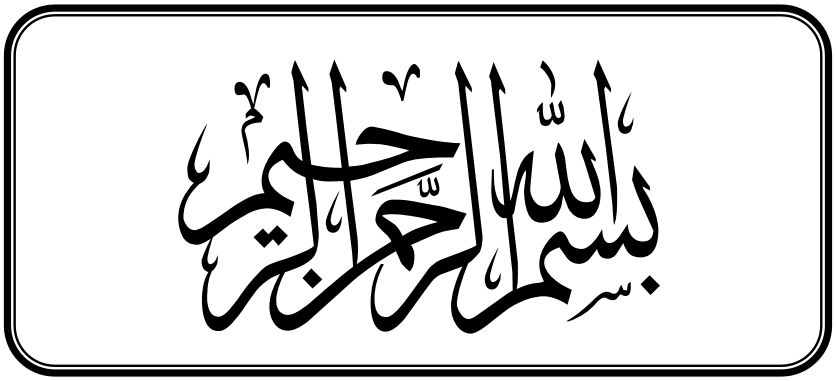
المملكة العربية السعودية
وزارة التعليم العالي
جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية
الجمعية الفقهية السعودية

مجلة
الجمعية الفقهية السعودية

مجلة دورية محكمة متخصصة

العدد الثاني

جمادى الأولى
١٤٢٨هـ - ٢٠٠٧ م


بسم الله الرحمن الرحيم

رقم الإيداع ٢٩١٣ / ١٤٢٧ بتاريخ ١ / ٠٥ / ١٤٢٧هـ.

الرقم الدولـــي المعـياري (ردمـــد) ٢٩٦٩ - ١٦٥٨

عنوان المجلة

ص. ب: ٥٧٦١ الرمز: ١١٤٣٢ الرياض

الهاتف: ٢٥٨٢٣٣٢ – ٢٥٨٢٣٥٠

الناسوخ (الفاكس): ٢٥٨٢٢٤٤

حقوق الطبع

محفوظة للجمعية الفقهية السعودية

المشرف العام

د . إبراهيم بن عبد الله البراهيم

رئيس مجلس الإدارة

رئيس التحرير

أ. د. عبد العزيز بن زيد الرومي

الأستاذ بقسم الفقه في كلية الشريعة بالرياض

أعضاء التحرير

١ – أ. د. عياض بن نامي السلمي

الأستاذ بقسم أصول الفقه - كلية الشريعة. الرياض

٢ – أ. د. عبدالله بن عبدالمحسن الطريقي

الأستاذ بقسم الدراسات الإسلامية كلية المعلمين. الرياض

٣ – د. فهد بن عبدالكريم السنيدي

الأستاذ المشارك بقسم الفقه - كلية الشريعة. الرياض

***

ضوابط النشر في المجلة

١ - أن تتوافر في البحث صفات الأصالة، واستقامة المنهج، وسلامة اللغة والأسلوب.

٢ - أَلاَّ يكون البحث منشوراً أو مقبولاً للنشر في وعاء آخر.

٣ - أَلاَّ يكون مستلاً من عمل علمي سابق.

٤ - أَلاَّ تزيد صفحاته عن خمسين صفحة، ويمكن نشر البحث الطويل في عددين أو أكثر.

٥ - أن يكون في تخصص المجلة (الفقه وأصوله).

٦ - أن تجعل حواشي كل صفحة أسفلها.

٧ - أن يتقدم الباحث برغبته في نشر بحثه كتابة مع التزامه بعدم نشر بحثه قبل صدور المجلة إلا بعد موافقة خطية من هيئة تحرير المجلة.

٨ - أن يقدم الباحث ثلاث نسخ مطبوعة على الحاسوب مع قرص مرن وملخصاً موجزاً لبحثه.

٩ - يجعل مقاس الحرف في الصلب (١٦) وفي الحاشية (١٤).

١٠ - يحكم البحث من قبل متخصصين اثنين على الأقل.

١١ - لا تعاد البحوث إلى أصحابها؛ نشرت أو لم تنشر.

١٢ - يعطى الباحث المنشور بحثه ثلاث نسخ من المجلة مع عشر نسخ من بحثه.

١٣ - البحث المنشور في المجلة يعبر عن رأي صاحبه.

***

المحـــتوى

الموضوع	الصفحة
صدى المجلة	٨
الافتتاحية	١٣
المقدمة	١٦
التستر على الجريمة	٢١
د / فهد بن عبد الكريم بن راشد السنيدي	
التخصيص دراسة اقتصادية فقهية	١٣٧
د / عبدالله بن محمد بن حسن السعيدي	
التخريج على دليل الاقتران	١٨١
د / أكرم بن محمد بن حسين بن إبراهيم أوزيقان	
زكاة الأرض عند الفقهاء	٢٤٧
د / فهد بن عبدالرحمن بن عبد العزيز المشعل	
تناول المضطر الجائع طعام غيره	٣١٥
د / سالم بن حمزة مدني	
اللقاءات العلمية	٣٩٧

***

صدى المجلة

حينما قرر مجلس إدارة الجمعية الفقهية السعودية إصدار مجلة علمية محكمة كان يرمي من وراء ذلك إلى أن تكون ميداناً رحباً يلتقي على بساطه الباحثون، ويتواصل المتخصصون من خلال بحوثهم ودراساتهم وتحقيقاتهم، وحين صدر العدد الأول كان لصدوره صدى طيب لدى كبار المسؤولين في الدولة، ومؤسسات التعليم، وبخاصة أساتذة الجامعات والمهتمين بالدراسات الشرعية، وقد تمثل ذلك الصدى في البرقيات والرسائل التي انهالت على الجمعية وهي تفيض بالثناء، وتعبر عن مشاعر الرضا والارتياح لهذا الإنجاز الذي حققته الجمعية، وأبدى عدد كبير ممن راسلوا الجمعية إثر صدور العدد الأول رغبتهم في الحصول على المجلة والاشتراك فيها بصفة مستمرة.

وإن تلك المشاعر التي حملتها تلك البرقيات والرسائل تعد مصدر اعتزاز واغتباط للعاملين في الجمعية، وستزيدهم عزماً وتصميماً على المضي قدماً لتخطي العقبات التي تعوق تنفيذ الخطط والبرامج التي اقترحتها لجان العمل، وأقرها مجلس الإدارة، والجمعية العمومية، لافيما يخص المجلة فحسب بل في جميع ميادين النشاط الأخرى بإذن الله.

هذا وإن هيئة تحرير المجلة وهي تزف العدد الثاني لقرائها تجدد دعوة الزملاء من أعضاء الجمعية وغيرهم من الباحثين في قضايا العصر ونوازله للإسهام في إمداد المجلة بنتاجهم العلمي كي يتحقق بذلك هدف رئيس من الأهداف التي أنشئت الجمعية من أجلها، وليكون ذلك رافداً يتيح للمجلة ديمومة صدورها وانتظامه.

والله الموفق

التحرير

المملكة العربية السعودية
ديوان سمو ولي العهد

برقية

سعادة الدكتور/ إبراهيم بن عبدالله بن محمد البراهيم
رئيس مجلس إدارة الجمعية الفقهية السعودية

اطلعنا على خطابكم رقم ١٦٩/ج/ف وتاريخ ١٤٢٧/١١/٢٠هـ المتضمن إهدائكم نسخة من العدد الأول من مجلة (الجمعية الفقهية السعودية).

وإننا إذ نشكركم وأعضاء مجلس الإدارة على هذا الإهداء الطيب، لنقدر لكم هذه الجهود الخيرة المباركة التي تهدف إلى تعزيز التواصل بين المختصين في الفقه وأصوله على مستوى المملكة، وندعو الله العلي القدير أن يوفق الجميع للمزيد من العمل الصالح لخدمة ديننا وأمتنا الإسلامية.. إنه سميع مجيب.. والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته،،،

سلطان بن عبدالعزيز

المملكة العربية السعودية
وزارة الشؤون البلدية والقروية

(برقية)

الموضوع : شكر على إهداء (كتاب)

سعادة الدكتور/ إبراهيم بن عبدالله بن محمد البراهيم المحترم
رئيس مجلس إدارة الجمعية الفقهية السعودية
كلية الشريعة – جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية – الرياض

السلام عليكم ورحمة الله وبركاته

اطلعنا على خطابكم رقم ١٧٤/ج/ف بتاريخ ١٤٢٧/١١/٢١هـ ومشفوعه " نسخة من العدد الأول من مجلة الجمعية الفقهية السعودية " .

نشكركم على إهدائكم القيم . ونسأل الله تعالى أن يوفق الجميع لما فيه صلاح ديننا ووطننا إنه سميع مجيب .

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته،،، .

متعب بن عبدالعزيز

وزير الشؤون البلدية والقروية

المملكة العربية السعودية
وزارة الداخلية
(٢٧٢)
إمارة منطقة الرياض
(٠٠١)
المكتب الخاص

الرقم : ٢٦٩١٧/ص
التاريخ : ١٤٢٧/١١/٢٩
المشفوعات :

سعادة الدكتور/ إبراهيم بن عبدالله بن محمد البراهيم
رئيس مجلس إدارة الجمعية الفقهية السعودية

السلام عليكم ورحمة الله وبركاته .. وبعد :

تلقيت خطابكم رقم ١٧١/ج/ف وتاريخ ١٤٢٧/١١/٢٠هـ ومشفوعة إهدائكم العدد الأول من مجلة الجمعية .

نشكركم على ذلك .. متمنياً للجميع دوام التوفيق والسداد .. ولكم تحياتنا،،،

أمير منطقة الرياض

سلمان بن عبدالعزيز

البرقية

برقية عاجلة

رقم الصادر 0707010014563 رقم البرقية 0707040002790 تاريخها 1428/01/05
اسم المكتب البرقية الواردة 969 عدد الكلمات 100 تاريخ الصادر 01/24/2007

الرقم : 1/2/3/1/ب/93/ع/ش
التاريخ : 8241/1/4هـ
الداخلية الرياض
مكتب الوزير
برقية
سعادة رئيس مجلس ادارة الجمعية الفقهية السعودية
الدكتور / ابراهيم بن عبدالله بن محمد البراهيم
الرياض ص . ب 5761 الرمز البريدي 11432
تلفون 2582332
السلام عليكم ورحمة الله وبركاته :
اشارة الى كتابكم رقم (173/ج/ف) في 8241/11/21هـ ؟ ومرفقه نسخة من انظمة الجمعية الفقهية السعودية والعدد الأول من مجلة الجمعية السعودية الفقهية .
نشكر لكم هذا الجهد ونقدره ؟ ونتمنى لكم والعاملين في الجمعية التوفيق .
ولكم تحياتنا .

أحمد بن عبدالعزيز
نائب وزير الداخلية

TGR SJ 444404
AMN SJ:005304/5
RECEIVED JAN 24 07 0143

إدارة خدمات الإتصالات العمومية - قسم البرق تاريخ ووقت الطباعه 1/24/2007 9:26:18AM Page 1 of 1

المملكة العربية السعودية
رئاسة الاستخبارات العامة
مكتب الرئيس العام

الرقم: ٣/٩/١
التاريخ: ١٤٢٨/١/١
المرفقات:

سري

سعادة الدكتور/إبراهيم بن عبدالله بن محمد البراهيم
رئيس مجلس إدارة الجمعية الفقهية السعودية

السلام عليكم ورحمة الله وبركاته...

أشكر سعادتكم على تزويدي بنسخة من العدد الأول من مجلة الجمعية الفقهية السعودية، متمنيا لسعادتكم ولجميع أعضاء مجلس إدارتكم الموقرة دوام التوفيق والسداد.

ولكم تحياتي. والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته.....

مقرن بن عبدالعزيز

رئيس الإستخبارات العامة

المملكة العربية السعودية
الديوان الملكي
مكتب المستشار

الرقم: ٢/٦٠٠
التاريخ: ١٤٢٧/١٠/٢٠
المرفقات:

سعادة الدكتور/ إبراهيم بن عبدالله البراهيم — سلمه الله
رئيس مجلس إدارة الجمعية الفقهية السعودية

السلام عليكم ورحمة الله وبركاته، وبعد:

لقد تلقينا ببالغ التقدير خطابكم رقم ١٥٠/ج ر ف وتاريخ ١٤٢٧/٩/١٨هـ والمرفق به نسخة من الإصدار الأول لمجلة الجمعية الفقهية السعودية، وقد سرنا ما احتوته من فوائد علميّة جليلة، وإننا إذ نشكركم على إهدائكم، ونتمنى من الله - العلي القدير - لكم ولجميع العاملين بالمجلة دوام التوفيق والسداد.

وتقبلوا تحياتنا وتقديرنا..،..

مستشار خادم الحرمين الشريفين

د. بندر بن سلمان بن محمد آل سعود

المملكة العربية السعودية
ديوان رئاسة مجلس الوزراء

الرقم: ٢٤٤/س/ر
التاريخ: ١٤٢٧/٩/٢٣
المرفقات:

المكرم الأخ الدكتور/ إبراهيم بن عبدالله البراهيم
رئيس مجلس إدارة الجمعية الفقهية السعودية — سلمه الله

السلام عليكم ورحمة الله وبركاته وبعد:

تلقينا خطابكم رقم ١٤٩/ج/ف وتاريخ ١٤٢٧/٩/١٨هـ المرفق به نسخة من العدد الأول من مجلة الجمعية الفقهية السعودية المشتملة على عدد من البحوث الفقهية المتميزة.

وإننا إذ نشكركم على ذلك، لنتمنى لكم ولجميع القائمين على الجمعية دوام التوفيق والسداد.

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته .،،،

عبدالعزيز بن فهد بن عبدالعزيز

وزير الدولة عضو مجلس الوزراء
ورئيس ديوان رئاسة مجلس الوزراء

المملكة العربية السعودية
مجلس الشورى
مكتب الرئيس

الرقم: ١/١/١٣٥٦
التاريخ: ١٤٢٧/١٠/٧هـ
المرفقات:

فضيلة الدكتور/ إبراهيم بن عبد الله البراهيم
رئيس مجلس الإدارة للجمعية الفقهية السعودية — سلمه الله

السلام عليكم ورحمة الله وبركاته ، وبعد:-

فقد تلقيت ـ بالتقدير ـ خطاب فضيلتكم رقم ١٠٦/ج/ف وتاريخ ١٤٢٧/٩/٥هـ المرفق به نسخة من العدد الأول من مجلة الجمعية الفقهية السعودية .

وإنـي لأشكر فضيلتكم على تزويدي بهذه النسخة من المجلة ، مشيداً بما احتواه العـدد مـن أبحـاث قـيمة ، سـائلاً الله تعالى لفضيلتكم وزملائكم التوفيق والسداد ، والأجر والمثوبة .

وتقبلوا تحياتي وتقديري.....

رئيس مجلس الشورى

د. صالح بن عبد الله بن حميد

المملكة العربية السعودية
مجلس الوزراء
ديوان المظالم
مكتب المستشار

الرقم : ١٦٦
التاريخ : ١٤٢٧/١١/٢٨هـ
المرفقات :

سعادة الدكتور / إبراهيم بن عبدالله بن محمد البراهيم
رئيس مجلس إدارة الجمعية الفقهية السعودية سلمه الله

السلام عليكم ورحمة الله وبركاته ..
تلقيت خطابكم رقم ١٧٨/ج/ف في ١٤٢٧/١١/١٥هـ ومشفوعة نسخة من العدد الأول من مجلة الجمعية الفقهية السعودية.
وأني أشكركم على ذلك داعياً الله لكم بالتوفيق وتقبلوا أطيب تحياتي .

ناصر بن عبدالعزيز الشثري
المستشار بالديوان الملكي

المملكة العربية السعودية
مجلس الوزراء
ديوان رئاسة مجلس الوزراء
مكتب الوزير

الرقم : ٥٥٢
التاريخ :
المشفوعات :

سعادة الأخ الدكتور/ إبراهيم بن عبدالله بن محمد البراهيم حفظه الله
رئيس مجلس إدارة الجمعية الفقهية السعودية
جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية

السلام عليكم ورحمة الله وبركاته ،
تلقيت خطابكم المرفق به نسخة من العدد الأول من :
(مجلة الجمعية الفقهية السعودية) .
أشكر كم على هذا الإهداء وأتمنى لكم التوفيق والسداد ، وأهنئكم على هذا الإنجاز المتميز بما احتواه من بحوث ودراسات متخصصة سيكون لها _إن شاء الله_ أثر كبير في إثراء البيئة العلمية وتعزيز التواصل بين المتخصصين في الفقه وأصوله من العلماء والقضاة وأساتذة الجامعات .
هذا ولكم تحياتي وتقديري . ،،،

وزير الدولة عضو مجلس الوزراء
عبدالعزيز بن عبدالله الخويطر

رابطة العالم الإسلامي
مكتب الرياض
Muslim World League
Riyadh Office

الرقم : ٤٧٧/٢٦٠
التاريخ : ١٤٢٧/١١/٢٨هـ

سعادة الأخ الكريم الدكتور/ إبراهيم بن عبد الله البراهيم
رئيس مجلس الإدارة للجمعية الفقهية السعودية وفقه الله
سلام عليكم ورحمة الله وبركاته. وبعد:-
فأسأل الله لكم الصحة والعافية ، والعون والتوفيق .
وأشير إلى خطابكم ذي الرقم (١٠٣/ج/ف) المؤرخ في ٥ /٩/ ١٤٢٧ هـ وأشكركم على اهتمامكم ، وتفضلكم بتزويدي بنسخة من العدد الأول من مجلة الجمعية الفقهية السعودية .
وأسأل المولى أن يوفقكم لكل خير ، ويبارك في جهودكم ، إنه سميع مجيب .
والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته

د. عبد الله بن عبدا لمحسن التركي
الأمين العام لرابطة العالم الإسلامي

ص.ب: ٥٧٠٩١ - الرياض: ١١٥٧٤ المملكة العربية السعودية هاتف: ٤٩٣٢٢٠٠ تلفاكس: ٤٩٢٠٦٩٣
P.O. Box No:57091 Riyadh 11574 Saudi Arabia Tel: 4932200 Fax: 4920693

المملكة العربية السعودية
وزارة التعليم العالي

وزارة التعليم العالي (٢)
الرقم الصادر: ١٢٥٣٥
التاريخ الصادر: ١٤٢٧/١٢/١١
المرفقات:

[برقية خطيه]

فضيلة الدكتور/ ابراهيم بن عبدالله بن محمد البراهيم العوقر
رئيس مجلس إدارة الجمعية الفقهية السعودية
بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية
السلام عليكم ورحمة الله وبركاته ،
تلقيت خطابكم رقم ١٧٧/ج/ف وتاريخ ١٤٢٧/١١/١٥هـ ومشفوعه نسخة من العدد الأول من مجلة (الجمعية الفقهية السعودية) .
وإذ أشكر لكم هذا الإهداء .. أسأل الله لكم دوام العون والتوفيق .
ولفضيلتكم أطيب تحياتي ،،،

وزير التعليم العالي
د. خالد بن محمد العنقري

المملكة العربية السعودية
وزارة العدل
مكتب الوزير

الرقم : ٤٠٧ / ع
التاريخ : ١٤٢٧/٩/٢٨هـ
المرفقات :

فضيلة الدكتور/ إبراهيم بن عبدالله المراهيم سلمه الله
رئيس مجلس الإدارة للجمعية الفقهية السعودية

السلام عليكم ورحمة الله وبركاته . وبعد : -

تلقينا خطابكم رقم ٨٠٠/ج/ ف في ١٤٢٧/٩/٥هـ ومشفوعه نسخة من العدد الأول من مجلة الجمعية الفقهية السعودية .

شاكراً لفضيلتكم هذا الإهداء القيم راجياً لكم التوفيق والسداد . والله يحفظكم ....

المحرر

وزير العدل

عبد الله بن محمد بن إبراهيم آل الشيخ

١٤٢٧ ٠ ٠ ٨

مراس

المملكة العربية السعودية
وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد
مكتب الوزير

الرقم : ٣١٢/٩
التاريخ : ١٤٢٧/١٠/١٥هـ
المرفقات :

بسم الله الرحمن الرحيم

سعادة الأخ الدكتور/ إبراهيم بن عبدالله البراهيم
رئيس مجلس إدارة الجمعية الفقهية السعودية – كلية الشريعة وفقه الله

سلام عليكم ورحمة الله وبركاته ، ما بعد :

فقد تلقيت كتابكم ذا الرقم ١٠٧/ج/ف المؤرخ في ١٤٢٧/٩/٥هـ المدرج معه نسخة من العدد الأول من مجلة الجمعية الفقهية السعودية .

وإذ أعرب لكم عن شكري وتقديري على تزويدي بذلك .. أسأل الله تعالى لكم مزيداً من العون والتوفيق لما فيه الخير .

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته .

وزير الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد

صالح بن عبدالعزيز بن محمد آل الشيخ

Kingdom of Saudi Arabia
Majlis Ash Shura
Speaker's Assistant Office

المملكة العربية السعودية
مجلس الشورى
مكتب مساعد الرئيس

بسم الله الرحمن الرحيم

فضيلة الأخ الشيخ الدكتور / إبراهيم بن عبد الله البراهيم
عضو مجلس الشورى
ورئيس مجلس إدارة الجمعية الفقهية السعودية سلمه الله

السلام عليكم ورحمة الله وبركاته وبعد:

فقد تسلمت – شاكراً – خطابكم الكريم ذا الرقم ١٤٢/ج/ف والتاريخ ١٤٢٧/٩/١١هـ وبرفقه إهداؤكم المتمثل في نسخة من العدد الأول لمجلة الجمعية الفقهية السعودية.

فضيلة الأخ:

إن هذه المجلة الوليدة بما حوته من بحوث ودراسات علمية متخصصة في الفقه وأصوله تعد خطوة مباركة والتفاتة موفقة من قبل الجمعية – وأنتم ترأسون مجلس إدارتها – لجانب غالية في الأهمية ألا وهو جانب البحث العلمي المحكم الذي يعتمد الجدة والرصانة من خلال نتاج مايستجد من النوازل والعناية بأمهات المسائل ، ولاريب أن الجمعية الفقهية السعودية ممثلة في شخصكم الكريم والزملاء الأجلاء في رئاسة التحرير وعضويته أهل للاضطلاع بهذه المهمة الجليلة .

أخي صاحب الفضيلة :

غير خافٍ عن فطنتكم أن استمرار هذه المجلة كما بدأت قوية متميزة يعد مطلباً ملحاً يستدعي منكم والعاملين معكم عمل كل ماهو ممكن لتوفير مايضمن استمرار صدورها وعدم توقفها إذ الشأن في كثير من الإصدارات أنها تبدأ قوية ثم مالبث أن تتوقف بسبب الغفلة عن توفير متطلبات بقائها، أثق أنكم إن شاء الله والإخوة الكرام في رئاسة التحرير وعضويته متنبهون لذلك . وفقكم الله وسددكم.

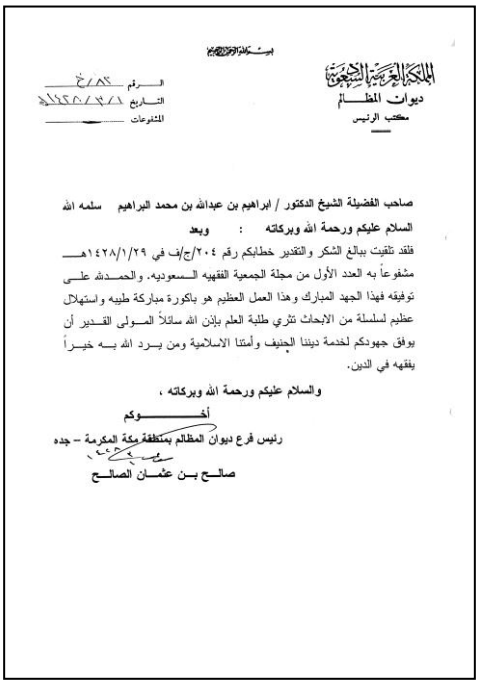
والسلام عليكم و رحمة الله وبركاته.

مساعد رئيس مجلس الشورى

د. صالح بن سعود آل علي

الرقم : ٤٧٤/٤٧/٤٧٤
التاريخ : ١٤٢٧/١٠/٦هـ
المرفقات :

webmaster@shura.gov.sa تلفون : ٤٨٢١٩٦٦ – ص.ب ٦٣٣٩٣ الرياض ١١٥١٦ – المملكة العربية السعودية – الرمز البريدي ١١٢١٢ بريد الكتروني :
Tel. : 4821666 - P.O. Box : 63393 Riyadh 11516 - Kingdom of Saudi Arabia - Code No. 11212 E-mail: webmaster@shura.gov.sa



المملكة العربية السعودية
ديوان المظالم
مكتب الرئيس

بسم الله الرحمن الرحيم

الرقم ٨٢/ع
التاريخ ١٤٢٨/١/٢٩هـ
المشفوعات

صاحب الفضيلة الشيخ الدكتور / ابراهيم بن عبدالله بن محمد البراهيم سلمه الله

السلام عليكم ورحمة الله وبركاته : وبعد

فلقد تلقيت ببالغ الشكر والتقدير خطابكم رقم ٢٠٤/ج/ف في ١٤٢٨/١/٢٩هـ مشفوعاً به العدد الأول من مجلة الجمعية الفقهيه السعوديه. والحمدلله على توفيقه فهذا الجهد المبارك وهذا العمل العظيم هو باكورة مباركة طيبه واستهلال عظيم لسلسلة من الابحاث تثري طلبة العلم بإذن الله سائلاً المولى القدير أن يوفق جهودكم لخدمة ديننا الحنيف وأمتنا الاسلامية ومن يسرد الله به خيراً يفقهه في الدين.

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته ،

أخوكم

رئيس فرع ديوان المظالم بمنطقة مكة المكرمة – جده

صالح بن عثمان الصالح

الافتتاحية
لسماحة الشيخ / عبدالعزيز بن عبدالله آل الشيخ
المفتي العام للملكة العربية السعودية
رئيس هيئه كبار العلماء رئيس شرف الجمعية

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على من لا نبي بعده ..... وبعد:

فإن أعظم نعمة أنعم الله بها علينا نعمة الإسلام، هذا الدين العظيم، الذي ميزه الله بخصائص لا توجد في غيره، فإن الله عز وجل هو الذي أنزل دستوره القرآن، تكلم به حقاً وأنزله على نبيه محمد ﷺ وحياً، وتكفل بحفظه: ﴿ إِنَّا نَحْنُ نَزَّلْنَا الذِّكْرَ وَإِنَّا لَهُ لَحَافِظُونَ ﴾، وهذه ضمانة من الله عز وجل على بقاء الدين ببقاء هذا الكتاب العزيز، ومن خصائص هذا الدين: أن الله عز وجل هو الذي أكمله وأتمه، ورضيه لنا، يقول الله عز وجل ﴿ الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتْمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِي وَرَضِيتُ لَكُمُ الْإِسْلَامَ دِينًا ﴾.

ومن خصائصه: الشمولية، شمولية المكان، والزمان، والأحوال، والأشخاص.

ومن خصائصه: اليسر والسهولة يقول النبي ﷺ: "إن هذا الدين يسر، ولن يشاد الدين أحد إلا غلبه".

ومن خصائصه: العدل، فهو دين العدل بجميع صوره ﴿ إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ وَإِيتَاءِ ذِي الْقُرْبَى .....﴾.

ومن خصائصه: أنه دين رحمة وفضل وإحسان.

وبالجملة فالخير كله في هذا الدين مجموع، والشر ليس إليه، ولهذا كان هذا الدين هو خاتم الأديان، والناسخ لها، والمصدق لما فيها والمهيمن عليها: ﴿ وَأَنْزَلْنَا إِلَيْكَ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ مُصَدِّقًا لِمَا بَيْنَ يَدَيْهِ مِنَ الْكِتَابِ وَمُهَيْمِنًا عَلَيْهِ فَاحْكُمْ بَيْنَهُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَاءَهُمْ عَمَّا جَاءَكَ مِنَ الْحَقِّ .....﴾.

وإن من تمام هذه النعمة العظيمة أن جعل الله عز وجل نبي الإسلام، هو خاتم الأنبياء والمرسلين، وهو المبعوث إلى الجن والأنس أجمعين، محمد بن عبدالله صلى الله عليه وعلى آله وصحبه وسلم تسليماً كثيراً، سيد ولد آدم، وبيده لواء الحمد، وبسببه نال الأمة خيرات وبركات عظيمة، فصلى الله عليه وسلم تسليماً كثيراً.

وقد ورث علم النبوة علماء الصحابة ﷺ فقاموا فيه حق القيام وبلغوه خير البلاغ حتى وصل إلى من بعدهم وهكذا تتابع علماء الخلف يأخذون العلم عن علماء السلف، يتوارثون علم النبوة كما قال النبي ﷺ. "وإن العلماء ورثة الأنبياء، وإن الأنبياء لم يورثوا ديناراً ولا درهماً وإنما ورثوا العلم فمن أخذه أخذ بحظ وافر".

حتى وصل العلم إلينا في أيسر طريق مكتوباً في الكتب مدوناً في المدونات، قد حفظه الله من الضياع، والآن قد تيسرت وسائل حفظ العلم ونشره والبحث فيه، إلى حد كبير جداً، ويبقى على طالب العلم والعالم بعد أن يأخذ قسطاً وافراً من علم الكتاب والسنة، ويقرأ في كتب السلف حتى تنمو لديه الملكة الفقهية الاستنباطية، يبقى عليه الجد في النظر في نوازل عصره، ومصره، ويستنبط من الأدلة الشرعية، والقواعد المرعية، أحكاماً لهذه النوازل، فإن الشريعة واسعة لم تعجز عن إيجاد الأحكام الشرعية في كل ما يحتاجه الناس في أمور دينهم ودنياهم فيما سبق، ولا هي عاجزة عنه الآن، ولن تعجز عن ذلك في المستقبل، لكن الشأن في حامل الشريعة، هل هو أهل لحملها؟ وهل هو متأهل للنظر الصحيح فيها، واستنباط الأحكام منها؟

فإن كان طالب العلم، وحامل الشريعة بهذه المثابة، استطاع أن يبين للناس سعة هذه الشريعة وشمولها وصلاحيتها لكل زمان ومكان، وهذا ما كان من علمائنا الأوائل، وخاصة فيمن ألّف في الفقه شاملاً في تأليفه جميع أبوابه، مفرِّعا في كل باب أوفصل، ما استجد من النوازل ملحقاً لها بأصلها، وهكذا يتوارث العلماء العلم، كل عالم يستفيد مما قبله، ويفيد من بعده بالنوازل التي حدثت في عصره أو في مصره، والعلماء يحملون على عاتقهم حملاً ثقيلاً في تبليغ العلم من جهة، وإرشاد الجاهل ونصح المقصر من جهة أخرى، ثم من جهة ثالثة وهي للراسخين في العلم النظر في نوازل العصر واستخراج الحكم الشرعي لها، وإنني في هذا الصدد لأشيد بالخطوات التي تخطوها الجمعية الفقهية السعودية، في هذا الجانب وسعيها الحثيث في سد ثغرة في هذا البناء الشامخ، وإن من وسائل الجمعية لتحقيق هذا الهدف العظيم، إصدار هذه المجلة العلمية المحكمة التي تعتني بالبحوث العصرية المؤصلة.

ودونك أخي القارئ برهان ذلك، في هذا العدد الثاني للمجلة بحوثاً فقهية وأصولية، نحسب أنها تشق الطريق أمام الباحث في المجال الفقهي، وتشحذ همته للمشاركة في هذا البناء، الذي نؤمل فيه خيراً كثيراً بحول الله عز وجل.

ثم إني أشكر إخواني في الجمعية الفقهية السعودية، التي يرأسها فضيلة الشيخ الدكتور/ إبراهيم البراهيم، ونائبه فضيلة الشيخ الدكتور/ عبدالعزيز الرومي، وكافة الإخوة المشايخ الفضلاء أعضاء مجلس الإدارة، وأعضاء الجمعية كافة، وكل من ساهم في دعمها ووقف معها، شكر الله للجميع وجعل ما يبذلونه مدخراً لهم أوفر ما يكون، يوم لقاء الله عز وجل، إنه سبحانه سميع مجيب.

وصلى الله وسلم وبارك على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين، ، ،

المقدمة

لفضيلة الدكتور/ إبراهيم بن عبدالله البراهيم
رئيس مجلس الإدارة ـ المشرف العام على المجلة

الحمد لله وحده، والصلاة والسلام على من لا نبي بعده، أما بعد:

فإن الجمعية الفقهية السعودية تهدف إلى تعزيز التواصل بين المتخصصين في الفقه وأصوله، من العلماء وطلاب العلم؛ رغبة في تحقيق التعاون في مجال نشر العلم، وتأصيل مسائله، وتسديد الآراء بالحوار والمشورة، وتكوين دوائر متخصصة لدراسة النوازل والقضايا المعاصرة، من أجل تنسيق الجهود، وتحقيق التكامل للوصول إلى أفضل النتائج.

وقد سعت الجمعية منذ إنشائها إلى الاتصال بالعلماء والقضاة وأساتذة الجامعات وغيرهم، من المتخصصين في الفقه وأصوله، تدعوهم إلى الانضمام إلى عضويتها، والمشاركة في مناشطها، والاستفادة من برامجها. والجمعية على اتصال وثيق بالمجامع الفقهية، والهيئات العلمية، وتحظى برعاية من هيئة كبار العلماء في المملكة، فشيخنا الشيخ عبدالعزيز بن عبدالله آل الشيخ المفتى العام للمملكة ورئيس هيئة كبار العلماء هو رئيس شرف الجمعية، يوليها قسطاً وافراً من الرعاية والاهتمام وحسن المتابعة لأعمالها، أحسن الله مثوبته ووفقه لكل خير. كما أن ثلة من كبار العلماء هم أعضاء شرف للجمعية، يتواصلون معها بالتأييد والرعاية والتوجيه، مع حضور اللقاءات وتقديم المقترحات.

وأعضاء الجمعية وهم من أهل العلم والفقه والفتوى يتواصلون مع المجتمع، ويبذلون جهوداً مباركة في توجيه أفراده، وفق منهج الوسطية والاعتدال، على هدى كتاب الله وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم مما يضمن للأمة سلامة المسيرة، ويحقق أمنها الفكري، في توازن ظاهر،

لاغلو فيه ولا جفاء ، وهذا شأن العلماء العدول في كل عصر، يحملون هذا الدين، الذي أكمله الله وأتمه، ورضيه للأمة، ينفون عنه تحريف الضالين، وانتحال المبطلين، وتأويل الجاهلين.

ولما كانت وسائل الاتصال والتواصل تنوعت في هذا العصر، فإن الجمعية الفقهية وظفت عدداً من تلك الوسائل لتحقيق ذلك التواصل، كان من أهمها: عقد اللقاءات العلمية، وإنشاء موقع لها على الشبكة العالمية، وإصدار مجلة علمية محكمة، وقد صدر العدد الأول من المجلة، ولقي -بحمد الله وتوفيقه - قبولاً في الأوساط العلمية في داخل المملكة وخارجها.

وهذا هو العدد الثاني تقدمه الجمعية للقراء والمتابعين، يتضمن بحوثاً فقهية وأصولية، منها ما يتعلق بالتأصيل العلمي، ومنها ما يعنى بدراسة النوازل وبيان أحكام المستجدات من الوقائع.

وفي هذا المقام أتوجه بالشكر للباحثين على جهودهم القيّمة في إعداد هذه البحوث، كما أشكر هيئة تحرير المجلة على ما يبذلونه من جهود مباركة، وأعمال متواصلة، وأخص بالشكر فضيلة الأستاذ الدكتور/ عبد العزيز بن زيد الرومي، رئيس التحرير، ونائب رئيس مجلس إدارة الجمعية الفقهية السعودية، على عمله الدؤوب ومتابعته المستمرة لأعمال الجمعية بصفة عامة وللمجلة بصفة خاصة، أجزل الله له الأجر والمثوبة، ووفقه لخيري الدنيا والآخرة.

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين، وصلى الله وسلم وبارك على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين..

ابيـض

البحـــوث

ابيض

التستر على الجريمة
دراسة فقهية تأصيلية
(القسم الأول)

د/ فهد بن عبد الكريم بن راشد السنيدي
الأستاذ المشارك بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية
كلية الشريعة قسم الفقه

ابيض

مقدمة

الحمد لله ربّ العالمين، والعاقبة للمتقين، ولا عدوان إلاّ على الظالمين وأشهد أن لا إله إلاّ الله وحده لا شريك له، وأشهد أن محمدًا عبده ورسوله، بلّغ الرسالة وأدّى الأمانة ونصح الأمة، وجاهد في الله حق جهاده، صلّى الله عليه وعلى آله وصحبه، ومن اتّبع هداه إلى يوم الدين، وسلّم تسليماً كثيرًا.

أما بعد:

فقد أكمل الله الدين، وأتمّ النعمة، ورضي لنا الإسلام ديناً[1]، وجعل الاستقامة عليه محققة للأمن والأمان، وللصلاح والفلاح والسعادة، قال الله تعالى: ﴿ إِنَّ ٱلَّذِينَ قَالُواْ رَبُّنَا ٱللَّهُ ثُمَّ ٱسْتَقَٰمُواْ فَلَا خَوْفٌ عَلَيْهِمْ وَلَا هُمْ يَحْزَنُونَ ﴾[2] وقال تعالى: ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ قَالُواْ رَبُّنَا ٱللَّهُ ثُمَّ ٱسْتَقَٰمُواْ تَتَنَزَّلُ عَلَيْهِمُ ٱلْمَلَٰٓئِكَةُ أَلَّا تَخَافُواْ وَلَا تَحْزَنُواْ وَأَبْشِرُواْ بِٱلْجَنَّةِ ٱلَّتِى كُنتُمْ تُوعَدُونَ ﴿٣٠﴾ نَحْنُ أَوْلِيَآؤُكُمْ فِى ٱلْحَيَوٰةِ ٱلدُّنْيَا وَفِى ٱلْءَاخِرَةِ ﴾[3] وقال تعالى: ﴿ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ وَلَمْ يَلْبِسُوٓاْ إِيمَٰنَهُم بِظُلْمٍ أُوْلَٰٓئِكَ لَهُمُ ٱلْأَمْنُ وَهُم مُّهْتَدُونَ ﴾[4] وقال الرسول ـ ﷺ:

---

(١) قال الله تعالى: ﴿ٱلْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتْمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِى وَرَضِيتُ لَكُمُ ٱلْإِسْلَٰمَ دِينًا ﴾ سورة المائدة، الآية: ٣.

(٢) سورة الأحقاف، الآية: ١٣.

(٣) سورة فصلت، الآيتان: ٣٠، ٣١.

(٤) سورة الأنعام، الآية: ٨٢.

" من أصبح منكم آمناً في سربه[1]، مُعافى في جسده، عنده قُوت يومه، فكأنما حيزت له الدنيا ". رواه الترمذي وحسنه والسياق له، ورواه ابن ماجه[2].

وبما أن الجريمة داء اجتماعي، يخلّ بالأمن، ويزعزع الاستقرار، فقد جاء الإسلام بتشريع الأحكام الكفيلة بالوقاية منها، وحماية المجتمع وصيانته عنها، وبذلك حافظ على سلامة الأمة، واستقامتها أفرادًا وجماعات.

وإذا قُدِّر وجود الجريمة في المجتمع، فهناك الطرق الزجرية والردعية الكفيلة بمكافحتها، وعلاج آثارها، وإزالتها عن الأمة.

وحيث إن التستر سلاح ذو حدين؛ فقد يكون سبباً معيناً على الإجرام فتلزم الوقاية منه، ومكافحته، وقد يكون هو الأسلوب المناسب لمنع الإجرام وعلاجه، لهذا، فإن دراسة موضوع التستر على الجرائم في الفقه الإسلامي يأتي من الأهمية بمكان؛ وذلك للأمور الآتية:-

١ - تعاظم آثار التستر السلبية، وبخاصة من العمالة الوافدة في مجالات عديدة، منها: العقيدة، والأخلاق، والقيم الاجتماعية، والآداب، وكذلك الأمن، والاقتصاد والتجارة.

---

(١) السِّرْب - بكسر السين - النفس، يقال: فلان آمن في سِرْبه، أي: في نفسه، وقيل: في نفسه وأهله وماله وولده.
ويُرْوَى - أيضاً - بفتح السين، ومعناه: المسْلَك والطريق، يقال: خَلِّ سَرْبه، أي: طريقه. ينظر: النهاية في غريب الحديث والأثر ٢/ ٣٥٦، لسان العرب ٢/ ١٢٥.

(٢) سنن الترمذي: أبواب الزهد / باب من بات آمناً في سربه، معافى في بدنه، رقم الحديث: ٢٣٤٧، ٧/ ٩٣، ٩٤، سنن ابن ماجه: أبواب الزهد / باب القناعة، رقم الحديث: ٤١٩٣، ٢ / ٤١٥.

٢ - تحوّل هذا الأمر إلى ظاهرة سلبية، بل إلى مشكلة اجتماعية تتطلب البحث والدراسة؛ لمعرفة الأحكام الشرعية حيالها؛ إذ لا تعذر الأمة في الجهل بذلك.

٣ - أن هذا أمر صار يشغل بال الجهات الأمنية والقضائية كثيرًا، ويضرّ بالمصلحة العامة غالباً، فلا بد من المساهمة في الوقاية والعلاج، بتوفير دراسات فقهية على ضوء الأدلة الشرعية؛ ليستنار بها في ذلك.

٤ - أن الدراسة الفقهية المتأنية لهذا الموضوع؛ للوصول إلى نتائج مثمرة، ورؤية واضحة حياله، تتطلب التأصيل أوّلاً؛ لمعرفة الأسس والضوابط المعينة على استنباط الأحكام التفصيلية لجوانبه المختلفة، وتفريعاته الكثيرة، ومنها: الصور الواقعة المستجدة، ثم دراسة هذه الأحكام التفصيلية ثانياً.

٥ - وجود بعض المفاهيم الخاطئة التي تحتاج إلى تصحيح، أو العامة التي تحتاج إلى تخصيص وبيان [1].

٦ - أنني لم أقف على دراسة فقهية مستقلة وافية بالموضوع حسبما اطلعت عليه.

---

(١) من المفاهيم الخاطئة، اعتبار القرابة سبباً مبيحاً للتستر على الجريمة.

ومن المفاهيم العامة التي تحتاج إلى تخصيص وبيان، استحباب الستر على من ارتكب ما يوجب حدّ الزنا قبل بلوغ أمره للقاضي ونحوه، فيخصّ منه المجاهرون بمعاصيهم، فلا يستحب الستر عليهم.

وسيأتي تفصيل هذا ضمناً في مبحثي أسباب التستر، وحكمه.

لهذا كله، رأيت أن الحاجة داعية إلى دراسة هذا الموضوع، دراسة فقهية شاملة، علّ أن يتوافر فيها قدر من إجابات أسئلة فقهية عديدة تدور في خلده، وتهدف إلى معرفة الحكم الشرعي، منها الآتي:

- ما المراد بالتستر على الجرائم ؟
- ما حكم ستر الجرائم ؟
- هل هناك تستر مأذون فيه شرعاً ؟
- ما الضوابط في معرفة أحكام التستر واستنباطها ؟
- ما حكم التستر على الجرائم المعاقب عليها بقصاص أو دية أو حدّ أو تعزير ؟
- التستر على العمالة الوافدة للبلاد، ما حكمه ؟

وبعد البحث والاستقصاء، وجدت أن الأمر يتطلب الدراسة من جانبين أحدهما: الجانب التأصيلي للموضوع، والذي من خلاله يمكن أن تتضح حقيقة التستر على الجريمة، وحكمه وأنواعه، وأهم القواعد الفقهية التي يحتاج إليها في معرفة أحكامه التفصيلية.

والجانب الآخر: معرفة الأحكام التفصيلية ذاتها لهذا الموضوع، وهي تمثل الجانب التطبيقي له، وتنبني على الجانب الأول.

ومتى صاحب هذا، دراسة عن ظاهرة التستر الراهنة، وما اتُّخِذَ إزاءها من إجراءات تحقق المصلحة العامة، وتحافظ على موارد البلاد وأمنه ورخائه، كان أجدى نفعاً، وأعظم فائدة - بإذن الله تعالى.

هذا، ونظرًا لطول الموضوع، وتشعب مسائله، رأيتُ من المناسب اقتصار هذه الدراسة على الجانب التأصيلي له، وما يتبعه من قواعد فقهية ذات مساس به - حسبما ظهر لي - فركزت الجهد في ذلك على

أمل أن يكون هذا البحث إسهامًا مني في خدمة هذا الموضوع، رغم تقصيري فيه وقلة بضاعتي العلمية، والعزم قائم - إن شاء الله تعالى - على دراسة أحكامه التفصيلية وجوانبه التطبيقية مستقبلاً.

وقد وجدت شُحًّا كبيراً في الدراسات حول الموضوع؛ إذ غاية ما تمكنت من الوقوف عليه ما يلي: -

١ - بحث حول استقدام العمالة الأجنبية وما يتعلق به من أحكام، أُعِدَّ من قبل اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء، في المملكة العربية السعودية ونشر في مجلة البحوث الإسلامية، العدد: ٤١، ويقع في ٢٢ صفحة، وهو بحث قيم، تضمن إجابات على عدد من الأسئلة الواردة للجنة؛ بشأن بعض التجاوزات في استقدام العمالة وتشغيلهم وأجورهم، على خلاف الإجراءات الصادرة من ولي الأمر في هذا الصدد، وتأيّد محتواه بقرار هيئة كبار العلماء في المملكة العربية السعودية، ذي الرقم ١٠٣، الصادر في ٢٨ / ٣ / ١٤٠٣هـ والمنشور في مجلة البحوث الإسلامية، العدد: ٣٥.

وهذا البحث نافع ومفيد، لكنه لا يتناول موضوع البحث، إلاّ بإشارات يسيرة فيما يتعلق بالتستر على العمالة الوافدة من خارج البلاد وذلك فيما ورد فيه من فتاوى مختصرة، لحالات معينة.

٢ - كتاب: أثر ظاهرة التستر على الاقتصاد الوطني، نشرته الغرفة التجارية الصناعية بينبع، ويقع في ٧٩ صفحة، وهذا الكتاب، لم يتناول الموضوع من ناحية فقهية، وإنما اهتم

بـإبراز الآثـار السـلبية للتسـتر علـى العمالـة الوافـدة للـبلاد في المجالين التجاري والاقتصادي.

٣ - كتـاب: قصـص مؤلمـة عـن التسـتر التجـاري، تـأليف: محمـد عبـدالله الطويـل، ويقـع في ١٨٥ صـفحة، وهـو بجملتـه يحكـي قصصاً في التستر على العمالة الوافدة للبلاد، ذات آثار سلبية على التجارة المحلية، ولا صلة له بالجانب الفقهي.

وهنـاك بعـض الكتابـات الصـحفية الـتي اهتمـت ببيـان الآثـار السـلبية للتستر على العمالة القادمة من خارج البلاد، وبخاصة في مجالي التجارة والاقتصاد، لكنها لا تتناول الموضوع من جانب فقهي مطلقاً[1].

وأبرز الصعوبات التي اكتنفت هـذا البحـث، قلـة المراجـع فيـه؛ لنـدرة الدراسـات الفقهيـة لـه، فضـلاً عـن أن الجانـب التأصـيلي - غالبـاً - تقـل المراجع فيه في عموم الدراسات العلمية.

هذا، وأظهر ملامح منهج هذا البحث، يمكن إجمالها فيما يأتي:-

١ - الاعتماد على الاستقراء والاستنباط؛ نظراً لقلة مادته العلمية.

٢ - الاسـتدلال مـن الكتـاب والسـنة، مـع التوجيـه والتعليـل، كلمـا أمكن هذا.

٣ - عزو الآيات، وتخريج الأحاديث والآثار.

---

(١) من ذلك ما ورد في:

مجلة تجارة الرياض، العدد: ٣٣٢، ص: ٥٢، والعدد: ٣٥٢، ص: ٧٠، ٧١.

جريدة الرياض، العدد: ٩٢٨٦، ص: ٥، والعدد: ١٠٥٣٧، ص: ١٧.

٤ - الحرص على التوثيق قدر الإمكان، بما في ذلك التوثيق من المراجع الحديثة؛ لقلة المراجع المتقدمة، واقتصارها على نتف يسيرة حيال الموضوع غالباً.

٥ - التعريف بالألفاظ الغريبة والمصطلحات، كلما رأيت حاجة لذلك.

٦ - عمل الفهارس المعتادة؛ خدمة للبحث، وتيسيرًا للقارئ.

أما خطة هذا البحث، فقد تطلبت - بعد هذه المقدمة - تمهيدًا، وثمانية مباحث، ثم خاتمة، فالفهارس.

التمهيد في: الحقوق في العقوبات.

المبحث الأول: تعريف التستر على الجريمة.

المبحث الثاني: الألفاظ ذات الصلة بالتستر على الجريمة.

المبحث الثالث: أركان التستر على الجريمة.

المبحث الرابع: شروط التستر على الجريمة.

المبحث الخامس: أسباب التستر على الجريمة.

المبحث السادس: حكم التستر على الجريمة.

المبحث السابع: أنواع التستر على الجريمة.

المبحث الثامن: قواعد ذات صلة بستر الجرائم.

الخاتمة: وتضمنت خلاصة موجزة عن البحث، وأهم نتائجه.

وفهرس المصادر والمراجع.

هذا، وأشكر كل من أسدى إليّ نصحاً، أو توجيهاً، أو إرشاداً، في هذا البحث بخاصة، وفيما عداه بصفة عامة، وأؤمل أن يكون عملي هذا خطوة أولى في سبيل إعطاء هذا الموضوع ما يستحق من النظر

والدراسة والشمول مستقبلاً، ولعل الدراسات تتوافر فيه لاحقاً بما يفي بالغرض المطلوب على أفضل وجه وأتمه، وأنا لا أدّعي فيه لنفسي عصمة أو كمالاً، وحسبي أنني بذلت فيه جهدي ما استطعت، وما توفيقي إلاّ بالله، عليه توكلت، وإليه أنيب، وإنني لأتطلع إلى أن أحظى - شاكرًا - بتسديد الخلل والنقص، من كل من اطلع عليه، أو نظر فيه وتمعن.

أسأل الله - تعالى - الإعانة والسداد، والتجاوز عن كل خطأ أو نسيان أو زلل، كما أسأله - تعالى - أن يجعل هذا الجهد اليسير، خالصاً لوجهه الكريم، وأن ينفع به، إنه وليّ ذلك والقادر عليه، وصلّى الله وسلّم على نبينا محمد، وعلى آله وصحبه أجمعين.

التمهيد
الحقوق في العقوبات.

جاءت الشريعة الإسلامية بنفع العباد، ودفع الضرر عنهم؛ وذلك بجلب المصالح لهم، ودرء المفاسد عنهم[1]، فَشَرَعَت الحقوق، ورعتها بتعيين مستحقها، وبالمحافظة عليها، ومحاسبة المسؤول عنها، وترتيب العقوبة على المقصر فيها، أو المتعدي عليها.

ولما كان التستر في العقوبات سبباً لهدر هذه الحقوق وضياعها، إذا حال دون إقامة العقوبة المستحقة في التعدي عليها، وربما صار التستر - أيضاً - طريقاً لإصلاحٍ وصلاحٍ واستقامةٍ، وبالتالي محافظة عليها، ورعاية لها، كان من المناسب الإشارة إلى الحقوق في العقوبات؛ تعريفاً وأنواعاً، حتى يسهل معرفة حكم التستر فيها، وأثره عليها، من خلال هذا البحث - إن شاء الله تعالى -.

---

(١) ودرء المفاسد مقدم على جلب المصالح.
ينظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم، ص: ٩٠، ٩١،
القواعد للمقري ٢ / ٤٤٣،
الموافقات ٢ / ٦، ٧، ٣٧، ٣٨، ٣٣٣،
الأشباه والنظائر للسبكي ١ / ١٠٥،
الأشباه والنظائر للسيوطي، ص: ٨٧،
إعلام الموقعين ٣ / ٥، القواعد والأصول الجامعة، ص: ٥ - ٩،
المدخل الفقهي العام ٢ / ٩٨٥ - ٩٨٧، الفقرتان: ٥٩٤، ٥٩٥،
الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، ص: ٨٥، ٨٦.

أولاً: تعريف الحقوق في العقوبات: ـ

أ - في اللغة: الحقوق: جمع، مفرده: حق، والعقوبات: جمع مفردها: عقوبة، وللحق معان خاصة به لغة، وكذلك العقوبة.

فمن معاني الحق ما يأتي:.

١ - الثبوت والوجوب، ومنه قول الله تعالى: ﴿ لَقَدْ حَقَّ ٱلْقَوْلُ عَلَىٰٓ أَكْثَرِهِمْ فَهُمْ لَا يُؤْمِنُونَ ﴾ [(١)] أي: ثبت ووجب[(٢)].

وقوله تعالى: ﴿ وَلَٰكِنْ حَقَّتْ كَلِمَةُ ٱلْعَذَابِ عَلَى ٱلْكَٰفِرِينَ ﴾ [(٣)] أي: وجبت وثبتت [(٤)].

٢ - النصيب المحدد، ومنه قوله تعالى: ﴿ وَٱلَّذِينَ فِىٓ أَمْوَٰلِهِمْ حَقٌّ مَّعْلُومٌ ﴿٢٤﴾ لِّلسَّآئِلِ وَٱلْمَحْرُومِ ﴾ [(٥)] أي: نصيب مقدر معلوم، وهو الزكاة[(٦)].

٣ - اليقين الذي لا شك فيه، ومنه قوله تعالى: ﴿إِنَّهُۥ لَحَقٌّ مِّثْلَ مَآ أَنَّكُمْ تَنطِقُونَ ﴾ [(٧)] أي: متيقن، لا ريب فيه[(٨)].

---

(١) سورة يس، الآية: ٧.

(٢) ينظر: فتح القدير للشوكاني ٤ / ٣٦٠.

(٣) سورة الزمر، الآية: ٧١.

(٤) ينظر: جامع البيان في تفسير القرآن ٢ / ٢٣٢.

(٥) سورة المعارج، الآيتان: ٢٤، ٢٥.

(٦) ينظر: الجامع لأحكام القرآن ١٨ / ١٨٨، ١٨٩، تفسير أبي السعود ٥ / ٣٩٢.

(٧) سورة الذاريات، الآية: ٢٣.

(٨) ينظر: التسهيل لعلوم التنزيل ٤ / ٦٩، تفسير أبي السعود ٥ / ١٩٩.

٤ - العدل المنافي للظلم، ومنه قوله تعالى: ﴿وَٱللَّهُ يَقۡضِي بِٱلۡحَقِّ﴾ [١] أي: بالعدل الذي لا ظلم فيه[٢].

٥ - الحق الذي هو ضد الباطل، ومنه قوله تعالى: ﴿لِيُحِقَّ ٱلۡحَقَّ وَيُبۡطِلَ ٱلۡبَٰطِلَ وَلَوۡ كَرِهَ ٱلۡمُجۡرِمُونَ﴾[٣].

وقول الرسول - ﷺ -: " لبيك إله الحق " [٤] أي: لا الباطل [٥].

أما العقوبة، فهي العقاب والمعاقبة، بمعنى المجازاة والمؤاخذة على الفعل السيء، يقال: عاقب فلان فلاناً بذنبه؛ أي: جازاه عليه، وأخذه به، ومنه قول الله تعالى: ﴿وَإِنۡ عَاقَبۡتُمۡ فَعَاقِبُواْ بِمِثۡلِ مَا عُوقِبۡتُم بِهِۦ﴾ [٦].

وبناء على ما تقدم، الحق هو الأمر الثابت الواجب المتحقق بلا شك فيه.

---

(١) سورة غافر، الآية: ٢٠.

(٢) ينظر: تفسير أبي السعود ٥ / ١٣.

(٣) سورة الأنفال، الآية: ٨.

(٤) رواه النسائي وابن ماجه وأحمد، ورواه الحاكم وصححه ورواه البيهقي.
سنن النسائي: كتاب مناسك الحج / باب: كيف التلبية ؟ رقم الحديث: ٢٧٥١ ٥ / ١٧٥، سنن ابن ماجه: أبواب المناسك / باب التلبية، رقم الحديث: ٢٩٥٢ ٢ / ١٦٠، مسند الإمام أحمد ٢ / ٦٣٠، رقم الحديث: ١٠١٥٠، المستدرك ١ / ٤٥٠ السنن الكبرى ٥ / ٤٥.

(٥) ينظر: النهاية في غريب الحديث والأثر ١ / ٤١٣.

(٦) سورة النحل، الآية: ١٢٦.

والعقوبة، مجازاة الشخص على فعله السيء، ومنه التعدي على حق غيره[1].

ب - وفي الاصطلاح: كل من الحق والعقوبة، يعرف بتعريف يخصه، فالحق هو: " اختصاص يقرر به الشرع سلطة أو تكليفاً " [2].

وهذا تعريف شامل لأنواع الحقوق، يشمل حق الله تعالى، كفروضه على عباده من صلاة وصيام ونحوهما، ويشمل الحقوق المدنية، كحق التملك وحق البائع في استلام الثمن، وكذلك الحقوق الأدبية، كحق الطاعة في معروف للوالد على ولده، وللرجل على زوجه.

وكذا يتناول حقوق الولاية العامة في إقرار النظام، وقمع الإجرام، والأمر بالمعروف، والنهي عن المنكر، ونشر الدِّين، والدعوة إليه؛ لأن كل ذلك وأشباهه إما سلطة يختص بها من أثبتها له الشرع، وإما تكليف بأمر على مكلف به شرعاً [3].

---

(١) ينظر: الصحاح ١ / ١٨٦، ١٨٧، ٤ / ١٤٦١، لسان العرب ١ / ٦٨٠ - ٦٨٤ ٢ / ٨٣٣، التعريفات ، ص: ٩٤، المعجم الوسيط ١ / ١٨٧، ١٨٨، ٢ / ٦١٩.

(٢) المدخل الفقهي العام ٣ / ١٠، الفقرة: ٣.
وانظر: حاشية ابن عابدين ٤ / ١٨٨، ١٨٩، ١٩١، مجلة البحوث الإسلامية، العدد: ٤٠ ص: ٣٥٨ - ٣٦٠.

(٣) المدخل الفقهي العام ٣ / ١٢، الفقرة: ٣، بتصرف.
وينظر كذلك:
الفقه الإسلامي وأدلته ٤ / ٨ - ١٠، الموسوعة الفقهية ١٨ / ٧ - ١١.

أما العقوبة: فهي جزاء شرعي، ينزل بالشخص إذا ارتكب ما نُهي عنه أو ترك ما أُمر به؛ ردعاً له، وزجراً لغيره [1].

فهي إذن " تأديب استصلاح وزجر، يختلف بحسب اختلاف الذنب"[2].

قال ابن عابدين: " والتحقيق...، أنها موانع قبل الفعل زواجر بعده أي: العلم بشرعيتها يمنع الإقدام على الفعل، وإيقاعها بعده يمنع من العودإليه " [3].

مما تقدم يتضح أن المراد بالحقوق في العقوبات: كل اختصاص أثبته الشارع، ورتب في التعدي عليه عقوبة.

وبهذا يظهر مدى الترابط والصلة بين المعنيين اللغوي والاصطلاحي لكل من لفظي حق وعقوبة.

ثانياً: أنواع الحقوق في العقوبات: -

تقسم الحقوق تقسيمات عدة؛ نظرًا لاعتبارات مختلفة [4]، أشير إلى أهمها، مما له صلة وثيقة بالتستر في العقوبات، وهي: أنواع الحقوق

---

(١) ينظر: معين الحكام، ص: ١٩٥، حاشية الطهطاوي ٢ / ٣٨٨، حاشية ابن عابدين ٣ / ١٤٠، تبصرة الحكام ٢ / ٢٩٤، التشريع الجنائي لعبد القادر عودة ١ / ٦٠٩، العقوبة في الفقه الإسلامي لأحمد فتحي بهنسي، ص: ١٣، الجرائم الجنائية وعقوباتها المقدرة في التشريع الجنائي الإسلامي، ص: ٣٥ - ٣٧، العقوبة في التشريع الإسلامي للدكتور محفوظ إبراهيم فرج، ص: ١٩، التشريع الجنائي الإسلامي لعبد الله الحميد، ص: ٣٠، الجنايات في الفقه الإسلامي، ص: ٢٩، الندوة العلمية لدراسة تطبيق التشريع الجنائي ١ / ٧٤.

(٢) الأحكام السلطانية للماوردي، ص: ٢٣٦.

(٣) حاشية ابن عابدين ٣ / ١٤٠.
وانظر: حاشية الباجوري ٢ / ٢٢٩.

(٤) ينظر: الفقه الإسلامي وأدلته ٤ / ١٣، الموسوعة الفقهية ١٨ / ١٣، مجلة البحوث الإسلامية العدد: ٤٠، ص: ٣٦١.

باعتبار صاحب الحق؛ لأن معرفة صاحب الحق المعيّن، يعين على معرفة حكم التستر حالة التعدي على هذا الحق.

وكذلك أنواع الحقوق باعتبار قابليتها للإسقاط وعدمه؛ لأن إباحة الستر في التعدي عليها، يعني إسقاط العقوبة بسبب التستر.

أ - أنواع الحقوق باعتبار صاحب الحق:.

الحق باعتبار صاحبه، إما حق لله تعالى، وإما حق للعبد[1].

حق الله تعالى: ما قصد به التقرب إلى اللّه تعالى وتعظيمه، وإقامة شعائر دينه، مما تعلق به النفع العام، ولم يختص به أحد[2].

اختص هذا الحق: بأنه " لا مدخل للصلح فيه، كالحدود والزكوات والكفارات ونحوها " [3].

---

(١) ينظر: كشف الأسرار ٤ / ١٣٤، ١٣٥، شرح المنار، ص: ٨٨٥ - ٨٨٧، الذخيرة ١٢ / ١١٠، القواعد للمقري ٢ / ٤١٦، الموافقات ١ / ١٥٦، ٢ / ٣١٧، ٣١٨، تبصرة الحكام ٢ / ٣٠٣، الأحكام السلطانية للماوردي، ص: ٢٢١، المنثور ٢ / ٣٨، ٣٩ المغني ١٤ / ٢٣٦، ٢٣٧. العفو عن العقوبة، ص: ١٤.

(٢) ينظر: كشف الأسرار ٤ / ١٣٤، الموافقات ٢ / ٣١٨، السياسة الشرعية، ص: ٧١، تيسير التحرير ٢ / ١٧٤، الفروق ومعه أدرار الشروق ١/ ١٤٠، ١٤١، مصادر الحق ١ / ٤٧، الفقه الإسلامي وأدلته ٤/ ١٣، الموسوعة الفقهية ١٨ / ٧، ٨، ١٤، مسقطات العقوبة التعزيرية، ص: ٣٢٩، العفو عن العقوبة ، ص: ١٢، ١٣.

(٣) قاله ابن القيم ـ رحمه الله ـ في: إعلام الموقعين ١ / ١١٧.
وينظر: كشف الأسرار ٢ / ٢٣١، ٢٣٢، الموافقات ٢ / ٣٧٥، ٣٧٦، المنثور ٢ / ٥٨ ٥٩، الأحكام السلطانية للماوردي، ص: ٢٢١ - ٢٢٣، المغني ١٤ / ٢٠٩، ٢٣٧.
وذكر الدكتور وهبة الزحيلي في كتابه: الفقه الإسلامي وأدلته ٤ / ١٣ أمثلة لما قصد به التقرب إلى الله تعالى، وأمثلة أخرى لما قصد به تحقيق النفع العام، فقال: مثال الأول: العبادات المختلفة، من الصلاة والصيام والحج والزكاة والجهاد، والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ، والنذر واليمين، وتسمية الله عند الذبح وكل أمر ذي بال. =

وينسب هذا الحق إلى الله تعالى تعظيماً؛ " لأنه تعالى يتعالى عن أن ينتفع بشيء، فلا يجوز أن يكون شيء حقاً له بهذا الوجه، ولا يجوز أن يكون حقًّا له بجهة التخليق؛ لأن الكل سواء في ذلك، بل الإضافة إليه لتشريف ما عظم خطره، وقوي نفعه؛ وشاع فضله؛ بأن ينتفع به الناس كافة " [1].

حق العبد: ما قصد به حماية مصلحة الشخص، مما يتعلق به مصلحة خاصة [2].

من خواصه: أنه يقبل الصلح والإسقاط والمعاوضة [3].

مثاله: حق ولي المقتول في أخذ الدية، وحق الشفعة، وحق ضمان المال المتلف[4].

= ومثال الثاني: الكف عن الجرائم، وتطبيق العقوبات من حدود - حد الزاني والقذف والسرقة والحرابة وشرب المسكرات - وتعزيرات على الجرائم المختلفة وصيانة المرافق العامة من أنهار وطرقات ومساجد وغيرها مما لا بد منها للمجتمع ".
وانظر: السياسية الشرعية، ص: ٧١، ٨٣.

(١) كشف الأسرار ٤ / ١٣٥.

(٢) ينظر: كشف الأسرار ٤ / ١٣٥، تيسير التحرير ٢ / ١٧٤، الذخيرة ١٢/ ١١١، الموافقات ٢ / ٣١٨، مصادر الحق ١ / ٤٧، الفقه الإسلامي وأدلته ٤ / ١٤، الموسوعة الفقهية ١٨/ ١٨٨، مسقطات العقوبة التعزيرية، ص: ٣٢٩، العفو عن العقوبة، ص: ١٣، ١٤.

(٣) قاله ابن القيم - رحمه الله - في كتابه: إعلام الموقعين ١ / ١١٧.
وانظر: الفروق، ومعه: أدرار الشروق ١ / ١٤٠، ١٤١.

(٤) قسّم الدكتور وهبة الزحيلي في كتابه: الفقه الإسلامي وأدلته ٤ / ١٤ هذا الحق إلى قسمين، عام وخاص، فقال: " سواء أكان الحق عاماً، كالحفاظ على الصحة والأولاد والأموال، وتحقيق الأمن وقمع الجريمة ورد العدوان، والتمتع بالمرافق=

ومع أن الشارع الحكيم أثبت حقوقاً للعباد [1]، إلا أنه جعل استعمال هذه الحقوق مقيدًا بمراعاة المصلحة العامة، وعدم الإضرار بالآخرين، لهذا: كان لا بد في حق العبد من مراعاة أمرين:

أحدهما: احترام هذا الحق من قبل عموم الناس، وعدم التعرض له، إلاّ بإذن صاحبه.

والأمر الآخر: استعمال صاحب الحق له على وجه لا يترتب عليه ضرر بالآخرين [2].

وقد يجتمع الحقان معاً، حق الله تعالى وحق الشخص، وهو ما يعرف بالحق المشترك، وهنا لا بد من تغليب أحد الحقين على الآخر.

فمثال ما اجتمع فيه الحقان، لكن حق الله فيه غالب: عدة المطلقة، فيها حق الله تعالى، وهو صيانة الأنساب عن الاختلاط، وفيها حق الشخص، وهو حفظ نسب ولده، لكن حق الله تعالى مغلب؛ لأن في صيانة الأنساب نفعاً عاماً للأمة، وهو حمايتها من الفوضى والانهيار الخلقي باختلاط المياه، المؤدي إلى ضياع الأنساب.

وهذا ملحق بحق الله تعالى في الحكم، من باب التغليب.

= العامة للدولة، أم كان الحق خاصاً، كرعاية حق المالك في ملكه، وحق البائع في الثمن، والمشتري في المبيع، وحق الشخص في بدل ماله المتلف، وردّ المال المغصوب، وحق الزوجة في النفقة على زوجها، وحق الأم في حضانة طفلها، والأب في الولاية على أولاده، وحق الإنسان في مزاولة العمل، ونحو ذلك".

وينظر: المغني ١٤ / ٢٠٩، ٢٣٦.

(١) ينظر: الموافقات ٢ / ٣٧٧، ٣٧٨.

(٢) ينظر: كشف الأسرار ٤ / ١٣٥، الفقه الإسلامي وأدلته ٤ / ١٠.

ومثال ما اجتمع فيه الحقان معاً، لكن حق العبد فيه غالب: حق استيفاء القصاص من القاتل عمدًا عدواناً، فلله تعالى فيه حق، وهو تطهير المجتمع من القتل، وتحقيق عصمة الدماء إلاّ بحق، وللشخص ولي الجناية فيه حق، وهو شفاء الغيظ، وتطييب النفس بالقود من القاتل، وحق العبد مغلب؛ لأن القصاص مبني على المماثلة، والمماثلة ترجح حق الشخص.

وهذا ملحق بحق العبد؛ تغليباً، فله حكمه [1].

وإذا كان الحق باعتبار صاحبه، إما حق لله تعالى، وإما حق للآدمي، أصالة أو تغليباً، فإن لهذا التقسيم آثارًا معينة، أهمها العقوبة المترتبة على التعدي عليهما.

فإذا كان الحق لله تعالى، فإن جزاء التعدي عليه لا يخرج عن الحدّ والتعزير والكفارة والحرمان من الميراث.

وإذا كان الحق للشخص، ففي الإخلال به استحقاق للعقوبة الخاصة التي تدور بين القصاص والتعزير والدية والأرش وضمان المال المتلف وتعويض الضرر[2].

وتمييزاً لهذين الحقين في مجال العقوبات، ترد أحكام عامة، يفترقان فيها ويمكن إيرادها ملخصة في النقاط الآتية:-

---

(١) ينظر: تيسير التحرير ٢ / ١٧٤، ١٧٥، ١٨٠، ١٨١، الموافقات ٢ / ٣١٩، ٣٢٠ الفقه الإسلامي وأدلته ٤ / ١٥، العفو عن العقوبة، ص: ١٥، ١٦، الموسوعة الفقهية ١٨ / ١٨، ١٩.

(٢) ينظر: مصادر الحق ١ / ٤٧، ٤٩ - ٥٢، العفو عن العقوبة، ص: ١٨.
وانظر في كل ما تقدم: مجلة البحوث الإسلامية، العدد: ٤٠، ص: ٣٧٠ - ٣٧٤.

١ - أن العقوبة إذا تقررت شرعاً؛ نتيجة التعدي على حق من حقوق الله تعالى، فإن العفو والصلح والإبراء، لا تصح فيها، بينما تصح هذه الأمور في العقوبة المترتبة على التعدي على حق من حقوق الآدميين.

٢ - التداخل في العقوبات إذا تكرر التعدي على حقوق الله تعالى قد يجري فيها، ولا يصح هذا التداخل في العقوبات على حقوق الآدميين، بل يتكرر الجزاء بتكرر التعدي عليها.

٣ - استيفاء العقوبة في حقوق الله تعالى من حق ولي الأمر أو من ينيبه. وفي حقوق الآدميين، للمجني عليه أو وليه الحق في الاستيفاء، أو عدمه.

٤ - لا توارث للعقوبة في حقوق الله تعالى، فلا عقاب على ورثة الجاني بدلاً عنه إذا مات قبل العقوبة. بينما يجري التوارث في حقوق الأفراد، فلورثة المجني عليه الحق في استيفاء العقوبة من الجاني.

٥ - عقوبة الرقيق على النصف من عقوبة الحر في حقوق الله تعالى، أما في عقوبة حق الآدمي، فهما سواء [1].

ولهذه الأحكام العامة، وبخاصة الأول منها والثالث، تعلق في التستر في العقوبات، كما سيتضح لاحقاً - بإذن الله تعالى.

ب - أنواع الحقوق باعتبار قابليتها للإسقاط وعدمه:

---

(١) ينظر: الموافقات ٢ / ٣٧٥ - ٣٧٨، مصادر الحق ١ / ٤٨ - ٥٠، العفو عن العقوبة، ص: ١٩، ٢٠.

الحقوق بهذا الاعتبار، إما حقوق لله تعالى أصالة أو بالتغليب، وإما حقوق للآدميين كذلك.

حقوق الله تعالى لا تقبل الإسقاط بذاتها، ولا إسقاط العقوبة المترتبة في الإخلال بها، والتعدي عليها من قبل أحد من العباد؛ لأنها ملك لله وحده والعقوبة فيها تحقق الزجر والردع، وتحفظ مصلحة الجماعة [1].

حقوق العباد، قابلة للإسقاط، وكذا ما يستحق في التعدي عليها من عقوبات؛ لأن الأصل، أن صاحب الحق يملك إسقاطه والتنازل عنه؛ إذ الحق له، لا يعدوه غالباً، ومن ملك الأصل، ملك ما يترتب عليه من أثر، وهو العقوبة والتنازل عنها حالة التعدي عليه.

ويسري هذا الحكم فيما كان من حقوق العباد تغليباً؛ إذا الغالب له حكم المتيقن [2].

ويراعي في هذا ما يلي:-

١ - أن يكون صاحب الحق جائز التصرف؛ بألاّ يكون صغيرًا ونحوه.

---

(١) ينظر: المبسوط ٩ / ١٠٩، ١١٠، بدائع الصنائع ٧ / ٩٠ - ٩٢، الأشباه والنظائر لابن نجيم، ص: ٣١٧، المدونة الكبرى ٦ / ٢١٦، الموافقات ٢ / ٣٧٥، ٣٧٦، تبصرة الحكام ٢ / ٢٦٨، ٣٠٣، المهذب ٢ / ٢٨٣، مغني المحتاج ٤ / ١٩٤، إعلام الموقعين ١ / ١١٧ المدخل الفقهي العام ٢ / ١٠٢٦، الموسوعة الفقهية ١٨ / ٢٤.

(٢) ينظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم، ص: ٧٣، القواعد للمقري ١ / ٢٤١، ٢٤٥، المنثور ٢/ ٢٥٥، ٢٥٦، مغني ذوي الأفهام، ص: ١٧٥، القواعد الفقهية للندوي، ص: ١٦٥.

وكذلك: مجلة البحوث الإسلامية، العدد: ٤٠، ص: ٣٦٤ - ٣٦٧.

٢ - أن يكون المحل قابلاً للإسقاط؛ بأن لم يكن شيئاً محرماً كالبضع.

٣ - ألاّ يوجد مانع من ذلك شرعاً، كتعلق حق غير صاحبه به [١].

هذا كله إجمالاً.

أما تفصيلاً، فسيرد ما له صلة بالتستر في العقوبات؛ لأن الستر يؤدي إلى فوات العقوبة، وهذا بحدّ ذاته إسقاط لها.

(١) ينظر: المبسوط ٩ / ١١٠، بدائع الصنائع ٧ / ٣٦٤ - ٣٧١، الأشباه والنظائر لابن نجيم، ص: ٣١٦ - ٣١٨، المدونة الكبرى ٦ / ٤٠٤، الموافقات ٢ / ٣٧٦ - ٣٧٨، مغني المحتاج ٤ / ١٩٤، إعلام الموقعين ١/ ١١٧، الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، ص: ٢٤١، ٢٤٢، الموسوعة الفقهية ١٨/ ٢٧، ٢٨.

المبحث الأول
تعريف التستر على الجريمة.

حتى يتم تحديد المراد بالتستر على الجريمة، لا بد من معرفة معنى التستر ومعنى الجريمة أولاً.

أولاً: تعريف التستر: ـ

أ ـ في اللغة: التستر مصدر، يقال: تَسَتَّرَ فلان على الشيء تستّرًا، أي: أخفاه وغطاه، ومثله السَّتْر، يقال: سَتَر الشيء يَسْتُرُه ويَسْتِرُه سَتْرًا وسَتَرًا واستتر وانستر، فهو مُسْتَتِرٌ عن الأنظار، أو ساتر لغيره.

والتستر قد يكون حسيًّا، ومنه الستار، مثل ما يسدل على نوافذ البيت وأبوابه، ومنه الحجاب الذي يستر الوجه ونحوه، وقد يكون معنويًّا كحفظ السِّرِّ، وإخفاء الفاحش البذيء من القول.

والستير: مَنْ شأنه حب الستر، ويطلق على العفيف، وعلى الشجر كثير الأغصان والأوراق [1].

ومن النصوص الشرعية الواردة في هذه المعاني ما يأتي: .

١ - قول الله تعالى: ﴿ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغَ مَطۡلِعَ ٱلشَّمۡسِ وَجَدَهَا تَطۡلُعُ عَلَىٰ قَوۡمٖ لَّمۡ نَجۡعَل لَّهُم مِّن دُونِهَا سِتۡرٗا ﴾ [2] أي: حجاباً[3].

---

(١) ينظر: الصحاح ٢ / ٦٧٦، ٦٧٧، مجمل اللغة ٢ / ٤٨٥، لسان العرب ٢/ ٩٥، القاموس المحيط ٢ / ٤٤، ٤٥، المعجم الوسيط ١ / ٤١٧.

(٢) سورة الكهف، الآية: ٩٠.

(٣) ينظر: الجامع لأحكام القرآن ١١ / ٣٧.

٢ - قولـــه تعـــالى: ﴿وَمَا كُنتُمْ تَسْتَتِرُونَ أَن يَشْهَدَ عَلَيْكُمْ سَمْعُكُمْ وَلَآ أَبْصَٰرُكُمْ وَلَا جُلُودُكُمْ﴾ [١] الاستتار: الاختفاء، أي: تسترون وتخفون [٢].

٣ - قوله تعالى: ﴿حِجَابًا مَّسْتُورًا﴾ [٣] أي: ساترًا ما وراءه [٤].

٤ - قول الرسول ـ ﷺ ـ: " فليستتر بستر الله " [٥] من السِّتر ـ بكسر السين ـ بمعنى الإخفاء والتغطية.

٥ - قول الرسول ـ ﷺ ـ لهزَّال: " لو سترته بثوبك، كان خيرًا لك" [٦] أي: أخفيته وغطيته بثوبك [٧].

٦ - قول النبي ـ ﷺ ـ: " إن الله ـ عز وجل ـ حييٌّ ستِّير، يحب الحياء

---

(١) سورة: فصلت، الآية: ٢٢.

(٢) ينظر: الجامع لأحكام القرآن ١٥ / ٢٢٩، فتح القدير ٤ / ٥١٢.

(٣) سورة: الإسراء، الآية: ٤٥.

(٤) على هذا التفسير، يكون لفظ " مستور " بمعنى لفظ " ساتر " أي: مفعول بمعنى فاعل.
ينظر: الجامع لأحكام القرآن ١٠ / ١٧٦، الصحاح ٢ / ٦٧٦، ٦٧٧، لسان العرب ٩٥/٢.

(٥) هذا جزء من حديث، سيأتي نصه كاملاً.
رواه مالك في الموطأ ٣ / ٤٣، والحاكم في المستدرك ٤/ ٣٨٣، ورواه البيهقي في السنن الكبرى ٨/ ٣٣٠. وينظر: جامع الأصول ٣ / ٥٩٨، ٥٩٩.

(٦) هذا جزء من حديث.
رواه أبو داود في سننه: كتاب الحدود / باب في الستر على أهل الحدود، رقم الحديث: ٤٣٧٧، ٤/ ٥٤١، ورواه أحمد في مسنده، ٥ / ٢٧٥، رقم الحديث: ٢١٨٨٦، ورواه مالك في الموطأ ٣ / ٣٩، ورواه الحاكم في المستدرك ٤ / ٣٦٣، وصححه، ورواه البيهقي في السنن الكبرى ٨ / ٣٣١.
وينظر: جامع الأصول ٣ / ٦٠٤، ٦٠٥.

(٧) ينظر: النهاية في غريب الحديث والأثر ٢ / ٣٤١.

والسَّتر " الحديث [1].

ستير بمعنى ساتر؛ إذ من شأنه وإرادته ـ تعالى ـ حُبُّ السَّتْر والصَّوْن[2].

ب - في الاصطلاح: يمكن أن يعرف التستر بأنه:.

تغطية الشيء عن الأنظار، وإخفاء خبره قصدًا؛ لغرض معين.

وهذا المعنى لا يخرج عن المعنى اللغوي[5].

فالتغطية والإخفاء يكونان للأمور المادية والمعنوية.

والقصد، يخرج به الستر عرضاً، عن غير قصد، كستر الجدار ما وراءه فلا يسمى تسترًا، وكحفظ الكلام الذي لا مصلحة في إبدائه، ولاضرر

في إخفائه في صدر صاحبه، فلا يقال بأنه مُتَسَتَّر عليه.

والغرض المعين، مثل: صون الأعراض، أو إهدار الدماء، ونحوهما، مما قد يكون مطلوباً شرعاً، أو ممنوعاً.

---

(١) رواه أبو داود في سننه: كتاب الحمّام / باب النهي عن التعري، رقم الحديث: ٤٠١٢

٤ / ٣٠٢، واللفظ له.

ورواه النسائي في سننه: كتاب الغسل / باب الاستتار عند الغسل، رقم الحديث: ٤٠٤

١ / ٢١٨، ورواه الإمام أحمد في مسنده ٤ / ٣٠٦، الحديثان: ١٧٩٣٣ و ١٧٩٣٥.

(٢) ينظر: النهاية في غريب الحديث والأثر ٢ / ٣٤١، لسان العرب ٢ / ٩٥.

(٣) ينظر: المنثور ٢ / ٣٢٠، الموسوعة الفقهية ٢٤ / ١٦٨.

ثانياً: تعريف الجريمة: ـ

أ ـ في اللغة: الجريمة بمعنى الجرم، وأجرم الشخص إجراماً، وجرم واجترم، فهو مُجْرِم وجارم وجريم، وتجمع جريمة على جرائم، ويجمع الجرم على أجرام وجروم.

وتطلق الجريمة على معان منها: ـ

١ - الذنب والمعصية، يقال: أجرم فلان، أي: أذنب وعصى، وجَرُم جُرامة: عظم ذنبه؛ لارتكابه الجُرْم، والمجْرِم: المذنب المتعدي، وتجرّم فلان على فلان، أي: ادّعى عليه ذنباً لم يفعله.

٢ - قال الله تعالى: ﴿إِنَّهُۥ مَن يَأْتِ رَبَّهُۥ مُجْرِمًا﴾ [١] أي: مذنباً عاصياً [٢].

٣ - الجناية، يقال: جرم عليه جريمة، أي: جنى عليه جناية، فهو جارم، أي: جاني.

٤ - القطع، يقال: جرم الشجر يجرمه، أي: قطعه، وجرم النخل جرماً وجراماً، أي: صرمه وقطعه.

٥ - الكسب، يقال: جرم لأهله واجترم، أي: كسب لهم، وخرج الرجل يجرم أهله، أي: يحتال، ويطلب الكسب لهم، وهو جارم أهله، أي: كاسبهم.

قال الله تعالى: ﴿قُل لَّا تُسْـَٔلُونَ عَمَّآ أَجْرَمْنَا﴾ [٣] أي: اكتسبنا [٤].

---

(١) سورة طه، الآية: ٧٤.

(٢) ينظر: الجامع لأحكام القرآن ١١ / ١٥١.

(٣) سورة سبأ، الآية: ٢٥.

(٤) ينظر: الجامع لأحكام القرآن ١٤ / ١٩١.

٥ - الحمل على فعل يقتضي الإثم، ومنه قول الله تعالى: ﴿وَيَٰقَوْمِ لَا يَجْرِمَنَّكُمْ شِقَاقِيٓ﴾[١] أي: لا يحملنكم معاداتي على ترك الإيمان[٢].

ومن هذه المعاني، يتبين أن الجريمة تأتي بمعنى الذنب والجناية، وبمعنى الكسب الموجب للتأثيم[٣].

وقد وردت نصوص شرعية كثيرة بلفظ أجرم وما تصرف منه؛ للدلالة على المعصية والذنب والإثم، منها ما يزيد على ستين موضعاً في كتاب الله تعالى، أغلبها في حالة الجمع " المجرمين "[٤] من هذه النصوص - فضلاً عن الآيات المتقدمة - ما يلي:

١ - قول الله تعالى: ﴿إِنَّا مِنَ ٱلْمُجْرِمِينَ مُنتَقِمُونَ﴾[٥].

٢ - قوله تعالى: ﴿وَلَا يُرَدُّ بَأْسُنَا عَنِ ٱلْقَوْمِ ٱلْمُجْرِمِينَ﴾[٦].

٣ - قوله تعالى: ﴿فَدَعَا رَبَّهُۥٓ أَنَّ هَٰٓؤُلَآءِ قَوْمٌ مُّجْرِمُونَ﴾[٧].

٤ - قوله تعالى: ﴿فَٱسْتَكْبَرُوا۟ وَكَانُوا۟ قَوْمًا مُّجْرِمِينَ﴾[٨].

---

(١) سورة هود، الآية: ٨٩.

(٢) ينظر: الجامع لأحكام القرآن ٩/ ٦٠.

(٣) ينظر: الصحاح ٥ / ١٨٨٥، ١٨٨٦، مجمل اللغة ١/ ١٨٤، ١٨٥، لسان العرب ١/ ٤٤٥ - ٤٤٧، القاموس المحيط ٤/ ٨٨، ٨٩.

(٤) ينظر: مجلة البحوث الإسلامية، العدد: ٢٩، ص: ١٢٨، ١٢٩.

(٥) سورة السجدة، الآية: ٢٢.

(٦) سورة يوسف، الآية: ١١٠.

(٧) سورة الدخان، الآية: ٢٢.

(٨) سورة الأعراف، الآية: ١٣٣.

٥ - قول الرسول - ﷺ -: " إن من أعظم المسلمين جُرْماً، من سأل عن شيء لم يحرم، فحرم من أجل مسألته " متفق عليه، ولفظه للبخاري[١].

وعقد البخاري - رحمة الله - بابين في هذا المعنى، أحدهما سماه: باب إثم من قتل معاهداً بغير جُرْمٍ [٢]، والآخر بعنوان: باب: هل للإمام أن يمنع المجرمين وأهل المعصية من الكلام معه والزيارة ونحوه ؟ [٣].

و" يظهر أن الجريمة تطلق في اللغة على فعل يصدر من الإنسان، يعتدى به على نفسه، أو غيره، فالذي يكسب الإثم على نفسه قد اعتدى عليها والذي يذنب قد جنى، إما على نفسه أو على غيره، وكلمة القطع فيها نوع من الاعتداء فكأن القاطع قد اعتدى على شيء متصل، فقطعه، وكل هذه الإطلاقات لا تخلو من الأدلة على فعل خرج به فاعله عن المألوف " [٤].

---

(١) رواه سعد بن أبي وقاص - ﷺ.

صحيح البخاري: كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة / باب ما يكره من كثرة السؤال ومن تكلف ما لا يعنيه ١٥ / ١٢٩، رقم الحديث: ٧٢٨٩، صحيح مسلم: كتاب الفضائل / باب توقيره - ﷺ - وترك إكثار سؤاله عما لا ضرورة إليه، أو لا يتعلق به تكليف ١٥ / ١١٩، ١٢٠، رقم الحديث: ٢٣٥٨.

(٢) صحيح البخاري: كتاب الجزية والموادعة ٦ / ٤٠٥، وكتاب الديات ١٤ / ٢٥٦.

(٣) صحيح البخاري: كتاب الأحكام ١٥ / ١٣١.

(٤) التعزيرات البدنية وموجباتها، ص: ١٤.

وانظر: الندوة العلمية لدراسة تطبيق التشريع الجنائي... ١ / ٣٨، ٣٩.

ب - في الاصطلاح: عرّف الماوردي - رحمه الله - الجريمة بقوله: " الجرائم محظورات شرعية، زجر الله عنها بحد أو تعزير "[1].

وبيّن عبد القادر عودة - رحمه الله - هذا التعريف قائلاً: " المحظورات هي: إما إتيان فعل منهي عنه، أو ترك فعل مأمور به، وقد وصفت المحظورات بأنها شرعية إشارة إلى أنه يجب في الجريمة أن تخطرها الشريعة.

فالجريمة إذن هي: إتيان فعل محرم معاقب على فعله، أو ترك فعل محرم الترك معاقب على تركه[2]، أو هي: فعل أو ترك نصت الشريعة على تحريمه والعقاب عليه.

---

(١) الأحكام السلطانية، ص: ٢١٩.

وذكر نحو هذا أبو يعلى الحنبلي في كتابه: الأحكام السلطانية، ص: ٢٥٧.

(٢) جاء في بحث لفضيلة الشيخ: محمد بن إبراهيم بن جبير - رئيس مجلس الشورى في المملكة العربية السعودية سابقاً - قوله: " هذا تعريف عام، يشمل كل معصية، ويجعل معنى الجريمة قريباً من معنى الإثم والخطيئة ؛ لأن كلاً منهما ينتهي إلى عصيان الله تعالى فيما أمر ونهى، سواء أكان ذلك العصيان له عقوبة عاجلة في الدنيا، أو آجلة عند الله في الآخرة، وثمة تفرقة في نظر بعض الفقهاء بين الجريمة والإثم والخطيئة، فيخصون الجرائم بالمعاصي التي قرر لها الشرع عقوبة دنيوية ينفذها القضاء، ومن هؤلاء أبو يعلى... ".

الندوة العلمية لدراسة التشريع الجنائي ١ / ٩٣.

وانظر: أثر تطبيق الحدود في المجتمع، ص: ٢٦٥.

وبهذا يتبين أن للجريمة معنى عاماً في الشريعة، وأن من العلماء من جعل لها معنى خاصاً في الفقه

ينظر: القصاص الديات العصيان المسلح...، ص: ١٠، ١١.

ويتبين من تعريف الجريمة، أن الفعل أو الترك، لا يعتبر جريمة، إلاّ إذا تقررت عليه عقوبة "[1].

وكل فعل أو ترك حصل به اعتداء على المصالح المقررة في الشريعة، فهو محرم ويعدّ جريمة قد رتب الشارع عليها عقوبة، مثل الاعتداء على الأنفس والأموال والأعراض[2].

وإذن، فالجريمة: فعل لمنهي عنه شرعاً، أو ترك لمأمور به[3]، وهي غير العقوبة؛ لأن العقوبة أثر وجزاء، مترتب على ارتكاب الجريمة؛ بغية الردع والزجر وحفظ الحقوق، وصيانة المجتمع عن الجرائم[4].

---

(١) التشريع الجنائي الإسلامي ١ / ٦٦.
وانظر: تبصرة الحكام ٢ / ٢٩٤.
الجرائم الجنائية وعقوباتها...، ص: ١٧.
التشريع الجنائي الإسلامي للحميد، ص: ١١، ١٢.

(٢) المصالح المقررة في الشريعة، معلومة من الدين بالضرورة، وهي: حفظ الدين، وحفظ النفس وحفظ العقل، وحفظ العرض والنسل، وحفظ المال.
ينظر: الذخيرة ١٢ / ٤٧، الموافقات ٢ / ١٠، التشريع الجنائي لعبد القادر عودة ١ / ٢٠٣ التعزيزات البدنية وموجباتها، ص: ١٦، الندوة العلمية لدراسة تطبيق التشريع الجنائي ١ / ٤٠.

(٣) يستثنى من هذا، تعدّي الصبي والمجنون، فلا يوصف بالتجريم ولا بالجناية عند بعض العلماء لأنهما لا يؤاخذان بقود ولا حد، ومنهم من أطلق عليه جريمة ؛ باعتبار أن الفعل ذاته منهي عنه لا باعتبار الفاعل نفسه، وسيأتي مزيد بيان لهذا، ص ٧٠ -٧٢ من هذا البحث.
ينظر: بدائع الصنائع ٧/ ٣٤٦، ٣٤٨، كشف الأسرار ٤/ ٢٧٣، الفقه الإسلامي وأدلته ٥/ ٧٥٤، ٧٥٧، ٦ / ٢٦٥.

(٤) قال ابن عابدين ـ رحمه الله ـ في حاشيته رد المحتار على الدر المختار ٣ / ١٤٠ مبيناً حقيقة العقوبة، هي: " جزاء بالضرب أو القطع أو الرجم أو القتل، سمي بها ؛ لأنها تتلو الذنب، من تعقبه إذا تبعه ".
وتقدم ص: ٣٥ بيان المراد بالعقوبة.

ثالثاً: تحديد المراد بالتستر على الجريمة: ـ

بعد معرفتنا لمعنى التستر ومعنى الجريمة، يمكن من خلالهما تحديد المراد بالتستر على الجريمة؛ بأنه: تغطية الجريمة عن الأنظار، وإخفاء خبرها؛ بغية إفلات مرتكبها من العقوبة الدنيوية.

بيان هذا: أن التغطية والإخفاء تحصلان من قبل المرتكب للجريمة نفسه ومن قبل من علم بجريمته، أو اطلع عليها، سواء كان ذلك في مرحلة الإعداد والتخطيط لفعل الجريمة، أم كان في مرحلة مواقعتها، أو حصل التبلّغ بخبرها بعد الوقوع.

والمقصود بالأنظار: الجهات المعنية بإثبات الجريمة، وضبط المجرمين، وإيقاع العقوبة عليهم؛ كالشرط والقضاء، على وجه الخصوص، وكذا عن أنظار المجتمع بوجه عام.

ومعنى الإفلات من العقوبة: عدم التعرض للعقاب والجزاء.

والعقوبة الدنيوية: تتمثل في القصاص، أو الدية، أو الحدّ، أو التعزير.

ويخرج بهذا العقوبة في الآخرة، فلا تدخل في هذا التعريف ولا يتصور فيها هذا الأمر من الإنسان؛ لأن الله تعالى حكم عدل، يعلم السّرّ وأخفى، ويجزي كل نفس بما كسبت، إن خيرًا فخيرًا، وإن شرًّا فشرًّا، إلاّ من رحم، قال الله تعالى: ﴿ سَوَآءٌ مِّنكُم مَّنْ أَسَرَّ ٱلْقَوْلَ وَمَن جَهَرَ بِهِۦ وَمَنْ هُوَ مُسْتَخْفٍۭ بِٱلَّيْلِ وَسَارِبٌۢ بِٱلنَّهَارِ ﴾[1]، " أي: يستوي في علم الله السّرّ والجهر، والظاهر في الطرقات، والمستخفي في الظلمات "[2]، وقال

(١) سورة الرعد، الآية: ١٠.

(٢) الجامع لأحكام القرآن ٩ / ١٩١.

تعـــالى: ﴿ فَمَن يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ خَيْرًا يَرَهُۥ ۝٧ وَمَن يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ شَرًّا يَرَهُۥ ﴾[1].

(١) سورة الزلزلة، الآيتان: ٧، ٨.

المبحث الثاني
الألفاظ ذات الصلة بالتستر على الجريمة

هنـاك بعـض التراكيـب اللفظيـة، ذات صـلة بمفهـوم التسـتر علـى الجريمة وهذه الصلة تأتي من أحد وجهين:

الأول: كـون مـدلول اللفـظ المركـب يقابـل مـدلول لفـظ التسـتر علـى الجريمة في جوانب ظاهرة منه، فيحسن بيان هذا؛ لأن الأشياء تتمايز بضدها.

الوجـه الآخـر: كـون مـدلول اللفـظ المركـب، يتفـق مـع مـدلول لفـظ التستر على الجريمة في أكثر جوانبه، مما قد يفهم منه الترادف المطلق، فلا بد من البيان والإيضاح؛ لمزيد تجلية المراد بالتستر على الجريمة.

وحتـى يتحقـق هـذا، لا بـدّ مـن إجـراء مقارنـة مختصـرة بـين مفهـوم التستر على الجريمة وبين أبرز هذه التراكيب، على النحو الآتي: ـ

أولاً: التشهير العقابي[1]: ـ

---

(١) يقابـل التشـهير العقـابي ـ أي: العقوبـة بالتشـهير ـ مـا يمكـن أن يسـمى بالتشـهير التكريمي؛ كالاحتفال بتكريم الطلبة المتفوقين، وكالإعلان عن نجاح طبيب في إجراء عملية طبية معقّدة، وكإذاعة براعة مهندس في اختراع لم يسبق إليه، والإعلام بمهارة عسكري في القبض على المجرمين.

هذه الصور وأمثالها، تكسب صاحبها شهرة في الخير، وإن كان المقصود بها أساساً تكريم من يستحق التكريم، وشكره على أعماله الجليلة، وتحفيز الهمم لمزيد التفوق والعطاء المثمر وتحقيق القدوة الخيّرة للآخرين.

ويلاحظ أن التشهير يأتي قصدًا من المشهِّر للمشهَّر به.

أما ذات الشهرة التي يكتسبها بعض الأشخاص في الخير أو الشر، فقد لا تأتي بطريق التشهير قصدًا، وإنما نتيجة لبروز الشخص في مهنته أو عمله ـ مثلاً ـ حتى يشتهر بذلك بين الناس.

يقصد به: الإعلان عن جريمة المحكوم عليه، والإعلام بها، حتى يشتهر شخص المجرم؛ بغية إيلامه، والزجر عمّا أقدم عليه [1].

وبناء على هذا التعريف، وما تقدم من تعريف للعقوبة، وللتستر على الجريمة [2] نجد أن التستر على الجريمة والتشهير العقابي، بينهما وجوه اتفاق ووجوه افتراق، ويمكن بيانها على النحو الآتي:.

أ. وجوه الاتفاق:. أبرزها ما يلي:.

١ - السبب المقتضي لكل منهما؛ وهو: ارتكاب الشخص ما يعدّ جريمة تستحق عقوبة دنيوية.

٢ - من جهة الفاعل للمعصية نفسه؛ إذ يصدق عليه في كل منهما وصف العاصي، والمرتكب للذنب، والمجرم.

---

(١) وبهذا يحصل للشخص المعاقب بالتشهير، شهرة فيما هو سوء وشرّ.
ينظر: المبسوط ١٦ / ١٤٥، قوانين الأحكام الشرعية، ص: ٣٣٧، شرح منح الجليل ٤/١٦٤ المهذب ٢/٣٣٠، الأحكام السلطانية للماوردي، ص: ٢٣٩، روضة الطالبين ١١/ ١٤٥ المغني ١٤ / ٢٦٢، كشاف القناع ٦ / ١٢٥، ١٢٧، ١٢٨، التشريع الجنائي الإسلامي لعبد القادر عودة ١ / ٧٠٤، مسقطات العقوبة التعزيرية، ص: ٨٠، التعزيرات البدنية وموجباتها، ص: ٣٧، النظام الإجرائي الجنائي، ص: ٤٠٨.
والتشهير في اللغة: إعلان الشيء وإذاعته، والإعلام به، يقال: شهّر بفلان تشهيرًا، حتى اشتهر شخصه، ومن ذلك: الشُّهرة، وهي: وضوح الشيء، وظهوره وانتشاره.
ينظر: الصحاح ٢ / ٧٠٥، لسان العرب ٢ / ٣٧٦، القاموس المحيط ٢/ ٦٥، المعجم الوسيط ١/ ٥٠٠.

(٢) ينظر: ص: ٣٣ -٣٥، وص: ٤٥، وص: ٥١ مما تقدم.

٣ - من جهة القصد، فهو معتبر في كل منهما؛ فالتستر على الجريمة يكون عن قصد، والمعاقبة بالتشهير تكون مقصودة كذلك.

ب - وجوه الافتراق: . أهمها الآتي: .

١ - معنى كل منهما ضد الآخر؛ فهذا ستر وكتمان وإخفاء للجريمة، وذلك تشهير بمرتكبها، وإعلان عن فعله، وإعلام به.

٢ - العقوبة المستحقة، فالتستر على الجريمة في حقيقته منع عن إيقاعها على مستحقها، والتشهير العقابي نوع من إيقاع العقوبة عليه.

٣ - أن التستر على الجريمة، يحصل من المرتكب لها، ويحصل من غيره ممن بلغه أمرها، أما التشهير العقابي، فلا يحصل من المرتكب للمعصية نفسه وإنما يحصل من غيره ممن يملك إيقاع العقوبة على وجه الردع والزجر.

٤ - أن ستر الجريمة لا يعدّ بذاته عقوبة، وإن كان قد يتحقق به الردع والزجر أحياناً كإقالة ذوي الهيئات عثراتهم [1]، بينما

---

(١) ذوو الهيئات: هم أهل الصلاح والتقوى، الذين لا يعرفون بالشر، ولكن وقع منهم زلة أو فلتة.

وقال ابن قيم الجوزية - رحمه الله - في كتابه بدائع الفوائد ٢ / ١٥٠، ١٥١: " الظاهر أنهم ذوو الأقدار بين الناس، من الجاه والشرف والسؤدد ".

ينظر: المدونة الكبرى ٦ / ٢١٦، معالم السنن ٤ / ٥٤٠، المهذب ٢ / ٣٣٠، جامع الأصول ٣ / ٦٠٤، كشاف القناع ٦ / ١٢٤، المحلى ١٢/ ٣٢١، ٣٢٢، ١٣ / ٤٨٧ - ٤٨٩، نيل الأوطار ٧ / ٣١٢، الموسوعة الفقهية ٢٤/ ١٦٩، ١٧١، أثر تطبيق الحدود في المجتمع، ص: ٢٦٨، مدخل الفقه الجنائي الإسلامي، ص: ١٢٦، مكافحة جريمة السرقة، ص: ٣٢٠.

التشهير العقابي هو عقاب بحدّ ذاته، سواء اقترنت به عقوبة أخرى كالجلد في مجامع الناس، أو كان هو العقوبة وحده، كالإعلان عن غش التاجر؛ بغية كشف أمره للناس، والتحذير من التعامل معه [1].

وبهذا يظهر مدى الاتفاق والافتراق بينهما، وأن ستر الجريمة المؤدي إلى عدم إيقاع العقوبة على مستحقها، يقابله العقوبة بالتشهير.

هذا، ويرادف التستر على الجريمة في مدلوله ألفاظ، منها: إخفاء الجريمة؛ لأن الإخفاء يأتي بمعنى الستر، ومنه الاختفاء، بمعنى التواري والاستتار [2].

ومنها: كتمان الجريمة، بمعنى كتمان خبرها؛ إذ من معاني الكتمان الإخفاء والستر [3].

وكذلك يرادف التشهير العقابي في دلالته ألفاظ، منها: إعلان الجريمة بمعنى إظهارها وإشهارها قصداً، وهذا ضد الإخفاء والستر [4].

---

(١) ينظر: مسقطات العقوبة التعزيرية، ص: ٨٠، ٨١، النظام الإجرائي الجنائي، ص: ٤٠٨، ٤٠٩، الموسوعة الفقهية ١٢ / ٤٧.

(٢) ينظر: الصحاح ٦ / ٢٣٢٩، ٢٣٣٠، المطلع، ص: ٤٠٧، لسان العرب ١ / ٨٧٠ ٨٧١، المعجم الوسيط ١ / ٢٤٧، المغني ١٤ / ٢١١، الموسوعة الفقهية ٢ / ٢٨٦.

(٣) ينظر: لسان العرب ٣ / ٢٢١، المعجم الوسيط ٢ / ٧٨٢، الموسوعة الفقهية ٥ / ٢٩٢.

وهناك كتاب بعنوان: مصلحة الكتمان، ليوسف بن محمد المطلق، مفيد في موضوعه، ويقع في ٣٦ صفحة.

(٤) ينظر: الصحاح ٦ / ٢١٦٥، ٢١٦٦، لسان العرب ٢ / ٨٧٢، المعجم الوسيط ٢ / ٦٣٠ ٦٣١، المغني ٣ / ١٧، الموسوعة الفقهية ٥ / ٤٨، ٢٦١.

ومنها: كشف الجريمة، أي: إزالة ما كان يسترها، ويواريها، ويحول

دون العلم بها ورفعه؛ لتظهر وتُشْتَهر [1].

ومنها: إفشاء العقوبة، وذلك بإظهارها، وإعلان خبرها ونشره وإشهار أمرها وكشف سببها، وهو الجريمة التي كانت سرًّا مستورًا قبل المعاقبة عليها، والتشهير بها [2]، فهذا ـ في حقيقته ـ تشهير عقابي، إذا كان مقصودًا ممن يملك حق المعاقبة والتشهير، كالقاضي ونحوه.

ومادام الترادف النسبي قائماً بين كل واحد من هذه الألفاظ، وبين التستر على الجريمة، أو التشهير العقابي، فأكتفي بالمقارنة السابقة بينهما؛ لحصول المقصود بذلك، ومنعاً للتكرار بلا فائدة.

ثانياً: إيواء المجرمين: ـ

يراد بإيواء المجرمين: إسكانهم بقصد توفير الحماية لهم عن القبض عليهم ومعاقبتهم.

ويحصل الإيواء لهم بلجوئهم وانضمامهم إلى قادر على ذلك بالدفاع عنهم، أو بإخفائهم، سواء كان فرداً أو جماعةً أو دولة، ومنه ما يعرف اليوم باللجوء السياسي [3].

---

(١) ينظر: لسان العرب ٣ / ٢٦٢، ٢٦٣، التعريفات، ص: ١٩٣، المعجم الوسيط ٢ / ٧٩٤ ٧٩٥، الموسوعة الفقهية ٣٤ / ٢٥٦.

(٢) ينظر: الصحاح ٦ / ٢٤٥٥، لسان العرب ٢ / ١٠٩٩، القاموس المحيط ٤ / ٣٧٤ المعجم الوسيط ٢/ ٦٩٧، الموسوعة الفقهية ٥ / ٢٩٢.

(٣) مما يؤكد هذا المعنى للإيواء، قول الله تعالى على لسان نبيه لوط ـ عليه السلام ـ مخاطباً قومه: ﴿قَالَ لَوْ أَنَّ لِي بِكُمْ قُوَّةً أَوْ آوِي إِلَىٰ رُكْنٍ شَدِيدٍ﴾ سورة هود، الآية: ٨٠، أي: أنصارًا وأعواناً، ألجأ، وأنضوي إليهم. =

== ينظر: الجامع لأحكام القرآن ٩ / ٥٢، ٥٣.

وقول الرسول ـ ﷺ ـ في شأن المدينة: "...، من أحدث فيها حدثاً أو آوى محدثاً، فعليه لعنة الله والملائكة والناس أجمعين، لا يقبل منه صرف، ولا عدل". متفق عليه، ولفظه للبخاري.

صحيح البخاري: كتاب فضائل المدينة / باب حرم المدينة، رقم الحديث: ١٨٧٠، ٤ / ٥٦٥ صحيح مسلم: كتاب الحج / باب فضل المدينة...، رقم الحديث: ١٣٦٦، ٩ / ١٤٨.

قال ابن بطال ـ رحمه الله ـ في فتح الباري ١٥ / ٢١٣: "... قد علم أن من آوى أهل المعاصي، أنه يشاركهم في الإثم؛ فإن من رضي فعل قوم وعملهم، التحق بهم".

وقال ابن تيمية ـ رحمه الله ـ في كتابه السياسة الشرعية، ص: ٩٨، ٩٩: "ومن آوى محارباً، أو سارقاً، أو قاتلاً، ونحوهم ممن وجب عليه حدّ، أو حق لله تعالى، أو لآدمي، ومنعه ممن يستوفي منه الواجب بلا عدوان، فهو شريكه في الجرم، وقد لعنه الله ورسوله".

وانظر: ص ٧٩، ٨٠ منه، وكذلك: شرح صحيح مسلم للنووي ٩ / ١٤٩، النهاية في غريب الحديث والأثر ١/ ٨٢.

وجاء في: عون المعبود ١٢ / ٢٦٢، ("أو آوى محدثاً" أي: آوى جانياً، أو أجاره من خصمه، وحال بينه وبين أن يقتص منه).

والإيواء في اللغة: مصدر، فعله: آوى، بمعنى: ضم، فهو: ضم إنسان غيره إلى مكان يقيم فيه، ويأمن، يقال: أوى فلان إلى فلان إذا التجأ إليه، وانضم له، وانضوى تحت كنفه، ومنه: المأوى؛ وهو المسكن.

ينظر: الصحاح ١ / ٧١، ٦ / ٢٢٧٤، لسان العرب ١ / ١٣٦، ١٣٧، ٣/ ٣٤٢، المعجم الوسيط ١/٣٣، ٢ / ٨٢١، ٨٢٢.

وإيواء المجرمين ـ عادةً ـ يكون لغاية غير مشروعة، ويقابله إيواء غير المجرمين ممن يحتاج للإيواء، كالضيف واليتيم والمشرد والأرملة والفار من الظالم، فهؤلاء إيواؤهم مطلوب؛ لأنه لغاية محمودة مشروعة.

ينظر: عمدة القارئ ١٥ / ٩٤، الموسوعة الفقهية ٧ / ٣١٨، ١٢ / ٢٨٣.

ومن هذا التعريف، وتعريف التستر على الجريمة[1] يمكن المقارنة بينهما على النحو الآتي:.

أ - **وجوه الاتفاق: أهمها ما يلي:.**

١ - كل منهما يؤدي إلى عدم العلم بالمجرمين وجهالتهم، وتضليل الجهات الأمنية.

٢ - إخفاء شخص المجرم حاصل بكل منهما.

٣ - التستر على الجريمة مقصود من قبل المتستِّر، والإيواء كذلك مقصود من قبل المُؤْوي.

٤ - كل منهما سبب لإفلات المجرم من العقوبة.

٥ - اتحاد المقتضي للتجريم فيهما، فكل من المتستَّر عليه والمؤوى قد ارتكب ذنباً ومعصية؛ ولهذا أضيف أحدهما إلى لفظ جريمة، والآخر إلى لفظ مجرمين.

٦ - المتستِّر على المجرمين، والمؤوي لهم، يعدّان عاصيين، ويستحقان التأثيم، فهما قد أعانا على الإثم والعدوان، فيصدق على كل منهما أن يوصف بالمجرم.

٧ - كل منهما سبب لتعطيل إقامة حدود الله في أرضه.

ب - **وجوه الافتراق: أبرزها ما يأتي:.**

١ - تحقق الإخفاء والكتمان في التستر على الجريمة، بينما إيواء المجرمين قد يكون مجاهرة، وبالقوة، وقد يكون بطريق الإخفاء.

---

(١) ينظر: ص: ٤٥، ٥١ مما تقدم.

٢ - أن التستر على الجريمة أعم، فيدخل فيه ستر فعل الجريمة، وكتم خبرها، وستر شخص المجرم، في حين أن إيواء المجرمين خاص بأشخاصهم.

٣ - أن التستر على الجريمة يمكن أن يحصل وقت الإعداد لارتكابها قبل وقوعها، وكذلك عند وقوعها، وبعده، بينما إيواء المجرمين يحصل لمن وقع منه الإجرام فعلاً بارتكابه معصية يستحق عليها عقاباً دنيويًّا.

٤ - أن المتستِّر لا يلزم فيه أن يتصف بالقوة والمنعة؛ لأن التستر يتمّ بالإخفاء والكتمان، أما المؤوي للمجرمين بطريق المجاهرة، فيلزم فيه ذلك؛ لتوفير الحماية لهم.

وبهذه الموازنة بين التستر على الجريمة، وبين إيواء المجرمين، يتضح ما بينهما من عموم وخصوص، وتتجلى حقيقة كل منهما ببروز أوجه الاتفاق والافتراق بينهما.

ثالثاً: الشفاعة في العقوبات: -

يقصد بالشفاعة في العقوبات[1]: طلب الشفيع للمشفوع له التجاوز

---

(١) آثرت التعبير بلفظ " الشفاعة في العقوبات " بدلاً من " الشفاعة في الحدود " لأمرين- أحدهما: تحقيق الشمولية لجوانب موضوع البحث، من جنايات وحدود وتعزيرات بدلاً من اقتصار العنوان على جانب واحد من جوانب البحث، وهو الحدود.
والأمر الآخر: أن الشفاعة - شرعاً - ليست مقصورة فيما يوجب حدًّا دون سواه، وإنما تأتي - أيضاً - في الجنايات والتعزيرات.
ولعل ما درج عليه الفقهاء من التعبير بلفظ " الشفاعة في الحدود " يرجع - أيضاً - لأمرين: -
أحدهما: أن هذا تعبير مستمدّ من نصوص شرعية، مثل قول الرسول - ﷺ - لأسامة بن زيد - رضي الله عنه -: " أتشفع في حدّ من حدود الله " الحديث، متفق عليه. =

والعفو، بإسقاط العقوبة المستحقة عليه لذنب ارتكبه، لدى صاحب الحق، أو القاضي ونحوه [1].

وعلى ضوء هذا التعريف، وما سبق من تعريف للعقوبة وللتستر على الجريمة[2]، يمكن الموازنة بين التستر على الجريمة، وبين الشفاعة في العقوبات على النحو الآتي: ـ

= صحيح البخاري: كتاب الحدود / باب كراهية الشفاعة في الحدّ إذا رفع للسلطان، رقم الحديث: ٦٧٨٨، ١٤ / ٣٨، ٣٩، صحيح مسلم: كتاب الحدود / باب قطع السارق الشريف وغيره، والنهي عن الشفاعة في الحدود، رقم الحديث: ١٦٨٨، ١١ / ١٩٨، ١٩٩.

والأمر الآخر: أن الحدود لا تُقْبَل فيها الشفاعة بعد بلوغها الحاكم أو القاضي ونحوهما بخلاف الجنايات والتعزيرات، لهذا جرى التعبير بها ؛ من أجل بيان الممنوع من الشفاعة، وأنه خاص بالحدود.

(١) ينظر: التعريفات، ص: ١٣٣، المنثور ٢ / ٢٤٨، ٢٤٩، الموسوعة الفقهية ٢٦ / ١٣١ جريمة الرشوة في الشريعة الإسلامية، ص: ٨٨.

والشفاعة في العقوبات من الشفاعة في الدنيا.

أما الشفاعة في الآخرة، فلا مدخل لها هنا، وليست مرادة بهذا التعريف.

ينظر: في بيان حقيقتها: تيسير العزيز الحميد في شرح كتاب التوحيد، ص: ٢٤٩ ـ ٢٥٧. الموسوعة العربية الميسرة، ص: ١٠٨٧.

والشفاعة في اللغة: التوسل، وطلب المعونة، يقال: شفع فلان إلى فلان في الأمر شفعاً وشفاعةً، أي: توسل إليه بوسيلة، فصار شفيعاً فيه، ويقال: استشفع بفلان إليّ ؛ أي: سأله وطلب منه أن يشفع له عندي، فشفعته فيه، أي: قبلت شفاعته فيه، وهو مُشَفَّع، أي:

مقبول الشفاعة معان عندي.

ينظر: الصحاح ٣ / ١٢٣٩، لسان العرب ٢ / ٣٣٣، ٣٣٤، المعجم الوسيط ١ / ٤٨٩.

(٢) ينظر: ص:٣٣ -٣٥، و ص ٤٥، ٥١ مما تقدم.

أ ـ أوجه الاتفاق: ـ أبرزها ما يلي: ـ

١ - التستر على الجريمة، سببه ارتكاب الذنب والمعصية، وكذلك الشفاعة في العقوبات.

٢ - الغاية من التستر على الجريمة عدم مؤاخذة الشخص بجريمته، ومثله الشفاعة في العقوبات؛ إذْ الغاية منها، عدم معاقبة من استحق العقاب الدنيوي.

٣ - ستر الجريمة وفاعلها، قد يكون محموداً؛ كستر من ارتكب ما يوجب حقاً لله ـ تعالى ـ على وجه الزلل، وتاب وصدق في توبته، وقد يكون مذموماً؛ كالستر على القاتل[1]، وكذلك الشفاعة في العقوبات، قد تكون محمودة؛ كالشفاعة لدى ولي القصاص في العفو عن القاتل، وقد تكون مذمومة شرعاً؛ كالشفاعة لإسقاط حدّ الزنا بعد أن يثبت لدى القاضي[2].

---

(١) ينظر: الاختيار لتعليل المختار ٢ / ١٣٩، ١٤٠، حاشية ابن عابدين ٣ / ١٤٣، شرح منح الجليل ٤/ ٢٣٤، مغني المحتاج ٤ / ١٥٠، الآداب الشرعية ١ / ٢٦٣ - ٢٦٧، مكافحة جريمة السرقة في الإسلام، ص: ٣١٩، الموسوعة الفقهية ٢٤ / ١٦٩ - ١٧١.

(٢) الأصل في هذا، قول الله تعالى: ﴿ مَّن يَشْفَعْ شَفَٰعَةً حَسَنَةً يَكُن لَّهُۥ نَصِيبٌ مِّنْهَا ۖ وَمَن يَشْفَعْ شَفَٰعَةً سَيِّئَةً يَكُن لَّهُۥ كِفْلٌ مِّنْهَا ۗ ﴾ سورة النساء، الآية: ٨٥.
جاء في الجامع لأحكام القرآن ٥ / ١٩٠، ١٩١: " هي في شفاعات الناس بينهم في حوائجهم فمن يشفع لينفع، فله نصيب، ومن يشفع ليضر، فله كِفْل، ... والشافع يؤجر فيما يجوز وإن لم يُشَفَّع ؛ لأنه تعالى قال: ﴿ مَّن يَشْفَعْ ﴾ ولم يقل: يُشَفّع "، وفيه ـ أيضاً ـ بيان أن المراد بالنصيب في الآية: من الأجر، أي: له نصيب من الأجر لشفاعته الحسنة، وأن الكفل: الوِزْر والإثم ". =

٤ - كل منهما يؤدي إلى عدم إقامة حدود الله ـ تعالى ـ في أرضه.

ب - الفروق بينهما: أهمها ما يلي:.

١ - التستر على الجريمة يكون بإخفاء الشخص المجرم، أو بكتمان خبر جريمته في حين أن الشفاعة في العقوبات لا تكون إلاّ بعد العلم بالجريمة وصاحبها.

٢ - التستر على الجريمة يفوت الحكم بالعقوبة ـ أصلاً ـ على مستحقها لعدم العلم بشخصه عيناً، بينما الشفاعة لا تكون إلاّ بعد تقرر العقوبة على مستحقها غالباً.

٣ - ستر الجريمة متصور من عموم الأشخاص، في حين أن الشفاعة في العقوبات لا تكون إلاّ من ذي جاه، أو مكانة لدى المشفوع عنده ـ غالبًا.

٤ - ستر الجريمة ـ في حقيقته ـ حيلولة عن توافر القدرة على إيقاع العقوبة على مستحقها، بينما الشفاعة في العقوبات، إنما تتم لدى من هو قادر على إيقاع العقوبة على مستحقها، مع تمكنه من ذلك.

وبهذا يظهر ما بين حقيقة اللفظين من أوجه اتفاق وافتراق، وأن من أبرز وجوه الافتراق ما يترتب على التستر على الجريمة من جهالة شخصية مرتكبها وتضليل الجهات الأمنية، المؤدي بدوره ـ أحياناً ـ إلى

= وانظر: حاشية ابن عابدين ٣ / ١٤٠، الأذكار، ص: ٢٨٠، المنثور ٢ / ٢٤٨، ٢٤٩ مغني المحتاج ٤/ ١٩٤، نيل الأوطار ٧ / ٢٧٥، ٣٠٦، شرح منتهى الإرادات ٣ / ٣٣٦ الفقه الإسلامي وأدلته ٦/١٠٠، ١٨١، ٢٦٣، ٢٦٤، الموسوعة الفقهية ٢٦ / ١٣١، ١٣٢، جريمة الرشوة في الشريعة الإسلامية، ص: ٨٨ ـ ٩٣.

الإخلال بالأمن العام، في حين أن الشفاعة في العقوبات طلب للعفو والتنازل، بعد أن تثبت الجريمة، ويتم العلم بشخص مرتكبها، ويكون مقدوراً على إيقاعها عليه.

وبعد هذه المقارنات بين لفظ التستر على الجريمة، وبين الألفاظ الثلاثة، آنفة الذكر، كل منها على حدة، من جهة الحقيقة لكل منها، يظهر لنا ما بينها من اتفاق وافتراق، وأنها تتفق جميعاً في أن سببها ارتكاب معصية معاقب عليها شرعاً في الدنيا، وأن من لوازم التستر على الجريمة كتمانها، وخفاء شخص مرتكبها، بخلاف ما عدا التستر على الجريمة، فلا يلزم فيه ذلك.

وبهذا كله يزداد تحديد المراد بالتستر على الجريمة جلاء ووضوحاً، بعد هذا البيان لأوجه الصلة له مع غيره من الألفاظ التي تيسرت مقارنتها به، سواء منها ما كان مرادفاً، أو مبايناً، أو ذا صلة بالترادف من جهة وبالتباين والتضاد من جهة أخرى، وهذا الأخير هو الأعم الأغلب فيما سبق.

المبحث الثالث
أركان التستر على الجريمة.

هناك عناصر ثلاثة، إذا وجدت متكاملة، أمكن القول بوجود تستر على جريمة، وإذا عدمت كلها، أو واحد منها، فلا وجود ـ حقيقة ـ لهذا التستر على الجريمة، هذه العناصر، يمكن أن نسميها أركاناً[1]؛ لأن التستر على الجريمة يتركب منها، ولا يوجد إلاّ بوجودها كاملة، وهي على النحو الآتي: ـ

١ - المُتسَتِّر ـ بتشديد التاء الثانية وكسرها ـ والمراد به: من يقوم بستر الجريمة ومرتكبها، بكتم خبر الجريمة، وإخفاء آثارها وفاعلها.

وهذا أمر متصور أساساً من غير مرتكب الجريمة، ممن علم بها وبفاعلها وتعمّد ستر الأمر وإخفاءه.

وقد يحصل هذا من المرتكب للجريمة نفسه، بإخفاء جريمته وآثارها وإخفاء خبرها.

---

(١) الأركان جمع، مفرده ركن، والركن ـ لغة ـ يطلق على جانب الشيء الأقوى والأعظم.
واصطلاحاً: ما لا وجود للشيء إلا به، سواء كان داخلاً في ماهية الشيء وذاتيته، أو خارجاً عنها.
وخصه الحنفية بما كان من ذاتية الشيء وماهيته، دون ما خرج عنها.
ينظر: المطلع، ص: ٨٨، ٤١٣، لسان العرب ١ / ١٢١٩، التعريفات، ص: ١١٧، مراقي الفلاح، ص: ٣٩، حاشية ابن عابدين ١ / ٦١، ٦٤، القواعد للمقري ٢ / ٣٧٣، كشاف القناع ١ / ٣٨٥، العذب الفائض ١ / ١٦، الفقه الإسلامي وأدلته ١/ ٥٤، ٤٢٦، ٥٦٣، الموسوعة الفقهية ٢٣ / ١٠٩، ٢٦ / ٥.

٢ - المُتَسَتَّر عليه - بتشديد التاء الثانية وفتحها - وهو مرتكب الجريمة ومن في حكمه كالمعين ومراقب مكان فعل الجريمة، ونحوهما، ويسميان بالرِّدْء [1].

٣ - المستور - على وزن مفعول - وهو الجريمة وآثارها، ويمكن أن يسمى بمحل التستر.

---

(١) الرِّدْء: المعين والناصر، قال الله تعالى على لسان نبيه موسى - عليه السلام -: " فأرسله معي رِدْءًا يصدقني " سورة القصص، الآية: ٣٤، أي: معيناً وناصرًا، يقال: فلان رَدَأ فلاناً، أي: نصره، وأعانه، وقواه، وشدّ ظهره.
والمراد به في العقوبات: ماعدا المباشر لفعل الجريمة، ممن له يد في وقوعها، أي: من له يد مقصودة في وقوع الجريمة غير مباشرة.
ينظر: المفردات في غريب القرآن، ص: ٢٨٢، المطلع، ص: ٣٧٦، ٣٧٧، لسان العرب ١/ ١١٤٨، الجامع لأحكام القرآن ١٣ / ١٨٩، ١٩٠، المهذب ٢ / ٢٨٢، المغني ١٢ / ٨٤٦، التشريع الجنائي الإسلامي لعبد القادر عودة ١ / ٣٦٩، الفقه الإسلامي وأدلته ٦ / ١٣٣، الموسوعة الفقهية ٢٢/ ١٦٥ - ١٦٨.

المبحث الرابع
شروط التستر على الجريمة.

إذا وجدت أركان التستر على جريمة، فلا بد - أيضاً - أن تتوافر شروط[1] التستر عليها، حتى يكون التستر صحيحاً [2]، تترتب عليه آثاره، كاستحقاق العقوبة الدنيوية مثلاً.

ويمكن بيان هذه الشروط على النحو الآتي: -

الشرط الأول: أن يكون المستور معاقباً على جنسه، أي: يستحق مرتكبه عقوبة دنيوية، سواء كانت حقًّا لله تعالى، كحد الزنا، أو حقًّا لآدمي كالقتل قصاصاً.

---

(١) الشروط: جمع، مفرده، شرط: وهو في اللغة العلامة، قال الله تعالى في شأن الساعة: ﴿فَقَدْ جَآءَ أَشْرَاطُهَا﴾ سورة محمد، الآية: ١٨، أي: علاماتها.
والشرط اصطلاحاً: ما يلزم من عدمه العدم، ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته.
ينظر: الصحاح ٣ / ١١٣٦، المطلع، ص: ٥٤، التعريفات، ص: ١٣١، الجامع لأحكام القرآن ١٦/ ١٥٩، أصول السرخسي ٢ / ٣٠٢، ٣٠٣، ٣٢٠، كشف الأسرار ٤/ ١٧٣ ٢٠٢، مراقي الفلاح، ص ٣٩، الذخيرة ١/ ٦٩، القواعد للمقري ٢/ ٣٧٣، نهاية السول ٢ / ١٠٨، ١٠٩، مغني المحتاج ١/ ١٨٤، حاشية الجمل ١/ ٣٢٨، ٣٢٩، شرح مختصر الروضة ١ / ٤٣٠، قواعد الأصول، ص: ٣١، العذب الفائض ١ / ١٧، التشريع الجنائي لعبد القادر عودة ١ / ٤٥٢، ٢/ ٣٧، الفقه الإسلامي وأدلته ١/ ٥٤، ٥٦٣ الموسوعة الفقهية ٢٣ / ١٠٩، ٢٦ / ٥.

(٢) وصف التستر على الجريمة بالصحة، معناه: ورود أحد الأحكام التكليفية عليه، كالتحريم أو الاستحباب مثلاً، وترتب آثاره عليه، كاستحقاق المتستِّر على جريمة للمعاقبة الدنيوية على تستره.
ولا يلزم من الوصف بالصحة، كون الشيء مشروعاً، فالإيلاء - مثلاً - إذا توافرت شروطه، قلنا بصحته، مع أنه محرم.

ويخرج بهذا الشرط، ما لا يترتب عليه شرعاً عقوبة دنيوية، لا من قصاص، ولادية، ولا حدّ، ولا تعزير، فهذا لا يوصف التستر عليه، بأنه تستر على جريمة، وإن كان معصية يستحق مرتكبها عقوبة أخروية، وذلك كصغائر الذنوب التي يكفي فيها صدق التوبة، بالمبادرة في الإقلاع عنها، والعزم على عدم العودة إليها، وعدم تكرارها، والندم على فعلها [1]، قال الله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ تُوبُوٓاْ إِلَى ٱللَّهِ تَوۡبَةٗ نَّصُوحًا﴾ [2]، وقال تعالى: ﴿إِنَّ ٱلۡحَسَنَٰتِ يُذۡهِبۡنَ ٱلسَّيِّـَٔاتِ﴾ [3].

الشرط الثاني: أن يكون المتَستِّر مكلفاً، وهو البالغ العاقل؛ لأن البالغ العاقل محل للتكييف [4]، وأهل للمناصرة والمساعدة، ومؤاخذ بتعديه وعصيانه دنياً وأخرى.

يخرج بهذا غير المكلف؛ وهو الصبي والمجنون ومن في حكمهما، فلا يوصف تسترهم على جريمة بأنه تستر صحيح؛ لما يأتي: -

---

(١) وكذلك رد المظالم لأهلها، إن كان سبب المعصية التعدي على حق آدمي.
والتوبة: الرجوع إلى الله تعالى ؛ خوفاً منه، بفعل ما أمر به، وترك ما نهى عنه، وهي واجبة على كل مكلف.
ينظر: التعريفات، ص: ٧٤، الذخيرة ١٣/ ٣٥٥، ٣٥٦، قوانين الأحكام الشرعية، ص: ٤٥٦، ٤٥٧، الفواكه الدواني ١/ ٨٨، المهذب ٢ /٣٣١، ٣٣٢، رياض الصالحين، ص: ٣٧، ٣٨، المنثور ٤١٣/١، ٤٢٢، حاشية الجمل ٥ / ٣٨٧، المغني ١٤ / ١٩٢، ١٩٣ كشاف القناع ١ / ٤١٨.

(٢) سورة التحريم، الآية: ٨.

(٣) سورة هود، الآية: ١١٤.

(٤) ينظر: بدائع الفوائد ٢ / ٤٧٠، القواعد والأصول الجامعة، ص: ٢٨، ٢٩، الندوة العلمية لدراسة تطبيق التشريع الجنائي ١ / ٧٩.

١ - ما رواه علي بن أبي طالب - ﷺ - أن رسول الله - ﷺ - قال: " رفع القلم عن ثلاثة؛ عن المجنون المغلوب على عقله حتى يفيق، وعن النائم حتى يستيقظ، وعن الصبي حتى يحتلم "، رواه أبو داود واللفظ له، ورواه ابن ماجه وأحمد [١].

ورفع القلم يقتضي عدم المؤاخذة، ومنها المعاقبة في الدنيا على المعاصي، كالتستر الممنوع - مثلاً -.

٢ - أن التستر على الجريمة قد يترتب عليه عقوبة، والصبي والمجنون ليسا أهلاً للعقوبة؛ لأنه لا قصد لهما صحيح [٢].

٣ - أن التستر على الجريمة يحصل حقيقة ممن هو أهل للمناصرة والإعانة والصبي والمجنون ليسا أهلاً لذلك [٣].

---

(١) ورواه البخاري تعليقاً عن علي.
ورواه عن عائشة - رضي الله عنها - أبو داود والنسائي وابن ماجه وأحمد.
ينظر: صحيح البخاري: كتاب الطلاق / باب الطلاق في الإغلاق والكُرْه والسكران والمجنون... ١٠/٤٨٧، سنن أبي داود: كتاب الحدود / باب في المجنون يسرق أو يصيب حدًّا، الحديثان: ٤٣٩٨، ٤٤٠١، ٤ / ٥٥٨، ٥٥٩، سنن النسائي: كتاب الطلاق / باب من لا يقع طلاقه من الأزواج، رقم الحديث: ٣٤٣٢، ٦ /٤٦٨، سنن ابن ماجه: أبواب الطلاق / باب طلاق المعتوه والصغير والنائم، الحديثان: ٢٠٥١، ٢٠٥٢، ١ / ٣٧٧، مسند الإمام أحمد ١ / ١٧٢، رقم الحديث: ١١٨٢، ٦ / ١١٦، رقم الحديث: ٢٤٦٨٥.
وانظر: فتح الباري ١٠ / ٤٩٣.

(٢) ينظر: المبسوط ٢٦ / ٨٦، بدائع الصنائع ٧ / ٣٤٦، كشف الأسرار ٤ / ٢٧٣، المهذب ٢ / ١٧٤، الأشباه والنظائر للسيوطي، ص: ٣٦، المغني ١١ / ٤٨١، ١٢ / ٢٩، العدة ص: ٤٩٢، ٤٩٣، المبدع ٨ / ٢٦٢، الفقه الإسلامي وأدلته ٦ / ٢٦٥، مسؤولية حمل الدية، ص: ٢٧٤.

(٣) ينظر: بدائع الصنائع ٧ / ٣٧٨، الاختيار لتعليل المختار ٥ / ٦١، المهذب ٢ / ٢١٤، المغني ١٢ / ٤٨، العدة، ص: ٥٢٢، المبدع ٩ / ١٧.

ومع أن الصبي والمجنون ليسا أهلاً للعقوبة، فلا قصاص، ولا حدّ، ولا تعزير عليهما بأبدانهما، إلاّ أن الصبيّ المميّز[1] يؤدب بما يناسب حاله، كالشأن في تأديب المعلم له إذا أخطأ، وما يتلفه الصبي والمجنون مضمون بالمال فإن كان دية، فعلى عاقلتيهما، وإن كان غير الدية ففي ماليهما[2].

---

(١) الصبي المميز: هو الصغير قبل البلوغ، الذي له وعي وإدراك، يميز بهما بين النافع والضار يقابله الصغير غير المميز، وهو الذي لا وعي له ولا إدراك يميز بهما بين النافع والضار، وسنه دون سن التمييز.

والصبي المميز: من بلغ سبع سنين ـ غالباً ـ إلى ما قبل سن البلوغ.

ويؤكد مبتدأ سن التمييز ـ غالباً ـ ببلوغ الصغير سن السابعة، ما رواه عبد الملك بن الربيع بن سبرة، عن أبيه عن جده، عن رسول الله ـ ﷺ ـ أنه قال: " علموا الصبي الصلاة ابن سبع سنين " الحديث، رواه الترمذي في سننه، وصححه واللفظ له، أبواب الصلاة / باب ما جاء: متى يؤمر الصبي بالصلاة ؟ رقم الحديث: ٤٠٧، ٢ / ٧٤، ٧٥، ورواه أبو داود في سننه: كتاب الصلاة / باب: متى يؤمر الغلام بالصلاة؟ رقم الحديث: ٤٩٤، ١ / ٣٣٢ ٣٣٣.

ولا يؤمر بالتعليم إلاّ من يعي ويدرك.

وينظر: المبسوط ٢٤ / ١٥٦، كشف الأسرار ٤ / ٢٧١، مغني المحتاج ١/ ١٣١ القواعد والفوائد الأصولية، ص: ١٦، التشريع الجنائي لعبد القادر عودة ١ / ٦٠١، ٦٠٢ الموسوعة الفقهية ٢٧ / ٢٠، ٢١، السفيه وأحكامه في الفقه الإسلامي، ص: ٢١، ٢٢.

(٢) ينظر: المبسوط ٢٦ / ٨٦، ١٨٥، بدائع الصنائع ٧ / ٢٦٥، ٢٦٦، الهداية للمرغيناني ١٠/ ٣٥١، موطأ الإمام مالك ٣ / ٦٠، المدونة الكبرى ٦ / ٣٩٩، الكافي في فقه أهل المدينة المالكي ٢ / ١١٠٦، ١١٠٧، الأم ٦ / ١١٨، المهذب ٢ / ١٩٧، ٢١٢، المنثور ٢ / ٣٠١، المغني ١١ / ٤٩٩، ١٢ / ٢٩ الفتاوى الكبرى ٤ / ٢١٨، الإنصاف ١٠ / ١٣٣، التشريع الجنائي لعبد القادر عودة ١ / ٦٠٤، الموسوعة الفقهية ٢١ / ٩٠، ٩١، ٢٧ / ٣٣، الندوة العلمية لدراسة تطبيق التشريع الجنائي ١ / ٨٠، مسؤولية حمل الدية، ص: ٢٦٥ - ٢٧٤.

قال السندي ـ رحمه الله ـ تعليقاً على الحديث السابق: (قوله: " رفع القلم " كناية عن عدم كتابة الآثام عليهم في هذه الأحوال، وهو لا ينافي ثبوت بعض الأحكام الدنيوية والأخروية لهم في هذه الأحوال، كضمان المتلفات وغيره)[1].

الشرط الثالث: أن يكون ستر الجريمة مقصودًا.

وذلك بأن يُتَعمد إخفاء فعل الجريمة، وكتم خبرها، وإخفاء شخص مرتكبها [2].

يدل على اعتبار هذا الشرط ما يأتي:.

١ - ما رواه عمر بن الخطاب ـ ﷺ ـ أنه سمع رسول الله ـ ﷺ ـ يقول: " إنما الأعمال بالنيات[3]، وإنما لكل امرئ ما نوى... "، الحديث، متفق عليه، ولفظه للبخاري [4].

---

(١) حاشية السندي على سنن النسائي ٦ / ٤٦٨.

(٢) ينظر: التشريع الجنائي لعبد القادر عودة ١ / ٤٠٩ - ٤١٤.

(٣) النيات: جمع، مفرده نية ، والنية ـ لغة ـ القصد والعزم.

وفي الاصطلاح: النية عزم القلب وقصده فعل الشيء، سواء تقدمت على الفعل، أو قارنته، والغالب تقدمها عليه.

ينظر: المطلع، ص: ٦٩، لسان العرب ٣ / ٧٥١، الأشباه والنظائر لابن نجيم، ص ٢٩ حاشية ابن عابدين ١ / ٢٧٧، ٢٧٨، المنثور ٣ / ٢٨٤، ٢٨٥، الأشباه والنظائر للسيوطي ص: ٣٠، الكافي في فقه الإمام أحمد ١ / ٢٣، جامع العلوم والحكم لابن رجب، ص ٧، ٨ النية وأثرها في الأحكام الشرعية ١/ ٨٧ - ٩٦، الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، ص: ٤٧.

(٤) صحيح البخاري: كتاب بدء الوحي / باب كيف كان بدء الوحي إلى رسول الله ـ ﷺ؟ رقم الحديث: ١، ١/ ١٥، صحيح مسلم: كتاب الإمارة / باب قوله ـ ﷺ ـ: "إنما الأعمال بالنية "، رقم الحديث: ١٩٠٧، ١٣ / ٥٧.

وجه الاستدلال: أن النية معتبرة في الأعمال، وحقيقتها القصد، وبناء عليه: من تستر على جريمة قصدًا، فتستره معتبر شرعاً، ومن حصل منه الستر دون قصد، فهو غير معتبر.

٢ - القياس؛ فيقاس ستر الجريمة عن غير قصد على تعدي الصبي والمجنون، في عدم مؤاخذتهما عليه بأبدانهما، فكذلك المتستر والمتستر عليه بجامع عدم القصد، أو فوات كماله، في كل منهم[١]، وهذا يفيد أنه لا يعتبر من التستر إلاّ ما كان عن قصد.

٣ - أن قصد ستر الجريمة يعني العلم بها، والمكلف العالم تصرفه معتبر شرعاً، يقابل هذا ستر الجريمة عن غير قصد، فهو يعني عدم العلم بها، وعدم العلم جهل[٢]، والجاهل معذور فيما ارتكبه من المنهيات في حقوق الله تعالى كستر جريمة الزنا[٣].

---

(١) ينظر في عدم مؤاخذة الصبي والمجنون؛ لفوات القصد أو كماله:
المبسوط ٢٦ / ٨٦، المغني ١١ / ٤٨١، ١٢ / ٢٩، العدة، ص: ٤٩٢، ٤٩٣، المبدع ٨ / ٢٦٢، فقه السنة ٢ / ٤٤٢.

(٢) الجهل: ضد العلم، والمراد به: عدم العلم بالشيء ممن شأنه أن يكون عالماً به، ويسمى جهلاً بسيطاً، إلاّ إذا صاحبه اعتقاد النقيض اعتقاداً جازماً فيسمى جهلاً مركباً.
ينظر: التعريفات، ص: ٨٤، كشف الأسرار ٤ / ٣٣٠، الأشباه والنظائر لابن نجيم، ص: ٣٠٣، المنثور ٢ / ١٢، ١٣، بدائع الفوائد ٢ / ٥٠٩، الموسوعة الفقهية ١٦ / ١٦٧، ١٩٧.

(٣) أما في حقوق الآدميين، فلا يعذر؛ إذ لا فرق فيها بين العلم والجهل، إلاّ إذا عفوا.
ينظر: حاشية ابن عابدين ٣ / ١٤٢، الكافي في فقه أهل المدينة المالكي ٢ / ١٠٧٢، جواهر الإكليل ٢ / ٢٨٣، ٢٨٤، الأشباه والنظائر للسبكي ١ / ٢٧٧، المنثور ٢ / ١٩ - ٢١، الأشباه والنظائر للسيوطي، ص: ١٨٨، مغني المحتاج ٤ / ١٤٦، المغني ٧ / ٣٩٢، كشاف القناع ٦ / ٩٧، التشريع الجنائي لعبد القادر عودة ١ / ٤٣٠، ٤٣١، الموسوعة الفقهية ١٦ / ٢٠٢، ٢٤ / ٢٤.

يخرج بهذا: من آوى هارباً عن رجال الأمن؛ لارتكابه جريمة قتل - مثلاً- وهو لا يعلم بحاله، وكذلك من أغلق باباً على فعل جريمة، ترتب عليه سترها وهو لا يعلم أصلاً بنيّة ارتكابها.

وهكذا، كل ستر لجريمة، تمّ عن غير قصد، فإنه لا يصدق عليه بأنه تستر معتبر شرعاً، تترتب عليه آثاره؛ وذلك لفقد هذا الشرط؛ وهو القصد.

الشرط الرابع: العلم بأن المستور غير مأذون فيه شرعاً، أي: منهي عنه، سواء علم الشخص بالعقوبة المترتبة عليه، أم لم يعلم.

ويمكن أن يستدل لهذا الشرط بدليلين:.

أحدهما: قصة ماعز - ﷺ - فإنه حينما اعترف بوقوعه في الزنا كان عالماً بحرمته؛ لأن الرسول - ﷺ - قال له: " فهل تدري ما الزنا ؟ قال: نعم، أتيت منها حراماً، ما يأتي الرجل من امرأته حلالاً "[1]. ولهذا أمر برجمه.

ولكنه لم يكن عالماً بالعقوبة المترتبة على ذلك، وهي الرجم؛ لأنه لما وجد مسّ الحجارة أثناء رجمه صرخ وقال: " يا قوم، ردّوني إلى رسول الله - ﷺ - فإن قومي قتلوني وغرُّوني من نفسي، وأخبروني أن رسول الله - ﷺ - غير قاتلي "[2].

---

(١) هذا جزء من حديث رواه أبو هريرة - ﷺ - وأخرجه أبو داود في سننه: كتاب الحدود / باب رجم ماعز بن مالك، رقم الحديث: ٤٤٢٨، ٤ / ٥٨٠، وأخرجه - أيضاً - البيهقي في: السنن الكبرى ٨ / ٢٢٧، ٢٢٨.

(٢) هذا جزء من حديث، رواه جابر بن عبد الله - ﷺ - وأخرجه أبو داود في سننه: كتاب الحدود / باب رجم ماعز بن مالك، رقم الحديث: ٤٤٢٠، ٤ / ٥٧٦، ٥٧٧، ورواه ابن أبي شيبة في مصنفه ١٠/ ٧٧، ٧٨.

ولم يكن ذلك مانعاً عن معاقبته على زناه.

وهذا يدل على أن فعل المنهي عنه مع العلم بالنهي، كافٍ في ترتّب آثاره عليه، سواء كان تسترًا أم غيره، وسواء كان الشخص عالماً بالعقوبة أم غير عالم [1].

والثاني: أن عدم العلم جهل، والجاهل معذور فيما ارتكبه من المنهيات في حقوق الله تعالى أثناء جهله؛ كستره جريمة زنا وهو لا يعلم بحرمة الزنا لحداثة عهده بالإسلام ـ مثلاً ـ ونحوه، وقد تقدم هذا في الشرط السابق [2].

وإذا كان الجاهل ـ على هذا النحو ـ معذورًا شرعاً، فإن العالم غير معذور، وبالتالي تستره معتبر شرعاً، تترتب عليه آثاره.

وبهذا الشرط، يخرج الستر على جريمة ممن لا يعلم بالنهي عنها، فإن ستره لا يعدّ تستّرًا صحيحًا معتبرًا شرعاً، تترتب عليه آثاره، ولهذا قال ابن عابدين ـ رحمه الله ـ: " الحكم في الشرعيات لا يثبت إلاّ بعد العلم " [3].

---

(١) ينظر: المنثور ٣ / ٢١٨، الأشباه والنظائر للسيوطي، ص: ٢٠١، مغني المحتاج ٤ / ١٤٦، كشاف القناع ٦ / ٩٧، القواعد الفقهية للندوي، ص: ٢٠٤، الموسوعة الفقهية ٢٤ / ٢٤.

(٢) ينظر: ص ٧٢ مما تقدم، وكذلك مصنف ابن أبي شيبة ١٠ / ١٤٨، السنن الكبرى ٨ / ٢٣٨، ٢٣٩، نيل الأوطار٧ / ٢٧٢، التكميل لما فات تخريجه من إرواء الغليل، ص: ١٧٠، ١٧١، ١٧٦.

(٣) حاشية ابن عابدين ٣ / ١٤٢.

وقال ابن القيم ـ رحمه الله ـ: " الأحكام إنما تثبت في حق العبد بعد بلوغه هو، وبلوغها إليه، فكما لا يترتب في حقه قبل بلوغه هو، فكذلك لا يترتب في حقه قبل بلوغها إليه، وهذا مجمع عليه في الحدود: أنها لا تقام إلاّ على من بلغه تحريم أسبابها "[1].

الشرط الخامس: أن يكون التستر عن اختيار ورضى[2].

معناه: أن الاختيار والرضى والرغبة مراعاة في التستر على الجريمة، حتى يكون التستر معتبراً، تترتب عليه آثاره، فالمتستِّر يستر الجريمة باختياره وإرادته، والمتستر عليه يواقع الجريمة مختارًا، ويرغب في سترها.

ويمكن أن يستدل على هذا بما يأتي:

١ - قول الله تعالى: ﴿ مَن كَفَرَ بِٱللَّهِ مِنۢ بَعۡدِ إِيمَٰنِهِۦٓ إِلَّا مَنۡ أُكۡرِهَ وَقَلۡبُهُۥ مُطۡمَئِنُّۢ بِٱلۡإِيمَٰنِ وَلَٰكِن مَّن شَرَحَ بِٱلۡكُفۡرِ صَدۡرٗا فَعَلَيۡهِمۡ غَضَبٞ مِّنَ ٱللَّهِ وَلَهُمۡ عَذَابٌ عَظِيمٞ ﴾[3].

---

(١) بدائع الفوائد ٢ / ٤٧٠.

(٢) الاختيار والرضى: لفظان مترادفان لغة، يقال: رضي فلان الشيء، ورضي به، أي: اختاره وأخذ ما رآه خيرًا.
وكذلك هما مترادفان عند الفقهاء.
وفرق بينهما ابن عابدين في حاشيته ٤ / ٧، فقال: " الاختيار: هو القصد إلى الشيء وإرادته والرضى: هو إيثاره واستحسانه ".
ينظر: المفردات في غريب القرآن، ص: ٢٣٢، لسان العرب ١/ ١١٧٩، المعجم الوسيط ١/ ٣٥٢، كشف الأسرار ٤ / ٣٨٢، ٣٨٣، الفقه الإسلامي وأدلته ٤ / ٢١٣، مصادر الحق ٢/ ١٨٦، ١٨٧، الموسوعة الفقهية ٦ / ١٠١.

(٣) سورة النحل، الآية: ١٠٦.

قال ابن العربي ـ رحمه الله ـ: " لما سمح الله ـ تعالى ـ في الكفر به، وهو أصل الشريعة عند الإكراه [1] ولم يؤاخذ به، حمل العلماء عليه فروع الشريعة، فإذا وقع الإكراه عليها لم يؤاخذ به، ولا يترتب حكم عليه " [2].

---

(١) الإكراه: لغة حمل الإنسان على أمر يكرهه ولا يرضاه قهرًا، يقال: أكرهت فلاناً إكراهاً، أي: حملته على شيء هو له كاره.

اصطلاحاً: حمل الشخص غيره على أن يقول أو يفعل ما لا يرضاه، ولا يختار مباشرته، لو ترك ونفسه.

وهو نوعان، إكراه ملجئ: وهو ما لا يبقى للشخص المكرَه معه قدرة ولا اختيار؛ كأن يهدده قادر بالقتل أو بالضرب الشديد أو إتلاف جميع ماله، ويغلب على ظنه قدرته على ما هدد به ويسمى إكراهاً تاماً.

والنوع الثاني: إكراه غير ملجئ: وهو التهديد بما لا يضر النفس أو العضو أو المال ضررًا كبيرًا كالتهديد بالضرب اليسير، أو الحبس مدة قصيرة، أو إتلاف بعض المال، ويسمى إكراهاً ناقصاً.

والمعول عليه في عموم الأحكام الفقهية هو الإكراه الملجئ، ولهذا ضبطه العلماء بشروط معينة ليس هذا محل ذكرها.

ينظر: لسان العرب ٣ / ٢٥٠، التعريفات، ص: ٣٤، المبسوط ٢٤ / ٣٨، ٣٩، بدائع الصنائع ٧ / ٢٥٩، كشف الأسرار ٤ / ٣٨٢، ٣٨٣، الدر المختار ٥/ ٨٠، أحكام القرآن لابن العربي ٣ / ١١٧٧، الجامع لأحكام القرآن ١٠ / ١٢٥، الذخيرة ١٢ / ١٤، روضة الطالبين ٨ / ٥٨ - ٦١، الأشباه والنظائر للسيوطي، ص: ٢٠٨ - ٢١٠، حاشية الشرقاوي ٢ / ٣٩٠، ٣٩١، المغني ١٠ / ٣٥١ - ٣٥٣، الفروع ٥ / ٣٦٨، المبدع ٧ / ٢٥٥ - ٢٥٦، التشريع الجنائي لعبد القادر عودة ١ / ٥٦٣، ٥٦٤، الفقه الإسلامي وأدلته ٤ / ٢١٣ - ٢١٥، الموسوعة الفقهية ٦ / ٩٨ - ١٠٠.

(٢) أحكام القرآن ٣ / ١١٨٠، ١١٨١.

وانظر: الجامع لأحكام القرآن ١٠ / ١١٩.

أما إذا لم يقع الإكراه، وبقي الأمر على الاختيار في ستر الجريمة أو غيره، فإنه يؤاخذ به، وتترتب عليه أحكامه.

٢ - ما رواه ابن عباس - رضي الله عنهما - عن رسول الله - ﷺ - قال: " إن الله وضع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه " رواه ابن ماجه واللفظ له، ورواه ابن حبان، والحاكم وصححه، ورواه البيهقي [(١)].

فالحديث دل بمفهومه على أن غير المكرَه عليه تبعات أعماله، ويدخل في هذا مَنْ ستر جريمة مختارًا؛ لأن اللفظ عام، مما يفيد: أن الاختيار معتبر في ستر الجريمة؛ حتى تترتب عليه آثاره.

٣ - أن من ستر جريمة مختارًا راضياً، فقد تمّ القصد منه، والأمور تحكم بمقاصدها [(٢)].

---

(١) سنن ابن ماجه: أبواب الطلاق / طلاق المكره والناسي، رقم الحديث: ٢٠٥٥، ١ / ٣٧٨، صحيح ابن حبان ٩ / ١٧٤، رقم الحديث: ٧١٧٥، المستدرك ٢ / ١٩٨، السنن الكبرى ٧ / ٣٥٦، ٨ / ٢٣٥.
وينظر: نصب الراية ٢ / ٦٤ -٦٦، المعتبر، ص: ١٥٣، ١٥٤، التلخيص الحبير ١/ ٢٨١ - ٢٨٣، الأشباه والنظائر للسيوطي، ص: ١٨٧، ١٨٨، إرواء الغليل ١/ ١٢٣، ١٢٤.

(٢) ينظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم، ص: ٢٧، الأشباه والنظائر للسبكي ١ / ٥٤، الأشباه والنظائر للسيوطي، ص: ٨، الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، ص: ٤٥.

يخرج بهذا الشرط، من ستر جريمة وهو مكره على سترها، فإن هذا التستر لاتترتب عليه آثاره، ومنها استحقاق المعاقبة عليه أحياناً؛ وذلك للآية والحديث السابقين.

هذا إجمالاً.

أما تفصيلاً، فإن ستر الجريمة وسيلة لعدم المعاقبة عليها، والوسائل لها أحكام الغايات والمقاصد[1]، وإذا كان الأمر كذلك، فهناك جرائم يعذر مرتكبها في عدم معاقبته عليها بسبب الإكراه، فكذلك سترها مكرهاً، وهناك جرائم أخرى لا يعذر المرء في عدم المعاقبة عليها وإن كان مكرهاً، فكذلك سترها حالة الإكراه.

فالجرائم التي يعذر الشخص في سترها مكرهاً، ما يترتب عليه منها حدّ عدا زنا الرجل مكرهاً؛ مثل: السرقة، والقذف، ونطق المرء بكلمة الكفر وقلبه مطمئن بالإيمان، وكذلك كل معصية استحق مرتكبها تعزيرًا حالة عدم وجود الإكراه عليها [2].

---

(١) ينظر: الفروق ٢ / ٣٢، ٣٣، القواعد للمقّري ٢ / ٤٧٣، ٤٧٤، إعلام الموقعين ٣ / ١٧٥، القواعد لابن رجب، ص: ٣٠٧، القواعد والأصول الجامعة، ص: ٩ - ١٥ القواعد الفقهية للندوي، ص: ١٥٩.

(٢) ينظر: الفروق للكرابيسي ٢ / ٢٦٠، بدائع الصنائع ٧ / ٢٦٠ - ٢٦٥، ٢٦٧، حاشية ابن عابدين ٥/ ٨٣ - ٨٥، الجامع لأحكام القرآن ١٠ / ١٢٢، ١٢٣، الذخيرة ١٢ / ١٤، قوانين الأحكام الشرعية، ص: ٢٥٢، ٣٨٣، روضة الطالبين ٨ / ٥٦، الأشباه والنظائر للسبكي ١ / ١٥٠، المنثور ١ / ١٨٨ ـ ١٩٠، فتح الباري ١٥ / ١٨٩، الأشباه والنظائر للسيوطي، ص: ٢٠٦ - ٢٠٨، حاشية الشرقاوي ٢/ ٣٩٠، المغني ١٢/ ٢٩٢، ٢٩٣ ٣٤٧، ٣٤٨، إعلام الموقعين ٣ / ١٥٩، التشريع الجنائي لعبد القادر عودة ١/ ٥٧٠ - ٥٧٣، الفقه الإسلامي وأدلته ٥ / ٣٩٥ ـ ٣٩٨.

يدل على هذا ما يأتي:.

١ - قول الله تعالى: ﴿إِلَّا مَنْ أُكْرِهَ وَقَلْبُهُۥ مُطْمَئِنٌّۢ بِٱلْإِيمَٰنِ﴾ [١].

حيث بيّن الله تعالى أن من نطق بكلمة الكفر مكرهًا وقلبه مطمئن بالإيمان فإنه لا يكون كافرًا، وبالتالي لا يعدّ مرتدًا؛ لأنه معذور بسبب الإكراه، فيقاس عليه كل قول مؤاخذ عليه حالة عدم الإكراه بجامع التلفظ مكرهاً في كل منها، وإذا ثبت العذر حالة الإكراه في التلفظ بكلمة الكفر وهو أعظم، فما دونه من باب أولى كالقذف مثلاً [٢].

وإذا ثبت العذر في عدم معاقبة من ارتكب معصية قولية؛ لأنه مكره فكذلك من ستر مرتكب هذه المعصية؛ لأن الستر وسيلة لعدم المعاقبة، والوسيلة تأخذ حكم الغاية [٣].

٢ - ما رواه ابن عباس - رضي الله عنهما - أن رسول الله - ﷺ - قال: " إن اللّه وضع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه". رواه ابن ماجه وغيره [٤].

---

(١) سورة النحل، الآية: ١٠٦.

(٢) جاء في السنن الكبرى ٧ / ٣٥٦ ما نصه: " قال الشافعي - رحمه الله -: قال الله - جل ثناؤه -: ﴿إِلَّا مَنْ أُكْرِهَ وَقَلْبُهُۥ مُطْمَئِنٌّۢ بِٱلْإِيمَٰنِ﴾، وللكفر أحكام، فلما وضع الله عنه، سقطت أحكام الإكراه عن القول كله؛ لأن الأعظم إذا سقط عن الناس، سقط ما هو أصغر منه ".
وانظر: إعلام الموقعين ٤ / ٦٩، مصادر الحق ٢ / ٢٠٩.

(٣) ينظر: الفروق ٢ / ٣٢، ٣٣، إعلام الموقعين ٣ / ١٧٥، القواعد والأصول الجامعة، ص: ٩ - ١٥، القواعد الفقهية للندوي، ص: ١٥٩.

(٤) تقدم الحديث مخرجاً مع الإحالات، ص: ٧٥.

فالحديث دل على عدم مؤاخذة المكره فيما أكره عليه، واللفظ عام، فيدخل فيه كل من ستر جريمة وهو مكره على سترها، وذلك في عدم المؤاخذة واستحقاق العقاب على الستر؛ للعذر، وهو الإكراه.

٣ - قول ابن مسعود - ﷺ -: " ادرؤوا الحدود بالشبهات " [(١)].

فالحدود عقوبات، وهي تدرأ بالشبهات، والإكراه شبهة، فتدرأ به العقوبة عن المتستر على جريمة مكرهاً كذلك [(٢)].

---

(١) رُوي هذا الخبر - أيضاً - عن عمر، ومعاذ بن جبل، وعقبة بن عامر، وغيرهم من الصبحابة - رضوان الله عليهم -، وروي مرفوعًا للنبي - ﷺ - ولكن الصحيح وقفه على ابن مسعود، وله عدة شواهد يقوي بعضها بعضاً.

ينظر: مسند أبي حنيفة، ص: ٣٢، السنن الكبرى ٨/ ٢٣٥، ٢٣٦، ٢٣٨، المحلى ١٣ / ٦١ - ٦٣، نيل الأوطار ٧ / ٢٧٢، حسن الأثر، ص: ٤٥٣.

وينظر كذلك: نصب الراية ٣ / ٣٣٣، منية الألمعي فيما فات من تخريج أحاديث الهداية للزيلعي، ص: ٤٢، ٦٢، المعتبر، ص: ١٣٦، التلخيص الحبير ٤ / ٥٦، الأشباه والنظائر للسيوطي، ص: ١٢٢، ١٢٣، إرواء الغليل ٨ / ٢٥، ٢٦.

والشبهات: جمع، مفرده: شبهة.

والمراد بالشبهة: " ما لم يتيقن كونه حراماً، أو حلالاً " قاله الجرجاني في: التعريفات، ص: ١٢٩.

وفي المنثور ٢ / ٢٢٨، عُرفت الشبهة بـ " الشيء المجهول تحليله على الحقيقة، وتحريمه على الحقيقة ".

وجاء في الدر المختار ٣ / ١٥٠: " الشبهة: ما يشبه الشيء الثابت، وليس بثابت في نفس الأمر ".

وانظر: الفقه الإسلامي وأدلته ٦ / ٣٢، الموسوعة الفقهية ٤ / ٢٩٠، ٢٥ / ٣٣٨.

(٢) ينظر: الأشباه والنظائر للسيوطي، ص: ١٢٣، إعلام الموقعين ٣ / ١٨٧، القواعد الفقهية للندوي، ص: ٢٤٢، ٢٤٣، معجم فقه السلف ٨ / ١٤٣، نظرية الضمان، ص: ٣١٥ ٣١٦.

٤ - أنه إذا كانت جريمة السرقة وجريمة القذف ونحوهما، مما تقدم ذكره، يعذر فيها مرتكبها مكرهاً، فلأن يعذر في التستر عليها مكرهاً من باب أولى؛ لأنه يغتفر في الوسائل ما لا يغتفر في المقاصد [1].

أما الجرائم التي لا يعذر الشخص بسترها حتى مع الإكراه - بمعنى أن تستره عليها يعدّ صحيحاً، تترتب عليه آثاره وإن كان مكرهاً - فيمكن حصرها في نوعين من الجرائم.

أحدهما: جرائم التعدي على الآدمي المعصوم بالقتل، أو بقطع عضو من أعضائه، فإن الشخص لا يعذر بسترها مكرهاً، وهذا الحكم مستفاد من اتفاق العلماء على أن من قتل أو قطع عضوًا بغير حق، فإنه يستحق العقوبة على ما ارتكبه، ولا يعذر في ذلك حالة الإكراه؛ لأنه قصد استبقاء نفسه، أو عضوه، بقتل غيره، أو قطع عضوه، والإنسان لا يؤذن له شرعاً بدفع الضرر عن نفسه، بإيقاعه على غيره من المعصومين[2].

وإذا كان الأمر كذلك، فالتستر على هذه الجرائم معتبر، ويؤاخذ عليه لأنه وسيلة إليها، والوسيلة تأخذ حكم الغاية - كما تقدم.

---

(١) ينظر: القواعد للمقري ١/ ٣٢٩، ٣٣٠، الأشباه والنظائر للسيوطي، ص: ١٥٨.

(٢) ينظر: بدائع الصنائع ٧ / ٢٦٥، ٢٦٦، حاشية ابن عابدين ٥ / ٨٥، أحكام القرآن لابن العربي ٣/ ١١٨١، الجامع لأحكام القرآن ١٠ / ١٢٠، الأشباه والنظائر للسبكي ١ / ١٥٠ ١٥١، المنثور ١ / ١٨٨، الأشباه والنظائر للسيوطي، ص: ٢٠٧، حاشية الشرقاوي ٢ / ٣٩٠، ٣٩١، المغني ١١ / ٤٥٥، ٤٥٦، القواعد لابن رجب، ص: ٣١٠، التشريع الجنائي لعبد القادر عودة ١/ ٥٦٨، ٥٦٩، الفقه الإسلامي وأدلته ٥ / ٣٩٩.

النوع الثاني: جريمة الزنا من الرجل، إذا بلغ أمرها القاضي ونحوه، ما حكم سترها بإخفاء مرتكبها ونحوه، حالة الإكراه على الستر؟

فيها قولان للعلماء:

القول الأول: أن الإكراه على ستر جريمة الزنا ليس عذرًا مسقطًا للعقوبة على الستر، وهذا هو مقتضى مذهب الحنابلة؛ لأن حد الزنا يجب على الرجل حالة الإكراه؛ إذ لا إكراه ـ حقيقة ـ عليه على الزنا؛ لأن الزنا لا يتحقق إلاّ بانتشار العضو، والانتشار لا يكون مع الخوف، فهو ـ إذن ـ ارتكب الزنا طائعاً مختارًا [1].

ومثلهم بعض المالكية، إلاّ أنهم خصوه فيما إذا كانت المرأة مكرهة أو ذات زوج؛ لأنه اجتمع حق الله وحق المخلوق [2].

وإذا ثبت عدم العذر بالإكراه في حق الرجل المكره على الزنا بعد بلوغ الأمر للقاضي ونحوه، فكذلك يثبت فيما كان وسيلة لذلك، وهو التستر مع الإكراه على الرجل الزاني إذا وصل أمره للحاكم ونحوه.

القول الثاني: أن الإكراه على ستر جريمة الزنا يعدّ عذرًا في عدم ترتّب آثار التستر عليه، وهذا هو مقتضى مذهب جمهور العلماء، ومنهم المالكية على الصحيح عندهم؛ وذلك قياساً على الستر على بقية الجرائم الموجبة للحدود [3]، وقد سبق ذكر الأدلة على ذلك.

---

(١) ينظر: المغني ١٢ / ٣٤٨.

(٢) ينظر: أحكام القرآن لابن العربي ٣ / ١١٧٧، ١١٧٨، الجامع لأحكام القرآن ١٠/ ١٢٠ ١٢١، قوانين الأحكام الشرعية، ص: ٢٥٢، ٢٨٢.

(٣) ينظر: بدائع الصنائع ٧ / ٢٦٦، ٢٦٧، الدر المختار ٧ / ٨٥، الكافي في فقه أهل المدينة المالكي ٢ / ١٠٧٤، أحكام القرآن لابن العربي ٣ / ١١٧٧، ١١٧٨، =

وهذا هو المختار، فمن ستر ما يوجب حدًّا وهو مكره على التستر فلا تبعة عليه في ذلك، سواء كان الزنا أم غيره، وذلك لما تقدم من أن العقوبات تدرأ بالشبهات، والإكراه شبهة.

ولأن الانتشار للعضو ليس دليلاً على الاختيار وعدم الإكراه؛ لأن الانتشار أمر طبيعي، يحصل من الذكر عند مقابلة المرأة ومباشرتها غالباً، كما أنه يحدث للنائم، وهو لا اختيار له فيه.

وخلاصة القول: التستر على الجريمة لا يعتبر، ولا يعتد به، ولا تترب عليه آثاره، إلاّ بتوافر هذا الشرط، وهو الاختيار وعدم الإكراه، إلاّ في حالة واحدة - بناءً على المختار في ستر جريمة الزنا - وهي ستر جريمة القتل ونحوه فهي مستثناة من هذا الشرط، والله أعلم.

الشرط السادس: الشروع في ستر الجريمة.

المقصود أن يحصل الشروع في ستر الجريمة فعلاً، سواء في أثناء ارتكابها أم بعده بستر مرتكبها، فإذا وجد الستر حقيقة، أو شرع فيه، عدّ ذلك تسترًا.

ويمكن أن يستدل على هذا بما يأتي:

١ - قول الله تعالى: ﴿كُلُّ ٱمْرِئٍۭ بِمَا كَسَبَ رَهِينٌ﴾ [(١)]

أي: مرهون بعمله الذي عمله، ويدخل في هذا العموم حصول ستر الجريمة منه، ولو بالشروع فيه؛ لأن شروع المرء في الستر، من عمله الذي اكتسبه [(٢)].

= الجامع لأحكام القرآن ١٠ / ١٢٠، ١٢١، الأشباه والنظائر للسبكي ١ / ١٥١، المنثور ١/ ١٨٩، الأشباه والنظائر للسيوطي، ص: ٢٠٧، ٢٠٨، حاشية الشرقاوي ٢ / ٣٩٠، ٣٩١، التشريع الجنائي لعبد القادر عودة ١/ ٥٧٣، الفقه الإسلامي وأدلته ٥ / ٤٠١.

(١) سورة الطور، الآية: ٢١.

(٢) ينظر: الجامع لأحكام القرآن ١٧ / ٤٦، فتح القدير ٥ / ٩٨.

٢ - قوله تعالى: ﴿كُلُّ نَفْسٍ بِمَا كَسَبَتْ رَهِينَةٌ﴾ [١]

هذه الآية الكريمة في معنى الآية السابقة، يقول القرطبي - رحمه الله -: " أي: مرتهنة بكسبها، مأخوذة بعملها، إما خلّصها، وإما أوبقها"[٢].

٣ - أن حقيقة وصف الشخص بأنه متستر على جريمة إنما يصدق بحصوله منه، والحصول متوقف على الشروع؛ إذ حكم الشيء لا يثبت قبل وجوده[٣]، والشروع لا يغير حكم المشروع فيه[٤].

يخرج بهذا الشرط من هَمَّ بستر جريمة بنيته أو بقوله، لكنه لم يحصل منه الستر فعلاً، فلا يعدّ متسترًا حقيقة؛ إذ العبرة فيما تترتب عليه عقوبة الشروع الفعلي، لا القول، ولا النية [٥]، مما يدل على هذا ما رواه أبو هريرة - ﷺ - أن رسول الله - ﷺ - قال: " قال الله - عزّ وجلّ - إذا همّ عبدي بسيئة، فلا تكتبوها عليه، فإن عملها، فاكتبوها سيئة... " الحديث، رواه مسلم واللفظ له، ورواه الترمذي وصححه، ورواه الإمام أحمد [٦].

---

(١) سورة المدثر، الآية: ٣٨.

(٢) ينظر: الجامع لأحكام القرآن ١٩ / ٥٦.

(٣) ينظر: الأشباه والنظائر للسبكي ١ / ٩٧، ٢٧٥، القواعد الفقهية للندوي، ص: ٢٠٣ التشريع الجنائي لعبد القادر عودة ١ / ٣٤٨، ٣٥٠، ٣٥١.

(٤) ينظر: المنثور ٢ / ٢٤٢.

(٥) ينظر: التشريع الجنائي لعبد القادر عودة ١ / ٣٤٧، ٣٤٨، الموسوعة الفقهية ٢٦ / ٩٣.

(٦) صحيح مسلم: كتاب الإيمان / باب إذا همّ العبد بحسنة كتبت، وإذا همّ بسيئة لم تكتب، رقم الحديث: ٢٠٣، ٢ / ٥٠٧، سنن الترمذي: أبواب تفسير القرآن، رقم الحديث: ٣٠٧٥ ٨ / ٢٣٢، مسند الإمام أحمد ٢ / ٣١٨، رقم الحديث: ٧٢٩١.

فيدخل في عموم الحديث، من همّ بستر جريمة، ولم يحصل منه، فلا يعدّ - فعلاً - متسترًا، وكذلك من قال، ولم يفعل؛ لأن الحكم مرتب على ذات العمل، وهو الفعل.

أما التستر على الجريمة المتوقع، فهل يجعل كالواقع ؟

لا، المتوقع لا يكون كالواقع في الحكم والآثار المترتبة على الوقوع[1]

ولكن العظة والتذكير مطلوبان في حق المسلم، وبخاصة إذا غلب على الظن الوقوع فيما لا يؤذن فيه شرعًا، ولولاة الأمر المنع من مواطن الريب، ومظان التهمة، والإنكار للمنكر [2] مقدم على التأديب متى أمكن هذا [3].

قال الماوردي - رحمه الله -: " ما لم يظهر من المحظورات...، إن غلب على الظن استسرار قوم بها لأمارات دلت، وآثار ظهرت، فلذلك ضربان:

أحدهما: أن يكون ذلك في انتهاك حرمة يفوت استدراكها، مثل: أن يخبره من يثق بصدقه أن رجلاً خلا بامرأة ليزني بها، أو برجل

---

(١) ينظر: الأشباه والنظائر للسبكي ١ / ٩٨، ٢٧٥، المنثور ٣ / ١٦١، القواعد الفقهية للندوي ص: ٢٠٣، ٢١١، التشريع الجنائي لعبد القادر عودة ١ / ٥٠٢.

(٢) قال عبد القادر عودة - V - في التشريع الجنائي ١ / ٥٠١: " المنكر: هو كل معصية حرمتها الشريعة، أو هو: كل ما كان محذور الوقوع في الشرع ".
وانظر: ص ٤٩٢ منه. وكذلك: إحياء علوم الدين ٣ / ١٢٢٣، التعريفات، ص: ٢٥٤.

(٣) ينظر: الكافي في فقه أهل المدينة المالكي ٢ / ١١٤٤، قوانين الأحكام الشرعية، ص: ٤٦٣، الأحكام السلطانية للماوردي، ص: ٢٤٩، التشريع الجنائي لعبد القادر عودة ١ / ٨٦، ٥٠٢، ٥٠٥، ٥٠٦.

ليقتله، فيجوز له في مثل هذه الحالة... الكشف والبحث؛ حذرًا من فوات ما لا يستدرك من انتهاك المحارم، وارتكاب المحظورات...

الضرب الثاني: ما خرج عن هذا الحدّ، وقصر عن حدّ هذه الرتبة فلا يجوز... كشف الأستار عنه "[1].

وهذا كله من باب الحسبة[2]، وسدّ الذرائع[3]، لا من باب حصول التستر على الجريمة يقيناً، أو الشروع فيه.

هذه الشروط الستة هي ما ظهر لي اشتراطه في التستر على الجريمة الحقيقي، الذي تترتب عليه آثاره، ويُحتَاج إلى معرفة حكمه، كما سيأتي بيانه لاحقًا - إن شاء الله تعالى - وذلك بعد الاستقراء والتمحيص والتتبع.

---

(١) الأحكام السلطانية للماوردي، ص: ٢٥٢، بتصرف.
وانظر: شرح النووي على صحيح مسلم ٢ / ٣٨٦.

(٢) قال الماوردي - رحمه الله - في الأحكام السلطانية، ص: ٢٤٠: " الحسبة: هي أمر بالمعروف إذا ظهر تركه، ونهي عن المنكر إذا ظهر فعله ".
وانظر: قوانين الأحكام الشرعية، ص: ٤٦٣، أسنى المطالب ٢ / ١٧٩، الأحكام السلطانية لأبي يعلى، ص: ٢٨٤، التشريع الجنائي لعبد القادر عودة ١ / ٤٩٢، ٤٩٣، ٥٠١ كتاب: الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر بين الماضي والحاضر، ص: ٣، ٧، الشرطة ومهامها في الدولة الإسلامية، ص: ١٦.

(٣) الذرائع: جمع، مفرده: ذريعة، والذريعة: الوسيلة والطريق إلى الشيء، سواء كان هذا الشيء مفسدة أم مصلحة، قولاً أو فعلاً.
وخصها الفقهاء بالأشياء التي ظاهرها الإباحة، ويتوصل بها إلى فعل محظور، أي: ما كان ظاهره مباحا، وهو وسيلة إلى فعل محرم.
ينظر: لسان العرب ١ / ١٠٦٤، ١٠٦٥، تهذيب الفروق ٢ / ٤٤، إرشاد الفحول، ص: ٢٤٦، الفتاوى الكبرى ٣ / ٢٥٦، إعلام الموقعين ٣ / ١٧٥، المدخل إلى مذهب الإمام أحمد ص: ٢٩٦، أصول مذهب الإمام أحمد، ص: ٤٩٧، الوجيز في أصول الفقه، ص: ٢٤٥، الموسوعة الفقهية ٢٤ / ٢٧٦.

المبحث الخامس
أسباب التستر على الجريمة.

للتستر على الجريمة أسباب[1] ودوافع معينة، يمكن استقراء أهمها ملخصة، دون التعرض لحكمها؛ لأنه مما سيأتي بيانه لاحقاً ـ إن شاء الله ـ وذلك في النقاط الآتية:ـ

١ - الرغبة في إفلات المجرم من العقوبة:

من المعتاد أن من ارتكب معصية، قد رتب الشارع عليها عقوبة دنيوية فإنه يبادر في إخفاء جرمه، ويرغب في ستر فعله، وربما شاركه غيره في الستر والتكتم وإخفاء شخصه ممن علم بحاله، وكل هذا

---

(١) الأسباب: جمع، مفرده: سبب، والسبب ـ لغة ـ ما يتوصل به إلى غيره، سواء كان حسّيًا كالحبل، ومنه قول الله تعالى: ﴿فَلْيَمْدُدْ بِسَبَبٍ إِلَى السَّمَاءِ﴾ الحج: ١٥، أو كان معنويًّا كالعلم الذي هو سبب للخير، قال تعالى: ﴿وَآتَيْنَاهُ مِن كُلِّ شَيْءٍ سَبَبًا﴾ الكهف: ٨٤ فإن من العلماء من فسّر السبب في الآية هذه بالعلم.

وفي الاصطلاح: عُرّف بتعاريف منها: السبب ما يلزم من وجوده الوجود ومن عدمه العدم لذاته ومنها: السبب هو الوصف الظاهر المنضبط، الذي دلّ الدليل السمعي على كونه معرفاً لحكم شرعي.

ينظر: لسان العرب ٢ / ٧٨، ٧٩، التعريفات، ص: ١٢١، ١٢٢، الجامع لأحكام القرآن ١١ / ٣٣، أصول السرخسي ٢/ ٣٠١، ٣٠٦، ٣٠٧، كشف الأسرار ٤/ ١٦٩، ١٧٠ الذخيرة ١/ ٦٩، القواعد للمقري ٢/ ٤٠٠، الأحكام للآمدي ١٢٧/١، المنثور ١٩٠/٢ حاشية الشرقاوي ٢ / ١٨٦، شرح مختصر الروضة ١/ ٤٢٥ - ٤٢٩، ٤٣٣، ٤٣٤ كشاف القناع ٤ / ٤٠٤، العذب الفائض ١/ ١٨، التحقيقات المرضية، ص: ٣١، التشريع الجنائي لعبد القادر عودة ١ / ٤٥١، ٢ / ٣٦، الفقه الإسلامي وأدلته ٥٣/١، ٥٤الموسوعة الفقهية ٢٤ / ١٤٥.

بدافع الرغبة في الحيلولة دون إيقاع العقوبة على مستحقها، سواء كانت المعصية المتستر على فاعلها مما يترتب عليها حق للآدمي، كالقتل بغير حق، وإتلاف الأموال قصدًا، أم كانت مما يترتب عليها حق لله تعالى، كحدّ الزنا وحدّ الرِّدة.

وكم يُرى من المجرمين من يلوذ بالفرار، ويتخفّى عن الأنظار وربما ساعده غيره على ذلك من باب التستر عليه، ولكن الله تعالى - بمنّه وكرمه - يهيّء - دائماً - للأجهزة الأمنية سبلاً تكشف المجرمين والمتسترين عليهم وتسهل أمر القبض عليهم من حيث لا يشعرون، مهما أُتقن الستر وحُبِك وحتى لو طال الزمان قبل القبض على المجرمين والمتسترين عليهم، في أحيان نادرة.

٢ - الميل إلى زعزعة الأمن، وإثارة الفتن:

من الأشخاص من تربّت نفوسهم على الشر والعدوان، واتصفت بالضعف ونقص الإيمان، فتجدهم ناقمين على أنفسهم وأهليهم ومجتمعهم وبلدانهم، قد امتلأت قلوبهم بالحقد والحسد والغيظ؛ لهذا تراهم يندفعون إلى ستر الإجرام والمجرمين؛ بمباركة أفعالهم، وستر أشخاصهم وإيوائهم بقصد إخفائهم؛ رغبة في زعزعة أمن البلاد - حرسها الله عن كل مكروه - وطمعًا في إثارة الفتن والقلاقل في المجتمع وبالتالي: إرباك الأجهزة الأمنية وإشغالها والسعي لفقد الثقة فيها.

من ذلك: ستر جرائم النهب والسرقات، والتعدي على الأنفس والأعراض خفية، وإيواء البغاة وقطاع الطرق، والتستر عليهم.

ولا شك أن هذا ذنب عظيم، وجرم كبير، ودافع ممقوت شرعاً؛ لأن ضرره يعم الفرد والجماعة، ويفسد البلاد والعباد، ويهلك الحرث والنسل.

٣ - **الكيد للإسلام والمسلمين:**

قد يقوم بعض الناس بمباركة الإجرام في مجتمع إسلامي، ويعمد إلى ستر المجرمين، والسبب الدافع له إلى هذا العمل، الرغبة في الكيد للدين الإسلامي، بتشويه حقائقه، وإثارة الشبهة حوله، وبالتالي محاولة صرف الجهلة وضعاف الإيمان من المسلمين عنه.

بيان هذا: أنه إذا تم له ما أراد من وجود الجرائم، مع جهل الجهات الأمنية بمرتكبها بسبب التستر الذي يقوم به، وبالتالي عجزها عن إيقاع العقوبة على مستحقها، ترتب على ذلك إهدار الحقوق، وتعطيل إقامة حدود الله في أرضه، فاتخذ هذا المتستر المغرض، ذلك وسيلة لإثبات عجز الأحكام الشرعية المتعلقة بالعقوبات عن توفير الأمن والاستقرار في المجتمعات الإسلامية والأمن ضرورة لكل مجتمع، فيصير هذا شبهة للنيل من الإسلام وأهله، وفرصة - في نظره - لتعظيم القوانين البشرية على حساب الإسلام.

ولا شك أن هذا الدافع، وهذا السبب للتستر على الجرائم، لا يتصور وجوده من مسلم، وإنما من عدو حاقد على الإسلام والمسلمين.

٤ - **الروابط الاجتماعية:**

تعتبر الروابط الاجتماعية، من الأسباب الدافعة للتستر على الجرائم وعلى المجرمين، وتختلف قوة وضعفاً من مجتمع لآخر، وأهم هذه الروابط رابطة القرابة، كالبنوة، أو الأبوة، أو الأخوة، ومثلها رابطة المصاهرة كما بين الزوجين، وكذلك رابطة الصداقة والمحبة، وربما الشفقة والعطف، فربما تستر شخص على مرتكب جريمة؛ لأنه أبوه،

أو ابنه، أو أخوه، أو زوجه، أو صديقه [1]، أو لأنه من بني فلان أو لأنه صاحب الوظيفة الفلانية، والمنصب العالي، وهكذا.

وكثيرًا ما يشاهد هذا في المجتمعات القبلية التي يسود فيها الجهل بدافع العصبية والحمية، وربما بدعوى الأخذ بالثأر.

٥ - الطمع في الكسب المادي:

ربما قام شخص بستر مجرم، وبمساعدته على ستر جريمته، مقابل مال يدفعه له، وربما علم بسرقة مال لشخص، ورأى السارق وهو يسرق، لكنه أخفى أمره، وستر فعلته، مقابل نصيب أعطاه إياه من هذا المال المسروق.

ومن الصور التي جدت، ما يقوم به بعض الأشخاص من ستر عمالة غير وطنية تزاول التجارة خفية؛ لأن ولاة الأمر قد اتخذوا قرارات بمنعهم من مزاولة التجارة داخل البلاد؛ بناء على مصالح عامة اقتضت ذلك، ومع هذا يُتستر عليهم مقابل نسبة معينة من أرباحهم [2].

وهكذا كل ما كان على هذا النحو، فهو تستر إجرامي؛ لأن مرتكبه يستحق العقوبة، وسبب فعله والقيام به، الطمع في الكسب المادي.

---

(١) ينظر: أثر ظاهرة التستر على الاقتصاد الوطني، ص: ٢٥.

(٢) ينظر: مجلة البحوث الإسلامية، العدد: ٤١، ص: ٥٤ - ٥٩، أثر ظاهرة التستر على الاقتصاد الوطني، ص: ١٦، ١٧، ١٩، مجلة تجارة الرياض، العدد: ٣٥٢، رجب ١٤١٢ هـ، ص: ٧٠، جريدة الرياض، العدد: ١٠٥٣٧، ٢٣ / ١٢ / ١٤١٧ هـ، ص: ١٧.

٦ - **التهديد والخوف:**

قد يرى شخص جريمة ترتكب، ويعلم شخص المجرم، ويعرف مكانه لكنه يتستر عليه، فلا يخبر بأمره أحدًا، ولا يبلغ الجهات الأمنية المعنية بذلك، وكل هذا بسبب تهديد تلقاه من المجرم أو من غيره؛ بالقتل أو الضرب الشديد ونحوهما، ويغلب على ظنه قدرة من هدده بإيقاع ما هدد به عليه، إن هو لم يتستر عليه وعلى جريمته وسيطر عليه الخوف والذعر من المجرمين وأعوانهم إن هو أفشى سرهم، وكشف أمرهم، ولم يتستر عليهم.

وهذا أمر يتعمده المجرمون وأعوانهم - غالباً - متى قدروا عليه بغية ستر جرائمهم، وكم تفوت من الأنفس البرئية، التي لا علاقة لها بالإجرام وأهله؛ بغية تحقيق الستر لهم.

وهكذا نجد أن الخوف بسبب التهديد، مما يحمل بعض الأشخاص على التستر على المجرمين وجرائمهم [1].

٧ - **تحقق المطلوب الشرعي بالستر:**

العقوبات التي رتبها الشارع على ارتكاب الجرائم، إنما هي للزجر والردع، وحفظ الدين والأنفس والأعراض والعقول والأموال من أن

---

(١) تقدم ص:٧٧ -٨٣ : أن المكره على التستر على الجريمة، لايعدّ تستره صحيحاً، ولا تترتب عليه آثاره، إلاّ في القتل وقطع الأعضاء بغير حق.
ويأتي الكلام هنا بالنظر إلى الإكراه على التستر على الجريمة بصفته سببًا من الأسباب التي قد تدفع الشخص إلى فعل التستر على الجريمة سواء اعتبر الإكراه بعد ذلك عذرًا في عدم مؤاخذته شرعاً على تستره، أم لم يعتبر.

يعتدى عليها [1]، وقد يتحقق هذا بالتستر على من ارتكب معصية ليس فيها حق لآدمي، ومن هنا فإن المسلم قد يستر أخاه المسلم الذي رآه على معصية، فلا يرفع أمره للقاضي ونحوه، عندما يغلب على ظنه أن الستر كافٍ في ردعه وزجره، وقد يُرفع أمر شخص مرتكب لمعصيةٍ تستحق عقوبة تعزيرية إلى القاضي، فَيَرَى أن ستر أمره، هو خير طريق للردع والزجر، إما بالنظر لذات شخص مرتكب المعصية، أو بالنظر إلى تحقيق مصلحة أكبر للمسلمين بستره، أو دفع مضرة أكبر قد تنزل بالمسلمين لو لم يحصل الستر عليه.

وهذا مما سيأتي بيانه مفصلاً - إن شاء الله تعالى - في المبحث التالي:

هذه أهم الأسباب والدوافع التي أمكن استقراؤها للتستر على الجرائم، ولا شك أن إدراك الأسباب للتستر على الجرائم، ومعرفة الدوافع إليه، مما يساهم في معرفة المسبَّب، وهو الستر، ومن ثمَّ معرفة الأحكام والآثار المترتبة على ذلك [2].

---

(١) ينظر ص ٤٩، ٥٠ مما تقدم.

وكذلك: الجرائم الجنائية وعقوباتها المقدرة، ص: ٤١، ٤٢، الندوة العلمية لدراسة تطبيق التشريع الجنائي ١ / ٧٢.

(٢) ينظر: التشريع الجنائي لعبد القادر عودة ١ / ٤١١، ٤١٢.

المبحث السادس
حكم التستر على الجريمة.

تقدم بنا أن التستر على الجريمة، إذا وجدت أركانه، وتوافرت شروطه عُدّ صحيحًا، بمعنى أن آثاره تترتب عليه [1].

ولكن يا ترى، ما الحكم التكليفي للتستر على الجريمة ؟

حكم التستر على الجريمة - إجمالاً - حرام، وذلك لما يأتي: -

١ - قول الله تعالى: ﴿وَلَا تَعَاوَنُوا۟ عَلَى ٱلْإِثْمِ وَٱلْعُدْوَٰنِ ۚ وَٱتَّقُوا۟ ٱللَّهَ ۖ إِنَّ ٱللَّهَ شَدِيدُ ٱلْعِقَابِ﴾ [2].

ولا شك أن التستر على الجرائم من التعاون على الإثم والعدوان، اللذين رتب الشارع عليهما الوعيد باستحقاق العقاب الشديد في الآخرة، والوعيد لا يكون إلاّ على فعل محرم أو ترك واجب، إذن التستر على الجرائم حرام.

قال القرطبي - رحمه الله - عن الإثم: " هو الحكم اللاحق عن الجرائم، وعن العدوان: هو ظلم الناس " [3].

---

(١) ينظر ص: ٦٥ -٦٧ مما تقدم.

(٢) سورة المائدة، الآية: ٢.

(٣) الجامع لأحكام القرآن ٦ / ٣٣، بتصرف.

وانظر كذلك: تفسير ابن كثير ٢ / ٦، تفسير أبي السعود ٢ / ٨، ٩، فتح القدير للشوكاني ٢ / ٧، ٨.

٢ - ما رواه ابن مسعود - ﷺ - أن رسول الله - ﷺ - قال: " من أعان على ظلم، فهو كالبعير المتردي، فهو ينزع بذَنَبه " رواه أحمد، والبيهقي واللفظ له [١].

فالحديث يحذر من الإعانة على الظلم، بتشبيه صاحبها [٢] بالبعير المتردي في مهلكة، أي: الساقط فيها، وهذا يدل على تحريم الإعانة على الظلم، والتستر على الجريمة من الإعانة على الظلم.

قال ابن الأثير - رحمه الله - في معنى الحديث: " أراد أنه وقع في الإثم وهلك كالبعير إذا تردّى في البئر، وأريد أن ينزع بذَنَبه، فلا يُقْدر على خَلاصه " [٣].

٣ - أن التستر على الجريمة، ترك لفعل مأمور به، وهو الإبلاغ عن الجريمة، وهذا محذور شرعي يقتضي التأثيم، ولا تأثيم إلا على ما هو محرم [٤].

هذا حكم التستر على الجريمة على وجه الإجمال.

أما حكم التستر على الجريمة تفصيلاً، فيرجع إلى ثلاثة أمور: -

أولها: نوع الجريمة المتستر عليها، هل هي مما يعاقب عليه بقصاص، أو دية، أو مما يعاقب عليه بحدّ، أو مما يستحق مرتكبها التعزير ؟

وهل العقوبة عليه حق لله تعالى، أو للعبد، أو هما معًا ؟

---

(١) مسند الإمام أحمد ١ / ٥٦٢، رقم الحديث: ٤٢٩٣، السنن الكبرى ١٠ / ٢٣٤.

(٢) أي: صاحب الإعانة على الظلم.

(٣) النهاية في غريب الحديث والأثر ٢ / ٢١٦.

(٤) ينظر: ص: ٤٩، ٥٠ مما تقدم.

الأمر الثاني: شخص مرتكب الجريمة، هل هو من ذوي المروءات والهيئات ؟ أو هو ممّن عُرف بفجوره ومجاهرته وفسقه ؟

الأمر الثالث: النظر إلى المصالح العامة في تحقيق الردع والزجر، وبخاصة في التعزيرات من منع التستر على الجريمة أو الإذن فيه؛ بناء على تحقيق مصلحة أكبر للمسلمين، أو درء مفسدة أعظم عنهم [1].

إذا عُلم هذا، فإن التستر على الجريمة يمكن أن تعتريه الأحكام التكليفية الخمسة، وذلك من منطلق هذه الاعتبارات الثلاثة المذكورة، فيا تُرى متى يتعين كل واحد من الأحكام التكليفية الخمسة [2] ؟

أولاً: التحريم

يكون التستر على الجريمة محرماً في حالات معينة، يمكن حصرها في خمس حالات:-

---

(١) ينظر: الذخيرة ١٣ / ٣٠٣، قوانين الأحكام الشرعية، ص: ٤٦٣، الأحكام السلطانية للماوردي ص: ٢٥٣، شرح النووي على صحيح مسلم ٢/ ٣٨٥، مغني المحتاج ٤/ ١٥٠ ٤٥٢ إعلام الموقعين ٣ / ٦ - ١١، الآداب الشرعية ١ / ٢٦٧، التشريع الجنائي لعبد القادر عودة ١/ ٤٩٨.

(٢) سأقدم - هنا - ما طلب الشارع تركه، وهو المحرم والمكروه على ما طلب فعله، وهو الواجب والمستحب، أو خيّر فيه، وهو المباح ؛ لأن الموضوع، هو التستر على الجريمة، أي: على المعصية، والمعصية - إجمالاً - غير مأذون فيها، فناسب المقام البدء بذلك.

ولأن درء المفاسد مقدم على جلب المصالح عموماً، وهذه قاعدة تقدمت الإشارة إليها في ص: ٣١.

الأولى: ستر المرء على نفسه في ارتكاب الجرائم التي يكون الستر معتبرًا في تحقيق وجودها [1]، فلا يمكن وجودها إلاّ به [2].

الثانية: إذا كان الستر يؤدي إلى الاعتداء على نفس معصومة، ويحول دون العلم بالمتعدي ومعاقبته.

الثالثة: إذا اشتهر العاصي بتماديه بالفجور والفسق، ولم يفد معه الستر والنصح والزجر [3].

---

(١) أي: في تحديد نوعها.

(٢) المقصود - هنا - الجرائم التي لا يتحقق وجودها، إلاّ إذا تمّ ارتكابها على وجه الاختفاء والتستر وأظهر ما يكون هذا في السرقات؛ لأنها - في حقيقتها - المال الذي يأخذه الشخص، وهو لغيره بدون علمه أو رضاه، على وجه الاختفاء والاستتار.
ولو أنه أخذه مجاهرة قهرًا - مثلاً - لما عُدّ سرقة.
أما الجرائم التي لا يلزم في تحقق وجودها التخفي والاستتار، كالقتل عمدًا والزنا فليست مقصودة هنا؛ لأن الستر فيها، ليس هو المُعَيِّن لنوعها؛ إذ قد توجد معه، وقد توجد بدونه.
ولا يلزم من هذا، عدم تحريم الستر فيها؛ لأن التحريم جاء من باب أنه إعانة على الجريمة، لا أن وجودها عينًا متوقف عليه، وبدونه لا يمكن أن توجد، وهذا ما تضمنته الحالات بعدُ، وبخاصة الثانية والثالثة.
ينظر: بدائع الصنائع ٧ / ٩٧، الاختيار لتعليل المختار ٤ / ١٠٢، الكافي في فقه أهل المدينة المالكي ٢ / ١٠٧٩، ١٠٨٠، بداية المجتهد ٢ / ٥١٥، النظم المستعذب ٢ / ٢٧٧، مغني المحتاج ٤ / ١٥٨، المغني ١٢ / ٤١٦، كشاف القناع ٦ / ١٢٩.

(٣) هذه الحالة تندرج تحت قاعدة: (من تلوث خاض).
قال صاحب كتاب: مغني ذوي الأفهام، ص: ١٨٣، بعد ذكر هذه القاعدة: (كذا نص عليه أحمد، فإنه قال: " لا يزال المرء يتوقى، فإذا تلوث خاض ".
ضرب هذا المثل للعاصي، وهو مثل عظيم، يترتب عليه عدة صور، منها: عدم قبول توبة من تكررت ردته، وعدم قبول توبة زنديق وساحر، وحبس من عُرف بأذى الناس، إلى غير ذلك من الأحكام).

وكذلك إذا رآه شخص متلبسًا بجريمة، وكان لا يمكن منعه عنها إلاّ بعدم الستر عليه.

الرابعة: إذا كان الستر يعطل إقامة حدّ من حدود الله تعالى بعد بلوغه الحاكم أو القاضي، أو من ينوب عنهما، فيما إذا كان الحق لله تعالى، أو كان الحق لآدمي، ولم يعف عنه [1].

الخامسة: إذا كان يترتب على الستر عدم جرح الرواة والشهود والأمناء عندما تدعو الحاجة إلى ذلك، أو يضرّ بمصلحة عامة [2].

---

(١) يتأكد تحريم التستر على الجريمة في حقوق الآدميين، إذا سُئل الشهادة عمّا علمه عن الجريمة لقول الله تعالى: ﴿وَلَا يَأْبَ ٱلشُّهَدَآءُ إِذَا مَا دُعُوا۟﴾ سورة البقرة، الآية: ٢٨٢، وقوله تعالى: ﴿وَلَا تَكْتُمُوا۟ ٱلشَّهَـٰدَةَ وَمَن يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُۥٓ ءَاثِمٌ قَلْبُهُۥ﴾ سورة البقرة، الآية: ٢٨٣.
قال ابن حزم ـ رحمه الله ـ في المحلى ١٣ / ٤٨: " للإنسان أن يستر على المسلم يراه على حد...، ما لم يُسْأل عن تلك الشهادة نفسها، فإن سُئل عنها ففرض عليه إقامتها، وأن لا يكتمها، فإن كتمها حينئذ، فهو عاص لله تعالى ".
وانظر: المهذب ٢ / ٣٢٤، ٣٢٥.

(٢) إذا كان ستر الجريمة يترتب عليه حدّ على غير من ارتكبها، فإن من العلماء من نص على وجوب الشهادة؛ منعًا للحدّ عنهم، ومقتضاه: تحريم الستر.
مثاله: إذا علم أربعة بارتكاب شخص جريمة الزنا، فشهد بذلك ثلاثة منهم أمام القاضي،ولم يرغب الرابع في أداء الشهادة؛ رغبة في الستر على هذا الزاني، فإن كتم الشهادة، والستر ـ والحالة هذه ـ يحرم، حتى لا يجب حدّ القذف على هؤلاء الثلاثة.
وإذا كان الأمر كذلك، فيمكن عدّها حالة سادسة.
لكني لم أذكرها ضمن الحالات المذكورة؛ لأن عموم العلماء لم يشيروا إليها، وبخاصة أن الشارع حث على الستر على من ارتكب ما يوجب عقوبة هي حق لله تعالى، كالزنا ورغب فيه في نصوص كثيرة ـ كما سيأتي ـ مما يجعل الشهادة به خلاف الأولى.
ينظر: مغني المحتاج ٤ / ١٥٠، ٤٥٢، النظام الإجرائي الجنائي، ص: ١٧، ١٨.

جاء في شرح منح الجليل: "...، الذين تُقدم إليهم في الستر، وسُتِروا غير مرة فلم يَدَعوا، وتمادوا، فَكَشْف أمرهم، وقَمْع شرهم مما يجب؛ لأن كثرة الستر عليهم من المهاودة على معاصي الله تعالى، ومصافاة أهلها، ... على هذا اجتمع رأي الأئمة قديمًا وحديثًا، وليس الستر ههنا بمرغب فيه، ولا بمباح "[1].

وجاء قول النووي ـ رحمه الله ـ: "...، أما معصية رآه عليها، وهو بعدُ متلبس بها فتجب المبادرة بإنكارها عليه، ومنعه منها، على من قدر على ذلك ولا يحل تأخيرها، فإن عجز، لزمه رفعها إلى ولي الأمر إذا لم تترتب على ذلك مفسدة.

وأما جرح الرواة والشهود والأمناء على الصدقات والأوقاف والأيتام ونحوهم، فيجب جرحهم عند الحاجة، ولا يحلّ الستر عليهم، إذا رأى منهم ما يقدح في أهليتهم، وليس هذا من الغيبة المحرمة، بل من النصيحة الواجبة وهذا مجمع عليه "[2].

---

(١) ٤ / ٢٣٤.

(٢) شرح النووي على صحيح مسلم ١٦ / ٣٧١ . وانظر: فتح الباري ٥ / ٣٨٦، الآداب الشرعية ١ / ٢٦٦.
وفيها ـ أيضًا ـ في ص: ٢٦٤ ما نصه: " المظهر للمنكر، يجب الإنكار عليه علانية، ولا تبقى له غيبة، ويجب أن يعاقب علانية بما يردعه عن ذلك، وينبغي لأهل الخير أن يهجروه ميّتًا إذا كان فيه كف لأمثاله، فيتركون تشييع جنازته ".
وينظر كذلك: ص: ٢٦٣ منها، ونتائج الأفكار ١٠ / ٢٧، حاشية ابن عابدين ٣/ ١٤٣ تبصرة الحكام ٢ / ٢٦٨، ٢٦٩، جواهر الإكليل ٢/ ٢٨٩، مغني المحتاج ٤/ ١٥٠، جامع العلوم والحكم لابن رجب، ص: ٢٩٨، المحلى ١٣ / ٤٨، فقه السنة ٢ / ٣٠٥، ٣٠٩ ٣١٠، التشريع الجنائي لعبد القادر عودة ١ / ٨٦، الفقه الواضح ٢ / ٢٩٧، ٢٩٨، نظرية الضمان، ص: ٣١٦، الموسوعة الفقهية ٢٤ / ١٦٩، ١٧٠.

وجاء في مجلة الأزهر: " على أن العورة التي أمرنا بسترها، هي التي يكون في دفنها، مصلحة أرجح من مصلحة كشفها.

أما إذا كان في كتمانها مفسدة مظنونة، أو محققة، كمن رأى آخر يسفك دماً، أو ينتهك عرضًا، أو ينتهب مالاً، ولم يكف إلاّ بكشف أمره وإظهار جرمه، فإن على من اطلع عليه حينئذ أن يذيع سره، ويطلع الحاكم عليه؛ حقناً للدماء، وصونًا للأعراض، وحفاظًا للأموال، وتأدبًا للمفسدين في الأرض " [1].

وفضلاً عمّا أشير إليه من صور للتستر على الجريمة المحرم، يأتي التستر على العمالة الوافدة؛ إذ في هذا مخالفة لما قرره ولي الأمر؛ حفاظًا على الأمن والأموال، ورعايةً للمصلحة العامة [2].

يدل على هذا كله، أدلة منها:.

١ - قول الله تعالى: ﴿ وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا جَزَآءًۢ بِمَا كَسَبَا نَكَٰلًا مِّنَ ٱللَّهِ وَٱللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ ﴾ [3].

فالآية الكريمة رتبت الحدّ على السارق والسارقة، والحدّ لا يكون إلاّ على ما هو محرم، وهو - هنا - السرقة، والسرقة لا يتحقق وجودها إلاّ بالتستر والاختفاء، فيكون له حكمها، وهو التحريم [4].

---

(١) مجلة الأزهر، الجزء السابع، السنة التاسعة والخمسون، رجب، عام ١٤٠٧ هـ، ص: ٩٩٦، وهذا جزء من مقال بعنوان: من المروءات ستر العورات.

(٢) هناك بحث حول استقدام العمالة الأجنبية، وما يتعلق به من أحكام، إعداد: اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء، ورد في: مجلة البحوث الإسلامية، العدد: ٤١، ذو القعدة وذو الحجة ١٤١٤ هـ، محرم وصفر ١٤١٥ هـ، ص: ٣٩ - ٦٠، مهم جدًا في موضوعه.

(٣) سورة المائدة، الآية: ٣٨.

(٤) ينظر: الاختيار لتعليل المختار ٤ / ١٠٢، الذخيرة ١٢ / ١٤٠، المهذب ٢ / ٢٧٨، كشاف القناع ٦ / ١٢٨.

٢ - عن ابن عباس - ﷺ - عن رسول اللّه - ﷺ - أنه قال: "... من قُتِل عمدًا فهو قود، ومن حال بينه وبينه، فعليه لعنة اللّه والملائكة والناس أجمعين، لا يَقْبَل اللّه منه صرفًا ولا عدلاً " [(١)]. رواه أبو داود والنسائي واللفظ له، ورواه ابن ماجه [(٢)].

ومقتضى التستر على القاتل عمدًا، الحيلولة بين القاتل وبين القصاص منه، وقد ورد الوعيد الشديد في ذلك، فدل على تحريمه.

قال السندي - رحمه اللّه - في بيان معنى الحديث: (" فمن حال بينه " أي: بين القاتل " وبينه " أي: بين القود؛ بمنع أولياء المقتول عن قتله بعد طلبهم ذلك، لا بطلب العفو منهم؛ فإنه جائز، ...، والمراد: التغليظ والتشديد فيمن حال بين الحدود وأمثالها) [(٣)].

٣ - عن أبي هريرة - ﷺ - قال: (قال رسول اللّه - ﷺ -: " من أعان على قتل مسلم بشطر كلمة، لقي اللّه يوم القيامة مكتوب على جبهته: آيس من رحمة اللّه ") رواه البيهقي [(٤)].

---

(١) الصرف: التوبة، والعدل: الفدية.
ينظر: النهاية في غريب الحديث والأثر ٣ / ٢٤، ١٩٠، عمدة القاري ١٥ / ٩٤، حاشية السندي ٨ / ٤٠٩.

(٢) سنن أبي داود، كتاب الديات / باب من قُتل في عمِّيَّاء بين قوم، رقم الحديث: ٤٥٣٩
٤ / ٦٧٦، ٦٧٧، سنن النسائي: كتاب القسامة / باب من قتل بحجر أو سوط، رقم الحديث: ٤٨٠٤، ٨ / ٤٠٩، سنن ابن ماجه: أبواب الديات / باب: من حال بين ولي المقتول وبين القود أو الدية، رقم الحديث: ٢٦٦٧، ٢ / ١٠٢.

(٣) حاشية السندي ٨ / ٤٠٨، ٤٠٩.

(٤) السنن الكبرى ٨ / ٢٢.

فإذا كان من أعان على القتل عدوانًا بالكلام مستحقًا لهذا الوعيد، فإن من أعان عليه بالفعل؛ وهو التستر على المجرم القاتل عمدًا، من باب أولى؛ لأن الفعل أبلغ من القول، فدلّ على التحريم.

٤ - عن أبي سعيد الخدري - ﷺ - قال: (سمعت رسول الله - ﷺ - يقول: " من رأى منكم منكرًا، فليغيّره بيده، فإن لم يستطع فبلسانه، فإن لم يستطع فبقلبه، وذلك أضعف الإيمان ") رواه مسلم وأحمد، واللفظ لهما ورواه أصحاب السنن وصححه الترمذي [(١)].

فالحديث يأمر من رأى منكرًا بإنكاره وتغييره حسب استطاعته، والتستر على الجريمة سكوت على معصية، وترك للمأمور به قصدًا، فيكون حرامًا.

قال النووي - رحمه الله -: (قوله - ﷺ -: " فليغيّره " أمر إيجاب بإجماع الأمة، وقد تطابق على وجوب الأمر بالمعروف[(٢)]، والنهي عن المنكر

---

(١) صحيح مسلم: كتاب الإيمان / باب بيان كون النهي عن المنكر من الإيمان...، رقم الحديث: ٧٨، ٢ / ٣٨٠، ٣٨١، سنن الترمذي: أبواب الفتن / باب ماجاء في تغيير المنكر باليد أو باللسان أو بالقلب، رقم الحديث: ٢١٧٣، ٦ / ٣٣٧، سنن أبي داود: كتاب الصلاة / باب الخطبة يوم العيد، رقم الحديث: ١١٤٠، ١ / ٦٧٧، ٦٧٨، سنن النسائي: كتاب الإيمان وشرائعه / باب تفاضل أهل الإيمان، رقم الحديث: ٥٠٢٣، ٨ / ٤٨٥، ٤٨٦، سنن ابن ماجه: أبواب إقامة الصلاة / باب ما جاء في صلاة العيدين، رقم الحديث: ١٢٦٨ ١/ ٢٣٣، ٢٣٣، مسند الإمام أحمد ٣ / ٦٢، رقم الحديث: ١١٤٤٦.

(٢) (المعروف: هو كل قول أو فعل ينبغي قوله أو فعله، طبقًا لنصوص الشريعة الإسلامية ومبادئها العامة وروحها) التشريع الجنائي لعبد القادر عودة ١ / ٤٩٢.
وانظر: التعريفات، ص: ٢٣٧.
وتقدم ص ٨٣ بيان المراد بالمنكر.

الكتاب والسنة وإجماع الأمة، وهو ـ أيضا ـ من النصيحة التي هي الدين)[1].

٥ - القياس، فيقاس التستر على الجريمة، على الشفاعة في الحدود بعد بلوغها الحاكم أو القاضي، أو من ينوب عنهما، والشفاعة بعد التبليغ محرمة [2]، فكذلك التستر، والجامع بينهما: أن كلاً منهما يقصد منه عدم معاقبة المجرم على جرمه.

ثانياً: الكراهة.

يكره التستر على الجريمة في حالات ثلاث: ـ

الأولى: إذا ظُنّ أن الستر سيؤدي إلى ارتكاب جريمة، أو يشجع على ذلك.

الثانية: إذا كان الشخص المتستر عليه ممن يشك[3] في ارتكابه جريمة في حق آدمي.

---

(١) شرح النووي على صحيح مسلم ٢ / ٣٨٢.
وانظر: أحكام القرآن للجصاص ٢ / ٤٨٦، إحياء علوم الدين ٣ / ١١٩٣، التشريع الجنائي لعبد القادر عودة ١ / ٤٩٣.

(٢) مما يدل على ذلك: ما رواه ابن عمر ـ h ـ أنه سمع رسول الله ـ n ـ يقول: " من حالت شفاعته دون حدّ من حدود الله ـ عزّ وجلّ ـ فقد ضاد الله في أمره... " الحديث.
رواه أبو داود في سننه، كتاب الأقضية / باب فيمن يعين على خصومة من غير أن يعلم أمرها رقم الحديث: ٣٥٩٧، ٤ / ٢٣، ورواه الإمام أحمد في مسنده، واللفظ له، ٢ / ٩٥، رقم الحديث: ٥٣٨٦، ونحوه روى في ص: ١١١، رقم الحديث: ٥٥٤٥، ورواه الحاكم في المستدرك ٤ / ٣٨٣، والبيهقي في السنن الكبرى ٦ / ٨٢، وكذا في ٨ / ٣٣٢، بنفس هذا اللفظ.
وانظر: جامع الأصول ٣ / ٥٩٩ - ٦٠٢، مغني المحتاج ٤ / ١٥٠، فقه السنة ٢ / ٣٠٥، الفقه الإسلامي وأدلته ٦ / ١٨١، ١٨٢، الفقه الواضح ٢ / ٢٩٧.

(٣) الشك ـ عند الأصوليين ـ ما تردد بين أمرين على السواء، فإن رجح أحدهما على الآخر فالراجح ظن، والمرجوح وهم.
وعند الفقهاء: الشك بمعنى الظن، فهما مطلق التردد بين أمرين سواء كانا على السواء، أو رجح أحدهما على الآخر ؛ لأن غلبة الظن إذا لم تكن مضبوطة بضابط شرعي، لا يلتفت إليها. =

الثالثة: إذا عُرف عن الشخص تكرار فعل معصية، عقوبتها حق لله تعالى، لكنه لم يتمادَ بفجوره وفسقه.

ومن الصور على ذلك، ما يأتي:-

١ - أن يُعدّ شخص مكاناً في منأى عن العمران للإيواء، فلا يلجأ إليه إلاّ من يشتبه في ارتكابهم لجريمة الزنا فيه، أو أن من يرتاده يخشى أن يكونوا من متعاطي المخدرات، أو يُشك أنهم من قطاع الطرق، ونحو هذا.

٢ - أن يؤوي شخص شخصاً آخر، ويخفيه عن الآخرين، وهو يجهل حاله، ومع هذا الشخص الذي آواه، آلة قتل عليها آثار دم - مثلاً - أو معه مال كثير يستبعد - عادة - ملك مثله له، وعليه علامات تدل على احتمال سرقته له، وأنه ملك لغيره.

٣ - إذا وقع شخص في جريمة الزنا، فستر من علم بفعله عليه؛ طمعًا في توبته، لكنه كرر الوقوع مرة تلو أخرى، ولم يصدق في توبته.

فهذه الأمثلة وما شابهها، قد تجعل الشخص معيناً للمجرمين على ارتكاب جرائمهم، بإيوائه لهم، وبإخفائهم، وتهيئة السبل للإجرام أمامهم وبالتالي: قد تجعله متسترًا على الإجرام وأهله؛ لأنه لا يقين عنده

=ضدهما اليقين، وهو الاعتقاد الجازم، المطابق للواقع، الذي لا تردد فيه.

ولعلّ مراد الفقهاء خاص بحالة افتراقهما.

أما في حالة اجتماعهما، فعلى ما ذكر الأصوليون.

ينظر: التعريفات، ص: ١٣٤، ١٣٩، ٢٧٦، ٢٨٠، الأشباه والنظائر لابن نجيم، ص: ٧٣، المحصول ١ / ٩٩ - ١٠١، الأشباه والنظائر للسبكي ٢ / ٤، نهاية السول ١ / ٢٥ المنثور ٢ / ٢٥٥، نهاية المحتاج ١ / ١١٤، المغني ١ / ٢٦٣، بدائع الفوائد ٢ / ٣١٦.

ببراءتهم بل شُبَه وقوعهم في الإجرام قائمة أمامه، وهذه الشُبه مما يفيد كراهية الستر عليهم.

أما من يتكرر منه ارتكاب الجرائم دون استحياء وخوف من الله تعالى، فهو أولى بكراهية الستر عليه؛ للعلم بحاله يقيناً [1].

جاء في شرح منح الجليل، بعد ذكر حث الشارع على الستر على الزاني ما نصه: (هذا في غير المشهور بالفسق والمعاصي.

وأما هو، فقد كره الإمام مالك - ﷺ - وغيره الستر عليه؛ ليرتدع عن فسقه) [2].

وورد إشارة إلى هذا المعنى في الموسوعة الفقهية، ونصها:

(من عُرف بالأذى، والفساد، والمجاهرة بالفسق، وعدم المبالاة بما يرتكب، ولا يكترث لما يقال عنه، فيندب كشف حاله للناس، وإشاعة أمره بينهم، حتى يتوقوه، ويحذروا شره، بل ترفع قصته إلى ولي الأمر إن لم يخف مفسدة أكبر؛ لأن الستر على هذا يطمعه في الإيذاء والفساد، وانتهاك الحرمات، وجسارة غيره على مثل فعله) [3].

ويمكن أن يُسْتدل على كراهة ستر المعاصي التي هي على هذا النحو بعمومات الأدلة الآتية:-

---

(١) ينظر: شرح النووي على صحيح مسلم ١٦ / ٣١٧، الاختيارات الفقهية، ص: ٣٠٧ إعلام الموقعين ٣ / ٧، الآداب الشرعية ١/ ٢٦٦، جامع العلوم والحكم لابن رجب، ص: ٢٩٨، النظام الإجرائي الجنائي، ص: ١٨، ١٩.

(٢) ٤ / ٢٣٤.
وانظر: جامع العلوم والحكم لابن رجب، ص: ٢٩٨.

(٣) ٢٤ / ١٦٩.
وانظر: شرح النووي على صحيح مسلم ١٦ / ٣٧١.

١ - قول الله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ ۖ وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى ٱلْإِثْمِ وَٱلْعُدْوَٰنِ ۚ وَٱتَّقُوا ٱللَّهَ ۖ﴾[1].

والتستر على الجريمة، ليس من التعاون على البر والتقوى، وإنما من التعاون على الإثم والعدوان، وهما منهي عنهما في هذه الآية الكريمة، وأقل درجات النهي الكراهة فيحمل ما كان من هذا القبيل من التستر عليها؛ لعدم اليقين بحصول الستر على الإجرام وأهله؛ ولأن الإجرام وإن تكرر، إلاّ أنه لم يصل بعدُ إلى درجة الإصرار على الفسق، واليأس من ارتداع مرتكبه، وصدق توبته.

٢ - ما رواه النعمان بن بشير - ﷺ - أنه سمع رسول الله - ﷺ - يقول، وذكر الحديث، وفيه: " من اتقى الشبهات، استبرأ لدينه وعرضه "[2] متفق عليه، ولفظه لمسلم[3].

ففي هذا الحديث الحث على ترك الشبهات، لا على وجه الإلزام بالترك فدلّ على أن فعل ما فيه شبهة ليس بمحرم، لكنه خلاف مطلوب الشارع وهذا هو المكروه، والحديث عام، فيدخل في عمومه الصور الآنفة الذكر، لوجود شبهة التستر على الجريمة فيها، وعدم اليأس من استقامة مرتكبها.

---

(١) سورة المائدة، الآية: ٢.

(٢) قال النووي - رحمه الله - في شرح صحيح مسلم ١١ / ٣١: (قوله - ﷺ -: " فقد استبرأ لدينه وعرضه "، أي: حصل له البراءة لدينه من الذم الشرعي، وصان عرضه عن كلام الناس فيه).

(٣) صحيح البخاري: كتاب الإيمان / باب فضل من استبرأ لدينه، رقم الحديث: ٥٢، ١ / ١٧٢ صحيح مسلم: كتاب المساقاة / باب أخذ الحلال، وترك الشبهات، رقم الحديث: ١٥٩٩ ١١ / ٣٠.

قال ابن حجر ـ رحمه الله ـ: " حاصل ما فسّر به العلماء الشبهات أربعة أشياء...، ثالثها: أن المراد بها مسمى المكروه؛ لأنه يجتذ به جانبا الفعل والترك " [1].

٣ - ما رواه أبو هريرة ـ ﷺ ـ قال: قال رسول الله ـ ﷺ ـ: " حدّ يعمل به في الأرض، خير لأهل الأرض[2] من أن يمطروا أربعين صباحًا "، رواه ابن ماجه، واللفظ له، ورواه الإمام أحمد [3].

فالحديث دلّ على أن إقامة الحدود أفضل من تركها، ومقتضى المفاضلة أن الترك غير محرم، لكنه مفضول، بمعنى: غير مرغوب شرعًا، فلم يبق إلاّ أن يكون مكروهًا في بعض الأحوال، وبما أن الحدّ عقوبة، والتستر على الجريمة قد تترتب عليه عقوبة، فإن ما سبق ذكره من صور، تكون داخلة في هذه الكراهة.

---

(١) فتح الباري ١ / ١٧٤. وتقدم ص: ٨٠ ، بيان المراد بالشبهة.

(٢) قال السندي ـ رحمه الله ـ في حاشيته على سنن النسائي ٨ / ٤٤٦: (قوله: " خير لأهل الأرض" أي: أكثر بركة في الرزق وغيره من الثمار والأنهار).

(٣) ورواه النسائي موقوفًا.

ورواه النسائي وأحمد مرفوعًا بلفظ: " ثلاثين صباحًا ".

سنن النسائي: كتاب قطع السارق / باب: الترغيب في إقامة الحدّ، رقما الخبرين: ٤٩١٩، ٤٩٢٠، ٨ / ٤٤٦، ٤٤٧، سنن ابن ماجه: أبواب الحدود / باب: إقامة الحدود، رقم الحديث: ٢٥٦٦، ٢ / ٨٣، مسند الإمام أحمد ٢ / ٤٧٧، رقم الحديث: ٨٧١٢، ٢ / ٥٣٠، رقم الحديث: ٩١٩٩.

ثالثا: الإباحـــة.

التستر على الجريمة المباح: ما كان الستر فيه وعدمه على السواء شرعًا لاعتبارات معينة، ويرد في كل معصية عقوبتها حق لله تعالى، ويمكن حصر ذلك في ثلاث حالات:.

الأولى: إذا تعادلت المفسدة والمصلحة في الستر وعدمه[1].

الثانية: إذا كان عدم ستر الجريمة سيؤدي إلى ارتكاب مثلها[2].

الثالثة: إذا فقدت الجدوى من الستر أو عدمه مطلقًا[3].

من الصور على هذا، ما يلي:.

١ - إذا اقترف شخص جريمة الزنا، فيباح له أن يستر على نفسه، حتى لا يشهّر بها، وحتى لا تشيع الفاحشة، ويباح له أن يبلغ القاضي ونحوه؛ من أجل إقامة الحدّ عليه، تطهيرًا له من الذنب [4].

---

(١) ينظر: بدائع الصنائع ٧ / ٦٩، الآداب الشرعية ١/ ٢٦٧، الفقه الإسلامي وأدلته ٦/ ٥٥٧.

(٢) ينظر: إعلام الموقعين ٣ / ٧، التشريع الجنائي لعبد القادر عودة ١ / ٤٩٧، ٤٩٨.

(٣) التشريع الجنائي لعبد القادر عودة ١ / ٤٩٨.

(٤) أما الستر على نفسه، فدليله: ما رواه عبد الله بن عمر - ﷺ - (أن رسول الله - ﷺ - قام بعد أن رجم الأسلمي، فقال: " اجتنبوا هذه القاذورة التي نهى الله عنها، فمن ألمّ، فليستتر بستر الله، وليتب إلى الله ؛ فإنه من يبد لنا صفحته، نقم عليه كتاب الله - عزّ وجلّ - ").

رواه الحاكم في المستدرك ٤ / ٣٨٣، ورواه البيهقي مختصرًا في: السنن الكبرى ٨ / ٣٣٠.

وروى الإمام مالك في الموطأ ٣/ ٤٣ عن زيد بن أسلم مرسلاً نحوه، وكذلك أورده ابن الأثير عنه، وعن ابن مسعود في: جامع الأصول ٣ / ٥٩٧ - ٥٩٩.

وانظر: فتح الباري ١٢ / ١١٠، التلخيص الحبير ٤ / ٥٧، حسن الأثر، ص: ٤٥٣. =

٢ - إذا علم امرؤ بشرب شخص المسكر، وبقي الأمر أمامه مترددًا على السواء بين الستر عليه؛ توقيًا عن هتك حرمة المسلم، وبين الشهادة عليه؛ احتسابًا في إقامة الحدّ [١].

٣ - إذا عرف الشخص أن عدم ستره على شارب خمر، سيحمله على شربه مرة أخرى.

٤ - إذا علم المرء أن فَسَقَةً اشتهروا بالمجاهرة بالمعاصي، قد ارتكبوا منكرًا معينًا، وعلم أن ستره عليهم لن يحقق نفعًا، ولا زجرًا، وأن عدم ستره عليهم لن يأتي بفائدة كذلك، إما لحصول العلم اللازم

=وأما أن إقامة الحدّ تطهير له من الذنب، فدليله: ما رواه عبادة بن الصامت - ﷺ - قال: (كنا مع رسول الله - ﷺ - في مجلس، فقال: " تبايعوني على ألاّ تشركوا بالله شيئًا ولا تزنوا، ولا تسرقوا، ولا تقتلوا النفس التي حرم الله إلاّ بالحق، فمن وفّى منكم، فأجره على الله، ومن أصاب شيئًا من ذلك فعوقب به فهو كفارة له، ومن أصاب شيئًا من ذلك فستره الله عليه، فأمره إلى الله، إن شاء عفا عنه، وإن شاء عذبه " متفق عليه، وسياقه لمسلم.

صحيح البخاري: كتاب الحدود / باب الحدود كفارة، رقم الحديث ٦٧٨٤، ١٤ / ٣٤ صحيح مسلم: كتاب الحدود / باب الحدود كفارات لأهلها، رقم الحديث: ١٧٠٩ . ١١ / ٢٣٥.

والقاذورة: كل فعل قبيح، وقول سيء، مستقذران بين الناس.

والمراد بها: ما فيه عقوبة ؛ كحدّ الزنا، وحدّ الشرب.

ينظر: جامع الأصول ٣ / ٥٩٨، النهاية في غريب الحديث والأثر ٤ / ٢٨.

(١) ينظر: الاختيار لتعليل المختار ٢ / ١٣٩، الفقه الإسلامي وأدلته ٦ / ٥٥٧.

بجريمتهم، وافتضاح أمرهم بدونه، وإما لعدم التمكن منهم، مع علم الناس بشرهم [1].

ويمكن الاستدلال على ما ذُكر بما يأتي:

١ - أن الشارع الحكيم نهى عن تعطيل إقامة الحدود[2]، وكذلك أمر بالستر[3]، وكل منهما محمول على حالات معينة؛ جمعًا بين الأدلة، فتبقى هذه الحالات على الإباحة؛ لتساوي الأمرين فيهما، في الجملة.

٢ - أن وجود سبب مقتض للتستر، وآخر مساوٍ مقتض للإبلاغ وعدم الستر، في الصورة الواحدة في آن واحد، معناه التعارض بينهما، والتعارض يقتضي التساقط، كالبينتين إذا تعارضتا [4]، وإذا فات المقتضي فيهما بسبب التساقط، بقي الأمر على الأصل، وهو الإباحة.

---

(١) من المراجع التي تشير إلى إباحة ستر الجريمة: بدائع الصنائع ٧ / ٦٩، الهداية شرح بداية المبتدي ٥/٢٨٠، الاختيار لتعليل المختار ٢ / ١٣٩، تبصرة الحكام ٢ / ٢٦٩، جواهر الإكليل ٢ / ٢٨٩، روضة الطالبين ٨ / ٣٢٨، الاختيارات الفقهية، ص: ٣٠٦، ٣٠٧ الآداب الشرعية ١/ ٢١٧، ٢٦٧، التشريع الجنائي لعبد القادر عودة ١ / ٤٩٧، ٤٩٨ الفقه الإسلامي وأدلته ٦ / ٥٥٧، الفقه الواضح ٢ / ٢٩٧، النظام الإجرائي الجنائي ص: ١٧.

(٢) من ذلك: ما تقدم إيراده، ص:٩٩، ١٠٠، ١٠٥.

(٣) من ذلك: ما ذكر في ص: ١٠٧ مما تقدم.

(٤) ينظر: بدائع الصنائع ٦ / ٣٥٤، الاختيار لتعليل المختار ٢ / ١١٧، الدّرّ المختار ٤ / ٤٤٠ تبصرة الحكام ١/ ٣١١، المهذب ٢/ ٣١٢، مغني المحتاج ٤/ ٤٨٠، المغني ١٤/ ٢٨٥ / ٢٨٦، القواعد لابن رجب، ص: ٣٩٣، ٣٩٤، الفقه الإسلامي وأدلته ٦ / ٥٣٢، ٥٣٣.

٣ - أن المسلم مثاب على صرف وقته وجهده وفق مطلوب الشارع طلبًا أو تركًا فيما فيه نفع، ومن صور الستر أو عدمه، ما لا نفع فيه، فيبقى الأمر فيها على التخيير بين الفعل والترك من غير ذم على أحدهما، وهذا حقيقة في الإباحة [١].

هذا، ولا بدّ من التنبيه على أمرين:

أحدهما: أن ستر الجريمة أو التبليغ عنها، إذا تساويا في جلب المصلحة ودفع المفسدة، واقتضى الأمر القول بإباحة الستر وعدمه، فلا يمنع هذا من القول بأن الستر أولى من عدمه؛ تمشيًّا مع قاعدة: " درء المفاسد أولى من جلب المصالح " [٢] مع مراعاة أن المراد بالأولوية - هنا - ما دون درجة الاستحباب، وقد يعبر عنها بالأفضلية [٣].

وكذلك مراعاة أن درء المفاسد مقدم على جلب المصالح باعتبار الأعم الأغلب؛ لأن المصلحة قد تكون غالبة - أحياناً - فتقدم على المفسدة [٤].

---

(١) ينظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم، ص: ٢٠، ٢٦، الذخيرة ١ / ٢٤٥، الموافقات ١/ ١٠٩ ٢ / ٣٢٩، ٣٣١، ٣٣٣، المنثور ٣ / ٦١، ٢٨٧، ٢٨٨، الموسوعة الفقهية ١٥/ ٥٥، ٥٦.

(٢) الأشباه والنظائر لابن نجيم، ص: ٩٠، ٩١، القواعد للمقري ٢ / ٤٤٣، الأشباه والنظائر للسبكي ١ / ١٠٥.

(٣) ينظر: الفقه الإسلامي وأدلته ٦ / ٥٥٧.

(٤) ينظر: المصادر السابقة في ص: ٩٨، هامش (٢) وكذلك: الموافقات ٢/٣٧، ٣٨، الأشباه والنظائر للسيوطي ص: ٨٧، ٨٨، المدخل الفقهي العام ٢/ ٩٨٥ - ٩٨٧، الفقرتان: ٥٩٤، ٥٩٥ الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، ص: ٨٥، ٨٦.

الأمر الآخر: أن إباحة ستر الجريمة حالة فقد الجدوى من الستر أو التبليغ، لا يعني تعطيل الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، يقول عبد القادر عودة - رحمه الله -: "ومن علم أن أمره أو نهيه لا يفيد، ولكنه لم يخف مكروهاً فلا يجب عليه الأمر والنهي؛ لعدم فائدتهما، ولكن يستحب له أن يأمر وينهى؛ لإظهار شعائر الإسلام، وتذكير الناس بأمر الدين"[1].

رابعًا: الاستحباب.

يستحب الستر على من ارتكب معصية في أربع حالات:.

الأولى: ستر مرتكب الجريمة على نفسه إذا وقعت منه، وكانت عقوبتها حقًّا لله تعالى وتاب توبة نصوحًا، كمن اقترف جريمة الزنا، ثم تاب، ولم يبدها لأحد [2].

قال الإمام الشافعي - رحمه الله -: "ونحن نحب لمن أصاب الحدّ أن يستتر وأن يتقي الله - عزّ وجلّ - ولا يعود لمعصية الله؛ فإن الله - عزّ وجلّ - يقبل التوبة عن عباده" [3].

وجاء في الموسوعة الفقهية: (يندب للمسلم إذا وقعت منه هفوة أو زلة أن يستر على نفسه، ويتوب بينه وبين الله - عزّ وجلّ - وألاّ يرفع أمره إلى السلطان، ولا يكشفه لأحد كائنًا ما كان) [4].

---

(١) التشريع الجنائي ١ / ٤٩٨.

وانظر: إحياء علوم الدين ٣ / ١٢١٤، أسنى المطالب ٢ / ١٨٠.

(٢) ينظر: الأم ٦ / ١٣٨، المهذب ٢ / ٣٣٢، المنثور ٢ / ٦٦، فتح الباري ٥ / ٣٨٦، مغني المحتاج ٤ / ١٥٠، المغني ١٢ / ٣٨٠، ١٤ / ١٩٣، جامع العلوم والحكم لابن رجب، ص: ٢٩٨ المبدع ٥٣/٩، فقه السنة ٣١٠/٢، الموسوعة الجنائية ٣/ ٢٤٦، الفقه الواضح ٢٩٨/٢، الموسوعة الفقهية ٢٤ / ١٧٠.

(٣) الأم ٦ / ١٣٨.

(٤) ٢٤ / ١٧٠.

ومن الأدلة على هذا، ما يلي:

١ - ما رواه زيد بن أسلم - ﷺ -: (أن رجلاً اعترف على نفسه بالزنا على عهد رسول الله - ﷺ - فدعا له رسول الله - ﷺ - بسوط، فأُتي بسوط مكسور، فقال: " فوق هذا " فأُتي بسوط جديد، لم تقطع ثمرته فقال: " دون هذا "، فأُتيَ بسوط قد رُكِّبَ به ولان، فأمر به رسول الله - ﷺ - فجلد، ثم قال: " أيها الناس: قد آن لكم أن تنتهوا عن حدود اللّه، من أصاب من هذه القاذورات شيئًا، فليستتر بستر الله؛ فإنه من يبد لنا صفحته نقم عليه كتاب الله ") رواه الإمام مالك [(١)].

فالحديث أمر من ارتكب ما يوجب حدًّا كالزنا بالستر على نفسه، إلاّ أن الأمر محمول على الندب؛ لإقامة الرسول - ﷺ - الحد على الزاني، وللنهي عن تعطيل إقامة الحدود [(٢)].

٢ - ما رواه أبو هريرة - ﷺ - قال: (سمعت رسول الله - ﷺ - يقول: "كل أمتي معافى، إلاّ المجاهرين[(٣)]، وإن من المجاهرة: أن يعمل الرجل

---

(١) تقدم الحديث مخرجًا مع الإحالات، ص: ١٠٧، ١٠٨.

(٢) من ذلك: قول الرسول - ﷺ -: " من حالت شفاعته دون حدّ من حدود الله - عزّ وجلّ - فقد ضاد الله في أمره ".
رواه أبو داود وأحمد والسياق له، ورواه الحاكم والبيهقي.
تقدمت الإحالات، ص: ١٠٠، وانظر: الأم ٦ / ١٣٨، المهذب ٢/ ٣٣٢ إحياء علوم الدين ٣ / ١٥٩٦، مغني المحتاج ٤/ ١٥٠، المغني ١٢ / ٣٧٣، ٣٧٤، المحلى ١٣/ ٥٣، ٥٤، التشريع الجنائي لعبد القادر عودة ١ / ٥٠٤، الفقه الواضح ٢ / ٢٩٨ النظام الإجرائي الجنائي، ص: ١٦.

(١) قال النووي - رحمه الله - في شرح صحيح مسلم ١٨ / ٣٢٩، ٣٣٠: (قوله: " إلاّ المجاهرين " هم الذين جاهروا بمعاصيهم، وأظهروها، وكشفوا ما ستر الله تعالى عليهم ؛ فيتحدثون بها لغير ضرورة ولا حاجة).
وانظر: النهاية في غريب الحديث والأثر ١ / ٣٢١، فتح الباري ١٢ / ١٠٩.

بالليل عملاً، ثم يصبح وقد ستره الله، فيقول: يا فلان، عملت البارحة كذا وكذا، وقد بات بستره ربه، ويصبح يكشف ستر الله عنه " متفق عليه، وسياقه للبخاري [1].

فالحديث صرح بذم المجاهر بالمعصية التي يرتكبها، وهذا يستلزم مدح من يستتر؛ حياء من الله الذي منّ عليه بستره إياه، وحياء من الناس، وما رغب فيه الشارع وامتدحه، فهو مستحب [2].

٣ - أن التوبة مطلوبة شرعًا، قال الله تعالى: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ يُحِبُّ ٱلتَّوَّٰبِينَ﴾ [3].

والتائب من الذنب كمن لا ذنب له [4]، قال تعالى: ﴿فَمَن تَابَ مِنۢ بَعۡدِ ظُلۡمِهِۦ وَأَصۡلَحَ فَإِنَّ ٱللَّهَ يَتُوبُ عَلَيۡهِۚ إِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٞ رَّحِيمٌ﴾ [5]، وإذا كان الأمر

---

(١) صحيح البخاري: كتاب الأدب / باب ستر المؤمن على نفسه، رقم الحديث: ١٢، ٦٠٦٩/١٠٨، صحيح مسلم: كتاب الزهد والرقائق / باب النهي عن هتك الإنسان ستر نفسه رقم الحديث: ٢٩٩٠، ١٨ / ٣٢٩، ٣٣٠.

(٢) ينظر: فتح الباري ١٢ / ١١١، الآداب الشرعية ١ / ٢٦٧، مجلة الأزهر، الجزء السابع السنة التاسعة والخمسون، رجب ١٤٠٧ هـ، ص: ٩٥٣، ٩٥٤.

(٣) سورة البقرة، الآية: ٢٢٢.
وعن أنس بن مالك - ﷺ -: (أن النبي - ﷺ - قال: " كل ابن آدم خطاء، وخير الخطائين التوابون ").
رواه الترمذي في سننه: أبواب صفة القيامة / باب المؤمن يرى ذنبه كالجبل فوقه، رقم الحديث: ٢٥٠١، ٧ / ١٩١، والسياق له، وقال: " هذا حديث غريب ".
ورواه ابن ماجه في سننه: أبواب الزهد / باب: ذكر التوبة، رقم الحديث: ٤٣٠٥ ٢ / ٤٣٨، ورواه الإمام أحمد في مسنده، ٣ / ٢٥٠، رقم الحديث: ١٣٠٣٣.

(٤) " التائب من الذنب، كمن لا ذنب له "، هذا نص حديث رواه ابن ماجه في سننه: أبواب الزهد / باب ذكر التوبة، رقم الحديث: ٤٣٠٤، ٢ / ٤٣٨، ورواه البيهقي في: السنن الكبرى ١٠/ ١٥٤، عن عبد الله بن مسعود - a -.

(٥) سورة المائدة، الآية: ٣٩.
وقال تعالى: ﴿إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُواْ وَأَصۡلَحُواْ وَبَيَّنُواْ فَأُوْلَٰٓئِكَ أَتُوبُ عَلَيۡهِمۡ وَأَنَا ٱلتَّوَّابُ ٱلرَّحِيمُ﴾ سورة البقرة، الآية: ١٦٠. والآيات والأحاديث في شأن التوبة كثيرة. =

كذلك، فاتباع مطلوب الشارع؛ من ستر المرء على نفسه ما اقترفه من المعاصي مع صدق التوبة، هو المستحب في حقه؛ لأن حقوق الله تعالى مبنية على المسامحة والعفو[1].

الحالة الثانية: " الستر على ذوي الهيئات ونحوهم، ممن ليس هو معروفاً بالأذى والفساد " [2] ولا مشتهرًا به؛ إذا ارتكب معصية، عقوبتها حق لله تعالى، ممن رآه عليها، أو علم بوقوعه فيها قبل الرفع للقاضي ونحوه[3].

جاء في الموسوعة الفقهية ما نصه: (أجمع العلماء على أن من اطلع على عيب، أو ذنب، أو فجور لمؤمن من ذوي الهيئات، أو نحوهم ممن لم يعرف بالشر والأذى ولم يشتهر بالفساد، ولم يكن داعياً إليه، كأن يشرب مسكرًا أو يزني، أو يفجر متخوفاً متخفّيًا، غير متهتك، ولا مجاهر، يندب له أن يستره، ولا يكشفه للعامة أو الخاصة، ولا

= ينظر: رياض الصالحين، ص: ٣٨ - ٤٩. وتقدم ص: ٦٦، ذكر تعريفها وشروطها.

(١) ينظر: المنثور ١ / ٤٢٣، ٢ / ٥٩، المغني ١٤ / ١٩٣، إعلام الموقعين ٣ / ١٨٧، النظام الإجرائي الجنائي، ص: ٤٩.

(٢) شرح النووي على صحيح مسلم ١٦ / ٣٧١.
وانظر: الآداب الشرعية ١ / ٢٦٦.

(٣) ينظر: الاختيار لتعليل المختار ٢ / ١٣٩، نتائج الأفكار ١٠/ ٢٧، حاشية ابن عابدين ٣ / ١٤٣، معالم السنن ٤ / ٥٣٧، ٥٣٨، شرح منح الجليل ٤/ ٢٣٤، المهذب ٢/ ٣٢٤ شرح النووي على صحيح مسلم ١٦/ ٣٧١، مغني المحتاج ٤/ ١٥٠، نيل الأوطار ٧/ ٣١٢، المغني ١٢/ ٣٧٣، ٣٨٠، ١٤/ ٢٣٧، الآداب الشرعية ١/ ٢٦٣ - ٢٦٦، المحلى ١٣/ ٤٨، فقه السنة ٢/ ٣٠٩، الفقه الإسلامي وأدلته ٦ / ١٨١، ٥٥٧، ٥٥٨، الموسوعة الجنائية ٣ / ٢٤٥، النظام الإجرائي الجنائي، ص: ١٥، مسقطات العقوبة التعزيرية، ص: ٣٢٢.

للحاكم أو غير الحاكم؛ للأحاديث الكثيرة التي وردت في الحث على ستر عورة المسلم والحذر من تتبع زلاته)[1].

ومن الأدلة على استحباب ستر الجريمة في هذه الحالة، ما يلي:-

١ - قول الله تعالى: ﴿ إِنَّ ٱلَّذِينَ يُحِبُّونَ أَن تَشِيعَ ٱلْفَٰحِشَةُ فِى ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ لَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ فِى ٱلدُّنْيَا وَٱلْءَاخِرَةِ ۚ وَٱللَّهُ يَعْلَمُ وَأَنتُمْ لَا تَعْلَمُونَ ﴾[2].

ولا شك أن عدم الستر على المسلم إذا ارتكب معصيةً، تشهير به وإشاعة بوجود المعاصي بين المؤمنين، فيدخل في عموم النهي في الآية، ومفهومه: أن الستر هو مطلوب الشارع؛ لأنه يقتضي كراهية إشاعة الفاحشة، فيكون مستحبًّا[3].

٢ - ما رواه عبد الله بن عمر - ﷺ - أن رسول الله قال: " المسلم أخو المسلم، لا يَظْلمُه ولا يُسْلمُه، من كان في حاجة أخيه، كان الله في حاجته، ومن فَرَّجَ عن مسلم كُرْبَةً[4]، فرَّجَ الله عنه بها كُربةً من كرب يوم القيامة، ومن ستر مسلمًا[5]، ستره الله يوم القيامة " متفق عليه، وسياقه لمسلم[6].

---

(١) ٢٤ / ١٦٩.

(٢) سورة النور، الآية: ١٩.
والفاحشة: الفعل القبيح المُفْرِط في القبح والقول السيء، وتطلق على ما أوجب الحدّ في الدنيا واستحقاق العذاب في الآخرة.
ينظر: الجامع لأحكام القرآن ١٢/ ١٣٧، التعريفات، ص: ١٧١.

(٣) ينظر: الموسوعة الفقهية ٢٤ / ١٧٠.

(٤) " كُربة: أي: غمة، والكَرْب: هو الغم الذي يأخذ النفس " فتح الباري ٥ / ٣٨٦.

(٥) قال ابن حجر - ﷺ - في فتح الباري ٥ / ٣٨٦، : (قوله: " ومن ستر مسلمًا " أي: رآه على قبيح، فلم يظهره، أي: للناس، وليس في هذا ما يقتضي ترك الإنكار عليه فيما بينه وبينه).

(٦) صحيح البخاري: كتاب المظالم / باب: لا يظلمُ المسلمُ المسلمَ، ولا يُسْلمُه، رقم الحديث: ٢٤٤٢، ٥ / ٣٨٥، ٣٨٦، صحيح مسلم: كتاب البر والصلة والآداب / باب تحريم الظلم رقم الحديث: ٢٥٨٠، ١٦ / ٣٧٢. =

فالحديث بيّن فضل ستر المسلم على أخيه المسلم، فمن ستر زلة أخيه المسلم فلم يُعلِمْ بها أحدًا، ولم يُظْهِرْها للناس، ستره الله يوم القيامة، وهذا الترغيب والحث، يدل على الاستحباب [1].

٣ - ما رواه ابن عباس - ﷺ - عن النبي - ﷺ - قال: " من ستر عورة أخيه المسلم، ستر الله عورته يوم القيامة، ومن كشف عورة أخيه المسلم، كشف الله عورته حتى يفضحه بها في بيته " رواه ابن ماجه [2].

والحديث في معنى الحديث السابق، وفيه تأكيد لاستحباب ستر عورة المسلم إذا وقع في المعصية [3].

٤ - ما روي عن دُخَين أبي الهيثم [4] قال:

= وعند مسلم - أيضًا - في صحيحه ١٧/ ٢٤، والترمذي في سننه ١١٤/٥، وابن ماجه في سننه ١ / ٤٨، عن أبي هريرة، بلفظ: " ستره الله في الدنيا والآخرة ".

(١) ينظر: شرح النووي على صحيح مسلم ١٦/ ٣٧٠، ١٧ / ٢٤، فتح الباري ٥/ ٣٨٦، نيل الأوطار ٧ / ٣١٢، جامع العلوم والحكم لابن رجب، ص: ٢٩٧، الآداب الشرعية ١ / ٢٦٥، ٢٦٦، الفقه الإسلامي وأدلته ٦ / ٥٥٧.

(٢) سنن ابن ماجه: أبواب الحدود / باب: الستر على المؤمن، ودفع الحدود بالشبهات، رقم الحديث: ٢٥٧٤، ٢ / ٨٤.

وعلق عليه الأعظمي فقال: (في الزوائد: في إسناده محمد بن عثمان الجمحي، قال فيه أبو حاتم: منكر الحديث). لكن الحديث له ما يقويه، فقد روى الإمام أحمد نحوه من طريقين ليس فيهما الراوي المذكور أحدهما: عن أبي هريرة، في المسند ٢ / ٣٦١، برقم: ٧٦٨٣، والآخر: عن عقبة بن عامر في المسند - أيضًا - ٤ / ٢١٧، برقم: ١٧٤٢٢.

(٣) ينظر: نيل الأوطار ٧ / ٣١٢، المغني ١٢ / ٣٧٣، جامع العلوم والحكم لابن رجب، ص: ٢٩٧، فقه السنة ٢ / ٣٠٩، الفقه الواضح ٢ / ٢٩٨.

(٤) كذا اسمه عند البيهقي، وزاد: (كاتب عقبة)، وعند الحاكم (عن كثير، مولى عقبة بن عامر) =

(قلت لعقبة بن عامر: إن لنا جيرانًا يشربون الخمر، وأنا داعٍ لهم الشُّرَط [1]، فيأخذونهم، قال: لا تفعل، ولكن عِظهم وتهددهم، قال: ففعل فلم ينتهوا، فجاء دُخين إلى عقبة، فقال: إني نهيتهم، فلم ينتهوا،

= وعند أحمد: ورد بثلاثة أسانيد.
أحدها بلفظ: (عن أبي كثير، مولى عقبة بن عامر الجهني).
والثاني بلفظ: (عن مولى لعُقبة بن عامر، يقال له: أبو كثير).
والثالث بلفظ: (حدثني مولى لعُقبة بن عامر).
وعند أبي داود بإسنادين:
أحدهما: لفظه: (عن أبي الهيثم، عن عقبة بن عامر).
والآخر: لفظه: (عن كعب بن علقمة، أنه سمع أبا الهيثم، يذكر أنه سمع دُخَيْنًا، كاتب عقبة ابن عامر).
تنظر الإحالات الآتية في تخريج هذا الحديث بعد اكتمال سياقه.
وإسناد أبي داود الأخير هو الصواب، فأبو الهيثم شخص آخر غير دُخَيْن.
أبو الهيثم، هو كثير المصري، مولى عقبة بن عامر، وثقه بعض العلماء، وروى عن دُخَينْ هذا الحديث، عنه كعب بن عقلمة التنوخي.
دُخَينْ، هو: دخين بن عامر الحَجريّ، أبو ليلى المصري، كاتب عقبة بن عامر الجهني، وراو عنه، وروى عنه جماعة، منهم أبو الهيثم هذا، وهو ثقة، قُتِل بتِنِّيس سنة ١٠٠هـ.
ينظر: تهذيب الكمال ٨ / ٤٧٦، رقم الترجمة: ١٧٩٦، ٣٤/ ٣٨٥، رقم الترجمة: ٧٦٨٧، تهذيب التهذيب ٣ / ٢٠٧، رقم الترجمة: ٣٩٦، ١٢ / ٢٧٠، رقم الترجمة: ١٣٣٣.

(١) الشُّرَط: جمع، مفرده: شُرْطِي، وشُرَطِي، وصاحب الشرطة: رئيسها، وشرط السلطان: نخبة أصحابه الذين يقدمهم على غيرهم من جنده، ولعلهم - اليوم - ما يعرف بالحرس الخاص وأُطلقت الشرطة - أيضًا - على أول طائفة من الجيش تشهد الوَقْعة.
سموا بذلك؛ لأن لهم علامات وملابس يعرفون بها من هيآتهم.
والمراد بهم: حفظة الأمن في البلاد، النظاميون.
ينظر: النهاية في غريب الحديث والأثر ٢ / ٤٦٠، لسان العرب ٢ / ٢٩٧، المعجم الوسيط ١/ ٤٨١، الشرطة ومهامها في الدولة الإسلامية، ص: ١٢.

وأنا داع لهم الشرط، فقال عقبة: ويحك لا تفعل، فإني سمعت رسول الله ـ ﷺ ـ يقول: " من ستر عورة مؤمن، فكأنما استحيا موؤودة [1] من قبرها") رواه أبو داود، وأحمد، والبيهقي، والسياق له [2].

وهذا الخبر صريح في الحث على ستر زلة المسلم، وبيان عظم أجر من فعل ذلك، فيفيد تأكيد الاستحباب ـ أيضًا ـ في الستر[3].

٥ - ما رواه يزيد بن نعيم، عن أبيه: (أن ماعزًا أتى النبي ـ ﷺ ـ فأقرّ عنده أربع مرات، فأمر برجمه، وقال لهَزَّال [4]: " لو سترتَه بثوبك كان

---

(١) الموؤودة: البنت تدفن وهي حيّة. سميت بذلك ؛ لما يطرح عليها من التراب، فيؤودها، أي: يثقلها حتى تموت، وهذا من عادات الجاهلية.

ينظر: النهاية في غريب الحديث والأثر ٥ / ١٤٣، الجامع لأحكام القرآن ١٩ / ١٥٢.

(٢) سنن أبي داود: كتاب الأدب / باب في الستر على المسلم، الحديثان: ٤٨٩١، ٤٨٩٢ ٥ / ٢٠٠ - ٢٠٢، مسند الإمام أحمد، جـ ٤، ص: ٢٠٢، ٢٠٣، رقم الحديث: ١٧٣٠١، وص: ٢١٦، رقم الحديث: ١٧٤١٥، وفيه: (ويحك، مهلاً عليهم) السنن الكبرى ٨ / ٣٣١.

ورواه دون ذكر القصة، أحمد في مسنده ـ أيضًا ـ ٤/ ٢٠٢، رقم الحديث: ١٧٣٠٠، والحاكم في المستدرك ٤ / ٣٨٤، وصححه، وصححه ـ أيضًا ـ الذهبي في التلخيص ٤ / ٣٨٤ وانظر: الآداب الشرعية ١ / ٢٦٥، ٢٦٦.

(٣) ينظر: الآداب الشرعية ١ / ٢٦٥.

(٤) هزّال هذا، هو الذي كفل ماعزًا في حجره ؛ لأن أبا ماعز كان قد أوصاه بذلك، وله الجارية التي واقعها ماعز، واسمها فاطمة، وهو الذي طلب من ماعز إخبار الرسول ـ ﷺ ـ بزناه.

ينظر: الاستيعاب ٣ / ٦٠٧، ٦٠٨، أسد الغابة ٥ / ٦٠، الإصابة ٣ / ٦٠٢، رقم الترجمة: ٨٩٥٣، تنوير الحوالك ٣ / ٣٩.

خـيرًا لـك ") رواه أبـو داود والسـياق لـه، ورواه أحمـد، وصـححه الحاكم [1].

فالحديث يدل على أن من علم مسلمًا وقع في الزنا، فالستر عليه هو الأولى في حقه، وهذا معناه: الندب إلى الستر [2].

ولم يكتف بعض العلماء - رحمهم الله - في هذه الحالة على الاستحباب بل قالوا بوجوب الستر، قال ابن عبد البر - رحمه الله -: "وستر المؤمن واجب ما استتر بعيبه، يوكل إلى ربه.

فإن أعلن، وعظ وزجر.

فإن لم يزجر [3]، وأبدى صفحته، أقيم عليه ما أمر اللّه به، على وجهه وسنته " [4].

ولعل مستنده توافر الأدلة، وتأكيدها مبدأ الستر على المسلم - كما تقدم.

---

(١) ورواه مالك، وعبد الرزاق، وابن أبي شيبة، والبيهقي، وصححه الذهبي أيضًا.
سنن أبي داود: كتاب الحدود / باب في الستر على أهل الحدود، رقم الحديث: ٤٣٧٧ ٤ / ٥٤١، مسند الإمام أحمد ٥ / ٢٧٥، ٢٧٦، الأحاديث: ٢١٨٨٤ - ٢١٨٨٩ المستدرك ٤ / ٣٦٣، الموطأ ٣ / ٣٩، المصنف لعبد الرزاق ٧ / ٣٢٣، مصنف ابن أبي شيبة ١٠ / ٧٨، ٧٩، السنن الكبرى ٨ / ٣٣٠، ٣٣١، التلخيص ٤ / ٣٦٣.
وانظر: جامع الأصول ٣ / ٦٠٤، ٦٠٥.

(٢) ينظر: المغني ١٢ / ٣٨٠، ١٤/ ٢٣٧، فقه السنة ٢ / ٣٠٩، الفقه الإسلامي وأدلته ٦ / ٥٥٧، الفقه الواضح ٢ / ٢٩٨.

(٣) لعلّ الصواب: (ينزجر)، وما ورد تصحيف.

(٤) الكافي في فقه أهل المدينة المالكي ٢ / ١١٤٤.
وانظر: نتائج الأفكار ١٠ / ٢٧، حاشية ابن عابدين ٣ / ١٤٣، إعلام الموقعين ٣ / ١٨٧، جامع العلوم والحكم لابن رجب، ص: ٢٩٨، الآداب الشرعية ١ / ٢٦٣، ٢٦٧، فقه السنة ٢ / ٣٠٩.

لكن عموم العلماء، قالوا بالاستحباب، وهو الصواب - إن شاء الله - لأن النهي عن المنكر مأمور به شرعًا [1]، ولأن من شهد بما يوجب الحدّ من الصحابة - رضوان الله عليهم - لم تنكر عليهم شهادتهم به.

قال الموفق، ابن قدامة - رحمه الله - في شأن الشهادة بما يوجب حدًّا: "وتجوز إقامتها؛ لقول الله تعالى: ﴿فَٱسْتَشْهِدُواْ عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِّنكُمْ﴾[2] ولأن الذين شهدوا بالحد في عصر النبي - ﷺ - وأصحابه، لم تنكر عليهم شهادتهم به " [3].

الحالة الثالثة: إذا كان الحق لآدمي، فعفا؛ رغبة في الستر المشروع، أو كان الحق لله تعالى، ولم يكتمل الاعتراف فيه بعدُ [4].

من الأمثلة على هذه الحالة، ما يلي:

١ - إذا قذف شخص آخر، فعفا المقذوف عن قاذفه؛ رغبة في الستر عليه؛ لأنه من ذوي المروءات.

٢ - إذا جاء شخص بنفسه إلى القاضي ونحوه، تائبًا معترفًا بوقوعه في الزنا ولم يكرر اعترافه بالزنا أربع مرات.

ومما يمكن الاستدلال به، ما يأتي:.

---

(١) قال الله تعالى: ﴿وَلْتَكُن مِّنكُمْ أُمَّةٌ يَدْعُونَ إِلَى ٱلْخَيْرِ وَيَأْمُرُونَ بِٱلْمَعْرُوفِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ ٱلْمُنكَرِ ۚ وَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْمُفْلِحُونَ﴾ سورة آل عمران، الآية: ١٠٤.

(٢) سورة النساء، الآية: ١٥.

(٣) المغني ١٢ / ٣٧٣، ٣٧٤.
وانظر: المهذب ٢ / ٣٢٤، شرح النووي على صحيح مسلم ١٦ / ٣٧١، مغني المحتاج ٤ / ١٥٠، الآداب الشرعية ١ / ٢٦٥.

(٤) ينظر: المبسوط ٩ / ٣٨، ١١١، حاشية السندي ٨ / ٤٣٨، المدونة الكبرى ٦ / ٢١٦ تبصرة الحكام ٢ / ٢٦٨، ٢٦٩، جواهر الإكليل ٢ / ٢٨٩، شرح النووي على صحيح مسلم ١٧ / ٨٨، ٨٩، المغني ١٢ / ٣٧٤، ٣٧٩، ٣٨٠، الموسوعة الفقهية ٢٤ / ١٧١ ٣٤٢.

١ - قول الله تعالى: ﴿وَأَن تَعْفُوٓاْ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ﴾ [١] وقوله: ﴿إِن تُبْدُواْ خَيْرًا أَوْ تُخْفُوهُ أَوْ تَعْفُواْ عَن سُوٓءٍ فَإِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَفُوًّا قَدِيرًا﴾ [٢]

وقوله: ﴿وَجَزَٰٓؤُاْ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِّثْلُهَا ۖ فَمَنْ عَفَا وَأَصْلَحَ فَأَجْرُهُۥ عَلَى ٱللَّهِ﴾ [٣].

فالآيات الكريمات ندبت المسلم إلى العفو عمّن أساء إليه، واعتدى عليه ويتأكد الندب إذا كان طريقًا لما هو مشروع، وهو الستر على من ارتكب في حقه جريمة؛ لأنه جمع بين مطلوبين شرعًا، العفو والستر.

٢ - ما رواه عبد الله بن عمرو بن العاص - ﷺ - أن رسول الله - ﷺ - قال: " تعافوا الحدود فيما بينكم، فما بلغني من حدّ، فقد وجب " [٤]. رواه أبو داود، والنسائي، والحاكم وصححه [٥].

فالحديث ندب إلى التجاوز والعفو عما يوجب حدًّا، وعدم رفعه إلى الحاكم؛ لأن الرفع يقتضي إقامة الحدّ، وهذا معناه: الندب إلى الستر عمن وقع في جريمة بطريق الزلل، كالسرقة، والتنازل عن الحق فيها [٦].

---

(١) سورة البقرة، الآية: ٢٣٧.

(٢) سورة النساء، الآية: ١٤٩.

(٣) سورة الشورى، الآية: ٤٠.

(٤) وجب: تمّ ونفذ، والمراد: إقامة الحدّ على مرتكب موجبه.
ينظر: النهاية في غريب الحديث والأثر ٥ / ١٥٤، حاشية السندي ٨ / ٤٤١.

(٥) سنن أبي داود: كتاب الحدود / باب العفو عن الحدود ما لم تبلغ السلطان، رقم الحديث: ٤٣٧٦، ٤ / ٥٤٠، سنن النسائي: كتاب قطع السارق / باب ما يكون حرزًا، وما لا يكون، رقم الحديث: ٤٩٠١، ٨ / ٤٤١، المستدرك ٤ / ٣٨٣.
وصححه الذهبي - أيضًا - في: التلخيص ٤ / ٣٨٣.

(٦) ينظر: حاشية السندي ٨ / ٤٤١، الفقه الواضح ٢ / ٢٩٧، الموسوعة الفقهية ٢٤ / ٣٤٢.

٣ - ما رواه صفوان بن أمية - ﷺ -: (أن رجلاً سرق بردة له فرفعه إلى النبي - ﷺ - فأمر بقطعه، فقال: يا رسول الله، قد تجاوزت عنه فقال: " أبا وَهْبٍ، أفلا كان قبل أن تأتينا به ؟ " فقطعه رسول الله - ﷺ) رواه أبو داود، والنسائي والسياق له، ورواه ابن ماجه وأحمد [١].

فقوله - ﷺ -: " أفلا كان قبل أن تأتينا به ؟) مع قول صفوان قبلُ: (قد تجاوزت عنه) يدل على استحباب عفو صاحب الحق الموجب للحدّ قبل الرفع للحاكم، وإذا صاحب هذا ستر على مرتكب موجب الحدّ، صار في ذلك جمع بين مطلوبين شرعًا، العفو، والستر على مستحقه، فتأكد الاستحباب فيهما [٢].

٤ - ما رواه أبو أمية المخزومي [٣] - ﷺ -: (أن النبي - ﷺ - أُتي بلص قد اعترف اعترافًا، ولم يوجد معه متاع، فقال رسول الله - ﷺ -: " ما إِخالُكَ سرقت"، قال: بلى، فأعاد عليه مرتين أو ثلاثًا، فأمر به فقطع..) الحديث، رواه أبو داود والسياق له، ورواه النسائي وابن ماجه وأحمد [٤].

---

(١) سنن أبي داود، كتاب الحدود / باب من سرق من حرز، رقم الحديث: ٤٣٩٤، ٤ / ٥٥٣ - ٥٥٥، سنن النسائي: كتاب قطع السارق / باب: الرجل يتجاوز للسارق عن سرقته بعد أن يأتي به الإمام،...، رقم الحديث: ٤٨٩٣، ٨ / ٤٣٨، سنن ابن ماجه: أبواب الحدود / باب من سرق من الحرز، رقم الحديث: ٢٦٢٤، ٢ / ٩٣، مسند الإمام أحمد ٣ / ٥٠٨، رقم الحديث: ١٥٢٨٤.
ورواه مالك في الموطأ ٣ / ٤٩.

(٢) ينظر: حاشية السندي ٨ / ٤٣٩، الفقه الواضح ٢ / ٢٩٧.

(٣) هو: أبو أمية المخزومي الأنصاري، صحابي، من أهل المدينة، روي عنه هذا الحديث. ينظر: الاستيعاب ٤ / ١٢، الإصابة ٤ / ١١، رقم الترجمة في الكُنى: ٦٧.

(٤) سنن أبي داود: كتاب الحدود / باب في التلقين في الحدّ، رقم الحديث: ٤٣٨٠، ٤/ ٥٤٢ - ٥٤٤، سنن النسائي: كتاب قطع السارق / باب تلقين السارق، رقم=

فقوله ـ ﷺ ـ للمعترف على نفسه بالسرقة: " ما إخالك سرقت " يدل على ندب الشارع للستر على المسلم المرتكب لموجب الحدّ حتى من الحاكم إذا اقتضت ذلك مصلحة، ما دام أنه لم يثبت عليه الحد بتمام عدد الاعتراف اللازم لإقامته، وإلاّ لما حصل التلقين بالرجوع [1].

٥ - ما روي عن سعيد بن المسَيَّب: (أن رجلاً [2] من أسلم، جاء إلى أبي بكر الصديق، فقال له: إن الأَخِر [3] زنى، فقال له: هل ذكرت هذا لأحد غيري ؟ فقال: لا، فقال له أبو بكر: فتب إلى الله، واستتر بستر الله، فإن اللّه يقبل التوبة عن عباده، فلم تُقْرِرْه نفسه حتى أتى عمر بن الخطاب، فقال له مثل ما قال لأبي بكر، فقال له عمر مثل ما قال له أبو بكر فلم تُقْرِرْه نفسه حتى جاء إلى رسول اللّه ـ ﷺ ـ فقال له: إن الأَخِر زنى فقال سعيد: فأعرض عنه رسول الله ـ ﷺ ـ ثلاث مرات، كل ذلك يُعرض عنه رسول الله ـ ﷺ ـ حتى إذا أكثر عليه،

=الحديث: ٤٨٩٢ ٨ / ٤٣٨، سنن ابن ماجه: أبواب الحدود / باب تلقين السارق، رقم الحديث: ٢٦٢٦ /٢ / ٩٣، ٩٤، مسند الإمام أحمد ٥ / ٣٦٩، ٣٧٠، رقم الحديث: ٢٢٥٠٤.

(١) ينظر: المبسوط ٩ / ٣٨، حاشية السندي ٨ / ٤٣٨، معالم السنن ٤ / ٥٤٣.

(٢) الرجل: هو ماعز بن مالك الأسلمي.
ينظر: تنوير الحوالك ٣ / ٣٩.

(٣) قال السيوطي ـ رحمه الله ـ في: تنوير الحوالك ٣ / ٣٩: " قال النووي: هو بهمزة مقصورة، وخاء مكسورة، ومعناه: الأرذل والأبعد والأدنى.
وقيل: اللئيم، وقيل: الشقي، وكله متقارب، ومراده: نفسه، فحقّرها، وعابها ؛ لما فعل ".

بعث رسول الله ـ ﷺ ـ إلى أهله فقال: " أيشتكي أم به جنّة ؟ " فقالوا: يا رسول الله، واللّه إنه لصحيح فقال رسول الله ـ ﷺ ـ: "أبكر أم ثيّب ؟ " فقالوا: بل ثيّب يا رسول اللّه فأمر به رسول الله ـ ﷺ ـ فرُجم).

رواه مالك واللفظ له، ورواه عبد الرزاق، وابن أبي شيبة والبيهقي[1].

ففي هذا الخبر، أبو بكر وعمر ـ ﷺ ـ يحثان هذا الرجل على التوبة والستر على نفسه، لما أخبرهما بزناه، والرسول ـ ﷺ ـ يُعرِض عنه لمّا أقرّ عنده بزناه دون أربع مرات، وهذا كله، إيثار للستر على إقامة الحدّ، فدلّ على استحباب الستر.

وهناك أخبار أخرى عديدة عن بعض الصحابة ـ رضوان الله عليهم ـ هي في معنى هذا الخبر[2].

---

(١) الموطأ ٣ / ٣٩، المصنف لعبد الرزاق الصنعاني ٧ / ٣٢٣، رقم الخبر: ١٣٣٤٢، مصنف ابن أي شيبة ١٠ / ٧٦، ٧٧، رقم الخبر: ٨٨٢٧، السنن الكبرى ٨ / ٢٢٨. وينظر: المغني ١٢ / ٣٨٠.

(٢) جاء في السنن الكبرى ٨ / ٢٧٦: (أن عمر بن الخطاب ـ a ـ قال: " اطردوا المعترفين " قال سفيان: " يعني المعترفين بالحدود ").
وعن أبي الدرداء ـ a ـ: (أنه أُتي بجارية سوداء سرقت، فقال لها: " سرقت، قولي: لا " فقالت: لا، فخلّى عنها).
رواه عبد الرزاق في مصنفه ١٠ / ٢٢٥، رقم الخبر: ١٨٩٢٢، ورواه ابن أبي شيبة في مصنفه ١٠ / ٢٣، وفيه: (أُتي بامرأة).
ورواه البيهقي في: السنن الكبرى ٨ / ٢٧٦، واللفظ له.
وذكر عبد الرزاق في مصنفه ١٠ / ٢٢٤ - ٢٣١ نحو عشرة آثار في هذا المعنى.
وعقد ابن أبي شيبة ـ رحمه الله ـ في مصنفه ١٠ / ٢٣ - ٢٥، بابًا سماه: باب في الرجل يؤتى به، فيقال: أسرقت ؟ قل: لا، وساق فيه تسعة أخبار. =

الحالة الرابعة: إذا ثبت قضاءً موجب العقوبة التعزيرية، مع وجود مصلحة في الستر [1].

من الأمثلة على ذلك، ما يلي:

١ - شخص مكلف اعترف أمام القاضي؛ أنه أفطر في نهار رمضان عامدًا من غير عذر، أو قامت عليه البينة بذلك، وتاب عن معصيته، وهو من ذوي الهيئات والمروءات.

٢ - رجل باشر امرأة فيما دون الفرج، وهي ليست بزوج له، ولا ملك يمين، واعترف بذلك أمام الحاكم، وهو تائب نادم.

يدل على هذا، الأدلة الآتية:

١ - ما روته عائشة - رضي الله عنها - قالت: (قال رسول الله - ﷺ -: " أقيلوا ذوي الهيئات عثراتهم، إلاّ الحدود"). رواه أبو داود وأحمد [2].

=وانظر: المبسوط ٩ / ٣٨، معالم السنن ٤ / ٥٤٣، الأم ٦ / ١٣٨، المغني ١٢ / ٣٧٩، ٣٨٠.

(١) ينظر: المدونة الكبرى ٦ / ٢١٦، الذخيرة ١٢ / ١٠٩، المهذب ٢ / ٢٣٠، صحيح البخاري ١٤ / ٩٣، وفيه: (باب: من أصاب ذنبًا دون الحد، فأخبر الإمام، فلا عقوبة عليه بعد التوبة إذا جاء مستفتيًا، قال عطاء: " لم يعاقبه النبي - n - " وقال ابن جريج: "

ولم يعاقب الذي جامع في رمضان "). وانظر كذلك ٩ / ٢٦٢ منه.

(٢) سنن أبي داود: كتاب الحدود / باب في الحدّ يشفعُ فيه، رقم الحديث: ٤٣٧٥، ٤ / ٥٤٠، مسند الإمام أحمد ٦ / ٢٠٥، رقم الحديث: ٢٥٤٦١، ورواه الشافعي في مسنده، ص: ٣٦٣، والبيهقي في: السنن الكبرى ٨ / ٣٣٤.

وذكر الدعاس تعليقًا على هذا الحديث، في تعليقاته على سنن أبي داود، أن المنذري ضعّفه ؛ لأن في إسناده عبد الملك بن زيد، وهو ضعيف، لكن الحديث ورد من غير هذا الطريق أيضًا. =

قال الشافعي ـ رحمه الله ـ: " سمعتُ من أهل العلم من يعرفُ هذا الحديث، ويقول: يتجافى للرجل ذي الهيئة عن عثرته، ما لم يكن حدًّا "[1].

ومن التجافي عنه، الستر عليه، إذا ارتكب ما يوجب تعزيرًا لا حدًّا [2].

٢ - ما رواه عبد الله بن مسعود ـ ﷺ ـ قال: (جاء رجل[3] إلى النبي ـ ﷺ ـ فقال يا رسول الله؛ إني عالجت امرأة في أقصى المدينة، وإني أصبت منها ما دون أن أمسها [4]، فأنا هذا، فاقض فيّ ما شئت، فقال له عمر: لقد سترك الله، لو سترت نفسك، قال: فلم يرد النبي ـ ﷺ ـ شيئًا فقام الرجل، فانطلق، فأتبعه النبي ـ ﷺ ـ رجلاً دعاه، وتلا عليه هذه الآية: ﴿ وَأَقِمِ ٱلصَّلَوٰةَ طَرَفَيِ ٱلنَّهَارِ وَزُلَفًا مِّنَ ٱلَّيۡلِۚ إِنَّ ٱلۡحَسَنَٰتِ يُذۡهِبۡنَ ٱلسَّيِّـَٔاتِۚ ذَٰلِكَ ذِكۡرَىٰ لِلذَّٰكِرِينَ ﴾[5]

=ينظر: المحلى ١٢/ ٣٢١، ٣٢٢، ١٣/ ٤٨٧ - ٤٨٩، جامع الأصول ٣ / ٦٠٣، ٦٠٤ نيل الأوطار ٧ / ٣١١، ٣١٢، معجم فقه السلف ٨ / ٢٤٩، ٢٥٠.

(١) مسند الإمام الشافعي، ص: ٣٦٣.

(٢) ينظر: المهذب ٢ / ٢٣٠، نيل الأوطار ٧ / ٣١٢، بدائع الفوائد ٢ / ١٥٠، ١٥١جامع العلوم والحكم لابن رجب، ص: ٢٩٨، الموسوعة الفقهية ٢٤ / ١٦٩.

(٣) الرجل: هو أبو اليَسَر، كعب بن عمرو الأنصاري.
ينظر: فتح الباري ٢ / ١٨٩، ٩ / ٢٦١، ٢٦٢، ١٤ / ٩٤.

(٤) قال النووي ـ رحمه الله ـ: " معنى عالجها: أي: تناولها، واستمتع بها. والمراد بالمسّ الجماع ومعناه: استمتعت بها بالقبلة، والمعانقة، وغيرهما من جميع أنواع الاستمتاع، إلاّ الجماع ".
شرح النووي على صحيح مسلم ١٧ / ٨٦، ٨٧.

(٥) سورة هود، الآية: ١١٤.

فقال رجل [1] من القوم: يا نبي الله؛ هذا له خاصة ؟ قال: " بل للناس كافة ").

وفي لفظ آخر: (أن رجلاً أصاب من امرأة قُبْلَةً) الحديث.

متفق عليه، وسياقه لمسلم [2].

دلّ الحديث على استحباب الستر على من ارتكب ما دون الحدّ، وإن اعترف به أمام الحاكم؛ لأن الرسول - ﷺ - لم يرد على هذا المُقِرّ بذنبه، ثم تلا عليه الآية، وأخبر أن هذا الحكم للناس كافة؛ إيثارًا للستر على العقوبة؛ حيث اعترافه، دليل على صدقه في توبته [3].

٣ - ما رواه أنس بن مالك - ﷺ - قال: (كنت عند النبي - ﷺ - فجاءه رجل[4]، فقال: يا رسول اللّه؛ إني أصبت حدًّا، فأقمه

---

(١) الرجل: هو معاذ بن جبل، وقيل غيره.

ينظر: فتح الباري ٩ / ٢٦٢.

(٢) صحيح البخاري: كتاب مواقيت الصلاة / باب: الصلاة كفارة، رقم الحديث: ٥٢٦

٢ / ١٨٩، كتاب التفسير / باب قوله: { وَأَقِمِ الصَّلاةَ طَرَفَيِ النَّهَارِ... }رقم الحديث: ٤٦٨٧، ٩ / ٢٦٠، صحيح مسلم: كتاب التوبة / باب قوله تعالى: { إِنَّ الْحَسَنَاتِ يُذْهِبْنَ السَّيِّئَاتِ }، رقم الحديث: ٢٧٦٣، ١٧ / ٨٦، ٨٧.

(٣) ينظر: فتح الباري ٩ / ٢٦٢.

(٤) قال ابن حجر - رحمه الله - في فتح الباري ١٤ / ٩٦: " لم أقف على اسمه، ولكن من وحّد هذه القصة والتي في حديث ابن مسعود، فسره به، وليس بجيد ؛ لاختلاف القصتين، وعلى التعدد جرى البخاري.. ".

وحديث ابن مسعود - ﷺ - هو المتقدم قبل هذا الحديث، والرجل الوارد فيه؛ هو: أبو اليَسَر، كعب بن عمرو الأنصاري السلمي - كما سبق بيانه.

وانظر كذلك: تعليقات الدعاس على سنن أبي داود ٤ / ٥٤٤.

عليّ، قال: ولَمْ يسأله عنه، قال: وحضرت الصلاة، فصلى مع النبي ـ ﷺ ـ، فلما قضى النبي ـ ﷺ ـ الصلاة، قام إليه الرجل، فقال: يا رسول اللّه؛ إني أصبت حدًّا، فأقم فيّ كتاب اللّه، قال: " أليس قد صلّيت معنا ؟ " قال: نعم، قال: " فإن اللّه قد غفر لك ذنبك " أو قال: " حدّك ").

متفق عليه، ولفظه للبخاري [1].

قال النووي ـ رحمه اللّه ـ: "...، معناه: معصية من المعاصي الموجبة للتعزير، وهي هنا من الصغائر؛ لأنها كفرتها الصلاة، ولو كانت كبيرة موجبة لحدّ، أو غير موجبة له، لم تسقط بالصلاة، هذا هو الصحيح في تفسير هذا الحديث.

وحكى القاضي عن بعضهم: أن المراد بالحدّ، المعروف، قال: وإنما لم يحدّه؛ لم يفسر موجب الحدّ، ولم يستفسره النبي ـ ﷺ ـ عنه؛ إيثارًا للستر، بل استحب تلقين الرجوع عن الإقرار بموجب الحدّ صريحاً " [2].

ويستفاد من هذا، استحباب الستر على المسلم حتى من الحاكم، فيما لا حدّ فيه مقدر من الشارع الحكيم، إذا اقتضت ذلك مصلحة، وإلاّ لما أعرض الرسول ـ ﷺ ـ عن معاقبته، رغم أنه أقر أمامه أكثر من مرة.

---

(١) صحيح البخاري: كتاب الحدود / باب: إذا أقرّ بالحدّ، ولم يُبَيِّنْ، هل للإمام أن يستر عليه ؟ رقم الحديث: ٦٨٢٣، ١٤ / ٩٥، ٩٦، صحيح مسلم: كتاب التوبة / باب قوله تعالى:
{ إِنَّ الْحَسَنَاتِ يُذْهِبْنَ السَّيِّئَاتِ } رقم الحديث: ٢٧٦٤، ١٧ / ٨٨.

(٢) شرح النووي على صحيح مسلم ١٧ / ٨٧ - ٨٩.
وانظر: فتح الباري ١٤ / ٩٦، ٩٧، جامع العلوم والحكم لابن رجب، ص: ٢٩٨.

خامسًا: الوجوب.

ستر الجريمة واجب في حالتين.

الأولى: ستر المظلوم عن الظالم [1].

الثانية: إذا كان عدم ستر الجريمة الواقعة في حق الله تعالى، سيؤدي إلى ارتكاب جريمة أخرى، أكبر منها [2].

وهناك حالة ثالثة؛ وهي: الستر على ذوي الهيئات والمروءات قبل الرفع للحاكم ونحوه، ذكرها بعض العلماء، ولم يكتف فيها باستحباب الستر كما هو رأي جمهور العلماء - رحمهم الله.

ولكن عدّها حالة وجوب، رأي مرجوح - كما تقدم بيانه [3].

من صور ذلك، ما يلي:

١ - إذا كان شخص جادًّا في البحث عن شخص ثانٍ؛ ليقتله ظلمًا [4] وعدوانًا، فقام شخص ثالث بإخفاء الشخص المطلوب، وستره عن طالبه.

---

(١) ينظر: المحلى ١٣ / ٤٨، الموسوعة الجنائية ٣ / ٢٤٥، ٢٤٦، الموسوعة الفقهية ٢٤ / ١٧١.

(٢) هذه الحالة تدخل تحت قاعدة: (درء المفاسد مشروط بألاّ يؤدي إلى مثلها، أو أعظم) القواعد الفقهية للندوي، ص: ١٦٦.
وانظر: شرح النووي على صحيح مسلم ٢ / ٣٨٥، إعلام الموقعين ٣ / ٧، مغني ذوي الأفهام، ص: ١٨١، التشريع الجنائي لعبد القادر عودة ١ / ٤٩٧، ٤٩٨، الموسوعة الفقهية ٢٤ / ١٦٩.

(٣) ينظر ص: ١١٩، ١٢٠ مما تقدم.

(٤) الظلم لغة: وضع الشيء في غير موضعه.
ويطلق على: الجور، ومجاوزة الحدّ، والميل عن القصد. ==

فالطلب - بحدّ ذاته - بغير حق معصية، والشخص المطلوب، محل لامتداد هذه المعصية، وتعاظمها - عند العثور عليه - بقتله، فصار ستر الشخص المطلوب بإخفائه، سترًا لذات الطلب الذي هو معصية واقعة، ومنعًا عن تعاظمها، بمنع وقوع القتل، بسبب الستر.

٢ -إذا وُجِد مال عند شخص لغيره وديعة، فسأل عنه ظالم يريد أخذه قهرًا بغير حق، فقام المودَع، فأخفى المال، وستره، عن هذا الظالم.

فالسؤال عن هذا المال لأخذه بغير حق قهرًا معصية، وإخفاؤه بستره عن هذا المتعدي الظالم، قطع لمعصية حاصلة، ومنع عن تعاظمها لو لم يحصل هذا الستر [1].

= والمراد به: التعدي عن الحق إلى الباطل، ومنه: التصرف في ملك غيره قهرًا بغير إذن، وقتل النفس المعصومة عمدًا.

ينظر: المطلع، ص: ١١٠، لسان العرب ٢ / ٦٤٩، ٦٥٠، التعريفات، ص: ١٤٨، الموسوعة الفقهية ٢٩ / ١٦٩.

(١) في مثل هذه الصورة، والتي قبلها، يقول النووي - V - في رياض الصالحين ص: ٤٩٨ ٤٩٩: (اعلم أن الكذب، وإن كان أصله محرمًا، فيجوز في بعض الأحوال بشروط... مختصر ذلك: أن الكلام وسيلة إلى المقاصد، فكل مقصود محمودٍ، يمكن تحصيله بغير الكذب يحرم الكذب فيه، وإن لم يمكن تحصيله إلاّ بالكذب، جاز الكذب.

ثم إن كان تحصيل ذلك المقصود مباحًا، كان الكذب مباحًا، وإن كان واجبًا كان الكذب واجبًا ؛ فإذا اختفى مسلم من ظالم يريد قتله، أو أخذ ماله، وسئل إنسان عنه، وجب الكذب بإخفائه.

وكذا لو كان عنده وديعة، وأراد ظالم أخذها، وجب الكذب بإخفائها.

والأحوط في هذا كله، أن يورّي. ==

= ومعنى التورية: أن يقصد بعبارته مقصودًا صحيحًا، ليس هو كاذبًا بالنسبة إليه، وإن كان كاذبًا في ظاهر اللفظ، وبالنسبة إلى ما يفهمه المخاطب.

ولو ترك التورية، وأطلق عبارة الكذب، فليس بحرام في هذا الحال).

وقال ابن جزئ - رحمه الله - في كتابه: قوانين الأحكام الشرعية، ص: ٤٦٤، ٤٦٥: (الكذب.. حرام، إلاّ في أربعة مواضع:

أحدها: في الإصلاح بين الناس، إن اضطرّ للكذب فيه.

وثانيها: في الحرب.

وثالثها: كذب الرجل لزوجته.

وقيل: إنما يجوز فيه التعريض، لا التصريح بالكذب.

ورابعها: دفع المظالم؛ كمن اختفى عنده رجل ممن يريد قتله، فيجحده.

والتعريض جائز، وفيه مندوحة عن الكذب).

واستُدِلّ على ذلك بما روته أم كلثوم بنت عقبة - S - أنها سمعت رسول الله - ﷺ - يقول: " ليس الكذّاب الذي يصلح بين الناس، فينْمي خيرًا، أو يقولُ خيرًا " متفق عليه، وسياقه للبخاري.

زاد مسلم: (قال ابن شهاب: ولم أسمع يرخَّص في شيء مما يقول الناس كذب، إلاّ في ثلاث؛ الحرب، والإصلاح بين الناس، وحديث الرجل امرأته، وحديث المرأة زوجها).

صحيح البخاري: كتاب الصلح / باب: ليس الكاذب الذي يُصلح بين الناس، رقم الحديث: ٢٦٩٢، ٥ / ٦٣٨، صحيح مسلم: كتاب البر والصلة والآداب/ باب تحريم الكذب، وبيان المباح منه، رقم الحديث: ٢٦٠٥، ١٦ / ٣٩٤، ٣٩٥.

وانظر كذلك: إحياء علوم الدين ٣ / ١٥٩٤ - ١٥٩٧، شرح النووي على صحيح مسلم ١٦ / ٣٩٤ - ٣٩٦، الأذكار، ص: ٣٢٥ - ٣٢٧، الآداب الشرعية ١/ ٢٣، ٢٤ الموسوعة الفقهية ٢٤ / ١٧١، ٣٤ / ٢٠٥، ٢٠٧.

٣ -إذا علم شخص بأن شخصًا آخر قد شرب الخمر، وأيقن أن في ستره على شارب الخمر هذا، منعًا له عن قتل إنسان معصوم ظلمًا وعدوانًا.

قال ابن القيم ـ رحمه الله ـ: " إنكار المنكر أربع درجات...، الرابعة: أن يخلفه ما هو شر منه...، والرابعة محرمة...، كما إذا كان الرجل مشتغلاً بكتب المجون ونحوها، وخفت من نقله عنها انتقاله إلى كتب البدع والضلال والسحرة، فدعه وكتبه الأولى... وسمعت شيخ الإسلام ابن تيمية... يقول: مررت أنا وبعض أصحابي في زمن التتار بقوم منهم يشربون الخمر، فأنكر عليهم مَنْ كان معي، فأنكرت عليه، وقلت له: إنما حرم الله الخمر؛ لأنها تصدّ عن ذكر اللّه وعن الصلاة، وهؤلاء يصدهم الخمر عن قتل النفوس، وسَبْي الذرية، وأخذ الأموال، فدعهم " [(١)].

وقال عبد القادر عودة ـ رحمه الله ـ: " إذا علم أن إزالة المنكر، ستؤدي إلى ما هو أشر منه، فقد سقط عنه الواجب، بل حرم عليه النهي، ومن الأمثلة على ذلك: أن يجد مع شخص شرابًا حلالاً، نجسًا بسبب وقوع نجاسة فيه، ويعلم أنه لو أراقه، لشرب صاحبه الخمر، فلا معنى لإراقته " [(٢)].

وجاء في الموسوعة الفقهية: (قال العلماء: إنه يجب على المسلم أن يستر أخاه المسلم إذا سأله عنه إنسان ظالم يريد قتله، أو أخذ ماله

---

(١) إعلام الموقعين ٣ / ٧.

وانظر: التشريع الجنائي لعبد القادر عودة ١ / ٤٩٨.

(٢) التشريع الجنائي ١ / ٤٩٨.

ظلمًا، وكذا لو كان عنده، أو عند غيره وديعة، وسأل عنها ظالم يريد أخذها، يجب عليه سترها وإخفاؤها) [1].

ويمكن الاستدلال على وجوب الستر في حالتيه بما يأتي:.

١ - الآيات والأحاديث الواردة في تحريم الظلم[2]، ومن ذلك:

أ - قول الله تعالى: ﴿ وَلَا تَحْسَبَنَّ ٱللَّهَ غَٰفِلًا عَمَّا يَعْمَلُ ٱلظَّٰلِمُونَ ۚ إِنَّمَا يُؤَخِّرُهُمْ لِيَوْمٍ تَشْخَصُ فِيهِ ٱلْأَبْصَٰرُ ﴿٤٢﴾ مُهْطِعِينَ مُقْنِعِى رُءُوسِهِمْ لَا يَرْتَدُّ إِلَيْهِمْ طَرْفُهُمْ ۖ وَأَفْـِٔدَتُهُمْ هَوَآءٌ ﴾ [3]

ب - ما رواه أبو ذر - ﷺ - (عن النبي - ﷺ - فيما روى عن الله - تبارك وتعالى - أنه قال: " يا عبادي إني حرمت الظلم على نفسي، وجعلته بينكم محرمًا، فلا تظالموا") الحديث، رواه مسلم والسياق له، ورواه أحمد [4].

جـ - ما رواه جابر - ﷺ - أن رسول الله - ﷺ - قال: " اتقوا الظلم؛ فإن الظلم ظلمات يوم القيامة " الحديث، رواه مسلم وأحمد، ولفظه لمسلم [5].

وإذا كان الظلم محرمًا، فإن منعه واجب، ومنعه حاصل - فيما تقدم ذكره - بستر المظلوم عن ظالمه، فيكون الستر واجبًا فيه.

---

(١) ٢٤ / ١٧١.

(٢) ينظر: رياض الصالحين، ص: ١٢٤ - ١٣٠، الموسوعة الفقهية ٢٩ / ١٧٠.

(٣) سورة إبراهيم، الآيتان: ٤٢، ٤٣.

(٤) صحيح مسلم: كتاب البر والصلة والآداب / باب تحريم الظلم، رقم الحديث: ٢٥٧٧ ٣٦٨/١٦، مسند الإمام أحمد ٥ / ٢٠٧، ٢٠٨، رقم الحديث: ٢١٤١٢.

(٥) صحيح مسلم: كتاب البر والصلة والآداب / باب تحريم الظلم، رقم الحديث: ٢٥٧٨ / ١٦/ ٣٧١، مسند الإمام أحمد ٣ / ٤١٠، رقم الحديث: ١٤٤٤٥.

٢ - ما رواه أنس بن مالك - ﷺ - أن النبي - ﷺ - قال: (" انصر أخاك ظالمًا أو مظلومًا " قلنا: يا رسول الله؛ نصرته مظلومًا، فكيف أنصره ظالمًا ؟ قال: " تكفّه عن الظلم، فذاك نصرك إيّاه ".

رواه البخاري، والترمذي وصححه، والسياق له، ورواه أحمد [١].

وستر الشخص عن قتله أو أخذ ماله ونحوه ظلمًا، كفّ للظالم عن الظلم وهو مأمور به، والأمر للوجوب [٢]، فيكون هذا الستر واجبًا.

٣ - أن القتل ظلمًا أعظم ضررًا من شرب الخمر - مثلاً - فإذا لم يجد شخص طريقًا لمنع هذا القتل، إلاّ بالستر على شارب الخمر، وجب الستر؛ لأن ارتكاب أخف الضررين واجب في سبيل دفع الأشد [٣].

ومن كل ما تقدم في هذا المبحث، يُعْلَم حكم التستر على الجريمة إجمالاً؛ وهو التحريم، وكذلك تفصيلاً، وهي الأحكام التكليفية الخمسة، وفق حالات معينة، كل واحدة منها، تختص بحكم معين كذلك. والله أعلم

القسم الثاني من البحث في العدد القادم -إن شاء الله -

---

(١) صحيح البخاري: كتاب الإكراه / باب يمين الرجل لصاحبه أنه أخوه إذا خاف عليه القتل أو نحوه، رقم الحديث: ٦٩٥٢، ١٤ / ٣٣٦، سنن الترمذي: أبواب الفتن / باب: انصر أخاك ظالمًا أو مظلومًا، ونصر الظالم كفه عن الظلم، رقم الحديث: ٢٢٥٦، ٧ / ٣٥، ٣٦، مسند الإمام أحمد ٣ / ١٢٤، رقم الحديث: ١١٩٣٣.

(٢) ينظر: الإحكام في أصول الأحكام ٢ / ١٤٤ - ١٤٩، إرشاد الفحول، ص: ٩٤ - ٩٧ الموسوعة الفقهية ٦ / ٢٤٣.

(٣) من القواعد الفقهية في هذا المعنى، القاعدتان التاليتان: -
١ - الضرر الأشد، يزال بالضرر الأخف.
٢ - درء المفاسد مشروط بألاّ يؤدي إلى مثلها، أو أعظم.
ينظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم، ص: ٨٨، شرح المجلة ١ / ٣١، المادة: ٢٧، المدخل الفقهي العام ٢ / ٩٨٣، الفقرة: ٥٩٠، الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، ص: ٨٣، القواعد الفقهية للندوي، ص: ١٦٦، ٢٧٦، ٣٥٠، الموسوعة الفقهية ٢٨ / ١٨١.

التخصيص

"دراسة اقتصادية فقهية"

إعداد

د. عبدالله بن محمد بن حسن السعيدي

جامعة الملك سعود - كلية التربية

قسم الثقافة الإسلامية

ابيض

مقدمة:

إن الحمد لله نحمده ونستعينه، ونستهديه، ونستغفره، ونعوذ بالله من شرور أنفسها، ومن سيئات أعمالنا، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لاشريك له، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله، صلى الله عليه ، وعلى آله وصحبه، وسلم تسليماً كثيراً... أما بعد:

فقبل سنين قلائل هبت ريح عاتية من الغرب، لم يملك العالم جملة إلا أن مال معها، وكان من مظاهر ميله أن سارعت كثير من دوله في تطبيق كثيرٍ من مبادئ، وأفكار العولمة، التي لم تك من قبل شيئاً في تلك البلدان، وكان من ذلك: تطبيق التأمين، وتطبيق الضرائب، وتطبيق التخصيص، وصار للأخير - التخصيص - صدى في أوساط الاقتصاد، والاقتصاديين، وكان من رجع ذاك الصدى هذا البحث، الذي غايته بيان حكم التخصيص من الناحية الشرعية، وقد لزم لذلك بيانه من الناحية الاقتصادية، على النحو الذي يتمهد به الكلام على حكمه شرعاً، فإلى ثناياه، وعلى الله قصد السبيل.

ابيض

المبحث الأول
الدراسة الاقتصادية

وهذه الدراسة غايتها تصور التخصيص من خلال مايلزم بيانه من مسائله، لتتمهد بها دراسته من جهة فقهية.

المطلب الأول: تعريف التخصيص:

أولاً: في اللغة:

التخصيص مشتق من الفعل الثلاثي "خصص" من باب: "قعد"، خلاف "عمَّ"[1] والتخصيص: ضد التعميم[2]، ألا ترى الأصوليين يطلقون التخصيص على مايفيد الاستثناء من العموم.

ولما كان التخصيص لدى الاقتصاديين مقصوداً به ضد التعميم، من جهة الملكية، إذ تتحول به الملكية من كونها عامة، إلى كونها خاصة، فإن معنى التخصيص اللغوي يصدق عليه، وهو مناسبة الاشتقاق.

وحينئذ يناسب أن يشتق اسم المعاملة التي يتم بها تحويل الملكية من كونها عامة، إلى كونها خاصة من "خصص"، وتسمى "تخصيصاً".

وتسميتها "تخصيصاً" - فيما يظهر لي - أنسب من "خصخصة"، و"خوصصة" فإن مايشتق من "خصص" هو: "تخصيص" حسبما وقفت عليه في معاجم اللغة.

---

(١) انظر: المصباح المنير، كتاب الخاء مع الصاد، ومايثلثهما، ١/١٨٤.

(٢) القاموس المحيط، فصل الخاء، باب الصاد، ٢/٣١٢.

ثانياً: في الاصطلاح:

معلوم أن غاية التخصيص هي: تنشيط القطاع الخاص، وإشراكه في التنمية، لتخفيف العبء على الدولة، وذلك يتم بطرق - سيأتي بسطها في مبحث أساليب، وطرق التخصيص -، وأظهرها:

١- نقل ملكية المشاريع العامة إلى القطاع الخاص، بالبيع كلياً، أو جزئياً.

٢- نقل إدارة المشاريع العامة إلى القطاع الخاص، إما بنظام التأجير، أو التشغيل، ونحوه.

٣- تحرير الاقتصاد، برفع احتكار الدولة عن القطاع الخاص، والسماح له بمزاولة ماكان حكراً على الدولة.

وهذه الغاية وماتتحقق به، يمكن أن تجمع في هذا التعريف:

(بيع المشاريع العامة، كلياً، أو جزئياً، أو تأجيرها على القطاع الخاص، أو تكليفه بإدارتها، ورفع الاحتكار عن القطاع الخاص).

وقد أشار إلى قريب من هذا عدد من كتبوا في التخصيص[1].

المطلب الثاني: تاريخ التخصيص:

كثيراً مايعيش الناس واقع مفردات متناقضة، فما يرونه مذمة بالأمس يرونه اليوم محمدة، ومايطالبون به بالأمس يطالبون بضده اليوم، ومن أمثلة مايتقلب الناس فيه من هذه المفاهيم، : مفهوم التأميم وفيه تتحول الملكية من القطاع الخاص إلى القطاع العام، والتخصيص

---

(١) انظر: تخصيص الاقتصاد السعودي، ص٨، نحو تصور فعال لاستراتيجية التخصيص، ص٨، ١٩.

وفيه تتحول الملكية من القطاع العام إلى القطاع الخاص، وهما فيهما بين انكفاء، وارتماء، حسب الظروف، والتغيرات على اختلافها.

فلقد شهد القطاع العام نمواً كبيراً خلال الستينيات، والسبعينيات من القرن الميلادي المنصرم انتُهجت فيه سياسة تدخل الحكومات في الاقتصاد، وإدارة المشاريع بما في ذلك الدول الرأسمالية، رغم اعتناقها المذهب الحر.

ولقد لقي هذا الاتجاه تشجيعاً من المؤسسات الدولية مثل: منظمة الأمم المتحدة، والبنك الدولي، وصندوق النقد الدولي، حيث لاتتعامل إلا مع القطاع العام.

وقد كان لهذا التوجه في حينه بعض المسوغات، إن كان على مستوى الدول المتقدمة، أو الدول النامية.

أما الدول المتقدمة فقد نهجت سياسة التأميم بشكل بارز على أعقاب الحربين العالميتين، لما يلي:

أ. لإعادة بناء مادمرته الحربان.

ب. وللتغلب على حالات الركود، والكساد الاقتصادي.

ج. وللسيطرة والهيمنة على الاقتصاد.

د. وللمنافسة الحادة في مجال التقنية لمسايرة التقدم التقني في مجال الإنتاج.

وأما الدول النامية فقد نهجت سياسة التأميم لما يلي:

أ. للقيام بدورها التنموي.

ب. ولتطبيق ماتعتقده من نظم، كالنظام الاشتراكي.

ج. ولعدم توفر القطاع الخاص المؤهل في حينه.

ومع بداية السبعينيات ثار جدل حول كفاءة مؤسسات القطاع العام، بسبب انخفاض إنتاجها وضعف فعاليتها في تحقيق أهداف التنمية، وقد قامت على إثر ذلك دراسة علمية لتقويم هذه المؤسسات، كانت نتيجتها عدم الرضى عن هذه المؤسسات العامة، ومن ثم قامت الدعوة إلى التخصيص، باعتباره بديلاً مطروحاً[1].

ثم شهد العقد الثامن من القرن الميلادي المنصرم تطوراً مهماً، تمثل في مبادرة رئيسة الوزراء البريطانية "مارجريت تاتشر" بطرح برنامج واسع للتخصيص عام ١٩٧٩م، شمل تخصيص قطاعات كاملة، ثم بيعها للقطاع الخاص، ومن ذلك:

تحويل شركة الاتصالات البريطانية إلى القطاع الخاص، وشركة الغاز والطيران[2]. ثم تتابعت دول غربية، وشرقية على ذلك فقامت الحكومة الفرنسية عام١٩٨٦م بوضح خطة خمسية للتخصيص شملت ٦٥شركة ومؤسسة مالية تم تحويل ثلاثين منها إلى القطاع الخاص، خلال ثمانية عشر شهراً[3].

وقامت ألمانيا الغربية في عام١٩٨٦م ببيع ٤٠٪ من أسهم مجموعة شركات (VIAG) للألمونيوم والمواد الكيميائية، كما قامت ببيع ٤٥٪

---

(١) انظر: التخصيص أهدافه، وأسسه، ص٧، نحو تصور فعال لاستراتيجية التخصيص، ص١٢، التكييف الهيكلي في الدول النامية، ص٥٧، تخصيص الاقتصاد السعودي، ص١٦.

(٢) انظر: المرجع السابق، نحو تصور فعال لاستراتيجية التخصيص، ص١٨، الخصخصة وثقافة العاملين، ص٣٧٩.

(٣) انظر: تخصيص الاقتصاد السعودي، ص٢٣، الخصخصة وثقافة العاملين، ص٣٧٩.

من أسهم شركة (IVG)، ثم بدأت ألمانيا الاتحادية ـ بعد اتحاد الألمانيتين ـ في عام١٩٩٠م في تنفيذ برنامج شامل للتخصيص[١].

وقامت الحكومة الأسبانية ببيع عدد من الشركات على القطاع الخاص[٢].

وقامت الحكومة النمساوية بتحويل مايقارب ١٩٨ مؤسسة إلى القطاع الخاص[٣].

أما أمريكا فقد ظهرت فكرة التخصيص فيها على مستوى السياسة المحلية الأمريكية، في عهد الرئيس رونالد ريجان، من خلال خطابه الذي ألقاه في عام١٩٨٦م، وتعتبر متأخرة في هذا المجال بالنظر إلى غيرها من الدول المتقدمة[٤].

هذا عن دول الغرب.

أما دول الشرق: فقد قامت اليابان بتطبيق خطط التخصيص في عام ١٩٨٥م، فحولت شركة الهاتف، والخطوط الجوية، والخطوط الحديدية للقطاع الخاص[٥].

وقامت ماليزيا في حدود عام ١٩٨٤م بتطبيق برنامج ضخم للتخصيص انتقلت به إلى ملكية القطاع الخاص هيئة الاتصالات

---

(١) انظر: تخصيص الاقتصاد السعودي، ص٢٦.

(٢) انظر: الخصخصة وثقافة العاملين، ص٣٧٩، تخصيص الاقتصاد السعودي، ص٢٦.

(٣) انظر: الخصخصة وثقافة العاملين، ص٣٧٩.

(٤) انظر: تخصيص الاقتصاد السعودي، ص٢٩، الخصخصة وثقافة العاملين،ص٣٧٩.

(٥) انظر: المرجعين السابقين، ص٢٨، ص٣٧٩.

السلكية، واللاسلكية، وخطوط الطيران، ومحطات الكهرباء، وغيرها[1].

أما الدول العربية: فقد بدأت مصر في التخصيص كجزء من برنامج الإصلاح الاقتصادي الشامل الذي تم الاتفاق عليه بين الحكومة المصرية، وصندوق النقد الدولي في شهر مايو عام ١٩٩١م[2].

وفي المغرب بدأ برنامج التخصيص في شهر إبريل عام ١٩٨٥م، لكنه طبق بقوة في عام ١٩٩٢م[3].

وفي دول مجلس التعاون الخليجي بدأ التخصيص بعد احتلال الكويت، في حدود عام ١٩٩٠م[4].

ومن هذا السرد التاريخي يستخلص أن الدعوة إلى التأميم، أو التخصيص، فوق أنها من مقتضيات الأنظمة الاقتصادية المختلفة التي بعضها يدعو إلى التأميم، كالنظام الاشتراكي، وبعضها يدعو إلى التخصيص كالنظام الرأسمالي، إلا أنها تخضع لاعتبارات عدة منها ماهو سياسي، ومنها ماهو اقتصادي.

ويبدو أن التحول إلى التخصيص الذي يشهده العالم اليوم كان نتيجة للتحولات الدولية، كالتي شهدتها أوروبا الشرقية، والاتحاد السوفيتي من تبني الفكر الرأسمالي، بعد فشل النظام الاشتراكي،

---

(١) انظر: المرجعين السابقين، ص٣١، ص٣٧٩.

(٢) انظر: تخصيص الاقتصاد السعودي، ص٣٩.

(٣) انظر: المرجع السابق.

(٤) انظر: تجربة الخصخصة والتحديات، ص١٢، التخصيص أهدافه وأسسه، ص٨، الخصخصة وثقافة العاملين، ص٣٧٣.

مما أدى إلى هيمنة الفكر الرأسمالي دولياً، ومن ثم نهجت الدول أسلوباً محاكياً لهذا التغير، ومنه: سياسة التخصيص.

المطلب الثالث: دوافع، وأسباب التخصيص:

الدوافع والأهداف بينهما تداخل من جهة أن كل هدف دافع، ولاعكس.

ولهذا فإن الأهداف يمكن أن تصنف على أنها دوافع، لكن لما كان ثمة دوافع لاتعد أهدافاً، فإن مبحث الدوافع سيكون محرراً لهذا النوع، أما ماكان من الدوافع هدفاً، فسيكون موضع تصنيفه الأهداف، على أن مالم يكن هدفاً، فإنه لاينفك عن هدف مختبئ وراءه.

إذا تقرر هذا، فأظهر دوافع التخصيص مايلي:

١- العجز في موازنات الدول العامة: وهذا يدفع بالدول إلى التخصيص للتخلص من الأعباء المالية، والإدارية للمشاريع، والمرافق العامة[١].

٢- ضعف كفاءة مؤسسات القطاع العام، ومايتصل بذلك من فساد مالي، وإداري: وهذا يدفع بالدول إلى التخصيص بغية تطوير هذه المؤسسات، لتُحقّق أهدافها، وتسهم في التنمية، وللتخلص من تبعاتها[٢].

---

(١) انظر: تجربة الخصخصة والتحديات، ص٩، ١٥، التخصيص أهدافه وأسسه، ص٨ -١٢، الخصخصة وثقافة العاملين، ص٣٧٨، الخصخصة في ضوء الشريعة الإسلامية، ص٢٦، ٢٧.

(٢) انظر: التكييف الهيكلي في الدول النامية، ص٥٧، التخصيص أهدافه وأسسه، ص٧، الخصخصة وثقافة العاملين، ص٣٧٨.

٣- انهيار الاقتصاد الاشتراكي: حيث فسح انهياره للهيمنة الرأسمالية، فضغطت دولها، ومؤسساتها على الدول النامية، لتتجه الوجهة الرأسمالية، التي قوامها التخصيص.

ومن أظهر المؤسسات الرأسمالية التي تدفع بالدول إلى التخصيص:

أ. صندوق النقد الدولي.

ب. البنك الدولي.

حيث تضغط على الدول النامية، وتدفع بها إلى التخصيص من خلال ماتمليه عليها من شروط، مصاحبة لما تقدمه لها من قروض، وبرامج إصلاحية[1].

هذا، ويتضح مما تقدم: أن تلك الدوافع إنما هي ردود أفعال، لأزمات، وظروف طارئة، منها ماهو نابع من الدول نفسها، ومنها ماهو خارج عنها.

على أن تطبيق التخصيص في الدول الرأسمالية هو مقتضى رأسماليتها، أما تطبيق التأميم فيها فهو مخالف لمنهجها، لاتصير إليه إلا عند وجود مايصرفها إليه، كما كانت عليه بعد الحربين العالميتين، من ظروف طارئة كانت دافعاً إلى العدول عن التخصيص شيئاً، وكان العدول عن التخصيص أثراً لها.

المطلب الرابع: أهداف، وإيجابيات التخصيص:

التخصيص له أهداف لدى البلدان النامية، يعد تحقيقها إيجابية من إيجابياته، وعلى هذا فإن إيجابيات التخصيص، مرتبطة بأهدافه، وهذا يناسبه دمجهما في مبحث واحد، لاندماجهما واقعاً.

---

(١) انظر: الخصخصة في ضوء الشريعة الإسلامية، ص٢٥، ٧٧، ٧٨، نحو تصور فعال لاستراتيجية التخصيص، ص١٧، تخصيص الاقتصاد السعودي، ص٦، ٣٦.

ومن أظهر أهدافه ماسيذكر مرتباً حسب مصداقيته، وأهميته في تقديري، ومنه:

١- تجنيب الموازنة العامة للدولة تبعة مؤسسات القطاع العام المالية، والإدارية[١]: وهذا الهدف كما لايخفى مختبيء وراء الدافعين الأول والثاني فيما تقدم.

٢- إيجاد موارد مالية للخزينة العامة: فإن بيع المؤسسات العامة، من شأن إيراده أن يدعم الخزينة العامة[٢] وهذا الهدف مختبئ خلف الدافع الأول.

٣- تحسين أداء المؤسسات المملوكة للقطاع العام، وتحقيق كفاءتها وزيادة ربحها، وخفض تكاليفها: فإن القطاع الخاص أجدر بإدارة تلك المؤسسات، وأبعد عن المحسوبيات[٣]، وهذا الهدف مختبئ خلف الدافع الثاني.

٤- تمكين القطاع الخاص من الإسهام في التنمية، والاستفادة من خبرته الفنية[٤] . وهو مرتبط بسابقه ..

---

(١) انظر: تجربة الخصخصة والتحديات، ص٩، ١٥، التكييف الهيكلي في الدول النامية، ص٥٩، تخصيص الاقتصاد السعودي، ص٦.

(٢) انظر: تجربة الخصخصة والتحديات، ص١٥، التخصيص أهدافه وأسسه، ص١٢، نحو تصور فعال لاستراتيجية التخصيص، ص١٦، الخصخصة وثقافة العاملين، ص٣٧٣.

(٣) انظر: تجربة الخصخصة والتحديات، ص١٥، التخصيص أهدافه وأسسه، ص١٢، نحو تصور فعال لاستراتيجية التخصيص، ص١٦، تخصيص الاقتصاد السعودي، ص٦، ١٠٤.

(٤) انظر: تجربة الخصخصة والتحديات، ص١٥، التخصيص أهدافه وأسسه، ص١٢، نحو تصور فعال لاستراتيجية التخصيص، ص١٦، تخصيص الاقتصاد السعودي، ص٦.

٥- إيجاد فرص عمل: وهذا ليس على إطلاقه، بل هو مرهون بسوق العرض، والطلب، وظروف الطفرة، والركود، التي تمنى بها السوق الرأسمالية، وتتذبذب بسببها الطبقة العاملة، وقد ينتج العكس، عندما تتجه المؤسسات الخاصة إلى عمالة وافدة أقل كلفة، أو تفرض جهة أجنبية ذات نفوذ على المؤسسة تسريح بعض موظفيها، لاستبدالهم بمن ينتسبون لجنسية الجهة المتنفذة.

كما قد ينتج عن التخصيص الاستغناء عن بعض العاملين في المؤسسات التي يتم تخصيصها، كما حصل في نيوزيلاندا عند بداية التخصيص، حيث ارتفعت البطالة في منتصف الثمانينيات إلى أكثر من ١٢٪، وبعد مرور مايقارب عقد من بدء الإصلاح الاقتصادي انخفض معدل البطالة إلى مادون ١٠٪[١].

٦- جلب الأموال المهجّرة في الأسواق الدولية: فإن في التخصيص مجالاً لاستثمار هذه الأموال، داخلياً[٢].

٧- العمل على التكامل الاقتصادي بين الدول، ومنه: جذب الاستثمارات الأجنبية: فإن في التخصيص مجالاً لهذه الاستثمارات، على مايمكن أن يصحب الاستثمار الأجنبي في الداخل من مخاطر[٣].

---

(١) انظر: التخصيص أهدافه وأسسه، ص١٣، ٤٩، نحو تصور فعال لاستراتيجية التخصيص، ص٨٣، تجربة الخصخصة والتحديات، ص٢٠، تجارب دولية في الخصخصة، ص١٤٦.

(٢) انظر: تخصيص الاقتصاد السعودي، ص٦، تجربة الخصخصة والتحديات، ص١٨، التخصيص أهدافه وأسسه، ص١٣.

(٣) انظر: تجربة الخصخصة والتحديات، ص١٥، التخصيص أهدافه وأسسه، ص١٣.

المطلب الخامس
سلبيات التخصيص

التخصيص له سلبيات منها:

١ - اختفاء بعض الوظائف ـ ولو مؤقتاً ـ وظهور نوع من البطالة وذلك في الدول النامية[١].

٢ - زيادة الأعباء المالية، وانخفاض مستوى المعيشة، في الدول النامية، فإن ماينتجه القطاع العام لايستهدف فيه الربح، لكن خدمة المجتمع، أما القطاع الخاص فيراعي معايير التجارة، وتبعاً لذلك ترتفع الأسعار فيما تنتجه المؤسسة بعد التخصيص عما كانت عليه قبل التخصيص، وقد لايكون مطَّرداً[٢].

٣ - حلول احتكار القطاع الخاص محل احتكار القطاع العام، ومن ذلك:

أ - الاتجاه إلى تحقيق الربح، وتقديم مبدأ المنفعة، على غيره من الأهداف الاجتماعية، مما ينتج عنه ارتفاع الأسعار، وحرمان بعض المناطق من بعض الخدمات، لبعدها، أو لقلة سكانها.

---

(١) انظر: الخصخصة في ضوء الشريعة الإسلامية، ص٣٢، تجارب دولية في الخصخصة، ص١٤٦، التخصيص رؤية اقتصادية، ص٣٠، نحو تصور فعال لاستراتيجية التخصيص، ص٦٤، التخصيص أهدافه وأسسه، ص٣٦، ٣٩، كيف نحمي مجتمعاتنا الإسلامية، ص١٨٨.

(٢) انظر: التخصيص أهدافه وأسسه، ص٣٦، التخصيص رؤية اقتصادية، ص٣١، ٣٢، تخصيص الاقتصاد السعودي، ص١٠٢.

ب - سيطرة فئة قليلة من المستثمرين على مؤسسات القطاع الخاص، من خلال هيمنتهم على مجالس إدارتها، ومن ثم توجيهها إلى خدمة أهدافهم بعيداً عن المصلحة العامة[1].

٤ - تفويت موارد تعد رافداً للاقتصاد في الدول التي يندر فيها تنوع الموارد، فتفقد بذلك مايتحصل عنها من عوائد مالية، وتزيد بذلك مخاطرها كلما تعرضت مواردها المحدودة للتقلبات الاقتصادية، وليس ثمة بديل[2].

٥ - السيطرة الأجنبية، واستنزاف قدرات البلاد الاقتصادية، على فرض السماح لرأس المال الأجنبي بالاستثمار دون تنظيم، ووعي يدرأ هذه المخاطر[3].

المطلب السادس: أساليب، وطرق التخصيص:

التخصيص له أساليب، وطرق مختلفة متعددة، قد تصل إلى واحد وعشرين طريقاً، واختيار أحدها دون الآخر يرجع لأسباب منها:

أ - أهداف الدولة.

ب - الأوضاع المتعلقة بالمشروع، تنظيمية كانت، أو مالية، أو إنتاجية.

ج - ظروف السوق، ومدى استيعابه[4].

---

(١) انظر: نحو تصور فعال لاستراتيجية التخصيص، ص٥٥، ٥٩، كيف نحمي مجتمعاتنا الإسلامية، ص١٩٠.

(٢) انظر: نحو تصور فعال لاستراتيجية التخصيص، ص٥٨.

(٣) انظر: الخصخصة في ضوء الشريعة الإسلامية، ص٣٢، كيف نحمي مجتمعاتنا الإسلامية، ص١٨٧.

(٤) انظر: تجربة الخصخصة والتحديات، ص٢٤، الخصخصة في ضوء الشريعة الإسلامية، ص٣٠.

هذا عن دوافع وأسباب الاختيار لواحد من الطرق والأساليب المتعددة للتخصيص، أما الطرق، والأساليب، المتعددة، فمن أهمها، وأكثرها انتشاراً مايلي:

١- نقل الملكية من القطاع العام إلى القطاع الخاص، ببيع أسهم المؤسسة العامة، كلاً، أو جزءاً، وذلك يتطلب تحويل المؤسسات العامة إلى شركة مساهمة يشترك في ملكيتها القطاع العام والخاص إن كان البيع جزئياً، أو تتحول من القطاع العام إلى القطاع الخاص إن كان البيع كلياً.

وهذه الطريقة تعتبر من الطرق الأساسية عالمياً في التحول، لسهولة إجراءاتها، إلا أنه يشكل عليها ماتعانيه مؤسسات القطاع العام - خاصة في الدول النامية - من خسائر ومشاكل مزمنة مما يعزف بالقطاع الخاص عنها، ويفرض إعادة هيكلتها الإدارية، والمالية على نحو يجعلها مقبولة لدى القطاع الخاص[١].

ومما يدخل في هذه الطريقة: إعادة تنظيم المؤسسة العامة بتقسيمها إلى شركات، كل منها له شخصيته المعنوية، لتكون المؤسسة الأم التي تم تقسيمها شركة قابضة مشرفة على تلك الشركات المنشطرة عنها، ومن ثم يمكن للقطاع الخاص شراء ماشاء من أسهم تلك الشركات المنشطرة بالطريق المتقدم[٢].

---

(١) انظر: تجربة الخصخصة والتحديات، ص٢٥، التكييف الهيكلي في الدول النامية، ص٦٩، نحو تصور فعال لاستراتيجية التخصيص، ص٢١، ٣١.

(٢) انظر: التكييف الهيكلي في الدول النامية، ص٧٠، تجربة الخصخصة والتحديات، ص٣٦.

وهـذا الأسـلوب يـورده الكتّـاب في التخصـيص باعتبـاره طريقـة مستقلة، وهـو بـالنظر إلى الطريقـة الـتي يـتم بهـا التحـول إلى الملكيـة الخاصة لايعدو كونه من قبيل تحول الملكية ونقلها بطريق بيع الأسهم.

أما ما سبق ذلك من تقسيم المؤسسة العامة إلى شركات مستقلة، فتلك طريقة تنظيمية، خاصة بالمؤسسة، سابقة على نقلها وتحويلها إلى القطاع الخاص.

٢- نقل الإدارة من القطاع العام إلى القطاع الخاص: وهذه الطريقة لاتنقل الملكيـة جـزءاً، أو كـلاً إلى القطـاع الخـاص، لكـن القطـاع الخـاص إنمـا يقـوم بـإدارة، وتشـغيل المؤسسـات العامـة بموجب عقد بينه وبين الحكومة، وهذا العقد لايخلو من أحد حالين:

الأولى: أن يكـون موضـوعه الإدارة، بحيـث تتعاقـد الحكومـة مـع شـركة مـن شـركات القطـاع الخـاص علـى إدارة المؤسسـة العامـة، وتشغيلها، مقابل رسوم متفق عليها، تدفعها الحكومة للقطاع الخاص، مقابـل إدارتـه، وفي هـذه الحالـة تكـون الحكومـة هـي المسـؤولة، فهـي تتحمل تكاليف الصيانة، والإدارة، ويكون الربح لها، والخسارة عليها.

الثانيـة: أن يكـون موضـوعه الإجـارة، حيـث تقـوم الحكومـة بتـأجير الأصول، والتسـهيلات الخاصـة بالمؤسسـة العامـة علـى القطـاع الخـاص، وفي هـذه الحـال يكـون القطـاع الخـاص هـو المسـؤول، فهـو يتحمـل تكـاليف الصـيانة، وتكـاليف الإجـارة، ويكـون الـربح لـه والخسـارة عليه.

وهذه الطريقة بنوعيها: الإدارة، والإجارة تتميز بميزتين هما:

أ - بقاء ملكية المؤسسة العامة للدولة.

ب -تعزيز الأداء، ومن ثم انخفاض تكاليف التشغيل، وزيادة الربح[1].

٣- رفع احتكار الدولة عن بعض الأنشطة الاقتصادية، والخدمات العامة: من جهة أن الدولة تسمح للقطاع الخاص بمزاولة ماكان حِكْراً على الدولة من أنشطة وخدمات.

فإن ذلك من شأنه أن يوجد قدراً من المنافسة، فتتحسن بذلك الكفاءة الإدارية، ومن ثم تتحسن الخدمة[2].

وهذه الطريقة ليس فيها نقل للملكية من القطاع العام إلى القطاع الخاص، وهو المعنى السائد في التخصيص، لكنها طريقة من طرق توظيف المال الخاص في الاستثمار، والتنمية، وهو معنى من معاني التخصيص، ومقصود من مقاصده.

---

(١) انظر: التكييف الهيكلي في الدول النامية، ص٧١، ٧٢، تجربة الخصخصة والتحديات، ص٣١، التخصيص رؤية اقتصادية، ص١٥، ١٦، نحو تصور فعال لاستراتيجية التخصيص، ص٢١، ٣٠.

(٢) انظر: المرجع السابق، ص٣٠.

ابيض

المبحث الثاني
الدراسة الفقهية

وهذا المبحث غايته بيان حكم التخصيص شرعاً، وهو يستلزم تخريج التخصيص، ومن ثم النظر فيما يحيط به من اعتبارات يدار عليها حكمه.

المطلب الأول: في بيان تخريج التخصيص:

تقدم في تعريف التخصيص أنه نقل ملكية مشروعات القطاع العام إلى القطاع الخاص ببيع، أو تأجير ماهو مملوك للقطاع العام على القطاع الخاص، وهو بذلك لايعدو كونه بيعاً، أو إجارة، طرفاها:

القطاع العام: ممثلاً في الحكومة أو من تنيبه، وهو البائع إن كان العقد بيعاً، أو المؤجِّر إن كان العقد إجارة، وقد تكون الحكومة هي المستأجر، كما في مسألة التعاقد مع القطاع الخاص للقيام بإدارة المشاريع.

القطاع الخاص: وهم الأفراد سواء أكانوا فرادى، أم مجاميع، وهم المشتري إن كان العقد بيعاً، أو المستأجر إن كان العقد إجارة.

هذا، وإن المقصود بالقطاع الخاص: الملكية الخاصة، وهي: تختص بما يستحقه فرد أو مجموعة من الأفراد على وجه الاشتراك، فما ملكوه فهو من قبيل الملكية الخاصة.

أما القطاع العام، فالمقصود به: ملكية بيت المال (الدولة)، وهي: تختص بكل مايستحقه المسلمون، ولم يتعين مالكه كالمعادن والنفط ونحوهما مما هو على أصل الإباحة، وقد جعل الشارع الأمر فيه إلى

الحاكم، وقد يكون من الملكية العامة مايمكن أن يكون ملكاً للأفراد، ولكن الدولة جعلته حكراً عليها، كالمواصلات والاتصالات والكهرباء، وغيرها مما يمكن أن يكون مورداً للدولة تحتكره على نفسها، وتمنع منه القطاع الخاص.

فجنس هذه الأموال ملك لبيت مال المسلمين، وتُصْرفُ في مصالح المسلمين، والقائم في ذلك هو الإمام.

وهذه الملكية قد يُطْلق عليها الملكية العامة، وهذا الإطلاق فيه تجوز، لما بينهما من فرق، فإن الملكية العامة: تطلق على ماكان الناس فيه شرع، وقد جعل الشارع الأمر فيه إلى الأفراد، فمن حصل منهم على شيء منه امتلكه، فطريق امتلاك شيء منه الإحراز والحيازة، ومن أمثلته:

الماء، والشجر، والصيد، ونحو ذلك.

المطلب الثاني: في بيان حكم التخصيص:

وإذ يُخَرَّج التخصيص على أنه بيع، أو إجارة، فإن الحكم الإجمالي للبيع، والإجارة هو الإباحة، كما أن الملكية بأنواعها الثلاثة المتقدمة قد أباحها الشارع الحكيم، لكن، ومع ذلك لايخرَّج حكم التخصيص بناء على هذه العمومات، بل لابد من النظر فيما يستأثر به من أدلة، واعتبارات، عليها مدار حكمه.

هذا وإن من الاعتبارات التي يدار عليها حكم التخصيص الطريق الذي يتم به التخصيص، لذا فإن بيان حكمه سيكون موزعاً في طرقه على النحو الآتي:

المقصد الأول: حكم التخصيص بطريق البيع:

إن في التخصيص بطريق البيع يمتلك القطاع الخاص مشروعات منها ماهو حاجة للأمة بعامة، كالصحة، والتعليم، ونحوهما مما ينبغي بذله للأمة.

ومنها ماهو مورد جيد للأمة، كمؤسسات الاتصال، والمواصلات بأنواعها، ونحو ذلك، فالأولى بمقاصد الشريعة أن تكون ملكية ما هذا شأنه للدولة لما يلي:

١- لقوله تعالى: ﴿كَيْ لَا يَكُونَ دُولَةً بَيْنَ الْأَغْنِيَاءِ مِنكُمْ ....﴾[١] فكون ملكيته للدولة أدنى أن لايكون دولة بين الأغنياء.

٢- ولحديث (الناس شركاء في ثلاث: في الكلأ، والماء، والنار)[٢].

وقد ذكر الزيلعي لهذا الحديث بهذا اللفظ ثلاث طرق: عن رجل، وعن ابن عباس، وعن ابن عمر، وقال في الأول، (قال البيهقي في المعرفة: "وأصحاب النبي صلى الله عليه وسلم كلهم ثقات، وترك ذكر أسمائهم في الإسناد لايضر، إن لم يعارضه ماهو أصح منه)[٣].

وقد روى ابن ماجة الحديث بلفظ آخر وطريق آخر، قال: (عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: ثلاث لايمنعن: الماء، والكلأ، والنار)[٤].

---

(١) سورة الحشر، الآية: "٧".

(٢) سنن أبي داوود، كتاب الإجارة، باب في منع الماء، ٢٧٨/٣، سنن ابن ماجة، كتاب الرهون، باب المسلمون شركاء في ثلاث، ٨٢٦/٢، السنن الكبرى، كتاب إحياء الموات، باب مالا يجوز إقطاعه من المعادن الظاهرة، ١٥٠/٦.

(٣) نصب الراية، ٢٩٤/٤.

(٤) سنن ابن ماجة، كتاب الرهون، باب المسلمون شركاء في ثلاث، ٨٢٦/٢.

وقد وثق البوصيري هذا الحديث، بهذا الإسناد، قال: (هذا إسناد صحيح، رجاله ثقات: محمد بن عبدالله بن يزيد المقري، أبو يحيى المكي، وثقه النسائي، وابن أبي حاتم، ومسلمة الأندلسي، والخليلي، وغيرهم، وباقي رجال الإسناد على شرط الشيخين)[1].

قلت: فهذه طرق تتظاهر، وتتظافر، والعمل على هذا عند أهل العلم، بل إنهم لم يقصروا هذا الحديث على لفظه، بل عدَّوه إلى ما في معناه حيث قالوا بإباحة ماكان في معنى الماء والكلأ والنار، مما تعمّ الحاجة إليه، كالملح، والنفط، والقار، فلا يملك بالإحياء، ولايملك الحاكم إقطاعه[2]، مستدلين لذلك أيضاً بحديث أبيض بن حمّال: (أنه استقطع النبي صلى الله عليه وسلم ملح مأرب، فأقطعه إياه، ثم إنَّ الأقرع بن حابس، قال: يارسول الله: إني قد وردت الملح في الجاهلية، وهو بأرض ليس بها ملح، ومن ورده أخذه، وهو مثل الماء العدّ بأرض، فاستقال النبي صلى الله عليه وسلم أبيض بن حمّال، فقال أبيض: قد أقلتك فيه على أن تجعله مني صدقة، فقال الرسول صلى الله عليه وسلم: "هو منك صدقة، وهو مثل الماء العد من ورده أخذه")[3].

فأنت ترى مما تقدم أن ماتعلقت به حاجة عامة الأمة يمنع الأفراد من تحجره، رعاية للمصلحة العامة، وهذا يناسبه منع تخصيص ماتعلقت به حاجة العامة، كالصحة، والتعليم، ونحو ذلك.

---

(١) مصباح الزجاجة، ٥٥/٢.

(٢) انظر: بدائع الصنائع، ١٩٤/٦، رد المحتار، ٤٣٣/٦، الأم، ٥٧/٤، المغني، ٥٧١/٥.

(٣) مختصر سنن أبي داوود، كتاب الخراج، والإمارة، والفيء، باب إقطاع الأرضين، ٢٦٠/٤، سنن الترمذي، كتاب الأحكام، باب ماجاء في القطائع، ٦٥٥/٣ -٦٥٦، سنن ابن ماجة، كتاب الرهون، باب إقطاع الأنهار والعيون، ٨٢٧/٢.

٣- ولفعل عمر رضي الله تعالى عنه في الخراج[١] حيث ضرب الخراج على أراضي سواد العراق، ومصر، التي فتحها المسلمون عنوة، ولم يقسمها بين الغانمين - مع استحقاقهم لها - إذ عدل عن قسمتها بينهم إلى ضرب الخراج عليها تقديماً لأقوى المصلحتين، فإن المصلحة المترتبة على قسمتها مصلحة خاصة بالفاتحين، أما المصلحة المترتبة على ضرب الخراج عليها، فمصلحة متعلقة بعموم الأمة، إذ تكون ملكاً للأمة، يؤول ريعها إلى بيت مال المسلمين، فلا يكون دولة بين الفاتحين، وفي هذا جاء عن يحيى بن آدم في كتابه الخراج عن عمر رضي الله تعالى عنه، قال: (لولا أن يُترك آخر الناس لاشيء لهم، مافتح الله على المسلمين قرية إلا قسمتها سهماناً، كما قسمت خيبر سهماناً، ولكن أخشى أن يبقى آخر الناس لاشيء لهم)[٢].

وحجة عمر في صنيعه هذا مارواه يحيى بن آدم بسنده عن عمر رضي الله تعالى عنه أنه قال: (اجتمعوا حتى ننظر لمن هذا المال - حين أتي بالفئ - فلما اجتمعوا قال: إني قرأت آيات من كتاب الله فاكتفيت بها، ثم قرأ: ﴿مَّآ أَفَآءَ ٱللَّهُ عَلَىٰ رَسُولِهِۦ ...﴾ حتى بلغ: ﴿لِلْفُقَرَآءِ ٱلْمُهَٰجِرِينَ ...﴾، ثم قرأ: ﴿وَٱلَّذِينَ تَبَوَّءُو ٱلدَّارَ وَٱلْإِيمَٰنَ مِن قَبْلِهِمْ ...﴾، ثم قال: ﴿وَٱلَّذِينَ جَآءُو مِنۢ بَعْدِهِمْ يَقُولُونَ رَبَّنَا ٱغْفِرْ لَنَا وَلِإِخْوَٰنِنَا ٱلَّذِينَ سَبَقُونَا بِٱلْإِيمَٰنِ ...﴾[٣]، ثم قال: ماأحد من المسلمين إلا له في هذا الفيء حق إلا عبداً مملوكاً)[٤].

---

(١) الخراج هو: (ماوضع على رقاب الأرضين من حقوق تؤدى عنها) الأحكام السلطانية، الماوردي، ص١٤٦.

(٢) الخراج، يحيى بن آدم، ص٤٤.

(٣) سورة الحشر، الآيات: "٧ -٩".

(٤) الخراج، يحيى بن آدم، ص٤٣ -٤٤، وانظر: الخراج، قدامة بن جعفر، ص١٠٧، والخراج، أبو يوسف، ص٦٧. =

كما يُحتَج لفعل عمر رضي الله عنه بما رواه مسلم في صحيحه عن أبي هريرة، قال: (قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: منعت العراق درهمها، وقفيزها، ومنعت الشام مُدْيها ودينارها، ومنعت مصر إردبها، ودينارها، وعدتم من حيث بدأتم، وعدتم من حيث بدأتم، وعدتم من حيث بدأتم، شهد على ذلك لحم أبي هريرة، ودمه) [1].

قال يحيى بن آدم وهو من رواة الحديث: "يريد من هذا الحديث أن رسول الله ﷺ ذكر القفيز، والدرهم قبل أن يضعه عمر على الأرض"[2].

٤- ولأن (الخراج بالضمان) [3].

فإذا كانت الدولة بحكم مسؤوليتها العامة تستحق أن تمتلك ماكان نفعه عاماً، كالمعادن، والنفط، ونحوه، وهو من قبيل الخراج، فيلزمها لما أوتيت من خراج أن تُكَلَّف برعاية مصالح الأمة، وحاجاتها العامة، كالصحة، والتعليم، ونحوهما، ولاتسوغ المزايدة على هذه الحاجات في سوق القطاع الخاص.

٥- ولأن الدولة مطالبة شرعاً بالأخذ بأسباب القوة، ومن القوة: القوة الاقتصادية، ومن أسبابها: تنوع مصادر الدخل، وهذا يناسبه عدم تخليها عمّا يكون مورداً جيداً من مؤسسات القطاع العام.

=والحديث أخرجه البيهقي في السنن الكبرى: كتاب قسم الفيء والغنيمة، باب ماجاء في قول أمير المؤمنين...، ٣٥١/٦ -٣٥٢، وابن أبي شيبة في مصنفه: كتاب الجهاد، باب ماقالوا في الفيء لمن هو من الناس، ٤٧١/٦، رقم ٣٣٠١٧.

(١) الخراج، يحيى بن آدم، ص٧١، والحديث أخرجه مسلم في صحيحه: كتاب الفتن، وأشراط الساعة، باب لاتقوم الساعة حتى يحسر الفرات عن جبل من ذهب، ٢٠/١٨.

(٢) الخراج، يحيى بن آدم، ص٧٢.

(٣) الأشباه والنظائر، ابن نجيم، ٤٣١/١، الأشباه والنظائر، السيوطي، ص٢٥٥.

٦- ولما في ملكية الدولة من مصلحة عامة منها:

أ - التيسير على الناس: إما ببذل الخدمات، والمنافع لهم بالمجان، أو بمراعاتهم فيما تقتضيه من مقابل، والتيسير عليهم فيه، انطلاقاً من الرفق بالأمة الذي هو مسؤولية الحاكم.

ب -أن مايحصل من ريع من هذه الموارد يؤول إلى بيت مال المسلمين، فتكون منفعته عامة، إذ يكون مورداً من موارد الدولة.

ومعلوم أن من مقاصد الشريعة تقديم أقوى المصلحتين، وأقواهما فيما نحن فيه ماكانت المصلحة فيه عامة.

وإذ تبين مما تقدم أن ملكية الدولة لما يكون حاجة للناس فيه مصلحة عامة، فإن ذلك يمهِّد للاستدلال للملكية العامة بالدليل الآتي.

٧- أن رعاية مصلحة الأمة مسؤولية الدولة، وإذا كان امتلاكها لما يتصل بحاجات الناس فيه مصلحة عامة فإنها بهذا تكون أولى من القطاع الخاص بملكية مايعينها على تحقيق هذه المصالح، ومما يدل على هذه المسئولية:

أ - مارواه ابن عمر رضي الله عنهما عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: (كلكم راعٍ، وكلكم مسؤول عن رعيته، فالإمام راعٍ، وهو مسؤول عن رعيته...)[1].

ب -مارواه معقل بن يسار عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: (مامن عبد يسترعيه الله رعية فلم يحطها بنصحه، لم يجد

---

(١) صحيح البخاري، كتاب الاستقراض، باب العبد راعٍ في مال سيده، ولايعمل إلا بإذنه، ٦٩/٥، رقم ٢٤٠٩.

رائحة الجنة). وعنه في لفظ: (مامن والٍ يلي رعية من المسلمين، فيموت وهو غاشٌ لهم إلا حرم الله عليه الجنة) [1].

ج - ماجاء عنه صلى الله عليه وسلم أنه قال: (أنا أولى بالمؤمنين من أنفسهم، فمن توفي، وعليه دين، فعليَّ قضاؤه، ومن ترك مالاً، فهو لورثته) [2].

وعلى ماتقدم أسس الفقهاء القاعدة الآتية، التي أسوقها شاهداً آخر على مانحن فيه، من مسؤولية الدولة عن رعاية مصلحة الأمة قالوا:

د - (تصرف الإمام على الرعية منوط بالمصلحة) [3].

قلت فهذه الأدلة توجب على الحاكم النصح للأمة، ومن النصح لها رعاية مصالحها بما حباها الله من موارد، خولها الحاكم لمسؤوليته العامة، فلا يسوغ التخلي عن هذه الثروات، والموارد، لتكون دولة بين الأغنياء، ويشق على من دونهم تحصيل شيء منها، ولايسوغ التخلي عن حاجات الأمة، والمزايدة عليها في سوق القطاع الخاص، ومن ثم تُوجَّه الأمة في سبيل تحقيق حاجاتها إلى مسارب هي من قبيل المكروه في أفضل أحوالها، كما هو الشأن في الضرائب، والتأمين، فذلك خلاف المصلحة، وقد نقل السيوطي عن الماوردي تفريعاً على القاعدة السابقة، قال: (ومنها ماذكره الماوردي: أنه لايجوز لأحد من ولاة الأمور أن ينصب إماماً للصلوات فاسقاً، وأن صححنا الصلاة خلفه، وأنها مكروهة،

---

(١) المرجع السابق، كتاب الأحكام، باب من استرعى رعية فلم ينصح، ١٢٧/١٣.

(٢) صحيح مسلم، كتاب الفرائض، ٦٠/١١.

(٣) الأشباه والنظائر، ابن نجيم، ٣٧٩/١، الأشباه والنظائر، السيوطي، ص٢٣٣.

وولي الأمر مأمور بمراعاة المصلحة، ولامصلحة في حمل الناس على المكروه)[1].

هذا ومما له صلة بحمل الناس على المكروه أو ماهو أشد منه وهو ناجم عن التخصيص ماسيأتي في الدليلين التاليين وهو:

٨- أن التخصيص يؤدي إلى التأمين[2] من جهة أن كثيراً من الخدمات تكون تكاليفها باهظة، فإذا تخلت الحكومة عنها لم يستطع الأفراد طَوْلها، كالصحة مثلاً، وهذا يؤدي إلى إحلال شركات التأمين محل الحكومة في تمكين الناس من طَول تلك الحاجات، أو الضرورات من خلال نظام التأمين التجاري، وهو محرم، وقد أفتت بذلك مجامع فقهية ثلاثة:

أحدها: مجلس هيئة كبار العلماء في المملكة العربية السعودية في دورته العاشرة المنعقدة بمدينة الرياض بتاريخ ١٣٩٧/٤/٤هـ في قراره رقم(٥٥).

وثانيها: مجمع الفقه الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي في دورته الأولى المنعقدة في ١٣٩٨/٨/١٠هـ

وثالثها: مجمع الفقه الإسلامي لمنظمة المؤتمر الإسلامي في دورته الثانية في جدة بتاريخ ١٠ -١٤٠٦/٤/١٦هـ.

---

(١) المرجع السابق، ص٢٣٤.

(٢) التأمين هو: (عقد يلتزم المؤمِّن بمقتضاه أن يؤدي إلى المؤمَّن له، أو إلى المستفيد الذي اشْتُرِطَ التأمين لصالحه مبلغاً من المال، أو إيراداً مرتباً، أو أي عوض مالي آخر، في حال وقوع الحادث، أو تحقق الخطر المبين بالعقد، وذلك في نظير قسط، أو أية دفعة مالية أخرى يؤديها المؤمَّن له للمؤمِّن) [المادة ٧٤٧ من القانون المدني المصري].

٩- ولأن التخصيص يؤدي إلى الضرائب[1]: ذلك أن الحكومات عند تخليها عن المشاريع العامة، تقل مواردها، فتعتاض عن ذلك، بما تجنيه من ضرائب على هذه المشاريع، وإطلاق يد الحاكم على أموال الرعية مظنة ظلمهم، وبهذا تكون الضريبة طريقاً من طرق الظلم، وسبباً من أسبابه، فإن قيل: ولكنها لاتجوز إلا بشروط منها:

أ - حاجة الدولة، بحيث لايوجد في بيت المال مايكفي لسد الحاجة.

ب -أن تستقطع هذه الضريبة لمصلحة كلية للأمة.

قلت: الجواب عنه من وجهين: الوجه الأول: أن التخصيص يوقع الدولة في الحاجة إذ به تتخذ الموارد طريقها سرياً إلى القطاع الخاص مما يخلي خزينة الدولة، ويدفع بها إلى الاعتياض بالضرائب عما فرطت فيه من موارد.

وهكذا صنيع النظام الرأسمالي الذي يسوده التخصيص فإن قوامه الضرائب لوجود الحاجة إليها بعد أن تخلت الدولة عن ملكية الموارد، وجعلتها نهباً للقطاع الخاص.

---

(١) الضرائب هي: (مبلغ من النقود تقتضيه الدولة جبراً على الأشخاص الطبيعيين، أو المعنويين، بصفة نهائية، دون أن يكون لها مقابل معين، وذلك من أجل تغطية النفقات العامة) نظام الضرائب...، عبدالعزيز النعيم، ص١٩.

وتعرف عند المتقدمين بالمكوس، جاء في لسان العرب: (المكس: الجباية... والمكس: دراهم كانت تؤخذ من بائع السلع في الأسواق في الجاهلية... والمكس: مايأخذ العَشَّار.. والمكس: الضريبة التي يأخذها الماكس، وأصله الجباية) لسان العرب، حرف السين، فصل الميم، ٦/٢٢٠.

الوجه الثاني: على التسليم جدلاً بأنه يمكن للدولة أن تطبق نظام التخصيص دون أن ينتج عنه وقوع الدولة في حاجة توجب عليها فرض الضريبة أبداً، فلا تطبق الضريبة إلا في ظروف خاصة، ووفق شروط وضوابط، والجواب عنه أنه يقال:

ومن ذا الذي يكون رقيباً على الدولة، محاسباً لها، وكثيراً ماتجاز أمور بضوابط، نظرياً، تنتهك بلا ضوابط، عملياً، والواقع شاهد بهذا، والظلم منتشر بين الناس اليوم أفرادٍ، وحكومات.

وقد جاء النهي عن المكس - الضريبة - في قوله صلى الله عليه وسلم بشأن الغامدية المقرة بالزنا (فو الذي نفسي بيده لقد تابت توبة لو تابها صاحب مكس، لغفر له)[1].

قال النووي في شرحه الحديث: (فيه أن المكس من أقبح المعاصي والذنوب، والموبقات)[2].

كما أن العلماء الذين رخصوا للحاكم بأخذ شيء من أموال الرعية، لمصلحة عامة بشرطه، كانوا مع ترخيصهم يشددون على الحاكم في هذا الشأن، ومن ذلك:

أ - ماذكر صاحب النجوم الزاهرة عن العز بن عبدالسلام[3] في رسالته إلى السلطان قطز[4]، حيث شاور العلماء في أمر التتار،

---

(١) صحيح مسلم، كتاب الحدود، باب حد الزنا، ٢٠٣/١١.

(٢) شرح النووي على صحيح مسلم، ٢٠٣/١١.

(٣) هو الشيخ عز الدين عبدالعزيز بن عبدالسلام السلمي الدمشقي، كان شيخاً للإسلام، عالماً، ورعاً، زاهداً، آمراً بالمعروف، ناهياً عن المنكر، مات في عاشر جمادى الأولى سنة ستين وستمائة، انظر: طبقات الفقهاء، ص٢٦٧.

(٤) هو قطز بن عبدالله المعِزّي، كان فارساً شجاعاً، ديناً، محباً للرعية، هزم التتار، وطهر الشام منهم يوم عين جالوت، توفي سنة ثمان وخمسين وستمائة، ولم يكمل سنة في الملك، انظر: سير أعلام النبلاء، ٢٠٠/٢٣.

قال: (إذا طرق العدو بلاد الإسلام، وجب على العالم قتالهم، وجاز لكم أن تأخذوا من الرعية ماتستطيعون به على جهاده، بشرط ألا يبقى في بيت المال شيء، وتبيعوا مالكم من الحوائص المذهبة، والآلات النفيسة، ويقتصر كل الجند على مركوبه، وسلاحه، ويتساووا هم والعامة... وأما أخذ الأموال من العامة، مع بقايا في أيدي الجند من الأموال، والآلات الفاخرة فلا) [1].

ب - ماذكره السيوطي عن النووي في رسالته إلى السلطان الظاهر بيبرس[2]، حين خروجه إلى قتال التتار بالشام، قال: (ولايحل أن يؤخذ من الرعية شيء ما دام في بيت المال شيء، من نقد، أو متاع، أو أرض، أو ضياع تباع، أو غير ذلك، وهؤلاء علماء المسلمين في بلاد السلطان أعز الله أنصاره متفقون على هذا، وبيت المال بحمد الله معمور...) [3].

ج - ماذكره ابن خلكان عن أبي عبدالله بن الفراء[4] في رسالته إلى يوسف بن تاشفين[5]، قال: (أما بعد ماذكره أمير المسلمين من

---

(١) النجوم الزاهرة، ٧/٧٢ -٧٣..

(٢) هو الملك الظاهر بيبرس الصالحي النجمي، تولى المملكة بعد قتل الملك سيف الدين قطز، وهو ملك عالي الهمة، شديد البأس، فتح من حصون الفرنج، والإسماعيلية ماأعيى من تقدمه من ملوك الإسلام، وكسر التتار دفعات، آخرها سنة خمس وسبعين وستمائة، توفي في دمشق، سنة ست وسبعين وستمائة، انظر: حسن المحاضرة، ٤/١٥٥ -١٥٦.

(٣) وفيات الأعيان، ٢/٩٩ -١٠٠.

(٤) هو الشيخ الصالح المسند، أبو عبدالله مالك بن أحمد بن علي البنياسي البغدادي، كان مالكياً شيخاً صالحاً، توفي ببغداد محترقاً سنة خمس وثمانين وأربعمائة، انظر: سير أعلام النبلاء، ١٨/٥٢٦.

(٥) هو السلطان أبو يعقوب يوسف بن تاشفين اللمتوني، يعرف بأمير المرابطين، بنى مراكش، وصيرها دار ملكه، كان بطلاً، شجاعاً، شهماً، عادلاً، مهيباً، توفي في أول سنة خمسمائة، وله بضع وثمانون سنة، انظر: المرجع السابق، ١٩/٢٥٢.

اقتضاء المعونة، وتأخري عن ذلك، وأن أبا الوليد الباجي[1]، وجميع القضاة والفقهاء بالعدوة، والأندلس أفتوا بأن عمر بن الخطاب رضي الله عنه اقتضاها، وكان صاحب رسول الله صلى الله عليه وسلم، وضجيعه في قبره، ولايشك في عدله. وليس أمير المؤمنين بصاحب رسول الله صلى الله عليه وسلم، ولابضجيعه في قبره، ولا من لايشك في عدله، فإن كان الفقهاء، والقضاة أنزلوك بمنزلته في العدل، فالله سائلهم عن تقلدهم فيك، وما اقتضاه عمر حتى دخل مسجد رسول الله صلى الله عليه وسلم، وحلف أن ليس عنده درهم واحد في بيت المال للمسلمين ينفقه عليهم، فلتدخل المسجد الجامع هناك بحضرة أهل العلم، وتحلف أن ليس عندك درهم واحد، ولا في بيت مال المسلمين، وحينئذ تستوجب ذلك، والسلام)[2].

د - ماجاء عن الغزالي، قال: (قلنا: الذي نراه جواز ذلك عند ظهور وجه المصلحة، وإنما النظر في بيان وجه المصلحة، فنقول أولاً: توظيف الخراج في عصرنا هذا، وكل عصر هذا مزاجه ومنهاجه، ظلم محض لا رخصة فيه، فإن آحاد الجند لو استوفيت جراياتهم، ووُزِّعَت على الكافة لكفاهم برهة من الدهر، وقدراً صالحاً من الوقت، وقد تشمخوا بتنعمهم، وترفههم في العيش، وتبذيرهم في إفاضة الأموال على العمارات،

---

(١) هو الإمام العلامة، الحافظ، ذو الفنون، القاضي، أبو الوليد سليمان بن خلف الباجي، صنف التصانيف النفيسة، مات سنة أربع وسبعين وأربعمائة، انظر: المرجع نفسه، ٥٣٥/١٨.

(٢) حسن المحاضرة، ١١٩/٧.

ووجوه التجمل على سنن الأكاسرة، فكيف نقدر احتياجهم إلى توظيف خراج لإمدادهم، وإرفاقهم، وكافة أغنياء الدهر فقراء بالإضافة إليهم؟!)[1].

قلت: وماذاك إلا لأن الأموال محترمة، لقوله عليه الصلاة والسلام: (إن دماءكم، وأموالكم حرام عليكم...)[2]، فما يجوز منها للمصلحة، والضرورة ينبغي أن يقدر بقدره، فلا يجاوزه، وهذا أمر عزيز المنال.

فإن قيل: ماأقمته على تلك الأدلة السابقة من قولٍ بمنع التخصيص بطريق البيع إنما هو حكم إجمالي، يمكن التحلل منه بالسياسة الشرعية، التي مدارها الاعتبار بالمصالح، والمفاسد، قلت:

فلننظر فيما يذكر للتخصيص من مصالح، ومفاسد:

أولاً: النظر فيما يذكر للتخصيص من مصالح "إيجابيات":

وأظهر مايذكر له من إيجابيات هي:

١ - تجنيب الموازنة العامة للدولة تبعة مؤسسات القطاع العام المالية.

٢ - إيجاد مورد مالي للخزينة العامة من خلال بيع مؤسسات القطاع العام.

٣ - تحسين أداء مؤسسات القطاع العام، ببيعها على القطاع الخاص.

وهذه الإيجابيات الثلاث تكمن خلف دافعين يدفعان إلى التخصيص هما:

---

(١) شفاء الغليل، ص٢٣٥.

(٢) صحيح مسلم، كتاب الحج، باب حجة النبي صلى الله عليه وسلم، ١٨٢/٨.

أ - العجز في موازنة الدولة.

ب - ضعف كفاءة مؤسسات القطاع العام.

وكلها تنبيء عن فساد إداري حكومي، ينبغي إصلاحه، فإن قيل: والتخصيص سبيل من سبل إصلاحه، إذ يؤمل منه تحقيق الإيجابيات الثلاث السابقة، قلت:

لكنه ليس أفضل سبيل إذ من خلاله تُقَابَلُ الإيجابيات المطلوب تحقيقها بسلبيات لاتقل عنها، فإن الإيجابيات الثلاث المذكورة آنفاً تقابل بتضحية الدولة بشيء من مواردها، قد تكون ذات مردود اقتصادي جيد، فيكون الإصلاح ببيعها، والتبرؤ منها فساداً آخر أشبه ببتر الأعضاء بغية علاجها، وهو علاج قاس مكلف لاينبغي المصير إليه إلا عند تَعيُّنِه، وتعذر غيره.

والشأن كذلك فيما نحن فيه، فلا تسوغ المسارعة إلى التجرد من مؤسسات توفر موارد للدولة، ومنافع للأمة، لعارض عرض لها.

ويلزم إصلاحها بأقل السبل ضرراً، وهو أن تعمل الدولة على إصلاحها، فإن قيل: والدولة إنما تهدف إلى إصلاح هذه المؤسسات ببيعها على القطاع الخاص، قلت: كما يُنشَد الإصلاح من القطاع الخاص، فإنه يمكن أن يُنشَد من الدولة، بل يفترض أن تكون الدولة أولى به فإنه من حسن السياسة، وتمامها، وذلك شأن الدولة، فإن قيل: ولكن القطاع الخاص أفضل إدارة، وأحسن أداءً، قلت:

ذلك لايمتنع على الدولة، وامتناعه على الدولة مرجعه فساد يلزم إصلاحه، وما لم يصلح، فلن يصلح القطاع الخاص، أيضاً، إذ هو

الآخر يحتاج إلى إصلاح إداري اقتصادي حكومي، بدونه تفسد الذمم، وتضيع الحقوق، ويتربص القوي بالضعيف، فإن قيل:

ثم مصالح أخرى من التخصيص هي:

٤ - تمكين القطاع الخاص من الإسهام في التنمية.

٥ - جلب الأموال المهجرة، واستثمارها في الداخل.

٦ - إيجاد فرصٍ للعمل.

قلت: وليكن، فهل توقف ذلك على انتزاع ما للدولة من مؤسسات؟

إن ذلك يمكن تحقيقه دون حاجة إلى انتزاع شيء مما للدولة! فإن بلدان العالم الإسلامي بما فيها دول النفط، قد أسرفت في الاعتماد على غيرها، ليس فيما بابه التكميليات، بل فيما بابه الضروريات، والحاجيات: كالغذاء، والدواء، والكساء، ونحو ذلك كثير، بل إن من ثروات العالم الإسلامي مايُهجَّر بثمن بخس، ثم يعود إليه مصنّعاً بثمن باهظ.

فلتوجه الأموال المهجَّرة، أو الأموال الراكدة في خزائن البنوك - دون كبير فائدة - إلى إنشاء مصانع تنتج هذه الضروريات، والحاجيات، وتحقق المصالح المذكورة.

ثانياً: النظر فيما يذكر للتخصيص من مفاسد "سلبيات":

ومن أظهر ماذكر له - فيما تقدم - من سلبيات:

١- اختفاء بعض الوظائف، وظهور نوع من البطالة.

٢- زيادة الأعباء المالية، لارتفاع الأسعار.

٣- حلول احتكار القطاع الخاص محل احتكار القطاع العام.

قلت: فهذه سلبيات بارزة في بلاد الغرب معقل الرأسمالية، رغم أنها أقدر على الإصلاح المالي ومحاربة الفساد، من بلداننا، لما في الغرب من شفافية، وحرية، وقدرة على المطالبة بالحقوق لاتكون فيما يسمى ببلدان العالم الثالث.

٤- أما السلبية الرابعة، وهي تفويت موارد تعد رافداً للدولة، لاسيما في الدول التي يندر فيها تنوُّع مصادر الدخل، ويكون اعتمادها على مورد واحد، كالنفط مثلاً، فتلك مفسدة كبيرة، وخطأ لايسوغ الوقوع فيه، فإن الشارع الحكيم قد شرع للأمة أن تأخذ بأسباب القوة، ومنه: تنوع مصادر الدخل، والاحتفاظ بما من شأنه أن يكون مورداً للدولة يدعم قوتها.

٥- وأما السلبية الخامسة، وهي السيطرة الأجنبية من خلال استثمار رأس المال الأجنبي في بلدان العالم الإسلامي، فتلك مفسدة كبيرة، وتدخل الدول الأجنبية في شؤون بلدان العالم الإسلامي، وغيرها إن كان مباشرة، أو من خلال المنظمات الدولية: كالبنك الدولي للتنمية، وصندوق النقد الدولي، ومايتم من خلالهما من استثمار، وقروض، ومايملى منهما من توجيهات وشروط، كل ذلك طريق ظاهر للسيطرة الأجنبية.

فإن قيل: هاهو التخصيص قد نجح في كثير من بلدان العالم، ولم يواجه تلك السلبيات، قلت:

نفي السلبيات جملة غير مسلم، فأكثر سلبيات التخصيص المذكورة في مبحثها ظاهرة في البلدان التي تطبق التخصيص.

ثم إني أتساءل، فأقول:

وما آية نجاح التخصيص؟

فإن قيل: تحسن أداء الشركات، والمؤسسات، وازدهار الاقتصاد، قلت:

لكنه ازدهار حِكر على أصحاب رؤوس المال، وهذا مايأتي به التخصيص غالباً، ولو وجه الاقتصاد في حال ازدهاره غير هذه الوجهة، لتعدى نفعه.

ومما تقدم يتبين أن الإصلاح بطريق التخصيص يقابل بفساد لايقل عنه، كالاحتكار، والبطالة، والغلاء، وتقليص موارد الدولة، وفرض التأمين والضرائب، وكلها ظاهرة في البلدان الداعية إلى التخصيص.

كما يتبين أن الإصلاح ممكن خلال الدولة نفسها، فينبغي أن تشجع عليه، ويشدَّ من أزرها فيه.

المقصد الثاني: حكم التخصيص بطريق الإجارة:

وأما حكم التخصيص بطريق الإجارة، فينظر، فإن كانت الإجارة قصيرة الأجل، وكانت لاتلحق أذى بالناس في حوائجهم، فلا مانع.

أما إن كان من شأن التخصيص بهذا الطريق أن يلحق أذى بالناس في حوائجهم، فيمنع، ومثاله: أن تؤجر المستشفيات الحكومية على القطاع الخاص، بحيث يزايد القطاع الخاص على حاجة الناس إلى الصحة، فلا يستطيعون طولها، فجنس هذا يقال بمنعه، لما فيه من أذى يلحق بالناس في حوائجهم، ولأن جنس هذه الحوائج هي من المصالح العامة التي يجب على الدولة القيام بها، وتخليها عنها إلى القطاع الخاص إخلالٌ بواجبها.

هـذا وإن ماسـبق أن استشـهد بـه علـى منـع التخصـيص بطريـق البيـع يمكـن أن يستشـهد بـه علـى منـع التخصـيص بطريـق الإجـارة في صـورة المنع.

المقصد الثالث: حكم التخصيص بطريق الإدارة:

وأمـا التخصـيص بطريـق الإدارة، وفيهـا تنقـل الإدارة إلى القطـاع الخاص مع بقـاء الملكيـة للدولـة، فـلا مـانع منـه، فـإن الدولـة إذا كانـت عاجزة عن إدارة شيء من ممتلكاتها، فإن من الخير استئجار من يقوى على إدارته ﴿إِنَّ خَيْرَ مَنِ ٱسْتَـْٔجَرْتَ ٱلْقَوِيُّ ٱلْأَمِينُ﴾[1]، وهو من رعاية المصلحة المنوطة بالدولة.

المقصد الرابع: حكم التخصيص برفع الاحتكار عن القطاع الخاص:

وأما التخصيص بطريق رفع احتكار الدولة عن القطاع الخاص فيما هـو محلٌ للملكيـة الخاصـة أصـلاً، فـلا مـانع منـه، وبخاصـة إذا كانـت مؤسسات الدولة تعجز عن الوفاء بحاجات الناس، وكـان الإذن بالقطـاع الخـاص مـن شـأنه أن يحقـق حاجـة النـاس، ويرفـع احتكـار الدولـة، ويحسن أداء مؤسساتها، لكن بشرط ألا يؤدي إلى إعفاء الحكومة من مسؤوليتها تجاه حوائج الناس، وبخاصة فيما تشتد حاجتهم إليه.

وبشـرط ألا يـؤدي إلى المزايـدة علـى حـوائج النـاس في سـوق القطـاع الخاص.

---

(١) سورة القصص، آية: ٢٦.

ابيض

الخاتمة

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، وأصلي، وأسلم على عبده ورسوله، وآله، وصحبه، وبعد:

فهذا بحث في التخصيص أختمه بأهم ماظهر لي فيه، ومنه:

١- أن التخصيص وإن بدا وسيلة من وسائل الإصلاح فليس هو أفضلها.

٢- أن مايكون من المؤسسات العامة حاجة للأمة، كالصحة، والتعليم، ونحوه، فينبغي أن تبذله الدولة للأمة ولايسوغ تخصيصه بطريق البيع، أو الإجارة طويلة الأجل، للأدلة التي تقدمت في مبحث حكم التخصيص.

٣- أن مايكون من المؤسسات مورداً للدولة، فإنه لايسوغ تخصيصه بطريق البيع أو الإجارة طويلة الأجل، للأدلة التي تقدمت في مبحث حكم التخصيص.

٤- أن الإصلاح يلزم أن ينشد من الحكومات، قبل أن ينشد من القطاع الخاص، ومالم يتحقق ذلك، فلن ينجح التخصيص.

٥- أن بلدان مايسمى بالعالم الثالث يسود فيها الكثير من البيروقراطية (المركزية)، والمحسوبية، وتفتقر إلى كثير من الوضوح، والشفافية، وهذا يعود بالسلب على التخصيص.

٦- أن الأمة الإسلامية قد ميزها الله بالرسالة، فينبغي أن تستقل بفكرها، واقتصادها، وأن تقود الأمم، لاتتبعها.

هذا والله أعلم وصلى الله وسلم على نبينا محمد

ابيض

المراجع

١ - الأتابكي، يوسف بن تغري بردى. النجوم الزاهرة. القاهرة: مطابع كوست تسوماس، د. ت.

٢ - ابن أبي شيبة، عبدالله بن محمد. مصنف ابن أبي شيبة. بيروت: دار التاج، ط١، ١٤٠٩هـ.

٣ - ابن جعفر، قدامة. الخراج وصناعة الكتابة. تحقيق: محمد حسين الزبيدي. العراق: دار الرشيد، ط١، ١٩٨١م.

٤ - ابن خلّكان. وفيات الأعيان. تحقيق: إحسان عباس. بيروت: دار القلم، ١٩٧١م.

٥ - ابن عابدين، محمد أمين. رد المحتار. مصر: مطبعة مصطفى الحلبي، ط٢، ١٣٨٦هـ.

٦ - ابن قدامة، عبدالله بن أحمد. المغني. الرياض: مكتبة الرياض الحديثة، ١٤٠١هـ.

٧ - ابن ماجة، محمد بن زيد القزويني، سنن ابن ماجة. تحقيق: محمد فؤاد عبدالباقي. مصر: مطبعة عيسى الحلبي، د. ت.

٨ - ابن منظور، محمد بن مكرم. لسان العرب. بيروت: دار صادر. د. ت.

٩ - ابن نجيم، إبراهيم بن محمد. الأشباه والنظائر بحاشية الحموي. بيروت: دار الكتب العلمية، ط١، ١٤٠٥هـ.

١٠ - أبو داود، سليمان السجستاني. سنن أبي داوود. تحقيق: محمد محيي الدين عبدالحميد. مصر: دار إحياء السنة النبوية، د. ت.

١١ - أبو يوسف. الخراج. تحقيق: محمد إبراهيم البنا، دار النصر، د. ت.

١٢ - أخضر، فاروق. تخصيص الاقتصاد السعودي... جدة: الشركة السعودية للأبحاث والنشر، ط١، ١٤١٥هـ.
١٣ - أوانج، محمد صبري، الخصخصة في ضوء الشريعة الإسلامية. الأردن: دار النفائس، ١٤٢٠هـ.
١٤ - البخاري، محمد بن إسماعيل. صحيح البخاري بالفتح. القاهرة: المطبعة السلفية، د. ت.
١٥ - البوصيري، شهاب الدين، مصباح الزجاجة. بيروت: دار الجنان، ط١، ١٤٠٦هـ.
١٦ - البيهقي، أحمد بن الحسين، السنن الكبرى، حيدر أباد الدكن: مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية، ط١، ١٣٥٦هـ.
١٧ - التركستاني، حبيب الله محمد. الخصخصة وثقافة العاملين... أبحاث اليرموك. الأردن: جامعة اليرموك، مج١٧، ع٢، ٢٠٠١م.
١٨ - الترمذي، محمد بن سورة، سنن الترمذي. تحقيق: أحمد شاكر. مصر: مطبعة مصطفى الحلبي، ط١، ١٣٥٦هـ.
١٩ - الجزاف، مهدي إسماعيل. تجارب دولية في الخصخصة... مجلة العلوم الاجتماعية. الكويت: جامعة الكويت، مج٢٤، ع٢، صيف ١٩٩٦م.
٢٠ - جميعي، حسن. جميل، رشيد. كيف نحمي مجتمعاتنا الإسلامية... مجلة الاقتصاد الإسلامي. دبي: بنك دبي الإسلامي، ع١٨٤، ١٤١٧هـ.

٢١ - داغستاني، عبدالعزيز إسماعيل. التخصيص رؤية اقتصادية... الرياض: مركز الملك فيصل للبحوث والدراسات الإسلامية، ١٤٢٠هـ.
٢٢ - الذهبي، محمد بن أحمد. سير أعلام النبلاء. تحقيق: شعيب الأرنؤوط. مؤسسة الرسالة، ط٦، ١٤٠٩هـ.
٢٣ - الرشيد، إبراهيم بن سعد. التكييف الهيكلي في الدول النامية... الرياض: مطابع الخالد، ط١، ١٤١٦هـ.
٢٤ - الزيلعي، عبدالله بن يوسف. نصب الراية. شبرا: دار المأمون، ط١، ١٣٥٧هـ.
٢٥ - السيوطي، جلال الدين. الأشباه والنظائر. تحقيق: محمد البغدادي. بيروت: دار الكتاب العربي، ط١، ١٤٠٧هـ.
٢٦ - السيوطي، جلال الدين. حسن المحاضرة. تحقيق: محمد أبو الفضل، مصر: دار إحياء الكتب العربية، ط١، ١٣٨٧هـ.
٢٧ - الشافعي، محمد بن إدريس. الأم. القاهرة: دار الغد العربي، ط١، ١٤١٠هـ.
٢٨ - الشيرازي، إبراهيم بن علي. طبقات الفقهاء. تحقيق: خليل الميس. بيروت: دار القلم، د. ت.
٢٩ - العمر، فؤاد بن عبدالله. تجربة الخصخصة والتحديات... الكويت: بنك الكويت الصناعي، ١٩٩٥م.
٣٠ - الغزالي، أبو حامد، شفاء الغليل. تحقيق: أحمد الكبيسي. بغداد: مطبعة الإرشاد، ١٣٩٠هـ.
٣١ - الفيروز آبادي، محمد بن يعقوب. القاموس المحيط. مصر: مطبعة مصطفى الحلبي، ط٢، ١٣٧١هـ.

٣٢ - الفيومي، أحمد بن محمد. المصباح المنير. مصر: مطبعة مصطفى الحلبي، د. ت.
٣٣ - القرشي، يحيى بن آدم. الخراج. تحقيق: أحمد شاكر. القاهرة: المكتبة السلفية، ١٣٤٧هـ.
٣٤ - القشيري، مسلم بن الحجاج. صحيح مسلم بشرح النووي. بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤٠٣هـ.
٣٥ - القويز، عبدالله بن إبراهيم. التخصيص، أهدافه وأسسه... الرياض: مركز الملك فيصل للبحوث والدراسات الإسلامية، ١٤٢٠هـ.
٣٦ - الكاساني، علاء الدين بن مسعود. بدائع الصنائع. بيروت: دار الكتاب العربي، ط٢، ١٤٠٢هـ.
٣٧ - الماوردي، علي بن محمد. الأحكام السلطانية. مصر: مطبعة مصطفى الحلبي، ط٢، ١٣٩٣هـ.
٣٨ - المنذري، عبدالعظيم بن عبدالقوي. مختصر سنن أبي داوود. تحقيق: محمد حامد الفقهي. مصر: مطبعة السنة المحمدية، ١٣٦٨هـ.
٣٩ - النعيم، عبدالعزيز العلي. نظام الضرائب... القاهرة: دار الاتحاد العربي، ١٩٧٤م.
٤٠ - النووي، يحيى بن شرف. شرح النووي على صحيح مسلم. بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤٠٣هـ.
٤١ - الهران، محمد بن عبدالله. نحو تصور فعال لاستراتيجية التخصيص... الرياض: جامعة الملك سعود، كلية العلوم الإدارية، مركز البحوث، ١٤٢١هـ.

التخريج على دليل الاقتران

"دراسة تطبيقية"

إعداد

د. أكرم بن محمد بن حسين بن إبراهيم أوزيقان

عضو هيئة التدريس

بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية

كلية الشريعة بالرياض ـ قسم أصول الفقه

ابيض

المقدمة

الحمد لله العليم الحكيم. لا إله إلا هو سبحانه. له الأسماء الحسنى والصفات العلى. خلق الإنسان، فعلمه البيان، وبين له طريق الهدى والضلال، وجعله سميعاً بصيراً، فإما شاكراً وإما كفوراً.

والصلاة والسلام على عبده ورسوله محمد خير خلقه. أرسله بالهدى ودين الحق ليظهره على الدين كله ولو كره الكافرون، وعلى آله وصحبه ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين.

سبب اختيار الموضوع وأهميته:

إن تخريج الفروع الفقهية على قواعد علم أصول الفقه، أصبح علماً مستقلاً، جامعاً بين علمي الفقه وأصوله. ألفت فيه الكتب، وسجلت فيه الرسائل العلمية وأدرج في المقررات الدراسية في المؤسسات العلمية المعاصرة، وهو الجانب التطبيقي لعلم أصول الفقه، والمقصود الأساسي منه، فينبغي الاعتناء به وجعله موضوع بحث الباحثين.

ومن هنا توجهت إلى جزئي من جزئياته فجعلته موضوع هذا البحث تحت اسم: ((التخريج على دليل الاقتران – دراسة تطبيقية)).

ودليل الاقتران أحد أدلة الأحكام التي وقع الاختلاف فيها من جهة اعتبارها مصدراً للأحكام الشرعية أوعدم اعتبارها.

وورد هذا الدليل في مصادر أصول الفقه باسم ((دلالة الاقتران))، و((القران)) و((القرائن))[1]، وسميته ((دليل الاقتران)). ولا مشاحة في

(١) انظر: العدة لأبي يعلى ١٤٢٠/٤، وشرح اللمع ٤٤٣/١، وإحكام الفصول للباجي ص٥٧٥، وأصول البزدوي مع كشف الأسرار ٤٨٠/٢، والمسودة ص١٤٠، وبدائع الفوائد ١٦٢٧/٤، والتمهيد للأسنوي ص٢٦٧، والبحر المحيط ٩٩/٦، وإرشاد الفحول ١٠١٣/٢.

ذلك. فالدليل والدلالة يستعمل أحدهما مكان الآخر، كما قال الباقلاني: ((اعلموا - رحمكم الله - أن الدليل والدلالة والمستدل به أمر واحد، وهو البيان والحجة والسلطان والبرهان. كل هذه الأسماء مترادفة على الدلالة نفسها))[1]، وقال الزركشي: ((وقال عامة الفقهاء وأكثر المتكلمين: إن الدليل هو الدلالة))[2].

والقران والاقتران في اللغة: من القرن وهو الجمع. يقال: قرنت البعيرين: إذا جمعتهما في حبل واحد. وله معان أخرى [3].

وعند أهل أصول الفقه هو: (أن يذكر شيئان في اللفظ معاً، وقد ثبت حكم أحدهما بدليل من إجماع أو غيره ولم يثبت حكم الآخر فيلحق ما لم يثبت بما ثبت، في الحكم لمجرد الاقتران بينهما في اللفظ). فصار الاقتران بين الشيئين في اللفظ دليل اقترانهما في الحكم عند الذين اعتبروه دليلاً من أدلة الأحكام، وهم جمع من علماء الأمة. وذهب جمهور علماء أصول الفقه إلى عدم اعتباره دليلاً. فلا يكون ذكر الشيئين مقترنين في اللفظ دليل مساواتهما في الحكم[4].

ولنضرب – مثالاً لذلك – قوله تعالى: ﴿ وَأَتِمُّوا الْحَجَّ وَالْعُمْرَةَ لِلَّهِ ﴾[5]، فإن اللفظ جمع الحج والعمرة في هذه الآية، والحج ثبت بالأدلة أنه واجب،

---

(١) الإرشاد والتقريب ٢٠٧/١.

(٢) البحر المحيط ٣٦/١.

(٣) انظر: الصحاح ٢١٨١/٦، (قرن).

(٤) انظر: التبصرة ص٢٢٩، وميزان الأصول ص٤١٥، وشرح الكوكب المنير ٢٥٩/٣، ومراقي السعود مع نشر البنود ٢٥١/١. ومصادر أصول الفقه في الهوامش السابقة.

(٥) البقرة / ١٩٦.

فهل تكون العمرة – أيضاً – واجبة؛ لأنها قرينة الحج في اللفظ، يعني: هل يكون اقترانهما في اللفظ دليلاً على اقترانهما ومساواتهما في الحكم ؟. اختلفوا في ذلك، وترتب على اختلافهم في اعتبار دليل الاقتران اختلافهم في فروع فقهية متعددة جعلت بعضها موضوع تطبيق هذا الدليل الذي هو الاقتران.

الدراسات السابقة:

لم أطلع على مؤلف مستقل في تخريج الفروع على ((دليل الاقتران))، لكن وجدت كتاباً مطبوعاً جمع فيه مؤلفه أبو قدامة أشرف الكناني بعض الأدلة المختلف فيها وسماه: ((الأدلة الاستئناسية عند الأصوليين))، فذكر فيه أمثلة تطبيقية من الفروع الفقهية على دلالة الاقتران، وهي قليلة، والكلام عليها موجز. وهناك كتابات في دلالات الألفاظ وتخريج الفروع على الأصول بصفة عامة بعضها رسائل علمية وبعضها مؤلفات لعلماء متقدمين مثل الزنجاني والأسنوي، ولا تدخل هذه ضمن الدراسات السابقة بالنسبة لهذا البحث؛ فإنها عامة وليست متخصصة في موضوع البحث.

تقسيمات البحث:

البحث تكوَّن من مقدمة ومبحثين وخاتمة.

المقدمة: سبب اختيار الموضوع، وأهميته، والدراسات السابقة، والخطة، والمنهج.

المبحث الأول: تخريج مفصل لفروع فقهية على دليل الاقتران، وهي اثنا عشر فرعاً.

المبحث الثاني: تخريج مختصر لفروع فقهية أخرى على هذا الدليل،

وهي سبعة فروع.

الخاتمة: نتائج البحث.

منهج البحث:

بعدما جمعت المادة العلمية لموضوع البحث من خلال الكتب التي ورد فيها ذكر الموضوع، سرت في كتابته على النحو الآتي إلا سبعة فروع في آخر البحث، فإني أوجزت الكلام فيها؛ لأن الغرض تحقق بتفصيل القول في الفروع السابقة:

١ - عنونت للفروع الفقهية بما يوافق ألفاظ الفقهاء.

٢ - ذكرت الدليل الذي استنبط منه حكم الفرع من كتاب الله سبحانه أو سنة رسوله ﷺ.

٣ - بينت وجه الاستدلال بما ذكرته من دليل على الفرع، وبينت كيفية بنائه على دليل الاقتران.

٤ - ذكرت أسماء الذين أوردوا الفرع الفقهي وخرجوه على دليل الاقتران من علماء أصول الفقه ومؤلفاتهم التي أوردوه فيها.

٥ - سقت الأقوال في حكم الفرع ونسبتها إلى أصحابها ممن وافق قوله مقتضى دليل الاقتران ومن لم يوافق، إن تمكنت من ذلك. ولم أقتصر على بيان آراء الذين استندوا إلى دليل الاقتران، ليدل على قوة التخريج على الاقتران فيما إذا كانت الآراء موافقة لمقتضاه وإن لم يبنها أصحابها على الاقتران وليدل على ضعفه فيما إذا كانت مخالفة لمقتضاه ولم يوجد دليل يقوي جانبه.

٦ - بينت قوة بناء الفرع على دليل الاقتران أو ضعفه فيما اتضح

لي وجهه، وأما ما لم يتضح لي وجه قوته أو ضعفه، فسكت عنه.

٧ - إن كان بعض العلماء وافق قوله مقتضى دليل الاقتران في حكم الفرع ولكن لم يبنه عليه وإنما بناه على دليل آخر، بينت ذلك أو أشرت إليه غالباً.

٨ - وثقت الأقوال من مصادرها الأصلية مباشرة إن أمكن، وإلا فبالواسطة.

٩ - عزوت الآيات إلى سورها.

١٠ - خرجت الأحاديث وبينت درجة صحتها فيما إذا لم يكن الحديث في الصحيحين أو أحدهما.

١١ - بينت المصطلحات والمفردات التي كانت بحاجة إلى بيان وتعريف في نظري.

١٢ - لم أترجم للأعلام، فإن المهم في مثل هذا البحث هو القول وتوثيقه.

١٣ - وضعت فهرساً لمصادر البحث.

والله سبحانه أسأل أن يتقبله ويغفر زللي ويهديني سواء السبيل. إنه سميع مجيب.

ابيض

المبحث الأول
تخريج مفصل لفروع فقهية على دليل الاقتران

وهي اثنا عشر فرعاً:

١ - إزالة النجاسة بالمائعات الطاهرة غير الماء، كالخل وماء الورد ونحوهما، لحديث أسماء بنت أبي بكر أن امرأة قالت للرسول ﷺ: ((أرأيت إحدانا تحيض في الثوب كيف تصنع ؟ قال: تَحُتُّه، ثم تَقْرُصُهُ بالماء وتَنْضَحُه وتصلي فيه))[1] فاستدل القائل بدلالة الاقتران، بهذا الحديث على عدم وجوب الاقتصار على الماء في غسل النجاسات، وقال بجواز إزالتها بكل مائع طاهر.

وجه الاستدلال، أنه قرن الماء بالحت والقرص في إزالة دم الحيض من الثوب ولا فرق بينه وبين سائر النجاسات، وبالإجماع لا يجب الحت والقرص فكذلك الماء، وإذا لم يجب الاقتصار على الماء جاز إزالة النجاسة بكل مزيل طاهر مائع.

نسب الزركشي هذا القول إلى المخالف، يعني المخالف لما عليه المذهب عند الشافعية من عدم ثبوت الحكم للقرين إلا بدليل سوى

---

(١) متفق عليه، صحيح البخاري مع فتح الباري – الوضوء – باب غسل الدم ٣٩٥/١، والحيض – باب غسل دم الحيض ٤٨٩/١. وصحيح مسلم بشرح النووي ٢٥٦/٣ الطهارة– باب نجاسة الدم وكيفية غسله، واللفظ للبخاري. معنى الحّتِّ: حك الدم ونحته لتزول عينه. ومعنى القَرْص: دلك موضع الدم بأطراف الأصابع؛ ليتحلل ويخرج ما تشربه الثوب منه. انظر: فتح الباري وشرح النووي السابقين.

القـران، ولم يُسَـمِّ القائـلَ[1]، وأنـا لم أحصـل علـى تسـميته عنـد غـيره. والحنفية وغيرهم نقلوا عن أبي حنيفة وصاحبه أبـي يوسـف حصـولَ إزالـة النجاسة دماً كان أو غيره بما سوى الماء من المائعات الطاهرة[2]. ولكـن لم يعللوا قولهما بدلالة الاقتران، بل بكون كل واحد من الماء والمائعات الأخرى مائعاً له قوة تحليل النجاسة وإزالتِها، والوصولِ إلى المتنجس وتطهيرِه[3]. فكان مأخذُ قولهما القياسَ وليس الاقتران. وجمهور العلماء الذين أنكروا دلالة الاقتران، على أن إزالة النجاسة لا تصح بما سوى الماء من المائعات؛ لأن الرسول ﷺ نص على الماء – في الحديث السابق – فلم تجز الإزالة بغيره، لكن يرد على قولهم، أن هذا استدلال بمفهوم مخالفة اللقب، وهو ليس بحجة عند أكثر العلماء، فالاستدلال به على وجوب الاقتصار على الماء في إزالة النجاسات ضعيف. وللحافظ ابن حجر، والشوكاني تفصيل في الموضوع[4].

---

(١) انظر: البحر المحيط ١٠١/٦.

(٢) انظر: بدائع الصنائع ٢٤٠/١، والمغني لابن قدامة ١٧/١، وفتح الباري ٣٩٥/١، ونيل الأوطار ٥٧/١.

(٣) انظر: تعليل قولهما في بدائع الصنائع السابق.

(٤) انظر: فتح الباري ٣٩٥/١ -٣٩٦، ٤٩١، ونيل الأوطار ٥٧/١ -٥٨. والمفهوم المخالف للقب هو: أن يدل تعليق الحكم على الاسم، على نفيه عما عداه. مثل تعليق تطهير الثوب من دم الحيض على الماء في حديث أسماء المذكور.
فاللقب – هنا – لفظ ((الماء))؛ لأن المراد باللقب ما لم يكن صفة – أعني: ما لم يكن اسماً مشتقاً؛ سواء كان اسم علم أو كنية أو لقباً نحوياً أو اسم جنس. انظر: العدة لأبي يعلى ٤٤٨/٢، ٤٧٥، والبحر المحيط ٢٤/٤، وشرح الكوكب المنير ٥٠٩/٣.

٢ - الاغتسال من الجنابة في الماء الراكد ينجسه، لحديث أبي هريرة عن النبي ﷺ قال: ((لا يَبُولَنَّ أحدُكم في الماء الدائم ولا يَغْتسِلْ فيه من الجنابة))[١].

ذكر كثير من الأصوليين هذا المثال للقول بدلالة الاقتران وبعضهم ساقه رداً لها. ووجه الاستدلال بهذا الحديث على تنجس الماء الراكد بالاغتسال من الجنابة فيه، أنه قرن بين البول والاغتسال في لفظ الحديث، وقد ثبت بالإجماع تنجسه بالبول، فلزم ثبوته بالاغتسال من الجنابة الذي هو قرينه؛ لأن الاقتران في اللفظ موجب للاقتران في الحكم المذكور وغير المذكور. أما الحكم المذكور، فهو النهي، وأما غير المذكور، فهو التنجس بكل منهما، قال البناني – في الكلام على هذا المثال نقلاً عن الشهاب -: ((الحكم المذكور هو النهي فتشاركا فيه، والذي لم يذكر هو التنجيس بهما))[٢].

وأشار أبو سليمان الخطابي إلى أن الذي يشترك فيه البول والاغتسال من الجنابة هو سلب حكم الماء – يعني: سلب الطهورية من الماء الراكد الذي بال فيه والذي اغتسل فيه – فقال: ((ونهيه عن الاغتسال فيه يدل على أنه يسلبه حكمه كالبول فيه يسلبه حكمه إلا أن الاغتسال فيه لا ينجسه؛ لأن بدن المؤمن ليس بنجس، والبول ينجسه لنجاسته في

---

(١) الحديث ورد بهذا اللفظ عند أبي داود في السنن – الطهارة – باب البول في الماء الراكد ١٨/٢، وورد عند غيره بألفاظ أخرى متقاربة. انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري ٤١٢/١، الوضوء، باب البول في الماء الدائم، وصحيح مسلم بشرح النووي ٢٤٠/٣.

(٢) حاشية البناني على شرح المحلي على جمع الجوامع ١٩/٢.

نفسه))[1]، وكلامه هذا يدل على أن اقتران الاغتسال بالبول في اللفظ يستلزم اقترانهما في الحكم الثابت للبول الذي هو التنجيس، إلا أن الدليل الخارج منع هذا الاستلزام وفصل بينهما في هذا الحكم، وبقي الاشتراك في كون كل واحد منهما لا يتطهر به.

والدليل الخارج الفاصل بينهما في الحكم هنا، ما رواه مسلم بسنده ((عن أبي هريرة أنه لقيه النبي ﷺ في طريق من طرق المدينة وهو جنب، فانسل، فذهب، فاغتسل، فتفقده النبي ﷺ، فلما جاءه، قال: أين كنت ؟ يا أبا هريرة ! قال: يا رسول الله ! لقيتني وأنا جنب، فكرهت أن أجالسك حتى أغتسل، فقال رسول ﷺ: سبحان الله ! إن المؤمن لا ينجس))[2]، وما رواه مسلم أيضاً ((عن أبي حذيفة، أن رسول الله ﷺ لقيه وهو جنب، فحاد عنه، فاغتسل، ثم جاء، فقال: كنتُ جنباً. قال: إن المسلم لا ينجس))[3]، فدل هذان الحديثان وما شابههما على الفرق بين البول في الماء الراكد والاغتسال فيه في الحكم، فلم يعمل بدليل الاقتران هنا لمعارضة النص له. وهذا شأن كل دليل يعارضه ما هو أقوى منه، فإنه يسقط به الاستدلال لهذا، وليس لعدم حجيته في نفسه.

وبتنجس الماء الراكد بالاغتسال فيه من الجنابة قال أبو يوسف، ورواه عن أبي حنيفة، لكن الحنفية عللوا قول أبي يوسف بعلل غير الاقتران.

وجمهور العلماء على أن الماء الراكد لا يتنجس بالاغتسال فيه

---

(١) معالم السنن ٣٣/١، وانظر: طرح التثريب للحافظ العراقي ٣٣/٢.

(٢) صحيح مسلم بشرح النووي – الحيض – باب الدليل على أن المسلم لا ينجس ٨٨/٤.

(٣) المصدر السابق.

للجنابة، لأن كلا من الجملتين – جملة النهي عن البول فيه، وجملة النهي عن الاغتسال فيه – مستقلة لا تأثير للاقتران اللفظي بينهما في الاقتران الحكمي، ولهم وجوه أخرى للرد على القائلين باعتبار الاقتران اللفظي مؤثراً في الحكم هنا. منها، ما رد به الحافظ ابن حجر على الحنفية استدلالهم بهذا الحديث على تنجيس الماء المستعمل، بأن البول في الماء الراكد ينجسه فكذلك الاغتسال فيه من الجنابة، لأنه ((نهي عنهما معاً وهو للتحريم، فيدل على النجاسة فيهما))، فقال: ((ورد بأنها دلالة اقتران وهي ضعيفة. وعلى تقدير تسليمها، فلا يلزم التسوية فيكون النهي عن البول لئلا ينجسه، وعن الاغتسال فيه لئلا يسلبه الطهورية. ويزيد ذلك وضوحاً قوله في رواية مسلم: ((كيف يفعل يا أبا هريرة ؟ قال: يتناوله تناولاً))[1] فدل على أن المنع من الانغماس فيه لئلا يصير مستعملاً فيمتنع على الغير الانتفاع به، والصحابي أعلم بموارد الخطاب من غيره))[2].

٣ - وجوب الوضوء من لمس النساء، لقوله تعالى: ﴿أَوْ جَآءَ أَحَدٌ مِّنكُم مِّنَ ٱلْغَآئِطِ أَوْ لَـٰمَسْتُمُ ٱلنِّسَآءَ﴾[3].

وجه الاستدلال بهذه الآية على أن لمس النساء حدث يجب الوضوء منه بناء على القول بدلالة الاقتران، أن الله سبحانه قرن بينه وبين المجيء

---

(١) المصدر السابق – الطهارة – باب النهي عن الاغتسال في الماء الراكد ٢٤٢/٣.

(٢) فتح الباري ٤١٤/١. وانظر: المسودة ٣٢٣/١ وبدائع الفوائد ١٦٢٨/٤ وأصول الفقه لابن مفلح ٨٥٦/٢ والتحبير ٢٤٥٧/٥ والبحر المحيط ٩٩/٦ وتشنيف المسامع ٧٥٩/٢ وشرح الكوكب المنير ٢٥٩/٣ والمبسوط ٥٢/١ وبدائع الصنائع ٢٠٨/١.

(٣) النساء /٤٣، والمائدة / ٦.

من الغائط في اللفظ، والإجماع منعقد على أن المجيء من الغائط حدث موجب للوضوء، فكذلك قرينه الذي هو اللمس، لما تقرر أن القران بين شيئين في اللفظ يقتضي القران بينهما في الحكم.

وذكر القاضي أبو يعلى هذه الآية مثالاً للاستدلال بالاقتران اللفظي على الاقتران الحكمي، فقال: ((فيكون اللمس هاهنا يوجب الوضوء، لأنه عطف على المجيء من الغائط))[1]، ونقل المجد ابن تيمية تمثيل القاضي للقران بهذه الآية[2]. وأما المرداوي، فنقل استدلال القاضي بها، فقال: ((واستدل القاضي بقوله تعالى: ﴿أَوْ جَآءَ أَحَدٌ مِّنكُم مِّنَ ٱلْغَآئِطِ أَوْ لَـٰمَسْتُمُ ٱلنِّسَآءَ ...﴾ وتبعه ابن النجار في ذلك[3]، والقاضي لم يستدل عليه بهذه الآية ولكنه ساقها مثالاً للقران الوارد في كلام الله تعالى، واستدل بها على جعل اللمس ناقضاً للوضوء بناء على اعتباره – رحمه الله – الاقتران اللفظي حجة على الاقتران الحكمي. ولا يستقيم الاستدلال بهذه الآية ونحوها مما ورد في كتاب الله سبحانه وسنة رسوله ﷺ من مجرد القران بين لفظين، على حجية ((الاقتران))، بل يستدل بالاقتران على استنباط الحكم من تلك الخطابات، فيلحق أحد القرينين بالآخر في الحكم، إن لم يمنع من ذلك مانع.

واختلف الفقهاء في اعتبار لمس النساء ناقضاً للوضوء على مذاهب متعددة.

فذهبت الحنابلة والمالكية في المشهور عندهم إلى أن اللمس ناقض

---

(١) العدة ٤/١٤٢٠.

(٢) انظر: المسودة ١/٣٢٤.

(٣) انظر: التحبير ٥/٢٤٥٩ وشرح الكوكب المنير ٣/٢٦١.

للوضوء إذا كان بشهوة وبدون حائل، ولم يفرقوا في ذلك بين اللامس والملموس، والمحارم والأجنبيات، والصغيرة والكبيرة، وزاد المالكية – في قول لهم – انتقاض الوضوء من اللمس من وراء حائل رقيق، وعند الحنابلة رواية مشهورة أيضاً عن الإمام أحمد أن الملموس لا ينتقض وضوؤه. ولهم أقوال أخرى[1].

والصحيح عند الشافعية أن اللمس ينقض وضوء اللامس إن كانت المرأة أجنبية غير ذات محرم ولا صغيرة. سواء كان اللمس بشهوة أو بغير شهوة وسواء كان اللامس رجلاً أو امرأة، فاستثنوا ذات محرم والصغيرة، فإن لمسها لا ينقض الوضوء. وأما البالغة غير ذات محرم سواء كانت زوجة أو غيرها فلمس بشرتها بدون حائل ناقض للوضوء. وأما الملموس، فعن الشافعي روايتان مشهورتان: إحداهما أن وضوءه لا ينتقض، سواء كان رجلاً أو امرأة، وصحح هذه الرواية طائفة قليلة من أصحابه، والثانية أن وضوءه ينتقض ولا فرق بينه وبين اللامس، وصحح هذه الرواية أكثر أصحابه. ولهم في المسألة أقوال أخرى[2].

وقالت الظاهرية: اللمس العمد بدون حائل ينقض الوضوء مطلقاً، سواء كان من الرجل أو المرأة، أجنبية كانت المرأة أم ذات محرم، صغيرة كانت أم كبيرة، زوجة أو غيرها، بشهوة كان اللمس أم بدون

---

(١) انظر: كتاب التمام للقاضي أبي يعلى ص١٢٢، والمغني لابن قدامة ٢٥٦/١، ومجموع الفتاوى ٢٣٢/٢١ وما بعدها، والاستذكار لابن عبدالبر ٤٢/٣ -٥٧ والذخيرة ٢٢٥/١.

(٢) انظر: الحاوي الكبير ١٨٣/١ -١٨٩ والمجموع ٢٦/٢ -٣٠.

شهوة[1].

والحنفية – في المعتمد – عندهم ذهبوا إلى أن اللمس بدون حائل لا ينقض وضوء اللامس سواء كان بشهوة أم بدونها ولا فرق في ذلك بين لمس الفرج وغيره من البدن، ولا بين ذوات المحارم والأجنبيات، ولا بين الكبيرة والصغيرة إلا أن يكون اللمس بمباشرةٍ فاحشة، كأن يباشر زوجته عارية وهو عار أيضاً وينتشر لها، فينتقض وضوؤه حينئذ وإن لم ير بللاً من مذي أو غيره، وهو قول أبي حنيفة وأبي يوسف، وأما محمد بن الحسن، فلا ينتقض الوضوء عنده باللمس وإن كان فاحشاً، ما لم ير بللاً. والملموس لا ينتقض وضوؤه قولاً واحداً في جميع الحالات كما هو مذهب محمد بن الحسن في اللامس ما لم ير بللاً[2].

وشيخ الإسلام ابن تيمية رجح ما ذهب إليه أبو حنيفة وأصحابه من عدم انتقاض الوضوء باللمس مطلقاً في بعض كلامه، فقال – بعد أن تكلم في أنواع من نواقض الوضوء ومنها مس النساء -: ((والأظهر في جميع هذه الأنواع أنها لا تنقض الوضوء، ولكن يستحب الوضوء منها))[3]، وفي بعض فتاواه تردد بين ما ذهب إليه الإمام أحمد ومالك من انتقاضه باللمس بشهوة وبين ما ذهب إليه أبو حنيفة من عدم الانتقاض به سواء كان بشهوة أم بغير شهوة[4].

ومما سبق تبين أن العلماء طائفتان في هذه المسألة: الطائفة الأولى -

---

(١) انظر: المحلى ٢٢٧/١.

(٢) انظر: المبسوط ٧٣/١ وبدائع الصنائع ١٣٠/١.

(٣) مجموع الفتاوى ٢٢٢/٢١.

(٤) انظر: مجموع الفتاوى ٢٣٢/٢١ -٢٣٦.

وهم الجمهور – ذهبوا إلى أن اللمس ينقض الوضوء، ثم اختلفوا في صفة اللمس، والطائفة الثانية – وهم الحنفية – ذهبوا إلى عدم الانتقاض به. وقد ثبت عن ابن عمر وابن مسعود ما ذهب إليه الجمهور – في الجملة – من أن اللمس ينقض الوضوء، وثبت عن عمر وابن عباس عدم الانتقاض به ونقل هذا عن علي وأبي بن كعب أيضاً، وإلى كل من القولين ذهب جمع من التابعين[1].

ومذهب الجمهور موافق لما يقتضيه دليل الاقتران في آية الملامسة السابقة من اعتبار الملامسة ناقضة للوضوء، لاقترانها بالمجيء من الغائط على ما سبق في أول المسألة.

وأكثرهم لم يذكر الاستدلال بالاقتران هنا، وإنما استدلوا بالمعنى اللغوي للفظة ((الملامسة)) وأنها بمعنى اللمس، كما دلت عليه قراءة ابن مسعود: ﴿أَوْ لَمَسْتُمُ النِّسَاءَ﴾ واستدلوا بالآثار الواردة عن بعض السلف في ذلك[2]. وبعضهم استدل بالاقتران أيضاً كالقاضي أبي يعلى، وقد سبق النقل عنه في أول المسألة، وكذلك القرافي استدل به في حمل الملامسة على ما دون الجماع في الآية رداً على الحنفية فقال: ((أما الحنفية، فلأن الله تعالى عطف الملامسة على المجيء من الغائط والذي يفعل في الغائط لا يوجب غسلاً، فتحمل على ما لا يوجب غسلاً تسوية بين المعطوف والمعطوف عليه))[3].

---

(١) انظر: الاستذكار ٣/٤٣ -٥٧ والمغني لابن قدامة ١/٢٥٦، والمجموع ٢/٣٤، وتفسير ابن كثير ١/٥١٤، ونيل الأوطار ١/٢٤٦.

(٢) انظر: المصادر السابقة.

(٣) الذخيرة ١/٢٢٩.

والذي يظهر أن الاستدلال بالاقتران اللفظي بين المجيء من الغائط والملامسة في الآية على اقترانهما في الحكم الذي هو إيجاب الوضوء من اللمس، ضعيف جداً، لأنه معارض بما ورد من الأحاديث الدالة على عدم انتقاض الوضوء بلمس النساء. منها، ما رواه الشيخان من حديث عائشة قالت: ((لقد رأيتُني ورسول الله ﷺ يصلي وأنا مضطجعة بينه وبين القبلة، فإذا أراد أن يسجد غمز رجلَيَّ، فقبضتهما))[1] ومنها، ما رواه مسلم وغيره من حديث عائشة قالت: ((فقدت رسول الله ﷺ ليلة من الفراش، فالتمسته، فوقعت يدي على بطن قدميه وهو في المسجد وهما منصوبتان))[2].

فالحديث الأول يدل على لمس الرسول ﷺ لرجلَي عائشة، والثاني يدل على لمس عائشة لقدميه ﷺ، والظاهر أن لمسها لقدمي الرسول ﷺ كان بدون حائل، وغمز رجليها من طرف الرسول ﷺ يحتمل كذلك أنه كان بدون حائل. وأما تأويل الحديثين باحتمال أن يكون ذلك من فوق حائل أو بالخصوصية كما ذكره النووي والحافظ ابن حجر، فتكلف ومخالفة للظاهر، كما قاله الشوكاني في بعض هذا التأويل[3].

ومنها، ما رواه الترمذي بسنده عن عروة عن عائشة أن النبي ﷺ قبل

---

(١) صحيح البخاري مع فتح الباري – كتاب الصلاة – باب ((هل يغمز الرجل امرأته عند السجود لكي يسجد)) ١/٧٠٧، وصحيح مسلم مع شرح النووي – كتاب الصلاة – باب الاعتراض بين يدي المصلي ٤/٣٠٧ واللفظ للبخاري.

(٢) صحيح مسلم مع شرح النووي – الصلاة – باب ما يقال في الركوع والسجود ٤/٢٧١.

(٣) انظر: شرح النووي ٤/٢٧١، ٤/٣٠٧، وفتح الباري ١/٥٨٧، ونيل الأوطار ١/٢٤٦.

بعض نسائه، ثم خرج إلى الصلاة ولم يتوضأ قال: قلت: من هي إلا أنت، قال فضحكت))[1] قال الترمذي: ((وقد روي نحو هذا عن غير واحد من أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ والتابعين)) ثم نقل ضعف الحديث. لكن الشيخ أحمد محمد شاكر علق على سند هذا الحديث وحقق الموضوع تحقيقاً علمياً فأثبت صحة الحديث[2].

٤ - وجوب المبالغة في الاستنشاق أو استحبابها، لما جاء في حديث لقيط بن صبرة أنه قال: ((فقلت: يا رسول الله، أخبرني عن الوضوء. قال: أسبغ الوضوء وخلل بين الأصابع وبالغ في الاستنشاق إلا أن تكون صائماً))[3].

ووجه الاستدلال بهذا الحديث على وجوب المبالغة في الاستنشاق في الطهارة أو استحبابها، أن الرسول ﷺ قرن بينهما في اللفظ في خطاب واحد موجه إلى مخاطب واحد. والاقتران في اللفظ يستلزم الاقتران في الحكم بناء على حجية دليل الاقتران.

ذكر هذا المثال العلامة ابن القيم لما تظهر فيه قوة دلالة الاقتران، فقال -بعد أن أورد لفظ الحديث: ((وبالغ في الاستنشاق)) -: ((فإن

---

(١) سنن الترمذي – أبواب الطهارة – باب ما جاء في ترك الوضوء من القبلة ١٣٣/١.

(٢) المصدر السابق بتحقيق أحمد محمد شاكر ١٣٤/١ وما بعدها.

(٣) رواه أبو داود في السنن – الطهارة – باب في الاستنثار ٣٦/١ واللفظ له ورواه الحاكم في المستدرك - الطهارة – ٢٤٩/١ بألفاظ متعددة، وقال: ((هذا حديث صحيح ولم يخرجاه)) ٢٤٧/١ ووافقه الذهبي، وصححه النووي في شرح صحيح مسلم ١٣٢/٣، وقال الحافظ: ((رواه أصحاب السنن وصححه ابن خزيمة وغيره)) فتح الباري ١٨٩/٤ - الصوم.

اللفظ تضمن الاستنشاق والمبالغة فيه، فإذا كان أحدهما مستحباً فالآخر كذلك)) ثم أثار الاعتراض بأن القران بين المستحب والمفروض في اللفظ لا يقتضي تسويتهما في الحكم لا لغة ولا عرفاً [1].

وقد ذهب إلى وجوب الاستنشاق في الوضوء والغسل الإمام أحمد في المشهور عنه وهو المذهب عند الحنابلة، وبه قال ابن المبارك، وابن أبي ليلى وحماد بن سليمان وإسحاق بن راهويه وأبو عبيد وأبو ثور وابن المنذر، وأهل الظاهر، وحكي عن عطاء والزهري.

وذهب أبو حنيفة وأصحابه والثوري إلى وجوبه في الغسل، وهو رواية عن الإمام أحمد[2].

ومن الأدلة على وجوب الاستنشاق، أن الرسول ﷺ أمر به في أحاديث صحيحة ثابتة، منها، حديث أبي هريرة المتفق عليه: ((وإذا توضأ أحدكم فليجعل في أنفه ماء، ثم لينتثر))، وفي لفظ: ((إذا توضأ أحدكم فليستنشق بمنخريه من الماء، ثم لينتثر))[3]، والأمر يقتضي الوجوب، ولأن الرسول ﷺ واظب عليه ولم ينقل تركه له، فيكون فعله ﷺ له ومداومته عليه تفسيراً لقوله تعالى: ﴿فَٱغۡسِلُواْ وُجُوهَكُمۡ﴾[4] وما وقع

---

(١) بدائع الفوائد ١٦٢٧/٤.

(٢) انظر: الاستذكار ١٢/٢ والمغني لابن قدامة ١٦٦/١، والشرح الكبير مع الإنصاف ٣٢٥/١، وبدائع الصنائع ١٤٢/١، ونيل الأوطار ١٧٧/١.

(٣) صحيح البخاري مع فتح الباري – الوضوء – باب الاستجمار وتراً ٣١٦/١، وصحيح مسلم بشرح النووي – الطهارة – باب الإيتار في الاستنثار والاستجمار ١٥٨/٣ واللفظان لمسلم.

(٤) المائدة /٦.

تفسيراً للواجب، فهو واجب[1].

وإذا ثبت وجوب الاستنشاق ثبت وجوب المبالغة فيه، لأنها قرينته في اللفظ، والاقتران اللفظي موجب للاقتران الحكمي كما سبق. ثم إن المبالغة في الاستنشاق مأمور بها كالاستنشاق نفسه، والأمر يقتضي الوجوب. وقد قال بوجوب المبالغة في الاستنشاق الإمام أحمد في رواية واختارها بعض أصحابه[2].

وذهب الإمامان مالك والشافعي وأصحابهما إلى أن الاستنشاق سنة في الطهارتين وهو قول للإمام أحمد وإليه ذهب الأوزاعي والليث والطبري وروي عن الحسن البصري وابن شهاب وربيعة والحكم بن عتيبة ويحيى بن سعيد وقتادة. وقال أبو حنيفة وأصحابه والثوري مثل قولهم في الوضوء فقط[3]. وإلى استحباب المبالغة في الاستنشاق في الوضوء والغسل ذهب جمهور العلماء[4].

وإذا قلنا باستحباب المبالغة في الاستنشاق – كما هو مذهب الجمهور - فدليل الاقتران يقتضي أن يكون الاستنشاق مستحباً أيضاً

---

(١) انظر: الاستذكار ١٣/٢ والمغني لابن قدامة ١٦٨/١ وشرح النووي على صحيح مسلم ١٥٩/٣ وفتح الباري ٣١٥/١.

(٢) انظر: كتاب التمام ص٩٣، والشرح الكبير مع الإنصاف ٢٨٢/١ -٢٨٣.

(٣) انظر: المعونة للقاضي عبدالوهاب ١٢٢/١ والتلقين له ٤٤/١، ٥٣ والاستذكار ١١/٢ والذخيرة ٢٧٥/١ والحاوي الكبير ١٠٣/١ وحلية الفقهاء ١٣٨/١ والمجموع ٣٩٥/١ والإنصاف ٣٢٦/١ وحاشية النجدي على الروض المربع ١٨٢/١ ومختصر اختلاف العلماء ١٣٥/١ ورؤوس المسائل ص١٠١ وبدائع الصنائع ١١٠/١.

(٤) انظر: الحاوي الكبير ١٠٦/١ وكتاب التمام لأبي يعلى ص٩٢ وشرح صحيح مسلم ١٣٢/٣ والإنصاف ١٨٢/١ والذخيرة ٢٧٦/١ وبدائع الصنائع ١١٢/١.

لاقترانهما في الحديث السابق: ((وبالغ في الاستنشاق إلا أن تكون صائماً)) وكذلك على القول باستحباب الاستنشاق تكون المبالغة مستحبة من باب أولى، لأنها قرينته في اللفظ ولأنها تابع له في الفعل.

٥ - عدم وجوب غسل الجمعة، لحديث أبي سعيد الخدري قال: ((أشهد على رسول الله ﷺ قال: الغسل يوم الجمعة واجب على كل محتلم وأن يَسْتَنَّ وأن يمس طيباً إن وجد))[١].

ذكر العلامة ابن القيم هذا الحديث – وهو عنده بلفظ آخر - مثالاً لما تقوى فيه دلالة الاقتران اللفظي على الاقتران الحكمي، فقال: ((فقد اشترك الثلاثة – يعني: الغسل والاستياك ومس الطيب – في إطلاق لفظ الحق عليه، فإذا كان حقاً مستحباً في اثنين منها، كان في الثالث مستحباً))[٢].

وأورد الزركشي – أيضاً – هذا المثال نقلاً عن الصيرفي، لاعتبار دلالة الاقتران[٣].

ووجه الاستدلال بهذا الحديث على عدم وجوب غسل الجمعة، أنه ثبت بالأدلة عدم وجوب الاستياك ومس الطيب، فلزم عدم وجوب الغسل كذلك، لاقترانه بهما في لفظ الحديث، والاقتران اللفظي مستلزم

---

(١) متفق عليه. صحيح البخاري مع فتح الباري – الجمعة – باب الطيب للجمعة ٤٢٣/٢ وصحيح مسلم بشرح النووي – الجمعة – باب الطيب والسواك يوم الجمعة ١٩١/٦ واللفظ للبخاري.

(٢) بدائع الفوائد ١٦٢٧/٤. ولفظ الحديث عنده: ((حق على كل مسلم أن يغتسل يوم الجمعة ويستاك ويمس من طيب بيته)).

(٣) انظر: البحر المحيط ١٠٠/٦.

للاشتراك في الحكم.

ونقل الزركشي عن الصيرفي قوله: ((فيه – يعني: في حديث أبي سعيد - دلالة على أن الغسل غير واجب، لأنه قرنه بالسواك والطيب وهما غير واجبين بالاتفاق))[1].

والقاضي عياض استدل – كذلك – بالاقتران هنا على عدم وجوب الغسل فقال – بعد أن ساق لفظ حديث أبي سعيد عند مسلم -: ((ولا خلاف في السواك والطيب، فكذلك الغسل. وقد قال بالاستدلال بالقِران قوم من الأصوليين))[2] يعني: لا خلاف في عدم وجوبهما فكذلك الغسل لا يجب، لاقترانه بهما في اللفظ.

وأورد أبو العباس أحمد بن عمر القرطبي حديث أبي سعيد عند مسلم بلفظ: ((غسل يوم الجمعة واجب على كل محتلم وسواك ويمس من الطيب ما قدر عليه)) ثم قال: ظاهره يدل على وجوب السواك والطيب، لأنهما معطوفان على الغسل وقد ذكر فيه الوجوب، فيقدر في المعطوف ما ذكر في المعطوف عليه ((إذ لا يصح تشريك ما ليس بواجب مع الواجب في لفظ الواو)) والسواك والطيب ليسا بواجبين بالاتفاق، فدل ذلك ((على أن قوله: ((واجب)) ليس على ظاهره، بل المراد به ندب المؤكد))[3] وهذا استدلال منه – رحمه الله – بدليل الاقتران على استنباط حكم عدم وجوب غسل يوم الجمعة من الحديث المذكور، إذ التشريك بين أمرين في اللفظ بواسطة حرف الواو العاطفة

---

(١) المصدر السابق.

(٢) إكمال المعلم بفوائد مسلم ٣/٢٣٣.

(٣) المفهم ٢/٤٧٩ -٤٨٠.

نوع من دليل الاقتران.

وذكر الحافظ ابن حجر أن الطبري والطحاوي قد سبقا القرطبي إلى ما قال[1].

وكذلك الحافظ ابن عبدالبر استدل بالقران بين الغسل والطيب والسواك في بعض الأحاديث على عدم وجوب غسل الجمعة فقال: ((ومعلوم أن الطيب والسواك ليسا بواجبين، فكذلك الغسل))[2] وقال الزركشي الحنبلي – بعد حمله الوجوب على تأكيد الاستحباب -: ((ويرشحه اقترانه بالسواك والطيب وهما غير واجبين إجماعاً))[3]. وهذا استدلال بالاقتران.

والأحاديث والآثار الواردة في غسل الجمعة كثيرة ومتعارضة، فمنها ما يدل على الوجوب ومنها ما يدل على الندب، وهذا التعارض الظاهري تسبب في اختلاف الفقهاء في حكمه، فأما القائلون بحجية دليل الاقتران، فقالوا بالندب، لما ذكرنا من اقترانه بما تقرر عندهم أنه ليس واجباً وهو السواك والطيب وغيرهما، وأولوا كل ما دل على الوجوب من حديث أو أثر وحملوها على الندب دفعاً للتعارض بينها. ووافقهم في الندبية جمهور العلماء سلفاً وخلفاً سواء من قال بدليل الاقتران ومن لم يقل به، منهم، الأئمة الثلاثة مالك والشافعي وأحمد وأكثر أصحابهم في المشهور عنهم، والأوزاعي والثوري، وبه قال أبو حنيفة وأصحابه، وذكر الترمذي أن العمل عليه عند أهل العلم من

---

(١) انظر: فتح الباري ٢/٤٢١.

(٢) الاستذكار ٥/٢٠.

(٣) شرح مختصر الخرقي ٢/٢٠٦.

الصحابة ومن بعدهم وأنهم رأوا إجزاء الوضوء عن الغسل يوم الجمعة، وذكر ابن عبدالبر أنه لا يعلم أحداً أوجبه وجوب فرض إلا أهل الظاهر. كذا قال. وسننقل القول – إن شاء الله – بالوجوب عن غير أهل الظاهر أيضاً. وقال ابن قدامة: ((وليس ذلك بواجب في قول أكثر أهل العلم))، وقال الحافظ العراقي: ((وذهب الجماهير من السلف والخلف إلى أنه سنة غير واجب)). وهكذا نقل عدم وجوب غسل الجمعة هؤلاء وغيرهم عن جمهور علماء الإسلام.

وحمل الشافعي وابن عبدالبر وغيرهما الوجوب الوارد في بعض ألفاظ أحاديث غسل الجمعة وكذلك صيغة الأمر الوارد فيها بالغسل، على وجوب كرم الأخلاق والنظافة والاختيار، ولم يحملوا شيئاً من ذلك على الوجوب الشرعي[1].

وأما الذين لا يرون الاحتجاج بدليل الاقتران أو يرونه ولكن عارضه عندهم من الأدلة ما هو أقوى منه، كالحديث السابق في أول المسألة وكالحديث المتفق عليه عن عبدالله بن عمر رضي الله عنهما أنه ((قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: ((إذا أراد أحدكم أن يأتي الجمعة،

---

(١) المغني لابن قدامة ٢٢٤/٣ وطرح التثريب ١٦١/٣. وانظر: الرسالة للشافعي ص٣٠٢ -٣٠٦ وسنن الترمذي ٣٧٠/٢ ومعالم السنن ٩٠/١ والمعونة للقاضي عبدالوهاب ٣١٢/١ والحاوي الكبير ٣٧٢/١ وإكمال المعلم ٢٣٢/٣ والمفهم ٤٧٨/٢ وشرح معاني الآثار ١١٥/١ وبدائع الصنائع ٦٠٤/١ والاستذكار ١٧/٥ والمجموع ٤٠٤/٤ وشرح صحيح مسلم ١٨٩/٦ والشرح الكبير مع الإنصاف ٢٦٨/٥ وشرح الزركشي على مختصر الخرقي ٢٠٤/٢.

فليغتسل))[1] وهذا أمر بالاغتسال للجمعة والأمر يقتضي الوجوب، فقالوا بوجوب غسل الجمعة، وأجابوا عن جميع الأدلة المعارضة للوجوب. ومن أجوبتهم أن الأحاديث والآثار الواردة في الوجوب أقوى سنداً وهي ظاهرة فيه والواجب حمل الألفاظ على ظواهرها مالم يصرفها ما هو أقوى منها، والأدلة الدالة على الندب أضعف منها وليست أقوى.

وقالوا: لا مانع من عطف ما ليس بواجب على ما هو واجب، ثم إن دعوى الإجماع على استحباب الطيب مردودة، فقد جاء بسند صحيح عن أبي هريرة أنه كان يوجب الطيب يوم الجمعة، وبوجوبه قال بعض أهل الظاهر. وأدلة الطرفين مفصلة بما لها وما عليها في كتب الفقه الاستدلالي وشروح الحديث.

وقال بوجوب غسل الجمعة أهل الظاهر وهو قول غير مشهور عن الأئمة مالك والشافعي وأحمد وقال به بعض أصحابهم ومال إليه العلامة ابن القيم ورجحه الشيخ محمد بن صالح العثيمين، ونقل ابن قاسم النجدي عن شيخ الإسلام ابن تيمية وجوبه على من له عرق أو ريح، وحكاه ابن حزم وغيره عن جمع من الصحابة والتابعين. ومن خير من فصل القول في هذه المسألة ابن حزم وابن عبدالبر والحافظ العراقي والحافظ ابن حجر والشوكاني، وقد قال الشافعي: ((فكان قول رسول الله في ((غسلُ يوم الجمعة واجب)) وأمره بالغسل، يحتمل معنيين: الظاهر منهما أنه واجب، فلا تجزيء الطهارة لصلاة الجمعة إلا بالغسل، كما لا يجزيء في طهارة الجنب غير الغسل، ويحتمل واجب في

---

(١) صحيح البخاري مع فتح الباري – الجمعة – باب فضل غسل يوم الجمعة ٤١٥/٢ وصحيح مسلم بشرح النووي – الجمعة ١٨٦/٦.

الاختيار والأخلاق والنظافة)) ثم رجح – رحمه الله – عدم الوجوب الشرعي وهو الاحتمال الثاني[1].

والذي يظهر أن الاحتجاج بدليل الاقتران في هذه المسألة قوي وأن المراد بالوجوب الوارد في أحاديث الصحيحين وغيرهما التأكيد على أهمية الاغتسال وإزالة الأوساخ والروائح الكريهة من باب إظهار الزينة وحسن المظهر والسمت وكرم الأخلاق لحضور صلاة الجمعة وليس من باب الوجوب الشرعي الذي إذا ترك، أوجب العقوبة والذم في نظر الشرع والله أعلم، لحضور عثمان - ﷺ - صلاة الجمعة بالوضوء فقط من غير اغتسال وتصريحه بذلك لعمر وبمحضر من الصحابة ولم يؤمر بالذهاب للاغتسال من طرف عمر ولا أحد من الصحابة، ولو كان واجباً لما تركه عثمان ولأمره عمر به. وأما تأويله بأن عثمان كان معذوراً أو أنه كان مغتسلاً أول النهار، فتكلف مخالف للظاهر.

وقد جاء من الأحاديث ما هو ظاهر في عدم وجوب غسل الجمعة وموجب لتأويل الأحاديث الوارد فيها لفظ ((الواجب)) والواردة بصيغة الأمر بالغسل وحملها على عدم الوجوب، ومن ذلك حديث ((سمرة بن جندب قال: قال رسول الله ﷺ: من توضأ يوم الجمعة فبها ونعمت ومن اغتسل، فالغسل أفضل))[2] فالحديث ظاهر في إجزاء الوضوء عن

---

(١) الرسالة ص٣٠٣. وانظر: المحلى ٢٥٥/١ والمغني لابن قدامة ٢٢٥/٣ وزاد المعاد ٣٧٦/١ وشرح الزركشي على مختصر الخرقي٢٠٥/٢ وطرح التثريب ١٦٠/٣ وفتح الباري ٤٢٠/٢ ونيل الأوطار ٢٩٠/١ والشرح الممتع ٣٣٣/٢ -٣٣٤، وحاشية الروض المربع للنجدي ٤٧٠/٢، وسائر المصادر السابقة.

(٢) سنن الترمذي – الصلاة – باب ما جاء في الوضوء يوم الجمعة ٣٦٩/٢ والحديث حسنه الترمذي.

الغسل وجواز الاقتصار عليه من دون اغتسال، ولو أن الاغتسال أفضل.

وحديث ((أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: من توضأ فأحسن الوضوء ثم أتى الجمعة، فدنا واستمع وأنصت، غفر له ما بينه وبين الجمعة وزيادة ثلاثة أيام ومن مس الحصى فقد لغا))[1] فالاقتصار على الوضوء في هذا الحديث ظاهر في عدم وجوب الغسل.

والمقصود أن دليل الاقتران تقوى بهذه الأحاديث فهو حجة في هذه المسألة. والله أعلم.

٦ - الحكم بأن الصلاة الوسطى هي صلاة الصبح، لقول الله تعالى: ﴿حَٰفِظُواْ عَلَى ٱلصَّلَوَٰتِ وَٱلصَّلَوٰةِ ٱلۡوُسۡطَىٰ وَقُومُواْ لِلَّهِ قَٰنِتِينَ﴾[2].

وجه الاستدلال بهذه الآية على ذلك أن الله سبحانه قرن الصلاة الوسطى بالقنوت في قوله: (قانتين) والصلاة التي فيها القنوت صلاة الصبح، فدل على أن الصلاة الوسطى صلاة الصبح بمقتضى دليل الاقتران.

وأورد غير واحد من العلماء الاستدلال بالاقتران لمن حمل الصلاة الوسطى في هذه الآية على أنها صلاة الصبح، فقال الماوردي في تعليل هذا القول: ((لقوله: ﴿وَقُومُواْ لِلَّهِ قَٰنِتِينَ﴾ وأن القنوت في الصبح))[3] وقال في مكان آخر بعد أن نقل أن ابن عباس كان يقنت في صلاة الصبح: ((ولذلك ذهب إلى [أن] الصلاة الوسطى هي الصبح، لأن القنوت فيها

---

(١) المصدر السابق ٢/٢٧١، وقال الترمذي: ((هذا حديث حسن صحيح)).

(٢) البقرة / ٢٣٨.

(٣) الحاوي الكبير ٢/٧.

والله تعالى يقول: ﴿حَٰفِظُواْ عَلَى ٱلصَّلَوَٰتِ وَٱلصَّلَوٰةِ ٱلۡوُسۡطَىٰ وَقُومُواْ لِلَّهِ قَٰنِتِينَ﴾))[1]

وقال أبو عبدالله القرطبي: ((وقد استدل من قال: إنها الصبح بقوله تعالى: ﴿وَقُومُواْ لِلَّهِ قَٰنِتِينَ﴾ يعني: فيها، ولا صلاة مكتوبة فيها قنوت إلا الصبح))[2] يعني: أن المعنى في الآية: وقوموا لله قانتين في الصلاة الوسطى.

وقال ابن قدامة في تعليل قول الشافعي وغيره في الصلاة الوسطى إنها الصبح: ((لقول الله تعالى: ﴿وَٱلصَّلَوٰةِ ٱلۡوُسۡطَىٰ وَقُومُواْ لِلَّهِ قَٰنِتِينَ﴾ والقنوت: طول القيام وهو مختص بالصبح))[3].

وقال الشيرازي: ((والصلاة الوسطى هي الصبح. والدليل عليه أن الله تعالى قال: ﴿وَقُومُواْ لِلَّهِ قَٰنِتِينَ﴾ فقرنها بالقنوت ولا قنوت إلا في الصبح))[4] وهذا استدلال من الشيرازي بدليل الاقتران على حمل الصلاة الوسطى على أنها الصبح عند الشافعي مع أن الشيرازي نفسه ينكر الاستدلال بالاقتران في كتبه الأصولية[5]. وحكى الزركشي عن بعض العلماء احتجاج الشافعي بالاقتران فقال: ((احتج الشافعي على أن الصلاة الوسطى الصبح من حيث قرانها بالقنوت في قوله: ﴿وَٱلصَّلَوٰةِ ٱلۡوُسۡطَىٰ وَقُومُواْ لِلَّهِ قَٰنِتِينَ﴾))[6] يعني أن الله أمر بالقيام له سبحانه بالقنوت في

---

(١) المصدر السابق ١٥٢/٢.

(٢) الجامع لأحكام القرآن ١٩٩/٣.

(٣) المغني ١٩/٢ وانظر: الشرح الكبير ١٤٣/٣.

(٤) المهذب مع المجموع ٦٣/٣.

(٥) انظر: اللمع ص٤٣ وشرح اللمع ٤٤٣/١، والتبصرة ص٢٢٩.

(٦) البحر المحيط ١٠٠/٦، وانظر: تفسير ابن كثير ٢٩٨/١، وفتح الباري ٤٤/٨.

الصلاة الوسطى ولم تثبت المداومة على القنوت في شيء من المكتوبات عند الشافعي إلا في الصبح، فلما قرن الصلاة الوسطى هنا بالقنوت، علم أنها صلاة الصبح.

وقد ذهب إلى أن الصلاة الوسطى صلاة الصبح الإمام مالك وأصحابه والإمام الشافعي في المشهور عنه وبعض أصحابه ونقل عن جمع من الصحابة والتابعين. وذهب الإمامان أبو حنيفة وأحمد وأصحابهما إلى أنها صلاة العصر. وفي المسألة أقوال أخرى كثيرة، وأكثر العلماء على أنها صلاة العصر[1]، وهو الصحيح. والاستدلال بالاقتران هنا ضعيف، للدليل المعارض القوي من السنة، فقد ثبت أن الرسول ﷺ قال –يوم الأحزاب -: ((شغلونا عن الصلاة الوسطى صلاة العصر ملأ الله بيوتهم وقبورهم ناراً)) وفي لفظ: ((أجوافهم)) مكان لفظة ((بيوتهم))[2].

وقد قال الماوردي إن الذي صح عن الشافعي أن الصلاة الوسطى هي صلاة الصبح ولكن مذهبه اتباع الحديث ((وقد وردت الأخبار نقلاً صحيحا بأنها صلاة العصر، فصار مذهبه على الأصل الذي مهده أنها صلاة العصر، دون ما نص عليه من الصبح)) ونقل النووي أيضاً قول الماوردي هذا[3].

---

(١) انظر: الموطأ ١٣٩/١، وأحكام القرآن للشافعي ٥٩/١ -٦٠ وسنن الترمذي ٣٣٩/١ والاستذكار ٤٢٤/٥ والمنتقى ٢٢٠/٢ وإكمال المعلم ٥٩٢/٢ وعارضة الأحوذي ٢٣٧/١ والمفهم ٢٥٣/٢ وطرح التثريب ١٧٢/٢ -١٧٥ والإعلام بفوائد عمدة الأحكام ٢٧١/٢ وشرح معاني الآثار ١٦٧/١ -١٧٦ واللباب في الجمع بين السنة والكتاب ١/ ٢٢٦. وجميع المصادر السابقة في هذه المسألة.

(٢) صحيح مسلم مع شرح النووي – المساجد ومواضع الصلاة – باب الدليل لمن قال: الصلاة الوسطى هي صلاة العصر ١٧٩/٥.

(٣) الحاوي الكبير ٨/٢. وانظر: المجموع ٦٤/٣ وشرح صحيح مسلم للنووي ١٧٩/٥.

٧ - زكاة مال الصبي.

ذهب الذين قالوا بحجية دليل الاقتران إلى عدم وجوب الزكاة في مال الصبي، لقول الله تعالى: ﴿ وَأَقِيمُواْ ٱلصَّلَوٰةَ وَءَاتُواْ ٱلزَّكَوٰةَ ﴾[1].

وجه الاستدلال، أن الله سبحانه قرن بين الصلاة والزكاة في هذه الآية مخاطباً عباده المؤمنين بإقامة الصلاة وإيتاء الزكاة بخطاب واحد، فمن كان مخاطباً بالصلاة فهو الذي يخاطب بالزكاة، والصبي الصغير ليس مخاطباً بالصلاة ولا تجب عليه بالإجماع، فليس مخاطباً بالزكاة ولا تجب عليه أيضاً، لما تقرر أن القِران اللفظي موجب للقران الحكمي، حفاظاً على التناسب المعنوي والتناسق الحكمي في كلام الحكيم.

وأما الذين لا يرون حجية الاقتران، فلا مانع عندهم من الجمع بين واجب ومندوب في خطاب واحد، فيحمل الأمر في الزكاة على الوجوب وإن لم يكن كذلك في الصلاة، للأدلة الدالة على وجوب الزكاة في المال الزكوي الذي بلغ النصاب وحال عليه الحول فيما يشترط فيه الحول من غير نظر إلى صفة المالك من بلوغ وعقل، يعني: مكلفاً كان أو غير مكلف. فإن الزكاة متعلقة بعين المال.

وقد ذكر كثير من علماء أصول الفقه تخريج هذا الفرع الفقهي على دليل الاقتران ونسبوه إلى القائلين بحجية الاقتران وبينوا أنهم أخذوا حكم هذا الفرع وهو عدم وجوب الزكاة من مال الصبي من قوله تعالى: ﴿ وَأَقِيمُواْ ٱلصَّلَوٰةَ وَءَاتُواْ ٱلزَّكَوٰةَ ﴾ على الوجه الذي ذكرته قبل قليل في

---

(١) البقرة /١١٠، والنور / ٥٦، والمزمل/ ٢٠.

وجه الاستدلال بالآية عليه، ولم أظفر بتسمية العلماء الذين خرجوا هذا الفرع على دليل الاقتران.

ومن أصحاب الأصول الذاكرين له، البزدوي والسمرقندي وحسام الدين الإخسيكتي والخبازي وابن الساعاتي وعبدالعزيز البخاري وابن مفلح والزركشي وابن الهمام والمرداوي وابن النجار، فقال السمرقندي: ((وعلى هذا الأصل [وهو إيجابُ القران في اللفظ القرانَ في الحكم] تعلق بعض الفقهاء في نفي وجوب الزكاة على الصبي، بقوله تعالى: ﴿ وَأَقِيمُواْ ٱلصَّلَوٰةَ وَءَاتُواْ ٱلزَّكَوٰةَ ﴾ عطف الزكاة على الصلاة، فيجب أن تشارك الصلاة، ثم لا تجب الصلاة عليه، فكذا الزكاة، تحقيقاً للمشاركة بين المعطوف والمعطوف عليه))[1].

وقال حسام الدين: ((ومنها ما قال بعضهم: إن القران في النظم يوجب القران في الحكم، مثل قول بعضهم في قوله تعالى: ﴿ وَأَقِيمُواْ ٱلصَّلَوٰةَ وَءَاتُواْ ٱلزَّكَوٰةَ ﴾: إن القران يوجب أن لا تجب الزكاة على الصبي والمجنون. قالوا: لأن العطف يقتضي المشاركة))[2].

وقال ابن مفلح: ((ومثل بعضهم بقوله: ﴿ وَأَقِيمُواْ ٱلصَّلَوٰةَ وَءَاتُواْ ٱلزَّكَوٰةَ ﴾، فلا زكاة على الصبي كالصلاة))[3]. وقال الزركشي – في التمثيل لهم: ((كقوله تعالى: ﴿ وَأَقِيمُواْ ٱلصَّلَوٰةَ وَءَاتُواْ ٱلزَّكَوٰةَ ﴾ يقتضي أن لا تجب الزكاة على الصبي كالصلاة، للاشتراك في العطف))[4].

---

(١) ميزان الأصول ص٤١٥.

(٢) المنتخب بشرحه الوافي ٦٤٥/٢.

(٣) أصول الفقه ٨٥٨/٢.

(٤) تشنيف المسامع ٧٥٨/٢.

وقال المرداوي في التمثيل لهم -: ((نحو: ﴿وَأَقِيمُوا الصَّلَاةَ وَآتُوا الزَّكَاةَ﴾ ، فلذلك لا تجب الزكاة في مال الصغير، لأنه لو أريد دخوله في الزكاة، لكان فيه عطف واجب على مندوب، لأن الصلاة عليه مندوبة اتفاقاً))[1].

والإمام الشافعي لما نقل عدم وجوب الزكاة على اليتيم عن بعض الناس قال: ((واحتج بأن الله يقول: ﴿وَأَقِيمُوا الصَّلَاةَ وَآتُوا الزَّكَاةَ﴾ ، وذهب إلى أن فرض الزكاة إنما هو على من وجبت عليه الصلاة، وقال: كيف يكون على يتيم صغير فرض الزكاة، والصلاة عنه ساقطة وكذلك أكثر الفرائض)) ؟. ثم إن الشافعي رد عليهم قولهم وأطال الكلام في ذلك[2].

وقد أجمع العلماء على وجوب الزكاة في مال الصبي من الزروع والثمار مما تخرجه الأرض، ويعبر عنها بالعشر عند الحنفية في الغالب وعند غيرهم أيضاً أحياناً، واختلفوا في ماله من غير الزروع والثمار كالذهب والفضة، هل تجب فيه الزكاة أولا ؟ هكذا ذكر ابن عبدالبر وغيره محل الإجماع والخلاف في هذه المسألة، وأما ابن رشد وابن قدامة فقد جعلا المسألة برمتها خلافية، فذكر ابن رشد عدم وجوب الزكاة في ماله مطلقاً عن قوم وعدّ منهم: النخعي والحسن وسعيد بن جبير وزاد عليه ابن قدامة سعيد ابن المسيب وأبا وائل.

---

(١) التحبير ٥/٢٤٥٨.

(٢) الأم ٢/٣٧. وانظر: أصول البزدوي مع كشف الأسرار لعبدالعزيز ٢/٤٨٠ والمغني للخبازي ص١٧٩ وبديع النظام ٢/٥٧٥ والتحرير مع التيسير ٢/٧٣ وشرح الكوكب المنير ٣/٢٦٠.

وذهب جمهور العلماء إلى وجوب الزكاة في جميع أموال الصبي - والمجنون في هذه المسألة كالصبي - ومن الجمهور الأئمة مالك والشافعي وأحمد وأصحابهم، وروي عن جمع من الصحابة والتابعين.

وقال أبو حنيفة وأصحابه بعدم وجوب الزكاة في مال الصبي والمجنون ماعدا الزروع والثمار، وحكي هذا القول عن ابن مسعود وسفيان الثوري والأوزاعي مع تفصيل في مذاهبهم.

والقائلون بعدم وجوب الزكاة في مال الصبي مذهبهم موافق لمقتضى دليل الاقتران في قوله تعالى: ﴿وَأَقِيمُوا الصَّلَاةَ وَآتُوا الزَّكَاةَ﴾ إلا أن كثيراً منهم عللوا مذهبهم بعلل غير الاقتران ولم يذكروا من بين تعليلاتهم دليل الاقتران، بل ذكروا أنه غير مكلف، والخطاب إنما وجه إلى المكلفين ونحو ذلك[1].

والذي يظهر أن عموم قوله تعالى: ﴿خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ﴾ من غير تفريق بين مال صغير وكبير، والآثار الواردة عن عدد من الصحابة أقوى من دليل الاقتران هنا، فيكون وجوب الزكاة في مال الصبي والمجنون من باب تعليق الأحكام على الأسباب وليس من باب التكليف، فعلق الوجوب على مال مسلم حر بلغ النصاب من غير نظر إلى مالكه. والله أعلم.

---

(١) انظر: الموطأ ٢٥٧/١ والأم ٣٦/٢ -٣٧، ومختصر اختلاف العلماء للجصاص ٤٢٧/١ والحاوي الكبير ١٥٢/٣ والاستذكار ٨٠/٩ والمبسوط ١٧٠/٢ ورؤوس المسائل الخلافية للعكبري ٤٣٥/٢ ورؤوس المسائل للزمخشري ص٢٠٨ وبداية المجتهد ٢٥١/١ والمغني لابن قدامة ٦٩/٤ والمجموع للنووي ٣٠٠/٥ ومجموع الفتاوى ١٧/٢٥، ٤٤ واللباب في الجمع بين السنة والكتاب ٣٦٣/١ وشرح الزركشي على مختصر الخرقي ٤١٢/٢ والإنصاف ٢٩٨/٦.

٨ - زكاة الخيل.

القائلون بحجية دليل الاقتران ذهبوا إلى عدم وجوب الزكاة في الخيل، لقول الله سبحانه: ﴿ وَٱلْخَيْلَ وَٱلْبِغَالَ وَٱلْحَمِيرَ لِتَرْكَبُوهَا وَزِينَةً وَيَخْلُقُ مَا لَا تَعْلَمُونَ ﴾[1] فإن الله تعالى قرن بين الخيل والبغال والحمير في اللفظ في خطاب واحد ونسق واحد في مقام الامتنان ولا تجب الزكاة في البغال والحمير بالاتفاق، فكذلك الخيل، تسوية بين المقترنات اللفظية في الحكم، لأن الاقتران اللفظي دليل الاقتران الحكمي.

وذكر هذا الفرع الزركشي والشوكاني فقال الزركشي: ((وقيل: إن مالكاً احتج في سقوط الزكاة عن الخيل بقوله تعالى: ﴿ وَٱلْخَيْلَ وَٱلْبِغَالَ وَٱلْحَمِيرَ لِتَرْكَبُوهَا وَزِينَةً ﴾ فقرن في الذكر بين الخيل والبغال والحمير، والبغال والحمير لا زكاة فيها إجماعاً، فكذلك الخيل))[2].

وقال الشوكاني: ((ومن ذلك استدلال مالك على سقوط الزكاة في الخيل بقوله تعالى: ﴿ وَٱلْخَيْلَ وَٱلْبِغَالَ وَٱلْحَمِيرَ لِتَرْكَبُوهَا وَزِينَةً ﴾ قال: فقرن بين الخيل والبغال والحمير، والبغال والحمير لا زكاة فيهما إجماعاً، فكذلك الخيل))[3].

هكذا نقل الزركشي عن مالك الاستدلال على عدم وجوب الزكاة في الخيل بهذه الآية بناء على دليل الاقتران وتبعه الشوكاني. ولم أجد فيما توفر لي من المصادر من نسب إلى مالك هذا التفريع على دليل

---

(١) النحل/٨.

(٢) البحر المحيط ٦/٩٩.

(٣) إرشاد الفحول ٢/١٠١٣.

الاقتران سواهما.

وأبو بكر بن العربي عندما تكلم في مسائل أحكام هذه الآية أشار إلى شيء من الاستدلال بالاقتران على عدم وجوب الزكاة في الخيل ولم ينقل شيئاً في ذلك عن مالك رحمه الله فقال: ((ذكر الله الأنعام والخيل والبغال والحمير في مساق النعم ذكراً واحداً وذكر لكل جنس منها منفعة)) ثم ساق اختلاف العلماء في زكاة الخيل فذكر عن الجمهور عدم الوجوب وعن أبي حنيفة الوجوب. وبعد أن ذكر بعض أدلة أبي حنيفة وأصحابه باختصار قال: ((وتعلق علماؤنا بقول النبي ﷺ: ((ليس على المسلم في عبده ولا في فرسه صدقة)) فنفى الصدقة عن العبد والفرس نفياً واحداً وساقهما مساقاً واحداً، وهو صحيح))[1]. وبعدم وجوب زكاة الخيل قال جمهور العلماء، مالك والشافعي وأحمد وأصحابهم والظاهرية وحكي عن جمع من الصحابة: أبي بكر وعمر وعلي وابن عمر، وجمع من التابعين، منهم، عمر بن العزيز وسعيد ابن المسيب وعطاء ومكحول والشعبي والحسن والحكم بن عتيبة والنخعي وإسحاق وأبو ثور والأوزاعي وغيرهم. وبه قال أبو يوسف ومحمد بن الحسن من الحنفية.

ومذهب هؤلاء موافق لمقتضى دليل الاقتران وإن لم يعلل أكثرهم

---

(١) أحكام القرآن ١١٤٦/٣. والحديث الذي ذكره متفق عليه. ولفظ البخاري: ((ليس على المرء صدقة في عبده ولا في فرسه)) ولفظ مسلم: ((ليس على المسلم في عبده ولا فرسه صدقة)). صحيح البخاري مع فتح الباري ٣٨٣/٣ – الزكاة – باب ليس على المسلم في عبده صدقة. وصحيح مسلم بشرح النووي ٧٧/٧ - الزكاة – باب لا زكاة على المسلم في عبده وفرسه.

عدم وجوب زكاة الخيل بدليل الاقتران في الآية والحديث السابقين.

وأما أبو حنيفة وأكثر أصحابه فقالوا بوجوب الزكاة في الخيل إذا كانت مختلطة ذكوراً وإناثاً وكانت سائمة اتخذت للدر والنسل أو للتجارة وأما إن كانت للركوب والحمل أو الجهاد والغزو أو ذكوراً محضاً فلا زكاة فيها، لكن حكي عن أبي حنيفة في رواية، وجوب الزكاة في الذكور المحضة منها أيضاً. وإلى وجوب الزكاة في الخيل ذهب شيخ أبي حنيفة حماد ابن أبي سليمان، وثبت عندهم قبول عمر ﷺ صدقة الخيل عن بعض أهل الشام وغيرهم، وإلى هذا استند أبو حنيفة ومن معه في الوجوب وقووه بعموم قوله تعالى: ﴿خُذْ مِنْ أَمْوَٰلِهِمْ صَدَقَةً﴾[1] فإن الأموال تشمل الخيل وغيره، ولهم أدلة أخرى، لكن الجمهور أجابوا عما استند إليه أبو حنيفة ومن معه بأجوبة قوية، منها أنه لم يثبت عن عمر قبول الزكاة منها، ولو سلم قبوله، فإنما كان من باب صدقة التطوع، تحقيقاً لرغبة أصحاب الخيل من أهل الشام الذين أصروا على قبول صدقة خيلهم من طرف عمر.

وأما عموم الآية فمخصص بما ثبت عن رسول الله ﷺ أن لا زكاة على المسلم في فرسه كما سبق من حديث أبي هريرة أن النبي ﷺ قال: ((ليس على المسلم صدقة في عبده ولا في فرسه)).

وما ذكره الحنفية من أحاديث واردة في وجوب الزكاة في الخيل عن رسول الله ﷺ، فقد ضعفها أئمة الحديث والفقه. ومن خير من تولى الرد على أدلة أبي حنيفة ومن معه ابن حزم والحافظ ابن عبدالبر رحمهم

---

(١) التوبة/١٠٣.

الله جميعاً[1].

وبما سبق من الأدلة ومذاهب العلماء تبين أن الاستدلال بالاقتران على عدم وجوب الزكاة قوي. والله أعلم.

٩ - حكم القيء للصائم.

ذهب القائلون بدلالة الاقتران إلى أن الصائم إذا ذرعه القيء، فقاء بدون اختيار منه، فلا يبطل صومه ولا شيء عليه، لحديث أبي سعيد الخدري ((قال: قال رسول الله ﷺ: ثلاث لا يفطرن الصائم: الحجامة والقيء والاحتلام))[2]. ويستدل بهذا الحديث على أن القيء لا يفطر

---

(١) انظر: الموطأ ٢٨٧/١ والأم ٣٤/٢ والرسالة للشافعي ص١٨٨ ومختصر اختلاف العلماء ٤٢١/١ والمحلى٣١/٤ والاستذكار٢٧٧/٩ والمبسوط١٩٤/٢ ورؤوس المسائل الخلافية ٤٤٣/٢ ورؤوس المسائل ص٢٠٩ وأحكام القرآن لابن العربي ١١٤٦/٣ وإكمال المعلم ٤٦٩/٣ وبدائع الصنائع ١٣٣/٢ وبداية المجتهد ٢٥٩/١ والمغني لابن قدامة ٦٦/٤ والجامع لأحكام القرآن ٧٢/١٠ والمفهم ١٤/٣ وشرح صحيح مسلم للنووي ٧٧/٧ والمجموع ٣١٠/٥ وفتح الباري ٣٨٣/٣.

(٢) رواه الترمذي في سننه – الصوم – باب في الصائم يذرعه القيء ٨٨/٣ وقال:((حديث أبي سعيد حديث غير محفوظ)) ثم ذكر أنه رواه غير واحد مرسلاً. ورواه أبو داود بسنده ((عن رجل من أصحاب النبي ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: لا يفطر من قاء ولا من احتلم ولا من احتجم)) السنن – الصوم – باب في الصائم يحتلم نهاراً في شهر رمضان ٣١٠/٢. وفي سند الترمذي المرفوع، عبدالرحمن بن زيد بن أسلم وهو ضعيف. وفي سند أبي داود رجل غير معروف ما عدا الصحابي. ورواه الدارقطني عن طريق هشام بن سعد من حديث أبي سعيد الخدري. قال المنذري: وهشام بن سعد احتج به مسلم واستشهد به البخاري. وقال شيخ الإسلام ابن تيمية: ((والحديث ثابت عن زيد بن أسلم)). مجموع الفتاوى ٢٢٤/٢٥. وانظر: مختصر سنن أبي داود مع تهذيب السنن ٢٥٨/٣.

الصائم من وجهين:

الأول: أنه قرن بين القيء والاحتلام في الذكر، والاحتلام عن غير تعمد - كالنائم - لا يبطل الصوم اتفاقاً، فكذلك القيء عن غير اختيار لا يبطل الصوم، لما علم أن الاقتران اللفظي موجب للاقتران الحكمي. وفي هذا الوجه يحمل القيء على ما غلب صاحبه ولم يكن عن اختيار.

والثاني: أن القيء إن حمل على الاستقاءة وهو ما كان عن عمد من صاحبه، فقد اقترن بالحجامة، وعدم الإفطار بالحجامة منسوخ، فكذلك عدم الإفطار بالاستقاءة منسوخ مثله، لأن القران في الذكر يستلزم القران في الحكم، فنسخ أحد القرينين موجب لنسخ القرين الآخر.

ووجه نسخ عدم الإفطار بالحجامة أنه ثبت عن غير واحد من الصحابة أن الرسول ﷺ قال: ((أفطر الحاجم والمحجوم)) وثبت من حديث ابن عباس أن الرسول ﷺ ((احتجم وهو محرم واحتجم وهو صائم)) وفي لفظ: ((احتجم النبي ﷺ وهو صائم))، وكلا الحديثين رواهما البخاري[1].

وحديث ابن عباس موافق للأصل، لأن الصائم إذا صام على الوجه الشرعي، فالأصل عدم بطلان صومه إلا بما ثبت بالدليل أنه مفسد للصوم، فحديثه مقتض عدم بطلان الصوم بالاحتجام وهو الأصل. وحديث: ((أفطر الحاجم والمحجوم)) يقتضي الإفطار به، فكان هذا

(١) صحيح البخاري مع فتح الباري ٤/٢٠٥ – الصوم – باب الحجامة والقيء للصائم.

ناقلاً عن الأصل الذي هو عدم الإفطار، وإذا تعارض الدليل الموافق للبراءة الأصلية مع الدليل الناقل عنها ولم يعلم تاريخ ورودهما، كان الدليل الذي نقل المكلفين من براءة ذممهم عن التكليف إلى انشغالها به هو الناسخ للدليل المبقي على الأصل.

ذكر هذا الفرع الفقهي مع دليله ووجهي الاستدلال بالاقتران عليه شيخ الإسلام ابن تيمية – رحمه الله – فقد نقل الوجه الأول عن يحيى بن معين، وأما الوجه الثاني فمنه هو رحمه الله[1].

وعدم إفطار الصائم بالقيء غير المتعمد مذهب كافة فقهاء الأمة إلا ما نقل من خلاف ضعيف ذكره الحافظ ابن حجر بقوله: ((ونقل، ابن المنذر أيضاً الإجماع على ترك القضاء على من ذرعه القيء ولم يتعمده إلا في إحدى الروايتين عن الحسن))[2]. وحمل العلماء لفظ القيء الوارد في الأحاديث الدالة على عدم بطلان الصوم به على القيء غير المتعمد، لحديث أبي هريرة: ((أن النبي ﷺ قال: ((من ذرعه القيء، فليس عليه قضاء ومن استقاء عمداً فليقض))[3].

---

(١) انظر: مجموع الفتاوى ٢٢٣/٢٥ -٢٢٤. وانظر: شرح الزركشي على مختصر الخرقي ٥٧٨/٢ -٥٧٩.

(٢) فتح الباري ٢٠٦/٤.

(٣) رواه الترمذي وأبو داود وغيرهما. واللفظ للترمذي. سنن الترمذي – الصوم – باب ما جاء فيمن استقاء عمداً ٨٩/٣، وسنن أبي داود – الصوم – باب الصائم يستقيء عامداً. قال الترمذي فيه: ((حسن غريب)) ثم نقل عن البخاري أنه غير محفوظ وقال بعده: ((لا يصح إسناده)) ثم ذكر أن العمل عند أهل العلم عليه. وقال الدارقطني: ((رواته ثقات كلهم)) وقال الحاكم: ((صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه)) ووافقه الذهبي. سنن الدارقطني ١٨٤/٢ والمستدرك ٥٩٠/١.

فحديث أبي هريرة مفسر للفظ القيء الوارد مجملاً في تلك الأحاديث، ولأدلة أخرى كثيرة تدل على عدم المؤاخذة بما ليس في قدرة المكلف. فدليل الاقتران هنا قوي.

وأما الاستقاءة عمداً فمفطرة مطلقاً عند جماهير العلماء، ونقل عن بعضهم عدم الإفطار بها مطلقاً كابن عباس وابن مسعود وهو رواية عن الإمام مالك، ونقل عن الإمام أحمد أنها لا تفطر إلا بملء الفم ونقل عنه أنها لا تفطر إلا بملء نصف الفم.

وما ذكره شيخ الإسلام من نسخ حديث ابن عباس بحديث: ((أفطر الحاجم والمحجوم)) مبني على أن الاحتجام مفسد للصوم، كما هو مذهب الإمام أحمد وإسحاق وداود والأوزاعي وعطاء وابن المبارك وعبدالرحمن بن مهدي وأبي ثور وبه قال من الشافعية ابن خزيمة وابن المنذر وأبو الوليد النيسابوري وابن حبان. وأما على القول بعدم الإفطار بالاحتجام، كما هو مذهب جمهور العلماء من الحنفية والمالكية والشافعية والظاهرية وإليه مال البخاري في صحيحه، فقد جعل ابن حزم حديث: ((أفطر الحاجم والمحجوم)) منسوخاً بما رواه بسنده عن أبي سعيد الخدري: ((أن رسول الله ﷺ أرخص في الحجامة للصائم)) وجعله ابن عبدالبر منسوخاً بحديث ابن عباس المذكور وفصل القول في ذلك، وبين أن احتجام النبي ﷺ كان بعد قوله: ((أفطر الحاجم والمحجوم))، وبعضهم علل النسخ بأن حديث ابن عباس رخصة والحديث الآخر عزيمة، والرخصة تكون بعد العزيمة[1].

---

(١) انظر للاطلاع على مذاهب العلماء فيما سقته في هذه المسألة: معالم السنن ٢/٩٤ - ٩٧ والمحلى ٤/٣٣٧ والاستذكار ١٠/١٢٥، والحاوي الكبير ٣/٤١٩ وبدائع الصنائع ٢/٢٤١ وعارضة الأحوذي ٢/١٩٣ والمغني لابن قدامة ٤/٣٦٨ وشرح الزركشي على=

ويمكن الاستدلال بالاقتران لقول الجمهور بعدم الإفطار بالحجامة فيقال: قرن بين الحجامة والقيء والاحتلام، ولا يبطل الصوم بهما فكذلك الحجامة.

١٠ -حكم العمرة.

القائلون بحجية دليل الاقتران ذهبوا إلى وجوب العمرة كالحج، لقوله تعالى: ﴿ وَأَتِمُّوا الْحَجَّ وَالْعُمْرَةَ لِلَّهِ ﴾ [١]، لأن الله سبحانه قرن في الذكر بينهما، والحج واجب إجماعاً، فكذلك العمرة، لما تقرر أن القران في اللفظ يستلزم القران في الحكم.

ذكر هذا الفرع، أبو إسحاق الشيرازي وأبو الوليد الباجي والزركشي والشوكاني[٢].

وقد ذهب إلى مقتضى دليل الاقتران من وجوب العمرة، الإمام الشافعي في قوله الجديد وعليه أصحابه ولا يعرف بينهم خلاف في ذلك فقال: ((والذي هو أشبه بظاهر القرآن وأولى بأهل العلم عندي – وأسأل الله التوفيق – أن تكون العمرة واجبة، فإن الله عز وجل قرنها مع الحج فقال: ﴿ وَأَتِمُّوا الْحَجَّ وَالْعُمْرَةَ لِلَّهِ فَإِنْ أُحْصِرْتُمْ فَمَا اسْتَيْسَرَ مِنَ الْهَدْيِ ﴾ ، ثم ذكر قول ابن عباس في وجوبها: (والذي نفسي بيده إنها لقرينتها في كتاب الله: ﴿ وَأَتِمُّوا الْحَجَّ وَالْعُمْرَةَ ﴾).))[٣]. فأقام الحجة على وجوبها بناء على مقتضى

=مختصر الخرقي ٢/٥٧٠ -٥٨٩ وفتح الباري ٤/٢٠٥ -٢١١.

(١) البقرة/١٩٦.

(٢) انظر: التبصرة ص٢٣٠ وشرح اللمع ١/٤٤٥ وإحكام الفصول ص٦٧٦ والبحر المحيط ٦/١٠٠ وإرشاد الفحول ٢/١٠١٤.

(٣) الأم ٢/١٨٨ -١٨٩. وانظر: الحاوي الكبير ٤/٣٣ وحلية العلماء ٣/٢٣٠ والمجموع ٧/١١ والإعلام لابن الملقن ٦/٩ وفتح الباري ٣/٦٩٨.

اقترانها بالحج وأجاد في الاستدلال رحمه الله. وهذا ذهاب من الشافعي رحمه الله إلى أن القران بين شيئين في اللفظ يستلزم القران بينهما في الحكم ولم يفرق بين ما ذكر من الحكم وما لم يذكر. بل الحكم الذي استدل الشافعي عليه هنا بالقران اللفظي حكم غير مذكور في السياق وهو وجوب العمرة، لأن المذكور إنما هو الأمر بالإتمام، فإذا جاز الاستدلال عنده بالقران على ما لم يذكر من الحكم، فجواز الاستدلال به على ما ذكر في اللفظ أولى.

وإلى ما ذهب إليه الإمام الشافعي في أصح قوليه وأصحابه من وجوب العمرة ذهب الإمام أحمد في أصح أقواله وعليه جمهور أصحابه وهو المذهب عند الحنابلة. قال ابن قدامة في الاستدلال على وجوبها: ((ولنا قول الله تعالى: ﴿ وَأَتِمُّوا الْحَجَّ وَالْعُمْرَةَ ﴾ ومقتضى الأمر الوجوب، ثم عطفها على الحج، والأصل التساوي بين المعطوف والمعطوف عليه. قال ابن عباس: إنها لقرينة الحج في كتاب الله))[1]. فابن قدامة استدل باقتران العمرة بالحج لفظاً في الآية على وجوبها، فإن قوله: ((ثم عطفها على الحج..)) إلى آخره، يدل على أنه يرى صحة الاحتجاج بالاقتران اللفظي على الاقتران الحكمي.

وبقول الشافعي وأحمد من وجوب العمرة قال أبو عبدالله البخاري وداود وابن حزم وهو قول إسحاق بن راهويه والثوري وأبي عبيد وأبي ثور في رواية عنه والأوزاعي وكذلك ابن حبيب وابن الجهم من المالكية

---

(١) المغني ١٣/٥. وانظر: مجموع الفتاوى ٥/٢٦ وشرح الزركشي على مختصر الخرقي ٢٧/٣ والشرح الكبير مع الإنصاف ٥/٨ -٩.

وصححه ابن العربي وإليه مال أبو عبدالله القرطبي صاحب التفسير. ومن علماء صدر هذه الأمة قال به عمر وعلي وجابر بن عبدالله وزيد بن ثابت وابن عمر وابن عباس وعائشة وسعيد بن المسيب وعطاء وطاوس ومجاهد والحسن وابن سيرين والشعبي وسعيد بن جبير وأبو بردة ومسروق ونافع وعلي بن الحسين وعبدالله بن شداد، وحكي الوجوب عن أبي حنيفة على ما ذكره القاضي عياض وأبو العباس القرطبي وبه قال الكاساني من الحنفية[1].

والمقصود أن الاستدلال بالاقتران في هذه المسألة قوي موافق لما ذهب إليه هؤلاء الأئمة الأعلام وإن لم يعلل بعضهم الوجوب بالاقتران.

والمشهور عند الحنفية وكذلك المالكية أن العمرة سنة. ونقل الكاساني عن الحنفية القول بوجوبها – والواجب عند الحنفية فوق السنة وأقل من الفرض -، فقال: ((قال أصحابنا: إنها واجبة كصدقة الفطر والأضحية والوتر، ومنهم من أطلق اسم السنة وهذا الإطلاق لا ينافي الواجب))[2]، لكن المشهور عندهم أنها سنة، كما سبق. وقال الإمام مالك: ((العمرة سنة، ولا نعلم أحداً من المسلمين أرخص في تركها))[3]، وظاهر هذا الكلام أنه يقول بوجوب العمرة، لكن أكثر

---

(١) انظر: صحيح البخاري مع فتح الباري ٦٩٨/٣ والمحلى ٣/٥ والاستذكار ٢٤١/١١ وعارضة الأحوذي ١٢٧/٤ وإكمال المعلم ٤٦٠/٤ والمفهم ٤٦٢/٣ والجامع لأحكام القرآن ٣٦٦/٢ ومجموع الفتاوى ٥/٢٦ ومصادر الشافعية والحنابلة السابقة.

(٢) بدائع الصنائع ٤٧٧/٢. وانظر: مختصر اختلاف العلماء ٩٨/٢ والذخيرة ٣٧٣/٣ ونيل الأوطار ٣٣٢/٤ والمصادر السابقة.

(٣) الموطأ ٤٤٤/١.

المالكية أولوه على التطوع[1]، فلم يقل هؤلاء الحنفية ومن معهم من المالكية بما يقتضيه دليل الاقتران في قوله تعالى: ﴿وَأَتِمُّوا الْحَجَّ وَالْعُمْرَةَ لِلَّهِ﴾ من وجوب العمرة، وقالوا: إنما تدل الآية على وجوب إتمام الحج والعمرة بعد الشروع فيهما وهو أمر متفق عليه[2]. وبذلك خالفت الحنفية مذهبهم في أصول الفقه من حجية دليل الاقتران فيما إذا كان العطف بين جملة ناقصة وأخرى تامة، كما هو الحال هنا، فإن قوله تعالى: (والعمرة) معطوف ناقص عندهم - والجمهور يسمونه عطف المفردات - وإذا كان المعطوف ناقصاً، فيجب عند الحنفية -بناء على ما في كتبهم المؤلفة في أصول الفقه – التسوية بين المعطوف والمعطوف عليه في الحكم، حتى إنهم ليرون تقييد المعطوف بكل ما قيد به المعطوف عليه. لكن ابن الهمام ذكر أن تقرير قيود أحد المعطوفين في الآخر يكون بالقرائن وليس بحرف الواو. فقاعدتهم تقتضي القول بوجوب العمرة، لأن الحج واجب إجماعاً فيستلزم ذلك وجوب العمرة أيضاً تسوية بين المعطوف والمعطوف عليه[3]، والذي حكاه الكاساني عنهم من وجوب العمرة هو الموافق لقاعدتهم الأصولية، وليس ما اشتهر عندهم أنها سنة. والله أعلم. وحكي عن ابن مسعود والنخعي وأبي ثور مثل المشهور عن الحنفية والمالكية، وهو القول القديم للشافعي وقول ثان لأحمد غير مشهور عند أصحابه واختاره شيخ الإسلام ابن تيمية

(١) انظر: الاستذكار ٢٤١/١١ والمفهم ٤٦٢/٣.

(٢) انظر: أحكام القرآن لابن العربي ١١٨/١ ومصادرهم السابقة.

(٣) انظر: ميزان الأصول ص٤١٥ وبذل النظر ص٢٥٤ وكشف الأسرار لعبدالعزيز ٤٨٠/٢ والتحرير مع التيسير ٧١/٢ والإحكام للآمدي ٢٥٨/٢.

ونُسِب إلى داود وأبي عبيد أيضاً، كما حكي عنهما وعن أبي ثور الوجوب على ما سبق[1].ولكل من الطرفين أدلة مفصلة في المصادر التي نقلت منها أقوال العلماء في هذه المسألة وفي غيرها من مصادر أخرى. وترجح عندي – بعد النظر فيها – القول بوجوب العمرة وجوب الحج، - والله أعلم – لأن أقوى ما استدل به القائلون بأن العمرة سنة حديث جابر الذي رواه الترمذي من ((أن النبي ﷺ سئل عن العمرة أواجبة هي ؟ قال: ((لا، وأن تعتمروا هو أفضل)) وقال: ((هذا حديث حسن صحيح، وهو قول بعض أهل العلم))[2]، وكثير من أهل العلم بشأن الحديث ضعفوه وغيره من الأحاديث الواردة في أن العمرة تطوع.

وقد قال النووي – بعد أن نقل عن البيهقي ضعف حديث الترمذي: ((وأما قول الترمذي: إن ((هذا حديث حسن صحيح))، فغير مقبول ولا يغتر بكلام الترمذي في هذا، فقد اتفق الحفاظ على أنه حديث ضعيف))، وأورد ابن حزم الأحاديث التي استدلوا بها على أن العمرة سنة، وقال إنها كلها مكذوبة، ثم شرع في بيان وجوه ضعفها[3].

---

(١) انظر: الاستذكار ٢٤١/١١والمغني لابن قدامة ١٣/٥والمجموع ١١/٧ونيل الأوطار ٣٣٢/٤.

(٢) سنن الترمذي – كتاب الحج – باب ما جاء في العمرة أواجبة هي، أو لا ؟ ٢٦١/٣.

(٣) المجموع ١٠/٧. وانظر: المحلى ٣/٥ وما بعدها، والاستذكار ٢٤٤/١١ وما بعدها، والمغني لابن قدامة ١٤/٥ وشرح الزركشي على مختصر الخرقي مع هامشه ٣٠/٣.

١١ -حكم قران الحج في الوصية بما يخرج من الثلث.

إذا وجب الحج على مكلف ولم يحج حتى مات، فإن الحج عنه يكون من رأس ماله الذي تركه في المشهور عند الشافعية والحنابلة، ويصح أن يوصي به من الثلث، فإن أوصى بالحج عنه مطلقاً وقرن به من التبرعات ما يخرج من الثلث كالإنفاق على المساكين وشق الطرق وتسبيل الماء، فالذين قالوا بحجية دليل الاقتران، قالوا: يحج عنه من الثلث، لأن قرانه في اللفظ بما يخرج من الثلث من التبرعات يقتضي قرانه بها في الحكم تسوية بين المقترنات في الحكم، وحكم الوصية بالتبرعات إخراجها من الثلث، فكذلك ما قرن بها من الواجبات كالحج الفرض والدين وغيرهما. والحج الفرض لا يسقط بالموت عند الشافعية والحنابلة أوصى به أم لا.

وأما الذين لا يرون حجية الاقتران، فيقولون بإخراج مؤونة الحج الفرض عن الميت من رأس المال، لأن القران في اللفظ لا يستلزم القران في الحكم، وبعضهم يرون الإحجاج عنه من الثلث، لكن ليس من جهة الاستدلال بالاقتران، بل بأدلة أخرى مذكورة في كتب الفقه المفصلة، كما هو المشهور عند المالكية والحنفية وهو قول للشافعية والحنابلة أيضاً، وعند المالكية والحنفية قول آخر كالمشهور عن الشافعية والحنابلة من أن حجة الإسلام تؤدى من رأس المال. فإن مات ولم يوص بالحج، فيسقط، فلا يحج عنه في المشهور عند المالكية[1].

(١) انظر حكم المسألة في: مختصر اختلاف العلماء ٢٢٩/٢، ١٢/٥، والحاوي الكبير ١٦/٤، ٢٤٣/٨، والكافي لابن عبدالبر ١٠٣٥/٢، والمبسوط ١٥٧/٤، وحلية الفقهاء ٢٤٤/٣، ٨٦/٦، ورؤوس المسائل للزمخشري ص٢٤٧ وبداية المجتهد ٣٦٤/٢=

نقل الزركشي بناء هذا الفرع على دليل الاقتران عن ابن أبي هريرة من الشافعية فقال: ((حجة الإسلام من رأس المال وتصح الوصية بها من الثلث، فلو قرنها بأشياء تخرج من الثلث، كصدقة التطوع وسقي الماء، فقال ابن أبي هريرة: تعتبر من الثلث، لأن الاقتران قرينة تفيد أنه قصد كونه من الثلث، والمذهب خلافه، لأن اقتران الشيئين في اللفظ لا يوجب اقترانهما في الحكم))[1].

وابن قدامة – أيضاً – أشار إلى تخريج هذا الفرع على دليل الاقتران في قول عند الحنابلة، فيكون مَخْرج الحج من الثلث فيما إذا قرنه في الوصية المطلقة بما يخرج من الثلث من التبرعات بعد أن ذكر – رحمه الله – أن الأصح إخراج الحج وغيره من الواجبات المقترنة بالتبرعات من رأس المال فقال: ((القسم الرابع: أن يوصي بالواجب ويقرن بها الوصية بتبرع، مثل أن يقول: حجوا عني وأدوا ديني وتصدقوا عني، ففيه وجهان: أصحهما أن الواجب من رأس المال، لأن الاقتران في اللفظ لا يدل على الاقتران في الحكم ولا في كيفيته، ولذلك قال الله تعالى: ﴿كُلُوا مِن ثَمَرِهِۦٓ إِذَآ أَثْمَرَ وَءَاتُوا۟ حَقَّهُۥ يَوْمَ حَصَادِهِۦ﴾[2] والأكل غير واجب، والإيتاء واجب، ولأنه ههنا قد عطف غير الواجب عليه، فكما لم يستويا في الوجوب لا يلزم استواؤهما في محل الإخراج. والثاني، أنه من الثلث،

=والمغني لابن قدامة ٣٦/٥، ٥٤٥/٨، ومجموع النووي ٩٣/٧ وتكملة المجموع ٤٢٧/١٦ وشرح الزركشي على مختصر الخرقي ٣٩/٣ والشرح الكبير مع الإنصاف ٧٠/٨ وتكملة فتح القدير لابن الهمام ٤٧٠/١٠.

(١) البحر المحيط ١٠٢/٦.

(٢) الأنعام/١٤١.

لأنه قرن به ما مخرجه من الثلث))[1].وهذا القول الثاني هو المبني على اعتبار الاقتران اللفظي دليلاً على الاقتران الحكمي. والله أعلم.

١٢ -حكم قتل من سعى في الأرض فساداً بغير قتل.

ذهب الإمام مالك إلى أنه يجوز للإمام أن يقتل من سعى في الأرض فساداً بقطع طريق المسلمين أو إخافتهم أو سلب أموالهم، سواء كان ذلك في المدن أم القرى، أم الصحراء، وسواء ارتكب هذا المفسد في الأرض جريمة القتل أم لم يرتكب.

ودليله في ذلك قوله تعالى: ﴿مِنْ أَجْلِ ذَٰلِكَ كَتَبْنَا عَلَىٰ بَنِيٓ إِسْرَٰٓءِيلَ أَنَّهُۥ مَن قَتَلَ نَفْسًۢا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِى ٱلْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ ٱلنَّاسَ جَمِيعًا وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَآ أَحْيَا ٱلنَّاسَ جَمِيعًا﴾[2].

وجه الاستدلال به أن الله قرن الفساد بالقتل في هذه الآية، والمراد بالفساد هنا قطع الطريق وسلب الأموال والتخويف، وقد أجمع العلماء على أن قاطع الطريق الساعي في ترويع المسلمين إذا قتل أحداً من المسلمين فإنه يقتل، فكذلك إذا قام بأي نوع من أنواع الفساد في الأرض على سبيل الحرابة، فإنه يقتل، لأن الفساد قرين القتل في لفظ الآية، والاقتران اللفظي موجب للاقتران في الحكم.

ويقوي ذلك أن الله سبحانه قرن بين القتل وقطع الطريق وسلب الأموال والتخويف وغيرها من أنواع الفساد تحت مسمى محاربة الله تعالى ورسوله ﷺ والسعي في الأرض فساداً في قوله سبحانه: ﴿إِنَّمَا جَزَٰٓؤُا

---

(١) المغني ٥٤٥/٨.

(٢) المائدة /٣٢.

﴿ٱلَّذِينَ يُحَارِبُونَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ وَيَسۡعَوۡنَ فِي ٱلۡأَرۡضِ فَسَادًا أَن يُقَتَّلُوٓاْ أَوۡ يُصَلَّبُوٓاْ أَوۡ تُقَطَّعَ أَيۡدِيهِمۡ وَأَرۡجُلُهُم مِّنۡ خِلَٰفٍ أَوۡ يُنفَوۡاْ مِنَ ٱلۡأَرۡضِۚ ذَٰلِكَ لَهُمۡ خِزۡيٞ فِي ٱلدُّنۡيَاۖ وَلَهُمۡ فِي ٱلۡأٓخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ﴾[1]، ونوَّع عقوباتها، وعطف بعضها على بعض مما دل على أن الفساد في الأرض وإن كان بغير القتل، فهو كالقتل في ترتب بالغ الضرر عليه، فيلحق به في العقوبة.

هذا فحوى ما ذكره الحافظ ابن عبدالبر والباجي في وجه الاستدلال بالآيتين المذكورتين على ما ذهب إليه الإمام مالك في هذه الآية، فقد قال ابن عبدالبر – في قوله تعالى: ﴿مَن قَتَلَ نَفۡسَۢا بِغَيۡرِ نَفۡسٍ أَوۡ فَسَادٖ فِي ٱلۡأَرۡضِ﴾: ((معناه: أو بغير فساد في الأرض، فدل على أن الفساد في الأرض وإن لم يكن قتلاً، فهو كالقتل. والفساد المجتمع عليه هنا، قطع الطريق وسلب المسلمين وإخافة سبيلهم))[2].

وقال أبو الوليد الباجي – وهو الذي ذكر هذا الفرع الفقهي تخريجاً على دليل الاقتران عند الإمام مالك -: ((وروى ابن المواز عن مالك الاستدلال به – يعني الاقتران – في قوله: ((وجعل الله سبحانه الفساد قرين القتل في قوله تعالى: ﴿مَن قَتَلَ نَفۡسَۢا بِغَيۡرِ نَفۡسٍ أَوۡ فَسَادٖ فِي ٱلۡأَرۡضِ﴾ وقرنهما في المحاربة فأباح دمه بالفساد، فللإمام أن يقتل المحارب وإن لم يقتل. وهذا استدلال بالقرائن))[3]، ويعني الباجي بالقرائن، دليل

---

(١) المائدة / ٣٣.

(٢) الاستذكار ٢٠٥/٢٤، وانظر: تفسير ابن كثير ص٦٠٩.

(٣) إحكام الفصول ص٦٧٥. وانظر: أحكام القرآن لابن العربي ٥٩٦/٢، وإكمال المعلم للقاضي عياض ٤٦٢/٥، والمفهم ١٨/٥، والجامع لأحكام القرآن للقرطبي ١٤٤/٦.

الاقتران.

ومن باب الفائدة أذكر فيما يأتي كيفية تطبيق هذه العقوبات في المحاربين عند مالك وغيره من العلماء:

ذهب الإمام مالك إلى أن الإمام مخير في المحاربين بين هذه العقوبات المذكورة في آية الحرابة من القتل أو الصلب أو القطع أو النفي. يستشير في ذلك أهل العلم والرأي والفضل على قدر الجريمة، فلفظة ((أو)) في الآية مفيدة للتخيير.

وقد قال بقول الإمام مالك أصحابه، والليث، وأبو ثور، وروي عن ابن عباس، وبه قال سعيد بن المسيب، وعمر بن عبدالعزيز، ومجاهد، والضحاك، والنخعي، وأبو الزناد وداود [1].

وذهب جمهور العلماء إلى أن عقوبة المحاربين مرتبة. ولفظة ((أو)) في آية الحرابة: ﴿إِنَّمَا جَزَٰٓؤُاْ ٱلَّذِينَ يُحَارِبُونَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ ...﴾ إلى آخرها للتفصيل: إما القتل أو قطع الأطراف أو النفي حسبما يرتكبون من الجرائم. والمسألة مفصلة في كتب الفقه والتفسير وشروح الأحاديث، فمن شاء فليراجعها[2].

والفروع الفقهية المخرجة على دليل الاقتران كثيرة، وأكتفي من التفصيل في الكلام على تخريج الفروع عليه بما سبق. وفي المبحث الآتي أجمل القول في بعض فروع أخرى من باب زيادة الفائدة.

---

(١) انظر: المصادر السابقة، والمغني لابن قدامة ٤٧٦/١٢، وأضواء البيان ٨٦/٢.

(٢) انظر: المصادر السابقة في هوامش هذه المسألة، والحاوي الكبير للماوردي ٣٥٢/١٣، وحلية الفقهاء ٨٠/٨، والمبسوط ١٩٢/٩، وبدائع الصنائع ٤٧/٦، وتفسير ابن كثير ص٦١٠.

ابيض

المبحث الثاني
تخريج مختصر
لفروع فقهية أخرى على هذا الدليل

وهي سبعة فروع:

١ - أورد الزركشي عن الحنفية عدم وجوب الإشهاد على الرجعة (يعني في الطلاق الرجعي) لمقارنتها بالمفارقة في قوله تعالى: ﴿فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِنْكُمْ﴾[(١)] ولا يجب الإشهاد على المفارقة فكذلك الرجعة [(٢)].

٢ - تحريم خطبة النكاح على المحرم؛ لأنها قرينة للنكاح – يعني ذكرت مقرونة بالنكاح في اللفظ في حديث: ((لا ينكح المحرم ولا يخطب))[(٣)]. قال الزركشي – بعد أن ذكر عدم تحريم الخطبة على المحرم عند الشافعية -: ((قال صاحب الوافي: ولأصحابنا في الأصول وجه أن ما ثبت من الحكم لشيء ثبت لقرينه، ولا يبعد أن قائله يحرم الخطبة))[(٤)].

٣ - أمر الله بالإشهاد عند التبايع في قوله: ﴿وَأَشْهِدُوا إِذَا تَبَايَعْتُمْ﴾[(٥)]

---

(١) الطلاق / ٢.

(٢) انظر: تشنيف المسامع ٢/٧٥٨.

(٣) رواه مسلم بألفاظ متعددة. منها: ((المحرم لا ينكح ولا يخطب)). صحيح مسلم – النكاح– باب تحريم نكاح المحرم وكراهة خطبته – (ح٤٤) ٢/١٠٣١.

(٤) البحر المحيط ٦/١٠٠.

(٥) البقرة / ٢٨٢.

فإن حصل الأمن بين المتبايعين فلا بأس بعدم الإشهاد للمقارنة بقوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَمِنَ بَعْضُكُم بَعْضًا﴾[1].

٤ - وجوب الأكل من الأضحية عند بعض العلماء؛ لاقترانه بالإطعام في قوله تعالى: ﴿فَكُلُوا مِنْهَا وَأَطْعِمُوا الْبَائِسَ الْفَقِيرَ﴾[2] والإطعام واجب فكذلك الأكل[3].

٥ - تحريم أكل لحم الخيل عند جمع من العلماء. منهم الإمام مالك في أشهر القولين له؛ لاقترانه بالحمير والبغال في قوله تعالى: ﴿وَالْخَيْلَ وَالْبِغَالَ وَالْحَمِيرَ لِتَرْكَبُوهَا وَزِينَةً وَيَخْلُقُ مَا لَا تَعْلَمُونَ﴾[4] والحمير والبغال يحرم أكل لحمهما، فكذلك الخيل. وأكثر العلماء على جواز أكل لحم الخيل[5].

٦ - أفتى الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ – رحمه الله – بعدم جواز اللعب بالشطرنج ونحوه مما يدخل تحت اسم الميسر؛ لأن الله سبحانه قرن الميسر بالخمر والأنصاب والأزلام في قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْصَابُ وَالْأَزْلَامُ رِجْسٌ مِنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ﴾ إلى آخر الآيات الثلاث[6]، وحكم الخمر والأنصاب والأزلام التحريم، فكذلك الميسر. وقرر – رحمه الله –

---

(١) البقرة / ٢٨٣. انظر: العدة لأبي يعلى ١٤٢٠/٤.

(٢) الحج / ٢٨.

(٣) انظر: التمهيد للأسنوي ص٢٦٧.

(٤) النحل / ٨.

(٥) انظر: أضواء البيان ٢٥٣/٢ -٢٥٦.

(٦) المائدة / ٩٠ -٩٢.

الاستدلال بهذه الآيات على ما ذكر من عدم الجواز من اثني عشر وجهاً، من بينها الاقتران، فقال: ((الثاني: دلالة الاقتران. وتقريرها أن الله – جل وعلا – ذكر الميسر واسطة بين الخمر المفسد للعقل وبين الأنصاب والأزلام التي هي أعمال الوثنية وخرافات الشرك، فاقترانه بها دليل على مساواته لها في أصل الحكم الذي هو التحريم))[1].

٧ - وأفتى الشيخ – رحمه الله – بتحريم ((المعازف التي هي آلات الملاهي على اختلاف أنواعها))؛ لاقترانها بالحِرِ والحرير والخمر في قوله ﷺ: ((ليكونَنَّ من أمتي أقوام يستحلون الحِرَ والحرير والخمر والمعازف))[2] وهذه الأمور التي ذكرت المعازف معها ((محرمة، فتكون المعازف مساوية لها في أصل الحكم الذي هو التحريم، من باب دلالة الاقتران))[3].

---

(١) فتاوى ورسائل الشيخ محمد بن إبراهيم بن عبداللطيف آل الشيخ ١٢٢/٨ -١٢٣.

(٢) صحيح البخاري مع فتح الباري ٥٣/١٠ – الأشربة – باب ما جاء فيمن يستحل الخمر ويسميه بغير اسمه.

(٣) فتاوى ورسائل الشيخ محمد بن إبراهيم ٢٢٨/١٠. و((الحر)) بكسر الحاء وتخفيف الراء المهملتين: الفَرْج. انظر: النهاية في غريب الحديث والأثر ٣٦٦/١. (حرر)، وفتح الباري ٥٧/١٠.

ابيض

الخاتمة

نتائج البحث

١ - ظهر من خلال البحث أن الفروع الفقهية التي خرجت على دليل الاقتران كثيرة، ذكرها أهل أصول الفقه والتفسير وشراح الحديث.

٢ - هذه الفروع كانت من الأبواب الفقهية المختلفة.

٣ - كثير من الذين لم يقولوا بدليل الاقتران وافق قولهم مقتضى هذا الدليل في فروع متعددة، وإن عللوها بعلل أخرى. وبعضهم عللوها به كابن قدامة والشيرازي مع أنهم لا يرون القول به في التأصيل.

٤ - كثرة الفروع المخرجة على هذا الدليل تدل على قوة اعتباره في الجانب التأصيلي.

هذا وأسأل الله سبحانه وتعالى أن يتقبله ويجعله لوجهه، وأن يغفر لي ولوالدي وللمؤمنين ذوي القربى وغيرهم جميعاً يوم يقوم الحساب.

فهرس المصادر

١ - القرآن الكريم

٢ - إحكام الأحكام -سيف الدين الآمدي - ت/ عفيفي – المكتب الإسلامي - ط الثانية ١٤٠٢هـ - بيروت.

٣ - إحكام الفصول في أحكام الأصول – أبو الوليد الباجي – ت/عبدالمجيد تركي – دار الغرب الإسلامي – ط الأولى ١٤٠٧هـ، بيروت.

٤ - أحكام القرآن – الشافعي – دار الكتب العلمية ١٤١٢هـ - بيروت.

٥ - أحكام القرآن – أبو بكر ابن العربي – ت/ البجاوي – دار المعرفة ودار الجيل – ط ١٤٠٧هـ - بيروت.

٦ - الإرشاد والتقريب – الباقلاني – ت/د.أبو زنيد – الرسالة – ط الثانية ١٤١٨هـ - بيروت.

٧ - إرشاد الفحول – الشوكاني – ت/ الأثري - دار الفضيلة – ط الأولى ١٤٢١هـ - الرياض.

٨ - الاستذكار – ابن عبدالبر – ت/قلعجي – دار قتيبة – ط الأولى ١٤١٣هـ - دمشق.

٩ - أصول الفقه – البزدوي (مع كشف الأسرار)– ت/ البغدادي - دار الكتاب العربي – ط الأولى ١٤١١هـ - بيروت.

١٠ - أصول الفقه – ابن مفلح – ت/د. فهد السدحان – مكتبة العبيكان – ط الأولى ١٤٢٠هـ – الرياض.

١١ - الإعلام بفوائد عمدة الأحكام – ابن الملقن – ت/المشيقح – دار

العاصمة ١٤١٧هـ - الرياض.
١٢ - إكمال المعلم بفوائد مسلم – القاضي عياض – ت/د.يحيى - دار الوفاء – ط الأولى ١٤١٩هـ - المنصورة.
١٣ - الأم – الشافعي – ت/مطرجي - دار الكتب العلمية – ط الأولى ١٤١٣هـ - بيروت.
١٤ - الإنصاف – المرداوي – ت/د. التركي والحلو – هجر – ط الأولى ١٤١٤هـ - جيزة.
١٥ - البحر المحيط – الزركشي – وزارة الأوقاف – ط الثانية ١٤١٣هـ - الكويت.
١٦ - بدائع الصنائع – الكاساني – ت/محمد عدنان – دار إحياء التراث العربي – ط الثانية ١٤٢١هـ - بيروت.
١٧ - بدائع الفوائد – ابن القيم – ت/علي العمران - دار عالم الفوائد – ط الأولى ١٤٢٥هـ - مكة المكرمة.
١٨ - بداية المجتهد – ابن رشد – الكليات الأزهرية – ط ١٣٨٩هـ - القاهرة.
١٩ - بديع النظام (نهاية الوصول إلى علم الأصول) – ابن الساعاتي – ت/د.سعد السلمي – جامعة أم القرى – ط ١٤١٨هـ - مكة.
٢٠ - بذل النظر – الأسمندي – ت/د.محمد زكي – دار التراث – ط الأولى ١٤١٢هـ - القاهرة.
٢١ - التبصرة – الشيرازي – ت/د.هيتو – دار الفكر – ط ١٤٠٠هـ - دمشق.
٢٢ - التحبير شرح التحرير – المرداوي – ت/الدكاترة: الجبرين،

القرنـي، السـراح – مكتبـة الرشـد – ط الأولى ١٤٢١هـ - الرياض.
٢٣ - التحرير – ابن الهمام – مطبعة الحلبي – ط ١٣٥٠هـ - القاهرة.
٢٤ - تشنيف المسامع – الزركشي – ت/د.سيد عبدالعزيز، د.عبدالله ربيع – المكتبة المكية – مكة المكرمة.
٢٥ - تفسير ابن كثير (تفسير القرآن العظيم) – دار المعرفة – ط الثانية ١٤٠٨هـ - بيروت.
٢٦ - تكملة فتح القدير – قاضي زاده – الحلبي – ط الأولى ١٣٨٩هـ - القاهرة.
٢٧ - تكملة المجموع – المطيعي – مكتبة الإرشاد – جدة.
٢٨ - التلقين – القاضي عبدالوهاب - ت/الغاني – مصطفى الباز – مكة المكرمة.
٢٩ - التمهيد – الأسنوي – ت/د.هيتو - مؤسسة الرسالة – ط الأولى ١٤٠٠هـ - بيروت.
٣٠ - تهذيب السنن – ابن القيم – ت/محمد حامد الفقي – مكتبة السنة المحمدية – القاهرة.
٣١ - تيسير التحرير – أمير بادشاه – الحلبي – ط ١٣٥٠هـ - القاهرة.
٣٢ - الجامع لأحكام القرآن – القرطبي – ت/ المهدي – دار الكتاب العربي – ط الأولى ١٤١٨هـ - بيروت.
٣٣ - حاشية البناني على جمع الجوامع – البناني – الحلبي – ط الثانية ١٣٥٦هـ - القاهرة.

٣٤ - حاشية النجدي على الروض المربع – ابن قاسم النجدي – ط الرابعة ١٤١٠هـ.
٣٥ - الحاوي الكبير – الماوردي – ت/معوض وعبدالموجود – دار الكتب العلمية – ط الأولى ١٤١٤هـ - بيروت.
٣٦ - حلية الفقهاء – القفال – ت/د.ياسين – مكتبة الرسالة الحديثة – ط الأولى ١٩٨٨م - عمان.
٣٧ - الذخيرة – القرافي – ت/د.حجي – دار الغرب الإسلامي – ط الأولى ١٩٩٤م - بيروت.
٣٨ - رؤوس المسائل – الزمخشري – ت/عبدالله نذير - دار البشائر - ط الأولى ١٤٠٧هـ - بيروت.
٣٩ - رؤوس المسائل الخلافية – العكبري - ت/د. الخشلان - دار إشبيليا - ط الأولى ١٤٢١هـ - الرياض.
٤٠ - الرسالة – الشافعي – ت/أحمد شاكر.
٤١ - زاد المعاد – ابن القيم – ت/ شعيب الأرنؤوط وعبدالقادر الأرنؤوط – الرسالة – ط الأولى ١٣٩٩هـ - بيروت.
٤٢ - سنن أبي داود – ت/محمد محيي الدين– المكتبة العصرية – بيروت.
٤٣ - سنن الترمذي– ت/محمد فؤاد –الحلبي – ط الثانية ١٣٨٨هـ - مصر.
٤٤ - سنن الدارقطني– ت/المدني – دار المحاسن – ط ١٣٨٦هـ - القاهرة.
٤٥ - الشرح الكبير – أبو الفرج المقدسي - ت/التركي والحلو -

هجر - ط الأولى ١٤١٤هـ - جيزة.
٤٦ - شرح الكوكب المنير – ابن النجار – ت/الزحيلي ونزيه - دار الفكر – ط ١٤٠٠هـ - دمشق.
٤٧ - شرح اللمع – الشيرازي - ت/عبدالمجيد تركي – دار الغرب الإسلامي – ط الأولى ١٤٠٨هـ - بيروت.
٤٨ - شرح مختصر الخرقي – الزركشي الحنبلي - ت/د.عبدالله الجبرين - دار الإفهام – ط الثالثة ١٤٢٤هـ - الرياض.
٤٩ - الشرح الممتع – ابن العثيمين – مركز فجر – القاهرة.
٥٠ - شرح معاني الآثار – الطحاوي – ت/محمد النجار ومحمد جاد الحق - عالم الكتب – ط الأولى ١٤١٤هـ - بيروت.
٥١ - شرح النووي على صحيح مسلم– قرطبة– ط الثانية ١٤١٤هـ.
٥٢ - الصحاح – الجوهري – ت/أحمد عار – دار العلم للملايين – ط الثالثة ١٤٠٤هـ - بيروت.
٥٣ - صحيح البخاري (مع فتح الباري) – ت/ الخطيب – المكتبة السلفية – ط الثالثة ١٤٠٧هـ - القاهرة.
٥٤ - صحيح مسلم – ت/محمد فؤاد– دار إحياء التراث العربي – بيروت.
٥٥ - طرح التثريب في شرح التقريب – زين الدين العراقي.
٥٦ - عارضة الأحوذي – ابن العربي.
٥٧ - العدة – أبو يعلى – ت/ د.أحمد المباركي – ط الثانية ١٤١٠هـ.
٥٨ - فتاوى ورسائل الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ – ط الثانية – الرياض.

٥٩ - فتح الباري – ابن حجر العسقلاني – ت/ الخطيب – السلفية – ط الثالثة ١٤٠٧هـ - القاهرة.
٦٠ - الكافي – ابن عبدالبر – ت/د.محمد الموريتاني - مكتبة الرياض الحديثة – ط الثانية ١٤٠٠هـ - الرياض.
٦١ - كتاب التمام – القاضي أبو يعلى – ت/د.الطيار، د. المدالله - دار العاصمة – ط الأولى ١٤١٤هـ - الرياض.
٦٢ - اللباب في الجمع بين السنة والكتاب – ت/د.محمد المراد - دار الشروق – ط الأولى ١٤٠٣هـ - جدة.
٦٣ - اللمع – الشيرازي – دار الكتب العلمية – ط الأولى ١٤٠٥هـ - بيروت.
٦٤ - المبسوط – السرخسي – ت/سمير رباب - دار إحياء التراث العربي – ط الأولى ١٤٢٢هـ - بيروت.
٦٥ - المجموع – النووي – ت/المطيعي - مكتبة الإرشاد – جدة.
٦٦ - مجموع الفتاوى – شيخ الإسلام ابن تيمية – وزارة الشؤون الإسلامية – ط ١٤١٦هـ - المدينة المنورة.
٦٧ - المحلى – ابن حزم – ت/د.البنداري - دار الكتب العلمية – بيروت.
٦٨ - مختصر اختلاف العلماء – الجصاص - ت/ د.عبدالله نذير - دار البشائر – ط الثانية ١٤١٧هـ - بيروت.
٦٩ - مختصر سنن أبي داود –المنذري – ت/ الفقي – مكتبة السنة المحمدية – القاهرة.
٧٠ - مراقي السعود – عبدالله الشنقيطي (مع شرحه نشر البنود) – ط المغربية.

٧١ - المستدرك – الحاكم - ت/مصطفى عطا - دار الكتب العلمية – ط الأولى ١٤١١هـ - بيروت.
٧٢ - المسودة – آل تيمية – ت/د.الذروي – دار الفضيلة – ط الأولى ١٤٢٢هـ - الرياض.
٧٣ - معالم السنن – الخطابي – ت/عبدالسلام - دار الكتب العلمية – ط الأولى ١٤١١هـ - بيروت.
٧٤ - المعونة– القاضي عبدالوهاب - ت/حميش -مكتبة الباز – ١٤١٥هـ - مكة المكرمة.
٧٥ - المغني في أصول الفقه – الخبازي – ت/د. محمد مظهر بقا – جامعة أم القرى - ط الأولى ١٤٠٣هـ - مكة المكرمة.
٧٦ - المغني – ابن قدامة – ت/التركي والحلو – ط الثالثة ١٤١٧هـ.
٧٧ - المفهم – أبو العباس القرطبي – ت/مجموعة محققين – دار ابن كثير - ط الثانية ١٤٢٠هـ - دمشق.
٧٨ - المنتخب – السغناقي (مع شرحه الوافي) – ت/د. اليماني – دار القاهرة – ط ١٤٢٣هـ.
٧٩ - المنتقى – الباجي – ت/محمد عطا – دار الكتب العلمية – ط الأولى ١٤٢٠هـ - بيروت.
٨٠ - المهذب – الشيرازي (مع المجموع) – ت/المطيعي – مكتبة الإرشاد - جدة.
٨١ - الموطأ – الإمام مالك – ت/د.بشار مع محمود خليل – الرسالة – ط الأولى ١٤١٢هـ - بيروت.
٨٢ - ميزان الأصول – السمرقندي – ت/د.محمد زكي – ط الأولى ١٤٠٤هـ.
٨٣ - نيل الأوطار – الشوكاني – ت/الصبابطي – دار زمزم – ط الأولى ١٤١٣هـ - الرياض.

زكـاة الأرض

عنـــد الفقهاء

بحث أعده:

د/فهد بن عبد الرحمن بن عبد العزيز المشعل

عضو هيئة التدريس بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية

كلية الشريعة – قسم الفقه

ابيض

المقدمة

الحمد لله فاطر السموات والأرض عالم الغيب والشهادة يحكم بين عباده فيما كانوا فيه يختلفون، والصلاة والسلام على نبيه الأمين، إمام الأولين والآخرين، وقائد الغر المحجلين بلغ الرسالة وأدى الأمانة، نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

أما بعد:

فهذا بحث في "**زكاة الأرض عند الفقهاء**" قصدت فيه بيان أحكام الزكاة المتعلقة بالأرض المملوكة الخالية، باختلاف أنواعها واختلاف مقاصد الناس فيها.

وقد دفعني لاختياره ما يأتي:

١ - أن الأراضي تشكل نسبة كبيرة من أملاك أرباب الأموال وغيرهم - وتعرفهم على وجوب زكاتها من عدمه ومقدار الزكاة عند وجوبها أمرٌ لا تخفى أهميته ليكونوا على بصيرةٍ من أمر دينهم وتبرأ ذممهم مما قد يجب عليهم.

٢ - أن هذا الموضوع يلامس واقع الناس، ويمس صميم أملاكهم، ولا أدل على ذلك من كثرة الأسئلة والفتاوى والاستفسارات التي يثيرها الناس حول زكاة أراضيهم سواءاً كان ذلك في المجالس العامة أو وسائل الإعلام المختلفة...

٣ - إن إفراد هذا الموضوع بالبحث يشهره ويبرزه ويسهل مهمة الوصول إليه، ويختصر الطريق أمام الراغبين للتوسع فيه ويكفيهم عناء البحث عنه في الكتب المختلفة.

٤ - أني لا أعلم من أفرد هذا الموضوع ببحث مستقل سوى فتوى مجردة للشيخ بكر أبو زيد· وعنوانها "فتوى في زكاة العقار" ويتناوله الكتاب تبعا في أبواب وبحوث: زكاة عروض التجارة·

خطة البحث:

يتكون هذا البحث من مقدمة وثلاثة مباحث وخاتمة:

مقدمة في تعريف الزكاة والأرض·

المبحث الأول: حكم زكاة الأرض·

المبحث الثاني: شروط زكاة الأرض·

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: اشتراط ملكية الأرض بالفعل ·

وفيه ثلاث مسائل:

المسألة الأولى: حكم ما ملك من الأرض بالميراث ·

المسألة الثانية: حكم ما ملك بالهبة والوصية ونحوهما ·

المسألة الثالثة: حكم ما ملك بالنكاح أو الخلع ونحوهما·

المطلب الثاني: اشتراط نية التجارة.

وفيه مسألتان:

المسألة الأولى: معنى نية التجارة وحكمه.

المسألة الثانية: أثر تحويل نية التجارة إلى القنية والعكس.

المبحث الثالث: كيفية زكاة الأرض.

منهج البحث:

وقد سلكت لإخراج هذا البحث منهجاً وسطاً بين التطويل والإيجاز، وقد حرصت فيه على استقصاء مذاهب أهل العلم وأدلتهم

مستقاة من مراجعهم الأصلية وأعزو الآيات الكريمات، وأخرج الأحاديث الشريفة، وأذكروجه الاستدلال من كل دليل، وما نوقش به، وما يجاب، ما وجدت ذلك، ثم أذكر الراجح من أقوالهم، ثم ختمت البحث بأهم النتائج.

وفي الختام أسأل الله العلي القدير أن يهديني وإخواني المسلمين لما اختلفوا فيه من الحق إنه يهدي من يشاء إلى صراط مستقيم.

وصلى الله على محمد وعلى آله وصحبه أجمعين .

ابيض

تمهيد

أمهد لهذا البحث بتعريف موجز لكل من كلمتي الزكاة والأرض.

تعريف الزكاة:

الزكاة لغة: بمعنى الزكاء والطهارة والنماء والزيادة والمدح.

يقال: زكا الزرع إذا نما وزاد[1].

ومنه قوله تعالى:(أقتلت نفساً زاكية) أي نامية [2].

وقوله تعالى: (قد أفلح من زكاها) [3]. أي طهرها.

وقوله تعالى:(فلا تزكوا أنفسكم) [4]. نهى عن المدح والثناء.

والزكاة شرعاً: حق واجب في مال مخصوص لطائفة مخصوصة في وقت مخصوص[5].

والحق الواجب / هو المقادير التي وضعها الشرع كالعشر ونصف العشر.

والمال المخصوص / هو الأموال التي تجب فيها الزكاة.

والطائفة المخصوصة / هم الأصناف الثمانية أهل الزكاة.

والوقت المخصوص / هو تمام الحول أو الحصاد ونحو ذلك.

---

(١) مقاييس اللغة / ٤٥٧، الصحاح ٦ / ٢٣٦٨، النهاية في غريب الحديث لابن الأثير ٢ / ٣٠٧، غريب الحديث لابن قتيبة ١ / ١٨٤، حلية الفقهاء/ ٩.

(٢) سورة الكهف / ٧٤ ، وهذه قراءة، وقرئ زكية بغير ألف ،(أحكام القرآن القرطبي ١ / ٢١").

(٣) سورة الشمس / ٩.

(٤) سورة النجم / ٣٤.

(٥) كشاف القناع ٢ / ١٦٦، الروض المربع مع حاشيته ٣ / ١٦٤.

تعريف الأرض:

الأرض: اسم جنس مؤنث، اسم للكوكب الذي نسكنه، وللجزء منه وفي التنزيل ﴿ قَالَ اجْعَلْنِي عَلَىٰ خَزَائِنِ الْأَرْضِ ﴾ [1].

والأرض: كل شيء يسفل ويقابل السماء ·

وجمعها: أَرْضات، وأُرُوض، وآرَاض، وأَرَضُون والأراضي غير قياسي·

ولم تجيء الأرض في كتاب الله مجموعة ·

والتَّأرُض: التثاقل إلى الأرض [2].

---

(١) سورة يوسف من الآية(٥٥) ·

(٢) ينظر مقاييس اللغة / ٦٦، القاموس المحيط / ٨٢٠، المعجم الوسيط ١ / ١٣، (مادة أرض في كل) ·

المبحث الأول
حكم زكاة الأرض

تمهيد:

اتفق الفقهاء على وجوب الزكاة في ثلاثة أصناف من المال وهي:

١ - النقدان: الذهب والفضة.

٢ - بهيمة الأنعام .

٣ - الحبوب والثمار.

واختلفوا فيما سوى ذلك -ومن ذلك الأرض التي هي موضوع حديثنا، فالأرض التي يملكها الإنسان بشراء أو هبة أو إرث أو نحو ذلك، تختلف مقاصده فيها، وتتعدد -إلا أن الفقهاء اتفقوا على أنه لا زكاة فيها بحال من الأحوال ما لم يقصدمالكها التجارة بها[1].

ولهذا يتكلم الفقهاء على زكاة الأرض في باب عروض التجارة باعتبارها واحدة منها وينصون على ذلك:

قال الكاساني: "وسواء كان مال التجارة عروضاً، أو عقاراً أو شيئاً مما يكال أو يوزن، لأن الوجوب في ذلك كله تعلق بالمعنى وهو المالية والقيمة وهذه الأموال كلها في هذا المعنى جنس واحد" [2].

وقال ابن رشد: "وقسم ثان: العروض كلها: الدور والأرضون والثياب

---

(١) الاجماع لابن المنذر / ٤٢، حلية العلماء ٢ / ٢٢٢، وينظر المبسوط ٢ / ١٩٠، المقدمات الممهدات ١ / ٢٧٨، المهذب ١ / ، المغني ٤ / ١٠ .

(٢) البدائع ٢ / ٢٠ .

والطعام والحيوان الذي لا تجب في رقابه الزكاة .." [1].

وقال ابن قدامة: "العروض: جمع عرْض وهو غيرا لأثمان من المال على اختلاف أنواعه من الحيوان والعقار والثياب وسائر المال تجب فيها الزكاة إذا بلغت قيمتها نصاباً" [2].

حكم زكاة الأرض:

ذهب عامة أهل العلم إلى وجوب الزكاة في جميع عروض التجارة(ومن ذلك الأرض) وهو مذهب الحنفية[3]، والمالكية[4]، والشافعية[5]، والحنابلة[6].

واستدلوا على ذلك بما يأتي:

١ - قول الله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَنفِقُواْ مِن طَيِّبَٰتِ مَا كَسَبْتُمْ وَمِمَّآ أَخْرَجْنَا لَكُم مِّنَ ٱلْأَرْضِ ﴾[7].

---

(١) مقدمات ابن رشد ١ / ٢٨٤ .

(٢) الشرح الكبير ٧ / ٥١ .

(٣) الأصل ١٩/٢، الحجة على أهل المدينة ٤٧٣/١، المبسوط ١٩٠/٢، تبيين الحقائق ٢٧٩/١، البحر الرائق ٢٤٥/٢.

(٤) المدونة ٢١٧/١، مقدمات ابن رشد ٢٨٤/١، التفريع ٢٨٠/١، الاستذكار ٤٦/٣، القوانين الفقهية ص٧٠، حاشية الدسوقي ٤٧٢/١ .

(٥) الأم ٤٦/٢، روضة الطالبين ٢٦٦/١، المجموع ٤٧/٦، الوسيط ٣٩٩/١، الحاوي الكبير ٢٩٠/٤، مغني المحتاج ٣٩٧/١، كفاية الأخيار ٣٤١/١ .

(٦) المقنع في شرخ الخرقي ٥٤٠/٢، المستوعب ٢٩٥/٢، المحرر ٢١٨/١، شرح الزركشي ٥١٢/٢، المبدع ٣٧٥/٢، كشاف القناع ٢٤٠/٢ .

(٧) من الآية ٢٦٧ سورة البقرة . وينظر الاستدلال بها في كل من الحاوي الكبير ٤ / ٢٩٢، وفتح الباري ٣ / ٣٠٧، وسبل السلام ٤ / ٥٤ .

وجه الاستدلال:

أن عروض التجارة من الكسب الذي يحصل عليه الإنسان فوجبت فيه الزكاة بنص الآية، ويدخل في عموم ذلك الأراضي التجارية.

قال مجاهد في معنى "ما كسبتم": أي من التجارة الحلال[1].

وقال الطبري: "يعني بذلك جل ثناؤه زكوا من طيبات ما كسبتم بتصرفكم إما بتجارة وإما بصناعة ..." [2].

وقال القرطبي: "الكسب يكون بتعب بدن وهي الاجارة أو مقاولة في تجارة وهو البيع" [3].

٢ - قول الله تعالى: ﴿خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَتُزَكِّيهِم بِهَا﴾ [4].

ووجه الاستدلال:

أن عروض التجارة من جملة الأموال التي يملكها الإنسان بل هو أعمها فتجب فيها الزكاة بنص الآية [5].

قال القرطبي: "والمعروف في كلام العرب أن ما تمول وتملك فهو مال، والعلم محيط واللسان شاهد فإن ما تملك يسمى مالاً"[6].

---

(١) جامع البيان للطبري ٥ / ٥٦٦، وسنن البيهقي ٤ / ١٤٦.

(٢) جامع البيان ٥ / ٥٦٦.

(٣) الجامع لأحكام القرآن ٣ / ٣٢٢، وينظر نحوه في: أحكام القرآن للجصاص ١ / ٤٥٧، وتفسير ابن كثير ١ / ٢١٢، وتيسير الكريم المنان للسعدي / ١١٥.

(٤) من الآية (١٠٣) سورة التوبة، وينظر الاستدلال بها في: التجريد ٣ / ١٣٤٠، الاستذكار ٣ / ٥٢، المنتقى للباجي ٢ / ١٣٠، وعارضة الأحوذي ٣ / ١٠٤، وشرح الزركشي ٢ / ٥١٢.

(٥) كشاف القناع ٢ / ٢٣٩، الحاوي الكبير ٤ / ٢٩١.

(٦) الجامع لأحكام القرآن ٨ / ٢٢٨، وينظر: تفسير القرآن العظيم لابن كثير ٢ / ٢١٧، والاستذكار ٣ / ٥٢.

وقال ابن العربي: "وهذا عام في كل مال على اختلاف أصنافه وتباين أسمائه واختلاف أغراضه فمن أراد أن يخصه في شيء فعليه الدليل"[1].

٣ - حديث سمرة بن جندب رضي الله عنه قال: "كان رسول الله ﷺ يأمرنا أن نخرج الصدقة من الذي نعده للبيع"[2].

---

(١) عارضة الأحوذي ٣ / ١٠٤ .

(٢) أخرجه أبو داود ١ / ٣٥٧ (كتاب الزكاة، باب العروض إذا كانت للتجارة) .
وأخرجه الدارقطني في سننه ٢ / ١٢٨ . والبيهقي في سننه ٤ / ١٤٦، والطبراني في المعجم الكبير ٧ / ٣٠٤، والبزار في الزوائد ١ / ٣٧٣ .
والحديث سكت عنه أبو داود والمنذري (مختصر سنن أبي داود وحسنه ابن عبد البر واحتج به في التمهيد ٨ / ٤٨٨، والاستذكار ٣ / ٥٣، وينظر (نصب الراية، ٢ / ٣٧٦، وإعلاء السنن ٩ / ٦٣) . وحسنه الضياء المقدسي في المختارة ٢ / ٢٢٢، ونقل ذلك في إرواء الغليل ٣ / ٣١٠، وقال ابن عبد الهادي في تنقيح التحقيق ٢ / ١٤٣٥ "انفرد أبو داود بإخراجه وإسناده حسن غريب" .
وقال الكمال بن الهمام في فتح القدير ٢ / ٢١٨: "سكت عنه أبو داود والمنذري وهذا= =تحسين منهما وصرح ابن عبد البر بأن إسناده حسن وقول عبد الحق خبيب الواقع في سنده غير مشهور لا يخرج حديثه عن الحسن، فإن نفي الشهرة لا يستلزم ثبوت الجهالة، ولذا روي عنه في باب الجهاد "من كتم غالاً فهو مثله" وسكت عنه وهذا تصحيح منه وبهذا تعقبه ابن القطان" اهـ.(وينظر الاحكام الوسطى٢/١٧١ والبدر المنير٥/٥٩٤)
وقال ابن مفلح في الفروع ٢ / ٥٠٢: "انفرد الحافظ عبد الغني بقوله إسناده مقارب".
وفي المقابل: قال عنه الذهبي "هذا إسناده مظلم لا ينهض بحكم" ميزان الاعتدال ١ / ٤٠٨ .
وقال ابن حجر في التلخيص الحبير ٢ / ٣٤٦ "في إسناده جهالة" وقال في بلوغ المرام ص٤٥ "إسناده لين" . وضعفه ابن حزم في المحلى ٥ / ٣٤٧ . =

وجه الاستدلال:

أن عروض التجارة مما يعد للبيع، فوجبت فيها الزكاة بنص الحديث[1]. ومعنى قوله: نعده للبيع، أي نهيئه للتجارة، وإنما خص البيع لأنه الأغلب[2].

٤ - وعن أبي ذر رضي الله عنه قال: سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: (في الإبل صدقتها، وفي الغنم صدقتها، وفي البز صدقته)[3].

=وقال النووي في المجموع ٦ / ٤٨ "في إسناده جماعة لا أعرف حالهم لكن لم يضعفه أبو داود" .

وقال ابن مفلح في الفروع ٢ / ٥٠٢ "هذا الإسناد لا ينهض مثله لشغل الذمة لعدم شهر رجاله ومعرفة عدالتهم" . وقال في كشاف القناع ٢ / ٢٤١ "وفي إسناده جعفر وخبيب مجهولان" .

وقال الألباني في إرواء الغليل ٣ / ٣١٠ "هو ضعيف جعفر بن سعد وأبوه مجهولان" .

قلت: ذكرهم ابن حبان في الثقات: جعفر في٦/ ١٣٧وخبيب في٦/٢٧٤ وسعد بن سمرة في٤/٢٩٤

(١) ينظر: الاستدلال به في الاستذكار ٣ / ٥٣، وتنقيح التحقيق ٢ / ١٤٣٥، والمغني ٤ / ٢٤٨ .

(٢) عون المعبود ٢ / ٢٩٧ .

(٣) أخرجه أحمد ٣٥ / ٤٤٢، ٥ / ١٧٩، والدارقطني ٢ / ١٠٢، والترمذي في العلل الكبرى ٢ / ١٠٢، والحاكم في المستدرك ١ / ٣٨٨، والبيهقي في سننه ٤ / ١٤٧ وقد صححه الحاكم على شرط البخاري ومسلم بإسنادين وسكت عنه الذهبي وصححه النووي في= =المجموع ٦ / ٤٨، وذكر له ابن حجر طريقاً ثم قال في آخره "وهذا إسناد لا بأس به" التلخيص الحبير ٢ / ٣٤٥، وضعفه بقية الطرق. وقال الترمذي في العلل الكبير ص١٠٠ "قال البخاري: ابن جريج لم يسمع عمران" .

وفي المقابل: قال ابن مفلح في الفروع ٢ / ٥٠٢ "وفي صحته نظر ويدل على ضعفه أن=

وجه الاستدلال:

أن البز ليس من الأصناف التي تجب فيها زكاة العين، فثبت أن الواجب فيه زكاة التجارة [1].

والبز: بالباء والزاي الثياب التي هي أمتعة البزاز [2]. قال الرافعي: "ومعلوم أنه ليس في البز زكاة العين، فيكون الواجب زكاة التجارة"[3].

٥ - حديث أبي هريرة رضي الله عنه قال: أمر رسول الله ﷺ بالصدقة، فقيل منع ابن جميل وخالد بن الوليد وعباس بن عبد المطلب، فقال النبي ﷺ: (ما ينقم ابن جميل إلا أن كان فقيراً فأغناه الله ورسوله، وأما خالد فإنكم تظلمون خالداً، قد احتبس أدراعه وأعتده في سبيل الله ...) الحديث[4].

وجه الاستدلال:

قال الخطابي: "وتأويل الكلام أنه إنما طولب بالزكاة عن أثمان الأدراع والعتاد على أنها للتجارة، فأخبر النبي ﷺ أنه لا زكاة عليه

=أحمد إنما احتج بقول عمر". وضعفه الألباني في سلسلة الأحاديث الضعيفة ٣ / ٣٢٤.

(١) ينظر: الاستدلال به في المغني ٣ / ٢٤٨، وتنقيح التحقيق ٢ / ١٤٣٦، والحاوي الكبير ٤ / ٢٩٢، وتحفة المحتاج ٢ / ١٧٣ .

(٢) تهذيب الأسماء واللغات للنووي ٢ / ٢٧ .

(٣) فتح العزيز ٦ / ٣٩ .

(٤) متفق عليه: صحيح البخاري ١ / ٤٥٥ (كتاب الزكاة، باب قول الله تعالى (وفي الرقاب والغارمين) ، وصحيح مسلم ٢ / ٦٧٦ (كتاب الزكاة، باب تقديم الزكاة ومنعها).

فيها، إذ قد جعلها حبساً في سبيل الله، وفيه دليل على وجوب الزكاة في الأموال التي ترصد للتجارة" [1].

وقال الماوردي: "ومعلوم أن الأعتد لا تجب فيها زكاة العين، فثبت أن الذي وجب فيهما زكاة التجارة" [2].

وقال ابن حجر: "ظنوا أنها للتجارة فطالبوه بزكاة قيمتها، فأعلمهم النبي صلى الله عليه وسلم بأنه لا زكاة عليه ... وفيه حجة لمن أوجبها في عروض التجارة"[3].

٦ - وعن أبي عمرو حماس[4] عن أبيه حماس قال: "مر بي عمر بن الخطاب فقال: يا حماس أد زكاة مالك. فقال: ما لي مال إلا جعاب[5] وأدم[6] فقال: قومها ثم أد زكاتها"[7].

---

(١) معالم السنن ٢ / ٢٧٣ .

(٢) الحاوي الكبير ٤ / ٢٩٢ .

(٣) فتح الباري ٣ / ٣٣٣ . وينظر أيضاً: شرح النووي على مسلم ٧ / ٦١، وقال ابن دقيق العيد في إحكام الأحكام ٢ / ١٩١ "أخذ بعضهم من هذا الحديث وجوب زكاة التجارة وأن خالداً طولب بأثمان الأدراع والأعتد، وقد استضعف هذا الاستدلال، من حيث إنه استدلال بأمر محتمل غير متعين لما ادعي .." . وقال ابن حزم في المحلى ٥ / ٢٣٧ "ليس في الخبر دليل على شيء مما ادعوا وغاية ما فيه أنهم ظلموا خالداً بنسبة منع الزكاة إليه وهو قد حبس أدراعه في سبيل الله فكيف يتطوع ويترك الفريضة ؟؟؟" .

(٤) هو حماس بكسر الحاء بن عمرو الليثي قال الحافظ في تعجيل المنفعة: هو مخضرم وذكره ابن حبان في الثقات" تعجيل المنفعة / ٧٤ .

(٥) **الجعاب**: جمع جعبة وهي وعاء السهام والنبال(النهاية في غريب الاثر١/٢٧٤ مادة جعب).

(٦) **الأدم**: جمع أديم وهو الجلد (لسان العرب مادة أدم) .

(٧) أخرجه سعيدبن منصور وعزاه لأحمد في تلخيص الحبير ٢ / ١٨، ولم أعثر عليه في=

وجه الاستدلال:

أنه من المعلوم أن الجعاب والجلود لا زكاة فيها بوجه إلا إذا استعملت على وجه التجارة [1].

قال ابن قدامة وشيخ الإسلام: "وهذه قصة اشتهرت ولم تنكر فيكون إجماعاً"[2].

٧ - ما أثر عن ابن عمر أنه قال "ليس في العرض زكاة إلا أن يراد للتجارة"[3].

وجه الاستدلال:

أن مفهوم الأثر أن العرض إذا كان للتجارة ففيه الزكاة[4].

=مسنده وأخرجه أبو عبيد في الأموال / ٥٢٤ · وأخرجه ابن أبي شيبة ٣ / ١٨٣، وعبد الرزاق في مصنفه ٤ / ٩٦، والدارقطني في سننه ٢ / ١٢٥، والشافعي في الأم ٢ / ٤٦ · قال ابن مفلح في الفروع ٢ / ٥٠٣ "احتج به أحمد" ·
لكن ضعفه ابن حزم في المحلى ٥ / ٢٣٤، والألباني في الإرواء ٣ / ٣١١.

(١) ينظر الاستدلال به في الأم ١ / ٤٦، والمدونة ١ / ٢٣٩، والمبسوط ٢ / ١٩٠، والاستذكار ٣ / ٥٣ ·

(٢) المغني ٣ / ٢٤٩، مجموع فتاوى شيخ الإسلام ٢٥ / ١٥ ·

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه ٣ / ١٨٣، وعبد الرزاق في مصنفه ٤ / ٩٧، والبيهقي في سننه ٤ / ١٤٧، والشافعي في الأم ٢ / ٤٦ · وصححه النووي في المجموع ٦ / ٤٨، = =وابن حزم في المحلى ٥ / ٢٣٤، وابن العربي في عارضة الأحوذي ٣ / ١٠٤، والشيخ الأرناؤوط في جامع الأصول ٤ / ٦٣٢، ، وصححه الألباني في تمام المنة ص٣٦٤، وإنما اعترض عليه بكونه قول صحابي، وأقرته اللجنة الدائمة للبحوث في فتاواها ٩ / ٣١٠ ·

(٤) ينظر الاستدلال به في: الأم ٢ / ٤٦، والاستذكار ٣ / ٥٣، والفروع ٢ / ٥٠٢ ·

٨ - الاجماع:

نقل غير واحد من أهل العلم الاجماع على وجوب الزكاة في عروض التجارة:

قال ابن المنذر رحمه الله تعالى "وأجمعوا على أن في العروض التي تدار للتجارة: الزكاة إذا حال عليها الحول" [١].

وقال البغوي رحمه الله: "ذهب عامة أهل العلم إلى أن التجارة تجب الزكاة في قيمتها إذا كانت نصاباً، وقال داود: لا تجب، وهو مسبوق **بالاجماع**"[٢].

وقال أبو عبيد رحمه الله: "أجمع المسلمون على أن الزكاة فرض واجب فيها - يعني عروض التجارة - أما القول الآخر فليس من مذاهب أهل العلم عندنا"[٣].

وقال شيخ الإسلام: "الأئمة الأربعة وسائر الأمة -إلا من شذ - متفقون على وجوبها" [٤].

٩ - القياس على الأجناس الأخرى بجامع النماء في كل.

قال الماوردي: "ولأن الذهب والفضة إنما خصا من بين سائر الجواهر بإيجاب الزكاة فيهما لارصادهما للنماء وطريق النماء بالتقليب

---

(١) الاجماع لابن المنذر ص٥٧ (ونقله عنه كل من ابن قدامة في المغني ٣ / ٢٤٩، والنووي في المجموع ٦ / ٤٧، والصنعاني في سبل السلام ٤ / ٥٤).
وشيخ الإسلام كما في مجموع الفتاوى ٢٥ / ١٥ وغيرهم .

(٢) شرح السنة ٦ / ٥٣ .

(٣) الأموال ص٤٢٩ .

(٤) مجموع الفتاوى ٢٥ / ٤٥ .

والتجارة، فلم يجز أن يكون الموضوع لايجاب الزكاة سبباً لاسقاطها"[1].

وقال النووي: "ولأن التجارة يطلب بها نماء المال فتعلقت بها الزكاة كالسوم في الماشية"[2].

وقال ابن رشد: "العروض المتخذة للتجارة مال مقصود به التنمي، فأشبه الأجناس الثلاثة التي تجب فيها الزكاة باتفاق أعني الحرث والماشية والذهب والفضة"[3].

١١ - والمصلحة تقتضي وجوبها، وذلك أنه لو لم تجب الزكاة في عروض التجارة لكان جزءٌ من الأغنياء يخرجون من هذه العبادة. وتذهب حقوق الفقراء في تلك الجملة، وربما اتخذ ذريعة إلى إسقاط الزكاة في باقي الأموال إذ لا يعجز أصحابها عن استبدالها بالعروض هرباً من الزكاة، فاقتضت المصلحة العامة القول بوجوبها" [4].

لكن خالف في وجوب زكاة العروض جماعة منهم داود وابن حزم الظاهريين [5]، ووافقهما الشوكاني [6]، وصديق حسن [7]، والألباني [8] رحمهم الله.

---

(١) الحاوي الكبير ٤ / ٢٩٢ .

(٢) المجموع ٦ / ٤٧ .

(٣) بداية المجتهد ١ / ٢٥٤ .

(٤) ينظر: القبس على موطأ مالك ضمن موسوعة الموطأ ٨ / ٣٢٧، والمعونة ١ / ٣٧٢ .

(٥) المحلى ٥ / ٢٤٠ ، الاستذكار ٣ / ٥٢، حلية العلماء ٣ / ٨٦ .

(٦) الدرر البهية / ١٩٠، السيل الجرار ٢ / ٢٦ .

(٧) الروضة الندية / ١٩٠ .

(٨) تمام المنة / ٣٦٣ .

وحكي ذلك عن عطاء [1].

واستدلوا على ذلك بالآتي:

١ - قول الله تعالى: ﴿ وَلَا تَأْكُلُوٓا أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ ﴾ ، [2].

وجه الاستدلال:

قالوا دلت الآية على أنه لا يجوز إيجاب فرض زكاة في مال لم يصح عن رسول الله صلى الله عليه وسلم شيء في إيجابها [3].

قال الألباني: "الحق أن القول بوجوب الزكاة على عروض التجارة مما لا دليل عليه في الكتاب والسنة الصحيحة مع منافاته لقاعدة البراءة الأصلية"[4].

ويناقش / بأن زكاة العروض قد ثبتت بأدلة عامة وخاصة في الكتاب والسنة ، وقد سبق ذكرها في المسألة السابقة.

٢ - حديث أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (ليس على المسلم في عبده ولا فرسه صدقة)[5].

ومثله حديث علي ﷺ: (قد عفوت لكم عن صدقة الخيل والرقيق)[6].

---

(١) الأموال لابن زنجويه ٣ / ٩٤٦ .

(٢) سورة البقرة من الآية ١٨٨ .

(٣) المحلى ٥ / ٢٣٣ .

(٤) تمام المنة في التعليق على فقه السنة ٣٦٤ .

(٥) أخرجه البخاري ٣ / ٣٨٣ (كتاب الزكاة، باب ليس على المسلم في عبده ..)، ومسلم ٢ / ١٧٥ (كتاب الزكاة، باب لا زكاة على المسلم في عبده وفرسه) .

(٦) أخرجه أبو داود ٢ / ١٠١ (كتاب الزكاة - باب في زكاة السائمة) .
والترمذي ٣ / ١٧ (كتاب الزكاة - باب زكاة الذهب والورق) . =

وجه الاستدلال:

أن الحديثين نفيا وجوب الزكاة في الخيل والرقيق - ولو كانت زكاة التجارة واجبة فيهما أو في غيرهما من العروض لبينه النبي صلى الله عليه وسلم[1].

وأجيبوا بأن المراد بالحديثين ما ليس للتجارة من الأرقاء والخيول ونحوها وهذا التأويل متعين للجمع بين الأحاديث[2].

ويؤيده أن اللفظ جاء بصيغة المفرد (عبده وفرسه) الدال على القلة التي هي غالب ما يكون للقنية والاستعمال ·

أو يقال: هذان حديثان عامان وحديث سمرة خاص والخاص مقدم على العام[3].

قال ابن العربي: "ويقال للمخالف: هذا فرسه وعبده لا زكاة فيه بهذا الحديث !! فغيره من أمواله بم تنفي عنه الزكاة ؟ وبم تخرجه من عموم القرآن ؟؟

وكذا لو كان عنده أفراس وعبيد ففيها الزكاة لأن الحديث إنما نفى الزكاة عن فرس واحد وعبد واحد، على أصله لا ينفي إلا ما نفى،

=والنسائي ٥ / ٣٧ (كتاب الزكاة - باب زكاة الورق) ·

وابن ماجة ١ / ٥٧٩ (كتاب الزكاة - باب صدقة الخيل والرقيق) ·

وأحمد ٢ / ٢٨٢، والدارمي (١٦٢٩) ·

والدارقطني ٢ / ٩٢، وأبو عبيد في الأموال (١٣٥٦) ·

وصححه الألباني كما في صحيح سنن أبي داود ١ / ٢٩٦ ·

(١) ينظر الاستدلال بهما في كل من: المحلى ٥ / ٢٤٠، والروضة الندية ص١١٩ ·

(٢) المجموع ٦ / ٤٦، والمغني ٤ / ٢٤٩، وعارضة الأحوذي ٣ / ١٠٤ ·

(٣) المغني ٤ / ٢ ·

فيبقى الباقي تحت العموم المذكور"[1].

٤ - عن قيس بن أبي غرزة قال: خرج علينا رسول الله صلى الله عليه وسلم ونحن نبيع الرقيق فقال: (يا معشر التجار إن بيعكم هذا يخالطه لغو وحلف فشوبوه بالصدقة أو بشيء من الصدقة)[2].

وجه الاستدلال:

أن الزكاة في العروض لو كانت واجبة على التجار لما أرشدوا إلى صدقة تكون كفارة لما يشوب البيع من لغو وحلف ولكفتهم الزكاة[3].

ويجاب / بأنه لا مانع من مشروعية الصدقة في حق التجار زيادة على الزكاة المفروضة، لأنهم زادوا على الناس بكثرة اللغط والغش والحلف.

٥ - قالوا ولأن ما تجب فيه الزكاة من الأموال لا تأثير للنية في سقوطها بحال كالمواشي والثمار - فلما سقطت زكاة التجارة إذا نوى بها القنية، علم أن زكاتها غير واجبة[4].

ونوقش هذا:

بأن النية ليست مسقطة ولا موجبة، وإنما إرصاده للنماء بالتجارة

---

(١) عارضة الأحوذي ٣ / ١٠٤ .

(٢) أخرجه الترمذي ٣ / ٥٠٥، وقال "حسن صحيح"، وأبو داود ٣ / ٦٢٠، والنسائي ٧ / ١٤، وابن ماجة ٢ / ١٢، وأحمد في مسنده ٤ / ٦، والحاكم ٢ / ٥،وصححه ووافقه الذهبي وأخرجه الحميدي ١ / ٢٠٨ .و الطبراني في الكبير١٨/٩١٤

(٣) استدل به ابن حزم في المحلى ٥ / ٢٣٥ .

(٤) الحاوي الكبير ٤ / ٢٩١ .

موجب لزكاته ،كما أن إرصاد الذهب للتحلي مسقط لزكاته على قول ومع ذلك لم يقل إن النية في الحلي مسقطة لزكاته ·

كذلك لا يقال إن النية في التجارة موجبة لزكاته [1].

وبهذا يظهر بجلاء رجحان قول عامة أهل العلم في وجوب زكاة الأرض وسائر العروض لقوة ما استدلوا به مقابل ضعف أدلة المخالفين، (ولأن عروض التجارة ليست مقصودة لذاتها، وإنما المقصود منها النقود ذهباً كانت أو فضة، والأمور بمقاصدها، والأعمال بالنيات)[2].

(٢) الحاوي الكبير ٤ / ٢٩٤ ·

(٣) فتاوى اللجنة الدائمة للبحوث ٩ / ٣١٢ ،ومجموع فتاوى الشيخ ابن باز١٤/١٦١

المبحث الثاني
شروط زكاة الأرض

يشترط الفقهاء لزكاة الأرض - إضافة إلى الشروط العامة للزكاة[1] شرطين هما:

١ - أن يملكها بفعله ٠ ٢ - نية التجارة ٠

وسأبين هذين الشرطين في مطلبين:

المطلب الأول

في الشرط الأول: أن يملكها بفعله

يشترط أكثر الفقهاء لوجوب الزكاة في الأرض أن تكون الأرض قد دخلت في ملكه بفعل من أفعال التجارة ، كالشراء، أو الصلح الذي بمعنى البيع، أو الاجارة (بأن يأخذ الأرض عوضاً عن شيء يؤجره،) ونحو ذلك من المعاوضات المالية ٠٠٠[2].

ويخرج من ذلك ما دخل ملكه بغير فعله، كالميراث أو دخل ملكه بمجرد قبوله كالهبة والوصية، أو دخل ملكه بمعاوضة ليس المقصود منها المال كالنكاح والخلع والصلح عن الدم ٠٠٠ فلم يتفق الفقهاء على

---

(١) وهي: **الإسلام، والحرية، وبلوغ النصاب، ومضي الحول فيما له جول، واستقرار الملك**٠ينظربدائع الصنائع٢/٤،القوانين الفقهية/٦٧ المهذب١/١٤٠، كشاف القناع٢/١٦٨وما بعدها

(٢) البدائع ٢ / ١٢، فتاوى قاضي خان ١ / ٢٥٠، الدر المختار ٢ / ٢٧٣ ٠
- المعونة ١ / ٣٧١ ، تنوير المقالة ٣ / ١٧٩، شرح الخرشي ٢ / ١٩٥ ٠
- المهذب ١ / ١٥٩، فتح العزيز ٦ / ٤٢، ٤٣، كفاية الأخيار ١ / ٣٤١ ٠
- المغني ٤ / ٢٥٠، المستوعب ٢ / ٣٠٠، كشاف القناع ٢ / ٢٤٠ ٠

إيجاب الزكاة فيها على ما سأذكره إن شاء الله تعالى في هذه المسائل الثلاث:

المسألة الأولى

حكم ما ملك بالميراث

من ورث أرضاً أو غيرها من العروض ،ونوى بها التجارة فهل تجب فيها الزكاة إذا مضى عليها حول أو أكثر ·

اختلف الفقهاء في ذلك إلى قولين:

القول الأول: ذهب عامة الفقهاء من الحنفية[1]، والمالكية[2]، والشافعية[3]، والمذهب عند الحنابلة[4]، إلى أنها لا تصير للتجارة فلا زكاة فيها عندهم·

ونقل بعضهم الاتفاق على هذا القول[5]·

واستدلوا على ذلك بالآتي:

١ - أن التجارة فعل وتصرف وبيع وشراء ··· والميراث يدخل ملكه

---

(١) مختصر الطحاوي ص٥٠، المبسوط ٢ / ١٩٨، المحيط البرهاني ٢ / ٣٩١، البدائع ٢ / ١٢، تبيين الحقائق ٢ / ٢٩، فتح القدير ٢ / ١٦٩ ·

(٢) المعونة ١ / ٣٧٢، التمهيد ٨ / ٤٨٨، تنوير المقالة ٣ / ٢٧٩، التاج والإكليل ٢ / ٣١٨، حاشية الدسوقي ١ / ٤٧٢، الخلاصة الفقهية / ١٧٤ ·

(٣) المهذب ١ / ١٥٩، فتح العزيز ٦ / ٤٣، روضة الطالبين ١ / ٢٦٦، المجموع ٦ / ٤٨، مغني المحتاج ٢ / ٣٩٨، كفاية الأخيار / ٣٢٣ ·

(٤) الهداية ١ / ٨٥، المستوعب ٣ / ٣٠٠،) الكافي ٢ / ١٦٢ شرح الزركشي ٢ / ٥١٣، كشاف القناع ٢ / ٢٤٠ ·

(٥) ينظر المحلى ٥ / ٢٣٦، وفتح القدير للكمال بن الهمام ٨ / ١٦٩، والمحيط البرهاني ٢ / ٣٩١ ·

بغير اختياره ولا فعل له فيه، وليس معدوداً من أسباب التجارة - فلا يكون متجراً فلا تجب فيه الزكاة .. [1].

بمعنى أن سبب وجوب الزكاة في العرض هو التجارة، والإرث ليس من أسباب التجارة لأنه يدخل في ملك الوارث قهراً بدون اختياره ولا عمل فيه ولا صنعة وليس بعقد / فانتفت فيه الزكاة لانتفاء سببها [2].

قال ابن قدامة: "ولأنه ملك الإرث بغير فعله فجرى مجرى الاستدامة فلم يبق إلا مجرد النية ومجرد النية لا يصير العرض بها للتجارة" [3].

ويناقش هذا:

بأن مجرد النية كاف لوجوب التجارة لقول سمرة ﷺ: "من الذي نعده للبيع"[4]، والمعد للبيع هو المنوي بيعه.

٢ - أن ما لا تتعلق الزكاة به من أصله لا يصير محلاً لها بمجرد النية، كالمعلوفة إذا نوى بها السوم فإنها لا تصير سائمة وتبقى على عدم وجوب الزكاة.

وكالحاضر ينوي السفر لا يصير مسافراً ويبقى على حكم الإقامة.

كذلك العروض المورثة تبقى على عدم وجوب الزكاة ولا يؤثر فيها مجرد نية التجارة [5].

---

(١) شرح المحرر بواسطة تحقيق المستوعب ٣ / ٣٠٠، المبسوط ٢ / ١٩٨، الحاوي الكبير ٣٠٩، ٣١١ .

(٢) ينظر: البدائع ٢ / ١٢، وفتح العزيز ٦ / ٤٣ .

(٣) الشرح الكبير ٧ / ٥٨ .

(٤) سبق ذكره وتخريجه ص٢٥٦.

(٥) ينظر: البيان للعمراني ٣ / ٣٠٨، الممتع شرح المقنع ٢ / ١٧٤، والفروع ٢ / ٥٠٥ .

ونوقش: قياس نية التجارة على نية السوم بالفارق: وذلك لأن نية التجارة شرط لوجوب الزكاة في العروض، وليست نية السوم شرطاً لزكاة البهائم بل الشرط وجود حقيقة السوم .

وكذلك نية السفر ليست شرطاً للترخص بل الشرط وجود حقيقة السفر والتلبس به [1].

فلا يصح قياس ما هو شرط على ما ليس شرطاً .

القول الثاني: أن من ورث أرضاً ونحوها ثم نواها للتجارة فإنها تصير للتجارة وتجب فيها الزكاة .

وهذه رواية عند الحنابلة نقلها: ابن منصور ،وصالح ،وابن إبراهيم، واختارها: أبو بكر، وابن عقيل [2].

وقال في الإنصاف: "أطلقهما في المذهب، والمحرر، والرعايتين، والحاويين والفائق"[3].

واحتجوا بالآتي:

١ - حديث سمرة رضي الله عنه قال: "كان النبي ﷺ يأمرنا أن نخرج الصدقة من الذي نعده للبيع" [4].

وجه الاستدلال:

أن الأرض الموروثة التي قصد بها التجارة تدخل في عموم هذا

---

(١) ينظر: المبدع ٢ / ٣٧٩ .

(٢) ينظر المستوعب ٣ / ٣٠١، والفروع ٥٠٥/٢، الإنصاف مع الشرح الكبير ٥٦/٧، والمبدع ٣٧٩/٣.

(٣) الإنصاف مع الشرح الكبير ٥٦/٧، والمحرر ٢١٨/١ .

(٤) سبق تخريجه ص٢٥٦.

الحديث، لأنها معدة للبيع، فتجب فيها الزكاة [1].

ونوقش من وجهين:

الوجه الأول: أن هذا الحديث ضعيف[2] فلا يحتج به ·

وأجيب: بأن جمعاً من أهل العلم حسنوه واحتجوا به [3].

الوجه الثاني: أن المراد بقوله "مما نعده للبيع" أي نهيئه للتجارة[4]، والتجارة: فعل وتصرف[5] وبيع وشراء - وليس في الموروث شيء من ذلك·· ما عدا النية الطارئة المجردة التي لم تقترن بعمل التجارة والنية المجردة لا تعمل[6].

ويجاب: بأن صاحب الأرض الموروثة إذا نوى بها التجارة أعدها لذلك ،فدخل في عموم الحديث فلزمته الزكاة ·

٢ - ولأن التربص بالسلع لحين ارتفاع الأسواق من صور التجارة، ولا فعل فيه، فكذا الميراث [7].

٣ - ولأن العروض تصير للقنية بمجرد النية، فكذا تكون

---

(١) ينظر الاستدلال به في الفروع ٥٠٥/٢، والشرح الكبير ٦٠/٧، والمبدع ٣٧٩/٣ .

(٢) حيث ضعفه الذهبي وابن حجر وابن حزم وابن مفلح، والألباني كما تقدم بيانه في تخريجه·

(٣) الحديث سكت عنه أبو داود والمنذري وحسنه ابن عبد البر والضياء المقدسي وابن عبد الهادي ونافح عنه الكمال بن الهمام وقال الحافظ عبد الغني: إسناده مقارب كما تقدم تفصيل ذلك في تخريجه ·

(٤) عون المعبود ٢ / ٢٩٧ ·

(٥) الحاوي الكبير ٤ / ٣٠٨، المهذب ١ / ١٥٩ ·

(٦) البناية على الهداية ٣ / ٤٤٩ ·

(٧) الممتع في شرح المقنع ٢ / ١٧٤ ·

العروض للتجارة بمجرد النية بل أولى تغليباً للإيجاب [1].

ونوقش هذا:

بأن قياس نية التجارة على نية القنية في العروض مع الفارق من وجهين:

أ - (الوجه الأول) أنه ليس للقنية معنى إلا الحبس والإمساك للانتفاع، فإذا نواها - فقد وجدت النية مقرونة بالكف والامساك، فلم يبق بعد ذلك فعل يحتاج إلى إحداثه ·

بخلاف التجارة فإنها فعل وتصرف، وبيع وشراء، فإذا نواها وتجردت عن فعل يقارنها لم تصر مؤثرة لأن الفعل لم يوجد ·

ونظير هذا السفر والإقامة، فلو نوى المقيم السفر، لم يصر مسافراً؛ لأن السفر إحداث فعل، ولم يوجد منه الفعل، بخلاف ما لو نوى المسافر الإقامة، فإنه يصير مقيماً لأن الإقامة لبث وكف عن فعل وقد وجد ذلك منه[2].

ب - الوجه الثاني: أن الأصل في العروض القنية، والتجارة عارضة، فبمجرد النية يعود حكم الأصل وإذا ثبت حكم الأصل لم يرتفع بمجرد النية وهذا كما أن المسافر يصير مقيماً بمجرد النية، لأن الإقامة هي الأصل - وإذا كان مقيماً لم يرتفع عنه حكم الإقامة بمجرد النية [3].

---

(١) شرح الزركشي ٢ / ٥١٦، الشرح الكبير ٧ / ٥٨، المبدع ٣ / ٣٧٩ ·

(٢) ينظر فتح العزيز ٦ / ٤٢، والحاوي الكبير ٤ / ٣٠٩ ·

(٣) الذخيرة ٣ / ٢٠ ، فتح العزيز ٦ / ٤٢، الكافي لابن قدامة ٢ / ١٦٢، المبدع ٢ / ٣٧٩ ·

الترجيح:

لعل الراجح والله أعلم في هذه المسألةهو أن من نوى التجارةبأرضه الموروثة وجبت عليه زكاتها، لاسيما إن عمل شيئاً من الاعداد مع هذه التية

كأن يعرضها للبيع لدى الوسطاء أو يحسنها في نظر الراغبين أو يضع عليها لافتات أو يعلن عنها و نحو ذلك ..

وذلك لظاهر حديث سمرة السابق. فانه عام في كل ما قصد به البيع.

وهذا ما اختاره الشيخ بكر أبو زيد وفقه الله [1]

المسألة الثانية

حكم ما ملك بغير عوض مالي

من ملك أرضاً بغير عوض مالي كأن ملكها بهبة، أو عطية أو وصية، أو غنيمة، ونحوها ... ونوى بها التجارة فهل تكون للتجارة وتجب فيها الزكاة أو لا تكون؟ .

اختلف العلماء في هذه المسألة إلى قولين:

القول الأول: أنها لا تكون للتجارة، فلا زكاة فيها .

وهذا هو الأصح عند الحنفية[2]. ومذهب المالكية[3]، والشافعية[4]،

---

(١) فتوى جامعة في زكاة العقار/١٢

(٢) المبسوط ٢ / ١٩٨، المحيط البرهاني ٢ / ٣٩١، البدائع ٢ / ١٢، البحر الرائق ٢ / ٣٦٦، حاشية ابن عابدين ٢ / ٢٧٣ .

(٣) المعونة ١ / ٣٧٢، التلقين ص٤٧، التاج والإكليل ٢ / ٣١٧، تنوير المقالة ٣ / ٢٧٩، شرح الخرشي ٢ / ١٩٥، حاشية الدسوقي والشرح الكبير ١ / ٤٧٢ .

(٤) الحاوي الكبير ٤ / ٣١١، المهذب ١ / ١٥٩، الوسيط ١ / ٣٩٩، البيان ٣ / ٣٠٨، فتح العزيز ٦ / ٤٣، مغني المحتاج ١ / ٣٩٨ .

وهو قول عند الحنابلة[1].

واستدلوا بالآتي:

١ - أن العَـرْض إنمـا يصـير للتجـارة بفعـل التجـارة مـع النيـة وهـذه التمليكات ليست من أسباب التجارة ولا من جهاتها[2]؛ لأن التجارة هي التقليب بقصد الربح وكسب المال، ولم يوجد هنا شيء من ذلك[3].

ويمكن أن يناقش هذا بأمرين:

أولهما: عدم التسليم بأن من شروط التجارة فعل التجارة فقد تكون التجارة بمجرد النية كما يفيده قول سمرة السابق "مما نعده للبيع"[4] أي ننوي بيعه والاتجار به .

ثانيهما: عدم التسليم بأن هذه التمليكات ليست من أسباب التجارة لأن التجارة عقد اكتساب المال، وما لا يدخل ملكه إلا بقبوله حاصل بكسبه فيكون تجارة [5].

٢ - أن الهبة والوصية ونحوهما تمليكات بدون عوض فلم تصر للتجارة أشبه الموروث [6].

ونوقش هذا القياس بأمرين:

أحدهما: انه قياس مع الفارق ،وذلك لأن الملك في الهبة والوصية

---

(١) المبدع ٢ / ٣٧٨، الفروع ٢ / ٥٠٥، شرح الزركشي ٢ / ٥١٤، الإنصاف ٣ / ١٥٤ .

(٢) الحاوي الكبير ٤ / ٣١١، العناية ٢ / ١٦٩، المبدع ٢ / ٣٧٨ .

(٣) مغني المحتاج ١ / ٣٩٨ .

(٤) سبق ذكره وتخريجه ص٢٥٦.

(٥) ينظر بدائع الصنائع ٢ / ١٢، وتبيين الحقائق ٢ / ٣٠ .

(٦) المغني ٤ / ٢٥١، المبدع ٢ / ٣٧٨ .

ونحوها ملك اختياري يفتقر إلى قبول، أما الملك بالميراث فهو قهري لا يفتقر إلى قبول.

قال السامري في الفروق: "الفرق بينهما أن الوصية (ونحوها) سبب يحصل به الملك من جهته بدليل أنه لو لم يقبل الوصية لم يملك المال الموصى به.. فإذا نوى به التجارة كان للتجارة كما لو ملكه بالشراء .. وليس كذلك الإرث لأن الملك لا يحصل به من جهته لأنه يدخل ملكه بغير اختياره "[1].

الثاني: أن المقيس عليه وهو الموروث مختلف فيه كما تقدم.

القول الثاني: أن ما ملك بالهبة ونحوها يكون للتجارة فتجب فيه الزكاة.

وهذا قول عند الحنفية قال به أبو يوسف[2].

وهو الصحيح والمشهور عند الحنابلة [3].

واستدلوا على ذلك بدليلين:

١ - حديث سمرة السابق "كان رسول الله ﷺ يأمرنا أن نخرج الصدقة من الذي نعده للبيع" [4].

---

(١) الفروق ١ / ٢٢٠ .

(٢) مختصر الطحاوي ص٥٠، المبسوط ٢ / ١٩٠، المحيط البرهاني ٢ / ٣٩١، البدائع ٢ / ١٢، تبيين الحقائق ٢ / ٣٠ .

(٣) المستوعب ٣ / ٣٠٠، الهداية ١ / ٨٥، الكافي ٢ / ١٦٢، الفروع ٢ / ٥٠٥، كشاف القناع ٢ / ٢٤٠، شرح منتهى الإرادات ١ / ٤٠٧ .

(٤) سبق تخريجه ص٢٥٦.

وجه الاستدلال:

أفاد الحديث بعمومه وجوب الزكاة في الموهوب ونحوه إذا نوي به التجارة ، لأنه في هذه الحالة معد للبيع فيدخل في عموم الحديث[1].

ونوقش بأمرين:

الأمر الأول: أنه حديث ضعيف كما تقدم .

الأمر الثاني: المراد بقوله "مما نعده للبيع" أي ما نهيئه للتجارة[2]، والتجارة تصرف وعمل وتقليب وبيع وشراء .. وليس في الموهوب والمتصدق به ونحوهما شيء من ذلك .

والحكم إذا علق بفعل لم يثبت بمجرد النية حتى يقترن به الفعل[3].

وتقدم الجواب عن هذين الأمرين [4].

٢ - أن التجارة عقد اكتساب المال، وما لا يدخل في ملكه إلا بقبوله حاصل بكسبه فكانت نيته مقارنة لفعله فأشبه اقترانها بالشراء والإجارة[5]، فوجبت فيها الزكاة لأنه ملكها بفعله [6].

ونوقش هذا:

بأن التجارة كسب المال ببدل ما هو مال، والقبول هنا اكتساب للمال بغير بدل أصلاً فلم يكن من باب التجارة [7].

---

(١) ينظر الاستدلال في الفروع ٢ / ٥٠٥، والمبدع ٢ / ٣٧٨، وكشاف القناع ٢ / ٢٤٠ .

(٢) عون المعبود ٢ / ٢٩٧ .

(٣) الحاوي الكبير ٤ / ٣٠٨ .

(٤) ينظر ص ٢٧١.

(٥) بدائع الصنائع ٢ / ١٢ ، تبيين الحقائق ٢ / ٣٠ .

(٦) ينظر المبدع ٢ / ٣٧٨ .

(٧) البحر الرائق ٢ / ٣٦٦ .

٣ - أن إيجاب الزكاة فيما ملك بهبة ونحوها وقصد به التجارة فيه احتياط لأمر العبادة التي هي ركن الدين[١].

ويناقش / بأن باب الاحتياط غير باب الوجوب وإنما يحتاط المتورعون دون بقية الناس .

الترجيح:

لعل الراجح في هذه المسألة هو القول الثاني وهو وجوب الزكاة في ما ملك بهبة أو وصية ونحوهما إذا قصد به التجارة، وذلك لظاهر خبر سمرة المتقدم .[٢]

وحديث عمر رضي الله عنه المشهور (إنما الأعمال بالنيات)[٣]. فكل مال قصد به التجارة كان للتجارة ووجبت فيه الزكاة والله اعلم.

المسألة الثالثة:

حكم ما ملك بنكاح أو خلع ونحوهما

إذا أصدق الرجل المرأة أرضاً، أو خالعت المرأة زوجها على أرض، أو صولح ولي المقتول على أرض فهل تجب الزكاة في هذه الأرضين إذا قصد بها التجارة عند تملكها ؟

اختلف العلماء في المسألة إلى قولين:

القول الأول: أنه لا تجب فيها الزكاة .

---

(١) المحيط البرهاني ٢ / ٣٩١، تبيين الحقائق ٢ / ٣٠ .

(٢) نص على ذلك الشيخ عبد العزيز بن باز في أراضي المنح كما في مجموع الفتاوى له ١٦١/١٤

(٣) أخرجه البخاري ٢١/١ (كتاب بدء الوحي -باب كيف كان بدء الوجي) .ومسلم ١٥١٥/٣(كتاب الامارة -باب قوله صلى الله عليه وسلم (إنما الأعمال بالنيات) .

وهذا هو الأصح عند الحنفية[1]، ومذهب المالكية[2]، وأحد الوجهين عند الشافعية [3].

واحتجوا على ذلك بالآتي:

قالوا: إن النكاح والخلع ليست من أسباب التجارة، لأن التجارة كسب المال ببدل ما هو مال· والنكاح والخلع والصلح عن الدم ليس المقصود منها المال بدليل صحتها بدون عوض · فلم تجب فيها الزكاة كالسلعة الموروثة[4].

ونوقش هذا:

بأن الصداق وبدل الخلع وبدل الصلح عن الدم تمليكات اختيارية تفتقر إلى قبول من الطرف الآخر، بدليل أنه لو لم يقبل لم يملك المال المتفق عليه ·· وبهذا فارقت السلعة الموروثة فإنها تدخل في ملك الوارث بدون اختياره[5].

القول الثاني: أن المملوك بنكاح أو خلع ونحوها تجب فيه الزكاة

---

(١) مختصر الطحاوي ص٥٠ ، المبسوط ٢ / ١٩٨، المحيط البرهاني ٢ / ٣٩١، البدائع ٢ / ١٢، الدر المختار ٢ / ٢٧٣، فتاوى قاضي خان ١ / ٢٥٠ ·

(٢) الشرح الكبير وحاشية الدسوقي ١ / ٤٧٢، الشرح الصغير ٢ / ٢٢٢، شرح الزرقاني على مختصر خليل ٢ / ١٥٥، شرح الخرشي وحاشية العدوي ٢ / ١٩٥ ، كفاية الطالب الرباني ١ / ٤٢٥، الخلاصة الفقهية / ١٧٤ ·

(٣) الوسيط ١ / ٤٠٠، البيان ٢ / ٣٩، فتح العزيز ٦ / ٤٣، المجموع ٦ / ٤٩، مغني المحتاج ١ / ٣٩٨، كفاية الأخيار ١ / ٣٤٣ ·

(٤) ينظر كل من المبسوط ٢ / ١٩٨، البحر الرائق ٢ / ٣٦٦، البيان ٢ / ٣٩، مختصر الطحاوي ص٥٠ ·

(٥) المبسوط ٢ / ١٩٨، فتاوي قاضي خان ١ / ٢٥٠، الفروق للسامري ١ / ٢٢٠ ·

مع النية حين التملك .

وهذا قول عند الحنفية، أخذ به أبو يوسف [1].

وهو الأظهر والأصح عند الشافعية[2]، وهو مذهب الحنابلة [3].

واحتجوا على ذلك بالآتي:

١ - ظاهر حديث سمرة "كان النبي صلى الله عليه وسلم يأمرنا أن نخرج الصدقة من الذي نعده للبيع" يفيد وجوب الزكاة في كل ما أعد للبيع وقصدت به التجارة، ومن ذلك الصداق وبدل الخلع والصلح[4].

ونوقش بالضعف كما تقدم.

وبأن المراد بالحديث كل ما أعد للتجارة وإنما خص البيع لأنه الأغلب، والتجارة تصرف وعمل ومبادلات مالية .. وليس في النكاح والخلع والصلح عن الدم ونحوهما شيء من ذلك [5].

٢ - أن التجارة: عقد اكتساب المال، والمهر وبدل الخلع والصلح لا تدخل في الملك إلا بالقبول فهي من أنواع اكتساب المال - فتجب فيها الزكاة مع نية التجارة كالشراء والإجارة[6].

وتقدمت مناقشة هذا الاستدلال في المسألة السابقة بما يغني عن إعادته.

---

(١) مختصر الطحاوي ص٥٠، المبسوط ٢ / ١٩٨، فتاوى قاضي خان ١ / ٢٥٠ .

(٢) البيان للعمراني ٢ / ٣٩، فتح العزيز ٦ / ٤٣، المجموع ٦ / ٤٩، مغني المحتاج ١ / ٣٩٨، كفاية الأخيار ١ / ٣٤٣، إعانة الطالبين ١ / ١٧٣ .

(٣) الكافي ٢ / ١٦٣، المتع ٢ / ١٧٤، الفروع ٢ / ٥٠٥، شرح الزركشي ٢ / ٥١٤، الإنصاف ٣ / ١٥٤، كشاف القناع ٢ / ٢٤٠ .

(٤) ينظر الاستدلال به في الفروع ٢ / ٥٠٥، والمبدع ٢ / ٣٧٨ .

(٥) يقارن بما تقدم ص٢٧١.

(٦) المبسوط ٢ / ١٩٨، بدائع الصنائع ٢ / ١٢ .

٣ - أن الصداق وبدل الخلع مملوكان بعوض وتثبت الشفعة فيهما - فتجب فيهما الزكاة مع النية كالمملوك بالبيع [١].

ويمكن أن يناقش هذا بأن ثبوت الشفعة فيما ملك بنكاح أو خلع محل خلاف بين الفقهاء[٢] وكونهما مملوكين بعوض لا يوجب الزكاة فيهما لعدم تحقق الشرط الشرعي - وهو التجارة - فيهما فليسا من أسباب التجارة ولا أعمالها ٠

الترجيح: الراجح في هذه المسألة هو القول بوجوب الزكاة لما تقدم والله أعلم

المطلب الثاني
اشتراط نية التجارة

المسألة الأولى: معنى نية التجارة وحكمه:

معنى نية التجارة: أن ينوي عند تملك الأرض أنها للتجارة والتجارة: هي قصد التكسب والربح ٠

قال المرداوي: معنى نية التجارة أن يقصد التكسب بالمال بالاعتياض عنه[٣].

وقال الشربيني: التجارة هي تقليب المال بالمعاوضة لغرض الربح[٤].

وهذا الشرط محل اتفاق عند الفقهاء [٥].

---

(١) المجموع ٦ / ٤٩، مغني المحتاج ١ / ٣٩٨ ٠
(٢) المغني ٤٤٤/٧.
(٣) الإنصاف ٣ / ١٥٤ ٠
(٤) مغني المحتاج ٢ / ٣٩٧ ٠
(٥) المبسوط ٢ / ١٩٨، البدائع ٢ / ٢١، فتح القدير ٢ / ٢١٧ ٠
- التلقين / ٤٧، تنوير المقالة ٣ / ٢٧٩، حاشية الدسوقي ١ / ٤٧٢ ٠
- المهذب ١ / ١٥٩، الوسيط ١ / ٤٠٠، مغني المحتاج ٢ / ٣٩٨ ٠
- الهداية لأبي الخطاب ١ / ٨٥، شرح الزركشي ٢ / ٥١٣، كشاف القناع ٢ / ٢٣٩

واستدلوا عليه بالآتي:

١ - خبر سمرة بن جندب رضي الله عنه قال: "كان النبي ﷺ يأمرنا أن نخرج الصدقة من الذي نعده للبيع" [١].

وجه الاستدلال: أن الإعداد للبيع يتضمن نية التجارة فدل على اعتبارها[٢].

٢ - حديث أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: (ليس على المسلم في عبده ولا فرسه صدقة) [٣] *

وجه الاستدلال: دل الحديث على أن ما لم ينو به التجارة كعبد الانسان وفرسه لاتجب فيه الزكاة.

٣ -أن العروض مخلوقة في الأصل للاستعمال فلا تصير للتجارة إلا بنيتها - كما أن ما خلق للتجارة وهو الأثمان لا يصير للقنية إلا بنيتها[٤].

٤ - ولأن الأعمال بالنيات، والتجارة عمل، فوجب اقتران النية به، كسائر الأعمال [٥].

وعلى هذا فلا زكاة في الأرض التي تراد لغير التجارة وهي ما يسمى بالقنية (وهي الامساك للانتفاع دون التجارة) [٦].

---

(١) سبق تخريجه ص ٢٥٦.

(٢) ينظر الاستدلال به في الكافي لابن قدامة ٢ / ١٦١ .

(٣) تقدم تخريجه ص (٢٦١) .

(٤) الكافي لابن قدامة ١ / ١٦١، المبدع ٢ / ٣٧٨ .

(٥) الممتع شرح المقنع ٢ / ١٧٤ ، وكشاف القناع ٢ / ٢٤٠ .

(٦) كشاف القناع ٢ / ٢٤١ .

وذلك كالأرض التي تراد للسكنى أو البناء عليها أو الاستطراق أو الغرس أو الزرع، أو يراد جعلها حظيرة للمواشي، أو مستودعاً للاغراض، أو مواقف للسيارات .. ونحو ذلك [1].

ومثل ذلك لو تردد في أصل نية التجارة بالارض فلا زكاة لعدم الجزم

قال الشيخ عبد العزيز بن باز((إذا كان المالك مترددا هل يبيعها أو لا فإنه لازكاة فيها حتى يجزم بنية البيع))[2].

ويقول الشيخ محمدبن عثيمين((ليس عليه زكاة مادام ليس عنده عزم أكيدعلى انها تجارة ومع التردد ولو واحدا بالمائة -فلازكاة))[3]

أما الارض التي تراد لحفظ المال، ففي نظري أن الزكاة واجبة فيها، لأن صاحبها يريد المال في النهاية، وهذا هو مقصود التجارة، والله أعلم.

المسألة الثانية

تحويل نية التجارة إلى القنية والعكس

يشترط لوجوب الزكاة في الأرض المرادة للتجارة استصحاب نية

---

(١) وكذا الأرض المعدة للبيع لأجل التخلص منها لا للتجارة (الشرح الممتع ٦ / ١٤٥).

(٢) مجموع فتاوى الشيخ عبد العزيز١٤ /١٦٧).

(٣)) فتاوى أحكام الزكاة/٢٣٢ ووافقها الشيخ بكر أبو زيد (فتوى جامعة/١٠)

أماالأرض التي تراد للايجارفحسب فلا زكاة في عينها عند اكثر اهل العلم، وانما الزكاة في الاجرة بشروطها (ينظرللحنفية: المبسوط٢/ ١٩٦ وفتح القدير٢/١٦٧، وللمالكية: بداية المجتهد١/٢٧٣ والشرح الكبير١/٤٦٢، وللشافعية: المجموع ٦/٥٠ ومغني المحتاج١/٣٩٩، وللحنابلة: الفروع٢/٣٨٦ وكشاف القناع٢/٢٤٣، وينظر لشيخ الاسلام: الفتاوى الكبرى ٤/٤٥٢ والاحتيارات/٩٨ .

التجارة إلى نهاية الحول، أما لو نوى التجارة في أول الحول ثم نوى القنية، أو العكس فهذا ما سأبينه في فرعين:

الفرع الأول: تحويل نية التجارة إلى القنية:

إذا نوى بالأرض التجارة عند تملكها، ثم بدا له أن ينتفع بها فنوى القنية، فهل تجب فيها الزكاة حينئذ أو ينقطع حكم التجارة فلا تجب فيها الزكاة ؟

ذهب عامة الفقهاء إلى أن حكم التجارة ينقطع بنية القنية، وإن لم يستعملها[1].

قال النووي: "لو قصد القنية بمال التجارة الذي عنده فإنه يصير قنية بالاتفاق"[2].

وقال ابن قدامة: "لا يختلف المذهب في أنه إذا نوى بعرض التجارة القنية أنه يصير للقنية وتسقط الزكاة منه، وبهذا قال الشافعي وأصحاب الرأي"[3].

واستدلوا لذلك بالآتي:

أ - أن نية التجارة شرط لوجوب الزكاة في العروض فإذا نوى القنية

---

(١) ينظر للحنفية: المبسوط ٢ / ١٩٨، البدائع ٢ / ١٢، البحر الرائق ٢ / ٣٦٧ ·
وللمالكية: الذخيرة ٢ / ١٩، مقدمات ابن رشد ١ / ٢٨٤، التاج والإكليل ٢ / ٣١٨ ·
وللشافعية: الوسيط ١ / ٣٩٩، الحاوي الكبير ٤ / ٣٠٧، روضة الطالبين ١ / ٢٦٦، مغني المحتاج ١ / ٣٩٨ ·
وللحنابلة: المحرر ١ / ٢١٨، المغني ٤ / ٢٥٦، شرح الزركشي ٢ / ٥١٦، كشاف القناع ٢ / ٢٤١ ·

(٢) المجموع ٦ / ٤٩ ·

(٣) المغني ٤ / ٢٥٦، ٢٥٧ ·

زالت نية التجارة، لأنه نوى تركها، ففات شرط الوجوب[1].

ب - أن القنية هي الأصل - فيكفي في الرد إليها مجرد النية، كما لو نوى المسافر الإقامة فإنه يصير مقيماً بالنية لأن الأصل في الإنسان الإقامة[2].

وذهب أشهب من المالكية إلى أن حول التجارة لا ينقطع بمجرد نية القنية، فإن باعه زكاه ساعة بيعه إن دار عليه حول. ورواه عن مالك[3].

واحتج: بأن التجارة أصل في العروض فلا ينتقل عنها إلى القنية بمجرد النية، كما لا ينتقل من القنية إلى التجارة بمجرد النية [4].

وكما لو نوى بالسائمة العلف، فإن نية العلف لا تقطع الحول ما لم تقترن بها حقيقة العلف[5].

فالقنية والتجارة عند أشهب أصلان فلا ينتقل عن أحدهما إلى الآخر بالنية[6].

ونوقش قياسه نية القنية على نية التجارة بأمرين:

أحدهما: أن القنية هي الأصل في العروض، والتجارة فرع عليها، فلا

---

(١) المغني ٤ / ٢٥٧، وينظر البدائع ٢ / ١٢ .

(٢) المغني ٤ / ٢٥٧، وينظر : مغني المحتاج ١ / ٣٩٨ .

(٣) البيان والتحصيل ٢ / ٣٦٨، المقدمات والممهدات ١ / ٢٨٤، القوانين الفقهية ص٧٠.

والمعنى أن أشهب لا يرى أن مجرد النية كافية لانقطاع حول الزكاة بل لابد من حصول الاستعمال الفعلي للعين .

(٤) البيان والتحصيل ٢ / ٣٦٩ .

(٥) المغني ٤ / ٢٥٧ .

(٦) البيان والتحصيل ٢ / ٣٦٨ .

ينصرف إلى الفرع بمجرد النية[1]، فإذا نوى القنية كفاه ذلك لأنها الأصل بخلاف التجارة فلا يكفي في الانتقال إليها مجرد النية··

شاهد ذلك الإقامة فإنها أصل فإذا نواها المسافر صار مقيماً وانقطع عنه حكم السفر، أما السفر فإنه فرع طارئ فإذا نواه المسافر لم يصير مسافراً حتى يشرع فيه حقيقة [2].

الثاني: أن حقيقة القنية: الكف والامساك، فإذا نواها فقد حصل منه أمران: النية والفعل الذي هو الإمساك ولم يحتج إلى غير ذلك بخلاف التجارة فهي فعل وتصرف وبيع وشراء ·· فإذا نواها وتجردت عن الفعل لم يحصل منه إلا مجرد النية ومجرد النية غير كاف للحكم الشرعي المعلق على التجارة[3].

كما نوقش قياسه نية القنية في التجارة على نية العلف في الإسامة بالفارق:

وذلك لأن الشرط في زكاة البهائم وجود الاسامة لا نيتها - وقد وجدت - فلا ينتفي الوجوب إلا بانتفائها[4].

بمعنى أن شرط وجوب الزكاة في المسألة الأولى (وهو نية التجارة) قد انتفى بنية القنية فانتفى معه الوجوب.

وشرط وجوب الزكاة في المسألة الثانية (وهو السوم) باق بحاله لم

---

(١) المغني ٤ / ٢٥٧ ·

(٢) ينظر الحاوي الكبير ٤ / ٣٠٩ ·

(٣) الحاوي الكبير ٤ / ٣٠٩، المهذب ١ / ١٥٩ ·

(٤) المغني ٤ / ٢٥٧ ·

تؤثر عليه نية العلف[1]، فبقي معه الوجوب والله أعلم ·

وبهذا يظهر بجلاء رجحان قول عامة أهل العلم في هذه المسألة، وهو أن حكم التجارة ينقطع بنية القنية، والله تعالى أعلم·

الفرع الثاني:

تحويل نية القنية إلى التجارة:

إذا ملك الأرض بنية القنية (وهي الانتفاع بغير التجارة) ثم نواها بعد ذلك للتجارة، فهل تكون للتجارة وتجب فيها الزكاة أو لا ؟

اختلف الفقهاء في هذه المسألة إلى قولين:

القول الأول: أنها لا تكون للتجارة فلا تجب فيها الزكاة وهو مذهب الجمهور من الحنفية[2]، والمالكية[3]، والشافعية[4]، والحنابلة[5].

واستدلوا على ذلك بالآتي:

١ - أن كل ما لا يثبت له حكم الزكاة بدخوله في ملكه لا يثبت بمجرد النية، كما لو نوى بالمعلوفة السوم [6]·

---

(١) لأنها مجرد نية ولم توجد معها حقيقة العمل وهو العلف، بخلاف القنية فحقيقتها الكف والامساك وقد وجدت مع نيتها ولم تحتج إلى إحداث عمل آخر ·

(٢) المبسوط ٢ / ١٩٨، فتح القدير ٢ / ١٦٨، البدائع ٢ / ١٢، تبيين الحقائق ٢ / ٢٩، البحر الرائق ٢ / ٣٦٧ ·

(٣) التفريع ١ / ٢٨٠، المقدمات ١ / ٢٨٤، البيان والتحصيل ٢ / ٣٦٨، الذخيرة ٢ / ١٩، التمهيد ٨ / ٤٨٨، القوانين الفقهية ص٧٠ ·

(٤) الحاوي الكبير ٤ / ٣٠٨، المذهب ١ / ١٥٩، روضة الطالبين ١ / ٢٦٦، فتح العزيز ٦ / ٤٢، كفاية الأخيار ١ / ٣٤١ ·

(٥) الهداية ١ / ٨٥، المحرر ١ / ٢١٨، المستوعب ٢ / ٣٠٠، الفروع ٢ / ٥٠٥ ،كشاف القناع١/٢٤١·

(٦) المهذب ١ / ١٥٩، المغني ٤ / ٢٥٧ ·

أي "أن الزكاة إنما وجبت لأجل التجارة، والتجارة تصرف وفعل والحكم إذا علق بفعل لم يثبت بمجرد النية حتى يقترن به الفعل وشاهد ذلك: أن زكاة المواشي إنما تجب بالسوم، ولو نوى سومها وهي معلوفة لم تجب الزكاة بمجرد النية حتى يقترن بها حقيقة السوم" [1].

ويمكن أن يناقش بأن نية التجارة تجارة لحديث "نعده للبيع" أي ننوي بيعه وليست نية السوم سوماً.

٢ - ولأن القنية هي الأصل، والتجارة فرع عنها فلا ينصرف إلى الفرع بمجرد النية كالمقيم ينوي السفر[2] فإنه لا يصير مسافراً حتى يتلبس بالسفر.

ويمكن أن يناقش بعدم التسليم بأن القنية هي الأصل فقط بل التجارة أصل عند بعض أهل العلم [3].

القول الثاني: أنها تصير للتجارة بمجرد النية.

وبه قال الكرابيسي من الشافعية[4]، وابن عقيل وأبو بكر وابن أبي موسى من الحنابلة[5]، وحكوه رواية عن أحمد[6] وإسحاق [7].

---

(١) الحاوي الكبير ٤ / ٣٠٨، وقال في فتح القدير ٢ / ١٦٨ "وحاصل الفصل أن ما كان من أعمال الجوارح فلا يتحقق بمجرد النية، وما كان من التروك كفى فيه مجردها - فالتجارة من الأول فلا يكفي مجرد النية، وكذا السفر والفطر والإسلام والسوم في الدابة لا يثبت واحد منها إلا بالعمل، وتثبت أضدادها بمجرد النية.." اهـ.

(٢) المغني ٤ / ٢٥٧، الفروع ٢ / ٥٠٥.

(٣) البيان والتحصيل ٢ / ٣٦٩.

(٤) الحاوي الكبير ٤ / ٣٠٨، المجموع ٦ / ٤٦، فتح العزيز ٦ / ٤٢.

(٥) المغني ٤ / ٢٥٧، شرح الزركشي ٢ / ٥١٦.

(٦) الهداية ١ / ٨٥، الفروع ٢ / ٥٠٥.

(٧) التمهيد لابن عبد البر ٨ / ٤٨٨.

واستدلوا على ذلك بالآتي:

١ - خبر سمرة رضي الله عنه قال: "كان النبي ﷺ يأمرنا أن نخرج الصدقة مما نعده للبيع" [(١)].

وجه الاستدلال:

أن من كان عنده مال للقنية ثم نوي به التجارة فقد أعده للبيع فوجبت فيه الزكاة بنص الحديث السابق [(٢)].

ونوقش من وجهين تقدما:

أحدهما: أنه حديث ضعيف ·

الثاني: أن معناه الاعداد للتجارة، والتجارة فعل وتصرف وبيع وشراء لا مجرد نية فمجرد النية لا يوجب الحكم الشرعي كنية إسامة المعلوفة ·

وتقدم الجواب عن هذين الوجهين [(٣)].

٢ - أن عرض التجارة لو نوى به القنية سقطت عنه الزكاة بمجرد النية، فكذلك عرض القنية إذا نوى به التجارة جرت فيه الزكاة - بل هذا أولى لأن الإيجاب يغلب على الإسقاط احتياطاً [(٤)].

ونوقش هذا القياس بالفارق من وجهين كما تقدم:

أحدهما: أن القنية مجرد امساك وكف فكفى فيها مجرد النية، بخلاف التجارة فإنها فعل وتصرف فلم يكف فيها مجرد النية ·

---

(١) سبق تخريجه ص٢٥٦.

(٢) ينظر الاستدلال في كل من فتح العزيز ٤ / ٤٢، والمغني ٤ / ٢٥٧ .

(٣) ينظر ذلك ص ٢٧١.

(٤) الحاوي الكبير ٤ / ٤٠٨ ، المغني ٤ / ٢٥٧ .

الثاني: أن القنية هي الأصل والتجارة فرع، فبمجرد النية يعود حكم الأصل - ولا ينتقل إلى الفرع بمجردها· كالاقامة والسفر[1]·

٣ - ولأنه نوى به التجارة فوجبت فيه الزكاة، كما لو نوى حال الشراء[2]·

الترجيح:

لعل الراجح في هذه المسألة هو الراجح في مسألة الأرض الموروثة إذا نوى بها التجارة - فإنها تجب بالنية لظاهر خبر سمرة، ولأنه أحظ للمساكين[3] وهذا ما رجحه الشيخ محمد بن عثيمين[4].

---

(١) تقدم تفصيل هذين الوجهين ص ٢٨٤.

(٢) المغني ٤ / ٢٥٧ .

(٣) المغني ٤ / ٢٥٦ .

(٤) الشرح الممتع ٦ / ١٤٥، فتاوى أركان الإسلام / ٤٣٣ووافقه الشيخ بكر(فتوى جامعة/١١

ابيض

المبحث الثالث
كيفية زكاة الأرض

تجارة الأرض نوع من عروض التجارة - وقد اتفق الفقهاء القائلون بوجوب الزكاة فيها على أن القدر الواجب إخراجه هو ربع العشر [1]. وذلك، لأنها زكاة تتعلق بالقيمة فأشبهت زكاة الأثمان فوجب فيها ربع العشر[2].

فعلى التاجر أن يقومها في نهاية الحول ويضم إليها الأرباح وما تحت يده من النقود الحولية ويخرج زكاة الجميع.

لكنهم اختلفوا في تكررها كل حول وفي اشتراط بيعها لوجوب الزكاة إلى قولين:

القول الأول: أن زكاة التجارة واجبة في كل حول، ولا يشترط لوجوب الزكاة بيعها.

وهذا مذهب الجمهورمن الحنفية[3]، والشافعية[4]، والحنابلة [5] وبه

---

(١) ينظر: المبسوط ٢ / ١٩٠، والبدائع ٢ / ٢١، والمقدمات لابن رشد ١ / ٢٨٩، والقوانين الفقهية / ٦٩، والوسيط ١ / ٤٠٢، وفتح العزيز ٦ / ٦٧، والمستوعب ٣ / ٢٩٦، وشرح الزركشي ٢ / ٥١٣، وكشاف القناع ٢ / ٢٤٠.

(٢) المغني ٤ / ٢٤٨، الشرح الكبير ٧ / ٥٤.

(٣) المبسوط ٢ / ١٩٠، بدائع الصنائع ٢ / ٢٠، البناية على الهداية ٣ / ٤٤٧.

(٤) البيان للعمراني ٣ / ٣٠٦، فتح العزيز ٦ / ٣٨، الحاوي الكبير ٤ / ٢٩١، المجموع شرح المهذب ٦ / ٤٧.

(٥) المستوعب ٢ / ٥٥، الفروع ٢ / ٥٥، شرح الزركشي ٢ / ٥١٣)،

(٦) (الكافي لابن عبد البر ١ / ٢٩٨، الاستذكار ٣ / ٥١.

قال بعض المالكية[٦]

واستدلوا على ذلك بالآتي:

١ - عموم الأدلة[١] التي أوجبت الزكاة في العروض· يفيد وجوب الزكاة في العروض. مطلقاً سواء كان التاجر مديراً لتجارته أو محتكراً وسواء نض له شيء من العين أو لا·وسواء حصل كساد أو رواج·

٢ - حديث ابن عمر رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: (لا زكاة في مال حتى يحول عليه الحول) [٢]·

وجه الاستدلال:

دل الحديث بمفهومه وجوب الزكاة في المال إذا دار عليه الحول سواء كان مداراً أو محتكراً وسواء نض له منه شيء أو لم ينض ·

٣ - أن عرض التجارة مال وجد فيه سبب وجوب الزكاة وشرطه ولم تتبدل صفته فوجبت فيه الزكاة في كل حول كالحول الأول،وكما لو نض[٣]

٤ - أن عرض التجارة مال يعتبر فيه الحول، فوجب أن يزكى في

---

(١) سبق إيراد هذه الأدلة في المبحث الأول ص٢٥٤ وما بعدها.

(٢) أخرجه الترمذي ٣ / ١٦، كتاب الزكاة، باب ما جاء لا زكاة على المال المستفاد، وأبو داود ٢ / ١٠٠، كتاب الزكاة، باب في زكاة السائمة، وابن ماجة ١ / ٥٧١ كتاب الزكاة، باب من استفاد مالاً، وأبو عبيد في الأموال ص٤١٣، ومالك في الموطأ ص٥٧٨، والدارقطني ٢ / ٩٠، والبيهقي ٤ / ١٧٣، وحسنه الزيلعي في نصب الراية ٢ / ٣٣٨، والنووي في الخلاصة ص٧٣، وقال ابن حجر في التلخيص ٢ / ١٥٦: "إسناده لا بأس به"، وصححه الألباني في إرواء الغليل ٣ / ٢٤٥.

(٣) البدائع ٢ / ٢٠، المغني ٤ / ٢٥٠، الشرح الكبير ٧ / ٥٤.

كل حول كالذهب والفضة [1].

٥ - ولأن الذهب والفضة لا نماء لها إلا بطلب التجارة، فإذا وضعت العين في العروض للتجارة حكم لها بحكم العين، فتزكى كل عام كما تزكى العين سواء أديرت أو احتكرت [2].

القول الثاني: ذهب المالكية إلى أن عروض التجارة قسمان إدارة، واحتكار:

والمدير: هو الذي يدير تجارته ويبيع بالسعر الحاضر كيف كان ولا يرصد سوقاً، وربما باع بدون ربح خوف الكساد كأرباب الحوانيت والدكاكين.

والمحتكر: هو من يبقي عنده السلعة ولا يبيعها بل يتربص بها النفاق وغلاء الأسعار، أي أنه يرصد السوق حتى يجد سعراً يرضيه وقد تبقى عنده السلعة سنين.

والمدير يزكي كل عام.

وأما المحتكر فلا زكاة عليه حتى يبيع، فإذا باعها زكاها لعام واحد فقط[3].

واشترط الإمام مالك في الرواية المشهورة عنه لوجوب الزكاة في العروض أن ينض للتاجر -بنوعيه - شيء من العين: الذهب أو الفضة

---

(١) الحاوي الكبير ٤ / ٢٩٣.

(٢) الكافي ١ / ٣٠٠.

(٣) التفريع ١ / ٢٨٠، المعونة ١ / ٣٦٠، الكافي ١ / ٢٩٩، المقدمات ١ / ٢٨٥، بداية المجتهد ١ / ٢٦٩، القوانين الفقهية / ٧٠، التاج والإكليل ٢ / ٣١٧، تنوير المقالة ٣ / ٢٨١.

فإن كان يبيع عرضاً بعرض فلا زكاة عليه حتى ينض له شيء[1].

أدلتهم:

استدل المالكية على اسقاط الزكاة عن التاجر المحتكر بالآتي:

١ - قالوا إن السلعة أو الأرض البائرة عند صاحبها سلعة غير مضمونة الربح بل ولا رأس المال، فلم تجب فيها الزكاة إلا إذا باعها كالدين الغائب، فإنه إنما يزكي لعام واحد، بعد القبض [2].

قال ابن عبد البر: "لا يزكي إلا لعام واحد كالدين الذي يقتضيه صاحبه وقد غاب عنه ومكث أعواماً عند الذي كان عليه" [3].

ونوقش هذا بأمرين:

أولهما: أن مسألة زكاة الدين الغائب محل خلاف بين أهل العلم والخلاف ليس حجة على الخلاف[4].

ثانيهما: أن هذا قياس في العبادات - وهو مع ذلك قياس مع

---

(١) الذخيرة ٣ / ١٦، الكافي ١ / ٢٩٨، وقال ابن عبد البر: "واختلفوا في قدر الناض فقال ابن القاسم: إن نض له في عامه ولو درهم واحد فما فوقه قوم عروضه كلها وأخرج الزكاة - وقيل لا يزكي حتى ينض له نصاب، وقيل لا يشترط نضوض شيء، وهو القياس" اهـ الاستذكار ٣ / ٥١.

والنض: هو تحول المتاع أوبعضه إلى عين من ذهب أوفضة٠(المصباح المنير٢/٦١٠)

(٢) ينظر المدونة ١ / ٢٣٩، الكافي ١ / ٣٠٠، حاشية الدسوقي ١ / ٤٧٢.

(٣) الاستذكار ٣ / ٥٠.

(٤) حيث ذهب بعضهم إلى وجوب الزكاة في الدين كل عام كغيره من الأموال المقبوضة وقيل: لا تجب فيه مطلقاً، وقيل تجب لعام واحد فقط بعد القبض تنظر الأقوال في كل من: الأموال لأبي عبيد / ٤٣٤، حلية العلماء ٣ / ٨٠، البدائع ٢ / ٩، بداية المجتهد ١ / ٢٥٣، المجموع ٦ / ٢٠، المغني ٤ / ٢٧٠.

الفارق وذلك، لأن السلعة البائرة مقبوضة لصاحبها منتفع بها، فوجبت عليه زكاتها لشكر النعمة، بخلاف الدين الغائب.

٢ - أن الزكاة إنما شرعت في الأموال النامية، ولو زكى هذه السلعة كل عام وقد تكون كاسدة نقصت عن شرائها فيتضرر والشرع جاء بدفع الضرر،

فإذا زكاها عند البيع فإن كانت ربحت فالربح كان كامناً فيها فيخرج زكاته [١].

قال ابن رشد:

"مالك رحمه الله يعتبر المصالح وإن لم يستند إلى أصول منصوص عليها"[٢].

٣ - قالوا: ولأنه ليس على المالك أن يخرج زكاة مال من مال آخر[٣]

ويناقش: بأنه يمكنه أن يخرج جزءً منه ويسلمه للفقراء أو يبيعه ويعطيهم القيمة، أو يخرجها من غيره كالشاة في خمس من الإبل.

واستدلوا على إسقاط الزكاة عن من لم ينض له شيء من الدراهم والدنانير بالآتي:

١ - أن سبب وجوب الزكاة العين، فإذا فقدت سقط حق الفقراء[٤].

بمعنى أن سبب الزكاة في الأصل هو العين من الذهب أو الفضة فإذا

---

(١) فتاوى شيخ الإسلام ٢٥ / ١٦.

(٢) بداية المجتهد ١ / ٢٧٠

(٣) حاشية الدسوقي ١ / ٤٧٣

(٤) الذخيرة ٣ / ١٦.

فقد الذهب أو الفضة طول الحول لم تجب الزكاة لانتفاء سببها.

ونوقش:

بأن القيمة تقوم مقام العين، ولو لم تقم مقامها ما وجبت فيها زكاة أبداً.

قال ابن عبد البر: "هذا هو القياس - ولا أعلم أصلاً يعضد قول من قال يشترط النضوض، لأن العروض المشتراة بالورق والذهب للتجارة لو لم تقم مقامها لوضعها فيها التجار، ولما وجبت فيها زكاة أبداً، لأن الزكاة لا تجب فيها لعينها إذا كانت لغير التجارة بإجماع العلماء، وإنما وجب تقويمها عندهم لأنها كالعين الموضوعة فيها للتجارة، وإذا كان كذلك فلا معنى لمراعاة ما نض من العين قليلاً أو كثيراً، ولو كانت جنساً آخر ما وجبت فيها زكاة من أجل غيرها، وإنما صارت كالعين، لأن النماء لا يطلب بالعين إلا هكذا"[1].

٢ - أن في إيجاب الزكاة في مال التجارة قبل أن ينض ثمنه رفقاً بالمساكين واجحافاً برب المال، لأنهم تعجلوا من زكاته ما لم يتعجل المالك من ربحها، وأصول الزكوات موضوعة على التسوية بين المساكين وبين رب المال في الارتفاق [2].

ونوقش هذا:

بأن ارتفاق المساكين قبل صاحب المال لو كان معتبراً فيما له حول لمنع المالك من تعجيل الارتفاق قبل المساكين، فلما جاز أن يتعجل الارتفاق بربح ما حصل قبل الحول مع عدم ارتفاق المساكين بمثله، جاز

---

(١) الاستذكار ٣ / ٥١.

(٢) الحاوي الكبير ٤ / ٢٩١.

أن يتعجل المساكين زكاة ما لم ينض ثمنه ولم يحصل ربحه وإن لم يرتفق المالك بمثله [1].

الترجيح:

بما تقدم من الأدلة لكل من الجمهور والمالكية يظهر لي رجحان مذهب الجمهور في موضع الخلاف، وهو وجوب الزكاة في الأراضي والسلع التي يتربص بها أصحابها جودة السوق، ولو بقيت عندهم سنين، لقوة أدلتهم ولمراعاتهم جانب الاحتياط [2].

يضاف إلى ذلك أن في قول الجمهورتحريكا لدفة الاقتصاد، فبدل أن يتمسك التاجر بسلعته مدة طويلة، فإنه سيبيعها ولو بخسارة ويعوض بمتاجرة أخرى، وهذا ما يؤكد جدواه خبراء الاقتصاد.

قال الشيخ عبد العزيز بن باز((قول المالكية هنا ضعيف مخالف للادلة الشرعية))[3]

وقال الشيخ محمد بن عثيمين((من اشترى أرضا للربح ثم كسدت ورخصت وأبقاها لحين ارتفاع السعر فانه يزكيها كل سنة لانها من عروض التجارة))[4]

ويقول الدكتور القرضاوي: "والحق أن رأي الجمهور أقوى دليلاً فإن الذي قام على أساسه ايجاب الزكاة في عروض التجارة أنها مال مرصد للنماء مثل النقود سواء نمت بالفعل أولم تنم.

---

(١) المرجع السابق.

(٢) فتاوي اللجنة الدائمة ٩ / ٣٢٣، ٣٢٨.

(٣)مجموع فتاوى الشيخ عبد العزيز١٤/١٦٣

(٤) فتاوى في احكام الزكاة/ ٢٢٥

ومع هذا قد يكون لرأي مالك مجال يؤخذ به فيه، وذلك في أحوال الكساد والبوار الذي يصيب بعض السلع في بضع السنين، فتمر الأعوام ولا يباع منها إلا القليل، فمن التيسير والتخفيف ألا تؤخذ الزكاة ممن هذه حاله حتى يبيع فعلاً، على أن يعفى من أعوام الكساد، لأن ما أصابه ليس باختياره"[1].

والله تعالى أعلم وأحكم.

---

(١) فقه الزكاة ١ / ٣٣٥.

ومال الشيخ محمد بن عثيمين الى توجيه القول بعدم الزكاة في بعض فتاويه فقال : ((ويمكن أن يقال في هذه الاراضي التي كسدت ولم يوجد من يشتريها إنه لايزكيها إلا سنة واحدة سنة البيع ولكن الاحوط أن يزكيها لكل مامضى)).ينظرفتاوى في أحكام الزكاة ص: ٢٠٧.

قلت: ويمكن الاستفادة من هذا الخلاف في موضوع المساهمات العقارية المتعثرة وهي الاسهم التي لايستطيع أصحابها الانتفاع بها بسبب كساد أو بسبب تلاعب المؤسسين أو بسبب من قبل الجهات الحكومية.

وقد كتب الدكتور يوسف بن أحمد القاسم الاستاذ المساعد بالمعهد العالي للقضاء بالرياض بحثا محكما في هذا الموضوع بالذات وقدمه لندوة (زكاة الاراضي والمساهمات العقارية المتعثرة) التي نظمتها الهيئة العالمية للاقتصادوالتمويل التابعة لرابطة العالم الاسلامي ونشر في مجلة العدل العدد الخامس والعشرين.

وخلص فيه الى انه لازكاةفيها ما لم يكن التعثر بسبب الكساد ،وذلك بناء منه على عدم وجوب الزكاةفي المال الضمار وفي الدين المتعسر.ومن أراد الاستزادة فليراجع البحث المذكور،

وبحثي هذا مقصور على زكاة الارض عند الفقهاء وبالله التوفيق.

الخـاتمة

في ختام هذا البحث أحمد الله العلي القديرإذ أعانني على إتمامه ، وأسأله تعالى أن ينفع به كل مطلع عليه ، ثم أضع بين يدي القاري الكريم أهم ما توصلت إليه من نتائج:

١ - أن العروض: هي ما عدا الأثمان من جميع الأموال على اختلاف أنواعها وتباين أسمائها كالأراضي والعقارات والبضائع المختلفة٠٠

٢ -أن الأراضي المملوكة إذا قصد بها التجارة ،صارت عروض تجارة ،ووجبت فيها الزكاة في قول عامة أهل العلم،وهو القول الذي تؤيدة النصوص العامة والخاصة من الكتاب والسنة وأقوال سلف الأمة، وعليه اتفقت المذاهب الأربعة.

٣ -أن القول بعدم وجوب الزكاة في العروض قول شاذ ومخالف لما تقضيه المصلحة العامة التي قصدها الشرع في الزكاة.

٤ -أنه يشترط لوجوب الزكاة في الأراضي شرط واحد فقط، وهو نية التجارة بها بأن ينوي بيعها للحصول على المال ،نيةلاترددفيها ٠ وليس من شرط صحة هذه النية عرضها علي مكتب عقاري أو وضع لافتات عليها ونحو ذلك بل يكفي إضمار بيعها في الوقت المناسب.

٥ -أن سائر القصود –عدا نية التجارة -لاتوجب الزكاة في الأرض ،ومن ذلك نية بنائها للسكن، أو للايجار ، أونية زرعها أوغرسها أوجعلها استراحة أو مستودعا أو مواقف أو نية وقفها مستقبلا أونحو ذلك.

٦ -أنه لايشترط لزكاة الأرض أن يملكها بفعله كالشراء والصلح والخلع وقبول الهبة أوالوصية، بل متى دخلت ملكه بأي سبب كان، ثم نوى بها التجارة وجبت فيها الزكاة.

٧ - يعتبر لوجوب الزكاة في الأراضي المعدة للبيع استمرار نية التجارة بها الى نهاية الحول - ولو نوى القنية انقطع الحول ،فإن عاد ثم نوى التجارة استأنف حولا أخر.

٨ - أن على تجار الأراضي تقويم أراضيهم المعدة للبيع كل عام، سواء كان رائجة أو كاسدة، وسواء كانت مشاعة أو مقسومة، ويكون التقويم بسعر يومها في نهاية كل حول، ويبدأ حولها منذ ملك ثمنها إذا كان ثمنها مما تجب فيه الزكاة.

٩ -أن مقدار زكاة الأراضي ربع عشر قيمتها (٢,٥٪)كالنقود لأن تقوم مقامها وهي وسيلة اليها.

وختاماً: أسأل الله العلي القدير أن يهدينا لما اختلفوا فيه من الحق بإذنه إنه يهدي من يشاء إلى صراط مستقيم – وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين وصلى الله على محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

حرر في ذي القعدة ١٤٢٧هج

فهـرس المـراجـع

١ - **الإجمـاع**: لأبي بكـر بن محمد بن إبـراهيم بـن النـذر النيسـابوري (ت ٣١٨هـ) ، دار طيبة بالرياض، الطبعة الأولى ١٤٠٢هـ.

٢ - **الاصـل لمحمـد** بـن الحسـن الشـيباني(ت١٨٩ه) دار عـالم الكتـب بيروت – الطبعة الاولى٠

٣ - **الحجة على أهل المدينة**: لابي عبدالله محمد بن الحسن الشيباني (ت ١٨٩) عالم الكتب ، بيروت ، الطبعة الثالثة

٤ - **الأحاديث المختارة** مما لم يخرجه البخاري ومسلم:لمحمد بن عبد الواحد الحنبلي (ت ٦٤٣) مكتبة النهضة الحديثة ،مكة المكرمة

٥ - **الإحسان في تقريب صحيح ابن حبان**: للأمير علاء الدين الفارسي (ت ٧٣٩هـ) ، تحقيق: شعيب الأرناؤط ، مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى سنة ١٤٠٨هـ.

٦ - **إحكام الأحكام** ، شرح عمدة الأحكام: للشيخ تقي الدين أبي الفتح الشهير بابن دقيق العيد (ت ٧٠٢هـ)، دار الكتب العلمية، طبع سنة ١٤٠٩هـ..

٧ - **أحكام القران**: لابي بكر احمد بن على الجصاص ت(٣٧٠ هـ) دار احياء التراث الطبعة الاولى

٨ - **الإختيار لتعليل المختار**: لعبد الله بن محمود بن مودود الموصلي الحنفي (ت ٦٨٣هـ)، المكتبة الإسلامية، تركيا، الطبعة الثالثة ١٣٩٥هـ.

٩ - **إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل**: للشيخ محمد ناصر الدين الألباني ، الطبعة الثانية عام ١٤٠٥هـ ، المكتب الإسلامي.

١٠ - **الإستذكار الجامع لمذاهب فقهاء الأمطار وعلماء الاقطار فيما تضمنه الموطأ من معاني الرأي والآثار**: للحافظ أبي عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر القرطبي (ت ٤٦٣هـ) ، تحقيق عبد المعطي قلعة جي ، دار قتيبة بدمشق ، الطبعة الأولى.

١١ - **أسد الغابة في معرفة الصحابة**: لأبي الحسن علي بن محمد الجزري (ت ٦٣٠هـ)، تحقيق خليل شيحا ، الطبعة الأولى ١٤١٨هـ ، دار المعرفة ، بيروت ، توزيع دار المؤيد بالرياض.

١٢ - **أسنى المطالب (شرح روض الطالب)**: للإمام أبي يحيى زكريا الأنصاري الشافعي (ت ٩٢٦هـ) ، نشر المكتبة الإسلامية.

١٣ - **الإشراف على مسائل الخلاف**: للقاضي عبد الوهاب بن علي بن نصر البغدادي (ت ٤٢٢هـ) ، مطبعة الإدارة الطبعة الأولى.

١٤ - **إعلاء السنن**: لظفر بن أحمد العثماني التهانوي ، المتوفى سنة ١٣٩٤هـ ، منشورات إدارتي القرآن والعلوم الإسلامية بباكستان.

١٥ - **الأم**: للإمام محمد بن إدريس الشافعي (ت ٢٠٤هـ) ، دار المعرفة، بيروت.

١٦ - **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام المبجل أحمد بن حنبل**: للعلامة علاء الدين الحسين علي ابن

سليمان المرداوي الحنبلي (ت ٨٨٥هـ) ، تحقيق محمد حامد الفقي ، دار إحياء التراث العربي ، الطبعة الثانية عام ١٤٠٦هـ.

١٧ - **الاموال** - لابي عبيد القاسم بن سلام الهروي مطبعة دار الكتب العلمية الطبعة الاولى

١٨ - **الاموال** -لحميد بن زنجويه مركز الملك فيصل للبحوث والدراسات٠الرياض

١٩ - **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**: لزين الدين إبراهيم بن محمد المعروف بابن نجيم الحنفي (ت ٩٧٠) ، دار الكتاب الإسلامي ، الطبعة الثانية.

٢٠ - **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**: للإمام علاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني الملقب بملك العلماء (ت ٥٨٧هـ) ، دار الكتاب العربي ، الطبعة الثانية ١٤٠٢هـ.

٢١ - **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**: للإمام القاضي أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الأندلسي الشهير (بابن رشد الحفيد) (ت ٥٩٥هـ)، مكتبة الرياض الحديثة.

٢٢ - **البناية شرح الهداية**: (لأبي محمود العيني) ت ٨٥٥) ـ دار الفكر.

٢٣ - **بلغة السالك لأقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك**: للشيخ أحمد بن محمد الصاوي المالكي (ت ١٢٤١هـ) وهو علي الشرح الصغير للدردير ، دار المعرفة (١٣٩٨هـ).

٢٤ - **البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل في مسائل المستخرجة**: لأبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد " الجد " ، (ت ٥٢٠هـ) ، تحقيق د. أحمد أحمد الشرقاوي ، دار الغرب الإسلامي ، الطبعة الأولى ١٤٠٧هـ.

البيان في مذهب الامام الشافعي لأبي الحسين بنسالم العمراني (٥٥٨هـ)دار المنهاج للنشر.

٢٥ - **التاج والإكليل شرح مختصر خليل**: لمحمد بن يوسف العبدري الشهير بالمواق (ت ٨٩٧هـ) ، دار الكتب الطبعة الثانية.

٢٦ - **تحفة الفقهاء**: لعلاء الدين السمرقندي (٥٣٩هـ) ، دار الكتب العلمية الطبعة الأولى ١٤٠٥هـ.

٢٧ - **التلخيص الحبير في تخريج الرافعي الكبير**/ لأحمد بن حجر العسقلاني (ت ٨٥٢هـ) طبعة دار أحد ـ المدينة المنورة.

٢٨ - **التفريع**: لأبي القاسم عبيد الله بن الحسين بن الحسن بن الجلاب البصري (ت ٣٧٨هـ) ، دار الغرب الإسلامي ، بيروت، الطبعة الأولى ١٤٠٨هـ.

٢٩ - **تقريب التهذيب**: للحافظ احمد بن علي بن حجر (ت٨٥١) طبعة دار المعرفة تحقيق خليل شيحا –بيروت٠

٣٠ - **التلخيص على مستدرك الحاكم**: للحافظ شمس الدين الذهبي (ت ٧٤٨هـ)، مطبوع بهامش المستدرك للحاكم.

٣١ - **التلقين في الفقه المالكي**: للقاضي عبد الوهاب البغدادي (ت٤٢٢هـ) طبع وزارة الأوقاف بالمغرب.

تمام المنة في التعليق على فقه السنة - لمحمد ناصر الدين الالباني - المكتب الاسلامي - بيروت٠

٣٢ - **تنقيح التحقيق في أحاديث التعليق**: للحافظ شمس الدين بن أحمد بن عبد الهادي (ت ٧٤٧هـ) ، تحقيق الدكتور عامر حسن صبري ، نشر المكتبة الحديثة بالإمارات العربية المتحدة.

٣٣ - **تنوير المقالة بحل ألفاظ الرسالة** - لابي عبد الله محمد التتائي المالكي(ت٩٤٢) تحقيق محمد عليش

٣٤ - **التمهيد لها في الموطا من المعاني والأسانيد**: لأبي عمر يوسف بن عبد البر القرطبي (ت ٤٦٣هـ) ، مطابع فضالة بالمحمدية ، بالمغرب.

٣٥ - **الجوهرة النيرة على شرح القدوري**: لابي بكر بن علي العبادي (الحدادي) (ت ٨٠٠) النشر ميرمحمد كتب خانه - كراتشي.

٣٦ - **تهذيب الأسماء واللغات**:لابي زكريا يحي بن شرف النووي (٦٧٦) دارالفكر الطبعة الأولى

٣٧ - جامع البيان عن تاويل القران/ لابي جعفر محمد بن جرير الطبري(ت٣١٠) دار المعرفة –بيروت –لبنان٠

٣٨ - **الجامع لأحكام القران: لأبي عبدالله محمد بن أحمد القرطبي (ت ٦٧١هـ)**دار احياء التراث، الطبعة الثانية

٣٩ - **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**: للعلامة محمد عرفة الدسوقي (ت١٢٣٠هـ)، دار الفكر للطباعة.

٤٠ - **حاشية العدوي**: للشيخ علي بن أحمد الصعيدي العدوي المالكي ، مطبوع بهامش شرح الخرشي ، دار صادر .
٤١ - **الحاوي الكبير** - لابي الحسن علي بن محمد الماوردي (ت٤٥٠) دار الكتب العلمية بيروت لبنان ٠ الطبعة الاولى٠
٤٢ - **الدر المختار شرح تنوير الأبصار**: لمحمد علاء الدين الحصكفي (ت ١٠٨٨هـ)، دار الفكر ، بيروت.
٤٣ - **الذخيرة**: لشهاب الدين أحمد إدريس القرافي (ت ٦٨٤هـ)، دار الغرب الإسلامي، بيروت، الطبعة الأولى ١٩٩٤م.
٤٤ - **روضة الطالبين وعمدة المفتين**: للإمام أبي زكريا محي الدين يحيى بن شرف النووي (ت ٦٧٦هـ) ، المكتب الإسلامي، الطبعة الثانية عام ١٤٠٥هـ.
٤٥ - **الروضة الندية -شرح الدررالبهية**/ لأبي الطيب محمد صديق خان (ت١٣٠٧)دار الندوة الجديدة - بيروت
٤٦ - **سبل السلام ، شرح بلوغ المرام من أدلة الأحكام**: للعلامة محمد بن إسماعيل الصنعاني (ت ١١٨٢هـ) ، مطبوعات جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية.
٤٧ - **سنن ابن ماجه**: للحافظ أبي عبد الرحمن بزيد القزويني (ت٢٧٥هـ) ، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي ، المكتبة العلمية، بيروت، طبع عام ١٣٩٥هـ.
٤٨ - **سنن أبي داود**: للإمام الحافظ أبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني الأزدي (ت ٢٧٥هـ) ، ترتيب محمد محيي الدين عبد الحميد ، دار إحياء السنة النبوية.

٤٩ - **سنن البيهقي (السنن الكبرى)**: للحافظ أبي بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي (ت ٤٥٨هـ) ، مطبعة دائرة المعارف العثمانية بالهند ، الطبعة الأولى.

٥٠ - **سنن الترمذي (الجامع الصحيح)**: لأبي عيسى محمد بن عيسى بن سورة الترمذي (ت ٢٧٩هـ) ، مطبعة مصطفى البابي الحلبي ، القاهرة ، الطبعة الثانية ١٣٩٨هـ.

٥١ - **سنن الدارقطني**: للامام علي بن عمر الدارقطبي (ت٢٨٥هـ) دارالمحاسن للطباعة بمصر.

٥٢ - **سنن الدارمي**: للحافظ أبي محمد عبد الله بن عبد الرحمن الدارمي (ت ٢٥٥هـ)، ترتيب عبد الله هاشم يماني المدني ، حديث أكادمي ، باكستان.

٥٣ - **سنن النسائي**: للحافظ أبي عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن بحر النسائي (ت ٣٠٣هـ) بشرح الحافظ جلال الدين السيوطي، دار الكتاب العربي ، بيروت.

٥٤ - **السيل الجرار**: لمحمد بن علي الشوكاني (ت١٢٥٢هـ) دار الكتب العلمية ،بيروت.

٥٥ - **شذرات الذهب في أخبار من ذهب** : لأبي الفلاح عبد الحي بن العماد الحنبلي (ت ١٠٨٩هـ) ، المكتب التجاري ، بيروت.

٥٦ - **شرح الخرشي ، على مختصر خليل**: لأبي عبد الله محمد بن عبد الله الخرشي المالكي (ت ١١٠١) ، دار صادر ، بيروت، طبع دار الفكر، بيروت.

٥٧ - **شرح السنة**: للإمام الحسين بن مسعود البغوي (ت ٥١٦هـ)، تحقيق شعيب الأرناؤط ، وزهير الشاويش ، المكتب الإسلامي، الطبعة الأولى ١٤٠٠هـ.

٥٨ - **الشرح الكبير (على متن المقنع)**: للإمام شمس الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن أبي عمر بن أحمد بن قدامه المقدسي (٦٨٢هـ)، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، كلية الشريعة ، الرياض.

٥٩ - **الشرح الكبير**: لأبي البركات أحمد الدردير المالكي (ت ١٢٠١هـ) ، مطبوع بهامش حاشية الدسوقي.

٦٠ - **شرح معاني الآثار**: لأبي جعفر أحمد بن محمد بن سلامة الطحاوي الحنفي (ت ٢٢٩هـ)، توزيع دار الباز بمكة المكرمة، مطبعة دارالكتب العلمية.

٦١ - **الشرح الممتع**: للشيخ محمد بن صالح العثيمين، مؤسسة آسام، الرياض، اعتنى بإخراجه د. سليمان أبا الخيل، ود. خالد المشيقح.

٦٢ - **صحيح البخاري**: الجامع الصحيح: لأبي عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري (ت ٢٥٦هـ) ترتيب محمد فؤاد عبد الباقي، المطبعة السلفية ومكتبها.

٦٣ - **صحيح ابن حبان (التقاسيم والأنواع)**: لأبي حاتم محمد بن حبان البستي (ت ٢٥٤هـ)، مكتبة ابن تيمية.

٦٤ - **صحيح ابن خزيمة**: للإمام أبي بكر محمد بن اسحق السلمي (ت ٣١١هـ)، تحقيق محمد مصطفى الأعظمي، المكتب الإسلامي، بيروت، الطبعة الأولى ١٣٩٥هـ

٦٥ - **صحيح مسلم**: للإمام أبي الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري (ت٢٦١هـ)، بتحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء الكتب العربية، مصر.

٦٦ - **عارضة الأحوذي بشرح جامع الترمذي**: لأبي بكر الاشبيلي المعروف بابن العربي المالكي (ت٥٤٣هـ)،دار العلم للجميع،سوريا.

٦٧ - **عمدة الفقه**: للإمام موفق الدين عبد الله أحمد بن قدامة (ت٦٢٠هـ)، مطبعة المدني - القاهرة.

٦٨ - **عمدة القاري شرح صحيح البخاري**: لبدر الدين محمود بن أحمد العيني (ت٨٥٥هـ)، إدارة الطباعة المنيرية، بمصر، الطبعة الأولى عام ١٣٩٢هـ.

٦٩ - **العناية على الهداية**: للإمام أكمل الدين محمد بن محمود البابرتي (ت ٧٨٦هـ)، مطبوع بهامش شرح فتح القدير، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، بمصر.

٧٠ - **الفتاوى الهندية في مذهب الإمام أبي حنيفة** -للشيخ نظام وجماعة من علماء الهند -دار احياء التراث العربي -بيروت، لبنان.

٧١ - **فتاوى اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء**: جمع وترتيب الشيخ أحمد بن عبدالرزاق الدويش -طبع ونشر مؤسسة الاميرة العنود بنت عبد العزيز الخيرية

٧٢ - **فتاوى أركان الإسلام: للشيخ محمد بن عثيمين -دار الثريا للنشر والتوزيع -طالاولى ٧٢ --فتاوى أحكام الزكاة** للشيخ محمد بن عثيمين -دار الثريا للنشر والتوزيع -طالاولى

٧٣ - **فتوى جامعة في زكاة العقار** -كتبها بكر بن عبدالله أبو زيد -دار العاصمة للنشر والتوزيع -الرياض٠

٧٤ - **فتح الباري، بشرح صحيح البخاري**: للحافظ أحمد بن علي بن حجر العسقلاني (ت ٨٥٢هـ)، ترقيم محمد فؤاد عبد الباقي، تعليق سماحة الشيخ عبد العزيز بن باز، مكتبة الرياض الحديثة.

٧٥ - **فتح العزيز شرح الوجيز**: وهو الشرح الكبير للإمام أبي القاسم عبد الكريم بن محمود الرافعي (ت ٦٢٣هـ)، وهو مطبوع مع المجموع شرح المهذب، طبعة دار الفكر.

٧٦ - **فتح القدير (شرح الهداية)**: تأليف كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي ثم السكندري المعروف بابن الهمام الحنفي (ت ٦٨١هـ)، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، مصر، الطبعة الأولى ١٣٨٩هـ.

٧٧ - **فتح القدير، الجامع بين فني الرواية والدراية في علم التفسير**: لمحمد بن علي بن محمد الشوكاني (ت ١٢٥٢هـ) مطبعة مصطفى البابي الحلبي، مصر، الطبعة الأولى ١٣٤٩هـ.

٧٨ - **الفروع**: لشمس الدين المقدسي أبي عبد الله محمد بن مفلح الحنبلي (ت ٧٦٣هـ)، مكتبة المعارف، الرياض، الطبعة الثالثة ١٤٠٢هـ.

٧٩ - **القاموس المحيط**: لمجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزآبادي (ت٨١٧هـ)، مؤسسة الرسالة – بيروت.

٨٠ - **القبس**: لأبي بكر محمد بن العربي (ت٥٤٣) - ضمن موسوعة شروح الموطأ -مركز هجر القاهرة - الطبعة الاولى٠

٨١ - **كشاف القناع عن متن الاقناع**: للشيخ منصور بن يونس بن إدريس البهوتي (ت ١٠٥١هـ)، مكتبة النصر الحديثة.

٨٢ - **اللباب في شرح الكتاب**: للشيخ عبد الغني الغنيمي الدمشقي الميداني الحنفي أحد علماء القرن الثالث عشر، دار الكتاب العربي.

٨٣ - **المبدع في شرح المقنع**: لأبي اسحق برهان الدين إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد بن مفلح المؤرخ الحنبلي (ت ٨٨٤هـ)، المكتب الإسلامي، بيروت، طبع عام ١٤٠٢هـ.

٨٤ - **المبسوط**: لأبي بكر السرخسي (٤٨٣هـ) دارالمعرفة للطباعة.

٨٥ - **المجموع شرح المهذب**: للإمام أبي زكريا محيي الدين بن شرف النووي (ت ٦٧٦هـ)، مطبعة دار الفكر.

٨٦ - **مجموع الفتاوي**: لشيخ الإسلام أحمد بن تيمية (ت ٧٢٨هـ)، جمع وترتيب عبدالرحمن بن محمد ابن قاسم وابنه محمد، مؤسسة الرسالة، بيروت.

٨٧ - **مجموع فتاوي الشيخ عبد العزيز بن باز**: إعداد د. عبد الله بن محمد بن أحمد الطيار، دار الوطن، الرياض، الطبعة الأولى.
٨٨ - **المحرر في الفقه**: للامام مجد الدين أبي البركات (ت ٦٥٢هـ)، مكتبة المعارف، الرياض، الطبعة الثانية ١٤٠٤هـ.
٨٩ - **المحلى**: لأبي محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم (٤٥٦)دار الفكر بيروت
٩٠ - **مختار الصحاح**: لمحمد بن أبي بكر الرازي – المركز العربي للثقافة والعلوم – بيروت.
٩١ - **مختصر خليل في فقه إمام دار الهجرة**: للعلامة خليل بن اسحق المالكي (ت٧٧٦هـ)، مطبعة دار إحياء الكتب العربية.
٩٢ - **المدونة الكبرى**: لامام دار الهجرة مالك بن أنس الأصبحي رواية سحنون عن ابن القاسم، مطبعة دار السعادة، الطبعة الأولى للكتاب.
٩٣ - **مراتب الإجماع**: لأبي محمدعلي بن أحمدبن سعيد بن حزم الظاهري (ت٤٥٦هـ) ، دار الكتب العلمية.
٩٤ - **المستدرك، على الصحيحين**: لأبي عبد الله محمد بن عبد الله الحاكم النيسابوري (ت ٥٠٤هـ)، دار الفكر، بيروت.
٩٥ - **المستوعب**: لنصير الدين محمد بن عبد الله السامري (ت ٦١٦هـ)، رسالة دكتوراه من تحقيق مساعد بن قاسم الفالح، بكلية الشريعة بالرياض، مكتبة المعارف، الرياض، الطبعة الأولى ١٤١٣هـ.

٩٦ - **المسند**: للإمام أحمد بن حنبل (ت ٢٤١) طبعة المكتب الإسلامي.
٩٧ - **المصنف**: لأبي بكر عبد الرازق بن همام الصنعاني (ت ٢١١هـ) المكتب الإسلامي، الطبعة الثانية ١٤٠٣هـ.
٩٨ - **معالم السنن** / لأبي سليمان الخطابي (٣٨٨هـ) المكتبة الأثرية ـ باكستان.
٩٩ - **معجم مقاييس اللغة**: لأبي الحسين أحمد بن فارس (ت ٣٩٥هـ)، دار الفكر – الطبعة الأولى.
١٠٠ - **المعونة على مذهب عالم المدينة** / للقاضي عبد الوهاب البغدادي (ت ٤٢٢) مكتبة نزار الباز ـ مكة.
١٠١ - **المغني على مختصر الخرقي**: لأبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي (ت ٦٢٠هـ)، تحقيق د. عبد الله التركي، ود. عبد الفتاح الحلو، الطبعة الأولى عام ١٤٠٩هـ مطابع هجر، القاهرة.
١٠٢ - **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج** / للشيخ محمد الشربيني الخطيب ـ مطبعة مصطفى الحلبي بمصر.
١٠٣ - **الممتع شرح المقنع**: تصنيف زين الدين المنجي التنوخي الحنبلي.دارخضر الطبعة الاولى.بيروت، لبنان
١٠٤ - **المنتقى**: لأبي محمد عبد الله بن الجارود النيسابوري (ت ٣٠٧هـ)، مؤسسة الكتب الثقافية، لبنان.
١٠٥ - **المنتقى شرح الموطأ**: لابي الوليد سليمان محمد الباجي(ت٤٩٤) مطبعة السعادة - مصر ٠

١٠٦ - **مواهب الجليل، لشرح مختصر خليل**: لأبي عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن المغربي المعروف بالحطاب (ت ٩٥٤هـ)، الطبعة الثانية ١٣٩٨هـ دار الفكر، بيروت.

١٠٧ - **نصب الراية، لأحاديث الهداية**: للحافظ جمال الدين أبي محمد عبد الله بن يوسف الحنفي الزيلعي (ت ٧٦٢هـ)، دار المأمون، القاهرة، الطبعة الثانية.

١٠٨ - **النهاية في غريب الاثر والحديث** - لمجد الدين ابي السعادات الجزري ابن الاثير(٦٠٦) مطبعة أنصار السنة المحمدية - باكستان٠

١٠٩ - **نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج**: لشمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة ابن شهاب الدين الرملي المنوفي المصري الأنصاري الشهير بالشافعي الصغير (ت١٠٠٤) ومعه حاشية أبي الضياء نور الدين بن علي (ت ١٠٨٧)، مطبعة البابي الحلبي بمصر، عام ١٣٨٦هـ.

١١٠ - **نيل الأوطار، شرح منتقى الأخبار**: للشيخ محمد بن علي بن محمد الشوكاني (ت١٢٥٢هـ)، مكتبة دار التراث، مصر.

١١١ - **الهداية**: تأليف برهان الدين أبي الحسين على بن أبي بكر المرغيناني (ت٥٩٣هـ)، تحقيق: حسنين مخلوف، الناشر المكتبة الإسلامية، الطبعة الثالثة ١٤١٥هـ

١١٢ - **الوسيط في المذهب**: للإمام محمد بن محمد بن محمد أبي حامد الغزالي (ت٥٠٥هـ)، مطبوعات الجمهورية العراقية، الطبعة الأولى ١٤٠٤هـ.

تناول المضطر الجائع طعام غيره

دراسة فقهية مقارنة

إعداد

د. سالم بن حمزة مدني

الأستاذ المساعد بقسم الدراسات الإسلامية

كلية المعلمين -جدة

ابيض

مستخلص البحث

يدرس هذا البحث الأحكام الفقهية المتعلقة بتناول المضطر طعام الغير، دراسة فقهية مقارنة بين المذاهب المعتبرة. وقسمت البحث إلى ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: حكم تناول المضطر طعام الغير.

المبحث الثاني: حالات تناول طعام الغير. كحالة عدم وجود صاحب الطعام، أوبيعه بثمن فاحش أوبالربا.

المبحث الثالث: إذا وجد طعام الغير وطعاما آخر محرما. ويندرج تحت هذه المباحث فروع ومسائل.

وكان من أهم نتائج البحث:

١ - عظمة التشريع الإسلامي التي تتجلى في واقعيته وتوازنه؛ بإباحته تناول مال الغير بدون إذن صاحبه؛ إذ حفظ الأنفس مقدم على حفظ المال.

٢ - وجوب إطعام المضطر على القادر إما بإطعامه من طعامه، أوأن يشتري له طعاما إن كان المضطر ليس عنده مال.

٣ - يجوز للمضطر أن يتناول طعام الغير بدون إذن صاحبه. إلا أنه لا يجوز له التزود منه. مع ضمان ما أكل منه.

٤ - يجب على المضطر شراء الطعام وإن كان بثمن فاحش.

٥ - يقتص من صاحب الطعام إن تعمد قتل المضطر بالامتناع من إطعامه. وإلا فعليه الدية.

ابيض

المقدمة

الحمد لله الذي هدانا لدين اليسر والسماحة، دين الواقعية والوسطية. والصلاة والسلام على نبينا محمد، الرؤوف الرحيم بالمؤمنين. أما بعد،

فهذا بحث مقارن بين المذاهب المعتبرة في الأحكام الفقهية المتعلقة بتناول الجائع (أوالعطشان) المضطر طعام غيره. مع التعرض لآراء ابن حزم إن وجد له قول.

أهمية البحث:

يتعلق هذا البحث بالفقراء والأغنياء على حد سواء. فيجب على الفقير أن يتورع من مال الغني؛ فلا يتعدى عليه بدعوى اضطراره أوحاجته. ويجب على الغني أن يستشعر مسؤوليته نحوأخيه المحتاج، فيعطيه مما أنعم الله عليه؛ حتى لا يضطر الفقير للتعدي على ماله.

هذا من جانب، ومن جانب آخر يظهر البحث عظمة التشريع الإسلامي في الموازنة بين حفظ حق الفقير في الحياة، وحفظ حق الغني في التملك. مما يترتب على ذلك حفظ الأمن في المجتمع.

الدراسات السابقة:

توجد دراسات سابقة تتعلق بأحكام الأطعمة في حال الاضطرار، مثل: الاضطرار إلى الأطعمة والأدوية المحرمة للدكتور عبدالله محمد الطريقي، وأثر الاضطرار في إباحة فعل المحرمات الشرعية لجمال الفرا، الأطعمة لصالح الفوزان، بحث كتبه الباحث بعنوان الأطعمة في حال الاضطرار.

إلا أن هذه الدراسات تحدثت عن أحكام الأطعمة في حال الاضطرار إجمالاً. بخلاف هذا البحث فهويفرد الأحكام المتعلقة بتناول المضطر طعام غيره للدراسة بشكل خاص. وبالله التوفيق.

منهج البحث:

ذكر المسألة المراد بحثها، ثم بيان الأقوال في حكمها، ومن قال بها من أهل المذاهب المعتبرة. ثم اذكر أدلتهم ومناقشتها. ثم بيان ما ترجح عندي.

وقسمت البحث إلى تمهيد وثلاثة مباحث وخاتمة، كالآتي:

التمهيد: ويشتمل على تعريف المضطر.

المبحث الأول: إطعام المضطر. وفيه خمس مسائل:

المسألة الأولى: فضل إطعام المضطر.

المسألة الثانية: حكم إطعام المضطر.

المسألة الثالثة: حكم ضمان صاحب الطعام المضطر إذا مات.

المسألة الرابعة: حكم نزول المضطر ضيفاً على قوم.

المسألة الخامسة: حكم إطعام المضطر بدون إذنه، أوبفعل أجنبي.

المبحث الثاني: حالات تناول طعام غيره. وفيه الفروع الآتية:

الفرع الأول: الحكم إن وجد المضطر طعام غيره وصاحبه غير موجود. وفيه ثلاث مسائل:

المسألة الأولى: حكم تناول طعام غيره بدون إذن صاحبه.

المسألة الثانية: حكم الشبع والتزود من طعام غيره.

المسألة الثالثة: حكم ضمان ما أكله المضطر من طعام غيره.

الفرع الثاني: الحكم إن وجد المضطر طعام غيره وصاحبه موجود لكنه مضطر إليه أيضا. وفيه مسألتان:

المسألة الأولى: حكم تناول المضطر طعام مضطر آخر.

المسألة الثانية: حكم إيثار المضطر ما عنده من طعام لمضطر آخر.

الفرع الثالث: الحكم إن وجد المضطر طعام غيره ورضي صاحب الطعام أن يبيعه له، لكن ليس مع المضطر مال.

الفرع الرابع: الحكم إن وجد المضطر طعام غيره ورضي صاحب الطعام أن يبيعه له إما بثمن مثله أوبزيادة فاحشة أويبيعه بالربا.

الفرع الخامس: الحكم إن وجد المضطر طعام غيره وأبى صاحب الطعام بذله له سواء مجاناً أوبيعاً.

المبحث الثالث: الحكم إذا وجد طعام غيره وطعاماً محرماً. وفيه فرعان:

الفرع الأول: الحكم إذا وجد المضطر ميتة وطعام غيره. وفيه أربع مسائل:

المسألة الأولى: الحكم إذا وجد المضطر ميتة وطعام غيره، وصاحب الطعام غائباً.

المسألة الثانية: الحكم إذا وجد المضطر ميتة وطعام غيره، وصاحب الطعام مضطر إليه أيضاً.

المسألة الثالثة: الحكم إذا وجد المضطر ميتة وطعام غيره يباع، ومعه مال.

المسألة الرابعة: الحكم إذا وجد المضطر ميتة وطعام غيره، ويأبى صاحب الطعام بذله للمضطر.

الفرع الثاني: الحكم إذا كان المضطر محرماً أوفي الحرم ووجد طعام غيره وصيداً. وفيه مسألتان:

المسألة الأولى: الحكم إذا وجد المضطر صيداً، وطعام غيره. .

المسألة الثانية: الحكم إذا وجد المضطر صيداً، وميتة، وطعام غيره.

الخاتمة:

وفي نهاية البحث، ذكرت أهم النتائج التي توصلت إليها الدراسة.

والحمد لله رب العالمين.

التمهيد
تعريف المضطر:

الضرورة لغة: الحاجة.

والضر: الضيق. وأيضا النقصان يدخل الشيء. والاضطرار: الاحتياج إلى شئ [1].

يبين القرطبي معنى " اضطر " في قوله تعالى " فمن اضطر في مخمصة " [2] فيقول: فيه إضمار، أي فمن اضطر الى شيء من هذه المحرمات، أي أحوج إليها. فهوافتعل من الضرورة [3].

ويبين الطبري معنى " مخمصة " فيقول [4]: "فمن أصابه ضر في مخمصة يعني في مجاعة، وهي مفعلة، مثل المجبنة والمبخلة والمنجبة من خمص البطن، وهواضطماره. وأظنه في هذا الموضع معني به اضطماره من الجوع وشدة السغب..." ثم قال: "وبنحوالذي قلنا في ذلك قال أهل التأويل". وذكر منهم ابن عباس [5] وقتادة [6] والسدي[7].

---

(١) ينظر (ضر) في القاموس المحيط، لسان العرب.

(٢) سورة المائدة آية ٣

(٣) تفسير القرطبي ٢/٢٢٤.

(٤) تفسير الطبري ٦/٨٤.

(٥) هو:عبدالله بن عباس بن عبدالمطلب. ولد في مكة قبل الهجرة بثلاث سنوات، فنشأ في عصر النبوة، و لازم النبي صلى الله عليه و سلم فروى عنه أحاديث كثيرة. كان عالما و مشهورا بتفسير القرآن، فسمي حبر الأمة، و ترجمان القرآن. كما كان عالما باللغة و الأنساب. شهد موقعة صفين و الجمل. توفي سنة ٦٨هـ بالطائف. ينظر: أسد الغابة ٢/٢٩٠ - ٢٩٤، الإصابة ٢/٣٣٠ -٣٣٤

(٦) هو:قتادة بن دعامة بن عزيز، أبو الخطاب السدوسي البصري. تابعي جليل، حافظ العصر، قدوة المفسرين، عالما باللغة العربية و مفردات اللغة. كان من أوعية العلم. سمع من أنس بن مالك و أبي الطفيل و عكرمة و غيرهم كثير. ولد سنة ٦١هـ و توفي سنة ١١٨ هـ. ينظر طبقات ابن سعد ج٧ص٢٢٩ ، طبقات الفقهاء ص٧٢، سير أعلام النبلاء ج٥ص٢٦٩ -٢٧٠

(٧) هو:إسماعيل بن عبد الرحمن بن أبي كريمة الإمام المفسر أبو محمد الحجازي ثم الكوفي الأعور السدي أحد موالي قريش. حدث عن أنس بن مالك وابن عباس. و هوثقة صالح=

وجميع هذه المعاني تنطبق على المضطر. فهو في حالة ضيق، ونقص من الطعام. ومحتاج إلى ما يسد هذا النقص.

أما الضرورة اصطلاحاً:

فهي بلوغ المضطر حدا إن لم يتناول الممنوع هلك أوقارب وهذا يبيح أكل الحرام [1].

فأي ضرورة يترتب عليها هلاك أوتلف النفس أوالبدن فهي مبيحة للمحرم. سواء كانت بسبب الجوع الشديد (المخمصة) أوالمرض أوالإكراه أوغيره. لذا يقول الشافعي بعد أن عدد أمثلة للضرورة المبيحة للمحرم: أوما في هذا المعنى من الضرر البين [2].

ويقول الجصاص [3]: والدليل على التوسع في مفهوم الضرورة؛ أن الاضطرار ورد مطلقاً غير مقيد في قوله تعالى " فمن اضطر غير باغ ولا عاد فلا إثم عليه " [4] وأيضا في قوله تعالى " وقد فصل لكم ما حرم

=الحديث. كان مشهورا بالتفسير، و قيل كان السدي أعلم بالقرآن من الشعبي رحمهما الله. توفي سنة ١٢٧ هـ. ينظر سير أعلام النبلاء ج٥ص٢٦٤

(١) ينظر الأشباه و النظائر للسيوطي ج١ص٨٥

(٢) أحكام القرآن للشافعي ج٢ص٩١ و ينظر أيضا الأم ج٢ص٢٥٢ و مما ذكره من أمثلة:الجوع، المرض، الخوف، الضعف الشديد و غيره...

(٣) هو:أبو بكر أحمد بن علي الرازي، صاحب أبي الحسن الكرخي. ولد سنة خمس و ثلاثمائة، و مات سنة سبعين و ثلاثمئة. انتهت إليه رئاسة العلم لأصحاب أبي حنيفة ببغداد، و عنه أخذ فقهاء الحنفية. انظر الجواهر المضيئة في طبقات الحنفية ص٨٤ -٨٥، طبقات الفقهاء ص١٥٠

(٤) سورة البقرة آية ١٧٣

عليكم إلا ما اضطررتم إليه " [1]. فدلت الآيتان على أن وجود الإباحة بوجود الضرورة في كل حال وجدت الضرورة فيها [2].

وهذا الذي عليه جمهور علماء الحنفية [3] والشافعية[4] والحنابلة[5].

إلا أن المالكية اقتصرت أمثلتهم على الخوف من الهلاك بسبب الجوع والمرض - وتبعهم ابن حجر في ذلك [6] - مع أن تعريفهم للضرورة كان عاما.

فيقول ابن جزي [7] عند حديثه عن الضرورة المبيحة لتناول الطعام المحرم: أما الضرورة فهي خوف الموت. ولا يشترط أن يصير حتى يشرف

---

(١) سورة الأنعام آية ١١٩

(٢) ينظر أحكام القرآن للجصاص ج١ص١٥٦

(٣) المبسوط للسرخسي ج٢٤ص٤٧ -٤٨، بداية المبتدي ج١ص١٩٩ - ٢٠٠، الهداية شرح البداية ج٣ص٢٧٧، تحفة الفقهاء ج٣ص٢٧٣، بدائع الصنائع ج٧ص١٧٦، البحر الرائق ج٨ص٨٢ -٨٣، فتاوى السغدي ج٢ص ٦٩٩، ، لسان الحكام ج١ص٣١٢

(٤) أحكام القرآن للشافعي ج٢ص٩١، الأم ج٢ص٢٥٢، الوسيط ج٧ص١٦٨، روضة الطالبين ج٣ص٢٨٢، التحفة ج٩ص٣٩٠، فتح الباري ج٩ص٦٧٤، الإقناع للشربيني ج٢ص٥٨٤،

(٥) المغني ج٩ص٣٣١، الفروع ج٦ص٢٧٣، المبدع ج٩ص٢٠٥، كشاف القناع ج٦ص١٩٥

(٦) ينظر فتح الباري ج٩ص٦٧٤. و ابن حجر هو:أحمد بن علي بن محمد. أبو الفضل، المشهور بابن حجر. من أئمة العلم و التاريخ و الرجال، المنفرد بمعرفة الحديث و علله في الأزمنة المتأخرة. تبحر في جميع العلوم ثم اقتصر على علم الحديث حتى صار إطلاق لفظ الحافظ عليه مجمع عليه. له تصانيف كثيرة منها فتح الباري، الإصابة. توفي سنة ٨٥٢هـ. ينظر شذرات الذهب ج٧ص٢٧٠

(٧) هو:أبو القاسم محمد بن أحمد بن جزي الغرناطي. مالكي المذهب، كان حافظا، قائما على التدريس، مشاركا في الفنون العربية و الحديث و التفسير، جامعا= =للكتب، جميل الأخلاق. ألف في فنون شتى كتهذيب صحيح مسلم، التنبيه على مذهب الحنفية و الشافعية و الحنابلة، و من أشهرها القوانين الفقهية في تلخيص مذهب المالكية. توفي سنة ٧٤١ هـ. ينظر الفكر السامي ج٢ص٢٤٠

على الموت [1]. وفي الشرح الكبير للدردير[2]: هي الخوف من الهلاك [3].

ونخلص مما سبق أن المضطر هو: من بلغت به الضرورة حدا إن لم يتناول الممنوع هلك، أوهلك بعض أعضائه (أوقارب الهلاك). فيباح له المحرم.[4]

هذا، وسيكون موضوع البحث المضطر الجائع، دون المضطر المريض أوالمكره أوغيره. [5]

(١) القوانين الفقهية لابن جزي ج١ص١١٦

(٢) هو:أحمد بن محمد العدوي، المشهور بالدردير. شيخ المالكية بمصر، إمام في العلوم العقلية و النقلية، له شرح على المختصر، و متن في الفقه و شرحه، و تآليف في فنون أخرى. له أخلاق عالية و صراحة في الحق. توفي سنة ١٢٠١ هـ. ينظر الفكر السامي ج٢ص٢٩٣

(٣) ج٢ص١١٥ و ينظر أيضا الكافي لابن عبد البر، ج١ص١٨٨، كفاية الطالب ج٢ص٥٤٧، الثمر الداني ج١ص٦٦٧، الفواكه الدواني ج١ص٣٨٦ و ج٢ص٢٨٦

(٤) ينظر أحكام القرآن للجصاص ج١ص١٥٩، الأشباه و النظائر ج١ص٨٥

(٥) و ذلك لعدم إطالة البحث. كما أن أحكام المريض المضطر كثيرة، يمكن أن تكون بحثا مستقلا.

المبحث الأول:
إطعام المضطر. وفيه المسائل الآتية:

المسألة الأولى: فضل إطعام الجائع.

يترتب على إطعام الطعام فضل كبير وأثر عظيم يعود على الفرد والمجتمع. فأما على مستوى الفرد، دخول الجنة. كما قال عليه الصلاة والسلام " اعبدوا الرحمن وأطعموا الطعام وأفشوا السلام تدخلوا الجنة بسلام " [1] وكما أنه وقف بجانب أخيه المسلم أوالإنسان، فإن الله تعالى سيقف بجانبه يوم يتخلى عنه القريب والبعيد ويفر منه أمه وأبوه وصاحبته وبنوه. يقول عليه الصلاة والسلام " من نفس عن مؤمن كربة من كرب الدنيا، نفس الله عنه كربة من كرب يوم القيامة. ومن يسر على معسر يسر الله عليه في الدنيا والآخرة. ومن ستر مسلما، ستره الله في الدنيا والآخرة. والله في عون العبد ما كان العبد في عون أخيه"[2]

ومن فضل إطعام الجائع ما روي أن أيوب عليه السلام كان له أخوان فأتياه فقاما من بعيد لا يقدران أن يدنوا منه من نتن ريحه فقال أحدهما لوعلم الله في أيوب خيرا ما ابتلاه بهذا البلاء فلم يسمع شيئا أشد عليه من هذه الكلمة فعند ذلك قال مسني الضر ثم قال اللهم إن كنت تعلم أني لم أبت شبعان قط وأنا أعلم مكان جائع فصدقني فنادى مناد من السماء أن صدق عبدي وهما يسمعان فخرا ساجدين.[3]

---

(١) رواه الترمذي و قال هذا حديث حسن صحيح. سنن الترمذي ج٤ص٢٨٧

(٢) صحيح مسلم ج٤ص٢٠٧٤، و ينظر صحيح ابن حبان ج٢ص٢٩٢

(٣) تفسير القرطبي ج١١ ص٣٢٤ و ينظر تفسير الطبري ج١٧ص٧١

أما على مستوى المجتمع، انتشار المحبة بين أفراد المجتمع والشعور بالأمان. وزيادة الإيمان بأن المؤمنين فعلا أخوة يقفون بجانب بعضهم عند المحن والشدائد. بل يؤثرون على أنفسهم ، كما قال تعالى " ويؤثرون على أنفسهم ولوكان بهم خصاصة"[1]

المسألة الثانية: حكم إطعام المضطر.

ينقل ابن عبد البر [2]، والقرطبي [3] اجماع الفقهاء على وجوب إطعام المضطر. فيقول القرطبي: ولا خلاف بين أهل العلم متأخريهم ومتقدميهم في وجوب رد مهجة المسلم عند خوف الذهاب والتلف بالشيء اليسير الذي لا مضرة فيه على صاحبه (أي صاحب الطعام) [4].

فإن كان من عنده الطعام أوالماء واحدا فيجب عليه فرض عين إطعام المضطر وإرواءه. وإن كان جماعة عندهم طعام أوماء فيكون الوجوب في حقهم فرض كفاية. فيجب على مالك الطعام أوالماء أن يسد رمق المضطر، مسلما أوذميا أومستأمنا أوبهيمة. ولومن مال محجور

---

(١) سورة الحشر آية ٩

(٢) التمهيد ج١٤ص٢١٠ و ابن عبدالبر هو: الحافظ الإمام أبو عمر يوسف بن عبد الله ابن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي. ولد سنة ٣٦٨هـ. طلبَ الحديثَ فسادَ أهلَ الزمان في الحفظ والإتقان. له التمهيد شرح الموطأ، والاستذكار مختصره، والاستيعاب في الصحابة، وغير ذلك. كان أولا ظاهريا ثم صار مالكيا فقيها، كثير الميل إلى أقوال الشافعي. مات ٤٦٣هـ. ينظر طبقات الحفاظ للسيوطي ج٢ص٤٣١ -٤٣٢

(٣) هو أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر القرطبي. المفسر. جمع في تفسير القرآن كتابا كبيرا سماه كتاب جامع أحكام القرآن والمبين لما تضمن من السنة وآي القرآن. وهو من أجل التفاسير وأعظمها نفعا أسقط منه القصص والتواريخ وأثبت عوضها أحكام القرآن واستنباط الأدلة وذكر القراءات والإعراب والناسخ والمنسوخ. توفي سنة ٦٧١هـ ينظر الديباج المذهب ص٣١٧

(٤) تفسير القرطبي ج٢ ص ٢٢٦ و مما يؤكد عندي الاجماع أن جميع المصادر التي اطلعت عليها قالت بوجوب اطعام المضطر سواء مجانا أو بيعا. و الله أعلم.

عليه، ولومن ماء يحتاجه للطهارة إما قرضا أوبيعا. إلا أنه يجب عليه التصدق على المضطر إن كان فقيرا؛ إذ يجب على أغنياء المسلمين إطعامه. وهذا الذي عليه أهل العلم. [1]

يقول ابن تيمية [2]: ولووجد غيره مضطرا إلى ما معه من الماء الطيب أوالنجس فعليه أن يسقيه إياه ويعدل الى التيمم سواء كان عليه جنابة أوحدث صغير. ومن إغتسل وتوضأ وهناك مضطر من أهل الملة أوالذمة أودوابهم المعصومة فلم يسقه كان آثما عاصيا والله أعلم [3].

ويقول في موضع آخر: كل من وجب عليه أداء مال إذا لم يمكن أداؤه إلا بالبيع صار البيع واجبا يجبر عليه ويفعل بغير اختياره... ثم

---

(١) ينظر حاشية الطحاوي على مراقي الفلاح ج١ص٧٥، المبسوط للسرخسي ج٢٣ص١٦٦، البحر الرائق ج١ص١٥٠، حاشية ابن عابدين ج١ص٢٣٦ ، التمهيد ج١٤ص٢١٠، تفسير القرطبي ج٢ ص٢٢٥ - ٢٢٦، التاج و الإكليل ج٣ص٢٣٤، حاشية الدسوقي ج٢ص١١٢، تحفة الملوك ج١ص٢٧٤، روضة الطالبين ج٣ص٢٨٥ و ص٢٨٧، إعانة الطالبين ج٢ص٢١٠، ج٣ص٣٦٩، الإقناع للشربيني ج٢ص٥٨٦، حاشية البجيرمي ج٢ص٣٤٩، ج٤ص٣٠٩، فتح الوهاب ج٢ص٣٣٧، مغني المحتاج ج٤ص٣٠٩، الموافقات ج١ص ٣١٢، العمدة ج١ص١٢٦، الكافي لابن قدامة ج١ص٤٩٢، المغني ج٩ص٣٣٥، المحرر ج٢ص١٩٠، الفروع ج٦ص٢٧٥، المبدع ج٩ص٢٠٨، فتاوى ابن تيمية في الفقه ج٢٩ ص١٩١، الإنصاف ج١٠ص٣٧٤، كشاف القناع ج٦ص١٩٨. و سيأتي بإذن الله تعالى المزيد من التفصيل في مسائل إباء صاحب الطعام أن يبذل طعامه للمضطر إلا ببيع حال أو في الذمة و لو ببيع محرم، و مسألة إذا أبى أن يعطيه طعاما مطلقا.

(٢) هو:أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام النميري الحراني الدمشقي الحنبلي. الإمام، الحافظ، الحجة، الفقيه، المجتهد، المجاهد بالسيف و اللسان و القلم فسجن كثيرا. له مصنفات كثيرة مشهورة، منها:تعارض العقل و النقل، اقتضاء الصراط المستقيم، مجموع فتاويه و رسائله و غيره. توفي في السجن سنة ٧٢٨ هـ. رحمه الله. ينظر البداية و النهاية ج١٤ص١٣٥ -١٤٠، الذيل على الطبقات ج٢ص٣٨٧ -٤٠٨، شذرات الذهب ج٦ص٨٠ - ٨٦

(٣) فتاوى ابن تيمية في الفقه ج٢١ص٨٠

يقول: وهكذا إذا اضطر الناس ضرورة عامة وعند أقوام فضول أطعمة مخزونة؛ فانه يجب عليهم بيعها. وعلى السلطان أن يجبرهم على ذلك، أويبيعها عليهم؛ لأنه فعل واجب عليهم يقبل النيابة، فيجب إلزامهم بما وجب عليهم شرعا. وهوحق للمسلمين عندهم فيجب استنقاذه منهم [1].

الأدلة على وجوب إطعام المضطر:

١ - إجماع الفقهاء كما سبق.

٢ - روي عن الحسن أن رجلا استسقى على باب قوم، فأبوا أن يسقوه. فأدركه العطش، فمات، فضمنهم عمر الدية. [2] وأخذ به أحمد[3].

٣ - يتعلق بصاحب الطعام إحياء نفس آدمي معصوم، فلزمه إحياؤه؛ إذ في منعه من الطعام إعانة على قتله[4].

٤ - كما أن صاحب الطعام مأمور بإحياء نفسه، فهومأمور أيضا بإحياء نفس غيره. كمن يرى رجلا على شفا جرف فيجب عليه مد يد العون له حتى لا يقع في الهاوية [5].

٥ - أن مالك الطعام المكره على بذله للمضطر ليس محتاجا إليه بعينه حاجة شديدة فيتضرر ويتأذى من بذله. وليس المقصود من إكراهه الإضرار به، إنما دفع الضرر عن المضطر. [6].

---

(١) فتاوى ابن تيمية في الفقه ج٢٩ ص١٩١ -١٩٢

(٢) رواه ابن أبي شيبة في المصنف ج٥ص٤٥٢

(٣) فتاوى ابن تيمية في الفقه ج٢٩ ص١٩١ -١٩٢

(٤) ينظر الكافي لابن قدامة ج١ص٤٩١ المغني ج٩ص٣٣٥، المبدع ج٩ص٢٠٧

(٥) ينظر الموافقات ج١ص٣١٢

(٦) ينظر الموافقات ج٢ص٣٥٢ - ٣٥٣

هذا، ويمكن أن يستدل أيضا لهذا القول بما يلي:

١ - قوله تعالى " من أجل ذلك كتبنا على بني إسرائيل أنه من قتل نفسا بغير نفس أوفساد في الأرض فكأنما قتل الناس جميعا ومن أحياها فكأنما أحيا الناس جميعا... الآية" [١]

٢ - قوله عليه الصلاة والسلام " ثلاثة لا يكلمهم الله يوم القيامة ولا يزكيهم ولهم عذاب أليم: رجل على فضل ماء بالطريق يمنع منه ابن السبيل... الحديث [٢].

٣ - فإذا كانت هذه عقوبة من يمنع ابن السبيل الماء، فمن باب أولى من يمنع المضطر الطعام أوالماء.

٤ - قوله عليه الصلاة والسلام " ما يؤمن بي من بات شبعان وجاره طاوٍ إلى جنبه " [٣].

٥ - وفي رواية أخرى " ما آمن بي من بات شبعان وجاره جائع إلى جنبه وهويعلم به " [٤].

٦ - ورواية أخرى " ليس المؤمن الذي يشبع وجاره جائع " [٥]

٧ - وإن كان كما قال العلماء أن نفي الإيمان هنا ليس نفي حقيقة الإيمان، إنما يدل على ضعفه [٦]، إلا أن فيه دليلا على وجوب إطعام الجائع المضطر.

---

(١) سورة المائدة آية ٣٢

(٢) صحيح البخاري ج٦ ص٢٦٣٦

(٣) مصنف ابن أبي شيبة ج٦ ص١٦٤

(٤) يقول الهيثمي:رواه الطبراني والبزار. و إسناد البزار حسن. مجمع الزوائد ج٨ ص١٦٧

(٥) يقول الهيثمي:رواه الطبراني وأبو يعلى ورجاله ثقات. مجمع الزوائد ج٨ ص١٦٧

(٦) ينظر شرح معاني الآثار ج١ص٢٨

المسألة الثالثة: حكم ضمان صاحب الطعام المضطر إذا مات ؟

إذا علم صاحب الطعام أن المضطر يحتاج إلى طعامه لشدة جوعه، ومع ذلك امتنع أن يطعمه؛ فمات المضطر جوعا. فهل يضمنه صاحب الطعام ؟ يقتص عند الحنابلة من صاحب الطعام إن مات المضطر جوعا أوعطشا بسبب امتناعه [١]. وقال به الشيخ محمود شلتوت [٢].

أما المالكية فلهم تفصيل بناء على نية صاحب الطعام. فإن منعه الطعام قاصدا قتله، فيقتص منه اتفاقا. أما إن منعه الطعام متأولا فعليه الدية، وقيل يقتص منه [٣].

واستدل المالكية والحنابلة بما يلي:

١ - أن عمر رضي الله عنه قضى بذلك. لما روي أن رجلا استسقى قوما فلم يسقوه حتى مات فضمنهم عمر ديته [٤].

٢ - لأنه قتله بمنعه طعاما يجب دفعه إليه لتبقى حياته به، فنسب هلاكه إليه [٥].

٣ - لأن ترك الإطعام بمنزلة الفعل [٦].

٤ - الأم التي تمنع ولدها الرضاع قاصدة قتله، تعتبر قاتلة له عمدا مع أنها لم تأت بفعل إيجابي [٧]. فصاحب الطعام هنا بمنزلة هذه الأم.

---

(١) ينظر فتاوى ابن تيمية في الفقه ج٢٩ ص١٩١، منار السبيل ج٢ص٣٠١

(٢) الإسلام عقيدة و شريعة ص٣٩٥ و كان رحمه الله الإمام الأكبر بالأزهر.

(٣) الفواكه الدواني ج٢ص٢٣٨، مواهب الجليل ج٦ص٢٤٠، حاشية الدسوقي ج٢ص١١٢، حاشية العدوي ج٢ص٤٧٠

(٤) ينظر فتاوى ابن تيمية في الفقه ج٢٩ ص١٩١ و سبق تخريج الحديث ص٣٢٨.

(٥) ينظر منار السبيل ج٢ص٣٠١

(٦) الفواكه الدواني ج٢ص٢٣٨

(٧) ينظر التشريع الجنائي ج٢ص٥٧ نقلا عن مواهب الجليل، و لم أجده فيه.

٥ - أما حجة من قال من المالكية بالدية دون القصاص: أن الترك ليس بفعل، فلا ينسب موت المضطر إليه [١].

ويختلف عنهم الشافعية، فلم يضمنوه بالقصاص ولا بالدية. لأنه لم يحصل منه فعل يحال إليه هلاك المضطر [٢].

هذا ولعل سبب اختلاف الفقهاء يرجع إلى اختلافهم في كون الامتناع والتوقف عن الفعل المؤدي إلى الموت يعتبر سببا معتبرا في القتل، أم لا [٣] ؟

المسألة الرابعة: الحكم إذا نزل المضطر ضيفا على قوم.

إذا نزل المضطر ضيفا على قوم فيجب عليهم أن يقروه [٤]. وذلك لما رواه أبوداود عن المقدام ابن معد يكرب عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال " من نزل بقوم فعليهم أن يقروه فإن لم يقروه فله أن يعقبهم بمثل قراه " [٥] . ولقوله عليه الصلاة والسلام " ليلة الضيف واجبة على

---

(١) ينظر الفواكه الدواني ج٢ص٢٣٨، حاشية الدسوقي ج٢ص١١٢

(٢) ينظر روضة الطالبين ج٣ص٢٨٥، مغني المحتاج ج٤ص٣٠٩، حاشية البجيرمي ج٤ص ١٢٠، ج٤ص٣٠٩

(٣) يقول عبدالقادر عودة في التشريع الجنائي:و الظاهر من تتبع أمثلة الفقهاء أن الممتنع لا يعتبر مسؤولا عن كل جريمة ترتبت على امتناعه. و أنه يسأل فقط حيث يجب عليه شرعا أو عرفا أن لا يمتنع. و مع ذلك فهناك خلاف على ما يوجبه الشرع و العرف. و من الطبيعي أن يكون هذا الخلاف ما دامت وجهات النظر مختلفة. فمثلا يرى بعض الحنابلة أن من أمكنه إنجاء آدمي من هلكة كغرق أو نار أو سبع فلم يفعل حتى هلك، فلا مسؤولية عليه. و يرى بعض الحنابلة (الآخرون) مسؤوليته الجنائية. و أساس الاختلاف:هل الإنجاد واجب أو غير واجب ؟ ج٢ص٥٧ -٥٨ و لمزيد من التفصيل في هذه المسألة يرجع إلى باب العقوبات لعدم الإطالة، و لخروج البحث عن موضوعه.

(٤) ينظر العمدة ج١ص١٢٦، المحرر ج٢ص١٩٠، المبدع ج٩ص٢١١

(٥) و هو جزء من حديث رواه أبوداود في السنن ج٤ص٢٠٠ و هو صحيح، إسناده ثقات، ينظر المبدع ج٩ص٢١١

كل مسلم. فإن أصبح بفنائه محروما ، كان دينا عليه. إن شاء اقتضاه وإن شاء ترك " [1].

وقد حمل كثير من الفقهاء [2] كالقرطبي [3] الأمر على الوجوب في حال كون الضيف مضطرا.

أما إذا أبى القوم أن يضيفوه: فله أن يأخذ من مالهم بقدر ضيافته بدون إذنهم، ولا ضمان عليه. لأن المضطر هنا غير معتد على أموالهم؛ إذ ضيافته حق ثبت له بالشرع، فيكون آخذا حقه شرعا بنفسه. والله أعلم.

وذلك لقوله عليه الصلاة والسلام " ومن نزل بقوم فعليهم أن يقروه فإن لم يقروه فله أن يعقبهم بمثل قراه " [4]. وقوله " أيما ضيف نزل بقوم فأصبح محروما ، فله أن يأخذ بقدر قراه، ولا حرج عليه " [5].

يقول القرطبي: وقوله " فله أن يعقبهم بمثل قراه " هذا هو حال المضطر الذي لا يجد طعاما ويخاف التلف على نفسه فله أن يأخذ من مالهم بقدر قراه عوض ما حرموه من قراه ويعقبهم يروى مشددا ومخففا من المعاقبة ومنه قوله تعالى " وإن عاقبتم " أي كانت الغلبة لكم فغنمتم منهم وكذلك لهذا (أي للمضطر) أن يغنم من أموالهم بقدر قراه.[6]

---

(١) ينظر المبدع ج٩ص٢١١ ، و الحديث رواه أبو داود في السنن ج٣ص٣٤٧ ، و البيهقي في السنن الكبرى ج٩ص١٩٧

(٢) كما في فتح الباري ج٥ص١٠٨

(٣) ينظر تفسير القرطبي ج١ ص٣٨ و ينظر أيضا حلية العلماء ج٣ص٣٦٣، روضة الطالبين ج٣ص٢٩٢

(٤) سبق تخريجه

(٥) رواه الحاكم في المستدرك، و قال:صحيح. ج٤ص٤٧

(٦) تفسير القرطبي ج١ ص ٣٨

المسألة الخامسة: الحكم إذا أطعم المضطر بدون إذنه، أوبفعل أجنبي.

عند الشافعية: إذا أطعم صاحب الطعام المضطر ولم يذكر ثمنا لما أطعمه: فالأصح عندهم أنه مجان بغير عوض. لحمله على المسامحة المعتادة في الطعام لاسيما في حق المضطر. وكمن أنقذ مشرفا على الهلاك في نار أوغرقا في الماء.

وهذا بخلاف إذا أوجر صاحب الطعام المضطر قهرا، أوأوجره وهومغمى عليه: فالأصح عندهم أيضا أنه يستحق القيمة. لأنه خلصه من الهلاك، وكمن عفا عن القصاص فلا يسقط حقه في الدية، ولما فيه من الحث على إحياء الأنفس [1].

وقيل لا يلزم المضطر هنا القيمة، لأن المضطر كمن أكره على تناول الطعام من غير فعله. فالإكراه وقع عليه بفعل من أوجر الطعام في فيه، فتتعلق القيمة به لأنه الذي صدر منه الفعل [2].

والفرق بين الحالتين: في الحالة الأولى يوجد وقت للمساومة على البيع وتحديد ثمن الطعام، فلما لم يذكر الثمن مع إمكانه، دل على تبرعه. أما في الحالة الثانية، فالوقت ضيق لا يسع المساومة والإطعام معا، فقدم الإطعام لضرورة إبقاء المهجة. فلا يسقط حق صاحب الطعام؛ لعدم جواز إزالة الضرر بالضرر. كما اختلف ايضا فيمن أنقذ غريقا في أن المنقذ

---

(١) ينظر الوسيط ج٧ص١٧٠ -١٧١، روضة الطالبين ج٣ص٢٨٨، إعانة الطالبين ج٣ص٣٦٩، الإقناع للشربيني ج٢ص٥٨٦، مغني المحتاج ٤ص٣٠٩، فتح الوهاب ج٢ص٣٣٧، المنثور ج١ص١٩٩

(٢) المنثور ج١ص١٩٩

لم يبذل مالا حتى يرد بدله، بخلاف المطعم فإنه بذل مالا فيجب رد بدله. والله أعلم. [1]

أما عند الحنفية: إذا أطعم بفعل أجنبي[2]، مثل أن يعجز المضطر عن أخذ طعام غيره، وهناك رجل قوي يستطيع أن يأخذ الطعام من مالكه ويطعمه المضطر، فهل يضمن قيمة الطعام المضطر أو الأجنبي ؟

يجيب السرخسي على هذه المسألة من جانبين[3]:

الجانب الأول: من حيث حكم فعله. فيجب عليه أن يساعد المضطر الضعيف. ففعله من باب الأمر بالمعروف؛ إذ شرعا يجب دفع الهلاك عن المضطر. فكأنه آمر بالقوة صاحب الطعام أن يطعم المضطر.

الجانب الثاني: من حيث قيمة الطعام، وقدرته المالية. فإن كانت قيمة الطعام يسيرة يقدر على بذلها، فيجب عليه أخذ الطعام بالقوة من مالكه وإطعامه المضطر؛لأنه قادر ماليا على ضمان ما أكله. أما إن كان يعجز عن قيمة الطعام، فيستحب له.

---

(١) ينظر روضة الطالبين ج٣ص٢٨٨، مغني المحتاج ٤ص٣٠٩

(٢) (و أقصد بالأجنبي هنا شخص آخر غير المضطر و غير صاحب الطعام)

(٣) المبسوط ج٢٤ص١٤٣

المبحث الثاني
حالات تناول طعام غيره.

الفرع الأول:

الحكم إن وجد المضطر طعام غيره وصاحبه غير موجود.

المسألة الأولى: حكم تناول طعام غيره بدون إذن صاحبه.

طعام غيره إما أن يكون محرزا، أوغير محرز. فالمحرز كالزرع في بستان محوط، أوماشية في مرعى مخصص لها، أواللبن في ضرع الشاة، أوثمر في جرين وغير ذلك مما تعارف عليه الناس أنه غير متسامح في أخذه بدون إذن صاحبه. وغير المحرز كالثمر المتساقط أوما تعارف الناس على التساهل والتسامح في أكله بدون إذن صاحبه.

والذي يظهر لي من أقوال الفقهاء في هذا المبحث أن المضطر إلى طعام، ولم يجد طعاما غير طعام غيره، فيجوز له تناوله سواء كان محرزا أم غير محرز. إلا أنهم اختلفوا في وجوبه[1].

فعند المالكية: يتناول المضطر من طعام غيره إن لم يجد غيره قدر ما يسد رمقه. وإن خاف أن تقطع يده باتهامه بالسرقة. لأن حفظ النفس مقدم على حفظ العضو(اليد). ويتجنب ضوال الإبل [2]. بخلاف الحنابلة فحفظ العضومطلب شرعي، فلا يأكل إن خاف قطع يده [3].

---

(١) التحقيق في أحاديث الخلاف ج٢ ص٣٧٠

(٢) ينظر تفسير القرطبي ج٢ ص٢٢٥، الفواكه الدواني ج١ص٣٨٧، حاشية الدسوقي ج٢ص١١٦

(٣) ينظر المبدع ج٩ص٢٠٥ و ٢٠٩

وللشافعية قولان في الوجوب أوالإباحة [1].

أما إذا كان البستان محوطا، فيجب على المضطر أن يستأذن من صاحب البستان أن يطعمه. فإذا لم يجده أكل من البستان ولا يتزود منه [2].

الأدلة على جواز تناول المضطر طعام غيره بدون إذن صاحبه:

١ - قوله عليه الصلاة والسلام " إذا أتيت على بستان، فناد صاحب البستان ثلاثا، فإن أجابك وإلا فكل من غير أن تفسد " [3].

٢ - وقوله عندما سئل عن الثمر المعلق " ما أصاب منه من ذي حاجة غير متخذ خبنة فلا شئ عليه. ومن أخرج منه شيئا فعليه غرامة مثله والعقوبة " [4].

٣ - روي عن جماعة من الصحابة رضي الله عنهم جواز الأكل من الثمار من غير تزود [5]. وهذا ما ذهب إليه عمر، إذ يقول: يأكل ولا يتخذ خبنة [1].

---

(٤) ينظر الوسيط ج٧ص١٧٠، روضة الطالبين ج٣ص٢٨٩، الإقناع ج٢ص٥٨٦، فتح الوهاب ج٢ص٣٣٦، مغني المحتاج ٤ص٣٠٨

(١) ينظر الفواكه الدواني ج٢ص٢٨٤، المغني ج١١ص٧٧، الكافي ج١ص٤٩٣، المحرر ج٢ص١٩٠، الفروع ج٦ص٢٧٦، المبدع ج٩ص٢٠٩ -٢١٠، الإنصاف ج١٠ص٣٧٧، الروض المربع ج٣ ص٣٥١،

(٢) رواه الحاكم في المستدرك ج٤ص١٤٧

(٣) رواه الترمذي في السنن ج٣ص٥٨٤ و قال حديث حسن.

و الثبان هو الوعاء الذي يحمل فيه الشئ فإن حملته بين يديك فهو ثبان يقال قد تثبنت ثبانا فإن حملته على ظهرك فهو الحال يقال منه قد تحولت كسائي إذا جعلت فيه شيئا ثم حملته على ظهرك فإن جعلته في حضنك فهو خبنة ومنه حديث عمرو بن شعيب المرفوع ولا يتخذ خبنةيقال منه خبنت أخبن خبنا. تفسير القرطبي ج٢ ص٢٢٧

(٤) ينظر تفسير القرطبي ج٢ص٢٢٧، المغني ج١١ص٧٦ -٧٧

فإذا جاز الأكل في حال الاختيار، فمن باب أولى يجوز للمضطر أن يأكل من الطعام المتسامح في أكله بدون إذن صاحبه.

٤ - يجوز أن يزال الضرر بالضرر إن كان أحدهما أغلظ وأكبر ضررا، فيؤخذ بالضرر الأخف. [٢] بل فعل أهون الضررين يصير واجبا وطاعة نسبة إلى أكبرهما. [٣] وعليه يجوز للمضطر أن يأخذ من طعام غيره من غير إذنه. إذ ضرر هلاك النفس أوالعضوأغلظ وأشد من ضرر هلاك المال (الطعام). كما أن حرمة مال غيره أخف من حرمة النفس [٤].

٥ - من باب جلب المصالح للعباد ودرء المفاسد، جاز تناول طعام غيره وإن كان يخالف قواعد المعاملات المالية [٥].

هذا والله أعلم، أن المضطر لن يتلف مال غيره إتلافا تاما، إنما سيتلف بمقدار ما يرد رمقه. وهوجزء بسيط جدا من مال غيره. فلا يعقل أن تتلف نفس مقابل الحفاظ على بضع لقيمات !

أما الأحاديث التي ورد فيها النهي عن أكل طعام غيره إلا بإذن صاحبه، كحديث أبي هريرة رضي الله عنه قال: بينما نحن مع رسول

---

(٥) ينظر مصنف عبدالرزاق ج٥ص١٨١، مصنف ابن أبي شيبة ج٤ص٢٩٤ و رواه البيهقي في السنن الكبرى و قال إسناده صحيح. ج٩ص٣٥٩

(١) ينظر الأشباه و النظائر للسيوطي ج١ص٨٧

(٢) المستصفى ج١ص٧١

(٣) قواعد الأحكام في مصالح الأنام ج١ص٨٠

(٤) القواعد الصغرى ج١ص١٠٦ و ص١٠٩

الله ﷺ في سفر، إذ رأينا إبلا مصرورة بشجرة، فثبنا إليها، فنادانا رسول الله صلى الله عليه وسلم، فرجعنا إليه.

فقال: إن هذه الإبل لأهل بيت من المسلمين، هوقوتهم ويمنهم بعد الله. أيسركم لورجعتم إلى مزاودكم فوجدتم ما فيها قد ذهب به ؟ أترون ذلك عدلا ؟

قالوا: لا.

فقال: إن هذه كذلك.

قلنا: أفرأيت إن احتجنا الى الطعام والشراب ؟

فقال عليه الصلاة والسلام " كل ولا تحمل. واشرب ولا تحمل " [1]

فيحمل النهي عن الأكل في حال الاختيار. أما في حال الضرورة، فيكتفي بالاستئذان، فإن أجابه صاحب الطعام، وإلا أكل منه بغير إذنه.

يقول ابن مفلح [2]: وقد قال غير واحد من أصحاب النبي ﷺ أن قوله " فإن دماءكم وأموالكم حرام عليكم " [3] يدل على حرمة الأكل من مال غيره مطلقا. فترك العمل به مع الحاجة لما روى عمروبن شعيب عن أبيه عن جده مرفوعا أنه سئل عن الثمر المعلق فقال ما أصاب منه غير

---

(١) سنن ابن ماجه ج٢ص٧٧٢

(٢) هو إبراهيم بن محمد الأكمل بن عبد الله بن مفلح المقدسي الصالحي. و يعرف بابن مفلح. من علماء المذهب الحنبلي، برع في الفقه و أصوله. من أشهر مؤلفاته المبدع شرح المقنع، وهو عمدة في المذهب. توفي سنة ٨٨٤هـ. ينظر شذرات الذهب ج٧ص٣٣٨، المدخل إلى مذهب الإمام أحمد ص٤٢١، مصطلحات الفقه الحنبلي ص٢٠٦ -٢٠٧

(٣) رواه مسلم ج٢ص٨٨٩

متخذ خبنة فلا شيء عليه ومن أخرج منه شيئا فعليه غرامة مثله والعقوبة [1].

وينقل القرطبي قول أبي عبيد[2] (وإنما يوجه هذا الحديث أنه رخص فيه للجائع المضطر الذي لاشيء معه يشتري به ألا يحمل إلا ما كان في بطنه قدر قوته)... ثم قال: لأن الأصل المتفق عليه تحريم مال غيره إلا بطيب نفس منه فإن كانت هناك عادة يعمل ذلك كما كان في أول الإسلام أوكما هوالآن في بعض البلدان فذلك جائر ويحمل ذلك على المجاعة والضرورة كما تقدم والله أعلم [3].

وقال مالك [4] في الرجل يجد الثمر ساقطا لا يأكل منه إلا إذا علم أن صاحبه طيب النفس بذلك، أويكون محتاجا [5].

---

(١) المبدع ج٩ص٢٠٩. و الحديث رواه الترمذي وحسنه و سبق تخريجه.

(٢) هو القاسم بن سلام بن عبدالله البغدادي. الفقيه، المجتهد، الحافظ، القاضي، العالم باللغة و النحو والقراءات. سمع من شريك و سفيان بن عيينة. له مصنفات في علوم مختلفة، منها الأموال، الناسخ و المنسوخ. توفي سنة ٢٢٤هـ. ينظر طبقات ابن سعد ج٧ص٣٥٥، تهذيب التهذيب ج٨ص٢٨٣ -٢٨٤

(٣) تفسير القرطبي ج٢ ص٢٢٧، و ينظر أيضا الكافي لابن قدامة ج١ص٤٩٣

(٤) هو:مالك بن أنس بن مالك الأصبحي الحميري. إمام دار الهجرة، و أحد الأئمة الأربعة عند أهل السنة، و إليه ينسب المذهب المالكي. كان صلبا في دينه، بعيدا عن الملوك و الأمراء، صنف الموطأ، له مناقب كثيرة. ولد سنة ٩٣ هـ و توفي سنة ١٧٩هـ. ينظر سير أعلام النبلاء ج٨ص٤٨ و ما بعدها، البداية و النهاية ج١٠ص١٧٤ -١٧٥، الفكر السامي ج١ص٣٧٦ و ما بعدها.

(٥) التاج و الإكليل ج٣ص٢٣٤

المسألة الثانية: حكم الشبع والتزود من طعام غيره.

بالرغم مماذكر في المسألة السابقة من جواز أكل المضطر طعام غيره، إلا أنه لا يباح للمضطر من مال أخيه إلا بقدر الضرورة وما يسد رمقه فلا يتزود منه [1]. إلا أن يعلم طول الطريق فيتزود؛ لأن مواساته تجب إذا جاع [2] مرة أخرى.

وروي عن أحمد[3] أنه قال فيمن أكل من البستان وصاحبه غير موجود: أنه يأكل ولا يحل له أن يحمل إلا لحاجة [4]. إلا أن الذي عليه المذهب أنه لا يجوز أن (يحمل شيئا بحال سواء كان محتاجا أولا لأن الأدلة دلت على جواز الأكل فقط فإن في حديث أبي سعيد فكل من غير أن تفسد وفي حديث عمر ولا تتخذ خبنة)[5] . وهذا الذي يترجح عندي والله أعلم.

---

(١) ينظر الفواكه الدواني ج١ص٣٨٦، التاج و الإكليل ج٣ص٢٣٤ ، حاشية العدوي ج١ص٧٣٢، المغني ج٩ص٣٣٥، المبدع ج٩ص٢١٠

(٢) حاشية الدسوقي ج٢ص١١٦

(٣) هو:أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال الهذلي الشيباني. أحد الأئمة الأربعة. و لد ببغداد سنة ١٦٤ هـ. و نشأ منكبا على طلب العلم، سافر لطلب العلم إلى الكوفة والبصرة و مكة و المدينة و اليمن و الشام و المغرب و الجزائر و فارس و خراسان. امتحن و حبس و ضرب بالسياط لعدم قوله بخلق القرآن.. توفي سنة ٢٤١ رحمه الله تعالى. ينظر طبقات ابن سعد ج٧ص٣٥٤ -٣٥٥، حلية الأولياء ج٩ص١٦١ وما بعدها، طبقات الحنابلة ج١ص٤ وما بعدها، البداية و النهاية ج١٠ص٣٢٥ و ما بعدها.

(٤) المبدع ج٩ص٢١٠

(٥) المبدع ج٩ص٢١٠

وأما الدليل على عدم جواز التزود: أن النصوص السابقة دلت على جواز الأكل فقط من البستان دون التزود منه[1]. بل منها ما يدل على عدم التزود، كقوله عليه الصلاة والسلام" ما أصاب منه من ذي حاجة غير متخذ خبنة فلا شئ عليه. ومن أخرج منه شيئا فعليه غرامة مثله والعقوبة ".[2]

وقوله عندما سئل: ما يحل لأحدنا من مال أخيه إذا اضطر إليه ؟ قال "يأكل، ولا يحمل. ويشرب ولا يحمل" [3]

وما قيل في الأكل من الثمار يقال أيضا في الشرب من لبن الماشية وأكل الزرع. لما روى أبوداود عن سمرة أن النبي ﷺ قال " إذا أتى أحدكم على ماشية، فإن كان فيها صاحبها فليستأذنه، فإن أذن له فليحتلب وليشرب. وإن لم يكن فيها أحد فليصوت ثلاثا، فإن أجابه أحد فليستأذنه، فإن لم يجب أحد فليحتلب وليشرب ولا يحمل [4]. فإذا جاز لغير المضطر أن يحلب الشاة ويشرب من غير أن يحمل بدون إذن صاحبها، فمن باب أولى المضطر. والله أعلم.

هذا، وإنما جوز بعض الفقهاء الشبع والتزود من الميتة ولم يجوزوا الشبع والتزود من مال غيره؛ لأن مال غيره ممنوع منه لحق الله ولحق

---

(١) ينظر المبدع ج٩ص٢١٠

(٢) سبق تخريجه

(٣) المغني ج٩ص٣٣٥ و الحديث رواه البيهقي في السنن الكبرى ج٩ص٣٦٠. يقول الهيثمي:فيه الحجاج بن أرطأة، و هو ثقة لكنه مدلس، وفيه كلام. مجمع الزوائد ج٤ص١٦٢

(٤) ينظر تفسير القرطبي ج٢ ص٢٢٦ -٢٢٧، حاشية الدسوقي ج٢ص١١٦، الكافي لابن قدامة ج١ص٤٩٣، المحرر ج٢ص١٩٠، المبدع ج٩ص٢١١، الفروع ج٦ص٢٧٦، الروض المربع ج٣ ص٣٥١

و الحديث رواه الترمذي في السنن و قال:حسن غريب. ج٣ص٥٩٠

مالكه، فليس له أن يتزود منه، وأما الميتة فهي ممنوعة لحق الله وحده[1]. فلا مانع من التزود منها.

المسألة الثالثة: ضمان ما أكله المضطر من طعام غيره.

كما سبق بيانه أن الشارع يبيح للمضطر أن يأكل من طعام غيره للضرورة. لكن هل هذه الإباحة ترفع عنه ضمان قيمة ما أكل كما رفعت الإثم، أو ترفع فقط الإثم دون الضمان ؟

فمن قال بأن الإباحة هنا ترفع حرمة مال غيره، فيصبح طعام غيره مباحا، ولا ضمان على أكل المباح. أما من قال بأن الإباحة هنا ترفع فقط الإثم، فيوجب على المضطر ضمان ما أكل.

فيخرج في المسألة القولان التاليان:

القول الأول: يجوز للمضطر أن يأكل من طعام غيره بدون إذنه ويغرم قيمة ما أكله إن كان متقوما، ومثله إن كان مثليا. لأنه قادر على أكل طاهر بعوض مثله. سواء قدر على العوض أم لا؛ لأن الذمم تقوم مقام الأعيان لحفظ حق الغائب [2].

وقال به الشافعي [3] والشافعية[4]، وقول عند المالكية[5] والحنابلة[6].

---

(١) التاج و الإكليل ج٣ص٢٣٤

(٢) ينظر الوسيط ج٧ص١٧٠، روضة الطالبين ج٣ص٢٨٩، الإقناع ج٢ص٥٨٦، فتح الوهاب ج٢ص٣٣٦، مغني المحتاج ٤ص٣٠٨

(٣) هو:محمد بن إدريس بن العباس القرشي. يجتمع مع النبي صلى الله عليه و سلم في عبد مناف. إمام المذهب الشافعي ولد بغزة سنة ١٥٠ هـ، نشأ بمكة. حفظ الموطأ في تسع ليال ثم رحل إلى مالك و أخذ عنه الموطأ و أخذ عن مسلم الزنجي و أذن له في الإفتاء ، أخذ عن ابن عيينة و الفضيل بن عياض و غيرهم. و روى عنه أحمد، و الحميدي و أبو ثور و غيرهم. توفي سنة ٢٠٤ هـ بمصر. رحمه الله. ينظر حلية الأولياء ج٩ص٦٣، طبقات الشافعية ص٢ -٣، سير أعلام النبلاء ج١٠ص٥ وما بعدها.

(٤) ينظر أحكام القرآن للشافعي ج١ص٩٤، روضة الطالبين ج٣ص٢٩٢، التحفة ج٩ص٢٩٣

(٥) تفسير القرطبي ج٢ ص٢٢٦

(٦) الفروع ج٦ص٢٧٦، المبدع ج٩ص٢٠٩، الإنصاف ج١٠ص٣٧٨

والضمان هنا ليس على سبيل المعاقبة للعدوان على مال غيره، إنما على سبيل التعويض عما أكل. فهوكضمان الصبي والمجنون إذا أتلف مال غيره، وكمن رمى إلى صف الكفار[1]. فالمضطر لا يقصد العدوان على مال غيره، إنما يقصد رد مهجته.

وقد فرق الشافعية بين الإكراه والإضطرار. فالمكره على اتلاف مال غيره فيه قولان بالوجوب والإباحة، أما المضطر فيجب عليه أكل طعام غيره [2]. لأن الإكراه على فعل الواجب أوالمباح لا تأثير له فينسب الفعل إلى المكره. فإذا أكره المضطر على أكل طعام غيره فيضمنه، لأنه أكره على واجب ومباح في حقه. كمن أكره على وطء زوجته فيستقر عليه المهر[3].

الأدلة على وجوب ضمان ما أكله المضطر من طعام غيره:

١ - روى ابن ماجه عن عباد بن شرحبيل، أن رجلا من بني غبر قال: أصابنا عام مخمصة، فأتيت المدينة فأتيت حائطا من حيطانها فأخذت سنبلا، ففركته وأكلته، وجعلته في كسائي. فجاء صاحب الحائط فضربني، وأخذ ثوبي. فأتيت رسول الله ﷺ فأخبرته.

فقال عليه الصلاة والسلام للرجل: ما أطعمته إذ كان جائعا أوساغبا، إذ كان جاهلا.

---

(١) ينظر المستصفى ج١ص٧١، الإحكام للآمدي ج٣ص١٩

(٢) ينظر الأشباه و النظائر للسيوطي ج١ص٢٠٧

(٣) ينظر المنثور ج١ص١٩٦

فأمره النبي صلى الله عليه وسلم فرد إليه ثوبه، وأمر له بوسق من طعام أونصف وسق [1].

فدل الحديث على ضمان ما أكله المضطر.

٢ - أكل المضطر طعام غيره لا إثم فيه لأنه حق لله، وقد أذن الله تعالى فيه. أما طعام غيره فهوحق للعبد ولم يأذن فيه، فيجب فيه الضمان [2].

٣ - إذا استبيحت الميتة للضرورة، فتتجاوز الرخصة فيها مواضع الضرورة. أما حقوق الآدميين فلا تتجاوز الرخصة فيها مواضع الضرورة. وإذا بلغت الضرورة مبلغا إلى استباحة حق الآدمي، فقد لزم مواساة صاحب الثمر والزرع بثمن إن كان عنده أوبغير ثمن إن لم يكن عنده [3].

٤ - لما تعارضت مصلحتان: مصلحة حفظ نفس المضطر مع مصلحة حفظ مال غيره، فيمكن الجمع بينهما بتحصيل إحدى المصلحتين، وهي مصلحة حفظ نفس المضطر، وتحصيل بدل المصلحة الأخرى. فيقوم الضمان مقام حفظ مال غيره [4].

---

(١) سنن ابن ماجه ج٢ص٧٧٠. يقول القرطبي:هذا حديث صحيح اتفق على رجاله البخاري ومسلم إلا ابن أبي شيبة فإنه لمسلم وحده وعباد بن شرحبيل الغبري اليشكري لم يخرج له البخاري ومسلم شيئا وليس له عن النبي صلى الله عليه و سلم سوى هذه القصة. تفسير القرطبي ج٢ص٢٢٦ و يقول ابن كثير في تفسيره:اسناد صحيح قوي جيد و له شواهد كثيرة. ج١ص٢٠٧

(٢) ينظر التقرير و التحبير ج٢ص٢٣٥

(٣) ينظر التاج و الإكليل ج٣ص٢٣٤

(٤) ينظر القواعد الصغرى ج١ص١٢٧، قواعد الأحكام في مصالح الأنام ج١ص٨٠

٥ - أقام الشرع المضطر مقام المقرض والمقترض في آن واحد لضرورته، فيلزمه قيمة ما أكل [١].

القول الثاني: لا يضمن ما أكله؛ لأن الله تعالى أباحه له[٢].

وهوالذي عليه المالكية[٣]، وقول آخر عند الحنابلة[٤].

ومما يدل على عدم الضمان قوله عليه الصلاة والسلام " تجاوز الله عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه " [٥] فرفع عنه الإثم والضمان لأنه غير متعد[٦].

ويناقش استدلالهم من جانبين[٧]، الأول: المراد رفع حكمه الذي هوالمؤاخذة، لا نفي الضمان، ولزوم القضاء. لأنه ليس بصيغة عموم فيجعل عاما في كل حكم. كما لم يجعل قوله تعالى " حرمت عليكم الميتة " عاما في كل حكم. بل لا بد من إضمار فعل يضاف النفي إليه، فهاهنا لا بد من إضمار حكم يضاف الرفع إليه ثم ينزل على ما يقتضيه عرف الاستعمال قبل الشرع، وقد كان يفهم من قولهم (رفعت عنك الخطأ) المؤاخذة به والعقاب.

الجانب الثاني: الضمان لا يجب للعقاب خاصة، بل قد يجب امتحانا ليثاب عليه. ولهذا يجب على الصبي والمجنون وعلى العاقلة، ويجب على

---

(١) قواعد الأحكام في مصالح الأنام ج٢ص١٤٩

(٢) ينظر تفسير القرطبي ج٢ ص٢٢٦، الإنصاف ج١٠ص٣٧٨

(٣) ينظر تفسير القرطبي ج٢ ص٢٢٦، الفواكه الدواني ج٢ص٢٨٤، التاج و الإكليل ج٣ص٢٣٤

(٤) المبدع ج٩ص٢٠٩، الإنصاف ج١٠ص٣٧٨، الروض المربع ج٣ ص٣٥١،

(٥)رواه الحاكم في المستدرك و قال:صحيح على شرط الشيخين. ج٢ص٢١٦

(٦) روضة الناظر ج١ص١٨٣

(٧) روضة الناظر ج١ص١٨٣

المضطر مع وجوب الإتلاف، ويجب عقوبة على قاتل الصيد. وأكثر ما يقال أنه ينتفي الضمان الذي يجب عقوبة.

الترجيح: يترجح عندي القول الأول لقوة دليله. أما دليل القول الثاني فهوعام في رفع الإثم، لا رفع الضمان. والله أعلم.

وإذا أكل المضطر من مال غيره بدون إذن صاحبه فلا تقطع يده ولا يؤدب[1]. لأنه فعل ماله فعله قال أحمد: لا قطع في المجاعة لقول عمر: لا قطع في عام سنة. [2]

ولأن الشرع أباح له ذلك، فيكون آكلا ماله، فكيف تقطع يده! بل إن الفقهاء جوزوا له مقاتلة صاحب الطعام إن أبى أن يطعمه؛ لأنه في حقيقة الأمر مانع له من حقه. والله أعلم.

الفرع الثاني:

الحكم إن وجد المضطر طعام غيره وصاحب الطعام مضطر إليه أيضاً.

المسألة الأولى: حكم تناول المضطر طعام مضطر آخر.

لا يجوز للمضطر أن يتناول طعام مضطر آخر غير فاضل عنه.سواء كان المضطر الآخر يحتاج الطعام في الحال أوفي المآل، وسواء يحتاجه

(١) ينظر تفسير القرطبي ج٢ ص٢٢٦، حاشية الدسوقي ج٢ص١١٦، فتاوى السغدي ج٢ص٦٥١، الكافي لابن قدامة ج٤ص١٨١

(٢) الكافي لابن قدامة ج٤ص١٨١، الفقه الإسلامي و أدلته ج٧ص٥٣٣٩

هـوأومن يعـول ممـن تلزمـه نفقتـه. وعليـه الحنفيـة [1]، والمالكيـة [2]، والشافعية[3]، والحنابلة[4].

واستدلوا بما يلي:

١ - لأنهم تساووا في الضرورة، فصاحب الطعام المضطر أولى به من الآخر؛ لأن حقه في ملكه مقدم على حق غيره [5].

٢ - بناء على قاعدة " الضرر لا يزال بالضرر " فلا يزيل المضطر ضرره بالإضرار بالآخر[6]. إذ لوأزال ضرره بضرر آخر لما تحققت هذه القاعدة[7] ، فيبقى التعدي على مال غيره على التحريم.

٣ - لأن الطعام مشغول بحاجة المضطر الآخر في ثاني الحال (أي مستقبلا)، فأصبح كالمعدوم [8].

---

(١) ينظر حاشية الطحاوي على مراقي الفلاح ج١ص٧٥، المبسوط للسرخسي ج٢٣ص١٦٦ و ج٢٤ص٢٩، الأشباه لابن نجيم ص٨٧، البحر الرائق ج١ص١٥٠، حاشية ابن عابدين ج١ص٢٣٦

(٢) ينظر التاج و الإكليل ج٣ص٢٣٤، حاشية الدسوقي ج٢ص١١٢، الفواكه الدواني ج٢ص٢٣٨،

(٣) ينظر الوسيط ج٧ص١٧٠، روضة الطالبين ج٣ص٢٨٩، الإقناع ج٢ص٥٨٦، فتح الوهاب ج٢ص٣٣٦، مغني المحتاج ٤ص٣٠٨

(٤) ينظر الكافي ج١ص٤٩١، الفروع ج٦ص٢٧٤، المبدع ج٩ص٢٠٦، الإنصاف ج١٠ص٣٧٣، الروض المربع ج٣ ص٣٥١، كشاف القناع ج٦ص١٩٨

(٥) ينظر المبسوط للسرخسي ج٢٤ص٢٩، المبدع ج٩ص٢٠٧، كشاف القناع ج٦ص١٩٨

(٦) ينظر الأشباه لابن نجيم ص٨٧

(٧) ينظر الأشباه و النظائر للسيوطي ج١ص٨٥

(٨) ينظر البحر الرائق ج١ص١٥٠

المسألة الثانية: حكم إيثار المضطر ما عنده من طعام لمضطر آخر.

هل يجوز لمالك الطعام المضطر أن يؤثر ما عنده من طعام لمضطر آخر، وإن أدى فعله إلى موته ؟

إذا كان الطعام قليلا لكن يكفي لسد رمق الإثنين - أي كلا المضطرين، فلا يجوز لأحدهما أن يشبع منه ولا يبقي شيئا لصاحبه[1].

فإن كان المضطر الآخر نبيا فيجب إيثاره وبذل الطعام له[2].

أما إن كان المضطر الآخر غير نبي، فاختلف الفقهاء في هذه المسألة على قولين:

قول لا يجيز له بذل طعامه المحتاج إليه لغيره. وإن كان يحتاج إليه لاحقا. وعليه الحنابلة[3].

يقول ابن قدامة[4]: وإذا اشتدت المخمصة في سنة المجاعة وأصابت الضرورة خلقًا كثيرًا، وكان عند بعض الناس قدر كفايته وكفاية

---

(١) مغني المحتاج ج٤ص٣٠٩

(٢) لأن الأنبياء أولى من المؤمنين. و يتصور هذا في الخضر على القول بحياته و نبوته، وفي عيسى عليه السلام عندما ينزل. و الله أعلم. ينظر الوسيط ج٧ص١٧٠، روضة الطالبين ج٣ص٢٨٩، الأشباه و النظائر للسيوطي ج١ص٨٦، التحفة ج٩ص٣٩٣، الإقناع ج٢ص٥٨٦، فتح الوهاب ج٢ص٣٣٦، مغني المحتاج ٤ص٣٠٨، حاشية البجيرمي ج٤ص٣٠٨

وكما سبق أن الضرر لا يزال بالضرر. فضرر ضياع النبوة و الرسالة بموت النبي أكبر و أشد من ضياع مهجة الفرد. و عليه فلا يجوز للفرد أن يزيل ضرره على حساب النبوة و الرسالة. فيجب عليه حينئذ أن يؤثر بطعامه النبي. و الله أعلم

(٣) ينظر الفروع ج٦ص٢٧٤، المبدع ج٩ص٢٠٧، الإنصاف ج١٠ص٣٧٣، الروض المربع ج٣ ص٣٥١، كشاف القناع ج٦ص١٩٨

(٤) هو:موفق الدين عبدالله بن أحمد بن قدامة المقدسي، الحنبلي. من أهل فلسطين ثم نزل دمشق. سمع الحديث و رحل مرتين إلى العراق و تفقه ببغداد على مذهب أحمد بن حنبل. تبحر في فنون كثيرة و بلغ درجة الاجتهاد، له تصانيف كثيرة، منها المغني شرح الخرقي، =

عياله، لم يلزمه بذله للمضطرين، وليس لهم أخذه منه. لأن ذلك يفضي إلى وقوع الضرورة به، ولا يدفعها عنهم.

وكذلك إن كانوا في سفر ومعه قدر كفايته فضلة لم يلزمه بذل ما معه للمضطرين... ثم قال: وهذا مفض به إلى هلاك نفسه وهلاك عياله فلم يلزمه كما لوأمكنه إنجاء الغريق بتغريق نفسه ولأن في بذله إلقاء بيده إلى التهلكة وقد نهى الله عن ذلك. [1]

وهناك قول مغلظ عند الشافعية ينقله الزركشي [2] فيقول: لوكان مضطرا وولده مضطر، لا يجوز بذل الطعام له. انتهى. ثم قال: وغير الولد أولى بالمنع[3].

واستدلوا بما يلي:

١ - قال تعالى " ولا تلقوا بأيديكم إلى التهلكة " [4]، [5]

٢ - ورد في الخبر " إبدأ بنفسك وبمن تعول "[6].

=الكافي، المقنع. ينظر الذيل على الطبقات ج٢ص١٣٣ ، المدخل إلى مذهب الإمام أحمد ص٤١٣

(١) المغني ج٩ص٣٣٥ -٣٣٦

(٢) هو:أبو عبدالله بدر الدين محمد بن بهادر الزركشي. تركي الأصل، مصري النشأة و الوفاة، عالم بالفقه الشافعي و الأصول. له تصانيف كثيرة في فنون متعددة، منها: البحر المحيط، الديباج، التنقيح. توفي سنة ٧٩٤هـ. ينظر الأعلام ج٦ص٦٠

(٣) المنثور ج١ص٢١٠

(٤) كشاف القناع ج٦ص١٩٨

(٥) سورة البقرة آية ١٩٥

(٦) التحفة ج٩ص٣٩٣ و هو جزء من حديث روي بألفاظ مختلفة، منها ما رواه مسلم " يا ابن آدم إنك إن تبذل الفضل خير لك وإن تمسكه شر لك ولا تلام على كفاف وابدأ بمن تعول واليد العليا خير من اليد السفلى " ج٢ص٧١٨

٣ - كما لا يجب على الإنسان الدفع عن غيره ولا إنجاؤه من هلكة إن خاف على نفسه التلف حالا أومآلا، فكذا هنا لا يجب عليه اعطاؤه طعامه لخوف الضرر على نفسه[١].

قول ثان: جواز الإيثار وإن مات. وهوقول آخر عند الحنابلة[٢]. واستدلوا بفعل الصحابة رضي الله عنهم ذلك في الغزوات. وعد ذلك من مناقبهم، ومدحهم الله بقوله ﴿وَيُؤْثِرُونَ عَلَىٰٓ أَنفُسِهِمْ وَلَوْ كَانَ بِهِمْ خَصَاصَةٌ وَمَن يُوقَ شُحَّ نَفْسِهِۦ فَأُو۟لَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْمُفْلِحُونَ﴾[٣]

قول ثالث: يستحب الإيثار عند الشافعية. فلا خلاف في استحباب الإيثار وإن أدى إلى هلاك المؤثر وهومن شيم الصالحين. فإذا اضطر وانتهى إلى المخمصة ومعه ما يسد جوعته وفي رفقته مضطر فآثره بالطعام فهوحسن. وكذا القول في سائر الإيثارات التي يتدارك بها المهج[٤].

مع مراعاة تقديم الفاضل على المفضول عند الإيثار. كأن يكون أحدهما إمامًا عادلاً [٥]، فيقدم الإمام لانتفاع الأمة به، بخلاف الفرد من الرعية. واستدلوا بما سبق، مع حملهم النصوص على الاستحباب.

---

(١) ينظر الفروع ج٦ص٢٧٤

(٢) ينظر المغني ج ٩ ص٣٣٢، الفروع ج ٦ ص ٢٧٤، المبدع ج ٩ ص٢٠٧، الإنصاف، ج١٠ص٣٧٣، شرح المنتهى ج٣ص٤٠١

(٣) سورة الحشر الآية:٩ ينظر التحفة ج٩ص٣٩٣، شرح المنتهى ج٣ص٤٠١

(٤) المنثور ج١ص٢١١ و ينظر الوسيط ج٧ص١٧٠، روضة الطالبين ج٣ص٢٨٥، التحفة ج٩ص٣٩٣، الإقناع ج٢ص٥٨٦، فتح الوهاب ج٢ص٣٣٦، مغني المحتاج ٤ص٣٠٨

(٥) ينظر مغني المحتاج ج٤ص٣٠٨

قول رابع: الأولى النظر إلى ما هوأصلح[1]. فإذا كان أحدهما أشد احتياجًا للطعام في الحال وأكثر ضررًا، والآخر يخاف من حدوث الضرر لاحقًا، فالأول أولى به[2]. وهوقول ثالث عند الحنابلة. وهوما يترجح عندي؛ لأن نزول الضرر على الأول دليل على تحقق هلاك نفسه؛ فهوأشد حاجة لرفع الهلاك عن نفسه. بخلاف الآخر، فلم ينزل به الضرر بعد، فهلاك نفسه غير متحقق؛ إذ قد يوجد طعام كاف لاحقًا. كما يترجح عندي تقديم الإمام العادل؛ لانتفاع الخلق الكثير به. والله أعلم.

تذييل: لم يجوز الفقهاء القائلون بجواز أواستحباب الإيثار أن يؤثر المسلم المضطر غيره المضطر إذا كان مهدر الدم أوذميًا أومستأمنًا أوحربيًا[3].

ولا خلاف أنه لا يحل إيثار البهيمة. وكيف يظن هذا ويجب قتل البهيمة لاستبقاء المهجة[4].

الفرع الثالث:

الحكم إن وجد المضطر طعام غيره ورضي صاحب الطعام أن يبيعه له، لكن ليس معه مال.

يجب على المضطر في هذه الحالة أن يشتري الطعام نسيئة بالتزامه في ذمته سواء كان له مال في مكان آخر أم لا. وهوقول الفقهاء بلا خلاف

---

(١) الإنصاف ج١٠ص٣٧٣

(٢) المغني ج٩ص٣٣٢

(٣) ينظر الوسيط ج٧ص١٧٠، روضة الطالبين ج٣ص٢٨٩، التحفة ج٩ص٣٩٣، الإقناع ج٢ص٥٨٦، فتح الوهاب ج٢ص٣٣٦، مغني المحتاج ٤ص٣٠٨

(٤) المنثور ج١ص٢١١

كما نقله النووي[1]؛ لأن الضرر لا يزال بالضرر فلا يلزمه بذله مجانًا بلا ثمن [2].

إلا أن ما يعكر ما قاله النووي أن عند المالكية والحنابلة والظاهرية عدم لزوم الشراء.

فعند المالكية إذا لم توجد عنده الأجرة وقت الإضطرار لم يلزمه شيء أصلاً ولوأيسر، لا عن مدة الإعسار ولا عن مدة اليسار، نظرًا لكونه أخذه مجانًا بوجه مأذون فيه[3].

يقول العدوي: من خيف عليه الهلاك أوالمرض الشديد ولا ثمن معه، فإنه يجب عليه أن يمكنه منه مجانًا، ولا يتبعه بثمنه ولوكان مليًا ببلده[4]. وكذلك قول عند الحنابلة بمجانيته.[5]

أما الظاهرية، فيقول ابن حزم[6]: وأما من اضطر إلى شرب الماء وخشي الهلاك من العطش ولم يجد من يتطوع له بماء يحيي به رمقه،

---

(١) ينظر المجموع ج٩ص٤٧

والنووي هو:الإمام محيى الدين أبو زكريا يحيى بن شرف النووي. محرر المذهب الشافعي ومنقحه. ذو التصانيف المشهورة. ولد سنة ٦٣١هـ، بنوى قرية من الشام ونشأ بها. جد في طلب العلم حتى فاق أقرانه وأهل زمانه. وكان على جانب كثير من العمل والصبر. و كان آمرًا بالمعروف ناهيًا عن المنكر يواجه الملوك وتوفي سنة ٦٧٦هـ. طبقات الفقهاء ج٢ص٢٦٩

(٢) روضة الطالبين ج٣ص٢٨٧، الإقناع ج٢ص٥٨٦، فنح الوهاب ج٢ص٣٣٧، مغني المحتاج ج٤ص٣٠٩

(٣) حاشية الدسوقي ج٢ص١١٢ و ينظر التاج و الإكليل ج٣ص٢٣٤

(٤) حاشية العدوي ج٢ص٤٦٩ و ج٢ص٤٧٠. و العدوي هو الدردير و سبق ترجمته.

(٥) ينظر الفروع ج٦ص٢٧٥، المبدع ج٩ص٢٠٨، الإنصاف ج١٠ص٣٧٥

(٦) هو:أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الفارسي الأصل ثم الأندلسي. سمع من طائفة من العلماء. نشأ في رفاهية، ترك الوزارة و انصرف إلى العلم و التصنيف. وعرف عنه عدم قبوله القياس. له مؤلفات كثيرة في الطب و المنطق و الأدب والفرق والفقه. ولد سنة ٣٨٤هـ=

ففرض عليه إحياء نفسه كيف أمكن، بغلبة أوبأخذه سرًا مختفيًا بذلك أوبابتياعه. فإذا لم يقدر البيع فابتاعه فهوحينئذ جائز له، والثمن حرام على البائع... ثم يقول: لأن المعطي مضطر والآخذ آكل مال بالباطل عاص لله تعالى نعوذ بالله[1].

أما فيما يتعلق بصاحب الطعام: فيجب أن يقبل بالبيع نسيئة في الذمة. وإلا فيجوز للمضطر قهره وقتاله. كما هوعند الشافعية[2].

أما عند المالكية فإن كان المضطر عنده مال وقت الاضطرار، فيجب مبايعته. أما إن لم يكن معه مال فيجب بذل الطعام له مجانًا، ولا يبيعه نسيئة ولا قرضاً وإن كان المضطر غنيا في بلده[3].

وإذا كان المضطر ليس عنده مال، وقال رجل لصاحب الطعام: بعه الطعام وعلي ثمنه. فيجب على المالك بذل الطعام للمضطر، ويقبض ثمنه من الآمر[4].

الفرع الرابع:

الحكم إن وجد المضطر طعام غيره ورضي صاحب الطعام أن يبيعه له إما بثمن مثله، أوبزيادة فاحشة، أويبيعه بالربا[5].

إذا باع مالك الطعام طعامه بثمن المثل أوبزيادة بسيطة وكان مع المضطر مال (سواء نقود أم عروض)، فيجب عليه شراؤه[6] بلا خلاف بين الفقهاء فيما اطلعت عليه من مراجع هذا البحث. والله أعلم.

= و توفي سنة ٤٥٦هـ. ينظر سير أعلام النبلاء ج١٨ص١٨٤ -١٨٥، البداية و النهاية ج١٢ص٩١ -٩٢

(١) الإحكام لابن حزم ج٧ص٣٨٣

(٢) ينظر روضة الطالبين ج٣ص٢٨٧ و مسألة: إذا أبى صاحب الطعام بذل الطعام للمضطر

(٣) حاشية الدسوقي ج٢ص١١٢، حاشية العدوي ج٢ص٤٧٠

(٤) ينظر القواعد و الفوائد الأصولية ج١ص١٦٨

(٥) ينظر أيضاً المسألة الآتية لاحقا:إذا وجد المضطر ميتة و طعام غيره و أبى صاحب الطعام أن يبيعه إلا بزيادة

(٦) ينظر على سبيل المثال:التاج و الإكليل ج٣ص٢٣٤، حاشية الدسوقي ج٢ص١١٢، الأم ج٢ص٢٥٢، المجموع ج٩ص٤٧، الأشباه و النظائر للسيوطي ج١ص٢٨٧، الكافي=

بل عند الشافعية يلزمه الشراء حتى بإزاره وإن صلى عاريا، إلا أن يخاف الهلاك من البرد. لأن كشف العورة أخف من أكل الميتة.[1]

وأما إذا باعه بزيادة فاحشة:

فقول: يلزم المضطر شراء الطعام. فيأخذه ويعطيه قيمته فقط دون الزيادة. ولا يجوز قتال مالك الطعام ولا قهره لإمكان الوصول للطعام بدون قتال.

وهوقول عند الشافعية[2]، والحنابلة[3]. يقول ابن تيمية: المضطر الى طعام غيره إذا بذل له بما يزيد على القيمة، فان له أن يأخذه بقيمة المثل فانه يجب عليه (أي صاحب الطعام) أن يبيعه وأن يكون بيعه بقيمة المثل...[4].

وقول آخر عند الشافعية وهوالمذهب[5] والحنابلة[6]: لا يلزمه الشراء، ويجوز قهر مالك الطعام أوقتاله. لأن بيع المضطر من العقود الفاسدة

=لابن قدامة ج١ص٤٩١ -٤٩٢، الفروع ج٦ص٢٧٥، المبدع ج٩ص٢٠٨، الإنصاف للمرداوي ج١٠ص٣٧٥، كشاف القناع ج٦ص١٩٩

(١) ينظر روضة الطالبين ج٣ص٢٨٦، مغني المحتاج ج٤ص٣٠٩

(٢) ينظر الوسيط ج٧ص١٧٠، روضة الطالبين ج٣ص٢٨٧، التحفة ج٩ص٣٩٤، مغني المحتاج ج٤ص٣٠٩، المنثور ج٢ص١٨٤

(٣) ينظر الكافي ج١ص٤٩٢، المغني ج٩ص٣٣٥، المحرر ج٢ص١٩٠، الفروع ج٦ص٢٧٥، المبدع ج٩ص٢٠٨، فتاوى ابن تيمية في الفقه ج٢٩ ص١٩١، الإنصاف ج١٠ص٣٧٤، الروض المربع ج٣ ص٣٥١،

(٤) فتاوى ابن تيمية في الفقه ج٢٩ ص١٩١ -١٩٢

(٥) ينظر الوسيط ج٧ص١٧٠، روضة الطالبين ج٣ص٢٨٧، التحفة ج٩ص٣٩٤، فتح الوهاب ج٢ص٣٣٧، المنثور ج٢ص١٨٤

(٦) ينظر المغني ج٩ص٣٣٥، الفروع ج٦ص٢٧٥، المبدع ج٩ص٢٠٨، الإنصاف ج١٠ص٣٧٤

التي يحرم تعاطيها[1]، ولأن وجدان الواجب بأكثر من المعتاد ينزل منزلة العدم [2].

وقول ثالث عند الشافعية: يلزمه الشراء بالمسمى في البيع. لأنه التزمه بعقد لازم باختياره [3].

وقول رابع عند الشافعية: إن كان المضطر يستطيع بذل الزيادة ولا تضره، فيلزمه الشراء بالزيادة. وإلا فلا تلزمه الزيادة[4]. وهذا ما يترجح عندي؛ لأن الزيادة لا تضره وقد التزمها باختياره. أما إن كانت الزيادة تضره، فيجب عليه ثمن المثل دون الزيادة لأنه التزم العقد، ولعدم التعدي على حق مالك الطعام.

وسبب تعدد الأقوال أن منهم من أرجع الخلاف إلى صحة البيع؛ إذ المضطر كالمكره على الشراء، وأرجع آخرون الخلاف في صحة الزيادة مع تصحيحهم البيع[5].

وهذا الخلاف عند الشافعية إذا عجز عن أخذ الطعام قهرا من مالكه إذا امتنع من بيعه بقيمته أوثمن المثل. أما إن كان قادرا على قتاله وقهره، لكن لم يشأ ذلك وقبل شراء الطعام بزيادة فاحشة، فيلزمه بذلها قطعًا عندهم؛ لأنه قبل الشراء باختياره[6].

---

(١) ينظر الأشباه و النظائر للسيوطي ج١ص٢٨٧

(٢) المنثور ج٢ص١٨٤

(٣) روضة الطالبين ج٣ص٢٨٧ ، مغني المحتاج ج٤ص٣٠٩، المنثور ج٣ص١٣

(٤) روضة الطالبين ج٣ص٢٨٧ ، المنثور ج٣ص١٣

(٥) روضة الطالبين ج٣ص٢٨٧

(٦) المنثور ج٣ص١٣

وعلى المضطر أن يحتال في شرائه حتى يصبح العقد فاسدا، فيلزمه ضمان قيمة ما أكل[1].

وأما إذا باعه بالربا:

فقول: يجب على المضطر شراء الطعام.

وقول آخر: لا يجب الشراء ويجوز له قهره أوقتاله. أما إن كان لا يقدر على قهره فيكون كالمكره، فيدخل في العقد ويعزم على أن لا يتم عقد الربا، فيعقده صورة لا حقيقة[2].

هذا وقد كره كثير من الفقهاء بيع الطعام للمضطر إليه وأوجبوا التصدق عليه. وهوقول عند الشافعية[3] والحنابلة[4]. واستدلوا بنهي النبي ﷺ عن بيع المضطر[5]. ولأنه فضل طعام زائد عن حاجته[6].

أما ابن حزم فقال بتحريم البيع - كما سبق - آخذًا بظاهر الحديث.

هذا، وبعد استعراض الأقوال السابقة، فيمكن القول باستحباب بذل الطعام مجانًا بلا عوض للمضطر. فالإسلام دين الرحمة والتعاون والمحبة ولا يليق بالمسلم أن يرى أخاه في الإنسانية يوشك على الموت جوعًا

---

(١) روضة الطالبين ج٣ص٢٨٧، الأشباه و النظائر للسيوطي ج١ص٢٨٧، مغني المحتاج ج٢ص٣٠ و ج٤ص٣٠٩

(٢) ينظر الإنصاف ج١٠ص٣٧٥، كشاف القناع ج٦ص١٩٩،

(٣) ينظر إعانة الطالبين ج٢ص٢١٠

(٤) الفروع ج٦ص٢٧٥

(٥) سنن البيهقي الكبرى ج٦ص١٧

(٦) ينظر إعانة الطالبين ج٢ص٢١٠

فيطالبه بثمن الطعام قبل أن يبذله له. فإذا كان الحيوان يجب حفظ حياته فمن باب أولى الإنسان.

ولما كان الإسلام ديناً متوازناً وواقعياً، فإنه يراعي حق التملك عند صاحب الطعام. فلا يجبره على بذل طعامه مجانًا؛ فالمضطر لديه مال، إنما يجبره على إحياء مهجة المضطر بيعًا أوقرضًا. فالاجبار هنا ليس على التخلي عن ماله، إنما الاجبار على حفظ مهجة الآدمي. والله أعلم.

الفرع الخامس:

الحكم إن وجد المضطر طعام غيره وأبى صاحب الطعام بذله له مجانًا، أوبيعا، أوقرضا.

يقول النووي: إذا احتاج إلى ماء الطهارة دون العطش، ووجد الماء مع من لا يحتاج إليه فطلبه منه بيعاً أوهبة أوقرضاً، فامتنع من ذلك: لم يجز أن يقهره على أخذه بلا خلاف. بخلاف ما لواحتاج إليه لشدة العطش محتاج إليه فإنه يقهره على أخذه لحرمة الروح، ولأن لماء الطهارة بدلاً والروح لا بدل لها[1]. وكذلك قال الحنفية[2]. والله أعلم.

فعلى المضطر في هذه الحالة أن يأخذ الطعام من مالكه بالأسهل، أي بالسياسة واللين والإقناع. فإن أصر مالك الطعام على موقفه بالرفض، فعلى المضطر أن يأخذ منه الطعام بالتخفي، أوبالتخويف. فإن فشلت جميع الوسائل السلمية والأقل عنفا؛ فيجوز له حينئذ قتاله.

---

(١) المجموع ج٢ص٢٨٤

(٢) ينظر حاشية الطحاوي على مراقي الفلاح ج١ص٧٥، المبسوط للسرخسي ج٢٣ص١٦٦، البحر الرائق ج١ص١٥٠، الدر المختار ج١ص٢٣٥، حاشية ابن عابدين ج١ص٢٣٦

وهوالـــذي عليـــه الحنفيـــة[1] والمالكيـــة[2] وجمهـــور الشـــافعية[3] والحنابلة[4].

هذا، ولا يأثم المضطر إن مات بترك قتال صاحب الطعام خوفًا من ظلمه بالتعدي عليه[5]. أما إن أراد قتاله فيجب أن يعلمه أنه سيقاتله، فلا يصح قتاله بغتة[6].

الأدلة على جواز المقاتلة:

١ - يروي السرخسي أن قوما وردوا ماء فسألوا أهله أن يدلوهم على البئر، فأبوا. فسألوهم أن يعطوهم دلوًا، فأبوا أن يعطوهم. فقالوا لهم إن أعناقنا وأعناق مطايانا قد كادت تقطع، فأبوا أن يعطوهم. فذكروا ذلك لعمر ﷺ فقال لهم: "فهلا وضعتم فيهم السلاح "...

ثم قال: فيه دليل أنهم إذا منعوهم ليستقوا الماء من البئر فلهم أن يقاتلوهم بالسلاح. فإذا خافوا على أنفسهم أوعلى ظهورهم من

---

(١) ينظر حاشية الطحاوي على مراقي الفلاح، المبسوط للسرخسي ج٢٣ص١٦٦، البحر الرائق ج١ص١٥٠، الدر المختار ج١ص٢٣٥، حاشية ابن عابدين ج١ص٢٣

(٢) ينظر التمهيد ج١٤ص٢١٠، تفسير القرطبي ج٢ ص٢٢٦، الفواكه الدواني ج١ص٣٨٧ و ج٢ص٢٨٤، التاج و الإكليل ج٣ص٢٣٤، الشرح الكبير ج٢ص١١٦

(٣) ينظر الوسيط ٧ص١٧٠، المستصفى ج١ص٧١، إعانة الطالبين ج٣ص٣٦٩، الإقناع للشربيني ج٢ص٥٤٤، التحفة ج٩ص٣٩٣، روضة الطالبين ج٣ص٢٨٥، فتح الوهاب ج٢ص٣٣٧، مغني المحتاج ج٤ص٣٠٩، حاشية البجيرمي ج٤ص٣٠٩

(٤) ينظر العمدة ج١ص١٢٦، الكافي ج١ص٤٩٢، المغني ج٩ص٣٣٥، المحرر ج٢ص١٩٠، الفروع ج٦ص٢٧٥، المبدع ج٩ص٢٠٨، فتاوى ابن تيمية في الفقه ج٢٩ ص١٩١، الإنصاف ج١٠ص٣٧٤، كشاف القناع ج٦ص١٩٨

(٥) ينظر المبسوط للسرخسي ج٤ص١٣٩

(٦) ينظر الفواكه الدواني ج١ص٣٨٧، التاج و الإكليل ج٣ص٢٣٤، الشرح الكبير ج٢ص١١٥

العطش، كان لهم في البئر حق السعة. فإذا منعوا حقهم وقصدوا إتلافهم كان لهم أن يقاتلوهم عن أنفسهم وعن ظهورهم. كما لوقصدوا قتلهم بالسلاح... وليس مراد عمر رضي الله عنه المقاتلة بالسلاح على منع الدلو، فإن الدلوكان ملكًا لهم. ولوكان المراد ذلك فتأويل قوله " فهلا وضعتم فيهم السلاح " أي: رهنتم عندهم ما معكم من السلاح ليطمئنوا إليكم، فيعطونكم الدلو. لا أن يكون المراد الأمر بالقتال[1].

٢ - أن المضطر يستحقه دون مالكه فهوأولى به[2]. فهوبمنزلة المقاتل عن نفسه[3]، ومانع الطعام بمنزلة المحارب[4].

٣ - أن مالك الطعام امتنع من أداء واجب عليه وهوحق المضطر، فجاز قتاله كما يجوز قتال مانعي الزكاة[5].

٤ - أن المضطر إذا حال بينه وبين الطعام بهيمة لا تندفع إلا بالقتل، فيجوز قتلها [6]. فصاحب الطعام جاز قتاله لأنه حائل بينه وبين الطعام.

إلا أنه يرد عليه: أن البهيمة أقل شأنا من الإنسان، فجاز قتلها للحفاظ على مهجة الآدمي. أما صاحب الطعام الممتنع وإن كان عاصيًا

---

(١) ينظر المبسوط للسرخسي ج٢٣ص١٦٦

(٢) ينظر المبدع ج٩ص٢٠٨، الإنصاف ج١٠ص٣٧٣

(٣) فتاوى ابن تيمية في الفقه ج٢٩ ص١٩١

(٤) القوانين الفقهية لابن جزي ج١ص١١٦،

(٥) ينظر المبدع ج٩ص٢٠٨، الفواكه الدواني ج٢ص٢٣٨

(٦) ينظر القواعد و الفوائد الأصولية ج١ص٨٠

ظالمًا فمهجته ليست أقل شأنًا من مهجة المضطر، فلا يجوز قتله. والله أعلم.

وقول آخر عند الشافعية[1] والحنابلة: لا يجوز قتاله. وروي عن أحمد أنه كره قتاله[2]. ولم أجد ما استدلوا به. ولعلهم استدلوا بعموم تحريم قتل النفس. والله أعلم.

أما الحنفية، فقد فرقوا بين كون الطعام محرزًا أم لا. فيقاتله بالسلاح إن كان الماء أوالطعام غير محرز؛ لأنه منعه حقه، وورد جواز قتال المرء دفاعًا عن حقه بقوله عليه الصلاة والسلام " ومن قتل دون ماله فهوشهيد"[3]. فإن لم يكن محرزًا فلا يقاتله بالسلاح؛ لأن الاحراز دليل على ملك صاحبه فلا يجوز قتاله بالسلاح لأن صاحب الطعام له الحق بالقتال دفاعًا عن ماله كما ورد. إلا أنه في نفس الوقت مأمور بأن يدفع إليه بقدر ما يدفع به الضرورة عنه فهوفي المنع مرتكب ما لا يحل فيؤدبه على ذلك بغير سلاح[4].

والذي يترجح عندي والله أعلم أن الطعام فيه حق مشترك بين المضطر وبين من بيده الطعام. فيجوز للمضطر أن يقاتل من بيده الطعام إذا امتنع عن اطعامه؛ لأنه منعه حقه. ولما كان لمن بيده الطعام حق أيضًا في الطعام، فلا يجوز مقاتلته بالسلاح. إنما يستخدم السلاح هنا للتخويف والتهديد.

---

(١) المستصفى ج١ص٧١، روضة الطالبين ج٣ص٢٨٦

(٢) ينظر الفروع ج٦ص٢٧٦، المبدع ج٩ص٢٠٨، الإنصاف ج١٠ص٣٧٤، القواعد و الفوائد الأصولية ج١ص٨١

(٣) رواه البخاري ج٢ص٨٧٧، مسلم ج١ص ١٢٤

(٤) ينظر المبسوط للسرخسي ج٢٣ص١٦٦ و ج٢٤ص٢٩، حاشية ابن عابدين ج١ص٢٣٦

فإن أخذ المضطر الطعام بالقوة والغلبة - سواء في هذه المسألة والتي قبلها - فهل يضمنه ؟

فيه قولان: قول بوجوب ضمان ما أخذ بقيمته أوقيمة مثله لا أكثر. وعليه الحنفية[١] والمالكية[٢] والشافعية[٣] والحنابلة[٤]. لئلا يجتمع عليه فوات العين وفوات المالية[٥]، فالضرر لا يزال بالضرر[٦].

ولأن أكل المضطر مال غيره واستهلاكه بغير رضا صاحب المال ظلم في حقه، والظلم حرام. إلا أن بسبب الضرورة يباح للمضطر الإتلاف شرعًا مع بقاء حق الملك في المال. فلهذا وجب الضمان عليه جبرًا لحق صاحب الطعام. [٧]

وقول آخر بعدم وجوب الضمان. وهوقول آخر عند المالكية.[٨]

وأما إذا حدث القتال بينهما، وقتل أحدهما الآخر:

---

(١) ينظر حاشية الطحاوي على مراقي الفلاح، المبسوط للسرخسي ج٢٤ص١٣٩، البحر الرائق ج١ص١٥٠، حاشية ابن عابدين ج١ص٢٣٦

(٢) ينظر التمهيد ج١٤ص٢١٠، تفسير القرطبي ج٢ ص ٢٢٦، القوانين الفقهية لابن جزي ج١ص١١٦، الفواكه الدواني ج١ص٣٨٧ و ج٢ص٢٣٨، التاج و الإكليل ج٣ص٢٣٤

(٣) ينظر روضة الطالبين ج٣ص٢٨٥ و ص٢٨٧، إعانة الطالبين ج٢ص٢١٠، ج٣ص٣٦٩، الإقناع للشربيني ج٢ص٥٨٦، حاشية البجيرمي ج٢ص٣٤٩، ج٤ص٣٠٩، فتح الوهاب ج٢ص٣٣٧، مغني المحتاج ج٤ص٣٠٧

(٤) ينظر العمدة ج١ص١٢٦، الفروع ج٦ص٢٧٥، المبدع ج٩ص٢٠٨، الإنصاف ج١٠ص٣٧٤، كشاف القناع ج٦ص١٩٨

(٥) المبدع ج٩ص٢٠٨

(٦) فتح الوهاب ج٢ص٣٣٧

(٧) ينظر المبسوط للسرخسي ج٢٤ص١٣٩

(٨) ينظر التمهيد ج١٤ص٢١٠، تفسير القرطبي ج٢ ص ٢٢٦، القوانين الفقهية لابن جزي ج١ص١١٦، التاج و الإكليل ج٣ص٢٣٤

فإن كان صاحب الطعام هوالمقتول، فدمه هدر، لا قصاص فيه ولا دية ولا كفارة. فلا يلزم المضطر شيئًا. ولا إثم عليه. وهوالذي عليه جمهور الفقهاء الذين قالوا بوجوب أوجواز مقاتلته [1]. والله أعلم.

واستدلوا بما يلي:

١ - قوله عليه الصلاة والسلام " ومن قتل دون ماله فهوشهيد " فيه دلالة على أن المدافع عن ماله (وهوالمضطر) يجوز له قتال المعتدي عليه (وهوالذي بيده الطعام، الممتنع عن بذله)، إذ جعله شهيدا[2].

٢ - لأنه كدفع الصائل[3]. فصاحب الطعام صائل بمنعه الطعام عن المضطر، إذ الشرع نزع ملكية الطعام من يده وملكه للمضطر. فأصبح المضطر هوالمصول عليه.

ويرد على هذا الاستدلال: أن المضطر قتله بسبب الخوف على نفسه من الهلاك أوالموت وليس بسبب الإضطرار أوالمخمصة. فأضيف حكم القتل إليه دون السبب الأول، فيضمنه [4].

---

(١) ينظر البحر الرائق ج١ص١٥٠، الدر المختار ج١ص٢٣٥، حاشية ابن عابدين ج١ص٢٣٦، الفواكه الدواني ج١ص٣٨٧ و ج٢ص٢٣٨، الشرح الكبير ج٢ص١١٧، حاشية العدوي ج٢ص٤٧٠، روضة الطالبين ج٣ص٢٨٥، إعانة الطالبين ج٣ص٣٦٩، الإقناع للشربيني ج٢ص٥٤٤، العمدة ج١ص١٢٦، المحرر ج٢ص١٩٠، الفروع ج٦ص٢٧٥، المبدع ج٩ص٢٠٨، القواعد والفوائد الأصولية ج١ص٨١

(٢) ينظر الإقناع للشربيني ج٢ص٥٤٤ و سبق تخريج الحديث

(٣) ينظر الإقناع للشربيني ج٢ص٥٤٤، المغني ج٩ص٣٣٥، المبدع ج٩ص٢٠٨

(٤) ينظر تخريج الفروع على الأصول ج١ص٣٥٥

أما على القول بعدم جواز مقاتلته، فيتخرج القول بضمانه؛ لأن فعل القتل نسب إليه [1]. كما أن القول بوجوب قتاله ووجوب الضمان فيه تناقض فينتفي الضمان [2]. ويمكن الاستدلال لهم – والله أعلم - أن عند الأئمة الأربعة أن من حده الإمام أو(عزره [3]) فمات من ذلك، فدمه هدر. لأن الإمام مأمور بإقامة العقوبة، وفعل المأمور لا يتقيد بشرط السلامة[4]. ويمكن أن يقاس عليه عدم ضمان المضطر لأنه مأمور شرعا بالمحافظة على حياته. فلا يتقيد فعله بشرط السلامة.

أما إن كان المضطر هوالمقتول، فجمهور الفقهاء الذين قالوا بجواز المقاتلة على أنه شهيد لأنه قتل ظلما. ويضمن دمه صاحب الطعام بالقصاص إن قاتله بشيء يقتل مثله، أوتعمد قتله كخنقه. وبالدية والكفارة إن قتله بالخطأ أوشبه عمد. وقول بالدية والكفارة للشبهة[5].

---

(١) ينظر القواعد و الفوائد الأصولية ج١ص٨١

(٢) ينظر الاقناع للشربيني ج٢ص٥٤٤

(٣) يختلف الشافعي مع البقية هنا، فقال بوجوب الضمان لما أتلفه الإمام بسبب التعزير. ينظر الفقه الإسلامي و أدلته ج٧ص٥٢٨٥

(٤) ينظر الفقه الإسلامي و أدلته ج٧ص٥٢٨٦

(٥) البحر الرائق ج١ص١٥٠، الدر المختار ج١ص٢٣٥، حاشية ابن عابدين ج١ص٢٣٦، الفواكه الدواني ج١ص٣٨٧ و ج٢ص٢٣٨، حاشية العدوي ج٢ص٤٧٠، الوسيط ٧ص١٧٠، روضة الطالبين ج٣ص٢٨٥، إعانة الطالبين ج٣ص٣٦٩، الإقناع للشربيني ج٢ص٥٤٤، التحفة ج٩ص٣٩٣، فتح الوهاب ج٢ص٣٣٧، مغني المحتاج ج٤ص٣٠٩، حاشية البجيرمي ج٤ص٣٠٩، المغني ج٩ص٣٣٥، العمدة ج١ص١٢٦، المحرر ج٢ص١٩٠، الفروع ج٦ص٢٧٥، المبدع ج٩ص٢٠٨، فتاوى ابن تيمية في الفقه ج٢٩ ص١٩١

لأن المضطر كما سبق أصبح مالكًا للطعام بحكم الشرع، والشرع أباح للمسلم أن يقاتل دفاعا عن ماله. وإن قتل كان شهيدًا لقوله عليه الصلاة والسلام " من قتل دون ماله فهوشهيد "[1].

(١) ينظر الإقناع للشربيني ج٢ص٥٤٤ و الحديث " من قتل دون... رواه مسلم ج١ص١٢٤

المبحث الثالث
الحكم إن وجد طعام غيره وطعامًا محرمًا.

الفرع الأول: الحكم إن وجد ميتة[1] وطعام غيره. وفيه المسائل الآتية:

المسألة الأولى: الحكم إذا وجد ميتة وطعام غيره، وصاحب الطعام غائبًا[2].

إذا وجد المضطر ما يباح أخذه بدون إذن صاحبه بحيث لاقطع فيه ولا أذي على صاحب الطعام، فلا يحل له أن يأكل الميتة. ونقل القرطبي الاجماع على ذلك وتبعه ابن كثير[3].

إلا أن الذي يظهر لي من أقوال الفقهاء أن المقصود من الإجماع إباحة تناول طعام غيره وليس الوجوب. إذ في المسألة الخمسة الأقوال التالية:

قول: يقدم المضطر الميتة ويترك طعام غيره. وهوقول عند المالكية[4]،

---

(١) الميتة في عرف الشرع اسم لكل حيوان خرجت روحه بغير ذكاة (شرعية) كالمنخنقة و الموقوذة و المتردية و النطيحة. أو ماتت قبل أن تذكى. أو ذبيحة الكتابي إذا أهل لغير الله. أو ذبيحة غير الكتابي و المرتد.

(٢) الفرق بين هذه المسألة و مسألة إذا وجد المضطر طعام غيره المذكورة سابقا ص ١٤: أن تلك المسألة إذا لم يجد المضطر سوى طعام غيره. أما هنا فتبحث إذا وجد ميتة و طعام غيره.

(٣) ينظر تفسير القرطبي ج٢ ص٢٢٥ ، تفسير ابن كثير ج١ص٢٠٦

(٤) تفسير القرطبي ج٢ص٢٢٨ ، التمهيد لابن عبد البر ج١٤٤ص٢٠٩ ، الفواكه الدواني ج١ص٣٨٧ ، التاج و الإكليل ج٣ص٢٣٣

وعليه الحنفية [1] والشافعي والشافعية[2] والحنابلة[3] وسعيد بن المسيب[4].

يقول ابن الهمام [5] من الحنفية: واعلم أن المذهب عندنا في المضطر أنه لا يجب عليه أكل مال غيره مع الضمان، فلم يكن فرضًا [6].

واستدلوا بما يأتي:

١ - إباحة الميتة بالنص. وإباحة مال غيره بالاجتهاد. والنص مقدم على الاجتهاد [7].

٢ - الميتة أباحها الله تعالى وهي من حقوقه المبنية على المسامحة. أما طعام غيره فهومن حقوق العباد المبنية على المشاحة والضيق[8].

---

(١) ينظر الأشباه لابن نجيم ص٩٠، البحر الرائق ج٣ص٣٩، حاشية ابن عابدين ج٢ص٥٦٢

(٢) ينظر الأم ج٢ص٢٥٢، الوسيط ج٧ص١٧١، روضة الطالبين ج٣ص٢٨٩، التحفة ج٩ص٣٩٦، الإقناع للشربيني ج٢ص٥٨٦، التنبيه ج١ص٨٤، فتح الوهاب ج٢ص٣٣٧، مغني المحتاج ج٤ص٣٠٩

(٣) ينظر المغني ج٩ص٣٣٤، الكافي ج١ص٤٩٢، المحرر ج٢ص١٩٠، الفروع ج٦ص٢٧٤، المبدع ج٩ص٢٠٦، كشاف القناع ج٦ص١٩٦

(٤) المغني ج٩ص٣٣٤، المبدع ج٩ص٢٠٦ و ابن المسيب هو:سعيد بن المسيب بن حزن القرشي المخزومي. أحد العلماء السبعة بالمدينة، و إمام التابعين في زمانه، سمع من عدد من الصحابة رضي الله عنهم، و سمع عنه خلق كثير. توفي سنة ٩٤هـ. ينظر طبقات ابن سعد ج٥ص١١٩، حلية الأولياء ج٢ص١٦١ و ما بعدها، سير أعلام النبلاء ج٤ص٢١٧ و بعدها.

(٥) هو:محمد بن عبدالواحد بن عبد الحميد السيواسي ثم الاسكندري. المعروف بابن الهمام. إمام علماء الحنفية في عصره و شيخ الشيوخ بمصر، عارف بأصول الدين و التفسير و الفرائض و الفقه و المنطق و الحساب. توفي سنة ٨٦١هـ. ينظر الأعلام ج٦ص٢٥٥

(٦) فتح القدير ج٥ص٤٤٩ -٤٥٠ و ينظر أيضا المبسوط للسرخسي ج٤ص١٣٩

(٧) ينظر التحفة ج٩ص٣٩٦، المغني ج٩ص٣٣٤

(٨) ينظر المبدع ج٩ص٢٠٦، كشاف القناع ج٦ص١٩٧

٣ - حق العباد يلزم التعدي عليه الغرامة، بخلاف حق الله فإنه لا عوض فيه[١].

٤ - لأنه اختلف في جواز تناول المضطر من مال غيره، بخلاف الميتة فيجوز له تناولها بالإجماع. وتقديم المجمع عليه أولى بالعمل من المختلف فيه. والله أعلم.

القول الثاني: يقدم المضطر طعام غيره، ويترك الميتة، ويضمن ما أكله.

وهوقول آخر عند الحنفية - وأخذ به الطحاوي[٢] – والشافعية[٣] والحنابلة[٤].

واستدلوا بما يلي:

١ - لأنه قادر على الطعام الحلال فلم يجز له أكل الميتة كما لوبذله له صاحبه [٥].

٢ - ولأن تفويت العين ببدل أسهل من أكل الميتة[٦].

---

(١) ينظر المغني ج٩ص٣٣٤، المبدع ج٩ص٢٠٦، فتح الوهاب ج٢ص٣٣٧

(٢) ينظر الأشباه لابن نجيم ص٩٠، البحر الرائق ج٣ص٣٩، حاشية ابن عابدين ج٢ص٥٦٣.
و الطحاوي هو:أبو جعفر أحمد بن محمد بن سلامة الأزدي الطحاوي، نسبة إلى طحية قرية بصعيد مصر. برع في الفقه و الحديث، و انتهت إليه رئاسة المذهب الحنفي بمصر، عد من طبقة المجتهدين. من مصنفاته شرح معاني الآثار، أحكام القرآن، مشكل الآثار، كتاب في العقيدة المشهور بإسمه. توفي سنة ٣٢١هـ. ينظر الفوائد البهية في تراجم الحنفية ص٣١، الأعلام ج١ص٢٠٦

(٣) ينظر الوسيط ج٧ص١٧١، التنبيه ج١ص٨٤، روضة الطالبين ج٣ص٢٨٩، مغني المحتاج ج٤ص٣٠٩

(٤) ينظر الفروع ج٦ص٢٧٤، المبدع ج٩ص٢٠٧ و ص٢١١

(٥) المغني ج٩ص٣٣٤

(٦) الوسيط ج٧ص١٧١

القول الثالث: يتناول ما يسد به رمقه من طعام غيره ما عدا ضوال الإبل، ويترك الميتة إن لم يخف من قطع يده فيما في سرقته القطع كثمر الجرين وغنم المراح. أوالضرب الشديد مما لا قطع في سرقته أوالأذى. ولا يتزود منه، ويضمن ما أكله. وإلا تركه وأكل من الميتة. وقال به مالك وعليه المالكية[1]. وقيل لا مانع أن يشبع منه[2].

سئل مالك عن المضطر إلى الميتة، أيأكل منها وهويجد ثمرًا لقوم أوزرعًا أوغنمًا بمكانه أم لا ؟

فقال: إن ظن أن أهل تلك الثمر والزروع أوالغنم يصدقونه بضرورته حتى لا يعد سارقا فتقطع يده؛ رأيت أن يأكل من أي ذلك وجد ما يرد جوعه ولا يحمل من ذلك شيئًا. وذلك أحب إلي من أن يأكل الميتة. وإن هوخشي أن لا يصدقوه وأن يعدوه سارقًا بما أصاب من ذلك؛ فإن أكل الميتة خير له عندي. وله في أكل الميتة على هذا الوجه سعة[3].

ويقول ابن القاسم[4] وابن وهب[1]: يشرب المضطر الدم ولا يشرب الخمر. ويأكل الميتة ولا يقرب ضوال الإبل.[2]

---

(١) ينظر التمهيد ج١٤ص٢١٠، الكافي لابن عبد البر ج١ص١٨٨، تفسير القرطبي ج٢ص٢٢٩، القوانين الفقهية لابن جزي ج١ص١١٦، الفواكه الدواني ج١ص٣٨٦ -٣٨٧، مواهب الجليل ج٤ص٨٥، التاج و الإكليل ج٣ص٢٣٣، الشرح الكبير ج٢ص١١٦، حاشية الدسوقي ج٢ص١١٦، حاشية العدوي ج١ص٧٣١

(٢) الفواكه الدواني ج١ص٣٨٧

(٣) التاج و الإكليل ج٣ص٢٣٤، و ينظر ايضا تفسير القرطبي ج٢ص٢٢٩

(٤) هو عبدالرحمن بن القاسم العتقي، يكنى أبا عبدالله. من كبار فقهاء المصريين، روى عن مالك و الليث و ابن الماجشون و غيرهم قال عنه مالك أنه فقيه. أثبت من روى الموطأ عن مالك و فتاويه، إذ انفرد بصحبة مالك ما يقارب عشرين سنة. توفي سنة ١٩١هـ. ينظر الديباج المذهب ص١٤٦ -١٤٧

وإن علم المضطر أن صاحب المال لن يصدقه، واستطاع أن يأخذ ماله على وجه التخفي والتستر فيأكل منه ويترك الميتة. وإن لم يستطع، أكل الميتة حتى لا يتعرض للضرب أوقطع يده[٣].

ويورد الدسوقي في حاشيته تساؤلاً، فيقول: إن قلت أن المضطر إذا ثبت اضطراره لا يقطع ولا يضرب ولوكان معه ميتة. فكيف يخاف القطع ؟ قلت: القطع قد يكون بالتغلب والظلم[٤].

والفرق بين القول الثاني والثالث، أن القول الثاني لم يشترط الخوف من العقوبة، بخلاف القول الثالث.

القول الرابع: يتخير بينهما لتعارض الأمرين؛ للخلاف في أيهما يقدم عند اجتماع حق الله وحق الآدمي. وهوقول ثالث عند الشافعية[٥]. وكذا قال الكرخي[٦] من الحنفية: هوبالخيار[٧].

القول الخامس: يقدم الميتة إن طابت نفسه بأكلها. وإلا فيحل له طعام غيره والصيد. وهوقول ثالث عند الحنابلة.[١]

---

(١) هو أبو محمد عبدالله بن وهب القرشي الأنصاري. تفقه بمالك و الليث و ابن دينار و غيرهم. أفقه الناس و أعلمهم بفقه مالك، و هو أفقه من ابن القاسم إلا أنه يمنعه الورع من الفتيا، و قال عنه مالك إنه عالم. توفي سنة ١٩٧هـ. ينظر الديباج المذهب ص١٣٢ -١٣٣

(٢) ينظر الكافي لابن عبد البر ج١ص١٨٨، التاج و الإكليل ج٣ص٢٣٣، حاشية الدسوقي ج٢ص١١٦

(٣) ينظر التاج و الإكليل ج٣ص٢٣٤

(٤) ج٢ص١١٦

(٥) ينظر الوسيط ج٧ص١٧١، روضة الطالبين ج٣ص٢٨٩، مغني المحتاج ج٤ص٣٠٩

(٦) هو أبو الحسن عبيد الله بن الحسين الكرخي. انتهت إليه رئاسة العلم عند الحنفية. أخذ عنه أبو بكر الرازي و الشاشي و التنوخي. كان ورعًا، ولي القضاء بالشام. توفي سنة ٣٤٠هـ. ينظر الجواهر المضيئة في طبقات الحنفية ص٣٣٧، طبقات الفقهاء ص١٤٨

(٧) البحر الرائق ج٣ص٣٩، حاشية ابن عابدين ج٢ص٥٦٣

وكلا القولين الرابع والخامس فيه تخيير، إلا أنهما يختلفان من حيث النظر إلى سبب التخيير. فالقول الرابع جعل سبب التخيير الخلاف في أيهما يقدم، حق الله أم حق العباد. أما القول الخامس فجعل سبب التخيير يرجع إلى تقبل نفس المضطر تناول الميتة أم لا.

ولعل المقصود من قولهم طابت نفسه بأكل الميتة أي لم تكن منتنة ومتعفنة[٢]. وهوالذي يترجح عندي. فطالما الأمر فيه خلاف ففيه سعة. فمن الناس من لا يستطيع أكل الميتة، بل إن أكلها فإنها تزيده ضررًا؛ فيأكل من طعام غيره ويتركها. والله أعلم.

ضمان ما أكل:

جمهور من قال بجواز أكل مال غيره، يلزم المضطر ضمان قيمة ما أكل أوثمنه، وقيل لا يضمن[٣].

يقول ابن عبد البر: والصواب وجوب الضمان عليه، كما لواضطر إلى لقطة عنده فأكلها قبل مرور الحول[٤].

---

(١) الكافي ج١ص٤٩٢، الفروع ج٦ص٢٧٤، المبدع ج٩ص٢٠٧

(٢) و قد صرح بعض الفقهاء بهذا المعنى كما عند المالكية أن الميتة إن كانت متغيرة الرائحة يخاف على نفسه منها فيصطاد في الحرم. ينظر الكافي لابن عبدالبر ج١ص١٨٨، حاشية الدسوقي ج٢ص١١٦

(٣) ينظر الأشباه لابن نجيم ص٩٠، البحر الرائق ج٣ص٣٩، حاشية ابن عابدين ج٢ص٥٦٢، تفسير القرطبي ج٢ص٢٢٨، التمهيد لابن عبد البر ج١٤٤ص٢٠٩، الفواكه الدواني ج١ص٣٨٧، التاج و الإكليل ج٣ص٢٣٣، الأم ج٢ص٢٥٢، الوسيط ج٧ص١٧١، روضة الطالبين ج٣ص٢٨٩، التحفة ج٩ص٣٩٦، الإقناع للشربيني ج٢ص٥٨٦، التنبيه ج١ص٨٤، فتح الوهاب ج٢ص٣٣٧، مغني المحتاج ج٤ص٣٠٩، المغني ج٩ص٣٣٤، الكافي ج١ص٤٩٢، المحرر ج٢ص١٩٠، الفروع ج٦ص٢٧٤، المبدع ج٩ص٢٠٦، كشاف القناع ج٦ص١٩٦

(٤) الكافي ج١ص١٨٨

هذا ، ويمكن أن يستدل بما سبق ذكره من أدلة سابقًا في مسألة ضمان تناول طعام غيره.

المسألة الثانية: الحكم إذا وجد ميتة وطعام غيره، وصاحب الطعام مضطر إليه أيضا.

فلا يجوز للمضطر الآخر أن يأخذ منه طعامه، ولا أن يقهره، ولا يقاتله. إنما يتناول الميتة. لأنه لا يزال الضرر بضرر مثله [1].

وهل يجوز لمالك الطعام أن يعطي طعامه للمضطر الآخر ؟ فيه الخلاف المذكور سابقًا.

المسألة الثالثة: الحكم إذا وجد المضطر ميتة وطعام غيره يباع، ومعه مال.

فإذا باعه بثمن مثله وكان المضطر قادرًا على دفع الثمن: وجب على المضطر شراء الطعام. ولا تحل له الميتة؛ لأنه قادر على طعام مباح. أما إذا لم يستطع المضطر دفع الثمن، فتحل له الميتة؛ لأنه في حكم العادم للثمن. وعليه الشافعية[2]، والحنابلة[3].

يقول النووي: ومتى باع (أي مالك الطعام) المضطر بثمن المثل ومع المضطر مال، لزمه شراؤه وصرف ما معه من المال إلى الثمن. حتى لوكان معه ساتر لزمه صرفه إليه إن لم يخف الهلاك بالبرد ، ويصلي عاريًا. لأن كشف العورة أخف من أكل الميتة[4].

---

(١) ينظر الأم ج٢ص٢٥٣ ، الأشباه و النظائر للسيوطي ص٦١ ، كشاف القناع ج٦ص١٩٨

(٢) ينظر روضة الطالبين ج٣ص٢٨٩ ، التحفة ج٩ص٣٩٦ ، مغني المحتاج ج٤ص٣١٠

(٣) ينظر الكافي ج١ص٤٩٢ ، المغني ج٩ص٣٣٤ ، الفروع ج٦ص٢٧٤ ، المبدع ج٩ص٢٠٧ ، كشاف القناع ج٦ص١٩٦

(٥) المجموع ج٩ص٤٧

وعلى المضطر أن يشتريه أيضا إن باعه بزيادة مجحفة، لكن لا يلزمه إلا ثمن مثله؛ لأنه مضطر إلى بذل الزيادة بغير حق، فلم يلزمه كالمكره[1].

ويقول الشافعي: والاختيار أن يغالي به ويدع أكل الميتة. وليس له بحال أن يكابر رجلا على طعامه وشرابه وهويجد ما يغنيه عنه من شراب فيه نجس أوميتة[2].

المسألة الرابعة: الحكم إذا وجد المضطر ميتة وطعام غيره، ويأبى صاحب الطعام بذله للمضطر.

إذا رفض مالك الطعام أن يبذل طعامه للمضطر بيعًا أوقرضًا أومجانًا، فيأكل المضطر من الميتة. ولا يجوز له مغالبته ولا قتاله[3]. وقال به الشافعي والشافعية[4] وقول عند الحنابلة[5].

وقول آخر: يقدم المضطر طعام غيره فيقاتل صاحب الطعام ويترك الميتة. وهوقول عند الحنابلة[6].

الفرع الثاني:

الحكم إن كان المضطر محرمًا أوفي الحرم، ووجد طعام غيره وصيدًا.

المسألة الأولى: الحكم إذا وجد المضطر صيدًا، وطعام غيره. .

---

(١) ينظر روضة الطالبين ج٣ص٢٨٩، الكافي ج١ص٤٩٢، المغني ج٩ص٣٣٤

(٢) الأم ج٢ص٢٥٢

(١) ينظر التحفة ج٩ص٣٩٦

(٣) ينظر الأم ج٢ص٢٥٣، روضة الطالبين ج٣ص٢٨٩، الإقناع للشربيني ج٢ص٥٨٥، مغني المحتاج ج٤ص٣١٠

(٤) المغني ج٩ص٣٣٤

(٥) ينظر المبدع ج٩ص٢٠٧

يرى الحنفية [1] والشافعية[2] والمرداوي من الحنابلة[3] أنه إذا وجد المضطر المحرم صيدًا وطعامًا للغير، فإنه يقدم الصيد. لأن الصيد من حقوق الله تعالى المبنية على المسامحة والعفو. بخلاف طعام غيره فهومن حقوق العباد المبنية على المشاحة والضيق [4].

أما جمهور الحنابلة[5] وقول عند الحنفية والشافعية فيرون تقديم طعام غيره على الصيد.

واستدلوا بما يلي:

١ - تناول طعام غيره فيه جناية واحدة بخلاف الصيد فيه ثلاث تحريمات: تحريم أخذه، وقتله، وأكله؛ لأن ما اصطاده المحرم يعتبر ميتة. وما حرم فيه ثلاثة أفعال، أعظم وأكبر مما حرم فيه فعل واحد[6].

٢ - طعام غيره قد يباح للمضطر في حال بيع مالكه له أوهبته، فهوأخف حكمًا من الصيد، إذ لا يباح للمحرم بحال[7].

---

(١) ينظر الأشباه لابن نجيم ص٩٠، البحر الرائق ج٣ص٣٩، حاشية ابن عابدين ج٢ص٥٦٢ - ٥٦٣،

(٢) ينظر روضة الطالبين ج٣ص٢٨٩، التحفة ج٩ص٣٩٦، مغني المحتاج ج٤ص٣١٠

(٣) الإنصاف ج١٠ص٣٧٣

(٤) ينظر الأشباه لابن نجيم ص٩٠، البحر الرائق ج٣ص٣٩، الإنصاف ج١٠ص٣٧٣

(٥) ينظر المحرر ج٢ص١٩٠، الفروع ج٦ص٢٧٤، شرح العمدة لابن تيميةج٣ص١٦١، الإنصاف ج١٠ص٣٧٣، كشاف القناع ج٦ص١٩٧

(٦) ينظر البحر الرائق ج٣ص٣٩، المغني ج٩ص٣٣٤، شرح العمدة لابن تيمية ج٣ص١٦٠، كشاف القناع ج٦ص١٩٧

(٧) ينظر شرح المنتهى ج٣ص٤٠١

وقول آخر عند الشافعية[1]: يتخير بينهما. وذكر بصيغة التضعيف عند الحنابلة[2]. ولم أجد ما استدلوا به. ويمكن الاستدلال لهم بما استدل به القائلون بالتخيير بين تناول الميتة وطعام غيره؛ للخلاف في أيهما يقدم عند اجتماع حق الله وحق الآدمي. يراجع مسألة: إذا وجد ميتة وطعام غيره. الفرع الأول من المبحث الثالث.

والذي يترجح عندي القول الأول القائل بتقديم الصيد؛ لأن حق الله مبني على المسامحة، بخلاف حق العباد. أما من قال الصيد في حرمات ثلاث، فيناقش بأنه لما أبيح للمضطر الصيد، فيباح تبعًا أخذه وأكله. والله أعلم.

المسألة الثانية: الحكم إذا وجد صيدًا وميتة وطعام غيره.

هذه المسألة عند الشافعية. يقول النووي[3]: وإن وجد صيدًا وميتة وطعام غيره، فسبعة أوجه: أصحها تتعين الميتة.

والثاني: الطعام،

والثالث: الصيد،

والرابع: يتخير بينهم،

والخامس: يتخير بين الطعام والميتة،

والسادس: يتخير بين الصيد والميتة،

والسابع: يتخير بين الصيد والطعام.

---

(١) روضة الطالبين ج٣ص٢٨٩، مغني المحتاج ج٤ص٣١٠

(٢) المحرر ج٢ص١٩٠، الفروع ج٦ص٢٧٤، شرح العمدة لابن تيمية ج٣ص١٦١، الإنصاف ج١٠ص٣٧٣

(٣) روضة الطالبين ج٣ص٢٩٠

أدلة الأوجه السبعة: لم يذكر النووي أدلة هذه الأوجه؛ إذ أنه بنى هذه الأوجه على ما سبق من الأقوال في مسائل اجتماع الميتة وطعام غيره، والصيد وطعام غيره، والميتة والصيد، وما استدلوا به.

وبناء على ما سبق ذكره من أدلة في تلك المسائل، فيمكن أن يستدل لهذه الأوجه بما يلي، والله أعلم:

فأما الوجه الأول فيستدل له بأن الميتة أبيحت بالنص، وهي من حقوق الله المبنية على المسامحة، بخلاف حقوق العباد. والميتة فيها حرمة واحدة بخلاف الصيد فيه حرمات ثلاث. وبالتالي تقدم الميتة على طعام غيره والصيد.[1]

ويستدل للوجه الثاني بأن طعام غيره مباح، فالمضطر واجد للمباح فلا يجوز تركه. [2]

ويستدل للوجه الثالث بأن الصيد في أصله لحم مباح، لكن طرأ عليه التحريم لعارض وهوالإحرام أوكونه في الحرم. ثم ارتفع هذا العارض بالضرورة، فارتفع التحريم. أما الميتة فهي لحم محرم. والضرورة لا ترفع عنها صفة الميتة، إنما ترفع الإثم. [3]

ويستدل للوجه الرابع بأن الميتة والصيد من حقوق الله، والطعام من حقوق العباد، فيتخير من أيها شاء (للخلاف في أيهما يقدم عند اجتماع حق الله أم حق العباد[4]).

---

(١) ينظر التحفة ج٩ص٣٩٦، المغني ج٩ص٣٣٤، المبدع ج٩ص٢٠٦، شرح العمدة لابن تيمية ج٣ص١٦٠، كشاف القناع ج٦ص١٩٧

(٢) ينظر المغني ج٩ص٣٣٤

(٣) ينظر حاشية الدسوقي ج٢ص١١٦، الوسيط ج٧ص١٧١

(٤) ينظر الوسيط ج٧ص١٧١، روضة الطالبين ج٣ص٢٨٩، مغني المحتاج ج٤ص٣٠٩

ويستدل للوجه الخامس بما استدل به للوجه الرابع. ويترك الصيد لأن في فعله حرمات ثلاث[1].

ويستدل للوجه السادس بأن الطعام كما سبق بيانه أنه من حقوق العباد المبنية على المشاحة؛ فيتركه.

ثم يتخير بين الصيد والميتة، إذ كلاهما محرم. فاجتمع فيهما حق الله تعالى ولا مرجح بينهما.[2]

والضرورة ترفع عنهما إثم التحريم. فيصبحان مباحين، فيتخير بينهما. كما يتخير بين المباحات.

ويستدل للوجه السابع بأن الصيد في أصله مباح، والتحريم عارض بسبب الإحرام أوالحرم[3]. وكذا طعام غيره في أصله مباح، والتحريم عارض بسبب تملك غيره. بخلاف الميتة فحرمتها أصلية، فيتركها ويتخير ما بين الصيد وطعام غيره. والله أعلم.

---

(١) ينظر البحر الرائق ج٣ص٣٩، المغني ج٩ص٣٣٤، شرح العمدة لابن تيمية ج٣ص١٦٠، كشاف القناع ج٦ص١٩٧

(٢) ينظر شرح العمدة لابن تيمية ج٣ص١٦١

(٣) ينظر حاشية الدسوقي ج٢ص١١٦، الوسيط ج٧ص١٧١

الخاتمة

تم بحمد الله وتوفيقه الانتهاء من هذا البحث، وكان من نتائجه الآتي:

١ - عظمة التشريع الإسلامي التي تتجلى في واقعيته وتوازنه؛ بإباحته تناول مال غيره بدون إذن صاحبه. إذ حفظ الأنفس مقدم على حفظ المال.

٢ - وجوب إطعام المضطر على القادر. إما بإطعامه من طعامه، أوأن يشتري له طعامًا إن كان المضطر ليس عنده مال. وكذا يجب إن نزل المضطر ضيفًا عليه.

٣ - يجوز للمضطر أن يتناول طعام غيره بدون إذن صاحبه. إلا أنه لا يجوز له التزود منه.

٤ - لا يجوز أن يتناول المضطر طعام مضطر آخر. إلا أنه يجوز أن يؤثر ما عنده لمضطر آخر.

٥ - إذا وجد المضطر طعامًا ورضي صاحب الطعام أن يبيعه له، فيجب عليه أن يشتريه وإن باعه بثمن فاحش. وإذا لم يكن لديه مال، فعليه أن يشتريه نسيئة.

٦ - يجوز للمضطر قتال صاحب الطعام إذا أبى بذله له سواء مجانًا أوبيعًا.

٧ - إذا وجد المضطر طعام غيره وطعامًا محرمًا. فإن طابت نفسه بأكل المحرم، فيقدمه على طعام غيره. وإلا قدم طعام غيره.

٨ - إذا كان المضطر محرمًا أوفي الحرم ووجد طعام غيره وصيدًا، فيقدم الصيد؛ لأن حق الله مبني على المسامحة، وحق العبد على المشاحة.

٩ - يجب على المضطر أن يضمن ما أكله من طعام غيره. إلا إذا نزل ضيفًا على قوم ولم يقروه، فيأكل من طعامهم من غير إذنهم، ولا ضمان.

١٠ - يقتص من صاحب الطعام إن تعمد قتل المضطر بالامتناع من إطعامه. وإلا فعليه الدية.

قائمة مصادر البحث

القرآن الكريم.

١) أحكام القرآن. تأليف أبي بكر أحمد الرازي الجصاص. تحقيق محمد الصادق قمحاوي. رقم الطبعة بدون، ١٤٠٥هـ. دار إحياء التراث العربي، بيروت.

٢) أحكام القرآن للشافعي. تحقيق عبدالغني عبدالخالق. سنة النشر ١٤٠٠هـ. دار الكتب العلمية، بيروت.

٣) الإحكام في أصول الأحكام. أبوالحسن علي بن محمد الآمدي. تحقيق سيد الجميلي. الطبعة الأولى ١٤٠٤هـ. دار الكتاب العربي، بيروت.

٤) الإحكام في أصول الأحكام. أبومحمد علي بن حزم. الطبعة الأولى ١٤٠٤هـ. دار الحديث، القاهرة.

٥) أسد الغابة في معرفة الصحابة. عز الدين بن الأثير أبي الحسن الجزري. رقم الطبعة وتاريخها بدون. دار النشر والبلد بدون.

٦) الإسلام عقيدة وشريعة. محمود شلتوت. الطبعة السادسة عشرة، ١٤١٢هـ. دار الشروق، القاهرة.

٧) الأشباه والنظائر. عبد الرحمن أبي بكر السيوطي. الطبعة الأولى ١٤٠٣هـ، دار الكتب العلمية، بيروت.

٨) الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان. تأليف زين العابدين بن إبراهيم بن نجيم. رقم الطبعة بدون ١٤٠٠هـ. دار الكتب العلمية، بيروت.

٩) الإصابة في تمييز الصحابة. ابن حجر العسقلاني. تحقيق علي البجاوي. الطبعة الأولى ١٤١٢هـ. دار الجيل بيروت.
١٠) إعانة الطالبين، أبوبكر البكري بن شطا الدمياطي. رقم الطبعة وتاريخها بدون. دار الفكر، بيروت.
١١) الأعلام. تراجم لأشهر الرجال والنساء من العرب والمستعربين والمستشرقين. خير الدين الزركلي. الطبعة السابعة ١٩٨٦م. دار العلم للملايين، بيروت.
١٢) إعلام الموقعين عن رب العالمين. تأليف أبي بكر بن أيوب الدمشقي. تحقيق طه عبد الرؤوف سعد. رقم الطبعة بدون ١٩٧٣م. دار الجيل، بيروت.
١٣) الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع. الخطيب محمد الشربيني. تحقيق مكتب البحوث والدراسات بدار الفكر. رقم الطبعة بدون ١٤١٥هـ. دار الفكر، بيروت.
١٤) الأم. تأليف محمد بن إدريس الشافعي. تحقيق محمد زهير النجار. الطبعة الثانية ١٣٩٣هـ. دار المعرفة، بيروت.
١٥) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام. تأليف علي بن سليمان المرداوي. تحقيق محمد حامد الفقي. رقم الطبعة وتاريخها بدون. دار إحياء التراث العربي، بيروت.
١٦) البحر الرائق شرح كنز الدقائق. تأليف زين بن إبراهيم بن محمد بن بكر رقم الطبعة وتاريخها بدون. دار المعرفة، بيروت.
١٧) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع. تأليف علاء الدين الكاساني. الطبعة الثانية ١٩٨٢م. دار الكتاب العربي، بيروت.

١٨) بداية المبتدي في فقه الإمام أبي حنيفة النعمان. تأليف ابي الحسن علي بن أبي بكر المرغيناني.تحقيق حامد إبراهيم كرسون ومحمد عبد الوهاب بحيري. الطبعة الأولى ١٣٥٥هـ. مطبعة محمد علي صبيح، القاهرة.
١٩) بداية المجتهد ونهاية المقتصد. تأليف أبوالوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي. رقم الطبعة وتاريخها بدون.. دار الفكر، بيروت.
٢٠) البداية والنهاية. الحافظ أبي الفداء ابن كثير رقم الطبعة وتاريخها بدون. دار الفكر، بيروت. وانظر أيضا طبعة مكتبة المعارف، بيروت. رقم الطبعة وتاريخها بدون.
٢١) التاج والإكليل لمختصر خليل. أبوعبد الله محمد بن يوسف العبدري. الطبعة الثانية ١٣٩٨هـ. دار الفكر، بيروت.
٢٢) تحفة الفقهاء. تأليف محمد بن أحمد السمرقندي. الطبعة الأولى ١٤٠٥هـ. دار الكتب العلمية، بيروت.
٢٣) تحفة الملوك. تأليف محمد بن أبي بكر عبد القادر الرازي. تحقيق عبد الله نذير أحمد. الطبعة الأولى ١٤١٧هـ. دار البشائر الإسلامية، بيروت.
٢٤) التحقيق في أحاديث الخلاف. أبوالفرج عبدالرحمن الجوزي. تحقيق مسعد السعدني. الطبعة الأولى ١٤١٥هـ. دار الكتب العلمية، بيروت.
٢٥) تخريج الفروع على الأصول. تأليف ابي المناقب محمود بن أحمد الزنجاني. تحقيق محمد أديب الصالح. الطبعة الثانية ١٣٩٨هـ. مؤسسة الرسالة، بيروت.

٢٦) التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، عبدالقادر عطا، رقم الطبعة وتاريخها بدون، دار الكتاب العربي، بيروت.
٢٧) تفسير الطبري. أبوجعفر محمد بن جرير الطبري. طبعة ١٤١٥هـ. دار الفكر، بيروت.
٢٨) تفسير القرآن العظيم.تأليف إسماعيل بن عمر بن كثير.رقم الطبعة بدون ١٤٠١هـ دار الفكر، بيروت.
٢٩) التقرير والتحبير. محمد بن محمد ابن همام السيواسي. تحقيق مكتب البحوث والدراسات. الطبعة الأولى، ١٩٩٦م. دار الفكر، بيروت.
٣٠) التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد. تأليف أبي عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر النمري. تحقيق مصطفى العلوي ومحمد البكري. رقم الطبعة بدون ١٣٨٧هـ. وزارة عموم الأوقاف والشؤون الإسلامية، المغرب.
٣١) تهذيب التهذيب. تأليف أحمد بن علي بن حجر العسقلاني. الطبعة الأولى ١٤٠٤هـ.. دار الفكر، بيروت
٣٢) الثمر الداني في تقريب المعاني، شرح رسالة القيرواني. تأليف صالح بن عبد السميع الآبي الأزهري. رقم الطبعة وتاريخها بدون. المكتبة الثقافية، بيروت.
٣٣) الجامع الصحيح. محمد بن إسماعيل البخاري. تحقيق مصطفى البغا. الطبعة الثالثة ١٤٠٧هـ. دار ابن كثير بيروت.

٣٤) الجامع الصحيح، سنن الترمذي. محمد بن عيسى الترمذي السلمي. تحقيق أحمد شاكر وآخرون. رقم الطبعة وتاريخها بدون. دار إحياء التراث العربي، بيروت.
٣٥) الجامع لأحكام القرآن. محمد بن أحمد القرطبي، تحقيق أحمد البردوني. الطبعة الثانية ١٣٧٢هـ. دار الشعب، القاهرة.
٣٦) حاشية البجيرمي على شرح منهج الطلاب. سليمان بن عمر بن البجيرمي. رقم الطبعة وتاريخها بدون. المكتبة الإسلامية، تركيا.
٣٧) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير. تأليف محمد عرفة الدسوقي. تحقيق محمد عليش. رقم الطبعة وتاريخها بدون. دار الفكر، بيروت.
٣٨) حاشية الطحاوي على مراقي الفلاح. أبوجعفر أحمد بن محمد الطحاوي. الطبعة الثالثة ١٣١٨هـ. مكتبة البابي الحلبي، مصر.
٣٩) حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني. تأليف علي الصعيدي العدوي المالكي. تحقيق يوسف الشيخ محمد البقاعي. رقم الطبعة بدون ١٤١٢هـ. دار الفكر، بيروت.
٤٠) حلية الأولياء وطبقات الأصفياء. أبونعيم أحمد الأصبهاني. الطبعة الرابعة ١٤٠٥هـ. يدار الكتاب العربي، بيروت.
٤١) حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء. تأليف محمد بن أحمد الشاشي القفال. تحقيق ياسين أحمد درادكة. الطبعة الأولى ١٤٠٠هـ. دار الأرقم، الأردن.

٤٢) الدر المختار شرح تنوير الأبصار. تأليف محمد بن علاء الدين الحصفكي. الطبعة الثانية ١٣٨٦هـ. دار الفكر، بيروت
٤٣) الديباج المذهب في معرفة أعيان المذهب. إبراهيم بن علي اليعمري المالكي. رقم الطبعة وتاريخها بدون. دار الكتب العلمية، بيروت.
٤٤) الذيل على طبقات الحنابلة. تأليف زين الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن شهاب الدين أحمد البغدادي. رقم الطبعة وتاريخها بدون. دار المعرفة، بيروت.
٤٥) رد المحتار على الدر المختار، المشهور بحاشية ابن عابدين. محمد أمين بن عابدين. الطبعة الثانية ١٣٨٦ه. دار الفكر، بيروت.
٤٦) الروض المربع شرح زاد المستقنع. تأليف منصور البهوتي. رقم الطبعة بدون، ١٣٩٠هـ. مكتبة الرياض الحديثة، الرياض.
٤٧) روضة الطالبين وعمدة المفتين. أبي زكريا يحي بن شرف النووي. الطبعة الثانية ١٤٠٥هـ. المكتب الإسلامي، بيروت.
٤٨) روضة الناظر وجنة المناظر. تأليف أبي محمد عبد الله بن قدامة المقدسي. الطبعة الثانية ١٣٩٩هـ. جامعة الإمام محمد بن سعود، الرياض.
٤٩) سنن ابن ماجة. محمد بن يزيد القزويني. تحقيق محمد عبد الباقي. رقم الطبعة وتاريخها بدون. دار الفكر، بيروت.
٥٠) سنن أبي داود. سليمان بن الأشعث السجستاني. تحقيق محمد عبد الحميد.رقم الطبعة وتاريخها بدون. دار الفكر، بيروت.

٥١) سنن البيهقي الكبرى. تصنيف أحمد بن الحسين بن علي البيهقي. تحقيق محمد عبد القادر عطا. رقم الطبعة بدون ١٤١٤هـ. مكتبة دار الباز، مكة المكرمة.
٥٢) سير أعلام النبلاء. محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي. تحقيق شعيب الأرناؤوط ومحمد العرقسوسي. الطبعة التاسعة ١٤١٣هـ. مؤسسة الرسالة، بيروت.
٥٣) شذرات الذهب في أخبار من ذهب. عبد الحي بن عماد الحنبلي. الطبعة الأولى ١٣٩٩هـ.. دار الفكر، بلد الناشر بدون.
٥٤) شرح العمدة في الفقه. تأليف أبي العباس أحمد بن عبد الحليم بن تيميه الحراني. تحقيق سعود صالح العطيشان. الطبعة الأولى ١٤١٣هـ. مكتبة العبيكان، الرياض.
٥٥) الشرح الكبير على مختصر خليل. أبوالبركات سيدي أحمد الدردير. تحقيق محمد عليش. رقم الطبعة وتاريخها بدون. دار الفكر، بيروت.
٥٦) شرح معاني الآثار. أبوجعفر أحمد الطحاوي. تحقيق محمد النجار. الطبعة الأولى ١٣٩٩هـ. دار الكتب العلمية، بيروت.
٥٧) شرح منتهى الإرادات لمنصور البهوتي. مطبوع مع المنتهى.
٥٨) صحيح ابن حبان بترتيب ابن بلبان. تصنيف محمد بن حبان بن أحمد التميمي البستي. تحقيق شعيب الأرنؤوط. الطبعة الثانية ١٤١٤هـ. مؤسسة الرسالة، بيروت.
٥٩) صحيح مسلم. مسلم القشيري. تحقيق محمد عبد الباقي. الطبعة الثانية ١٣٩٢هـ. دار إحياء التراث العربي، بيروت.

٦٠) طبقات الحفاظ. عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي. الطبعة الأولى ١٤٠٣هـ. دار الكتب العلمية، بيروت.
٦١) طبقات الحنابلة. محمد بن أبي يعلي. تحقيق محمد حامد الفقي. رقم الطبعة وتاريخها بدون. دار المعرفة، بيروت.
٦٢) طبقات الشافعية. أبوبكر بن أحمد قاضي شهبة. تحقيق الحافظ خان. الطبعة الأولى ١٤٠٧هـ، عالم الكتب، بيروت.
٦٣) طبقات الفقهاء. تأليف أبي إسحاق إبراهيم الشيرازي. تحقيق خليل الميس رقم الطبعة وتاريخها بدون. دار القلم، بيروت.
٦٤) الطبقات الكبرى. محمد بن سعد البصري. رقم الطبعة وتاريخها بدون. دار صادر، بيروت.
٦٥) فتاوى السغدي. علي بن الحسين السغدي. تحقيق صلاح الدين الناهي. الطبعة الثانية، ١٤٠٤هـ. مؤسسة الرسالة، بيروت.
٦٦) فتح الباري شرح صحيح البخاري. أحمد بن علي بن حجر. تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي ومحب الدين الخطيب. رقم الطبعة بدون ١٤٠٧هـ. دار الريان للتراث، القاهرة.
٦٧) فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب. أبويحي زكريا الأنصاري. الطبعة الأولى ١٤١٨هـ. دار الكتب العلمية، بيروت.
٦٨) الفروع. محمد بن مفلح المقدسي. الطبعة الأولى ١٤١٨هـ، دار الكتب العمية، بيروت.
٦٩) الفقه الإسلامي وأدلته. تأليف وهبة الزحيلي. الطبعة الرابعة ١٤١٨هـ. دار الفكر، دمشق.

٧٠) الفكر السامي في الفقه الإسلامي. محمد بن الحسن الحجوي الثعالبي. خرج أحاديثه وعلق عليه عبد العزيز القارئ. الطبعة الأولى ١٣٩٦هـ. المكتبة العلمية، المدينة المنورة.
٧١) الفواكه الدواني على رسالة القيرواني. أحمد بن غنيم بن سالم النفراوي. رقم الطبعة بدون ١٤١٥هـ. دار الفكر، بيروت.
٧٢) القاموس المحيط. مجد الدين الفيروز أبادي. الطبعة الرابعة ١٣٥٧هـ. المكتبة التجارية، مصر.
٧٣) قواعد الأحكام في مصالح الأنام. عزالدين عدالعزيز بن عبدالسلام السلمي. الطبعة وتاريخها بدون. دار الكتب العلمية، بيروت.
٧٤) القواعد الصغرى. محمد عزالدين عدالعزيز بن عبدالسلام السلمي. تحقيق إياد الطباع. الطبعة الأولى ١٤١٦هـ. دار الفكر المعاصر، دمشق.
٧٥) القوانين الفقهية. تأليف ابن جزي. رقم الطبعة وتاريخها بدون. دار الكتب العلمية، بيروت.
٧٦) القواعد والفوائد الأصولية. علي بن عباس البعلي الحنبلي. تحقيق محمد حامد فقي. طبعة ١٣٧٥هـ. مطبعة السنة المحمدية، القاهرة.
٧٧) الكافي في فقه الأمام أحمد. عبد الله بن قدامة المقدسي. تحقيق زهير الشاويش. الطبعة الخامسة، المكتب الإسلامي، بيروت.
٧٨) الكافي في فقه أهل المدينة. تأليف أبي عمر يوسف بن عبد البر. الطبعة الأولى ١٤٠٧هـ. دار الكتب العلمية، بيروت.

٧٩) كتب ورسائل وفتاوى ابن تيمية في الفقه. أحمد بن عبدالحليم ابن تيمية الحراني. تحقيق عبدالرحمن بن محمد بن قاسم النجدي الحنبلي. مكتبة ابن تيمية، بلد النشر والطبعة بدون.
٨٠) كشاف القناع عن متن الإقناع. منصور البهوتي. تحقيق هلال مصيلحي هلال. رقم الطبعة بدون دار الفكر، بيروت.
٨١) كفاية الطالب الرباني لرسالة ابن أبي زيد القيرواني. تأليف أبوالحسن المالكي. تحقيق يوسف الشيخ محمد البقاعي. الطبعة الأولى ١٤١٢هـ. دار الفكر، بيروت.
٨٢) لسان الحكام. إبراهيم بن أبي اليمن محمد الحنفي. الطبعة الثانية، ١٣٩٣هـ. الناشر البابي الحلبي، القاهرة.
٨٣) لسان العرب، محمد بن مكرم بن علي ابن منظور، رقم الطبعة وتاريخها بدون، دار المعارف، بلد النشر بدون.
٨٤) المبدع في شرح المقنع. أبي إسحاق إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن مفلح. الطبعة بدون، المكتب الإسلامي، بيروت.
٨٥) المبسوط. أبي بكر محمد السرخسي. رقم الطبعة بدون ١٤٠٦هـ. دار المعرفة، بيروت.
٨٦) مجمع الزوائد ومنبع الفوائد. علي بن أبي بكر الهيثمي. رقم الطبعة بدون ١٤٠٧هـ. دار الريان للتراث، القاهرة.
٨٧) المجموع. محي الدين بن شرف النووي. تحقيق محمود مطرحي. الطبعة الأولى، ١٤١٧هـ. دار الفكر، بيروت.

٨٨) المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل. تأليف عبد السلام بن عبد الله بن أبي قاسم بن تيمية الحراني. الطبعة الثانية، ١٤٠٤هـ. مكتبة المعارف، الرياض.
٨٩) المدخل إلى مذهب الإمام أحمد. لعبدالقادر بن بدران الدمشقي. الطبعة الثانية ١٤٠١هـ، دار الرسالة، بيروت.
٩٠) المستدرك على الصحيحين. محمد بن عبد الله الحاكم النيسابوري. الطبعة الأولى ١٤١١هـ. دار الكتب العلمية، بيروت.
٩١) المستصفى من علم الأصول. تأليف أبي حامد محمد الغزالي. تحقيق محمد عبد السلام عبد الشافي. الطبعة الأولى ١٤١٣هـ. دار الكتب العلمية، بيروت.
٩٢) مصطلحات الفقه الحنبلي وطرق استفادة الأحكام من ألفاظه. تأليف سالم علي الثقفي. الطبعة الأولى ١٣٩٨هـ. الناشر وبلده بدون.
٩٣) مصنف ابن أبي شيبة. أبوبكر عبدالله بن محمد بن أبي شيبة الكوفي. تحقيق كمال يوسف الحوت. الطبعة الأولى ١٤٠٩هـ. مكتبة الرشد، الرياض.
٩٤) مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج. الخطيب محمد الشربيني. رقم الطبعة وتاريخها بدون. دار الفكر، بيروت.
٩٥) المغني في فقه الإمام أحمد. عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي. الطبعة الأولى ١٤٠٥هـ. دار الفكر، بيروت.
٩٦) منار السبيل في شرح الدليل. إبراهيم بن محمد ضويان. تحقيق عصام القلعجي. الطبعة الثانية مكتبة المعارف، الرياض.

٩٧) منتهى الإرادات، محمد تقي الدين أحمد بن النجار الفتوحي الحنبلي. الطبعة وتاريخها بدون، دار الفكر، البلد بدون.
٩٨) المنثور في القواعد. تأليف أبي عبد الله محمد بهادر الزركشي. تحقيق تيسير فائق أحمد. الطبعة الثانية ١٤٠٥هـ. وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت.
٩٩) منهاج الطالبين وعمدة المفتين. أبوزكريا يحي بن شرف النووي. رقم الطبعة وتاريخها بدون. دار المعرفة، بيروت.
١٠٠) الموافقات في أصول الفقه. إبراهيم بن موسى اللخمي. تحقيق عبد الله دراز. رقم الطبعة وتاريخها بدون. دار المعرفة، بيروت.
١٠١) مواهب الجليل شرح مختصر خليل. أبوعبدالله محمد بن عبد الرحمن المعروف بالحطاب. الطبعة الثانية ١٣٨٩هـ. دار الفكر بيروت
١٠٢) الهداية شرح بداية المبتدي. أبوالحسن علي بن أبي بكر المرغيناني. رقم الطبعة وتاريخها بدون. المكتبة الإسلامية، بيروت.
١٠٣) الوسيط في المذهب. تأليف أبي حامد محمد الغزالي. تحقيق أحمد محمود إبراهيم ومحمد تامر. الطبعة الأولى ١٤١٧هـ. دار السلام، القاهرة.

اللقاءات العلمية

تقوم الجمعية الفقهية السعودية بعقد لقاءات علمية تختار موضوعاتها ويعهد ببحثها وإعدادها إلى أحد المتخصصين ويكون معد البحث هو المتحدث الرئيس في اللقاء ويشاركه في بحث الموضوع ومناقشته مداخلون مختارون سلفاً، ومن يرغب من الحاضرين المتخصصين وذوي الاهتمام .

ومن موضوعات تلك اللقاءات التي عقدتها الجمعية:

١- ضوابط التيسير في الحج

موضوع لقاء عقد في كلية الشريعة والدراسات الإسلامية بجامعة أم القرى وكان معد البحث والمتحدث الرئيس فيه هو فضيلة الدكتور/ علي بن عباس الحكمي الأستاذ في الكلية سابقاً عضو مجلس الشورى وفيما يلي تلخيص لما جاء فيه :

يتكون البحث من مقدمة ومبحثين وخاتمة:

المقدمة: في بيان معاني كل من الضوابط والتيسير وحقيقة الأمر الجالب للتيسير، والمبحث الأول يتكون من مطلبين:

المطلب الأول: في أنواع التيسيرات والتخفيفات الشرعية، وفي مجالات التيسير .

وقد أوردنا فيه ما ذكره أهل العلم من أنواع التخفيفات السبعة التي هي:

١ - تخفيف الإسقاط.

٢ - تخفيف التنقيص.

٣ - تخفيف الإبدال.

٤ - تخفيف التقديم.

٥ - تخفيف التأخير.

٦ - تخفيف الترخيص.

٧ - تخفيف التعبير.

ثم ذكرنا في هذا المطلب ما تقرر عند أهل العلم كذلك أن التيسير في الشريعة الإسلامية يشمل مجالي الأحكام، وأدلة الأحكام وطرق ثبوتها.

المطلب الثاني: ضوابط التيسير في الشرع.

وبينا من كلام العلماء أن تلك الضوابط تنقسم إلى قسمين:

القسم الأول: ضوابط هي أوصاف ظاهرة منصوصة، وهي ما يعرف بأسباب التخفيفات كالسفر والمرض، والإكراه، والجهل، والنسيان، والنقص، والعسر، وعموم البلوى، ولكون العسر وعموم البلوى معدودا عند الفقهاء من أسباب التخفيف المنصوصة، مع أنه غير منضبط في ذاته، احتاج البحث إلى الحديث عنه بما يقربه ويحدد معالمه.

القسم الثاني: من أقسام ضوابط التيسير: الضوابط الاجتهادية.

وقد اورد البحث في هذا القسم الطريقة التي اختارها الشيخ العز بن عبد السلام لضبط المشقة غير المرتبطة بوصف ظاهر.

وكذلك طريقة الإمام الشاطبي.

ووجد الباحث أن كلاً منهما اعتمد طريقة التقسيم للمشاق لمعرفة المعتبر قطعاً من غير المعتبر، ثم اختلفا فيما يستدل به على إلحاق ما بين هذين القسمين بأحدهما.

وقد اختار ابن عبد السلام التقريب، ورأى الشاطبي أن العادة هي الدالة على معرفة ما يعتبر من المشاق غير المنصوصة مما لم يعتبر.

وفي مبحث ضوابط التيسير في الشرع كذلك تعرض البحث لضوابط التيسير عند الاجتهاد والتقليد.

واستتبع ذلك البحث في مسألة "الأخذ برخص المذاهب والتلفيق" واختار الباحث ماقرره المجمع الفقهي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي، حيث أجاز الأخذ برخص المذاهب بشروط وضوابط محددة نص عليها وردت في البحث.

ثم لخص البحث ضوابط التيسير في الشرع من خلال ما عرض فيه من كلام أهل العلم، وأجملها فيما يلي:

١ - أن المشقة والحرج المتعلقة بسبب ظاهر من أسباب التخفيف التي وردت بها النصوص الشرعية تضبط بذلك السبب.

٢ - أن المشقة غير المرتبطة بسبب ظاهر يشترط لبناء الأحكام عليها مايلي:

أ - أن تكون مشقة حقيقية لا وهمية، وأن تكون واقعة لا متوقعة.

ب - أن تكون منفكة عن العبادة، خارجة عن المعتاد من التعب والكلفة المعروف عند الناس في جنس ذلك العمل.

ج - أن تكون المشقة عظيمة فادحة مفوتة لضروري من الضروريات أو مفوتة لحاجي من الحاجيات التي جاء الشرع لرعايتها وحمايتها.

د - أن تقاس تلك المشقة -إن لم تكن مفوتة لضروري - بما يقاربه من المشاق المعتبرة شرعاً وغير المعتبرة، فإن كانت أقرب إلى المعتبر أخذت حكمه، وإلا فلا.

هـ -أن يراعى في مشاق العبادات ما اعتبر الشارع من درجة الاهتمام بالعبادة فما اهتم به الشارع أكثر لا يسقط أو يخفف إلا بمشقة عظيمة أو عامة متكررة، وما خف الاهتمام به يخفف بمشقة أخف.

و - ألا يؤدي تخفيف الحكم بناء عليها إلى تفويت ما هو أهم من درئها أو يلزم منه ضرر أكبر منها.

ز - يشترط للأخذ برخص المذاهب، أن لا يكون ذلك لمجرد الهوى والتشهي ورغبة التحلل من التكاليف، وذلك وفق الضوابط التالية:

١ - أن تكون أقوال الفقهاء التي يترخص بها معتبرة شرعا، ولم توصف بأنها من شواذ الأقوال.

٢ - أن تقوم الحاجة إلى الأخذ بالرخصة دفعا للمشقة، سواء أكانت حاجة عامة، أو خاصة بجماعة، أو فردية.

٣ - أن يكون الآخذ بالرخصة ذا قدرة على الاختيار، أو أن يعتمد في اختياره على من هو أهل لذلك.

٤ - ألا يكون الأخذ بذلك القول ذريعة للوصول إلى غرض غير مشروع.

٥ - أن تطمئن نفس المترخص إلى الأخذ بتلك الرخصة، بحيث لا يعتقد أن غيرها أولى منها.

٦ - وألا يترتب على الأخذ بالرخص الوقوع في التلفيق الممنوع.

والتلفيق الممنوع هو:

أ - ما يؤدي إلى الإخلال بأحد الضوابط السابقة.

ب - ما يؤدي إلى نقض حكم الحاكم.

ج - ما يؤدي إلى مخالفة الإجماع، أو ما يستلزمه.

د - ما يؤدي إلى نقض ما عمل به المترخص تقليدا في واقعة واحدة.

هـ - ما يؤدي إلى تركيب صورة لا يقرها أحد من المجتهدين.

ثم بعد ذلك جاء المبحث الثاني بعنوان "ضوابط التيسير في الحج".

وهو في مطلبين:

المطلب الأول: ذكرت فيها مظاهر التيسير في الحج.

أ – في الأحكام المشروعة ابتداء.

ب - في شرع الأحكام التخفيفية عند وجود أسبابها الطارئة.

ومن خلال ذلك تبين دخول التخفيف في جميع الإلزامات في الحج. من أصل فرضية هذا الركن، وأركانه وواجباته ومحظوراته.

ومن خلاله كذلك أوضح البحث أن ضوابط التيسير في أحكام الحج.

هي ضوابط التيسير في الشرع.

ومن هنا جاء المطلب الثاني ليحصر تلك الضوابط.

وهي ما سبق ذكره في آخر المبحث الأول.

ثم جاءت الخاتمة.

وفيها بيان أن أكثر المشاق التي تعرض للحجاج في عصرنا لم يكن مصدرها التكاليف الشرعية نفسها ولا العوارض الخارجة عن فعل المكلفين وإنما هي في الغالب بسبب أفعال الحجاج أنفسهم.

وأن أهم معضلة تسبب الحرج والمشقة في الحج في أيامنا هذه هي مشكلة الزحام في المشاعر، الناتج عن تزايد أعداد الحجاج أضعافا مضاعفة عما كان عليه في السابق، والزائد أيضا عن طاقة واستيعاب المشاعر، لمحدودية الزمان والمكان.

ولهذا كان من أهم توصيات البحث ما يلي:

أولا : الحد من السبب المؤدي للزحام وهو كثرة الحجاج الذي هو فعل من أفعالنا بإرادتنا.

وذلك بسن الأنظمة التي تحد من تزايد أعدادهم، بحيث يوقف العدد على قدر ما تستوعبه المشاعر.

ويعمل بحزم وتعاون من جميع الدول الإسلامية على تنفيذ ما سبق أن صدر بهذا الخصوص من فتاوى وقرارات، ليكون ذلك مواكباً لما تبذله الدولة من جهود للتسهيل على الحجاج وفي مقدمتها مشاريع التوسعة في المشاعر وطرقها.

وهذا يتناسب مع أحد ضوابط التخفيف الذي يشترط أولاً ألا يكون هناك مخرج من المشقة غير تخفيف الحكم مراعاة لها.

٢ - ومن أسباب الزحام جهل كثير من الحجاج بما يلزمهم عمله في مناسكهم ولذلك يؤكد البحث على ما سبق أن أوصى به عدد من الباحثين سواء في بحوث مستقلة، أوفى الندوات الخاصة ببحث هذه المسألة.

وهو تكثيف الجهود في توعية الحجاج قبل وصولهم إلى المشاعر وفي أثناء وجودهم، وأن توضح لهم السبل الشرعية لتجنب هذا الزحام في مختلف المشاعر.

٣ - أن يلتزم القائمون على توعية الحجاج شرعياً ونظامياً بما ذكر من ضوابط التيسير في الحج حتى لايوقعوا الحجاج في حرج وضيق، إما بالإثقال عليهم فيما لايلزم، أو بإيقاعهم فيما يبطل حجهم أو ينقصه.

٤ - أن تنظم ندوة علمية شرعية مكثفة لدراسة ضوابط التيسير في الحج، دراسة موسعة، يستكتب لها عدد من العلماء المتخصصين، وتعطى الوقت الكافي لكتابة البحوث ثم مناقشتها، للخروج بتوصيات محددة وموثقة ومتعمقة في هذا الموضوع المهم.

والله من وراء القصد، وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه.

٢ـ الهندسة الوراثية ـ رؤية تطبيقية شرعية.

عقد هذا اللقاء في كلية الشريعة بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية وقد تحدث في الشق التطبيقي منه - سعادة الدكتور عبد العزيز بن محمد السويلم رئيس اللجنة الوطنية للأخلاقيات الحيوية والطبية بمدينة الملك عبدالعزيز للعلوم والتقنية، وفي الشق الشرعي تحدث فضيلة الدكتور سعد بن عبد العزيز الشويرخ الأستاذ المساعد بقسم الفقه في كلية الشريعة بالرياض.

ملخص البحث "الرؤية الشرعية":

إن من أبرز سمات هذا العصر كثرة النوازل التي لم تكن معروفة من قبل فقد فتح الله على أهل هذا العصر بما فتح من الاكتشافات والاختراعات التي لم يعرفها السابقون في العلم والطب، وفي الاتصالات، والمواصلات وغير ذلك من ميادين الحياة وشؤونها، وهذه العلوم والمكتشفات مهما اتسع ميدانها لا تخلو في الشريعة من أحكام، فإن شريعة الإسلام خاتمة الشرائع، أنزلها الله للناس عامة على اختلاف الأزمنة، فكان من رحمة الله وحكمته أن جعل هذه الشريعة صالحة لجميع الأزمنة والأمكنة، شاملة لجميع جوانب الحياة، ملبية لمصالح الناس وحاجاتهم، فجاءت بأصول عامة، وقواعد كلية، وضوابط جامعة بما يحقق المصالح ويدرأ المفاسد، فهي متجددة تعالج أوضاع كل عصر، وتبين حكم كل شئ.

ومن أهم المستجدات التي يشهدها هذا العصر التطور العلمي الحاصل في علوم الوراثة، وفي مجال الهندسة الوراثية على الخصوص.

فقد صار للهندسة الوراثية تطبيقات متنوعة ومجالات متعددة شملت النبات والحيوان والإنسان، فلها دور مهم في تشخيص الأمراض الوراثية والكشف عنها للوقاية منها وعلاجها، بالإضافة إلى إحداث أساليب جديدة في العلاج وتطويرها، ويعقد على العلاج الجيني الآمال بعد الله في الشفاء من الأمراض الوراثية.

وبهذا تتضح الأهمية البالغة لدراسة المسائل المتعلقة به ليكون الناس على بصيرة فيما يقدمون عليه حتى يتبين الحلال من الحرام، ونظراً لاتساع الموضوع، وتعدد مسائله، وكثرة تطبيقاته، فقد اقتصر الباحث على بعض مسائله المهمة، وقسمه إلى تمهيد ومبحثين:

التمهيد في بيان المراد بالجينات، والمراد بالهندسة الوراثية.

المبحث الأول: نقل الجين إلى الخلية التناسلية، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: صورة نقل الجين إلى الخلية التناسلية.

المطلب الثاني: حكم نقل الجين إلى الخلية التناسلية.

المبحث الثاني: نقل الجين إلى الخلية الجسدية، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: صورة نقل الجين إلى الخلية الجسدية.

المطلب الثاني: حكم نقل الجين إلى الخلية الجسدية.

المراد بالجينات:

الجينات جمع كلمة جين، وهي مأخوذة من الكلمة اليونانية جينوس التي تعني الأصل، أو النوع، أو النسل، واستعلمت للدلالة على

حـاملات الصـفات الوراثيـة، ويعرفهـا علمـاء الوراثـة بأنهـا الوحـدات الافتراضية الأساسية للوراثة التي تنتقل من الأصول إلى الفروع[1].

المراد بالهندسة الوراثية:

تعرف الهندسة الوراثية بأنها: "التعامل مع المادة الوراثية باستخلاص معلومات عنها، أو التغيير فيها:.

المبحث الأول: نقل الجين إلى الخلية التناسلية، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: صورة نقل الجين إلى الخلية التناسلية.

الأصل في الخلايا التناسلية أن تكون داخل جسم الإنسان، وأن تكون محفوظة في الأعضاء التناسلية للذكر والأنثى، وفي الجماع يحدث تلقيح الحيوان المنوي للبويضة في الرحم.

وبعد التقدم الطبي الذي حصل في معالجة العقم، وظهور تقنيات الإنجاب خارج الرحم، أمكن استخراج الخلايا التناسلية من مكانها الطبيعي، والاحتفاظ بها دون أن تتأثر بذلك، ثم توضع في أنبوب اختبار طبي، حتى يتم تلقيح الخلية التناسلبية الأنثوية بالخلية التناسلية الذكرية، وبعد أن تأخذ اللقيحة في الانقسام والتكاثر، تنقل في الوقت المناسب إلى رحم المرأة، لتعلق في جداره، وتواصل نموها كسائر الأجنة.[2]

---

(١) ينظر: تعريف الجينات ودورها ص٢٠، تطبيقات المجين الطبية والبحثية ص٣٦، الوراثة في حالات من الصحة والمرض ص٢٨، عالم الجينات ص٧٣، الكائنات وهندسة المورثات (١/ ١٠٩ - ١١٠)، البصمة الوراثية د. سفيان العسولي(١/ ٣٧٠).

(٢) ينظر: التقنيات العبر جينية وآثارها على الإنسان والحيوان (١/١٥٥)، قضايا طبية معاصرة في ضوء الشريعة الإسلامية (١/١٨٥)، الأحكام الشرعية والقانونية للتدخل في عوامل الوراثة والتكاثر ص١٥٩ – ١٦٠.

والعلاج الجيني للخلايا التناسلية يكون بنقل الجين السليم إلى االخلية التناسلية المذكرة، أو الخلية التناسلية المؤنثة، أو الخلية التناسلية المخصبة قبل تمايز خلاياها وتخصصها، وهذا يؤدي إلى إنتقال الجين إلى جميع الخلايا قبل مرحلة تكون أعضاء الجنين وتشكلها، فينتقل الجين إلى الخلايا كلها، ويدخل في تركيب المادة الوراثية.[1]

المطلب الثاني: حكم نقل الجين إلى الخلية التناسلية.

يحرم نقل الجين إلى الخلية التناسلية سواء أكان الجين مأخوذاً من أحد الزوجين أو من غيرهما، لا فرق في ذلك أن يكون لغرض علاجي أو تحسيني، وذلك لما يأتي:

أولاً: عن ابن عباس ﷺ أن رسول الله ﷺ قال: ((لا ضرر ولا ضرار)).[2]

فقد دل الحديث على حرمة إلحاق الضرر بالآخرين، واستخدام الخلايا الجنسية بعد نقل الجين إليها في الإنجاب، قد يؤدي إلى إلحاق أضرار بالمولود، وكذلك نسله، لأن الطب لم يستطع معرفة الأضرار المترتبة على نقل الجين إلى الخلية التناسلية، حيث لم تجر عليها

---

(١) ينظر: نظرة في العلاج الجيني ص١٤، أحكام تقنيات الوراثة الهادفة إلى تعديل الخصائص الوراثية في الإنسان (١/ ٢٥٦ -٢٥٧)، تحقيق في المبررات العلمية والشرعية لتقنيات التغيير الجيني العلاجي والاستنساخ العلاجي (٤/ ١٧٣٨)، الأخلاقيات في استخدام الخلايا الجذعية للجنين البشري في بحوث العلاج الجيني ص٤.

(٢) أخرجه أحمد (١/ ٣١٣) (٢٨٦٧)، وابن ماجة في كتاب الأحكام، باب من بنى في حقه ما يضر بجاره ٧٨٤/٠٢) (٢٣٤١)، والطبراني في الكبير (٢٤٠/١١) (١١٨٠٦)، والدارقطني (٢٢٨/٤).

قال النووي في شرح الأربعين النووية (٢٠٧/٢): "وله طرق يقوى بعضها ببعض".

التجارب الكثيرة، والدراسات الكافية التي تضمن سلامة تطبيق هذه الطريقة على الخلايا التناسلية، فتكون داخلة في عموم النهي الوارد في هذا الحديث، وهذا يوجب القول بمنعها، درءاً لمخاطر لا يعلم آثارها إلا الله.

ثانياً: أن النقل الجيني يستلزم الحصول على الخلايا التناسلية الذكرية والأنثوية من الزوجين، والاحتفاظ بها في المختبرات مدة من الزمن حتى تجري عملية التلقيح، ونقل الجين إليها، وهذا قد يؤدي إلى اختلاطها بغيرها، مما ينشأ عنه نقل خلية تناسلية إلى رحم امرأة أجنبية، فهي لا تخلو من أن تكون ذريعة لاختلاط الأنساب في حالة الخطأ فيها ونقلها إلى رحم امرأة أجنبية.

ثالثاً: القاعدة الفقهية "**الضرر الأشد يزال بالضرر الأخف**"[1]

أن شرط استخدام أي وسيلة علاجية أن يكون الضرر المترتب عليها أخف من الضرر الموجود في المرض نفسه، لأن الشريعة لا تجيز إزالة الضرر بما هو أشد منه، فإذا تحقق هذا الشرط، جاز الإقدام على فعلها، وهذا الشرط يجزم بانتفائه في نقل الجين إلى الخلية التناسلية، لأن ذلك قد يؤدي إلى أضرار بالتركيبة الوراثية الموجودة في الخلية لا تزال مجهولة، وآثارها غير واضحة قبل مضي مدة من الزمن على تطبيقه.

المبحث الثاني: نقل الجين إلى الخلية الجسدية، وفيه مطلبان

المطلب الأول: صورة نقل الجين إلى الخلية الجسدية:

---

(١) مجامع الحقائق ص٣٢٣، شرح مجلة الأحكام العدلية (٣١/١)، شرح القواعد الفقهية ص١٩٩..

جسم الإنسان يتكون من خلايا، وكل خلية لها وظيفة معينة، وقد يتعطل عمل بعض الخلايا، بسبب عدم أداء جين معين لوظيفته، وتوجد آلاف من الأمراض التي ترجع إلى خلل في الجينات، والكثير منها يعد خطيراً، ولا يوجد له علاج يتحقق به الشفاء، وتجرى التجارب لعلاج هذه الأمراض بالنقل الجيني، وعملية نقل الجين تكون بأخذ الجين السليم من إنسان آخر غير مصاب بالمرض، ثم يستنسخ في المختبر، لإنتاج كميات منه، وبعد ذلك ينتقل بواسطة ناقل مناسب إلى خلايا الإنسان المريض.[1]

المطلب الثاني: حكم نقل الجين إلى الخلية الجسدية:

لايخلو من حالتين:

الحالة الأولى: أن يكون بقصد العلاج من الأمراض الوراثية:

وهذا لا يصح إطلاق الحكم بمنع النقل الجيني أو جوازه بل لابد من التفصيل فيختلف الحكم باختلاف نوع الجين المنقول، وما يترتب عليه من آثار، وهو لا يخلو من صورتين :

الأولى: ألا يترتب على نقل الجين أي ضرر فيزول المرض ولا يخلفه مرض آخر، وحكمه الجواز.

الثانية: أن ينشأ عن نقل الجين ضرر آخر، وهذا ينقسم إلى نوعين:

---

(١) ينظر: تحقيق في المبررات العلمية والشرعية لتقنيات التغيير الجيني العلاجي والاستنساخ العلاجي (١٧٣٨/٤ – ١٧٣٩)، قضايا طبية معاصرة في ضوء الشريعة الإسلامية (١٨١/٢)، تأملات في هندسة الجينات ص٦٤، الأخلاقيات في استخدام الخلايا الجذعية للجنين البشري في بحوث العلاج الجيني ص٣.

الأول: أن يكون الضرر الناشئ عن نقل الجين أخف من الضرر الموجود في المرض نفسة، وحكمة الجواز.

الثاني: أن يكون الضرر الناشئ عن نقل الجين أشد من الضرر الموجود في المرض نفسه، أو مساوياً له، وحكمه التحريم.

ووجه هذا الترجيح ما يأتي:

أولاً: أن في هذا إعمالا للأدلة كلها، ولا شك أنه مهما أمكن إعمال جميع الأدلة فهو أولى من الترجيح، وإعمال البعض، وترك البعض الآخر.

ثانياً: أن قاعدة الشريعة تحصيل أعظم المصلحتين بتفويت أدناهما، ودفع أعظم المفسدتين بارتكاب أدناهما، فإذا تعارضت المصلحة والمفسدة قدمت المصلحة الراجحة على المفسدة المرجوحة[1]، وفي هذه المسألة تعارض عندنا مفسدتان:

الأولى: العلاج الجيني، وما قد يترتب عليه من أضرار أخرى.

الثانية: ترك التداوي بهذه الطريقة مما يعني بقاء المرض، ومعاناة آثاره.

وحينئذ فإن الواجب هو تقديم الراجح منهما، ولا شك أن النقل الجيني إذا خلا عن الضرر أصلا، أو نشأ عنه ضرر أخف من المرض، أنه أقل مفسدة من تركه فيجوز فعله للقاعدة الشرعية: "الضرر الأشد يزال بالضرر الأخف"[2]، وهذا هو مقتضى الحكمة والنظر الصحيح، لأنه درء للضرر الأكبر منهما بارتكاب الأصغر[3]

---

(١) ينظر: مجموع الفتاوى (٣٧٦/١)، (٥٣٨/٢٠)، (٢٩/ ٢٢٨، ٢٧٩).

(٢) مجامع الحقائق ص٣٢٣، شرح مجلة الأحكام العدلية (٣١/١)، شرح القواعد الفقهية ص١٩٩.

(٣) ينظر: مجموع الفتاوى (٣٧٦/١)، (٥٣٩/٢٠)، (٦٨/٢٨، ١٨٦).

الحالة الثانية : أن يكون نقل الجين لغرض تحسيني، وحكمه التحريم، وذلك لما يأتي:

أولاً: أن هذا النقل لا يختلف عن نقل الجين إلى الخلية الجنسية لغرض تحسيني الذي اتفق أهل العلم على تحريمه، إلا في كون هذا بعد اكتمال تكون الإنسان، والثاني أثناء تكوينه، وهذا الفارق لا يعد مؤثراً، وحينئذ يأخذ حكمه، وهو التحريم، لأن التفريق بينهما تفريق بين متماثلين، وهذا خلاف العدل والاعتبار الصحيح الذي جاء به الكتاب والسنة.

ثانياً : أن تعديل الصفات بالنقل الجيني لا يخلو من الأضرار التي قد تنشأ عنه، مع عدم وجود حاجه إليه معتبرة شرعاً، وحينئذ فلا يجوز تعريض الناس لمخاطره لتحقيق أغراض غير مشروعة.

ثالثاً : أن هذا النقل يعد مندرجاً تحت الأصل الموجب لتحريم تغيير تركيب المادة الوراثية، وهذا يقتضي استصحاب هذا الأصل في كل ما يعد تغييراً للمحتوى الوراثي، وهذا النقل لا يخرج عن كونه تغييراً له.

والله الموفق.

***