الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة غرداية

كلية العلوم الاجتماعية والإنسانية
قسم العلوم الإسلامية

مخبر الجنوب الجزائري للبحث
في التاريخ والحضارة الإسلامية

أثر قاعدة الذرائع في الفقه الجنائي المالكي

أطروحة دكتوراه الطور الثالث في العلوم الإسلامية تخصص: الفقه والأصول

إعداد الطالب:
علي حسيني

تحت إشراف:
أ.د بوزيد كيحول

أعضاء لجنة المناقشة:

الاسم و اللقب	الرتبة العلمية	الجامعة الأصلية	الصفة
أ.د/عمر مونه	أستاذ	جامعة غرداية	رئيسا
أ.د/كيحول بوزيد	أستاذ	جامعة غرداية	مشرفا ومقررا
أ.د/أحمد أولاد سعيد	أستاذ	جامعة غرداية	مناقشا
أ.د/مصطفى باجو	أستاذ	جامعة غرداية	مناقشا
د/محمد هندو	أستاذ محاضر أ	جامعة الأمير عبد القادر	مناقشا
د/عبد الحق بكراوي	أستاذ محاضر أ	جامعة أدرار	مناقشا

السنة الجامعية: 1440-1441هـ/2019-2020م

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة غرداية

كلية العلوم الاجتماعية والإنسانية
قسم العلوم الإسلامية

مخبر الجنوب الجزائري للبحث
في التاريخ والحضارة الإسلامية

أثر قاعدة الذرائع في الفقه الجنائي المالكي

أطروحة دكتوراه الطور الثالث في العلوم الإسلامية تخصص: الفقه والأصول

إعداد الطالب:
علي حسيني

تحت إشراف:
أ.د بوزيد كيحول

أعضاء لجنة المناقشة:

الاسم و اللقب	الرتبة العلمية	الجامعة الأصلية	الصفة
أ.د/عمر مونه	أستاذ	جامعة غرداية	رئيسا
أ.د/كيحول بوزيد	أستاذ	جامعة غرداية	مشرفا ومقررا
أ.د/أحمد أولاد سعيد	أستاذ	جامعة غرداية	مناقشا
أ.د/مصطفى باجو	أستاذ	جامعة غرداية	مناقشا
د/محمد هندو	أستاذ محاضر أ	جامعة الأمير عبد القادر	مناقشا
د/عبد الحق بكراوي	أستاذ محاضر أ	جامعة أدرار	مناقشا

السنة الجامعية: 1440-1441هـ/2019-2020م

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ

شكر وتقدير

اللهم لك الحمد والشكر لا إله إلا أنت، بسطت بالخيرات يدك، وهديت بالوحي عبادك، وقدرت كل شيء تقديرا، و يسرت الصعب تيسيرا، وعلمت الإنسان ما لم يعلم، لك الحمد حمدا يدوم بدوامك، ولك الحمد حمدا يخلد بنعمائك، وصل اللهم وسلم و زد وبارك على عبدك ونبيك سيدنا محمد، واجزه اللهم عنا ما هو أهله.

أتوجه بالشكر والتقدير والعرفان إلى فضيلة أستاذي الكريم: الأستاذ الدكتور بوزيد كيحول، الذي تكرم بقبول إشرافه على هذه الرسالة، والذي وجدت فيه الجدية والخبرة، والمساندة والاهتمام إلى آخر لحظة، رغم انشغالاته الكثيفة في الجامعة وخارجها؛ رفع الله قدره وأعلى منزلته في الصالحين.

كما أرفع بعدها أسمى عبارات الشكر إلى الأساتذة الفضلاء أعضاء لجنة المناقشة الموقرة الذين تكرموا بقبول مناقشة هذه الرسالة، وما بذلوه من نفيس أوقاتهم في تقويم هذا البحث وتصويبه، جئتهم ببضاعة مزجاة، فتصدقوا عليّ بتحسينها وتكميلها وتهذيبها بتوجيهاتهم القيمة وتصويباتهم الغالية. فلهم مني جزيل الشكر، ومن الله مضاعفة الأجر.

والشكر موصول إلى جميع إخواني وأحبابي الذين لم يألوا نصحا في إسداء يد العون ظاهرا والدعاء غيبا؛ كالأستاذ كرومي عبد الحميد والأخ خامرة علال وغيرهما كثير .....

أسأل الله عز وجل أن يجزي الجميع عني . من فضله . و كرمه خير الجزاء.

و الله الموفق لقصد السبيل

الإهداء

أهدي هذا العمل المتواضع إلى:

روح والدي . رحمه الله ..

الوالدة الكريمة حفظها الله تعالى وبارك لي في صحبتها وحسن برها.

روح شيخي سيدي محمد بلكبير . رحمه الله ورضي عنه ..

كل أساتذتي ومشايخي ومعلمي جزاهم الله عني كل خير.

زوجتي . أم محمد . و أبنائي بارك الله لي فيهم ومنهم.

كل طلاب العلم الشريف.

الملخص:

تهدف هذه الدراسة إلى الكشف عن قاعدة أصولية أصيلة هي قاعدة الذرائع، إذ الذرائع صمام أمان لحفظ الكليات الخمس خاصة من جهة العدم، وهي الكفيلة بتحقق مقاصد الشريعة من وجود العقاب نصا واجتهادا. فجاءت هذه الرسالة كاشفة عن مفهوم قاعدة الذرائع، ثم ثنت ببيان أدلة مشروعيتها من الكتاب والسنة وشواهد اعتبارها في فقه الصحب الكرام . رضي الله عنهم جميعا، مقررة بذلك أصالة القاعدة، ومعطية جرعة أمان للآخذ بها فيصدر عنها مطمئن البال على نتائجها، محافظا على مقصد الشرع من تشريعاته وعقوباته. كما وضحت الرسالة أن تقسيم الفقهاء للجنايات كان وفق جسامة الجريمة، فما كان كذلك كان فيه الحد، وكان في غيرها الاجتهاد وفق المصلحة. كما تناولت هذه الدراسة أثر هذه القاعدة في كل جزئية من الفقه الجنائي كذلك تقريبا، ثم تعدت إلى تأثيرها في بعض الأحكام.

وقد اعتمدت في دراستي هذه على تقسيم الفقه الجنائي إلى قسمين رئيسين: الأول منهما يعنى بالحدود والقصاص لاجتماعهما في ثبوت العقوبة بالنص، واخترت تقسيمه بدوره إلى قسمين على غير عادة الكتاب في الأزمنة المتأخر، فما فيه تفويت النفس اعتبرته قسما، وما ليس فيه تفويت النفس جعلته قسما آخر. أما القسم الثاني للفقه الجنائي فيُعنى بالتعزيرات ممثلة الجانب الاجتهادي للعقوبة في الإسلام. كما أبرزت الرسالة أن الحكمة في إصلاح الجاني كون العقوبة كانت بدنية يتحملها لوحده، وقد تبقى آثارها عليه تذكره بعدم العودة إليها ثانية.

ولأن الغالب على العقوبات اليوم في دنيا الناس هو السجن والحبس، فكان من أهداف هذه الدراسة ضبط مفهوم هذا العقاب وتبيين عدم نجاعته ولا يمكن الاستعاضة به عن غيره من العقوبات الشرعية المعروفة، وبذلك كانت دعوة لأصحاب الجهاز التشريعي إعادة النظر في كيفية تشريع العقوبات والاستفادة من قاعدة الذرائع في سن العقوبات والزواجر بعد إتقان القاعدة والتمكن منها.

Summary:

The goal of this study aims to uncovering an authentic fundamental rule which called pretexts rule. This rule considered as a safety valve to save the Five Essentials, and it is able to achieve the Islamic Low purposes: (the existence of punishment from the text and diligence)

This thesis revealed the pretexts rule concept, and the evidence of its legitimacy from the Qur'aan and Sunnah and its evidences in the jurisprudence of the Companions May Allah be pleased with them all, so determined the authenticity of the rule, and gives a safe dose to take It is a source.

The thesis also clarified the jurists division of crimes according to its gravity, and the impact of this rule in every part of the jurisprudence. I have divided In my study the criminal jurisprudence into two main parts:

- The first concerned with punishment because it proved by the text, and I chose to divide it into two other sections : (the loss of self and do not miss the self)

- The second part of the Criminal jurisprudence concerned with The discretionary punishment in Islam. And clarified also the importence of reforming the offender.

One of the objectives of this study was to understand the concept of punishment and to show that it is ineffective and cannot be done and replaced by other legitimate sanctions known, and this was an invitation the legislature has the right to reconsider how to legislate penalties and benefit from the pretexts rule to legislate the sanctions after mastery of this rule, because most of the sanctions today is imprisonment.

مقدمة

مقدمة:

إن أحسن ما يُوشّح به صدر الكلام، وأجمل ما يُفصل به عقد النظام، حمد الله ذي الافضال والإنعام، أحمده؛ والحمد نعمةٌ منه مستفادة، وأشكره؛ والشكر أول الزيادة، ثم الصلاة والسلام على سيدنا محمد النبي المختار، من وقى أمته من الأخطار، وعلى آله وأصحابه الأبرار، وبعد:

فإن الشريعة الإسلامية شريعة ربانية المصدر، كاملة شاملة لشؤون الحياة صغيرها وكبيرها، عالمية متكاملة موافقة للفطرة، صالحة لكل زمان ومكان. قامت على أصول وقواعد عظيمة روعي فيها جلب المصالح وتكثيرها ودرء المفاسد وتقليلها، فحققت الأمن والسعادة، وأقامت العدل كما ينبغي أن يكون. ومن أهم تلك القواعد الأصولية " قاعدة الذرائع "التي تميز بها السادة المالكية، حتى عدوها أصلا من أصول مذهبهم، فولدت لنا فروعا كثيرة وأحكاما عظيمة.

وهذه القاعدة تشمل جانبا ليس بالهين من التصرفات البشرية، ومن ذلك الجنايات . قسم الفقه الجنائي .، هذا القسم الجنائي الذي شرع فيه سبحانه عقوبات رادعة للجناة، زاجرة لغيرهم من الناس، شافية لمن وقع عليه الضيم والجرم. بذلك كان الإنسان آمنا سعيدا في ظل الإسلام، إذ حرم الجناية عليه في دينه ونفسه وعقله وعرضه وماله وحريته. ولما كان شأن القاعدة الأصولية أن تتولد منها الأحكام الفقهية الكثيرة، وكان لها الأثر العظيم في تصرف الإنسان، ومن ذلك الجنايات وعقوباتها، حيث إن قاعدة الذرائع تمس تجريم الأشياء وتقييد الحرية، وتمس حفظ الكليات التي راعتها الشريعة خاصة من جهة العدم، وغير ذلك مما يترتب على هذه القاعدة، اخترت البحث في موضوع الذرائع لتقديمه لنيل درجة الدكتوراه، فكانت صيغة العنوان المقترح كالآتي: " **أثر قاعدة الذرائع في الفقه الجنائي المالكي**". وقد وقع الاختيار على الفقه المالكي، لأنه المذهب السائد ببلدنا ومنه يستمد المشرع الجزائري كثيرا من الأحكام.

ففي الوقت الذي تحتدم فيه النقاشات حول إيجاد المخارج لضمان الحقوق، وتأمين النّاس على أنفسهم وما يملكون، يتهم فيه الفقه الإسلامي بعدم مواكبة ذلك، وشر من ذلك؛ يتهم بعدم صلاحيته لإيجاد المخارج، خاصة مع التطور الرهيب في وسائل الجريمة، وتعدد مصادرها ووسائلها. وفي ذات الوقت

يتهم الفقه المالكي بالخصوص بالتشدد في أحكامه، وفي ذلك إيعاز لعدم استجابته لتحقيق سعادة المجتمع. وكذلك ما تشهده بلادنا من نوازل، التي كان ينبغي أن ينظر لها بعين الوقاية خير من العلاج عند إعطاء الأحكام الشرعية لها، وإيجاد الحلول اللازمة للتقليل منها. والمشكلة التي تُبحث في هذا الموضوع تكمن في:

- أن الجريمة تمثل خطرا على الإنسان.
- أنه قد يستغل بعض الناس القاعدة المعمول بها في القوانين والمتمثلة في كون المتهم بريئا حتى تثبت إذانته، وحرا في تصرفاته ما لم يقترف المحظور، وهذا ما قد يعتبره بعض المجرمين تُكأة عند التخطيط والتدبير.
- أن قلوب المعتدى عليهم لا تلبث إلا وتشحن بالضغائن والكراهية، حتى تنفجر بما لا يحمد عقباه.

ومن هنا يتضح جليا ما امتازت الشريعة الإسلامية به، وأنها حرمت الأسباب المفضية للجريمة والمسالك المؤدية إليها، فلم تنتظر وقوع الجريمة، بل سدت منافذها، وعالجت القلوب بجرعة من المحظورات بما يعرف بسياسة المنع والوقاية.

ومن ثمت سيتم بحول الله الكشف عن حقيقة هذه الأمور، ومدى إحاطة تشريعات الإسلام بكل الجنايات والجناة.

الإشكالية:

تتلخص الإشكالية الرئيسية للرسالة فيما يلي: ما مدى فاعلية قاعدة الذرائع في الحد من الجرائم ؟ وما هي الآثار المترتبة من تطبيق هذه القاعدة في الفقه الجنائي المالكي؟ وتحت هذه الإشكالية إشكالات فرعية.

1. ما مدى فاعلية قاعدة الذرائع في العقوبات الشرعية؟
2. ما مدى تحكم المدرسة المالكية في قاعدتهم هذه؟
3. ما أثر قاعدة الذرائع على أحكام الفقه الجنائي؟

أهمية الموضوع:

تنبع أهمية الموضوع من عدة اعتبارات:

– بعث الفقه الجنائي من جديد، حيث إن الكثير من طلبة العلم . خاصة عندنا في المدارس التقليدية والزوايا . يهتمون بالعلوم الشرعية، ويحفظون المتون، لكن القليل منهم من يطرق باب القضاء والحدود؛ أي القسم الجنائي، ومن يصل إليه منهم يصل ضعيف الهمة يجر معها خيبة في تطبيقه.

– إبراز امتزاج الفقه الجنائي بالمقاصد بل والتصاقه بها فهو الواجهة الثانية لعملة حفظ الكليات من جانب العدم.

– الحاجة لإزالة التعمية اللاصقة بالفقه عامة من حيث:

- اختفائه في التحكيم والتداول.
- وصمه بالتشدد.
- اتهامه بتخطي النصوص، وتحريم ما لم يحرم.
- أخذ الناس بالتهمة.

– بدراسة هذه الموضوعات يظهر الصورة المشرقة المتكاملة لهذا الدين.

– العلم بالإجراءات الواقية من الزنا والسرقة والقتل والحرابة تمثل حجر الأساس في بناء المجتمع الإسلامي الآمن، وتساهم في حل كثير من المشاكل العائلية والاجتماعية

أسباب اختيار الموضوع: وتكمن أسباب اختاري للموضوع فيما يلي:

. الميول الشخصي إلى ما يتعلق بالمقاصد وما يحفظها.

. أهمية هذا البحث وحاجة المفتي والقاضي وطالب العلم للاستنارة به.

– ارتفاع نسبة الإجرام في المجتمعات المتقدمة منها والنامية، وما يولّد هذا الارتفاع من مخاطر تهدد الأمن الإنساني داخل المجتمعات وخارجها، لا سيما وأن الجرائم اليوم على درجة عالية من التنظيم والخطورة في ظل العولمة وأدواتها.

– انعكاس ازدياد نسبة الجريمة سلبا على واقع السجون التي باتت تغص بالنزلاء، فأصبحت الكثافة العددية للسجون سمة بارزة لواقع السجون.

أهداف الأطروحة: وتتمثل أهداف هذه الرسالة في النقاط التالية

. بعث الفقه الجنائي من الركود إلى التداول.

. خدمة الفقه الإسلامي بصفة عامة والفقه المالكي بصفة خاصة.

. التمهيد إلى قراءة وتدريس العلوم الشرعية بالكليات لا عن طريق الفروع؛ هاته الطريق التي أصبحت تستنزف الكثير من جهد ووقت طلبة العلم.

. إظهار أسبقية الفقه الإسلامي إلى التنظير والتشريع في القسم الجنائي.

الدراسات السابقة:

سبقت هذه الموضوع دراساتٌ لها به وصلٌ في بعض مباحثه، ومن أهم تلك الدراسات:

1. سد الذرائع في الفقه الإسلامي، للدكتور: هشام قريسة، رسالة ماجيستير، دار ابن حزم، بيروت، لبنان، ط 1، 1413هـ، 2010م.

حيث تناول فيه المؤلِّف مفهوم سد الذريعة وذكر آراء المتقدمين من الأئمة في سد الذرائع، وذكر أيضا آراء المتأخرين من العلماء في هذا الدليل، وقد أشفع كل ذلك بذكر الأدلة من المعقول على اعتبار سد الذرائع، ثم أعقب ذلك بتطبيقات للذرائع الممنوعة موزعة على أبواب الدين، ابتداء بالعقيدة وانتهاء بالآداب.

وهو كتاب له تعلق واضح بالموضوع من حيث تطبيقات الذرائع الممنوعة في الحدود والعقوبات التي ذكرها.

ورسالتي تختلف عن هذه الرسالة من حيث أنها متعلقة بالفقه الجنائي من حدود وتعزيرات، وهي شاملة لقاعدة الذرائع من حيث فتحها وسدها، وأما رسالة شيخ الزيتونة فقد قصرها على الذرائع الممنوعة. ثم إنه وسع تأصيله للذرائع لتشمل المذهب الشيعي والمذهب الظاهري إضافة على المذاهب الأربعة، وهذا أمر جعل من هذا الكتاب موسوعة في الباب.

2. سد الذرائع في الشريعة الإسلامية، للدكتور: هشام البرهاني، رسالة ماجيستير في دار الفكر، دمشق. سوريا، ط 1، 1406هـ، 1985م.

وهذه الدراسة تناولت طرق معرفة الأحكام في حياة النبي صلى الله عليه وسلم بعد انتقاله إلى جوار ربه، وتطرق فيها إلى الاجتهاد، وإلى مظاهر الاجتهاد بسد الذرائع، وتناولت هذه الدراسة هي الأخرى مفهوم الذرائع وأحكامها وأركانها وأقسامها وحجيتها، ومظاهر سد الذريعة في الكتاب الكريم والسنة وشواهد ذلك.

وهذه الرسالة تعتبر موسوعة في بابها، ألم فيها صاحبها بجوانب مهمة متعلقة بقاعدة الذرائع، واتفقت معه في تأصيل القاعدة هو كذلك من حيث اعتباره أصلا صحيحا في الاجتهاد، وفي تلك المسائل الخاصة المتعلقة بجانب العقوبات.

وتختلف رسالتي عن هذه الرسالة، كون إن رسالتي تخص الفقه المالكي دون غيره من المذاهب الأخرى، واختلفت معه في بعض اختياراته. كما اختلفت رسالتي عن رسالته كونها عامة في جميع أبواب الفقه، ورسالتي مقتصرة على الفقه الجنائي من حيث الحدود والتعزيرات.

والرسالتان مهمتان، خاصة رسالة البرهاني تعتبر موسوعة في القاعدة، وكان تركيزهما على إثبات القاعدة وما يحيط بها من المشبهات بها من القواعد، وأشفعا ذلك بآثار القاعدة، كأمثلة تمثيلية للقاعدة في شتى فنون العلم، حتى في باب الاجتهاد، والذي رمته في رسالتي كلام الفقهاء المالكيين في جانب الفقه الجنائي فقط.

3. سد الذرائع في جرائم القتل، دراسة مقارنة، للدكتور: ماجد سالم الدراوشة، ماجستير في الفقه وأصوله، جامعة آل البيت، كلية الدراسات الفقهية والقانونية، دار الثقافة، عمان، 2008م، ط 1.

وهذه الدراسة تطرقت إلى مفهوم سد الذرائع، وحجيته في الشريعة الإسلامية، وكما ذكرت الدراسة صلة سد الذريعة بمقاصد الشريعة، وتطبيقات القاعدة في منع جريمة القتل. وتميزت هذه الدراسة في طرح موضوعاتها بإشفاعها بالأرقام ومعدلات الجريمة، الشيء الذي لم أتمكن من الحصول عليه.

هذا وقد استفدت من دراسته كثيرا، وما يمز ما كتبته عنه أنني إخترت مذهبا فقهيا واحدا، مذهب يعرف بأنه كان له التميز في إعمال قاعدة الذرائع، وكان لأهله التميز في بيان مقاصد الشريعة، في حين أنه اختار الفقه العام بكل مذاهبه، واقتصر في موضوعه على مسألة القتل فقط، دون سائر الحدود المعروفة الأخرى.

المنهج المتبع:

اتبعث في كتابة هذا البحث االمنهج الإستقرائي، حيث جمعت المادة العلمية من أمهات الكتب المعتمدة عند المالكية قديما وحديثا ما وصلت إليه يدي منها.

وتخلل ذلك المنهج التحليل لبعض الأقوال وبعض الأدلة، والتوفيق في بعض مسائلها.

المنهج الوصفي، فتتبعت أراء العلماء في المسائل المبحوثة ما به الحاجة، تارة من خلال تعريفاهم ومصطلحاتهم، وأخرى من خلال تطبيقاتهم.

الصعوبات:

لا تخلو دراسة جادة من صعوبات، إلا أنها تتفاوت بحسب طبيعة الموضوع، وفي بحثي هذا، لم اشذ عن القاعدة، فقد كانت هناك بعض الصعوبات أهمها: صعوبة الحصول على معدلات الجرائم من الجهات المخولة لذلك.

المنهجية المتبعة في الرسالة:

سرت في رسالتي كالآتي:

. عزو الآيات إلى موضعها في المصحف الشريف بذكر السورة ورقم الآية، وذلك في أصل المتن على المنوال التالي: ﴿ وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ ﴾ [البقرة: 179]، واعتمدت رواية ورش المقروء بها في منطقتنا.

. تخريج الأحاديث مع بيان درجة الحديث ما لم يكن الحديث في الموطأ أو البخاري أو مسلم.

. ترجمة بعض الأعلام عند أول ذكر لهم، عدا أعلام الأعلام كأصحاب المذاهب الأربعة وأيمة الصحاح والسنن فلم أترجم لهم.

. عند ترجمة العلم أذكر تاريخ المولد أولا بين قوسين (هجري . ميلادي)، ثم تاريخ الوفاة أيضا بين قوسين (هجري . ميلادي)، أما حين أذكر قوسا واحدا فقط فإنه يعني تاريخ الوفاة.

. عزو الأقوال إلى أصحابها ومن مصادرها الأصلية ما أمكن ذلك.

. ذكر معلومات المؤَلف عند أول ذكر له ثم الاقتصار بعد ذلك على ذكر اسم المؤَلَف، اسم المؤلِف، الجزء والصفحة.

. الاقتصار على ذكر اسم الشهرة للمؤلِف والمؤَلف خاصة بعد ذكره أول مرة كاملا.

. بالنسبة لعناوين المؤلفات، يتم الاكتفاء على ما به الحاجة من العنوان بحيث يعرف به.

. جعلت فهارس في آخر البحث:

1. فهرس للآيات مرتبة حسب الترتيب في المصحف.
2. فهرس للأحاديث مرتبة حسب الترتيب الألفبائي.
3. فهرس للآثار مرتبة حسب الترتيب الالفبائي.
4. فهرس للأعلام المترجم لهم مرتبة حسب الترتيب الألفبائي.

5. فهرس للمصادر والمراجع حسب الترتيب الألفبائي.

وصف خطة الرسالة:

بتوفيق من الله، حذوت في كتابة هذه الرسالة وفق خطة تتألف من : مقدمة، وثلاثة فصول، وخاتمة .

المقدمة؛ وقد اشتملت على التمهيد، ووصف لإشكالية الأطروحة، وطبيعة الموضوع، وأهمية الموضوع، وأسباب اختيار الموضوع والدراسات السابقة، ومنهج البحث .

وأما الفصول فجاءت كالآتي : فصل تمهيدي بينت فيه حقيقة قاعدة الذرائع وحقيقة الفقه الجنائي وتقسيماته، وقد قسمته إلى مبحثين؛ الأول منهما تعرضت فيه لحقيقة قاعدة الذرائع وأقسامها وأركانها وشروطها، ويتكون هذا المبحث من ثلاثة مطالب، المطلب الأول بينت فيه حقيقة قاعدة الذرائع، والثاني عنون له بأقســـــــام الذرائع، والثالث ذُكرت فيه شروط وأركان الذرائع، ثم ثنيت بمبحث آخر عُني بحقيقة الفقه الجنائي وتقسيماته، وفيه بيان لحقيقة الجريمة وأسبابها والمضار الدينية والاجتماعية لها، وقد قسمت هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب أيضا كسابقه، المطلب الأول بينت فيه حقيقة الجريمة، والمطلب الثاني ذكرت فيه حقيقة الفقه الجنائي عند المالكية، والمطلب الثالث تعرضت فيه إلى أقسام الجنايات.

ثم يتبعه الفصل الأول؛ وعنونت له بـ: أثر قاعدة الذرائع في عقوبات الحدود والقصاص، وقد قسمته إلى مبحثين، فأما المبحث الأول بينت فيه أقسام الفقه الجنائي عند المالكي، وفيه مطلبين؛ المطلب الأول ذكرت فيه أقسام الفقه الجنائي عموما، والمطلب الثاني بينت فيه حقيقة الحدود السبعة والقصاص، و أما المبحث الثاني تعرضت فيه لأثر قاعدة الذرائع في الحدود والقصاص، وهو بدوره قسم إلى مطلبين؛ الأول منهما خصصته لأثر قاعدة الذرائع في الجنايات الموجبة لتفويت النفس، والمطلب الثاني خصص لأثر قاعدة الذرائع في الجنايات الموجبة لما دون سفك الدماء، وقد أثري هذا الفصل بمسائل جديرة بالاهتمام، كمسألة التوبة وما تسقطه من الحقوق، ومسألة الردة والحق، وفي مجال القتل مسألة المشاركة في القتل ومسألة من وجد رجلا على فراش الزوجية ومسألة فتاوى العلماء، وفي جريمة الزنى طرحت مسألة تعدد الزوجات، وفي السرقة مسألة سرقة الأقارب، وفي الشرب مسألة السكر لا يسقط الجنايات ومسألة تخليل الخمر، وكذا مسألة الإكراه على الشرب، وفي جريمة القذف الكلمات التي عمت بها البلوى والعقوبة على التعريض، وفي الزنى مسألة تغريب المرأة ومسألة تقديم الزواج على الحج.

ثم تبع ذلك فصل ثان؛ وعنون بأثر قاعدة الذرائع في عقوبة التعزير، وقد قسم هو الآخر إلى مبحثين؛ المبحث الأول خصصته لأثر قاعدة الذرائع في التعزير وأثر الجرائم في الأحكام الفقهية، وقد قسمته إلى مطلبين؛ المطلب الأول تعرضت فيه إلى أثر قاعدة الذرائع في التعزير، وذكرت في المطلب الثاني تأثير

الجرائم في الأحكام، أما المبحث الثاني عنونت له بـ: اشتراك العقوبات من باب قاعدة الذرائع، وكسابقه قسمته إلى مطلبين؛ الأول منهما تعرضت فيه لاشتراك العقوبات من باب سد الذريعة عموما، والمطلب الثاني لما تشترك فيه الجنايات من باب فتح الذريعة

وفي طيات هذا الفصل بيّنت الفرق بين الحد والتعزير وذكرت مسألة زيادة التعزير على الحد في المقدار وبيّنت مجالات العقوبة التعزيرية، من عقيدة وعبادات وجنايات وفي هذا المجال الأخير عددت أنواع العقوبات التعزيرية، ونوقشت فيه مسألة التعزير بالحبس أو السجن ومسألة التعزير بالمال، ومن المسائل المهمة في الفصل مسألة الاستمناء، ومسألة الإكراه على الزنا، وكذا مسألة تحريم ما يلازم الشرب.

وفي الخاتمة . نسأل الله حسنها . النتائج والتوصيات.

هذا ولا أدعي أنني قد أتيت بالجديد الذي لم أسبق إليه، فالأوائل رحمهم الله تعالى لم يتركوا للأواخر سوى بعض نواحي التكميل والتتميم والتعليق والتنظيم، فقد كان لهم فضل السبق في التأسيس والإنشاء، وكل ما في الأمر أنني قربت المادة وجمعتها قدر ما استطعت، لتنير لطالب العلم دربه إن هو أراد مواصلة دراسة الموضوع، ولتكون أرضية للمشتغلين وحاولت الإجابة على بعض التساؤلات لطالما دارت في خلدي وأحرجت تفكير.

وكما قال القاضي الفاضل عبد الرحيم البيساني لتربه:" إنه قد وقع لي شيء وما أدري أوقع لك أم لا؟ وها أنا أخبرك به، وذلك إني رأيتُ أنه لا يكتب أحد كتاباً في يومهِ إلا قال في غَدِهِ :لوُ غُيِّرَ هذا لكان أحسن، ولو زيد هذا لكان يُستحَسن، ولو قُدِّم هذا لكان أفضل، ولو تُرِك هذا لكان أجمل. وهذا أعظم العبر، وهو دليل على استيلاء النقص على جملة البشر."[1]

أسأل الله بمنه وكرمه أن ينفعنا بما علمنا، وأن يعلمنا وينفعنا ويزيدنا علما.

[1] سد الذرائع في جرائم القتل، دراسة مقارنة، ماجد سالم الدراوشة، الصفحة الخاصة بالبسملة.

الفصل التمهيدي

حقيقة قاعدة الذرائع وحقيقة الفقه الجنائي

المبحث الأول: حقيقة قاعدة الذرائع وأقسامها وأركانها وشروطها

المطلب الأول: مفهوم قاعدة الذرائع

المطلب الثاني:أقســـــــــام الذرائع

المطلب الثالث: شروط وأركان الذرائع

المبحث الثاني: حقيقة الفقه الجنائي وتقسيماته

المطلب الأول: حقيقة الجريمة

المطلب الثاني: حقيقة الفقه الجنائي عند المالكية

المطلب الثالث: أقسام الجنايات

تمهيد:

قبل الولوج في تصاريف مباحث الموضوع؛ يتعين الوقوف على مفهوم " قاعدة الذرائع" و"مفهوم الفقه الجنائي" عند أهل اللسان العربي أولا، ثم في اصطلاح أهل العلم ثانيا، وتماشيا مع عادة الباحثين فسوف يُطرق كل مفهومٍ بشقيه، لتكتمل الصورة الواضحة للقاعدة المدروسة، ويتضح تطبيقها في الفقه المختار. وعلى هذا فقد قسمت الفصل إلى مبحثين؛ الأول يُبين فيه مفهوم قاعدة الذرائع وأقسام الذرائع وأركانها وشروطها، والثاني منه يُبين فيه مفهوم الفقه الجنائي وتقسيماته.

المبحث الأول: حقيقة قاعدة الذرائع وأقسامها وأركانها وشروطها

إن الشريعة الإسلامية بربانية مصدرها حُميت من الكل الخوارق، التي بإمكانها أن تسيء إلى منهجها الواضح البين السليم، وتدب بها إلى الخلل والفساد، ﴿ وَلَوْ كَانَ مِنْ عِندِ غَيْرِ ٱللَّهِ لَوَجَدُواْ فِيهِ إِخْتِلَٰفاً كَثِيراً ﴾ [النساء:81]. وبشموليتها وصلوحيتها لكل زمان ومكان قطعت الطريق على كل المتسللين، الذين يريدون لها التخلخل والاضطراب، وصولا إلى مقاصدهم ومآربهم، ولهذا ظفر الخرّيتون[1] بهذه الشريعة بأصل جعلوه ميزانا لذلك يسمى بسد الذرائع، ولأن ميزانها يأبى أن تهمل نصوصها، أو أن يقع أفرادها في الحرج، جعلت ميزانا مقابلا يسمى بفتح الذرائع، وكل ذلك حتى لا يخترق بنيان الدين، وحتى لا يختل ميزانه.

[1] خرّيتون جمع جرّيت؛ والمراد به هنا الدليل، الماهر بالشريعة وطرق استنباطاتها ومقاصدها؛ وَالْخِرِّيتُ: الرَّجُلُ الدَّلِيلُ الْمَاهِرُ بِالدَّلَالَةِ. وسمي بِذَلِكَ لِشِقِّهِ الْمَفَازَةَ، كَأَنَّهُ يَدْخُلُ فِي أَخْرَاتِهَا. وَيُقَالُ خَرَتْنَا الْأَرْضَ، إِذَا عَرَفْنَاهَا فَلَمْ تَخْفَ عَلَيْنَا طُرُقُهَا. لسان العرب، **ابن منظور**، تح: ياسر سليمان أبو شادي ومجدي فتحي السيد، المكتبة التوفيقية- القاهرة . مصر، د ت ط، د ط، باب الخاء، (خرت)، ج4، ص 59. معجم مقاييس اللغة، **ابن فارس**، تح: عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، د ط، 1399هـ - 1979م، (خرت)، ج 2، ص 175.

المطلب الأول: حقيقة قاعدة الذرائع

وقد قسمته إلى ثلاثة فروع

الفرع الأول: تعريف الذريعة لغة :

الذَّريعَةُ كسَفينَةٍ، عرفها صاحب لسان العرب بمعنيين مهمين وهما:

المعنى الأول: الذَّرِيعة هي الْوَسِيلَةُ. وَقَدْ تَذَرَّع فُلَانٌ بذَريعةٍ أَي توسَّل، والجمع الذرائع.

والذريعة في الأصل اللغوي مثل الدريئة: جمل يختل به الصيد، يمشي الصياد إلى جنبه فيستتر به ويرمي الصيد إذا أمكنه، وذلك الجمل يسيّب أولا مع الوحش حتى تألفه. [1] قال ابن الأعرابي[2]: سمي هذا البعير الدريئة والذريعة، ثم جعلت الذريعة مثلا لكل شيء أدنى من شيء وقرب منه[3]؛ وأنشد:

وللمنية أسبابٌ تُقَرِّبُها ... كما تُقَرِّبُ للوحشيةِ الذُرُعُ

المعنى الثاني: الذريعةُ هي السبَبُ إِلى الشَّيْءِ وأَصله مِنْ ذَلِكَ الْجَمَلِ. يقال: فلان ذريعتي إليك أي سببي ووصلتي الذي أتسبب به إليك؛ وقال أبو وجزة يصف امرأة:

---

[1] لسان العرب، **ابن منظور**، مرجع سابق، باب الذال، (ذرع)، ج 5، ص 42.

[2] محمد بن زياد المعروف بابن الأعرابي هو: أبو عبد الله (150هـ)، (231هـ)، فإنه كان مولى لبني هاشم، وكان من أكابر أئمة اللغة المشار إليهم في معرفتها، صالح، زاهد، ورع، صدوق، حفظ ما لم يحفظه غيره، إليه انتهى علم اللغة والحفظ، وسمع من بني أسد، وبني عقيل، فاستكثر، وصحب الكسائي في النحو، ويقال: لم يمكن للكوفيين أشبه برواية البصريين من ابن الأعرابي. وكان عالماً ثقة، وكان ربيباً للمفضل الضبي، وسمع منه الدواوين وصححها، وأخذ عن الكسائي كتاب "النوادر" وأخذ عن أبي معاوية الضرير. وأخذ عنه أبو العباس أحمد بن أحمد بن يحيى ثعلب، وأبو عكرمة الضبي، وإبراهيم الحربي. وقال الأصفهاني النحوي: فأما أبو عبد الله محمد بن زياد الأعرابي، فكانت طريقته طريقة الفقهاء والعلماء، وكان أحفظ الناس للغات والأيام والأنساب، قال ثعلب سمعت ابن الأعرابي يقول: ولدت في الليلة التي مات فيها أبو حنيفة، وذلك في رجب سنة خمسين ومائة على الصحيح. توفي ابن الأعرابي في سنة 231هـ، ويقال: 232هـ، وكان ذلك في خلافة الواثق بن المعتصم. نزهة الألباء في طبقات الأدباء، كمال الدين **الأنباري**، تح: إبراهيم السامرائي، مكتبة المنار، الزرقاء – الأردن، ط 3، 1405 هـ، 1985م، ص 119 . 122. معجم الأدباء، ياقوت بن عبد الله الرومي **الحموي**، تح: إحسان عباس، دار الغرب الإسلامي، بيروت . لبنان، ط 1، 1993 م، ج 6، ص 2530 . 2534. وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان، أبو العباس شمس الدين **ابن خلكان**، تح: إحسان عباس، دار صادر – بيروت، ط 1، 1398هـ، 1978م. ج 4، ص 306 . 308. سير أعلام النبلاء، **الذهبي** شمس الدين، تح: محمد نعيم العرقسوسي، مؤسسة الرسالة، ط 1، 1402 هـ . 1982 م، ج 10، ص 688.

[3] تاج العروس، **الزبيدي** محمد، تح: علي هلالي، سلسلة التراث العربي- الكويت، ط 2، 1407هـ، 1987م، ج 21، ص 11.

طافَت بِهَا ذاتُ أَلْوانٍ مُشَبَّهة... ذَرِيعةُ الجِنِّ لَا تُعْطِي وَلَا تَدَعُ . أراد كأنها جنية لا يطمع فيها.[1]

وعلى هذا مشى صاحب التهذيب فقال: الذريعة: الوَسيلَةُ والسَّبَبُ إِلَى شيءٍ. يُقال: فلانٌ ذَريعَتي إليكَ، أَي سبَبي ووُصْلَتي الّذي أَتَسَبَّبُ بِهِ إليكَ.[2]

فالذريعة إذا من خلال هذه التعاريف اللغوية هي: كل وسيلة مؤدية إلى شيء مطلقا، والظاهر أن التعريفات اللغوية لم تقيّد كون هذه الوسيلة مصلحة أو مفسدة، وتقييد ذلك لا يمكن أن يكون إلا اصطلاحا، أو حسب السباق واللحاق والبساط.

الفرع الثاني: تعريف الذرائع اصطلاحا:

هذا أصل من الأصول التي ذكرها علماء المالكية، وعلماء الحنبلية، أما المذاهب الأخرى فإنها لم تذكرها بهذا العنوان، ولكنّ ما يشمل عليه هذا الباب مقرر في الفقه الحنفي والفقه الشافعي، على اختلاف في بعض أقسامه، واتفاق في أقسام أخرى.[3]

نذكر هاهنا جملة من تعريفات العلماء للذرائع، مع الإشارة إلى أن جل هذه التعاريف تكاد تنحصر في أحد قسمي قاعدة الذرائع، ذلك أن جلة من العلماء درجوا على إطلاق مصطلح الذريعة على ما يتوسل به إلى المحظور، وهذا تعريف مفهوم سد الذريعة، أي أنهم يعرّفون الذرائع بالمفهوم الخاص المتبادر عند الأصوليين:

أولا . تعريف القرافي[4]:

يقول القرافي . رحمه الله .:" ... وربما عبر عن الوسائل بالذرائع، وهو اصطلاح أصحابنا، وهذا اللفظ المشهور في مذهبنا، ولذلك يقولون سد الذرائع، ومعناه: حسم مادة وسائل الفساد دفعا لها

---

[1] لسان العرب، **ابن منظور**، مرجع سابق، باب الذال، (ذرع)، ج 5، ص 42.

[2] تهذيب اللغة، **الأزهري**، تح: محمد عوض مرعب، دار إحياء التراث العربي- بيروت، ط 1، 2001م، ج 2، ص 190، باب العين و الذال مع الراء. تاج العروس، **الزبيدي**، تح: عبد العليم الطحاوي، مرجع سابق، ج 21 ، ص 12.

[3] أصول الفقه، **أبو زهرة**، دار الفكر العربي، د ط، د ت ط، ص 287.

[4] الإمام شهاب الدين، أبو العباس المعروف بالقرافي (626 – 1228م)، (684 هـ - 1285 م) هو: أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن، شهاب الدين الصنهاجي (نسبته إلى قبيلة صنهاجة من برابرة المغرب) القرافي (القرافة المحلة المجاورة لقبر الإمام الشافعيّ بالقاهرة)، مصري المولد والمنشأ والوفاة، مالكي المذهب؛ فقيه، أصولي، مفسر، ومشارك في علوم أخرى كالفلك. الأعلام، **الزركلي**، دار العلم للملايين، بيروت – لبنان، ط 15، 2006 م، ج 1، ص 94. معجم المفسرين، **عادل نويهض**، مؤسسة نويهض الثقافية ، بيروت – لبنان، ط 3، 1409 هـ - 1988 م، ج 1، ص 28.

فمتى كان الفعل السالم عن المفسدة وسيلة للمفسدة منع مالك من ذلك الفعل في كثير من الصور[1].
وفي ذخيرته يقول:" حسم مادة وسائل الفساد دفعا له، فمتى كان الفعل السالم من المفسدة وسيلة إلى المفسدة منعنا من ذلك الفعل."[2]. إذا تعريف الذريعة عند القرافي هو: **حسم مادة وسائل الفساد دفعا لها، أو المنع من الفعل السالم من المفسدة إذا كان مؤديا لها.**

ثانيا . تعريف القاضي عبد الوهاب[3]:

عرفها في إشرافه: لما علل مسألة تحريم بيوع الآجال: " ... إذا اشترى سلعةً بمائةٍ إلى أجلٍ لم يجز له أن يبيعها من بائعها نقداً بثمانين، وكذلك لو ابتاعها إلى أجلٍ لم يجز له أن يبيعها من بائعها إلى أجل بزيادة على المائة، وأجاز الشافعي كل ذلك، ودليلنا أن هذه المسألة مبنيةٌ على الذرائع وهو الأمر الذي ظاهره الجواز إذا قويت التهمة في التطرق به إلى الممنوع...".[4]

وفي المعونة قال: ودليلنا على الشافعي قوله تعالى: ﴿ وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ ﴾ [البقرة: 274]، والربا الزيادة، ونهيه صلى الله عليه وسلم عن بيع الحيوان بالحيوان نسيئة، وهذه المسألة من الذرائع وهي ممنوعة عندنا ومعناها أن يمنع الشيء الجائز إذا قويت التهمة في التطرق به والتذرع إلى الأمر المحظور، وقد وافقونا في ذلك على مسائل منها قرض الجواري وغيرها.[5] فالقرض هو تمليك للذات، وللمالك أن يفعل ما يشاء فيما يملك، وهذا محرم في غير أمة الرجل باتفاق إلا من شد لأنه يؤدي إلى إعارة الفروج؛ وهو الفاحشة بعينها، وهو المنهي عنه في قوله تعالى: ﴿ وَلاَ تُكْرِهُواْ فَتَيَٰتِكُمْ عَلَى ٱلْبِغَآءِ انَ اَرَدْنَ تَحَصُّناً لِّتَبْتَغُواْ عَرَضَ ٱلْحَيَوٰةِ ٱلدُّنْيَا ﴾ [النور: 33]، فلا تستعار الجارية ولا تعار ولا تؤجر للاستمتاع، ومن باب سد الذريعة لا تعار أيضا لخدمة الرجال إلا محارمها،

---

[1] الفروق، **القرافي**، عالم الكتب، د ط، د ت ط، ج2 ، ص 33.

2 الذخيرة، **القرافي**، ت: محمد حجي وآخرون، دار الغرب الإسلامي- بيروت، ط 1، 1994 م، ج 1، ص 152

[3] القاضي عبد الوهاب، أبو محمد (362هـ - 973م)، (422 هـ - 1031 م)، هو: ابن علي بن نصر الثعلبي البغدادي، قاض، من فقهاء المالكية، ولد ببغداد، رحل إلى الشام ثم توجه إلى مصر، صاحب البيتين الشهيرين: بغداد دار لأهل المال طيّبة * وللمفاليس دار الضنك والضيق * ظللت حيران أمشي في أزقتها *كأنني مصحف في بيت زنديق!، توفي بمصر. الأعلام، **الزركلي**، مرجع سايق، ج 4، ص184.

[4] الإشراف على نكت مسائل الخلاف، **القاضي عبد الوهاب**، تح : الحبيب بن طاهر، دار ابن حزم، ط 1، 1420هـ - 1999م، ج 2، ص 560.

5 المعونة على مذهب عالم المدينة، **القاضي عبد الوهاب**، تح: محمد حسن محمد حسن إسماعيل الشافعي، دار الكتب العلمية، بيروت . لبنان، ط 1، 1418هـ، 1998م، ج 2، ص 33.

ففي بيان العمراني: " ويجوز قرض غير الجواري من الحيوان، كالعبيد والأنعام، وغيرهما ممَّا يصح بيعها، ويضبط وصفها "[1] ولا دليل على هذا الاستثناء إلا سد الذريعة، حتى هذه القاعدة " لأن كل منفعة لا تستباح بالعارية لا تستباح بالقرض، كمنفعة البُضع."[2] لا يمكن أن يستدل بها على عدم جواز قرض الجواري، وذلك لأن من استقرضها إنما استقرضها للخدمة لا لشيء آخر، وهذه القاعدة تفيد أصحابها إذا تم القرض على الاستمتاع هذا ما ليس متوفرا هنا.

ثالثا . تعريف الطاهر بن عاشور[3]:

- وفي اصطلاح الفقهاء والأصوليين: هي الأشياء التي ظاهرها الإباحة، ويتوصّل بها إلى فعل محظور. وهذا الاصطلاح يطلق في الواقع على ما اشتهر بين العلماء بسدّ الذريعة.[4] ثم أعقب رحمه الله ذالك بذكر تعريف الذرائع للمازري المالكي وابن تيمية الحنبلي وهما على الترتيب:

- سدّ الذريعة منع ما يجوز لئلا يتطرّق به إلى ما لا يجوز.[5]

- الذريعة ما كان وسيلة أو طريقاً إلى الشيء، لكن صارت في عرف الفقهاء عبارة عما أفضت إلى فعل محرّم. ولو تجرّدت عن ذلك الإفضاء لم يكن فيها مفسدة فليست إلا سبباً ومقتضياً.[6]

رابعا . تعريف الشاطبي[1]:

---

[1] البيان في مذهب الإمام الشافعي، **العمراني يحيى**، تح: قاسم محمد النوري، دار المنهاج، بيروت . لبنان، ط 1، 1421 هـ- 2000 م، ج 5، ص 461.

[2] بحر المذهب، **الرُّويَاني عبد الواحد**، تح: طارق فتحي السيد، دار الكتب العلمية، لبنان، ط 1، 2009 م، ج 5، ص 69.

[3] محمَّد الطاهر (1296 هـ- 1879م)، (1393هـ - 1973م)؛ هو أبو عبد الله ابن عاشور: رئيس المفتين المالكيين بتونس وشيخ جامع الزيتونة وفروعه بتونس، مولده ووفاته ودراسته بها، عين عام 1932 شيخا للإسلام مالكيا. وسمي شيخ الجامع الأعظم وفروعه عام 1942، ثم شفي عميدا للجامعة الزيتونية عام 1956. كما شارك في تأسيس الجمعية الزيتونية والجمعية الخلدونية. انتخب عضوا بمجمع اللغة العربية بمصر سنة 1950، وبالمجمع العلمي العربي بدمشق سنة 1955. له أبحاث ودراسات ومقالات كثيرة نشرت في كبريات المجلات بتونس ومصر، له مصنفات مطبوعة، من أشهرها (مقاصد الشريعة الإسلامية) و(أصول النظام الاجتماعي في الإسلام) و(التحرير والتنوير) في تفسير القرآن، ... وتوفي بتونس. معجم المفسرين، **عادل نويهض**، مرجع سابق، ج 2، ص 541، 542. الأعلام، **الزركلي**، مرجع سابق، ج 6، ص 174.

[4] مقاصد الشريعة الاسلامية، **الطاهر بن عاشور**، ت: محمد الحبيب ابن الخوجة، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، 1425هـ - 2004م، ج 2، ص 305.

[5] مقاصد الشريعة الاسلامية، **الطاهر بن عاشور**، المرجع نفسه، ج 2، ص 305.

[6] مقاصد الشريعة الاسلامية، **الطاهر بن عاشور**، المرجع نفسه، ج 2، ص 305.

أما في الموافقات فقد قال في مسألة ترك المباح طاعة: ... فإنه إذا كان ذريعة إلى ممنوع؛ صار ممنوعا من باب سد الذرائع، لا من جهة كونه مباحا،[2] وعلى هذا يتنزل قول من قال: « كنا ندع ما لا بأس به والخير كله في يديك ؛ حذرا لما به البأس»[3]، وروي مرفوعا. وكذلك كل ما جاء من هذا الباب؛ فذم الدنيا إنما هو لأجل أنها تصير ذريعة إلى تعطيل التكاليف.[4]

وعرفها ايضا رحمه الله في الموافقات: قاعدة الذرائع التي حكمها مالك في أكثر أبواب الفقه؛ لأن حقيقتها التوسل بما هو مصلحة إلى مفسدة.[5]

خامسا . تعريف ابن العربي[6]:

عرفها في أحكام القرآن عند تفسير قوله تعالى: ﴿ وَلا تَسُبُّواْ ٱلذِينَ يَدْعُونَ مِن دُونِ ٱللَّهِ فَيَسُبُّواْ ٱللَّهَ عَدْواَ بِغَيْرِ عِلْمٍ كَذَالِكَ زَيَّنَّا لِكُلِّ أُمَّةٍ عَمَلَهُمْ ثُمَّ إِلَىٰ رَبِّهِم مَّرْجِعُهُمْ فَيُنَبِّيئُهُم بِمَا كَانُواْ

---

[1] أبو إسحاق(790 هـ)، (1388 م)؛ هو: إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي، الشهير بالشاطي، أصولي، حافظ ثقة، محدث، مفسر، من أهل غرناطة. كان من أئمة المالكية، وكان محدثًا لغويًا بيانيًا نظارًا، ثبتًا ورعًا صالحًا زاهدًا سنيًا، إمامًا مطلقًا، بحاثًا مدققًا جدليًا، بارعًا في العلوم، ينسب إليه هذا البيت: بُليتُ يا قومُ والبلوى منوعةٌ * بمن أداريهِ حتى كادَ يرديني * دفعُ المضرةِ لا جلبٌ لمصلحةٍ * فحسبي اللَّه في عقلي وفي ديني. الأعلام، **الزركلي**، مرجع سابق، ج 1، ص 75. معجم المفسرين، **عادل نويهض**، مرجع سابق، ج 1، ص 23. نيل الابتهاج بتطريز الديباج، **أحمد بابا التنبكتي**، دار الكاتب، طرابلس – ليبيا، ط 2، 2000 م، ص 49.

[2] الموافقات، **الشاطبي**، تح: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، دار ابن عفان، ط 1، 1417هـ، 1997م، ج 1، ص 178.

[3] الحديث ورد بهذا اللفظ: «لَا يَبْلُغُ العَبْدُ أَنْ يَكُونَ مِنَ المُتَّقِينَ حَتَّى يَدَعَ مَا لَا بَأْسَ بِهِ حَذَرًا لِمَا بِهِ البَأْسُ»، الجامع الكبير، **الترمذي**، تح: أحمد شاكر وآخرون، مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي، مصر، ط 1، 1382هـ . 1962م، كتاب صفة القيامة، ج 4، ص 242، رقم: 2451، وقال: هذا حديث حسن غريب لا نعرفه إلا من هذا الوجه. المستدرك، **الحاكم**، تح: مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط 2، 1422هـ . 2002م، كتاب الرقاق، ج 4، ص 355، رقم: 7899. وقال: هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه.

[4] الموافقات، **الشاطبي**، المرجع السابق، ج 1، ص 179.

[5] الموافقات، **الشاطبي**، المرجع السابق، ج 5، ص 182 / 183

[6] ابن العربيّ، أبو بكر (468هـ - 1076م)، (543 هـ - 1148 م)؛ هو: محمد بن عبد الله بن محمد المعافري الإشبيلي المالكي، قاض، من حفاظ الحديث، ولد في إشبيلية، ورحل إلى المشرق، مات بقرب فاس، ودفن بها، بلغ رتبة الاجتهاد في علوم الدين، قال ابن بشكوال: ختام علماء الأندلس وآخر أئمتها وحفاظها. الأعلام، **الزركلي**، مرجع سابق، ج 6، ص 230.

يَعْمَلُونَ﴾ [الأنعام: 109]... وهو كل عقد جائز في الظاهر يؤول أو يمكن أن يتوصل به إلى محظور.[1]

وعرفها رحمه الله في تفسير سورة الاعراف عند تفسير قَوْله تَعَالَى: ﴿ وَسْـَٔلْهُم عَنِ ٱلْقَرْيَةِ ٱلَّتِى كَانَتْ حَاضِرَةَ ٱلْبَحْرِ إِذْ يَعْدُونَ فِى ٱلسَّبْتِ إِذْ تَاتِيهِمْ حِيتَانُهُمْ يَوْمَ سَبْتِهِمْ شُرَّعاً وَيَوْمَ لاَ يَسْبِتُونَ لاَ تَاتِيهِمْ كَذَٰلِكَ نَبْلُوهُم بِمَا كَانُواْ يَفْسُقُونَ﴾ [الأعراف: 163]. قال علماؤنا: هذه الآية أصل من أصول إثبات الذرائع التي انفرد بها مالك، وتابعه عليها أحمد في بعض رواياته، وخفيت على الشافعي وأبي حنيفة مع تبحرهما في الشريعة، وهو كل عمل ظاهر الجواز يتوصل به إلى محظور، كما فعل اليهود حين حرم عليهم صيد السبت، فسكروا الأنهار، وربطوا الحيتان فيه إلى يوم الأحد.[2]

سادسا ـ تعريف ابن رشد[3]:

عرفها في المقدمات بقوله: "وهي الأشياء التي ظاهرها الإباحة ويتوصل بها إلى فعل المحظور، ومن ذلك البيوع التي ظاهرها الصحة ويتوصل بها إلى استباحة الربا "[4]

خلاصة: علمنا من التعريف اللغوي أن الذريعة هي الوسيلة المؤدية إلى الشيء، سواء أكان مصلحة أم مفسدة. وعلى هذا المعنى بني المعنى الاصطلاحي، فعرفت الذريعة بـ: الوسيلة الموصلة إلى الشيء الممنوع المشتمل على مفسدة، أو المشروع المشتمل على مصلحة، فكان الغلبة لسد الذرائع وأكثر ما تراد عند الإطلاق تناط به ولعل ذلك من باب أن دفع المفاسد مُغلَبٌ ومقدم على جلب المصالح.

---

1 أحكام القرآن، **ابن العربي**، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط 3، 1424 هـ - 2003 م، ج 2، ص 265.

2 أحكام القرآن، **ابن العربي**، المرجع نفسه، ج 2 ص 331

3 القاضي أبو الوليد بن رشد (450هـ - 1058م)، (520 هـ - 1126 م) هو: محمد بن أحمد: المالكيُّ، الأندلسيُّ، القرطبيُّ، العالمُ، الفيلسوفُ، الطبيبُ المشهورُ، واحد آحادِ عصره ذكاءً وعلمًا واجتهادًا، المحقق المعترف له بصحة النظر وجودة التأليف، بصيراً بالأصول والفروع ، قال ابن الأبار: إنه لم يصرف ليلةً من عمره بلا درس أو تصنيف إلا ليلةَ عرسه وليلةَ وفاة أبيه. شجرة النور الزكية في طبقات المالكية، **محمد بن قاسم مخلوف**، مرجع سابق، ج 1، ص 190. التاج المكلل من جواهر مآثر الطراز الآخر والأول، محمد **صديق القِنَّوجي**، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، ط 1، 1428 هـ - 2007 م، ص 290.

4 المقدمات الممهدات، **ابن رشد**، تح: محمد حجي، دار الغرب الإسلامي، بيروت – لبنان، ط 1، 1408 هـ - 1988 م، ج 2، ص 39.

الفرع الثالث: العلاقة بين المقاصد والوسائل:

أولا: للوسائل حكم المقاصد:

من خلال تصفحنا لكتب الأصول التي بين أيدينا، كثيرا ما نلحظ مصطلحات متداولة: المآل، وفساد الاعتبار، ورعاية المصالح، وهذا الأمر مقصود لذاته، وذلك الأمر يتوسل به ...الخ، وكلها دائرة بين تأتير الوسيلة في المقصد، أو تأتير المقصد في الوسيلة. ومن أبرز من فاض قلمه في هذه المسالة الإمام العز بن عبد السلام[1] . رحمه الله . حيث بيّن سقوط الوسيلة بسقوط مقصدها، ومثل لذلك بمن فاتته الجمعات والجماعات أو الغزوات سقط عنه السعي إليها، لأنه استفاد الوجوب من وجوبهن، وكذلك تسقط وسائل المندوبات بسقوطهن لأنها استفادت الندب منه.[2] ومما يجلي العلاقة بين المقصد والوسيلة إليه، قوله: ... قال – صلى الله عليه وسلم – في ثنائه على ربه عز وجل: «والخير كله في يديك، والشر ليس إليك»[3] : أي والشر ليس قربة ولا وسيلة إليك؛ إذ لا يتقرب إلى الله إلا بأنواع المصالح والخيور، ولا يتقرب إليه بشيء من أنواع المفاسد والشرور، بخلاف ظلمة الملوك الذين يتقرب إليهم بالشرور، كغصب الأموال وقتل النفوس، وظلمهم العباد... فإن قيل: الجهاد إفساد وتفويت النفوس والأطراف والأموال، وهو مع ذلك قربة إلى الله؟ قلنا: لا يتقرب به من جهة كونه إفسادا، وإنما يتقرب من جهة كونه وسيلة إلى درء المفاسد وجلب الصلاح، كما أن قطع اليد المتآكلة وسيلة إلى حفظ الأرواح، وليس مقصودا من جهة كونه إفسادا لليد.[4] وهذا ما بيّنه ابن القيم[5] مجليا

---

[1] عز الدين أبو محمد (577 هـ- 1181 م)، (660 هـ - 1262 م) هو: عبد العزيز بن عبد السلام بن أبي القاسم بن الحسن السلمي الدمشقي ثم المغربي، شيخ الشافعية، جمع من فنون العلوم العجب العجاب من التفسير والحديث والفقه والعربية والأصول، واختلاف المذاهب والعلماء، وأقوال الناس ومآخذهم حتى قيل: إنه بلغ رتبة الاجتهاد. الأعلام، **الزركلي**، مرجع سابق، ج 46، ص 21. طبقات فقهاء الشافعين، **ابن كثير إسماعيل**، تح: د أحمد عمر هاشم، د محمد زينهم محمد عزب، مكتبة الثقافة الدينية، بور سعيد . مصر، 1413 هـ - 1993 م، ج 2، ص 783.

2 قواعد الأحكام في مصالح الأنام، **العز بن عبد السلام**، مكتبة الكليات الأزهرية ، القاهرة . مصر، دط، دت ط، 1414 هـ - 1991 م، ج 1، ص 125.

[3] الصحيح، **مسلم**، كتاب صلاة المسافرين وقصرها، باب الدعاء في صلاة الليل وقيامه، تح: محمد فؤاد عبد الباقي، ط 1، 1412هـ، 1992م، دار الحديث، مصر، باب، رقم: 771.

4 قواعد الأحكام في مصالح الأنام، **العز بن عبد السلام**، مرجع سابق، ج 1، ص 132.

[5] شمس الدين أبو عبد الله (691 هـ- 1292 م) ، (751 هـ - 1350 م)،هو: محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد الزُّرْعي الدمشقيّ، المعروف بابن قيم الجوزية، من كبار فقهاء الحنابلة، محدث، مفسر، متكلم جدلي، مشارك في بعض العلوم، مولده ووفاته في دمشق، تتلمذ لشيخ الإسلام ابن تيمية حتى كان لا يخرج عن شيء من أقواله، بل ينتصر له في جميع ما يصدر عنه،

حكمة الشريعة في ذلك، يقول: " لما كانت المقاصد لا يتوصل إليها إلا بأسباب وطرق تفضي إليها، كانت طرقها وأسبابها تابعة لها معتبرة بها، فوسائل المحرمات والمعاصي في كراهتها والمنع منها بحسب إفضائها إلى غاياتها وارتباطاتها بها، ووسائل الطاعات والقربات في محبتها والإذن فيها بحسب إفضائها إلى غايتها؛ فوسيلة المقصود تابعة للمقصود، وكلاهما مقصود، ... فإذا حرم الرب تعالى شيئا وله طرق ووسائل تفضي إليه فإنه يحرمها ويمنع منها، تحقيقا لتحريمه، وتثبيتا له، ومنعا أن يقرب حماه، ولو أباح الوسائل والذرائع المفضية إليه لكان ذلك نقضا للتحريم، وإغراء للنفوس به، وحكمته تعالى وعلمه يأبى ذلك كل الإباء، بل سياسة ملوك الدنيا تأبى ذلك، ... وكذلك الأطباء إذا أرادوا حسم الداء منعوا صاحبه من الطرق والذرائع الموصلة إليه، وإلا فسد عليهم ما يرومون إصلاحه. فما الظن بهذه الشريعة الكاملة التي هي في أعلى درجات الحكمة والمصلحة والكمال؟ ومن تأمل مصادرها ومواردها علم أن الله تعالى ورسوله سد الذرائع المفضية إلى المحارم بأن حرمها ونهى عنها."[1]

كما أن العز ـ رحمه الله ـ وضّح في موضع آخر أن رتب الوسائل تختلف باختلاف قوة أدائها إلى المفاسد.[2] وأن الإثم مع كونه إثما فإنه يعظم قبحه؛ فيختلف إثم المفاسد باختلافها في الصغر والكبر، وباختلاف ما تفوته من المنافع والمصالح، فيختلف الإثم في قطع الأعضاء وقتل النفوس وإزالة منافع الأعضاء باختلاف المنافع، فليس إثم من قطع الخنصر والبنصر من الرِجل كإثم من قطع الخنصر والبنصر من اليد، لما فوته من منافعها الدينية والدنيوية، وسواء قطع ذلك من نفسه أو من غيره.[3] ومن يختلس عشرة ملايير سنتيم ليس كمن يختلس مئة مليون سنتيم في الإثم.

فهذه العلاقة بين الوسيلة ومقصدها لابد أن تحكمها المصلحة الراجحة ولذا قال القرافي: وقد تكون وسيلة المحرم غير محرمة إذا أفضت إلى مصلحة راجحة، كالتوسل إلى فداء الأسرى بدفع المال إلى العدو الذي هو محرم عليهم الانتفاع به، لكونهم مخاطبين بفروع الشريعة عندنا، وكذلك دفع مال

وسجن في قلعة دمشق، وأطلق بعد موت ابن تيمية، أغري بحب الكتب، فجمع منها عددا عظيما، وكتب بخطه الحسن شيئا كثيرا. الأعلام، **الزركلي**، مرجع سابق، ج 6، ص 56. معجم المفسرين، **عادل نويهض**، ج 2، ص 503.

[1] إعلام الموقعين، **ابن القيم**، تح، محمد عبد السلام ابراهيم، دار الكتب العلمية، بيروت ـ لبنان، 1417هـ، 1996م، ج 3، ص 108 / 109.

2 قواعد الأحكام في مصالح الأنام، **العز بن عبد السلام**، مرجع سابق، ج 1، ص 126.

3 قواعد الأحكام في مصالح الأنام، **العز بن عبد السلام**، مرجع سابق، ج 1، ص 130.

لرجل يأكله مجانا حتى لا يزني بامرأة إذا عجز عن ذلك إلا به، وكذلك دفع المال للمحارب حتى لا يقع القتل بينه وبين صاحب المال عند مالك – رحمه الله تعالى – ولكنه اشترط فيه أن يكون يسيرا.[1]

فقاعدة:" للوسائل أحكام المقاصد" نجد لها كثيرا من القواعد الفقهية والأصولية التي هي وثيقة الصلة بها، تصب في هذا المعنى نذكر منها:

قاعدة: ما لا يتأتّى – أو لا يتوصّل – إقامة الفرض إلا به يكون فرضاً في نفسه.

وفي لفظ: ما لا يتأتّى – أو لا يتوصّل – إلى إقامة المستحقّ إلا به يكون مستحقّاً.

وفي لفظ: ما يتوصّل به إلى أداء الواجب – أو إقامة الفرائض يكون واجباً أو فرضاً.

وفي لفظ: ما لا يتوصّل إلى المطلوب – أو المقصود – إلا به يكون مقصوداً.

وفي لفظ: ما لا يتوصّل إلى الفرض إلا به يكون فرضاً.

وفي لفظ: ما لا يتمّ الواجب المطلق إلا به – وكان مقدوراً للمكلّف فإنّه واجب .

وفي لفظ: ما لا يتمّ الواجب إلا به فهو واجب.[2] ويلحق بهذه القواعد:

قاعدة: ما لا يتمّ الجائز إلا به فهو جائز.

وقاعدة: ما لا يتمّ المباح إلا به فهو مباح.

وقاعدة: ما لا يتمّ اجتناب المحرّم إلا باجتنابه فهو حرام.[3] ونستطيع القول: ما لا يتم اجتناب المحرم إلا به فهو واجب الإجتناب.

---

1 الفروق، **القرافي**، مرجع سابق، ج 2 ، ص 33 .

[2] أصول الفقه، محمد **بن مفلح**، تح: فهد بن محمد السَّدَحَان، مكتبة العبيكان، د ط، د ت ط، ج 1، ص 212. العدة في أصول الفقه، **القاضي أبو يعلى**، تح: أحمد بن علي بن سير المباركي، د ن، ط 2، 1410 هـ - 1990 م، ج 2، ص 419. المستصفى من علم الأصول، **الغزالي أبو حامد**، تح: محمد سليمان الأشقر، مؤسسة الرسالة، بيروت . لبنان، ط 1، 1433هـ، 2012م، ج 1، ص 138، الإحكام في أصول الأحكام، **الآمدي** علي سيف الدين، مكتب البحوث والدراسات، دار الفكر، بيروت . لبنان، 1424هـ، 2003م، ج 1، ص 81، شرح مختصر الروضة، **نجم الدين الطوفي**، تح: عبد الله التركي، وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد، المملكة العربية السعودية، ط 2، 1419هـ، 1998 م، ج 1، ص 335، القواعد والفوائد الأصولية ومايتبعها من الأحكام الفرعية، **ابن اللحام** علاء الدين، تح: عبد الكريم الفضيلي، المكتبة العصرية، صيدا، بيروت . لبنان، ط 1، 1418 هـ - 1998 م، ص 130.

3 موسوعة القواعد الفقهية، محمد صدقي **البورنو**، محمد صدقي بن أحمد، مؤسسة الرسالة، بيروت – لبنان، ط 1، 1424 هـ - 2003 م، ج 9، ص 217،218.

ومن هذه القواعد أيضا:

قاعدة: ما كان وسيلة إلى الواجب فهو واجب.

وفي لفظ: ما لا يتوصّل إلى المستحقّ إلا به يكون مستحقّاً.[1]

وقاعدة: ما أفضى إلى الحرام كان حراماً.[2]

وقاعدة: الطاعة إذا صارت سبباً للمعصية ترتفع الطاعة. ومن أمثلة هذه القاعدة: إذا كان لا يصل إلى الحج إلا بدفع رشوة – حيث كما يحدث ويحدث في بعض البلاد والأزمنة – فلا يجب الحج على من أراده، إذ ترتفع الطاعة لوجود المعصية وهي الرشوة. ومنها: إذا كان الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر – وهي طاعة – يترتب عليها معصية أشد فلا يجب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر.[3]

مما سبق نخلص إلى أن الذرائع: تشمل كل شيء يتخذ وسيلة لشيء آخر، بصرف النظر عن كون الوسيلة أو المتوسل إليه مقيّدا بوصف الجواز أو المنع، فيدخل في معنى الذريعة بهذا الاعتبار الصور الذهنية الأربع الآتية:

1- الوسيلة المشروعة إلى المقصد المشروع.

2- الوسيلة المشروعة إلى المقصد المحظور.

3- الوسيلة المحظورة إلى المقصد المحظور.

4- الوسيلة المحظورة إلى المقصد المشروع.[4]

ويجدر التنبه إلى أن الأصل في اعتبار الذرائع هو النظر إلى مآلات الأفعال، فيأخذ الفعل حكما يتفق مع ما يؤول إليه، سواء أكان يقصد ذلك الذي آل إليه الفعل أم لم يقصده، فنية الفاعل لا يلتفت إليها حينئذ، بل ينظر إلى نتيجة العمل وثمرته، وعلى ذلك يحمد الفعل أو يذم.[5]

---

1 موسوعة القواعد الفقهية، **البورنو**، المرجع السابق، ج 9، ص 205.

2 موسوعة القواعد الفقهية، **البورنو**، امرجع سابق، ج 9، ص 42.

3 موسوعة القواعد الفقهية، **البورنو**، مرجع سابق، ج 6، ص 300. يقول ابن نجيم: وقد قال كثير من علمائنا إن فرضية الحج تسقط إذا لم يتمكن منه إلا بدفع الرشوة للأعراب. البحر الرائق شرح كنز الدقائق، **ابن نجيم** زين الدين ، د ط، د ت ط، ج 6، ص 298.

4 سد الذرائع في الشريعة الإسلامية، محمد **هشام البرهاني**، دار الفكر . دمشق، ط 1، 1406 هـ . 1985 م، ص 69. بتصرف

5 أصول الفقه، **محمد أبو زهرة**، مرجع سابق، ص288.

ثانيا– النظر في مآلات الأفعال:

النظر في المآل يعني تقدير المجتهد عواقب حكمه وفتواه، فيحكم في الفعل وهو يستحضر مآلاته، ويصدر الحكم وهو ناظر إلى آثاره، فيكون حريصًا أمينا على بلوغ الأحكام مقاصدها[1]؛ أي المصلحة المرجوة من تطبيق الحكم، حتى إذا أفضى إلى نتائج تناقض مقصد الشارع من تشريع الحكم، عادت عليه بالنقض، ومنع تنفيذ الحكم، لأنه أضحى وسيلة إلى مقصد غير مشروع[2].

فيهدف اعتبار المآلات إلى **تحقيق مقاصد التشريع في الأفعال**، ووقوعها موافقة لمقصود الشارع بها في الظاهر والباطن، وعدم مناقضتها في القصد أو المآل، حتى يكون قصد المكلف من الفعل والأثر المترتب عليه موافقاً لقصد الشارع، فلا يقصد المكلف بالفعل غير ما قصده الشارع به، كأن يقصد به التحيل على الأحكام أو المضارة بالغير، أو يفضي الفعل إلى نقيض ما قصد به شرعاً وبهذا تسد ذرائع الحيل، وتدفع المفاسد قبل وقوعها، ويتحقق العدل الذي جاءت الشريعة به، ومن حكم ذلك أيضاً المحافظة على الغايات والمصالح المقصودة من التشريع، ووقاية مصالح المجتمع، كما يتبين بذلك واقعية الشريعة وصلاحيتها لكل زمان ومكان، ومراعاتها للحالات الاستثنائية، فقد كثر في الشريعة اعتبار حاجات المكلفين، والأحوال الطارئة، والاستثنائية، وعدم اعتبار المآلات قد يفضي **إلى مناقضة مقاصد الشرع، وفوات المصالح المقصودة شرعاً أو حدوث مفاسد**[3].

وأبسط مثال يوضح المسألة، هو عدم قتله صلى الله عليه وسلم للمنافقين، مع أنهم السوسة التي كانت تنخر جسم المجتمع المسلم، ولا يخفى على دارس للسيرة مؤامراتهم وتثبيطاتهم، ولكن مع كل هذا أجاب النبي صلى الله عليه وسلم عمر . رضي الله عنه . « دَعْهُ لَا يَتَحَدَّثُ النَّاسُ أَنَّ مُحَمَّدًا يَقْتُلُ أَصْحَابَهُ »[4]. من أجل ذلك كله جعل الإمام الشاطبي . رحمه الله . من صفات العالم الرباني الراسخ في

---

[1] نظرية المقاصد عند الامام الشاطبي، **الريسوني أحمد** ، تقديم طه جابر العلواني، المعهد العالمي للفكر الاسلامي، ط 4، (1415هـ ، 1416هـ) . 1995 م.

[2] هذا ما يسمى بسد الذرائع والذي هو قاعدة تتفرع عن قاعدة النظر في المآلات، المناهج الأصولية في الاجتهاد بالرأي في التشريع الإسلامي، **الدريني فتحي**، مؤسسة الرسالة، الطبعة الثانية، 2008 م، ص 479 وما بعدها.

[3] ينظر في معناه: المناهج الأصولية، **الدريني**، المقدمة، مرجع سابق، ص 13. الموافقات، **الشاطبي**، مرجع سابق، ج 4، ص 467 وما بعدها.

[4] صحيح البخاري مع كشف المشكل للإمام ابن الجوزي، **البخاري أبو عبد الله**، تح: مصطفى الذهبي، دار الحديث، القاهرة، 2008 م، كتاب التفسير، باب قوله: سواء عليهم أستغفرت لهم أم لم تستغفر لهم، ج 3، ص 517، رقم 4905، 4907.

العلم أنه **ناظر في المآلات قبل الجواب عن السؤالات**[1]. فإذا تعارضت مآلات الأفعال وأسبابها، وكانت مفسدة المآل موازية لمصلحة الأصل أو كانت راجحة عليها، فالمالكية راعوا مفسدة المآل وألغوا مصلحة الأصل، بخلاف الشافعية ومن حذا حذوهم فإنهم نظروا إلى ظنية مفسدة المآل فألغوها، وراعوا مصلحة الأصل التابثة عندهم، وانجر على هذا الخلاف في ترجيح مصلحة الأصل ومفسدة المآل خلاف في القول بسد الذرائع أو عدم القول به.[2]

[1] الموافقات، **الشاطبي**، مرجع سابق، ج 4، ص 495.

[2] ينظر: سد الذرائع في الفقه الاسلامي، **هشام قريسة**، دار ابن حزم، بيروت، لبنان، ط 1، 1413هـ ، 2010م، ص 27.

المطلب الثاني:أقســـــــــام الذرائـع

الفرع الاول: أقسام الذرائع من حيث الإفضاء إلى المفسدة وعدمه

أولا. تقسيم القرافي للذرائع:

1 . قسم أجمعت الأمة على سده ومنعه وحسمه ،كحفر الآبار في طرق المسلمين، فإنه وسيلة إلى إهلاكهم، وكذلك إلقاء السم في أطعمتهم، وسب الأصنام عند من يعلم من حاله أنه يسب الله تعالى عند سبها. [1] ولعل هذا مرده إلى كون المنع فيه يرجع إلى نص من الشارع، كما هو الحال في سب آلهة الكفار، أو مرده إلى ما أجمع عليه المسلمون من منع ما كان إفضاؤه إلى المفسدة قطعا كما هو الحال في حفر الآبار ودس السم.

2 . قسم أجمعت الأمة على عدم منعه، وأنه ذريعة لا تسد، ووسيلة لا تحسم، كالمنع من زراعة العنب خشية الخمر، فإنه لم يقل به أحد، وكالمنع من المجاورة في البيوت خشية الزنى.[2] وذلك لندرة الإفضاء، وأن الإفضاء إلى المحظور فيه ليس مباشرا، فزراعة العنب مثلا ليست ذريعة مباشرة لشرب الخمر، بل لا بد من مراحل يمر بها حتى يصيرا خمرا، من عصره وانتباذه مع قصد تخميره، لا أمرا آخر كالتخليل مثلا، والحاصل تعارض احتمال وقوع المفسدة مع حاجة من حاجات الناس، فيسقط في مقابل حاجة الناس احتمال الوقوع في المحظور، وهذا الملاحظ أيضا في مخالطة مال اليتيم.

3 . قسم اختلف فيه العلماء هل يسد أم لا؟ ومثاله: بيوع الآجال؛ كمن باع سلعة بعشرة دراهم إلى شهر ثم اشتراها بخمسة قبل الشهر. ثم ذكر القرافي . رحمه الله . آراء الأئمة في ذلك فقال:

. الإمام مالك رحمه الله يقول:" إنه أخرج من يده خمسة الآن وأخذ عشرة آخر الشهر، فهذه وسيلة لسلف خمسة بعشرة إلى أجل توسلا بإظهار صورة البيع لذلك."[3]

---

[1] الفروق، **القرافي**، مرجع سايق، ج2 ، ص 33،

[2] الفروق، **القرافي**، مرجع سابق، ج2 ، ص 33،

[3] لم أقف فيما لدي من مصادر على هذا القول للإمام مالك . رحمه الله . حرفيا إلا عند القرافي، فلعل القرافي نقله بالمعنى لكثرة العمل به عند الإمام، ففي المدونة مثلا: قلت لعبد الرحمن بن القاسم: أرأيت لو أني بعت ثوبا بمائة درهم إلى أجل ثم اشتريته بمائة درهم إلى ذلك الأجل أيصلح ذلك في قول مالك؟ قال: نعم لا بأس بذلك... قلت: فإن اشتريته بأكثر من الثمن إلى أبعد من الأجل بعت بمائة إلى شهر واشتريته بمائة وخمسين إلى شهرين؟ قال: لا يصلح ذلك إلا أن يكون مقاصة إذا حل الأجل قاصه مائة بمائة، وبقيت عليه الخمسون كما هي إلى أجلها، ثم يأخذها، فأما أن يأخذ المائة التي باعه بها الثوب أولا عند أجلها، ويكون عليه

. الإمام الشافعي رحمه الله يقول:" ينظر إلى صورة البيع ويحمل الأمر على ظاهره فيجوز ذلك".

ثم سرد القرافي مسائل اختلف في حكمها: كالنظر إلى النساء هل هو وسيلة إلى الزنى، وكالحكم بعلم القاضي هل هو وسيلة للقضاء بالباطل، وذكر تضمين الصناع، وكذلك تضمين حملة الطعام لئلا تمتد أيديهم إليه. وختم ذلك باستنتاج فقال:

"فنحن قلنا بسد هذه الذرائع ولم يقل بها الشافعي، فليس سد الذرائع خاصا بمالك – رحمه الله –، بل قال بها هو أكثر من غيره، وأصل سدها مجمع عليه."[1] ولعل هذا الاختلاف في وجهات النظر مرده إلى:

1) اعتبار مبدأ سد الذريعة من حيث الأصل:

خمسون ومائة إلى أجل البيع الثاني، فهذا يدخله مائة درهم إلى شهر بخمسين ومائة إلى شهرين فهذا لا يصلح. المدونة الكبرى، **سحنون**، دار الكتب العلمية، بيروت . لبنان، ط 1، 1415هـ، 1994م، ج 3، ص 160. وفيها: قلت: فإن بعته ثوبا بعشرة دراهم إلى شهر فاشتريته بثوب من صنفه إلى خمسة عشر يوما أيجوز هذا؟ قال: لا يجوز هذا. قلت: لم؟ قال: لأن هذا دين بدين. قلت: وكيف كان هذا دينا بدين؟ قال: لأنه رجع ثوبه إليه فصار لغوا وباعه ثوبا إلى خمسة عشر يوما بعشرة دراهم إلى شهر فصار الدين بالدين. المدونة الكبرى، **سحنون**، المرجع نفسه، ج 3، ص 163. ويقول صاحب الجواهر:" وأصل هذا الباب وهو المعروف عند أهل المذهب ببيوع الآجال اعتبار ما خرج من اليد وما رجع إليها، فإن جاز التعامل عليه مضى وإلا بطل، فإذا كان المبيع ثوباً مثلاً أو غيره فجعله ملغى كأنه لم يقع فيه عقد أولاً ولا آخراً ولا تبدل فيه الملك، واعتبر ما خرج من اليد خروجاً مستقراً انتقل الملك به، وما عاد إليها وقابل أحدهما بالآخر، فإن وجدت في ذلك وجهاً محرماً لو قرأ بأنهما عقدا عليه لفسخت عقدهما، فأمنع من هذا البيع لما تقدم من وجوب حماية الذريعة. وإن لم تجد أجزت البياعات، ثم تتهم مع إظهار القصد إلى المباح وتمنع إن ظهر القصد إليه حماية أن يتوسلا أو غيرهما إلى الحرام". عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة، **ابن شاس** جلال الدين، تح: حميد بن محمد لحمر، دار الغرب الإسلامي، بيروت – لبنان، ط 1، 1423 هـ، 2003 م، ج 2، ص 682. وهذه القاعدة مصرح بها ومعول عليها في كتب المالكية، في بيوع الآجال وبعض صور العينة وفي بيوع السلم وفي ضع وتعجل وفي سلف جر منفعة، ففي التوضيح: وقاعدة مالك– رحمه الله– وأصحابه: عد ما خرج من اليد وعاد إليها لغوا، التوضيح في شرح المختصر الفرعي لابن الحاجب، **خليل بن اسحاق** ، تح: أحمد بن عبد الكريم نجيب، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، ط 1، 1429هـ ، 2008م، ج 5، ص 368، وأنظر أيضا: شرح الزرقاني على مختصر سيدي خليل، **الزرقاني** عبد الباقي، ومعه: الفتح الرباني فيما ذهل عنه الزرقاني، ضبط: عبد السلام محمد أمين، دار الكتب العلمية، بيروت . لبنان، ط 1، 1422هـ، 2002م، ج 5، ص 179، أسهل المدارك «شرح إرشاد السالك في مذهب إمام الأئمة مالك»، أبو بكر **الكشناوي**، دار الفكر، بيروت – لبنان، ط 2، د ت ط.، ج 2، ص 256، شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل، **عليش** محمد ، دار الفكر، ط 1، 1404 هـ، 1984م، ج 5،ص 80.

[1] الفروق، **القرافي**، مرجع سابق، ج2 ، ص 33، بتصرف

ولهذا نقل الإمام السبكي ـ رحمه الله ـ عن والده:" إنما أراد الشافعي – رحمه الله– تحريم الوسائل؛ لا سد الذرائع، والوسائل تستلزم المتوسل إليه ومن هذا النوع منع الماء؛ فإنه مستلزم عادة لمنع الكلأ الذي هو حرام، ونحن لا ننازع فيما يستلزم من الوسائل، ولذلك نقول من حبس شخصًا ومنعه الطعام والشراب فهو قاتل له، وما هذا من سد الذرائع في شيء."[1]

2) إلى الخلاف في الموجب للمنع، أي في تقييد حد الإفضاء.

ثانيا . تقسيم الشاطبي: فقد قسم الذرائع إلى ثلاثة أقسام:

1. ما يكون أداؤه إلى المفسدة قطعيا، أعني القطع العادي[2]؛ كحفر البئر خلف باب الدار في الظلام، بحيث يقع الداخل فيه حتما، وشبه ذلك.
2. ما يكون أداؤه إلى المفسدة نادرا؛ كحفر البئر بموضع لا يؤدي غالبا إلى وقوع أحد فيه، وأكل الأغذية التي غالبها أن لا تضر أحدا، وما أشبه ذلك.
3. ما يكون أداؤه إلى المفسدة كثيرا لا نادرا، وهو على وجهين:

أ: أن يكون غالبا كبيع السلاح من أهل الحرب، والعنب من الخمار.

ب: أن يكون كثيرا لا غالبا، كمسائل بيوع الآجال.[3]

ثالثا . تقسيم أبو زهرة: فعلى ضوء التقسيمين السابقين قسمها الشيخ أبو زهرة ـ رحمه الله ـ في عبارة وجيزة إلى أربعة أقسام، حيث قال:" والأعمال بالنسبة لمآلها أربعة أقسام:

1. ما يكون أداؤه إلى الفساد قطعا.
2. ما يكون أداؤه إلى المفسدة نادرا.
3. ما يكون ترتب المفسدة على الفعل من باب غلبة الظن، لا من باب العلم القطعي، ولا يعد نادرا. (غالبا).

---

[1] الأشباه والنظائر، **السبكي تاج الدين**، دار الكتب العلمية، بيروت ـ لبنان، ط 1، 1411هـ- 1991م، ج1 ص 119.

2 قال مشهور في الحاشية: يقصد بالقطع العادي ما يمكن تخلفه، ولكن في حالات نادرة جدا، يقابله "القطع العقلي" وهو ما يستحيل تخلفه أبدا، فإن تخلف؛ لم يعتبر قطعيا. الموافقات، **الشاطبي**، مرجع سابق، ج3 ، ص 55.

3 الموافقات ، **الشاطبي**، مرجع سابق، ج3 ، ص 55.

4. ما يكون أداؤه إلى الفساد كثيرا، ولكن كثره لم تبلغ مبلغ الظن الغالب، ولا العلم القطعي." (كثيرا لا غالبا) .

فالأول ما كان أداؤه إلى المفسدة قطعا ممنوع لتقصير الفاعل في إدراك حقيقة الأمر وما ينجر عليه من ضرر ظاهر جلي، أو لوجود نية قصد الإضرار المنفية في ديننا فلا ضرر ولا ضرار.

والثاني ما كان أداؤه إلى المفسدة غالبا ممنوع أيضا (ولو كان هذا المنع أخفض رتبة من القسم الأول) لوجوب الأخذ بغلبة الظن، ولتجنب المحظور من التعاون على الإثم والعدوان.

أما القسم الثالث؛ وهو ما كان أداؤه إلى الفساد نادرا، فهو باق على أصل المشروعية، إذ المصالح الخالصة عزيزة، والملاحظ أن الشريعة تعتبر غلبة المصلحة في مقابل ندرة المفسدة.

وأما القسم الرابع؛ ما كان أداؤه إلى المفسدة كثيرا لا غالبا بحيث إن ظن المفسدة فيه لا يكون دائما، ومثاله بيوع الآجال. فهذا موضع نظر والتباس وفيه اختلاف بيّن بين الناس.[1]

رابعا . تقسيم ابن الرفعة[2]: فقد قسمها هو بدوره إلى ثلاثة أقسام:

1. ما يقطع بتوصيله إلى الحرام، فهو حرام عندنا وعندهم، يعني: عند الشافعية والمالكية.
2. ما يقطع بأنه لا يوصل، ولكن اختلط بما يوصل، فكان من الاحتياط سد الباب، وإلحاق الصورة النادرة، التي قطع بأنها لا توصل إلى الحرام بالغالب منها، الموصل إليه، وهذا غلو في القول بسد الذرائع.
3. ما يحتمل ويحتمل، وفيه مراتب "متفاوتة" ويختلف الترجيح عندهم بسبب تفاوتها. قال: ونحن نخالفهم "في جميعها" إلا القسم الأول؛ لانضباطه وقيام الدليل عليه.[3]

---

1 ينظر أقسام الذرائع لمصطفى ديب البغا: أثر الأدلة المختلف فيها (مصادر التشريع التبعية) في الفقه الإسلامي، **مصطفى ديب البغا**، دار الإمام البخاري، دمشق . حلبوني، د ت ط، د س ط، ص 568 . 571.

[2] نجم الدين أبو العباس المعروف بابن الرفعة (645 هـ- 1247م)، (710 هـ - 1310 م)؛ هو: أحمد بن محمد بن علي الأنصاري، فقيه شافعيّ، من فضلاء مصر، محتسب القاهرة، وسئل ابن تيمية عنه بعد المناظرة التي كانت بينهما، فقال: رأيت شيخا يتقاطر فقه الشافعية من لحيته. الأعلام، **الزركلي**، مرجع سابق، ج 1، ص 222.

[3] إرشاد الفحول إلي تحقيق الحق من علم الأصول، **الشوكاني**، تح: الشيخ أحمد عزو عناية، دمشق، دار الكتاب العربي، ط1، 1419هـ - 1999م، ج 2، ص 196. الأشباه والنظائر، **السبكي تاج الدين**، مرجع سابق، ج 1، ص 120. البحر المحيط

خامسا . تقسيم ابن تيمية[1]:

ولابن تيمية . رحمه الله . كلام نفيس عن الذرائع وأقسامها من حيث الإفضاء، يحسن ذكره هنا بتصرف طفيف، حيث إنه قال في الوجه الرابع والعشرين: " إن الله سبحانه ورسوله سد الذرائع المفضية إلى المحارم بأن حرمها ونهى عنها.

والذريعة ما كان وسيلة وطريقا إلى الشيء، لكن صارت في عرف الفقهاء عبارة عما أفضت إلى فعل محرم، ولو تجردت عن ذلك الإفضاء لم يكن فيها مفسدة، ولهذا قيل الذريعة الفعل الذي ظاهره أنه مباح وهو وسيلة إلى فعل المحرم، أما إذا أفضت إلى فساد ليس هو فعلا كإفضاء شرب الخمر إلى السكر، وإفضاء الزنا إلى اختلاط المياه، أو كان الشيء نفسه فسادا كالقتل والظلم فهذا ليس من هذا الباب، فإنا نعلم إنما حرمت الأشياء لكونها في نفسها فسادا، بحيث تكون ضررا لا منفعة فيه. أو لكونها مفضية إلى فساد، بحيث تكون هي في نفسها فيها منفعة وهي مفضية إلى ضرر أكثر منها فتحرم، فإن كان ذلك الفسادُ فِعْلَ محظورٍ سميت ذريعة، وإلا سميت سببا ومقتضيا، ونحو ذلك من الأسماء المشهورة،[2] ثم هذه الذرائع:

1. إذا كانت تفضي إلى المحرم غالبا فإنه يحرمها مطلقا، وكذلك إن كانت قد تفضي وقد لا تفضي لكن الطبع متقاضٍ لإفضائها.

في أصول الفقه، **الزركشي** بدر الدين، تح: عبد القادر عبد الله العاني، دار الصفوة للطباعة والنشر، الغردقة . مصر، 1413هـ-1992م، ج 6، ص 82.

[1] أحمد بن عبد الحليم المعروف بـ: ابن تيمية (661هـ- 1263م)،(728هـ - 1328 م)؛ هو: تقي الدين أبو العباس ابن العالم المفتي شهاب الدين ابن الإمام شيخ الإسلام مجد الدين أبي البركات مؤلف الأحكام، وتيميمة لقب جده الأعلى، ولد بحران، وتحول به أبوه إلى دمشق فنبغ واشتهر، وكان واسع المعرفة بالتفسير والحديث والفقه والأصول والعربية وغير ذلك موصوفا بالاجتهاد، وكان كثير البحث في فنون الحكمة، داعية إصلاح في الدين، فصيح اللسان، قلمه ولسانه متقاربان، وأفتى ودرّس وهو دون العشرين. جهوري الصوت فصيح اللسان، قلمه ولسانه متقاربان، سريع القراءة، تعتريه حدة ثم يقهرها بحلم وصفح، توفي محبوسا في قلعة دمشق على مسألة الزيارة، وكانت جنازته عظيمة إلى الغاية، ودفن في مقابر الصوفية، صلى عليه الشيخ علاء الدين قاضي القضاة القونوي، أما تصانيفه ففي الدرر أنها ربما تزيد على أربعة آلاف كراسة، وفي فوات الوفيات أنها تبلغ ثلاث مئة مجلد. الوافي بالوفيات، **صلاح الدين الصفدي**، تح: أحمد الأرناؤوط وتركي مصطفى، دار إحياء التراث، بيروت . لبنان، ط 1، 1420هـ، 2000مج 1، ص 11. الأعلام، **الزركلي**، مرجع سابق، ج 1، ص 144. ذيل التقييد في رواة السنن والأسانيد، **أبو الطيب المكي**، تح: كمال يوسف الحوت، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط 1، 1410هـ . 1990م، ج 1، ص 325.

2 الفتاوى الكبرى، **ابن تيمية**، دار الكتب العلمية، بيروت . لبنان، ط 1، 1408هـ - 1987م، ج 6، ص 172.

2. إن كانت إنما تفضي أحيانا فإن لم يكن فيها مصلحة راجحة على هذا الافضاء القليل، وإلا حرمها أيضا ... والغرض هنا أن الذرائع حرمها الشارع وإن لم يقصد بها المحرم خشية إفضائها إلى المحرم، فإذا قصد بالشيء نفس المحرم كان أولى بالتحريم من الذرائع، وبهذا التحرير يظهر علة التحريم في مسائل العينة وأمثالها، وإن لم يقصد البائع الربا؛ لأن هذه المعاملة يغلب فيها قصد الربا فيصير ذريعة، فيسد هذا الباب لئلا يتخذه الناس ذريعة إلى الربا، ويقول القائل لم أقصد به ذلك.[1]... وللشريعة أسرار في سد الفساد وحسم مادة الشر، لعلم الشارع ما جبلت عليه النفوس، وبما يخفى على الناس من خفي هداها، الذي لا يزال يسري فيها حتى يقودها إلى الهلكة، فمن تحذلق على الشارع واعتقد في بعض المحرمات أنه إنما حرم لعلة كذا، وتلك العلة مقصودة فيه فاستباحه بهذا التأويل، فهو ظلوم لنفسه، جهول بأمر ربه، وهو إن نجا من الكفر لم ينج غالبا من بدعة أو فسق أو قلة فقه في الدين وعدم بصيرة."[2]

وكحوصلة لهذه الأقسام يمكن أن يجمل ذلك كله فنقول: إن الأقوال والأفعال المؤدية إلى المفسدة أربعة أقسام:

القسم الأول: وسيلة موضوعة للافضاء إلى المفسدة قطعا، كشرب الخمر المفضي إلى مفسدة السكر، والزنى المفضي إلى مفسدة اختلاط الأنساب وثلم الأعراض، و كالسعي بين الناس المؤدي إلى الفتنة وإيقاد نار الضغائن.

القسم الثاني: وسيلة موضوعة للإفضاء إلى المباح، وقد تفضي إلى المفسدة، ومصلحتها أرجح من مفسدتها، مثل النظر إلى المخطوبة (من خاطبها)، والمشهود عليها (من القاضي ورجال العدالة)، والجهر بكلمة الحق عند سلطان جائر.

القسم الثالث: وسيلة موضوعة للإفضاء إلى المباح، ولم يقصد بها التوسل إلى المفسدة، ولكنها تؤدي إليها غالبا، ومفسدتها أرجح من مصلحتها، مثل: سب آلهة الكفار علناً إذا كان يفضي إلى سب الله جل وعلا.

---

1 الفتاوى الكبرى، **ابن تيمية**، مرجع سابق، ج 6، ص 173.

2 الفتاوى الكبرى، **ابن تيمية**، مرجع سابق، ج 6، ص 174.

القسم الرابع: وسيلة موضوعة للإفضاء إلى المباح، ولكن قصد بها التوسل إلى المفسدة، مثل عقد النكاح بقصد تحليل الزوجة لزوجها الأول الذي طلقها ثلاثا، و كبيوع الآجال.[1]

فالقسم الأول قد جاءت الشريعة بمنعه، إما على سبيل التحريم أو الكراهة، وذلك بحسب درجته في المفسدة ولا خلاف فيه. والقسم الثاني قد جاءت الشريعة بمشروعيته إما على سبيل الوجوب أو الاستحباب؛ بحسب درجته في المصلحة، ولا خلاف فيه. والقسمان الثالث والرابع هما موضع نزاع، **فهل جاءت الشريعة بمنعهما (سدهما) أم لا؟**[2]

الفرع الثاني: أقسام الذرائع من حيث الحكم عليها بالسد والفتح

أولا: ســـد الذرائـــــــع

1: تعريف سد الذريعة لغة:

مصطلح سد الذريعة يتألف من كلمتين "سد" و"الذريعة"، فلتعريفها اللغوي لا بد من توضيح معنى الكلمتين لنخلص إلى التعريف المركب منهما.

أ: تعريف الذريعة: وقد مر تعريفها قي أول هذا المبحث.[3]

ب: تعريف كلمة سد:

قال ابن فارس[4]: (سَدَّ) السِّينُ وَالدَّالُ أَصْلٌ وَاحِدٌ، وَهُوَ يَدُلُّ عَلَى رَدْمِ شَيْءٍ وَمُلَاءَمَتِهِ. مِنْ ذَلِكَ سَدَدْتُ الثُّلْمَةَ سَدًّا. وَكُلُّ حَاجِزٍ بَيْنَ الشَّيْئَيْنِ سَدٌّ... وَكَذَلِكَ سِدَادُ الثُّلْمَةِ وَالثَّغْرِ. قال:

---

[1] أصول الفقه الذي لا يسع الفقيه جهله، **عياض بن نامي السلمي**، دار التدمرية، الرياض . المملكة العربية السعودية، ط 1، 1426هـ- 2005م، ص 211.

[2] أصول الفقه الذي لا يسع الفقيه جهله، **عياض بن نامي السلمي**، مرجع سابق، ص 211. بتصرف

[3] انظر ص:

[4] أبو الحسين (329 هـ- 941 م)، (395 هـ - 1004 م)، هو: أحمد بن فارس بن زكرياء القزويني الرازيّ، من أئمة اللغة والأدب، أحد رجال خراسان وعلمائها وأئمة أدبائها، غلب عليه علم الفقه ولسان العرب، فشهر به، وكان إماماً في ذلك، وقد حدث عنه، روى عن علي بن مهرويه، وأبي الحسن علي بن أبي ابراهيم الحداد، وروى عنه أبو ذر الهروي، والقاضي أبو زرعة، وقرأ عليه البديع الهمذاني والصاحب ابن عباد وغيرهما من أعيان البيان، وأقام مدة في همذان، ثم انتقل إلى الريّ فتوفي فيها. الأعلام، **الزركلي**، مرجع سابق، ج 1، ص 193. ترتيب المدارك وتقريب المسالك، **القاضي عياض**، تح: عبد القادر الصحراوي، وزارة الاوقاف والشؤون الدينية، المملكة المغربية، ط 2، 1403 هـ، 1983م، ج 7، ص 84.

أَضَاعُونِي وَأَيَّ فَتًى أَضَاعُوا ... لِيَوْمٍ كَرِيهَةٍ وَسِدَادِ ثَغْرٍ ...

ويقال: السُّدَّةُ الْبَابُ. وقال الشاعر:

تَرَى الْوُفُودَ قِيَامًا عِنْدَ سُدَّتِهِ ... يَغْشَوْنَ بَابَ مَزُورٍ غَيْرِ زَوَّارِ.[1]

وبهذه المعان الثلاثة: (ردم الشيء، والحاجز بين الشيئين، والباب)، عرفها صاحب اللسان فقال:

السَّدُّ: إِغلاق الخَلَلِ ورَدْمُ الثَّلْمِ. سَدَّه يَسُدُّه سَدّاً فَانْسَدَّ وَاسْتَدَّ. وَسَدَّدَهُ: أَصلحه وأَوثقه، وَالِاسْمُ السُّدُّ. وَحَكَى الزَّجَّاجُ: مَا كَانَ مَسْدُودًا خِلْقَةً، فَهُوَ سُدٌّ، وَمَا كَانَ مِنْ عَمَلِ النَّاسِ، فَهُوَ سَدٌّ، وَعَلَى ذَلِكَ وُجِّهت قراءَة مَنْ قرأَ بَيْنَ السُّدَّيْنِ والسَّدَّيْن. التَّهْذِيبِ: السَّدُّ مَصْدَرُ قَوْلِكَ سَدَدْتُ الشَّيْءَ سَدّاً. والسَّدُّ والسُّدّ: الْجَبَلُ وَالْحَاجِزُ. وَقُرِئَ قَوْلُهُ تَعَالَى: حَتَّى إِذا بَلَغَ بَيْنَ السَّدَّيْنِ.[2]

من خلال التعاريف اللغوية نخلص إلى أن سد الذريعة معناه: جعل حاجز بين الشيء والوسيلة الموصلة إليه؛ أي سد الطرق والمسالك والوسائل بينها وبين ما يمت من آثار مترتبة منها. والذي يلاحظ أن هذا التعريف اللغوي هو ذاته التعريف الاصطلاحي بالمعنى العام عند من يطيب له تقسيم التعريف الاصطلاحي للذريعة إلى معنى عام ومعنى خاص[3]، في حين يفترض فيما يظهر لي والله أعلم، ما دمنا نتكلم عن الذريعة في علم أصول الفقه، وفي قسم أدلة الفقه إجمالا، كان يفترض أن يكون للذريعة تعريف اصطلاحي واحد خاص فقط، حتى لا يتشتت ذهن الدارس، وحتى ننصف من سلك هذا المنهج في توليد الأحكام، ولا يتأتى ذلك إذا فتحنا الباب لمن ينتقد الاجتهاد بالرأي بالمعنى الفضفاض الذي يكون إذا قلنا بالمعنى العام للذريعة.

---

1 معجم مقاييس اللغة، **ابن فارس**، مرجع سابق، كتاب السين مادة (سد)، ج 3، ص 66.

2 لسان العرب، **ابن منظور**، مرجع سابق، باب السين ، مادة (سدد)، ج6 ، ص232 ،233.

3 مثل ما ذهب إليه محمد هشام البرهاني في كتابه: سد الذرائع في الشريعة الإسلامية، ص 69. و لعل الشيخ لم تسعفه العبارة حينما استدل بقول الإمام ابن القيم، وكان فيما استدل به قوله:" .. ولو أباح (الله) الوسائل والذرائع المفضية إليه، لكان ذلك نقضا للتحريم، وإغراء للنفوس به، وحكمته تعالى تأبى ذلك" والذي يظهر من منقول كلام ابن القيم تحرير المعنى الاصطلاحي لسد الذريعة وفتحها ولذلك تجده ينفي المعنى الفضفاض للذرائع.

2: تعريف سد الذريعة اصطلاحا:

تجدر الإشارة إلى أنه كثيرا ما نجد التعليل بـ: "الذرائع" أو بعبارة "حماية الذرائع" ويقصد به سد الذريعة، ومثاله: عند ابن العربي في المسالك:" قال الإمام (مالك . رحمه الله .): ودمُ الحَيضِ والنِّفاس يمنعُ من خمسة عشر شيئًا، العشرة الأشياء متَّفَقٌ عليها، والخمسة مُختَلَفٌ فيها.... وأما الخمسة المختلف فيها:

فأحدُها: الوطءُ فيما دون الفَرْجِ، أباحَهُ أَصْبَغُ من أصحابنا، وجعل ما رُوِيَ عن النَّبيِّ – صلّى الله عليه وسلم – من قوله: « لِتَشُدَّ عَلَيْهَا إِزَارَهَا، ثُمَّ شَأْنُكَ بِأَعْلاَهَا »[1] من باب حماية الذرائع."[2]

وعند المازري[3]:" اعلم أن النكتة المعتبرة في هذا الفصل هي المعنى المعتبر في بيوع الآجال التي ينبني الحكم فيها عندنا على حماية الذرائع واعتبار ما خرج عن اليد وصار إليه على جهة المعاوضة، هل يجوز به التعاوض أم لا؟ وهل تتطرق التهمة فيه إلى المتعاوضين بأنهما قصدا لإظهار فعل يجوز ليتوصلا به إلى ما لا يجوز أم لا؟ هذا هو المعتبر على الجملة."[4]

---

[1] الموطأ، **مالك بن أنس**، تح: محمود بن الجميل، دار الإمام مالك للكتاب، البليدة . الجزائر، ط 1، 1423 هـ . 2002م،كتاب الطهارة، باب ما يحل للرجل من امرأته وهي حائض، ج 1، ص 49، رقم: 124.

2 المسالك في شرح موطأ مالك، **ابن العربي**، تح: محمد بن الحسين السليماني وعائشة بنت محمد السليماني، دار الغرب الاسلامي، بيروت . لبنان، ط 1، 1428 هـ ، 2007 م،ج 2، ص 281

[3] المازري: (بفتح الميم وبعدها ألف ثم زاي مفتوحة وقد تكسر أيضا ثم راء، هذه النسبة إلى مازر، وهي بليدة بجزيرة صقلية) (453 هـ- 1061 م)، (536هـ - 1141م)؛ هو: أبو عبد الله محمد بن علي بن محمد التميمي المازري الفقيه المالكي، والمحدث والأصولي والأديب، ويعتبر الإمام المازَرِي آخر المشتغلين من شيوخ إفريقيا [تونس] بتحقيق الفقه، وممن بلغ رتبة الاجتهاد، وهذا ما استوجب على "سيدي" خليل اعتباره أحد الأربعة الَّذين اعتمد عليهم في "مختصره"، وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان، **ابن خلكان**، مرجع سابق، ج 4، ص 285. الأعلام، **الزركلي**، مرجع سابق، ج 6، ص 277. المسالك في شرح موطأ مالك، **ابن العربي**، المرجع السابق، ج 1، ص 227.

[4] شرح التلقين، **المازري** أبو عبد الله، ت: سماحة الشيخ محمَّد المختار السّلامي، دار الغرب الإسلامي، ط 1، 2008 م، ج 2، ص 121.

وجاء في البيان والتحصيل في مسألة أخذ المسلم من الذمي أرض الجزية بما عليها من الخراج يكتبه على نفسه، بأن ذلك لا ينبغي ولا يحل، وعلل ذلك بقوله:" ... وأرى ذلك من باب حماية الذرائع."[1]

وفي حاشية الدسوقي: والمثلي من طعام وأدم ومكيل وموزون يصح رهنه، ولو عينا، وليس منه هنا الحلي لعدم احتياجه لطبع عليه، حال كون المثلي بيده؛ أي بيد المرتهن إن طبع عليه؛ أي على المثلي طبعا، لا قدرة على فكه غالبا، أو إذا زال علم زواله، حماية للذرائع لاحتمال أن يكونا قصدا به السلف وسمياه رهنا. قال الشارح الدسوقي على كلام الدردير هذا: قوله "حماية للذرائع" علة لمحذوف، أي وإنما اشترط الطبع عليه حماية؛ أي سدا للذرائع، أي لأجل حماية الذرائع وسدها.[2]

وفي مسائل أبي الوليد: الإقالة في الكراء المضمون، كالإقالة في السلم الثابت في الذمة، يعتبر فيها الفساد في وجهين:

أحدهما: أن يكون الفساد في الإقالة بمجردها.

والثاني: ألا يكون الفساد في الإقالة إلا بإضافتها إلى الصفقة الأولى، فيتهمان على القصد لذلك، والعمل عليه، فيمنعان من ذلك، من باب حماية الذرائع.[3]

وقال ابن شاس[4] في بيان أحكام بيعات قد عرفت بأهل العينة. "... فهؤلاء قوم علموا فساد سلف جر منفعة، وما ينخرط في سلكه من الغرر والربا، فتحيلوا على جوازه؛ بأن جعلوا سلعاً حتى

---

[1] البيان والتحصيل، **ابن رشد** أبو الوليد، ت: د محمد حجي وآخرون، دار الغرب الإسلامي، بيروت – لبنان، ط 2، 1408 هـ – 1988 مج 9، ص 8.

[2] حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، **الدسوقي**، دار احياء الكتب العربية، القاهرة. مصر، ج 3، ص 237.

3 مسائل أبي الوليد ابن رشد، أبو الوليد **بن رشد**، ت: محمد الحبيب التجكاني، دار الجيل، بيروت – دار الآفاق الجديدة، المغرب، ط 2، 1414 هـ – 1993 م، ج 1، ص 1097 ، 1098.

[4] جلال الدين أبو محمد (616هـ. 1219م)؛ هو: عبد الله بن نجم بن شاس بن نزار بن عشاير بن عبد الله بن محمد بن شاس الجذامي السعدي، جده شاس من الأمراء، الفقيه المالكي، وكان عارفاً بقواعد مذهبه، وتوجه إلى ثغر دمياط لما أخذه العدو المخذول بنية الجهاد، فتوفي هناك في جمادى الآخرة أو في رجب، صنف كتاباً نفيساً أبدع فيه، وسماه الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة. وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان، شمس الدين **ابن خلكان**، مرجع سابق، ج 3، ص 61. الأعلام، **الزركلي**، مرجع سابق، ج 4، ص 124.

تظهر فيها صورة الحل، ومقاصدهم التوصل إلى الحرام، وقد قدمنا أن أصلنا حماية الذرائع وسحب أذيال التهم على سائر المتعاملين متى بدت مخايلها، أو خفيت وأمكن القصد إليها من المتعاملين.[1]

وعند الحطاب[2]: قال ابن شاس: الباب الخامس في الفاسد من جهة تطرق التهمة إلى المتعاوضين فإنهما قصدا إظهار فعل ما يجوز ليتوصلا به إلى ما لا يجوز، وتذرّعا بشيء جائز في الظاهر إلى باطن ممنوع في الشريعة، حسما للذريعة.[3]

أ . التعريف الاصطلاحي لسد الذريعة:

للوقوف على التعريف الاصطلاحي لسد الذريعة لا بد لنا من حل جملة معادلات بلغة الرياضيات، هذا وقد تقدم في التعريف الاصطلاحي للذريعة جملة منها، نشفعها هنا بما يلي:

أ . 1: تعريف ابن فرحون: " حسم مادة وسائل الفساد، فمتى كان الفعل السالم عن المفسدة وسيلة إلى المفسدة منعنا من ذلك الفعل."[4]

أ . 2: تعريف عبد الكريم النملة: كل وسيلة مباحة قصد التوصل بها إلى المفسدة، أو لم يقصد التوصل إلى المفسدة، لكنها مفضية إليها غالباً، ومفسدتها أرجح من مصلحتها.[5]

أ . 3: تعريف القرطبي: " الذريعة عبارة عن أمر غير ممنوع لنفسه يخاف من ارتكابه الوقوع في ممنوع."[1]

---

1 عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة، **ابن شاس**، مرجع سابق، ج 2، ص 689.

2 أبو عبد الله (902هـ- 1497م)، (954هـ - 1547م)؛ هو: محمد بن محمد بن عبد الرحمن الرعينيّ، المعروف بالحطاب، فقيه مالكي، من علماء المتصوفين، وأصله من المغرب، ولد واشتهر بمكة، ومات في طرابلس الغرب. الأعلام، الزركلي، مرجع سابق، ج 4، ص 124. شجرة النور الزكية في طبقات المالكية، **محمد مخلوف**، مرجع سابق، ج 1، ص 360.

3 مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، **الحطاب**، ضبط : زكرياء عميرات، دار عالم الكتب للطباعة والنشر، المملكة العربية السعودية، د ط، 1423 هـ، 2003م، ج 6، ص 268. عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة، **ابن شاس**، مرجع سابق، ج 2، ص 682.

4 تبصرة الحكام، **ابن فرحون**، تح: جمال مرعشلي، دار عالم الكتب، الرياض، المملكة العربية السعودية، 1423هـ، 2003م، ج 2، ص 269.

5 المهذب في علم أصول الفقه المقارن، **عبد الكريم النملة**، مكتبة الرشد، الرياض . المملكة العربية السعودية، ط 1، 1420 هـ، 1999 م، ج 3، ص 1016.

كل التعريفات سالفة الذكر في تعريف الذرائع تصب في تعريف سد الذريعة، وللذين كتبوا في سد الذريعة تعاريف متقاربة، كلٌ يختار من التعاريف ما يراه مناسبا لدراسته حول القاعدة، والتعريف الذي نختاره في هذه الدراسة هو التعريف المختار للشيخ حاتم باي.

ب . التعريف المختار لسد الذرائع:

من خلال تعريفات السادة المالكية لأصل سد الذرائع، استطاع الشيخ حاتم باي التوصل إلى تعريف مختار لهذا الأصل، ويبدو أنه تعريف شامل لكل التعريفات المتفرقة في كتب المالكية لسد الذريعة، حيث قال: "هو: **منع الوسيلة المأذون فيها، المفضية إلى الممنوع شرعا إفضاءً ظنيا، ترجيحا لفساد المآل على مصلحة الوسيلة في اقتضائها الأصلي.**"[2]

وقد بني حفظه الله هذا التعريف على مرتكزات معدودات، استخلصها من مجموعة من التعاريف لأصل سد الذريعة، وهذه المرتكزات هي:

المرتكز الأول: الأصل في حكم الوسيلة في اقتضائها الأصلي أن تكون مأذونا فيها، فليس من حقيقة الذرائع الوسائل المحرمة لذاتها، وإنما نعني بالذرائع الذرائع المباحة في ذاتها بالنظر الأولي الذي يكون بقطع النظر عن الاعتبارات الأخرى.

المرتكز الثاني: حكم الوسيلة بعد إعمال سد الذريعة هو المنع، تنزيلا لها منزلة الغاية المتوسل إليها وهي الممنوع.

المرتكز الثالث: الإفضاء إلى المحظور يكون على أساس من الظن الذي هو معمول به في أبواب الشريعة، أما الوسائل التي تستلزم المحظور بذاتها فليست من حقيقة الذرائع.

المرتكز الرابع: مناط العدول عن الاقتضاء الأصلي إلى الاقتضاء التبعي: ترجُحُ مفسدة المآل على المصلحة الأصلية للوسائل.

---

1 الجامع لأحكام القرآن، أبو عبد الله **القرطبي**، تح: محمد بيومي وعبد الله المنشاوي، مكتبة الإيمان، المنصورة . مصر، د ت، 2006م، ج1، ص 405.

2 الأصول الاجتهادية التي يبنى عليها المذهب المالكي، **حاتم باي**، الوعي الإسلامي، الإصدار العشرون، الكويت، ط 1، 1432 هـ . 2011 م، ص 432.

المرتكز الخامس: المتوسل إليه بالذريعة حكمه المنع، فالذرائع في إطلاقها الاصطلاحي عند المالكية تختص بذرائع المحظور.

المرتكز السادس: سد الذرائع تتعلق بكل أبواب الفقه. [1]

وسبب اختيار هذا التعريف هو:

1 . أن صاحبه وفق في سبكه وجودة عبارته، فجاء جامعا لكل ما تفرق في التعاريف الأخرى، غير أنه لم تظهر فيه لفظة التهمه التي أظهرها هشام البرهاني فيما اختاره من تعريف: إذ قال: حسم وسائل الفساد" [2]حيث بنى هذا التعريف على التعريف الخاص للذريعة فقال: عبارة عن أمر غير ممنوع لنفسه قويت التهمة في أدائه إلى فعل محظور "[3] وقد بين البرهاني مراده من لفظة التهمة حيث قال: لإخراج ما يكون إفضاؤه إلى المفسدة نادرا لا يغلب على الظن وقوعه "[4] وبهذا التوضيح يظهر أن تعريف الشيخ حاتم باي شامل لها في قوله: " **إفضاءً ظنيا**".

2 . أن هذا التعريف لم يكرر ما قاله الأقدمون من ألفاظ كما مر بنا في تعريف هشام البرهاني، حيث إن تعريفه لم يختلف عن تعاريف المالكية كالقاضي عبد الوهاب والقرافي وابن فرحون، مع أنه ناقش تعاريفهم وانتقدها. وحتى الدكتور محمد التمسماني ناقش تعاريف مختارة لتلة من الباحثين، وانتقدها، وحكم بمجانبتهم الصواب في الاختيار، لم يخرج عن تعاريف المتقدمين من حيث الألفاظ : أمر ظاهر الإباحة يفضي إلى مكروه أو محرم في الباطن "[5].

والملاحظ أن هذا التعريف سقطت منه كلمة: " منع ".

---

1 الأصول الاجتهادية التي يبنى عليها المذهب المالكي، **حاتم باي**، المرجع نفسه، ص 435.

2 سد الذرائع في الشريعة الإسلامية، محمد هشام **البرهاني**، مرجع سابق، ص 81.

3 سد الذرائع في الشريعة الإسلامية، محمد هشام **البرهاني**، المرجع السابق، ص 80.

4 سد الذرائع في الشريعة الإسلامية، محمد هشام **البرهاني**، المرجع السابق، ص 81.

5 الاجتهاد الذرائعي في الفقه المالكي وأثره في الفقه الإسلامي قديما وحديثا، **محمد التمسماني** الإدريسي، مركز الدراسات والأبحاث وإحياء التراث الرابطة المحمدية للعلماء، الرباط . المغرب، ط 1، 1413هـ . 2010م، ص 94.

ثانيا: فتـــح الذرائـــــــــــــع:

لا بأس أن نستفتح هذه المسألة بقول الشيخ أبي زهرة حينما يذكر أن الغاية من إعمال قاعدة الذرائع هي خدمة النص الشريف، بإعطاء الوسيلة حكم المتوسل إليه، يقول رحمه الله: " إن الذرائع يوخذ بها إذا كانت توصل إلى فساد منصوص عليه، وبالقياس إذا كانت توصل إلى حلال منصوص عليه، فسدها في الأول يكون لمفسدة عرفت بنص، وفتحها في الثاني يكون لمصلحة عرفت بنص، ووجه ذلك أن المصلحة أو المفسدة المعرفة بنص مقطوع بها، فتكون الذرائع لخدمة النص."[1]

فإذا تقرر وجوب سد الذرائع المؤدية إلى المحرم، ومنع الوسائل المفضية إلى المفاسد؛ فتمنع المسألة التي ظاهرها الإباحة، ويتوصّل بها إلى فعل المحظور، تقرر وجوب فتح الذرائع الموصلة إلى الواجب؛ لأن الذريعة الموصلة إلى الواجب واجبة، لكن وجوبها قد يكون وجوبا معينا إذا كانت هي الوسيلة الوحيدة إلى الواجب، ولهذا جاء ما يسمى بقاعدة مقدمة الواجب: "ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب"، وقد يكون وجوب وسيلة الواجب على التخيير إذا كانت هناك وسائل متعددة كلها تفضي إلى الواجب، وهذا ما يفهم مما نبه إليه القرافي حينما قال: " اعلم أن الذريعة كما يجب سدها يجب فتحها، وتكره وتندب وتباح، فإن الذريعة هي الوسيلة، فكما أن وسيلة المحرم محرمة، فوسيلة الواجب واجبة، كالسعي للجمعة والحج. وموارد الأحكام على قسمين مقاصد وهي المتضمنة للمصالح والمفاسد في أنفسها، ووسائل وهي الطرق المفضية إليها، وحكمها حكم ما أفضت إليه من تحريم وتحليل، غير أنها أخفض رتبة من المقاصد في حكمها، والوسيلة إلى أفضل المقاصد أفضل الوسائل وإلى أقبح المقاصد أقبح الوسائل وإلى ما يتوسط متوسطة."[2] وبعبارة أوضح، قال صاحب رفع النقاب: " يعني أن الوسيلة تنقسم إلى خمسة أقسام، على عدد أحكام الشريعة.

مثال المحرمة: كالسعي إلى الزنا والسرقة، أو غيرهما من المحرمات.

ومثال الواجبة: كالسعي إلى الجمعة والحج، وغيرهما من المفروضات.

ومثال المندوبة: كالسعي إلى العيد والاستسقاء، وغيرهما من المسنونات.

ومثال المكروهة: كالسعي إلى صيد اللهو، وغيره من المكروهات.

---

1 أصول الفقه، محمد **أبو زهرة**، مرجع سابق، ص 295.

2 الفروق **القرافي**، مرجع سابق، ج2 ، ص 33.

ومثال المباحة: كالسعي إلى السوق والتجارة، وغير ذلك من المباحات."[1]

واقتصر ابن فرحون في تبصرته على الأوجب من الوسائل، فقال:" وسيلة المحرم محرمة، وكذلك وسيلة الواجب واجبة كالسعي إلى الجمعة والسفر للحج، فكما يجب سد الذرائع يجب فتحها كما مثلنا.[2] **فما المعنى الجلي لفتح الذرائع ؟**

1 . حقيقة فتح الذريعة لغة: معنى الذريعة قد علمناه في أول هذا المبحث، وبقي علينا أن نعلم معنى كلمة فتح، ومعنى" فتح " هو: توسع المسلك، قال في الصحاح:

"فَتَحْتُ الباب فانفتح، وفَتَّحْتُ الأبواب شدّد للكثرة، فَتَفَتَّحَتْ هي.

وبابٌ فُتُحٌ، أي واسع مفتوح. وقارورة فُتُحٌ، أي واسعة الرأس. قال الكسائي: ليس لها صِمامٌ ولا غِلافٌ."[3]

والذي يوضح لنا المعنى الذي يناسب المراد من فتح الذريعة، هو ما ذكره صاحب اللسان من الوصول إلى غوامض المعاني، فقال:

" والفَتْحُ: نَقِيضُ الإِغلاقِ، فَتَحه يَفْتَحه فَتْحاً وافْتَتَحه وفتَّحه فانْفَتَحَ وتَفَتَّحَ... ثم أشار صاحب اللسان إلى معنى الفتْح والمفتاح مستشهدا بالحديث الشريف، حيث قال: وَفِي الْحَدِيثِ:

« أُوتِيتُ مَفاتِيحَ الكَلِم »[4]، وَفِي رِوَايَةٍ: مَفاتِحَ، هُمَا جَمْعُ مِفْتاح ومِفْتَح وَهُمَا فِي الأَصل مِمَّا يُتَوَصَّلُ بِهِ إِلى اسْتِخْرَاجِ المغْلَقات الَّتِي يَتَعَذَّرُ الْوُصُولُ إِليها، فأَخبر أَنه أُوتي مَفَاتِيحَ الْكَلَامِ، وَهُوَ مَا

---

[1] رفع النقاب عن تنقيح الشهاب، الحسين بن علي **الجرجاني**، تح: أَحْمَد بن محمَّد السراح، عبد الرحمن بن عبد الله الجبرين، أصل هذا الكتاب: رسالتا ماجستير، مكتبة الرشد للنشر والتوزيع، الرياض – المملكة العربية السعودية، ط 1، 1425 هـ – 2004 م، ج 6، ص 206.

2 تبصرة الحكام ، **ابن فرحون**، مرجع سابق، ج 3، ص 366.

3 الصحاح (تاج اللغة وصحاح العربية)، **الجوهري**، دار إحياء التراث العربي، بيروت . لبنان، ط 4، 1426 هـ، 2005م، باب الحاء، فصل الفاء، ج 1، ص 341.

4 شعب الايمان، **البيهقي**، ت: عبد العلي حامد، مكتبة الرشد، المملكة العربية السعودية، ط 1، 1423هـ . 2003م، ج3، ص 38. صححه الحاكم والألباني، أنظر: المستدرك على الصحيحين، **الحاكم**، مرجع سابق، كتاب الصلاة، ج 1، ص 397، رقم: 977. وقال: صحيح على شرط مسلم، ولم يخرجاه. سلسلة الأحاديث الصحيحة وشيء من فقهها وفوائدها، ناصر الدين **الألباني**، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، الرياض . المملكة العربية الإسلامية، ط 1، 1415 هـ – 1995 م، ج 3، ص 473،

يسَّر اللَّه لَهُ مِنَ الْبَلَاغَةِ وَالْفَصَاحَةِ، وَالْوُصُولِ إِلى غَوَامِضِ الْمَعَانِي وَبَدَائِعِ الْحِكَمِ وَمَحَاسِنِ الْعِبَارَاتِ، والأَلفاظ الَّتِي أُغلقت عَلَى غَيْرِهِ وَتَعَذَّرَتْ عَلَيْهِ، وَمَنْ كَانَ فِي يَدِهِ مَفَاتِيحُ شَيْءٍ مَخْزُونٍ، سَهُلَ عَلَيْهِ الْوُصُولُ إِلَيْهِ. وبابٌ فُتُحٌ أَي واسِع مُفَتَّحٌ."[1]

فإذا كانت الذريعة هي: كل ما يتخذ وسيلة إلى غيره دون تقييده بوصف المصلحة أو المفسدة، فإن فتح الذرائع بالمعنى اللغوي يكون: هو فتح الوسائل والأبواب التي تؤدي إلى آثارها المتغيات منها، كذلك دون قيد المصلحة أو المفسدة.

2 . حقيقة فتح الذريعة اصطلاحا

فتح الذريعة أحد جناحي قاعدة الذرائع، والتي تعد من أدق مظاهر الاجتهاد بالرأي عند التطبيق، والتي تتفرع على أصل النظر في مآلات الأفعال كما بين ذلك الشاطبي، وهي خطة تشريعية تضمن تحقيق المصالح حتى لو تعلق الأمر في إجازة الممنوع في بعض صوره، منها ما في قول الله تعالى: ﴿ و يَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْيَتَـٰمَىٰ قُلْ إِصْلَاحٌ لَّهُمْ خَيْرٌ وَإِن تُخَالِطُوهُمْ فَإِخْوَٰنُكُمْ وَٱللَّهُ يَعْلَمُ ٱلْمُفْسِدَ مِنَ ٱلْمُصْلِحِ وَلَوْ شَآءَ ٱللَّهُ لَأَعْنَتَكُمْ إِنَّ ٱللَّهَ عَزِيزٌ حَكِيمٌ ﴾ [البقرة:218]، فتحت هذه الذريعة مع ما جاء من الوعيد في أكل أموال اليتامى، كما في قول الله تعالى: ﴿ إِنَّ ٱلَّذِينَ يَأْكُلُونَ أَمْوَٰلَ ٱلْيَتَـٰمَىٰ ظُلْمًا إِنَّمَا يَأْكُلُونَ فِى بُطُونِهِمْ نَارًا ﴾ [النساء: 10] و قَوْله تَعَالَى: ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ لَا تَأْكُلُوٓا۟ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَـٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَـٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ ﴾ [النساء:29]. ولهذا جاء في الآية الكريمة: قل اصلاح لهم خير، فجعل سبحانه الخيرة فيما فيه صلاح اليتيم، وهذه الموازنة بين المفاسد والمصالح هي لب الفصل بين ما يسد وما يفتح من الذرائع.

كما نجد الشارع اعتبارا منه لفتح الذرائع يبيح الاحتيال من أجل المصلحة، من ذلك قوله تعالى: ﴿ أَمَّا ٱلسَّفِينَةُ فَكَانَتْ لِمَسَـٰكِينَ يَعْمَلُونَ فِى ٱلْبَحْرِ فَأَرَدتُّ أَنْ أَعِيبَهَا وَكَانَ وَرَآءَهُم مَّلِكٌ يَأْخُذُ كُلَّ سَفِينَةٍ غَصْبًا ﴾ [الكهف: 78]. وفي صحيح البخاري: " أن موسى والخضر

رقم: 1483. وقال: صحيح على شرط مسلم، وضعفه العسقلاني، انظر: المطالب العلية بزوائد المسانيد الثمانية، ابن حجر **العسقلاني**، تح: محمد بن ظافر بن عبد الله الشهري، دار العاصمة، الرياض . المملكة العربية السعودية، ط 1، 1420هـ، 2000م، ج 15، ص 492.

1 لسان العرب، **ابن منظور**، مرجع سابق، ج 10، ص 190.

عليهما السلام لما ركبا في السفينة، عمد الخضر إلى قدوم فخرق السفينة، فقال له موسى: قوم حملونا بغير نول عمدت إلى سفينتهم فخرقتها، لتغرق أهلها لقد جئت شيئا إمرا"[1]. ففي القصة من سورة الكهف نقف على أمرين مهمين أو نقول قاعدتين عظيمتين:

أولاهما: التوصل إلى مصلحة بأمر محظور: فقد توصل الخضر عليه السلام إلى حفظ سفينة المساكين وسلامتها من غصب الملك لها، بتعييبها بالخرق، بعد أن ألجأته الضرورة إلى تعين هذا الطريق لنجاتها، وبقائها لأصحابها، ولا يخفى ما في ذلك من الفقه للواقع وبعد النظر.
ثانيهما: وهو ما تفرع عن قاعدة الضرر، بأن يدفع الضرر الأكبر بالضرر الأصغر: فغصب السفينة وذهابها جملة والقوم مساكين وهذه سبيل تمعشهم، يعد هذا ضررا أكبر مقارنة بضرر ناتج عن إحداث خرق يعيب هذه السنفينة، فلا تنالها أطماع الظالم، لأن مصلحة بقائها مع العيب مع إمكانية أداء وظيفتها وسوق شيء من الرزق لهم لا شك أنه أفضل من ذهابها بالكلية.

ولأهل العلم تعريفات لفتح الذريعة، منها:

فأبو زهرة عرفها بإجازة ما هو محظور لتحقيق مصلحة أربى من المنع، وذلك لما علل جواز دفع فداء الأسارى للعدو، فقال:" ولكنه أجيز لأنه يحقق من ورائه حرية طائفة من المومنين، وإطلاق سراحهم وتقوية المسلمين، وهذا من باب الأخذ بالذرائع على أنه من قبيل فتحها لا سدها."[2]

واختار صاحب كتاب الاجتهاد الذرائعي في الفقه المالكي تعريفين، الأول منهما لفتح ذرائع المطلوب حيث عرفه بأنه:" أمر مباح هو وسيلة وذريعة إلى مطلوب في الشرع"[3]. والثاني لفتح ذرائع الممنوع، حيث عرفها بأنه:" إباحة الممنوع في الظاهر، لإفضائه إلى مصلحة معتبرة شرعا "[4]. ويلاحظ أن ما اختاره يتساوق مع المعنى الذي أشار إليه أبو زهرة قبله. ويزيد هذا المعنى إيضاحا الأستاذ الدريني، عندما يقول: " المحظور إذا أدى إلى مصلحة مؤكدة، وكانت المصلحة أربى من الضرر الناشئ عن المحظور، أو بعبارة أدق، وكان الضرر الذي يدفع بتحقيق هذه المصلحة أكبر من الذي ينشأ من

---

[1] الصحيح، **البخاري**، كتاب أحاديث الأنبياء، باب حديث الخضر مع موسى عليهما السلام، رقم: 3401 ، الصحيح، **مسلم**، كتاب الفضائل، باب من فضائل الخضر عليه السلام، رقم : 2380

2 أصول الفقه، محمد **أبو زهرة**، مرجع سابق، ص 293.

[3] الاجتهاد الذرائعي في المذهب المالكي، **محمد التمسماني**، مرجع سابق، ص 121.

4 الاجتهاد الذرائعي في المذهب المالكي، **محمد التمسماني**، مرجع سابق، ص 133.

ارتكاب المحظور، صار ذلك المحظور في أصله في مرتبة المأذون به، لتحقيق تلك المصلحة أو لتحقيق دفع الضرر الأكبر"[1].

وعليه فإن مما يفيده مصطلح " فتح الذرائع " إباحة الأمر الممنوع إذا ترتبت على إباحته مصلحة، وهذا يعني الدخول في باب الموازنة بين المصلحة والمفسدة ورجحان المصلحة، أو الدخول في باب الضرورة، إذ أن الضرورات تبيح المحظورات، كدفع المال للجهة المحاربة لتخليص الأسرى المسلمين، مع أن الأصل عدم جوازه، ودفع المال للرجل الذي يصمم على الزنا لدفعه عن ذلك. ولهذا جاءت القاعدة الفقهية: **كلّ ما كان منهيّاً عنه للذّريعة فإنّه يفعل لأجل المصلحة الرّاجحة**[2].

فوسيلة المحرم تسد وذلك سد الذرائع، ووسيلة الواجبة تفتح وهذا هو فتح الذرائع، وهل هو من قبيل ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب أم لا؟

ثالثا: ما لا يتم الواجب إلا به.

يقول الشاطبي:" فلا يفوتنا التنبيه على أن الشريعة قد عمدت إلى ذرائع المصالح ففتحتها، بأن جعلت لها حُكْمَ الوجوب، وإن كانت صورتُها مقتضيةً المنعَ أو الإباحة. وهذه المسألة هي الملقَّبة في أصول الفقه بأن ما لا يتم الواجب إلَّا به فهو واجب، وهي الملقّبة في الفقه بالاحتياط، ألا ترى أن الجهاد في صورته مفسدةُ إتلاف النفوس والأموال، وهو آيل إلى حماية البيضة وحفظ سلامة الأمة وبقائها في أمن. فكان من أعظم الواجبات، إذ لو تركوه لأعقبهم تركه تلفاً أعظم بكثير مما يُتْلِفُهم الجهاد، وهذه جزئية من جزئيات قاعدة تقسيم الأعمال إلى وسائل ومقاصد."[3] وبين صاحب الروضة أن الوسيلة واجبة لوجوب المقصود، وذلك قوله عند حديثه عن مقدمة الواجب:" والوسيلة وجبت بواسطة وجوب المقصود، فهو واجب كيف ما كان، وإن اختلفت علة إيجابهما"[4]، وليس بخفي عن دارس علم أصول الفقه أن مقدمة الواجب أصلها فيما يتوصل به إلى الواجب، ولذلك

---

1 نظرية التعسف في استعمال الحق في الفقه الإسلامي، **الدريني** فتحي، مؤسسة الرسالة، بيروت ـ لبنان، ط 2، 1408هـ ـ 1988م، ص 188.

2 موسوعة القواعد الفقهية، **محمد صدقي البورنو**، مرجع سابق، القاعدة السّبعون بعد المئة، ج 8، ص 546.

3 مقاصد الشريعة الإسلامية، **ابن عاشور**، مرجع سابق، ص 340.

4 روضة الناظر وجنة المناظر في أصول الفقه، موفق الدين **بن قدامة**، مؤسسة الريّان للطباعة والنشر والتوزيع، ط 2، 1423هـ-2002م، ج 1، ص 118.

يقولون:" ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب"، وهنا يُتساءل عن علاقة مقدمة الواجب بقاعدة سد الذرائع، خاصة وأن سد الذريعة تخص ما يتوصل به إلى المحظور أو الحرام؟، وهنا يجاب بأن ترك الحرام واجب، وعليه فما لا يتم ترك الحرام إلا به فهو واجب الترك، أي أنه حرام، ولهذا نجد أن العلماء اشتقوا من مقدمة الواجب ما يوصل إلى الحرام، فقالوا: إنه حرام، قال صاحب البحر المحيط:" ما لا يتم ترك الحرام إلا به ينقسم أيضا إلى الأقسام الثلاثة السابقة في مقدمة الواجب، كما قاله ابن برهان[1]. فالأول: ما كان من أجزائه كالزنى. فإن النهي عنه نهي عن أجزائه، وهي الإيلاجات والإخراجات ... والثاني: ما كان من شروطه وأسبابه كمقدمات الوطء من المفاخذة، والقبلة، وسائر الدواعي بعد ذلك، ومنه العقد على الأم، فإنه لما كان سبب الوطء، وهو منهي عنه كان العقد الذي هو سبب إليه منهيا عنه".[2] وما ذكره الزركشي[3] هنا من ترك مقدمات الزنى هو ذاته مبدأ سد الذريعة.

قد سبقت الإشارة إلى أن ثمّت بحوثا قيمة حول سد الذرائع، نجد فيها كثيرا من الفروق بين مقدمة الواجب وبين قاعدة الذرائع، وبينوا العلاقة بينهما، وكيف أن قاعدة مقدمة الواجب ليست خاصة بالوسائل بل يدخل فيها جزء الواجب، وجزء الحرام، كما يدخل فيها كثير من الشروط كالشرط العقلي والشرط العادي، كالمشي إلى المسجد لمن لا وسيلة له إلى المسجد إلا بذلك، وكإباحة العادة السرية لمن خاف على نفسه العنت ولم يجد الطول.

---

[1] أبو الفتح أحمد المعروف بابن برهان (479هـ – 1087م)، (518 هـ - 1124م)؛ هو: أحمد بن علي بن محمد الوكيل الفقيه الشافعي؛ كان متبحراً في الأصول والفروع والمتفق والمختلف، تفقه على أبي حامد الغزالي وأبي بكر الشاشي والكيا أبي الحسن الخراسي، وصار ماهراً في فنونه، ولي التدريس بالمدرسة النظامية ببغداد دون الشهر، كان يضرب به المثل في حل الإشكال، غلب عليه علم الأصول، من تصانيفه (البسيط) و (الوسيط) و (الوجيز) في الفقه والأصول، مات سنة عشرين وخمسمائة في بعض الروايات ببغداد. وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان، **ابن خلكان**، مرجع سابق، ج 1، ص 99. سير أعلام النبلاء، **الذهبي** شمس الدين، مرجع سابق، ج 19، ص 457. الوافي بالوفيات، صلاح الدين **الصفدي**، مرجع سابق، ج 7، ص 137. الأعلام، **الزركلي**، مرجع سابق، ج 1، ص 137.

2 البحر المحيط في أصول الفقه، **الزركشي**، مرجع سابق،ج 1، ص 339.

[3] أبو عبد الله، بدر الدين الزَّرْكَشِي (745هـ- 1344م)، (794 هـ - 1392م)؛ هو: محمد بن بهادر بن عبد الله الزركشي، عالم بفقه الشافعية والأصول، مفسر، أديب، تركي الأصل، مصري المولد والوفاة. له تصانيف كثيرة في عدة فنون، سمع بحلب وبدمشق، ودرس وأفتى، وولي مشيخة خانقاه كريم الدين بالقرافة الصغرى. معجم المفسرين، **عادل نويهض**، مرجع سابق، ج 2، ص 505. الأعلام، **الزركلي**، مرجع سابق، ج 6، ص 60.

المطلب الثالث: حجية الذرائع وشروطها وأركانها

تمهيد: الذرائع استمدت حجيتها من الوحيين، ورُسخ العمل بها في عصر الصحابة رضي الله عنهم، ولهذا جاء العمل بها عند كثير من علماء الأمة من بعدهم، إما في الأصول أو في الفروع، وحتى لا يشتط في العمل بالذرائع جعلت لها شروطا تضمن فاعلية هذه القاعدة دون المساس بقواعد الشريعة العامة أو التحكم في نصوصها. وسيعرض هذا المطلب لأهم الشروط والأركان للذرائع بعد تبيين حجية هذه القاعدة.

الفرع الأول: حجية قاعده الذرائع

أولا: مذاهب العلماء في الأخذ بقاعدة الذرائع:

الذرائع قاعدة أخذ بها الإمام مالك والإمام أحمد وهي ظاهرة جلية في مذهبيهما، وأما الحنفية والشافعية ومن وافقهم فيرون عدم الاستدلال بهذا الدليل، ولم يوجبوا سد الذرائع المؤدية إلى المفسدة، إلا أن يرد بمنعها نص أو إجماع أو قياس، ولكنهم لم يطردوا في فروعهم الفقهية على ذلك، بل قالوا في بعض الفروع بالمنع دون بعضها الآخر، جاء في التحبير: سد أحمد ومالك الذرائع: وهو ما ظاهره مباح، ويتوصل به إلى محرم، وأباحه أبو حنيفة، والشافعي.[1]

يقول الإمام أبو زهرة . رحمه الله .:" وبهذا يتبين أن الذرائع أصل في الفقه الإسلامي أخذ به الفقهاء جميعا، وأنهم اختلفوا في مقداره، ولم يختلفوا في أنه أصل مقرر ثابت."[2] وقال في موضع آخر من الكتاب نفسه:" هذا وإن الأخذ بالذرائع كما قررنا ثابت من كل المذاهب الإسلامية، وإن لم يصرح به، وقد أكثر منه الإمامان مالك وأحمد، وكان دونهما في الأخذ الشافعي وأبو حنيفة، ولكن لم

---

[1] التحبير شرح التحرير، **المرداوي**، تح: عبد الرحمن الجبرين وآخرون، مكتبة الرشد، الرياض – السعودية، ط 1، 1421هـ – 2000م، ج 8، ص 3831. المدخل إلى مذهب الإمام أحمد بن حنبل، **ابن بدران** الدمشقي، مؤسسة الرسالة بيروت . لبنان، ط 2، 1401هـ . 1981م، ص 296.

[2] أصول الفقه، محمد **أبو زهرة**، مرجع سابق، ص 293.

يرفضاه جميعا، ولم يعتبراه أصلا قائما بذاته، بل كان داخلا في الأصول المقررة عندهما كالقياس والاستحسان الحنفي الذي لا يبتعد عما يقرره الشافعي إلا في العرف."[1]

ومن خلال التتبع لكتب أصول الفقه يجد الباحث أن المالكية والحنابلة يرون أن سد الذرائع دليل شرعي تبنى عليه الأحكام، فمتى ما أفضى الفعل إلى مفسدة راجحة أو كان الغالب فيه الإفضاء إلى المفسدة أو قصد به فاعله الإفضاء إلى المفسدة وجب منعه.

يقول الإمام ابن القيم ـ رحمه الله ـ:" وباب سد الذرائع أحد أرباع التكليف؛ فإنه أمر ونهي، والأمر نوعان؛ أحدهما: مقصود لنفسه، والثاني: وسيلة إلى المقصود، والنهي نوعان؛ أحدهما: ما يكون المنهي عنه مفسدة في نفسه، والثاني: ما يكون وسيلة إلى المفسدة؛ فصار سد الذرائع المفضية إلى الحرام أحد أرباع الدين".[2]

قال الإمام نجم الدين الطوفي[3] رحمه الله ـ: "... فشارب النبيذ خالف النص المرضي، والقياس الجلي، والقانون الكلي. أما النص: فقوله عليه السلام: كل مسكر خمر، وكل خمر حرام. وما أسكر كثيره؛ فملء الكف منه حرام. وهي نصوص صحيحة. وأما القياس الجلي: فقياس النبيذ على الخمر.

وأما القانون الكلي: فإن قاعدة الشرع سد الذرائع، حتى حرم القطرة من الخمر، وإن لم تسكر، لكونها ذريعة إلى ما يسكر، والنبيذ ذريعة إلى الخمر؛ فيجب القول بتحريمه."[4]

---

[1] أصول الفقه، **أبو زهرة**، مرجع سابق، ص 294. فمالك والحنابلة أخذوا بسد الذرائع تأصيلا وتفريعا، أما الشافعي وأبو حنيفة فلا يقررون بالتأصيل، بمعنى لا يعتبرونه دليلا شرعيا وإنما يحكمون به في كثير من اجتهاداتهم تفريعا وتفصيلا. ينظر: سد الذرائع في الفقه الاسلامي، **هشام قريسة**، مرجع سابق، ص 31.

[2] إعلام الموقعين عن رب العالمين، **ابن قيم الجوزية**، مرجع سابق، ج 3، ص 126.

[3] نجم الدين أبو الربيع (657 هـ- 1259م)،(716هـ - 1316م)؛ هو: سليمان بن عبد القوي بن الكريم الطوفي الصرصري، فقيه حنبلي، من العلماء. ولد بقرية طوف - أو طوفا - (من أعمال صرصر: في العراق)، ودخل بغداد سنة 691 هـ، ورحل إلى دمشق سنة 704 هـ، وزار مصر وجاور بالحرمين، فقيها شاعرا أديبا، فاضلا قيما بالنحو واللغة والتاريخ، مشاركا في الأصول/ شيعيا يتظاهر بذلك، وجد بخطه هجو في الشيخين، ففوض أمره إلى بعض القضاة، وشهد عليه بالرفض، فضرب ونفي إلى قوص، فلم ير منه بعد ذلك ما يشين، وتوفي في بلد الخليل (بفلسطين). الأعلام، **الزركلي**، مرجع سابق، ج 3، ص 127. بغية الوعاة في طبقات اللغويين والنحاة، جلال الدين **السيوطي**، تح: محمد أبو الفضل إبراهيم، عيس الباب الحلبي وشركاؤه، القاهرة ـ مصر، ط 1، 1484هـ ـ 1965م، ج 1، ص 200.

[4] شرح مختصر الروضة، **الطوفي**، مرجع سابق، ج2، ص 140.

قال الأستاذ الريسوني عن سد الذرائع: " وهذا أصل آخر من الأصول التي حمل لواءها المذهب المالكي، وعمل بها أكثر من غيره، وعلى نحو أوضح من غيره، ثم تابعته فيه المذاهب الأخرى، بمقدار ما، وأقلهم في ذلك المذهب الشافعي، وهذا الأصل أيضًا من الأصول العُمَرية الواضحة، فقد عرف عمر رضي الله عنه بسياسته الوقائية وإجراءاته الردعية، وهذا الأصل أيضًا، هو وجه آخر من وجوه رعاية مقصود الشارع في حفظ المصالح، ودرء المفاسد.[1]

وسد أبواب ذرائع الفساد ... فمالك له على ذه اعتماد[2]

ثانيا: مدرك العمل بقاعدة سد الذرائع:

الأدلة التي تشهد لقاعدة سد الذرائع كثيرة وكثيرة جدا منها:

1 . من القرآن:

أ . قوله تعالى: ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلذِينَ ءَامَنُواْ لاَ تَقُولُواْ رَٰعِنَا وَقُولُواْ ٱنظُرْنَا ﴾ [البقرة: 103].[3]

---

1 نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي، **الريسوني**، مرجع سابق، ص 43، 74.

[2] إيصال السالك في أصول الإمام مالك، **الولاتي** الشنقيطي، ينظر: من خزانة المذهب المالكي، دار ابن حزم للطباعة والنشر، ط1، 1427 هـ، 2002م، ص 127.

[3] في ذلك حفظ الأدب معه صلى الله عليه وسلم، قال الطبري: " فتقدم إليهم بالزجر لهم عن أن يقولوا له من القول ما فيه جفاء، وأمرهم أن يتخيروا لخطابه من الألفاظ أحسنها، ومن المعاني أرقها، فكان من ذلك قولهم: {راعنا} لما فيه من احتمال معنى ارعنا نرعاك ... ومعنى أرعنا سمعك حتى نفهمك وتفهم عنا. فنهى الله تعالى ذكره أصحاب محمد أن يقولوا ذلك كذلك وأن يفردوا مسألته بانتظارهم وإمهالهم ليعقلوا عنه بتبجيل منهم له وتعظيم، وأن لا يسألوه ما سألوه من ذلك على وجه الجفاء والتجهم منهم له، ولا بالفظاظة والغلظة، تشبها منهم باليهود في خطابهم نبي الله صلى الله عليه وسلم بقولهم له: ﴿ اسْمَع غَيْرَ مُسْمَعٍ وَرَٰعِنَا ﴾ [النساء: 45] .تفسير الطبري، **ابن جرير الطبري**، تح: عبد الله التركي بالتعاون مع مركز البحوث والدراسات الإسلامية بدار هجر، دار هجر ، القاهرة . مصر، ط 1، 1422هـ - 2001م، ج 2، ص 377. وفي الآية حفظ لمقام النبوة وما يليق بها من التعظيم والتوقير الذي أمر الله به المسلمون اتجاه نبيهم صلوات ربي وسلامه عليه، ولهذا جاء في تفسير ابن أبي حاتم :" كان رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا أدبر ناداه من كانت له حاجة من المؤمنين فقالوا: أرعنا سمعك فأعظم الله رسوله أن يقال ذلك له. تفسير القرآن العظيم لابن أبي حاتم، الرازي **ابن أبي حاتم** ،تح: أسعد محمد الطيب، مكتبة نزار مصطفى الباز، المملكة العربية السعودية، ط3، 1417 هـ، 1997م، ج 1، ص 197. وفي الآية وصد الباب في وجه أعداء النبي حتى لا تتخذ بعض الألفاظ مطية لسبه في وجهة بمعنى خفي ولو من غير العربية ولهذا جاء: أنّ المسلمين كانوا يقولون راعنا يا رسول الله وأرعنا سمعك يعنون من المراعاة، وكانت هذه اللفظة سبّا مبيحا بلغة اليهود، وقيل:كان معناه عندهم: اسمع لا سمعت، وقيل: هو إلحاد إلى الرعونة لما سمعتها اليهود اغتنموها، وقالوا فيما نسب بعضهم إلى محمّد سرا. فاعلنوا الآن بالشّتم، وكانوا يأتونه ويقولون:

وجه الاستدلال: أن الله نهى المؤمنين أن يقولوا للرسول ـ صلى الله عليه وسلم ـ راعنا؛ منعا لذريعة التشبه باليهود الذين كانوا يقولون للرسول صلى الله عليه وسلم راعنا، من الرعونة وهي الحمق والسفه، والمسلمون يقصدون منها القصد الحسن أي: من المراعاة وهي الانتظار. فعلى المسلم أن يتجنب كل لفظ من شأنه أن يستغل من طرف المستشرقين وأعداء الإسلام للإستنقاص من جناب النبوة، ومن بين الألفاظ التي يحبذ أن نصف بها النبي صلى الله عليه وسلم لفظ " عبقري" حتى لا يفهم منها ولو من بعيد أنه عليه الصلاة والسلام لوفرة عقلة وسعة حيلته إستطاع أن يبني دولة ويحكم شريعة ويؤسس أمة، والله أعلم.

ب – قوله تعالى: ﴿ وَلا تَسُبُّواْ ٱلذِينَ يَدْعُونَ مِن دُونِ ٱللَّهِ فَيَسُبُّواْ ٱللَّهَ عَدْواً بِغَيْرِ عِلْمٍ ﴾ [الأنعام، 109].

وجه الاستدلال: أن الله منع المسلمين من سب آلهة الكفار مع أنها تستحق السب والشتم، ولكن منع من سبها حتى لا يسبوا الله، وهذا ظاهر في سد الذريعة المؤدية إلى المفسدة.

جـ – ﴿ وَلاَ يَضْرِبْنَ بِأَرْجُلِهِنَّ لِيُعْلَمَ مَا يُخْفِينَ مِن زِينَتِهِنَّ ﴾ [النور، 31] ليتقعقع خلخالها فيعلم أنها ذات خلخال فإن ذلك يورث ميلاً في الرجال، وهو أبلغ من النهي عن إظهار الزينة وأدل على المنع من رفع الصوت.[1] والضرب بالأرجل إيقاع المشي بشدة ... وهذا يقتضي النهي عن كل ما من شأنه أن يذكر الرجل بلهو النساء ويثير منه إليهن من كل ما يرى أو يسمع من زينة أو حركة كالتثني والغناء.[2]

راعنا يا محمّد ويضحكون فيما بينهم. فسمعها سعد بن معاذ ففطن لها، وكان يعرف لغتهم. فقال لليهود: عليكم لعنة الله، والذي نفسي بيده يا معشر اليهود إن سمعنا من رجل منكم يقولها لرسول الله صلّى الله عليه وسلّم لضربت عنقه. فقالوا: أولستم تقولونها؟ فأنزل الله تعالى يا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لا تَقُولُوا راعِنا لكي لا يجد اليهود بذلك سبيلا إلى شتم رسول الله صلّى الله عليه وسلّم. وفي هذه اللفظة ثلاث قراءات:قرأ الحسن راعناً بالتنوين أراد قولا راعنا: أي حقا من الرعونة فحذف الاسم وأبقى الصّفة. كقول الشاعر: ولا مثل يوم في قدار ظله ... كأني وأصحابي على قرن أعفرا، أراد قرن ظبي أعفر. حذف الاسم وأبقى النعت. الكشف والبيان (تفسير الثعلبي)، **الثعلبي** أبو إسحاق، تح: الإمام أبو محمد بن عاشور ، دار إحياء التراث العربي، بيروت – لبنان، ط 1، 1422هـ - 2002م، ج 1، ص 252.

1 أنوار التنزيل وأسرار التأويل، (تفسير البيضاوي) ،ناصر الدين **البيضاوي**، تح: محمد عبد الرحمن المرعشلي، دار إحياء التراث العربي – بيروت، ط 1، 1418هـ، ج 4، ص 105

2 التحرير والتنوير، الطاهر **بن عاشور**، الدار التونسية للنشر، تونس، 1984هـ، ج 18، ص 213

وجه الاستدلال: أن الله تعالى منع النساء من إحداث هذه الأصوات التي تلفت الأنظار إليهن، وهذا معلوم مشاهد إذ مهما حاول الرجل أن يغض من بصره وأن يشتغل بالطريق وأن لا يكثر الالتفات كما هو الأدب غُلب على أمره، فرَدة الفعل المترتبة عن وقع الأصوات على الآذان قد تدفعه إلى الاتجاه والنظر صوب الصوت ومن هنا منشأ الفتنة إذ هذه الفتنة مبدأها من النظر.

د – قوله تعالى: ﴿ وَلاَ تَقْرَبَا هَـٰذِهِ ٱلشَّجَرَةَ فَتَكُونَا مِنَ ٱلظَّـٰلِمِينَ﴾ [البقرة :34] قال بعض الحذاق: «إن الله لما أراد النهي عن أكل الشجرة نهى عنه بلفظة تقتضي الأكل وما يدعو إليه وهو القرب» . قال القاضي أبو محمد عبد الحق رضي الله عنه: وهذا مثال بين في سد الذرائع.[1]

هـ – ﴿ فَلَمَّا فَصَلَ طَالُوتُ بِالْجُنُودِ قَالَ إِنَّ اللَّهَ مُبْتَلِيكُم بِنَهَرٍ فَمَن شَرِبَ مِنْهُ فَلَيْسَ مِنِّي وَمَن لَّمْ يَطْعَمْهُ فَإِنَّهُ مِنِّي إِلاَّ مَنِ اغْتَرَفَ غَرْفَةً بِيَدِهِ ﴾ [البقرة : 247] استدل علماؤنا بهذا على القول بسد الذرائع، لأن أدنى الذوق يدخل في لفظ الطعم، فإذا وقع النهي عن الطعم فلا سبيل إلى وقوع الشرب ممن يتجنب الطعم.[2]

2 – من السنة:

أ ـ في الصحيح: عن عبد الله بن عمرو . رضي الله عنهما . قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: « إِنَّ مِنْ أَكْبَرِ الكَبَائِرِ أَنْ يَلْعَنَ الرَّجُلُ وَالِدَيْهِ » قِيلَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، وَكَيْفَ يَلْعَنُ الرَّجُلُ وَالِدَيْهِ؟

قَالَ: « يَسُبُّ الرَّجُلُ أَبَا الرَّجُلِ، فَيَسُبُّ أَبَاهُ، وَيَسُبُّ أُمَّهُ »[3] . ووجه الاستدلال ظاهر من تعليل النبي صلى الله عليه وسلم.

ب ـ وكان عليه الصلاة والسلام يكف عن قتل المنافقين؛ لأنه ذريعة إلى قول الكفار: « إن محمدا يقتل أصحابه».[1]

---

[1] المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز، تمام **بن عطية** الأندلسي، تح: عبد السلام عبد الشافي محمد، دار الكتب العلمية – بيروت، ط 1، 1422هـ. 2001 م، ج 1، ص 127.

[2] الجامع لأحكام القرآن، **القرطبي**، مرجع سابق، ج 2، ص 331.

3 الصحيح، **البخاري**، مرجع سابق، كتاب الأدب، باب لا يسب الرجل والديه، ج 4، ص 138،رقم:5973.

وجه الاستدلال: إذا كان من بالمدينة لا يستطيع أن يميز بين المومن الصادق وبين المنافق المخادع، فما بالك بالغريب عن المدينة، وبحكم الظاهر أن هذا المنافق (الرجل) يتبع هذا النبي، وعند التعرض إليه بالقتل ينفر الناس عن اتباع هذا الدين الذي يُقتل فيه الأتباع، فلم يرغب النبي – صلى الله عليه وسلم – في قتل المنافقين مع قيام الداعي لذلك، وذلك سداً للذرائع؛ حيث إنه سيقال: إن محمداً بدأ يقتل أصحابه، فيوجب ذلك النفور عن الإسلام ممن دخل فيه، وممن لم يدخل فيه، ومفسدة التنفير أعظم من مفسدة ترك قتلهم، ومصلحة التأليف أعظم من مصلحة القتل.[2]

جـ. جاء في السنة المطهرة منع القاضي من أخذ الهدية لئلا يكون ذلك ذريعة إلى الرشوة، وفي ذلك يقول النبي صلى الله عليه وسلم: « هَدَايَا الْعُمَّالِ غُلُولٌ » [3].

وجه الاستدلال: يقول الأستاذ الريسوني في حكم الهدية: " فالتهادي بين الناس –أقارب، وأصدقاء، وجيرانًا، وغير ذلك– من الأعمال المشروعة والمرغب فيها، لما فيه من بث المودة والألفة والتعاون، ولكن، قد تستعمل الهدية ذريعة إلى أمر غير محمود، في حاله أو مآله، وفي هذا جاء الحديث النبوي بمنع الهدية للعمال "الموظفين"، ففي صحيح مسلم أن النبي ـ صلى الله عليه وسلم ـ استعمل رجلا لجمع الزكاة، فلما قدم قال: هذا لكم، وهذا أهدي لي. فقام رسول الله ـ صلى الله

---

1 الصحيح، **البخاري**، مرجع سابق، كتاب تفسير القرآن، باب قوله ﴿ سَوَاء عَلَيْهِمْ أَسْتَغْفَرْتَ لَهُمْ أَمْ لَمْ تَسْتَغْفِرْ لَهُمْ لَنْ يَّغْفِرَ ٱللَّهُ لَهُمْ إِنَّ ٱللَّهَ لاَ يَهْدِى ٱلْقَوْمَ ٱلْفَـسِقِينَ ﴾ [المنافقون: 6] رقم 4905. ص 518، 519، باب قوله: ﴿ يَقُولُون لَئِن رَّجَعْنَآ إِلَى ٱلْمَدِينَةِ لَيُخْرِجَنَّ ٱلاَعَزُّ مِنْهَا ٱلاَذَلَّ وَلِلهِ ٱلْعِزَّةُ وَلِرَسُولِهِ وَلِلْمُومِنِينَ وَلَـكِنَّ ٱلْمُنَـٰفِقِينَ لاَ يَعْلَمُونَ ﴾ [المنافقون: 8]، ج 3، ص 517،رقم: 4907.

2 المهذب في علم أصول الفقه المقارن، **عبد الكريم النملة**، مرجع سابق، ج 3 ، ص 1017.

3 مسند الإمام أحمد ، **أحمد بن حنبل**، تح: شعيب الأرنؤوط وآخرون، مؤسسة الرسالة، ط 1، 1421هـ - 2001م، حَدِيثُ أَبِي حُمَيْدٍ السَّاعِدِيِّ، ج 39، ص 14، رقم: 23601. وقد أشار المحقق إلى ضعف إسناده ينظر هناك. وهو بهذا اللفظ والسند عن اسماعيل ضعيف، أخرجه بهذا اللفظ الخطيب أبو بكر الحافظ في كتابه «تلخيص المتشابه» من حديث أنس رفعه «هدايا السلطان سحت وغلول» . قال ابن الملقن: وفي «الصحيحين» بمعناه. البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير، **ابن الملقن** سراج الدين، تح: أحمد بن سليمان بن محمود، دار الهجرة للنشر والتوزيع، الرياض–السعودية، ط 1، 1425هـ–2004م، ج 9، ص 576. وحكم عليه بالحسن في التحفة. تحفة المحتاج إلى أدلة المنهاج، **ابن الملقن** سراج الدين، تح: عبد الله بن سعاف اللحياني، دار حراء، مكة المكرمة ـ المملكة العربية السعودية، ط 1، 1406هـ، 1986م، ج 2، ص 373. وحكم بصحته في الإرواء. إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، **الألباني** ناصر الدين، المكتب الإسلامي، بيروت ـ لبنان، ط 1، 1399هـ - 1979م، ج 8، 246.

عليه وسلم ـ على المنبر، فحمد الله وأثنى عليه، وقال: « مَا بَالُ عَامِلٍ أَبْعَثُهُ، فَيَقُولُ: هَذَا لَكُمْ، وَهَذَا أُهْدِيَ لِي، أَفَلَا قَعَدَ فِي بَيْتِ أَبِيهِ، أَوْ فِي بَيْتِ أُمِّهِ، حَتَّى يَنْظُرَ أَيُهْدَى إِلَيْهِ أَمْ لَا؟ وَالَّذِي نَفْسُ مُحَمَّدٍ بِيَدِهِ، لَا يَنَالُ أَحَدٌ مِنْكُمْ مِنْهَا شَيْئًا إِلَّا جَاءَ بِهِ يَوْمَ الْقِيَامَةِ يَحْمِلُهُ عَلَى عُنُقِهِ بَعِيرٌ لَهُ رُغَاءٌ، أَوْ بَقَرَةٌ لَهَا خُوَارٌ، أَوْ شَاةٌ تَيْعِرُ »، ثُمَّ رَفَعَ يَدَيْهِ حَتَّى رَأَيْنَا عُفْرَتَيْ إِبْطَيْهِ، ثُمَّ قَالَ: « اللهُمَّ، هَلْ بَلَّغْتُ؟» مرتين".[1]

والتعليل النبوي واضح، فإن الهدايا لم تقدم لهذا الرجل لذاته، ولا لعلاقة خاصة بينه وبين أصحابها، ولا لأن ذلك جار بينه وبينهم من قبل، وإنما أهدى له لأجل مهمته "منصبة"، "عسى أن ينفعنا"، وهذا باب من أبواب الفساد والانحراف والمحاباة، يبدأ خفيًا خفيفًا، ثم يستفحل ويستشري، وليس الخبر كالعيان، فكيف إذا اجتمع الخبر والعيان؟.[2]

د– لما جاءت صفية ـ رضي الله تعالى عنها ـ تزوره صلى الله عليه وآله وسلم، وهو معتكف قام معها ليوصلها إلى بيتها، فرآهما رجلان من الأنصار، فقال: « عَلَى رِسْلِكُمَا، إِنَّهَا صَفِيَّةُ بِنْتُ حُيَيٍّ ».

فقالا: سبحان الله، يا رسول الله. فقال: « إِنَّ الشَّيْطَانَ يَجْرِي مِنَ الْإِنْسَانِ مَجْرَى الدَّمِ، وَإِنِّي خَشِيتُ أَنْ يَقْذِفَ فِي قُلُوبِكُمَا شَرًّا » أَوْ قَالَ « شَيْئًا ».[3]

وجه الاستدلال: أنه عليه الصلاة والسلام سد الذريعة إلى ظنهما السوء بإعلامهما أنها صفية زوجته، لما رأى من تغير حالة مشيتهما حينما أسرعا عند رأيته وزوجه عليه الصلاة والسلام، ولا يقال كيف يظن بالنبي الزكي ـ صلى الله عليه وسلم ـ أو يساء الظن بالأخيار ؟ فالواقع قد كذب ذلك، وخير مثال حادثة الإفك حيث تعرض الطُهر إلى سوء الظن.

---

1 الصحيح، **مسلم** بن الحجاج، مرجع سابق، كتاب الإمارة، باب تحريم هدايا العمال، رقم: 1832. وهو أيضا في صحيح البخاري: كتاب الأيمان والنذور، باب: كيف كانت يمين النبي صلى الله عليه وسلم، رقم: 6636.

2 نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي، احمد **الريسوني**، مرجع سابق، ص 75.

3 الصحيح، **مسلم**، كتاب السلام، باب بيان أنه يستحب لمن رئي خاليا بامرأة وكانت زوجته أو محرما له أن يقول هذه فلانة ليدفع ظن السوء به، رقم: 2175.

3: إجماع الصحابة – رضي اللّه عنهم–

ثبت في وقائع أن الصحابة . رضي الله عنهم . استدلوا بسد الذرائع، من ذلك: أن عمر بن الخطاب . رضي الله عنه . نهى عن الصلاة تحت شجرة بيعة الرضوان، ثم قطعها سداً للذرائع؛ حتى لا يعود الناس إلى أعمال الجاهلية، ولم يعلم له مخالف، وأن بعض الصحابة كعمر، وعليّ، وابن عباس، أفتوا بقتل الجماعة بالواحد،[1] وإنما فعلوا ذلك لئلا يكون عدم القصاص منهم ذريعة إلى التعاون على سفك الدماء، كل ذلك فعلوه من غير نكير، فكان إجماعا.[2]

خلاصة: صحيح لو أُخذ كل دليل من هذه الأدلة على انفراد لم يكن كافياً لإثبات هذا الأصل، بل حتى ولو أتممنا التسعة والتسعين دليلا التي ساقها ابن القيم، فما دامت منفردة لا تكفي إلا بطريق قياس على مورد النص، ولكن إذا أُخذت هذه الأدلة بمجموعها لأمكن أن يحصل لنا يقين بأن هذا الأصل أصل رزين يمكن أن تبني الأحكام عليه، بل لوا استقرأنا الشريعة في فروعها لوجدنا فيها كثيرا من الوقائع الجزئية التي منع الشرع منها لما تؤول إليه من المفسدة وما ينشأ عنها من ضرر.

4 . أحكام فرعية فقهية:

الأحكام التي قصد بها سد الذرائع المؤدية إلى المحرم أكثر من أن تحصى، فعلى سبيل المثال نذكر بعضا منها:

أ . البيع بعد نداء الجمعة الموجب لسعي المتبايعين أو أحدهما لأنه وسيلة إلى التخلف عن الجمعة أو فوات بعضها، فإن وقع ذلك فالمشهور أنه يفسخ، واختلف في غير البيع من العقود كالنكاح والخلع والصلح والإجارة وما في معنى ذلك، فقال ابن بشير: لا شك أنها كالبيع، لأنها

---

[1] المسالك في شرح موطأ مالك، **ابن العربي**، مرجع سابق، ج 7، ص 76. وروي أيضا عن المغيرة بن شعبة وابن المسيب والحسن وعطاء، وبه قال مالك والأوزاعي والثوري وأبو حنيفة وأحمد وإسحاق. أنظر: الشافي في شرح مسند الشافعي، مجد الدين **ابن الأثير**، تح: أحمد بن سليمان وأبي تميم يَاسر بن إبراهيم، مكتبة الرشد، الرياض – المملكة العربية السعودية، ط 1، 1426هـ – 2005م، ج 5، ص 168، 169. البيان في مذهب الإمام الشافعي، يحي **العمراني**، ت: قاسم محمد النوري، دار المنهاج ، بيروت . لبنان، ط 1،1421 هـ– 2000 م، ج 5، ص 327.

[2] المهذب في علم أصول الفقه المقارن، عبد الكريم **النملة**، مرجع سابق، ج 3، ص 1017.

مشغلة، واختلف في الفسخ أيضا. وحكى اللخمي[1] عن ابن عبد الحكم[2] الفسخ في الإقالة والشركة والتولية والأخذ بالشفعة.[3] فالمنع جاء لمنع الانشغال عن صلاة الجمعة.

ب . منع نكاح المريض مرض الموت، قال الريسوني: " فقد حكّم المالكية سد الذرائع، في أحكام كثيرة: فمنعوا نكاح المريض مرض الموت، ومنعوا التوارث به إذا وقع، وعكس ذلك يورثون المطلقة فيه ولو بانت. وقد روى الإمام مالك – في باب طلاق المريض من موطئه – آثارًا عن عثمان وعلي – رضي الله عنهما – في توريث المطلقة ثلاثًا في مرض الموت[4]، ثم قال " قال مالك: وإن طلقها وهو مريض قبل أن يدخل بها، فلها نصف الصداق ولها الميراث، ولا عدة عليها، وإن دخل بها ثم طلقها، فلها المهر كله والميراث، البكر والثيّب في هذا عندنا سواء"[5]. وهذه الوجهة في الاجتهاد عند الإمام

---

[1] أبو الحسن المعروف باللخمي (478هـ – 1085م)؛ هو: علي بن محمد الربعي، كان فقيهاً فاضلاً ديّناً مفتياً متفنناً، ذا حظ من الأدب والحديث، جيد النظر، حسن الفقه، جيد الفهم. وكان فقيه وقته، أبعد الناس صيتاً في بلده، وبقي بعد أصحابه، فحاز رئاسة بلاد إفريقية جملة، قيرواني الأصل، نزل سفاقس وتوفي بها، صنف كتبا مفيدة، من أحسنها تعليق كبير على المدونة، أخذ عنه أبو عبد الله المازري، وأبو الفضل ابن النحوي وشيخنا أبو علي الكلاعي، وعبد الحميد الصفاقسي، وعبد الجليل بن هور وغير واحد. وله تعليق كبير على المدونة سماه بالتبصرة، مفيد حسن، وهو مغرى بتخريج الخلاف في المذهب واستقراء الأقوال، وربما اتبع نظره فخالف المذهب فيما ترجح عنده فخرجت اختيارته في الكثير عن قواعد المذهب. ترتيب المدارك وتقريب المسالك، **القاضي عياض**، تح: عبد القادر الصحراوي، وزارة الاوقاف والشؤون الدينية، المملكة المغربية، ط 2، 1403هـ . 1983م، ج 8، ص 109.الأعلام، **الزركلي**، ج 4، ص 328.

[2] عبد الله بن عبد الحكم (155هـ)، (214هـ)؛ هو: أبو محمد الفقيه بن أعين بن ليث المصري، روى عن: مالك بن أنس، وسفيان بن عيينة، وعبد الرحمن بن القاسم العتقي، وأسد بن الفرات، وإسماعيل بن عياش، وأشهب بن عبد العزيز، وعن غيرهم ، كان ثقة، صدوقا، صالحا، شيخ مصر، صديق الإمام الشافعي، وكان أعلم أصحاب مالك بمختلف قوله، وأفضت إليه الرياسة بعد أشهب، وإليه أوصى ابن القاسم، وأشهب، وابن وهب. وذكره ابن حبان في كتاب "الثقات"، وقال: كان ممن عقد على مذهب مالك وفرع على أصوله. قال ابن عبد الْبَرِّ: سمع من مالك سماعا نحو ثلاثة أجزاء، وسمع"الموطأ"، ثم روى عن ابن وهب، وابن القاسم وأشهب كثيرا من رأي مالك الَّذِي سمعوه منه، وصنف كتابا اختصر فِيهِ تلك الأسمعة بألفاظ مقربة، ثم اختصر من ذَلِكَ الكتاب كتابا صغيرا، وعليهما مع غيرهما عن مالك معول البغداديين المالكية فِي المدارسة، وأياهما شرح الشيخ أَبُو بكر الأبهري رحمه الله. مات لإحدى وعشرين ليلة خلت من رمضان وهو ابن ستين سنة. تهذيب الكمال في أسماء الرجال، **الحافظ المزي**، تح: بشار عواد معروف، مؤسسة الرسالة، بيروت . لبنان، ط 1، 1408هـ- 1988م، ج 15، ص 191 . 194. جمهرة تراجم الفقهاء المالكية، **قاسم علي سعد**، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، دبي . الإمارات العربية المتحدة، ط 1، 1423هـ . 2002م، ج 2، ص 719 . 721.

3 تبصرة الحكام، **ابن فرحون**، مرجع سابق، ج 2، ص 270.

[4] الموطأ، **مالك بن أنس**، مرجع سابق، كتاب الطلاق، باب طلاق المريض، ص 333.

5 الموطأ، **مالك بن أنس**، مرجع سابق، كتاب الطلاق، باب طلاق المريض، ص 334.

مالك – وعند أهل المدينة والصحابة قبلهم – إنما مستندها سد الذريعة، ومنع الإضرار بالزوجة، أي رعاية مصلحتها وحقها. [1] نعم قد لا يفتى بهذا القول عند حاجة المريض الملحة لزوجة تطلع على عورته وتقوم على تمريضه ورعايته من حيث نظافته وتنظيم مواعيد دوائه.

ج. تحرُم المرأة على زوجها إذا تزوجها في عدتها: يقول الأستاذ الريسوني :" ... أن المالكية[2] – واعتمادًا على اجتهاد عمر . رضي الله عنه . – يحرمون تحريما مؤبدًا الزواج بين الرجل والمرأة إذا تزوجها وهي ما زالت في العدة: "فإن كان قد دخل بها وحصل منه استمتاع، والعدة لم تفرغ، فالتحريم المتأبد حاصل من غير افتقار إلى حكم حاكم به، لنص عمر بن الخطاب . رضي الله عنه . على ذلك، وهو المشهور والمعمول به في مذهب مالك، وإن لم يكن منه دخول ولا استمتاع إلا بعد فراغ العدة، ولم يقع في العدة إلا العقد خاصة، فهو موضع احتمال في كلام عمر."[3]

---

1 نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي، **الريسوني**، مرجع سابق، ص 77.

[2] روى الإمام مالك . رحمه الله . في الموطأ: أَنَّ طُلَيْحَةَ الْأَسَدِيَّةَ، كَانَتْ تَحْتَ رُشَيْدٍ الثَّقَفِيِّ، فَطَلَّقَهَا، فَنَكَحَتْ فِي عِدَّتِهَا؛ فَضَرَبَهَا عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ، وَضَرَبَ زَوْجَهَا بِالْمِخْفَقَةِ ضَرَبَاتٍ، وَفَرَّقَ بَيْنَهُمَا، ثُمَّ قَالَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ: أَيُّمَا امْرَأَةٍ نَكَحَتْ فِي عِدَّتِهَا. فَإِنْ كَانَ زَوْجُهَا الَّذِي تَزَوَّجَهَا لَمْ يَدْخُلْ بِهَا، فُرِّقَ بَيْنَهُمَا، ثُمَّ اعْتَدَّتْ بَقِيَّةَ عِدَّتِهَا مِنْ زَوْجِهَا الْأَوَّلِ. ثُمَّ كَانَ الْآخَرُ خَاطِباً مِنَ الْخُطَّابِ، وَإِنْ كَانَ دَخَلَ بِهَا، فُرِّقَ بَيْنَهُمَا، ثُمَّ اعْتَدَّتْ بَقِيَّةَ عِدَّتِهَا مِنَ زَوْجِهَا الْأَوَّلِ، ثُمَّ اعْتَدَّتْ مِنَ الْآخَرِ، ثُمَّ لاَ يَجْتَمِعَانِ أَبَداً. الموطأ، **مالك بن أنس**، تح: محمود بن الجميل،دار الإمام مالك للكتاب، البليدة . الجزائر، ط 1، 1423 هـ، 2002م، ص 312، رقم: 1116. قال الأبهري في شرح المختصر: إذا تزوجها في عدتها جاهلا ثم علم بذلك وأصاب في العدة حرمت عليه أبدا فإن لم يصب فله تزوجها بعد العدة بعقد جديد. الذخيرة، **القرافي** شهاب الدين، تح: محمد بوخبزة، دار الغرب الإسلامي، بيروت . لبنان، ط 1، 1994م، ج 4، ص 198. شرح مختصر خليل للخرشي، **الخرشي** محمد بن عبد الله ، المطبعة الكبرى الاميرية، بولاق . مصر، ط 2، 1317هـ، ج 3، ص 169. شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل، **عُليش** محمد ، دار الفكر، ط 1، 1404 هـ، 1984م، ج 3، ص 262. وفي المعونة:" ومن تزوج امرأة في عدتها ودخل بها في العدة فسخ نكاحه وتأبد عليه تحريمها، خلافًا لأبي حنيفة والشافعي، لقول عمر – رضي الله عنه –: "... ثم لم ينكحها أبدًا"، وروي عن عليّ – رضي الله عنه – مثله، ولا مخالف لهما، ولأنه يتهم أن يكون استعجل الشيء قبل وقته، فعوقبت بأن حرمت عليه كقاتل العمد، وهذا أصل يدعى على وجه الجملة دون التعليل، ولأنه دخل شبهة في النسب فتأبد التحريم عليه كالملاعن. وإن تزوجها في العدة ودخل بها بعد العدة ففيها روايتان: إحداهما تأبيد التحريم، والأخري نفي التأبيد، فوجه إثباته، قول عمر – رضي الله عنه – المتقدم،... لأنه كالواطيء في العدة نفسها، ووجه نفيه أنه لم يطأ في العدة كالذي لم يطأ أصلًا، ولأنه لم يدخل شبهة في النسب وهذه علة التأبيد. وإن لم يطأها أصلًا في العدة ولا بعدها فسخ نكاحه، وفي تأبيد التحريم روايتان: فوجه نفيه وهو الظاهر: أنه لم يوجد فيه معنى تأبيد التحريم وهو إدخال الشبهة في النسب، ولأن مجرد العقد الفاسد لا يتعلق به تحريم مؤبد ما لم يقارنه وطء، ... ووجه الثانية: اعتبارًا بالواطيء، ولأن منع ذلك حسم الباب. المعونة على مذهب عالم المدينة، **القاضي عبد الوهاب**، تح: محمد حسن محمد حسن إسماعيل الشافعي، دار الكتب العلمية، بيروت . لبنان، ط 1، 1418هـ، 1998م، ج 1، ص 531. بتصرف

[3] نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي، **الريسوني**، مرجع سابق، ، ص 78.

ثالثا: مدرك المنع للعمل بقاعدة الذرائع:

نجد على رأس قائمة النافين لهذه القاعدة الإمام ابن حزم ـ رحمه الله ـ حيث يقول بحدته المعروفة: ... فكل من حكم بتهمة أو باحتياط لم يستيقن أمره أو بشيء خوف ذريعة إلى ما لم يكن بعد، فقد حكم بالظن، وإذا حكم بالظن فقد حكم بالكذب والباطل، وهذا لا يحل، وهو حكم بالهوى، وتجنب للحق نعوذ بالله من كل مذهب أدى إلى هذا".[1] ثم وصم المذاهب الآخذة بسد الذريعة بأنها فاسدة، بل بأنها أفسد مذهب في الأرض، وعلل ذلك بأنه ليس أحد أولى بالتهمة من أحد، ثم ذكر رحمه الله أمثلة على فساد هذا المذهب، في حين أن هذه الأمثلة هي ذاتها التي استدل بها القائلون بسد الذرائع على فتح الذريعة فيها "... فليُخص الرجال خوف أن يزنوا، وليقتل الناس خوف أن يكفروا، وليقطع الأعناب خوف أن يعمل منها الخمر."[2]

واستدل على مذهبه بقول الله تعالى ﴿ قُلۡ ءَرَءَيۡتُم مَّآ أَنزَلَ ٱللَّهُ لَكُم مِّن رِّزۡقٖ فَجَعَلۡتُم مِّنۡهُ حَرَامٗا وَحَلَٰلٗا قُلۡ ءَآللَّهُ أَذِنَ لَكُمۡۖ ﴾ [يُونُسَ: 59]، واستدل أيضا بعموم الآيات التي تذم الظن في الكتاب العزيز.

والجواب على كل ذلك بأن هذا الذم الوارد في هذه الآيات ليس على عمومه، إنما هو لمن حلل بالهوى، وحرم بالرأي الذي لا يستند إلى دليل، أما قاعدة الذرائع فمسألة ثابتة بمجموع أدلة متعددة مصادرُها كالكتاب والسنة والإجماع والمعقول.[3] فهذه القاعدة أصلوا لها تأصيلا صحيحا مدعما بنصوص الشرع كما مر، وبحجج العقل في إدراكه لمقاصد الشارع من وضعه للأحكام، وبنوا على ذلك فروعا فقهية كثيرة تتميز بصحة الرؤية، وعمق التصور في فهم الشريعة، ومواكبة الأحداث بحسب ما تقتضيه من المصالح وما تتطلبه من الأحكام والاجتهادات.[4]

---

[1] الاحكام في أصول الأحكام، **ابن حزم**، تح: الشيخ أحمد محمد شاكر، قدم له: الأستاذ الدكتور إحسان عباس، دار الآفاق الجديدة، بيروت، د ت، ج 6، ص 13.

[2] الاحكام في أصول الاحكام، **ابن حزم**، المرجع نفسه، ج 6، ص 13.

[3] قاعدة سد الذرائع وأثرها في الفقه الاسلامي، **محمود حامد عثمان**، دار الحديث، القاهرة، ط1، 1417هـ ، 1996م،انظر هناك مناقشة ادلة ابن حزم والظاهرية: ص 199 و ما بعدها.

[4] ينظر: سد الذرائع في الفقه الاسلامي، هشام **قريسة**، مرجع سابق، ص 34.

أما بالنسبة للإمامين أبي حنيفة والشافعي وإن لم يسميا القاعدة مصدرا من مصادرهما، إلا أنهما يعتبران الذرائع التي تتعين طريقا إلى الفساد على سبيل القطع أو الظن ويعدان ذلك من باب تحريم الوسائل. [1]

الفرع الثاني: ضوابط وأركان الذرائع

أولا: ضوابط العمل بسد الذرائع:

لسد الذرائع ضوابط لوحظت عند العمل بها، وهي:

01: درء المفاسد مقدم على جلب المصالح، يقول ابن عاشور: " وقد تأمّلنا فوجدنا الذريعة على قسمين:

. قسم لا يفارقه كونه ذريعة إلى فساد بحيث يكون مآله إلى الفساد مطرداً؛ أي بحيث يكون الفساد من خاصة ماهيته، وهذا القسم من أصول التشريع في الشريعة، وعليه بنيت أحكام كثيرة منصوصة، مثل تحريم الخمر. [2]

. قسم قد يتخلّف مآله إلى فساد تخلفاً قليلاً أو كثيراً، وهذا القسم بعضه كان سبباً للتشريع المنصوص، مثل منع بيع الطعام قبل قبضه، وبعضه لم يحدث موجبه في زمان الرسول – صلى الله عليه وسلم –، فكانت أنظار الفقهاء فيه من بعده متخالفة، فربّما اتفقوا على حكمه، وربّما اختلفوا، وذلك **تابع لمقدار اتضاح الإفضاء إلى المفسدة وخفائه، وكثرته وقلّته، ووجود معارض ما يقتضي إلغاء المفسدة وعدم المعارض، وتوقيت ذلك الإفضاء ودوامه.**

والقسم الأول أصل القياس في هذا الباب، والقسم الثاني يتجلَّى فيه القياس ويخفى، بحسب ما يرى الفقيه من قربه من الأصل المقيس عليه وبعده، فيرجع مراعاة هذه الذرائع إلى حفظ المصالح ودرء المفاسد، مثاله بيوع الآجال التي لها صور كثيرة.[3] وقد أبدع ابن عاشور . رحمه الله . في هذا التقسيم، خصوصا عند تلك اللطيفة التي ذكرها في القسم الثاني؛" وبعضه لم يحدث موجبه في زمان الرسول – صلى الله عليه وسلم –"، فإذا حدث الموجب كان سببا للمنع أو التشريع.

---

1 انظر: قاعدة سد الذرائع وأثرها في الفقه الاسلامي، **محمود حامد عثمان**، مرجع سابق، ص 127 . 139.

2 مقاصد الشريعة الاسلامية، **ابن عاشور**، مرجع سابق، ج 3، ص 338.

3 مقاصد الشريعة الاسلامية، **ابن عاشور**، مرجع سابق، ج 3، ص 338.

02: أن تكون المفسدة مساوية أو راجحة عن المصلحة، قال القرافي:" وقد تكون وسيلة المحرم غير محرمة إذا أفضت إلى مصلحة راجحة، كالتوسل إلى فداء الأسرى بدفع المال إلى العدو الذي هو محرم عليهم الانتفاع به، لكونهم مخاطبين بفروع الشريعة عندنا، وكذلك دفع مال لرجل يأكله مجانا حتى لا يزني بامرأة إذا عجز عن ذلك إلا به، وكذلك دفع المال للمحارب حتى لا يقتتل هو وصاحب المال واشترط مالك فيه اليسارة."[1] ولهذا قال ابن عاشور: " فاعتبار الشريعة بسد الذرائع يحصل عند ظهور غلبة مفسدة المآل على مصلحة الأصل، فهذه هي الذريعة الواجب سدُّها."[2]

قال صاحب المراقي: ..... والغ إن يك الفساد ابعدا

أو رجح الإصلاح كالأسارى تفدى بما ينفع للنصارى

وانظر تدلي دوالي العنب في كل مشرق وكل مغرب

03: كثرة الفعل المأذون فيه المؤدي إلى المفسدة وبعبارة أدق: كثرت القصد إلى الممنوع

جاء في موسوعة القواعد الفقهية: حيث ذكر من أمثلة قاعدة " إنما الأعمال بالنيات" القاعدة الثانية بعد المائة "الذرائع"

أولاً: لفظ ورود القاعدة:" إذا اعتبرت الذرائع فالأصح وجوب صونها عن الاضطراب بالضبط والتعميم كسائر العلل الشرعية "... ثم قال في تبيين معنى هذه القاعدة: فمتى كان الفعل السالم من المفسدة وسيلة إليها منع مالك رحمه الله من ذلك الفعل في كثير من الصور حسماً لها.[3] فالنية أمر خفي ولا يمكن ضبطه لاستحالة الاطلاع عليه، فأصبح حينئذ لزاما علينا أن نعول على أفعال العباد، ولا أدل على نيتهم السيئة من توافرهم على نفس الفعل وشيوعه بينهم.

ثانيا: ضوابط فتح الذرائع

1 الذخيرة، **القرافي**، مرجع سابق، ج 1، ص 154، الفروق، **القرافي**، مرجع سابق، ج 2 ، ص 33 .

2 مقاصد الشريعة الاسلامية، **ابن عاشور**، مرجع سابق، ج 3، ص 336.

3 موسوعة القواعد الفقهية، **البورنو**، مرجع سابق، ج 1، ص 255.

أهم ضابط يعول عليه في فتح الذرائع هو: اعتبار الحاجة: يقول ابن العربي:" اعتبار الحاجة في تجويز الممنوع كاعتبار الضرورة في تحليل المحرم، ومن ذلك استثناء القرض من تحريم بيع الذهب بالذهب إلى أجلٍ، وهو شيء انفرد به مالك، لم يجوزه أحد من العلماء سواه."[1]

ومن القواعد المعمول بها: "النهي إذا كان لسد الذريعة أبيح للمصلحة الراجحة." وهي نفس القاعدة: من كتاب القواعد الفقهية وتطبيقاتها "ما حرم لسد الذريعة أبيح للمصلحة الراجحة"[2] ثم ذكر من أمثلتها: يحرم النظر إلى الأجنبية، والخلوة بها، وسفرها بلا محرم، لما يفضي إليه ذلك من الفساد، فإذا كان في فعل شيء من ذلك تحقيق مصلحة، كأن ينظر الطبيب للمرأة لعلاجها، أو الخاطب ليكون أحرى لاستمرار العشرة بينهما، أو يخشى ضياع المرأة إذا لم تسافر إلا مع محرم، أو نحو ذلك، فإنه يباح ذلك كله، فيباح النظر والخلوة والسفر، لأن ما كان منهياً عنه سداً للذريعة يباح للمصلحة الراجحة.[3]

ومن أمثلة فتح الذريعة القول بالتسعير، ودفع مال فداء الأسارى من المسلمين، و زراعة العنب، والإذن بتجاور البيوت ...

---

1 القبس في شرح موطأ مالك بن أنس، **ابن العربي**، تح: محمد عبد الله ولد كريم، دار الغرب الاسلامي، بيروت . لبنان، ط 1، 1992م، ص 790.

2 القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الاربعة، **محمد الزحيلي**، دار الفكر، دمشق . سوريا، ط 1، 1427 هـ - 2006 م، ج 2، ص 783. معنى هذه القاعدة ومدلولها: سدّ الذّرائع: هو إغلاق الطّرق والمسالك التي تؤدّي إلى الوقوع في الحرام. كمنع الاختلاط بين الرّجال والنّساء لما يؤدّي إليه من مفاسد لا تحصى. ومفاد القاعدة: أنّه إذا كان التّصرف منهيّاً عنه سدّاً للذّريعة المؤدّية إلى المفسدة أو الضّرر لكن إذا وجد مصلحة ومنفعة أعظم من الضّرر فإنّ هذه الذّريعة يجب فتحها للمصلحة الرّاجحة. موسوعة القواعد الفقهية، محمد **البورنو**، مرجع سابق، ج 8، ص 546.

3 القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الاربعة، **محمد الزحيلي**، المرجع السابق، ج 2، ص 784.

الفرع الثالث: أركان الذريعة: قسمها صاحب كتاب سد الذرائع في الفقه المالكي إلى ثلاثة أقسام[1]:

أولا: المتذرع به أو الوسيلة

يقول ابن القيم:" وإذا تدبرت الشريعة وجدتها قد أتت بسد الذرائع إلى المحرمات، وذلك عكس باب الحيل الموصلة إليها، فالحيل وسائل وأبواب إلى المحرمات، وسد الذرائع عكس ذلك، فبين البابين أعظم تناقض، والشارع حرم الذرائع، وإن لم يقصد بها المحرم، لإفضائها إليه".[2] وهذا كلام جميل وبيان عظيم، ومع ذلك فإن تمت تساؤلات تفرض نفسها، منها:

متى يمنع الشخص الذي لا يقصد بالوسيلة الوقوع في المفسدة؟

هل يكفي التوهم أم لابد من التأكد؟

أم يكفي غلبة الظن؟

أم أن الأمر يتعلق بخطورة المتوسل إليه كالربا؟

هذه الأسئلة طرحها صاحب كتاب سد الذرائع في الفقه المالكي وناقشها، تنظر إجاباتها هناك.[3]

ومع ذلك نقول: ماذا لو غاب قصد الشخص (القصد السَّيِّئ) في معاملته؟ فحينئذ هل يعتبر التوجه العام للناس (كثرة الفعل)، فكلما كثر القصد إلى المفسد اعتبر ذلك كافيا لإعمال قاعدة سد الذريعة أم لا؟.

ثانيا: قوة التهمة

قال ابن عاشور . رحمه الله .: فرأي مالك (في بيوع الآجال) أن قصد الناس إلى ذلك أفضى إلى شيوعها وانتشارها، فحصلت بها المفسدة التي لأجلها حرّم الربا، فذلك هو وجه اعتداد مالك بالتهمة فيها، إذ ليس لقصد الناس تأثير في التشريع، لولا أن ذلك إذا فشا صار القصد – مآل الفعل

---

1 سد الذرائع في الفقه المالكي، محمد زروق **الشاعر**، دار ابن حزم، بيروت . لبنان، ط 1، 1433هـ . 2012م، ص 60.

2 إغاثة اللهفان من مصايد الشيطان، **ابن القيم**، تح: محمد حامد الفقي، دار المعرفة، بيروت . لبنان، ط 2، 1395هـ، 1975م، ج1، ص 361.

3 سد الذرائع في الفقه المالكي، محمد زروق **الشاعر**، المرجع السابق، ص 61.

– هو مقصوداً للناس فاستحلوا به ما منع عليهم، ولم أر من فهم هذا المعنى من نكت مالك.[1] ولفهم هذه النكت علينا أن نستعين بمن تشبع بمذهبه، حتى إنه لما رأى رجحانه ذب عنه، كالقيرواني[2] مثلا، من أجل ذلك نسرد بعض توجيهاته، يقول رحمه الله:

" أرأيت لو منع الرسول عليه السلام القاتل من الميراث لذلك؛ إلا للتهمة في تغيير ما أذن له فيه، ثم صار الباب بابا واحدا فيمن يتهم أولا يتهم، وكذلك جرت الأصول في منع الذرائع.

وكذلك النهي عن الجمع بين مفترق والتفريق بين مجتمع خشية الصدقة، فإذا فعله بقرب الحول اتهم، ولم يقبل منه أنه فعل ذلك لغير الفرار، ومن تأول أن ذلك النهي بعد وقوف الساعي للأخذ أحال؛ لأن ذلك لا تستقيم به خلطة، وإنما الخلطة خلطة تستقر، وهذا خارج من المعنى المذكور في الحديث، وقوله: خشية الصدقة إنما هو ما يخشى مما لم ينزل بعد، وهذا بيّن.

ولا تُحْمى هذه الأمور إلا بالمساواة فيما بين المتهم وغيره،كما فعل الصديق في رد ما وهب في صحته ميراثا، حين لم يقبض قبل مرضه، وهو المرء غير المتهم على أثرة بعض ورثته، ولكن لا تتم الحماية إلا بما صنع.[3]

فالأحكام القضائية لابد من تساوي الناس فيها، فإذا نظرنا إلى الأمثلة السابقة من منع القاتل من الميراث وأخذ الزكاة كاملة ممن فرق بين مجتمعين أو جمع بين مفترقين، وكذلك شهادة الخصم والعدو والظنين، وجدنا أن هذه المسائل لا تحمي ذلك إلا بمساواة الناس في الحكم، كما حمل أبو بكر ـ رضي الله عنه ـ نفسه محمل من يتهم، في رده في مرضه لما لم يقبض من عطيته، وزاد القيرواني الوضع إيضاحا حين استعار مسألة التخفيف على المسافر لتشهد له على حتمية تساوي المكلفين في التخفيف وإن اختلفت شدة المشقة إن كانت علة التخفيف العلة فقط، ثم قرر بعدها قاعدة إن صح

---

1 مقاصد الشريعة الإسلامية، **ابن عاشور**، مرجع سابق، ج3 ، ص 338، 339.

[2] أبو محمد (310هـ- 922م)، (386هـ - 996م)؛ هو: عبد الله بن أبي زيد عبد الرحمن النّفزي، القيرواني، الفقيه، كان يعرف بمالك الصغير، وهو إمام المالكية في وقته وقدوتهم، وجامع مذهب مالك، وشارح أقواله، وكان واسع العلم، كثير الحفظ والرواية، كتبه تشهد له بذلك، فصيح القلم، ذا بيان ومعرفة بما يقوله، ذابا عن مذهب مالك، قائما بالحجة عليه. شجرة النور الزكية في طبقات المالكية، **محمد مخلوف**، مرجع سابق، ج 1، ص 143. جمهرة تراجم الفقهاء المالكية، **قاسم علي سعد**، مرجع سابق، ج 2، ص 709.

[3] الذب عن مذهب الإمام مالك، **القيرواني ابن أبي زيد**، تح: محمد العلمي، مركز الدراسات والأبحاث وإحياء التراث، الرابطة المحمدية، الرباط ـ المغرب، ط 1، 1432هـ، 2011م، ج 1، ص 355، 356.

التعبير، فقال: " فهكذا جرت الأصول إذا حمي الأمر حمي من جميع جهاته، وفي كل حال، لئلا يدعى كل أحد السلامة، وتختلف الأحكام، وعلى مثل هذا جرى قول أهل المدينة في بيوع الآجال، وطلاق المريض ونكاحه وإقراره لوارث، وهذا مما تتسق به الأمور، ويحمي كتاب الله، فتأمل كيف جرت الأصول في صدر هذه الأمة، قبل أن تجري بما حسن في وهمك."[1]

ويؤكد هذه المسألة من إعمال التهمة ابن القيم ـ رحمه الله ـ إذ يقول:

" وهذا من كمال فقه الصحابة – رضي الله عنهم –، فإنهم أفقه الأمة وأعلمهم بمقاصد الشرع وحكمه، فإن التهمة مؤثرة في باب الشهادات والأقضية، وطلاق المريض وغير ذلك، فلا تقبل شهادة السيد لعبده، ولا العبد لسيده، ولا شهادة الوالد لولده، وبالعكس ولا شهادة العدو على عدوه، ولا يقبل حكم الحاكم لنفسه، ولا ينفذ حكمه على عدوه، ولا يصح إقرار المريض مرض الموت لوارثه ولا لأجنبي، عند مالك، إذا قامت شواهد التهمة، ولا تمنع المرأة الميراث بطلاقه لها لأجل التهمة، ولا يقبل قول المرأة على ضرتها أنها أرضعتها – أضعاف ذلك مما يرد ولا يقبل للتهمة".[2]

والملاحظ أن قوة التهمة هو الفصل في بعض فتاوى الإمام مالك ـ رحمه الله ـ كما هو الحال في العاريّة إذا هلكت، وكذلك في الرهن إذا هلك في يد المرتهن، قال مالك:" إن كانت مما لا يغاب عليه لم يضمنها المستعير ولا المرتهن"[3]، وما ذلك إلا لضعف التهمة فيما لا يغاب عليه.[4] فلا تعتبر ضعف التهمة في كثير من المسائل عند المالكية؛ ففي الحوالة مثلا: إن أحال المشتري البائع على غريم له لم يأخذ البائع من المحال عليه إلا ما جاز أن يأخذه من المشتَرى منه، وهذا حماية لذريعة الربا لأنه ينزل منزلة المشتري، فلا يجوز للغريم أخذ صنف ربويا كالطعام مثلا، لأن علة منع الاقتضاء من ثمن الطعام طعامًا قد وجد هنا. بخلاف لو أحال البائع على المشتري رجلًا فأحاله المشتري على آخر جاز أن

---

1 الذب عن مذهب الإمام مالك، **القيرواني ابن أبي زيد**، المرجع السابق، ج 1، ص 431، 432.

2 الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، **ابن القيم**، تح: بشير محمد عيون، مكتبة المؤيد، بيروت ـ لبنان، ط1، 1410هـ ـ 1989م، ص 168.

3 الجامع لمسائل المدونة، **ابن يونس محمد**، تح: أحمد بن حسين المباركي، الناشر: معهد البحوث العلمية وإحياء التراث الإسلامي – جامعة أم القرى (سلسلة الرسائل الجامعية الموصى بطبعها)، توزيع: دار الفكر، بيروت ـ لبنان، ط 1، 1434هـ – 2013م، ج 12، ص 629.

4 رفع النقاب عن تنقيح الشهاب، الشُوشاوي الحسين بن علي **الجرجاني**، مرجع سابق، ج 3، ص 312.

يأخذ طعامًا أي صنف أحب؛ لأن خروج البائع والمشتري يرفع علة المنع لضعف التهمة.[1] وفي الشهادة لا يجوز شهادة المنفَق عليه لمن ينفِق عليه إذا كانت النفقة واجبة خشية المحاباة لما يعود عليه ذلك بالنفع، فإذا كانت النفقة غير واجبة جازت الشهادة لضعف تلك التهمة.[2] وكذا المطلقة طلاقا رجعيا ومات زوجها فادعت أنها لم تدخل في الحيضة الثالثة لاحتباسها طمعا في الميراث، فإنها لا تصدق إلا إذا كانت تتكلم باحتباس دمها وتكرر ذلك حتى ظهر من قولها في حياة المطلق فتصدق بيمين وترثه لضعف التهمة حينئذ ولو استمر بها ذلك أكثر من عامين.[3] لأجل ذلك لم يعمم الشيخ خليل[4] شرط التهمة بل اعتبر قوة التهمة التي دليلها كثرة القصد، ولهذا قال رحمه الله: "ومنع للتهمة ما كثر قصده: كبيع وسلف وسلف بمنفعة لا ما قل: كضمان بجعل أو أسلفني وأسلفك ".[5]

إذا تقرر لدينا أن العمل بالتهمة مسلك مسلوك، وليس بدعا من المسالك عند العلماء، **فهل تكفي التهمة وحدها أم لابد من ظهور فعل اللغو وكثرة القصد؟**

إن الذي نجده في كتب المالكية أن كثرة القصد، أو ظهور فعل اللغو هو المسبار الذي نصنف المسألة به في دائرة التهمة المعتبرة التي نحمل الكل عليها فنسد الباب.

ففي قول خليل المتقدم منع لكل بيع جائز في ظاهره يؤدي إلى ممنوع في الباطن للتهمة، إذا كان المتبايعان قصدا سلوك الجادة، والمراهنة على جواز الظاهر للتوصل إلى الممنوع في الباطن،

---

[1] المختصر الفقهي، محمد **ابن عرفة**، تح: حافظ عبد الرحمن محمد خير، مؤسسة خلف أحمد الخبتور للأعمال الخيرية، دبي، الإمارات العربية المتحدة، ط 1، 1435هـ - 2014م، ج 5، 374.

[2] شرح الزرقاني على مختصر سيدي خليل، **الزرقاني**، مرجع سابق، ج 7، ص 309. وقد تكون التهمة في النفقة غير الواجبة آكد لما في ذلك من الإحسان الذي يستعبد الناس، ولما فيه من الطمع في المزيد.

[3] شرح الزرقاني على مختصر سيدي خليل، **الزرقاني**، مرجع سابق، ج 4، ص 260.

[4] ضياء الدين الجندي (776هـ، 1374م)؛ هو: خليل بن إسحاق بن موسى، فقيه مالكي، من أهل مصر. كان يلبس زيّ الجند. تعلم في القاهرة، وولي الإفتاء على مذهب مالك. له المختصر في الفقه، يعرف: بمختصر خليل، وقد شرحه كثيرون، وترجم إلى الفرنسية.كان صدراً في علماء القاهرة المعزية، مجمعاً على فضله وديانته، أستاذاً ممتعاً من أهل التحقيق، ثاقب الذهن، أصيل البحث، مشاركاً في فنون من العربية والحديث والفرائض، فاضلاً في مذهب مالك، صحيح النقل، ذا دين وفضل وزهد وانقباض عن أهل الدنيا، جمع بين العلم والعمل، وأقبل على نشر العلم فنفع الله به المسلمين. الأعلام، **الزركلي**، مرجع سابق، ج 2، ص315. الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب، **ابن فرحون**، تح: محمد الأحمدي أبو النور، دار التراث، القاهرة . مصر، د ط، د ت ط، ج 1، ص 357.

5 مختصر العلامة خليل، **خليل بن اسحاق**، تح: أحمد جاد، دار الحديث، القاهرة . مصر، 1426هـ، 2005م، ص 150.

والظاهر أن ذلك ليس في كل ما أدى إلى ممنوع، بل إنما يمنع ما أدى إلى ما كثر قصده من عموم الناس، يقول شارحه:

وكسلف بمنفعة للمسلف مثال ثان للممنوع الذي كثر قصده، فالبيع المؤدي إلى ممنوع اتفاقا كبيع سلعة بعشرة لأجل ثم شراؤها بثمانية حالة، إذ مآله إلى تسليف ثمانية بعشرة، وكثر قصد الناس البيع والسلف، والسلف بمنفعة لما فيهما من الزيادة، والنفوس مجبولة على حبها، ولا فرق بين أن يكون المتبايعان قصدا الممنوع وتحيلا عليه بالجائز في الظاهر، أو لم يقصداه، وإنما آل أمرهما إلى ذلك.[1] فالنظر في المآلات قد استبان أمره بما ذُكر في محله من هذه الرسالة، فمنع من بيوع الآجال الظاهرة الصحة للتهمة بالتوصل بها إلى باطن ممنوع، حسمًا لذريعة ما كثر قصده، أي بيع كثر قصد الناس الباطن الممنوع به أي بذلك المبيع.[2]

ثالثا: فساد المتوسل إليه أو وجود الفعل الممنوع

يقول الأستاذ الريسوني:" وقاعدة سد الذرائع تقوم مباشرة على المقاصد والمصالح، فهي تقوم على أساس أن الشارع ما شرع أحكامه إلا لتحقيق مقاصدها، من جلب المصالح ودرء المفاسد، فإذا أصبحت أحكامه تستعمل ذريعة لغير ما شرعت له، ويتوسل بها إلى خلاف مقاصدها الحقيقية، فإن الشرع لا يقر إفساد أحكامه وتعطيل مقاصده، ولا يجوز لأهل الشريعة أن يقفوا مكتوفي الأيدي، أمام هذا التحريف للأحكام عن مقاصدها، بدعوى عدم مخالفة ظواهرها ورسومها."[3]

ويقول أيضا: " وأما علاقة مراعاة مقاصد المكلفين، بمراعاة مقاصد الشارع، فإنها تتمثل في أمرين: الأول: هو أنهما ينبعان من منبع واحد ويشتركان في أصل واحد، وهو: مراعاة المقاصد، وعدم الاقتصار على الظواهر والأشكال، فمن أخذ بهذا في كلام الشارع وأحكامه وتصرفاته، أخذ به أيضًا في كلام الناس وعقودهم وتصرفاتهم، ومن قصّر في هذا قصّر في هذا، فالنظرة واحدة والمنهج واحد."[4]

---

1 شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل، **عليش**، مرجع سابق، ج5 ، ص 78.

2 شرح الزرقاني على مختصر سيدي خليل، **الزرقاني**، مرجع سابق،ج 5 ، ص 175.

3 نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي، **الريسوني**، مرجع سابق، ص 74.

4 نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي، **الريسوني**، مرجع سابق، ص 80

ويقول الجيزاني: " مما يدخل تحت الضابط الرابع من ضوابط الأخذ بالمصلحة المرسلة –السابق ذكرها – ألا يؤدي العمل بها إلى مفسدة أرجح منها أو مساوية لها في المآل وثاني الحال، والمقصود بهذا القيد التنبيه على أصلين من أصول الشريعة وقواعدها الكلية، هذان الأصلان هما سد الذرائع وإبطال الحيل".[1]

ملحوظة: مما يدل على اعتبار الوسائل عند الشارع إيقاع الثواب والعقاب عليها، وقد لوحظ ذلك من الوجهين، كما يقع الجزاء على المقاصد، مع التسليم أن الوسائل أخفض من مقاصدها في التحليل والتحريم، فمن جهة الثواب نطق الكتاب العزيز بفصيح بيانه أن يجازي على وسائل الطاعات والقربات، قال تعالى: ﴿ مَا كَانَ لِأَهْلِ الْمَدِينَةِ وَمَنْ حَوْلَهُم مِّنَ الْأَعْرَابِ أَنْ يَتَخَلَّفُوا عَن رَّسُولِ اللَّهِ وَلَا يَرْغَبُوا بِأَنفُسِهِمْ عَن نَّفْسِهِ ذَلِكَ بِأَنَّهُمْ لَا يُصِيبُهُمْ ظَمَأٌ وَلَا نَصَبٌ وَلَا مَخْمَصَةٌ فِي سَبِيلِ اللَّهِ وَلَا يَطَئُونَ مَوْطِئًا يَغِيظُ الْكُفَّارَ وَلَا يَنَالُونَ مِنْ عَدُوٍّ نَّيْلًا إِلَّا كُتِبَ لَهُم بِهِ عَمَلٌ صَالِحٌ إِنَّ اللَّهَ لَا يُضِيعُ أَجْرَ الْمُحْسِنِينَ وَلَا يُنفِقُونَ نَفَقَةً صَغِيرَةً وَلَا كَبِيرَةً وَلَا يَقْطَعُونَ وَادِيًا إِلَّا كُتِبَ لَهُمْ لِيَجْزِيَهُمُ اللَّهُ أَحْسَنَ مَا كَانُوا يَعْمَلُونَ ﴾ [التوبة: 121،122]، ومن جهة العقاب فقد مسخ الله أمة[2] خالفت أمره بوسيلة احتيالهم على الأمر الكريم بعمل سد للحيتان يوم السبت ليصطادوها بعد ذلك، قال تعالى: ﴿ وَسْئَلْهُمْ عَنِ الْقَرْيَةِ الَّتِي كَانَتْ حَاضِرَةَ الْبَحْرِ إِذْ يَعْدُونَ فِي السَّبْتِ إِذْ تَأْتِيهِمْ حِيتَانُهُمْ يَوْمَ سَبْتِهِمْ شُرَّعًا وَيَوْمَ لَا يَسْبِتُونَ لَا تَأْتِيهِمْ كَذَلِكَ نَبْلُوهُم بِمَا كَانُوا يَفْسُقُونَ ﴾ [الأعراف: 163]، وهذا الأمر واضح في أنه تعالى رتب العقوبة على الوسيلة.[3]

---

1 معالم أصول الفقه عند أهل السنة والجماعة، محمد **الجيزاني**، دار ابن الجوزي، المملكة العربية السعودية، ط 7، 1429هـ، ص 240. وضوابط المصلحة التي أشار إليها هي: ضوابط الأخذ بالمصلحة المرسلة عند القائلين بها. **الأول**: ألا تكون المصلحة مصادمة لنص أو إجماع. **الثاني**: أن تعود على مقاصد الشريعة بالحفظ والصيانة. **الثالث**: ألا تكون المصلحة في الأحكام التي لا تتغير، كوجوب الواجبات، وتحريم المحرمات، والحدود، والمقدرات الشرعية، ويدخل في ذلك الأحكام المنصوص عليها، والمجمع عليها، وما لا يجوز فيه الاجتهاد، **الرابع**: ألا تعارضها مصلحة أرجح منها أو مساوية لها، وألا يستلزم من العمل بها مفسدة أرجح منها أو مساوية لها. ص 238 ، 239.

2 تضاربت الأقوال في اسم القرية التي كانت حاضرت البحر، فذكر أن اسمها: أَيْلَةُ، وقيل هيك قَرْيَة يقَال لها مَدْيَنَ بَيْنَ أَيْلَةَ وَالطُّورِ، وقيل هي قرية طَبَرِيَّةُ، ويقال أنها قرية: مِقْنَا بَيْنَ مَدْيَنَ وَعَيْنُونِي. تفسير القرآن العظيم لابن أبي حاتم، الرازي **ابن أبي حاتم**، تح: أسعد محمد الطيب، مكتبة نزار مصطفى الباز، المملكة العربية السعودية، ط3، 1417 هـ، 1997م، ج5، ص 1597. أنوار التنزيل وأسرار التأويل (تفسير البيضاوي)، **البيضاوي**، مرجع سابق، ج 3، ص 39.

3 سد الذرائع في الفقه الاسلامي، **هشام قريسة**، مرجع سابق، ص 143، 144.

هذا صحيح في كل ما ثبت بنص، وهذا ينتمي إلى الجنس الذي اتفقت كل المذاهب الإسلامية على سد الذريعة فيه، وقد يستأنس به في المسائل الاجتهادية الظنية التي لا يقطع فيها بكفر مخالفها.

الفرع الثالث: شروط الأخذ بسد الذرائع

لقد جمع شتاتها من كتب الأصول شيخ الزيتونة قريسة، وعددها أربعة شروط معتبرة، وهي الآتية:

الشرط الأول: أن لا تكون مفسدة المآل ضعيفة أو نادرة أمام المصلحة العظيمة والدائمة التي يحققها السبب، وإذا كان الأمر كذلك فتحت الذريعة حينئذ، ولو سدت كل الذرائع بدعوى إفضائها إلى مطلق المفاسد لانجر عن ذلك حرج كبير في الشريعة، ومثال ذلك: زراعة العنب، وتجاور البيوت والجهاد. [1]

الشرط الثاني: أن لا تثبت إباحة الأصل بنص قطعي من الوحيين، فقطعية النص دلالة وورودا قاضية على ظنية الاجتهاد، وبذلك فتحت كثير من الذرائع رغم وجود مظنة الفساد في المآل، ومثاله: محاولة الفاروق عمر رضي الله عنه تحديد المهر أو النهي عن التغالي في المهور، فاصطدم بالنص القرآني الصريح ﴿ وَءَاتَيْتُمْ إِحْدِيهُنَّ قِنطَاراً فَلاَ تَاخُذُواْ مِنْهُ شَيْئاً أَتَاخُذُونَهُ بُهْتَاناً وَإِثْماً مُّبِيناً ﴾ [النساء: 20][2]

الشرط الثالث: أن لا تثبت الحاجة الملحة في إباحة الأصل، فإذا تعينت هذه الحاجة وجب اعتبار السبب وإلغاء المآل. ومثاله: إباحة الشريعة للعرية مع نهيها عن المزابنة[3]، وهي شكل من أشكالها، ومنها إباحة كشف عورة المريض للطبيب المداوي للحاجة الملحة لذلك. [1]

---

[1] سد الذرائع في الفقه الاسلامي، **هشام قريسة**، مرجع سابق، ص 45، 46

[2] سد الذرائع في الفقه الإسلامي، **هشام قريسة**، مرجع سابق، ص 47، 48

[3] بيع المزابنة؛ وهو: بيع معلوم بمجهول من جنسه أو مجهول بمجهول من جنسه. فمن المعلوم بالمجهول من جنسه بيع التمر بالرطب والزبيب بالعنب واللحم بالحي المأكول من جنسه لا يصلح إلا للحم كالمعلوف والكسير والمشوي بالطري النيئ، والمالح والقديد بالطري من الحيتان وغيرها، الجنس بجنسه والحنطة المبلولة باليابسة وبالمبلولة إلا أن يكون البلل واحدًا، ومنع بيع الدقيق بالعجين والحنطة بالعجين ... وأما بيع المجهول بالمجهول من جنسه مما لا يجوز التفاضل فيه فغير جائز، وهو من باب المزابنة وذلك كالصبرة بالصبرة وثمرة نخلة بثمرة نخلة أخرى. المعونة على مذهب عالم المدينة، **القاضي عبد الوهاب**، مرجع سابق، ج 2، ص 10 . 12. جامع الأمهات، **ابن الحاجب**، تح: أبو عبد الرحمن الأخضر الأخضري، اليمامة للطباعة والنشر والتوزيع، دمشق . سوريا، ط 1، 1419هـ . 1998 م، ص 347. مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، **الحطاب** الرعيني المغربي، ضبط : زكرياء

الشرط الرابع: أن لا تكون المفسدة مقارنة للمسبب، فإذا أدت الطاعة إلى معصية راجحة وجب تركها، ومثاله ما نص عليه بيان الله تعالى: ﴿ وَلا تَسُبُّواْ ٱلذِينَ يَدْعُونَ مِن دُونِ ٱللَّهِ فَيَسُبُّواْ ٱللَّهَ عَدْوَاْ بِغَيْرِ عِلْمٍ ﴾ [الأنعام: 109]، وليس من هذا ترك الطاعة لمقارنتها للمعصية؛ كترك الجنازة لوجود النياحة وشق الجيوب. [2]

عميرات، دار عالم الكتب للطباعة والنشر، المملكة العربية السعودية، 1423 هـ، 2003م، ج 6، ص 230. شرح مختصر خليل للخرشي، **الخرشي** محمد بن عبد الله ، المطبعة الكبرى الاميرية، بولاق . مصر، ط 2،1317 هـ، ج 5، ص 75.

[1] سد الذرائع في الفقه الإسلامي، **هشام قريسة**، مرجع سابق، ص 49، 51

[2] سد الذرائع في الفقه الإسلامي، **هشام قريسة**، مرجع سابق، ص 51، 53

المبحث الثاني: حقيقة الفقه الجنائي وتقسيماته

ويبحث في ثلاثة مطالب؛ الأول منها فيه بيان حقيقة الجريمة، والثاني لبيان حقيقة الفقه الجنائي عند المالكية، والثالث من المطالب فيه أقسام الجنايات.

المطلب الأول: حقيقة الجريمة

تمهيد: من الألفاظ القريبة للجناية لفظ الجريمة، وقد يعبر عند المالكية عن هذه بتلك، وتحت هذا المطلب سنتكلم بحول الله عن حقيقة الجريمة وأسبابها، وعن خطرها على الدين والمجتمع.

الفرع الاول: حقيقة الجريمة:

أولا: تعريف الجريمة لغة:

الجريمة من أَجْرَم، وأجرم: جَنَى جِناية ، والجمع أَجْرامٌ وجُرُومٌ، وهو الجَرِيمَةُ، والجُرْم أيضا: الذَّنْبُ.[1] وقوله تعالى: ﴿ حَتَّىٰ يَلِجَ ٱلْجَمَلُ فِي سَمِّ ٱلْخِيَاطِ وَ كَذَٰلِكَ نَجْزِي ٱلْمُجْرِمِينَ ﴾ [الاعراف: 39] والمجرمين المذنبين.

ومعنى جرم: كسب. قال الله عز وجل: ﴿ وَلاَ يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَآنُ قَوْمٍ أَن صَدُّوكُمْ عَنِ ٱلْمَسْجِدِ ٱلْحَرَامِ ﴾ [المائدة : 03] معناه: ولا يحملنّكم بغض قوم ولا يكسبنّكم. قال الشاعر:

(نَصَبْنا رأسَهُ في رأس جذْعٍ ... بما جَرَمَتْ يداه وما اعْتَدَيْنا) معناه: بما كسبت يداه.[2]

لَا يَجْرِمَنَّكُمْ... يُقال: جَرَمَنِي كذا على بُغْضِكَ أي حَمَلَنِي عليه، قال الشاعر:

وَلَقَدْ طَعَنْتُ أَبَا عُيَيْنَةَ طَعْنَةً ... جَرَمَتْ فَزَارَةَ بَعْدَهَا أَنْ يَغْضَبُوا [3]

---

[1] لسان العرب، **ابن منظور**، مرجع سابق، باب الجيم، " جرم"، ج 2، ص 301 وما بعدها. مجمل اللغة، **ابن فارس**، تح: زهير عبد المحسن سلطان، مؤسسة الرسالة، بيروت ـ لبنان، ط 2، 1406هـ، 1986م، ص 184. مجمل اللغة، **ابن فارس**، المرجع نفسه، ج 1، ص 446.

[2] الزاهر في معاني كلمات الناس، أبو بكر **الأنباري**، تح: حاتم صالح الضامن، مؤسسة الرسالة، بيروت ـ لبنان، ط 1، 1412هـ -1992م، ج 1، ص 272، 273.

[3] الجامع لأحكام القرآن، **القرطبي**، مرجع سابق، ج 6، ص 14.

وقال أبو عبيدة والفراء: معنى" لَا يَجْرِمَنَّكُمْ" أَي لا يَكْسِبَنَّكُمْ بُغْضُ قَوْمٍ أَنْ تَعْتَدُوا الْحَقَّ إِلَى الْبَاطِلِ ... وَأَجْرَمَ فُلَانٌ أي اكْتَسَبَ الْإِثْمَ. [1]

وفي الحديث: « أَعظمُ الْمُسْلِمِينَ فِي الْمُسْلِمِينَ جُرْماً مَنْ سأَل عَنْ شَيْءٍ لَمْ يُحَرَّمْ عَلَيْهِ فَحُرِمَ مِنْ أَجْلِ مَسْأَلَتِهِ »[2]

فالجريمة هي الذنب، أوهي: كل كسب فيه إثم.

ثانيا: تعريف الجريمة اصطلاحا:

هي نوع من المعاصي نهى الشارع عن فعلها ورتب على فاعلها عقوبة دنيوية [3]

الإسلام لا يحرم شيئا فيه منفعة صرفة للأمة، أو منفعة تغلب ضرره وتفوته .. والناظر في الجرائم يرى أنها مضرة سواء كان هذا الضرر عقديا أو خلقيا، صحيا أو اقتصاديا، فرديا أو جماعيا، أو غير ذلك مما يقتضي حال البشرية أو المجتمع المثالي الحفاظ عليه وصيانته بكل ما يلزم تجاهه وتدارك المفاسد والإضرار التي تلحق به وعدم التفريط فيه.[4]

ملحوظة: في كلام المالكية يطلقون الجريمة على الجناية : فمن كلامهم:" والشرط غير مؤثر في الحكم ولا ملائم له ولا مشعر؛ كالإحصان في الرجم فإنه شرط له، والزنا علة فيه لكونه جريمة وهي مشعرة بالعقوبة، والإحصان نعمة وهي لا تلائم النقمة."[5] فأطلق الجريمة على الزنا، والزنا جناية على الأعراض والأنساب.

---

[1] الجامع لأحكام القرآن، **القرطبي**، مرجع سابق، ج 6، ص 14.

[2] رواه **البخاري** في الصحيح، عن عامر بن سعد بن أبي وقاص، عن أبيه، أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «إِنَّ أَعْظَمَ المسْلِمِينَ جُرْمًا، مَنْ سَأَلَ عَنْ شَيْءٍ لَمْ يُحَرَّمْ، فَحُرِّمَ مِنْ أَجْلِ مَسْأَلَتِهِ» رقم: 7289، كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة، باب ما يكره من كثرة السؤال وتكلف ما لا يعنيه.

[3] أثار تطبيق الشريعة في منع الجريمة، محمد بن عبد الله **الزاحم**، دار المنار . القاهرة . مصر، ط 1، 1412هـ ، 1991م ، ص 14.

[4] أثار تطبيق الشريعة في منع الجريمة، **الزاحم**، مرجع سابق، ص 31.

[5]مناهج التحصيل ونتائج لطائف التاويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها، **الرجراجي**، دار ابن حزم، ط 1، 1428هـ ، 2007م، ص 124 ، ج6.

ومن كلامهم أيضا:" وعقوبة الحر والعبد سواء مع أن جريمة الحر أعظم من أن العبيد إنما ساووا الحر في السرقة والحرابة لتعذر التبعيض بخلاف الجلد واستوى الجرح اللطيف الساري للنفس والعظيم في القصاص مع تفاوتهما."[1] ومعلوم أن الحرابة من الجنايات الخطيرة مع ذلك سماها جريمة.

ومن كلامهم:" الجناية الثانية الزنا وهي جريمة توجب العقوبة."[2]

ومن كلامهم:" يجب الإيمان بالقدر ولا يحتج به، فمن وقع في جريمة عمدا قضي عليه بموجبها شرعا من حد أو تعزير، ولا يكون قوله قدر الله عليّ حجة، وعذرا له، يدفع عنه المؤاخذة بمقتضاها، بل هو نازل منزلة الإخبار بما لا يفيد."[3] وما فيه حد يُعد من الجنايات وقد عبر عليه بالجريمة.

ثالثا: أسباب الجرائم

لقد حرم الله . سبحانه وتعالى . على الإنسان أن يعتدي على غيره في نفسه، أو بدنه، أو عرضه، أو ماله، ومن رحمة الله تعالى أنْ جعل سبحانه الإيمان بالله . عز وجل . يمنع الإنسان من ارتكاب المحرمات والكبائر والصغائر، وكلما زاد الإيمان ازدادت قوة الامتناع عن الجريمة، ولهذا فإن الإنسان لا يعتدي على غيره، إلا إذا ضعف عنده الإيمان الذي يدفعه من جهة إلى طاعة ربه، ويحجزه في الجهة المقابلة عن محارم الله، وقد يندفع الإنسان إلى الشر والجريمة تحث تأثير عدة أسباب، فتجده يندفع إما بسبب:

. الشيطان الذي يزين له ويغريه بكل محرم.

. نفسه الأمارة بالسوء

. قرين سوء يحرضه على الجريمة.

. مجتمع فاسد يهيئ له سهولة ارتكاب الجريمة.

. الحسد والحقد الذي يدعوه للتشفي.

. الغضب والسكر الذي يجعله لا يبالي بمن أمامه.

. الهموم والغموم التي لا يطيق الصبر عليها.[1]

---

[1] الذخيرة، **القرافي**، مرجع سابق، ج 12، ص 199.

[2] مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، **الحطاب**، مرجع سابق، ج 8، ص 387.

[3] الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، **النفراوي** شهاب الدين، المكتبة الثقافية، بيروت، د ط، د ت ط، ج 1، ص 68.

ونحو ذلك من الأسباب التي تبعث على الجريمة، وتستخف بالدين والأخلاق، ومن رحمة الله تعالى بعباده أن جعل لكل جريمة عقوبة رادعة، تقطع دابرها، وتطفئ نارها، وتغسل آثارها، ومن أفلت من العقاب في الدنيا فلن يفلت في الآخرة.[2]

فهذه أمهات الجرائم على الترتيب.

ففي الشرك فساد الأديان .. وفي القتل فساد الأنفس .. وفي الزنا فساد الأنساب.

فهذه كلها جنايات محرمة؛ لما فيها من الفساد والضرر وتعدي الحدود.

ومن اقترف منها شيئاً فقد جنى على نفسه العقوبة، وجنى على غيره الضرر، وتجاوز العدل والإحسان والرحمة إلى الظلم والإساءة والقسوة. [3]

وكل من أعرض عن شريعة الله من الأمم والأفراد، عاقبه الله في الدنيا بنوعين من العقاب:

أولا: عقاب يصيب كل من أعرض أو انحرف عن شريعة الله من العصاة.

وأشكال هذا العقاب مختلفة بحسب حجم الجريمة، فقد يكون بهلاك الأمة، أو بتسلط أعدائها عليها، أو تسلط الظلمة والطغاة على الناس، أو إصابة الناس بالشدة والضيق وغلاء الأسعار، أو النقص في الأموال والأنفس والثمرات، أو الخوف وقلة الأمن، أو انتشار الأمراض، وكل ذلك سنة ماضية من الله في خلقه، وهذا النوع من العقوبات إذا نزل بالأمة أصاب الطالح والصالح الذي لم ينكر.[4] بل حتى الذي أنكر قد لا يسلم في الدنيا.

1. قال الله تعالى: ﴿ فَكُلًّا أَخَذْنَا بِذَنۢبِهِۦ فَمِنْهُم مَّنْ أَرْسَلْنَا عَلَيْهِ حَاصِباً وَمِنْهُم مَّنْ أَخَذَتْهُ ٱلصَّيْحَةُ وَمِنْهُم مَّنْ خَسَفْنَا بِهِ ٱلأَرْضَ وَمِنْهُم مَّنْ أَغْرَقْنَاۚ وَمَا كَانَ ٱللَّهُ لِيَظْلِمَهُمْ وَلَٰكِن كَانُوٓاْ أَنفُسَهُمْ يَظْلِمُونَ ﴾ [العنكبوت:40].
2. وقال الله تعالى: ﴿ وَاتَّقُوا فِتْنَةً لاَّ تُصِيبَنَّ ٱلذِينَ ظَلَمُواْ مِنكُمْ خَآصَّةًۖ وَاعْلَمُوٓاْ أَنَّ ٱللَّهَ شَدِيدُ ٱلْعِقَابِ ﴾ [الأنفال: 25].

---

[1] موسوعة الفقه الإسلامي، محمد بن إبراهيم بن عبد الله **التويجري**، بيت الأفكار الدولية، ط 1، 1430هـ - 2009م، ج 5، ص 7.

[2] موسوعة الفقه الإسلامي، محمد **التويجري**، المرجع السابق، ج 5، ص 8.

[3] موسوعة الفقه الإسلامي، محمد **التويجري**، المرجع السابق، ج 5، ص 8.

[4] موسوعة الفقه الإسلامي،محمد **التويجري**، المرجع السابق، ج 5، ص 10.

3. وَعَنْ زينب بِنْتِ جَحْشٍ. رضي الله عنها أَنَّ النَّبِيَّ – صلى الله عليه وسلم – اسْتَيْقَظَ مِنْ نَوْمِهِ وَهُوَ يَقُولُ: « لاَ إِلَهَ إِلاَّ اللهُ، وَيْلٌ لِلْعَرَبِ مِنْ شَرٍّ قَدِ اقْتَرَبَ، فُتِحَ اليَوْمَ مِنْ رَدْمِ يَأْجُوجَ وَمَأْجُوجَ، مِثْلُ هَذِهِ » وَعَقَدَ سُفْيَانُ، بِيَدِهِ عَشَرَةً. قُلْتُ: يَا رَسُولَ اللهِ! أَنَهْلِكُ وَفِينَا الصَّالِحُونَ؟ قَالَ: «نَعَمْ إِذَا كَثُرَ الخَبَثُ».[1]

ثانيا: عقوبات شرعية نصت عليها الشريعة، وأمرتْ بتنفيذها في حق كل من ارتكب ما حرمَتْه، أو ترك ما أوجَبَتْه كقتل الجاني، وقطع يد السارق، وتعزير الخائن. وهذه على خلاف الأولى التي هي سنن الله الماضية في خلقه يؤدب بها سبحانه كيف يشاء ومتى يشاء، أما هذه العقوبات فهي موكولة لولي الأمر يجب عليه أن ينفذها ويهتم لأمرها، ومع ذلك يجمع العقاب الدنيوي بالأخروي على الفرد أو على الأمة ففي مستدرك الحاكم يقول عليه الصلاة والسلام: « يَا مَعْشَرَ الْمُهَاجِرِينَ، خَمْسٌ إِنِ ابْتُلِيتُمْ بِهِنَّ وَنَزَلَ فِيكُمْ أَعُوذُ بِاللَّهِ أَنْ تُدْرِكُوهُنَّ: لَمْ تَظْهَرِ الْفَاحِشَةُ فِي قَوْمٍ قَطُّ حَتَّى يَعْمَلُوا بِهَا إِلَّا ظَهَرَ فِيهِمُ الطَّاعُونُ وَالْأَوْجَاعُ الَّتِي لَمْ تَكُنْ مَضَتْ فِي أَسْلَافِهِمْ، وَلَمْ يَنْقُصُوا الْمِكْيَالَ وَالْمِيزَانَ إِلَّا أُخِذُوا بِالسِّنِينَ وَشِدَّةِ الْمُؤْنَةِ وَجَوْرِ السُّلْطَانِ عَلَيْهِمْ، وَلَمْ يَمْنَعُوا الزَّكَاةَ إِلَّا مُنِعُوا الْقَطْرَ مِنَ السَّمَاءِ، وَلَوْلَا الْبَهَائِمُ لَمْ يُمْطَرُوا، وَلَمْ يَنْقُضُوا عَهْدَ اللَّهِ وَعَهْدَ رَسُولِهِ إِلَّا سُلِّطَ عَلَيْهِمْ عَدُوُّهُمْ مَنْ غَيْرِهِمْ وَأَخَذُوا بَعْضَ مَا كَانَ فِي أَيْدِيهِمْ، وَمَا لَمْ يَحْكُمْ أَئِمَّتُهُمْ بِكِتَابِ اللَّهِ إِلَّا أَلْقَى اللَّهُ بَأْسَهُمْ بَيْنَهُمْ »[2]، وأما العقاب في الآخرة فهو الأصل، ويكون بخلود الكفار في جهنم، وتعذيب عصاة المؤمنين بقدر ذنوبهم ثم إخراجهم منها:

1. قال الله تعالى: ﴿ وَإِن مِّنكُمۡۚ إِلَّا وَارِدُهَاۚ كَانَ عَلَىٰ رَبِّكَ حَتۡمٗا مَّقۡضِيّٗا ثُمَّ نُنَجِّي ٱلَّذِينَ ٱتَّقَواْ وَّنَذَرُ ٱلظَّٰلِمِينَ فِيهَا جُثِيّٗا ﴾ [مريم: 71 – 72].
2. وقال الله تعالى: ﴿ ٱلۡقِيَا فِي جَهَنَّمَ كُلَّ كَفَّارٍ عَنِيدٖ مَّنَّاعٖ لِّلۡخَيۡرِ مُعۡتَدٖ مُّرِيبٍ ٱلَّذِي جَعَلَ مَعَ ٱللَّهِ إِلَٰهًا ءَاخَرَ فَأَلۡقِيَاهُ فِي ٱلۡعَذَابِ ٱلشَّدِيدِ ﴾ [ق: 24 – 26].

ملاحظة: ما شرعت العقوبات في الشريعة الإلهية إلا لتحقيق غاية جليلة، نذكر منها:

---

[1] الصحيح، **البخاري**، كتاب الأنبياء، باب قصة يأجوج، ومأجوج، رقم: 3346، الصحيح، **مسلم**، كتاب الفتن وأشراط الساعة، باب اقتراب الفتن وفتح ردم يأجوج ومأجوج، رقم: 2880.

[2] المستدرك، **الحاكم**، مرجع سابق، كتاب الملاحم والفتن، ج 4، ص 582، رقم: 8623. وقال: هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه.

1. حفظ المصالح
2. رحمة المجتمع
3. إقامة العدل
4. إصلاح الجاني[1]

. فيتم حفظ المصالح: بحفظ الكليات الخمس أو الست

. وتتم بذلك الرحمة للمجتمع: قال تعالى: ﴿ وَمَا أَرْسَلْنَاكَ إِلاَّ رَحْمَةً لِّلْعَالَمِينَ﴾ [الأنبياء: 106]. ﴿ وَلَكُم فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الأَلْبَابِ﴾ [البقرة: 178] ﴿ الَّذِي أَطْعَمَهُم مِّن جُوعٍ وَآمَنَهُم مِّنْ خَوْفٍ﴾ [قريش: 4، 5][2] برحمة العباد .. وبتحقيق المصلحة لهم .. ودرء المفسدة عنهم. وبذلك يحصل لهم كل خير، ويندفع عنهم كل شر، وتحصل الحياة والسعادة في الدنيا والآخرة.[3]

الفرع الثاني: المضار الدينية (الإيمانية العقدية) للجريمة

كفى بمراقبة الله تبارك وتعالى ووعده ووعيده زاجرا، ﴿ وَمَا أَنتَ عَلَيْهِم بِجَبَّارٍ فَذَكِّرْ بِالْقُرْآنِ مَنْ يَخَافُ وَعِيدِ﴾ [ق: 45]، ﴿ وَذَكِّرْ فَإِنَّ الذِّكْرَى تَنفَعُ الْمُؤْمِنِينَ﴾ [الذاريت: 55]، ﴿ إِنَّمَا تُنذِرُ مَنِ اتَّبَعَ الذِّكْرَ وَخَشِيَ الرَّحْمَنَ بِالْغَيْبِ﴾ [يس: 10]، ﴿ وَأَمَّا مَنْ خَافَ مَقَامَ رَبِّهِ وَنَهَى النَّفْسَ عَنِ الْهَوَى فَإِنَّ الْجَنَّةَ هِيَ الْمَأْوَى﴾ [النازعات : 39، 40]، فالجريمة لا تقوم مع قوة الإيمان، وإنما تصاحب ضعيف الإيمان أو فاقده، بل قد تعرض للمومن ساعة ضعف، لما روي عن أبي هريرة . رضي الله عنه .، قال: قال النبي . صلى الله عليه وسلم .: « لاَ يَزْنِي الزَّانِي حِينَ يَزْنِي وَهُوَ مُؤْمِنٌ، وَلاَ يَشْرَبُ الخَمْرَ حِينَ يَشْرَبُ وَهُوَ مُؤْمِنٌ، وَلاَ يَسْرِقُ حِينَ يَسْرِقُ وَهُوَ مُؤْمِنٌ، وَلاَ يَنْتَهِبُ نُهْبَةً، يَرْفَعُ النَّاسُ إِلَيْهِ فِيهَا أَبْصَارَهُمْ حِينَ يَنْتَهِبُهَا وَهُوَ مُؤْمِنٌ »[4] فالإيمان هو عماد إصلاح النفس واستقامة سلوكها، إذ إنه يربي الضمير الإنساني، ويجعل منه سيفا مشهرا لتقويم انحرافات النفس وكبح جماح غوايتها.

---

[1] أثار تطبيق الشريعة في منع الجريمة، **الزاحم**، مرجع سابق، ص 96.

[2] أثار تطبيق الشريعة في منع الجريمة، محمد **الزاحم**، مرجع سابق، ص 101.

[3] موسوعة الفقه الإسلامي، محمد **التويجري**، مرجع سابق، ج 5، ص 12.

[4] الصحيح، **البخاري**، مرجع سابق، كتاب في اللقطة، باب النهى بغير إذن صاحبه، رقم: 2475

فإذا عمر الإيمان قلب المسلم واستيقظت مشاعره عليه خاف ربه، وسمت أخلاقه فلن يتبع هواه ولن يقدم على ارتكاب الجريمة مهما كانت المغريات فيه، رغبة في رضوان الله ودخول جنته، وخوفا من سخطه وعقابه[1]. وقد جاء في حديث السبعة الذين يظلهم الله يوم القيامة: رجل طلبته امرأة ذات منصب وجمال، فقال: إني أخاف الله.[2] وروى الإمام مالك أن رسول الله ـ صلى الله عليه وسلم ـ:« سَبْعَةٌ يُظِلُّهُمُ اللَّهُ فِي ظِلِّهِ، يَوْمَ لَا ظِلَّ إِلَّا ظِلُّهُ: إِمَامٌ عَادِلٌ، وَشَابٌّ نَشَأَ فِي عِبَادَةِ اللَّهِ، وَرَجُلٌ قَلْبُهُ مُتعَلِّقٌ بالْمَسْجِدِ إِذَا خَرَجَ مِنْهُ حَتَّى يَعُودَ إِلَيْهِ، وَرَجُلَانِ تَحَابَّا فِي اللَّهِ اجْتَمَعَا عَلَى ذَلِكَ وَتَفَرَّقَا عَلَيْهِ، وَرَجُلٌ ذَكَرَ اللَّهَ خَالِيًا فَفَاضَتْ عَيْنَاهُ، وَرَجُلٌ دَعَتْهُ ذَاتُ حَسَبٍ وَجَمَالٍ، فَقَالَ: إِنِّي أَخَافُ اللَّهَ، وَرَجُلٌ تَصَدَّقَ بِصَدَقَةٍ فَأَخْفَاهَا حَتَّى لَا تَعْلَمَ شِمَالُهُ مَا تُنْفِقُ يَمِينُهُ ».[3]

ولما كان ضعف الإيمان مؤديا إلى ارتكاب الجرائم، جاء التنبيه على عدم إهماله، والحرص على تقوية الإيمان، منها قوله ـ صلى الله عليه وسلم ـ: «جددوا إيمانكم»، قيل: يا رسول الله، وكيف نجدد إيماننا؟ قال: «أَكْثِرُوا مِنْ قَوْلِ لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ»[4] ومنها ما روي عن عبد الله بن عمرو بن العاص ـ رضي الله عنه ـ، قال: قال رسول الله ـ صلى الله عليه وسلم ـ: «إِنَّ الْإِيمَانَ لَيَخْلَقُ فِي جَوْفِ أَحَدِكُمْ كَمَا يَخْلَقُ الثَّوْبُ الْخَلِقُ، فَاسْأَلُوا اللَّهَ أَنْ يُجَدِّدَ الْإِيمَانَ فِي قُلُوبِكُمْ».[5] والدليل على ما ذكر أن رجلا جاء إلى الزبير بن العوام ـ رضي الله عنه ـ فقال: أقتلُ لك عليًّا؟! قال: لا، وكيف تقتله ومعه الجنود؟! قال: ألْحَق به فأفتِكُ به، قال: لا، إن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – قال: "إن الإيمان قَيْدُ الفَتْكِ، لا يَفْتِكُ مؤمن".[6]

---

[1] أثار تطبيق الشريعة في منع الجريمة، **الزاحم**، مرجع سابق، ص 38.

[2] الصحيح، **البخاري**، مرجع سابق، كتاب الأذان، باب من جلس في المسجد ينتظر الصلاة وفضل المساجد، رقم: 660

[3] الموطأ، **مالك**، مرجع سابق، كتاب الشعر، باب ما جاء في المتحابين في الله، ص 557، رقم 14.

[4] المستدرك على الصحيحين، **الحاكم**، مرجع سابق، كتاب التوبة والإنابة، ج 4، ص 285، رقم: 7657. وقال هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه "

[5] المستدرك على الصحيحين، **الحاكم**، مرجع سابق، كتاب الايمان، ج 1، ص 45، رقم: 05، وقال: هذا حديث لم يخرج في الصحيحين ورواته مصريون ثقات، وقد احتج مسلم في الصحيح بالحديث الذي رواه عن ابن أبي عمر، عن المقرئ، عن حيوة، عن أبي هانئ، عن أبي عبد الرحمن الحبلي، عن عبد الله بن عمرو، عن النبي صلى الله عليه وسلم، قال: «إن الله تعالى ذكره كتب مقادير الخلائق قبل أن يخلق السماوات والأرض» الحديث "

[6] المسند، **أحمد** بن حنبل، تح: أحمد محمد شاكر، دار الحديث، القاهرة ـ مصر، ط 1، 1416 هـ – 1995 م، مسند الزبير بن العوام رضي الله عنه، رقم: 1426، ج 2، ص 202. صحيح: السراج المنير في ترتيب أحاديث صحيح الجامع الصغير،

الفرع الثالث: المضار الاجتماعية للجريمة

الفرد المسلم جوهر هذا المجتمع، ولبنة بنيانه، فهو جزء من الأسرة المسلمة، والأسرة نواة المجتمع، وتماسك المجتمع وقوته إنما تكون بقوة أساسه (الفرد) وبصلابة بنيانه (الأسرة)، من أجل ذلك اعتنى الإسلام بالفرد المسلم فهذبه ورباه وأدبه وأمره بالمحافظة على إيمانه وعقيدته والتمسك بقواعد دينه وتطبيق أحكام شرعه، وهذا ما يقف عليه المتأمل في قوله تعالى: ﴿ فَهَلۡ عَسَيۡتُمۡ إِن تَوَلَّيۡتُمۡ أَن تُفۡسِدُواْ فِي ٱلۡأَرۡضِ وَتُقَطِّعُوٓاْ أَرۡحَامَكُمۡ ﴾[محمد: 23]، وحتى لا يقع هذا الإفساد في الأرض، فقد أوجبت الشريعة الإسلامية على كل فرد في المجتمع أن يصلح نفسه، وأن يساهم في إصلاح اعوجاج الآخرين، وذلك ما يظهر في قوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ قُوٓاْ أَنفُسَكُمۡ وَأَهۡلِيكُمۡ نَارٗا ﴾ [التحريم . 6]، فأمرت أولا بإصلاح النفس، وألزمت الآباء تربية أبنائهم تربية صحيحة تباعد بينهم وبين الفساد، ولا ننسى أنها وسعت هذا الإلزام إلى جميع الأمة؛ وذلك من خلال "الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر"[1]، كما جعلت الشريعة كلَ فرد فيها يستشعر مسؤوليته، فهذا عبد الله بن عمر ـ رضي الله عنهما، يقول: سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: «كُلُّكُمْ رَاعٍ، وَكُلُّكُمْ مَسْئُولٌ عَنْ رَعِيَّتِهِ، الإِمَامُ رَاعٍ وَمَسْئُولٌ عَنْ رَعِيَّتِهِ، وَالرَّجُلُ رَاعٍ فِي أَهْلِهِ وَهُوَ مَسْئُولٌ عَنْ رَعِيَّتِهِ، وَالمَرْأَةُ رَاعِيَةٌ فِي بَيْتِ زَوْجِهَا وَمَسْئُولَةٌ عَنْ رَعِيَّتِهَا، وَالخَادِمُ رَاعٍ فِي مَالِ سَيِّدِهِ وَمَسْئُولٌ عَنْ رَعِيَّتِهِ» قَالَ: – وحسبت أَن قد قال – «وَالرَّجُلُ رَاعٍ فِي مَالِ أَبِيهِ وَمَسْئُولٌ عَنْ رَعِيَّتِهِ، وَكُلُّكُمْ رَاعٍ وَمَسْئُولٌ عَنْ رَعِيَّتِهِ».[2]

وأوجبت الشريعة أيضا تحمل المسؤولية وعدم التهاون بها، وذلك ما جاء في الحديث: « مَثَلُ القَائِمِ عَلَى حُدُودِ اللَّهِ وَالوَاقِعِ فِيهَا، كَمَثَلِ قَوْمٍ اسْتَهَمُوا عَلَى سَفِينَةٍ، فَأَصَابَ بَعْضُهُمْ أَعْلاَهَا وَبَعْضُهُمْ أَسْفَلَهَا، فَكَانَ الَّذِينَ فِي أَسْفَلِهَا إِذَا اسْتَقَوْا مِنَ المَاءِ مَرُّوا عَلَى مَنْ فَوْقَهُمْ، فَقَالُوا: لَوْ أَنَّا خَرَقْنَا فِي نَصِيبِنَا خَرْقًا وَلَمْ نُؤْذِ مَنْ فَوْقَنَا، فَإِنْ يَتْرُكُوهُمْ وَمَا أَرَادُوا هَلَكُوا جَمِيعًا، وَإِنْ أَخَذُوا عَلَى

الحافظ جلال الدين **السيوطي** ومحمد ناصر الدين **الألباني**، تح: عصام موسى هادي، دار الصديق، الجبيل . المملكة العربية السعودية، ط 2، 1430 هـ، 2009 م، ج 1، ص 44.

[1] أثار تطبيق الشريعة في منع الجريمة، **الزاحم**، مرجع سابق، ص 39.

[2] الصحيح، **البخاري**، كتاب الجمعة ، باب الجمعة في القرى والمدن، رقم: 893.

أَيْدِيهِمْ نَجَوْا، وَنَجَوْا جَمِيعًا »[1]، فهذا المثال من النبي ـ عليه الصلاة والسلام ـ واضح معناه في أن المجتمع ككل هو الذي يدفع فتورة الانحرافات وإن كانت فردية، ولهذا فالناظر للعقوبة يجدها تتجه إلى أنها إما الجزاء العادل، وإما أنها شرعت لمنع وقوع الجريمة في المستقبل، كتقويم للمجرم تمنعه من الرجوع إلى جريمته، وقد ناقش الدكتور محمد سليم العوا كل النظريات المتعلقة بالعقاب، وفي الأخير استنتج أن خلاصة هذه النظريات كلها هو ما قرره فقهاؤنا من الغاية من العقوبة، كابن عاشور في مقاصده، وهذا يوضح أن أصحاب تلك النظريات إنما نظروا للعقوبات كل من زاوية حسب معتقده أو قناعته أو عاطفته أو فهمه للعقاب.[2]

إذا: فمن أجل إقامة العدل الحق لا بد من عقوبات تمنع الفوضى وتحفظ الحقوق، وخير دليل على ذلك ما جاء في الحديث: عَنْ عَائِشَةَ رضي الله عنها، أَن قرَيْشًا أَهَمَّهُمْ شَأْنُ الْمَخْزُومِيَّةِ التي سَرَقَتْ قالوا: مَنْ يكلم فِيهَا رسول اللهِ صلى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلمَ؟ قالوا: وَمنْ يَجْتَرِئُ عليْه إلا أُسَامَةُ بْنُ زَيْدٍ حِبُّ رسول الله صلَّى الله عَلَيْه وَسلَّم؟ فكلَّمَهُ أُسامة، فَقَال رسول الله صلَّى الله عَلَيْهِ وَسَلَّم: «أَتَشْفَعُ فِي حَدٍّ مِنْ حُدُودِ اللهِ؟» ثُمَّ قَامَ فَاخْتَطَبَ فَقَالَ: «إِنَّمَا هَلَكَ الَّذِينَ قَبْلَكُمْ أَنَّهُمْ كَانُوا إِذَا سَرَقَ فِيهِمُ الشَّرِيفُ تَرَكُوهُ، وَإِذَا سَرَقَ فِيهِمُ الضَّعِيفُ أَقَامُوا عَلَيْهِ الْحَدَّ، وَأَيْمُ اللهِ لَوْ أَنَّ فَاطِمَةَ بِنْتَ مُحَمَّدٍ سَرَقَتْ لَقَطَعْتُ يَدَهَا».[3] ولا يخفى أن الشفاعة في الحدود مدعاة لإسقاطها، وإسقاطها يعني تجرؤ ضعاف النفوس والمجرمون على الإضرار بالمجتمع إذ لا زاجر لهم، وعلى هذا فمطلب استقلالية القضاء من أعظم ما ينبغي أن ينادى به، ويحرص الناس عليه، وإلا فما فائدة كل تلك الجهود المبذولة في التقنين والمبذولة في التحقيق والتفتيش والخطورة في ملاحقة المجرمين؟، فالإهمال في هذه الجهة يعكس الغاية من العقوبات.

وكذلك إهمال الفرد مسؤوليته تجاه أسرته قد يجرهم إلى السرقة أو إلى المساومة في الشرف والمتاجرة بالعرض، وسيأتي في هذه المباحث قصة أولئك العبيد الذي سرقوا من أجل لقمة عيشهم، ففقه العامة بهذا الأمر يعتبر كالحرز لهم من المحظور، فعن جابر الخيواني، قال: كنت عند عبد الله بن عمرو فقدم عليه قهرمان من الشام، وقد بقيت ليلتان من رمضان، فقال له عبد الله: هل تركت عند أهلي ما يكفيهم؟ قال:

---

[1] الصحيح، **البخاري**، كتاب الشركة ، باب هل يقرع في القسمة والاستهام فيه، رقم: 2493.

[2] في أصول التشريع الإسلامي، **محمد سليم العوا**، نهضة مصر، المهندسين ـ مصر، ط3، 2006م، ص 91.

[3] السنن الكبرى، أحمد **النسائي**، تح: حسن عبد المنعم شلبي، أشرف عليه: شعيب الأرناؤوط، مؤسسة الرسالة، بيروت ـ لبنان، ط 1، 1421هـ - 2001م.ج 7، ص 16، رقم: 7345. وفي البخاري: عن عائشة رضي الله عنها، أن امرأة من بني مخزوم سرقت، فقالوا: من يكلم فيها النبي صلى الله عليه وسلم؟ فلم يجترئ أحد أن يكلمه، فكلمه أسامة بن زيد، فقال: «إن بني إسرائيل كان إذا سرق فيهم الشريف تركوه، وإذا سرق فيهم الضعيف قطعوه، لو كانت فاطمة لقطعت يدها»، كتاب أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم، باب ذكر أسامة بن زيد، رقم 3733.

قد تركت عندهم نفقة، فقال عبد الله: عزمت عليك لما رجعت فتركت لهم ما يكفيهم، فإني سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم، يقول: «كَفَى بِالْمَرْءِ إِثْمًا أَنْ يُضَيِّعَ مَنْ يَعُولُ».[1]

وأما تقويم الجاني وإصلاحه، فقد جاءت العقوبات لأمرين في ذات المجرم:

1. لتجتث عضوا فاسدا في المجتمع لا سبيل إلى إصلاحه، وبقاؤه سيكون مصدرا لشيوع الفاحشة والفساد في المجتمع (وتصديق هذا القول أن أصحاب السوابق هم أول المتهمين)
2. لمعالجة وإصلاح العضو المريض الذي يمكن أن يكون بعد ذلك صالحا في المجتمع[2].

فلو نظرنا إلى البغاة والمحاربين الباحثين عن شهوة السلطة . والتي هي أعلى من شهوة الولد والزوجة . يتعامل معهم وفق ما ذكر، فقبل التوبة يقطع دابرهم شأن العضو السقيم، وإما بفتح باب تقويم الجناة؛ وذلك إن هم تابوا قبل الإمساك بهم، إذ توبتهم دليل على حسن رجوعهم عما هم فيه، فهنا العقوبة اخف من ذي قبل. ولو تأملنا في نص البيعة النبوية؛ وأن رسول الله صلى الله عليه وسلم، قال: وحوله عصابة من أصحابه: « تَعَالَوْا بَايِعُونِي عَلَى أَنْ لاَ تُشْرِكُوا بِاللَّهِ شَيْئًا، وَلاَ تَسْرِقُوا، وَلاَ تَزْنُوا، وَلاَ تَقْتُلُوا أَوْلاَدَكُمْ، وَلاَ تَأْتُوا بِبُهْتَانٍ تَفْتَرُونَهُ بَيْنَ أَيْدِيكُمْ وَأَرْجُلِكُمْ، وَلاَ تَعْصُونِي فِي مَعْرُوفٍ، فَمَنْ وَفَى مِنْكُمْ فَأَجْرُهُ عَلَى اللَّهِ، وَمَنْ أَصَابَ مِنْ ذَلِكَ شَيْئًا فَعُوقِبَ بِهِ فِي الدُّنْيَا فَهُوَ لَهُ كَفَّارَةٌ، وَمَنْ أَصَابَ مِنْ ذَلِكَ شَيْئًا فَسَتَرَهُ اللَّهُ فَأَمْرُهُ إِلَى اللَّهِ، إِنْ شَاءَ عَاقَبَهُ، وَإِنْ شَاءَ عَفَا عَنْهُ »[3]، لوجدنا أن بنود البيعة واضحة المعالم في الابتعاد على كل الجرائم التي من شأنها تقويض أركان المجتمع وتهديد أمنه، ولهذا جاء الأمر بالأخذ على يد الظالم كما في الحديث الشريف: «إِنَّ النَّاسَ إِذَا رَأَوْا ظَالِمًا، فَلَمْ يَأْخُذُوا عَلَى يَدَيْهِ أَوْشَكَ أَنْ يَعُمَّهُمُ اللَّهُ بِعِقَابٍ مِنْهُ»[4] والأخذ بيد الظالم لا يكون فقط

---

[1] المستدرك على الصحيحين: **الحاكم**، مرجع سابق، كتاب الفتن والملاحم، رقم: 8526. وقال: هذا حديث صحيح على شرط الشيخين، ولم يخرجاه. سنن أبي داود، **أبو داود**، تح: شعيب الأرنؤوط وآخرون، دار الرسالة العالمية، ط 1، 1430هـ . 2009م، كتاب الزكاة، باب في صلة الرحم، ج 3، ص 118، رقم: 1692. المعجم الكبير، **الطبراني**، تح: حمدي بن عبد المجيد السلفي، مكتبة ابن تيمية، القاهرة . مصر، د ط، د ت ط، نافع عن ابن عمر، ج 12، ص 382، رقم: 13414. السنن الكبرى، **النسائي**، مرجع سابق، كتاب عشرة النساء، باب إثم من ضيع عياله، ج 8، ص 268، رقم: 9131.

[2] أثار تطبيق الشريعة في منع الجريمة، **الزاحم**، مرجع سابق، ص 103.

[3] الصحيح، **البخاري**، كتاب مناقب الأنصار، باب وفود الأنصار إلى النبي صلى الله عليه وسلم بمكة، وبيعة العقبة، رقم: 3892.

[4] الجامع الكبير، **الترمذي**، مرجع سابق، كتاب تفسير القرآن، باب ومن سورة المائدة، ج 5، ص 154، رقم: 3057، رواه عن أبي بكر الصديق، أنه قال: يا أيها الناس إنكم تقرءون هذه الآية ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلذِينَ ءَامَنُواْ عَلَيْكُمْ أَنفُسَكُمْ لاَ

بالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، بل قد يكون الأخذ بالقوة، ولذا فإنه يشترط فيمن ينبري لذلك أن يكون ممن يمتلك القوة، وهو الحاكم الذي يطبق العقوبات.

المطلب الثاني: حقيقة الفقه الجنائي عند المالكية

الفرع الأول: حقيقة الفقه الجنائي لغة

أولا: تعريف الفقه لغة:

حقيقة الفقه هو: الفهم الواسع ومنه المباحثة في العلم، ثم ألصق بعلم الشريعة فحيث متى ما أطلق تبادر إلى الأذهان الأحكام، الفقه، والفقيه، والمفتي، والمجتهد، وذلك لأن المجتهد في الشريعة لابد له من التبحر والغوص في الأمر ليعرف كنهها، ولا يدخر في سبيل ذلك جهدا. وعلى هذا عرفه صاحب العين مباشرة بما آل إليه؛ بالعلم في الدين، وعرفه غيره أولا بما تعرفه العرب من إطلاق الاسم بالفهم.

يقول الخليل[1]: الفِقْهُ: العِلْم في الدّين. يقالُ: فَقُهَ الرّجل يَفْقُهُ فِقْهاً فهو فَقيهٌ. وفَقِهَ يَفْقَهُ فِقْهاً إذا فَهِمَ. وأفقهتُه: بَيَّنْتُ لهُ. والتَّفَقُّهُ: تَعَلُّمُ الفِقْهِ.[1]

يَضُرُّ ۚ م مَّن ضَلَّ إِذَا ٱهْتَدَيْتُمْ ۗ﴾ [المائدة: 107]، وإني سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: « إن الناس إذا رأوا ظالما، فلم يأخذوا على يديه أوشك أن يعمهم الله بعقاب منه »، وقال: هذا حديث حسن صحيح.

[1] الخليل الفراهيدي البصري (175هـ أو 170هـ)؛ هو: الخليل بن أحمد بن عمرو بن تميم الأزدي صاحب العربية والعروض أحد الأعلام، وكان خيرا متواضعا ذا زهد وعفاف يقال أنه دعا بمكة أن يرزقه الله علما لم يسبق إليه فرجع إلى البصرة وقد فتح عليه بالعروض فوضعه، فهو أول من وضعه وصنف كتاب العين في اللغة، أقام الخليل بن أحمد في خص بالبصرة ولا يقدر على فلسين وتلامذته يكسبون بعلمه الأموال، وكان آية في الذكاء، وكان سبب موته أنه قال أريد أن أعمل نوعا من الحساب تمضي به الجارية إلى الفامي فلا يمكنه أن يظلها فدخل المسجد وهو يعمل فكره فصدمته سارية وهو غافل فانصرع ومات، وكانت له معرفة بالإيقاع والنغم وذلك هو الذي أحدث له علم العروض فإنهما متقاربان في المأخذ، وقال حمزة الأصبهاني في كتاب التنبيه على حدوث التصحيف وبعد فإن دولة الإسلام لم تخرج أبدع للعلوم التي لم تكن لها أصول عند علماء العرب من الخليل وليس على ذلك برهان أوضح من علم العروض الذي لا عن حكيم أخذه ولا على مثال تقدمه احتذاه وإنما اخترعه من ممر له بالصفارين من وقع مطرقة على طست، كان يمتنع عن قبول عطايا الملوك، فكان قوته من بستان ورثه من أبيه، وكان يحج سنة ويغزو سنة، إلى أن مات. له المصنفات المشهورة، منها: "كتاب العين"، وهو أستاذ سيبويه، وعامة الحكاية في كتابه عنه؛ وكلما قال سيبويه: " وسألته " أو " قال " من غير أن يذكر قائله فهو الخليل. الوافي بالوفيات، صلاح الدين **الصفدي**، مرجع سابق، ج 13، ص 240، 241، البلغة في تراجم أئمة النحو واللغة، مجد الدين **الفيروزآبادى**، تح : محمد المصري، دار سعد الدين، دمشق . سوريا، ط 1، 1421هـ- 2000م، ص 133. بغية الوعاة في طبقات اللغويين والنحاة، **السيوطي**، مرجع سابق، ج 1، ص 558.

أما ابن منظور[2] والجوهري[3] فعرفاه كالتالي: الفِقْهُ: الفهمُ. والفِقْهُ: الْعِلْمُ بِالشَّيْءِ والفهمُ لَهُ. قال أعرابيٌّ لعيسى بن عمر: " شَهِدْت عليك بالفِقْهِ ". تقول منه: فَقِهَ الرجلُ، بالكسر. وفلان لا يفقه ولا ينقه. وأفقهتك الشئ. ثم خص به عِلْمُ الشريعة، والعالِمُ به فَقيهٌ، وقد فَقُهَ بالضم فَقاهَةً، وفَقَّهَهُ الله. وتَفَقَّهَ، إذا تعاطى ذلك. وفاقَهْتُهُ، إذا باحثتَه في العلم.[4]

ولأن القرآن الكريم مَعِين للغة العرب، ففيه قال تعالى: ﴿ فَمَالِ هَـٰٓؤُلَآءِ ٱلْقَوْمِ لاَ يَكَادُونَ يَفْقَهُونَ حَدِيثاً ﴾ [النساء: 77][5]، أي يكادون أن لا يفقهوا حديثا، أي أن لا يفقهوا كلام من

---

[1] العين، **الخليل**، تح: مهدي المخزومي، د إبراهيم السامرائي، دار ومكتبة الهلال، د ط، د ت ط ، باب الهاء والقاف والفاء، ج 3، ص 370.

[2] جمال الدين ابن مَنْظُور (630هـ – 1232م)، (711هـ - 1311م)؛ هو: محمد بن مكرم بن علي، أبو الفضل، الأنصاري الرويفعي الإفريقي، الإمام اللغوي الحجة. من نسل رويفع بن ثابت الأنصاري. ولد بمصر (وقيل: في طرابلس الغرب) وخدم في ديوان الإنشاء بالقاهرة. ثم ولي القضاء في طرابلس. وعاد إلى مصر فتوفي فيها، وقد ترك بخطه نحو خمسمائة مجلد، وعمي في آخر عمره. قال ابن حجر: كان مغرى باختصار كتب الأدب المطوّلة. وقال الصفدي: لا أعرف في كتب الأدب شيئا إلا وقد اختصره. أشهر كتبه (لسان العرب – ط) عشرون مجلدا، جمع فيه أمهات كتب اللغة، فكاد يغني عنها جميعا. الأعلام، **الزركلي**، مرجع سابق، ج 7، ص 108.

[3] اسماعيل الجوهري (393هـ أو 396هـ أو 398هـ- 1003م)؛ هو: اسماعيل بن حماد الجوهري، أبو نصر، الفارابي، إمام في النحو واللغة والصرف، من أعاجيب الدنيا وذلك أنه من الفاراب إحدى بلاد الترك وهو إمام في علم لغة العرب وخطه يضرب به المثل في الحسن، وكان يؤثر السفر على الوطن والغربة على السكن والمسكن ويخترق البدو والحضر ويدخل ديار ربيعة ومضر في طلب الأدب وإتقان لغة العرب، اعتراه اختلاط وسواس واختباط حتى قيل: إنه قال: عملت في الدنيا شيئا لم أسبق إلى مثله، وسأعمل للآخرة مثله. ثم ضم إلى جنبه مصراعي باب، وشدهما بخيط، ونهض للطيران من سطح داره، فازدحم أهل نيسابور ينظرون إليه، فتأبط الجناحين ونهض بهما، فخانه اختراعه، فسقط إلى الأرض قتيلا. يتمة الدهر في محاسن أهل العصر، **أبو منصور الثعالبي**، تح: مفيد محمد قمحية، دار الكتب العلمية، بيروت ـ لبنان، ط 1، 1403هـ ـ 1983م، ج 4، ص 469. البلغة في تراجم أئمة النحو واللغة، **الفيروزآبادى**، مرجع سابق، ص 88. بغية الوعاة في طبقات اللغويين والنحاة، **السيوطي**، مرجع سابق، ج 1، ص 446، 447.

[4] الصحاح، **الجوهري**، مرجع سابق، باب الهاء، فصل الفاء، ج 5، ص 1794، 1795. انظر : لسان العرب، **ابن منظور**، مرجع سابق، باب الفاء، ج 10، ص 339.

[5] أي؛ ماذا أصاب هؤلاء القوم وماذا دهاهم في عقولهم؟ فهم لا يعقلون حقيقة ما يلقونه من الحديث ولا ما يلقى إليهم، وإنما يأخذون بما يطفو من المعنى بادئ الرأي دون تمحيص ولا تحقيق، وإذا كانوا قد حرموا هذا الفقه من كل حديث، فما أحراهم أن يحرموه من حديث يبلغه الرسول عن ربه في الإخبار عن نظم الاجتماع وارتباط الأسباب بالمسببات، وعما أحاط الله به المصطفين الأخيار من وافر الفضل وخصهم به من جميل الرعاية، فتلك الحكم العالية لا تنال إلا بفضل الروية وطول الأناة والتدبير. تفسير

يكلمهم، وفي هذه الآية لأنهم جعلوا بعض الحوادث من الله وبعضها من غير الله، وهذا لا يصدر إلا عن عقل غير منضبط التفكير.[1] فهذا تعجب من عدم فهمهم، والحال أن منطق العقل والفكر يقودان إلى ضرورة الفهم.

ومنه قول النبي صلى الله عليه وسلم لابن عباس . رضي الله عنه .: « اللَّهُمَّ فَقِّهْهُ فِي الدِّينِ وَعَلِّمْهُ التَّأْوِيلَ ».[2]

ثانيا: تعريف الجناية لغة:

الجناية مصدر على وزن فعالة والمراد منه اسم المفعول، وهي اسم لما يَجُرّه المرء على نفسه من الشر أو ما يكتسبه من الإثم، وتجمع على جنايا، مثل عطايا وقضايا وهو قليل فيه، والجناية من جني: جَنَى الذَّنْبَ عَلَيْهِ {يَجْنِيهِ} جِنايَةً، بالكسْرِ: جَرَّهُ إِلَيْهِ. وجَنَى الثَّمَرَةَ ونحوَها: يَجْنِيها، اجْتَنَاها، أَي تَناوَلَها من شَجَرتِها.[3] والجِنَايَةُ: الذَّنْبُ والجُرْم، وكل فعل يستوجب عليه الإنسان القصاص أو العقاب في الدنيا والآخرة، ولا يطالب إنسان بما جناه غيره ولو كان من أقاربه[4] لقوله عزَّ وجلَّ: ﴿ وَلاَ تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ ﴾ [الأنعام: 166]. وجَنَى فلانٌ عَلَى نَفْسِهِ إذا جَرَّ جَرِيرَةً يَجْنِي جِنَايَةً عَلَى قَوْمِهِ. وتَجَنَّى فلانٌ عَلَى فُلَانٍ ذَنْبًا إذا تَقَوَّلَه عَلَيْهِ وَهُوَ بَرِيء. وتَجَنَّى عَلَيْهِ وجَانَى: ادَّعى عَلَيْهِ جِنَايَةً. شَمِرٌ: جَنَيْتُ لَكَ وَعَلَيْكَ، وَمِنْهُ قَوْلُهُ:

جَانِيك مَنْ يَجْنِي عَلَيْكَ، وقَدْ ... تُعْدِي الصِّحاحَ فتَجْرَبُ الجُرْبُ[5]

المراغي، **المراغي** أحمد بن مصطفى، مكتبة ومطبعة مصطفى البابى الحلبي وأولاده، بمصر، ط 1، 1365هـ - 1946م، ج 5، ص 96.

[1] التحرير والتنوير، الطاهر **بن عاشور**، الدار التونسية للنشر – تونس، 1984هـ، ج 5، ص 131. بتصرف

[2] المستدرك على الصحيحين، **الحاكم**، مرجع سابق، كتاب معرفة الصحابة، ذكر عبد الله بن عباس بن عبد المطلب رضي الله عنهما، ج 3 ، ص 615، رقم: 6280. وقال: هَذَا حدِيثٌ صحِيح الْإِسنادِ، وَلَمْ يخَرّجاهُ .

[3] لسان العرب، **ابن منظور**، مرجع سابق، باب الجيم، ج 2، ص 463.

[4] ومنه قوله صلى الله عليه وسلم: « أَلَا لَا يَجْنِي جَانٍ إِلَّا عَلَى نَفْسِهِ، لَا يَجْنِي وَالِدٌ عَلَى وَلَدِهِ، وَلَا مَوْلُودٌ عَلَى وَالِدِهِ»، رواه ابن ماجه، عن سليمان بن عمرو بن الأحوص عن أبيه، باب لا يجني أحد على أحد، رقم: 2669، وقال الشيخ الأرنؤوط: صحيح لغيره، وهذا إسناد حسن. السنن، **ابن ماجه** القزويني، تح: شعيب الأرنؤوط وآخرون، دار الرسالة العالمية، دمشق . سوريا، ط 1، 1430 هـ - 2009 م، ج 3، ص 679.

[5] لسان العرب، **ابن منظور**، مرجع سابق، باب الجيم، ج 2، ص 463.

فالجناية إذا تأتي بمعنى المؤاخذة، وبمعنى المعصية، وبمعنى الجرم والذنب، وبمعنى اكتساب الإثم. وعلى هذا فهي تشترك مع لفظة الجريمة في معنى الذنب وفي اكتساب الإثم.

الفرع الثاني:حقيقة الفقه الجنائي في اصطلاح المالكية

أولا: تعريف الفقه اصطلاحا:

هو "العلم بالأحكام الشرعية العملية المكتسب من أدلتها التفصيلية[1].

ثانيا: تعريف الجناية اصطلاحا:

"الجناية" بالمفهوم الفقهي هي كل ما حظره الشارع وزجر عنه بعقوبة... والفقهاء يستعملون لفظة "الجناية" للدلالة على "الجريمة" أيا كان نوعها، في النفس والدماء أو الأموال أو الأعراض. إلا أنه غلب وشاع استعمال لفظ "الجناية" لما يقع على النفس والدماء خاصة، كما سيأتي بيانه في بعض التوبيب الفقهي للسادة المالكية حيث بوبوا لجنايات العبيد، والملاحظ أن الجناية تكون دائما لونا من التعدي على ما وجب حفظه من الضروريات الخمس.

وأصل اشتقاق الجناية من اجتناء الثمر باليد، فاستعمل في كل ما يكتسب، ثم قصر عرفاً على ما يكتسبه من حدث في مال غيره، أو نفسه، أو حاله، مما يسيء ويضر كان بيد أو غيرها. كما أن الجريرة أصلها ما يجره الإنسان من منفعة لنفسه من مال أو غيره، ثم استعمل في كل ما يحدثه على غيره عموماً مما لا يوافقه أو يضره في نفسه أو ماله أو حاله.[2] وبهذا عرفها الجرجاني فقال: "الجناية: هو كل فعل محظور يتضمن ضررًا على النفس أو غيرها."[3]

---

[1] الأصل الجامع لإيضاح الدرر المنظومة في سلك جمع الجوامع، حسن بن عمر بن عبد الله **السيناوني** المالكي، مطبعة النهضة، تونس، ط 1، 1928م، ج 1، ص 6. روضة الناظر وجنة المناظر في أصول الفقه، موفق الدين **بن قدامة**، تح: شعبان محمد اسماعيل، مؤسسة الريان، بيروت . لبنان، ط 1، 1419هـ، 1998م، ج 1، ص 54، (ايصال السالك في اصول الامام مالك، **الولاتي** الشنقيطي) من خزانة المذهب المالكي، دار ابن حزم للطباعة والنشر، ط1، 1427 هـ، 2002م، ص 97. وعرفه الحطاب في قرة العين لشرح ورقات إمام الحرمين بـ: معرفة الأحكام الشرعية التي طريقها الإجتهاد. ينظر: من خزانة المذهب المالكي، دار ابن حزم للطباعة والنشر، ط1، 1427هـ . 2002م، ص 16.

[2] التنبيهات البسيطة على الكتب المدونة والمختلطة، **القاضي عياض**، تح: محمد الواثق وعبد النعيم حميتي، دار ابن حزم، بيروت . لبنان، ط 1، 1432هـ . 2011، ج 3، ص 2134.

[3] التعريفات، **الجرجاني** علي الشريف، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط 2، 1424هـ . 2002م، باب الجيم، ص 83.

ويمكن القول إن الجناية هي:" ما يحدثه الرجل على نفسه أو غيره مما يضر حالا أو مآلا، ثم هي منحصرة في الاصطلاح في هذه السبعة."[1] يقصد الجنايات السبع على حسب عدها في المذهب.

الفرع الثالث: مظان الفقه الجنائي في كتب المالكية ومصنفاتهم

الفقه الجنائي في مصنفات المالكية نجده دائما بعد فقه العبادات وفقه الأسرة وفقه المعاملات، إلا أنه قد يعنون لها بباب الجنايات أو بباب في أحكام الدماء والحدود.

أولا: التسمية بباب الجنايات

كما هو صنيع بهرام[2] في كتابه الشامل في فقه الإمام مالك، ثم عرفها بأنواع الجنايات فقال:" سبع جنايات توجب العقوبة: بغي، وردة، وزنىً، وقذف، وسرقة، وشرب، وحرابة."[3] وعلى شاكلته سار القرافي في ذخيرته:" كتاب الجنايات وهي سبعة: البغي والردة والزنا والقذف والسرقة والحرابة والشرب وأصلها من الجني، كأن من فعل أحدها فقد استثمر أخلاقه كما تجنى الثمرة من الشجرة."[4] ومثل هذا التفصيل نجد في بداية المجتهد:" كتاب الجنايات والجنايات التي لها حدود مشروعة

---

[1] التوضيح، **خليل بن اسحاق**، مرجع سابق، ج 8، ص 211.

[2] بهرامُ أبو البقاء الدَّمِيري (734هـ – 1334م)، (805 هـ - 1402م)؛ هو: بهرامُ بن عبد الله بن عبد العزيز بن عمر بن عوض بن عمر تاج الدين ، الفقيه المالكي، وقد انتهت إليه رئاسة السادة المالكية في زمانه. رحمه الله. كان إماماً في الفقه والعربية وغيرهما، وتصدر للإفتاء والتدريس عدة سنين، وانتفع به الطلبة ولاسيما بعد صرفه عن القضاء، نسبته إلى (مِيرة) قرية قرب دمياط. أفتى ودرس وناب في القضاء بمصر، ولى قضاء قضاة المالكية بالديار المصرية، واستقل به سنة 791 - 792 وتوجه مع القضاة الى الشام لحرب الظاهر، وعاد الظاهر فعزله، وكان محمود السيرة لين الجانب، كثير البر. المنهل الصافي والمستوفى بعد الوافي، جمال الدين أبو المحاسن **الأتابكي**، تح: نبيل محمد عبد العزيز، الهيئة المصرية العامة للكتاب، مصر، 1985م، ج 3، ص 438. رفع الإصر عن قضاة مصر، **ابن حجر العسقلاني**، تح: علي محمد عمر، مكتبة الخانجي، القاهرة . مصر، ط 1، 1418هـ - 1998م، ص 108. الأعلام، **الزركلي**، مرجع سابق، ج 2، ص 76.

[3] الشامل في فقه الإمام مالك، **بهرام** بن عبد الله ، ضبط: أحمد بن عبد الكريم نجيب، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، ط 1، 1429هـ - 2008م، ج 2، ص 914. وعدها كذلك ابن شاس سبعا، انظر: مواهب الجليل، **الحطاب**، مرجع سابق، ج 8، ص 365. وهي كذلك انظر: عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة، **ابن شاس**، مرجع سابق، ج3، ص 1138، وعدها سبعا **الدسوقي** في حاشيته على مختصر خليل، ج 4، ص 298.

[4] الذخيرة، **القرافي**، مرجع سابق، ج 12، ص 5.

أربع:...".[1] وبدوره صاحب التلقين عقد بابا للجنايات واسماه بـ:" كتاب الجنايات وموجباتها من قصاص ودية وما يتصل بذلك من أحكامها "[2]، غير أنه لم يدخل فيه الحدود والقطع.

ثانيا: التسمية بباب أحكام الدماء والحدود

فالقيرواني في رسالته عنون لها بـ: باب في أحكام الدماء والحدود. وابن عبد البر في كافيه، قصر باب الجنايات على جنايات الدواب وجنايات العبيد على التوالي، وضمن الجنايات السبع كتاب الحدود.[3] وعلى شاكلته ذهب سحنون[4] في المدونة فقصرها على جنايات العبيد وعنون لها بكتاب الجنايات، ثم بدأه بقوله:" في العبد يقتل رجلا له وليان فيعفو أحدهما على أن يكون له جميع العبد."[5]

---

[1] بداية المجتهد ونهاية المقتصد، **ابن رشد**، مرجع سابق، ج 6، ص 17.

[2] التلقين في الفقه المالكي، **القاضي عبد الوهاب البغدادي**، دار الفكر، بيروت . لبنان، 1425 . 1426 هـ، 2005 م، ج2، ص461.

[3] الكافي في فقه أهل المدينة، **ابن عبد البر**، تح: محمد محمد أحيد ولد ماديك الموريتاني، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض . المملكة العربية السعودية، ط 2، 1400هـ . 1980م، ج 2، ص 1124. ومثله ابن رشد في بيانه، ج 16،ص 38. البيان والتحصيل، **ابن رشد**، مرجع سابق.

[4] أبو سعيد سحنون (160هـ)، (240هـ)؛ هو: ابن سعيد بن حبيب التنوخي، أصله شامي من حمص، وقدم أبوه سعيد في جند حمص، وسحنون، لقب له. واسمه عبد السلام، سمي سحنون باسم طائر حديد لحدّته في المسائل. وكان ثقة صالحاً،أخذ سحنون العلم بالقيروان عن مشائخها، قبل ان ينتقل إلى إبن القاسم تلميذ مالك رحمهم الله، سمع سحنون في رحلته إلى مصر والحجاز، من ابن القاسم، وابن وهب، وأشهب، وطليب ابن كامل، وعبيد الله بن عبد الحكم، وشعيب بن الليث، ويوسف بن محمد، وسفيان بن عيينة، ووكيع وعبد الرحمان ابن مهدي، وحفص بن غياث، وأبي داود الطيالسي، ويزيد بن هارون، والوليد بن مسلم، وابن نافع الصائغ، ومعن بن عيسى، وأبي ضمرة وابن الماجشون، ومطرف وغيرهم. كان سحنون ثقة حافظاً للعلم فقيه البدن. اجتمعت فيه خلال قلّما اجتمعت في غيره. الفقه البارع والورع الصادق، والصرامة في الحق، والزهادة في الدنيا، والتخشن في الملبس، والمطعم، والسماحة، كان لا يقبل من السلاطين شيئاً، وسئل أشهب من قدم إليكم من المغرب؟ قال: سحنون. قيل: فأسد؟ قال: سحنون والله أفقه منه بتسع وتسعين مرة. وقال أشهب: ما قدم إلينا من المغرب مثله. قال الشيزاري: إليه انتهت الرئاسة في العلم بالمغرب. وعلى قوله الموصل به. وصنّف المدونة. وعليها يعتمد أهل القيروان. وحصل له من الأصحاب ما لم يحصل لأحد من أصحاب مالك، وعنه انتشر علم مالك في المغرب، وولي سحنون قضاء إفريقية، سنة أربع وثلاثين ومائتين، وسنه إذ ذاك أربع وسبعون سنة. فلم يزل قاضياً إلى أن مات. ترتيب المدارك وتقريب المسالك، **القاضي عياض**، مرجع سابق، ج 4، ص 45 . 55. الوفيات، **ابن قنفذ القسنطيني**، تح: عادل نويهض، دار الآفاق الجديدة، بيروت . لبنان، ط 4، 1403 هـ - 1983 م، ص 174.

[5] المدونة الكبرى، **سحنون**، مرجع سابق، ج 16، ص 128. ومثله ابن رشد في بيانه، ج 16،ص 38. البيان والتحصيل، **ابن رشد**، مرجع سابق. وفي المقدمات والممهدات عقد كتابا لجنايات العبيد واستفتحه بتسمية الحدود التي عقد لكل واحد منها كتابا

وعقد الشيخ خليل ـ رحمه الله ـ بابا للجنايات وعنون له بـ: باب في أحكام الدماء والقصاص وما يتعلق بذلك[1]، ولعل سبب تسميتهم لباب الجنايات بباب الدماء والحدود لأنه ينبغي للقاضي أن ينظر فيه أولا لأنه أوكد الضروريات التي يجب مراعاتها في جميع الملل بعد حفظ الدين وهي حفظ النفوس، ففي الصحيح:« أَوَّلُ مَا يُقْضَى بَيْنَ النَّاسِ يَوْمَ الْقِيَامَةِ فِي الدِّمَاءِ »[2] ولهذا ينبغي التهمم بشأنها، وهذا لا يعارضه ما جاء في بلاغات الإمام مالك ـ رحمه الله ـ: « أَوَّلَ مَا يُنْظَرُ فِيهِ مِنْ عَمَلِ الْعَبْدِ الصَّلَاةُ »[3]، لأن هذا في خاصة أعمال العبد نفسه، وذاك فيما بينه وبين غيره لكن انظر أيهما يقدم والظاهر أنه القضاء في الدماء[4]، قال شارحه عليش[5]: قال البساطي[6] هذا باب متسع، فينبغي الالتفات إليه، إذ لا شك أن حفظ النفس مجمع عليه، بل هو من الخمس المجمع عليها في كل ملة. وقال ابن عرفة[7]: نقل الأصوليون إجماع الملل على وجوب حفظ الأديان والنفوس والعقول والأعراض

جنايات: قد تقدم فيما مضى من الكلام حكم جنايات الأحرار بعضهم على بعض في النفس وفيما دون النفس. ج 3، ص 337، المقدمات الممهدات، **ابن رشد**، مرجع سابق.

[1] مختصر العلامة خليل، **خليل بن اسحاق**، مرجع سابق، ص 229.

[2] الصحيح، **مسلم**، كتاب القسامة، باب المجازاة بالدماء في الآخرة، وأنها أول ما يقضى فيه بين الناس يوم القيامة، رقم: 1678. الصحيح، **البخاري**، كتاب الرقاق، باب القصاص يوم القيامة، رقم: 6533.

[3] الموطأ، **مالك**، مرجع سابق، كتاب قصر الصلاة في السفر، باب جامع الصلاة، ص 112، رقم: 421.

[4] شرح مختصر خليل للخرشي، **الخرشي**، مرجع سابق، ج 8، ص 2.

[5] أبو عبد الله (1217هـ- 1802م)، (1299هـ – 1882م)؛ هو: محمد بن أحمد بن محمد عُلَيْش، فقيه، من أعيان المالكية، مغربي الأصل، من أهل طرابلس الغرب، ولد بالقاهرة وتعلم في الأزهر، وولي مشيخة المالكية فيه، وتوفي في سجن المستشفى بالقاهرة بعد أن سجنه الإنكليز بتهمة موالات الثورة ضدها. الأعلام، **الزركلي**، مرجع سابق، ج 6، ص 19. شجرة النور الزكية في طبقات المالكية، **محمد قاسم مخلوف**، مرجع سابق، ج 1، ص 551.

[6] علم الدين البساطي (868 هـ)؛ هو: سليمان بن خالد بن مقدم بن محمد بن حسن بن غانم الطائي، البساطي نسبة إلى بساط، اشتهر بمعرفة المذهب المالكي وشارك في الفنون، وكان كثير التقشف تاركًا للتكلف كثير الطعام لمن يرد عليه، ولي القضاء مرتين وعزل بعد كل مرة، الأول سنة 778هـ عزل بعد ثمانين يوما سنة 779هـ، والثانية 780هـ وعزل سنة 786هـ. نيل الابتهاج بتطريز الديباج، **أحمد بابا التنبكتي**، مرجع سابق، ص 184.

[7] أبو عبد الله بن عرفة (716هـ)، (803 هـ ـ 1400 م)؛ هو: محمد بن محمد بن عرفة الورغمي التونسي المالكي، إمام علامة، ولد بتونس، وبرع في الأصول، والفروع، والعربية، والمعاني، والبيان، والقراءات، والفرائض، والحساب، وكان رأسا في العبادة والزهد والورع، ملازما للشغل بالعلم. رحل إليه الناس وانتفعوا به، ولم يكن بالغرب من يجري مجراه في التحقيق، ولا من اجتمع له من العلوم ما اجتمع له، وكانت الفتوى تأتي إليه من مسافة شهر، وله مؤلفات مفيدة/ توفي سنة 783هـ على ما ذكره السيوطي وهذا خلاف ما ذكر غيره وأن سنة وفاته هي سنة 803هـ، وهذا أقرب لأن صاحب الديباج أخبر أنه حج سنة 792هـ، وقبره بالجلاز معروف متبرك به. بغية الوعاة في طبقات اللغويين والنحاة، **جلال الدين السيوطي**، مرجع سابق، ج 1، ص 229.

والأموال، وذكر بعضهم الأنساب بدل الأموال، ولا شك أن قتل المسلم عمدا عدوانا كبيرة ليس بعد الكفر أعظم منها، وفي قبول توبته وعدمه خلاف بين الصحابة ومن بعدهم.[1] أما صاحب الرسالة ابن أبي زيد فقد عقد لها بابا عنون له بـ: باب في أحكام الدماء والحدود ولا تقتل نفس بنفس إلا ببينة عادلة.[2] قال شارحه النفراوي[3]: باب في بيان أحكام الدماء وما في معناها من الجراحات من قصاص ودية، وفي بيان موجبات الحدود كالزنا والقذف والشرب والسرقة والحدود.[4]

شجرة النور الزكية في طبقات المالكية، **محمد بن قاسم مخلوف**، مرجع سابق، ج 1، ص 326. الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب، **ابن فرحون**، مرجع سابق، ج 2، ص 333.

[1] منح الجليل، **عليش**، مرجع سابق، ج 9، ص 3.

[2] متن الرسالة، **ابن أبي زيد القيرواني**، المكتبة الثقافية، بيروت، د ط، د ت ط، ص 137.

[3] أحمد بن غانم (أو غنيم) بن سالم ابن مهنا، شهاب الدين النفراوي الأزهري المالكي (1044هـ - 1634م)، (1126هـ - 1714م) : فقيه من بلدة نفرى، من أعمال قويسنا، بمصر. نشأ بها وتفقه وتأدب وتوفي بالقاهرة. له كتب، منها: الفواكه الدواني على رسالة ابن أَبي زَيْد القيرواني، في فقه المالكية، العالم العامل المحدث الفاضل الفقيه المفنن أفضل المتأخرين، دفن بالقرافة. سلك الدرر في أعيان القرن الثاني عشر، محمد خليل بن علي بن محمد بن محمد **مراد الحسيني**، د ط، دت ط، ج 1، ص 148. الأعلام، **الزركلي**، مرجع سابق، ج 1، ص192.

[4] الفواكه الدواني، **النفراوي**، مرجع سابق، ج 2، ص 246.

المطلب الثالث: أقسام الجنايات

تمهيد: غالبا ما يكون تقسيم العلماء للشيء على حسب اعتبارات يرونها، ولذلك تتعد التقسيمات، وفي الحقيقة كلما تغيرت زاوية النظر للشيء يتغير بدوره اعتبار التقسيم، فالحكم على الشيء فرع عن تصوره، ولا يخفى ما في ذلك من الفائدة لهذا الفن أو العلم أو الشيء المقسم، فيتضح جليا، ويسهل فهمه والإحاطة به، ولذلك تعددت تقاسيم العلماء والدارسين للجرائم. وقد قسمت هذا المطلب إلى فرعين، الأول منهما من حيث العقوبة والثاني منهما من حيث المصلحة المعتبرة

الفرع الأول: أقسام الجنايات من حيث العقوبة

أولا: تقسيم الجرائم بالنظر إلى نوع عقوبتها إلى ثلاثة أقسام:

01: جرائم القصاص:

وهي جرائم قتل النفس، وجرح البدن، وقطع الأطراف، وفي عَمْد هذه الجرائم القصاص، وهو أن يُفعل بالجاني مثل ما فعل بالمجني عليه، فإن اختاروا الدية فلهم ذلك. والقصاص بعد الاطلاع على كتب القوم نجد أن هناك من لا يعده ضمن قائمة الحدود، والعلة في ذلك أن القصاص حق للعبد خلافا للحد ففيه حق الله والذي هو حق المجتمع، وهناك من يدرجه تحت مسمى الحد، وذلك أن القصاص مقدر شرعا مثلما هو الحد من المقدرات الشرعية، ولهذا وجدت القسمة الثلاثية هذه، وقد يقتصر على القسمة الثنائية: حدود وتعزيرات. [1]

02: جرائم الحدود: وهي جرائم القذف والزنا والسرقة ونحوها.

أ: تعريف الحد:

أ.1. الحد لغة: جمع حد، وهو في أصل الوضع العربي بمعنى المنع والفصل بين الشيئين، ولذا قيل للحاجر بين الشيئين حداً، لأنه يمنع من اختلاط أحدهما بالآخر، ومنه قيل للبواب حداد، ومنه حدود الأرض، وحدود الحرم ونحوهما، قال صاحب اللسان: الحد: المنع، الْفَصْلُ بَيْنَ الشَّيْئَيْنِ لِئَلَّا يَخْتَلِطَ أَحدهما بِالْآخَرِ أَو لِئَلَّا يَتَعَدَّى أَحدهما عَلَى الْآخَرِ، وَجَمْعُهُ حُدود.[2] ولهذا فالحدود الشرعية في

[1] ينظر: الجريمة والعقوبة في الشريعة الإسلامية (الجريمة)، **محمد أبو زهرة**، دار الفكر العربي، القاهرة ، 1998 م، ص 43.

[2] لسان العرب، **ابن منظور**، مرجع سابق، باب الحاء حدد"، ج 3، ص 90.

حد ذاتها زواجر حيث تمنع وقوع الجريمة، ففي اللسان: وحد السارق وغيره: ما يمنعه عن المعاودة ويمنع أيضا غيره عن إتيان الجنايات.[1]

أ. 2 . مفهوم الحد اصطلاحا:

الحدود تعبدية من جهة مقاديرها، وإن كانت معقولة الحكمة من جهة أصولها، والتعبد لا يجوز التصرف فيه.[2] وفي معنى الحدود التعازير، وأحدها تعزير، وهو اسم لنوع من العذاب موكول قدره لاجتهاد الإمام، بخلاف الحدود فإن تعدادها محدود من الشارع، وحكمة مشروعيتها الزجر عن إتلاف ما حكى الأصوليون إجماع الملل على وجوب حفظه، من العقول والنفوس والأديان والأعراض والأموال والأنساب، فإن في القصاص حفظا للدماء، وفي القطع للسرقة الحفظ للأموال، وفي الحد للزنا حفظ الأنساب، وفي الحد للشرب حفظ العقول، وفي الحد للقذف حفظ الأعراض، وفي القتل للردة حفظ الدين[3]. وعلى هذا عرف الحد في كتب المالكيين بأنه:" ما رسم لمنع أمور معلومة بوجه خاص."[4] وعرف بأنه:" ما وضع لمنع الجاني من عوده لمثل فعله وزجر غيره."[5] وهذا تعريف لها بالحكمة منها، سيرا منهم على مذهب الإمام، يقول المازري[6]:" وأما مالك فإن مذهبه يعلل بأن الحدود إنما تقام زجرًا وردعًا للعصاة."[1]

---

[1] لسان العرب، **ابن منظور**، مرجع سابق، باب الحاء ، "حدد"، ج 3، ص 91.

[2] الذخيرة، **القرافي**، مرجع سابق، ج 4، ص 289.

[3] الفواكه الدواني، **النفراوي**، مرجع سابق، ج 2، ص 246.

[4] شرح زروق على متن الرسالة لابن أبي زيد القيرواني، شهاب الدين أحمد الفاسي المعروف بـ **زروق**، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط 1، 1427هـ - 2006م، ج2، ص 834.

[5] أسهل المدارك، **الكشناوي**، مرجع سابق، ج 3، ص 156.

[6] أبو عبد الله المازَري (453هـ- 1061م)، (536هـ - 1141م)؛ هو: محمد بن علي بن عمر التَّمِيمي المازري، نسبته إلى مازَر (بزاي مَفْتُوحَة بعد الْألف، ثمَّ رَاء) (Mazzara) بجزيرة صقلّيّة، محدث، من فقهاء المالكية وأصولي، هو إمام أهل إفريقية وما وراءها من المغرب وصار الإمام لقباً له رضي الله تعالى عنه فلا يعرف بغير الإمام المازري، قلمه في العلم أبلغ من لسانه، وكان آخر المشتغلين من شيوخ إفريقية بتحقيق الفقه ورتبة الاجتهاد ودقة النظر، وتعلم الطب وبرع فيه، وفاته كانت بالمهدية ودفن بالمنستير. الأعلام، **الزركلي**، مرجع سابق، ج 6، ص 277. توضيح المشتبه (في ضبط أسماء الرواة وأنسابهم وألقابهم وكناهم)، **ابن ناصر الدين الدمشقي**، تح: محمد نعيم العرقسوسي، مؤسسة الرسالة – بيروت، د ط، د ت ط، ج 8، ص 16. الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب، **ابن فرحون**، مرجع سابق، ج 2، ص 250. كان واسع الباع في العلم والاطلاع مع ذهن ثاقب ورسوخ تام بلغ درجة الاجتهاد، ولم يفتِ بغير مشهور مذهب مالك، وكان رحمه الله كثير الحكايات عن الصالحين في

وعرفها غيرهم بأنها:" عقوبة مقدرة شرعاً، وجبت لحق الله تعالى صيانة للمجتمع."[2]

03: جرائم التعزير:

وهي كل جناية ليس فيها حد ولا قصاص، كالخلوة بالأجنبية، وأكل الربا ونحو ذلك.
والتعزير: هو تأديب على معاص لم تُشرع فيها عقوبات مقدرة ابتداء، يقدرها القاضي.

وهذا التقسيم الثلاثي سماه الشيخ أبو زهرة: تقسيم الجرائم من حيث مقدار الاعتداء فيها، وأساس هذا التقسيم هو قوة وضعف العقوبة في تفويت مصلحة وفي ترويع الآمنين، أي على أساس أثر الجريمة في المجني عليه وأثرها في المجتمع.[3]

ثانيا: تقسيم الجنايات من حيث جسامة العقوبة:

حسب هذا التقسيم قسم النقيب الكواري الجناية إلى نوعين:

01: الجنايات المقدرة العقوبة (الحدود والقصاص)

02: الجنايات غير المقدرة العقوبة (التعزير)[4]

وهذا التقسيم حسب جسامة العقوبة نجده في تقسيم القانون الوضعي للجنايات، حيث إنه يقسمها إلى ثلاثة:

01: جناية

02: جنحة

03: مخالفة

والملاحظ أن بعضا من الكتب في الفقه الجنائي في الدراسات المقارنة بالقانون الوضعي نحا هذا المنحى، واعتبر أن تقسيم الشريعة الإسلامية للجنايات كان بالنظر إلى جسامة العقوبة، غير أن الناظر

مجالسه ويقول هي جند من جنود الله تعالى. شجرة النور الزكية في طبقات المالكية، محمد قاسم **مخلوف**، مرجع سابق، ج 1، ص 186،187.

[1] شرح التلقين، **المازري**، مرجع سابق، ج 1، ص 1176.

[2] موسوعة الفقه الإسلامي،محمد **التويجري**، ج 5، ص 11.

[3] الجريمة والعقوبة في الشريعة الإسلامية (الجريمة)، **محمد أبو زهرة**، مرجع ساب، ص 43.

[4] الوقاية من الجريمة في الشريعة الإسلامية، علي سلطان محمد **الكواري**، ماجستير، المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب، 1409هـ، 1989م، ص 39.

في الفقه الإسلامي، ومنه الفقه المالكي خصوصا، لا يجد أن الفقهاء اعتبروا جسامة العقوبة في تقسيم الجنايات، ولو كان الأمر كذلك لما وجدنا أن بعض عقوبات التعزيرات هي أشد من الحدود في حد ذاتها، فعقوبة الجاسوس المسلم لم ينص عليه نص في أن فيها حدا معينا، ولذا فهي عقوبة تعزيرية وتكون بالقتل، والقتل أشد من الحدود التي فيها الجلد، إذ القتل إزهاق للروح والجلد تكون إمكانية النجاة فيها من الهلاك كبيرة جدا.

والمتتبع للعهد النبوي يجد أن اللغة السائدة وقتئذ هي لغة الحدود، فعن أبي بردة الأنصاري ـ رضي الله عنه ـ، أنه سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: «لَا يُجْلَدُ أَحَدٌ فَوْقَ عَشَرَةِ أَسْوَاطٍ، إِلَّا فِي حَدٍّ مِنْ حُدُودِ اللهِ»[1]. ولهذا نجد ابن رشد ينحو هذا المنحى، ففي بداية المجتهد في كتاب الجنايات يقول: والجنايات التي لها حدود مشروعة أربع:

- جنايات القتل والجرح.
- وجنايات الزنا.
- وجنايات الحرابة والسرقة والغصب والبغي.
- وجنايات القذف.
- وجنايات الخمر.[2]

والملاحظ أنه قسّمها إلى قسمين فقط، ما فيه حد، وإلى تعزيرات، والملاحظ أيضا أنه أدخل القتل والقصاص في الحدود، مع أنّ غيره من الفقهاء يفردونه لوحده، وما ذلك إلا لأنه مقدّر من الشارع حكمه.

ثالثا: تقسيم الجنايات من حيث نوعها إلى قسمين

01: جناية على النفس بالقتل.

02: جناية فيما دون النفس بالجرح أو القطع أو الضرب.[3]

---

[1] الصحيح، **مسلم**، كتاب الحدود، باب قدر أسواط التعزير، رقم: 1708. الصحيح، **البخاري**، كتاب الحدود، باب كم التعزير والأدب، رقم: 6848

[2] انظر: بداية المجتهد ونهاية المقتصد، **ابن رشد**، تح: علي محمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت ـ لبنان، ط 1، 1416هـ، 1996م، ج 6، ص 17.

[3] موسوعة الفقه الإسلامي، محمد **التويجري**، ج 5، ص 62.

الفرع الثاني: تقسيم الجنايات باعتبار المقاصد الشرعية

أولا: تنقسم الجنايات من حيث طبيعة الحق المعتدى عليه، إلى نوعين:

1. جرائم ضد المصالح العامة؛ وهي كل جريمة يقول الفقهاء أن فيها حقا الله تعالى أو إن حق الله فيها غالب.
2. جرائم ضد المصالح الخاصة؛ وهي ما يكون حق الأفراد فيها ظاهرا أو غالبا. [1]

ثانيا: تقسيم الجرائم من حيث المصلحة المعتبرة

أساس هذا التقسيم أن الجرائم اعتداء على المصالح التي اعتبرتها الشريعة بنص قرآني أو حديث نبوي أو قياس أو مصلحة من استحسان أو سد ذريعة ... و هي على هذا الاعتبار خمسة أقسام:

1. جرائم الدين (الجرائم الواقعة على الدين)
2. جرائم النفس (الجرائم الواقعة على النفس)
3. جرائم المال (الجرائم الواقعة على المال)
4. جرائم النسل (الجرائم الواقعة على النسل)
5. جرائم العقل (الجرائم الواقعة على العقل)[2]

وهذا راجع كما أسلفنا إلى أنّ اللّغة السائدة زمن النبي ـ صلى الله عليه وسلم ـ هي: أنّ كل خطيئة أو أي ذنب ـ وإن لم تكن فيها عقوبة الحد ـ يسمى حدا؛ ومن ذلك ما روى البخاري عن أبي أمامه ـ رضي الله عنه ـ قال: بينما رسول الله ـ صلى الله عليه وسلم ـ في المسجد، ونحن قعود معه، إذ جاء رجل، فقال: يا رسول الله، إني أصبت حداً فأقِمْه عليَّ، فسكت عنه رسول الله ـ صلى الله عليه وسلم ـ، ثم أعاد فقال: يا رسول الله، إني أصبت حداً فأقمه عليَّ، فسكت عنه، وأقيمت الصلاة، فلما انصرف نبيُّ الله ـ صلى الله عليه وسلم ـ قال أبو أمامة: فاتبع الرجل رسول الله ـ صلى الله عليه وسلم ـ حين انصرف، واتبعت رسول الله ـ صلى الله عليه وسلم ـ أنظر ما يرد على الرجل، فلحق الرجل رسول الله ـ صلى الله عليه وسلم ـ فقال يا رسول الله: إني أصبت حداً فأقمه عليَّ، قال أبو أمامة: فقال له رسول الله ـ صلى الله عليه وسلم ـ: « أرأيت حين خرجت من بيتك أليس قد توضأت

---

[1] الوقاية من الجريمة في الشريعة الاسلامية، **الكواري**، مرجع سابق، ص 39.

[2] الجريمة و العقوبة في الشريعة الاسلامية (الجريمة)، **أبو زهرة**، مرجع سابق، ص 39.

فأحسنت الوضوء؟» قال: بلى يا رسول الله، قال: ثم شهدت الصلاة معنا؟ فقال: نعم يا رسول الله، قال: فقال له رسول الله ـ صلى الله عليه وسلم ـ: « فإن الله قد غفر لك حدَّك –أو قال– ذنبَك».[1]

[1] الصحيح، **البخاري**، كتاب الحدود، باب إذا أقر بالحد ولم يبين هل للإمام أن يستر عليه، رقم: 6823

الفصل الأول

أثر قاعدة الذرائع في عقوبات الحدود والقصاص

المبحث الأول: أقسام الفقه الجنائي عند المالكية:

المطلب الأول: أقسام الفقه الجنائي

المطلب الثاني: حقيقة الحدود السبعة والقصاص

المبحث الثاني: أثر قاعدة الذرائع في الحدود والقصاص

المطلب الأول: أثر قاعدة الذرائع في الجنايات الموجبة لتفويت النفس

المطلب الثاني: أثر قاعدة الذرائع في الجنايات الموجبة لما دون سفك الدماء

المطلب الأول: أقسام الفقه الجنائي

نجد أن المالكية في كتبهم يقسّمون الفقه الجنائي إلى أنواع الحدود الشرعية كما مر في هذه المباحث المتقدمة من أن بهرام في كتابه الشامل قال:" سبع جنايات توجب العقوبة: بغي، وردة، وزنىً، وقذف، وسرقة، وشرب، وحرابة."[1] والقرافي أيضا في ذخيرته قال:" وهي سبعة: البغي والردة والزنا والقذف والسرقة والحرابة والشرب."[2] وقال الشيخ خليل في توضيحه على المختصر الفرعي لابن الحاجب:" الجنايات الموجبة للعقوبة سبع: البغي، والردة، والزنى، والقذف، والسرقة، والحرابة، والشرب ..." وأما صنيعه في مختصره فقد أشفعها بالقصاص حيث عقد لها بابا سماه: باب في أحكام الدماء والقصاص وما يتعلق بذلك.[3]

ولا بأس أن نذكر هنا بعض التقسيمات التي أشار إليها صاحب الموسوعة الفقهية، والتي هي من الأهمية بمكان في فهم العقوبات في الفقه الجنائي عموما.

الفرع الأول: تقسيم العقوبات الشرعية من حيث تنفيذها

وتنقسم بهذا الإعتبار إلى ثلاث:

أولا: عقوبة ضرورية (ثابتة) للجريمة:

1 . عقوبة أصلية: وهي عقوبة كل جريمة كما هي مبينة في الوحيين. فهي العقوبة المقدرة شرعاً لكل جريمة كقتل الجاني، وقطع يد السارق.

2 . عقوبة بدلية: وهي العقوبة التي تكون بدلاً عن العقوبة الأصلية إذا امتُنع تطبيقها لمانع شرعي، كالحبس مثلا أو التغريم...، وهي التي يقدرها القاضي بحسب الحال.

ثانيا: عقوبة تبعية: وهي التي تصيب الجاني تبعاً للحكم عليه بالعقوبة كحرمان القاتل من الميراث، وكإسقاط الشهادة وهي أيضا عقوبة مقدرة شرعا.

ثالثا: عقوبة تكميلية: لتحقيق قوة الردع، كتعليق يد السارق في رقبته، وصلب قاطع الطريق بعد قتله.[4]

الفرع الثاني: تقسيم العقوبات من حيث المحل الذي تصيبه

وتنقسم بهذا الاعتبار إلى أربعة أقسام:

---

[1] الشامل في فقه الإمام مالك، **بهرام**، مرجع سابق، ج 2، ص 914. وعدها كذلك ابن شاس سبعا، انظر: مواهب الجليل، **الحطاب**، مرجع سابق، ج 8، ص 365. وهي كذلك انظر: عقد الجواهر الثمينة، **ابن شاس**، مرجع سابق، ج3، ص 1138،و عدها سبعا **الدسوقي** في حاشيته على مختصر خليل، مرجع سابق، ج 4، ص 298.

[2] الذخيرة، **القرافي**، مرجع سابق، ج 12، ص 5.

[3] مختصر الشيخ خليل، **خليل بن اسحاق**، مرجع سابق، ص 229.

[4] موسوعة الفقه الإسلامي، **التويجري**، مرجع سابق، ج 5، ص 14 ، 15.

أولا– عقوبة بدنية تصيب جسم الجاني كالقتل، والقطع، والجلد.

ثانيا – عقوبة مالية تصيب مال الجاني كالديات.

ثالثا – عقوبة نفسية تسبب له ألماً نفسياً كالتوبيخ.

رابعا – عقوبة مقيَّدة للحرية كالحبس. [1]

الفرع الثالث: تقسيم العقوبات من حيث نوع الجرائم

وتنقسم إلى ثلاثة أقسام:

أولا – عقوبات القصاص والديات:

وهي العقوبات المفروضة على جرائم الاعتداء على النفس أو ما دون النفس.

ثانيا – عقوبات الحدود:

وهي العقوبات المفروضة على جرائم الحدود كالزنا والسرقة وشرب الخمر ونحوها.

ثالثا – عقوبات التعزير:

وهي العقوبات المفروضة على جرائم التعازير، وهي كل ما سوى جرائم القصاص والحدود، مثل جريمة الخلوة بالأجنبية، وأكل الربا، والغش، والخيانة ونحو ذلك. [2]

---

[1] موسوعة الفقه الإسلامي، **التويجري**، مرجع سابق، ج 5، ص 14. الاقسام الثلاثة الاولى قسم إليها صاحب كتاب أثار تطبيق الشريعة انظر: أثار تطبيق الشريعة في منع الجريمة، **الزاحم**، مرجع سابق، ص 109.

[2] موسوعة الفقه الإسلامي، **التويجري**، مرجع سابق، ج 5، ص 15. انظر أثار تطبيق الشريعة في منع الجريمة، **الزاحم**، مرجع سابق، ص 110.

المطلب الثاني: حقيقة الحدود السبعة والقصاص

تمهيد: بعد أن علم أن السادة المالكية يعددون الجنايات سبعا، كلها تشترك في أنها منصوص عليها وعلى حكمها، وعلى شاكلتها القصاص الذي ضبطه النص كيفا وحدا، فما هي هذه الحدود؟ وما حقيقتها؟ وما هو الحكم المترتب على كل حد؟، وللإجابة على هذه التساؤلات فقد قسمت هذا المطلب إلى فروع ثمانية، بدأتها بجريمة الردة التي قال الله في شأنها: ﴿ إِنَّ ٱلشِّرْكَ لَظُلْمٌ عَظِيمٌ ﴾ [لقمان: 13]، ثم رتبتها حسب قوة تعلقها بحفظ النفس البشرية.

الفرع الأول: جريمة الردة

أولا: حقيقة الردة:

الردة في كتب القوم هي:

1 . الكفر بعد الإسلام، وتكون بلفظ صريح، وبلفظ يقتضيه، وبفعل يتضمنه.[1] وكذا استحلال ما حرم الله تعالى.

2 . اللفظ الصريح: كالكفر بالله وبرسوله.

3 . اللفظ الذي يقتضيه: كجحد ما علم من الدين ضرورة، أو ادعى أن للنجوم تأثيرا، فمن جحد فرض الوضوء والصلاة والزكاة أو الصيام أو الحج، أو استحل شرب الخمر أو الزنا أو غصب الأموال، أو جحد سورة أو آية من القرآن، أو ما أشبه ذلك، فلا اختلاف في أنه كافر، وإن قال إنه مؤمن، فيعلم أنه في ذلك كاذب للإجماع المنعقد على أن ذلك لا يكون إلا من كافر، وإن لم يكن شيء من ذلك في نفسه كفرا على الحقيقة.[2]

4 . الفعل المتضمن: كإلقاء المصحف في القاذورات، وتلطيخ الكعبة بها، وشد الزنار[3] ببلاد الإسلام، والسجود للصنم.[4]

---

[1] التوضيح، **خليل بن إسحاق**، مرجع سابق، ج 8، ص 215.

[2] البيان والتحصيل، **ابن رشد**، مرجع سابق، ج 16، ص 394.

[3] والزُّنَّارُ والزُّنَّارَةُ: مَا عَلَى وَسَطِ الْمَجُوسِيِّ وَالنَّصْرَانِيِّ، وَفِي التَّهْذِيبِ: مَا يَلْبَسُه الذِّمِّيُّ يَشُدُّهُ عَلَى وَسَطِهِ، لسان العرب، **ابن منظور**، مرجع سابق، باب الزاي، (زند)، ج 6، ص 99. قال الدردير: الزُّنَّارُ؛ بضم الزاي وتشديد النون حزام ذو خيوط ملونة يشد به الذمي وسطه ليتميز به عن المسلم والمراد به ملبوس الكافر الخاص به أي إذا فعله حبا فيه وميلا لأهله، حاشية الدسوقي، **الدسوقي**، مرجع سابق، ج 4، ص 301.

[4] التوضيح، **خليل بن اسحاق**، مرجع سابق، ج 8، ص 215. وللاستفاضة في الأمثلة انظر: الشامل في فقه الإمام مالك، **بهرام**، مرجع سابق، ج2، ص 915.

5 . استحلال ما حرم الله تعالى: ذكر عياض . رحمه الله . إجماع المسلمين على تكفير كل من استحل القتل أو شرب الخمر أو شيئا مما حرم الله، شريطة أن يكون ذلك بعد علمه بتحريمه كأصحاب الإباحة من القرامطة وبعض غلاة المتصوفة. [1]

وعرف القرافي الردة بأنها:" عبارة عن قطع الإسلام من مكلف، وذكر أن في غير البالغ خلافا[2]، وقد رجح الخرشي ردته، حيث قال:" والراجح اعتبار ردته، ويترتب على ذلك أشياء كثيرة، أنه لا يورث وينتقض وضوءه، ولا يغسل إن مات، وبعد بلوغه يقتل ما لم يتب"[3] وذلك لأن من شرط الحد البلوغ.

وفي كتاب اللقيط من كتاب عقد الجواهر أشير إلى هذه المسالة؛ مسألة غير البالغ مفصلة كالآتي:

. إذا ارتد صغيرًا فتصح ردته عند ابن القاسم[4] خلافا لسحنون، مع الاتفاق على أنه لا يقتل بردته صبيا، فعلى الأول لا تؤكل ذبيحته ولا يصلي عليه، وعلى الثاني لا تصح ردته، وتؤكل ذبيحته ويصلى عليه، وروي أنه لا يصير مسلمًا إلا بعد البلوغ.

. وأما الصبي الذي لم يميز والمجنون، فلا يتصور إسلامها إلا تابعًا، وللتبعية ثلاث جهات:

الجهة الأولى: إسلام الأب، فيتبعه ولده، ولا يتبع أمه، وقال ابن وهب: يتبع من أسلم من أبويه، وحيث حكمنا بالتبعية فبلغ وأعرب عن نفسه بالكفر فهو مرتد.

الجهة الثانية: تبعية السابي المسلم، فمتى استرق طفلاً دون أبيه حكم بإسلامه، وإن استرقه ذمي لم يحكم بإسلامه، ثم حكم هذا الصبي المسترق حكم من قضي بإسلامه تبعًا لأبيه إذا بلغ.

الجهة الثالثة: تبعية الدار، فكل لقيط وجد في قرى الإسلام ومواضعهم فهو مسلم، وإن كان في قرى الشرك وأهل الذمة وموضعهم فهو مشرك، وقال أشهب:" إن التقطه مسلم فهو مسلم."[5]

---

[1] مواهب الجليل، **الحطاب**، مرجع سابق، ج 8، ص 372، شرح الزرقاني على مختصر سيدي خليل، **الزرقاني**، مرجع سابق، ج 8، ص 112.

[2] الذخيرة، **القرافي**، مرجع سابق، ج 12، ص 13.

[3] شرح مختصر خليل للخرشي، **الخرشي**، مرجع سابق، ج 8، ص 62.

[4] ابن القاسم العُتقي أبو عبد الله (132 هـ)، (191 هـ): هو عبد الرحمان بن القاسم بن خالد ابن جنادة مولى زبيد بن الحارث العتقي، أصله من فلسطين، من مدينة الرملة. وسكن مصر، ثقة وروايته في الموطأ صحيحة قليلة الخطأ، وكان فيما رواه عن مالك متقناً حسن الضبط، سئل مالك عنه وعن ابن وهب، فقال ابن وهب عالم وابن القاسم فقيه، وعن الإمام مالك . رحمه الله .: أنه ذكر عنده ابن القاسم، فقال: عافاه الله، مثله كمثل جراب مملوء مسكا. ترتيب المدارك وتقريب المسالك، **القاضي عياض**، مرجع سابق، ج 3، ص 244. سير أعلام النبلاء، **الذهبي**، مرجع سابق، ج 9، ص 125.

[5] عقد الجواهر الثمينة، **ابن شاس**، مرجع سابق، ج 3، ص 1000.

ثانيا: حكم المرتد: حده أن يقتل بعد الاستتابة ثلاثا:

قال صاحب الرسالة:" ويقتل من ارتد إلا أن يتوب ويؤخر للتوبة ثلاثا، وكذلك المرأة". وبين شارحه رزوق . رحمه الله .[1] كيفية ذلك، فقال:" ويرفق به في ذلك، فإن أبى هدد وضيق عليه، فإن أبى إلا تماديا بعد الثلاث فإلى أمه الهاوية، نسأل الله السلامة والعافية."[2]

ولا خلاف بين المسلمين في أنه يقتل بعد الاستتابة،[3] لقوله صلى الله عليه وسلم: « مَنْ بَدَّلَ دِينَهُ فَاقْتُلُوهُ »[4] ، وقول عمر – رضي الله عنه – في الاستتابة:" هلا حبستموه ثلاثًا، وأطعمتموه في كل يوم رغيفا."[5] وذلك أن عمر بن الخطاب . رضي الله عنه . لما بلغه أن رجلاً ارتدّ، فقتل قبل أن يستتاب، فقال: هلا حبستموه ثلاثاً، فأطعمتموه كل يوم رغيفاً، فإن تاب وإلا قتلتموه، اللهم لم آمر، ولم أرض إذ بلغني[6]، ولا مخالف له، فكان هذا بمثابة الإجماع السكوتي في المسألة.

ومع ذلك فقد أشار صاحب المناهج أن الخلاف المذكور في المسألة لم يكن في قتل المرتد وإنما هو في مدة الإستتابة، ولهذا قال:" واختلف عن عمر – رضي الله عنه – في التأخير إلى ثلاثة أيام، واختلافه سبب

---

[1] أبو العباس زَرُّوق (846هـ – 1442م)، (899هـ – 1493 م)؛ هو: أحمد بن أحمد بن محمد بن عيسى البرنسي الفاسي، المعروف بـ زروق: فقيه محدث صوفي، من أهل فاس (بالمغرب) تفقه في بلده وقرأ بمصر والمدينة، ومات أبواه قبل تمام أسبوعه فنشأ يتيما وحفظ القرآن وكتبا وأخذ عن محمد بن القسم أحمد الغوري، وارتحل إلى الديار المصرية فحج وجاور بالمدينة وأقام بالقاهرة نحو سنة مديما للاشتغال عند الجوجري وغيره في العربية والأصول وغيرهما، وغلب عليه التصوف فتجرد وساح، له تصانيف كثيرة يميل فيها إلى الاختصار مع التحرير، وانفرد بجودة التصنيف في التصوف، وتوفي بمسراطة من عمل طرابلس. الضوء اللامع لأهل القرن التاسع، شمس الدين **السخاوي**، دار الجيل، بيروت . لبنان، 1412هـ . 1992م، ج 1، ص 222. شجرة النور الزكية في طبقات المالكية، محمد بن قاسم **مخلوف**، مرجع سابق، ج 1، ص 386. الأعلام، **الزركلي**، مرجع سابق، ج 1، ص 91.

[2] شرح زروق على متن الرسالة لابن أبي زيد القيرواني ، **زروق** شهاب الدين، تح: أحمد فريد المزيدي، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط 1، 1427 هـ – 2006 م، ج 2، ص 873.

[3] مناهج التحصيل ولطائف التاويل، **الرجراجي**، مرجع سابق، ج 4، ص 68. التوضيح لشرح الجامع الصحيح، **ابن الملقن**، تح: دار الفلاح للبحث العلمي وتحقيق التراث، دار النوادر، دمشق . سوريا، ط 1، 1429هـ – 2008م، ج 31، ص 514. إكمال المعلم بفوائد مسلم، **القاضي عياض**، تح: يحي اسماعيل، دار الوفاء، المنصورة . مصر، ط 1، 1419 هـ– 1998م، ج 6، ص 223.

[4] الصحيح، **البخاري**، مرجع سابق، كتاب استتابة المرتدين والمعاندين وقتالهم، باب حكم المرتد و المرتدة، رقم 6922.

[5] مناهج التحصيل ولطائف التاويل، **الرجراجي**، مرجع سابق، ج 4، ص 68.

[6] الموطأ، **مالك**، مرجع سابق، كتاب الأقضية، باب القضاء فيمن ارتد عن الإسلام. ص 430، رقم: 1409.

اختلاف قول مالك والشافعي – رضي الله عنهما – في الاستتابة، هل هي ثلاث مرات أو ثلاثة أيام؟"[1]، ومع ذلك فإن تمت خلاف في مسألة قتل المرتد وهو متعلق بالمرأة المرتدة ماذا يفعل بها؟ فالإمام أبو حنيفة لا يرى قتلها لأنّ عاصِمَها معها وهو الأنوثيّة خلافا للإمامين مالك والشافعي المتمسكين بعموم الحديث المتقدم؛ من بدل دينه فاقتلوه.[2] والخلاف بينهم مرده لمسائل في الأصول؛ منها: مخالفة الراوي لمروياته ، وهل يخصص بذلك العموم أم لا؟، كما هو الشأن في مذهب ابن عباس الذي لا يرى قتل المرتدة وهو الراوي لحديث من بدل دينه فاقتلوه. والخلاف معلوم في تخصيص عموم الخبر بمذهب راويه، فقد أجازه أبو حنيفة، وحجته أن الراوي أعرف بمخرج ما رواه من غيره، مثل ما روي عن أبي هريرة أنه أفتى بغسل الإناء من ولوغ الكلب ثلاث مرات، وقد روى غسله سبعا عن النبي صلى الله عليه وسلم، وخص روايته بمذهبه ببينة؛ أن الروى لا يترك ما رواه عن النبي صلى الله عليه وسلم إلا وقد عرف من النبي صلى الله عليه وسلم تخصيص الكتاب أو نسخه، وهذا فاسد عند الجمهور، لأن الرواية حجة ومذهب الراوي ليس بحجة، فلا يجوز تخصيص ما هو حجة بما ليس بحجة، ولأنه محجوج بالخبر فلا يجوز تخصيصه بقوله كغيره.[3]

ومنها: العبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب؛ حيث يقول السبكي: " فائدة: إذا عرفت أن الأرجح عندنا اعتبار عموم اللفظ دون خصوص السبب فلا نعتقد أن يسنحب العموم في كل ما ورد وصدر؛ بل إنما نعمم حيث لا معارض وفي المعارض أمثلة: منها: حديث النهي عن قتل النساء والصبيان، أخذ أبو حنيفة بعمومه، وقال: المرأة المرتدة لا تقتل، وخصصناه نحن بسببه؛ فإنه ورد في امرأة مقتولة مر عليها رسول الله صلى الله عليه وسلم في بعض غزواته، فنهى إذا ذاك عن قتل النساء والصبيان لحديث: "من بدل دينه فاقتلوه" وغيره من الأدلة." [4]

---

[1] مناهج التحصيل ولطائف التاويل، **الرجراجي**، مرجع سابق، ج 4، ص 68. الاستذكار، **ابن عبد البر**، تح: سالم محمد عطا، محمد علي معوض، دار الكتب العلمية ، بيروت . لبنان، ط 2، 1423 هـ . 2002م، ج 7، ص 152 . 155.

[2] المسالك في شرح موطأ مالك، **ابن العربي**، دار الغرب الاسلامي، بيروت . لبنان، ط 1، 1428هـ، 2007م، ج 6، ص 352، 357. التوضيح لشرح الجامع الصحيح، **ابن الملقن**، مرجع سابق، ج 21، ص 507.

[3] نهاية السول شرح منهاج الوصول، **الإسنوي** جمال الدين، تح: عبد القادر محمد علي، دار الكتب العلمية، بيروت–لبنان، ط 1، 1420هـ- 1999م، ص 220. الأشباه والنظائر، **السبكي**، مرجع سابق، ج 2، ص 136. كشف الأسرار شرح أصول البزدوي، علاء الدين **البخاري**، دار الكتاب العربي، بيروت . لبنان، د ط، د ت ط، ج 3، ص 65. قواطع الأدلة في الأصول، أبو المظفر **السمعاني**، تح: محمد حسن محمد حسن اسماعيل الشافعي، دار الكتب العلمية، بيروت . لبنان، ط 1، 1418هـ/1999م، ج 1، ص 189. بتصرف

[4] الأشباه والنظائر، **السبكي**، مرجع سابق، ج 2، ص 136.

والحكمة من الاستتابة كما ذكرها العلماء هي إقامة الحجة عليه ودفع الشبهة عنه، لأنه يجوز أن تكون عرضت له شبهة تزول عنه بالاستتابة.[1] ولأن حد الردة كما هو معلوم ضربة بالسيف مما يعني فوات روح، وقد تكون هذه الروح معصومة، ولأجل هذا لم يقبل من الشاهد أن يقول فلان كفر وارتد عن الإسلام حتى يبين الذي كفر به، وتعليل عدم قبول ذلك من الشاهد أرجعه في التوضيح إلى أن من الناس من كفر بلازم المذهب، ومنهم من لم يكفر به، ولا يقال يجري هنا الاختلاف الذي في التعديل والتجريح، لأن المفسدة هنا أشد.[2]

الفرع الثاني: جريمة القتل

تمهيد: الدماء خطيرة القدر في الدين، والقتل كبيرة وفاحشة موجبة للعقوبة في الدنيا والآخرة، وعموما فالقتل على أربعة أوجه: خطأ وعمد وشبه عمد وغيلة[3]:

. فالخطأ فيه الدية على العاقلة، كالذي يموت في ازدحام الناس في الأعياد وغيرها؛ فإن ديته على جميع الناس من ذلك.[4]

. والعمد فيه القصاص للأولياء، إلا أن يعفوا على الدية أو بغير دية، وهو أن يقتل قاصدا للقتل على وجه النائرة والعداوة، وصفته كل ما عمد به الانسان إلى آخر يريد به قتل نفسه من حديدة أو حجر أو خشبة أو غير ذلك مما يقصد إلى القتل، ولو لطمة أو وكزة، إذا كان ذلك على وجه الثائرة والشر والعداوة، فكل ذلك عمد، وفيه القود عند مالك.[5]

. وشبه العمد قيل فيه الدية ولا قصاص، وقيل فيه القصاص، وهو أن يعمد للضرب فيقتل به غير قاصد للقتل، والقولان لمالك، والمشهور عنه أن فيه القصاص.

. وقتل الغيلة؛ وهو أن يقتله على ماله، فهذا يجب عليه القتل حدا من حدود الله عز وجل، لا عفو للأولياء فيه، قياسا على المحارب، وقال مالك في رجلين اصطحبا في سفر فقتل أحدهما صاحبه، فقال: إن كان قتله على وجه الحرابة، أو أخذ متاعه، فإني أرى أن يقتل، وإن كان قتله على وجه العداوة أو النائرة،

---

[1] الاشراف على نكت مسائل الخلاف، **القاضي عبد الوهاب**، مرجع سابق، ج 2، ص 847.

[2] التوضيح، **خليل بن اسحاق**، مرجع سابق، ج 8، ص 215. بتصرف

[3] البيان والتحصيل، **ابن رشد**، مرجع سابق، ج 16، ص 370.

[4] شرح ابن ناجي التنوخي على متن الرسالة، **ابن ناجي**، أعتنى به: أحمد فريد المزيدي، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط 1، 1428 هـ، 2007 م، ج 2، ص 290.

[5] الكافي في فقه أهل المدينة، **ابن عبد البر**، مرجع سابق، ج 2، ص 1096.

فذلك إلى أوليائه، إن شاءوا قتلوه، وإن شاءوا عفوا. قال محمد بن رشد: هذا بين على ما قاله، وهو مما لا اختلاف فيه.[1]

ولا يخفى أن أوكد الضروريات التي يجب مراعاتها في جميع الملل بعد حفظ الدين هي حفظ النفوس، ففي الصحيح: « أَوَّلُ مَا يُقْضَى بَيْنَ النَّاسِ يَوْمَ الْقِيَامَةِ فِي الدِّمَاءِ »[2] ولهذا ينبغي التهمم بشأنها، وفي الحديث « مَنْ أَعَانَ عَلَى قَتْلِ مُؤْمِنٍ ولو بِشَطْرِ كَلِمَةٍ، لَقِيَ اللَّهَ عَزَّ وَجَلَّ، مَكْتُوبٌ بَيْنَ عَيْنَيْهِ: آيِسٌ مِنْ رَحْمَةِ اللَّهِ »[3] إلى غير ذلك من الأحاديث، وحديث أول ما يقضى المتقدم لا يعارضه حديث: « أَوَّلَ مَا يُنْظَرُ فِيهِ مِنْ عَمَلِ الْعَبْدِ الصَّلَاةُ»[4]، لأن هذا في خاصة أعمال العبد نفسه، وذاك فيما بينه وبين غيره،[5] والظاهر أن الذي يقدم هو القضاء في الدماء، وذلك لأمرين، الأول منهما: أن الدماء أمرها مبني على المشاحة بين العباد والصلاة فيما بين العبد وربه، والثاني: أن القصاص في المظالم يكون قبل الجواز على الصراط، حيث الفضيحة والتفليس، أما الصلاة تكون عند الجواز على الصراط، وهذا ما يفهم من الحديث الثاني عند إتمامه: « أَوَّلَ مَا يُنْظَرُ فِيهِ مِنْ عَمَلِ الْعَبْدِ الصَّلَاةُ. فَإِنْ قُبِلَتْ مِنْهُ، نُظِرَ فِيمَا بَقِيَ مِنْ عَمَلِهِ. وَإِنْ لَمْ تُقْبَلْ مِنْهُ، لَمْ يُنْظَرْ فِي شَيْءٍ مِنْ عَمَلِهِ».[6]

أولا: حقيقة القتل

حقيقة جناية القتل اصطلاحا هي: إتلاف مكلف غير حربي نفس إنسان معصوم، أو جنينه عمدا، أو خطأ، بتحقيق، أو تهمة.[7]

---

[1] البيان والتحصيل، **ابن رشد**، مرجع سابق، ج 16، ص 370..

[2] الصحيح، **البخاري**، مرجع سابق، كتاب الرقاق، باب القصاص يوم القيامة، رقم: 6533 ،الصحيح، **مسلم**، مرجع سابق، كتاب القسامة والمحاربين والقصاص والديات، باب المجازاة بالدماء في الآخرة، وأنها أول ما يقضى فيه بين الناس يوم القيامة، رقم: 1678

[3] السنن، **ابن ماجة** القزويني، تح: شعيب الأرنؤوط وآخرون، دار الرسالة العالمية، دمشق . سوريا، ط 1، 1430هـ - 2009م، ج 3، ص 640، رقم: 2620، الحديث ضعيف، انظر: تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في تفسير الكشاف للزمخشري، **الزيلعي** ، تح: عبد الله بن عبد الرحمن السعد، دار ابن خزيمة ، الرياض . المملكة العربية السعودية، ط 1، 1414هـ، ج 1، ص 346. البدر المنير، **ابن الملقن**، مرجع سابق، ج 8، ص 350. التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير، **ابن حجر العسقلاني**، تح: عادل أحمد عبد الموجود وعلي محمد معوض، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط 1، 1419هـ، 1989م، ج 4، ص 45.

[4] الموطأ، **مالك**، مرجع سابق، ص 112، رقم: 421.

[5] الدردير: شرح مختصر خليل للخرشي ،**الخرشي**، مرجع سابق، ج 8، ص 2.

[6] الموطأ، **مالك**، مرجع سابق، ص 112، رقم: 421.

[7] شرح مختصر خليل للخرشي، **الخرشي**، مرجع سابق، ج 8، ص 2. بتصرف

وعرف الفاسي جريمة القتل العمد نقلا عن صاحب التلقين بـ:" العمد ما قصد به إتلاف النفس بآلة تقتل غالبا، ولو بمثقل، أو بإصابة المقتل، كعصر الأنثيين، وشد الضغط، والخنق". زاد ابن العصار:" أو يطبق عليه بيتا فيمنعه الغذاء حتى يموت جوعا".[1] وهذه الزيادة في التعريف عن الأول تمثلت في بيان آلة القتل، وتفصيل طريقة القتل، ومنه نستنتج أن الفعل الموجب للقتل على ضربين اثنين، فهو تارة يكون بالمباشرة، وفي أخرى يكون بالتسبب.

01: الإتلاف بالمباشرة: ويكون بثلاثة طرق:

أ: بالضرب، أو بالرمي بآلة قتل، أو قضيب، أو مثقل: والمعنى أن شرط القتل الموجب للقصاص أن يقصد القاتل الضرب وإن بقضيب، إذ لا يشترط أن يكون ذلك بآلة القتل، كالسكين والسيف، إنما يشترط القصد فمن عمد إلى ضرب من لا يجوز له ضربه، وسواء قصد الشخص المضروب نفسه أو قصد أن يضرب شخصا عدوانا فأصاب غيره، فإنه يقتل به، وما قيل إنه من الخطأ ضعيف، هذا بخلاف لو قصد من يحل له ضربه فأصاب غيره فهو من الخطأ شريطة أن يكون الضرب للعب أو الأدب، نتبين ذلك إذا كان بآلة أدب لا إن كان بآلة لا يضرب بها للأدب كلوح وحجر والحاصل أن اللعب من الخطأ كما وقع التصريح به.[2]

ب: بمنع ما تقوم به الحياة: يكون ذلك بمنع الهواء عنه كالخنق المباشر باليد أو بالحبل (الشنق) أو بحشر رأسه في كيس أو حبسه في مكان يفرغ منه الهواء، و يكون ذلك أيضا بمنع الطعام أو الماء عنه أو بالجرعة الزائدة من المخذرات، و المعتبر في كل ما مضى القصد.

و يدخل في هذا من طرح شخصا في نهر، وهو لا يحسن العوم في نفس الأمر، على وجه العداوة والقتل، فإنه يقتل به ولا قسامة خلافا لابن الحاجب، وسواء علم الطارح أن المطروح يحسن العوم أم لا.[3] ويدخل بذلك أيضا إلقاء شخص في صحراء خالية ولا يعرف الاهتداء بالنجوم مثلا، فيتيه ومهما كان معه من الماء والطعام فسينفد، لأنه يدور في نفس المكان دون أن يشعر.

ج: بإنفاذ المقتل: فالمكلف إذا ضرب شخصا عمدا عدوانا فأنفذ مقتله، أو لم يتكلم من حين الضرب إلى أن مات، فإنه يقتل به من غير قسامة من أولياء المقتول، فإن أكل وشرب وعاش ثم مات بعد ذلك ففيه

---

[1] شرح ميارة الفاسي على تحفة الحكام في نكت العقود والاحكام ، **التدلاوي** الحسن بن رحال، المكتبة الوقفية، القاهرة، مصر، د ت ط، ج 2، ص 496.

[2] شرح مختصر خليل للخرشي،**الخرشي**، مرجع سابق، ج 8، ص 7.

[3] انظر الدردير: شرح مختصر خليل للخرشي ،**الخرشي**، مرجع سابق، ج 8، ص 8. انظر: الكافي، **ابن عبد البر**، مرجع سابق، ج 2، ص 1097. المقدمات والممهدات، **ابن رشد**، مرجع سابق، ج 3، ص 285، 286.

القسامة لأنه لا يؤمن أنه مات من أمر عرض له.[1] لأن ليس بعد إنفاذ المقتل إلا أن الموت، وما هي إلا مسألة وقت فقط، ولذلك يؤخذ بتلك الجريرة.

ملاحظة: الظاهر من كلام الدردير؛ أن الضرب لأجل الغضب المجرد فيه الخلاف، إلا أن غيره من شراح المختصر[2] جعل قصد الغضب مثل العداوة في إيجاب القصاص وهو ظاهر فيتعين المصير إليه.

02: الإتلاف بالسبب: ويكون أيضا بثلاثة طرق: بالأسباب والإكراه وبالترويع

أ: الأسباب: وقد جمعها خليل في مختصره في قوله: وكحفر بئر وإن ببيته أو وضع مزلق أو ربط دابة بطريق أو اتخاذ كلب عقور تقدم لصاحبه إنذار، فسرها شارحه الدردير: من حفر بئرا في موضع لا يجوز له حفرها فيه كطريق المسلمين، أو حفرها في موضع يجوز له حفرها فيه كبيته وقصد بذلك الضرر كهلاك شخص معين وهلك فيها ذلك المعين فإنه يقتل به[3]، وحوصلة ذلك: أن مدار القود في المسائل الأربعة السالفة الذكر وشبهها على أمرين: قصد الضرر، وهلاك المقصود.

ب: الإكراه: ومثاله: الإكراه على تقديم مسموم، ورميه عليه حية، وحكم هذا الإكراه، أن يقتص من المكرِه لتسببه، ويقتص أيضا من المكرَه لمباشرته إن لم يمكنه مخالفة الآمر خوف قتله.[4]

ج: الترويع: ومثاله: الإشارة بالسيف على شخص فيهرب من الدعر، فمن أشار على خصمه بسيف أو رمح أو عصا ليقتله فهرب منه فتبعه حتى مات فإنه يقتل به، حتى ولو مات وهو قائم كأن استند إلى حائط مثلا، يقتل به شريطة أن تكون بينهما عداوة.[5]

ثانيا: حكم القاتل

قال الله عز وجل: ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمُ ٱلْقِصَاصُ فِي ٱلْقَتْلَىٰ ﴾ [البقرة: 178] وقال: ﴿ وَلَكُمْ فِي ٱلْقِصَاصِ حَيَوٰةٌ ﴾ [البقرة: 179]، وقال: ﴿ وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَآ أَنَّ ٱلنَّفْسَ بِالنَّفْسِ ﴾ [المائدة: 45] وقال في موضع آخر: ﴿ ٱلْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالأنثىٰ بِالأنثىٰ ﴾ [البقرة: 178] يريد

---

[1] شرح مختصر خليل للخرشي، **الخرشي**، مرجع سابق، ج 8، ص 7. انظر: مواهب الجليل، **الحطاب**، مرجع سابق، ج 8، ص 304. الذخيرة، **القرافي**، مرجع سابق، ج 12، ص 306.

[2] شرح مختصر خليل للخرشي، **الخرشي**، مرجع سابق، ج 8، ص 7.

[3] شرح مختصر خليل للخرشي، **الخرشي**، مرجع سابق، ج 8، ص 8. التلقين، **القاضي عبد الوهاب**، مرجع سابق، ج 2، ص 196.

[4] شرح مختصر خليل للخرشي، **الخرشي**، مرجع سابق، ج 8، ص 9. منح الجليل، **عليش**، مرجع سابق، ج 9، ص 23.

[5] انظر: الذخيرة، **القرافي**، مرجع سابق، ج 10، ص 283. الدردير: شرح مختصر خليل للخرشي ، **الخرشي**، مرجع سابق، ج 8، ص 9.

بذلك عند أهل العلم التسوية بين الشريف والوضيع من الأحرار، وبين العبد الرفيع الثمن والوضيع، ونسخ بذلك ما كانوا عليه في جاهليتهم. وقال تعالى: ﴿ وَمَا كَانَ لِمُومِنٍ اَنْ يَّقْتُلَ مُومِناً اِلاَّ خَطَئاً وَمَن قَتَلَ مُومِناً خَطَئاً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّومِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ اِلَىٰٓ أَهْلِهِۦٓ إِلاَّ أَنْ يَّصَّدَّقُواْ فَإِن كَانَ مِن قَوْمٍ عَدُوٍّ لَّكُمْ وَهُوَ مُومِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّومِنَةٍ وَإِن كَانَ مِن قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُم مِّيثَٰقٌ فَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ اِلَىٰٓ أَهْلِهِۦ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّومِنَةٍ ۞ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ تَوْبَةً مِّنَ ٱللَّهِ وَكَانَ ٱللَّهُ عَلِيماً حَكِيماً ﴾ [النساء: 92]

فللقاتل خمسة عقوبات في الدنيا، جمعها ابن شاس بقوله: وموجباتها في الدنيا خمسة: القصاص والدية والكفارة والتعزير والقيمة،[1] أما في الآخرة فقد روي أن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – قال: « من شارك في دم امرئ مسلم بشطر كلمة جاء يوم القيامة وبين عينيه مكتوب آيس من رحمة الله »[2].

تنبيه:

. لعل إلحاق القتل بالحدود كان من هذا الوجه؛ نعني القتل الذي حدده الشارع وقدره، وقدر عقوبته من قصاص ودية وكفارة، كما هو شأن الحدود التي هي مقدرات شرعية، فالقصاص واجب في القتل وما دونه من الجراح في الجملة.

. لوجوب القصاص في القتل ثلاثة شروط:

أحدها: أن يكون دم المقتول غير ناقص عن دم القاتل؛ بأن يكون مكافئاً له أو زائداً عليه. وتكافؤ الدماء يعتبر بأمرين:

. مساواة المقتول للقاتل في الحرمة أو زيادته عليه؛ والمراد بالحرمة ما يرجع إلى الحرية والرق وأحكامهما.

. مساواته له في الدين أو زيادته عليه، ولا يراعى في القاتل أن يكون دمه مكافئا لدم المقتول أو ناقصاً عنه وإنما يراعى ألا يزيد عليه.

الشرط الثاني: أن يكون القتل عمداً محضاً لا شبهة فيه.

الشرط الثالث: أن يكون القتل طارئاً على من حياته معلومة متيقنة.[3]

---

[1] مواهب الجليل ، **الحطاب**، مرجع سابق، ج 8، ص 289.

[2] الحديث ضعيف، انظر: تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في تفسير الكشاف للزمخشري، **الزيلعي**، مرجع سابق، ج 1، ص 346. البدر المنير، **ابن الملقن**، مرجع سابق، ج 8، ص 350. التلخيص الحبير ، **ابن حجر العسقلاني**، مرجع سابق، ج 4، ص 45.

[3] التلقين، **القاضي عبد الوهاب**، مرجع سابق، ج 2، ص 182.

الفرع الثالث: جريمة القذف

تمهيد: حفظ العِرض من الضرورات الخمس التي جاءت الأديان السماوية لحفظها وصيانتها، ومن ثمّ كان القذف سببا للحد، والحكمة من ذلك حفظ الأعراض، وصونا للقلوب عن الأذيات، كما بين ذلك القرافي.[1] وقد سئل الإمام مالك ـ رحمه الله ـ في رجل قال لآخر على وجه المشاتمة يريد عيبه ولا يطعن عليه في نفسه؛ يقول: إن لم أكن أصح منك فأنت ابن الزانية، يقول: أنا أصح منك في الأمور لست أقارب ما تقارب من العيوب، قال:" عليه البينة أنه أصح كما ذكر، فإن جاء بالبينة على أمر معروف أنه أصح منه نكل بإذاية أخيه المسلم نكالا شديدا في هذا الوجه، وإن لم يأت ببينة فعليه الحد".[2] فهذا الاستفصال عن الحالة المتلبس بها هذا القائل يبرز مدى الاهتمام بشأن الأعراض، وخطورة الاستهانة بشأنها.

أولا: حقيقة القذف:

1 . لغة: القَذْفُ مأخوذ من الرمي بالسهم والحصى ومنه الرمي بالكلام.[3] وواضح من هذا المعنى اللغوي أن رمي إنسان بما ليس فيه أو إلباسه بما لم يلبس نفسه به يكون ذلك قاذفا له.

2 . اصطلاحا: عرف القذف شرعا بأنه: الرمي بالزنا أو اللواط صراحة أو بما يدل على الزنا أو اللواط. وزاد ابن الحاجب؛ ما يدل على النفي عن الأب والجد.[4] وأوضح منه تقسيم ابن عرفة القذف إلى قسمين:

القذف الأعم: نسبة آدمي غيره بالزنا أو قطع نسب مسلم.

القذف الأخص لإيجاب الحد: نسبة آدمي مكلف غيره حرا عفيفا مسلما بالغا أو صغيرة تطيق الوطء لزنا أو قطع نسب مسلم، فيخرج قذف الرجل نفسه[5].

فالقذف إذا هو: رميُ المسلمِ الحر أو المسلمةِ بالزنا واللواط صراحة أو كناية، أو قطع نسب أحدهما.

---

[1] القرافي، **الذخيرة**، مرجع سابق، ج 4، ص 289.

[2] البيان والتحصيل ، **ابن رشد**، مرجع سابق، ج 16، ص 267.

[3] العين، **الخليل**، مرجع سابق، ج 5، ص 135. أساس البلاغة، **الزمخشري** جار الله، تح: محمد باسل عيون السود، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط 1، 1419هـ - 1998م، ج 2، ص 62. لسان العرب، **ابن منظور**، مرجع سابق، فصل القاف، (قذف)، ج 9، ص 277.

[4] الذخيرة، **القرافي**، مرجع سابق، ج 12، ص 90. مواهب الجليل، **الحطاب**، مرجع سابق، ج 8، ص 401.

[5] منح الجليل، **عليش**، مرجع سابق، ج 9، ص 269.

ثانيا: حكم القاذف

القذف موجب للحد في الجملة، وحده ثمانون جلدة، كما هو بيان الله تعالى: ﴿ وَالذِيں يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ثُمَّ لَمْ يَاتُواْ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَٰنِينَ جَلْدَةً وَلاَ تَقْبَلُواْ لَهُمْ شَهَٰدَةً اَبَداً وَاُوْلَٰٓيِكَ هُمُ ٱلْفَٰسِقُونَ ﴾ [النور: 04]، وقوله – صلى الله عليه وسلم – لهلال بن أمية: « البَيِّنَةُ أَوْ حَدٌّ فِي ظَهْرِكَ».[1] وقد حرم الله تبارك وتعالى أعراض المسلمين، كما حرم دماءهم وأموالهم في كتابه وعلى لسان رسوله – عَلَيْهِ السَّلَامُ –، فقال تعالى: ﴿ وَالذِيں يُوذُونَ ٱلْمُومِنِينَ وَالْمُومِنَٰتِ بَغَيْرِ مَا اَكْتَسَبُواْ فَقَدِ إِحْتَمَلُواْ بُهْتَٰناً وَإِثْماً مُّبِيناً ﴾ [الأحزاب: 58] وقال تبارك وتعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلذِيں ءَامَنُواْ لاَ تَكُونُواْ كَالذِيں ءَاذَوْاْ مُوسىٰ فَبَرَّأَهُ ٱللَّهُ مِمَّا قَالُواْ وَكَانَ عِندَ ٱللَّهِ وَجِيهاً ﴾ [الأحزاب: 69]. وقال رسول الله – صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ – يوم النحر في حجة الوداع: « فَإِنَّ دِمَاءَكُمْ وَأَمْوَالَكُمْ – قَالَ مُحَمَّدٌ وَأَحْسِبُهُ قَالَ – وَأَعْرَاضَكُمْ، عَلَيْكُمْ حَرَامٌ، كَحُرْمَةِ يَوْمِكُمْ هَذَا، فِي شَهْرِكُمْ هَذَا، أَلاَ لِيُبَلِّغِ الشَّاهِدُ مِنْكُمُ الغَائِبَ»[2]. ولما كانت حرمة المسلم عموما وحرمة عرضه خصوصا أعظم من حرمة غيره، كان حد القذف مبنيا على حسب حرمة المقذوف، ألا ترى أنه لا حد على قاذف الكافر لأنه لا حرمة له، وكذلك قاذف العبد لنقصان حرمته عن الحر، وحرمة النبي – صلى الله عليه وسلم – أعظم من حرمة جميع أمته بمزية لا يشاركه فيها أحد منهم، فوجب أن يكون لحد قذفه زيادة على غيره وليس إلا القتل.[3]

والمراد بالمحصنات في هذه الآية الحرائر العفيفات، والإحصان الذي يوجب الحد في القذف هو الإحصان بالحرية والإسلام الذي يوجب جلد مائة في الزنى، ويدخل تحت قَوْله تَعَالَى: ﴿ ٱلْمُحْصَنَٰت ﴾ [النور: 4] الرجال والنساء، لأنه لما كانت لا تزني امرأة إلا برجل، اكتفى الله عز وجل بذكر المحصنات عن المحصنين، وهو أمر متفق عليه، لا اختلاف عند أحد من المسلمين أن قذف المحصن كقذف المحصنة في

---

[1] الصحيح، **البخاري**، مرجع سابق، كتاب الشهادات، باب إذا ادعى أو قذف، فله أن يلتمس البينة، وينطلق لطلب البينة ، رقم: 2671، كتاب تفسير القرآن ،باب ﴿ ويدرأ عنها العذاب أن تشهد أربع شهادات بالله إنه لمن الكاذبين ﴾، رقم: 4747.

[2] الصحيح، **مسلم**، مرجع سابق، كتاب القسامة والمحاربين والقصاص والديات ، باب تغليظ تحريم الدماء والأعراض والأموال، رقم: 1679. الصحيح، **البخاري**، كتاب العلم، باب: ليبلغ العلم الشاهد الغائب، رقم: 105. و رقم: (1739، 1741، 4406، 5550، 7078، 7447)

[3] المعونة، **القاضي عبد الوهاب**، مرجع سابق، ج 2، ص 335.

وجوب الحد ولحوق الإثم.[1] وعلى هذا، فكل من قذف حرا مسلما (ذكرا كان أو أنثى) بالغا عاقلا بالزنا، أو باللواط، أو نفى نسبه، فعليه الحد؛ ثمانين جلدة إذا كان القاذف حرا مسلما بالغا غير مجنون.[2]

الفرع الرابع: جريمة البغي

تمهيد: إذا كان حد الردة لحفظ الدين، والقصاص لحفظ النفس، وكذا حد الحرابة لحفظ النفس والمال والعرض، فإن حد البغي جاء لحفظ الدين والنفس، فالمراعى إذا في البغي أمران؛ الدين الذي قد يتخذ مطية للخروج على الحاكم؛ وهو الميزان للحاكم والضابط لجواز الخروج وعدمه، والأمر الثاني الأنفس التي قد تستباح من اجل مطلب نفسي، وإرادة جموحة في طلب الكرسي والرياسة والإمارة، ولا يخفى أيضا ما قد يحدثه الخروج عن الحاكم من فرقة، وزرع حمية الجاهلية، وذهاب ريح المسلمين.

أولا: حقيقة البغي

البغي هو: الخروج على الإمام ابتغاء خلعه، أو بالامتناع من الدخول في طاعته، أو بمنع حقا وجب عليه بتأويل، وهذا المعنى متفق عليه عند أئمة المذاهب، غير أن الثلاثة نصوا على اشتراط الكثرة المحوجة للجيش.[3]

وعرفه ابن عرفة: بأنه هو الامتناع من طاعة من ثبتت إمامته في غير معصية بمغالبة ولو تأولا.[4] وبمقتضى هذا التعريف علم أن من خرج عن طاعة ولي الأمر في مكروه يكون باغيا،[5] والأظهر أن المكروه المجمع على كراهته تجوز مخالفته، دون أن يصل الحد إلى دعوى إلى عزله أو شبهها.[6]

---

[1] المقدمات الممهدات، **ابن رشد**، مرجع سابق، ج 3، ص 264.

[2] الكافي، **ابن عبد البر**، مرجع سابق، ج 2، ص 1075.

[3] الذخيرة، **القرافي**، مرجع سابق، ج 12، ص 5، 6.

[4] والمراد بالمغالبة المقاتلة، كما أوضح ذلك الزرقاني:" كأنهم يعنون بالمغالبة المقاتلة، فمن خرج عن طاعة الإمام من غير مغالبة لا يكون باغيا، ومثل ذلك ما وقع لبعض الصحابة . رضي الله تعالى عنهم . أنه مكث شهرًا لم يبايع الخليفة ثم بايعه." انظر: شرح الزرقاني على مختصر خليل، **الزرقاني**، مرجع سابق، ج 8، ص 103.

[5] حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، **الدسوقي**، مرجع سابق، ج 4، ص 298.قال الدرديري:" أن من امتنع عن طاعته في مكروه يكون باغيا، وقيل لا تجب طاعته في المكروه؛ أي المجمع على كراهته، فالممتنع لا يكون باغيا، وهو الأظهر؛ لأنه من الإحداث في الدين ما ليس منه، وهو رد فإذا أمر الناس بصلاة ركعتين بعد أداء فرض الصبح لم يتبع." حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، **الدسوقي**، مرجع سابق، ج 4، ص 298.

[6] انظر حاشية العدوي : شرح مختصر خليل للخرشي، **الخرشي**، مرجع سابق، ج 8، ص 60.

أما عياض وابن العربي قالا: هو الطلب، إلا أنه مقصور على طلب خاص، وهو أن يبتغي ما لا ينبغي [ما][1] ابتغاؤه، وفي اصطلاح الفقهاء: الخروج عن طاعة الإمام يبتغي خلعه، أو يمتنع من الدخول في طاعته، أو يمنع حقا وجب عليه بتأويل.[2]

وعرفه الشيخ خليل:" الباغية فرقة خالفت الإمام لمنع حق، أو لخلعه فللعدل قتالهم"، قال شارحه: يعني أن الباغية هي فرقة من المسلمين خالفت الإمام الأعظم، أو نائبه لمنع حق وجب لله تعالى، أو للعباد، أو لخلع الإمام من منصبه، فللإمام العدل قتالهم، لكن بعد أن يدعوهم إلى الدخول في طاعته، ويوافقه جماعة المسلمين، وهذا القول لسحنون، وروى ابن القاسم عن مالك: إن كان الإمام مثل عمر بن عبد العزيز وجب على الناس الذب عنه، والقتال معه، وأما غيره فلا؛ دعه وما يراد منه ينتقم الله من الظالم بظالم، ثم ينتقم من كليهما، وعبر المؤلف بفرقة جريا على الغالب، وقد يكون الباغي واحدا، ولا بد أن يكون الخروج مغالبة، فمن خرج على الإمام لا على سبيل المغالبة فلا يكون من البغاة.[3] قال عياض: "جمهور أهل السنة من الحديث والفقه والكلام أنه لا يخلع السلطان بالظلم والفسق وتعطيل الحقوق، ولا يجب الخروج عليه، بل يجب وعظه وتخويفه"؛ أي: إلا أن يقوم عليه إمام عدل، فيجوز.[4] وذلك حفاظا على النفوس التي حرم الله إلا بالحق، ولهذا فالخروج عن الإمام المؤدي إلى هتك النفوس المعصومة لا يجوز ويعد بغيا، والإمام الذي ينتصر له الناس ويرفعونه مكان الإمام الأول هو الإمام العدل لتحقيق المصلحة العامة للأمة ودفع المفسدة الجاثمة على صدر الأمة، أما إن كان الثاني طالب كرسي فهو وكرسيه إن لم يكن شرا من الأول فإن كان كذلك وجب خذلانه.

ثانيا: حكم الباغي

البغاة قسمان؛ أهل تأويل، وأهل عناد، وللإمام العدل في قتالهم خاصة جميعا ما له في قتال الكفار، وإن كان فيهم النساء والذرية، بعد أن يدعوهم إلى الحق، والمتأول في نظر ابن عرفة؛ من كان فعله ذلك لاعتقاده أن حقيقة قتاله الإمام واجب، كأبي بكر في مانعي الزكاة، وعلي – رضي الله تعالى عنهما – في أهل الشام.[5]

---

[1] ما: لعلها تصحيف، لأن المعنى يستقيم من دونها

[2] التوضيح، **خليل بن اسحاق**، مرجع سابق، ج 8، ص 211.

[3] شرح مختصر خليل للخرش، **الخرشي**، مرجع سابق، ج 8، ص 60.

[4] شرح الزرقاني على مختصر خليل ، **الزرقاني**، مرجع سابق، ج 8، ص 60.

[5] منح الجليل، محمد **عليش**، مرجع سابق، ج 9، ص 199.

ولا يجوز للإمام العدل أن يترك قتال البغاة أياما لأجل مال يأخذه منهم حتى ينظروا في أمورهم.[1] بل يتركهم مجانا حيث كفوا عن البغي فطلبوا أمانا حتى ينظروا في أمرهم، ولم يخش منهم التحيل للعذر.[2] ويجوز تأخير قتالهم مدة بالمصلحة إذا كفوا عن القتال وطلبوا الأمان، ولم يخش غدرهم.[3] وهذا ما نقل عن الإمام علي . رضي الله عنه . كما نقله ابن حبيب:" ونادى منادي علي ابن أبي طالب في بعض من حاربه أن لا يتبع مدبر، ولا يجهز على جريح، ولا يقتل أسير"، ثم كان موطن آخر في غيرهم، فأمر باتباع المدبر وقتل الأسير والإجهاز على الجريح، فعوتب في ذلك، فقال: "هؤلاء لهم فئة ينحازون إليها، والأولون لم تكن لهم فئة".[4]

فالواجب على الحاكم أن يفرق بينهم وبين قتال أهل الكفر والعناد، وفي المدخل لابن الحاج حصر لما ينبغي أن يُفقه في هذا الأمر، من قتال الفئة الباغية؛ وهي التي تفارق الإمام، ورأي الجماعة، وتنفرد بمذهب مبتدع، وتنعزل بدار، حيث يفارق قتالهم قتال المشركين من ثلاثة عشر وجها:

أحدها: أنهم يقاتلون بنية ردعهم، ولا يتعمد به قتلهم.

الثاني: يقاتلون مقبلين، ويكف عنهم مدبرين.

الثالث: لا يجهز على جريحهم.

الرابع: لا تقتل أسراهم.

الخامس: لا تسبى نساؤهم.

السادس: لا تسبى ذراريهم.

السابع: لا تغنم أموالهم.

الثامن: لا يهادنون على الإقامة ببلدهم.

التاسع: لا يصالحون على مال يقرون به على بدعتهم.

العاشر: لا يستعان على قتالهم بمشرك.

الحادي عشر: لا ينصب عليهم الرعادات.

الثاني عشر: لا تحرق عليهم بيوتهم.

---

[1] النوادر والزيادات، **ابن أبي زيد**، مرجع سابق، ج 14 ص 549. شرح مختصر خليل للخرشي، **الخرشي**، مرجع سابق، ج 8، ص 61.

[2] حاشية العدوي: شرح مختصر خليل للخرشي، **الخرشي**، مرجع سابق، ج 8، ص 61.

[3] منح الجليل، **عليش**، مرجع سابق، ج 9، ص 199. النوادر والزيادات، **ابن أبي زيد**، مرجع سابق، ج 14 ص 549.

[4] النوادر والزيادات، القيرواني **ابن أبي زيد**، مرجع سابق، ج 14 ص 548.

الثالث عشر: لا تقطع أشجارهم.[1]

الفرع الخامس: جريمة الحرابة

تمهيد: الحرابة من أوجه أخذ المال بالباطل، نص على ذلك ابن رشد الجد . رحمه الله . بقوله:"والتعدي على رقاب الأموال سبعة أقسام، لكل منها حكم يخصه، وهي كلها مجمع على تحريمها؛ وهي: الحرابة والغصب والاختلاس والسرقة والخيانة والإدلال والجحد". ويدل على تحريمه قوله تعالى: ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلذِينَ ءَامَنُواْ لاَ تَاكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بَالْبَـٰطِلِ إِلآَّ أَن تَكُونَ تِجَـٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ وَلاَ تَقْتُلُوٓاْ أَنفُسَكُمْ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيماً ﴾ [النساء: 29]، وقوله تعالى: ﴿ إِن ٱلذِينَ يَاكُلُونَ أَمْوَٰلَ ٱلْيَتَـٰمىٰ ظُلْماً إِنَّمَا يَاكُلُونَ فِى بُطُونِهِمْ نَاراً وَسَيَصْلَوْنَ سَعِيراً ﴾ [النساء: 10]، وقوله – صلى الله عليه وسلم – في مسلم في خطبة يوم النحر: « إِنَّ دِمَاءَكُمْ وَأَمْوَالَكُمْ حَرَامٌ عَلَيْكُمْ، كَحُرْمَةِ يَوْمِكُمْ هَذَا فِي شَهْرِكُمْ هَذَا، فِي بَلَدِكُمْ هَذَا »[2].[3]

وقد مر سابقا أن حد القذف جاء لحفظ الأعراض، وحد السرقة قصد منه حفظ الأموال، والقصاص حفظت به الأنفس، فحد الحرابة جاء لحفظ كل ذلك كما سيأتي، وفيه نجد أيضا حفظ الأمن في المجتمعات كما هو الشأن في حد البغي.

أولا: حقيقة الحرابة:

أجمع تعريف للحرابة هو ما جاء في جامع الأمهات، بأنها: كل فعل يقصد به أخذ المال على وجه تتعذر معه الاستغاثة عادة من رجل أو امرأة أو حر أو عبد أو مسلم أو ذمي أو مستأمر، أو مخيفها وإن لم يقتل وإن لم يأخذ مالا، والمأخوذ بحضرة الخروج كذلك، وإن لم يخف السبيل، فقاطع الطريق على المسلم أو الذمي محارب، ومشهر السلاح كذلك محارب وإن كان منفردا في مدينة، والذمي يسقى السيكران كذلك

---

[1] المدخل، **ابن الحاج**، دار التراث، القاهرة، مصر، د ط، د ت ط، ج 3 ص 4.

[2] الصحيح، **مسلم**، مرجع سابق، كتاب الحج، رقم: 1218.

[3] الذخيرة، **القرافي**، مرجع سابق، ج8، ص 255. قال عياض: أخذ المال بغير حق على ضروب عشرة؛ حرابة وغيلة وغضب وقهر وخيانة وسرقة واختلاس وخديعة وتعد وجحد، واسم الغصب يطلق على ذلك كله في اللغة فالحرابة كل ما أخذ بمكابرة ومدافعة، والغيلة ما أخذ بعد قتل صاحبه بحيلة ليأخذ ماله وحكمه حكم الحرابة، والغصب ما أخذه ذو القدوة والسلطان والقهر نحو منه إلا أنه يكون من ذي القوة في جسمه للضعيف ومن الجماعة للواحد، والخيانة كل ما كان لآخذه قبله أمانة أو يد، والسرقة ما أخذ على وجه الاختفاء، والاختلاس كل ما أخذ بحضرة صاحبه على غفلة وفر آخذه بسرعة، والخديعة كل ما أخذ بحيلة كالتشبيه بصاحب الحق أو الوديعة أو المتزيي بزي أهل الصلاح والفقر ليأكل بذلك، والجحد إنكار ما تقرر في ذمة الجاحد وأمانته وهو نوع من الخيانة، والتعدي ما أخذ بغير إذن صاحبه بحضرته أو بغيبته اهـ. انظر: شرح الزرقاني على مختصر خليل، **الزرقاني**، مرجع سابق، ج 8، ص 160.

محارب، والسارق بالليل أو بالنهار في دار أو زقاق مكابرة يمنع الاستغاثة محارب، وخادع الصبي حتى أدخله موضعا فيأخذ ما معه محارب، ويجوز قتالهم باتفاق.[1] وهكذا المشتهر بالسلاح لقصد السلب محارب، سواء كان في مصر أو قفر، ولا تشترط أن تكون له شوكة أم لا، مهما كان سلاحه، ولو بحبل أو حجر، أو خنق باليد أو بالفم، وغير ذلك، فشهره للسلاح كاف لنعده محاربا وإن لم يقتل، مادام قد قطع الطريق وأخاف السبيل، ويدخل في الحرابة كل من سقى سما لأخذ المال، ويدخل أيضا كل من يُلجئ الناس كرها أو تحيلا إلى مواضع من أجل سلب المال على وجه لا يمكن معه غوث، وكل من قتل أحدا على ما معه فهو محارب.[2] ومن أخاف السبيل وإن لم يأخذ مالاً ولا قَتَلَ، أو سقى سيكراناً لذلك، محارب أيضا[3]، ومن خادع صَبياً أو غيره فأخذ ما معه، أو دخل داراً أو زقاقاً في ليل أو نهار وقاتل لأخذ المال فهو محارب، وأيضا من لقي رجلاً فسأله طعاماً فأبى فَكَتَّفَهُ وأخذ ما معه.[4]

فمن خلال هذا السرد يتبين لنا أن ما نسمعه على شاشة التلفاز في الأخبار الرسمية من استغفال الناس على الشواطئ ونزع ما معهم من مال، وما يثار حول إقحام الأطفال والشباب في براتن المخذرات، لا يبعد من أن يكون فعلهم هذا حرابة. ولا فرق في ذلك بين أن تكون هذه الأفعال من عصابة كبيرة كانت أو صغيرة، أو تكون أعمال منفردة، ولا يبعد أن يكون اختطاف الأطفال والتنكيل أو الثمتيل بهم حرابة، إذ لا يخفى ما في كل هذا الذي ذُكر من شهر سلاح وأخذ أموال وزهق أرواح، وما يصاحب ذلك من زرع خوف وانتشار هلع وذهاب أمن، وكيف لا يعد ذلك حرابة وقد يعد الرجل محاربا وإن لم يقطع الطريق بالسلاح إذا فَعل فِعل المحاربين، وهذا ما نسبه ابن يونس للإمام مالك . رحمه الله .:" وإذا خرج محارب بغير سلاح ففعل فعل المحارب من التلصص وأخذ المال مكابرة فهو محارب، ويكون الرجل الواحد

---

[1] جامع الأمهات، **ابن الحاجب**، مرجع سابق، ص 523.

[2] الذخيرة، **القرافي**، مرجع سابق، ج 12، ص 123. بتصرف، وفي النوادر: من ضرب رجلاً بعصى أو حبل ليأخذ ما معه فمات فإنه يقتل وإن لم يرد قتله، لأنه من باب الحرابة. النوادر والزيادات على مَا في المدَوَّنة من غيرها من الأُمهاتِ، **ابن أبي زيد القيرواني**، تح: محمد حجي، دار الغرب الاسلامي، بيروت، ط 1، 1999م، ج 14، ص 475، ابن الحاجب كل ما يقصد به أخذ المال على وجه تتعذر معه الاستغاثة عادة. مواهب الجليل، **الحطاب**، مرجع سابق، ج 8، ص 427.

[3] المدونة، **سحنون**، مرجع سابق، ج 4، ص 557. لعل خطر بعض اللعب الإلكترونية على الأطفال مثل لعبة الحوت الأزرق، التي انتشرت هذه الأيام (11 ديسمبر 2017)، أكبر من خطر السيكران؛ حيث إنها أرعبت الآباء خوفا من انتحار ابنائهم.

[4] الشامل في فقه الإمام مالك، **بهرام**، مرجع سابق، ج 2، ص 942.

محارباً."[1] وعلى هذا الأساس يقول ابن شاس:" أن كل من قطع الطريق وأخاف الناس فهو محارب، وكذلك من حمل عليهم السلاح بغير عداوة ولا ثائرة فهو محارب."[2]

ملحوظة: من خلال تعريفات كثير من المالكيين نجد أنهم قصروا الحرابة على أخذ المال فقط وما يصاحبه من ترويع وإخافة، ولم يلتفتوا إلى غيره، فإنا نقول: لئن كان أخذ المال يصاحبه ترويع الآمنين وإخافة السبيل، فإن إخافة الناس بهتك أعراضهم وتدنيس شرفهم أولى من المال، ولهذا ينبغي عدم قصر الحرابة على أخذ المال فقط، فأعراض الناس أول بالاعتبار، والعرض مقدم على المال في ترتيب الكليات الخمس عند علماء المسلمين، ولهذا قد تنبه الشيخ عُليش في شرحه على خليل على هذه المسألة، وهذا الذي أشار إليه ـ رحمه الله ـ جدير بالاهتمام وأولى في التقدير، وهذا نص ما قال:" والبضع أحرى من المال، فمن خرج لإخافة السبيل قاصدا الغلبة على الفروج فهو محارب، لأن الغلبة عليها أقبح من الغلبة على المال".[3] ونقل الشيخ عن ابن العربي أنه رُفع إليه في ولايته على القضاء، قوم خرجوا محاربين إلى رفقة فأخذوا منها امرأة فاختلوها، فأُخذوا. فسألت المرأة من كان ابتلانا الله تعالى بهم من المفتين، فقالوا: ليسوا محاربين لأن الحرابة في الأموال دون الفروج، فأجابهم بحدة: ألم تعلموا أنها في الفروج أقبح منها في الأموال، وأن الحر يرضى بسلب ماله دون الزنا بزوجته أو بنته، ولو كانت عقوبة فوق ما ذكر الله تعالى لكانت لمن يسلب الفروج، وحسبكم من بلاء صحبة الجهلاء خصوصا في الفتيا والقضاء.[4] وهو رأي وجيه ولفتة قيمة، إذ الحفاظ على العرض مقدم على الحفاظ على المال.

ثانيا: حكم الحرابة

01: عقوبة الحرابة

حكم الحرابة من أشد الحدود فضاعة على ما يبدو، لكنها أحكم لمقابلة هذه الجريمة، إذ المحارب لا يستهدف شخصا معينا، كما هو الحال في جريمة السرقة أو القذف أو القتل، فهنا كل فرد من المجتمع في

---

[1] الجامع لمسائل المدونة، **ابن يونس**، مرجع سابق، ج 22، ص 258. جاء في مدونة سحنون: أرأيت الرجل الواحد، هل يكون محاربا في قول مالك؟ قال: نعم، وقد قتل مالك رجلا واحدا كان قد قتل على وجه الحرابة وأخذ مالا وأنا بالمدينة يومئذ. المدونة، **سحنون**، مرجع سابق، ج 4، ص 556. قال خليل ـ رحمه الله ـ: المحارب: قاطع الطريق لمنع سلوك أو أخذ مال مسلم أو غيره، على وجه يتعذر معه الغوث وإن انفرد بمدينة: كمسقي السيكران لذلك ومخادع الصبي أو غيره ليأخذ ما معه والداخل في ليل أو نهار في زقاق أو دار قاتل ليأخذ المال. مختصر العلامة خليل، **خليل ابن اسحاق**، مرجع سابق، ص 245.

[2] مواهب الجليل، **الحطاب**، مرجع سابق، ج 8، ص 428.

[3] منح الجليل، **عليش**، مرجع سابق، ج 9، ص 335.

[4] منح الجليل، **عليش**، مرجع سابق، ج 9، ص 335.

مصيدة المحارب، والنتيجة؛ نشر الرعب، وزرع الهلع، والمساس بأمن الناس، ولهذا من أجل نعمة الأمن والأمان حكي الاجماع؛ على أن من أخاف السبيل فقد استحق اسم الحرابة بإجماع.[1]

والأصل في حكم الحرابة هي الآية الكريمة، قوله تعالى: ﴿ إِنَّمَا جَزَٰٓؤُاْ ٱلذِينَ يُحَارِبُونَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ وَيَسْعَوْنَ فِي ٱلاَرْضِ فَسَاداً اَنْ يُّقَتَّلُوٓاْ أَوْ يُصَلَّبُوٓاْ أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُم مِّنْ خِلَٰفٍ اَوْ يُنفَوْاْ مِنَ ٱلاَرْضِ ذَٰلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي ٱلدُّنْيَاۖ وَلَهُمْ فِي ٱلاَخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ * اِلا ٱلذِينَ تَابُواْ مِن قَبْلِ أَن تَقْدِرُواْ عَلَيْهِمْۖ فَاعْلَمُوٓاْ أَنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴾ [المائدة: 33، 34]. ومذهب المحققين أن الآية محمولة على هذه الجناية.[2] والذي عليه الجمهور، أنها نزلت في العرنيين، وهم قوم من عكل – أو قال من عرينة– قدموا على رسول الله . صلى الله عليه وسلم . فاجتووا المدينة، فأمر لهم رسول الله . صلى الله عليه وسلم . بلقاح، وأمرهم أن يشربوا من أبوالها وألبانها فانطلقوا، فلما صحوا قتلوا راعي النبي . صلى الله عليه وسلم . واستاقوا النعم.[3] فبلغ النبي . صلى الله عليه وسلم . خبرهم من أول النهار فأرسل في آثارهم، فلما ارتفع النهار حتى جئ بهم، فأمر بهم فقطعت أيديهم وأرجلهم وسمر أعينهم وألقوا في الحرة يستسقون فلا يسقون. قال أبو قلابة: فهؤلاء قوم سرقوا وقتلوا، وكفروا بعد إيمانهم، وحاربوا الله ورسوله. وفي رواية: فأمر بمسامير فأحميت فكحلهم وقطع أيديهم وأرجلهم وما حسمهم، وفي رواية: فبعث رسول الله . صلى الله عليه وسلم . في طلبهم قافة فأتي بهم، قال: فأنزل الله تبارك وتعالى في ذلك:" إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الأرض فسادا" الآية. وفي رواية قال أنس: فلقد رأيت أحدهم يكدم الأرض بفيه عطشا حتى ماتوا.[4] وإنما أذن الله له بذلك العقاب الشديد؛ لأنهم أرادوا أن يكونوا قدوة للمشركين في التحيل بإظهار الإسلام للتوصل إلى الكيد للمسلمين، ولأنهم جمعوا في فعلهم جنايات كثيرة.[5] ومن فقه هذه المسألة؛ أنه إذا حمل المحاربون على قافلة مثلا، فقتل بعضهم بعض القافلة، وبعض المحاربين لم يباشر قتل أحد، فهل يقتل الجميع، أو لا يقتل إلا من باشر القتل؟. والتحقيق قتل الجميع؛ لأن المحاربة مبنية على حصول المنعة والمعاضدة والمناصرة، فلا يتمكن المباشر من فعله، إلا بقوة الآخر الذي هو ردء له ومعين على حرابته، ولو قتل بعضهم، وأخذ بعضهم المال جاز قتلهم كلهم، وصلبهم كلهم؛ لأنهم شركاء في كل

---

[1] المقدمات الممهدات، **ابن رشد**، مرجع سابق، ج 3، ص 228.

[2] التوضيح، **خليل**، مرجع سابق، ج 8، ص 317.

[3] الصحيح، **مسلم**، مرجع سابق، كتاب القسامة والمحاربين والقصاص والديات، باب حكم المحاربين والمرتدين، رقم: 1671، الصحيح، **البخاري**، مرجع سابق، كتاب المغازي، باب قصة عكل وعرينة، رقم: 4192.

[4] تفسير القرطبي، **القرطبي**، مرجع سابق، ج 4، ص 90

[5] التحرير والتنوير، **ابن عاشور**، مرجع سابق، ج 6، ص 181.

ذلك. وخالف في هذا الشافعي – رحمه الله – قال: لا يجب الحد إلا على من ارتكب المعصية، ولا يتعلق بمن أعانه عليها كسائر الحدود، وإنما عليه التعزير.[1] وقول الإمام الشافعي هذا لعله . رحمه الله . نظر إلى أن علة القتل هو فعل القتل، ولهذا نجده لا يرى قتل الجماعة بالواحد أيضا، وسيأتي بسط المسألة في ثنايا هذا البحث إن شاء الله.

ويقام على المحارب حد الحرابة إذا أُخذ قبل التوبة، وحَدُها كما صرحت به الآية السابقة هو: القتل أو الصلب أو قطع اليد والرجل من خلاف أو النفي والحبس، وذلك موكول إلى اجتهاد الحاكم على ما يراه أردع له ولأمثاله.[2] وهذا ما تمتاز به الشريعة الربانية حيث توكل تطبيق أحكامها إلى العدول منها، ممن بلغ درجة الاجتهاد، حيث تكون له تلك المرونة الفقهية في تنزيل الأحكام على الناس؛ وبذلك أثبتت الشريعة صلوحيتها لكل زمان ومكان، وأثبتت حكمتها في إحاطتها بجمع الصور والمستجدات، وهذا ما لا يجده الدارس في القوانين الوضعية، حيث إنها نصوص تحكمها قوالبها، والمسؤولون على تنزيل هاته النصوص تكممهم نصوص أخرى وتحد من تصرفاتهم، حتى يُستصدر نص آخر يصرح بتجريم ذلك الفعل بذاته، أو بذكر العقوبة المناسب لذاك التصرف بعينها، وهذا ما يفسره تراكم كثير من القضايا على رفوف المحاكم، منها ما سببه عدم توفر النصوص الصريحة في هذه القضايا.

02: ترتيب حد الحرابة على التخيير

حد الحرابة يكون على التخيير كما هو ظاهر الآيات، وذلك لأن الحرابة أصناف؛ فمنهم من قتل في حرابته، ومنهم محارب أخاف السبيل ولم يقتل، وهذا بدروه قد يكون أخذ المال أو لم يأخذ المال.

أ: جزاء المحارب الذي لم يقتل: وهذا على قسمين محارب أخذ المال، ومحارب لم يأخذ المال

أ. **1**: المحارب الذي لم يقتل ولم يأخذ المال: الإمام مخير عنده في المحارب إذا أخاف السبل، ولم يأخذ مالا، ولم يقتل، بين: أن يقتله وأن يصلبه أو يقطعه بخلاف، أو يجلده أو ينفيه. وليس معنى تخييره في ذلك أن يعمل فيه بالهوى؛ وإنما معناه: أن يتخير من العقوبات التي جعلها الله جزاءه ما يرى أنه أقرب إلى الحق، وأولى بالصواب، فكم من محارب لم يقتل هو أضر على المسلمين ممن قَتل؛ في تدبيره وتأليبه على قطع طرق المسلمين، فإن كان المحارب ممن له الرأي والتدبير فوجه الاجتهاد فيه قتله وصلبه؛ لأن القطع لا يدفع ضرره

---

[1] أضواء البيان، **الشنقيطي**، مرجع سابق، ج 1، ص 398. وفي جماعة المحاربين إذا قتلوا فقد قال في الذخيرة: وعن أشهب لا يقتل في الجماعة إلا القاتل أو معين أو ممسك أمسكه وهو يعلم أنه يريد قتله وغيرهم يضرب عليه ويحبس سنة وقول عمر . رضي الله عنه . لو اجتمع عليه أهل صنعاء لقتلتهم كان في الغيلة، الذخيرة، **القرافي**، مرجع سابق، ج 12، ص 134. الإشراف على نكت مسائل الخلاف، **القاضي عبد الوهاب**، مرجع سابق، ج 2، ص 851، 852. المهذب في فقة الإمام الشافعي، **الشيرازي**، تح: زكريا عميرات، دار الكتب العلمية، بيروت . لبنان، ط 1، 1416هـ، 1995م، ج 3، ص 367.

[2] التلقين، **القاضي عبد الوهاب**، مرجع سابق، ج2، ص 494.

عن المسلمين، وإن كان ممن لا رأي له، ولا تدبير، وإنما يخوف ويقطع السبيل بذاته، وقوة جسمه فيقطع من خلاف ولا يقتل؛ لأن ذلك يقطع ضرره عن المسلمين، بفوات قوة جسمه التي أطغته، وإن لم يكن على هذه الصفة، وأخذ بحضرة خروجه أخذ فيه بأيسر ذلك، وهو الضرب والسجن.[1]

أ. 2 : المحارب الذي أخذ المال ولم يقتل: فلا تخيير للإمام في نفيه، وإنما يخير الإمام بالاجتهاد بين قتله أو صلبه أو قطعه من خلاف، ومعنى ما وقع في المدونة من أن: من نصب نصبا شديدا، وعلا أمره، وطال زمانه قتله الإمام، ولم يكن له في ذلك خيار، معناه: أن هذا هو الذي ينبغي للإمام أن يختاره، ويأخذ به في مثل هذا، فلا يكون قوله على هذا التأويل خلافا لمذهبه في أن الآية[2] عنده على التخيير، والتخيير بين الأربع في حق المحارب الذكر، أما المرأة فلا تصلب ولا تنفى إنما حدها القتل أو القطع من خلاف.[3]

ب: جزاء المحارب الذي قتل: لا بد من قتله، ويخير بالاجتهاد بين صلبه أو قتله.[4]

ثالثا: الحكمة من حد الحرابة:

الحكمة من ذلك أن ما يفعله الإمام بالمحارب ليس لخصوص هذا الشخص المصاب، فيعامل بمثل فعله فيوزع حد الحرابة على معنى الحدود الشرعية الأخرى، فالسارق يقطع، والقاتل يقتل، وإن جمع بينهما قتل وصلب أو قطع من خلاف ثم يصلب، وإن هو لم يفعل شيئا من ذلك ينفى، وإنما عقوبته كانت لأجل الحرابة[5]، فالعلة هنا هي الحرابة وليس السرقة أو القتل، ولهذا لو أن المحارب قتل ذميا أو عبدا قتل به من أجل الحرابة والنهي عن الإفساد، بخلاف لو كان القتل من إنسان عادي فلا يقتل مسلم بذمي ولا حر بعبد، يقول عليش في شرحه على خليل:" المحارب إن قتل مسلما حرا، بل ولو قتل كافرا أو عبدا فهو محارب يحد حد الحرية فيقتل مع عدم تكافئ الدماء لأنه ليس قصاصا، بل للتناهي عن الإفساد في الأرض فيها إن قطعوا على المسلمين أو على أهل الذمة فهو سواء، وقد قتل عثمان – رضي الله تعالى عنه – مسلما قتل ذميا على وجه الحرابة على مال كان معه، إن قتل بمباشرة، بل ولو بإعانة لمحارب آخر بضرب أو إمساك، بل ولو لم يعن إذا تمالأ"[6].

---

[1] البيان والتحصيل، **ابن أبي زيد**، مرجع سابق، ج 16، ص 418. المقدمات والممهدات، **ابن رشد**، ج 3، ص 230.

[2] الآية في قَوْله تَعَالَى: ﴿ إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ ﴾ [المائدة: 33] الآية عند مالك – رَحِمَهُ اللَّهُ – على التخيير لا على الترتيب. والتخيير مروي عن ابن عباس رضي الله عنه، وهو قول سعيد ابن المسيب وعمر ابن عبد العزيز ومجاهد والضحاك والنخَعي. الجامع لأحكام القرآن، **القرطبي**، مرجع سابق، ج 4، ص 93.

[3] حاشية الدسوقي، **الدسوقي**، مرجع سابق، ج 4، ص 350.

[4] البيان والتحصيل، **ابن أبي زيد**، مرجع سابق، ج 16، ص 418.

[5] حاشية الدسوقي، **الدسوقي**، مرجع سابق، ج 4، ص 350.

[6] منح الجليل، **عليش**، مرجع سابق، ج 9، ص 342. بتصرف

واللام في قوله تعالى: ﴿ أَوْ يُنفَوْاْ مِنَ ٱلأَرْضِ﴾ [المائدة : 34] للعهد، وهي الأرض التي كانوا فيها، وذلك لا يكون إلا بالحبس في غيرها لأنه إذا خلّي لم يؤمن عوده إليها، فوجب أن يحبس بحيث يتحقق أنه لا يعود إليها[1]. حكم عليه بذلك لأن التغريب عن الأوطان نوع من العقوبة، كما يفعل بالزاني البكر، وهذا أقرب الأقوال لظاهر الآية؛ لأنه من المعلوم إنه لا يراد نفيهم من جميع الأرض إلى السماء، فعلم أن المراد بالأرض أوطانهم التي تشق عليهم مفارقتها.[2] فالنفي من الأرض إذا يكون بمعنى الإبعاد من المكان الذي هو وطنه؛ لأن النفي معناه عدم الوجود، بخلاف أبي حنيفة وبعض العلماء الذين يرون أن النفي هو السجن بحد ذاته، وسبب هذا الحمل هو تفادي إلحاق الضرر بمن يُنقل إليهم، وغاية ما فعلنا هو رفع الضرر على بلدة أو قوم برميه على آخرين، وهذا النظر جيد المحمل خاصة مع فساد الزمان. ومع ذلك نقول إن الجمع بين الحبس والتغريب قد يكون أجدى، أو على الأقل الإقامة الجبرية في البلد الذي ينفى إليه، لأن النفي يحصل به دفع الضر وإرغام الأنف، مالا يجده المرء في بلده؛ فإن للمرء في بلده وقومه من الإقدام ما ليس له في غير بلده، فالعرب كانوا إذا أخرج أحد من وظنه ذل وخضَدت شوكته[3]، ولا أدلّ على ذلك من هذا البيت لامرئ القيس إذ يقول:

ووادٍ كجوف العير قفر قطعته ... به الذئب يعوي كالخليع المعيل.

ومن العلماء من قال: ينفون إلى بلد بعيد منحاز إلى جهة، بحيث يكون فيه كالمحصور. قال أبو الزناد:" كان النفي قديما إلى (دهلك) وإلى (باضع) وهما جزيرتان في بحر اليمن."[4] يخرجهم السلطان، أو نائبه، من عمالته بالكلية. وقال عطاء الخراساني، وسعيد بن جبير، وأبو الشعثاء، والحسن، والزهري، والضحاك، ومقاتل بن حيان: إنهم ينفون، ولا يخرجون من أرض الإسلام.

وذهب جماعة إلى أن المراد بالنفي في الآية السجن، لأنه نفي من سعة الدنيا إلى ضيق السجن، فصار المسجون كأنه منفي من الأرض، إلا من موضع استقراره، واحتجوا بقول بعض المسجونين في ذلك:

خرجنا من الدنيا ونحن من ... أهلها فلسنا من الأموات فيها ولا الأحيا

إذا جاءنا السجان يوما لحاجة ... عجبنا وقلنا جاء هذا من الدنيا [5].

---

[1] الإشراف على نكت مسائل الخلاف، **القاضي عبد الوهاب**، مرجع سابق، ج2، ص 851.

[2] أضواء البيان، **الشنقيطي**، مرجع سابق، ج 1، ص 396.

[3] والخَضْدُ نزع الشوك عن الشجر، قال الله – عز وجل –: ﴿ فِي سِدْرٍ مَّخْضُودٍ﴾ [الواقعة: 28] هو الذي خُضِدَ شوكه فلا شوك فيه. لسان العرب، **ابن منظور**، مرجع سابق، فصل الخاء، ج 4، ص 138.

[4] التحرير والتنوير، **ابن عاشور**، مرجع سابق، ج 6، ص 184. بتصرف

[5] أضواء البيان، **الشنقيطي**، مرجع سابق، ج 1، ص 396.

الفرع السادس: جريمة الزنا

تمهيد: معلوم عند كل ذي لب، وعند كل منصف سليم الفطرة، أن الزنا والسرقة جنايتان عظيمتان على الأموال والأنساب، وأن الجاني إن لم يزجر عن جنايته، ويعاقب عليها، لم يكفّ عنها.[1] ومن مستقبح الأمور في البشرية الزنا، ولهذا عبر الله عنها في كتابه العزيز بالفاحشة، كما في تعالى: ﴿ وَالتِي يَاتِينَ ٱلْفَـٰحِشَةَ مِن نِّسَآئِكُمْ ﴾ [النساء: 15] لأن الفاحشة بعبر بها عن كل شَيْء جَاوز حدّه وقدرَه.[2] ولهذا كان الزنا من أعظم الذنوب كما سيأتي، وقد جاء في الحديث أن الله سبحانه لا يحب الفحش ولا من اتصف به، يقول عليه الصلاة والسلام: « إنَّ الله عَزَّ وَجَلَّ لا يُحِبُّ الفاحِشَ المتفحِشَ ».[3]

أولا: حقيقة جريمة الزنا

الزنى من أعظم الذنوب وأكبر الخطايا، ليس بعد الشرك بالله وقتل النفس التي حرم الله ذنب أعظم منه، نأخذ ذلك من صاحب الشريعة، لما سئل رسول الله . صلى الله عليه وسلم .: أي الذنب عند الله أكبر؟ قال: « أَنْ تَجْعَلَ لِلَّهِ نِدًّا وَهُوَ خَلَقَكَ »، قلت: ثم أَي؟ قَالَ: « أَنْ تَقْتُلَ وَلَدَكَ مَخَافَةَ أَنْ يَأْكُلَ مَعَكَ ». قلت: ثم أَي؟ قَالَ: « أَنْ تَزْنِيَ بِحَلِيلَةِ جَارِكَ ». فَأَنْزَلَ اللَّهُ تَصْدِيقَ قَوْلِ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ﴿ وَالذِيں لاَ يَدْعُونَ مَعَ ٱللَّهِ إِلَـٰهاً ءاخَرَ وَلاَ يَقْتُلُونَ ٱلنَّفْسَ ٱلتِي حَرَّمَ ٱللَّهُ إِلاَّ بِالْحَقِّ وَلاَ يَزْنُونَ ﴾ [الفرقان: 68].[4]

01: الزنا لغة

الزنا يمد ويقصر، زَنَى الرجلُ يَزْنِي زِنىً ، مقصور، وزناءً ممدود، وكذلك المرأة. والزنا ضد النكاح، ومنه قول الأعشى إمَّا نِكاحاً وإِمَّا أُزَنّ، يُرِيدُ: أُزَنِّي. والمرأَة تُزانِي مُزاناةً وزِناء أَي تُباغِي.

---

[1] شرح التلقين، **المازري**، مرجع سابق، ج 2، ص 267.

[2] مجمل اللغة، **ابن فارس**، مرجع سابق، ص 713.

[3] سنن أبي داود، **ابو داود**، مرجع سابق، أول كتاب الأدب، باب في حسن العشرة، ج 7، ص 171، رقم: 4792. الأدب المفرد، **البخاري**، تح: محمد فؤاد عبد الباقي، باب قول الرجل: فلان جعد، أسود، أو طويل، قصير، يريد الصفة ولا يريد الغيبة، ص 265،رقم: 755.

[4] الإحسان في تقريب صحيح ابن حبان، **الأمير ابن بلبان**، مرجع سابق، كتاب الحدود، بالب الزنا وحده، ج 10، ص 265، رقم 4416. قال المحقق: إسناده صحيح على شرطيهما. الجامع الكبير، **الترمذي**، مرجع سابق، كتاب تفسير القرآن، باب ومن سورة الفرقان، ج 5، ص 245، رقم 3182 ، وقال حديث حسن غريب.

وزَنا الموضعُ يَزْنُو: ضَاقَ[1]. ممدود: الضِّيقُ والأَسْر.[2] ومنه قيل للحاقن الزناء استعارة لأنه يضيق به بوله. وَقد جَاءَ المدُّ فِي زِناً وشِراً لِأَنَّهُ فِعل يَقع من اثْنَيْنِ كلُّ واحدٍ مِنْهُمَا يفْعَل مثلَ فِعْل الآخر.[3]

وأوضح معنى للكلمة هو أن الزنا هو السفاح، بمعنى صب الماء هدرا وضيعة: من سَافَحَ مُسَافَحَةً وَسِفَاحًا إِذَا زَنَى، وَهُوَ مِنْ سَفَحَ يَسْفَحُ سِفَاحًا مِنْ حَدِّ صَنَعَ: أَيْ صَبَّ سُمِّيَ الزِّنَا سِفَاحًا لِأَنَّهُ صَبُّ الْمَاءِ عَلَى وَجْهِ التَّضْيِيعِ. ﴿ مُّحْصِنِينَ غَيْرَ مُسَٰفِحِينَ ﴾ [النساء: 24] أَيْ غَيْرَ زُنَاةٍ.[4] وبهذا التعريف يتضح مفهوم الزنا.

02: الزنا اصطلاحا

أ: **التعريف**: عرفه الشيخ خليل في مختصره:" الزنا: وطء مكلف مسلم فرج آدمي لا ملك له فيه باتفاق تعمدا"[5]، ثم بين رحمه الله صوره وأشكاله، فقال:" وإن لواطا، أو إتيان أجنبية بدبر، أو ميتة غير زوج، أو صغيرة يمكن وطؤها أو مستأجرة لوطء، أو غيره، أو مملوكة تعتق، أو يعلم حريتها، أو محرمة بصهر مؤبد، أو خامسة، أو مرهونة، أو ذات مغنم، أو حربية، أو مبتوتة، وإن بعدة، وهل وإن أبتت في مرة تأويلان. أو مطلقة قبل البناء، أو معتقة بلا عقد كأن يطأها مملوكها، أو مجنون بخلاف الصبي إلا أن يجهل العين، أو الحكم إن جهل مثله إلا الواضح."[6]

ب: شرح التعريف:

وطء: تغييب حشفة الرجل أو قدرها ولو بغير انتشار في فرج آدمي[7] والمراد بالفرج: القبل أو الدبر.[8] ولو مع حائل خفيف لا يمنع اللذة [9]. فلم يشترط الإنزال ولا القبل ولا المباشر دون حائل.

مكلف: إضافة الوطء للمكلف تعلقه به فيشمل الواطئ والموطوءة، وخرج بهذا القيد الصبي والمجنون[10]

---

[1] لسان العرب، **ابن منظور**، مرجع سابق، باب الزاي، (زنا)، ج6، ص 104.

[2] العين، **الخليل**، مرجع سابق، حرف الزاي، باب الزاي والنون، ج7، ص 388.

[3] المخصص، **ابن سيده**، مرجع سابق، باب نظائر ما ذكرنا من بنات الياء والواو، ج4، ص 300.

[4] طلبة الطلبة، **النسفي**، مرجع سابق، ص 43. التحرير والتنوير، **ابن عاشور**، مرجع سابق، ج 5، ص 8.

[5] مختصر العلامة خليل، **خليل بن إسحاق**، مرجع سابق، ص 240. الشامل في فقه الإمام مالك، **بهرام**، مرجع سابق، ج 2، ص 922.

[6] مختصر العلامة خليل، **خليل بن إسحاق**، مرجع سابق، ص 240.

[7] حاشية العدوي، **العدوي**، مرجع سابق، ج 2، ص 294.

[8] منح الجليل، **عليش**، مرجع سابق، ج 9، ص 245.

[9] بلغة السالك لأقرب المسالك، **الصاوي**، مرجع سابق، ج4 ص 447.

[10] حاشية العدوي، **العدوي**، مرجع سابق، ج 2، ص 294.

فرج آدمي: قيد أخرج غير الفرج كالفخذ مثلا ومقدمات الجماع، وبالآدمي أخرج غيره كالبهيمة والجني.[1]
لا ملك له فيه: المراد بالملك التسلط الشرعي، فالمملوك الذكر لا تسلط له عليه شرعا من جهة الوطء، وخرج به من وطؤها له حلال من زوجة أو أمة ولكن امتنع وطؤهما عليه لعارض من حيض ونحوه فإن ذلك لا يسمى زنا شرعا.[2]
باتفاق: فالمراد بالاتفاق اتفاق العلماء لا الاتفاق المذهبي، النكاح المختلف فيه كالنكاح بلا ولي، فإن الوطء فيه لا يسمى زنا شرعا إذ لا حد فيه.[3]
تعمدا: أخرج بهذا القيد الجاهل بالعين، أو بالحكم[4] وقال الدردير: خرج به الغالط والجاهل والناسي[5]
والضابط أن انتهاك حرمة الفرج المحترم بالوطء المحرم في غير ملك، إذا انتفت عنه الشبهة، سبب لوجود الحد.[6]

ج: الفرق بين الزنا ووطء الحرام: الزنا: هو وطئ المرأة في الفرج من غير عقد شرعي، ولا شبهة عقد، مع العلم بذلك، أو غلبة الظن، وهو محرم من أكبر الكبار، لكن ليس هو الوطئ الحرام الناشئ عن عقد صحيح، لأنه ليس كل وطئ حرام زنا، فمثلا: الوطء في الحيض والنفاس حرام وليس بزنا.[7] فالأول فيه الحد والثاني فيه الإثم فقط.

ثانيا: عقوبة الزنا

فرض الله تبارك وتعالى الحدود في الزنى على المحصنين من عباده على قدر مراتبهم في الإحصان وعدمه. والإحصان بالمفهوم العام هو: التعفف عن الفواحش والامتناع منها، وهو مأخوذ من قولهم حصن منيع ودرع حصينة، ولهذا قد تدعى الحرة البكر محصنة، ويدل على ذلك قوله عز وجل في الإماء: ﴿ فَإِنَ اَتَيْنَ بِفَـٰحِشَةٍ فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى ٱلْمُحْصَنَـٰتِ مِنَ ٱلْعَذَابِ ﴾ [النساء: 25]، أي: على الحرائر، لا ذوات الأزواج، لأن ذوات الأزواج عليهن الرجم، والرجم لا يتبعض، وإنما سميت الحرة البكر محصنة، لأن

---

[1] شرح مختصر خليل للخرشي، **الخرشي**، مرجع سابق، ج 8، ص 75.
[2] حاشية العدوي، **العدوي**، مرجع سابق، ج 2، ص 294
[3] شرح مختصر خليل للخرشي، **الخرشي**، مرجع سابق، ج 8، ص 76. الفواكه الدواني، **النفراوي**، مرجع سابق، ج 2، ص 280.
[4] شرح مختصر خليل للخرشي، **الخرشي**، مرجع سابق، ج 8، ص 76.
[5] انظر: حاشية الدسوقي، **الدسوقي**، مرجع سابق، ج4، ص 313.
[6] عقد الجواهر الثمينة، **ابن شاس**، مرجع سابق، ج 3، ص 1144.
[7] معجم الفروق اللغوية، **العسكري**، مرجع سابق، ص 268. بتصرف

الإحصان يكون لها وبها، لا بالأمة. ومنها قوله تعالى ﴿ وَالذِين يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ﴾ [النور: 4] أي العفائف، والإحصان الحرية قال الله تعالى ﴿ وَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنكُمْ طَوْلًا اَنْ يَّنكِحَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ٱلْمُومِنَٰتِ فَمِن مَّا مَلَكَتَ اَيْمَٰنُكُم مِّن فَتَيَٰتِكُمُ ٱلْمُومِنَٰتِّ﴾ [النساء: 25] ٱلْمُحْصَنَٰت أي الحرائر. وأما الإحصان بمفهومه الخاص فهو: أن تكون المرأة ذات زوج.[1]

وعليه فإن للإحصان ثلاثة أسباب: وهي الإسلام، والحرية، والتزويج؛ أي فهو على مراتب ثلاث:

. أولها الإسلام: فالإسلام إحصان لأنه يردع عن الفواحش ويكف عن القاذورات.

. ثانيا الحرية: لأنها تكف أيضا عن الفواحش والدنايات، فمن حصلت له الحرية ينبغي له أن ينزه نفسه عن أن يلم بفاحشة أو يقرب دناءة.

. ثالثا التزويج: لأن من حقه أيضا أن يردع عن الفواحش ويكف عن القاذورات.[2]

وتنبغي الإشارة إلى بضع نقاط:

. أنه لا يجتمع الرجم والجلد في الزنا على الثيب، والثيب حده الرجم بغير جلد، والبكر حده الجلد بغير رجم، بذلك مضت السنة، ولا نفي على النساء ولا على العبيد، ولا تغريب.[3] وعليه فعقوبة الزنا تختلف باختلاف أحوال الزناة، فيكون الحد فيه نوعان رجم وجلد، ثم الجلد ضربان منفرد بنفسه ومضمون إليه غيره وهو تغريب عام.[4]

. أن الزناة نوعان: ثيب وهو المحصن، وبكر وهو الذي ليس بمحصن، فالرجم للمحصن والجلد للبكر، فإذا كان الزاني محصنا رجم بالحجارة حتى يموت ولا يجلد مع الرجم رجلا كان أو امرأة، وشروط الحصانة ثمانية: وهي البلوغ، والعقل، والإسلام، والحرية، والتزويج وصحة العقد، والوطء فيه، وأن يكون على وجه سائغ غير محظور فمتى انخرم بعض هذه الشروط لم يكن الواطئ أو الموطوءة محصنا ولم يرجم، وليس من شرط إحصان الزاني أن يكون المزني بها محصنة، ولا من شرط إحصان الزانية أن يزنى بها محصن، فالصبية

---

[1] حلية الفقهاء، **ابن فارس**، مرجع سابق، ص 167. طلبة الطلبة، **النسفي**، مرجع سابق، ص 41. المحْصَنةُ: الَّتِي أَحصنها زَوْجُهَا، والمحْصَنات: العَفائِفُ مِنَ النِّسَاءِ، وأَصل الإِحْصانِ المنعُ، والمرأَة تَكُونُ مُحْصَنة بالإِسلام والعَفافِ وَالْحُرِّيَّةِ وَالتَّزْوِيجِ. يُقَالُ: أَحْصَنَت المرأَة، فَهِيَ مُحْصَنة ومُحْصِنَة، وَكَذَلِكَ الرَّجُلُ. والمحْصَنُ، بِالْفَتْحِ: يَكُونُ بِمَعْنَى الْفَاعِلِ وَالْمَفْعُولِ؛ وَفِي شِعْرِ حسَّان يُثْني عَلَى عَائِشَةَ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا: حَصَانٌ رَازانٌ مَا تُزَنُّ بِرِيبةٍ، ... وتُصْبِحُ غَرْثَى مِنْ لُحومِ الغَوافِلِ، وأصل ذلك من: حَصُنَ المكانُ يَحْصُنُ حَصانةً، فَهُوَ حَصِين: مَنُع، والحِصْنُ: كلُّ مَوْضِعٍ حَصِين لَا يُوصَل إِلى مَا فِي جَوْفِه، وحَصَّنْتُ الْقَرْيَةَ إِذا بنيتَ حولَها، لسان العرب، **ابن منظور**، مرجع سابق، باب الحاء، (حصن)، ج 3، ص241، 242.

[2] المقدمات الممهدات، **ابن رشد**، مرجع سابق، ج 3، ص 240.

[3] التهذيب في اختصار المدونة، **البراذعي**، مرجع سابق، ج 2، ص 402.

[4] مواهب الجليل، **الحطاب**، مرجع سابق، ج 8، ص 395. الفواكه الدواني، **النفراوي**، مرجع سابق، ج 2، ص280.

المطيعة تحصن البالغ وإن لم يحصنها، والمجنونة تحصن واطئها العاقل وإن لم يحصنها، وكذلك الكتابية يتزوجها المسلم والأمة يتزوجها الحر يحصنانها وإن لم تحصناهما.[1]

. أنه يجب حد الزنا بالجلد بثمانية شروط، ويزيد للرجم شرطين، فيكون عدد الشروط عشرة. وهي: البلوغ، والعقل، والإسلام، وعدم الشبهة في الوطء بملك، أو نكاح، ومغيب الحشفة في قبل، أو دبر، وكون الفعل من آدميين غير مكرهين، ولا جاهلين بتحريم ذلك. وفي هذه الشروط الثلاثة الأخيرة اختلاف في المذهب، وغيره معلوم، ويزيد في الرجم الإحصان، والحرية.[2]

01: الجلد والتغريب

مما سبق علم أن حد الزاني غير المحصن الجلد مع التغريب، وأصل ذلك ما روي أن رجلين اختصما إلى النبي – صلى الله عليه وسلم – فقال أحدهما إن ابني كان عسيفا على هذا فزنا بامرأته فأخبروني أن على ابني الرجم، فافتديت منه بمائة شاة وبجارية لي. ثم إني سألت أهل العلم فأخبروني أن ما على ابني جلد مائة وتغريب عام، وأخبروني أنما الرجم على امرأته، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: « أما والذي نفسي بيده، لأقضين بينكما بكتاب الله. أما غنمك وجاريتك فرد عليك »، وجلد ابنه مائة وغربه عاما، وأمر أنيسا الأسلمي أن تأتي امرأة الآخر، فإن اعترفت، ارجمها، فاعترفت فرجمها.[3]

وصفة الجلد في الزنا والشرب والفرية والتعزير واحد، ضرباً بين الضربين، ليس بالمبرح ولا بالخفيف، ولم يجب مالك ضم الضارب يده إلى جنبه، ولا يجزئ في الحدود الضرب بقضيب، ولا بشراك، ولا درة، ولكن بالسوط.[4]

والتغريب يكون بنفي الجاني من بلدته إلى بلدة بعيدة نوعا ما، أقلها فيها مسافة القصر، وقد نفى رسول الله – صلى الله عليه وسلم – من المدينة إلى خيبر. ونفى عمر – رضي الله عنه – من المدينة إلى البصرة وإلى خيبر، ونفى علي – رضي الله عنه – من الكوفة إلى البصرة، واشترط المالكية السجن حال تغريبه، ويكون ذلك بعد جلده، تحسب السنة من أول يوم يسجن فيه، وإذا تمت السنة يخلى سبيله وإن لم تظهر توبته، بخلاف المحارب فيسجن حتى تظهر توبته.[5]

---

[1] المعونة، **القاضي عبد الوهاب**، مرجع سابق، ج 2، ص 305.

[2] التّنبيهَات المسْتَنبَطة، **القاضي عياض**، مرجع سابق، ج3، ص 2125.

[3] الموطأ، **مالك**، مرجع سابق، كتاب الرجم والحدود، ما جاء في الرجم، رقم: 3040، الصحيح، **مسلم**، كتاب الحدود، باب من اعترف على نفسه بالزنى، رقم: 1697، الصحيح، **البخاري**، كتاب الحدود، باب الاعتراف بالزنا: رقم 6827.

[4] التهذيب في اختصار المدونة، **البراذعي**، مرجع سابق، ج 4، ص 410.

[5] ينظر: منح الجليل، **عليش**، مرجع سابق، ج 9، ص 264. التوضيح، **خليل بن اسحاق**، مرجع سابق، ج8، ص 252.

02: الرجم : الرجم يكون عقوبة على جريمتي الزنا واللواط، كما سيبين في هذا العنصر

أ: الرجم في الزنى

الرجم حد الزاني أو الزانية المحصن، لقوله تعالى: ﴿ وَالَّتِي يَأْتِينَ الْفَاحِشَةَ مِن نِّسَآئِكُمْ فَاسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِّنكُمْ فَإِن شَهِدُوا فَأَمْسِكُوهُنَّ فِي الْبُيُوتِ حَتَّىٰ يَتَوَفَّاهُنَّ الْمَوْتُ أَوْ يَجْعَلَ اللَّهُ لَهُنَّ سَبِيلًا ﴾ [النساء: 15] فقال – صلى الله عليه وسلم –: « خُذُوا عَنِّي، خُذُوا عَنِّي، قَدْ جَعَلَ اللهُ لَهُنَّ سَبِيلًا، الْبِكْرُ بِالْبِكْرِ جَلْدُ مِائَةٍ وَنَفْيُ سَنَةٍ، وَالثَّيِّبُ بِالثَّيِّبِ جَلْدُ مِائَةٍ، وَالرَّجْمُ »[1]، ولا يجمع بين الرجم والجلد، بل الرجم فقط للثيب لقول النبي – صلى الله عليه وسلم –: « واغدوا يا أنيس على امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها »[2]. ولم يأمره بالجلد قبل الرجم فعلم من ذلك أن حد الثيب الرجم فقط، وكذلك فعله عليه الصلاة والسلام؛ وهو ما روي من رجمِه – صلى الله عليه وسلم – ماعزًا والغامدية، وخطب الفاروق عمر . رضي الله عنه . يوما من على المنبر؛ فقال: " إِنَّ اللهَ قَدْ بَعَثَ مُحَمَّدًا . صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ . بِالْحَقِّ، وَأَنْزَلَ عَلَيْهِ الْكِتَابَ، فَكَانَ مِمَّا أُنْزِلَ عَلَيْهِ آيَةُ الرَّجْمِ، قَرَأْنَاهَا وَوَعَيْنَاهَا وَعَقَلْنَاهَا، فَرَجَمَ رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، وَرَجَمْنَا بَعْدَهُ، فَأَخْشَى إِنْ طَالَ بِالنَّاسِ زَمَانٌ أَنْ يَقُولَ قَائِلٌ: مَا نَجِدُ الرَّجْمَ فِي كِتَابِ اللهِ فَيَضِلُّوا بِتَرْكِ فَرِيضَةٍ أَنْزَلَهَا اللهُ، وَإِنَّ الرَّجْمَ فِي كِتَابِ اللهِ حَقٌّ عَلَى مَنْ زَنَى إِذَا أَحْصَنَ مِنَ الرِّجَالِ وَالنِّسَاءِ، إِذَا قَامَتِ الْبَيِّنَةُ، أَوْ كَانَ الْحَبَلُ، أَوِ الِاعْتِرَافُ "[3] وفي حديث عمر . رضي الله عنه .:" لولا أن يقول الناس زاد عمر في كتاب الله، لكتبت آية الرجم بيدي"[4] يقصد رضي الله عنه (الشيخ والشيخة إذا زنيا فأرجموهما البتة)[5]، فكانت تلك السنة ماضية في حد المحصن؛ فقد روي الرجم عن عمر وعثمان وعلي . رضوان الله عليهم . قولا وفعلا، ولا خلاف فيه، ولا يتلفت إلى ما يحكى عن الخوارج من نفيه[6].

---

[1] الصحيح، **مسلم**، مرجع سابق، كتاب الحدود، باب حد الزنى، رقم: 1690.

[2] الموطأ، **مالك**، مرجع سابق، كتاب الرجم و الحدود، ما جاء في الرجم، رقم: 3040، الصحيح، **مسلم**، كتاب الحدود، باب من اعترف على نفسه بالزنى، رقم: 1697، الصحيح، **البخاري**، كتاب الحدود، باب الاعتراف بالزنا: رقم 6827.

[3] الصحيح، **مسلم**، مرجع سابق، كتاب الحدود، باب رجم الثيب في الزنى، رقم: 1691.

[4] الصحيح، **البخاري**، كتاب الأحكام، باب الشهادة تكون عند الحاكم، في ولايته القضاء أو قبل ذلك، للخصم. رواه تعليقا.

[5] عن أبي بن كعب رضي الله عنه، قال:" كَانَتْ سُورَةُ الْأَحْزَابِ تُوَازِي سُورَةَ الْبَقَرَةِ وَكَانَ فِيهَا: الشَّيْخُ وَالشَّيْخَةُ إِذَا زَنَيَا فَارْجُمُوهُمَا الْبَتَّةَ "، وقال: هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه، المستدرك، **الحاكم**، مرجع سابق، تفسير سورة الأحزاب، رقم: 3554. السنن، **ابن ماجة**، مرجع سابق، كتاب العتق، باب الرجم، ج 2، ص 853، رقم: 2553.

[6] المعونة، **القاضي عبد الوهاب**، مرجع سابق، ج 2، ص 306.

وشرط الرجم الإحصان كما بينته النصوص الشريفة المتقدمة، يقول ابن عرفة:" الوطء المباح بنكاح صحيح لا خيار فيه من بالغ مسلم حر إحصان اتفاقا، فحده إن زنى بعد ذلك الرجم."[1]

ولم يشترط عبد الملك إباحة الوطء في الإحصان، بل يحصن وطء الحائض من زوجها ولا يحصن وطء الشبهة في النكاح الفاسد، وتشترط الْإِصَابَةُ بَعْدَ الْحُرِّيَّةِ، ولا يشترط حصوله في الوطئين بل إن أحصن أحدهما رجم وجلد الآخر. [2]

ب: الرجم في اللواط

اللواط هو تغييب الحشفة في دبر الذكر، وحده الرجم مطلقا.[3] وشرط الرجم باللواط كشرط حد الزنا من مغيب جميع الحشفة أو قدرها، والثبوت إما بالاعتراف المستمر، أو شهادة أربع من العدول.[4]

03: القتل.

الحدود لفظة شرعية يختص بها المسلمون، أما أن يكون مرتكب الزنا غير مسلم يغتصب مسلمة، فقد صرح علماء المالكية بأن جزاؤه القتل، يقول النفراوي في حاشية على رسالة ابن أبي زيد:" يجب علينا الذب عن أذيتهم لعصمتهم بدفع الجزية، فإن صدر منهم ما ينافي الواجب عليهم، عزرهم الإمام، إلا أن يكون ناقضا لعهدهم، كقتالهم للمسلمين ومنع الجزية أو إكراه حرة مسلمة على الزنا فإنه يقتل إلا أن يسلم، ويجب لها من ماله الصداق"[5]. و هذا مروي عن ابن القاسم أيضا، أنه إذا اغتصب النصرانى حرة مسلمة فوطئها قتل، ولا يجزى فيه شهادة رجلين، ولكن أربعة، كما يشهد في الزنا وفي صفته، لأن بالوطء سيجب القتل، ولا يثبت الوطء الموجب للتعزير أو القتل إلا بأربعة شهود، وهذا الذي رجع إليه الإمام مالك بعد أن كان يقول بإجزاء شهادة رجلين، وعلى هذا الفتوى والمعول، قال سحنون: إذا شهد علية أربعة قتل. [6]

---

[1] مواهب الجليل، **الحطاب**، مرجع سابق، ج 8، ص 395. التفريع في فقه الإمام مالك، **ابن الجَلَّاب**، مرجع سابق، ج 2، ص 210.

[2] القرافي، **الذخيرة**، مرجع سابق، ج 12، ص 69.

[3] الفواكه الدواني، **النفراوي**، مرجع سابق، ج 1، ص 138.

[4] الفواكه الدواني، **النفراوي**، مرجع سابق، ج 2، ص 286.

[5] الفواكه الدواني، **النفراوي**، مرجع سابق، ج 1، ص 393.

[6] النوادر والزيادات، **ابن أبي زيد**، مرجع سابق، ج 14، ص 258. بتصرف

الفرع السابع: جريمة شرب المسكر

تمهيد: من أشهر الجرائم التي عالجتها الشريعة الإسلامية، جريمة الشرب؛ شرب الخمرة والمسكرات، فمع ما كان لها من الانتشار الواسع قبل الإسلام حتى تغنى بها الشعراء، وأدمن علينا البسطاء والأثرياء، كما قال الشاعر: إِذَا مِتُّ فَادْفِنِّي إِلَى جَنْبِ كَرْمَةٍ ... تُرَوِّي عِظَامِي بَعْدَ مَوْتِي عُرُوقُهَا

وَلَا تَدْفِنَنِي بِالْفَـــــــلَاةِ فَإِنَّنِي ... أَخَافُ إِذَا مَا مِتُّ أَنْ لَا أَذُوقُهَا[1]

إلا أن الشريعة بحكمتها البالغة وأحكامها الصارمة استطاعت أن تبعد الناس عنها تدريجيا، ثم بعد ذلك حفظت المجتمع كلها منها بما أوجبته من عقوبة مناسبة للشرب.

أولا: حقيقة الخمر:

01: الخمر والمسكر لغة:

أ. الخمر لغة:

قال أبو بكر: في تسميتهم الخمر خمراً ثلاثة أقوال:

أحدهن: أن تكون سميت خمراً، لأنها تخامر العقل، أي تخالطه. قال الشاعر: (فخامر القلبَ من ترجيع ذِكرتِها ... رسٌّ لطيفٌ ورَهْنٌ منك مكبول)

والقول الثاني: أن تكون سميت خمراً، لأنها تخمِّر العقل، أي تستره. من قولهم: قد خمّرت المرأة رأسها بالخمار: إذا غطَّته. ويقال للحصير الذي يُسْجَد عليه: خُمْرة، لأنه يستر الأرض، وبَقي الوجه من التراب. قالت عائشة : (كنت أناولُ النبيّ الخُمْرة وأنا حائضٌ) .

والقول الثالث: أن تكون سميت خمراً، لأنها تُخمّر، أي: تُغطّى، لئلا يقع فيها شيء.[2]

---

[1] وهذا الشعر ينسب لأبي محجن الثقفي، وأبو محجن هذا هو: صحابي، اختلف فِي اسمه، فقيل: اسمه مالك بْن حبيب. وقيل عَبْد اللَّهِ بْن حبيب بْن عَمْرو بْن عمير بْن عوف بن عقدة بن غيرة ابن عوف بْن قسي- وَهُوَ ثقيف- الثقفي. وقيل اسمه كنيته. أسلم حين أسلمت ثقيف، وسمع من النَّبِيّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، وروى عنه. من الشجعان الأبطال فِي الجاهلية والإسلام، من أولي البأس والنجدة ومن الفرسان البهم، وَكَانَ شاعرًا مطبوعًا كريمًا، إلا أنه كَانَ منهمكًا فِي الشراب، لا يكاد يقلع عنه، ولا يردعه حد ولا لوم لائم، وكان أبو بكر الصديق يستعين به، وجلده عمر بن الخطاب فِي الخمر مرارًا، ونفاه إلى جزيرة فِي البحر، فهرب ولحق بسعد بن أبي وقاص بالقادسية، وهو محارب للفرس، فكتب عمر إِلَى سعد بحبس أبي محجن، فحبسه. فلما كَانَ؟ يوم [قس] الناطف بالقادسية، والتحم القتال، سأل أَبُو محجن امرأة سعد أن تحل قيده وتعطيه فرس سعد، وعاهدها أنه إن سلم عاد إِلَى حاله من القيد والسجن، وإن استشهد فلا تبعة عَلَيْهِ، فخلت سبيله، فقاتل أيام القادسية، وأبلى فيها بلاء حسنا، ثم عاد إلى محبسه. فحلت قيوده وعاهد ألا يشرب الخمر بعد ذلك. الاستيعاب في معرفة الأصحاب، **ابن عبد البر**، تح: علي محمد البجاوي، دار الجيل، بيروت . لبنان، ط 1، 1412هـ - 1992م، ج 4، ص 1746 . 1749.

[2] الزاهر في معاني كلمات الناس، **الأنباري**، مرجع سابق، ج 1، ص 435، 436. خمر: الخمرُ: الشراب الذي يخامر العقل. وفي الحديث: كل مسكر خمر وكل خمر حرام، كأنه أخذ - والله أعلم - من مخامرتِهِ العقل. ودخل فلان في خمار الناس، أي:

ولهذا: سمّيت الْخمر عُقاراً لِأَنَّهَا تَعقِر الْعقل. والعُقَارُ: الخَمْرُ التي لا تَلْبَثُ أنْ تُسْكِرَ. والعِقارُ والمِعاقَرَةُ: إدْمانُ شُربها، يقال: ما زالَ فلانٌ يعاقِرها حتى صَرَعَتْه، قال العجاج:

صَهْباءَ خُرْطُوماً عُقاراً قَرْقَفَا... [1]

والخمر: مَا أسكر من عصير الْعِنَب.[2]

ب. مصطلحات تابعة:

السَّبيئةُ: الخَمْر تنقل من بلدٍ إلى بلدٍ.[3] ورجل سِكِّير لا يزال سكران. [4] والخمار: بياع الْخمر. وَرجل خمير: مدمن لشرب الْخمر.[5] يُقَالُ لِلَّذِي يَشْرَبُ الْخَمْرَ حَتَّى يَمْتَلِئَ سُكْراً: طافِحٌ.[6]

وللخمر أسماء كثيرة، نذكر منها: القِرْقوفُ والطابة، المزة والمزاء. والطلا والعُقار، والقَهْوَة والرّاح، والقَرْقَف: اسْم من أَسمَاء الْخمر؛ وَإِنَّمَا سمّيت بذلك لِأَن شاربها يقرقِف عَلَيْهَا؛ أَي يُرْعَش. وسميت بالدرياق والجريال، والزرجونُ، والخَنْدَريس: الخمر المتقادمة، والإسْفِنْط: ضرب من الْخمر فِيهِ أفاويه. وسُلافة الْخمر: أول مَا يخرج من عصيرها. والنَّطْل: مَا عُصر من الْخمر بعد السُّلاف. والصهباء: سمِّيتْ بذلك للونها، والكُمَيْتُ من أسماء الخمر، لما فيها من سَواد وحُمرة.[7]

02: الخمر في الاصطلاح

الخمر كل ما أسكر من الأشربة كلها، سواء كان من حنطة أو شعير أو غير ذلك، وكل ما استخلص من مواد كيماوية أو عضوية، فكل ما أسكر وخامر العقل فهو خمر.[8] فلا يفرق عند المالكية مادة صنع الخمر، ولا فرق بين الخمر والنبيذ والمسكر، ما دام الكل يغطي العقل ويحجب نوره، قال رسول الله – صلى

زحمتهم وفلان يدبُّ لي الخمر، إذاً كان يستخفي وهو من خمر الشجر، وذلك كناية عن الاغتيال. والخمارُ خمار المرأة، وما عند فلان خل ولا خمرٌ، إذا لم يكن عنده خير ولا شر. مجمل اللغة، **ابن فارس**، مرجع سابق، ج 1، ص 302.

[1] العين، **الخليل**، باب العين والقاف والراء، مرجع سابق، ج 1، ص 141.

[2] المخصص، **ابن سيده**، مرجع سابق، ج 3، ص 192.

[3] العين، **الخليل**، مرجع سابق، باب العين والقاف والراء، ج 1، ص 147.

[4] العين، **الخليل**، مرجع سابق، باب العين والقاف والراء، ج 5، ص 309.

[5] الجمهرة، **ابن دريد**، تح: رمزي منير بعلبكي، دار العلم للملايين، بيروت . لبنان، ط 1، 1987م، ج 1، ص 592.

[6] لسان العرب، **ابن منظور**، باب الطاء، مرجع سابق، ج 8، ص 195.

[7] انظر: المخصص، **ابن سيده**، مرجع سابق، باب الخمر، ج 3، ص 192 . 208. حيث جمع فيها وفي الباب الذي يليه كثيرا من الأمور تتعلق بالخمر.

[8] التبصرة، **اللخمي**، يح: أحمد عبد الكريم نجيب، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، ط 1، 1432 هـ، 2011 م، ج 4، ص 1626.

الله عليه وسلم -: « كُلُّ مُسْكِرٍ خَمْرٌ، وَكُلُّ خَمْرٍ حَرَامٌ [1] فما أسكر من جميع الأشربة فقليله وكثيرة حرام »[2]، هذا قول مالك – رحمه الله تعالى – وجمهور أهل العلم، وخالف في ذلك أهل العراق.[3]

قال مالك . رحمه الله .: ومن شرب خمراً، أو نبيذاً مسكراً، قليلاً كان أو كثيراً، سكر منه أم لا؛ فعليه الحد ثمانون جلدة، وكذلك إن شهدت عليه بيّنة أن به رائحة مسكر؛ جلد الحد، كان أصله عصير عنب، أو زبيب، أو تمر، أو تين، أو حنطة، أو غير ذلك، وكذلك الأُسكُركة إذا أسكرت؛ لأنها عنده خمر إذا كانت تسكر. والسُّكرُكة: شراب يعمل من القمح.[4] قوله "عنده خمر" يقصد الأُسكُركة، فليس هو كذلك، فليس تحريمها خاصا بالإمام مالك . رحمه الله . وإنما ورد النص الشريف بها، وذلك لما سئل رسول الله . صلى الله عليه وسلم . عن الْغُبَيْرَاءِ، فقال: « لا خير فيها، ونهى عنها ». قال مالك: فسألت زيد بن أسلم: ما الْغُبَيْرَاء؟ فقال: هي الأسكَرَكَة.[5]

وقد وردت أخبار صحيحة تدل على أن معظم شراب العرب يوم تحريم الخمر كان من فضيخ التمر، وأن أشربة أهل المدينة يومئذ خمسة غير عصير العنب، وهي من التمر والزبيب والعسل والذرة والشعير وبعضها يسمى: الْفَضِيخَ، وَالنَّقِيعَ، وَالسُّكُرْكَة، وَالْبِتْعَ. وما ورد في بعض الآثار عن ابن عمر: نزل تحريم الخمر، وبالمدينة خمسة أشربة ما فيها شراب العنب[6]، معناه: ليس معدودا في الخمسة شراب العنب لقلة وجوده، وليس المراد أن شراب العنب لا يوجد بالمدينة، وقد كان شراب العنب يجلب إلى الحجاز ونجد من اليمن والطائف والشام، قال عمرو ابن كلثوم: ولا تبقي خمور الأندرين، وأندرين بلد من بلاد الشام.[7]

---

[1] الصحيح، **مسلم**، مرجع سابق، كتاب الأشربة، باب بيان أن كل مسكر خمر وأن كل خمر حرام، رقم:2003. عن عائشة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: « كلُّ شَرابٍ أسْكَرَ فَهُوَ حَرامٌ »، الصحيح، **البخاري**، مرجع سابق، كتاب الوضوء، باب لا يجوز الوضوء بالنبيذ، ولا المسكر، رقم: 242،

[2] المعجم الاوسط، **الطبراني**، تح: طارق بن عوض الله بن محمد وعبد المحسن بن إبراهيم الحسيني، دار الحرمين، القاهرة . مصر، ج 1، ص 197، رقم: 626. ج 5، ص 106، رقم: 4807

[3] المقدمات والممهدات، **ابن رشد**، مرجع سابق، ج 1، ص 442.

[4] الجامع لمسائل المدونة، **ابن يونس**، مرجع سابق، ج 22، ص 499.

[5] الموطأ، **مالك**، مرجع سابق، كتاب الأشربة، باب تحريم الخمر، ص 496. رقم: 1538.

[6] الصحيح، **البخاري**، مرجع سابق، كتاب التفسير، باب قوله: {إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان}، رقم: 4616.

[7] التحرير والتنوير، **ابن عاشور**، مرجع سابق، ج 2، ص 341.

وقد روي عن النعمان بن بشير . رضي الله عنه . قال: سمعتُ رسولَ الله – صلَّى الله عليه وسلم – يقول: « إن الخَمرَ من العَصير، والزبيب، والتمر، والحِنطَةِ، والشَّعير، والذُّرةِ، وإني أنهاكمْ عن كُلِّ مُسكرٍ »[1] وبهذا يُعلم أن مفهوم الخمر يتعدى إلى غير ما ذكر من الأشربة المسكرة يوم تنزل الشرع ويتعدى ما عرفته الأماكن المختلفة للعرب وقتئذ.

ثانيا: حكم شارب الخمر

شرب الخمر من الكبائر، والآثار الواردة بالتشدد في شرب الخمر كثيرة، وسنسوقها مقتفرة بحول الله تعالى. فهذه الجريمة تستهدف ما كرم الله به الإنسان، وعليه فهي تستهدف آلة رشده وذكائه، وآلة تخطيطه لمستقبله، وآله فهمه وتفهمه، وقد جاءت الشريعة السمحة لحفظ هذا الكنز وهذه القيمة والنعمة العظيمة، فصنفت حفظ العقول من الكليات الخمس التي اتفقت جميع الملل عليها.[2] ولهذا نجد أن عقلاء الناس لما فقهوا هذا، سألوا عنها قبل أن يقطع في تحريمها، فروي عن عمر بن الخطاب . رضي الله عنه . قال: اللَّهُمَّ بيِّن لنا في الخمرِ بياناً شفاء، فنزلت الآية التي في البقرة: ﴿ يَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْخَمْرِ وَٱلْمَيْسِرِ ۖ قُلْ فِيهِمَآ إِثْمٌ كَبِيرٌ ﴾ [البقرة:219]، قال: فدُعِيَ عُمَرُ، فقُرِئَتْ عليه، قال: اللَّهُمَّ بيِّن لنا في الخمرِ بياناً شفاءً، فنزلت الآية التي في النساء: ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ لَا تَقْرَبُوا۟ ٱلصَّلَوٰةَ وَأَنتُمْ سُكَـٰرَىٰ ﴾ [النساء:43] فكان منادي رسول الله – صلَّى الله عليه وسلم – إذا أقيمت الصلاةُ نادى: ألا لا يقربنَّ الصلاةَ سكرانُ، فدُعِيَ عُمرُ فقُرئَت عليه، فقال: اللَّهُمَّ بيِّن لنا في الخمرِ بياناً شفاء، فنزلت هذه الآية: ﴿ فَهَلْ أَنتُم مُّنتَهُونَ ﴾ [المائدة:91]، قال عمر: انتهينا[3]

وجاء عن رسول الله . صلى الله عليه وسلم .: أنه من شرب الخمر شربة لم تقبل توبته أربعين صباحا.[4] «من شرب الخمر فسكر منها لم تقبل له صلاة أربعين يوما، ثم إن شرب منها حتى يسكر منها لم تقبل له صلاة

---

[1] سنن أبي داود، **ابو داود**، كتاب الاشربة، باب الخمر، مما هي، ج 5، ص 520. رقم: 3677، الإحسان في تقريب صحيح ابن حبان، **ابن بلبان**، مرجع سابق، ج 12، ص 220. رقم: 5398. السنن الصغرى، **البيهقي**، تح: عبد المعطي أمين قلعجي، جامعة الدراسات الإسلامية، كراتشي . باكستان، ط 1، 1410هـ . 1989م، ج 3، ص 331. رقم: 3341. سنن الدارقطني، **الدارقطني**، تح: شعيب الارنؤوط وآخرون، مؤسسة الرسالة، بيروت – لبنان، ط 1، 1424 هـ . 2004 م، ج 5، ص 456. رقم: 4650 وفيه زيادة: وَمَا خُمِّرَ بِهِ فَهُوَ خَمْرٌ» رقم: 4647.

[2] تفسير الامام ابن عرفة، **ابن عرفة**، تح: حسن المناعي، مركز البحوث بالكلية الزيتونية – تونس، ط 1، 1986 م، ج1، ص 262.

[3] إسناده صحيح، الشيخ الأرنؤوط، سنن أبي داود، **أبو داود**، مرجع سابق، ج 5، ص 514. رقم: 3670، المستدرك على الصحيحين، **الحاكم**، مرجع سابق، ج 2، ص 305. رقم: 3101 ، وقال صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه.

[4] المستدرك على الصحيحين، **الحاكم**، مرجع سابق، ج 1، ص 84، رقم: 83. حديث صحيح.

أربعين يوما، ثم إن شربها فسكر منها لم تقبل له صلاة أربعين يوما، ثم إن شربها الرابعة فسكر منها كان حقا على الله أن يسقيه من عين الخبال» قيل: وما عين الخبال؟ قال: «صديد أهل النار»[1]. «ما من أحد يشربها فيقبل الله له صلاة أربعين ليلة، ولا يموت وفي مثانته منها شيء إلا حرمت عليه بها الجنة، فإن مات في أربعين ليلة مات ميتة جاهلية»[2]. **و**عن ابن عمر، أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «من شرب الخمر في الدنيا لم يشربها في الآخرة، إلا أن يتوب»[3]

01 . الحكم العام: حرم الله سبحانه شرب الخمر قليلها وكثيرها فلا أمت في ذلك، وبين الرسول عليه الصلاة والسلام . كما مر قريبا . أن كل ما أسكر كثيره من الأشربة فقليله حرام، وكل ما خامر العقل فأسكره من أي شراب فهو خمر، فهذا هو حكم الخمر إذا استمرت على حالها.[4]

ويحرم تعاطي أي شيء يغطي العقل من النبات وغير النبات، مما يضر العقل أو البدن، إلا اللهم ما يستعمل من الأدوية المخدرة عند العمليات الجراحية، أو تلك النسب التي تُعطى للمدمنين في المؤسسات الخاص لعلاج الإدمان من اجل التدرج في العلاج. قال الدردير في أقرب المسالك: والمحرم ما أفسد العقل أو البدن، ثم قال: وما أفسد العقل من الأشربة يسمى مسكرا، وهو نجس ويحد شاربه قل أو كثر، وأما ما أفسد العقل من النبات كحشيشة وأفيون وسيكران وداتورة، أو من المركبات كبعض المعاجين فيسمى مفسدا ومخدرا ومرقدا، وهو طاهر لا يحد مستعمله بل يؤدب، ولا يحرم القليل منه الذي لا أثر له. قال الكشناوي في تعليقه على قول الدردير: هذا في غير المسكر، وأما المسكر فلا يجوز تناوله ولو قليلا.[5] وتذييل الكشناوي هذا في محله، وهو ما يفرضه الحديث المتقدم، ولا يخفى سد الذريعة في مثل هذه الأمور، بل وتتوجب، إذ صاحبها كالراعي يرعى حول الحمى يوشك أن يرتع . أو يقع . فيه.

---

[1] المستدرك على الصحيحين، **الحاكم**، مرجع سابق، ج 4، ص 162، رقم: 7232. وقال هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه.

[2] المستدرك على الصحيحين، **الحاكم**، مرجع سابق، ج 4، ص 163، رقم: 7236. وقال هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه.

[3] الصحيح، **مسلم**، مرجع سابق، كتاب الأشربة، باب عقوبة من شرب الخمر إذا لم يتب منها بمنعه إياها في الآخرة، رقم: 2003.

[4] أسهل المدارك، **الكشناوي**، مرجع سابق، ط 2، ج 1، ص 67. وأما لو تحجرت أو تخللت فإنها تطهر، ويجوز بيعها وشربها، ويطهر إناؤها تبعا لها ولو فخارا بغواص، ولو ثوبا، ويصلي به من غير غسل، بخلاف الثوب المصاب بالبول أو الدم فلا بد من غسله ولو ذهبت عين النجاسة. والفرق أن نجاسة الخمر عارضة بالشدة، ونجاسة نحو البول أصلية، ولا فرق في ذلك بين تخليلها بنفسها أو بفعل فاعل، وإن اختلف في الإقدام على تخليلها بالجواز والكراهة.

[5] أسهل المدارك، **الكشناوي**، مرجع سابق، ج 2، ص 62.

02 . المسكر للمكره والمضطر: يجوز شرب المسكر لإكراه عليه، بخوف قتل أو قطع أو ضرب أو حبس أو قيد. فانتفاء الحرمة في هذه المسألة لإنزال المكره منزلة غير المكلف كالمجنون، فلا يتعلق بفعله جواز ولا غيره من الأحكام التكليفية. ويجوز تناول المسكر لإساغة الغصة لمن أيقن الموت بها صونا لحياة النفس.[1]

03 . الخمر للتداوي: لا يجوز تناول المسكر لدواء إن كان بأكل أو شرب، بل ولو كان طِلاء على ظاهر الجسد على المشهور عند ابن شاس، والأصح عند ابن الحاجب أنه سمع أشهب: التداوي في القرحة بالبول أخف من التداوي فيها بالخمر.[2] وقد ورد في الحديث النبوي: « إِنَّ اللهَ عَزَّ وَجَلَّ أَنْزَلَ الدَّاءَ وَالدَّوَاءَ، وَجَعَلَ لِكُلِّ دَاءٍ دَوَاءً فَتَدَاوَوْا، وَلَا تَدَاوَوْا بِحَرَامٍ »[3]

ثالثا: حد شارب الخمر

العمل عند العلماء أن حد شرب الخمر والمسكر ثمانون جلدة، وهذا بديهي لكل دارس لكتاب الجنايات في المؤلفات المالكية.

01 . وجوب الحد:

يجب الحد بشرب النبيذ المسكر جنسه وإن قل المشروب منه. ومن شرب المسكر على ظن أنه شراب آخر غير مسكر فلا حد عليه، وإن سكر فهو كالمغمى عليه. ولا يحد الشارب ما لم يظهر الموجب للقاضي بشروطه، ويظهر ذلك بشهادة رجلين أو إقراره.[4]

ويقام الحدُّ في الخمر بثلاث: معاينةُ الشرب إذا بَقِيَ ممَّا يُشرب ما يعلم أنَّه خمرٌ، وبالرَّائحة توجد منه من فِيهِ أنها رائحة الخمر، وإذا تقيأها.[5]

أ . الحكم بالاستنكاه:

وذلك أن كثيرا من الأشياء يعرف بالرائحة، مثل الزنبق والخيري والبان وزيت الزيتون، ولولا ذلك لم يجب على سكران حد أبدا، إذ لعله سكر من علة أو من غير شراب، وهكذا كل ما ثبتت معرفته بالروائح،

---

[1] انظر: منح الجليل، **عليش**، مرجع سابق، ج 9، ص 353.

[2] منح الجليل، **عليش**، مرجع سابق، ج 9، ص 353.

[3] السنن الكبرى، **البيهقي**، تح: محمد عبد القادر عطا، باب النهي عن التداوي بما يكون حراما في غير حال الضرورة، دار الكتب العلمية، بيروت . لبنان، ط3، 1424هـ . 2002م، ج 10، ص 9. رقم: 19681، حسن بشواهده، الأرنؤوط، انظر حاشية: جامع الأصول في أحاديث الرسول، **ابن الأثير**، تح: عبد القادر الأرنؤوط ، مكتبة الحلواني – مطبعة الملاح – مكتبة دار البيان، ط 1، 1391هـ . 1971م، ج 7، ص 512.

[4] عقد الجواهر الثمينة، **ابن شاس**، مرجع سابق، ج 3، ص 1177.

[5] التبصرة، **اللخمي**، مرجع سابق، ج 4، ص 1626.

فطريق إثباته هو الشم، فالخل والخمر مثلا، لا يعرفان إلا برائحتهما، لأن لونهما واحد ويشتبهان. وقد حكم بالاستنكاه عمر بن الخطاب . رضي الله عنه .، وهو قول عائشة وابن مسعود . رضي الله عنهما .. فإن شم منه رائحة المسكر عمل عليها، ويشهد بها من يتقنها، ممن كان شربها في حاله كفره أو فسقه، ثم تغيرت حاله إلى الإسلام والعدالة. ويكفي في ذلك أن يقول الشاهد: شرب مسكرًا، أو شرب شرابًا شربه غيره فسكر.[1] وقال أصبغ: وقد حضرت العمري القاضي، وكان عنده ابن وهب، وجماعة من العلماء، فأمروا بالاستنكاه، ففاوهه بالكلام والمراجعة، ثم أدخل مشمه في شدقه، فقطع عليه أنها خمر؛ فجلده، قال: وأحب أن يستنكهه اثنان كالشهادة، فإن لم يكن إلا واحد فعليه الحد، إذا كان الإمام هو الذي أمره بالاستنكاه حين استرابه، وأما إن كان شاهداً عليه بالاستنكاه من قبل نفسه فلا يجوز إلا اثنان كالشهادة.[2]

وفي زماننا هذا، قد تعتبر التحاليل الطبية الموثوقة في اثبات الشهادة أو تمييز الشارب، ويعمل على أنها نوع من الاستنكاه، وبها يعرف هل المشروب والمتناول هو مسكر بذاته وجنسه، أم هو غير ذلك، إلا أنها أثرت على طباعه فأسكرته، وقد يستند إلى الكشوفات الطبية والتحاليل بناء على العمل بالاستنكاه، فذاك استنكاه بالأنوف . وذلك ما كان متوفر آن ذاك .، وهذا استنكاه بالآلات والمواد الكيماوية، ويعتبر العمل بالاستنكاه من فقه الشريعة، سئل ابن القاسم عن الاستنكاه أيعمل به؟ قال: نعم. وهو من رأس الفقه. وقد أخرج مسلم في صحيحه: أَنَّ النَّبِي – صلى الله عليه وسلم – أَمَرَ أَنْ يُسْتَنْكَهَ مَاعِزٌ، هل شرب خمرا[3]. وهذا الخبر فيه دليلان:

أحدهما: أن الرائحة يُقضى بها، وهو قول الإمام مالك وجمهور أهل الحجاز خلاف للشافعي.[4]

والثَّاني: أنَّ إقرارَ السكران غيرُ لازم.

قال مالك : إذا لم يدرَ ما تلك الرائحة جُلِدَ نكالًا، ذلك على قدر سفهه.[5] وقد جلد عمر – رضي الله عنه – في القيء، وقال: "لَا وَرَبِّكَ مَا قَاءَهَا حَتَّى شَرِبَهَا"، وإن أشكل الأمر في الرَّائحة هل هي خمر أم لا، وعليه دليل أنَّها خمر لتغير عقله وتخليطه حمل على أنَّه خمر، وإن لم يكن دليل لم يحدَّ.[6]

---

1 انظر: عقد الجواهر الثمينة، **ابن شاس**، مرجع سابق، ج 3، ص 1177. بتصرف

[2] الجامع لمسائل المدونة، **ابن يونس**، مرجع سابق، ج 22، ص 502.

3 الصحيح، **مسلم**، مرجع سابق، كتاب الحدود، باب من اعترف على نفسه بالزنى، رقم: 1695

[4] مواهب الجليل، **الحطاب**، ج 8،ص 433. منح الجليل، **عليش**، مرجع سابق، ج 9، ص 352.

[5] التبصرة، **اللخمي**، مرجع سابق، ج 4، ص 1627.

[6] التبصرة، **اللخمي**، مرجع سابق، ج 4، ص 1626.

ب. حكم المكره على الشرب:

لا يحد المكره على تناول المسكر. دائما يقصد بالإكراه الإكراه الملجئ الذي تفوت به النفس أو العضو وما شابه ذلك. لوضوح الشبهة أو عدم تكليفه، وهو الأظهر لعموم اعتباره في الطلاق ونحوه. وجاز لإساغة الغصة أيقن الموت بها صونا لحياة النفس. ابن عرفة ولا يحد المضطر للإساغة لوضوح الشبهة. [1]

02: أدلة حد الخمر:

الأصل في ذلك حديث عقبة بن الحارث – رضي الله عنه –، قال جيء بالنعمان أو بابن النعمان شاربًا، فأمر النَّبي – صلى الله عليه وسلم – مَنْ كانَ فِي الْبَيْتِ فَضَرَبُوهُ بِالجَرِيدِ وَالنِّعَالِ.[2] والمروي عن أنس – رضي الله عنه –: أن النبي – صلى الله عليه وسلم – جلد في الخَمْرِ بِالجَرِيدِ وَالنِّعَالِ، وَجَلَدَ أَبُو بَكْرٍ أَرْبَعِينَ[3]. وقال السائب بن يزيد – رضي الله عنه –: كَانَ الأَمْرُ عَلَى ذَلِكَ فِي عَهْدِ النَّبِيِّ – صلى الله عليه وسلم – وَأَبِي بَكْرٍ، وَصَدْرًا مِنْ خِلاَفَةِ عُمَرَ، حَتَّى إِذَا عَتَوْا وَفَسَقُوا جَلَدَ ثَمَانِينَ[4]. ولم يكن مضاعفة الأمر من الخليفة تعديا لحدود الشرع ومقدراته، وإنما هو من الفقه والاجتهاد المنصوص على إتباعه[5]، وما صدر رأي الخليفة إلا بعد انعقاد مجمع فقهي، حضره من شهد التنزيل ورسخت أقدامهم في العلم، فاستشار

---

1 منح الجليل، **عليش**، مرجع سابق، ج 9، ص 353. الذخيرة، **القرافي**، مرجع سابق، ج 12، ص 202.

2 الصحيح، **البخاري**، مرجع سابق، كتاب الحدود، باب الضرب بالجريد والنعال، رقم: 6775

3 الصحيح، **البخاري**، مرجع سابق، كتاب الحدود، باب الضرب بالجريد والنعال، رقم: 6776، الصحيح، **مسلم**، مرجع سابق، كتاب الحدود، باب حد الخمر، رقم: 1707

4 الصحيح، **البخاري**، مرجع سابق، كتاب الحدود، باب الضرب بالجريد والنعال، رقم: 6779، عن حضين بن المنذر أبو ساسان، قال: شهدت عثمان بن عفان وأتي بالوليد قد صلى الصبح ركعتين، ثم قال: أزيدكم، فشهد عليه رجلان أحدهما حمران أنه شرب الخمر، وشهد آخر أنه رآه يتقيأ، فقال عثمان: إنه لم يتقيأ حتى شربها، فقال: يا علي، قم فاجلده، فقال علي: قم يا حسن فاجلده، فقال الحسن: ول حارها من تولى قارها، فكأنه وجد عليه، فقال: يا عبد الله بن جعفر قم فاجلده، فجلده وعلي يعد حتى بلغ أربعين، فقال: أمسك، ثم قال: «جلد النبي صلى الله عليه وسلم أربعين»، وجلد أبو بكر أربعين، وعمر ثمانين، " وكل سنة، وهذا أحب إلي. الصحيح، **مسلم**، كتاب الحدود، باب حد الخمر، رقم: 1707

5 «عَلَيْكُم بِسنتي وَسنة الْخُلَفَاء الرَّاشِدين من بعدِي» . رواه أبو داود (في أول كتاب السنة، باب في لزوم السنة، ج 7، ص 16، رقم: **4607**) وابن ماجه (باب اتباع سنة الخلفاء الراشدين المهديين، ج 1، ص 15، رقم: **42**) والترمذي والحاكم (كتاب العلم، ج 1، ص 174، 176، 177، رقم: **329**، **332**، **333**) وابن حبان (باب الاعتصام بالسنة، ج 1، ص 178، رقم: 5) من رواية العرباض بن سارية مطولا؛ قال الترمذي: هذا الحديث حسن صحيح. وقال الحاكم: حديث صحيح ليس له علة.؛ ثم أوضح ذلك (المستدرك، ج 1، ص 174، رقم: **329**). انظر: تذكرة المحتاج إلى أحاديث المنهاج (تخريج منهاج الأصول للبيضاوي)، **ابن الملقن**، تح: حمدي عبد المجيد السلفي،المكتب الإسلامي، بيروت. لبنان، ط 1، 1415هـ. 1994م، ص 66. وعن حذيفة بن اليمان رضي الله عنهما قال: سمعت رسول الله . صلى الله عليه وسلم . يقول: «اقتدوا باللذين من بعدي أبي بكر وعمر»، المستدرك، **الحاكم**، ج 3، ص 79. رقم: 4451.

رضي الله عنه في الخمر يشربها الرجل، فقال له علي بن أبي طالب: نرى أن نجلده ثمانين، فإنه إذا شرب سكر، وإذا سكر هذي، وإذا هذي افترى. أو كما قال. فجلد عمر في الحد ثمانين.[1]

قال مالك: والسنة عندنا، أن كل من شرب شرابا مسكرا ولم يسكر، فقد وجب عليه الحد.[2] قال ابن المواز: وأول من جلد في شرب المسكر ثمانين، عمر بن الخطاب . رضي الله عنه .، وهو السنة، أجمع المسلمون على ذلك، ويقويه حكم العمرين، وقاله علي بن أبي طالب . رضي الله عنهم أجمعين .، ومضى عليه العمل أن الحد في الخمر ثمانون، وكل مسكر خمر.[3]

لما نزلت ﴿ يَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْخَمْرِ وَٱلْمَيْسِرِ قُلْ فِيهِمَآ إِثْمٌ كَبِيرٌ وَمَنَٰفِعُ لِلنَّاسِ وَإِثْمُهُمَآ أَكْبَرُ مِن نَّفْعِهِمَا ﴾ [البقرة : 219] شربها قوم وتركها آخرون. قام بعض الشاربين فقرأ: قُلْ يا أَيُّهَا الْكَافِرُونَ أَعْبُدُ مَا تَعْبُدُونَ أسقط "لا" فنزلت: ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلذِينَ ءَامَنُواْ لاَ تَقْرَبُواْ ٱلصَّلَوٰةَ وَأَنتُمْ سُكَـٰرَىٰ ﴾ [النساء:43][4] . ويؤخذ من الآية السابقة أنها إذا تعارضت مصلحة ومفسدة واستويا لا ينبغي الفعل ابتداء، إما احتياطا، وإما سدا للذريعة، أو لكون درء المفاسد مقدم، فمن اتقى الشبهات فقد استبرأ لدينه وعرضه، حتى يستبين الأمر أو تغلب المصلحة.

والذي روي عن علي بن أبي طالب . رضي الله عنه . أنه قال:" من شرب الخمر هذى وإذا هذى افترى فأرى عليه حد المفتري". قال ابن عرفة:" وهذا هو اعتبار جنس العلة في عين الحكم، لأن الهذيان مظنة الافتراء، باعتبار جنس المظنة في عين حد الخمر فجعله ثمانين بعد ما كان أربعين قياسا على حد القذف."[5] ولم يحفظ عن النبي . صلى الله عليه وسلم . في حد الخمر إلا أنه جلد أربعين، وروي عنه صلى الله عليه وسلم أنه ضرب فيها ضربا مشاعا، وحزره أبو بكر . رضي الله عنه . أربعين سوطا، وعمل بذلك هو، ثم عمر ثم تهافت الناس فيها، فشدد عليهم الحد، وجعله كأخف الحدود ثمانين، وبه قال مالك وهو

---

1 الموطأ، **مالك**، مرجع سابق، كتاب الأشربة، باب الحد في الخمر، ص 494. رقم: 1530.

2 الموطأ، **مالك**، مرجع سابق، كتاب الأشربة، باب الحد في الخمر، ص 494.

3 الجامع لمسائل المدونة، **ابن يونس**، مرجع سابق، ج 22، ص 500.

4 هذا نصّ على أنّ لفظ التأثيم في قوله عَزَّ وَجَلَّ : ﴿ فُلْ فِيهِمَآ إِثْمٌ كَبِيرٌ ﴾ غير ملزوم للتحريم؛ لأنّ الصحابة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهم لم ينتهوا عنها بهذه الآية، فيستفاد منه الجواب عن السؤال المورود على قول الفقهاء: إنّ اتّخاذ السترة للمصلي سنة، مع قولهم: إن تركها وصلى حيث لا يأمن المرور فمر عليه أحد أثِمَ. (قال: وكنّا أجبنا عنه بأنه إنما أثم بالتعرّض للمرور والمرور معا) لأنه لو لم يمر عليه أحد لما أثم. تفسير الامام ابن عرفة، **ابن عرفة**، مرجع سابق، ج2، ص 626.

5 تفسير الامام ابن عرفة، **ابن عرفة**، مرجع سابق، ج2، ص 627.

مذهب الحنفية وإسحاق، والأوزاعي، والثوري، وغيرهم، وإحدى الروايتين عن أحمد، وأحد قولي الشافعي، واختاره ابن المنذر.[1]

وهذا اجتهاد من الصحابة لفهمهم عن النبي ـ صلى الله عليه وسلم ـ أنّ حده لشاربه أربعين اجتهاد لا نصّ، وكذا ما ورد أنه ضربه بالجريد، لكن سرعان ما حسم الأمر عندما خافوا اختلاف المجتهدين، فأجمعوا على هذا الحد " ثمانين " فكان قطعا للنزاع.[2] خاصة عند فشو شرب الخمر [3] أو نقول: عند اجتراء الناس الشرب، أما الزلة فقد يعمل بها بالأمر الأول فيحد أربعين جلدة، فعن وبرة الكلبي، قال: أرسلني خالد بن الوليد إلى عمر رضي الله عنهما فأتيته وهو في المسجد معه عثمان بن عفان وعلي وعبد الرحمن بن عوف وطلحة والزبير ـ رضي الله عنهم جميعا ـ متكئ معه في المسجد، فقلت: " إن خالد بن الوليد أرسلني إليك وهو يقرأ عليك السلام، ويقول: إن الناس قد انهمكوا في الخمر وتحاقروا العقوبة، فقال عمر: هم هؤلاء عندك فسلهم، فقال علي رضي الله عنه: نراه إذا سكر هذى وإذا هذى افترى، وعلى المفتري ثمانون، فقال عمر: أبلغ صاحبك ما قال: فجلد خالد ثمانين وجلد عمر ثمانين، وكان عمر إذا أتي بالرجل القوي المنهمك في الشراب جلده ثمانين، وإذا أتي بالرجل الضعيف التي كانت منه الزلة جلد أربعين، ثم جلد عثمان ثمانين وأربعين.[4]

والعمل الذي عليه علماء الإسلام الحد ثمانون، عن أنس ـ رضي الله عنه ـ، عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه أتي برجل قد شرب الخمر فضربه بجريدتين نحو الأربعين، وفعله أبو بكر، فلما كان عمر استشار الناس، فقال عبد الرحمن بن عوف: كأخف الحدود ثمانين، فأمر به عمر ـ رضي الله عنه ـ، حديث أنس: حديث حسن صحيح، والعمل على هذا عند أهل العلم من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم، وغيرهم: أن حد السكران ثمانون.[5]

---

[1] الجواهر الحسان في تفسير القرآن، **الثعالبي** عبد الرحمن، تح: الشيخ محمد علي معوض والشيخ عادل أحمد عبد الموجود، دار إحياء التراث العربي، بيروت ـ لبنان، ط 1، 1418هـ ـ 1998م، ج 1، ص 442.

[2] تفسير الامام ابن عرفة، **ابن عرفة**، مرجع سابق، ج2، ص 628. بتصرف.

[3] عن السائب بن يزيد، قال: كنا نؤتى بالشارب على عهد رسول الله ـ صلى الله عليه وسلم ـ وإمرة أبي بكر وصدرا من خلافة عمر، فنقوم إليه بأيدينا ونعالنا وأرديتنا، حتى كان آخر إمرة عمر، فجلد أربعين، حتى إذا عتوا وفسقوا جلد ثمانين. الصحيح، **البخاري**، مرجع سابق، كتاب الحدود، باب الضرب بالجريد والنعال، رقم: 6779.

[4] صحيح، المستدرك على الصحيحين، **الحاكم**، مرجع سابق، ج 4، ص 417. رقم: 8131 ، وقال هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه.

[5] سنن الترمذي، **الترمذي**، مرجع سابق، كتاب الحدود الحدود، باب ما جاء في حد السكران، ج 4، ص 48، رقم: 1443.

الفرع الثامن: جريمة السرقة

تمهيد: الحكمة من القطع في السرقة

القطع في السرقة ليس تنكيلا ولا اعتداءً، وإنما هو اجتثاث لعضو فاسد للحفاظ على صحة وعافية جسم المجتمع ككل، شأن ذلك شأن الطبيب حينما يتخذ قرارا ببتر العضو المريض ليسلم باقي الجسم، وربما ليسلم غيره من العدوى، فالسرقة إذا أخذت من غير حرز لم يجب القطع، لأن من لم يصن ماله فهو الذي أضاعه، ولا يحتاج إلى صيانة الشرع فيه، فإذا تحرز وأغلق على ماله، ثم احتيل عليه وسرق له، احتيج إلى إسناد الشرع في حصانة ماله بقطع اليد الجانية المتناولة، ثم الرِّجْل الساعية إليه، وهذه معان مناسبة للحكم، فلهذا سلمنا كونها عللا، ولم نسلم ذلك بمجرد الاشتقاق.[1] ولعل خير تعبير لتبيين الحكمة من العقوبات، هو ما ذكره الشيخ الشعراوي . رحمه الله . في تفسير سورة التوبة، عند تعرضه لقوله تعالى: ﴿ وَاغْلُظْ عَلَيْهِمْ ﴾ [التوبة: 74] ولا تأخذك بهم رأفة؛ لأن الرأفة قد تغرى بالذنب؛ والمثال: حين يسرق الإنسان ثم تتركه بلا عقاب، فقد يغريه ذلك، ويغري غيره على السرقة، ولكن تنفيذ العقوبة ولو مرة واحدة، إنما يمثل رادعاً وحماية للمجتمع كله، ولذلك نجد أن عقاب القاتل بالقتل أنفى للقتل، وأنت حين تأتي بالقاتل وتقتله أمام عدد من الناس، فهذا العمل يمنع أي إنسان أن يفكر في القتل، أو أن يقتل، إذن: فنحن بالعقوبة نحمي المجتمع من أن تنتشر فيه الجرائم.[2]

ورد الشعراوي . رحمه الله . على بعض السطحيين . على حد تعبيره . ممن يقول: هل مَنْ يسرق تُقطع يده؟ الجواب: نعم؛ لأنه لو قطعت يد فرد لمنعت جريمة السرقة في المجتمع، فليس الهدف أن أقطع يداً، ولكن الهدف هو ألا يسرق أحد، وأنت حين تأتي بالعقوبة وتتأكد من الجريمة؛ إياك أن تأخذك الرحمة في تنفيذ العقاب، فلو أخذتك الرحمة في هذه اللحظة فأنت تشجع الجريمة، وفي ذلك يقول الحق سبحانه وتعالى: ﴿ ٱلزَّانِيَه وَالزَّانِي فَاجْلِدُواْ كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِاْئَةَ جَلْدَةٍ وَلاَ تَاخُذْكُم بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ ٱللَّهِ إِن كُنتُمْ تُومِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ ٱلاَخِرِ وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَآيِفَةٌ مِّنَ ٱلْمُومِنِينَ ﴾ [النور: 2]،[3] وقد أنشد الْمَعَرِّيُّ مستفهما مستهجنا قطع اليد في قيمة زهيدة مقارنة بديتها:

يَدٌ بِخَمْسِ مِئِينَ عَسْجَدٍ فُدِيَتْ ... مَا بَالُهَا قُطِعَتْ فِي رُبْعِ دِينَارٍ

تَنَاقُضٌ مالنا إِلَّا السُّكُوتُ لَهُ ... فَنَسْتَعِيذُ بِبَارِينَا مِنَ النَّارِ

فأجابه القاضي عبد الوهاب المالكي . رضي الله عنه .:

---

[1] شرح التلقين، **المازري**، مرجع سابق، ج 2، ص 267.

[2] تفسير الشعراوي، محمد متولي **الشعراوي**، مطابع أخبار اليوم، مصر، 1411هـ . 1971م، ج 9، ص 5335.

[3] تفسير الشعراوي، **الشعراوي**، المرجع نفسه، ج 9، ص 5335.

صِيَانَةُ الْعُضْوِ أَغْلَاهَا وَأَرْخَصهَا ... خِيَانَةُ الْمَالِ فَافْهَمْ حِكْمَةَ الْبَارِي[1]

وروي عنه بيت آخر، وهو:

عِزُّ الْأَمَانَةِ أَغْلَاهَا وَأَرْخَصَهَا ... ذُلُّ الْخِيَانَةِ فَافْهَمْ حِكْمَةَ الْبَارِي[2]

فهذه هي الرحمة المنشودة؛ أن نحول بين المرء وبين المخالفة المؤدية إلى العقوبة، فتمام الحكمة وعين الرحمة أن تحفظ الشريعة الناس من التعرض للعقوبة أصلا، ومن يرحم فليقس أحيانا على من يرحم.

أولا: حقيقة السرقة:

السرقة في المذهب المالكي هي: عبارة عن أخذ مال وغيره، من حِرْزٍ، خِفْيَةً، لم يؤتمن عليه.[3]

قوله: أخذ مال وغيره: فتدخل ممتلكاة الناس ومقتنياتهم، ومن ذلك ما ثبت «أن رسول الله – صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ – قطع في مجن ثمنه ثلاثة دراهم[4]»[5] «وأنه قطع يد سارق رداء صفوان»، وأنه قال: «لا قطع في ثمر معلق ولا في حريسة جبل فإذا أواه المراح أو الجرين فالقطع فيما يبلغ ثمن المجن».[6] وعن عائشة،

---

[1] الذخيرة، **القرافي**، مرجع سابق، ج 12، ص 185. المعونة، **القاضي عبد الوهاب**، مرجع سابق، ج 1، ص 49

[2] منح الجليل، **عليش**، مرجع سابق، ج 9، ص 300. شرح زروق على متن الرسالة، **زروق**، مرجع سابق، ج2، ص 901.

[3] الشامل في فقه الإمام مالك، **بهرام**، مرجع سابق، ج 2، ص 932.

[4] إذا كان نصاب زكاة الفضة 200 درهم تساوي 595 غ، فإن 3 دراهم تساوي 8.925غ، مختصر الفقه الإسلامي في ضوء القرآن والسنة، محمد بن إبراهيم بن عبد الله **التويجري**، دار أصداء المجتمع، المملكة العربية السعودية، ط 11، 1431هـ – 2010م، ص 592. وعليه فإن مقدارها بالدينار الجزائري يتغير حسب تغير المؤشر، فمثلا اليوم: 2020/03/28. قيمة الغرام من الفضة يساوي 57.59، فقيمة الثلاثة دراهم تكون قيمتها بالدينار الجزائري 513.99 أي بالتقريب 514.00 دج. تحويل العملات، أسعار الفضة في الجزائر، https://www.exchangerates247.com/ar/%D8%AA%D8%AD%D9%88%D9%8A%D9%84-%D8%A7%D9%84%D8%B9%D9%85%D9%84%D8%A7%D8%AA/?from=XAG&to=DZD، ساا: 11:23 صباحا.

[5] الموطأ، **مالك**، مرجع سابق، كتاب الحدود، باب ما يجب فيه القطع، رقم: 1513، الصحيح، **مسلم**، مرجع سابق، باب حد السرقة ونصابها، رقم: 1686

[6] الموطأ، **مالك**، مرجع سابق، كتاب الحدود، باب ما يجب فيه القطع، قم: 1514، (وَلَا فِي حَرِيسَةِ جَبَلٍ) قَالَ ابْنُ الْأَثِيرِ: أَيْ لَيْسَ فِيمَا يُحْرَسُ بِالْجَبَلِ إِذَا سُرِقَ قَطْعٌ ; لِأَنَّهُ لَيْسَ بِحِرْزٍ، وَحَرِيسَةٌ فَعِيلَةٌ بِمَعْنَى مَفْعُولَةٍ أَيْ أَنَّ لَهَا مَنْ يَحْرُسُهَا وَيَحْفَظُهَا، وَمِنْهُمْ مَنْ يَجْعَلُ الْحَرِيسَةَ السَّرِقَةَ نَفْسَهَا أَيْ لَيْسَ فِيمَا يُسْرَقُ مِنَ الْمَاشِيَةِ بِالْجَبَلِ قَطْعٌ، (فَإِذَا آوَاهُ الْمُرَاحُ) بِضَمِّ الْمِيمِ وَحَاءٍ مُهْمَلَةٍ مَوْضِعُ مَبِيتِ الْغَنَمِ (أَوِ الْجَرِينِ) بِفَتْحِ الْجِيمِ وَكَسْرِ الرَّاءِ لِمَوْضِعٍ يُجَفَّفُ فِيهِ الثِّمَارُ. شرح الزرقاني على الموطأ، **الزرقاني**، تح: طه عبد الرءوف سعد، مكتبة الثقافة الدينية – القاهرة، ط 1، 1424هـ - 2003م، ج 4، ص 246.

قالت: «لم تقطع يد سارق في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم في أقل من ثمن المجن، حجفة، أو ترس، وكلاهما ذو ثمن»[1]

قوله من حرز خفية: فلا قطع على مختلس، ولا منتهب، ولا مغتصب، ولا خائن، كالرجل يدخله آخر في بيته لضيافته أو لحاجة فيسرقه، أو كالمستعير أو المودع أو الأجير أو الشريك أو عبد الرجل إذا سرق من مال سيده، أو من مال ابن سيده، أو زوجته، أو أهله الذين معه، إلا أن يكون للرجل شيء يستتر به عن زوجته ويضرب عليه قفله دونها.[2]

قوله لم يؤتمن عليه: فالمؤتمن يده يد أمان، بل إن لحقته المجاعة جاز له أن يمد يده في مال الغير، ويأكله، ولا ضمان عليه في ذلك؛ لأن إحياء النفوس واجب؛ إذ لو كان رب المال حاضرًا لوجب عليه أن يعطيه من ماله ذلك ما يقوي به نفسه ويحييها من الهلاك؛ ولهذا لا قطع عليه إذا تحقق ذلك السبب.[3]

ثانيا: حكم السارق: حده أن تقطع يده، وهذا معلوم من دين الأمة ضرورة، أن يد السارق تقطع إذا كانت سرقته على الشروط والأوصاف التي لا يصح القطع إلا بها، فيستغنى في هذا عن إيراد نص العلماء عليه.[4] قال تعالى: ﴿ وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا جَزَآءَۢ بِمَا كَسَبَا نَكَٰلًا مِّنَ ٱللَّهِ وَٱللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ ﴾ [المائدة: 40]، فتقطع يمناه من كوعها وتحسم بالنار، ولو أخطأ إمام أو غيره فقطع اليسرى أجزأ، وقيل: لا، والحد باق. ولو تعمده السارق أجزأ، وقيل: لا، وعلى الإجزاء تقطع رجله اليمنى إن عاد لا اليسرى على الأصح، ثم بعد اليد اليمنى أو على عدم الاجزاء في تعمد السارق تقطع رجله اليسرى، ثم يده اليسرى، ثم رجله اليمنى ثم يعزر ويحبس. وقيل: يُقْتَلُ. فلو سقط العضو بعد السرقة بسماوي سقط القطع.[5]

والشروط المعتبرة في الشيء المسروق، تجمعها عبارة شيقة وجيزة، وهي أن تقول: كل ما يباع، ويبتاع، وتمد إليه يد الأطماع، ويقع به في مستقر العادة الانتفاع، فإن القطع يتعلق به الإجماع -أعني: إجماع المذهب-.[6] ولا تقطع يد السارق إلا في ربع دينار[7] فصاعدا، لقول عائشة - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا -: لم يقطع رسول الله

---

[1] الصحيح، **مسلم**، مرجع سابق، كتاب الحدود، باب حد السرقة ونصابها، رقم: 1685

[2] الكافي في فقه عمل أهل المدينة، **ابن عبد البر**، مرجع سابق، ج 2، ص 1080.

[3] مناهج التحصيل، **الرجراجي**، مرجع سابق، ج 10، ص 44.

[4] المقدمات الممهدات، **ابن رشد**، مرجع سابق، ج 3، ص 208.

[5] انظر: الشامل في فقه الإمام مالك، **بهرام**، مرجع سابق، ج 2، ص 941 . 940.

[6] مناهج التحصيل، **الرجراجي**، مرجع سابق، ج 10، ص 48.

[7] الدينار يزن 4.25 غ، وعليه فإن ربع الدينار يقدر بـ: 1.0625 غ. مختصر الفقه الإسلامي في ضوء القرآن والسنة، محمد التويجري، ص 592. فإذ كان مقدار 85 غ هو 582.250.00 دج حسب وزارة الشؤون الدينية، فإن ثمن الغرام الواحد هو:

– صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ – إلا في ربع دينار»[1]. وقولها: ما طال عليّ وما نسيت، القطع في ربع دينار فصاعدا.[2] وثبت «أن رسول الله – صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ – قطع في مجن ثمنه ثلاثة دراهم»[3]، فالشيء المسروق إنما يقوم بالدراهم لا بالدنانير، كما فعل عثمان – رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ – في الأترجة[4] التي قومها بالدراهم فبلغت ثلاثة دراهم من صرف اثني عشر درهما بدينار فقطع سارقها، وقالت عائشة:" ما طال علي وما نسيت القطع في ربع دينار فصاعدا "، معناه فيمن سرق الذهب بعينه لا فيمن سرق ما قيمته ربع دينار، لأن من سرق ما يقوم من العروض فالسنة فيه أن يقوم بالدراهم على ما ثبت من قوله – صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ –: «فالقطع فيما يبلغ ثمن المجن».[5] وعلى هذا يكون الجمع بين فعل ذي النورين وبين الحديث المتقدم، فما كان من الذهب فربع الدينار الذهبي نصابه، وما كان من العروض فيقوم بالدرهم، فما كانت قيمته ثلاثة دراهم فقد بلغ نصاب القطع.

ثالثا: الشروط المعتبرة في وجوب القطع في السرقة

الظاهر أن الشروط المعتبرة في وجوب القطع في السرقة عند علماء المالكية لا تخرج في جملتها عن تسعة شروط، وهي: البلوغ، والعقل، وألا يكون للسارق في المسروق شبهة ملك، وألا يكون السارق مضطرًا إلى السرقة لمجاعة لحقته، وأن يكون الشيء المسروق مما يصح تملكه وتموله، وأن يخرجه من حرز مثله، وأن يكون نصابًا يوم السرقة، وأن يكون من الأموال التي يجب فيها القطع، وأن يكون على وجه الاستسرار والاختفاء.[6] فإن تخلف شرط من هذه الشروط فلا قطع حينئذ، إذ الشرط ما يجب من عدمه العدم.

685.00 دج، وعليه فربعه يقدر بـ: 1712.50دج، الموقع الرسمي لوزارة الشؤون الدينية والأوقاف الجزائرية: ./http://www.marw.dz

[1] الصحيح، **البخاري**، مرجع سابق، كتاب الحدود، باب قول الله تعالى: ﴿ وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا ﴾ [المائدة: 40] وفي كم يقطع؟، رقم: 6790

[2] الموطأ، **مالك**، مرجع سابق، كتاب الحدود، باب ما يجب فيه القطع، رقم: 1416، الصحيح، **البخاري**، مرجع سابق، كتاب الحدود، باب قول الله تعالى: ﴿ وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا ﴾ [المائدة: 40] وفي كم يقطع؟، رقم: 6791، الصحيح، **مسلم**، مرجع سابق، كتاب الحدود، باب حد السرقة ونصابها، رقم: 1684

[3] الموطأ، **مالك**، مرجع سابق، كتاب الحدود، باب ما يجب فيه القطع، رقم: 1413، الصحيح، **مسلم**، مرجع سابق، كتاب الحدود، باب حد السرقة ونصابها، رقم: 1686

[4] الموطأ، **مالك**، مرجع سابق، كتاب الحدود، باب ما يجب فيه القطع، رقم: 1415. قال مالك وهي الأترجة التي يأكلها الناس. المنتقى، **الباجي**، ج 7، ص 156.

[5] المقدمات الممهدات، **ابن رشد**، مرجع سابق، ج 3، ص 216.

[6] مناهج التحصيل، **الرجراجي**، مرجع سابق، ج 10، ص 43.

01: **شرط صحة التملك والتمول:** مما سبق ذكره أن من شروط السرقة أن يكون الشيء المسروق مما يتمول ويحل بيعه، وعليه: فإن كان مما لا يتمول ولا يحل بيعه فلا قطع فيه باتفاق، وهذا لا خلاف فيه وإنما وقع الخلاف في الشيء الذي يجوز ملكه ولا يحل بيعه، ومثاله: الكلب المأذون في اتخاذه، ولحوم الأضاحي، ففيهما حكي الخلاف بين ابن القاسم وأشهب.[1] ولعل الذي استلوح وجاهة، القطع في الأول؛ وذلك لأن الكلاب المعلمة والمدربة تدريبات خاصة للحراسة تعد أموالا قيّمة وثمينة بخاصة في زماننا، وأما الثاني؛ وهو ما يتعلق بلحوم الأضاحي التي حرم بيع شيء منها وأذن في التصدق والإهداء منها، فقد نتعلق بأدنى شبهة لدفع القطع.

02: **شرط البلوغ:** فغير البالغ غير مكلف بحدود الشريعة، والقطع من جملتها، ولهذا لا حد على الصبي حتى يبلغ، ولا يعني ذلك إهمال أموال الناس، ولهذا فإنه يؤدب، ويخاطب برد ما أخذ مع قيامه، أو قيمته أو مثله مع فواته.[2]

03: **شرط الحرز:** ومن شروط السرقة الحرز، لقوله – صلى الله عليه وسلم –: « لَا قَطْعَ فِي ثَمَرٍ مُعَلَّقٍ، وَلَا فِي حَرِيسَةِ جَبَلٍ فَإِذَا آوَاهُ الْمُرَاحُ أَوِ الْجَرِينُ فَالْقَطْعُ فِيمَا يَبْلُغُ ثَمَنَ الْمِجَنِّ ».[3] فإذا ثبت ذلك فعلينا أن نعلم أن حرز كل شيء على حسبه، وليس من شرطه الأبواب والأغلاق؛ بل كل ما يسمى حرزًا، وإن كان في الفضاء؛ إذا كان منزلًا نزله أو موضعًا عَيَّنَه لوضع متاعه أو لِرَبْط دابته أو ركن سيارته في السوق مثلا أو غيره، وكذلك ما كان على ظهور الدواب والمركبات الحديثة هذه أو ما نشر على البيوت أو على الجدران، فإن ذلك كله حرز، ومن سرق منه قطع –كان معه مالكه أو لم يكن– ما لم يكن الجدار مما يوالي الطريق.[4]

04: **شرط النصاب:** وهذا بيّن وظاهر لقول السيدة عائشة أم المومنين . رضي الله عنها .:" ما طال عليَّ وما نسيتُ، القطعُ في رُبُع دينار فصاعدا"[5]، فلو أخذنا أن الدينار الذهبي يساوي 22525 دج[6]، كما هو الحال في هذه السنة . 1440هـ ، 2018م .، فإن نصاب القطع يكون بالتالي يساوي 5631.25 دج، وعليه من سرق ما قيمته 5631.25 دج في أيامنا هذه وجب في حقه القطع، ولا خلاف في المذهب أن

---

[1] المقدمات الممهدات، **ابن رشد**، مرجع سابق، ج 3، ص 208.

[2] مناهج التحصيل، **الرجراجي**، مرجع سابق، ج 10، ص 43.

[3] الموطأ، **مالك**، مرجع سابق، ج 2، ص 487، رقم: 1514.

[4] مناهج التحصيل، **الرجراجي**، مرجع سابق، ج 10، ص 45. بتصرف

[5] الموطأ، **مالك**، مرجع سابق، ج 2، ص 487، رقم: 1516.

[6] انظر، صندوق الزكاة، بلاغ حول نصاب الزكاة لعام 1438هـ الموافق 2017-2018م، الموقع الرسمي لوزارة الشؤون الدينية والأوقاف الجزائرية: http://www.marw.dz/.

النصاب معتبر فيما يجب فيه القطع في السرقة، وحده ربع دينار من الذهب أو ثلاثة دراهم من الورق، أو ما يساويهما من سائر الأموال؛ لقوله – صلى الله عليه وسلم –: « القطع في ربع دينار فصاعدًا».[1]

المبحث الثاني: أثر قاعدة الذرائع في الحدود والقصاص

تمهيد: مر في المبحث السابق تعريف الجرائم تفصيلا، وعلمت العقوبة اللازمة لكل، وفي هذا المبحث يُتعرض إلى مسائل تخص تطبيق قاعدة الذرائع في كل جريمة، وسوف يتم تقسيم هذا المبحث بدوره إلى مطلبين، مطلب أثر قاعدة الذرائع في الجنايات الموجبة لسفك الدم، ثم يثنى بمطلب يخص أثر القاعدة في الجنايات الموجبة لما دون سفك الدماء.

المطلب الأول: أثر قاعدة الذرائع في الجنايات الموجبة لتفويت النفس

بتقسيم الجناية باعتبار تفويتها النفس وعدم ذلك، نجد أن الجنايات الموجبة لتفويت النفس أربعة؛ وهي: الردة والحرابة والقتل وزنى المحصن

الفرع الأول: أثر قاعدة الذريعة في جريمة الحرابة

الحرابة من أشنع الجنايات، وأكثرها ضررا على الناس، على أعراضهم وأموالهم وأنفسهم وطمأنينتهم، ولهذا فالشريعة كما شددت في عقوبتها، شددت في سد أبوابها وطرقها، وفي العناصر الآتية يتضح للدارس هذا المعنى جليا.

أولا: التوبة

المعلوم أنه لا يشترط في صحة التوبة تعيين الذنب إذا تاب من البعض، وتصح التوبة من الذنوب إجمالا، ولا يجب التفصيل مع الإبراء مطلقا في المذهب عند المالكية.[2]

01: التوبة التي تسقط حد الحرابة:

من رحمة الله بعباده أن منحهم فرصة للرجوع والندم، ورد المظالم، ورأب الصدع، والاستئناف في الصالحات، ومع كل هذه الرحمة الفياضة، فإنها تضيق أحيانا بأصحابها حفاظا على المجتمع وتشوفا لاختفاء تلك المفاسد والشرور. وقد اختلف العلماء في صفة التوبة التي تقبل من المحارب وتسقط عنه حد الحرابة على ثلاثة أقوال:

أحدها: أنها تصح إما بأن يترك ما هو عليه ويظهر لجيرانه ويأتي إلى المسجد معهم، وإما بأن يلقي سلاحه ويأتي الإمام، وهو مذهب ابن القاسم.

---

[1] مناهج التحصيل، **الرجراجي**، مرجع سابق، ج 10، ص 45.

[2] الفواكه الدواني، **النفراوي**، مرجع سابق، ج 1، ص 76. بتصرف

القول الثاني: أن توبته لا تقبل منه إلا بالإتيان إلى السلطان ولا يقبل منه غير هذا، وهو قول ابن الماجشون.

القول الثالث: أن توبته لا تقبل منه إلا بترك ما هو عليه، ويظهر لجيرانه ويشاهد الصلوات معهم.[1]

02: ما تسقطه التوبة من الحقوق:

إذا تقرر أن حد الحرابة يسقط بالتوبة قبل المقدرة على المحاربين كما نصت الآية الكريمة، فإن النظار قد اختلفوا فيما تسقطه التوبة من الأحكام على أربعة أقوال:

الأول: أنه لا يسقط عنه إلا حد الحرابة خاصة،[2] ويؤخذ بما سوى ذلك من حقوق الله وحقوق الناس من الدماء والأموال، فيضمن الأموال ويكون لأولياء المقتول القصاص منه إن أحبوا، وهذا الذي صدر به الشيخ خليل، وكما هو معلوم عنه أن التصدير علامة التشهير، وهو كذلك، فحقوق العباد التي تعلقت به زمن حرابته . من مال أو دم . لا تسقط عن المحارب بتوبته بل تؤخذ منه، ولو كانوا جماعة فكل واحد من المحاربين ضامن لجميع ما نهبوه من الأموال، إذ كل واحد منهم إنما تقوى بأصحابه، فمن وجد منهم يغرم جميع ما أخذوه، ويرجع على أصحابه، حتى إن كان لم يأخذ شيئا من المال وذلك لأنه ضمان على الشركة.[3] أما التشارك في الدماء فإن أخذ المحاربون قبل أن يتوبوا، قتلوا جميعا ولا عفو فيهم، وأما إن تابوا قبل أن يقدر عليه فقد سقط عنهم حكم الحرابة، ولم يقتل منهم إلا من ولي القتل أو من أعان عليه ومن أمسكه وهو يعلم أنه يريد قتله، ولا يقتل الآخر ولكن يضرب كل واحد منهم مائة ويحبس سنة، وهذا يشكل عليه قول الفاروق عمر . رضي الله عنه . : لو تمالأ عليه أهل صنعاء لقتلتهم به[4]، فقد وضح ذلك أشهب وجعله في الغيلة بقوله:" أن ذلك في أنهم قتلوه قتل غيلة".[5]

---

[1] البيان والتحصيل، **ابن رشد**، مرجع سابق، ج 16، ص 384.

[2] نسبه ابن رشد للإمام مالك، ونسبه الباجي لأشهب وابن المواز، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، **ابن رشد**، ج 6، ص 169. المنتقى، **الباجي**، ج 7، ص 172.

[3] انظر: الفواكه الدواني، **النفراوي**، ج 2، ص204.

[4] الموطأ، **مالك**، مرجع سابق، كتاب العقول، باب ما جاء في الغيلة والسحر، رقم: 1580. وفي رواية **البخاري**، «لَوِ اشْتَرَكَ فِيهَا أَهْلُ صَنْعَاءَ لَقَتَلْتُهُمْ»، الصحيح، كتاب الديات، باب إذا أصاب قوم من رجل، هل يعاقب أو يقتص منهم كلهم، رقم: 6896. السنن الصغير، **البيهقي**، مرجع سابق، كتاب الجراح، باب النفر يقتلون الرجل، ج 3، ص 214، رقم: 2962. المصنف، **عبد الرزاق**، تح: حبيب الرحمن الأعظمي، المجلس العلمي، الهند، ط 1، 1392هـ . 1972م، كتاب العقول، باب النفر يقتلون الرجل، ج 9، ص 475، رقم: 18069.

[5] النوادر والزيادات، **القيرواني**، مرجع سابق، ج 14، ص 483.

الثاني: أنها تسقط عنه حقوق الحرابة وحقوق الله تعالى من الزنا والسرقة وشرب الخمر، ولا يسقط عنه ما سوى ذلك من الدماء والأموال.

الثالث: أنها تسقط عنه حد الحرابة وحقوق الله والأموال، إلا أن يوجد من ذلك شيء بعينه فيرد إلى أهله، ولا تسقط عنه الدماء، فيكون لأولياء المقتول القصاص.

الرابع: أنها تسقط عنه كل شيء من الحدود والدماء والأموال، إلا أن يوجد منها شيء بعينه فيرد إلى أهله.[1]

ومذهب المالكية أن التوبة لا تسقط الحدود، ولا التعازير، إلا حد الحرابة من حيث هو حدها.[2]

فلو كانت التوبة تسقط كل الحدود وتجب كل الحقوق، لاتخذ أهل السوابق وأهل النفاق ومن في قلبه مرض الحرابة ذريعة للتملص من حقوق الناس ومهربا لهم من العدالة ومخلصا لهم من أحكام القضاء. وما فتحت لهم ذريعة التوبة إلا لدفع الضرر الأكبر عنهم (حد الحرابة؛ القتل والتقطيع من خلاف)، وليندمجوا من جديد في المجتمع ولو مع ضرر يمكنه تحمله كالجلد في الزنا وقطع اليد في السرقة، وكضمان بعض الحقوق المالية.

03: التوبة تسقط حد الحرابة فقط

أ: قتل الغيلة لا تتكافؤ فيه الدماء ولا يسقط القصاص بالتوبة:

أ. 1: المعلوم أن الذي عليه مدرا الفتوى عند أهل المدينة، أنه لا يقتل حر بعبد ولا مسلم بكافر، لم يشذ في ذلك إلا سعيد بن المسيب . رحمه الله .. فإن قتل المسلم الذمي غيلة قتل به، وهذا المذهب عند مالك وأصحابه وذلك عندهم من باب الحرابة لأن قتله على ماله كالمحارب القاطع للطريق.[3]

فيجب قتله ولو كان الذي قتله رقيقا أو كافرا، ولا يشترط مباشرته للقتل، بل ولو شارك فيه بإعانة كضرب أو إمساك بل ولو بالممالأة، وإنما الذي يسقط عليه بالتوبة حد الحرابة لا حق الآدمي، فالتوبة لا تسقط حق الآدمي، فالحاصل أن المحارب إذا وجب قتله قبل التوبة لا يقبل فيه عفو ولي المقتول، وأما بعد التوبة فأمره بيد ولي المقتول إن شاء عفا وإن شاء اقتص.[4]

---

[1] البيان والتحصيل، **ابن رشد**، مرجع سابق، ج 16، ص 384.

[2] الفواكه الدواني، **النفراوي**، مرجع سابق، ج 1، ص 76. قاعدة: أن كل من وجب عليه حد لا يسقط عنه بتوبته ولا ظهور عدالته سوى حد الحرابة. انظر: الفواكه الدواني، **النفراوي**، مرجع سابق، ج 2، ص218. الذب عن مذهب مالك، **القيرواني**، مرجع سابق، ج2، ص450. النوادر والزيادات، **القيرواني**، مرجع سابق، ج 14، ص 491.

[3] الكافي في فقه أهل المدينة، **ابن عبد البر**، مرجع سابق، ج 2، ص 1095.

[4] الفواكه الدواني، **النفراوي**، مرجع سابق، ج 2، ص203.

أ. 2: إذا أتى المحارب الإمام طائعا أو ترك ما هو عليه، ثم عفا الولي عن الجاني فإنه يعتبر عفوه، إلا في الغيلة، وأما قبل حصول أحدهما فلا يعتبر عفوه.[1]

ب: لا يُقبل تأمين الإمام للمحارب

قال الإمام خليل:" وسقط حدها بإتيان الإمام طائعا أو ترك ما هو عليه"[2]، لقوله تعالى: ﴿ إِلا ٱلذِينَ تَابُواْ مِن قَبْلِ أَن تَقْدِرُواْ عَلَيْهِمْ ﴾ [المائدة: 34]، فلا يسقط حدها بتأمين الإمام، ولا ينبغي له ذلك، ولا يقبل منه، ولا يجوز له تأمين المحارب، وهنا يشكل علينا ما يخص الكافر الأصلي من التأمين، فنقول: الفرق بين جواز تأمين الكافر وعدم تأمين المحارب، لأن الكافر يقر على حاله بالتأمين، وتترك أموال المسلمين بيده، ولم يقل أحد بجواز ذلك للمحارب.[3]

ج: مراعاة المصلحة عند قتل المحارب: ولأن أمور الشريعة لا تخلو من مراعاة المصلحة العامة، فحتى عند تطبيقها للحدود نجد مرونة الشريعة الممزوجة بحكمتها، فمتى ما قدرت المصلحة عمل عليها، فإذا كانت المصلحة في إبقاء المحارب، بأن يخشى بقتله فساد أعظم من قبل قبيلته ذات الشوكة والمتفرقة، التي لا نأمن من أي جانب نؤتى منهم، فلا يجوز قتله، بل يطلق ارتكابا لأخف الضررين كما أفتى به الشبيبي[4] وأبو مهدي[5] وتلميذهما ابن ناجي.[1] وهذا من باب تخصيص النص بالمصلحة.

---

[1] شرح الخرشي على مختصر خليل، **الخرشي**، مرجع سابق، ج 8، ص 3.

[2] مختصر العلامة خليل، **خليل ابن اسحاق**، مرجع سابق، ص 245.

[3] الفواكه الدواني، **النفراوي**، مرجع سابق، ج 2، ص204.

[4] الشَّبِيبي (782 هـ – 1380م)؛ هو: عبد الله بن يوسف البلوي الشبيبي: فقيه واعظ من علماء المالكية. كان مفتي القيروان. أخذ العلم عن جمهرة من العلماء منهم: أبو الحسن العواني وعليه اعتماده وأبو عمران المناري وأبو عبد الله القلال وبتونس على الشيخ المفتي محمد الهسكوري، وعنه أخذ البرزلي وابن ناجي وغيرهما، كان فصيحًا متواضعًا لا يعتب على مستشكل أو سائل، من عادته التكلم بالوعظ في أول ميعاده لكثرة العوام عنده، ومن دأبه الاقراء من نحو طلوع الشمس إلى صلاة الظهر، فيخرج للأكل والوضوء ويصلي للظهر قرب العصر ثم يصليها، ويجود من حينئذ للعشاء الأخيرة، وربما قريء عليه بعد ذلك، أقام نحواً من خمس وثلاثين عاماً يدرس، دفن بإزاء قبر أبي محمد عبد الله بن أبي زيد. الاعلام، **الزركلي**، ج 4، ص 148. شجرة النور الزكية في طبقات المالكية، محمد بن قاسم **مخلوف**، ج 1، ص 324. نيل الابتهاج تطريز الديباج، أحمد بابا **التنبكتي**، ص 225.

[5] أبو مهدي (813 أو 815هـ – 1410م أو 1412م)؛ هو: عيسى بن أحمد بن محمد بن محمد، الغبريني: قاض، محدث، حافظ، من أكابر فقهاء المالكية. نشأ بتونس، وأخذ عن ابن عرفة وغيره، وهو أكبر أصحابه وأجلهم. ولي قضاء تونس وإمامة جامع الزيتونة. قال الثعالبي: "شيخنا، أوحد زمانه علما ودينا" وقال ابن ناجي: هو ممن يظن به حفظ المذهب بلا مطالعة ". مُعجَمُ أعلام الجزائِر – مِن صَدر الإسلام حَتّى العَصر الحَاضِر، **عادل نويهض**، مؤسسة نويهض الثقافية للتأليف والترجمة والنشر،

ثانيا: عيون المحاربين ومعاونوهم

01: عيون المحاربين والمتستر على أهل المعاصي بطريق مباشر: قال سحنون في عيون المحاربين إنهم يقتلون معهم، لأنهم أعوان لهم، وقد قتلهم معهم عمر في قتل الغيلة. [2] ومن سد الذريعة معاقبة المتستر على أهل المعاصي هروبا من الحد: قال ابن سهل[3] في الأحكام:" وتلزم العقوبة على من حمى الظلمة وذب عنهم، ومن دفع على شخص وجب عليه حق، ومن يحمي قاطع الطريق أو سارقا ونحو ذلك؛ فإن من يحميه ويمنعه عاص لله، وتجب عقوبته حتى يحضره إن كان عنده، وينزجر عن ذلك، إلا أن يكون إحضاره إلى من يظلمه ويأخذ ماله أو يتجاوز فيه ما أمر به شرعا، فهذا لا يحضره ولكن يتخلى عنه، ويرتدع عن حمايته والدفع عنه."[4] وهذا من تمام الفقه، إذ لا يخفى ما في التستر عنهم من التمكين لهم، ولو أن المحاربين وجدوا الدعامة من داخل البلدة لازداد بطشهم وقويت شوكتهم، ولما استطاع حاكم أن يصل إليهم فيزجرهم بالعقوبة ويردعهم بها.

02: عيون المحاربين ومعاونوهم بطريق غير مباشر: بعد هذا التطور التكنولوجي الذي يتسارع بسرعة الضوء، وُلدت لنا أجهزة الكترونية جد متطورة، وبرامج مجنونة مضلة ومُمَوِهة، فإذا تمكن منها من لا خلاق له، استطاع أن يشغل العالم برجزه، واسطاع أن يزعزع أمن دول، ويقض مضاجع الكثيرين من الناس، فمثلا: هؤلاء القراصنة في المجال الالكتروني، يرهبون دولا، ويرهبون بنوكا أجهزة إندارها جد متطورة، وهؤلاء الخفافيش الذين يتسللون كالغاز فلا يرون حتى يخنق صاحبه، يستعملون ما يسمى بمواقع التواصل الاجتماعي المتوفرة على الهواتف النقالة، في التجسس وفي تحذير المحاربين، هذه المعاونة أشد وأنكى مما

بيروت – لبنان، ط 2، 1400 هـ - 1980 م، ص 250. شجرة النور الزكية، محمد بن قاسم **مخلوف**، ج 1، ص 350. نيل الابتهاج تطريز الديباج، أحمد بابا **التنبكتي**، ص 297.

[1] انظر:حاشية الدسوقي، **الدسوقي**، مرجع سابق، ج 4، ص 350.

[2] النوادر والزيادات، **القيرواني**، مرجع سابق، ج 14، ص 485.

[3] عيسى بن سهل (486هـ)؛ هو: أبو الأصبغ بن عبد الله الأسدي، أصله من جيان من البراجلة سكن قرطبة وتفقه بها، وأجازه أبو عمر بن عبد البر، كان جيد الفقه مقدماً في الأحكام وله في الأحكام كتاب حسن سماه الإعلام بنوازل الأحكام وذكر في أول هذا الكتاب عن نفسه: أنه كان يحفظ المدونة والمستخرجة الحفظ المتقن وولي بقرطبة الشورى وأنابه حاكمها ودخل سبتة فنوه بمكانه صاحبها البرغواطي فرأس فيها، وكان في أهل العلم والفهم والتفنن في العلم مع الخير والورع وصحة الدين وكثرة الجود بارع الخط فصيح الكتابة حاضر الذهن، وكان من جلة الفقهاء وكبار العلماء حافظاً للرأي ذاكراً للمسائل عارفاً بالنوازل بصيراً بالأحكام عول الحكام على كتابه فيها، وولي قضاء طنجة ومكناسة ثم رجع إلى الأندلس فولي قضاء غرناطة – إلى أن دخلها المرابطون فبقي يسيراً ثم عوفي منها وبقي بغرناطة إلى أن توفي. الديباج المذهب، **ابن فرحون**، ج 2، ص 70- 72.

[4] أسهل المدارك، **الكشناوي**، مرجع سابق، ج 3، ص 190.

كانت عليه سابقا، ففي رمشة عين يفلت المجرم أو الإرهابي أو الخائن من أيدي الأمن الذي خطط لقبضه منذ شهور وربما منذ سنوات، وهؤلاء الذين يمدون المجرمين بيوميات رجال المال، وجدول أعمال رجال الأعمال والساسة، من الخطر بمكان، فلا ينبغي أن يُغفل عنهم، وينبغي تكوين هيئات مختصة في رصد هؤلاء، باستعمال المتفوقين في المجال الالكتروني، في تطوير البرامج المساعدة لكشف هؤلاء، والحكم عليهم بما حُكم به على المحاربين أقرب لروح الشريعة، كما مر سابقا وكما سيُبيّن في قتل الجماعة بالواحد.

الفرع الثاني: أثر قاعدة الذريعة في جريمة الردة

أولا: الردة والحق

عند أهل المذهب كلام فيما يسقط بالردة، هل الردة تهدم جميع ما كان قبلها من الإحصان والإحلال، والأيمان بالله، وبالطلاق وبالظهار والظهار المجرد والظهار الذي حنث فيه.؟ أم أن الردة لا تهدم ما تعلق به حق آدم ككفارة الظهار والطلاق البتات ويمين العتق؟ سبب الخلاف: المطلق هل يحمل على المقيد أو لا يحمل عليه، وذلك أن الله تعالى قال في كتابه: ﴿ لَئِنۡ أَشۡرَكۡتَ لَيَحۡبَطَنَّ عَمَلُكَ وَلَتَكُونَنَّ مِنَ ٱلۡخَٰسِرِينَ ﴾ [الزمر: 65] وَقَوْلِهِ: ﴿ وَلَوۡ أَشۡرَكُواْ لَحَبِطَ عَنۡهُم مَّا كَانُواْ يَعۡمَلُونَ ﴾ [الْأَنْعَام: 88]، فهذا مطلق، لأنه أطلق أن الأعمال تحبط بوجود الشرك من غير تقييد. وقال أيضًا: ﴿ وَمَن يَرۡتَدِدۡ مِنكُمۡ عَن دِينِهِۦ فَيَمُتۡ وَهُوَ كَافِرٞ فَأُوْلَٰٓئِكَ حَبِطَتۡ أَعۡمَٰلُهُمۡ ﴾ [البقرة: 217]، فقُيد في هذه الآية إحباط العمل بالموت على الكفر، عياذا بالله من سوء الخاتمة. فعند مالك وأبي حنيفة . رحمهما الله . أن من ارتد من المسلمين ثم عاد إلى الإسلام وتاب، لم ترجع إليه أعماله التي عملها قبل الارتداد، فإن كان عليه نذور أو أيمان، لم يكن عليه شيء منها بعد عودته إلى الإسلام، وعليه أيضا أن يستأنف الحج.[1] وقال

---

[1] يقول الجصاص: " ويدل على ذلك من جهة السنة قول النبي صلى الله عليه وسلم: "إن الإسلام يجب ما قبله"، وظاهر ذلك يوجب أن لا قضاء على المرتد بعد الإسلام ... الموجب لقضاء الصلاة عند الترك: هو وجود الإسلام، وأن المسقط لقضائها: وجود الكفر ". شرح مختصر الطحاوي، أحمد **الجصاص**، تح: عصمت الله عنايت الله محمد، دار البشائر الإسلامية – ودار السراج، ط 1، 1431هـ – 2010م، ج 1، ص 737. ويقول في موضع آخر:" قد اتفقوا أنه ليس عليه قضاء الصيام المتروك في حال الردة، كذلك الصلاة؛ لأنها عبادة تتعلق صحتها بوجود الإيمان، فإذا أسلم بعد الردة، كان بمنزلة من لم يزل كافرًا أسلم في الحال، فتلزمه صلاة الوقت والحج ". شرح مختصر الطحاوي، أحمد **الجصاص**، المرجع نفسه، ج 6، ص 141. المدونة الكبرى، **سحنون**، ج 2، ص 227. البيان والتحصيل، **ابن رشد**، مرجع سابق، ج 1، ص 192. التبصرة، **اللخمي**، مرجع سابق، ج 5، ص 2134. وسئل الإمام أحمد في رجل حج ثم ارتد ثم أسلم أيستأنف، قال يستأنف، انظر: مسائل الإمام أحمد بن حنبل وإسحاق بن راهويه، إسحاق بن منصور **المروزي**، عمادة البحث العلمي، الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، المملكة العربية السعودية، 1425هـ – 2002م، ج 5، ص 2297، ص 2385.

الشافعي . رحمه الله . إذا عاد المرتد إلى الإسلام عادت إليه أعماله كلها ما له وما عليه.[1] الملاحظ أن في رأي الإمام مالك . رحمه الله . إلغاء لقاعدة حمل المطلق على المقيد، التي عمل بها الإمام مالك في الرقبة وغيرها من الأحكام، وهذا إشكال أجاب عنه الشيخ بن عاشور بقوله:" ولعل نظر مالك في إلغاء ذلك أن هذه أحكام ترجع إلى أصول الدين ولا يكتفى فيها بالأدلة الظنية، فإذا كان الدليل المطلق يحمل على المقيد في فروع الشريعة فلأنه دليل ظني، وغالب أدلة الفروع ظنية، فأما في أصول الاعتقاد فأخذ من كل آية صريح حكمها. والحجة للشافعي إعمال حمل المطلق على المقيد كما ذكره الفخر وصوبه ابن الفرس[2] من المالكية." [3]

من خلال هذا السرد يلاحظ أن اختلاف العلماء كان منصبا رأسا على العبادات التي تفتقر في أدائها إلى تحقيق شرط الإسلام، ولا علاقة له بالمعاملات وما يستتبعها من الحقوق، فكان هذا التقرير كالتوطئة للعنصر الموالي.

01: الردة لا تسقط الحق: قال سحنون:" لا تسقط الردة حد الزنا ليلا يتذرع الناس بالردة لإسقاط الحد"[4]. لأنه لا يشاء من وجب عليه حد أن يسقطه إلا أسقطه بردته. قال ابن يونس[5]:" ظاهر هذا خلاف المدونة، وأنا أستحسن أنه إن علم منه أنه إنما ارتد ليسقط الحد قاصدا لذلك فإنه لا يسقط عنه، وإن ارتد لغير ذلك سقط عنه".[6]

---

[1] التحرير والتنوير، **ابن عاشور**، مرجع سابق، ج 2، ص 333. بتصرف، انظر: الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي وهو شرح مختصر المزني، **الماوردي**، تح: الشيخ علي محمد معوض والشيخ عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط 1، 1414 هـ -1994 م، ج 2، ص 209. ج 4، ص 248.

[2] ابن الفرس (597)؛ هو: أبو محمد عبد المنعم بن محمد بن عبد الرحيم بن أحمد الخزرجي القاضي المعروف بابن الفرس المالكي، من أهل غرناطة وبيوتاتها الأصيلة، من أهل بيت علم وجلالة بغرناطة، وحكى أن أبا بكر ابن جعفر القليعي ولاه قضاء المنكب فتقبله كارهاً، وكان فقيهاً حافظاً مبرزاً وإليه كانت الرحلة في وقته، وتفقه في كتب أصول الدين والفقه وبرع وألف كتاباً في أحكام القرآن من أحسن ما وضع في ذلك، واضطرب في روايته قبل موته بقليل، وكسر النَّاس نعشه لما مات. تحفة القادم، **ابن الأبار**، تح: إحسان عباس، دار الغرب الإسلامي، بيروت . لبنان، ط 1، 1406 هـ - 1986 م، ص 114.

[3] التحرير والتنوير، **ابن عاشور**، مرجع سابق، ج 2، ص 334.

[4] الذخيرة، **القرافي**، مرجع سابق، ج 4، ص 338.

[5] أبو بكر بن يونس (451هـ)؛ هو: محمد بن عبد الله التميمي الصقلي، كان فقيهاً إماماً فرضياً أخذ عن أبي الحسن الحصائري القاضي وعتيق بن الفرضي وابن أبي العباس وكان ملازماً للجهاد موصوفاً بالنجدة وألف كتاباً في الفرائض وكتاباً جامعاً للمدونة أضاف إليها غيرها من الأمهات وعليه اعتماد طلبة العلم للمذاكرة. الديباج المذهب، **ابن فرحون**، ج 2، ص 241.

[6] منح الجليل، **عليش**، مرجع سابق، ج 9، ص 244. الجامع لمسائل المدونة، **ابن يونس**، ج 9، ص 401.

قال ابن عرفة:" لو ارتد قاصدا إزالة إحصانه ثم أسلم فزنى، فإنه يرجم معاملة له بنقيض مقصوده."[1] وذلك أن الردة تسقط الإحصان المتقدم من الزوجين في حال إسلامهما، فمن ارتد منهما زال إحصانه، ولا يزول إحصان الآخر الذي لم يرتد.

وحكى ابن حبيب[2] عن أصبغ[3] واختاره: أن الردة لا تسقط عنه الطلاق، ولا الحدود من الزنا، والسرقة، وشرب الخمر؛ لأنه يتهم أن يرتد في الظاهر ليسقط ذلك عن نفسه.[4]

وهذه المسألة أيضا ترجع إلى قضية حمل المطلق على المقيد؛ فمن رأى أنه يحمل المطلق على المقيد قال: لا تهدم الردة شيئًا من أفعاله وأعماله، كالمسلم الأصلي، وكأنه لم يرتد قط، وهو قول أشهب.[5]

---

[1] منح الجليل، **عليش**، مرجع سابق، ج 9، ص 224.

[2] ابن حَبِيب (174هـ – 790م) ، (238 هـ - 853م)؛ هو: عبد الملك بن حبيب بن سليمان بن هارون السلمي الإلبيري القرطبي، أبو مروان: عالم الأندلس وفقيهها في عصره. أصله من طليطلة، من بني سُليم، أو من مواليهم. ولد في إلبيرة، وسكن قرطبة. وزار مصر، ثم عاد إلى الأندلس فتوفي بقرطبة. كان قد جمع إلى إمامته في الفقه التبحر في الأدب، والتفنن فيه وفي ضروب العلوم، ذاباً عن قول مالك، وكان فقيها مفتيا نحويا لغويا نسابة أخباريا عروضيا فائقا شاعرا محسنا، مرسلا حاذقا، مؤلفا متقنا، غير أنه لم يكن له علم بالحديث ولا معرفة بصحيحه من سقيمه، وقال العتبي: وذكر الواضحة: رحم الله عبد الملك ما أعلم أحداً ألف على مذهب أهل المدينة تأليفه، ولا لطالب أنفع من كتبه ولا أحسن من اختياره. وقال محمد بن أبي زيد في صدور النوادر. وذكر اختيار سحنون وأصبغ وعيسى وابن عبدوس، وابن سحنون، وابن المواز، وقال: وليس يبلغ ابن حبيب في اختياره وقدره رواياتهم مبلغ من ذكرنا، وقبره بقرطبة أم سلمة في قبلة مسجد الضيافة. جمهرة تراجم الفقهاء المالكية، **قاسم علي سعد**، مرجع سابق، ج 2، ص 783. ترتيب المدارك وتقريب المسالك، **القاضي عياض**، ج 4، ص 123 . 141. الاعلام، **للزركلي**، ج 4، ص 157.

[3] أصبغ المالكي (225 هـ - 840 م)؛ هو: أبو عبد الله أصبغ بن الفرج بن سعيد بن نافع الفقيه المالكي المصري؛ الشيخ، الإمام الكبير، مفتي الديار المصرية، وعالمها, أبو عبد الله الأموي مولاهم, المصري، المالكي، تفقه بابن القاسم وابن وهب وأشهب. وقال عبد الملك بن الماجشون في حقه: ما أخرجت مصر مثل أصبغ، قيل له: ولا ابن القاسم قال: ولا ابن القاسم. وكان كاتب ابن وهب، حدث عنه: البخاري, وأحمد بن الحسن الترمذي, ويحيى بن معين، وخلق كثير غيرهم. وذكره ابن معين، فقال: كان من أعلم خلق الله برأي مالك يعرفها مسألة مسألة, متى قالها مالك ومن خالفه فيها، كان قد رحل إلى المدينة ليسمع من مالك، فدخلها يوم مات وصحب ابن القاسم وأشهب وابن وهب، وسمع منهم وتفقه معهم. قال أبو حاتم الرازي: هو أعلى أصحاب ابن وهب، صدوق. وقال ابن معين: ثقة. سير أعلام النبلاء، **الذهبي**، مرجع سابق، ج 10، ص 656. ترتيب المدارك وتقريب المسالك، **القاضي عياض**، مرجع سابق، ج 4، ص 17 . 22. جمهرة تراجم الفقهاء المالكية، **قاسم علي سعد**، مرجع سابق، ج 1، ص 338، وما بعدها. وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان، **ابن خلكان**، مرجع سابق، ج 1، ص 240.

[4] البيان والتحصيل، **ابن رشد**، ج 2، ص 601.

[5] مناهج التحصيل ولطائف التاويل، **الرجراجي**، مرجع سابق، ج 4، ص 38.

قال الإمام خليل . رحمه الله .:" واعلم أن الجنايات السبع تقام على الكافر إلا الزنى والشرب والردة، أما الزنى فكما ذكرنا، وأما الشرب فإنهم يعتقدون حله، أو لأنا أخذنا منهم الجزية على ذلك، وأما الردة فهو المشهور أن الكافر إذا انتقل من كفر إلى كفر أنه يعذر ولا يقتل."[1]

مجموع هذه الأقوال مبنية على سد الذريعة، حسما لمادة التنصل من الحد أو من أحكام الشرع بصفة عامة، ولا يخفى ما في هذا من شفاء للنفوس المريضة.

مسألة: إذا ارتد أحد الزوجين أو ارتدا معا بطل نكاحهما [سواء كان ذلك] قبل الدخول أو بعده، ولا يكون موقوفا على اجتماع إسلامهما في العدة، وفرقة المرتد لامرأته فسخ بغير طلاق عند أكثر المدنيين، وهو تحصيل مذهب مالك عند البغداديين من المالكيين، وروى ابن القاسم عن مالك أنها تطليقة بائنة، وإليه مال أهل المغرب من أصحابه.[2] وحسب ما يبدو أن فتوى المغربيين كانت حسما لمادة الفساد، حتى لا يتخذها الناس ذريعة لتحليل زوجاتهم بعد الثلاث، ولا يخفى أيضا أن الطلاق وقع من مسلم وهو يقع منه ولهذا فهو يلزمهما. وهذا ما اختاره اصبغ، وهو أن الردة لا تسقط عنه الطلاق، ولا الحدود من الزنا، والسرقة، وشرب الخمر؛ لأنه يتهم أن يرتد في الظاهر ليسقط ذلك عن نفسه.[3]

وفي شرح الرسالة: الردة خروج عن الإسلام، ووقوعها من أحد الزوجين يوجب فسخ نكاحهما، وإن كان ارتداد الرجل إلى دينها وهي كتابية على المشهور، وكونه فسخ بطلاق هو المشهور ومذهب المدونة كونه بائنا، وقال سحنون رجعيا.[4] فالعمل بمشهور المذهب أحكم حتى لا تتخذ حدود الشرع وأحكامه ألعوبة، وهو الذي ينبغي أن يعول عليه وأن يصدر عند الفتوى.

02: الردة تسقط الحق

قلنا سابقا إن هذه المسألة متفرعة عن قضية حمل المطلق على المقيد، فمن رأى أنه لا يحمل المطلق على المقيد قال: إن الردة تهدم جميع أقواله وأعماله، فليبتدئ إذا رجع إلى الإسلام ما كان يبتدئه الكافر الأصلي إذا أسلم، وهذا مشهور مذهب ابن القاسم.[5] وهذا الرأي وإن كان فيه من ترغيب الناس على التوبة وتحفيزهم وتيسير شأنها عليهم، إلا أنه لا ينبغي أن يغفل المفتي عن تغيير الفتوى حسب الأشخاص والأحوال والأمكنة والأزمان.

---

[1] التوضيح، **خليل بن إسحاق**، مرجع سابق، ج 8، ص 246. وصدق المشرف . حفظه الله . في تعليقه على هذا القول للشيخ خليل إذ قال: " أنظر إلى عظمة حقوق الإنسان في الإسلام".

[2] الكافي في فقه أهل المدينة، **ابن عبد البر**، مرجع سابق، ج 1، ص 485

[3] البيان والتحصيل، **ابن الرشد**، مرجع سابق، ج 2، ص 601.

[4] شرح زروق على الرسالة، **زروق**، مرجع سابق، ج 2، ص 654.

[5] مناهج التحصيل ولطائف التاويل، **الرجراجي**، مرجع سابق، ج 4، ص 38.

ثانيا: مسائل في الردة سدت فيها الذريعة

01: الشهادة في الردة: لا تقبل الشهادة في الردة إلا مبينة، لأن فيها تفويت روح وإزهاق نفس، فتبين الشهادة ليُعلم الذي كفر به، لأن من الناس من يُكفر بلازم المذهب، ومنهم من لم يكفر به[1]، فالمفسدة هنا عظيمة ولهذا وجب التبيين والتوثق، حتى لا يؤخذ الناس باجتهادات مذهبية، ولأن الخروج من الإسلام لا يكون إلا بسبب متفق عليه أو مجمع عليه، ولا اعتبار للظن، وقد قال النبي ـ صلى الله عليه وسلم ـ للذي قتل شخصا في الحرب وقد قال لا إله إلا الله: « أشققت على قلبه »، بعد أن قال له:" إنما قالها تعوذا".[2]

02: قتل الزنديق: لئن كان الجاسوس من أخطر الناس على الدول والمجتمعات، فإن من باع دينه بدنياه لأشد خطرا منه، ولابد له من عقوبة رادعة، تتحق فيها مقصد الشريعة من العقوبات، وهذا ما نستشفه من تعليق الإمام مالك ـ رحمه الله ـ على حديث رواه في موطئه، روى ـ رحمه الله ـ عن زيد بن أسلم، أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «مَنْ غَيَّرَ دِينَهُ فَاضْرِبُوا عُنُقَهُ»؛ ومعنى قول النبي صلى الله عليه وسلم فيما نرى – والله أعلم – مَنْ غَيَّرَ دِينَهُ فَاضْرِبُوا عُنُقَهُ ؛ أنه من خرج من الإسلام إلى غيره، مِثْلُ الزَّنَادِقَةِ وَأَشْبَاهِهِمْ. فَإِنَّ أُولَئِكَ، إِذَا ظُهِرَ عَلَيْهِمْ قُتِلُوا، وَلَمْ يُسْتَتَابُوا، لِأَنَّهُ لَا تُعْرَفُ تَوْبَتُهُمْ، وَأَنَّهُمْ كَانُوا يُسِرُّونَ الْكُفْرَ وَيُعْلِنُونَ الْإِسْلَامَ، فَلَا أَرَى أَنْ يُسْتَتَابَ هَؤُلَاءِ. وَلَا يُقْبَلُ مِنْهُمْ قَوْلُهُمْ. وأما من خرج من الإسلام إلى غيره، وأظهر ذلك، فإنه يستتاب، فإن تاب، وإلا قتل، وَذَلِكَ لَوْ أَنَّ قَوْمًا كَانُوا عَلَى ذَلِكَ، رَأَيْتُ أَنْ يُدْعَوْا إِلَى الْإِسْلَامِ وَيُسْتَتَابُوا، فَإِنْ تَابُوا قُبِلَ ذَلِكَ مِنْهُمْ، وَإِنْ لَمْ يَتُوبُوا قُتِلُوا، وَلَمْ يَعْنِ بِذَلِكَ، فيما نرى والله أعلم، من خرج من اليهودية إلى النصرانية، ولا من النصرانية إلى اليهودية، ولا من يغير دينه من أهل الأديان كلها. إِلَّا الْإِسْلَامَ فَمَنْ خَرَجَ مِنَ الْإِسْلَامِ إِلَى غَيْرِهِ، وَأَظْهَرَ ذَلِكَ، فَذَلِكَ الَّذِي عُنِيَ بِهِ وَاللَّهُ أَعْلَمُ).[3] وهذا كلام نفيس فليتأمل.

فمسألة التوبة وقبولها من أجل ما خاطب الله به عباده، ولكن خطر من يتستر بين المسلمين ويأمنون جانبه ثم يكشف أسرار الدولة أعظم أيضا، وكيف نأمن جانبه، وهو ما أخفى كفره إلا من أجل ذلك أو لنية في صدره، وهذا أيضا من الفهم لمقاصد الشرع. قال ابن القاسم في العتبية من رواية عيسى[4]: "من أسر

---

[1] التوضيح، **خليل**، ج 8، ص 215. وانظر: شرح زروق على الرسالة، **زروق**، مرجع سابق، ج 2، ص 873.

[2] صحيح مسلم، **مسلم**، مرجع سابق، كتاب الايمان، باب تحريم قتل الكافر بعد أن قال: لا إله إلا الله، رقم: 96

[3] الموطأ، **مالك**، مرجع سابق، كتاب الأقضية، باب القضاء فيمن ارتد عن الإسلام، ص430. رقم: 1407.

[4] أبو عبد الله ابن دِينار (212هـ – 827م)؛ هو: **عيسى** بن دينار بن واقد الغافقي، الطّليطلي ثم القرطبي، القاضي، الفقيه، المفتي، الزاهد، العابد. قال القاضي عياض: وشيعه ابن القاسم عند انصرافه عنه ثلاثة فراسخ، فعوتب على ذلك، فقال: تلومونني

من الكفر دينا خلاف ما بعث الله به محمدا – صلى الله عليه وسلم – من يهودية أو نصرانية أو مجوسية أو منانية أو غيرها من صنوف الكفر أو عبادة شمس أو قمر أو نجوم ثم اطلع عليه فليقتل، ولا تقبل توبته". وقال ابن المواز[1]:" ومن أظهر كفره من زندقة أو كفر برسول الله – صلى الله عليه وسلم – أو غير ذلك ثم تاب قبلت توبته".[2] فقبول التوبته من عدمه منوط بإسرار أمره أو إظهاره كما هو ظاهر من أقوال أيمة المذهب.

الفرع الثالث: أثر قاعدة الذريعة في جريمة القتل

تمهيد: إن حياة الإنسان هي الغاية السامقة، والمقصد الأجل الذي عنيت به التشريعات الربانية، والحفاظ عليها هو الحفاظ على عمارة الكون، ولا قيام للأديان إلا بصحة الأبدان، وتعد النفس البشرية من أعظم ما خلق الله سبحانه، ولعظمة ذلك أقسم بها تعالى ضمن أطول قسم في القرآن، حيث قال تعالى:

أن شيعت رجلا لم يخلف بعده أفقه منه ولا أورع. ووصاه ابن القاسم عند ذلك. وقال له: عليك بأعظم مدائن الأندلس، فأنزلها. ولا تنزل منزلاً يضيع فيه ما حملت من العلم. رحل عيسى فأدرك أصحاب مالك متوافرين: ابن القاسم، وابن وهب، وأشهب، فسمع من ابن القاسم واقتصر عليه، واعتلت في الفقه طبقته، وكان من أهل الزهد الفائق والدين الكامل. قال: وأحواله في العلم البارع والفضل الكامل مشهورة، مع قوته في التفقه بمذهب مالك وأصحابه، وروي أنه صلى أربعين سنة الصبح بوضوء العتمة، وقال الرازي: كان عيسى عالماً زاهداً مفتياً. حج حجات. وولي قضاء طليطلة للحكم والشورى بقرطبة. وقال محمد بن عبد الملك بن أيمن: كان عيسى عالماً مفتياً. وهو الذي علم أهل مصرنا المسائل. وكان أفقه من يحيى بن يحيى على جلالة قدر يحيى. وقال الفقيه أبان بن عيسى بن دينار: كان أبي قد أجمع على ترك الفتيا بالرأي، وأحب الفتوى بالحديث، فأعجلته المنية عن ذلك. وقال الذهبي: كان من أوعية الفقه، ولكنه قليل الحديث. طبقات الفقهاء، **الشيرازي**، تح: إحسان عباس، دار الرائد العربي، بيروت . لبنان، ط 2، 1401هـ ، 1981م، ص 161. جمهرة تراجم الفقهاء المالكية، **قاسم علي سعد**، مرجع سابق، ج 2، ص 906. ترتيب المدارك وتقريب المسالك، **القاضي عياض**، ج 4، ص 106، وما بعدها. سير أعلام النبلاء، **الذهبي**، ج 10، ص 410. الاعلام، **الزركلي**، ج 5، ص 102.

[1] ابن المَوَّاز (180هـ)، (281هـ – 894م)؛ هو: محمد بن إبراهيم بن زياد المواز؛ أبو عبد الله الإسكندراني الفقيه المالكي، الزاهد، المعروف بابن المَوّاز، تفقه بابن الماجشون، وابن عبد الحكم، واعتمد على أصبغ، وهو أجل من محمد بن عبد الله بن الحكم. وانتهت إليه رئاسة المذهب والمعرفة بتفريعه ودقائقه، والمعول بمصر على قوله، قدم دمشق مع أحمد بن طولون سنة تسع وستين ومائتين لما قدمها لخلع الموفق. وانزوى ببعض الحصون الشامية في أواخر عمره، حتى أدركه أجله – رحمه الله تعالى –. وقال أبو سعيد بن يونس: توفي سنة تسع وستين ومائتين، ورجح الذهبي هذا خلافا لغير. مختصر تاريخ دمشق لابن عساكر، جمال الدين **ابن منظور**، تح: سكينة الشهابي، دار الفكر ، دمشق – سوريا، ط 1، 1410هـ . 1990م، ج 21، ص 330. سير أعلام النبلاء، **الذهبي**، ج 13، ص 6. جمهرة تراجم الفقهاء المالكية، **قاسم علي سعد**، مرجع سابق، ج 2، ص 981. الوافي بالوفيات، **صلاح الدين الصفدي**، ج 1، ص 250.

[2] المنتقى، **الباجي**، مرجع سابق، ج 5، ص 282.

﴿ وَنَفْسٍ وَمَا سَوَّىٰهَا﴾، ولهذا ألزم سبحانه خلقه الحفاظ عليها، وحرّم عليهم إتلافها ولو بالتسبب غير المباشر كما مر في محله من هذه الرسالة، ورتب على ذلك عقوبة القصاص والكفارة المغلظة في الخطأ ليلزم الناس الحيطة والانتباه إليها، فإذا علمنا عقوبة الجاني المنفرد على هذه النفس، فما هو رأي فقهاء المالكية إذا تعدد الجناة وعند تشاركهم في إزهاقها؟

أولا: المشاركة في القتل

01: قتل الجماعة بالواحد

هذه المسألة من المسائل الدقيقة في هذا المجال، إذ فيها نفس زهقت، وفيها من اعتدى عمدا على غيره، وفيها من لم يباشر القتل وقد يحل عليه القصاص، وفيها من لم يحضر ساحة الجريمة وإنما دل على المقتول أو أرشده إلى ساحة الجريمة، والمعلوم أن النفس بالنفس؛ وهذا يقتضي القصاص ممن باشر الجريمة فقط، وأما بقية القوم فقد يتعلل بالشبهة التي تدرأ الحد أو بعدم المباشرة، وهنا مكمن الخطر إذ تنجوا العصابة من القتل بدعوى عدم المباشرة أو بدعوى الشبهة، وبذلك تعم الفوضى، وقد يتخذها الناس ذريعة، وقد قال كفار قريش: اختاروا من كل قبيلة فتى جلدا يقتلون محمدا بضربة رجل واحد حتى يتفرق دمه في القبائل، فلا يقوى أهله على المطالبة بالقصاص ويرضون بالدية.[1] والذي عليه الفتوى عند المالكية الجماعة تقتل بالواحد[2]؛ لقوله ـ صلى الله عليه وسلم ـ: «العمد قود كلّه»[3]، وقوله: « من قتل له قتيل فأهله

---

[1] المختصر الكبير في سيرة الرسول صلى الله عليه وسلم، عبد العزيز **ابن جماعة الكناني**، تح: سامي مكي العاني، دار البشير، عمان ـ الأردن، ط 1، 1411هـ ـ 1993م، ص 48. شرح الشفا، **الملا الهروي القاري**، تح: عبد الله محمد الخليلي، دار الكتب العلمية، بيروت ـ لبنان، ط 1، 1421هـ ـ 2001م، ج 1، ص 141. المصنف، **عبد الرزاق**، مرجع سابق، كتاب المغازي، باب من هاجر إلى الحبشة، ج 5، ص 384، رقم: 9743. الطبقات الكبرى، **ابن سعد**، تح: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط 2، 1418هـ - 1997م، ج 1، ص 176.

[2] التلقين في الفقه المالكي، **القاضي عبد الوهاب**، مرجع سابق، ص 456. التبصرة، اللخمي، مرجع سابق، ج 13، ص 6499. المعونة على مذهب عالم المدينة، **القاضي عبد الوهاب**، مرجع سابق، ج 2، ص 251. التوضيح، **خليل بن اسحاق**، مرجع سابق، ج 8، ص 61. أسهل المدارك، **الكشناوي**، مرجع سابق، ج 3، ص 119. الجامع لمسائل المدونة، **ابن يونس**، مرجع سابق، ج 23، ص 905. النوادر والزيادات، **ابن أبي زيد** القيرواني، مرجع سابق، ج 14، ص 61. عقد الجواهر الثمينة، **ابن شاس**، مرجع سابق، ج 3، ص 1094.

[3] لم أعثر على هذا الحديث بهذا اللفظ، وإنما ووجدته بلفظ «الْعَمْدُ قَوَدٌ إِلَّا أَنْ يَعْفُوَ وَلِي الْمَقْتُولِ» عن ابن عباس، سنن الدارقطني، **الدارقطني**، مرجع سابق، ج 4، ص 82. رقم: 3136 والحديث بهذا اللفظ إسناده ضعيف: التلخيص الحبير، **ابن حجر**، مرجع سابق، ج4، ص 67. وهو مروي بلفظ آخر: عن ابن عباس رفعه إلى النبي – صلى الله عليه وسلم –، قال: "من قتل في عمية أو عصبية بحجر أو سوط أو عصا، فعليه عقل الخطأ، ومن قتل عمدا فهو قود، ومن حال بينه وبينه، فعليه لعنة الله

بين خيرتين إن شاءوا قتلوا »[1] فعم، وهذا الرأي يدعمه إجماع الصحابة، فقد روي عن عمر وعلي وابن عباس . رضي الله عنهم .، ولا مخالف لهم، ويدعمه القياس إذ كل حد وجب للإنسان على غيره إذا انفرد به، وجب عليه وإن شارك فيه كحد القذف.[2]

فعمدة من قتل الجماعة بالواحد النظر إلى المصلحة، فإنه مفهوم أن القتل إنما شرع لنفي القتل كما نبه عليه الكتاب العزيز في قوله تعالى: ﴿ وَلَكُم فِي ٱلْقِصَاصِ حَيَوٰةٌ يَـٰٓأُو۟لِى ٱلْأَلْبَـٰبِ ﴾ [البقرة: 179]. وإذا كان ذلك كذلك، فلو لم تقتل الجماعة بالواحد، لتذرع الناس إلى القتل بأن يتعمدوا قتل الواحد بالجماعة ...[3]

فلو علمت الجماعة أنهم إذا قتلوا الواحد لم يقتلوا، لتعاون الأعداء على قتل أعدائهم بالاشتراك في قتلهم وبلغوا الأمل من التشفي، ومراعاة هذه القاعدة أولى من مراعاة الألفاظ.[4] وهذا من المصلحة التي ذكرت من قبل، وما الألفاظ إلا قوالب لأحكام ترتجى منها غايات، فلا ينبغي إغفال النظر إلى تحقق مقصد النص واستجلاب غاياته، وإلا نفعل لفتحنا بابا للتملص من حكمة الشريعة، وتفنن الناس في تَطلُّب الحيل وتتبع ثغرات القوانين لتحقيق مآربهم الفاسدة، وهذا الاجتهاد أكثر ملاءمة لروح الشريعة، وأقدر على تحقيق مقاصدها العليا وأهدافها السامية.[5]

02: المُمسِك للقتل: الممسِك الذي يمسك المجني عليه، لا يخلو أن يكون إنما أمسكه لمن يعاقبه كالوالد والمؤدب والحاكم، أو يكون إمساكه لمن يطلبه بثأر أو ضغينة، فإن هذا الأخير يعاقب أشد العقوبة ويحبس سنة، ولا يقتص منه إلا بقيود ثلاثة ذكرت في المذهب:

والملائكة والناس أجمعين، لا يقبل منه صرف ولا عدل" سنن ابن ماجة، **ابن ماجة**، مرجع سابق، ج3، ص 654. قال المحقق: إسناده صحيح، قال **ابن الملقن**، على شرط الشيخين، البدر المنير، مرجع سابق، ج 8، ص 409.

[1] الصحيح، **البخاري**، كتاب الديات، باب من قتل له قتيل فهو بخير النظرين، رقم 6880. عند ابي داود: عن سعيد بن أبي سعيد سمعت أبا شريح الكعبي يقول: قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم –: « ألا إنكم معشر خزاعة قتلتم هذا القتيل من هذيل، وإني عاقله، فمن قتل له بعد مقالتي هذه قتيل، فأهله بين خيرتين: بين أن يأخذوا العقل، أو يقتلوا »، سنن أبي داود، مرجع سابق، باب ولي العمد يرضى بالدية، ج 6، ص 556. رقم: 4504. عند **الطبراني**: فأهله بين خيرتين: إن أحبوا قتلوا، وإن أحبوا أخذوا الدية، المعجم الكبير، تح: حمدي بن عبد المجيد السلفي، مكتبة ابن تيمية، القاهرة . مصر، د ط، د ت ط، ط 2، ج 22، ص 187، رقم: 486. انظر: السنن الصغير **البيهقي**، تح: عبد المعطي أمين قلعجي، جامعة الدراسات الإسلامية، كراتشي . باكستان، ط 1، 1410هـ، 1989م، ج 3، ص 219. رقم: 2980.

[2] الإشراف على نكت مسائل الخلاف، **القاضي عبد الوهاب**، مرجع سابق، ج2 ، ص 815.

[3] بداية المجتهد ونهاية المقتصد، **ابن رشد**، مرجع سابق، ج 6، ص 33.

[4] الجامع لاحكام القرآن، **القرطبي**، مرجع سابق، ج 1، ص 553.

[5] سد الذرائع في الفقه الاسلامي، **هشام قريسة**، مرجع سابق، ص 288.

أ . أن يمسكه لأجل القتل

ب . أن يعلم أن الطالب إنما يريد قتله

ج . أن يعلم أنه لولا الممسك ما قدر على قتله

والظاهر أن الدال الذي لولا دلالته ما قتل المدلول عليه كالممسك للقتل لتوافقهما.[1] فيقتل الممسك للقتل هنا قصاصا سدا للذريعة بتوافر شروطها.

03:شريك الصبي القاتل: إذا اشترك مكلف مع صبي على قتل شخص، وتمالآ على قتله، فإن القصاص على شريك الصبي وحده، وعلى عاقلة الصبي نصف الدية فقط.[2] وذلك حتى لا يُتخذ الصبيان مطية لأغراض الكبار وأشدها القتل، إذ الكل يعلم أن القصّر لا تؤاخذهم القوانين، ولا تطبق عليهم الحدود، ومراعاة التشريعات لهذه القضية فيه من حفظ الحقوق ما فيه. قال الإمام خليل: " كأب أو معلم أمر ولدا صغيرا". يعني أن الأب إذا أمر ولده الصغير أن يقتل شخصا فقتله، فإن الأب يقتل به دون ولده الصغير سواء كان حرا أو رقيقا وعلى عاقلة الصغير نصف الدية، فلو كان الولد كبيرا لقتل وحده وهو داخل في قوله فإن لم يخف المأمور اقتص منه، ويعاقب الأب وكذا المعلم إذا أمر ولدا صغيرا بقتل شخص فقتله فإن المعلم يقتل به وحده وعلى عاقلة الصغير نصف الدية، ولو كان المأمور كبيرا لقتل وحده ويعاقب المعلم.[3] فالأرواح لا تدخل فيها طاعة الوالدين الواجبة وطاعة المعلم المطلوبة، بل حتى الإكراه لا ينجي صاحبه، إذ لا يعقل أن يقتل الإنسان نفسا حفاظا على نفسه.

ثانيا: وقوع القتل ممن له حق التأديب

01: وقوع القتل من الأصل

ويقصد بالأصل هنا الأب والأم فقط، قال ابن المنذر:" اختلف أهل العلم في الرجل يقتل ابنه عمدا، فقالت طائفة: لا قود عليه وعليه ديته، وهذا قول الشافعي وأحمد وإسحاق وأصحاب الرأي، وروي ذلك عن عطاء ومجاهد. وقال مالك وابن نافع وابن عبد الحكم: يقتل به." (وهذا ليس على إطلاقه، بل يكون ذلك إذا أضجعه وقتله بكل برودة دم، لإنه ليس والدا هنا)، وقال أيضا:" وبهذا نقول لظاهر الكتاب والسنة، فأما ظاهر الكتاب فقوله تعالى: ﴿ كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد ﴾،

---

[1] انظر: الدردير، شرح مختصر خليل للخرشي ، **الخرشي**، ج 8، ص 9،10.

[2] انظر: الدردير، شرح مختصر خليل للخرشي، **الخرشي**، ج 8، ص 11.

[3] الدردير: شرح مختصر خليل للخرشي، **الخرشي**، ج 8، ص 10.

والثابت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم: « المؤمنون تتكافأ دماؤهم »[1] ولا نعلم خبرا ثابتا يجب به استثناء الأب من جملة الآية."[2] والعمل عند أهل العلم، أن الأب إذا قتل ولده خطئا فهو كسائر الخطائين من غير الوالدين، وأن الأب إذا قتل ابنه لا يقتل به، وإذا قذفه لا يحد، لأنه سبب وجوده فلا يكون سبب عدمه، وربما لاستبعاد العمد العدوان منه، إذ جبلت الفطر السليمة على حب أبنائها وافتدائها، فالولد مبخلة مجبنة[3]، والذي يظهر أن الإمام مالكا خالف فيه ما عليه العمل عند أهل العلم في عمد الأب، هو ما إذا كانت علامات العدوان ظاهرة بادية كأن أضجعه أو أرصده وصبره للرمي، كما قال محمد بن رشد: هذا كله بيّن مثل ما في المدونة وغيرها من الأب يقتل بابنه إذا عمد لقتله، وإنما لا يقتل به وتغلظ عليه الدية إذا فعل به مثل ما فعل المدلجي بابنه من حذفه إياه بالسيف إذ قد يذهب الرجل على ابنه بالسيف ولا يريد قتله.[4] أما غير ذلك فهو كما قال صاحب الرسالة في النوادر: وإنما تغلظ الدية في الأب يرمي ابنه بحديدة فيقتله، فلا يقتل به، ويكون عليه ثلاثون جذعة وثلاثون حقة وأربعون خلفة في بطونها أولادها، وقيل ذلك على عاقلته، وقيل ذلك في ماله. وقال برهام: وفي أب ولو مجوسياً على الأصح في عمد لم يُقْتَلْ به مُثَلَّثَة ثلاثون حقة، وثلاثون جذعة، وأربعون خلفة دون تحديد سن.[5] قال مالك: شبه العمد لا أعرفه إنما هو عمد أو خطأ، ولا تغلظ الدية إلا في مثل ما فعل المدلجي بابنه، فإن الأب إذا قتل ابنه بحديدة، حذفه بها أو بغيرها مما يقاد من غير الوالد فيه، فإن الأب يدرأ عنه القود، وتغلظ عليه الدية، وتكون في ماله، وهي: ثلاثون حقة وثلاثون جذعة وأربعون خلفة في بطونها أولادها، لا يبالي من أي الأسنان كانت. أي غير محدودة أسنانها .. ولا يرث الأب في هذا من مال الولد، ولا من ديته شيئا، لأنه من العمد لا من

---

[1] رواه الحاكم: عن قيس بن عبادة، قال: دخلت أنا والأشتر، على علي بن أبي طالب . رضي الله عنه . يوم الجمل، فقلت: هل عهد إليك رسول الله صلى الله عليه وسلم عهدا دون العامة؟ فقال: لا، إلا هذا وأخرج من قراب سيفه فإذا فيها: « المؤمنون تتكافأ دماؤهم، ويسعى بذمتهم أدناهم، وهم يد على من سواهم، لا يقتل مؤمن بكافر ولا ذو عهد في عهده ». هذا حديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه. المستدرك، **الحاكم**، ج 2، ص 153، رقم: 2623.

[2] الجامع لأحكام القرآن، **القرطبي**، مرجع سابق، ج 1، ص 551.

[3] روى الحاكم: عن يعلى بن منبه الثقفي، قال: جاء الحسن والحسين يستبقان إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فضمهما إليه ثم قال: «إن الولد مبخلة مجبنة محزنة» وقال: هذا حديث صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه "، المستدرك، **الحاكم**، مرجع سابق، ج 3، ص 179. رقم: 4771. وقال البصيري، صحيح الاسناد ورجاله ثقات، نقلا عن: المطالب العالية بزوائد المساند الثمانية، **ابن حجر العسقلاني**، تح: عمر إيمان أبوبكر، دار العاصمة، الرياض . المملكة العربية السعودية، ط 1، 1420هـ، 2000م، ج 12، ص 227.

[4] البيان والتحصيل، **ابن رشد**، مرجع سابق، ج 15، ص 470. النوادر والزيادات، **القيرواني ابن ابي زيد**، مرجع سابق، ج 14، ص 33.

[5] الشامل في فقه الامام مالك، **بهرام**، مرجع سابق، ص 898.

الخطأ.[1] فالعمد بالنسبة للأصول عمدان، عمد فيه أمر بيّن من قصد القتل، فهذا الذي يقتص من الأصل فيه، وعمد تدرؤه الشبهة وهو الذي لا يقتل به، لكن تغلظ الدية على الآباء والأمهات دون غيرهم، كما لو جرحه أبوه أو أمه بحديدة وشبهها عمدا، ولذلك لا يرث من ماله، ويقتل غيرهم في شبه العمد على القول به، كفعل المدلجي بابنه[2]. وتغليظها بالتثليث كما مر ذكره وهذا هو المشهور.[3] والأم كالأب في كل ذلك، فلا تقتل؛ لما طبعت عليه من الحنانة والشفقة، وبالإذن لها في التأديب، ما لم تكن قرينة تدل على أنها أرادت قتله حقيقة، فإن كانت كذلك فإنها تقتل به على المشهور، خلافًا لأشهب، وبه قال الشافعي وأبو حنيفة وغيرهما.[4] وقال مالك في التي فجرت، فقال لها ابنها لأخبرن أبي فقتلته، أو رمت ولدها في بئر ونحوها إنها تقتل به.[5] وهذا بيّن فلا يَقتل الإنسان ليحفظ عليه نفسه، حتى ولو أكره على قتل غيره فلا عذر له ولا يقبل منه. ولا يمكن أن يدفع الأبناء جريرة خصومة الآباء، ولهذا نجد أن المرأة إذا نَشَزَتْ على زوجها، ولهُ منها ولدٌ رضيع، فرمَتْ به، ولم يجد مَنْ يُرضِّعُهُ حتى مات، أن ديتهُ على عاقلة المرأة، وعليها هي الكفَّارة، واستقراء ذلك من مسألة المسافرين.[6]

- **مسألة منع المسافر الماء:** معلوم أنه من منع إنسانا من الماء حتى مات عليه ديته، جاء في تهذيب المدونة: فأما من حفر في غير ملكه بئراً لماشية أو شفة، فلا يمنع فضلها من أحد، وإن منعوه حل قتالهم، فإن لم يقو المسافرون على دفعهم حتى ماتوا عطشاً، فدياتهم على عواقل

---

[1] مواهب الجليل، **الحطاب**، مرجع سابق، ج 8، ص 332. قال سحنون: قلت لابن القاسم: هل كان يعرف مالك شبه العمد في الجراحات أو في قتل النفس؟ قال: قال مالك: شبه العمد باطل، وإنما هو عمد أو خطأ ولا أعرف شبه العمد. قلت: ففي أي شيء يرى مالك الدية مغلظة؟ قال: قال مالك: في مثل ما صنع المدلجي بابنه فقط، لا يراه إلا في الوالد في ولده إذا قتله فحذفه بحديدة أو بغير ذلك مما لو كان غير الوالد فعل ذلك به قتل به ... ينظر: المدونة، **سحنون**، مرجع سابق، ج 4، ص 558.

[2] رواه مالك، عن يحيى بن سعيد عن عمرو بن شعيب: أن رجلا من بني مدلج- يقال له: قتادة- حذف ابنه بالسيف فأصاب ساقه فنزي فمات، فقدم سراقة بن جعشم على عمر بن الخطاب . رضي الله عنه . فذكر له ذلك، فقال عمر: اعدد لي على ماء قديد عشرين ومائة بعير حتى أقدم عليك، فلما قدم عمر أخذ من تلك الأبل، ثلاثين حقة وثلاثين جذعة وأربعين خلفة، ثم قال: أين أخو المقتول؟ قال: هأنذا، قال: خذها فإن رسول الله . صلى الله عليه وسلم . قال: "ليس لقاتل شيء"، الموطأ، **مالك**، مرجع سابق، ص 508، رقم: 1576. والملاحظ أنه لم يسجنه به، وإنما حرمه من الجهة التي قد تكون فيها التهمة قوية ألا وهي الميراث.

[3] التوضيح، **خليل**، ج 8، 133. النوادر و الزيادات، **ابن ابي زيد القيرواني**، مرجع سابق، ج 14، ص 33.

[4] انظر: شرح ابن ناجي على متن الرسالة لابن أبي زيد القيرواني، **ابن ناجي**، مرجع سابق، ج 2، ص 294. مناهج التحصيل، **الرجراجي**، مرجع سابق، ج 10، ص 123.

[5] النوادر و الزيادات، **القيرواني ابن ابي زيد**، مرجع سابق، ج 14، ص 33.

[6] مناهج التحصيل، **الرجراجي**، مرجع سابق، ج 9، ص 306.

المانعين، والكفارة عن كل نفس منهم على كل رجل من أهل الماء مع وجيع الأدب، وقال النبي . صلى الله عليه وسلم .: «لاَ يُمْنَعُ فَضْلُ الْمَاءِ لِيُمْنَعَ بِهِ الْكَلأُ»[1].[2] والسؤال هو: هل يجب القصاص أم لا؟ وجوابه:

. إن قصدوا أهل الماء بمنعهم ألا يسقوهم حتى يموتوا بعد علمهم أنّ ذلك لا يحلُّ لهم، وعُلم أنهم متى لم يسقوهم ماتوا عطشًا، فهذا مما ينبغي أن يجب القصاصُ فيه.[3] وفي المسألة تفصيل حكاه اللخمي في تبصرته:" واختلف إذا امتنع أهل الماء ولم يقدر على أخذه إلا بالقتال هل يقاتلون؟ فأجاز ابن القاسم قتالهم، وكرهه أشهب، فإن قاتلوهم على قول ابن القاسم، فقُتل أحدٌ من أهل الماء كان دمه هدرًا، وإن قتل من المسافرين كان فيه القصاص، إلا أن يكون أهل الماء ممن يجهل ذلك، ويرون أن لهم المنع فيرجع إلى الدية، وإن لم يكن بالمسافرين قوة على قتالهم حتى ماتوا عطاشًا كان فيهم الدية على عواقل أهل الماء، وقال ابن القاسم: والكفارة على كل رجل من أهل الماء عن كل نفس مع الأدب. ويختلف إذا كانوا عالمين بما بلغ منهم العطش، وعالمين أنه لا يجوز لهم المنع، هل يقتص منهم أو تكون الدية في أموالهم- قياسًا على من شهد على محصن بالزنا فَرُجم ثم أقروا بتعمد الزور، فقد اختلف هل يكون فيهم القصاص أو الدية في أموالهم؟"[4] والمسألة مخرجة عن الحكم في شاهد الزور الذي قتل بشهادته المشهود عليه

وقد اختلف المذهب فيمن تعمّد الزور بشهادته حتى قُتل بها المشهودُ عليه، على قولين:

أحدهما: أنه يُقتل به.

والثاني: أنه لا يُقتل به، وهو قول في "المدونة"[5]

وكذلك الحُكم فيمن مات في سنة المجاعة بين أظهر القوم جوعًا، وهم قادرون على إحيائه بمواساتهم إياهُ، ذَكَرَ ذلك القاضي أبو بكر بن العربي، وغيرهُ.[6]

---

[1] الصحيح، **مسلم**، كتاب المساقاة، باب منع فضل الماء، رقم: 1566. الموطا، مالك، كتاب الأقضية، باب القضاء في المياه، ج 2، ص 434، رقم: 1422.

[2] التهذيب في اختصار المدونة، **البراذعي** أبو سعيد، مرجع سابق، ج 4، ص 390. المدونة، **سحنون**، مرجع سابق، ج 4، ص 469.

[3] مناهج التحصيل، **الرجراجي**، مرجع سابق، ج 9، ص 305. المختصر الفقهي، **ابن عرفة**، مرجع سابق، ج 8، ص 412.

[4] التبصرة، **اللخمي**، مرجع سابق، ج 7، ص 2367.

[5] مناهج التحصيل، **الرجراجي**، مرجع سابق، ج 9، ص 305.

[6] مناهج التحصيل، **الرجراجي**، مرجع سابق، ج 9، ص 306.

02: وقوع القتل من الزوج والمعلم والوصي والحاكم والطبيب

من حق الزوج تأديب زوجه، وكذا المعلم يؤدب تلميذه والوصي وصيه، وللحاكم حق التعزير، ويلحق بهم الطبيب الذي من حقه إجراء العمليات الجراحية الخطرة، ومن طبيعة عمله بتر الأعضاء والتصرف في جسد المريض حسب الحاجة، مما قد يقع منه الخطأ في التقدير مثل ما يقع ممن سبقه الخطأ والتقدير. مثل ما وقع من نبي الله موسى عليه السلام لما وكز القبطي فقضى عليه.[1] فقد يضرب الزوج زوجته وقد يضرب المعلم (معلم العلم، أو معلم المصارعة والمدرب على الآلات الحربية وعلى إرداء الخصوم مما يستدعيه إلى إعطاء المثال بمن حضر)، وقد يعزر الحاكم أحدا وهو لا يريد قتله. فذلك على عدة أوجه:

. فإن كان الضرب المباح بالآلة المباحة فلا ضمان عليهم.

. وإن كان التعدي يسيرًا كان خطأً.

. وإن كان التعدي مترددًا بين الخطأ والعمد، وسدد المعلم في الميدان الرمح وطعن به في شبه، ذلك كانت فيه الدية مغلظة.

. وإن كان التعدي بأمر لا شك فيه كان فيه القصاص.

. ويُنَزَّل أمرُ الطبيب على مثل ذلك، فلا شيء عليه إذا قطع في الموضع المعتاد فمات المريض، فإن زاد على ذلك يسيرًا كان عليه الخطأ، وتغلظ عليه الدية متى ما تردد بين الخطأ والعمد، وإن زاد على ذلك إلى ما لا يُشَكُّ فيه أن ذلك تعمد كان فيه القِصاص.[2]

ثالثا: مسائل قاعدة الذرائع فيها ظاهرة

01: ما سدت فيه الذريعة

الحفاظ على الأنفس مقصد جاءت به الشريعة، قال تعالى: ﴿ مِنَ اَجْلِ ذَالِكَ ۛ كَتَبْنَا عَلَىٰ بَنِيٓ إِسْرَآءِيلَ أَنَّهُۥ مَن قَتَلَ نَفْسَۢا بِغَيْرِ نَفْسٍ اَوْ فَسَادٍ فِى ٱلْاَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ ٱلنَّاسَ جَمِيعًا ۚ وَمَنْ اَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَآ أَحْيَا ٱلنَّاسَ جَمِيعًا ﴾ [المائدة: 32]، ولهذا وجب المحافظة عليها، حتى في التقاء

---

[1] ﴿ وَدَخَلَ ٱلْمَدِينَةَ عَلَىٰ حِينِ غَفْلَةٍ مِّنْ اَهْلِهَا فَوَجَدَ فِيهَا رَجُلَيْنِ يَقْتَتِلَانِ هَٰذَا مِن شِيعَتِهِۦ وَهَٰذَا مِنْ عَدُوِّهِۦ فَاسْتَغَٰثَهُ ٱلَّذِى مِن شِيعَتِهِۦ عَلَى ٱلَّذِى مِنْ عَدُوِّهِۦ فَوَكَزَهُۥ مُوسَىٰ فَقَضَىٰ عَلَيْهِ ۖ قَالَ هَٰذَا مِنْ عَمَلِ ٱلشَّيْطَٰنِ ۖ إِنَّهُۥ عَدُوٌّ مُّضِلٌّ مُّبِينٌ ﴾. [القصص، 15]، و«الوكز» : الضرب باليد مجموعة، ... قتله مجهزا، ولم يرد – عليه السلام– قتل القبطي، لكن وافقت وكزته الأجل فندم. الجواهر الحسان، **التعالبي**، مرجع سابق، ج 4، 266. التحرير والتنوير، **ابن عاشور**، مرجع سابق، ج 20، ص 90. وقال قتادة: بعصاه وقال مجاهد: بكفه، أي دفعه. الجامع لأحكام القرآن، **القرطبي**، مرجع سابق، ج 7، ص 508.

[2] انظر: التبصرة، **اللخمي**، مرجع سابق، ج 13، ص 6361.

الصفوف، وفي فتح البلدان، لا يبدأ القتال حتى يعذر من القوم، ويُدعَون إلى المسائل المعروفة من قبول الإسلام أو دفع الجزية أو الحرب، وقد قال النبي . صلى الله عليه وسلم . لعلي . رضي الله عنه . في فتح خيبر « لأن يهدي الله بك امرؤا خير لك من حمر النعم »[1]، وقد وفر النبي عليه الصلاة والسلام على بعضهم دمه شريطة ألا يقاتل ضده[2]. فهذه سنة الشريعة التي يغفل عنها الناس، لأن الغاية المهمة هي إصلاح النفوس دون التشفي وحب الغلبة أو إزهاق الأرواح هدرا.

أ . مسألة هلاك المطلوب بسبب الطالب

قال البغداديون: إن من رمى شيئا مما يؤذي، فهلك به غيره فعليه وزره، كمن طرح قشور البطيخ في طريق المسلمين قصدًا لإهلاكهم فهلك بها بعضهم، فإنه يقتل به.[3] فلئن قتل هذا بتعمد رمي ما يؤذي، فالذي اتبع صاحبه لقتله من باب أولى. لهذا قال ابن رشد: خلاف في المذهب أن المطلوب إذا تعثر ومات قبل أن يضربه الطالب بسيفه فإنه يقتل به.[4] لأن نية القتل متحققة ابتداءً، خاصة وأن المطلوب مات ذعرا والسيف يطلبه.

ب . مسألة من وجد رجلا على فراشه مع زوجته

هذه من المسائل التي تتحرك فيها الغيرة ويستشيط فيها الغضب إلى حالة الإغلاق، وقد يدخل في حكم المجنون؛ لأنه رأى ما لا طاقة له على تحمله، ولهذا من وجد مع زوجه رجلا على فراشه، فستضطره الغيرة إلى ما لا يحمد عقباه، وربما يدخل في صراع مع الغريب هذا مما يدفعه إلى الدفاع على نفسه فيقتله. وعلى كلٍ، ففي المذهب قول إنه يقتل به، والآخر يرى أنه من العمد الذي لا قصاص فيه.

---

[1] عن سهل بن سعد رضي الله عنه، سمع النبي صلى الله عليه وسلم، يقول: يوم خيبر: «لأعطين الراية رجلا يفتح الله على يديه»، فقاموا يرجون لذلك أيهم يعطى، فغدوا وكلهم يرجو أن يعطى، فقال: «أين علي؟»، فقيل: يشتكي عينيه، فأمر، فدعي له، فبصق في عينيه، فبرأ مكانه حتى كأنه لم يكن به شيء، فقال: نقاتلهم حتى يكونوا مثلنا؟ فقال: « انْفُذْ عَلَى رِسْلِكَ حَتَّى تَنْزِلَ بِسَاحَتِهِمْ، ثُمَّ ادْعُهُمْ إِلَى الإِسْلاَمِ، وَأَخْبِرْهُمْ بِمَا يَجِبُ عَلَيْهِمْ، فَوَاللَّهِ لَأَنْ يَهْدِيَ اللَّهُ بِكَ رَجُلًا خَيْرٌ لَكَ مِنْ أَنْ يَكُونَ لَكَ حُمْرُ النَّعَمِ »، الصحيح، **البخاري**، كتاب الجهاد والسير،باب دعاء النبي صلى الله عليه وسلم الناس إلى الإسلام والنبوة، وأن لا يتخذ بعضهم بعضا أربابا من دون الله، رقم: 2942.

[2] حديث سراقة بن مالك في الهجرة، الصحيح، **مسلم**، كتاب الزهد والرقائق، باب في حديث الهجرة، رقم: 2009. الصحيح، **البخاري**، كتاب مناقب الأنصار، باب هجرة النبي . صلى الله عليه وسلم . وأصحابه إلى المدينة، رقم: 3908

[3] عقد الجواهر الثمينة، **ابن شاس**، مرجع سابق، ج3، ص 1091.

[4] انظر: البيان والتحصيل، **ابن رشد**، مرجع سابق، ج 15، ص 520.

ب. 1 . حجة القول الأول ما رواه مالك في موطئه من حديث أبي هريرة . رضي الله عنه « أن سعد بن عبادة قال لرسول الله – صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ –: أرأيت إن وجدت مع امرأتي رجلا أمهله حتى آتي بأربعة شهداء؟ فقال رسول الله – صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ –: نعم؛»[1] وهاهنا مسائل:

ب. 1 . 1 . ظاهر الحديث أنه لا يقتله، ويتركه ويذهب ليبحث عن أربعة شهداء، ولا يخفى أنه لا يعثر على الشهداء الأربعة بالقرب، أو قد يعثر على عدد أقل، أو يعثر على الأربعة غير أنه إذا عاد وجد الأمر قد تم، وفي كلٍ لم يظفر بطائل، فمالعمل إذا؟، الذي يظهر والله أعلم أنه . إن تحمل نفسه ولم يذهب به الغضب كل مذهب . ليس أمامه إلا الملاعنة، ولهذا روى الإمام مسلم هذا الحديث في كتاب اللعان.[2] وهذا الأمر من النبي . صلى الله عليه وسلم . إنما هو من مشكاة النبوة التي جاءت لعصم الدماء إذ أَوكلت تنفيذ العقوبة لقاضي المسلمين، ولذلك قال ابن رشد: يجب عليه أن يضربه ويخرجه عن منزله ولا يقتله وإن رآه يزني بها وهو محصن إذ لا يصدق في ذلك،[3] ولهذا سدت الذريعة فيه فإما البينة بأربعة شهداء أو اللعان.

ب. 1 . 2 . إن قتل الزوج هذا الرجل وأتى بأربعة شهداء على معاينة الفعل، وهو محصن عاقبه الإمام لقتل من وجب عليه القتل دون الإمام.[4] لأن الإمام هو الوحيد المخول له حفظ النظام وقطع الرقاب، وإلا عاش الناس حياة الانتقام، وهكذا تكون حياة الناس أنهُر من الدماء. وعدم قتله هي فتوى الإمام علي . رضي الله عنه . كما رواها الإمام مالك في موطئه، عن سعيد بن المسيب، أن رجلا من أهل الشام يقال له: ابن خيبري، وجد مع امرأته رجلا فقتله أو قتلهما معا، فأشكل على معاوية بن أبي سفيان القضاء فيه، فكتب إلى أبي موسى الأشعري، يسأل له علي بن أبي طالب عن ذلك، فسأل أبو موسى عن ذلك علي بن أبي طالب، فقال له: علي: «إن هذا الشيء ما هو بأرضي، عزمت عليك لتخبرني». فقال له أبو موسى: كتب إلي معاوية بن أبي سفيان أن أسألك عن ذلك، فقال علي: أنا أبو حسن، إن لم يأت بأربعة شهداء فليعط برمته "[5]. فمفهومه إذا توفرت الشهادة لا يقتل به. قال صاحب الإكمال إذا وجد مع امرأته رجلا فقتله يقتل به، إلا أن يأتي بأربعة شهداء واكتفى أحمد بشاهدين.[6]

---

[1] الموطأ، **مالك**، مرجع سابق، كتاب الأقضية، باب القضاء في من وجد مع إمراته رجلا، ص 430.

[2] الصحيح، **مسلم**، مرجع سابق، كتاب اللعان، (دون باب) رقم: 1498.

[3] البيان والتحصيل، **ابن رشد**، مرجع سابق، ج 16، ص 273 . 375.

[4] البيان والتحصيل، **ابن رشد**، مرجع سابق، ج 16، ص 375.

[5] الموطأ، **مالك**، مرجع سابق، كتاب الأقضية، باب القضاء في من وجد مع امرأته رجلا، ج 2، ص 431، رقم: 1411.

[6] الذخيرة، **القرافي**، مرجع سابق، ج 4، ص 296.

ب. 1 . 3 . إنه إن قاتله فقطع يده أو رجله فهو هدر، إلا أن يقتله فيقتل به إن لم يأت بأربعة شهداء، أو أتى بهم وهو بكر غير محصن،[1] لا يقتص به في القطع للدفاع عن عرضه.

ب. 2 . أما حجة القول الثاني؛ فإن هذا أصابه من الغضب ما يفقد معه عقله، فيكون حكمه في ذلك حكم المجنون الذي لا يعقل، ويؤيد هذا ما روى حذيفة رضي الله عنه: أن رسول الله – صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ – قال لأبي بكر: « يَا أَبَا بَكْرٍ أَرَأَيْتَ لَوْ وَجَدْتَ مَعَ أُمِّ رُومَانَ رَجُلًا مَا كُنْتَ صَانِعًا ؟» قال: كنت فاعلا به شرا، ثم قال: «يا عمر أَرَأَيْتَ لَوْ وَجَدْتَ رَجُلًا مَا كُنْتَ صَانِعًا؟» قال: كنت والله قاتله. قال: « وَأَنْتَ يَا سُهَيْلُ ابْنُ بَيْضَاءَ؟» فقال: لعن الله الأبعد فهو خبيث، ولعن الله البعدى فهي خبيثة، ولعن الله أول الثلاثة ذكره، فقال: « يَا ابْنَ بَيْضَاءَ، تَأَوَّلْتَ الْقُرْآنَ: ﴿ وَالذِيں يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ ﴾ [النور: 6] إلى آخر الآية»،[2] وموضع الدليل من الحديث أن النبي . عَلَيْهِ السَّلَامُ . لم ينكر على عمر بن الخطاب قوله كنت قاتله، فدل على أنه رآه معذورا فيما أخبر به من أنه كان يقتله، ومن طريق القياس أن هذا قتل عمد لا قصاص فيه.[3] وقال ابن القاسم يهدر دمه كان محصنا أم لا، إلحاقا له بالمحارب وتستحب الدية في غير المحصن.[4]

والذي يتوجه؛ أن القول الأول أصوب لقوة دليله، ولتماشيه مع مقاصد الشريعة في حفظ الأنفس، وحفظ المجتمعات من الفوضى، وتجفيف ينابيع الانتقام من الأمة، وسدا للذريعة، إذ لا يشاء أحدهم قتل رجل إلا خدعه حتى يدخله داره ويتهمه بالاعتداء على عرضه ويفعل جريمته، ولهذا ذكر صاحب النوادر أنه من قتل رجلا في بيته، ثم قال إنه أراد قتلي أو أخذ مالي فدفعته عن نفسي فقتلته أنه يقتل به. وذكر عن إبراهيم النخعي في الرجل يوجد قتيلا في دار رجل فيقول: كاثرني على مالي فقتلته، فإنه ينظر، فإن كان المقتول داعرا متهما بالشر طُلَّ دمه، ولزم القاتل الدية فيه. وإن كان غير متهم قتل به. قال سحنون: وقال أصحابنا المغيرة وغيره؛ إن كان القاتل قد أشهر أذى المقتول له وأشهد على ذلك والمقتول متهم بما ذكر عنه

---

[1] البيان و التحصيل، **ابن رشد**، مرجع سابق، ج 16، ص 375.

[2] المعجم الأوسط، **الطبراني**، مرجع سابق، ج 8، ص 106، رقم: 8111، مجمع الزوائد ومنبع الفوائد، **الهيثمي**، منشورات دار الكتاب العربي، بيروت . لبنان، ج 5، ص 12. رواه الطبراني في الأوسط عن شيخه موسى بن إسحاق ولم أعرفه، وبقية رجاله رجال الصحيح. والحديث حسن: قال البزار: وهذا الحديث لا نعلم أحدا أسنده إلا النضر بن شميل عن يونس، وقال الطبراني: لم يرو هذا الحديث عن أبي إسحاق إلا ابنه يونس، قلت: وهو صدوق سمع من أبيه بعد اختلاطه. أَنِيسُ السَّاري في تخريج وَتحقيق الأحاديث التي ذكرها الحافظ **ابن حجر العسقلاني** في فتح الباري، تح: نبيل بن منصور بن يعقوب البصارة، مؤسّسة السّماحة، مؤسّسة الريّان، بيروت – لبنان، ط 1، 1426 هـ، 2005 م، ص 4450.

[3] البيان والتحصيل، **ابن رشد**، مرجع سابق، ج 16، ص 273 . 374. بتصرف

[4] الذخيرة، **القرافي**، مرجع سابق، ج 4، ص 296.

داعر فلا قود فيه ولا دية. [1] لكن لا يمكن إهمال القول الثاني لأن فيه أيضا حسما لجريمة الزنا، أو ما يسمى بالخيانة الزوجية، فإذا الحديث يقول: « لَوْ أَنَّ رَجُلًا اطَّلَعَ فِي بَيْتِ رَجُلٍ، فَفَقَأَ عَيْنَهُ، مَا كَانَ عَلَيْهِ فِيهِ شَيْءٌ »[2] فما بالك بمن هتك العرض وتسور الدار.

ج : الإشارة الى المسلم بالسلاح:

من حفاظ الشريعة الإسلامية على الأرواح جاءت تعاليمها تحث أصحابها على اجتناب كل ما من شانه أن يتسبب في إتلاف الأنفس ولو من غير قصد، ففي الصحيحين عن أبي هريرة . رضي الله عنه .، عن النبي صلى الله عليه وسلم، قال « لاَ يُشِيرُ أَحَدُكُمْ عَلَى أَخِيهِ بِالسِّلاَحِ، فَإِنَّهُ لاَ يَدْرِي، لَعَلَّ الشَّيْطَانَ يَنْزِعُ فِي يَدِهِ، فَيَقَعُ فِي حُفْرَةٍ مِنَ النَّارِ»[3]، فإبعاد السلاح عن الأيدي فيه من الحكمة ما فيه، إذ لا يجد الغاضب ما ينفذ به عضبه، هذا في العمد، وأما الخطأ فرب حامل لسلاح يجرح غيره دون قصد، أو يهم باللعب معه فيطعنه لأنه تعثر أو ظن أنه بعيد عنه فأصابه، ولهذا جاء في الصحيح، عن أبي هريرة . رضي الله عنه .، يقول: قال أبو القاسم . صلى الله عليه وسلم .: « مَنْ أَشَارَ إِلَى أَخِيهِ بِحَدِيدَةٍ، فَإِنَّ الْمَلاَئِكَةَ تَلْعَنُهُ، حَتَّى يَدَعَهُ وَإِنْ كَانَ أَخَاهُ لِأَبِيهِ وَأُمِّهِ»[4]، وفيه أيضا: « إِذَا مَرَّ أَحَدُكُمْ فِي مَسْجِدِنَا، أَوْ فِي سُوقِنَا، وَمَعَهُ نَبْلٌ، فَلْيُمْسِكْ عَلَى نِصَالِهَا بِكَفِّهِ، أَنْ يُصِيبَ أَحَدًا مِنَ الْمُسْلِمِينَ مِنْهَا بِشَيْءٍ»، أَوْ قَالَ «لِيَقْبِضَ عَلَى نِصَالِهَا»[5]، وعن جابر بن عبد الله، " أن رجلا مر بأسهم في المسجد، قد أبدى نصولها، فأمر أن يأخذ بنصولها، كي لا يخدش مسلما"[6]، وهذه التعاليم إختلفت وجوهها في الشريعة الغراء، فإذا كان هذا النهي مع وجود السلاح، فإن هنا نهي عن ترويع المومن بغير سلاح، بل ولو مزاحا، عن عبد الله بن السائب بن

---

[1] النوادر والزيادات، **القيرواني ابن ابي زيد**، مرجع سابق، ج 14، ص224، 225.

[2] السنن الكبرى، **البيهقي**، مرجع سابق، كتاب الأشربة، باب الإطلاع والتعدي، ج 8، ص 588. رقم: 17659. وعند الترمذي: عن أنس، أن النبي صلى الله عليه وسلم: «كَانَ فِي بَيْتِهِ فَاطَّلَعَ عَلَيْهِ رَجُلٌ فَأَهْوَى إِلَيْهِ بِمِشْقَصٍ فَتَأَخَّرَ الرَّجُلُ»، كتاب الاستئذان، باب من اطلع في دار قوم بغير اذنهم، سنن الترمذي، **الترمذي**، ج 5، ص 64، رقم: 2708. وقال: هذا حديث حسن صحيح

[3] الصحيح، **البخاري**، مرجع سابق، كتاب الفتن، باب قول النبي صلى الله عليه وسلم: «من حمل علينا السلاح فليس منا» ،رقم: 7072، الصحيح، **مسلم**، مرجع سابق، كتاب البر والصلة والآداب، باب النهي عن الإشارة بالسلاح إلى مسلم، رقم: 2617

[4] الصحيح، **مسلم**، مرجع سابق، كتاب البر والصلة والآداب، باب النهي عن الإشارة بالسلاح إلى مسلم، رقم: 2616

[5] الصحيح، **مسلم**، مرجع سابق، كتاب البر والصلة والآداب، باب أمر من مر بسلاح في مسجد أو سوق أو غيرهما من المواضع الجامعة للناس أن يمسك بنصالها، رقم: 2615.

[6] الصحيح، **مسلم**، مرجع سابق، كتاب البر والصلة والآداب، باب أمر من مر بسلاح في مسجد أو سوق أو غيرهما من المواضع الجامعة للناس أن يمسك بنصالها، رقم: 2614.

يزيد، عن أبيه عن جده أنه سمع رسول الله –صلى الله عليه وسلم– يقول: « لا يأخُذنَ أحدُكُمْ متاعَ أخِيه لاعِباً ولا جَادّاً ومن أخذ عصا أخِيه فليرُدَّها »[1]، « لا يَحِلُّ لمسلم أن يُرَوِّعَ مُسْلِماً »[2]، هذه التعاليم وغيرها تحثنا على احترام المومن وتعظيم قدره، والاحتياط لجانبه، فلرب إخافة من نوع معين تردي بصاحبها إلى ما لا تحمد عقباه، كمرض عضال، أو إسقاط جنين....

د : حمل السلاح في أيام الزحمة كالعيد والأسواق من غير ضرورة.

المعنى الذي من اجله نهى النبي ـ صلى الله عليه وسلم ـ عن إهمال الإمساك بنصال الرماح وغيرها، راعاه الفقهاء في فتاويهم، فابن الحاج مثلا في مدخله، وهو يتكلم على مستحبات الحج، ومنها أنه يستحب أن يدخل الحاج والمعتمر من ثنية كداء، قال: " فإذا أدى الحرص على المستحب يؤدي إلى الزحمة المميتة والمحرج جدا فترك المستحب أوجب من فعل المحرم؛ وشيء يئول إلى موت بعض الناس فتركه متعين"[3]. فحقيقة ما يشاهد من التدافع في الحج في بعض الأماكن دليل على قلة العلم، ولعدم معرفة الناس أن حرمة المسلم أعظم عند الله من حرمة مكة نفسها، وكذلك ينبغي أن يفكر الجميع في إيجاد حلول لكل ما من شأنه أن يوقع الزحمة الشديدة، فالملاعب مثلا تشهد هذه الزحمة وكثيرا ما تطالعنا الأخبار الرسمية بوقوع جروح أو كسور أو حالات اختناق وأحيانا الوفاة وسبب كل ذلك التدافع.

هـ: بيع المخذرات

في العصر الذي نعيشه اليوم، لم يعُد خافيا على أحد خطورة المخدرات، ومع تكثيف الحملات الإعلامية لمحاربتها من مقروءة ومسموعة وحصص متلفزة، وندوات علمية على مستوى الجامعات والثانويات، أصبح الجميع يدرك بأن المخدرات من الأسباب الرئيسية لانتشار الكثير من الجرائم، أخطرها الانتحار والقتل، إضافة إلى الخسائر البشرية والمادية والأخلاقية التي زادت من معاناة كثير من بلدان العالم، ولأن المخدرات تعد من السموم، وجب الحكم على من يروجها وينشرها في أوساط المجتمع بما يحكم به على من يسقي غيره سما، فلئن كان السم يقتل من شربه ومن تناوله فقط، فإن المخدرات تدمر أسرا وتقوض مجتمعات بأسرها.

ففي المدونة نجد فتوى للإمام مالك ـ رحمه الله ـ فيمن يسقي غيره سما أو سيكرانا، حيث سئل: أرأيت من سقى رجلا سما فقتله، أيقتل به؟ قال: نعم يقتل به عند مالك. ثم سئل: كيف يقتل به؟ قال: على قدر ما

---

[1] سنن أبي داود، **أبو داود**، مرجع سابق، ج 7، ص 351. رقم: 5003، المعجم الكبير، **الطبراني**، مرجع سابق، ج 22، ص 241. رقم: 630.

[2] سنن أبي داود، **أبو داود**، مرجع سابق، ج 7، ص 352. رقم: 5004، انظر: سنن الترمذي، **الترمذي**، مرجع سابق، كتاب الفتن، باب ما جاء لا يحل لمسلم أن يروع مسلما، ج 4، ص 462 .

[3] المدخل، **ابن الحاج**، مرجع سابق، ج 4، ص 223.

يرى الإمام. ولقد سئل مالك عن هؤلاء الذين يسقون الناس السيكران فيموتون منه ويأخذون أمتعتهم. قال رحمه الله: سبيلهم سبيل المحاربين.[1]

و: فتاوى العلماء

لا ينبغي تهوين شأن الفتوى من العالم، لذا فعلى العلماء الانتباه أشد الانتباه لما يصدر عنهم من فتاوى خاصة إذا تعلق الأمر بالفتوى للظالم، وفي أيام الفتن، ومراعاة حال المستفتي، وننبه هنا أن استحضار نتائج هذه الفتوى لا يحكمه ما جاء في الحديث: « مَن سُئِلَ عَنْ عِلْمٍ، فكَتَمَهُ أَلْجَمَهُ الله بِلِجامٍ من نارٍ »[2]، فتأخير البيان عن وقت الحاجة مذموم، أما تأخير البيان إلى وقت الحاجة فنعم الرأي هو. ولهذا قال أنس بن مالك . رضي الله عنه .:" ما ندمت على شيء ندمي على حديث سألني عنه الحجاج، قال: أخبرني عن أشد عقوبة عاقب بها رسول الله . صلى الله عليه وسلم .[3]، قلت: قدم قوم من عرينة من البحرين فشكوا إلى رسول الله . صلى الله عليه وسلم . ما لقوا من بطونهم، وقد اصفرت ألوانهم، وضمرت بطونهم، فأمرهم رسول الله . صلى الله عليه وسلم . أن يأتوا إبل الصدقة فيشربوا من أبوالها وألبانها، حتى إذا رجعت إليهم ألوانهم وانخمصت بطونهم عمدوا إلى الراعي فقتلوه واستاقوا الإبل، فأرسل رسول الله . صلى الله عليه وسلم . في آثارهم فقطع أيديهم وأرجلهم وسمر أعينهم ثم ألقاهم في الرمضاء حتى ماتوا،[4] فاتخذها الحجاج ذريعة، واحتج بهذا الفعل النبوي في التنكيل بالخصوم والمثلة بالمناوئين والفتك بالناس، وجعلها جوابا شافيا على خصومه، يقول فعَله رسول الله . صلى الله عليه وسلم .، والملاحظ أن سبب ندم هذا الصحابي الجليل . رضي الله عنه .، هو إدراكه خطورة جوابه وإن كان حقا، فلم يكن يتوقع هذا المآل، ولهذا يقول شيخ الزيتونة هشام قريسة:" غاب عنه هذا البعد السياسي الخطير الذي يحدثه هذا التصريح بالحديث، وهو ما تفطن إليه الحسن البصري . رحمه الله . قبل ذلك، وتأسف تأسفا كبيرا واستنكر هذا التصريح من شيخه

---

[1] المدونة، **سحنون**، مرجع سابق، ج 4، ص 656، بتصرف

[2] صحيح، ينظر: سنن أبي داود، **أبو داود**، مرجع سابق، كتاب العلم، باب كراهة منع العلم، ج5، ص500. رقم: 3658، وخرجه **الحاكم**، المستدرك على الصحيحين، مرجع سابق، كتاب العلم، ج 1، ص 182، رقم: 346، وقال: هذا إسناد صحيح من حديث المصريين على شرط الشيخين وليس له علة، وفي الباب عن جماعة من الصحابة غير أبي هريرة رضي الله عنهم.

[3] الصحيح، **البخاري**، مرجع سابق، كتاب الطب، باب الدواء بألبان الإبل، رقم: 5685، والقصة بطولها في فتح الباري، **ابن حجر**، تح: فؤاد عبد الباقي، المكتبة السلفية، د ط، د ت ط، ج 10، ص 142.

[4] الحديث رواه: **مسلم**، الصحيح، مرجع سابق، كتاب القسامة والمحاربين والقصاص والديات، باب حكم المحاربين والمرتدين، رقم: 1671، **البخاري**، كتاب الحدود، باب المحاربين من أهل الكفر والردة، رقم: 6802 .

أنس"، ثم دعا الشيخ هشام المبلغين لأحكام الله إلى مراعاة مقاصد الشريعة ومواقع النزول، وأن لا يفصلوا النصوص الشرعية عن ظروفها وأوضاعها السياسية والاجتماعية.[1]

وهكذا هم العلماء يحرصون على الشريعة أشد الحرص على تطبيقها وتبيينها، وعلى عدم اتخاذ نصوص الشرع ألعوبة بيد من يستغلها لحاجاته، ورحم الله الإمام مالك إذ وقف موقفه الشجاع مع والي المدينة، الذي جاءه رجلان أخوان عدا ابن أحدهم على ابن الآخر فدفعه في البئر وأخذ ثوبه، فأجاب بعض العلماء أن الخيار للأبوين في العفو أو القصاص، وقال مالك:" أرى أن تضرب عنقه الساعة"، فقال الأبوان: ليقتل ابن بالأمس ونفجع في الآخر اليوم، نحن أولياء الدم وقد عفونا، فقال مالك للوالي:" والله الذي لا إله إلا هو لا تكلمت في العلم أبدا أو تضرب عنقه"، فارتجت المدينة وصاح الناس: إذا سكت مالك فمن يسأل، ولم يجد الوالي بدا لما رأى عزم الإمام على يمينه، إلا أن يطبق فيه حكم الحرابة كما بينه الإمام مالك رحمه الله.[2] ووجه الشاهد من هذا الموقف للإمام مالك، هو: على العالم ألا يخضع للعاطفة، وان يحذر من أن تتخذ بعض فتاويهم ذريعة للفرار من حزم الشريعة، خاصة والأمر يتعلق بالنفس.

ز: منع الخروج عن الحكام

عن عبدِ الله بن عمرو، أن النبيَّ –صلَّى الله عليه وسلم– قال: « من بايَعَ إماماً فأعطاهُ صَفقَة يدِهِ وثمرةَ قَلْبِه، فليطِعْهُ ما استطاعَ، فإن جاء آخرُ يُنازِعهُ فاضرِبوا رقبةَ الآخرِ ». قلتُ، أنتَ سمعتَ هذا مِنْ رسولِ الله – صلَّى الله عليه وسلم –؟ قال: سمِعَتْه أُذُناي، ووسماه قلبي، قلت: هذا ابنُ عمك معاويةُ يأمرُنا أن نفعَلَ ونفعَلَ، قال: أطِعْهُ في طاعَةِ الله، واعْصِهِ في معصيةِ اللهِ"[3]، وفي رواية لمسلم بعض الزيادة كثيرة الأحكام، عن عبد الرحمن بن عبد رب الكعبة، قال: دخلت المسجد فإذا عبد الله بن عمرو بن العاص جالس في ظل الكعبة، والناس مجتمعون عليه، فأتيتهم فجلست إليه، فقال: كنا مع رسول الله . صلى الله عليه وسلم . في سفر، فنزلنا منزلا فمنا من يصلح خباءه، ومنا من يَنْتَضِلُ، ومنا من هو في جَشَرِه، إذ نادى منادي رسول الله . صلى الله عليه وسلم .: الصلاة جامعة، فاجتمعنا إلى رسول الله . صلى الله عليه وسلم .، فقال: « إِنَّهُ لَمْ يَكُنْ نَبِيٌّ قَبْلِي إِلَّا كَانَ حَقًّا عَلَيْهِ أَنْ يَدُلَّ أُمَّتَهُ عَلَى خَيْرِ مَا يَعْلَمُهُ لَهُمْ، وَيُنْذِرَهُمْ شَرَّ مَا

---

[1] ينظر: سد الذرائع في الفقه الاسلامي، **هشام قريسة**، مرجع سابق، ص 166.

[2] ترتيب المدارك وتقريب المسالك، **القاضي عياض**، مرجع سابق، ج 2، ص 58. ينظر: سد الذرائع في الفقه الاسلامي، **هشام قريسة**، مرجع سابق، ص 294.

[3] سنن أبي داود، **أبو داود**، مرجع سابق، كتاب الفتن، ذكر الفتن ودلائلها، ج 6، ص 302. رقم: 4248، سنن النسائي، **النسائي**، تح: عبد الفتاح أبو غدة، مكتب المطبوعات الإسلامية، حلب . سوريا، ط 2، 1406هـ، م1986، ج 7، ص 152، رقم: 4191. اسناده صحيح، فقد رواه بطوله الإمام **مسلم**، الصحيح، كتاب الإمارة، باب الأمر بالوفاء ببيعة الخلفاء، الأول فالأول، رقم: 1844.

يَعْلَمُهُ لَهُمْ، وَإِنَّ أُمَّتَكُمْ هَذِهِ جُعِلَ عَافِيَتُهَا فِي أَوَّلِهَا، وَسَيُصِيبُ آخِرَهَا بَلَاءٌ، وَأُمُورٌ تُنْكِرُونَهَا، وَتَجِيءُ فِتْنَةٌ فَيُرَقِّقُ بَعْضُهَا بَعْضًا، وَتَجِيءُ الْفِتْنَةُ فَيَقُولُ الْمُؤْمِنُ: هَذِهِ مُهْلِكَتِي، ثُمَّ تَنْكَشِفُ وَتَجِيءُ الْفِتْنَةُ، فَيَقُولُ الْمُؤْمِنُ: هَذِهِ هَذِهِ، فَمَنْ أَحَبَّ أَنْ يُزَحْزَحَ عَنِ النَّارِ، وَيُدْخَلَ الْجَنَّةَ، فَلْتَأْتِهِ مَنِيَّتُهُ وَهُوَ يُؤْمِنُ بِاللهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ، وَلْيَأْتِ إِلَى النَّاسِ الَّذِي يُحِبُّ أَنْ يُؤْتَى إِلَيْهِ، وَمَنْ بَايَعَ إِمَامًا فَأَعْطَاهُ صَفْقَةَ يَدِهِ، وَثَمَرَةَ قَلْبِهِ، فَلْيُطِعْهُ إِنِ اسْتَطَاعَ، فَإِنْ جَاءَ آخَرُ يُنَازِعُهُ فَاضْرِبُوا عُنُقَ الْآخَرِ »، فدنوت منه، فقلت له: أنشدك الله آنت سمعت هذا من رسول الله . صلى الله عليه وسلم .؟ فأهوى إلى أذنيه، وقلبه بيديه، وقال: " سمعته أذناي، ووعاه قلبي "، فقلت له: هذا ابن عمك معاوية، يأمرنا أن نأكل أموالنا بيننا بالباطل، ونقتل أنفسنا، والله يقول: ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلذِينَ ءَامَنُواْ لاَ تَا ۟لُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بَالْبَـٰطِلِ إِلآَّ أَن تَكُونَ تِجَـٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ وَلاَ تَقْتُلُوٓاْ أَنفُسَكُمْ ۚ إِنَّ ٱللَّهَ ۟انَ بِكُمْ رَحِيماً ﴾ [النساء: 29] قال: فسكت ساعة، ثم قال:" أطعه في طاعة الله، واعصه في معصية الله ".[1] وكما هو ملاحظ من لفظ الحديثين، البقاء تحت الإمام الذي بويع له الطاعة في طاعة الله، وليست له في معصية الله، إذ لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق، فهكذا يتعامل مع القوانين المفروضة على الناس في أرض الله الواسعة، ولم نؤمر بمقاتلته أو عزله وإتباع إمام آخر بل ندفع الثاني الذي تنشق به عصا المسلمين أو يذهب ريح الأمة بتفرق المسلمين بإتباعه. وأمرنا بالصبر عليهم قدر المستطاع ما أقاموا فينا الدين والصلاة، كما قال صلى الله عليه وسلم لرجل من الأنصار: « إِنَّكُمْ سَتَلْقَوْنَ بَعْدِي أَثَرَةً فَاصْبِرُوا حَتَّى تَلْقَوْنِي عَلَى الْحَوْضِ»[2]، سأل سلمة بن يزيد الجعفي رسول الله . صلى الله عليه وسلم .، فقال: يا نبي الله، أرأيت إن قامت علينا أمراء يسألونا حقهم ويمنعونا حقنا، فما تأمرنا؟ فأعرض عنه، ثم سأله، فأعرض عنه، ثم سأله في الثانية أو في الثالثة، فجذبه الأشعث بن قيس، وقال: « اسْمَعُوا وَأَطِيعُوا، فَإِنَّمَا عَلَيْهِمْ مَا حُمِّلُوا، وَعَلَيْكُمْ مَا حُمِّلْتُمْ»[3] وجاء التأكيد على ذلك زمن الفتن، والحرص على عدم مفارقة جماعة المسلمين، عن أبي إدريس الخولاني، قال: سمعت حذيفة بن اليمان، يقول: كان الناس يسألون رسول الله . صلى الله عليه وسلم . عن الخير، وكنت أسأله عن الشر مخافة أن يدركني، فقلت: يا رسول الله، إنا كنا في جاهلية وشر، فجاءنا الله بهذا الخير، فهل بعد هذا الخير شر؟ قال: «نعم»، فقلت: هل بعد ذلك الشر من خير؟ قال: «نَعَمْ، وَفِيهِ دَخَنٌ»، قلت: وما دخنه؟ قال: «قَوْمٌ يَسْتَنُّونَ بِغَيْرِ سُنَّتِي، وَيَهْدُونَ بِغَيْرِ هَدْيِي، تَعْرِفُ مِنْهُمْ وَتُنْكِرُ»، فقلت: هل بعد ذلك الخير من شر؟ قال: «نَعَمْ، دُعَاةٌ عَلَى أَبْوَابِ جَهَنَّمَ مَنْ أَجَابَهُمْ إِلَيْهَا قَذَفُوهُ فِيهَا»، فقلت: يا رسول الله، صفهم لنا، قال:

---

[1] الصحيح، **مسلم**، مرجع سابق، كتاب الامارة، باب وجوب بيعة الخلفاء الاول فالاول، رقم: 1844.

[2] الصحيح، **مسلم**، مرجع سابق، كتاب الامارة، باب الأمر بالصبر عند ظلم الولاة واستئثارهم، رقم: 1845.

[3] الصحيح، **مسلم**، مرجع سابق، كتاب الامارة، باب في طاعة الأمراء وإن منعوا الحقوق، رقم: 1846.

«نَعَمْ، قَوْمٌ مِنْ جِلْدَتِنَا، وَيَتَكَلَّمُونَ بِأَلْسِنَتِنَا»، قلت: يا رسول الله، فما ترى إن أدركني ذلك؟ قال: «تَلْزَمُ جَمَاعَةَ الْمُسْلِمِينَ وَإِمَامَهُمْ»، فقلت: فإن لم تكن لهم جماعة ولا إمام؟ قال: «فَاعْتَزِلْ تِلْكَ الْفِرَقَ كُلَّهَا، وَلَوْ أَنْ تَعَضَّ عَلَى أَصْلِ شَجَرَةٍ حَتَّى يُدْرِكَكَ الْمَوْتُ وَأَنْتَ عَلَى ذَلِكَ»[1]

ح : تأمين الذميّ زمن الحرب

قال خليل:" وإن ظنه حربي فجاء أو نهى الناس عنه فعصوا أو نسوا أو جهلوا ..."[2] فقد جمع رحمه الله مسائل في بابها حفظت فيها الأنفس مع قيام الموجب لسفكها أو أسرها واسترقاقها، لأنها زمن الحرب أو لكونها بدار الحرب، نذكر منها:

ح. 1 . إن جاء تاجر ذمي إلى أرض المسلمين يظن أن المسلمين لا يتعرضون له وقامت البينة على صدق قوله رد لمأمنه، ولا يتعرض له بقتل ولا أسر

ح. 2 . وإذا فهم المقاتل الذمي أن التصرف الذي قام به المسلمون أمان فيردون إلى مأمنهم إن لم تقم قرينة على خلاف ذلك

ح. 3 . وإذا أَمّن أحد أفراد الجيش ذميا وإمام المسلمين لم يأذن له، رُدّ لمأمنه كذلك، ولا يتعرض له بقتل ولا أسر.[3]

ح. 4 . وكذلك إذا دخل بعض أهل الذمة أرض المسلمين بأمان ثم انتهت مدته فخرجوا من بلاد المسلمين، ثم اعترض لهم أمر سماوي كريح، ردت مركبهم إلى سواحل المسلمين [أو أن الأحوال الجوية ساءت جدا فعادت بهم الطائرة التي تقلهم إلى أراضي المسلمين]، فيعاملون بأمانهم الأول ولا يتعرض لهم ولقول خليل:" وَإِنْ رُدَّ بِرِيحٍ فَعَلَى أَمَانِهِ حَتَّى يَصِلَ".[4]

ومن خلال هذه المسائل يعلم أن الإسلام لم يتعطش يوما للدماء، بل جاء لعصمتها، ولم يغر أصحابه بالسبي والغنيمة بل جاء لإكرام الإنسان.

---

[1] الصحيح، **مسلم**، كتاب الامارة، باب وجوب ملازمة جماعة المسلمين عند ظهور الفتن، وفي كل حال، وتحريم الخروج على الطاعة ومفارقة الجماعة ، رقم: 1847.

[2] مختصر خليل، **خليل ابن إسحاق**، مرجع سابق، ص 89.

[3] شرح منح الجليل، **عليش**، مرجع سابق، ج 3، ص 173. مواهب الجليل، **الحطاب**، مرجع سابق، ج 4، ص 561.

[4] ينظر: شرح منح الجليل، **عليش**، مرجع سابق، ج 3، ص 173. مواهب الجليل، **الحطاب**، مرجع سابق، ج 4، ص 561. شرح الخرشي على مختصر خليل، **الخرشي**، مرجع سابق، ج 3، ص 124.

02: ما فتحت الذريعة فيه وقد يؤدي إلى القتل

أ- قبول شهادة الصبيان:

شهادة الصبيان بعضهم على بعض لا يشترط فيها جميع الشروط المطلوبة في الشهادة، ولا يشترط أيضا انتفاء كل الموانع، فتجوز شهادتهم في الجرح والقتل لا في الأموال، وهو مذهب مالك وجماعة من الصحابة منهم علي بن أبي طالب ومعاوية . رضي الله عنهما . ومنعها الأئمة الثلاثة[1] وابن عباس . رضي الله عنه . وجماعة، وإنما جازت للضرورة، ولأنهم يندبون إلى تعليم الرمي والصراع، وغير ذلك مما يدربهم على حمل السلاح والكر والفر، والغالب أن الكبار لا تحضر معهم، فلو لم تقبل شهادة بعضُهم على بعضٍ لبعضِهم لأدى إلى إهدار دمائهم.[2] ففتحت هنا الذريعة من أجل صيانة الأنفس بمعرفة الجاني، مع ما فيها من خطورة شهادة الصبيان؛ التي قد تؤدي إلى الخطأ وسوء التقدير منهم وضعف التحمل للشهادة.

ب- تطبيق الحدود:

معلوم أن الحدود والعقوبة التعزيرية، فيها الجلد والرجم والقتل، وكل هذه الثلاثة فيها إزهاق الأرواح (نقول ذلك تغليبا؛ لأن الجلد قد يؤدي إلى إزهاق الروح، لكن الغالب انه لا يؤدي إلى ذلك)، وقد تدخلها شهادة الزور وتتسبب في قتل الناس، وقد يخطئ الحاكم أو القاضي في الحكم، ومع كل ذلك فالمصلحة من تطبيق الحد وقتل رجل واحد لحسم الفساد من الأرض وللحفاظ على أنفس معصومة، أفضل من الفوضى في المجتمع وانتشار الخوف. ومن شدة حرص العلماء على تطبيق أمر الله، قال البهلول بن عبيدة[3] كنت

---

[1] المحيط البرهاني في الفقه النعماني، **ابن مَازَةَ** برهان الدين، تح: عبد الكريم سامي الجندي، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط 1، 1424 هـ - 2004 م ج 8، ص 369. البحر الرائق شرح كنز الدقائق، **ابن نجيم**، مرجع سابق، ج 7، ص 90. شرح مختصر الطحاوي، **الجصاص**، مرجع سابق، ج 8، ص 108. الأم، **الشافعي**، تح: رفعت فوزي عبد المطلب، دار الوفاء، المنصورة . مصر، ط 1، 1422هـ . 2001م، ج 8، ص 119. الحاوي الكبير، **الماوردي**، مرجع سابق، ج 17، ص 59. بحر المذهب (في فروع المذهب الشافعي)، **الروياني**، تح: طارق فتحي السيد، دار الكتب العلمية، بيروت . لبنان، ط 1، 2009م، ج 14، ص 148. المغني ويليه الشرح الكبير، **ابني قدامة**، دار الكتاب العربي، ج 1، ص 379. المحرر في الفقه (على مذهب الإمام أحمد بن حنبل)، مجد الدين **أبو البركات**، ومعه النكت والفوائد السنية لابن مفلح، مطبعة السنة المحمدية، د ط، 1369هـ . 1950م، ج 2، ص 283.

[2] شرح مختصر خليل للخرشي ، **الخرشي**، مرجع سابق، ج 7، ص 196. الذخيرة، **القرافي**، مرجع سابق، ج 10، ص 210.

[3] البهلول بن عبيدة (233هـ)؛ هو: بهلول بن عمر بن صالح بن عبيد[ة] بن حبيب بن صالح، التّجيبيّ، أبو الحسن. روى عن أبيه ومالك وعبد الله بن فرّوخ. روى عنه عثمان بن أيّوب المعافريّ [التونسيّ]. المقفى الكبير، تقي الدين **المقريزي**، تح: محمد اليعلاوي، دار الغرب الاسلامي، بيروت – لبنان، ط 2، 1427 هـ - 2006 م، ج 2، ص 298.

عند مالك فأتى برجل ملببا، فقالوا له: الأمير يقرئك السلام ويقول لك هذا خنق رجلاً فقتله. فقال مالك: اخنقوه حتى يموت كما فعل به، وركبت مالك صفرة وتشوق، حتى مر به رجل فأخبره أنهم خنقوه فرجع إلى وجهه. فقال له ابن كنانة[1] في ذلك: فقال أظننتم أني ندمت؟ لكني خفت أن يبطل حكم من أحكام الله تعالى.[2] ولهذا يجب الحرص على تطبيق الحدود، وإن كانت هناك بعض المخاوف من تطبيق الحد، فيمكن تجنبها وضمانها بمراعاة الشروط المطلوبة عند التطبيق لأوامر الله سبحانه . الرحيم بعباده . وهو أحكم الحاكمين في حكمه وقضائه، ومن أهم الشروط اللازم مراعاتها حسب رأينا:

. التكليف: من شرط القصاص من الجاني أن يكون مكلفا، غير حربي، ولو رقيقا، فلا يقتص من صبي ولا مجنون لأن عمدهما وخطأهما سواء.[3] ومع ذلك لا تسقط الدية عن الصبي والمجنون،[4] وسواء كانت من ماله أو على عاقلته على واحد منهما، ففي ذلك دفع لمراقبة المجنون من قبل أهله والاعتناء بالصبي قدر المستطاع، وإلا جلبا على قرابتهم ما يشغلهم، وإن قلنا الدية من مالهما. وأما المكلف إذا جنى عمدا عدوانا، فالمشهور أنه يتعين في حقه القود، وليس للولي أن يلزم الجاني الدية، إلا أن يعفو مجانا، أو يرضى الجاني بالدية، وهذا مذهب ابن القاسم واختاره ابن رشد، واختار اللخمي التخيير بين القود والعفو على الدية جبرا على الجاني وهذا ما روي عن أشهب[5]، وأما إذا كان القتل غيلة[6]، لا يقبل فيه عفو ولي الدم، لأن الغيلة يتشدد في أمرها لما فيها من الفساد.[7] اللهم إلا ما يكون في الحرب؛ كمن قتل رجلاً عمداً يظنه

---

[1] ابن كنانة أبو عمرو (286هـ)؛ هو: عثمان بن عيسى بن كنانة، المدني، الفقيه، وغلب عليه الرأي، وينسب إلى جده؛ وكنانة هذا مولى عثمان بن عفّان رضي الله عنه، صحب مالك بن أنس – وكان من كبار أصحابه –، وكان يجلسه عن يمين مالك لا يفارقه، وقعد مقعد مالك بعده. ولم يكن عند مالك أضبط ولا أدرس من ابن كنانة، وكان مالك إذا مل من حبس الكتاب علينا أسلمه إلى حبيب كاتبه، وربما إلى ابن كنانة، وهو الذي قعد في مجلس مالك بعد وفاته، وقيل: بل جلس فيه يحيى ابن مالك أولا، توفي بمكة – وهو حاج – سنة ست وثمانين ومئة، جمهرة تراجم الفقهاء المالكية، **قاسم علي سعد**، مرجع سابق، ج 2، ص 832. ترتيب المدارك وتقريب المسالك، **القاضي عياض**، مرجع سابق، ج 3، ص 21.

[2] ترتيب المدارك وتقريب المسالك، **القاضي عياض**، مرجع سابق، ج 2، ص 58.

[3] الدردير: شرح مختصر خليل للخرشي، **الخرشي**، المرجع نفسه، ج 8، ص 3.

[4] شرح مختصر خليل للخرشي ،**الخرشي**، المرجع نفسه، ج 8، ص 3.

[5] الدردير: شرح مختصر خليل للخرشي ،**الخرشي**، المرجع نفسه، ج 8، ص 5.

[6] قُتِل فُلَانٌ غِيلة أَي خُدْعة، وَهُوَ أَن يَخْدَعَهُ فَيَذْهَبَ بِهِ إِلى مَوْضِعٍ، فإِذا صَارَ إِليه قَتَلَهُ وَقَدِ اغْتِيل. قَالَ أَبو بَكْرٍ: الغِيلة فِي كَلَامِ الْعَرَبِ إِيصال الشَّرِّ وَالْقَتْلِ إِليه مِنْ حَيْثُ لَا يَعْلَمُ وَلَا يشعُر. قَالَ أَبو الْعَبَّاسِ: قَتَلَهُ غِيلة إِذا قَتَلَهُ مِنْ حَيْثُ لَا يَعْلَمُ، وفَتَك بِهِ إِذا قَتَلَهُ مِنْ حَيْثُ يَرَاهُ وَهُوَ غارٌّ غافِل غَيْرُ مستعدٍّ. لسان العرب، **ابن منظور**، مرجع سابق، باب الغين، مادة (عيل)، ج 10، ص 179.

[7] الدردير: شرح مختصر خليل للخرشي ،**الخرشي**، المرجع السابق، ج 8، ص 3.

غيره، ممن لو قتله لم يكن فيه قصاص، أو كمسلم قتله المسلمون يظنونه مشركاً.[1] وأما إذا لم يعمد للقتل ولا للضرب، مثل أن يرمي الشيء فيصيب به إنسانا فيقتله، أو يقتل المسلم في حرب العدو، وهو يرى أنه كافر، وما أشبه ذلك، فهذا هو قتل الخطأ بإجماع، لا يجب فيه القصاص، وإنما تجب فيه الدية على العاقلة والكفارة في ماله. قال الله عز وجل: ﴿ وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلا خَطَأً وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ إِلا أَنْ يَصَّدَّقُوا ﴾[2].

. الأخذ بالعفو إذا أمكن: فقد فتحت الذريعة في تشريع العفو، فولي الدم إذا عفا عن القاتل عفوا مطلقا، بمعنى سكت فيه عن ذكر الدية، فإن العفو يلزمه، ولا يقبل منه غير ذلك إلا أن يظهر من حاله ومن قرائن الأحوال أنه أراد الدية مقابلا لعفوه، فإنه في هذه الحال يحلف، ويبقى حقه في القتل قائما إن امتنع القاتل من إعطاء الدية.[3]

. ومن ذلك أن أطراف القاتل معصومة: فمن تعدى عليه بأن فقأ عينه أو قطع أحد أصابعه أو بتر رجله عمدا أو خطأ، فله القصاص على من فعل به ذلك عمدا، سواء كان الفاعل أجنبيا أو كان هو ولي الدم بنفسه، لأن أطراف القاتل معصومة بالنسبة إلى مستحق الدم، وإلى غيره.[4]

. ومن ذلك اعتبار شروط القَسَامَة[5]، وهي ثلاثة:

---

[1] المختصر الفقهي لابن عرفة، **ابن عرفة**، تح: حافظ عبد الرحمن محمد خير، مؤسسة خلف أحمد الحبتور للأعمال الخيرية، ط 1، دبي . الإمارات العربية المتحدة، 1435هـ - 2014م، ج 10، ص 7.

[2] المقدمات الممهدات، **ابن رشد**، مرجع سابق، ج 3، ص 285.

[3] الدردير: شرح مختصر خليل للخرشي ،**الخرشي**، مرجع سابق، ج 8، ص 5.

[4] منح الجليل، **عليش**، مرجع سابق، ج 9، ص 14. الدردير: شرح مختصر خليل للخرشي، **الخرشي**، مرجع سابق، ج 8، ص 6.

[5] القسم من الْيَمِينُ؛ قَالَ أَهْلُ اللُّغَةِ: أَصْلُ ذَلِكَ مِنَ الْقَسَامَةِ، وَهِيَ الْأَيْمَانُ تُقْسَمُ عَلَى أَوْلِيَاءِ الْمَقْتُولِ إِذَا ادَّعَوْا دَمَ مَقْتُولِهِمْ عَلَى نَاسٍ اتَّهَمُوهُمْ بِهِ. معجم مقاييس اللغة، **ابن فارس**، مرجع سابق، كتاب القاف، باب القاف والسين وما يثلثهما، ج 5، ص 86. القسامة من القسم؛ والقَسَمُ بِالتَّحْرِيكِ: الْيَمِينُ، ... وأَقْسَمْت: حَلَفْتُ، وأَصله مِنَ القَسامة. ابْنُ عَرَفَةَ فِي قَوْلِهِ تَعَالَى: كَما أَنْزَلْنا عَلَى الْمُقْتَسِمِينَ؛ هُمُ الَّذِينَ تَقاسَمُوا وتَحالَفُوا عَلَى كَيْدِ الرَّسُولِ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ؛ والقَسامة: الَّذِينَ يَحْلِفُونَ عَلَى حَقِّهم ويأْخذون... قال ابْنُ سِيدَهْ: والقَسامة الْجَمَاعَةُ يُقْسِمُون عَلَى الشَّيْءِ أَو يُشهدون، ويَمِينُ القَسامةِ مَنْسُوبَةٌ إِليهم... والمُقْسَمُ: القَسَمُ. والمُقْسَمُ: المَوْضِع الَّذِي حَلَفَ فِيهِ. والمُقْسِم: الرَّجُلُ الْحَالِفُ، أَقْسَمَ يُقْسِمُ إِقْساماً. قَالَ الأَزهري: وَتَفْسِيرُ القَسَامَة فِي الدَّمِ أَن يُقْتل رَجُلٌ فَلَا تَشْهَدُ عَلَى قَتْلِ الْقَاتِلِ إِياه بَيِّنَةٌ عَادِلَةٌ كَامِلَةٌ، فَيَجِيءُ أَولياء الْمَقْتُولِ فَيَدَّعُونَ قِبَل رَجُلٍ أَنه قَتَلَهُ ويُدْلُون بِلَوْث مِنَ الْبَيِّنَةِ غَيْرِ كَامِلَةٍ، وَذَلِكَ أَن يُوجد المدَّعى عَلَيْهِ مُتلَطِّخاً بِدَمِ الْقَتِيلِ فِي الْحَالِ الَّتِي وُجد فِيهَا وَلَمْ يَشْهَدْ رَجُلٌ عَدْلٌ أَو امرأَة ثِقَةٌ أَن فُلَانًا قَتَلَهُ، أَو يُوجَدُ الْقَتِيلُ فِي دَارِ الْقَاتِلِ وَقَدْ كَانَ بَيْنَهُمَا عَدَاوَةٌ ظَاهِرَةٌ قَبْلَ ذَلِكَ، فإِذا قَامَتْ دِلَالَةٌ مِنْ هَذِهِ الدَّلَالَاتِ سَبَق

. أن يكون المقتول مسلما

. أن يكون حرا فلا قسامة في قتل الذمي ولا العبد

. اللوث[1]: فلا تكون القسامة إلا مع لوث، ويدخل في اللوث:

. شهادة الشاهد العدل على القتل.

. شهادة العدول والنساء على الجرح، إذا عاش المجروح بعد الجرح فأكل وشرب لوث

. أن يوجد رجل قرب المقتول ومعه سيف أو شيء من آلة القتل أو متلطخا بالدم.

. ومن اللوث عند مالك وأصحابه التدمية في العمد، ووافقه الليث ابن سعد وخالفهما سائر العلماء، والتدمية هي قول المقتول: فلان قتلني، أو دمي عند فلان، سواء كان المدمى عدلا أو مسخوطا.[2] فتطبيق الحدود في القتل شأنه شأن زراعة العنب بالنسبة للشرب، فتحت فيه الذريعة مع أنه قد يستغله الظلمة ومعاونوهم من قضاة السوء لتصفية خصومهم، ومع ما يكتنفه من مخاطر شهادة الزور التي قد تهتك بالأبرياء، ولهذا قيّد بضوابط وحد بشروط.

جـ- بيع السلاح حال الأمن والترخيص في سلاح الصيد:

النهي عن بيع السلاح أيام الفتن في الشريعة الإسلامية، جاء لسد باب عظيم من الفساد، لما في ذلك من تزكية الفتنة وإذكاء نارها، ولما فيه أيضا من زيادة الهرج وتشجيع نائرة العداوة وإيقاظ مارد الثأر، ولا ننسى ما يستتبع ذلك من وقوع الإسراف في القتل، وازدياد عدد الضحايا، حتى يطال من لا ذنب له ولا جرم. وقد بوب البخاري لذلك بباب بيع السلاح في الفتنة وغيرها، وكره عمران بن حصين بيعه في الفتنة، وفيه عن أبي قتادة . رضي الله عنه .، قال:" خرجنا مع رسول الله . صلى الله عليه وسلم . عام حنين، فأعطاه – يعني درعا – فبعت الدرع، فابتعت به مخرفا في بني سلمة، فإنه لأول مال تأثلته[3] في الإسلام"[1]

إلى قَلْبِ مَنْ سَمِعَهِ أَن دَعْوَى الأَولياء صَحِيحَةٌ فَيُستَحْلَفُ أَولياءُ الْقَتِيلِ خَمْسِينَ يَمِينًا أَن فُلَانًا الَّذِي ادَّعَوْا قَتْلَهُ انْفَرَدَ بِقَتْلِ صَاحِبِهِمْ مَا شَرَكه فِي دَمِهِ أَحد، لسان العرب، **ابن منظور**، مرجع سابق، باب القاف، مادة (قسم)، ج 11، ص 171.

[1] اللوث: هو أمارة على القتل غير قاطعة. وتعتبر شهادة العدل على القتل لوثا، ويكون أيضا بشهادة جماعة غير عدول، أو يقول الجريح المسلم الحر البالغ: دمي عند فلان،، إذا سمع منه عدلان، وفيه جرح ظاهر ..، وبوجود قتيل يتشحط في دمه والمتهم بقربه عليه أثره. أنظر الحاشية: فصول الأحكام وبيان ما مضى عليه العمل عند الفقهاء والحكام، **الباجي**، تح: محمد أبو الأجفان، دار ابن حزم، بيروت . لبنان، ط 1، 1422هـ، 2002م، ص 241.

[2] القوانين الفقهية، **ابن جزي**، ص 229. بتصرف، انظر: الدردير: شرح مختصر خليل للخرشي، **الخرشي**، مرجع سابق، ج 8، ص 51.

[3] المَتَأَثِّلُ الْجَامِعُ ... وأَثَّلَ مالَه: أَصَّله. وتَأَثَّلَ مَالًا: اكْتَسَبَهُ وَاتَّخَذَهُ وثَمَّره. يُقَالُ: مَالٌ مُؤَثَّل ومَجْدٌ مُؤَثَّل أَي مَجْمُوعٌ ذُو أَصل... وَكُلُّ شَيْءٍ لَهُ أَصل قَدِيمٌ أَو جُمِعَ حَتَّى يَصِيرَ لَهُ أَصل، فَهُوَ مُؤَثَّل؛ قَالَ لَبِيدٌ: لِلَّهِ نافِلَةُ الأَجَلِّ الأَفضل / وَلَهُ العُلى وأَثِيثُ كُلِّ مُؤَثَّل ...

قال شارحه إبن بطال: إنما كره بيع السلاح من المسلمين فى الفتنة؛ لأنه من باب التعاون على الإثم والعدوان، وذلك مكروه منهي عنه، ومن هذا الباب منع مالك بيع العنب ممن يعصره خمرًا، وذهب إلى فسخ البيع فيه، وكره الشافعي، وأجازه إذا وقع؛ لأنه باع حلالا بحلال[2]، وقال الثورى: لا يكره شيء منه، وقال: بع حلالك ممن شئت. أما بيعه في غير الفتنة من المسلمين فمباح، وداخل فى عموم قوله تعالى: " وأحل الله البيع ".[3] فإذا حل الأمن واستقام حال الرعية، فبيعه كغيره من العروض، لأن السلاح قد يحتاجه من يدافع به عن نفسه، أو لأجل الصيد، أو لأجل إذخاره ليوم جهاد العدو. هذا الكلام يستقيم في زماننا لمن رخص له القانون في امتلاك السلاح فقط، وغير هذا فهو جريمة تعاقب عليها القوانين الوضعية.

وكما لوحظ بيع السلاح حال الأمن أو لأجل صيد أو دفاع عن نفس، لوحظ أيضا جواز إعارة السلاح في حدود الإعارة، شريطة أن لا يستعيره لأجل قتال محرم، حاله حال استعارة الآنية لاستعمال لا يحل أو دابة لمعصية، أو أمة لاستمتاع،[4] أو إعارة محل لدعارة أو إيواء محدث أو مجرم، أو سيارة لتهريب الممنوعات، بل وحتى كراؤها بعوض لا يجوز، فكل هذه الأمور وإن فتحت الذريعة في أصلها، إلا أنه تسد إذا أدت إلى ما ذكر.

وأيضا روعي أخذ السلاح لقتال عدو من الغنيمة قبل قسمتها، مع أن الأصل عدم التصرف في الغنيمة حتى تقسم، فكل ما لم تصب المقاسم فهو غلول، وقد جاء الوعيد الشديد في ذلك، وهذا الجواز أو نقول هذا الاستثناء إنما تولّد من اعتبار الحال والمآل كما بينه في مناهج التحصيل.[5] بل جاء أنه قد سئل

والتَّأْثِيل: التأْصيل. وتَأْثِيل الْمَجْدِ: بِنَاؤُهُ. وَفِي حَدِيثِ أَبِي قَتَادَةَ: إِنه لأَوَّلُ مَالٍ تَأَثَّلْتُه. لسان العرب، **ابن منظور**، مرجع سابق، باب الهمزة، مادة (أثل)، ج **1**، ص 79.

[1] الصحيح، **البخاري**، كتاب البيوع، باب بيع السلاح في الفتنة وغيرها وكره عمران بن حصين بيعه في الفتنة، رقم: 2100

[2] الأم، **الشافعي**، مرجع سابق، ج 4، ص 152.

[3] شرح صحيح البخاري، **ابن بطال**، تح: أبو تميم ياسر بن إبراهيم، مكتبة الرشد، الرياض . المملكة العربية السعودية، د ت، د ت ط، ج 6، ص 231.

[4] الشامل، **بهرام**، مرجع سابق، ج 2، ص 732. والعارية: تمليك منفعة عين مؤقتا بلا عوض، وهي مندوبة من متصرفٍ مالكِ منفعةٍ مباحة.

[5] مناهج التحصيل، **الرجراجي**، مرجع سابق، ج 3، ص 26. عن أبي هريرة؛ أنه قال: خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم، عام حنين. فلم نغنم ذهبا، ولا ورقا، إلا الأموال: الثياب، والمتاع. قال: فأهدى رفاعة بن زيد لرسول الله صلى الله عليه وسلم، غلاما أسود، يقال له مُدعَمُ. فوجه رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى وادي القرى. حتى إذا كنا بوادي القرى، بينما مدعم يحط رحل رسول الله صلى الله عليه وسلم، إذ جاءه سهم عائر. فأصابه، فقتله. فقال الناس: هنيئا له الجنة. فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «كلا، والذي نفسي بيده، إن الشملة الذي أخذ يوم حنين من المغانم لم تصبها المقاسم، لتشتعل عليه

الإمام مالك . رحمه الله . مباشرة كما هو مبين في المدونة، يقول الإمام في البراذين تكون في الغنيمة فيحتاج رجل من المسلمين إلى دابة يركبها يقاتل عليها ويقفل عليها، قال: يركبها يقاتل عليها ويركبها حتى يقفل إلى أهله، يريد أرض الإسلام إن احتاج إلى ذلك ثم يردها إلى الغنيمة.[1]

د- جواز معاملة الشركة بانواعها:

جاء في الكتاب العزيز بيان من الله لجواز الشركة، وفي ذات البيان تضمن الخصومة تكون بين الخلطاء، قال تعالى: ﴿ وَهَلۡ أَتَىٰكَ نَبَؤُاْ ٱلۡخَصۡمِ إِذۡ تَسَوَّرُواْ ٱلۡمِحۡرَابَ إِذۡ دَخَلُواْ عَلَىٰ دَاوُۥدَ فَفَزِعَ مِنۡهُمۡ قَالُواْ لَا تَخَفۡۖ خَصۡمَانِ بَغَىٰ بَعۡضُنَا عَلَىٰ بَعۡضٖ فَٱحۡكُم بَيۡنَنَا بِٱلۡحَقِّ وَلَا تُشۡطِطۡ وَٱهۡدِنَآ إِلَىٰ سَوَآءِ ٱلصِّرَٰطِ إِنَّ هَٰذَآ أَخِي لَهُۥ تِسۡعٞ وَتِسۡعُونَ نَعۡجَةٗ وَلِيَ نَعۡجَةٞ وَٰحِدَةٞ فَقَالَ أَكۡفِلۡنِيهَا وَعَزَّنِي فِي ٱلۡخِطَابِ قَالَ لَقَدۡ ظَلَمَكَ بِسُؤَالِ نَعۡجَتِكَ إِلَىٰ نِعَاجِهِۦۖ وَإِنَّ كَثِيرٗا مِّنَ ٱلۡخُلَطَآءِ لَيَبۡغِي بَعۡضُهُمۡ عَلَىٰ بَعۡضٍ إِلَّا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ وَعَمِلُواْ ٱلصَّٰلِحَٰتِ وَقَلِيلٞ مَّا هُمۡ وَظَنَّ دَاوُۥدُ أَنَّمَا فَتَنَّٰهُ فَٱسۡتَغۡفَرَ رَبَّهُۥ وَخَرَّ رَاكِعٗا وَأَنَابَ ﴾ [ص:21، 24]، أشار القرطبي . رحمه الله . إلى أن في معنى الخلطاء وجهين: أحدهما أنهما الأصحاب. الثاني أنهما الشركاء، ومع أنه رجح استبعاد الوجه الثاني، إلا أنه نسبه لطاووس وعطاء[2]، ويجدر الإشارة إلى أن الفقهاء يشيرون إلى خلطة الأغنام بالشركة، حيث يقول بهرام في زكاة الخلطاء من الغنم:... فإن وجبت شاة وتساويا خير الساعي، لا أخذ نصفين لضرر الشركة أو لزوم القيمة،[3] والخلطة أعم من الشركة كما وضح ذلك ابن رشد:" ولا يكون الرجل شريكا للرجل إلا إذا شاركه في رقاب الأموال على الإشاعة. وأما إن لم يشاركه في رقاب الأموال فليس شريكا وإنما هو خليط، فكل شريك خليط، وليس كل خليط شريكا. والخلطة أعم من الشركة، قال الله عز وجل في الخليط: ﴿ قَالَ لَقَدۡ ظَلَمَكَ بِسُؤَالِ نَعۡجَتِكَ إِلَىٰ نِعَاجِهِۦۖ وَإِنَّ كَثِيرٗا مِّنَ ٱلۡخُلَطَآءِ لَيَبۡغِي بَعۡضُهُمۡ عَلَىٰ بَعۡضٍ إِلَّا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ وَعَمِلُواْ ٱلصَّٰلِحَٰتِ ﴾ [ص: 24] فسماهم الله تعالى لما لم يشتركوا في أعيان النعاج. وقال تعالى في الشركة في عين المال، على الإشاعة: ﴿ ضَرَبَ ٱللَّهُ مَثَلٗا رَّجُلٗا فِيهِ شُرَكَآءُ مُتَشَٰكِسُونَ

نارا». قال: فلما سمع الناس ذلك، جاء رجل بشراك، أو شراكين إلى رسول الله عليه السلام. فقال رسول الله: «شراك، أو شراكان من نار». الموطأ، **مالك**، تح: ابن الجميل، باب ما جاء في الغلول، ص 267، رقم: 981.

[1] المدونة، **سحنون**، مرجع سابق، ج 1، ص 522.

[2] الجامع لأحكام القرآن، **القرطبي**، مرجع سابق، ج 8، ص 438.

[3] الشامل، **بهرام**، مرجع سابق، ج 1، ص 177. مناهج التحصيل، **الرجراجي**، مرجع سابق، ج 2، ص 345.

وَرَجُلًا سَلَمًا لِّرَجُلٍ هَلْ يَسْتَوِيَانِ مَثَلًا ﴾ [الزمر: 29]"[1]، والمستفاد من هذه الآية كما وضحه ابن عاشور بقوله: أن بغي أحد المتعاشرين على عشيره متفش بين الناس غير الصالحين من المؤمنين، ... وذكر غالب أحوال الخلطاء أراد به الموعظة لهما بعد القضاء بينهما على عادة أهل الخير من انتهاز فرص الهداية فأراد داود عليه السلام أن يرغبهما في إيثار عادة الخلطاء الصالحين وأن يكره إليهما الظلم والاعتداء.[2] فقد يصل هذا الاعتداء والظلم إلى السرقة وربما إلى القتل كردة فعل أو ما شابه ذلك.

هـ– الانتقال من موت إلى موت آخر:

المعلوم من تعاليم الإسلام أن الإنسان لا ينبغي له أن يقدم على قتل نفسه واستعجال الموت ولو جزم بأنه مقتول لا محالة، وعليه أن يستر على نفسه مع التوبة. وما يدريه لعل الله يحدث بعد ذلك أمرا، وليس من هذا إقدام الرجل على عدد كثير من الأعداء فيقتحم الميدان ولو علم أنه مقتول، فهذه المسألة فتحت فيها الذريعة شريطة أن يكون حمله محتسبا بنفسه ليقوي نفوس المسلمين ويلقي به الرعب في قلوب المشركين، فعل ذلك جعفر بن أبي طالب . رضي الله عنه . فلم ينكر ذلك عليه من كان معه من بقية الأمراء وسائر الصحابة، ولا أنكره النبي – صلى الله عليه وسلم . وهذا هو الصحيح من أقوال في المذهب منها الكراهة والاستحباب وحتى المنع،[3] ولهذا قال خليل:" وإقدام رجل على كثير إن لم يكن ليظهر شجاعة على الأظهر وانتقال من موت لآخر ووجب إن رجا حياة أو طولها"، فأشفع المسألة الأولى بمسألة أخرى نظيرتها، أصلها في المدونة، قال مالك: وإذا أحرق العدو سفينة للمسلمين فلا بأس أن يطرحوا أنفسهم في البحر لأنهم فروا من موت إلى موت. وقد صوب ابن رشد الترك ولم يحظر الفعل، أما ابن بشير[4] فقد نظر

---

[1] المقدمات الممهدات، **ابن رشد**، مرجع سابق، ج 3، ص 33.

[2] التحرير والتنوير، **ابن عاشور**، مرجع سابق، ج 23، ص 236.

[3] مواهب الجليل، **الحطاب**، مرجع سابق، ج 4، ص 554.

[4] ابن بشير أبو الطاهر؛ هو: إبراهيم بن عبد الصمد بن بشير التنوخي المهدوي: كان رحمه الله إماماً عالماً مفتياً جليلاً فاضلاً ضابطاً متقناً حافظاً للمذهب إماماً في أصول الفقه والعربية والحديث من العلماء المبرزين في المذهب، المترفعين عن درجة التقليد إلى رتبة الاختيار والترجيح، وقد ذكر في كتابه التنبيه أن من أحاط به علماً ترقى عن درجة التقليد، وكان بينه وبين أبي الحسن اللخمي قرابة، وتفقه عليه في كثير من المسائل ورد عليه اختياراته، أخذ عن الإمام السيوري وغيره، وكان رحمه الله يستنبط أحكام الفروع من قواعد أصول الفقه وعلى هذا مشى في كتابه: التنبيه، وهي طريقة نبه الشيخ تقي الدين بن دقيق العيد أنها غير مخلصة وأن الفروع لا يطرد تخريجها على القواعد الأصولية، وذكر أنه قتل شهيداً: قتله قطاع الطريق في عقبة وقبره بها معروف ولم أقف على تاريخ وفاته – غير أنه ذكر في تأليفه المختصر أنه أكمله في سنة 526 هـ. الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب، **ابن فرحون**، مرجع سابق، ج 1، ص 266. شجرة النور الزكية في طبقات المالكية، محمد بن قاسم **مخلوف**، مرجع سابق، ج 1، ص 186.

إلى السلامة، فإن رجا السلامة فالانتقال واجب عليه، وإن رجا السلامة بالبقاء وجب عليه.[1] ولهذا أناط الشيخ خليل المسألة الأولى بعدم الرياء وبإخافة العدو ورفع الروح المعنوية للجيش؛ فيكون من وراء ذلك مصلحة للجيش المسلم، فيتلخص من ذلك أن إقدام الجندي المسلم على كثير من جيش الكفار مقيد بشرطين: 1) أن يأمن الفتنة، فتنة الظهور والرياء، 2) التأثير في العدو؛ بتقليل عددهم أو بتقويض عزائمهم أو برفع الروح المعنوية للجيش[2]، واشترط في المسألة الثانية رجاء الحياة بعد تحقق الموت أو على الأقل رجاء طول الحياة، وربما بفقد بعض حواسه أو بعد عناية مركزة طويلة.

الفرع الرابع: أثر قاعدة الذريعة في جريمة زنى المحصن

تمهيد: الإحصان حرز لصاحبه من أن يقارف الفاحشة، ومتنفس لمن اتصف به من تسعر نار الشهوة، ولجام لنفسه كلما جمحت بصاحبها حتى تنقاد له فينقدها من العقوبة المستحقة لمن وقع في الزنا وهو محصن، وفي هذا الفرع نتعرف على مسائل فتحت فيها الذريعة، وأخرى سدت فيها الذريعة أمام المحصنين.

أولا: فتح الذريعة: ويتضح ذلك من خلال النقاط الأتية

01: التجاور في البيوت

التجاور في البيوت وتلاصقها بعضها بالبعض مع إمكانية تسور الجار جدار جاره، ومع إمكانية اطلاع الجار على عورة جاره، مع كل ذلك لا يمنع تلاصق البيوت ببعضها البعض خشية الوقوع في الفاحشة، لأنها ذريعة ملغاة إجماعا، شأنها شأن زراعة العنب فإنه لا يمنع خشية الخمر.[3] وإلا لما كانت مدن ولا تجمعات سكانية.

02: النظر إلى المخطوبة

من الذرائع المفتوحة أيضا نظر الخاطب . ولو كان راغبا في التعدد . إلى مخطوبته، فللراغب في الزواج أن ينظر إلى المخطوبة، لما في أبي داود، قال عليه الصلاة والسلام: « إذا خَطَبَ أحَدُكُم المرأةَ، فإن استطاعَ أن

---

[1] مواهب الجليل، **الحطاب**، مرجع سابق، ج 4، ص 555. التهذيب في اختصار المدونة، **البرادعي**، مرجع سابق، ج 2، ص 62.

[2] شرح مختصر خليل للخرشي، **الخرشي**، مرجع سابق، ج 3، ص 120. شرح الزرقاني على مختصر خليل ، **الزرقاني**، مرجع سابق، ج 3، ص 211.

[3] الذخيرة، **القرافي**، مرجع سابق، ج 1، ص 152.

يَنْظُرَ إلى ما يَدْعُوهُ إلى نِكَاحها فَلْيفعَل »[1] وهذا النظر ليس على إطلاقه، بل هو مقيد في المذهب، فلا ينظر إلا إلى وجهها وكفيها، واشترط ابن القاسم الإذن لأن البغتة قد توقع في رؤية العورة[2]، فالله لا يطاع من حيث يعصى. والمطلوب النظر إلى وجهها وكفيها فقط، فإن حسنهما يدل على بقية الجسم، وللزوجة أن تنظر من الرجل ذلك أيضا. ومن لم يمكنه النظر بنفسه فليرسل من تنظرها وتصفها له؛ لأن النبي ـ صلى الله عليه وسلم ـ بعث أم سليم لتنظر له امرأة يريد زواجها[3].[4] والذي فتح هنا النظر للمخطوبة لا المصافحة، وليس من ذلك ما أحدثه بعض الناس اليوم من المصاحبة في السفر أو الرفقة من أجل التفسح أو الدراسة، فكل هذا باق على النهي الوارد، وهو باب كبير للمفاسد فما اختلى رجل (غير المحرم) بامرأة إلا والشيطان ثالثهما.

ثانيا: سد الذريعة

01: تشريع النكاح والتعدد فيه

الأصل فيه الندب لما فيه من التناسل، وبقاء النوع الإنساني وكف النفس عن الزنا الذي هو من الموبقات.[5] فمن أجل هذه الغايات السامية، ومن أجل إحياء سنة المصطفى ـ صلى الله عليه وسلم ـ ونبذ الرهبانية، أبيح للحر أن يتزوج الأمة إذا لم يجد طولا للحرة، مراعاة لذات المقاصد، لأن في نكاحه للأمة

---

[1] الحديث حسن: الدراية في تخريج أحاديث الهداية، **ابن حجر العسقلاني**، تح: السيد عبد الله هاشم اليماني المدني، دار المعرفة، د ط، د ت ط، بيروت ـ لبنان، ج **2**، ص **226**. سنن أبي داوود، **أبو داود**، مرجع سابق، ج 3، ص 424. رقم: 2082، السنن الصغرى، **البيهقي**، مرجع سابق، كتاب النكاح، باب النظر إلى امرأة يريد نكاحها، ج **3**، ص **11**، رقم: **2355**، وفيه قال جابر رضي الله عنه:" فلقد خطبت امرأة من بني سلمة فكنت أتخبأ في أصول النخل حتى رأيت منها بعض ما أعجبني، فتزوجتها". المستدرك على الصحيحين، **الحاكم**، ج 2، ص 179. رقم: 2696. اتفق الأئمة على جواز نظر وجه المخطوبة وكفيها قبل نكاحها، بل قال بعضهم: إن النظر قبل العقد مندوب، لكن المعتمد جواز ذلك كما يفيده النقل، وفي الحديث عن أبي هريرة أنه قال: « كنت عند النبي صلى الله عليه وسلم فأتاه رجل فأخبره أنه تزوج امرأة من الأنصار، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم أنظرت إليها؟ قال: لا، قال: فاذهب فانظر إليها فإن في أعين الأنصار شيئا » رواه **مسلم**، كتاب النكاح، باب ندب النظر إلى وجه المرأة وكفيها لمن يريد تزوجها، رقم: 1424.

[2] انظر: **القرافي**، الذخيرة، مرجع سابق، ج 4، ص 191. عقد الجواهر الثمينة، **ابن شاس**، مرجع سابق، ج 2، ص 409. أسهل المدارك، **الكشناوي**، مرجع سابق، ج2، ص 67.

[3] عن أنس: أن النبي صلى الله عليه وسلم أرسل أم سليم تنظر إلى جارية، فَقَالَ: " شُمِّي عَوَارِضَهَا، وَانْظُرِي إِلَى عُرْقُوبَيْهَا " مسند الإمام أحمد ، **أحمد بن حنبل**، مرجع سابق، تتمة مسند أنس بن مالك رضي الله عنه، ج **21**، ص **105**، رقم: **13423**. والحديث صحيح: البدر المنير، **ابن الملقن**، ج **7**، ص **507**.

[4] أسهل المدارك، **الكشناوي**، مرجع سابق، ج2، ص 67.

[5] أسهل المدارك، **الكشناوي**، مرجع سابق، ج2، ص 67.

ارتكابا لأخف الضررين، ضرر رق الأبناء إذ الأبناء تبعا لأمهم الأمة وبين الوقوع في الزنا وما يستتبعه من أمراض وأولاد غير شرعيين.[1] وقد لاحظ الفقهاء أن النكاح أو الزواج تعتريه الأحكام الفقهية الخمسة، فقد يكون واجبا وقد يكون مندوبا وقد يكون باقيا على أصل الإباحة وقد يكون مكروها وقد يكون حراما، والذي يهمنا هنا العلة التي من أجلها صار هذا النكاح واجبا يأثم تاركه، فقالوا: يكون الزواج واجبا لمن خشي العنت على نفسه ولم يستطع التسري ولا يطيق الصوم أو لم يردعه الصيام وكان مقتدرا، ولهذا جمعها بهرام بقوله:" تعيّن لخوف عنت وعدم إمكان تسر نكاحٌ لم يكفه صوم، وخيّر فيه وفي تسر قدر عليه؛ فإن كفه الصوم خير في أحد الثلاثة، والنكاح أولى."[2] أي النكاح أولى من متابعة الصوم الذي هو بمثابة الوجاء والحفظ لصاحبه من غوائل الشهوة، وأولى من التسري والذي هو استفراغ لنهمته في الحلال. ولعل لأجل هذا الذي ذكر قال صلى الله عليه وسلم: « إِذَا تَزَوَّجَ الْعَبْدُ فَقَدْ كَمُلَ نِصْفُ الدِّينِ، فَلْيَتَّقِ اللهَ فِي النِّصْفِ الْبَاقِي »[3]، ومعنى ذلك والله أعلم أن النكاح يعف المرء عن الزنا، والعفاف أحد الخطتين اللتين ضمن رسول الله – صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ – عليهما الجنة، فقال: « من وقاه الله شر اثنتين، له الجنة، ما بين لحييه وما بين رجليه »[4].[5]

وقال متأخرو المالكية تبيينا لمأخذهم في كون النكاح تعتريه الأحكام الخمسة: هو في حق بعض الناس واجب، وفي حق بعضهم مندوب إليه، وفي حق بعضهم مباح، وذلك بحسب ما يخاف على نفسه من العنت.... فهو التفات إلى المصلحة، وهذا النوع من القياس هو الذي يسمى المرسل، وهو الذي

---

[1] مناهج التحصل، **الرجراجي**، مرجع سابق، ج 3، ص 381. التهذيب في اختصار المدونة، **البراذعي**، مرجع سابق، ج 2، ص 172. الذخيرة، **القرافي**، مرجع سابق، ج 4، ص 344. حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، **الدسوقي**، مرجع سابق، ج 2، ص 262.

[2] الشامل في فقه الامام مالك، **بهرام**، مرجع سابق، ج 1، ص 318. مواهب الجليل، **الحطاب**، مرجع سابق، ج 5، ص 17. شرح مختصر خليل، **الخرشي**، مرجع سابق، ج 3، ص 165. يقول ابن رشد: من احتاج إلى النكاح ولم يقدر علي الصبر دون النساء ولا كان عنده مال يتسرى به وخشي على نفسه العنت إن لم يتزوج فالنكاح عليه واجب. المقدمات الممهدات، **ابن رشد**، مرجع سابق، ص 454.

[3] شعب الايمان، **البيهقي**، مرجع سابق، ج 7، ص 340. رقم: 5100، وأشار في الحاشية إلى ضعفه عند المتقدمين، وتحسينه في صحيح الجامع الصغير. انظر: صحيح الجامع الصغير وزيادته، محمد ناصر الدين **الألباني**، تح: زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، بيروت . لبنان، ط 3، 1408هـ . 1988م، ج 1، ص 136، ج 2، ص 1059.

[4] الموطأ، **مالك**، مرجع سابق، كتاب الكلام، باب ما جاء فيما يخاف من اللسان، رقم: 1807

[5] المقدمات الممهدات، **ابن رشد**، مرجع سابق، ص 453.

ليس له أصل معين يستند إليه، وقد أنكره كثير من العلماء، والظاهر من مذهب مالك القول به.[1] فمراعاة هذه المصلحة ليست بالغريبة على أهل المذهب ففي شرح الرسالة، أشار الشارح في التنبيه الثالث وهو يناقش مسألة المبيت عند الزوجة أو الزوجات: تعبيره بالنساء يفهم منه أن الواحدة لا يجب عليه البيات عندها وهو كذلك وإنما يستحب فقط، واستظهر ابن عرفة وجوب البيات عندها أو يحضر لها مؤنسة لأن تركها وحدها ضرر بها، ولا سيما إذا كان المحل يتوقع منه الفساد أو الخوف من نحو اللصوص.[2]

حينما يُحظر تعدد الزوجات بطريقة غير مباشرة، أو يصعب من وقوعه، فإنه في المقابل يدفع الناس لأن تتجه إلى إقامة علاقات خارج البيوت أو يبحثون عن علاقات محرمة، وأقلها خطرا التحايل على القانون ذاته وبذلك خسرنا أمرين، خسرنا هيبة النظام وقوة القانون، وأيضا خسرنا هذا الفرد الذي ألقينا به في مستنقع المومسات وشبح الايذز، والمرأة أيضا ألقينا بها تحت قهر الشهوة الجنسية في شباك الذئاب البشرية، والمنظمات الإجرامية، والمؤسسات الإغرائية. فلا شكّ إذا أن منع التعدد يعتبر ظلماً لكلّ من الرّجل وللمرأة؛ وظلما في نهايته للمجتمع وللإنسانية بجلب الأمراض المعدية إليها، وبالتالي فإنّ في منعه دفع الإنسان إلى الزّنا دفعا، لأننا منعناه ما لا يقوى على تركه ولا يصبر على إتيانه، ولا يختلف اثنان أن المجتمعات الغربية أكثر المجتمعات انتشارا للأمراض الجنسية، بيد أنها نادرة في المجتمعات الإسلامية، وما دام أنه قد فتح هذا القوس، فإننا نقول: إن في التعدد حلا لمشكلة العنوسة التي تضرب أطنابها في الأمة الإسلامية والعربية، خاصة إذا علمنا أن نسبة النساء أكثر من الرجال، فحسابيا يحتم أن يكون لأكثر من امرأة قيم واحد، فقصر الزواج على واحدة يؤدي حسابيا إلى بقاء عدد كبير من النساء دون زوج، وهذا نذير خطر خاصة مع قلة الحياء ونقصان الإيمان وضعف الوازع الديني واستهانة القوانين بأمر العلاقات. فحسب رأي الباحث فإن الواقع يفرض قضية التعدد ويحتم فتح الباب فيها تحت مظلة الأحكام الشرعية التي ينبغي مراعاتها دائما وأبدا.

ملاحظة تعدد الزوجات عرفته البشرية منذ عصورها الأولى، وإن اختلفت الطريقة إلا أنه أصبح بمرور الوقت عرفا إنسانيا، ومطلوبا اجتماعيا وحضاريا، فالصينيون اتخذوه لتحسين النسل، والهنود عرفوا أيضا التعدد، مع نظرتهم للمرأة أنها قادرة على تضليل الأحمق وإغواء الحكيم والسيطرة على الرجل، وفي فارس القديمة أُتخذ التعدد للاستكثار من الأولاد، فعندهم من يعول الأسرة الكبيرة أفضل مكانة ممن أسرته صغيرة

---

[1] بداية المجتهد ونهاية المقتصد، **ابن رشد**، مرجع سابق، ج 4، ص 198. الذخيرة، **القرافي**، مرجع سابق، ج 4، ص 188 . 190.

[2] الفواكه الدواني، **النفراوي**، مرجع سابق، ج 2، ص 46

فضلا عمن لا أسرة له، أما مصر القديمة فنظام الحكم أصلا قائم على تعدد الزوجات، أما عند اليونان فالغاية من الزواج هو إنجاب الذكر، وفلسفتهم مع التعدد هي ما ينتشر الآن في ظل القوانين التي لا تحرم الخليلات وتُعقد الزيجات بعد الأولى، فعندهم العاهرات للذة، والخليلات لصحة الأجسام اليومية، والزوجات لإنجاب الأولاد الشرعيين، وسرعان ما قامت الحروب وقتل الرجال، فاضطرت القوانين عندهم لتشريع التعدد باثنتين فقط. أما روما فلأنها قائمة على الإباحية من يومها الأول، فلا وجود لنظام التعدد حينئذ، ومع ذلك فكنظام فرضه واقع البشرية فقد اتخذ الرومان الزوجة الثانية دون عقد قانوني عليها وهي ليست بغيا، يعيش معها عيشة زوجية لا تكون سببا للثوارت، ولا لنسب الأبناء للعائلة، حتى إنه مع صرامة قوانين جستنيان لم يستطع القضاء عليه.[1] أما بالنسبة لما يرتبط بالديانات السماوية، فالأمر واضح لا غبار عليه، فالعبرية مثلا أباحته وحددته بأربع، أما المسيحية فأناجيلهم وما لديهم من رسائل الرسل لا يوجد فيها ما يمنع التعدد أو يحرمه، وفي رسالة بوليس: ... ليكن لكل امرأة رجلها"، فهذا النص كما يفهم به حظر التعدد، قد يفهم به إباحته، فكيف يتأتى لكل امرأة رجل وقت زيادة نسبة النساء على الرجال؟، ولما سن الإمبراطور فلافيوس قانونا يقتضي بتشريع التعدد، وكان ذلك في منتصف القرن الرابع الميلادي، لم تعترض عليه الكنيسة، حتى إنه بقي إلى القرن السابع عشر ميلادي.[2] ولم يقتصر التعدد كونه قانونا مشرعا أو مفترضا أو مباحا سماويا، بل إنه عرف حتى عند القبائل حيث لا حضارة ولا دين، فالقبائل العربية والقبائل الإفريقية مثلا كلها عرفت التعدد دون التقيد بعدد أو حد، حتى أصبح عرفا ونمط حياة.[3]

فمن خلال هذا العرض يخلص المتأمل لنمط حياة البشرية أن التعدد راسخ في التكوين البشري، ويخلص إلى أن مجتمعات التعدد هي مجتمعات أنظف من غيرها، فكلما قُنّن التعدد قلت الإباحية، وكلما منع استفحلت الإباحية كما هو الحال في الحضارة الرومانية التي تحولت إلى الإباحية، بل إلى أشر من ذلك، إلى إعارة الزوجات. ولما جاء الإسلام انتشرت تعاليم الرحمة على البلاد والعباد فهذب ما كان موجودا وضبطه وأحكمه غاية الإحكام، فأباحه حتى لا يفكر من أراد أن يقضي وطره في سلوك الطريق الردي، وأوجبه على من خاف على نفسه العنت، وما أوجبه إلا لذات السبب؛ حسما لمادة الفساد.

---

[1] تعدد الزوجات في الإسلام والرد على افتراءات المغرضين في مصر، **إبراهيم محمد الجمل**، دار الاعتصام . القاهرة، د ط، د ت ط، ص 15 . 22.

[2] تعدد الزوجات في الإسلام، **ابراهيم محمد الجمل**، المرجع نفسه، ص 23 . 27.

[3] تعدد الزوجات في الإسلام، **ابراهيم محمد الجمل**، المرجع نفسه، ص 28 . 30.

02: الخلوة بالأجنبية

ليس المقصود بالأجنبية هنا المرأة التي تحمل جنسية مغايرة لجنسية الرجل، وإنما المراد بها كل امرأة تحل للرجل أن يتزوج بها، ومن المعلوم من الإسلام أنه حرم على الرجل الخلوة بالمرأة التي تحل له، والذي يشكُل على حرمة الخلوة بالأجنبيات، حديث فاطمة بنت قيس الذي في الموطأ: عن فاطمة بنت قيس، أن أبا عمرو بن حفص طلقها البتة، وهو غائب بالشام، فأرسل إليها وكيله بشعير فسخطته، فقال: والله ما لك علينا من شيء، فجاءت إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فذكرت ذلك له، فقال: « ليس لك عليه نفقة »، وأمرها أن تعتد في بيت أم شريك، ثم قال: « تلك امرأة يغشاها أصحابي،[1] اعتدي عند عبد الله ابن أم مكتوم فإنه رجل أعمى تضعين ثيابك عنده، فإذا حللت فآذنيني »، قالت: فلما حللت ذكرت له أن معاوية بن أبي سفيان وأبا جهم بن هشام خطباني، فقال رسول الله ـ صلى الله عليه وسلم ـ: « أما أبو جهم فلا يضع عصاه عن عاتقه، وأما معاوية فصعلوك، لا مال له، انكحي أسامة بن زيد »، قالت: فكرهته، ثم قال: «انكحي أسامة بن زيد فنكحته، فجعل الله في ذلك خيرا، واغتبطت به»[2]، فهذا الحديث استشكله الإمام الباجي حينما قال عليه الصلاة والسلام:« اعتدي عند ابن أم مكتوم، فإنه رجل أعمى تضعين ثيابك عنده »، حيث قال الباجي:" والأظهر عندي أن الحديث غير ثابت، ويحتمل أن يكون ذلك للضرورة."[3] أما كون الحديث غير ثابت فهو في الموطأ، وهو ثابت أيضا في صحح مسلم[4]، وأما احتمال أن يكون ذلك للضرورة فهذا وارد، خاصة وأن العلة منصوص عليها كما في رواية مسلم، عن فاطمة بنت قيس، قالت: يا رسول الله، زوجي طلقني ثلاثا، وأخاف أن يقتحم علي، فأمرها، فتحولت.[5] فرأى النبي ـ صلى الله عليه وسلم ـ أن على فاطمة الاعتداد عند أم شريك، ثم رأى عليه الصلاة والسلام أن هذا لا يستقيم لأن في الاعتداد عند أم شريك حرجاً شديدا عليها، حيث إنه يلزمها التحفظ من نظرهم إليها ونظرها إليهم وانكشاف شيء منها، وفي هذا التحفظ مع كثرة دخولهم وترددهم مشقة ظاهرة، فأمرها بالاعتداد عند ابن أم مكتوم لأنه لا يبصرها ولا يتردد إلى بيته من يتردد إلى بيت أم شريك... كذا قال النووي في شرح مسلم وقال أيضاً:" وأما حديث فاطمة بنت قيس مع ابن أم مكتوم فليس فيه إذن لها في النظر إليه، بل فيه أنها تأمن عنده من نظر غيرها، وهي مأمورة بغض بصرها فيمكنها الاحتراز عن النظر

---

[1] الصحابة رضي الله عنهم كانوا يزورون أم شريك ويكثرون التردد إليها لصلاحها. انظر: شرح الزرقاني على الموطأ، **الزرقاني**، مرجع سابق، ج3، ص 315.

[2] الموطأ، **مالك**، مرجع سابق، كتاب الطلاق، باب ما جاء في نفقة المطلقة، ص 339. رقم: 1219.

[3] المنتقى، **الباجي**، مرجع سابق، ج 4، ص 105.

[4] الصحيح، **مسلم**، كتاب الطلاق، باب المطلقة ثلاثا، رقم: 1480

[5] الصحيح، **مسلم**، كتاب الطلاق، باب المطلقة ثلاثا، رقم: 1482

بلا مشقة؛ بخلاف مكثها في بيت أم شريك."[1] فظاهر من أمر النبي صلى الله عليه وسلم لها بالاعتداد في بيت أم مكتوم أنه من باب ارتكاب أخف الضررين، فنظر الضرير هذا منتف حتما أما احتمال الخلوة بينهما عند غياب زوجته فوارد، لكنه نادر الوقوع، وخفيف الضرر، لأنه لا يبصرها فلا تحدثه نفسه. ثم إن قصة فاطمة بنت قيس هذه كلها مبنية على سد الذريعة، إذ كان يفترض بها أن تعتد في بيت الزوجية، ولكن لبذاء في لسانها أخرجت من مسكن زوجها إلى غيره حتى لا تسمعه ما يكره، وفي رواية عن عائشة رضي الله عنها . أن فاطمة بنت قيس كانت في مكان وحش فخيف على ناحيتها فلذلك ترخص لها رسول الله صلى الله عليه وسلم في الانتقال من بيت الزوجية إلى غيره.[2] وعليه فليس في هذا الحديث حجة للخلوة بالمرأة الأجنبية، بل بالعكس فكله حجة لعدم الخلوة بها.

[1] صحيح مسلم بشرح النووي، **النووي**، المطبعة المصرية بالأزهر، ط 1، 1347 هـ، 1927 م، ج 10، ص 96، 97.

[2] المنتقى، **الباجي**، مرجع سابق، ج 4، ص 105. بتصرف

المطلب الثاني: أثر قاعدة الذرائع في الجنايات الموجبة لما دون سفك الدماء

والجنايات الموجبة لما دون سفك الدماء أربعة أيضا، وهي: السرقة وزنى غير المحصن والقذف والشرب

الفرع الأول: أثر قاعدة الذريعة في جريمة السرقة

أولا– سد الذريعة: يمكن أن نتبين أثر سد الذريعة في جريمة السرقة من خلال النقاط الآتية

01) توفير الحياة الكريمة للناس: لا يختلف العقلاء بأن تثبيت القيم في المجتمع يحسم مادة الفساد، نتبين ذلك بالنظر إلى أهم المراحل التي مرت بها عقوبة السرقة مثلا، فالشريعة حكيمة في تشريعاتها، وما من تحريم إلا وقد وضعت له البديل إن كان لابد منه، أو عوضت صاحبه بجزيل الثواب وعظيم الأجر، والسرقة لالتصاقها بالمباشر بمعاش الناس خطت لها الشريعة خطة قبل المعاقبة عليها، وقد حاولت جمعها في هذه الخطوات:

أ: التنديد والاستنكار بتراكمات الثروة عند طبقة معينة من الأثرياء، نلحظ ذلك في بعض سور القرآن المكية السابقة النزول، مثل: المسد، الهمزة، اليل، البلد، المدثر، ...[1]

ب: حث المومنين على التصدق والإنفاق، هذا ما لوحظ أيضا في الفترة المكية أولا قبل الفترة المدنية التي حمي فيها الأمر بالإنفاق، وذلك لحل الأوضاع المأسوية لأوائل المسلمين.

ج: أوجب الزكاة كإلزام فردي للقضاء على مشكلة الفقر والاحتياج، ومما هو معلوم في فقه الزكاة، أن الزكاة تجب في الأموال الظاهرة دون الباطنة، والعلة في ذلك تعلق الفقراء بها.

د: بعد هذه المراحل تكون العدالة قد تحققت في المجتمع . من أبرز الذرائع توفير العدالة في المجتمع ؛ ونقصد بالعدالة هنا الحياة الكريمة . و بالتالي فإن السارق لا يكون معتديا على الأفراد فقط، بل يكون اعتداؤه على المجتمع ككل، هذا المجتمع الذي وفر العدالة وضمن له مستوى المعيشة، ولهذا نقرأ في التاريخ الإسلامي أن الفاروق عمر رضي الله عنه أوقف حد السرقة عام الرمادة.

هـ: الخلاصة: إن عقوبة السرقة تهدف إلى حماية العدالة في أرقى صورها، ومصداقا لما ذكر فإن الذي يضمن المال ويغرم هو المليء دون غيره، حيث اشترك هذا الغني في السرقة، جاء في البيان والتحصيل: قال في ثلاثة نفر يدخلون بيت رجل فسرقوا ما يجب فيه القطع، فأخذوا وقطعوا وكان أحدهم مليئا، قال: يغرم

---

[1] ﴿ فَأَمَّا مَنْ أَعْطَىٰ وَاتَّقَىٰ وَصَدَّقَ بِالْحُسْنَىٰ فَسَنُيَسِّرُهُۥ لِلْيُسْرَىٰ وَأَمَّا مَنْ بَخِلَ وَاسْتَغْنَىٰ وَ كَذَّبَ بِالْحُسْنَىٰ فَسَنُيَسِّرُهُۥ لِلْعُسْرَىٰ وَمَا يُغْنِي عَنْهُ مَالُهُۥٓ إِذَا تَرَدَّىٰٓ ﴾ [اليل: 5، 11] ﴿ وَيْلٌ لِّكُلِّ هُمَزَةٍ لُّمَزَةٍ ٱلَّذِي جَمَعَ مَالًا وَعَدَّدَهُۥ يَحْسِبُ أَنَّ مَالَهُۥٓ أَخْلَدَهُۥ ﴾ [الهمزة: 1، 3] ﴿ تَبَّتْ يَدَآ أَبِي لَهَبٍ وَتَبَّ مَآ أَغْنَىٰ عَنْهُ مَالُهُۥ وَمَا كَسَبَ سَيَصْلَىٰ نَارًا ذَاتَ لَهَبٍ ﴾ [المسد: 1، 3].

المليء قيمة ما سرقوا كلهم.[1] وما ذلك إلا لأنه قد توفرت له الحياة الكريمة ومع ذلك تطلع فاعتدى على المجتمع.

02) أمور لا تُسقط الحد:

أ) الهبة والميراث لا يسقطان الحد: وهذا الأمر واضح في المدونة؛ فمن سرق سرقة وجب عليه فيها القطع فوهبت له أو ورثها، لم يسقط عنه ذلك القطع، وكذلك إذا ارتفع ذلك إلى السلطان.[2]

ب) نقصان قيمة السرقة عن النصاب: المعتبر في قيمة السرقة قيمتها يوم السرقة لا يوم الرفع إلى الإمام، فلا ينجي السارق تحول قيمة السوق وتغير القيمة في الأشياء، فمن سرق مقدار ربع دينار أو ثلاثة دراهم، وتأخر رفع أمره إلى السلطان حتى نقصت قيمة السرقة عن النصاب، أقيم عليه الحد؛ لأنها إنما تعتبر قيمتها في الوقت الذي يسرقها فيه[3]

ج) سرقة المستأمن: الحربي الذي دخل بأمان إلى التراب المسلم، إذا سُرق حُد سارقه المسلم، وكذلك إذا سرق هو من مسلم قطع.[4]

د) سرقة الأقارب

د . 1) سرقة الزوجة من مال زوجها: إن المبين في الحديث أن للزوجة أن تأخذ من مال زوجها الشحيح المسيك ما يكفيها وأبناءها بالمعروف من غير إسراف ولا تعد، وإذا أخذت من ماله في بيت الزوجية لغير ذلك قد يرفع عنها القطع للشبهة؛ أي لعلها احتاجت أو لسقوط شرط الحرز من هذه القضية وهذه شبهة واضحة، أما إذا سرقت من ماله في غير بيتها الذي تسكن فيه، فعليها الحد.[5] وهذا القول أيضا محكوم بالاحتياج والأخذ بالمعروف، فقد روى مسلم في صحيحه عن عائشة، قالت: دخلت هند بنت عتبة امرأة أبي سفيان على رسول الله . صلى الله عليه وسلم .، فقالت: يا رسول الله، إن أبا سفيان رجل شحيح، لا يعطيني من النفقة ما يكفيني ويكفي بني إلا ما أخذت من ماله بغير علمه، فهل علي في ذلك من جناح؟ فقال رسول الله . صلى الله عليه وسلم .: «خُذِي مِنْ مَالِهِ بِالْمَعْرُوفِ مَا يَكْفِيكِ وَيَكْفِي بَنِيكِ»[6]. وللشيخ ابن عاشور تنوير جيد في هذا الحديث، نقله تلميذه ابن الخوجه، حيث يرى الشيخ أن

---

[1] البيان والتحصيل، **ابن رشد**، مرجع سابق، ج 16، ص 261.

[2] الكافي في فقه عمل المدينة، **ابن عبد البر**، مرجع سابق، ج 2، ص 1084.

[3] الكافي في فقه عمل المدينة، **ابن عبد البر**، مرجع سابق، ج 2، ص 1084. بتصرف

[4] المدونة، **سحنون**، مرجع سابق، ج 4، ص 546.

[5] المدونة، **سحنون**، مرجع سابق، ج 4،ص 535.

[6] الصحيح، **مسلم**، كتاب الاقضية، باب قضية هند، رقم: 1714. الصحيح، **البخاري**، كتاب النفقات، باب إذا لم ينفق الرجل فللمرأة أن تأخذ بغير علمه ما يكفيها وولدها بالمعروف، رقم: 5364.

الحكم المستفاد من الحديث مقيد بقيدين؛ الأول: بغياب الزوج فأنزل الزوجة مكان الوكيلة على بيتها، والثاني: كون الأخذ محددا بما ينفق أمثاله عليهم، ولهذا قال والحكم: جواز إنفاق المرأة من مال زوجها عند غيابه على عيالها بالمعروف. ووجهه:

1 – أن الإنفاق بالمعروف واجب عليه لعياله، فليس له حق منعهم منه.

2 – أن أبا سفيان لشدّة شحه، لو توقّفوا على إذنه لما أذن هم.

3 – أنه لو شكوه للرسول في كل حاجة لشق ذلك عليهم، ولحدث بسببه بينه وبينهم شنآن.

ومقتضى الحكم ولازمه أن ما تجاوز المعروف من الإنفاق لا حق لها ولا لعياله فيه، إلا برضا صاحبه.[1] وليس لصاحب حق عند آخر مَنعه منه أَن يعمد إلى أخذ حقِّه بنفسه بغصب أو خلسة، اعتباراً للمقصد الشرعي من إقامة القضاة والحكام، ولأن مثل هذا التصرّف يؤول إلى التقاتل والتهارج. فلا تتجاوز الرخصة محل العذر، وهو عسر الرفع إلى القاضي، أو توقع ضرر من الخصومة هو أعظم من ضرر ترك الإنفاق.[2] والذي أشار إليه رحمه الله هنا هو النظرة المقاصدية الثاقبة، والفطنة الموهوبة حتى لا يتلاعب بدين الله، خاصة أن الإمام مالكا ـ رحمه الله ـ لا يشترط الرجوع في هذا الأمر إلى القاضي.

د ـ 2) سرقة الأصول من الفروع وعكسه: لا قطع على الأصول إذا سرقا (الأب والأم) من مال أبنائهم في رأي الإمام، سواء لزمته النفقة عليهم أم لا، أما أن يسرق الفرع من الأصل، فليس كذلك، عليه الحد كما يحد إذا زنى بجارية أبيه.[3]

هـ) مسألة العفو في السرقة: تقرر في الشريعة الإسلامية أن الشفاعة في حد السرقة لا تقبل إذا رفع أمرها إلى الإمام أو القاضي أو الشُرَط، فماذا إذا لم تصل إلى الإمام؟ سئل مالك رحمه الله عن السارق يشفع له قبل أن يصل إلى الإمام، أترى ذلك؟ قال: أما كل من لم يعرف منه أذى للناس وإنما كانت تلك منه زلة، فإني لا أرى بأسا أن يتشفع له ما لم يبلغ الإمام أو الشرط أو الحرس... وأما من عرف شره وفساده فلا أحب أن يشفع له أحد، ولكن يترك حتى يقام عليه الحد.[4]

و) مسألة الجهل بما خفي في الشيء المسروق: المعلوم أن حرز كل شيء بحسبه، وقد اعتاد الناس إخفاء أموالهم ومجوهراتهم وما يملكون من ذهب وشيء نفيس، في أماكن بسيطة، مثل الوسادة أو داخل

---

[1] شيخ الإسلام الأكبر محمد الطاهر بن عاشور وكتابه مقاصد الشريعة الإسلامية، **الحبيب ابن الخوجه**، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، دولة قطر، 1425 هـ، 2004 م، ج 1، ص 398.

[2] شيخ الإسلام الأكبر محمد الطاهر بن عاشور وكتابه مقاصد الشريعة الإسلامية، **الحبيب ابن الخوجه**، مرجع سابق، ج 1، ص 399.

[3] المدونة، **سحنون**، مرجع سابق، ج 4، ص 535.

[4] المدونة، **سحنون**، مرجع سابق، ج 4، ص 531.

المفروشات التي ينامون عليها، ويحملون أموالهم في ثيابهم التي يلبسونها إذا خرجوا ويعلقونها على المشاذب إذا آوو إلى بيوتهم، وعليه فمن سرق فراشا لا يساوي ثلاثة دراهم وفيه نفقة، وجب عليه القطع إذا كان المجموع نصابا، بهذا أفتى الإمام وقال عليه القطع، علم السارق بالنفقة التي فيه أو لم يعلم بها، وكذلك الوسادة والمرفقة، وهذا بخلاف العصا والخشبة تحفر فيها النفقة وكذا الحجر، ففي هذه لا قطع فيها للعلة المذكور، لأن في مثل هذه الأخيرة لا ترفع في مثلها النفقة، وعليه فالسارق لا يصدق أنه لم يعلم به، وقد خالف في هذه المسألة أصبغ، قياسا على الذي يحلف ألا يأخذ من فلان درهما، فأخذ منه قميصا وفيه درهم وهو لا يعلم، ثم علم بالدرهم فرده على صاحبه، أنه لا شيء عليه ألا يقطع السارق إذا سرق قميصا أو فراشا لا يساوي ثلاثة دراهم وفيه نفقة، لأنه إذا لم يحنث في ذلك فأحرى ألا يقطع فيه؛ لأن الحدود تدرأ بالشبهات،[1] وهذا القياس مع الفارق، فالحالف تعلق حقه مع الله، وفي مثل هذه الحقوق يتسامح فيها ويسري فيها العفو، أما السرقة فالاعتداء فيها صريح، وقد تعلق بها حق الآدمي، وشتان بين الأمرين، ففي مسألة الحلف فصاحبه لم ينو التعدي أصلا، وبمجرد علمه صحح موقفه ورد الدرهم لصاحبه، فملامح التقوى ظاهرة لا تكاد تخفى، بخلاف السارق الذي نية الاعتداء على متاع الناس ظاهرة وجلية، ولم يتق الله، فأنى يكون له المخرج، إلا اللهم إذا نظرنا لحال السارق المعتدي، فوجدناه تعدى لاحتياجه وءاية ذلك أنه أخذ ما احتاج إليه مما لم يبلغ النصاب حتى يفلت من الحد، وقد مر في المسألة التي سبقت هذه مباشرة، مراعاة حال من عرف شره ممن لم يكن كذلك، وهذه مسألة دقيقة جدا كما يظهر والله أعلم.

03) ضمان السرقة: ويكون ذلك في الحالات التالية

أ) **عند سقوط الحد:** ويعني أن سقوط الحد عن المتهم لا يبرر ذهاب أموال الناس وضياع حقوقهم، ولهذا تقرر أن كل ما درئ به الحد في السرقة، يضمن السارق قيمة السرقة وإن كان عديما في قول مالك.[2] وأكد هذه القاعدة ابن عبد البر في كافيه بقوله:" وكل من سقط عنه القطع غرم قيمة السرقة بالغا ما بلغت، واتبع بذلك في العسر واليسر، ويؤدب (وربما يسجن ويُستخدم)، ومن وجده رب الدار في الدار بالسرقة قد سرقها فكابره عليها، وخرج بها، لم يقطع، وكان عليه غرمها مع الأدب الموجع."[3] ومن أمثلة هذه القاعدة حالة عدم استكمال الشهادة، أو عند شهادة النساء، ففي المدونة: قال مالك في الشاهد الواحد يشهد على الرجل أنه سرق متاع فلان:" إن الحد لا يقام بشهادة الشاهد الواحد، ولكن يحلف المشهود له مع شاهده فيستحق متاعه ويدفع القطع. فالرجل والمرأتان تجوز شهادتهم لرب المتاع، فيضمن

---

[1] البيان والتحصيل، **ابن رشد**، مرجع سابق، ج 16، ص 260. بتصرف

[2] المدونة، **سحنون**، مرجع سابق، ج 4، ص 546.

[3] الكافي في فقه عمل المدينة، **ابن عبد البر**، مرجع سابق، ج 2، ص 1085.

السارق قيمة ذلك ولا قطع عليه ولا يمين على صاحب المتاع، فإذا حلف مع شاهده، فإن كان المتاع قائما بعينه أخذه، وإن كان مستهلكا ضمن ذلك المشهود عليه."[1]

ب) عند قيام الحد عليه: ثبوت الحد على السارق لا يعفيه من ضمان قيمة المسروق شريطة أن نجد المسروقات قائمة عنده غير مستهلكة، فإذا قطعت يد السارق ووجدت عنده السرقة ردت على ربها، ... ومن ذلك أيضا، إذا وجدت السرقة في يد من ابتاعها من السارق، أخذها ربها، ورجع المبتاع على السارق بقيمتها موسرا أو معسرا كسائر المستهلكات.[2]

ج) ضمان صاحب الحمّام: على صاحب الحمّام أن يوفر لزبائنه والمترددين على حمامه الحماية لمتاعهم، وهذا الأمر متعارف عليه بين الناس، فلئن نجا آخذ المتاع من القطع، فلن ينجو صاحب المحل من الضمان، قال مالك – رَحِمَهُ اللَّهُ –: إن صاحب الحمّام إذا لم يأت بمن يحرس ثياب الحمام فقد أهملها، ... وكان ذلك من التضييع الذي يجب عليه به الضمان، فإذا أتى بمن يحرسها سقط عنه الضمان؛ لكون الثياب إذا كان لها حارس في حرز يجب القطع على من سرقها.[3]

ثانيا: فتح الذريعة

- **أخذ المضطر مال غيره**

سئل الإمام مالك . رحمه الله . عن المضطر إلى أكل الميتة وهو يجد مال الغير تمرا أو زرعا أو غنما، فقال:" إن أمن الضرر على بدنه بحيث لا يعد سارقا ويصدق في قوله، أكل من أي ذلك وجد ما يرد جوعه ولا يحمل منه شيئا، وذلك أحب إلي من أن يأكل الميتة."[4] فالميتة مرض ظاهر، والإنسان لا يرمي بنفسه إلى الهلاك وهو يجد المخرج لنفسه، دون أن يعرض نفسه لخطر آخر؛ في هذه الحالة هو الحد. وقد حددت ءاية المائدة قدر الضرورة المبيحة لأكل ما حُرم، قال تعالى: ﴿ فَمَنُ ٱضْطُرَّ فِي مَخْمَصَةٍ غَيْرَ مُتَجَانِفٍ لِّإِثْمٍ فَإِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴾ [المائدة: 4] والمعنى أنه اضطر غير مائل إلى الحرام من أخذ أموال الناس، أو من مخالفة الدين.[5] وقد أبدع ابن عاشور عندما بين أن هذه الآية متصلة بالآية العظيمة التي قبلها وهي قوله تعالى: ﴿ وَرَضِيتُ لَكُمُ ٱلِاسْلَٰمَ دِيناً ﴾ [المائدة : 4]، اتصال المعطوف بالمعطوف عليه، إذ أفضل صفات الإسلام صفة السماحة والرفق، والفاء للتفريع: تفريع مِنّة جزئية على مِنّة

---

[1] المدونة، **سحنون**، مرجع سابق، ج 4، ص 542.

[2] الكافي في فقه عمل المدينة، **ابن عبد البر**، مرجع سابق، ج 2، ص 1086. بتصرف

[3] البيان والتحصيل، **ابن رشد**، مرجع سابق، ج 4، ص 224.

[4] الجامع لأحكام القرآن، **القرطبي**، مرجع سابق، ج2، ص 229.

[5] التحرير والتنوير، **ابن عاشور**، مرجع سابق، ج 6، ص 109.

كلية، ﴿ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ ٱلْمَيْتَةُ وَالدَّمُ وَلَحْمُ ٱلْخِنزِيرِ وَمَآ أُهِلَّ لِغَيْرِ ٱللَّهِ بِهِۦ وَالْمُنْخَنِقَةُ وَالْمَوْقُوذَةُ وَالْمُتَرَدِّيَةُ وَالنَّطِيحَةُ وَمَآ أَكَلَ ٱلسَّبُعُ إِلاَّ مَا ذَكَّيْتُمْ وَمَا ذُبِحَ عَلَى ٱلنُّصُبِ وَأَن تَسْتَقْسِمُواْ بِالاَزْلَٰمِ ذَٰلِكُمْ فِسْقٌ ٱلْيَوْمَ يَيِسَ ٱلذِينَ كَفَرُواْ مِن دِينِكُمْ فَلاَ تَخْشَوْهُمْ وَاخْشَوْنِ ٱلْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتْمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِي وَرَضِيتُ لَكُمُ ٱلإِسْلَٰمَ دِيناً فَمَنُ ٱضْطُرَّ فِي مَخْمَصَةٍ غَيْرَ مُتَجَانِفٍ لِإِثْمٍ فَإِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴾ [المائدة: 4]، فلما علمهم يوجسون خيفة الحاجة في الأزمات بعد تحريم ما حرم عليهم من المطعومات، وأعقب ذلك بالمنّة، ثم أزال عقب ذلك ما أوجسوه من نفوسهم بقوله: فمن اضطر الخ فناسب أن تعطف هاته التوسعة، وتفرع على قوله: ورضيت لكم الإسلام دينا وتعقب المنّة العامة بالمنّة الخاصة.[1] فهذه المنّة تفتح باب حفظ النفوس من إتلافها. قال اللخمي:" إن خاف القطع بنسبته إلى السرقة لا يأخذ من مال غيره، فإن خاف الموت أكل تقديما للنفس على الطرف، وإلا فلا يأكل إلا أن يكون عليه دليل الاضطرار، وقد قيل لا يقطع السارق في سنة الحرب لأنها حالة يقبل فيها عذر الضرورة."[2]

الفرع الثاني: أثر قاعدة الذريعة في جريمة الشرب

أولا: سد الذريعة

01) السكر لا يسقط الجنايات

إنّ مذهب مالك وعامة أصحابه أن السكران تلزمه الجنايات، كالعتق والطلاق والحدود دون الإقرارات والعقود، وهو أظهر الأقوال.[3] وعلى هذا يقاد من السكران لكونه غير معذور بزوال عقله، ولأن لأحكامه أحكام الصاحي في وقوع طلاقه، ولزوم قضاء الصلاة له، وحده في الزنا والقذف فكذلك القود.[4] والمراد بهذه الأحكام السكران المكلف الذي أدخل على نفسه هذا السكر والمتسبب بإرادته في زوال عقله، وإلا فهو كالمجنون في أحكامه.[5] وسد الذريعة من هذا الحكم ظاهر وجلي، لأنه أفضل غطاء قد يُتخذ لكل الجرائم، ويُتذرع به للتنصل من كل الأحكام، فيتساهل الناس في مسألة السكر وربما يتواصى المجرمون بها هروبا من الجرائم خاصة الجرائم التي فيها القصاص والتي فيها ضمان الأموال الطائلة لتتحملها جهة أخرى

---

[1] التحرير والتنوير، **ابن عاشور**، مرجع سابق، ج 6، ص 110.

[2] القرافي، **الذخيرة**، مرجع سابق، ج 4، ص 11.

[3] القرافي، **الذخيرة**، مرجع سابق، ج 4، ص 203.

[4] المعونة، **القاضي عبد الوهاب**، مرجع سابق، ج 2، ص 256.

[5] ينظر: شرح الزرقاني، **الزرقاني**، مرجع سابق، ج 8، ص 128.

عنه. وللأمانة العلمية فإن ابن رشد علل ذلك بغير سد الذريعة، فقال: إن علة السكر الذي يقع به الطلاق إنما هو بقاء شيء من العقل لا السكر في حد ذاته، وإنما يلزم السكران العتق والطلاق من ألزمه ذلك من أهل العلم، من أجل أن معه بقية من عقله.[1]

02) ما حرّمت منافعه حرّم بيعه

قرر المازري قاعدة مفادها أنّ ما حرّمت منافعه حرّم بيعه، ثم قاس عليها ما أدّى إلى الوقوع في الحرام، ومثل لذلك ببيع العنب مِمّن يعصره خمرًا، مع أن العنب مباح الانتفاع به، فمن هذه الجهة جاز بيعه، فإذا صار هذا العنب أو غيره خمرًا حرم شرب الخمر، فإذا باعه مِمّن يصنعه خمرًا لشربه، صار معينًا على ما لا يحلّ، وقد قال تعالى: ﴿ وَلاَ تَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلإِثْمِ وَالْعُدْوَٰنِ ﴾ [المائدة : 03][2]. وفي الحقيقة لا يوجد كالخمر في محاصرتها من كل نواحي إتيانها، فقد لعن رسول الله . صلى الله عليه وسلم . في الخمر عشرة: عَاصِرَهَا، وَمُعْتَصِرَهَا، وَالْمَعْصُورَةَ لَهُ، وَحَامِلَهَا، وَالْمَحْمُولَةَ لَهُ، وَبَائِعَهَا، وَالْمَبْيُوعَةَ لَهُ، وَسَاقِيَهَا، وَالْمُسْتَقَاةَ لَهُ، حَتَّى عَدَّ عَشَرَةً، مِنْ هَذَا الضَّرْبِ[3] وفي الحديث الذي قبله مباشرة في سنن ابن ماجة: « لُعِنَتِ الْخَمْرُ عَلَى عَشَرَةِ أَوْجُهٍ: بِعَيْنِهَا، وَعَاصِرِهَا، وَمُعْتَصِرِهَا، وَبَائِعِهَا، وَمُبْتَاعِهَا، وَحَامِلِهَا، وَالْمَحْمُولَةِ إِلَيْهِ، وَآكِلِ ثَمَنِهَا، وَشَارِبِهَا، وَسَاقِيهَا »، فليس بعد هذا البيان النبوي كلام. ويستفاد من هذه المحاصرة الشديدة لهذه الآفة بيان خطورتها، والدفع إلى عدم الاستهانة بشأنها، ومن ذلك أن سمرة بن جندب لما باع خمر أهل الذمة، وأخذ ثمنها في العشور التي عليهم، فبلغ ذلك عمر رضي الله عنه قال: قاتل الله سمرة؟ أما علم أن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – قال: «لعن الله اليهود؛ حرمت عليهم الشحوم فجملوها وباعوها وأكلوا أثمانها» وهذا محض القياس من عمر – رضي الله عنه. فإن تحريم الشحوم على اليهود كتحريم الخمر على المسلمين. وكما يحرم ثمن الشحوم المحرمة فكذلك يحرم ثمن الخمر الحرام.[4]

---

[1] البيان والتحصيل، **ابن رشد**، مرجع سابق، ج 6، ص 313.

[2] شرح التلقين، **المازري**، مرجع سابق، ج 2، ص 431.

[3] سنن ابن ماجة، **ابن ماجة**، مرجع سابق، كتاب الاشربة، باب لعنت الخمر على عشرة أوجه، ج 2، ص 1122، رقم: 3381. عن أنس رضي الله عنه. سنن الترمذي، **الترمذي**، مرجع سابق، كتاب البيوع، باب النهي أن يتخذ الخمر خلا، رقم: 1295. والحديث حسن، ينظر: حاشية جامع الأصول في أحاديث الرسول، **ابن الأثير**، مرجع سابق، ج 5، ص 104. البدر المنير، **ابن الملقن**، مرجع سابق، ج 8، ص 697 . 701. إتحاف الخيرة المهرة بزوائد المسانيد العشرة، **البصيري**، تح: دار المشكاة للبحث العلمي بإشراف أبو تميم ياسر بن إبراهيم، دار الوطن للنشر، الرياض . المملكة العربية السعودية، ط 1، 1420 هـ، 1999 م، ج 4، ص 347 . 349.

[4] أضواء البيان، **الشنقيطي**، مرجع سابق، ج 4، ص 199.

03) الحجر على من ينفق ماله في المحرمات

الله تعالى لما استخلف الإنسان في المال، إنما استخلفه لينتفع به، وليستعين به في عمارة الأرض، فإذا جنف عن ذلك، وجعله وسيلة لمحادات الله ومخالفته، فإن الشارع الحكيم يأخذ بيده، وتحجر الشريعة عليه، كالذي ينفق ماله في شرب الخمر والزنا وما في معنى ذلك من الشهوات المحرمات التي تؤثر في المال.[1] ولهذا ذكر الفقهاء بأن من استدان لفساد أو من أجل معصية أو شرب خمر لا يعطى من الزكاة، وليس هو داخل في صنف المدين، كما وضحه خليل في توضيحه؛ قوله: (لا في فساد) احترازا من الذي استدان في شرب الخمر وشبهه، فلا يعان في مثل ذلك بالزكاة، وكذلك ما استدين للغصب والإتلاف إذا كان على وجه العمد، وإن كانت على وجه الخطأ دخلت فيما استدين لما يجوز.... فلو تاب من استدان لسفه، فقيل: لا يعطى؛ لأن ذلك الدين أصله من فساد. وقال ابن عبد الحكم: يعطى وهو الأقرب؛ لأن المنع كان لحق الله، وهو مما تؤثر فيه التوبة.[2] وكما هو مبين حتى التائب من هؤلاء السفهاء اختلف في إدراجه في صنف المدين من الأصناف الثمانية للزكاة، مما ينبئنا بالتضييق على هؤلاء ليكفوا عن غيهم، وللتحريج عليهم حتى لا يجدوا متنفسا في الشريعة للاستمرار على ماهم عليه.

04) منع تخليل الخمر

إن الخمر إذا تخللت لحالها صارت جائزة التناول، أما أن تتدخل يد خارجية فلا يجوز تخليلها سواء كان ذلك بالمعالجة أو بغيرها، والعلة في هذا المنع حتى لا يتذرع الناس في شراء الخمر من أجل التخليل، ويكون ذلك مطية لتناولها أو ترويجها، وقد مرّ قريبا محاصرة الشريعة لهذه الآفة، ومعلوم في المذهب أن الخمر إذا خللت لذاتها صارت جائزة.[3] يقول صاحب أسهل المسالك: وخمرة إن خللت أو حجرت ... والزرع إن يسقى بنجس فنبت، إلا أن شارحه أطلق فيها الحكم، سواء خللت بنفسها أو بفعل فاعل[4]، ولكن هذا الإطلاق يشكل عليه أن النبي ـ صلى الله عليه وسلم ـ لم يأمرهم بتخليل ما عندهم من الخمر عند نزول النص المحرم لها، وكان هو أولى بذلك حفاظا على أموالهم، خصوصا وأن المدينة كانت قليلة ذات اليد، ولم يأمرهم ببيعها لأهل الكتاب ليستعينوا بذلك على حالة العسر التي كانوا فيها، وسيأتي ذكر حديث:« وقد نبذ ناس من أصحابه في حناتم ونقير ودباء، فأمر به فأهريق »، ومن يتتبع أحاديث تحريم الخمر سيجد فيها

---

[1] ينظر: شرح التلقين، **المازري**، مرجع سابق، ج 3، ص 209.

[2] التوضيح، **خليل بن اسحاق**، مرجع سابق، ج 2، ص 350.

[3] المقدمات والممهدات، **ابن رشد**، مرجع سابق، ج 1، ص 443.

[4] السراج السالك، **ابن بري**، مؤسسة العصر للمنشورات الإسلامية، وزارة الشؤون الدينية ـ الجزائر، د ط، د ت ط، ج1، ص 58.

الأمر بتكسير جرار الخمر[1]، وبإراقتها حتى سالت أزقة المدينة بها[2]. والذي يدفع كل هذا الإشكال ما جاء في الصحيح، عن أنس . رضي الله عنه .، أن النبي . صلى الله عليه وسلم . سئل عن الخمر تتخذ خلا، فقال: «لا»[3]. أما على مستوى المصانع اليوم . مصانع الخمور . فتتحول إلى صناعة الخل، فلعل قول الشارح ينفعها كعربون لتوبتها، والذي يلتمس للشارح في إطلاقه، أنه لم يقصد هنا الكلام على جواز تخليل الخمر من عدمه، وإنما كلامه كان حول طهارتها، فتنقلب من الأعيان النجسة إلى الأعيان الطاهرة.

05) منع الانتباذ في بعض الاواني

العلة في نهي الانتباذ في بعض الأواني هي إسراع التخمر فيها، فهي من باب سد الذريعة، حتى لا يتخذها الناس ذريعة في أنهم ينقعون بعض الطعام أو ينتبذون بعضه، كما هو الحال عند العرب؛ إنتباذ الشيء بالليل وشربه بالنهار وعكسه، وهو عندهم مثل أنواع العصير في زماننا، روى البخاري أن أبا أسيد الساعدي دعا النبي . صلى الله عليه وسلم . لعرسه، فكانت امرأته خادمهم يومئذ، وهي العروس، فقالت:" ما تدرون ما أنقعت لرسول الله . صلى الله عليه وسلم .؟ أنقعت له تمرات من الليل في تور"[4][5]، وفي صحيح مسلم أن ابن حزن القشيري، قال: لقيت عائشة . رضي الله عنها .، فسألتها عن النبيذ، فدعت عائشة جارية حبشية، فقالت: سل هذه، فإنها كانت تنبذ لرسول الله . صلى الله عليه وسلم .، فقالت الحبشية:" كنت أنبذ له في سقاء من الليل وأوكيه وأعلقه، فإذا أصبح شرب منه"[6]. فيشترط في هذا النبيذ ألا يزيد على اليومين كما هو مبين في الصحيح، عن يحي أبي عمر النخعي، قال: سأل قوم ابن عباس . رضي الله عنه . عن بيع الخمر وشرائها والتجارة فيها، فقال: أمسلمون أنتم؟ قالوا: نعم، قال: فإنه لا يصلح بيعها، ولا شراؤها، ولا التجارة فيها، قال: فسألوه عن النبيذ، فقال:" خرج رسول الله . صلى الله عليه وسلم . في

---

[1] الصحيح، **مسلم**، كتاب الاشربة، باب تحريم الخمر، رقم: 1980.

[2] الصحيح، **مسلم**، كتاب الاشربة، باب تحريم الخمر، رقم: 1980.

[3] الصحيح، **مسلم**، كتاب الاشربة، باب تحريم تخليل الخمر، رقم: 1983.

[4] تور: التَّوْرُ مِنَ الأَواني: مُذَكَّرٌ، قِيلَ: هُوَ عَرَبِيٌّ، وَقِيلَ: دَخِيلٌ. الأَزهري: التَّوْرُ إِناء مَعْرُوفٌ تُذَكِّرُهُ الْعَرَبُ تَشْرَبُ فِيهِ. وَفِي حَدِيثِ أُم سُلَيْمٍ: أَنها صَنَعَتْ حَيْساً فِي تَوْرٍ؛ هُوَ إِناء مِنْ صُفْرٍ أَو حِجَارَةٍ كالإِجَّانَةِ وَقَدْ يتوضأُ مِنْهُ، لسان العرب، **ابن منظور**، مرجع سابق، باب التاء، مادة (تور)، ج 2، ص 72. الصحاح (تاج اللغة و صحاح العربية)، **الجوهري**، مرجع سابق، باب الراء، فصل التاء، ج 2، ص 524.

[5] الصحيح، **البخاري**، كتاب الأشربة، باب الانتباذ في الأوعية والتور، رقم: 5591، باب نقيع التمر ما لم يسكر، رقم: 5597.

[6] الصحيح، **مسلم**، كتاب الاشربة، باب إباحة النبيذ الذي لم يشتد ولم يصر مسكرا، رقم: 2005.

سفر، ثم رجع وقد نبذ ناس من أصحابه في حناتم[1] ونقير[2] ودباء[3]، فأمر به فأهريق، ثم أمر بسقاء فجعل فيه زبيبا وماء، فجعل من الليل فأصبح، فشرب منه يومه ذلك وليلته المستقبلة، ومن الغد حتى أمسى، فشرب وسقى، فلما أصبح أمر بما بقي منه فأهريق" وفي رواية:" كان رسول الله ـ صلى الله عليه وسلم ـ ينبذ له الزبيب في السقاء، فيشربه يومه، والغد، وبعد الغد، فإذا كان مساء الثالثة شربه وسقاه، فإن فضل شيء أهراقه"[4]، وفي هذا الحديث الأخير مدار حديثنا، ففيه النهي عن الانتباذ في المقيّر والمحنتم والدباء والمزفت، وفي الصحيح أيضا: « نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عَنِ الْحَنْتَمِ، وَهِيَ الْجَرَّةُ، وَعَنِ الدُّبَّاءِ، وَهِيَ الْقَرْعَةُ، وَعَنِ الْمُزَفَّتِ، وَهُوَ الْمُقَيَّرُ، وَعَنِ النَّقِيرِ، وَهِيَ النَّخْلَةُ تُنْسَحُ نَسْحًا، وَتُنْقَرُ نَقْرًا، وَأَمَرَ أَنْ يُنْتَبَذَ فِي الْأَسْقِيَةِ»[5] وهذا النهي بينه شارح رسالة ابن أبي زيد القيرواني، بقوله: ونهى عليه الصلاة والسلام عن الانتباذ في الدبآء بالمد والصرف في غير لفظ المصنف، وهي القرع يجفف حتى يصير ظرفا فيوضع فيه الزبيب ويصب عليه الماء حتى يصير حلوا، ونهى أيضا عن الانتباذ في الإناء المزفت؛ أي المدهون باطنه بالزفت، ويقال له المقيّر لدهنه بالقار الذي هو الزفت، ونهى أيضا عن الانتباذ في النقير؛ وهو جذع النخلة ينقر ويجعل ظرفا كالقصعة، ونهى أيضا عن الانتباذ في الحنتم؛ وهو ما طلي من الفخار بالزجاج كالأصحن الخضر المعروفة عندنا، والنهي ولو كان المنبذ في تلك المذكورات شيئا واحدا، وأما تنبيذ شيئين فمنهي عنه ولو في نحو الصيني، وعلة النهي عن الانتباذ في المذكورات لأن السكر شرع لما فيها لتبادر الحموضة لما يوضع فيها.[6] ولذات العلة أعني تسارع الاسكار كره مالك ـ رحمه الله ـ الجمع بين الأنبذة المتفرقة، كما بين

---

[1] هِيَ جِرارٌ حُمْرٌ كَانَتْ تُحْمَلُ إِلى الْمَدِينَةِ فِيهَا الخمرُ، وَفِي النِّهَايَةِ: الحَنْتَمُ جِرَارٌ مَدْهُونَةٌ خُضْرٌ كَانَتْ تُحْمَلُ الخمرُ فِيهَا إِلى الْمَدِينَةِ، ثُمَّ اتُّسِعَ فِيهَا فَقِيلَ للخَزَف كلِّه حَنْتم، وَاحِدَتُهَا حَنْتَمةٌ، وإِنما نَهَى عَنِ الِانْتِبَاذِ فِيهَا لأَنها تُسْرِعُ الشدةُ فِيهَا لأَجل دَهْنِهَا. لسان العرب، **ابن منظور**، مرجع سابق، باب الحاء، مادة (حنتم)، ج 3، ص 412.

[2] ويعرف بالقرو؛ والقَرْوُ أَسفَلُ النَّخْلَةِ، وَقِيلَ: أَصلها يُنْقَرُ ويُنْبَذُ فِيهِ، وَقِيلَ: هُوَ نَقِيرٌ يُجْعَلُ فِيهِ الْعَصِيرُ مِنْ أَي خَشَبٍ كَانَ. لسان العرب، **ابن منظور**، مرجع سابق، باب القاف، مادة (قرا)، ج 11، ص 151. الصحاح (تاج اللغة و صحاح العربية)، **الجوهري**، مرجع سابق، باب الراء، فصل التاء، ج 5، ص 1957.

[3] والدُّبَّاءُ: القَرْعُ عَلَى وَزْنِ المِكَّاءِ، واحِدته دُبَّاءَةٌ. والمقصود وعاء من القرع كانوا ينتبذون فيه الخمر فيسارع إليها الإسكار. لسان العرب، **ابن منظور**، مرجع سابق، باب الدال، مادة (دبى)، ج 4، ص 334.

[4] الصحيح، **مسلم**، كتاب الاشربة، باب إباحة النبيذ الذي لم يشتد ولم يصر مسكرا، رقم: 2004.

[5] الصحيح، **مسلم**، كتاب الاشربة، باب النهي عن الانتباذ في المزفت والدباء والحنتم والنقير، وبيان أنه منسوخ، وأنه اليوم حلال ما لم يصر مسكرا، رقم: 1997. الموطأ، **مالك**، كتاب الاشربة، باب ما ينهى أن ينبذ فيه، ص 494، رقم 1533، 1534.

[6] الفواكه الدواني شرح رسالة، **النفراوي**، مرجع سابق، ج 2، ص 289.

ذلك صاحب الكافي:" وقد كره مالك أن يخلط من الأنبذة ما قد نبذ مفترقا كنبيذ تمر ونبيذ زبيب يجعلان في إناء واحد ثم يشربان معا وكان يكره إذا خلطا للخل أيضا، وكل صنفين من التمر والزبيب إذا خلطا في الانتباذ فهما خليطان كالزبيب الأحمر والأسود والتمر الصيحاني والعجوة والبسر المطرق."[1] وقد انتبه ابن حبيب . رحمه الله . لهذه المسألة بالنسبة للمعاصر المشتركة، إذ قد يجتمع فيها الخليطان قصرا، وذلك لما يتبقى في أسفل المعاصر من العصير السابق فتتخمر، كما نقله في النوادر؛ قال ابن حبيب:" وأنهي عن شرب العصير الذي عصر في المعاصر التي يتردد العصر فيها، وإن كان ساعة عصر، لما يبقي في أسفلها، خوفا من أن يكون قد اختمر، ولا شك أن بقايا أسفلها يختمر فيصير خمرا، ثم يلقي عليه عصير رطب طري فيختلط به فيفسد كله، لأن قليل الخمر إذا ألقي عليه كثير من عصير أو خل أو طعام أو ما يشرب حرم كله."[2]

06) ما أسكر كثيره فقليله حرام

كل شراب يسكر منه الكثير لا يجوز أن يشرب منه القليل الذي لا يسكر بدعوى قلته، أو بالتمسك بعليّة الإسكار، يقول صاحب أضواء البيان:" وهذا مما لا شك فيه، فمن زعم جواز شرب القليل الذي لا يسكر منه كالحنفية وغيرهم، فقط غلط غلطا فاحشا؛ لأن ما يسكر كثيره يصدق عليه بدلالة المطابقة أنه مسكر، والنبي – صلى الله عليه وسلم – يقول: « كل مسكر حرام»، وقد ثبت عنه في الصحيح – صلى الله عليه وسلم – أنه قال: « كل مسكر خمر، وكل خمر حرام »[3]، ولو حاول الخصم أن ينازع في معنى هذه الأحاديث، فزعم أن القليل الذي لا يسكر يرتفع عنه اسم الإسكار فلا يلزم تحريمه، قلنا: صرح صلى الله عليه وسلم بأن: « ما أسكر كثيره فقليله حرام »[4]، وفي حديث آخر: « كل مسكر حرام، وما أسكر

---

[1] الكافي، **ابن عبد البر**، مرجع سابق، ج 1، ص 443. انظر: الموطأ، **مالك**، مرجع سابق، كتاب الاشربة، باب ما يكره أن ينبذ جميعا، ص 495، رقم: 1535، 1536. وقال مالك:" وهو الامر الذي لم يزل عليه أهل العلم ببلدنا أنه يكره ذلك لنهي النبي صلى الله عليه وسلم عنه".

[2] النوادر والزيادات، **القيرواني**، مرجع سابق، ج 14، ص 293.

[3] الصحيح، **مسلم**، كتاب الأشربة، باب بيان أن كل مسكر خمر وأن كل خمر حرام، رقم: 2003. في **البخاري**: «كل شراب أسكر فهو حرام»، كتاب الوضوء، باب لا يجوز الوضوء بالنبيذ، ولا المسكر، رقم: 242.

[4] سنن أبي داود، **أبو داود**، مرجع سابق، كتاب الأشربة، باب النهي عن المسكر، ج 5، ص 523، رقم: 3681، السنن، **ابن ماجه**، مرجع سابق، ج 4، ص 475، رقم: 3392، 3393. وأشار المحققون إلى تحسينه وتصحيحه، المسند، **أحمد**، تح: أحمد شاكر، دار الحديث القاهرة، ط 1، 1416 هـ، 1995م، مسند عبد الله بن عمر بن الخطاب رضي الله عنه، ج 5، ص 164، رقم: 5648، المعجم الكبير، **الطبراني**، مرجع سابق، ج 4، ص 205، رقم: 4149. السنن الصغير، **البيهقي**، مرجع سابق، كتاب الاشربة، باب تفسير الخمر التي نزل تحريمها، ج 3، ص 334، رقم: 3359. سنن الترمذي، **الترمذي**، مرجع سابق، كتاب الاشربة، باب ما اسكر كثيره فقليله حرام، ج 4، ص 292، رقم: 1865،وقال: هذا حديث حسن غريب من

الفرق منه فملء الكف منه حرام »[1]، وهذا نص صريح في محل النزاع لا يمكن معه كلام.[2] فالقليل قد يؤدي إلى الكثير، أو قد يصادف أكلا قبله أو شرابا قبله فيتفاعل معه فيؤول كل ذلك إلى الإسكار، وكما قيل مسافة المئة ميل تبدأ بالمتر، فكذلك الحسوة قد تؤدي إلى الحسرة، وقد يبدأ الإدمان من الجرعة الواحدة.

ثانيا: فتح الذريعة

01) أكل المضطر

تقرر في مبحث السرقة أن حفظ النفوس من إتلافها من منّة الشريعة على أصحابها، يظهر ذلك جليا في مجال الاضطرار، وقد وضح أيضا أن الضرورة تقدر بقدرها، وفي مسألة شرب الخمر يتجلى هذا في نقطتين:

أ) **دفع الغصة:** قال الفقهاء: من كانت في حلقه غصة ولم يجد ماء ولا مائعا حلالا، فجائز له شرب الخمر ليدفع بها تلك الغصة، وحكم صاحب البيان بالكراهة، وقال:" إنها لا تزيده الخمر إلا شرا."[3] نعم إذا شرب منها لا تزيده إلا عطشا وشرا، أما حالة الغصة فالمراد دفعها، وليس إزالة العطش، والذي يظهر أن تمت فرق كبير بين جرعة لدفع غصة وبين حسوات لإزالة العطش، ولهذا وجه الشيخ الدردير الفرق بين جواز الخمر لإساغة الغصة وشربها لخوف هلاك وعطش، بقوله:" إنما جاز شرب الخمر لذلك ولم يجز شربه لخوف موت بجوع أو عطش لزوال الغصة بالخمر تحقيقا أو ظنا قويا، بخلاف الجوع والعطش، فإنهما لا يزالان به بل يزيدان لما في طبعه من الحرارة والهضم"[4]، وفي تفسير القرطبي بيان يحسن ذكره هنا، روى أصبغ

حديث جابر. والحديث لا ينزل عن درجة الحسن: الدراية في تخريج أحاديث الهداية، **ابن حجر العسقلاني**، مرجع سابق، ج 2، ص 250. البدر المنير، **ابن الملقن**، مرجع ، ج 8، ص 703.

[1] السنن الصغير، **البيهقي**، مرجع سابق، كتاب الاشربة، باب تفسير الخمر التي نزل تحريمها، ج 3، ص 334، رقم: 3358. سنن الترمذي، **الترمذي**، مرجع سابق، كتاب الاشربة، باب ما اسكر كثيره فقليله حرام، ج 4، ص 293، رقم: 1866،وقال: قال أحدهما في حديثه: «الحسوة منه حرام»، هذا حديث حسن. والحديث صحيح: البدر المنير، **ابن الملقن**، مرجع ، ج 8، ص 703.

[2] أضواء البيان، **الشنقيطي**، مرجع سابق، ج 2، ص 409. الجامع لمسائل المدونة، **ابن يونس**، مرجع سابق، ج 22، ص 495. المعونة، **القاضي عبد الوهاب**، مرجع سابق، ج 1، ص 469. النوادر والزيادات، **القيرواني**، مرجع سابق، ج 14، ص 286.

[3] الكافي، **ابن عبد البر**، ج 1، ص 440. البيان والتحصيل، **ابن رشد**، مرجع سابق، ج 1، ص 314. شرح مختصر خليل للخرشي، **الخرشي**، مرجع سابق، ج 8، ص 109. منح الجليل، **عليش**، مرجع سابق، ج 9، ص 353. الذخيرة، **القرافي**، مرجع سابق، ج 12، ص 202.

[4] الدردير: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، **الدسوقي**، مرجع سابق، ج 4، ص 353.

عن ابن القاسم أنه قال:" يشرب المضطر الدم ولا يشرب الخمر، ويأكل الميتة ولا يقرب ضوال الإبل"[1]، وقال ابن العربي:" أما الغاص بلقمة فإنه يجوز له فيما بينه وبين الله تعالى، وأما فيما بيننا فإن شاهدناه فلا تخفى علينا بقرائن الحال صورة الغصة من غيرها، فيُصدق إذا ظهر ذلك، وإن لم يظهر حددناه ظاهرا وسلم من العقوبة عند الله تعالى باطنا."[2] وتُقدم الإساغة بالنجس على الإساغة بالخمر لشدة حرمته، ألا ترى أنه يحد شاربه، ولا يجوز استعماله للضرورة، بخلاف النجس فيهما.[3]

فتحت هنا الذريعة من أجل الحفاظ على النفس، ولا يمكن أن ننكر أن هناك من يتعلل بوجود الخمر على مائدته بأنه أحضرها لدفع غصة ألمت به، يقول ذلك حتى لا يتهم بها.

ب) التداوي: أما شرب الخمر وغيرها من النجاسات للتداوي فغير جائز، لعموم قوله تعالى: ﴿ وَالرِّجْزَ فَاهْجُرْ ﴾ [المدّثر: 5]، وقوله – صلى الله عليه وسلم –:« ما جعل الله شفاء أمتي فيما حرم عليها »[4].[5] وفي المذهب اختلاف ملحوظ في التدواي بالنجاسات عموما، وتكاد تجمع كلمتهم على تحريمها بالخمر، ولو طلاءً لظاهر الجسد، قال الخرشي:" وفي التضمخ بالنجاسة قولان بالحرمة والكراهة ومحلهما في غير الخمر، وأما هو فهو حرام."[6]

---

[1] البيان والتحصيل، **ابن رشد**، مرجع سابق، ج 3، ص 326، شرح منح الجليل، **عليش**، مرجع سابق، ج 9، ص 353.

[2] الجامع لأحكام القرآن، **القرطبي**، مرجع سابق، ج 1، ص 535،536.

[3] شرح الخرشي على مختصر خليل، **الخرشي**، مرجع سابق، ج 8، ص 109. حاشية الدسوقي، **الدسوقي**، مرجع سابق، ج 4، ص 353.

[4] رواه البخاري تعليقا: وَقَالَ ابْنُ مَسْعُودٍ، فِي السَّكَرِ: « إِنَّ اللَّهَ لَمْ يَجْعَلْ شِفَاءَكُمْ فِيمَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ»، الصحيح، البخاري، مرجع سابق، ج ، ص، وعن حسان بن مخارق، قال: قالت أم سلمة اشتكت ابنة لي، فنبذت لها في كوز، فدخل النبي. صلى الله عليه وسلم .، وهو يغلي، فقال «ما هذا؟» فقالت: إن ابنتي اشتكت فنبذنا لها هذا، فقال صلى الله عليه وسلم: «إِنَّ اللَّهَ لَمْ يَجْعَلْ شِفَاءَكُمْ فِي حَرَامٍ»، الإحسان في تقريب صحيح ابن حبان، **الأمير بن بلبان**، مرجع سابق، باب النجاسة وتطهيرها، ذكر خبر يصرح بأن إباحة المصطفى صلى الله عليه وسلم للعرنيين في شرب أبوال الإبل لم يكن للتداوي، ج 4، ص 223، رقم: 1391. والحديث صحيح، ينظر: البدر المنير، **ابن الملقن**، مرجع سابق، ج 8، ص 712.

[5] المعونة، **القاضي عبد الوهاب**، مرجع سابق، ج 3، ص 1732. الاشراف على نكت الخلاف، **القاضي عبد الوهاب**، مرجع سابق، ج2، ص 923.

[6] شرح الخرشي على مختصر خليل، **الخرشي**، ج 8، ص 109.

واختلف في لبن الأتن، وهي إناث الحمير، هل يشرب للدواء أو لا يشرب؟ والمشهور أنه يجوز شربه للتداوي، وقد روى عنه ابن حبيب حديثًا عن النبي – صلى الله عليه وسلم – أنه أباحه[1]، وأجازه سعيد بن المسيب والقاسم وعطاء، ومالك.[2]

ونص رسالة أبي زيد:" ولا يتعالج بالخمر ولا بالنجاسة ولا بما فيه ميتة ولا بشيء مما حرم الله سبحانه وتعالى". قال شارحه:" إلا أن يتعين طريقا للدواء فيجوز لأنه مثل الغصة، وقال بعض العلماء: كل ما ذكر من منافع الخمر فقد ارتفع بتحريمها."[3] أما التعالج بالخمر وسائر النجاسات في باطن الجسم فالاتفاق على تحريمه، وأما ظاهر الجسد ففيه قولان[4]، وأفتى غير واحد من شيوخنا بحرمته[5]، ولا يجوز التداوي به ولا بغيره فيما يسري للباطن كدهن الجائفة ونحوها اتفاقا، وفي التداوي به حيث يؤمن السريان قال بعض شيوخنا كالبول على العثرة وشبهه ففيه اختلاف، وقال الباجي المشهور منع التدواي بالخمر، وفي نجس غيره بظاهر الجسد قولان لابن سحنون ومالك، وفي حديث وائل الحضرمي رضي الله عنه أن النبي ـ صلى الله عليه وسلم ـ قال لطارق بن سويد وقد سأله عن الخمر يصنعها للدواء، فقال: « إِنَّهُ لَيْسَ بِدَوَاءٍ وَلَكِنَّهُ دَاءٌ ».[6]

وقال الإمام زروق:" قال بعض العلماء: إن كل ما يذكر من منافع الخمر ارتفع بتحريمها فلا يكاد يوجد منه شيء اليوم وقال صلى الله عليه وسلم: « إن الله لم يجعل شفاء أمتي فيما حرم عليها ». أخرج البيهقي من حديث أم سلمة ـ رضي الله عنها ـ وصححه ابن حبان،[7] ومن المتفق على تحريمه الاكتحال بالعذرة للرمد".[8]

وقال ابن العربي:" تردّد علماؤنا في دواء فيه خمر والصحيح المنع والحد." وتعقبه الزرقاني بقوله:" وهذا إذا سكر بالفعل وإلا لم يحد"[1].

---

[1] الصحيح، **البخاري**، كتاب الطب، باب ألبان الأتن، رقم: 5781. وفي مصنف عبد الرزاق: «شرب علي بن الحسين ألبان الأتن من مرض كان به»، المصنف، **عبد الرزاق**، مرجع سابق، كتاب الأشربة، باب الرخصة في الضرورة، ج 9، ص 257. رقم: 17128.

[2] مناهج التحصيل، **الرجراجي**، مرجع سابق، ج 3، ص 213.

[3] الفواكه الدواني، **النفراوي**، مرجع سابق، ج 2، ص 441.

[4] عقد الجواهر الثمينة، **ابن شاس**، مرجع سابق، ج 3، ص 1303.

[5] شرح متن الرسالة، **ابن ناجي**، مرجع سابق، ج 2، ص 487.

[6] الصحيح، **مسلم**، كتاب الاشربة، باب تحريم التداوي بالخمر، رقم: 1984.

[7] السنن الكبرى، **البيهقي**، مرجع سابق، كتاب الضحايا، باب النهي عن التداوي بالمسكر، ج 10، ص 8، رقم: 19679، ولفظه:« إِنَّ اللهَ لَمْ يَجْعَلْ شِفَاءَكُمْ فِيمَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ ». الاحسان في تقريب صحيح ابن حبان، **الأمير بن بلبان**، مرجع سابق، ج 4، ص 233، رقم: 1391. والحديث صحيح، ينظر: البدر المنير، **ابن الملقن**، مرجع سابق، ج 8، ص 712. ورواه البخاري تعليقا، الصحيح، **البخاري**، كتاب الاشربة، باب شراب الحلواء والعسل.

[8] شرح متن الرسالة، **زروق**، مرجع سابق، ج 2، ص 1092، الفواكه الدواني، **النفراوي**، مرجع سابق، ج 2، ص 441.

ولابن رشد في تحصيله: لم يجز مالك – رَحِمَهُ اللَّهُ – شقّ بطن الشاة وهي حية للتداوي بذلك، وخشي أن يكون ذلك من العيث الذي قد حرمته الشريعة، وروي أن رسول الله – صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ – قال: « من مثل عصفورة فما فوقها عيثا بغير حقها يسأله الله . عز وجل . عن مثلها، قيل: يا رسول الله، وما حقها؟ قال: يذبحها ولا يأكلها ولا يقطع رأسها فيرمي بها»[2].[3]

02) الإكراه على شرب الخمر

مر في المباحث السابقة أن الإكراه على القتل لا يبيح لصاحبه قتل غيره، فليست نفسه أولى بالمحافظة عليها من غيرها، أما شرب الخمر إذا أكره على شربها فحكم مختلف، فقد قال ابن العربي . رحمه الله .:" اختلف في التهديد هل هو إكراه؟ والصحيح أنه إكراه، فإذا قال له الظالم: إن لم تفعل كذا سجنتك أو أخذت مالك، ولم يكن له ما يحميه من ذلك إلا الله، فله أن يقدم، إلا على قتل غيره فلا يفدي نفسه بقتل غيره"[4]، وهنا وجب الانتباه، أن هذا إذا أكره على شرب الخمر وحدها دون تخيير بين أشياء حاضرة أمامه، أما إذا خيّر بين أشياء متعددة، يكره على إحداها منها الخمر، فقد يصعب عليه أن يتوقع ما سيفعله بعد شربه الخمر، خاصة إذا وصل به الشرب إلى حالة متقدمة في السكر، فقد خطب عثمان بن عفان . رضي الله عنه . في الناس، أنه سمع النبي . صلى الله عليه وسلم . يقول: « اجْتَنِبُوا أُمَّ الْخَبَائِثِ، فَإِنَّهُ كَانَ رَجُلٌ مِمَّنْ قَبْلَكُمْ يَتَعَبَّدُ، وَيَعْتَزِلُ النَّاسَ، فَعَلِقَتْهُ امْرَأَةٌ, فَأَرْسَلَتْ إِلَيْهِ خَادِمًا، فَقَالَتْ: إِنَّا نَدْعُوكَ لِشَهَادَةٍ، فَدَخَلَ فَطَفِقَتْ كُلَّمَا يَدْخُلُ بَابًا، أَغْلَقَتْهُ دُونَهُ حَتَّى أَفْضَى إِلَى امْرَأَةٍ وَضِيئَةٍ جَالِسَةٍ وَعِنْدَهَا غُلَامٌ وَبَاطِيَةٌ فِيهَا خَمْرٌ، فَقَالَتْ: إِنَّا لَمْ نَدْعُكَ لِشَهَادَةٍ، وَلَكِنْ دَعَوْتُكَ لِتَقْتُلَ هَذَا الْغُلَامَ، أَوْ تَقَعَ عَلَيَّ، أَوْ تَشْرَبَ كَأْسًا مِنْ هَذَا الْخَمْرِ، فَإِنْ أَبَيْتَ صِحْتُ بِكَ وَفَضَحْتُكَ، قَالَ: فَلَمَّا رَأَى أنه لابد مِنْ ذَلِكَ، قَالَ اسْقِنِي كَأْسًا مِنْ هَذَا الْخَمْرِ، فَسَقَتْهُ كَأْسًا مِنَ الْخَمْرِ فَقَالَ: زِيدِنِي، فَلَمْ يَزَلْ حَتَّى وَقَعَ عَلَيْهَا وَقَتَلَ النَّفْسَ،

---

[1] شرح الزرقاني على مختصر سيدي خليل، **الزرقاني**، مرجع سابق، ج 8، ص 199.

[2] ترتيب مسند الإمام المعظم والمجتهد المقدم أبي عبد الله محمد ابن إدريس الشافعي، **السند محمد عابد**، دار الكتب العلمية، بيروت . لبنان، د ط، 1370هـ، 1951م، ج 2، ص 171، رقم: 598. ولفظه: « مَنْ قَتَلَ عُصْفُراً فَما فَوْقَهاَ بِغَيْرِ حَقِّهاَ سَأَلَهُ اللَّهَ عنْ قَتْلِهِ » قِيلَ يَارَسُولَ اللَّه: وَما حقها؟ قَالَ: « أنْ يَذْبَحَهاَ فَيأكُلَها وَلاَ يَقْطَع رَأسَها فَيَرْمِي بِها ». السنن الكبرى، **النسائي**، مرجع سابق، ج 4، ص 366، رقم: 4519. والحديث صحيح: البدر المنير، **ابن الملقن**، ج 9، ص 376.

[3] البيان والتحصيل، **ابن رشد**، مرجع سابق، ج 3، ص 351.

[4] مواهب الجليل، **الحطاب**، ج 8، ص 434. شرح مختصر خليل للخرشي، **الخرشي**، ج 8، ص 109.

فَاجْتَنِبُوا الْخَمْرَ فَإِنَّهُ وَاللَّهِ لَا يَجْتَمِعُ الْإِيمَانُ وَإِدْمَانُ الْخَمْرِ فِي صَدْرِ رَجُلٍ أَبَدًا، لَيُوشِكَنَّ أَحَدُهُمَا يُخْرِجُ صَاحِبَهُ »[1].

الفرع الثالث: أثر قاعدة الذريعة في جريمة القذف

أولا: سد الذريعة: وتظهر في بعض المسائل منها

01) مسائل في الملاعنة

اللعان جاء لحل إشكال كبير بين الزوجين، من حيث ثبوت النسب خاصة، فهو السبيل الوحيد عند عدم الشهود، ولمن لم يجد البينة على دعواه اتجاه زوجه، فيتعن طريقا لنفي الولد عنه، لكن في المقابل هناك عرض أسرة وشرف امرأة على المحك، ولهذا نجد الشريعة سلكت مسلكا وسطا بين الإفراط والتفريط، حفظت به للجميع عرضه دون أن يضيع حقه.

أ) النكول عن اللعان:

يتوجب على من نكل عن لعان زوجه حد القذف، وفي المقابل من قذف زوجته عليه أن يلاعن وإلا فالحد أيضا، وكذلك نبه الفقهاء إلى أنه من قذف زوجته بعد أن طلقها طلاقا بائنا، بحيث أضاف القذف إلى حال الزوجية توجب عليه أن يلاعن لنفي نسب ولده إن كان بينهما ولد، وإلا حد في ظهره، وإن لم يكن بينهما نسب أقصد ولدا وجب الحد وليس من حقه أن يلاعن أصلا.[2]

ب) قذف الزوجة بغير معين:

هذه المسألة دقيقة نوعا ما، لأنها ذات حدين، عرض امرأته وعرض المقذوفة به، فلا خلاف أنه إذا قذف الزوج زوجته برجل وسماه أنه يحد حد القذف عن هذا الرجل إن لم تكن بينة، أما إذا قذفها برجل ولم يسمّه توجب عليه ملاعنتها ولم يحد عن الرجل، خلافا الشافعي[3] في أحد قوليه، أنه لا يسقط حدّ الرجل؛

---

[1] الإحسان في تقريب صحيح ابن حبان، **الأمير بن بلبان**، مرجع سابق، ج 12، ص 169، السنن الكبرى، **البيهقي**، مرجع سابق، ج 8، ص 500، رقم: 17339 ، سنن النسائي، **النسائي**، مرجع سابق، ج 8، ص 318، رقم: 5666. الصحيح وقفه: كنز العمال، **الهندي**، تح: بكري حياني وصفوة السقا، مؤسسة الرسالة، بيروت . لبنان، ط 5، 1405 هـ، 1985م، ج 5، ص 487. أنِيسُ السَّاري، **نبيل بن منصور البصارة**، مرجع سابق، ج 1، ص 145.

[2] ينظر: الإشراف على نكت مسائل الخلاف، **القاضي عبد الوهاب**، مرجع سابق، ج2 ، ص 783.

[3] الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي، **الماوردي**، مرجع سابق، ج 11، ص 66. المهذب في فقة الإمام الشافعي، **الشيرازي**، مرجع سابق، ج 3، ص 91. نهاية المطلب في دراية المذهب، **الجويني** أبو المعالي، تح: عبد العظيم محمود الدّيب، دار المنهاج، المملكة العربية السعودية، ط 1، 1428هـ-2007م، ج 14، ص 6.

ودليل القوم أن حدّ القذف لا يجب استيفاؤه إلا بالمطالبة، فإذا لم يسم المقذوف لم تصحّ.[1] فيكون هذا الزوج بين فقدان زوجته باللعان وبين حد القذف، حماية لعرض الزوجة.

02) مسائل في الادّعاء

لا يختلف اثنان على أن خطر اللسان خطر أكيد ومستطير، ولهذا أوجبت الشريعة حد القذف إذا تعلق الأمر بأعراض الناس واستنقاصهم، وكثيرا ما يورده المرء نفسه المهالك والمعاطب، وذلك عندما لا ينتبه إلى ألفاظه، ومن ذلك:

أ) كلمات عمت بها البلوى

أ . 1) كلمة "لا أبا لك ": من المشاع بين الناس في أشعارهم وأقوالهم وخطبهم، قولهم: "لا أبا لك "، فكانت هذه الكلمة مغتفرة لعموم البلوى بها دون قصد معناها، واستثنيت من ذلك حالة المشاتمة، فإذا وقع ونزل يحلف الشاتم ما أراد التعريض وما أراد القذف، لأنه في موطن تهمة على كل حال يجب عليه رفعها.[2]

أ . 2) كلمة " يا خبيث": قد يُريد بِهَا الأَفعالَ الْمَذْمُومَةَ والخِصالَ الرَّديئةَ، وقد يريد بها يا شيطان وقد يريد بها يا عبد[3]، وقد يريد بها معنى الآية الكريمة: ﴿ ٱلْخَبِيثَٰتُ لِلْخَبِيثِينَ وَٱلْخَبِيثُونَ لِلْخَبِيثَٰتِۖ وَٱلطَّيِّبَٰتُ لِلطَّيِّبِينَ وَٱلطَّيِّبُونَ لِلطَّيِّبَٰتِۚ أُوْلَٰٓئِكَ مُبَرَّءُونَ مِمَّا يَقُولُونَۖ لَهُم مَّغْفِرَةٞ وَرِزْقٞ كَرِيمٞ ﴾ [النور: 26]، فسرت: ٱلْخَبِيثَٰتُ الزَّوَانِي، وَالطَّيِّبَاتُ الْعَفَائِفُ، وَكَذَا الطَّيِّبُونَ وَالطَّيِّبَاتُ. بدلالة قوله تعالى:(أُوْلَٰٓئِكَ مُبَرَّءُونَ مِمَّا يَقُولُونَۖ) والآية من سورة النور التي نزلت في تبرئة السيدة عائشة لما رميت بالفاحشة[4]، فهذا يحلف ما أراد قذفا لقلة ظهوره في القذف، فإن لم يحلف سجن حتى يحلف، فإن طال سجنه نُكّل على حسب حاله، والمعروف بالأذية يبالغ في عقوبته، والفاضل ذو المروءة يتجافى عن حقيقته.[5]

أ . 3) كلمة " ما لك أصل ولا فصل": ومن الكلمات المتداولة بين الناس قولهم: " ما لك أصل ولا فصل" فروي في العتبية: "لا حد في هذا"، لكن أصبغ يرى أن عليه الحد. وقال غيره: ينظر فإن كان من العرب، فعليه الحد.[6]

---

[1] ينظر: الإشراف على نكت مسائل الخلاف، **القاضي عبد الوهاب**، مرجع سابق، ج2 ، ص 786. بتصرف

[2] ينظر: جامع الأمهات، **ابن الحاجب**، مرجع سابق، ص 517.

[3] لسان العرب، **ابن منظور**، مرجع سابق، باب الخاء، خبث، ج 4، ص 9.

[4] الجامع لأحكام القرآن، **القرطبي**، مرجع سابق، ج 7، ص 227. بتصرف

[5] الذخيرة، **القرافي**، مرجع سابق، ج 12، ص 94.

[6] عقد الجواهر الثمينة، **ابن شاس**، مرجع سابق، ج 3، ص 1154.

فهذه الكلمات ومثيلاتها ينبغي التنبه لها بخاصة عند الشجار وحالة التشاتم، فبساط الكلام وسياقه يدل أنها كلمات استنقاص.

ب) قوله " زنيت بفلانة": من قال: زنيت بفلانة، فهذا يحد حدين عند ابن القاسم، حد الزنى وحد القذف، إلا أن يرجع، فيسقط عنه حد الزنى كما هو معلوم في الرجوع عن الإقرار، ويبقى عليه حد القذف. ويرى أشهب أن عليه أكثر الحدين، وعليه فيحد مائة لا غير ذلك؛ لأنه في هذه الحالة لا يخلو أن يكون صادقًا فهو زان غير قاذف، أو كاذبًا فهو قاذف غير زان. لكن الملاحظ أن القذف ثابت في كلا الحالتين، مادام الزنى لا يثبت إلا بشروطه، ولهذا فقول ابن القاسم أحسن لدقة ملاحظته وحسن قراءته للمسألة إيجابا وسلبا؛ فالمِعَرَّةُ لا ترتفع عنها بضرب المائة، لاعتقاد الناس أنه ضرب مائة لزناه، فيكون ذلك آكد في إثبات ذلك عليها وزيادة المعرة، ولا ترتفع المعرة إلا أن يضرب حد القذف ثمانين.[1]

ج) ادعاء الاستكراه: إذا ادعت امرأة أن فلانًا استكرهها وغاب عليها، ولا بَيِّنة لها على دعواها، ينظر هذا الذي طاله هذا الاتهام وألبس هذه الدعوى، أمستقيم هو وصالح أم هو رجل غير سوي؟ فأحد وجهي المسألة وهو أن تَدَّعِي ذلك على رجل صالح لا يليق به ذلك، والحال أنها غير متعلقة به. فلا شيء على الرجل قولًا واحدًا، و أنها تحد له حد القذف، وحد الزنا إن ظهر بها حمل.[2]

03) العقوبة على التعريض

ولا أدل على هذا، أن رجلين استبا على عهد عمر بن الخطاب . رضي الله عنه .، فقال أحدهما: والله ما أبي بزان ولا أمي بزانية، فاستشار عمر بن الخطاب، فقال قائلون مدح أباه وأمه، وقال آخرون قد كان لأبيه وأمه مدح غير هذا، فجلده عمر ثمانين، وقال حمى الله لا ترعى حواليه. فمادام اللفظ يفهم منه القذف فيحد به كالصريح، خصوصا إذا وجدت قرائن ترجحه، كمن كانت له مندوحة غير هذه الألفاظ، أو وجود حال من اللجاج بينهما أو الخصومة، لذلك تقول العرب رب إشارة أفصح من عبارة، والتعريض عندهم أبلغ.[3] ومن قال جامعت فلانة بين فخذيها، أو في أعكانها[4]، فعليه الحد، قال مالك:" ولا يجب الحد إلا في قذف أو نفي أو تعريض، يرى أنه يريد به القذف، ولا تعريض أشد من هذا".[5]

---

[1] ينظر: التبصرة، **اللخمي**، مرجع سابق، ج 13، ص 6290.

[2] المقدمات الممهدات، **ابن رشد**، مرجع سابق، ج 2، ص 499.

[3] القرافي، **الذخيرة**، مرجع سابق، ج 12، ص 95. بتصرف

[4] من العُكَنُ والأَعْكان: والعُكْنَةُ: الطَيُّ الذي في البطن من السِمَن، والجمع عُكَنٌ وأعْكانٌ. الصحاح (تاج اللغة و صحاح العربية)، **الجوهري**، مرجع سابق، باب الراء، فصل التاء، ج 5، ص 1737. لسان العرب، **ابن منظور**، مرجع سابق، باب العين، مادة (عكمز)، ج 9، ص 398.

[5] التوضيح، **خليل بن إسحاق**، مرجع سابق، ج 4،ص 570. بتصرف

ثانيا: فتح الذريعة

في جريمة الزنا لم أجد فيما يظهر لي والله أعلم بابا مفتوحا يمكن من خلاله الهروب من الحد عدا الاستلحاق، فيستطيع الرجل إضافة طفل لنسبه، وهذا يدفع التهمة عن أم الولد لوجود الأب، فما هو الاستلحاق؟

الاستلحاق هو: إقرار ذكر مكلف ولو سفيها أنه أب لمجهول نسبه، ولو كذبته أمه لتشوف الشارع للحوق النسب، سمحت به الشريعة مع أن الخطر قائم في فتح باب الاتهام وكثر الأسئلة الآيلة إلى الشك أو إساءة الظن، ومع ذلك للمصلحة الراجحة ولمحبة ستر العباد شرّع هذا الحكم، بضوابط معلومة: فلا استلحاق للأنثى ولا للمجنون والمكره كالصبي، ولا يستلحق مقطوع النسب كولد الزنا المعلوم أنه من زنى، ولا يستلحق من يعلم نسبه، ومن استلحق معلوم النسب يحد، ومن ادعى أنه أبوه حد القذف، إلا أن يقر بالزنا، فحد الزنا أيضا.[1]

الفرع الرابع: أثر قاعدة الذريعة في جريمة زنى غير المحصن

أولا: سد الذريعة

01) عدم تغريب المرأة في جريمة الزنا

الحكم بتغريب الزاني غير المحصن بعد جلده مائة معلوم في الشريعة، لينقطع عن أهله ومعاشه وتلحقه ذلة الغربة في الحبس، إلا أنه لا تغرب الأنثى، والعلة أن في تغريبها إعانة على فسادها وتعريضها له، وإن تمسكنا بالتغريب، فيلزم بذلك توفير المحرم لها، وإن غُرّب معها محرمها أو زوجها غرّب من لم يزن، يعني عقوبة جبرية على شخص لم يقارف ذنبا، وإن غربت وحدها خولف حديث النبي ـ صلى الله عليه وسلم ـ: « وَلَا تُسَافِرِ امْرَأَةٌ إِلَّا مَعَ ذِي مَحْرَمٍ »[2].[3] والمرأة محتاجة إلى الصيانة والحفظ والمراعاة أكثر من حاجة الرجل، ففي تغريبها تعريض للهتك الذي هو ضد الصيانة، وقد يؤدي بها إلى مواقعة مثل ما غربت لأجله، وذلك

---

[1] ينظر: بلغة السالك لأقرب المسالك، **الصاوي**، مرجع سابق، ج 3، ص 540. بتصرف

[2] السنن الكبرى، **البيهقي**، مرجع سابق، كتاب الحج، باب الاختيار لزوجها أن يحج معها، ج 5، ص 370، رقم: 10134. الصحيح، **مسلم**، كتاب الحج، باب سفر المرأة مع محرم إلى حج وغيره، رقم: 1341. الصحيح، البخاري، كتاب جزاء الصيد، باب حج النساء، رقم: 1862. ورواه الحاكم بلفظ: « لَا تُسَافِرُ الْمَرْأَةُ بَرِيدًا إِلَّا وَمَعَهَا ذُو مَحْرَمٍ » وقال: هذا حديث صحيح على شرط مسلم، ولم يخرجاه بهذا اللفظ، المستدرك على الصحيحين، **الحاكم**، كتاب المناسك، ج 1، ص 601، رقم: 1616.

[3] منح الجليل، **عليش**، مرجع سابق، ج 9، ص 262. عيون المسائِل، **القاضي عبد الوهاب**، تح: علي محمَّد إبراهيم بورويبة، دار ابن حزم، بيروت – لبنان، ط 1، 1430 هـ - 2009 م، ص 369.

إغراء لا ردع ولا زجر، فامتنع لهذا التناقض إيجاب التغريب على المرأة، فلم يبق لنا إلا إسقاط التغريب عنها.[1]

02) جبر غير البالغ والمجنون على النكاح

فهذان وإن سقط عنهما الحد فلا يعانان على الزنا، الأول لعدم البلوغ والثاني لفقدان الأهلية، فمتى ما دعت المصلحة إلى كف شرهما بالزواج وجب جبرهما عليه، ولهذا صدر الشيخ خليل في مختصره بهذا الحكم بقوله:" وجبر أب ووصي وحاكم مجنونا احتاج وصغيرا وفي السفيه خلاف"، وكما بينه الشراح؛ الجبر يكون للزواج لا من أجل الخدمة، فإن كان المجنون يفيق أحيانا انتظرت إفاقته، وكذا يجبر الصغير لمصلحة كتزويجه من شريفة أو موسرة أو ابنة عمه، والأمر كله كما بينه الشرّاح محمول في ذلك على المصلحة.[2] صحيح أن الجنون من العيوب التي يرد بها النكاح، ولكن ذلك مشروط بعِلم الطرف الآخر به ورضاه به، والظاهر أن هذا المجنون لا يؤدي، فليس من العقل أن نرمي بهذه المرأة إلى التهلكة من أجل مصلحة مرجوة لهذا الرجل، تحقيقا لقاعدة " دفع المفسدة مقدم على جلب المصلحة ".

03) تقديم الزواج على الحج

الحج عبادة عينية على كل مسلم شريطة الاستطاعة، والزواج يختلف حكمه بحسب الأشخاص كما مر بيانه في مبحث سابق شريطة الاستطاعة أيضا، فالمستطيع لكليهما يفعلهما معا ولا إشكال، مع مراعاة تقديم زواجه في ترتيب الأولويات، خصوصا إذا خاف العنت وخشي على نفسه مقارفة الفاحشة، لكن المسألة المطروحة بشدة فيمن يستطيع إحداهما فقط، ماذا يقدم؟ أيقدم النكاح والذي هو شهوة، أم يقدم الحج الذي هو قربة وركيزة من أركان الاسلام؟. فالمالكية وعلى رأسهم إمام المذهب يقدمون الحج على الزواج وعلى وفاء دين الأب، إلا أن يخاف العنت فيقدم الزواج لأن مفاسد الزنا أعظم.[3] وينبغي أن يلاحظ في هذا التقديم ما بينه اللخمي في محل وجوب النكاح، حيث قسمه إلى قسمين، الأول منهما ما وجب تقديمه:

. واجب غير موسع: وهذا لمن خشي الزنا وعجز عن التسري ولم يذهب عنه بالصوم.

---

[1] المعونة، **القاضي عبد الوهاب**، ص1381، 1734. بتصرف

[2] شرح الخرشي على مختصر خليل، **الخرشي**، مرجع سابق، ج 3 ، ص 202. حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، **الدسوقي**، مرجع سابق، ج2، ص 245.

[3] الذخيرة، **القرافي**، مرجع سابق، ج 3، ص 177. بتصرف

. وواجب موسع: وهذا لمن لم يقدر على التسري ولم ينفعه الصوم، فإن كان يذهب الصوم عنه ما يخاف، وجب أحد الثلاثة على التخيير، والزواج أولى لقوله عليه السلام:« يَا مَعْشَرَ الشَّبَابِ، مَنِ اسْتَطَاعَ مِنْكُمُ الْبَاءَةَ فَلْيَتَزَوَّجْ، فَإِنَّهُ أَغَضُّ لِلْبَصَرِ، وَأَحْصَنُ لِلْفَرْجِ، وَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَعَلَيْهِ بِالصَّوْمِ، فَإِنَّهُ لَهُ وِجَاءٌ»[1].[2]
ومن أجل بيان الفقهاء لخطورة خوف الفاحشة والانسياق وراء الرذيلة، قال الدردير:" فالراغب (في النكاح) إن خشي على نفسه الزنا وجب عليه (الزواج، خاصة إذا لم يستطع الصوم ولم يقدر على التسري وأين هو التسري في زماننا هذا؟)، وإن أدى إلى الإنفاق عليها من حرام"[3]، وهذا الحكم قد يُستغرب أو يُظن أنه خرج مخرج المبالغة فقط، بيد أن الحكم هذا مستنبط برؤية حكيمة، ومتولد عن غاية شرعية تضبطها قاعدة أصولية، ومن توجيهات العلماء لهذا الحكم، توجيه الدسوقي قوله: " الإنفاق عليها من الحرام"؛ بقوله: إذا استحكم الأمر فالقاعدة ارتكاب أخف الضررين حيث بلغ الإلجاء، ألا ترى أن المرأة إذا لم تجد ما يسد رمقها إلا بالزنا جاز لها الزنا.[4]

04) تقديم خبر الشهود على الواقع

لعل هذه المسألة كانت قبل هذا التطور الطبي مقبولة، أما الآن تستطيع الجراحة إعادة رتق غشاء البكارة فلا تقبل؛ من حيث يقول القائل: إن المرأة عذراء فعلا، والشهود الأربعة قد يتفقون على النكال بالمرأة والانتقام منها. نقول: إن اليوم لم يبق مجال للريبة، خاصة مع هذا التطور الهائل في الجراحة.
وقد وردت المسألة كالآتي: إذا شهد عليها بالزنا أربعة عدول، فقالت: أنا عذراء ونظر إليها النساء وصدقنها، لم ينظر إلى قولهن وأقيم عليها الحد.[5] فتقدم شهادة الشهود على واقع الحال كما يظهر، وعلى كل حال فالمسألة المطروحة من اختصاص القضاء، وهي بالنسبة للباحث محل بحث، فهل هي من باب الغلو في إعمال قاعدة الذرائع؟ خصوصا وأن الفقهاء يقولون بقرينة كونها جاءت تدمي كدليل على صدق المرأة على من هتك شرفها واغتصابها، وبخاصة إذا جاءت متعلقة به. أو أنها من باب عدم قيام شهادة النساء أمام البيّنة، لقوة البيّنة والمتمثلة في العدول الأربعة، كما يفهم من كلام الخرشي:" ولو ادعت المرأة بقاء بكارتها، وأنها رتقاء، أو نظر إليها أربع نسوة، وصدقنها على ذلك فلا يسقط الحد المترتب عليها

---

[1] الصحيح، **البخاري**، كتاب النكاح، باب من لم يستطع الباءة فليصم، رقم: 5066. الصحيح، **مسلم**، كتاب النكاح، باب استحباب النكاح لمن تاقت نفسه إليه، ووجد مؤنه، واشتغال من عجز عن المؤن بالصوم، رقم: 1400.

[2] ينظر: الذخيرة، **القرافي**، مرجع سابق، ج 4، ص 189. انظر: شرح الخرشي على مختصر خليل، **الخرشي**، مرجع سابق، ج 3 ، ص 165.

[3] حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، **الدسوقي**، مرجع سابق، ج2، ص 214.

[4] حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، **الدسوقي**، مرجع سابق، ج2، ص 215. و انظر: ص 369.

[5] مواهب الجليل، **الحطاب**، مرجع سابق، ج 8، ص 394.

بشهادة البينة، ولو قام على العُذْرة أربعة رجال لسقط الحد"[1]، والذي يفهم من هذا الكلام أن شهادة الرجال تجزئ وتثبت الواقع، كونها صادقة في ادعائها العذرية. وهذه المسالة محل نظر واستشكال، فكيف لم يقبل شهادة النسوة الأربعة ؟ وقد قال رحمه الله (الإمام مالك):" كل شيء يقبل فيه شهادة النساء وحدهن، فإنه لا يقبل فيه أقل من امرأتين."[2] وفي مسألتنا هذه كنّ أكثر من امرأتين، هذا من جهة. ومن جهة أخرى، فهناك إشكال في وجود الحد لا في سقوطه، ولهذا نقل بعض شراح المختصر مناقشة الإمام اللخمي لهذه المسألة؛ حيث يقول:" ولا أرى أن يقام عليها الحد لوجهين: أحدهما: أن شهادة النساء بذلك تثبت شبهة لا شك في ذلك، وقد قال النبي – صلى الله عليه وسلم –: " ادرَأُوا الحُدُودَ بِالشُّبُهَاتِ". والثاني: أنه يصح أن توقف شهادة الرجال بشهادة النساء؛ لأنه من باب اختلاف الشهادات وليس من باب التجريح، وقد قال ابن القاسم:" إذا شهد رجلان بحق، وشهد رجل وامرأتان بخلافه وهم أعدل أنه يقضى بها وتسقط شهادة الرجلين ". وأيضًا فإنه لا وجه لإقامة الحد عليها مع القدرة على معرفة ما يقوله هل هو صحيح أم لا؟ فينبغي أن ينظر إليها من النساء جماعة يقع بقولهن العلم."[3] ولعل الإمام مالك . رحمه الله . لم يقبل شهادة النسوة لأنه لا يقبل أصلا شهادة النساء في هذا المجال، وهذا القول منقول في المدونة: لا تجوز شهادة النساء في الحدود، ولا في القصاص ولا في الطلاق ولا في النكاح، ولا تجوز شهادتهن فيه على شهادة غيرهن في شيء من هذه الوجوه. وتجوز شهادتهن على شهادة، إذا كان معهن رجل، في الأموال وفي الوكالات على الأموال. وكذلك قال لي مالك: لا تجوز شهادتهن وإن كثرن على شهادة امرأة ولا رجل إذا لم يكن معهن رجل.[4] ومن أجود التفاسير لهذا الإشكال ما جاد به الونشريسي . رحمه الله .[5]، حيث يقول:" وإنما قال في المدونة إذا زنت المرأة وقالت إني حامل ينظر إليها النساء فإن

---

[1] شرح الخرشي على مختصر خليل، **الخرشي**، مرجع سابق، ج 8، ص 81.

[2] المدونة، **سحنون**، مرجع سابق، ج 4، ص 22.

[3] التبصرة، **اللخمي**، مرجع سابق، ج 13، ص 6221. منح الجليل، **عليش**، مرجع سابق، ج 9، ص 259. شرح الزرقاني على مختصر سيدي خليل، **الزرقاني**، مرجع سابق، ج 8، ص 138.

[4] المدونة، **سحنون**، مرجع سابق، ج 4، ص 9.

[5] الوَنْشَرِيسي أبو العباس (834هـ- 1430م)، (914هـ - 1508م)، هو: أحمد بن يحيى بن محمد الونشريسي التلمساني، فقيه مالكي، أخذ عن علماء تلمسان، ونقمت عليه حكومتها أمرا فانتهبت داره وفر إلى فاس بالمغرب الأقصى سنة 874هـ فتوطنها، فكان عالمها ومدرسها ومفتيها، إلى ان توفي عن نحو 80 عاما. قال أحمد المنجورِ في فهرسته: وأكب على تدريس المدونة وفرعي ابن الحاجب، وكان مشاركًا في فنون العلم إلا أنه لما لازم تدريس الفقه يقول من لا يعرفه أنه لا يعرف غيره، وكان فصيح اللسان والقلم حتى كان بعض من يحضره يقول: لو حضر سيبويه لأخذ النحو من فيه. من كتبه (إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك – خ) و (المعيار المعرب عن فتاوي علماء إفريقية والأندلس وبلاد المغرب – ط) اثنا عشر جزءا، و (القواعد) في فقه

صدقنها لم يعجل عليها بالحد وإلا حدت، وإذا زنت وشهد (عليها) وقالت أنا عذراء أو رتقاء ونظر إليها النساء وصدقنها لم يلتفت إلى قولهن، والجميع شهادة النساء فيما يدفع الحد؛ لأن شهادة النساء في الحمل لم ترفع الحد، وإنما أخرته ثم تحد بعد ذلك، ولا كذلك في شهادتهن أنها عذراء أو رتقاء فإنهن أردن أن يدفعن حقًّا قد وجب وكذبن البينة في شهادتها أنها زنت فلم تقبل منهن.[1] وهناك وجه ثالث أراه سببا لعدم قبول الإمام شهادتهن، وهو أنه راه من باب التزكية للمرأة، وهو لا يرى تزكية النساء في شيء، ففي المدونة: وقد قال كبار أصحاب مالك: إن شهادتهن لا تجوز على شهادة ولا على وكالة في مال، وهو وإن شاء الله عدل من القول. ولا تجوز تزكية النساء في وجه من الوجوه، لا فيما تجوز فيه شهادتهن ولا في غير ذلك. ولا يجوز للنساء أن يزكين النساء ولا الرجال. قال مالك:" وليس للنساء من التزكية قليل ولا كثير، ولا تقبل تزكيتهن على مال ولا على غير ذلك".[2]

05) الحث على مراعاة شروط ولي المرأة دون الرجل

مسألة هنا أثارها شارح رسالة القيرواني في شكل استفهام، ثم أبان عنه، فقال:" إن قيل: السيد له جبر الرقيق مطلقا، فما الفرق بين الذكر والأنثى، حيث خيّر في فسخ نكاح الذكر، ووجب فسخ نكاح الأنثى بحيث يحرم عليه الإجازة؟ فالجواب أن يقال: شدة الاعتناء والحث على مراعاة شروط ولي المرأة دون الرجل، ولما في ذلك من الحرص على المحافظة على أموال الناس، لأن زواج الرقيق عيب، ولو خيّر السيد في نكاح الأمة بغير إذن السيد كالذكر لبادرت الناس إلى تزوج الجواري بغير إذن السيد بل إلى الزنا، ويدّعون النكاح من غير إذن السيد، وهذا فساد كبير، هذا ما ظهر لنا في وجه الفرق."[3] وكذا لو لم يشترط الولي في الزواج ووكل الأمر للمرأة تزوج نفسها لما كان هناك فرق بين الزواج الحلال والسفاح الحرام، وأكثر من ذلك فكتب الفقه المالكية أكدت على الولي، وفصلت فيه تفصيلا ظاهرا؛ من يجبر؟ ومن لم يجبر؟، ومتى يكون هذا الجبر؟ ومتى لا يكون؟، ثم قدم في ترتيب أولياء المرأة الأحرص عليها كابنها على أبيها وعلى أخيها وجدها، وكون الولاية في العصبة الذين هذا عرضهم والمعرة إن كانت ستلحق بهم جميعا.

المالكية، و (المنهج الفائق، والمنهل الرائق في أحكام الوثائق – ط) و (غنية المعاصر والتالي على وثائق الفشتالي – ط) وغيرها. الاعلام، **الزركلي**، مرجع سابق، ج 1، ص 269. مُعجَمُ أعلام الجزائر من صدر الإسلام حتى العصر الحاضر، **عادل نويهض**، مؤسسة نويهض الثقافية للتأليف والترجمة والنشر، بيروت – لبنان، ط 2، 1400 هـ - 1980م، ص 344. نيل الابتهاج بتطريز الديباج، أحمد بابا **التنبكتي**، مرجع سابق، ص 135.

[1] عدة البروق في جمع ما في المذهب من الجموع والفروق، **الونشريسي**، تح: حمزة أبو فارس، دار الغرب الإسلامي، بيروت – لبنان، ط 1، 1410هـ - 1990م. ص 677.

[2] المدونة، **سحنون**، مرجع سابق، ج 4، ص 9.

[3] الفواكه الدواني، **النفراوي**، مرجع سابق، ج 2، ص 53

الفصل الثاني

أثر قاعدة الذرائع في عقوبات التعزير

المبحث الأول: أثر قاعدة الذرائع في التعزير وأثر الجرائم في الأحكام الفقهية

المطلب الأول: أثر قاعدة الذرائع في الجنايات التعزيرية

المطلب الثاني: تأثير الجرائم في الأحكام من باب سد الذريعة

المبحث الثاني: اشتراك العقوبات من باب قاعدة الذرائع

المطلب الأول: اشتراك العقوبات من باب سد الذريعة عموما

المطلب الثالث: اشتراك الجنايات من باب فتح الذريعة

تمهيد

بعد أن تُحدث في الفصل السابق عن قاعدة الذرائع وأثرها في الشق النصي من الفقه الجنائي، فنكون بذلك قد عقدنا فصلا كاملا صالحا للشهادة على صحة اعتبار قاعدة الذرائع خاصة من جهة سدها أصلا صحيحا يستعين به المجتهد في عمليه الاجتهاد، وهذا ما سنلحظه بإذن الله تعالى في الفصل الثاني هذا، حيث الشق الثاني الاجتهادي من الفقه الجنائي.

المبحث الأول: أثر قاعدة الذرائع في التعزير وأثر الجرائم في الأحكام الفقهية

إن قاعدة الذرائع من أهم روافد الفقه الإسلامي، التي يتحصن بها المجتهد في نوازله ويأرز إليها في مجال القضاء، وذلك لارتباطها الوثيق بالمصلحة المتغيات لحفظ الكليات الخمس وجودا وعدما، وكما يقول الإمام الشاطبي ـ رحمه الله ـ :" من صفات العالم الرباني الراسخ في العلم أنه ناظر في المآلات قبل الجواب عن السؤالات".[1] وفي هذا المبحث سوف نرى لحظ الفقهاء للقاعدة في مجال التعزير، وقد قسمته إلى مطلبين، الأول منهما في أثر قاعدة الذرائع في التعزير، والثاني منهما خصصته لتأثير الجرائم في الأحكام من باب سد الذرائع.

المطلب الأول: أثر قاعدة الذرائع في التعزير

قبل الأخذ في تصاريف هذا المطلب لابد أن نعرج على حقيقة التعزير ونقف على مشروعيته، ونرسم الصورة الكاملة لهذه الحقيقة من موجباته والفرق بينه وبين العقوبة الحدية.

الفرع الأول: حقيقة التعزير ومشروعية التعزير في الشريعة الإسلامية

أولا: حقيقة التعزير

1. التعريف اللغوي والاصطلاحي للتعزير

أ ـ لغة:

التَعْزير لغة يأتي بمعنى التعظيم والتوقير، ويأتي أيضاً بمعنى التأديب، ومنه سمِّي الضرب دون الحدّ تَعْزيراً.[2] فالمعنى الأول ليس هو المراد هنا في هذا المبحث، إلا اللهم إذا قلنا أن التعزير وسيلة لتعظيم أمر الله، ويحمل على توقير أحكام الشريعة، ولتعظيم أمر الغير، فيكون من باب تسمية الشيء باسم

---

[1] الموافقات، **الشاطبي**، مرجع سابق، ج 4، ص 495.

[2] لسان العرب، **ابن منظور**، مرجع سابق، ج 9، ص212، الصحاح، **الجوهري**، مرجع سابق، فصل العين، مادة: عزر، ج 2، ص 744. مقاييس اللغة، **ابن فارس**، مرجع سابق، باب العين والزاي وما يثلثهما، مادة: عزر، ج 4، ص 311.

ما يؤول إليه. أما المعنى الثاني فلا شك أنه هو المراد هنا، إذ من مهمة العقوبات تأديب الجناة وغير الجناة على حد السواء.

وأصل التعزير من العزر، وهو المنع والرد. وَلِهَذَا قِيلَ للتأْديب الَّذِي هُوَ دُونَ الْحَدِّ: تَعْزير، لأَنه يَمْنَعُ الجانيَ أَن يُعاوِدَ الذَّنْبَ.[1] وهذا المعنى يتماشى مع موضوع سد الذريعة، وهو جوهر تشريع العقوبات بصفة عامة.

والعَزْرُ: اللَّوْمُ، يُقَال: عَزَرَه يَعْزِرُه، بالكَسْر، عَزْراً، بالفَتح، وعَزَّرَهُ تَعْزِيراً: لامَهُ ورَدَّهُ. وهو معنى مرعي في تعزير بعض الناس، فقد يكتفي القاضي بتوبيخ الشخص فقط أي يلومه.

والعَزْرُ، والتَّعْزِيرُ: ضَرْبٌ دُونَ الحَدِّ، لِمَنْعِهِ الجَانِيَ عَن المعاوَدَةِ، ورَدْعِهِ عَن المَعْصِيَة، قَالَ: ولَيْسَ بَتَعْزِيرِ الأَمِيرِ خَزَايَةٌ ... عَلَيَّ إِذَا مَا كُنْتُ غَيْرَ مُرِيبِ.

فهو منع عن معاودة القبيح.[2]

فالمقصود إذا من التعزير الأدب، ومنه يُعلم أن العقوبة ليست مقصودة لذاتها، وإنما هي أداة للتأديب ومنع المؤَدب من مقارفة الإثم بعده أو معاودة إثيان الذنب مرة أخرى، ومن خلاله منع غيره من التأسي به واقتفاء أثره، على حد قولهم " إياك أعني واسمعي يا جارة ".

ب. اصطلاحا:

بناءا على ما ورد من المعاني اللغوية، فقد عرّف التعزير في كلام فقهاء المذهب بأنه: تأديب استصلاح وزجر على ذنوب لم يشرع فيها حدود ولا كفارات.[3]

وهذا تعريف جامع ومانع، ومن خلال قوله استصلاح وزجر يظهر المقصود من التعزير والذي بينه القرافي في ذخيرته بقوله:" منع الجناة من العود إلى الجنايات."[4] وبهذا يُفهم لماذا يمنع التأديب كالضرب مثلا في مواضع قد تؤدي إلى إتلاف العضو؟، وكذا يعلم أن التنكيل والمثلة بالمخطئ ليست هي أساس العقوبة ولا مقصدها.

---

[1] لسان العرب، **ابن منظور**، مرجع سابق، ج 9، ص212، التعريفات، **الجرجاني**، مرجع سابق، باب التاء، ص 62.

[2] تاج العروس، **الزبيدي**، مرجع سابق، ج 13، ص 20، 22.

[3] تبصرة الحكام، **ابن فرحون**، مرجع سابق، ج 2، ص 289.

[4] الذخيرة، **القرافي**، مرجع سابق، ج 12، ص 223.

2 . موجب التعزير والمستوفي له

اتضح من الفصل الأول أن موجب الحدود هو الجرائم المنصوص عليها في كتاب الله والمبيّنة في سنة رسول الله . صلى الله عليه وسلم .، وهي مسائل مضبوطة بالنص تحريما وعقابا، والتعزير كونه من العقوبات سيفتقر هو الآخر إلى ما يوجبه، ومن يستوفيه.

أ. موجب التعزير: هو معصية الله تعالى في حقه أو حق آدمي. [1] خارج دائرة الحدود المبينة آنفا، وقد تكفل الفقهاء علماء الأمة ببيان ما يدخل تحت هذا التعريف العام لموجب التعزير، فقالوا مثلا:" فيلزم التعزير في حق كل من سرق شيئا لا قطع فيه، ويلزم على من اختلى بأجنبية، ومن وطئ مكاتبته، ومن استمنى بيده أو أتى البهيمة، أو حلف يمينا غموسا، أو غش في الأسواق، أو عمل بالربا، أو شهد زورا، ومن فعل التحليل أو شهد على نكاح السر، وكذا يؤدب الزوجان والولي إلا أن يعذروا بجهل." [2]

ب . المستوفي للتعزير: فهو الإمام والأب والسيد، ويؤَدب الصغير دون الكبير ويؤدبه معلمه وصاحبه، ويعزر السيد في حقه وحق الله تعالى، والزوج في النشوز وما يشبهه مما يتعلق بمنع حقه وكتركها الصلاة إذا لم ترفع للإمام، والإمام في رعيته وهو النائب عن المظلومين وأصحاب الخقوق، فلو جعل التعزير لعامة الناس لأدى لتواثب السفهاء للأذية، وكثرة الهرج والفتن. [3]

إذا علمنا هذا فإنه يتحتم علينا أن نبين الفرق بين الحد والتعزير.

جـ . الفرق بين الحد والتعزير:

جـ . 1: وجوه الاتفاق: ويتفقان في كونهما

. بأنه لا تجوز الكفالة في كليهما ولا تلزم. [4]

. بأن صفة الجلد في الزنا والشرب والفرية والتعزير واحد، ضرباً بين الضربين، ليس بالمبرح ولا بالخفيف. [5]

---

[1] الذخيرة، **القرافي**، مرجع سابق، ج 12، ص 118.

[2] أسهل المدارك، **الكشناوي**، مرجع سابق، ج3، ص 191

[3] الذخيرة، **القرافي**، مرجع سابق، ج 12، ص 119. مواهب الجليل، **الحطاب**، مرجع سابق، ج 8، ص 437. حاشية الدسوقي، **الدسوقي**، مرجع سابق، ج4، ص 354

[4] التهذيب في اختصار المدونة، **البراذعي**، مرجع سابق، ج 4، ص 33. المقدمات الممهدات، **ابن رشد**، مرجع سابق، ج 2، ص 379. المنتقى، **الباجي**، مرجع سابق، ج 6، ص 84.

[5] التهذيب في اختصار المدونة، **البراذعي**، مرجع سابق، ج 4، ص 33. الذخيرة، **القرافي**، مرجع سابق، ج 12، ص 80.

ج . 2: وجوه الإختلاف

. الحدود مقدرة بخلاف التعزير.

. الحد واجب إقامته بخلاف التعزير.

. الحد تعبد، فحد من سرق ربع دينار أو مائة ألف دينار واحد، بخلاف التعزير فبحسب الجناية.

. الحد في مقابلة المعاصي بخلاف التعزير فإنه يكون للمكلف والبهيمة والمجانين.

. التعزير يسقط بالتوبة بخلاف الحدود إلا الحرابة.

. الحد يقام وإن لم يؤثر بخلاف التعزير فإن اليسير يسقط لعدم تأثيره، والكثير يسقط لعدم موجبه. [1]

. الحد لا يكون إلا بالسوط بخلاف التعزير فإن يكون بالسوط وبغيره كالصفع على القفا والضرب بالقضيب.[2]

. والتعزير جائز بشرط السلامة، فإن سرى فعلى العاقلة بخلاف الحد.[3]

بعد معرفه أوجه الاتفاق والاختلاف بين الحد والتعزير، بقي علينا أن نبرز إلى أي مدى يمكن أن تصل العقوبة التعزيرية؟ وبمعنى آخر: هل يمكن الزيادة في العقوبة التعزيرية على الحدود المقدرة؟ وهذا ما يستوجب منا عقد هذا المطلب للإلمام بماهية التعزيرات من كل جانب

ثانيا: زيادة التعرزير على الحد

1. الزيادة في مقدار الجلد: مسألة الزيادة في مقدار العقوبة التعزيرية على ما قدر الشارع في الحدود المعروفة مسألة فيها خلاف بين المذاهب، بل حتى داخل المذهب المالكي نجد أن فيها تباينا في الأراء، يقول صاحب القوانين:" يجوز في المذهب التعزير بمثل الحدود وأقل وأكثر على حسب الاجتهاد، وقال ابن وهب: لا يزاد في التعزير على عشرة أسواط للحديث الصحيح، وقال الشافعي لا يبلغ به عشرين سوطا[4]، وقال أبو حنيفة لا يبلغ به أربعين[1]."[2] وقال أشهب: في مؤدب الصبيان إن

---

[1] مواهب الجليل، **الحطاب**، مرجع سابق، ج 8، ص 436. شرح الزرقاني على مختصر خليل، **الزرقاني**، مرجع سابق، ج 8، ص 200.

[2] حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، **الدسوقي**، مرجع سابق، ج 4، ص 355.

[3] جامع الأمهات، **ابن الحاجب**، مرجع سابق، ص 525.

[4] للسادة الشافعية في ذلك أقوال، ففي بحر المذهب للروياني: فكل من أتي معصية فإن سرق دون النصاب من حرز، أو سرق نصابا من غير حرز أو وطئ دون الفرج، أو قذف بالتعريض فللإمام أن يعزره بالضرب لما روي عن النبي صلي الله عليه وسلم أنه قال:"وإن كان ثمنه دون ثمن المجن فقد غرم مثليه وجلدات نكال" ولا يبلغ به أدني الحدود بل ينقص عن ذلك فلا يزاد في الحر على تسعة وثلاثين سوطا، وفي العبد على تسعة عشر. وقال القاضي أبو حامد: قد قيل فيه قول آخر: إنه لا يبلغ بالتعزير في الحر عشرين سوطا لأنه حد العبد في الخمر والأصح أنه يبلغ به أدني الحدود الكاملة والعشرون بعض الحدود. وقال ابن أبي هريرة: لا

يجلد احد فوق عشر جلدات في التعزير لقوله صلي الله عليه وسلم:"لا يجلد فوق عشر جلدات في غير حد من حدود الله تعالى" رواه أبو بردة ابن نيار وهذا خبر صحيح لم يقع للشافعي، ولو سمعه لقال به وهكذا قال صاحب "الإفصاح" وصاحب "التقريب". وحكي عن ابن سريج أنه قال: يجب العمل بهذا الخبر وهذا مذهب الشافعي لأن كل ما قاله وثبت عن الرسول صلي الله عليه وسلم خلافه فهو راجع عنه. بحر المذهب، **الروياني**، مرجع سابق، ج 13، ص 138. وهذه الأقوال ليست على إطلاقها، إذ يقول الروياني بعد السرد الأول:" ومن أصحابنا من قال: ينقص في التعزير عن حد تلك الجناية فإن وطئ وطئا حراما لا يوجب الحد فلا يبلغ بالتعزير مائة، ويجوز أن يضرب ثمانين وفي تعزير القذف يبلغ سبعين وخمسة وسبعين، ولو أدار كاس الماء على هيئة إدارة الخمر يعزر دون الأربعين لأنه آثم بهذه الإدارة والتشبيه بشاربي الخمر ذكره القفال وجماعة، وقال الزهري مثل ذلك وزاد فيه فقال: لو وجده ينال منها دون الفرج ضربا بأكثر التعزير وهو خمسة وسبعون لأن حد القذف ثمانون، وإن وجدا عريانين في إزار تضامت أبدانهما من غير حائل ضربا ستين، وإن كانا عريانين غير متضامين ضربا خمسين، وإن وجدا في بيت مبذلين قد كشفا سوأتهما ضربا أربعين فإن كانا مستوري السوأة ضربا ثلاثين، وإن وجدا في طريق يتجاريان ضربا عشرين وإن وجدا يشير كل واحد منهما الآخر بالريبة ضربا عشرة أسواط، وإن وجدا مع صاحبة ضربا خفقات." بحر المذهب، **الروياني**، مرجع سابق، ج 13، ص 139. والذي في الأم للإمام الشافعي ما يفهم منه أنه لا يرى الزيادة على الأربعين في الحد، حيث يقول:" وإذا أقر الرجل بأن قد شهد بزور، أو علم القاضي يقينا أنه قد شهد بزور عزره ولا يبلغ بالتعزير أربعين ويشهر بأمره، فإن كان من أهل المسجد وقفه في المسجد، وإن كان من أهل القبيلة وقفه في قبيلته، وإن كان سوقيا وقفه في سوقه، وقال إنا وجدنا هذا شاهد زور فاعرفوه واحذروه." الأم، **الشافعي**، مرجع سابق، ج 8، ص 291. فهل يقصد الإمام المنع مطلقا أم يقصد يه الزيادة في حد شاهد الروز على الأربعين. خاصة وأن الإمام الشافعي في ذات الكتاب يروي عن رجل عن شعبة عن الأعمش عن القاسم بن عبد الرحمن عن أبيه 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: لأني أرى ذلك، قال: وأنا أرى ذلك. وأصحابنا يذهبون إلى أنه يبلغ بالتعزير هذا وأكثر منه إلى ما دون الثمانين بقدر الذنوب، وهم يقولون: لا يبلغ بالتعزير في شيء أربعين .... . الأم، **الشافعي**، مرجع سابق، ج 8، ص 474. فالذي يفهم من كل هذا: أن الإمام يرى جواز الزيادة على الأربعين، شريطة أن لا تتجاوز الزيادة ما فرضه الله في الحدود، وهذا ما يفهم من كلام الروياني حيث يقول:" ودليلنا أن العقوبات على قدر الإجرام، ومعاصي الله تعالى التي نص على حدودها أعظم إثما من غيرها، فلا يجوز أن يسوي بين الأهون والأعظم، ويؤدي إلى أن من قبل امرأة حراما يضرب حد الزنا، وهذا لا يجوز؛ لأن القطع لا يجوز في سرقة ما دون النصاب على سبيل التعزير، فكذلك لا يجوز في سائر الحدود. بحر المذهب، **الروياني**، مرجع سابق، ج 13، ص 139.

[1] تحفة الفقهاء، علاء الدين **السمرقندي**، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط 1، 1405 هـ - 1984 م، ج 3، ص 148. تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشِّلْبِيِّ، فخر الدين **الزيلعي**، المطبعة الكبرى الأميرية، بولاق – القاهرة، ط 1، 1313هـ، ج 3، ص 209. المبسوط، شمس الدين **السرخسي**، دار المعرفة، بيروت – لبنان، د ط، د ت ط، ج 24، ص 36. يقول الإمام الكاساني: والحاصل أنه لا خلاف بين أصحابنا - رضي الله عنهم - أنه لا يبلغ التعزير الحد؛ ففي قول أبي حنيفة: يبلغ أقصى غاياته، وذلك تسعة وثلاثون، وعند أبي يوسف خمسة وسبعون وفي رواية النوادر عنه تسعة وسبعون، وقول محمد عليه الرحمة مضطرب، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، علاء الدين **الكاساني**، دار الكتب العلمية، بيروت . لبنان، ط 2، 1406هـ - 1986م، ج 7، ص 64. بتصرف

[2] القوانين الفقهية، **ابن جزي**، مرجع سابق، ص 235.

زاد على ثلاثة أسواط اقتص منه.[1] ويرى بعضهم إمكانية الزيادة ومشروعيتها، يقول صاحب الذخيرة: "وأما قدره فلا حد له، فلا يقدر أقله ولا أكثره، بل بحسب اجتهاد الإمام على قدر الجناية."[2] وفي المواهب:" ولا يلزمه في التعزير الاقتصار على ما دون الحد، ولا له انتهاء به إلى القتل"، ولا يمنع تعزير الجاني التخوف من المحظور إذا كان الاجتهاد من أهله وفي محله، وقد أحسن صاحب المواهب إذ استشهد بفعل الإمام مالك . رحمه الله . في هذه القضية حيث قال:" وأمر مالك بضرب شخص أربعمائة سوط وجد مع صبي مجردا، فانتفخ ومات، ولم يستعظم ذلك مالك."[3]

وقيد الدسوقي . رحمه الله . الزيادة على الحد، إذا كانت لا تؤدي إلى إتلاف النفس، حيث قال: "والحاصل أن الإمام إذا أداه اجتهاده إلى أن يعزره بما يزيد على الحد، ولا يأتي على النفس كمائتي سوط، أو بما يأتي على هلاكه كألف كرباج مثلا، فإنه يفعله ويجوز له القدوم على ذلك، ولا ضمان عليه إذا مات، حيث لم يظن الهلاك ابتداء، بل ظن سلامته أو جزم بها، وأما إن لم يظنها ولم يجزم بها، فإنه يمنع من التأديب بما يأتي على النفس، فإن فعل ضمن النفس قودا إن جزم بعدمها أو ظن عدمها، وإن شك في السلامة وعدمها فالدية على عاقلته."[4] وهذا التقييد من العلماء ينبئنا أن الزيادة على الحد ليست على إطلاقها، بل هو وفق رؤيا مقاصدية وإعمالا للقاعدة الجليلة التي تعتبر الأصل في العقوبة الاجتهادية؛ وهي ما نقله القرافي عن إمام الحرمين:" متى كان الجاني ينزجر بالكلمة أو بالضربة الواحدة لم تجز الزيادة، لأن الأذية مفسدة يقتصر منها على ما يدرأ المفاسد".[5]

وقد نقل عن عمر . رضي الله . عنه عدم الزيادة على الحد، ذكر ذلك ابن فرحون في تبصرته: أن عمر بن الخطاب – رضي الله عنه – كتب إلى أبي موسى الأشعري أن لا يبلغ في التعزير أكثر من ثلاثين جلدة، وعن ابن عباس – رضي الله عنهما – أن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – قال: «مَنْ بَلَغَ حَدًّا فِي غَيْرِ حَدٍّ فَهُوَ مِنَ الْمُعْتَدِينَ »[6]. وقال المازري في بعض الفتاوى:" وأما تحديد

---

[1] مواهب الجليل، **الحطاب**، مرجع سابق، ج 8، ص 437.

[2] الذخيرة، **القرافي**، مرجع سابق، ج 12، ص 118.

[3] مواهب الجليل، **الحطاب**، مرجع سابق، ج 8، ص 438.

[4] حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، **الدسوقي**، مرجع سابق، ج 4، ص 355.

[5] الذخيرة، **القرافي**، مرجع سابق، ج 12، ص 119.

[6] السنن الصغير، **البيهقي**، مرجع سابق، كتاب الأشربة، باب التعزير، ج 3، ص 346. رقم: 3412. والحديث مرسلا. انظر: الدراية في تخريج أحاديث الهداية، **ابن حجر العسقلاني**، مرجع سابق، ج 2، ص 107.

العقوبة فلا سبيل إليه عند أحد من أهل المذهب، وقد ذكر مالك في العقوبات أمرا يستبشع."[1] ثم نقل . أعني المازري الذي استبشع رأي الإمام مالك . رحمه الله . الجواز؛ قال في المعلم: ومذهب مالك – رحمه الله – أنه يجيز في العقوبات فوق الحد، لما تقدم من فعل عمر – رضي الله عنه – في ضرب الذي نقش خاتمه مائة، ونقل ابن قيم الجوزية ما تقدم أنها ثلثمائة في ثلاثة أيام، وذكرها القرافي، وأن صاحب القضية معن بن زياد زوّر كتابا على عمر ونقش خاتمه فجلده مائة، فشفع فيه قوم فقال أذكرتموني الطعن وكنت ناسيا؟ فجلده مائة أخرى، ثم جلده بعد ذلك مائة أخرى، ولم يخالفه أحد فكان إجماعا، قال المازري:" وضرب عمر – رضي الله عنه – صبيغا أكثر من الحد"[2].[3] وكان رجل يأتي الناس في أسواقهم ومجالسهم فيقول:﴿ وَالذَّٰرِيَٰتِ ذَرْوًا ﴾ [الذاريات: 01]، ويقول: ﴿ وَالنَّٰزِعَٰتِ غَرْقًا ﴾ [النازعات: 01]، ما الذاريات؟ ما النازعات؟ ما الفارقات؟ ما الحاملات؟ ما الذاريات؟، وكان يتهم بالحرورية، فكتب أبو موسى إلى عمر . رضي الله عنهما . فيه، فأمر بإقدامه عليه: فقال له عمر: عم تسأل، تسأل عن الذاريات والنازعات، فضربه عمر . رضي الله عنه . بجريد النخل حتى أدمى جسده كله، ثم حبسه حتى كاد يبرأ، فضربه وسجنه، فعل ذلك مرارا، فقال: يا أمير المؤمنين إن كنت تريد قتلي فأوجز، وإن كنت تريد الدواء فقد بلغ الدواء مني، فأطلقه، وأمره أن لا يجالس أحدا، إلى أن كتب إليه أبو موسى إنه قد حسن حاله، فأمر بمجالسته،[4] ولم ينكره أحد من الصحابة فكان إجماعا.[5]

فإذا كان الأمر المعمول به قضاء إمكانية زيادة مقدار العقوبة التعزيرية على المقدرات شرعا في الحدود، **فهل يبلغ بها إلى حد القتل؟**

---

[1] تبصرة الحكام، **ابن فرحون**، مرجع سابق، ج 2، ص 294.

[2] المعْلم بفوائد مسلم، **المازري**، تح: فضيلة الشيخ محمد الشاذلي النيفر، الدار التونسية للنشر، تونس، ط 2، 1988م، ج 2، ص 397.

[3] تبصرة الحكام، **ابن فرحون**، مرجع سابق، ج 2، ص 295.

[4] مسند الدارمي، عبد الله **الدارمي**، تح: حسين سليم أسد الداراني، دار المغني للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، ط 1، 1421هـ - 2000م، ج 1، ص 254، رقم: 150. البدع والنهي عنها، **ابن وضاح** القرطبي، تح: عمرو عبد المنعم سليم، مكتبة ابن تيمية، القاهرة- مصر، مكتبة العلم، جدة – السعودية، ط 1، 1416 هـ، ج 2، ص 111، رقم: 151.

[5] الذخيرة، **القرافي**، مرجع سابق، ج 12، ص 120.

2. بلوغ التعزير حد القتل: مسألة بلوغ العقوبة التعزيرية إلى حد القتل مسألة فيها خلاف، وفي المذهب كما قال ابن فرحون: "يجوز قتل الجاسوس المسلم إذا كان يتجسس بالعدو، وإليه ذهب بعض الحنابلة[1]، وأما الداعية إلى البدعة المفرق لجماعة المسلمين فإنه يستتاب، فإن تاب وإلا قتل. وقال بذلك بعض الشافعية ... وصرح الحنفية بقتل من لا يزول فساده إلا بالقتل[2]."[3] وبهذا يتضح أن إمكانية بلوغ التعزير إلى درجة القتل أمر وارد، ولكنه حسب الجرم والمجرم كما هي قاعدة التعزير، ومن ذلك الاستهزاء بالنبي صلى الله عليه وسلم.

ملحوظة: في هذا المسلك الوعر ودحض المزلة هذه يجب الانتباه إلى أن الحاكم الذي يوكل إليه أمر التعزيرات التي تزيد في مقدارها على الحد أو التي تصل إلى القتل يجب أن تتوفر فيه أهلية الاجتهاد (على الأقل الاجتهاد في المذهب) أو على الأقل أن يَستند إلى مجلس شوري كل أهله أهلٌ للاستنباط والفتوى، حتى إذا رفعت إليه استدلالات كل فريق، من غير أن يقع بين الأطراف أي ترجيح، علم كيف يسير بها إلى بر النجاة، فإذا لم يترجح لديه أحد أقوال العلماء أو المفتين في المسألة مطلقا، فإن لديه واسع النظر في الترجيح حسب المواضع وحسب الأحوال، وعليه فأهلية الحاكم أو القاضي للاجتهاد هي المعول عليه في قضية الزيادة على الحد أو في قضية بلوغ الحد إلى مرحلة القتل.

ثالثا: مشروعية التعزير

1. من الكتاب العزيز:

قول الله تعالى: ﴿ وَالتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ فَإِنَ اَطَعْنَكُمْ فَلاَ تَبْغُواْ عَلَيْهِنَّ سَبِيلاً إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيّاً كَبِيراً ﴾ [النساء: 34]. فأذن للزوج

---

[1] جوز ابن عقيل قتل مسلم جاسوس للكفار. وزاد ابن الجوزي: إن خيف دوامه. وتوقف فيه الإمام أحمد – رحمه الله –. وقال ابن الجوزي في كشف المشكل: دل حديث حاطب بن أبي بلتعة – رضي الله عنه – على أن الجاسوس المسلم لا يقتل. ورده في الفروع، وهو كما قال. الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، علي بن سليمان **المرداوي**، تح: محمد حامد الفقي، ط 1، 1374هـ . 1955م، ج 10، ص 250. الفتاوى الكبرى، **ابن تيمية**، تح: محمد عبد القادر عطا ومصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، ط 1، 1408هـ – 1987م، ج 5، ص 530، 532. الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، **ابن القيم**، مرجع سابق، ص 94، 224.

[2] تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشِّلْبِيِّ، فخر الدين **الزيلعي**، مرجع سابق، ج 3، ص 208. المحيط البرهاني في الفقه النعماني، **ابن مَازَةَ**، مرجع سابق، ج 5، ص 304. . البحر الرائق شرح كنز الدقائق، **ابن نجيم**، مرجع سابق، ج 5، ص 45. رد المحتار على الدر المختار، **ابن عابدين**، تح: أحمد عادل عبد الموجود وعلي محمد معوض، دار عالم الكتب، الرياض . المملكة العربية السعودية، ط خ، 1423هـ . 2003م، ج 6، ص 107، 108.

[3] تبصرة الحكام، **ابن فرحون**، مرجع سابق، ج 2، ص 297.

بضرب امرأته ضرب إصلاح، لقصد إقامة المعاشرة بينهما، فإن تجاوز ما تقتضيه حالة نشوزها كان معتديا. وهذا مفهوم التعزير بعينه، إذ ليس هذا الضرب من الحدود الشرعية المنصوص عليها، وهو قد خرج مخرج التأديب والإصلاح، وغايته منع الناشز من الاستمرار في حالتها تلك حتى تفيء إلى العشرة الزوجية والطاعة المأمورة بها، لهذا فإن ابن عاشور ـ رحمه الله ـ سطر كلاما نفيسا في آخر تفسيره للآية السابقة[1]، فقال:" يجوز لولاة الأمور إذا علموا أن الأزواج لا يحسنون وضع العقوبات الشرعية مواضعها، ولا الوقوف عند حدودها، أن يضربوا على أيديهم استعمال هذه العقوبة، ويعلنوا لهم أن من ضرب امرأته عوقب، كيلا يتفاقم أمر الإضرار بين الأزواج، لا سيما عند ضعف الوازع."[2] وهذا ما بينه القرطبي ـ رحمه الله ـ قبله في تعرضه لمعنى الآية؛ بقوله:" والضرب في هذه الآية هو ضرب الأدب غير المبرح، وهو الذي لا يكسر عظما ولا يشين جارحة، كاللكزة ونحوها، فإن المقصود منه الصلاح لا غير. فلا جرم إذا أدى إلى الهلاك وجب الضمان، وكذلك القول في ضرب المؤدب غلامه لتعليم القرآن والأدب. وفي صحيح مسلم يقول عليه الصلاة والسلام :« فَاتَّقُوا اللهَ فِي النِّسَاءِ، فَإِنَّكُمْ أَخَذْتُمُوهُنَّ بِأَمَانِ اللهِ، وَاسْتَحْلَلْتُمْ فُرُوجَهُنَّ بِكَلِمَةِ اللهِ، وَلَكُمْ عَلَيْهِنَّ أَنْ لَا يُوطِئْنَ فُرُشَكُمْ أَحَدًا تَكْرَهُونَهُ، فَإِنْ فَعَلْنَ ذَلِكَ فَاضْرِبُوهُنَّ ضَرْبًا غَيْرَ مُبَرِّحٍ »[3]."[4]

2. من السنة:

ما روي عن أبي بردة الأنصاري، أنه سمع رسول الله ـ صلى الله عليه وسلم ـ يقول: « لَا يُجْلَدُ أَحَدٌ فَوْقَ عَشَرَةِ أَسْوَاطٍ، إِلَّا فِي حَدٍّ مِنْ حُدُودِ اللهِ »[5] ، فالنص الشريف هذا صريح في وجود عقوبة أخرى غير الحد، هي التي نسميها العقوبات التعزيرية، إذ ليس بعد الحدود إلا التأديب والتعزير. وهذه العقوبات روعي فيها الغاية من الحدود المقدرات، وروعي فيها تناسبها مع الجرم والجريمة والجاني، ولهذا قال ابن فرحون:" ولما كان الناس لا يرتدعون عن ارتكاب المحرمات والمنهيات إلا بالحدود والعقوبة والزواجر، شرع ذلك على طبقات مختلفة، فالعقوبة تكون على فعل محرم أو ترك واجب أو سنة أو

---

[1] الآية: 34 من سورة النساء

[2] التحرير والتنوير، **ابن عاشور**، مرجع سابق، ج 5، ص 43، 44.

[3] الصحيح، **مسلم**، كتاب الحج، باب حجة النبي صلى الله عليه وسلم، رقم: 1218.

[4] الجامع لأحكام القرآن، **القرطبي**، مرجع سابق، ج 3، ص 323.

[5] الصحيح، **مسلم**،كتاب الحدود، باب قدر أسواط التعزير، رقم: 1708. الصحيح، **البخاري**، كتاب الحدود، باب كم التعزير والأدب، رقم: 6850.

فعل مكروه، ومنها ما هو مقدر، ومنها ما هو غير مقدر، وتختلف مقاديرها وأجناسها وصفاتها باختلاف الجرائم وكبرها وصغرها، وبحسب حال المجرم في نفسه، وبحسب حال القاتل والمقتول فيه".[1]

3. من الفروع الفقهية

الكتب الفقهية على اختلاف مذاهبها وتنوع مشاربها تعرضت لمسألة التعزير، وكثيرا ما يلحقونها بأبواب الحدود، ولا تكاد تخلو منها مؤلفات السياسة الشرعية والنوازل الفقهية، مما نستنتج منه الاتفاق على مشروعيتها.

فإذا علم مما سبق مشروعية التعزير، وعرف الفرق بينه وبين العقوبة الحدية، **فما هي مجالاته؟**

الفرع الثاني: مجالات العقوبة التعزيرية

كما هو معلوم في الشريعة الإسلامية أن من أولى أولويات الإمام والحاكم الحرص على تطبيق الشريعة الإسلامية بكل تعاليمها، وحفظها من جانبي العدم والوجوب، وقد مر قريبا أن الخليفة عمر ـ رضي الله عنه ـ عزر في مسألة من المسائل العقدية كما عاقب المزور. والسهر على أداء الحقوق إلى أصحابها، من حق الله وحق الآدميين، وحق الذميين بل وحق الإنسانية، واجب عيني على الإمام ومن يعينه من قضاة وأعوان وولاة، وعليه فإن مجالات العقوبة التعزيرية تتسع بقدر إتساع مهام الإمام، وكذا نجدها تطال كل مجالات الشريعة من عقيدة وعبادات ومعاملات وجنايات وسياسة شرعية لتتسع بذلك حتى للولاة أنفسهم وعمال الدولة.

أولا: العقوبة التعزيرية في مجالات العقيدة والعبادات

1. التعرض للجناب النبوي : التعرض للجناب النبوي ليس بالأمر الهين، وقد كفانا بسط هذه المسألة القاضي عياض ـ رحمه الله ـ في كتابه الشفاء، فمن انتقص النبي ـ صلى الله عليه وسلم ـ، أو عابه، أو عرّض به، أو شبهه بشيء على طريق التصغير لشأنه، فالحكم فيه القتل،[2] ونص عياض أيضا على أن من تهافت في سبه – صلى الله عليه وسلم – يجوز حرقه حيا، وأولى بعد الموت، كما كتب ابن القاسم بإذن مالك جواب سؤال ورد من مصر.[3]

---

[1] تبصرة الحكام، **ابن فرحون**، مرجع سابق، ج 2، ص 289.

[2] الشفاء بتعريف حقوق المصطفى، **القاضي عياض**، دار الكتب العلمية، بيروت ـ لبنان، د ت ط، ج2، ص 214، 216. وانظر ما بعدها، فالباب عقده صاحبه للتدليل على هذه المسألة، وساق الآية القرآنية والأحاديث النبوية ووجه الاستدلال منها لهذه القضية الخطيرة، وقد جاء بكلام نفيس في بابه.

[3] شرح مختصر خليل للخرشي، **الخرشي**، مرجع سابق، ج 3، ص 150. وانظر: الشفاء، **القاضي عياض**، مرجع سابق، ج2، ص 216. وفيه قصة ابراهيم الفزاري الشاعر المستهزء بالأنبياء وبالنبي محمد ـ صلى الله عليه وسلم ـ، الذي أفتى القضاة بحرقه.

هذه المسألة تشبه مسألة قتل المرتد إلا أن المرتد يستتاب دون المتعرض للجناب النبوي، والذي يمكن قوله في كليهما، أن ليس كل مرتد يقتل. التعرض للجناب النبوي ردة. وإنما الذي يقام عليه الحد في الردة ويتعرض للتعزير في استنقاصه لجناب النبوة هو من كان مجاهرا بردته أو داعيا إلى فتنة أو معلنا بأذى الله ورسوله. عليه الصلاة والسلام. أي الذي عمّ خطره، فيقام عليه الحد ويتعرض للعقوبة التعزيرية من أجل حماية الدين والمجتمع من فساده.[1]

2. التعزير في الأحول الشخصية

المعلوم أن للزوجة من حقها الأكيد في النفقة وذلك في مقابل الطاعة لزوجها، ولذلك يجبر الزوج على توفيره لها، وربما أستذين له من أجل ذلك، فإذا خرجت المرأة من محل طاعة زوجها بغير إذنه، والحال أنه لم يقدر على عودها إلى محل طاعته، لا بنفسه ولا بالحاكم، فإن ذلك يكون أشد النشوز، فتسقط به نفقتها، وتستحق حينئذ التعزير على ذلك.[2] فإسقاط الحق في حد ذاته نوع من العقوبة، فكيف إذا زيد عليه شيء من التعزير، وهذا كفيل بدفع الزوجة إلى أحد أمرين، إما إلى المخالعة لتملك أمر نفسها وتتحرر من القيود الزوجية لتفعل ما تشاء، أو الرجوع إلى الحياة الأسرية الزوجية، تقدم في ذلك طاعة الله المتمثلة في طاعة الزوج على هوى نفسٍ قد يفسد دنياها وآخرتها.

ومن المسائل في هذا الباب أن على من طلق زوجته في الحيض فإنه يجبر على الرجعة، وذلك لحديث الموطأ، أن عبد الله بن عمر. رضي الله عنه. طلق امرأته، وهي حائض على عهد رسول الله. صلى الله عليه. وسلم فسأل عمر بن الخطاب. رضي الله عنه. رسول الله. صلى الله عليه وسلم. عن ذلك، فقال رسول الله. صلى الله عليه وسلم.:« مُرْهُ فَلْيُرَاجِعْهَا، ثُمَّ يُمْسِكْهَا حَتَّى تَطْهُرَ، ثُمَّ تَحِيضَ، ثُمَّ تَطْهُرَ، ثُمَّ إِنْ شَاءَ أَمْسَكَ بَعْدُ، وَإِنْ شَاءَ طَلَّقَ، قَبْلَ أَنْ يَمَسَّ فَتِلْكَ الْعِدَّةُ الَّتِي أَمَرَ اللَّهُ أَنْ يُطَلَّقَ لَهَا النِّسَاءُ »[3]، والجبر على الرجعة هو المذهب[4]، قال أشهب:" فإن أبى أدب بالسجن، فإن أبى سجن فعلا، فإن أبى ضُرب بالسوط، ويكون ذلك كله قريبا بعضه من بعض، لأنه مقيم على المعصية."[5]

---

[1] انظر: صناعة الفتوى وفقه الأقليات، **عبد الله بن بية**، دار المنهاج، بيروت، لبنان، ط 1، 1428هـ. 2007م، ص 408.

[2] شرح مختصر خليل للخرشي ، **الخرشي**، مرجع سابق، ج 4، ص 191.

[3] الموطأ، **مالك**، مرجع سابق، كتاب الطلاق، باب ما جاء في الأقراء وعدة الطلاق وطلاق الحائض، ج2، ص 336، رقم: 1205.

[4] شرح التلقين، **المازري**، مرجع سابق، ج 2، ص 820. البيان والتحصيل، **ابن رشد**، مرجع سابق، ج 5، 353.

[5] تبصرة الحكام، **ابن فرحون**، مرجع سابق، ج 2، ص 297. الشامل في فقه الإمام مالك، **بهرام**، مرجع سابق، ج 1، ص 395.

فالتطليق زمن الحيض مخالف لسنة الطلاق، والحمل على الرجعة أمر نبوي مباشر، وقد علم أن من أولويات الحاكم الحرص على تنفيذ أوامر الشرع الحنيف، ابتداء من التهديد إلى السجن، وانتهاء بالإيلام والضرب. فالتطليق زمن الحيض أو إطالة مدة العدة كما يقال، وكذا سجن الحائض من الناس من عادات الجاهلية الظالمة المجحفة التي لما جاء الإسلام محاها حتى أصبحت خبرا بعد عين، والتي منها أن يبيع الرجل زوجته أو أن يرثها الابن الأكبر، والعودة إلى تلك الظلمات جريمة لا يسكت عنها، فمن باع زوجته نكل نكالا شديدا، وتطلق عليه بواحدة بائنة. [1]

3. الإفطار في رمضان: الأحكام الفقهية المتعلقة بالإفطار في نهار رمضان على قسمين عمد وغير عمد؛ فالعمد فيه القضاء والكفار، وغير العمد فيه القضاء دون الكفارة، ومع ذلك فقد روي معاقبة المجاهر بالإفطار نهار رمضان زجرا له على مجاهرته بذلك، فقد جيء بالنجاشي[2] لعلي . رضي الله عنه . وقد شرب خمرا في رمضان فأفطر، فضربه ثمانين، ثم أخرجه من الغد فضربه عشرين وقال: إنما ضربتك هذه العشرين لجرأتك على الله، وإفطارك في شهر رمضان.[3] وهذا المسلك قويم لحمل الناس على احترام الآخرين، وفيه أيضا تقييدا للحريات حفاظا على حرمة المجتمع، وفي المدونة سئل الإمام مالك . رحمه الله . عن من أكل لحم الخنزير من المسلمين، فأجاب بأن الأمر موكول إلى الإمام بأن يعاقبه على اجترائه الأكل، وفيها سئل أيضا عمن شرب الخمر في نهار رمضان، فكان جوابه بأن يحد حد الخمر ويضرب لإفطاره في رمضان، وعدد الضرب موكول لاجتهاد الإمام.[4] وعلى هذا قال خليل . رحمه الله .: " وَأُدِّبَ الْمُفْطِرِ عَمْدًا إلَّا أَنْ ياتي تَائِبًا"[5] ومعلوم أن التأديب لمعصية الله تعالى واجب مطلقا، وشرط التعزير لمعصية الله تعالى كما هو معلوم به عند العلماء الاتفاق على تحريمها، وإلا لا يعزر وذلك لاعتبار دليل المخالفين القوي، وكذلك لا يعزر إذا كانت هذه المعصية صادرة منه وقد

---

[1] تبصرة الحكام، **ابن فرحون**، مرجع سابق، ج 2، ص 297.

[2] شاعر اسمه قيس بن عمرو بن مالك، انظر: نخب الأفكار في تنقيح مباني الأخبار في شرح معاني الآثار، الحنفى بدر الدين **العينى**، تح: أبو تميم ياسر بن إبراهيم، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية ، قطر، ط 1، 1429 هـ - 2008 م، ج 15، ص 527.

[3] السنن الكبري، **البيهقي**، مرجع سابق، كتاب الأشربة، باب ما جاء في عدد حد الخمر، ج 8، ص 557، رقم: 17546، المصنف، **عبد الرزاق**، مرجع سابق، كتاب الطلاق، باب شرب الخمر في رمضان، ج 7، ص 382، رقم: 13556. والحديث صحيح: انظر: نخب الأفكار في تنقيح مباني الأخبار في شرح معاني الآثار، **العينى**، مرجع سابق، ج 15، ص 527.

[4] المدونة، **سحنون**، مرجع سابق، ج 4، ص 547. مواهب الجليل، **الحطاب**، مرجع سابق، ج 3، ص 360.

[5] مختصر العلامة خليل، **خليل بن اسحاق**، مرجع سابق، ص 63.

عرف من قبل بالعفاف والمروءة. يقول النبي صلى الله عليه وسلم:«أَقِيلُو ذَوِي الْهَيْئَاتِ عَثَرَاتِهِمْ إِلَّا الْحُدُودَ».[1] وقال الإمام الشافعي . رحمه الله .:" ذو العثر: من لم يعرف بالشر".[2]

ثانيا: العقوبة التعزيرية في مجال الجنايات

1.التعزير في الخمر: المعلوم ضرورة أن شارب الخمر يقام عليه الحد كما تقدم، وهذا أمر لا نقاش فيه، ولكن إذا لم يستوف الحد شروطه ووجدت الخمرة في بيته أو دكانه فهذا ما أعملت فيه القواعد الفقهية كقاعدة الذرائع، فسدت الباب وقطعت الطريق وكانت كوزير خير يكف عن المعصية ويعين على الطاعة، ولهذا جاء في شراح خليل:" إذا رفع للوالي أن في بيت فلان خمرا، فإن أتاه بذلك رجل واحد ممن لا تجوز شهادته فلا يكشف عن ذلك، ولا يهتك ستر مسلم بذلك، وإن أتاه بذلك عدول فشهدوا عنده على البت، كشف عن ذلك وأهراقها، وضرب المشهود عليه، إلا أن يكون ممن له حرمة وليس بمشهور بالسوء، فيتركه ولا يكشفه.[3] وإنما اكتفى بتعزيره بإهراق الخمر وضربه دون حد الشرب، لأنه لم يشهد عليه بالشرب، ومع ذلك عوقب لتواجد أم الخبائث في بيته، فبراميل الخمر أو زجاجاة الخمر ليست تحفا فنية تحفظ في البيوت، أو عروضا للقنية يتزين بها، وإنما جعلت لترويجها أو شربها أو لتقديمها على المائدة، ولعل هذا الحكم عام في كل من تواجدت عنده قنينات الخمر يحملها أو يبيعها ولم يثبت عليه شربها. فالتعزير على مجرد وجود زجاجة الخمر كفيل بابتعاد الناس عن هذه الآفة، والاحتراز عن مقاربتها ومقارفتها.

2. **التعزير في الفاحشة**: الله تعالى كما حرم الكبيرة في الفاحشة حرم كل سبيل إليها، وذلك قوله تعالى: ﴿ وَلَا تَقْرَبُوا الزِّنَىٰٓ إِنَّهُۥ كَانَ فَٰحِشَةً وَسَآءَ سَبِيلًا ﴾ [الإسراء: 32]، فالزنى مئنة لإضاعة

---

[1] سنن أبي داود، **ابو داود**، مرجع سابق، أول كتاب الحدود، باب في الحد يشفع فيه، ج 6، ص 426، رقم: 4375. مسند الإمام أحمد ، **أحمد بن حنبل**، مرجع سابق، تتمة مسند عائشة رضي الله عنها، ج 42، ص 300، رقم: 25474. الأدب المفرد، **البخاري**، تح: محمد فؤاد عبد الباقي، دار البشائر الإسلامية، بيروت . لبنان، ط 3، 1409هـ . 1989م، باب الرفق، ص 165، رقم: 465. المعجم الاوسط، **الطبراني**، مرجع سابق، باب الباء، من اسمه: بكر، ج 3، ص 277، رقم: 3139. والحديث حسن بمجموع طرقه: البدر المنير في تخريج الأحاديث والأثار الواقعة في الشرح الكبير، **ابن الملقن**، ج 8، ص 730 . 732. المداوي لعلل الجامع الصغير وشرحي المناوي، **أحمد بن الصدِّيق الغُمَارِي**، دار الكتبي، القاهرة – جمهورية مصر العربية، ط 1، 1996م، ج 2، ص 139 . 143. أنِيسُ السَّاري في تخرج وتحقيق الأحاديث التي ذكرها الحَافظ ابن حَجر العسقلاني في فَتح البَاري، **نبيل بن منصور البصارة**، مرجع سابق، ج 1، ص 760 وما بعدها، وقد ضعفه العسقلاني: التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير، **ابن حجر العسقلاني**، مرجع سابق، ج 2، ص 218، 219.

[2] تحفة المحتاج في شرح المنهاج، **ابن حجر الهيتمي**، المكتبة التجارية الكبرى، مصر، د ط، د ت ط، ج 9، ص 176.

[3] مواهب الجليل ، **الحطاب**، مرجع سابق، ج 8، ص 437.

الأنساب ومظنة للتقاتل والتهارج، فكان جديرا بتغليظ التحريم قصدا وتوسلا، والقرب المنهي عنه هو أقل الملابسة، وهو كناية عن شدة النهي عن ملابسة الزنا ... وجملة " إنه كان فاحشة " تعليل للنهي عن ملابسته تعليلا مبالغا فيه من جهات بوصفه بالفاحشة الدال على فعلة بالغة الحد الأقصى في القبح ... وأتبع ذلك بفعل الذم وهو ساء سبيلا،[1] فإتيان مقدمات الفاحشة ومسببات الزنا محرم ومنهي عنه بدلالة هذه الآية، فمن تلبس بذلك وجبت عقوبته لمخالفته الأمر، وحفاظا عليه وعلى المجتمع من شيوع الفسق وإتيان الكبيرة، بل وعلى البشرية جمعاء لقوله عليه الصلاة والسلام: « وَلَا ظَهَرَتِ الْفَاحِشَةُ فِي قَوْمٍ قَطُّ، إِلَّا سَلَّطَ اللَّهُ عَلَيْهِمُ الْمَوْتَ »[2]، وهذا الموت وهذا الهلاك فسره عليه الصلاة والسلام بتبيين أسبابه وذلك بقوله: « لَمْ تَظْهَرِ الْفَاحِشَةُ فِي قَوْمٍ قَطُّ حَتَّى يَعْمَلُوا بِهَا إِلَّا ظَهَرَ فِيهِمُ الطَّاعُونُ وَالْأَوْجَاعُ الَّتِي لَمْ تَكُنْ مَضَتْ فِي أَسْلَافِهِمْ »[3] ولا يخفى أيضا ما في هذه الكبيرة من مفاسد، حيث يقول ابن عاشور:" وعناية الإسلام بتحريم الزنى لأن فيه إضاعة النسب، وتعريض النسل للإهمال إن كان الزنى بغير متزوجة، وهو خلل عظيم في المجتمع، ولأن فيه إفساد النساء على أزواجهن والأبكار على أوليائهن، ولأن فيه تعريض المرأة إلى الإهمال، بإعراض الناس عن تزوجها، وطلاق زوجها إياها، ولما ينشأ عن الغيرة من الهرج والتقاتل.[4] ومعلوم أن في الكبيرة الحد، أما في مقدمات الفاحشة عقوبة اجتهادية، وقد جاء في الفروع الفقهية، أنه إذا مشت امرأة مع أهل الفساد ثم يؤتى بها لم ينبغ للإمام أن يكشفها عما كانت فيه، هل زنت، أو كانت خرجت عن طوع، ويؤدبها الإمام ولا يكشف عن شيء ... ومن تغامز مع امرأة أجنبية أو تضاحك معها ضرب عشرين سوطا، والمرأة كذلك، ومن حبس امرأة ضرب أربعين سوطا، وإن طاوعته هي فكذلك. وإن قبلها ضرب خمسين سوطا وهي كذلك إن طاوعته،[5] كل هذا سد لمسالك الفساد.

---

[1] التحرير والتنوير، **ابن عاشور**، مرجع سابق، ج 15، ص 90.

[2] المستدرك على الصحيحين، **الحاكم**، مرجع سابق، كتاب الجهاد، ج 2، ص 137، رقم:2577. وقال: هذا حديث صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه. السنن الكبرى، **البيهقي**، مرجع سابق، كتاب الجزية، باب الوفاء بالعهد إذا كان العقد مباحا، ج 9، ص 386، رقم: 18850.

[3] المستدرك على الصحيحين، **الحاكم**، مرجع سابق، كتاب الفتن والملاحم، ج 4، ص 583، رقم:8624. وقال: هذا حديث صحيح الاسناد ولم يخرجاه. السنن، **ابن ماجة**، مرجع سابق، ج 5، ص 150، وقم: 4019. وقال المحقق: حسن لغيره.

[4] التحرير والتنوير، **ابن عاشور**، مرجع سابق، ج 15، ص 91.

[5] مواهب الجليل ، **الحطاب**، مرجع سابق، ج 8، ص 437.

3. التعزير في السرقة

يكفي في ذلك أن نجعل قول ابن فرحون في تبصرته قاعدة، حيث قال:" كل من سرق شيئا وثبت عليه ذلك ولم تتوفر فيه شروط القطع فإنه يعزر".[1]

4. التعزير في القذف وأذى اللسان

يكفي في بيان خطر اللسان ما ذكره الرسول الكريم صلى الله عليه وسلم حيث قال لمعاذ رضي الله عنه: « ثَكِلَتْكَ أُمُّكَ يَا مُعَاذُ، وهَلْ يَكُبُّ النَّاسَ عَلَى وُجُوهِهِمْ فِي النَّارِ إِلَّا حَصَائِدُ أَلْسِنَتِهِمْ »[2] وآفات اللسان كثرة منها: قذف المحصنات والذي فيه الحد، ومنها الردة وفيها الحد أيضا، ومنها البهتان والكذب وشهادة الزور وليس فيها حد ...، ففي بعضها الحد كما علمنا وفي بعضها الآخر التعزير، ويكون ذلك فيما إذا شُهد على رجل أنه يؤذي الناس بلسانه، فيحبس ثلاثة أيام ويؤدب على قدر جرمه، وإن زاد شره، أمر بالكف عن الجيران، فإذا لم يرعو بيعت عليه داره، إذ الضرر ينبغي أن يزال، وهكذا يكون التعامل في كل من لا يزال ضرره إلا بإبعاده، فقد أفتى بعض الفقهاء في الذي يؤذي الناس في المسجد بإخراجه من المسجد.[3]

5. مسألة تعزير الذمي

الإسلام بشموليته لكل مناحي الحياة وباتساعه لكل الأجناس والملل كفل لمن يعيش على أرضه وبين أهله كامل حقوقهم، وسمح لهم بممارسة طقوس دياناتهم دون إبرازها والدعوة إليها، يقول في ذلك نبي الرحمة صلى الله عليه وسلم: « أَلَا مَنْ ظَلَمَ مُعَاهِدًا، أَوِ انْتَقَصَهُ، أَوْ كَلَّفَهُ فَوْقَ طَاقَتِهِ، أَوْ أَخَذَ مِنْهُ شَيْئًا بِغَيْرِ طِيبِ نَفْسٍ، فَأَنَا حَجِيجُهُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ ».[4] فمع كل هذه الرحمة الجامحة، فإن على

---

[1] تبصرة الحكام، **ابن فرحون**، مرجع سابق، ج 2، ص 290.

[2] السنن، **ابن ماجة**، مرجع سابق، ج 5، ص 117، وقم: 3973. وقال المحقق: صحيح بطرقه وشواهده. مسند الامام أحمد، **أحمد بن حنبل**، مرجع سابق، ج 36، ص 383، رقم: 22063. المعجم الكبير، **الطبراني**، مرجع سابق، ج 20، ص 103، رقم: 200، 258، 266، 291. الجامع الصحيح (سنن الترمذي)، **الترمذي**، مرجع سابق، كتاب الايمان، باب ما جاء في حرمة الصلاة، ج 5، ص 12، رقم: 2616. وقال: هذا حديث حسن صحيح.

[3] مواهب الجليل ، **الحطاب**، مرجع سابق، ج 8، ص 437.

[4] سنن أبي داوود، **أبو داود**، مرجع سابق، كتاب الخراج والإمارة والفيء، باب في تعشير أهل الذمة إذا اختلفوا في التجارات، ج 4، ص 658، رقم: 3052 . إسناده حسن أنظر الحاشية، وفي رواية البيهقي هذه الزيادة: « أَلَا وَمَنْ قَتَلَ مُعَاهَدًا حَرَّمَ اللَّهُ عَلَيْهِ رِيحَ الْجَنَّةِ، وَإِنَّ رِيحَهَا لَتُوجَدُ مِنْ مَسِيرَةِ سَبْعِينَ خَرِيفًا» وَفِي رِوَايَةٍ أُخْرَى أَرْبَعِينَ عَامًا، السنن الصغير، **البيهقي**، مرجع سابق، كتاب الجزية، باب الصلح على غير الدينار، ج 4، ص 10، رقم: 3729. والحديث لا يقل عن درجة الحسن: المداوي لعلل الجامع

الذمي والمعاهد أن يلتزم بالأحكام المنوط به، فإذا خالف فسوف يعرضه ذلك للمؤاخذة، فيعزر الذمي إذا أظهر السكر والخنزير والجهر بالقراءة بين المسلمين، وكذلك يعزر إذا أظهر معتقده في المسيح عيسى ابن مريم – عليه السلام – أو غير ذلك مما لا ضرر فيه على المسلمين، وكذلك يعزر إذا بسط لسانه على مسلم أو بحضرته؛ والمراد ببسط لسانه أن يتكلم ولا يحترم الحاضرين، وإن لم يكن سبا ولا شتما،[1] وكذلك يعزر إذا أظهر الخمر؛ فإن القاضي يريقها ولا يضمن لهم شيئا فيها، وأما إن لم يظهر الخمر وأراقها مسلم فإنه يضمن لتعديه، ومع ذلك فإن الأواني الخاصة بالخمر لا تكسر؛ لأن أواني الخمر من جملة مال الذمي ولا يجوز لأحد إتلافه، وكذلك يعزر إذا حمل الخمر من بلد إلى بلد، وإذا أظهر ضرب الناقوس؛ وهو خشبة لها حس يضربونها لأجل اجتماعهم لصلاتهم، فإنه يكسر ويعزر، ولا شيء على من كسره، ومثله الصليب إذا أظهروه في أعيادهم واستسقائهم ويمنعون من الزنا.[2]

6. التعزير في شهادة الزور

يجب على القاضي أن يعزر شاهد الزور؛ وشهادة الزور: هي أن يشهد بما لم يعلم عمدا، وإن طابق الواقع لأجل شهادته الزور، وللقاضي أن يأمر بالنداء عليه بذلك في الملإ بين الناس ليرتدع غيره، قال ابن عبد الحكم:" أرى أن يطاف به ويشهر في المسجد في الحلق، وحيث ما يعرف به جماعة الناس، ويضربه ضربا موجعا، ولا يحلق رأسه، ولا لحيته، ويكتب بشأنه، وما يثبت عنده كتابا وينسخه نسخا يرفعه عند الثقات."[3]

7. التعزير في باب الردة

المرتد إذا كانت منه الردة سجية يرتد ثم يتوب ثم يرتد ثم يتوب ثم يرتد، ففي المرة الأولى لا يعزر، لأن توبته تدفع عنه الحد يعني حد الردة، وما فتح له باب التوبة إلا وقد رفعت عنه العقوبة، أما رجوعه في الثّانية والثالثة والرّابعة إلى الردة، قد يعرضه للعقوبة إذا رجع إلى الإسلام، حسما لباب التردد هذا. وهذا التعزير جائز، يقول القاضي عياض:" ولا أعرفه منصوصًا، ولكنه يجوز عندي، والفرق بين الأولى

الصغير وشرحي المناوي، أحمد **بن الصدِّيق الغُمَارِي**، مرجع سابق، ج 6، ص 34 . 143. أنِيسُ السَّاري في تخرج وتحقيق الأحاديث التي ذكرها الحَافظ ابن حَجر العسقلاني في فَتح البَاري، **نبيل بن منصور البصارة**، مرجع سابق، ج 7، ص 5214.

[1] شرح مختصر خليل للخرشي ، **الخرشي**، مرجع سابق، ج 3، ص 148.

[2] شرح مختصر خليل للخرشي ، **الخرشي**، ج 3، ص 149.

[3] شرح مختصر خليل للخرشي ، **الخرشي**، ج 7، ص 152. حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ، **الدسوقي**، مرجع سابق، ج 4، ص 141.

وما بعدها؛ أنّه يمكن أن يكون دخلت عليه في الأولى شبهة، فإذا زالت وعاد للردة ثمّ تاب عزّر؛ لأنّه لم يبق له شبهة، فلا يزاد على التعزير، ولا يحبس ولا يقتل." [1]

8. التعزير في القتل

معلوم أنه من حق أولياء الدم العفو، فإذا عفا الأولياء على من أقر بالقتل، فإنه يضرب مائة ويحبس سنة، فلو رجع عن إقراره بطل التعزير لأنه لمحض حق الله تعالى.[2] فكما تقرر لدينا أن سقوط الحد لا يترتب عليه ضرورة السلامة من العقوبة.

الفرع الثالث: أنواع التعزير

تمهيد: التعزير هو المساحة التأديبية الواسعة الممنوحة لمن له حق التأديب وعلى رأسهم ولي الأمر والقاضي، من أجل الحفاظ على مقاصد الشريعة في سياستها للدين والدنيا، وضمان حقوق الناس. وهو على حسب الجاني والجناية، والخطإ والمخطئ، ومقدار القرب من حمى الجريمة والبعد عنها، ويختلف بحسب الأشخاص وبحسب المخالفات، فإذا تقرر كل هذا فلا بد للتعزير من أن تكثر أنواعه، وقد ذكر الإمام خليل بن اسحاق منها في مختصره تسعة أنماط[3] وزاد عليه غيره أنواعا أخرى، وفيما يلي نذكر هذه الأنواع:

أولا): التعزير بالحبس: الحبس أو السجن يكون بما فيه ظن الأدب وردع النفس، روى البيهقي: عن إسماعيل بن أمية، يرفعه قال: « اقْتُلُوا الْقَاتِلَ، وَاصْبِرُوا الصَّابِرَ ». قال أبو عبيد: قوله: اصبروا الصابر يعني: احبسوا الذي حبسه.[4]

ومن معالم السجن في الإسلام، ما قرره سيدنا علي رضي الله عنه:

أ. علاج السجين داخل السجن

ب. ينتقل السجين إلى بيته للعلاج إذا كان المرض لا يرجى شفاؤه

ج. يسمح للمسجون أن يخرج لصلاة الجمعة والعيدين

د. تعليم السجناء القراءة والكتابة والأحكام الدينية والعقدية

هـ. المعاملة بالحسنى من قبل القائمين

---

[1] عيون المسائل، **القاضي عبد الوهاب**، مرجع سابق، ص 479.

[2] شرح مختصر خليل للخرشي ، **الخرشي**، مرجع سابق، ج 8، ص 59.

[3] حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ، **الدسوقي**، مرجع سابق، ج 4، ص 355.

[4] السنن الكبرى للبيهقي، **البيهقي**، مرجع سابق، كتاب الجراح، باب الرجل يحبس الرجل للاخر فيقتله، ج 8، ص 91. الأثر صحيح ينظر: البدر المنير، **ابن الملقن**، مرجع سابق، ج 8، ص 363.

د . الإشراف المباشر والمراقبة من طرف ولي الامر. [1]

ملاحظة: لئن كان من حق الإمام التعزيز بالحبس أو السجن في مجاله، فإنه لا يحق له أن يستبدل به الحدود الأخرى، ويكون هو العقوبة الوحيدة لكل الجنايات، فليس هناك دواء يوصف لكل الأمراض أو يوصف لكل المرضى، ثم إن الحبس لن يحقق وحده مقاصد الشريعة من تشريع العقوبات، لهذا يقول ماجد الدراوشة: " إن عدم تطبيق الشريعة الإسلامية، واستبدالها بالأحكام الوضعية القاصرة، هو السبب الرئيسي في كل ما تعانيه البشرية من ويلات، وهو السبب الأول في تنامي الأحقاد والضغائن في المجتمع المسلم، فمن ذا الذي يرضى بأن يكتفى بسجن القاتل المعتدي سنوات عديدة، ثم يخرج إلى الشارع متبخترا مستعرضا أمام أولياء المجني عليه، بحجة أنه قد قضى مدة محكوميته، والحق أنه كما حرم المجني عليه من التمتع بحياته، فيجب أن يُحرم من التمتع بالحياة كذلك .. ."[2] ذكر هذا الكلام في مجال القتل، وفي قوله من الوجاهة ما يرضى به كل عاقل. وقد أوضح محمد بوساق أن عقوبة السجن قد تنقلب من وسيلة إصلاح إلى توفير جو للتكوين المتخصص في الإجرام، نستشف هذا من قوله:" عقوبة الحبس قصيرة المدة لم تثمر ردعا عاما ولا خاصا، ولا ساهمت في إصلاح الجاني وتقويمه وتهذيبه بل عرضته إلى التأثر بالمجرمين الخطرين الذين لقيهم في السجن وأخذ عنهم فنون الإجرام ".[3] وهذا كلام لا يمكن إهماله، بل يجب أن يحترم، خاصة وأن المتخصصين في النظريات العقابية والعلماء المهتمين بالمجرمين قرروا عزل المجرمين الخطرين عن المجتمع نهائيا، بل نادى بعض منهم إلى استئصال المجرم بالولادة وكذا المجرمين المجانين والمجرمين المعتادون، والبقية يكفي لإصلاحهم السجن

[1] الاتجاهات المعاصرة لمعاملة السجناء داخل المؤسسات الإصلاحية في ضوء (قواعد الحد الادنى لمعاملة السجناء)، دراسة تحليلية، د. **الاء محمد رحيم**، مجلة كلية التربية للبنات . قسم الخدمة الاجتماعية، جامعة يغداد، العراق، (2) 2014م. المجلد 25، ص 327، بتصرف

[2] سد الذرائع في جرائم القتل (دراسة مقارنة)، **ماجد سالم الدراوشة**، عمان، دار الثقافة، 2008م، ط 1. ص 157.

[3] اتجاهات السياسة الجنائية المعاصرة والشريعة الاسلامية، **محمد بوساق**، الرياض، ط 1، 1423 هـ، 2002م، اكادمية نايف العربية للعلوم الامنية، مركز الدراسات والبحوث 291، ص 37.

لمدة طويلة، هذه الأصناف من المجرمين جاءت من تصنيف فري للجرائم حيث جعلها خمسة أصناف: مجرمون بالولادة، مجرمون مجانين، مجرمون معتادون، مجرمون بالصدفة، مجرمون بالعاطفة.[1]

في الوقت الراهن أصبح السجن واقعا لا مناص منه، إذ تحكم به كل الدول على اختلافها، ولهذا يمكن تقديم مقترحا أو حلا حتى يثمر العقاب بالسجن وتتحقق المقاصد العقابية منه، والحل يكمن في تصنيف المجرمين إلى:

. أصحاب سوابق وهؤلاء يخصص لهم سجن خاص طويل المدى مع تكثيف الدروس المختصة بالتربية الروحية، ونفيهم بعد تسريحهم إلى منطقة غير المنطقة التي مارسوا فيها الإجرام من قبل.

. أصحاب زلات وأخطاء تنظيمية ومكتبية، وهؤلاء تخصص لهم سجون خاصة لا يخالطون فيها أصحاب السوابق، والأفضل لو يعاملون ببديل السجن؛ كالعمل لدى الدولة مع اقتطاع نصيب من الأجرة لسداد الغرامة مع إلزامية تحسين التكوين.

. أصحاب أيادٍ بيضاء قدموا للمجتمع الكثير من التضحيات وعرفوا بالإخلاص للوطن والمجتمع؛ فهؤلاء أصحاب هفوات، فمن الظلم تسويتهم بالمجرم الذي يهدم المجتمع وينتقم من أهله.

ثانيا): التعزير باللوم والتوبيخ: يستدل له بفعله عليه الصلاة والسلام، فقد روي عن أبي ذر . رضي الله عنه . أنه قال: إني سابيت رجلا فعيّرته بأمه، فقال لي النبي . صلى الله عليه وسلم . : « يَا أَبَا ذَرٍّ أَعَيَّرْتَهُ بِأُمِّهِ؟ إِنَّكَ امْرُؤٌ فِيكَ جَاهِلِيَّةٌ، إِخْوَانُكُمْ خَوَلُكُمْ، جَعَلَهُمُ اللَّهُ تَحْتَ أَيْدِيكُمْ، فَمَنْ كَانَ أَخُوهُ تَحْتَ يَدِهِ، فَلْيُطْعِمْهُ مِمَّا يَأْكُلُ، وَلْيُلْبِسْهُ مِمَّا يَلْبَسُ، وَلاَ تُكَلِّفُوهُمْ مَا يَغْلِبُهُمْ، فَإِنْ كَلَّفْتُمُوهُمْ فَأَعِينُوهُمْ».[2] ويكون ذلك في بعض التجاوزات في الحقوق غير المادية، ولذلك أثر بالغ في النفوس الشهمة، خاصة وأن ذلك على مسمع من الحضور.

ثالثا): التعزير بالإقامة من المجلس أو الطرده منه: من أنواع العقوبات التعزيرية التشهير: بكشف سوأة الجاني على رؤوس الأشهاد، واغلب ما يكون التشهير في الجرائم التي يعتمد فيها الجاني على ثقة الناس؛ كشهادة الزور والغش، وهذا التشهير كان قديما بالمناداة على المجرم في الأسواق والأماكن

---

[1] اتجاهات السياسة الجنائية المعاصرة والشريعة الاسلامية، **محمد بوساق**، مرجع سابق، ص39، 40. بتصرف

[2] الصحيح، **البخاري**، مرجع سابق، كتاب اليمان، باب المعاصي من أمر الجاهلية ولا يكفر صاحبها بارتكابها إلا الشرك، رقم: 30.

العامة، وفي عصرها الحالي باعتبار التطور الزماني لهذه العقوبة فإنه قد يُكتفي بوسائل الإعلام واسعة الانتشار.[1]

رابعا): التعزير بنزع العمامة من رأسه: فالعمامة تعتبر ثيجان العربي، وحسر الرأس ليس من عمل الوجهاء وذوي المروءة، ويعتبر ذلك بالنسبة لهم ترغيما للأنف في التراب. وطبعا هذا لمن عادتهم تغطية الرأس ويرون في كشفه نقص، ولا يبعد أن يقاس عليه ما يوجد في أعراف الناس من ترتيب معين للباس وهيئة خاصة في ارتدائه حسب مراكزهم الأجتماعية، بحيث إذا أخل بها يعد عندهم قلة احترام ونقص عن تلك المكانة وخدش في شخصهم.

خامسا): التعزير بالضرب: ويكون الضرب بسوط أو غيره؛ كقضيب ودرة، وصفع بالقفا. قال العلامة الشيخ حسين بن إبراهيم المغربي مفتي السادة المالكية بمكة سابقا، في فتاويه المسمى بقرة العين نقلا عن العتبية: لو قال رجل لرجل: يا سارق ضرب خمسة وعشرين سوطا أو نحوها. وقال ابن رشد: " والتحديد في هذا ليس له أصل في الكتاب ولا في السنة، وإنما فهي الاجتهاد بحسب القائل والمقول له "[2]، يقول ابن شاس:" كانوا يعاقبون الرجل على قدره وقدر جنايته؛ منهم من يضرب، ومنهم من يحبس، ومنهم من يقام واقفا على قدميه في المحافل، ومنهم من تنزع عمامته، ومنهم من يحل إزاره". وذكر ابن عرفة، أنه مما جرى به العمل من أنواع التعزير، ضرب القفا مجردا عن ساتر بالأكف. ونقل عياض أن رجلا حلف بالطلاق في مجلس سحنون، فأمر سحنون بصفع قفاه.[3]، ومن سل سكينا في جماعة على وجه المزاح ضرب عشرة أسواط، ومن سل سيفا على وجه القتال ضرب أربعين وكان السيف فيئا، ويقتل إذا سله على وجه الحرابة.[4]

سادسا): التعزير بالنفي: والنفي يصلح عقوبة لبعض المجرمين كالمزورين، وقد يكون بالإخراج من الحارة كأهل الفسوق المضرين بالجيران.

سابعا): التعزير بالتصدق عليه: ويكون بما باع به، ومنها: « أمره – صلى الله عليه وسلم – للمرأة التي لعنت ناقتها أن تخلي سبيلها ».[5]

---

[1] اتجاهات السياسة الجنائية المعاصرة والشريعة الاسلامية ، **محمد بوساق**، مرجع سابق، ص 218. بتصرف

[2] أسهل المدارك، **الكشناوي**، مرجع سابق، ج 3، ص 191.

[3] مواهب الجليل ، **الحطاب**، مرجع سابق، ج 8، ص 437. بتصرف

[4] أسهل المدارك، **الكشناوي**، مرجع سابق، ج 3، ص 191.

[5] تبصرة الحكام، **ابن فرحون**، مرجع سابق، ج 2، ص 291.

ثامنا):التعزير بإتلاف الأشياء: ذلك ما يعلم من المواطن التي للحكام النظر فيها: كإتلافه لما يملكه كإراقة اللبن على من غشه حيث كان يسيرا.

تاسعا): التعزير بالهجر: وهذا النوع من التعزير أُخذ من السنة الفعلية؛ فقد عزر رسول الله – صلى الله عليه وسلم – بالهجر[1]، وذلك في عقد الثلاثة الذين ذكرهم الله تعالى في القرآن الكريم فهُجروا خمسين يوما لا يكلمهم أحد، وقضيتهم مشهورة في الصحاح، وعزر رسول الله – صلى الله عليه وسلم – بالنفي، فأمر بإخراج المخنثين من المدينة ونفيهم، وكذلك الصحابة من بعده، ونذكر من ذلك بعض ما وردت به السنة مما قال ببعضه أصحابنا، وبعضه خارج المذهب.

فمنها: أمر عمر بن الخطاب – رضي الله عنه – بهجر صبيغ الذي كان يسأل عن الذاريات وغيرها، ويأمر الناس بالتفقد عن المشكلات من القرآن فضربه ضربا وجيعا ونفاه إلى البصرة أو الكوفة، وأمر بهجره فكان لا يكلمه أحد حتى تاب، وكتب عامل البلد إلى عمر بن الخطاب – رضي الله عنه – يخبره بتوبته، فأذن للناس في كلامه. [2]

والذي يعاقب بالهجر تعزيرا هم:

أ:صاحب البدعة التي يدعو لها

ب:المجاهر بالمعصية: والحال أنه لا يقبل نصحا ولا إرشادا ولا عظة

ملاحظة: لابد أن يلاحظ أن شرط التعزير لمعصية الله تعالى الاتفاق على تحريمها، فإن كانت محرمة عند الذي رفعت إليه وغير محرمة عند غيره، فلا يعزره إذا قوي دليل حلها، وإلا فيعزره.[3] وإلا فستكون خصومة بين أصحاب المذاهب الفقهية، كلما تولى قاض يتمذهب لمذهب انتقم من غيره، أو نقول انتصر لمذهبه.

ويجدر التنبيه إلى أن فعل المحرم أنواع كثيرة، والعقوبة على فعله تختلف باختلاف الفعل المحرم، فمن ذلك ما يجب فيه العقوبة والكفارة والغرم، كقتل العمد إذا عفي فيه على الدية، فإنه يجب على القاتل الدية ويستحب له الكفارة ويضرب مائة ويحبس سنة.

ومنها: ما يجب فيه القصاص والأدب، وهو الجارح عمدا يقتص منه ويؤدب.

ومنها: ما يجب فيه الغرم وهو الجنين وغير ذلك من الإتلافات.

---

[1] للتوسع أكثر في هذا الموضوع فلينظر بحث: التعزير والعقوبة بالهجر في الشريعة الإسلامية، د **معاذ عبد الستار شعبان**، مجلة جامعة الانبار للعلوم الاسلامية، المجلد 4، العدد 15، نيسان 2013 م.

[2] تبصرة الحكام، **ابن فرحون**، مرجع سابق، ج 2، ص 291. وأثر صبيغ سبق تخريجه.

[3] منح الجليل ، **عليش**، مرجع سابق، ج 9، ص 355.

ومنها: ما فيه الكفارة والأدب مع الإثم، كالجماع في الإحرام وفي رمضان، ووطء المظاهر منها قبل الكفارة متعمدا في الجميع.[1]

ج: المتقاعس المتخلف عن واجب من واجبات الدين التي لا يعذر بالقعود عنها.

د: هجر الزوجة الناشز.

يرى الباحث أهمية هذا النوع من التعزير ونجاعته، وذلك أن الإنسان يأنس بغيره، فأشد ما يكون التوبيخ هو عزله عن ما يأنس به وعن ما يألفه، وهذا أشد أنواع السجن كما سمعنا عن بعض من عاين الأمر بما يسمى بالسجن الانفرادي، ولئن كان التغريب لون من الهجر لكنه ليس هو في تأثيره، فهجر الذي تخالطه وتعرفه وتحتاجه ويحتاجك علقم من التغريب، ولهذا جاءت لفظة "ضاقت" في الآية التي ذكر الله سبحانه فيها الثلاثة الذين خلفوا: ﴿ وَعَلَى ٱلثَّلَٰثَةِ ٱلَّذِينَ خُلِّفُواْ حَتَّىٰٓ إِذَا ضَاقَتۡ عَلَيۡهِمُ ٱلۡأَرۡضُ بِمَا رَحُبَتۡ وَضَاقَتۡ عَلَيۡهِمۡ أَنفُسُهُمۡ وَظَنُّوٓاْ أَن لَّا مَلۡجَأَ مِنَ ٱللَّهِ إِلَّآ إِلَيۡهِ ثُمَّ تَابَ عَلَيۡهِمۡ لِيَتُوبُوٓاْ إِنَّ ٱللَّهَ هُوَ ٱلتَّوَّابُ ٱلرَّحِيمُ ﴾ [التوبة: 119]"، فالتعبير بضاقت عليهم الأرض بما رحبت وضاقت عليهم أنفسهم، يصور لنا الحال التي وصل إليها هؤلاء، ويبين أيضا شدة تأثير العقوبة على أصحابها.

عاشرا): التعزير بالقتل: هذه المسألة التي ينبغي ألا تكون من أهلها وفي محلها، فمن ناحية فتحت في الذريعة لتخول لولي الأمر العادل والقاضي أن يضع حدا لمن لا ينزجر إلا بغيبيه عنه الوجود ليستريح الناس من شره، ومن جهة أخرى ليعلم أهل الفساد والإفساد والمصرين على أذية العباد أن لهم جزاء في انتظارهم، فيراجعوا حساباتهم وتنفتح بذلك أقفال الغفلة المطبقة عليهم فيكفوا ويتوبوا، يقول صاحب التبصرة:" وعندنا يجوز قتل الجاسوس المسلم إذا كان يتجسس بالعدو وإليه ذهب بعض الحنابلة، وأما الداعية إلى البدعة المفرق لجماعة المسلمين فإنه يستتاب، فإن تاب وإلا قتل. وقال بذلك بعض الشافعية ... وصرح الحنفية بقتل من لا يزول فساده إلا بالقتل."[2] إذا فالتعزير بالقتل هو مما خولته الشريعة للقضاة، خاصة إذا تعيين طريقا لإزالة هذا الضر أو لدفع ذاك الشر، فقد روي عن ابن سلمة بن الأكوع عن أبيه، قال: أتى النبي – صلى الله عليه وسلم– عين المشركين وهو في سفر،

[1] انظر: تبصرة الحكام، **ابن فرحون**، مرجع سابق، ج 2، ص 290. بتصرف، ومن عاد إلى التبصرة فسوف يجد تفصيلا مطولا.

[2] انظر: تبصرة الحكام، **ابن فرحون**، مرجع سابق، ج 2، ص 297.

فجلس عند أصحابه ثم انسل، فقال النبي –صلى الله عليه وسلم–: « اطلبوه، فاقتلوه » قال: فسبقتهم إليه فقتلته، وأخذت سلبه، فنفلني إياه.[1]

وقد يستدل لبلوغ التعزير إلى درجة القتل من أن الْمفسد الذي لا ينقطع شره إلا بقتله فإنه يقتل، لما رواه مسلم في صحيحه: « مَنْ أَتَاكُمْ وَأَمْرُكُمْ جَمِيعٌ عَلَى رَجُلٍ وَاحِدٍ يُرِيدُ أَنْ يَشُقَّ عَصَاكُمْ، أَوْ يُفَرِّقَ جَمَاعَتَكُمْ فَاقْتُلُوهُ »[2].

صحيح أن هذه المسالة يتخوف منها من ناحية الخطأ الوارد على الإنسان عموما، أو من ناحية أن تكون سبيلا لولاة الأمور الظلمة إلى الإنتقام أو إلى التصفية الجسدية لكل من يعاديهم ولو على حق، ولكن ولله الحمد لا خوف من هذا الأمر إذا وكلت الأمور للعدول الذين ينفون عنها انتحال المبطلين وتأويل الجاهلين، والقاضي أدرى بأن يخطأ القاضي في العفو خير من أن يخطأ في العقاب، وكذلك لا يخاف من هذا الأمر إذا كانت بطانة الحاكم قوية في الحق معينة ناصحة، وكان هو مشاور لهم متنور بآرائهم متقوي بعلمهم واجتهاداتهم، وكذا لا خوف من هذا الأمر إذا كنت هناك استقلالية في القضاء، أو إذا كانت هذه الأحكام لا تصدر إلا عن إجماع من الهيئة المخولة للنظر في هذه القضايا.

حادي عشر): التعزير بالمال:

الدارس للفقه الجنائي في الشريعة الإسلامية يبصر بأم عينيه تلك الحكمة الجليلة المتغيات من تشريع العقوبات البدنية، دون الالتجاء إلى العقوبات المالية في الحدود خاصة وفي غيرها عامة، وذلك أن الإيلام البدني ينزجر به القوي والضعيف والفقير والغني والرجل والمرأة والمسلم وغير المسلم، والعاقل يندفع إلى الكف ويرتدع ويرعوي تلقائيا لعلمه أنه وحده من سيتحمل العقوبة، أما لو استعيض عليها بالعقوبة المالية، فسوف تكون هناك جرأة من الأغنياء على حدود الشرع عامة، سواء كانت جرائم أو محرمات، وسوف يندفعون للظلم لأن غاية من نستطيع فعله إتجاههم هو أخذ المال منهم، وهذه بالنسبة للغني ليس مشكلة كبيرة، وبذلك فنحن لم نجني تلك المقاصد المشرقة من تشريع العقاب، بل ربما نفتح أبواب الرشوة على مصرعيه، ويكون طلب المناصب من أجل الحصانة فقط، وهذا ملحظ قد نستشفه من قول الله تعالى ﴿ وَإِذَا أَرَدْنَآ أَن نُّهْلِكَ قَرْيَةً اَمَرْنَا مُتْرَفِيهَا فَفَسَقُواْ فِيهَا فَحَقَّ

[1] سنن أبي داوود، **أبو داوود**، مرجع سابق، باب الجاسوس المستأمن، ج 4، ص 290. رقم: 1653. وقال شعيب: اسناده صحيح.

[2] الصحيح، **مسلم**، مرجع سابق، كتاب الإمارة، باب حكم من فرق أمر المسلمين وهو مجتمع، رقم: 1852

عَلَيْهَا ٱلْقَوْلُ فَدَمَّرْنَـٰهَا تَدْمِيراً﴾ [الإسراء: 16] وذلك لأنهم . المترفين ؛ أصحاب المال . أسرع إلى الحماقة والفجور وسفك الدماء، وأجرأ على صرف مال بيت المال في حظوظهم ومآربهم غير ناظرين إلى مصالح رعاياهم[1]. وبذلك لا يحجزهم شيء لعدم وجود الإيلام والإيذاء الجسدي المباشر الرادع والزاجر لهم ولأمثالهم، فدفع المال بالنسبة إليهم ليس مشكلة كبيرة فهم لم يتقوا الله في جمعه فلا يخافوا عليه عند فقده، إذ لا يتصور شيوع للفسق مع وجود الحد والعقوبة الرادعة المناسبة للجرم، فلم يبق إلا أحد أمرين:

أحدهما: عدم وجود العقوبة أصلا، وهذا لا يمكن أن يكون؛ لأن الناس لا تصلحهم الفوضى فيتحتم عليهم وضع قانون عقابي من نوع ما.

ثانيهما: يوجد القانون أو العقاب لكنهم كانوا فوقه؛ إما لتلاعبهم به أو لتخلصهم منه عن طريق دفع المال في المقابل.

ومع ذلك فقد وُجدت بعض العقوبات المالية؛ كأخذ المال أو الإتلاف لبعض المال، وسيلة للردع، مع أنه يجدر التنبيه أن أخذ المال لم يكن من أجل التغريم المطلق أو من أجل سيولة الخزينة العامة، وإنما أخذ المال للمظلوم نظير ما ناله من غبن أو إجحاف أو خِلابة، لهذا نص المالكية على جواز تعزير من غش بإتلاف لبنه، وتعزير الفاسق ببيع داره، حيث نص غير واحد على ذلك، فالزرقاني . رحمه الله . يقول:" وعن التعزير بالمال، أي بأخذه ؛كأخذ أجرة العون من المطلوب الظالم، أو بإخراجه من ملكه؛ كتعزير الفاسق ببيع داره، أو بالتصدق عليه به كمن غش ولو كثر، أو بإتلافه ؛كإراقة اللبن على من غشه حيث كان يسيرًا."[2] أو المعاملة بالقصد الفاسد، كما ذكر منها صاحب التبصرة: «هدمه – صلى الله عليه وسلم – لمسجد الضرار» ومنها: «إضعاف الغرم على سارق ما لا قطع فيه من الثمر والكثر» . ومنها: «أمره – صلى الله عليه وسلم – لابس خاتم الذهب بطرحه فلم يعرض له أحد»[3]. وهذا التعزير الوجاهة فيه ظاهرة إذ فيه المعاملة بنقيض القصد.

والملاحظ مما سبق، أن العقوبة المالية هذه كانت في مسائل تتعلق بالمال أصلا، ولم تكن عقوبة استعيض بها عن أنواع العقوبات المعروفة من جلد وقطع ونفي وحبس وما ذكر من انواع العقوبات التعزيرية، ومن ذلك ما روي في الموطأ، أن رقيقا لحاطب سرقوا ناقة لرجل من مزينة، فانتحروها، فرفع

---

[1] الفيض القدير شرح الجامع الصغير، **المناوي**، دار المعرفة، بيروت . لبنان، ط 2، 1391هـ، 1972م، ج 1، ص 265.

[2] شرح الزرقاني على خليل، **الزرقاني**، مرجع سابق، ج 8، ص 201.

[3] تبصرة الحكام، **ابن فرحون**، مرجع سابق، ج 2، ص 292.

ذلك إلى عمر بن الخطاب ـ رضي الله عنه ـ فأمر عمر كثير بن الصلت أن يقطع أيديهم، ثم قال عمر: أراك تجيعهم، ثم قال عمر: والله لأغرمنك غرما يشق عليك، ثم قال للمزني: كم ثمن ناقتك، فقال المزني، كنت والله أمنعها من أربعمائة درهم، فقال عمر: أعطه ثمانمائة درهم، قال يحي: وسمعت مالكا يقول: وليس على هذا العمل عندنا في تضعيف القيمة، ولكن مضى أمر الناس عندنا على أنه إنما يغرم الرجل قيمة البعير، أو الدابة يوم يأخذها)[1]، وهذا ليس بالغريب، لأن المعلوم أن التعزير موكول إلى اجتهادات الحاكم أو القاضي، خاصة إذا علمنا أن في قصة عمر المتقدمة أنه عزر سيدهم بالمضاعفة، ولم يضاعف القطع على الجناة، فالسيد هذا ضمن المسروق وهو ثمن الناقة لأنه ولي أمر الرقيق، وتضعيف القيمة إنما كان لسبب إهماله النفقة على رقيقه. وقد أشار إلى هذا الفرق الباجي بقوله:" وقوله: والله لأغرمنك غرما يشق عليك، يريد به الغرم الكثير، الذي يعلم أن حاطبا يتوجع له مع كثرة ماله، ولعله أداه اجتهاده على أن ذلك يجوز له على وجه الأدب والتعزير لحاطب على إجاعته لرقيقه، وإحواجه لهم إلى السرقة التي كانت سبب قطع أيديهم، وسبب إتلاف ناقة المزني، فرأى أن يغرمه إياها."[2]

ولا يخفى على الدارس لمذهب الإمام مالك أن الإمام لا يرى العقوبات في المال، وإنما هي في الأبدان فقط، ومع ذلك فقد يشكل أن ابن رشد نقل ما يفهم منه إختلاف رأي الإمام في المسألة، وذلك في موضعين من نفس المؤَلَف لنفس المؤلِف:

الموضع الأول: سئل الإمام مالك عن فاسد، يأوي إليه أهل الفسق والخمر، ما يصنع به؟ قال: يخرج من منزله وتحرز عليه الدار والبيوت، ولم ير بيعها، فلعله يتوب فيرجع إلى منزله، بخلاف رواية الواضحة، وعلى رأي ابن القاسم فإنه يتقدم إليه مرة أو مرتين، فإن لم يتب أخرج، ولو لم تكن الدار له، وكان فيها بكراء أخرج منها، وأكريت عليه، ولم يفسخ كراؤه فيها، وقد روي عن يحي بن يحي، أنه قال: أرى أن يحرق بيت الخمار، وقال: وقد أخبرني بعض أصحابنا أن مالكا كان يستحب أن يحرق بيت المسلم الذي يبيع الخمر، قيل: وقيل النصراني يبيع الخمر من المسلمين، قال: إذا تقدم إليه فلم ينته، فأرى أن يحرق عليه بيته بالنار، قال: وحدثني الليث أن عمر بن الخطاب حرق بيت رويشد الثقفي لأنه كان يبيع الخمر، وقال له: أنت فويسق ولست رويشدا[3].[1]

---

[1] الموطأ، **مالك**، مرجع سابق، كتاب الأقضية، باب القضاء قي الضواري والحريسة، ج 2، ص 436

[2] المنتقى، **الباجي**، مرجع سابق، ص 64، ج 6.

[3] المصنف، **عبد الرزاق**، مرجع سابق، كتاب أهل الكتاب، بيع الخمر، ج 6، ص 74، رقم: 10051، كتاب الأشربة، باب الريح، ج 9، ص 229، 230، رقم: 17035، 17039 على الترتيب. مسند الفاروق أمير المؤمنين أبي حفص عمر بن

الموضع الثاني: سئل مالك أيحرق بيت الرجل الذي يوجد فيه الخمر يبيعها؟ فقال: لا. قال محمد بن رشد: إنما وقع السؤال عن هذا لما جاء من أن عمر بن الخطاب أحرق بيت رجل من ثقيف يقال له رويشد الثقفي كان يبيع الخمر ووجد في بيته خمرا فقال له أنت فويسق ولست رويشدا، فقوله في الرواية إنه لا يحرق بيته هو المعلوم من مذهبه، لأنه لا يرى العقوبة في الأموال، إنما يراها في الأبدان ... وقد حكى ابن لبابة عن يحيى بن يحيى أنه قال: أرى أن يحرق بيت الخمار، واحتج بحديث عمر بن الخطاب في حرقه بيت رويشد الثقفي، لبيعه الخمر فيه، وقد حكى يحيى بن يحيى عن بعض أصحابه، أن مالكا كان يستحب حرق بيت المسلم الذي يبيع الخمر، قيل له: فالنصراني يبيع الخمر من المسلمين، قال: إذا تقدم إليه فلم ينته فأرى أن يحرق عليه بالنار.[2]

فاستحباب الإمام حرق بيت الفاسد المفسد خلافا لقوله لا يحرق عليه بيته، كما هو ظاهر في النقلين، فالإمام في أول الأمر أفتى بالأصل في التعزيرات، وعمل بالمقدم في العمل، وقد تقدم أن العمل في المدينة مخالف للفعل العمري بتحريق بيت رويشد الثقفي، ولو لاحظنا أن النقل جاء فيه " كان يستحب حرق بيت المسلم الذي يبيع الخمر"، والاستحسان كما هو معلوم خروج عن الأصل لعلة خفية، فلو ازداد خطر هذه الدار وصارت كمسجد الضرار، لوجب حرقها، ومن ذلك أيضا ما قد نقل عنه بيع دار من يبع الخمر، ونقل ابن رشد رواية لابن حبيب أنه يباع عليه، وهذا خلاف السماع عن الإمام، وقوله الأول أصح، لما ذكره من رجاء توبته، ولو لم تكن الدار له إلا بكراء أكريت عليه، ولا يفسخ كراؤه، وقد وجه ابن عرفة هذين النقلين، بقوله: "لأن فسخه مضرة على مكريه، ويحتمل حمل رواية ابن حبيب على من لا ترتفع مضرة فسقه إلا برفع ملكه، وحمل رواية ابن القاسم على من ترتفع مضرته بمجرد كرائها عليه[3]."[4] ولهذا الإمام ـ رحمه الله ـ لم يخالف رأيه ولا أصله في العقوبة وأنها في الأبدان لا في الأموال. أما فعل عمر بن الخطاب ـ رضي الله عنه ـ، وما يعضده من

الخطاب رضي الله عنه وأقواله على أبواب العلم، إسماعيل **بن كثير**، تح: إمام بن علي بن إمام، دار الفلاح، الفيوم – مصر، ط 1، 1430 هـ - 2009 م، ج 1، ص 57، رقم: 78. كنز العمال في سنن الأقوال والأفعال، علاء الدين **المتقي الهندي**، تح: بكري حياني - صفوة السقا، مؤسسة الرسالة، بيروت ـ لبنان، كتاب الحدود، ذيل الخمر، ط 5، 1405هـ ـ 1985م، ج 5، ص 499، رقم: 13736.

[1] البيان والتحصيل، **ابن رشد**، مرجع سابق، ج 9، 417. بتصرف، شرح منح الجليل، **عليش**، مرجع سابق، ج 7، ص 528.

[2] البيان والتحصيل، **ابن رشد**، مرجع سابق، ج 16، 297.

[3] المختصر الفقهي، **ابن عرفة**، مرجع سابق، ج 8، ص 300.

[4] شرح منح الجليل، **عليش**، مرجع سابق، ج 7، ص 528. بتصرف

روايات تفيد أن العقوبات في الأموال، ذاك أمر كان في أول الإسلام، ومن ذلك ما روي عن النبي – عَلَيْهِ السَّلَامُ – في مانع الزكاة « إنا آخِذُوها وشَطْرَ مالِه، عَزْمةً من عَزَمَاتِ ربنا عزَّ وجل »[1] «وما روي عنه في حريسة الجبل أن فيها غرم مثليها وجلدات نكال»[2] «وما روي عنه من أنه من أخذ من يصيد في حرم المدينة شيئا فلمن أخذه سلبه»[3]، ومن مثل هذا كثير، ثم نسخ ذلك كله بالإجماع على

---

[1] المستدرك على الصحيحين، **الحاكم**، مرجع سابق، كتاب الزكاة، ج 1، ص 554، 555، رقم: 1448. وقال:" هذا حديث صحيح الإسناد على ما قدمنا ذكره في تصحيح هذه الصحيفة، ولم يخرجاه ". مسند الإمام أحمد ، **أحمد بن حنبل**، مرجع سابق، أول مسند البصريين، حديث بهز بن حكيم عن أبيه عن جده، ج 33، ص 220، رقم: 20016، ص 241، رقم: 20041. سنن أبي داوود، **أبو داوود**، مرجع سابق، باب في زكاة السائمة، ج 3، ص 26. رقم: 1575. وقال شعيب الأرنؤوط في الحاشية على المسند والسنن: إسناده حسن. المعجم الكبير، **الطبراني**، مرجع سابق، باب، ج 16، ص 411، رقم: 985. السنن الكبرى، **البيهقي**، مرجع سابق، كتاب الزكاة، باب ما ورد فيمن كتمه، ج 4، ص 176، رقم: 7328. السنن الكبرى، **البيهقي**، مرجع سابق، كتاب الزكاة، باب ما ورد فيمن كتمه، ج 4، ص 176، رقم: 7328. والحديث لا ينزل عن مرتبة الحسن إن شاء الله: البدر المنير، **ابن الملقن**، مرجع سابق، ج 5، ص 480 . 488. التلخيص الحبير، **ابن حجر العسقلاني**، مرجع سابق، ج 2، ص 357، رقم: 829. أنِيسُ السَّاري في تخرج وتحقيق الأحاديث التي ذكرها الحَافظ ابن حَجر العسقلاني في فَتح البَاري، **نبيل بن منصور البصارة**، مرجع سابق، ج 8، ص 5955.

[2] المعجم الأوسط، **الطبراني**، مرجع سابق، باب، ج 3، ص 114، رقم: 2650. المستدرك على الصحيحين، **الحاكم**، مرجع سابق، كتاب الحدود، ج 4، ص 423، رقم: 8151. المصنف، **عبد الرزاق**، مرجع سابق، كتاب اللقطة، ج 10، ص 127، رقم: 18597. المعجم الاوسط، **الطبراني**، مرجع سابق، باب من اسمه أحمد، ج 2، ص 279، رقم 1983. السنن الكبرى، **النسائي**، مرجع سابق، ج 7، ص 34، رقم: 7405. وعند الدارقطني: قَالَ: «يُضْرَبُ ضَرَبَاتٍ وَيُضَعَّفُ عَلَيْهِ الْغَرَمُ» سنن الدارقطني، **الدارقطني**، تح: شعيب الارنؤوط، وآخرون، مؤسسة الرسالة، بيروت – لبنان، ط 1، 1424 هـ، 2004 م، كتاب الحدود والديات وغيره، ج 4، ص 264، رقم: 3436.

[3] سنن أبي داوود، **أبو داوود**، مرجع سابق، باب في تحريم المدينة، ج 3، ص 381. رقم: 2037. وقال شعيب الأرنؤوط: حديث صحيح. مسند الإمام أحمد ، **أحمد بن حنبل**، مرجع سابق، مسند أبي إسحاق سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه، ج 3، ص 63، رقم: 1460. السنن الكبرى، **البيهقي**، مرجع سابق، كتاب الحج، باب ما ورد في سلب من قطع من شجر حرم المدينة أو أصاب فيه صيدا، ج 5، ص 327، رقم: 9976. وعند الحاكم في المستدرك، عن عامر بن سعد بن أبي وقاص، عن أبيه سعد أنه كان يخرج من المدينة فيجد الحاطب من الحطاب معه شجرة رطب قد عضده من بعض شجر المدينة، فيأخذ سلبه فيكلمه فيه، وقال بشر: فتكلم فيه فيقول: «لا أدع غنيمة غنمنيها رسول الله صلى الله عليه وسلم، وأنا من أكثر الناس مالا» وقال: هذا حديث صحيح الإسناد، ولم يخرجاه "، المستدرك على الصحيحين، **الحاكم**، مرجع سابق، أول كتاب المناسك، ج 1، ص 661، رقم: 1789. والحديث صحيح: البدر المنير، **ابن الملقن**، مرجع سابق، ج 6، ص 367. التلخيص الحبير، **ابن حجر العسقلاني**، مرجع سابق، ج 2، ص 591.

أن ذلك لا يجب، وعادت العقوبات في الأبدان.[1] لكن هذا النسخ لم يسلم له[2]، فهذا ابن فرحون نقل في تبصرته عن ابن القيم بطلان هذا النسخ، قال:" قال ابن قيم الجوزية:" وأكثر هذه المسائل

---

[1] شرح الزرقاني على خليل، **الزرقاني**، مرجع سابق، ج 8، ص 201. البيان والتحصيل، **ابن رشد**، مرجع سابق، ج 16، 297. حكى ابن رشد: إجماع الأمة على نسخه العقوبة بالمال. أنظر: مرجع المشكلات في الاعتقادات والعبادات والمعاملات والجنايات على مذهب الامام مالك رضي الله عنه، **أبو القاسم بن محمد التواتي الليبي**، مكتبة النجاح، طرابلس . ليبيا، ط 2، د ت ط، ص 162. وقول ابن رشد في بيانه، ينظر: البيان والتحصيل، **ابن رشد**، مرجع سابق، ج 9، ص 319، 320. ج 16، ص 278 ، 297. ج 17، ص 254. وهذا ما ذكره أيضا الطحاوي حيث قال:" وقد أجمع أهل العلم أن ذلك مما قد نسخ، وردت العقوبات على ترك ما يكون بالأبدان من الأشياء المحرمة على الأبدان دون الأموال". أنظر: شرح مشكل الآثار، أبو جعفر **الطحاوي**، تح: شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة، بيروت . لبنان، ط 1، 1415هـ . 1494م، ج 15، ص 102. وهذا النسخ تناقله فقهاء المذاهب؛ يقول القدوري:" وقد كانت العقوبات في ابتداء الإسلام تتعلق بالأموال؛ بدلالة حديث: فمن منعها فإنا نأخذها وشطر ماله، وحديث المزني الذي جاء يسأل عن ما في حريسة الجبل، فقال له النبي صلى الله عليه وسلم: هي ومثلها والنكال، وليس في شيء من الماشية قطع إلا ما أواه الجرين، مثله وجلدات نكال). وقوله عليه الصلاة والسلام فيمن وقع على جارية امرأته: (إنها إن كانت طاوعته: كانت مملوكة له، وكان عليه مثلها لامرأته، وإن كان استكرهها: كانت حرة وعليه لزوجته مثلها). وحديث المصارات، يقول القدوري:" ولذلك يجوز أن يكون الرد، والفسخ من ضمان اللبن عقوبة له على الخداع. وقد نسخت هذه الأحكام، وجعلت العقوبة في الأبدان دون الأموال". التجريد (موسوعة القواعد الفقهية المقارنة)، **القُدُوري**، تح: محمد أحمد سراج و علي جمعة محمد، دار السلام، القاهرة – مصر، ط 1، 1424هـ - 2004م، ج 5، ص 2441. ويقول العيني الحنفي:" كان ذلك في ابتداء الإسلام حيث كانت العقوبات بالمال ثم نسخ." البناية شرح الهداية، بدر الدين **العيني**، دار الكتب العلمية - بيروت، لبنان، ط 1، 1420 هـ - 2000 م، ج 3، ص 291. ويقول الشيرازي:" وحديث بهز بن حكيم منسوخ فإن ذلك كان حين كانت العقوبات في المال ثم نسخت وإن امتنع بمنعة قاتله الإمام لأن أبا بكر الصديق رضي الله عنه قاتل مانعي الزكاة". المهذب في فقة الإمام الشافعي، **الشيرازي**، مرجع سابق، ج 1، ص 262. وقال أبو العباس بل معناه إن صح ثبوت حكمه وأنه غير منسوخ ولم يكن أصل يدفعه ولا إجماع يخالفه عمل عليه، وأصول الشرع تدفعه وإجماع الصحابة على ترك العمل به فلم يكن فيه مع صحة إسناده حجة. الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي وهو شرح مختصر المزني، **الماوردي**، مرجع سابق، ج 3، ص 134. ويقول موفق الدين بن قدامة: " وإن منعها (أي الزكاة) معتقداً وجوبها أخذها الإمام منه وعزره، فإن قدر عليه دون ماله استتابه ثلاثاً، فإن تاب وأخرج، وإلا قتل، وأخذت من تركته، وإن لم يمكن أخذها إلا بالقتال قاتله الإمام؛ لأن أبا بكر الصديق – رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ – قال: لو منعوني عناقاً كانوا يؤدونها إلى رسول الله – صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ – لقاتلتهم عليها. رواه البخاري. وتابعه الصحابة على ذلك، فكان إجماعاً. وإن كتم ماله حتى لا تؤخذ زكاته، أخذت منه وعزر، وفي جميع ذلك يأخذها الإمام من غير زيادة، بدليل أن العرب منعت الزكاة، فلم ينقل أنه أخذ منهم زيادة عليها." لكافي في فقه الإمام أحمد، **موفق الدين بن قدامة**، تح: محمد فارس ومسعد عبد الحميد السعدني، دار الكتب العلمية، ط 1، 1414 هـ - 1994 م، ج 1، ص 378. ويقول الروياني عن حديث بهز المتقدم: وأما عندنا فإن هذا الخبر منسوخ إن صح، وكان ذلك حين كانت العقوبات في المال ونسخ ذلك. بحر المذهب، **الروياني**، مرجع سابق، ج 3، ص 52.

[2] يقول النووي: " واتفق الأصحاب على أن الصحيح أنه لا يؤخذ وأجابوا هم والشافعي والبيهقي في معرفة السنن والآثار عن حديث بهز بن حكيم بأنه منسوخ وأنه كان حين كانت العقوبة بالمال كما ذكره المصنف وهذا الجواب ضعيف لوجهين (احدهما) انما ادعوه من كون العقوبة كانت بالأموال في أول الإسلام ليس بثابت ولا معروف، (والثاني) أن النسخ إنما يصار إليه إذا علم

شائعة في مذهب أحمد – رضي الله عنه –، وبعضها شائع في مذهب مالك – رضي الله عنه –، ومن قال: إن العقوبة المالية منسوخة فقد غلط مذاهب الأئمة نقلا واستدلالا، وليس يسهل دعوى نسخها، وفعل الخلفاء الراشدين وأكابر الصحابة لها بعد موته – صلى الله عليه وسلم – مبطل لدعوى نسخها، والمدعون للنسخ ليس معهم كتاب ولا سنة ولا إجماع بصحيح دعواهم، إلا أن يقول أحدهم مذهب أصحابنا لا يجوز، فمذهب أصحابه عنده عيار على القبول والرد". انتهى. [1] وما قاله ابن القيم يؤيده كثير من النصوص، منها:

عن ابي هريرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم:« إِنَّ أَثْقَلَ صَلَاةٍ عَلَى الْمُنَافِقِينَ صَلَاةُ الْعِشَاءِ، وَصَلَاةُ الْفَجْرِ، وَلَوْ يَعْلَمُونَ مَا فِيهِمَا لَأَتَوْهُمَا وَلَوْ حَبْوًا، وَلَقَدْ هَمَمْتُ أَنْ آمُرَ بِالصَّلَاةِ، فَتُقَامَ، ثُمَّ آمُرَ رَجُلًا فَيُصَلِّيَ بِالنَّاسِ، ثُمَّ أَنْطَلِقَ مَعِي بِرِجَالٍ مَعَهُمْ حُزَمٌ مِنْ حَطَبٍ إِلَى قَوْمٍ لَا يَشْهَدُونَ الصَّلَاةَ، فَأُحَرِّقَ عَلَيْهِمْ بُيُوتَهُمْ بِالنَّارِ ».[2]

عن بهز بن حكيم، عن أبيه عن جده أن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – قال: « في كُلِّ سائمةِ إبلٍ في أربعين بنتُ لبون، لا تُفرَّق إبلٌ عن حسابها، مَنْ أعْطاها مؤتجراً – قال ابن العلاء: مُؤتجراً بها – فله أجرُها، ومَنْ مَنَعها، فإنا آخِذُوها وشَطْرَ مالِه، عَزْمةً من عَزَمَاتِ ربنا عزَّ وجل، لَيسَ لآلِ مُحمَّدٍ منها شيءٌ ».[3]

قوله عليه الصلاة والسلام: « فِي الضَّالَّةِ الْمَكْتُومَةِ مِنَ الْإِبِلِ فَدِيَتُهَا مِثْلُهَا إِنْ أَدَّاهَا بَعْدَمَا يَكْتُمُهَا أَوْ وُجِدَتْ عِنْدَهُ، فَعَلَيْهِ قِيمَتُهَا مِثْلُهَا ».[4]

التاريخ وليس هنا علم بذلك." المجموع شرح المهذب، **النووي**، تح: محمد نجيب المطيعي، مكتبة الإرشاد، جدة . المملكة العربية السعودية، د ط، د ت ط، ج 5، ص 308.

[1] تبصرة الحكام، **ابن فرحون**، مرجع سابق، ج 2، ص 293.

[2] الصحيح، **مسلم**، كتاب المساجد ومواضع الصلاة، باب فضل صلاة الجماعة، وبيان التشديد في التخلف عنها، رقم: 651.

[3] سنن أبي داوود، **أبو داوود**، مرجع سابق، كتاب الزكاة، باب في زكاة السائمة، ج 3، ص 26. قد سبق تخريجه.

[4] المصنف، **عبد الرزاق**، مرجع سابق، كتاب العقول، باب ما أصيب من المال في الشهر الحرام، ج 9، ص 302، رقم: 17300. وفي رواية عن أبي هريرة، أن النبيَّ – صلَّى الله عليه وسلم – قال:"ضالَّةُ الإبلِ المكْتومَةُ غَرامَتُها ومِثْلُها مَعَها"، كتاب اللقطة، ج10، ص 129، رقم: 18599. سنن أبي داود، **أبو داود**، مرجع سابق، كتاب اللقطة، ج 3، ص 141، رقم: 1718. السنن الكبرى، **البيهقي**، مرجع سابق، كتاب اللقطة، باب ما يجوز له أخذه وما لا يجوز مما يجده، ج 6، ص 316، رقم: 12077. صحيح، ينظر: صحيح سنن أبي داود، ناصر الدين **الألباني**، مؤسسة غراس، الكويت، ط 1، 1423 هـ – 2002 م، ج 5، ص 401، رقم: 1511. وضعفة في الضعيفة: سلسلة الأحاديث الضعيفة والموضوعة وأثرها السيئ في الأمة، ناصر الدين **الألباني**، دار المعارف، الرياض – المملكة العربية السعودية، ط 1، 1422 هـ. 2002م، ج 9، ص 25.

ولما قدم عمر على بيت المقدس، أعطى عبادة بن الصامت رجلا من أهل الذمة دابته يمسكها، فأبى عليه، فشجه موضحة، ثم دخل المسجد، فلما خرج عمر، صاح النبطي، إلى عمر، فقال عمر: " من صاحب هذا؟" قال عبادة: أنا صاحب هذا، ما أردت إلى هذا؟ قال: " أعطيته دابتي يمسكها، فأبى، وكنت امرءا في حد " قال: أما لا فاقعد للقود، فقال له زيد بن ثابت: ما كنت لتقيد عبدك من أخيك، قال: " أما والله لئن تجافيت لك عن القود لأعنتك في الدية، أعطه عقلها مرتين.[1]

فهذه النصوص يمكن أن يستند إليها من يرى جواز العقوبة المالية، ولكن لو تفحصنا هذه النصوص وما يصب في فحواها، لا نجد أنه استعيض عن العقوبة البدنية بالعقوبة المالية، وإنما هو من باب المعاملة بنقيض القصد الفاسد المقررة في القواعد الفقهية التي عليها العمل في الفقه الإسلامي، أو من باب التهديد كما هو الحال في المتخلف عن صلاة الجماعة، إذ لم ينقل إلينا أن أحدا من الصحابة أمر بتحريق دور الناس، وعقوبة عبادة بن الصامت يمكن أن تكون من باب أعلوا بها على صلعة ابن الأكرمين، فهو تأديب محض حتى لا تتخذ المناصب والقربى من السلطان ذريعة لمعاقبة الناس دون الرجوع إلى القضاء، وحتى لا تكون سلطة للأسر الحاكمة في التجبر على الناس.

يقول الدسوقي:" لا يجوز التعزير بأخذ المال إجماعا، وما روي عن الإمام أبي يوسف صاحب أبي حنيفة من أنه جوز للسلطان التعزير بأخذ المال، فمعناه كما قال البزازي من أئمة الحنفية أن يمسك المال عنده مدة لينزجر، ثم يعيده إليه، لا أنه يأخذه لنفسه، أو لبيت المال، كما يتوهمه الظلمة، إذ لا يجوز أخذ مال مسلم بغير سبب شرعي، أي كشراء أو هبة."[2]

ويقول محمد الأمير، وهو يتكلم عن أنواع التعزيرات:" وإخراج من مِلك؛ كتعزيز الفاسق ببيع داره والتصدق عليه بماله؛ كما تقدم فى الغش، والمناداة عليه؛ كما تقدم فى شاهد الزور، وأخذ المال؛ كأخذ أجرة العون من المطلوب الظالم، وفى جوازه فى معصية لا تعلق لها بالمال خلاف، فمذهب الأئمة الثلاثة عدم جوازه، ومذهب الحنفية جوازه، ومعناه كما قال البزازى: أن يمسكه عنده مدة لينزجر، ثم يعيده إليه إذا تاب، لا أنه يأخذه لنفسه، أو لبيت المال، كما توهمه الظلمة، إذ لا يجوز أخذ مال مسلم بغير سبب شرعي، فإن أيس من توبته، صرفه الإمام إلى ما يرى. وحقق ميارة على الزقاقية أنه إذا كان هناك إمام يقيم الحدود لا تجوز العقوبة بالمال، لأنه حكم بغير ما أنزل الله، وإلا جاز لأنه أولى من الإهمال وعدم الزجر وترك القوي يأكل الضعيف، وليس المراد أن الحد يسقط

---

[1] الكتاب المصنف في الأحاديث والآثار، **ابن أبي شيبة**، تح: كمال يوسف الحوت، دار التاج، بيروت . لبنان، ط 1، 1409هـ . 1989م، كتاب الديات، بين المسلم والذمي قصاص، ج 5، ص 447، رقم: 27869.

[2] حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ، **الدسوقي**، مرجع سابق، ج 4، ص 356.

بذلك، بل هو غاية ما تصل إليه الاستطاعة في الوقت دفعاً للمفسدة ما أمكن، فإن أمكن بعد ذلك إقامة الحد أقيم إن اقتضت الشريعة إقامته، والظالم أحق بالحمل عليه."[1]

فواضح من كلامهما أن أخذ مال المسلم بغير حق ممنوع شأنه شأن دمه، وما جاءت التعزيرات لملء الخزينة العامة وبيت مال المسلمين، أو لتسلط الحكام على الرعية، ونحن نلاحظ في زماننا أن خزينة الدول كثير من عوائدها من الضرائب والعقوبات المالية الموجودة في كل المجالات، فلمجرد خطإ يجد المواطن نفسه أمام عقوبة واجب تسديدها، فكيف يفعل المرء والخطأ ملازم له، لهذا يتذمر المواطنون من هذه العقوبات والضرائب، ويتهمون الجهة المسؤولة بذلك بشرعنة التوصل إلى جيوب الناس فقط، ومثال آخر تجد أن القوانين تغرم الزوج بمبالغ كبيرة يعجز عن جمعها، وإلا فالسجن دون سقوط العقوبة، فما حيلته، فلا بيت المال منتظم ليسدد ديونه، ولا الزكاة تدفع إلى أهلها، ولا هو أطلق سراحه ليخر هائما على وجهه يبحث عن عمل يدر عليه بعض المال.

وواضح أيضا من كلامهما أن أخذ المال لا يكون عقوبة مقصودة يمكن أن تعمم على العقوبات الاجتهادية، وإنما المال الذي وقعت فيه المعصية أو المخالفة قد يتعرض لسلبه أو التفريط فيه، وهذا هو المشاهد في كثير من الأدلة المساقة لشرعية التعزير بالمال على إطلاقه، ويظهر هذا جليا في قصة زنباع؛ فعن عبد الله بن عمرو بن العاص . رضي الله عنه .: أن زنباعاً أبا رَوْح وجدَ غلاما مع جارية له، فَجَدَع أنفَه[2] وجبَّه[3]، فأتى النبيّ – صلى الله عليه وسلم –، فقال: « من فَعل هذا بك؟ »، قال: زِنْبَاع، فدعاه النبي –صلي الله عليه وسلم –، فقال: « ما حمَلك على هذا؟ »، فقال: كان من أمره كذا وكذا، فقال النبي –صلي الله عليه وسلم – للعبد: « اذهبْ فأنت حُرّ »، فقال: يا رسول الله؛

---

[1] ضوء الشموع، **محمد الأمير**، المكتبة الأزهرية للتراث، دار يوسف بن تاشفين، 2009 م، ج 4، ص 289.

[2] قطع أنفه، وأصله من (جَدَعَ) الْجِيمُ وَالدَّالُ وَالْعَيْنُ أَصْلٌ وَاحِدٌ، وَهُوَ جِنْسٌ مِنَ الْقَطْعِ يُقَالُ جَدَعَ أَنْفَهُ يَجْدَعُهُ جَدْعًا. أي قطع أنفه. الجَدْعُ: القَطْعُ، وَقِيلَ: هُوَ الْقَطْعُ الْبَائِنُ فِي الأَنف والأُذن والشَّفةِ وَالْيَدِ وَنَحْوِهَا ... وَحِمَارٌ مُجَدَّع: مَقْطُوع الأُذن معجم مقاييس اللغة، **ابن فارس**، مرجع سابق، كتاب الجيم، باب الجيم والدال وما يثلثها، ج 1، ص 432. لسان العرب، **ابن منظور**، مرجع سابق، باب الجيم، مادة (جدع)، ج2، ص 242.

[3] قطع ذكره أو خصيتيه، وأصله من (جَبَّ) الْجِيمُ وَالْبَاءُ فِي الْمُضَاعَفِ أَصْلَانِ: أَحَدُهُمَا الْقَطْعُ، وَالثَّانِي تَجَمُّعُ الشَّيْءِ. فَأَمَّا الْأَوَّلُ فَالْجَبُّ الْقَطْعُ، يُقَالُ: جَبَبْتُهُ أَجُبُّهُ جَبًّا. وجَبَّ خُصاه جَبّاً: اسْتَأْصَلَه. والمِجْبُوبُ: الخَصِيُّ الَّذِي قَدِ اسْتُؤْصِلَ ذَكَره وخُصْياه. جب الرجل، فهو مجبوب، بين الجباب بالكسر إذا استؤصلت مذاكيره. أساس البلاغة، **الزمخشري** جار الله، تح: محمد باسل عيون السود، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط 1، 1419هـ - 1998م، باب: ج، مادة (جبب)، ج 1، ص 119. معجم مقاييس اللغة، **ابن فارس**، مرجع سابق، كتاب الجيم، باب ما جاء من كلام العرب في المضاعف والمطابق والترخيم، ج 1، ص 124. لسان العرب، **ابن منظور**، مرجع سابق، باب الجيم، مادة (جبب)، ج 2، ص 187.

فمَوْلَى مَنْ أنا؟، قال: « مَوْلَى الله ورسولِه ».[1] عزره النبي ـ صلى الله عليه وسلم ـ في ذات المال، فأمر بعتق عبده، أي عزره من ماله. وفي مثل هذا من التعزير في المال تصح هذه الأبيات:

عقوبة المال على المسموع .. في العمِلِيات من الممنوع
وصرحت تبصرة الحكام ... بأنها من جائز الأحكام
واعتمدوا تبصرة الفرحون .. وركبوا في فُلكها المشحون
قال وجازت باتفاقهم لدى .. بعض ثلاثة وفيها أنشدا
وجوزا العقوبة المالية ... إن عدمت أحكامنا الشرعية
كذال إن جرى بذاك العمل... أو عُقِد الاجماع فيما نقلوا
وهذه أدلة بالرَّسَنِ ... موجودة لها بهذا الزمن
ألا فجوِّزها على الصواب .. لفعل من تبع من الأصحاب[2]

ومن هذه الأبيات نخلص إلى أن التعزير بالمال ليس جائزا بإطلاقه، وإنما هو جائز عند من يرى ذلك بثلاثة شروط كما ذكرها ناظم هذه الأبيات:

1: إن عدمت أحكامنا الشرعية لضعف الإسلام.

2: إن جرى العمل بها مع وجود العلماء، لان سكوتهم وعدم نهيهم دليل إلى أن مفسدة تترتب على ترك العقوبة بها أعظم وذلك من باب ارتكاب أخف الضررين.

3: انعقاد إجماع الأمة الموجودة في ذلك العصر عليها وهم علماؤها.

فتعريض الممتلكات للسلب ذريعة للحد من تجاوزات الناس الكثيرة كالغش والاستغلال، ومن التعسف في استعمال الحق. ولعل أيضا من مسائل التعزير الموجود في المذاهب والذي لم ينسخ التعزير بالضمان، وهو ما يُذكر في العنصر الموالي.

12. التعزير بالضمان سدا للذريعة:

ذكر خليل ـ رحمه الله ـ مسائل فيها الضمان، فقال: " كطبيب جهل، أو قصر، أو بلا إذن معتبر، ولو أذن عبد بفصد، أو حجامة، أو ختان، وكتأجيج نار في يوم عاصف، وكسقوط جدار مال وأنذر

---

[1] المسند، **أحمد بن حنبل**، مرجع سابق، ج 6، ص 256، رقم: 6710، أشار في الحاشية إلى صحته. السنن الكبرى، **البيهقي**، مرجع سابق، كتاب الجراح، باب ما روي فيمن قتل عبده أو مثل به، ج 8، ص 66، رقم: 15950. رجاله ثقات. مجمع الزوائد ومنبع الفوائد، **الهيتمي**، دار الكتاب العربي، بيروت ـ لبنان، د ط، د ت ط، ج 8، ص 288.

[2] الابيات من نظم نوازل سيدي عبد الله العلوي الشنقيطي، أنظر: مرجع المشكلات، أبو القاسم بن محمد **التواتي الليبي**، مرجع سابق، ص 161.

صاحبه، وأمكن تداركه، أو عضه فسل يده فقلع أسنان، أو نظر له من كوة فقصد عينه ... وما أتلفته البهائم ليلا فعلى ربها وإن زاد على قيمتها بقيمته على الرجاء والخوف لا نهارا إن لم يكن معها راع وسرحت بعد المزارع وإلا: فعلى الراعي".[1] وما ذكر الشيخ خليل ـ رحمه الله ـ يشبه مسألة تضمين الصناع، والذي قال فيها سيدنا علي ـ رضي الله عنه ـ " لا يصلح الناس إلا هذا "، فمن تقحم باب لا يتقنه فهو ضامن ابتداءً، ومن هذه الأمثلة الواجبة الضمان سدا لذريعة الضرر بالناس؛ إذا سقط الجدار على شيء فأتلفه فصاحبه يضمن، وذلك بشروط ثلاثة :

1: إذا مال بعد أن كان مستقيما

2: وإذا أنذر صاحبه، بأن قيل له: أصلح جدارك ويشهد عليه بذلك عند حاكم أو جماعة المسلمين.

3: وكذا إذا أمكن تداركه، بأن يتسع الزمان الذي يمكن الإصلاح فيه ولم يصلح فيضمن المال والدية في ماله.

وأما لو أنه بناه مائلا ابتداء، فسقط على شيء أتلفه لضمن بلا تفصيل.[2] وقيل: لا يضمن صاحب الجدار إلا إذا قضى عليه الحاكم بالهدم فلم يفعل، وهذا قول عبد الملك وابن وهب، وقيل: إن بلغ حدا كان يجب عليه هدمه لشدة ميلانه فتركه فهو ضامن، وإن لم يكن إشهاد ولا حكم وهو قول أشهب وسحنون.[3] فكل هذه الأقوال لا يستغرب تباينها لأنها ناشئة عن اجتهاد أصحابها وقد علمنا أن مسائل التعزير اجتهادية. سئل محمد بن عبد الكريم المغيلي عن بعير أو غيره ضرب في محضر جماعة ولا يعرف منهم ومات، فأجاب بأنه إن ظهر لك فيهم ضاربه كان عليه قيمته، وإلا غرموه كلهم.[4]

بل إن الضمان قد يطال الإمام في حد ذاته، إذا ترتب عليه من جراء تطبيقه الحد اعتداء، ويستدل لذلك، أن عمر ـ رضي الله عنه ـ بلغه أن امرأة بغية يدخل عليها الرجال، فبعث إليها رسولا، فأتاها الرسول فقال: أجيبي أمير المؤمنين، ففزعت فزعة وقعت الفزعة في رحمها؛ فتحرك ولدها، فخرجت فأخذها المخاض فألقت غلاما جنينا، فأتى عمر بذلك، فأرسل إلى المهاجرين فقص عليهم أمرها،

---

[1] مختصر العلامة خليل، **خليل بن اسحاق**، مرجع سابق، ص 246.

[2] حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، **الدسوقي**، مرجع سابق، ج 4، ص 356. بتصرف

[3] حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، **الدسوقي**، مرجع سابق، ج 4، ص 356.

[4] من رسائل الإمام محمد بن عبد الكريم المغيلي، **عبد الرحمن حمادو الكنتي**، دار كردادة، بوسعادة ـ الجزائر، 2011م، ص 201.

فقال: ما ترون؟ فقالوا: ما نرى عليك شيئا يا أمير المؤمنين، إنما أنت معلم ومؤدب، وفي القوم علي، وعلي ساكت، قال: فما تقول أنت يا أبا الحسن؟ قال: أقول: " إن كانوا قاربوك في الهوى فقد أثموا، وإن كان هذا جهد رأيهم فقد أخطأوا، وأرى عليك الدية يا أمير المؤمنين " قال: " صدقت، اذهب فاقسمها على قومك ".[1]

خلاصة:

. الملاحظ أن التعزير أو نقول العقوبة بالتعازير تختلف باختلاف أحول الناس واختلاف مراتبهم وباختلاف نوع المعصية وحجمها. يقول العلامة الشيخ حسين بن إبراهيم المغربي مفتي السادة المالكية بمكة سابقا، في فتاويه المسمى بقرة العين نقلا عن العتبية:" لو قال رجل لرجل: يا سارق ضرب خمسة وعشرين سوطا أو نحوها. وقال ابن رشد: والتحديد في هذا ليس له أصل في الكتاب ولا في السنة وإنما فهي الاجتهاد بحسب القائل والمقول له."[2]

فالعقوبة التعزيرية إذا على حسب الأشخاص والزمان والمكان، وفي شرح المدونة يقول ابن ناجي: "الأدب يتغلظ بالزمان والمكان؛ فمن عصى الله في الكعبة أخص ممن عصاه في الحرم، ومن عصاه في الحرم أخص ممن عصاه في مكة، ومن عصاه في مكة أخص ممن عصاه خارجها."[3] وهاهو الشيخ محمد بن عبد الكريم المغيلي . رحمه الله .[4] يسأل عمن ضرب الصبيان على التعليم، وكان جوابه: يضرب على قدر ما يظن أنه ينفعه ولا يتعداه كالدواء والوسم، وأما ما يذكر من قبل من أن ضرب الصبي على اللوح ثلاثة أسواط فهو في ذلك الزمان الذي فيه الحياء، وأما اليوم فيضرب ثلاثين وهو يضحك.."[5]

---

[1] السنن الكبرى، **البيهقي**، مرجع سابق، كتاب الإجارة، باب الامام يضمن والمعلم يغرم، ج 6، ص 204، رقم: 11673

[2] أسهل المدارك، **الكشناوي**، مرجع سابق، ج 3، ص 191.

[3] أسهل المدارك، **الكشناوي**، مرجع سابق، ج 3، ص 190.

[4] محمد بن عبد الكريم المغيلي (909هـ . 1503م)؛ هو: أبو عبد الله التلمساني: خاتمة الأئمة المحققين والعلماء العاملين مع البراعة والتفنن في العلوم والصلاح والدين المتين أخذ عن أبي زيد الثعالبي والشيخ السنوسي وجماعة، وعنه الشيخ عبد الجبار الفجيجي وغيره، له تآليف منها البدر المنير في علوم التفسير، ومصباح الأرواح في أصول الفلاح عجيب ... وشرح مختصر تلخيص المفتاح والجمل في المنطق ومنظومة فيه وثلاث شروح عليهما ... وله تنبيه الغافلين عن فكر الملبسين بدعوى مقامات العارفين وله قصيدة على وزن البردة... وله مع يهود توات قصة مشهورة يطول جلبها وفيها فتاوى من الإمام التنسي والرصاع والماواسي وابن زكري ويحيى الغماري وابن سبع وله فتاوى مذكورة في المعيار. **شجرة النور الزكية في طبقات المالكية**، محمد بن قاسم مخلوف، مرجع سابق، ج 1، ص 396.

[5] من رسائل الإمام محمد بن عبد الكريم المغيلي، **عبد الرحمن حمادو الكنتي**، مرجع سابق، ص 199.

الفرع الرابع: شروط العقوبة التعزيرية

العقوبات غير المحددة من صاحب الشريعة، والتي وكلت إلى اجتهاد القضاة وولاة الأمر يرون رأيهم حسب ما يَصلح للمعاقب وما يُصلح المجتمع، لابد أن توضع لها عددا من الشروط دفعا لجانب الإفراط أو التعسف في استعمال هذا الحق، خاصة من أولئك الحكام الظلمة أو من قضاة السوء، وهذه الشروط إن لم يذكرها المتقدمون مرتبة في مصفوفة، فإنها مضمنة في تحليلاتهم وتعليلاتهم في جواز هذه المسالة أو تلك، وقد نقلت تعليل بعضهم لعدم جواز التعزير بالمال، حيث قال: ... كما توهمه الظلمة، إذ لا يجوز أخذ مال مسلم بغير سبب شرعي ...، وتأكيدهم دائما في أقوالهم في هذا المستوى من العقوبة، كونها يراعى فيها حال العقوبة والمعاقب والغاية من العقوبة، وممن جمع هذه الشروط من المتأخرين، الشيخ أبو زهرة، حيث يقول: لابد أن يراعى في التعزيرات ثلاثة أمور:

- أن يكون الباعث على العقوبة حماية المصالح الإسلامية المقررة الثابتة، لا حماية الأهواء والشهوات باسم حماية المصالح.
- أن تكون حاسمة في القضاء على الفساد، وإلا ترتب على العقوبة فساد أشد وأفتك وأضيع لمعنى الآدمية والكرامة الإنسانية، ولهذا وجدنا ذلك الاختلاف بين الفقهاء في هل يزاد على مقدار الحدود؟، وهل يمكن أخذ المال عقوبة؟.
- أن تكون هناك مناسبة بين الجريمة والعقاب، وألا يكون هناك إسراف في العقاب ولا إهمال واستهانة. [1]

وهذه الشروط إنما روعيت لتحقيق أهداف معروفة من مقاصد العقوبة في الشريعة الإسلامية، فسليم عوا أرجع هدف العقوبات التعزيرية، إلى هدفين، وهما:

1: منع ارتكاب الجرائم أو التقليل ما آمكن من وقوعها.

2: إصلاح الجاني نفسه، بتنويع العقوبات حسب ظروف كل جان.[2]

وهذان الهدفان لا يختلفان كثيرا عما ذكره ابن عاشور في مقاصد العقوبة، وكلاهما أهمال أهم هدف لتشريع العقوبة، ألا هو المحافظة على الدين وتعاليمه على أرضه وبين أهله، ولهذا وجد التعزير عن ترك الواجبات وإتيان المحرمات.

---

[1] الجريمة والعقوبة في الفقه الاسلامي (الجريمة)، **محمد أبو زهرة**، مرجع ابق، ص 47. بتصرف

[2] في أصول النظام الجنائي الإسلامي، **محمد سليم العوا**، نهضة مصر للطباعة، ط 1، 2006 م، ص 321.

المطلب الثاني: تأثير الجرائم في الأحكام

تمهيد: من عادة الشريعة الغراء إذا حمت الكليات حمتها من جوانب كثيرة، حتى غذت هذه الكليات كالمعلوم من الدين بالضرورة (تصاحب العلماء في اجتهاداتهم وفتاويهم)، فلو لاحظنا مثلا حفظ المال؛ نجد أن الشريعة حرمت لأجله الإسراف في كل المجالات، حتى لا تكاد تجد بابا من أبواب الفقه إلا وفي مسألة أو مسألتين تحاصر من الإسراف، ففي باب الطهارة كأول باب في مصنفات كثير من الفقهاء نجد مسألة الإسراف مطروحة ومبسوطة كأمرٍ جدُ هام مع أنهم يذكرونها في الفضائل؛ والمندوبات، أو المكروهات، جاء في شرح المختصر:" فلا بأس في الوضوء من البحر مع تقليل ما يغترف منه لذلك (بلا حد) أي تحديد في التقليل بمد أو أقل أو أكثر فكل شخص يقلل بحسب حال أعضائه من صغر وكبر ونحافة وسمن ونعومة وخشونة وملوسة وشعر وغيرهما."[1] وفي شرح الخرشي: ومنها (أي: المستحبات) تثليث غسل رأسه بأن يعمها بكل واحدة، ومنها قلة الماء بلا حد بصاع خلافا لابن شعبان، ويغتفر السرف للموسوس ما لا يغتفر لغيره لابتلائه، ويكفيه غلبة الظن بخلاف غيره، وليس هذا تكرارا مع قوله في باب الوضوء: وقلة ماء بلا حد كالغسل، لأنه إنما ذكره هناك ليشبه به وهذا بابه." [2] فكذلكم في تحريم الشريعة للجرائم سحبت ذلك على مسائل كثيرة في الفقه، وفي هذه الفروع الآتية ذكرٌ لما تيسر جمعه من هاتيك المسائل.

الفرع الأول: تأثير خشية الزنا في الأحكام

تمهيد: إن الشهوة الجنسية من أغلب الشهوات على الإنسان، وأعصاها عند الهيجان على العقل، ولهذا تصرفت معها الشريعة بحكمة بالغة، فأباحت الزواج والتعدد فيه، كما أباحت أيضا التسري، ورتبت الأجر العظيم على العفة كما هو بين من قوله عليه الصلاة والسلام: «مَنْ ضَمِنَ لِي مَا بَيْنَ لَحْيَيْهِ وَرِجْلَيْهِ ضَمِنْتُ لَهُ الْجَنَّةَ»[3] وأصح منه ما رواه في الموطأ: «مَنْ وَقَاهُ اللَّهُ شَرَّ اثْنَيْنِ، وَلَجَ الْجَنَّةَ»، فقال رجل: يا رسول الله، لا تخبرنا، فسكت رسول الله صلى الله عليه وسلم، ثم عاد رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال مثل مقالته الأولى، فقال له الرجل: لا تخبرنا يا رسول الله، فسكت رسول الله صلى الله عليه وسلم، ثم قال رسول الله صلى الله عليه وسلم مثل ذلك أيضا، فقال

[1] منح الجليل، **عليش**، مرجع سابق، ج 1، ص 92، 130.

[2] شرح الخرشي على مختصر خليل، **الخرشي**، مرجع سابق، ج 1، ص 172.

[3] المعجم الاوسط، **الطبراني**، مرجع سابق، باب القاف، من اسمه القاسم، ج 5، ص 172، رقم: 4981. حسن لغيره: ينظر: المطالب العالية بزوائد المسانيد الثمانية، **ابن حجر العسقلاني**، مرجع سابق، ج 11، ص 555.

الرجل: لا تخبرنا يا رسول الله، ثم قال رسول الله صلى الله عليه وسلم مثل ذلك أيضا، ثم ذهب الرجل يقول مثل مقالته الأولى، فأسكته رجل إلى جنبه، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «مَنْ وَقَاهُ اللَّهُ شَرَّ اثْنَيْنِ وَلَجَ الْجَنَّةَ، مَا بَيْنَ لَحْيَيْهِ وَمَا بَيْنَ رِجْلَيْهِ، مَا بَيْنَ لَحْيَيْهِ وَمَا بَيْنَ رِجْلَيْهِ، مَا بَيْنَ لَحْيَيْهِ وَمَا بَيْنَ رِجْلَيْهِ»[1]. ثم سدت الشريعة الأبواب المفضية إلى الفاحشة، ولذلك لاحظ الفقهاء هذا في كثير من الأحكام، نذكر منها:

أولا) الاستمناء

إن المعلوم من الفروع الفقهية أن مباشرة الفرج غير المشروعة تكون بثلاثة أمور، وهي: الزنا واللواط والاستمناء[2]، فالأولان محرمان إجماعا، والاستمناء مختلف فيه، فذهب الجمهور إلى المنع، وذهب آخرون إلى الإباحة مطلقا كما فهم من أقوالهم، فالإمام أحمد[3] يقول: هو كالفصادة، وعن

---

[1] الموطأ، **مالك**، مرجع سابق، كتاب الكلام، باب ما جاء فيما يخاف من اللسان، ج 2، ص 577، رقم: 1807.

[2] الاستمناء: هُوَ استنزال الْمَنِيّ فِي غير الْفرج، لسان العرب، **ابن منظور**، مرجع سابق، باب الخاء، مادة (خضض)، ج 4، ص 146. تاج العروس، **الزبيدي** محمد، مرجع سابق، ج 1، ص 380.

[3] للسادة الحنابلة في المسألة عدة أقوال، مترددة بين الحرمة والكراهة والجواز للضرورة الملحة، ينظر: الكافي في فقه الإمام أحمد، **موفق الدين بن قدامة**، تح: محمد فارس ومسعد عبد الحميد السعدني، دار الكتب العلمية، ط 1، 1414هـ - 1994م، ج 4، ص 93. الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، علاء الدين **المرداوي**، تح: محمد حامد الفقى، ط 1، 1574هـ . 1955م، ج 10، ص 252. الفتاوى الكبرى، **ابن تيمية**، مرجع سابق، ج 3، ص 439. يقول ابن مفلح:" (ومن استمنى بيده لغير حاجة) حرم، و (عزر) لأنه معصية، ولقوله تعالى: {والذين هم لفروجهم حافظون} [المؤمنون: 5] ولحديث رواه الحسن بن عرفة في جزئه، وعنه: يكره تنزيها، نقل ابن منصور: لا يعجبني بلا ضرورة، قال مجاهد: كانوا يأمرون فتيانهم أن يستعفوا به، وعنه: يحرم مطلقا، ونقله البغوي في تفسيره، عن أكثر العلماء، (وإن فعله خوفا من الزنا فلا شيء عليه) لأنه لو فعل ذلك خوفا على بدنه لم يلزمه شيء، ففعله خوفا على دينه أولى، ويجوز في هذه الحالة، وهذا إذا لم يقدر على نكاح، ولو أمة، نص عليه، وعنه: يكره، المبدع في شرح المقنع، **ابن مفلح** برهان الدين، تح، محمد حسن محمد حسن اسماعيل الشافعي، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط 1، 1418هـ - 1997م، ج 7، ص 427. ويقول الإمام ابن تيمية:" و" الاستمناء " لا يباح عند أكثر العلماء سلفا وخلفا سواء خشي العنت أو لم يخش ذلك. وكلام ابن عباس وما روي عن أحمد فيه إنما هو لمن خشي " العنت "؛ وهو الزنا واللواط، خشية شديدة، خاف على نفسه من الوقوع في ذلك فأبيح له ذلك لتكسير شدة عنته وشهوته ". الفتاوى الكبرى، **ابن تيمية**، مرجع سابق، ج 10، ص 574. ويقول تلميذه ابن القيم:" إذا قدر الرجل على التزوج أو التسري حرم عليه الاستمناء بيده قال ابن عقيل: "وأصحابنا وشيخنا لم يذكروا سوى الكراهة لم يطلقوا التحريم" قال: "وإن لم يقدر على زوجة ولا سرية ولا شهوة له تحمله على الزنا حرم عليه الاستمناء لأنه استمتاع بنفسه والآية تمنع منه وإن كان متردد الحال بين الفتور والشهوة ولا زوجه له وله أمة ولا يتزوج به كره ولم يحرم وإن كان مغلوبا على شهوته يخاف العنت كالأسير والمسافر والفقير جاز له ذلك نص عليه أحمد رضي الله عنه وروي أن الصحابة كانوا يفعلونه في غزواتهم وأسفارهم ". بدائع الفوائد، **ابن قيم الجوزية**، دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان، د ط، د ت ط، ج 4، ص 96.

الحسن: إنما هو ماؤك فأرقه[1]، وذهب آخرون إلى الإباحة مع مراعاة المقصد، يقول مجاهد: كانوا يعلمونه صبيانهم ليستعفوا به عن الزنا[2]، وعن ابن عباس الخضخضة خير من الزنا.[3] ودليل المنع بالنسبة للجمهور هو قوله تعالى: ﴿ إِلا عَلَىٰٓ أَزْوَٰجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتَ أَيْمَٰنُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ ﴾ [المؤمنون: 6] وليس هذا ـ أي الاستمناء ـ بواحد منهما.[4] فهذه الخضضة عند تسعر الشهوة، خاصة في الغربة حيث الفتنة متبرجة، ومع عدم القدرة على الصيام، تعد أفضل من الأمراض المتنقلة من الفاحشة المحرمة. فالذين فتحوا الذريعة فيه إنما نظروا لقطع دابر الفاحشة، فرخصوا فيه بارتكاب أخف الضررين، وقد علمتنا الشريعة تَقحُّم أدنى المفسدتين دفعا لأعلاهما.

ثانيا) تحرم النظر والخلوة والغناء

فهذه الثلاث حرمت ومنعت لأنها أسباب مفضية إلى المحظور، إذ تزيد من غلواء الشهوة وتلهب نار الغريزة، فتصبح الفاحشة مطلوبة بشدة، لأجل ذلك حرمت هذه الأمور بالنصوص الصحيحة:

أ: قوله تعالى: ﴿ قُل لِّلْمُومِنِينَ يَغُضُّواْ مِنَ أَبْصَٰرِهِمْ ﴾ [النور: 30]، ﴿ وَقُل لِّلْمُومِنَٰتِ يَغْضُضْنَ مِنَ أَبْصَٰرِهِنَّ ﴾ [النور: 31]، فهذا البيان الإلهي خاطب النساء كما خاطب الرجال، فساوى بينهما في الخطاب، ومع ذلك فالنساء في ذلك بخلاف الرجال، من حيث مقدار المنظور إليه، فتنظر المرأة من الرجل الأجنبي إلى ما ينظر إليه الرجل من ذوات محارمه، وتنظر المرأة من الرجل من ذوي محارمها إلى ما ينظر إليه الرجل من الرجل، وكذلك تنظر المرأة من المرأة إلى ما ينظر إليه الرجل من الرجل.[5] فلا ينظر الرجل منهن إلى معصم ولا ساق ولا جسد، ولا يجوز ترداد النظر وإدامته لامرأة شابة من ذوي المحارم، أو غيرهن، إلا عند الحاجة إليه، أو الضرورة في الشهادة ونحوها،

---

[1] لإيصال في المحلى بالآثار، **ابن حزم**، تح: عبد الغفار سليمان البنداري، دار الكتب العلمية، بيروت ـ لبنان، ط 1، 1425هـ ـ 2002م، ج 12، ص 408. والقول هذا مروي عن جابر بن زيد أبي الشَّعْثَاءِ لا عن الحسن، أنظر: المصنف، **عبد الرزاق**، مرجع سابق، كتاب الطلاق، باب الاستمناء، ج 7، ص 391، رقم: 13591.

[2] لإيصال في المحلى بالآثار، **ابن حزم**، مرجع سابق، ج 12، ص 408، وهذا الأثر مروي بلفظ:كان من مضى يأمرون شُبَّانهم بالاستمناء. المصنف، **عبد الرزاق**، مرجع سابق، كتاب الطلاق، باب الاستمناء، ج 7، ص 391، رقم: 13593.

[3] عن ابن عباس، رضي الله عنهما، أنه سئل عن الخضخضة قال: " نكاح الأمة خير منه وهو خير من الزنا " , هذا مرسل موقوف. السنن الكبرى، **البيهقي**، مرجع سابق، جماع أبواب إتيان المرأة، باب الاستمناء، ج **7**، ص **323**، رقم: **14132**. الكتاب المصنف في الأحاديث والآثار، **ابن أبي شيبة**، مرجع سابق، كتاب النكاح، ما قالوا في الرجل يعبث بذكره، ج **4**، ص **33**، رقم: **17499**. المصنف، **عبد الرزاق**، مرجع سابق، كتاب الطلاق، باب الاستمناء، ج 7، ص 391، رقم: 13590.

[4] شرح زروق على متن الرسالة لابن أبي زيد القيرواني، **زروق**، مرجع سابق، ج 2، ص 998. بتصرف

[5] البيان والتحصيل، **ابن رشد**، مرجع سابق، ج 17، ص 491.

وإنما يباح النظر إلى النساء القواعد اللاتي لا يرجون نكاحا والسلامة من ذلك أفضل.[1] وقال النبي – صلى الله عليه وسلم – لعلي – رضي الله عنه –: « يا علي، لا تتبع النظرة النظرة فإنما لك الأولى، وليست لك الآخرة »[2]

ب: الحديث الشريف: « أَلَا لَا يَخْلُوَنَّ رَجُلٌ بِامْرَأَةٍ فَإِنَّ الشَّيْطَانَ ثَالِثُهُمَا »[3] وفي صحيح مسلم: « أَلَا لَا يَبِيتَنَّ رَجُلٌ عِنْدَ امْرَأَةٍ ثَيِّبٍ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ نَاكِحًا أَوْ ذَا مَحْرَمٍ »[4] ولا يعني المبيت مع المرأة البكر، إنما تأكد هذا النهي، وخصص بذكر الثيب لأن دليل الفاحشة لا يعد متوفرا لديها، بخلاف البكر الذي يسهل تحقيق الظن أو تكذيبه، ومع ذلك ففي الحديث الذي يليه جاء النهي عاما، « إِيَّاكُمْ وَالدُّخُولَ عَلَى النِّسَاءِ » فَقَالَ: رَجُلٌ مِنَ الْأَنْصَارِ: يَا رَسُولَ اللهِ أَفَرَأَيْتَ الْحَمْوَ؟ قَالَ: « الْحَمْوُ الْمَوْتُ »[5] فكل هذا التحذير سدا لباب الفتنة.

---

[1] الكافي في فقه اهل المدينة، **ابن عبد البر**، مرجع سابق، ج 2، ص 1136.

[2] سنن أبي داود، **أبو داود**، مرجع سابق، باب ما يؤمر به من غض البصر، ج 3، ص 481، رقم: 2149. مسند الإمام أحمد، **أحمد بن حنبل**، مرجع سابق، مسند علي بن أبي طالب رضي الله عنه، ج **2**، ص **464**، رقم: **1369**، وقد أشار شعيب الأرنؤوط إلى أنه حسن لغيره. المستدرك على الصحيحين، **الحاكم**، مرجع سابق، كتاب النكاح، ج 2، ص 212، رقم: 2788. وقال: هذا حديث صحيح على شرط مسلم، ولم يخرجاه ". والحديث حسن عن علي: أنِيسُ السَّاري، **نبيل بن منصور البصارة**، ج 9، ص 6055 . 6057.

[3] المستدرك على الصحيحين، **الحاكم**، مرجع سابق، كتاب العلم، ج 1، ص 199، رقم: 390. صححه أحمد شاكر في تحقيقه للمسند: المسند، **احمد بن حنبل**، مرجع سابق، مسند عمر بن الخطاب، ج 1، ص 215، رقم: 114. الاحسان في تقريب صحيح ابن حبان، **ابن بلبان**، مرجع سابق، باب إخباره صلى الله عليه وسلم عما يكون في أمته من الفتن والحوادث، ذكر الإخبار عما يظهر في الناس من المسابقة في الشهادات والأيمان الكاذبة، ج **15**، ص **122**، رقم: **6728**، وأشار شعيب الأرنؤوط إلى صحته. السنن الكبرى، **البيهقي**، مرجع سابق، كتاب النكاح، باب لا يخلو رجل بامرأة أجنبية، ج **7**، ص **146**، رقم: **13521**. المستدرك على الصحيحين، **الحاكم**، مرجع سابق، كتاب العلم، ج 1، ص 197، رقم: 387، وقال: هذا حديث صحيح على شرط الشيخين. إتحاف الخيرة المهرة بزوائد المسانيد العشرة، شهاب الدين **البوصيري**، تح: دار المشكاة للبحث العلمي، دار الوطن للنشر، الرياض . المملكة العربية السعودية، ط 1، 1420هـ – 1999م، كتاب المناقب، باب ما جاء فيمن صحب النبي – صلى الله عليه وسلم – ج 7، ص 335، رقم: 6990، وقال: رواه أبو داود الطيالسي والحارث وأبو يعلى بسند صحيح ولفظهم واحد.

[4] الصحيح، **مسلم**، كتاب السلام، باب تحريم الخلوة بالأجنبية والدخول عليها، رقم: 2171.

[5] الصحيح، **مسلم**، كتاب السلام، باب تحريم الخلوة بالأجنبية والدخول عليها، رقم: 2172.

ج: تحريم الغناء: الغناء الذي نقصده هنا؛ هو: ذلك الكلام من الشعر الذي يكون داعية إلى الفجور، ومحرضا على التحرر من القيود الدينية، والارتماء في أحضان الخذن والعشيق، وهجران الأهل والإقامة في بلاد الفسوق والمجون، وإذا كان هذا الكلام مصاحبا لتلك الموسيقى الصاخبة المؤثرة في العقول حيث تدفع بصاحبها إلى التصرف المجهول، كان النهي أشد، ولهذا نقول: لعل تحريم الغناء إنما هو من باب تحريم الوسائل، لأنه يؤدي إلى تهييج النزوات، ويؤدي إلى السكر أو شرب المسكرات.[1] ولهذا يقول الفضيل بن عياض:" الغناء رقية الزنا"، ويقول الضحاك:" الغناء مفسدة للقلب مسخطة للرب"، لأجل هذا كان التخوف من الغناء وألفاظه الملهبة للمشاعر، ولا يزال العقلاء يوصون بالابتعاد عنه، على غرار ما كتب به عمر بن عبد العزيز – رحمه الله – إلى مؤدب ولده:" ليكن أول ما يعتقدون من أدبك بغض الملاهي التي بدؤها من الشيطان، وعاقبتها سخط الرحمن، فإنه بلغني عن الثقات من حملة العلم أن صوت المعازف، واستماع الأغاني واللهو بها، ينبت النفاق في القلب كما ينبت العشب على الماء ". ويؤكد هذا المعنى ما ورد أن يزيد بن الوليد قال:" يا بني أمية إياكم والغناء فإنه يزيد الشهوة، ويهدم المروءة، وإنه لينوب عن الخمر، ويفعل ما يفعل المسكر، فإن كنتم لا بد فاعلين فجنبوه النساء فإن الغناء داعية الزنا."[2] فسَد بابه تأكّد من هذا الوجه.

ثالثا) اشتراط إعلان النكاح وفشوه: عقد النكاح سبب لتحليل الاستمتاع بين الرجل والمرأة، ومن شروط هذا العقد عدم الاتفاق على كتمانه، فكتمانه فيه نوع إبطال لمقتضى هذا العقد، وفي كتمانه صورة مشابهة للزنا، ولهذا يقول صاحب المعونة:" ولأن التواصي بالكتمان من صفة الزنا، ففي إباحة عقد النكاح معه ذريعة إلى إضاعة الأنساب."[3] وفي فشوه إشاعة للطهر، وتثبيتا للنسب، وعند الفقهاء يعد سببا كافيا لرفع الحد، كما بينه شراح المختصر، فالزوجان إذا دخلا بلا إشهاد فإن النكاح يفسخ بينهما بطلقة بائنة، ولا حد على الزوجين إن كان النكاح والدخول ظاهرا فاشيا بين الناس، أو شهد بابتنائهما باسم النكاح شاهد واحد، ولو علما أنه لا يجوز لهما الدخول بلا إشهاد، فإن لم

---

[1] عن عمران بن حصين أن رسول الله . صلى الله عليه وسلم . قال: « فِي هَذِهِ الأُمَّةِ خَسْفٌ وَمَسْخٌ وَقَذْفٌ» قال رجل من المسلمين: يا رسول الله، ومتى ذلك؟ قال: «إِذَا ظَهَرَتِ القَيْنَاتُ وَالمَعَازِفُ وَشُرِبَتِ الخُمُورُ»، الجامع الصحيح (سنن الترمذي)، **الترمذي**، مرجع سابق،كتاب الفتن، باب ما جاء في علامة حلول الخسف والمسخ، ج 4، ص 495، رقم: 2212. وقال: حديث غريب.

[2] المدخل، **ابن الحاج**، مرجع سابق، ج 3، ص 105. إغاثة اللهفان من مصايد الشيطان، **ابن القيم**، مرجع سابق، ج 1، ص 228. الأمر بالإتباع والنهي عن الابتداع، **السيوطي**، تح: مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت . لبنان، د ط، دت ط، ص 24.

[3] المعونة، **القاضي عبد الوهاب**، مرجع سابق، **ص** 746.

يكن ذلك ظاهرا فاشيا بين الناس، فإنهما يحدان إن أقرا بالوطء، أو ثبت ببينة، وإنما فسخناه بطلاق؛ لأنه عقد صحيح ويفسخ جبرا عليهما سدا لذريعة الفساد، إذ لا يشاء اثنان يجتمعان على فساد في خلوة إلا يفعلانه، ويدعيان سبق العقد بغير إشهاد، فيؤدي إلى ارتفاع حد الزنا، والتعزير، ويحصل الفشو بالوليمة وضرب الدف والدخان.[1] وزاد بعضهم والشاهد الواحد.[2]وقد يحصل في زماننا بتلك المفرقعات التي تزين سماء مكان العرس، وبتلك السيارات التي تجوب الشارع بأبوابقها المدوية، وبطلقات البارود كما هي العادة في الأرياف.

والملاحظ أن من أجل شرط الفشو هذا بطل نكاح السر، وعوقب الشهود فيه، والمشهور في المذهب أن نكاح السر هو: النكاح المتواصى بكتمه ولو شهد فيه جماعة مستكثرة، وقال يحي بن يحي هو: أن لا يشهد فيه شاهدان قبل الدخول ... واشتراط الكتمان ولو على امرأة له، وسواء كانت مدة الكتمان طويلة أو قصيرة ولو يومين ... وهذا كله إذا كان التواصي بالكتمان قبل العقد أو حينه. وأما لو أمر الشهود بالكتمان بعده فإنه ليس نكاح سر ويؤمرون بإشهاره، ولا بد أن يكون للزوج في نكاح السر مدخل، فلو استكتم الولي والزوجة دون الزوج لا يضر... ومن الأحكام المتعلقة بهذا النكاح أنه يعاقب الزوجان والشهود مع العمد لا مع الجهل ... وإن لم يحصل دخول وهو ظاهر لارتكابهم العصيان.[3]

رابعا) الاكراه على الزنا: فرق الفقهاء بين إكراه الرجل وإكراه المرأة على الزنا

أ) إكراه المرأة: علينا أن ننتبه إلى أنه في هذا المجال لا تقبل مجرد الدعوى، ما لم تقم عليها بيّنة، قال القيرواني:" وإن قالت امرأة بها حمل استكرهت لم تصدق، وحدت، إلا أن تعرف بينة أنها احتملت حتى غاب عليها أو جاءت مستغيثة عند النازلة أو جاءت تدمي." قال شارحه: لأن الأصل الطوع حتى يثبت الإكراه، وظاهره سواء كانت مما يليق بها ذلك أم لا على المشهور، ولأن تصديقها ذريعة إلى كثرة الزنا، ولا سيما مع قلة دين النساء وميلهن للوطء.[4] ومما ينسب إلى سحنون

---

[1] شرح الخرشي على مختصر خليل، **الخرشي**، مرجع سابق، ج 3 ، ص 168. شرح منح الجليل، **عليش**، مرجع سابق، ج 3، ص 258.

[2] حاشية العدوي، **العدوي**، مرجع سابق، ج 2، ص 36.

[3] شرح الخرشي على مختصر خليل، **الخرشي**، مرجع سابق، ج 3 ، ص 195. بتصرف

[4] الفواكه الدواني، **النفراوي**، مرجع سابق، ج 2، ص 284. شرح منح الجليل، **عليش**، مرجع سابق، ج 9، ص 259.

. رحمه الله . في امرأة خافت على نفسها الموت من الجوع أو العطش، فقال لها رجل: نعطيك ذلك على أن أطأك، فإن خافت الموت وسعها ذلك لأن هذا إكراه.[1]

ب) إكراه الرجل: لا خلاف في الرجل إذا اكره على ذات زوج، فإن هذا لا يعد إكراها، ولا ينجيه من الحد، لهذا عطف شراح المختصر هذه المسألة على الإكراه على القتل، ففي الخرشي:" من أكره على قتل مسلم فإنه لا يجوز له أن يفعل ذلك ولو أدى إلى قتله، وكذلك لو أكره على قطع يد مسلم أو رجله مثلا فإنه لا يسعه أن يفعله ولو أدى إلى قتله، وكذلك لو أكره على الزنا بذات زوج أو سيد أو مكرهة فإنه لا يسعه الإقدام على ذلك ولو أدى إلى قتله، لأن هذه أفعال تعلق بها حق لمخلوق."[2] فإن وقع ونزل واستجاب لهذا الإكراه فإنه يحد، فإن طاوعته حدت أيضا.[3]

خامسا) تطليق المرأة من زوجها الغائب أو الأسير أو المفقود في دار الشرك

أ) الغائب المعلوم موضعه يخيّر؛ إما قدم أو ترحل امرأته إليه أو تطلق عليه، وذلك بشروط:

- أن تطول غيبته جدا كسنة فأكثر على ما لأبي الحسن، أو أكثر من ثلاث سنين على ما للغرياني وابن عرفة.
- أن يكتب له وتبلغه المكاتبة، إذ لا يجوز أن يطلق على أحد قبل الكتب إليه فإذا امتنع من القدوم والتطليق تلوم الحاكم له بحسب اجتهاده ثم إن شاء طلق عليه حينئذ واعتدت
- إن لم تبلغه المكاتبة طلق عليه لضررها بترك الوطء وهي مصدقة في هذه وفي بلوغ المكاتبة إليه وفي دعواها التضرر بترك الوطء وفي خوف الزنا لأنه أمر لا يعلم إلا منها.
- أن تدوم نفقتها لهذه المدة وإلا طلقت لسبب النفقة كما هو مبين ومسطر في بابه.[4]

ب) المفقود في أرض الشرك والأسير كلاهما يبقى فيهما محل الزوجية قائما إلى انقضاء مدة التعمير، وهذا إن دامت النفقة، وإلا فإنها تستطيع طلب التطليق لعدم النفقة، ولكن مع كل هذا . اي مع دوام النفقة. فإن المرأة إذا خشيت على نفسها الزنا، فينبغي أن يراعى هذا لصالحها ويجوز لها طلب التطليق

---

[1] النوادر والزيادات، **ابن أبي زيد القيرواني**، مرجع سابق، ج 10، ص 265.

[2] شرح الخرشي على مختصر خليل، **الخرشي**، مرجع سابق، ج 4 ، ص 36.

[3] النوادر والزيادات، **ابن أبي زيد القيرواني**، مرجع سابق، ج 10، ص 265.

[4] شرح الخرشي على مختصر خليل، **الخرشي**، مرجع سابق ج 4 ، ص 94.

لشدة ضرر ترك الوطء الناشئ عنه الزنا، وخشية الزنا أولى من عسر النفقة؛ لأن النفقة يمكن تحصيلها بتسلف أو سؤال، لكن الوطء لا يمكن إلا بالمحظور.[1]

سادسا) عدم مكاتبة من لا حرفة له

صحيح إنه لم يبق في هذا الزمان الذي نعيش فيه عبيد ولا إماء، مما قد يُستغرب طرح مثل هذه المواضيع التي تخصهم، ولكنها تستحق الذكر من باب العلم، وأهم من ذلك؛ إظهار شمولية الإسلام لكل حالات الإنسان، وكيف تعامل مع تلك الأنظمة الاجتماعية التي وجدها متجدرة في حياة الناس، ومن أهم الروافد التي فتحها الإسلام لتحرير العبيد، رافد المكاتبة؛ بأن يتفق السيد مع عبده على مبلغ يوفره له، فمتى ما جمعه يحرر ويملك نفسه، وهذا أمر يستقيم مع من يملك حرفة يتكسب منها، ومن خلالها يستطيع دفع الأقساط من دون ضرر ولا خلل، أما إذا كان هذا العبد لا يملك حرفة يتكسب منها فقد يلجأ إلى السرقة، أو تلجأ الأمة إلى المتاجرة ببضعها طمعا في الحرية وما أدراك ما الحرية. ولهذا كان هذا السؤال: هل تجوز مكاتبة من لا يقدر على السعي؟ والإجابة على هذا السؤال موجودة في بداية المجتهد:

يقول ابن رشد:" فلا خلاف فيما أعلم بينهم أن يكون قويا على السعي، لقوله تعالى: ﴿ إِنْ عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْراً ﴾ [النور: 33]، وقد اختلف العلماء ما الخير الذي اشترطه الله في المكاتبين في قوله ﴿ وَالذِينَ يَبْتَغُونَ ٱلْكِتَٰبَ مِمَّا مَلَكَتَ اَيْمَٰنُكُمْ فَكَاتِبُوهُمْ إِنْ عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْراً ﴾ [النور: 33]، فقال الشافعي: الاكتساب والأمانة، وقال بعضهم: المال والأمانة، وقال آخرون: الصلاح والدين. وأنكر بعض العلماء أن يكاتب من لا حرفة له مخافة السؤال، وأجاز ذلك بعضهم لحديث بريرة: " أنها كوتبت أن تسأل الناس "[2]، وكره أن تكاتب الأمة التي لا اكتساب لها بصناعة، مخافة أن

---

[1] شرح الخرشي على مختصر خليل، **الخرشي**، مرجع سابق ج 4 ، ص 153. انظر: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، **الدسوقي**، مرجع سابق، ج2، ص 482. الفواكه الدواني، **النفراوي**، مرجع سابق، ج 2، ص 72.

[2] لعله يقصد الحديث المروي عن عروة أن عائشة . رضي الله عنهما . أخبرته: أن بريرة جاءت عائشة تستعينها في كتابتها ... . وفي رواية: جاءت بريرة لتستعين في كتابتها، فقالت: إني كاتبت أهلي على تسع أواق، في كل عام أوقية، فأعينيني ... . الموطأ، **مالك**، مرجع سابق، كتاب العتق والولاء، باب مصير الولاء لمن أعتق، ج 2، ص 456، رقم: 1471. الصحيح، **مسلم**، مرجع سابق، كتاب العتق، باب إنما الولاء لمن أعتق، رقم: 1504. سنن أبي داود، **ابو داود**، مرجع سابق، أول كتاب العتاق، باب بيع المكاتب إذا فسخت المكاتبة،ج 6، ص 73 ، 74، رقم: 3929، 3930. مسند الإمام أحمد، **أحمد بن حنبل**، مرجع سابق، تتمة مسند عائشة رضي الله عنها، ج 40، ص 58، رقم: 24053. الاحسان في تقريب صحيح ابن حبان، **ابن بلبان**، مرجع سابق، كتاب العتق، باب الولاء، ج 10، ص 167، رقم: 4325.

يكون ذلك ذريعة إلى الزنا."[1] ومن هذا نقف على خطورة إهمال الأولياء لمن تحتهم من النساء، حيث نرى أن الأسرة تقزمت حتى أصبح الرجل لا يلي إلا زوجه ووالدته وبناته قبل سن البلوغ القانوني، أما الأخوات والبنات بعد السن القانونية وغيرهم من العمات والخالات، فحتى صلة الرحم إنقطعت، لسبب أولآخر، وكذا إهمال منظومة الوصي التي نزلت منزلة أعلى من مرتبة بعض الأولياء في ترتيب العصبات، نتج عنه إضطرار بعض النساء إلى بعض الأعمال التي لا تليق بالمرأة المسلمة كتنظيف السيارات في الطرقات، وتعرضها للتحرش المباشر وغير المباشر، وكما قيل نظرة فابتسامة فموعد فكلام فحرام، ومن واقعنا المعاش أمهات مطلقات أو أرامل دفعنا إلى الطرق على الأبواب من أجل توفير طعام الصغار وعلاج من يتألم بالليل والنهار، أو من أجل فك سجين يقبع لأعوام في السجون، ومعلوم إذا تعسر المباح فتح باب الجناح، ومن هنا وجب على الأمّة أن تُفَعِّل دور العاقلة والعصبات كما هو شأن دفع الديات، وإعادة النظر في شأن الأسرة وتهيئتها لتكون فعلا الركن الأساس في بناء المجتمع النظيف من كل رذيلة، المجتمع المتكافل والمتضامن والمتعاون على كل فضيلة، يحدو حدوى الأشعريين الذي امتدحهم النبي صلى الله عليه وسلم بقوله: « إِنَّ الْأَشْعَرِيِّينَ إِذَا أَرْمَلُوا فِي الْغَزْوِ، أَوْ قَلَّ طَعَامُ عِيَالِهِمْ بِالْمَدِينَةِ، جَمَعُوا مَا كَانَ عِنْدَهُمْ فِي ثَوْبٍ وَاحِدٍ، ثُمَّ اقْتَسَمُوهُ بَيْنَهُمْ فِي إِنَاءٍ وَاحِدٍ، بِالسَّوِيَّةِ، فَهُمْ مِنِّي وَأَنَا مِنْهُمْ ».[2] وتفعيل هذه الأمور إن لم تقبل كعرف عربي أو عرف شرعي، يمكن أن تقبل كجمعيات مختصة في هذا الشأن، جمعية لكل أسرة كبيرة، تحصي أهلها وتتولى رعاية محتاجيهم ومعوزيهم وتدفع عنهم ديات الخطأ وتسهر على توزيع الزكاة على فقرائهم ومساكينهم والمدينين منهم وهكذا، مستغلة التكنولوجيا ومستعينة مثلا بما تفعله الخدمات الاجتماعية في مؤسساتها، ومكملة لكل الخدمات ذات الطابع الاجتماعي التي تقدمها الدولة ولما تقوم به النقابات العمالية والجمعيات الخيرية في هذا المجال.

[1] بداية المجتهد ونهاية المقتصد، **ابن رشد**، مرجع سابق، ج 5، ص 481.

[2] الصحيح، **البخاري**، مرجع سابق، كتاب الشركة، باب الشركة في الطعام والنهد والعروض، رقم: 2486. الصحيح، **مسلم**، مرجع سابق، كتاب فضائل الصحابة، باب من فضل الأشعريين، رقم: 2500.

الفرع الثاني: تأثير شرب الخمر في الأحكام: ومن المسائل المتعلقة بشرب الخمر، ما يلي:

أولا) إمامة الفاسق

إن التقدم أمام الناس ليؤمهم في الصلاة من أعظم الأعمال مكانة عند الناس، ولهذا تجدهم لا يرضون أن يتقدمهم فاسق جارحة، وهذا ما يجعل المرء يحرص على أن لا يضبط في حالة تسقطه من أعين الناس، هذا الحرص يدفعه للاحتراز من الفعل الشائن، وهذا معنى يعين على سد الذريعة. وقد اختلف العلماء في إمامة الفاسق بجوارحه لا من جهة الاعتقاد، فقيل: الصلاة خلفه جائزة، وتستحب الإعادة في الوقت. لورود الحديث: « صَلُّوا خَلْفَ كُلِّ بَرٍّ وَفَاجِرٍ »، فهذا الحديث وما يشبه، غاية في الضعف كما حكم بذلك البيهقي في السنن الكبرى.[1]

وقيل: لا تجزئ، ويعيد من ائتم به في الوقت وبعده. هذا الحكم العام الذي نجده في كتب الفقهاء، فإذا تعلق الأمر بشرب الخمر، فإن الإعادة تتعين. يقول ابن حبيب:" من صلى وراء من يشرب الخمر فإنه يعيد أبدًا، إلا أن يكون الوالي الذي تؤدى إليه الطاعة، فلا إعادة على من صلى خلفه . لأن منع الصلاة معه داع إلى الخروج عن طاعتهم وسبب إلى الفتن، وقد صلى ابن عمر خلف الحجاج .، إلا أن يكون حينئذٍ سكران. ونسب هذا القول إلى من لقيهم من أصحاب مالك."[2] وقد جعل أبو بكر الأبهري المسألة هذه على قسمين:

- إن كان فاسقًا بتأويل أعاد في الوقت.
- إن كان فاسقًا بإجماع، كمن ترك الطهارة عامدًا، أو زنى أو شرب الخمر، أعاد في الوقت وبعده.

قال: وكذلك وجدته مسطورًا، ذكره القاضي أبو الحسن علي بن القصار عنه.[3]

وهذا التفصيل جيّد إن لم يكن في حالة سكر، أما إذا كان في حالة سكر، فحتى لو كان والي الأمر أو الوالي الذي يصلي الجمعة، فإن الصلاة باطلة، لبطلانها على الإمام أصلا، لفقدانه العقل، ولثبوت النجاسة من الخمر، ولهذا نقل عن الإمام مالك:" لا يؤم السكران ومن صلى خلفه أعاد." قال ابن

---

[1] السنن الكبرى، **البيهقي**، مرجع سابق، ج 4، ص 29، رقم: 6832. قال الشيخ: قد روي في الصلاة على كل بر وفاجر والصلاة على من قال لا إله إلا الله، أحاديث كلها ضعيفة غاية الضعف، وأصح ما روي في هذا الباب حديث مكحول، عن أبي هريرة، وقد أخرجه أبو داود في كتاب السنن، إلا أن فيه إرسالا كما ذكره الدارقطني رحمه الله.

[2] شرح التلقين، **المازري**، مرجع سابق، ج 1، ص 683. بتصرف

[3] التبصرة، **اللخمي**، مرجع سابق، ج 1، ص 321.

حبيب:" أبدا." [1] وفي مثل هذا الزمان الذي نعيشه فإن الحكم يتفق، إذ لا يوجد ولي الأمر الذي يصلي بالناس ولا الوالي الذي يصلي الجمعة، وعليه فإن الإعادة تتعين وراء كل من يشرب الخمر إذ لا فائدة من الاستثناء، وبهذا سيحرص الناس على ألا يتقدمهم من يشرب الخمر خوفا على صلاتهم من البطلان.

ثانيا) بطلان الاعتكاف:

الاعتكاف شرع من أجل الانقطاع إلى العبادة، وشرع هذا التفرغ أيضا من أجل الحضور حال العبادة والخشوع فيها، ولاكتساب معان جميلة في تربية النفس وتزكيتها وتذوق معنى الطاعة ولذة المناجاة، فإن أفسد المعتكف ذلك بتعطيل آلة التفكر والتدبر بشرب الخمر فقد أبطلا اعتكافه إذا سكر، والقول هذا منسوب لابن القاسم، ولو شرب لبنًا وهو يعلم أنه يُذْهِبُ عقله، ويعطل عليه من اعتكافه ذلك القدر، أو استعمل شيئًا من المحظورات فعطله مثل ذلك القدر لبطل اعتكافه، وقد يفسد اعتكافه لنفس الشرب وإن لم يسكره لبطلان صلاته على قول مالك في كتاب محمد:" إذا شرب يعيد الصلاة في الوقت وبعده؛ لأن النجاسة في بطنه وفيه، ويبني على ما كان من اعتكافه بعد ذهاب ذلك."[2]

ثالثا) تحريم ما يلازم الشرب: كثيرا ما يكون الشرب في الخمارات وفي ما يسمى بالكباريوهات وهو منتشر في الحفلات المختلطة، وغالبا ما يلازم الشرب النساء والغناء، وعليه فإن الاختلاط بالنساء وما يصاحبه من فسق لا يخفى تحريمه بأدلة ظاهرة كتابا وسنة وإجماعا، وأما الغناء بدون آلة فكالشعر حسنه حسن وقبيحه قبيح، وأما الغناء بآله: فإن كانت ذات أوتار كالعود والطنبور والمعزف والمزمار؛ فالظاهر عند بعض العلماء حرمته، وأطلق محمد بن عبد الحكم أن سماع العود مكروه، وقد يريد به الحرمة، ولما كان ذلك يقارن غالباً شرب الخمر ويبعث عليها؛ انسحب عليه حكم التحريم.[3] فانسحاب الحرمة عليه لما يثيره من الغرائز وما يدفع إليه من فتنة، هو ما يهم في قضية الغناء في هذا المكان، أما من يريد التفصيل فالكتب في القضية كثيرة جدا، وقد تقدم الكلام عنه في العنصر الذي قبل هذا. إذا فالذي يهمنا ما ذُكر؛ كون شرب الخمر له أثر في غيره، وفي الصحيح ما يستأنس به في

---

[1] مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، **الحطاب**، مرجع سابق، ج 2، ص 314.

[2] التبصرة، **اللخمي**، مرجع سابق، ج 2، ص 843.

[3] المختصر الفقهي، **ابن عرفة**، مرجع سابق، ج 9، ص 235.

هذا الموطن، وذلك أن حمزة بن عبد المطلب، وهو في شِرب من الأنصار، عنده قينة وأصحابه، فقالت في غنائها:

ألا يا حمزُ للشُّرف النِّواء ... وهن مُعقَّلات بالفِناء

في أبيات تستدعيه فيها لنحرهنَّ، وأن يطعم لحومهن أصحابه وأضيافه، فهزَّته أريحية الشراب والسماع، فكان منه ذلك الصنيع، فوثب حمزة إلى السيف، وانقض على شارفين لسيدنا علي بن أبي طالب قد أناخهما بجدار بيت الأنصاري، فأجب أسنمتهما وبقر خواصرهما، وأخذ من أكبادهما، قال علي . رضي الله عنه .: فانطلقت حتى أدخل على النبي . صلى الله عليه وسلم .، وعنده زيد بن حارثة، وعرف النبي صلى الله عليه وسلم الذي لقيت، فقال: «ما لك»، قلت: يا رسول الله، ما رأيت كاليوم، عدا حمزة على ناقتي، فأجب أسنمتهما[1]، وبقر خواصرهما[2]، وها هو ذا في بيت معه شِرب، فدعا النبي صلى الله عليه وسلم بردائه فارتدى، ثم انطلق يمشي، واتبعته أنا وزيد بن حارثة، حتى جاء البيت الذي فيه حمزة، فاستأذن عليه، فأذن له، فطفق النبي صلى الله عليه وسلم يلوم حمزة فيما فعل، فإذا حمزة ثمل، محمرة عيناه، فنظر حمزة إلى النبي صلى الله عليه وسلم، ثم صعد النظر فنظر إلى ركبته، ثم صعد النظر فنظر إلى وجهه، ثم قال حمزة: وهل أنتم إلا عبيد لأبي، فعرف النبي صلى الله عليه وسلم أنه ثمل فنكص رسول الله صلى الله عليه وسلم على عقبيه القهقرى فخرج وخرجنا معه.[3] فهذا سيدنا حمزة . رضي الله عنه . أثر فيه تحريض تلك الغانية، وحرك تحريض الغناء منها ماردا كان كامنا مستترا فأظهره السكر، فاعتدى على مُلك غيره، ولم يُقَدر حتى الجناب النبوي بعد ذلك، فما بالك بغناء اليوم الذي يحرض على الهروب مع العشيق، ويشجع على الخنا والخلاعة.

---

[1] أي قطع أسنمتهما، أصله من (جَبَّ) بمعنى الْقَطْعُ. أساس البلاغة، **الزمخشري**، مرجع سابق، باب: ج، مادة (جبب)، ج 1، ص 119. معجم مقاييس اللغة، **ابن فارس**، مرجع سابق، كتاب الجيم، باب ما جاء من كلام العرب في المضاعف والمطابق والترخيم، ج 1، ص 124. لسان العرب، **ابن منظور**، مرجع سابق، باب الجيم، مادة (جبب)، ج 2، ص 187.

[2] أي شق خواصرهما، والبَقرُ: شق البطن، وأَصل الْبَقَرِ: الشَّقُّ وَالْفَتْحُ وَالتَّوْسِعَةُ. بَقَرْتُ الشيءَ بَقْراً: فَتَحْتُهُ وَوَسَّعْتُهُ. العين، **الخليل**، مرجع سابق، مرجع سابق، باب القاف والراء والباء معهما ق ر ب، ر ق ب، ب ر ق، ر ب ق، ق ب ر، ب ق ر كلهن مستعملات، ج 5، ص 152. لسان العرب، **ابن منظور**، مرجع سابق، باب الباء، مادة (بقر)، ج 1، ص 563.

[3] الصحيح، **البخاري**، كتاب المغازي، باب، رقم: 4003.

الفرع الثالث: تأثير خشية السرقة في الأحكام:

في هذا العنصر عثرت على مسألة واحدة تتعلق **بتيمم الناس للصلاة:**

فالمعلوم أن التيمم يباح لعدم الماء آو لعدم القدرة على استعماله، كنحو مرض أو خوف زيادة مرض أو تأخر برء، فكيف والماء حاضر ولا مانع طبيّ يمنعه؟ سئل الإمام مالك ـ رحمه الله ـ عن قوم كانوا في سفر وليس معهم ماء، فأرادوا أن ينزلوا من الليل دون المنهل بثلاثة أميال، خوفا إذا أتوا المنهل من الليل أن يذهب بعض متاعهم، أو يُسرقوا في ظلمة الليل ويتيممون للصلاة إذا أصبحوا، فكره ذلك وقال:" لا يعجبني إلا أن يرسلوا أحدا يأتيهم بماء. "[1] والمقصود من هذا النقل أن هذا التعليل منهم كان له أثر في هذه الفتوى، والكراهة لا تنافي الجواز.

[1] البيان والتحصيل، **ابن رشد**، مرجع سابق، ج 1، ص 68.

المبحث الثاني: اشتراك العقوبات من باب قاعدة الذرائع

لا بأس أن نستهل هذا المبحث بما قاله الشيخ وهبة الزحيلي في شأن العقوبات الشرعية:" ليس في هذه العقوبات قسوة أو تنكيل وتعذيب للمجرم كما يزعم بعض الناس؛ لأن هذه الجرائم الموجبة لها خطيرة تهز كيان المجتمع، ولأنها أنسب عقوبة لزجر المجرم وأمثاله، وأقمع للجريمة ومطاردة المجرمين، وأدعى لتحقيق أمن المجتمع واستقراره."[1] فجاءت العقوبة من قتل وجلد ونفي وتعزير متناسبة مع الجناية وأنفى للجريمة، وفيما سلف نوقشت كل جناية مستقلة عن أخواتها، دائما في ظل قاعدة الذرائع، وفي هذا المبحث أُبين بعض الأمور التي أُراها مشتركة بين كل العقوبات ومجسدة لقاعدة الذرائع من حيث سدها أو فتحها، وهذا ما قصدت به " اشتراك العقوبات.

وقد قسمت هذا المبحث إلى مطلبين، أبرز في الأول المسائل التي تشترك فيها العقوبات من ناحية سد الذريعة، وفي الثانية أذكر فيه ما يمكن أن تشترك فيه العقوبات من باب فتح الذريعة.

المطلب الأول: اشتراك العقوبات من باب سد الذريعة عموما

أحاول في هذا المطلب أن أبرز تطبيق المالكية لقاعدة سد الذريعة في مجال العقاب، مع مراعاة الكليات أثناء ذلك، ونلمس من خلل ذلك أن الشريعة رحمة كلها، عدل كلها، حكمة كلها، وصدق من القائل:" فكل مسألة خرجت عن العدل إلى الجور، وعن الرحمة إلى ضدها، وعن المصلحة إلى المفسدة، وعن الحكمة إلى العبث؛ فليست من الشريعة وإن أدخلت فيها بالتأويل؛ فالشريعة عدل الله بين عباده، ورحمته بين خلقه، وظله في أرضه، وحكمته الدالة عليه وعلى صدق رسوله – صلى الله عليه وسلم – أتم دلالة وأصدقها، وهي نوره الذي به أبصر المبصرون، وهداه الذي به اهتدى المهتدون، وشفاؤه التام الذي به دواء كل عليل، وطريقه المستقيم الذي من استقام عليه فقد استقام على سواء السبيل. "[2] وقد ضمنت هذا المطلب خمسة فروع، وقد حاولت ترتيبها حسب قوة تحقيقها لكمال الشريعة، وهي كالآتي:

الفرع الأول: عدم إقامة الحد إذا خيف هلاك المحدود

1. تأخير الحد عن الوقت المخوف: شرعت الحدود لحكمة بالغة كما مر في المباحث السابقة، ولا يعني تشريع العقاب التخلص من المجرمين، أو هضم كامل إنسانيتهم، أو فقدهم حقهم في الحياة،

---

[1] الفقه الإسلامي وأدلته، وهبة **الزحيلي**، دار الفكر، دمشق. سوريا، ط 2، 1405هـ. 1985م، ج 6، ص 197.

[2] أعلام الموقعين، **ابن القيم**، مرجع سابق، ج 3، ص 11.

وإنما جاء لإعطائهم فرصة أخرى لعلهم يرعوون أو يتوبون وينصلح حالهم، ولهذا إذا اجتمع على الرجل عدد من الحدود مع حد الزنا كحد القذف، أو شرب الخمر، أُقيما عليه جميعاً[1]، ومن صلاحية الحاكم أن يجمع ذلك عليه، وذلك موكول إلى اجتهاده، فإن خاف عليه من إقامة الحدود عليه مجتمعة فله أن يرى التفرقة بينها، وكذلك المريض إذا خيف عليه من إقامة الحد، فليؤخر إلى وقت سلامته وتعافيه. قال مالك – رحمه الله –:" وكذلك إذا خيف على السارق إن قطع في البرد، فليؤخر."[2] وهذا من رحمة الشريعة التي أخبر عنها صلى الله عليه وسلم في الحديث الصحيح: « إِنَّ اللهَ كَتَبَ الْإِحْسَانَ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ، فَإِذَا قَتَلْتُمْ فَأَحْسِنُوا الْقِتْلَةَ، وَإِذَا ذَبَحْتُمْ فَأَحْسِنُوا الذَّبْحَ، وَلْيُحِدَّ أَحَدُكُمْ شَفْرَتَهُ، فَلْيُرِحْ ذَبِيحَتَهُ »[3]، فالإحسان مطلوب في كل شيء حتى في ذبح الشاة العجماء المخلوقة من أجل أكل لحمها والانتفاع بصوفها، فالإنسان المكرم من باب أولى. وعليه فالمرأة المتزوجة إذا لزمها حد الزنا، فإنه لا يقام عليها حتى تحيض حيضة واحدة، كما بينه صاحب المختصر، خشية أن يكون بها حمل، ومن باب أولى تأخير إقامة الحد عليها إذا كانت ظاهرة الحمل، فإذا وضعت أخرت في الجلد لنفاسها؛ لأنها مريضة، أما في حالة الرجم الذي شرّع فيه الهلاك، فلا فائدة من التأخير، إلا إذا لم يوجد من ترضع الطفل، فرحمة بهذا الطفل وكفالة لحقه، فإن حد الرجم يؤخر لسببه.[4] ووجه سد الذريعة في هذا واضح حتى لا تكون إقامة الحد ذريعة إلى قتل الجنين، ولا إلى مضاعفة العذاب على المرأة التي تتأذى غاية الإذاية من جراء خوفها على ما في بطنها إن سلم، ومما سيلحقها من أتعاب الإجهاض وسقوط جنينها. وهذا ليس خاصا بالحدود المقدرة، بل كذلك التعزيرات روعيت فيها هذه المسألة، ولهذا جاء في الذخيرة:" فلو لم تترك المرأة النشوز إلا بضرب مخوف لم يجز تعزيرها أصلا."[5]

2. الاعتناء بشروط السوط وبصفة الضرب: فآلة العقاب والتي هي السوط لم تشرع من أجل التنكيل، وإنما هي وسيلة لاستفاء العقاب، من أجل ذلك تكلم العلماء عن الشروط اللازم توفرها في

---

[1] فلا يسقط عليه أحدهما، بل يفام عليه أحدهما ثم يقام عليه الثاني متتاليين، وهذا ما يفهم من قوله:" فله أن يرى التفرقة بينها".

[2] التهذيب في اختصار المدونة، **البراذعي**، مرجع سابق، ج 4، ص 414.

[3] الصحيح، **مسلم**، مرجع سابق، كتاب الصيد والذبائح وما يؤكل من الحيوان، باب الأمر بإحسان الذبح والقتل، وتحديد الشفرة، رقم: 1955.

[4] شرح الخرشي على مختصر خليل، **الخرشي**، مرجع سابق، ج 8، ص 84. حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، **الدسوقي**، مرجع سابق، ج 4، ص 322.

[5] الذخيرة، **القرافي**، مرجع سابق، ج 12، ص 119.

آلة العقاب هذه، وتكلموا أيضا عن كيفية استعماله وصفة الضرب به، ففي المدونة قال: صفة الضرب في الزنا والشرب والفرية والتعزير ضرب واحد، ضرب بين ضربين، ليس بالمبرح ولا بالخفيف، ولم يجز مالك ضم الضارب يده إلى جنبيه، ولا يجزئ في الضرب في الحدود قضيب وشراك ولا درة ولكن السوط، وإنما كانت درة عمر للأدب. [1]

وبين الجزولي ـ رحمه الله ـ[2] صفة السوط وكيفية القبض عليه، بقوله:" وصفة السوط أن يكون من جلد واحد، ولا يكون له رأسان، وأن يكون رأسه لينا، ويقبض عليه بالخنصر والبنصر والوسطى، ولا يقبض عليه بالسبابة والإبهام، ويعقد عليه عقد التسعين، ويقدم رجله اليمنى ويؤخر اليسرى، وصفة عقد التسعين أن يعطف السبابة حتى تلقى الكف ويضم الإبهام إليها، ويكون المضروب قاعدا فلا يمد كما يفعله ظلمة مصر، ولا يربط ولا تشد يده، إلا أن يكون يضطرب بحيث لا يقع الضرب موقعه، فيجوز شده، ويكون الضرب في ظهره وكتفيه كما تقدم عن خليل، ويكون المتولي للضرب شخصا متوسطا لا في غاية القوة ولا الضعف."[3] فتبيين هذه الشروط والحرص عليها إنما هو لسد باب الغلو في إقامة الحدود، وليلا يتخذها الحكام ذريعة للتنكيل بمخالفيهم. ومن التدقيق الواضح في كلام الفقهاء، اشتراطهم الزمن المناسب لإقامة الحد، ولهذا قالوا: وانتظر بالجلد اعتدال الهواء، فلا يجلد في برد أو حر مفرطين خوف الهلاك.[4] وهذا من تمام الفقه والفهم لمقاصد الشريعة الغراء، ولو كان الأمر يتعلق بالمجرمين ويتعلق بالعقاب الذي في ظاهره عدم رحمة وعدم شفقة.

الفرع الثاني: البدار إلى إقامة العقوبة

يجب البدار إلى إقامة الحدود،كلما تعين الحد، تحقيقا لمقاصد الشريعة من العقوبات، حيث لا يترك مجال للانتقام ولا لزيادة الحنق على الجاني وأهله، فينجر عنه ما لا تحمد عقباه، وحتى لا يغتر غيره فيقدم على الجريمة، وهذا عين سد الذريعة. سئل الإمام مالك ـ رحمه الله ـ عن رجل صحب

---

[1] التهذيب في اختصار المدونة، **البراذعي**، مرجع سابق، ج 4، ص 410.

[2] الجُزُولي (741هـ – 1340م)؛ هو: عبد الرحمن بن عفان الجزولي، أبو زيد: فقيه مالكي معمر. من أهل فاس. كان أعلم الناس في عصره بمذهب مالك. وأصلح الناس وأورعهم، وكان يحضر مجلسه أكثر من ألف فقيه معظمهم يستظهر المدونة إلا أبا محمَّد الفشتالي فإنه كان يحفظ تفريع ابن الجلاب، وقُيّدت عنه على (الرسالة) ثلاثة (تقاييد) أحدها في سبعة مجلدات، كلها مفيدة انتفع الناس بها بعده. وعاش أكثر من مئة وعشرين سنة وما قطع التدريس حتى توفي. وقيل توفي في توفي سنة 744هـ [1343م]. الاعلام، **الزركلي**، مرجع سابق، ج 3، ص 316. شجرة النور الزكية في طبقات المالكية، محمد بن قاسم **مخلوف**، مرجع سابق، ج 1، ص 314.

[3] الفواكه الدواني، النفراوي، مرجع سابق، ج 2، ص 290، 291.

[4] حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، **الدسوقي**، مرجع سابق، ج4، ص 322.

قوما، فلما حضر غداؤهم جاءهم بسويق معه فصبه مع سويقهم فأكلوا منه وهم أربعة ولم يأكل هو، فلم يلبث رجلان من القوم أن ماتا وأخذ منهم خمسة دنانير، ثم اعترف بفعلته، أنه أطعمهم سويقا ليسكروا، ولم يرد قتلهم، وإنما أراد تخديرهم ليأخذ ما معهم، فلما طعموه مات صاحباه، ولم يكن يظن أن ذلك يقتل، ولم يكن ذلك الذي أراد بفعلته، قال مالك . رحمه الله .: رأيت عليه القتل للحرابة، واستدل باليهودية التي سمت لرسول الله . صلى الله عليه وسلم . ولأصحابه في الشاة فمات بعضهم، فحكم عليها بالقتل. ونوقش بأن هذا لم يرد القتل واليهودية بيتت القتل، فقال: ومن يقبل ذلك منه أنه لم يرد القتل؟ فلا يقبل منه ولا يغني ذلك عنه، ثم إن هذا لم يعتذر بعذر فيقول أخطأت، ولم يذكر أن نيّة أخذ أموالهم كانت لاحقة بعد موتهم، وعندها لزمه رد المال فقط، وقال: وإنه لعظيم أن يفعل هذا بابن السبيل ثم يسلم فاعله هذا مع أخذه أموالهم وأنهما ماتا مكانهما. والواضح أن استدلال الإمام مالك . رحمه الله . بحديث الجارية التي سحرت سيدها فقتلت به، لم يأت به للقياس عليه، أو لأنه العمدة في هذه الفتوى، و إنما ساقه . كما قال ابن رشد . على سبيل الاغتباط بالفتوى بقتل من وجب عليه القتل؛ لأن حدود الله يجب البدار إلى إقامتها وترك التأني في ذلك، ولهذا فالإمام . رحمه الله . كان إذا سئل في شيء من الحدود أسرع الجواب، وأظهر السرور بإقامة الحدود، عملا بما بلغه أنه يقال: « لحد يقام بأرض خير له من مطر أربعين صباحا »[1]. [2]

ولا ينبغي أيضا للمسلم أن يفرط فيما لديه من الشريعة من أجل إقناع الغير، بضرورة هذه الحدود، أو أن يفرط فيما لديه من الشريعة خوفا من عدم إسلامهم، قال تعالى: ﴿ فَاحْكُم بَيْنَهُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَآءَهُمْ عَمَّا جَآءَكَ مِنَ ٱلْحَقِّ ﴾ [المائدة: 50]. قال ابن عاشور: فبين الله له أن أمور الشريعة لا تهاون بها، وأن مصلحة احترام الشريعة بين أهلها أرجح من مصلحة دخول فريق في الإسلام، لأن الإسلام لا يليق به أن يكون ضعيفا لمريديه، قال تعالى: ﴿ يَمُنُّونَ عَلَيْكَ أَنْ أَسْلَمُوا۟

[1] إسناده صحيح، أخرجه السيوطي في الجامع بلفظ: "حد يعمل في الأرض خير لأهل الأرض من أن يمطروا أربعين صباحًا"، رواه النسائي وابن ماجة عن أبي هريرة، وأشار السيوطي إلى صحة هذا الحديث. **أحمد شاكر** في تخريجه لمسند الامام أحمد، مرجع سابق، ج 8، ص 404، رقم: 8623. سنن النسائي، **النسائي**، (بشرح الحافظ السيوطي وحاشية الامام السندي)، مرجع سابق، ج 8، ص 75. رقم: 4905.

[2] البيان والتحصيل، **ابن رشد**، ج 16، ص 378. وما بعدها بتصرف. الجامع لمسائل المدونة، **ابن يونس**، مرجع سابق، ج 22، ص 260 ، 261.

قُل لاَّ تَمُنُّواْ عَلَيَّ إِسْلَٰمَكُمۖ بَلِ ٱللَّهُ يَمُنُّ عَلَيْكُمْ أَنْ هَدَىٰكُمْ لِلْإِيمَٰنِ إِن كُنتُمْ صَٰدِقِينَ ﴾ [الحجرات: 17].[1]

ويؤكد هذا المعنى مطيع الله الصرهيدي في رسالة جامعية له بعنوان العقوبات المقدرة وحكمة تشريعاتها في ضوء الكتاب والسنة، بقوله:" تنفيذ الحد والعقوبة في حد ذاته سد لذريعة الجريمة مهما كانت"، وبيّن أن السجن لا يمكن أن يستعاض به عن الحد، فكان مما قال عند تعرضه لإزالة شر الردة: " المرتد مثل سيئ لغيره لأنه يعتقد أنه وصل إلى الحق، وتحرر من قيود الماضي، وبذلك:

. إما أن يدعو غيره للتحرر؛ يدعوهم إلى هذا الحق الذي يزعم أنه وصل إليه.

. وإما أن يكون رمزا لهذا التحرر في زعمه فيتجرأ الناس .

ففي حد الردة إماتة لهذه الفكرة، ومزيد زجر وتخويف لغيره، ولا يكون ذلك إلا بالقتل، أما السجن فليس فيه من قوة الزجر، ولا يكون السجن كافيا لإماتة الفكر مادام المسجون متعلقا بالحياة".[2] لكلامه هذا من الوجاهة ما لا يخفى، وخير دليل أن الكثير ممن دخل السجن ولو طالت مدة محكوميته، لم يستطع أن يتخلص من بذرة الإجرام بداخله، فكثيرا ما يعودون إلى السجن من جديد.

تنبيه:

تجدر التنبيه إلى أن هناك فرقا بين المسارعة إلى تنفيذ العقاب إذا ثبتت العقوبة، وبين عدم الحرص من المشرع الإسلامي على إيقاع العقوبة، وهذا ما يلاحظ في العقوبات قبل الرفع إلى القاضي، حيث تدرأ الحدود بأبسط الشبهات، وتجوز فيها الشفاعات (خاصة في مجال التعزير، وكمن لم يعرف منه أذى للناس وإنما كانت تلك منه زلة في السرقة)، وذلك ليُترك المجال للإنسان ليصلح عيوب نفسه وأخطائه بنفسه. نستشف هذا الفرق من خلال الوقوف على بعض النقاط المتناثرة في الشريعة، والتي نذكر منها:

[1] التحرير والتنوير، **ابن عاشور**، مرجع سابق، ج 6، ص 223.

[2] العقوبات المقدرة وحكمة تشريعاتها في ضوء الكتاب والسنة، مطيع الله **الصرهيدي**، رسالة جامعية (20)، الناشر: تهامة، جدة، المملكة العربية السعودية، ط 1، 1404 هـ، 1983 م، ص 63.

01: جاءت نصوص كثيرة تأمرنا بالستر على المخطئ غير المجاهر، ومن هاتيك النصوص، الحديث الصحيح: « وَمَنْ سَتَرَ مُسْلِمًا، سَتَرَهُ اللهُ فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ »[1]، ومن فقه هذا الحديث:

- هذا الستر كما هو معلوم في غير المشهور بالفسق والمعاصي، وأما المشهور فقد كره الإمام مالك – رضي الله عنه – وغيره الستر عليه ليرتدع عن فسقه.
- وكذلك هذا الستر يكون لغير المشتهرين الذين ستروا غير مرة فلم يدَعوا، وتمادوا، فكشف أمر هؤلاء، وقمع شرهم مما يجب ويتأكد؛ لأن كثرة الستر عليهم من المهاودة على معاصي الله تعالى ومصافاة أهلها.
- وكذلك يكون هذا الستر أيضا في كشف معصية انقضت وفاتت، فأما إذا عرف انفراد رجل بعمل معصية، أو اجتماع جماعة على معصية، فليس الستر هنا السكوت عليها وتركهم وإياها، بل يتعين على من عرف ذلك إذا أمكنه تغييرهم عن ذلك بكل حال، وإن لم يتفق له ذلك إلا بكشفه لمن يعينه أو السلطان فليفعل.[2]

02: قد سبق الحديث أن الشفاعة تجوز في الحدود قبل بلوغها إلى الحاكم، ترغيباً في الستر ومنع إشاعة الفاحشة، وأصبح معلوما لدينا أن الشفاعة تحرم ويحرم قبولها في حدود الله بعد أن تبلغ الحاكم؛ لقول النبي عليه الصلاة والسلام: « مَن حَالت شفَاعَتُهُ دون حَدٍّ من حُدودِ الله، فقد ضادَّ الله، ومن خاصمَ في باطلٍ وهو يعلمُهُ، لم يَزَلْ في سَخَطِ الله حتى يَنزعَ، ومن قال في مؤمن ما ليسَ فيه، أسكنهُ اللهُ ردْغَةَ الخَبَال حتى يَخرُجَ مِمَّا قال »[3]. ومن فقه هذا الحديث:

---

[1] أخرجه **مسلم** في صحيحه عن أبي هريرة رضي الله عنه، كتاب الذكر والدعاء والتوبة والاستغفار، باب فضل الاجتماع على تلاوة القرآن والذكر، رقم: 2699.

[2] منح الجليل، **عليش**، مرجع سابق، ج 8، ص 417، 418. بتصرف

[3] سنن أبي داوود، **أبو داوود**، مرجع سابق، أول كتاب الأقضية، باب فيمن يعين على خصومة من غير أن يعلم أمرها، ج 5، ص 450، رقم: 3597، وأشار المحقق إلى صحته، انظر: المستدرك، **الحاكم**، مرجع سابق، كتاب البيوع، ج 2، ص 33. رقم: 2222. عن ابن عمرو رضي الله عنه، وقال: هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه. السنن الكبرى، **البيهقي**، مرجع سابق، كتاب الوكالة، باب إثم من خاصم أو أعان في خصومة بباطل، ج 6، ص 135، رقم: 11441. مسند الإمام أحمد ، **أحمد بن حنبل**، مرجع سابق، ج 9، ص 283، رقم: 5385. وقال الشيخ أحمد شاكر: المسند، **احمد بن حنبل**، مرجع سابق، مسند عمر بن الخطاب، ج 5، ص 47، رقم: 5385. المعجم الاوسط، **الطبراني**، مرجع سابق، باب الألف، من اسمه: إبراهيم، ج 3، ص 200، رقم: 2921. المعجم الكبير، **الطبران**ي، مرجع سابق، ج 12، ص 270، 388، رقم: 13084، 13435. قال الهيثمي: رواه الطبراني في الكبير والأوسط، ورجالهما رجال الصحيح غير محمد بن منصور الطوسي، وهو ثقة. مجمع الزوائد ومنبع الفوائد، **الهيتمي**، مرجع سابق، ج 10، ص 91. والحديث ضعيف من طريق أبي هريرة صحيح من طريق ابن عمر، انظر: المطالب العالية بزوائد المساند الثمانية، ابن حجر **العسقلاني**، مرجع سابق، ج 10، ص 183.

- الشفاعة في الحدود محظورة، وقصة إنكار النبي صلّى الله عليه وسلم على أسامة بن زيد شفاعته في حد السرقة على المرأة المخزومية معروفة مشهورة.
- في الحديث وعيد شديد للمحامين وزجر لهم عن مدافعتهم عن من يعلمون إصراره على الباطل، فلا مجال لاستعمال جملة من القوانين دروعا يتوقى بها من تسليط العقوبة، يقول ابن فرحون في تبصرته:" ولا تجوز الوكالة على المتهم يدعي الباطل، ولا المجادلة عنه، قال ابن العربي في أحكام القرآن: في قوله تعالى ﴿ إِنَّآ أَنزَلْنَآ إِلَيْكَ ٱلْكِتَٰبَ بِٱلْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ ٱلنَّاسِ بِمَآ أَرَىٰكَ ٱللَّهُ وَ لاَ تَكُن لِّلْخَآئِنِينَ خَصِيماً ﴾ [النساء: 104] [1]، إن النيابة عن المبطل المتهم في الخصومة لا تجوز بدليل قوله تعالى لرسول الله – صلى الله عليه وسلم – ﴿ وَٱسْتَغْفِرِ ٱللَّهَ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ غَفُوراً رَّحِيماً ﴾ [النساء: 105] انتهى. وفي المتيطية: وينبغي للوكيل على الخصومة أن يتحفظ بدينه وأن لا يتوكل إلا في مطلب يقبل فيه يقينه أن موكله فيه على حق، فقد جاء في جامع السنن عن عبد الله بن عمرو . رضي الله عنه . أنه قال:" من حالت شفاعته دون حد من حدود الله فقد ضاد الله في أمره ومن توكل في خصومة لا علم له بها لم يزل في معصية الله حتى ينزع"[2]. [3] وعن علي – رضي الله عنه – أنه وكل عبد

---

[1] المراد أنه أنزل عليه الكتاب ليحكم بالطرق والقضايا الدالة على وصف الأحوال التي يتحقق بها العدل، فيحكم بين الناس على حسب ذلك، بأن تندرج جزئيات أحوالهم عند التقاضي تحت الأوصاف الكلية المبينة في الكتاب أي في الوحيين، فإذا كان النبي قد عصم من الخطأ فإن غير الرسول يخطئ في الاندراج، ولذلك يتحتم ويجب عليه بذل الجهد واستقصاء الدليل، ومن فقه الآية أن الخصام عن الخائنين لا يتوقع من النبي . صلى الله عليه وسلم .، وإنما المراد تحذير الذين دفعتهم الحمية إلى الانتصار لأبناء أبيرق أي إلى جهة لقرابة أو دين دون حق. انظر: التحرير والتنوير، **ابن عاشور**، مرجع سابق، ج 5، ص 192. 193.

[2] سبق تخريجه

[3] ويجوز التوكيل في المطالبة بالحقوق، وإثباتها والمحاكمة فيها، سواء كان الموكل حاضرا أو غائبا، صحيحا أو مريضا. وهذا قول جمهور العلماء، منهم مالك، والشافعي، وأحمد، وابن أبي ليلى، وأبو يوسف، ومحمد، وغيرهم. وقال أبو حنيفة: للخصم أن يمتنع من محاكمة الوكيل إذا كان الموكل حاضرا غير معذور ; لأن حضوره مجلس الحكم، ومخاصمته حق لخصمه عليه فلم يكن له نقله إلى غيره بغير رضا خصمه، وقد قدمنا في كلام القرطبي أن هذا قول سحنون أيضا من أصحاب مالك، واحتج الجمهور بظواهر النصوص ; لأن الخصومة أمر لا مانع من الاستنابة فيه. قال مقيده عفا الله عنه: الذي يظهر لي والله تعالى أعلم في مسألة التوكيل على الخصام والمحاكمة: أن الصواب فيها التفصيل. فإن كان الموكل ممن عرف بالظلم والجبروت والادعاء بالباطل فلا يقبل منه التوكيل لظاهر قوله تعالى: ﴿ وَ لاَ تَكُن لِّلْخَآئِنِينَ خَصِيماً ﴾ [النساء: 104] . وإن كان معروفا بغير ذلك فلا مانع من توكيله على الخصومة، والعلم عند الله تعالى. انظر: أضواء البيان، **الشنقيطي**، مرجع سابق، ج 3، ص 231.

الله بن جعفر على الخصومة، وقال:" إن للخصومة قحما "[1]؛ يعني اقتحام المهالك في الاحتجاج بما لا يصلح عند شدة الخصام.[2]

03: لصاحب الحق الخاص العفو عن القاتل أو المخطئ؛ لقوله تعالى: ﴿ وَجَزَٰٓؤُا۟ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِّثْلُهَا ۖ فَمَنْ عَفَا وَأَصْلَحَ فَأَجْرُهُۥ عَلَى ٱللَّهِ ﴾ [الشورى: 37]، وقوله سبحانه في القصاص: ﴿ فَمَنْ عُفِيَ لَهُۥ مِنْ أَخِيهِ شَىْءٌ فَٱتِّبَاعٌۢ بِٱلْمَعْرُوفِ وَأَدَآءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَٰنٍ ﴾ [البقرة: 177]. والعفو كثيراً ما يلجأ إليه في الأوساط الإسلامية بسبب محاولات الصلح والتسوية الودية والتقاليد المتبعة بين القبائل والعشائر وفي الأرياف، وهذا سبيل رحب للتخلص من العقوبة، والدفع إلى الاستحياء من الجريمة حتى في القتل، والعفو يكون بالاختيار والرضا والطواعية لا بالإكراه أو بإلغاء العقوبة من القوانين.[3] وما أشار إليه الأستاذ الزحيلي هنا لا يخرج عن الحكم العالية لتشريع العقوبة، ولذا يتحتم علينا تعزيز تلك الروابط الاجتماعية الإيجابية بين العشائر وفي أوساط القبائل، لتكون لها تلك القوة الرادعة، وليكون لها ذلك الدور الفعال في محاربة الجريمة ودفع غائلتها. ومن ذلك تفعيل أمر الديات من حيث قبولها، ومن حيث التعاون على دفعها وجمعها، وفي ذلك دفع لغائلة الثأر، ويلتمس فيه أولياء المجني عليه تعويضا معنويا أكثر منه ماديا كتغريم للجاني ودفعه إلى العنت في جمع المال وما يجده من قبيلته وعشيرته من المنّة عليه، فهذه المنّة من عشيرته عليه التي تصاحبه حيث أُنقد من القصاص وربما القتل، تكسر جانبه حيث لا تكاد تثور ثائرته بعده فيعتدي، وهنا حكمة لا تخفى. وإن كان العامة ترى أن

---

[1] السنن الصغرى، **البيهقي**، مرجع سابق، البيوع، باب الوكالة، ج 2، ص 308، رقم: 2110. السنن الكبرى، **البيهقي**، مرجع سابق، كتاب الوكالة، باب التوكيل في الخصومات مع الحضور والغيبة، ج 6، ص 134، رقم: 11438. والأثر ضعيف على ما رآه الألباني، أنظر: إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، **الألباني** ناصر الدين، مرجع سابق، ج 5، ص 287. وتعقبه الويش بقوله: " في تضعيفه نظر فإن رواته ثقات وأما قوله ابن إسحاق مدلس وقد عنعنه فهو بالنظر إلى رواية البيهقي وقد صرح بالتحديث كما رواه عمر بن شبه في أخبار المدينة. وأما قوله وجهم بن أبي الجهم مجهول فإنما اعتمد في ذلك على كلام الذهبي الذي نقله. وقد تعقبه الحافظ ابن حجر في لسان الميزان فقال بعد قول الذهبي: روى عن محمد بن إسحاق لا يعرف، له قصة حليمة السعدي. انتهى. وقد روى عنه أيضًا عبد الله العمري والوليد بن عبد الله بن جميع ذكره ابن أبي حاتم فقال: مولى الحارث بن حاطب القرشي ولم يذكر فيه جرحًا وذكره ابن حبان في الثقات وأفاد أنه روى أيضًا عن المسور بن مخرمة رضي الله عنها." تنبيه القارئ لتقوية ما ضعفه الألباني (ويليه: تنبيه القاريء لتضعيف ما قواه الألباني)، عبد الله بن محمد بن أحمد **الدويش**، تح: عبد العزيز بن أحمد بن محمد المشيقح، دار العليان، بريدة . المملكة العربية السعودية، ط 1، 1411هـ - 1990م، ج 1، ص 50.

[2] منح الجليل، **عليش**، مرجع سابق، ج 6، ص 364.

[3] الفقه الإسلامي وأدلّته، **الزحيلي**، مرجع سابق، ج 7 ص 5319.

دفع الدية ضرب من الصعوبة ما يدفع إلى عدم التفكير فيه، فإن العاقل يرى أنها واجب شرعي قبل أن يكون إنسانيا أو اجتماعيا، وهو من الأمر المستطاع، فبعملية حسابية بسيطة، يرى أنه بالإمكان تفعيل أمر الديات، فدية القتل مثلا، فهي على أهل الإبل مئة من الإبل تؤخذ في ثلاث سنين وقيل في أربع[1]، مما يعني خمسة عشرون منها في السنة الواحدة (باعتبار أربع سنوات)، فلو كان لهذا الجاني مئة شخص في أرحامه، فسيكون على كل أربعة ناقة، يعني على الواحد منهم ربع ناقة في السنة، وإذا كانت الناقة في زماننا قد تساوي 160000 دج، فإن عليه 40000 دج في السنة، على اثني عشر شهرا تساوي 3335 دج تقريبا، هذا أمر مستطاع جمعه من الموسرين.

وأما الدية على أهل الذهب والورق، فهي في الخطأ على ما قومها به عمر بن الخطاب – رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ –، ألف دينار على أهل الذهب واثني عشر ألف درهم على أهل الورق، هذا مذهب مالك وجميع أصحابه.[2] فلو أخذنا أن الدينار الذهبي يساوي 22525 دج[3]، فيكون على الواحد من المئة رجل عشرة دنانير(باعتبار أربع سنوات)، أي في السنة ديناران ونصف، بمعنى 56312.5 دج، أي في الشهر 4692.7 دج، وهو أمر ليس بالكبير جدا على المليء، فكيف إذا كانت العائلة تضم عددا كبيرا كالمئتين والثلاثمئة، يصير عندها المبلغ 1565 دج، وهو مبلغ في متناول متوسطي الدخل عموما.

[1] البيان والتحصيل، **ابن رشد**، مرجع سابق، ج 15، ص 434.

[2] البيان والتحصيل، **ابن رشد**، مرجع سابق، ج 15، ص 435.

[3] انظر، صندوق الزكاة، بلاغ حول نصاب الزكاة لعام 1438هـ الموافق 2017-2018م، الموقع الرسمي لوزارة الشؤون الدينية والأوقاف الجزائرية: http://www.marw.dz/.

الفرع الثالث: أثر الجهل في المسؤولية الجنائية

مما تشترك فيه العقوبات، أثر الجهل بكون الشيء محرما ومعاقبا عليه،كما حال من أسلم حديثا، وكمن لم تبلغه تعاليم شريعة الإسلام، يقول عبد الرحمان معزيز في أطروحته: "إن العلم بالتحريم أمر لابد منه لقيام المسؤولية الجنائية والمراد بالعلم هو العلم بأصل التحريم بتفصيله". [1] وهذا أمر متفق عليه عند علماء الشريعة وكذا عند علماء القانون، ويبحث عند القانونيين في مباحث سياسة التجريم، ويبحث عند علماء الشريعة عند نعرضهم للنصوص القرآنية مثل قوله تعالى: ﴿ وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّىٰ نَبْعَثَ رَسُولًا ﴾ [الْإِسْرَاءِ: 15]. فلا يثبت شيء من الواجبات، ولا مؤاخذة على ترك أو فعل إلا ببعثة الرسل.[2] غير أن هذا العلم، نقصد العلم: العلم بالنص التجريمي والعلم بالنص العقابي، لما كان العلم الحقيقي يتعذر تحقيقه، لادعاء عدمه وادعاء عدم بلوغ النصوص كاملة إلى الجاني والمقترف للمخالفة، وعليه فإنه يكتفي بإمكان العلم لثبوت العلم، وبه ينتفي قيام عذر الجهل. [3] فلأجل ذلك سدت فيه الذريعة، يقول ابن أبي زيد:" ولو لم يشرب الشارب إلا حسوة من أي مسكر من الأشربة لحد ثمانين. وقال: ومن شربه ممن لا يعلم تحريمة كالأعجمي الذي دخل الإسلام ولا يعرف، فلا عذر لأحد بهذا في إسقاط حد، وكذلك في الزنى يظنه حلالا، وكذلك من تأويل في السكر من غير عنب أنه حلال، فلا عذر له بهذا، وكذلك القذف، فهذا قول مالك وأصحابه إلا ابن حبيب."[4] ولعل عدم قبول العذر من هؤلاء لفشو الإسلام، فهذا الأعجمي نادرا ما يجهل حرمة هذه الأشياء عند المسلمين، خاصة في مثل هذا الزمان الذي تقاربت في البلدان، وتعيش فيه نسبة لا يستهان بها من المسلمين في تلك البلدان الأعجمية، مما عرف عنهم ومن خلالهم حرمة هذه الأشياء، فها نحن نسمع من الجارية المسلمة أن جيرانهم في العمارة لا يجاهرون بالأكل في رمضان احتراما للجار المسلم، ولا يضعون الخمرة على المائدة عند استضافتهم، ويبينون لهم أصل المطبوخ من اللحم لعلمهم بحرمة الخنزير. ومع كل هذا فقد نقل أنه: إن كان مثل البدوي لم يقرأ الكتاب ولا يعلمه،

---

[1] الإصابات العقلية آثارها في المسؤولية الجنائية في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، عبد الرحمان **معزيز**، مركز الدراسات والابحاث في القيم، دار الأمان ، الرباط، ط 1، 1435هـ، 2014م، ص 439

[2] التحرير والتنوير، **ابن عاشور**، ج 6، ص 40

[3] الاصابات العقلية آثارها في المسؤولية الجنائية في الشريعة الاسلامية والقانون الوضعي، عبد الرحمان **معزيز**، مرجع سابق، ص 440.

[4] النوادر والزيادات، **ابن أبي زيد القيرواني**، مرجع سابق، ج 14، ص 311.

فشرب وهو يجهل ذلك، فلا يحد ويعذر،[1] والحجة في ذلك أنه قد فعله عمر . رضي الله عنه .، لكن الإمام مالكا . رحمه الله . خالف الفتوى في ذلك، وقال:" قد ظهر الإسلام وفشا، ولا يعذر جاهل في شيء من الحدود."[2] والعلة تدور مع الحكم وجودا وانتفاء كما هو مقرر في علم الأصول، وللقاضي سلطة التقدير. ولهذا روي أن جماعة من المسلمين شربت الخمر في الشام مستحلين لها مستدلين بقوله تعالى: ﴿ لَيْسَ عَلَى ٱلذِينَ ءَامَنُواْ وَعَمِلُواْ ٱلصَّٰلِحَٰتِ جُنَاحٌ فِيمَا طَعِمُوٓاْ إِذَا مَا ٱتَّقَواْ وَّءَامَنُواْ وَعَمِلُواْ ٱلصَّٰلِحَٰتِ ﴾ [المائدة: 95] فأقيم عليهم الحد رغم جهلهم بالمعنى الحقيقي لهذا النص وتفسيرهم إياه حسب هواهم ورغباتهم وشهواتهم[3]، فالجهل بالمعنى الحقيقي والخطأ في التفسير لا يؤثر

---

[1] هناك فرق بين الجهل بالحكم والجهل بالحد، ففي الأول قولان في المذهب، وفي الثاني الحد لأنه متجاوز لحمى الله وحمى الله محارمه، ففي التوضيح: وفي البدوي يدعي جهل التحريم قولان، بخلاف مدعي الجهلِ الحدُّ؛ أي: مع كونه يعلم التحريم فإنه يحد اتفاقا، والقول بالحد لمالك وأصحابه إلا ابن وهب فإنه قال: لا حد عليه. مالك: وقد ظهر الإسلام وفشا فلا يعذر جاهل في شيء من الحدود. التوضيح في شرح المختصر الفرعي لابن الحاجب، **خليل بن اسحاق**، مرجع سابق، ج 8، ص 332.

[2] النوادر والزيادات، **ابن أبي زيد القيرواني**، مرجع سابق، ج 14، ص 312.

[3] التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، عبد القادر **عودة**، دار الكتاب العربي ، بيروت، ج 1، ص 431. ففي الأثر عن علي . رضي الله عنه .: شرب نفر من أهل الشام الخمر وعليهم يومئذ يزيد بن أبي سفيان وقالوا هي حلال، وتأولوا ﴿ لَيْسَ عَلَى ٱلذِينَ ءَامَنُواْ وَعَمِلُواْ ٱلصَّٰلِحَٰتِ جُنَاحٌ فِيمَا طَعِمُوٓاْ إِذَا مَا ٱتَّقَواْ وَّءَامَنُواْ وَعَمِلُواْ ٱلصَّٰلِحَٰتِ﴾ [المائدة: 93] الآية. فكتب فيهم إلى عمر. فكتب عمر أن ابعث بهم إلي قبل أن يفسدوا من قبلك. فلما قدموا على عمر استشار فيهم الناس فقالوا: يا أمير المؤمنين نرى أنهم قد كذبوا على الله وشرعوا في دينهم ما لم يأذن به الله، فاضرب أعناقهم، وعلي ساكت. فقال: ما تقول يا أبا الحسن؟ قال أرى أن تستتيبهم , فإن تابوا ضربتهم ثمانين ثمانين لشربهم الخمر، وإن لم يتوبوا ضربت أعناقهم فإنهم قد كذبوا على الله، وشرعوا في دينهم ما لم يأذن به الله، فاستتابهم فتابوا، فضربهم ثمانين ثمانين. شرح مشكل الآثار، أبو جعفر **الطحاوي**، مرجع سابق، ج 3، ص 154. الكتاب المصنف في الأحاديث والآثار، **ابن أبي شيبة**، مرجع سابق، كتاب الحدود، في حد الخمر كم هو وكم يضرب شاربه؟، ج 5، ص 503، رقم: 28409. إسناده صحيح، عن فهد بن سليمان، عن محمَّد بن سعيد بن الأصبهاني شيخ البخاري، عن محمَّد بن فضيل بن غزوان الضبي الكوفي، عن عطاء بن السائب بن مالك الكوفي، عن أبي عبد الرحمن عبد الله بن حبيب السلمي الكوفي، عن علي – رضي الله عنه –، أنظر، نخب الأفكار في تنقيح مباني الأخبار في شرح معاني الآثار، بدر الدين **العينى**، تح: أبو تميم ياسر بن إبراهيم، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية – قطر، ط 1، 1429هـ - 2008م، ج 15، ص 531. ولهذا الأثر ما يؤيده من آثار الصحابة قبل ذلك؛ منها: توهم قدامة بن مظعون من قوله تعالى: ﴿ لَيْسَ عَلَى ٱلذِينَ ءَامَنُواْ وَعَمِلُواْ ٱلصَّٰلِحَٰتِ جُنَاحٌ فِيمَا طَعِمُوٓاْ ﴾ [المائدة: 95] فاعتذر بها لعمر بن الخطاب في شرب قدامة خمرا، ... فقال عمر يا قدامة إني جالدك، قال والله لو شربت كما يقولون ما كان لك أن تجلدني، قال عمر ولم؟ قال لأن الله يقول: ليس على الذين آمنوا وعملوا الصالحات جناح .. إلخ، فقال عمر إنك أخطأت التأويل يا قدامة، إذا اتقيت الله اجتنبت ما حرم الله. وفي رواية فقال لم تجلدني! بيني وبينك كتاب الله، فقال عمر وأي كتاب الله تجد أن لا أجلدك؟ قال: إن الله يقول في كتابه: ليس على الذين آمنوا إلى آخر الآية فأنا من الذين آمنوا وعملوا الصالحات ثم اتقوا وأحسنوا، شهدت مع رسول الله بدرا وأحدا والخندق والمشاهد، فقال عمر ألا تردون عليه قوله! فقال ابن عباس، إن هؤلاء الآيات أنزلن

في المسؤولية الجنائية، تحقيقا للقاعدة :" لا يقبل في دار الإسلام العذر بجهل الإحكام " أو " الْجَهْل بِالْأَحْكَامِ فِي دَار الْإِسْلَام لَيْسَ عذرا "، فمن باشر عملا مدنيا أو جنائيا، ثم أراد التخلص من المسؤولية بحجة جهله الحكم الشرعي المرتب على هذا الفعل فجهله لا يعفيه من النتائج المدنية _ أي المالية _ مطلقا. [1] وقد ترد هذه القاعدة بعدة ألفاظ؛ منها:

الجهل بالأَحكام في دار الإسلام ليس بعذر، أو لا يكون عذراً.

وفي لفظ: الجهل بأحكام الشرع مع التمكن من العلم لا يسقط أحكامها.

وفي لفظ: الجهل الذي يعذر به صاحبه، أولا يكونه عذراً.

وفي لفظ: الجهل هل ينتهض عذراً ؟[2]

. فهذه القاعدة لا شك أنها خادمة لقاعدة سد الذرايع حسب ما أرى، والله أعلم.

عذرا للماضين وحجة على الباقين، فعذر الماضين بأنهم لقوا الله قبل أن تحرم عليهم الخمر، وحجة على الباقين لأن الله يقول: ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِنَّمَا ٱلْخَمْرُ وَٱلْمَيْسِرُ وَالآنصَابُ وَالآزْلَـٰمُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ ٱلشَّيْطَـٰنِ فَاجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ ﴾ [المائدة: 92] ، ثم قرأ إلى آخر الآية الأخرى، فإن كان من الذين آمنوا وعملوا الصالحات ثم اتقوا وآمنوا وأحسنوا فإن الله قد نهى أن يشرب الخمر، قال عمر صدقت. التحرير والنوير، **ابن عاشور**، مرجع سابق، ج 1، ص 24، 25. الجامع لأحكام القرآن، **القرطبي**، مرجع سابق، ج 4، ص 199. المستدرك على الصحيحين، **الحاكم**، مرجع سابق، كتاب الحدود، ج 4، ص 417، رقم: 8132. وقال: هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه. السنن الكبرى، **البيهقي**، مرجع سابق، كتاب الأشربة، باب ما جاء في عدد حد الخمر، ج 8، ص 556، رقم: 17543.

[1] شرح القواعد الفقهية، **أحمد الزرقا**، تح: مصطفى أحمد الزرقا، دار القلم، دمشق . سوريا، ط 2، 1409هـ - 1989م، ص 482.

[2] موسوعة القواعد الفقهية، **البورنو**، مرجع سابق، ج 3، ص 47.

الفرع الرابع: معاقبة المتستر على أهل المعاصي هروبا من الحد

قال ابن سهل في الأحكام:" وتلزم العقوبة على من حمى الظلمة وذب عنهم، ومن دفع على شخص وجب عليه حق، ومن يحمي قاطع الطريق أو سارقا ونحو ذلك؛ فإن من يحميه ويمنعه عاص لله، وتجب عقوبته حتى يحضره إن كان عنده وينزجر عن ذلك، إلا أن يكون إحضاره إلى من يظلمه ويأخذ ماله، أو يتجاوز فيه ما أمر به شرعا، فهذا لا يحضره ولكن يتخلى عنه، ويرتدع عن حمايته والدفع عنه."[1] وهذا لا ينافي ما تقرر في الشريعة من حب الله الستر لعباده، فستر المذنب مطلوب شرعا كما تقرر، وفي الموطأ « يَا هَزَّالُ، لَوْ سَتَرْتَهُ بِرِدَائِكَ لَكَانَ خَيْراً لَكَ ».[2] ومطلوب أيضا من الإنسان أن يستر نفسه، فهذا منهج لدى المسلمين، ولهذا في قصة هزال جاء أنه لما عرض نفسه على سيدنا أبي بكر ثم على سيدنا عمر . رضي الله عنهما .، أجابه كلا منها: فتب إلى الله واستتر بستر الله فإن الله يقبل التوبة عن عباده.[3] أما من كثر خطله، وانتشر ضرره، ووجبت عقوبته، فهذا لا ينبغي التستر عليه بحال لأنه من باب إشاعة الفوضى وزعزعة أمن الناس وضياع حقوقهم، وفي السنن « مَن نَصَرَ قومَه على غيرِ الحق فهو كالبعير الذي رديَ فهو يُنْزَعُ بِذَنَبِه ».[4] وهذا غير مقبول في دين الله، وقد تقرر في هذا السفر أن العقوبات إذا صدر حكمها من الحاكم تسقط دونها الشفاعات، ويرفع حينئذ لواء الحفاظ على هيبة الشريعة ومن خلالها المحافظة على هيبة القاضي والقضاء.

ملحوظة: مما يجدر التنبيه عليه عدم إهمال تطبيق الحدود بدعوى الشبهة، فإنه يخشى من ذلك الفوضى، فلا ينبغي للحاكم أن يترك إقامة الحد بعد ثبوته عنده لخبر (ادرؤوا الحدود ...) ولا ينبغي

---

[1] أسهل المدارك، **الكشناوي**، مرجع سابق، ج 3، ص 190.

[2] الموطأ، **مالك**، مرجع سابق، كتب الحدود، باب ما جاء في الرجم، ص 481. رقم:1493.

[3] الموطأ، **مالك**، مرجع سابق، كتب الحدود، باب ما جاء في الرجم، ص 480. رقم:1492.

[4] سنن أبي داوود، **أبو داوود**، مرجع سابق، كتاب الأدب، باب في العصبية، ج 7، ص 436. رقم: 5117، واشار المحقق في الحاشية إلى تحسينه. وفي رواية الإمام أحمد: " مَنْ أَعَانَ قَوْمَهُ عَلَى ظُلْمٍ فَهُوَ كَالْبَعِيرِ الْمُتَرَدِّي يَنْزِعُ بِذَنَبِهِ "، مسند الإمام أحمد، **أحمد بن حنبل**، مرجع سابق، مسند عبد الله بن مسعود . رضي الله تعالى عنه .، ج 7، ص 320، رقم: 4292. ورواه بلفظ: "مَثَلَ الذي يُعينُ عَشيرتَه على غير الحقَ مثلُ البعير رُدِّي في بئر فهو يَمُدُّ بذنَبه". ج 6، ص 272، رقم: 3726. السنن الكبرى، **البيهقي**، مرجع سابق، كتاب الشهادات، باب: شهادة أهل العصبية، ج 10، ص 396، رقم: 21080. صحيح، أنظر أحمد شاكر: المسند، **احمد بن حنبل**، ج 4، ص 11. وأنظر: كشف المناهج والتناقيح في تخريج أحاديث المصابيح، صدر الدين **المُنَاوِي**، تح: محمد إسحاق محمد إبراهيم، الدار العربية للموسوعات، بيروت – لبنان، د ط، 1425 هـ - 2004 م، ج 4، ص 268.

للإمام تعطيل الحدود، أي ترك إقامة شيء منها بعد ثبوته على وجه لا مجال للشبهة فيه، فالمراد: لا تفحصوا عنها إذا لم تثبت عندكم، وبعد الثبوت فإن كان ثم شبهة فادرؤوا بها، وإلا فأقيموها وجوبا ولا تعطلوها؛ فإن تعطيلها يجر إلى اقتحام القبائح وارتكاب الفضائح والتجاهر بالمعاصي وخلع ربقة أحكام الشريعة.[1]

الفرع الخامس: عدم تعيير العاصي بعد العقوبة

العقوبة والحد تطهير للجاني عما اقترفه، وعليه فإن من أقيم عليه الحد فقد طهر من معرة ذلك الفعل الإجرامي، ومن هذا المنطلق لا يجوز لأحد أن يعيره بما جنى، لما روي عن النبي ـ صلى الله عليه وسلم ـ أنه أتي بشارب خمر مرارا، فقال بعض من حضره: لعنه الله، ما أكثر ما يؤتى به، فقال النبي ـ صلى الله عليه وسلم ـ: « لاَ تَكُونُوا عَوْنَ الشَّيْطَانِ عَلَى أَخِيكُمْ »[2] فجعل له حرمة الأخوة، وهذا يوجب الشفقة، وهذه المسألة متفرعة عن مسألة لعن العاصي المعيّن، والتي ذكر بعض العلماء خلافا فيها، لأن النبي ـ صلى الله عليه وسلم ـ إنما قال: « لَا تَكُونُوا عَوْنَ الشَّيْطَانِ عَلَى أَخِيكُمْ » في حق نعيمان بعد إقامة الحد عليه، ومن أقيم عليه حد الله تعالى فلا ينبغي لعنه، ومن لم يقم عليه الحد فلعنته جائزة سواء سمي أو عيّن أم لا، لأن النبي ـ صلى الله عليه وسلم ـ لا يلعن إلا من تجب عليه اللعنة ما دام على تلك الحالة الموجبة للعن، فإذا تاب منها وأقلع وطهره الحد فلا لعنة تتوجه عليه، وبيّن هذا قوله صلى الله عليه وسلم: « إِذَا زَنَتْ أَمَةُ أَحَدِكُمْ فَلْيَجْلِدْهَا الْحَدَّ وَلَا يثرب عليها »[3]، فبمفهوم المخالفة إذا هو لم يقم عليها الحد جاز منه التثريب والتعيير، وهذا مخالف لما اتفق عليه العلماء حسب ما ذكره ابن العربي من أن لعن العاصي المعيّن لا يجوز اتفاقا.[4] وهذا الذي ذكره ابن العربي هو ما يتماشى وروح الشريعة، وما يسفر عن تشوف الشرع الحكيم للستر والعفو عما سلف واستنهاض الهمم للمستقبل.

---

[1] أسهل المدارك، **الكشناوي**، مرجع سابق، ج 3، ص 189.

[2] الصحيح، **البخاري**، مرجع سابق، كتاب الحدود، باب ما يكره من لعن شارب الخمر، وإنه ليس بخارج من الملة، رقم: 6781.

[3] الصحيح، **البخاري**، مرجع سابق، كتاب البيوع، باب بيع العبد الزاني، رقم: 2152، الصحيح، **مسلم**، كتاب الحدود، باب رجم اليهود و أهل الذمة في الزنى، رقم: 1703، لَا يُثَرِّبْ عَلَيْهَا: لَا يُعَيِّرْهَا عَلَيْهَا، مسند الإمام أحمد، **أحمد بن حنبل**، مرجع سابق، ج 12، ص 357، رقم: 7395.

[4] الجامع لأحكام القرآن، **القرطبي**، مرجع سابق، ج 1، ص 505. بتصرف

المطلب الثاني: ما تشرك فيه الجنايات من باب فتح الذريعة

أصبح معلوما لمستقرئ الشريعة الإسلامية أن من عادة الشارع إذا حرم شيئا أنه يضيق الطرق الموصلة إليه، خاصة إذا تعلق الأمر بحفظ الضروريات الخمس أو الست التي روعيت في الشرائع، ولذلك فإنه من الصعوبة بمكان أن يعثر الباحث على قضايا تفتح فيها الذريعة وتشترك فيها كل الجنايات. ومع هذا فقد يفهم من بعض الآيات جواز الانتقام، وفتح باب المعاملة بالمثل، منها قوله تعالى: ﴿ وَإِنۡ عَاقَبۡتُمۡ فَعَاقِبُواْ بِمِثۡلِ مَا عُوقِبۡتُم بِهِۦۖ وَلَئِن صَبَرۡتُمۡ لَهُوَ خَيۡرٞ لِّلصَّٰبِرِينَ ﴾ [النحل، 126] والتي قد يستشهد بها لجواز أخذ الحق ممن غصبه أو حجده، وهو ما يعرف عند الفقهاء بمسألة الظفر

- **مسألة الظفر**

قد ذكر الشنقيطي ـ رحمه الله ـ أنه يؤخذ من هذه الآية [النحل، 126] حكم مسألة الظفر، ومسألة الظفر كما بينها في الأضواء، هي أنك إن ظلمك إنسان؛ بأن أخذ شيئا من مالك بغير الوجه الشرعي ولم يمكن لك إثباته، وقدرت له على مثل ما ظلمك به على وجه تأمن معه الفضيحة والعقوبة؛ فهل لك أن تأخذ قدر حقك أو لا؟. ويبيّن الشنقيطي ـ رحمه الله ـ القولين في المسألة:

القول الأول: أن لك أن تأخذ قدر حقك من غير زيادة؛ لقوله تعالى في هذه الآية: ﴿ فَعَاقِبُواْ بِمِثۡلِ مَا عُوقِبۡتُم بِهِۦۖ ﴾ الآية [النحل، 126] ، وقوله: ﴿ فَٱعۡتَدُواْ عَلَيۡهِ بِمِثۡلِ مَا ٱعۡتَدَىٰ عَلَيۡكُمۡۚ ﴾ [البقرة، 193]. وهو أصح القولين، وأجراهما على ظواهر النصوص وعلى القياس، على حسب رأي صاحب الأضواء، ونسب هذا القول إلى: ابن سيرين، وإبراهيم النخعي، وسفيان، ومجاهد، وغيرهم.[1]

القول الثاني: ونسبه إلى طائفة من العلماء منهم الإمام مالك ـ رحمه الله ـ أنه لا يجوز ذلك؛ وعليه درج خليل بن إسحاق المالكي في مختصره بقوله في الوديعة:" وليس له الأخذ منها لمن ظلمه بمثلها ". واحتج من قال بهذا القول بحديث: « أَدِّ الأمانَةَ إلى مَنِ ائتَمَنَكَ، ولا تَخُنْ مَنْ خَانَكَ »[2]، وهذا

[1] أنظر: أضواء البيان، **الشنقيطي**، مرجع سابق، ج 2، 467.

[2] سنن أبي داوود، **أبو داوود**، مرجع سابق، باب في الرجل يأخُذُ حقه مِن تحت يده، ج 5، ص 394، رقم: 3534. مسند الإمام أحمد، **أحمد بن حنبل**، مرجع سابق، باب حديث رجل عن النبي صلى الله عليه وسلم، ج 24، ص 150، رقم: 15424. الروض الداني إلى المعجم الصغير، **الطبراني**، تح: محمد شكور محمود الحاج أمرير، المكتب الإسلامي، دار عمار، بيروت، ط 1، 1405 هـ، 1985م، ج 1، ص 288، رقم: 475. وهو في المستدرك عن أبي هريرة، وقال حديث شريك، عن أبي حصين صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه وله شاهد عن أنس " ، المستدرك على الصحيحين، **الحاكم**، مرجع سابق، ج 2

الحديث على فرض صحته لا ينهض الاستدلال به؛ لأن من أخذ قدر حقه ولم يزد عليه لم يخن من خانه، وإنما أنصف نفسه ممن ظلمه.[1]

توجيه: صحيح أن من أخذ قدر حقه ولم يزد عليه لم يخن من خانه، وإنما أنصف نفسه ممن ظلمه، ولكن السؤال المطروح هل نستطيع تطبيق ذلك واقعيا في كل اعتداء، فمثلا: من يستطيع مثلا أن يرد الصفعة على من صفعه بنفس القوة وبنفس المساحة وبنفس الألم؟، ومن يستطيع مثلا أن يأخذ ماله ممن حجبه عنه دون تسور حائط أو انتهاك حرمة بيت؟، ولا يخلو هذا أو ذاك من التعرض لعورة البيت، وربما عورة أهل البيت، ثم من يضمن أن يتوقف هذا المسلسل بين الخصوم، أو بين أبناء الخصوم، فقد نفتح بابا للفوضى ويكون للثأر دافع ونحن لا نشعر. وفي المذهب نجد من يقول بالرأي الأول مثل: اللخمي، وابن يونس، وابن رشد والمازري، وللعلم: فإن الكل اشترط الأمن من تحريك الفتنة أو سوء عاقبةٍ بأن يعد سارقا، وهذا الرأي شهره الخرشي بشروط، وذلك عند تعرضه لقول خليل ـ رحمه الله ـ:" وإن قدر على شيئه فله أخذه إن يكن غير عقوبة، وأمن فتنة ورذيلة ". قال الخرشي:" هذه المسألة تعرف بمسألة الظفر، والمعنى أن الإنسان إذا كان له حق عند غيره، وقدر على أخذه، أو أخذ ما يساوي قدره من مال ذلك الغير فإنه يجوز له أخذ ذلك منه، وسواء كان ذلك من جنس شيئه، أو من غير جنسه على المشهور، وسواء علم غريمه، أو لم يعلم، ولا يلزمه الرفع إلى الحاكم "، ثم ذكر أن جواز هذا الأخذ مرتهن بشرطين:

1. أن لا يكون حقه عقوبة، وإلا فلا بد من رفعه إلى الحاكم وكذلك الحدود لا يتولاها إلا الحاكم.
2. أن يأمن الفتنة بسبب أخذ حقه، كقتال أو إراقة دم، وأن يأمن من الرذيلة؛ أي أن ينسب إليها كالغصب ونحوه، فإن لم يأمن ذلك فلا يجوز له أخذه.[2]

والملاحظ في المذهب أن مثل هذه البيانات النبوية المتعلقة بحق الغير، وبالأحرى المتعلقة بالعقوبات تفتقر إلى إذن القاضي دائما، على خلاف الشافعي ـ رحمه الله ـ مثلا، الذي يرى أنها من باب الفتوى.[3] ومن ذلك حديث هند بنت عتبة؛ وأنها دخلت على رسول الله ـ صلى الله عليه وسلم

، ص 53، رقم: 2286. الجامع الصحيح (سنن الترمذي)، **الترمذي**، مرجع سابق، ج 3، ص 555، رقم: 1246. وقال: هذا حديث حسن غريب.

[1] أضواء البيان، **الشنقيطي**، مرجع سابق، ج 2، 467.

[2] شرح الخرشي على مختصر خليل، **الخرشي**، مرجع سابق، ج 7 ، ص 235.

[3] الفروق، **القرافي**، مرجع سابق، ج 1، ص 207. أنظر: الأم، **الشافعي**، مرجع سابق، ج 6، ص 268، 269.

.، فقالت: يا رسول الله، إن أبا سفيان رجل شحيح، لا يعطيني من النفقة ما يكفيني ويكفي بني، إلا ما أخذت من ماله بغير علمه، فهل علي في ذلك من جناح؟ فقال رسول الله ـ صلى الله عليه وسلم ـ: « خُذِي مِنْ مَالِهِ بِالْمَعْرُوفِ مَا يَكْفِيكِ وَيَكْفِي بَنِيكِ »[1]

ومع تحقق الشرطين فإنه لا يمكننا إهمال القول الثاني القاضي بالمنع، إلا اللهم إذا لم توجد طريق آخر لاسترداد الحق أي المال أو الشيء المغصوب إلا بالظفر هذا.

تتمة: مسألة الظفر تتجاذبها بعض النصوص النبوية كما هو واضح في مناقشة المالكية للمسألة؛ ففي المدونة من رواية ابن القاسم: أرأيت لو أن رجلا استودعته ألف درهم أو أقرضته إياها قرضا أو بعته بها سلعة فجحدني ذلك، ثم إنه استودعني بعد ذلك ألف درهم أو باعني بها بيعا، فأردت أن أجحد لمكان حقي الذي كان جحدني وأستوفيها من حقي الذي لي عليه؟ قال: سئل مالك عنها غير مرة فقال: لا يجحده. فقلت: لم قال مالك ذلك؟ قال: ظننت أنه قال للحديث الذي جاء «أد الأمانة إلى من ائتمنك ولا تخن من خانك»[2]،[3] وربما يكون رده للحديث الصحيح: «لَوْ يُعْطَى النَّاسُ بِدَعْوَاهُمْ، لَادَّعَى نَاسٌ دِمَاءَ رِجَالٍ وَأَمْوَالَهُمْ، وَلَكِنَّ الْيَمِينَ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ»[4]، وفي رواية عند البيهقي: « لَوْ يُعْطَى النَّاسُ بِدَعْوَاهُمْ لَادَّعَى رِجَالٌ أَمْوَالَ قَوْمٍ وَدِمَاءَهُمْ، وَلَكِنَّ الْبَيِّنَةَ عَلَى الْمُدَّعِي، وَالْيَمِينَ عَلَى مَنْ أَنْكَرَ» وفي رواية أخرى: «ولكن البينة على الطالب واليمين على المطلوب ».[5] أما من رواية أشهب عنه أنه قال: لا آمره بذلك، ولا آمره إلا بطاعة الله؛ وإن أردت أن تفعله، فأنت أعلم. وروى ابن وهب عن مالك أنه يأخذ إن لم يكن عليه دين، وإن كان عليه دين أخذ قدر ما

---

[1] الصحيح، **البخاري**، كتاب النفقات، باب إذا لم ينفق الرجل فللمرأة أن تأخذ بغير علمه ما يكفيها وولدها بالمعروف، رقم: 5364، الصحيح، **مسلم**، كتاب الأقضية، باب قضية هند، رقم: 1714.

[2] سبق تخريجه

[3] المدونة، **سحنون**، مرجع سابق، ج 4، ص 445.

[4] الصحيح، **مسلم**، كتاب الأقضية، باب اليمين على المدعى عليه، رقم: 1711. ورواه البخاري تعليقا، الصحيح، البخاري، كتاب الشهادات، باب ما جاء في البينة على المدعي، وانظر، كتاب التفسير، باب {إن الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمنا قليلا، أولئك لا خلاق لهم} [آل عمران: 77]، رقم: 4552.

[5] السنن الصغرى، **البيهقي**، مرجع سابق، كتاب الدعوى والبينات، باب البينة على المدعي واليمين على من أنكر، ج 4، ص 184، رقم: 3385، 3386. السنن الكبرى، **البيهقي**، مرجع سابق، كتاب الدعوى والبينات، باب البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه، ج 10، ص 427، رقم: 21197، 21199، 21200، 21201. الحديث صحيح لما روي في الصحيح، أنظر الحديث الذي قبل هذا.

يجب له في المحاصة؛ وزاد ابن نافع عنه إن أمن أن يحلف كاذبا.[1] وقد نسب الأخذ لأشهب وابن الماجشون وزاد ابن الماجشون: بل أرى له إعمال الحيلة حتى يأخذ منه مثل ما أخذ له، وإلى الأخذ ذهب ابن رشد؛ وقال: لأن من أخذ حقه فليس بخائن، فمعنى قوله «لا تخن من خانك» أي لا تأخذ أكثر من حقك فتكون قد خنت من خانك، بدليل أمر رسول الله – صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ – هنداً أن تأخذ من مال زوجها حقها الواجب لها ولولدها قبله بالمعروف إذا مسك عنها، فقال: «خذي يا هند ما يكفيك وولدك بالمعروف»، فعلى هذا يتخرج الحديثان ولا يحملان على التعارض،[2] وهذا الجمع بين الحديثين ذهب إليه بعضهم، يقول الرجراجي: " ومن أصحابنا من ذهب للجمع بين الحديثين، فحمل قوله عليه السلام: « خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف ». على أن: تأخذ مقدار ما يجب لها، ولا تتعدى، فتأخذ أكثر مما يجب لها، وكذلك يتأول قوله عليه السلام: « ولا تخن من خانك » أي: لا تتعدى، فتأخذ أكثر من الواجب فتكون خنته آخرا كما خانك هو أولا؛ لأن من أخذ حقه الواجب فليس بخائن، فعلى المعروف الذي أباح به النبي – صلى الله عليه وسلم – لهند تخرج الحديثان، ولا يحمل على التعارض، والأحاديث مهما أمكن الجمع بينها فلا يطرح بعضها."[3] وعلى العموم في المسألة أربعة أقوال:

أحدها: المنع من الأخذ.

والثاني: الكراهية لذلك.

والثالث: الإباحة له.

والرابع: استحباب الأخذ، وهو قول ابن الماجشون كان عليه دين أو لم يكن؛ وقيل إنما هذا إذا لم يكن عليه دين، فإن كان عليه دين لم يكن له أن يأخذ إلا قدر ما يجب له في المحاصة، وهو قول خامس في المسألة؛ (الأخذ بقدر ما عليه من دين).

وأظهر الأقاويل إباحة الأخذ، «لأن رسول الله – صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ – أباح ذلك لهند بنت عتبة بن ربيعة بن عبد شمس لما شكت إليه أن زوجها أبا سفيان بن حرب لا يعطيها من الطعام ما يكفيها وولدها، فقال لها خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف؛» فقوله – صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ – بالمعروف معناه: أن تأخذ مقدار ما يجب لها ولا تتعدى فتأخذ أكثر مما يجب لها؛ وكذلك يتأول قوله

---

[1] المقدمات والممهدات، **ابن رشد**، مرجع سابق، ج 2، ص 457.

[2] البيان والتحصيل، **ابن رشد**، مرجع سابق، ج 3، ص 242، 243.

[3] مناهج التحصيل، **الرجراجي**، مرجع سابق، ج 9، ص 253.

– صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ –: «ولا تخن من خانك». أي لا تتعدى فتأخذ أكثر من الواجب لك فتكون قد خنته – أخرى، كما خانك هو أولا؛ لأن من أخذ حقه الواجب له، فليس بخائن بل فعل المعروف الذي أباحه رسول الله – صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ – لهند بنت عتبة.[1]

فبالجمع بين الحديثين حسمت مسألة الأخذ من عدمه، وكان الأظهر الأخذ، ورجعت المسألة إلى ما ذكر من قبل؛ أي هل يفتقر الأخذ إلى إذن الإمام أو القاضي؟ أم إنه في الإمكان دون الرجوع إلى أمر قضائي لأنه من باب الفتوى. والذي أستلوح وجاهته هو: فتح الذريعة في هذه المسألة مادامت تعينت طريقا لأخذ الحق، شريطة تحقيق الشروط التي ذكرها المالكية، وأزيد عليها:

. إذا استطاع بيع حقه أو ما يخصه لمن يستطيع أن يأخذه لتغلبه مثلا، فلا يقدم على أخذه بنفسه، وهذا كآخر ما يلجأ إليه.

. إذا مكنته حيلة من ضمان حقه فليعول عليها.

. إذا أدى جريان العمل بجواز الأخذ من باب الفتوى إلى ارتداع الناس عن الظلم، وكفهم عن أكل أموالهم جحودا وعداونا، فحينئذ لا إشكال.

[1] المقدمات والممهدات، **ابن رشد**، مرجع سابق، ج 2، ص 458.

خاتمة:

بعد أن تم بحمد الله وتيسيره بحث موضوع أثر قاعدة الذرائع في الجرائم والعقوبات في الفقه الجنائي عند المالكية، توصل الباحث في هذه الدراسة إلى مجموعة من النتائج والتوصيات أجملها فيما يأتي:

أولا: النتائج

1) إن حرية الأفراد في التشريع الجنائي الإسلامي محفوظة ما لم تؤد إلى الإضرار بالغير، فإذا أضرت بالأفراد أو بالمجتمع فإنه لا ينظر إليها بقدر ما ينظر إلى استقرار الجماعة وأمن المجتمع، وهذه النظرة الثاقبة أنفى للجريمة، وأجدر لتحقيق نفس الشريعة، وأكمل لحماية الذريعة، وبذلك تتحقق الغاية المنشودة من الفقه الجنائي عموما، والتي هي الحد من حرية أهل الشرور، والمحافظة على سلامة الفطرة في الأسوياء. لأجل ذلك حرص الإسلام على تنفيذ العقوبات والحدود عند توفر أسبابها وشروطها، وجعلها من أولويات ولي الأمر، ولا يخفى ما في ذلك من وصد الباب أمام أهل الفساد والإفساد، وهذا جوهر قاعدة الذرائع من حيث سدها. فالعقوبات إنما جاءت زجرا للمرء من أن تنازعه الشهوات، وتقوده النزوات، وتسيطر عليه الرغبات.

فالمبادرة إلى تنفيذ العقاب عند توفر شروطه من أكبر عوامل الردع العام، وبذلك نكون قد حققنا أهدافا جمة؛ منها: تحقيق الردع العام، والابتعاد عن ظاهرة الثأر، والتمكين لهيبة القضاء في نفوس المواطنين، وعدم تراكم القضايا على رفوف المحاكم، ....، ففي تفعيل قاعدة الذرائع الترياق الشافي والكافي . بإذن الله . لأولئك الذين يستمرئون مذاق الشرور، ويستعذبون ارتكاب الجرائم، وكما أنها تستأصل شأفة العدوان.

2) العقوبة في التشريع الإسلامي ليست هي الغاية من العقاب، وإنما الغاية من العقوبة هي عدم التفكير في الجريمة أصلا، وهذا أهم أثر من آثار تطبيق قاعدة الذرائع في الجرائم والعقوبات (الفقه الجنائي)، وربما هذا ما يتميز به الفقه الإسلامي عن القوانين الوضعية. ولذلك نجد الفقهاء في معالجتهم لموضوع الجريمة لم يقفوا منها موقف المكافح فقط، بل ذهبوا إلى أبلغ من ذلك فسلكوا مسلك الوقاية منها، وفق ما استنبطوه من قواعد الشرع.

3) حتى تكون العقوبة محققة للمقصد منها، لابد أن تكون منصبة على شخص الجاني (بدنه، أو ممتلكاتها، أو تصرفاته)، ولا يكتفى بعقوبة السجن، ولا يستغنى به عن العقوبة البدنية، لما له من أضرارا جانبية خطيرة، تنعكس سلبا على الفرد والمجتمع.

4) لابد لنا عند تفعيل قاعدة الذرائع في التشريع الجنائي من دراسة درجة ونسبة الإفضاء إلى المفسدة، والموازنة بين المفسدة المتوقعة وبين المصلحة التي تجتلب وترتجى، وهذا ما يظهر جليا في عدم الفتوى للظلمة من الحكام والمسؤولين باستعمال العقوبات التعزيرية الخطيرة كالقتل والتعزير بالمال، بل عدم الفتوى لهم بكل ما من شأنه أن يتخذ حجة ومبررا للنيل من خصومهم، وهو ما نحتاجه أيضا في مسألة الظفر، والترجيح أن الأظهر فيها كونها من باب الفتوى مع مراعاة الشروط المذكورة.

ثانيا: التوصيات

1) ضرورة إطلاع الجهاز التشريعي في الدول على قاعدة الذرائع بل والتمكن منها لتجفيف مستنقعات الجريمة من المجتمعات.

2) إعادة بعث الدراسات في مجالات الفقه الجنائي بعين القواعد الأصولية والمقاصدية.

3) إعداد دراسات خاصة وبحوث مركزة من أجل التوصل إلى عقوبات رادعة بديلة عن عقوبة الحبس مادامت الحدود الشرعية معطلة.

4) إلزام كل من يشتغل في السلطة العقابية بدراسة هذه القاعدة تأصيلا وتنزيلا وتطبيقا.

5) إدراج دراسة الفقه الجنائي وفق القواعد الفقهية والأصولية الحاكمة عليه كمقياس مستقل ضمن مقررات الجامعة على مستوى كلية الحقوق والعلوم السياسية، وعلى مستوى قسم العلوم الإسلامية بشقيه، ولما لا إعداده وفق معايير معينة ليدرس في علوم الاجتماع وعلم النفس.

أسأل الله تعالى أن يجزل المثوبة لكل من ساهم من قريب أو بعيد ولو بدعوة في ظهر الغيب في إتمام هذا العمل، وأن يجعله خالصا لوجه الكريم.

وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه أجمعين.

والحمد لله رب العالمين.

الفهـــارس

فهرس الآيات

فهرس الأحاديث

فهرس الآثار

فهرس الأعلام

قائمة المراجع والمصادر

فهرس الموضوعات

فهرس الآيات

صدر الآية	السورة/ الرقم	الصفحة
وَلاَ تَقْرَبَا هَـٰذِهِ ٱلشَّجَرَةَ فَتَكُونَا	[البقرة :34]	38
يَـٰٓأَيُّهَا ٱلذِينَ ءَامَنُواْ لاَ تَقُولُواْ رَٰعِنَا	[البقرة: 103]	36
فَمَنْ عُفِىَ لَهُۥ مِنَ اَخِيهِ شَىْءٌ	[البقرة: 177]	246
كُتِبَ عَلَيْكُمُ ٱلْقِصَاصُ فِى ٱلْقَتْلَىٰ	[البقرة: 178]	90
اَلْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالأُنثىٰ	[البقرة: 178]	90
وَلَكُم فِى ٱلْقِصَاصِ حَيَوٰةٌ	[البقرة: 179]	61، 90، 138
فَاعْتَدُواْ عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اِعْتَدىٰ عَلَيْكُمْ	[البقرة، 193]	253
وَمَنْ يَّرْتَدِدْ مِنكُمْ عَن دِينِهِۦ	[البقرة: 217]	131
و يَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْيَتَـٰمىٰ قُلِ اِصْلَاحٌ لَّهُمْ	[البقرة:218]	30
يَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ	[البقرة:219]	114، 119
فَلَمَّا فَصَلَ طَالُوتُ بِالْجُنُودِ	[البقرة : 249]	38
وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ	[البقرة: 274]	05
اِن ٱلذِينَ يَاكُلُونَ أَمْوَالَ ٱلْيَتَـٰمىٰ ظُلْماً	[النساء: 10]	30، 97
وَالتِى يَاتِينَ ٱلْفَـٰحِشَةَ مِن نِّسَآئِكُمْ	[النساء: 15]	104، 109
وَءَاتَيْتُمْ إِحْدِيـٰهُنَّ قِنطَاراً فَلاَ تَاخُذُواْ مِنْهُ	[النساء: 20]	54
مُّحْصِنِينَ غَيْرَ مُسَـٰفِحِينَ	[النساء: 24]	104
فَإِنَ اَتَيْنَ بِفَـٰحِشَةٍ فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ	[النساء: 25]	106
وَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنكُمْ طَوْلًا اَنْ يَّنكِحَ	[النساء: 25]	107
يَـٰٓأَيُّهَا ٱلذِينَ ءَامَنُواْ لاَ تَاكُلُوٓاْ أَمْوَالَكُم	[النساء:29]	30، 97،

		151
وَالتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ	[النساء: 34]	198
يَـٰٓأَيُّهَا ٱلذِينَ ءَامَنُواْ لاَ تَقْرَبُواْ ٱلصَّلَوٰةَ	[النساء:43]	114، 119
فَمَالِ هَـٰٓؤُلآءِ ٱلْقَوْمِ لاَ يَكَادُونَ يَفْقَهُونَ	[النساء: 77]	67
وَلَوْ كَانَ مِنْ عِندِ غَيْرِ ٱللَّهِ لَوَجَدُواْ فِيهِ	[النساء:81]	02
وَمَا كَانَ لِمُومِنٍ اَنْ يَّقْتُلَ مُومِناً اِلاَّ خَطَـٔاً	[النساء: 92]	91
إِنَّآ أَنزَلْنَآ إِلَيْكَ ٱلْكِتَـٰبَ بِالْحَقِّ لِتَحْكُمَ	[النساء: 104]	245
وَاسْتَغْفِرِ ٱللَّهَ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ غَفُوراً رَّحِيماً	[النساء: 105]	245
وَلاَ يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَـَٔانُ قَوْمٍ اَن صَدُّوكُمْ	[المائدة : 02]	56
وَلاَ تَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلِاثْمِ وَالْعُدْوَٰنِ	[المائدة : 02]	173
حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ ٱلْمَيْتَةُ وَالدَّمُ وَلَحْمُ	[المائدة: 3]	171، 172
مَن قَتَلَ نَفْساً بِغَيْرِ نَفْسٍ اَوْ فَسَادٍ فِى ٱلاَرْضِ	[المائدة: 32]	143
إِنَّمَا جَزَٰٓؤُاْ ٱلذِينَ يُحَارِبُونَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ	[المائدة: 33، 34]	100
اَوْ يُنفَوْاْ مِنَ ٱلاَرْضِ	[المائدة: 33]	103
اِلا ٱلذِينَ تَابُواْ مِن قَبْلِ أَن تَقْدِرُواْ عَلَيْهِمْ	[المائدة: 34]	129
وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا جَزَآءً	[المائدة: 40]	123
فَاحْكُم بَيْنَهُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ وَلاَ تَتَّبِعَ	[المائدة: 50]	242
فَهَلَ اَنتُم مُّنتَهُونَ	[المائدة:91]	114
لَيْسَ عَلَى ٱلذِينَ ءَامَنُواْ وَعَمِلُواْ ٱلصَّـٰلِحَـٰتِ	[المائدة: 95]	249
وَلَوَ اَشْرَ ُواْ لَحَبِطَ عَنْهُم مَّا ـَانُواْ يَعْمَلُونَ	[ٱلأَنْعَام: 88]	131
وَلا تَسُبُّواْ ٱلذِينَ يَدْعُونَ مِن دُونِ ٱللَّهِ فَيَسُبُّواْ ٱللَّهَ	[الأنعام: 109]	55
وَلاَ تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ ٱخْرَىٰ	[الأنعام: 166]	68

حَتَّىٰ يَلِجَ ٱلْجَمَلُ فِى سَمِّ ٱلْخِيَاطِ	[الاعراف: 39]	56
وَسْـَٔلْهُم عَنِ ٱلْقَرْيَةِ ٱلَّتِى كَانَتْ حَاضِرَةَ	[الأعراف: 163]	53
وَاتَّقُوا فِتْنَةً لاَّ تُصِيبَنَّ ٱلَّذِينَ ظَلَمُواْ	[الأنفال: 25]	59
وَاغْلُظْ عَلَيْهِمْ	[التوبة: 74]	121
وَعَلَى ٱلثَّلَٰثَةِ ٱلَّذِينَ خُلِّفُواْ	[التوبة: 119]	212
مَا كَانَ لِأَهْلِ ٱلْمَدِينَةِ وَمَنْ حَوْلَهُم	[التوبة:121، 122]	53
قُلْ أَرَءَيْتُم مَّآ أَنزَلَ ٱللَّهُ لَكُم مِّن	[يُونُسَ: 59]	44
وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُواْ بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُم بِهِۦ	[النحل، 126]	253
وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّىٰ نَبْعَثَ رَسُولاً	[الْإِسْرَاءِ: 15]	213، 248
وَلا تَقْرَبُواْ ٱلزِّنَىٰٓ إِنَّهُۥ كَانَ فَٰحِشَةً	[الإسراء: 32]	203
أَمَّا ٱلسَّفِينَةُ فَكَانَتْ لِمَسَٰكِينَ	[الكهف: 78]	30
وَإِن مِّنكُمْ إِلاَّ وَارِدُهَا كَانَ عَلَىٰ رَبِّكَ	[مريم: 71 - 72]	60
وَمَا أَرْسَلْنَٰكَ إِلاَّ رَحْمَةً لِّلْعَٰلَمِينَ	[الأنبياء: 106]	61
إِلا عَلَىٰٓ أَزْوَٰجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُهُمْ	[المؤمنون: 6]	228
ٱلزَّانِيَه وَالزَّانِى فَاجْلِدُواْ كُلَّ وَٰحِدٍ	[النور: 02]	121
وَالذِين يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ثُمَّ لَمْ يَاتُواْ	[النور: 04]	93، 107
وَالذِين يَرْمُونَ أَزْوَٰجَهُمْ	[النور: 6]	146
ٱلْخَبِيثَٰت لِلْخَبِيثِينَ وَالْخَبِيثُونَ لِلْخَبِيثَٰتِ	[النور: 26]	183
قُل لِّلْمُومِنِينَ يَغُضُّواْ مِنَ أَبْصَٰرِهِمْ	[النور: 30]	228
وَقُل لِّلْمُومِنَٰتِ يَغْضُضْنَ مِنَ أَبْصَٰرِهِنَّ	[النور: 31]	228
وَلاَ يَضْرِبْنَ بِأَرْجُلِهِنَّ لِيُعْلَمَ مَا يُخْفِينَ	[النور، 31]	37

وَالذِينَ يَبْتَغُونَ ٱلْكِتَٰبَ مِمَّا مَلَكَتَ	[النور: 33]	233 ،05
وَلاَ تُكْرِهُواْ فَتَيَٰتِكُمْ عَلَى ٱلْبِغَآءِ	[النور: 33]	233 ،11
وَالذِيس لاَ يَدْعُونَ مَعَ ٱللَّهِ إِلَٰهاً ـاخَرَ	[الفرقان: 68]	104
فَكُلًّا اَخَذْنَا بِذَنۢبِهِۦ فَمِنْهُم مَّنَ اَرْسَلْنَا	[العنكبوت:40]	59
إِنَّ ٱلشِّرْكَ لَظُلْمٌ عَظِيمٌ	[لقمان: 13]	83
وَالذِيس يُوذُونَ ٱلْمُومِنِينَ وَالْمُومِنَٰتِ	[الأحزاب: 58]	93
يَٰٓأَيُّهَا ٱلذِينَ ءَامَنُواْ لاَ تَكُونُواْ ٰٓالذِينَ	[الأحزاب: 69]	93
إِنَّمَا تُنذِرُ مَنِ إِتَّبَعَ ٱلذِّ ٰٓرَ وَخَشِيَ	[يس: 10]	61
وَهَلَ اَتيكَ نَبَؤُاْ ٱلْخَصْمِ إِذْ تَسَوَّرُواْ ٱلْمِحْرَابَ	[ص:21، 24]	158
فَالَ لَفَد ظَّلَمَكَ بِسُؤَالِ نَعْجَتِكَ إِلَىٰ نِعَاجِهِۦ	[ص: 24]	158
ضَرَب ٱللَّهُ مَثَلًا رَّجُلًا فِيهِ شُرَ ٰٓءٌ مُتَشَٰكِسُونَ	[الزمر: 29]	158
لَبِنَ اَشْرَ ٰٓتَ لَيَحْبَطَنَّ عَمَلُكَ	[الزمر: 65]	131
وَجَزَٰٓؤُا سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِّثْلُهَاۖ	[الشورى: 37]	246
فَهَل عَسِيتُمْ إِن تَوَلَّيْتُمْ أَن تُفْسِدُواْ فِي ٱلاَرْضِ	[محمد: 23]	63
يَمُنُّون عَلَيْكَ أَنَ اَسْلَمُواْۖ فُل لاَّ تَمُنُّواْ	[الحجرات: 17]	242
اَلْفِيَا فِي جَهَنَّمَ ٰٓلَّ كَفَّارٍ عَنِيدٍ	[ق: 24 - 26]	60
وَمَآ أَنتَ عَلَيْهِم بِجَبَّارٍۖ فَذَكِّرْ بِالْقُرْءَانِ	[ق: 45]	61
وَالذَّٰرِيَٰتِ ذَرْواً	[الذاريات: 01]	197
وَذَكِّر فَإِنَّ ٱلذِّكْرَىٰ تَنفَعُ ٱلْمُومِنِينَ	[الذاريت: 55]	61
يَٰٓأَيُّهَا ٱلذِينَ ءَامَنُواْ قُوٓاْ أَنفُسَكُمْ	[التحريم . 6]	63
وَالرِّجْر فَاهْجُرْ	[المدّثر: 5]	179
وَالنَّٰزِعَٰتِ غَرْفاً	[النازعات: 01]	179

وَأَمَّا مَنْ خَافَ مَقَامَ رَبِّهِۦ وَنَهَى ٱلنَّفْسَ	[النازعات:39، 40]	61
ٱلذِى أَطْعَمَهُم مِّن جُوعٍ وَءَامَنَهُم مِّنْ خَوْفٍ	[قريش: 4، 5]	61

فهرس الأحاديث

طرف الحديث	الصفحة
أَتَشْفَعُ فِي حَدٍّ مِنْ حُدُودِ اللهِ؟	64
اجْتَنِبُوا أُمَّ الْخَبَائِثِ	181
أدِّ الأمانَةَ إلى مَنِ ائتَمَنَكَ	253، 255
إِذَا تَزَوَّجَ الْعَبْدُ فَقَدْ كَمُلَ نِصْفُ الدِّينِ	162
إذا خَطَبَ أحَدُكُم المرأةَ	160
إِذَا زَنَتْ أَمَةُ أَحَدِكُمْ فَلْيَجْلِدْهَا	252
إِذَا مَرَّ أَحَدُكُمْ فِي مَسْجِدِنَا	147
أرأيت إن وجدت مع امرأتي	145
أرأيت حين خرجت من بيتك أليس قد	78
اسْمَعُوا وَأَطِيعُوا فَإِنَّمَا عَلَيْهِمْ مَا حُمِّلُوا	151
اطلبوه فاقتلوه	213
أَعظمُ الْمُسْلِمِينَ فِي الْمُسْلِمِينَ جُرْماً	57
اقْتُلُوا الْقَاتِلَ وَاصْبِرُوا الصَّابِرَ	207
أَقِيلُو ذَوِي الْهَيْئَاتِ عَثَرَاتِهِمْ	203
ألا إنكم معشر خزاعة	138
أَلَا لَا يَبِيتَنَّ رَجُلٌ عِنْدَ امْرَأَةٍ	229
أَلَا لَا يَجْنِي جَانٍ إِلَّا عَلَى نَفْسِهِ	68
أَلَا لَا يَخْلُوَنَّ رَجُلٌ بِامْرَأَةٍ	229
أَلَا مَنْ ظَلَمَ مُعَاهِدًا	205
إِنَّ أَثْقَلَ صَلَاةٍ عَلَى الْمُنَافِقِينَ	219
إِنَّ الْأَشْعَرِيِّينَ إِذَا أَرْمَلُوا فِي الْغَزْوِ	234
إن الإيمان قَيْدُ الفَتْكِ	62
إِنَّ الْإِيمَانَ لَيَخْلَقُ فِي جَوْفِ أَحَدِكُمْ	62

إن الخَمرَ من العَصير	114
إِنَّ اللهَ عَزَّ وَجَلَّ أَنْزَلَ الدَّاءَ وَالدَّوَاءَ	116
إِنَّ اللهَ عَزَّ وَجَلَّ لا يُحِبُّ الفاحِشَ	104
إِنَّ اللهَ كَتَبَ الْإِحْسَانَ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ	240
إن الله لم يجعل شفاء أمتي فيما حرم عليها	180
إِنَّ اللَّهَ لَمْ يَجْعَلْ شِفَاءَكُمْ فِي حَرَامٍ	180
إِنَّ النَّاسَ إِذَا رَأَوْا ظَالِمًا	65
إن الولد مبخلة مجبنة	140
إِنَّ دِمَاءَكُمْ وَأَمْوَالَكُمْ حَرَامٌ عَلَيْكُمْ	97
أن رجلين اختصما إلى النبي	108
إن محمدا يقتل أصحابه	39
إِنَّ مِنْ أَكْبَرِ الكَبَائِرِ أَنْ يَلْعَنَ الرَّجُلُ وَالِدَيْهِ	38
أن موسى والخضر عليهما السلام	30
إنا آخِذُوها وشَطْرَ مالِه عَزْمةً	217
إِنَّكُمْ سَتَلْقَوْنَ بَعْدِي أَثَرَةً	151
إن هذا الشيء ما هو بأرضي	145
إِنَّهُ لَمْ يَكُنْ نَبِيٌّ قَبْلِي إِلَّا كَانَ حَقًّا	150
إِنَّهُ لَيْسَ بِدَوَاءٍ وَلَكِنَّهُ دَاءٌ	180
أُوتِيتُ مَفاتِيحَ الكَلِم	29
أَوَّلُ مَا يُقْضَى بَيْنَ النَّاسِ يَوْمَ الْقِيَامَةِ	72، 88
أَوَّلَ مَا يُنْظَرُ فِيهِ مِنْ عَمَلِ الْعَبْدِ	72، 88
إِيَّاكُمْ وَالدُّخُولَ عَلَى النِّسَاءِ	229
البَيِّنَةُ أَوْ حَدٌّ فِي ظَهْرِكَ	93
تَعَالَوْا بَايِعُونِي عَلَى أَنْ لاَ تُشْرِكُوا	65
ثَكِلَتْكَ أُمُّكَ يَا مُعَاذُ	105
جددوا إيمانكم	62

خُذُوا عَنِّي خُذُوا عَنِّي قَدْ جَعَلَ اللهُ	109
خُذِي مِنْ مَالِهِ بِالْمَعْرُوفِ	255
خُذِي مِنْ مَالِهِ بِالْمَعْرُوفِ مَا يَكْفِيكِ	168
دَعْهُ لَا يَتَحَدَّثُ النَّاسُ أَنَّ مُحَمَّدًا يَقْتُلُ	13
رجل طلبته امرأة ذات	62
روي أن رجلين اختصما إلى النبي	108
سَبْعَةٌ يُظِلُّهُمُ اللَّهُ فِي ظِلِّهِ	62
سئل رسول الله . صلى الله عليه وسلم	104
صَلُّوا خَلْفَ كُلِّ بَرٍّ وَفَاجِرٍ	235
عَلَى رِسْلِكُمَا إِنَّهَا صَفِيَّةُ بِنْتُ حُيَيٍّ	40
عَلَيْكُم بِسنتي وَسنة الْخُلَفَاء	118
الْعَمْدُ قَوَدٌ إِلَّا أَنْ يَعْفُوَ وَلِي الْمَقْتُولِ	137
فَاتَّقُوا اللهَ فِي النِّسَاءِ فَإِنَّكُمْ أَخَذْتُمُوهُنَّ	199
فَإِنَّ دِمَاءَكُمْ وَأَمْوَالَكُمْ	93
فما أسكر من جميع الأشربة فقليله	113
فِي الضَّالَّةِ الْمَكْتُومَةِ مِنَ الْإِبِلِ فَدِيَتُهَا	219
في كُلِّ سائمةِ إبلٍ في أربعين	219
فِي هَذِهِ الأُمَّةِ خَسْفٌ وَمَسْخٌ	230
كان الناس يسألون رسول الله	151
كَفَى بِالْمَرْءِ إِثْمًا أَنْ يُضَيِّعَ	65
كل شراب أسكر	113
كل مسكر حرام	177
كُلُّ مُسْكِرٍ خَمْرٌ	113
كُلُّكُمْ رَاعٍ وَكُلُّكُمْ مَسْئُولٌ عَنْ رَعِيَّتِهِ	63
لأن يهدي الله بك امرؤا	144
لاَ إِلَهَ إِلاَّ اللهُ وَيْلٌ لِلْعَرَبِ مِنْ شَرٍّ	59

لَا تُسَافِرُ الْمَرْأَةُ بَرِيدًا إِلَّا وَمَعَهَا	185
لاَ تَكُونُوا عَوْنَ الشَّيْطَانِ عَلَى أَخِيكُمْ	252
لا قطع في ثمر معلق ولا في حريسة	125 ،122
لا يأخُذنَ أحدُكُمْ متاعَ أخِيه	148
لَا يَبْلُغُ العَبْدُ أَنْ يَكُونَ مِنَ المتَّقِينَ	07
لَا يُجْلَدُ أَحَدٌ فَوْقَ عَشَرَةِ أَسْوَاطٍ	199
لا يَحِلُّ لمسلم أن يُرَوِّعَ مُسْلِماً	148
لاَ يَزْنِي الزَّانِي حِينَ يَزْنِي وَهُوَ مُؤْمِنٌ	61
لاَ يُشِيرُ أَحَدُكُمْ عَلَى أَخِيهِ	147
لاَ يُمْنَعُ فَضْلُ الْمَاءِ	142
لِتَشُدَّ عَلَيْهَا إِزَارَهَا ثُمَّ شَأْنُكَ	23
لحد يقام بأرض خير له من مطر	242
لَمْ تَظْهَرِ الْفَاحِشَةُ فِي قَوْمٍ قَطُّ	104
اللَّهُمَّ فَقِّهْهُ فِي الدِّينِ	68
لَوْ أَنَّ رَجُلًا اطَّلَعَ فِي بَيْتِ	147
لَوْ يُعْطَى النَّاسُ بِدَعْوَاهُمْ	255
ليس لقاتل شيء	141
ليس لك عليه نفقة	165
ما أسكر كثيره	177
مَا بَالُ عَامِلٍ أَبْعَثُهُ	40
ما جعل الله شفاء أمتي	179
ما من أحد يشربها فيقبل الله له	115
مَثَلُ القَائِمِ عَلَى حُدُودِ اللَّهِ	63
مُرْهُ فَلْيُرَاجِعْهَا ثُمَّ يُمْسِكْهَا	201
مَنْ أَتَاكُمْ وَأَمْرُكُمْ جَمِيعٌ عَلَى رَجُلٍ	213
مَنْ أَشَارَ إِلَى أَخِيهِ بِحَدِيدَةٍ	147

مَنْ أَعَانَ عَلَى قَتْلِ مُؤْمِنٍ	88
من بايَعَ إماماً فأعطاهُ صَفقَة	150
مَنْ بَلَغَ حَدًّا فِي غَيْرِ حَدٍّ	196
مَن حَالت شفَاعَتُهُ دون حَدٍّ	244 ، 245
مَن سُئِلَ عَنْ عِلْمٍ	149
من شرب الخمر فسكر	114
من شرب الخمر في الدنيا	115
مَنْ ضَمِنَ لِي مَا بَيْنَ لَحْيَيْهِ	226
مَنْ غَيَّرَ دِينَهُ فَاضْرِبُوا عُنُقَهُ	135
مَنْ قَتَلَ عُصْفُراً فَما فَوْقَهاَ	181
من قتل له قتيل فأهله	137
من مثل عصفورة فما فوقها	181
مَن نَصَرَ قومَه على غيرِ الحق	251
من وقاه الله شر اثنتين	162، 226، 227
المومنون تتكافأ دماؤهم	140
هَدَايَا الْعُمَّالِ غُلُولٌ	39
واغدوا يا أنيس على امرأة هذا	109
والخير كله في يديك	09
والخير كله في يديك	07
وَمَنْ سَتَرَ مُسْلِمًا	244
وَلَا تُسَافِرِ امْرَأَةٌ إِلَّا مَعَ ذِي مَحْرَمٍ	185
وَلَا ظَهَرَتِ الْفَاحِشَةُ فِي قَوْمٍ قَطُّ	104
يَا أَبَا بَكْرٍ أَرَأَيْتَ	146
يَا أَبَا ذَرٍّ أَعَيَّرْتَهُ بِأُمِّهِ	209
يا علي لا تتبع النظرة	229
يَا مَعْشَرَ الشَّبَابِ مَنِ اسْتَطَاعَ مِنْكُمُ	187

يَا مَعْشَرَ الْمُهَاجِرِينَ خَمْسٌ إِنِ ابْتُلِيتُمْ	60
يَا هَزَّالُ لَوْ سَتَرْتَهُ بِرِدَائِكَ	251

فهرس الآثار:

طرف الأثر	الصفحة
أن أبا عمرو بن حفص طلقها البتة	165
إِنَّ اللهَ قَدْ بَعَثَ مُحَمَّدًا . صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ	109
إِنَّ اللَّهَ لَمْ يَجْعَلْ شِفَاءَكُمْ فِيمَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ	179
أَنَّ النَّبِي أَمَرَ أَنْ يُسْتَنْكَهَ	117
أن النبي جلد في الخَمْرِ بِالجَرِيدِ	118
أن النبي سئل عن الخمر تتخذ خلا	175
أن جماعة من المسلمين شربت الخمر	249
أن حمزة بن عبد المطلب	237
أن رجلا مر بأسهم في المسجد	147
أن رجلا من أهل الشام	145
أن رسول الله قطع في مجن ثمنه	124،122
أن رقيقا لحاطب سرقوا	214
أن زنباعاً أبا رَوْح وجدَ غلاما مع جارية	221
أن سعد بن عبادة قال لرسول الله	145
أن عمر بن الخطاب حرق	215
إن للخصومة قحما	246
أنه أتي برجل قد شرب الخمر	120
أنها كوتبت أن تسأل الناس	233
بعث أم سليم لتنظر	161
بلغه أن امرأة بغية يدخل عليها	223
جيء بالنجاشي	202
جيء بالنعمان أو بابن النعمان شاربًا	118
خرجنا مع رسول الله عام حنين	156

سأل قوم ابن عباس	175
سمعت حذيفة بن اليمان	151
سئل رسول الله عن الْغُبَيْرَاءِ	113
شرب علي بن الحسين ألبان الأتن	180
عن ابن عباس الخضخضة	228
فأمر بمسامير فأحميت فكحلهم	100
في حريسة الجبل أن فيها	217
قدم قوم من عرينة	149
كَانَ الأَمْرُ عَلَى ذَلِكَ فِي عَهْدِ النَّبِيِّ	118
كان رسول الله ـ صلى الله عليه وسلم ـ ينبذ له	176
كَانَتْ سُورَةُ الْأَحْزَابِ تُوَازِي سُورَةَ الْبَقَرَةِ	109
كنا نؤتى بالشارب على عهد رسول الله	120
كنت أنبذ له في السقاء	175
كنت عند النبي صلى الله عليه وسلم فأتاه	161
لعن رسول الله ـ صلى الله عليه وسلم ـ في الخمر	173
لقيت عائشة فسألتها عن النبيذ	175
لم تقطع يد سارق في عهد رسول الله	123
لم يقطع رسول الله – صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ –	124
لما قدم عمر على بيت المقدس	220
اللَّهُمَّ بيِّن لنا في الخمرِ بياناً شفاء	114
لو تمالأ عليه أهل صنعاء	127
لولا أن يقول الناس زاد عمر	109
ما تدرون ما أنقعت لرسول الله	175
ما طال عليّ وما نسيت	125
ما طال عليّ وما نسيت	124

ما ندمت على شيء ندمي على حديث	149
من أخذ من يصيد في الحرم	217
من شرب الخمر هذى	119
نرى أن نجلده ثمانين	119
نزل تحريم الخمر	113
نزلت في العرنيين	100
نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عَنِ الْحَنْتَمِ	176
وقد نبذ ناس من أصحابه في حناتم	174
وكان رجل يأتي الناس	197
يا رسول الله، زوجي طلقني ثلاثا	165

فهرسة الأعلام

العلم	سنة الميلاد	سنة الوفاة	الصفحة
أبو بكر ابن العربيّ	468هـ - 1076م	543 هـ - 1148 م	07
أبو اسحاق الشاطبي	//	790 هـ - 1388 م	07
أصبغ بن الفرج	//	225 هـ - 840 م	133
ابن الأعرابي محمد بن زياد	150هـ	-231هـ	03
ابن برهان أبو الفتح أحمد	479هـ – 1087م	518 هـ - 1124م	33
ابن بشير	//	//	159
بهرامُ أبو البقاء الدَّمِيري	734هـ – 1334م	805 هـ - 1402م	70
البهلول بن عبيدة		233هـ	153
ابن تيمية أحمد	661هـ- 1263م	728هـ - 1328م	19
الجُزُولي عبد الرحمن	//	741هـ - 1340م	241
الجوهري اسماعيل بن حماد	//	393هـ أو 396هـ أو 398هـ- 1003م	67
ابن حبيب عبد الملك	174هـ – 790م	238 هـ - 853م	133
الحَطَّاب محمد الرعينيّ	902 هـ- 1497 م	954 هـ - 1547 م	25
الخليل بن أحمد الفراهيدي	//	175هـ أو 170هـ	66
خليل بن إسحاق بن موسى	//	776 هـ - 1374 م	51
ابن رشد أبو الوليد	450هـ - 1058م	520 هـ - 1126 م	08
ابن الرفعة نجم الدين	645 هـ- 1247م	710 هـ - 1310 م	18
الزَّرْكَشِي بدر الدين	745هـ- 1344م	794 هـ - 1392م	33
زَرُّوق أبو العباس	846هـ - 1442م	899هـ - 1493 م	85
سحنون بن سعيد التنوخي	160 هـ	240 هـ	71
ابن شاس جلال الدين	//	616 هـ - 1219 م	24
الشَّبِيبي عبد الله البلوي	//	782 هـ - 1380م	129
الطوفي نجم الدين	657 هـ- 1259 م	716 هـ - 1316 م	35
ابن عبد الحكم	155هـ	214هـ	42

ابن عبد الكريم المغيلي	//	909هـ. 1503م	224
أبو عبد الله ابن دِينار	//	212هـ - 827م	135
ابن عرفة محمد الورغمي	716هـ – 1316م	803 هـ - 1401 م	72
العز ابن عبد السلام	577 هـ- 1181 م	660 هـ - 1262 م	09
علم الدين سليمان بن خالد	//	868 هـ	72
عيسى بن سهل	//	486هـ	130
ابن فارس أحمد	329 هـ- 941 م	395 هـ - 1004 م	21
ابن الفرس	//	597	132
ابن القاسم عبد الرحمان	132 هـ	191 هـ	84
القاضي عبد الوهاب	362هـ - 973م	422 هـ - 1031 م	05
القرافي شهاب الدين	626 هـ – 1228م	684 هـ - 1285 م	04
القيرواني ابن أبي زيد	310 هـ- 922 م	386 هـ - 996 م	49
ابن القيم محمد شمس الدين	691 هـ- 1292 م	751 هـ - 1350 م	09
ابن كنانة عثمان بن عيسى	//	286هـ	154
اللخمي أبو الحسن	//	478هـ – 1085م	42
المازَري محمد التَّمِيمي	453 هـ- 1061 م	536 هـ - 1141 م	23
أبو محجن الثقفي	//	//	111
محمَّد الطاهر بن عاشور	1296هـ -1879م	1393 هـ - 1973 م	06
محمد عُلَيْش	1217 هـ-1802م	1299 هـ - 1882م	72
ابن منظور جمال الدين	630هـ-1232م	711هـ-1311م	67
أبو مهدي عيسى بن أحمد	//	813 أو 815هـ - 1410م أو 1412م	129
ابن المؤَّاز محمد بن إبراهيم	180هـ	281هـ - 894م	136
النفراوي شهاب الدين	1044هـ –1634م	1126 هـ - 1714 م	73
الوَنْشَرِيسي أحمد بن يحيى	834هـ- 1430م	914هـ - 1508م	188
ابن يونس أبو بكر	//	451هـ	132

قائمة المصادر والمراجع

1: القرآن الكريم برواية ورش

2: الموطأ، مالك بن أنس، تح: محمود بن الجميل، دار الإمام مالك للكتاب، البليدة . الجزائر، ط 1، 1423 هـ . 2002م

3: صحيح البخاري مع كشف المشكل للإمام ابن الجوزي، البخاري أبو عبد الله، تح: مصطفى الذهبي، دار الحديث، القاهرة . مصر، د ط، 1469 هـ، 2008 م

4: المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، مسلم بن الحجاج، تح: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت . لبنان، د ط، د ت ط

أ – كتب التفسير

5: أحكام القرآن، ابن العربي، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط 3، 1424 هـ - 2003م.

6: أضواء البيان، الشنقيطي محمد الأمين، دار الفكر، بيروت . لبنان، د ت، 1427. 1428هـ، 2007م.

7: أنوار التنزيل وأسرار التأويل (تفسير البيضاوي) ،ناصر الدين البيضاوي، تح: محمد عبد الرحمن المرعشلي، دار إحياء التراث العربي – بيروت، ط 1، 1418هـ.

8: التحرير والتنوير، الطاهر بن عاشور، الدار التونسية للنشر، تونس، 1984 هـ.

9: تفسير الامام ابن عرفة، ابن عرفة، تح: حسن المناعي، مركز البحوث بالكلية الزيتونية – تونس، ط 1، 1986 م.

10: تفسير الشعراوي، محمد متولي الشعراوي، مطابع أخبار اليوم، مصر، د ط، 1411هـ، 1971م.

11: تفسير الطبري، ابن جرير الطبري، تح: عبد الله التركي بالتعاون مع مركز البحوث والدراسات الإسلامية بدار هجر، دار هجر ، القاهرة . مصر، ط 1، 1422هـ - 2001م.

12: تفسير القرآن العظيم لابن أبي حاتم، الرازي ابن أبي حاتم ، تح: أسعد محمد الطيب، مكتبة نزار مصطفى الباز، المملكة العربية السعودية، ط3، 1417 هـ، 1997م.

13: تفسير المراغي، المراغي أحمد بن مصطفى، مكتبة ومطبعة مصطفى البابى الحلبي وأولاده، بمصر، ط 1، 1365هـ - 1946م.

14: الجامع لأحكام القرآن، أبو عبد الله القرطبي، تح: محمد بيومي وعبد الله المنشاوي، مكتبة الإيمان، المنصورة . مصر، د ت، 2006م.

15: الجواهر الحسان في تفسير القرآن، الثعالبي عبد الرحمن، تح: الشيخ محمد علي معوض والشيخ عادل أحمد عبد الموجود، دار إحياء التراث العربي، بيروت ـ لبنان، ط 1، 1418 هـ، 1998 م.

16: الكشف والبيان (تفسير الثعلبي)، الثعلبي أبو إسحاق، تح: الإمام أبو محمد بن عاشور ، دار إحياء التراث العربي، بيروت – لبنان، ط 1، 1422هـ - 2002 م.

17: المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز، تمام بن عطية الأندلسي، تح: عبد السلام عبد الشافي محمد، دار الكتب العلمية – بيروت، ط 1، 1422 هـ ، 2001 م.

بـ: كتب السنة

18: الاحسان في تقريب صحيح ابن حبان، الأمير علاء الدين علي بن بلبان الفارسي، تح: شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة، بيروت ـ لبنان، ط 1، 1412هـ ـ 1991م.

19: الأدب المفرد، البخاري، تح: محمد فؤاد عبد الباقي، دار البشائر الإسلامية، بيروت ـ لبنان، ط 3، 1409هـ ـ 1989م.

20: ترتيب مسند الإمام المعظم والمجتهد المقدم أبي عبد الله محمد ابن إدريس الشافعي، السند محمد عابد، دار الكتب العلمية، بيروت ـ لبنان، د ط، 1370هـ، 1951م.

21: الجامع الصحيح (سنن الترمذي)، الترمذي، تح: ابراهيم عطوة عوض، مكتبة ومطبعة مصطفى البابى الحلبي وأولاده، مصر، ط 2، 1395هـ ـ 1975م.

22: الجامع الكبير، الترمذي، تح: بشار عواد معروف، دار الغرب الإسلامي، بيروت ـ لبنان، ط 1، 1996م.

23: المستدرك، الحاكم، تح: مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط 2، 1422هـ، 2002م.

24: سنن أبي داود، ابو داود، تح: شعيب الأرنؤوط وآخرون، دار الرسالة العالمية، ط 1، 1430 هـ، 2009م.

25: سنن الترمذي، الترمذي، تح: أحمد شاكر وآخرون، مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي، مصر، ط 1، 1382هـ ـ 1962م.

26: سنن الدارقطني، الدارقطني، تح: شعيب الارنؤوط، وآخرون، مؤسسة الرسالة، بيروت – لبنان، ط 1، 1424 هـ ـ 2004 م.

27: السنن الصغرى، البيهقي، تح: عبد المعطي أمين قلعجي، جامعة الدراسات الإسلامية، كراتشي ـ باكستان، ط 1، 1410هـ ـ 1989م.

28: السنن الكبرى، البيهقي، تح: محمد عبد القادر عطا، باب النهي عن التداوي بما يكون حراما في غير حال الضرورة، دار الكتب العلمية، بيروت ـ لبنان، ط3، 1424 هـ ، 2002 م.

29: السنن الكبرى، النسائي أحمد أبو عبد الرحمن ، تح: حسن عبد المنعم شلبي، أشرف عليه: شعيب الأرناؤوط، مؤسسة الرسالة – بيروت، ط 1، 1421 هـ - 2001 م.

30: سنن النسائي، النسائي، بشرح الحافظ السيوطي وحاشية الامام السندي، تح: أبو غدة عبد الفتاح، مكتب المطبوعات الإسلامية – حلب، ط 2، 1406هـ .1986م.

31: سنن النسائي، النسائي، تح: عبد الفتاح أبو غدة، مكتب المطبوعات الإسلامية، حلب ـ سوريا، ط 2، 1406هـ، م1986.

32: السنن، ابن ماجه القزويني، تح: شعيب الأرنؤوط وآخرون، دار الرسالة العالمية، دمشق ـ سوريا، ط 1، 1430هـ - 2009م.

33: شرح مشكل الآثار، أبو جعفر الطحاوي، تح: شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة، بيروت ـ لبنان، ط 1، 1415هـ ـ 1494م.

34: شعب الايمان، البيهقي، ت: عبد العلي حامد، مكتبة الرشد، المملكة العربية السعودية، ط 1، 1423هـ، 2003م.

35: صحيح البخاري مع كشف المشكل للإمام ابن الجوزي، البخاري أبو عبد الله، تح: مصطفى الذهبي، دار الحديث، القاهرة ـ مصر، د ط، 1469 هـ، 2008 م.

36: الكتاب المصنف في الأحاديث والآثار، ابن أبي شيبة، تح: كمال يوسف الحوت، دار التاج، بيروت ـ لبنان، ط 1، 1409هـ ـ 1989م.

37: كنز العمال في سنن الأقوال والأفعال، علاء الدين المتقي الهندي، تح: بكري حياني – صفوة السقا، مؤسسة الرسالة، بيروت ـ لبنان، ط 5، 1405هـ ـ 1985م.

38: المستدرك على الصحيحين، الحاكم، تح: مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت ـ لبنان، ط 2، 1422 هـ – 2002 م.

39: مسند الإمام أحمد ، أحمد بن حنبل، تح: شعيب الأرنؤوط وآخرون، مؤسسة الرسالة، بيروت ـ لبنان، ط 1، 1421هـ ـ 2001م.

40: مسند الدارمي، عبد الله الدارمي، تح: حسين سليم أسد الداراني، دار المغني للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، ط 1، 1421هـ - 2000م.

41: المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، مسلم بن الحجاج، تح: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت ـ لبنان، د ط، د ت ط.
42: مسند الفاروق أمير المؤمنين أبي حفص عمر بن الخطاب رضي الله عنه وأقواله على أبواب العلم، إسماعيل بن كثير، تح: إمام بن علي بن إمام، دار الفلاح، الفيوم – مصر، ط 1، 1430 هـ - 2009 م.
43: المسند، أحمد بن حنبل، تح: أحمد شاكر، دار الحديث، القاهرة ـ مصر، ط 1، 1416 هـ ـ 1995م.
44: المصنف، عبد الرزاق، تح: حبيب الرحمن الأعظمي، المجلس العلمي، الهند، ط 1، 1392هـ ـ 1972م.
45: المعجم الاوسط، الطبراني، تح: طارق بن عوض الله بن محمد وعبد المحسن بن إبراهيم الحسيني، دار الحرمين، القاهرة ـ مصر، د ط، د ت ط.
46: المعجم الكبير، الطبراني، تح: حمدي بن عبد المجيد السلفي، مكتبة ابن تيمية، القاهرة ـ مصر، د ط، د ت ط.
47: الموطأ، مالك بن أنس، تح: محمود بن الجميل، دار الإمام مالك للكتاب، البليدة ـ الجزائر، ط 1، 1423 هـ ـ 2002م.

ج: كتب التخريج والزوائد

48: إتحاف الخيرة المهرة بزوائد المسانيد العشرة، شهاب الدين البوصيري، تح: دار المشكاة للبحث العلمي بإشراف أبو تميم ياسر بن إبراهيم، دار الوطن للنشر، الرياض ـ المملكة العربية السعودية، ط 1، 1420 هـ، 1999 م.
49: إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، الألباني ناصر الدين، المكتب الإسلامي، بيروت ـ لبنان، ط 1، 1399هـ - 1979م.
50: أنِيسُ السَّاري في تخريج وَتحقيق الأحاديث التي ذكرها الحافظ ابن حجر العسقلاني في فتح الباري، تح: نبيل بن منصور بن يعقوب البصارة، مؤسّسة السّماحة، مؤسّسة الريّان، بيروت – لبنان، ط 1، 1426 هـ، 2005 م.
51: البدر المنير في تخريج الأحاديث والأثار الواقعة في الشرح الكبير، ابن الملقن سراج الدين، تح: أحمد بن سليمان بن محمود، دار الهجرة للنشر والتوزيع، الرياض–السعودية، ط 1، 1425هـ–2004م.

52: تحفة المحتاج إلى أدلة المنهاج، ابن الملقن سراج الدين، تح: عبد الله بن سعاف اللحياني، دار حراء، مكة المكرمة . المملكة العربية السعودية، ط 1، 1406هـ، 1986م.

53: تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في تفسير الكشاف للزمخشري، الزيلعي ، تح: عبد الله بن عبد الرحمن السعد، دار ابن خزيمة ، الرياض . المملكة العربية السعودية، ط 1، 1414هـ.

54: تذكرة المحتاج إلى أحاديث المنهاج (تخريج منهاج الأصول للبيضاوي)، ابن الملقن، تح: حمدي عبد المجيد السلفي،المكتب الإسلامي – بيروت، ط 1، 1415 هـ، 1994م.

55: التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير، ابن حجر العسقلاني، تح: عادل أحمد عبد الموجود وعلي محمد معوض، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط 1، 1419هـ، 1989م.

56: تنبيه القارئ لتقوية ما ضعفه الألباني (ويليه: تنبيه القاريء لتضعيف ما قواه الألباني)، عبد الله بن محمد بن أحمد الدويش، تح: عبد العزيز بن أحمد بن محمد المشيقح، دار العليان، بريدة . المملكة العربية السعودية، ط 1، 1411هـ . 1990م.

57: جامع الأصول في أحاديث الرسول، ابن الأثير، تح: عبد القادر الأرنؤوط ، مكتبة الحلواني – مطبعة الملاح – مكتبة دار البيان، ط 1، 1391 هـ . 1971 م.

58: الدراية في تخريج أحاديث الهداية، ابن حجر العسقلاني، تح: السيد عبد الله هاشم اليماني المدني، دار المعرفة، بيروت . لبنان، د ط، د ت ط.

59: الروض الداني إلى المعجم الصغير، الطبراني، تح: محمد شكور محمود الحاج أمرير، المكتب الإسلامي، دار عمار، بيروت، ط 1، 1405 هـ، 1985م.

60: السراج المنير في ترتيب أحاديث صحيح الجامع الصغير، الحافظ جلال الدين السيوطي – العلامة محمد ناصر الدين الألباني، تح: عصام موسى هادي، دار الصديق، الجبيل . المملكة العربية السعودية، ط 2، 1430 هـ، 2009 م.

61: سلسلة الأحاديث الصحيحة وشيء من فقهها وفوائدها، ناصر الدين الألباني، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، الرياض . المملكة العربية الإسلامية، ط 1، 1415 هـ - 1995 م.

62: صحيح الجامع الصغير وزيادته، محمد ناصر الدين الألباني، تح: زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، بيروت . لبنان، ط 3، 1408هـ . 1988م.

63: صحيح سنن أبي داود، ناصر الدين الألباني، مؤسسة غراس، الكويت، ط 1، 1423هـ - 2002م.

64: سلسلة الأحاديث الضعيفة والموضوعة وأثرها السيئ في الأمة، ناصر الدين الألباني، دار المعارف، الرياض – المملكة العربية السعودية، ط 1، 1422 هـ. 2002م.

65: كشف المناهج والتناقيح في تخريج أحاديث المصابيح، صدر الدين المنَاوِي، تح: محمد إسحاق محمد إبراهيم، الدار العربية للموسوعات، بيروت – لبنان، د ط، 1425 هـ - 2004 م.

66: مجمع الزوائد ومنبع الفوائد، الهيتمي، دار الكتاب العربي، بيروت. لبنان، د ط، د ت ط.

67: المداوي لعلل الجامع الصغير وشرحي المناوي، أحمد بن الصدِّيق الغُمَارِي، دار الكتبي، القاهرة – جمهورية مصر العربية، ط 1، 1996م.

68: المطالب العالية بزوائد المساند الثمانية، ابن حجر العسقلاني، تح: عمر إيمان أبوبكر وآخرون، دار العاصمة، الرياض. المملكة العربية السعودية، ط 1، 1420هـ، 2000م.

د: شراح الحديث

69: الاستذكار، ابن عبد البر، تح: سالم محمد عطا، محمد علي معوض، دار الكتب العلمية ، بيروت. لبنان، ط 2، 1423 هـ. 2002م.

70: إكمال المعلم بفوائد مسلم، القاضي عياض، تح: يحي اسماعيل، دار الوفاء، المنصورة. مصر، ط 1، 1419 هـ- 1998م.

71: التوضيح لشرح الجامع الصحيح، ابن الملقن، تح: دار الفلاح للبحث العلمي وتحقيق التراث، دار النوادر، دمشق. سوريا، ط 1، 1429هـ - 2008م.

72: الشافي في شرح مسند الشافعي، مجد الدين ابن الأثير، تح: أحمد بن سليمان وأبي تميم يَاسر بن إبراهيم، مكتبة الرشد، الرياض – المملكة العربية السعودية، ط 1، 1426 هـ - 2005 م.

73: شرح الزرقاني على الموطأ، الزرقاني، تح: طه عبد الرءوف سعد، مكتبة الثقافة الدينية – القاهرة، ط 1، 1424هـ - 2003م.

74: فتح الباري، ابن حجر، تح: فؤاد عبد الباقي، المكتبة السلفية، د ط، د ت ط.

75: الفيض القدير شرح الجامع الصغير، المناوي، دار المعرفة، بيروت. لبنان، ط 2، 1391هـ، 1972م.

76: القبس في شرح موطأ مالك بن أنس، ابن العربي، تح: محمد عبد الله ولد كريم، دار الغرب الاسلامي، بيروت. لبنان، ط 1، 1992م.

77: المسالك في شرح موطأ مالك، ابن العربي، تح: محمد بن الحسين السليماني وعائشة بنت محمد السليماني، دار الغرب الاسلامي، بيروت. لبنان، ط 1، 1428 هـ ، 2007 م.

78: المعْلم بفوائد مسلم، المازري، تح: فضيلة الشيخ محمد الشاذلي النيفر، الدار التونسية للنشر، تونس، ط 2، 1988م.

79: المنتقى شرح موطأ مالك، الباجي، دار الكتاب العربي، بيروت ـ لبنان، ط 3، 1403هـ، 1983م.

80: نخب الأفكار في تنقيح مباني الأخبار في شرح معاني الآثار، الحنفى بدر الدين العينى، تح: أبو تميم ياسر بن إبراهيم، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية ، قطر، ط 1، 1429 هـ - 2008 م.

هـ: كتب اللغة والمعاجم

81: أساس البلاغة، الزمخشري جار الله، تح: محمد باسل عيون السود، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط 1، 1419هـ - 1998م.

82: البلغة في تراجم أئمة النحو واللغة، مجد الدين الفيروزآبادى، تح : محمد المصري، دار سعد الدين، دمشق ـ سوريا، ط 1، 1421هـ- 2000م.

83: تاج العروس، الزبيدي محمد، تح: علي هلالي، سلسلة التراث العربي- الكويت، ط 2، 1407هـ، 1987م.

84: التعريفات، الجرجاني علي الشريف، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط 2، 1424هـ ـ 2002م.

85: تهذيب اللغة، الأزهري، تح: محمد عوض مرعب، دار إحياء التراث العربي- بيروت، ط 1، 2001م.

86: الجمهرة، ابن دريد، تح: رمزي منير بعلبكي، دار العلم للملايين، بيروت ـ لبنان، ط 1، 1987م.

87: حلية الفقهاء، أحمد بن فارس الرازي، تح: عبد الله بن عبد المحسن التركي، الشركة المتحدة للتوزيع، بيروت ـ لبنان، ط 1، 1403هـ ، 1983م

88: الزاهر في معاني كلمات الناس، أبو بكر الأنباري، تح: حاتم صالح الضامن، مؤسسة الرسالة، بيروت ـ لبنان، ط 1، 1412 هـ - 1992م.

89: الصحاح (تاج اللغة وصحاح العربية)، الجوهري، دار إحياء التراث العربي، بيروت ـ لبنان، ط 4، 1426 هـ، 2005م.

90: طلبة الطلبة، النسفي نجم الدين، المطبعة العامرة، مكتبة المثنى ببغداد، د ط، 1311هـ.

91: معجم مقاييس اللغة، ابن فارس، ت: عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، بيروت ـ لبنان، د ط، 1979م.

92: العين، الخليل، تح: مهدي المخزومي، د إبراهيم السامرائي، دار ومكتبة الهلال، د ط، د ت ط.

93: لسان العرب، ابن منظور، تح: ياسر سليمان أبو شادي ومجدي فتحي السيد، المكتبة التوفيقية- القاهرة . مصر، د ت ط، د ط.

94: مجمل اللغة، ابن فارس، تح: زهير عبد المحسن سلطان، مؤسسة الرسالة، بيروت . لبنان، ط 2، 1406هـ . 1986م.

95: المخصص، ابن سيده، تح: خليل إبراهم جفال، دار إحياء التراث العربي، بيروت . لبنان، ط 1،1417هـ، 1996م.

96: معجم الفروق اللغوية، العسكري أبو هلال، تح: الشيخ بيت الله بيات، ومؤسسة النشر الإسلامي، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بـ «قم»، ط 1، 1412هـ.

97: معجم مقاييس اللغة، ابن فارس، تح: عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، د ط، 1399هـ - 1979م.

و: كتب أصول الفقه

98: أثر الأدلة المختلف فيها (مصادر التشريع التبعية) في الفقه الإسلامي، مصطفى ديب البغا، دار الإمام البخاري، دمشق . حلبوني، د ت ط، د س ط.

99: الأحكام في أصول الأحكام، ابن حزم، تح: الشيخ أحمد محمد شاكر، قدم له: الأستاذ الدكتور إحسان عباس، دار الآفاق الجديدة، بيروت، د ت.

100: الإحكام في أصول الأحكام، الآمدي علي سيف الدين، مكتب البحوث والدراسات، دار الفكر، بيروت . لبنان، 1424هـ، 2003م.

101: إرشاد الفحول إلي تحقيق الحق من علم الأصول، الشوكاني، تح: الشيخ أحمد عزو عناية، دار الكتاب العربي، دمشق . سوريا، ط1، 1419هـ - 1999م.

102: الأشباه والنظائر، السبكي تاج الدين، تح: عادل أحمد عبد الموجود وعلي محمد معوض، دار الكتب العلمية، بيروت . لبنان، ط 1، 1411هـ، 1991م.

103: الأصل الجامع لإيضاح الدرر المنظومة في سلك جمع الجوامع، حسن بن عمر بن عبد الله السيناوني المالكي، مطبعة النهضة، تونس، ط 1، 1928م.

104: أصول الفقه الذي لا يسع الفقيه جهله، عياض بن نامي السلمي، دار التدمرية، الرياض . المملكة العربية السعودية، ط 1، 1426هـ- 2005م.

105: أصول الفقه، أبو زهرة، دار الفكر العربي، د ط، د ت ط.

106: أصول الفقه، محمد بن مفلح، تح: فهد بن محمد السَّدَحَان، مكتبة العبيكان، د ط، د ت ط.

107: إعلام الموقعين عن رب العالمين، ابن قيم الجوزية ، تح، محمد عبد السلام ابراهيم، دار الكتب العلمية، بيروت . لبنان، 1417هـ، 1996م.

108: البحر المحيط في أصول الفقه، الزركشي بدر الدين، تح: عبد القادر عبد الله العاني، دار الصفوة للطباعة والنشر، الغردقة . مصر، ط 2، 1413هـ- 1992م.

109: التحبير شرح التحرير، المرداوي، تح: عبد الرحمن الجبرين وآخرون، مكتبة الرشد، الرياض – السعودية، ط 1، 1421هـ – 2000م.

110: رفع النقاب عن تنقيح الشهاب، الحسين بن علي الجرجاني، تح: أَحْمَد بن محمَّد السراح، عبد الرحمن بن عبد الله الجبرين، أصل هذا الكتاب: رسالتا ماجستير، مكتبة الرشد للنشر والتوزيع، الرياض – المملكة العربية السعودية، ط 1، 1425 هـ – 2004 م.

111: روضة الناظر وجنة المناظر في أصول الفقه، بن قدامة موفق الدين، تح: شعبان محمد اسماعيل، مؤسسة الريان، بيروت . لبنان، ط 1، 1419هـ، 1998م.

112: شرح القواعد الفقهية، أحمد الزرقا، تح: مصطفى أحمد الزرقا، دار القلم، دمشق . سوريا، ط 2، 1409هـ . 1989م.

113: العدة في أصول الفقه، القاضي أبو يعلى، تح: أحمد بن علي بن سير المباركي، د ن، ط 2، 1410 هـ – 1990 م.

114: الفروق، القرافي، عالم الكتب، د ط، د ت ط.

115: قواطع الأدلة في الأصول، أبو المظفر السمعاني، تح: محمد حسن محمد حسن اسماعيل الشافعي، دار الكتب العلمية، بيروت . لبنان، ط 1، 1418هـ .1999م.

116: قواعد الأحكام في مصالح الأنام، العز بن عبد السلام، مكتبة الكليات الأزهرية ، القاهرة . مصر، دط، دت ط، 1414 هـ – 1991 م.

117: القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الاربعة، محمد الزحيلي، دار الفكر، دمشق . سوريا، ط 1، 1427 هـ – 2006 م.

118: القواعد والفوائد الأصولية ومايتبعها من الأحكام الفرعية، ابن اللحام علاء الدين، تح: عبد الكريم الفضيلي، المكتبة العصرية، صيدا، بيروت . لبنان، ط 1، 1418 هـ – 1998م.

119: كشف الأسرار شرح أصول البزدوي، علاء الدين البخاري، دار الكتاب العربي، بيروت . لبنان، د ط، د ت ط.

120: المدخل إلى مذهب الامام أحمد بن حنبل، ابن بدران الدمشقي، مؤسسة الرسالة بيروت . لبنان، ط 2، 1401هـ . 1981م.

121: المستصفى من علم الأصول، الغزالي أبو حامد، تح: محمد سليمان الأشقر، مؤسسة الرسالة، بيروت . لبنان، ط 1، 1433هـ، 2012م.

122: معالم أصول الفقه عند أهل السنة والجماعة، محمد الجيزاني، دار ابن الجوزي، المملكة العربية السعودية، ط 7، 1429هـ.

123: مقاصد الشريعة الاسلامية، الطاهر بن عاشور، تح: محمد الحبيب ابن الخوجة، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، 1425 هـ - 2004 م.

124: المناهج الأصولية في الاجتهاد بالرأي في التشريع الإسلامي، الدريني فتحي، مؤسسة الرسالة، الطبعة الثانية، 2008 م.

125: المهذب في علم أصول الفقه المقارن، عبد الكريم النملة، مكتبة الرشد، الرياض . المملكة العربية السعودية، ط 1، 1420هـ . 1999م.

126: الموافقات، الشاطبي، تح: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، دار ابن عفان، القاهرة . مصر، ط 1، 1417هـ، 1997م.

127: موسوعة القواعد الفقهية، محمد صدقي البورنو، مؤسسة الرسالة، بيروت – لبنان، ط 1، 1424 هـ - 2003 م.

128: نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي، أحمد الريسوني، الدار العالمية للكتاب الإسلامي، الرياض . المملكة العربية السعودية، ط 2، 1412هـ . 1992م.

129: نظرية المقاصد عند الامام الشاطبي، الريسوني أحمد ، تقديم طه جابر العلواني، المعهد العالمي للفكر الاسلامي، ط 4، (1415 هـ ، 1416 هـ) . 1995م.

130: نهاية السول شرح منهاج الوصول، الإسنوي جمال الدين، تح: عبد القادر محمد علي، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، ط 1، 1420هـ- 1999م.

ز: المذهب الحنفي

131: البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ابن نجيم زين الدين ، د ط، د ت ط.

132: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، علاء الدين الكاساني، دار الكتب العلمية، بيروت . لبنان، ط 2، 1406هـ - 1986م.

133: البناية شرح الهداية، بدر الدين العينى، دار الكتب العلمية - بيروت، لبنان، ط 1، 1420هـ . 2000م.

134: تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشِّلْبِيِّ، فخر الدين الزيلعي، المطبعة الكبرى الأميرية - بولاق، القاهرة . مصر، ط 1، 1313هـ.

135: التجريد (موسوعة القواعد الفقهية المقارنة) ، القُدُوري، تح: محمد أحمد سراج و علي جمعة محمد، دار السلام، القاهرة – مصر، ط 1، 1424هـ - 2004م.

136: تحفة الفقهاء، علاء الدين السمرقندي، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط 1، 1405هـ . 1984م.

137: رد المحتار على الدر المختار، ابن عابدين، تح: أحمد عادل عبد الموجود وعلي محمد معوض، دار عالم الكتب، الرياض . المملكة العربية السعودية، ط خ، 1423هـ . 2003م.

138: شرح مختصر الطحاوي، أحمد الجصاص، تح: عصمت الله عنايت الله محمد وآخرون، دار البشائر الإسلامية - ودار السراج، ط 1، 1431هـ - 2010م.

139: المبسوط، شمس الدين السرخسي، دار المعرفة، بيروت – لبنان، د ط، د ت ط.

140: المحيط البرهاني في الفقه النعماني، ابن مَازَةَ برهان الدين ، تح: عبد الكريم سامي الجندي، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط 1، 1424 هـ - 2004 م.

ح: المذهب المالكية

141: أسهل المدارك «شرح إرشاد السالك في مذهب إمام الأئمة مالك»، الكشناوي أبو بكر بن حسن، دار الفكر، بيروت – لبنان، ط 2، د ت ط.

142: الإشراف على نكت مسائل الخلاف، القاضي عبد الوهاب، تح : الحبيب بن طاهر، دار ابن حزم، ط 1، 1420هـ - 1999م.

143: ايصال السالك في أصول الإمام مالك، الولاتي الشنقيطي، من خزانة المذهب المالكي، دار ابن حزم للطباعة والنشر، ط1، 1427 هـ، 2002م.

144: بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ابن رشد، تح: علي محمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت . لبنان، ط 1، 1416هـ، 1996م.

145: بلغة السالك لأقرب المسالك المعروف بحاشية الصاوي على الشرح الصغير، الصاوي أحمد الخلوتي، دار الكتب العلمية بيروت . لبنان، ط 1، 1415هـ . 1995م.

146: البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة، ابن رشد أبو الوليد ، تح: محمد الحبابي وآخرون ، دار الغرب الإسلامي، بيروت – لبنان، ط 2، 1408هـ - 1988م.
147: تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الحكام، ابن فرحون، تح: جمال مرعشلي، دار عالم الكتب، الرياض. المملكة العربية السعودية، طبعة خاصة، 1423هـ، 2003م.
148: التبصرة، اللخمي، تح: أحمد عبد الكريم نجيب، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، ط 1، 1432 هـ، 2011 م.
149: التفريع في فقه الإمام مالك بن أنس . رحمه الله .، ابن الجَلَّاب عبيد الله، تح: سيد كسروي حسن، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط 1، 1428 هـ، 2007 م.
150: التلقين في الفقه المالكي، القاضي عبد الوهاب البغدادي، دار الفكر، بيروت . لبنان، 1425 . 1426 هـ، 2005 م.
151: التّنبيهَات المسْتَنبَطة على الكتب المدوَّنة والمخْتَلطَة، القاضي عياض، تح: محمد الوثيق وعبد النعيم حميتي، دار ابن حزم، بيروت – لبنان، ط 1، 1432 هـ - 2011 م.
152: التهذيب في اختصار المدونة، البراذعي أبو سعيد، تح: محمد الأمين ولد محمد سالم بن الشيخ، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، دبي . الإمارات العربية المتحدة، ط 1، 1423هـ - 2002م.
153: التوضيح في شرح المختصر الفرعي لابن الحاجب، خليل بن اسحاق ، تح: أحمد بن عبد الكريم نجيب، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، ط 1، 1429هـ ، 2008م.
154: جامع الأمهات، ابن الحاجب، تح: أبو عبد الرحمن الأخضر الأخضري، اليمامة للطباعة والنشر والتوزيع، دمشق . سوريا، ط 1، 1419هـ . 1998م.
155: الجامع لمسائل المدونة، ابن يونس محمد، تح: أحمد بن حسين المباركي، الناشر: معهد البحوث العلمية وإحياء التراث الإسلامي - جامعة أم القرى (سلسلة الرسائل الجامعية الموصى بطبعها)، توزيع: دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، ط 1، 1434 هـ - 2013 م.
156: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، الدسوقي، دار احياء الكتب العربية، القاهرة . مصر، د ط، د ت ط.
157: حاشية العدوي على رسالة ابي زيد القيرواني، العدوي، دار الفكر ، بيروت . لبنان، د ط، د ت ط.
158: الذب عن مذهب الإمام مالك، القيرواني ابن أبي زيد، تح: محمد العلمي، مركز الدراسات والأبحاث وإحياء التراث، الرابطة المحمدية، الرباط . المغرب، ط 1، 1432هـ، 2011م.

159: الذخيرة، القرافي شهاب الدين، تح: محمد بوخبزة وآخرون، دار الغرب الإسلامي، بيروت . لبنان، ط 1، 1994م.

160: السراج السالك، ابن بري، مؤسسة العصر للمنشورات الإسلامية، وزارة الشؤون الدينية . الجزائر، د ط، د ت ط.

161: الشامل في فقه الإمام مالك، بهرام بن عبد الله الدَّمِيرِيّ، ضبط: أحمد بن عبد الكريم نجيب، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، ط 1، 1429هـ - 2008م.

162: شرح ابن ناجي التنوخي على متن الرسالة، ابن ناجي، أعتنى به: أحمد فريد المزيدي، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط 1، 1428 هـ، 2007 م.

163: شرح التلقين، المازري، تح: محمد المختار السلامي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، ط 1، 1997م.

164: شرح الزرقاني على مختصر سيدي خليل، الزرقاني عبد الباقي، ومعه: الفتح الرباني فيما ذهل عنه الزرقاني، ضبط: عبد السلام محمد أمين، دار الكتب العلمية، بيروت . لبنان، ط 1، 1422هـ، 2002م.

165: شرح زروق على متن الرسالة لابن أبي زيد القيرواني، شهاب الدين أحمد الفاسي المعروف بـ زروق، تح: أحمد فريد المزيدي، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط 1، 1427 هـ - 2006 م.

166: شرح مختصر خليل للخرشي، الخرشي محمد بن عبد الله ، المطبعة الكبرى الاميرية، بولاق . مصر، ط 2، 1317هـ.

167: شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل، عُليش محمد ، دار الفكر، ط 1، 1404 هـ، 1984م.

168: شرح ميارة الفاسي على تحفة الحكام في نكت العقود والاحكام ، التدلاوي الحسن بن رحال، المكتبة الوقفية، القاهرة، مصر، د ت ط.

169: ضوء الشموع، محمد الأمير، المكتبة الأزهرية للترات، دار يوسف بن تاشفين، 2009م.

170: عدة البروق في جمع ما في المذهب من الجموع والفروق، الونشريسي، تح: حمزة أبو فارس، دار الغرب الإسلامي، بيروت – لبنان، ط 1، 1410هـ - 1990م.

171: عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة، ابن شاس جلال الدين ، تح: حميد بن محمد لحمر، دار الغرب الإسلامي، بيروت . لبنان، ط 1، 1423 هـ - 2003 م.

172: عُيُونُ المِسَائِل، القاضي عبد الوهاب، تح: علي محمَّد إبراهيم بورويبة، دار ابن حزم، بيروت – لبنان، ط 1، 1430 هـ - 2009 م.

173: فصول الأحكام وبيان ما مضى عليه العمل عند الفقهاء والحكام ، الباجي، تح: محمد أبو الأجفان، دار ابن حزم، بيروت . لبنان، ط 1، 1422هـ، 2002م.
174: الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، النفراوي شهاب الدين، المكتبة الثقافية، بيروت، د ط، د ت ط.
175: القوانين الفقهية، ابن جزي، د ط، د ت ط.
176: الكافي في فقه عمل أهل المدينة، ابن عبد البر، تح: محمد محمد أحيد ولد ماديك الموريتاني، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، المملكة العربية السعودية، ط 1، 1498هـ، 1978م.
177: متن الرسالة، ابن أبي زيد القيرواني، المكتبة الثقافية، بيروت، د ت ط، د ط.
178: مختصر الشيخ خليل، خليل بن اسحاق المالكي، تح: أحمد جاد، دار الحديث، القاهرة، ط 1، 1426هـ، 2005م.
179: المختصر الفقهي لابن عرفة، محمد ابن عرفة، تح: حافظ عبد الرحمن محمد خير، مؤسسة خلف أحمد الخبتور للأعمال الخيرية، دبي . الإمارات العربية المتحدة، ط 1، 1435 هـ - 2014 م.
180: المدخل، ابن الحاج، دار التراث، القاهرة، مصر، د ط، د ت ط.
181: المدونة الكبرى، سحنون، دار الكتب العلمية، بيروت . لبنان، ط 1، 1415هـ، 1994م.
182: مرجع المشكلات في الاعتقادات والعبادات والمعاملات والجنايات على مذهب الامام مالك رضي الله عنه، أبو القاسم بن محمد التواتي الليبي، مكتبة النجاح، طرابلس . ليبيا، ط 2، د ت ط.
183: مسائل أبي الوليد ابن رشد، أبو الوليد بن رشد، ت: محمد الحبيب التجكاني، دار الجيل، بيروت - دار الآفاق الجديدة، المغرب، ط 2، 1414 هـ - 1993 م.
184: المعونة على مذهب عالم المدينة، القاضي عبد الوهاب، تح: محمد حسن محمد حسن إسماعيل الشافعي، دار الكتب العلمية، بيروت . لبنان، ط 1، 1418هـ . 1998م.
185: المقدمات الممهدات، ابن رشد أبو الوليد، تح: محمد حجي، دار الغرب الإسلامي، بيروت – لبنان، ط 1، 1408هـ - 1988م.
186: من خزانة المذهب المالكي، جلال علي القذافي الجهاني، دار ابن حزم للطباعة والنشر، بيروت . لبنان، ط1، 1427 هـ، 2006م.
187: من رسائل الإمام محمد بن عبد الكريم المغيلي، عبد الرحمن حمادو الكنتي، دار كردادة، بوسعادة . الجزائر، 2011م.

188: مناهج التحصيل ونتائج لطائف التاويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها، الرجراجي علي، دار ابن حزم، ط 1، 1428هـ. 2007م.
189: منح الجليل على مختصر العلامة خليل، محمد عليش، دار الفكر، بيروت. لبنان، ط 1، 1404هـ. 1984م.
190: مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، الحطاب الرعيني المغربي، ضبط : زكرياء عميرات، دار عالم الكتب للطباعة والنشر، المملكة العربية السعودية، د ط، 1423هـ. 2003م.
191: النوادر والزيادات على مَا في المدَوَّنة من غيرها من الأُمهاتِ، ابن أبي زيد القيرواني، تح: محمد حجي، دار الغرب الاسلامي، بيروت. لبنان، ط 1، 1999م.

ط: المذهب الشافعي

192: الأم، الشافعي، تح: رفعت فوزي عبد المطلب، دار الوفاء، المنصورة. مصر، ط 1، 1422هـ. 2001م.
193: بحر المذهب (في فروع المذهب الشافعي)، الروياني، تح: طارق فتحي السيد، دار الكتب العلمية، بيروت. لبنان، ط 1، 2009م.
194: البيان في مذهب الإمام الشافعي، يحيى العمراني، تح: قاسم محمد النوري، دار المنهاج، بيروت. لبنان، ط 1، 1421 هـ- 2000 م.
195: تحفة المحتاج في شرح المنهاج، ابن حجر الهيتمي، المكتبة التجارية الكبرى، مصر، د ط، د ت ط.
196: الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي وهو شرح مختصر المزني، الماوردي، تح: الشيخ علي محمد معوض والشيخ عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط 1، 1414هـ 1994م.
197: صحيح مسلم بشرح النووي، النووي، المطبعة المصرية بالأزهر، ط 1، 1347 هـ، 1927 م.
198: نهاية المطلب في دراية المذهب، الجويني أبو المعالي، تح: عبد العظيم محمود الدّيب، دار المنهاج، المملكة العربية السعودية، ط 1، 1428هـ-2007م.

ي: المذهب الحنبلي

199: الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، علاء الدين المرداوي، تح: محمد حامد الفقى، ط 1، 1574هـ. 1955م.
200: شرح مختصر الروضة، نجم الدين الطوفي، تح: عبد الله التركي، وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد، المملكة العربية السعودية، ط 2، 1419هـ، 1998م.

201: الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، ابن القيم، تح: بشير محمد عيون، مكتبة المؤيد، بيروت . لبنان، ط1، 1410هـ . 1989م.

202: الفتاوى الكبرى، تقي الدين أحمد ابن تيمية، تح: محمد عبد القادر عطا ومصطفى عبد القادر عطا، ، دار الكتب العلمية، ط 1، 1408هـ - 1987م.

203: الكافي في فقه الإمام أحمد، موفق الدين بن قدامة، تح: محمد فارس ومسعد عبد الحميد السعدني، دار الكتب العلمية، بيروت . لبنان، ط 1، 1414 هـ - 1994 م.

204: المبدع في شرح المقنع، ابن مفلح برهان الدين، تح: محمد حسن محمد حسن اسماعيل الشافعي، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط 1، 1418هـ - 1997م.

205: المجموع شرح المهذب، النووي، تح: محمد نجيب المطيعي، مكتبة الإرشاد، جدة . المملكة العربية السعودية، د ط، د ت ط.

206: المحرر في الفقه (على مذهب الإمام أحمد بن حنبل)، مجد الدين أبو البركات، ومعه النكت والفوائد السنية لابن مفلح، مطبعة السنة المحمدية، د ط، 1369هـ . 1950م.

207: مسائل الإمام أحمد بن حنبل وإسحاق بن راهويه، إسحاق بن منصور المروزي، عمادة البحث العلمي، الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، المملكة العربية السعودية، 1425هـ - 2002م.

208: المغني ويليه الشرح الكبير، ابني قدامة، دار الكتاب العربي، د ط، د ت ط.

209: المهذب في فقة الإمام الشافعي، الشيرازي، تح: زكريا عميرات، دار الكتب العلمية، بيروت . لبنان، ط 1، 1416هـ، 1995م.

ك: الطبقات والتراجم

210: الأعلام، الزركشي، دار العلم للملايين، بيروت – لبنان، ط 15، 2006 م.

211: بغية الوعاة في طبقات اللغويين والنحاة، جلال الدين السيوطي، تح: محمد أبو الفضل إبراهيم، مطبعة عيسى الباب الحلبي وشركاؤه، القاهرة . مصر، ط 1، 1484هـ، 1965م.

212: التاج المكلل من جواهر مآثر الطراز الآخر والأول، محمد صديق القِنَّوجي، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، ط 1، 1428 هـ - 2007 م.

213: تحفة القادم، ابن الأبار، تح: إحسان عباس، دار الغرب الإسلامي، بيروت . لبنان، ط 1، 1406 هـ - 1986 م.

214: ترتيب المدارك وتقريب المسالك، القاضي عياض، تح: عبد القادر الصحراوي، وزارة الاوقاف والشؤون الدينية، المملكة المغربية، ط 2، 1403 هـ، 1983م.

215: تهذيب الكمال في أسماء الرجال، الحافظ المزي، تح: بشار عواد معروف، مؤسسة الرسالة، بيروت . لبنان، ط 1، 1408 هـ- 1988م.
216: توضيح المشتبه (في ضبط أسماء الرواة وأنسابهم وألقابهم وكناهم)، ابن ناصر الدين الدمشقي، تح: محمد نعيم العرقسوسي، مؤسسة الرسالة – بيروت، د ط، د ت ط.
217: جمهرة تراجم الفقهاء المالكية، قاسم علي سعد، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، دبي . الإمارات العربية المتحدة، ط 1، 1423هـ، 2002 م.
218: الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب، ابن فرحون إبراهيم بن علي، تح: محمد الأحمدي أبو النور، دار التراث، القاهرة . مصر، د ط، د ت ط.
219: ذيل التقييد في رواة السنن والأسانيد، أبو الطيب المكي محمد بن أحمد ، تح: كمال يوسف الحوت، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط 1، 1410هـ . 1990م.
220: رفع الإصر عن قضاة مصر، ابن حجر العسقلاني، تح: علي محمد عمر، مكتبة الخانجي، القاهرة . مصر، ط 1، 1418هـ - 1998م.
221: الاستيعاب في معرفة الأصحاب، ابن عبد البر، تح: علي محمد البجاوي، دار الجيل، بيروت . لبنان، ط 1، 1412هـ - 1992م.
222: سير أعلام النبلاء، الذهبي شمس الدين، تح: كامل الخراط وآخرون، مؤسسة الرسالة، بيروت . لبنان، ط 1، 1402هـ . 1982م.
223: شجرة النور الزكية في طبقات المالكية، محمد مخلوف ، دار الكتب العلمية، لبنان، ط 1، 1424 هـ، 2003 م.
224: الضوء اللامع لأهل القرن التاسع، شمس الدين السخاوي، دار الجيل، بيروت . لبنان، 1412هـ 1992 م.
225: طبقات الفقهاء، الشيرازي، تح: إحسان عباس، دار الرائد العربي، بيروت . لبنان، ط 2، 1401هـ ، 1981م.
226: طبقات فقهاء الشافعين، ابن كثير إسماعيل، تح: د أحمد عمر هاشم، د محمد زينهم محمد عزب، مكتبة الثقافة الدينية، بور سعيد . مصر، د ط، 1413 هـ - 1993 م.
227: مختصر تاريخ دمشق لابن عساكر، جمال الدين ابن منظور، تح: سكينة الشهابي، دار الفكر ، دمشق – سوريا، ط 1، 1410هـ . 1990م.

228: مُعجَمُ أعلام الجزائِر – مِن صَدر الإسلام حَتّى العَصر الحَاضِر، عادل نويهض، مؤسسة نويهض الثقافية للتأليف والترجمة والنشر، بيروت – لبنان، ط 2، 1400هـ - 1980م.

229: معجم الأدباء، ياقوت بن عبد الله الرومي الحموي، تح: إحسان عباس، دار الغرب الإسلامي، بيروت . لبنان، ط 1، 1993م.

230: معجم المفسرين «من صدر الإسلام وحتى العصر الحاضر»، عادل نويهض، مؤسسة نويهض الثقافية ، بيروت – لبنان، ط 3، 1409 هـ - 1988 م.

231: المقفى الكبير، تقي الدين المقريزي، تح: محمد اليعلاوي، دار الغرب الاسلامي، بيروت – لبنان، ط 2، 1427 هـ - 2006 م.

232: المنهل الصافي والمستوفى بعد الوافي، جمال الدين أبو المحاسن الأتابكي، تح: نبيل محمد عبد العزيز، الهيئة المصرية العامة للكتاب، مصر، 1985م.

233: نزهة الألباء في طبقات الأدباء، كمال الدين الأنباري، تح: إبراهيم السامرائي، مكتبة المنار، الزرقاء – الأردن، ط 3، 1405 هـ . 1985م.

234: نيل الابتهاج بتطريز الديباج، أحمد بابا التنبكتي، دار الكاتب، طرابلس – ليبيا، ط 2، 2000 م.

235: الوافي بالوفيات، صلاح الدين الصفدي، تح: أحمد الأرناؤوط وتركي مصطفى، دار إحياء التراث، بيروت . لبنان، ط 1، 1420هـ، 2000م.

236: وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان، ابن خلكان شمس الدين، تح: إحسان عباس، دار صادر، بيروت . لبنان، ط 1، 1398هـ . 1978م.

237: الوفيات، ابن قنفذ القسنطيني، تح: عادل نويهض، دار الآفاق الجديدة، بيروت . لبنان، ط 4، 1403هـ - 1983م.

238: يتمة الدهر في محاسن أهل العصر، أبو منصور الثعالبي، تح: مفيد محمد قمحية، دار الكتب العلمية، بيروت . لبنان، ط 1، 1403هـ . 1983م.

ل: الرسائل والمجلات الجامعية

239: اتجاهات السياسة الجنائية المعاصرة والشريعة الاسلامية، محمد بوساق، الرياض، ط 1، 1423 هـ، 2002م، اكادمية نايف العربية للعلوم الامنية، مركز الدراسات والبحوث 291.

240: الاتجاهات المعاصرة لمعاملة السجناء داخل المؤسسات الإصلاحية في ضوء (قواعد الحد الادنى لمعاملة السجناء)، دراسة تحليلية، د. الاء محمد رحيم، مجلة كلية التربية للبنات . قسم الخدمة الاجتماعية، جامعة يغداد، العراق، (2) 2014م. المجلد 25.

241: الأصول الاجتهادية التي يبنى عليها المذهب المالكي، حاتم باي، الوعي الإسلامي، الإصدار العشرون، الكويت، ط 1، 1432 هـ. 2011 م.

242: التعزير والعقوبة بالهجر في الشريعة الإسلامية، د معاذ عبد الستار شعبان، مجلة جامعة الانبار للعلوم الاسلامية، المجلد 4، العدد 15، نيسان 2013 م.

243: سد الذرائع في الشريعة الإسلامية، محمد هشام البرهاني، دار الفكر، دمشق . سوريا، ط 1، 1406 هـ. 1985م.

244: سد الذرائع في الفقه الاسلامي، هشام قريسة، دار ابن حزم، بيروت، لبنان، ط 1، 1413هـ ، 2010م.

245: سد الذرائع في جرائم القتل (دراسة مقارنة)، ماجد سالم الدراوشة، دار الثقافة، عمان، ط 1، 2008م.

246: العقوبات المقدرة وحكمة تشريعاتها في ضوء الكتاب والسنة، مطيع الله الصرهيدي، رسالة جامعية (20)، الناشر: تهامة، جدة، المملكة العربية السعودية، ط 1، 1404هـ. 1983م.

247: الوقاية من الجريمة في الشريعة الإسلامية، علي سلطان محمد الكواري، ماجستير، المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب، 1409هـ، 1989م.

م: كتب أخرى

248: أثار تطبيق الشريعة في منع الجريمة، محمد الزاحم، دار المنار . القاهرة، ط 1، 1412هـ ، 1991م.

249: الاجتهاد الذرائعي في الفقه المالكي وأثره في الفقه الإسلامي قديما وحديثا، محمد التمسماني الإدريسي، مركز الدراسات والأبحاث وإحياء التراث الرابطة المحمدية للعلماء، الرباط . المغرب، ط 1، 1413هـ، 2010م.

250: الإصابات العقلية آثارها في المسؤولية الجنائية في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، عبد الرحمان معزيز، مركز الدراسات والابحاث في القيم، دار الأمان ، الرباط، ط 1، 1435هـ، 2014م.

251: إغاثة اللهفان من مصايد الشيطان، ابن القيم، تح: محمد حامد الفقي، دار المعرفة، بيروت . لبنان، ط 2، 1395هـ، 1975م.

252: الأمر بالإتباع والنهي عن الابتداع، السيوطي، تح: مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت . لبنان، د ط، دت ط.

253: بدائع الفوائد، ابن قيم الجوزية، دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان، د ط، دت ط.

254: البدع والنهي عنها، ابن وضاح القرطبي، تح: عمرو عبد المنعم سليم، مكتبة ابن تيمية، القاهرة- مصر، مكتبة العلم، جدة – السعودية، ط 1، 1416 هـ.

255: التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، عبد القادر عودة، دار الكتاب العربي ، بيروت . لبنان، د ط، د ت ط.

256: تعدد الزوجات في الإسلام والرد على افتراءات المغرضين في مصر، إبراهيم محمد الجمل، دار الاعتصام . القاهرة، د ط، د ت ط.

257: الجريمة والعقوبة في الشريعة الإسلامية (الجريمة)، محمد أبو زهرة، دار الفكر العربي، القاهرة . مصر، 1998م.

258: سد الذرائع في الفقه المالكي، محمد زروق الشاعر، دار ابن حزم، بيروت . لبنان، ط 1، 1433هـ . 2012م.

259: شرح الشفا، الملا الهروي القاري، تح: عبد الله محمد الخليلي، دار الكتب العلمية، بيروت . لبنان، ط 1، 1421هـ . 2001م.

260: الشفاء بتعريف حقوق المصطفى، القاضي عياض، دار الكتب العلمية، بيروت . لبنان، د ت ط.

261: شيخ الإسلام الأكبر محمد الطاهر بن عاشور وكتابه مقاصد الشريعة الإسلامية، الحبيب ابن الخوجه، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، دولة قطر، 1425 هـ، 2004 م.

262: صناعة الفتوى وفقه الأقليات، عبد الله بن بية، دار المنهاج، بيروت . لبنان، ط 1، 1428هـ . 2007م.

263: الطبقات الكبرى، ابن سعد، تح: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط 2، 1418هـ - 1997م.

264: الفقه الإسلامي وأدلته، وهبة الزحيلي، دار الفكر، دمشق . سوريا، ط 2، 1405هـ . 1985م.

في أصول النظام الجنائي الإسلامي، محمد سليم العوا، نهضة مصر للطباعة، المهندسين . مصر، ط 1، 2006 م.

265: قاعدة سد الذرائع وأثرها في الفقه الاسلامي، محمود حامد عثمان، دار الحديث، القاهرة . مصر، ط1، 1417هـ . 1996م.

266: المحلى بالآثار، ابن حزم، تح: عبد الغفار سليمان البنداري، دار الكتب العلمية، بيروت . لبنان، ط 1، 1425هـ . 2002م.

267: مختصر الفقه الإسلامي في ضوء القرآن والسنة، محمد بن إبراهيم بن عبد الله التويجري، دار أصداء المجتمع، المملكة العربية السعودية، ط 11، 1431هـ - 2010م.

268: المختصر الكبير في سيرة الرسول صلى الله عليه وسلم، عبد العزيز ابن جماعة الكناني، تح: سامي مكي العاني، دار البشير، عمان . الأردن، ط 1، 1411هـ . 1993م.

269: موسوعة الفقه الإسلامي، محمد بن إبراهيم بن عبد الله التويجري، بيت الأفكار الدولية، ط: 1، 1430 هـ - 2009 م.

270: نظرية التعسف في استعمال الحق في الفقه الإسلامي، الدريني فتحي، مؤسسة الرسالة، بيروت . لبنان، ط 2، 1408هـ . 1988م.

ن: المواقع الإلكترونية

271: موقع خاص بتحويل العملات: https://www.exchangerates247.com/ar/%D8%AA%D8%AD%D9%88%D9%8A%D9%84-%D8%A7%D9%84%D8%B9%D9%85%D9%84%D8%A7%D8%AA/?from=XAG&to=DZD

272: الموقع الرسمي لوزارة الشؤون الدينية والأوقاف الجزائرية: http://www.marw.dz/

فهرس الموضوعات

شكر وتقدير

الإهداء

الملخص

مقدمة.....أ

الفصل التمهيدي: حقيقة قاعدة الذرائع وحقيقة الفقه الجنائي

تمهيد:.....02

المبحث الأول: حقيقة قاعدة الذرائع وأقسامها وأركانها وشروطها.....02

المطلب الأول: حقيقة قاعدة الذرائع.....03

الفرع الأول: تعريف الذريعة لغة :.....03

الفرع الثاني: تعريف الذرائع اصطلاحا:.....04

أولا . تعريف القرافي:.....04

ثانيا . تعريف القاضي عبد الوهاب:.....05

ثالثا . تعريف الطاهر بن عاشور:.....06

رابعا . تعريف الشاطبي:.....07

خامسا . تعريف ابن العربي:.....07

سادسا . تعريف ابن رشد:.....08

الفرع الثالث: العلاقة بين المقاصد والوسائل:.....09

أولا: للوسائل حكم المقاصد:.....09

ثانيا: النظر في مآلات الأفعال:.....13

المطلب الثاني:أقســـــــــام الذرائع.....15

الفرع الاول: أقسام الذرائع من حيث الإفضاء إلى المفسدة وعدمه.....15

أولا. تقسيم القرافي للذرائع:.....15

ثانيا . تقسيم الشاطبي:.....17

ثالثا . تقسيم أبو زهرة:----17
رابعا . تقسيم ابن الرفعة:----18
خامسا . تقسيم ابن تيمية:----19
الفرع الثاني: أقسام الذرائع من حيث الحكم عليها بالسد والفتح----21
أولا: ســـد الذرائـــــع----21
1: تعريف سد الذريعة لغة:----21
أ: تعريف الذريعة:----21
ب: تعريف كلمة سد:----21
2: تعريف سد الذريعة اصطلاحا:----23
أ . التعريف الاصطلاحي لسد الذريعة:----25
ب . التعريف المختار لسد الذرائع:----26
ثانيا: فتـــح الذرائـــــــــــع:----28
1 . حقيقة فتح الذريعة لغة:----29
2 . حقيقة فتح الذريعة اصطلاحا:----30
ثالثا: ما لا يتم الواجب إلا به.----32
المطلب الثالث: حجية الذرائع وشروطها وأركانها----34
الفرع الأول: حجية قاعده الذرائع----34
أولا: مذاهب العلماء في الأخذ بقاعدة الذرائع:----34
ثانيا: مدرك العمل بقاعدة سد الذرائع:----36
1 . من القرآن:----36
2 – من السنة:----38
3: إجماع الصحابة – رضي اللَّه عنهم–----40
خلاصة:----41
4 . أحكام فرعية فقهية:----41
ثالثا: مدرك المنع للعمل بقاعدة الذرائع:----44

الفرع الثاني: شروط وأركان الذرائع 45
أولا: شروط العمل بسد الذرائع: 45
ثانيا: ضوابط فتح الذرائع 47
الفرع الثالث: أركان الذريعة: 48
أولا: المتذرع به أو الوسيلة 48
ثانيا: قوة التهمة 48
ثالثا: فساد المتوسل إليه أو وجود الفعل الممنوع 52
الفرع الرابع: شروط الأخذ بسد الذرائع 54
المبحث الثاني: حقيقة الفقه الجنائي وتقسيماته 56
المطلب الأول: حقيقة الجريمة 56
الفرع الاول: حقيقة الجريمة: 56
أولا: تعريف الجريمة لغة: 56
ثانيا: تعريف الجريمة اصطلاحا: 57
ثالثا: أسباب الجرائم 58
الفرع الثاني: المضار الدينية للجريمة 61
الفرع الثالث: المضار الاجتماعية للجريمة 63
المطلب الثاني: حقيقة الفقه الجنائي عند المالكية 66
الفرع الأول: تعريف الفقه الجنائي لغة 66
أولا: تعريف الفقه لغة: 66
ثانيا: تعريف الجناية لغة: 68
الفرع الثاني: تعريف الفقه الجنائي في اصطلاح المالكية 69
أولا: تعريف الفقه اصطلاحا: 69
ثانيا: تعريف الجناية اصطلاحا: 69
الفرع الثالث: مظان الفقه الجنائي في كتب المالكية ومصنفاتهم 70
أولا: التسمية بباب الجنايات: 70

ثانيا: التسمية بباب أحكام الدماء والحدود:71
المطلب الثالث: أقسام الجنايات74
الفرع الأول: أقسام الجنايات من حيث العقوبة74
أولا: تقسيم الجرائم بالنظر إلى نوع عقوبتها74
01: جرائم القصاص74
02: جرائم الحدود74
أ: تعريف الحد74
أ.1. الحد لغة74
أ. 2 . الحد اصطلاحا75
03: جرائم التعزير76
ثانيا: تقسيم الجنايات من حيث جسامة العقوبة76
ثالثا: تقسيم الجنايات من حيث نوعها إلى قسمين77
الفرع الثاني: تقسيم الجنايات باعتبار مقاصد الشرعية78
أولا: تنقسم الجنايات من حيث طبيعة الحق المعتدى عليه78
ثانيا: تقسيم الجرائم من حيث المصلحة المعتبرة78

الفصل الأول: أثر قاعدة الذرائع في عقوبات الحدود والقصاص

المبحث الأول: أقسام الفقه الجنائي عند المالكية:81
المطلب الأول: أقسام الفقه الجنائي81
الفرع الأول: تقسيم العقوبات الشرعية من حيث تنفيذها81
الفرع الثاني: تقسيم العقوبات من حيث المحل الذي تصيبه81
الفرع الثالث: تقسيم العقوبات من حيث نوع الجرائم 82
المطلب الثاني: حقيقة الحدود السبعة والقصاص83
الفرع الأول: جريمة الردة83
أولا: حقيقة الردة:83

ثانيا: حكم المرتد:----85
الفرع الثاني: جريمة القتل----87
أولا: حقيقة القتل---- 88
01: الإتلاف بالمباشرة:----89
02: الإتلاف بالسبب:----90
ثانيا: حكم القاتل----90
الفرع الثالث: جريمة القذف----92
أولا: حقيقة القذف:----92
1 . لغة:----92
2 . اصطلاحا:----92
ثانيا: حكم القاذف----93
الفرع الرابع: جريمة البغي----94
أولا: حقيقة البغي----94
ثانيا: حكم الباغي----95
الفرع الخامس: جريمة الحرابة ----97
أولا: حقيقة الحرابة:----97
ثانيا: حكم الحرابة----99
01: عقوبة الحرابة----99
02: ترتيب حد الحرابة على التخيير----101
ثالثا: الحكمة من حد الحرابة:----102
الفرع السادس: جريمة الزنا----104
أولا: حقيقة جريمة الزنا----104
01: الزنا لغة----104
02: الزنا اصطلاحا----105
أ: التعريف:----105

ب: شرح التعريف:----105
ج: الفرق بين الزنا ووطء الحرام:----106
ثانيا: عقوبة الزنا----106
01: الجلد والتغريب----108
02: الرجم :----109
أ: الرجم في الزنى----109
ب: الرجم في اللواط----110
03: القتل.----110
الفرع السابع: جريمة شرب المسكر----111
أولا:حقيقة الخمر:----111
01: الخمر والمسكر لغة:----111
أ. الخمر لغة:----111
ب. مصطلحات تابعة:----112
02: الخمر في الاصطلاح----112
ثانيا: حكم شارب الخمر ----114
01. الحكم العام:----115
02. المسكر للمكره والمضطر:----116
03. الخمر للتداوي:----116
ثالثا: حد شارب الخمر----116
01. وجوب الحد:----116
أ. الحكم بالاستنكاه:----116
ب. حكم المكره على الشرب:----118
02: أدلة حد الخمر:----118
الفرع الثامن: جريمة السرقة----121
تمهيد: الحكمة من القطع في السرقة:----121

أولا: حقيقة السرقة:----122
ثانيا: حكم السارق:----123
ثالثا: الشروط المعتبرة في وجوب القطع في السرقة----124
01: شرط صحة التملك والتمول:----125
02: شرط البلوغ:----125
03: شرط الحرز:----125
04: شرط النصاب:----125
المبحث الثاني: أثر قاعدة الذرائع في الحدود والقصاص----126
المطلب الأول: أثر قاعدة الذرائع في الجنايات الموجبة لتفويت النفس----126
الفرع الأول: أثر قاعدة الذريعة في جريمة الحرابة----126
أولا: التوبة----126
01: التوبة التي تسقط حد الحرابة:----126
02: ما تسقطه التوبة من الحقوق:----127
03: التوبة تسقط حد الحرابة فقط----128
أ: قتل الغيلة لا تتكافؤ فيه الدماء ولا يسقط القصاص بالتوبة:----128
ب: لا يُقبل تأمين الإمام للمحارب----129
ج: مراعاة المصلحة عند قتل المحارب: ----129
ثانيا: عيون المحاربين ومعاونوهم----130
01: عيون المحاربين والمتستر على أهل المعاصي بطريق مباشر:----130
02: عيون المحاربين ومعاونوهم بطريق غير مباشر:----130
الفرع الثاني: أثر قاعدة الذريعة في جريمة الردة----131
أولا: الردة والحق----131
01: الردة لا تسقط الحق:----132
مسألة: إذا ارتد أحد الزوجين أو ارتدا معا----134
02: الردة تسقط الحق----134

ثانيا: مسائل في الردة سدت فيها الذريعة135
01: الشهادة في الردة:135
02: قتل الزنديق:135
الفرع الثالث: أثر قاعدة الذريعة في جريمة القتل136
أولا: المشاركة في القتل137
01: قتل الجماعة بالواحد137
02: الممسِك للقتل:138
03:شريك الصبي القاتل:139
ثانيا: وقوع القتل ممن له حق التأديب139
01: وقوع القتل من الأصل139
● مسألة منع المسافر الماء:141
02: وقوع القتل من الزوج والمعلم والوصي والحاكم والطبيب143
ثالثا: مسائل قاعدة الذرائع فيها ظاهرة143
01: ما سدت فيه الذريعة143
أ. مسألة هلاك المطلوب بسبب الطالب144
ب. مسألة من وجد رجلا على فراشه مع زوجته144
ج : الإشارة الى المسلم بالسلاح:147
د : حمل السلاح في أيام الزحمة كالعيد والأسواق من غير ضرورة.148
هـ: بيع المخذرات148
و: فتاوى العلماء149
ز: منع الخروج عن الحكام150
ح : تأمين الذميّ زمن الحرب152
02: ما فتحت الذريعة فيه وقد يؤدي إلى القتل153
أ: قبول شهادة الصبيان:153
ب: تطبيق الحدود153

ج: بيع السلاح حال الأمن والترخيص في سلاح الصيد----156
د: جواز معاملة الشركة بانواعها----158
هـ: الانتقال من موت إلى موت آخر----159
الفرع الرابع: أثر قاعدة الذريعة في جريمة زنى المحصن----160
أولا: فتح الذريعة :----160
01: التجاور في البيوت----160
02: النظر إلى المخطوبة:----160
ثانيا: سد الذريعة----161
01: تشريع النكاح والتعدد فيه:----161
ملاحظة تعدد الزوجات عرفته البشرية----163
02: الخلوة بالأجنبية:----165
المطلب الثاني: أثر قاعدة الذرائع في الجنايات الموجبة لما دون سفك الدماء----167
الفرع الأول: أثر قاعدة الذريعة في جريمة السرقة----167
أولا: سد الذريعة----167
01) توفير الحياة الكريمة للناس:----167
هـ: الخلاصة:----167
02) أمور لا تُسقط الحد:----168
أ) الهبة والميراث لا يسقطان الحد:----168
ب) نقصان قيمة السرقة عن النصاب:----168
ج) سرقة المستأمن:----168
د) سرقة الأقارب:----168
د . 1) سرقة الزوجة من مال زوجها:----168
د . 2) سرقة الأصول من الفروع وعكسه:----169
هـ) مسألة العفو في السرقة:----169
و) مسألة الجهل بما خفي في الشيء المسروق:----169

03) ضمان السرقة:----170
أ) عند سقوط الحد:----170
ب) عند قيام الحد عليه:----171
ج) ضمان صاحب الحمّام:----171
ثانيا: فتح الذريعة----171
أخذ المضطر مال غيره----171
الفرع الثاني: أثر قاعدة الذريعة في جريمة الشرب----172
أولا: سد الذريعة----172
01) السكر لا يسقط الجنايات----172
02) ما حرّمت منافعه حرّم بيعه ----173
03) الحجر على من ينفق ماله في المحرمات----174
04) منع تخليل الخمر----174
05) منع الانتباذ في بعض الاواني----175
06) ما أسكر كثيره فقليله حرام----177
ثانيا: فتح الذريعة----178
01) أكل المضطر----178
أ) دفع الغصة----178
ب) التداوي:----179
02) الاكراه على شرب الخمر----181
الفرع الثالث: أثر قاعدة الذريعة في جريمة القذف----182
أولا: سد الذريعة:----182
01) مسائل في الملاعنة----182
أ) النكول عن اللعان:----182
ب) قذف الزوجة بغير معين:----182
02) مسائل في الادّعاء----183

أ) كلمات عمت بها البلوى:183
أ. 1) كلمة "لا أبا لك ":183
أ. 2) كلمة " يا خبيث":183
أ. 3) كلمة " ما لك أصل ولا فصل":183
ب) قوله " زنيت بفلانة":184
ج) ادعاء الاستكراه:184
03) العقوبة على التعريض184
ثانيا: فتح الذريعة185
الفرع الرابع: أثر قاعدة الذريعة في جريمة زنى غير المحصن185
أولا: سد الذريعة185
01) عدم تغريب المرأة في جريمة الزنا185
02) جبر غير البالغ والمجنون على النكاح:186
03) تقديم الزواج على الحج:186
04) تقديم خبر الشهود على الواقع:187
05) الحث على مراعاة شروط ولي المرأة دون الرجل:189

الفصل الثاني: أثر قاعدة الذرائع في عقوبات التعزير

المبحث الأول: أثر قاعدة الذرائع في التعزير وأثر الجرائم في الأحكام الفقهية191
المطلب الأول: أثر قاعدة الذرائع في التعزير191
الفرع الأول: حقيقة التعزير ومشروعية التعزير في الشريعة الاسلامية191
أولا: حقيقة التعزير191
1. التعريف اللغوي والإصطلاحي للتعزير191
أ. لغة:191
ب. اصطلاحا:192
2. موجب التعزير والمستوفي له193

أ. موجب التعزير:----193
ب. المستوفي للتعزير:----193
ج. الفرق بين الحد والتعزير:----193
ثانيا: زيادة التعرزير على الحد ----194
1. الزيادة في مقدار الجلد:----194
2. بلوغ التعزير حد القتل:----198
ثالثا: مشروعية التعزير----198
1. من الكتاب العزيز:----198
2. من السنة:----199
3. من الفروع الفقهية----200
الفرع الثاني: مجالات العقوبة التعزيرية----200
أولا: العقوبة التعزيرية في مجالات العقيدة والعبادات----200
1. التعرض للجناب النبوي : ----200
2. التعزير في الأحول الشخصية----201
3. الإفطار في رمضان:----202
ثانيا: العقوبة التعزيرية في مجال الجنايات----203
1.التعزير في الخمر: ----203
2. التعزير في الفاحشة:----203
3. التعزير في السرقة ----205
4. التعزير في القذف وأذى اللسان----205
5. مسألة تعزير الذمي----205
6. التعزير في شهادة الزور----206
7. التعزير في باب الردة----206
8. التعزير في القتل----207
الفرع الثالث: أنواع التعزير ----207

أولا): التعزير بالحبس 207
ثانيا): التعزير باللوم والتوبيخ 209
ثالثا): التعزير بالإقامة من المجلس أو الطرده منه 209
رابعا): التعزير بنزع العمامة من رأسه 210
خامسا): التعزير بالضرب 210
سادسا): التعزير بالنفي 210
سابعا): التعزير بالتصدق عليه 210
ثامنا):التعزير بإتلاف الأشياء 211
تاسعا): التعزير بالهجر 211
عاشرا): التعزير بالقتل 212
حادي عشر): التعزير بالمال 213
الموضع الأول: 215
الموضع الثاني: 216
ثانية عشر): التعزير بالضمان سدا للذريعة 222
خلاصة: 224
الفرع الرابع: شروط العقوبة التعزيرية 225
المطلب الثاني: تأثير الجرائم في الأحكام 226
الفرع الأول: تأثير خشية الزنا في الأحكام 226
أولا) الاستمناء 227
ثانيا) تحرم النظر والخلوة والغناء 228
ثالثا) اشتراط إعلان النكاح وفشوه: 230
رابعا) الاكراه على الزنا: 231
أ) إكراه المرأة: 231
ب) إكراه الرجل: 232
خامسا) تطليق المرأة من زوجها الغائب أو الأسير أو المفقود في دار الشرك 232

سادسا) عدم مكاتبة من لا حرفة له 233
الفرع الثاني: تأثير شرب الخمر في الأحكام: 235
أولا) إمامة الفاسق 235
ثانيا) بطلان الاعتكاف: 236
ثالثا) تحريم ما يلازم الشرب: 236
الفرع الثالث: تأثير خشية السرقة في الأحكام: 238
المبحث الثاني: اشتراك العقوبات من باب قاعدة الذرائع 239
المطلب الأول: اشتراك العقوبات من باب سد الذريعة عموما 239
الفرع الأول: عدم إقامة الحد إذا خيف هلاك المحدود 239
1. تأخير الحد عن الوقت المخوف: 239
2. الاعتناء بشروط السوط وبصفة الضرب: 240
الفرع الثاني: البدار إلى إقامة العقوبة 241
تنبيه: 243
الفرع الثالث: أثر الجهل في المسؤولية الجنائية 248
الفرع الرابع: معاقبة المتستر على أهل المعاصي هروبا من الحد 251
الفرع الخامس: عدم تعيير العاصي بعد العقوبة 252
المطلب الثاني: اشتراك الجنايات من باب فتح الذريعة 253
- مسألة الظفر 253
القول الأول: 253
القول الثاني: 253
توجيه: 254
خاتمة: 259
فهرس الآيات: 263
فهرس الأحاديث: 268
فهرس الآثار: 274

فهرس الأعلام:----------277
مصادر ومراجع:---------- 295
فهرس الموضوعات:----------300