التعرض لها بأي شيء وأمرها بكشف وجهها فطافت بها في الأسواق فما مرت على أحد إلا وأطرق حياء وخجلأ منها فلما طافت بها المدينة كلها ولم يمد أحد نظره إليها رجعت بها إلى دار الملك فلما أرادت الدخول أمسكها إنسان وقبلها ثم انصرف عنها فأدخلتها على الملك وذكرت له القصة فسجد شكرأ وقال الحمد لله تعالى ما وقع مني في عمري فقط إلى قبلة وقد قوصرت بها^(١).

أما عن حد الزنا فقد دل عليه ما روی عن عبادة بن الصامت رض أن النبي ﷺ قال خذوا عني، خذوا عنني قد جعل الله لهن سبيلاً البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام والثيب بالثيب جلد مائة والرجم^(٢)، وقد نسخ قول الله تعالى: «وَاللَّاتِي يَأْتِيْنَ الْفَاحِشَةَ مِنْ نِسَائِكُمْ ..»^(٣)، قوله تعالى: «وَاللَّذَانَ يَأْتِيْنَهَا مِنْكُمْ فَأَذُوْهُمَا ..»^(٤)، بقول الله تعالى: «الْزَانِيْهُ وَالْزَانِي فَاجْلِدُوْا كُلَّهُ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِائَهُ جَلْدٍ»^(٥).

لكن هذا الحديث السابق قد أثار سؤالاً وهو: هل يجب على الثيب الجلد والرجم معًا أم يكتفي بعقوبة الرجم فقط؟

أقول: اتفق الفقهاء على عقوبة البكر في الجلد وهو مائة جلدة في جمع من الناس مع عدم الرأفة والرحمة بهم أخذًا من نص الآية

(١) روح المعاني للألوسي ٩٦/١٥.

(٢) مسلم ٢٠٤/٦ كتاب الحدود، باب حد الزنا رقم الحديث ١٢/١٦٩٠ ط. دار الحديث، أبو داود ٤/١٨٨٨ كتاب الحدود، باب في الرجم رقم الحديث ٤٤ الترمذى ٤٤، كتاب الحدود، باب ما جاء في الرجم على الثيب رقم الحديث ١٤٣٤ قال أبو عيسى: هذا حديث حسن صحيح والعمل على هذا عند بعض أهل العلم منهم على وأبي وابن مسعود وهو قول إسحاق وذهب البعض إلى أن الثيب ترجم فقط منهم أبو بكر وعمر وغيرهما وهو قول الثوري وابن المبارك والشافعى وابن حنبل واستدلوا بحادثة ماعز والغامدية وقصة العسيف حيث أمر النبي صلى الله عليه وسلم بالرجم ولم يأمر بالجلد.

(٣) الآياتان: ١٥، ١٦ من سورة النساء.

(٤) الآياتان: ١٥، ١٦ من سورة النساء.

(٥) الآية ٢ من سورة التور.

﴿ الرَّازِنِيُّ وَالرَّازِنِيٌ فَلَاجْلُدوَا كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِئَةَ جَدْدَةٍ وَلَا تَأْخُذُكُمُّهُمَا رَأْفَةً فِي دِينِ اللَّهِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَلَيُشَهِّدُ عَذَابَهُمَا طَائِفَةٌ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ ﴾ (١) .

لكن الفقهاء قد اختلفوا في الثيب هل يجب الجلد مع الرجم أو الرجم فقط فقالت طائفة يجب الجلد مع الرجم وقد قاله علي بن أبي طالب والحسن البصري وإسحاق بن راهويه وداود وأهل الظاهر (٢) .

وقال جمهور الفقهاء الواجب الرجم وحده وهذا قول أبي بكر وعمر وغيرهما من الصحابة ومن التابعين سفيان الثوري وعبد الله بن المبارك ومن الفقهاء الشافعى وأحمد بن حنبل.

وحجة الفريق الأول تقف عند حدود نص الحديث السابق وما ورد أن عليا جلد شرحة الهمدانية ثم رجمها وقال جلتها بكتاب الله وترجمتها بسنة رسول الله ﷺ (٣) .

أما عن دليل الجمهور فقد استدل: بحديث ماعز الأسلمي حيث روى أن ماعز بن مالك الأسلمي اعترف بالزنا عند رسول الله ﷺ (٤)، وعن بريدة: أن امرأة اعترفت بالزنا فأمر رسول الله ﷺ برجمها وعن عمران بن حصين مثل ذلك في امرأة من جهينة (٥) .

وقال فريق ثالث: كما حكى ابن المنذر أن الجمع بين الجلد والرجم خاص بالشيخ والشيخة إذا زنيا أما الشاب غير المحسن فيجلد والمحسن يرجم فقط، وقد استدلوا

(١) الآية ٢ من سورة النور.

(٢) عن المعبود شرح سنن أبي داود ٤٨٦/٧ ط. دار الحديث، شرح النووي على صحيح مسلم ٢٠٥/٣، الترمذى ٤٦٠/٦.

(٣) البخاري مع الفتح ١١٩/١٢ كتاب الحدود باب رجم المحسن رقم الحديث ٨٦١٢ شرح معاني الآثار للطحاوى ١٤٠/٣ ط. مطبعة الأنوار المحمدية ١٣٨٧ هـ

(٤) البخاري ١٣٦/١٢ كتاب الحدود باب سؤال الإمام المقر هل أحصنت رقم ٦٨٢٥ مسلم ٢١٠/٦ كتاب الحدود، باب من اعترف على نفسه بالزنا رقم الحديث ١٦٩٣/١٩.

(٥) تلخيص الحبير ١٤٢/٤ كتاب حد الزنا.

لذهبهم بحيث: والشيخ والشيخة إذا زنيا فارجموهما البة، لكن هذا الرأي قد حكم عليه بالشذوذ والضعف فقال القاضي عياض: شذت فرقة من أهل الحديث فقالت الجمع على الشيخ الشيب دون الشاب ولا أصل له وقال النووي: هو مذهب باطل كذا قاله^(١)، وقد يكون سبب التفرقة بين الشيخ والشاب هو فهم اللفظ على اعتبار أن كلمة شيخ تعني الطاعن في السن ففهموا من ذلك أن الشاب يعذر عن الشيخ.

الرأي الراجح بعد ذكر المذاهب الثلاثة في المسألة أرى رجحان رأي جمهور الفقهاء القائل بوجوب الرجم فقط على الزاني المحسن فقد دلت السنة على أن الجلد ثابت على البكر وساقط عن الثيب والدليل على ذلك قصة ماعز حيث جاءت بعد حديث عبادة فيكون حديث عبادة ناسخ لما ثبت أولاً من الحبس في البيوت حتى يجعل الله لهن سبيلاً وزيد في الثيب الرجم وهذا موجود صراحة في حديث عبادة بن الصامت ثم نسخ الجلد في حق الثيب وهذا مستفاد من قصة ماعز لما اقتصرت على الرجم وكذلك قصة الغامدية والجهنية وكذلك في رجم اليهوديين ولم يذكر الجلد مع الرجم^(٢) فإن قيل: الجلد ثابت بكتاب الله والرجم ثابت بسنة رسول الله ﷺ كما قال علي وافق عليه أبي بن كعب فهذا معارض أيضاً بفعل عمر حيث اقتصر على الرجم^(٣).

إن قيل: ليس في قصة ماعز تصريح بسقوط الجلد لاحتمال أن يكون ترك ذكره لوضوحة وليكونه الأصل فلا يسقط الاحتمال التصريح ونظيره الرجل الذي سأله رسول الله ﷺ عن الحج عن أبيه فأمره بالحج ولم يذكر العمرة فيجب أنه قد ورد في بعض طرق الحديث حج عن أبيك واعتبر فالقصیر كان من الرواة أما قصة ماعز فقد رویت بطرق مختلفة وأسانید كثيرة لم يذكر في واحد منها الجلد وكذلك

(١) شرح النووي على صحيح مسلم ٦/٥٢٠. فتح الباري ١٢/٥٢٠. ط.دار المعرفة بيروت ١٣٧٩ هـ

(٢) فتح الباري لابن حجر ١٢/٥٢٠، حديث رجم اليهوديين. مسند الشافعي ٢/٨١.

(٣) الحاوي الكبير للماوردي ١٣/١٩٢. ط. دار الكتب العلمية أولى ١٩٩٧ م.

قصة الغامدية والجهنية فدل ترك الذكر على عدم الواقع ودل عدم الواقع على عدم الوجوب (١)، ويمكن أن يخرج جلد علي رض لشراحة الهمدانية على ثلاثة أوجه: الأولى: أن الحديث مرسلا لأن راوي الحديث عن الشعبي لم يلقه، والثاني: أنه جلدها لأنها ظنها بكرأ ثم علم أنها ثيب فرجمها ويؤيد ذلك أنه جلدها يوم الخميس ثم رجمها يوم الجمعة ولو كان الواجب الجلد والرجم معاً لفعلهما في يوم واحد لأن الرجم يفضي إلى هلاك النفس، والثالث: أنها زنت بكرأ فجلدها ثم زنت ثياباً فرجمها وليس شرطاً أن تكون الجمعة تاليه الخميس الذي جلدته فيه (٢).

ومن أدلة تحريم الزنا وإثبات عقوبته أيضاً: ما روي عن عمر رض أنه قال في خطبته: إن الله تعالى بعث محمداً صل نبياً وأنزل عليه كتاباً وكان فيما أنزل الله فيه آية الرجم فتلوناها ووعيناها {الشيخ والشيخة إذا زنيا فارجموهما البتة نكالاً من الله والله عزيز حكيم}، وقد رجم رسول الله صل ورجمنا بعده وإنني أخشى بالناس أن يطول زمان فيقول: لا رجم في كتاب الله الرجم حق على كل من زنى من رجال وامرأة إذا أحصنا ولو لا أني أخشى أن يقول الناس زاد عمر في كتاب الله لأبيتنا على حاشية المصحف (٣). وقد كان ذلك بمحضر من الصحابة ولم ينكر أحد عليه (٤).

وقد اتّرَضَ على هذا الدليل باعتراضين أحدهما: أن هذا الحديث قول واحد والقرآن لا يثبت بخبر الواحد

(١) فتح الباري ١٢٢/١٢. ط دار الريان للتراث ١٩٧٨م.

(٢) الحاوي الكبير ١٩٢/١٣.

(٣) البخاري ١٤٨/١٢، ١٤٩، كتاب الحدود رقم الحديث ٦٨٣٠، مسلم ٢٠٦/٦ رقم ١٦٩١/١٥.

(٤) العزيز شرح الوجيز ١٢٨/١١. ط دار الكتب العلمية ١٩٩٧م.

ويحاب عن هذا الاعتراض بجوابين هما:

أولاً: أن الحديث وإن كان خبر واحد إلا أنه قد قوي بحديث رسول الله ﷺ خذوا عني قد جعل الله لهن سبيلاً البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام والثيب جلد مائة والرجم} ثم أيد ذلك فعل الرسول ﷺ بترجم ماعز والغامدية فخرج عن الآحاد إلى الاستفاضة.

ثانياً: أن هذا الحديث رواه عمر على المنبر مشهد من الصحابة ولم ينكروه فعد إجماعاً^(١).

أما عن الاعتراض الثاني على الدليل السابق اعتراض على الدليل بأنه منسوخ ولا يجوز أن يكون المنسوخ ناسخاً ويحاب عن هذا الاعتراض بأن:

المنسوخ ليس على حالة واحدة بل على أقسام ثلاثة:

الأول منها: أن ينسخ الرسم والحكم فلا توجد القراءة ولا يوجد حكمها ومثالها ما رواه أبو أمامة سهل بن حنيف أن رجلاً قام في الليل ليقرأ سورة فلم يقدر عليها وقام آخر ليقرأها فلم يقدر عليها فأخبر رسول الله ﷺ بذلك فقال: إنها رفعت البارحة من صدور الرجال^(٢).

والثاني أي من أنواع النسخ ما نسخ حكمه وبقي رسمه فقراءته موجودة في كتاب الله لكن الحكم منسوخ ومثال ذلك ما جاء في قوله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدُكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ حَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدِينَ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُنَّقِّيَنَ﴾^(٣).

(١) الحاوي الكبير ١٩٠/١٣.

(٢) الحديث نسبة ابن كثير في تفسيره إلى الطبراني عن أبي سنبل عبيد الله بن عبد الرحمن بن وافد عن العباس بن الفضل عن سليمان بن أرقم عن الزهري عن سالم عن أبيه راجع ابن كثير ١٤٩/١، القرطبي ٦٨/٢، روح المعاني ٤٨٦/١ ط. دار الحديث.

(٣) سورة البقرة: الآية ١٨٠.

فالآية تقرأ في كتاب الله تعالى مع أن حكمها قد نسخ بقوله تعالى: ﴿لِلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرَ نَصِيبًا مَفْرُوضًا﴾ (١)، والنصيب المفروض قد حدد في الآيات التالية في سورة النساء: ﴿وَلِأَبْوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِنْكَانٌ لَهُ وَلَدٌ فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبُواهُ فَلِأُمِّهِ التَّلْثَلُونَ كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ السُّدُسُ﴾ (٢).

مع حديث رسول الله ﷺ {إن الله أعطى لكل ذي حق حقه فلا وصية لوارث} (٣)، ومنه أيضاً قول الله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَاجَيْتُمُ الرَّسُولَ فَقَدِمُوا بَيْنَ يَدَيْنِنِ جَوَافِعَكُمْ صَدَقَةً ذَلِكَ خَيْرٌ لَكُمْ وَأَطْهَرُ فَإِنْ لَمْ تَجِدُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾ (٤)، وقد روى الترمذى عن علي بن علامة الأنبارى عن علي بن أبي طالب ﷺ قال: لما نزلت ﴿أَشَفَقْنَا أَنْ تَعْدِمُوا بَيْنَ يَدَيْنِنِ جَوَافِعَكُمْ صَدَقَاتٍ﴾ سأله فقال لي النبي ﷺ ما ترى ديناراً؟ قلت: لا يطيقونه، قال فنصف دينار قلت لا يطيقونه قال: فكم؟ قلت: شعيرة، قال: إنك لزهيد قال: فتركت: (٥). قال: فبى خفف الله عن هذه الأمة ، ولقد نزلت الآية التالية فنسخت سابقتها قال مقاتل بن حيان: كان ذلك عشر ليال ثم نسخ وقال الكلبى: ما كان ذلك إلا ليلة واحدة وقال ابن عباس: ما بقي إلا ساعة من النهار ثم نسخ وكذا قال قتادة(٦).

(١) سورة النساء: الآية ٧.

(٢) سورة النساء من الآية رقم ١١.

(٣) أبو داود ١٢٥٣/٣ كتاب الوصايا، باب ما جاء في الوصية للوارث رقم الحديث ٢٨٧٠ ط. دار الحديث ١٩٩٩م. الترمذى ١٨٨/٤، ١٨٧/٤ كتاب الوصايا، باب ما جاء لا وصية لوارث رقم الحديث ٢١٢٠، ٢١٢١ قال أبو عيسى: حديث حسن صحيح.

(٤) سورة المجادلة: الآية رقم ١٢.

(٥) الترمذى ٢٤٣/٥ كتاب التفسير، باب ومن سورة المجادلة رقم الحديث ٣٣٠٠، قال أبو عيسى: هذا حديث حسن غريب إنما نعرفه من هذا الوجه ومعنى قوله شعيرة: يعني وزن شعيرة من الذهب.

(٦) الجامع لأحكام القرآن الكريم ٢٨٨/١٧.

والظاهر أن النسخ قد وقع بعد فعل الصدقة وقد روي في ذلك عن مجاهد أن أول من تصدق في ذلك علي بن أبي طالب رض وناجي النبي صلوات الله عليه وآله وسلامه روي أنه تصدق بخاتم وقد ذكر القشيري عن علي: {في كتاب الله آية ما عمل بها أحد قبله ولا يعمل بها أحد بعده وهي ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَاجَيْتُمُ الرَّسُولَ فَقَدِمُوا بَيْنَ يَدَيْنِ نَجْوَاكُمْ صَدَقَةً﴾ كان لي دينار فبعثه فكنت إذا ناجيت الرسول صلى الله عليه وسلم تصدق بدرهم حتى نفذ فنسخت الآية الأخرى ﴿أَشْفَقْتُمُ أَنْ تُقْدِمُوا بَيْنَ يَدَيْنِ نَجْوَاكُمْ صَدَقَاتٍ﴾ وكذلك قال ابن عباس: نسخها الله بالآلية التي بعدها وقال ابن عمر . لقد كانت لعلي رض ثلاثة لو كانت لي واحدة منهن كانت أحب إلي من حمر النعم: تزويجه فاطمة وإعطاؤه الراية يوم خير وآية النجوى (١).

ومنه أيضاً: ما جاء في العدة في قوله تعالى ﴿وَالَّذِينَ يُتَوَفَّونَ مِنْكُمْ وَيَدْرُوْنَ أَرْوَاجًا وَصِيَّةً لِأَرْوَاحِهِمْ مَتَّاعًا إِلَى الْحَوْلِ غَيْرُ إِخْرَاجٍ﴾ (٢)، وعن ابن أبي مليكة قال: قال ابن الزبير: قلت لعثمان: هذه الآية التي في البقرة ﴿وَالَّذِينَ يُتَوَفَّونَ مِنْكُمْ وَيَدْرُوْنَ أَرْوَاجًا إِلَى قَوْلِهِ غَيْرُ إِخْرَاجٍ﴾ قد نسختها الأخرى فلم تكتبها؟ قال دعها يا ابن أخي لا غير شيئاً منه من مكانه (٣)، ومعنى هذا القول أن ابن الزبير قال لعثمان إذا كان حكمها قد نسخ بالأربعة أشهر بما حكمه في بقاء رسماها مع زوال حكمها وبقاء رسماها بعد الآية التي نسختها يوم بقاء الحكم فأجابه أمير المؤمنين عثمان بأن هذا أمر توقيفي وأنه وجدتها مثبتة في المصحف كذلك بعدها فأثبتتها حيث وجدتها (٤).

قال ابن عباس: كان الرجل إذا مات وترك امرأته اعتدت سنة في بيته ينفق عليها من ماله ثم أنزل الله بعد ﴿وَالَّذِينَ يُتَوَفَّونَ مِنْكُمْ وَيَدْرُوْنَ أَرْوَاجًا يَتَرَبَّصُنَّ﴾

(١) المرجع السابق، ٢٨٧/١٧، ٢٨٨.

(٢) سورة البقرة: من الآية ٢٤٠.

(٣) البخاري ٤٨/٨ كتاب التفسير، باب الذين يتقوّن منكم رقم الحديث ٤٥٣٦.

(٤) تفسير القرآن العظيم لابن كثير ٢٩٦/١.

بأنفسهنأربعة أشهر وعشراً) (١)، فهذه عدة المتوفى عنها زوجها إلا أن تكون حاملاً فعدتها بوضع الحمل، وقال: «ولهم الرُّبُعُ مِمَّا ترَكْتُمْ إِن لَّمْ يَكُنْ لَّكُمْ وَلَدُونَ كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ الثُّمُنُ مِمَّا ترَكْتُمْ» (٢)، والمراد أن الآية الأولى المنسوبة تضمنت حكمين أحدهما حكم العدة والثاني حكم الميراث وقد نسخا بالآيتين المذكورتين بعد ذلك.

والثالث من أقسام النسخ ما نسخ رسمه وبقي حكمه مثل قوله: {والشيخ والشيخة إذا زنيا فارجموهما البتة نكالاً من الله والله عزيز حكيم} (٣). والذي بقي حكمه لا يؤثر فيه نسخ رسمه لأن رفع أحدهما لا يوجب رفع الآخر كما أن رفع الحكم لا يوجب رفع الرسم (٤).

ومن أدلة تحريم الزنا وإثبات عقوبته ما روي عن أبي هريرة وزيد بن خالد الجهني أن رجلين اختلفا إلى رسول الله ﷺ فقال أحدهما: يا رسول الله: اقض بيننا بكتاب الله وقال الآخر . وكان أفقهما . أجل يا رسول الله اقض بيننا بكتاب الله وأذن لي في أن أتكلم فقال : تكلم، فقال: إن ابني كان عسيفاً لهذا . أي أجيراً فزني بأمرأته فأخبرت أن على ابني الرجم فافتديت منه بمائة شاة وجارية ثم سالت أهل العلم فأخبروني أن على ابني جلد مائة وتغريب عام وإنما الرجم على امرأته فقال النبي ﷺ لأقضين بينكم بكتاب الله تعالى أما غنمك وجاريتك فرد عليك جلد ابنته مائة وغربه عاماً وأمر أنيساً الإسلامي ﷺ أن يأتي امرأة الآخر فإن اعترفت رجمها فأتها فاعترفت فرجمها (٥).

(١) سورة البقرة: من الآية ٢٣٤.

(٢) سورة النساء: من الآية رقم ١٢، راجع تفسير ابن كثير ٢٩٦/١ في قول ابن عباس.

(٣) البخاري ١٤٨/١٢، ١٤٩، مسلم ٦٨٣٠، رقم الحديث ٢٠٦/٦ رقم ١٦٩١/١٥.

(٤) لحاوي الكبير ١٩١، ١٩٠/١٣.

(٥) ١ صحيح البخاري ١٤٠/١٢ كتاب الحدود، باب الاعتراف بالزنا رقم الحديث ٦٨٢٨، ٦٨٢٧، مسلم ٢١٤ كتاب الحدود، باب من اعترف على نفسه بالزنا رقم الحديث ١٦٩٧/٢٥، ١٦٩٨.

المختار من الحدود والقضية والصيغ والثبات وما يتعلّق بها من أحكام

وعن ابن عباس رض أن النبي صلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال لما عز بن مالك: أحق ما بلغني عنك؟ قال وما بلغك عنني؟ قال: بلغني أنك وقعت بجارية آل فلان قال: نعم فشهد أربع شهادات ثم أمر به فرجم (١).

وعن عمران بن حصين أن امرأة من جهينة أتت النبي صلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وهي حبلٍ من الزنا فقلت: يا نبِيَ اللَّهِ أصبت حداً فأقمه على فدعا نبِيَ اللَّهِ صلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ولِيَها قال: أحسن إلَيْها فإذا وضعْت فأتَتِي بها ففعَلَ فَأَمْرَ بِهَا فَفَشَدَتْ عَلَيْهَا ثِيَابَهَا ثُمَّ أَمْرَ بِهَا فَرَجَمَتْ ثُمَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهَا فَقَالَ لِهِ عَمْرٌ: تَصْلِي عَلَيْهَا يَا نبِيَ اللَّهِ وَقَدْ زَنَتْ فَقَالَ: لَقَدْ تَابَتْ تَوْبَةً لَوْ قَسَمْتْ بَيْنَ سَبْعِينَ مِنْ أَهْلِ الْمَدِينَةِ لَوْسَعْتُهُمْ وَهُلْ وَجَدْتُ تَوْبَةً أَفْضَلَ مِنْ أَنْ جَادَتْ بِنَفْسِهَا يَا اللَّهُ تَعَالَى (٢).

المطلب الثالث

الحكمة من حد الزنا

الأصل في المسلم إتباع أمر الله فيما يقول واجتناب نواهيه سبحانه وتعالى ويفكي المسلم في الامتثال لأداء ما أمر الله به وما أمر به رسول الله صلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أن الله سبحانه ورسوله جاء الأمر منها فلو لم تكن هناك علة ظاهرة لامتثال الأمر أو اجتناب النهي فيكفي أن ذلك فيه طاعة للله سبحانه وتعالى وقد يجتهد الفقهاء في الوصول للعلة وقد يأتي النص على العلة أيضاً لكن فعل الأمر أو اجتناب النهي ليس لأجل العلة.

لأنه لو كان كذلك لما أخذ فاعل الأمر أو مجتب النهي أجرًا على ذلك والسعى لمعرفة العلة ليس لإقناع المسلم بما فعل أو بما ينتهي عنه لأن المسلم كان يبحث

(١) مسلم ٢١٠/٦ كتاب الحدود، باب من اعترف على نفسه بالزنا رقم ١٦٩٣/١٩.

(٢) مسلم ٢١٤، ٢١٣/٦ كتاب الحدود باب من اعترف على نفسه بالزنا رقم ١٦٩٦/٢٤ أبو داود ١٨٩٨/٤ كتاب الحدود، باب المرأة التي أمر النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بِرَجْمِهَا من جهينة رقم الحديث ٤٤٤، الترمذى ٤٦١/٣ كتاب الحدود، باب ترخيص الرجم بالحبل رقْمُ الْحَدِيثِ ١٤٥٣.

المختار من الحدود والقضية والصيغ والثبات وما يتعلّق بها من أحكام

عن التكليف بحب وشوق قبل أن ينزل الأمر من الله سبحانه وتعالى في حادثة ما تجد من المؤمنين من يسأل عنها وهذا السؤال يترجم لنا حب الدين من المسلمين.

لذلك أحبوا تكاليفه ولذلك سألا عنّها قبل أن يكلفوها بها وهذا ما جاء في كتاب الله تعالى: ﴿يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْأَنْفَالِ﴾ و﴿يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْمَحِيطِ﴾ و﴿يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْيَتَامَى﴾ و﴿يَسْأَلُونَكَ مَاذَا يُنِفِّعُونَ﴾ و﴿يَسْأَلُونَكَ مَاذَا أَحِلُّ لَهُمْ﴾

علة جعل عقوبة الزنا الجلد للبكر والرجم للثيب.

وقبل الجواب نقول إن البحث عن العلة ليس معناه ارتکاب هذا الفعل الممقوت لأن هذه الجريمة لم ترتكب في مجتمع المدينة إلا في حالات معدودة دونتها كتب السنة المطهرة ولم يهتم مجتمع بطهارة أفراده من النقصان والأدناس بقدر اهتمام المجتمع المسلم بذلك أما عن السؤال وهو: لماذا كانت عقوبة الزنا هي الجلد للبكر والرجم للثيب ولم تكن بقطع آلة الذكورة التي وقعت بها الجريمة من الرجل وكذلك آلة الأنوثة أيضاً؟

والجواب أن: عقوبة الجلد للبكر عامة في جميع أجزاء الجسم وكذلك عقوبة الرجم عامة للجسم كله لأن الزاني يزني بجميع بدنـه والتلذذ بقضاء الشهوة يعمـ الـبدـنـ أيضـاًـ والـغالـبـ أنـ يـقـعـ الزـناـ بـرـضـاـ المـزـنـيـ بـهـ فـكـانـ العـقـابـ بـمـاـ يـعـمـ جـمـيعـ الـبـدـنـ منـ الجـلـدـ تـارـةـ وـالـرـجـمـ تـارـةـ أـخـرىـ،ـ وـالـعـلـةـ فـيـ تـشـدـيدـ عـقـوبـةـ الزـناـ حـتـىـ وـصـلـتـ إـلـىـ حدـ إـزـهـاقـ الرـوـحـ لـشـدـةـ الـجـرـمـ لأنـ الزـنـاـ فـيـ اـخـتـلـاطـ الـأـنـسـابـ الـمـانـعـ مـنـ نـسـبـةـ الـوـلـدـ إـلـىـ أـبـيـهـ أوـ نـسـبـتـهـ إـلـىـ غـيرـ أـبـيـهـ مـاـ يـتـرـتـبـ عـلـيـهـ مـنـ قـطـعـ التـاحـرـ عـلـىـ إـحـيـاءـ الـدـينـ وـهـذـاـ فـيـهـ مـاـ فـيـهـ مـنـ هـلـاـكـ الـحـرـثـ وـالـنـسـلـ وـهـوـ فـيـهـ الـهـلـاـكـ بـالـقـتـلـ وـالـقـتـلـ فـيـهـ الـقـصـاصـ إـزـهـاقـ النـفـسـ وـالـزـنـاـ أـيـضاًـ لـمـسـاـوـةـ فـكـانـ فـيـهـ الرـجـمـ.

أما عن العلة في اختلاف عقوبة المحسن عن غير المحسن فهذه لها أسبابها أيضاً لأن المحسن الذي تزوج فحصل له العفاف عن الوقوع في الحرام يكون بذلك قد أحرز نفسه عن التعرض للوقوع في الزنا فلم يبق له عذر بأي وجه من

اللوجوه في أن يترك الحال إلى الحرام أما البكر فلم يحصل له من العفاف والإحسان ما علمه المحسن فكان له بعض العذر في تخفيف عقوبته فحقن دمه لكنه جلد بأقوى أنواع الجلد ردعًا له عن إتّيان الحرام مرة أخرى وهذا فيه ما فيه من الحكمة والمصلحة للتخفيف في جانب والتغليظ في جانب آخر.

وأما عن العلة في عدم قطع فرج الزاني والزانية فلأن ذلك مرده إلى تعطيل النسل والله سبحانه وتعالى ورسوله قد أرشدا إلى كثرة النسل، كما أن المفسدة المترتبة على قطع العضو أشد مما يتواهم فيه من أن هناك مصلحة في الضرر كما أن قصر العقوبة على قطع عضو الذكورة أو الأنوثة فقط فيه إخلاء لجميع البدن من العقوبة.

وقد حصلت جريمة الزنا بجميع أجزاء الجسد فكان من العدل أن تعم العقوبة جميع البدن كما أن القطع من المرأة غير متصور فينتتج عن ذلك اختلاف العقوبة بين الرجل والمرأة مع أن كلاً منهما يسمى زان فكان تشريع هذه العقوبة للزنا هو الخير كله، وشدة العقوبة حتى تصل إلى القتل فذلك وارد في بعض الجرائم كالكفر الأصلي والطارئ والقتل والزنا من المحسن وفساد أمر الناس إنما يأتي من قبل هذه الأشياء الثلاثة(١).

وهذا ما حدده رسول الله ﷺ عندما سأله ابن مسعود حينما قال له: يا رسول الله أي الذنب أعظم قال: أن تجعل الله ندأ وهو خلقك، قال قلت: ثم أي؟ قال أن تقتل ولدك خشية أن يطعم معك قال: قلت: ثم أي؟ قال أن تزاني بحليلة جارك(٢).

(١) راجع في ذلك إعلام الموقعين عن رب العالمين ٤/١١٠، ١١١ بتصرف ط دار الحديث، حاشية الشيخ سليمان الجمل على شرح المنهج ٥/١٣١. ط. دار الفكر بيروت دون تاريخ.

(٢) البخاري ٨/١٣ كتاب التفسير رقم الحديث ٤٤٧٧، ٨/٣٥١ كتاب التفسير رقم ٤٧٦١، ١٠/٤٤٨ كتاب الأدب رقم ١٢/٦٠٠١، ١٦/٦٠٠١ كتاب الحدود رقم الحديث ٦٨١١/٤٩٩، ٥٠٠ كتاب التوحيد رقم الحديث ١٤١/٨٦، مسلم ١/٣٥٧ كتاب الإيمان، باب كون الشرك أثيق الذنب رقم الحديث ٤١/٧٥٢٠، أبو

فأنزل الله عز وجل قوله ﴿وَالَّذِينَ لَا يَدْعُونَ مَعَ اللَّهِ إِلَيْهَا آخَرَ وَلَا يُقْتَلُونَ النَّفَسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ وَلَا يَرْبُونَ﴾ (١).

ويأتي بعد هذه الجرائم الثلاث ما يليها في القوة أيضاً فأتى بعد ذلك جريمة السرقة وكان عقوبتها قطع طرف من الأطراف يد أو رجل على حسب تكرار الجريمة والعود فيها أو التلبس بها لأول مرة، وجاءت عقوبة القذف بعد السرقة فكان عقوبتها الجلد وبعد ذلك شرب المسكر وهو أخف وطأة من سابقيه حتى وإن أزال العقل لأن زوال العقل يقتصر على الشارب بخلاف الجرائم السابقة فهي متعدية إلى غير الفاعل وقد جعل حد الشرب أقل من الحدود السابقة.

ثم يأتي بعد ذلك الجرائم المتقاوطة المقاومة غير المنضبطة في الشدة والضعف والقلة والكثرة كالخلوة والنظرية والقبلة والمعانقة فعقوبات هذه الجرائم راجعة إلى اجتهاد الإمام وما يراه فيها على حسب المصلحة في الزمان والمكان ومكانة الناس وأحوالهم لأن الذي يسوى بينهم في كل ذلك لم يفقه حكمة الشارع الحكيم.

فقد زاد عمر في حد شرب الخمر عن أربعين جلدة ورسول الله ﷺ إنما جلد أربعين وأنفذ على الناس أشياء عفا عنها رسول الله ﷺ وهذا ليس تعارضًا أو تناقضًا بل هو من الاجتهاد المفتوح بابه ومن قال غير ذلك فقد قصر فهمه لأوامر الشرع ونواهيه (٢).

داود ٩٩٧/٢ كتاب الطلاق، باب في تعظيم الزنا رقم الحديث ٢٣١٠، الترمذى ١٧٩/٥، ٤٠٢٥، ٤٠٤٢. ٧٦٤ كتاب تحريم الدم رقم ٣١٨٢، النسائي ٣٦٣/٣.

(١) سورة الفرقان: من الآية رقم ٦٨.

(٢) إعلام المؤمنين بتصرف ١١١/٤

المبحث الثاني

وسائل إثبات جريمة الزنا

المطلب الأول

الشهادة وحجيتها في إثبات جريمة الزنا.

أولاً: أدلة الشهادة على الزنا. الإشهاد على جريمة الزنا وما ماثلها كاللواط يشترط فيها ما يشترط في الإشهاد على غيرها من إسلام الشهود وبلوغهم وعدالتهم وحربيتهم لكن تتفرق الشهادة على الزنا بأن الشهود فيها لهم نصاب محدد لا يقلون عنه وهو أربعة شهود سواء كان الإشهاد على جريمة حدها الرجم أو الجلد وسواء كانت هذه الشهادة على من زنا من الأحرار أو العبيد والدليل على اعتبار عدد الشهود ما جاء في قوله الله تعالى ﴿وَاللَّاتِي يَأْتِينَ الْفَاحِشَةَ مِنْ نِسَائِكُمْ فَاسْتَشْهِدُوْا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِنْكُمْ﴾ (١). فقد جعل الله الشهادة على الزنا خاصة بأربعة تغليظاً على المدعى وستراً على العباد.. وقال قوم: إنما كان الشهود في الزنا أربعة ليترتب شاهدان على كل واحد من الزانيين كسائر الحقوق إذ هو حق يؤخذ من كل واحد منهم وهذا ضعيف (٢).

الغرض من التغليظ في الإشهاد على الزنا.

الغرض من التغليظ في الإشهاد على الزنا يتضح من دقة النص واحتياطه فهو يحدد النساء اللواتي ينطبق عليهن الحد بقوله {من نسائكم} أي المسلمات ويحدد نوع الرجال الذين يستشهدون على وقوع الفعل بقوله {من رجالكم} أي المسلمين فحسب ويدل على اعتبار نصاب الشهادة في الزنا بأربعة أيضاً.

(١) سورة النساء آية ١٥.

(٢) القرطبي ٨٨/٥. ط. دار الحديث.

قول الله تعالى ﴿لَوْلَا جَاءُوا عَلَيْهِ بِأَرْبَعَةٍ شُهَدَاء﴾ (١)، وهذا من باب المبالغة في الستر فقد يعجز الرجل عن إقامة البيئة وهو صادق في قذفه لكنه في حكم الشرع وظاهر الأمر كاذب وفي علم الله تعالى غير ذلك لأن الله سبحانه رتب الحدود على الحكم الذي شرعه في الدنيا لا على مقتضى العلم الذي تعلق بالإنسان على ما هو عليه فإنما يبني على ذلك حكم الآخرة (٢)، ويقوى هذا المعنى ما أخرجه البخاري عن عمر بن الخطاب ﷺ أنه قال: أيها الناس: إن الوحي قد انقطع وإنما نأخذ الآن بما ظهر لنا من أعمالكم فمن أظهر لنا خيراً أمناه وقربناه وليس لنا من سيرته شيء الله يحاسبه في سيرته ومن أظهر لنا سوءاً لم نؤمن به ولم نصدقه وإن قال إن سيرته حسنة (٣).

دليل السنة على اعتبار العدد في الإشهاد على الزنا.

ما روی سعد بن عبادة ﷺ أنه قال ناس له: يا أبا ثابت: قد نزلت الحدود لو أنك وجدت مع امرأتك رجلاً كيف كنت صانعاً؟ قال كنت ضاربهما بالسيف حتى يسكتا فأنا أذهب فأجمع أربعة شهاء؟ فإلى ذلك قد قضي الحاجة فانطلقوا فاجتمعوا عند رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالوا: يا رسول الله ألم تر إلى أبي ثابت قال كذا وكذا فقال رسول الله ﷺ {كفى بالسيف شاهداً} ثم قال: لا، أخاف أن يتتابع فيه السكران والغيران (٤)، وإذا كانت الأدلة قد بينت أن حد الشهادة في الزنا أربعة من الرجال العدول إلا أنه نقل عن الحسن البصري غير ذلك حيثى الحسن أنه يمكن سماع شهادة ثلاثة من الرجال وامرأتين لكي تجيء على قياس هذا المذهب أن

(١) سورة النور: من الآية ١٣.

(٢) الجامع لأحكام القرآن الكريم ٢٠٦/١٢.

(٣) صحيح البخاري مع الفتح ٢٩٨/٥ كتاب الشهادات، باب الشهاء العدول رقم الحديث ٢٦٤١.

(٤) أبو داود ١٨٨٩/٤ كتاب الحدود، باب في الرجم/ رقم الحديث ٤٤١٧ المسند للإمام أحمد ٢٧٦/٤،

سنن ابن ماجه ٨٦٩/٢ كتاب الحدود، باب الرجل يجد مع امرأته رجلاً رقم الحديث ٢٦٠٦. ط. دار الجيل بيروت بدون تاريخ.

تسمع فيه شهادة رجلين وأربع نسوة وهذا غير صحيح لأن شهادة النساء رخصة فيما خف وهو الأموال فلم يجز أن تسمع في مواضع التغليظ^(١).

واللواط عدد الشهود كعدد الشهود على الزنا لأن اللواط مقيس على الزنا في نصاب الشهادة كما قيس عليه في وجوب الحد. عند فريق من الفقهاء، وقالت طائفة أخرى: إن اللواط داخل في مسمى الزنا لأنه عبارة عن وطء في فرج محرم وهذا لا تعرفه العرب فقالوا هو داخل في مسمى الزنا ويستدل على هذا القول بأن الله تعالى سمي اللواط فاحشة كما سمي الزنا بذلك^(٢).

فقال عن قوم لوط **﴿أَتَأْتُونَ الْفَاحِشَةَ وَأَنْتُمْ تُبْصِرُونَ﴾**^(٣)، وقال في الزنا **﴿وَاللَّاتِي يَأْتِيَنَّ الْفَاحِشَةَ مِنْ نِسَائِكُمْ فَاسْتَشِهِدُوْا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِّنْكُمْ﴾**^(٤)، وأما الشهادة على إثبات البهائم فالقول فيها يختلف تبعاً لاختلاف موجب الحد من عدمه فإن جعلنا إثبات البهائم فيه الحد فلا يقبل في الشهادة عليه أقل من أربعة عذول، أما إن جعلناه موجباً للتعزير دون الحد ففيه وجهان ومثله من أتي امرأة فيما دون الفرج، الوجه الأول وهو الظاهر من مذهب الشافعي لا يسمع في إثبات البهائم والاستماع بالمرأة فيما دون الفرج أقل من أربعة شهود لأنه من جنس تغاظت فيه الشهادة.

والوجه الثاني: وهو قول المزنبي وأبي علي بن خيران أنه يسمع فيها شاهدان لخروجه عن حكم الزنا في الحد فخرج عن حكمه في الشهادة^(٥).

ثانياً: وصف الشهادة على الزنا. الشهادة على الزنا من الأمور الخطيرة ولذلك لا يقبل فيها القول المجرد المبهم فلا يجزئ في الشهادة أن يقول الشهود رأينا فلانا

(١) الحاوي الكبير للماوردي ٢٢٦/١٣.

(٢) الطرق الحكيمية لابن القيم ص ٢١٤ ط. دار الجيل بيروت أولى ١٩٩٨م.

(٣) سورة النمل: من الآية ٤٥.

(٤) سورة النساء: من الآية ١٥.

(٥) الحاوي الكبير ٢٢٦/١٣.

يزني بفلانة بل لابد من وصف ما شهدوه من الزنا لأن يقولوا رأينا ذكره يدخل في فرجها كدخول المرود في المكحلة وإنما كانت صفة الشهادة على الصفة السابقة لأمور ثلاثة أولها: أن النبي ﷺ ثبت من ماعز في إقراره فقال: أدخلت ذلك منك في ذلك منها كدخول المرود في المكحلة والرشا في لابذر فقال: نعم فأمر برجمه^(١).

والأمر الثاني: أن الشهود على المغيرة بن شعبة بالزنا لما شهدوا عليه بالزنا عند عمر رض وكان من شهد عليه هم أبو بكرة نفيع بن الحارث ونافع وشبل بن معد وزياد فصرح بذلك أبو بكرة ونافع وشبل فأما زياد فقال له عمر: قل ما عندك وأرجو أن لا يهتك الله صحابيا على لسانك فقال زياد رأيت نفساً تعلو أو إستا تتبو ورأيت رجلاها على عنقه كأنهما أذنا حمار ولا أدرى يا أمير المؤمنين ما وراء ذلك فقال عمر الله أكبر فأسقط الشهادة ولم يرها تامة.

والأمر الثالث أن الزنا لفظ مشترك فلابد وأن تكون الشهادة على الوصف المتقدم^(٢). وأما عن قولنا: إن الزنا لفظ مشترك لأن الزنا المحدود عليه هو إيلاج الذكر في فرج أنثى مشتها محرمة خال من الشبهة واشتراكه يأتي مع ما ورد في الحديث من زنا الجوارح حيث روى ابن عباس قال: ما رأيت شيئاً أشبه من اللحم مما قال أبو هريرة عن النبي ﷺ إن الله كتب على ابن آدم حظه من الزنا أدرك

(١) حديث ماعز حديث صحيح أخرجه البخاري ومسلم، فالبخاري أخرجه في كتاب الحدود، باب هل يقول الإمام للمقر لعلك لمست أو غمزت أو رقم الحديث ١٣٨/١٢، ومسلم رقم ٦٨٢٤ وMuslim ٢١١/٦ كتاب الحدود، باب من اعترف على نفسه بالزنا رقم الحديث ١٦٩٥/٢٢، إلا أن هذه الرواية المذكورة رواها أبو داود ١٩٨٣/٤، كتاب الحدود باب رجم ماعز بن مالك والسنن الكبرى للبيهقي ٢٢٧/٨، صحيح ابن حبان ٦٩٤/٥ رقم الحديث ١٥١٣ وفي إسناده ضعف في إسناده عبد الرحمن بن الصامت قال حافظ مجھول.

(٢) الحاوي ٢٢٧ / ١٣

ذلك لا محالة فزنا العين النظر وزنا اللسان النطق والنفس تمنى وتشتهي والفرج يصدق ذلك كله أو يكذبه^(١).

والاشتراك اللغطي هنا لأن معنى الحديث أن ابن آدم قدر عليه نصيبه من الزنا فمنهم من يكون زناه حقيقةً بإدخال الفرج في الفرج الحرام ومنهم من يكون زناه مجازاً بالنظر الحرام أو الاستماع الحرام إلى الزنا وما يتعلق بتحصيله أو باللمس باليد بأن يمس أجنبية بيده ويقبلها أو بالمشي بالرجل إلى الزنا أو بالنظر أو اللمس أو الحديث الحرام مع أجنبية أو بالفکر بالقلب فكل هذه الأنواع من الزنا المجازي والفرج يصدق ذلك أو يكذبه معناه أنه قد يتحقق الزنا بالفرج وقد لا يتحققه بأن لا يولج الفرج في الفرج وإن قارب على ذلك^(٢). قال ابن بطال: سمي النظر والنطق زنا لأنه يدعوا إلى الزنا الحقيقي^(٣).

فلو قال أحد الناس لآخر زنت يدك فهل يحده على ذلك أم لا؟

اختلف الفقهاء حيث يرى أشهب من المالكية عدم الحد عليها مستدلاً بحديث {والفرج يصدق ذلك أو يكذبه} بينما يرى الشافعي ومعه ابن القاسم من المالكية وقوع الحد عليه لأن الأفعال تضاف للأيدي مثل قوله تعالى: { فِيمَا كَسَبَتْ أَيْدِيكُمْ }^(٤)، وقوله: { بِمَا قَدَّمْتْ يَدَاكَ }^(٥)، وليس المراد جنائية الأيدي فقط بل جميع الجنائيات اتفاقاً^(٦).

(١) البخاري ٢٨/١١ كتاب الاستئذان، باب زنا الجوارح ٢٦٥٧/٢١ دون الفرج رقم الحديث ٦٢٤٣، مسلم ٤٥٦/٨، ٤٥٧ كتاب القدر، باب قدر على ابن آدم حظه من الزنا رقم ٢٦٥٧/٢١.

(٢) شرح النووي على مسلم ٤٥٧/٨.

(٣) فتح الباري ٢٨/١١.

(٤) سورة الشورى : من الآية ٣٠.

(٥) سورة الحج: من الآية ١٠.

(٦) فتح الباري ٢٨/١١.

تفرق الشهود على الزنا ومجتمعهم. لا يختلف الحكم عند الشافعية إن شهد الشهود على الزنا مجتمعين كانوا أو متفرقين^(١)، بينما خالف الحنفية في ذلك فقللوا: إن الشهادة الجائزة على جريمة الزنا هي التي تكون عند اجتماع الشهود أما إن جاءوا متفرقين فلا تقبل شهادتهم إلا إذا كانوا مع تقرّهم . في مجلس واحد في ساعة واحدة وقد استدل الحنفية على ذلك بدليل عقلي وهو أن قولهم احتمل أن يكون شهادة أو أن يكون قذفاً وتنميّز الشهادة عن القذف بوقوع الشهادة جملة واحدة ولما شق ذلك اعتبرنا اتحاد المجلس كالاجتماع^(٢).

أما عن دليل الشافعية فمن الكتاب والمعقول ودليل الكتاب قول الله تعالى ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةٍ شُهَدَاء﴾^(٣). ووجهة الدلالة من الآية أنها نكّرت حد الشهادة ولم تنكر شيئاً بعدها من الاجتماع أو التفرق فتظل على عمومها لأن المجتمعين شهوداً والمتفرقين شهوداً أيضاً.

أما دليل المعقول فهو من أوجهه هي: أن الشهادة إذا تكامل عددها في مجلس واحد وجّب الحكم بها كما إذا تكامل عددها في مجلسين أو عدة مجالس قياساً على سائر الشهادات، كما أن الزمان غير معتبر في الشهادة على غير الزنا فوجّب أن لا يكون معتبراً في الشهادة على الزنا، وأيضاً شهادة الحقوق نوعان إما لله تعالى وإما للأدميين ولا يعتبر في واحد منهما اجتماع الشهود فوجّب أن يكون الزنا ملحقاً بأحدّهما، وأيضاً شهادة الواحد إذا تقدّمت لم يخل الأمر من أن يكون شاهداً أو قاذفاً فإن كان شاهداً لا يكون قاذفاً بتأخّر غيره عن الشهادة وإن كان قاذفاً لم يصر شاهداً بشهادة غيره لأنّه ليس في تفرق الشهادة في مجلسين أكثر من تباعد

(١) الحاوي ٢٢٨/١٣.

(٢) الاختيار لتعليق المختار لابن مودود الحنفي ٣/٢٦٣ ط. دار المعاهد الأزهرية.

(٣) سورة النور: من الآية ٤.

ما بين الزمانين وهذا لا يؤثر في الشهادة وذلك كما لو بقي المجلس طيلة اليوم فشهد بعضهم في أوله وبعضهم في آخره (١).

لكل ذلك نرجح رأي الشافعية القائل بجواز اجتماع الشهود أو تفرقهم.

الشهادة على الفور أو التراخي في الزنا

يرى الحنفية أن الشهادة على الزنا تكون على الفور أي بعد مشاهدته لجريمة الزنا هو وغيره من الشهداء أو قريب من وقتها أما عند التباعد بين الفعل والشهادة عليه فلا تقبل الشهادة عند ذلك لأن الشاهد مخير بين أداء الشهادة وبين الستر فالتأخير إن كان لا اختيار الستر فالإقدام على أداء الشهادة بعد ذلك يعد دليلاً على العداوة والبغضاء فيكون متهمًا في شهادته وإن لم يكن التأخير يصير هذا الشخص فاسقاً آثماً فمتنع شهادته أيضاً ولا تقبل لأنه حينئذ ليس من أهل الشهادات (٢).

أما الشافعية فيرون قبول الشهادة على التراخي وعلى الفور على السواء وقد استدل الشافعية لمذهبهم بالكتاب والمعقول ودليل الكتاب هو: قول الله تعالى ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْسَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةٍ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدًا﴾ (٣).

ووجهة الدلالة من الآية أن الشهادة فيها وردت عامة دون مخصص لها فاحتلت الفور واحتلت التراخي، أما دليل المعقول فهو أن كل شهادة قبلت على الفور تقبل على التراخي كالشهادة على سائر الحقوق، ولأن الزنا يثبت بأحد شيئاً من هما الإقرار أو الشهادة فكما يقبل الإقرار على التراخي تقبل الشهادة أيضاً على التراخي كما أن الأثر يؤيد ذلك أيضاً فقد نقل عمر بن الخطاب ﷺ الشهود في الشهادة على المغيرة بن شعبة من البصرة إلى المدينة وسمعوا بعد تطاول المدة (٤).

(١) الحاوي ٢٢٩/١٣.

(٢) حاشية رد المختار على الدر المختار لابن عابدين الحنفي ٤/١٩٦. ط. دار الفكر بيروت.

(٣) سورة النور: من الآية ٤.

(٤) الحاوي الكبير ٢٣٠/١٣.

كما يرد على الحنفية في دعوى التهمة بالنسبة للشهادة المترافقية بأن التهمة في الشهادة على الفور أقوى منها في الشهادة على التراخي ومع ذلك فالشهادة مقبولة عندكم على الفور فوجب أن تكون على التراخي كذلك، وقد روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في ذلك ما رواه ابن عباس: {إذا ثبتت أصبت أو كدت تصيب وإذا استعجلت أخطأت أو كدت تخطئ} (١). كما يرد عليهم أيضاً بأن تهمة العداوة لا توجب رد الشهادة عند الحنفية فكيف يقولون بالرد للتراخي للعداوة.

رجوع الشهود عن شهادتهم بالزنا الرجوع إما أن يكون قبل الحكم أو بعده فإن كان قبل الحكم يوقف الحكم بشهادتهم فلا تعد دليلاً لأن الحكم لا يدري أصدقوا في الشهادة أو في الرجوع فينتفي ظن الصدق فتسقط شهادتهم وبذلك يثبت كذبهم لا محالة إما في الشهادة وإما في الرجوع ولا يجوز الحكم بشهادتهم الكاذب لكنهم لا يفسقون برجوعهم إلا إذا قالوا: تعمدنا شهادة الزور لكنهم عند رجوعهم يحدون حد القذف أما إذا رجع الشهود بعد الحكم فإما أن يكون ذلك قبل استيفاء الحد أو بعد استيفائه.

فإن كان قبل استيفاء الحد فلا يستوفي لأن العقوبة تسقط بالشبهة والرجوع عن الشهادة شبهة، أما إذا كان الرجوع بعد استيفاء الحد فإن الحكم لا ينقض لأن الأمر قد تأكد بإقامة الحد ولجواز صدقهم في الشهادة وكذبهم في الرجوع أو العكس وليس أحدهما بأولى من الآخر فلا ينقض الحكم بأمر مختلف فيه فإن كانت العقوبة المستوفاة رجماً أو جلداً أدى إلى الموت وعند رجوعهم قالوا تعمدنا الشهادة وعلمنا أنه يستوفي منه الحد فعليهم القصاص أو دية مغلظة في أموالهم

(١) السنن الكبرى للبيهقي ١٠٤/١٠.

موزعة على عدد رؤوسهم لتسبب الجميع بالشهادة في إهلاك المحكوم عليهوإن لم يقولوا: تعمدنا فعلتهم الديمة ويزاد شيء آخر هنا وهو أن يقام عليهم حد القذف (١).

ثالثاً : تعارض الشهادات، أو الشك فيها.

(أ) **تعارض الشهادات:** إذا تعارضت الشهادات أثبتت شبهة تدرأ الحد وذلك كمن شهد أربعة على أنها زنت وشهد أربع نسوة على أنها عذراء فلا يقام عليها الحد لشبهة بقاء العذرية ولو قذفها أحد الناس لا يقام عليه حد القذف لأن الشهادة قد قامت على وقوع الزنا منها واحتمال زوال العذرية ثم عوانتها إليها لترك المبالغة في الافتراض ولا يجب حد القذف على الشهود (٢). ففي هذه المسألة تعارض أمران: أمر الشهادة بالزنا قد وقع وهي وسيلة إثبات قوية وقد تعارض معها نتيجة الفعل فإن مقتضى الزنا أن تزول البكارة وحيث إن البكارة ما زالت موجودة فإن الفعل يتعارض بذلك مع النتيجة، ومن قبيل التعارض بين الفعل والنتيجة ما إذا أقامت المرأة بينة على أنها أكرهت على الزنا ثم شهد أربع نسوة أنها ما زالت عذراء أو شهد أطباء عدول بذلك فإن تعارض الفعل والنتيجة يدرأ الحد لكن إثبات المرأة للإكراه قد يتطرق لأمر آخر وهو طالماً أن المرأة أثبتت الإكراه فإن لها مطلباً من وراء ذلك وهو استحقاق المهر لما استحل منها فهل يثبت المهر حينئذ؟

والجواب نعم يثبت لها المهر وقد فرقنا هنا بين حكمين بما عدم ثبوت الحد ووجوب المهر والنفرقة هنا منطقية لأن الحد لا يثبت مع الشبهة والشبهة موجودة وهي بقاء العذرية والمهر يثبت مع وجود الشبهة ونفس الحكم ينطبق على من شهد أن فلاناً وطئ فلانة بشبهة وشهد أربع نسوة على أنها عذراء (٣)، ومن قبيل

(١) مغني المحتاج ٤/٤٥٧، ٤٥٦، ٣٢٩/٨ ط. مصطفى الحلبي ١٩٦٧، شرح المنهج للشيخ زكريا الأنصاري ٤٠٤/٥ ط. دار الفكر بيروت. دون تاريخ.

(٢) العزيز شرح الوجيز ١١/١٥٥ ط. دار الكتب العلمية بيروت ١٩٩٧.

(٣) روضة الطالبين وعدة المفتين للنووي ١٠/٩٨ ط. المكتب الإسلامي دمشق ١٩٩٦.

المختار من المحتوى والقضية والصيغ والثبات وما يتعلّق بها من أحكام

التعارض أيضاً: ما لو شهد أربعة على امرأة بالزنا ثم شهد أربع من النسوة أنها رقيقة أو قرقاء فليس عليها حد الزنا وليس عليهم حد القذف والسبب في ذلك أنهم رموا بالزنا من لا يتأتى منه الزنا^(١).

التعارض في وصف الشهادة التعارض في وصف الشهادة يورث شبهة كما لو وصف أحدهم فعل الزنا في بيت ووصفه الثاني في بيت آخر أو وصفه في بلد والثاني وصفه في آخر أو وصفه في وقت والباقيون وصفوه في وقت آخر ووصفوا الفعل في زاوية من زوايا البيت بينما باقي الشهود وصفوا أخرى ففي كل هذه الصور يسقط الحد^(٢)، لأن نصاب الشهادة لم يكتمل على وصف واحد ولأن الاختلاف يورث شبهة يشك بها في صدق الشهادة فلا يثبت بها جريمة ولا يقام معها حد وهو أيضاً مذهب مالك^(٣).

وقد خالف الحنفية والحنابلة في ذلك حيث يرون أنه لو عين كل شاهد زاوية من الزوايا وكانت الزوايا قريبة يقام الحد عليهم^(٤).

عدم اكتمال نصاب الشهادة إذا لم يصل نصاب الشهادة إلى أربعة رجال ممن تتوافر فيهم شروط الشهادة فإن الحد لا يقام حينئذ لأن الأدلة التي قدمناها تشترط في الشهادة على الزنا عدداً محدداً للشهادة تغليباً لجانب الستر . كما قدمنا . لكن السؤال الذي يطرح نفسه هنا هو هل يعد باقي الشهود قذفة يقام عليهم الحد أم لا؟

فيها قولان للشافعي . رحمه الله . الأظهر منهما إقامة الحد عليهم لأنهم بذلك أصبحوا قذفة.

(١) الوجيز للغزالى ١٤٥/١١ ، الوسيط ٤٤٨/٦ ط. دار السلام أولى ١٩٩٧ م.

(٢) العزيز ١٥٥/١١ ، مختصر المزنى ص ٣١٢ ط. الغد العربي ١٩٩٠ م.

(٣) المنقى شرح الموطأ ١٤٤/٧ ، بداية المجتهد ٢/٥٣٧ ط. دار الكتب العلمية عشرة ١٩٨٨ م.

(٤) المبسوط ٦١/٩ ط. دار الفكر بيروت ٢٠٠٠ م، شرح فتح القدير ٥/٢٨٦ ، تبيين الحقائق ٣/١٩٠ ط. مطبعة الفاروق ثانية، ملتقى الأجر ١/٣٣٧ ط. دار إحياء التراث العربي دون تاريخ، وحاشية ابن عابدين ٤/١٩٨ ، المغني ٨/٢٠٥ ، المبدع شرح المقفع ٩/٧٩ ، المقفع ص ٢٩٨ .

والقول الثاني: هو قول مخرج وهو أنه لا حد عليهم ويكونوا على عدالهم ولا يصيرون قذفة بنقصان العدد، والقول المخرج لا تصلح نسبته للشافعي . رحمة الله . ويستدل للقول الأول بقصة المغيرة بن شعبة وقد كان أميراً على البصرة من قبل عمر . وكان منكحاً . فخلا بامرأة في دار كان ينزلها وينزل معه فيها أبو بكرة ونافع وشبل بن معبد وزياد بن أمية وكان جميعهم من ثقيف فهبت ريح فتحت الباب عن المغيرة فرأوه على بطن المرأة يفعل بها ما يفعل الزوج بزوجته فلما أصبحوا تقدم المغيرة في المسجد ليصلّي فقال له أبو بكرة: تتح عن مصلانا وانتشرت القصة فبلغت عمر فكتبوا وكتب أن يرفعوا جميعاً إليه فلما قدموا عليه حضروا مجلسه بدأ أبو بكرة فشهد بالزنا ووصفه فقال على للمغيرة: ذهب ريعك ثم شهد بعده نافع فقال على للمغيرة ذهب نصفك ثم شهد بعده شبل بن معبد فقال على للمغيرة: ذهب ثلاثة أرباعك وقال عمر أود الأربعة وأقبل زياد ليشهد فقال له عمر يا سرح العقاب قل ما عندك وأرجو أن لا يفضح الله على يديك أحداً من أصحاب رسول الله ﷺ فتبنته زياد فقال: رأيت أرجلًا مختلفة وأنفاساً عالية ورأيته على بطنها وأن رجليها على كتفيه كأنهما حمار ولا أعلم ما وراء ذلك فقال عمر الله أكبر يا أخي: قم فاجلد هؤلاء الثلاثة فجلدوا حد القذف وقال عمر لأبي بكرة: تب وأقبل شهادتك فقال: والله لا أتوب والله لقد زنا والله لقد زنا فهم عمر بجلده فقال علي: إن جلته رجمت صاحبكمـا والمـعنى المراد من قول علي إما أن يكون هذا القول غير الأول فقد اكتمل نصاب الشهادة فعليه الرجم أو أن يكون المراد إن جلته بغير استحقاق فارجم صاحبـك كذلك.

ويمكن الاعتراض على هذه القصة باعتراضات ثلاثة

الاعتراض الأول: أن تعرّيف عمر لزياد فيه إسقاط لحق الله تعالى وإضاعة حدوده ويحاب عن هذا الاعتراض بأن عمر ﷺ اتبع في ذلك سنة رسول الله ﷺ في التعريف بما يدرأ الحد فقد عرض رسول الله ﷺ لاما عز فقال له لعك قبلت، لعك لامست (١)، ليرجع عن إقراره وهذا ما فعله عمر ﷺ.

والاعتراض الثاني: كيف يعرض عمر بإسقاط حد عن واحد بما يوجب الحد على ثلاثة؟ والجواب أن الواحد حده القتل والثلاثة حدهم الجلد وإسقاط القتل بالجلد أولى، كما أن الشهود قد نبوا إلى الستر كما قال رسول الله ﷺ: هلا سترته بثوبك يا هزال (٢)، فكانوا أحق بالتلطيخ من غيرهم، كما أن رجم المغيرة لا يتم إلا بتمام شهادتهم وأن جلدهم قد وجب إذا لم تتم شهادتهم فكان إسقاط ما لم يجب أولى من إسقاط ما وجب (٣).

والاعتراض الثالث هو: أن الصحابة عدول وهذه الصفة تجرح البعض منهم فإن قلنا بثبوت الزنا فهو فسوق ونحكم به على المغيرة وإن لم يثبت ثبت القذف وهو فسوق أيضاً والصحابة ينقلون لنا سنة رسول الله ﷺ فكيف ترد ذلك؟ والجواب أن هذه الصفة لا تمنع من عدالة الجميع لأن المغيرة قيل: أنه كان قد تزوجها سراً فلم يذكروه لعمر لأنه كان لا يرى نكاح السر ويحد فيه وكان المغيرة يبتسم عند الشهادة عليه فقيل له في ذلك فقال لأن أعجب مما أريد أن أفعل بعد كمال شهادتهم فقيل وما تفعل قال أقيم البينة على أنها زوجتي، وأما الشهود فلأنهم

(١) البخاري ١٣٨/١٢ كتاب الحدود رقم الحديث ٦٨٢٤، أبو داود ٤/١٨٩٣ رقم الحديث ٤٤٢٧.

(٢) أبو داود ١٨٧٢/٤ كتاب الحدود، باب في الستر على أهل الحدود وبنحوه رقم الحديث ٤٣٧٧ مسند الإمام أحمد ٢١٦/٥، ٢١٧، السنن الكبرى للبيهقي ١٨٨/٤ كتاب حد السرقة رقم الحديث ١٧٧٩.

(٣) الحاوي الكبير ٢٣٢/١٣.

يشهدون بظاهر ما رأوا فسلم جماعتهم من الجرح والفسق لذلك أجمع المسلمين على قبول أخبارهم في الدين وأثبتوا أحاديثهم عن رسول الله ﷺ (١).

(ب) **الشك في الشهادة** إذا شك القاضي في شهادة الشهود فله أن يستظره ذلك بأية وسيلة من الوسائل فهذا من قبيل درء الحدود بالشبهات وأيضاً فإن الخطأ من الحاكم في العفو عن جريمة خير من الخطأ في تنفيذ عقوبة وهذا الأمر يكون عند استشعار الريبة في أمر الشهود كما نسب إلى قضاء على ^{نهائ} امرأة رفعت إلى علي وشهد عليها أنها قد باغت وكان من قضيتها أنها كانت يتيمة عند رجل وكان للرجل امرأة وكان كثير الغيبة عن أهله فشبّت اليتيمة فخافت المرأة أن يتزوجها فدعت النسوة حتى أمسكناها فأخذت عذرها بأصبعها فلما قدم الزوج من غيبته رمتها بالفالحنة وأقامت البينة من جاراتها اللواتي ساعدنها على ذلك فسأل المرأة ألك شهود؟ قالت: نعم، هؤلاء جاراتي يشهدن بما أقول فأحضرهن علي وأحضر السيف وطرحته بين يديه وفرق بينهن فأدخل كل امرأة بيته فدعا امرأة الرجل فأدارها بكل وجه فلم تزل عن قولها فردها إلى البيت الذي كانت فيه ودعا بإحدى الشهود وجثا على ركبتيه وقال: قالت المرأة ما قالت ورجعت إلى الحق وأعطيتها الأمان وإن لم تصدقيني لأفعلن ولأفعلن فقالت: لا والله ما فعلت إلا أنها رأت جمالاً وهيبة فخافت فساد زوجها فدعتنا وأمسكناها لها حتى اقتضتها بأصبعها فقال علي: الله أكبر أنا أول من فرق بين الشاهدين فألزم المرأة حد القذف وألزم النسوة جميماً

(١) المرجع السابق.

العقر (١)، وأمر الرجال أن يطلق المرأة وزوجه اليتيمة وساق إليها المهر من عنده (٢).

وأسباب الشك في شهادة الشهود في هذه القضية كثيرة منها جمال الفتاة وانقطاع أقاربها ليتمها وزوال موانع زواج الزوج بها كما أن الشهود حالهم تدعوا للريبة والشك فكلهن من النساء وشهادتهم غير مقبولة في مثل هذه القضية كما أن الجميع من الجيران مما يدعو للحيرة في مثل هذا الأمر ونأخذ من هذه القضية جواز التفريق بين الشهود ولاستظهار وجه الحق وهذا ما فعله علي بن حوكان على قد حدثهم أنه قد حدث ذلك في بني إسرائيل حيث كان دانيال . عليه السلام . يتيمما لا أب له ولا أم وأن عجوزاً من بني إسرائيل ضمته وكفلته وأن ملكاً من ملوك بني إسرائيل كان له قاضيان وكانت امرأة مهيبة جميلة تأتي الملك وتناصحه وتقص عليه وأن القاضيان عشقاها فراوداها عن نفسها فأبىت فشهدوا عليها عند الملك أنها باغت فدخل الملك من ذلك أمر عظيم واشتد غمه وكان معجبًا بها فقال لها إن قولكم مقبول وأجلها ثلاثة أيام ثم ترجمونها ونادى في البلد احضروا رجم فلانة فأكثر الناس من الكلام في ذلك.

وقال الملك لأحد ثقاته هل عندك من حيلة فقال ماذا عسى عندي وقد شهد القاضيان وبينما هذا الرجل يمشي في اليوم الثالث فإذا هم بغلمان يلعبون وفيهم دانيال وهو لا يعرفه فقال دانيال: يا عشر الصبيان تعالوا حتى أكون الملك وأنت يا فلان المرأة العابدة وفلان وفلان القاضيين الشاهدين عليها ثم جمع تراباً وجعل

(١) العقر: ما تعطاه المرأة على وطء الشبهة وأصله أن واطئ البكر يعقرها إذا افتضها فسمى ما تعطاه للعقر عقاراً ثم صار عاماً لها لليثب وجمعه أعقار وقال أحمد بن حنبل: العقر المهر، وقال ابن المظفر: عقر المرأة دية فرجها إذا غصب فرجها وقال الجوهرى: هو مهر المرأة إذا وطئت على شبهة وبضة العقر هي التي تمحى بها المرأة عند الاقتراض . لسان العرب ٥٩٥/٤ باب الزاء فصل العين مادة عقر.

(٢) الطرق الحكيمية ص ٨٣، ٨٢ .

سيفياً من قصب وقال للصبيان: خذوا يد هذا القاضي إلى مكان كذا وكذا ففعلوا ثم دعا الآخر فقال له قل الحق فإن لم تفعل قتلتك: بأي شيء تشهد؟ والوزير واقف ينظر ويسمع فقال: أشهد أنها بعثت قال: متى؟ قال: في يوم كذا وكذا قال: مع من؟ قال مع فلان بن فلان. قال: في أي مكان؟ قال: في مكان كذا وكذا فقال: ردوه إلى مكانه وهاتوا الآخر فردوه إلى مكانه وجاءوا بالآخر فقال بأي شيء تشهد؟ قال: بعثت. قال: متى؟ قال في يوم كذا وكذا. قال مع من؟ قال: مع فلان بن فلان. قال: وأين؟ قال: في موضع كذا وكذا فخالف صاحبه فقال دانيال: الله أكبر شهدا عليها والله بالزور فاحضروا قتلاهما فذهب الثقة إلى الملك مبادراً فأخبره الخبر فبعث إلى القاضيين ففرق بينهما و فعل بهما ما فعل دانيال فاختلفا كما اختلف الغلامان فنادي الملك في الناس أن احضروا قتل القاضيين فقتلاهما^(١)، وإذا شهد اثنان أن فلاناً أكره فلانة على الزنا فالحكم أن الزنا غير ثابت لكن هل يثبت المهر أم لا؟ أقول هذا الحكم مبني على أنه إذا شهد أقل من أربعة على أحد بالزنا هل يحدون حد القذف؟ وقد قدمنا القول في ذلك والقول الراجح في هذه المسألة أنهم يحدون حد القذف^(٢).

اكتمال العدد ونقصان صفة الشهود. الصورة هنا اكتمال عدد الشهود لكن تخلف وصف من أوصاف قبول شهادتهم لأن كان بعضهم عبداً أو فاسقاً أو عدواً أو امرأة فهل يحدون حد القذف أم لا؟

قال الفقهاء فيها ثلاثة أوجه، الأول: أنهم يعدون قذفة فيطبق عليهم حد القذف، والثاني: أنهم لا يعدون قذفة لأن نقصان العدد نص ونقصان الصفة اجتهاد، والثالث: إما أن يكون الوصف الذي به الرد أمراً ظاهراً أو خفياً فإن كان ظاهراً كالفسق والرق فهو قولهن في اعتبارهم قذفة أم لا كالسابقين أما إن كان نقصان

(١) الطرق الحكمية ص ٨٣ ، ٨٤ .

(٢) العزيز ١٥٥/١١ .

الصفة بأمر خفي كالفسق الخفي والعداوة الخفية كان مخالفًا لنقصان العدد فلم يصيروا به قذفة ولا يحدون قوله واحداً(١).

المطلب الثاني

الإقرار بالزنا

أولاً: الإقرار والعدد فيه. الإقرار بالزنا موجب لإقامة الحد على من اعترف بذلك على نفسه ودليل الإقرار ما روى أبو هريرة رض قال: جاء ماعز بن مالك إلى رسول الله صل فقال: يا رسول الله: إني قد زنيت فأعرض عنه ثم جاء من شقه الأيمن فقال يا رسول الله: إني قد زنيت فأعرض عنه ثم جاء من شقه الأيسر وقال يا رسول الله: إني قد زنيت فأعرض عنه، ثم جاء فقال: إني قد زنيت قال ذلك أربع مرات فقال أبك جنون قال: لا يا رسول الله، فقال: أحسنت، فقال نعم، قال انطلقوا به فارجموه فانطلقوا به فلما مسته الحجارة أدبر يشتد فلقنهه رجل في يده لحي جمل فضربه فصرعه فذكروا لرسول الله صل هربه حين مسته الحجارة فقال: هلا تركتموه لعله أن يتوب فيتوب الله عليه(٢).

الإقرار المتكرر. اختلف الفقهاء في: هل يشترط في المقر أن يشهد على نفسه أربع مرات حتى يقام عليه الحد أم تكفي مرة واحدة إلى قولين إجمالاً

حيث يرى الحنفية والحنابلة ومن وافقهم إلى أن الإقرار لا يثبت جريمة الزنا وإقامة الحد عليها إلا إذا تكرر أربع مرات واحتلّ هذا الفريق فيما بينهم على شيء آخر وهو هل يشترط للإقرارات الأربع الصادرة من المقر أن تكون في مجلس واحد أم

(١) الحاوي الكبير .٢٣٣/١٣

(٢) البخاري ١٢٩/١٢ كتاب الحدود، باب سؤال الإمام المقر: هل أحسنت؟ رقم الحديث ٦٨٢٥، مسلم ٢٠٨/٦ كتاب الحدود، باب من اعترف على نفسه بالزنا رقم الحديث ١٦٩١/١٦، تلخيص الحبير ٤/١٦٣ كتاب حد الزنا رقم الحديث ١٧٥٦.

في مجالس متفرقة؟ عموماً نقف عند القول المتفق منهم في أنه لابد من أربعة إقرارات حتى يقام الحد(١).

بينما يرى الشافعية ومعهم المالكية في أن الإقرار يثبت الجريمة بمرة واحدة ولا يشترط التعدد فيه(٢).

أ . أدلة القائلين بأن الإقرار لابد وأن يكون أربع مرات

استدلوا بالسنة والمعقول : أما السنة: فقد استدلوا بحديث ماعز بن مالك حيث رده رسول الله ﷺ أربع مرات كما تقدم في الحديث(٣)، ووجهة الدلالة من هذا الحديث أن النبي ﷺ أعرض عنه حتى شهد على نفسه أربع مرات فأمر برجمه ولو كان الحد ثابتاً بمجرد الإقرار لما أعرض عنه بعد أن أقر في الأولى أو الثانية مثلاً لأنه لا يجوز تأخير إقامة حد من حدود الله بعد ثبوته ووصوله إلى السلطان وقد ورد في بعض الروايات قوله ﷺ الآن أقررت أربعاً(٤). ومعناه عند هذا الفريق أن الحجة قد قامت بالإقرار أربعاً دون سواه (٥).

كما استدلوا من السنة أيضاً بما روی أبو بروزة الأسلمي أن أبي بكر الصديق قال له عند النبي ﷺ إن أقررت أربعاً رجمك رسول الله ﷺ وجهة الدلالة فيه من وجهين : الأول أن النبي ﷺ أقر أبي بكر على قوله ولم ينكره فكان ذلك بمنزلة قول من النبي ﷺ لأن النبي ﷺ لا يقر على خطأ، والثاني: أنه قد علم من هذا أن هذا هو حكم رسول الله ﷺ ولو لا ذلك ما تجاسر على هذا القول بين يديه (٦).

(١) راجع الميسوط ١٦٩٣/٩، الاختيار ٣/٢٦٥، المغني ٨/١٩٢. ط. دار البصائر دون تاريخ.

(٢) فتح المعين لشرح قرة العين بمهمات الدين ٤/١٦٧، ١٦٧/٤، ١٦٨. ط. دار الفكر بيروت، مغني المح الحاج ٧/٤٣٠، نهاية المحجاج.

(٣) الحديث نقدم تخریجه.

(٤) أبو داود ٤/١٨٩٠، كتاب الحدود، باب رجم ماعز بن مالك رقم الحديث ٤٤١٩.

(٥) راجع الميسوط ٩/١٦٩٣، المغني ٨/١٩٢.

(٦) المغني لابن قدامة ٨/١٩٢.

أما دليل المعقول: أنه لو لم يكن شرطاً من شروط الإقرار لم يسع النبي ﷺ الإعراض عنه لأنّه لا ينبغي لأحد من أولي الأمر أن يعرف بحد من حدود الله ثم لا يقيمه بعد ذلك ويقوى بذلك أنه لم يعرض عنه بعد المرة الرابعة (١).

ب . أدلة القائلين بأنه يكفي في الإقرار ولو مرة واحدة وهم الشافعية والمالكية ومعهم داود وأبو ثور والطبراني وجماعة وقد استدل هذا الفريق بالسنة والأثر والقياس

أما دليل السنة فهو ما رواه زيد بن خالد الجهنمي أن عقبة بن مسعود وأبا هريرة رض أنّهما قالا: إن رجلاً من الأعراب أتى رسول الله ﷺ فقال: يا رسول الله أنسدك الله إلا قضيت لي بكتاب الله فقال الخصم الآخر . وهو أفقه منه . نعم، فاقض بيننا بكتاب الله وإنّن لي فقال رسول الله ﷺ قل، قال: إن ابني كان عسيفاً على هذا فزني بامرأته وإنّي أخبرت أن على ابني الرجم فافتديت منه بمائة شاة ووليدة فسألت أهل العلم فأخبروني، أنما على ابني جلد مائة وتغريب عام وأن على امرأة هذا الرجم فقال رسول الله ﷺ والذي نفسي بيده لآقضين بينكم بكتاب الله الوليدة والغم رد، وعلى ابنك جلد مائة وتغريب عام واغد يا أنيس إلى امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها قال فغدا عليها فاعترفت فأمر بها رسول الله ﷺ فترجمت (٢) ووجه الدلالة من الحديث في قوله: واغد يا أنيس إلى امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها فذهب إليها فاعترفت فأمر بها رسول الله ﷺ فترجمت ولم يحدد في الإقرار عدداً فدل ذلك على الاكتفاء بما يطلق عليه اسم الإقرار وهو يتحقق بمرة واحدة.

وأما دليل الأثر: فقد قال بذلك أبو بكر وعمر . رضي الله عنهم . ولم يخالفهما أحد من الصحابة فيكون ذلك إجماعاً وقول أبي بكر مستفاد من مجئ رجل بكر عنده

(١) المبسوط للسرخسي /٩ ١٦٩٣ .

(٢) البخاري ١٤٠ /١٢ كتاب الحدود، باب الاعتراف بالزنا رقم الحديث ٦٨٢٧ ، ٦٨٢٨ ، مسلم ٦ /٢١٤ .
كتاب الحدود، باب من اعترف على نفسه بالزنا رقم الحديث ١٦٩٧ /٢٥ ، ١٦٩٨ .

فأقر بالزنا فجلده مائة وغربه عاماً ولم يثبت أنه كرر الإقرار، وأما عمر فإن رجلاً أتاه فقال: إن امرأتي زنت فأنفذ أبا واقتدى الليثي إليها فقال لها: زوجك قد اعترف عليك بالزنا وإنك لا تواخذين بقوله لتنزع فلم تنزع فأمر عمر بترجمتها (١).

وأما دليل القياس: فهو أن الثابت بالإقرار لا يعتبر فيه التكرار مثلسائر الحدود والحقوق ولأن ما لم يلزم فيه تكرار الإنكار لم يلزم فيه تكرار الإقرار ولأن رجلاً لو قد ذُفَرَ رجلاً بالزنا ووجب عليه الحد فاعترف المذكور مرة واحدة صار كالمحقر به أربعًا في سقوط الحد عن القاذف فوجب أن يصير كالأربع في وجوب الحد به لأنه لا يجوز أن يصير في بعض الأحكام زانياً وفي بعضها غير زان (٢).

مناقشة الأدلة: ناقش الحنابلة والحنفية دليل الجمهور من الحديث فقالوا: إن الاعتراف الوارد في حديث العسيف قد ورد بلفظ المصدر يقع على القليل والكثير فهو يحتاج إلى بيان والبيان قد جاء في الحديث الذي استدل به الحنابلة والحنفية والمحدد للإقرار بأربع مرات (٣)، كما ناقشوا قول الجمهور بأن النبي ﷺ إنما كرر القول عليه مراراً لشعوره أنه مجنون لأن في بعض الروايات أنه جاء ثائراً الشعر أغبر الرأس لذلك قال له النبي ﷺ أبك جنون ثم لما رأى إصراره على الكلام علم أنه ليس به جنون بدليل أنه قال له: الآن أقررت أربعًا وهذا نص على أن الإعراض قبل هذا لعدم قيام الحجة وقد جاء تائباً مستسلماً مؤثراً عقوبة الدنيا على عقوبة الآخرة فكيف يكون هذا دليلاً على جنونه وإنما قال ذلك رسول الله ﷺ لطلب ما يدرأ به كما لقن المقر الرجوع بقوله: أسرقت ما أخاله سرق أسرقت قولي لا، وإنما كان ماعز أشعث أغبر لأنه جاء من البدية (٤).

(١) الحاوي ٢٠٧/٣.

(٢) المرجع السابق ٢٠٨، ٢٠٧/١٣.

(٣) المغني ١٩٢/٨.

(٤) المبسط ١٦٩٣/٩.

المختار من الحدود والأقضية والصيغ والثبائح وما يتعلّق بها من أحكام

وقد جعل رسول الله ﷺ الأشعث الأغر علامة على الأبرار . فقد روى أبو هريرة . رضي الله عنه . أن رسول الله ﷺ قال : رب أشعث مدفوع بالأبواب لو أقسم على الله لأبره (١) ، وفي رواية عند النووي : رب أشعث أغر . (٢) .

مناقشة الشافعية والمالكية لأدلة الحنفية والحنابلة . رد الشافعية على دليل ما عز

بعدة وجوه هي :

الأول : إن النبي ﷺ توقف عن رجمه استثناتاً لحاله وارتياباً في أنه مجنون لأن هيئةه تدعوه لذلك لأنه كان قصيراً أعضد أحمر العينين ثائر الشعر أقبل حاسراً فطرده النبي ﷺ لأنه تصور أن يكون به جنون ويؤيد ذلك أن العاقل لا يفضح نفسه ويعرضها للهلكة (٣) . خصوصاً أن رسول الله ﷺ قد رخص في الستر فقال : من أتى من هذه القاذورات شيئاً فليستر بستر الله فإنه من أبدى لنا صفحته أقمنا عليه الحد (٤) .

ولهذا سأله رسول الله ﷺ قومه عن حاله أبه جنون ، أو شرب خمراً ، والوجه الثاني : لو كانت الإقرارات الأربع معتبرة لما جاز للنبي ﷺ أن يطرده وقد قام به حق الله تعالى ، والوجه الثالث : أن النبي ﷺ لم يرجمه بعد الرابعة بل بعد أن ثبتت بالخامسة لأنه قال بعد الرابعة لعك قبات لعك لمست حتى قال له أولجت ذرك في فرجها كالمرود في المكحلة والرشاء في البئر قال نعم ، فأمر برجمه في الخامسة ومعلوم

(١) مسلم / ٨ ٣٢٤ كتاب البر والصلة ، باب فضل الضعفاء والخاملين رقم الحديث ١٣٨ / ٢٦٢٢ .

(٢) رياض الصالحين للنووي ٦٢٧ / ١ باب فضل ضعفه المسلمين رقم الحديث ٢٥٧ ط . دار السلام أولى ٢٠٠٢ م .

(٣) الحاوي ٢٠٨ / ١٣ .

(٤) رواه مالك في الموطأ عن زيد بن أسلم . ورواه الشافعي عن مالك وقال : هو منقطع ، وقال ابن عبد البر لا أعلم هذا الحديث أنسد بوجهه من الوجوه ومراده أي من حديث مالك لأن الحكم في المستدرك رواه عن ابن عمر وصححه ابن السكن وذكره الدارقطني في العلل . راجع تلخيص الحبير ٤ / ١٦٣ ، ١٦٤ .

أن الخامسة ليست شرطاً فكذلك الثانية والثالثة والرابعة. والوجه الرابع: أنه خبر خالف الأصول وخبر الواحد عند الحنفية إذا خالف الأصول لم يعمل به^(١).

ويجاب عن قول أبي بكر إن أقرت الرابعة رجمك فهذا الدليل يجاب عنه بأن المسألة غير مرتبطة بعدد بل مرتبطة بزوال الإرتياح ، ويجاب عن قياسهم الإقرار على الشهادة فهو أنه لما اعتبر فيها العدد في غير الزنا فاعتبر العدد في الشهادة على الزنا ولما لم يعتبر العدد في الإقرار بغير الزنا لم يعتبر في الإقرار بالزنا، وأما عن قولهم إن زيادة الشهادة فيه تغليظ فيجاب عنه بأن الشهادة قد تختلف باختلاف الحقوق ولا توجب اختلاف الإقرار بها فكذلك في الزنا^(٢).

الرأي الراجح بعد ذكر الأدلة والمناقشات يتبيّن لنا قوّة أدلة الشافعية ومن وافقهم لأن الفهم من الحديث أقوى من استدلال مخالفيهم لأنّه لما اقتصر في الحديث على مجرد الإقرار فقط كان ذلك بياناً للسابق لأنّه لو كان الأمر مرتبطاً بعدد لعلم ذلك وانتشر ولكن ما استدلوا به ناسخاً لما استدل به الشافعية لكن لم يقل أحد بذلك ، كما أن استدلالهم بحديث أبي بكر معارض بفعل أبي بكر بعد ذلك فعلم أن العدد للتثبت لا لمقصود الأربع لأن الإقرار في غير الزنا لا يحتاج لأربع فكذلك في الزنا.

وفي قصة ماعز لا يمكن ادعاء دعوى العموم في واقعة لشخص معين قضي فيها رسول الله ﷺ بحكم وذكر عنته وإذا أمكن اختصاص العلة لصاحب الواقعة عند الشافعي رحمه الله فيتفرع على سقوط اعتبار التكرار في الإقرار بالزنا عند الشافعى سلوكاً "لصحيح القياس كما في سائر الأقارب"^(٣).

(١) الحاوي ٢٠٨/١٣.

(٢) راجع الحاوي الكبير ٢٠٨/١٣ ، أنسى المطالب شرح روض الطالب للشيخ زكريا الأنصاري ط. دار الكتاب الإسلامي القاهرة سنة ١٩٦٧م ، شرح الزرقاني على الموطأ ٨١/٨.

(٣) تخريج الفروع على الأصول للزنجناني الشافعى ص ١٨١.

واختصاص العلة هنا واضح جلي لسؤال النبي ﷺ له عن عقله وهل شرب أم لا وهل يعي حقيقة الزنا أم لا كما جاء في الروايات المختلفة لقصة ماعز فترجح بذلك قول الشافعية ومن معهم.

ثانياً: حجية الإقرار على الغير.

الإقرار حجة قاصرة أي لا يتعدى الشخص المقر فلا يجوز في الإقرار أن يقول أحد أقر أن فلاناً فعل كذا وكذا لأن الإقرار إخبار بحق الغير على النفس أما بهذه الطريقة فقد خرج عن الإقرار إلى الشهادة وعلى ذلك: إذا أقر أنه زنا بأمرأة فإنه يقام عليه الحد دونها، لأن إقراره ألزم نفسه لكنه لا يمكن إلزام غيره به وهذا هو الثابت في سنة رسول الله ﷺ

وقد خالف الحنفية في ذلك حيث يرون عدم إقامة الحد على المقر لأن المقر عليها لو حضرت ر بما ادعت شبهة نكاح مسقطة للحد فلا يقام الحد في موضع الشبهة (١).

أما الشافعية فيرون أن الحد ثابت عليه بإقراره حتى وإن جدت أنه زنا بها والدليل على ذلك حديث حيث أقر بالزنا أربع مرات عند النبي ﷺ فقال له: الآن أقررت أربعًا فبمن قال بفلانة (٢)، فلم يبعث رسول الله ﷺ إليها ولم يسألها ولو كان إقرارها شرطاً في وجوب الحد وإنكارها مسقط للحد لما أقام رسول الله ﷺ الحد عليه إلا بعد أن يسألها لكن ذلك لم يحدث بل أقام النبي ﷺ الحد عليه بإقراره دون الرجوع إليها. ويدل لذلك أيضاً أن سهل بن سعد الساعدي روى أن رجلاً أقر أنه زنا بأمرأة فبعث النبي ﷺ إليها فجدت فحد الرجل (٣)، وتركها.

(١) المبسوط /٩ ١٦٩٥.

(٢) أبو داود ١٨٩٠/٤ كتاب الحدود، باب رجم ماعز رقم الحديث ٤٤١٩.

(٣) أبو داود ١٨٩٧/٤، كتاب الحدود، باب رجم ماعز بن مالك رقم الحديث ٤٤٣٧.

ويمكن الاحتجاج على هذا الدليل بأن الحد المراد هنا هو حد القذف لا حد الزنا، لكن يجاب عن ذلك بأن حد القذف لا يستحق إلا إذا طالبت به من قذفت ولم ينقل أنها طالبت فصار الحد محمولاً على الزنا لا على القذف، وأيضاً ليس في جحودها إلا عدم الإقرار منها بالزنا وهذا لا يؤثر في سقوط الحد عن المقر مثل السكوت إذا لم يجحد ولم تقر ولأن جحودها لو كان مسقطاً للحد عنه لامتنع إقامة الحد حتى تحضر ولم يقل أحد بذلك (١).

ثالثاً: رجوع المقر عن إقراره، وما يقوم مقامه.

لو أقر شخص بالزنا ثم رجع عن إقراره فإما أن يكون رجوعه قبل تنفيذ الحد أو أثناء التنفيذ وصيغة الرجوع عن الإقرار أن يقول، كذبت أو ما زنيت أو كنت فاخذت فظننته زنا حتى وإن شهد الحال بكتبه فإن ذلك يعد رجوعاً عن الإقرار (٢)، ولا يعاقب بالحد إن رجع بالصيغة السابقة لكن لو قال ما أقررت فإن ذلك لا يعد رجوعاً لأنه مجرد تكذيب للبينة الشاهدة به فلا يسقط الحد (٣).

أما عن دليل رجوع المقر عن إقراره فقد روى محمد بن إسحاق قال: ذكرت لعاصم بن عمر بن قتادة قصة ماعز بن مالك فقال لي: حدثي حسن بن محمد بن علي بن أبي طالب قال: حدثي ذلك من قول رسول الله ﷺ "فهلا تركتموه" من شئتم من رجال أسلم من لا أتهم قال: ولم أعرف هذا الحديث قال: فجئت جابر بن عبد الله فقلت إن رجلاً من أسلم يحدثون أن رسول الله ﷺ قال لهم حين ذكروا جذع ماعز بن مالك من الحجارة حين أصابته "ألا تركتموه" وما أعرف الحديث، قال يا ابن أخي أنا أعلم الناس بهذا الحديث كنت فيمن رجم الرجل، إنما لما خرجنا به فرجمناه فوجد مس الحجارة صرخ بنا: يا قوم: ردوني إلى رسول الله ﷺ فإن قومي

(١) الحاوي ٢٠٩/١٣.

(٢) نهاية المحتاج ٤٣٠ / ٧.

(٣) حاشية الشيرازمي على النهاية ٤٣٠ / ٧. ط. مصطفى الحلبي ١٩٦٧ م.

قتلوني وغروني من نفسي وأخبروني أن رسول الله ﷺ غير قاتلي فلم ننزع عنه حتى قتلناه فلما رجعنا إلى رسول الله ﷺ وأخبرناه الخبر قال: فهلا تركتموه وجئتموني به" ليس ثبت رسول الله ﷺ منه فأمّا لترك حد فلا (١).

ويستدل أيضًا بأن رجلاً أقر عند عمر بن الخطاب رض بالزنا ثم رجع عنه فتركه وقال لأنّ أتركت حدًا بالشبهة أولى من أن أقيم حدًا بالشبهة (٢)، ووافق أبو بكر رض على ذلك وليس لهما مخالف من الصحابة فيكون إجماعاً، ولأنه حد لله تعالى ثبت بقوله فجاز أن يسقط برجوعه كالردة ولأن ما ثبت من حدود الله تعالى بالقول يجب أن يسقط بالقول قياساً على رجوع الشهود (٣).

قال ابن عبد البر: هذا أوضح دليل على أنه يقبل رجوعه لكن لو قتل بعد الرجوع لا يقتضي من قاتله لاختلاف العلماء في سقوط الحد بالرجوع ويضمن بالدية كما قاله بن المقرئ لأن الضمان بها بجامع الشبهة، ولو رجع في أثناء إقامة الحد عليه فلم يتوقف الإمام بل قام بتكميله جلده متعدياً فمات المحدود بذلك فهل يجب على الإمام نصف الدية لأنّه مات بمضمون وغير مضمون أو توزع الدية على قدر عدد السياط؟ قولان والثاني الأقرب للصحة.

هل يقوم الهرب من إقامة الحد مقام الرجوع عن الإقرار؟

في هذه المسألة وجهان للأصحاب الأول منها يقول: إن الهرب يقوم مقام الرجوع عن الإقرار لأن الهرب يشعر بالرجوع عن الإقرار والوجه الثاني وهو الأصح أن الهرب لا يقوم مقام الرجوع عن الإقرار لأنّه صرّح بالإقرار ولم يصرّح بالرجوع ولكن الحكم عند ذلك أن يوقف تنفيذ الحد فيه ولا يتبع لأن النبي ﷺ قال في قصة

(١) أبو داود ١٩٨١/٤ كتاب الحدود، باب رجم ماعز بن مالك رقم الحديث ٤٤٢٠.

(٢) مصنف بن أبي شيبة ٥١١/٥ كتاب الحدود، باب في ترك الحدود بالشبهات رقم الحديث ٨٤٩٤ من طريق عمر بن شعيب عن أبيه عن جده أن معاذ وعبدالله بن مسعود وعقبة بن عامر.

(٣) الحاوي الكبير ٢١٠/١٣.

ما عز "فهلا تركتموه" أي ربما قصد من الهرب الرجوع عن إقراره فيمسك عن إكمال تنفيذ العقوبة احتياطًا فإن رجع عن إقراره رجوعاً حقيقةً فذاك وإنما فيقام عليه الحد إما بإكمال الجلد أو الرجم على حسب حاله ولكن لو لم يتوقف الناس عن رجم الزاني الهارب من أثر الرجم فتبعلوه حتى قتلوه فلا شيء عليه ولا ضمان لأن النبي ﷺ لم يضمن أحداً من اتبع ماعزاً حتى قتلواه (١)، وهناك قول لبعض العراقيين وهو قبول الرجوع قبل الشروع في الحد أما بعد الشروع فلا وسند لهذا القول هو حديث رسول الله ﷺ "من أتى من هذه القاذورات شيئاً فليستر بستر الله فإن من أبدى لنا صفحته أقمنا عليه الحد" (٢).

لكن الماوردي . رحمة الله تعالى . رجح القول الأول الذي يرى أن الهرب يقوم مقام الرجوع وقد استدل لما ذهب إليه بالسنة. فمن السنة حديث: ادرؤوا الحدود بالشبهات (٣)، والهرب يعتبر شبهة في الرجوع، ومن السنة أيضاً لما هرب ماعز قال النبي ﷺ "هلا تركتموه لعله أن يتوب فيتوب الله عليه" (٤)، ولو لم يكن لرجوعه وهربيه تأثير لم ينذر لتركه بعد الأمر برجمه (٥).

أثر الإقرار على المقر وعلى غيره. إذا أقر الشخص على نفسه هل يؤخذ مأخذ الصدق بمعنى أنه طالما أقر يقام الحد عليه بمجرد اعترافه؟

وللجواب عن ذلك نقول: يسن لمن ارتكب حدأً من هذه الحدود التي يتعلق حقها بالله تعالى أن يستر على نفسه وذلك لحديث رسول الله ﷺ "من أتى شيئاً من هذه القاذورات فليستر بستر الله فإن من أبدى لنا صفحته أقمنا عليه الحد" (٦)، فإذا

(١) العزيز ١٥٢/١١، ١٥٣، روضة الطالبين ٩٦/١٠.

(٢) الحديث سبق تخرجه.

(٣) الحديث سبق تخرجه.

(٤) الحديث سبق تخرجه.

(٥) الحاوي الكبير ٢١٠/١٣.

(٦) الحديث نقدم تخرجه.

جاء وأقر ورأى أن تحمل عذاب الدنيا خير من عذاب الآخرة فينبغي على الإمام لا يأخذ قوله على أنه قضية مسلمة ولابد للقاضي أن يتحقق أولاً من صحة هذا الإقرار فإذا تأكد من ذلك ينتقل إلى قضية أخرى وهي قوة إدراك هذا المقر بمعنى لا يوجد به مانع من موافقة القول كالصغر أو الجنون والإغماء أو النوم وهذا مأخوذ من قول رسول الله ﷺ حيث سُئل ماعز عن عقله وهل شرب خمراً أم لا ثم سُئل قومه على عقله فإذا تأكد من ذلك انتقل إلى أمر آخر وهو سؤاله عن ماهية الشيء المقر به فيسأله عن معنى الزنا وحده ثم يسأله عن مكان حدوثه وعن زنا بها والسؤال عن زنا بها ليس للتشهير بها أو إجبارها على الاعتراف فإن المعنى مبني على الستر كما قلنا ولكن السؤال عن زنا بها لأنه قد يكون له فيها شبهة تمنع عنه الحد فإن أقر بكل ذلك وتبيّن صحة قوله سُئل عن الإحسان محسن هو أم لا فإن كان محسناً سُئل عن زمان الزنا لأنه ربما يكون قد زنا قبل البلوغ وبالتالي يرفع عنه الحد لأنه في عرف الشرع وقت ذلك غير مكلف ولكي يكون الإقرار صحيحاً فلا بد وأن يكون قد صدر من عاقل مختار فيجب أن يكون المقر عاقلاً مختاراً لأن المكره والمجنون لا حكم لكلامهما (١).

وقد رفع عنهمما القلم مع النائم كما جاء في حديث رسول الله "رفع القلم عن ثلاثة عن النائم حتى يستيقظ وعن الصبي حتى يبلغ وعن المجنون حتى يفique" (٢). وقوله "رفع عن أمتي الخطأ والنسيان والأمر يستكريهون عليه" (٣).

الألفاظ المعتبرة في رجوع المقر عن إقراره. الألفاظ في دلالتها على المعنى إما أن تكون صريحة وإما أن تكون ألفاظاً مشتركة تستخدم في المعنى وفي غيره والإقرار معنى كغيره من المعاني فيه من الألفاظ ما هو صريح في الرجوع عن الإقرار

(١) التشريع الجنائي الإسلامي م. عبد القادر عودة ٤٣٤/٢، ٤٣٥.

(٢) الحديث نقدم تخریجه.

(٣) الحديث نقدم تخریجه.

وذلك مثل أن يقول: رجعت عن إقراري بكل لفظ من هذه الألفاظ صريح، وهناك من الألفاظ ما هو من قبيل الألفاظ المشتركة أو الكنيات في الرجوع عن الإقرار كأن يقول: لا تحدوني وقد كان هذا اللفظ غير صريح في الرجوع عن الإقرار لأنه قد يكون المراد منه العفو أو الإنظار ولا يجوز العفو عنه ولا الإنظار له إلا لعذر ينظر لأجله كمرض أو جنون أو قضاء دين ، ومن الألفاظ غير الصريحة قوله: لا حد علي لكنه قريب من الصريح لكن فيه احتمال لغيره فالحكم أنه يسأل عن اللفظ فإن بين الرجوع كان من قبيل الصريح وإن لم يف ذلك لم يكن رجوعاً (١).

أثر الإقرار على المزني بها. قلنا إن الإقرار حجة قاصرة لا يتعدى حدود المقر ولا يلزم غيره ويتفرع عليه ما لو قال: زنيت بفلانة فحكمه على ذلك أنه مقر بالزنا وقائف لها فإن أنكرت ذلك أو قالت كان قد تزوجني فإنه يقام عليه حد الزنا وحد القذف، فإن رجع عن إقراره سقط عنه حد الزنا وبقي حد القذف لأنه متعلق بالغير، ولو قال: أكرهت فلانة على الزنا وجب عليه حد الزنا وحده ولم يجب عليه حد القذف ولكن يجب عليه شيء آخر وهو المهر بما استحل منها ويسقط الحد بالرجوع لأنه يسقط بالشبهة أما المهر فلا يسقط بالرجوع لأن المهر يثبت مع وجود الشبهة (٢).

(١) الحاوي الكبير .٢١٢/١٣

(٢) روضة الطالبين .٩٦/١٠

المطلب الثالث

ملاعنة الزوج لزوجته ومحبّتها في إثبات جريمة الزنا.

الفرع الأول: معنى الملاعنة ومشروعيتها.

أولاً: معنى الملاعنة لغة: مأخوذة من الإبعاد والطرد من رحمة الله والاسم منها لعنة والجمع لعان وأصلها اللام والعين والنون ويدل على الإبعاد والطرد، فيقال للرجل: لعين بمعنى طريد ومنه أتى اللعان وهو الملاعنة بين الزوجين، وللعان مصدر سماعي لا قياسي والقياسي فيه الملاعنة من اللعن وهو الطرد والإبعاد^(١).

معنى الملاعنة اصطلاحاً: عرف الفقهاء الملاعنة أخذًا من الآيات التي نزلت في سورة النور تتحدث عنها فالمعنى عند الجميع قريب مع اختلاف الألفاظ لأن مصدر الاستقاء للجميع واحد. فتعريف الحنفية قالوا فيه هو: شهادات مؤكّدات بالأيمان مقرّونة باللعن قائمة مقام حد القذف في حقه ومقام حد الزنا في حقها^(٢). وأما المالكية فذهبوا إلى أنها: حلف زوج مسلم مكلف على زنى زوجته أو نفي حملها وحلفها على تكذيبه أربعاً^(٣).

والشافعية قالوا: كلمات معلومة جعلت حجة للمضطّر إلى قذف من لطخ فراشه وأحق العار به أو إلى نفي الولد^(٤).

(١) لسان العرب ٢٩٢/١٢ باب النون فصل اللام، معجم مقاييس اللغة لابن فارس ٩/٤٧٨ ط. دار الكتب العلمية بيروت أولى ١٩٩٩م، معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية ٣/١٧٤ د. محمود عبد الرحمن ط. دار الفضيلة، المنجد في اللغة والأعلام ٢٢٥ ط. دار المشرق بيروت ٢٠٠٠م.

(٢) بدائع الصنائع للكاسائي ٢/٤٧٨ ط. دار الكتب العلمية بيروت أولى ١٩٩٨م، مجمع الأئمّة ١/٤٥٥، البحر الرائق لابن نجيم ٤/١٢٢ ط. دار الكتاب الإسلامي القاهرة ثانية.

(٣) البهجة شرح التحفة للتسولي ١/٥٢٥ ط. دار الكتب العلمية أولى ١٩٩٨م، مواهب الجليل للخطاب ٥٥٥/٤ ط. دار الكتب العلمية بيروت أولى ١٩٩٥م، بلغة السالك لأقرب المسالك للشيخ أحمد الصاوي ١/٤٩٢ ط. دار الفكر دون تاريخ.

المختار من الحدود والقضية والصيغ والثبات وما يتعلّق بها من أحكام

وурفها الحنابلة بأنها: شهادات مؤكّدات بأيمان من الجانبين مفرونة باللعنة والغضب قائمة مقام حد قذف أو تعذيب أو حد زنى في جانبه (١).

وبالنظر للتعريفات السابقة نجد أن تعريف الحنفية والحنابلة قريب اللفظ ويقاد يكون متحداً إلا أن الحنابلة صرحاً ببيان اللعن في حق الزوج والغضب في حق الزوجة بينما اكتفى الحنفية ببيان اللعن الذي أخذ منه مسمى الملاعنة دون ذكر الغضب في التعريف، وقد بينا في تعريفهما أركان دعوى الملاعنة، أما المالكية فقد أبرزوا الغرض والهدف من الدعوى في تعريفهم بينما رکز الشافعية على إبراز الحالة الاستثنائية في الإثبات لجريمة الزنا أو نفيها بإقامة الحلف مقام الشهود إثباتاً أو نفيأً مع اتحاد الجميع في المعنى كما ذكرنا سابقاً.

ثانياً: حكمة مشروعية اللعن: الأصل أن البينة في إقامة الحدود معلومة ثابتة وقد تشدد فيها الشرع الحنيف حفاظاً على الأعراض لكي لا تتهم زوراً وبهتاناً من جهة وللحفاظ على روح الفضيلة وعدم إشاعة الفاحشة بين أبناء المجتمع المسلم إذ إشاعة الفاحشة تكون بتناقل الكلام بالخوض في الأعراض فجعل من يتكلم قاذفاً يستحق حد القذف إلى أن يثبت ذلك بالبينة أو إقرار المتهم لكن قاعدة الحفاظ على العرض على الوجه السابق قد تشق على الزوج الذي يجد مع امرأته رجلاً يفعل الفاحشة فإن أمده حتى يأتي بالشهود فقد فرغ، بل قد يعطيه فرصة الهرب والشهود الذين يدعون لرواية الفاحشة الأصل ألا يجيبوا من طلبهم لذلك، من هنا يقع الزوج في حيرة من أمره فإما أن يقتلهم على الوصف السابق وحينئذ سيقتل بهما لأنه ليس له شهود أو يتكلم في حقهما ومع عدم الشهود يحد حد القذف وإما

(٤) روضة الطالبين وعمد المفتين ٢٨٥/٦، مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج للشريبي الخطيب ٥٢٥ ط. دار الكتب العلمية بيروت ط. ٢٠٠٠ م.

(١) المبدع شرح المقنع لابن مفلح ٧٣/٨ ط. المكتب الإسلامي دمشق، نيل المأرب شرح دليل الطالب عبد القادر بن عمر التغلبي ٢٦٤/٢ ط. دار النفائس الأردن ثانية ١٩٩٩م، الروض المربع شرح زاد المستقنع للبهوتى ٥٩٨ ط. دار المؤيد . الرياض ١٩٩٦م.

أن يطلقها فيكون ملزماً بنفتها لامرأة يعلم أنها لم تصنه ولم تحفظه وإنما أن يمسكها على مضض وتحول الحياة من المودة والرحمة إلى العداوة والبغضاء من هنا كان المخرج الشرعي لكل هذه الحيرة السابقة أن يقوم بأداء الشهادة مقام أربعة شهود يحلف يميناً مكان كل واحد من الشهود على أنه رأها على الفاحشة ويصف الجريمة كما لو وصفها الشهود ثم يؤكد أيمانه بيمين خامسة أنه يستحق لعنة الله إن كان كاذباً فيما يدعوه عليها فإن سكتت المرأة ولم تجب حينئذ تقوم هذه الأيمان مقام الشهود على الجريمة فتحد الحد لكن الشارع الحكيم سبحانه كما أعطى للزوج حق إماتة الأذى عن شرفه بهذه الأيمان.

أعطى المرأة حق الدفاع عن نفسها بأيمان مماثلة تتفى فيها أنها فعلت الفاحشة تكذيباً لأيمان زوجها السابقة ثم تحلف اليمين الخامسة أن غضب الله عليها إن كان زوجها صادقاً فيما شهد به ثم يفرق بينهما فرقاً أبداً لأن الحياة التي أراد الله منها السكن والمودة والرحمة لا يمكن أن تؤتي ثمارها مع اللعن من الله على الزوج أو الغضب على الزوجة من الله فذلك كان التقرير .

الفرع الثاني: . الأدلة على ثبوت الملاعنة. دل على ثبوت الملاعنة الكتاب والسنة وإجماع الأمة.

أولاً الكتاب : دل على الملاعنة قول الله تعالى ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُنْ لَّهُمْ شُهَدَاءِ إِلَّا أَنفُسُهُمْ فَسَهَادَةٌ أَخْدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمَنِ الصَّادِقِينَ {٦} وَالْخَامِسَةُ أَنَّ لَعْنَتَ اللَّهِ عَلَيْهِ إِنْ كَانَ مِنَ الْكَاذِبِينَ {٧} وَيَدْرُأُ عَنْهَا الْعَذَابَ أَنْ تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمَنِ الْكَاذِبِينَ {٨} وَالْخَامِسَةُ أَنَّ غَضَبَ اللَّهِ عَلَيْهَا إِنْ كَانَ مِنَ الصَّادِقِينَ﴾ (١).

فقد دلت الآيات على قيام شهادة الزوج بالأيمان مقام البينة بالشهود الأربعه فكانت الأيمان أربعة واليمين الخامسة الموجبة للعنة إن كان كاذباً ضماناً لعدم التقول فيما

(١) سورة النور الآيات ٦، ٧، ٨.

يدعى له ولما كان الإثبات بأيمان أربعة كان النفي من الزوجة بأيمان أربعة أيضاً واليمين الخامسة بثبوت غضب الله عليها إن كانت كاذبة فيما تنفيه إن كانت كاذبة ومجموع أيمانهما معاً يسمى بالملائنة لوقوعه من الجانيين.

ثانياً: أدلة السنة على ثبوت الملائنة. دل على ثبوت الملائنة من السنة ما قال رسول الله ﷺ لهلال بن أمية لما رمى زوجته بشريك بن السحماء فقال النبي ﷺ **البينة أو حد في ظهرك** فقال يا رسول الله: إذا رأى أحدهنا على امرأته رجلاً ينطلق يتلمس البينة فجعل يقول: **البينة وإلا حد في ظهرك** (١).

ويروي عباد بن منصور عن عكرمة عن ابن عباس قال: لما نزلت هذه الآية **وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءِ** فقال سعد بن عبادة أهذا أنزلت! فلو وجدت لكاعاً متقدّهاً رجل لم يكن لي أن أحركه ولا أهيجه حتى أتي بأربعة شهداء؟! فو الله لا آتي بأربعة شهداء حتى يقضي حاجته فقال رسول الله ﷺ يا عشر الأنصار ألا تسمعون ما يقول سيدكم؟ قالوا: يا رسول الله لا تلمه فإنه رجل غيور والله ما تزوج فينا قط إلا عذراء ولا طلق امرأة له فاجترأ رجل منا أن يتزوجها من شدة غيرته فقال سعد: والله إني لأعلم يا رسول الله أنها الحق وأنها من عند الله عز وجل ولكنني عجبت فيينا رسول الله ﷺ كذلك إذ جاء هلال بن أمية الواقفي.

وهو أحد الثلاثة الذين تاب الله عليهم فقال: يا رسول الله: إني جئت البارحة عشاء من حائط لي كنت فيه فرأيت عند أهلي رجلاً ورأيت بعيني وسمعت بأذني فكره رسول الله ما جاء به فقيل: أيجاد هلال وتبطل شهادته في المسلمين؟! فقال هلال: يا رسول الله والله إني لأرى في وجهك أنك تكره ما جئت به وإنني لأرجو أن يجعل الله فرجاً قال: فيينا رسول الله ﷺ كذلك إذ نزل عليه الوحي وكان رسول الله ﷺ إذا

(١) البخاري ٣٣٥/٥ كتاب الشهادة، باب إذا ادعى أو قنف فله أن يتلمس البينة وينطلق لطلب البينة رقم الحديث ٢٦٧١، أبو داود ٩٦٧ / ٢ كتاب الطلاق، باب في اللعن رقم الحديث ٢٢٤٥.

نزل عليه الوحي تربد لذلك جسده ووجهه وأمسك عنه أصحابه فلم يكلمه أحد منهم فلما رفع الوحي قال: أبشر يا هلال فقال رسول الله ﷺ أدعها فدعى فقال رسول الله ﷺ إن الله تبارك وتعالى يعلم أن أحدكم كاذب فهل منكم تائب؟ فقال هلال: والله يا رسول الله ما قلت إلا حقاً وقد صدق، قال: فقالت هي عند ذلك: كذب، قال: فقيل لها لال: أتشهد أربع شهادات بالله إنك لمن الصادقين؟ وقيل له عند الخامسة: يا هلال: اتق الله فإن عذاب الله أشد من عذاب الناس وإن هذه الموجبة التي توجب عليك العذاب قال: والله لا يعذبني الله عليها أبداً كما لم يجعلني عليها فشهد الخامسة أن لعنة الله عليه إن كان من الكاذبين وقيل: أشهدي أربع شهادات بالله إنه لمن الكاذبين وقيل لها عند الخامسة: يا هذه اتقي الله فإن عذاب الله أشد من عذاب الناس وإن هذه الموجبة التي توجب عليك العذاب فتكلأت ساعة ثم قالت والله لا أفضح قومي فشهدت الخامسة أن غضب الله عليها إن كان من الصادقين قال: وقضى رسول الله ﷺ أن لا ترمي ولا يرمي ولدتها، ومن رماها ورمي ولدتها جلد الحد وليس لها عليه قوت ولا سكناً من أجل أنهما يتفرقان بغير طلاق والمتوفي عنها وقال رسول الله ﷺ أبصروها فإن جاءت به أثيبياً صيهب أرسح حمش الساقين فهو لهلال بن أمية وإن جاءت به خدلج الساقين سابع الآليتين أورق جداً جمالياً فهو لصاحبها، قال فجاءت به أورق جداً جمالياً خدلج الساقين سابع الآليتين فقال رسول الله ﷺ لولا الأيمان لكان لي ولها أمر، قال عباد: فسمعت عكرمة يقول: لقد رأيته أمير مصر من الأمصار لا يدرى من أبوه(١).

(١) أبو داود الطيالسي في مسنده ٣٨٨٤ / ٢٩١ رقم الحديث ٢٧٨٩ ، السنن الكبرى للبيهقي ٣٩٤ / ٧ مسنن الإمام أحمد رقم ٢١٣١ ، ٢١٩٩ مسنن أبي يعلى ١٢٤ / ٥ رقم ٢٧٤٠ ، ٢٧٤١ ، قال الترمذى: قلت روي عن عباد بن منصور هذا الحديث عن عكرمة عن ابن عباس مثل حديث هشام وروي أبوب عن عكرمة أن هلال بن أمية مرسلًا فأي الروايات أصح قال: حديث عكرمة عن ابن عباس وهو محفوظ ورأه حديثاً صحيحاً.

وروي أبو خيثمة قال: أخبرنا جرير عن الأعمش عن إبراهيم عن علقة عن عبد الله قال: لو أن رجلاً وجد مع امرأته رجلاً فإن تكلم جلتّموه وإن قتلّتموه وإن سكت سكت على غيظ والله لأسألن عنه رسول الله ﷺ فلما كان من الغد أتى رسول الله ﷺ فسأله فقال: لو أن رجلاً وجد مع امرأته رجلاً فتكلم جلتّموه أو قتلّتموه أو سكت سكت على غيظ فقال: اللهم افتح وجعل يدعوا، فنزلت آية اللعان فابتلى به الرجل من بين الناس فجاء هو وامرأته إلى رسول الله ﷺ فتلعاناً فشهد الرجل أربع شهادات إنه لمن الصادقين ثم لعن الخامسة أن لعنة الله عليه إن كان من الكاذبين فذهبت لتلعن فقال رسول الله ﷺ مه فعلنت فلما أدبرت قال: لعلها أن تجيء به أسود جعداً فجاءت به أسود جعداً (١).

لكن هل هذه القصة هي بعينها قصة هلال الأولى؟ وللإجابة عن ذلك أقول: إن القصة الثانية لم يصرح فيها بذكر اسم الملاعن ولم يذكر فيها غير أنه رجل من الأنصار وهلال بن أمية أيضاً رجل من الأنصار وهو ما حدا بالبعض إلى القول بأن القصة الأولى هي عين الثانية مع الاختلاف في حفظ الرواية وكذا اختصارهم في القصة وبسطهم فيها لكن روایات أخرى في الصحيح قد ذكرت خلافاً بين الواقعتين وقد صرحت فيها بأن هناك واقعة أخرى وكان طرفها عويم العجلاني والبعض ذكر أن هناك قصة ثالثة لعاصم بن عدي الأنصاري والواقع لأنهما قستان فقط وهم لهلال بن أمية وزوجته وعويم العجلاني وزوجته أما عاصم بن عدي الأنصاري فقد ذهب وسأل رسول الله ﷺ بتکلیف من عويم فكره رسول الله ﷺ المسألة لأمر لم يحدث ، فعاد عويم وسأله رسول الله فقال قد نزل فيك وفي صاحبتك فاذهب فأتأت بها (٢).

(١) مسلم ٣٨١/٥ كتاب اللعان رقم الحديث ١٤٩٥ ، أسباب النزول للواحدى النيسابوري ص ٢٠١ ، ٢٠٠.

(٢) مسلم ٣٧٧/٥ كتاب اللعان رقم الحديث ١٤٩٢/١ .

ومما ليس الأمر أيضاً قول رسول الله ﷺ لعلها أن تجيء به أسود جداً فجاءت به وهو نفس المعنى الذي ذكره في قصة هلال بن أمية وأيضاً تردد نفس الاسم الذي رميته به الزوجتان وهو شريك بن السحماء. وما لم يذكره في قصة عويمر قال نزل فيك وفي صاحبتك قصة هلال قالوا: نزل عليه الوحي وفي قصّة عويمر قال نزل فيك وفي صاحبتك ويبدو أن القصتين كانتا في وقت قريب من بعضهما وربما في نفس الوقت وهذا ما يوضحه ما ذكره القرطبي قال: قال عاصم بن عدي الأنصاري للنبي ﷺ جعلني الله فداك لو أن رجلاً منا وجد على بطن امرأته رجلاً فتكلّم فأخبر بما جرى جلد ثمانين وسماه المسلمون فاسقاً فلا تقبل شهادته فكيف لأحدنا عند ذلك بأربعة شهداء وإلى أن يتلمس أربعة شهود فقد فرغ الرجل من حاجته فقال عليه السلام: كذلك أنزلت يا عاصم بن عدي فخرج عاصم ساماً ومطيناً فاستقبله هلال بن أمية يسترجع فقال: ما وراءك فقال: شر وجدت شريك بن السحماء على بطن امرأتي يزني بها (١).

ومن خلال المنقول عن القرطبي مع ربطه بالكلام السابق نجد أن وقت الحادثتين واحد والزاني واحد وربما كان بين الحادثتين وقت لكن السؤال عنهمما كان في وقت واحد فقد ذكر القرطبي أن قصة عويمر العجلاني كان وقتها مرجع رسول الله ﷺ من غزوة تبوك في شعبان من السنة التاسعة للهجرة وأنكر حملها الذي في بطنها وقال هو لابن السحماء فقال له رسول الله ﷺ هات امرأتك فقد نزل القرآن فيكما وحضر عبد الله بن جعفر هذه الملاعنة كما روی ذلك الدارقطني (٢).

والقصة التي قبل هذه تقول إن عاصم بن عدي سأله ثم قبله هلال بن أمية يقول: إنا لله وإنا إليه راجعون وذكر له ما وقع بين امرأته وشريك بن سحماء والقصة السابقة عليهما تذكر أن عويمر العجلاني قد أرسل عاصم بن عدي يسأل بدلاً منه

(١) الجامع لأحكام القرآن الكريم ١٨٨/١٢، ١٨٩.

(٢) المرجع السابق ١٩٨/١٢.

وبذلك تكون القستان وقت السؤال عنهما واحد أما التبّاين الزمني في وقوع القضتين فإنه له مخرجاً أيضاً حيث كان وقت السؤال بعد عودة رسول الله ﷺ من تبوك وقد أخذت هذه الغزوة وقتاً طويلاً فحدث ما حصل في هذا الوقت ولئن قلنا: إن عويمر العجلاني خرج في الغزو مع رسول الله ﷺ فإن ذلك مأرب لذوي النفوس الضعيفة كزوجته ومن يخلف غازياً بسوء في أهله كابن السحماء وأما عن هلال فإن الوارد أنه كان أحد الثلاثة الذين خلفوا بما دفع أمرأته؟

أقول: إن الروايات التي وردت تخبر بشيئين أولهما كبر سن هلال حتى استأنفت امرأته أن تجلس ففترضه والثاني: أنها مكشوفة الوجه فقد ورد أنها لما تلاعنا قيل لها في الخامسة إنها الموجبة لغضب الله قالت بعد أن تلأت ساعة: لا أفضح أهلي سائر اليوم وحلفت ويبدو أن كبر سن الزوج كان دافعاً لها لخياناته حتى رأها على ما يكره، وقد رجح ابن الصباغ في كتابه الشامل أن الآية نزلت فيه أولاً وخرج قول النبي ﷺ لعويمر: إن الله قد أنزل فيك وفي صاحبتك "قال فمعناه: ما نزل في قصة هلال لأن ذلك حكم عام لجميع الناس لكن النووي رجح ما ذكرته سابقاً من أن وقت الحادتين متقارب ولا مانع من نزول الآية فيهما معاً قال النووي: قلت: ويحتمل أنها نزلت فيهما جميعاً فلعلهما سألاً في وقتين متقاربين فنزلت الآية فيهما وسبق هلال باللعان فيصدق أنها نزلت في هذا وذاك وأن هلالاً أول من لاعن وكانت قصة اللعان في شعبان سنة تسعه من الهجرة(١).

(١) راجع شرح النووي على مسلم ٣٨٧/٥.

ثالثاً: الإجماع: حيث أجمعت الأمة على جواز رمي الزوجة بالزنا مع إثبات ذلك بأيمانه وعلى جواز رد المرأة هذه الأيمان بمقابلها نفياً لها وأن هذا يسمى ملاعنة وقد نقل هذا الإجماع عن جمع من الفقهاء (١).

(١) شرح النووي على صحيح مسلم السابق، فتح الباري ٥٢٠/٩، بداية المجتهد ١٨٩/٢، بلغة السالك ٤٩٢، البيجوري على ابن القاسم ٢٠٣/٢ ط. دار الفكر بيروت، مجمع الأئمـ شـرـحـ مـلـقـىـ الأـبـرـ ٤٥٤ ط. دار إحياء التراث العربي دون تاريخ.

الفرع الثالث: حجية اللعان في إثبات جريمة الزنا.

جريمة الزنا الواقعة من الزوجة وقد رأها الزوج ولم يرها غيره قد جعل الله لها مخرجاً وسبيلاً بأن تقوم أيمان الزوج مقام الشهود وهذا ما يراه جميع الفقهاء حيث يرى الحنفية أن اللعان يقوم بأحد نوعين أولهما أن يرميها بالزنا كأن يقول لامرأته يا زانية أو رأيتك تزنين وثانيهما بنفي نسب المولود بادعاء أن الولد من غيره وليس منه (١)، وهو نفس ما يراه المالكية حيث ردوه أيضاً إلى رؤية الزنا أو إنكار الحمل (٢).

لكن ما يميز رأي المالكية عن الحنفية أن المالكية في الرؤية يشترطون صفة الشهادة لأن يقول رأيته يضع فرجه في فرجها كما يوضع المرود في المكحلة والرشاء في البئر، ورأي الشافعية قريب من رأي الحنفية حيث يرون أن سبب اللعان هو القذف بالزنا أو نفي الولد (٣)، ومعنى ذلك عدم اشتراط الرؤية البصرية كما يراها المالكية والحنابلة مثل الشافعية في قولهم حيث يرون أن كل قذف يعد لعاناً سواء كان في القبل أو الدبر سواء كان من أعمى أو بصير (٤)، وهذا أيضاً هو رأي الظاهري (٥).

(١) راجع البدائع ٣٠/٥، شرح فتح العدیر لابن الهمام ٢٤٧/٤، الهدایة شرح بداية المبتدی للمیرغذانی ٢٦ وما بعدها ط. دار الحديث.

(٢) الشرح الكبير للدردير ٤٥٧/٢ ط. دار الفكر بيروت دون تاريخ، مواهب الجليل للخطاب ٤٥٧/٥ ط. دار الكتب العلمية بيروت ط. أولى ١٩٩٥م.

(٣) كنز الراuginen شرح منهاج الطالبين للمحلی ٣٣/٤ ط. دار الفكر بيروت ١٩٩٥م، روضة الطالبين وعد المفتين ٣١٧/٦ وما بعدها، البيجمري على الخطيب ٣٥/٤ وما بعدها ط. دار الفكر بيروت أولى ١٩٩٨م.

(٤) كشاف القناع عن متن الإقناع عليهوتي ٤٠٦/٥ ط. دار إحياء التراث ١٩٩٩م، الكافي في فقه الإمام أحمد لابن قدامة المقدسي ٢٧٦/٣ ط. المكتب الإسلامي خامسة ١٩٨٨م.

(٥) المحلی بالآثار لابن حزم الظاهري ١١/١٩٩ ط. دار إحياء التراث العربي.

و واضح من رأي جميع الفقهاء أن اللعان من قبل الزوج فقط مع عدم رد الزوجة بالتكذيب موجب للحد عليها فترجم إن هي سكتت دون تكذيب وبذلك يكون اللعان هو سبب إقامة الحد أما إن أفرت بجريمتها بعد حلف الزوج عليها فحينئذ يكون لعان الزوج عاماً مساعداً في إقرار المرأة وبالتالي يقام الحد لكن سند إقامته الدليل الأقوى وهو إقرارها لأن اللعان يمكن نفيه بلعان مثله وهنا يصبح لعان الزوج عاماً مساعداً وليس رئيساً في إقامة الحد، وهناك حالة ثالثة وهي إذا قام الزوج بأداء أيمان اللعان ثم قامت الزوجة بتكذيبه وحلف أيمان تتفىء ادعاء الزوج وهنا يقارع الدليل بدليل مثله فيسقطان وهذا مستقاد من القرآن الكريم والسنة المطهرة وأجمع عليها الفقهاء وللدليل الكتاب هو قول الله تعالى ﴿وَيَنْرُأُ عَنْهَا الْعَذَابُ أَنْ تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الْكَاذِبِينَ {٨} وَالخَامِسَةُ أَنَّ غَضَبَ اللَّهِ عَلَيْهَا إِنْ كَانَ مِنَ الصَّادِقِينَ﴾ (١).

ومفهوم الآية أنها إذا لم تقم بالحلف تكذيباً يقام عليها الحد والدعوى الثانية وهي إقامة الحد بالإقرار بعد لعان الزوج لا تحتاج لدليل ومنطق الآية يدل على نفي العقوبة بنفي الدليل وكل ذلك أيدته السنة النبوية المطهرة، فقد ذكرنا سابقاً أن النبي ﷺ في ملاعنة هلال بن أمية لزوجته بعد أن تحالفوا قضى أن لا ترمي ولا يرمي ولدها ومن رماها ورمى ولدها جلد الحد وليس لها عليه قوت ولا سكنى من أجل أنهما يقرران من غير طلاق ولا متوفى عنها . (٢).. الخ وفي بعض روایات الحديث قال النبي ﷺ لو كنت راجماً أحداً بغير بينة لرجمتها (٣).

ومما سبق يتضح أن اللعان له ثلاثة حالات في الحجية من عدمها فتارة يكون حجة بنفسه وهذا في حالة عدم التكذيب من الزوجة وتارة يكون حجة مساعدة مع

(١) الآياتان ٩،٨ من سورة النور .

(٢) الحديث في مسند أبي داود الطيالسي وغيره وقد تقدم تخرجه.

(٣) صحيح مسلم ٣٨٣/٥ كتاب اللعان رقم الحديث ٤٩٧/١٣ .

غيره وهذا في حالة إقرار المرأة بالزنا بعد لعن الزوج لها، وتارة لا تقوم به حجة وهذا عند معارضة اللعان من الزوج بمثله من الزوجة فيسقط دليل إقامة الحد، أما ما يتربّ على جريمة الزنا من نفي النسب أو ثبوته فهذا يمكن أن يقوم بأدلة أخرى كالفراش أو القائف أو البصمة الوراثية وغيرها وليس معنى نفي الحد أن ينفي النسب لاختلاف المعنى في كليهما فالحد يدرأ بالشبهة بينما طرق إثبات النسب أيسر بكثير من طرق إثبات الحد.

الفرع الرابع: القرائن ومدى حجيتها في إثبات جريمة الزنا

أدلة الإثبات إما أن تكون قوية قائمة بنفسها فيثبت الحكم بمجرد وجود أحدهما كالبينة أو الإقرار وإما أن تكون أقل في القوة من سابقتها كالحمل في التي لا زوج لها هل يعتبر دليلاً على وقوع جريمة الزنا أم لا وكذلك اختلاف شبه المولود عن شبه والديه أو اختلاف البصمة الوراثية عن والده هل يثبت بهذه القرائن جريمة الزنا وبالتالي تكون حجة في إقامة الحد؟

و قبل الخوض في الحديث عن هذه المسألة أود القول بأن الحد وإن اقامته يتعلق به الكثير من النيل من الشرف والسمعة والواقع في الأعراض لذلك لا يؤخذ فيه إلا ببينة قوية لأن درء الحد بالشبهة مقدم على إقامته عند وجود الشبهة بنص حديث رسول الله ﷺ "ادرعوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم فإن وجدتم للمسلم مخرجاً فخلوا سبيله فإن الإمام لأن يخطئ في العفو خير من أن يخطئ في العقوبة" (١). ومع ذلك فإن الأمر لم يسلم من الخلاف الفقهي وذلك على حسب الآتي:

أولاً: حمل من لا زوج لها ولا سيد. اختلف الفقهاء في هذه المسألة إلى قولين

(١) الحديث سبق تخرجه.

القول الأول: وهو لجمهور الفقهاء من الحنفية والشافعية والحنابلة والظاهريه وقد ذهبوا إلى عدم جواز إقامة الحد بالقرينة، والقول الثاني: للمالكية وابن تيمية وابن القيم ويرى إقامة الحد بالقرينة.

الأدلة:

(أ) أدلة الجمهور استدل الجمهور على أن الحمل لا يعتبر دليلاً يقام به الحد بالسنة والآثار والمعقول (١).

أما عن دليل السنة: فقد استدلوا بما روت عائشة رضي الله عنها أن النبي ﷺ قال: ادروا الحدود عن المسلمين ما استطعتم فإن وجدتم للمسلم مخرجاً فخلوا سبيله فإن الإمام لأن يخطئ في العفو خير من أن يخطئ في العقوبة (٢)، ووجهة الدلالة من الحديث واضحة في أن الحمل لا يعتبر بينة قاطعة على الزنا لأن الأمر في هذه الحالة يتعدد بين الزنا من جهة أو الوطء بشبهة من جهة أخرى أو بعقد فاسد أو بإكراه واغتصاب، والأمر إذا كان متربداً بين أمور عدة لا يمكن أن يقطع به لواحد منها فيورث ذلك شبهة والحد يسقط بالشبهة.

وأما دليل الآخر: فلما روي أن عمر بن الخطاب أتى بأمرأة حامل غير ذات زوج فسألها عنه فقالت: لم أحس حتى ركبني رجل فقد في مثل الشهاب فقال عمر: دعوها فإنها شابة، ولأن الحمل قد يجوز أن يكون من وطء شبهة ويجوز أن يكون من إكراه ويجوز أن يكون من زنا فلم يجز أن نحكم بالأغلظ مع قول النبي ﷺ ادروا الحدود بالشبهات (٣)، ووجهة الدلالة واضحة في عدم سؤال عمر عن

(١) راجع في ذلك شرح فتح القيدير ٤/٥، مجمع الأنهر شرح ملتقى الأبحر ٥٨٥/١، والأم ١٤١/٦، مغني المحتاج ١٤٩/٤، الحاوي الكبير ٢٢٧/١٣ المبدع شرح المقنع ٨٢/٩ ط. المكتب الإسلامي المحلي لابن حزم ١٥٥/١١، ١٥٦.

(٢) الحديث سبق تخرجه.

(٣) الحديث سبق تخرجه وفي الآخر يراجع الحاوي الكبير ٢٢٧/١٣.

بينة حتّى يدرأ الحد لأنّ الأصل عدم إقامة الحد حتّى يثبت باليقين دعوى الزنا فيقام الحد حينئذ ولذلك صدقها عمر رض في دعواها ولم يطلب بينة على قولها لأنّ الأصل الستر ودرء الحد بالشبهة وهذا ما حدث.

وأما دليل المعقول فقد تقدم. وتوجيهه أنّ الحمل القائم بغير بينة عليه أو دليل قوي يتعدد في ثبوته بين أن يكون من الزنا وبين أن يكون من وطء بشبهة وبين أن يكون بعد فاسد وبين أن يكون بالإكراه عليه وبين أن يكون بدخول ماء الرجل فرج المرأة دون زنا كمن ليست ملابس الرجال وعليها أثر المني مثلاً فدخل الفرج فنشأ عنه الحمل وليس أحد هذه الاحتمالات بأولى من الآخر في الحكم به والمغلب في شأن الحدود الستر والدرء بالشبهة فأسقطنا أن يكون ذلك من زنا تغليباً لجانب الستر وللحديث: ادرؤوا الحدود بالشبهات.

(ب) أدلة المالكية: استدل المالكية ومن وافقهم بالأثار والمعقول (١)

أما الآثار: فمنها ما روي عن عمر بن الخطاب رض قال: إن الرجم في كتاب الله حق على من زنى إذا أحصن من الرجال والنساء إذا قامت البينة أو كان الحبل أو الاعتراف (٢)، وتوجيه الدليل أنّ الأثر قد حصر إقامة الحد في أمور ثلاثة أولهما البينة وثانيها عند وجود القرينة القوية على الزنا كالحبل وثالثها الاعتراف ومعنى ذلك أنه جعل القرينة بمثابة البينة أو الاعتراف في إقامة الحد.

ويناقش هذا الدليل بأنّ هذا ليس حديثاً وإنما هو أثر والأثر لا يثبت به مثل هذا الأمر العظيم الذي يفضي إلى هلاك النفوس حتّى وإن كان قاله في مجمع من

(١) يراجع في ذلك، الشرح الكبير ومعه حاشية الدسوقي ٣١٩/٤، السياسة الشرعية لابن تيمية ص ١٠٢ ط. المكتبة السلفية. ثالثة. الشرح الصغير ١٢٥/٤. نبصرة الحكام ٢٤٢/١ ط. دار الكتب العلمية أولى ١٩٩٥م، بداية المجتهد ٤٤٠/٢، الخرشي ٨٠/٥ ط. دار الفكر بيروت دون تاريخ، إعلام الموقعين ٧٣، ٨٣/١، الطرق الحكمية ص ١٤٣.

(٢) فتح الباري ١٤٨/١٢، شرح الزرقاني على موطأ مالك ٤/١٤٣.

الصحابة ولم ينكر عليه أحد فلا يلزم منه أن يكون إجماعاً لأن الإنكار في مسائل الإجماع لا يلزم المخالف^(١)، فإن قيل: إن هذا الأمر قاله عمر على المنبر ولم ينكر عليه أحد فيكون منزلة الإجماع؟ فيجاب عنه بأن الدليل عندنا هو الإجماع وليس ما ينزل منزلة الإجماع وفرق كبير بين الاثنين^(٢)، كما يجاب عنه أيضاً بأن ذلك قد يكون صدر من عمر على أنه سياسة منه اقتضت ذلك على حسب المصلحة المقتصية لذلك وللإمام أن يفعل ما فيه المصلحة^(٣)، ومعلوم أن الفعل على هذا النحو لا يعد دليلاً شرعاً.

وقد استدل المالكية ومن معهم بأثر آخر وهو ما روى عن علي^(٤) قال: يا أيها الناس أيما امرأة جئ بها وبها حبل أو اعترفت فالإمام أول من يرجم ثم الناس وأيما امرأة جئ بها أو رجل زان فشهاد عليه أربعة فالشهود أول من يرجم ثم الناس^(٥).
وروى عن علي^(٦) أنه قال: يا أيها الناس: إن الزنا زنا وإن زنا السر وزنا العلانية فزنا السر أن يشهد الشهود فيكون الشهود أول من يرمي وزنا العلانية أن يظهر الحبل أو الاعتراف فيكون الإمام أول من يرمي^(٧).

وروى عن عثمان^(٨) أنه أتى بامرأة ولدت لستة أشهر فأمر أن ترجم فقال له علي بن أبي طالب ليس ذلك عليها لأن الله تبارك وتعالى يقول في كتابه «وَحَمَلُهُ وَفَصَالُهُ ثَلَاثُونَ شَهْرًا»^(٩) (٦)، وقال تعالى: «وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أُولَادَهُنَّ حَوْنَينِ

(١) نيل الأوطار /٧ ١٢٦.

(٢) سبل السلام ٨/٤.

(٣) طرق القضاء في الشريعة الإسلامية للشيخ أحمد إبراهيم ص ٤٢٣ ط. المطبعة السلفية سنة ١٣٤٧ هـ.

(٤) السنن الكبرى ٢٣/٨، مسند الإمام أحمد ١٢١/١ ط. دار الكتب العلمية.

(٥) المغني ٨/٢١١.

(٦) سورة الأحقاف: من الآية رقم ١٥.

كاملين^(١)، فالحمل يكون ستة أشهر فلا رجم عليها فبعث عثمان في طلبها فوجدها قد رجمت^(٢)، ووجه الدلالة عند أصحاب هذا القول تبدو في جعل ثبوت الزنا بقرينة الحمل أقوى من إثبات الشهود لذلك فسمي الزنا الثابت بالبينة زنا السر والزنا الثابت بالقرينة زنا العلانية، وفي الأثر الوارد عن عثمان لم ينتظر حتى أقام عليها الحد بمجرد وجود القريئة ومثل ذلك لا يؤخذ إلا عن دليل قوي من ثوابت الأدلة أي كتاب أو سنة أو إجماع أو قياس صحيح.

الرأي الراجح. بعد عرض آراء الفريقين يترجح رأي جمهور الفقهاء القاضي بأن الحمل لا يعد دليلاً لإقامة الحد وذلك لأن حديث رسول الله ﷺ لا يعارض بقول صاحبي كما أن الآثار الواردة عن الصحابة . رضي الله عنهم . القاضية بإقامة الحد عند ظهور الحمل معارضة بما ورد عنهم أيضاً من عدم إقامة الحد في حالات أخرى فيسقط الدليلان كما أن دليل الفعل معارض بمثله ودليل العقل عند المالكية يستند على إقامة الحد على حدود كمن اشتم منه رائحة الخمر مثلاً لكنه معارض بعده احتمالات يمكن أن تكون في مسألة وجود الحمل كما قدمنا من أن يكون من زنا أو إكراه أو شبهة أو غلط دون جريمة كمن لبس ملابس رجل عليها منه فحملت من ذلك وليس أحد هذه الاحتمالات بأولى من الآخر وإن كانت هناك أولوية فهي لاحتمال الستر ودرء الحد بالشبهة لقوية حديث رسول الله ﷺ لها.

والله أعلم

(١) سورة البقرة: من الآية ٢٣٣

(٢) راجع شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك ٤/٤٦.

ثانياً: اختلاف شبه المولود عن والده كدليل على الزنا وإقامة الحد.

اختلف الفقهاء في هذه المسألة إلى قولين : القول الأول: المانع لإقامة الحد بقرينة اختلاف شبه المولود وهو لاء المالكية والحنابلة والشافعية^(١)، والقول الثاني: المؤيد بإقامة الحد ونفي النسب لاختلاف شبه المولود عن والده وهو لبعض الحنابلة وبعض الشافعية^(٢).

الأدلة: أدلة الفريق الأول: استدل هذا الفريق بالسنة والمعقول فمن السنة ما رواه أبو هريرة رض أن رجلاً أتى النبي ﷺ فقال يا رسول الله ولد لي غلام أسود فقال هل لك من إبل قال: نعم، قال: فما ألوانها قال حمر قال هل فيها من أورق قال: نعم قال فأنت ذلك؟ قال لعله نزعه عرق قال فعل ابنك هذا نزعه^(٣)، ووجهة الدلالة منه أنه لا يجوز للرجل الانتقاء من ولده بمجرد الظن وأن الولد يلحق به حتى ولو خالف لونه ولون أمه وقال القرطبي لا خلاف في أنه لا يحل نفي الولد باختلاف الألوان المتقاربة كالأدمة والسمرة ولا في البياض والسوداء إذا كان قد أقر بالوطء ولم تمض مدة الاستبراء^(٤)، وإذا لم ينتف النسب لم تثبت جريمة الزنا ولا يقام الحد بذلك.

وأما دليل المعقول: فهو أن أشكال الناس وألوانهم متباعدة ولو اختلاف الأشكال لصار الناس على خلقة واحدة وشكل واحد إذ كلهم لآدم كما أن دلالة الشبه ضعيفة ودلالة ولادته على الفراش قوية ولا يجوز ترك القوى لأجل شبهة الضعيف^(٥).

(١) الدسوقي على الشرح الكبير ٤٦١/١٢، شرح منتهى الإرادات للبهوتى ٢١٦/٣ ط. دار الفكر بيروت دون تاريخ، الكافي لابن قدامة ٢٩٧/٣، نهاية المحتاج ١١٣/٧، الفواكه الدواني ٨٣/٢.

(٢) فتح الباري لابن حجر ٣٥٣/٩، الكافي لابن قدامة ٢٩٨/٣.

(٣) صحيح البخاري مع الفتح ٣٥١/٩ كتاب الطلاق، باب إذا عرض بنفي الولد رقم الحديث ٥٣٠٥.

(٤) فتح الباري ٣٥٣/٩.

(٥) الكافي ٢٩٨/٣.

أما عن أدلة القول الثاني فقد أنت بشق المدعى به وهو نفي النسب باختلاف شبه المولود ولم تدل على الشق الآخر وهو إقامة الحد لاختلاف الشبه.

والدليل هو: ما رواه ابن عباس ﷺ أن هلال بن أمية قذف امرأته عند النبي ﷺ بشريك بن سحماء فقال النبي ﷺ البينة أو حد في ظهرك فقال: يا رسول الله إذا رأى أحدهنا على امرأته رجلاً ينطلق يلتمس البينة؟ فجعل النبي ﷺ يقول: البينة وإلا حد في ظهرك فقال هلال: والذي بعثك بالحق إني لصادق فلينزلن الله ما يبرئ ظهري من الحد فنزل جبريل وأنزل عليه ﴿والذين يرمون أزواجهم﴾ فقرأ حتى بلغ ﴿إنه لمن الصادقين﴾ فانصرف النبي صلى الله عليه وسلم فأرسل إليها فجاء هلال فشهد والنبي ﷺ يقول: إن الله يعلم أن أحدكم كاذب فهل منكم تائب؟ ثم قامت فشهدت فلما كانت عند الخامسة وقفوها وقالوا: إنها موجبة قال ابن عباس: فتكلأت ونكشت حتى ظننا أنها ترجع ثم قالت: لا أفضح قومي سائر اليوم فمضت فقال النبي ﷺ أبصروها فإن جاءت به أكحل العينين سابع الآيتين خلرج الساقين فهو لشريك بن سحماء فجاءت به كذلك فقال النبي ﷺ لولا ما مضى من كتاب الله لكان لي ولها شأن ويفيد ذلك ما رواه البخاري عن ابن عباس ﷺ أن رسول الله ﷺ لاعن بين العجلاني وامرأته فقال شداد بن الهاد هي المرأة التي قال الرسول ﷺ لو كنت راجماً أحداً بغير بينة لرجمتها (٢)، وأيضاً ما رواه ابن ماجه عن ابن عباس .

الرأي الراجح: بعد عرض أدلة الفريقين يرجح القول الأول لدلالة أدنته على مدعاه بخلاف أصحاب الرأي الثاني بل إن دليлем يعتبر دليلاً للفريق الأول حيث أوضح الحديث أن القرينة غير مأخوذ بها في الحد بقوله ﷺ لولا ما مضى من كتاب الله لكان لي ولها شأن ويفيد ذلك ما رواه البخاري عن ابن عباس ﷺ أن رسول الله ﷺ لاعن بين العجلاني وامرأته فقال شداد بن الهاد هي المرأة التي قال الرسول ﷺ لو كنت راجماً أحداً بغير بينة لرجمتها (٢)، وأيضاً ما رواه ابن ماجه عن ابن عباس .

(١) صحيح البخاري مع الفتح ٣٠٣/٨ ، ٣٠٤ كتاب التفسير، باب ويدرا عنها العذاب رقم الحديث ٤٧٤٧.

(٢) صحيح البخاري مع الفتح ١٨٧/١٢ كتاب الحدود، باب من أظهر الفاحشة رقم الحديث ٦٨٥٥.

المختار من الحدود والقضية والصيغة والثبات وما يتعلّق بها من أحكام

رضي الله عنهم . قال: قال رسول الله ﷺ لو كنت راجماً أحداً بغير بينة لرجمت فلانة فقد ظهر منها الريبة في منطقها وهبّتها ومن يدخل عليها (١)، لذلك قال الشوكاني: في قوله ﷺ "لو كنت راجماً أحداً بغير بينة لرجمتها" فيه دلالة على أنه لا يجب الحد بالتهم ولا شك أن إقامة الحد إضرار بمن لا يجوز الإضرار به وهو قبيح عقلاً وشرعًا فلا يجوز منه إلا ما أجازه الشارع كالحدود والتهمة والشك مظنة للخطأ والغلط وما كان ذلك فلا يستباح به تأليم المسلم وإضراره بلا خلاف (٢). وبذلك يتراجح الرأي الأول.

ثالثاً: البصمة الوراثية ومدى حجيتها في إثبات جريمة الزنا:

تعد الوسائل الحديثة التي يمكن الاستدلال بها على الجرائم ومنها جريمة الزنا ونتكلّم هنا عن وسيلة من هذه الوسائل وهي البصمة الوراثية ومدى جواز الأخذ بها في إثبات جريمة الزنا .

(أ): **معنى البصمة الوراثية:** البصمة الوراثية مركبة من كلمتين: بصمة ووراثة والبصمة لغة هي: العلامة والبصم هو ما بين طرف الخنصر إلى طرف البنصر والفوت هو ما بين كل أصبعين طولاً (٣)، وأما عن علم الوراثة فهو العلم الذي يبحث في انتقال صفات الكائن الحي من جيل إلى آخر وتفسير الظواهر المتعلقة بطريقه هذا الانتقال (٤).

أما عن المعنى الاصطلاحي: فقد عرفها المجمع الفقهي لرابطة العالم الإسلامي بأنها: **البنية الجينية** نسبة إلى الجينات المورثات التي تدل على هوية كل إنسان

(١) سنن ابن ماجه الجزء الثاني رقم الحديث ٢٥٥٩، نيل الأوطار ١٢٣/٧ رقم الحديث ٣١١٣ .

(٢) نيل الأوطار للشوكاني ١٢٤/٧ ط. دار الحديث أولى سنة ١٩٩٣ م.

(٣) المنجد في اللغة والأعلام ص ٤٠ مادة بصم ط. دار المشرق ٢٠٠٠ م.

(٤) المعجم الوجيز مجمع اللغة العربية بمصر ص ٦٦٤ مادة ورث ط. ١٩٨٠ م.

بعينه وإنها وسيلة تمتاز بالدقة (١)، وهو تقريباً نفس التعريف الذي عرفته به المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية في ندوتها عن الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري حيث قالت هي : البنية الجينية نسبة إلى الجينات المورثات التفصيلية التي تدل على هوية كل فرد بعينه وهي وسيلة لا تكاد تخطئ في التحقق من الوالدية البيولوجية والتحقق من الشخصية (٢).

(ب) **ضوابط العمل بالبصمة الوراثية:** لكي يمكن الاستعانة بالبصمة الوراثية فلابد من مراعاة الشروط الآتية:

١. عدم معارضـة البصمة الوراثية للثوابـت الدينـية من النصوص الشرعـية كالكتـاب والسنـة فإذا ما تعارضـت معها فلا يجوز الأخذ بها ومن ثم لا يجوز الأخذ بها للطعن في الأنسـاب المستقرـة والتـشكـيك في الثـقة بين الزوجـين.

٢. عدم إجراء التـحلـيل في البصـمة الورـاثـية إلا بنـاء على أوامر من القـضاـء أو من له سـلـطة ولـي الأمر حتى تـضـمن مـصـدـاقـيـتها.

٣. أن تستعمل عند الحاجـة والضرورة الداعـية إلى ذلك (٣)، كـإثـبات النـسب والتـعرـف إلى الجـثـة المـجهـولة الـهـوـية.

٤. يـشـرـط فيـمـن يـقـوم بـإـجـراء البصـمة الورـاثـية كـونـه مـسـلـماً عـدـلاً أـمـيناً ذـا خـبـرة عـالـية فيـمـجال عملـه وأـلـا يـجلـب لـنـفـسـه أو لـذـويـه بـهـا نـفـعاً أو يـدفع عـنـهـا ضـرـراً (٤).

(١) الدورة السادسة عشرة للمجمع الفقهي الإسلامي بمكة المكرمة في الفترة من ٥ : ١٠ يناير ٢٠٠٢ بشأن: البصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منها في القرار السابع لها.

(٢) المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية بالكويت في الفترة ١٣ : ١٥ أكتوبر ١٩٩٨م في ندوتها عن الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني ١٥٠/٢.

(٣) البصمة الوراثية وأثرها على الأحكام الفقهية، دراسة فقهية مقارنة، خليفة على الكعبـي ص ٤٩ وما بعدها طـ. دار النـفـائـس الـأـرـدنـ أولـي ٢٠٠٦م.

(٤) يـرـاجـع فيـذـاكـ أـسـتـاذـناـ الـدـكـتوـر / نـصـرـ فـرـيدـ واـصـلـ فيـ بـحـثـه: البصـمة الـورـاثـية وـمـجاـلـاتـ الاستـفـادـةـ منهاـ بـحـثـ مـقـدـمـ لـدـورـةـ السـادـسـةـ عـشـرـةـ لمـجـمـعـ الـفـقـهـ الإـسـلامـيـ بمـكـةـ المـكـرـمـةـ منـ ١٠/٥ـ يـانـيـرـ ٢٠٠٢ـ صـ ١٦ـ .

٥. شرط العدد في الخبراء الذين يقومون بإجراء البصمة الوراثية وهذا الشرط مختلف فيه بين علماء العصر وفقهائه حيث يرى فريق منهم الاقتصر على شخص واحد بينما يرى الآخرون شرط العدد بينما يرى آخرون جعل الأمر في العدد وعدمه إلىولي الأمر وفي السطور القادمة أذكر تفصيل هذه الأقوال القول الأول: القائلين بالتعدد: يرى فريق من الفقهاء (١)، أنه لابد من خبريين فأكثر بالبصمة الوراثية قياساً على الشهادة وقياساً على القائم ولشيع الإهمال واتباع الأهواء في إثبات أو نفي النسب أو تحديد جريمة الزنا بما يجعلنا نشرط العدد لأن القضايا التي يحال الأمر فيها للبصمة الوراثية قضايا شائكة وتعلق بأمر هام وخطير (٢).

والقول الثاني: القائلين بجواز الاعتماد على خبير واحد في البصمة الوراثية، وحجة هذا الفريق تتمثل في أن بعض المذاهب الفقهية كالشافعية والحنابلة والظاهرية ترى الاقتصر على القائم الواحد المسلم العدل والبصمة الوراثية أوثق من قول القائم فمن باب أولى يمكن الاعتماد على قول خبير واحد (٣). بينما يرى أصحاب القول الثالث: يرى الرجوع إلى الحاكم أوولي الأمر في ذلك، لأن كل قضية تختلف عن

(١) المرجع السابق ص ١٦، أستاذنا الدكتور / حسن علي الشاذلي في بحثه. البصمة الجنينية وأثرها في إثبات النسب بندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجنيني بالكويت من ١٣ - ١٥ أكتوبر ١٩٩٨م مجموعة أعمال الندوة ٤٩٦/١، د. عبد السنار فتح الله سعيد البصمة الوراثية في ضوء الإسلام ص ١٨ الدورة السادسة عشرة لمجمع الفقه الإسلامي السابق. د. محمد الأشقر، إثبات النسب بالبصمة الوراثية ندوة الكويت ٤٥٨/١، د. علي القرفة داغي. البصمة الوراثية من منظور الفقه الإسلامي ندوة ص ٣٦.

(٢) راجع البصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منها. أستاذنا الدكتور نصر فريد المرجع السابق ص ١٦، البصمة الوراثية وتأثيرها على النسب إثباتاً د. نجم الدين عبد الواحد ص ٢٢ الدورة ١٦ للمجمع الفقهي. إثبات النسب بالبصمة الوراثية د. محمد الأشقر ندوة الكويت ٤٥٨/١.

(٣) البصمة الوراثية وعلاقتها الشرعية أستاذنا الدكتور / سعد الدين مسعد هلاي ص ٢٤٢ ط. مكتبة الكويت الوطنية أولى ٢٠٠١م، البصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منها د. وهبة الزحيلي ص ١٠.

الأخرى وقد يرى من أمانة القائم على البصمة ودقته ما يجعله يكتفي بقوله وقد تثور الشكوك حول آخر مما يدعوه للتثبت بقول خبير آخر (١).

والراجح من هذه الأقوال هو القول الأول الذي يشترط العدد في خبراء البصمة الوراثية حيث إن البصمة الوراثية لا يستعن بها إلا في القضايا الشائكة المحتد فيها الخلاف فقطاً للنزاع والطعن وغيره ينبغي أن يكون فيها العدد قياساً على الشهادة وإن كانت تختلف عن الشهادة في قوتها إلا أنها تتحد معها في علتها وهي الإثبات أو النفي وإن كان البعض يرى أن الشهادة لا تكون إلا عن رؤية بخلاف البصمة الوراثية فهي لا تكون عن رؤية الجريمة نعم ولكنها رؤية لآثارها على حسب علم متبع حتى وإن لم تكن كذلك فلها شبه بالإشهاد على الشهادة وهو يشترط فيه العدد كما أن فريقاً من الفقهاء اشترط العدد في القائم وهي أولى منه كما قدمنا ويضاف إلى ذلك أن الفريقين الثاني والثالث رجعوا إلى العدد على اختلاف في الطريقة فالفريق الثاني قال بإمكان إعادة التحليل للبصمة عن طريق الخبير عدة مرات وأولى منه عدد الخبراء والفريق الثالث يرى العدد في القضايا التي يراها القاضي أو الحاكم جديرة بذلك للخلاف فيها وكل قضايا البصمة الوراثية فيها الخلاف.

(ج): حجية البصمة الوراثية في إثبات جريمة الزنا. قبل الكلام عن حجية البصمة الوراثية في إثبات جريمة الزنا أود طرح سؤال وهو هل تصدق نتائج البصمة الوراثية تماماً ويعينا أم أن هناك مجال لعدم مصادقتها؟

(١) البصمة الوراثية مدى مشروعية استخدامها في النسب والجناية ص ٣٦ الدورة ١٦ للمجمع الفقه الإسلامي التحليل البيولوجي في الجينات البشرية وحجيتها في الإثبات د. محمد المختار السلاوي ٤٥٧/٢ مؤتمر البصمة الوراثية بين الشريعة والقانون ٥: ٧، مايو ٢٠٠٢م جامعة الإمارات كلية الشريعة والقانون.

وتحتّل الإجابة عن هذا السؤال تبعاً لاستخدام البصمة فإذا كانت وسيلة استخدام البصمة لإثبات نسب فقد وضع بعض الأطباء لصحتها نسبة ٩٩,٩٩ % وفي حالة نفي النسب تصل النسبة إلى ١٠٠٪ (١)، ومع ذلك لا يمكن اعتبار البصمة الوراثية صحيحة وخالية من العيوب (٢)، هذا بالنسبة للبصمة ذاتها، ويمكن أن يتطرق الخطأ للبصمة الوراثية من جهة أخرى وذلك عن طريق العنصر البشري بأحد سببين أولهما: القصور في الجوانب الفنية والثاني القصور في الجوانب الإجرائية، وقصور الجوانب الفنية المتعلقة بالمعامل الجنائي فيما يخص القضايا الجنسية أو قضايا النسب ويتمثل بوقوع الخطأ فيه في فساد العينات وعدم صلاحيتها للتحليل أو الخطأ في بطاقات تعارف الأدلة سواء بتعریف خاطئ أو طمس البيانات المدونة أو أخطاء في جمع وحفظ الدليل من الناحية الفنية (٣)، وأما الأخطاء الإجرائية فغالبها يكون فيما يتعلق بجميع القضايا الجنائية غير الأخلاقية كالزنا واللواء والاغتصاب والقتل ويأتي الخطأ من طريقة رفع العينات لتلوث البيئة مما يؤدي لفساد العينة المرفوعة (٤).

وعليه فإن البصمة الوراثية يؤخذ بها كقرينة قطعية في إثبات أو نفي النسب أخذًا من كلام الأطباء والساسة الفقهاء المعاصرین (٥).

(١) البصمة الوراثية وتأثيرها على النسب إثباتاً ونفياً د. نجم عبد الله عبد الواحد مرجع سابق ص ٩.

(٢) التحليل البيولوجي للجينات البشرية وحيثاته في الإثبات د. عمر الشيخ الأصم بحث مقدم لمؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون /٤ ١٦٩٠ مجموعة أعمال المؤتمر. كلية الشريعة والقانون جامعة الإمارات.

(٣) مدى حجية البصمة الوراثية في الإثبات الجنائي في القانون الوضعي والفقه الإسلامي د. أبو الوفاء محمد أبو الوفاء ص ٦٩٢ بحث مقدم لمؤتمر الهندسة الوراثية السابق.

(٤) البصمة الوراثية ورياح التغيير في مجال الكشف عن الجرائم أ. عبد الواحد إمام مرسي بحث مقدم المؤتمر الهندسة الوراثية السابق ٨٣٦/٢ مجموعة أعمال المؤتمر.

(٥) من أنصار هذا الرأي أستاذنا الدكتور / نصر فريد واصل: مرجع سابق ص ٤٣، أستاذنا الدكتور سعد الدين الهلالي. مرجع سابق ص ٢٧٣، د. علي القراء داغي. مرجع سابق ص ٢٧ وما بعدها وقد أخذ بهذا الرأي ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري المنعقدة بالكويت ١٩٩٨ م /٢ ١٠٥٠.

المختار من الحدود والقضية والصيغة والثبات وما يتعلق بها من أحكام

أما في مجال الحدود الشرعية ومنها حد الزنا فإن الأمر يختلف فإن الأصل في الحدود أنها تدراً بالشبهات وغاية ما تثبته البصمة الوراثية أن هذا الحيوان المنوي لفلان لكن لا يمكن لها أن ثبت أن ذلك قد تم بطريق الزنا لأن إدخال الحيوان المنوي في فرج امرأة إما إن يكون بزواج شرعي أو شبهة في أنها زوجته أو خطأ في الفعل بأن ظنها زوجته وليس كذلك أو شبهة في الملك بأن كانت جارية ملك ولده فظنها ملكه باعتبار أن الولد وماله لأبيه أو أنزل منه على ثيابها دون مواقعة وليس واحدة من هذه أولى من الأخرى وكذلك لم يفت ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني أن تتصدى ذلك صراحة حيث قالت: تدارست الندوة موضوع البصمة الوراثية وهي البنية الجينية التفصيلية التي تدل على هوية كل فرد بعينه.

وبالبصمة الوراثية من الناحية العلمية وسيلة لا تكاد تخطئ في التحقق من الوالدية البيولوجية والتحقق من الشخصية ولا سيما في مجال الطب الشرعي وهي ترقى إلى مستوى القرائن القطعية التي يأخذ بها جمهور الفقهاء في غير قضايا الحدود الشرعية (١)، ومع عدم الأخذ كدليل وحيد مثبت للجريمة إلا أنه لا يمكن إهانة قيمتها العلمية بالكلية حيث يمكن الاستقادة منها كقرينة مساعدة لدليل آخر فتكون أحد عناصر تكوين القاضي قناعته بإدانة المتهم وقد تكون داعمة لصدق الإقرار أو شهادة الشهود (٢).

(١) المرجع السابق ١٠٥٠/٢.

(٢) مدى حجية البصمة الوراثية في الإثبات الجنائي في القانون الوضعي والفقه الإسلامي د. أبو الوفا محمد أبو الوفا ص ٧٣٥ مرجع سابق

المبحث الثالث

الآثار المترتبة على جريمة الزنا

المطلب الأول

استيفاء حد الزنا

الفرع الأول: - كيفية استيفاء حد الزنا بعد ثبوت حد الزنا على من وقع فيه ببينة أو إقرار لا يجوز للإمام إلا أن يقيمه لقوله ﷺ (ما بلغني من حد فقد وجب) (١)، فلا يسع الإمام إلا أن يقيم الحد، ولا يقبل الشفاعة فيه من أحد لأن أسامي بن زيد رض ذهب لرسول الله ﷺ يشفع في المرأة المخزومية التي سرقت فتغير وجه رسول الله ﷺ وقال له أتشفع في حد من حدود الله يا أسامي فاستشعر أسامي فداحة ما وقع فيه فبادر قائلاً اغفر لي يا رسول الله فقام رسول الله ﷺ فصعد المنبر فحمد الله وأثنى عليه ثم قال: إنه كان فيمن قبلكم إذا سرق فيهم الشريف تركوه وإذا سرق فيهم الضعيف أقاموا عليه الحد وأيم الله لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطع محمد يدها (٢).

فلا يحل لأحد أن يشفع في إسقاط الحد عن الزاني ولا غيره ولا يحل للمشفوع إليه أن يشفع في وذلك لأن الله تعالى قال في كتابه ﴿مَنْ يَشْفَعْ شَفَاعَةً حَسَنَةً يُكَفَّرُ مِنْهَا وَمَنْ يَشْفَعْ شَفَاعَةً سَيِّئَةً يُكَفَّرُ مِنْهَا﴾ (٣)، وشفع الزبير في

(١) الحديث سبق تخرجه.

(٢) صحيح البخاري ٥٩٣/٦ رقم الحديث ٣٤٧٥، مسلم ٢٠١/٦ باب قطع السارق الشريف وغيره رقم الحديث ٨٢/١٦٨٨ قال ابن عبد البر: لا أعلم خلافاً أن الشفاعة في ذوي الذنب حسنة جميلة ما لم يبلغ السلطان وأن على السلطان إذا بلغته أن يقيمهما، أبو داود ٤/١٨٧٠ رقم الحديث ٤٣٧٣.

(٣) سورة النساء: من الآية ٨٥، راجع الأحكام السلطانية ٢/٤٨٠.

حد من الحدود فقيل: حتى يبلغه الإمام فقال إذا بلغ الإمام فعلن الله الشافع والمشفع (١).

و قبل أن نترك هذه المسألة إلى كيفية استيفاء الحد نعرج بالقول إلى مسألة متعلقة بهذه النقطة وهي إذا ترتب تعويض المجنى عليه في جريمة الزنا فهل يعوض مع إقامة الحد على الجاني؟

ونجيب بأنه إذا ترتب على جريمة الزنا تعويض بأن افتضى بكارتها فاستحقت دية كاملة على ذلك أو ماتت من أثر الوطء فيعتقد لها دية كاملة أيضاً فقد قال الشافعي -رحمه الله إن كانت حرة فجرحها جرحه أرش (٢)، قضي عليه بأرش الجرح مع المهر، المهر بالوطء والأرش بالجنائية وكذلك لو ماتت من وطئه كانت عليه دية الحرة وقيمة الأمة والمهر (٣).

والحكم الشرعي لا يعتبر متجنباً على الجاني الذي بادر بالتعويض عن جريمته لأن الأمر بين حقيق حق الله تعالى وهو أنه إذا رفعت القضية للحاكم فلا يجوز لأحد كائناً من كان أن يسقطه طالما قامت البينة عليه ، والحق الثاني هو حق العبد وهو الجرم الذي ارتكب في حقه والنقص الذي دخل عليه بسبب هذا الجرم وهذا حقه التعويض بين تطبيق الحقين.

(١) سنن الدار قطني ٢٠٥/٣ عن هشام بن عروة عن أبيه أخرجه الطبراني عن عروة بن الزبير وأخرجه في الموطأ عن ربيعة عن الزهري وعند ابن أبي شيبة بسند حسن عن الزبير موقوفاً وبسند آخر حسن عنه على موصولاً مرفوعاً من حديث الزبير. التعليق المغني على الدار قطني ٢٠٥/٣.

(٢) سنن الدار قطني ٢٠٥/٣ عن هشام بن عروة عن أبيه أخرجه الطبراني عن عروة بن الزبير وأخرجه في الموطأ عن ربيعة عن الزهري وعند ابن أبي شيبة بسند حسن عن الزبير موقوفاً وبسند آخر حسن عنه على موصولاً مرفوعاً من حديث الزبير. التعليق المغني على الدار قطني ٢٠٥/٣.

(٣) الأرش من الجنائيات: ما ليس له قدر معلوم، وقيل: هو دية الجراحات وقد تكرر في الحديث ذكر الأرش المشروع في الحكومات وهو الذي يأخذ المشتري من البائع إذا أطلع على عيب في المبيع، وأروش الجنائيات والجراحات جائزة لها عما حصل فيها من النقص وسمى أرشاً لأنه من أسباب النزاع، لسان العرب ٦/٢٦٣ باب الشين فصل الألف، المصباح المنير ١/١٢، القاموس المحيط ٥٢٥.

لكن ما الذي استفاده الجندي حينما عوض المجنى عليه وأقيم عليه الحد؟ وهنا نقول فرق بين الإسلام وغيره من الأنظمة القانونية لأن الإسلام حرص على نظافة العبد وطهارته حتى وإن ارتكب جريمة لا يقتنه من رحمة الله فباب التوبة مفتوح بل ويربي فيه الضمير الحي الذي يبعثه على الإقرار على نفسه لكي يلقي الله طاهرا من ذنبه وهذا هو الفرق فهو يعوض المجنى عليه جزاء ما ارتكب في حقه ويقام عليه الحد لكي يظهر نفسه من الجرأة على انتهاك أوامر الشرع^(١).

فالحدود وجبت للمصالح العامة وهي دفع فساد يرجع إليهم ويقع حصول الصيانة لهم فحد الزنا وجب لصيانة الأبعاض عن التعرض وحد السرقة وقطع الطريق وجب لصيانة الأموال والأنفس وحد الشرب وجب لصيانة الأنفس والأموال والأبعاض في الحقيقة بصيانة العقول عن الزوال والاستثار بالسكر وكل جنائية يرجع فسادها لل العامة ومنفعة جزائها لل العامة يكون الجزء الواجب فيها حقا لله تعالى^(٢).

لكن هل يقوم الإمام برجم الشهود أولاً أو لا يشترط ذلك. يرى الحنفية أن وسيلة إثبات جريمة الزنا لها دخل في تحديد من يبدأ بالرجم حيث يرون أن الزنا إن ثبت بإقرار فإن الإمام أول من يبدأ بالرجم وإن ثبت الزنا بشهادة الشهود (البينة) فإن الشهود هم أول من يرجم وقد عللوا بالبدء بالشهود لجواز أن تكون شهادتهم شهادة زور فيمكن أن تستيقظ ضمائركم ويرجعوا عن الشهادة إن كانت زورا وقد استدلوا على ذلك بما روى عن علي^{عليه السلام} أنه قال: يرجم الشهود أولا ثم الإمام ثم الناس .

(١) رأي الباحث.

(٢) الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي "الجزء الأول الجريمة" للشيخ محمد أبو زهرة ص ٨٦ ط دار الفكر العربي دون تاريخ، بدائع الصنائع ٨٣/٧.

ودلالتها على المطلوب أن ثم للترتيب وقد كان ذلك بمحضر من الصحابة - رضي الله عنهم - ولم ينقل أن أحداً أنكر عليه فيكون إجماعاً(١).

ولكن الشافعية يرون أنه لا يجب على الإمام البدء بالرجم إن ثبت الحد بالبينة أو الإقرار والدليل على ذلك أن النبي ﷺ أمر برجم ماعز ولم يحضر(٢)، كما يستدل له أيضاً بقول النبي ﷺ (وَأَغْدِ يَا أَنْيَسَ إِلَيْهِ امْرَأَهُ هَذَا فَإِنْ اعْتَرَفَ فَارْجُمْهَا) (٣)، وقد اعترفت المرأة فرجمها ولم يحضر رسول الله ﷺ رجمها، كما يستدل له أيضاً بأن النبي صلى الله عليه وسلم قد حضر رجم الغامدية ولم ينقل عنه أنه باشر شيئاً من ذلك بنفسه ولو فعل ذلك لنقل إلينا كسائر الحدود ولأن إقامة الحد لا يلزم حضور الإمام أو الشهود فيه مثل القذف ولأنها إفادة نفس فلم يلزم فيه حضورهما(٤).

وهذا هو الرأي الراجح في المسألة لما ساقوه من أدلة ، وإن كان لرأي السادة الحنفية وجاهته أيضاً في إيقاظ ضمائر الشهود عند تقولهم على من شهدوا عليه وبدأوا برمجه

حضور جماعة لاستيفاء الحد. يستحب أن يستوفي الحد بحضور جماعة وذلك لقول الله تعالى ﴿وَلِيُشَهَّدْ عَذَابَهُمَا طَائِفَةٌ مِّنَ الْمُؤْمِنِينَ﴾ (٥) وقد قالوا فيمن يشهد عذابهما لا يشهد التعذيب إلا من لا يستحق التأديب .

وقد اختلفوا في العدد الذي ينبغي حضوره التعذيب فقال مجاهد رجل بما فوقه إلى ألف، وقال ابن زيد لا بد من حضور أربعة قياساً على الشهادة على الزنا وأن هذا

(١) بدائع الصنائع، ٨٦/٧، ٨٧.

(٢) الحاوي الكبير للماوردي ٢٠٢/١٣.

(٣) الحديث سبق تخرجه.

(٤) الحاوي ٢٠٢/١٣.

(٥) سورة النور: من الآية ٢.

باب منه وهذا القول أخذ به مالك والبيهقي والشافعي رضي الله عنهم _ وقال عكرمة وعطاء لابد من اثنين وهذا مشهور قول مالك، وقال الزهري ثلاثة لأن أقل الجمع ثلاثة (١). ولكن قول مما سبق دليلا من القرآن الكريم فقول مجاهد يستدل له بقول الله تعالى ﴿فَلَوْلَا نَفَرَ مِنْ كُلِّ فِرْقَةٍ مِنْهُمْ طَائِفَةٌ لِيَتَقَبَّلُوا فِي الدِّينِ﴾ (٢)، فهو واحد فأكثر وقد احتج بهذه الآية على قبول خبر الواحد لأن الإنذار يحصل بوحدة (٣).

وأما حضور أربعة فيشهد له قول الله تعالى: ﴿وَلَيُشَهِّدُ عَذَابَهُمَا طَائِفَةٌ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ﴾ (٤)، وهي الآية التي معنا هنا وقد قالوا لأن التشنيع في العذاب أشد، فاشترط فيه ما اشترط في الشهادة علي الزنا لتشابههما في التشنيع بل هو أشد في جانب المذهب.

ومن قال بحضور اثنين يشهد له قوله تعالى ﴿وَإِنْ طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ افْتَلُوا﴾ (٥)، فقد نزلت في تقاتل رجلين فكذلك هنا (٦).

ومن قال ثلاثة يشهد له قوله تعالى: ﴿فَأَنْتُمْ طَائِفَةٌ مِنْهُمْ مَعَكُمْ﴾ فقد استدلوا علي أن المراد هنا ثلاثة وذلك لضمير الجمع والذي أتى بعد قوله ﴿وَلَيَأْخُذُوا أَسْلَحَتَهُمْ﴾ وأقل الجمع ثلاثة (٧)، والحق أن المراد بالطائفة هنا جماعة يحصل بهم التشهير والزجر وتختلف قلة وكثرة بحسب اختلاف الأماكن والأشخاص فرب شخص

(١) الجامع لأحكام القرآن ١٧٢/١٢، تفسير ابن كثير ٣ / ٢٦٢.

(٢) سورة التوبة: من الآية ١٢٢.

(٣) روح المعاني ١٨ / ٣٧٨.

(٤) سورة النور: من الآية ٢.

(٥) سورة الحجرات من الآية ٩.

(٦) القرطبي ١٢ / ١٧٢.

(٧) سورة النساء: من الآية ١٠٢ الألوسي ١٨ / ٣٧٨.

يحصل به تشهيره وزجره بثلاثة وأخر لا يحصل تشهيره وزجره بعشرة وللائل بالأربعة هنا قول وجيه لا يخفي(١)،

وقال البعض إن حضور طائفة من المؤمنين ليس ذلك للفضيحة وإنما ليدعى الله تعالى بالتوبية والرحمة(٢) ولكن هذا الرأي ليس بالرأي الوحيد بل ينazuه رأي آخر وهو أن المقصود بحضور هذه الطائفة الإغلاظ على الزناة والتوبية لهم بحضره الناس وإن ذلك يردع المحدود ومن شهده وحضره يتعظ به ويزدجر لأجله ويشيع حديثه فيعتبر به من بعده(٣)، ومن قبيل زجر الزناة عن شنيع فعلهم ما روى حذيفة رضأن النبي ﷺ قال يا معاشر الناس : اتقوا الزنا فإن فيه ست خصال ثلاثة في الدنيا وثلاثة في الآخرة فأما اللواتي في الدنيا فيذهب البهاء ويرث الفقر وينقص العمر وأما اللواتي في الآخرة فيوجب السخط وسوء الحساب والخلود في النار(٤) .

وعن أنس رضأن رسول الله ﷺ قال : إن أعمال أمتي تعرض في كل جمعة مرتين فاشتد غضب الله على الزناة(٥) وعن النبي ﷺ قال : إذا كان النصف من شعبان أطاع الله على أمتي فغفر لكل مؤمن لا يشرك بالله شيئاً إلا خمسة : ساحراً أو كاهناً أو عاقاً لوالديه أو مدمراً خمراً أو مصراً على الزنا (٦).

(١) روح المعاني ٣٧٨/١٨.

(٢) تفسير ابن كثير ٢٦٢/٣.

(٣) القرطبي ١٧٢/١٢.

(٤) المرجع السابق.

(٥) الجامع الكبير للسيوطى ٢٠٩٥/١ قال الهيثمي والمنذري رجال ثقات، الجامع الصغير للسيوطى رقم الحديث ٢٢٠٩.

(٦) الجامع الكبير للسيوطى ٧٦١/١ باب مساوي الأخلاق وقد روى عن عثمان ابن أبي العاص.

المبحث الرابع

شروط تنفيذ حد الزنا.

(تمهيد): لكي ينفذ حد الزنا فلا بد من وقوع الجريمة أولاً ، وضابط وقوعها هو إيلاج الفرج في الفرج المحرم قطعاً المشتهى طبعاً، إذا انتفت عنه الشبهة سبب لوجوب الرجم على المحسن ولو جوب الحد والتغريب على غير المحسن^١، فإذا وجد الضابط المنكوح كان سبباً في استيفاء الحد ، والمراد بإيلاج الفرج في الفرج إيلاج قدر الحشمة وليس كل الفرج فتحيق فعل الزنا بالإيلاج بمقدار الحشمة حتى وإن لم يحدث إنزال مني ، وكذلك إن لم يحدث افتراض للبكارة ، والمراد بقوله المحرم قطعاً خرج به ما كان فيه شبهة فإنها تدرأ الحد .

المراد بالإحسان والثيب والبكر. يراد بالإحسان هنا من تزوج ودخل دخولاً حقيقةً في نكاح صحيح ، وعليه فالزنا لا يثبت والنكاح الفاسد والعقد على المرأة مع عدم الخول بها كل منها لا يثبت الإحسان، ويراد بالثيب غير البكر لأن سبق لها الزواج سواء كان هذا الزواج صحيحاً أو فاسداً أو زالت بكارتها بسبب شدة نزول دم الحيض عليها أو الوثب من مكان مرتفع أو فعل الفاحشة ، أما المراد بالثيب هنا في حد الزنا فهي من دخل بها زوجها في عقد نكاح صحيح فقط والبكر المراد بها في حد الزنا من لم يسبق لها الزواج حتى وإن وقع منها الزنا لأن الزنا لا يثبت إحساناً

أما عن شروط تنفيذ الحد فهي

أولاً : الإحسان . وهو شرط خاص بمن يقام عليه الرجم

(أ) معنى الإحسان : يراد بالإحسان لغة المنع وهو الأصل فيه ، والمرأة تكون محسنة بالإسلام والعفاف والحرمة والتزوج ، يقال : أحصنت المرأة فهي

١- الوسيط للعزالي ٤٣٥/٦ .

المختار من الحدود والقضية والصيغة والثبات وما يتعلّق بها من أحكام

مُحْكَمٌ مُحْصَنٌ^١ ، ومعنى المعن في الإحسان مأخوذ من قوله تعالى ﴿وَعَلَّمَهُ صَنْعَةً لِبُوسٍ لَكُمْ لِتُحْصِنُكُمْ مِنْ بَأْسِكُمْ^٢﴾ والإحسان: الامتاع ومنه سمي القصر حسناً لامتاعه وقيل لفรส حسان لامتاع راكبه به ، ودرع حصينة لامتاع لابسها من وصول السلاح إليه ، وقرية حصينة لامتاع أهلها قال تعالى ﴿لَا يُقَاتِلُونَكُمْ جِمِيعاً إِلَّا فِي قُرْيَ مُحْصَنَةٍ^٣﴾ قال الشافعي -رحمه الله- إذا أصاب الحر البالغ امرأته أو أصيبت الحرة البالغة بنكاح فهو إحسان في الإسلام والشرك والمراد في نكاح صحيح^٤.

أما عن معنى الإحسان شرعاً: فهو قريب مما ذكره أهل اللغة؛ حيث يأتي بمعنى الإسلام وبمعنى البلوغ والعقل ومنه قوله تعالى ﴿فَإِذَا أَخْصِنَ فَإِنْ أَتَيْنَ بِفَاحِشَةٍ^٥﴾ وقد قرأت بالضم والفتح ومعناها بالفتح أسلمن وبالضم تزوجن^٦ ، ويأتي الإحسان بمعنى الحرية ومنه قوله تعالى ﴿فَعَيْنِهِنَ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ مِنَ الْعَذَابِ^٧﴾ والمراد به هنا الحرائر، ويأتي الإحسان بمعنى الزواج ومنه قوله تعالى ﴿وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ النِّسَاءِ إِلَّا مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ^٨﴾ ويأتي الإحسان بمعنى العفة عن الزنا ومنه قوله تعالى ﴿إِنَّ الَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ الْغَافِلَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ لُعِنُوا فِي الدُّنْيَا وَالآخِرَةِ وَهُنَّ عَذَابٌ عَظِيمٌ^٩﴾ ويأتي الإحسان بمعنى الإصابة في النكاح كقوله

^١- لسان العرب ١٢٠/١٣ باب النون فصل الحاء.

^٢- سورة الأنبياء : من الآية ٨٠ .

^٣- سورة الحشر : من الآية ١٤ .

^٤- المصباح المنير ١٣٩/١ مادة حصن.

^٥- سورة النساء : من الآية ٢٥ .

^٦- الجامع لأحكام القرآن الكريم للقرطبي ٤٨٥ ، ابن كثير ٤٧٥/١ .

^٧- سورة النساء : من الآية ٢٥ .

^٨- سورة النساء ك من الآية ٢٤ .

^٩- سورة النور : الآية ٢٣ .

تعالى ﴿مُحَصِّنَ عَيْرٌ مُسَافِحٌ﴾، وتعلق الحرمة بالمحسنة لأنها في عصمة رجل فهي محسنة بالزواج ومحرمة على غير زوجها.

(ب) شروط الإحسان . والمراد بها الشروط التي إذا توافرت استحق بها الرجم وهي ثلاثة ١- التكليف . فلا يعد الصبي أو المجنون مكلفاً ولا محضناً لأن القلم مرفوع عنهم لقوله ﷺ رفع القلم عن ثلاثةٍ: عن النائم حتى يستيقظ، وعن الصبي حتى يتحلّم، وعن المجنون حتى يعقل^٢ ، كما أن فعلهما لا يعد جنابة حتى تترتب عليه عقوبة^٣ ، ولكنهما يؤذيان عن هذا الفعل بما يزجرهما^٤ ، لكن إن تزوج قبل التكليف ودخل بامرأته هل يعد محضناً؟ وجهان الأصح منهما لا يجب الرجم على من وطئ في نكاح صحيح وهو صبي أو مجنون أو رقيق ثم زنا بعد كماله^٥ ، وقد اعتبرنا أن المكلف الحر محسن لكونه ذا زوجة وقد وطئها حرضاً على فراشه من التلويث بالزنا وحتى يمنعه ذلك من تلطيخ فراش غيره فإذا زنا كان زناه أشد قبحاً لذلك غلظت عقوبته بالرجم ، وهذا غير حاصل بما إذا وجد منه الوطء المباح في زوجة تزوجها وهو غير مكلف أو رقيق ؛ لأنه مع نقصه بذلك لا يألف من تلطيخ فراش غيره كأنفة الحر المكلف^٦ .

٢- الحرية . لأن الرقيق وإن كان متزوجاً لا يعد محضناً ، لأن الإحسان لفظ مشترك ومن معانيه الحرية فلا يجتمع المعنى وضده ، ويستوي في ذلك جميع أنواع الرقيق كالقُنْ والمدبر والمكاتب وأم الولد والمبعض ، وقد ارتبط تغليظ العقوبة بالحرية دون الرق لأن الحرية تمنع من الفواحش لأنها صفة كمال وشرف والشريف

^١- سورة النساء : من الآية ٢٤ . ويراجع فتح العزيز شرح الوجيز ١٣١/١١ .

^٢- الحديث سبق تخرجه.

^٣- فتح العزيز ١٣١/١١ .

^٤- روضة الطالبين ٨٦/١٠ .

^٥- شرح مشكل الوسيط لابن الصلاح ٤٣٥/٦ ، ط. دار السلام ١٩٩٧ م

^٦- المرجع السابق ٤٣٦/٦ .

يصون نفسه بما يدرس عرضه والرقيق ليس كذلك ،ولهذا قالت هند بنت عبة عند البيعة : أو تزني الحرة؟!قد كنا نستحي ذلك في الجاهلية فكيف في الإسلام^١ ، كما أن الحرية توسيع طريق الحال ألا ترى أن الرفيق يحتاج في النكاح بإذن سيده ولا ينكح إلا امرأتين بخلاف الحر ، ومن ارتكب الحرام مع اتساع طرق الحال كانت جنایته أغلاط^٢.

٣- الدخول في نكاح صحيح. وسبب اشتراط هذا الشرط هو أن الشهوة مركبة في النفوس ، فإذا أصاب امرأة في نكاح فقد نال اللذة وقضى شهوته فينبغي عليه أن يمتنع عن الحرام لأن الدخول في نكاح صحيح يكمل طريق الحال ، وإذا دخل بزوجته فقد أكد استقرارها وعند ذلك لو لطخ غيره فراشه تعظم أدتيه فكما منعنا غيره من تلطيخ فراشه نمنعه أيضاً من تلطيخ فراش غيره وإذا لم يمتنع من ذلك تغلظ جنایته^٣.

٤- الإسلام وهو شرط مختلف فيه بين الشافعية والحنفية ؛ حيث يرى الحنفية أن الإسلام شرط لإقامة الحد على الزاني بخلاف الشافعية ، وقد استدل الحنفية لمذهبهم بحديث «مَنْ أَشْرَكَ بِاللَّهِ، فَلَيْسَ بِمُحْسِنٍ» ، واستدلوا أيضاً بقوله تعالى ﴿ الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُو كُلَّهُ وَاحِدٌ مِنْهُمَا مِئَةً جَلْدٍ ﴾^٤ ، ووجهة الدلالة من الآية أن الله

^١- راجع طبقات ابن سعد ١٨٨/٨ ، ١٨٩/٨ ، القرطبي ٦٩/٨ .

^٢- فتح العزيز ١٣١/١١ .

^٣- المرجع السابق ١٣١/١١ ، ١٣٢/١١ .

^٤- مصنف ابن أبي شيبة ٥٣٦/٥ ، ط.مكتبة الرشد الرياض أولى ١٤٠٩ ، سنن الدارقطني ١٤٧/٣ عن موسى بن عقبة عن ابن عمر قال الدارقطني : والصواب موقف من قول ابن عمر ، قال صاحب التعليق المغني على الدارقطني : في سنته أبو سلمة الموصلي ولم يثبت عدالته ، قال ابن عدي: سمعت أحمد بن علي بن المثنى يقول : لم يكن موضحاً للحديث .. قلت : نوروا وكيع أيضاً عن سفيان عن موسى بن عقبة . وال الصحيح أنه موقف . التعليق المغني على الدارقطني ١٤٧/٣ ، ١٤٨ ، ٣٢٧/٣ ، السنن الكبرى للبيهقي ٣٧٥/٨ .

^٥- سورة النور : من الآية ٢ .

سبحانه وتعالى أوجب الجلد على كل زنا وزانية من غير تفصيل بين المسلم والكافر ووجوب الجلد ينفي عن الكافر وجوب الرجم لأن زنا الكافر لا يساوي زنا المسلم في كونه جنابة فلا يساويه في استدعاء العقوبة كزنا البكر مع زنا الثيب وببيانه أن زنا المسلم قد اختص بمزيد قبح وقد انتفى ذلك في زنا الكافر وهو كون زناه وضع الكفر موضع الشكر^١.

وأما الشافعية فيرون أن الذمي إذا زنا وهو محسن يرجم فالإسلام ليس شرطاً في الإحسان ، وقد استدلوا على ذلك بما رواه عبد الله بن عمر رض أن النبي ﷺ: أَتَيْتَ بِيهُودِيًّا وَيَهُودِيَّةً قَدْ رَأَيَا فَأَطْلَقَ رَسُولُ اللَّهِ -صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ- حَتَّى جَاءَ يَهُودَ فَقَالَ « مَا تَحْدُونَ فِي التُّورَةِ عَلَى مَنْ رَأَى ». قَالُوا نُسُودُ وُجُوهُهُمَا وَنُحَمِّلُهُمَا وَنُخَالِفُ بَيْنَ وُجُوهِهِمَا وَنُطَافُ بِهِمَا . قَالَ « فَأَتُوا بِالْتُّورَةِ إِنْ كُنْتُمْ صَادِقِينَ ». فَجَاءُوا بِهَا فَرَءُوهَا حَتَّى إِذَا مَرُوا بِآيَةِ الرَّجْمِ وَضَعَ الْفَقَى الَّذِى يَقْرَأُ يَدَهُ عَلَى آيَةِ الرَّجْمِ وَقَرَأُ مَا بَيْنَ يَدَيْهَا وَمَا وَرَاءَهَا فَقَالَ لَهُ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ سَلَامٍ وَهُوَ مَعَ رَسُولِ اللَّهِ -صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ- مُرْهٌ فَلَيْرُفْعَ يَدَهُ فَرَقَعَهَا فَإِذَا تَحْنَهَا آيَةُ الرَّجْمِ فَأَمَرَ بِهِمَا رَسُولُ اللَّهِ -صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ- فَرِجِمَا . قَالَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ كُنْتُ فِيمَنْ رَجَمَهُمَا فَلَقَدْ رَأَيْتُهُ يَقِيهَا مِنَ الْحِجَارَةِ بِنَفْسِهِ.

كما استدل الشافعية أيضاً بالقياس إن كل من كان من أهل الجلد الكامل إذا كان بكاراً كان وظوه في النكاح الصحيح يوجب أن يكون محسناً كالمسلم ، ولأن من ملك رجعتين في نكاح كان محسناً كالمسلم^٢.

المناقشة والترجح: أرى والله أعلم ترجيح رأي الشافعية ومن وافقهم على إقامة الحد على من زنى وهو محسن من أهل الكتاب بالرجم، لقوله ما استدلوا به فقد استدلوا بحديثين مقطوع بصحتها في البخاري ومسلم ، فإن قيل : إن الحديث

^١- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع للكاساني ٥٦/٧ ط.دار الفكر بيروت.

^٢- الحاوي ١٩٧/١٣ ،

ثابت الصحة لكن النبي ﷺ حكم عليهما بما في التوراة ، فيجاب عنه بأن النبي ﷺ قد أمره الله أن يحكم بينهم بما أنزله الله إليه ، في قوله ﴿فَاحْكُمْ بَيْنَهُمْ إِنَّ اللَّهَ لَا تَسْتَعِنُ أَهْوَاءَهُمْ﴾ فإن قيل : إن الرجم موافق لما في التوراة فالجواب أن النبي ﷺ حكم فيه بشريعته لا بالتوراة ، وأما ما استدلوا به من حديث ابن عمر فال الصحيح أنه موقف على ابن عمر ، كما أن راويه أبو سلمة الموصلي قال عنه صاحب التعليق المغني على الدارقطني :أبو سلمة الموصلي لم يثبت عدالته ، قال ابن عدي :سمعت أحمد بن علي بن المثنى يقول :لِمَ يَكُنْ مَوْضِعًا لِلْحَدِيثِ^٣ ، وإن صحت نسبة الحديث لرسول الله ﷺ فإن معنى قوله ليس بمحضن أي فليس بممتنع من قبيح ، وقال البيهقي في معرفة السنن والآثار : كأن المراد بالإحسان في هذا الحديث إحسان القذف ، وإلا فإن عمر هو الراوي عن رسول الله ﷺ وأنه رجم يهوديين زانيا وهو لا يخالف النبي ﷺ فيما يرويه عنه^٤.

وأما عم الجواب عن الاستدلال بالأية حينما قالوا :إن الجلد هو الواجب فينتفق الرجم يجاب عنه بأن رسول الله ﷺ قال «خُذُوا عَنِّي فَقَدْ جَعَلَ اللَّهُ لَهُنَّ سَبِيلًا النَّثَبَ بِالنَّثَبِ وَالْبَكْرُ بِالْبَكْرِ النَّثَبُ جَلْدٌ مِائَةٌ ثُمَّ رَجْمٌ بِالْحِجَارَةِ وَالْبَكْرُ جَلْدٌ مِائَةٌ ثُمَّ نَفْعُ سَنَةٍ» .

وثبوت الرجم بأمره ﷺ بترجم ماعز والعامدية وبرجم الجهنمية وبرجم المرأة التي أرسل لها أئيس الإسلامي وبما ثبت عن عمر بإثباتات الرجم، ولا يمكن أن يقال : إن هذا الحكم منسوخ لأن الحديث ناسخ لقوله ﴿وَاللَّذَانِ يَأْتِيَاكُمْ فَاقْذُوهُمَا^٥﴾، ولأن

^١- سورة المائدة : من الآية ٤٩ .

^٢- الحاوي الكبير ١٩٧/١٣ .

^٣- التعليق المغني على الدارقطني ١٤٧/٣ ، ١٤٨ .

^٤- المرجع السابق .

^٥- سورة النساء : من الآية ١٦ .

الكتابي يملك الطلاق الكامل كالمسلم فيجب عليه الجلد مثله إن كان غير محسن والرجم إن كان محسناً.

اختلاف الفاعلين في الصفة. إذا اختلف الزاني والزانية في الصفة بأن كان بكرأ وهي ثيب أو العكس فإن كلاً منها مستحق للعقوبة المقررة لأمثاله فالبكر عليه جلد مائة وتغريب عام ، والثيب عليه الرجم حتى الموت ، ويدل لذلك ما رواه أبو هريرة رض وزيد بن خالد الجهنمي رض: كنا عند النبي صلى الله عليه وسلم فقام إليه رجل فقال يا رسول الله أنسدك الله إلا قضيت بيننا بكتاب الله فقام خصمه وكان أفقه منه فقال أجل يا رسول الله اقضي بيننا بكتاب الله وإن لي فلا قال قل قال أن ابني كان عسيفاً على هذا وإن زنى بأمرأته فأخبرت أن على ابني الرجم فافتديت منه بمائة شاة وخدم ثم سالت رجالاً من أهل العلم فأخبروني أن على ابني جلد مائة وتغريب عام وأن على امرأة هذا الرجم فقال النبي صلى الله عليه وسلم والذي نفسي بيده لأقضين بينكما بكتاب الله المائة شاة والخدم رد عليك وعلى ابنك جلد مائة وتغريب عام واحد يا أنيس على امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها قال فغداً عليها فاعترفت فرجمها ^١ ، ووجهة الدلالة أن الزاني كان بكرأً فجلد مائة وغرب عام وأما المرأة فترجمت لما اعترفت .

ومن **اختلاف الفاعلين في الصفة** أن يكون أحدهما حرّاً والآخر عبداً ، وهنا يحد الحر بما وجب عليه من جلد أو رجم حسب إحسانه أو عدمه ، ويحد العبد الواجب عليه بقوله تعالى **﴿فَإِنْ أَتَيْنَ بِفَاحشَةٍ فَعَلَيْهِنَ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْسَنَاتِ مِنَ الْعَذَابِ﴾** ، يستوي في ذلك جميع العبيد ، لكن الخلاف بين الفقهاء فيمن كان نصفه حر ونصفه عبد ما الذي يجب عليه في الحد؟ وجهان للفقهاء في هذه

^١- الحديث تقدم تخرّجه .

^٢- سورة النساء : من الأية ٢٥ .

المسألة ، الأولى أنه إذا زنا يحد ثلاثة أرباع الحد ، بالنسبة للحر لأن الحد يحتمل التقويض .

والوجه الثاني يرى أن يفرق بين شيئين فإذا كان العبد بينه وبين سيده مقاسمة بمعنى أن العبد الكامل إما أن يخدم سيده نهاراً ويستريح ليلاً أو العكس بينما العبد المقاسم لسيده يكون عليه نصف الليل فقط أو نصف النهار فقط وعلى هذا ننظر إن وقع الزنا في الوقت الذي هو فيه عبد في خدمة سيده يقام عليه حد الرقيق ، وإن كان في الوقت الذي هو فيه حر يقام عليه حد الحر^١ ، وهذا الكلام في الحد الذي يقبل التتصيف كالجلد أما الرجم فإنه لا يقبل التتصيف^٢ .

تصنيف التغريب على العبد. التغريب ثابت على الحر لكن بالنسبة للعبد هل يغرب أم لا ؟ قولان لفقهاء الشافعية الأول وهو أصحهما أن عليه التغريب لأن التغريب يمكن تتصيفه ولعموم الآية الكريمة «إِنَّ أَئْنَ بِفَاجِشَةٍ فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْسَنَاتِ مِنَ الْعَذَابِ» ، كما تدل السنة لذلك فقد روي أن ابن عمر رض كانت له أمة فرنت فجلدها وغribها إلى فدك^٣ ، والقول الثاني عند الشافعية وهو قول الإمام مالك والإمام أحمد وقالوا بعدم التغريب؛ حيث قالوا : إن المقصود من التغريب هو الإيحاش والتشديد وهذا موجود في الحر الذي اعتاد أن يكون له وطن وأهل ديار فإذا غرب عنها أصابه من ذلك المشقة والبلاء بخلاف العبد الذي الانتقال من يد

١- فتح العزيز ١٣٤/١١ .

٢- الحاوي الكبير ٢٠٥/١٣ . بيجرمي على الخطيب ١٧٤/٤ .

٣- البيهقي ٢٤٣/٨ كتاب الحدود ، باب ما جاء في نفي الرقيق ، تلخيص الحبير ١٧٠/٤ ، وفديك قرية بخير وقيل بالحجاز فيها عين ونخل أفاء الله على نبيه صل وكان علي والعباس يتشاركانها وسلمها عمر لهما ذكر علي أن النبي صل كان جعلها في حياته لفاطمة وولدها وأبى العباس ذلك راجع لسان العرب ٤٧٣/١٠ .

سيد إلى يد سيد آخر ، ومن بلد إلى أخرى فإذا غرب لا ترى أثراً لهذه العقوبة عليه بل تكون العقوبة حينئذ على السيد الذي حرم من خدمة عبده^١.

ويجاب عن أدلة أصحاب القول الثاني بأن العبد إذا أُلف الموضع شق عليه أن ينتقل منه ، كما أن ضرر السيد لا يعول عليه في إيقاع العقوبة أو عدم إيقاعها ، لأن العبد إذا ارتد فإنه يقتل بردته دون النظر للضرر الواقع على السيد ، وكذلك إذا قذف غيره فإنه يحـد ، كما أن السيد يمكنه إزالة الضرر بأن يؤجر عبده في المكان يغرب فيه^٢ ، يضاف لما سبق عدم التسليم بأن الغرض من التغريب الإيحاش ، بل قد يكون الهدف من ذلك بدء حياة جديدة في أرض جديدة لا تتعامل معه على أساس أنه زان وبذلك يكون لأهل الصلاح والعمل الصالح أقرب ، كالرجل الذي أراد التوبة فنصحه عالم بأن يغير أرضه.

تغريب الحرفة. إذا زنت البكر فعليها الجلد مائة والتغريب عام ، فهل تغرب وحدها أم مع ذي رحم محرم؟ الأصل أنها لا تغرب وحدها فتغرب مع ذي رحم محرم إلا إذا كان الطريق آمناً أو مع رفقة آمنة ، أو مع زوج والأصل أن يتقطع واحد منهم بالسفر معها حفاظاً عليها وحفظاً لها لكن إذا لم يخرج المحرم أو الزوج إلا بأخذ أجرة فإنه يعطى الأجرة على ذلك ، والأجرة تكون في مالها لخروجه من أجلها ، وإذا رفض الخروج ولو بأجرة فلا يجبر على ذلك^٣.

مسافة التغريب. اختلف فقهاء المذهب فيها لثلاثة أوجه:

١- راجع فتح العزيز ١٣٤/١١ .

٢- المرجع السابق .

٣- الروضة ٨٧/١٠ ، ٨٨/١٠ .

الوجه الأول : وهو الأصح أن التغريب يكون لمسافة القصر ، لأن الهدف منه الاستيحاش والبعد عن الديار والأوطان وأقل مسافة يمكن معها ذلك هي مسافة القصر ودونها يمكن تتبع الأخبار^١ .

والوجه الثاني وهو لأبي علي بن أبي هريرة أن التغريب يكون لمكان يطلق عليه غربة ولو كان دون مسافة القصر ، لأن المقصود أن يستوحش بالبعد عن الأهل والأوطان وهو هنا كذلك ، ولا يجوز حبسه في غربته إلا إذا زنا ليكف شروره عن الناس ، والحبس له من باب التعزير ، ونفقته في غربته عليه زمن التغريب ولا يمنع من الكسب أو التجارة أو السفر بالمال فإن لم يحسن الكسب ف شأنه شأن الفقراء^٢ .

والوجه الثالث أنه يكفيه في التغريب أن يخرج إلى موضع لو خرج إليه المبكر لم يرجع من يومه^٣ ، والراجح من هذه الأوجه الأول لوجود حد منضبط بخلاف الثاني الذي قال إن الهدف الاستيحاش فقط فحده ليس منضبطاً ولو أجريناه لخرج علينا من يقول إن الاستيحاش يمكن أن يحدث وهو بين أهله والثالث أيضاً حده غير منضبط لتطور آلات النقل ولأن الإنسان يمكن أن يسافر من أقصى الدنيا لأدنها قبل مغيب اليوم الواحد الآن.

ومسافة القصر تقدر بأربعة وثمانين كيلو متراً ، وقد أخذت هذه المسافة من سكك البريد ، فكل سكة منها اثنا عشر ميلاً وفي الحديث " لا تتعسر إلا في أربعة برد"^٤ ،

١- العزيز ١٣٧/١١ .

٢- الحاوي ٢٠٤/١٣ .

٣- العزيز ١٣٧/١١ .

٤- الحديث عن ابن عباس " يا أهل مكة لا تقصروا الصلاة في أقل من أربعة برد من مكة إلى عسفان وإلى الطائف ، أخرجه الدارقطني ٣٨٧/١ ، كتاب الصلاة باب قدر المسافة التي تقصص الصلاة في مثلها ، البيهقي . السنن الكبرى ١٣٨/٣ كتاب الصلاة ، باب السفر الذي لا تقصص في مثله الصلاة ، الطبراني في المعجم الكبير ٩٦/١١ رقم الحديث ١١١٦٢ ، كلهم من طريق إسماعيل بن عياش عن عبد الوهاب بن مجاهد عن أبيه وعطاء بن أبي رباح عن ابن عباس أن رسول الله ﷺ قال يا أهل مكة .. الحديث ، قال البيهقي هذا حديث ضعيف وإسماعيل بن عياش لا يحتاج به عبد الوهاب بن مجاهد

والأربعة برد تساوي ستة عشر فرسخاً والفرسخ ثلاثة أميال ، والميل أربعة آلاف ذراع ، والسفر الذي يجوز القصر فيه أربعة برد وهي ثمانية وأربعون ميلاً بالأميال الهاشمية التي في طريق مكة ..

والبريد كلمة فارسية يراد بها في الأصل البرد وأصلها « بريده دم » أي محفوظ الذئب لأن بغال البريد كانت محفوظة الأذناب كالعلامة لها فأعربت وخففت ثم سمي الرسول الذي يركبه بريداً والمسافة التي بين السكتين بريداً والسلك موضع كان يسكنه الفُيوج المرتبون من بيت أو قبة أو رباط وكان يرتب في كل سكة بغال وبعد ما بين السكتين فرسخان وقيل أربعة ^١ ، وإذا رأى الإمام أن مسافة القصر غير كافية فإن له تغريبه إلى ما فوق مسافة القصر فقد غرب عمر إلى الشام وغرب عثمان إلى مصر ^٢ .

مدى جواز الزيادة على السنة في التغريب. عقوبة التغريب لها تعلق زمانياً وآخر مكاني ، أما المكاني فيجوز للإمام الاجتهاد فيه لأنه لم يرد نص قاطع بمسافة القصر أو بلد معين أو جهة معينة ، أما التعلق الزمانى فمنصوص عليه فلا يجوز الاجتهاد فيه بزيادة أو نقص .

وعليه يبدأ العام في التغريب من وقت إخراجه من بلد لأنه أول سفره ، وهذا وجه ، والوجه الثاني أن بداية العام تبدأ من وقت وصوله إلى مكان التغريب ^٣ ولو طلب

ضعيف بمرة وال الصحيح أن ذلك من كلام ابن عباس ، وعبدالوهاب بن مجاهد متروك ، كذبه الثوري ، وقال أحمد: ليس بشيء، ضعيف، قال البخاري قال وكيع يقولون: لم يسمع من أبيه وقال ابن عدي عامة ما يرويهلا يتبع عليه. انظر ميزان الاعتدال للذهبي ٤/٤٣٦ .

١- لسان العرب ٣/٨٦ باب الدال فصل الباء الموحدة.

٢- عن أبي الهذيل أن عمر بن الخطاب أتى برجل شرب الخمر في رمضان فأمر به فضرب ثمانين سوطاً ثم سيره إلى الشام ورواه البغوي وزاد: وكان إذا غضب على رجل سيره إلى الشام ، وروى البيهقي أن عمر كان ينفي إلى البصرة . تلخيص الحبير ٤/١٧١ ، مصنف عبدالرازق ٧/٣١٤ ، رقم الحديث ١٣٣٢١ ، السنن الكبرى للبيهقي ٨/٢٢٢ كتاب الحدود .

٣- الحاوي الكبير ١٣/٤٠٢ .

جهة ليغرب إليها وعين الإمام جهة أخرى فإنه يذهب للجهة التي عينها الإمام لأنه اللائق مقام العقوبة من الزجر والتعنيف^١.

وطالما كان الهدف من العقوبة الاستيحاش فإن من وقعت عليه عقوبة التغريب لا يمكن من أخذ أهله معه ، لكن أجاز الفقهاء له أخذ جارية يتسرى بها ، وله حمل ما يكفيه من التفقة ، ولو أراد أهله وعشيرته الخروج معه فلا يمنعون من ذلك^٢ ، والأصل أن من وقعت عليه عقوبة التغريب يكون بلد محدد ويلزمه المقام فيها ولا يخرج منها فيصير كالمحبوس وكذا لا يجوز الرجوع منها إلا بإذن الإمام ، وإذا لم يحدد الإمام بلداً بعينه فله أن يذهب لأي بلد شاء فرق مسافة القصر^٣.

ثانياً : إيلاج الفرج في الفرج المشتبه. والإيلاج المحرم ينطبق على الزنا وعلى اللواط وإتيان البهائم ونوضح القول فيها تباعاً.

ثالثاً : كون الإيلاج محرماً قطعاً لا شبهة فيه. تكلمنا قبل ذلك عن اللواط وإتيان البهائم وبقي أن نتكلم عن الزنا ، ولكي يعد الفعل زنا فلابد من إيلاج الفرج في الفرج المشتبه وأن يكون هذا الإيلاج محرماً بأن أولج في امرأة لا تحل له قطعاً أو بشبهة ، ويخرج عن ذلك الإيلاج المحرم لأمر خارج كوطء امرأته في فترة الحيض فالفرج غير محرم لكن الوقت هو المحرم وأيضاً مثله وطء المرأة الصائمة في نهار رمضان وكذا المرأة المحرمة بالحج أو العمرة فالتحريم ليس لعين الوطء وإنما للأذى في الحائض وحرمة العبادة في غيرها^٤.

شروط الزنا المحرم. لكي يكون الزنا محرماً موجباً للحد فلابد من توافر الشروط الآتية.

^١- الروضة ٨٨/١٠ .

^٢- العزيز ١٣٧/١١ .

^٣- الحاوي ٢٠٥/١٣ .

^٤- العزيز ١٤٤/١١ .

(أ) وطء الرجل المرأة بغير عقد صحيح. والمراد بالعقد النكاح الصحيح الحالي من الشبهة، فإذا دخل بأمرأة بعد فاسد قطعاً فإنه لا يعد شبهة كما لو تزوج بأمه أو إحدى مهارمه بحسب أو رضاع أو مصاورة ووطئها فإنه يجب عليه الحد بخلاف ما ذهب إليه الحنفية.

وطء المحارم وحكمه. اختلف الفقهاء فيها إلى اتجاهين

الاتجاه الأول : لجمهور الفقهاء من الشافعية والمالكية الحنابلة وأبو يوسف من الحنفية وهو قول الحسن وجابر بن زيد حيث يرون لزوم الحد عليه، وقد استدلوا لمذهبهم بالمعقول ؛ حيث يرون أنه وطء في فرج امرأة مجمع على تحريمه من غير ملك ولا شبهة ملك والواطئ من أهل الحد عالم بالتحريم فيلزمه الحد كما لو لم يوجد عقد^١.

والاتجاه الثاني للحنفية ؛ حيث يرون عدم الحد عليه مع إزالت عقوبة به دون الحد ، وقد استدلوا لمذهبهم بالمعقول ؛ حيث يرون أن العقد صادف محله لأن محل التصرف ما يقبل مقصوده والأنثى من بنات آدم قابلة للتوالد وهو المقصود فكان ينبغي انعقاد العقد في جميع الأحكام إلا أنه تقاعد عن إفاده حقيقة الحل فيورث الشبهة لأن الشبهة هي ما تشبه الثابت لا نفس الثابت إلا أنه ارتكب جريمة وليس فيها حد مقدر فيعزر^٢ ، فلم تثبت العقوبة مع أنه زنا محض لأن فيه شبهة ولذلك لم يقل بإثبات النسب فيه فعدم تحقق الحل من وجه في المحارم لكونه زنا محضًا يلزم منه عدم ثبوت النسب والعدة ، ولا يلزم منه عدم الشبهة الدارئة للحد^٣.

^١ - الحاوي ٢١٧/١٣ ، المدونة ٢٧٩٦/٦ ، المغني ١٨٢/٨ .

٢- الهدایة /٤١٣٩، حاشیة ابن عابدین /٤١٨٨، شرح فتح القدير لابن الهمام /٥٤٠، الكفاية على الهدایة /٥٤٠، ط.دار إحياء التراث العربي بيروت دون تاريخ.

١٨٨/٤ - حاشية ابن عابدين .

الرأي الراجح . أرى أن رأي جمهور الفقهاء أولى بالاتّباع لأنّ صورة المبيح تكون شبّهة إذا كانت صحيحة والعقد هنا باطل محرّم وفعله جنائية تقضي عقوبة انضمت لعقوبة الزنا فلم تكن شبّهة كما لو أكرهها وعاقبها ثم زنا بها ثم يبطل ذلك بالاستلاء عليها؛ فإن الاستيلاء سبب للملك في المباحات وليس بشبّهة.^١

ومثل المحرمات بالنسبة والرضاع في التحرير المحرمات بالمصاہرة كزوجة الأب وحليلة الابن ومثلهما في الحكم من تزوج بامرأة في عدتها ، أو من تزوج بالمطلقة منه ثلثاً قبل أن يتزوجها زوج آخر ويدخل بها ، وقد اختلف الفقهاء في هذه المسألة لاتجاهين حيث يرى جمهور الفقهاء أن هذه الحالات من قبيل الزنا الموجب للحد ، بينما يرى الحنفية عدم وجوب الحد عليه ، وقد استدلّ الحنفية بأنّ اسم العقد يقع على أي منها فيورث شبّهة تسقط الحد ، بل أحقوا بذلك من استأجر امرأة ليزني بها فلا حد عليهم لأنّه وطء عن عقد فاسد فوجب أن يسقط به الحد مثل سائر العقود الفاسدة ، كما أنه وطء لا يحده الكافر فوجب ألا يحده به المسلم كالنكاح بغير ولی ، وقالوا أيضاً إنه لا ينطلق عليه اسم الزنا لأنّ المجروس ينكحون أمهاتهم وأخواتهم ولا يجري عليه اسم الزنا أو حكمه.^٢

أدلة الجمهور . استدلّ الجمهور على أنها زنا بـأن الله تعالى سماها فاحشة كما سمى الزنا فاحشة فقال ﴿وَلَا تَنْكِحُوا مَا نَكَحَ آباؤُكُمْ مِنَ النِّسَاءِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ إِنَّهُ كَانَ فَاحشَةً وَمَقْنَتًا وَسَاءَ سَبِيلًا^٣﴾ وقال ﴿وَلَا تَقْرِبُوا الرِّبَّنِ إِنَّهُ كَانَ فَاحشَةً وَسَاءَ سَبِيلًا^٤﴾ وقد سمى الله النكاح بزوجات الآباء من الفاحشة والزنا هو الفاحشة قال تعالى ﴿وَاللَّاتِي يَأْتِيَنَّ

- الحاوي ١٣، ٢١٧، ٢١٨ ، العزيز ١٤٨/١١ ، المدونة ٢٧٩٧/٦ ، المغني ١٨٢/٨ .

- الهدایة ٤/٤ ، ١٣٨ ، ١٣٩ ، حاشية ابن عابدين ٤/١٨٨ ، شرح فتح القدير ٥/٤٠ ، الكفاية على الهدایة ٥/٤٠ ، ٤١ .

- النساء : آية ٢٢ .

- الإسراء : آية ٣٢ .

اللْفَاحِشَةُ مِنْ نِسَاءِكُمْ فَاسْتَشْهِدُوْا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةٌ مِنْكُمْ^١ واستدلوا من السنة بما روى ابن عباس أن رسول الله ﷺ قال **مَنْوَقَعَ عَلَيْهِ اتَّمْحَرْمَاقَلُوهُ^٢**.

كما استدلوا بما رواه البراء بن عازب قال: مر بي خالي أبو بردة بن نيار ومعه لواء فقلت أين تريد؟ قال بعثني رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى رجل متزوج امرأة أبيه أن آتيه برأسه^٣ كما استدلوا بما روى البراء بن عازب قال « بينما أنا أطوف على إبل لي ضلت إذ أقبل ركب أو فوارس معهم لواء ، فجعل الأعراب يطيفون بي لمنزلتي من النبي صلى الله عليه وسلم إذ أتوا قبة ، فاستخرجوا منها رجالا ، فضربوا عنقه ، فسألت عنه ، فذكروا أنه أعرس بامرأة أبيه »^٤ ، والدلالة في الحديثين ظاهرة بأن رسول الله ﷺ أمر بقتل من متزوج بامرأة أبيه ، وهو صريح في إقامة الحد على من متزوج بإحدى المحرمات.

واستدلوا بالقياس فقالوا: إن هذا الوطء محرم غير مختلف فيه فوجب أن يكون مع العلم بتحريمه موجباً للحد إذا لم يصادف ملكاً قياساً على ما إذا تجرد عن العقد^٥.

الرأي الراجح. أرى رجحان قول الجمهور لقوّة أدلة الحنفية بأن العقد على المحرم لا يعد شبهة ، لأن الشبهة ما اشتبه حكمه بالاختلاف في إباحته مثل نكاح المتعة ، أما هذا فلا يعد شبهة للنص على تحريمه ، والقياس على المجنوس لا يصح فالمعنى أنهم يرونها مباحاً في دينهم وقولهم بأنه لا ينطبق

^١- النساء : من الآية ١٥ .

^٢- الترمذى ٤٧٦، ٤٧٧، ٤٧٨ كتاب الحدود باب ما جاء فيمن يقول لآخر يا مختنث رقم الحديث ١٤٦٢

^٣- أبو داود ١٩٠٦/٤ كتاب الحدود باب في الرجل يزني بحريمه رقم الحديث ٤٤٥٧ الترمذى ٤١٥/٣ رقم الحديث ١٣٦٢ كتاب الأحكام باب فيمن متزوج امرأة أبيه ، قال أبو عيسى : هذا حديث حسن غريب ، النسائي ٤٣٤/٣ كتاب النكاح باب ما نكح الآباء رقم ٣٣٣٢ .

^٤- أبو داود ١٩٠٦/٤ كتاب الحدود باب في الرجل يزني بحريمه رقم الحديث ٤٤٥٦ ، الترمذى ٤٥١/٣ رقم الحديث ١٣٦٢ ، النسائي ٤٣٤/٣ كتاب النكاح باب ما نكح الآباء رقم الحديث ٣٣٣١ .

^٥- المغني لابن قدامة ١٨٢/٨ .

عليه وصف الزنا غير صحيح لأن المجروس لا يطلقون عليه اسم الزنا لاعتقاد إباحته عندهم ويطلق عليه زنا عند المسلمين للنص والإجماع على تحريمها^١.

(ب) أن يقع الوطء بغير شبهة عقد. وشبهة العقد أن يكون العقد صحيحاً عند البعض وعند غيرهم بخلافه كالوطء في نكاح تم بغيرولي فجمهور العلماء يقول ببطلانه بينما هو جائز عند الحنفية فيسقط الحد لشبهة صحته عند الحنفية ، وكذلك الزواج بغير شهود جائز عند المالكية بشرط أن يشهد عند الدخول بينما يحكم جمهور الفقهاء ببطلانه ، ومثله أيضاً نكاح المتعة الذي أباحه الشيعة الإمامية ويبطله جمهور الفقهاء فوجود الشبهة يسقط الحد.

(ج) أن يقع الوطء بغير ملك.إذا وقع الوطء في ملك كجاريته فإن الوطء مباح شرعاً للسيد لأنها ملك يمين وقد أجاز قوله تعالى **وَالَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَافِظُونَ**^٥ إلا على أزواجهم أو ما ملكت أميالهم فأئمهم غير ملومين^٦ فَمَنِ ابْتَغَ وَرَاءَ ذَلِكَ فَأُولَئِكَ هُمُ الْعَادُونَ^٢ وقد أبىح التمتع بالجواري لأن الشارع متشفوف للحرية ، وهذا باب من أبواب الحرية للجارية إذ إنها إذا ولدت بذلك أصبحت أم ولد لا يجوز بيعها والإسلام وزن هنا بين حقين أحدهما حق السيد في الاستمتاع بماليه والجارية بعض ماله ، وحق الجارية التي تم التمتع بها فجعل هذا التمتع سبباً لحريتها ، لكن إذا تم الوطء بغير ملك وجب الحد كما لو استأجر امأة للزنا لأن العقد باطل فلا يورث شبهة وكذلك لو اشتري حرية فرنسا بها فإنه يحد لأنها لو كانت شبهة لثبت النسب بها والنسب غير ثابت بالاتفاق وكذلك لو أباحت المرأة الوطء رجل فوطئها فالواجب الحد عليهم معاً^٣.

^١- الحاوي ٩١٢/١٣ .

^٢- سورة المؤمنون الآيات ٥، ٦، ٧ .

^٣- العزيز ١٤٨/١١ ..

لكن إذا ملك امرأة من محارمه فوطئها هل يحد بذلك أم لا؟ ولإجابة عن ذلك نقول: إما أن يستقر ملك الرجل عليها كأخته أو عمه أو خالته أو لا يستقر كما لو ملك أمه أو جدته فالتي لا يستقر ملكه عليها إن وطئها يحد حد الزنا لأنّه لا يستقر لها عليها ملك ويختلف في ذلك أبو حنيفة الذي يرى عدم الحد لأنّ المملك عند يحيى التمتع؛ لكن لما كانت من المحارم أوجدت شبهة تدرأ الحد.

ولأن هذا الفعل لا يسمى زنا عند غير المسلمين؛ حيث ينكر المجرم أمهاتهم ومحارمهم ولا يسمى ذلك عندهم زنا ولا يجري عليه حكم الزنا^١، وإذا لم يستقر الملك عليها فوطئها مع علمه بالتحريم ففيها قولان ك أحدهما يجب الحد عليهم لأنّه ملك لا يستباح بالوطء بحال فأشباهه ملك الغلام^٢.

ولأنه من المسلم به في القواعد الفقهية أنه إذا تعارض دليلان أحدهما يقتضي التحرير والآخر يقتضي الإباحة قدم التحرير ومن ذلك ما قاله عثمان^{رض} لما سُئل عن الجمع بين الأختين بملك اليمين: أحلاهما آية وحرمتهم آية والتحريم أحب إلينا.

وقال الأئمة: إنما كان التحرير أحب لأن فيه ترك مباح لاجتناب حرم وذلك أولى من عكسه، ومن هذه الصور لو اشتهرت حرم بأجنبيات مخصوصات لم تحل واحدة منها لاجتماع الحال والحرام^٣.

والقول الثاني عند الشافعية أن هذا الوطء لا حد فيه لأن الجنس المستباح إذا استقر عليه ملك منع من وجوب الحد مع العلم بالتحريم؛ قياساً على الأمة

١ - الهداء/٤، ١٣٩، ١٣٨ /٤ ، ابن عابدين /٤ ، العناية /٥ ، شرح فتح القدير /٤٠ /٥ .

٢ - الحاوي /١٣ ، ٢١٩ .

٣ - الأشباه والنظائر للسيوطى ص ١٠٦ ، المقاصد الشرعية في القواعد الفقهية ، أستاذنا الدكتور عبد العزيز عزم ص ٢٤٢ ط.دار البيان سنة ٢٠٠١ م ، القواعد الفقهية د/ محمد بكر اسماعيل ص ١٢٢ ط.دار المنار ١٩٩٧ م .

المشتركة ، ويخالف الحكم هنا إذا تزوج بأحد محارمه لأن الملك هنا ثابت فكان أقوى من الشبهة والنكاح غير ثابت فارتقطت شبهته مع انعقاد الإجماع على تحريمه وهو أيضاً يخالف وطء الغلام الذي لا يستباح وطؤه بحال^١ ، والراجح من القولين الأول لما سقناه من أدلة .

(د) أن يقع الوطء بغير شبهة ملك. فشبهة الملك تورث شبهة يسقط بها حد الزنا كالآمة المشتركة بين المالكين فوطئها أحدهما وأمة ولده ، ومملوكته المحرم على القول الثاني للشافعية^٢.

(هـ) أن يقع الوطء بغير شبهة فعل. إذا تم الوطء بغير شبهة فعل مع عدم وجود غيرها من الشبه يحد الفاعل حد الزنا، وشبهة الفعل مثل غيرها من الشبه تسقط الحد ومثالها من دخل على فراشه فوجد امرأة ظنها زوجته أو جاريته ، أو دخلت المرأة فرأت رجلاً نائماً فظننته زوجها أو سيدها فدخل بها فلا حد عليهما عند الشافعية ، بينما يرى أبو حنيفة وجوب الحد عليهما لأن الفعل لم يدرأه عقد ولا شبهة عقد فوجب ألا يسقط به الحد قياساً على تعمد الزنا ، ودليل الشافعية أن من وطئ من اعتقاد أنها زوجته لا يلزمه الحد قياساً على من زفت إليه على أنه زوجته فبيان أنها ليست زوجته ، كما أنه وطء ثبت به حرمة المصاحرة فوجب أن يسقط به الحد قياساً على نكاح المتعة ، فإن اعترض بأن المتعة عقد فيجاب عنه بأن العقود الفاسدة لا تبيح الوطء؛ وحيث لم يضع هذا الفرق من استواهما في تحريم المصاحرة لم يمنع من استواهما في سقوط الحد^٣ ، فالشبه المانعة من إقامة الحد هي شبهة الفاعل التي قدمنا .

١- الحاوي ٢٢٠/١٣

^٢- الأشباه والنظائر للسوطي ص ١٢٣ ، المقاصد الشرعية ص ٢٦٢ .

٣ - الحاوي ٢٢٠/١٣

وشبهة المحل كالوضع غير الصحيح فيما أحل له كوطء الزوجة في الدبر أو أثناء الحيض فالشبهة هنا قامت في حرمة الفعل مع إباحة التمتع بالمرأة لكن الوقت أو الوضع هما المحرمان، وشبهة العقد كما في العقد على إحدى المحرمات وهناك شبهة رابعة تسمى شبهة الطريق وهي المختلف في صحتها من البعض دون البعض كنكاح المتعة أو النكاح بغيرولي أو شهود^١.

درء التعزير بالشبهة. علمنا مما تقدم أن الحدود تدرأ بالشبهات فهل التعازير كذلك؟ تختلف الإجابة عن هذا السؤال على حسب قوة الشبهة من ضعفها فالشبهة القوية تمنع من توقيع العقوبة سواء كانت حداً أو تعزيراً كشبهة الملك عند فريق من الفقهاء ، وكذلك من الشبهة القوية ما كان منشؤه الجهل كتفريح العهد بالإسلام أو نشأ في بادية فإن شبهته تمنع من إقامة الحد أو التعزير^٢، ومثلها إذا كان سارقاً المال يعتقد أنه يسرق عين ماله فلا حد عليه ولا تعزير، أما إن كانت الشبهة ضعيفة لا تمحو مسمى الجريمة يسقط بها الحد لكن لا يسقط بها التعزير بما يراه الإمام مناسباً^٣.

(و) **العلم بالتحريم.** عدم العلم بالتحريم يمنع من إقامة الحد ، ويمكن قبول العذر في عدم العلم بالتحريم في أحوال ثلاثة وهي : إما أن يكون الشخص مجنوناً فأفاق فزنا قبل أن يعلم حرمة فعله ، وكذلك حديث العهد بالإسلام فلا يعلم أحكامه ، والثالث من سكن بعيداً عن العلماء في بادية من البوادي ، فإن كان من يدعى عدم العلم بالتحريم واحداً من هؤلاء قبل قوله مع تحليفه ، وإن لم يكن واحداً من هؤلاء لم يقبل قوله لأن الظاهر خلافه^٤.

١- المقاصد الشرعية ص ٢٦٤ .

٢- العقوبة للشيخ محمد أبو زهرة ص ٢٦١ ط.دار الفكر العربي .

٣- الحاوي ٢٢٠، ٢٢١ / ١٣ .

٤- أصول الفقه للشيخ محمد أبو زهرة ص ٥٣ ط.دار الفكر العربي

(إ) عدم الإكراه. فلو اضطررت المرأة إلى الزنا لأجل طعام أو شراب حتى أشرفت على الهالك يسقط الإنم عنها ، وكذلك إذا هددها المُكره بالقتل لقوله تعالى ﴿ وَلَا تُكْرِهُوْا فَإِنَّا إِنْ أَرَدْنَا تَحْصُنَا إِنْ تَبْتَغُوا عَرَضاً لِّحَيَاةِ الدُّنْيَا وَمَنْ يُكْرِهُهُنَّ فَإِنَّ اللَّهَ مِنْ بَعْدِ إِكْرَاهِهِنَّ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴾^١ ، والمكره لا حد عليها ، لكن إن صبرت لكان أفضل لها ، ولا يجب عليها أن تتمكن من نفسها كما لا يجب على المكره على الكفر أن يتلفظ به ، بخلاف الرجل الذي أكره على اللواط فلا يجوز له ذلك ويصبر على الموت والفرق بينه وبين المرأة هنا أن العار الذي يلحقه لا يمكن تلافيه وهو شر مما يحصل له وقلبه ودينه وعرضه ، ونطفة اللوطى مسمومة تسري في الروح والقلب ففسدهما فساداً عظيماً قل أن يرجى معه صلاح ففساد التفريق بين روحه وجسده دون هذه المفسدة^٢

^١- سورة النور : من الآية ٣٣ .

^٢- الطرق الحكمية . لابن القيم ص ٧٤ ، ٧٥ .

المطلب الثاني

استيفاء حد القذف عند عدم ثبوت الجريمة

نكرنا قبل ذلك عند الكلام عن الشهادة وعدم اكتمالها هلي يحد باقي الشهود أم لا ؟ وذكرنا أن الراجح من مذهب الشافعي رحمه الله هو إقامة الحد عليهم لأنهم بذلك أصبحوا قذفة، وقدمنا كذلك الكلام عن قصة المغيرة بن شعبة وإقامة حد القذف على من رماه بالزنا فلا داعي للإعادة هنا وتنبّت الأدلة من الكتاب والسنة على إقامة الحد فمن الكتاب قول الله تعالى: {وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةٍ شُهَدَاء فَأَجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدًا وَلَا تَقْبِلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ} حيث أوجب الله علي القاذف . إذا لم يقم البينة علي صحة ما قاله .

ثلاثة أحكام أحدهما : أن يجلد ثمانين جلدة والثاني: أن ترد شهادته أبداً والثالث: أن يكون فاسقاً ليس بعدل عند الله ولا عند الناس (١) .

والآية عامة للنساء والرجال وإن كان قد ذكر النساء حيث هم أهم ورميهم بالفاحشة أشنع وأنكى للنفوس وقدف الرجال داخل في حكم الآية وذلك مثل النص على تحريم لحم الخنزير فدخل فيه الشحم والغضاريف ونحو ذلك بالمعنى والإجماع (٢) .

أما عن الدليل السنة :

فيدل عليه ما رود في حادث الإفك عن عائشة رضي الله عنها وبرأها الله سبحانه وتعالى وسبب الحديث بالإفك عن عائشة أنها كانت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم في غزوة بنى المصطلق فخرجت ل حاجتها وكانت قد فقدت عقداً لها فعادت ل مكانها مرة أخرى فوجدها فلما عادت وجدت أن القوم قد رحلوا ولم

(١) تفسير ابن كثير ٣/٢٦٤.

(٢) القرطبي ١٢٧/١٢، القاسمي ٧/٣٤٣.

يشعروا بها لأنها كانت خفيفة اللحم فرفعوا هوجها ولم يشعروا بها فجلست عائشة في مكانها لعل القوم يكتشفون عدم وجودها فيعودون إليها مرة أخرى لكن صفوان بن المعطل كان قد تخلف لبعض حاجته فوجدها فقال : ظعينة رسول الله صلي الله عليه وسلم فقدم البعير لها وتحى حتى ركبت ثم سار بها حتى وصل إلى القوم فتكلم المنافقون بالإفك وتناقله بعض المسلمين مثل حسان بن ثابت ومسطح بن أثاثة وحمنة بنت جحش إلى أن أنزل الله عز وجل

براءتها (١) بقوله: {إِنَّ الَّذِينَ جَاءُوا بِالْإِلْفَكِ عُصْبَةٌ مِنْكُمْ لَا تَحْسَبُوهُ شَرًّا لَكُمْ بَلْ هُوَ خَيْرٌ لَكُمْ لِكُلِّ امْرٍ مِنْهُمْ مَا اكْتَسَبَ مِنَ الْإِنْثِ وَالَّذِي تَوْلَكِبُرُ مِنْهُمْ لَهُ عَذَابٌ عَظِيمٌ} (٢).

وقوله: {إِنَّ الَّذِينَ جَاءُوا بِالْإِلْفَكِ عُصْبَةٌ مِنْكُمْ} يعني جماعة ما بوحد ولا اثنان بل جماعة فكان المقدم في هذه اللعنة عبد الله بن أبي بن سلول رأس المنافقين فإنه كان يجمعه ويستوشيه حتى دخل ذلك في أذهان بعض المسلمين فتكلموا به وجوهه آخرون منهم وبقي الأمر كذلك قريباً من شهر حتى نزل القرآن (٣).

والإفك : الكذب والعصبة ثلاثة إلى عشرة وقيل : غير ذلك وأصلها في لغة العرب : الذين يتعصب بعضهم لبعض، والخير هو مازاد نفعه على ضره والشر الذي لا خير فيه هو النار والبلاء النازل على الأولياء - مثل ابتلاء عائشة - هو خير لأن ضرره من الألم قليل في الدنيا وخирه هو الثواب الكبير في الآخرة فنبه الله عائشة وأهلها وصفوان بقوله : {لَا تَحْسَبُوهُ شَرًّا لَكُمْ بَلْ هُوَ خَيْرٌ لَكُمْ} لرجحان

(١) تفسير ابن كثير ٢٦٨/٣ ، أسباب النزول للواحدي ص ٢٠١ وما بعدها ، سيرة بن هشام ٢٩٧/٣ وما بعدها ، البداية والنهاية المجلد الثاني ج ٤ ٥٨٩ وما بعدها.

(٢) سورة النور: الآية ١١.

(٣) القرطبي ٢٠٢/١٢ .

المختار من الحدود والقضية والصيغة والثبات وما يتعلّق بها من أحكام

النفع والخير على جانب الشر (١) قوله: {لُكْلَ امْرِئٍ مِنْهُمْ مَا اكْتَسَبَ مِنَ الْإِثْمِ} يعني : الذين تكلموا بالإفك ولم يسم منهم إلا حسان ومسطح وحمنة وعبد الله بن أبي، وجهل الغير ، و في مصحف حفصة " عصبة أربعة " .

{والذى تولى كبره منهم له عذاب عظيم } قيل هو حسان وحمنة ومسطح والأصح أنه عبد الله بن أبي سلول وعلى التأويل الأول العذاب العظيم كان لهم في الدنيا فقيل هو حد القذف أقامه عليهم رسول الله صلى الله عليه وسلم وترك ابن سلول لعاقب الآخرة وقيل: العذاب العظيم هو أن حسان ومسطح عميا وحمنة استحيضت واتصل دمها عقوبة لما كان منها (٢) .

لكن هل أقيم الحد على من تكلموا في حق عائشة - رضي الله عنها - وصفوان بن معطل (٣) رضي الله عنه . ؟

ينظر الماوردي أنهم لم يجلدوا الحد لأن الحدود إنما تقام بإقرار أو بينة ولا تقام بإخبار الله تعالى عنها كما لم يتعدنا بقتل المنافقين بما أخبر به من كفرهم (٤) .

(١) قال الزمخشري: إنه كان بلاء ومحنة ظاهرة وإنه نزلت فيها ثمانية عشرة آية كل واحدة منها مستقلة بما هو تعظيم لشأن رسول الله صلى الله عليه وسلم وتنزيه لأم المؤمنين وتطهير لأهل البيت وتهويل لمن تكلم في ذلك أو سمع به فلم تمجه أذناه وعدة ألطاف للتألّين والسامعين إلى يوم القيمة وفوائد دينية وأحكام وآداب لا تخفي على متأملها، راجع الكشاف للزمخشري ٢١٧/٣ جامع البيان للطبراني ٨٩/١٨، القاسمي ٣٥٢/٧.

(٢) الحاوي ٢٥٤/١٣.

(٣) صفوان بن معطل: كان صاحب ساقية رسول الله صلى الله عليه وسلم في غزواته لشجاعته وكان من خيار الصحابة وكان حصوراً لا يأتي النساء وقيل: كان له ابنان يدل على ذلك حديثه المروي مع امرأته وقول النبي صلى الله عليه وسلم في أبنيه لهما أشبه به من الغراب بالغراب وقوله في الحديث "والله ما كشفت كتف أنسى قط يزيد بن زي وقتل شهيداً في غزوة أرمينية سنة تسع عشرة في زمان عمر وقيل ببلاد الروم سنة ثمان وخمسين أيام معاوية، راجع الإصابة ١٩٠/٢، ١٩١ البداية والنهاية ٥٩٤/٤.

(٤) الحاوي الكبير ٢٥٤/١٣

المختار من الحدود والقضية والصيغة والثبائح وما يتعلق بها من أحكام

لكن ورد في سنن أبي داود والترمذى أنهم قد حدوا وذلك في الحديث الذى روتته عائشة - رضى الله عنها - وسمت فيه أسماءهم قال : فأمر برجلين وامرأة ممن تكلم بالفاحشة : حسان بن ثابت ومسطح بن أثاثة قال النبى : ويقولون المرأة حمنة بن جحش (١).

وقد روى الترمذى هذا الحديث دون ذكر لأسمائهم (٢) .

والتحقيق أنه حتى يتسعى لنا الوقوف على الحكم الذى نعتقد صحته أنه لا بد لنا من الوقوف على معنى الإفك والبهتان الذين جاءوا في الآيات التي تكلمت عن حادث الإفك والإفك كما عرفه أهل اللغة هو الكذب أو هو نقل الكلام عن الغير دون التحقق من صدقه أو كذبه والبهتان هو الجزم بالكذب وقد أخبر القرآن الكريم بكذب من تكلم وإن كنا نقول إن القرآن الكريم وإن أخبرنا بكذب هؤلاء القوم إلا أن هذا الإخبار لا يجب به الحد لكن الحد ثابت بالسنة كما قدمنا فيما يلى التوفيق بينهما بأن الحد لم يثبت بإخبار القرآن ولكن باشتهر قولهم بين الناس وعدم إحضارهم للشهداء الذين يثبتون مدعاهما فذلك أقيم عليهم الحد ، كما تكلم حسان في حق صفوان برمهه ببعض الألفاظ النابية فقال

أمسى الجلايب قد عزو وقد كثروا وابن الفريعة أمسى بيضة البلد

قد ثكلت أمه منكنت صاحبه أو كان منتسباً في برشن الأسد

ما لقتيل الذي أعدوا فأخذوه من دية فيه يعطها ولا قود

ما البحر حين تهب الريح شامية فيغطئ ويرمى العبر بالزبد (٣)

يوماً بأغلب مني حيث تبصر نملغظ أفرى كفري العارض البد

(١) أبو داود، ١٩١٤/٤، كتاب الحدود، باب في حد القذف رقم الحديث ٤٤٧٤.

(٢) الترمذى، ١٧٨/٥، كتاب التفسير، باب ومن سورة النور رقم الحديث ٣١٨١.

(٣) البداية والنهاية لابن كثير ج ٤/ ٥٩٣.

فلمَ علم صفوان بأنه قد عرض به في هذا الكلام السابق ضربه بسيفه على رأسه وأنشد قائلاً :

تلق ذباب السيف مني فإنني غلام إذا هوجيت لست بشاعر

ولكنني أحمي حمایي وأنقي من الباهت الرأى البرى الظواهر

وكادت ضربة صفوان تقتل حسان فدعا رسول الله حسان وصفوان فقال صفوان :

يا رسول الله آذاني وهجاني فاحتلني الغضب فضربيه فقال رسول الله يا حسان : أتشوهت على قومي بعد أن هداهم الله تعالى للإسلام ثم قال : أحسن يا حسان في الذي أصابك فقال : هي لك يا رسول الله فهو عرضه رسول الله منه بيرحاء - أحباب موال طلحة بن سهل فخرج منها وقال هي لله ورسوله فأعطاهها رسول الله لحسان وووهبه أيضاً سيرين - أخت مارية القبطية فولدت له عبد الرحمن بن حسان (١).

ثم اعتذر حسان بن ثابت - بعد أن أقيمت الحد عليه ومن معه - ببعض أبيات قالها في عائشة - رضي الله عنها - وهي : حسان رزان ماتزن بربة وتصبح غرثى من لحوم الغواقل

عقيلة هي من لؤى من غالباً كرام المساعي مجدهم غير زائل

وإن الذي قد قيل ليس بلا نظر بك الدهر بل قيل أمرى بي ما حل

فإن كنت قد قلت الذي قد زعمتم فلا رفعت سوطاً لأنامل

فكيف وودي ما حييت ونصرتني لآل رسول الله زين المحافظ

وإن لهم عزآ ترى الناس دونه قصاراً وطال العز كل التطاول (٢)

(١) البداية والنهاية ٤٩٥/٤.

(٢) سيرة ابن هشام ٣٠٦/٣، ديوان حسان ص ١٩٠.

المختار من الحدود والأقضية والصيغ والثبات وما يتعلق بها من أحكام

وقد روى أنه لما قال : حسان رزان قالت له عائشة : لست كذلك ت يريد أنه خاض في قول الإفك برمي الغوافل ويمكن الجمع بين هذا القول وبين من نفاه بأن حسان قد عرض وحد لأجل ذلك (١).

لكن ماذا عن ابن سلول هل أقيم عليه الحد أم لا ؟

والجواب أن الروايات السابقة عن أبي داود والترمذى تثبت عند الترمذى الذي حد رجالاً وامرأة عند أبي داود سماهم وهو حسان ومسطح وحمنة فلم يذكر فيمن أقيم الحد ابن سلول لكن بعض الروايات تؤكد أن ابن سلول قد حد وهذا ما نقله الألوسي فقال : إن ابن سلول - لعنة الله - هو أول من أشاع الإفك واحتلقه لإمعانه وعداوه لرسول الله وعذابه في الآخرة بعد جعله في الدرك الأسفل من النار لا يقدر قدره إلا الله عز وجل أما في الدنيا فوسمه بمسمى الذل وإظهار نفاقه على رؤوس الأشهاد وحده حدين على ما أخرجها الطبراني وابن مردوخ عن ابن عمر - رضي الله عنهما - من أنه بعد أن نزلت الآيات خرج إلى المسجد .

فدعى أبو عبد الله عبيدة بن الجراح فجمع الناس ثم تلا عليهم أنزل الله تعالى من البراءة لعائشة وبعث إلى عبد الله بن أبي فجر به فضربه صلى الله عليه وسلم حدين وبعث إلى حسان ومسطح وحمنة فضربوا ضرباً وجينا ووجئوا في رقابهم ، وقيل : إن ابن سلول حد حداً واحداً فقد أخرج الطبراني عن ابن عباس أنه فسر العذاب في الدنيا بأن رسول الله صلى الله عليه وسلم جلد ثمانين جلةً وعذابه في الآخرة بمصيره إلى النار (٢) .

وهناك قول آخر يرى عدم إقامة الحد على ابن أبي سلول وقد ذكره القرطبي حيث قال علماؤنا : وإنما لم يحد عبد الله بن أبي لأن الله تعالى قد أعد له في الآخرة عذاباً عظيماً فلو حد في الدنيا لكان ذلك نقصاً من عذابه في الآخرة وتخفيضاً

(١) القرطبي . ٢٠٤/١٢

(٢) روح المعاني للألوسي . ٤١٨/١٨

عنه مع أن الله تعالى قد شهد ببراءة عائشة - رضي الله عنها - وبكذب كل من رماها فقد حصلت فائدة الحد إذ مقصوده إظهار كذب القاذف وبراءة المقدوف كما قال الله تعالى (فإذ لم يأتوا بالشهادتين فأولئك عند الله هم الكاذبون) (١).

لكن لماذا أقيم الحد على الثلاثة ولم يقم على ابن سلول؟

يرى القرطبي أن الحد إنما أقيم على الثلاثة ليكفر عنهم إثمهما ما صدر عنهم من القذف حتى لا يبقى عليهم تبعه من ذلك في الآخرة وقد قال صلى الله عليه وسلم في الحدود : إنها كفارة لمن أقيمت عليه، هذا عن سبب إقامة الحد على الثلاثة أما عن سبب عدم إقامة الحد على ابن سلول فقال يحتمل أن يقال : إنما ترك حد ابن أبيستلافا لقومه وإطفاء لتأثير الفتنة المتوقعة من ذلك (٢).

لكن هذا الرأي أرى - والله أعلم - أن صاحبه - رحمه الله - قد أصاب فيه أبرا واحدا بالنسبة للشق الثاني منه وهو عدم إقامة الحد لإرضاء لابنه ولقومه وإطفاء لتأثير الفتنة لأن الحد إذ بلغ السلطان فلا يملك إلا أن يقيمه ولا يجوز التنازل عنه وقد قال صلى الله عليه وسلم: ما بلغني من حد فقد وجب (٣).

وشفع أسامة في حد من حدود الله فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم: "أنشفع في حد من حدود الله بمعنى أنه لا يمكن أن يترك الحد لمجرد إرضاء القوم والولد وإسكات الفتنة ولو كان الأمر كذلك لكان أسامة أولى بترك الحد لأجله ولما أقسم رسول الله صلى الله عليه وسلم بقطع يد فاطمة إن سرقت ولا يمكن أن يقال : إن نفاق ابن سلول هو الذي منع من إقامة الحد عليه لأن الأحكام تجري على الظاهر وهو مظهر للإسلام ومبطن لغيره فحكم الإسلام هو الساري عليه .

فكيف إذا يمكن لنا تخريج عدم حده؟

(١) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي .٢٠٥/١٢

(٢) المرجع السابق.

(٣) الحديث سبق تخريجه.

أقول : إن الحد إنما أقيم على الثلاثة لأنهم مسلمون صادقون علموا ما وقعوا فيه من خطأ اعترفوا بذنبهم وأقرّوا به فحدوا لأجل إقرارهم أما المنافق ابن سلول فلأنه قال هذا القول إظهاراً لعداوه لرسول الله صلى الله عليه وسلم شأن العدو الذي يتقول لا يندم على ما اقترف لأنه يعلم إفكه بداية فلم يثبت الحد عليه لأنه لم يقر وأقر غيره والإقرار حجة قاصرة كما لا يقام الحد بإخبار الله سبحانه وتعالى عنه لأنها خبر بنفاقه ومن معه ولم يقتلوا لأن الحدود لا تقام إلا بالبينة أو إقرار ويفسر هذا ما فعله رسول الله صلى الله عليه وسلم مع الذين تخلفوا عن غزوة العسرا حيث تخلف ثلاثة وتصدوا وتخلف ثمانون من المنافقين واعتذرّوا فعاقب النبي صلى الله عليه وسلم الثلاثة وترك الثمانين مع أن القرآن فضحهم .

وقد ذكر الألوسي هذا القول لكنه أشار إليه بالضعف حيث قال : وقيل : إنه لم يحد أصلًا أنه لم يقر ولم يلتزم إقامة البينة عليه تأخيرًا لجزائه إلى يوم القيمة كما أنه لم يلتزم إقامة البينة على نفاقه وصدر ما يوجب قتله (١) .

لكنّي أرأيّن هذا الرأي هو الأوفق والأولى بالقبول والمتفق مع ما ذكره أهل التأويل والسير ولذلك نقل عن جمع من الذين شاركوا في جلد حسان ومسطح وحمنة فقد ذاق حسان الذي كان أهله وحمنة إذ قالوا هجيراً وسطح تعاطوا برجم الغيب زوج نبيهم وسخطه الذي العرش الكريم وأترحوا

وأنوا رسول الله فيها فحلوا مخازى تبقى عمومها وفضحوا وصبت عليهم محصدات كأنها شآبيب قطر من ذرا المزن تسفح (٢)

(١) روح المعاني ٤١٩/١٨ .

(٢) سيرة ابن هشام ٣٠٧/٣ ط. مؤسسة علوم القرآن جده دون تاريخ، البداية والنهاية ٥٩٣/٤ ط. دار الغد العربي ١٩٩١ م.

رابعاً: أقسام القذف . القذف منه الصريح ومنه الكنية ومنه ما هو بالتعريض

(أ) **القذف الصريح** . وهو الذي يكون بلفظ بين لا يحتاج معه لنية ، كأن يقول الشخص الآخر يا زاني أو لامرأة يا زانية أو زنيت وهنا يجب حد القذف على القاذف لما سبق من أدلة ولأن هلال بن أمية لما رمى زوجته بشريك بن السحماء قال له النبي ﷺ **البينة أو حد في ظهرك** فقال يا رسول الله : إذا رأى على امرأته رجلاً ينطلق يتلمس **البينة؟** فجعل رسول الله ﷺ يكرر ذلك فقال هلال والذي بعثك بالحق نبياً إني لصادق ولينزلن الله ما ييري ظهري من الحد فنزلت آية اللعان^١ .

ولو لحن الشخص في القذف فقال للرجل : يا زانية ، وللمرأة يا زاني فهو من القذف الصريح ولا يضر اللحن بالتدكير والتأنيث ، ولو رمى شخص آخر بإيلاج حشفته في فرج مع وصف الإيلاج بالحرمة أو إيلاج في الدبر فإنه أيضاً صريح في القذف ولا يضر وصف الإيلاج في قبل بالحرمة وعدم وصف الإيلاج في الدبر بالحرمة لأن الإيلاج في الدبر في جميع الأحوال محرم وإن كان مع الزوجة^٢ .

(ب) **الكنية في القذف** . لفظ الكنية هو ما يحمل الشئ وغيره مع النية كأن يقول للرجل يافاسق أو يا خبيث وللمرأة يا فاجرة أو يا فاسقة أو يا خبيثة أو أنتي تحبين الخلوة أو الظلمة أو لا تردين يد لامس ، فهذه الألفاظ من الكنيات التي تعد قذفاً وقد اختلف في بعض الألفاظ هل تعد من قبيل القذف أم لا كأن يقول لرجل عربي يا نبطي فقد يكون المراد نفي نسبة عن العرب فيكون قذفاً أو يريد بنبطي الدار واللسان فيخرج عن حد القذف^٣ ، وكذلك لو قال شخص آخر : يا لوطي فالمعنى متعدد بين أن ينسبه إلى أنه على دين قوم لوط أو على فعل قوم لوط ، لكن لو قال يا لانط كان صريحاً في القذف ، ومن هذه الألفاظ يا بغاء ويا قحبة الأكثر

^١- أسباب النزول للواحدى ص ٢٠٠ ط.دار الفتوى ٢٠٠٥م.

^٢- الإنقاض ١٨٠/٤ ، ١٨١ .

^٣- الحاوي ٢٦٣/١٣ .

على أنهم من الكنيات لكن العز بن عبد السلام أفتى بأن يا قحبة من صريح القذف ، وكذلك قول الرجل لآخر يا مخنث ، لكن المفتى به في المذهب أنها من الكنيات ، فإن أنكر إرادة القذف صدق بيمنه لأنه أعرف بمراده^١ والبغاء خرج للKenniyat لأن البغي له معنى آخر وهو مجاوزة الحد في الظلم ، وافظ يا مخنث خرج للKenniyat لأن التخنس بمعنى التكسر والتتمايل في المشية وكذلك يا عاهر ويأ علق يعتبر من الKenniyat فيحذف عند إرادة القذف ، وإن قال : لم أرد القذف يعذر ، وقد خرج للKenniyat لا للصريح لأن العلق في اللغة : الشيء النفيس^٢

(ج) **اللفاظ التعريض** . وهو عبارة عن لفظ مستعمل في معناه ليلوح به عن غيره ،
كأن يقول لأحد شخصين يا ابن الحلال ، أو يقول عن نفسه :لست بزان أو ليست
أمي بزانية، وما أحسن اسمك في الجيران ، وحكم التعريض أن قائله لا يحد فيه
لأن الله تعالى أباح التعريض فيما حرم عقده فقال « لَا تَعْرِمُوا عُقْدَةَ النِّكَاحِ حَتَّى يَبْلُغَ
الْكِتَابُ أَجْلَهُ »^٣ ، وقال « لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا عَرَضْتُمْ بِهِ مِنْ خَطْبَةِ النِّسَاءِ »^٤ فالله
سبحانه وتعالى جعل حكم التعريض مخالفًا للتصریح ؛ فلا يحد إلا بقذف صريح
، وقد رجح الماوردي أن التعريض من كنایات القذف فلا يكون قذفاً إلا بالإرادة أي
النية^٥ بينما ذهب الشربیني الخطیب إلى أن التعريض قسم ثالث غير الصريح
والكنایة ، وكما يخالفهما في الوصف يخالفهما في الحكم فقال ليس بقذف صريح
ولا كنایة حتى وإن نوأه لأن النية تؤثر إذا احتمل اللفظ المنوي وهذا هنا ليس في
اللفظ إشعار به وإنما يفهم بغيره الأحوال ، فلا يؤثر فيه ، فاللفظ الذي يقصد به

١- البيرجمى على الخطيب ٤/١٨١ .

٢- المرجع السابق .

٢٣٥ - سورة البقرة : من الآية .

٤- سورة البقرة : من الآية ٢٣٥ .

٣٨٢/٨ مطبوع مع الأم ط.دار الغد العربي .

٢٦١/١٣ - الحاوي .

القذف إن لم يتحمل غيره فصريح وإلا فإن فهم منه القذف بوضعه فكتابية، وإلا فتعريف^١ والمعنى الظاهر منه يبعد أن يكون المراد به القذف.

المبحث الثاني

أركان القذف وشروطه .

أركان القذف ثلاثة هي قاذف ومقدوف وصيغة وقد سبق الكلام عن ألفاظ القذف وأقسامه ، وما يحد به مباشرة وما يحد به مع النية ، وما لا يحد عليه وبقي أن نلقي الضوء بالكلام عن القاذف والمقدوف.

أولاً: المقدوف والشروط المعتبرة فيه . يشترط لحفظ حق المقدوف في إقامة الحد على القاذف توافر البلوغ والعقل والحرية والإسلام والعرفة والدليل اعتبار هذه الشروط أن الله سبحانه شرط لحد القاذف إحسان المقدوف فقال ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْسَنَاتِ﴾^٢ فاعتبر إقامة الحد على القاذف ببلوغ المقدوف لنقص الصغر وهو ينافي الإحسان واعتبر العقل لنقص الجنون واعتبر الحرية لنقص الرق واعتبر الإسلام لنقص الكفر واعتبر العفة لنقص الزنا ، ويؤيد ذلك قوله تعالى ﴿إِنَّ الَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْسَنَاتِ الْغَافِلُونَ الْمُؤْمِنَاتِ﴾^٣ ولفظ الإحسان شمل الشروط الخمسة السابقة ، والمراد بالغافلات أي عن الفواحش بتركها ، ولا يحد من قذف صغيراً أو مجنوناً لأن كلاً منها ناقص عن كمال الإحسان والآية حددت المقدوف بالمحصن .

وأيضاً أن أيّاً منهما إن زنا لا يجب عليه الحد فلم له الحد إن قذف^٤ ، وقد خالف داود الظاهري في إقامة الحد على من قذف عبداً لأن العبد يقام عليه الحد إن زنا

١- الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع ١٨٢/٤ .

٢- سورة النور : من الآية ٤ .

٣- سورة النور : من الآية ٢٣ .

٤- الحاوي ٢٥٥/١٣ .

فكذلك يجب له الحد إن قُنف ،لكن الجمهور على خلافه لأن الله تعالى شرط الإحسان في المقدوف والإحسان معنى يطلق على الحرية والإسلام والعفة فوجب أن يكون شرطاً فيه ،وأما عن إقامة الحد عليه إن زنا وعدم إقامة الحد على من قذفه لأن الزنا أغلظ من القذف فلما منعه نقص الرق من كمال الحد كان أولى أن يمنع من حد من قذفه بالزنا ،ولما منعه نقص الرق من أن تؤخذ نفسه بنفسه كان أولى أن يمنع أن يؤخذ عرضه بعرض الحر^١ ،ومثله في ذلك الكافر لأنه لما لم تؤخذ نفسه بنفسه الكافر لم يؤخذ عرضه بعرضه ،ومثله ما لو كان المقدوف من الذين عرف عنهم الفسق والفحور^٢ .

ثانياً : القاذف وشروط تطبيق الحد عليه. يشترط لتطبيق الحد على القاذف بالبلوغ والعقل لأنه لا يوجد تكليف إلا بهما ،فالصبي لا حد عليه وكذلك المجنون لأن القلم مرفوع عنهم ولعدم حصول الإيذاء بقذفهم لأن كلامهما لا يؤخذ به ،أما السكران وهو من ذهب عقله بإرادته فيعامل معاملة المكلف إن سكر باختياره ويعلم أنه مسكر لأنه متعدٍ بخلاف من شرب دواء فأمسكه أو شرب مسكراً لا يعلم ماهيته فزال عقله^٣ ،ويشترط في القاذف أيضاً الاختيار ،فالمراد لا حد عليه .

ويضاف لهذه الشروط التزم الأحكام فالحربى ليس أهلاً لإجراء الأحكام عليه وكذلك من لا يعلم بتحريم القذف كقريب العهد بالإسلام ،ويضاف إليهم من أذن له المقدوف في قذفه على خلاف بين الفقهاء^٤ .

١- البيجوري على ابن القاسم ٣٤٧/٢ .

٢- الحاوي ٢٥٧/١٣ .

٣- مغني المحتاج ١٥٥/٤ .

٤- المرجع السابق ١٥٦/٤ .

المبحث الثالث

عقوبة القذف

تتمثل عقوبة القاذف في شيئين هما الحد وعدم قبول شهادته ونفصل القول فيما تباعاً

أولاً : الحد ، وهو ثمانون جلدة لقوله تعالى ﴿ وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءٍ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً ۚ ۱﴾.

ولا تصح الزيادة على الثمانين ومن زاد على ذلك ضمن إن أدى لوفاة هذا الشخص لأجل زيارته ، والواجب عليه أحد شيئين على خلاف بين الفقهاء ؛ حيث يرى البعض الضمان بمقدار الزيادة بمعنى أنه لو جلده مائة فمات فالواجب عليه خمس الديمة فالعشرين الزائدة تعتبر خمس القيمة .

ويرى البعض الآخر أن الواجب عليه النصف لأن إزهاق نفس القاذف تم بشهيدين أحدهما مشروع وهو الحد والآخر غير مشروع وهو الزيادة فلذلك جعلت الديمة نصفين عنهما ، والجلد ثمانين جلدة خاص بالأحرار لقوله تعالى ﴿ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبِلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ ۲﴾.

ووجه الدلالة في قوله ولا تقبلوا لهم شهادة أبداً يعني أن شهادتهم كانت مقبولة قبل ذلك والشهادة المقبولة للأحرار لا العبيد ، لنقصانه بالرق^٣ وقد ردت شهادة الأحرار بعد القذف لأن رمي الناس بالباطل من الكبائر والفسق^٤ .

١- سورة النور : من الآية ٤ .

٢- سورة النور : من الآية ٤ .

٣- مغني المحتاج ١٥٦/٤ .

٤- حاشية إعana الطالبين ١٧٠/٤ .

لماذا كانت عقوبة العبد على النصف من الحر؟ عقوبة الرقيق بجميع أنواعه أربعون جلدة للإجماع على ذلك ولما قدمنا من أن الآية للأحرار ولو كانت للأدميين عموماً لاستوى فيها الحر والعبد ، ويمكن أن نقول :سوى الله بين الحر و العبد في بعض الأمور كالإيمان والإسلام ووجوب العبادات البدنية كالطهارة والصوم والصلوة وفرق بينهما في الحدود لأن المعصية من الحر أقبح من وقوعها من العبد لكمال نعمة الله عليه بالحرية ، فجعله مالكاً لا مملوكاً ولم يجعله تحت قهر غيره وتصرفة فيمكن أن يستغني عن المعصية بما عوضه الله عنها من المباحات فقابل النعمة بضدتها واستعمل القدرة في المعصية فاستحق من العقوبة أكثر مما يستحقه العبد^١ ، والحد الواجب بالقذف الذي ليس على صورة الشهادة^٢ ، وإن كان على صورة الشهادة ننظر إن اكتمل العدد يقام حد الزنا على من رمي به ، ولا شيء على الشهود ، وإذا لم يكتمل العدد بأن شهد اثنان أو ثلاثة فهل يجب الحد على من رماه بالزنا؟

في هذه المسألة قولان : الأظهر المنصوص عند الشافعى وهو قول أبي حنيفة ومالك بإقامة الحد على الشهود لما روى أنه شهد عند عمر رض على المغيرة بن شعبة بالزنا أبو بكرة نفيع بن الحارث ونافع ونفيع ولم يصرح به زياد وكان رابعهم فجلد عمر الثلاثة وكان ذلك بمحضر من الصحابة ولم ينكر عليه أحد ولأنه إذا لم يحد الشهود عند عدم اكتمال العدد لم نأمن أن تتخذ صورة الشهادة ذريعة للوقوعة في أعراض الناس .

والقول الثاني : يرى عدم الحد لأنهم جاءوا شاهدين فلا يقام الحد عليهم لأنهم لم يهتكوا الستر ولو أوجبنا الحد عليهم لامتنع الناس عن الشهادة وتعطلت الحدود^٣ ،

١- إعلام الموقعين ١١٢/٢ .

٢- الوجيز للغزالى ١٧٠/١١ مطبوع مع فتح العزيز للرافعى

٣- فتح العزيز ١٧١، ١٧٠/١١ .

لكن الأسماء التي ذكرت في الواقعة فيها وهم لأن أبي بكرة هو نفيع بن الحارث فيكون قد عده مرتين ، لكن جميع الروايات اتفقت على أن أبي بكرة وأخوه نافع وشبل بن معبد وكان رابعهم زياد بن أبيه واستلتحقه أبو سفيان فسمي بزياد بن أبي سفيان ، وأفاد الواقدي أن ذلك كان سنة سبع عشرة وكان المغيرة أميراً يومئذ على البصرة فعزله عمر وولى أبو موسى الأشعري والمرأة التي رمي بها أم جميل بنت محجن بن الأفقم الهلايلية ، وقيل : إن المغيرة كان قد تزوج بها سراً وكان عمر لا يجيز نكاح السر ويوجب الحد على فاعله فلهذا سكت المغيرة^١ ، وقيل : إن عمر عرّض لزياد بالتوقف في الشهادة على المغيرة قال : أرى وجه رجل لا يفضح الله رجلاً من أصحاب رسول الله ﷺ ، وعن أبي عثمان النهدي قال : شهد أبو بكرة وشبل بن معبد ونافع على المغيرة أنهم نظروا إليه كما ينظرون إلى المرود في المحكمة ونكل زياد فقال عمر : هذا رجل لا يشهد غلاماً بحق ثم جلدتهم الحد^٢.

وقال عمر : إني لأرى رجلاً لا يشهد إلا بحق ، قال زياد أما الزنا فلا ، وروى البخاري أن عمر جلد أبي بكرة وشبل بن معبد ونافع بقذف المغيرة ثم استتابتهم وقال : من تاب قبلت شهادته^٣ ، وروي عن سعيد بن المسيب أن عمر بن الخطاب ضرب أبي بكرة وشبل بن معبد ونافع بن الحارث بن كلدة وقال لهم : من يكذب نفسه قبلت شهادته فيما يستقبل ، ومن لم يفعل لم أجز شهادته فأكذب شبل نفسه وكذلك نافع ، وأبي بكرة أن يكذب نفسه^٤ ، ومحصلة هذه القصة أن المغيرة بن شعبة كان أميراً على البصرة لعمر فاتهمه أبو بكرة وهو نفيع الثقفي الصحابي المشهور وكان أبو بكرة ونافع بن الحارث بن كلدة الثقفي .

^١- تلخيص الحبير ١٧٦/٤ .

^٢- مصنف عبدالرزاق ٣٨٤/٧ أبواب القذف والرجم والإحسان باب قوله تعالى "ولا تقبلوا لهم شهادة أبداً" رقم الحديث ١٣٥٦٤ .

^٣- صحيح البخاري ٣٠١/٥ كتاب الشهادات باب شهادة القاذف والسارق والزاني .

^٤- تلخيص الحبير ١٧٦/٤ هامش ٥ .

وهو معدود في الصحابة ومعهم شبل بن معبد بن عتبة بن الحارث البجلي وهو معدود في المخضريين وزياد بن عبيد الذي كان بعد ذلك يقال له زياد بن أبي سفيان إخوة من أمهم سمية مولاة الحارث بن كلدة فاجتمعوا جميعاً فرأوا المغيرة متبطن المرأة وكان يقال لها الرقطاء أم جميل بنت عمر بن الأفقم الهلالية وزوجها الحاج بن عتيك بن الحارث بن عوف الجشمي فرحلوا إلى عمر فشكوه فعزله وللإمام موسى الأشعري وأحضر المغيرة فشهد عليه ثلاثة وأما زياد فلم يبت الشهادة وقال: رأيت منظراً قبيحاً وما أدرى أخالطها أم لا؟ فأمر عمر بجلد الثلاثة حد القذف^١.

ثانياً : عدم قبول الشهادة . وهذه العقوبة تبعية لعقوبة إقامة الحد ، والخلاف فيها ليس في الأخذ بها من عدمه ؛ بل في استمرارها أي لا تقبل شهادته أبداً أم يمكن أن ترد إليه مرة أخرى؟ هناك اتجاهان في الفقه الإسلامي ؛ حيث يرى فريق أن التوبة ترد للقاذف شهادته مرة أخرى وهو للمالكية والشافعية ، بينما يتوجه الحنفية إلى عدم قبول شهادته أبداً ، وسبب اختلاف الفريقين يرجع لفهم كل منهما من قوله تعالى ﴿ وَلَا تَقْبِلُوا هُمْ شَهَادَةً أَبْدَأٌ ﴾^٢ ؛ حيث يرى الفريق الأول أن الاستثناء في الآية يعود على الجملة كاملة فتقبل الشهادة بعد التوبة ، ويرى الحنفية أن الاستثناء يعود على أقرب مذكور فترفع الفسق ويبقى عدم قبول الشهادة على حاله^٣.

ويترجح قول الجمهور برفع الفسق وقبول الشهادة بعد التوبة ، وقد تأول الجمهور قوله أبداً في الآية الكريمة بأن المراد ما دام مصراً على قنه ، لأن أبداً كل شيء على ما يليق به ، كما لو قيل: لا تقبل شهادة الكافر أبداً أي ما دام كافراً، وأن

^١- فتح الباري ٣٠٣/٥.

^٢- سورة النور: من الآية ٤.

^٣- راجع شرح فتح القدير ١٠٩/٥ ، شرح الزرقاني على الموطأ ٢٦٥/٧ ، بداية المجتهد ٤٤٣/٢ ، المذهب للشيرازي ٣٤٨/٢ .

المحدود بعد الحد خير منه قبله فكيف يرد في خير حالته ويقبل في شرهما^١، كما أن ارتفاع الفسق مع رد الشهادة أمر غير مناسب في الشرع أي خارج عن الأصول ، لأن الفسق متى ارتفع قبلت الشهادة^٢.

المبحث الرابع

مسقطات حد القذف.

يسقط حد القذف عن المقدوف بخمسة أمور هي :

أولاً : إقامة البينة على زنا المقدوف. وتبث بأربعة شهود عدول ليس الهدف من ذهابهم الرؤية والمشاهدة ليشهدوا ، بل يذهبون فيرون الأمر قدرًا ، وتكون الشهادة مفصلة فلو شهد أقل من أربعة حد الشهود حد القذف لخبر عمر^{رض}.

ثانياً : عفو المقدوف عن القاذف. وهذا الشرط مختلف فيه وسبب الخلاف هو هل حد القذف حق للعبد فيما كان العفو ويسقط الحد أم أنه حق الله فلا يملك أحد حق العفو حتى المقدوف وقد قال الشافعية بالأول حيث يرون أن حق العبد غالب ظاهر فيه والحنفية يرون أن حق الله غالب فيه .

وبسبب اختلاف الفقهاء هنا أن حد القذف فيه مشابهة للحقوق التي لله سبحانه وتعالى من جهة ، ومشابهة للحقوق التي للعباد من جهة أخرى ، ومشابهته لحقوق الله أنه حق لا يسقط بإباحة القذف ولا يعتد باستيفاء المقدوف له ويتشطر بالرق ، ويشابه حقوق العباد في سقوطه بعفو المقدوف وأنه يورث^٣ ، وقد توسط المالكية وأبو يوسف من الحنفية بين الرأيين السابقين فقالوا هو حق مشترك بينهما لشبهه بالحقين معاً.

^١- فتح الباري ٣٠٢/٥ .

^٢- بداية المجتهد ٤٤٣/٢ .

^٣- الوجيز للغزالى مع فتح العزيز ١٦٩/١١ .

وقد استدل الحنفية على أن القذف من الحقوق التي الله بالكتاب والمعقول. وللليل الكتاب قوله تعالى ﴿ وَالَّذِينَ يُرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ لَمْ يَأْتُوا بِأَربْعَةٍ شُهَدَاءٍ فَاجْلِدُوهُنْ مُّتَّكِئِنَ جُلْدَةً ^١ ﴾ فالخطاب في الآية موجه لولي الأمر وكل خطاب موجه من الله تعالى إليهم يكون في حق من حقوقه سبحانه قوله: ﴿ الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوَا كُلَّا وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِّنَّهَا جُلْدَةً ^٢ ﴾ وقوله ﴿ وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطُعُوْا أَيْدِيهِمَا ^٣ ﴾ وأما عن دليل المعقول فقد قالوا إنه حق لا بنتقل لمال فوجب ألا يكون من حقوق العباد ، كما أنه يفرق على جميع البدن فأشبه حد الخمر ، كما أن الشخص إذا قذف نفسه بالزنا يحد وحقوق العباد لا يثبت للإنسان حق فيها على نفسه ، كما أن هذا الحد يعتبر فيه الإحسان فيكون حقاً لله تعالى ، أما حق العبد فهو جائز في الأصل فما أوجب من العقوبات حقاً للعبد وجب باسم القصاص الذي ينبغي عن المساواة ليكون إشارة إلى معنى الجبر وما وجب باسم الحد فهو لله وفي هذا الاسم إشارة إلى معنى الجزء ^٤.

وكل جنائية يرجع فسادها للعامة كان الجزاء الواجب بها حق الله تأكيداً للنفع والدفع كيلا يسقط بإسقاط العبد وهو معنى نسبة الحقوق لله تعالى ، وهذا المعنى موجود في حد القذف لأن مصلحة الصيانة ودفع الفساد يحصل للعامة بإقامة هذا الحد فكان حق الله عز شأنه على الخلوص كسائر الحدود إلا أن الشرع شرط فيه الدعوى من المقذوف ؛ وهذا لا ينفي كونه حقاً لله تعالى على الخلوص كحد السرقة فإنه خالص حد الله عز شأنه وإن كانت الدعوى من المسروق شرطاً فيه ^٥.

^١ سورة النور : من الآية ٤.

^٢ سورة النور : من الآية ٢.

^٣ سورة المائدة : من الآية ٣٨ .

^٤ راجع المبسوط للسرخسي المجلد الخامس ج ١٧٠٨/٩ .

^٥ بدائع الصنائع ٨٣/٧ ، التشريع الجنائي ٤٨٥/٢ .

أدلة الشافعية على أن حد القذف حق العبد بالسنة والقياس، أما عن دليل السنة ما روي عن أبي بكرة أن النبي ﷺ «فَإِنْ دِمَاءَكُمْ وَأَمْوَالَكُمْ وَأَعْرَاضُكُمْ عَلَيْهِمْ حَرَامٌ كَحْرَمَةِ يَوْمِكُمْ هَذَا فِي شَهْرِكُمْ هَذَا فَلَيُبَلِّغَ الشَّاهِدُ الْغَائِبُ»^١ وجهة الدلالة أنه أضاف الأعراض إلينا كإضافة الدماء والأموال فهو حق من حقوق الأدميين فكذلك ما وجب في الأعراض أيضاً.

ويستدل أيضاً بما روي عن قتادة قال: «أَيَعْجَزُ أَحَدُكُمْ أَنْ يَكُونَ مِثْلَ أَبِي ضَيْغَمٍ أَوْ ضَمْضَمٍ شَكَ ابْنُ عُبَيْدٍ» - كان إذا أصبح قال اللهم إني قد تصدق بعرضى على عبادك.^٢ وجهة الدلالة أنه تصدق بعرضه على عباد الله من شتم أو سب ومعنى ذلك أنه حقه بدليل أنه تصدق به.

وأما دليل القياس فلأنه حق على البدن إذا ثبت بالاعتراف لم يسقط بالرجوع فوجب أن يكون من حقوق الأدميين مثل القصاص، كما يقاس أيضاً على الديون في أنه حق لا يستوفى من قبل الإمام إلا بعد المطالبة به فيكون من حقوق الأدميين بذلك ، كما أن الدعوى فيه مسموعة واليمين فيه مستحقة وحقوق الله تعالى لا تسمع فيها الدعوى ولا تستحق فيها الأيمان.^٣

المناقشة: مناقشة الحنفية لأدلة الشافعية. ناقش الحنفية أدلة الشافعية والتي يثبتون بها أن حد القذف حق للعبد بأن حقوق العباد المعتبر فيها المماثلة كما جاء

^١- صحيح البخاري ٢٤/١ كتاب فضل العلم، باب قول النبي ﷺ رب مبلغ أوعى من سامع رقم الحديث ٦٧، مسلم ١٨٣/٦ كتاب القسامية باب تغليظ تحريم الدماء والأعراض والأموال ، رقم الحديث ٢٩، ١٦٧٩/٤.

^٢- الحاوي ١٠/١١ .

^٣- أبو داود ٢٠٨٣/٤ كتاب الأدب، باب ما جاء في الرجل يحل الرجل قد اغتابه ، رقم الحديث ٤٨٨٦ قال في التحقيق :إسناده صحيح أورده الأبانى في الإرواء ٣٣/٨ وقال إسناده صحيح انظر شرح وتحقيق د/ السيد محمد سيد ، د/ عبدالقادر عبدالخريرو/ سيد إبراهيم على سنن النسائي.

^٤- الحاوي ١٠/١١ .

المختار من الحدود والقضية والصيغة والثبات وما يتعلق بها من أحكام

في قوله تعالى ﴿فَمَنِ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ﴾ ولا توجد بين نسبة الزنا وبين ثمانين جلدة لا صورة ولا معنى^١، وقالوا أيضاً حق الله تعالى يتحمل التتصيف بالرق وحق العبد ليس كذلك لأن حقوق الله تجب للفعل والجزاء يزداد بزيادة الجنابة وينقص بنقصان حاله أما حق العبد فإنه يجب بمقابلة المحل ولا يختلف باختلاف حال الجنائي^٢

مناقشة الشافعية لأدلة الحنفية. ناقش الشافعية أدلة الحنفية فقالوا: بالنسبة لقولهم إن الخطاب موجه للأولياء في استيفاء الحد مثل باقي الحدود التي هي حق الله تعالى يجاب عنه بأن المقصود قيام الولاية باستيفاء الحدود لمستحقتها لأنهم إما أن يعجزوا عنها إن ضعفوا أو يتعدوا فيها إن قووا فكان استيفاء الولاية لها أعدل ، وأما قياسهم حد القذف على حدي الزنا والشرب .

فإنهما تعارضان في معنى الأصل لسقوط حدي الزنا والخمر بالرجوع بعد الاعتراف وبالاستيفاء من غير طلب وحد القذف لا يسقط بالرجوع ولا يستوفى إلا بالمطالبة فافتقرتا ، وأما قولهم لما وجب عليه الحد إن قذف نفسه كان من حقوق الله تعالى فيجاب عنه بأن حد القذف لم يجب عليه لقذف نفسه وإنما صار بقذف نفسه مقرأً بالزنا فلزمته حد الزنا لا حد القذف وحد الزنا متافق على أنه من حقوق الله تعالى وأما حد قذفه لنفسه فساقط عنه^٣ .

الترجح : بعد ذكر أراء الفريقين نرى أن الحنفية يغلبون حق الله والشافعية يغلبون فيه حق العباد ونحن بدورنا نقر بوجود الحقين معاً ، والمالكية على تفصيل بين

^١ سورة البقرة: من الآية ١٩٤ .

^٢ المبسوط ،المجلد الخامس ١٧٠٨/٩ .

^٣ بدائع الصنائع ٨٤/٧ .

^٤ الحاوي ١١/١١ .

الحقين حيث يرون أن الحد متعلق بحقوق الأدميين قبل الشكوى ومتصل بحقوق الله بعد الشكوى ومبني الخلاف بين الشافعية والحنفية على حفظ حقوق الجماعة .

وقد رد الشافعية على هذه النقطة حين ببرروا أمر جعل الولاية مخاطبين باستيفاء الحد حفاظاً على حق الجماعة وحق الفرد ، فقد يكون الفرد ضعيفاً لا يستطيع استيفاء حقه بنفسه وقد يكون قوياص بحيث يجور في استيفاء حقه فيظلم الجماعة فلذلك كان حق العبد والاستيفاء للإمام لعدم جور صاحب الحق في استيفائه أو عجزه عن اقتضائه لذلك نميل في الترجح إلى ما ذهب إليه الشافعية بوجود الحقين معاً وحق العبد فيه أغلب .

ثالثاً : ملاعنة الزوج لزوجته . من مسقطات حد القذف ملاعنة الزوج لزوجته ، وقد كان الأمر أولاً على القواعد العامة في الإثبات فإذا ثبت الزوج القاذف صحة مدعاه بأن يأتي بأربعة شهود يشهدون بصدق مدعاه أو يقام عليه الحد إن عجز عن ذلك كما قال رسول الله ﷺ لهلال بن أمية لما رمى زوجته بشريك بن السحماء « الْبَيْتَةَ أَوْ حَدًّ فِي ظَهْرِكَ ». قال يا رسول الله إذا رأى أحدنا رجلاً على أمراته يلتمس الْبَيْتَةَ فَجَعَلَ النَّبِيُّ - صلى الله عليه وسلم - يَقُولُ « الْبَيْتَةَ وَإِلَّا فَحَدًّ فِي ظَهْرِكَ » . ١ .

ويروي عبدا بن منصور عن عكرمة عن ابن عباس قال لما نزلت هذه الآية ﴿ وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءِ ﴾ فقال سعد بن عبادة أهكذا نزلت؟ فلو وجدت لكاعاً متغذهاً رجل لم يكن لي أن أحركه ولا أهيجه حتى آتي بأربعة شهود؟ فوالله لا آتي بأربعة شهود حتى يقضي حاجته فقال رسول الله ﷺ لا تسمعون ما يقول سيدكم قالوا: يا رسول الله، لا تلمه؛ فإنه رجل غيور، والله ما تزوج فينا قط إلا عذراء، ولا طلق امرأة له فأجترأ رجل مينا أن يتزوجها من شدة

البخاري ٣٣٥/٥ كتاب الشهادة ، باب إذا ادعى أو فنف فله أن يلتمس البينة وينطلق لطلب البينة رقم الحديث ٢٦٧١ .

غَيْرِهِ فَقَالَ سَعْدٌ: وَاللَّهِ إِنِّي لَا عُلِمْ يَا رَسُولَ اللَّهِ أَنَّهَا الْحَقُّ، وَأَنَّهَا مِنْ عِنْدِ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ، وَلَكِنِّي عَجِبْتُ فَبَيْنَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ كَذَلِكَ إِذْ جَاءَ هِلَالُ بْنُ أُمَيَّةَ الْوَاقِفِيُّ.

وَهُوَ أَحَدُ الْثَلَاثَةِ الَّذِينَ تَابَ اللَّهُ عَلَيْهِمْ، فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، إِنِّي حِنْتُ الْبَارَحةَ عِشَاءَ مِنْ حَائِطٍ لِي كُنْتُ فِيهِ، فَرَأَيْتُ عِنْدَ أَهْلِي رَجُلًا، وَرَأَيْتُ بِعَيْنِي، وَسَمِعْتُ بِأُذُني، فَكَرِهَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ مَا جَاءَ بِهِ، فَقِيلَ: أَيْجَلْدُ هِلَالٌ وَتَبْطُلُ شَهادَتُهُ فِي الْمُسْلِمِينَ؟ فَقَالَ هِلَالٌ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، وَاللَّهِ إِنِّي لَأَرَى فِي وَجْهِكَ أَنَّكَ تَكْرُهُ مَا حِنْتُ بِهِ، وَإِنِّي لَأَرْجُو أَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ فَرْجًا قَالَ: فَبَيْنَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ كَذَلِكَ إِذْ نَزَلَ عَلَيْهِ الْوَحْيُ، وَكَانَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ إِذَا نَزَلَ عَلَيْهِ الْوَحْيُ تَرَبَّدُ لِذِلِّكَ جَسْدُهُ وَوَجْهُهُ، وَأَمْسَكَ عَنْهُ أَصْحَابُهُ فَلَمْ يُكَلِّمْهُ أَحَدٌ مِنْهُمْ، فَلَمَّا رُفِعَ الْوَحْيُ قَالَ: «أَبْشِرْ يَا هِلَالُ» فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «أَدْعُهَا» فَدُعِيَتْ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «إِنَّ اللَّهَ تَبَارَكَ وَتَعَالَى يَعْلَمُ أَنَّ أَحَدَكُمَا كَاذِبٌ، فَهُلْ مِنْكُمَا تَائِبٌ؟» فَقَالَ هِلَالٌ: وَاللَّهِ يَا رَسُولَ اللَّهِ مَا قُلْتُ إِلَّا حَقًّا، وَلَقَدْ صَدَقْتُ قَالَ: فَقَالَتْ هِيَ عِنْدَ ذَلِكَ: كَذَبَ قَالَ: فَقِيلَ لِهِلَالٍ: أَتَشْهُدُ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّكَ لِمِنَ الصَّادِقِينَ؟، وَقِيلَ لَهُ عِنْدَ الْخَامِسَةِ: يَا هِلَالُ اتَّقِ اللَّهَ، فَإِنَّ عَذَابَ اللَّهِ أَشَدُ مِنْ عَذَابِ النَّاسِ، وَإِنَّ هَذِهِ الْمُوجِبَةُ الَّتِي تُوجِبُ عَلَيْكَ الْعَذَابَ قَالَ: وَاللَّهِ لَا يُعَذِّبُنِي اللَّهُ عَلَيْهَا أَبْدًا.

كَمَا لَمْ يَجْلِدْنِي عَلَيْهَا، فَشَهَدَ الْخَامِسَةَ أَنَّ لَعْنَةَ اللَّهِ عَلَيْهِ إِنْ كَانَ مِنَ الْكَاذِبِينَ وَقِيلَ: اشْهُدِي أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لِمِنَ الْكَاذِبِينَ وَقِيلَ لَهَا عِنْدَ الْخَامِسَةِ: يَا هَذِهِ، اتَّقِيِ اللَّهَ، فَإِنَّ عَذَابَ اللَّهِ أَشَدُ مِنْ عَذَابِ النَّاسِ، وَإِنَّ هَذِهِ الْمُوجِبَةُ الَّتِي تُوجِبُ عَلَيْكَ الْعَذَابَ، فَتَلَكَّأَتْ سَاعَةً ثُمَّ قَالَتْ: وَاللَّهِ لَا أَفْضُحُ قَوْمِي، فَشَهَدَتِ الْخَامِسَةَ أَنَّ غَصَبَ اللَّهُ عَلَيْهَا إِنْ كَانَ مِنَ الصَّادِقِينَ قَالَ: وَقَضَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ أَنْ لَا تُرْمَى، وَلَا يُرْمَى وَلَدُهَا، وَمَنْ رَمَاهَا وَرَمَى وَلَدُهَا جُلْدُ الْحَدَّ، وَلَيْسَ لَهَا عَلَيْهِ قُوتٌ وَلَا سُكْنَى؛ مِنْ أَجْلِ أَنَّهُمَا يَتَرَقَّانِ بِعَيْنِ طَلاقٍ، وَلَا مُتَوَقِّى عَنْهَا .

وقالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «أَبْصِرُوهَا، فَإِنْ جَاءَتْ بِهِ الْثُبُجَ، أَصِيهِبَ، أَرْسَحَ، حَمْشَ السَّاقَيْنِ فَهُوَ لِهَلَالٍ بْنِ أُمِيَّةَ، وَإِنْ جَاءَتْ بِهِ حَذْلَجَ السَّاقَيْنِ، سَابِعُ الْأَلْيَتَيْنِ، أَوْرَقَ، جَعْدَاً، جُمَالِيًّا فَهُوَ لِصَاحِبِهِ» قَالَ: فَجَاءَتْ بِهِ أَوْرَقَ، جَعْدَاً، جُمَالِيًّا، حَذْلَجَ السَّاقَيْنِ، سَابِعُ الْأَلْيَتَيْنِ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «لَوْلَا الْأَيْمَانُ لَكَانَ لِي وَلَهَا أَمْرٌ» قَالَ عَبَادٌ: فَسَمِعْتُ عِكْرِمَةَ يَقُولُ: لَقَدْ رَأَيْتُهُ أَمِيرَ مِصْرٍ مِنَ الْأَمْصَارِ، لَا يُدْرِى مَنْ أَبُوهُ^١.

وروى أبو خيثمة قال حَدَّثَنَا جَرِيرٌ، عَنِ الْأَعْمَشِ، عَنْ عَلْقَمَةَ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ، قَالَ: إِنَّا لَيْلَةَ الْجُمُعَةِ فِي الْمَسْجِدِ إِذْ جَاءَ رَجُلٌ مِنَ الْأَنْصَارِ، فَقَالَ: لَوْ أَنْ رَجُلًا وَجَدَ مَعَ امْرَأَتِهِ رَجُلًا، فَتَكَلَّمَ، جَلَّدَهُ، أَوْ قَتَلَ، قَتْلُمُوهُ، وَإِنْ سَكَتَ، سَكَتَ عَلَى غَيْظٍ، وَاللَّهُ لَأْسَأْلَنَّ عَنْهُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ، فَلَمَّا كَانَ مِنَ الْغَدِ أَتَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ، فَسَأَلَهُ فَقَالَ: لَوْ أَنْ رَجُلًا وَجَدَ مَعَ امْرَأَتِهِ رَجُلًا فَتَكَلَّمَ، جَلَّدَهُ، أَوْ قَتَلَ، قَتْلُمُوهُ، أَوْ سَكَتَ، سَكَتَ عَلَى غَيْظٍ، فَقَالَ: «اللَّهُمَّ افْتَحْ وَجْهَنَّمَ يَدْعُونَ».

فَنَرَأَتْ آيَةُ الْلِّعَانِ: وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُنْ لَهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنْفُسُهُمْ هَذِهِ الْآيَاتُ، فَابْتَلَى بِهِ ذَلِكَ الرَّجُلُ مِنْ بَيْنِ النَّاسِ، فَجَاءَهُ وَامْرَأَتُهُ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فَتَلَاعَنَا فَشَهَدَ الرَّجُلُ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الصَّادِقِينَ، ثُمَّ لَعَنَ الْخَامِسَةِ أَنَّ لَعْنَةَ اللَّهِ عَلَيْهِ إِنْ كَانَ مِنَ الْكَاذِبِينَ، فَذَهَبَتْ لِتَلَعَنَ، فَقَالَ لَهَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «مَهْ، فَأَبَيْتُ، فَلَعَنْتُ، فَلَمَّا أَدْبَرَ، قَالَ» لَعَلَّهَا أَنْ تَحِيَءَ بِهِ أَسْوَدَ جَعْدَاً «، فَجَاءَتْ بِهِ أَسْوَدَ جَعْدَاً .

^١ - مسند أبو داود الطيالسي ٣٨٨/٤ رقم الحديث ٣٩١، السنن الكبرى للبيهقي ٣٩٤/٧ ، مسند الإمام أحمد ، رقم الحديث ٢٧٨٩، رقم الحديث ٢١٣١، ٢١٩٩، ٢١٣١، مسند أبي يعلى ١٢٤٥ رقم ١٢٤١، ٢٧٤٠ ، قال الترمذى قلت روي عن عباد بن منصور هذا الحديث عن عكرمة عن ابن عباس مثل حديث هشام وروى أبوب عن عكرمة أن هلال بن أمية ... مرسلًا فأي الروايات أصح؟ قال حديث عكرمة عن ابن عباس وهو محفوظ وأراه حديثاً صحيحاً.

^٢ - مسلم ٣٨١/٥ كتاب اللعان رقم الحديث ١٤٩٥/١٠ ، أسباب النزول للواحدى النيسابوري ص ٢٠٠ . ٢٠١،

لـكن هل هذه القصة بعينها هي قصة هلال الأولى؟ أقول : القصة الثانية لم يصرح فيها بذكر اسم الملاعن ولم يذكر فيها غير أنه رجل من الأنصار وهلال بن أمية أيضاً رجل من الأنصار وهو ما حدا بالبعض إلى القول بأن القصة الثانية هي عين الأولى مع الاختلاف في حفظ الرواية وكذا اختصارهم في القصة وبسطهم فيها لكن روایات أخرى في الصحيح قد ذكرت خلافاً بين الواقعتين ، وقد صرحت فيها بأن هناك واقعة أخرى طرفها عويمير العجلاني والبعض ذكر أن هناك قصة ثالثة لعاصم بن عدي الأنصاري .

والواقع أنهما قستان إحداهما لهلال بن أمية وزوجته وعويمير العجلاني وزوجته أما عاصم بن عدي فقد ذهب وسأل رسول الله ﷺ بتکلیف من عويمير فكره رسول الله ﷺ المسألة لأمر لم يحدث ؟ فعاد عويمير وسأل رسول الله ﷺ فقال قد أنزل الله فيك وفي صاحبتك فاذهب فأنت بها^١ ، وما لبس الأمر أيضاً أن النبي ﷺ في قصة هلال قالوا نزل عليه الوحي وفي قصة عويمير قال أنزل الله فيك وفي صاحبتك ويبدو أن القصتين كانتا في وقت قريب من بعضهما ، وربما في نفس الوقت .

وهذا ما يوضحه القرطبي قال فَقَالَ عَاصِمُ بْنُ عَدَى الْأَنْصَارِيُّ: جَعَلَنِي اللَّهُ فِدَاكَ! لَوْ أَنَّ رَجُلًا مِنَّا وَجَدَ عَلَى بَطْنِ امْرَأَتِهِ رَجُلًا، فَنَكَلَمَ فَأَخْبَرَ بِمَا جَرَى جُلُّ ثَمَانِينَ، وَسَمَاءُ الْمُسْلِمُونَ فَاسِقًا فَلَا تُقْبِلُ شَهَادَتُهُ، فَكَيْفَ لَأَحْدِنَا عِنْدَ ذَلِكَ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءِ، وَإِلَى أَنْ يَلْتَمِسَ أَرْبَعَةَ شُهُودٍ فَقَدْ فَرَغَ الرَّجُلُ مِنْ حَاجَتِهِ! فَقَالَ عَلَيْهِ السَّلَامُ: (كَذَلِكَ أُنْزَلْتُ يَا عَاصِمُ بْنَ عَدَى).^٢

^١ - مسلم ١١٢٩/٢ كتاب الطلاق باب انقضاء عدة المتوفى عنها زوجها وغيرها ، رقم الحديث ١٤٩٢/١

فَخَرَجَ عَاصِمٌ سَامِعًا مُطِيعًا، فَاسْتَقْبَلَهُ هَلَالُ بْنُ أُمِيَّةَ يَسْتَرْجِعُ، فَقَالَ: مَا وراءك؟
فَقَالَ: شر! وَجَدْتُ شَرِيكَ ابْنَ السَّحْمَاءَ عَلَى بَطْنِ امْرَأَتِي حَوْلَةً يَرْنِي بِهَا^١، وَمِنْ
خَلَالِ الْمَنْقُولِ عَنِ الْقَرْطَبِيِّ مَعَ رِبْطِهِ بِالْكَلَامِ السَّابِقِ نَجَدَ أَنْ وَقْتَ الْحَادِثَتَيْنِ وَاحِدَ
وَالْزَانِي وَاحِدٌ وَرِبِّيْمَا كَانَ بَيْنَ الْحَادِثَتَيْنِ وَقْتٌ لَكِنَّ السُّؤَالَ عَنْهُمَا كَانَ فِي وَقْتٍ وَاحِدٍ
فَقَدْ ذَكَرَ الْقَرْطَبِيُّ أَنَّ قَصَّةَ عَوَيْمَرَ الْعَجَلَانِيَّ كَانَ وَقْتَهَا مَرْجِعُ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ مِنْ
غَزَوَةِ تَبُوكَ فِي شَعْبَانَ مِنَ السَّنَةِ التَّاسِعَةِ لِلْهِجَرَةِ وَأَنْكَرَ حَمْلَهَا الَّذِي فِي بَطْنِهِ ،
وَقَالَ هُوَ لَابْنِ السَّحْمَاءِ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ هَاتِ امْرَأَتَكَ فَقَدْ نَزَلَ الْقُرْآنَ فِيهِمَا
وَحَضَرَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ جَعْفَرٍ هَذِهِ الْمَلاَعِنَةُ ، كَمَا رَوَى ذَلِكَ الدَّارِقَطْنِيُّ^٢.

وَالْقَصَّةُ الَّتِي قَبْلَ ذَلِكَ تَقُولُ إِنَّ عَاصِمَ بْنَ عَدِيَّ بْنَ عَاصِمٍ بْنَ عَدِيٍّ سَأَلَ ثُمَّ قَابَلَهُ هَلَالَ بْنَ أُمِيَّةَ يَقُولُ
إِنَّ اللَّهَ وَإِنَا إِلَيْهِ رَاجِعُونَ وَنَكِرَ لَهُ مَا وَقَعَ بَيْنَ امْرَأَتِهِ وَشَرِيكَ بْنَ السَّحْمَاءِ وَالْقَصَّةِ
الْسَّابِقَةِ عَلَيْهِمَا تَنَكِرَ أَنَّ عَوَيْمَرَ الْعَجَلَانِيَّ قَدْ أُرْسَلَ عَاصِمَ بْنَ عَدِيَّ يَسْأَلُ بَدِلًا مِنْهُ
وَبِذَلِكَ تَكُونُ الْقَصْتَانُ وَقْتُ السُّؤَالِ عَنْهُمَا وَاحِدٌ ، أَمَّا التَّبَاعِينَ الرَّزْمَنِيِّ فِي وَقْعِ
الْقَصْتَيْنِ فَإِنَّ لَهُ مَخْرَجًا أَيْضًا؛ حِيثُ كَانَ وَقْتُ السُّؤَالِ بَعْدَ عُودَةِ النَّبِيِّ ﷺ مِنْ
تَبُوكَ ، وَقَدْ أَخْذَتْ هَذِهِ الْغَزَوَةِ وَقْتًا طَوِيلًا فَحَدَثَ مَا حَدَثَ فِي هَذَا الْوَقْتِ ، وَلِئَنْ
قَلَّا إِنَّ عَوَيْمَرَ الْعَجَلَانِيَّ قَدْ خَرَجَ فِي الْغَزوَةِ مَعَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فَإِنَّ ذَلِكَ مَأْرُبُ لَذْوِي
النُّفُوسِ الْمُضْعِفَةِ كَزِرْوَجَتِهِ وَمَنْ يَخْلُفُ غَازِيًّا بَسُوءِ فِي أَهْلِهِ كَابِنَ السَّحْمَاءِ وَأَمَّا
هَلَالُ فَالْوَارِدُ أَنَّهُ كَانَ أَحَدَ الْثَلَاثَةِ الَّذِينَ خَلَفُوا فَمَا دَافَعَ امْرَأَتَهُ؟ أَقُولُ: إِنَّ الرَّوَايَاتِ
الَّتِي وَرَدَتْ تَخْبِرُ بِشَيْئَيْنِ أَوْلَاهُمَا كَبِيرُ سِنِّ هَلَالٍ حَتَّى اسْتَأْذَنَتْ امْرَأَتَهُ أَنْ تَجْلِسَ
فَتَمْرِضَهُ ، وَالثَّانِي أَنَّهَا مَكْشُوفَةُ الْوَجْهِ فَقَدْ وَرَدَ أَنَّهَا لَمَّا تَلَاعَنَا قِيلَ لَهَا فِي الْخَامِسَةِ
إِنَّهَا الْمُوجِيَّةُ لِغَضَبِ اللَّهِ قَالَتْ بَعْدَ أَنْ تَلَكَّتْ سَاعَةً: لَا أَفْضُحُ أَهْلِي سَائِرَ الْيَوْمِ
وَحَلَّفَتْ .

١- الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ١٨٩، ١٨٨/١٢ .

٢- المرجع السابق ١٨٩/١٢ .

ويبدو أن كبر سن الزوج كان دافعاً لها لخيانته حتى رأها على ما يكره ، وقد رجح ابن الصباغ في كتابه الشامل أن هذه الآية نزلت فيه أولاً وخرج قول النبي ﷺ لعويمر إن الله قد أنزل فيك وفي صاحبتك معناه أن ما نزل ليس حكماً خاصاً لهلال بل لجميع الناس لكن النبوي رجح ما ذكرته سابقاً من أن وقت الحادتين متقارب ولا مانع من نزول الآية فيها جميعاً وأن هلالاً أول من لاعن وكانت قصة اللعان في شعبان سنة تسعة من الهجرة^١

وأما عن الحد في الملاعنة فإنه يسقط إذا تلعنها لكن إن أقسم الزوج الأيمان الأربعية يقوم كل يمين مكان شاهد ثم يتبع ذلك باليمين الخامسة أن لعنة الله عليه إن كان كاذباً فيما يقول مع سقوط الحد عنه ، فإن سكتت الزوجة أقيم عليها حد الزنا وإن كذبت الزوج فيما ادعاه تقسم أربعة أيمان بالله إنه لمن الكاذبين ثم تقسم اليمين الخامسة أن غضب الله عليها إن كان من الصادقين ثم يسقط الحد عنها لقيام الأيمان مقام شهود النفي ثم يفرق بينهما أبداً .

إلا ما كان من خلاف أبي حنيفة في هذه المسألة بإمكانية الرجوع بأن يكذب الزوج نفسه في قذفه لزوجته ثم يحد حد القذف ثم يعودان ، كما أخذ الحكم من قضاء رسول الله ﷺ حيث جاء فيه : وقضى رسول الله ﷺ ألا ترمي ولا يرمي ولدها ومن رماها ورمي ولدها جلد الحد وليس لها عليه قوت ولا سكنى من أجل أنهما يفترقان من غير طلاق ولا متوفى عنها ، ولم يذكر رسول الله ﷺ شيئاً غير ذلك بل قال النبي ﷺ في بعض روایات الحديث لو كنت راجماً أحداً بغير بينة لرجتمتها^٢.

رابعاً : إقرار المقدوف في الزنا . إذا أقر المقدوف أنه زنا يكون قد أقام ببينة ملزمة له أنه أهل لأن يقذف وأقام دليلاً لمن قذف على صحة مدعاه ، وبذلك يحول الحد

١- شرح النبوي على مسلم ٣٨٧/٥ .

٢- الحديث سبق تخرجه.

٣- صحيح مسلم ٣٨٣/٥ كتاب اللعان ، رقم الحديث ٤٩٧/١٣ .

من القاذف إلى المقدوف كما يتحول من حد القذف إلى حد الزنا لأن القاذف قبل الإقرار كان مطالباً بإثبات البينة على أن فلاناً قد زنى كيلاً يقام عليه حد القذف فلما اعترف المقدوف أراح القاذف من مؤنة إثبات البينة وفي نفس الوقت تحول الحد بالإقرار إلى إثابة حد الزنا على المقدوف وقد تكلمنا عن كل ما يتعلق بالإقرار في جريمة الزنا في وسائل إثبات هذه الجريمة قبل ذلك.

خامساً : ميراث القاذف للحد . إن توفي المقدوف أو كان القذف بعد الوفاة فإن لأوليائه أن يأخذوا بحده من القاذف ، وهذه النقطة محل اتفاق من الفقهاء لكن الخلاف لكن الخلاف وقع فيمن له حق المطالبة بالحد فالحنفية يرون أن من ينسب إلى الميت بالولادة أو ينسب إليه الميت هو الذي له حق المطالبة أي يحتاج شخص على عمود النسب أصلاً كان أو فرعاً لأنهم يلحقهم الشين بذلك وحق الخصومة قد كفل لهم دفع العار ، فمن يلحقه الشين كان له أن يخاصم بإثبات الحد واختلفوا في الأخ فمنعه أكثرهم وأجازه ابن أبي ليلى لأن للأخ علة في حقوقه بعد موته كالولد ولأنه يخلفه في حد القصاص فكذلك عنده في القذف^١ .

والحنابلة متყدون في الرأي مع الحنفية في أن للولد حق المطالبة عند قذف أمه الميّة لأنّه قدح في نسبه حيث إنه ينسبة إلى أنه من الزنا لكنهم قالوا : إن هذا الحق ثابت له بالقدح في نسبه فكانه هو المطعون بذلك ، وغير مستحق بالإرث ولو كان ثابتاً بالإرث لثبت لغيره من الورثة^٢ ، أما الشافعية فقد قالوا إن حد القذف على يورث وهذا هو القدر المتفق عليه عندهم لكن اختلفوا فيمن يرث حد القذف على أقوال ثلاثة : الأولى منها أن الذي يرث الحد العصبة الذكور دون غيرهم مثل ولاية النكاح ، لأنهما معاً قد وضعوا لنفي العار ، والثانية : أن الذي يرث حد القذف جميع

^١ - المبسوط ، المجلد الخامس ١٧١٠/٩ .

^٢ - المغني ٢٣١/٨ .

ذوي الأنساب عدا الزوج والزوجة لاختصاصه بمعرفة النسب فخرج من مستحقه من خرج من النسب ، والثالث : يرثه جميع الورثة دون الأسباب والأنساب كالمال^١ .

والخلاف بين الفريقين في الرأي في هذه المسألة يرجع إلى الخلاف بينهما في حد القذف محض حق الله تعالى أم للعبد ، ولأن الحنفية قالوا إنه حق الله تعالى فلم يجعلوه ميراثاً لأن حقوق الله تعالى لا تورث وقد أجازوا إعطاءه لمن هو على عمود النسب أصلاً أو فرعاً لأنه يلحقه العار ، والحنابلة معهم في هذا المنطق ، أما الشافعية فيرون أن حق العبد فيه غالب وحقوق العباد تورث لكنهم جعلوه مرة للعصبات الذكور ، وأخرى لأقارب النسب عدا الزوج والزوجة وثالثة للأقارب عدا من يمت بقرابة السبب أو المصاهرة ، وحيث إننا قد رجحنا رأي الشافعية في مسألة هل حد القذف حق الله أو حق العبد ، وسيراً مع هذا الترجيح نقول بميراث هذا الحق لكن إن قلنا به فمن له الحق في الاستيفاء؟ أقول : الحق لجميع الورثة وكل واحد منهم أن يستوفي فلو طالب به واحد منهم وعفى الباقيون كان للطالب منهم أن يستوفي جميع الحق بخلاف القصاص ، والفرق بينهما أن العفو في القصاص يرجع إلى بدل وهو الديمة فسقط حقه بعفو غيره أما في القذف فالقصاص لا يرجع إلى بدل فلم يسقط وأيضاً لأن تأثير الجناية لا يتعدى المجنى عليه فقام جميع الورثة مقامه بخلاف القذف فإنه ينال الجميع ، وأما عن سقوط الحد فإنه إذا آلت استيفاء الحد إلى القاذف بأن قذفه أحد الورثة فإن حقه يسقط بذلك لأنه كما قلنا إن هذا حق للعبد وإذا آلت بالميراث للقاذف فلا يمكن تصور أن يكون لإنسان حق على نفسه يطالبه باستيفائه.

١- الحاوي ٢٦٠/١٣ .

الفصل السادس

الحرابة (قطع الطريق)

المبحث الأول

تعريفها وأدلةها

أولاًً : معناها . قبل أن ندخل في تعريف الحرابة نبين أن البعض يطلق عليها قطع الطريق ، والبعض الآخر يطلق عليها الحرابة ، وتسميتها بالحرابة أولى لأن الآية التي تكلمت عن حكمها وجذاء من فعل ذلك ستمتهم بالمحاربين والبعض يطلق عليها اسم السرقة الكبرى ولا شك أن الحرابة أولى وأشمل من الآخرين لأن قطع الطريق جزء منها وكذلك السرقة جزء منها فأطلقنا على ما هو أعم وأشمل

وتعريفها لغة مشقة من الحرب حَرَبَ مِنْ بَابِ تَعَبَ أَحَدَ جَمِيعِ مَالِهِ فَهُوَ حَرِيبٌ وَحَرِبٌ بِالْبَنَاءِ لِلْمُفْعُولِ كَذَلِكَ فَهُوَ مَحْرُوبٌ وَالْحَرْبُ الْمُقَاتَلَةُ وَالْمُنَازَلَةُ مِنْ ذَلِكَ وَلَفْظُهَا أُثْنَى يُقَالُ قَاتَلَ الْحَرْبُ عَلَى سَاقٍ إِذَا اشْتَدَ الْأَمْرُ وَصَعُبَ الْخَلَاصُ وَقَدْ تُذَكَّرُ ذَهَابًا إِلَى مَعْنَى الْفِتَالِ فَيُقَالُ حَرْبٌ شَدِيدٌ وَتَصْغِيرُهَا حَرِيبٌ وَالْقِيَاسُ بِالْهَاءِ وَإِنَّمَا سَقَطَتْ كَيْ لَا يَلْتَسِسَ بِمُصَغَّرِ الْحَرْبَةِ الَّتِي هِيَ كَالرُّمْجِ .^١

أما عن تعريفها اصطلاحاً فهي : البروز لأخذ مال أو لقتل أو إرعب مكابرة اعتماداً على الشوكه مع بعد عن الغوث^٢ ، وقد توسيع المالكية في مفهوم الحرابة ؛ حيث ذكروا منها المغالبة على الفروج وهي جرائم الاغتصاب والاعتداء على

^١- راجع المصباح المنير ١٢٧/١ .

^٢- مغني المحتاج ٤٩٨/٥ ، ط. دار الكتب العلمية سنة ٢٠٠٠م

الأعراض كما أدخلوا فيها القتل غيلة وغدرًا لأخذ المال ^{وسمى بذلك لمنعه الناس}
من سلوك الطريق خوفاً منه^٢

ثانياً : الدليل عليها الأصل فيها قول الله تعالى ﴿إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادُوا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقْطَعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلَافٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذَلِكَ لَهُمْ حَزْنٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ﴾^٣ ؛ حيث ذكر أهل العلم أنها نزلت في قاطع الطريق بدليل قوله تعالى ﴿إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ قَبْلِ أَنْ تَقْدِرُوا عَلَيْهِمْ فَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾^٤ فقد اتضح أن المراد بها العصاة بفعل قطع الطريق من المسلمين وليس المراد الكفار لأنه لو كان المراد منها الكفار كانت توبتهم بالإسلام وهو رافع للعقوبة قبل القدرة وبعدها ، كما أن الله تعالى بين أحكام أهل الكتاب والمرتدين وأهل الحرب في غير هذه الآية فاقتضى أن تكون هذه الآية في غيرهم^٥ .

المبحث الثاني

شروط قاطع الطريق .

لكي يعد الشخص من قطاع الطريق أو محارباً فلا بد من توافر عدة شروط :

أولاًً : التزام أحكام الإسلام وليس المراد كونه مسلماً ؛ بل المراد كونه ملتزمًا بأحكام الإسلام فيشمل المسلم والذمي الذي يعيش بيننا لأنه تجري عليه أحكام الإسلام ،

^١ راجع الجامع لأحكام القرآن ١٥١/٦ .

^٢ - البيجوري على ابن القاسم ٣٠٨/٤ .

^٣ - سورة المائدة : الآية ٣٣ .

^٤ - سورة المائدة : الآية ٣٤ .

^٥ - راجع الحاوي الكبير ٣٥٢/١٣ وما بعدها

وكذلك المرتد ؛ لأنّه لا يقرّ على رديته^١، وعلى ذلك فالكافار ليس لهم قطاع الطريق حتّى وإن أخافوا السبيل وتعرّضوا للأنفس والأموال بل يضمّنون الأموال والأنفس^٢

ثانياً : التكليف . فلّاكي يقام الحد على شخص لابد من تكليفه أي كونه بالغاً عاقلاً فخرج بذلك الصبي والمراهق فهؤلاء لا يقام عليهم الحد وإن كانوا يضمّنون قيمة المخالفات في الأموال والأنفس ، وخرج المجنون لأنّه غير مخاطب بالأحكام لقوله ﷺ رفع القلم عن ثلاثة..^٣ منهم الصبي حتّى يبلغ والمجنون حتّى يفيق . لكن لا يخرج السكران لتعديه بسکرہ

ثالثاً : الاختيار ، لكي يقام الحد على من تعرّض للناس في طريقهم لابد وأن يكون ذلك عن قصد واختيار فالمكره لا حد عليه ، لأن الإكراه أسقط الكفر فلا يقام عليه حد الردة فأولى بذلك ما دونه من الحدود بدليل قوله تعالى ﴿إِلَّا مَنْ أَكْرَهَ وَقْلُبُهُ مُطْمَئِنٌ بِإِيمَانٍ﴾^٤ ، لأن المكره لا اختيار له فكانه في من أكرهه كالآللة.

رابعاً : أن يكون له شوكة ؛ وليس المراد بالشوكة أن يكونوا عدداً أو أن يحملوا سلاحاً أو كونهم ذكوراً بل المراد بالشوكة القوة والمغالبة ، فلو كان واحداً وغلب جماعة فهو قاطع طريق وكذلك الأمر لو كان القاطع امرأة لها القوة والغلبة سواء كان باللة تستعين بها على مقاومة المجموعة وغلبتهم أو كان ذلك اعتماداً على قواه الجسدية^٥ ، فإذا ترصد هؤلاء للناس في مكامن الطريق فإذا رأوهם بربوا لهم أخافوهم وقصدوا المال والأنفس فهم قطاع للطريق^٦ ، وأما غيرهم من الذين يعتمدون

١- مغني المحتاج ٤٩٨/٥ .

٢- فتح العزيز ٢٤٩/١١ .

٣- الحديث نقدم تخرّيجه

٤- سورة النحل : من الآية ١٠٦ .

٥- مغني المحتاج ٤٩٨/٥ .

٦- فتح العزيز ٢٤٩/١١ .

على السلب والنهب معتمدين في ذلك على سرعتهم في الهرب ركضاً بالخيل أو جرياً على الأقدام فليسوا بقطاع طريق بل مختلسون منتهبون.

ولو خرج عدد من القطاع أقل من عدد الرفقة التي خرجوا عليها وكان بإمكان الرفقة ردعهم والتصدي لهم لكنهم لم يفعلوا فاستسلموا لهم دون مقاومة حتى قتلوا وسلبوا أموالهم فلا يعد من خرجوا عليهم قطاعاً للطريق لأن القتل وأخذ المال نتج عن استسلامهم وليس على شوكة القطاع .

والشوكة لا تعني السلاح والآلة ولا العدد بل تحتاج أيضاً لواحد مطاع فيهم واجتماع الكلمة والعزمية على القتال واستعمال السلاح^١ ، ولو كانوا كذلك والرفقة عدد لا يوجد فيهم مطاع ولا تتوحد كلمتهم فالأصل ألا يضيع حقهم في جعل من خرجوا عليهم قطاعاً ولو قاتلتهم الرفقة ونال كل فريق من الآخرون فالخارجون قطاع ، ولو قامت عصبة من النساء لقطع الطريق لهن قوة وشوكة فهم قطاع عند الشافعية^٢ .

خامساً :بعد عن الغوث. والبعد عن الغوث ليس شرطاً أن يكون في مكان منقطع بل يمكن أن يكون في الحضر داخل المدينة مع الضعف عن الغوث إما من لضعف الجندي المكلفين بالحماية من قبل الدولة ، ويدخل فيه أيضاً ما لو دخل جماعة داراً بالليل وأشهروا السلاح في وجه أهلها ومنعوه من الاستغاثة منهم قطاع.

وذلك لأن تعرضهم في البلد للناس أعظم جرأة وأكثر فساداً فكانوا بالعقوبة أولى، ويشمل بعد عن الغوث ما لو كانوا في صحراء وقطعوا الطريق على الناس من

١- المرجع السابق .

٢- المرجع السابق ٢٥٠/١١ .

باب أولى ، أما إذا تساوت الكفتان بين القطاع وبين الرفة فالأصح في الروضة
والعزيز أنهم قطاع طريق وإن حكم غيرهم بخلافه^١

المبحث الثالث

عقوبة الحرابة

الأصل في عقوبة الحرابة قول الله تعالى ﴿إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادُوا أَنْ يُقْتَلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقْطَعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلَافٍ أَوْ يُنْقَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذَلِكَ لَهُمْ خُزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ﴾^٢ وقد اختلف أهل العلم في أو في الآية هل هي للتخيير فعل الإمام أن يتخير في عقوبته حتى وإن رأى أن يجازيهم على إخافة الطريق فقط بالقتل جاز لها ذلك .

وفريق آخر يرى أنها تتويعية ؛ فيرى أنه من قتل يقتل ، ومن سرق تقطع يديه وأرجله من خلاف ومن قتل وسرق قتل وصلب ، ومن أخاف السبيل ينفي من الأرض وعلى الرأي الأول طائفة من التابعين والإمام مالك وداود وأهل الظاهر لكن الشافعية والحنفية أنها للتنويع والترتيب واستدلوا على ذلك بأن اختلاف العقوبات يوجب اختلاف أسبابها ، كما أن التخيير يقضي بمعاقبة من قل جرمه بأغلظ العقوبات ومن كثر جرمها بأخف العقوبات والترتيب يمنع هذا التناقض فكان أولى .

ويضاف لذلك أنه بدأ في العقوبات بالأغلظ فوجب أن يكون على الترتيب كالكافارة في القتل والظهار على الترتيب ، ولو كانت على التخيير لبدأ فيها بالأخف مثل كفارة اليمين^٣ ، وعلى ذلك تكون العقوبة على قدر الجرم .

١- مغني المحتاج ٤٩٩/٥ .

٢- سورة المائدة : الآية ٣٣ .

٣- الحاوي ٣٥٣/١٣ ، ٣٥٤ .

أولاً : عقوبة النفي . وتتحدد هذه العقوبة لمن أخاف الناس ولم يسرقوا مالاً أو سرقوا مالاً لكنه لم يصل لحد النصاب سواء كان لفرد أو لمجموع المحاربين بأن كانوا عشرة مثلاً فيلزم لذلك عشرة أنصباء فإن كانوا تسعة فأقل لم يقطع أيّاً منهم وثبت فيهم التعزير ، ويكون التعزير بما يراه الإمام فيهم سواء كان بالإبعاد عن البلد أو بالحبس وهذا راجع لولي الأمر حتى وإن رأى تخفيف العقوبة في حق البعض وتغليظها في حق البعض الآخر نظراً للعود في الجريمة مثلاً فله ذلك ، وإن رأى الإمام الحبس فله ذلك ولا يتحدد له مدة على الأصح بل يظل الحبس حتى تظهر توبته ، وهناك قول آخر يرى تحديد الحبس بستة أشهر قياساً على ينقص منها شيئاً لكي لا تتساوى مع تغريب العبد في الزنا باعتباره حداً والتعزير يجب أن يكون أقل من الحد .

وهناك وجه ثالث يرى النقصان عن العام قليلاً لكي لا يزيد عن تغريب الحر غير المحسن في الزنا والحبس في غير بلده أولى وأبلغ في الضرر^١ ، وتلحق عقوبة التعزير أيضاً من أغان هؤلاء المحاربين سواء بإعطائهم السلاح أو الخيل أو ساعدهم بطريقة ما فإن عقوبة التعزير تلتحقه^٢ .

ثانياً : عقوبة القطع . وتكون عقوبة القطع إذا أخذ نصاب القطع في السرقة سواء كان واحداً أو أكثر فإن كان واحداً كان المأخوذ قدر نصاب وإن كانوا أكثر كانت الأنسبة على قدر عددهم حتى يتم القطع، ويرى أبو علي بن أبي هريرة أن النصاب غير معتبر في الحرابة بخلافه في السرقة ، ويفرق الماوردي في المسألة فيرى أن النصاب في المال معتبر إذا انفرد المحارب بأخذ المال فقط فلا قطع فيه حتى يصل المسروق لربع دينار ولا يعتبر النصاب عند اقتراحه بالقتل أو بما يوجب

^١- مغني المحتاج / ٤٩٩/٥ .

^٢- البيجوري على ابن القاسم / ٤/ ٣٠٩ .

الصلب لأنّه إذا انفرد بأخذ المال كان المال مقصود فاعتبر فيه النصاب كشرط للقطع .

أما إذا اقترب بالقتل صار تابعاً فلم يشترط فيه النصاب ولأن العقوبة في القتل أعم وأشمل من القطع^١ والقطع هنا ليس كالقطع في السرقة وإنما في المرة الأولى تقطع يده اليمنى ورجله اليسرى معاً لأنّه حد واحد ، فإن عاد إليها مرة أخرى قطعت يده اليسرى ورجله اليمنى والجمع بينهما في حد واحد لقوله تعالى ﴿أَوْ تُقطَعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خَلَافٍ﴾^٢ وقطع اليد إنما هو للسرقة وأما قطع الرجل فقيل هو للمجاهرة بإنزال المجاهرة منزلة سرقة ثانية وقيل للمحاربة وهو أشبه^٣ ، لأن المال قطع في مقابلته اليد اليمنى ولو كانت الرجل للمال أيضاً للزم قطع العضوين للمال بخلاف ما لو قلنا بقطع الرجل للمحاربة^٤ ، ولو خالف الإمام وقطع الرجل اليمنى بدلاً من اليسرى إن كان متعمداً يلزم القصاص وإن كان غير متعمداً لزمه الديمة .

وإذا قطع اليد اليسرى والرجل اليمنى فقد أساء ولا يلزم الضمان وتجزئ عن الحد ، والفرق بين هذه المسألة وقطع كلاً من اليد والرجل اليمنى فقط أو كلاً من اليد والرجل اليسرى فقط أن القطع من خالف نص يجب على من خالفة الضمان أما تقديم اليسرى على اليمنى في القطع فهو اجتهاد يسقط بمخالفته الضمان^٥ ، لكن هناك من الشافعية من يرى أن قطع اليسرى بدلاً من اليمنى ليس اجتهاداً بل هو مخالف للنص أيضاً لما ثبت في القراءة الشاذة " فاقطعوا أيمانهما" والقراءة الشاذة يعمل بها كخبر الواحد^٦ .

١- الحاوي ٣٥٩/١٣ .

٢- سورة المائدة من الآية ٣٣ .

٣- مغني المح الحاج ٥٠٠/٥ .

٤- راجع البيجوري على ابن القاسم ٣١٠/٤ .

٥- مغني المح الحاج ٥٠٠/٥ .

٦- المرجع السابق .

ثالثاً : القتل . وهو عقوبة من قتل ولم يأخذ مالاً فإنه يقتل حتماً أي لا يجوز لولي الدم أن يعفو عنه ، كما لا يجوز للإمام أن يوقع عليه عقوبة أخرى ولا يجوز أن يعفو عنه لأنّه حد من حدود الله تعالى ، وسبب ذلك أنه ضم إلى جنائيته إخافة السبيل المقتضية لزيادة العقوبة والزيادة هنا هي تحمّل القتل ، لكن للبنديجي من الشافعية رأي آخر في لزوم القتل وهو عند القتل وأخذ المال معاً وهو مفهوم نص ما جاء في الأم^١ ، ودليل وجوب القتل قوله تعالى

﴿إِنَّمَا جَزَاءَ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَن يُقَاتَلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا﴾^٢ فظاهر الآية الوجوب لأنّه أمر مقيد بشرط ، ولأن كل جرم أوجب عقوبة في غير المحاربة تغاظت في المحاربة كالمال تغاظت عقوبته بقطع الرجل مع اليد فاقتضى أن تتغاظت عقوبته في القتل بوجوبه^٣ ، لكن هل التكافؤ شرط للقتل؟ نفرق بين جريمة الحرابة وغيرها فالشافعية يرون أن التكافؤ شرط في القتل في غير الحرابة فلا يقتل شخص بشخص غير كفؤ له أما الحرابة فعلى كلا القولين لا يشترط لها الكفاءة لأنّه لما سقط في قتل الحرابة خيار الولي سقط فيما كفاه المقتول وعلى هذا لو كان المقتول مرتداً ولم يعلم القاتل بردته قتل به باعتبار قصده أما إن علم بردته لم يقتل به^٤ .

وإذا سقط القتل وجبت الديمة في ماله ، وإن قتل عدداً فيقتل بواحد منهم وتجب للباقين ديات ، وإن قتلهم بالترتيب فيقتل بالأول وتجب الدييات للباقين ولو عفا ولـيـ الـدمـ عنـ القـاتـلـ بـمـالـ وـجـبـ الـمـالـ عـلـيـهـ وـلـمـ يـسـقطـ قـتـلـهـ حـدـاـ اللـهـ تـعـالـىـ ،

^١- راجع البيجوري على ابن القاسم ٣١٠/٤، ٣١١.

^٢- سورة المائدة ك من الآية ٣٣.

^٣- الحاوي ٣٥٧/١٣.

^٤- المرجع السابق.

^٥- الإقناع في حل الألفاظ أبي شجاع ٣١١/٤.

المختار من الحدود والقضية والصيغ والذبائح وما يتعلّق بها من أحكام

والوسيلة المستخدمة في قتله لا أثر لها فيمكن أن يقتل صبراً، وبين الجرح والموت بسببه بعد أيام قبل الظفر به والتوبة ولم يرجع عن إقراره^٣.

رابعاً : القتل والصلب. إذا جمع المحارب بين القتل وأخذ المال قتل وصلب ، فالقتل بالقتل والصلب بأخذ المال ، لأن الله تعالى جعل الصليب حدأً وجمع بينه وبين القتل فاقتضى أن يكون الجمع بينهما في جرمين مقصودين بالمحاربة ولا يقصد بهما في الغالب إلاأخذ المال والقتل ، لكن هل يكون القتل أولاً ثم الصليب بعد الوفاة أم صليب حياً ؟ يرى الشافعية في الراجح عندهم ومعهم الحنابلة أنه يصلب بعد وفاته ، بينما يرى الحنفية أنه يصلب حياً ثم يضرب بالرماح أو السهام حتى الموت ويستندون في ذلك إلى أن الصليب حد ولا يقام الحد على الميت فوجب أن يصلب حياً ، بينما يستند الشافعية إلى حديث النبي ﷺ «إِنَّ اللَّهَ كَتَبَ الْإِحْسَانَ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ، فَإِذَا قَتَلْتُمْ فَأَحْسِنُوا الْقِتْلَةَ»^٤ ، أما القول بأنه لا حد على ميت فيرد عليه بأنه وإن كان حدأً فالمقصود به ليس الشخص المقتول وإنما يراد به ردع غيره من الأحياء والردع بالصلب موجود في الأحياء وإن كان بعد القتل^٥.

كما يستدل له بأن الله تعالى رتب الصليب بعد القتل في الآية فوجب أن يكون على الترتيب كما في قوله تعالى «إِنَّ الصَّفَا وَالْمَرْوَةَ مِنْ شَعَائِرِ اللَّهِ»^٦ وال حاج يبدأ من

١- القتالصبرا: كلذير وحيو تحقيق. راجع القاموس الفقهي د/ سعدي أبو حبيب ٢٠٦/١ ط. دار الفكر دمشق ، ثانية ١٩٨٨ م . وقال ابن الأثير في جامع الأصول : صبرت القتيل على القتل: إذا حبسه عليه لقتله بالسيف وغيره من أنواع السلاح وسواء، وكل من قُتل أي قتلة كانت إذا لم يكن في حرب ولا على غفلة ولا غرة فهو مقتول صبراً اهـ.

٢- مغني الحاج ٥٠١/٥ .

٣- صحيح مسلم ١٥٤٨/٣ كتاب الصيد والذبائح باب الأمر بإحسان الذبح والقتل رقم الحديث ١٩٥٥/٥٧

٤- الحاوي ١٣ / ٣٥٧ وما بعدها.

٥- سورة البقرة : من الآية ١٥٨ .

الصفا فوجب البدء بالقتل^١ وهل يتّعّن مدة لصلبه يرى النّووي أنّه يبقى مصلوباً ثلاثة أيام ويكون قتلهم وصلبهم في المكان الذي باشروا فيه جريمتهم إلا أن يكون ذلك بصحراء شاسعة فيكون الصّلب في أقرب مكان من العمّاران .

ويرى أبو علي بن أبي هريرة أنّه يظل مصلوباً أكثر من ثلاثة أيام حتّى يسيل صديقه حتّى وإن زاد عن ثلاثة أيام ، وهذا الرأي مردود عليه بأنّ قتله وصلبّه لا يوجّب سقوط حرمته وغسله وتکفينه والصلاحة عليه ودفنه لحرمة إسلامه ووصوله إلى حالة الصّدّيق والسيلان يمنع هذه الحقوق فلم تعتّبر^٢، وهناك قول ثالث عند الشافعية وهو أنّه يصلب حياً لأنّ الصّلب شرع عقوبة له فيقام عليه وهو حي وحده أنه صّلب لا يموت منه^٣ وهذا الرأي يوافق رأي الحنفية السابق وقد تم الرد عليه.

المبحث الرابع

أثر التّوبّة على إقامة الحد

إذا تاب المحارب قبل القدرة عليه تسقط عنه الحدود ودليل ذلك قول الله تعالى ﴿إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ قَبْلِ أَنْ تَقْدِرُوا عَلَيْهِمْ فَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾^٤ ووجه الدلالة أنّه سبحانه عطف بهذا الاستثناء على ما تقدّم من حدود المحاربة التي سبقت في الآية التي قبلها ، وقد اختلف الفقهاء في المراد بالتّوبّة هنا ؛ وجمهور العلماء على أنّ المراد الحدود التي وردت في المسلمين من قصاصٍ وحدود وغيرها واختلفوا أيضاً في هل يلزم أمان من الحاكم أو ولّي الأمر حتّى يعتد بتوبتهم وتعتّبر قبل القدرة عليهم ؟

وجمهور الفقهاء على أنّه لا يشترط لهم إذن الإمام بل المشترط أن يأتوا تائبين قبل القدرة عليهم ، وأما صفة عدم القدرة عليهم التي تسقط عنهم الحد فالجمهور على

^١- راجع المغني لابن قدامة ٢٩٠/٨

^٢- المرجع السابق ٣٥٨/١٣

^٣- مغني المحتاج ٥٠١/٥

^٤- سورة المائدّة : الآية ٣٤

إذا لم تمتد إلـيهم يـد الإمام بـأن هـربوا أو استخفـوا مـنه أو امـتنعوا بـقوـة فـلم يـقدر الإمام عـلـيـهـمـ فـهـنـاـ تـؤـثـرـ تـوـبـتـهـمـ فـيـماـ سـقـطـ عـنـهـمـ مـنـ حـدـودـ ،ـ لـكـنـ الـذـيـ اـمـتـدـتـ إـلـيـهـ يـدـ الإـمـامـ بـأـنـ طـوقـهـمـ الـجـنـدـ أـوـ أـحـكـمـهـمـ قـبـضـتـهـمـ عـلـيـهـمـ فـخـرـجـواـ تـائـبـيـنـ فـلـاـ يـعـدـ ذـلـكـ مـنـ قـبـيلـ عـدـمـ الـقـدـرـةـ عـلـيـهـمـ ؛ـ لـأـنـهـ لـمـ يـخـرـجـواـ إـلـاـ بـعـدـ أـنـ أـحـكـمـ الإـمـامـ قـبـضـتـهـ عـلـيـهـمـ ١ـ .ـ

لـأـنـ مـفـهـومـ الـآـيـةـ السـابـقـةـ لـمـ يـثـبـتـ التـوـبـةـ عـنـ الـقـدـرـةـ وـعـدـمـ الشـرـطـ ،ـ وـالـفـرـقـ مـنـ جـهـةـ الـمـعـنـىـ أـنـهـ بـعـدـ الـقـدـرـةـ عـلـيـهـ مـتـهـمـ بـدـفـعـ الـحـدـ عـنـ نـفـسـهـ بـإـعـلـانـ التـوـبـةـ بـخـلـافـ مـاـ قـبـلـهـ فـإـنـهـ بـعـيـدةـ عـنـ التـهـمـةـ قـرـيـبةـ مـنـ الـحـقـيقـةـ^٢ـ إـنـ كـانـ الـفـقـهـاءـ قـدـ تـكـلـمـواـ فـيـ سـقـطـ الـحـدـودـ الـتـيـ تـتـبـتـ بـالـمـحـارـبـةـ فـاـخـتـلـفـواـ فـيـهاـ هـلـ تـسـقـطـ بـالـتـوـبـةـ أـمـ لـاـ؟ـ وـكـذـلـكـ الـحـدـودـ الـتـيـ هـيـ حـقـوقـ الـعـبـادـ هـلـ تـسـقـطـ بـالـتـوـبـةـ أـمـ لـاـ؟ـ وـلـلـإـجـابـةـ عـنـ ذـلـكـ نـبـأـ بـالـكـلـامـ أـولـاـ عـنـ حـدـودـ الـحـرـابـةـ وـهـيـ تـنـقـسـمـ لـثـلـاثـةـ أـقـسـامـ الـقـسـمـ الـأـوـلـ لـكـ مـاـ اـخـتـصـ بـالـحـرـابـةـ وـهـوـ ثـلـاثـةـ أـشـيـاءـ وـهـيـ اـنـتـهـاـنـ القـتـلـ ،ـ وـالـصـلـبـ ،ـ وـقـطـعـ الرـجـلـ ،ـ فـيـسـقـطـ بـالـتـوـبـةـ وـجـوبـ الـقـتـلـ وـيـتـرـكـ الـأـمـرـ بـعـدـ ذـلـكـ لـاـخـتـيـارـ وـلـيـ الـمـ إـنـ اـخـتـارـ الـقـتـلـ قـتـلـ قـصـاصـاـ لـاـ حـدـاـ إـنـ عـفـاـ تـحـولـ الـأـمـرـ مـنـ الـقـصـاصـ إـلـىـ الـدـيـةـ ،ـ وـأـمـاـ عـنـ الـقـطـعـ وـالـصـلـبـ فـيـسـقطـانـ .ـ

وـالـقـسـمـ الثـانـيـ :ـ مـاـ لـاـ يـخـتـصـ بـالـحـرـابـةـ فـالـحـكـمـ فـيـهـ وـفـيـ غـيرـهـ سـوـاءـ مـثـلـ حـدـ الـزـناـ وـشـرـبـ الـخـمـرـ وـقـطـعـ الـسـرـقةـ فـفـيـ سـقـطـهـ بـالـتـوـبـةـ قـوـلـانـ أـحـدـهـمـاـ بـالـسـقـطـ وـالـثـانـيـ بـعـدـهـ ،ـ وـالـقـسـمـ الثـالـثـ مـاـ اـخـتـلـفـ فـيـهـ وـهـوـ قـطـعـ الـيـدـ وـأـخـذـ الـمـالـ فـيـ الـحـرـابـةـ فـفـيـهـ الـوـجـهـ الـأـوـلـ :ـ أـنـ غـيرـ مـخـتـصـ بـالـحـرـابـةـ فـيـجـرـيـ عـلـيـهـ الـقـوـلـانـ الـخـاصـانـ بـالـقـسـمـ الثـانـيـ ،ـ وـالـوـجـهـ الثـانـيـ :ـ أـنـ الـقـطـعـ فـيـهـ مـخـتـصـ بـالـحـرـابـةـ لـأـنـهـ لـمـ يـجـاهـهـ بـأـخـذـ الـمـالـ أـمـاـ فـيـ الـسـرـقةـ فـتـقـطـعـ الـيـدـ لـلـإـسـرـارـ بـأـخـذـ الـمـالـ فـاـخـتـلـفـ الـمـوـجـبـ فـيـهـمـاـ وـعـلـىـ هـذـاـ الـوـجـهـ تـسـقـطـ تـوـبـةـ الـحـرـابـةـ الـحـدـ عـنـهـ قـوـلـاـ وـاحـداـ .ـ

^١ راجع في ذلك الحاوي الكبير ٣٦٩/١٣ .

^٢ مغني المحتاج ٥٠٣/٥ .

أما حقوق الآدميين من الدماء والأموال وحد القدر فلا تسقط بالتوبة في الحالين لأن حقوق الآدميين تتّنوع لكن جميعها في الاستحقاق تتماثل^١ ، وإن كان هناك قول للإمام علي عليه السلام حيث يرى أن جميع الحقوق بالتوبة تسقط سواء كانت الله تعالى أو للأدميين واستدل على ذلك بما روى أن حارثة بن زيد خرج محارباً فأخاف السبيل وسفك الدماء وأخذ الأموال وجاء تائباً قبل القدرة عليه فقبل علي توبته وجعل له أماناً منشورةً على ما كان أصاب من دم أو مال^٢ .

^١- الحاوي الكبير بتصرف ٣٧١/١٣، معنى المحتاج ٥٠٣/٥.

^٢- الحاوي ٣٦٩/١٣، ٣٧٠.

الفصل السابع

كتاب الأشربة

ويأتي كلامنا عن الخمر وما أسكر في ثلاثة مباحث

المبحث الأول

تعريفها ودليل تحريمها

أولاً : تعريف الخمر لغة جاء في المصباح المنير: (الخَمْرُ) معروفة تذكر وتؤنث فيقال هو (الخَمْرُ) وهي (الخَمْرُ) وقال الأصمسي (الخَمْرُ) أنثى وأنكر التنكير ويجوز دخول الهماء فيقال (الخَمْرَةُ) على أنها قطعة من (الخَمْرُ) فالخَمْرُ : الشَّراب المعروف. قال *الخليل: الخمر معروفة؛ واختمارها: إدراكها وغليانها. ومخمرها: متذذها. وحُمْرَتها: ما غَشِيَ المخمور من الْحُمَارِ وَالسُّكُرِ فِي قَلْبِهِ .^١

ثانياً : تعريف الخمر اصطلاحاً : الخمر هي المتخذة من عصير العنب، وهذا باعتبار حقيقتها اللغوية، وأما باعتبار حقيقته الشرعية فهي كمسكر، ولو من نبيذ التمر أو القصب أو العسل أو غيرها، لخبر: كمسكر خمر وكل خمر حرام^٢، ولذلك اختلف فقهاء الشافعية في إطلاق اسم الخمر على ما أخذ من غير عصير العنب وأثر على العقل كالمنتخد من نبيذ التمر أو الشعير أو القصب أو العسل فقال المزني ومعه جماعة من فقهاء المذهب بأنه يطلق على الجميع خمر لأن الاشتراك في الصفة يقتضي الاشتراك في الاسم وهو قياس اللغة .

١- مختار الصحاح ٩٧/١ ط .المكتبة العصرية " خامسة ١٩٩٩ م .

٢- حاشية إعana الطالبين على حل الفاظ فتح المعين لابن شطا الدمياطي ١١٠/١ .

والرافعي نقل عن الأكثرين أنه لا يقع عليها اسم الخمر إلا من قبيل المجاز لكن الجميع يشترك في التحرير وإقامة الحد على من شرب أيًّا منها^١، واحتلّوا في هل يعد مستحلّ النبيذ كافرًا مثل الخمر أم لا؟ فإمام الحرمين يرى أن مستحلّ الخمر لا يوصف بالكفر لمخالفته الإجماع؛ لكن أجيب عن ذلك بأن تحرير الخمر ثابت شرعاً فمن استحلّ الخمر فكانه رد الشرع، وقال الزنجاني: لا نكره لمخالفته الإجماع فقط؛ بل لأنّه خالف ما ثبت ضرورة أنه من دين محمد ﷺ والإجماع والنص عليه^٢.

ثالثاً: أدلة تحرير الخمر. قبل أن نتكلّم عن تحرير الخمر لا بد من الإشارة إلى أن الخمر لم تحرم دفعه واحدة ولكن تدرج الحكم في تشريعها حتى وصلنا للحرمة التامة، مما حدا بنا أن نطرح سؤالاً مُؤداً هل شرب الخمر في صدر الإسلام كان لاستصحابي الحال في الجاهلية أم لشرع ورد في إياحتها؟

ووجهان عند الشافعية والأقرب منهما للصواب أن الأمر كان استصحاباً للحال التي كانوا عليها في الجاهلية لأنّه لم يتقدّم تحرير ولا منع لها، والوجه الثاني أنّهم استباحوا شربها لشرع ورد فيها أخذًا من قول الله تعالى «وَمِنْ ثَمَرَاتِ التَّعْبِيلِ وَالْأَعْنَابِ تَتَّخِذُونَ مِنْهُ سَكَرًا وَرِزْقًا حَسَنًا إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَةً لَّا يَقُولُونَ»^٣.

وأما عن سبب التحرير فقد ورد فيه أقوال عدّة نختار منها ما رواه محمد بن إسحاق عن أبي ميسرة قال: قال عمر بن الخطاب «اللهم بين لنا في الخمر بيان شفاء فنزلت التي في البقرة: {يَسْأَلُونَكُمْ عَنِ الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ} الآية فدعني عمر فقرئت عليه فقال: اللهم بين لنا في الخمر بيان شفاء فنزلت التي في النساء: {يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَقْرِبُوا الصَّلَاةَ وَأَنْتُمْ سَكَارَى}».

^١- راجع مغني المحتاج ٥١٣/٥ .. ، الحاوي ٣٧٩/١٣ .

^٢- مغني المحتاج ٥١٥/٥ .

^٣- سورة النحل: الآية ٦٧ .

فدعى عمر فقرئت عليه ثم قال : اللهم بين لنا في الخمر بيان شفاء فنزلت التي في المائدة : { إنما يريد الشيطان أن يوقع بينكم العداوة والبغضاء في الخمر والميسير } إلى قوله { فهل أنت منتهون } فدعى عمر فقرئت عليه فقال : انتهينا . انتهينا^١.

وعلى ذلك فأدلة التحريم الكتاب والسنة والإجماع أعما الكتاب فقوله تعالى ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْصَابُ وَالْأَزْلَامُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَبِيُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ (٩٠) إِنَّمَا يُرِيدُ الشَّيْطَانُ أَنْ يُوقَعَ بَيْنَكُمُ الْعِدَاوَةُ وَالْبَغْضَاءُ فِي الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ وَبَصْدُكُمْ عَنِ ذِكْرِ اللَّهِ وَعَنِ الصَّلَاةِ فَهُنَّ أَنْتُمْ مُنْتَهُونَ ﴾^٢ ، ومن أدلة التحريم من الكتاب أيضاً قوله تعالى ﴿ قُلْ إِنَّمَا حَرَّمَ رَبِّ الْفَوَاحِشَ مَا ظَهَرَ مِنْهَا وَمَا بَطَّنَ ﴾^٣ ، والإثم هو الخمر عند أكثر الفقهاء^٤ . وأما الأحاديث الدالة على تحريم الخمر ما رواه ابن عمر ، يقول : قال رسول الله ﷺ « لَعْنَ اللَّهِ الْخَمْرُ وَشَارِبُهَا وَسَاقِيهَا وَبَائِعَهَا وَمُبْتَاعَهَا وَعَاصِرَهَا وَمُعْتَصِرَهَا وَحَامِلَهَا وَالْمَحْمُولَةُ إِلَيْهِ ».

وأيضاً ما روی عن نافع، عن ابن عمر، أن النبي ﷺ قال " لا يزني الزاني حين يزني وهو مؤمن ولا يسرق السارق حين يسرق وهو مؤمن ولا يشرب الخمر حين يشربها وهو مؤمن " . قال ابن شهاب فأخبرني عبد الملك بن أبي بكر بن عبد الرحمن أن أبي بكر كان يحدّثهم هؤلاء عن أبي هريرة ثم يقول وكان أبو هريرة يلْحِقُ معهُنَّ « ولا يتباهي ثُنْبَهُ دَاتُ شَرَفٍ يَرْفَعُ النَّاسُ إِلَيْهِ فِيهَا أَبْصَارُهُمْ حين يتباهي ثُنْبَهُ وَهُوَ مُؤْمِنٌ ».^٥.

١- سنن الترمذى ٢٥٣/٥ أبواب التفسير ، باب ومن سورة المائدة ، رقم الحديث ٣٠٤٩ ، النساءى ٢٨٦/٨ كتاب الأشربة ، باب تحريم الخمر ، رقم الحديث ٥٥٤٠ .

٢- سورة المائدة ك الآياتان ٩١ ، ٩٠ .

٣- سورة الأعراف: من الآية ٣٣ .

٤- مغني المحتاج / ٥ ٥١٠ .

٥- صحيح البخارى ١٣٦/٣ كتاب المظالم والغصب ، باب النهى بغير إذن صاحبه ، رقم الحديث ٢٤٧٥ .

وقد انعقد الإجماع على حرمتها، وقد كان تحريمها في السنة الثانية للهجرة بعد أحد ، وقيل : كان المباح الشرب الذي لا ينتهي بالإنسان إلى السكر المزيل للعقل فإنه حرم في كل ملة وهذا الوجه محكي عن الف قال الشاشي نقله عنه القشيري لكن الإمام النووي قال بأن هذا الكلام باطل لا أصل له .^١

إذا ثبت التحريم هل يجوز التداوي بها أو دفع العطش ؟ نفرق بين الشرب للتداوي ودفع العطش فنقول إن الشرب لدفع العطش يتنازعه رأيان أحدهما للحنفية القائلين بالجواز إذا لم يوجد غيرها قياساً على جواز شرب البول والدم ما لم يوجد غيرهما ، والرأي الثاني للإمام مالك والإمام أحمد بعدم الجواز لعموم النهي ولأن بعضها يدعوا لبعض ولأن الخمر لا تدفع العطش بل تثير عطشاً عظيماً ، والشافعية يميلون لرأي الحنفية القائلين بالجواز لكن قيوده كتناول أكل الميتة للمضرر ومنه إزالة الغصة بالخمر .^٢

وأما عن التداوي بالخمر فيرى الحنفية الجواز للتداوي بالأعيان النجسة كل حمة الحية والمعجون الذي فيه حمر وكذلك للقياس على إساغة اللقمة بالخمر وعلى ما لو أكره على الشرب ، ويرى المالكية عدم الجواز لحديث «إِنَّ اللَّهَ لَمْ يَجْعَلْ شِفَاءَكُمْ فِي مَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ»^٣ ولما روي عن طارق بن سويد الحضرمي قال : قلت : يا رسول الله إن بأرضنا أنعاباً نعتصرها ونشرب منها قال : (لا تشرب) قلت : أفنشفني بها المرضى ؟ فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (إنما ذلك داء وليس بشفاء) .^٤

^١ - مغني المحتاج . ٥١٢ ، ٥١١/٥ .

^٢ - فتح العزيز . ٢٧٨ ، ٢٧٧/١١ .

^٣ - صحيح البخاري ١١٠/٧ كتاب الأشربة ، باب شراب الحلواء والعسل .

^٤ - راجع في الحديثين صحيح ابن حبان ٤/٢٣١ ، ٢٣٢ ، باب النجاسة وتطهيرها ، رقم الحديثين ١٣٨٩ . ١٣٩٠ ،

ولأنها أم الخبائث وقليلها يدعو لكتيرها ولا يؤمن أن يتولد منها ما هو شر من العلة ، والشافعية منعوا الشرب للتداوي أيضاً وفرقوا بين التداوي وبين إزالة العطش فقالوا إن تأثيره في إزالة العطش موثوق به في الحال وأما رفع العلة فغير موثوق به فإن الطبيب وإن كان متبرحاً في الطب لا يجزم بقضاء على مرض^١.

لكن إن شرب للتداوي حتى وإن كان ممتنعاً عند البعض وجائز عند آخرين هل يمكن إقامة الحد عليه ؟ والجواب أنه لا يقام عليه الحد حتى عند المانعين للشبهة التي تدرأ الحد بقول المخالف في الرأي .

المبحث الثاني

مقدار الحد وشروطه

أولاً : مقدار الحد في شرب الخمر وما يجري مجريها أربعين جلدة للحر لما روى مسلم: "أَنَّ النَّبِيَّ -صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ- كَانَ يَضْرِبُ فِي الْخَمْرِ بِالنَّعَالِ وَالْجَرِيدِ أَرْبَعِينَ وَأَلْوَوْ بَكْرٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ ضَرَبَ أَرْبَعِينَ فَلَمَّا وَلَيَ عُمَرُ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ سُئِلَ عَنْ ذَلِكَ فَشَأْوَرَهُمْ عُمَرُ فَقَالَ ابْنُ عَوْفٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا : أَرَى أَنَّ تَضْرِبَهُ ثَمَانِينَ فَضَرَبَهُ ثَمَانِينَ" .^٢

لكن هل الزيادة عن الأربعين تعتبر حداً أم تعزيراً؟ والجواب أن قصة تبلغ الصحابة رضوان الله عليهم الضرب ثمانيين تشعر بأن الكل حد وعلى ذلك فإن حد الشرب مخصوص من بين الحدود بأنه يتحتم بعضه ويتعلق بعضه باجتهاد الإمام لكن المعتمد في المذهب أنها تعزيرات^٣.

^١- فتح العزيز ٢٧٩/١١ .

^٢- مصنف عبدالرزاق ٢٣١/٩ باب الشراب في رمضان وحلق الرأس ، رقم الحديث ١٧٠٤٢ .

^٣- مغني المحتاج ٥٢٠/٥ .

ثانياً : شروط إقامة حد الشرب.

(أ) يشترط لإقامة الحد على شارب الخمر أن يكون المتناول شرابةً، ينبغي أن يكون الشيء الذي تناوله الشخص المقترف لهذا الإثم شرابةً أي تعاطاه عن طريق الشرب، ولا فرق في ذلك بين المتفق على تحريميه أو المختلف فيه ويستوي أيضاً أن يكون مائعاً أو جاماً أو مطبوباً أو نبيطاً ولا فرق كذلك بين أن يعتقد حله أو حرمتة، ولا يحد بها من خبر خبراً عجن دقيقه بالخمر لأن عين الخمر أكلتها النار وبقي الخبر نجساً.

وكذلك لو طبخ لحماً بخمر لا يحد أما إذا وضعه في المرق وشربه فإنه يحد ، وكذلك من تناول الخمر بالحقن كالحقنة الشرجية في الأصح لأن الحد للزجر ولا أثر له هنا بخلاف ما إذا تناولها عن طريق السعوط فإن الأصح في المذهب أنه يحد بذلك لأنه قد يطرب للسعوط بخلاف الحقن ، وعلى ذلك يخرج من الإطار إقامة الحد على متناول الحشيش مع النص عليها في المذهب أن تناولها حرام لكن لا حد فيها ، ويرى الغزالى أن فيها الزجر والتعزير دون الحد وأول ظهورها في آخر المائة السادسة للهجرة مع ظهور دولة التتار ، ومثل الحشيش في عدم إقامة الحد تناول البنج فإن فيه التعزير لا الحد .

(ب) البلوغ والعقل. حيث إنهم مناط التكليف فلا حد على الصبي بشربها وكذلك المجنون لما تقدم من حديث النبي ﷺ قال «رُفِعَ الْقَمَ عَنْ ثَلَاثَةِ عَنِ الْمَجْنُونِ الْمَغْلُوبِ عَلَى عُقْلِهِ حَتَّى يُفِيقَ وَعَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَقِظَ وَعَنِ الصَّبِيِّ حَتَّى يَحْتَلِمَ»^١.

^١- مغني المحتاج / ٥١٦/٥ .

^٢- الحديث سبق تخرجه .

(ج) أن يكون ملتزماً بأحكام الإسلام . فلا يحدين الحريبي لخروجه عن الالتزام بأحكام الإسلام ، ويخرج كذلك الذي حتى وإن كان يعيش بيننا لأن التزام الذي بالأحكام التي تخص العباد لا ما يخص الاعتقاد.

(د) عدم الإكراه . فالمكره عليها لا يحدين لأن الإكراه يلغى الأثر المترتب عليه وعند الكلام عن الردة رأينا أن من ينطق بكلمة الكفر مكرهاً عليها مطمئن قلبه بالإيمان لا شيء عليه مع أن الشرك أعظم الذنوب فإذا كان الإكراه يلغى الأثر المترتب عليه مما دونه أولى ويشهد له حديث النبي ﷺ عن أبي ذر الغفاري، قال: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «إِنَّ اللَّهَ قَدْ تَجَاوَرَ عَنْ أُمَّتِي الْخَطَا، وَالْتَّسْيَانَ، وَمَا اسْتُكْرِهُوا عَلَيْهِ»^١.

(ه) الجهل بالتحريم أو الإسكار . من شرب شراباً ولم يعلم كونه مسكراً كأن شربه على أنه دواء فتبين غير ذلك لم يحدين العذر في ذلك حتى وإن فاته بعض الصلوات حالة إسکاره تلك لم يطالب بقضائها وعومل معالمة المغمى عليه ، وكذلك من كان قريب العهد بالإسلام وقال لم أعلم بحرمتها صدق في ذلك وانتفى عنه الحد لأنه بالإمكان أن يخفى عليه ذلك فتورث شبهة تدرأ الحد ، أما إذا قال أعلم حرمتها ولكن أحهل الحد عليها فإنه يحدين لأنه إذا علم بالتحريم كان حقه أن يتمتع ، واستشكل على البعض كون الخمر لم يختلط بها غيرها فقالوا بالحرمة إن كانت خمراً صرفاً حرمت أما إذا اختلطت بغيرها فلا تحرم واستدلوا بما روی عن ابن عباس **«حُرِّمَتِ الْخَمْرُ بِعِينِهَا قَلِيلُهَا وَكَثِيرُهَا وَالْمُسْكِرُ مِنْ كُلِّ شَرَابٍ»**^٢.

١- سنن ابن ماجه ٦٥٩/١ باب طلاق المكره ، رقم الحديث ٢٠٤٣ ، صحيح ابن حبان محققاً ٢٠٢/١٦
باب ذكر الأخبار عما وضع الله بفضلته عن هذه الأمة رقم الحديث ٧٢١٩ .

٢- سنن النسائي ٣٢١/٨ باب ذكر الأخبار التي اعتلت بها من أباح شراب الخمر ، رقم الحديث ٥٦٨٤ ، مصنف ابن أبي شيبة ٩٧/٥ باب في الخمر وما جاء فيها ، رقم الحديث ٢٤٠٦٧ .

ووجه الدلالة عندهم أن الخمر الممزوجة ليست هي الخمر بعينها فلم يتوجه التحرير إليها ، لكن يرد على هذا بمجموع الأدلة المتقدمة في تحريمها من الكتاب والسنة والتي تقدم ذكرها ، وكذلك لو قلنا إن الخمر قد حلّ بالمزج لبطل مقصود التحرير ولجاز شربها إذا ألقى فيها حصة أو عوداً ولتوصل لمراد شربها بهذه الاستباحة ولم يكن للنصوص السابقة تأثير لوجود التحايل عليها^١.

البحث الثالث

إقامة الحد

إذا تأكّدنا من اقتراف الشخص الشراب المحرم بأنّ أقيمت البينة عليه بأن شهد عليه رجالان بذلك ، ولا تقبل شهادة اثنين من النساء ولا رجل وامرأتين لأنّ البينة بهما ناقصة والأصل براءة الذمة ، أو أقرَّ بشربه، أو جئَ به سكراناً فإنّ الواجب إقامة الحد عليه ولا يدِّع إن فاحت منه رائحة الخمر لاحتمال إكراهه أو أن يكون قد شرب بطريق الخطأ وفي كلا الحالتين فالأمر يحتمل شبهة تدرأ الحد ولا يشترط في الإقرار أو الشهادة أن يفصل فيها بل يكفي أن يقول إنه شرب خمراً أو شرب مسکراً ولا يحتاج أن يقول إنه كان عالماً بالحرمة مختاراً غير مكره وفارق الزنا بأنه قد يطلق الزنا على ما لا حد فيه كحديث العينان تزنيان ويراعى في حده الأمور التالية :-

(أ) الآلة التي يحد بها .يراعى أن تكون آلة الحد متوسطة فلا تكون عصاً غليظة ولا رطبة فتشق الجلد ولا قضيباً ولا يابساً لعدم إيلامه لما روى مالك : أن رجلاً اعترف على نفسه بالزناء على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فدعا رسول الله صلى الله عليه وسلم بسوط فأتي بسوط مكسور فقال : فوق هذا فأتي بسوط جديد لم تقطع ثمرته فقال : بين هذين فأتي بسوط قد ركب به فلان فأمر به فجلد^٢

^١ - راجع في ذلك الحاوي ٣٨٥/١٣ .

^٢ - الموطأ ٨٢٥/٢ كتاب الحدود ، باب ما جاء فيمن اعترف على نفسه بالزنا ، رقم الحديث ١٢ .

، والحديث وإن جاء فيمن اعترف على نفسه بالزنا إلا أن الشاهد فيه هو آلة تطبيق الحد ؛ حيث لا يختلف الوضع في الجلد في الزنا عنه في الشرب.

(ب) تفريق الضرب على الجسم واتقاء المحسن والوجه. ويأتي تفريق الحد على سائر الأعضاء واتقاء الأماكن التي يمكن أن تسبب له ضرراً بالغاً أو الوفاة كالضرب على ثغرة النحر أو الفرج لأن المقصود من العقوبة إنما هو الزجر والردع لا القتل ، وينبغي أن يتبع عن الوجه لأنه من المحسن ول الحديث أبي هريرة عن النبي ﷺ «إِذَا صَرَبَ أَحَدُكُمْ فَلْيَتِقْ الْوِجْهَ»^١ ، وسبب النص على الوجه لأنه مجمع المحسن فيعظم أثر الشين فيه ، ولم ينصوا على الرأس لأن الرأس مستور بالشعر غالباً ، كما يفرق الضرب على سائر الجسم لحدوث الإيلام به.

(ج) عدم تجريد ثيابه أو شد يديه. لا يجرد المحدود من ثيابه بل تظل ثيابه عليه لستره إلا أن تكون الثياب غليظة يمكن انتقاء الضرب بها كالجلبة المحشوة فإنه يؤمر بخلعها لكن لا يجرد من الثياب بل ترك عليه ثياب خفيفة تبرئه ويشعر معها بألم العقوبة ، وأما المرأة فتشد عليها ثيابها ويقوم بذلك أحد محارمها ويفقد بجوارها حتى إذا تكشفت سترها والخنثى في ذلك كالمرأة.

(د) إقامة الحد على الملا. ينبغي أن يقام الحد على مجمع من الناس للزجر ، إلا أن يكون الشخص المحدود من ذوي الهيئات فيمكن أن يقام عليه الحد في الخلوات ، وإن كان الأصل أن يقام الحد على الملا من الناس فليس معناه أن يقام في المسجد لأمن التلوث من جراحة تحدث للمحدود ولأن المساجد لم تجعل لإقامة الحدود ل الحديث ابن عباس عن النبي ﷺ «لَا تَقْأَمُ الْحُدُوْدُ فِي الْمَسَاجِدِ»^٢ ، وإن خالف مقيم

^١- سنن أبي داود ٤/١٦٧ باب في ضرب الوجه في الحد ، رقم الحديث ٤٩٣ والحديث في مسلم بلفظ إذا قاتل أحدهم أخيه فليتقط الوجه " ٤/٢٠١ باب النهي عن ضرب الوجه ، رقم الحديث ١١٣ ٢٦١٢ .

^٢- سنن الترمذى ٤/١٩ باب ما جاء في الرجل يقتل ابنه يقاد منه ، رقم الحديث ١٤٠١ .

الحد وأقامه في المسجد هل يجزئ ذلك ؟ والجواب نعم يجزئ قياساً على الصلاة في الأرض المغصوبة.

(ه) **الموالاة في الضرب**. المقصود من الحد الزجر والإيلام ولا يتأتى ذلك إلا إذا تتابع الضرب فلو قام بتفريق الضرب على الساعات والأيام بحيث لا يشعر المحدود بأثر الحد فلا يجوز ذلك لتفريحه للحد من معناه ، ولكن إذا ضرب المحدود في الزنا خمسين ضربة اليوم وخمسين غداً أجزاء ذلك ، وإذا حلف ليضربن الشخص مائة ففرقها على الساعات والأيام جاز له ذلك ، وإنما جاز في الأيام ولم يجز في الحد لأن مستند الأيمان إلى اسم الضرب فيجزئه بخلاف الحد فمقصوده الزجر والنکال ولا يحصل إلا بموالاة الضرب^١.

(و) **عدم إقامة الحد حال سكره**. الأصل في الحد أن يشعر المحدود بألمه وإقامة الحد حال سكره تخرجه عن هذا المعنى لكن إن اقيم عليه الحد حال سكره أجزاء ذلك ويشهد له حديث أبي هريرة، قال: أَتَيَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بِسْكُرَانَ ، فَأَمَرَ بِصَرْبِيهِ . فَمَنْ أَمْنَ يَصْرِبُهُ بِيَدِهِ وَمَنْ أَمْنَ يَصْرِبُهُ بِنَعْلِهِ وَمَنْ أَمْنَ يَصْرِبُهُ بِثُوبِهِ وَالْمَرَادُ بِالضَّرْبِ بِالثُّوبِ فَتَلَهُ بِحِيثِ يُكَنِّهِ الإِلَامُ أَمَا الضَّرْبُ بِالثُّوبِ دُونَ ذَلِكَ فَلَا أَثْرٌ لَهُ.

^١- راجع في كل ذلك مغني المحتاج ٥٢١/٥ وما بعدها ، والبيجمري على الخطيب ٣١٧/٤ والإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع ٣١٧/٤ .

^٢- صحيح البخاري ١٥٩/٨ باب ما يكره من لعن شارب الخمر ، رقم الحديث ٦٧٨١ .

الفصل الثامن

التعزير

المبحث الأول

تعريفه ودليله

أولاً : تعريف التعزير لغة أصل التعزير التأديب.

ولهذا يُسمى الضرب دون الحد تعزيزاً ، إنما هو أدب وأما التعريف الاصطلاحي فهو : تأديب على ذنب لا حد فيه ولا كفارة^١ ، والتعزير يخالف الحد في ثلاثة أمور الأولى منها أنه يختلف باختلاف الناس فتعزير ذوي الهيئات يختلف عن تعزير غيرهم أما الحد فيستوي فيه الجميع ، أن التعزير يجوز الشفاعة فيه ويندب الإجابة إليها بخلاف الحد فلا تقبل فيه الشفاعة ، والثالث أنه إذا تلف بالتأديب شيء يضمن بخلاف التالف في الحد فلا يضمن^٢.

ثانياً: دليل التعزير. دل على جواز التعزير قول الله تعالى ﴿وَاللَّٰهُ تَعَالٰى نَحْنُ شُوَّهُنَّ﴾^٣ ، ووجه الدلالة منه أنه لما أباح الضرب عند المخالفة دل على جواز التعزير ، ودل عليه حديث عمر بن شعيب ، عن أبيه ، عن جده عبد الله بن عمر وأن رجلاً من مرينه أتى رسول الله - صلى الله عليه وسلم - فقال : يا رسول الله كيف ترى في حريرة الجبل؟ قال : « هي ومثلها والتكمال ليس فشئ من الماشية قطع إلا فيما أواه المراوح وبائع ثمن المجن ففيه قطع البيد ، وما لم يبلغ ثمن المجن ففيه غرامة مثليه وجذاث نكال ». قال : يا رسول الله فكيف ترى في الثمر

^١- تهذيب اللغة للأزهري ٧٨/٢ ط. دار إحياء التراث العربي بيروت أولى ٢٠٠١ م، لسان العرب ٥٦٢/٤ .

^٢- مغني المحتاج ٥٢٢/٥ .

^٣- حاشية البيجمي على الخطيب ٣١٨/٤ .

^٤- سورة النساء : من الآية ٣٤ .

المُعلَّق؟ قال : « هُوَ وَمِثْلُهُ مَعَهُ وَالنَّكَالُ وَلَيْسَ فِتْنَةٌ مِنَ الشَّرِّ الْمُعْلَقُ قَطْعٌ إِلَّا مَا آوَاهُ الْجَرِينَ فَمَا أَخِذَ مِنَ الْجَرِينَ فَبَلَغَ ثَمَنَ الْمِجَنِ فَفِيهِ الْقُطْعُ ، وَمَا لَمْ يَبْلُغْ ثَمَنَ الْمِجَنِ فَفِيهِ غَرَامَةٌ مِثْلُهُ وَجَدَاثُ نَكَالٍ »^١ ووجه الدلالة منه أن ما لم يبلغ الحد فيه التعزير كالغرامة المالية والنkal والجلدات دون الحد وعن عبد الملك بن عمير قال : سئل علي عن قول الرجل للرجل يا فاجر يا خبيث يا فاسق قال هن فواحش فيهن تعزيز وليس فيهن حد ^٢.

والمعصية التي يعذر فيها لا حد فيها ولا كفارة ولا فرق بين أن تكون حقاً لله تعالى كالتزوير وشهادة الزور و مباشرة امرأة فيما دون الفرج أو كانت حقاً لآدمي مثل السب فيما دون القذف ويشترط أن لا تصل المعصية إلى الحد فإن وصلت إليه أقيم الحد ولا وجه للتعزير ، وقد يكون التعزير دون معصية كالذي يتکسب باللهو الذي ليس فيه معصية كالطلب والغناء وتأديب الطفل والمجنون .

وقد ينتفي التعزير مع انتقاء الحد والكافرة كالذلة التي تحدث من ذوي الهيئات من لا يعرفون بالشر لقوله ﴿أَقِلُوا دُوَيِّ الْهَيَّاتِ عَرَاتِهِمْ إِلَّا الْحُدُودُ﴾^٣ ، فإن قيل إن عمر عزراً غير واحد من مشاهير الصحابة لهم من هم في الفضل ولم ينكر أحد عليه ذلك يجاب عن ذلك بأن التعزير لما تكرر منهم ذلك ، ونحن نتكلم عن الذلة للمرة الأولى^٤ ، وهناك أمور أخرى يسقط معها التعزير كقطع الشخص أطراف نفسه ، وكذلك إذا وطئ زوجته أو أمه في دبرها فإنه لا يعزر بذلك لأول مرة ولكن يعزر عند التكرار وكذلك الأصل لا يعزر لحق فرعه ولا يحده بقدره ، ويسقط التعزير أيضاً إذا رأى من يزني بزوجته وهو محسن فقتله فلا تعزير عليه وإن كان

^١- سنن النسائي ٨٥/٨ باب الشر يسرق بعد أن يؤويه الجرين ، رقم الحديث ٤٩٥٩ ، المستدرك على الصحيحين للحاكم ٤٢٣/٤ باب حديث شرحبيل بن أوس رقم الحديث ٨١٥١ .

^٢- مسند ابن الجعدي ٣٢٦/١ باب أحاديث عبدالملك بن عمير ط.مؤسسة نادر بيروت أولى م ١٩٩٠ ، مصنف ابن أبي شيبة ٥٦٠/٥ باب في الرجل يقول للرجل يا خبيث يا فاسق رقم الحديث ٢٨٩٦٤ .

^٣- سنن أبي داود ١٢٣/٤ باب في الحد يشفع فيه ، رقم الحديث ٤٣٧٥ .

^٤- راجع مغني المحتاج ٥٢٣/٥ .

مفتاتاً على الإمام لأجل الحمية، وكذلك إذا خصص الإمام حماية للضعفاء للرعي فرعى فيها غيرهم فلا تعزير ولا غرم ولكن ينبع عليه بعدم الرعي وقد يجتمع الحد مع التعزير كما في الشخص الذي تكرر منه الراية فيعزز ثم يقام عليه الحد.

وينبغي التتبّيه إلى أنه متى كان في المعصية حد أو كفارة فلا تعزير فيها لانتقائه في الأولى بالحد وفي الثانية بالكفارة ، ولكن استثناءً قد يجتمع التعزير مع الكفارة كما في الظهار مع اليمين الغموس وإفساد الصائم يوماً من رمضان بجماع حليته^١ ، وكذلك إذا قتل من لا يقتضي منه به كولده حيث أوجب التعزير في تعمد قتله مع وجوب الكفارة عليه ، والزيادة عن الأربعين في حد شارب الخمر الأصح أنها تعزيرات وتأتي مع الحد وكذلك تعليق يد السارق بعد القطع فالتعليق تعزير والقطع حد ، كما ينبغي التتبّيه إلى أن التعزير الأصل فيه أن يكون عند المعصية ولكن استثناءً جاز التعزير عند عدم وجود المعصية ومثال ذلك تعزير الصبي والمجنون إذا فعل ما يعزز به البالغ العاقل مع أن فعلهما لا يوصف بالمعصية ، ومنه أيضاً نفي المخنث مع أنه ليس بمعصية وإنما هو أمر يراه الإمام للمصلحة.

١- المرجع السابق .

المبحث الثاني

كيفية التعزير ومقداره.

أولاًً: **كيفية التعزير.** الأمر في التعزير راجع للإمام حسب ما يراه في جنس ما يعزز به من حبس الشخص المعرّز أو الضرب أو الجلد أو الصفع أو التوبيخ باللسان أو التبكيت أو تسوييد الوجه أو ركوبه الدابة منكوساً وكذلك يرجع له الأمر في الاقتصار على واحدة مما سبق أو أن يجمع بينها على حسب المصلحة التي يراها في ذلك^١، لكن ينبغي على الإمام مراعاة التدرج في العقوبة فلا يرتفقي لعقوبة وهو يرى أن ما دونها كافٍ في ردع مرتكب المعصية ، ومقدار العقوبة أيضاً راجع لاجتهاده أيضاً إن خالف التعزير جنس الحد كما لو اختار تعزيره بالحبس مثلاً .

أما إذا اختار ما يشبه عقوبة الحد كأن يجلد العاصي فلا بد من نقصان جلد التعزير عن جلد الحد كنقصان الرضخ عن السهم والحكومة عن الديمة^٢، لكن هل يفرق بين معصية ومعصية في جنس العقوبة؟ وبمعنى آخر هل لكل معصية من العاصي عقوبة مناسبة لها لا يتعداها الإمام في الاختيار أم أن له الحق في التخيير لجنس العقوبة دون تقيد بما فعله من معصية؟ وجهان أصحهما أن الإمام يتخيير في العقوبة فلا فرق بين معصية وأخرى ؛ بل حسب ما يؤدي إليه اجتهاده .

والثاني يرى قياس كل معصية على ما يناسبها من الجناية الموجبة للحد فتعزير مقدمات الزنا والوطء المحرم غير الموجب للحد ينقص عن حد الزنا في العقوبة ، والسب الذي لا يعتبر قدفاً ينقص في العقوبة عن حد القذف وهكذا^٣ .

ثانياً: **مقدار التعزير.** اختلف الأصحاب في مقدار التعزير ؛ حيث يرى البعض أنه لا يزيد في التعزير عن عشر وقد استند أصحاب هذا الوجه لما رواه البخاري

^١- البيجرمي على الخطيب ٣١٨/٤، ٣١٩.

^٢- فتح العزيز ٢٨٩/١١، ٢٩٠.

^٣- المرجع السابق ٢٩٠/١.

ومسلم عن أبي بردة رضي الله عنه قال : كان النبي صلى الله عليه وسلم يقول (لا يجلد فوق عشر جلدات إلا في حد من حدود الله) « ١ .

والأصح جواز التعزير عن العشر لكن لا يتجاوز الحد لأن الصحابة رضوان الله عليهم زادوا عن العشر ودليل ذلك ما روي عن عمر : أنه كتب إلى أبي موسى الأشعري ولا تبلغ بنكال فوق عشرين سوطاً » ٢ ولما روي عن جرير : أن رجلاً كان ذا صوتٍ ونكايةٍ على العذو مع أبي موسى فغنموا مغنمًا فأعطاه أبو موسى نصيبيه ولم يُوفِه فلَمَّا أتَى رَسُولَ اللَّهِ عَنْهُ قَالَ جَرِيرٌ وَأَنَا أَقْرَبُ النَّاسِ مِنْهُ وَقَدْ قَالَ حَمَادٌ وَذَهَبَ إِلَيَّ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ جَرِيرٌ وَأَنَا أَقْرَبُ النَّاسِ مِنْهُ وَقَدْ قَالَ حَمَادٌ وَأَنَا أَقْرَبُ الْقَوْمِ مِنْهُ فَأَخْرَجَ شَعْرًا مِنْ جَبِيهِ فَصَرَبَ بِهِ صَدْرُ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ : مَا لَكَ ؟

فَذَكَرَ قِصَّتُهُ قَالَ فَكَتَبَ عُمَرُ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ إِلَيَّ أَبِي مُوسَى : سَلَامٌ عَلَيْكَ أَمَا بَعْدُ فَإِنَّ فُلَانَ بْنَ فُلَانٍ أَخْبَرَنِي بِكَذَا وَكَذَا وَإِنِّي أَقْسِمُ عَلَيْكَ إِنْ كُنْتَ فَعَلْتَ مَا فَعَلْتَ فِي مَلَأِ مِنَ النَّاسِ جَلَسْتَ لَهُ فِي مَلَأِ مِنَ النَّاسِ فَاقْتَصَّ مِنْكَ وَإِنْ كُنْتَ فَعَلْتَ مَا فَعَلْتَ فِي خَلَاءٍ فَاقْعُدْ لَهُ فِي خَلَاءٍ فَلْيُقْتَصَّ مِنْكَ . قَالَ لَهُ النَّاسُ : اعْفُ عَنْهُ . قَالَ : لَا وَاللَّهِ لَا أَدْعُهُ لِأَحَدٍ مِنَ النَّاسِ . فَلَمَّا دَفَعَ إِلَيْهِ الْكِتَابَ قَعَدَ لِلْقَصَاصِ رَفَعَ رَأْسَهُ إِلَى السَّمَاءِ قَالَ : قَدْ عَقَوْتُ عَنْهُ لِلَّهِ . ٣ .

بل ورد عن النبي ﷺ الزيادة عن العشرة أسواط فيما روي عن ابن عباس قال : « كان الرجل إذا قال للرجل من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم : يا يهودي جده النبي عشرين سوطاً » ٤ .

١- صحيح البخاري ١٧٤ / ٨ باب كم التعزير والأدب ، رقم الحديث ٦٨٤٨ ، مسلم ١٣٣٢ / ٣ باب قدر أسواط التعزير ، رقم الحديث ١٧٠٨ / ٤٠ .

٢- مصنف عبد الرزاق ٤١٣ / ٧ باب لا يبلغ بالحدود العقوبات ، رقم الحديث ١٣٦٧٤ .

٣- مصنف ابن أبي شيبة ٥ / ٧ باب ما ذكر في تستر ، رقم الحديث ٣٣٨٢٦ ، السنن الكبرى ٨٩ / ٨ باب ما جاء في قتل الإمام وجرحه ، رقم الحديث ١٦٠٢٧ .

٤- المعجم الكبير للطبراني ١١ / ٢٣٤ رقم الحديث ١١٥٩٤ .

وعلى ما تقدّم فإنّه ينبغي عدم وصول التعزير إلى أدنى حد وهو أربعون جلدة لخبر "مَنْبَأَعْحَدًا فِي عَيْرٍ حَدٌّ هُوَ مِنَ الْمُعْتَدِينَ" ^١ وقد نقل البيهقي في معرفة السنن والآثار ما روى الشافعي عن عبد الله، "أنه وجد امرأة مع رجل في لحافها على فراشها ، فضربه خمسين ، فذهبوا فشكوا ذلك إلى عمر رضي الله عنه ، فقال : لم فعلت ذلك ؟ قال : « لأنّي أرى ذلك » قال : « وأنا أرى ذلك » قال الشافعي رحمه الله: وأصحابنا يذهبون إلى أنه يبلغ بالتعزير هذا وأكثر منه إلى ما دون الثمانين بقدر الذنوب ، وهم يقولون : لا يبلغ بالتعزير في شيء الأربعين^٢.

وقيل يجب أن ينقص مقدار التعزير في الحر عن عشرين حتى لا يساوي حد العبد وقيل لا يزيد عن عشرة أسواط لما قدمنا من الأحاديث لكن حديث إثبات عدم الزيادة على عشرة أصوات الأصح أنه منسوخ بدليل فعل الصحابة رضوان الله عليهم بخلافه من غير إنكار عليهم^٣.

ثالثاً مستوفي التعزير. يقوم باستيفاء التعزير كلاً من الإمام والسيد بالنسبة لعبده ، والأب لولده الصغير بخلاف الكبير والزوج لزوجته، أما ثبوتها للإمام فللولاية العامة التي تثبت له إقامة الحد أو التعزير ، والأب يؤدب ولده الصغير للزجر عن سيئ الأخلاق والتآديب ثابت للمعلم بإذن وليه ، وثبت التعزير للزوج على زوجته إنما هو في النشوّز أما ما يتعلق بحدود الله تعالى فلا^٤.

إذا كان التعزير يصل بالشخص المعزّر للهلاك فينبغي على مستوفي التعزير أن يمسك عنه فإن واصل حتى بلغ الهلاك فعليه الضمان لأن المقصود منه التأديب

^١- السنن الصغرى للبيهقي ٣٤٦/٣ باب التعزير ، رقم الحديث ٢٧٢٥ وهو منقطع ، السنن الكبرى للبيهقي ٥٦٧/٨ ، باب ما جاء في التعزير وأنه لا يبلغ به الحد رقم الحديث ١٧٥٨٥ .

^٢- راجع معرفة السنن والآثار للبيهقي ٦٨/١٣ باب التعزير رقم الحديث ١٧٤٩٨ .

^٣- مغني المحتاج / ٥٢٥/٥ .

^٤- الإقناع / ٣١٩/٤ .

المختار من الحدود والقضية والصيغ والثبات وما يتعلّق بها من أحكام

لا الهلاك^١ ، وإذا كان للإمام التعزير وهو راجع لاجتهاده فهل يجوز له على ذلك ترك التعزير بالعفو عنه؟ يرى الغزالى أن له العفو إن كان ذلك في حق من حقوق الله تعالى أما إن كان الحق لآدمي فيه وجهان أحدهما موافق لما فيه حدود الله تعالى فله العفو والثانى يجب قياساً على القصاص^٢ والفرق بين الحد والتعزير في العفو أن الحد لازم ولا يتعلّق بنظر الإمام فلم يجز العفو وأما التعزير فيتعلّق بنظر الإمام فجاز فيه الإسقاط^٣.

هذا وبالله التوفيق والحمد لله أولاً وأخر دعوانا أن الحمد لله رب العلمين .

أ . د/ رمضان عبد الله الصاوي

أستاذ الفقه العام ونائب رئيس الجامعة للوجه البحري

١- العزيز ٢٩٢/١١ .

٢- الوجيز للغزالى ٢٩٣/١١ .

٣- العزيز ٢٩٤/١١ .

القسم الثاني :

من إعداد

الأستاذة الدكتورة

نجوى عبد المحسن عبد الفتاح شتا

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله نحمده ونستعينه ونستهديه ونستغفره، ونعود بالله من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا ومن يهد الله فلا مضل له ومن يضل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله القائل : " من يرد الله به خيراً يفقهه في الدين ".

وبعد.....

فهذه محاضرات في الفقه على مذهب الإمام الشافعى، للفرقة الرابعة، وقد بدأته بالدراسة الموضوعية، وقد تناولت فيه موضوعات متعددة وهى : الأمان، والهدنة، والأسرى، والذبائح ، والصيد، والأضاحية، والعقيقة، والأطعمة، والقضاء ، والقائفل.

وقد عرضتها بأسلوب سهل وبسيط راعيت فيها عدم التطويل الممل، ولا الإيجاز المخل، وقد ذكرت الأحكام مدعومة بأدلتها من الكتاب والسنة والأثر والإجماع والمعقول.

والله أسأل أن يجعله سهلاً ميسوراً، ويجعله خالصاً لوجهه الكريم، وأن ينفع به إنه نعم المولى ونعم النصير .

الأستاذة الدكتورة

نجوى عبد المحسن عبد الفتاح شتا

٠٠ بن زيد الرقاشى قال : جهز عمر بن الخطاب جيشا فكنت فيه، فحضرنا موضعًا فرأينا أنا ستفتحها اليوم، وجعلنا نقبل ونرور، فبقي عبد منا فراطنهم وراطنه(١)، فكتب لهم الأمان في صحيفة وشدها في سهم ورمى بها إليهم فأخذوها وخرجوا، فكتب بذلك إلى عمر بن الخطاب، فقال : العبد المسلم رجل من المسلمين ذمه ذمته (٢).

وجه الدلالة : هذا الأثر يدل على جواز الأمان، وإن كان المؤمن عبدا.

شروط المؤمن :

والمؤمن : هو الشخص الذي يُعطي الأمان ويُشترط في المؤمن ستة شروط وهي:

الشرط الأول :

الإسلام : يُشترط في المؤمن أن يكون مسلماً، فلا يصح الأمان من الكافر وإن كان يقاتل مع المسلمين، لأنّه متهم في حق المسلمين فلا تؤمن خيانته، وأنّه ليس أهلا للنظر في صالح المسلمين.

الشرط الثاني :

البلوغ : يُشترط في المؤمن أن يكون بالغاً، فلا يصح الأمان من الصغير لقوله ﷺ : "رفع القلم عن ثلات: عن النائم حتى يستيقظ، وعن المجنون حتى يفيق، وعن الصبي حتى يبلغ" (٣)

(١) رطن : أي تكلم بالأعجمية .

(٢) أخرجه البيهقي في سننه الكبرى ، كتاب السير ، باب أمان العبد ٤٩/٩ ، سعيد ابن منصور في سننه ، كتاب الجهاد ، باب ما جاء في أمان العبد ٢٢٣/٢ ، رقم ٢٦٠٨ بلفظ مختلف .

(٣) أخرجه الحاكم في المستدرك ، كتاب الصلاة ، باب رفع القلم عن المجنون والمغلوب على عقله ٢٨٥/١ .

الشرط الثالث :

العقل : يشترط في المؤمن أن يكون عاقلاً، فلا يصح أمان الجنون ولا زائل العقل بنوم أو سكر أو إغماء، لأنّه لا يعرف وجه المصلحة وعبارة ملغاة كأن لم تكن.

الشرط الرابع :

الاختيار : يشترط في المؤمن أن يكون مختاراً، فلا يصح الأمان من المكره لقوله ﷺ : "رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه". ولأنه لو أمنهم حال خوفه منهم على نفسه فيحمله ذلك على النظر في مصلحة نفسه دون مصلحة المسلمين.

الشرط الخامس :

عدم الأسر : لا يصح أمان الأسير وإن لم يكن مكرها في الأصل لأنّه مقهور في أيديهم، ولا يعرف وجه المصلحة، وأنّ أمانه لا يقطع بصفة النظر منه للمسلمين، بل لنفسه حتى يتخلص منهم، ولأن وضع الأمان أن يأمن المؤمن على نفسه، والأسير ليس آمناً، لأنّه خائف على نفسه فلا يصح أمانه.

والثاني : يصح أمان الأسير إذا كان غير مكره^(١)، لقول النبي ﷺ : "ذمة المسلمين واحدة يسعى بها أدناهم فمن أخفر مسلماً فعليه لعنة الله والملائكة والناس أجمعين لا يقبل منه صرف^(٢)، ولا عدل^(٣) " ^(٤).

(١) حاشية الجمل ٢٥/٥ ، السراج الوهاج ، ص ٥٤٧ ، مغني المحتاج ٢٣٧/٤ .

(٢) صرف : الصرف توبة ، وقيل نافلة " النهاية في غريب الحديث ٢٤/٣ " .

(٣) عدل : العدل ، وقيل : الفريضة " النهاية في غريب الحديث ١٩٠/٣ .

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه ، كتاب الجهاد ، باب أثم من عاهد ثم غدر ١٢٧/٤ .

وجه الدلالة : أن هذا الحديث يدل على صحة أمان الأسير المسلم، لدخوله فى عموم الحديث.

ويرد عليه :

بأن الأسير المسلم يخرج من عموم الحديث، لأنّه مقهور تحت أيدي الأعداء، ولا يعرف وجه المصلحة في الأمان، وربما خدعوه بأنباء كاذبة وأوهموه بأن المصلحة في إعطائهم الأمان، ويصدقهم في ذلك ويلحق بال المسلمين ضرراً جسماً.

الراجح :

عدم صحة أمان الأسير، لأنّه مقهور في أيدي الكفار ولا يعرف وجه المصلحة، وربما سعى لتحقيق النفع لنفسه وخلاصها من براثن الأعداء، دون النظر إلى مصلحة المسلمين، والأسير خائف، والأمان ضد الخوف، وفائد الشيء لا يعطيه.

الشرط السادس : عدد مقصور :

يشترط لصحة أمان المؤمن أن يؤمن عدداً مقصوراً، أما تأمين العدد غير المقصور فهو مقصور على الإمام لثلا يكون تأمين الأحاداد للجمع الكبير ذريعة لآحاد الرعية لإعطاء الأمان لمن يشاءون، وأنه يؤدي إلى تعطيل الجهاد، ولأن الواحد ربما لا يدرى وجه المصلحة في الأمان^(١).

(١) المجموع ٩١/١٨ ، معنى المحتاج ٢٣٧/٤ .

صيغة الأمان : الصيغة تكون باللفظ، أو بالكتابة، أو بالإمسارة، أو بإرسال الرسل.

(١) اللفظ :

ويصح إيجاب الأمان " وهو اللفظ الصادر من المؤمن "، بكل لفظ يفيد مقصوده صريحاً كأجرتك وأمنتك أو لا تفزع أو أنت على ما تحب، أو كن كما شئت، أو لا بأس عليك، أو أنت آمن لقوله ﷺ يوم فتح مكة : " من دخل دار أبي سفيان فهو آمن " ولقوله ﷺ لأم هانى : " قد أجرنا من أجرت " ^(١). ولا فرق بين كون اللفظ بالعربية أو بغيرها، لما روى عن عبد الله أنه قال إن الله يعلم كل لسان فمن أتى أعمجياً وقال مترب فقد أ منه " .

(٢) الكتابة :

يصح الأمان بالكتابة ^(٢)، لما روى عن فضيل بن زيد الرقاشي جهز عمر بن الخطاب جيشاً فكنت فيه، فحصرنا موضعًا فرأينا أنها ستفتحها اليوم، وجعلنا نقبل ونروح، فبقى عبد منا فراطنه وراطنه، فكتب لهم الأمان في صحيفة وشدها على سهم ورمى بها إليهم فأخذوها وخرجوا، فكتب بذلك إلى عمر بن الخطاب، فقال : العبد المسلم رجل من المسلمين ذمته ذمته ^(٣) .

فهذا الأثر يدل على صحة الأمان بالكتابة، ولا بد من النية مع الكتابة لأنها
كتاب.

(١) أخرجه البخاري في صحيحه ، كتاب الجهاد ، باب أمان النساء وجوارهن ١٢٤/٤ .

(٢) مغني المحتاج ٢٣٧/٤ .

(٣) أخرجه البيهقي في سننه الكبرى ، كتاب السير ، باب أمان العبد ٩٤/٩ .

(٣) الإشارة :

يصح الأمان بالإشارة، لما روى أبو سلمة قال : قال عمر رضي الله عنه : "والذى نفس عمر بيده لو أن أحدكم أشار بأصبعه إلى مشرك ثم نزل إليه على ذلك ثم قتله لقتلته".

وإن أشار إليه بالأمان ثم قال : لم أرد الأمان قيل قوله، لأنه أعرف بما أراده ويُعرَف المشرك أنه لا أمان له، ولا يتعرض له إلى أن يرجع إلى مأمنه، لأنه دخل على أنه آمن ^(١).

(٤) الرسالة :

يصح الأمان بالرسالة، لأنها أقوى من الكتابة، سواء كان الرسول مسلماً أم كافراً، لأن الأمان شرع للتوسيعة في حقن الدماء.

ويشترط لصحة الأمان :

علم الكافر بالأمان، فإن لم يعلم فلا أمان له، وإن علم الكافر بأمانة ورده بطل الأمان ^(٢).

المستأمن :

هو طالب الأمان. وهو من يدخل في دار غيره بأمان مسلماً كان أو حربياً، ويطلق غالباً على من يدخل دار الإسلام بأمان مؤقت تحدد له مدة الإقامة.

(١) المجموع ٨٦/١٨ ، مغني المحتاج ٢٣٧/٤ .

(٢) مغني المحتاج ٢٣٧/٤ .

من يعطي الأمان :

(١) سماع كلام الله :

من طلب الأمان ليس معه كلام الله ويعرف شرائع الإسلام وجب أن يعطاه ولا يمنع منه لقوله تعالى ﴿وَإِنْ أَحَدٌ مِّنَ الْمُشْرِكِينَ أَسْتَجَارَكَ فَأَجِرْهُ حَتَّىٰ يَسْمَعَ كَلْمَانَ اللَّهِ ثُمَّ أَتْلِغْهُ مَأْمَنَهُ﴾^(١).

(٢) تبليغ رسالة :

ومن دخل بلاد المسلمين رسولاً فإنه يعطي الأمان، لأن أمر الصلح والقتال لا يلتئم إلا بالرسول، ولابد أن يكون آمناً ليتمكن من أداء الرسالة، والرسول ﷺ كان يؤمن رسل المشركين، ولما جاءه رسولاً مسيلاً قال : " أما والله لو لا أن الرسل لا تقتل لضربت أعناقكم " ^(٢).

(٣) التجارة :

من دخل دار الإسلام للتجارة بعد أن أخبره مسلماً بأن الدخول للتجارة أمان، فإن صدق بلغ المأمن، وإن لم يصدقه فله قتله لاحتمال كونه جاسوساً على المسلمين.

حكم إجابة طلب الأمان : لا تجب إجابة طلب الأمان إلا إذا طلبه لسماع كلام الله فتجاب قطعاً^(٣).

(١) سورة التوبة : من الآية (٦).

(٢) أخرجه أبو داود في سننه ، كتاب الجهاد - باب في الرسل ٨٤/٣ ، رقم ٢٧٦١ .

(٣) مغني المحتاج ٢٣٧/٤ .

مدة الأمان :

فيها قوله :

الأظهر :

يجب ألا تزيد مدة الأمان على أربعة أشهر، فإن زاد بطل في الزائد، وإن أطلق الأمان من غير تحديد مدة حمل على أربعة أشهر ويبلغ بعدها مأمنه.

وقيل :

يجوز لمرة الأمان أن تكون أكثر من أربعة أشهر بشرط ألا تبلغ السنة، أما إذا بلغت سنة فهي ممتنعة قطعاً^(١).

صفة الأمان :

الأمان عقد لازم من جهة المسلمين، فلا يجوز لهم نقضه إلا إذا خافوا الخيانة من الكفار، وإلحاد الضرر بال المسلمين^(٢)، لقوله تعالى: ﴿ وَإِنَّمَا تَخَافُ مِنْ فَوْمٍ خِيَانَةً فَأَبْنِدْ إِلَيْهِمْ عَلَى سَوَاءٍ إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْمُخَابِرِينَ ﴾^(٣). فهذه الآية تدل على أن الأمان لازم، ولا يجوز نقضه إلا عند خوف الخيانة.

(١) السابق ٢٣٨/٤ .

(٢) روضة الطالبين ٧/٤٧٤ ، مغني المحتاج ٢٣٨/٤ .

(٣) سورة الأنفال : الآية (٥٨) .

الهدنة

«منهاج الطالبين وعدة المفتين في الفقه» (ص ٣١٥):

باب الهدنة

عقدها لكافر إقليم يختص بالإمام ونائبه فيها ولبلدة يجوز لوالي الإقليم أيضا وإنما تعقد لمصلحة كضعفنا لقلة عدد وأهبة أو رجاء إسلامهم أو بذل جزية فإن لم يكن جازت أربعة أشهر لا ستة وكذا دونها في الأظهر ولضعف تجويز عشر سنين فقط ومتى زاد على الجائز فقولا تفريق الصفقة وإطلاق العقد يفسده. وكذا شرط فاسد على الصحيح بأن شرط منع فك أسرانا أو ترك ما لنا لهم أو لتعقد لهم ذمة بدون دينار أو بدفع مال إليهم وتصح الهدنة على أن يقضها الإمام متى شاء ومتى صحت وجوب الكف عنهم حتى تنقضي أو ينقضوها بتصرّح أو قتال لنا أو مكاتبته أهل الحرب بعورة لنا أو قتل مسلم وإذا انقضت جازت الإغارة عليهم وببياتهم ولو نقض بعضهم ولم ينكر الباقيون بقول ولا فعل انتقض فيهم أيضا وإن أنكروا باعتزالهم أو إعلام الإمام ببقائهم على العهد فلا ولو خاف خيانتهم فله نبذ عهدهم إليهم وibilgthem المأمن ولا ينبذ عقد الذمة بتهمة ولا يجوز شرط رد مسلمة تأتينا منهم فإن شرط فسد الشرط.....».

التعريف بالهدنة :

الهدنة في اللغة :

المصالحة بعد الحرب أو فترة تعقب الحرب يتهيأ فيها العداون للصلح والهدنة : الدعة والسكون، وهادنة مهادنة : صالحه، والاسم منها الهدنة، وأصل الهدنة : السكون بعد الهيج. ويقال للصلح بعد القتال، والمواعدة بين المسلمين والكفار وبين كل متحاربين، وهادن فلان فلانا : وادعه وانصرف عن قتاله إلى حين، وتهادن القوم : تصالحوا أو تركوا الحرب أو الخصومة إلى حين^(١).

والهدنة في الشوع : مصالحة أهل الحرب على ترك القتال مدة معينة بعوض أو غيره سواء منهم من يقر على دينه ومن لم يقر^(٢).

الدليل على الهدنة : ثبتت مشروعية الهدنة بالكتاب والسنّة والأثر والإجماع.

أما الكتاب ف منه :

قوله عز وجل ﴿ وَإِنْ جَنَحُوا لِلسَّلِيمِ فَاجْنِحْ لَهُمْ وَتَوَكَّلْ عَلَى اللَّهِ إِنَّهُ هُوَ السَّمِيعُ الْعَلِيمُ ﴾^(٣).

وجه الدلالة :

هذه الآية تدل على جواز مهادنة الأعداء إذا مالوا إلى المسالمة والمصالحة^(٤).

(١) لسان العرب مادة " هدن " ٦٣٨/٦ ، المصباح المنير ، مادة " هدن " ٦٣٦/٢ .

(٢) شرح المنهاج بهامش حاشية الجمل ٢٢٨/٥ ، مغني المحتاج ٢٦٠/٤ .

(٣) سورة الأنفال : الآية ٦١ .

(٤) انظر أحكام القرآن للجصاص ٦٩/٣ ، تفسير ابن كثير ٣٢٢/٢ ، مفاتيح الغيب ٥٢٦/٧ .

وقال ابن عباس رضى الله عنهم : أن هذه الآية منسوخة بقوله تبارك وتعالى :

﴿ قَاتَلُوا الَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَلَا بِالْيَوْمِ الْآتِيِّ ﴾^(١).

وقال قتادة والحسن : أنها منسوخة بقوله تعالى ﴿ فَاقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدُوكُمْ ﴾^(٢). وقيل أنها منسوخة بقوله تعالى ﴿ فَلَا تَهْنُوْ وَلَا دُعُوا إِلَى السَّلَامِ وَأَنْتُمْ أَلَّا عَلَوْنَ ﴾^(٣).

وقال آخرون : لا نسخ فيها، لأنها موادعة أهل الكتاب، وقوله تعالى ﴿ فَاقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ ﴾^(٤). في عبده الأواثان^(٥).

ونرد عليهم ونقول

بيان هذه الآية ليست منسوخة، بل نجمع بين الآيات، إذا كان المسلمين في عزة وقوة ومنعة وجماعة عديدة وشدة شديدة على عدوهم فلا صلح، أما إذا كان المسلمين مصلحة في الصلح، لنفع يجلبونه، أو ضرر يدفعونه فلا بأس بالصلح^(٦).

(١) سورة التوبة : من الآية (٢٩) .

(٢) سورة التوبة : من الآية (٥) .

(٣) سورة محمد : من الآية (٣٥) .

(٤) انظر أحكام القرآن للجصاص ٦٩/٣ ، الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٢٩٦٦/٤ ، مفاتيح الغيب ٥٢٦/٧ ، تفسير ابن كثير ٣٢٢/٢ ، ٣٢٣ .

(٥) المراجع السابقة.

وأما السنة فممنها :

(١) ما رواه المسئور بن مخرمة أن رسول الله ﷺ " هادن قريشا عام الحديبية "(١).

وجه الدلالة : هذا الحديث يدل على جواز المهاينة، لمهاينته قريشا.

(٢) ما رواه المسور بن مخرمة أن رسول الله ﷺ قال : " والذى نفسي بيده لا يسألونى خطة يعظمون بها حرمات الله إلا أعطيتهم إياها "(٢).

وجه الدلالة : أن النبي ﷺ أخبرنا بأنه على استعداد لقبول الهدنة مع قريش إذا طلبوا ذلك ، فدل ذلك على جوازها.

وأما الأثر ف منه :

ما روی أن علياً كتب للأشر النخعی لما ولاه على مصر أعمالها : ولا تدفعن صلحاً دعاك إليه عدوك الله فيه رضى، فإن في الصلح دعة لجنودك وراحة من همومك، وأمنا لبلادك، ولكن الحذر كل الحذر من عدوك بعد صلحه، فإن العدو ربما قارب ليتغفل فخذ بالحزم، واتهم في ذلك حسن الظن، وإن عقدت بينك وبين عذر لك عقدة، أو أليسته منك ذمة فحطْ عهودك بالوفاء، وارع ذمتاك بالأمانة "(٣).

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ، كتاب الجزية ، باب ما جاء في مدة الهدنة . ٢٢٢/٩

(٢) أخرجه أبو داود في سننه ، كتاب الجهاد ، باب في صلح العدو ٨٥/٣ ، رقم ٢٧٦٥ جزء منه .

(٣) شرح نهج البلاغة لابن أبي الحديد مج ٤ / ص ١٧ / ١٤٩ .

وجه الدلالة : أن سيدنا عليا دعا عامله على مصر إلى عقد الهدنة مع العدو متى كانت المصلحة في ذلك، فدل على جوازها.

وأما الإجماع : فقد أجمع المسلمون على جواز عقد الصلح، متى كانت المصلحة في ذلك^(١).

حكم الهدنة وشروطها : الهدنة جائزة بأربعة شروط :

الشرط الأول :

أن الذي يتولى عقد الهدنة هو الإمام أو نائبه في عقد الهدنة لما في إعطاء الهدنة للكافر من الخطر، والإمام أو نائبه هو الذي يتولى الأمور العظام، وهو أعرف بالمصالح من الأحاد، وأقدر على التدبير منهم، فإن تولى عقد الهدنة أحد الأفراد لم يصح العقد، ولكن لا يغتالون، ويبلغون المأمن، لأنهم دخلوا على اعتقاد صحة الأمان.

ويجوز لوالى بلدة الهدنة لأهل تلك البلدة، لتفويض مصلحة البلدة إليه، ولا طلاعه على مصالحه، ولأن الحاجة قد تدعو إلى ذلك والمفسدة فيه قليلة لو أخطأ^(٢).

وإن عقد الإمام أو نائبه الهدنة ثم مات أو عزل، فإن عقده لا ينتقض، وعلى من يلي الأمر بعده الوفاء به، لأن الإمام عقده باجتهاده، فلم يجز نقضه باجتهاد غيره، الاجتهاد لا ينقض بالاجتهاد.

(١) روضة الطالبين ٥١٩/٧ ، شرح المنهج بهامش حاشية الجمل ٢٢٨/٥ ، نهاية المحتاج . ١٠٦/٨

(٢) الحاوي الكبير ٣٦٨/١٤ ، السراج الوهاج ، ص ٥٥٤ ، مغني المحتاج ٢٦٠/٤

الشرط الثاني من شروط الهدنة : تحقيق المصلحة :

يشترط في عقد الهدنة أن يتحقق المصلحة للمسلمين وإلا لم يجز، ومن أمثلة المصلحة أن يكون بالمسلمين ضعف عن القتال، لقلة عدد وآلات الحرب، أو لرجل إسلام المعاهدين، أو بذل الجزية، أو حاجة الإمام إلى إعانة المعاهدين له على غيرهم، أو نحو ذلك مما يتحقق مصلحة المسلمين، ويدفع الضرر عنهم^(١).

لما روى أن النبي ﷺ : " هادن صفوان بن أمية أربعة أشهر عام الفتح "^(٢). وقد كان النبي ﷺ مستظهرا عليه، ولكن فعل ذلك لرجل إسلامه، فأسلم قبل مضيها ^(٣).

الشرط الثالث :

أن تكون معلومة المدة من البداية إلى النهاية، فلا يجوز الهدنة مطلقاً من غير بيان مدتھا، لأنھ يفضى إلى ترك الجهاد، كما لا تجوز على التأييد، أو مدى الحياة، وتختلف مدة الهدنة تبعاً لاختلاف حالة المسلمين من القوة والضعف.

أولاً : حال القوّة :

ومدة الهدنة تكون أربعة أشهر فقط إذا كان بالمسلمين قوّة، فلا تجوز لمدة سنة، لأنها مدة تجب فيها الجزية، فلا تجوز مهادنتهم بلا جزية، أما إذا كانت مدة الهدنة فوق الأربعة أشهر دون السنة فهل تجوز أم لا؟ فيها قولان:

(١) الأم ٢٧٠/٤ ، المهدب ٢٦٠/٢ ، نهاية المحتاج ١٠٦/٨

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى، كتاب الجزية ، باب مهادنة من يقوى على قتاله ٢٢٥/٩.

(٣) مغني المحتاج ٢٦٠/٢

الأَظْهَر : أن مدة الهدنة لا تجوز أكثر من أربعة أشهر.

والقول الثاني : أن الهدنة جائزة إذا كانت مدتها فوق الأربعة أشهر ودون

السنة لنقصها عن مدة الجزية ^(١).

ثانيًا : حال الضعف :

أما إذا كان بال المسلمين ضعف فيجوز عقد الهدنة لمدة عشر سنوات فقط فما دونها بحسب الحاجة، لأن هذا غاية مدة الهدنة، ولا يجوز الوصول إليها، إلا عند الالتحاج لها، لأن النبي ﷺ هادن قريشا يوم الحديبية هذه المدة، فإن انقضت المدة ولم يقو المسلمون والحاجة باقية جاز للإمام أن يستأنف مدة أخرى للهدنة بشرط ألا تزيد على عشر سنين

ما الحكم إذا زادت المدة على الأربعة أشهر حال القوة، أو على عشر سنين حال ضعف، فهل يفسد العقد في جميع المدة أو يفسد في الزائد فقط؟ فيها قوله:

الأَظْهَر : أن الهدنة صحيحة في الجائز، وتبطل فيما زاد عليها.

والقول الثاني : أن الهدنة فاسدة، لأنه جمع في العقد الواحد بين ما يجوز

العقد عليه وما لا يجوز ^(٢).

(١) حاشيتنا قليوبى وعميره على شرح جلال الدين على منهاج الطالبين ٤/٢٣٧ ، نهاية المحتاج ٨/١٠٧.

(٢) حاشيتنا قليوبى وعميره على شرح جلال الدين المحلى ٤/٢٣٧ ، المذهب ٢/٢٦١ ، نهاية المحتاج ٨/١٠٧.

تعليق الهدنة :

يجوز في الهدنة أن تكون غير مقدرة المدة، إذا علقت بشرط أو صفة، لأن رسول الله ﷺ حين وادع يهود خير قال : " أقركم على ما أقركم الله " ^(١).

ويكون الإمام مخيراً فيها إذا أراد نقضها، ولا يجوز أن يقول لهم أقركم ما أقركم الله، وأن ما قاله رسول الله ﷺ لأهل خير، لأن الله تعالى يوحى إلى رسول الله ﷺ مرادهم دون غيره ^ﷺ، ويجوز أن يقول : أقركم ما شئت، ويكون موقوفاً على مشيئته، فيما يراه صلحاً في كم استدامة الهدنة أو نقضها، فإن عقدها على مشيئتهم لم يجز، لأنهم يصيرون متحكّمين على الإسلام، وقد قال رسول الله ﷺ : " الإسلام يعلو ولا يعلى ".

وإن عقدها الإمام على مشيئة غيره من المسلمين جاز إذا اجتمعت فيه ثلاثة شروط :

أحدّها : أن يكون من ذوى الاجتهاد في أحكام الدين.

والثانى : أن يكون من ذوى الرأى في تدبیر الدنيا.

والثالث : أن يكون من ذوى الأمانة في حقوق الله تعالى وحقوق عباده.

إذا تكاملت فيه هذه الشروط صح وقف الهدنة على مشيئته، وإن أخل بشرط منها لم يصح ^(٢).

(١) أخرجه أبو داود في سننه ، كتاب الخراج والإمارة والفى ، باب في حكم أرض خير ١٥٨/٣ ، رقم ٣٠٠٨ ، والبيهقي في سننه الكبرى ، كتاب الجزية ، باب المهادنة إلى غير مدة ٢٢٤/٩ .

(٢) الحاوي الكبير ٣٥٢/١٤

الشرط الرابع : خلو الهدنة من الشروط الفاسدة :

يشترط في عقد الهدنة أن يخلو من كل شرط يقضى بالإسلام بفساده حيث

يقول رسول الله

ﷺ : " كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل "(١)، أي كل شرط يناقض ما جاء في القرآن الكريم، أو ما ثبت في السنة النبوية المطهرة فهو باطل، ولا يجب الوفاء به لقوله ﷺ : " شرط الله أحق وقضاؤه أوثق "(٢).

والشروط في عقد الهدنة أما أن تكون صحيحة أو فاسدة :

الصحيحة مثل أن يشترط الإمام على المعاهدين مالاً أو معونة المسلمين.

والشروط الفاسدة مثل :-

١- اشتراط رد النساء أو مهورهن.

٢- أن يشترط رد سلاحهم أو إعطائهم شيئاً من سلاحنا، أو من آلات الحرب.

٣- اشتراط منع فك أسرى المسلمين.

٤- ترك مال المسلمين أو الذميين الذين استولوا عليه .

٥- دخولهم الحرم المكي، أو إقامتهم في الحجاز.

(١) أخرجه مسلم في صحيحه ، متاب العنق ، باب إنما الولاء لمن اعتق ٦٥٤/١.

(٢) السابق نفسه .

٦- إظهار الخمر والخنزير في دار الإسلام.

٧- أن يشترط لهم مالاً في موضع لا يجوز فيه بذلك.

٨- أن يشترط بسط سيادة العدو على بعض الأقاليم الإسلامية،

٩- أن يشترط المهادون إنشاء قواعد عسكرية على الأراضي الإسلامية.

١٠- شرط حكم بين مسلم وكافر بحكمهم.

فهذه الشروط فاسدة لا يجوز الوفاء بها لأن فيها إهانة للمسلمين والله يعجل
يقول ﴿فَلَا تَهِنُوا وَتَدْعُوا إِلَى السُّلُمِ وَأَنْسِمُ الْأَعْجَونَ﴾^(١)، ولكن إذا دعت الضرورة إلى
دفع المال بأن كانوا يعذبون الأسرى فدينناهم، أو أحاطوا بنا وخفنا الاستئصال
فيجوز الدفع إليهم، بل يجب على الأصح لرفع أعظم الضررين بأخفهما، ولا يملك
الكافر ما يأخذونه لأنه مأخوذ بغير حق^(٢).

مدى تأثير الشرط الفاسد على العقد :

الشرط الفاسد لا يجب الوفاء به، ولكن هل يؤثر على صحة العقد أو لا؟ فيه

قولان :

الأصح : أن الهدنة تفسد بالشرط الفاسد.

(١) سورة محمد : من الآية (٣٥) .

(٢) روضة الطالبين ٥٢٠/٧ ، ٥٢١ .

والقول الثاني : أن الشرط الفاسد لا يؤثر على صحة العقد ويفسد الشرط

فقط^(١).

الراجح:

أن الشروط الفاسدة تفسد عقد الهدنة، وذلك لأن العقد تضمن الشروط الفاسدة أثناء انعقاده، ولو لاحظ هذه الشروط لما تم العقد فلما كانت الشروط فاسدة، فإن العقد يفسد باشتراطها.

صفة الهدنة :

إذا اتفق الطرفان المسلم والكافر على عقد الهدنة وتوافرت شروط صحة العقد فإن العقد ينعقد لازماً، فمتي انعقد صحيحاً إلى مدة وجب الوفاء لهم بما التزموا به ما لم يبيّنُ منهم الغدر والخيانة^(٢)، واستدلوا على ذلك بالكتاب والسنة :

أما الكتاب ف منه :

(١) قوله تعالى ﴿يَأَيُّهَا الَّذِينَ إِمْنَوْا أَوْفُوا بِالْعُهُودِ﴾^(٣).

(٢) قوله تبارك وتعالى: ﴿وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسُؤُلًا﴾^(٤).

(١) حاشية الجمل ٢٣٠/٥ ، السراج الوهاج ، ص ٥٥٥ ، نهاية المحتاج ٩/٨ .

(٢) حاشيتنا قليوبى وعميرة على شرح جلال الدين المحلى على متن منهاج الطالبين ، ٢٣٨/٤ ، حوى الكبير ٣٦٩/١٤ ، روضة الطالبين ٥٢٣/٧ .

(٣) سورة المائدة : من الآية (١) .

(٤) سورة الإسراء : من الآية (٣٤) .

المختار من الحدود والقضية والصيغة والثبائح وما يتعلّق بها من أحكام

فإله سبحانه وتعالى يأمرنا بالوفاء بالعهد في هاتين الآيتين، فمادام تم العقد بيننا وبينهم على الهدنة ولم يغدوا، أو يخونوا لزمنا الوفاء لهم، ماداموا قد التزموا لنا بما عاهدناهم عليه، فدل على أن الهدنة لازم.

(٣) قوله تبارك وتعالى: ﴿ إِلَّا الَّذِينَ عَاهَدْتُم مِّنَ الْمُشْرِكِينَ ثُمَّ لَمْ يَنْفُضُوكُمْ شَيْئًا وَلَمْ يُظْهِرُوْا عَلَيْكُمْ أَحَدًا فَأَتَمُوا إِلَيْهِمْ عَاهَدَهُمْ إِلَى مُدَّتِهِمْ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُتَّقِينَ ﴾^(١).

فإله سبحانه وتعالى أمرنا بالوفاء بالعهد لمن بقي على عهده إلى منته^(٢).

(٤) قوله عَلَيْكُمْ ﴿ كَيْفَ يَكُونُ لِلْمُشْرِكِينَ عَاهَدُ عِنْدَ اللَّهِ وَعِنْدَ رَسُولِهِ إِلَّا الَّذِينَ عَاهَدْتُمْ عِنْدَ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ فَمَا اسْتَقَمُوا لَكُمْ فَاسْتَقِيمُوا لَهُمْ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُتَّقِينَ ﴾^(٣).

وجه الدلالة: إن الكفار ماداموا مقيمين على الوفاء بالعهد، وجب علينا أن نفى لهم بعدهم، فدل على أن عقد الهدنة لازم.

وأما السنة فمنها: ما روى أن النبي ﷺ قال: "ثلاث ليس لأحد فيها رخصة بر الوالدين مسلمين كانا أو كافرين، والوفاء بالعهد لمسلم كان أو كافر، وأداء الأمانة إلى مسلم كان أو كافر"^(٤)

فهذا الحديث يدل على الوفاء بالعهد للكفار، وأنه عقد لازم.

(١) سورة التوبة : الآية (٤) .

(٢) أحكام القرآن لابن العربي ٩٠/٢ .

(٣) سورة التوبة : الآية (٧) .

(٤) كنز العمال ٢٨/١٦ ، رقم ٤٣٧٩١ .

أثر الهدنة :

إذا توصل الطرفان المتحاربان إلى الهدنة وتم العقد مستوفيا شروطه، فإن العقد يترتب عليه الآثار التالية :

(١) انتهاء الحرب بين الطرفين إلى الأجل المحدد ما لم ينقضها العدو بتصریح، أو بقتل المسلمين، أو الإتيان بشيء فيه معنى القتال مما تم الاتفاق على انتفاض الهدنة به أو مکاتبة أهل الحرب بعورات المسلمين أو بقتل مسلم.

(٢) لزوم الوفاء لهم بما تم الاتفاق عليه بين الطرفين، لقوله تعالى: ﴿يَأَيُّهَا الَّذِينَ إِمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُهُودِ﴾^(١)، وقوله ﴿فَإِذَا مُؤْمِنُو إِلَيْهِمْ عَاهَدُوهُمْ إِلَى مُدَّتِّهِمْ﴾^(٢).

(٣) أن يأمن المهادون على أنفسهم وأموالهم ونسائهم وأولادهم.

(٤) لا توجب الهدنة على العدو مغارم مالية ما لم يتم الاتفاق على ذلك.

انتهاء الهدنة : تنتهي الهدنة بعدة أمور وهي :

(١) بلوغ الأجل الذي اتفق عليه الطرفان، فإذا انتهت المدة المحددة في المعاهدة انتهت الهدنة بذلك، دون الحاجة إلى النبذ إليهم وإعلامهم بانتهائها.

(٢) أن يعلن الطرفان أو أحدهما إنتهاءها صراحة.

(٣) إذا خاف الإمام من العدو الغرر والخيانة بأن ظهرت أumarات تدل على ذلك جاز له إنتهاء عقد الهدنة، ويجب عليه إعلامهم بإنهاء، حتى يصيروا هم

(١) سورة المائدة : من الآية (١) .

(٢) سورة التوبة : من الآية (٤) .

وهو في العلم سواء لقوله تعالى : ﴿ وَإِمَّا تَخَافَتْ مِنْ قَوْمٍ خَيَانَةً فَأَبْذِلْ إِلَيْهِمْ عَلَى سَوَاءٍ ﴾^(١).

وآثار نقض العهد إذا ظهرت، فأما أن تظهر ظهورا محتملا، أو ظهورا مقطوعا به، فإن كان نقض العهد منهم محتملا، وجب إعلامهم أولا بإنهاء العهد ولا نبادرهم بالحرب إلا بعد تحقق علمهم بنقض العهد، وذلك لأن قريطة عاهدوا النبي ﷺ ثم أجابوا أبا سفيان ومن معه من المشركين إلى مظاهرتهم على النبى ﷺ، فحصل لرسول الله ﷺ خوف الغدر منهم له وباصحابه، فها هنا يجب على الإمام أن ينذر إليهم عهودهم على سواء ويؤذنهم بالحرب.

(٤) أن يوجد من الكفار ما يدل على نقضهم للعهد كأن يخرج قوم منهم بأذن الإمام ويقطعوا الطريق في دار الإسلام، وكذلك إذا أعنوا أهل الحرب علينا بأن كاتبوا لهم بمواطن الخلل التي يسهل لهم التسلل من خلالها، أو بعورات لنا أو مدى قوتنا العسكرية، أو قتل أحد من رعايا الدولة الإسلامية مسلما كان أو ذميا.

٥- ينتقض العهد بسبب الله تعالى، أو القرآن العظيم، أو النبي الكريم ﷺ.

وإذا انتقض عهد الهدنة، فإنه لا يقتصر على الرجال فقط، بل يشمل النساء والذرية والمال تبعا لهم^(٢) ، لأن النبي ﷺ : " قتل رجال بنى قريطة حين نقضوا عهده، وسبى ذراريهم وأخذ

أموالهم "^(٣) ، ولما نقضت قريش عهدها مع النبي ﷺ حل له منهم ما كان حرم عليه منهم.

(١) سورة الأنفال : من الآية (٥٨) .

(٢) حاشية الجمل ٢٣٠/٥ ، الحاوی الكبير ٣٨٢/١٤ ، مغنى المحتاج ٢٦٢/٤ .

(٣) أخرجه البيهقي في السنن الكبير، كتاب الجزية، باب نقض أهل العهد أو بعضهم ٢٣٣/٩ .

الأسرى

الأسر :

هو الحبس والإمساك، والأسرى : هم الرجال المقاتلون إذا ظفر المسلمون بأسرهم أحياء^(١).

مشروعية الأسر : الأسر مشروع وثبتت مشروعيته بالكتاب والسنة والإجماع.

أما الكتاب ف منه :

(١) قوله تعالى ﴿فَإِذَا أُسْلَحَ الْأَشْهُرُ الْحُرُمُ فَاقْتُلُوا الْمُشَرِّكِينَ حَيْثُ وَجَدْتُمُوهُمْ وَخُذُوهُمْ وَاحْصُرُوهُمْ﴾^(٢).

وجه الدلالة : أن المراد بالأخذ في هذه الآية هو الأسر^(٣)، فدللت على مشروعيته.

(٤) قوله جل شأنه ﴿فَإِذَا لَقِيتُمُ الَّذِينَ كَفَرُوا فَضَربَ الْرِّقَابُ حَقَّ إِذَا أَخْنَتُمُوهُمْ فَشُدُّوا الْوَنَاقَ﴾^(٥).

وجه الدلالة :

(١) الأحكام السلطانية للماوردي ، ص ١٣١ .

(٢) سورة التوبة : من الآية (٥) .

(٣) تفسير ابن كثير ٢/٣٣٦ ، مفاتيح الغيب ٧/٥٧٣ .

(٤) أخنتموهم : أو سمعتموه قتلاً وجراحًا وأسراً .

(٥) من سورة محمد : من الآية (٤) .

المختار من المحتوى وألقتضية الصيد والثياب وما يتعلّق بها من أحكام

هذه الآية تدل على مشروعية الأسر، لقوله تعالى: ﴿فَشُدُّوا الْوَقَافَ﴾ فالمراد بها الأسر^(١)

(٣) قوله تبارك وتعالى: ﴿مَا كَانَ لِنَبِيٍّ أَنْ يَكُونَ لَهُ أَسْرَى حَتَّىٰ يُشْخَنَ فِي الْأَرْضِ تُرِيدُونَ عَرَضَ الدُّنْيَا وَاللهُ يُرِيدُ أُخْرَاجَهُ وَاللهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ﴾^{(٢)(٣)(٤)}.
فهذه الآية تدل على أن الأسر كان مشروعًا^(٥).

أما السنة فمذها :

(١) ما رواه أنس بن مالك أن ثمانين رجلاً من أهل مكة هبطوا على رسول الله ﷺ من جبل التعميم متسلحين بريدون غرة^(٦) النبي ﷺ وأصحابه فأخذهم سلماً فاستحياهم^(٧) فأنزل الله عزّ وجلّ ﴿وَهُوَ الَّذِي كَفَ أَيْدِيهِمْ عَنْكُمْ وَأَيْدِيْكُمْ عَنْهُمْ بِطَّنِ مَكَةَ مِنْ بَعْدِ أَنْ أَظْفَرَكُمْ عَلَيْهِمْ﴾^(٨).

وجه الدلالة :

(١) مفاتيح الغيب ٢٥٤/١٤

(٢) يشن : يبالغ في القتل حتى بذل الكفر .

(٣) عرض الدنيا : حطامها بأخذكم الفدية .

(٤) سورة الأنفال : الآية (٦٧) .

(٥) مفاتيح الغيب ٥٤١/٧ .

(٦) غرة : غفلة .

(٧) استحياهم : أبقى على حياتهم .

(٨) أخرجه مسلم في صحيحه ، كتاب الجهاد ، باب قول الله تعالى وهو الذي كف أيديهم عنكم الآية ١١٥/٢ ، أبو داود في سننه ، كتاب الجهاد ، باب في المن على الأسير وغيره فداء ٦١/٣ ، رقم ٢٦٧٧ .

(٩) سورة الفتح : الآية (٢٤) .

هذا الحديث يدل على مشروعية الأسر، لأخذ النبي ﷺ ثمانين رجلاً من أهل مكة وأبقى على حياتهم.

(٢) ما رواه جبير بن مطعم أن رسول الله ﷺ قال في أسرى بدر : "لو كان المطعم بن عدى حيا ثم كلمني في هؤلاء النتنى لتركتهم له" (١).

أما الإجماع :- فالإجماع منعقد في الجملة على مشروعية الأسر.

معاملة الأسرى :

الإسلام أولى عنابة خاصة بالأسير، وحث على الرفق به، وإطعامه حيث قال ﷺ **وَيُطْعَمُونَ الظَّعَامَ عَلَى حِلَبِهِ مَسْكِينًا وَيَتِيمًا وَأَسِيرًا** ٨ إما طعموك لوجه الله لا ترثي منكم جراء ولا شكوراً (٢) فهذه الآية الكريمة تبين لنا مدى عنانية الإسلام ورأفته بالأسير، فهي تبين أن من الإيمان إطعام الأسير مع حاجة المؤمن إلى الطعام لوجه الله تعالى، وابتغاء مرضاته **وَلَا يَتَغَيِّرُ مِنْ وِرَاءِ ذَلِكَ مِنَ الْخُلُقِ جَزَاءً أَوْ ذَكْرًا**.

وذلك ثبت عن النبي ﷺ إكرامه للأسرى، وذلك فيما رواه أبو هريرة **وَكَذَلِكَ ثَبَتَ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ إِكْرَامُهُ لِلأَسْرَى**، وذلك في قوله **فَأَخْذَتْ رَجُلًا مِّنْ بَنِي حَنْيفَةَ لَا يَشْعُرُونَ مِنْ هُوَ حَتَّى أَتَوْا بِهِ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ** فقال : "أتدرؤون من أخذتم؟" هذا ثمامة بن أثال الحنفي أحسنوا إساره، ورجع رسول الله ﷺ إلى أهله فقال : "اجمعوا ما عندكم من طعام فابعثوا به إليه وأمر بالفتحة (٣) أن يغدو عليها بها ويراح" (٤).

(١) أخرجه البخاري في صحيحه ، كتاب قرض الخمس ، باب ما مِنْ النَّبِيِّ ﷺ عَلَى الْأَسْرَى
من غير أن يخمس ١١٣/٤

(٢) سورة الإنسان : الآياتان (٨، ٩) .

(٣) اللقة : الناقة تحب.

(٤) السيرة النبوية لابن هشام ٢١٠/٤ .

ولا يحسّن أحد أن هذا كان تكريماً لثامة خاصة، لمكانته في قومه كما قد توهّمه سياق الخبر، فنحن مع إننا لا ننكر أنه قد يكون المقصود بعده لفحة رسول الله ﷺ ورواحها على الرجل كرامة تشبه موضعه، وشيئاً من إِنْزَالِ النَّاسِ منازلهم، إلى ما يرجى من حسن وقع ذلك في نفسه، وطيب أثره عنده، كما كان فعلاً إذ صار إلى الإسلام بعد.

وقد أمر النبي ﷺ بإطعام بنى قريطة قبل قتلهم، وحثّ أصحابه على إكرام الأسرى ووصاهم بهم خيراً، فأقبلوا بأسرى بدر، وفرقهم على أصحابه وقال : " استوصوا بالأسرى خيراً ".

وقد فعل أصحابه ﷺ ما وصاهم به حيث فضّلوا الأسرى على أنفسهم فكانوا يطعمونهم ويخصّونهم بأطيب الطعام دونهم.

وكذلك أولى الإسلام عناية خاصة بملبسه، فلم يتركه عرياناً، وأمر بستر عورته، فمن لم يكن عليه ما يستر بذنه التمس له النبي ﷺ عند أصحابه ما يستره به، وذلك رواه جابر بن عبد الله رضي الله عنهما قال: " لما كان يوم بدر أتى بأسرى وأتى بالعباس ولم يكن عليه ثوب فنظر النبي ﷺ له قميصاً، فوجدوا قميص عبد الله بن أبي يقرير عليه فكساه النبي ﷺ إيه ".

الذبائح

«منهج الطالبين وعدة المفتين في الفقه» (ص ٣١٧):

«كتاب الصيد والذبائح

ذكاة الحيوان المأكول بذبحه في حلق أو لبة إن قدر عليه وإن
فبعقر مزق حيث كان وشرط ذابح وصائد حل مناكحته وتحل ذكاة
أمة كتابية ولو شارك مجوسى مسلما في ذبح أو اصطياد حرم ولو
أرسل كلبين أو سهمين فإن سبق آلة المسلم فقتل أو أنهاه إلى حركة
مذبوح حل ولو انعكس أو جراحه معا أو جهل أو مرتبأ ولم يذف
أحدهما حرم ويحل ذبح صبي مميز وكذا غير مميز ومجنون وسكران
في الأظهر وتكره ذكاة أعمى ويحرم صيده برمي وكلب في الأصح
وتحل ميته السمك والجراد ولو صادهما مجوسى وكذا الدود المتولد
من طعام كخل وفاكهه إذا أكل معه في الأصح ولا يقطع بعض سمكة
فإن فعل أو بلع سمكة حية حل في الأصح وإذا رمى صيدا متورضا أو
بعيرا ند أو شاة شردت بسهم أو أرسل عليه جارحة فأصاب شيئا من
بدنه ومات في الحال حل ولو تردى بغير ونحوه في بئر ولم يمكن
قطع حلقه فكناد.

قلت: الأصح لا يحل بإرسال الكلب وصححه الروياني والشاشي
والله أعلم ومتى تيسر لحوقه بعدو أو استعانة بمن يستقبله فمقدرو
عليه ويكتفى في الناد والمتردي جرح يفضي إلى الزهق.

وقيل: يشترط مذفف وإذا أرسل سهما أو كلبا أو طائرا على صيد
 فأصابه ومات فإن لم يدرك فيه حياة مستقرة أو أدركها وتعذر ذبحه

بلا تقصير بأن سل السكين فمات قبل إمكان أو امتنع بقوته ومات قبل القدرة حل وإن مات لتقديره بأن لا يكون معه سكين أو غصب أو نسبت في الغمد حرم ولو رماه فقد نصفين حلا ولو أبان منه عضواً بجرح مذف حل العضو والبدن أو بغير مذف ثم ذبحه أو جرمه جرحا آخر مذفها حرم العضو وحل الباقي فإن لم يتمكن من ذبحه **ومات بالجرح حل الجميع** «.....

الذبائح : جمع ذبحة بمعنى مذبوحة، وجمعها لاختلاف أنواعها إما بذاتها كغنم وبقر وصيد وطير أو بهيمة ذبحها ككونه في حلقٍ أو لبَّةٍ أو غيرهما كرمي بسهم، أو بمحل ذبحها كالحلق واللبة وغيرهما.

الذكاء في اللغة: الذبح أو النحر.

^(١) الذكاة في الشيع : قطع مخصوص

^١(١) كفاية الأخيار ، ص ٥٢٠

٣١٣/٩ تحفة المحتاج (٢)

(٣) سورة المائدة من الآية(٣).

(٤) سورة المائدة من الآية (٥).

والأصل فيها من الكتاب والسنة والإجماع :

أما الكتاب ف منه :

١- قوله تعالى ﴿ حِرَمْتُ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةَ وَالدَّمُ وَلَحْمُ الْخَنْزِيرِ وَمَا أَهْلَ لِغَيْرِ اللَّهِ بِهِ وَالْمُنْخَنِقَةُ وَالْمَوْقُوذَةُ وَالْمُنْتَدِيَةُ وَالنَّطِيحَةُ وَمَا أَكَلَ السَّبُعُ إِلَّا مَا ذَكَرْتُمْ ﴾ (٣).

٢- قوله تبارك وتعالى ﴿ الَّيْمَنْ أُحِلَّ لَكُمُ الطَّيْبَاتُ وَطَعَامُ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حِلٌّ لَّكُمْ ﴾ (٤).

وأما السنة ف منها :

قول النبي ﷺ : « ما أنهر الدم وذكر اسم الله عليه فكلوه إلا ما كان من سين، أو ظفر، فإن السين عظم من الإنسان، والظفر مدعى الحبشه ».

وأما الإجماع : أجمعـت الأمة على حل الذبح.

أركان الذبح : للذبح أربعة أركان وهي :

الركن الأول :

الذبح : ذكـاةـ الحـيـوانـ المـأـكـولـ الـبـرـىـ المـفـيـدـةـ لـحلـ أـكـلـهـ، إـنـسـيـاـ كـانـ الـحـيـوانـ أوـ وـحـشـيـاـ تـأـنسـ.

تحصل شرعا بطرقتين :

الطريقة الأولى:

الذبح في حلقة " وهو أعلى العنق " أو في لببة " أسفل العنق " إن قدر على الذبح بالإجماع. وذاته بقطع كل الحلقـومـ والمرئـ فلا يحل شيء منـ الحـيـوانـ

المأكول بغير ذكاة شرعية، لقوله تعالى ﴿ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ وَالدَّمُ وَلَحْمُ أَنْثِنِيزِيرِ وَمَا أَهْلَ لِغَيْرِ اللَّهِ بِهِ، وَالْمُنْخَنِقَةُ وَالْمَوْقُوذَةُ وَالْمُرَدِّيَّةُ وَالنَّطِيحَةُ وَمَا أَكَلَ السَّبُعُ إِلَّا مَا ذَكَيْتُمْ ﴾

ويسن نحر الإبل، وذبح البقر والغنم.

الطريقة الثانية :

إن لم يقدر على ذبح الحيوان فبعقر مزهق للروح في أي موضع كان العقر ذكاته. (١)

الركن الثاني : الذابح :

ويشترط في الذابح والعاقر والصائد أن يكون مسلماً أو كتابياً، لقوله تعالى ﴿ وَطَعَامُ الَّذِينَ أَوْتُوا الْكِتَبَ حُلُّ لَكُمْ ﴾^(١). قال ابن عباس: « وإنما أحلت ذبائح اليهود والنصارى من أجل أنهم آمنوا بالتوراة والإنجيل»^(٢).

سواء اعتقد أهل الكتاب بإباحته كالبقر والغنم أم تحريمها كالأبل، أما سائر الكفار كالمجوسى والوثنى والمرتد فلا تحل ذبيحتهم، ولا مصيدهم، ولا معقوره.

ذبح المرأة :

ذبح النساء جائز بلا كراهة كالرجال. لما روت عائشة رضى الله عنها أن النبي ﷺ : « أمر نساءه أن يليين ذبح هديهن ». وما روى أن كعب بن مالك كان

(١) مغني المحتاج ٤/٢٦٥، نهاية المطلب ١٨٠.

(٢) سورة المائدة : من الآية (٥).

(٣) رواه الحاكم وصححه.

يرعى غنمًا له بسفح الجبل الذي عند سوق المدينة ترعاها جارية له، وكادت شاة منها تموت، فأخذت الجارية حراراً، فكسرته، وذبحت به الشاة، وكعب استفتي النبي ﷺ في ذلك، فقال : « كلو شاتكم »^(١).

ندل هذا الحديث على أحكام منها :

الأول : إباحة ذبائح النساء.

الثاني : جواز الذبح بالحجر.

الثالث : أن ما ذبّه غير مالكه حل أكله.

الرابع : أن ذكاة ما أشرف على الموت جائزة إذا كان فيه حياة مستقرة، وسواء كانت المرأة طاهراً أم حائضاً.

ذبح الصبي : الصبي إما أن يكون مميزاً أو غير مميز:-

أولاً:- الصبي المميز:-

يحل ذبح الصبي المميز مسلماً كان أو كتابياً، لأن قصده صحيح، لصحة العبادة منه إن كان مسلماً، فاندرج تحت الأدلة كالبالغ.

أما الصبي غير المميز ففيه قولان:-

القول الأول: (**الأظهر**) يحل ذبح الصبي غير المميز ، لأن له قصدأً وإرادة في الجملة، ولكن مع الكراهة، خوفاً عن عدوله عن محل الذبح.

القول الثاني : لا تحل ذبيحة الصبي غير المميز لفساد قصده.^(٢)

^١ البيان ٤/٥٢٧، كفاية الأخيار ص ٥٢٠.

^٢ روضة الطالبين ٣/٢٣٨، معنی المحتاج ٤/٢٦٧، الوسيط ٧/١٠٢.

ذبح الآخرين :

يصح ذبيحة الآخرين بلا كراهة، لأنه في جميع العبادات كالناطق، وأنه وإن عجز عن التسمية فليس شرطاً في الذكارة، وإشارته بها تقوم مقام نطق الصحيح، فلم يكن تاركاً للتسمية.^(١)

ذبح السكران والمجنون :

يحل ذبح السكران والمجنون في الأظهر ولكن مع الكراهة، خوفاً عن عدولهما عن محل الذبح.

والثاني : لا تحل ذبيحة السكران والمجنون لفساد قصدهما.^(٢)

من الأولى بالذبح :

أولى الناس بالذكارة الرجل البالغ العاقل المسلم، ثم المرأة المسلمة، ثم الصبي المسلم المميز، ثم الكتابي، ثم المجنون والسكران والصبي غير المميز.

قال الشافعي:

وأحب أن يلي الذبح رجلاً مسلماً بالغاً فقيها، لأنه أعرف بمحل الذبح، وبما يذكي به، بكيفية الذكارة.^(٣)

الركن الثالث : الذبيح (المذبوح) :

ونكارة كل حيوان إنسى أو وحشى ثديٌ عليه وفيه حياة مستقرة، وقت ابتداء ذبحه تحصل في الأصح بقطع كل الحلقوم وهو مجرى النفس خروجاً ودخولاً،

^١ روضة الطالبين ٢٣٩/٣.

^٢ روضة الطالبين ٢٣٨/٣، مغني المحتاج ٢٦٧/٤، الوسيط ١٠٢/٧.

^٣ البيان ٤/٥٢٨، أنسى المطالب ص ٥٥٣، مغني المحتاج ٢٦٧/٤.

المختار من الحدود والقضية والصيغ والثبات وما يتعلّق بها من أحكام

وبقطع كل المرئ، وهو مجرى الطعام والشراب من الحلق إلى المعدة وتحت الحلق، لأن الحياة تفقد بفقدهما.

ويستحب

قطع الودجين وهما عرقان في صفحتي العنق محيطان بالحلقوم، وقيل بالمرئ، وما الورديان من الآدمي، لأنه أسرع وأسهل لخروج الروح، فهو من الإحسان في الذبح. (١)

الذبح من القفا :

لو ذبح الحيوان المقدور عليه من قفاه أو من صفحة عنقه عصى بذلك، لما فيه من التعذيب، فإن أسرع في ذبحه قطع الحلقوم والمرئ وبالحيوان حياة مستقرة أول قطعها حل، لأن الذكاة صادفته وهو حي، كما لو قطع يد الحيوان ثم ذakah.

وأما إذا لم يسرع في الذبح، وقطع الحلقوم والمرئ ولم يكن في الحيوان حياة مستقرة بل انتهى إلى حركة مذبوج، فلا يحل، لأنه صار ميتة، فلا يفيده الذبح بعد ذلك. (٢)

اقتران قطع الحلقوم مع القطع من القفا :

لو اقترن قطع الحلقوم بقطع رقبة الشاة من قفاتها بأن أجرى سكينا من القفا وسكينا من الحلقوم حتى التقى فهـى ميتة، لأن التدفيف إنما حصل بذبحـين. لـكـى

١ الأم ٢٠٦/٢، مغني المحتاج ٢٧٠/٤.

٢ البيان ٤/٥٣٣، حاشية البجيرمي ٢٩٥/٤، مغني المحتاج ٢٧١/٤.

يكون المذبح حلالاً، لابد من قطع جميع الحلقوم والمرئ، وفيه حياة مستقرة، ويكتفى وجودها عند ابتداء قطع المرئ، لأن أقصى ما وقع التعبد به أن

يكون فيه حياة مستقرة عند الابتداء بقطع محل الذبح، ولا يشترط العلم بوجود الحياة المستقرة عند الذبح، بل يكتفى الظن بوجودها بقرينة، ولو عرفت بشدة الحركة، أو انفجار الدم، ومحل ذلك ما لم يتقدمه

ما يحال عليه ال�لاك، فلو وصل بجرح حركة المذبح وفيه شدة الحركة، ثم دُبِحَ لم يحل، وذلك لأن الحياة المستقرة عند الذبح تارة تتيقن وتارة تظن بعلامات وقرائن، فإن شكنا في استقرارها حُرِمَ للشك في المبيح، وتغلبنا للتحريم.

فإن مرض أو جاع فذبحه، وقد صار آخر رقم حل، لأنه لم يوجد سبب يحال ال�لاك عليه ولو مرض بأكل نبات مضر حتى صار آخر رقم كان سبباً يحال ال�لاك عليه فلم يحل.

ما يسن في الذبح :

(١) نحر الإبل في اللبَّة وهي أسفل العنق. لقوله تعالى ﴿فَصَلِّ لِرَبِّكَ وَأَخْرِجْ﴾^(١). وللأمر به في الصحيحين، لأنه أسهل لخروج الروح، لطول عنقها.

(٢) ذبح البقر والغنم ونحوهما بقطع الحلقوم والمرئ للاتباع، ويجوز بلا كراهة عكسه وهو ذبح إبل ونحوها، ونحر بقر وغنم ونحوهما، لعدم ورود نهى فيه.

(١) سورة الكوثر : الآية (٢) .

(٣) أن يكون نحر البعير قائماً على ثلات معمولة ركبته اليسرى، لقوله تعالى: ﴿فَاذْكُرُوا اسْمَ اللَّهِ عَلَيْهَا صَوَافَ﴾^(١). قال ابن عباس : إى قياماً على ثلات، ورواه الحاكم وصححه.

فإن لم يكن قائماً فباركه، والنحر : الطعن بما له حد في المنحر، وهو الوهدة التي في أعلى الصدر وأصل العنق.

(٤) أن تكون البقرة والشاة حال ذبح كل منهما مضجعة لجنبها الأيسر، لأنه أسهل على الذابح في أخذ السكين باليمين وإمساك الرأس باليسار، وتترك رجلها اليمنى بلا شد - لتسريح بتحرיקها، وتشد باقي القوائم لئلا تضطرب حال الذبح فيزيل الذابح.

(٥) أن لا يذبح في وجوه بعض، فقد جاء فيه الأثر، وأنه ربما نفرها ذلك.

(٦) أن يُحد الذابح شفترته، لقوله ﷺ : « إن الله كتب الإحسان على كل شيء فإذا قتلتم فأحسنوا القتلة وإذا ذبحتم فأحسنوا الذبحة ولتحد أحدكم شفترته وليرح ذبيحته »^(٢).

فلو ذبح بسكين كالغير حاد أى ضعيف عن الذبح حل المذبوح
بشرطين :

الأول : أن لا يحتاج القطع إلى قوة الذابح.

والثانى : أن يقطع الحلقوم والمرئ قبل انتهاء الذبيحة إلى حركة المذبوح.

(١) سورة الحج : من الآية (٣٦).

(٢) صحيح ، أخرجه أبو داود ، رقم " ٢٦٧٣ " .

- (٧) أن يخفي عنها إحداد الشفار في وجوهها، فربما نفرها، وقد ورد الخبر بأن لا تحد الشفار في وجوهها.
- (٨) إمرار السكين بقوة وتحامل يسير ذهاباً وإياباً.
- (٩) أن يوجه الذابح للقبلة ذبيحته للاتباع، ولأنها أفضل الجهات.

(١٠) أن يقول عند نبها باسم الله، لقوله تعالى ﴿فَكُلُوا مِمَّا ذُكِرَ أَسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ﴾^(١)، ولا تجب فلو تركها عمداً أو سهواً حل، وقال أبو حنيفة : إن تعمد لم تحل.

وأجاب أئمة الشافعية بقوله تعالى ﴿ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ وَالدَّمُ وَلَحْمُ الْخِنْزِيرِ وَمَا أَهْلَلَ لِغَيْرِ اللَّهِ بِهِ وَالْمُنْخِنَقَةُ وَالْمَوْقُوذَةُ وَالْمَرَدِيَّةُ وَالنَّطِيحَةُ وَمَا أَكَلَ السَّبُعُ إِلَّا مَا ذَكَرَتِنَا مِنْهُ﴾^(٢).

فأباح المذكى ولم يذكر التسمية، وبأن الله تعالى أباح نبائح أهل الكتاب بقوله تعالى : ﴿ وَطَعَامُ الَّذِينَ أَوْتُوا الْكِتَابَ حِلٌّ لَّكُمْ﴾^(٣)، وهم لا يسمون غالباً. فدل على أنها غير واجبة.

وبقول عائشة رضى الله عنها : « إن قوماً قالوا : يا رسول الله إن قومنا حديثوا عهد بالجاهلية يأتونا بلحام لا ندرى أنكروا اسم الله عليها أم لم يذكروا

(١) سورة الأنعام : من الآية (١١٨) .

(٢) سورة المائدة : من الآية (٣) .

(٣) سورة المائدة : من الآية (٥) .

أنأكل منها؟ فقال : انكروا اسم الله وكلوا » رواه البخارى، ولو كان واجباً لما أجاز الأكل مع الشك.

وروى أنه ﷺ قال : « المسلم يذبح على اسم الله سُم أو لم يسم » وجاء رجل إلى النبي ﷺ فقال : « يا رسول الله أرأيت الرجل منا يذبح وينسى أن يسمى الله تعالى فقال اسم الله في قلب كل مسلم.

وأما قوله تعالى : ﴿ وَلَا تَأْكُلُوا مِنَ الَّذِي يُذَكَّرُ أَسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ وَإِنَّهُ لَفُسُقٌ ﴾^(١)، فالذى تقتضيه البلاغة أن قوله ﴿ وَإِنَّهُ لَفُسُقٌ ﴾ ليس معطوفاً للتبليغ التام بين الجملتين ؛ إذ الأولى فعلية إنسانية، والثانية : اسمية خبرية، ولا يجوز أن تكون جواباً لمكان الواو فتعين أن تكون حالية، فتقيد النهي بحل كون الذبح فسقاً، والفسق في الذبيحة مفسر في كتاب الله بما أهل لغير الله به، وعن ابن مسعود وابن عباس وغيرهما أن المراد بما لم يذكر اسم الله عليه الميتة ؛ وذلك أن مجوس الفرس قالوا لقريش : تأكلون مما قتلتם ولا تأكلون مما قتل الله، فأنزل الله تعالى ﴿ وَلَا تَأْكُلُوا مِنَ الَّذِي يُذَكَّرُ أَسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ ﴾^(٢)، وأما خبر أبي ثعلبة « فما صدت بقوسك فاذكر اسم الله، ثم كل، وما صدت بكلبك المعلم، فاذكر اسم الله، ثم كل » بأنه محمول على الندب.

(١١) ويحسن أيضاً أن يصلى على النبي ﷺ.

(١٢) سوق الحيوان إلى مذبحه، سوقاً رفيفاً، ولا يعنف بها.

(١) سورة الأنعام : من الآية (١٢١) .

(٢) سورة الأنعام : من الآية (١٢١) .

(٣) حاشية البجيرمي ٢٩٧/٤، ٢٩٩-٢٩٧، مغني المحتاج ٤/٢٧١-٢٧٣. (٤) مغني المحتاج ٤/٢٧٢.

(١٣) أن يعرض عليها الماء قبل ذبحها خوفاً من عطشها المعين على تلفها، ولن يكون ذلك أسهل عند سلخها وتقطيعها، ولا يعرض عليها العلف، لأنها لا تستسمن به إلى حين الذبح، فيكثر به الفرث إلا أن يتاخر زمان الذبح فيعرض عليها كالماء. (٢)

مكرهات الذبح : يكره في الذبح ما يأتي :

- (١) أن يحد شفته والبهيمة تنظر إليه.
- (٢) أن يذبح حيواناً وآخر ينظر إليه، لأن عمر البيه رأى رجلاً يفعل ذلك فضربه بالدرة.
- (٣) أن يقطع أعضاء النبحة قبل خروج نفسها، ليتعجل أكلها.
- (٤) أن يتعجل سلخها قبل خروج نفسها ليتعجل أكلها.
- (٥) أن يمسكها بعد الذبح حتى لا تضطرب، ليتعجل خروج روحها.
- (٦) أن يقطع الرأس، وأن يكسر العنق.
- (٧) أن ينقلها إلى مكان آخر حتى تخرج روحه منه. (٣)

الركن الرابع : الآلة : يحل ذبح حيوان مقدور عليه بقطع حلقومه ومرئيه، ويحل جرح حيوان غير مقدور عليه، في ألموضع كان منه، بكل محدد بجرح "أى يقطع" كحديد، ونحاس، وذهب، وفضة، ورصاص، وخشب، وقصب، وحجر، وزجاج، لأن ذلك أوحى لإزهاق الروح، إلا بالسن والظفر، وباقى العظام متصلة كان أو منفصلة من آدمي أو غيره، لخبر الصحيحين «ما أنهر الدم وذكر اسم الله عليه فكلوه ليس السن والظفر، وسأحدثكم عن ذلك، أما السن فعظم، وأما الظفر فمدى الحبسة» وألحق بذلك باقى العظام.

والنهى عن الذبح بالعظام :

قيل : تعبد وبه قال ابن الصلاح، وماله إليه ابن عبد السلام^(١)

وقال النووي :

معناه لا تذبحوا بها، فإنها تنجرس بالدم، وقد نهيت عن تنجرسها في الاستجاء لكونها زاد إخوانكم من الجن، فلو جعل نصل سهم عظم فقتل به صيداً حرام. ومعنى قوله وأما الظفر فمدى الحبشة : أنهم كفار، وقد نهيتهم عن التشبيه بهم.

أما ما قتله الجارحة بظفرها أو نابها حلال. ^(٢)

حكم ما مات بمثقل :

فلو قتل الحيوان بمثقل أي : بشيء ثقيل، ووسط سهم بلا نصل ولا حد، أو بسهم أو بندقة أو انحنيق ومات بأحبلة منصوبة لذلك، أو أصابه سهم فوق على طرف جبل ثم سقط منه وفيه حياة مستقرة ومات، حرام الصيد في جميع هذه المسائل.

أما في القتل بمثقل،

ف لأنها موقوذة، فإنها مما قتل بحجر أو نحوه مما لا حد له، أما موته بالسهم والبندقة وما بعدها فإنه موت بشيئين : مبيع ومحرم، فعلب المحرم، لأنه الأصل في الميتات، وأما المخنفة بالأحبلة^(٣) فلقوله تعالى: ﴿وَأَلْمَنْخِنَةُ﴾ ^(٤)

^١ روضة الطالبين ٢٤٣/٣، كفاية الأخيار ص ٥١٩، مغني المحتاج ٢٧٣/٤.

^٢ مغني المحتاج ٢٧٤/٤، ٢٧٣.

^٣ المرجع السابق.

^٤ سورة المائدة: من الآية (٣).

ذكاة الجنين : إذا ذبح حيوان وفي داخله جنين، فالجنين إما أن يموت بسبب ذبّحها أو ينفصل عنها، وفيه حياة مذبوح، وإما أن ينفصل عنها وفيه حياة مستقرة.

أولاً : إذا مات الجنين بسبب ذبح الأم أو انفصل عنها وفيه حياة مذبوح :

ذكاة الجنين حاصلة بذكاة أمه، فلو وجد جنين ميتاً أو به حياة مذبوح سواء أشعر أم لا في بطن مذكاة سواء أكانت ذكاتها بذبّحها، أو إرسال سهم أو نحو كلب عليها. لقوله ﷺ : « ذكاة الجنين ذكاة أمه » ^(١) أي ذكاة الأم التي أحالتها، وأحلت الجنين تبعاً لأمه، ولأنه جزء من أجزائها، وذكاتها ذكاة لجميع أجزائها، ولأنه لو لم يحل بذكاة أمه لحرم ذكاتها مع ظهور الحمل، كما لا تقتل الحامل قوداً. ^(٢)

(١) صحيح : أخرجه أبو داود رقم "٢٨٢٧" ، والترمذى رقم "١٤٧٦" ، وابن ماجة ، رقم ٣١٩٩.

(٢) حاشية البجيرمي .٣٠٤/٤

(٣) حاشية البجيرمي .٣٠٤/٤، كفاية الأخيار ص ٥٢١.

(٤) حاشية البجيرمي .٣٠٥/٤

(٥) حاشية البجيرمي .٣٠٥/٤، كفاية الأخيار ص ٥٢١.

(٦) صحيح: أخرجه أبو داود رقم "٢٨٥٨" ، والترمذى رقم "١٤٨٠" ، والحاكم .٢٣٩/٤

ثانياً : انفصال الجنين وفيه حياة مستقرة :

إذا خرج الجنين وفيه حياة مستقرة، وأمكن ذكاته، فينكمى وجوباً، فلا يحل بذكارة أمه، ولابد أن يسكن عقب ذبح أمه، فلو اضطرب في البطن بعد ذبح أمه زماناً طويلاً ثم سكن لم يحل. (٣)

ما الحكم إذا مات الجنين قبل ذكارة أمه؟

إذا مات الجنين قبل ذبح الأم فهو ميتة لا يحل، لأن ذكارة أمه لم تؤثر فيه، وعلى هذا لو خرج رأسه ميتاً ثم ذبحت أمه قبل انفصاله لم يحل، ومحل الحل إذا لم يوجد سبب يحال عليه موته، فلو ضرب حاملاً على بطنها، وكان الجنين متتحركاً، فسكن حين ذبحت أمه فوجد ميتاً لم يحل. (٤)

المقطوع من حيوان حى : وما قطع من حى فهو كميته طهارة

ونجاسة، (٥) لقوله ﷺ: «ما قطع من حى فهو كميته» (٦)

الصيد

الصيد في اللغة :

صاد الطير والوحش صيداً : فنصه، واصطاده : صاده بمشقة، وتصيد الشيء : احتال لاصطياده، ويقال : خرج يتتصيد : يطلب الصيد، والصيود : الماهر في الصيد، يقال : كلب صيود، وصقر صيود، والصياد : من حرفته الصيد.

والصيد شرعاً : هو اقتناص حيوان حلال متواحش طبعاً غير مملوك، ولا مقدور عليه.

حكمه والدليل عليه : الصيد مباح وثبت ذلك بالكتاب والسنة وإجماع الأمة.

أما الكتاب ف منه :

(١) قوله تعالى: ﴿أَحَلَّ لَكُمْ صَيْدُ الْبَحْرِ وَطَعَامُهُ, مَنَعَّا لَكُمْ وَلِسَيَّارَةً وَحِرْمَ عَلَيْكُمْ صَيْدُ الْبَرِّ مَا دَمْتُمْ حُرُمًا﴾^(١).

فدللت الآية على إباحة الصيد لغير المحرم، كما قال تعالى: ﴿وَإِذَا حَلَّنَا فَاصْطَادُوا﴾^(٢).

وهذا وإن كان أمراً، وهو بعد خطر، فدل على الإباحة دون الوجوب.

(١) سورة المائدة : من الآية (٩٦).

(٢) سورة المائدة : من الآية (٢).

المختار من الحدود والقضية والصيغ والخبايج وما يتعلّق بها من أحكام

(٢) قال رَبِّكَ يَسْأَلُونَكَ مَاذَا أُحِلَّ لَهُمْ فَلَمْ يُلْحَدْ لَكُمُ الظِّبْتُ وَمَا عَلِمْتُمْ مِنَ الْجَوَارِحِ
مُكِلَّينَ تَعْمَوْهُنَّ مِمَّا عَامَكُمُ اللَّهُ فَكُلُّوا مِمَّا أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ (١).

فهذا نص صريح في إباحة أكل ما صاده الحيوانات أو الطيور المدربة على ذلك.

وأما السنة فمنها :

(١) عن أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « من اقتني كلبا إلا كلب ماشية أو صيد أو زرع انتقص من أجره كل يوم قيراط »

(٢) عن أبي ثعلبة الخشنى قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « كل ما رأيتك عليك
فرسوك وكلبك »

(٣) وعن عدى بن حاتم قال : « سألت رسول الله فقلت : إنما قوم نصيد بهذه الكلاب، فقال : إذا أرسلت كلبك المعلمة، وذكرت اسم الله، فكل ما أمسك عليك، وإن قتل، إلا أن يأكل الكلب،

فلا تأكل، فإنني أخاف أن يكون أنما أمسك على نفسه، وإن خالطتها كلاب غيرها فلا تأكل ».

قال : وسألته عن صيد البازى، فقال : ما أمسك عليك، فكل، قال : وسألته عن الصيد إذا رميته، فقال : إذا رميتك بسهمك، فاذكر اسم الله، فإن وجدته قد قتلتة، فكله، إلا أن تجده قد وقع في ماء، فمات فإنه لا تدرى الماء قتلتة أو سهمك.

(١) سورة المائدة : من الآية (٤) .

وقال : وسألته عن السهم المعارض، فقال : ما أصاب بحَدِّه فكل، وما أصاب بعَرْضِه فهو وقيذ ». (١)

والعارض : قيل إنه عصا في طرفها حديدة يرمي بها الصائد فما أصاب بحده فهو ذكي فيؤكل، وما أصاب بغير حده فهو وقيذ.

وأما الإجماع : أجمعـت الأمة على إباحة الصيد. (١)

وما يصاد به : يجوز الصيد بجميع الجوارح المعلمة من ضوارى البهائم كالكلب، والفهد، والنمر، وكواسر الطير كالبازى والصقر والعقارب والنسور.

إدراك الصيد حيا : إن أدرك الصيد حيا قوى الحياة، فلا اعتبار بصفة ما صاده من معلم أو غير معلم عن إرسال واسترسال، وهو حلال إذا ذكى، فإن فاتت ذكاته حتى مات، فهو حرام.

شروط حل الصيد : إن أدرك الصيد ميتاً اعتبر في إباحة أكله تكامل خمسة شروط، إذا تكاملت حل، وإن لم تتكامل حرم.

والشروط الخمسة هي :

الأول : أن يسترسل الجارح عن أمر مرسله، فإن استرسل بنفسه لم يحل أكله، لقوله تعالى ﴿فَكُلُوا مِمَّا أَمْسَكْنَ عَيْتَكُم﴾^١ (١). فلم يحل ما أمسكه على نفسه.

والشرط الثاني : أن يكون المرسل مما تحل ذكاته، فإن كان ممن لا تحل ذكاته حرم لأن إرساله كالذكارة.

(١) نهاية المطلب . ١٠٣/١٨ .

(٢) سورة المائدة : من الآية (٤) .

الشرط الثالث : أن لا يغيب عن عين مرسله، فإن غاب عن عين مرسله لم يحل، لأنه قد يحدث بعد مغيبه ما يمنع من إباحته.

الشرط الرابع : أن لا يشاركه في قتله من لا يحل صيده، وإن شاركه فيه لم يحل.

الشرط الخامس : أن يكون الجارح المرسل معلماً، لقوله تعالى: ﴿تَعِمَّوْهُنَّ مَا عَلِمْكُمُ اللَّهُ أَعْلَم﴾^(١). فإن كان غير معلم لم يحل.

شروط تعليم الصيد : تعليم الصيد يكون بأربعة شروط:

الأول : أن يغرى إذا أغري، وهو أن يرسل، فيسترسل.

والثاني : أن يجذب إذا دعى، وهو أن يعود إذا طلب، ويُرْجَر إذا رُجِرَه.

والثالث : أن يحبس ما أمسكه، ولا يأكله فإذا قتلت لم تأكل منه.

والرابع : أن يتكرر ذلك منه مراراً، حتى تصير له عادة، ولا يصير بالمرة والمرتبة بين معلماً.

إذا عُدِمت إحدى الشرائط لم يحل، إلا أن يُدرك حياً فيذكي. (٢)

أكل الجارح من الصيد :

إذا أرسل الجارح المعلم على صيد، فقتله، ولم يأكل منه حل أكله لقوله تعالى

﴿فَكُلُوا مِمَّا أَمْسَكْنَ عَلَيْكُم﴾^(٣)

(١) سورة المائدة : من الآية (٤).

(٢) الحاوي الكبير للماوردي ٦/١٥. (٣) سورة المائدة : من الآية (٤).

(٤) الحاوي الكبير للماوردي ٨/١٥، حاشية البجيرمي ٤/٣٠٠-٣٠١.

وإن أكل الجار من الصيد الذي قتله، ففي إباحة أكله قولان :

سواء كان من ضوارى البهائم أو كواسر الطير.

القول الأول : قال الشافعى فى القديم : يحل أكله،

القول الثاني : قال الشافعى فى الجديد : لا يحل أكله. (٤)

استدل على القول الأول بالسنة والمعقول.

أما السنة فمنها :

عن أبي ثعلبة الخشني عن النبي ﷺ أنه قال : « إذا أرسلت كلب المكّلب، وذكرت اسم الله عليه فكل، وإن أكل منه ». .

فهذا نص صريح يدل على حل الصيد الذي أكل منه الجار.

وأما المعقول فهو :

أن ما حل أكله بفوائط نفسه لم يحرم بحدوث أكله كالمنكى ؛ ولأن ما حل من صيده إذا لم يأكل منه حل وإن أكل منه، كما لو تركه بعد صيده، ثم عاد، فأكل منه، لأنه لو أكل من غير صيده، وأكل غيره من صيده لم يحرم واحد منها، فدل على أن الأكل لا يوجب التحرير. (١)

-دليل القول الثاني من القرآن والسنّة والمعقول.

أما القرآن فمنه

قوله تعالى ﴿فَكُلُوا مِمَّا أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ﴾^(١) وما أكل منه، فقد أمسكه على نفسه، لا على مرسله.

وأما السنّة فمنها :

عن عدى بن حاتم أن النبي ﷺ قال : «إذا أرسلت كلبك المعلم، وذكرت اسم الله، فكل، وإن قتل، إلا أن يأكل منه، فلا تأكل» **فهذا نص صريح في عدم حله إذا أكل منه.**

وهذا الحديث أثبت من حديث أبي ثعلبة الخشنى.

وأما المعقول فهو : أن من شروط التعليم لا يأكل منه، وإذا أكل بـان أنه غير معلم، فحرام، ولأن أكله يحتمل أمرين :

أحدهما : نسيان التعليم، فيحرم الأكل منه.

والثاني : لغبـة الجوع، فلا يحرـم.

ووجـب عند تعارضـهما أن يـعاد إلى أصلـه فيـ الحظر والـتحريم، كما لو اخـلطـ مذـکـى بـميـته لم يـحلـ الـاجـتـهـادـ فـيـهـ، تـغـلـيـباـ لـالـتـحـرـيمـ، وـلـأـنـ الصـيـدـ الـواـحـدـ لـاـ يـتـبعـضـ حـكـمـهـ، فـلـمـ كـانـ مـاـ أـكـلـهـ قـدـ أـمـسـكـهـ عـلـىـ نـفـسـهـ، كـذـلـكـ باـقـيـهـ، وـمـاـ أـمـسـكـهـ عـلـىـ نـفـسـهـ حـرـامـ وـهـوـ الرـاجـحـ. (٢)

^١ سورة المائدة: من الآية (٤)

^٢ الحاوي الكبير للماوردي ٩/١٥.

إدراك الصيد حيا :

إذا أدرك الصيد حيَا فالاعتبار في إباحتة بذاته دون صائده، فإن صاده مجوسي، وذبحه مسلم حل، ولو صاده مسلم وذبحه مجوسي حرم.

إدراك الصيد ميتا :

وإذا أدرك الصيد ميتاً فالاعتبار في إباحتة بصاديه دون مالك الآلة، فإن أرسل مسلم كلب مجوسي، فصاد كان صيده حلالاً، لأنَّه صيد مسلم، ولو أرسل مجوسي كلب مسلم كان صيده حراماً، لأنَّه صيد مجوسي. (١)

اشتراك المسلم والمجوسي في الصيد .

إذا اشترك المسلم والمجوسي في الصيد فهو على سبعة أقسام :

القسم الأول : أن يشترك كلب الم الجوسي وكلب المسلم على إمساك الصيد وقتلها، فيكون حراماً؛ لأنَّه قد اجتمع تحليل بكلب المسلم، وتحريم بكلب الم جوسي، واجتماع التحرير والتخليل في العين الواحدة يوجب تغليب التحرير على التخليل، كالأمة بين الشركين يحرم على كلاً واحداً منها إصابتها، لاجتماع التخليل في حقه والتحرير في حق شريكه.

والقسم الثاني : أن يشتركا في إمساكه ثم يموت من غير اشتراك في قتلها، فيحرم، لأنَّ الإمساك صار قتلاً، فصار كاشتراكهما في قتلها.

والقسم الثالث :

أن يشتركا في جراحه من غير إمساك، فيحرم، لأنهما قاتلاه إلا أن يكون كلب المسلم قد ابتدأ بجراحه فوجاه بقطع حلقمه أو إخراج حشوته، ثم أدركه كلب الم Gorsى مضطربا فجرحه فيحل بتوجيهه كلب المسلم، ولا يحرم لما تعقبه من جراح كلب الم Gorsى، كالشاة المذبوحة إذا أكل منها سبع ل姆 تحرم، وإن كانت باقية الحركة.

والقسم الرابع :

أن يشتركا في إمساكه، وينفرد أحدهما بقتله، فيحرم سواء انفرد بقتله كلب الم Gorsى، أو كلب المسلم، لحدوث القتل عن الإمساك المشترك.

والقسم الخامس :

أن ينفرد أحدهما بإمساكه، ويشتركا في قتله، فيحرم سواء انفرد بإمساكه كلب المسلم أو كلب الم Gorsى، لأن قتله مشترك.

والقسم السادس :

أن ينفرد أحدهما بإمساكه، وينفرد الآخر بقتله، فيحرم سواء قتله كلب الم Gorsى، أو كلب المسلم، لأنه إن أمسكه كلب المسلم، وقتله كلب الم Gorsى حرم، لأنه قتله كلب m Gorsى، وإن أمسكه كلب الم Gorsى، وقتله كلب المسلم حرم؛ لأنه بإمساك كلب الم Gorsى له قد صار

مقدوراً على ذكاته، فلم يحل بقتل كلب المسلم له، فاستويا في التحرير واحتلما في التحليل.

والقسم السابع :

أن ينفرد أحدهما بالإمساك، والقتل دون الآخر، فينظر، فإن تفرد به كلب الم Gorsy حرم، وإن تفرد به كلب المسلم حل، سواء أثر كلب الم Gorsy في إعيائه ورده أو لم يؤثر. (٤)

ما الحكم فيما لو رمى صيداً فغاب عنه ثم وجده ميتاً؟

إذا رمى صيداً فغاب عنه ثم وجده ميتاً فهو على ثلاثة أقسام :

القسم الأول : أن يكون السهم أو الكلب قبل مغيب الصيد قد بلغ منه مبلغ الذبح، وهو يراه ثم تحامل الصيد بضعف الحياة حتى غاب عنه، ثم وجده ميتاً، فهذا مأكول، لأنه قد صار مذكى عند مشاهدته، فلم يحرم ما حدث بعده.

والقسم الثاني : أن يغيب الصيد قبل أن يقع فيه السهم، وقبل أن يجرحه الكلب، ثم يجده بعد

غيبته مجروباً ميتاً، فهو حرام لا يؤكل سواء كان السهم واقعاً فيه، والكلب واقعاً عليه، أو لا ؛ لأنه قد يجوز أن يشارك عقر الكلب في قتله جراحة سبع أو لسعة أفعى، ويغرب فيه سهم إنسان آخر، فلما أحتمل هذا وغيره، وجب أن يكون محرماً، لأنه على أصل الحظر.

والقسم الثالث : أن يقع فيه السهم، ويجرحه الكلب، وهو يراه، ويغيب عنه، وهو قوى الحياة، ثم يجده ميتاً.

فالذى نص عليه الشافعى، ونقله المُزنى:

أنه لا يؤكل. ولما رواه عكرمة أن رجلا أتى ابن عباس، فقال له : إنى أرمى، فأحمى وأنمى، فقال له ابن عباس : « كلُّ ما أحミت، ودع ما أنميت » ي يريد بما أحى ما قاله وهو يراه، وبما أنمى ما غاب عنه، فلم يره حتى نمى إليه، خبر موته.

ولأنه لما احتمل مع الغيبة أن يكون موته من عقره، فيحل، وأن يكون بغيره من الأسباب، فيحرم، وجب أن يغلب حكم التحريرم. (١)

إدراك الصيد وفيه حياة : إذا رمى صيداً فجرحه أو أرسل عليه كلبه، فعقره، ومات من غير ذكاته فهو على ثلاثة أقسام:

القسم الأول :

أن يكون فيه حياة غير مستقرة، كحركة المذبح، وذلك بأن يكون السهم قد فرق في قلبه، أو يكون الكلب قد قطع حلقومه، أو أخرج حشوطه، فهذا حلال مأكول، ولا يلزم ذبحه، وإن قدر عليه، لفوات نفسه بذكرة مثله، أو لم يكن لبقاء الحركة تأثير في الحياة، كما لو شق سبع بطن شاة، فذبحت لم تحل

لفوات الحياة بغير الذبح، وإن كانت الحركة باقية.

والقسم الثاني :

أن يكون العقر قد أثبته إلا أن فيه حياة، ومات قبل وصول الرامي أو المرسل إليه فهذا على ضربين :

الضرب الأول : أن يفوته إدراك حياته، تأخره وإبطائه، فهذا حرام غير مأكول، لأنه قد كان في حكم المقدور على ذكائه لو بادر إليه.

والضرب الثاني : أن يفوته إدراك حياته مع مبادرته إليه، فهذا حلال مأكول، لتعذر القدرة على ذكائه.

والقسم الثالث :

أن يكون العقر قد أثبته، وأدركه الرامي حياً، فلم يذبحه حتى مات فهذا على ضربين :

الضرب الأول :

أن يكون قادراً على ذكاته، فأخرها حتى مات، فهو حرام لا يؤكل؛ لأن المقدور عليه لا يحل بغير الذكرة.

والضرب الثاني :

ألا يقدر على ذكاته حتى يموت فهذا على ضربين :

الأول :

ألا يقدر عليه لقصور زمان حياته، فهذا حلال مأكول.

والضرب الثاني :

ألا يقدر على ذكائه، لتعذر الآلة، فلا يجد سكيناً، أو وجدتها وهي ك Alla لقطع، فهو حرام غير مأكول، لأنه قد كان قادراً على ذكائه، لو لم يفرط في آللته. (')

ما يملك به الصيد :

يملك الصيد بأمور منها :

(١) يملك الصائد الصيد بضبطه بيده، وإن لم يقصد تملكه، حتى لو أخذ صيداً لينظر إليه ملكه، لأنه مباح فيملك بوضع اليد عليه كسائر المباحثات.

(٢) يملك الصائد الصيد بجرح مذف "أى مسرع للهلاك" وبإرمان وكسر جناح، بحيث يعجز عن الطيران العدو جميعاً، وإن كان مما يمتنع بهما، وإلا بإبطال واحد منها وإن لم يضع يده عليه، وقص الجناح كسره، ويكتفى للتملك بإبطال شدة العدو، وجعله بحيث يسهل إلحاقه وأخذه.

(٣) يملك الصائد الصيد بوقوعه في شبكة من الشبك، وهو الخيط نصباً للصيد فيملكه وإن لم يضع يده عليه، سواء أكان حاضراً أم غائباً، طرده إليها طارد أم لا.

(٤) يملك الصائد الصيد بإلجلائه إلى مضيق، ولو مغصوباً، لا يقدر الصيد على التفلت منه كبيت، لأنه صار مقدوراً عليه. (١)

ومن ملك صيداً هل ينزع ملكه عنه أم لا؟

الصيد قد يتفلت من صاحبه رغمما عنه، وقد يطلقه مالكه:-

أولاً: إذا تفلت الصيد من صاحبه:

إذا ملك الشخص صيداً لم يزل ملكه عنه بانفلاته فـمن أـخـذـه لـزـمـهـ رـدـهـ.

١ حاشية الجمل ٢٤٤/٥، روضة الطالبين ٢٥٤/٣، معنى المحتاج ٢٧٨-٢٧٩.

ثانياً: إذا تم إرسال الصيد من مالكه:

إذا أرسله المالك بعد تملكه فهل يظل على ملكه أم لا؟ فيه ثلاثة أوجه:

الوجه الأول: وهو الأصح

أن من ملك صيداً لا يزول ملكه بإرساله له، لأن رفع اليد عنه لا يقتضي زوال الملك عنه، كما لو

سيب بهيمته فليس لغيره أن يصيده إذا عرف.

والوجه الثاني : يزول ملكه عنه، ويجوز اصطياده.

والثالث : إن قصد بإرساله التقرب إلى الله زال ملكه، وإنما فلا.

تحول الحمام من برج إلى برج :

لو تحول حمامه من برجه إلى برج غيره وفيه حمام له، لزم ذلك الغير ردّه إن تميز عن حمامه لبقاء ملكه كالضاللة.

والمراد بردّه :

إعلام مالكه به وتمكينه من أخذه كسائر الأمانات الشرعية، لا ردّه حقيقة، فإن لم يرده ضمنه، وهذا إذا أخذه، فإن تركه ولم يأخذه نظر إن طلبه صاحبه فلم يردده ضمنه، وإن لم يطلبه لم يضمن.

فإن اختلط حمام برجيهما وعسر التمييز لم يصح بيع أحدهما وهبته شيئاً منه لثالث، لعدم تحقق الملك فيه، فإنه كما يحتمل كون ذلك المبيع ملكه يحتمل أن يكون ملكاً للآخر.

ويجوز بيع أحدهما وهبة لما له منه لصاحب مع الجهل في الأصح للحاجة،
وقد تدعى الحاجة إلى التسامح باختلاف بعض الشروط.

بيعهما لثالث :

فإن باع الحمامين لثالث، والعدد معلوم لهما والقيمة سواء صحة، وزع الثمن على أحدهما، فإن كان لأحدهما مائتين وللآخر مائة كان الثمن أثلاطًا، ولو باع لثالث بعض العين صحة أيضًا بالجزئية، فإن جهل العدد والقيمة متساوية، أو علم العدد ولم تستو القيمة فلا يصح البيع، لأن كل واحد منها لا يعرف ما يستحقه من الثمن.

الحيلة لصحة البيع :

فالحيلة في صحة بيعهما لثالث أن يبيع كل منها نصيبيه بهذا فيكون الثمن معلوماً، أو يوكل أحدهما الآخر في بيع نصيبيه فيبيع الجميع بثمن فيقسمانه، أو يصطلحان في المخالط على شيء بأن يتراضيا على أن يأخذ كل منها شيئاً ثم يبيعانه لثالث، فصح البيع. (١)

الأضحية

٠ منهاج الطالبين وعدة المفتين في الفقه» (ص ٣٢٠):

«كتاب الأضحية»

هي سنة لا تجب إلا بالتزام ويسن لمریدها أن لا يزيل شعره ولا ظفره في عشر ذي الحجة حتى يضحي وأن يذبحها بنفسه والإفريشهدها ولا تصح إلا من إبل وبقر وغنم وشرط إبل أن يطعن في السنة السادسة وبقر ومعز في الثالث: ة وضأن في الثانية ويجوز ذكر وأنثى وخصى والبعير والبقرة عن سبعة والشاة عن واحد وأفضلها بغير ثم بقرة ثم ضأن ثم معز وسبع شياه أفضل من مشاركة في بغير وشرطها سلامة من عيب ينقص لحما فلا تجزئ عجفاء ومجونة ومقطوعة بعض إذن وذات عرج وعور ومرض وجرب بين ولا يضر يسيرها ولا فقد قرون وكذا شق الإذن وخرقها في الأصح.

قلت: الصحيح المنصوص يضر يسير الحرب والله أعلم ويدخل وقتها إذا ارتفعت الشمس كرم يوم النحر ثم مضى قدر ركعتين وخطبتين خفيفتين ويبقى حتى تغرب آخر التشريق.

قلت: ارتفاع الشمس فضيلة والشرط طلوعها ثم مضى قدر الركعتين والخطبتين والله أعلم ومن نذر معينة فقال الله على أن أضحى بهذه لزمه ذبحها في هذا الوقت فإن تلفت قبله فلا شيء عليه فإن أتلفها لزمه أن يشتري بقيمتها مثلاها ويذبحها فيه وإن نذر في ذمته ثم عين»

التعريف بالأضحية :

الأضحية في اللغة :

ضحي بالشاة ونحوها : ذبها في الضحى يوم عيد الأضحى، وضحي الحاج : ذبح الأضحية في أوقات من أيام التشريق، والأضحية: هي شاة : تذبح يوم الأضحى، والأضحية : ما ضحيت به، والأضاحى : جمع أضحية^(١).

وفي الشرع :

هي ما يذبح من النعم تقربا إلى الله تعالى من يوم العيد إلى آخر أيام التشريق^(٢).

سبب تسميتها: أنها سميت بأول زمان فعلها وهو الضحى^(٣).

حكم الأضحية :

الأضحية واجبة في حقه ﷺ لقوله : " أمرت بالنحر وهو سنة لكم"^(٤) ، وفي رواية : " كتب على النحر وليس بواجب عليكم "^(٥) ، ولقوله ﷺ : " ثلثة كتبت على ولم تكتب على أمتي الضحى والأضحى والوتر ".

(١) لسان العرب ، مادة " ضحا " ج ٨ ص ٢٩ ، المعجم الوجيز ، مادة " ضحي " ، ص

. ٣٧٧

(٢) مغني المحتاج ٤/٢٨٢ .

(٣) حاشية البجيرمي ٥١/٥ ، شرح النووي ١٣/١٠٩ .

(٤) رواه الترمذى .

(٥) رواه الترمذى ، رواه الدارقطنى .

أما في حقنا فهي :

سنة على الكفاية إن تعدد أهل البيت، فإن فعلها واحد من أهل البيت كفى عن الجميع، وإن كان شخص يعيش منفردا ف تكون في حقه سنة عين.

والأضحية ليست واجبة بأصل الشرع، لما روى أن أبا بكر وعمر كانوا لا يضحيان مخافة أن ترى الناس ذلك واجبا، ولأن الأصل عدم الوجوب ^(١).

دليل مشروعيةها :

ثبتت مشروعية الأضحية بالكتاب والسنة والإجماع :

أما الكتاب ف منه :

(١)- قوله تعالى ﴿فَصَلِّ لِرَبِّكَ وَأُنْحِرْ﴾ ^(٢)

المراد بها صلاة العيد ونحر الأضحية، ودللت هذه الآية على وجوب تقديم الصلاة على النحر، لقوله ﷺ : "ابدعوا بما بدأ الله به" ^(٣).

٢- قوله عز وجل ﴿ذَلِكَ وَمَنْ يَعْظِمْ شَعْكِرَ اللَّهِ فَإِنَّهَا مِنْ تَقْوَى الْقُلُوبِ﴾ ^(٤).

(١) حاشية البجيرمي ٢٥١/٥ ، شرح التوسي ١٠٩/١٣ .

(٢) سورة الكوثر : الآية (٢) .

(٣) حاشية البجيرمي ٢٥٢/٥ ، مغني المحتاج ٢٨٢ ، ٢٨٣ .

(٤) سورة الحج الآية (٣٢) .

٣- قوله تبارك وتعالى: ﴿ وَالْبَدْنَ جَعَلْنَاهَا لَكُمْ مِنْ شَعَرِ اللَّهِ لَكُمْ فِيهَا خَيْرٌ فَاذْكُرُوا اسْمَ اللَّهِ عَلَيْهَا صَوَافَ فَإِذَا وَجَبَتْ جُنُوبُهَا فَكُلُوا مِنْهَا وَأَطْعِمُوا الْقَانِعَ وَالْمُعَرَّكَذَلِكَ سَخَرْتُهَا لَكُمْ لَعَلَّكُمْ تَشْكُرُونَ ﴾ (١).

وأما السنة فمنها :

(١) ما روتته السيدة عائشة رضي الله عنها أن النبي ﷺ قال : "ما عمل ابن آدم يوم النحر من عمل أحب إلى الله تعالى من إراقة الدم إنها لتأتى يوم القيمة بقرونها وأظلافها (٢) وإن الدم ليقع من الله بمكان قبل أن يقع على الأرض فطيبوا بها نفسا" (٣).

وجه الدلالة :

هذا النص صريح يبين لنا أن الذبح يوم العيد من أحب الأعمال إلى الله تعالى، فدل على مشروعيته.

(٢) ما رواه أنس بن مالك ﷺ أن رسول الله ﷺ كان يضحي بكبشين أملحين (٤).

(١) سورة الحج الآية (٣٦).

(٢) الظلف : الظفر المشقوق للبقرة والشاة والظبي ونحوها "المعجم الوجيز ، مادة "ظلف" ، ص

(٣) أخرجه الترمذى ، أبواب الأضاحى ، باب ما جاء فى فضل الأضحية، رقم ١٤٩٣ .

(٤) أخرجه البخارى ومسلم .

وأما الإجماع :

فقد انعقد الإجماع على مشروعيتها^(١).

وقت الأضحية :

ينبغي أن يذبحها بعد صلاته مع الإمام وحينئذ تجزيه بالإجماع، قال ابن المنذر : وأجمعوا أنها لا تجوز قبل طلوع الفجر يوم النحر " يوم العاشر من ذى الحجة "، واختلفوا فيما بعد ذلك.

فقال الشافعى :

يدخل وقتها إذا طلعت الشمس ومضى قدر صلاة العيد وخطبتيين، فإن ذبح بعد هذا الوقت أجزاء، سواء صلى الإمام أم لا، وسواء كان من أهل الأمصار أم من أهل القرى والبواطى والمسافرين، وسواء ذبح الإمام أضحيته أم لا، لقوله عليه السلام : " من ذبح قبل الصلاة فإنما يذبح لنفسه، ومن ذبح بعد الصلاة والخطبتيين فقد أتم نسكه وأصاب سنة المسلمين "^(٢).

فإن قيل :

ظاهر الخبر يدل على اعتبار الصلاة، فلما عدلتم عن ذلك إلى اعتبار الوقت

فالجواب : إن فعل الصلاة ليس بشرط في دخول الوقت بالنسبة إلى أهل السواد بالاتفاق فكذلك في أهل الأمصار، والله أعلم.

(١) حاشية البجيرمي ٢٥١/٥ ، مغني المحتاج ٢٨٢/٤ .

(٢) رواه البخاري ومسلم .

ويخرج وقت الأضحية :

بانقضاء أيام التشريق الثلاثة وهو اليوم الثالث عشر من ذى الحجة، لقوله **ﷺ** : " أيام منى كلها منحر " لأن حكم ثالث أيام التشريق حكماليومين قبله فى الزمن، وفي تحريم الصوم، فكذا في جواز الذبح.

وتكره :

التضحية ليلا خشية أن يخطئ المذبح، أو يصيب نفسه، أو يتاخر بتفرير **اللحم طريا** ^(١).

على من تكون الأضحية :

المخاطب بالأضحية الحر البالغ العاقل المستطيع، ولا بد أن تكون فاضلة عن حاجته وحاجة من يعولهم في يوم العيد، وأيام التشريق الثلاثة، سواء كان المضحي من أهل البوادي أم الحضر، وسواء كان مسافراً أو مقيناً، وسواء أكان حاجاً أم غير حاج، لأن النبي **ﷺ** ضحى في منى عن نسائه بالبقر ^(٢).

حكم الأضحية عن الحمل :

لا تجوز الأضحية عن الحمل، أما إذا ولد عند دخول وقت الأضحية فييسن أن يذبح عنه، أما من كان حملاً في وقت الأضحية، ثم ولد بعد النحر أو ما بعده لم يتعلق به سنة الأضحية ^(٣).

١٤٨/٢ . كفاية الأخيار

. (٢) متفق عليه .

. (٣) مغني المحتاج ٤/٢٨٣ .

حكم التضحية عن الميت :

لا يجوز التضحية عن الميت على الأصح إلا أن يوصى بها.

ويجوز الذبح عن الميت بنذر قبل موته لوجوبها عليه بنذره ^(١).

ما يسن للمضحي :

يسن للمضحي ستة شروط وهي :

(١) أن لا يزيل شعره ولا ظفره في عشر ذي الحجة حتى يضحي، لقوله ^{عليه السلام}: "إذا رأيتم هلال ذى الحجة، وأراد أحدكم أن يضحي فليمساك عن شعره وظفره" ^(٢).

ويكره ما لم يرد الإحرام، فإن أراد الإحرام لم يكره في عشر من ذى الحجة.

(٢) يسن للرجل أن أحسن الذبح أن يذبح أضحيته للاتبع، لأنه ^{عليه السلام} كان إذا فرغ من صلاة الأضحى وخطبته يؤتى له بكشين وهو قائم في مصلاه فيذبح أحدهما بيده ويقول: "هذا عن أمتي جميعاً من شهد لك بالتوحيد وشهد لى بالبلاغ" ^(٣).

(١) كفاية الأخيار ١٤٥/٢ .

(٢) صحيح رواه مسلم .

(٣) رواه البيهقي في سننه الكبرى ٢٦٨/٩ ، والحاكم في المستدرك ٢٢٨/٤

أما المرأة :

فالسنة لها أن توكل، وكذلك من لا يحسن الذبح كالاعمى أو من يحسنه ولكنه ضعف عن الذبح لمرض ونحوه.

(٣) أن من لم يذبح بنفسه فليشهد الذبح، لما روى أنَّه ﷺ قال لفاطمة رضى الله عنها : " قومى إلى أضحيتك فأشهديها فإنه بأول قطرة منها يُغفر لك ما سلف من ذنبك " ، قال عمران بن حصين للنبي ﷺ : هذا لك ولأهل بيتك فأهل ذلك أنت أم المسلمين عامة ؟ قال ﷺ: " بل للمسلمين عامة "(١).

(٤) يسن للمضحي أن يكون الذبح في بيته بمشهد من أهله ليفرحوا بالذبح ويتمتعوا باللحم.

(٥) أن يكون الذبح في يوم النحر، وإن تعدد الأضحية مسارعة للخيرات.

(٦) يسن للإمام أن يضحي من بيته المال عن المسلمين بدنه في المصلى، وأن ينحرها فإن لم يتيسر بدنه فشاة للاتابع، وإن ضحى عنهم من ماله ضحى حيث شاء (٢)

شروط ما يضحي به :

أن يكون من الإبل والبقر والغنم بأنواعها للآيات والأخبار، قال تعالى چ
لَيَذْكُرُوا أَسْمَ اللَّهِ عَلَىٰ مَا رَزَقَهُمْ مِنْ بَهِيمَةِ الْأَنْعَمِ (٣).

(١) أخرجه الحاكم في المستدرك ٢٢٢/٤ .

(٢) حاشية البجيرمي على الخطيب ٢٥٣/٥ ، مغني المحتاج ٢٨٣/٤ ، ٢٨٤ .

(٣) سورة الحج : من الآية (٣٤) .

ولم ينقل عن النبي ﷺ، ولا عن الصحابة التضحيه بغيرها، لأن التضحيه عبادة تتعلق بالحيوان فتختص بالنعم كالزكاة، وكذلك يجزئ المتولد بين الجنسين من النعم كالمتولد بين الصأن والماعز بشرط أن يبلغ سنتين ويطعن في الثالثة ولا يجزئ غير النعم من بقر الوحش وغيره والظباء وغيرها^(١).

أى النعم أفضل :

الأفضلية قد تكون في النوع وقد تكون في اللون :

أولاً : الأفضلية من حيث النوع :

قال الشافعى ^(٢) : الإبل أحب إلى أن يضحي بها من البقر، والبقر من الغنم والضأن أحب إلى من الماعز.

قال الماوردي ^(٣) :

أفضل الضحايا الثنى من الإبل " اكتمل خمس سنوات ودخل في السادسة "، ثم الثنى من البقر " اكتمل سنتين ودخل في الثالثة "، ثم الجذع من الضأن" اكتمل سنة ودخل في الثانية " ثم الثنى من الماعز "اكتمل سنتين ودخل في الثالثة".

فالبعير أفضل لأنه أكثر لحما للتتوسيعة على القراء، لأن لحم البعير أكثر من البقرة غالباً ثم البقرة، ولقوله ^ﷺ : " من اغسل يوم الجمعة ثم راح في الساعة الأولى فكأنما قرب بدنـه، ومن راح في الساعة الثانية فكأنما قرب بقرة، ثم ضأن

(١) مغني المحتاج ٢٨٤/٤ .

(٢) الحاوي الكبير ٧٧/١٥ .

(٣) المرجع السابق .

لطيب الصان على الماعز ثم لماعز، وبعد الماعز المشاركة، أما بالنظر للحم فلحم الصان خيرها، فسبع شياة من ضأن ومامعز أفضل من بعير أو بقرة، ولأن لحم الغنم أطيب، ولكثره الدم المراق، وقيل البذنة أو البقرة أفضل من سبع شياة لكثرة اللحم، والإنفراد بشاة أفضل من المشاركة في سبع بعير أو سبع بقرة، للإنفراد بإراقة الدم، وطيب اللحم.

من حيث اللون :

أول ما يضحي به من ألوان البيضاء، ثم الصفراء، ثم العبراء، وهي التي لا يصفو بياضها، ثم البلقاء وهي التي بعضها أسود وبعضها أبيض ثم السوداء، لقوله ﷺ : "أبرقوا فإن دم عفراء أذكي عند الله من سوداويين" (١).

أبرقوا : أي ضحوا بالبرقاء وهي الشاة التي يختلط بياض صوفها طاقات سود، والعفراء : هي التي يضرب لونها إلى البياض وليس صافية البياض.

ولأن النبي ﷺ صحي بكشين أملحين.

وقال ابن الإعرابي : الأملح هو الأبيض الخالص للبياض.

وقال الأصمسي : هو الأبيض يشوبه شيء من السوداد.

وقال أبو حاتم : هو الذي يخالط بياضه حمرة.

وقال بعضهم : هو الأسود يعلوه حمرة.

وقال الكسائي : هو الذي فيه بياض وسوداد وببياض أكثر (٢).

(١) أحوجه البيهقي في سننه الكبرى ٢٧٣/٩ ، والحاكم في المستدرك ٢٧٧/٤ .

(٢) سبل السلام ١٤١٤/٤ ، شرح النووي ١٢٠/١٣ .

قال صاحب سبل السلام^(١) : قلت إذا كانت الأفضلية في اللون مستندة إلى ما ضحى به رسول الله ﷺ، فالظاهر لم يتطلب لونا معينا يحكم بأنه الأفضل بل ضحى بما اتفق له وتيسير حصوله، فلا يدل على أفضلية لون من الألوان.

سن الأضحية :

يشترط في الإبل أن تكون استكملت خمس سنين، ودخلت في السادسة، وقيل ما دخل في السابعة. أما البقر والماعز : فيشترط أن تكون قد استكملت سنين ودخلت في الثالثة.

وإذا كانت من الصأن : فيشترط أن تكون بلغت سنة ودخلت في الثانية بالإجماع، ولا فرق بين الذكر والأنثى في الإجزاء إذا وجد السن المعتبر، وإن كان الذكر أفضل من الأنثى على الراجح، لأنه أطيب لحمًا، ولأنه ﷺ ضحى بكبشين.

ونقل عن الشافعى أنه قال : الأنثى أحب من الذكر لأنها أرطب لحمًا^(٢).

ويجوز التضحية بالخصي وهو ما قطع خصيته، لأن النبي ﷺ ضحى بكبشين مأجورين^(٣) أي خصيين، وأن الخصية ليست معنية بالأكل، ولا يتعلق بها خيال الاستحسان، وقد الخصية يكسب اللحم من الوفرة والزيادة أكثر من وجودها.

(١) سبل السلام ١٤٥/٤ .

(٢) كفاية الأخيار ١٤٦/٢ ، مغني المحتاج ٢٨٤/٤ .

(٣) رواه الإمام أحمد وأبو داود .

العدد الذي تجزى عنه الأضحية :

يجزى البعير والبقرة عن سبعة، لما روى جابر رض قال : " نحرنا مع رسول الله صل بالحديبية البذنة عن سبعة والبقرة عن سبعة "(١) سواء اتفقوا في نوع القرابة أو اختلفوا، كما إذا قصد بعضهم التضحية، وبعضهم الهدى، وكذا لو أراد بعضهم اللحم، وبعضهم الأضحية، ولهم قسمة اللحم.

ولا يختص إجزاء البعير والبقرة عن سبعة بالتضحية، بل لو لزم شخصا سبع شياة بأسباب مختلفة كاللتمع، والقرآن، والفوات، ومبشرة محظورات الإحرام، جاز عن ذلك بغير أو بقرة.

وتجزى الشاة المعينة من الضأن أو الماعز عن واحد فقط، فإن ذبحها عنه وعن أهله، أو عنه وأشرك غيره في ثوابها جاز وعليه حمل خبر أنه صل : " ضحي بكشين، وقال : " اللهم تقبل من محمد وآل محمد ومن أمّة محمد "(٢).

ويؤيد ذلك ما روى أن أبي أيوب الأنباري قال : " كنا نضحي بالشاة الواحدة يذبحها الرجل عنه وعن أهل بيته، ثم تباهي الناس بعد فصارت مباهاة "(٣).

والانفراد بالشاة أفضل من المشاركة في سبع بعير أو بقرة لانفراد بإراقة الدم، ولطيب اللحم.

(١) أخرجه مسلم ، كتاب الحج ، باب الاشتراك في الهدى وإجزاء البقرة والبذنة كل منها عن سبعة

(٢) أخرجه مسلم ، كتاب الأضحى ، باب الأضحى ، باب استحباب الأضحى .

(٣) أخرجه الإمام مالك في موطنه .

ولو ضحى ببدنة أو بقرة بدل شاة واجبة، فالزائد على السبع نطوع، فله صرفه مصرف أضحية التطوع من إهداء وتصدق^(١).

ملن ثواب الأضحية :

ثواب الأضحية يكون للمضحي خاصة، لأنّه الفاعل، كما في القائم بفرض الكفاية.

العيوب التي ترد بها الأضحية :

العيب الأول :

العوراء : البين عورها بأن لم تبصر بإحدى عينيها، وإن بقيت الحدقة أما إذا كان العور يسيرا فلا يضر، و لا تجزئ العمياً بطريق الأولى، وتجزئ العمشاء، وهي ضعيفة البصر مع سيلان الدموع غالباً، لأنّه لا يؤثر في اللحم، وتجزئ العشواء، وهي التي لا تبصر ليلاً، لأنّها تبصر وقت الرّعى غالباً.

العيب الثاني :

العرجاء : البين عرجها بأن يشتتد عرجها بحيث تسبقها الماشية إلى المرعى وتختلف عن القطيع، فلو كان عرجها يسيراً بحيث لا تختلف عن الماشية لم يضر.

العيب الثالث : المريضة :

البين مرضها بأن يظهر بسببه هزالها وفساد لحمها، فلو كان مرضها يسيراً لم يضر.

(١) مغني المحتاج ٢٨٥/٤ .

العيوب الرابع : العجفاء :

وهي التي ذهب لحمها السمين بسبب ما حصل لها من الهزال، لقوله ﷺ "أربع لا تجزئ في الأضاحي العوراء البين عورها، والمريضة البين مرضها، والعرجاء البين عرجها، والعجفاء التي لا تنقي^(١)، تنقي أي لا مخ لها من شدة الهزال.

العيوب الخامس : الهيماء :

لأنه كالمرض بأخذ الماشية فتهيم في الأرض ولا ترعى.

العيوب السادس : الجنونة :

وهي التي تدور في المراعي ولا ترعى إلا قليلاً فتهزل وتسمى أيضاً التولاء، بل هو أولى بها.

العيوب السابع : الجرب :

فالجرباء لا تجزئ في الأضحية وإن كان الجرب يسيراً على الأصح، لأنّه يفسد اللحم

العيوب الثامن : فقد الأسنان :

فإنْ فُقدَ بعضُ أسنانها لم يضر لأنَّه لم يفت جزءٌ مأكول.

(١) أخرجه أبو داود في سننه ، كتاب الضحايا ، باب ما يكره من الضحايا ، رقم ٢٨٠٢ .

العيوب التاسع : قطع الأذن :

فلا تجزئ مقطوعة الأذن، وكذا المقطوع أكثر أذنها بلا خلاف، فإن كان
قطع الأذن يسيراً ففيه خلاف.

الأصح : عدم الإجزاء لفوات جزء مأكول.

وتجزئ صغيرة الأذن، ولا تجزئ التي لم يخلق لها أذن على الراجح وتسمى
المكاء.

العيوب العاشر : قطع الذنب :

ولا تجزئ مقطوعة الذنب : لفوات جزء مأكول.

العيوب الحادى عشر : قطع الإلية :

فلا تجزئ مقطوعة الإلية والضرع على الأصح، لفوات جزء مأكول^(١).

ويشترط في الأضحية سلامتها من هذه العيوب ما لم يلزم المضحى نفسه
بأضحية متصفة بالعيوب المذكورة، فإن التزمها بهذه العيوب، كقوله الله تعالى أن
أضحى بهذه، وكانت عرجاء مثلاً، أو جعلت هذه أضحية وكانت مريضة مثلاً أو
الله تعالى أن أضحى بعرجاء أو بحامل فتجزئ التضحية في ذلك كله ولو كانت
معيبة^(٢).

(١) حاشية البجيرمي ٢٥٩/٥: ٢٦٣ ، كفاية الأخيار ١٤٦/٢ ، ١٤٧ ، مغني المحتاج ٢٨٤/٤ ،

(٢) حاشية البجيرمي ٢٥٩/٥

العيوب التي لا تضر بالضحية :

- (١) **الخصى :** وهو مقطوع الأنثيين فيجزئ الأضحية به، لأنه **﴿كُل﴾** " ضحى بكشين موجعين ^(١)" أي خصين .
- (٢) **القصعاء :** وهي التي كسر قرناها من أصلهما سواء سال الدم أو لم يسل .
- (٣) **الجماء :** وهي التي كسر أحد قرنيها .
- (٤) **الجلحاء :** وهي التي لم يخلق لها قرنان، قيل التي ذهب بعض قرناها .
- (٥) **القصماء :** وهي التي كسر غلاف قرناها .
- (٦) **العضباء :** وهي التي كسر قرنها الباطن .
- لأن كل هذه العيوب لا تؤثر في اللحم فأشباه الصوف، فيجوز التضحية بها لكن مع الكراهة .
- (٧) **الحامل :** هل تجزئ التضحية بالحامل؟ فيه خلاف :
- المشهور :** أنها تجزئ، لأن نقص اللحم يجبر بالجنين .
- وفى وجه :** لا تجزئ، لأن المقصود من الأضحية اللحم، والحمل يهزلها ويقلل لحمها ^(٢)

(١) أخرجه أبو داود في كتاب الأضاحى ، باب ما يستحب من الأضاحى رقم ٢٧٩٥ .

(٢) كفاية الأخيار ١٤٧/٢ .

قال صاحب كتاب كفاية الأخيار^(١) : " قلت ينبغي أن يُفصل ، فيقال إن كانت الحامل سميّنا فتجزئ قطعاً ، للمعنى المقصود من الأضحية ، وإن لم تكن سميّة فإن بان بها الهزال فلا تجزئ ، وإلا أجزاءٌ كنظيرها ممن لا حمل بها "^(٢) ، أى لم يكن بها هزال أجزاءً أيضاً .

ويجوز الأضحية بالتي يشرب لبنها .

ما يستحب عند الذبح :

يستحب عند الذبح اثنا عشر شيئاً وهي :

الأول : التسمية وهو أن يقول " بسم الله ، ولقوله تعالى : ﴿فَكُلُوا مِمَّا ذُكِرَ أَسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ إِنْ كُنْتُمْ بِإِيمَانِهِ مُؤْمِنِينَ﴾^(٣) ولقوله ﷺ : حين ذبح أضحيته " بسم الله " إن ترك الذابح التسمية حلّ ذبيحته ، لأن الله تعالى أباح ذبائح أهل الكتاب ، وهم لا يسمون غالباً ، ولما روى أناساً قالوا : يا رسول الله ﷺ إن قومنا من الأعراب يأتوننا باللحام ما ندرى أنذكروا اسم الله عليه أم لا ؟ فقال ﷺ : " سموا الله تعالى فكلوا " .

فدل ذلك على أن التسمية غير واجبة .

(١) أبو بكر محمد بن الحسينى .

(٢) كفاية الأخيار ١٤٧/٢ .

(٣) سورة الأنعام : من الآية (١١٨) .

الثاني : الصلاة والسلام على سيدنا رسول الله ﷺ تبركا بهما، قياسا على سائر الموضع، ولأن الله تعالى رفع ذكره ﷺ، فلا يذكر الله تبارك وتعالى إلا وينظر معه ﷺ

الثالث : استقبال القبلة بالذبيحة، لأنها خير الجهات، ولأنه ﷺ وجه ذبيحته إلى القبلة ويكون التوجه بمذبحها فقط، دون وجهها، ليكون الذابح مستقبلا للقبلة.

الرابع : التكبير ثلاثة بعد التسمية، لما روى أنس بن مالك رضي الله عنه أنه رسول الله " ضحي بكشين أملحين أقرنين ذبحهما بيده الكريمة سمى وكير، ووضع رجله المشرفة على صفحاتهما" ^(١).

الخامس : الدعاء بالقبول بأن يقول : اللهم هذا منك وإليك فتقبل مني لقوله عند التضحية : " اللهم تقبل من محمد وآل محمد " ^(٢).

السادس : تحديد الشفارة في غير مقابلة الأضحية، لقوله رسول الله : " إن الله كتب الإحسان على كل شيء، فإذا قلتم فأحسنوا القتلة، وإذا ذبحتم فأحسنوا الذبحة، ول以习近平 حكم شفتره، وليرح ذبيحته".

السابع : إمرار الشفارة وتحامل ذهابها وإياها.

الثامن : إضجاع الأضحية على شقها الأيسر، وشد قوائمها الثلاث، غير الرجل اليمنى لأنه أسهل على الذابح فيأخذ السكين باليمين، وإمساك الرأس باليسار.

(١) متفق عليه .

(٢) حاشية البجيرمي ٢٦٥/٥ ، كفاية الأخيار ١٤٨ .

السابع : عقل الإبل، فيسن أن تتحرر الإبل قائمة على ثلث معقول ركتبه اليسرى.

ونحر الإبل : أي طعنه في المنحر وهو الوهدة التي في أعلى الصدر وأسفل العنق، لأنه أسهل لخروج الروح لطول عنقها ^(١).

العاشر : أن لا ينحر بعضها في وجوه بعض، فقد جاء فيه الأثر، ولأنه ربما نفرها ذلك

الحادي عشر، أن تساق الأضحية إلى مذبحها سوقاً رفيفاً، وتضجع لذبحها إضجاجاً قريباً، ولا يعنف بها في سوق، ولا إضجاج فيكر لها وينفرها.

الثاني عشر : أن يعرض عليها الماء قبل ذبحها، خوفاً من عطشها المعين على تلفها، ولذلك أسهل عند سلخها وتقطيعها، ولا يعرض عليها العلف، لأنها لا تستسمن به إلى حين الذبح، فيكثر به الفرث ^(٢)، إلا أن يتأخر زمان الذبح فيعرض عليها كالماء ^(٣).

(١) حاشية البجيرمي . ٢٠٣/٥-٢٦٥ .

(٢) الفرث : بقايا الطعام في الكرش .

(٣) الحاوي الكبير . ٩٧/١٥ ، ٩٨ .

الأكل من الأضحية :

الأضحية نوعان : أحدهما : واجبة :

وهي المنذورة كأن يقول : الله على أن أضحى بهذه الشاة، والمنذورة تخرج بالنذر من ملك النادر، ولذلك فلا يحل له أن يأكل منها شيئاً، فلو أكل منها شيئاً غرمه، ولا يلزمـه إراقة دم ثانياً، لأنـه قد فعلـه، وفيـما يضـمن أوجهـه :

الراجح الذي نص عليه الشافعـي : أنه يـغـرمـ قـيمـتهـ كـماـ لوـ أـتـلـفـهـ غـيرـهـ.

والثانـي : يـلـزـمـهـ مـثـلـ اللـحـمـ الـذـيـ أـكـلهـ.

والثالث : يـشـارـكـ بـماـ أـكـلـ فـيـ ذـبـيـحةـ أـخـرىـ.

النـوعـ الثـانـيـ : المـقطـوعـ بـهـ :

فيـستـحبـ أـنـ يـأـكـلـ مـنـهـ بـالـوجـوبـ ، لـقـولـهـ تـعـالـىـ ﴿فَكُلُّوا مِنْهَا﴾ (١).

والـصـحـيـحـ : أنه يـسـتـحبـ لـهـ الـأـكـلـ مـنـهـ قـيـاسـاـ عـلـىـ هـدـىـ التـطـوـعـ الثـابـتـ بـقـولـهـ تـعـالـىـ ﴿فَكُلُّوا مِنْهَا وَاطْعُمُوا الْبَائِسَ الْفَقِيرَ﴾ (٢).

وـلـأـنـ النـبـيـ ﷺـ كـانـ بـأـكـلـ مـنـ كـبـدـ أـضـحـيـتـهـ (٣)، وإنـماـ يـجـبـ الـأـكـلـ مـنـهـ كـماـ قـيلـ بهـ لـظـاهـرـ الـآـيـةـ لـقـولـهـ تـعـالـىـ ﴿وَالْبَدْنَ جَعَلْنَاهَا لَكُمْ مِنْ شَعَرِ اللَّهِ﴾ (٤)، فـجـعـلـهـاـ اللـهـ يـعـلـمـ لـنـاـ، وـمـاـ جـعـلـ لـلـإـنـسـانـ فـهـ مـخـيـرـ بـيـنـ الـأـكـلـ مـنـهـ وـتـرـكـهـ.

(١) سورة الحـجـ : من الآيـةـ (٢٨).

(٢) سورة الحـجـ : من الآيـةـ (٢٨).

(٣) أـخـرـجـهـ الـبـيـهـقـيـ فـيـ سـنـنـ الـكـبـرـيـ ٢٨٣/٩ـ .ـ (٤) سـورـةـ الحـجـ : منـ الآـيـةـ (٣٦)ـ .ـ

وخرج بذلك : من صحي عن غيره كميت، فليس لمن تولى التضحية نيابة عن الميت الأكل منها، ولا غيره من الأغنياء الأكل منها، لأن الأضحية وقعت عن الميت، فلا بحل الأكل منها إلا بإذنه، وقد تعذر الإذن، فيجب التصدق بها عنه^(١).

وللمضحي المتطوع : عن نفسه إطعام أغنياء المسلمين، لقوله تعالى:
 ﴿ وَالْبُدُّنَ جَعَلْنَاهَا لَكُم مِّنْ شَعَّابِ اللَّهِ لَكُمْ فِيهَا خَيْرٌ فَاذْكُرُوا أَسْمَ اللَّهِ عَلَيْهَا صَوَافَّ فَإِذَا وَجَّهْتُمْ جُنُوبَهَا فَلْكُلُّو مِنْهَا وَأَطْعِمُوا الْقَانِعَ وَالْمُعَذَّرَ كَذَلِكَ سَرَّحْنَاهَا لَكُمْ لَعَلَّكُمْ تَشَكُّرُونَ ﴾^(٢).
 ولا يجوز له أن يملكونها شيئاً إلا على سبيل الهدية، ولا يجوز لهم أن يتصرفوا فيه بالبيع وغيره.

ويستثنى من ذلك : أضحية الإمام من بيت المال فيمثل الأغنياء ما يعطيهم منها.

أما الفقراء : فيجوز للمضحي أن يملكونها، ويتصرفون فيما ملكوه بالبيع وغيره.

كيفية توزيع الأضحية :

للمضحي أن يأكل ثلث الأضحية على الجديد، لقوله تعالى
 ﴿ وَأَطْعِمُوا الْقَانِعَ وَالْمُعَذَّرَ ﴾^(٣) فالله عَزَّوجَلَّ قسم الأضحية على ثلاثة فيكون للمضحي ثلاثة فقط، والقانع : وهو الجالس في بيته، والمعتر : السائل.

(١) مغني المحتاج ٢٩٠/٤ .

(٢) سورة الحج : من الآية (٣٦) .

أما الثالثان : فقيل : يتصدق بهما.

وقيل : يهدى للأغنياء ثلثا، ويتصدق على الفقراء بثلث.

وفى قول قديم : أن للمضحى أن يأكل نصفها، ويتصدق بالنصف الآخر،
قوله تعالى ﴿فَكُلُّوا مِنْهَا وَأَطْعِمُوا الْبَائِسَ الْفَقِيرَ﴾.

فالحق : سبحانه وتعالى قسمها على اثنين لكل واحد منهما النصف.

الراجح : هو أن الأضحية يكون ثلثها للمضحى ولا يزيد على ذلك، وثلثها
للأغنياء وثلثها للفقراء، وهذا أدنى الكمال.

والأفضل :

التصدق بكلها، لأنه أقرب إلى التقوى، وأبعد عن حظ النفس، إلا لقمة أو
لقمتين أو لقما يتبرك بأكلها، عملا بظاهر القرآن للاتباع، والخروج من خلاف من
أوجب الأكل.

وإذا أكل البعض وتصدق بالبعض، حصل له ثواب التضحية بالكل ،
والتصدق بالبعض^(١).

ويشترط في اللحم أن يكون نينا ليتصرف فيه من يأخذ بما شاء من بيع
وغيره ولا يجوز له أن يملكم اللحم مطبوخا^(٢). فلا يكفى جعله طعاما، ودعاء
الفقراء إليه، لأن حقهم في تملكه لا في أكله.

(١) كفاية الأخيار ١٤٩/٢ ، مغني المحتاج ٢٩٠/٤ ، ٢٩١ .

(٢) مغني المحتاج ٢٩١/٤ .

حكم الادخار من الأضحية :

لا يكره الادخار من لحم الأضحية والهدى، ويندب إذا أراد الادخار أن يكون من ثلث الأكل وقد كان الادخار محurma فوق ثلاثة أيام، ثم أبيح بقوله ﷺ لما راجعوه فيه : " كنت نهيتكم عنه من أجل الدّافة وقد جاء الله بالسعة فادخرموا بداركم ^(١) .

والدّافة : جماعة كانوا قد دخلوا المدينة قد أفحّمتهم، أى أهلكتهم السنة فى البادية، وقيل : النازلة والمراد بهم : من ورد من ضعفاء الأعراب للمواساة.

مكان التضحية : هو بلد المضحي ^(٢) .

نقل الأضحية : فيه وجهان :

أحدهما :

يكره نقلها إلى غير بلد المضحي، لأنّ الأضحية يمتد إليها أطماء القراء، ولأنّها مؤقتة بوقت كالزكاة.

والثانى :

يجوز نقلها إلى القرابة، بشرط ألا يكون في بلد المضحي من اشتتدت حاجته، فإن اضطر إلى الأخذ دفع إليه، فإن تساوى القرابة وفقر البلد شرك بينهم.

(١) أخرجه مسلم في كتاب الأضحى .

(٢) كفاية الأخيار ١٤٩/٢ .

الانتفاع بشيء منها :

الجلد :

ويتصدق المضحي في أضحية التطوع بجلدها أو ينتفع به كخف أو نعل أو دلو أو غيره، والتتصدق به أفضل، ولا يجوز بيعه، ولا إجارته، لأنها بيع المنافع لقوله ﷺ : " من باع جلد أضحيته فلا أضحية له" ^(١).

ولا يجوز إعطاؤه أجرة للجزار، ويجوز له إعارته.

أما الأضحية الواجبة : فيجب عليه التصدق بجلدها ^(٢).

القرن : والقرن كالجلد فيما سبق.

الصوف :

لا يجوز له أن يجز صوفها إذا لم يكن تركه مضرًا بها، لأنه أحفظ لها وأكمل وإن كان جزارةً أَنْفَع بالأشْحَادِيَّةِ، فإن قرب زمان النحر تركه عليها حتى ينحرها أما إذا بَعْدَ زمان نحره جزء عنها لأنه أصلح لبدنها، ولا يجوز له بيع الصوف بعد جزءه، لأنها من جملة الأضحية، ولله أن يتتصدق به أو ينتفع به، والتتصدق به أفضل من الانتفاع به ^(٣).

الشعر والوبر : لهما حكم الصوف فيما ذكر.

(١) حسن أخرجه الحاكم ٣٩٠/٢ ، والبيهقي في سننه ٢٩٤/٩ .

(٢) حاشية البجيرمي ٢٦٦/٥ ، مغني المحتاج ٢٩١/٤ ، كفاية الأخيار ١٤٩/٢ .

(٣) الحاوي الكبير ١٠٩/١٥ ، مغني المحتاج ٢٩١/٤ .

اللبن :

يجوز للمضحي أن يحلب اللبن الزائد عن ولدها، إذا كانت ذات ولد، أما إذا لم يكن لها ولد فله حلب جميع لبنها، لأن ترك اللبن مضر بها والأفضل أن يتصدق بجميع اللبن، فإن لم يتصدق بجميعه فالأفضل أن يقسمه مثل اللحم فيشرب منه ويسقى غيره، أما إذا شرب جميعه فجازر، ولكن مع الكراهة^(١)، ولا يجوز بيعه قطعا.

ولد الأضحية :

ولد الأضحية الواجبة المعينة من غير نذر أو به، أو عن نذر في ذمته يذبح كأمه، ويفرق سواء ماتت الأم أم لا، وسواء كانت حاملة عند التعين أم حملت بعده، لأن الحمل قبل انفصاله لا يسمى ولدا.

وللمضحي أكل جميع الولد قياسا على اللبن، لأن التصدق إنما يجب بما يقع عليه اسم الأضحية، والولد لا يسمى أضحية لنقص سنّه، وإنما لزم ذبحه تبعاً لأمه، ولا يلزم أن يعطى التابع حكم المتبع من كل وجه.

وقيل : يكفي التصدق من أحدهما "الأم أو الولد".

وقيل : يجب التصدق ببعض الولد.

أما ولد الأضحية المتطوع بها : فيجوز أكله من باب أولى^(٢).

. (١) الحاوی الكبير ١٥/٨٠ .

. (٢) مغني المحتاج ٤/٢٩٢ .

حكم بيع لحوم الأضاحى :

لا يجوز للمضحي أن يبيع من لحم الأضحية شيئاً لقوله تعالى:

(فَلْكُلُّو مِنْهَا وَأَطْعِمُوا الْبَائِسَ الْفَقِيرَ) (١)

فنص على أكله وإطعامه، فدل على تحريم بيعه، ولأن الأموال المستحقة في الفُرَب لا يجوز للمتقرب بيعها كالزكوات والكافرات.

أما الفقراء فيجوز لهم بيعها .

(١) سورة الحج : من الآية (٢٨) .

الحقيقة

«منهاج الطالبين وعمدة المفتين في الفقه» (ص ٣٢١) :

«فصل

يسن أن يعق عن غلام بشاتين وجارية بشاة وسنها وسلامتها والأكل والتصدق بالأضحية ويسن طبخها ولا يكسر عظم وأن تذبح يوم سابع ولادته ويسمى فيه ويحلق رأسها بعد ذبحها ويصدق بزنته ذهباً أو فضة ويؤذن في أذنه حين يولد ويحذك بتمرة»

التعريف بالحقيقة :

الحقيقة في اللغة :

الشعر الذي على رأس المولود حين ولادته، ويقال عقيقة لأنها تُحلق، وعَقُ عن ابنه يَعْقُ وَيَعْقُّ: حلق عقيقته، أو ذبح عنه شاة، فالحقيقة: هي الذبيحة التي تذبح عن المولود يوم سبوعه عند حلق شعره^(١).

وفي الشرع :

هي اسم لما يذبح في اليوم السابع، يوم حلق رأسه^(٢)، تسمية لها باسم ما يقارنها. حكم العقيقة ودليل مشروعيتها :

(١) لسان العرب ، مادة " عق "

عقق " ٣٢٤/٩ ، المعجم الوجيز ، مادة " عقق " ص ٤٢٨ .

(٢) كفاية الأخيار ١٤٩/٢

أما حكمها : فالحقيقة مستحبة.

والأصل في استحبابها :

ما روى عن السيدة عائشة رضى الله عنها قالت : قال رسول الله ﷺ : " الغلام مرتّهن بعقيقته تذبح عنه يوم السابع، ويحلق رأسه ويسمى" (١).

وما روى أنه ﷺ : " أمر بتسمية المولود يوم سابعه ووضع الأذى عنه والعق" (٢).

معنى مرتّهن بعقيقته : قيل : لا ينمو نمو مثله حتى يعق عنه.

وقيل : إنه إذا لم يعق عنه لم يُشفَّع في والديه يوم القيمة.

مقدار العقيقة :

من السنة أن يذبح عن الغلام شاتان، وعن الجارية شاة، لما روى عن السيدة عائشة رضى الله عنها قالت : أمرنا رسول الله ﷺ أن نعق عن الغلام بشاتين وعن الجارية بشاة (١)، وإنما كانت الأنثى على

النصف تشبيهاً بالدية، لأن الغرض استبقاء النفس، وإذا ذُبِحَ عن الغلام شاة واحدة فقد أتى بأصل السنة، لما روى أن رسول الله ﷺ : عق عن الحسن والحسين كبشًا (٢).

(١) صحيح أخرجه الترمذى ، كتاب الأضاحى ، باب ما جاء فى العقيقة ، رقم ١٥١٣ .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه ، كتاب الأضاحى ، باب ما جاء في العقيقة ، رقم ٢٨٤١ .

تعدد الأولاد :

وتتعدد العقيقة بتعدد الأولاد، ويكون عن كل مولود شاة، أو سبع بدناء أو بقرة، فلو ذبح بذنة أو بقرة عن سبعة أولاد، أو اشتراك جماعة فيها جاز، سواء أرادوا كلهم العقيقة، أو بعضهم العقيقة، وبعضهم اللحم^(١).

صفة العقيقة :

العقيقة تكون من النعم كالأضحية فتكون من الإبل ثم من البقر ثم من الغنم، ويشترط فيها من حيث السن والسلامة من العيوب والأفضل منها، والأكل وقدر المأخذ منها، والادخار، والتصدق، والإهداء منها وتعيينها إذا عينت وامتلاع بيعها كالأضحية المسنونة في ذلك، لأنها نبيحة مندوب إليها فأشبهت الأضحية.

ولكن العقيقة :

ليس طبخها كسائر الولائم، لما روى عن عائشة رضى الله عنها إنها السنة ".

فيستحب أن لا يتصدق به نبيطاً بل مطبوخاً على الأصح،

ويستحب طبخه بحلو على الأصح تفاؤلاً بحلوة أخلاق المولود.

وقيل : يطبخ بحامض.

والأفضل : أن يبعث به مطبوخاً إلى الفقراء مع مرقتها، ولو دعاهم إليه فلا يأس^(٢).

(١) مغني المحتاج ٢٩٣/٤ .

(٢) كفاية الأخيار ١٥٠/٢ ، مغني المحتاج ٢٩٤/٤ .

ويستحب أن ينزع اللحم بلا كسر عظم تفاؤلاً بسلامة أعضاء المولود، ولو كسر لم يكره، لأنّه لم يثبت فيه نهي مقصود، بل هو خلاف الأولى.

وقت الذبح :

يدخل وقت الذبح بانفصال جميع الولد، ولا يستحب قبل الولادة، بل تكون لحم شاة، يسن أن تذبح العقيقة يوم السابع من ولادة المولود، ويحسب يوم الولادة من السبعة على الصحيح.

وقيل : ليس منها – للمبادرة على فعل القربة ^(١).

إإن عجل ذبح العقيقة بعد الولادة عن كمال السبعة جازت تعجيلاً وقام بها سنة العقيقة، وإن عجلها قبل الولادة لم تقم بها سنة العقيقة، وكانت ذبيحة لحم، وإن آخرها بعد السبعة كانت قضاء مجزياً عن سنته، ويختار ألا يتتجاوز بها مدة النفاس لبقاء أحكام الولادة، فإن آخرها عن مدة النفاس فيختار بعدها أن لا يتتجاوز بها مدة الرضاع لبقاء أحكام الطفولة، فإن آخرها عن مدة الرضاع فيجب ألا يتتجاوز بها مدة البلوغ، لبقاء أحكام الصغر، فإن آخرها حتى يبلغ سقط حكمها في حق عيره، وكان الولد مجزئاً في العقيقة عن نفسه، فلا يمتنع أن يعُقُّ الكبير عن نفسه.

وروى الشافعى عن إبراهيم بن محمد عن المثنى بن انس عن أبيه أنس بن مالك أن رسول الله ﷺ : " عق عن نفسه بعد ما نزلت عليه النبوة " ويسن أن يقول الذابح بعد التسمية اللهم منك وإليك عقيقة فلان ، لقوله ﷺ : " قولوا بسم الله، اللهم منك وإليك عقيقة فلان " ويستحب أن يكون الذبح عند طلوع الشمس.

(١) الحاوى الكبير ١٢٨/١٥ ، كفاية الأخيار ١٤٩/٢ ، مغني المحتاج ٢٩٤/٤ .

من يتحمل العقيقة :

الذى يتّحمل العقيقة ويختص بذبّحها هو الملزّم نفقة المولود من أب أو جد أو أم أو جدة لأنّ العقيقة من جملة مؤن المولود، وإن كانت نفقة المولود من ماله بأن كان غنياً بميراث أو عطية، لا يجوز أن يعُقّ من مال المولود، لأنّ العقيقة ليست بواجّبة، كما لا يخرج من مال المولود الأضحية، وكان الأب أو من قام مقامه في التزام النفقة مندوباً إلى ذبّحها عن المولود، كما لو كان الولد فقيراً، ولا يكون سقوط النفقة عن الأب مسقطاً لسنة العقيقة عنه، فإن كان الأب معسراً بالحقيقة ثم أيسر بها نظر يساره، فإن كان في وقتها المسنون وهو السابع كانت سنة ذبّحها متوجّه إليه.

وإن كان بعد السابعة وبعد مدة النفاس سقطت عنه، وإن كان بعد السابعة في مدة النفاس احتمل وجهين :

أحدهما : يكون مخاطباً بسنة العقيقة لبقاء أحكام الولادة.

والوجه الثاني : لا يكون مخاطباً بسنّتها لمحاورة المشروع من وقتها^(١).

ما يستحب للمولود عند العقيقة :

الأول : الحلق :

يستحب حلق شعره في اليوم السابع بعد ذبح العقيقة، ولا فرق من كون المولود ذكراً أم أنثى، ولو لم يكن برأسه شعر، ففي استحباب إمرار الموسى على شعره احتمالان.

(١) الحاوي الكبير ١٢٩/١٥ ، كفاية الأخيار ١٥٠/٢ .

وبتصدق بوزن الشعر ذهباً، فإن لم يتيسر ففضه، لما روى أنَّه ع أمر فاطمة فقال : " زنى شعر الحسين وتصدقى بوزنه فضة وأعطى القابلة رجل العقيقة " .

وقياس بالفضة الذهب، وبالذكر الأنثى، ولا شك أن الذهب أفضل من الفضة وأن ثبت الذهب بالقياس على الفضة، والخبر محمول على أن الفضة كانت هي المتيسرة في ذلك الوقت

الثانية :

التسمية : يستحب أن يسمى في اليوم السابع، لأمر رسول الله ص، ولا بأس بتسميته قبل السابع ،

السنة تسميتها يوم السابع أو يوم ولادته، فيسمى اليوم السابع من أراد أن يعق، ويوم ولادته من لم يردد، ويجب أن يسمى بأحسن الأسماء، وروى أنَّه لما ولدَ الحسن بن علي قال رسول الله ص : " بم سميتُموه، قالوا : حرباً، قال : بل سموه حسناً، ولما ولد الحسين قال : سموه حسيناً " .

ولقوله ص : " إنكم تدعون يوم القيمة بأسمائكم وأسماء آبائكم فحسنوا أسماءكم " ^(١) .

أفضل الأسماء:

وأفضل الأسماء عبد الله، وعبد الرحمن، لقوله ص : " أحب الأسماء إلى الله عبد الله، وعبد الرحمن، وأصدقها حارث وهمام " .

(١) أخرجه أبو داود في سننه ، كتاب الأدب ، باب في تغيير الأسماء ، رقم ٤٩٤٨ .

ويجوز التسمية بأسماء الملائكة والأنبياء ويس وطه. قال ابن عباس : " إذا كان يوم القيمة أخرج الله تعالى أهل التوحيد من النار، وأول من وافق اسمه اسم نبى حتى إذا لم يبق فيها من وافق اسمه اسم نبى قال الله تعالى : " أنتم المسلمين وأننا السلام، وأنتم المؤمنون وأننا المؤمنين، فيخرجهم من النار ببركة هذين الأسمين".

وقال ابن عباس : " إنه إذا كان يوم القيمة ناد مناد ألا ليقم من اسمه محمد فليدخل الجنة كرامة لنبيه ﷺ، وقال ﷺ : " من كان له ثلاثة من الولد، ولم يسم أحدهم بمحمد فقد جهل " ، وقال مالك : " سمعت أهل المدينة يقولون " ما من بيت فيهم اسم محمد إلا رُزقاً رزقاً خيراً ".

وتجوز التسمية بعد النبى إذا قُصدَ به التسمية فقط، أما إذا قصد به النبى ﷺ وكون المسمى عبداً له حُرمت التسمية، خشية التشريك لحقيقة العبودية.

ما يكره من الأسماء :

وتكره الأسماء القبيحة :

كشهاب، وشيطان، وحمار، وكليب، ويكره ما يتطير بنفيه عادة كغنية، ونافع، وبركة، ورحمة لقوله ﷺ : " لا تسمين غلام أفلح، ونجيحا، ويساراً، ولا رباحاً فإنك إذا قلت أثم هو ؟ قال لا " .

ويكره كراهة شديدة التسمية بست الناس، أو ست العلماء، أو ست القضاة، أو ست العرب، لأنه كذب، ولا تعرف السنت إلا في العدد، أو سيد العلماء، أو سيد الناس.

ما يحرم من الأسماء :

يحرم تلقيب الشخص بما يكره، وإن كان فيه كالأعور، والأعمش، ويجوز ذكره بنية التعريف لمن لا يعرفه إلا به.

ويحرم التكذى بأبى القاسم، والتسمية بأقضى القضاة، وحاكم الحكماء، وبملك الأملالك، وشاهان شاه، ومعناه ملك الأملالك، ولا ملك الأملالك إلا الله، ويحرم أيضاً التسمية بعد الكعبة وعبد العزى لأنها اسمان لصنم، وعبد النار، أو عبد على أو عبد الحسن لإيهام التشريك، ويحرم أيضاً برفيق الله وجار الله لإيهامه المحذور ^(١).

حكم تغيير الأسماء :

يسن تغيير الأسماء القبيحة وما يتطير بنفيه، لأنه **غير اسم عاصية**، وقال: "أنت جميلة" وما روى أن زينب بنت جحش كان اسمها بَرَة فقيل تُرَكى نفسها فسماها النبي ﷺ **زينب**"

الثالث : الأذان والإقامة :

يسن أن يؤذن في أذن المولود اليمنى، ويقام في اليسرى، لقوله ﷺ : "من ولد له مولود فأذن في أذنه اليمنى وأقام في اليسرى لم تضره أم الصبيان" أى التابعة من الجن، ول يكون إعلامه بالتوحيد أول مما يقرع سمعه عند قدمه إلى الدنيا كما يلقن عند خروجه منها.

^(١) صحيح أخرجه مسلم ، كتاب الآداب ، باب النهي عن التكذى بأبى القاسم ، رقم ٢١٣٢ .

ولأن الشيطان ينخس المولود حين ولادته، فشرع الأذان والإقامة، لأن الشيطان يدبر عند سماعها.

وأن يقول في أدنه اليمني : أنى أعيذها بك وذريتها من الشيطان الرجيم سواء كان المولود ذكرا أم أنثى على سبيل التلاوة والتبرك بلفظ الآية، وأن يقرأ في الأذن اليمني سورة الإخلاص، لورود ذلك عن النبي ﷺ (١).

الرابع : التحنيك :

يستحب أن يحنك المولود بتمر سواء أكان ذكرا أم أنثى، فيمضغ ويذلك به حنكه، ويفتح فاه حتى ينزل إلى جوفه منه شيء، فإن لم يكن تمر فيحنكه بحلو، لأنه ﷺ أتى بابن أبي طلحة حين ولد وتمرات

فلاكهن ثم فرغ فاه، ثم مجّه في فيه فجعل يتلمظ، فقال ﷺ حب الأنصار التمر، وسماه عبد الله.

وفي معنى التمر الربط.

وينبغى أن يكون المحنك من أهل الخير فإن لم يكن رجل فامرأة صالحة (٢).

(١) مغني المحتاج ٤/٢٩٦ ، كفاية الأخيار ٢/٥٠١٥٠ .

(٢) حاشية البجيرمي على الخطيب ٥/٢٧٧ ، كفاية الأخيار ٢/٥٠١٥٠ ، مغني المحتاج ٤/٢٩٦ .

الخامس : التهنئة بالمولود :

يستحب أن يهأ الوالد بأن يقال له بارك الله لك في الموهوب لك، وشكرت الواهب، وبلغ أشدّه، ورُزِّقْتَ بِرَبِّهِ، وأن يردّ الوالد على المهنئ ويقول : بارك الله لك، وببارك عليك، أو أجزل الله ثوابك، أو نحو ذلك^(١).

السادس : الختان :

يستحب ختان المولود الذكر في اليوم السابع إن قوى بدنه على الختان، أما إذا ضعف عن الختان في السابع آخر حتى يقوى عليه^(٢).

العتيرة والفرع :

العتيرة : ذبيحة كانوا يذبحونها في العشر الأول من رجب، ويسمونها الرجبية.

الفرع : أول نتاج البهيمة كانوا يذبحونه، ولا يملكونه رجاء البركة في الأم، وكثرة نسلها.

وقد روى فيهما حديثان مختلفان :

الأول : النهى عنهما : فيما رواه أبو هريرة قال : قال رسول الله ﷺ: " ولا فرعة ولا عتيرة " فهذا نهى عنهما.

(١) مغني المحتاج ٢٩٦/٤ .

(٢) الحاوي الكبير ١٣٠/١٥ .

الثاني : أمر بهما : فيما روى أن رجلا سأله النبي ﷺ فقال : إنا كنا نعتر
عثيرة في الجاهلية في رجب فما تأمرنا فقال : " اذبحوا في أي شهر كان ".

وروى أنه قال : "أطعمنوا" قال : إنما كان فرع فرعان في الجاهلية فما تأمرنا قال "من كل سائمة فرع" وهذا أمر بهما وليس فيهما ناسخ ولا منسوخ وفي اختلافهما تأويلان :

أحد هما : أن حديث أبي هريرة في النهي عنها محمول على نهى الإيجاب، والحديث الثاني في الأمر بهما محمول على الاستحباب.

والتأويل الثاني : أن النهي عنهم على ما ذبح لغير الله من الأصنام والجن، والأمر بهما محمول على ما ذبح لوجه الله^(١) . والله أعلم.

أى الدماء أكد :

قال ابن سراقة أكد الدماء المسنونة الهدايا ثم الضحايا ثم العقيقة ثم العتيرة،
ثم الفرع (٢).

(١) الحاوی الكبير ١٣١/١٥ ، شرح النوى ١٣٦/١٣ ، مغنى المحتاج ٢٩٦/٤ .

٢) مغني المحتاج ٤/٢٩٦ .

الأطعمة

«منهاج الطالبين وعمدة المفتين في الفقه» (ص ٣٢٢):

«كتاب الأطعمة»

حيوان البحر السمك منه حلال كيف مات وكذا غيره في الأصح
وقيل: لا وقيل: إن أكل مثله في البر حل وإنما فلا كلب وحمار وما
يعيش في بر وبحر كضد ع وسرطان وحية حرام وحيوان البر يحل
منه الأنعام والخيول وبقر وحش وحماره وظبي وضعف وضب وأرنب
وثرثب ويربوع وفلك وسمور ويحرم بغل وحمار أهلي وكل ذي ناب
من السباع ومخلب من الطير كأسد ونمر وذئب ودب وفيل وقرد وباز
وشاهين وصقر ونسور وعقاب وكذا ابن آوى وهرة وحش في الأصح.

ويحرم ما ندب قتله كيحة وعقرب وغراب أبتاع وحدأة وفار وكل
سبع ضار وكذا رخمة وبغاية الأصح حل غراب زرع وتحريم ببغاء
وطاووس ويحل نعامة وكركى وبط وأوز ودجاج وحمام وهو كل ما عب
وهدر وما على شكل عصفور وإن اختلف لونه ونوعه كعنديب
وصعوة وزرزور ولا خطاف ونحل وذباب وحشرات كخنفساء ودود.

وكذا ما تولد من مأكول وغيره وما لا نص فيه إن استطابه أهل
يسار وطبع سليمة من.....»

الأطعمة :

جمع طعام أى بيان ما يحل أكله وشربه منها وما يحرم.

والأصل فيها : الكتاب والسنة والإجماع.

أما الكتاب فمنه :

(١) قوله تعالى : ﴿ قُل لَا أَجِدُ فِي مَا أُوحِيَ إِلَيَّ حُرْمَةً ﴾^(١).

(٢) قوله ﷺ : ﴿ وَيُحِلُّ لَهُمُ الْطَّيْبَاتِ وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ الْخَبَابَ ﴾^(٢).

وأما السنة فمنها :

نهيه ﷺ عن أكل كل ذى ناب من السباع، وكل ذى مخلب من الطير.

أما الإجماع :

فالإجماع منعقد على حل بعض الأطعمة وحرمة البعض الآخر منها.

أقسام الأطعمة :

تنقسم الأطعمة إلى ثلاثة أقسام :

الأول : ما ورد النص بتحليله في كتاب أو سنة، فهو حلال.

والقسم الثاني : ما ورد النص بتحريمه في كتاب أو سنة، فهو حرام. (٣)

(١) سورة الأنعام : من الآية (٤٥) .

(٢) سورة الأعراف : من الآية (١٥٧) .

(٣) نهاية المطلب ٢٠٩/١٨ .

والقسم الثالث : المسكت عنه الذي لم يرد فيه نص بتحليل ولا تحريم، فقد جعل الله تعالى له صلا يعرف به حلاله وحرامه، في آيتين من كتابه وسنة عن رسوله ﷺ.

فَأَمَا الْآيَاتُنَّى إِحْدَاهُمَا : قوله تعالى: ﴿يَسْأَلُونَكَ مَاذَا أُحِلَّ لَهُمْ قُلْ أُحِلَّ لَكُمْ الطَّيِّبَاتُ﴾^(١).

جعل الطيب حلالاً.

وَالآيَةُ الثَّانِيَةُ، قوله ﷺ: ﴿وَيُحِلُّ لَهُمُ الْطَّيِّبَاتِ وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ الْخَبَيِثَ﴾، فجعل الطيب حلالاً، والخبث حراماً، فكانت هذه الآية أعم من الأولى، لأن الأولى مقصورة على إحلال الطيبات، وهذه تشمل على إحلال الطيبات وتحريم الخباث، فجعل الطيب حلالاً، والخبث حراماً، وهذا خطاب من الله تعالى لرسوله ﷺ، يدل على أن الناس سألهوا عما يحل لهم ويحرم عليهم، فأمره أن يخبرهم أنه قد أحل لهم الطيبات، وحرم عليهم الخباث. ^(٢)

المرجع في معرفة ما لم يرد فيه نص بتحليل أو تحريم.
الذى يرجع إليه فى معرفة ما لم يرد فيه نص لابد أن تتوفر فيه خمسة
أوصاف :

أحداها : أن يكونوا عرباً.

والثانى : أن يكونوا فى بلادهم.

والثالث : أن يكونوا من أهل الأمصار والقرى دون البوادي.

(١) سورة المائدة : من الآية (٤).

(٢) الحاوي الكبير ١٣٢/١٥.

والرابع : أن يكونوا أغنياء من أهل السعة.

والخامس : أن يكونوا في زمان الخصب والسعه.

فإذا تكاملت هذه الأوصاف في قوم واستطابوا أكل شيء كان حلالاً ما لم يرد فيه نص بتحريمها، وإن استخبتوا أكل شيء كلن حراماً ما لم يرد نص بتحليله.

وبناء على ذلك فإنه لا يخلو حالهم من ثلاثة أقسام.

أحدها : أن يتقووا على استطابته، فيكون حلالاً.

والثاني : أن يتقووا على استخباته فيكون حراماً.

والثالث : أن يستطيعه بعضهم ويستخبثه بعضهم، فيعتبر فيه أكثرهم، فإن استطابه الأكثرون كان حلالاً، ولم يكن لاستخبات الأقلين تأثير.

وإن استخبيه الأكثرون كان حراماً، ولم يكن لاستطابة الأقلين تأثير.

وإن تساوى الفريقان في الاستطابة والاستخبات، ولم يفضل أحدهما على الآخر اعتبرت قريش، لأنهم قطب العرب، وفيهم النبوة، وهم أول من خطب بالرسالة، فإن كانوا من المستطيبين حل، وإن كانوا من المستخبين حرم، فإن اختلروا، ولا ترجح أو شكوا أو لم نجدهم ولا غيرهم من العرب اعتبروا بأقرب الحيوان شبيهاً به صورة أو طبعاً أو طعماً، فإن استوى الشبهان أو لم يوجد ما يشبه فحلل لقوله تعالى ﴿ قُل لَا أَجِدُ فِي مَا أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّماً عَلَى طَاعِمٍ يَطْعَمُهُ إِلَّا أَن يَكُونَ مَيْتَةً أَوْ دَمًا مَسْفُوحًا أَوْ لَحْمَ خَنِزِيرٍ ﴾^(١).

(١) سورة الأنعام: من الآية (٤٥).

ما يحرم من الأطعمة :

(١) يحرم من السباع كل ما له ناب قوى يجرح به أى يسطو به على غيره من الحيوان كالأسد والنمر والذئب، والدب، والفيل، والقرد، الكلب، والخنزير، والفهد، و ابن آوى وهو فوق الثعلب

ودون الكلب، طويل المخالب فيه شبه من الذئب وشبه من الثعلب، والهرة.

(٢) ويحرم من الطيور كل ما له مخلب قوى، بكسر الميم وإسكان المعجمة وهو للطير كالظفر للإنسان يجرح به كالصقر، والباز والشاهين والنسر والعقارب وجميع جوارح الطير. لما روى عن النبي ﷺ : « أنه نهى عن أكل كل ذى ناب من السباع، وكل ذى مخلب من الطير ».

(٣) البغل للنهى عن أكله فيما رواه جابر بن عبد الله رضى الله عنهما : « ذبحنا يوم خير الخيل والبغال والحمير فنهانا رسول الله ﷺ عن البغال والحمير، ولم ينهانا عن الخيل ».

ولتوليه بين حلال وحرام، فإنه متولد بين فرس، وحمار أهلى، فإذا اجتمع الحال والحرام غلب التحريم.

(٤) الحمر الأهلية لنهيه ﷺ عن أكلها يوم خير.

(٥) يحرم كل ما ندب قتله لإيذائه كحية وعقرب وغراب أبقع، وحدأة، وفار، والبرغوث، والبق.

(٦) ويحرم أيضاً الخنافس، والبيغاء، والطاووس لخيثها، وكذلك النمل والذباب.

(٧) يحرم ما تولد من مأكول وغير مأكول، كمتولد بين كلب وشاة إذا تحققنا ذلك. (١)

ما يحل من الأطعمة :

(١) الأنعام : الإبل، والبقر والغنم، وإن اختلفت أنواعها لقوله تعالى ﴿أَحِلَّتْ لَكُمْ هِيمَةُ الْأَنْعَمِ﴾ (٢).

(٢) الخيل : وهو اسم جمع لا واحد له من لفظه لما رواه جابر بن عبد الله رضى الله عنهما وقال : «نهى رسول الله ﷺ يوم خيير عن لحوم الحمير الأهلية وأذن في لحوم الخيل».

(٣) بقر الوحش : وهو أشبه شيء بالمعز الأهلية، وحمار الوحش، لأنهما من الطيبات لما في الصحيحين أنه ﷺ قال في حمار الوحش : «كلوا من لحمه وأكل منه» ويقاس عليه بقر الوحش.

(٤) الظبي والظبية بالإجماع.

(٥) الضبع (٣) : لأن النبي ﷺ قال : يحل أكله " ولأن نابه ضعيف لا يتقوى به وهو من أحمق الحيوان، لأنه يتناوم حتى يصاد، وقد ورد عن الصحابة في حله ما صار في الحجة كالإجماع، فروى عن ابن عباس وابن عمر أنهم قالا : الضبع حلالا، وقال أبو هريرة : الضبع شاة من الصسان، وقال أبو سعيد الخدري : الضبع أحب إلى من دجاجة سمينة، وقد انتشر هذا عنهم، ولم يظهر مخالف لهم

١- مغني المحتاج ٤/٢٩٩-٣٠٣.

٢- سورة المائدة من الآية

٣- قال أبو حنيفة: مكرود. وقال مالك: حرام.

المختار من الحدود والقضية والصيغ والثبات وما يتعلّق بها من أحكام

فكان متربداً بين أن يكون إجماعاً أو حجة في كل واحد منها دليل، وأنه حيوان لا ينجس بالذبح، فوجب أن يحل أكله كالنعم.

(٦) الضب^(١) : حلال لما روى عن عبد الله بن عباس و خالد بن الوليد أنهما دخلا مع رسول الله ﷺ بيت ميمونة فأتى بضم مخْنُوذ، فأهواه رسول الله ﷺ بيده، فقال بعض النساء لميمونة أخبر رسول الله ﷺ ما يريد أن يأكل، فقالوا : هو ضب فرفع رسول الله ﷺ يده فقلت : أحرام هو يا رسول الله، فقال : « لا ولكنه لم يكن بأرض قومي فأجذني أعاذه » قال خالد : فأجزرْتُه وأكلت ورسول الله ﷺ ينظر.

(٧) الأرنب : حلال، لأنّه لا عدو فيه، ويعيش بغير أنابه، وقد روى سعيد بن المسيب قال : قال عمر بن الخطاب : « من حضرنا يوم كذا وكذا، فقال أبو ذر : أنا شهدت رسول

الله ﷺ أتى بأرنب فقال للذى جاءه بها : رأيتها كانها تدمى، وكان رسول الله ﷺ لم يأكل وقال للقوم : كلوا ». .

وروى صفوان بن محمد أو محمد بن صفوان قال : اصطدت أربابن فذبختهما بمروة - يعني حجر - وسألت النبي ﷺ عنهم فأمرني بأكلهما.

(٨) الثعلب حلال، لأنّه من الطيبات، ولا يتقوى بنابه، وكنيته أبو الحصين، والأنتى ثعلبة، وكنيتها أم هويل.

١- الضب: حيوان يعيش نحو سبعمائة سنة، ولا يشرب الماء، ويبول كل أربعين يوماً مرة، وقال بحله الشافعية، وحرمه المالكية، وقال الحنفية بكراته.

الجلالة :

الجلالة هي : التي ترعى الجلة، وهي البعر والعذرة، وقد ورد فيها نهى عن النبي ﷺ فيما رواه ابن عمر أن النبي ﷺ : « نهى عن أكل الجلالة وأبدانها ». ^ع

والنهي محمول على الكراهة دون التحرير، لأن النهي عنها وارد لأجل ما تأكله من الأنجاس، وهي تتغذى به في كرشها، والعلف الطاهر ينجرس في الكرش، فساوى في حصوله منه حال النجس، ولأن لحوم ما ترعى الأنجاس نتن، وأكل اللحم إذا نتن يحرم، وإذا كان هكذا فكلما كان أكثر غذائه رعي الأنجاس كان أكل لحمه وشرب لبنه مكروراً.

ركوب الجلالة : يكره إذا كان عارياً لنتن عرقه، ولا يكره إذا كان مُسَرّجاً.

حبس الجلالة عن القاذورات :

إذا أريد شرب لبن الجلالة أو أكل لحمها تحبس عن الأقدار بالعلف الطاهر في البعير أربعين يوماً، وفي البقرة ثلاثين يوماً، وفي الشاة سبعة أيام، وفي الدجاجة ثلاثة أيام وليس هذه المقاييس توقفاً لا يزداد عليه، ولا ينقص منه، لأن المقصود زوال ما أنتن من أبدانها، والأغلب أنها تزول بهذه المقاييس، فإن زالت بأقل منها زالت الكراهة، وإن لم تزل فيها بقيت الكراهة حتى تزول مما زاد عليها.

حكم الأكل من الجلالة قبل علفها :

إن أكل من الجلالة قبل علفها نظر إلى رائحة لحمها، فإن لم يتغير بأكل النجاسة كان حلالاً، وإن تغير بها، فإن كان يسيرأً لم يستوعب رائحة تلك النجاسة

حل أكله، وإن كانت كثيرة قد استوّعت رائحة تلك النجاسة أو قاربها، ففي إباحة أكله وجهان :

أحدهما : مباح لأنّه من أصل مأكول.

والثاني : أنه حرام، لأنّه قد صار من الخبائث.

ما يجوز للمضرر من الميّة :

يحل للمضرر في حال المخصصة أن يأكل الميّة المحرمّة عليه قبل اضطراره لأن تارك الأكل من الميّة عند الضرورة ساع في هلاك نفسه، وكما يجب دفع الهلاك عن النفس بأكل الحلال، يجب أيضا

دفعه عند الضرورة بأكل الميّة .

قوله تعالى ﴿ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ وَالدَّمُ وَلَحْمُ الْخِنْزِيرِ وَمَا أَهْلَ لِغَيْرِ اللَّهِ بِهِ وَالْمُنْخَنِقَةُ وَالْمَوْقُوذَةُ وَالْمُنْطَبِحَةُ وَمَا أَكَلَ السَّبَعُ إِلَّا مَا ذَكَرْتُمْ وَمَا ذُبِحَ عَلَى النُّصُبِ وَأَنْ تَسْتَقْسِمُوا بِالْأَزْلَامِ ذَلِكُمْ فِسْقٌ الْيَوْمَ بِئْسَ الَّذِينَ كَفَرُوا مِنْ دِينِكُمْ فَلَا تَخْشُوْهُمْ وَأَخْشَوْنَ الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِيْنَكُمْ وَأَمْمَتْ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِي وَرَضِيْتُ لَكُمُ الْإِسْلَامَ دِيْنًا فَمِنْ أَضْطُرَّ فِي مَخْصَصَةٍ غَيْرَ مُتَجَانِفٍ لِإِثْرٍ فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴾ (١) .

(١) سورة المائدة : الآية (٣).

(٢) البقل: كل نبات اخضرت به الأرض.{الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية باب اللام-فصل الباء-مادة-بقل}.

(٣) أخرجه أحمد والبيهقي.

ولما روى عن أبي واقد الليثى قال : قلنا : يا رسول الله إنا بأرض تصيبنا فيها المخصصة فمتى أحل لنا الميتة ؟ قال : ما لم تصطبحوا ، أو تتعقبوا أو تحتفتوا بها بقلا)٢(فشأنكم بها «)٣(.

تصطبحوا : من الصبح ، وهو الغذاء ، وتعقبوا : من الغبوق ، وهو العشاء ،
أى لم تجدوا " الحفا " ، وهو أصول البردى الرطب ، وقيل : إنه أراده وأمثاله من
الحشيش ، لأنه مأكول يغنى عن الميتة .

ومعنى الحديث : أنكم إذا تغذيتم ، فليس لكم أن تأكلوها عند العشاء ، وإذا
تعشيتם فليس لكم أن تأكلوها عند الغداء ، لأن الرمق يتلامس ، وإذا وجدتم " الحفا "
فليس لكم أن تأكلوها ، لأن الرمق به يتلامس ، فدل على إباحة أكل الميتة إذا لم
يتلامس الرمق إلا بها .

شروط إباحة الميتة :

إباحة أكل الميتة للمضرر معتبرة بأربعة شروط وهي :

الشرط الأول : أن ينتهي به الجوع إلى حد التلف ، ولا يقدر على مشى ولا
نهوض ، فيصير غير متلامس الرمق إلا بها ، فيصير حينئذ من أهل الإباحة ، فإن
تلامس رمقه أو جلس وأقام ، ولم يتلامس إن مشى ، وسار " نظر " ، فإن كان فى
سفر يخاف فوت رفاقته حل له أكلها ، وإن لم يخف فوت رفاقته لم تحل له .

الشرط الثاني : ألا يجد مأكول الحشيش والشجر ما يمسك به رمقه فإن وجده
لم تحل له الميتة ، ولو وجد من الحشيش ما يستضر بأكله حلته له الميتة .

الشرط الثالث : ألا يجد طعاما يشتريه ، فإن وجد ما يشتريه بثمن مثله لزمه
شراؤه سواء وجد ثمنه أو لم يجد إذا أنظره البائع ثمنه ، بخلاف الماء الذي لا

المختار من المحتوى وألألقضية والصيغ والثبات وما يتعلّق بها من أحكام

يلزمه أن يشتريه إذا كان عادماً، لأن إباحة التيمم معتبرة بالعدم، وهو باعواز الثمن عادماً.

وبإباحة الميّة معتبرة بالضرورة، وهو مع الإنظار بالثمن غير مضطّر، فإن بذل له الطعام بأكثر من ثمن المثل لم يلزمه أن يشتريه، كالماء.

الشرط الرابع : ألا يكون بما دعته الضرورة إلى الميّة عاصياً، كمقامه على قطع الطريق، وإخافته السبيل، أو لبغيه على إمام عادل، لقوله تعالى ﴿فَمَنِ اضْطُرَّ عَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادِ فَلَا إِنْزَمَ عَلَيْهِ﴾، ولأن إباحة الميّة رخصة، والعاصي لا يتراخص في معصيته، فإن تاب من المعصية حل له أكل الميّة، وإن أقام على المعصية ولم يتب حرمت عليه الميّة، وهو غير مضطّر إلى الامتناع من التوبة.

ولَا فرق بين المسافر والمقيم، وإن قصر السفر، لأنّه الأغلب من أحواله العدّم، وإن حدث مثله في الأمصار والقرى حل فيها أكل الميّة كالسفر.

المقدار المباح أكله من الميّة :

إذا حل للمضطّر أكل الميّة بالشروط المعتبرة، كان له أن يأكل منها ما يمسك رمّقه كيف ساغه طبخاً وقلباً وشياً ونبيتاً.

مرور المضطّر بشمر أو زرع لغيره :

قال الماوردي : أما غير المضطّر إذا مر بشمرة غيره على نخلها أو شجرها لم يحل له أن يأكل منها بغير إذن مالكها سواء كانت بارزة أو من وراء جدار.

وقال بعض أصحاب الحديث : ينادي على الباب ثلاثة فإن أجابوه، وإلا دخل، وأكل، ولم يدخل، لقوله ﷺ : «إذا مر أحدكم بحائط غيره، فليدخل، فليأكل، ولا يتخذ حبنة» أي لا يحمل منه شيئاً، وهذا المذهب فاسد لما روى عن النبي ﷺ أنه

قال : « لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيب نفس منه »، وروى عن النبى ﷺ أنه قال : « لا يحلين أحدكم ماشية أخيه بغير إذنه، ضروع مواشيكم خرائن طعامكم، أو يحب أحدكم أن يدخل لحربة أخيه، فيأخذ ما فيها بغير إذنه » فنص على ألبان المواشي، ونبه على ثمار النخل، لأن اللبن أسهل، لأنه مستخلف في كل يوم، ومن الثمار ما لا يستخلف إلا من كل عام.

فالخبر فحمل على المضطر.

حكم ساقط النخل والشجر من الشمار :

ما تساقط من النخل والشجر على الأرض، فإن كانت من وراء جدار فقد أحرزها لم يجز للمار أن يتعرض لأخذها، لأن الحرز يمنع منها، وإن كانت بارزة غير حرزة فإن لم تجر عادة أهلها بإياحتها، حرم أخذها، وإن جرت عادتهم بإياحتها.

فقد اختلف أصحاب المذهب في العادة، وهل تجري مجرى الإذن في الإباحة أم لا ؟ على وجهين :

الوجه الأول : أن العادة بالإباحة كإذن، فيحل لكل مار بها أن يأكل منها، ولا يدخله ولا يتعرض لغير الساقط.

والوجه الثاني : أن العادة لا تكون إذنا، ولا يستبيح المار أكل الساقط إلا بإذن صريح، كما لا يستبيح ما في النخل إلا بإذن صريح، لأن جميعه ملك لأربابه ونفوس الناس فيه مختلفة بالشح والساخاء، فلم يكن عموم العرف فيه مقعنًا.^(١)

حكم المضطر إذا مَرَّ بثمرة ونحوها :

المضطر إذا مرّ بثمرة أو زرع أو طعام لغيره، فلا يخلو أن يكون مالكه حاضراً أو غائباً.

أولاً : إذا كان صاحب الشمر غائباً :

فإن كان غائباً كان للمضطر أن يأكل منه محزاً كان أو بارزاً، وفي قدر ما يأكل منه

قولان :

القول الأول : يأكل قدر ما يمسك رقمه فقط.

والقول الثاني :

أن يأكل حتى يشبع منه، لأنه لما استباح بالضرورة ما تعلق بحقوق الله تعالى من تحريم الميتة استباح بها ما تعلق بحقوق الأدميين من الأموال، فإذا أكل منها قدر الإباحة، فتمن قيمته لمالكه؛ لأن الضرورة إنما دعت إلى الأكل، ولم تدع إلى سقوط الغرم، فإن كان موسراً عجل دفع القيمة، وإن كان مُعسراً أنظر بها إلى ميسرتها.

ثانياً : إذا كان صاحب الشمر حاضراً :

إذا كان صاحب الشمر أو الزرع حاضراً، فعلى المضطر أن يستأذنه في الأكل بعد إخباره بضرورته، وعلى مالك الطعام إذا علم بحاله أن يأذن له في الأكل استحياء لنفسه لقوله تعالى ﴿وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَانَهَا أَحْيَا النَّاسَ﴾

جَعِيْلًا^(١)، ولما روى عن النبي ﷺ أنه قال : « من أعن على قتل مسلم ، ولو بشطر كلمة جاء يوم القيمة مكتوب بين عينيه آيس من رحمة الله »

ولأنه لو قدر على استنقاده بماله من تلف كغرق أو حريق ، وجب عليه ،
ذلك إذا قدر على استنقاده بماله من تلف الجوع .

وإن كان كذلك لم يخل حال المالك من أن يأذن له في الأكل أو لا يأذن فإن
أذن له في الأكل لم يخل حال إذنه من ثلاثة أقسام :

القسم الأول : أن يأذن له بإباحة الأكل ، فلمضطر أن يأكل منه حتى ينتهي
إلى حد الشبع قوله واحداً ، لأنه صار بالإباحة كطعام الولائم التي يجوز الشبع
منها ، ولا يجوز له الزيادة على شبعه ، ولا يأخذ منها بعد الأكل شيئاً .

القسم الثاني : أن يأذن له في الأكل بعوض ، فهذا على ضربين :

الضرب الأول : ألا يذكر قدر العوض ، فلمضطر أن يأكل ، وعليه قيمة ما
أكل في وقته بمكانه ، وله أن ينتهي إلى حد الشبع .

والضرب الثاني : أن يذكر قدر العوض ، فهو على ضربين :

أحدهما : أن يكون بثمن المثل ، فله أن يأكله ، فإن أفرد له ما يأكله حين سمي
ثمنه صح الثمن ، وكان له أن يأكل ما أفرده ، فإن فضل منه فضله أخذها ، لأنه قد
ملكها بابتياع صحيح ، وإن لم يفرد ما سمي ثمنه قبل الأكل لزم المضطر قيمة ما
أكل سواء كان أقل من المسمى أو أكثر ، لأن ما يأكله مجھولاً لا يصح فيه ثمن
مسمى .

^١ سورة المائدة من الآية ٣٢ .

الضرب الثاني : أن يكون ما سماه من الثمن أكثر من ثمن مثله، فيكون طلب الزيادة من المضطر آثما، وينظر فإن لم يفرد ما سمي ثمنه لم يلزم المضطر فيما أكل إلا قيمته بمكانه في وقته، وبطل المسمى، وإن أفرد ما سمي ثمنه، ففي قدر ما يلزم المضطر إذا أكله وجهان :

الوجه الأول : الثمن المسمى لما تضمنه من عقد لازم.

والوجه الثاني : ثمن المثل دون المسمى لنهاي رسول الله ﷺ عن بيع المضطر، وهذا هو .

وأصح الوجهين : أن ينظر فإن كانت الزيادة في الثمن لا تشق على المضطر ليساره، فهو في بذلها غير مكره، فلزمته، وإن كانت شاقة عليه لإعساره، فهو من بذلها مكره، فلم تلزمته .

القسم الثالث : أن يأذن له في الأكل إننا مطلقاً من غير تصريح بإباحة ولا معاوضة فله أن يأكل حتى ينتهي إلى حد الشبع كطعم الولائم ولا قيمة عليه، لأن عرف الاستطعم والإطعام موضوع على المواساة، دون المعاوضة، فلوجب إطلاق الإن حمله على العرف، والمعهود فيه.

فلو اختلفا في الإن، فقال المالك : أذنت لك في أكله بعوض لى عليك :

وقال المضطر : بل أذنت لى في الأكل مبيحا، فلا عوض لك على، فالقول قول المالك مع يمينه ؛ لأنه مالك.

فإن اختلفا في قدر القيمة : فالقول قول المضطر مع يمينه ، لأنه غارم.(١)

ما الحكم إن لم يأذن المالك للمضطر في الأكل؟

إن لم يأذن المالك للمضطر في الأكل فلا يخلو المضطر من ثلاثة أحوال :

الحالة الأولى: أن يقدر المضطر على أخذ الطعام من المالك بغير قتال، فله أن يأخذ الطعام جبراً، ولا يتعدى الأخذ إلى قتاله، وفي قدر ما يستبيح أخذه منه قوله :

القول الأول: قدر ما يمسك به رمقه.

والقول الثاني: ما ينتهي به على حد الشبع، وما يأكله في موضعه، ولا يحمله، لأن ضرورته معتبرة في مكانه، وقد يجوز أن تزول الضرورة إن زال عنه، فإذا أكله كانت عليه قيمته بمكانه في وقته.

والحالة الثانية: ألا يقدر المضطر على أخذ الطعام من المالك، ولا على قتاله عليه، فمالك الطعام عاص بالمنع، ومعصيته إن أفضت إلى تلف المضطر أعظم، ولكن لا يضمنه بقود ولا دية، لأنه لم يكن منعه فعلاً يتعلق به الضمان.

والحالة الثالثة: ألا يقدر المضطر على أخذه إلا بقتاله عليه، فله أن يقاتلها عليه، وهل يجب عليه أن يقاتلها حتى يصل إلى طعامه أم لا على وجهين ممن أريدت نفسه هل يجب عليه المنع منها؟

أحدهما: يجب عليه أن يقاتلها، ليصل إلى إحياء نفسه بطعمه، كما يجب عليه أكل الميتة لإحياء نفسه بها.

والوجه الثاني: أن القتال مباح له، وليس بواجب عليه، لأن مالك الطعام لا ينفك في الأغلب من دين أو عقل يبعثه كل واحد منهمما على إحياء المضطر بما له، فجاز أن يكون موكولاً إليه.

وخالف أكل الميتة في الوجوب : لأنّه لا سبييل إلى إحياء نفسه إلاّ بها، فإذا شرع في قتاله توصل بالقتل إلى أخذ ما يتعلّق به الإباحة من طعامه، وفيه قوله:

أحدهما : يقاتله إلى أن يصل إلى أخذ ما يمسك رممه، فإن قاتله بعد الوصول إلى إمساك الرممه كان متعديا.

والقول الثاني :

يقاتله إلى أن يصل إلى قدر الشبع، ويكون القتال بعد الوصول إلى إمساك الرممه مباحاً، وليس بواجب وجهاً واحداً، وقاتله بعد الوصول إلى قدر الشبع عدوان.

فإن لم يصل بالقتل إلى شيء من الطعام حتى تلف أحدهما :

فإن كان التالف رب الطعام : كانت نفسه هرداً لا تضمن بقد ولا دية، لأنّه مقتول بحق، كمن طلب نفس إنسان فقتله المطلوب دفعاً كانت نفسه هرداً،

وإن كان التالف المضطر : كانت نفسه مضمونة على رب الطعام، لأنّه قُتل مظلوماً، ثم نظر فإن علم رب الطعام بضرورة المضطر ضمنه بالقد، وإن لم يعلم بضرورته ضمنه بالدية، لأنّه مع العلم بها عاًمد، ومع الجهل بها خاطئ.^(١)

ما يحل ويحرم من النبات :

النبات على أربعة أقسام :

أحدها : ما كان غذاء كالحبوب والثمار والفواكه، والبقول، فأكلها مباح، وبيعها جائز وسواء أكانت قوتاً أو تفكها، فإن كانت مما زرّعه الأدميون، فهي ملك لزارعها، وإن كانت مما أنبته الله تعالى في الموات، فهي ملك لأخذها.

والقسم الثاني :

ما كان دواء فأكله للتداوي مباح، وينظر في أكله لغير التداوى، فإن كان ضاراً منع من أكله، وإن كان غير ضار أبيح أكله، وبيعه في الحالين جميعاً جائز

والقسم الثالث : ما كان مسكراً وهو ثلاثة أضرب :

الضرب الأول :

أن يكون فيه مع السكر شدة مطربة، فأكله حرام، وعلى آكله الحد، ولا يجوز أن يستعمل في دواء ولا غيره كالخمر، وبيعه حرام.

والضرب الثاني :

أن يسكر، ولا تكون فيه شدة مطربة كالبنج، فأكله حرام، ولا حد على آكله، ويجوز أن يستعمل في الدواء عند الحاجة، وإن أفضى إلى السكر إذا لم يوجد من إسکاره بدء، وينظر في بيته، فإن كان يستعمل في الأدوية غالباً جاز بيته ولم يكره، وإن كان يستعمل فيها نادراً كره بيته، وإن جاز.

الضرب الثالث :

ما أسكر مع غيره، ولم يسكر بانفراده كالذادي^(١) وما شاكله، ينظر فيه. فإن لم ينتفع به من دواء، ولا غيره، حرم أكله وبيعه تغليباً، لغلب أحواله، وإن انتفع بأكله في الدواء حل أكله تداوياً، وجاز بيته، وكان مكروهاً إن كان أغلب أحواله استعماله في المسكر، ولم يكره إن كان أغلب أحواله استعماله من غير المسكر.

القسم الرابع :

(١) الذادي : نبت وقيل : شيء له عنقود مستطيل وحبه على شكل حب الشعير .

المختار من المحتوى والقضية والصيغ والخاتمة وما يتعلّق بها من أحكام

ما كان ضار كالسموم، فهذا على أربعة أضرب :

أحدها : ما قتل قليلاً، وكثيره، فأكله حرام، وبيعه باطل سواء كان قتله سريعاً أو بطئاً.

والضرب الثاني :

ما قتل كثيرة دون قليله، فأكل كثيرة حرام، فاما قليله، فإن كان غير منتفع به حرم أكله، وبطل بيته تغليباً لضرره، وإن كان منتفعاً به من التداوى حل أكله تداوياً، وجاز بيته، ولم يكره، وإن كان غالبه التداوى، وكره إن كان غالبه غير التداوى.

الضرب الثالث :

ما يقتل في الأغلب، وقد يجوز إلا يقتل، فحكم الأغلب له الازم، ويكون على ما نقدم.

الضرب الرابع :

ما لا يقتل في الأغلب، وقد يجوز أن يقتل فقد ذكر الشافعى فى موضع إباحة أكله، وذكر فى موضع تحريم أكله ؛ فتوهم بعض أصحابه فخرج فى إباحة أكله على قولين اعتباراً بظاهر كلامه فى الموضعين.

والصحيح :

أن إباحته لأكله إذا كان منتفعاً به فى التداوى، وتحريم أكله إذا كان غير منتفع به فى التداوى، فيكون على اختلاف حالين لا على اختلاف قولين.(١)

القضاء

«منهاج الطالبين وعدة المفتين في الفقه» (ص ٣٣٦):

«كتاب القضاء»

هو فرض كفاية فإن تعين لزمه طلبه وإن كان غيره أصلح وكان يتولاه فللمفضول القبول وقيل: لا ويكره طلبه وقيل: يحرم وإن كان مثله فله القبول ويندب الطلب إن كان خاماً يرجو به نشر العلم أو محتاجاً إلى الرزق وإن فلأولى تركه.

قلت: ويكره على الصحيح والله أعلم والاعتبار في التعيين وعدمه بالناحية وشرط القاضي مسلم مكلف حر ذكر عدل سميع بصير ناطق كاف مجتهد وهو أن يعرف من القرآن والسنة ما يتعلق بالأحكام وخاصة وعامه ومجمله ومبينه ونسخه ومنسوخه ومتواتر السنة وغيره والمتصل والمرسل وحال الرواية قوة وضعفا ولسان العرب لغة ونحوها وأقوال العلماء من الصحابة فمن بعدهم إجماعاً واختلافاً والقياس بأنواعه فإن تعذر جمع هذه الشروط فولي سلطان له شوكة فاسقاً أو مقتداً نفذ قضاؤه للضرورة.

ويندب للإمام إذا ولّى قاضياً أن يأذن له في الاستخلاف فإن نهاد لم يستخلف فإن أطلق استخلف فيما لا يقدر عليه لا غيره في الأصح وشرط المستخلف كالقاضي إلا أن يستخلف في أمر خاص كسماع بينة فيكفي علمه بما يتعلق به ويحكم باجتهاده وأو اجتهاد مقلده إن كان مقتداً ولا يجوز أن يشرط عليه خلافه ولو حكم خصمان رجلاً في غير

حد الله تعالى جاز مطلقاً بشرط أهلية القضاء وفي قول لا يجوز وقيل:
بشرط عدم قاض بالبلد.....»

تعريف القضاء في اللغة

قضى : قضاء : حَكَمَ وَفَصَلَ، ويقال قضى بين الخصميين، وقضى عليه،
وقضى له، وقضى بكذا فهو قاض، والقاضى : القاطع للأمور المحكم لها وهو
إحکام الشيء وإمضاؤه^(١).

تعريف القضاء شرعاً :

فصل الخصومة بين خصميين فأكثر بحكم الله تعالى^(٢).

قال العز بن عبد السلام : الحكم الذي يستفيده القاضى بالولاية : هو إظهار
حكم الشرع فى الواقعه فيمن يجب عليه امضاؤه فيه.

الحكمة من تسمية القضاء حكماً :

(١) لما فيه من الحكمة التي توجب وضع الشيء فى محله، لكونه يكف
الظلم عن ظلمه

(٢) أنه من إحکام الشيء، ومنه حکمة اللجام لمنعه الدابة من ركوبها رأسها.

(٣) إنه يمنع النفس من هواها.

(١) لسان العرب مادة " قضى " ١١ ، ص ٢٠٩ ، المعجم الوجيز ، مادة " قضى " ، ص ٥٦ .

(٢) حاشية بيجيرمي على الخطيب ٣٢٤/٥ ، مغني المحتاج ٢٢٢/٤ .

حكم القضاء: فرض كفاية في حق الصالحين له في الناحية، أما كونه فرضاً : فلقوله تعالى: ﴿كُوْنُوا قَوَّمِينَ بِالْقِسْطِ﴾^(١).

ولأن طباع البشر مجبولة على التظلم ومنع الحقوق، وقل من ينصف من نفسه، ولا يقدر الإمام على فصل الخصومات بنفسه فدعت الحاجة إلى توليه القضاء.

أما كونه على الكفاية :

ف لأنه أمر معروف أو نهى عن منكر، وهم على الكفاية.

والدليل على أن تولية القضاء فرض كفاية ما يلى :

(١) أن النبي ﷺ بعث علياً إلى اليمن قاضياً فقال : يا رسول الله بعثتني أقضى بينهم، وأنا شاب لا أدرى ما القضاء، فضرب النبي ﷺ صدره، وقال : اللهم اهده وثبت لسانه، قال فوالذي فلق الحبة وبراً النسمة ما شكت في قضاء بين اثنين.

رواه أبو داود والحاكم وقال : صحيح الإسناد :

(٢) استخلف النبي ﷺ عتاب بن أبي سعيد على مكة واليابان قاضياً.

(٣) قلد النبي ﷺ معاذًا قضاء اليمن.

(٤) بعث أبو بكر الصديق رضي الله عنه أنساً إلى البحرين.

(٥) بعث الفاروق عمر بن الخطاب أبا موسى الأشعري إلى البصرة^(٢).

(١) سورة النساء : من الآية (١٣٥).

(٢) مغني المحتاج ٣٧٢/٤.

المختار من المحتوى والقضية والصيغ والثبات وما يتعلّق بها من أحكام

ما سبق يتضح لنا أنه تم إرسال واحد فقط في كل ناحية لتولى القضاء فدل على أنه فرض كفاية، لأنه لو كان فرض عين لم يكف واحد.

ومعلوم أن فرض الكفاية إذا قام به من يكفي سقط الفرض عن الباقي، وإن امتنعوا أثموا وأجبر الإمام أحد الصالحين على الصحيح.

ومن تعين عليه القضاء في ناحية بأن لم يصلح غيره لزمه طلبه، إن لم يعرض عليه للحاجة إن ظن الإجابة ولا يعذر الخوف ميل منه، بل يلزمته طلبه وينقبل.

أما إن تحقق أو غالب على ظنه عدم الإجابة إلى طلبه للقضاء لم يلزمته طلبه، فإن عرض عليه لزمه القبول، وإن امتنع عصى، وللإمام إجباره على الأصح.

لأن الناس مضطرون إلى علمه ونظره^(١).

أما تولييه الإمام للقضاء : فرض عين على الإمام أن يعين قاضيا لكل ناحية^(٢).

الأصل في ثبوت القضاء في الشرع : الكتاب والسنة والإجماع والمعقول :

أما الكتاب ف منه :

(١) قوله تعالى: ﴿يَنَّا وَدُّ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً فِي الْأَرْضِ فَاحْكُمْ بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِيقَ﴾^(٣).

(١) المرجع السابق ، ص ٣٧٣ .

(٢) حاشية بجيرمي على الخطيب ٣٢٦/٥ .

(٣) سورة ص : من الآية (٢٦) .

(٢) قوله———**هـ** بِعَذْلٍ : ﴿فَلَا وَرِبَّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ﴾^(١).

(٣) قوله تبارك وتعالى : ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤْمِنُوا أَلَّا مُنَتَّرٌ إِلَّا أَهْلُهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ إِنَّ اللَّهَ يُعِظِّمُ بِهِ﴾^(٢).

(٤) قوله عز من قائل : ﴿فَاحْكُمْ بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ﴾^(٣).

وأما السنة فمنها :

(١) أن النبي ﷺ حكم بين الناس، وبعث عليا رض عنه إلى اليمن للقضاء بين الناس.

(٢) قوله ﷺ : «إذا اجتهد الحاكم فأخطأ فله أجر وإن أصاب فله أجران»^(٤).

وهذا الحديث في حاكم عالم أهل الحكم، إن أصاب فله أجران باجتهاده وإصابته، وإن أخطأ فله أجر في اجتهاده في طلب الحق، أما من ليس بأهل الحكم فلا يحل له أن يحكم، وإن حكم، فلا أجر له بل هو آثم، ولا ينفذ حكمه سواء أوفق الحق أم لا، لأن إصابته اتفاقية، وليس صادرة عن أصل شرعى، فهو عاص في

(١) سورة النساء : من الآية (٦٥) .

(٢) سورة النساء : من الآية (٥٨) .

(٣) سورة المائدة : من الآية (٤٨) .

(٤) متفق عليه .

المختار من المحتوى وألألقضية والصيغ والثبات وما يتعلّق بها من أحکام

جميع أحکامه سواء أوفق الصواب أم لا، وهى مردودة كلها، ولا يعذر في شيء من ذلك.

وقد روی أن النبي ﷺ قال : « القضاة ثلاثة ؛ قاضيان في النار وقاض في الجنة، فلما الذي في الجنة فرجل عرف الحق وقضى به، وللذان في النار رجل عرف الحق فجار في حكمه، فهو في النار، ورجل قضى للناس على جهل، فهو في النار »^(١).

والقاضي الذي ينفذ حكمه هو الأول، والثاني والثالث لا اعتبار بحكمهما.

(٣) ما روی أن رسول الله ﷺ قال : « إذا جلس الحاكم للحكم بعث الله له ملکين يسددانه، ويوفقاً له، فإن عدل أقاماً، وإن جار عرجاً وتركاه»^(٢).

وأما الإجماع : فالإجماع منعقد على فعله سلفاً وخلفاً، وقد استقضى النبي ﷺ، والخلفاء الراشدون بعده، فمن بعدهم.

وأما المعقول : فلأن الظلم من شيم النفوس، وطبع العالم، ولهذا قال الشاعر :

والظلم من شيم النفوس فإن تجد
فإذا كان كذلك، فلا بد من حاكم لينصف المظلوم من الظلم.

وقد وردت أخبار تدل على ذم القضاء، وأخبار تدل على مدحه.

فأما التي تدل على ذمه فمنها :

(١) أبو داود "٣٥٧٣" ، والترمذى "١٣٢٢" ، وابن ماجة "٢٣١٥" ، والحاكم والبيهقي .

(٢) أخرجه البيهقي .

المختار من الحدود والقضية والصيغ والثبات وما يتعلّق بها من أحكام

(١) ما روى أن النبي ﷺ قال : « من استقضى ، فكأنما ذبح بغير سكين »^(١).

قيل لابن عباس : ما الذبح ؟ قال : نار جهنم.

(٢) روت السيدة عائشة رضي الله عنها : أن النبي ﷺ قال : « يؤتى بالقاضى العادل يوم القيمة فيلقى من شدة الحساب ما يود أنه لم يكن قضى بين اثنين »^(٢).

(٣) قال رسول الله ﷺ لأبى ذر : « إنى أحب لك ما أحب لنفسى ، فلا تأمىن على اثنين ، ولا تؤلىن مال يتيم »^(٣).

وأما الأخبار التي تدل على مدح القضاة فمنها :

(١) أن النبي ﷺ قال : « إذا اجتهد الحاكم فأصاب ، فله أجران ، وإن أخطأ فله أجر واحد » متفق عليه.

(٢) روى ابن مسعود أن النبي ﷺ قال : « لا حسد إلا في اثنين ، رجل آتاه الله مالا فسلطه على هلكته في الحق ، ورجل آتاه الله حكمة فهو يقضي بها ويعلمها » متفق عليه

(١) الترمذى " ١٣٢٥ " ، وأبو داود " ٣٥٧١ " ، وابن ماجه " ٢٣٠٨ " ، وأحمد والحاكم .

(٢) أحمد وابن حبان ، والبيهقى ، والهيثمى .

(٣) مسلم " ١٨٢٦ " ، وأبو داود " ٢٨٦٨ " ، وأحمد .

**والأخبار التي تدل على مدحه محمولة على من علم من نفسه
القيام بالقضاء لعلمه وأمانته.**

أقسام الناس في القضاء :

الناس في القضاء على ثلاثة أنواع :

منهم من يجب عليه القضاء، ومنهم من لا يجوز له القضاء، ومنهم من يجوز له القضاء ولا يجب عليه.

النوع الأول : من يجب عليه القضاء .

فهو أن يكون رجل من أهل الاجتهاد والأمانة، وليس هناك من يصلح للقضاء غيره، فيجب على الإمام أن يولييه القضاء، وإذا وlah الإمام لزمه القبول، فإن امتنع، أجبره. فإن لم يعرف الإمام، لزمه أن يُعرّف الإمام حاله، وأن يعرض نفسه عليه للقضاء، لأن ذلك يجري مجرى الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، ولو لم يكن من يصلح للأمر بالمعروف والنهي عن المنكر إلا واحد؛ لتعيين ذلك عليه.

النوع الثاني : من لا يجوز له القضاء :-

فهو أن يكون الرجل ليس من أهل الاجتهاد، أو كان من أهل الاجتهاد إلا أنه فاسق، فهذا لا يجوز له القضاء، وإن وlah الإمام، لم تتعقد ولايته وإن حكم، لم يصح حكمه.

النوع الثالث : من لا يجب عليه القضاء ويجوز له :-

فهو أن يكون هناك رجال أو جماعة يصلح كل واحد منهم للقضاء، فإن القضاء لا يجب على واحد منهم بعينه، بل وجوب القضاء عليهم على طريق الكفاية، وإذا قام به أحدهم سقط الفرض عن الباقيين، وإن امتنعوا كلهم عن القضاء، أثموا.^(١)

لما روى : أن النبي ﷺ قال : « لا يقدس الله أمة ليس فيهم من يأخذ للضعف حقه »^(٢)

فإن طلب الإمام أن يولى رجلاً منهم، فهل يتبعين عليه القضاء بتولية الإمام له، وهل يجوز للإمام أن يجبر واحداً منهم؟، فيه وجهان :

أحدهما : يتبعين عليه، ويجوز للإمام إجباره، لأن دعاه إلى واجب فتعين عليه، ولأنه إذا امتنع هذا. فربما امتنع الباقيون، فيؤدي ذلك إلى تعطيل القضاء.

الوجه الثاني : لا يتبعين عليه، ولا يجوز له إجباره، لقوله ﷺ « إنما نجبر على الحكم أحداً ».

ولأننا لو قلنا يتبعين عليه، ويجوز له إجباره. لصار القضاء والقصاص متعينا عليه.^(٣)

(١) البيان في فقه الشافعية ٦/١٣ .

(٢) أخرجه الحاكم ، وابن ماجة ، وابن حبان .

(٣) المرجع السابق ، ص ٧ .

ومن جاز له الدخول في القضاء ولم يجب عليه، فهل يستحب له القضاء إذا دعى إليه؟ ينظر فيه :

فإن كان له مال يكفيه وهو مشهور يقصده الناس للفتيا والتدرّيس لم يستحب له ذلك، لأنّه لا يأمن على نفسه من الخطأ، والأولى له أن يشتغل بالفتيا والتدرّيس؛ لأن ذلك أسلم.

وعلى هذا يحمل امتناع ابن عمر حين دعاه عثمان إلى القضاء.

وكذلك روى : أن أبا ذر طلب للقضاء فهرب، فقيل له : لو وليت قضيت بالحق؟ فقال : من يقع في البحر إلى كم يسبح؟.

وإن كان لا مال له يكفيه ويرجو بالقضاء أخذ الرزق عليه من بيت المال،

يستحب له القضاء، لأنّه لابد من مكتسب، واكتسابه بتولى الطاعة أولى من الاكتساب بغيره.

وكذلك إذا كان معه مال يكفيه إلا أنه خامل الذكر لا يقصده الناس للفتيا والتدرّيس

فمستحب له القضاء، ليشتهر في الناس وينتفع بعلمه.

هل يجوز تقليد طالب القضاء؟

تقليد طالب القضاء :

إذا تكافأت الجماعة في شروط القضاء، وكان فيهم طالب للولاية، وفيهم ممسك عنها، فالأولى بالإمام أن يقلد الممسك دون الطالب، لأنه أرغم في السلام، فإن امتنع لعذر لم يجر عليه.

وإن امتنع لغير عذر ففي جواز إجباره عليه وجهان :

أحدهما : لا يجبر عليه، لأنها نيابة لا يدخلها الإجبار كالوكالة.

والوجه الثاني : يجبر عليه ؛ لأنه مأمور بطاعة، وإن ترك فيها على امتناعه جاز أن يكون حال غيره مثل حاله فيفضي الأمر إلى تعطيل القضاء.

القضاء يخالف الوكالة التي لا تتعلق بطاعة

أحوال طالب القضاء

فإن عدل الإمام عن الممسك إلى الطالب جاز وصح تقليده بعد أن اعتبر حال الطالب في طلبه.

وله فيه خمسة أحوال : مستحب، وحرام، ومباح، ومكرود، ومختلف فيه.

فأما الحال الأولى :

وهو الطلب المستحب: فهو أن تكون الحقوق ضائعة بجور أو عجز، والأحكام فاسدة بجهل أو هوى، فيقصد بطلبه حفظ الحقوق وحراسة الأحكام، فهذا الطلب مستحب، وهو به مأجور، لأنه يقصد أمراً بمعرفة ونهياً عن منكر.

الحال الثانية : وهو الطلب الحرام : أن يقصد بطلبه انتقاماً من أعداء أو تكسباً بارتشاء، فهذا الطلب محظوظ يأثم به، لأنه قصد به ما يأثم بفعله.

الحال الثالثة : وهو الطلب المباح: فهو أن يطلبه لاستمداد رزقه أو استدفاف ضرر لهذا الطلب مباح، لأن المقصود به مباح.

الحال الرابعة : وهو الطلب المكرود: وهو أن يطلبه للمباهاة والاستعلاء به فهذا الطلب مكرود، لأن المقصود به مكرود.

وأما الحال الخامسة : وهو الطلب المخالف فيه: فهو أن يطلبه رغبة في الولاية والنظر فقد اختلف فقهاء المذهب فيه على ثلاثة آراء.

الرأي الأول : يكره له أن يطلب تولي منصب القضاء، ويكره له أن يجيز إذا طلب منه ولی الأمر أن يتولى القضاء وهو الظاهر من قول ابن عمرو ومكحول وأبی قلابة، ومن تخشن من الفقهاء وطلب السلامه ^(١).

لما روى عن أبي هريرة أن النبي ﷺ قال : « من استقضى كأنما ذبح بغير سكين » ^(٢). ولأنها أمانة يتحملها ربما قصر فيها أو عجز عنها. وقد قال الحق سبحانه وتعالى ﴿ إِنَّا عَرَضْنَا الْأُمَانَةَ عَلَى السَّمَوَاتِ وَالْأَرْضِ وَالْجِبَالِ ﴾ ^(٣).

والرأي الثاني : يستحب له أن يطلب تولي منصب القضاء، ويستحب له أن يجيز إليه إذا كان مطلوبا وهو الظاهر من قول عمر والحسن ومسروق ومن تساهل من الفقهاء، ومال إلى التعاون على البر والتقوى، لما روى أبو هريرة عن النبي ﷺ أنه قال : « من طلب القضاء حتى يناله فإن غالب عدله جوره فله الجنة، وإن غالب جوره عدله فله النار » ^(٤).

(١) الحاوی الكبير ١١/١٦ .

(٢) أخرجه أحمـد في المسند / ٢ ، ٢٣٠ / ٣٦٥ ، وأبـو داود ، كتاب الأقضـية : بـاب "١" ، والترمذـى " ١٣٢٥ " ، وابـن ماجـة " ٣٠٨ " ، وابـن أبـي شـيبة " ٢٣٨ / ٧ " ، والحاكم " ٩١ / ٤ " .

(٣) سورة الأحزـاب : من الآية (٧٢) .

(٤) أخرجه أبـو داود ، كتاب الأقضـية : بـاب " ٣ " رقم " ٣٥٧٨ " ، وأـحمد " ٢٢٠ / ٣ " ، الـحاكم " ٩٢ / ٤ " ، وتلخيص الجـير " ١٨١ / ٤ " .

ولأنه فرض لا يؤدي إلا بالتعاون، والله تعالى يقول ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالنَّقْوَى﴾^(١).

الرأي الثالث : وهو أعدلها : يكره أن يكون طالباً، ويستحب أن يجتب إليه مطلوباً وهو قول أكثر المتوضطين في الأمر من الفقهاء، لقول النبي ﷺ لعبد الرحمن بن سمرة : « لا تطلب الإمارة فإن أوتيتها عن غير مسألة أعننت عليها، وإن أوتيتها عن مسألة وكلت إليها، لأن الطلب تكلف والإجابة معونة ».

بذل المال على طلب القضاء :

فإن بذل على طلب القضاء مالاً : انقسم حال طلبه إلى ثلاثة أقسام :

القسم الأول : أن يكون واجباً لتعيين عليه عند انفراده بشروط القضاء أو مستحبأ له ليزيل جور غيره أو تقصيره، فبذله على هذا الطلب مستحب له، وقبوله محظوظ على القابل له.

والقسم الثاني : أن يكون طلبه محظوظاً أو مكرروحاً فبذله على هذا الطلب محظوظ ومكررها، بحسب حال الطلب، لامتزاجها، وقبوله منه أشد حظراً وتحريماً.

القسم الثالث : أن يكون طلبه مباحاً فيعتبر الحكم، فإن كان البذل بعد التقليد لم يحرم على البادل، وحرم على القابل، لقول النبي ﷺ : « هدايا الأمراء غلول »^(٢).

(١) سورة المائدة : من الآية (٢).

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١٣٨/١٠ ، والمهتمي في مجمع الزوائد ١٥١/ ، وابن عدى في الكامل ١٧٧/١ ، ١٩٥ ، وابن عبد البر في التمهيد ٩/٢ ، ١٦ ، ١٠ ، ١٧.

وإن كان البذل قبل التقليد حرم على الباذل والقابل جميعاً لأنها من الرشوة المحظورة على باذلها وقابلها.

لما روى أن النبي ﷺ (عن الراشى والمرتشى والرائش) ^(١).

فالراشى : باذل الرشوة، والمرتشى قابلها، والرائش : المتوسط بينهما.

فإن كان طالب القضاء قد عدم شرط من شروط القضاء حرم عليه الطلب، وحرم على الإمام الإجابة، لفساد التقليد، وتحريم النظر، وصار بالطلب مجروهاً.

أخذ المال على القضاء :

وأما أخذ الرزق على القضاء : فينظر فيه :

فإن كان قد تعين عليه القضاء، فإن كان له كفاية، لم يجز له أخذ الرزق عليه، لأنه فرض توجه عليه، فلا يجوز له أخذ الرزق عليه مع الاستغناء عنه.

وإن لم يكن له كفاية أو كان مكتسباً، وإذا اشتغل بالقضاء تعطل عليه الكسب.

جاز له أخذ الرزق عليه، لأنه إذا اشتغل بالقضاء، بطل عليه كسبه وذهب

معاشه

وإن كان لم يتعين عليه القضاء : فإن كانت له كفاية، فالمستحب له ألا يأخذ عليه رزقاً؛ لأنه قربة في حقه، فكره له أخذ العوض عليه.

(١) أخرجه أبو داود في كتابه الأقضية : باب "٤" ، والترمذى "١٣٣٦ ، ١٣٣٧" ، وأبي ماجة "١٣٩/١٠ ، ١٥٧٤" ، وأحمد "٢٧٩/٥ ، ١٩٤" ، وأبي هريرة "١٤٦/٢" ، والبيهقي "١٥٧٥" .

وإن أخذ الرزق عليه جاز؛ لما روى : أن أبا بكر رضي الله عنه لما ولّى الخلافة خرج إلى السوق بربمة ثياب، فقالوا : ما هذا؟ قال : أنا كاسب أهلى، فقالوا : لا يصلح هذا مع الخلافة، فاجتمعت الصحابة رضي الله عنهم وقدروا له كل يوم درهرين من بيت المال

" الدرهم من الفضة = ٢,٩٧٥ جم "

وإذا ثبت ذلك في الإمامة، كان في القضاء مثله، لأنهما في معنى واحد.

وروى أن عمر قال : أنزلت نفسي من هذا المال بمنزلة ولد اليتيم : قال تعالى : ﴿ وَمَنْ كَانَ غَنِيًّا فَلَا يَسْتَعْفِفُ وَمَنْ كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ كُلًا مَعْرُوفًا ﴾ ^ط (١).

ولما ولّى عمر رضي الله عنه شريحا القضاء، أجرى له كل شهر مائة درهم، ولما ولّاه على رضي الله عنه أجرى له ذلك.

ولأن مال بيت المال للمصالحة، وهذا من المصالح.

ولا يكون ما يأخذ القاضي، أجرة، وإنما هو رزق؛ كالذى يأخذ الإمام والمؤذن.

وإن وجد الإمام من يتطلع للقضاء من غير رزق يأخذ، لم يُؤْلِ القضاء من يطلب الرزق.

ويُدفع إلى القاضى مع رزقه شيء للقراطيس التى يكتب بها المحاضر والسجلات من بيت المال؛ لأن ذلك من المصالح.

فإن لم يكن في بيت المال شيء، أو كان هناك ما هو أهم منه يحتاج إليه لذلك:

(١) سورة النساء : من الآية (٦).

قال القاضى لمن ثبت له الحق : إن اخترت أن تأتى بكافراً^(١) أكتب لك ذلك فافعل.

ويدفع للقاضى مع رزقه لمن يكون على بابه من الوكلاء ؛ لأنّه يحتاج إلى ذلك، كما يحتاج إلى العامل فى الصدقات.

شروط القاضى :

لا يجوز أن يلى القضاء إلا من استكملت فيه ست عشرة خصلة و هي :

الأولى : الإسلام، فلا تصح ولاية الكافر، ولو على كافر، ولو جرت به العادة من مَنْ نصب شخص منهم للحكم بينهم، فهو تقليد رياضة وزعامة، لا تقليد حكم وقضاء، فلا يولى كافر على مسلمين، لقوله تعالى: ﴿وَلَنْ يَجِدَ اللَّهُ لِلْكُفَّارِنَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا﴾^(٢). ولا سبيل أعظم من القضاء، ولأن القصد بالقضاء فصل الأحكام والكافر جاهل بها.

وانتحر عمر رض أبا موسى الأشعري رض حين استعمل كتاباً نصرانياً، ثم قال: لا تدنوهم وقد أقصاهم الله، ولا تكرموهم وقد أهانهم الله، ولا تأمنوهم وقد خونهم الله، وقد نهيتكم عن استعمال أهل الكتاب، فإنهم يستحلون الرشا.

الشرط الثانى والثالث : التكليف : أي البلوغ والعقل فلا يولي صبى ولا مجنون،

(١) الكاغد : القرطاس : أي الأوراق وأدوات الكتابة .

(٢) سورة النساء : من الآية (١٤١) .

قال الماوردي : ولا يكفي العقل الذي يتعلّق به التكليف حتى يكون صحيح الفكر جيد الفطنة بعيداً عن السهو والغفلة، يتوصّل بذلك إلى وضوح المشكل وحل المعطل.

قال الرافعى : يستحب كونه وافر العقل متثبتاً ذا فطنة ويقظة.

الشرط الرابع : الحرية : فلا تصح ولایة الرقيق ولو مبعضاً، لأن العبد ناقص عن ولایة نفسه فعن ولایة غيره أولى.

الشرط الخامس : الذكورة : فلا تصح ولایة المرأة ولا الختى المشكل، لقوله تعالى: ﴿الرَّجُلُ قَوْمُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ وَبِمَا أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ﴾^(١) ، ولقوله ﷺ : « لن يُفلح قومٌ ولَّوا أمرَهم امرأة »^(٢)

و ضد الفلاح : الفساد، فاقتضى الخبر : أنها إذا وليت القضاء، فسد أمر من وليتها.

وروى أن النبي ﷺ قال في النساء : « آخرهن من حيث آخرهن الله »^(٣).

والمرأة إذا وليت القضاء، كانت مقدمة، والرجال مؤخرین عنها، فلم يجز ولأن القاضي محتاج إلى مخاطبة الرجل، والمرأة مأمورة بالستر والتحرز عن مخاطبة الرجال.

(١) سورة النساء : من الآية (٣٤) .

(٢) رواه البخاري والحاكم ، والترمذى ، والنسائى ، والبيهقى . .

(٣) أخرجه عبد الرزاق " ٥١١٥ " .

ولأن حال القضاء أكد من حال الإمامة في الصلاة، فإذا لم يجز أن تكون المرأة إماماً للرجال، فلأن لا يجوز أن تكون قاضية أولى.

ولا يجوز أن يكون الخنزير المشكّل قاضياً، لجواز أن يكون امرأة.

الشرط السادس : العدالة : فلا يلي القضاء فاسق لعدم الوثوق بقوله، وأنه من نوع من النظر في مال ولده مع وفور شفنته، فمنع ولاية القضاء التي بعضها حفظ مال اليتيم أولى.

الشرط السابع : أن يكون سمعياً ولو بصياح في أذنه، فلا يلي القضاء أصم لا يسمع أصلاً، فإنه لا يفرق بين إقرار وإنكار.

الشرط الثامن : أن يكون بصيراً، فلا يلي القضاء أعمى، ولا من يرى الأشباح ولا يعرف الصور، لأنه لا يعرف الطالب من المطلوب، فإن يعرف الصور إذا قربت منه صحة، وخرج بالأعمى الأعور فإنه يصح توليته، وكذا من يبصر نهاراً فقط.

فإن قيل : قد استخلف النبي ﷺ ابن أم مكتوم على المدينة وهو أعمى.

أجيب : بأنه إنما استخلفه في إماماة الصلاة دون الحكم.

ولو سمع القاضي البينة ثم عمى : قضى في تلك الواقعة على الأصح.

واستثنى أيضاً : لو نزل أهل قلعة على حكم أعمى فإنه يجوز.

الشرط التاسع : ناطق : أن يكون متكلماً فلا يولي أخرين وإن فهمت إشارته لعجزه عن تنفيذ الأحكام.

الشرط العاشر : كاف للقيام بأمور القضاء، فلا يولي مغفل ومختل نظر
بeker أو مرض ونحو ذلك.

وفسر بعضهم الكفاية الائقة بالقضاء : بأن يكون فيه قوة على تنفيذ الحق
بنفسه فلا يكون ضعيف النفس جبانا، فإن كثيراً من الناس يكون عالماً ديناً ونفسه
ضعيفة عن التنفيذ والإلزام والسطوة فـيُطمع في جانبه بسبب ذلك.

ولذلك قال العز بن عبد السلام : وللوالية شرطان :

العلم بأحكامها، والقدرة على تحصيل مصالحها، وترك مفاسدها، فإذا فقد
السرطان أو أحدهما حرمت الولاية.

الشرط الحادى عشر : مجتهد : فلا يولي الجاهل بالأحكام الشرعية، ولا
المقلد وهو من حفظ مذهب صاحبه لكنه غير عارف بعوامضه، وفاقد عن
تقرير أدلة، لأنّه لا يصح لفتوى فللقضاء أولى، لأن الإفتاء إخبار غير ملزم
والقضاء إخبار ملزم.

الشرط الثانى عشر : أن يعرف من الكتاب والسنة ما يتعلّق بالأحكام أى
طريق الاجتهاد، ولا يشترط حفظ الآيات والأحاديث المتعلقة بالأحكام عن ظهر
قلب.

الشرط الثالث عشر : أن يكون القاضى كاتباً، لأن القاضى يحتاج إلى قراءة
صحيفة الدعوى، والمحاضر والدفاتر والمستندات والسجلات، فإن لم يكن كاتباً
ماهراً ربما أخطأ فى حكمه لعدم اكتمال المعلومات لديه لأنّه لا يحسن الكتابة.

الشرط الرابع عشر : معرفة الإجماع والاختلاف فيعرف أقوال الصحابة
 فمن بعدهم إجماعاً و اختلافاً، لئلا يقع في حكم أجمعوا على خلافه.

الشرط الخامس عشر : معرفة لسان العرب لغة وإعراباً وتصريفاً.

الشرط السادس عشر : يشترط في القاضي أن يكون متيقظاً بحيث لا يؤتى عن غفلة ولا يخدع عن غرة^(١).

فإن تعذر في شخص جميع هذه الشروط السابقة فولي السلطان من له شوكة فاسقاً مسلماً أو مقلداً نفذ قضاوه للضرورة، لئلا تتعطل مصالح الناس.

ما يستحب للقاضي :

يستحب للقاضي :

- (١) أن يكون حليماً.
- (٢) أن يكون ذا فطنة وتنبؤ.
- (٣) أن يكون عالماً بلغات أهل قضائه.
- (٤) أن يكون جاماً للعفاف.
- (٥) أن يكون بعيداً عن الطمع.
- (٦) أن يكون ليناً في الكلام.
- (٧) أن يكون ذا سكينة ووقار، لما روى أن علياً عليه السلام ولـأبا الأسود القضاة ثم عزله، فقال له : لم عزلتني، فهو الله ما خنت ؟ ! فقال : بلغني أن كلامك يعلو كلام الخصمين إذا تحاكما إليك.

(١) حاشية البجيرمي على الخطيب ٣٢٧/٥ ، ٣٣٣-٣٢٧/٥ ، كفاية الأخيار ١٥٨/٢ ، ١٥٩ ، مغني المحتاج ٣٧٥/٤ ، ٣٧٦ .

(٨) ألا يكون جباراً متكبراً، لأن ذلك يمنع الخصم من استيفاء حجته.

(٩) ألا يكون ضعيفاً مهيناً، لأنه إذا كان بهذه الصفة، انبسط الخصمان بالتشاتم، وذكر السخف بين يديه، وربما انبسط عليه بالكلام.

ويستحب أن يكون بين هاتين الحالتين^(١) معتل الألباب بين الشراسة واللين، لما روى عن بعض السلف أنه قال في صفة القاضي : شدة من غير عنف، ولين من غير ضعف^(٢).

روى عن عمر رضي الله عنه أنه قال : « لقد هممت أن أنزع هذا الأمر من هؤلاء وأضعه فيمن إذا رأه الفاجر فزع منه، وروى " فرق منه " »^(٣).

(٤) أن يكون حسن المنظر جميل المخبر.

(٥) أن يكون عارفاً بمقادير الناس بعيداً عن الهوى والعصبية.

آداب القاضي :

(٦) أن يجلس في موضع مرتفع ظاهر للناس، ليعرفه من أراده من مستوطن وغريب ويصل إليه كل أحد، ولا يحتجب عنهم من غير عذر، لما روى أن النبي صلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال : « من ولى من أمور المسلمين شيئاً فاحتجب دون فاقتهم و حاجتهم، احتجب الله دون حاجته و فاقته و فقره »^(٤).

(١) البيان في فقه الشافعية . ١٦/١٣ .

(٢) أخرجه عبد الرزاق في مصنفه رقم " ١٥٢٨٨ " .

(٣) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى . ١٠٨/١٠ .

(٤) أخرجه أبو داود ، رقم " ٢٩٤٨ " ، والترمذى ، رقم " ١٣٣٢ " ، والحاكم ٩٣/٤ .

المختار من المحتوى وألألقضية والصيغ والثبات وما يتعلّق بها من أحكام

وروى أن عمر ولی سعد بن أبي وقاص رضى الله عنهم، قضاء الكوفة
قضى زمانا بلا حاجب، ثم اتّخذ حاجبا، فعزل عمر حاجبه، ولأن الحاجب لا
يؤمن منه أن يُقدم المتأخر من الخصوم، ويؤخر المتقدم. فإن دعته الحاجة إلى
اتّخاذ حاجب، اتّخذ حاجبا أمينا، بعيداً عن الطمع، ويوصيه بتقدیم الأول فالأخير
من الخصوم، لأنّه موضع حاجة. هذا بالنسبة لمجلس الحكم :

أما في غير مجلس الحكم فلا يكره له أن يتّخذ حاجبا، فإذا احتجب عن الناس
في غير مجلس الحكم وزمانه كان أحفظ لحشمته وأعظم لهيبته، قال إمام الحرمين
: إن كثرة الزحمة ورأي المصلحة في اتّخاذة اتّخذه وإلا فلا.

وقال بعض الشافعية : إنما يكره للقاضي اتّخاذ الحاجب في زمان الاستقامة
وسداد أهله أما في زمان الاختلاط والتهرّج واستطالة السفهاء والعامّة فالمستحب
له أن يتّخذ حاجبا يحفظ هيبة نظره، ويمنع من استطالة الخصوم.

(٢) لا يتّخذ المسجد مجلساً للقضاء، لما روى أن رسول الله ﷺ سمع رجلاً
ينشذ صالة في المسجد فقال : « لا وجدتها إنما بنيت المساجد لذكر الله
والصلاوة »^(١).

فدل على كراهة ماعدا ذكر الله والصلاحة في المساجد.

وروى معاذ أن النبي ﷺ قال : « جنبو مساجدكم صبيانكم ومجانينكم ورفع
أصواتكم وخصوصياتكم وحدودكم وسل سيوفكم وشراءكم وبيعكم »^(٢).

(١) أخرجه مسلم / كتاب المساجد باب "١٨" حديث "٨١، ٨٠" ، والنّسائى في المساجد باب
"٢٥"

(٢) أخرجه ابن ماجة رقم "٧٥٠" ، وعبد الرزاق "١٧٢١، ١٧٢٧"

روى سعيد بن المسيب أن عمر بن الخطاب رض كتب إلى القضاة أن لا تقضوا في المساجد.

وسمع عمر رجلاً يصيح في المسجد فقال له أتدرى أين أنت، ولأن حضور الخصوم لا يخلو من لغط ومنابذة وربما تعود إلى سب ومشاتمة، والمساجد تصنان عن هذا، ولأنه ربما كان في الخصوم جنوب وحائض يحرم عليهم دخول المسجد، ولأن لغط الخصوم يمنع خشوع المسلمين، سواء صغر المسجد أو كبر.

قال الماوردي : أما القضاء في المسجد فلا يكره في هاتين :

أحد هما : في تغليظ الأيمان إذا لزم تغليظها بالمكان والزمان، فإن رسول الله ﷺ غلظ لعan العجلاني في مسجده.

الحالة الثانية : أن يحضر القاضي الصلاة فيحضر خصماني إليه فلا يكره له تعجب النظر بينهما فيه فقد قضى رسول الله ﷺ في مسجده على هذا الوجه، وكذلك من قضى من الأئمة بعده، لأن حضورهم في المسجد لم يكن مقصوراً على القضاء فيه.

(٣) أن يستقبل القبلة، لأنها أشرف المجالس.

(٤) أن يدعوه عقب جلوسه بالتفقيق والتسييد، والأولى أن يدعوه بما روت له أم سلمة «أن النبي ﷺ إذا خرج من بيته قال : "بسم الله توكلت على الله اللهم إني أعوذ بك من أن أضل أو أضل، أو أزل أو أزل، أو أظلم أو أظلم، أو أجهل أو يجهل على»^(١). ويزيد كما ورد عن الشعبي : أو اعتدى أو يعتدى على، اللهم أعني بالعلم وزيني بالحلم وأكرمني بالنقوى حتى لا أنطق إلا بالحق ولا أقضي إلا

(١) أبو داود "٥٠٩٤" ، والترمذى "٣٤٢٧" ، وابن ماجه "٣٨٨٤" .

بالعدل.(٥) أن يشاور العلماء عند اختلاف وجهات النظر وتعارض الأدلة في حكم، قال تعالى لنبيه ﷺ : {فِيمَا رَحْمَةٌ مِّنَ اللَّهِ لِنَتَ لَهُمْ وَلَوْكُنْتَ فَظًا غَلِيلًا الْقَلْبَ لَا نَفْضُوا مِنْ حَوْلِكَ فَاعْفُ عَنْهُمْ وَاسْتَغْفِرْ لَهُمْ وَشَاوِرْهُمْ فِي الْأَمْرِ فَإِذَا عَزَّزْتَ فَتَوَكَّلْ عَلَى اللَّهِ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُتَوَكِّلِينَ} (١).

قال الحسن البصري : كان ﷺ مستغنياً عنها، ولكن أراد أن تصير سنة للحكام.

أما الحكم المعلوم بنص أو إجماع أو قياس جلى فلا يحتاج إلى مشاوره.

(٦) أن يسوى بين الخصميين، فلا شك أن منصب الحكم موضوع للعدل، وميّل القاضي عن ذلك جور وظلم، فلهذا يجب على القاضي على الصحيح أن يسوى بين الخصميين في سبعـة أشياء :

الأول : في المجلس فيسوى بينهما فيه بأن يجلسهما بين يديه أو أحدهما عن يمينه والآخر عن يساره والأولى لأن يكونا بين يديه.

والثاني : في استماع اللفظ منهما لثلا ينكسر قلب أحدهما.

والثالث : في اللحظ وهو النظر بمؤخر العين.

والرابع : في الدخول عليه، فلا يدخل أحدهما قبل الآخر.

والخامس : في القيام لهما فلا يخص أحدهما بقيام إن علم أنه في خصومة فإن لم يعلم إلا بعد قيامه له، فإما أن يعتذر لخصمه منه، وإما أن يقوم كقيامه للأول وهو الأولى.

(١) سورة آل عمران : الآية (١٥٩) .

والسادس : في جواب سلامها إن سلما معاً، فلا يرد على أحدهما ويترك الآخر، فإن سلم أحدهما انتظر الآخر، أو قال له : سلم ليجيبهما معاً.

والسابع : في طلاقة الوجه، وسائل أنواع الإكرام، فلا يخص أحدهما بشيء مما سبق.

(٧) أنه يتخذ سجنا، لأن عمر ﷺ اتخذ سجنا^(١)، واتخذ عليا ﷺ سجنا، ولأنه قد يحتاج إليه للتأديب واستيفاء الحق به من المماطل مع الغنى.

(٨) ويستحب له أن يتخذ درة يؤدب بها، لأن عمر اتخاذ درة يؤدب بها، قال الشعبي : كانت درة

عمر أهيب من سيف الحاج ، قال الدميري : وفي حفظى من شيخنا أنها كانت من نعل رسول الله ﷺ، وأنه ما ضرب بها أحداً على ذنب وعاد إليه^(٢).

(٩) أن يتخذ كاتبا، لأن النبي ﷺ كان له كتبة منهم على بن أبي طالب، وزيد بن ثابت ومعاوية بن أبي سفيان، رضى الله عنهم.

ولأن القاضى يشتعل بالاجتهاد، وتنفيذ الحكم، وقد يحتاج إلى كاتب يكتب المحاضر والسجلات، فجاز له اتخاذ كاتب.

(١٠) لا يتخذ شهوداً معينين راتبين يسمع شهادتهم، ولا يسمع شهادة غيرهم، لقوله تعالى ﴿وَأَسْتَشِهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ﴾

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٣٤/٦ ، تلخيص الحبير ٢١٦/٤ .

(٢) حاشية بجيرمي على الخطيب ٣٤٦-٣٣٩/٥ ، مغنى المحتاج ٣٩٠/٤ .

وَأَمْرَ أَكَانِ مِنَ تَرْضُونَ مِنَ الشُّهَدَاءِ أَنْ تَضْلَلَ إِحْدَاهُمَا فَتَذَكَّرَ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَىٰ وَلَا يَأْبَ
الشُّهَدَاءِ إِذَا مَا دُعُوا ﴿١﴾

فالحق سبحانه وتعالى عم الشهود ولم يخص أحد دون آخر، ولأن في اتخاذ
المعينين ضرر على الناس وتضييق عليهم والضرر يزال.

(١١) ألا يتولى البيع والشراء بنفسه، لما روى، أن النبي ﷺ قال : « مَا عَدَلَ
وَالِّي اتَّجَرَ فِي رَعِيَّتِهِ »^(٢).

وروى عن شريح أنه قال : شرط على عمر رض حين ولاني القضاء ألا
ابتاع، ولا أبيع ولا أرتضى، ولا أقضى وأنا غضبان ^(٣).

ولأنه إذا تولى ذلك بنفسه، حاباه من عامله، والمحاباة بمنزلة الهدية، وقبول
الهدية حرم عليه.

وإن احتاج إلى البيع والشراء، اتخذ وكيلًا مجهولاً، لا يعرف أنه وكيله، لئلا
يحاكي، فإن عرف أنه وكيله، استبدل به غيره.

فإن باع واشترى بنفسه ، صح ؛ لأن المحاباة أمر مظنون، فلا يبطل البيع
أمر مظنون.

(١٢) ألا ينتهر الخصمين أو أحدهما، ولا يصبح عليهمما، لأنه إذا فعل ذلك
انكسر قلب من انتهره، وربما منعه ذلك من استيفاء حجته.

(١) سورة البقرة : من الآية (٢٨٢) .

(٢) كنز العمال " ١٤٦٧٦ " .

(٣) موسوعة فقه عمر ، ص ٧٢٧ .

(١٣) ألا يكون مرتشيا، لما روى أن النبي ﷺ قال : « لعن الله الراشى، والمرتشى فـى الحكـم »^(١).

ولأنه إذا أخذ الرشوة فى الحكم ليحكم بغير الحق، فالحكم بغير الحق محرم، وكذلك الأخذ عليه.

وإن أخذ الرشوة ليوقف الحكم، فإمساء الحكم واجب عليه، فحرم الأخذ على إيقافه.

وإن أخذ الرشوة ليحكم بالحق، لم يجز له، لأنه يأخذ الرزق من الإمام، فلم يجز له أن يأخذ عوضا آخر.

وأما الراشى : فإن كان الراشى يطلب بما يدفعه أن يحكم له بغير الحق أو على إيقاف الحكم، حرم عليه ذلك، وعليه تحمل لعنة النبي ﷺ للراشى.

وإن كان يطلب بما يدفعه وصوله إلى حقه ؛ لم يحرم عليه ذلك، وإن كان ذلك حراما على آخذه.

حكم الهدية للقاضى :

إن كان للمهدى خصومة فى الحال حرم قبول هديته فى محل ولايته، وإن كان له عادة بالهدية لصداقة أو قرابة.

وكذا لا يقبل هدية من لم تكن له عادة قبل الولاية، وإن لم تكن له حكومة، لقول النبي ﷺ : « هدايا العمال غلول »^(٢).

(١) أخرجه أحمد فى مسنده ٣٨٨/٢ ، ٣٨٧/٢ ، والترمذى ١٣٣٦ ، والحاكم فى المستدرك . ١٠٣/٤

(٢) السنن الكبرى ١٣٨/١٠ - تلخيص الحبير . ٢٠٨/٤

المختار من الحدود والقضية والصيغة والثبائع وما يتعلق بها من أحكام

وما روى أن النبي ﷺ قال : « ما بال العامل نبعثه فيقول هذا لكم وهذا أهدى لى هلا جلس فى بيت أبيه وأمه، والذى نفسى بيده لا يأتي بشيء إلا جاء يوم القيمة يحمله على رقبته »^(١).

وإن كان المهدى لا خصومة له وله عادة بالهدية، وأهدى قدر عادته ومثله جاز أن يقبلها، لخروج الهدية عن سبب الولاية وهذا هو الصحيح.

وقيل : لا يجوز لإطلاق الأخبار، ولا احتمال حدوث محاكمة.

أما إذا أهدى أكثر من المعتاد أو أرفع منه مثل كان يهدى الأكل فأهدى الثياب لم يجز القبول، وكذلك إن كانت له خصومة لم يجز قبولها.

قال الماوردي : ونزوله على أهل عمله ضيفاً كقبول هديتهم والله أعلم.

رد الهدية :

إذا قبل القاضى الهدية فى موضع لا يجوز له قبولها، فإنه لا يملكها، لأنها محرمة عليه، وإلى من يردها، فيه وجهان :

الأول : يردها إلى المهدى، لأن ملكه لم يزل عنها.

الثانى : يردها إلى بيت المال وهو ظاهر المذهب، لأنه أهدى إليه بسبب توليه القضاء وهو منصب لمصلحة المسلمين، وكأن المهدى أهدى إلى المسلمين، فصرف ذلك فى مصالحهم.

(١) أخرجه البخارى " ٦٢٥ ، ١٥٠٠ ، ٦٦٣٦ ، ٦٩٧٩ ، ٧١٧٤ ، ٧١٩٧ " .

المواضع التي يتجنّب فيها القضاء :

يكره للقاضى أن يقضى فى الموضع الذى يتغير فيها خلقه وكمال عقله
وهي:

(١) يكره للقاضى أن يقضى وهو غضبان، لما روى أن النبي ﷺ قال : « لا
يقضى القاضى بين اثنين وهو غضبان » (١).

وروت أم سلمة أن النبي ﷺ قال : « من ابتلى بالقضاء بين المسلمين، فلا
يقضيان وهو غضبان » (٢).

قال شريح : شرط على عمر ألا أقضى وأنا غضبان، وكان شريحاً إذا
غضب، قام ولم يقض.

ولأن الغضب يغير العقل والفهم، وذلك يمنعه من الاجتهاد ويورثه النسيان.

(٢) الجوع الشديد، والشبع المفرط.

(٣) العطش الشديد.

(٤) شدة الشهوة أى التوفّان إلى النكاح.

(٥) الحزن الشديد في مصيبة أو غيرها.

(٦) الفرح الشديد.

(١) البخاري " ٧١٥٨ " ومسلم " ١٧١٧ " والشافعى " ٦٢٢/٢ ، ٦٢٣ ، ٦٢٤ " ، والترمذى " ١٣٣٤ " .

(٢) أخرجه أبو يعلى في المسند " ٦٩٢٤ " والدارقطني " ٢٠٥/٤ " في الأقضية والأحكام .

(٧) النعاس الغالب له.

(٨) المرض المؤلم.

(٩) مدافعة الأخرين.

(١٠) شدة الحر وشدة البرد.

(١١) يكره أن يقضى بحضره طعام تتوق نفسه إليه.

والدليل على ما سبق :

ما روى أن النبي ﷺ قال : « لا يقضى القاضى وهو غضبان، ولا مهموم، ولا مصاب حزين، ولا جائع ». .

وإنما كره القضاء في هذه الأحوال لتغيير العقل والخلق فيها، فإن خالف قضى فيها نفذ قضاوه^(١).

ما يبدأ به القاضى :

إذا باشر القاضى مهمة القضاء فعليه أن يبدأ النظر أو لا في أمانات الحكم وهي خمس أمانات.

أولاً : ديوان الحكم :

أولهما: أن يتسلّم ديوان الحكم ممن كان قبله، أو من أمين إن كان في يده،

(١) البيان في فقه الشافعية ٣٠/١٣ ، ٣١ ، حاشية بجيرمي على الخطيب ٣٥٢/٥ ، ٣٥٣ ، كفاية الأخيار ١٦١/٢ .

وديوان الحكم : هو حجج الخصوم من المحاضر والسجلات، وكتب الوقوف، لأن الحكام يستظهرون في حفظ الحقوق على أربابها بحفظ حججهم ووثائقهم في نسختين، يتسلم المحكوم له إحداهم، وتكون الأخرى في ديوان الحكم حجة يرجع إليها إذا احتاج ليكون على نفسه مما في يده، فإذا تسلّمها واتسع له الزمان تصفّحها، وعمل بموجب ما تضمنها إذا دعته الحاجة إليه.

ولا يحكم بما فيها إلا أن يشهد به شاهدان، ولا يحكم بخط القاضى قبله، ولا بخط نفسه إلا أن يذكره، لاشتباه الخطوط وإمكان التزوير عليها.

تصفح أحوال المحبوبين :

الأمانة الثانية :

أن يكون أول ما ينظر فيه أن يتّصفح أحوال المحبوبين، ولا يحتاج في تصفّح أحوالهم إلى متّظلم إليه لعجز المحبوبين عن التظلم، فيرسل إلى الحبس ثقة أميناً ومعه شاهد عدل، فيثبت بالقرعة اسم كل واحد من المحبوبين، وما حبس به، واسم خصميه حتى يستوعب جميعهم، ويتصفّح القاضي، ثم ينادي في الناس ثلاثة أيام إن اتسع البلد، أو يوماً إن صغر، إن القاضي قد بدأ في أمور المحبوبين فمن كان له على محبوس حق فليحضر في يوم كذا، ويحدد لهم اليوم، ويكون عُقب فراغه من النداء ليتعجل أمرهم ولا يتأخر فيجعله اليوم الرابع من ندائهم.

إذا حضر الخصوم أخرج خصم كل واحد منهم، فإن وجّب إطلاقه أطلقه، وإن وجّب حبسه أعاده إلى الحبس، فإن قال المحبوب : حبس على دين وأنا معسر، فإن ثبت إعساره أطلقه، وإن لم يثبت إعساره أعيد إلى الحبس.

النظر في أمور الأوصياء :

الأمانة الثالثة : النظر في أمور الأوصياء :

على القاضى أن ينظر في أمور الأوصياء بعد النظر في أحوال المحبوبين، لأن الأوصياء والأمناء يتصرفون في حق من لا يملك المطالبة بما له وهم الأطفال والمجانين، فإن ادعى رجل أنه وصى للميت لم يقبل قوله إلا ببينة، لأن الأصل عدم الوصية، فإن أقام على ذلك بينة :

فإن كان عدلا قويا أقر على الوصية، وإن كان فاسقا لم يقر على الوصية، لأن الوصية ولاية، والفاسق ليس من أهل الولاية.

وإن كان عدلا ضعيفا ضم إليه غيره ليتقوى به. وإن أقام ببينة أن الحاكم الذى كان قبله أنفذ الوصية إليه أقره، ولم يسأل عن عدالته، لأن الظاهر أنه لم ينفذ الوصية إليه إلا وهو عدل.

الأمانة الرابعة : النظر في أحوال أمناء^(١) القضاء :

ويعتبر فيهم ثلاثة أشياء :

أحدها : ما هم عليه من قوة وأمانة.

والثانى : ما يتصرفون فيه من الولاية على أطفال، والنظر في أموالهم.

والثالث : ما فعلوه فيها من قبل وما يستأنفون من العمل فيها من بعد.

ويببدأ بمن يراه منهم من غير قرعة كالأوصياء.

(١) الأمين : من نصبه الحاكم لينظر أمر الأطفال والمجانين والسفهاء .

ولا يخلو حال الأمين فيها من أربعة أحوال :

الأول : أن يكون عدلاً، وقد فعل ما جاز فيكون على ولايته ونفاذ قوله.

والثاني : أن يكون عدلاً، وقد فعل ما لم يجز، لأنّه أتاه على جهةٍ لا يجوزها فيكون على ولايته ويُرَدُّ ما فعله، فإنْ أمكن استدراكه لم يغرمه، وإنْ فات استدراكه غرمته.

والحال الثالثة : أن يكون فاسقاً، وقد فعل ما جاز، فولايته باطلة بفسقه، ولا يضمن ما تعين أى ما فعله لأشخاص معينين، ويضمن ما لم يتعين.

والحال الرابعة : أن يكون فاسقاً، وقد فعل ما لم يجز، فولايته باطلة، وعمله مردود وعليه غرم ما تصرف فيه.

فإن وجد أحد الأئماء ضعيفاً كان فيه بين خيارين، إما أن يضم إليه قوياماً من أئمائه، وإما أن ينتزعها منه إلى قوى بخلاف الوصي.

الأمانة الخامسة : النظر في الوقف العامة والخاصة :

وينظر القاضي في اللقطة والضوال، وأمر الأوقاف العامة والخاصة وغيرها من المصالح، ويقدم الأهم فالأشد، لأنّه ليس لها مستحق متعين فتعين على الحاكم النظر فيها ^(١).

(١) البيان في فقه الشافعية ٦٤-٦٠/١٣ ، تكملة المجموع ٣٧٦/١٨ ، ٣٧٧ ، الحاوي الكبير ٤٢-٣٥/١٦ .

ما يجب على القاضى فى الخصوم والشهود.

إذا حضر خصوم واحد بعد واحد قدم الأول فالأول سبق إلى حق له فقدم على من بعده، كما لو سبق إلى موضع مباح، وإن حضروا في وقت واحد، أو سبق بعضهم، وأشكل السابق، أقرع بينهم، فمن خرجت له القرعة قديم، لأنّه لا مزية لبعضهم على بعض، فوجب التقدّم بالقرعة، فإن ثبت السبق لأحدّهم فقدم السابق غيره على نفسه جاز، لأن الحق له فجاز أن يؤثر به غيره، ولا يقدم السابق في أكثر من خصومة، فإن ثبت التقديم لواحد، فنظر الحاكم في خصومة بينه وبين رجل، فقال له المدعى : لى دعوى أخرى، لم يسمع منه، لأنّه قدّمه لسابقه في خصومة، فقدّم من بعده، ويقول له : اجلس حتى إذا لم يبق أحد من الحاضرين نظرت في دعواك هذه، لأنّا لو قدمناه في أكثر من حكومة استوعب المجلس بدعويه وأضر بالباقين.

عدم سؤال المدعى عليه إلا بعد كمال الدعوى :

إذا جلس الخصمان بين يدى القاضى، فله أن يسكت حتى يتكلما، وله أن يقول ليتكلّم المدعى منكما، وأن يقول للمدعى إذا عرفه تكلّم، وخطاب الأمين الواقف على رأسه أولى.

فإذا ادعى المدعى وفرغ من دعواه سأّل حينئذ القاضى الخصم أن يجيب، ويقول له ما نقول وهذا هو الصحيح .

وفي وجه : لا يطالبه بالجواب حتى يسأل المدعى، كما لا يطالب بالمال حتى يسأل المدعى.

والصحيح الأول : لأن سؤال القاضى تنفصل الخصومة ويظهر أثر الدعوى.

إذا سأله القاضى المدعى عليه الإجابة على الدعوى. نظر فى الجواب :

- إن أقر المدعى عليه بالمدعى فللمدعى أن يطلب من القاضى الحكم، وحينئذ يحكم بأن يقول : اخرج من حقه، أو ألزمك الخروج من حقه، وما أشبه ذلك،

وهل يثبت الحق بمجرد الإقرار أم لابد فى ثبوته من قضاء القاضى كالبينة ؟

وجهان : أصحهما : يثبت الحق بمجرد الإقرار بخلاف البينة.

والفرق بين الإقرار والبينة: أن دلالة الإقرار على وجوب الحق جلية وواضحة والبينة تحتاج إلى نظر واجتهد.

- وأن انكر المدعى عليه : فللقاضى أن يسكت، وله أن يقول للمدعى ألك بينة، وهذا هو الصحيح.

وقيل : لا يذكر شيئاً، لأنـه كالتلقيـن.

فعلى الصحيح : إن قال المدعى له بینة حاضرة وأقامها فلا كلام، فإنه يعمل بموجبها وإن قال لا أقيمها وأريد يمينه : مُكِنَ منه.

وإن قال ليس لي بینة حاضرة، فحلف المدعى عليه ثم جاء ببینة سمعـت، وإن قال : لا بینة لي حاضرة ولا غائبة، ثم جاء ببینة، سمعـت أيضاً على الأصح، لأنـه ربما لم يعرف أو نسى، ثم عرف أو تذكر، وقيل: لا تسمع للمناقشة.

- حلف المدعى عليه :

لا يُحلف القاضى المدعى عليه إلا بعد أن يطلب ذلك المدعى، لأنـ استيفاء اليمين حق المدعى فيتوقف على إذنه كالدين.

فإن حلفه قبل الطلب : فلا يعتد بها على الصحيح، فعلى هذا يقول القاضى
للمدعى : حلفه إن شئت، وإلا فاقطع طلبك عنه،

ولو حلف المدعى عليه بعد طلب المدعى يمينه وقبل إخلاف القاضى لم يعتد
بها ولو فرض القاضى إلى الحالف اليمين، فاستوفاها على نفسه، ففى الاعتداد بها
وجهان.

وإذا قال المدعى للمدعى عليه : أبرأتك عن اليمين سقط حقه فى هذه
الدعوى، وله استئناف الدعوى وتحليفه.

- لا يلقن القاضى أحد الخصميين حجة، ولا أحد الشاهدين شهادة :

ليس للقاضى أن يلقن أحد الخصميين حجة، ولا كيف يدعى على الأصح، لما
في ذلك من إظهار الميل، وضابطه : ألا يلقن أحدهما ما يضر بالآخر، ولا يهدى
إليه مثل : أن يقصد الإقرار فيلقنه الإنكار، أو يقصد النكول فيجرؤه على اليمين
أو بالعكس.

وكذلك لا يلقن الشاهد ما يشهد به لأمرتين :

الأول : أنه يصير بتلقينه مائلاً مع المشهود له.

والثانى : أنه ربما لقنه ما ليس عنده.

فلا يجوز للقاضى أن يحث الشاهد على الشهادة إذا توقف عنها، ولا يبعثه
على التوقف عنها إذا بادر إليها إلا فى الحدود التى تدرأ بالشبهات، فيجوز أن
يُعرض له بالتوقف عنها، كما فعله عمر رضي الله عنه فى الشهود على المغيرة بالزنا حتى
توقف زiad فدرأ به الحد عن المغيرة.

عدم تعنت الشاهد :

لا يجوز للقاضى أن يتعنت بالشاهد،

قال الماوردى : وعنت الشاهد قد يكون من القاضى من أحد ثلاثة أوجه :

الوجه الأول : إظهار التنكر عليه، والاسترابة به، وهو ظاهر الستر موفور العقل.

الوجه الثانى : أن يسأله من أين علمت ما شهدت، وكيف تحملت ولعلك سهوت؟

الوجه الثالث :

أن يتتبّعه في ألفاظه ويعارضه، لأن عنت الشاهد قدح فيه، وميل على المشهود له، ومفض إلى ترك الشهادة عنده.

عدم قبول الشهادة إلا من ثبتت عدالته.

إذا شهد عند القاضى شهود، فإن عرف فسقهم ردّ شهادتهم، ولم ي يحتاج إلى بحث، وإن عرف عدالتهم قبل شهادتهم ولا حاجة إلى التعديل، وإن طلبه الخصم ولم يعرف حالهم، لم يجز قبول شهادتهم والحكم بها إلا بعد الاستزكاء والتعديل، سواء طعن فيهم أو سكت، لأنه إذا قبلتهم وسائل الحكم بشهادتهم لزمه، ولا يجوز الحكم إلا بعد البحث عن شروط الشهادة، ولا يجوز الاكتفاء بأن الظاهر من حال المسلم العدالة، كما لا يجوز بأن الظاهر من حال من فى دار الإسلام الإسلام اكتفاء بالدار.

فلا أقر الخصم بعذالتهم فهل يحكم بلا بحث؟ وجهان :

الوجه الأول :

قيل نعم، لأن البحث حقه، وقد اعترف بعذالتهم.

والوجه الثاني :

وهو الصحيح لابد من البحث والتعديل من أجل حق الله تعالى، ولهذا لا يجوز الحكم بشهادة فاسق، وإن رضى الخصم، لأن الحكم بشهادته يتضمن تعديله، والتعديل لا يثبت بقول واحد، ويكتفى في التعديل أن يقول : هو عدل، لأنه أثبت العدالة التي اقتضاها ظاهر إطلاق الآية الكريمة في قوله تعالى : ﴿ وَأَشْهِدُوا ذَوَّا عَدْلٍ مِنْكُمْ ﴾^(١).

وهذا هو الصحيح الذي نص عليه الشافعى رحمه الله.

وقيل : إن يقول هو عدل على ولى.

قال الإمام : وهو أبلغ عبارات التزكية، ونص عليه الشافعى رحمه الله في الأم والمختصر.

لأن قوله عدل لا يثبت العدالة على الإطلاق، لجواز أن يكون عدلا في شيء دون شيء، فبهذه الزيادة يزول الاحتمال، وكذلك علل أبو إسحاق وعلله غيره بأن العدل قد يكون من لا تقبل شهادته له بأن يكون أبا أو ابنه، أو لا تقبل عليه

(١) سورة الطلاق : من الآية (٢).

المختار من المحتوى والأقضية والصيغ والثبات وما يتعلّق بها من أحكام

لعداوة، فإذا قال : علىٰ ولی زال الاحتمال، فإن علم أنه لا نسب بينهما ولا عداوة لزم ذلك على التعليل الأول دون الثاني^(١).

شهادة العدو على عدوه :

يشترط في الشاهد عدم التهمة ومنها العداوة، فلا تقبل شهادة العدو على عدوه إذا كانت لأمر دنيوي لقوله تعالى ﴿وَأَدْنَى أَلَا تَرَبُّوا﴾^(٢).

والعداوة أقرب الريب، لقوله ﴿لا تجوز شهادة خائن ولا خائنة، ولا زان ولا زانية ولا ذى غمٍر^(٣) على أخيه﴾^(٤).

- بم تعرف العداوة :

تعرف العداوة بمن يظهر من أقواله وأفعاله ما يظن به العداوة، بحيث يشتم بمصائبها ويحزن بمسارها، ويتنمى له كل شر.

وعذ الماوردى من أسباب العداوة :

القذف والغصب والسرقة والقتل وقطع الطريق، فلا تقبل شهادة المغصوب منه على الغاصب، ولا المسروق منه على السارق، ولا ولی المقتول على القاتل، ولا المقدوف على القاذف.

(١) كفاية الأخيار ١٦٣/٢ .

(٢) سورة البقرة : من الآية ٢٨٢ .

(٣) الغمر : الحقد والبغضاء والشحناه ، نبل الأوطار ٢٩٣/٨ .

(٤) أخرجه أبو داود في سننه ، كتاب الأقضية ، باب : من لرد شهادته ٣٠٦/٣ رقم " ٣٦٠١ " عن سليمان بن موسى .

وشهادة الوالد لولده، والولد لوالده :

لا تقبل شهادة الوالد لولده وإن سفل، ولا شهادة الولد لوالده وإن علا، لقوله

تعالى ﴿ذَلِكُمْ أَقْسَطُ عِنْدَ اللَّهِ وَأَقْوَمُ لِلشَّهَادَةِ وَأَذْنَنَ أَلَا تَرْتَابُوا﴾^(١).

والريبة هنا :

حاصلة لشدة الميل والمحبة، وقد قال النبي ﷺ : « فاطمة بضعة مني » أي قطعة، وإذا كان الولد جزءاً من والده أشبهت الشهادة له شهادة الشخص لنفسه.

ولقول النبي ﷺ : « ولا شهادة الولد لوالده، ولا الوالد لولده ».

حكم شهادة الزور :

شهادة الزور من الكبائر، لما روى خريم بن فاتك قال : صلى ﷺ صلاة الصبح فلما انصرف قام قائماً وقال : « عدلت شهادة الزور بالإشراك بالله ثلاث مرات »، ثم تلا قول الله تعالى: ﴿فَاجْتَنِبُوا الرِّجْسَ مِنَ الْأَوْثَانِ وَاجْتَنِبُوا فَوْكَ الْزُّورِ﴾^(٢).

وروى محارب بن دثار عن ابن عمر عن النبي ﷺ إنه قال : « إن شاهد الزور لا تزول قدماه حتى يتبوأ مقعده من النار ».

ما يتعلّق بشهادة الزور من الأحكام. والذى يتعلّق بشهادة الزور أربعة

أحكام :

(١) سورة البقرة : من الآية (٢٨٢) .

(٢) سورة الحج : من الآية (٣٠) .

أحداها : ما يعلم به أنه شهد بزور، ويعلم شهادة الزور من ثلاثة أوجه :

الوجه الأول : من إقراره أنه شهد بزور.

والوجه الثاني : يعلم من استحالته أن يشهد على رجل بقتل أو زنا، في زمان معين، في بلد بعينه، وقد علم يقيناً أن المشهود عليه كان في ذلك الزمان في غير ذلك لبلد.

الوجه الثالث : أن تقوم البينة عليه أنه شهد بزور.

فاما إن شهد بما أخطأ فيه أو اشتبه عليه لم تكن شهادة زور، ولكن يوبخ عليها، لسرعه إلى الشهادة قبل تحقيقها.

فإن كثر ذلك منه ردت شهادته، وإن كان على عدالته لعدم الثقة بها.

فاما إن تعارض البينتين فلا يقضى فيه بالتكذيب والرد، لأنه ليس تكذيب إحداهما بأولى من تكذيب الأخرى، فلم يقدح ذلك في عدالة إحداها^(١).

حكم تأديب شاهد الزور :

وتأديب شاهد الزور بالتعزير، لأنه مما لم يرد فيه حد، ولا يبلغ بتعزيزه أربعين، وغايتها تسعة وثلاثون سوطاً، لما روى عن النبي ﷺ أنه قال : « لا يبلغ بالحد في غير الحد » وروى عنه ﷺ أنه قال : « من بلغ ما ليس بحد حدًا فهو من المعتدين ». .

لأن الأربعين حد الخمر في الحر، فكان غاية تعزير الحر تسعة وثلاثين.

(١) الحاوي الكبير للماوردي ٣١٩/١٦ .

ثم هذه الغاية لا يجب استعمالها في كل مُعَذَّر، لأن التعزير يختلف باختلاف حال المعذَّر، ويكون موقفاً على الاجتهاد، فمن أدى الاجتهاد إلى تعزيره بالضرب اجتهد في عدده، فإن أدى الاجتهاد إلى تعزيره بعشرة أسواط لم يزد عليها، وإن أدى الاجتهاد إلى تعزيره بالحبس لم يعدل به إلى الضرب، وإن أدى الاجتهاد إلى تعزيره بالقول والزجر، لم يعدل به إلى ضرب ولا حبس.

التشهير بشاهد الزور.

حكم إشهار أمر شاهد الزور.

يجوز إشهار أمر شاهد الزور ليعلم الناس وليحذروه، لما روى بهز ابن حكيم عن أبيه عن جده : أن النبي ﷺ قال : « اذكروا الفاسق بما فيه يحذره الناس »، ولأن في الشهرة زجاً له ولغيره عن مثله .

كيفية الإشهار :

وإشهار أمره، أن ينادي عليه، إن كان من أهل مسجد على باب مسجده، وإن كان من سوق في سوقه، وإن كان من قبيلة في قبيلته، وإن كان من قبيل في قبيله.

الفرق بين القبيلة والقبيل :

أن القبيلة بنو الأب الواحد، والقبيل : الأخلط المجتمعون من آباء شتى.

فيقول في النداء عليه في هذه الموضع : إننا وجدنا هذا شاهد زور فاعرفوه، ولا يزيد في الشهرة على ذلك، ولا ينادي بذلك على نفسه، ولا يحلق رأسه ولا يسود وجهه لنهى النبي ﷺ عن ذلك.

وإن كان شاهد الزور من ذوى الصيانة :

فقد حكى عن ابن أبي هريرة أنه يصان عن هذا النداء، ويقتصر منه على إشاعة أمره لقول النبي ﷺ « أقيلوا ذوى الهيئات عثراتهم » وقال غيره من أصحاب المذهب " بالتسوية في النداء بين ذوى الصيانة وغيرهم، لأن الصيانة قد خرج منها بزوره.

الأثر المترتب على توبة شاهد الزور

شاهد الزور يُقضى بفسقه، فلا تسمع له شهادة من بعد ما لم يتبع منها، فإن تاب أمسك عن فبولشهادته حتى يستمر عليها، ويتتحقق صدق معتقده في التوبة، فحينئذ تقبل شهادته.

وفي النداء بعد توبته بقبول شهادته وجهان :

الوجه الأول : ينادي بها كما نودى بفسقه.

الوجه الثاني : لا ينادي عليه بالتوبة، وإن نودى عليه بالفسق، لأن ظهور التوبة بأفعاله أقوى، ولأن في النداء بذلك.

وعظ القاضى للشهود :

وينبغي للقاضى إذا لم يثق بسلامة الشهود في هذه الحال أن يقدم وعظهم وتخويفهم وتحذيرهم. فقد كان شريح إذا حضره شاهدان للشهادة، قال لهم : « حضرتما ولم استدعكمما، وإن انصرفتما لم أمنعكمما، وإن قلتما سمعت منكمما، فاتقى الله فإنى متى بكم ». «

تعقب القاضى حكم من قبله :

هل يتعقب القاضى حكم من قبله ؟

قال الإمام الشافعى : وليس للقاضى أن يتعقب حكم من قبله.

وجملة ذلك : أن القاضى إذا عزل وولى بعده قاضى، فإن كان الأول لا يصلح للقضاء نقضت أحكامه كُلُّها، أصاب فيها أو أخطأ، لأنَّه لا يصح حكمه.

وإن كان يصلح للقضاء : فلا يجب على الثاني أن يتصرف بأحكامه من غير متظلم، لأنَّ الظاهر منها الصحة.

وهل يجوز له أن يتصرفها من غير متظلم ؟ فيه وجهان :

الأول : يجوز، لأنَّ فيه احتياطاً.

والثانى : لا يجوز ؛ لأنَّ فيه ضرباً من التجسس.

وقد مخالفة من تلقاء نفسه.

فإن خالٌف وتصفها، ووُجِد فيها منْتقضاً. قال ابن الصباغ : فإن كان يتصل بحق الله، كالطلاق والعناق نقضها، لأنَّ النظر في حقوق الله تعالى إليه، وإن كان يتصل بحق آدمي له عليه ولاية: نقضها، لأنَّه لا مطالب له بحقه غيره، أى غير القاضى الحالى.

وإن كان يتصل بحق آدمي لا ولاية له عليه : لم يجز نقضه، لأنَّه لا يستوفى من غير مطالبة من له حق.

وإن تظلَّم من القاضى السابق متظلم وسأل القاضى الحالى أن يحضره، لم يجز للقاضى الحالى أن يحضره حتى يسأل المتظلم منه عن دعواه عليه، لأنَّه

المختار من المحدود والقضية والصيغة والثبات وما يتعلّق بها من أحكام

ربما لا يكون له عليه حق، وإنما قصد ابتداله بالحضور، وللقاضى أعداء فلم يجز إحضاره من غير تحقيق الدعوى.

وإن سأله عما بدعى عليه، فقال، غصب مني مala، أو عليه لى دين، أو أخذ منى رشوة على حكم – أحضره إلى مجلسه وحكم بينهما بذلك –

وإن قال : حكم علىٰ بغير الحق، أو حكم علىٰ بشهادة عبدين، أو فاسقين، فيه وجهان :

الأول : أنه يحضره، كما لو قال : غصب مني مala.

والثانى : لا يجوز له إحضاره حتى يقيم البينة بما ادعاه، لأن المحكوم عليه بذلك، لا يتذرّع عليه إقامة البينة عليه وهو الراجح.

قضاء القاضى بعلمه :

قضاء القاضى بعلمه إما أن يكون فى الجرح والتعديل أو فى الحقوق والحدود.

أولاً : فى الجرح والتعديل :

قال الماوردى^(١) لا اختلاف بين الفقهاء على أن للقاضى أن يحكم بعلمه فى الجرح والتعديل.

(١) الحاوى الكبير للماوردى . ٣٢١/١٦

ثانياً : في الحقوق والحدود.

إذا علم القاضى حال المحكوم فيه، ولم تقم عنده بينة، مثل أن يعلم أن رجلاً غصب من رجل مala أو افترض منه، أو علم أن رجلاً زنى أو سرق، فهل يجوز له أن يقضى بعلمه أو لا ؟

فإن كان في حقوق الأدميين فيه قوله :

الأول : لا يجوز له أن يقضى فيه بعلمه، لقوله تعالى ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شَهَادَةٍ﴾^(١).

فالله سبحانه وتعالى أمر بجذ القاذف إذا لم يأت بأربعة شهادة على المقدوف، ولم يفرق بين أن يعلمه الحاكم أو لا يعلمه.

ولقوله ﷺ للحضرمي : « شاهداك أو يمينه، ليس لك إلا ذلك »^(٢)، فدل على انتفاء الحكم بالعلم، وأن الحكم لا يكون إلا بالبينة من المدعى أو اليمين من المنكر " المدعى عليه ".

وروى أن رجلاً أدعى على رجل عند عمر رض حقاً، فقال عمر: من يشهد لك ؟ فقال: أنت، فقال عمر: إن شئت شهدت لك ولم أحكم، وإن شئت حكمت لك ولم أشهد»^(٣).

ولأنه لو كان علماً الحاكم بمنزلة الشاهدين، لانعقد النكاح به وحده.

(١) سورة النور : من الآية (٤) .

(٢) أخرجه مسلم في كتاب الإيمان " ١٣٩ " ، وأبو داود في الأيمان " ٣٢٤٥ " ، والترمذى في الأحكام " ١٣٤٠ " .

(٣) انظر موسوعة فقه عمر ، ص ٧٣٥ .

القول الثاني : يجوز للقاضى أن يحكم بعلمه واختاره المُزنى وهو الأصح، لقوله تعالى:

﴿ يَنْدَوْدِ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيقَةً فِي الْأَرْضِ فَاحْكُمْ بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ ﴾^(١) .
وقوله تعالى ﴿ فَاحْكُمْ بَيْنَهُمْ بِالْقِسْطِ ﴾^(٢).

والحق هو ضد الباطل، ولم يفرق بين أن يحكم القاضى بالبينة أو بعلمه.

روى أن النبي ﷺ قال: «لا يمنع أحدكم هيبة الناس أن يقول في حق إذا رأه أو سمعه»^(٣) وروى أن هنداً قالت : يا رسول الله، إن أبا سفيان رجل شحيح، وإنه لا يعطييني ما يكفيه، وولدي إلا ما أخذت منه سراً، فقال النبي ﷺ «خذ ما يكفيك وولدك بالمعروف » فقضى لها رسول الله ﷺ بأن تأخذ نفقتها من ماله، لكونها زوجته بعلمه ﷺ، ولم يُقم على ذلك بينة.

ولأنه إذا جاز للقاضى أن يقضى بالشهدين، وأنه إنما يعلم صحة ما شهد به، من طريق الظن، فلأنه يجوز أن يقضى بما علمه بنفسه من طريق القطع أولى.

القضاء في حقوق الله :

وإن كان ما يقضى به من حقوق الله تعالى ، كالحد في الزنا، والقطع في السرقة فهل يجوز للقاضى أن يقضى بعلمه في حقوق الله تعالى من غير بينة ؟

يبنى على القولين في حقوق الأدميين.

(١) سورة ص : من الآية (٢٦) .

(٢) سورة المائدة : من الآية (٤٢) .

(٣) أخرجه ابن ماجة في كتاب الفتن " ٤٠٠٧ " وأحمد في مسنده عن أبي سعيد ، ٥/٣ ، ٤٤ .

فإن قلنا : لا يجوز له أن يقضى بعلمه في حقوق الأدميين، لم يجز له أن يقضى به في حقوق الله تعالى.

وإن قلنا : يجوز له أن يقضى بعلمه في حقوق الأدميين، ففي حقوق الله تعالى قولان :

الأول : يجوز له أن يقضى فيه بعلمه.

القول الثاني : لا يجوز للقاضي أن يقضى في حقوق الله تعالى بعلمه وهو الأصح لقول النبي ﷺ : « هلا سترته بثوبك يا هزار »، ولما روى عن أبي بكر أنه قال : « لو رأيت رجلاً على حد، لم آخذه به حتى تقام البينة عندي »^(١).

ولأن الحد مندوب إلى الستر فيه، فلم يجز أن يحكم فيه بعلمه.

ولأن حقوق الله تعالى موضوعة على التخفيف والمسامحة لإسقاطها بالشبهة.

وإذا ثبت هذا : فقد قال الربيع : مذهب الشافعى رحمه الله، أن القاضى يحكم بعلمه وإنه يُوقَفُ فيه لفساد القضاة، ولا فرق عندنا بين أن يعلم ذلك قبل ولايته أو بعد ولايته فى عمله أو فى غير عمله.

لأنه يعلم صحة ذلك، فجاز له القضاء به، كما لو علمه بعد ولايته فى عمله، هذا الكلام فى المدعى عليه إذا أقر أو أنكر، فاما إذا سكت فلم يقر ولم ينكر، فإن القاضى يقول له : أجب عن دعواه، فإن أجبت، وإلا جعلناك ناكلا، ورُدت اليدين على المدعى، فإذا حلف، قضيت عليك بالحق الذى ادعاه.

(١) أخرجه البيهقى ١٤٤/١٠ ، أبو يوسف فى الخراج ، ص ٢١٢ .

والمستحب : أن يقول ذلك ثلاثة فإن أجاب وإلا جعله ناكلاً، ورَدَ اليمين، على المدعى فإذا حلف قضى له بالحق الذي ادعاه، لأنه لا يخلو إذا أجاب.

إما أن يقر أو ينكر، فإن أقر، فقد حكم عليه بما يجب على المقر، وإن أنكر فقد وصل إنكاره بالنكول، وقد قضى عليه بما يجب على الناكل^(١).

شروط نفوذ حكم القاضى بعلمه :

على القول بجواز حكم القاضى بعلمه، فإن حكمه يكون نافذاً بشرطين :

الأول : أن يقول للمنكر قد علمت أن له عليك ما ادعاه.

الشرط الثانى : أن يقول وحكمت عليك بعلمي.

فإن اقتصر على أحد الشرطين، وأغفل الآخر لم يتنفذ حكمه^(٢).

كتاب القاضى إلى القاضى :

يجوز للقاضى أن يكتب إلى القاضى فيما حكم به، وفيما ثبت عنده، وكذلك يجوز للإمام أن يكتب إلى القاضى، وللقاضى أن يكتب إلى الإمام، ويجوز للمكتوب إليه أن يعمل بما كُتب إليه به.

(١) البيان في فقه الشافعية ٩٢-٩٠/١٣ ، الحاوی الكبير للماوردي ٣٢٤-٣٢١-١٦ ، تكملة المجموع ٣٩٨-١٨ .

(٢) الحاوی الكبير للماوردي ٣٢٤/١٦ .

والأصل في كتاب القاضي إلى الكتاب والسنّة والإجماع والمعقول، أما الكتاب فمنه :

قوله تعالى ﴿ قَالَتْ يَائِيْهَا الْمَلَوْا إِنِّي أُلْقَى إِلَيْكَ كِتَابٌ كَرِيمٌ ﴾ (٢٩) إِنَّهُ مِنْ سُلَيْمَانَ وَإِنَّهُ يُسَرِّهُ
اللَّهُ الرَّحْمَنُ الرَّحِيمُ ﴿ ٣٠﴾ أَلَا تَعْلَمُوا عَلَيْهِ أَنُوْفِي مُسْلِمِينَ ﴾ (١) .

وأما السنّة ف منها :

(١) ما روى عن الضحاك بن قيس أنه قال : ولأنى رسول الله ﷺ بعض الأعراب، ثم كتب إلى أن أورث امرأة أشيم الضابي من دية زوجها، فورثتها.

وكان عمر لا يورث المرأة من دية زوجها حتى قال له الضحاك بن قيس :
إن النبي ﷺ كتب إلى بذلك « (٢) ، فورثتها عمر من دية زوجها.

(٢) ما روى أن النبي ﷺ جهز جيشاً فأمر عليه عبد الله بن رواحة، ودفع إليه كتاباً مختوماً، وقال : « لا تفكه إلا بعد ثلات، فإذا مضت ثلات ففكه واعمل بما فيه » .

(٣) ما رواه عبد الله بن حكيم قال : « أتانا كتاب رسول الله ﷺ قبل موته بشهر : ألا تنتفعوا من الميتة بإهاب ولا عصب » (٣) .

(١) سورة النمل : الآيات (٣١: ٢٩) .

(٢) أخرجه الإمام مالك في موطنه ٨٦٦/٢

(٣) أخرجه أبو داود "٤١٢٧" ، "٤١٢٨" والترمذى "١٧٢٩" والنمسائى "١٧٥/٧" ، وابن ماجة "٣٦١٣"

(٤) ما روى أن النبي ﷺ كتب إلى قيصر "بسم الله الرحمن الرحيم، من محمد رسول الله ﷺ إلى عظيم الروم ﴿قُلْ يَأَهِلُّ الْكِتَابِ تَعَالَوْا إِنَّ كَلِمَةَ سَوَاءٍ﴾^(١).

فلما وصل إليه الكتاب، قبّله ووضعه على رأسه ووضعه في المسك، فبلغ ذلك النبي ﷺ فقال : « ثبت ملكه »^(٢).

(٥) وكتب إلى كسرى بن هرمز : "بسم الله الرحمن الرحيم، من محمد رسول الله ﷺ إلى كسرى بن هرمز، أما بعد : أسلموا تسليموا " فلما بلغه الكتاب، مزقه، فبلغ ذلك النبي ﷺ فقال : « تمزق ملكه »^(٣).

فملك الروم باق إلى اليوم، وملك المجوس تمزق وذهب.

أما الإجماع :

فقد أجمعت الأمة على جواز الكتاب والعمل به.

وأما المعمول :

أن الحاجة داعية إلى ذلك، لأن ضرورات الحكم داعية في حفظ الحقوق، لأنها قد تبعد عن مستحقها، ويبعده عنها مستحقوها فلم يجد الحكم بدأً من مكتبة بعضهم لبعض بها، وإذا ثبت هذا: فإن كتب القاضي بما حكم به قبله المكتوب إليه ونفذ حكمه، سواء كانت بينهما مسافة قريبة أو بعيدة.

(١) سورة آل عمران : من الآية (٦٤).

(٢) أخرجه البخاري " ٢٩٤١ " ، ومسلم " ١٧٧٣ " .

(٣) أخرجه البخاري " ٤٤٢٤ " ، ومسلم " ١٧٧٤ " .

وإن كتب إليه يُعلمُه بشهادة شاهدين على رجل قبل أن يحكم بشهادتهما، فإنه يقول : شهدا عندي بكتابه ، ولا يقول : ثبت عندي ؛ لأن ثبوته عنده حُكْمٌ منه به ، فلا يجوز للمكتوب إليه العمل به إلا إذا كان بينهما مسافة تقبل فيها شهادة الفرع على شهادة الأصل^(١).

لأن القاضى الكاتب كشاهد الأصل ، والشهود على الكتاب كشاهد الفرع ، وشاهد الفرع لا يقبل على شاهد الأصل فيما قرب من المسافة فكذلك هنا مثله.

وفي قدر المسافة التي تقبل فيها شهادة الفرع على الأصل وجهاً :

الوجه الأول : مسافة القصر .

والوجه الثاني : ما لا يمكنه أن يمضى من أحد الموضعين إلى الآخر أول النهار ويأوى إليه بالليل من حيث مضى.

(١) الحالات التي تقبل فيها شهادة الفرع بدل شهادتين على شهادة رجل بحق فلا يجوز للحاكم أن يسمع شهادة شاهدى الفرع مع حضور شاهدى الأصل ؛ لأن الحاكم أن يبحث عن عدالة شاهدى الفرع وشاهدى الأصل ، وإذا أمكنه سماع شهادة شاهدى الأصل ، استغنى عن البحث عن عدالة شاهدى الفرع .

تعذر سماع شاهد الأصل :

وإن مات شاهد الأصل أو غاب أو مرض مرضًا بشق مع الوصول إلى مجلس الحكم ، أو كان محبوساً في موضع لا يقدر على الوصول إلى مجلس الحكم جاز للحاكم سماع شهادة شاهدى الفرع عليه ، والحكم بها ، لأنه قد تعذر حضور شاهد الأصل ، فجاز سماع شهادة شاهدى الفرع ، والحكم بها . **وقال الشعبي :** لا تسمع شهادة شاهدى الفرع إلا إذا مات شاهد الأصل " البيان " ٣٦٨/١٣ " .

الفرق بين أن يكتب إليه فيما حكم به، وفيما شهد به عنده ولم يحكم به.

هو : أن ما حكم به قد لزم الحكم به، فوجب على كل أحد تنفيذه وإمضاؤه، وما شهد به عنده لم يحكم به، وإنما هو إخبار وإعلام، فهو منزلة الشهادة على الشهادة، فلم ي عمل به إلا في المسافة التي تُعمل فيها الشهادة على الشهادة.

قبول الكتاب والعمل بموجبه :

ولا يجوز قبول الكتاب ولا العمل بموجبه إلا أن يشهد عليه شاهدان على ما فيه بيئنة ولا يقنع فيه بمعرفة الخط والختم،

لأن الخط يشبه الخط، والختم يشبه الختم، فلا يؤمن أن يزور على خطه وختمه، ويمكن إثبات الكتابة بالشهادة، فلا يقتصر فيها على معرفة الخط والختم كإثبات الشهادة **إذا ثبت هذا** : وكتب القاضى الكتاب، استدعى رجلين عدلين يخرجان إلى البلد الذى فيه القاضى المكتوب إليه ويقرأ القاضى الكاتب عليهم الكتاب، أو يقرؤه غيره بحضرته وهو يسمع.

قال الشافعى : رحمه الله تعالى : وأحب للشاهدين أن ينظرا فى الكتاب عند قراءته، لئلا يُغيّر منه شيئاً، فإن لم يفعلا ذلك، جاز؛ لأن الاعتماد على ما يسمعان.

فإذا قرئ الكتاب عليهمما، قال لهم : أشهُدُكُمَا أَنِّي كَتَبْتُ إِلَى فلان ابْنَ فلان بِمَا سَمِعْتُمَا فِيهِ، وَإِنْ قَالَ : هَذَا كِتَابٌ إِلَى فلان بْنَ فلان، أَجْزَاهُ، فَإِنْ كَانَ الْمَكْتُوبُ قَلِيلًا يَحْفَظُهُ اعْتَدْمًا عَلَى حِفْظِهِمَا، وَإِنْ كَانَ كَثِيرًا، كَتَبَ كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مَا سَمِعَهُ فِي نَسْخَهُ وَقَابِلَهُ بِالْكِتَابِ لِيَتَذَكَّرَ بِهِ مَا أَشْهَدَ عَلَيْهِ.

قال الشافعى : ويقبضا الكتاب قبل أن يغيبا عنه لأن النبي ﷺ كان يكتب كتابا إلى أقوام بأعيانهم ولم يقل فيها : إلى كل من بلغ إليه ويعملون بها، فدل على أنه لا يشترط أن يقول : هذا كتابي إلى فلان بن فلان القاضى وإلى كل قاض من قضاة المسلمين يبلغه هذا الكتاب.

فإذا كتب القاضى الكتاب وختمه واستدعا الشاهدين وقال : هذا كتابي إلى فلان بن فلان، وقد أشهدتكم بما فيه على نفسي، ولم يقرأ الكتاب، لم يصح التحمل، لأن تحمل الشهادة يكون بما يعلمه الشهود وهنا لم يعلما شيء فلم يصح منها التحمل.

وإذا وصل الشاهدان إلى المكتوب إليه، فرأى الكتاب عليه، أو قرأه القاضى أو غيره وهما يسمعان، ثم قالا : نشهد أن هذا كتاب فلان بن فلان القاضى إليك وأشهدنا على نفسه بما فيه في مجلس حكمه.

وإن لم يقرأ الكتاب ولكن دفعاه إلى المكتوب إليه، وقالا : نشهد أن فلان بن فلان كتب إليك هذا الكتاب، وأشهدنا على نفسه بما فيه، لم يصح لأنه ربما زُورَ عليهما الكتاب.

قال الشافعى : ولقد حضرت بعض الحكام ورد عليه كتاب مختوم من بعض القضاة وشهد به شاهدان، فقضه وقرأه فتوقف فيه، وقال : قد ورد إلى كتاب في مثل هذا المعنى بخلاف هذا، ثم كتب إلى ذلك القاضى كتاباً يخبره بذلك، فكتب إليه القاضى يخبره : أنه كتب إليه كتاباً ووضعه بين يديه، فأخذ الكتاب من بين يديه وزرّ كتاب آخر مكانه فظن أنه الكتاب الذي أنفذه.

وإن انكسر الختم : لم يؤثر، لأن المعمول على ما في الكتاب، فإن محب الكتاب أو بعضه، فإن كان الشاهدان يحفظان ما في الكتاب أو معهما نسخة

أخرى، جاز أن يشهاداً. وأن كانا لا يحفظانه ولا معهما نسخة أخرى، لم يجز أن يشهدوا لأنهما لا يعلمان الذي كان في الكتاب.

وإن أشهد على الكتاب رجلاً وأمرأتين، لم يعمل بشهادتهم، لأن ذلك ليس بمال؛ لأن المقصود إثبات الكتاب عند المكتوب إليه^(١).

نقض الحكم :

القاضى بشر يصيب ويخطئ فمن اجتهد من القضاة وقضى باجتهاده ثم بان أنه قد أخطأ في حكمه، أو بان له أن غيره من القضاة قد أخطأ في حكمه : فذلك على ضربين :

الأول : أن يخطئ فيما يسوغ فيه الاجتهاد.

والثانى : أن يخطئ فيما لا يسوغ فيه الاجتهاد.

فإن كان الحكم الأول مما يسوغ فيه الاجتهاد، بأن لم يخالف نص الكتاب أو السنة أو الإجماع أو القياس الجلى، لم ينقضه على نفسه أو على غيره، لما روى أن أبو بكر^{رض} حكم في مسائل باجتهاده، ثم خالفه عمر^{رض} فيها، ولم ينقض ما حكم به أبو بكر.

وروى أن عمر قال : لا أُشرك بين الأخوة من الأب والأم وبين الأخوة من الأم، ثم شرَكَهُمْ، فقيل له في ذلك، فقال : ذلك ما قضينا، وهذا على ما قضى.

ولأن الاجتهد الثاني كال الأول، فلو نقض الأول بالثاني، أدى إلى إلا يثبت حكم، لأنه قد يتغير الثاني إلى غيره.

(١) البيان في فقه الشافعية ١٣/٦٩٦ ، تكميلة المجموع ١٨/٣٩٩ - ٤٠٠ .

أما إذا بان له الخطأ في اجتهاده قبل أن ينفذ حكمه، فلا يجوز أن

يُحکم بالاجتهاد الأول لأنّه يعتقد خطأً، فلا يجوز له الحكم به.

أما إن كان الحكم الأول مما لا يسُوغ فيه الاجتهاد، مثل أن يكون قد خالف نص من الكتاب أو السنة أو الإجماع أو القياس الجلى - **نُقضِّ** الحكم الأول - لقوله تعالى ﴿فَإِنْ تَرَعَّثُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ﴾^(١)، وأراد به الكتاب والسنة.

وقوله تعالى: ﴿وَأَنَّ أَحْكَمَ بَيْنَهُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ﴾^(٢)، وقوله تعالى: ﴿وَمَا أَخْلَقْتُمْ فِيهِ مِنْ شَيْءٍ فَحُكْمُهُ إِلَى اللَّهِ﴾^(٣).

روى عن النبي ﷺ أنه قال : « من أدخل في ديننا ما ليس فيه فهو رد »، يعني مردود وعن عمر أنه قال : ردوا الجهاتات إلى السنة، وكتب إلى أبي موسى الأشعري : « لا يمنع قضاء قضيت به، ثم إذا راجعت فيه نفسك، وهديت فيه لرشدك أن تراجع الحق فإن الحق قديم لا يبطله شيء، وإن الرجوع إلى الحق أولى من التمادي في الباطل »^(٤)

روى أن عمر ﷺ : كان لا يورث المرأة من ديّة زوجها حتى قال له الصحاك بن قيس : كتب إلى رسول الله ﷺ أن أورث امرأة أشيم الضابي من ديّة زوجها، فرجع عمر.

(١) سورة النساء : من الآية (٥٩) .

(٢) سورة المائدة : من الآية (٤٩) .

(٣) سورة الشورى : من الآية (١٠) .

(٤) أخرجه البيهقي . ١٥/١٠

وروى أن عمر رض كان يفضل دية الأصابع بعضها على بعض، فقيل له : إن النبي صل قال : « في كل إصبع مما هنالك عشر من الإبل » فرجع عن ذلك.

وهذه كلها آثار لم يظهر لها في الصحابة مخالف فكانت إجماعاً، ولأن الكتاب والسنة أصل للإجماع، لأنه لا يجوز أن ينعقد الإجماع على ما خالف نص الكتاب أو السنة، فلما نقض حكمه بمخالفة الإجماع، كان نقضه بمخالفة الكتاب والسنة أولى^(١).

هذا كله في الصالح للقضاء، أما من لم يصلح له، فإن أحكامه تنقض وإن أصاب لأنها صدرت من لا ينفذ حكمه، والقضاء ينفذ ظاهراً لا باطننا، لأننا مأمورون بإتباع الظاهر والله يتولى السرائر.

(١) البيان في فقه الشافعية ٥٢/١٣ ، ٥٣ ، الحاوي الكبير للماوردي ١٧٢/١٦ - ١٧٤ .

القائـف

«منهاج الطالبين وعدة المفتين في الفقه» (ص ٣٥٧) :

«فصل

شرط لقائـف مسلم عدل مـجـرب والأـصـح اـشـتـرـاط حـرـ ذـكـر لا عـدـ ولا كـونـه مـدـلـجيـاـ فإذا تـدـاعـيـاـ مـجـهـولاـ عـرـضـ عـلـيـهـ وكـذـاـ لوـ اـشـتـرـكاـ فـيـ وـطـهـ فـوـلـدـتـ مـمـكـنـاـ مـنـهـماـ وـتـنـازـعـاهـ بـأـنـ وـطـئـاـ بـشـبـهـةـ أوـ مـشـتـرـكاـ لـهـماـ وـلوـ وـطـئـ زـوـجـتـهـ وـطـلـقـ فـوـطـئـهـاـ آـخـرـ بـشـبـهـةـ أوـ نـكـاحـ فـاسـدـ أوـ أـمـتـهـ فـبـاعـهـاـ فـوـطـئـهـاـ الـمـشـتـرـىـ وـلـمـ يـسـتـبـرـىـءـ وـاـحـدـ مـنـهـماـ وـكـذـاـ لوـ وـطـئـ مـنـكـوـحةـ فـيـ الـأـصـحـ إـذـاـ وـلـدـتـ لـمـ بـيـنـ سـتـةـ أـشـهـرـ وـأـرـبـعـ سـنـينـ مـنـ وـطـأـيـهـماـ وـادـعـيـاهـ عـرـضـ عـلـيـهـ فـإـنـ تـخـلـ بـيـنـ وـطـأـيـهـماـ حـيـضـةـ فـلـلـثـانـيـ إـلـاـ أـنـ يـكـونـ الـأـوـلـ جـاـوزـ فـيـ نـكـاحـ صـحـيـحـ وـسـوـاءـ فـيـهـماـ اـتـفـقاـ إـسـلـامـاـ وـحـرـيـةـ أـمـ لـاـ»

القائـف فـيـ الـلـغـةـ : متـبـعـ الآـثـارـ ، وـالـجـمـعـ قـافـةـ كـبـائـعـ وـبـاعـةـ.

وـشـرـعـاـ :

من يـلـحـقـ النـسـبـ بـغـيـرـهـ عـنـ الـاشـتـبـاهـ بـمـاـ خـصـهـ اللهـ تـعـالـىـ بـهـ مـنـ عـلـمـ ذـلـكـ.

وـالـدـلـلـ عـلـيـهـاـ : مـنـ السـنـةـ وـالـأـثـرـ :

أـمـاـ السـنـةـ فـمـنـهـاـ :

ما روى عن عائشة رضي الله عنها قالت : «دخل على رسول الله ﷺ مسروراً تبرق أسارير وجهه، فقال ألم ترى أن مجرزاً المدلجي دخل على فرأى

أسامي وزيداً عليهما قطيفة قد غطيا بها رؤوسهما، وقد بدت أقدامهما، فقال : إن هذه الأقدام بعضها من بعض»

فإقراره ﷺ على ذلك يدل على أن القافة حق، قال الشافعى : فلو لم يعتبر قوله لمنعه من المجازفة، وهو ﷺ لا يقر على خطأ، ولا يسر إلا بالحق. سب سروره ﷺ بما قاله مجزز : أن المنافقين كانوا يطعنون فى نسب أسامي، لأنه كان طويلاً أسود أقنى^(١) الأنف، وكان زيد قصيراً بين السواد والبياض أخنس^(٢) الأنف، وكان ظنهم مغيبة له ﷺ إذ كانوا حبيه، فلما قال المدلجى ذلك، وهو لا يرى إلا أقدامها سرّ به ﷺ، نقله الرافعى عن الأئمة وقال أبو داود : إن زيداً كان أبيض وروى ابن سعد أن أسامي كان أحمر أشقر، وزيد مثل الليل الأسود.

وأما الأثر فمنه :

(١) ما رواه مالك أن عمر دعا قائفيين في رجلين تداعيا مولوداً.

(٢) وشك أنس في مولود له فدعا له قائفا. رواه الشافعى.

شروط القائم :

الشرط الأول : الإسلام، فلا يقبل من كافر.

الشرط الثاني : العدالة، فلا يقبل من فاسق، لأنه حاكم أو قاسم.

الشرط الثالث : أن يكون بصيراً، فلا يصح من الأعمى.

(١) القنا : أحدياد في الأنف .

(٢) الخنس في الأنف : انحطاط القصبة .

الشرط الرابع : أن يكون ناطقاً.

الشرط الخامس : انتفاء العداوة عن الذى ينفيه عنه.

الشرط السادس : انتفاء الولاء عنمن يلحقه به.

الشرط السابع : أن يكون مجرباً فى معرفة النسب، لقوله ﷺ « لا حكيم إلا ذو تجربة » كما لا يولى القضاء إلا بعد معرفة علمه بالأحكام.

الشرط الثامن والتاسع : الأصح : اشترط الحرية والذكرة.

والوجه الثاني: لا يشترط.

الشرط العاشر: والأصح لا يشترط العدد فيكفى قول الواحد.

والوجه الثاني : يشترط.

الشرط الحادى عشر: والأصح لا يشترط كونه من بنى مدلج، وهم رهط مجزر المدلجى، بل يجوز كونه من سائر العرب والعجم لأنه القيافة نوع من العلم فمن تعلمته عمل به، وفي سنن البيهقى أن عمر رضي الله عنه كان قائفاً يقف.

والوجه الثاني : يشترط لرجوع الصحابة رضى الله عنهم إلى بنى مدلج فى ذلك دون غيرهم، وقد يخص الله تعالى جماعة بنوع من المناصب والفضائل كما خص قريشاً بالإمامية.

عرض المجهول على القائم :

إذا تداعيا شخصان أو أحدهما وسكت الآخر أو أنكر ولداً مجهولاً صغيراً لقيطاً، كان أو غيره حياً أو ميتاً لم يتغير ولم يدفن عرضَ على القائم، ولو بعد موت أحد المتداعين فمن الحقه به لحقه.

وكذا لو اشتراكا رجلان فى وطء امرأة فولدت ولدا ممكأن أن يكون من كل منهما وتنازعاه بأن ادعاه كل منهما أو أحدهما وسكت الآخر أو انكر، ولم يتخلل بين الوطأين حيضة فإنه يعرض على القائم ولو كان بالغا مكلفا.

الاشتراك فى الوطء : بأن يطئ كل منهما امرأة بشبهة، كأن وجدها كل منهما فى فراشه فظنها زوجته أو أمته، **أو بـأن وطئ شريكـان** أمة مشتركة لهما، أو وطء زوجته وطلق فوطئها آخر بشبهة أو نكاح فاسد، أو وطئ أمته فباعها فوطئها المشترى، ولم يستبرئ واحد منها، فإنه يعرض على القائم.

وكذا لو وطئ بشبهة منكوبة لغيره نكاحاً صحيحاً وولدت ممكنا منه ومن زوجها يعرض على القائم فى الأصح، فيلحق من الحقه به منهما ولا يتعين الزوج للإلحاق، بل الموضع موضع الاشتباـه.

والوجه الثاني : يلحق بالزوج لقوـة فراشه.

وعلى الأول الأصح : لابد من إقامة بينة على الوطء، ولا يكفي اتفاق الزوجين والواطئ عليه، لأن للمولود حقا فى النسب، واتفاقهما ليس بحـجة عليه.

فإن تخلـل بين وطـئـيهـما حـيـضـة : فالولد للثانـى منـهـما، لأنـ الحـيـضـ أـمـارـة ظـاهـرـةـ فـىـ حـصـولـ البرـاءـةـ عـنـ الـأـوـلـ فـىـ نـقـطـعـ تـعـلـقـهـ عـنـهـ، وـإـذـ انـقـطـعـ عـنـ الـأـوـلـ تعـيـنـ لـلـثـانـىـ.

إلا أن يكون الأول منهما زواجا فى نكاح صحيح، والثانـى منـهـما واطـئـا بشـبـهـةـ أوـ فـىـ نـكـاحـ فـاسـدـ فـلاـ يـنـقـطـعـ تـعـلـقـ الـأـوـلـ.

رجوع القائم : ولا يقبل رجوع قائم إلا قبل الحكم بقوله، ثم لا يقبل قوله فى حقه لسقوط الثقة بقوله ومعرفته.

استلحاقي أحد الزوجين دون الآخر :

إذا استلحاقي الزوج مجهول النسب وأنكرته زوجته لحقه عملاً بقراره دونها، لجواز كونه من وطء بشبهة أو من زوجة أخرى، وإن ادعته المرأة وأنكره الزوج، وأقام زوج المنكرة بينته تعارضنا فيسقطان ويعرضن على القائفي، فإن الحقه بها لحقها، وكذا زوجها **على المذهب المنصوص**، أو الحقه بالرجل لحقه وزوجته، فإن لم يقم واحد منها بينة، فالاصل أنه ليس ولد لواحدة منهما.

ولا يسقط حكم قائف بقول قائف آخر.

اختلاف القائفي :

لو الحقه قائف بالأشباء الظاهرة، وألحقه آخر بالأشباء الخفية كالخلق وتشاكل الأعضاء فالثاني أولى من الأول، لأن إلحاقه بالأشباء الخفية فيها زيادة حذق وبصيرة.

الإلحاق التوهم باثنين :

إن الحق القائفي أحد التوهم بأحد المدعين، وألحق التوهم الآخر بالمدعى الآخر بطل قول القائفي، حتى يمتحن ويغلب على الظن صدقه فيعمل بقوله، كما لو الحق الواحد باثنين.

ويبطل أيضاً قول قائفيين اختلفا في الإلحاق حتى يمتحنا، ويغلب على الظن صدقهما.

المختار من الحدود والقضية والصيغ والثبات وما يتعلق بها من أحكام
