

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي



جامعة وهران

كلية العلوم الإنسانية و الحضارة الإسلامية
قسم العلوم الإسلامية
تخصص الفقه والأصول

الموضوع:

براءة الذمة و تطبيقاتها الفقهية

مذكرة مقدمة لنيل درجة الماجستير

إشراف الأستاذ الدكتور:
أحسن زقور

إعداد الطالبة:
مولاي عائشة

2013/06/12

أعضاء لجنة المناقشة:

رئيسا	جامعة وهران	أستاذ	لخضاري لخضر
مقررا ومشرفا	جامعة وهران	أستاذ	أحسن زقور
عضوا مناقشا	جامعة وهران	أستاذ محاضر أ.	بن تبغور عبدالقادر
عضوا مناقشا	جامعة وهران	أستاذ محاضر أ.	بن عمار زهرة

السنة الجامعية: 2012 - 2013

I الإهداء I

بسم الله الرحمان الرحيم،

أهدي هذا العمل المتواضع إلى المعين الذي لا ينضب والفضل الذي لا يعد

ولا يحسب إلى من دعاؤوهما يتقضى أثري، إلى أبي وأمي حفظهما الله .

إلى روعي فقيد العائلة العم إبراهيم عبد الوهاب

إلى سندي الأكبر إخوتي وأخواتي إلى أولادهم كل باسمه

إلى كل أساتذتي من الطور الابتدائية حتى هذه المرحلة

إلى أول حرف تعلمت فيه اللغة العربية و ملكت فيه ثمرة جهدي بعون الله بييني.

I شُكْرٌ وَتَقْدِيرٌ I

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ،

- الحمد لله الذي تتم بفضلُه الصالحات ، والحمد لله الذي منّ عليّ بهذا ثم اعترافاً
- بالفضل لأهله أتقدم بالشكر الجزيل ، والتقدير الكبير للأستاذ " زقور أحسن لإشرافه
- على هذه الرسالة ، وما بذله معي من مجهودات و أرجو أن يكون ما قدمته من عمل
- يعكس ذلك المجهود الذي بذل للأستاذة " لخضاري " ، " بن تبغور " ، والأستاذة "
- بن عمار " لقبولهم الإطلاع على هذه الرسالة ومناقشتها وإبداء ملاحظاتهم حولها .
- كما أتقدم بالشكر الجزيل لكل من ساعدني لإنجاز هذا العمل من قريب أو بعيد
- أخص بالذكر الأستاذة " طاهري " ، " بلحاج " ربيعي "

قائمة الرموز

قائمة الرموز:

- دذط: دون ذكر الطبعة
- دسط: دون سنة الطبع
- ترتيب المصادر والمراجع حسب الترتيب الهجائي.

المقدمة

بسم الله الرحمن الرحيم، و الصلاة و السلام على سيدنا محمد و على آله و صحبه . و الحمد لله الذي خلق الانسان و سخر له ما في الأرض جميعا، و هو القائل في محكم تنزيله :

﴿ هُوَ الَّذِي خَلَقَ لَكُمْ مَّا فِي الْأَرْضِ جَمِيعًا ثُمَّ اسْتَوَىٰ إِلَىٰ

السَّمَاءِ فَسَوَّيَهُنَّ سَبْعَ سَمَوَاتٍ وَهُوَ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ ﴾ البقرة 29

والحمد لله الذي كما راعى مصالح عباده ، بما يقتضيه كمال ربوبيته و تنزه ألوهيته، فجعل الإنسان خليفة دون سائر مخلوقاته، أكرمه بنعمة العقل، و شرع له الدين ميزانا بالعدل و القسط ، فضبط له من خلاله ما له و ما عليه من الحقوق سواءً في علاقته به أو علاقته بغيره .

يسر له سبل التعامل، و رفع عنه المشاق، و فتح له أبواب التمتع في الحياة الدنيا و جعل استهلاكه لملذاتها وجهها من أوجه الشكر له، فأنزل إليه شريعةً ضبطت له حياته في الزمان و المكان، وفق منظومة فقهية متكاملة تعددت مذاهبها، و تنوعت أصول استنبطاتها، ما أكسب الفقه - كمصدر تشريعي - مرونة جعلت الشريعة صالحة لكل زمان و مكان .

و من أهم مباحث الفقه الإسلامي وأصوله :مصطلح الذمة و ماهيتها و أصل براءتها، حيث ملأ الفقهاء والأصوليون كتبهم بها تعقيدا و تفريعا .

و نظرا للأهمية التي يكتسبها كلا من المصطلح و الأصل، حاولت أن أميط اللثام، و أكشف الغطاء عنهما لأبيّن ما جاءت به الشريعة الإسلامية من يسر و رفع للخرج عن العباد في الحال و المال، و فراغ للذمم إلا بما شغله الله ، بعيدا عن الإفراط و التفريط في توازن عجيب لم يكفله شرع

قبل هذا الشرع . فخلت الشريعة الإسلامية من أي مظهر من مظاهر الغلو و التشديد ، كما كفلت في الوقت نفسه حقوق الغير دونما تعسف أو حرمان

أسباب اختيار الموضوع :

ما من عمل فكري أو توتجه علمي إلا وله دوافع ومسببات منها ما هو شخصي ومنها ما هو موضوعي ، أما الأسباب الشخصية وراء إختياري لهذا الموضوع فهي :

1 - رغبتني الجامعة في بيان يسر الشريعة الإسلامية المطلق، وبعدها كل البعد عن التضيق والتشديد.

2 - إظهار أنّ التيسير ليس تفريطاً بالدين ولا اعتداءً على حرمانات الله تعالى .

3 - الوقوف على يسر الشريعة وسعتها : إحياء لسنة نبينا صلى الله عليه و سلم فقد كان لا يخير بين أمرين إلا إختار أيسرهما .

أما الأسباب الموضوعية فهي كالتالي :

1 - بيان سعة الفقه الإسلامي وقدرته على التشريع في كل زمان و مكان
2 - بيان أسبقية الفقه الإسلامي في التشريع خاصة في مجال الشخصيات الحقيقية عامة والإعتبارية خاصة فموضوع الذمة و براءتها من أهم المباحث التي يظهر فيها هذا التقدم في زمن ظهرت فيه الكيانات الإعتبارية وتعددت أسماؤها و آليات عملها إلى جانب الشخصيات الحقيقية.

الإشكال :

و من خلال هذا البحث سأحاول - بحول الله تعالى - الإجابة على الإشكال التالي :
ما حقيقة الذمة عند الأصوليين و الفقهاء ؟ و ما طبيعة الإحتجاج بأصل براءة الذمة ؟ وما هي الفروع الفقهية التي انبنت عليه ؟

المنهج المعتمد :

و للإجابة على هذا الإشكال اعتمدت على المنهج الإستقرائي في عرض آراء الفقهاء، وأقوالهم و الفروع التي بنيت على هذا الأصل، إلى جانب المنهج الاستدلالي في مناقشة آراء الفقهاء و تحليلها والرد عليها. وهذا وفق طريقة بناء الفروع على الأصول، وذلك بإستقراء المسائل التي بنيت على هذا الأصل تارة وبطريقة بناءً، الأصول على الفروع تارة أخرى وذلك بإستنباط القواعد التي تتخرّج عن تلك المسائل. فكلما تعاملنا مع الفقهاء وجدنا إستعمال مصطلح براءة الذمة، وكلما تعاملنا مع الأصوليين وجدنا إستعمال مصطلح البراءة الأصلية. و لقد درست أصل براءة الذمة على مستوى الفقه، والأصول، والقواعد دونما ذكرها في عناوين.

أما من الناحية الشكلية للبحث :

فقد نسبت الأقوال لأصحابها و ذلك بذكر عنوان الكتاب، صاحب الكتاب، و المحقق إن وجد، ثمّ الطبعة ودارالطبع و بلد الطبع والسنة، إن وجدوا، والجزء والصفحة، و هناك من المصادر خاصة مصادر المالكية، لم تتوفر فيهم معلومات الكتاب عدا ذكر صاحب الكتاب، و الحاشية التي تكون عليه، و عند تكرار استعمال المصدر أو المرجع أكتفي بذكر عنوان الكتاب و كلمة المصدر السابق أو المرجع السابق .

اعتمدت في نصوص الآيات على رواية ورش عن نافع، أحلت الآيات في الهوامش و عمدت عند التعامل مع نصوص الحديث الإستشهاد بالصحيح و الحسن ما استطعت، و عند تخريج الحديث أورده أين ما وجد في الصحاح أو في السنن. حاولت العمل بأمّهات الكتب في كل مذهب لإيراد آرائهم و أدلّتهم، كما استندت إلى مراجع المحدثين للتبيين أكثر فأكثر.

الدراسات السابقة

في الحقيقة لم أقف على دراسة أكاديمية خصت أصل براءة الذمة وتطبيقاته ببحث خاص، ولكن وقفت على ما تناوله الأوائل من تعريفات ومسائل تضمنتها بطون كتبهم، فقد تطرق الفقهاء و الأصوليون لمفهوم الذمة، فذكرها الأحناف عندما تحدثوا عن الأهلية و عوارضها، و أفرد لها القرافي فرقا خاصا في كتابه الفروق عندما تحدث عن الفرق بين الذمة و الأهلية، و ذكرها من الشافعية بن السبكي في كتابه الأشباه و النظائر تحت عنوان حقيقة الذمة، و من المحدثين تحدث عنها علي خفيف في كتابه الحق و الذمة، و مصطفى الزرقا في كتابه مدخل إلى نظرية الإلتزام في الفقه الإسلامي، كما ذكرها عبد الرزاق السنهوري في كتابه مصادر الحق في الشريعة الإسلامية، أما أصل براءة الذمة فلا يكاد يخلو فقه منه كمستند في العديد من المسائل سأحاول بإذن الله تعالى بيان ما استطعت منها في فصل التطبيقات.

خطة البحث :

و قد تضمنت خطة البحث مقدمة وثلاثة فصول وخاتمة، أما المقدمة فقد تضمنتها أسباب اختيار الموضوع والإشكال، والمنهج المعتمد، أما الفصول الثلاثة فقد تضمنت الفصل الأول الوقوف على حقيقة الذمة عند الفقهاء و الأصوليين، وكذا أصل براءتها؛ وأسباب انشغال الذمة ومظاهر براءتها، أما الفصل الثاني فقد تطرقت من خلاله إلى طبيعة الإحتجاج بهذا الأصل كقاعدة من قواعد أصول الفقه تستنبط بواسطتها الأحكام الشرعية، أما الفصل الثالث فقد ضمّنته التطبيقات من خلال ذكر الفروع و المسائل الفقهية المبنية على أصل براءة الذمة، أما الخاتمة فقد تضمنتها ما توصلت إليه من نتائج و ختمت بتوصيات هذا من ناحية المضمون.

أما من ناحية الشكل فقد قسمت البحث إلى ثلاث فصول، والفصل إلى مبحثين يتفرع عنهم مطالب وفروع .

الفصل الأول : حقيقة الذمة عند الأصوليين والفقهاء وقد قسمته إلى مبحثين يتفرع عنهما مطلبين

المبحث الثاني : طبيعة الإحتجاج ببراءة الذمة وقد قسمته إلى مبحثين يتفرع عنهما مطلبين.

الفصل الثالث : فروعها وتطبيقاتها الفقهية وقد قسمته إلى مبحثين يتفرع عن الأول ثلاث مطالب وعن الثاني مطلبين.

الفصل الأول

حقيقة الذمة ، خصائصها و أسباب إنشغالها ومظاهر براءتها

أرسل الله سبحانه و تعالى إلى خلقه الرّسل، و أنزل من الشرائع ما يبيّن فيه
لنّاس أمور دينهم و دنياهم، و جعل النّفس مدار التشريع و سرّه، فخاطب فيها جوهره
و هو الذمة، فكان انشغالها و فراغها أحد مستلزمات هذا الخطاب ! فما حقيقة هذا
الجوهر! و ما مدى شغله و براءته؟

و لكشف هذا حاولت الوقوف على أقوال الفقهاء و الأصوليين حول مصطلح
الذمة خصائصها، و أسباب إنشغالها، و مظاهر براءتها، و لهذا الغرض قسّمت
الفصل إلى مبحثين :

المبحث الأول : تعريفات الذمة لغة و اصطلاحا و خصائصها

المبحث الثاني : أسباب انشغال الذمة و مظاهر براءتها

المبحث الأول

تعريفات الذمة لغة و اصطلاحا و خصائصها

من أهم مباحث الفقه الإسلامي الذمة هذا المصطلح الذي تردّد كثيرا في مسائل الفقهاء و الأصوليين .

غير أنّ الدارس لهذه المسألة يلاحظ غياب الجانب التنظيري لها، فما حقيقة الذمة و ما أهم التعاريف التي سيقّت حولها ؟ وللإجابة على هذه الأسئلة قسّمت المبحث إلى مطلبين :

المطلب الأول : تعريفات الذمة لغة و اصطلاحا

المطلب الثاني : خصائص الذمة

و لقد قسّمت كل مطلب إلى فروع

المطلب الأول : تعريفات الذمة لغة و اصطلاحاً

الوقوف على طبيعة الاحتجاج ببراءة الذمة لا بدّ من معرفة حقيقتها و أول جانب منها الحقيقة اللغوية .

الفرع الأول :

أولاً : التعريف اللغوي للذمة

الذِّمَّةُ : بالكسر : العَهْدُ و الكَفَالَةُ¹

و يسمّى : العَهْدُ ذِمَاماً؛ لأنّ الإنسان يُذَمُّ على إضاعته منه² . و جمعها ذِمَامٌ و فلان له ذِمَّةٌ؛ أي حق و في حديث عليّ كرم الله وجهه قال : « ذِمَّتِي رَهِينَةٌ و أَنَا بِهِ رَعِيمٌ »³

أي ضمانني و عهدي رَهْنٌ في الوفاء به ، و الذِّمَامُ و الذِّمَامَةُ : الحُرْمَةُ قال الأخطل

فلا تَنْشُدُونَا من أَخِيكُمْ ذِمَامَةً و يُسَلِّمُ أَصْدَاءَ الْعَوِيرِ كَفِيلَهَا⁴

ذِمَّةٌ : الذِّمُّ ضد المدح و قد ذَمَّهُ، و أهل الذمة أهل العقد قال أبو عبيد :

" الذِّمَّةُ : الأمان⁵ في قوله صلى الله عليه و سلم : « وَ يَسْعَى بِذِمَّتِهِمْ أَدْنَاهُمْ »⁶

-
- 1- القاموس المحيط ، مجد الدّين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي ، تحقيق مكتبة التراث ، دذ ط ، مؤسسة الرسالة بيروت ، 1406 هـ - 1986 م ، ج 1 ، ص 143
 - 2 - معجم مقاييس اللغة ، ابن فارس ، تحقيق عبد السلام محمد هارون ، دذ ط ، دار الفكر ، ، بيروت لبنان 1399 هـ - 1979 م ، ج 2 ، ص 346
 - 3 - جامع الأحاديث ، جلال الدّين السيوطي ، مسند علي بن أبي طالب ، رقم 33357
 - 4 - لسان العرب ، ابن منظور الإفريقي المصري ، ط1 ، دار صادر ، بيروت ، لبنان ، دسط ، ج 12 ، ص 220
 - 5 - مختار الصحاح ، الرّازي ، تحقيق محمود خاطر ، مكتبة لبنان ناشرون ، طبعة جديدة ، بيروت ، لبنان ، 1415 هـ - 1995 م ، باب الذال ، ص 226
 - 6 - سنن أبي داوود : كتاب الجهاد ، باب في السرية ترد على أهل العسكر ، رقم 2753 ، قال الألباني: صحيح سنن النسائي : كتاب القسامة ، رقم 4734 / باب القود بين الأحرار و المماليك في النفس ، باب سقوط القود من المسلم للكافر ، 4745 ، قال الألباني صحيح سنن بن ماجه : كتاب الدّيّات ، باب المسلمون تتكافأ دماؤهم ، رقم 2683 مسند أحمد بن حنبل : مسند علي بن أبي طالب رضي الله عنه ، قال شعيب الأرنؤوط: صحيح لغيره رجاله ثقات ، مسند عبد الله بن عمرو رضي الله عنه رقم 6970

ثانيا : البراءة

برأ : فأما الباء و الرّاء و الهمزة فأصلان أحدهما الخلق ، يُقال بَرَأَ اللهُ الخلقَ
يَبْرُؤُهُمْ بَرَاءً و البارئُ اللهُ عزّ و جلّ لقوله تعالى : ﴿ فَتُوبُوا إِلَىٰ بَارِئِكُمْ ﴾¹ .
و الأصل الآخر التباعد من الشيء و مزاييلته ، من ذلك البُرءُ و هو السلامة من
السقم²
" بَرِئْتُ مِنَ الْمَرَضِ ، و بَرَأَ الْمَرِيضُ يَبْرَأُ و يَبْرُؤُ بَرَاءً و بُرُوءًا . بَرِيءٌ ، إذا تَخَلَّصَ
وَبَرِيءٌ ، إذا تَنَزَّهَ وَتَبَاعَدَ ، وَبَرِيءٌ ، إذا أَعْذَرَ وَأَنْذَرَ ؛ وَمِنْهُ قَوْلُ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ :
﴿ بَرَاءَةٌ مِنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ ﴾³ أي : إِعْذَارٌ و إِنْذَارٌ و كذلك في الدِّينِ وَالْعُيُوبِ
بَرِيءٌ إِلَيْكَ مِنْ حَقِّكَ : بَرَاءَةٌ و بَرَاءٌ و بُرُوءًا و تَبْرُؤًا ؛ و أَبْرَأَكَ مِنْهُ و بَرَأَكَ لِقَوْلِهِ
تعالى :

﴿ فَبَرَأَهُ اللَّهُ مِمَّا قَالُوا ﴾⁴ 5

1 - الآية 54 سورة البقرة

2 - معجم مقاييس اللغة ، ابن فارس ، ج 1 ، ص 236

3 - الآية 1 سورة التوبة

4 - الآية 69 سورة الأحزاب

5 - لسان العرب ، ابن منظور ، ج 1 ، ص 181

الفرع الثاني:

تعريفات الذمة اصطلاحاً:

لم يقف الأصوليون و لا الفقهاء على تعريف محدد للذمة ، وتعاملوا مع المصطلح كأمر بديهي معروف ، فنجد في مسائلهم قولهم : " ... في ذمتك كذا دين لفلان....". و من خلال هذا المطلب سنحاول الوقوف على أهم التعريفات التي سيقت حوله .

أولاً : تعريفات الذمة عند الأصوليين و مناقشتها

1 - التعريفات:

● تعريف البزدوي :

عرّفها البزدوي¹ أنّها : " نفس و رقبة لها عهد "²، فالذمة عند البزدوي نفس تثبت بالحياة الأدمية فقط، لها عهد قال بن منظور : و العهد كلّ ما عوّد الله عليه، و كل ما بين العباد من موثيق³، فعلى حسب تعريف البزدوي فإنّ الصبي له ذمة، و المجنون له ذمة، و كذا السفية، حتى إنّه يقول : " إنّ الصبي إذا أتلف الشيء في ذمته الضمان و على وليه ضمان ما أتلف "⁴ .

و يرى أنّ الوجوب قائم في حق الصبي يقول : " و الأدمي يولد و له ذمة صالحة للوجوب "⁵، فالوجوب عند البزدوي ليس مقصوداً في ذاته فلذلك يبطل العمل به عند انعدام حكمه؛ لأنّ الله تعالى رفعه بنص و هو وجود الرخصة قال : " الوجوب غير

1 - علي بن محمد بن الحسين بن عبد الكريم ، أبو الحسن ، فخر الإسلام البزدوي فقيه و أصولي حنفي يسمى بالبزدوي نسبة إلى بزدة بسمرقند بقرب نسف سنة 400هـ - 1010م ، من أهم مؤلفاته المبسوط ، كنز الوصول في أصول الفقه ، المعروف بأصول البزدوي توفي سنة 428هـ - 1089م
2 - كنز الوصول إلى معرفة الأصول المعروف بأصول البزدوي ، علي محمد البزدوي الحنفي، و بهامشه أصول الكرخي ، دذط، مكتبة مير محمد كتب خانه مركز علم و آداب ، كراتشي ، باكستان ، دسط ، ج1 ص324

3 - لسان العرب ، ابن منظور ، ج42 ، ص311

4 - البزدوي ، المصدر السابق ، ج1 ، ص324

5 - نفس المصدر ، ج1 ، ص324

مقصود بنفسه فيجوز أن يبطل لعدم حكمه و غرضه فكما ينعدم الوجوب لعدم محله فكذلك يجوز أن ينعدم لعدم حكمه"¹.

فالسببي عنده قد توفّر فيه السبب و المحل، فكان أصل الوجوب ثابتاً في حقه غير أنّه لم يثبت في حقه وجوب الأداء؛ لأنّه غير مخاطب بنص، و كذلك المجنون و أمّا الحائض فقد رفع عنها أداء الصلاة لوجود المانع .

● تعريف السرخسي :

و عرفها السرخسي فقال : " الذمة هي الرقبة، فالجنين في بطن أمّه ليس له ذمة فإذا انفرد بالحياة كانت له ذمة صالحة لوجوب الإرث و النسب"².
و يقول كذلك : " و ثبوت الوجوب الذي هو حكم السبب على وجه لا صنع للعبد فيه بل هو أمر شرعي يختص بمحل صالح له: هو الذمة"³. و قال : " و محل الإلتزام باليمين الذمة"⁴.

و عليه فقد أعطى السرخسي للذمة معنيين؛ مرة بأنّها رقبة كما عرفها البزدوي فتكون بذلك الحياة الأدمية كافية لإيجادها ! و يستدل على هذا الوجود بثبوت النسب والميراث، و مرة أخرى عرفها على أنّها المحل فكانت الوعاء الذي تتعلق به الأحكام .

● تعريف بن الهمام :

و عرفها بن الهمام فقال : " نقول في ذمته : أي في نفسه، باعتبار عهدها من الحالّ في المحلّ، جعلت كظرف لقوة التعلق قبل الولادة، ثم نفس منفصل من وجه : فهي من وجه من الوجوب له ؛ من وصية و ميراث و نسب و عتق على الأفراد"¹

1 - أصول البزدوي ، البزدوي، ج 1 ، ص 324

2 - أصول السرخسي ، السرخسي ، ط 1 ، دار الكتاب العلمية ، بيروت ، لبنان ، 1414 هـ - 1993م ج 1 ، ص 264

3 - نفس المصدر ، ج 2 ، ص 279

4 - نفس المصدر ، ج 1 ، ص 264

بهذا التعريف يكون بن الهمام قد ذهب إلى أنّ الذمة تعبير مجازي عن النفس فالقول في ذمته؛ أي ثبت في نفسه؛ لأنّ النفس هي التي قام العهد بينها و بين الله تعالى فسمّى الذمة باسم النفس مجازاً؛ لأنّ النفس هي التي تتعلق بها الأحكام، فقبل الولادة لا نتكلم عن الذمة، و بمجرد الانفصال و وجود الحياة الأدمية توجد الذمة، و ذلك بثبوت الوصية و الميراث و النسب، لقوله تعالى :

﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَّيْنَ﴾²

وقوله صلى الله عليه وسلم : « إذ استهل المولود ورث »³

و بن الهمام في تعريفه هذا يتفق مع ما ذهب إليه البزدوي و السرخسي في تعريفهما

• تعريف ابن الأمير :

و عرفها بن الأمير في التقرير و التحبير بأنها : " الوصف الذي ينبني عليه الوجوب ، حتى لو فرض العقل بدون هذا الوصف بأن رُكِّبَ في الحيوان غير الأدمي : لم يثبت الوجوب له " ⁴

فالذمة عند صاحب التقرير أيضا تثبت بالأدمية ، و العقل غير معتبر، فحسب تعريفه : المجنون له ذمة ، رغم أنّ الله تعالى رفع القلم عنه حتى يعقل ، بمعنى رفع الإثم عنه و من ثمة رفع التكليف .

• تعريف عبد العزيز البخاري :

1 - التقرير و التحبير على تحرير في أصول الفقه ، ابن أمير الحاج بن محمد الحلبي ، تصحيح و ضبط عبد الله محمود عمر ، ط 1 ، دار الكتب العلمية ، بيروت - لبنان ، 1419 هـ - 1999 م ، ج 3 ، ص 387 ، 388
2- الآية 11 سورة النساء
3 - سنن أبي داود : كتاب الفرائض ، باب المولود يستهل ثم يموت ، رقم 2920 ، قال الألباني : صحيح سنن الكبرى للبيهقي : كتاب الفرائض ، باب ميراث الحمل ، رقم 12265
4 - ابن أمير ، المصدر السابق ، ج 3 ، ص 385

و من تعريفات الذمة أيضا، تعريف عبد العزيز البخاري حيث يقول : " إنها عبارة في الشرع عن وصف يصير به الشخص أهلا للإيجاب و الإستيجاب، بناءً على العهد الماضي بين العبد و الرب¹"

فالذمة عند البخاري وصف يصبح به الإنسان صالحا و أهلا لاستحقاق الحقوق و تحمل ما عليه من الواجبات، و هذا الاستحقاق قائم على العهد الذي كان بينه و بين ربه . فما مستند أصحاب هذه التعاريف في ذلك ؟

2 - أدلة تعريف الذمة عند الأصوليين :

استدل أصحاب هذه التعاريف بمجموعة من الأدلة :

• قوله تعالى :

﴿ وَإِذْ أَخَذَ رَبُّكَ مِنْ بَنِي آدَمَ مِنْ ظُهُورِهِمْ ذُرِّيَّتَهُمْ وَأَشْهَدَهُمْ عَلَىٰ أَنفُسِهِمْ أَلَسْتُ بِرَبِّكُمْ قَالُوا بَلَىٰ شَهِدْنَا أَن تَقُولُوا يَوْمَ الْقِيَامَةِ إِنَّا كُنَّا عَنْ هَذَا غَافِلِينَ ۗ ۲﴾

ففي هذه الآية يخبرنا الله تعالى بأنه استخرج من بني آدم ذريّاتهم و أشهدهم على أنه هو الله، و أخذ منهم ميثاقهم، فكانت الفطرة عند الخلق هي التوحيد.

عن أبي هريرة رضي الله عنه قال : قال رسول الله صل الله عليه و سلم : « ما من مولود إلا و يولد على الفطرة فأبواه يهودانه ، أو ينصرانه ، أو يمجسانه كما تنتج البهيمة بهيمة غمماء هل تحسّون فيها من جدعاء » ،

ثُمَّ يَقُولُ أَبُو هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ : ﴿ وَطَرَتِ اللَّهُ إِلَيْهِ فَطَرَ النَّاسَ عَلَيْهَا ۗ ۳﴾⁴

1 - كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام ، عبد العزيز البخاري ، تحقيق محمد المعتصم بالله البغدادي ، ط2،

دار الكتاب العربي ، ، بيروت - لبنان ، 1417 هـ - 1997 م ، ج4 ، ص193

2 - الآية 172 سورة الأعراف

3 - الآية 30 سورة الروم

4 - صحيح البخاري : كتاب الجنائز ، باب إذا مات الصبي هل يصلّى عليه و هل يعرض عليه الإسلام، رقم 1358 صحيح مسلم : كتاب القدر ، باب معنى كل مولود يولد على الفطرة و حكم موت أطفال الكفار و أطفال المسلمين رقم 6926.

فالله أخذ منهم الميثاق ألا يعبدوا أحدا سواه و تكفل لهم بأرزاقهم¹ .

• قوله تعالى :

﴿وَكُلِّبْنَا لِنُحْرِجَ لَهُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ كِتَابًا يَلْفِيهِ مَنُشُورًا﴾²

قال بن كثير في تفسير هذه الآية : " و المقصود أن عمل بن آدم محفوظ عليه ما قل منه أو كثر و يكتب عليه ليلا و نهارا، مساءً و صباحا " ³ .

يقول الطاهر بن عاشور و معنى ﴿الزَّيْمَةَ طَيِّرَهُ﴾ أي جعلناه لازما له غير مفارق و أخذ العنق كناية عن القرب و الملازمة⁴ .

فالذمة ملازمة للإنسان غير مفارقة له : فأخذت معنى العنق لما فيها من الملازمة

3 - مناقشة التعاريف :

من خلال تفسير الآية التي استدلوا بها نجد أنها لا تدل في سياقها إلا على الميثاق و العهد الذي أخذه الله تعالى على عباده، و دليل على أن فطرة الناس التوحيد.

و لا تشير إلى مسألة تعلق الحقوق أو الذمة.

سنن الكبرى للبيهقي : كتاب اللقطة ، باب الولد يتبع أبويه في الكفر ، رقم 12499
مسند أحمد: مسند أبي هريرة ، بإضافة " رأيت من يموت وهو صغير قال الله أعلم بما كانوا يعملون، رقم 8164
قال شعيب الأرنؤوط: صحيح على شرط الشيخين
1 - تفسير القرآن الكريم ، أبو الفداء اسماعيل بن عمر بن كثير القرشي الدمشقي ، تحقيق سامي محمد سلام ، ط2،
دار الطيبة للنشر و التوزيع ، 1420هـ - 1999م ، ج3 ، ص500 - 502
2 - الآية 13 سورة الاسراء
3 - ابن كثير ، المصدر السابق، ج5 ، ص51
4 - التحرير و التنوير ، الطاهر بن عاشور، ط1 ، مؤسسة التاريخ العربي ، ، بيروت ، لبنان ، 1420هـ - 2000م
ج14 ، ص38 - 39

وإذا كانت الذمة تثبت فقط بالحياة الإنسانية، و الصبي له ذمة و عهد، و العهد إلتزام بالمواثيق سواء اتجاه الله أو اتجاه العباد، فالله تعالى لم يخاطب الصبي بالتكاليف الشرعية و عدم وجود التكليف دليل على عدم وجود الذمة .

وهذا بدليل قوله صلى الله عليه و سلم : « رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثَةٍ عَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ وَعَنِ الْمُبْتَلَى حَتَّى يَبْرَأَ وَعَنِ الصَّبِيِّ حَتَّى يَكْبُرَ »¹، فالنص صريح في رفع التكليف عن جملة الرقاب التي ذكرها و منها الصبي.

و قد وقع عبد العزيز البخاري في تناقض حين قال بالذمة للصبي، و لكنه عاد عند حديثه عن مسألة كفالة الميت المفلس، بأن الذمة تثبت للذي يتحمل خطاب الشارع بمعنى المكلف، و نص قوله كالتالي: " و ذلك لأنّ الذمة ثابتة للإنسان بكونه مخاطباً متحملاً أمانة الله عز وجل وبالموت خرج عن أهلية الخطاب و التحمل لعدم صلاحه لهما"².

و يردّ عليهم أيضاً أنّ الله تعالى رفع الإثم عن النائم، و عن الصبي و عن المجنون و رفع الإثم رفع للعقاب، و رفع العقاب رفع للتكليف .

1 - سنن أبي داود : كتاب الحدود ، باب في المجنون يسرق أو يصيب حداً ، رقم 4400 ، و في روايات أخرى : « رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثَةٍ عَنِ الْمَجْنُونِ الْمَغْلُوبِ عَلَى عَقْلِهِ حَتَّى يُبَيِّقَ وَ عَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ وَ عَنِ الصَّبِيِّ حَتَّى يَحْتَلِمَ » ، رقم 4003 ، « رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثَةٍ عَنِ الصَّبِيِّ حَتَّى يَبْلُغَ وَ عَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ وَ عَنِ الْمَعْتُوهِ حَتَّى يَبْرَأَ » ، رقم 4004 ، « رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثَةٍ عَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ وَ عَنِ الصَّبِيِّ حَتَّى يَحْتَلِمَ وَ عَنِ الْمَجْنُونِ حَتَّى يَعْقِلَ » ، و زاد في رواية أخرى الخرف ، رقم 4005

سنن الترميذي : كتاب الحدود ، باب في من لا يجب عليه الحد ، رقم 1423 ، بلفظ : « رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثَةٍ عَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ وَ عَنِ الصَّبِيِّ حَتَّى يَبْلُغَ وَ عَنِ الْمَعْتُوهِ حَتَّى يَعْقِلَ » ، قال الألباني : صحيح كما روي في سنن النسائي : كتاب الطلاق ، باب من لا يقع طلاقه من الأزواج ، رقم 3432

سنن ابن ماجه : كتاب الطلاق : باب طلاق المعتوه و الصغير و النائم ، رقم 2041 ، بلفظ : « رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثٍ عَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ وَ عَنِ الصَّغِيرِ حَتَّى يَكْبُرَ وَ عَنِ الْمَجْنُونِ حَتَّى يَعْقِلَ أَوْ يُبَيِّقَ »

قال الألباني : صحيح

2 - كشف الأسرار ، عبد العزيز البخاري ، ج 4 ، ص 436

يقول الشاطبي: " الثواب و العقاب تابع للتكليف شرعا "1، كما أنّ الصبي لو كانت له ذمة و تعلق بها شيء لبقى في ذمته و هو صبي و وجب عليه قضاؤه بعد البلوغ، و لكن هذا لم يرد في شريعتنا .

يقول القرافي: " الصّبي إذا بلغ لا يطالب بما تقرر في ذمّته قبل البلوغ لكن بما تقدّم سببه قبل البلوغ؛ لأنّ الصّبي تعلق في حقه السبب دون اللزوم و لانعدام الذمة في حقه " 2 .

أمّا ضمان ما أتلف الصّبي من مال، فلأنّ الحقوق في الضمان متعلقة بالمال و مال الصبي موجود فلا يهم هنا الأداء. و هذا دليل أيضا على عدم وجود الذمة بالنسبة للصبي فلو كان له ذمة لوجب عليه الأداء بإعادة الضمان. و إذا كان الخطاب موجها للأولياء، فأين الذمة عند الصبيان مادام الخطاب لا يعنيه، و عدم الأداء يتحمل وزره الأولياء دون الصبيان .

يقول صاحب الإختيار³ : " و لا يجوز تصرف المجنون و الصبي الذي لا يعقل أصلا لعدم الأهلية، فطلاق الصبي و المعتوه لا يقع " 4 .
وقال علي بن أبي طالب رضي الله عنه : « وَكُلُّ الطَّلَاقِ جَائِزٌ إِلَّا طَلَقَ الْمَعْتُوهِ »⁵

فما دامت تصرفاته غير معتد بها ، فإنّه غير مكّلف، و ما دام ليس أهلا للتكليف فأين الذمة بالنسبة له .

-
- 1 - الموافقات ، الشاطبي ، تحقيق عبد الله دراز ، دذط ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، دسط ، ج2 ، ص88
 - 2 - أنوار البروق في أنواء الفروق ، القرافي ، تحقيق عبد الحميد هنداوي، ط1 ، المكتبة العصرية للطباعة و النشر ، بيروت ، لبنان ، 1423هـ - 2000م ، ج3 ، ص200
 - 3 - عبد الله بن محمود بن مودود الموصلبي البلدي ، مجد الدين أبو الفضل : فقيه حنفي ، من كبارهم . ولد الموصل 599هـ - 1202م، و رحل إلى دمشق، و وُلِّي قضاء الكوفة مدة. ثم استقر ببغداد مدرّسا ، و توفي فيها ، له كتب منها : " الاختيار لتعليل المختار " ، توفي 683هـ - 1284م ، الأعلام للزركلي ج4، ص135
 - 4 - الاختيار لتعليل المختار، عبد الله بن محمود بن مودود، تحقيق عبد اللطيف محمد بن عبد الرحمان، ط2، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، 1426هـ - 2005م ، ج2 ، ص101
 - 5 - صحيح البخاري : كتاب بدء الوحي ، باب الطلاق في الإغلاق و الكره و السكران و المجنون و أمرهما و الغلط و النسيان في الطلاق و الشرك و غيره

أما الذين قالوا بأنّ الذمة تثبت بالأدمية فقط مستدلين على ذلك بثبوت حقوق منها الإرث، النسب و الوصية، فيردُّ عليهم بأنّ ثبوت الحقوق لا يقتضي أبداً وجود الذمة ؛ لأنّ الذمة ما تعلقت به الحقوق .

و المجنون لا حقوق عليه لانعدام العقل عنده حتّى إنّ الفقهاء اختلفوا في المجنون الذي أصيب بالجنون خلال شهر رمضان و شفي بعده، أعليه القضاء أم لا ؟
حكى السرخسي عن الشافعي و زفر أنّه إذا أفاق المجنون في بعض الشهر فعليه الصوم في بقية الشهر، و ليس عليه قضاء ما مضى و لو استوعب الشهر كله لا يجب عليه القضاء¹، و حكى هذا أيضا عن أحمد² .

و حكى عن مالك في المدونة أنّ المجنون إذا أفاق سقط عنه قضاء الصلاة و بقي الصوم³ .
و مستندهم قوله تعالى :

﴿ بَمَسَ كَانَ مِنْكُمْ مَّرِيضًا أَوْ عَلَى سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ ﴾⁴

و قاسوا المجنون على المريض و كذلك مثل الحائض يسقط عنها قضاء الصلاة
لحديث عائشة رضي الله عنها :

« مَا بَالُ الْحَائِضِ تَقْضِي الصَّوْمَ وَلَا تَقْضِي الصَّلَاةَ ؟ فَقَالَتْ أَحْرُورِيَّةٌ أَنْتِ ؟ قُلْتُ لَسْتُ بِحَرُورِيَّةٍ وَلَكِنِّي أَسْأَلُ . قَالَتْ كَانَ يُصِيبُنَا ذَلِكَ فَنُؤْمَرُ بِقَضَاءِ الصَّوْمِ وَلَا نُؤْمَرُ بِقَضَاءِ الصَّلَاةِ »⁵ .

-
- 1 - المبسوط ، محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي ، دراسة و تحقيق خليل محي الدين الميس ، ط1 ، دار الفكر للطباعة و النشر و التوزيع ، ، بيروت ، لبنان ، 1421هـ - 2000م ، ج3 ، ص158
 - 2 - إيثار الإنصاف في آثار الخلاف ، سبط بن الجوزي ، تحقيق ناصر العلي الناصر الخليلي ، ط1 ، دار السلام ، القاهرة ، رقم 1408 ، ج1 ، ص82
 - 3 - المدونة ، مالك بن أنس الأصبحي، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1415هـ ، 1994م، ج1، ص185
 - 4 - الآية 184 سورة البقرة
 - 5 - صحيح المسلم : كتاب الحيض باب وجوب قضاء الحائض على الصوم دون الصلاة ، رقم 789 سنن الكبرى للبيهقي : كتاب الحيض ، باب الحائض تقضي الصوم و لا تقضي الصلاة ، رقم 1530 ، مسند أحمد بن حنبل : مسند باقي الأنصار ، رقم 25993 ، قال شعيب الأرنؤوط: حديث صحيح على شرط الشيخين

قال السرخسي : " إذا استوعب الشهر كله، فإنما أسقطنا القضاء لا لانعدام أثر الخطاب، بل لدفع الحرج و المشقة، و الحرج عذر مسقط للقضاء كالحيض في حق الصلاة" ¹.

و قال بن السبكي في الأشباه و النظائر: " لا يجب على المجنون إذا أفاق القضاء لأنّ الواجب بالخطاب لا بالأسباب" ².

هنا تصادم نصان قوله تعالى : ﴿ بَعْدَهُ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ ﴾ ³ وقوله صلى الله عليه و سلم : « رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثَةٍ عَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ وَعَنِ الْمُبْتَلَى حَتَّى يَبْرَأَ وَعَنِ الصَّبِيِّ حَتَّى يَكْبَرَ » ⁴.

فمرة استندوا إلى الآية، فقالوا أنّ القضاء ثابت في حقه، ومرة استندوا إلى الحديث فقالوا أنّه غير ثابت، فمن رأى سقوط القضاء على المجنون لوجود الحرج قال بالذمة له؛ لأنّ الأسباب موجودة في حقه وما رفعها إلا وجود الحرج و من رأى أنّه غير مكلف بداية، فقال بعدم وجودها له .

يقول صاحب درّ الحكام شرح مجلة الأحكام : " و الذمة و إن لم تكن هي العقل ذاته فإنّ للعقل دخل فيها ، لذلك : الحيوانات العجماء لا توصف بالذمة" ⁵.

وذكر القرافي أنّ الصبي إذا غصب وهو لا يعقل، ففيل ما أصابه من الأموال و الديات هدر كالبهيمة ⁶.

1 - المبسوط، السرخسي ج 3 ، ص 159

2 - الأشباه و النظائر، ابن السبكي ، ط 1 ، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، 1411 هـ - 1991 م، ج 2 ، ص 80

3 - الآية 184 سورة البقرة

4 - سبق تخريجه ، ص 15

5 - درر الحكام شرح مجلة الأحكام ، علي حيدر ، تحقيق محامي فهمي الحسيني ، دذط ، دار الكتب العلمية ، بيروت - لبنان ، دسط ، ج 1 ، ص 22

6 - الذخيرة ، القرافي، تحقيق محمد حجي ، دذط ، دار الغرب ، بيروت - لبنان، 1994 م، ج 1 ، ص 271

لحديث النبي صلى الله عليه و سلم: « الْعَجْمَاءُ جُرْحُهَا جُبَارٌ وَالْبَيْرُ جُبَارٌ وَ الْمَعْدِنُ جُبَارٌ وَ فِي الرَّكَازِ الْخُمْسُ »¹ .

قال أبو يوسف صاحب أبي حنيفة² : لا تجب الدية على الصبي و المجنون و إن فعل الصبي و المجنون غير معتبر أصلاً، حتى لا يعتبر في حقه وجوب الضمان لأن جناية العجماء جُبَارٌ، و كذا عصمتها لِحَقِّهَا و عصمة الدابة لحق المالك ، فكان

فعلهما مسقطاً لعصمتهما، فلا يضمنان و يضمن على الدابة، بخلاف العبد إذا صال³

و قيل المال في ماله، و الدم على عاقلته، و حكم هذا حكم المجنون الغالب على عقله⁴ . فذكر الضمان دونما القصاص، و الضمان متعلق بمال الصبي و الدية تتحملها العاقلة، فأين الذمة التي يمكن الحديث عنها و يمكن تعلق الأحكام بها بالنسبة للصبي و المجنون .

-
- 1 - صحيح البخاري : كتاب الديات ، باب المعدن جبار و البئر جبار ، رقم 6912
صحيح مسلم : كتاب الحدود باب جرح العجماء و المعدن و البئر جبار ، رقم 4526
موطأ مالك : كتاب العقول ، باب جامع العقل ، رقم 1560 ، بلفظ « جُرْحُ الْعَجْمَاءِ جُبَارٌ وَ الْبَيْرُ جُبَارٌ وَ الْمَعْدِنُ جُبَارٌ وَ فِي الرَّكَازِ الْخُمْسُ »
سنن أبي داود : كتاب الديات ، باب العجماء و المعدن و البئر جبار ، رقم 4595 ، بلفظ « الْعَجْمَاءُ جُرْحُهَا جُبَارٌ وَ الْمَعْدِنُ جُبَارٌ وَ الْبَيْرُ جُبَارٌ وَ فِي الرَّكَازِ الْخُمْسُ »
سنن الترمذي : كتاب الزكاة ، باب أن العجماء جرحها جبار و في الركاك الخمس ، رقم 642
قال الألباني: صحيح
سنن النسائي : كتاب الزكاة ، باب المعدن ، رقم 2495 ، قال الألباني صحيح
سنن بن ماجه : كتاب الديات ، باب الجبار ، رقم 2673 ،
مسند أحمد بن حنبل : مسند أبي هريرة رضي الله عنه، رقم 7253
- 2 - يعقوب بن إبراهيم بن حبيب الأنصاري الكوفي البغدادي ، أبو يوسف : صاحب الإمام أبي حنيفة ، وتلميذه، وأول من نشر مذهبه ولد بالكوفة سنة 113 هـ ، 731 م . لزم أبا حنيفة، فغلب عليه " الرأي " وولي القضاء ببغداد أيام المهدي والهادي والرشيد. ومات في خلافته، ببغداد، وهو على القضاء سنة 182 هـ ، 798 م . وهو أول من دعي " قاضي القضاة " ويقال له: قاضي قضاة الدنيا !، وأول من وضع الكتب في أصول الفقه على مذهب أبي حنيفة / الأعلام لزركلي ج 8 ، ص 193
- 3 - البحر الرائق شرح كنوز الدقائق ، ابن نجيم ، ط 3 ، دار المعرفة ، بيروت - لبنان ، 1413 هـ - 1993 م ج 8 ، ص 344
- 4 - الذخيرة ، القرافي ، ج 1 ، ص 271

4 - الرد على المناقشة :

الوجوب ثابت في الذمة، و لا يسقط ذلك بسبب الصبى و لا بسبب الجنون و لا الإغماء، إلا أن الصبى يطول عادة، فيكون مسقطاً للقضاء دافعا للخرج و الإغماء لا يطول عادة، كما أن المغمى عليه في جميع شهر رمضان أو المجنون في بعض الشهر يثبت الوجوب في حقهما حتى أنه يجب القضاء بعد الإفاقة مع أن الخطاب موضوع عنهما¹. و ما دام الوجوب موجودا، فالذمة موجودة، فكانت الحياة الأدمية كافية لوجودها . يقول صاحب التيسير² : " إذا استوعب المجنون الشهر، فإنه لا يجب في حقه القضاء؛ لأن امتداد الجنون كثير، فيلزم الحرج"³. فالسرخسي و صاحب التيسير ذهبا إلى أن الوجوب ثابت في حق الصبي و المجنون و الذي رفع عنهما التكليف هو وجود الحرج و ليس انعدام الذمة .

ذهب علي بن السبكي في كتابه الإبهاج في شرح المنهاج، في معرض حديثه عن إضافة الأفعال إلى من لم يملك العقل و قوة فهم الخطاب إلى أن الصبي ماله إلى العقل، فأضيف الحكم إليه بالنظر إلى المأل، فكانت له ذمة . حيث يقول : "..... إن البهيمة لما لم يكن لها قوة فهم الخطاب بالفعل و لا بالقوة لم تنهياً لإضافة الحكم إلى ذمتها بخلاف النطفة التي في الرحم إذا ثبت لها الملك بالإرث و الوصية و الحياة غير موجودة بالفعل ولكن بالقوة و كذا الصبي مصيره إلى العقل، فصح إضافة الحكم إلى ذمته و مطالبته في ثاني الحال و لم يصح للتكليف في الحال"⁴.

1 - أصول السرخسي ، السرخسي ، ج1 ، ص101

2 - محمد أمين بن محمود البخاري ، معروف بأمرير باد شاه ، فقيه حنفي ، من أهل بخارة كان نزيبا بمكة ، له تصانيف منها : تيسير التحرير في شرح التحرير ، لابن همام في أصول الفقه ، و شرح تائية بن فارض ، توفي 972 هـ ، معجم الأعلام الزركلي ، ج9 ، ص80

3 - تيسير التحرير على كتاب التحرير ، محمد أمين المعروف بأمرير باد شاه ، دذط ، دار الفكر ، بيروت ، لبنان ، دسط ، ج2 ، ص251

4 - الإبهاج في شرح المنهاج ، علي بن عبد الكافي السبكي ، تحقيق جماعة من العلماء بإشراف الناشر، ط1 دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، 1404 هـ ، ج1 ، ص237

و يردّ على الذين قالوا بأنّ الصبي الذي لا يميز لا يطالب بما تقرّر في ذمته قبل البلوغ لانعدامها؛ بأنّ الحقوق في ذمة الصبيان بمعنى مخاطبة الولي في الحال بالأداء و تكون مخاطبة الصبي بعد البلوغ و ذلك غير محال¹ .
ليخلص في الأخير إلى أنّ الذمة يكفي لوجودها الحياة الأدمية وتثبت بموجبها الأهلية و ثبوت الأحكام فيقول : "..... إنّ أهلية ثبوت الأحكام في الذمة يستفاد من الإنسانية ..."² .

ويُرد عليهم أنّ الله تعالى بهذا أورد الخطاب من غير قصد التكليف به، وكأنّ إيراد الخطاب جاء عبثاً و الله تعالى منزّه عن العبث، وإذا كان العقل و التمييز ليسا معتبرين، فبم نفس رفع الله تعالى الإثم عن الصبي و المجنون، و من ورائها رفع التكليف ؟ و ما جدوى وجود خطاب التكليف و هناك نصوص ترفع التكليف عن الرقاب التي ذكرتموها ؟

و ممّا يلاحظ على هذه التعاريف أنّ كلا منها أعطى الذمة تعريف أهلية الوجوب - إذ أنّ أهلية الوجوب هي قابلية الإنسان لأن تثبت الحقوق له أو عليه - والآية الكريمة :

﴿ وَكُلِّ انْسَانٍ اَلزَّمْنَهُ طَئِرَهُ فِي عُنُقِهِ وَنُخْرِجْ لَهُ يَوْمَ اَلْفَيْمَةِ كِتَابًا يَلْفِيهِ مَنشُورًا ﴾³

قد تكون الأنسب في الاستدلال على تعريف الذمة ؛ لأنّ الإلزام فيه أداء للحقوق، و هاته الحقوق متعارف على أنّها متعلقة بالرقبة و العنق ، نقول في الإستعمال " جميلك دين في رقبتني " .

1 - المصدر نفسه ، ج 1 ، ص 237

2 - المصدر نفسه ، ج 1 ، ص 237

3 - الآية 13 سورة الإسراء

و عند تتبّع سياق الآية نجد أنّها تتحدث عن عدم تحمّل أحد وزر آخر لقوله تعالى :

﴿ وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ ﴾¹ .

فكان عمل الإنسان و صنيعه معلقا برقبته . كما أنّ تعريفات الأصوليين تأخذ المعنى اللغوي من جهة العهد و الحق ، " و تصبّ تعريفاتهم التي ذكرناها في أهلية الوجوب و الذمة لا ارتباط لها بأهلية الوجوب إلا في العنصر الثاني و هو قابلية تعليق الحقوق عليها " ² . هذه تعريفات الأصوليين ، فما قول الفقهاء في الذمة ؟

ثانيا : تعريفات الذمة عند الفقهاء و مناقشتها

بما أنّ تعريف الذمة لم ينضبط عند الأصوليين، فإنّه لم ينضبط عند الفقهاء أيضا لعنايتهم بالمسائل و الأحكام المتعلقة بها . يقول الإمام القرافي : " إعلم أنّ الذمة قد أشكلت معرفتها على كثير من الفقهاء و جماعة يعتقدون أنّها أهلية المعاملة " ³ .

1 - تعريف القرافي للذمة و مناقشته :

● **التعريف :** عرفها القرافي فقال : " هي معنى شرعي مقدر في المكلف قابل للإلتزام و اللزوم " ⁴ . ثمّ وضّح عقبه و قال : " وهذا المعنى الشرعي مرتبط بشروط منها البلوغ و الرشد ، فالصبي و السفية ليس لهما ذمة " ⁵ .
فالذمة عند القرافي معنى شرعي و اشترط لوجودها البلوغ، الرشد و العقل، فلا ذمة للمجنون ولا للصبي، و لا للسفيه، فلا ذمة عند القرافي إلا للمكلف شرعا

● **المناقشة :**

1 - الآية 17 سورة الإسراء

2 - مدخل إلى نظرية الإلتزام ، مصطفى أحمد الزرقا، ط1، دار القلم ، ، دمشق ، 1420 هـ - 1999 م ، ص199

3 - الفروق ، القرافي ، ج3 ، ص200

4 - المرجع نفسه ، ج3 ، ص200

5 - المرجع نفسه ، ج3 ، ص200

ذكر القرافي في الذخيرة أنّ ما أفسده الصبي بن سنة من مال أو دم : فعلى العاقلة إلا إذا بلغ الثلث أو استغرق المال كله ، فإنّه يتبع ديناً في ذمّته¹. فتحدّث عن ذمّة الصبي و هو الذي اشترط لوجودها البلوغ، و هذا ما نقله عن بن القاسم في المدونة و نصّه: " رأيت إن استودعت رجلاً حنطة فخلطها صبي بشعير للمستودع أيضمن أم لا ؟ قال: قال مالك في الصبي: ما استهلك الصبي من متاع أو أفسده فهو ضامن فإن كان له مال أخذه من ماله، و إن لم يكن له مال فهو في ذمته دين يتبع به"².

وقال بن القاسم أيضاً في المدونة : " رأيت لو أنّ رجلاً استودع صبياً صغيراً وديعة فضاقت، أيضمن الصبي أم لا ؟ قال : لا يضمن ! قلت: بأمر أربابه أو بغير أمر أربابه ؟ قال: ذلك سواء عندي ! قال: وهذا قول مالك ! قال: وقال مالك : في الرجل يبيع الصبي السلعة ، فيتلفها الصبي: أنّه لا شيء على الصبي من ثمن السلعة و لا يضمن له الصبي قيمة السلعة ، وإن باع الصبي منه سلعة، فأخذ الصبي منه الثمن، فأتلفه أنّ الرجل ضامن للسلعة، و لا يضمن الصبي الثمن الذي أتلف؛ لأنّه هو الذي سلط الصبي على ذلك و أتلف ماله. فكذلك الوديعة"³. و نُقل عن مالك في مسألة جناية الصبي ما نصه: " رأيت الصبي و المجنون ما جنيا من عمد أو خطأ بسيف أو غير ذلك، أهو خطأ كله ؟ قال : قال مالك : نعم تحمله العاقلة إذا كان مبلغ الثلث فصاعداً، و إن كان أقل من الثلث ففي أموالهم و إن لم يكن لهم مال كان ذلك ديناً عليهم يتبعون به"⁴. عند ملاحظة هذه النصوص، نجد أنّ المالكية يقولون تارة بالذمة للصبي، و ذلك من خلال إبقاء الدين في ذمّته إلى أن يكبر، و مرة أخرى لا يقولون بها له.

1 - الذخيرة ، القرافي ، ج12 ، ص274

2 - المدونة ، مالك الأصبجي ، ج4 ، ص435

3 - نفس المصدر ، ج4 ، ص439

4 - نفس المصدر ، ج4 ، ص630

نجد أنّ المالكية يقولون تارة بالذمة للصبي، و ذلك من خلال إبقاء الدين في ذمّته إلى أن يكبر، و مرة أخرى لا يقولون بها له، عند عدم تضمينه للودائع، و عدم تحميله القصاص في الجنائية . فهذا يكون القرافي وقع في تناقض عند ذكر الذمة للصبي، و هو الذي قال بعدمها عند الصبيان لعدم وجود التكليف .

• الرد على المناقشة :

الصبي عند القرافي، تثبت في حقه الأسباب دون اللزوم، فعند البلوغ يكون قد ثبت في حقه التكليف لأداء ما ثبتت أسبابه : " الصبي إذا بلغ لا يطالب بما تقرر في ذمّته قبل البلوغ لكن بما تقدم سببه قبل البلوغ؛ لأنّ الصبي تعلّق في حقه السبب دون اللزوم و لانعدام الذمة في حقه " ¹ .

كما يمكن القول أنّ المالكية يفرّقون بين الصبي المميز و غير المميز، و كذلك يفرّقون بين الضمان في الأموال، و التحمل في الديات و القصاص. أمّا بالنسبة لعدم ضمان الوديعة؛ فلأنّ الصبي يعرف بالعبث و صاحب الوديعة يتحمل مسؤولية إيداع ماله للصبي .

2 - تعريف بن السبكي للذمة و مناقشته :

• التّعريف :

عرّف بن السبكي الذمة فقال: " الذمة معنى مقدر في المكلف قابل للإلتزام و اللزوم " ² . كما قال : " الذمة في الشرع مبنية على أمور هي : البلوغ، فالصغير لا ذمة له، الرشد، فمن بلغ سفيها فلا ذمة له، و هي معنى في حامل المكلف له- بالشغل و الفراغ - دناءة و شرف، فإن نظف- وقد تكدر- نظف - و إن بقي ألقى على الحيف " ³ .

فذهب بن السبكي في تعريفه للذمة إلى ما ذهب إليه القرافي، على أنّها وصف أو معنى . ذكر القرافي لفظ " شرعي " ولم يذكره بن السبكي .

1 - الفروق، القرافي، ج3، ص200

2 - الأشباه و النظائر، ابن السبكي، ج1، ص373

3 - المرجع نفسه، ج1، ص373

و تحدّث بن السبكي في هذه التعاريف عن الوصف الذي يفترض وجوده في الشخص المكلف و ذكر مجموعة الرقاب التي لا تتوفر فيها الأوصاف، و جعل البلوغ و الرشد و عدم الحجر شروطا يصبح الشخص بها قابلا للإلتزام و اللزوم و فقدان هذه الشروط يفقد هذا الوصف .

• المناقشة :

و معنى أنّها مقدّرة أي أنّ الله عزّ و جلّ قدّرها في الإنسان - و معنى قدّره الله عزّ و جلّ في عبده أي خلقه حتّى يمكن أن يكون للشخص ما يكتسب به الحقوق ما له و ما عليه - فإنّ توفرّ في الإنسان المعنى بهذا الشكل كان مكلفا، و هذا المعنى يجب أن يبلغ قدرا معيناً ليكون الإنسان صاحب ذمّة، كالصبي له العقل لكن ليس صالحا في جزئياته ليكون أهلا للذمة .

3 - تعريف السنهوري و الزرقا للذمة و مناقشتها :

• تعريف السنهوري و مناقشته

عرّفها عبد الرزاق السنهوري بأنّها : " وصف شرعي يفترض

الشارع وجوده في الإنسان و يصير به أهلا للإلتزام و الإلتزام"¹ .

فالسنهوري جمع في هذا التعريف بين تعريف عبد العزيز البخاري من حيث اعتبارها وصفا شرعيا من جهة ، و تعريف القرافي في قابلية الإلتزام و الإلتزام من جهة أخرى - "أمّا الإلتزام : فهو ثبوت الحقوق له ، كثبوت نفقته على قريبه إن كان فقيرا عاجزا ، و ثبوت ملكيته فيم اشتراه ، و ثبوت في حبس ما ارتهنه ، و أمّا الإلتزام فهو ثبوت الحقوق عليه ، كوجوب نفقة القريب عليه ، و وجوب حفظه ما استودع ، و دفعه ثمن ما اشترى"² - غير أنّه كتبه بلغة القانونيين .

كما ذكر السنهوري لفظ " يفترض " فمن يفترض هذا الوصف ؟ و ما هي اعتبارات هذا الإفتراض ؟ فالشارع الحكيم لا يفترض بل يأمر و يكلف

• تعريف مصطفى الزرقا و مناقشته :

1 - مصادر الحق في الفقه الاسلامي ، عبد الرزاق السنهوري، ط1 ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ،

لبنان ، 1998 ، ج1 ، ص20

2 - إبراء الذم من حقوق العباد ، نوح علي سلمان ، ط1 ، دار البشير ، عمان ، 1407هـ - 1986م ، ص25

وعرّفها الزرقا في كتابه مدخل إلى نظرية الإلتزام بأنّها : " محل اعتباري تشغله الحقوق " ¹ .

و بهذا التعريف يكون مصطفى الزرقا ذهب إلى ما ذهب إليه السرخسي في اعتبار الذمة " محل صالح للوجوب " ، غير أنّ السرخسي أخذ أهلية الوجوب بعنصرها - الإلزام والإلتزام - أمّا مصطفى الزرقا فقد أخذ عنصرها الثاني وهو الإلتزام؛ لأنّه تحت عن انشغال هذا المحل بالحق، وهذا في جانب المعاملات، أمّا في العبادات فليس للذمة إلا الإلتزام، حيث تتشغل بأوامر الله تعالى بالعبادة و لا تبرأ إلا بالأداء، و لا يوجد الزام لصاحبها، فإن شاء الله تعالى قبل منه و أثابه وإن شاء لم يقبل منه ولم يثبه .

4- تحرير محل النزاع :

أصل الخلاف في تعريف الذمة : مسألة الوجوب، فالحنفية يقولون بالوجوب في حق الصبي و المجنون؛ لأنّ الوجوب ثابت بالأسباب و لا صنيع للعبد فيه، فكما وجد السبب وجد الوجوب ، فيفرّقون في ذلك بين الوجوب و وجوب الأداء . يذكر صاحب بدائع الصنائع أنّ الحنفية يقسمون الوجوب إلى نوعين : " الوجوب نوعان : أحدهما أصل الوجوب وهو اشتغال الذمة بالواجب وأنه ثبت بالأسباب لا بالخطاب، و لا تشترط القدرة لثبوته بل ثبت جبرا من الله تعالى شاء العبد أو أبي، والثاني : وجوب الأداء وهو إسقاط ما في الذمة وتفريغها من الواجب، وأنه بت بالخطاب وتشترط له القدرة على فهم الخطاب وعلى أداء ما تناوله الخطاب " ²

و لما كان أصل الوجوب عند الحنفية يختلف عن وجوب الأداء قالوا أنّ الأداء لا يقتضي التعجيل ويمكن أن يكون متراخيا ومثلوا لذلك بالعقد في البيع والنكاح، فكلاهما يوجبا إلتزاما فالأول الثمن والثاني المهر، وكلاهما يمكن أن يكونا متأخرين عن العقد حيث يقول البزدوي : " الوجوب جبر من الله تعالى بلا اختيار من العبد ثم

1 - نظرية الإلتزام ، مصطفى الزرقا ، ج 1 ، ص 201

2 - أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكساني ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، ط 2، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، 1046 هـ - 1987 م ، ج 2، ص 88

ليس من ضرورة الوجوب تعجيل الأداء بل الأداء متراخي إلى الطلب كئمن المبيع ومهر النكاح يجبان بالعقد ووجوب الاداء يتأخر إلى المطالبة وهو الخطاب فأما الوجوب فبالايجاب لصحة سببه لا بالخطاب" ¹ .

وفي قوله صلى الله عليه و سلم : « رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثَةٍ عَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ وَعَنِ الْمُبْتَلَى حَتَّى يَبْرَأَ وَ عَنِ الصَّبِيِّ حَتَّى يَكْبَرَ » ² ، فالوجوب بالنسبة لهم ثبت في حق الصغير لوجود الأسباب، ولكنه غير مطالب بالأداء، وكذلك النائم ثبت في حقه الوجوب لوجود الأسباب كأوقات الصلاة، و ثبوت الهلال، إلا أن الأداء في حقه غير موجود لوجود خطاب الرفع وكذلك المصاب .

و لم يفرّق المالكية بين أصل الوجوب و وجوب الأداء، و الوجوب ثابت عندهم بالخطاب. فظهر أنّ الذمة تثبت للصبي و المجنون عند الأحناف، و لا تثبت إلا لعاقل مميز عند المالكية، فكانت الذمة عند الحنفية أوسع من الذمة عند المالكية. و الأثر موجود نفسه عند المالكية و الحنفية فسواء قلنا أنّ مانع التكليف هو رفع الحرج كما قال الحنفية، أو عدم وجود الخطاب كما قال المالكية، فالنتيجة واحدة هي أنّ الصبي و المجنون و غيرهما من الرقاب التي ذكرت ليست مطالبة بالأداء سواء فرقنا بين الوجوب ووجوب والأداء أم لا؟ كما أنّ الإثم مرفوع عنها، فكان الخلاف خلاف تدقيق و نسبة .

5 - الفرق بين الوجوب و وجوب الأداء :

فرّق فقهاء الحنفية بين أصل الوجوب و وجوب الأداء، فقالوا أنّ أصل الوجوب ثابت بوجود الأسباب و المحل كالذمة ، فالوجوب ليس مقصودا بنفسه، و وجوب الأداء ثابت بالخطاب ³ .

1 - أصول ابزدوي ، البزدوي ، ج1، ص 41

2 - سبق تخريجه ، ص1

3 - أصول البزدوي ، البزدوي ، ج 1 ، ص 243 / أصول السرخسي ، السرخسي ، ج 2 ، ص 279

قال الزركشي: "..... الجمهور عمدوا إلى التفريق بين الوجوب و وجوب الأداء و قالوا الوجوب شغل الذمة، و أنه لا يتوقف على الأهلية و وجود السبب .
أما وجوب الأداء فهو لزوم تفرغ الذمة عن الواجب بالأداء وأنه يتوقف على الأهلية والسبب و الخطاب "1 .

و فرّق ابن الأمير في مسألة أصل الوجوب و وجوب الأداء بين الحق البدني و الحق المالي، سواء لله تعالى أو للعباد ، فقال إذا تعلّق الوجوب بالمال فرّقنا بين أصل الوجوب و وجوب الأداء، أما إذا تعلّق الوجوب بالفعل، فإنّه لا ينفصل فيه وجوب الأداء عن نفس الوجوب، بل نفس وجوبه و وجوب أدائه و لو تأخر وجوب أدائه، انتفى وجوب الوجوب؛ لأنّه لا يصح بذلك الأداء قبل الوجوب، فمن هنا جاز تعجيل الزكاة قبل دوران الحول و لم يجز تعجيل الصلاة قبل دخول الوقت. و قال أنّ الشافعية جعلوا اليمين سببا للكفارة قبل وقوع الحنث، و هذا خلاف الحنفية الذين جعلوا الحنث هو السبب² .

ومما يُردّ به على هذا الكلام ، أنّ الزكاة واجبة في مال الصبي مع أنه ليس مكلفا لقوله تعالى : ﴿ خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَتُزَكِّيهِمْ بِهَا ﴾³ و خطاب الأمر في أخذ الزكاة موجه لأولي الأمر، و لا يهم فيها بلوغ الصبي أو عدمه، بل المهم فيها وجود المال .

و هناك من لم يفرّق بين أصل الوجوب و وجوب الأداء و اعتبره واحدا . ذكر صاحب قواطع الأدلة⁴ أنّه لا يعرف الوجوب إلا وجوب الأداء و أنّ أمر الوجوب لا

1 - البحر المحيط في أصول الفقه ، الزركشي ، تحقيق محمد محمد تامر، دذط ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، 1421 هـ - 2000 م ، ج 1 ، ص 143
2 - التقرير و التحرير ، ابن الأمير ، ج 1 ، ص 374
3 - الآية 103 سورة التوبة
4 - منصور بن محمد بن عبد الجبار بن أحمد المروزي السمعاني التميمي الحنفي ثم الشافعي ، أبو المظفر : مفسر ، من العلماء بالحديث . من أهل مرو ، مولدا و وفاة . ولد سنة 426 هـ - 1035 م ، توفي سنة 489 هـ 1096 م ، من أهم مؤلفاته : تفاسير السمعاني ، الانتصار لأصحاب الحديث ، قواطع الأدلة في أصول الفقه

يكون إلا لفائدة و لا توجد فائدة في الإيجاب غير الأداء فدلّ على أنّ الإيجاب ليس إلا إيجاب الأداء¹.

و قال الزركشي في معرض حديثه عن الفرق بين الوجوب و وجوب الأداء أنّه لا معنى، للوجوب بدون وجود الأداء " لا فرق عندنا بين الوجوب و وجوب الأداء و لا معنى للوجوب بدون وجوب الأداء"². من خلال ما سبق، نلاحظ أنّه لا فائدة من التفريق بين الوجوب و وجوب الأداء؛ لأنّ المعتبر في إبراء الذمة هو الأداء.

6 - الخلاصة :

بعد بسط تعاريف كلاً من الفقهاء و الأصوليين، تبين أن الذمة أخذت عندهم معان ثلاثة : **نفس، وصف و محل**. و ذهب أغلبهم إلى أنّ الذمة هي أهلية الوجوب من خلال قابلية الإلزام أو أهلية الأداء من خلال قابلية الإلتزام ، فكان تعريف الذمة لصيقاً بشكل كبير مع تعريف الأهلية بصورة يصعب فيها فكّ التعريفين عن بعضهما .

و لكن إذا نظرنا إلى استعمالات الفقهاء للفظ " الذمة " في مسائلهم فنجدهم يقولون : " في ذمة فلان دين بقيمة كذا. و برئت ذمة فلان من كذا "، فيكون لفظ الذمة بهذا الاستعمال أقرب في تعريفه إلى المحل من غيره من التعاريف ، و الدليل على هذا أنّنا نستعمل لفظ الذمة عندما نتحدث عن تعلق الحقوق و هذا التعلق لا يمكن أن يكون إلا بمحل و لو كان هذا المحل اعتبارياً .

كما يمكن الربط بين التعريف اللغوي و التعريف الإصطلاحي و ذلك بالقول بأنّ براءة الذمة هي المزيلة من أيّ عهد أو حق أو التزام .

1 - قواطع الأدلة في الأصول ، منصور بن محمد بن عبد الجبار بن أحمد المروزي السمعاني التميمي ، تحقيق محمد حسن محمد إسماعيل، ط1، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، 1418هـ - 1999م ، ج2 ، ص173
2 - البحر المحيط ، الزركشي ، ج1 ، ص143

و في الأخير يمكن أن نستخلص تعريفا للذمة بأنّها المحل - أكان هذا المحل حقيقيا أو اعتباريا - الذي تتعلق به الحقوق سواءا كانت حقوق الله أم حقوق العباد، و هذا بعد ثبوت التكليف للإنسان. فما الفرق بين الذمة و الأهلية ؟

ثالثا : الفرق بين الذمة و الأهلية

1 - تعريف الأهلية :

" أهلية الإنسان لشيء، صلاحيته لصدوره و طلبه منه و هي ضربان: أهلية وجوب و أهلية أداء " ¹

• الضرب الأول :

- أهلية الوجوب : و هي الحقوق المشروعة للشخص و عليه ². و هي ذات

عنصرين ، هما :

➤ القابلية لثبوت الحقوق : أي صلاحية الإنسان للإلزام، و هذا

العنصر يثبت له منذ كونه جنينا في بطن أمه، و ذلك لأنّ الحقوق

تثبت له كالميراث و النسب ³.

➤ القابلية للتحمل : أي صلاحيته للإلتزام و هذا يثبت له منذ ولادته

حيا ⁴

• الضرب الثاني :

1- تيسير التحرير، ابن الأمير ج1، ص29

2 - المصدر نفسه، ج1، ص29

3 - نظرية الإلتزام ، مصطفى الزرقا ، ص195

4 - المرجع نفسه ، ص165

- أهلية الأداء: و هي صلاحيته الشرعية لممارسة الأعمال حيث تصح تصرفاته

1،،

➤ **الأداء لغة** : من أدى الأمانة إذا أوصلها ، وأدى الدين :

إذا قضاه²

➤ **الأداء اصطلاحاً** : هو تسليم العين الثابتة في الذمة

بالسبب الموجب للصلوة و الشهر للصوم، إلى ما يستحق ذلك الواجب و عبارة عن إتيان عين الواجب في الوقت³ .

➤ **الأداء الكامل** : ما يؤديه الإنسان على الوجه الذي أمر به

كأداء المدرك لكل صلاته مع الإمام⁴. فهو يؤدي الصلاة كاملة من أولها إلى آخرها مع الإمام .

➤ **الأداء الناقص** : بخلاف ذلك ، كأداء المنفرد و المسبوق

لما سبق

به⁵. ذكر الماوردي في كتابه الحاوي الكبير أنّ المفرد إذا أدى الصلاة أعادها في جماعة إذا وجد الجماعة⁶ . أمّا المسبوق إذا سبق بشيء من الصلاة لم يقم بقضاء ما عليه إلا بعد فراغ الإمام من التسليمين⁷

1 - المرجع نفسه ، ص195

2 - القاموس المحيط ، الفيروزآبادي ، ج1 ، ص1625 ، مختار الصحاح ، الرازي ، ج1 ، ص11

3 - التعريفات ، علي بن محمد بن علي الجرجاني ، تحقيق إبراهيم الأبياري، ط1 ، دار الكتاب العربي بيروت ، لبنان ، 1405 هـ ، ص29

4 - المصدر نفسه ، ص29

5 - المصدر نفسه ، ص29

6 - الحاوي الكبير ، أبو الحسن الماوردي ، تحقيق محمد معوض ، عادل أحمد عبد الموجود ، ط1 ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، 1414 هـ ، 1994م ، ج2 ، ص194

7 - الأم ، محمد بن إدريس الشافعي، ط2 ، دار المعرفة ، بيروت ، 1393م ، ج1 ، ص177

و قال الشافعي بالقضاء أخذًا برواية القضاء ، لقوله صلى الله عليه و سلم : « إذا آتَيْتُمُ الصَّلَاةَ فَلَا تَأْتُوهَا وَ أَنْتُمْ تَسْعَوْنَ ، آتُوهَا تَمْشُونَ وَ عَلَيْكُمُ السَّكِينَةُ ، فَمَا أَدْرَكْتُمْ فَصَلُّوا وَ مَا فَاتَكُمْ فَأَقْضُوا »¹ .

➤ **الأداء يشبه القضاء :** و هو الأداء اللاحق بعد فراغ الإمام ؛ لأنّه باعتبار الوقت مؤدّدً، وباعتبار أنّه إلّ التزام أداء الصلاة مع الإمام حين أحرم معه ، قاض ، قاض لما فاتته مع لإمام² . قال الشافعي في الأم : " من دخل المسجد، فوجد الإمام جالسا في الركعة الآخرة ، فليحرم قائما و ليجلس معه ، فإذا سلّم قام بلا تكبير ، ففضى صلاته "³ . قال الماوردي : " مذهب الشافعي أنّ ما أدرك مع الإمام أول صلاته صلاته حكما و فعلا و ما يقضيه آخر صلاته حكما و فعلا "⁴ فهذا قضاء سدّ مسدّ الأداء الأداء .

2 - الفرق بين الذمة و الأهلية :

ذهب القرافي عند التفريق بين الذمة و الأهلية إلى أنّ كلاهما معنى مقدر في المحل كما أنّهما من باب خطاب الوضع دون خطاب التكليف، و أنّهما من التقديرات الشرعية، و هي إعطاء الموجود حكم المعدوم، و المعدوم حكم الموجود، و قال بأنّ أهلية التصرف و الذمة هما من باب إعطاء المعدوم حكم الموجود⁵ .

و قال بوجود خصوص و عموم بينهما، فرأى أنّ الذمة تكون أعمّ من الأهلية في بعض الحالات مثل: العبد له ذمة إلّا أنّه محجور عليه التصرف لحق سيده .

و تكون الذمة أخص من الأهلية أحيانا، و يُمثّل لذلك بالصبيان المميّزين، فيقول أنّ لهم حق التصرف موقوفا على إذن الولي، مع أنّه متفق بأن لا ذمة للصبي إلّا أنّ

1 - سنن النسائي : كتاب الإمامة ، باب السّعي إلى الصلاة ، رقم 861 ، قال الألباني : صحيح مسند أحمد بن حنبل ، مسند أبي هريرة ، رقم 7249 ، قال شعيب الأرنؤوط : صحيح على شرط الشيخين

صحيح بن خزيمة : كتاب الصلاة ، باب الأمر بالسكينة في المشي إلى الصلاة و النهي عن السّعي إليها ، رقم 1505

2 - التعريفات ، الجرجاني ، ج 1 ، ص 29

3 - الشافعي ، المصدر السابق ، ج 1 ، ص 177

4 - الحاوي الكبير ، الماوردي ، ج 2 ، ص 195

5 - الفروق ، القرافي ، ج 3 ، ص 200

أهلية التصرف وجدت عنده في مذهبنا. و يضيف أن الذمة يشترط فيها التكليف بخلاف أهلية الوجوب¹.

يقول مصطفى الزرقا : " متى اعتبرت للشخص أهلية التحمل شرعا، اعتبرت له ذمة. و متى اعتبرت له ذمة، اعتبرت له أهلية تحمل، و لكن ليست تلك الأهلية هي الذمة نفسها، بل بينهما فرق ما بين معنى القابلية و معنى المحل"². جعل مصطفى الزرقا تلازما بين الذمة و الأهلية - هنا أهلية الوجوب - فكلما وجدت إحدهما وجدت الأخرى، غير أن الذمة لها معنى المحل .

و ممّا يمكن الإشارة إليه عند الحديث في هذه الجزئية، مسألة الذمة بالنسبة للعبد أنه لا يقال هنا أن ذمة العبد ناقصة لأنه إذا زنى عليه نصف الحد، لقوله تعالى :

﴿ فَإِذَا أَحْصِيَ فَإِنَّ آتَيْنَ بِبَلْحِشَةٍ فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ مِنَ الْعَذَابِ ﴾³

و زواجه لا يتم إلا بإذن سيده ، لقوله صلى الله عليه و سلم : « أَيُّمَا عَبْدٍ تَزَوَّجَ بِغَيْرِ إِذْنِ مَوْلَاهِ فَهُوَ عَاهِرٌ »⁴ ، و ديتته أقل من دية الحر .

لقوله صلى الله عليه و سلم :

1- نفس المرجع ، ج6 ، ص189

2 - مدخل إلى نظرية الإلتزام ، مصطفى الزرقا ، ص192

3 - الآية 25 سورة النساء

4 - سنن أبي داود : كتاب النكاح ، باب نكاح العبد بغير إذن مولاه ، رقم 2080

سنن الترمذي : كتاب النكاح ، باب نكاح العبد بغير إذن سيده ، رقم 311 ، بلفظ « أَيُّمَا عَبْدٌ نَكَحَ بِغَيْرِ إِذْنِ

سَيِّدِهِ فَهُوَ عَاهِرٌ » ، علق عليه أبو عيسى قال : حديث حسن صحيح ، و قال الألباني : حسن

سنن الكبرى للبيهقي : كتاب النكاح ، باب نكاح العبد بغير إذن مالكة ، رقم 14099 ، بلفظ « أَيُّمَا مَمْلُوكٍ

تَزَوَّجَ بِغَيْرِ إِذْنِ سَيِّدِهِ فَهُوَ عَاهِرٌ »

« فِي الْمَكَاتِبِ يُؤَدِّي بِقَدْرِ مَا أَدَّى بِمَكَاتِبَتِهِ دِيَّةَ الْحُرِّ وَ مَا بَقِيَ دِيَّةَ الْعَبْدِ »¹ ، فذمة العبد كاملة سواء كان عليه نصف العقاب أو نصف الدية، و حتى الحجر على تصرفاته ؛ لأنّ الرق عارض، و ليس فطري، عكس الصّبي و الجنون أحياناً .

المطلب الثاني : خصائص الذمة

1 - سنن أبي داود : كتاب الديات ، باب في دية المكاتب ، رقم 4583 ، بلفظ " دية المملوك " سنن الترمذي : كتاب البيوع ، باب المكاتب إذا كان عند ما يؤدي ، رقم 1259 ، قال الألباني: حديث صحيح

سنن النسائي : كتاب القسامة ، باب دية المكاتب ، رقم 4810 ، قال الألباني : صحيح مسند أحمد بن حنبل : مسند عبد الله بن العباس رضي الله عنه ، رقم 1944 ، بلفظ " مَا أَدَّى الْحُرُّ بِقَدْرِ مَا رَقَّ مِنْهُ دِيَّةُ الْعَبْدِ " قال شعيب الأرنؤوط : إسناده صحيح على شرط البخاري

ذكر مصطفى الزرقا في كتابه مدخل إلى نظرية الإلتزام مجموعة من خصائص الذمة ، إستنبطها من خلال تعاريف الفقهاء للذمة " و النظر في الأحكام التي أثبتها فقهاء الإسلام في الذمة يوصل إلى أنّ لها عندهم الخصائص التالية"¹ :

الفرع الأول : الذمة لا تثبت إلا لشخص مستقل ، سواء كان شخصا طبيعيا أو حكما :

و هذا معناه ؛ أنّه لا ذمة للحيوانات و البهائم ، كما أنّه لا أهلية لها ، فلا تثبت لها و لا عليها حقوق، فلو أوصى إنسان لدابة أو وقف عليها لا يصح، إن كان مراده تملكها هي لا تملك صاحبها، فأما إذا أوصى بالإنفاق عليها كما لو أوصى بعلف تعلق به فيصح² .

أولا : أقوال الفقهاء في الوصية للدابة

يقول صاحب البحر الرائق : " إذا أوصى أن ينفق على فرس فلان جاز و هي وصية لصاحب الفرس"³ . ذهب الشافعية إلى أنّ الوصية لدابة غيره باطلة سواء أقصّد تملكها أم أطلق ؛ لأنّ مطلق اللفظ تملك، و هي لا تملك. و نقل عن الزركشي صحة الوصية للخيل المسبلة و المحبوسة في سبيل الله عند الإطلاق، قياسا على صحة الوقف لها، و فسروا الوصية لها بعلفها؛ أي بالصرف فيه، فكانت الوصية لمالكها؛ لأنّ علفها عليه فيكون بذلك هو المقصود بالوصية لا الدابة، كما قالوا بالوصية لعمارة الدار، هي ذلك تعرض على مالكها و يتولى القيام بها من خلال الإنفاق و العمارة سواء كان هو أو نائبه أو القاضي أو نائبه، و في حالة البيع تنتقل الوصية إلى مالكها⁴ .

1 - مدخل إلى نظرية الإلتزام ، مصطفى الزرقا ، ص202

2 - المرجع نفسه ، ص202

3 - البحر الرائق ، ابن نجيم ، ج24 ، ص90

4 - أسنى المطالب في شرح روض الطالب ، زكرياء الأنصاري، تحقيق محمد محمد تامر ، ط1 ، دار الكتب

العلمية ، ، بيروت ، 1422هـ - 2000 م ، ج3 ، ص30

و ذكر صاحب المغني أنّ من أوصى بفرس في سبيل الله و ألف درهم ، فإذا ماتت الفرس، كانت الألف للورثة، و إن أنفق بعضها، أعطى ما تبقى لهم، و هذا لأنّ صاحب الوصية عينّ الجهة المستفيدة منها، فإذا فاتت، عاد الموصى به للورثة و مثل لذلك بالعبد يشتري ثم يموت، أو لا يبعه صاحبه. و نقل في ذلك قولاً لأحمد نصّه كالتالي: " أنّ من أوصى بفرس في سبيل الله و ألف درهم تنفق عليه، فماتت الفرس، كانت الألف للورثة، و إن أنفق بعضها، رُدَّ الباقي إلى الورثة " ¹.

هذا الكلام يوحي بوجود ذمّة للدّابة؛ لأنّ الوصية تلازمت مع الفرس وجوداً و عدماً. و في الحقيقة الأمر ليس كذلك؛ لأنّ الوصية للشخص الحكمي الذي هو مصلحة عامة للمسلمين و المتمثلة في الوقف في سبيل الله .

من خلال استنتاجه هذا أعطى الزرقا للذمة خاصية الأدمية بناءً على بعض تعريفات الحنفية، فهو يرى أنّ للمجنون ذمة و إن كان هناك من يرى أنّ الذمة ليست لاعتبار الأدمية فقط بل لاعتبار العقل أيضاً، يقول صاحب مجلة الأحكام العدلية: " و الذمة و إن لم تكن هي العقل ذاته، فإنّ للعقل دخل فيها لذلك الحيوانات العجماء لا توصف بالذمة " ².

و بهذا، فالحنفية ليسوا على قول واحد بخصوص اعتبار الأدمية فقط لثبوت الذمة فهذه خاصية غير منضبطة عند كل المذاهب إن لم نقل في المذهب الواحد.

ثانياً : ذمّة الشخص الحكمي عند الفقهاء

و من أمثلة الذمة للشخص الحكمي أو ما يسمى بالشخصية الاعتبارية، ما ذكره الفقهاء في هذه المسألة حين قالوا بالوصية للدار و المسجد و القنطرة. نقل عن ابن الحاجب قوله: " تصح الوصية للمسجد و القنطرة و شبههما؛ لأنّه بمعنى الصرف

1 - المغني في فقه الإمام أحمد بن حنبل ، عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي أبو محمد ، ط1 ، دار الفكر ،

بيروت ، لبنان ، 1405 هـ ، ج6 ، ص629

2 - درر الأحكام شرح مجلة الأحكام العدلية ، علي حيدر ، ج1 ، ص22

في مصالحها و إن لم يملكها؛ لأن الوصية للمسلمين لحصول تلك المصالح لهم، و أضاف حتى و إن كان في الوصية مجهول كوقود مصباح على الدوام¹ .

و نقل عن مالك في المدونة : " من أوصى بشيء يخرج كل يوم إلى غير أمد، من وقيد مسجد، أو سقي ماء، أو بخبز كل يوم بكذا وكذا أبداً، وأوصى مع ذلك بوصايا فإنه يحاص بها المجهول في الثلث، وتوقف حصته لذلك"² .

و زاد على هذا صاحب المنتقى قال: " و لو أوصى نصراني بجميع ماله للكنيسة ففي العتبية من رواية أبي زيد عن بن القاسم : يدفع إلى أساقفتهم ثلث ماله، و ثلثاه للمسلمين"³، فالفهاء بهذا الاعتبار أثبتوا ذمة لشخص غير حقيقي و هو شخص اعتباري - و المتمثل في المسجد والفتنة - و ذلك من خلال تملكه و خدمة مصالحه بالوصية، حتى أنهم لم يستثنوا من ذلك ما كان لغير المسلمين من بيع و كنائس و هو ما تحدّث عنه القانون في إطار ما يسمى بالشخصية الاعتبارية .

ثالثاً: عدم ثبوت الذمة للجنين و أقوال الفقهاء فيها

يرى مصطفى الزرقا أنّ الجنين في بطن أمّه لا ذمة له؛ لأنّ شخصيته غير مستقلة بل هو جزء تابع لأمّه مهياً للإنفصال و الاستقلال، فلا تثبت عليه الحقوق، فالجنين لا يتمتع إلا بالعنصر الأول من الأهلية و هو قابلية الإلزام أي ثبوت الحقوق له شرط أن يولد حياً، حتى أنّ عنصر الإلزام عند الجنين قاصر فلا يثبت له من الحقوق سوى النسب و الإرث و الوصية و الإستحقاق من الوقف⁴ .

و ممّا يجدر الإشارة إليه أقوال الفقهاء في مسألة ميراث الحمل: يرى الفقهاء أن يوقف نصيب الجنين حتى يستهل، و يكون الإستهلال بالصراخ أو ما يقوم مقامه

1 - التاج و الإكليل لمختصر بن خليل ، أبو عبد الله بن يوسف العبدري ، الشهير بالمواق ، مطبوع مع مواهب الجليل لشرح مختصر خليل ، عبد الله بن محمد بن عبد الرحمان المغربي المعروف بالحطاب ، ط 2 ، دار الفكر 1397 هـ ، 1978 م ، بيروت ، لبنان ، ج 6 ، 367

2 - التهذيب في إختصار المدونة ، أبي سعيد البراذعي ، تحقيق محمد الأمين ولد محمد سالم بن الشيخ ، ط 1 ، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث ، دبي الإمارات العربية المتحدة ، 1423 هـ - 2002 م ، ج 4 ، ص 269

3 - المنتقى شرح موطأ مالك ، أبي الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب تحقيق محمد عبد القادر أحمد عطا ، ط 1 ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، 1420 هـ - 1999 م ، ج 8 ، ص 97

4 - مدخل إلى نظرية الإلتزام ، مصطفى الزرقا ، ص 202

و اختلف في العطاس. و لا تعتبر حركة البطن لقوله صلى الله عليه و سلم :

« إِذِ اسْتَهَلَ الْمَوْلُودُ وَرِثًا »¹.

و هذا رأي المالكية² و الحنفية³ و الشافعية⁴، حتّى أنّهم قالوا بأنّ النفقة للحامل واجبة بسبب الحمل لا للحمل⁵. غير أنّ الحنابلة اختلفوا في مسألة ثبوت الميراث هل يثبت بمجرد موت مورثه؟ أم لا يثبت حتّى يفصل حيا؟

فالإمام أحمد يقول بالإنفاق من نصيب الجنين على أمّه؛ أي أنّه ثبت له الملك بالإرث من حين موت أبيه. و هناك قول آخر للإمام أحمد يرى فيه أنه لا يثبت له الميراث إلا بالوضع⁶، فعلى حسب القول الأول؛ الملك صار للجنين حتى قبل أن يولد و كأنّ الذمة ثبتت له و هو جنين. و لهذا - انعدام الذمة للجنين - فإنّ الفقهاء لم يقولوا بالهبة للجنين : " و إذا قال وهبت لهذا الجنين داري أو تصدقت بها عليه ، أو بعثتها إياه لم يلزمه من هذا شيء " ⁷، و قالوا بالوصية للجنين و النسب و الوقف و لم يقولوا له بالبيع و الهبة لأنّ الأولى لا يشترط فيها قبوله، في حين يشترط في الثانية و هو لا تتوفر له هذه الخاصية.

الفرع الثاني : ملازمة الذمة لصاحبها

- 1 - سنن أبي داود : كتاب الفرائض ، باب المولود يستهل ثم يموت ، رقم 2920 ، قال الألباني : صحيح سنن الكبرى للبيهقي : كتاب الفرائض ، باب ميراث الحمل ، رقم 12265 ، بلفظ « لا يرث المولود حتّى يستهلّ صارحاً و إنّ وقع حياً »
- 2 - التلقين في الفقه المالكي ، أبو محمد عبد الوهاب بن علي ، تحقيق أبو أويس محمد بوخبزة التطواني ، ط1 دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، 1425 هـ - 2004 م ، ج2 ، ص220
- 3 - المبسوط ، السرخسي ، ج6 ، ص92
- 4 - الإقناع في حل ألفاظ أبي الشجاع ، شمس الدين محمد بن أحمد الخطيب الشربيني ، تحقيق علي محمد معوض و عادل أحمد عبد الموجود ، ط3 ، دار الكتب العلمية ، 2004 م / 1425 هـ ، ج2 ، ص313
- 5 - الذخيرة ، القرافي ، ج3 ، ص157
- 6 - الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد ابن حنبل ، علاء الدين أبو الحسين علي بن بن سليمان المرادوي الدمشقي الصالحي ، ط1 ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت - لبنان ، 1419 هـ ، ج7 ، ص246
- 7 - الأم ، الشافعي ، ج3 ، ص240

فهي ملازمة للعنصر الثاني من عنصري أهلية الوجوب و هو قابلية الإلتزام و هذا العنصر يبدأ بمجرد ولادة الإنسان حيا¹ .

و ممّا يردّ به على هذا الكلام، أنّ ما تقولونه ينطبق على إفتراض أنّ الذمة هي أهلية الوجوب و لكن هذا الكلام غير مسلمّ به؛ لأنّ هناك من الفقهاء من اشترط للذمة البلوغ و العقل و دليلهم في ذلك قوله صلى الله عليه و سلم: « رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثَةٍ عَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ وَعَنِ الْمُبْتَلَى حَتَّى يَبْرَأَ وَعَنِ الصَّبِيِّ حَتَّى يَكْبُرَ »² .

و يضيف الزرقا أيضا أنّ الشخص يشمل الطبيعي و الحكمي، و لمّا كانت الذمة متعلقة بالشخص، فإنّها لا تتعلق بأمواله و ثروته، و من ثمة يتمكن الشخص من ممارسة أعماله المالية بحريّة تمكنه من تسديد الديون التي عليه، و له الحق الكامل في ممارسة العمل التجاري من بيع و شراء، و لو وصلت ديونه لأكثر مما يملك و ليس هناك ما يخول للدائنين حق الإعتراض عليه ما لم يكن هناك قيد (عقد) شرعي يقيد تصرفاته كما في الرهن أو في الحجر³ .

الفرع الثالث : عدم التعدد و الإشتراك

أولا : عدم التعدد

إنّ الشخص الواحد يتمتع بشخصية واحدة، فلا حاجة له لأكثر من ذمة واحدة تستوعب جميع الحقوق و الديون، لأنّ الذمة ظرف اعتباري و من ثمة، فإنّها تتسع لكل ما يتصور من الحقوق، فلا حد لسعتها .

ثانيا : عدم الإشتراك

إنّ الذمة لا اشتراك فيها فلا يكون للذمة الواحدة أكثر من صاحب، إذ لو تعدد الأشخاص، لكان لكل واحد منهم ذمة⁴ .

و يمكن التدليل على أنّ لكل شخص ذمة و لا أحد يشترك معه فيها، بقوله تعالى :

1 - مدخل إلى نظرية الإلتزام ، مصطفى الزرقا ، ص 203

2 - سبق تخريجه

3 - المرجع نفسه، ص 203

4 - مدخل إلى نظرية الإلتزام ، مصطفى الزرقا ، ص 204

﴿ وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ ﴾¹

معناه: لا تحمل نفس حمل أخرى، وأن ما تكسبه نفس لا يتعدى منه شيء إلى غيرها، كذلك لا تحمل نفس عن نفس شيئاً².

وقال تعالى أيضا :

﴿ كُلُّ نَفْسٍ بِمَا كَسَبَتْ رَهِينَةٌ ﴾³

و معنى هذا أن ليس لكل امرئ إلا جزاء عمله، فكل نفس مأخوذة بعملها مرتفعة به، فإن كان العمل خيرا خلصها وأعتقها من العذاب، وإن كان شرا أبقها في النار⁴ حتى إن الشركة و إن تعددت الأشخاص المكونة لها، فلها ذمة واحدة و هي ذمة الشخص الاعتباري الذي تشكل من خلال الشراكة بين أفرادها .

الفرع الرابع : تأثير الموت في الذمة :

و أثار علي الخفيف مسألة: هل تعتبر الحياة من شروط الذمة ؟ و تحدّث من خلالها عن تأثير الموت في الذمة ومن بين ما ذكره مايلي :

أولا : القول الأول ذمة الميت تتلاشى بموته

و يرى أصحاب هذا القول أنّ الميت لا ذمة له، و أنّها تفتنى و تتلاشى بمجرد وفاته لأنها من خصائص الشخص الحي، و ثمرة الذمة صحة مطالبة صاحبها بتفريغها من الدين الشاغر لها، و بالموت تنهدم هذه الذمة فالشخص إذا مات و عليه ديون و ليس له مال، فإنّ هذه الديون تسقط.⁵ يقول بن السبكي: " و الميت لا ذمة له و تخرب بالوفاة

6»

ثانيا : القول الثاني ذمة الميت باقية بعد وفاته

1 - الآية 164 سورة الأنعام

2 - التحرير و التنوير ، الطاهر بن عاشور ، ج7 ، ص154

3 - الآية 38 سورة المدثر

4 - تفسير الوسيط ، وهبة بن مصطفى الزحيلي، ط1 ، دار الفكر ، دمشق ، 1422 هـ ، ج3 ، ص2776

5 - الحق والذمة وتأثير الموت فيهما ، علي الخفيف ، ط1، دار الفكر العربي ، القاهرة ، مصر ، 1431 هـ ،

2010 م ، ص 151

6 - الأشباه و النظائر، ابن السبكي ، ج1 ، ص383

أنّ الذمة تبقى بعد موت صاحبها، و الدليل على ذلك أنّ ديونه توفى و تصفى تركته ثم تنهدم¹، لقوله صلى الله عليه و سلم : « نَفْسُ الْمُؤْمِنِ مُعَلَّقَةٌ بِدَيْنِهِ حَتَّى يُقْضَى عَنْهُ »².

و في هذا الحديث صحة الكفالة بعد الموت بما على الميت المفلس من دين، و هذا دليل على بقاء الذمة مشغولة، و انشغالها دليل على وجودها³.

و يمكن التدليل على هذا بما روي عن عبد الله بن أبي قتادة عن أبيه قال : " أتى النبي صلى الله عليه و سلم بجنّازة ليصلي عليها، فقال : « أَعَلَيْهِ دَيْنٌ »، قالوا : نعم ، ديناران، قال : « أَتَرَكَ لَهَا وَفَاءً ؟ »، قالوا : لا، قال : « صَلُّوا عَلَى صَاحِبِكُمْ » قال أبو قتادة : هما علي يا رسول الله، فصلى عليه النبي صلى الله عليه و سلم "4.

و في رواية أخرى، عن عبد الله بن أبي قتادة عن أبيه قال : " توفي رجل منا فأتينا النبي صلى الله عليه و سلم ليصلي عليه، فقال : « هَلْ تَرَكَ مِنْ شَيْءٍ ؟ »، قالوا : لا، و الله ما ترك من شيء ، قال : « فَهَلْ تَرَكَ عَلَيْهِ مِنْ دَيْنٍ ؟ »، قالوا : نعم، ثمانية عشر درهما، قال : « فَهَلْ تَرَكَ لَهَا قِضَاءً ؟ »، قالوا : لا، و الله ما ترك لها من شيء قال : « فَصَلُّوا أَنْتُمْ عَلَيْهِ »، قال أبو قتادة: يا رسول الله أرأيت إن قضيت عنه، أتصلي عليه، قال : « إِنْ قَضَيْتَ عَنْهُ بِالْوَفَاءِ ، صَلَّيْتُ عَلَيْهِ »، قال: فذهب أبو قتادة فقضى عنه، فقال : « أَوْفَيْتَ مَا عَلَيْهِ ؟ » ، قال : نعم "، فدعا به رسول الله صلى الله عليه و سلم

1 - علي الخفيف ، المرجع السابق ، ص151

2 - سنن الترمذي : كتاب الجنائز ، باب ما جاء عن النبي صلى الله عليه و سلم من أنّه قال : « نَفْسُ الْمُؤْمِنِ مُعَلَّقَةٌ بِدَيْنِهِ حَتَّى يُقْضَى عَنْهُ » ، رقم 1078 ، ا قال لألباني: حديث صحيح

سنن ابن ماجه : كتاب الصدقات ، باب التشديد في الدين ، رقم 2413

سنن الكبرى للبيهقي : كتاب النفليس ، باب حلول الدين على الميت ، رقم الحديث 11597

مسند أحمد بن حنبل ، مسند أبي هريرة رضي الله عنه، رقم 10607 ، بلفظ « لَا تَرَالُ نَفْسُ بِنِ آدَمَ مُعَلَّقَةٌ بِدَيْنِهِ حَتَّى يُقْضَى عَنْهُ » ، قال شعيب الأرنؤوط: صحيح

3 - مدخل إلى نظرية الإلتزام ، مصطفى الزرقا ، ص206

4 - سنن أبي داود : كتاب البيوع ، باب التشديد في الدين ، رقم 3345

سنن النسائي : كتاب الجنائز ، باب الصلاة على من عليه دين ، 1962 ، قال الألباني : حديث صحيح

مسند أحمد بن حنبل ، باقي مسند الأنصار ، رقم 22596 ، قال شعيب الأرنؤوط: حديث صحيح

بشواهد و طرقه

سلم فصلى عليه¹، و محل الشاهد في هذا قوله: "أرأيت إن قضيت عنه"، و قول النبي صلى الله عليه و سلم: «إِنْ قَضَيْتَ عَنْهُ بِالْوَفَاءِ، صَلَّيْتُ عَلَيْهِ». فصَدَّتْ بهذا كِفَالَةَ المِيتِ، و وجود الكفالة دليل على وجود الذمة. و عدم صلاة النبي صلى الله عليه وسلم عليه دليل أيضا على بقاء ذمته معلقة بدين.

و بما روي عن ابن عباس رضي الله عنه: "أَنَّ امْرَأَةً نَذَرَتْ أَنْ تَحُجَّ، فَمَاتَتْ، فَأَتَى أَخُوهَا النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَسَأَلَهُ عَنِ ذَلِكَ، فَقَالَ: «أَرَأَيْتَ لَوْ كَانَ عَلَى أُخْتِكَ دَيْنٌ أَكُنْتَ قَاضِيَهُ قَالَ: فَأَقْضُوا دَيْنَ اللَّهِ وَرَوِي، فَهُوَ أَحَقُّ بِالْوَفَاءِ»².

و من الأدلة أيضا، حديث عائشة رضي الله عنها: "أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَ مِنْ مَاتَ وَ عَلَيْهِ صِيَامٌ صَامَ عَنْهُ وَلِيُّهُ"³.

و روى ابن عباس أن سعد بن عبادَةَ استفتى رسول الله صلى الله عليه و سلم في نذرٍ كان على أمه توفيت قبل أن تقضيه، فقال النبي صلى الله عليه و سلم: «إِقْضِ عَنْهَا»⁴.

1 - مسند أحمد ، مسند أبي قتادة ، رقم 22709 ، قال شعيب الأرنؤوط : حديث صحيح بطرقه و شواهد
2 - صحيح البخاري : كتاب أخبار الأحاد ، باب من شبه أصلا معلوما بأصل مبيّن قد بين الله حكمهما ليفهم
السائل ، رقم 7315
سنن النسائي : كتاب مناسك الحج ، باب الحج عن الميت الذي نذر أن يحج ، رقم 2632 ، قال الألباني :

صحيح

سنن البيهقي : كتاب الحج ، باب النيابة في الحج عن المعضوب و الميت ، رقم 10138 ، بلفظ «فَأَقْضُوا اللَّهُ فَهُوَ أَحَقُّ بِالْوَفَاءِ»

سنن الدارمي ، كتاب النذور و الأيمان ، باب الوفاء بالنذور ، رقم 1768
مسند أحمد بن حنبل ، مسند عبد الله بن العباس ، رقم 2140 ، بلفظ: «فَأَقْضُوا اللَّهُ عَزَّ وَ جَلَّ ، فَهُوَ أَحَقُّ بِالْوَفَاءِ»

«

3 - صحيح البخاري : كتاب الصوم ، باب من مات و عليه صوم ، رقم 1952
صحيح مسلم : كتاب الصيام ، باب الصيام عن الميت ، رقم 2748
سنن أبي داوود : كتاب الصوم ، باب من مات و عليه صوم ، رقم 2400 ، قال أبو داوود : هذا في
النذر

و هو قول أحمد بن حنبل و قال الألباني: حديث صحيح

سنن النسائي الكبرى : كتاب الصوم ، باب صوم الولي عن الميت ، رقم 2931

سنن الدارقطني : كتاب الصيام ، باب قضاء الصوم ، رقم 2335

سنن البيهقي : كتاب الصيام ، باب من قال يصوم عنه و عليه ، رقم 8010

4 - سنن الترميذي : كتاب النذور ، باب النذر عن الميت ، رقم 1546 ، قال أبو عيسى : هذا حديث حسن

صحيح

فهذه النصوص كلها تدل دلالة صريحة على بقاء الإلتزامات بذمة الميت سواءً كانت متعلقة بحقوق العباد كالدين، أو حقوق الله تعالى كالصيام والحج والذور .
ولذلك قال الفقهاء من الشافعية و المالكية و فريق من الحنابلة أنه لو باع الشخص شيئاً و توفي فَرُدُّ بعد موته بعيب ظهر فيه، فإنَّ الميت البائع تتشغل ذمته بثمنه الواجب و كذلك لو باشر في حياته سببا من أسباب الضمان كمن حفر حفرة في الطريق العام ثم مات و تسببت الحفرة في موت حيوان أو إنسان فإنَّ ذمة الميت تتشغل بالضمان¹
ذكر صاحب البنابة في شرح الهداية أنه من حفر بئراً في طريق المسلمين أو وضع حجراً، فتلف بذلك إنسان أو بهيمة فديته على عاقلته، و ضمان البهيمة في ماله ؛ لأنه متعمد فيه، فيضمن ما تولد منه من ضرر، غير أنَّ العاقلة تتحمل النفس دون المال فكان ضمان البهيمة في ماله² .

و ذكر المالكية و الشافعية أن من حفر في طريق المسلمين بدون إذن، أو وضع دابته حيث لا يجب أن توضع كان عليه الضمان³ . و ذهب الحنابلة إلى أن ذمة الميت يبقى منها العنصر الثاني من أهلية الوجوب و هو قابلية الإلتزام. يقول بن قدامة : " لا تصح الوصية للميت لأنَّ الوصية عطية بعد الموت وإذا مات قبل القبول بطلت الوصية أيضا"⁴ .

و قال بن قدامة أيضا أن الميت لا يجب على وليه قضاء دينه وإنما تعلق بالتركة⁵.
في حين ذهب المالكية إلى أن ذمة الميت تبقى بشقيها الإلتزام و الإلتزام فقالوا من

قال الألباني : صحيح

مسند أحمد بن حنبل ، مسند عبد الله بن عباس ، رقم 3049 ، قال شعيب الأرنؤوط: صحيح

1 - الحق والذمة ، علي خفيف ، ص 152

2 - البنابة في شرح الهداية ، أبي محمد محمود بن أحمد العيني ، ط1 ، دار الفكر ، بيروت ، لبنان ، 1400هـ -

1980م ، ج 12 ، ص 292

3 - المدونة ، مالك الأصبحي ، ج 4 ، ص 665 / الحاوي الكبير ، الماوردي ، ج 12 ، ص 374

4 - المغني ، ابن قدامة ، ج 6 ، ص 465

5 - نفس المصدر ، ج 3 ، ص 84

أوصى لرجل قد مات و علم بموته فذلك لورثته و لدين عليه¹. فوجود الوصية للميت يثبت له حقوقاً، و هذا دليل على استمرار الذمة بالنسبة له .

ثالثاً : القول الثالث ذمة الميت تضعف بموته

و يرى أصحاب هذا القول أنّ ذمة الميت تضعف بموته فلا تبقى كما كانت عليه في حياته، وإنّما يثبت فيها ما تقتضيه الضرورة لتسوية الحقوق و ثبوت الأحكام فاستمرارية الذمة تكون في نطاق محدود و بصورة إستثنائية². قال أبو حنيفة أنّ الكفالة عن الميت المفلس لا تصح ؛ لأنّ ذمة الميت خربت أو ضعفت ، و الدين صار ساقطاً لفوات محلها، و الذمة إنّما تثبت للإنسان بكونه مخاطباً محتملاً للأمانة و بالموت خرج من أهلية الخطاب، و ردّ على من استدلّ بحديث أبي قتادة على بقاء ذمة الميت بثبوت الدين بحقه و وجوب الإستفاء ، بقوله ألاّ تسليم بأنّ هذا الدين مطالب به في أحكام الدنيا، و قال بأنّ استدلالهم بالحديث ليس صحيحاً، لأنّ الحديث لم يذكر أنّه لم يكن هناك مال، و يحتمل أنّ النبيّ صلى الله عليه و سلم عرف أنّه كان بإمكانه الوفاء قبل الموت. و ذهب أبو حنيفة إلى القول بالضمان عن الميت إذا ترك الميت مالاً أو كفيلاً لأنّ الضمان هنا متعلق بالمال، كما لو حفر بئراً، فهلك إنسان كان الضمان على العاقلة؛ لأنّ ذمة الميت و هو الأصل تقوّت بذمة الكفيل، و ذمة الكفيل كاملة و موجودة ؛ لأنّه حي . كما أنّ ذمة الميت تقوّت بمحل الإستيفاء و هو المال، و أنّ هذه ليست

كفالة صحيحة مبتدأة على شكل صحيح تتبني عليه أحكام الكفالة من مطالبة و ملازمة و حبس و جبر³.

و هذا أقرب الأقوال في مسألة اشتراط الحياة لإثبات الذمة؛ لأنّ الميت لم يستفد من الوصايا، بل استفاد منها غيره، سواءً كانوا ورثة أو أصحاب حقوق مثل من له دين، و حقوق الآخرين إنّما تتعلق بمال الميت يؤدّيها غيره، وإن لم يوجد المال تساقطت الحقوق لانعدام الجهة المطالبة بأدائها .

1 - التاج الإكليل لمختصر بن خليل ، المواق ، ج 6 ، 368

2 - الحق والذمة ، علي الخفيف ، ص 152

3 - كشف الأسرار ، عبد العزيز البخاري ، ج 4 ، ص 437 ، 438 ، 439

بعد أن عرّفنا الذمة عند كل من الفقهاء والأصوليين، وسردنا خصائصها، سنحاول
- بحول الله تعالى- معرفة ما هي أسباب إنشغالها؟ و ما حقيقة براءتها؟ و ما
مظاهرها؟

المبحث الثاني

أسباب انشغال الذمة و مظاهر براءتها

بعد أن بسطنا تعريفات الذمة و خصائصها ، و عرفنا بأنّها و عاء اعتباري ينشغل و يفرغ . فما هي الأسباب التي تشغله ؟ و كيف يمكن إبراؤه إذا انشغل ؟ و للإجابة على هذين الإشكاليين ، قسمت المبحث إلى مطلبين :

المطلب الأول : أسباب انشغال الذمة

المطلب الثاني : مظاهر براءتها

المطلب الأول : أسباب انشغال الذمة

للإنسان علاقات منها ما يربطه بربه، و منها ما يربطه بغيره، فتنشأ له من هذه العلاقات حقوق منها ما هو له و منها ما هو عليه ، و هذا الأخير يوجب إلزاماً في ذمته، فيشغلها .

الفرع الأول : تعريف الحق لغة و اصطلاحاً**أولاً : لغة**

الحاء و القاف أصلٌ واحد و هو يدل على إحكام الشيء و صحته. و يقال حَقَّ الشيءُ و جَبَّ . قال الكسائي : يقول العرب : " إنَّكَ لتعرف الحِقَّةَ عليك ، و تُعفي بما لديك " . و احتَقَّ الناس من الدين ، إذا ادَّعى كلُّ واحدٍ الحقَّ¹ . الحَقُّ نقيض الباطل، و جمعه حُقُوقٌ و حِقَاقٌ، و حَقَّ الأمرُ يَحِقُّ و يَحُقُّ حَقًّا و حُقُوقاً، صار حَقًّا و ثَبَّت . قال الأزهري : معناه و جَبَّ يَجِبُ و جُوباً و حَقَّ عليه القولُ و أَحَقَّقْتُهُ² .

ثانياً : اصطلاحاً**1 - تعريف عبد العزيز البخاري و الرد عليه :**

1 - معجم مقاييس اللغة ، ابن فارس ، ج2 ، ص16

2 - لسان العرب ، ابن منظور ، ج10 ، ص49

عرّف عبد العزيز البخاري الحق قال : " هو الموجود من كل وجه و الذي لا ريب فيه في وجوده، و منه السحر حق و العين حق أي موجود بأثره، و هذا الدّين حق أي : موجود صورة ومعنى، و لفلان حق في ذمة فلان أي : شيء موجود من كل وجه " ¹ .
و ممّا يردّ به على هذا التعريف : أنّ لفظ الموجود في تعريف عبد العزيز البخاري لفظ عام، لا يشير إلى حقيقة " الحق " . فهل يعقل أن يكون كل موجود حق ؟ و قال كل وجه ، فما هي تلك الأوجه ؟

2 - تعريف عبد الرزاق السنهوري و الردّ عليه :

كما عرّفه عبد الرزاق السنهوري : بأنّه مصلحة ذات قيمة مالية يحميها القانون ² .
إذن الحق عند عبد الرزاق السنهوري هو المنفعة " المصلحة : الصلاح و المنفعة " ³ ، و لكن هذا التعريف ضيق؛ لأنّ صاحبه حصره في المعاملات المالية، و الحقوق متعددة منها المالي و غير المالي، كما أنّ الجهة الحامية للحق ليست فقط القانون؛ لأنّ الحقوق أيضا تحفظها الأعراف و الأديان، و في الشريعة الإسلامية الحامي للحقوق هو الله تعالى، فكان هذا التعريف قانونيا بحثا في مجال المعاملات .

3 - تعريف مصطفى الزرقا و الردّ عليه :

عرّفه قال : " هو اختصاص يقرر به الشرع سلطة أو تكليفا " ⁴ .
شرح مصطفى الزرقا الاختصاص بأنّه العلاقة التي تشمل الحق الذي موضوعه مالي، كاستحقاق الدّين في الذمة بأيّ سبب كان، و هذه العلاقة لكي تكون حقا يجب أن تختص بشخص أو بفتنة، و بهذا يخرج عن التعريف العلاقة التي لا اختصاص فيها كالمباحات، و اشتراط إقرار الشرع، لأنّ الشرع هو أساس الاعتبار، فما اعتبره حقا

1 - كشف الأسرار ، عبد العزيز البخاري ، ج4 ، ص195

2 - مصادر الحق ، عبد الرزاق السنهوري ، ص5

3 - معجم الوسيط ، إبراهيم مصطفى - أحمد الزيات - حامد عبد القادر - محمد النجار ، تحقيق مجمع اللغة

العربية، دظ ، دار الدعوة ، دسط ، ج1 ، ص520

4 - مدخل إلى نظرية الإلتزام ، مصطفى الزرقا ، ص11

كان حقا، و ما لا فلا. أما " السلطة و التكليف "؛ لأنّ الحق يتضمن السلطة تارة و التكليف تارة أخرى . ثمّ يضيف الزرقا أنّ هذا التعريف يشمل بعمومه جميع أنواع الحق : المدنية، و حق الله تعالى¹ .

مصطفى الزرقا في تعريفه لم يضبط معنى الحق، قال : " هو اختصاص " ، ثمّ أثناء الشرح ، عرّف الاختصاص بأنّه العلاقة التي تشمل الحق .

4 - مناقشة التعاريف التي سبقت حول الحق :

ذكر عبد العزيز البخاري عندما تحدّث عن أنواع الحقوق " حق الله " و قال أنّ حق الله هو ما تلّصق به النفع العام، فلا يختصّ به أحد و ينسب إلى الله تعالى تعظيما أو لئلا يختصّ به أحد من الجبابرة، و إنّما نسب إليه تعظيما؛ لأنّه تعالى يتعالى أن ينتفع بشيء².

هذه مسألة بالغة الأهمية، حيث أنّ جُلّ التعاريف التي سبقت أشارت إلى الانتفاع في تعريف الحق بوجه أو بآخر، و قد روي عن النبي صلى الله عليه و سلم قوله : « يَا مُعَاذُ هَلْ تَدْرِي حَقَّ اللَّهِ عَلَى عِبَادِهِ وَمَا حَقُّ الْعِبَادِ عَلَى اللَّهِ »، قُلْتُ: اللَّهُ وَ رَسُولُهُ أَعْلَمُ قَالَ : « فَإِنَّ حَقَّ اللَّهِ عَلَى الْعِبَادِ أَنْ يَعْبُدُوهُ ، وَلَا يُشْرِكُوا بِهِ شَيْئًا وَحَقُّ الْعِبَادِ عَلَى اللَّهِ أَنْ لَا يُعَذَّبَ مَنْ لَا يُشْرِكُ بِهِ شَيْئًا، فَقُلْتُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ أَفَلَا أُبَشِّرُ بِهِ النَّاسَ قَالَ : لَا تُبَشِّرُهُمْ فَيَتَكَلَّبُوا »³ . في الحديث إشارة واضحة إلى حق الله تعالى فهل يعقل أن ينتفع الله تعالى بحقوقه من العباد !! هذا الكلام فيه إلحاق للعجز بالله

1 - المرجع نفسه ص 11

2 - كشف الأسرار ، عبد العزيز البخاري ، ج 4 ، ص 195

3 - صحيح البخاري : كتاب الجهاد و السير ، باب اسم الفرس و الحمار ، رقم 2856

صحيح مسلم : كتاب الإيمان ، باب من لقي الله بالإيمان و هو غير شك ، رقم 153

سنن الترمذي : كتاب الإيمان ، باب افتراق الأمة ، رقم 2643 ، بلفظ : « أَتَدْرُونَ مَا حَقُّ اللَّهِ عَلَى الْعِبَادِ ؟ » قلت : الله ورسوله أعلم ، قال : « فَإِنَّ حَقَّهُ عَلَيْهِمْ أَنْ يَعْبُدُوهُ وَ لَا يُشْرِكُوا بِهِ شَيْئًا قَالَ أَتَدْرِي مَا حَقُّهُمْ عَلَيْهِ إِذَا فَعَلُوا ذَلِكَ ؟ قُلْتُ اللَّهُ وَ رَسُولُهُ أَعْلَمُ قَالَ أَنْ لَا يُعَذَّبَهُمْ »

تعالى، وهذا محال لعدم الاستطاعة، كما أن الله عزّ و جلّ منزّه أن يُنسب إليه نفع، و هو الغني عن العالمين، قال صلى الله عليه و سلم فيم يرويه عن ربّه: «... يَا عِبَادِي إِنَّكُمْ لَنْ تَبْلُغُوا ضُرِّي فَتَضُرُّونِي وَ لَنْ تَبْلُغُوا نَفْعِي فَتَنْفَعُونِي يَا عِبَادِي لَوْ أَنَّ أَوْلَكُمْ وَ آخِرَكُمْ وَ إِنْ سَأَلْتُمْ وَ جِئْتُمْ كَانُوا عَلَى أَتَقَى قَلْبِ رَجُلٍ وَاحِدٍ مِنْكُمْ مَا زَادَ ذَلِكَ فِي مُلْكِي شَيْئاً يَا عِبَادِي لَوْ أَنَّ أَوْلَكُمْ وَ آخِرَكُمْ وَ إِنْ سَأَلْتُمْ وَ جِئْتُمْ كَانُوا عَلَى أَفَجَرِ قَلْبِ رَجُلٍ وَاحِدٍ مَا نَقَصَ ذَلِكَ مِنْ مُلْكِي شَيْئاً يَا عِبَادِي لَوْ أَنَّ أَوْلَكُمْ وَ آخِرَكُمْ وَ إِنْ سَأَلْتُمْ وَ جِئْتُمْ قَامُوا فِي صَعِيدٍ وَاحِدٍ فَسَأَلُونِي فَأَعْطَيْتُ كُلَّ إِنْسَانٍ مَسْأَلَتَهُ مَا نَقَصَ ذَلِكَ مِمَّا عِنْدِي إِلَّا كَمَا يُنْقِصُ الْمَخِيطُ إِذَا أُدْخِلَ الْبَحْرَ يَا عِبَادِي إِنَّمَا هِيَ أَعْمَالُكُمْ أَحْصِيهَا لَكُمْ ثُمَّ أُوْفِيكُمْ بِهَا

فَمَنْ وَجَدَ خَيْرًا فَلْيَحْمَدِ اللَّهَ وَ مَنْ وَجَدَ غَيْرَ ذَلِكَ فَلَا يُلُومَنَّ إِلَّا نَفْسَهُ»¹، فنصّ الحديث صريح في نفي الضرّ و كذا النفع عن الله تعالى حتّى ما يتقدّم به العبد من الطّاعات لله تعالى، فالله تعالى منزّه عن الانتفاع به، و ما دام كذلك؛ فإنّ حقوق الله على العباد في الطّاعة و عدم الإشراك به، إنّما هي منفعة للعباد أنفسهم، فيصبح بذلك حق الله على عبده أن يعبدّه، بمعنى حق العبد في عبادة ربّه، فيصحّ بذلك أن يقال: منفعة العبد في عبادة الرّب .

وقد ذكر القرطبي في تفسيره أنّ العرب تقول الكلام و تقصد نقيضه حيث قال :
 " كلام العرب في باب ترتيب الجملة و إرادة نقيضه، فتقول العرب: " عرضتُ الحوض على النّاقة لتشرب "، و معناه عرضت الحوض على النّاقة لتشرب"² ،
 و ذلك للعجز عن حمل الحوض للنّاقة، و القدرة على سوق النّاقة إلى الحوض لشرب الماء، وهذا ما ينطبق على معنى حق الله تعالى بل في الحقيقة حق العبد و منفعته.

ثالثاً : أنواع الحق

يقسم الحق تقسيمين باعتبارين :

1 - التقسيم الأول باعتبار المستحق : و فيه أربع أنواع¹ :

1 - صحيح مسلم : كتاب البرّ و الصّلة ، باب تحريم الظلم ، رقم 6737

2 - الجامع لأحكام القرآن ، القرطبي ، ج1 ص 11

- حقّ خالص لله تعالى² ، مثل : العبادات و المعتقدات³
- حقّ خالص للعباد : و حقّ العبد ما كان فيه ضمان مصالحه و ما له إسقاطه، مثل :
الديون و الأثمان ،⁴
- ما اجتمع فيه الحقان و كان حق الله غالب فيه مثل⁵ : القذف، الحدود

و يرى الحنفية في الحدود أنّها حق خالص لله تعالى فوجوبها يعتمد على الجناية على حقّ الله تعالى⁶

- ما اجتمع فيه الحقان و كان حق العباد الغالب مثل : القصاص، ففيه اجتمع حق الله تعالى في إقامة الحدّ، و حماية المصلحة العامّة لقوله تعالى :

﴿وَلَكُمْ فِي الْفِصَاصِ حَيَوةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ﴾⁷

هذا من جهة، و من جهة أخرى حق الأولياء في العقوبة كما أنّ لهم حق إسقاطها لقوله تعالى :

﴿بِمَنْ عَظِي لَهٗ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبِعْهُ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدِّءْ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ذَلِكَ

تَخْفِيفٌ مِّن رَّبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ﴾⁸

2 - التقسيم الثاني باعتبار متعلق الحق : و هو نوعان :

- حق مالي : و هو كلّ ما تعلقّ بالمال كملكية الأعيان أو الديون أو المنافع .

1 - إبراء الذمم من حقوق العباد ، سلمان نوح ، ص16

2 - الاختيار لتعليل المختار ، بن مودود الموصلّي الحنفي ، ج4 ، ص86

3 - سلمان نوح ، المرجع السابق ، ص16

4 - الفروق ، القرافي ، ج1 ، ص161

5 - سلمان نوح ، المرجع السابق ، ص19

6 - المبسوط ، السرخسي ، ج29 ، ص321

7 - الآية 178 سورة البقرة

8 - الآية 177 سورة البقرة

9 - مدخل إلى نظرية الإلتزام ، مصطفى الزرقا ، ص25

• **حق غير مالي :** و هو ما كان من غير المالي كحق الولي في التصرف والحقوق السياسية ، و الحقوق الإنسانية كالحق في الحياة، و الحرية .
و ما يهمننا هنا هو التقسيم الأول باعتبار المستحق ؛ لأننا سنتحدث عن الأداء ، و الإيفاء لها، و تبرئة الذمة منه و لا يهمننا ماذا يكون هذا الحق.

الفرع الثاني : أسباب انشغال الذمة

تنشغل الذمة عند تعلق الحقوق بها سواء أكانت هذه الحقوق لله تعالى أو لعباده و هذا الشغل يكون بمجموعة من الأسباب تكون مصادر حق الآخر وذكر سلمان مجموعة من الأسباب، و هي كالتالي :
أولاً : الشرع : و هو مصدر كل التكاليف، فما ثبت بخطاب الشرع ، فالذمم مشغولة به ولا تفرغ إلا بأدائه .¹

1 - إبراء الذمم من حقوق العباد ، سلمان نوح ، ص38

ثانيا : العقد

هو ربط أجزاء التصرف بالإيجاب و القبول شرعا¹ . فكلُّ عقد يبرمه الإنسان يثبت في ذمة المتعاقدين حقوقا متبادلة، فعقد البيع يرتب آثارا على البائع و أخرى على المشتري، فالبائع ثبت في ذمته تسليم المبيع و المشتري ثبت في ذمته دفع الثمن و كذلك عقد النكاح يثبت في ذمة الرجل المهر، و في ذمة المرأة الطاعة² .

ثالثا : الإرادة المنفردة

و هو كل تصرفٍ شرعي ينشئ التزاما في ذمة منشئه، و حقا الآخر الذي لا يتوقف على رضاه في هذا الفعل، كالطلاق لا يتوقف فيه على رضا الزوجة، و لكنّه يوجب لها حقوقا في ذمة الزوج كالنفقة في العدة. و من الإرادة المنفردة أيضا ما يوجب العبد على نفسه من نذور لله تعالى كالتزام بصوم، أو صلاة أو صدقة³ .

رابعا : الفعل الضار

و يشمل كل فعل غير مشروع سواءً في حقّ الله تعالى كالأفعال التي توجب الحد مثل : الحنث فهو يوجب الكفارة، الردّة القتل، والزنا الجلد، أو حقّ العباد كإتلاف مال

الغير، فهو يوجب الضمان، القتل و القذف و هذين الحقين فيهما اشتراك مع حق الله تعالى .⁴

خامسا : الفعل النافع

و مثل هذا الفعل النافع كمن أنفق على لقيط بأمر القاضي ليرجع عليه إذا كبر و إن كان اللقيط لم يتعاقد على ذلك مع المنفق¹ . يقول مالك في المدونة : " رأيت إن التقط رجل لقيطا فرفعه إلى السلطان فأمره السلطان أن ينفق عليه ؟ قال مالك :

1 - التعريفات ، الجرجاني ، ص196
2 - سلمان نوح ، المرجع السابق ، ص38
3 - سلمان نوح ، المرجع السابق ، ص38
4 - إبراء الذمم من حقوق العباد ، سلمان نوح ، ص 38

اللقيط إنّما ينفق عليه على وجه الحسبة و إنّما ينفق عليه من احتساب لت : فإن لم يجد السلطان من يحتسب عليه ؟ قال : أرى نفقته من بيت مال المسلمين لأنّ عمر بن الخطاب قال : نفقته علينا واللقيط لا يتبع بشيء مما أنفق عليه "2 .

كما ذكر مالك مسألة أجر رضاع اللّقيط و قال بأنّها على بيت مال المسلمين " رأيت من التقط لقيطا على من أجر رضاعه عند مالك ؟ قال : على بيت المال عند مالك "3 .

المطلب الثاني : مظاهر براءة الذمة

قال القرافي ، قال الإمام مالك : " براءة الذمة تفتقر إلى سبب مبرئ معلوم ، أو مظنون الوجود "4 .

الفرع الأول : تعريف براءة الذمة

تعطى براءة الذمة تعريف البراءة الأصلية عند الأصوليين و من تعريفاتهم ما يلي :

-
- 1 - المرجع نفسه ، ص 38
 - 2 - المدونة ، مالك الأصبحي ، ج 3 ، ص 408
 - 3 - نفس المصدر ، ج 3 ، ص 456
 - 4 - الفروق، القرافي ، ج 2 ، ص 166

عرّفها الشيرازي بأنّها: " طريق يفرع إليه المجتهد عند عدم أدلة الشرع و لا ينتقل عنها إلاّ بدليل شرعي ينقله عنه " ¹، طريق يفرع إليه المجتهد عند عدم أدلة الشرع و هل ينتهي المجتهد إليها فقط عند عدم ورود الدليل ؟ فكم من مسألة يلجأ فيها المجتهد إلى براءة الذمة و أدلة أخرى موجودة كمسائل الدعاوى .

عرّفها الآمدي بأنّها : " البراءة من الحقوق و العبادات و تحمل المشاق " ² أي خلو من الالتزامات و الأعباء و التكاليف الزائدة عن التحمل .

و عرّفها بن حزم بأنّها : البراءة من لزوم جميع الأشياء إلاّ ما ألزمتنا إياه نص أو إجماع ³ .

و من تعاريفها أيضا : عدم انشغالها بشيء من التكاليف و الحقوق إلاّ بدليل ⁴ ؛ أي كل ما يمكن أن يكون حكما أو تكليفا أو حقا لله أو للعباد .

و عرّفها بن تيمية بأنّها : البراءة من عهد الأمر و هو السلامة من ذم الرب ⁵ ، و هذا تحرير جيد أنّ فعل المأمور به يوجب البراءة، و النّجاة من العقاب و يكون هذا إمّا بالفعل كاملا أو الإتيان بجنسه أو بدله ⁶ .

-
- 1 - اللّمع في أصول الفقه ، الشيرازي، ط1، دار الكتب العلمية ، ، بيروت ، لبنان ، 1405 هـ - 1985 م ، ص122
 - 2 - الإحكام في أصول الأحكام ، علي بن محمد الآمدي آية الحسن ، تحقيق سيد الجميلي ، ط1 ، دار الكتاب العربي ، بيروت ، لبنان ، 1404 ، ج2 ، ص79
 - 3 - الاحكام في أصول الاحكام ، علي بن أحمد بن حزم الأندلسي أبو محمد ، ط1، دار الحديث، القاهرة، 1404 هـ ، ج5 ، ص42
 - 4 - أصول الفقه الذي لا يسع الفقيه جهله، عياض بن نامي السلمي ، ط1 ، دار التدمرية ، الرياض ، 1426 هـ - 2006 م ، ص200
 - 5 - مجموع الفتاوى ، ابن تيمية ، تحقيق أنور الباز ، عامر الجزار، ط3، دار الوفاء ، ، 1426 هـ - 2005 م ، ج19 ، ص303
 - 6 - المنتخب من كتب الإسلام بن تيمية، علوي بن عبد القادر السقّاف، ط1، دار الهدى للنشر و التوزيع الرياض ، 1419 هـ - 1998 م ، ج1 ، ص268

و من تعاريفها أيضا ما قاله نوح علي سلمان في كتابه " إبراء الذمة من حقوق العباد فقال هي: " تخليص الذمة و تنقيتها مما وجب فيها شرعا، فهو بمعنى أداء الواجبات الشرعية، سواء كانت حقا لله أم حقا للعباد¹ .
تعددت تعاريف براءة الذمة، و لكنها أشارت في مجملها إلى معنى واحد، و هي خلوها من أي التزامات .

الفرع الثاني : مظاهر إبراء الذمة

تنشغل الذمة بالحقوق سواء أكانت لله تعالى، أم للعباد، فإذا انشغلت كان لزاما على صاحبها إبراؤها، و هناك أسباب ومظاهر لهذا الإبراء.

أولا : مظاهر إبراء الذمة من حقوق الله تعالى

1 - براءة الذمة بالنص : و يتضمن النص العفو و الإسقاط، الرخص، و التوسعة في الوقت .

• براءة الذمة بنص العفو و الإسقاط :

تبرأ الذمة بالنص يرد، فيسقط عنها تعلق الحق و يعفو عنها، و لا يوجب عليها القضاء و مثال ذلك: سقوط الصلاة عن الحائض.

و هذا ما ورد في حديث النبي صلى الله عليه و سلم : « عَن مُعَاذَةَ أَنَّ امْرَأَةً قَالَتْ لِعَائِشَةَ أَتَجْزِي إِخْدَانًا صَلَاتَهَا إِذَا طَهَّرْتَ فَقَالَتْ : أَحْرُورِيَّةٌ أَنْتِ ؟ كُنَّا نَحِيضُ مَعَ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَلَا يَأْمُرُنَا بِهِ ، أَوْ قَالَتْ فَلَا نَفْعُ لَهُ² .

و روي أيضا عن عائشة من طريق إسحاق بن إبراهيم الصنعاني عن عبد الرزاق عن مُعَاذَةَ قَالَتْ سَأَلْتُ عَائِشَةَ فَقُلْتُ : « مَا بَالُ الْحَائِضِ تَقْضِي الصَّوْمَ وَ لَا تَقْضِي

1 - إبراء الذمة من حقوق العباد ، سلمان نوح ، ص40

2 - صحيح البخاري : كتاب بدء الوحي ، باب لا تقضي الحائض الصلاة ، رقم 321 ، ج 1 ، ص88

الصَّلَاةُ؟ فَقَالَتْ: أَحْرُورِيَّةٌ أَنْتِ؟ قُلْتُ: لَسْتُ بِحَرُورِيَّةٍ وَ لَكِنِّي أَسْأَلُ. قَالَتْ: كَانَ يُصِيبُنَا ذَلِكَ فَنُؤْمَرُ بِقَضَاءِ الصَّوْمِ وَ لَا نُؤْمَرُ بِقَضَاءِ الصَّلَاةِ»¹

و روي أيضا عن مُعَاذَةَ أَنَّ امْرَأَةً سَأَلَتْ عَائِشَةَ « فَقَالَتْ: أَتَقْضِي إِحْدَانَا الصَّلَاةَ أَيَّامَ مَحِيضِهَا فَقَالَتْ عَائِشَةُ: أَحْرُورِيَّةٌ أَنْتِ؟ قَدْ كَانَتْ إِحْدَانَا تَحِيضُ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - ثُمَّ لَا تُؤْمَرُ بِقَضَاءِ»².

و مثال ذلك أيضا سقوط شطر الصلاة عن المسافرين (القصر)، و تبرأ ذمته من إعادة الصلاة أو قضاء الركعتين التي تم قصرهما، لما روي عنه صلى الله عليه و سلم: " كَانَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - إِذَا خَرَجَ مَسِيرَةً ثَلَاثَةَ أَمْيَالٍ أَوْ ثَلَاثَةَ فَرَاسِخَ - شَعْبَةَ الشَّاكِّ - صَلَّى رَكَعَتَيْنِ" ³.

و في حديث آخر: عن عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ عَنْ أَبِيهِ قَالَ: صَحِبْتُ بَنَ عُمَرَ فِي طَرِيقِ مَكَّةَ - قَالَ - فَصَلَّى لَنَا الظُّهْرَ رَكَعَتَيْنِ ثُمَّ أَقْبَلَ وَ أَقْبَلْنَا مَعَهُ حَتَّى جَاءَ رَحْلَهُ وَ جَلَسَ وَ جَلَسْنَا مَعَهُ فَحَانَتْ مِنْهُ التَّفَاتَةُ نَحْوَ حَيْثُ صَلَّى فَرَأَى نَاسًا قِيَامًا فَقَالَ مَا يَصْنَعُ هَؤُلَاءِ قُلْتُ يُسَبِّحُونَ. قَالَ لَوْ كُنْتُ مُسَبِّحًا لَأَتَمَمْتُ صَلَاتِي يَا بَنَ أَخِي إِنْ صَحِبْتُ رَسُولَ اللَّهِ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - فِي السَّفَرِ فَلَمْ يَزِدْ عَلَى رَكَعَتَيْنِ حَتَّى قَبِضَهُ اللَّهُ وَ صَحِبْتُ أَبَا بَكْرٍ فَلَمْ يَزِدْ عَلَى رَكَعَتَيْنِ حَتَّى قَبِضَهُ اللَّهُ وَ صَحِبْتُ عُمَرَ فَلَمْ

1 - صحيح المسلم : كتاب الحيض ، باب وجوب قضاء الحائض على الصوم دون الصلاة ، رقم 789 سنن النسائي : كتاب الصيام ، باب وضع الصيام عن الحائض ، رقم 2318 ، علق عليه الألباني قال : حديث صحيح

2 - صحيح المسلم : كتاب الحيض ، باب وجوب قضاء الحائض على الصوم دون الصلاة ، رقم 787 سنن أبي داود : كتاب الطهارة ، باب في الحائض لا تقضي الصلاة ، رقم 262 ، بلفظ " فَقَالَتْ أَحْرُورِيَّةٌ أَنْتِ لَقَدْ كُنَّا نَحِيضُ عِنْدَ رَسُولِ اللَّهِ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - فَلَا نَقْضِي وَ لَا نُؤْمَرُ بِالْقَضَاءِ " ، قال الألباني: صحيح

سنن الترمذي : كتاب الطهارة ، باب الحائض أنها لا تقضي الصلاة ، رقم 130 ، بلفظ « فَقَالَتْ أَتَقْضِي إِحْدَانَا الصَّلَاةَ أَيَّامَ مَحِيضِهَا فَقَالَتْ عَائِشَةُ أَحْرُورِيَّةٌ أَنْتِ؟ قَدْ كَانَتْ إِحْدَانَا تَحِيضُ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - ثُمَّ لَا تُؤْمَرُ بِقَضَاءِ »

3 - صحيح مسلم : كتاب صلاة المسافرين ، باب الصلاة للمسافرين و قصرها ، 1615 صحيح بن حبان : كتاب الصلاة ، باب المسافرين ، رقم 2745 مسند أحمد بن حنبل : مسند أنس بن مالك ، رقم 12335

يَزِدُّ عَلَى رَكَعَتَيْنِ حَتَّى قَبِضَهُ اللَّهُ ثُمَّ صَحِبْتُ عُثْمَانَ فَلَمْ يَزِدْ عَلَى رَكَعَتَيْنِ حَتَّى قَبِضَهُ

اللَّهُ وَقَدْ قَالَ اللَّهُ : ﴿ لَقَدْ كَانَ لَكُمْ فِي رَسُولِ اللَّهِ إِسْوَةٌ حَسَنَةٌ ﴾¹ ²

كما تبرأ الذمة من الصلاة كاملة في النسك دونما إعادة أو قضاء لما تم قصره
و هذا لقوله صلى الله عليه و سلم عن ابن عمر قال : « صَلَّى النَّبِيُّ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ
و سلم - بِمَنْى صَلَاةَ الْمُسَافِرِ وَ أَبُو بَكْرٍ وَ عُمَرُ وَ عُثْمَانُ ثَمَانِي سِنِينَ أَوْ قَالَ سِتِّ
سِنِينَ . قَالَ حَفْصٌ وَ كَانَ بِنُ عُمَرَ يُصَلِّي بِمَنْى رَكَعَتَيْنِ ثُمَّ يَأْتِي فِرَاشَهُ . فَقُلْتُ أَيَّ عَمٍّ
لَوْ صَلَّيْتُ بَعْدَهَا رَكَعَتَيْنِ . قَالَ لَوْ فَعَلْتُ لِاتَّمَمْتُ الصَّلَاةَ »³ .

• براءة الذمة بنص التوسعة في الوقت :

و من مظاهر براءة الذمة بالنص براءتها من الأداء في وقت محدّد لاتساع زمن
الأداء، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: « مَنْ أَدْرَكَ مِنَ
الصُّبْحِ رَكَعَةً قَبْلَ أَنْ تَطْلُعَ الشَّمْسُ فَقَدْ أَدْرَكَ الصُّبْحَ، وَ مَنْ أَدْرَكَ رَكَعَةً مِنَ الْعَصْرِ
قَبْلَ أَنْ تَغْرُبَ الشَّمْسُ فَقَدْ أَدْرَكَ الْعَصْرَ »⁴ ، فهذا النص تكون الذمة بريئة من الأداء
في زمن معين؛ لأنّ الوقت غير محدد بعينه، فتبرأ بالأداء في أوّله، و في وسطه و آخره

1 - الآية 21 سورة الأحزاب

2 - صحيح مسلم : كتاب صلاة المسافرين ، باب صلاة المسافرين و قصرها ، رقم 1611

سنن ابن ماجة : كتاب إقامة الصلاة ، باب التطوع في السفر ، رقم 1071 ، قال الألباني : حديث صحيح

3 - صحيح المسلم : كتاب الصلاة ، باب قصر الصلاة ، الحديث رقم ، 1626

4 - صحيح البخاري : كتاب مواقيت الصلاة ، باب من أدرك ركعة من العصر قبل الغروب ، رقم 579

• براءة الذمة بنص الرخص :

من مظاهر براءة الذمة بالنص بالرخص، منها التيمم بدل الوضوء فالذمة تبرأ بأداء الصلاة بالتيمم عند انعدام الماء لقوله تعالى :

﴿وَإِنْ كُنْتُمْ مَّرْضَىٰ أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ أَوْ جَاءَ أَحَدٌ مِّنْكُمْ مِنَ الْغَائِطِ أَوْ لَمَسْتُمُ النِّسَاءَ فَلَمْ تَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا صَعِيدًا طَيِّبًا فَامْسَحُوا بِوُجُوهِكُمْ وَأَيْدِيكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَفُورًا غَفُورًا﴾¹

• براءة ذمة المرأة و انشغالها إذا أدركت شيئاً من الوقت و حاضت :

و للإشارة، فقد اختلف الفقهاء في مسألة حكم المرأة لو أدركت شيئاً من وقت الصلاة ثم نزل عليها الحيض إذا طهرت ، فهل تقضي هذا الفرض الذي دخل وقته أم لا ؟ فذهب بعضهم إلى أنه قد علق بذمتها و عليها القضاء لأنها أدركت الوقت و نزول الحيض لا يبرأ ذمتها و هذا رأي الشافعية يقول الشافعي في الأم : " فلما لم يرخص رسول الله صلى الله عليه وسلم في أن تؤخر الصلاة في الخوف وأرخص أن يصلحها المصلي كما أمكنه راجلاً، أو راكباً، كان من عقل الصلاة من البالغين عاصياً بتركها إذا جاء وقتها وذكرها وكان غير ناس لها"² واستدل بقوله تعالى :

﴿إِنَّ الصَّلَاةَ كَانَتْ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ كِتَابًا مَّوْفُوتًا﴾³

وقوله أيضا :

صحيح مسلم : كتاب المساجد ، باب من أدرك ركعة من الصلاة فقد أدرك تلك الصلاة ، رقم 1404
 موطأ مالك : كتاب وقوت الصلاة ، باب وقوت الصلاة ، رقم 5
 سنن أبي داود : كتاب الصلاة ، باب في وقت صلاة العصر ، رقم 412
 سنن الترمذي : كتاب الصلاة ، باب فيمن أدرك ركعة من العصر قبل أن تغرب الشمس ، رقم 186 ، قال الألباني: صحيح
 سنن النسائي : كتاب الصلاة ، باب من أدرك ركعتين من العصر ، رقم 517
 سنن ابن ماجه : كتاب الصلاة ، باب وقت الصلاة في العذر والضرورة ، رقم 699
 مسند أحمد بن حنبل: مسند أبي هريرة ، رقم 7529

1 - الآية 43 سورة النساء

2 - الأم ، الشافعي ، ج1، ص 77

3 - الآية 103 سورة النساء

﴿ فَإِنْ خِفْتُمْ بَرِّجَالًا وَرُكْبَانًا إِذْ آَمِنْتُمْ بِأَذْكُرُوا اللَّهَ كَمَا عَلَّمَكُمْ مَا لَمْ تَكُونُوا تَعْلَمُونَ ﴾¹

و ذهب آخرون إلى أنّ الحائض عليها القضاء إذا ذهب الوقت؛ لأنّ وقت الصلاة موسع، و للمكلف إيقاع الصلاة في أي جزء من أجزاءه و هو رأي المالكية يقول صاحب الفواكه الدواني: "وإن حاضت" أو نفست في آخر الصلاتين "لأربع ركعات من النهار" في الحضر أو ركعتين في السفر "فأقل إلى ركعة" بعد مقدار زمن الظهر "أو" حاضت "لثلاث ركعات من الليل إلى ركعة قضت الصلاة الأولى فقط" وتسقط الثانية لحيضها في وقتها، والوقت إذا ضاق يختص بالأخيرة إدراكا وسقوطا وتقضي الأولى؛ لأنها ترتيب في ذمتها لخروج وقتها قبل المسقط² و هذا قول الحنفية على أنّه لا يلزمها القضاء؛ لأنّ الوجوب عندهم متعلق بآخر الوقت، فعلى القول الأوّل ذمّة المرأة مشغولة منذ دخول الوقت، و على القول الثاني ذمّة المرأة تتشغل عند تضايق الوقت بالنسبة لهم، أمّا القول الثالث فإنّها بريئة طيلة مدّة دخول الوقت، و لا تتشغل إلاّ بآخره .

• انشغال الذمة بالقضاء سواءً كان بخطاب الأداء نفسه أم خطاب القضاء:

و قد اختلف أيضا في مسألة هل القضاء يجب بنفس خطاب الأداء، أم أنّ القضاء يكون بخطاب جديد ؟

ذهب أكثر فقهاء الحنفية إلى أنّ القضاء يجب بنفس خطاب الأداء عند فواته؛ لأنّ الشّارع الحكيم عندما نصّ على قضاء الصلاة و الصوم كان مثل المأمور به في الوقت المشروع حقا للمأمور بعد خروج الوقت، و خروج الوقت لا يعتبر مُسقطا لأداء الواجب في الوقت بعينه، و ما يتحقّق في فوات الوقت هو فوات فضيلة الوقت إلاّ إذا تعمد تفويت الوقت فيكون له الإثم، و ما كان سبب سقوطه العجز يقدر فيه ما يتحقّق فيه

1 - الآية 239 سورة البقرة

2 - الفواكه الدواني على رسالة أبي زيد القيرواني ، أحمد بن غنيم بن سالم بن مهنا، تحقيق عبد الوارث محمد علي، ط 1 ، دار الكتب العلمية ، 1418هـ ، 1998م ، بيروت ، لبنان ، ج 2 ، ص 582

الفوات، و يبقى من فاتته وقت الأداء مطالباً بإقامة المثل فيكون المثل قام مقام نفس الواجب¹ وحكى الأمدى أنّ القضاء يكون بالأمر الأول و ذكر بأنّه مذهب الحنابلة و المعتزلة².

و ذهب العراقيون من الحنفية إلى أنّ القضاء يجب بدليل آخر غير الأمر الذي وجب به الأداء، لأنّ الأمر بأداء العبادة و لا دخل للرأي في الوصول إلى العبادة، و ما دام الأمر جاء بنصّ مقيد بالوقت، فكان لازماً أن تكون العبادة في ذلك الوقت ، و العبادة لا تحقّق إلاّ بالإمتثال للأمر كما جاء و القضاء جاء بدليل مبتدأ و هو قوله تعالى:

﴿بَعْدَةَ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ﴾³

و قوله صلى الله عليه و سلم : « مَنْ نَسِيَ صَلَاةً فَلْيُصَلِّهَا إِذَا ذَكَرَهَا ، فَإِنَّ اللَّهَ تَعَالَى قَالَ: ﴿وَأَفِمْ الصَّلَاةَ لِذِكْرِي﴾ »⁴

فهذا دليل على أنّ الأداء كان بخطاب في وقت معين و القضاء جاء بخطاب آخر إذن؛ فالقضاء كان بأمر ثان⁵. و ذكر الغزالي في المستصفى أنّ القضاء يفتقر إلى أمر جديد⁶. و في هذين القولين الذمة مشغولة : في الأول بخطاب الأداء ، فهي لا تبرا حتى تؤدي ما تعلق بها، و في الثاني بخطاب القضاء ، فالذمة انشغلت بخطاب الأداء و سقط ثم انشغلت بخطاب القضاء .

2- براءة الذمة بالأداء

- 1 - أصول السرخسي ، السرخسي ، ج 1 ، ص 46
- 2 - الإحكام في أصول الأحكام ، الأمدى ، ج 2 ، ص 199
- 3 - الآية 184 سورة البقرة
- 4 - صحيح مسلم : كتاب المساجد ، باب قضاء الصلاة الفائتة واستحباب تعجيل قضائها ، رقم 1592
موطأ مالك : كتاب وقوت الصلاة ، باب النوم عن الصلاة ، رقم 25
سنن أبي داوود : كتاب الصلاة ، باب في من نام عن الصلاة أو نسيها ، رقم 435
سنن البيهقي : كتاب الحيض ، باب لا تفريط على من نام عن الصلاة أو نسيها ، رقم 2995
- 5 - أصول السرخسي ، السرخسي ، ج 1 ، ص 45
- 6 - المستصفى في أصول الفقه ، أبو حامد محمد الغزالي ، تحقيق محمد بن سليمان الأشقر ، ط 1 ، مؤسسة الرسالة 1417 هـ - 1997 م ، ج 1 ، ص 102

و من أسباب براءة الذمة الأداء يقول صاحب شرح فتح القدير: " الذمة إذا تحقق شغلها لا تحقق براءتها إلا بإبراء من له الحق أو الأداء"¹. و يذهب القرافي إلى أنّ الأداء الذي تبرأ به الذمة يجب أن يكون فعلاً صحيحاً مجزئاً اجتمعت شرائطه و أركانه و انتفت موانعه². و قال الزركشي: " تبرأ الذمة عند الإتيان بالمأمور"³ فإذا انشغلت الذمة لا تبرأ إلا بأداء أو إبراء و انتهاء الوقت المحدد ليس أداء و لا إبراء"⁴.

إذا كانت الذمة لا تبرأ إلا بأداء كامل صحيح، فهل المجزئ من الأعمال مقبول أم أنّ هناك فرق بين الإجزاء والقبول؟

• الفرق بين الإجزاء و القبول و بأيّهما تبرأ الذمة :

يرى القرافي أنّ هناك فرق بين الإجزاء و القبول و أنّ الذمة تبرأ بالأداء المجزئ الصحيح دون لزوم للثواب فقال: " هاهنا قاعدة وهي أن القبول غير الإجزاء وغير الفعل الصحيح، فالمجزئ من الأفعال هو ما اجتمعت شرائطه و أركانه و انتفت موانعه،

فهذا يبرئ الذمة بغير خلاف و يكون فاعله مطيعاً بريء الذمة فهذا أمر لازم مجمع عليه، و أما الثواب عليه فالمحققون على عدم لزومه و أنّ الله تعالى قد يبرئ الذمة بالفعل و لا يثيب عليه في بعض الصور و هذا هو معنى القبول"⁵. و يرى بن تيمية أنّ الإجزاء و الإثابة يجتمعان و يفترقان، فيقول: " و إنّ الإجزاء و الإثابة يجتمعان ويفترقان، فالإجزاء براءة الذمة من عهدة الأمر وهو السلامة من ذم الرب أو عقابه. و الثواب الجزاء على الطاعة. و ليس الثواب من

1 - شرح فتح القدير ، كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي ، ط2 ، دار الفكر ، ، بيروت ، لبنان ، دسط ، ج1 ، ص478
 2 - الفروق ، القرافي ، ج2 ، ص58
 3 - البحر المحيط ، الزركشي ، ج2 ، ص136
 4 - أصول الفقه الذي لا يسع الفقيه جهله ، عياض بن نامي السلمي ، ج1 ، ص201
 5 - الفروق ، القرافي ، ج2 ، ص58

مقتضيات مجرد الامتثال بخلاف الأجزاء¹. فقد يجتمعان فيجزئ العمل و يثاب عليه و قد يجزئ العمل ولا يثاب عليه؛ لأنّ الثواب و القبول أمر يختصّ به الله تعالى. كما يمكن أن يفترقا فيكون العمل مجزئاً استوفى أركانه و شروطه و لكن صاحبه معصية، فذهب ثوابه "وقد يفترقان فيكون الفعل مجزئاً لا ثواب فيه إذا قارنه من المعصية ما يقابل الثواب كما قيل: «رُبَّ صَائِمٍ حَظَّهُ مِنْ صِيَامِهِ الْجُوعُ وَالْعَطَشُ، وَرُبَّ قَائِمٍ حَظَّهُ مِنْ قِيَامِهِ السَّهَرُ»²، فإن قول الزور والعمل به في الصيام أوجب إثماً يقابل ثواب الصوم وقد اشتمل الصوم على الامتثال المأمور به والعمل المنهي عنه فبرئت الذمة للامتثال ووقع الحرمان للمعصية³.

- دليلهم :

قوله تعالى : ﴿ وَآتَلْ عَلَيْهِمْ نَبَأَ ابْنَيْ آدَمَ بِالْحَقِّ إِذْ قَرَّبَا قُرْبَانًا فَتُقْبِلَ مِنْ أَحَدِهِمَا وَلَمْ يُتَقَبَّلْ مِنَ الْآخَرِ قَالَ لَأَقْتُلَنَّكَ قَالَ إِنَّمَا يَتَقَبَّلُ اللَّهُ مِنَ الْمُتَّقِينَ ﴾⁴

1 - مجموع الفتاوى بن تيمية ، ابن تيمية ، تحقيق أنور الباز ، عامر الجزار ، ط3 ، دارالوفاء ، 1426 هـ ، 2005م ، ج19 ، ص303

2 - سنن ابن ماجه : كتاب الصيام ، باب ما جاء في الغيبة و الرفق للصائم ، رقم1690
مسند أحمد بن حنبل : مسند أبي هريرة ، رقم 8843 ، قال شعيب الأرنؤوط : إسناده جيد
السنن الكبرى للنسائي : كتاب الصيام ، باب ما ينهى عنه الصائم من الغيبة وقول الزور ، رقم 3249
المستدرك على الصحيحين : كتاب الصوم ، رقم 1517 قال الذهبي : حديث صحيح على شرط البخاري و لم يخرج

3 - ابن تيمية ، المصدر السابق ، ج19 ، ص303

4 - الآية 27 سورة المائدة

و قوله تعالى : ﴿ وَإِذْ يَرْبَعُ إِبْرَاهِيمُ الْقَوَاعِدَ مِنَ الْبَيْتِ وَإِسْمَاعِيلُ رَبَّنَا تَقَبَّلْ مِنَّا إِنَّكَ أَنْتَ السَّمِيعُ الْعَلِيمُ ﴾¹

فالآية دلّت على أنّ القبول أمر يختصّ به الله تعالى، و أما الذم فتبرأ بالأداء المجزئ الذي توفّرت شروطه و أركانه .

و دليلهم في ذلك أيضا، قوله صلى الله عليه و سلم : « رَبِّ صَائِمٍ حَظُّهُ مِنْ صِيَامِهِ الْجُوعُ وَ الْعَطَشُ، وَ رَبِّ قَائِمٍ حَظُّهُ مِنْ قِيَامِهِ السَّهَرُ »² . فالحديث صريح في أنّ الأداء مبرئ للذمة؛ لأنّه لو لم يكن كذلك لكان عليه إعادة العمل صياما كان أو صلاة و الحديث لم يتضمن أيّ شيء من هذا، غير أنّ القبول أمر يعلمه الله ، فالمكلف أدّى ما تعلق بزمّته من واجب الصيام بطريقة صحيحة و مجزئة غير أنّ الثواب لم يتحقق.

3- براءة الذمة بالإتيان بالبدل

تبرأ الذمة عند القيام بالبدل في الواجبات التي فيها تخيير كالكفارات، و جزاء الصيد و الفدية .

ذهب القرافي إلى أنّ الواجب المخير يكفي واحدا منه في براءة الذمة بحسب اختيار المكلف، ففي الكفارة له أن يختار أيّا من الكفارات شاء، فتكون هي الواجبة في حقه " الواجب على المكفر إحدى خصال الكفارة من العتق أو الإطعام أو الكسوة بلا تعيين

من قبل الأمر بل التعيين موكول لخيرة المكفر، فإذا اختار واحدة منها كان هو الواجب عليه على الأصل لا غيره حتّى يكون على خلاف الأصل "³ .

ذكر العزّ بن عبد السلام في كتابه " القواعد " أنّ الأبدال إنّما تقوم مقام المبدلات في وجوب الإتيان بها عند تعذر مبدلاتها، فهما يستويان في إبراء الذمة إلا أنّهما لا

1 - الآية 127 سورة البقرة

2 - سبق تخريجه ، ص62

3 - الفروق ، القرافي ، ج2 ، ص6

يستويان في الأجر، فالتيمم يقوم مقام الوضوء و الغسل، و صوم الكفارة يقوم مقام الإعتاق و الإطعام، لكنّها لا تتساوى في الأجر؛ لأنّ شرط الانتقال فيها هو فقد أحدها¹. مسألة عدم التساوي في أجر الكفارات فيها نظر؛ لأنّ الله تعالى رخص لنا في التيمم عند تعذر الوضوء، و خيرنا في الكفارات من غير أن يخبرنا أيّاً منها الأفضل أجراً فاستلزم التوقف .

• الأبدال تقوم مقام مبدلاتها في إبراء الذمة :

يمكن الإشارة هنا إلى مسألة الإبدال في إخراج الزكاة حيث اختلف فيها، ففي قول للحنفية أنّها تجزئ؛ لأنّ فيها التيسير في الأداء و أنّ المبدل يقوم مقام المبدل؛ و الدليل على ذلك أنّ النبي صلى الله عليه و سلم أوجب في خمس من الإبل السائمة شاة، و عين الشاة لا توجد في الإبل². و استدلت الحنفية على مسألة إخراج القيمة في زكاة الفطر بأنّ الواجب في الحقيقة هو إغناء الفقير، لقوله صلى الله عليه و سلم: « أَعْنُوهُمْ فِي هَذَا الْيَوْمِ »³، و الإغناء بالقيمة في الحقيقة أقرب إلى دفع الحاجة⁴. إلا أنّ المالكية لم يقولوا بالإبدال في الزكاة يقول صاحب بلغة السالك: " إذا أخرج العين عن الحرث و الماشية يجزئ مع الكراهة. و أما إخراج العرض عنهما أو عن

العين فلا يجزئ؛ كإخراج الحرث أو لماشية عن العين، أو الحرث عن الماشية أو عكسه"⁵.

و قال القرافي أنّ ظاهر المذهب كراهة الأخذ بالأبدال - القيم - في الزكاة، و قال ابن القاسم و الأشهب، و مالك، إذا وقع صح إذا لم يجد المفروض، أمّا إذا وجد، فلا

-
- 1 - قواعد الأحكام في مصالح الأنام، العزّ بن عبد السلام، تحقيق محمود بن التلاميذ الشنقيطي، دذط، دار المعارف، بيروت، لبنان، بسط، ج1، ص28
 - 2 - المحيط البرهاني، برهان الدين بن أحمد بن صدر الشهيد البخاري، دذط، دار إحياء التراث العربي دسط، ج2، ص431
 - 3 - سنن الدارقطني: كتاب الزكاة، رقم 2133، ج5، ص404
 - 4 - بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، الكساني، ج2، ص73
 - 5 - بلغة السالك لأقرب المسالك، أحمد الصاوي، تحقيق محمد عبد السلام شاهين، دذط، دار الكتب العلمية، لبنان، بيروت، 1415هـ - 1995م، ج1، ص433

يصحّ و منعه أصبغ¹، و وجه الكراهة عندهم أنّ النصوص عيّنت و حدّدت الأسنان الواجب إخراجها في الماشية².

عن ابن عمر قال : « فَرَضَ رَسُولُ اللَّهِ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ- زَكَاةَ الْفِطْرِ صَاعًا مِنْ تَمْرٍ أَوْ صَاعًا مِنْ شَعِيرٍ عَلَى كُلِّ عَبْدٍ أَوْ حُرٍّ صَغِيرٍ أَوْ كَبِيرٍ »³.

عن عِيَاضِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ سَعْدِ بْنِ أَبِي سَرْحٍ أَنَّهُ سَمِعَ أَبَا سَعِيدِ الْخُدْرِيَّ يَقُولُ :

« كُنَّا نُخْرِجُ زَكَاةَ الْفِطْرِ صَاعًا مِنْ طَعَامٍ أَوْ صَاعًا مِنْ شَعِيرٍ أَوْ صَاعًا مِنْ تَمْرٍ أَوْ صَاعًا مِنْ أَقِطٍ أَوْ صَاعًا مِنْ زَبِيبٍ »⁴.

فالحديثين دلاً على أنّ الزكاة تخرج من جنس مزكى، فالأبدال لا تقوم مقام مبدلاتها في الزكاة عند مالك؛ لأنها عبادة و العبادة الأصل فيها التوقف. في هذا الذمة عندهم لا تبرأ إلا بما حدّته نصوص الشرع .

ثانياً : مظاهر براءة الذمة من حقوق العباد

بعد أن رأينا أسباب شغل الذمة بحقوق العباد، فما هي مظاهر براءتها ممّا تعلق بها من الحقوق ؟

1 - أصبغ بن الفرج بن سعيد بن نافع: فقيه من كبار المالكية بمصر. قال ابن الماجشون: ما أخرجت مصر مثل أصبغ. وكان كاتب ابن وهب. وله تصانيف توفي سنة 225 هـ، 840م

2 - الذخيرة ، القرافي ، ج3 ، ص121

3 - صحيح مسلم : كتاب الزكاة ، باب زكاة الفطر على المسلمين من التمر والشعير ، رقم 2326
صحيح البخاري : كتاب صدقة الفطر ، باب فرض صدقة الفطر ، رقم بزيادة " الذكر والأنثى من المسلمين و أمر بها أن تؤدى قبل خروج الناس إلى الصلاة
موطأ مالك : كتاب الزكاة ، باب مكيلة زكاة الفطر ، رقم 626 ، ذكر وأنثى من المسلمين
سنن الترمذي : كتاب الزكاة ، باب صدقة الفطر ، رقم 676 ، بلفظ " على كل حر أو عبد ذكر أو أنثى من المسلمين ، قال الألباني : صحيح

سنن النسائي : كتاب الزكاة ، باب فرض زكاة رمضان على المسلمين دون المعاهدين ، رقم 2503
و في رواية أخرى فرض رسول الله صلى الله عليه وسلم زكاة الفطر صاعاً من تمر أو صاعاً من شعير على الحر والعبد والذكر والأنثى والصغير والكبير من المسلمين وأمر بها أن تؤدى قبل خروج الناس إلى الصلاة " رقم 2504
مسند أحمد بن حنبل ، مسند عبد الله بن عمر بن الخطاب رضي الله عنه ، رقم 5339 " بلفظ ذكر أو أنثى من المسلمين

4 - صحيح مسلم : كتاب الزكاة ، باب زكاة الفطر على المسلمين من تمر ، رقم 2330

1 - الأداء : تبرأ الذمة من الحقوق عند أدائها مثل : أداء ما التزم به كل طرف في العقود كتسليم المبيع للمشتري و إعطاء الثمن للبائع، أو الضمان عند القيام بفعل ضار يترتب عليه هلاك ممتلكات الغير .

2 - إبراء الذمة بالصلح¹ : تبرأ الذمة بالصلح عند التنازع، يقول بن القيم : " أما حقوق الأدميين تقبل الصلح و الإسقاط و المعاوضة عليها "² .

• تعريف الصلح :

➤ لغة : الصلح إسم يذكر و يؤنث و قد اصْطَلَحَا و تَصَالَحَا و اصَّالَحَا بتشديد الصاد و الإصلاح ضد الفساد، و المصلحة واحدة المصالح، و الإستصلاح ضد الاستفساد³ .

➤ شرعا : عقد يرتفع به التشاجر و التنازع بين الخصوم و هما منشأ الفساد و مثار الفتن⁴ .

• دليله :

و أصله في الشرع قوله تعالى : ﴿ لَا خَيْرَ فِي كَثِيرٍ مِّن نَّجْوَاهُمْ إِلَّا مَن أَمَرَ بِصَدَقَةٍ أَوْ مَعْرُوفٍ أَوْ إِصْلَاحٍ بَيْنَ النَّاسِ ﴾⁵
قوله صلى الله عليه و سلم : « الصُّلْحُ جَائِزٌ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ إِلَّا صُلْحًا أَحَلَّ حَرَامًا أَوْ حَرَّمَ حَلَالًا »¹.

1 - براءة الذمة من حقوق العباد ، سلمان نوح ، ص 43

2 - إعلام الموقعين عن رب العالمين ، ابن القيم ، تحقيق طه عبد الرؤوف سعد ، دذط ، دار الجيل ، بيروت، 1973م ، ج 1 ، ص 108

3 - مختار الصحاح ، الرازي ، ج 1 ، ص 375

4 - الاختيار لتعليل المختار ، بن مودود الموصلبي الحنفي ، ج 3 ، ص 5

5 - الآية 114 سورة النساء

• أنواعه : ينقسم الصلح إلى ضربين و هناك من أضاف الثالث

- الصلح على الإقرار : وهو إما بيع أو إجارة أو هبة²

و إذا وقع الصلح على إقرار من المدعي يعتبر في هذا النوع من الصلح ما يعتبر في المبيعات، لوجود معنى مبادلة مال بمال في حق المتعاقدين لتراضيهما، فيجري فيه الشفعة إذا كان عقّاراً، و يرد بالعيب و يثبت فيه خيار الشرط³.

- الصلح على الإنكار : و مثاله : إذا ادّعى رجل داراً في يد رجل آخر فأنكرها

الذي هي في يده ثمّ صالحه على دراهم، أو دنانير مسمّاة⁴. و الصلح على الإنكار أبلغ أثر للحاجة في تجويز المعاقبات ؛ لأنّ الصلح على الإقرار كالبيع⁵.

و يشمل هذين الضربين من الصلح أبواباً عدّة :

➤ الصلح بين الزوجين : قال تعالى :

﴿ وَإِذَا امْرَأَةٌ حَايَتْ مِنْ بَعْلِهَا نُشُوزًا أَوْ إِعْرَاضًا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يُصَلِّحَا بَيْنَهُمَا صَلْحًا ﴾⁶

➤ الصلح على الدماء¹: من أوجه الصلح الصلح على الماء عند عفو

من لهم حق القصاص لقوله تعالى :

-
- 1 - سنن أبي داود : كتاب الأفضية ، باب الصلح ، رقم 3596
سنن الترمذي : كتاب الأحكام ، باب ما ذكر في الصلح بين الناس ، رقم 1352 ، قال أبو عيسى : حديث حسن صحيح ، و قال الألباني: حديث صحيح
 - 2 - حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ، شمس الدين محمد عرفة الدسوقي ، دذط ، دار الفكر ، دسط ، ج3، ص309
 - 3 - اللباب شرح الكتاب ، عبد الغني الغيمي الدمشقي ، تحقيق محمود أمين النوارى، دذط ، دار الكتب العلمية بيروت ، لبنان ، دسط ، ج2 ، ص163
 - 4 - المبسوط ، السرخسي ، ج20 ، ص254
 - 5 - الاختيار لتعليل المختار ، بن مودود الموصلي الحنفي ، ج3 ، ص5
 - 6 - الآية 128 سورة النساء

﴿بِمَنْ عَظِي لَهُ مِنْ آخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ﴾²

➤ الصلح بين المسلمين إذا تخاصموا : قال تعالى

﴿إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ فَأَصْلِحُوا بَيْنَ أَخَوَيْكُمْ﴾³

➤ الصلح بين المسلمين إذا اقتتلوا: قال تعالى :

﴿وَإِنْ طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ إِقْتَتَلُوا فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا﴾⁴

2 - إبراء الذمة بالحوالة⁵ : ومن مظاهر براءة الذمة من حقوق العباد الحوالة

• تعريف الحوالة :

➤ لغة: الحول مصدر كالأصغر والتحول أيضا الاحتياال من الحيلة

و أحوال الرجل أتى بالمحال وتكلم به وأحوال عليه الحول أي حال

وأحوالت الدار و أحوالت أتى عليها حول وكذا الطعام وغيره فهو

محولٌ و أحوالٌ عليه بدينه والاسم الحوالة⁶

➤ شرعا : هي نقل الدين وتحويله من ذمة المحيل إلى ذمة المحال

عليه⁷. و هي أن يكون دين لزيد دين على بكر، و لبكر دين على

خالد فيحال زيد على خالد⁸.

• دليلها :

1 - الذخيرة ، القرافي ، ج 5 ، ص 336

2 - الآية 178 سورة البقرة

3 - الآية 10 سورة الحجرات

4 - الآية 10 سورة الحجرات

5 - إبراء الذمة من حقوق العباد ، سلمان نوح ، ص 52

6 - مختار الصحاح ، الرازي ، ص 167

7 - الإختبار في تعليل المختار ، بن مودود الموصلبي الحنفي ، ج 3 ص 3

8 - سلمان نوح ، المرجع السابق، ص 38

قوله صلى الله عليه وسلم : « مَطْلُ الْغَنِيِّ ظَلْمٌ وَإِذَا أُتْبِعَ أَحَدُكُمْ عَلَى مَلِيءٍ فَلْيُتْبِعْ »¹ ومعنى الحديث أنّ مظل الغني وهو ترك إعطاء ما حل أجله مع طلبه ظلم، ولما دل على أن مظل الغني ظلم عقبة بأنه ينبغي قبول الحوالة على المليء لما في قبولها من دفع الظلم الحاصل بالمظل؛ فإنه قد تكون مطالبة المحال عليه سهلة على المحتال دون المحيل؛ ففي قبول الحوالة إعانة على كف هذا الظلم².

وتكون بهذا الحوالة تحويل الحق المتعلق بالنزعة، إلى ذمة تبرأ بها الأولى بشرط رضاها ورضا المحال عليه إلا أن يكون لا حق له عليه، ولا يحال على غائب لا يعلم حاله ولا على ميت³.

-
- 1 - صحيح البخاري : كتاب الحوالة ، باب في الحوالة وهل يرجع في الحوالة ، رقم 2287 صحيح مسلم : كتاب المساقاة ، باب تحريم مظل الغني و صحة الحوالة واستحباب قبولها ، رقم 4085 بلفظ «مَطْلُ الْغَنِيِّ ظَلْمٌ وَإِذَا أُتْبِعَ أَحَدُكُمْ عَلَى مَلِيءٍ فَلْيُتْبِعْ».
- سنن النسائي : كتاب البيوع ، باب مظل الغني ، رقم 4688 بلفظ « إذا أتبع أحدكم على مليء فليتبّع والظلم مظل الغني » . قال الألباني: حديث صحيح
- سنن الترمذي : كتاب البيوع ، مظل الغني ظلم ، رقم 1309 ، بلفظ " مظل الغني ظلم وإن أحلت على مليء فاتبعه ولا تبع بيعتين في بيعة ، علق عليه أبو عيسى حديث صحيح حسن مسند أحمد بن حنبل: مسند أبي هريرة ، رقم 9974 بلفظ " مظل الغني ظلم ومن أحيل على مليء فليحتل " قال شعيب الأرنؤوط صحيح على شرط الشيخين
- 2 - فتح الباري شرح صحيح البخاري ، بن بن حجر العسقلاني ، دذط ، دار المعرفة ، بيروت ، 1379 هـ ص189 ، ج4ص466
- 3 - إرشاد السالك لأشرف المسالك ، عبد الرحمن بن محمد بن عسكر شهاب الدين البغدادي المالكي، دذط ، دار الفضيحة ، القاهرة ، مصر ، دسط ، ج1ص170 ، 171

الفصل الثاني

أدلة براءة الذمة و طبيعة الإحتجاج بها

بعد الوقوف على حقيقة الذمة و براءتها و تعريفاتها اللغوية و الإصطلاحية و تحديد ماهيتها و الوقوف على أسباب براءتها ، سأحاول بحول الله تعالى أن نقف على حقيقة الإحتجاج بها و طبيعته، و سأناقش هل هي فعلا إستصحاب حال العقل من البراءة، أم أنّ لديها مستندات و نصوص شرعية تنقلها من حال الدليل العقلي فقط إلى حال الدليل الشرعي أيضا و ما هي تلك الأدلة و النصوص ؟

و للإجابة على هذا الإشكال قسمت الفصل إلى مبحثين

المبحث الأول: أدلة براءة الذمة

المبحث الثاني : طبيعة الإحتجاج ببراءة الذمة

المبحث الأول

أدلة براءة الذمة

كثيرة هي أصول الإستدلال في الشريعة الإسلامية و متعدّدة، ما أكسبها مرونة و صلاحية على مدى الزمان و المكان، و ما من أصل إلّا و له مستند من الكتاب و السنة، فهل براءة الذمة أو البراءة الأصلية كذلك؟ و ما هي مستنداتها؟ و من خلال هذا المبحث سأحاول بحول الله تعالى أن أستعرض أقوال الأصوليين حول براءة الذمة، و أبسط أدلتها مع النقاش و التحليل. و لهذا الغرض قسمت المبحث إلى مطلبين.

المطلب الأول : براءة الذمة دليل شرعي

المطلب الثاني : أدلتها من الكتاب و السنة

المطلب الأول : براءة الذمة دليل شرعي

يذهب علماء الأصول إلى أنّ براءة الذمة دليل عقلي و يسمونه استصحاب
العدم الأصلي كما يطلقون عليه اسم البراءة الأصلية، و هي استصحاب عدم التكليف
و خلو الذمة من أيّ حق سواء تعلّق بالتكاليف الشرعية أو حقوق العباد .

الفرع الأول : أقوال الأصوليين في براءة الذمة ومناقشتها

هناك من فرّق بين براءة الذمة و البراءة الأصلية، فقال أنّ البراءة الأصلية انتفاء
التكليف ابتداء قبل مجيئ الشرع. و براءة الذمة هو خلوها من التكليف بعد الإتيان
بالمأمور¹ .

يرى بن السبكي في شرح المنهاج أنّ البراءة الأصلية ما دلّ عليها العقل بشرط عدم
ورود الشرع و ورود دليل سمعي يغير، و البراءة الأصلية مقتضى العقل² و يقول
الزركشي : " البراءة تكون في العدم الأصلي"³ .

ويقول الغزالي : " إعلم أنّ الأحكام السمعية لا تدرك بالعقل، لكن دلّ العقل على
براءة الذمة عن الواجبات و سقوط الحرج عن الخلق في الحركات و السكنات قبل
البعثة"⁴ .

عبارة الغزالي فيها من الغموض ما يتبادر به إلى الذهن أنّ الأحكام السمعية لا
تدرك إلا بالشرع و تستثنى براءة الذمة و أنّ الدليل عليها هو إعمال العقل فقط، غير
أنّ براءة الذمة دليل سمعي أيضا يدرك بالعقل وهذا لقوله تعالى :

﴿ وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّىٰ تَبْعَثَ رَسُولًا ﴾⁵

1 - البحر المحيط ، الزركشي ، ج 2 ، ص 136

2 - الإبهاج في شرح المناهج ، ابن السبكي ، ج 3 ، ص 253 ، 290

3 - الزركشي ، المصدر السابق ، ج 4 ، ص 325

4 - المستصفي ، الغزالي ، ص 159

5 - الآية 15 سورة الإسراء

أي : و لا مثبين ، فاستغنى في الآية عن ذكر الثواب بذكر مقابله الذي هو العذاب، و هو أظهر في تحقيق معنى التكليف؛ لأن العقاب لا يكون إلا على شيء ملزم من فعل أو ترك¹؛ بمعنى و ما كنّا مكلفين حتّى نبعث رسولا، فالله تعالى ما كان ليعذبنا حتّى يكلفنا، و هذا دليل على أنّ براءة الذمة دليل شرعي أيضا .

يقول الشاطبي: " الثواب و العقاب تابع للتكليف شرعا "2، فمعنى الآية أنّ الله ما كان ليكلفنا بشيء حتّى يبعث رسوله، و عدم التكليف عين براءة الذمة .

و يقول الغزالي أيضا : " إذا ورد نبي و أوجب خمسة صلوات تبقى الصلاة السادسة غير واجبة لا بتصريح النبيّ بنفيها، لكن كان وجوبها منتفيا، إذ لا مثبت للوجوب فبقي على النفي الأصلي"³، و هذا لم يثبت بدليل العقل فقط بل بالشرع أيضا في قوله صلى الله عليه و سلم للأعرابي : عن طلحة بن عبيد الله : « جَاءَ رَجُلٌ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ مِنْ أَهْلِ نَجْدٍ تَائِرُ الرَّأْسِ يُسْمَعُ دَوِيَّ صَوْتِهِ، وَ لَا يُفْقَهُ مَا يَقُولُ حَتَّى دَنَا فَاذًا هُوَ يُسْأَلُ ، عَنِ الْإِسْلَامِ ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ : « خَمْسُ صَلَوَاتٍ فِي الْيَوْمِ وَاللَّيْلَةِ » ، فَقَالَ : هَلْ عَلَيَّ غَيْرُهَا ؟ قَالَ : « لَا ، إِلَّا أَنْ تَطَوَّعَ » ، قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ : « وَ صِيَامَ رَمَضَانَ قَالَ هَلْ عَلَيَّ غَيْرُهُ قَالَ : لَا ، إِلَّا أَنْ تَطَوَّعَ » ، قَالَ : وَ ذَكَرَ لَهُ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ الزَّكَاةَ قَالَ هَلْ عَلَيَّ غَيْرُهَا ؟ قَالَ : « لَا ، إِلَّا أَنْ تَطَوَّعَ » قَالَ : فَأَدْبَرَ الرَّجُلُ وَ هُوَ يَقُولُ وَ اللَّهُ لَا أَرِيدُ عَلَيَّ هَذَا، وَ لَا أَنْقُصُ، قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ :

« أَفْلَحَ إِنْ صَدَقَ »⁴

- 1 - الجواهر الثمينة في بيان أدلة عالم المدينة ، حسن بن محمد الشاط ، تحقيق عبد الوهاب بن براهيم أبو سليمان ، ط 1 ، دار الغرب الإسلامي ، ، 1406 هـ - 1986 م ، ص 264
- 2 - ، الموافقات ، الشاطبي ، ج 2 ، ص 193
- 3 - المستصفي ، الغزالي ، ص 377
- 4 - صحيح البخاري : كتاب الإيمان ، باب الزكاة من الإسلام ، رقم ، 46 صحيح مسلم : كتاب الإيمان ، باب بيان الصلوات التي هي أحد أركان الإسلام ، رقم 109 سنن أبي داوود : كتاب الصلاة ، باب الصلاة من الإسلام ، رقم 391 ، قال الألباني: صحيح. سنن النسائي : كتاب الصلاة ، باب كم فرضت في اليوم واللييلة ، رقم 458 ، قال الألباني : صحيح.

يقول أبو الوليد الباجي¹: "و لو أنّ العقل كان يقدر على إيجاب شيء أو حظره من الأعيان التي خلقها الله لما جاز للشرع أن يأتي بخلاف ذلك، فالشرع أحياناً يأتي بخلاف ما يوجبه العقل من تحليل و تحريم، فكان ذلك دليل على أنّ العقل لم يبيح شيئاً و لم يحرمه"².

أو ليس التحريم و التحليل عين التكليف، و لمّا كان العقل لا يقدر على إقرار إباحة أو حرمة فهو لا يرفع تكليفاً و لا ينشئه، و براءة الذمة إرتفاع التكليف و عدمه إذا هي دليل أقره الشرع و كشف عنه العقل. و يرى أيضاً أنّ: " براءة الذم دليل عقلي يستصحب في مواضع الخلاف، و إنّما طرق إستعمالها الشرع"³.

يرد على هذا القول بأنّه ما دام طريق الإستعمال هو الشرع و ورود التكليف جاء من طريقه إذن؛ أثبتتها الشرع و العقل، فهي دليل شرعي كما هي عقلي .
يقول بن رشد: " الحكم ما تعلّق خطاب الشارع به، و ما لم يتضمّن الخطاب الوارد من الله تعالى، و لا دلّت عليه قرينة؛ فهو على البراءة الأصلية و هو معفو عنه، و أحد أصناف المباح المنسوب إلى الشرع"⁴.

و يستدل على كلامه بقول الله تعالى:

﴿ مَا فَرَطْنَا فِي الْكِتَابِ مِنْ شَيْءٍ ثُمَّ إِلَىٰ رَبِّهِمْ يُحْشَرُونَ ﴾⁵

فنسب بن رشد الأحكام سواء بالشغل أو البراءة إلى الشرع، و جعل براءة الذمة أحد فروع المباح المنسوب لله تعالى و معناه أنّ كل حكم له دليل و ما ليس له دليل

1 - سليمان بن خلف بن سعد التجيبي القرطبي، أبو الوليد الباجي: فقيه مالكي كبير، من رجال الحديث. أصله من بطليوس ومولده في باجة بالأندلس، سنة 403 هـ - 1012م من أهم مؤلفاته إحكام الفصول، في أحكام الأصول، السراج في علم الحجاج المنتقى، شرح المدونة، توفي 474 هـ 1081 م، الأعلام للزركلي ج 3 ص125

2 - إحكام الفصول في أحكام الأصول، أبو الوليد الباجي، تحقيق عبد المجيد تركي، ط 1، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، 1408 هـ، 1986م، ج 6، ص 682

3 - المصدر نفسه، ج 6، ص 682

4 - الضرورى من أصول الفقه، أبو الوليد محمد بن رشد الحفيد، تحقيق جمال الدين العلوي، ط 1، دار الغرب الإسلامي، بيروت، 1994م، ص 90

5 - الآية 36 سورة الأنعام

فالأصل فيه العفو و الصفح و البراءة ، غير أنّ براءة الذمة أوسع من المباح في الحقيقة؛ لأنّ ما لم يرد به الشرع فهو على البراءة الأصلية، و براءة الذمة تشمل ما كان قبل ورود النص سواءً كان ذلك في المعاملات أم في العبادات أو في المعاملات و ما كان من تبرئتها بالفعل سواءً بأداء الواجب أو بترك للمحرم .

و نقل الزركشي في البحر المحيط ما حكاه بن فورك¹ عن بن الصانع أنّه قال : " لم يخل العقل قط من السمع و لا نازلة إلاّ و فيها سمع أو تعلق به أو لها حال يستصحب² . هذا بعد ورود الشرع ، ولكن قبل ورود الشرع خلا العقل من السمع. و ممّا يردّ به على أنّ البراءة الأصلية دليل عقلي فقط، أنّ مفهوم المخالفة يعتبره الأصوليون دليلاً شرعياً إلاّ أنّه ثبت بإعمال العقل في الدليل الشرعي .

فتكون البراءة الأصلية بهذا الاعتبار هي مفهوم المخالفة للتكليف، فكّما كان أمر الشارع الحكيم بالتكليف سواءً بالأمر أو الترك، اقترن معه مفهوم المخالفة بالبقاء على البراءة الأصلية في غيره، ففي قوله تعالى :

﴿ أَمِ الْصَّلَاةِ إِذْ لَوْكَ الشَّمْسِ إِلَى عَسَىٰ اللَّيْلِ وَفُرْءَانَ الْفَجْرِ إِنَّ فُرْءَانَ الْفَجْرِ كَانَ مَشْهُودًا ﴾³

فالذمة مشغولة عند دلوك الشمس و غسق الليل، و قرآن الفجر، فاستلزم بمفهوم المخالفة أنّها على البراءة الأصلية في غير هذه الأوقات، فإذا أدّت برئت بالأداء، فالذمة كانت بريئة ابتداءً براءةً أصلية قبل هذه الأوقات، لعدم وجود الخطاب ثمّ انشغلت بالخطاب ، ثمّ برئت بالفعل فعادت لتبرأ من جديد .

1 - محمد بن الحسن بن فورك الأنصاري الأصبهاني : عالم بالأصول و الكلام من فقهاء الشافعية من مؤلفاته مشكل الحديث و غريبه و تفسير الآيات المتشابهات توفي سنة 406هـ ، من كتاب الأعلام ، خير الدين بن محمود بن محمد بن علي بن فارس الزركلي دار العلم للملايين ، الطبعة 5 ، 2005 ج 6 ، ص 83

2 - البحر المحيط ، الزركشي ، ج 1 ، ص 126 ، 216

3 - الآية 78 سورة الإسراء

و قوله تعالى :

﴿ شَهْرُ رَمَضَانَ الَّذِي أُنزِلَ فِيهِ الْقُرْآنُ هُدًى لِّلنَّاسِ وَبَيِّنَاتٍ مِّنَ الْهُدَىٰ
وَالْفُرْقَانِ فَمَنْ شَهِدَ مِنْكُمُ الشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ ﴾¹
نصت الآية الكريمة على أن الذمة مشغولة بالصيام عند شهود الشهر و رؤيته، و بمفهوم
المخالفة الذمة على البراءة الأصلية من انعدام التكليف إذا لم يُشْهَد الشهر .
فإذا شُهِدَ الشَّهْرُ، انشغلت الذمة، فإذا صام بُرئت الذمة بالأداء، فإذا لم تفعل بقيت
مشغولة بالقضاء، لقوله تعالى :

﴿ أَيَّامًا مَّعْدُودَاتٍ فَمَنْ كَانَ مِنْكُم مَّرِيضًا أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ
أُخْرَىٰ ﴾²

فإذا قضى، برئت الذمة بالقضاء، فكانت الذمة بريئة ابتداءً براءة أصلية لانعدام
رؤية شهر رمضان، ثم انشغلت، ثم بُرئت بالفعل أداءً أو قضاءً .
و أيضا قوله تعالى :

﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْصَابُ وَالْأَزْجَامُ رِجْسٌ مِّنْ
عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ ﴾³

فألله تعالى أمرنا و كلّفنا باجتناّب الخمر و الميسر لأنّهما رجس من عمل
الشیطان، و بمفهوم المخالفة الذمة بريئة من النهي عن كل عمل إذا لم يكن رجسا من

1 - الآية 185 سورة البقرة

2 - الآية 184 سورة البقرة

3 - الآية 90 سورة البقرة

عمل الشيطان . يقول الشاطبي : " و البراءة الأصلية في الحقيقة راجعة إلى خطاب الشارع بالعفو أو غيره " ¹ .

أكد الشاطبي بهذا أن البراءة الأصلية - أو براءة الذمة - إنما تثبت بخطاب الشارع، سواء كان هذا الخطاب متعلقا بالعفو أو الإباحة. و بما أن البراءة قد تثبت بخطاب الله تعالى، فهي دليل شرعي أيضا يستند إلى نص شرعي . لقوله تعالى:

﴿ قُلْ لَا أَجِدُ فِي مَا أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا عَلَى طَاعِمٍ يَطْعَمُهُ إِلَّا أَنْ يَكُونَ

مَيْتَةً أَوْ دَمًا مَسْفُوحًا ﴾ ²

و هذا في المطعومات و البراءة الأصلية ، وبراءة الذمة تدخل في كل مجالات الشريعة لقوله تعالى :

﴿ يَسْأَلُونَكَ مَاذَا حِلٌّ لَهُمْ قُلْ حِلٌّ لَكُمْ الطَّيِّبَاتُ ﴾ ³

و قوله تعالى :

﴿ الْيَوْمَ حِلٌّ لَكُمْ الطَّيِّبَاتُ وَطَعَامُ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حِلٌّ لَكُمْ

وَطَعَامُكُمْ حِلٌّ لَهُمْ وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الْمُؤْمِنَاتِ وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الَّذِينَ

أُوتُوا الْكِتَابَ مِنْ قَبْلِكُمْ إِذَا آتَيْتُمُوهُنَّ اجْوَرَهُنَّ مُحْصِنِينَ غَيْرَ

مُسْلِحِينَ وَلَا مُتَّخِذِي أَخْدَانٍ وَمَنْ يَكْفُرْ بِالْإِيمَانِ فَقَدْ حَبِطَ عَمَلُهُ وَهُوَ فِي

الْآخِرَةِ مِنَ الْخَسِيرِينَ ﴾ ⁴

1 - الموافقات ، الشاطبي ، ج 2 ، ص 114

2- الآية 145 سورة الأنعام

3 - الآية 4 سورة المائدة

4 - الآية 5 سورة المائدة

و قوله أيضا :

﴿ فُلْ مَنْ حَرَّمَ زِينَةَ اللَّهِ الَّتِي أَخْرَجَ لِعِبَادِهِ، وَالتَّيِّبَاتِ مِنَ الرِّزْقِ فُلْ هِيَ

لِلَّذِينَ ءَامَنُوا فِي الْحَيَاةِ الدُّنْيَا خَالِصَةً يَوْمَ الْقِيَامَةِ كَذَلِكَ نُبَيِّنُ الْآيَاتِ

لِقَوْمٍ يَعْلَمُونَ ﴾¹ . يقول بن كثير في تفسير "التَّيِّبَاتِ" ما أحل لهم من شيء أن

يصيبوه و هو الحلال من الرزق²، فكل رزق مطعوماً كان أو غير مطعوم، فهو حلال حتى يرد نص بتحريمه .

1 - الآية 32 سورة الأعراف

2 - تفسير القرآن الكريم ، ابن كثير، ج 4 ، ص 107

المطلب الثاني : أدلة براءة الذمة

وردت نصوص كثيرة تثبت أنّ براءة الذمة ليست دليلاً عقلياً فقط، بل هي أيضاً دليل شرعي، سنحاول من خلال هذا المطلب إيرادها.

الفرع الأول : أدلتها من الكتاب

قول الله تعالى: ﴿ وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولًا ﴾¹

ومعناه أنّ ما كنا مهلكي القوم أو معذبهم إلا بعد إرسال الرسل و إقامة الحجج و البراهين و إعدارهم و إنذارهم . عن قتادة قال :

﴿ وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولًا ﴾

إنّ الله تبارك و تعالى ليس يعذب أحداً حتى يسبق إليه منه خبر، أو تأتية بينة ، وليس معذبا أحد إلا بذنبه² .

و انتفاء العقاب و الثواب إنتفاء للتكليف يقول الشاطبي "العقاب و الثواب تابع للتكليف"³ . و جاء سياق الآية ليتحدّث عن الإلزام و تعلق الحق بالذمم في قوله

تعالى : ﴿ وَكُلٌّ إِنْسِي أَلْزَمْنَهُ طَائِرَهُ ﴾⁴

1 - الآية 15 سورة الإسراء
2 - جامع البيان في تأويل القرآن ، أبو جعفر الطبري ، تحقيق محمد شاكر ، ط1 ، مؤسسة الرسالة ، 1420 هـ - 2000 م ج17 ، ص402
3 - الموافقات ، الشاطبي ، ج2 ، ص88
4 - الآية 13 سورة الإسراء

فهذه الآية تخبرنا بأنّ التّكليف لا يكون إلّا بخطاب إلزام في عنق المكلف أو ذمّته فلا تزر وازرة وزر أخرى، و لا تعاقب نفس إلّا بما كسبت و فعلت ، فهذا دليل على أنّ التّكليف لا يكون إلّا بعد ورود الخطاب ، فتكون الذم قبله بريئة حتى يرد نص بانشغالها .
ومن أدلتها أيضا قوله تعالى :

﴿ وَمَا كَانَ رَبُّكَ مُهْلِكَ الْقُرَىٰ حَتَّىٰ يَبْعَثَ فِي أُمَّهَاتِ رُسُلًا يَتْلُوا

عَلَيْهِمْ ؕ ءَايَاتِنَا وَمَا كُنَّا مُهْلِكِي الْقُرَىٰ إِلَّا وَأَهْلُهَا ظَالِمُونَ ﴾¹

يبين الله لعباده في هذه الآية أنّه ما كان ليهلك القرى التي حقّ عليها الهلاك حتّى يبعث رسولا في القرية الكبرى - التي هي مركز القرى و البوادي و محيط أهلها - ، فلا تخفى بذلك دعوة الرّسول فيها، فيكونوا بذلك أهل قدوة لغيرهم في الخير و الشر²، فكانت الذم بريئة من أيّ تكليف حتى يبعث الله الرّسل، فيشغلها بأحكام التنزيل و بهذا فبراءة الذمة دليل شرعي نص عليه خطاب الشريعة .
ومن أدلتها أيضا قوله تعالى :

﴿ وَلَوْ أَنَّا أَهْلَكْنَاهُمْ بِعَذَابٍ مِّن قَبْلِهِ لَقَالُوا رَبَّنَا لَوْلَا أَرْسَلْتَ إِلَيْنَا

رَسُولًا فَنُتَّبِعَ ءَايَاتِكَ مِمَّن قَبْلَ أَنْ نُنزِلَ وَنَحْزِي³ ﴾

ذكر القرطبي في تفسيره لهذه الآية أنّ الكفار يوم القيامة يقولون " هلا أرسلت إلينا رسولا فنتبعه "⁴. فالله تعالى يؤكّد لنا في هذه الآية أنّه ما كان ليعذب أحدا إلّا بعد بعثة الرسل، و لو فعل لاحتج من عاقبهم⁵

1 - الآية 59 سورة القصص

2 - التحرير والتنوير ، الطاهر بن عاشور ، ج25 ، ص107

3 - الآية 134 سورة طه

4 - الجامع لأحكام القرآن ، القرطبي ، تحقيق أحمد البزدوي و إبراهيم أطفيش ، ط2 ، دار الكتب المصرية ،

القاهرة ، 1384 هـ - 1964 م ، ج11 ، ص265

5 - المصدر نفسه، ج11 ، ص265

و هذا دليل على أنّ الأصل في الذم البراءة حتى يرد التّكليف و هذا ثابت بنص الآية، فكانت الآية دليلا عليها.
و من أدلتها أيضا قوله تعالى :

﴿ كَلَّمَآ أَلْفَىٰ فِيهَا فَوْجٌ سَأَلَهُمْ خَزَنَتُهَا أَلَمْ يَأْتِكُمْ نَذِيرٌ ﴿٨﴾ قَالُوا بَلَىٰ
فَدَجَّآنَا نَذِيرٌ فَكَذَّبْنَا وَفَلْنَا مَا نَزَّلَ اللَّهُ مِن شَعْرٍ إِن آنْتُمْ إِلَّا فِي ضَلَالٍ
كَبِيرٍ ﴿٩﴾ ۝

يُنَبِّه الله تعالى عباده أنّهم قد جاءهم نذير ينذرهم من العذاب، فكانت الحجة عليهم لعدم وجود العذر و لعدم إيمانهم². فكانت دليلا على أنّ الله تعالى لم يكن ليكلّفنا بشيء حتى ينزل الرّسل، و ما دام التّكليف لا يكون إلا بنصّ فما لم يرد فيه نص كانت الذم بريئة منه.
و قال الله تعالى :

﴿ مَا فَرَّطْنَا فِي الْكِتَابِ مِن شَعْرٍ ثُمَّ إِلَىٰ رَبِّهِمْ يُحْشَرُونَ ﴿٣﴾

أي ما تركنا من أمر الدين إلا و قد جاءت فيه نصوص إما صريحة واضحة من القرآن الكريم أو شارحة من السنّة النبوية أو غيرها من مصادر التّشريع، فهو عزّ

و جلّ القائل : ﴿ وَنَزَّلْنَا عَلَيْكَ الْكِتَابَ تَبْيِينًا لِّكُلِّ شَيْءٍ ﴿٤﴾

فما يحتاجه الخلق من الأحكام قد نص عليه الله تعالى إما تأصيلا أو تفصيلا⁵. و ما من حكم إلا و تضمّنه الشّرع، و ما لم يتضمّنه أحد من الأدلة الشرعية، فهو مصفوح عنه¹.

1 - الآية 8 ، 9 سورة الملك

2 - جامع البيان ، الطبري ، ج 3 ، ص 510

3 - الآية 36 سورة الأنعام

4 - الآية 89 سورة النحل

5 - الجامع لأحكام القرآن ، القرطبي ، ج 6 ، ص 420

و قال تعالى :

﴿ الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتَمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِي وَرَضِيتُ لَكُمْ الْإِسْلَامَ دِينًا ﴾²

" أي و رضيت إسلامكم الذي أنتم عليه اليوم ديننا باقيا بأكمله لا أنسخ منه شيئا " ³ ذكر بن كثير في تفسير الآية أن الله تعالى أكمل للناس دينهم، فلا يحتاجون إلى دين غيره، و لا إلى نبي غير نبيهم ، فلا حلال إلا ما أحلّه، و لا حرام إلا ما حرّمه، و لا دين إلا ما شرّعه، قال علي بن أبي طلحة، عن ابن عباس قوله :

﴿ الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ ﴾

وهو الإسلام. أخبر الله نبيه صلى الله عليه وسلم و المؤمنين أنه أكمل لهم الإيمان فلا يحتاجون إلى زيادة أبدا وقد أتمّه الله، فلا ينقصه أبدا⁴. و ما دام الله تعالى قد بيّن الحلال و الحرام و أتمّ الدين، فما لم يرد به نص فالذمم بريئة، و قواعد انشغالها و تبرئتها تمت بتمام التشريع .

الفرع الثاني : أدلتها من السنة

قال القرافي : كان النبيّ عليه الصلاة و السلام يكره كثرة السؤال فيما لم ينزل فيه حكم، و هذا راجع لحكم البراءة الأصلية و هذا معناه أن الأفعال معفو عنها⁵، فكراهة النبي للسؤال معناه إعفاء الله تعالى عباده من التّكليف، أو ليس الإعفاء من التّكليف عين براءة الذمة .

1 - الضروري في أصول الفقه ، ابن رشد ، ج 1 ، ص 90

2 - الآية 3 سورة المائدة

3 - الجامع لأحكام القرآن ، القرطبي ، ج 6 ، ص 23

4 - تفسير القرآن الكريم، ابن كثير ، ج 3 ، ص 26

5 - الفروق ، القرافي ، ج 2 ، ص 200

و مما يُستدل به على براءة الذمة ، قوله صلى الله عليه و سلم : « إِنَّ أَعْظَمَ الْمُسْلِمِينَ فِي الْمُسْلِمِينَ جَرَمًا مَنْ سَأَلَ عَنْ شَيْءٍ لَمْ يُحَرِّمْ عَلَيْهِمْ فَحَرَّمَ مِنْ أَجْلِ مَسْأَلَتِهِ »¹ .

قال الشافعي بأن المسائل التي لم ينزل فيها حكم كانت يحرم السؤال عنها زمن الوحي مخافة أن ينزل الوحي بتحريمها² ، فكراهة و مخافة التّحريم دليل على أنّ الأصل في الذم البراءة ، و عدم الإنشغال و ترك الأمور على الإباحة و إلا ما دافع النّهي الوارد هنا .

و من الأدلّة أيضا ما رواه و ارد كاتب المغيرة بن شعبة كتب معاوية إلى المغيرة بن شعبة أكتب إلي بما سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : سمعته « يَنْهَى عَنْ قِيلٍ وَقَالَ وَ كَثْرَةَ السُّؤَالِ »³ .
قال الحسن البصري لما نزلت آية :

﴿ لَا تَسْأَلُوا عَنْ أَشْيَاءَ إِنْ تُبَدَّ لَكُمْ تَسْؤُكُمْ ﴾⁴

هو السؤال عن الأمور الجاهلية التي عفا عنها ، و لا وجه لأن يسأل عما عفا الله عنه⁵ .

1 - صحيح البخاري : كتاب الإعتصام بالكتاب و السنّة ، باب ما يكره من كثرة السؤال و تكلف ما لا يعنيه ، رقم 7289

صحيح مسلم : كتاب الفضائل ، في باب توقيره و ترك كثرة سؤاله عمّا لا ضرورة إليه ، رقم 6265
سنن أبي داوود : كتاب السنّة ، باب لزوم السنّة ، رقم 4612

مسند أحمد بن حنبل : مسند سعد بن أبي الوقاص ، رقم 1545 ، قال شعيب الأرنؤوط: الحديث

إسناده صحيح على شرط الشيخين

2 - فتح الباري شرح صحيح البخاري ، أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي ، تحقيق أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي ، ددظ ، دار المعرفة - بيروت ، 1379 هـ ، ج4 ، ص 449

3 - صحيح البخاري : كتاب الرقاق ، باب ما يكره من قيل وقال ، رقم 6473

مسند أحمد : مسند الكوفيين ، رقم 18258 ، قال شعيب الأرنؤوط : حديث صحيح

4 - الآية 101 سورة المائدة

5 - شرح صحيح البخاري ، ابن بطلال ، تحقيق أبو تميم ياسر بن إبراهيم ، ط2 ، دار الرشد ، السعودية ، الرياض 1423 هـ - 2003 م ، ج10 ، ص 338

و من الأدلة حديث النبي صلى الله عليه و سلم « رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثٍ عَنْ الصَّغِيرِ حَتَّى يَبْلُغَ وَ عَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ وَ عَنِ الْمُصَابِ حَتَّى يُكْشَفَ عَنْهُ »¹ .

و في رواية أخرى عن عائشة رضي الله عنها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: « رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثَةٍ عَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ وَ عَنِ الْمُبْتَلَى حَتَّى يَبْرَأَ وَ عَنِ الصَّبِيِّ حَتَّى يَكْبُرَ »² .

في الروايتين إشارة واضحة لرفع الإثم و العقاب عن الأصناف المذكورة ، و رفع الإثم رفع للتكليف و ما دام التكليف قد رفع ، فهذا عين براءة الذمة .

يقول بن حجر العسقلاني في شرح هذا الحديث عندما تحدث في باب وضوء الصبيان : " ذهب الجمهور أنّ الصلاة لا تجب على الصبي إلا بالبلوغ و قالوا أنّ الأمر بالضرب جاء للتدريب و ليس للوجوب ، و جزم البيهقي أنّ هذا الحديث منسوخ بحديث رفع القلم عن الصبي حتى يحتلم"³ ، فعدم الوجوب إعفاء من التكليف

و الإعفاء من التكليف براءة للذمة من الإلتزام ، بل زاد الحديث الثاني تأكيدا لهذا الإعفاء باشتراط الإحتلام للتكليف ، فكان الأصل في الذمة البراءة لوجود شرط التكليف هنا وهو الإحتلام .

1 - سبق تخريجه

2 - سبق تخريجه

3 - فتح الباري ، ابن حجر العسقلاني ، ج 2 ، ص 346

كما يمكن التدايل عليها بما روي عن النبي صل الله عليه و سلم أنه قال : « أَنْ اللَّهَ فَرَضَ فَرَائِضَ فَلَا تُضَيِّعُوهَا وَ نَهَى عَنْ أَشْيَاءَ فَلَا تَنْتَهِكُوهَا وَ حَدَّ حُدُودًا فَلَا تَعْتَدُوهَا وَ عَفَلَ عَنْ أَشْيَاءَ مِنْ غَيْرِ نِسْيَانٍ فَلَا تَبْحَثُوا عَنْهَا وَ فِي لَفْظٍ سَكَتَ عَنْ كَثِيرٍ مِنْ غَيْرِ نِسْيَانٍ فَلَا تَتَكَلَّفُوهَا رَحْمَةً لَكُمْ فَاقْبَلُوهَا »¹.

في الحديث دلالة صريحة على أنّ الأصل عدم التكليف و براءة الذم من الإنشغال إلا ما دل الدليل عليه ، و قد اكتملت الشريعة ، و استقرت قواعد التشريع فيها ، فما لم ينص على ذكره فهو على البراءة الأصلية و عدم التكليف ؛ لأنّ رفعه - كما قال صلّى الله عليه و سلم - عنا رحمة منه تعالى بنا .

و من أدلتها أيضا قوله صلى الله عليه و سلم : « لَوْ يُعْطَى النَّاسُ بِدَعْوَاهُمْ لِأَدْعَى نَاسٍ دِمَاءٍ رِجَالٍ وَ أَمْوَالَهُمْ وَ لَكِنَّ الْيَمِينَ عَلَى الْمُدْعَى عَلَيْهِ »².

هذا الحديث نص على أنّه لا يعطى أحد بمجرد دعواه ، و جمع النبي صلى الله عليه و سلم الدماء و الأموال ، فمثلما أنّ الدماء إذا كان مع المدعي لوث حلف كذلك الأموال³ ، لذلك لم يقبل شغل الذمة بشاهد واحد ؛ لأنّ الأصل براءتها ، حتى يتعضد بيمين ، فكان بذلك القول قول المدعي عليه لموافقته الأصل⁴ ، فإذا لم يكن مع المدعي إلا دعواه فيكون جانب المدعي عليه أقوى ؛ لأنّ الأصل براءة الذمة ، و لأنّ

-
- 1 - سنن الدراطني ، كتاب المكاتب ، باب الرضاع ، رقم 4396 ، اللفظ ليعقوب السنن الكبرى للبيهقي : كتاب الضحايا ، باب ما لم يذكر تحريمه ولا كان في معنى ما ذكر تحريمه مما يؤكل أو يشرب ، رقم 19509 وهو موقوف المعجم الكبير للطبراني ، المجلد 5 ، رقم 18035 ، علق عليه صاحب مجمع الزوائد ومنبع الفوائد قال : رواه الطبراني في الكبير وهو هكذا في هذه الرواية وكان بعض الرواة ظن أن هذا معنى وسكت فرواها كذلك والله أعلم ورجاله رجال الصحيح
- 2 - صحيح البخاري : كتاب التفسير ، باب {إِنَّ الَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ اللَّهِ وَأَيْمَانِهِمْ ثَمَنًا قَلِيلًا أُولَئِكَ لَا خَلَاقَ لَهُمْ} ، رقم 2552
- صحيح مسلم : كتاب الأفضية ، باب اليمين على المدعي عليه ، رقم 4567 ، ج 5 ، ص 128
- سنن النسائي : كتاب آداب القضاة ، باب عظة الحاكم عن اليمين ، رقم 5425
- سنن ابن ماجه : كتاب الأحكام ، باب البيّنة على المدعي واليمين على المدعي عليه ، رقم 2321
- مسند أحمد بن حنبل : مسند عبد الله بن العباس ، رقم 3188
- 3 - الفتاوى الكبرى ، ابن تيمية ، تحقيق محمد عبد القادر عطا ، مصطفى عبد القادر عطا ، ط 1 ، دار الكتب العلمية ، 1408 هـ - 1987 م ، ج 14 ، ص 487
- 4 - الأشباه و النظائر ، السيوطي ، ج 1 ، ص 53

المدعي قد يكون صادقا، و لا تكون له حجة أو بيّنة ، فلا يدفع بالأصل بل يضاف إليها حلف المنكر¹ في حين المدعى عليه جاء تأكيدا لبراءة الذمة .

الفرع الثالث : لا تكليف و لا عقاب لمن لم تبلغهم الرسالة

و من المسائل التي تجدر الإشارة إليها عند الحديث عن براءة الذمة مسألة التكليف لمن لم تبلغهم الرسالة ، و فيها ثلاثة أقوال :

القول الأول : أهل الفترة أهل كفر و هم معاقبون

يرى أصحاب هذا القول أنّ أهل الفترة أهل كفر و هم معاقبون . قال النووي في شرح صحيح مسلم أنّ من مات في الفترة التي كان العرب فيها على عبادة الأوثان فهو من أهل النار و لا يعتبر ممن لم تبلغهم الدعوة ؛ لأنّ دعوة إبراهيم عليه السلام و غيره من الأنبياء كانت قد بلغتهم² .

و هذا الكلام مردود؛ لأنّ دعوة إبراهيم عليه السلام ، كانت خاصة في قومه و لم تكن عامة ، فكيف يمكن أن يحاسب الله سبحانه و تعالى عباده على رسالة لم تكن موجهة لهم ، و ما يقال على دعوة إبراهيم عليه السلام يقال على غيره من الأنبياء صلوات الله عليهم ، و هذا بدليل قوله صلى الله عليه و سلم : « أُعْطِيَتْ حُمْسًا لَمْ يُعْطَهُنَّ أَحَدٌ قَبْلِي نُصِرْتُ بِالرُّعْبِ مَسِيرَةَ شَهْرٍ وَ جُعِلَتْ لِي الْأَرْضُ مَسْجِدًا وَ طَهُورًا فَأَيُّمَا رَجُلٍ مِنْ أُمَّتِي أَدْرَكْتُهُ الصَّلَاةَ فَلْيُصَلِّ وَ أَحَلَّتْ لِي الْمَعَانِمُ وَ لَمْ تَحِلَّ لِأَحَدٍ قَبْلِي

وَ أُعْطِيَتْ الشَّفَاعَةَ ، وَ كَانَ النَّبِيُّ يُبْعَثُ إِلَى قَوْمِهِ خَاصَّةً وَ بُعِثْتُ إِلَى النَّاسِ عَامَّةً »³ .

-
- 1 - الجواب الصحيح لمن بدل دين المسيح ، ابن تيمية ، تحقيق علي ناصر عبد العزيز، ج6 ، إبراهيم العسكر، حمدان محمد دار العاصمة ، ط1 ، الرياض ، 1414 هـ ، ج6 ، ص464
 - 2 - منهاج شرح مسلم ، النووي ، ج18 ، ط2 ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، لبنان ، 1392 هـ ، ج1 ، ص349
 - 3 - صحيح البخاري : كتاب التيمم ، باب التيمم ، رقم 335 صحيح مسلم : كتاب المساجد ، باب ، رقم 1191 سنن النسائي : كتاب الغسل و التيمم ، باب التيمم بالصعيد الطيب ، رقم 432 ، قال الألباني : صحيح

و الشاهد في الحديث مسألة خصوصية الأنبياء إلى أقوامهم ، و أنّ عمومية الرسالة و إنسانيتها خصوصية للنبي صلى الله عليه و سلم و للشرعية الإسلامية ، فالنّاس لا يحاسبون إلّا بما يخاطبون، و لم يخاطبوا إلّا برسالة الإسلام لأنّها عامة .
 كما استدل النووي على كلامه بقوله صلى الله عليه و سلم أنّ رجلاً قال :
 " يا رسول الله أين أبي ؟ « قَالَ فِي النَّارِ » ، فلما قفى دعاه قال : « إِنَّ أَبِي وَ أَبَاكَ فِي النَّارِ »¹ .

ذكر محمد الغزالي قولاً للقرضاوي حمل فيه تفسير الأب على أنّه عمه أبا طالب ؛ لأنّ العرب في اصطلاحها تطلق لفظ الأب على العم ؛ لأنّ أبا طالب شهد الرسالة و دعاه النبي صلى الله عليه و سلم إلى الإسلام ، كما أنّ هذا التفسير لا يتعارض مع الآية² في قوله تعالى : ﴿ وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولًا ﴾³

بل أكثر من ذلك وأوسع ، العرب لا يطلق لفظ "الأب" فقط على الوالد الصلبي ، بل تطلقه في معهود كلامها على كل من تكفل أو قام بالتربية والرعاية يقول صاحب معجم المقاييس : " (أبو)الهمزة والباء والواو يدلّ على التربية والغدو. أبوت الشيء أبوه أبواً إذا غذوته. وبذلك سمّي الأب أباً. ويقال في النسبة إلى أبٍ أبويّ أبو عبيد: ما كنت أباً ولقد أنبت أبوة. وأبوت القوم أي كنت لهم أباً. قال:
 نوئهم ونأبوهم جميعاً *** كما قدّ السُّيُورُ من الأديم
 قال الخليل: فلانٌ يَأبُو اليتيمَ، أي يغذو كما يغذو الوالد ولده."¹

مسند أحمد بن حنبل : مسند عبد الله بن جابر ، رقم 14303 ، بزيادة " فأیما رجل أدركته الصلاة فليصل حيث أدركته " قال شعيب الأرنؤوط صحيح: على شرط الشيخين
 1 - صحيح مسلم : كتاب الإيمان ، باب بيان أنّ من مات على الكفر فهو في النار ، رقم 521
 سنن أبي داود : كتاب السنة ، باب في ذراري المشركين ، رقم 4720
 سنن البيهقي : كتاب النكاح ، باب نكاح أهل الشرك و طلاقهم ، رقم 14458 ،
 مسند أحمد بن حنبل ، مسند أنس بن مالك رضي الله عنه ، رقم 13861
 2 - السنّة النبوية بين أهل الفقه و أهل الحديث ، محمد الغزالي ، ط1 ، دار الصديقية للنشر والتوزيع ، 1990
 ص145
 3 - الآية 15 سورة الإسراء

كما أنّ أبا طالب كان كافلاً للنبي صلى الله عليه و سلم ، فهو بمقام والده ، و قد بلغته الرسالة ، أمّا أبا النبي صلى الله عليه و سلم (عبد الله) لم تبلغه الرسالة ، و حمل الحديث على أنّه عبد الله أبا النبي صلى الله عليه و سلم يستلزم أنّ من لم تبلغهم الرسالة معذبون و هذا يتعارض مع نص الآية في قوله تعالى :

﴿ وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولًا ﴾²

كما استدلت أصحاب هذا القول بقوله تعالى :

﴿ وَإِنْ مِنْ أُمَّةٍ إِلَّا خَلَا فِيهَا نَذِيرٌ ﴾³

قال صاحب تيسير التحرير: " قلت الآية تدل على عدم خلو الأمم من النذير وزمان الفترة لا يطول بحيث تنقرض تلك الأمة بل يدركهم النذير قبل الانقراض بعدما يمضي عليهم برهة من الزمان المندرس فيها آثار النبوة"⁴ ، فما من أمة إلا و سلف فيها نبي⁵ .

ومما يرد به على هذا القول أنّه لا خلاف في أنّه لا تكليف إلا مع الإستطاعة ، لقوله تعالى : ﴿ لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا لَهَا مَا كَسَبَتْ وَعَلَيْهَا مَا كُتِبَ ﴾⁶

وهل من عجز أشد من الموت ، فقد مات هؤلاء قبل مجيء الإسلام ، فكيف يمكن أن يحاسبوا أو يكلفوا عما عجزوا عنه ، وعن بلوغه .

1 - معجم المقاييس ، ابن فاس ، ج1، ص44

2 - الآية 15 سورة الإسراء

3 - الآية 24 سورة فاطر

4 - تيسير التحرير ، أمير باد شاه ، ج2 ، ص246

5 - جامع الأحكام ، القرطبي ، ج14 ، ص340

6 - الآية 285 سورة البقرة

ومن أوجه هذه الإستطاعة بلوغ الدعوة لقوله تعالى : ﴿لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا مَآءَاتِيهَا﴾¹

فكيف يمكن أن يكلف الله تعالى ويعاقب على ما لم يوتيه من الرسالة ، ولا خلاف في أن ماسبق الرسائل كانت خاصة في أقوامها كما يردّ عليهم أيضا بأنّ الآية تدل على أنه ما من أمة من الأمم السابقة إلا و جاءهم رسول ينذرهم و ينبههم من المهلكات و عذاب الآخرة و من المنذرين من علمناهم و منهم من لم نعلمه² ، لقوله تعالى :

﴿وَلَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلًا مِّن قَبْلِكَ مِنْهُمْ مَّن قَصَصْنَا عَلَيْكَ وَمِنْهُمْ مَّن لَّمْ نَفْضُصْ عَلَيْكَ﴾³

فالآية دلّت على وجود النذير في الأمة و ليس في الفترة ، فقد يكون النذير أول الأمة و ليس في آخرها ، فلقد جاء النبي صلى الله عليه و سلم إلى أمة العرب و الناس كافة و سبقه فترة لم يوجد فيها نذير و لا رسول .

يقول الطاهر بن عاشور الأمة هنا الجذم العظيم من أهل نسب ينتهي إلى جد واحد مثل أمة العرب و أمة الفرس و أمة الروم⁴ . فيصح أن يأتي الرسول أول الأمة كما يمكن أن يأتي في آخرها . فالآية لم تتضمن أيّ إشارة إلى أنّ أصحاب الفترة معذبون

1 - الآية 7 سورة الطلاق

2 - التحرير و التنوير ، طاهر بن عاشور ، ج12 ، ص152

3 - الآية 78 سورة غافر

4 - الطاهر بن عاشور ، المصدر السابق ، ج22 ، ص151

كما استدلووا بقوله : ﴿ أَيَحْسَبُ الْإِنْسَانُ أَنْ يُتْرَكَ سُدًى ﴾¹

أي أن يترك الإنسان مهملاً ، فلا يأمر و لا ينهى² .

و يردّ عليهم أنّ الإنسان لم يترك سدى بعد مجيء الرسالة ؛ أي بدون تكليف ، قال السدي : " سدى " الذي لا يفترض عليه و لا يعمل³ و لا دليل هنا على أنّ أهل الفترة معذبون .

ومن أدلتهم أيضا قوله تعالى :

﴿ يَا أَهْلَ الْكِتَابِ قَدْ جَاءَكُمْ رَسُولُنَا يُبَيِّنُ لَكُمْ عَلَىٰ بَئْرَةٍ مِّنَ الرَّسْلِ

أَنْ تَقُولُوا مَا جَاءَنَا مِنْ بَشِيرٍ وَلَا نَذِيرٍ ﴾⁴

و في هذا قطع معذرة أهل الكتاب عند مؤاخذتهم في الآخرة لكي لا يكون من معاذيرهم و حججهم لأنهم اعتادوا تعاقب الرسل لإرشادهم و تجديد الديانة ، لعلمهم يعتذروا بأنهم لما مضت عليهم فترة بدون إرسال رسول لم يتوجه إليهم عتاب و لم يكن عليهم ملام فيما قصروا و كفروا و أهملوا من شرعهم⁵ .

و يردّ عليهم بأنّ هذه الآية تثبت وجود فترة من الرسل لم يأت فيها بشير و لا نذير ، وما دامت لم توجد رسل ، فلا وجود للتكليف ، و منه لا وجود للعذاب ، و الآية تتحدث عن أهل الكتاب ممن جاءتهم الرسل و ليس أهل الفترة

1 - الآية 36 سورة القيامة

2 - جامع الأحكام ، القرطبي ، ج19 ، ص116

3 - جامع البيان ، الطبري ، ج24 ، ص80

4 - الآية 19 سورة المائدة

5 - ، الطاهر بن عاشور ، التحرير والتنوير ، ج5 ، ص74

القول الثاني : أهل الفترة ليسوا أهل كفر و هم ناجون من العذاب

قال الأجهوري¹ و احتج بعض مشايخنا إلى ترجيح القول بأن أهل الفترة ناجون فيكونون في الجنة ، و كذلك أبوي النبي صلى الله عليه و سلم ناجيان و ليسا في النار بالموت قبل البعثة و لا تعذيب قبلها ، والنار لا تكون إلا للكافر العاصي، و من مات قبل البعثة لم يتصور عصيانه² .

و يرى صاحب حاشية العدوي أنه من بلغ مجنوناً و مات على جنونه ، و من لم تبلغه الدعوة و الصبي ، فالرسول في حقهم كالعدم ، فيصدق عليهم أنه لم يبعث لهم رسول إذ مقام الحجة من وجدت فيه شروط التكليف من بلوغ و عقل و بلوغ الدعوة ، و من لم تبلغه ، فهو غير مؤاخذ³ و إستدل أصحاب هذا القول بقوله تعالى :

﴿ وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولًا ﴾⁴

قال محمد الغزالي عند شرح حديث « إِنَّ أَبِي وَ أَبَاكَ فِي النَّارِ »⁵ غاظني أن أحدهم أحدهم كان يطير في الجامع بهذا الحديث وكأنه يسوق بشري للمسلمين ، وهو يشرح لهم كيف أن أبوي رسولهم في النار .

-
- 1 - علي بن محمد بن عبد الرحمن بن علي ، أبو الارشاد ، نور الدين الأجهوري : فقيه مالكي ، ولد في 967هـ - 1560 م ، كتبه : " شرح الدرر السننية في نظم السيرة النبوية ، النور الوهاج في الكلام على الإسراء و المعراج ، توفي سنة 1066هـ - 1656م
 - 2 - الفواكه الدواني على رسالة أبي زيد القيرواني ، أحمد بن غنيم ، ج 1 ، ص 126
 - 3 - حاشية العدوي ، علي بن أحمد الصعيدي العدوي ، مطبوع مع كفاية الطالب الرباني على رسالة أبي زيد القيرواني لعلي بن خلف المنوفي ، تحقيق أحمد حمدي إمام ، ط 1 ، مطبعة المدني ، 1407هـ ، 1987م ، ج 1 ، ص 131
 - 4 - الآية 15 سورة الإسراء
 - 5 - سبق تخريجه

و هذا التفسير لا يتعارض مع الآية¹ في قوله تعالى :

﴿ وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولًا ﴾²

القول الثالث: لا يحكم في أهل الفترة لا بالجنة و لا بالنار

و هو أنه لا يحكم فيهم بجنة و لا بنار بل يمتحنون يوم القيامة فمن إستجاب لأمر الله كان من أهل الجنة ، و من لم يستجب كان من أهل النار³ و استدلوا على هذا بالحديث الذي رواه الأسود بن سريع عن النبي صلى الله عليه و سلم قال : « أَرْبَعَةٌ يَحْتَجُونَ يَوْمَ الْقِيَامَةِ : رَجُلٌ أَصَمٌّ لَا يَسْمَعُ شَيْئًا وَ رَجُلٌ أَحْمَقٌ وَ رَجُلٌ مَاتَ فِي فِتْرَةٍ . فَأَمَّا الْأَصَمُّ فَيَقُولُ : لَقَدْ جَاءَ الْإِسْلَامَ وَمَا أَسْمَعُ شَيْئًا . وَأَمَّا الْأَحْمَقُ فَيَقُولُ : يَا رَبُّ لَقَدْ جَاءَ الْإِسْلَامَ وَالصَّبِيَانُ يَخْذِفُونِي بِالْبَعْرِ ، وَأَمَّا الْهَرْمُ فَيَقُولُ : يَا رَبُّ لَقَدْ جَاءَ الْإِسْلَامَ وَمَا أَعْقَلُ شَيْئًا . وَأَمَّا الَّذِي مَاتَ فِي فِتْرَةٍ فَيَقُولُ : مَا أَتَانِي لَكَ رَسُولٌ . فَيَأْخُذُ مَوَاتِيْقَهُمْ لِيُطْعَمَهُ فَيُرْسَلُ عَلَيْهِمْ أَنْ ادْخُلُوا النَّارَ فَوَالَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ لَوْ دَخَلُوهَا كَانَتْ عَلَيْهِمْ بَرْدًا وَسَلَامًا »⁴ .

و هذا الحديث لا يدل على وجود الإختبار بل هو دليل على أن أصحاب الفترة ليسوا من أهل النار ، فالنبي صلى الله عليه و سلم قال : « فَيُرْسَلُ اللَّهُ تَعَالَى إِلَيْهِمْ أُدْخِلُوا النَّارَ فَوَالَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ لَوْ دَخَلُوهَا لَكَانَتْ عَلَيْهِمْ بَرْدًا وَ سَلَامًا » ، فإذا كانت

1 - السنّة النبوية بين أهل الفقه و أهل الحديث ، محمد الغزالي ، ط1 ، دار الصديقية للنشر و التوزيع ، 1990 ، ص145

2 - الآية 15 سورة الإسراء

3 - الصفدية ، بن تيمية ، تحقيق محمد راشد سالم ط2 ، مكتبة ابن تيمية ، مصر ، 1406 هـ ، ج2 ، ص245

4 - مسند أحمد بن حنبل : مسند المدنيين ، حديث الأسود بن سريع رضي الله عنه ، رقم 16344 ، علق شعيب الأرنؤوط : حديث حسن و هذا إسناد ضعيف لانقطاعه قتادة . و علق عليه الحافظ في كتابه " مجمع الزوائد و منبع الفوائد قال هذا لفظ أحمد و رجاله في طريق الأسود بن سريع و أبي هريرة رجال الصحيح و كذلك رجال البزار فيهما . و رواه البزار في مسنده بلفظ : « يُعْرَضُ عَلَى اللَّهِ تَبَارَكَ وَ تَعَالَى الْأَصَمُّ الَّذِي لَا يَسْمَعُ شَيْئًا وَ الْأَحْمَقُ وَ الْهَرْمُ وَ رَجُلٌ مَاتَ فِي الْفِتْرَةِ فَيَقُولُ الْأَصَمُّ رَبِّ جَاءَ الْإِسْلَامَ وَ مَا أَسْمَعُ شَيْئًا وَ يَقُولُ الْأَحْمَقُ رَبِّ جَاءَ الْإِسْلَامَ وَ مَا أَعْقَلُ شَيْئًا وَ يَقُولُ الَّذِي مَاتَ فِي الْفِتْرَةِ رَبِّ مَا أَتَانِي لَكَ مِنْ رَسُولٍ ، فَيَأْخُذُ مَوَاتِيْقَهُمْ لِيُطْعَمَهُ ، فَيُرْسَلُ اللَّهُ تَعَالَى إِلَيْهِمْ أُدْخِلُوا النَّارَ ، فَوَالَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ لَوْ دَخَلُوهَا لَكَانَتْ عَلَيْهِمْ بَرْدًا وَ سَلَامًا »

النَّارَ قَدْ أَصْبَحَتْ لَهُمْ بَرْدًا وَ سَلَامًا ، فَكَيْفَ يُقَالُ أَنَّهُمْ مُخْتَبِرُونَ؛ لِأَنَّ الْحَدِيثَ لَمْ يُخْبِرْنَا بِأَنَّهُمْ عَصَوْا اللَّهَ وَ أَنَّهُ عَاقِبَهُمْ ، وَ الْإِخْبَارُ كَانَ بِأَنَّ النَّارَ أَصْبَحَتْ بَرْدًا وَ سَلَامًا فَإِذَا كَانَتْ النَّارُ قَدْ أَصْبَحَتْ لَهُمُ الْجَنَّةُ فَالْجَنَّةُ تَبْقَى جَنَّةً، وَ هَذَا الْحَدِيثُ لَا يَتَعَارَضُ بِهَذَا الشَّكْلِ مَعَ قَوْلِهِ تَعَالَى :

﴿ وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّىٰ تَبْعَثَ رَسُولًا ﴾¹

كما أنَّ أصحاب هذا الرأي استندوا على حديث في سنده انقطاع رغم أنَّ الحافظ صاحب مجمع الزوائد و منبع الفوائد قال بأنَّ رجاله رجال الصحيح ، لكن هذا لا ينفي عنه الإنقطاع الحاصل في سنده .

و هذا الحديث يشبه آية أصحاب الأعراف ، فكما اختلف في تأويل الآثار الواردة حول أهل الفترة ومصيرهم ، اختلف في تحديد من هم أهل الأعراف؟ وكيف يكون دخولهم الجنة؟ في قوله تعالى :

﴿ وَبَيْنَهُمَا حِجَابٌ وَعَلَى الْأَعْرَابِ رِجَالٌ يَعْرِفُونَ كُلًّا بِسِيمَاهُمْ

وَ نَادَوْا أَصْحَابَ الْجَنَّةِ أَنْ سَلِّمُوا عَلَيْنَا لَمْ يَدْخُلُوهَا وَهُمْ يَطْمَعُونَ ﴾²

قال القرطبي: " فوقف عن التعيين لاضطراب الأثر والتفصيل"، فذكر مجموعة من الأقوال في تفسير أصحاب الأعراف . وذكر في تفسير قوله تعالى :

﴿ لَمْ يَدْخُلُوهَا وَهُمْ يَطْمَعُونَ ﴾ تفسير بن النحاس ، وهو قول بن عباس وابن

مسعود حيث ذكر بأنَّ أصحاب الأعراف لم يدخلوا الجنة بعد. " وَهُمْ يَطْمَعُونَ" على هذا التأويل بمعنى وهم يعلمون أنَّهم يدخلونها. وذلك معروف في اللغة أن يكون طمع بمعنى علم " ، كما ذكر تفسير ابن محرز وقال بأنَّهم أهل الجنة، قال لهم أصحاب

1 - الآية 15 سورة الإسراء

2 - الآية 46 سورة الأعراف

الأعراف سلام عليكم، وأهل الجنة لم يدخلوا الجنة بعد، وهم يطمعون في دخولها للمؤمنين المارين على أصحاب الأعراف.¹

كما أثار بن تيمية مسألة أطفال الكفار يموتون صغار فهل لهم حكم أبناء المسلمين أم لا؟ قال: " لا يُحكم فيهم كلهم بجنة و لا بنار بل يقال فيهم كما قال النبي صلى الله عليه و سلم²: " كُلُّ مَوْلُودٍ يُوَلَّدُ عَلَى الْفِطْرَةِ فَأَبَوَاهُ يَهُودَانِهِ أَوْ يَمَجِسَانِهِ أَوْ يُنَصْرَانِهِ كَمَا تُنْتَجُ الْبَهِيمَةُ بِبَهِيمَةِ عَجْمَاءَ ، هل تحسون فيها من جدعاء ، قيل يا رسول الله أفرأيت من يموت من أطفال المشركين و هو صغير ، فقال الله أعلم ما كانوا عاملين "³.

و مما يُردّ به على قول بن تيمية أنّ الله يعلم ما سيعملون هذا لا خلاف فيه ، ولكن هل يدخلهم الله تعالى النار على ما سيعملونه و لم يعملوه أم على ما عملوه ، فهم كأهل الفترة لم تبلغهم الدعوة لعدم وجود التكليف في حقهم لأنهم صغار غير مخاطبين فكيف يعاقب الله تعالى من لم يكلفه ، فهذا عبث الله تعالى منزّه عنه . كما أنّه من شروط التكليف البلوغ و هذا ما لم يختلف فيه أحد فكيف يقال بأنّه لا يحكم فيهم بجنة و لا بنار .

1 - جامع أحكام القرآن ، القرطبي ، ج7 ص213

2 - الصفدية ، بن تيمية ، ج2 ، ص244

3 - صحيح البخاري : كتاب ، باب إذا مات الصبي هل يصلى عليه و هل يعرض عليه الإسلام ، رقم 1358 صحيح مسلم : كتاب القدر ، باب معنى كل مولود يولد على الفطرة و حكم موت أطفال الكفار و أطفال المسلمين ، رقم 6929

موطأ مالك : كتاب الجنائز ، باب جامع الجنائز ، رقم 571

سنن أبي داود : كتاب السنة ، باب في ذراري المشركين ، رقم 4716

سنن الترمذي : كتاب القدر ، باب كل مولود يولد على الفطرة ، رقم 2138 ، قال أبو عيسى: حديث

حسن صحيح ، قال الألباني : حديث صحيح

السنن الكبرى للبيهقي : كتاب اللقطة ، باب الولد يتبع أبويه في الكفر ، رقم 12498

مسند أحمد ، مسند أبي هريرة ، بإضافة " أ رأيت من يموت و هو صغير قال الله أعلم بما كانوا يعملون ، رقم 8164 قال شعيب الأرنؤوط: صحيح على شرط الشيخين

قال بن حزم : " فصح أنه لا نذارة إلا بعد بلوغ الشريعة إلى المنذر و أنه لا يكلف أحد ما ليس في وسعه و ليس في وسع أحد علم الغيب في أن يعرف شريعة قبل أن تبلغ إليه فصح يقينا أن من لم تبلغه الشريعة لم يكلفها " ¹ .

1 - الإحكام في أصول الأحكام ، بن حزم، ج 1 ، ص 60

المبحث الثاني

طبيعة الإحتجاج بأصل براءة الذمة

احتج الفقهاء و الأصوليون ببراءة الذمة كأصل من أصول التشريع جعلوه أصلاً عقلياً يلجأ إليه المجتهد عند فقدان الدليل أو عدم الحصول عليه ، ولكنهم اختلفوا في طبيعة الإحتجاج به و مكانته ، و من خلال هذا المبحث سنحاول - بحول الله تعالى - الوقوف على حقيقة هذا الاختلاف و كذا قوة الاحتجاج بهذا الأصل ، و لهذا الغرض قسّمت المبحث إلى مطلبين و كل مطلب إلى فروع .

المطلب الأول : أقوال الفقهاء و مذاهبهم في الاحتجاج بأصل براءة الذمة

المطلب الثاني : تعارض أصل براءة الذمة (البراءة الأصلية) مع غيره من

الأدلة

المطلب الأول : أقوال الفقهاء و مذاهبهم في الاحتجاج بأصل براءة الذمة

يدخل تحت الإحتجاج بأصل براءة الذمة الإحتجاج بالبراءة الأصلية و هذا مصطلح يستعمله الأصوليون أمّا براءة الذمة ، فمصطلح نجده عند الفقهاء في فروعهم و مسائلهم الفقهية . يقول صاحب القواعد و الضوابط الفقهية المتضمنة للتيسير : " ما كان من ورود الأحكام بعد الشرع فقد اختص به الفقهاء أمّا الأصوليون فيبحثون من هذا الجانب و من جانب ما كان قبل ورود الشرع " ¹ .

فما لم يرد فيه الخطاب هل يحمل على الحرمة أم على الحل ؟

ذهب صاحب التيسير في شرحه لكتاب التحرير إلى أنّ الخلاف بين أهل السنة

و الجماعة في مسألة هل الأصل في الأفعال الحظر أو الإباحة حتى بعد الشرع

و ورود الأدلة السمعية فإنّ هذا الإختلاف موجود ؛ لأنّ الأدلة بعضها دلّ على الخطر

و بعضها دلّ على الفعل ² .

بناءً على هذا الخلاف في فهم الأدلة انقسمت أراء الفقهاء وأقوالهم إلى :

- القائلين بأنّ الأصل في الأشياء الإباحة حتى يرد الدليل
- القائلين بأنّ الأصل في الأشياء الحظر حتى يرد الدليل
- القائلين بأنّ الأصل التوقف حتى يرد الدليل على الحل أو الحرمة
- القائلين بأنّ الأصل في المنافع الإذن وفي المضار المنع

1 - القواعد الضوابط الفقهية المتضمنة للتيسير، عبد الرحمان بن صالح العبد اللطيف ، ط1، عمادة البحث العلمي

الجامعة الاسلامية ، ، المدينة المنورة ، 1423 هـ ، ص146

2 - تيسير التحرير، أمير باد شاه ، ج2 ، ص171 ، 172

الفرع الأول : القائلون أنّ الأصل في الأشياء الإباحة

أولاً : تعريف الإباحة

- 1- لغة : الباء و الواو و الحاء أصل واحد ، و هو سعة الشيء و بروزه و ظهوره¹ .
 و باح بسرّه أظهره ، و أباح الشيء أطلقه² .
 المباح من البوح ، أباحه الشيء أحله له و المباح ضد المحظور³ .
- 2- إصطلاحاً : أخذ المباح عند الفقهاء أكثر من معنى ، فتارة هو الإذن و تارة التسوية و أخرى الجواز .
- المباح : هو ما أذن في فعله من حيث هو ترك من غير تخصيص أحدهما باقتضاء مدح أو ذم⁴ .

وهذا التعريف لا يتماشى مع تعريف البراءة الأصلية ، إذ هي عدم الترك ابتداءً ، غير أنّ هذا التعريف يجعل المباح مأموراً بتركه ابتداءً ثم يأتي الإذن بفعله ، هذا من جهة الشرط الأول من التعريف ، أما الشرط الثاني من التعريف ، فهو لا يتماشى مع قوله

تعالى : ﴿ أَيَحْسِبُ الْإِنْسَانُ أَنْ يُتْرَكَ سُدًى ﴾⁵

فإنّ الله تعالى بعد مجيء الشرع لم يتركنا سدى ، فكيف يمكن القول أنّه لا يخص أحدهما بمدح أو ذم ، وهذا ما سنحاول إثباته لاحقاً في هذه الجزئية من البحث .
 و عرفه بن رشد بأنّه ما دل الشرع على تسوية ما بين فعله و تركه⁶ .
 و ذهب الغزالي إلى أنّ المباح هو الجواز ، فقال : " أنّ الجواز هو التخيير بين الفعل و الترك و التساوي بينهما تسوية الشرع " ¹ .

1 - معجم مقاييس اللغة ، ابن فارس ، ج 1 ، ص 315

2 - لسان العرب ، ابن منظور ، ج 2 ، ص 416

3 - مختار الصحاح ، الرازي ، ج 1 ص 73

4 - البحر المحيط ، الزركشي ، ج 1 ، ص 221

5 - الآية 36 سورة القيامة

6 - الضروري في أصول الفقه ، ابن رشد ، ج 1 ، ص 8

3- مسألة الثواب على فعل المباح² :

التسوية في المباح هل هي بين الفعل و الترك ؟ أم من حيث العقاب و الثواب .
 و هل المباح لا يثاب على فعله و لا على تركه؟ و هل يثاب على فعله دون تركه ؟
 و هل يثاب على فعله ، فقط إذا إقترن بنية ؟
 إذا كان المباح لا يثاب على فعله و لا على تركه فيما فسر قول الله تعالى :

﴿ فَمَنْ يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ خَيْرًا يَرَهُ ﴾³

و الخير كل ما يمكن أن يطلق عليه لفظ خير ، فإذا كان الله تعالى لا يترك ذرة من الخير إلا أحصاها و أثاب عليها ، فكيف يمكن أن يترك قسماً كبيراً من الخير ، و هو المباح دونما ثواب ، بل أكثر من ذلك، فهو لا يترك مثقال ذرة من غير جزاء و لا مضاعفة ، أليس هو القائل :

﴿ إِنَّ اللَّهَ لَا يَظْلِمُ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ وَإِنْ تَكَ حَسَنَةً يَضَعِفْهَا

وَيُوتِ مِنْ لَدُنْهِ أَجْرًا عَظِيمًا ﴾⁴

أو ليس المباح حسنات كله فعله و تركه ؟

فإذا كان الله تعالى يثيب على مجرد الهم بالحسنة لقوله صلى الله عليه و سلم : فِيمَا يَرُوي عَنْ رَبِّهِ عَزَّ وَجَلَّ قَالَ : « قَالَ إِنَّ اللَّهَ كَتَبَ الْحَسَنَاتِ وَالسَّيِّئَاتِ ثُمَّ بَيَّنَّ ذَلِكَ فَمَنْ هَمَّ بِحَسَنَةٍ فَلَمْ يَعْمَلْهَا كَتَبَهَا اللَّهُ لَهُ عِنْدَهُ حَسَنَةٌ كَامِلَةٌ فَإِنْ هُوَ هَمَّ بِهَا ، فَعَمَلَهَا كَتَبَهَا اللَّهُ لَهُ عِنْدَهُ عَشْرَ حَسَنَاتٍ إِلَى سَبْعِمِئَةٍ ضِعْفٍ إِلَى أَضْعَافٍ كَثِيرَةٍ ، وَمَنْ هَمَّ

1 - المستصفي ، الغزالي ، ج 1 ، ص 143

2 - الأستاذ المشرف

3 - الآية 9 سورة الزلزلة

4 - الآية 40 سورة النساء

بِسَيِّئَةٍ، فَلَمْ يَعْمَلْهَا كَتَبَهَا اللَّهُ لَهُ عِنْدَهُ حَسَنَةً كَامِلَةً، فَإِنْ هُوَ هَمَّ بِهَا، فَعَمَلَهَا كَتَبَهَا اللَّهُ لَهُ سَيِّئَةً وَاحِدَةً»¹.

فكيف يثيب الله تعالى على مجرد الهم بفعل الخير، ولا يثيب على فعل المباح وهو فعل للخير؟

و إذا كان الله تعالى يثيب عبده على قيامه على جسمه، حيث قال صلى الله عليه وسلم: «يُصْبِحُ عَلَى كُلِّ سُلَامَى مِنْ أَحَدِكُمْ صَدَقَةٌ، فَكُلُّ تَسْبِيحَةٍ صَدَقَةٌ وَكُلُّ تَحْمِيدَةٍ صَدَقَةٌ، وَكُلُّ تَهْلِيلَةٍ صَدَقَةٌ، وَكُلُّ تَكْبِيرَةٍ صَدَقَةٌ، وَأَمْرٌ بِالْمَعْرُوفِ صَدَقَةٌ، وَنَهْيٌ عَنِ الْمُنْكَرِ صَدَقَةٌ وَيُجْزَى مِنْ ذَلِكَ رَكْعَتَانِ يَرْكَعُهُمَا مِنَ الضُّحَى»².

فكيف لا يثيب عبده على فعل المباح، و هو خير كله فعله و تركه .

وبعد كل هذا يتبين لنا أنّ المباح يثاب على فعله كما على تركه، فتكون التسوية هنا في الثواب فعلنا أم لم نعمل .

1 - صحيح البخاري : كتاب الرقاق ، باب من هم بحسنة أو السيئة ، رقم 6491
صحيح مسلم : كتاب الإيمان ، باب إذا هم العبد بالحسنة كتبت وإذا هم بالسيئة لم تكتب ، رقم 355
مسند أحمد بن حنبل : مسند عبد الله بن العباس رضي الله عنه ، رقم 2828

2 - صحيح البخاري : كتاب ، باب من أخذ بالركاب ونحوه ، رقم 2989
صحيح مسلم : كتاب الزكاة ، باب بيان أنّ اسم الصدقة يقع على كل نوع من المعروف ، رقم 2382
سنن أبي داود : كتاب التطوع ، باب صلاة الضحى 1287، رقم
سنن النسائي: كتاب عشرة النساء ، باب الترغيب في المباحة ، رقم 8979 بلفظ «يُصْبِحُ عَلَى كُلِّ سُلَامَى مِنْ ابْنِ آدَمَ صَدَقَةٌ تَسْلِيْمُهُ عَلَى مَنْ لَقِيَ صَدَقَةٌ وَأَمْرُهُ بِالْمَعْرُوفِ صَدَقَةٌ وَنَهْيُهُ عَنِ الْمُنْكَرِ صَدَقَةٌ وَإِمَاطَتُهُ الْأَدَى عَنِ الطَّرِيقِ صَدَقَةٌ وَبُضْعُهُ أَهْلِهِ صَدَقَةٌ وَيُجْزَى مِنْ ذَلِكَ كُلِّهِ رَكْعَتَانِ مِنَ الضُّحَى»
السنن الكبرى للبيهقي: كتاب الزكاة ، باب وجوه الصدقة وما على كل سُلَامَى مِنَ النَّاسِ مِنْهَا كُلُّ يَوْمٍ
رقم 13
مسند أحمد بن حنبل : مسند أبي هريرة رضي الله عنه ، رقم 8168

و إذا كان المباح هو القسم الأكبر في الشريعة الإسلامية ، فكيف يترك من غير جزاء ولا ثواب ؟ و الله تعالى قد أخبرنا أنه لم يتركنا سدى بعد التكليف من غير جزاء :

﴿ أَيَحْسِبُ الْإِنْسَانُ أَنْ يُتْرَكَ سُدًى ﴾¹

و إذا كان هذا القسم " المباح " لا يثاب لا على فعله و لا على تركه فهذا عبث ، و الله تعالى منزّه عنه . و إذا كان الله تعالى لا يثيب على المباح إلا بنية ، فهل النية معتبرة في كل فعل جليله و حقيره ؟ و هل المباح من عظام الأعمال أم من محقراتها ؟ قال رسول الله صلى الله عليه و سلم : " إِنَّمَا الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ " ² .

النية المعتبرة هي ما كان في عظام الأعمال و ليس في محقراتها ، و عظام الأعمال العبادات في قوله تعالى :

﴿ وَمَا خَلَفْتُ الْجِنَّ وَالْإِنْسَ إِلَّا لِيَعْبُدُونِ ﴾³

و ما يقوم مقام العبادات أو يشبهها مما تقوم عليه أمور الدين من جليل الأعمال كالجهاد ، و الوصايا ، و الأوقاف ، و الزواج .

ثانيا : أصحاب قول الأصل في الأشياء الإباحة و أدلتهم ذهب جمهور الحنفية و الشافعية إلى أنّ الأصل في الأشياء الإباحة حتى يدل الدليل على التحريم قال السيوطي " أنّ الأصل في الأشياء الإباحة وهو مذهبنا " ⁴ .

1 - الآية 36 سورة القيامة

2 - صحيح البخاري : كتاب بدء الوحي ، باب كيف كان بدء الوحي إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم ، رقم 1 صحيح مسلم : كتاب الإمارة ، باب قوله إنّما الأعمال بالنية ، رقم 5036 ، بلفظ " إِنَّمَا الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّةِ " سنن أبي داود : كتاب الطلاق ، باب فيما عني به الطلاق والنيات ، رقم 2203 سنن النسائي : كتاب الطهارة ، باب النية في الوضوء ، رقم 75 ، قال الألباني : حديث صحيح سنن ابن ماجه : كتاب الزهد ، باب النية ، رقم 4227

3 - الآية 56 سورة الذاريات

4 - الأشباه و النظائر ، السيوطي ، ج1 ، ص133

و ذكر ابن نجيم في كتابه الأشباه و النظائر أنّ مذهب أبي حنيفة هو الإباحة حتى يدل الدليل على التحريم ، وقال بأن الشافعية نسبوا لأبي حنيفة أنّ الأصل هو الحظر و في البديع المختار " أن لا حكم للأفعال قبل الشرع " ¹ .

يقول صاحب كتاب البناية في شرح الهداية في حديثه عن الزينة للمرأة : " و الأصل هو الإباحة " ² .

و في أصول الفقه لصدر الإسلام أن بعد ورود الشرع فإن الأصل في الأصول الإباحة إلا ما دل على حرمة الدليل ³ .

و نصوص السنة النبوية الشريفة أثبتت براءة الذمة بعد ورود التشريع و ما الأحاديث التي ذكرت في هذا السياق إلا تأكيد على ذلك .

ثالثا : أدلة القائلين بأن الأصل في الأشياء الإباحة

1 - دليلهم من الكتاب :

استدلوا على ذلك بقوله تعالى :

﴿ قُلْ مَنْ حَرَّمَ زِينَةَ اللَّهِ الَّتِي أَخْرَجَ لِعِبَادِهِ، وَالتَّيِّبَاتِ مِنَ الرِّزْقِ قُلْ هِيَ لِلذَّيْنِ ءَامَنُونَ فِي الْحَيَاةِ الدُّنْيَا خَالِصَةً يَوْمَ الْقِيَامَةِ كَذَلِكَ نُبَيِّنُ الْآيَاتِ لِقَوْمٍ يَعْلَمُونَ ﴾ ⁴

جاءت الآية في موضع إبطال مزاعم أهل الجاهلية ، فيما قالوه و فعلوه من تحريم اللباس و الطعام ، والآية تتضمن زيادة تأكيد للإباحة الستر عند المساجد ، و من ثم

المباحات الأخرى ، ولقد إستأنف الله عز و جل الكلام بلفظ " قُلْ " دلالة على أنه رد و بالإنكار و المحاوره ، و جاء الإستفهام إنكاريّ قصد به التهكم و طلب البيان منه ،

1 - الأشباه و النظائر ، زين العابدين بن ابراهيم بن نجيم ، على مذهب أبي حنيفة النعمان ، ط1 ، دار الكتب

العلمية، بيروت ، 1400هـ - 1980م ، ص66

2 - البناية في شرح الهداية ، أحمد العيني ، ص142

3 - التقرير و التحبير ، ابن الأمير ، ج2 ، ص135

4 - الآية 32 سورة الأعراف

و أضاف الله تعالى الزينة إلى إسمه في قوله تعالى : ﴿ زِينَةَ اللَّهِ ﴾¹
و عرّفها بأنّه أخرجها لعباده كما أنّ وصف الرزق بالطيبات دلالة على عدم
التحريم ، و الإستفهام يؤول في معناه أيضا إلى إنكار تحريمها ، و لام الإختصاص :
" لِلَّذِينَ ءَامَنُوا " يدل في معناه أنها ليست بحرام ، ولكنّها مباحة للذين آمنوا ،
و إنّما حرم المشركون على أنفسهم أصنافا في الحياة الدنيا ، كالبخيرة و السائبة ،
و الوصيّة ، و الحام و ما في بطونها ، كما حرّموا على أنفسهم اللباس في وقت معين
من الأوقات ، فكان الفوز للمؤمنين إذ إتبعوا أمر الله تعالى بحليّة ذلك كلّه في جميع
الأوقات . فهي لهم في الدنيا و لهم في الآخرة خالصة صافية دونما شائبة أو تبيعة.¹
فكان بذلك الأصل في الأشياء الإباحة و الحِلّ إلّا ما حرم الله ، و ما حرمه الله قد بينه
لنا فبقي ما عاداه على الأصل
و ما دام الله سبحانه و تعالى قد أباح لنا أكل و لبس ما شئنا إلّا ما نهانا عنه فهذا دليل
على أنّ الأصل في الأشياء الإباحة .
و كما استدلوا بقوله تعالى :

﴿ هُوَ الَّذِي خَلَقَ لَكُمْ مَّا فِي الْأَرْضِ جَمِيعًا ﴾²

أي أنّ الله تعالى خلق ما في الأرض من أجلنا و هذا فيه دليل على أنّ الأصل في
الأشياء المخلوقة الإباحة ، حتى يقوم دليل يدل على النقل عن هذا الأصل ، و لا فرق
بين الحيوانات و لا غيرها ، مما ينتفع به من غير ضرر و هذا في التأكيد بقوله : "
جميعا " أقوى دلالة على هذا³ .

1 - التحرير و التنوير ، الطاهر بن عاشور ، ج8 ، ص83

2 - الآية 28 سورة البقرة

3 - فتح القدير الجامع بين فني الرواية الدراية في علم التفسير ، الشوكاني، دذط ، عالم الكتب ، بسط ، ج1 ص 60

قال الزمخشري في الكشف أن الأشياء التي يصح أن ينتفع بها و لم تجري في العقل مجرى المحظورات فإنها خلقت في الأصل مباحا مطلقا ، و كان لكل أحد أن يتناولها و يستنفع بها¹ .

2 - دليلهم من السنة :

دليلهم من السنة قوله صلى الله عليه و سلم : « مَا أَحَلَّ اللَّهُ فَهُوَ حَلَالٌ وَ مَا حَرَّمَ فَهُوَ حَرَامٌ وَ مَا سَكَتَ عَنْهُ فَهُوَ عَفْوٌ فَأَقْبَلُوا مِنَ اللَّهِ فَإِنَّ اللَّهَ لَمْ يَكُنْ لِيَنْسَى شَيْئًا »² و ما دام الله تعالى قد عفا عن الأشياء و لم يذكرها و سكت عنها فحصر الأحكام دليل عدم وجود التكليف هو عين براءة الذمة .

و ذكروا أيضا ما رواه الطبراني من حديث أبي ثعلبة : " أَنَّ اللَّهَ فَرَضَ فَرَائِضَ فَلَا تُضَيَعُوهَا وَ نَهَى عَنْ أَشْيَاءَ فَلَا تَنْتَهِكُوهَا وَ حَدَّ حُدُودًا فَلَا تَعْتَدُوهَا وَ عَفَلَ عَنْ أَشْيَاءَ مِنْ غَيْرِ نَسْيَانٍ فَلَا تَبْحَثُوا عَنْهَا وَ فِي لَفْظِ سَكَتَ عَنْ كَثِيرٍ مِنْ غَيْرِ نَسْيَانٍ فَلَا تَتَكَفَّرُوهَا رَحْمَةً لَكُمْ فَأَقْبَلُوهَا"³ .

كما استدلوا بقوله صلى الله عليه و سلم لما سئل عن الجبن و السمن و الفراء فقال : « الْحَلَالُ مَا أَحَلَّ اللَّهُ فِي كِتَابِهِ وَ الْحَرَامُ مَا حَرَّمَ اللَّهُ فِي كِتَابِهِ وَ مَا سَكَتَ عَنْهُ فَهُوَ مِمَّا عَفَا عَنْهُ »⁴ .

- 1 - الكشف ، الزمخشري ، دذط ، دار الكتاب العربي ، بيروت ، لبنان ، 1407هـ ، ج 1 ، ص 125
- 2 - سنن الدراطيني : كتاب الزكاة ، باب الْحَتِّ عَلَى إِخْرَاجِ الصَّدَقَةِ وَبَيَانِ قِسْمَتِهَا ، رقم 2089 بلفظ « مَا أَحَلَّ اللَّهُ فِي كِتَابِهِ فَهُوَ حَلَالٌ وَ مَا حَرَّمَ فَهُوَ حَرَامٌ وَ مَا سَكَتَ عَنْهُ فَهُوَ عَافِيَةٌ فَأَقْبَلُوا مِنَ اللَّهِ عَافِيَتَهُ فَإِنَّ اللَّهَ لَمْ يَكُنْ نَسِيًّا » المستدرک على الصحيحين ، كتاب التفسير ، باب تفسير سورة مريم ، رقم 3419 ، قال الحاكم : إسناده صحيح ولم يخرجاه ، وعلق الذهبي في التلخيص قال : صحيح
- مسند البزاز : مسند أبي الدرداء ، رقم 2089 ، و قال : و هذا الحديث لا نعلمه يروى عن رسول الله صلى الله عليه و سلم بوجه من الوجوه بهذا اللفظ إلا من هذا الوجه بهذا الإسناد و عاصم بن رجاء بن حيوة حدث عنه جماعة و أبو رجاء قد روى عن أبي الدرداء غير حديث و إسناده صالح ، لأن إسماعيل ابن عياش قد حدث عنه الناس و احتملوا حديثه
- 3 - سبق تخريجه
- 4 - سنن الترمذي : كتاب اللباس ، باب لبس الفراء ، رقم 1726 ، علق عليه الألباني حديث حسن
- سنن ابن ماجه : كتاب الأطعمة ، باب أكل الجبن و السمن ، رقم 3367 ، علق عليه الألباني قال : حسن
- سنن البيهقي : كتاب الضحايا ، باب ما جاء في الضبع و الثعلب ، رقم 19873 و في لفظ " فهو عفو " المستدرک على الصحيحين : كتاب الأطعمة ، رقم 7115 المعجم الكبير للطبراني ، المجلد الثاني ، رقم 6001

و العفو هو عين البراءة و الخلو .

الفرع الثاني : القائلون بأن الأصل في الأشياء الحظر

أولاً : تعريف الحظر

1 - لغة : ح ظ ر ، الحظر الحجر و هو ضد الإباحة و حظره ، فهو محظور أي محرّم¹ .

هو كل ما حال بينك و بينه شيء فقد حظره عليك ، و في التنزيل العزيز²

﴿ وَمَا كَانَ عَطَاءُ رَبِّكَ مَحْظُورًا ﴾³

حظر الله تعالى علينا جملة من الأشياء ، فكانت محرمة علينا فجعل بذلك بيننا و بينها حائل و هو حصول الإثم و العقوبة ، و الله تعالى قد بين لنا ما حرم علينا بنصوص و جعل دائرة المحظور و الممنوع أضيق دوائر الأحكام التكليفية ، تيسيراً و رفعا للخرج و زيادة في المتعة لعباده من أجل إقامة دينه، و شريعته، و عبادته في راحة وطمأنينة .

2 - إصطلاحاً : هو ما ورد خطاب الشرع بتركه مع توعد العقاب على فعله⁴ ،

و معناه أيضا الحرمة ، فيثاب على تركه إمتتالا و يعاقب على فعله⁵ .

و ممّا يمكن الإشارة إليه أنّ النية في ترك الحرام غير معتبر بل المعتبر تركه . لأنّ النيات معتبرة في عظام الأعمال ، فإذا كانت الأعمال بالنيات ، فإنّ التروكات بغير نيات ؛ و لأنّ الرسول صلى الله عليه و سلم قال فيما يروى عن ربّه عزّ و جلّ قال :

1 - مختار الصحاح ، الرازي ، ج 1 ، ص 67

2 - لسان العرب ، ابن منظور ، ج 4 ، ص 202

3 - الآية 20 سورة الإسراء

4 - الضروري من أصول الفقه ، ابن رشد ، ج 1 ، ص 7

5 - شرح الورقات ، جلال الدين محمد بن أحمد المحلي الشافعي ، تحقيق حسام الدين بن موسى عفانه ، ط 1 ، 1420 هـ ، 1999 م ، ج 38

« إِنَّ اللَّهَ كَتَبَ الْحَسَنَاتِ وَالسَّيِّئَاتِ ثُمَّ بَيَّنَّ ذَلِكَ فَمَنْ هَمَّ بِحَسَنَةٍ فَلَمْ يَعْمَلْهَا كَتَبَهَا اللَّهُ لَهُ عِنْدَهُ حَسَنَةً كَامِلَةً فَإِنْ هُوَ هَمَّ بِهَا فَعَمِلَهَا كَتَبَهَا اللَّهُ لَهُ عِنْدَهُ عَشْرَ حَسَنَاتٍ إِلَى سَبْعِمِئَةٍ ضِعْفٍ إِلَى أضعافٍ كَثِيرَةٍ ، وَمَنْ هَمَّ بِسَيِّئَةٍ فَلَمْ يَعْمَلْهَا كَتَبَهَا اللَّهُ لَهُ عِنْدَهُ حَسَنَةً كَامِلَةً فَإِنْ هُوَ هَمَّ بِهَا فَعَمِلَهَا كَتَبَهَا اللَّهُ لَهُ سَيِّئَةً وَاحِدَةً »¹ ، و الشاهد في الحديث أنّ النبي صلى الله عليه وسلم قد أخبرنا أنّ من همّ بالسيئة و لم يفعلها فله الثواب على الترك ، و هذا الترك يحتمل أن يكون بنية كما يمكن أن يكون بغير نية ، فالثواب في النهاية على عدم الفعل ، فلم تعتبر بذلك النية في هذا الترك .

ثانيا : أصحاب القول بأنّ الأصل في الأشياء الحظر و أدلتهم

نسب الشافعية القول بأنّ الأصل في الأشياء الخطر لأبي الحنيفة² و المعتزلة³ .

1 - أدلتهم من الكتاب :

قوله تعالى : ﴿ وَلَا تَقُولُوا لِمَا تَصِفُ أَلْسِنَتِكُمْ أَلْكَذِبَ هَذَا حَلَلٌ وَهَذَا

حَرَامٌ ﴾⁴

و يرد على هذا بأن الآية جاءت خطابا للذين كفروا و حرّموا البحائر والسوائب وأحلوا ما في بطون الأنعام و إن كانت ميتة كما تحدث عن تحليل ما حرم الله و تحريم ما أحل الله⁵ . فكما لا يجوز تحليل ما حرم الله لا يجوز أيضا تحريم ما أحل الله ، فالآية يمكن الإستدلال بها على أن الأصل الإباحة ؛ لأنّ الله تعالى نهانا عن تحريم ما أحله .

1 - سبق تخريجه

2 - الأشباه و النظائر ، ابن نجيم ، ج 1 ، ص 60

3 - التبصرة في أصول الفقه ، الشرازي ، تحقيق محمد حسن هيتو ، دار الفكر ، ط 1 ، دمشق ، 1423 ، ج 1 ، ص 533

4 - الآية 116 سورة النحل

5 - الجامع لأحكام القرآن ، القرطبي ، ج 10 ، ص 196

2 - أدلتهم من السنة :

قوله صلى الله عليه و سلم : « الْحَلَالُ بَيْنَ وَ الْحَرَامُ بَيْنَ وَ بَيْنَهُمَا أُمُورٌ مُشْتَبِهَاتٌ لَا يَعْلَمُهُنَّ كَثِيرٌ مِنَ النَّاسِ فَمَنْ اتَّقَى الشُّبُهَاتِ اسْتَبْرَأَ لِدِينِهِ وَعَرْضِهِ »¹

" و جهة الدلالة عندهم أنه لا يجوز الحكم بإباحة الشيء و الإقدام عليه بدون دليل شرعي " ² .

و يرد على هذا القول بأن الله تعالى قد فصل و بيّن لنا ما حرم علينا في قوله تعالى :

﴿ وَفَدَّ بَصَلًا لَكُمْ مَّا حَرَّمَ عَلَيْنَاكُمْ ﴾³

يقول ابن تيمية في كتاب الفتاوى " أنه بيّن المحرمات فما لم يبين تحريمه فليس محرّم، و ما ليس بمحرّم فهو حلال" ⁴ .

كما فسر بن تيمية قول النبي صلى الله عليه و سلم : « وَ مَا سَكَتَ عَنْهُ فَهُوَ مِمَّا عَفَا عَنْهُ »⁵ .

إنّ الحديث نص فيما سكت عنه بأن لا إثم عليه و تسميته عفا لأنّ التحليل هو الإذن و التحريم هو المنع ، و كلاهما ثابت بخطاب . أمّا السكوت فهو ما لم يؤذن

1 - صحيح البخاري : كتاب الإيمان ، باب فضل من استبرأ لدينه ، رقم 52

صحيح مسلم : كتاب المساقاة ، باب أخذ الحلال وترك الشبهات ، رقم 4178

سنن أبي داود : كتاب البيوع ، باب في اجتناب الشبهات ، رقم 3331

سنن الترمذي : كتاب البيوع ، باب ما جاء في ترك الشبهات ، رقم 1305 ، الحلال بين و الحرام بين و بين ذلك أمور مشتهرات لا يدري كثير من الناس أمن الحلال هي أم من الحرام فمن تركها استبرأ لدينه و عرضه

سنن النسائي : كتاب البيوع ، باب اجتناب الشبهات في الكسب ، رقم 4453

سنن ابن ماجه : كتاب الفتن ، باب الوقوف عند الشبهات ، رقم 3984

مسند أحمد بن حنبل ، مسند الكوفيين ، رقم 18398

2 - القواعد و الضوابط الفقهية المتضمنة للتيسير ، عبد الرحمان بن صالح العبد اللطيف ، ج 1 ، ص 156

3 - الآية 166 سورة الأنعام

4 - الفتاوى الكبرى ، ابن تيمية ، ج 1 ، ص 369

5 - سبق تخريجه ،

بخطاب يخصه كما لم يمنع، فيكون بذلك الرجوع إلى الأصل ، و هو أن لا عقاب إلا بعد الإرسال و عدم وجود العقاب دليل على عدم وجود التحريم¹ .

كما أنّ القائلين بالإباحة لم يقولوا بذلك من جهة أنفسهم، بل قالوا بالإباحة و إستدلوا عليه من الكتاب و السنة² .

و يرد على إستدلالهم بحديث الشبهات بأنّ النبي صلى الله عليه و سلم أمرهم باتقاء الشبهات و بترك ما بين الحلال و الحرام و لم يجعل الأصل لأحدهما³ .

الفرع الثالث : الأصل في المنافع الإذن و في الضار المنع

ذهب الرازي إلى أنّ الأصل في المنافع الإذن و في المضار المنع و هذا ثابت بأدلة الشرع⁴ و استدل على ذلك بمجموعة من الأدلة :

قوله تعالى : ﴿ هُوَ الَّذِي خَلَقَ لَكُمْ مَّا فِي الْأَرْضِ جَمِيعاً ﴾⁵

فاللام تقتضي الإختصاص بجهة الإنتفاع و هذا الإستعمال اللغوي " للام " ورد في كثير من النصوص مثل قوله تعالى : " لها ما كسبت "

1 - ابن تيمية ، المصدر السابق ، ج21 ، ص538

2 - الوجيز في أصول الفقه ، البورنو ، ج3 ، ص45

3 - البورنو ، المرجع نفسه ، ج3 ، ص45

4 - المحصول ، الرازي ، طه جابر فياض العلواني ، ط1 ، جامعة محمد بن سعود ، الرياض ، ج6 ص131

5 - الآية 28 سورة البقرة

و قوله صلى الله عليه وسلم : « لَا تُتَّبِعِ النَّظْرَ النَّظْرَ فَإِنَّ الْأُولَى لَكَ وَلَيْسَتْ لَكَ الْأَخِيرَةَ »¹ ، وقوله صلى الله عليه وسلم : « لَا يَغْلُقُ الرَّهْنُ لَهُ غَنْمَهُ وَ عَلَيْهِ غُرْمُهُ »² .

واستدل بقوله تعالى : ﴿ قُلْ مَنْ حَرَّمَ زِينَةَ اللَّهِ الَّتِي أَخْرَجَ لِعِبَادِهِ وَالطَّيِّبَاتِ مِنَ الرِّزْقِ قُلْ هِيَ لِلَّذِينَ ءَامَنُوا فِي الْحَيَاةِ الدُّنْيَا خَالِصَةً يَوْمَ الْقِيَامَةِ كَذَلِكَ نُفَصِّلُ الْآيَاتِ لِقَوْمٍ يَعْلَمُونَ ﴾³

أنكر الله تعالى على من حرم زينة الله - والزينة هنا الملبس الحسن⁴ ، فوجب ألا تثبت حرمة زينة الله على كل فرد من الأفراد ، وما دامت قد إنتفتت الحرمة بالكلية ، فقد ثبتت الإباحة⁵ .
كما إستدل بقوله تعالى :

﴿ اَلْيَوْمَ اِحْلَلْ لَكُمْ اَلطَّيِّبَاتِ وَطَعَامَ الَّذِيْنَ اوتُوا اَلْكِتَابَ حِلًّا لَكُمْ وَطَعَامَكُمْ حِلًّا لَهُمْ وَالمُحْصَنَاتُ مِنَ الْمُؤْمِنَاتِ وَالمُحْصَنَاتُ مِنَ الَّذِيْنَ

-
- 1 - سنن أبي داود : كتاب النكاح ، باب ما يؤمر به من غض البصر ، رقم 2151
سنن الترمذي : كتاب الأدب ، باب نظرة المفاجأة ، رقم 2777 ، قال أبو عيسى: هذا حديث حسن غريب لا نعرفه إلا من حديث شريك ، قال الألباني : حديث صحيح
 - السنن الكبرى للبيهقي : كتاب النكاح ، باب ما جاء في نظر المفاجأة ، رقم 13293
المستدرک على الصحيحين : كتاب النكاح ، رقم 2788 ، قال الحاكم : صحيح على شرط مسلم ولم يخرجه مسند أحمد بن حنبل : مسند علي بن أبي طالب ، 1269 ، قال شعيب الأرنؤوط: حسن لغيره
 - 2 - موطأ مالك ، كتاب الأفضية ، باب ما لا يجوز من غلق الرهن ، رقم 1411
سنن ابن ماجه : كتاب الرهون ، باب لا يغلق الرهن ، رقم 2441 ، قال الألباني: ضعيف
سنن الدارقطني : كتاب البيوع ، باب الصلح ، رقم 2919
سنن الكبرى للبيهقي : كتاب الرهن ، باب ما جاء في زيادات الرهن ، رقم 11541
المستدرک على الصحيحين : للحاكم النسابةوري : كتاب البيوع ، رقم 2279 ، حديث صحيح على شرط الشيخين و لم يخرجه لخلاف فيه على الزهري
 - 3 - الآية 23 سورة الأعراف
 - 4 - الجامع لأحكام القرآن ، القرطبي ، ج7 ، ص195
 - 5 - المحصول ، الرازي ، ج6 ، ص131

﴿وَتُوا الْكِتَابَ مِنْ قَبْلِكُمْ إِذَا آتَيْتُمُوهُنَّ اجْوَرَهُنَّ مُحْصِنِينَ غَيْرَ مُسَلِّحِينَ وَلَا مُتَّخِذِي أَخْدَانٍ وَمَنْ يَكْفُرْ بِالْإِيمَانِ فَقَدْ حَبِطَ عَمَلُهُ وَهُوَ فِي الْآخِرَةِ مِنَ الْخَاسِرِينَ﴾¹

وليس المراد بالطيبات الحلال و إلا لزم التكرار، فوجب تفسيره بما يستطاب طبعاً فهذا دليل على حل المنافع بأسرها .

و من أدلته أيضاً : أنّ الله خلق الأعيان إما لحكمة ، أو لا حكمة ، وعدم الحكمة باطل بقوله تعالى :

﴿أَفَحَسِبْتُمْ أَنَّمَا خَلَقْنَاكُمْ عَبَثًا وَأَنَّكُمْ إِلَيْنَا لَا تُرْجَعُونَ﴾²
وقوله تعالى :

﴿مَا خَلَقْنَاهُمَا إِلَّا بِالْحَقِّ وَلَكِنَّ أَكْثَرَهُمْ لَا يَعْلَمُونَ﴾³

و ما دام الفعل الخال من الحكمة عبث ، فدل هذا على وجود منفعة له أو لنا ، و له محال إستلزم أنّ الله خلق المنافع لنا ، و ما نهانا الله تعالى عنه إستلزم وجود مضار إمّا في الحال أو المال . أمّا دليل أنّ المضار الأصل فيها المنع ، فقوله صلى الله عليه وسلم : " لا ضرر ولا ضرار " ⁴ ، فنصّ الحديث دلّ على أنّ المضار الأصل فيها المنع ، فإذا كان المنع دليلاً على المضرة فهذا دليل على أنّ مالم يمنع فهو على

1 - الآية 5 سورة المائدة

2 - الآية 115 سورة المؤمنون

3 - الآية 38 سورة الدخان

4 - موطأ مالك : كتاب الأفضية ، باب قضاء المرافق ، 1429

سنن الدراطيني : باب الشفعة ، كتاب الأفضية والأحكام ، رقم 4539

سنن الكبرى للبيهقي : كتاب الصلح ، باب لا ضرر ولا ضرار ، رقم 11718

مسند أحمد بن حنبل : مسند عبادة بن الصامت ، 2876 ، قال شعيب الأرنؤوط : حسن

الإباحة ، فلا حاجة للبحث عن المنافع فيكون الأصل في الأشياء الإباحة حتى يرد المنع¹ .

رد الشاطبي على كلام الرازي و قال بأنه لا يمكن القول بأن الأصل في المنافع الإذن و في المضار المنع كما قرر الرازي ؛ لأنه لا يوجد إنتفاع حقيقي و لا يوجد ضرر حقيقي ، وإنما عامتها المصالح إذا كانت راجعة إلى خطاب الله تعالى ، و أضاف كيف يمكن القول بأن الأصل في المنافع الإذن و في المضار المنع و نحن نعلم أنّ المصالح و المفسدات متعلقة بخطاب الشارع و خطابه يكون بحسب الأشخاص و الأحوال و الأوقات ، لكي يكون الإنتفاع مأذوناً فيه في وقت أو حال أو شخص معين و غير مأذون فيه إذا كان على غير ذلك² .

و أضاف الشاطبي في رده على الرازي بأنه إذا كانت المنافع لا تخلو من المضار ، و المضار لا تخلو من المنافع ، فكيف يمكن أن يجتمع الإذن و النهي في شيء واحد ، و مثل لذلك بالخمير ، فقال : " أنّ الخمر فيه الإذن من حيث منفعة الإنتشاء و طرد الهموم ، و أيضاً فيها المضار من حيث مضرة سلب العقل و الصّد عن ذكر الله تعالى ، و هما ينفكان فيكون الإذن و عدم الإذن ، و كذلك الإنتفاع بالدواء فيه منفعة التداوي و مضرة المرارة"³ .

و ممّا يرد به على الشاطبي أنّ المعتبر هو ما غلب ، فإن غلبت المفسدة فهي مفسدة ، و إن غلبت المصلحة فهي مصلحة . فغلبت المضرة على الخمر فكان مفسدة ، و غلب على الدواء المنفعة فكانت مصلحة .

الفرع الرابع : القائلين بالتوقف و أدلتهم

أولاً : القائلين بالتوقف

التوقف " بمعنى أن الأصل في الأشياء عدم الحكم أو عدم العلم"⁴ .

1 - المحصول ، الرازي ، ج 6 ، ص 131 ، 146

2 - الموافقات ، الشاطبي ، ج 2 ، ص 68

3 - المصدر نفسه ، ج 2 ، ص 68

4 - القواعد و الضوابط الفقهية المتضمنة للتيسير ، عبد الرحمان بن صالح عبد اللطيف ، ج 1 ، ص 154

قال به بعض الحنفية يقول بن نجيم " و قال أصحابنا الأصل فيها التوقف بمعنى أنه لا بد لها من حكم لكننا لم نقف عليه بالعقل " ¹ .

و هناك من ذهب إلى التفريق بين المضار و المنافع فجعلوا الحّل للمنافع و الحرمة للمضار " و الصحيح التفصيل ، و هو أنّ المضار على التحريم و المنافع على الحل فالشرع جاء بدفع المضار و جلب المصالح " ² .

ثانيا: مسألة هل المباح حكم تكليفي أم لا ؟

إختلف الأصوليون حول المباح هل هو حكم تكليفي أم لا ؟

• **القول الأول : المباح ليس حكما تكليفيا :**

ذهب الأمدى و الغزالي و الرازي إلى أنّ المباح ليس حكما تكليفيا يقول الأمدى : " جمهور العلماء على أنّ المباح ليس من التكليف ؛ لأنّ التكليف متضمن ما يكون فيه كلفة أو مشقة مخيرا بين الفعل و الترك " ³ .

و ذهب الرازي و الغزالي إلى أنّ المباح ليس حكما تكليفيا من جهة الطلب و لكنه كذلك من جهة الاعتقاد ؛ بمعنى أنّ الله تعالى كلفنا بالإعتقاد بأنّ المباح من الشريعة و أنّه إذن منه .

قال الرازي : " إن كان المراد بأنه من التكليف هو أنّه ورد التكليف بفعله فمعلوم أنّه ليس كذلك ، و إن كان المراد أنّه ورد التكليف بإعتقاد إباحته ، فإعتقاد كون ذلك الفعل مباحا مغاير لذلك الفعل في نفسه ، فالتكليف بذلك الإعتقاد لا يكون تكليفيا بذلك المباح " ⁴ ، و يردّ على الرازي بأنّ ما قاله غير معلوم ، و لو كان معلوما لما وجد الخلاف أصلا . و هو يقول بالعلم و ذلك غير مسلم به ، و هذه دعوى تحتاج إلى دليل .

1 - الأشباه و النظائر ، ابن نجيم ، ج 1 ، ص 66

2 - شرح الورقات ، جلال الدين محمد بن أحمد المحلي الشافعي ، ج 1 ، ص 160

3 - الإحكام في أصول الأحكام ، الأمدى ، ج 1 ، ص 171

4 - المحصول في علم الأصول ، الرازي ، ج 2 ، ص 357

و إلى قريب من هذا ذهب الغزالي فقال : " قلنا إن كان التكليف عبارة عن طلب ما فيه كلفة ، فليس ذلك في المباح ، و إن أريد به من جهة الشرع إطلاقه و الإذن فيه فهو تكليف ، و إن أريد به أنه الذي كلف إعتقاد كونه من الشرع ، فقد كلف ذلك لكن لا بنفس الإباحة بل بأصل الإيمان ¹ .

و ممّا يرد به على هذا الكلام و ما سبقه أنّ التكليف بالإعتقاد بأنّ المباح من عند الله لا ينفى و لا يثبت أنّ المباح حكما تكليفيا ، كما أنّ الإعتقاد أنّ المباح من عند الله أمر لا يتخاصم فيه إثتان ، و هو بعيد عن مسألة إثبات أو نفي أنّ الحكم تكليفيا ، كما أنّه لم يقل أحد بأنّه لمّا نعتقد أنّ الواجب هو من عند الله كان حكما تكليفيا ، و الذي جعل الواجب حكما تكليفيا إنّما هو الإذن مع الإلزام ، كما أنّ المندوب ليس مجرد الإعتقاد جعله حكما تكليفيا بل الإذن مع عدم الإلزام ، و هم أقرّوا أنّ المباح مأذون فيه مع عدم الإلزام و هل يعقل أن يأذن الله تعالى في أمر ثم يتركه من غير ثواب ؟ و وجود الثواب دليل وجود التكليف ، كما أنّ وجود الإذن من الله تعالى كاف لجعله حكما تكليفيا .

و مسألة المباح مسألة دائرة على إفعال و لا تفعل للمكاف و ليس على الإعتقاد و أصل الإيمان .

أما مسألة المشقة و إنتفائها عن المباح فإنّ الله تعالى لم يتعبدنا بالمشاق ، و كل عمل إلّا و احتوى على مشقة و راحة ، و الحكم عليه يكون للغالبة فيه . فإذا كانت الغالبة هي المشقة قلنا بأنّها مشقة ، و إذا كانت الغالبة هي الراحة قلنا بأنّها راحة و لم ننظر إلى المشقة ، حتى و إن وجدت ، كما أنّ الله تعالى رفع عنا المشاق ، فكلما كانت المشقة وجدنا الرخص .

1 - المستصفي ، الغزالي ، ج 1 ، ص 143

• القول الثاني : المباح حكم تكليفي :

ذهب بن العربي و الشاطبي إلى أنّ المباح حكم تكليفي . يقول بن العربي : " انفق العلماء على إنقسام أحكام أفعال المكلفين إلى الأقسام الخمسة التي منها المباح " ¹ .
و ذكر الشاطبي في حديثه عن خطاب التكليف أحكام التكليف الخمسة و من بينها المباح ² ، وإستدل على ذلك بما يلي :

- أنّ الأحكام تتعلق بالأفعال والتروك و المقاصد

- أنّ موضوع الحكم هو فعل المكلف ، فالقيام بالمباح و تركه كلها أفعال

- أنّ فعل المباح موافق لقصد الله تعالى سواءً فعلاً أو تركاً ؛ لأنّه جعله على الخيرة

دونما خصوص لجهة دون جهة أخرى ، فترك المباح هو فعل مباح ، ففعل المباح

فعل و تركه فعل ، كما أنّ فعله و تركه جاء موافقا لقصد الله تعالى ؛ لأنّه تعالى تركه

على الخيرة من غير طلب فعل أو طلب ترك ، فإذا اعتبرنا الحكم التكليفي في الحرام

و المكروه من جهة النهي ، و إعتبرناه في الواجب و المندوب من جهة الأمر ، لزم

أن نعتبره من جهة التخيير في المباح إذ لا فرق بينهما من جهة معقولهما ³ .

و حكى صاحب التحبير شرح التحرير عن الطوفي ⁴ أنّ الخلاف الواقع بين الفريقين

خلاف لفظي، فمن نظر إلى المباح من جهة المشقة الجازمة كمشقة الواجب قال بأنّه

ليس تكليف ، و من نظر إليه من جهة الإعتقاد قال أنّه تكليف ⁵ .

1 - المحصول ، الرازي، ج 1 ، ص 65

2 - الموافقات ، الشاطبي ، ج 1 ، ص 7

3 - نفس المصدر ، ج 1 ، ص 181 ، 197

4 - هو سليمان بن عبد القوي بن الكريم الطوفي الصرصر أبو الربيع نجم الدين فقيه حنبلي ولد بقرية طوفا سنة 1131 هـ - 1202 م ، من كتبه : " بغية السائل في أمهات المسائل الإشارات الإلهية و المباحث الأصولية ،

معراج الوصول ، الرياض و النواظر في الأشباه و النظائر " ، توفي سنة 1719 هـ - 1788 م

5 - التحبير شرح التحرير في أصول الفقه ، علاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان المرادوي الحنبلي ، تحقيق عبد الرحمان الجبرين ، عوض القرني ، مكتبة بن الرشد ، د ذ ط ، 1421 هـ ، 2000 م ، الرياض ،

السعودية، ج 3 ، ص 321

و لكن المسألة التي ندرسها مسألة متعلقة بأفعال المكلفين و ما دخل الإعتقاد هنا ، الإعتقاد مبني على أصل الإيمان ، و التكليف متعلق بإفعل أو لا تفعل .

و هناك مسألة أخرى حول المباح و هي هل المباح من الشريعة أم لا ؟ قال الغزالي : " المباح من الشرع و قد ذهب بعض المعتزلة إلى أنه ليس من الشرع"¹ .

و حكى بن العربي أنّ الكعبي² : " أنه لا مباح في الشريعة و أنّها عبارة عن واجبات لأنّ المباح فيه ترك الحرام"³ .

1 - المستصفي ، المصدر السابق ، ج 1 ، ص 144

2 - الكعبي هو عبد الله ابن أحمد بن محمود الكعبي من بني كعب البلخي الخرساني أبوا القاسم ، أحد أئمة المعتزلة ، كان رأس طائفة منهم تسمى الكعبية صاحب التصانيف ، توفي سنة 327هـ ، سير أعلام النبلاء ، الإمام الذهبي شمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي تحقيق شعيب الأرنؤوط ، مؤسسة الرسالة

748هـ - 1374م ، ج 15 ، ص 255

3 - المحصول ، الرازي ، ج 1 ، ص 65

المطلب الثاني : تعارض أصل براءة الذمة (البراءة الأصلية) مع غيرها من الأدلة
سنحاول - بحول الله - من خلال هذا المطلب بيان كيفية و قوة الإحتجاج ببراءة الذمة
أو - البراءة الأصلية - عند تعارضها مع غيرها من الأدلة والقواعد ، و قبل ذلك
سننتظر إلى عرض أدوات براءة الذمة .

الفرع الأول : أدوات براءة الذمة أو البراءة الأصلية :

توجد أدوات كثيرة تدل على براءة الذمة أو البراءة الأصلية من بينها ما يلي :

أولا : إقرار عدم العقاب والهلاك :

قوله تعالى :

﴿ وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولًا ﴾¹

وكذا قوله تعالى :

﴿ وَمَا كَانَ رَبُّكَ مُهْلِكَ الْفُرَى حَتَّى يَبْعَثَ فِي أُمَّهَاتِ رُسُلًا يَتْلُوا

عَلَيْهِمْ آيَاتِنَا وَمَا كُنَّا مُهْلِكِي الْفُرَى إِلَّا وَأَهْلُهَا ظَالِمُونَ ﴾²

ففي الآيتين أقر الله تعالى بعدم العقاب و الهلاك لمن لم تبلغهم دعوته إبراءً لذمهم
من أي تكليف دونما وجود مبلغ لذلك التكليف ، فكانت هاتين الآيتين تأكيداً لعدم
العقاب الموجود ابتداءً وما ينطبق على الذين لم تبلغهم الدعوة ينطبق على ما لم يرد
به النص ؛ لأن كلاهما لا يعلمان التكليف ، و الأصل في الذم البراءة من التكليف
حتى يرد النص ، و ما نفي العقاب إلا نفي للإنشغال و التكليف ، بمعنى و ما كنا
مكلفين حتى نبعث رسولا .

1 - الآية 15 سورة الإسراء

2 - الآية 59 سورة القصص

ثانيا: النهي عن السؤال والتقرير على كثرته :

قال تعالى :

﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَسْأَلُوا عَنَ أَشْيَاءَ إِن تُبَدَ لَكُمْ تَسْؤُكُمْ وَإِن
تَسْأَلُوا عَنْهَا حِينَ يُنزَّلَ الْفُرْءَانُ تُبَدَ لَكُمْ عَقَابَا اللّٰهُ عَنَهَا وَاللّٰهُ غَفُورٌ حَلِيمٌ
فَدَسَأَلَهَا فَوْمٌ مِّن قَبْلِكُمْ ثُمَّ أَصْبَحُوا بِهَا كَٰبِرِينَ ﴾¹
وقوله صلى الله عليه وسلم : « إِنَّ أَعْظَمَ الْمُسْلِمِينَ فِي الْمُسْلِمِينَ جَرَمًا مَّن سَأَلَ عَن
شَيْءٍ لَّمْ يُحْرَمْ عَلَيْهِمْ فَحُرِّمَ مِنْ أَجْلِ مَسْأَلَتِهِ »².

و كذا قوله صلى الله عليه و سلم : « مَا نَهَيْتُكُمْ عَنْهُ فَاجْتَنِبُوهُ وَ مَا أَمَرْتُكُمْ بِهِ
فَأَفْعَلُوا مِنْهُ مَا اسْتَطَعْتُمْ فَإِنَّمَا أَهْلَكَ الَّذِينَ مِنْ قَبْلِكُمْ كَثْرَةُ مَسْأَلِهِمْ وَ اخْتِلَافُهُمْ عَلَى
أَنْبِيَائِهِمْ »³. و اللفظ لمسلم و ما روى عنه صلى الله عليه و سلم من حديث شعبة بن
المغيرة قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه و سلم : « يَنْهَى عَن قِيلٍ وَ قَالٍ وَ كَثْرَةِ
السُّؤَالِ »⁴.

فالنصوص جاءت سواء الآية أو الأحاديث صريحة في النهي عن السؤال عما لم
يتحدث عنه الشرع ؛ لأن ذلك قد يكون مدعاة لتحريم ما لم يكن محرماً أو فرض مالم
يفرض ، فكان الأصل في الذم البراءة و عدم التكليف ، بل أكثر من ذلك قد نهى

1 - الآية 101 سورة المائدة

2 - سبق تخريجه

3 - صحيح البخاري : كتاب الإعتصام بالكتاب والسنة، باب الإقتداء بسنن رسول الله صلى الله عليه وسلم،

رقم 7288

صحيح مسلم، كتاب الفضائل ، باب توقيره -صلى الله عليه وسلم- وترك إكثار سؤاله عما لا ضرورة إليه

أو لا يتعلق به تكليف وما لا يقع ونحو ذلك، رقم 6259

سنن النسائي : كتاب مناسك الحج ، باب وجوب الحج ، رقم 2619 بلفظ " فإنما هلك من كان قبلكم بكثرة

سؤالهم واختلافهم على أنبيائهم فإذا أمرتكم بشيء فخذوا به ما استطعتم وإذا نهيتكم عن شيء فاجتنبوه "

قال الألباني : صحيح

مسند أحمد بن حنبل ، مسند عبد الله بن العباس بن عبد المطلب ، رقم 5320 ، قال شعيب الأرنؤوط

: صحيح

4 - سبق تخريجه

الشرع عن كل ما يمكن أن يجلب لها تكليفا قد لا تطيقه . عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ قَالَ خَطَبَنَا رَسُولُ اللَّهِ -صلى الله عليه وسلم- فَقَالَ: « أَيُّهَا النَّاسُ قَدْ فَرَضَ اللَّهُ عَلَيْكُمُ الْحَجَّ فَحُجُّوا ». فَقَالَ رَجُلٌ: أَكُلَّ عَامٍ يَا رَسُولَ اللَّهِ ، فَسَكَتَ حَتَّى قَالَهَا ثَلَاثًا فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ - صلى الله عليه وسلم- « لَوْ قُلْتُ نَعَمْ لَوَجِبَتْ وَلَمَّا اسْتَطَعْتُمْ - ثُمَّ قَالَ - ذَرُونِي مَا تَرَكْتُكُمْ فَإِنَّمَا هَلَكَ مَنْ كَانَ قَبْلَكُمْ بكَثْرَةِ سُؤَالِهِمْ وَاخْتِلَافِهِمْ عَلَى أَنْبِيَائِهِمْ فَإِذَا أَمَرْتُكُمْ بِشَيْءٍ فَأَتُوا مِنْهُ مَا اسْتَطَعْتُمْ وَإِذَا نَهَيْتُكُمْ عَنْ شَيْءٍ فَدَعُوهُ »¹ ، فكان الإتيان بالطاعة حسب الطاقة فما كان خارجا عنها، فذمة المكلف بريئة منه ، فنهي النبي صلى الله عليه عن السؤال فيه إبراء للذمة .

ثالثا : السكوت والعمو :

قوله صلى الله عليه وسلم : « مَا أَحَلَّ اللَّهُ فَهُوَ حَلَالٌ وَ مَا حَرَّمَ فَهُوَ حَرَامٌ وَ مَا سَكَتَ عَنْهُ فَهُوَ عَفْوٌ فَأَقْبِلُوا مِنَ اللَّهِ فَإِنَّ اللَّهَ لَمْ يَكُنْ لِيُنْسَى شَيْئًا »² .

و قوله صلى الله عليه وسلم لما سئل عن الجبن و السمن و الفراء ، فقال :

« الْحَلَالُ مَا أَحَلَّ اللَّهُ فِي كِتَابِهِ وَ الْحَرَامُ مَا حَرَّمَ اللَّهُ فِي كِتَابِهِ وَ مَا سَكَتَ عَنْهُ فَهُوَ مِمَّا عَفَا عَنْهُ »³ .

و قوله صلى الله عليه وسلم : « إِنَّ اللَّهَ فَرَضَ فَرَائِضًا فَلَا تُضَيِّعُوهَا وَ نَهَى عَنْ أَشْيَاءٍ فَلَا تَنْتَهِكُوهَا وَ حَدَّ حُدُودًا فَلَا تَعْتَدُوهَا وَ عَفَلَ عَنْ أَشْيَاءٍ مِنْ غَيْرِ نِسْيَانٍ فَلَا تَبْحَثُوا عَنْهَا » . و في لفظ « سَكَتَ عَنْ كَثِيرٍ مِنْ غَيْرِ نِسْيَانٍ فَلَا تَتَكَلَّفُوهَا رَحْمَةً لَكُمْ فَأَقْبِلُوهَا »⁴ .

1 - صحيح مسلم ، : كتاب الحج ، باب فرض الحج مرة في العمر ، رقم 3321
سنن النسائي : كتاب مناسك الحج ، باب وجوب الحج ، رقم 2620. بلفظ « لو قلت نعم لوجبتم ثم إذا لا تسمعون ولا تطيعون ولكنه حجة واحدة » قال الألباني: صحيح
سنن الدراقطني، كتاب الحج ، باب المواقيت ، رقم 2730 ، بلفظ " لا بَلْ هِيَ حَجَّةٌ وَاحِدَةٌ ثُمَّ مَنْ حَجَّ بَعْدَ ذَلِكَ فَهُوَ تَطَوُّعٌ وَلَوْ قُلْتُ نَعَمْ لَوَجِبَتْ لَكُمْ وَإِذَا لَا تَسْمَعُونَ وَلَا تُطِيعُونَ »

2 - سبق تخريجه

3 - سبق تخريجه

4 - سبق تخريجه

فالنصوص السابقة دلت على أنّ السكوت دليل على براءة الذمة، فما سكت عنه الشرع فهو على البراءة و عدم التكليف .

رابعاً : الحل والإباحة و رفع الجناح و الإثم :

قال تعالى :

﴿ اَلْيَوْمَ اِحْلَلْ لَكُمْ اَطْيَبَتْ وَطَعَامِ الَّذِينَ اٰوْتُوا اَلْكِتَابَ حِلًّا لَكُمْ وَطَعَامِكُمْ حِلًّا لَهُمْ وَ اَلْمُحْصَنَاتُ مِنَ اَلْمُؤْمِنَاتِ وَ اَلْمُحْصَنَاتُ مِنَ الَّذِينَ اٰوْتُوا اَلْكِتَابَ مِنْ قَبْلِكُمْ اِذَا ءَاتَيْتُمُوهُنَّ اَجُورَهُنَّ مُحْصِنِينَ غَيْرَ مُسَبِّحِينَ وَ لَا مُتَّخِذِيْ اَخْدَانٍ وَمَنْ يَّكْفُرْ بِاَلَايْمِيْ فَبَدْحَبِطَ عَمَلُهُ وَ هُوَ فِيْ اَلْاٰخِرَةِ مِنَ اَلْخٰسِرِيْنَ ۝۱﴾¹

فكل ما أحله الله تعالى فلا جناح فيه ، و رفع الجناح رفع للإثم و من ثمة للتكليف .

خامساً : الإقرار زمن التشريع

ذكر بن قيم الجوزية في كتابه أعلام الموقعين أنّ من صور الإباحة ما أقره النبي صلى الله عليه وسلم من أفعال ، و ذكر حديث جابر قال : « كُنَّا نَعَزُّ عَلَى عَهْدِ النَّبِيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَ الْقُرْآنُ يَنْزِلُ »² ، و قال أنّ الصحابة فهموا - لكمال فقههم و تمكنهم من طرق معرفة الأحكام و مداركها - أنّ عدم نهي النبي صلى الله عليه وسلم إقرار لهم على فعلهم ؛ لأنّ الوحي كان ينزل و الله تعالى كان يعلم ما يفعلون زمن تشريع الشرع و عدم النهي دليل العفو و الإباحة . و مثل ذلك أيضا إقراره لهم

1 - الآية 5 سورة المائدة

2 - صحيح البخاري : كتاب النكاح ، باب العزل ، رقم 5209

صحيح مسلم : كتاب النكاح ، باب العزل ، رقم 3632 بلفظ «كُنَّا نَعَزُّ وَالْقُرْآنُ يَنْزِلُ»

سنن الترمذي : كتاب النكاح ، باب العزل ، رقم 1137 بلفظ «كُنَّا نَعَزُّ وَالْقُرْآنُ يَنْزِلُ»

سنن النسائي : كتاب عشرة النساء ، باب العزل و ذكر إختلاف الناقلين للخبر في ذلك ، رقم « كُنَّا نَعَزُّ عَلَى عَهْدِ النَّبِيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَالْقُرْآنُ يَنْزِلُ. »

سنن ابن ماجه : كتاب النكاح ، باب العزل ، رقم 1927 «كُنَّا نَعَزُّ عَلَى عَهْدِ النَّبِيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَالْقُرْآنُ يَنْزِلُ. » قال الألباني : صحيح

بالمزاح في حضرته و كذا الأكل و الشرب و النوم في المسجد ، و إقرارهم على إنشاد الشعر ، و لبس ما نسجه الكفار و ما ضربوه من الدراهم ، حتى أنّ النبي صلى الله عليه و سلم لم يضرب درهما و لا ديناراً إلا ما ضربه الكفار¹ .

سادسا : الإستثناء

قال تعالى :

﴿ قُلْ لَا أَجِدُ فِي مَا أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا عَلَىٰ طَاعِمٍ يَطْعَمُهُ إِلَّا أَنْ يَكُونَ مَيْتَةً أَوْ دَمًا مَّسْفُوحًا ﴾²

إستثنى الله تعالى في هذه الآية و في غيرها مجموعة من المحرمات ، فما كان من غيرها كان على البراءة .

سابعا : الحصر

قال الله تعالى :

﴿ إِنَّمَا حَرَّمَ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةَ وَالدَّمَ وَلَحْمَ الْخِنزِيرِ وَمَا أُهِلَّ بِهِ لِغَيْرِ اللَّهِ فَمَنْ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ ﴾³

وقال أيضا :

﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْصَابُ وَالْأَزْكَمُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ ﴾⁴

1 - إعلام الموقعين عن رب العالمين ،ابن القيم ، ج2 ، ص387

2 - الآية 145 سورة الأنعام

3 - الآية 26 سورة البقرة

4 - الآية 90 سورة البقرة

ففي هذه الآيات تعالى حصر مجموعة من المحرمات تشغل الذمة بعدم الإتيان بها ، فاستعمل لذلك أداة الحصر " إنما " و ما لم يشملها حصر التحريم ، فهو على البراءة ، و الذمة بريئة إذا أتت ما عاداها من الأعيان .

ثامنا : بيان المحرمات بنص

قال تعالى :

﴿ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ الْمَيْتَةُ وَالِدَمُّ وَلَحْمُ الْخِنْزِيرِ وَمَا اهْلٍ لِغَيْرِ اللَّهِ بِهِ وَالْمُنْخَنِفَةُ وَالْمَوْفُوذَةُ وَالْمُتَرَدِّيَةُ وَالنَّطِيحَةُ وَمَا أَكَلَ السَّبُعُ إِلَّا مَا ذَكَّيْتُمْ وَمَا ذُبِحَ عَلَى النُّصُبِ وَأَنْ تَسْتَفْسِمُوا بِالْأَزْهِمِ ذَلِكَمْ فِسْقٌ الْيَوْمَ يَبْسُ الَّذِينَ كَفَرُوا مِنْ دِينِكُمْ فَلَا تَخْشَوْهُمْ وَاخْشَوْنِ ﴾¹

و قال تعالى :

﴿ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ مِمَّا هَتَّكُم وَبَنَاتِكُمْ وَأَخَوَاتِكُمْ وَعَمَّاتِكُمْ وَخَالَاتِكُمْ وَبَنَاتُ الْأَخِ وَبَنَاتُ الْأَخْتِ وَمِمَّا هَتَّكُم الَّتِي أَرْضَعْنَكُمْ وَأَخَوَاتِكُمْ مِنَ الرِّضَاعَةِ وَمِمَّا هَتَّكُم نِسَائِكُمْ وَرَبَائِبِكُمْ الَّتِي فِي حُجُورِكُمْ مِنْ نِسَائِكُمُ الَّتِي دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَإِنْ لَمْ تَكُونُوا دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ وَحَلِيلُ آبَائِكُمُ الَّذِينَ مِنْ أَصْلَابِكُمْ وَأَنْ تَجْمَعُوا بَيْنَ الْأُخْتَيْنِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ إِنَّ اللَّهَ كَانَ غَفُورًا رَحِيمًا ﴾²

فالأيات دلت على أن الله تعالى قد بين لنا ما حرم، و ما لم يحرمه فهو على البراءة و الإباحة ، فكان التنصيص بالحرمة دليلا على براءة الذمة مما عاها سواء من الأفعال أو الأقوال .

1 - الآية 107 سورة المائدة

2 - الآية 23 سورة النساء

الفرع الثاني: تعارض البراءة الأصلية وخبر الآحاد:

أولاً: تعريف خبر الآحاد:

اختلف الأصوليون في تعريف خبر الآحاد لإختلافهم في دخول بعض أفراده فيه¹ ، قال الباجي " وحد خبر الآحاد عند أهل الأصول : ما لم يقع العلم بمخبره ضرورة من جهة الإخبار به ، وإن كان الناقلون له جماعة " ² ، وقال الشيرازي : " خبر الواحد ما انحط عن حد التواتر " ³ ، وعرفه الأمدي قال : " ما كان من الأخبار غير منته إلى حد التواتر " ⁴

ثانياً: تعارض خبر الآحاد و البراءة الأصلية

ذهب الإمام الرازي إلى تقديم البراءة الأصلية على خبر الواحد فقال : " العمل بالخبر الواحد غير ضروري فإن وجدنا في مسألة دليلاً قطعياً عملنا به، وإلا رجعنا إلى البراءة الأصلية " ⁵

ذكر الأمدي عند حديثه عن جواز التعبد بخبر الآحاد أنه حتى وإن سلمنا صدق الراوي، فهذا لا يعني أن خبر الآحاد يفيد الوجوب " ولقائل أن يقول صدق الراوي وإن كان ممكناً وراجحاً فلم قلتم بوجوب العمل به والاحتياط بالأخذ بقوله " ⁶ ثم أضاف أن خبر الآحاد لا يمكن أن يكون مناسباً للعمل به إلا إذا كان له شاهد بالإعتبار، ومثل لذلك بالخبر المتواتر وقول الواحد في الفتوى والشاهد " وإن كان مناسباً ولكن لا بد له من شاهد بالاعتبار ولا شاهد له سوى خبر التواتر وقول الواحد في الفتوى والشهادة " ⁷ فرد الأول؛ لأنّ التواتر يفيد العلم ومن ثمة الوجوب ، وهذا لا

1 - خبر الواحد إذا خالف عمل أهل المدينة ، حسان بن محمد حسين فلمان ، ط1، دار البحوث للدراسات الإسلامية إحياء التراث ، الإمارات العربية المتحدة ، 1421هـ - 2000، ص34

2 - إحكام الفصول في علم الأصول ، الباجي ، ج 1، ص319

3 - اللمع ، الشيرازي، ص 40

4 - الإحكام في أصول الأحكام ، الأمدي، ج 2 ص4

5 - المحصول في علم الاصول - الرازي - ، ، ج4 ص556

6 - الأمدي ، المصدر السابق ، ج 2 ص 67

7 - المصدر نفسه ، ج 2 ، ص 67

يلزم منه أن الأحاد الظني يفيد الوجوب أمّا قياسه على الشهادة والفتوى، فإنّ قول المفتي والشاهد حتى وإن غلب الظن على صدقه وقضى على البراءة الأصلية لشخص واحد، فهذا لا يلزم منه العمل بخبر الواحد المخالف لبراءة الذمة بالنظر إلى جميع الناس: " ولا يمكن القياس على الأول لأن ذلك مفيد للعلم ولا يلزم من إفادته للوجوب إفادة الخبر الظني له ولا يمكن قياسه على الثاني وذلك لأن براءة الذمة معلومة وهي الأصل وغاية قول الشاهد والمفتي إذا غلب على الظن صدقه مخالفة البراءة الأصلية بالنظر إلى شخص واحد ولا يلزم من العمل بخبر الشاهد والمفتي مع مخالفته للبراءة الأصلية بالنظر إلى شخص واحد العمل بخبر الواحد المخالف لبراءة الذمة بالنظر إلى جميع الناس وإن سلمنا صحة القياس فغايبته أنه مفيد لظن الإلحاق وهو غير معتبر في إثبات الأصول " ¹

ومما يرد به على الأمدي ما ذكره من حجة القائلين بجواز التعبد بخبر الأحاد حيث قال: " قالوا صدق الواحد في خبره ممكن فلو لم يعمل به لكننا تاركين لأمر الله تعالى وأمر رسوله وهو خلاف ما يقتضيه الإحتياط " ²

فزيادة على كون رد خبر الأحاد رد لقسم كبير من السنة ومن ثمة لأوامر الله ورسوله فالعبادات ثبتت بالمتواتر في كلياتها من حيث الأمر بها غير أنّ جزئياتها ثبتت بأخبار الأحاد، ومن أمثلة ذلك الركوع والسجود، فهي واجبات في الصلاة غير أنّها ثبتت بخبر الأحاد، كذلك بالنسبة لمناسك الحج وكذا الزكاة والصيام.

أما بالنسبة لشغل الذمة بخبر الأحاد فقد ثبت أنّ الذمة تتشغل بخبر الأحاد لما سبق من انشغال لزم المكلفين بالركوع والسجود وغيرها من واجبات العبادة، فكان الأصل في الذم الإنشغال، أما المعاملات فبحسب الإستدلال بخبر الأحاد وفهمه، فكلما كان الفهم سليم والعقل سليم انتفى التعارض الواقع في فهم النص، وكلما كان الفهم سيئ

1 - الإحكام في أصول الأحكام، الأمدي، ج 2، ص 67

2 - المصدر نفسه ج 2، ص 67

والعقل سقيم وجد التعارض ، ذلك لأنّ الشرع لم يأت بما يناقض العقل إلا ما أساء العقل فهمه¹

ومما يرد به عل كلام الأمدي في الفتوى فانشغال ذمة الواحد بخبر الفتوى يقاس عليه كل من شابهه في الحال
وخالصة هذا الكلام كله أنّ خبر الأحاد إذ تقابل مع براءة الذمة يعمل به أحيانا كما يعمل بها أحيانا أخرى دونما إنكار ورد تام له .

يقول صاحب الأنجم الزاهرات : " و الأحاد الذي يوجب العلم و الذي لا يوجب العلم ينقسم إلى قسمين مسند و مرسل، و مراسيل غير الصحابة ليست حجة إلا مرسل سعيد بن المسبب "2.

وذهب المالكية إلى أنّ القواعد العامة مقدمة في الإحتجاج على خبر الأحاد.

يقول ابن العربي في كتابه عارضة الأحوزي عند شرحه لحديث : « إنما أطعمك الله وسقائك »³ " وتطلع مالك على المسألة من طريقها ، فأشرف عليها فرأى في مطلعها أنّ عليه القضاء " 4 ، فالمالكية يردون الإستدلال بحديث الصائم إذا أفطر ناسيا ، ويقولون بالقضاء

ذكر بن دقيق العيد في كتابه إحكام الأحكام أنّ مالك يقول بإيجاب الصيام لمن أفطر ناسيا في رمضان ؛ لأنّ الصوم فات ركنه ، وهو من المأمورات والقاعدة أنّ النسيان

1 - الأستاذ المشرف

2 - الأنجم الزاهرات ، شمس الدين محمد بن عثمان بن علي المارديني ، تحقيق محمد عبد الكريم النملة، ط2 ، مكتبة الرشد ، السعودية ، 1416 هـ ، 1996 م ، ج 1 ، ص 46

3 - صحيح البخاري : كتاب الصيام ، باب إذا حنت ناسيا الإيمان ، رقم 6669 ولفظه مَنْ أَكَلَ نَاسِيًا وَهُوَ صَائِمٌ فَلَيْتَمَّ صَوْمَهُ فَإِنَّمَا أَطْعَمَهُ اللَّهُ وَسَقَاهُ .

صحيح مسلم : كتاب الصيام ، باب أكل الناسي وشربه وجماعه لا يفطر ، رقم 2772 لفظه « من نسي وهو صائم فأكل أو شرب فليتم صومه فإنما أطعمه الله وسقاه » .

سنن الترمذي : باب الصوم ، كتاب باب ما جاء في الصائم يأكل أو يشرب ناسيا ، رقم 725 بلفظ « مَنْ أَكَلَ أَوْ شَرِبَ نَاسِيًا فَلَا يُفْطِرُ فَإِنَّمَا هُوَ رَزَقٌ رَزَقَهُ اللَّهُ » . قال الألباني صحيح

سنن أبي داود : كتاب الصوم ، باب من أكل ناسيا ، رقم 4200 بلفظ " « أَطْعَمَكَ اللَّهُ وَسَقَاكَ » .

سنن ابن ماجه : كتاب الصيام ، باب ما جاء فيمن أفطر ناسيا ، رقم 1673

4 - عارضة الأحوزي بشرح الترمذي ، ابن العربي المالكي ط1 ، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان ج3 ،

لا يؤثر في طلب المأمورات " ذهب مالك إلى إيجاب القضاء ، وهو القياس فإن الصوم قد فاته ركنه ، وهو من باب المأمورات والقاعدة تقتضي : أن النسيان لا يؤثر في طلب المأمورات " ¹

وقال بن العربي : " على أصل مالك أن خبر الواحد إذا جاء بخلاف القواعد لم يعمل به " ² .

فالذمة عندهم انشغلت بالصوم فلا تبرا إلا بصوم يوم تام . وصورة الصيام لم تتم بحدوث الإفطار ولو كان ناسيا ، وإنما المراد من الحديث الإخبار برفع الإثم عن الصائم وعدم المؤاخظة " الذين قالوا بالإفطار حملوا ذلك على أن المراد الإخبار برفع الإثم وعدم المؤاخظة " ³

أي أن النسيان لا يؤثر في ناحية براءة الذمة من التكليف وليس القضاء لأن الذمة تبرأ بالأداء أو القضاء وليس بالنسيان ، يقول بن العربي : " الحديث يوافق القاعدة في رفع الإثم فقبل في ذلك ، ولا يوافقها في بقاء العبادة بعد ذهاب ركنها أشتاتا فلا يعمل به " ⁴

كما أن قول المالكية يعضده قوله تعالى : ﴿ثُمَّ أَتَمُّوا الصِّيَامَ إِلَىٰ الْبَيْتِ﴾ ⁵

و الإتمام لا يتحقق إلا بصيام يوم كامل لا إفطار فيه، فما دام الإمام مالك يقدم القواعد عن خبر الأحاد ، فيمكن أن يقدم براءة الذمة على خبر الأحاد . كما أن الحنفية يردون خبر الواحد إذا كان مما تعم به البلوى . و من أمثلة تعارض البراءة الأصلية مع خبر الأحاد الناقل عنها حديث بسرة

1 - إحكام الأحكام في شرح عمدة الأحكام ، تقي الدين ابن دقيق العيد، تحقيق أحمد محمد شاكر ، دار الجيل ، بيروت ، لبنان ، ص 395
2 - عارضة الأحوذى، الترمذى، ج 3 ص 196
3 - بن دقيق العيد ، المصدر السابق ، ص 396
4 - الترمذى ، المصدر السابق، ج 3 ص 197
5 - الآية 186 سورة البقرة

" مَنْ مَسَّ ذَكَرَهُ فَلْيَتَوَضَّأْ " ¹ تبين أن الحنفية ردوا الإستدلال بهذا الخبر ليس إعمالاً للبراءة الأصلية وإتّما لأنه مما تعم به البلوى ² . إذا كان عدولهم عن هذا الخبر وردهم له ؛ لأنه مما تعم به البلوى ، فبم استدلووا على عدم إيجاب الوضوء عند مس الذكر ؟

فهم بذلك ذهبوا إلى البراءة الأصلية لأنهم أبقوا على عدم الوضوء

ثالثاً: أمثلة تعارض البراءة الأصلية مع أخبار الأحاد أحدها ناقل عنها والآخر موافق لها

عند تعارض البراءة الأصلية مع خبر آحاد ناقل عنها ، و وجود آخر موافق لها ، فأيهما يرجح؟ خاصة إذا لم نعلم أيهما كان أسبق و لم نعلم بينهما ناسخاً و منسوخاً ، وهل هذا التعارض يقدر في السند ورجالاته ؟

1- المثال الأول: الوضوء من مس الذكر

من أمثلة تعارض البراءة الأصلية مع خبر الأحاد تعارض حديث بُسْرَةَ في إيجاب الوضوء من مس الذكر « مَنْ مَسَّ ذَكَرَهُ فَلْيَتَوَضَّأْ » ³ و هو ناقل عن البراءة الأصلية بعدم الوضوء، مع حديث طلق ابن علي القاضي بعدم وجوب الوضوء و هو موافق للبراءة الأصلية :

-
- 1 - سنن أبي داود : كتاب الطهارة ، باب الوضوء من مس الذكر ، رقم 181
سنن الترمذي : كتاب الطهارة ، باب الوضوء من مس الذكر ، رقم 82 بلفظ " من مس ذكره فلا يصل حتى يتوضأ " علق عليه الألباني وقال صحيح
سنن النسائي ، : كتاب ، باب الغسل والتيمم ، باب الوضوء من مس ذكر ، رقم 447 بلفظ " من مس ذكره فلا يصل حتى يتوضأ " علق عليه الألباني قال : صحيح الإسناد
سنن الدراقطني: كتاب الطهارة ، باب مَا رُوِيَ فِي لَمْسِ الْقُبْلِ وَالذُّبْرِ وَالذَّكْرِ وَالْحُكْمِ فِي ذَلِكَ، رقم 541
سنن البيهقي : كتاب: باب الوضوء من مس الذكر ، رقم 634 بلفظ « مَنْ مَسَّ ذَكَرَهُ فَلْيَتَوَضَّأْ »
مسند أحمد بن حنبل : مسند القبائل ، رقم 27334 علق عليه شعيب الأرنؤوط قال : إسناده صحيح بلفظ مَنْ مَسَّ ذَكَرَهُ فَلْيَتَوَضَّأْ
2 - مفتاح الوصول إلى علم الأصول ، الشريف أبي عبد الله محمد بن أحمد الحساني التلمساني ، دراسة و تحقيق محمد علي فركوس، ط1 ، مؤسسة الريان، بيروت ، لبنان ، 1419 هـ ، 1989 م ، ص645
3 - سبق تخريجه

عَنْ طَلْقِ بْنِ عَلِيٍّ ، قَالَ : خَرَجْنَا وَفَدًّا حَتَّى قَدِمْنَا عَلَى رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَبَا يَعْنَاهُ وَصَلَّيْنَا مَعَهُ ، فَلَمَّا قَضَى الصَّلَاةَ جَاءَ رَجُلٌ كَأَنَّهُ بَدَوِيٌّ ، فَقَالَ : يَا نَبِيَّ اللَّهِ ، مَا تَرَى فِي رَجُلٍ مَسَّ ذَكَرَهُ فِي الصَّلَاةِ ؟ قَالَ : « وَهَلْ هُوَ إِلَّا مُضَعَّةٌ مِنْكَ أَوْ بَضْعَةٌ مِنْكَ ؟ »¹ .

ذهب الشريف التلمساني إلى أنه إذا كان أحد الدليلين ناقل عن أصل البراءة والآخر مبقيا فإن الناقل أولى ! كما قال رجح أصحابنا من المالكية في حديث أبي هريرة في إيجاب الوضوء من مس الذكر² فإنه ناقل عن الأصل الذي هو عدم التكليف³ قال ابن السبكي: " لا يصح أن نتمسك بالبراءة الأصلية فإنها ليست حجة مع الناقل السمعي"⁴

إلا أنّ هذا الكلام فيه نظر من حيث كيفية الاستدلال بالحديث ، وكذا من حيث سند الحديث .

إذ ذكر البيهقي في كتابه مختصر الخلافات ما قيل حول سند كلا الحديثين فنقل عن عبد الله الحاكم ما قاله حول رواية بسرة للحديث فقال : " ثم نظرنا فوجدنا جماعة من الثقات الحفاظ روى هذا الحديث عن هشام بن عروة عن أبيه عن مروان عن بسرة"⁵ و ذكر أيضا أنّ هناك من علّل الحديث بروايات واهية عن هشام عن أبيه عن عائشة و أورد البيهقي ما قيل في قيس بن طلق و قال : " و قيس بن طلق ليس بالقوي عندهم

1 - سنن النسائي: كتاب الطهارة ، باب الوضوء من ذلك ، رقم 165، قال الألباني: صحيح
سنن الدارقطني: كتاب الطهارة ، باب في مس القبل والدبر والذكر والحكم في ذلك ، رقم 543
مسند أحمد بن حنبل : مسند المدنين ، رقم 16338 بلفظ "هل هو إلا منك أو بضعه منك" قال شعيب الأرنؤوط: حديث حسن

صحيح بن حبان : كتاب الطهارة ، باب نواقض الوضوء ، رقم 1120

2 - سنن الدارقطني: كتاب الطهارة ، باب ماروي في لمس القبل والدبر والذكر والحكم في ذلك ، رقم 532

السنن الكبرى للبيهقي : كتاب الطهارة ، باب ترك الوضوء من مس الفرج ، رقم 659

المستدرک علی الصحیحین : کتاب الطهارة ، رقم 479 ، قال الحاكم: حديث صحيح و شاهده

الحديث المشهور عن يزيد بن عبد الملك عن سعيد بن أبي سعيد عن أبي هريرة

3 - مفتاح الوصول إلى علم الأصول، الشريف التلمساني ، ج1 ، ص645

4 - الإبهاج في شرح المنهاج ، ابن السبكي ، ج3 ، ص265

5 - مختصر الخلافات ، الإمام البيهقي الحافظ بن أبي العباس شهاب الدين ، تحقيق علاء إبراهيم الأزهرى ، ط1

دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، 1420 هـ - 2000م ، ، ج1 ، ص131

و غمزه يحيى بن معين بين يدي أحمد بن حنبل و قال : لا يُحتج به و قال الدارقطني :
قال بن أبي حاتم : سألت أبي و أبا زرعة عن حديث محمد بن جابر فقال : قيس بن
طلق ليس بمن تقوم به الحجة و وهناه و لم يثبتاه ¹

يقول السرخسي حديث بسرة لا يكاد يصح فقد قال يحيى بن معين ثلاث لا يصح
فيهن حديث عن رسول الله صلى الله عليه وسلم منها هذا، فلماذا لم يذكر رسول الله
صلى الله عليه وسلم هذا بين يدي كبار الصحابة حتى لم ينقله أحد منهم و قال به بين
يدي بسرة وهو إن ثبت فتأويله من بال، فجعل مس الذكر كناية عن البول لأن من
يبول يمس ذكره عادة كقوله تعالى:

﴿ أَوْ جَاءَ أَحَدٌ مِّنْكُمْ مِنَ الْغَائِطِ ﴾ ²

والغائط هو المكان المظنن من الأرض كنى الله تعالى به عن الحدث، كما يمكن أن
يراد به مجرد غسل اليدين إستحباباً ³ . لأن من معاني الوضوء في اللغة العربية
الغسل ، و إذا كثر الإحتمال بطل الإستدلال ، فهنا قد يعاد إلى البراءة الأصلية ، و قد
لا يعاد.

أما حديث قيس بن طلق فقد رواه الترمذي في سننه و قال هذا الحديث أحسن شيء
روي في هذا الباب و قد روى هذا الحديث أيوب عن عتبة، و محمد عن جابر عن
قيس بن طلق عن أبيه و قد تكلم بعض أهل الحديث في محمد بن جابر و أيوب بن
عتبة و حديث ملازم بن عمرو عن عبد الله بن بدر أصح و أحسن ⁴

كما أن ابن حزم إعترض على هذا الإستدلال رغم صحة الخبر الوارد في عدم
إيجاب الوضوء وقال أن هذا الخبر " موافق لما كان عليه الناس قبل ورود الأمر

1 - نفس المرجع ص132

2 - الآية 43 سورة النساء

3 - المبسوط ، السرخسي ، ج 1 ، ص 117

4 - مختصر الخلافيات ، البيهقي ، ج 1 ، ص 131

بالوضوء من مس الفرغ " وهذا الخبر منسوخ بأمر النبي صلى الله عليه وسلم
بالوضوء من مس الفرغ "1

فرجح ابن حزم الحديث الناقل من البراءة الأصلية إلى التكليف، وأرجع ذلك إلى
الناسخ والمنسوخ، وهذا مردود لأننا لا نعلم أي الحديثين كان سابقا عن الآخر، فكيف
يمكن القول بالنسخ، كما أنّ الأحكام أولى من النسخ

2- المثال الثاني : دية اليهودي

ومن أمثلة تعارض البراءة الأصلية مع الناقل إختلاف الفقهاء حول دية اليهودي قال
بعضهم كدية المسلم وآخرون نصف ديته وقال آخرون الثلث وهذا ما أخذ به الشافعي
عملا بالبراءة الأصلية² فالبراءة الأصلية تعارضت الحديث الذي رواه عمرو بن
شعيب عن ابيه عن جده : أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يقتل مسلم بكافر
وبهذا الإسناد عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «دية عقل الكافر نصف دية عقل
المؤمن»³ عن ابن شهاب أن أبا بكرٍ وعمرَ رضی الله عنهما: كَانَا يَجْعَلَانِ دِيَةَ
الْيَهُودِيِّ وَالنَّصْرَانِيِّ إِذَا كَانَا مُعَاهِدَيْنِ دِيَةَ الْحُرِّ الْمُسْلِمِ وَكَانَ عُثْمَانُ وَمُعَاوِيَةُ لَا
يُقِيدَانِ الْمُشْرِكِ مِنَ الْمُسْلِمِ⁴

فنص الحديث شغل الذمة بالنصف ، والأثر شغلها بالدية كاملة ، و من أعمل البراءة
شغلها الثلث فقط

رابعا : إذا تعارضت أخبار التحريم و الإباحة يصار إلى البراءة الأصلية

إذا ما تعارض التحريم و الإباحة و لم يعلم أيهما كان متأخرا و انتفى النسخ : فماذا
يرجح؟ التحريم أم الإباحة؟ أم يلجأ إلى البراءة الأصلية ؟

1 - الإحكام في أصول الأحكام ، ابن حزم ، ج 2 ، ص 168
2 - الإبهاج في شرح المنهاج ، ابن السبكي ، ج 3 ، ص 264
3 - سنن الترمذي : كتاب الديات ، باب دية الكفار ، رقم 1413 ، قال أبو عيسى: حديث عبدالله بن
عمرو في هذا الباب حديث حسن ، قال الألباني: حديث حسن صحيح
4 - سنن الدارقطني ، كتاب الديات ، باب دية أهل الذمة ، رقم 3292
مصنف أبي شيبة : كتاب ، من قال دية اليهودي والنصراني مثل دية المسلم ، رقم 28015
مصنف عبد الرزاق : كتاب العقول ، باب دية المجوسي ، رقم 18501

ذكر صاحب التحرير : إذا ورد نسان متضادان في حكم و كان أحد النصين موافقا لبراءة الذمة و الآخر مخالفا لها : ذهب بعضهم إلى أن الذي لم يوافق البراءة ناسخ للذي وافقها لأنّ الشرع ورد بعكس البراءة الأصلية ، فكان اشتغال الذمة و الانتقال من البراءة يقينا و العودة إلى الإباحة مرة ثانية شكاً ، فقدم اليقين على الشك و هذا اليقين جاء مخالفا للبراءة الأصلية¹.

وذكر الأسنوي أنه إذا تكافأت الأدلة و تنافت ، أحدهما يقول بالحل و الآخر بالحرمة قيل يتساقطان و يرجع إلى البراءة الأصلية².

و لتوضيح هذه المسألة كان لزاما ذكر المسائل التي ورد فيها هذا التعارض .

1- المثال الأول : مسألة مباشرة الرجل زوجته الحائض

من أمثلة تعارض أخبار التحريم و الإباحة مسألة ما يحل للرجل من زوجته الحائض، وقد وردت أحاديث تقتضي عدم مس المرأة من السرة إلى الركبة ، وأخرى عدم الوطء فقط

• الأحاديث الواردة في مباشرة الحائض :

ومن الأحاديث ما رواه أبو داود في سننه عن مَيْمُونَةَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ - صلى الله عليه وسلم- كَانَ يُبَاشِرُ الْمَرْأَةَ مِنْ نِسَائِهِ وَهِيَ حَائِضٌ إِذَا كَانَ عَلَيْهَا إِزَارٌ إِلَى أَنْصَافِ الْفَخْذَيْنِ أَوْ الرُّكْبَتَيْنِ تَحْتَجِزُ بِهِ³. فقد روى عبد الرزاق في مصنفه عن عطاء قال: يُبَاشِرُ الْحَائِضُ زَوْجَهَا إِذَا كَانَ عَلَى جِزْلِئِهَا السُّفْلَى إِزَارًا ، سَمِعْنَا ذَلِكَ قَالَ أَبُو بَكْرٍ جِزْلُئِهَا مِنَ السُّرَّةِ إِلَى الرُّكْبَةِ⁴

1 - التحرير شرح التحرير في أصول الفقه ، المرادوي الحنبلي ، ج3 ، ص3062

2 - التمهيد في تخريج الفروع على الأصول ، عبد الرحيم بن الحسن الأسنوي أبو محمد ، تحقيق محمد حسن هيتو ، ، ط1 ، مؤسسة الرسالة بيروت ، ، لبنان، 1400 هـ ، ص50

3 - سنن أبي داود : كتاب الطهارة ، باب في الرجل يصيب منها من دون جماع ، رقم 267 ، قال الألباني صحيح :

سنن النسائي: كتاب الطهارة : باب مباشرة الحائض ، قال الألباني: صحيح رقم287 ، مسند أحمد : مسند باقي الأنصار، رقم 26893 ، علق عليه شعيب الأرنؤوط و قال : حديث صحيح دون قوله "يبلغ أنصاف الفخذين أو الركبتين "

4 - مصنف عبد الرزاق كتاب الحيض ، باب مباشرة الحائض ، رقم 1242

و حديث آخر يقتضي حرمة الوطء فقط في قوله صلى الله عليه وسلم : « اصْنَعُوا كُلَّ شَيْءٍ إِلَّا النِّكَاحَ »¹.

فصار هناك تعارض بين الحل و الحرمة " فإن الأول يقتضي تحريم ما بين السرة والركبة والثاني يقتضي إباحته ما عدا الوطء"²

● مناقشة أحاديث مباشرة الرجل زوجته الحائض من السرة إلى الركبة :

عَنْ عَائِشَةَ قَالَتْ : كَانَ إِحْدَانَا إِذَا كَانَتْ حَائِضًا أَمَرَهَا رَسُولُ اللَّهِ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ- فَتَأْتِرُ بِإِزَارٍ ثُمَّ يَبَاشِرُهَا³

و في رواية أخرى عَنْ عَائِشَةَ قَالَتْ : كَانَ إِحْدَانَا إِذَا كَانَتْ حَائِضًا أَمَرَهَا رَسُولُ اللَّهِ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ- أَنْ تَأْتِرَ فِي فُورٍ حَيْضَتِهَا ثُمَّ يَبَاشِرُهَا. قَالَتْ وَأَيُّكُمْ يَمْلِكُ إِرْبَهُ كَمَا كَانَ رَسُولُ اللَّهِ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ- يَمْلِكُ إِرْبَهُ.⁴

اختلف الفقهاء في مسألة مباشرة الرجل زوجته و هي حائض ، فأما الإستمتاع بما فوق الإزار ، فجازز إتفاقا و أما ما تحت الإزار من غير الفرج ففيه خلاف . و قد ذكر السرخسي أنه اختلف في معنى قوله "فوق المنزر" ، فقال : "فكان إبراهيم رحمه الله تعالى يقول المراد به الاستمتاع بالسرة وما فوقها ، وكان الحسن رحمه الله تعالى يقول المراد أن يتدفاً بالإزار ويقضي حاجته منها فيما دون الفرج فوق الإزار"⁵

1 - صحيح مسلم : كتاب الحيض ، باب جواز غسل الحائض رأس زوجها وترجيله وطهارة سورها ، رقم 720 سنن ابن ماجه : كتاب الطهارة ، باب في مؤكلة الحائض وفي سورها ، رقم 644 ، قال الألباني : صحيح مسند أحمد بن حنبل : مسند أنس بن مالك رضي الله عنه ، رقم 12376 ، قال شعيب الأرنؤوط : إسناده صحيح على شرط مسلم

صحيح بن حبان : كتاب الطهارة ، باب الحيض والإستحاضة ، رقم 1326

2 - غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر ، أحمد بن محمد الحنفي الحموي ، ط 1 ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، 1405 هـ ، 1985 م ، ج 1 ، ص 337

3 - سبق تخريجه

4 - صحيح البخاري : كتاب الحيض ، باب مباشرة الحائض ، رقم 302

صحيح مسلم : كتاب الحيض ، باب مباشرة الحائض فوق الإزار ، رقم 706

سنن ابن ماجه : كتاب الطهارة ، باب ما للرجل من امرأته إذا كانت حائضا ، رقم 635

سنن الكبرى للبيهقي : كتاب الحيض ، باب مباشرة الحائض فيما فوق الإزار وما يحل منها وما يحرم ،

رقم 1544

5 - المبسوط ، السرخسي ، ج 10 ، ص 75

- تحرير محل النزاع :

ومحل النزاع في هذه المسألة في معنى تحتز به هل يقصد به أن تحتجز حتى لا يباشرها ؟ أم أنها تحتجز حتى تمنع الأذى وانتشار الدم .

- القول الأول :

و هو المنع ، و إليه ذهب كل من المالكية و الشافعية و الحنفية فقالوا يمنع و يحرم التمتع بما تحت الإزار أي ما بين السرة و الركبة، لأنّ النبي صلى الله عليه وسلم قصر التمتع على مافوق الإزار بأمره نساءه بلبس الإزار، و دليلهم في المنع ما سبق من الأحاديث ، و هذا نوع من الإحتياط قد ذهبوا إليه ¹

لقوله صلى الله عليه وسلم : «**أَلَا إِنَّ لِكُلِّ مَلِكٍ حِمَى وَ حِمَى اللَّهِ مَحَارِمُهُ فَمَنْ رَتَعَ فِي الْحِمَى يُوشِكُ أَنْ يَقَعَ فِيهِ**»².

- القول الثاني : و هو الإباحة ، و هذا ما ذهب إليه أحمد أنّ للرجل كل شيء و يجوز

له الإستمتاع بالحائض فوق السرة و تحت الركبة و ما تحت الإزار عدا الوطاء في الفرج ، فإنه محرّم : " ذهب أحمد رحمه الله إلى إباحته وروي ذلك عن عكرمة و عطاء و الشعبي و الثوري و إسحاق ونحوه قال الحكم فإنه لا بأس أن تضع على

فرجها ثوبا "³ و دليله في ذلك قوله تعالى : ﴿**وَيَسْأَلُونَكَ عَنِ الْمَحِيضِ**﴾⁴

1 - حاشية العدوي ، ج7 ، ص484 ، الإختيار لتعليل المختار ، ج1 ، ص31 ، المبسوط ، ج10 ، ص75 ، الأم ج5 ، ص173

2 - صحيح البخاري : كتاب الإيمان ، باب فضل من إستبرأ لدينه ، رقم 52
صحيح مسلم : كتاب المساقاة ، باب أخذ الحلال وترك الحرام ، رقم 4178
سنن الترمذي ، كتاب البيوع ، باب البيوع ، رقم 1205 ، قال الألباني : حديث صحيح
سنن ابن ماجه : كتاب الفتن ، باب الوقوف عند الشبهات ، رقم 3948
سنن البيهقي : كتاب البيوع ، باب طلب الحلال واجتناب الشبهات ، رقم 10703
مسند أحمد بن حنبل : م سنن الكوفين ، رقم 18398

3 - المغني ، بن قدامة ، ج1 ، ص384

4. الآية 220 سورة البقرة

و لفظ المحيض يدل على الموضع كالقول المبيت والمقيل ، فكان بذلك الإستمتاع مباحا عدا موضع الحيض وهو الفرج وهو موضع الأذى " والمحيض اسم لمكان الحيض كالمقيل والمبيت فتخصيصه موضع الدم بالاعتزال دليل على اباحته فيما عداه" ¹

ودليله أيضا قوله صلى الله عليه وسلم : « اصْنَعُوا كُلَّ شَيْءٍ إِلَّا النَّكَاحَ » ² و حمل أحمد مسألة المباشرة في حديث ميمونة و عائشة على أن النفس تعافه مثل ما فعل النبي صلى الله عليه وسلم في مسألة أكل الضب قال بن قدامة : " وما رووه عن عائشة دليل على حل ما فوق الأزار لا على تحريم غيره وقد يترك النبي صلى الله عليه وسلم بعض المباح تقديرا كتركه أكل الضب والأرنب وقد روى عكرمة عن بعض أزواج النبي صلى الله عليه وسلم أن النبي صلى الله عليه وسلم كان إذا أراد من الحائض شئيا ألقى على فرجها ثوبا ثم ما ذكرناه منطوق وهو أولى من المفهوم ³ وزيادة على ما سبق ماروته السيدة عائشة رضي الله عنها في حديثها عن النبي صلى الله عليه وسلم قالت: قَالَ لِي رَسُولُ اللَّهِ -صلى الله عليه وسلم- « نَاولِينِي الخُمْرَةَ مِنَ الْمَسْجِدِ ». قَالَتْ: فَقُلْتُ إِنِّي حَائِضٌ، فَقَالَ: « إِنَّ حَيْضَتَكَ لَيْسَتْ فِي يَدِكَ » ⁴. الخُمْرَةَ سجادة صغيرة تُعمل من سعف النخل وتُرمل بالخيوط ⁵ فانكار النبي صلى الله عليه وسلم على السيدة عائشة رضي الله عنها سوء فهمها للحيض دليل على أن موضع الأذى هو المعني بالنهي ، كما أن لفظ " فور " الوارد في حديث السيدة عائشة دليل

1- المغني ، بن قدامة ، ج 1 ، ص 384

2 - سبق تخريجه

3 - ابن قدامة ، المصدر السابق، ج 1 ، ص 384

4 - صحيح مسلم : كتاب الطهارة ، باب جواز غسل الحائض رأس زوجها وترجيله وطهارة سورها ، رقم 715 سنن أبي داود : كتاب الطهارة ، باب الحائض تناول من المسجد ، رقم 261 سنن الترمذي : كتاب الطهارة ، باب الحائض تتناول الشيء من المسجد ، رقم 134 قال أبو عيسى : حديث حسن ، وقال الألباني: صحيح

سنن النسائي : كتاب الطهارة ، باب استخدام الحائض ، رقم 271، قال الألباني : حديث صحيح

5 - مختار الصحاح ؛ الرازي ، ص 326

على أنّ الإتيان دليل على الإحتجاز مخافة انتشار الأذى؛ لأنّ الفور هو التدفق الشديد يقال فارت القدر جاشت ، وفورة الحر شدته¹

- الخلاصة :

وخلاصة ذلك فقد رجّح أبي حنيفة ومالك والشافعي القول الأول زيادة في الإحتياط ، ورجح أحمد الثاني عملاً بالحديث والبراءة الأصلية ذكر ابن حزم عند تفسيره لقول السيدة عائشة رضي الله عنها "وَمَنْ مِنْكُمْ أَمَلِكُ لِإِربِهِ" من رسول الله عند حديثها عن القبلة للصائم - قَالَتْ كَانَ رَسُولُ اللَّهِ -صلى الله عليه وسلم- يُقْبَلُنِي وَهُوَ صَائِمٌ وَأَيْكُم يَمَلِكُ إربَهُ كَمَا كَانَ رَسُولُ اللَّهِ -صلى الله عليه وسلم- يَمَلِكُ إربَهُ² وحديث المباشرة السابق أنّ السيدة عائشة استعظمت عدم فعلهم وقد كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يفعله مع أنّه أملك الناس لإربه، وقال الفرض ما أمر به الله تعالى وما لم يأمر، فهو عفو، وماذمه الله فهو مكروه وليس حراماً إلا ما دل عليه الدليل³

2- المثال الثاني : مسألة نكاح المحرم

و من أمثلة تعارض أحاديث التحريم والإباحة وهل يرجع فيها إلى البراءة الأصلية أم لا ؟ مسألة نكاح المحرم حيث تعارض حديث ابن عباس المبيح له ، وحديث عثمان رضي الله عنه المحرم .

• الأحاديث الواردة في نكاح المحرم :

من الأحاديث الواردة في نكاح المحرم حديث زواج النبي صلى الله عليه وسلم من ميمونة عن ابن عباس، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ تَزَوَّجَ مَيْمُونَةَ

1 - نفس المصدر ، ص 517

2 - صحيح مسلم : كتاب ، باب بيان أنّ القبلة ليست محرمة لمن لم يتحرك ، رقم 2630 سنن الترمذي : باب الصوم ، كتاب باب ما جاء في الصائم يأكل أو يشرب ناسياً ، رقم 725 بلفظ « مَنْ أَكَلَ أَوْ شَرِبَ نَاسِيًا فَلَا يُفْطِرُ فَإِنَّمَا هُوَ رِزْقٌ رَزَقَهُ اللَّهُ ».

سنن ابن ماجه : كتاب الصيام ، باب ما جاء في القبلة للصائم ، رقم 1684 ، قال الألباني : حديث صحيح

سنن الكبرى للبيهقي : كتاب الصوم ، باب كراهة القبلة لمن حركت ، رقم 8340

3 - الإحكام في أصول الأحكام ، ابن حزم ، ج2 ، ص149

وَهُوَ مُحْرِمٌ زَادَ ابْنُ نُمَيْرٍ فَحَدَّثْتُ بِهِ الزُّهْرِيَّ، فَقَالَ: أَخْبَرَنِي يَزِيدُ بْنُ الْأَصَمِّ أَنَّهُ نَكَحَهَا وَهُوَ حَلَالٌ¹. وهذا الحديث فيه جواز نكاح المحرم، تعارض مع حديث عثمان بن عفان قال : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - : « لَا يَنْكِحُ الْمُحْرِمُ وَلَا يُنْكَحُ وَلَا يَخْطُبُ »².

• مناقشة الأحاديث الواردة في نكاح المحرم :

ذكر صاحب التوضيح عند حديثه عن تعارض حكيمين أحدهما نافي للتكليف و الآخر المثبت له، وما كان بدليل وما كان وفق البراءة الأصلية ذكر مثال نكاح المحرم وقال : "اعلم أن نكاح المحرم جائز عندنا تمسكا بما روي أنه عليه الصلاة والسلام تزوج ميمونة وهو محرم، وتمسك الخصم بما روي أنه عليه الصلاة والسلام تزوج وهو حلال، واتفقوا على أنه لم يكن في الحل الأصلي، فالخلاف في أنه كان في الإحرام، أو في الحل الذي بعد الإحرام فمعنى أنه تزوجها في الإحرام أنه لم يتغير الإحرام بعد ومعنى أنه تزوجها في الحل الذي بعد الإحرام أن الإحرام تغير إلى الحل فالأول ناف والثاني مثبت لكن الإحرام حالة مخصوصة مدركة عيانا فتكون كالأثبات فرجحنا بالراوي، وهو ابن عباس رضي الله عنهما"³

-
- 1 - صحيح البخاري ، كتاب جزاء الصيد ، باب تزويج المحرم ، رقم 1837
صحيح مسلم : كتاب النكاح، باب تحريم نكاح المحرم وكرهه خطبته ، رقم 3517
سنن أبي داود : كتاب المناسك ، باب المحرم يتزوج ، رقم 1846
سنن الترمذي : كتاب الصوم ، باب الرخصة في زواج المحرم ، رقم 843 قال الألباني: شاذ
سنن النسائي : كتاب مناسك الحج ، الرخصة في نكاح المحرم ، رقم 2841، قال الألباني حديث شاذ
مسند أحمد بن حنبل : مسند عبد الله بن العباس ، رقم 2587 ، قال شعيب الأرنؤوط : إسناده حسن
2 - صحيح مسلم : كتاب النكاح ، باب تحريم نكاح المحرم وكرهه خطبته ، رقم 3512
موطأ مالك : كتاب الحج ، باب نكاح المحرم ، رقم 772
سنن أبي داود : كتاب المناسك ، المحرم يتزوج ، رقم 1842 ، قال الألباني : صحيح
سنن النسائي : كتاب مناسك الحج ، باب النهي عن الرخصة في نكاح المحرم، رقم 2839
سنن البيهقي الكبرى : كتاب الحج ، باب المحرم لا ينكح ولا ينكح ، رقم 9418
سنن الدارقطني : كتاب الحج ، باب المهر ، رقم 3693
مسند أحمد بن حنبل : مسند عثمان بن عفان رضي الله عنه ، رقم 462
3 - شرح التلويح على التوضيح لمتن التنقيح في أصول ، سعد الدين مسعود بن عمر التفتازاني الشافعي ،
الفقه ، تحقيق زكريا عميرات ، ط 1 ، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1416 هـ - 1996 م ، ج 2 ، ص 229

وذكر عبد العزيز البخاري في كتابه كشف الأسرار أنّ الحنفية أخذوا برواية بن عباس لأنّ الإحرام عارض والحل أصل ، فعملوا بالمتبث لا بالنافي ، ولأنّ حرمة المرأة على المحرم بإعتبار الوطء وليس العقد ، فلا يحرم شراء الجارية ، والطيب واللباس¹ فهم عملوا بالخبر الموافق للبراءة الأصلية ، في حين ذهب المالكية إلى العمل بحديث عثمان بن عفان ، فقالوا لا يصح نكاح المحرم ولو بعمرة لا لنفسه ولا لغيره ، فلا يقبل الزوج و لا تأذن الزوجة ولا يجيب الولي ولو حدث يفسخ العقد ولو وجد الأولاد المالكية بهذا الإستدلال أخذوا بالخبر المخالف للبراءة الأصلية يقول صاحب الفواكه الدواني : " ولا يجوز " أي ولا يصح " نكاح المحرم " ولو بعمرة " لنفسه ولا " يصح أن " يعقد نكاحا لغيره " قال خليل: ومنع إحرام من أحد الثلاثة وهم: الزوج والزوجة والولي، فلا يقبل الزوج ولا تأذن الزوجة ولا يجيب الولي وهم محرمون، ولا يوكلون ولا يجيزون، والمعتبر في ذلك وقت العقد، فإذا صدر العقد وواحد من الثلاثة محرم كان يفسخ ولو ولدت الأولاد، وكما لا يجوز للمحرم أن يعقد يحرم عليه أن يخطب أو يحضر نكاحا، والأصل في ذلك خبر البخاري «لا ينكح المحرم ولا ينكح»² " 3

- الخلاصة :

قال الحنفية بحل النكاح للمحرم عملا بخبر ابن عباس الموافق للبراءة الأصلية إذ الأصل هو الحل والإحرام عارض فمجرد التحلل جاز النكاح ، كما أنّ الأصل في المعاملات الحل لا الحرمة فكان جائزا العقد إعمالا للنص الموافق للبراءة الأصلية ، في حين رجح المالكية الخبر المخالف للبراءة الأصلية فقالوا بحرمة الزواج وكذا العقد .

1 - كشف الأسرار ، عبد العزيز البخاري ، ج 3 ، ص 149

2 - سبق تخريجه

3 - الفواكه الدواني ، ابن غنيم ، ج 2 ، ص 46

3- المثال الثالث : مسألة تحريم الحمر الأهلية :

و من أمثلة تعارض خبر الأحاد والبراءة الأصلية مسألة تحريم الحمر الأهلية : فقد ورد فيها حديثان أحدهما ينقل من البراءة الأصلية إلى التحريم، وآخر موافق لها

• الأحاديث الواردة في مسألة تحريم الحمر الأهلية :

من الأحاديث الواردة في هذه المسألة حديث بن أبي أوفى ، رضي الله عنهما يقول : " أصابتنا مجاعة ليالي خيبر فلما كان يوم خيبر وقعنا في الحمر الأهلية فانتحرناها فلما غلت القدور نادى منادي رسول الله صلى الله عليه وسلم اكفوا القدور، فلا تطعموا من لحوم الحمر شيئا قال عبد الله : فقلنا إنما نهى النبي صلى الله عليه وسلم لأنها لم تخمس قال وقال آخرون حرّمها البتة وسألت سعيد بن جبير فقال حرّمها البتة"¹ وحديث ابن عباس ، رضي الله عنهما ، قال : لأدري أنهى عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم من أجل أنه كان حمولة الناس فكره أن تذهب حمولتهم ، أو حرّمه في يوم خيبر لحم الحمر الأهلية.²

وحديث علي رضي الله عنه : نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن متعة النساء و عن الحمر الأهلية زمن خيبر"³

-
- 1 - صحيح البخاري : كتاب فرض الخمس ، باب ما يصيب من الطعام في أرض الحرب ، رقم 3155
صحيح مسلم : كتاب الصيد والذبائح ، باب تحريم أكل لحم الحمر الإنسية ، رقم 5123
السنن الكبرى للبيهقي : كتاب الضحايا ، باب ما جاء في أكل لحوم الحمر الأهلية ، رقم 19941
سنن ابن ماجه ، : كتاب الذبائح ، باب لحوم الحمر الأهلية ، رقم 3192 بلفظ " إنما حرّمها رسول الله صلى الله عليه وسلم البتة من أجل أنها تأكل العذرة "
- 2 - صحيح البخاري ، كتاب المغازي ، باب غزوة خيبر ، رقم 4227
صحيح مسلم : كتاب الصيد و الذبائح ، باب تحريم أكل لحم الحمر الإنسية ، رقم 5119
السنن الكبرى للبيهقي : كتاب الضحايا ، باب ما جاء في أكل الحمر الأهلية ، رقم 19940
- 3 - صحيح البخاري : كتاب النكاح ، باب نكاح المحرم ، رقم 5115
صحيح المسلم ، كتاب النكاح ، باب نكاح المتعة ، رقم 3497
سنن الترمذي ، كتاب النكاح ، باب تحريم نكاح المتعة ، رقم 1121 ، قال أبو عيسى: حديث حسن صحيح وقال الألباني : حديث صحيح
سنن النسائي : كتاب النكاح ، باب تحريم المتعة ، رقم 3366 ، قال الألباني : حديث صحيح

● مناقشة الأحاديث الواردة في تحريم لحم الحمر الأهلية :

في هذ المسألة اختلف الفقهاء في لحوم الأهلية فمنهم من قال بالحرمة ومنهم من قال بالكراهة .

- القول الأول : حرمة لحم الحمر الأهلية

و ذهب إليه كل من الحنفية و الشافعية ، و كذا الحنابلة، ذكر صاحب الإختيار لتعليل المختار أنّ الحمير والبغال لا يجوز أكلها؛ لأنّ الله تعالى أخبرنا أنّها خلقت للركوب والحمولة، فلو وضعت للأكل لما خص الله تعالى ذكرها بالركوب " ولا تحل الحمر الأهلية ولا البغال ولا الخيل .

لقوله تعالى : ﴿ وَالْخَيْلَ وَالْبِغَالَ وَالْحَمِيرَ لِتَرْكَبُوهَا وَزِينَةً ﴾ 1

خرجت في معرض الامتتان ، فلو جاز أكلها لذكره ، لأنّ نعمة الأكل أعظم من نعمة الركوب ولما و روى أنّه صلى الله عليه و سلم : نهى يوم خيبر عن لحم الحمر الأهلية 2 " 3 .

وذكر صاحب البحر الرائق أنّ تعارض حديث النهى عن أكل لحوم الحمر الأهلية يوم خيبر الوارد في حديث ابن عمَرَ أنّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نَهَى يَوْمَ خَيْبَرَ عَنْ لُحُومِ الْحُمُرِ الْأَهْلِيَّةِ. 4 و حديث غالب بن أبجر "سَأَلَ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، إِنَّهُ لَمْ يَبْقَ مِنْ مَالِي إِلَّا حُمْرٌ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «أَطْعِمْ أَهْلَكَ مِنْ سَمِينِ مَالِكَ، وَإِنَّمَا كَرِهْتُ لَكُمْ جَوَالَ الْقَرْيَةِ يَعْنِي الْجَلَّالَةَ» 5 ،

1 - الآية 8 سورة النحل

2 - سبق تخريجه

3 - الإختيار ، بن مودود الموصلية الحنفي ، ج5 ، ص15

4 - صحيح البخاري ، كتاب المغازي ، باب غزوة خيبر ، رقم 4217

5 - سنن أبي داوود ، كتاب الأطعمة، باب في أكل لحوم الحمر الأهلية ، رقم 3811، قال الألباني: ضعيف الإسناد ومضطرب

السنن الكبرى للبيهقي : كتاب الضحايا ، باب ما جاء في أكل لحوم الحمر ، رقم 19951
بلفظ " « أَطْعِمْ أَهْلَكَ مِنْ سَمِينِ حُمْرِكَ فَإِنَّمَا حَرَّمْتُهَا مِنْ أَجْلِ جَوَالِي الْقَرْيَةِ »

فقال أنّ هذا الأخير لا يقوى ؛ لأنّ لحم الحمر الأهلية حرام بلا إشكال لاجتماع المحرّم و المبيح ، فغلب المحرّم على المبيح.¹

وذكر صاحب المبسوط أنّ عليا رضي الله عنه لما بلغته فتوى بن عباس رضي الله عنهما في إباحة المتعة، قال له : "نَهَى رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَ سَلَّمَ عَنْ مُتْعَةِ النِّسَاءِ وَ عَنِ الْحُمْرِ الْأَهْلِيَّةِ زَمَنَ خَيْبَرَ"² فترجحت بذلك الآثار الموجبة للحرمة ، أمّا قوله صلى الله عليه و سلم : " كُلُّ مَنْ سَمِينِ مَالِكٍ " أي؛ بعُهُ و استنفق ثمنه ، فقد يقال :

" أكل فلان عقاره " و المراد به أكل ثمنه و قال قائل : " إنّ لنا أحمرّة عجافا : يأكلن كل ليلة إكافا "- والأكاف من المراكب شبه الرّحال -³ ، والمراد ثمن الإكاف، وأضاف السرخسي أنّ ما نقل عن ابن عباس رضي الله عنه لا يكاد يصح عنه .

و ردّ السرخسي تعليل المسألة بقلة الظهر ، فقال أنّ رسول الله صلى الله عليه و سلم أمر بإكفاء القدور بعدما صار لحما ليس فيه منفعة الظهر ، و ما حرّمها لأنّها نهبة لم تخمس فللغانمين حق التناول قبل الخمس في الطعام، كما أنّه لم يحرّمها لأنّها جول قرية و هو مأخوذ من الجوال المتناول للحيف ، كالجلالة - جَوَالُ الْقَرْيَةِ الْجَوَالُ بتشديد اللام جمع جائلة كسامّة وسوام، والجلالة التي تتبع النجاسات⁴ - و لكن خص الحمر الأهلية في هذا المعنى ، و في هذا المعنى الحمار و غيره سواء، فعرفنا أنّه حرّمها البيّة.⁵

ذكر الشافعي في الأم أنّ حديث علي بن أبي طالب أنّ النبي صلى الله عليه و سلم نهى عن لحم الحمر الأهلية، له دالتان أحدها تحريم اللحوم الأهلية و الأخرى إباحة لحوم

1 - البحر الرائق ، بن نجيم ، ج 2 ، ص 6

2 - سبق تخريجه

3 - لسان العرب ، بن منظور ، ج 9 ، ص 8

4 - نفس المصدر ، ج 11 ص 116

5 - المبسوط ، السرخسي ، ج 11 ، ص 420

الحمير الوحشية و لو توحش حمار أهلي لم يؤكل ، و كان على أصل التحريم كما أنه إذا استأهل حمار وحشي لم يحرم أكله و كان على الأصل في التحليل .¹ ومما يمكن قوله أيضا أنّ الذين قالوا بجواز أكل لحم الحمير ليس بحديث غالب بن أبجر؛ لأنّ الحديث فيه اضطراب في السند ولا يصلح للإستدلال بل استدلوا بأدلة غيره منها نصوص من الكتاب ، كما أنّ تعليل المسألة بكون الحمير جعلت للظهور أيضا لورود الآية

- القول الثاني: كراهة لحم الحمير الأهلية

ذهب المالكية إلى القول بكراهة لحم الحمير الأهلية

" قيل بالكراهة الشديدة جمعا لآية: ﴿ قُلْ لَا أَجِدُ فِي مَا أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا عَلَى طَاعِمٍ

يَطْعَمُهُ إِلَّا أَنْ يَكُونَ مَيْتَةً أَوْ دَمًا مَسْفُوحًا أَوْ لَحْمَ خِنْزِيرٍ ﴾²

و لم يستثن الحمير و البغل بالكتاب من المباحات ، لقوله صلى الله عليه وسلم :

« الْحَلَالُ مَا أَحَلَّ اللَّهُ فِي كِتَابِهِ وَ الْحَرَامُ مَا حَرَّمَ اللَّهُ فِي كِتَابِهِ وَ مَا سَكَتَ عَنْهُ فَهُوَ مِمَّا

عَفَا عَنْهُ »³ . و حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنه : « نَهَى النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ

1 - الأم ، الشافعي، ج 2 ، ص 251

2 - الآية 145 سورة الأنعام

3 - سبق تخريجه

وسلم يَوْمَ خَيْبَرَ عَنْ لُحُومِ الْحُمْرِ وَرَخَّصَ فِي لُحُومِ الْخَيْلِ. «¹ وقيل بالحرمة لحديث

جابر وحديث أبي ثعلبة السابقي الذكر " ²

يقول صاحب البيان و التحصيل : " أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ إِنَّمَا أَمَرَ بِإِكْفَاءِ

الْقُدُورِ يَوْمَ خَيْبَرَ ، إِنَّمَا كَانَ ذَلِكَ مِنْ أَجْلِ أَنَّهَا كَانَتْ مَمْنُونَةً " ³

علل بن رشد إكفاء القُدور يوم خيبر بأنها منتهبة ، وهذا معناه أَنَّ علة التحريم هي

الإنتهاب ، وليست الحرمة البتة ؛ والحكم موجود مع العلة وجودا وعدما فإذا انتفى

الإنتهاب انتفت الحرمة .

- الخلاصة :

أصحاب القول الأول ذهبوا إلى تقديم و تغليب النص القائل بحرمة الحمر الأهلية، و

هو ناقل من البراءة الأصلية إلى الحرمة، فسقطت البراءة الأصلية أمام النص

أما المالكية فبالرغم من قولهم بالكراهة فهم قد أخذوا بالأحاديث الموافقة للبراءة

الأصلية .

1 - صحيح البخاري : كتاب الذبائح والصيد ، باب لحوم الخيل ، رقم 5519

صحيح مسلم : كتاب الذبائح والصيد ، باب في اكل لحوم الخيل ، رقم 5134

سنن أبو داود : كتاب الأطعمة ، باب أكل لحوم الخيل ، رقم 3790

سنن الترمذي : كتاب الأطعمة ، باب أكل لحوم الخيل ، رقم 1793 ، قال أبو عيسى : حديث حسن صحيح ،

وقال الألباني: حديث صحيح .

سنن النسائي : كتاب الصيد والذبائح ، باب الإذن في أكل لحوم الخيل ، رقم 4328 قال الألباني صحيح

مسند أحمد بن حنبل : مسند جابر بن عبد الله رضي الله عنه ، رقم : 14930 ، قال شعيب الأرنؤوط : صحيح

على شرط الشيخين

2 - فقه العبادات و أدلته على مذهب السادة المالكية ، أحسن زقور ، ط1 ، مكتبة الرشاد للطباعة والنشر والتوزيع ،

الجزائر ، 1424 هـ ، 2003 م ، ص 523

3 - البيان والتحصيل ، أبو الوليد بن أحمد بن رشد القرطبي ، ط 2 ، دار الغرب الإسلامي ، بيروت ، لبنان ،

1408 هـ - 1988 م ، ج 3 ، ص 389

يقول بن حزم : " وأما المكروه والمندب إليه فداخلان تحت المباح لأن المكروه لا يَأثم فاعله ولو أثم لكان حراما ولكن يؤجر فاعله والمندوب إليه لا يَأثم تاركه ولو أثم لكان فرضا ولكن يؤجر فاعله " ¹

الفرع الثالث: تعارض البراءة الأصلية مع القياس :

في هذه المسألة يظهر لنا جلليا مذهب أهل الظاهر حيث يردون القياس بل و ينكرونه ومن خلال هذه الجزئية سنحاول - بإذن الله - أن ندرج المسائل التي إعتد فيها الجمهور القياس و ردها بن حزم بالبراءة الأصلية فهي أصلٌ من أصول الإستدلال عنده حيث يقول " فما أمر به فهو واجب ، و ما نهى عنه فهو حرام و ما لم يأمر به و لا نهى عنه، فهو مباح مطلق حلال كما كان هذا أمر معروف ضرورة بفطرة العقول من كل أحد، ففي ماذا يحتاج للقياس أو للرأي؟ " ².

أولا: معنى القياس :

كثر استعمال لفظ القياس في المساواة بين الشئيين ، سواء أكانت حسية مثل : قست هذا القضيب بهذا القضيب أو هذا الكتاب بهذا الكتاب ، أم معنوية مثل : فلان لا يقاس بفلان أي لا يساويه قدرا ، و القياس في اللغة يتعدى بالباء ، أمّا الإستعمال في الشرع فإنّه يتعدى بعلی لتضمّنه معنى البناء و الجمل ، مثل : النبيذ مقيس على الخمر ، أي محمول عليه في الحكم ³

1 - الإحكام في أصول الأحكام ، بن حزم ، ج 8 ، ص 496

2 - المصدر نفسه ، ج 8 ، ص 490

3 - أصول لفقه الإسلامي ، وهبة الزحيلي ، ط 1 ، دار الفكر ، 1418 هـ - 1998 م ، بيروت ، لبنان ، ج 2 ،

ثانيا : مسائل تعارضت فيها البراءة الأصلية مع القياس :

ذكر بن حزم العديد من المسائل التي استدلت فيها الجمهور بالقياس ، واستند فيها هو على البراءة الأصلية ، ومن هذه المسائل ما يابلي :

1- المثال الأول : كفارة الفطر عمدا في نهار رمضان

ذهب بن حزم إلى أنه لا تجب الكفارة على الآكل متعمدا في نهار رمضان لأن حديث النبي صلى الله عليه وسلم لم ينص في إيجاب الكفارة إلا على من وطء امرأته عامدا لحديث الأعرابي عن أبي هريرة قال جاء رجل إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقال : هلكت قال : « ما شأنك » ، قال : وقعت على امرأتي في رمضان ، قال : « ستطيع تغتق رقبة » قال : لا ، قال : « فهل تستطيع أن تصوم شهرين متتابعين » قال : لا ، قال : « فهل تستطيع أن تطعم ستين مسكينا » قال : لا قال : « اجلس » ، فجلس ، فأتي النبي صلى الله عليه وسلم بعرق فيه تمر - والعرق المكتل الضخم - قال : « خذ هذا فتصدق به » ، قال : أعلى أفقر منّا فضحك النبي صلى الله عليه وسلم حتى بدت نواجذُهُ ، قال : « أطعمه عيالكَ »¹ وقال أنه لا يحل لأحد أن يوجب غرامة على أحد لم يوجبها عليه القرآن ولا السنة، وقال أنه كان من الأولى قياس المفطر عمدا على المتقي عمدا ؛ لأن الفعلين يتشابهان²

1 - صحيح البخاري : كتاب كفارات الأيمان ، باب قوله تعالى : " قَدْ فَرَضَ اللَّهُ لَكُمْ تَحِلَّةَ أَيْمَانِكُمْ وَاللَّهُ مَوْلَاكُمْ وَهُوَ الْعَلِيمُ الْحَكِيمُ " ، رقم 6709

صحيح مسلم : كتاب الصيام ، باب تغليظ تحريم الجماع في نهار رمضان ، رقم 2651 بلفظ " حَتَّى بَدَتْ أُنْيَابُهُ " سنن أبي داود : كتاب الصوم ، باب من أتى أهله في نهار رمضان ، رقم بلفظ " بَدَتْ ثَنَائِيَاهُ " ، رقم 2392 ، قال الألباني صحيح

سنن الترمذي : كتاب الصوم ، باب كفارة الفطر في رمضان ، رقم 724 قال أبو عيسى حديث : حسن صحيح ، قال الألباني : حديث صحيح

سنن ابن ماجه : كتاب الصيام ، باب ما جاء في كفارة من أفطر يوما في رمضان ، رقم 1671

مسند أحمد بن حنبل : مسند أبي هريرة ، رقم 7288 ، قال شعيب الأرنؤوط : صحيح على شرط الشيخين

2 - المحلى ، أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري ، أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري ، تحقيق لجنة التراث العربي ، دذط ، دار الجليل ، دسط ، بيروت ، لبنان ، ج 6 ، ص 187 ،

كما ذهب الشافعية إلى عدم وجوب الكفارة على من أفطر متعمدا في رمضان ، لكن ليس إعمالا للبراءة الأصلية بل قياسا على من تقيء عمدا " ومن أفطر في رمضان بغير الجماع من غير عذر وجب عليه القضاء لقوله صلى الله عليه وسلم " من استقاء فعليه القضاء " ¹؛ ولأن الله تعالى أوجب القضاء على المريض والمسافر مع وجود العذر، فلأن يجب مع عدم العذر أولى ، ويجب إمساك بقية النهار؛ لأنه أفطر بغير عذر فلزمه إمساك بقية النهار ولا يجب عليه الكفارة؛ لأن الأصل عدم الكفارة إلا فيما ورد به الشرع وقد ورد الشرع بإيجاب الكفارة في الجماع وما سواه، وليس في معناه لأن الجماع أغلظ " ²

فالجمهور أعمل القياس و ابن حزم أعمل البراءة الأصلية في نفي الكفارة عن المفطر في نهار رمضان لإنعدام النص .

2 - المثال الثاني : زكاة مجموع الذهب والفضة

من أمثلة رد القياس بالبراءة الأصلية عند ابن حزم مسألة زكاة مجموع الذهب و الفضة في الزكاة قياساً على الضأن والماعز، حيث قال الجمهور بالزكاة عند جمع الذهب و الفضة قياساً على زكاة الضأن و الماعز إذا بلغت النصاب ومثال هذا ما ورد في المدونة ونصه كالتالي " إن كانت تسعة دنانير وعشرة دراهم ومائة درهم وجبت فيها الزكاة، فأخذ من الفضة ربع عشرها ومن الدنانير ربع عشرها وهكذا جميع هذه الوجوه، ولا تقام الدنانير بالدراهم قال سحنون قال أشهب: وإن زكاة العين

1 - موطأ مالك ، كتاب الصيام ، باب ما جاء في قضاء رمضان والكفارات ، رقم 637
سنن أبي داود ، كتاب الصوم ، باب الصائم يستقيء عامدا ، رقم 2382 ، قال الألباني صحيح
سنن الترمذي ، كتاب الصوم ، باب فيما استقاء عمدا ، رقم 720 ، قال أبو عيسى: حديث حسن غريب ، قال الألباني: حديث صحيح

سنن ابن ماجه : كتاب ، باب ما جاء في الصائم يقيء ، رقم 1675

سنن الدارقطني ، كتب الصيام ، باب الصائم يتقيء ، رقم 2273

مسند أحمد بن حنبل : مسند أبي هريرة ، رقم 10468

2 - المجموع في شرح المهذب ، أبي زكريا محي الدين بن شرف النووي ، ج 23، مكتبة الرشاد ، د ذ ط ، المملكة العربية السعودية ، دسط ، ج 6، ص 358

يجمع فيها الذهب والفضة كما يجمع في زكاة الماشية الضأن إلى المعز والجواميس إلى البقر، والبخت إلى الإبل العراب " 1

رد ابن حزم هذا القياس؛ لأنّ لجمع بين الضأن و الماعز ورد فيهما نص ، في حين لم يرد هذا في الذهب و الفضة ، فلازكاة في الجمع بينهما ، بل يزكى كل صنف إذا بلغ نصابه ، فإذا لم يبلغ ، فلا زكاة فيه.²

استدل بن حزم في هذه المسألة بالبراءة الأصلية و رد قياس الجمهور

3 - المثال الثالث : طهارة أبوال الدواب

مسألة قياس طهارة أبوال الدواب على لحومها : ذهب مالك إلى قياس أبوال الدواب على لحومها و قال كل ما يأكل لحمه من الدواب ، فأبواله طاهرة عدا الدجاج إذا كان يأكل الفضلات ، و كل ما لا يأكل لحمه فأبواله غير طاهرة .³

رد ابن حزم هذا القياس وقال أنّه لا نص في أبوال الحيوانات وأنجائها، فلا نقول بحرمتها ووجوب تجنبها عدا ما أجمع على نجاستها، من بول الإنسان ونجوه .⁴

رد أبو داود القياس واستدل على نفي الحكم إلى انعدام النص فرجع بذلك للبراءة الأصلية .

1 - المدونة الكبرى ، مالك بن أنس الأصبحي ، ج 1 ص 302

2 - المحلى ، بن حزم ، ج 6 ، ص 81 ، 82

3 - مالك بن أنس ، المصدر السابق، ج 1 ، ص 128

4 - ابن حزم ، المصدر السابق ، ج 1 ، ص 187

الفرع الرابع : تعارض البراءة الأصلية وعمل أهل المدينة المنورة :

لم ينضبط مفهوم عمل أهل المدينة وما قصده به مالك الغرض حاولت بسط أهم ما قيل حوله.

أولاً : معنى عمل أهل المدينة المنورة

اختلف في ما مراد المالكية من عمل أهل المدينة ، فمنهم من قال : أنه المنقولات المستمرة¹ هذا ما ذكره الشيرازي في اللمع فقال: " قال الأبهري من أصحابه إنما أراد به فيما طريقه الأخبار كالأجناس والصاع " ² وروايتهم أولى من رواية غيرهم ³ " لكن حذاق المالكيين إنما يرونه حجة من جهة النقل وهذا إذا بني فيه أن يجعل حجة " ⁴ .

وقيل إن إجماعهم مرجح على إجماع غيرهم وهذا ما ذكره السرخسي: "الإجماع الذي هو حجة إجماع أهل المدينة خاصة لأنهم أهل حضرة الرسول، وقد بين رسول الله عليه السلام خصوصية تلك البقعة في الآثار " ⁵

ذكر الباجي أن عمل أهل المدينة لم ينضبط عند أصحابمالك مما جعل غيرهم يتشنعون به فقال " وحمل بعضهم ذلك على غير وجه فتشنع به المخالف عليه " ⁶ وقسم عمل أهل المدينة إلى ضربين :

1- الضرب الأول :

-
- 1 - المسائل التي نباها الإمام مالك على عمل أهل المدينة ، محمد المدني بوساق ، ط1 ، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث ، الإمارات العربية المتحدة ، دبي ، 1421هـ ، 2000م ، ج1 ، ص72
 - 2 - اللمع ، الشيرازي ، ص 49
 - 3 - محمد المدني بوساق ، المرجع السابق ، ج1 ، ص72
 - 4 - الضروري في أصول الفقه ، ابن رشد ، ص 41
 - 5 - أصول السرخسي ، السرخسي ، ج1 ، ص 134
 - 6 - إحكام الفصول في أحكام الأصول ، الباجي ، ج1 ، ص486

إنّما عول على أقوال أهل المدينة وجعلها حجة فيما طريقه النقل مثل مسألة الأذان وترك الجهر ببسم الله الرحمن الرحيم ، ومسألة الصاع ، وترك غخراج الزكاة من الخضروات¹

2- الضرب الثاني :

" أقوال أهل المدينة وما نقلوه من سنن رسول الله صلى الله عليه وسلم من طريق الآحاد أو ما أدركوه بالإستنباط والإجتهد "²

ثانيا : مسائل تعارضت فيها البراءة الأصلية مع عمل أهل المدينة المنورة

ذكر محمد بوساق في كتابه " المسائل التي بناها الإمام مالك على عمل أهل المدينة المنورة " تعارض عمل أهل المدينة عند المالكية مع البراءة الأصلية عند الحنفية في مسألة النبيذ من غير عصير العنب³ وأورد أدلة المالكية ومن ذهب مذهبهم، وكذا أدلة الحنفية مع المناقشة والترجيح وفيما يلي تلك الأقوال والأدلة .

1- تحرير محل النزاع :

محل النزاع بين الحنفية والجمهور- ومنهم المالكية ، وهم من سأخصهم بالدراسة ؛لأنّهم من إستدل بعمل أهل المدينة - في لفظ الخمر هل هو مخصوص لشراب بعينه أم أنّ كل نبيذ يعتبر خمرا ؟ وهل التحريم بسبب الكثير المسكر أم قليل والكثير سواء أسكر أم لم يسكر ؟

يقول محمد بوساق " بالجملة فإنّ أصل الخلاف بين الجمهور والحنفية : هو القول بعدم تحريم ماقل أوكثر من جميع المشروبات المسكرة ، والجمهور على تحريم القليل والكثير مما الشأن فيه الإسكار لا يستثنون من ذلك شيئا "⁴

1- الباجي ، المصدر السابق ، ج 1، ص487

2 - الباجي ، المصدر السابق ، ج 1، ص 488

3 - المسائل التي بناها الإمام مالك على عمل أهل المدينة ، مدني بوساق ، ج 3 ، ص1167

4 - المرجع نفسه ، ج3 ، ص1167

2- تفصيل أقوال المذاهب و أدلتهم :

فالحنفية أعملوا البراءة الأصلية وردوا عمل أهل المدينة في تحريم النبيذ، والقليل غير المسكر

• تفصيل مذهب الحنفية :

ذهب الحنفية إلى أنه ليس كل مسكر خمر بل الخمر ماء العنب إذا غلا واشتد وقذف بالزبد خاصة يقول صاحب الإختيار لتعليل المختار : " المحرم منها الخمر ، وهي النية من ماء العنب إذا غلا واشتد وقذف بالزبد " ¹ ، وهذه يحرم قليلها وكثيرها يقول السرخسي في المبسوط : " ويجب الحد بشرب القليل، والكثير منها ، وهي نجسة نجاسة غليظة لا يعفى عن أكثر من قدر الدرهم منها " ²

أما عصير الذي ذهب بالطبخ أقل من ثلثيه، وكذا ماء التمر إذا اشتد، ونقيع الزبيب، وهذه الأشربة هي دون حرمة الخمر عندهم " العصير إذا طبخ فذهب أقل من ثلثه وهو: الطلاء ، والسكر : وهو النية من ماء الرطب إذا غلا كذلك نقيع الزبيب، وهو النية من ماء الزبيب إذا غلا واشتد، وحرمة هذه الأشربة دون حرمة الخمر ولا يحد شاربها حتى يسكر ولا يكفر مستحلها أما ما عدا هذه الأشربة المحرمة فهو حلال عندهم إلا ما بلغ حد السكر " ³ .

أما باقي الأشربة، فهي حلال ما لم يبلغ حد السكر" وفي المثلث والمطبوخ من الزبيب والتمر يفصل بين القليل والكثير، فلا بأس بشرب القليل منه، وإنما يحرم منه ما يتعقبه السكر وهو القدح " ⁴ " المثلث : وهو ما طبخ من ماء العنب حتى ذهب ثلثاه

1 - الإختيار لتعليل المختار ، بن مودود الموصلي ، ج 4 ، ص 105

2 - المبسوط ، السرخسي ، ج 24 ، ص 4

3 - بن مودود الموصلي الحنفي، المصدر السابق ، ج 4، ص 106

4 - المبسوط ، السرخسي ، ج 24، ص 9

وبقي ثلثه" ¹ وهناك من الأشربة ما هو حلال "ونبيذ العسل والتين والحنطة والشعير
والذرة حلال طبخ أو لا" ²

• أدلتهم :

استدل الحنفية على ما قالوا بمجموعة من الأدلة من الكتاب والسنة والبراءة الأصلية ،أوردها محمد بوساق كاملة بالمناقشة ، واقتصر على ذكر ما يخدم البحث من تلك الأدلة .

- دليلهم من الكتاب

قوله تعالى :

﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِنَّمَا أَلْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْصَابُ وَالْأَرْزَاقُ رِجْسٌ مِّنْ
عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ ﴾ ³

فقالوا المحرم هو الخمر وهي ماء العنب وهو حقيقة في هذا المعنى مجازاً ،
في غيره " من أثبت التحريم في الكل قال نص التحريم بصفة الخمرية والخمر ما
خامر العقل وكل ما يكون مسكراً فهو مخامر للعقل فيكون النص متناولاً له ولكننا
نقول الاسم للتي من ماء العنب حقيقة ولسائر الأشربة مجازاً ومتى كانت الحقيقة
مرادة باللفظ تنحى المجاز " ⁴

- دليلهم من السنة :

كما استدلوا بحديث النبي صلى الله عليه وسلم : « حُرِّمَتِ الْخَمْرُ بِعَيْنِهَا قَالِيهَا

1 - البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ابن نجيم، ج 8، ص248

2 - بن مودود الموصلي، المصدر السابق ، ج 4 ، ص 107

3 - الآية 90 سورة البقرة

4 - المبسوط، السرخسي، ج 24، ص 5

وَكَثِيرُهَا وَالْمُسْكِرُ مِنْ كُلِّ شَرَابٍ»¹ فقالوا أنّ الحديث واضح في تحريم الخمر، والخمر كما سبق ذكره مقتصر معناها حقيقة على ماء العنب فحرمت هي، وحرّم من غيرها الإسكار فإذا لم يبلغ حد الإسكار انتفى الحكم فيها يقول صاحب الإختيار لتعليل المختار: " خص السكر من غير الخمر بالتحريم ، فمن عمم بالتحريم السكر وغيره فقد خالف النص " ²

أما حديث « مَا أَسْكَرَ كَثِيرُهُ فَقَلِيلُهُ حَرَامٌ »³ فقالوا أنّ المقصود بما أسكر كثيره هو القدح الأخير المسكر فيكون شرب قليل هذا القدح محرّم. يقول السرخسي في المبسوط : " المسكر هو الكأس الأخير وأنه مباين في الحكم لما ليس بمسكر منه وهو كمن شرب أقداحا من ماء ثم شرب قدحا من الخمر فالمحرم عليه هو الخمر وبها يلزمه الحد دون ما سبق من الأقداح فهذا مثله. فإن كان يسكر بشرب الكثير منه فذاك لا يدل على أنه يحرم تناول القليل منه كالبنج ولبن الفرس وأما الحديث فنحن نقول به وكل مسكر عندنا حرام وذلك القدح الأخير " ⁴

- دليلهم بالبراءة الأصلية :

كما استدلل الحنفية على قولهم بعدم حرمة قليل الأشرية من غير الخمر بالبراءة الأصلية، وقالوا أنّ القرآن نزل وتلك الأشرية متداولة بينهم مباحة لديهم، ونزل باسم مخصوص هو " الخمر " فبقي ما عدا الخمر على الإباحة قال عبد العزيز البخاري :

1 - سنن النسائي : كتاب الأشرية ، باب ذكر الأخبار التي اعتل من أباح شراب السكر ، رقم 5684 قال الألباني حديث صحيح

سنن الدراطيني : كتاب الأشرية وغيرها ، رقم ، 4725

سنن البيهقي : كتاب الأشرية ، باب ما يحتج به من المسكر إذا لم يشرب منه ما يسكره والجواب عنه،

رقم 17181

2 - الإختيار لتعليل المختار، بن مودود الموصلي، ج 4، ص 107

3 - سنن أبي داود : كتاب الأشرية ، باب النهي عن المسكر ، رقم 63 قال الألباني حديث حسن صحيح

سنن الترميذي : كتاب الأشرية ، باب ما جاء ما أسكر كثيره فقليله رقم 1865 قال أبو عيسى : حديث حسن

غريب من حديث جابر ، وقال الألباني حديث صحيح

سنن النسائي : كتاب الأشرية ، باب تحريم كل شراب أسكره كثيره ، رقم 5607 ، قال الألباني : حسن صحيح

4 - المبسوط ، السرخسي ، ج 24، ص 16

" واعلم أن من وقع في أبي حنيفة رحمه الله في هذه المسألة وشنع عليه في أنه أباح مثل هذا الشراب (المثلث) ولم يسلك فيه طريقة الاحتياط فهذا من القائل سفه وقله ديانة إذ الأصل أن تحريم ما أحله الله تعالى بمنزلة تحليل ما حرمه لا فرقان بينهما ".¹ كما قال الحنفية عند تفسيرهم لحديث « حُرِّمَتِ الْخَمْرُ بِعَيْنِهَا قَلِيلُهَا وَكَثِيرُهَا وَالْمُسْكِرُ مِنْ كُلِّ شَرَابٍ »² أنّ النص صريح في الخمر تحريم باقي الأشربة خروج عن النص، فأبقوا بذلك على أصل الإباحة في ما عدا النص وبهذا التفسير لكل من نص الآية والحديث يكون الحنفية قد أعملوا البراءة الأصلية في تفسير النصوص .

• تفصيل مذهب المالكية :

هو أنّ المالكية قالوا بأنّ جميع الأنبذة محرمة وتسمى خمرا، إذ كل ما أسكر كثيره فالنقطة فما فوقها حرام، قال مالك في الموطأ " والسنة عندنا أنّ كل من شرب شرابا مسكرا، فسكر أو لم يسكر ، فقد وجب عليه الحد "³

• أدلتهم :

- استدلت المالكية بمجموعة من الأدلة من الكتاب والسنة وعمل أهل المدينة من

1 - كشف الأسرار ، عبد العزيز البخاري ، ج 3، ص 292

2 - سنن النسائي : كتاب الأشربة ، باب ذكر الأخبار التي اعتل من أباح شراب السكر ، رقم 5684 قال الألباني حديث صحيح

سنن الدراقطني ، كتاب الأشربة وغيرها ، رقم ، 4725

سنن البيهقي : كتاب الأشربة ، باب ما يحتج به من المسكر إذا لم يشرب منه ما يسكره والجواب عنه،

رقم 17181

3 - موطأ مالك ، رواية يحيى بن يحيى الليثي ، ج 3 ، ص 848

- دليلهم من الكتاب :

استدلوا بقوله تعالى :

﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْصَابُ وَالْأَزْجُمُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ ﴾¹

وهي نفس الآية التي استدل بها الحنفية وقالوا أنّ الخمر حرمت عموماً فكل ما خمر العقل صدق عليه حكم الخمر من الحرمة سواء كان خمراً أو عصيراً عنب " القرآن قد ورد بتحريم الخمر مطلقاً ولم يخص خمر العنب من غيرها فكل ما وقع عليه اسم خمر من الأشربة فهو داخل في التحريم بظاهر الخطاب والدليل على ذلك أن الخمر نزل تحريمها بالمدينة وليس بها شيء من خمر العنب " ²

- دليلهم من السنة:

و من الحديث قوله صلى الله عليه وسلم « مَا أَسْكَرَ كَثِيرُهُ فَقَلِيلُهُ حَرَامٌ »³
أورد محمد بوساق عند عرض وجه الدلالة لهذا الحديث عند الجمهور والمالكية ما قاله النسائي في سننه ونصه كالتالي :
" وفي هذا دليل على تحريم السكر قليله وكثيره وليس كما يقول المخادعون لأنفسهم بتحريمهم آخر الشربة وتحليلهم ما تقدمها الذي يشرب في الفرق قبلها ولا خلاف بين أهل العلم أن السكر بكليته لا يحدث على الشربة الآخرة دون الأولى والثانية " ⁴

1 - الآية 90 سورة البقرة

2 - التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد ، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي ، تحقيق مصطفى بن أحمد العلوى و محمد عبد الكبير البكرى ، مؤسسة القرطبة ، دنط دس ط ، ج 7 ، ص 126

3 - سنن أبي داود : كتاب الأشربة ، باب النهي عن المسكر ، رقم 63
سنن الترميذي : كتاب الأشربة ، باب ما جاء ما أسكر كثيره فقليله رقم 1865
سنن النسائي : كتاب الأشربة ، باب تحريم كل شراب أسكره كثيره ، رقم 5607 ، قال الألباني : حسن صحيح

4 - سنن النسائي : كتاب الأشربة ، باب تحريم ما أسكر كثيره ، رقم 5610

- دليلهم من عمل أهل المدينة :

استشهد محمد بوساق بمجموعة من آثار الصحابة من أهل المدينة رضي الله عنهم¹ نذكر منها :

عن السائب بن يزيد ، عن عمر بن الخطاب رضي عنه خرج عليهم فقال إني وجدت من فلان ريح شراب فزعم أنه شراب الطلاء وأنا سائل عما شرب فإن كان يسكر جلدته فجلده عمر الحد تاماً²، وقال عن الطلاء : « إن في هذا لشراباً ما أنتهي إليه»³ وما روي عن أمير المؤمنين علي بن أبي طالب رضي الله عنه قال : « لا أوتى برجل شرب خمرا ولا نبيذا مسكرا إلا جلدته الحد »⁴ قالت عائشة أم المؤمنين رضي الله عنها لنساء عندها : « ما أسكر إحدانك فلتجتنبه ، وإن كان ماء حبها »⁵ والحب الجرة الضخمة والخابية⁶ وقال ابن عباس رضي الله عنهما : لما سئل عن الباذق⁷ و الباذقُ والخمر الأحمر⁸

-
- 1 - المسائل التي نباها الإمام مالك على عمل أهل المدينة ، مدني بوساق ، ج 3 ، ص 1190 ، 1191
 - 2 - موطأ مالك : كتاب الأشربة ، باب الحد في الخمر ، رقم 1532
سنن النسائي : كتاب الأشربة ، باب ذكر الأخبار التي اعتل بها من أباح شراب السكر ، رقم 5708 قال الألباني : صحيح الإسناد
 - سنن البيهقي : كتاب الأشربة ، باب الدليل على أن الطبخ لا يخرج هذه الأشربة من دخولها في الإسم والتحريم إذا كانت مسكرة ، رقم 17161
 - 3 - سنن البيهقي : كتاب الرهن ، باب العصير المرهون يصير خمرا فيخرج من الرهن ولا يحل تخليل الخمر بعمل آدمي ، رقم 10983
 - 4 - سنن البيهقي : كتاب الأشربة والحد فيه ، باب ما جاء في وجوب الحد على من شرب خمرا أو نبيذا مسكرا ، رقم 17954
 - 5 - سنن البيهقي : كتاب الأشربة والحد فيه ، باب الرخصة في الأوعية بعد النهي ، رقم 17944
المستدرک على الصحيحين : كتاب الأشربة ، رقم 7238 قال الحاكم : حديث صحيح الإسناد و لم يخرجاه وقال الذهبي في التلخيص حديث صحيح .
 - 6 - لسان العرب : بن منظور ، ج 1 ، ص 293
 - 7 - صحيح البخاري : كتاب الأشربة ، باب الباذق ، رقم 5598
سنن النسائي : كتاب الأشربة ، باب التبغ و المزر ، رقم 5606 قال الألباني : صحيح
 - سنن البيهقي : كتاب الأشربة ، باب الدليل على أن الطبخ لا يخرج هذه الأشربة من دخولها في الاسم والتحريم إذا كانت مسكرة ، رقم 17840
 - 8 - بن منظور ، نفس المصدر ، ج 10 ، ص 14

و ذكر عدد من الصحابة الذين قالوا بالحرمة منهم : أنس ، ابن عمر ، وجابر بن عبد الله ، وعبد الله بن عمرو بن العاص ، وجدّ عمرو بن شعيب ، وعلي بن أبي طالب ، وخوات بن جبير¹

و صرّح بن عبد البر أنّ إجماع أهل المدينة وعملهم على تحريم المسكر ما قلّ منه أو كثر، فقال : " ولا خلاف بين أهل المدينة في تحريم المسكر قرنا بعد قرن يأخذ ذلك كافتهم عن كافتهم وما لأهل المدينة في شيء من أبواب الفقه إجماع كإجماعهم على تحريم المسكر، فإنه لا خلاف بينهم"²

- الخلاصة :

إستند كل من المالكية - ومن خلالهم الجمهور - والحنفية إلى نفس النصوص سواء كانت من الكتاب أو السنة وإن اختلفوا في كيفية الإستدلال بها .

فإحتج المالكية زيادة على ما سبق بعمل أهل المدينة، فقالوا أنّ كل مسكر حرام قل أم كثر كما حرّموا كل الأشربة المسكرة، وقالوا أنّ لفظ الخمر ليس إسم مخصوص لنوع معين، بل يتعداه إلى كل مسكر وهذا مثبت بعمل أهل المدينة عندهم وهو مقدم عندهم على خبر الأحاد ، فقدموا عمل أهل المدينة على البراءة الأصلية .

في حين احتج الحنفية زيادة على النصوص بالبراءة الأصلية ، وقالوا أنّ النصوص لم ترد إلا في إسم واحد وهو الخمر، فبقي ما عداه من الأشربة على الأصل من الإباحة ؛ لأنّه لو كانت تلك الأشربة محرمة ما كان ليتأخر البيان والناس في حاجة إليه، فاعتبروا تعدية الإسم خروجاً عن النص وتحريماً لما لم يحرم ، فقدموا البراءة الأصلية على عمل أهل المدينة .

قال عبد العزيز البخاري : " ومتى لم يقر لأبي حنيفة رحمه الله دليل يدل على حرمة وبلغته الآثار المشهورة عن الصحابة والتابعين رضي الله عنهم أنّهم كانوا يشربونه، ويسقون الأضياف، ويجلدون على السكر منه كيف يسوغ له في الشرع الفتوى

1 - المسائل التي بناها الإمام مالك على عمل أهل المدينة، مدني بوساق ، ج 3 ص1178

2 - التمهيد ، بن عبد البر النمري القرطبي ، ج7 ، ص126

بالحرمة وفيه تعرض لحدود الدين من تحريم شيء لم يرد به الشرع، وأمر التقوى والأخذ بالثقة يرجع إلى العمل به دون الفتوى التي هي بيان حدود الدين ولهذا قال محمد بن مقاتل الرازي لو أعطيت الدنيا بحذافيرها ما شربته ولو أعطيت الدنيا بحذافيرها ما أفنتيت بأنه حرام " 1

الفرع الخامس : رفع البراءة الأصلية :

اختلف في مسألة رفع البراءة الأصلية، هل تعتبر نسخاً أم لا ؟ فمنهم من قال بنسخها ومنهم من قال أنّ رفعها لا يعتبر نسخاً .

أولاً : مسألة رفع البراءة الأصلية هل تعتبر نسخاً أم لا :

ذهب بعضهم إلى أنّ رفع البراءة الأصلية لا يعتبر نسخاً؛ لأنه رفع لحكم ثبت بالعقل ، والنسخ عندهم لا يكون إلا لحكم ثبت بالشرع .

يقول أبو الحسين البصري : "إن كانت الزيادة قد أزلت حكماً ثابتاً بدليل شرعي

وكانت متراخية عنه سميت الزيادة نسخاً، ويسمى الدليل المثبت للزيادة ناسخاً،

وإن كان الحكم الذي رفعته الزيادة حكماً ثابتاً في العقل لا في الشرع لم تسم الزيادة

نسخاً " 2

و ذكر صاحب رفع الحاجب عن مختصر ابن الحاجب شارحاً لقول أبو الحسين

البصري فقال : " إن كان الزائد رافعاً لحكم شرعي كان نسخاً، سواء ثبت بالمنطوق

أم المفهوم، وإن كان ثابتاً بدليل عقلي كالبراءة الأصلية فلا، واستحسنه الإمام الرازي،

واختاره الأمامي ، والمصنف ، ولا ريب عند هؤلاء في أنّ الزيادة تزيل أمراً كان

قبلها ، ولكنهم ينظرون في المزال : هل هو حكم شرعي ، فيكون نسخاً وإلا فلا " 3

1- كشف الأسرار ، عبد العزيز البخاري ، ج 3، ص 292

2 - المعتمد في أصول الفقه ، محمد بن علي بن الطيب البصري أبو الحسين، تحقيق خليل الميس ، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت ، لبنان ، 1403 هـ ، ج 1، ص 410

3 - رفع الحاجب عن مختصر ابن الحاجب، تاج الدين أبي النصر عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي السبكي، تحقيق علي محمد معوض، عادل أحمد عبد الموجود ، ط 1، عالم الكتب، بيروت ، لبنان ، 1999 م - 1419 هـ ،

ج3، ص 122

ومثلوا لهذه المسألة بزيادة التغريب على حد الزنا، فقالوا أنّ هذا ليس نسخاً لأنّه رفع نفي وجوب التغريب الثابت بالعقل إذ لم يرد نص يثبت انتفاء حكم زائد على الجلد بل عرفناه بالعقل، فلما جاء التغريب رفع نفي التغريب "زيادة التغريب لا تكون نسخاً؛ لأنه لا يزيل إلا نفي وجوب ما زاد على المائة، وهذا النفي غير معلوم بالشرع" ¹ في حين اعتبر الحنفية أن رفع الزيادة تعتبر نسخاً سواء أكانت رفع لحم شرعي أم عقلي يقول عبد العزيز البخاري: "نحن لا ندعي أنه نسخ لنفس الجلد بل هو نسخ لكونه حداً لصيرورته بعض الحد وليس لبعض الحد حكم الحد" ² ثم أضاف وقال: "لا نسلم أنه ليس بحكم شرعي؛ لأن حكم الشرع ما لا يثبت إلا بالشرع وتقدير الحد لا يعرف إلا بالشرع، فكان شرعياً ولأنّ الحد متى كان واجباً ثم جاء نص التغريب مترخياً، فيكون النبي عليه السلام ساكتاً عن حكم التغريب والسكوت عند الحاجة بيان، فصار وجوب انتفاء التغريب حكماً شرعياً بدلالة السكوت" ³

اعتبر عبد العزيز البخاري سكوت النبي صلى الله عليه وسلم عن البيان وقت الحاجة دليل شرعي، وهذا عين براءة الذمة من التكليف، فكان هذا الرفع نسخاً للبراءة الأصلية

كما أننا أثبتنا سابقاً أنّ البراءة الأصلية (براءة الذمة) ليست دليلاً عقلياً فقط، بل هي دليل شرعي أيضاً، فيكون إرتفاع حكم البراءة نسخاً؛ لأنّ الله تعالى قد أخبرنا بعدم التكليف سابقاً بقوله:

﴿ وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّىٰ نَبْعَثَ رَسُولًا ﴾ ⁴

1 - ابن السبكي، المصدر السابق ج 3، ص 126

2 - كشف الأسرار، عبد العزيز البخاري، ج 3، ص 289

3 - نفس المصدر، ج 3، ص 190

4 - الآية 15 سورة الإسراء

إن رفع حكم عدم التكليف الثابت بالخطاب السابق بحكم آخر وهو حكم التكليف الثابت بخطاب التكليف فأصبح هذا نسخاً.

وفرق الشنقيطي بين الإباحة الشرعية والإباحة العقلية، فإذا كانت الزيادة ترفع الإباحة شرعية، فتعتبر نسخاً وإذا كانت ترفع الإباحة العقلية وهي البراءة الأصلية فلا يعتبر نسخاً، فقال: "رفع الإباحة الشرعية يسمى نسخاً كرفع إباحة الفطر في رمضان، وجعل الإطعام بدلاً عن الصوم المنصوص في قوله تعالى :

﴿ وَعَلَى الَّذِينَ يُطِيفُونَهِ إِذْ يُذِيقُهُمْ طَعَامَ مَسْكِينٍ ﴾¹

فإنه منسوخ بقوله تعالى : ﴿ بَمَسْ شَهِدَ مِنْكُمْ الشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ ﴾²

وأما الإباحة العقلية فليس رفعها نسخاً؛ لأنها ليست حكماً شرعياً بل عقلياً، ولذا لم

يكن تحريم الربا نسخاً لإباحته في أول الإسلام؛ لأنها إباحة عقلية " ³

ومثل لهذا مجموعة من الأمثلة منها مسألة الربا ومسألة الجمع بين الأختين، فلقد تعاملوا بالربا ولما جاء الإسلام بتحريمها أخبره الله تعالى أنه على ما قد سلف من فعلهم لأنه كان على البراءة الأصلية فقال : " كانوا يتعاملون بالربا . فلما نزل تحريم الربا خافوا من أكل الأموال الحاصلة منه بأيديهم قبل تحريم الربا ، فأنزل الله في ذلك

﴿ بَمَسْ جَاءَهُمْ مَوْعِظَةٌ مِّن رَّبِّهِمْ فَبَايَعْتَهُمْ فَبَلَغَهُمْ مَا سَلَفَ وَأَمْرُهُ إِلَى اللَّهِ ﴾ فقوله تعالى :

1 - الآية 184 سورة البقرة

2 - الآية 185 سورة البقرة

3 - مذكرة في أصول الفقه، محمد الأمين الشنقيطي، ط 5، مكتبة العلوم والحكم، العربية السعودية، 2001م،

﴿ قَلَهُ، مَا سَلَفَ ﴾ يدل على أن ما تعاملوا به من الربا على حكم البراءة الاصلية قبل

نزول التحريم لا مؤاخذه عليهم به " 1

ذهب ابن حزم إلى أنّ رفع حكم البراءة الأصلية يعتبر نسخا، فقال أنّ الزيادة المخالفة للبراءة الأصلية تعتبر ناسخا لها، ولا يمكن العود إلى البراءة والإباحة دون دليل جديد ينقلنا إليها، فكانت تلك الزيادة بذلك نسخا.²

كما أنّ مسألة نسخ الآية الأولى مختلف فيها؛ لأنّ هنا ممن قال بأنّ الآية الأولى بقيت ثابتة في حق الشيخ لا يطبق الصيام .

عن عطاء سمع ابن عباس يقرأ ﴿ وَعَلَى الَّذِينَ يُطِيفُونَ، بِدِيَةِ طَعَامٍ مَسْكِينٍ ﴾³

قال ابن عباس رضي الله عنه : ليست بمنسوخة هو الشيخ الكبير والمرأة الكبيرة لا يستطيعان أن يصوما فليطعمان مكان كل يوم مسكينا.

ثانيا : أمثلة رفع البراءة الأصلية :

ذكر بن حزم مجموعة من الأمثلة تمّ فيها رفع البراءة منها:

1- المثال الأول : الشرب قائما

من أمثلة رفع البراءة الأصلية حديث النهي عن الشرب قائما، فقال أنّه كان على الإباحة ثمّ جاء النهي عن الشرب والإنسان قائما" كان الأصل أن يشرب كل أحد كما شاء من قيام أو قعود أو اضطجاع ثم جاء النهي عن الشرب قائما بلا شك فكان مانعا مما كنا عليه من الإباحة " 4

1 - المرجع نفسه ص 21

2 - الإحكام في الأصول الأحكام، ابن حزم ، ج 2 ، ص 173 ،

3 - الآية 184 سورة البقرة

4 - ابن حزم ، المصدر السابق ، ج 2 ، ص 168

والنهي جاء في زجره صلى الله عليه وسلم عن الشرب قائما في حديث أنس رضي الله عنه « عَنْ أَنَسٍ أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - زَجَرَ عَنِ الشُّرْبِ قَائِمًا ».¹
وقد ثبت أن النبي صلى الله عليه وسلم شرب قائما في حديث بن عباس رضي الله عنه قَالَ: « شَرِبَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَائِمًا مِنْ زَمْرَمَ. »²
و حديث علي بن أبي طالب : عَنِ النَّزَّالِ قَالَ: « أَتَى عَلِيٌّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ عَلَى بَابِ الرَّحْبَةِ، فَشَرِبَ قَائِمًا فَقَالَ إِنَّ نَاسًا يَكْرَهُ أَحَدَهُمْ أَنْ يَشْرَبَ وَهُوَ قَائِمٌ وَإِنِّي رَأَيْتُ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَعَلَ كَمَا رَأَيْتُمُونِي فَعَلْتُ. »³

ذهب بن حزم إلى أن النسخ الأول متيقن و الثاني غير متيقن " ثم لا ندري أنسخ ذلك بالحديث الذي فيه إباحة الشرب قائما أم لا؟ فلم يحل لأحد ترك ما قد تيقن أنه أمر به خوفا أن يكون منسوخا " ⁴

ومما يرد به على هذا الكلام فعل النبي صلى الله عليه وسلم وشربه قائما ، وكذا فعل علي بن أبي طالب وقوله أنه رأى النبي صلى الله عليه وسلم يفعله ، وإنكار علي رضي الله عنه على من كره الفعل دليل على أن النهي الوارد في الحديث السابق قد نسخ ، فكان بذلك الشرب قائما على الإباحة ثم نسخت ، ثم نسخ النهي .

2 - المثال الثاني : الموضوع مما مست النار

وذكر ابن حزم أيضا مسألة الموضوع مما مسته النار في حديث النبي صلى الله عليه وسلم: فقال أن الأمر كان في البداية على البراءة الأصلية إذ لا وضوء مما مست النار ،

1 - صحيح مسلم ، كتاب الأشربة ، باب كراهية الشرب قائما ، رقم 5393
سنن أبي داود ، كتاب الأشربة ، باب في الشرب قائما ، رقم 3719 بلفظ " نَهَى أَنْ يَشْرَبَ الرَّجُلُ قَائِمًا ."
سنن الترمذي ، كتاب الأشربة ، باب النهي عن الشرب قائما ، رقم 1879 وزاد " فقل الأكل ؟ قال ذاك أشر
قال أبو عيسى : حديث حسن صحيح ، قال الألباني : صحيح .

مسند أحمد حنبل : مسند المكثرين من الصحابة ، رقم 11527 ، قال شعيب الأرنؤوط : إسناده صحيح

2 - صحيح البخاري ، كتاب الإشرية ، باب الشرب قائما ، رقم 5615

3 - صحيح البخاري ، كتاب الإشرية ، باب الشرب قائما ، رقم 5615

4 - الإحكام في أصول الأحكام ، ابن حزم ، ج 2 ، ص 168

ثم انشغلت به، لحديث أبي هريرة رضي الله عنه قال: سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: «تَوَضَّأُوا مِمَّا مَسَّتِ النَّارُ»¹.

ثم نسخ هذا الحكم ليعود إلى البراءة بحديث ابن عباس رضي الله عنه أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ -صلى الله عليه وسلم: «أَكَلَ كَتِفَ شَاةٍ ثُمَّ صَلَّى وَلَمْ يَتَوَضَّأْ»²

وفي الحقيقة الأمر هذا لا يدخل في باب الوضوء للصلاة إنما يدخل في باب غسل اليدين من ودك ما مست النار " عن قتادة من غسل يده فقد توضعاً " ³ فيكون الوضوء من ما مست النار غسل اليدين والقدم فقط ، وليس وضوء جميع الأطراف للصلاة

3- المثال الثالث : زيارة القبور

و من الأمثلة أيضاً:مسألة زيارة القبور، حيث كانت على البراءة الأصلية بالإباحة ثم جاء الحديث بالنهي عن زيارتها، ثم رجع إلى البراءة الأصلية في إباحة زيارتها قال رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: « نَهَيْتُكُمْ عَنْ زِيَارَةِ الْقُبُورِ فَزُورُوهَا وَنَهَيْتُكُمْ عَنْ لُحُومِ الْأَضَاحِيِّ فَوْقَ ثَلَاثِ فَأَمْسِكُوا مَا بَدَا لَكُمْ وَنَهَيْتُكُمْ عَنِ النَّبِيدِ إِلَّا فِي سِقَاءٍ

1 - صحيح مسلم : كتاب الحيض ، باب الوضوء مما مسَّت النار ، رقم 815
سنن أبي داود ، كتاب الطهارة ، باب التشديد في الوضوء مما مست النار ، رقم 195
سنن النسائي ، كتاب الطهارة ، باب الوضوء مما غيرت النار ، رقم 180 ، قال الألباني: حديث صحيح.

سنن الترمذي ، كتاب الطهارة ، باب الوضوء مما مست النار ، رقم 79 ، قال الألباني : حسن
صحيح بن حبان ، كتاب الطهارة ، باب نواقض الوضوء ، رقم 1148 ، قال شعيب الأرنؤوط: إسناده صحيح على شرط مسلم .

2 - صحيح مسلم : كتاب الحيض ، باب نسخ الوضوء مما مسته النار ، رقم 817
صحيح البخاري :كتاب الوضوء ، باب من لم يتوضأ من لحم الشاة والسويق ، رقم 207
موطأ مالك : كتاب الطهارة ، باب الوضوء مما مسته النار ، رقم 48
سنن أبي داود : كتاب الطهارة ، باب في ترك الوضوء مما مست النار ، رقم 187
سنن الترمذي : كتاب الطهارة ، باب ترك الوضوء مما غيرت النار ، رقم 80 ، قال الألباني : صحيح

3 - لسان العرب ، ابن منظور ، ج 1، ص 194

فَأَشْرَبُوا فِي الْأَسْقِيَةِ كُلِّهَا وَلَا تَشْرَبُوا مُسْكِرًا»¹

ثم انتقل من الإباحة إلى الترغيب في زيارتها ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ قَالَ زَارَ النَّبِيَّ -صلى الله عليه وسلم- قَبْرَ أُمِّهِ فَبَكَى وَأَبَكَى مَنْ حَوْلَهُ فَقَالَ : «اسْتَأْذَنْتُ رَبِّي فِي أَنْ أَسْتَعْفِرَ لَهَا فَلَمْ يَأْذَنْ لِي وَاسْتَأْذَنْتُهُ فِي أَنْ أَزُورَ قَبْرَهَا فَأَذِنَ لِي فَزُورُوا الْقُبُورَ فَإِنَّهَا تُدَكِّرُ الْمَوْتَ»².

4- المثال الرابع : إبخار لحوم الأضاحي

و من الأمثلة التي يمكن إضافتها إلى مسألة رفع البراءة الأصلية نسخ تحريم أكل لحوم الأضاحي في حديث ابن بريده عن أبيه السابق الذكر:

«وَنَهَيْتُكُمْ عَنْ لُحُومِ الْأَضَاحِيِّ فَوْقَ ثَلَاثٍ فَأَمْسِكُوا مَا بَدَأَ لَكُمْ»³ كانت لحوم الأضاحي على البراءة الأصلية، ثم رفعت بالنهي، ثم رجعت إلى البراءة الأصلية .

5- المثال الخامس : إباحة شرب النبيذ في الدباء

- 1 - صحيح مسلم : كتاب الجنائز ، باب استئذان النبي - صلى الله عليه وسلم - رَبَّهُ عَزَّ وَجَلَّ فِي زِيَارَةِ قَبْرِ أُمِّهِ ، رقم 2305
سنن أبي داود : كتاب الأشربة ، باب في الأوعية ، رقم 3700 بلفظ " « نَهَيْتُكُمْ عَنْ ثَلَاثٍ وَأَنَا أَمْرُكُمْ بِهِنَّ نَهَيْتُكُمْ عَنْ زِيَارَةِ الْقُبُورِ فَزُورُوهَا فَإِنَّ فِي زِيَارَتِهَا تَذْكَرَةٌ وَنَهَيْتُكُمْ عَنِ الْأَشْرِبَةِ أَنْ تَشْرَبُوا إِلَّا فِي ظُرُوفِ الْأَدَمِ فَأَشْرَبُوا فِي كُلِّ وَعَاءٍ غَيْرِ أَنْ لَا تَشْرَبُوا مُسْكِرًا وَنَهَيْتُكُمْ عَنْ لُحُومِ الْأَضَاحِيِّ أَنْ تَأْكُلُوهَا بَعْدَ ثَلَاثٍ فَكُلُوا وَاسْتَمْتِعُوا بِهَا فِي أَسْفَارِكُمْ» .
سنن النسائي : كتاب الجنائز ، باب زيارة القبور ، رقم 2032 ، قال الألباني: صحيح
مسند أحمد بن حنبل : مسند باقي الأنصار ، رقم 23008 قال شعيب الأرنؤوط: إسناده صحيح على شرط مسلم
- 2 - صحيح مسلم : كتاب الجنائز ، باب استئذان النبي - صلى الله عليه وسلم - رَبَّهُ عَزَّ وَجَلَّ فِي زِيَارَةِ قَبْرِ أُمِّهِ ، رقم 2304
سنن أبي داود : كتاب الجنائز ، باب في زيارة القبور ، رقم 3236 وفي رواية أخرى « نَهَيْتُكُمْ عَنْ زِيَارَةِ الْقُبُورِ فَزُورُوهَا فَإِنَّ فِي زِيَارَتِهَا تَذْكَرَةٌ» .
سنن النسائي : كتاب الجنائز ، باب زيارة قبر المشرك ، رقم 2034 قال الألباني : صحيح .
سنن الترمذي : كتاب الرخصة ، باب الرخصة في زيارة القبور ، رقم 1054 بلفظ: «قد كنت نهيتكم عن زيارة القبور فقد أذن لمحمد في زيارة قبر أمه فزوروها فإنها تذكر الآخرة
سنن ابن ماجه : كتاب الجنائز ، باب ماجاء في زيارة قبور المشركين ، رقم 1572
مسند أحمد بن حنبل : مسند أبي هريرة رضي الله عنه ، رقم 9686 ، قال شعيب الأرنؤوط : صحيح على شرط مسلم

3 - سبق تخريجه

كان شرب النبيذ في الدباء على أصله من الإباحة ، ثم جاء نهي النبي صلى الله عليه وسلم في قوله «وَلَا تَشْرَبُوا فِي الدُّبَاءِ وَالْحَنْتَمِ ، وَالنَّقِيرِ ، وَالْمُرْفَتِ»¹

الدُّبَاءُ : بالضم والتشديد والمد القرع الواحدة دُبَاءَةٌ²

الْحَنْتَمُ: جرار مدهونة خضر كانت تُحْمَلُ الخمرُ فيها إلى المدينة³

النَّقِيرُ: أصل خشبة يُنْقَرُ فَيَنْتَبِذُ فِيهِ فَيَسْتَدُّ نَبِيذَهُ⁴

الْمُرْفَتِ من الأوعية و هو الإناء الذي طَلِيَ بالزَّفْتِ وهو نوع من القار ثم انْتَبِذَ فِيهِ⁵ وبعد هذا النهي جاءت الإباحة بالشرب في جميع الأسقية بما فيها ماسبق ذكره في قوله صلى الله عليه وسلم :

«وَنَهَيْتُكُمْ عَنِ النَّبِيذِ إِلَّا فِي سِقَاءٍ فَأَشْرَبُوا فِي الْأَسْقِيَةِ كُلِّهَا وَلَا تَشْرَبُوا مُسْكِرًا»⁶

فبهذا تكون قد نسخت البراءة بالنهي ، ثم نسخ النهي بالبراءة .

الفرع السادس : تعارض براءة الذمة مع غيرها من القواعد

بعد أن درست كيفية الإحتجاج بالبراءة الأصلية عند تعارضها مع غيرها من الأدلة سأحاول الوقوف كيفية الإحتجاج بها عند تعارضها مع غيرها من القواعد .

أولا : تعارض الغالب وأصل براءة الذمة

إذا تعارض أصل براءة الذمة والغالب فأيهما يقدم على الآخر ؟

ذهب الفقهاء في المسألة إلى قولين : ففي كثير من المسائل اعتبر الأصل ، وألغى الغالب مثل: دعوى الدين، فإنّ القول قول المدعى عليه ، وإن كان المدعي أصلح الناس اتقاهم بالله تعالى وأنه من الغالب ألا يدعي ما ليس له ، فهذا الغالب ملغا

1 - صحيح البخاري : كتاب الأدب ، باب قول الرجل مرحبا ، رقم 6176

صحيح مسلم : كتاب الإيمان ، باب الإيمان بالله ورسوله ، 124

سنن النسائي : كتاب الإيمان وشرائعه ، باب أداء الخمس ، رقم 5031

2 - مختار الصحاح ، الرازي ، ج1، ص 218

3 - لسان العرب ، بن منظور ، ج12 ، ص159

4 - لسان العرب ، بن منظور ، ج 5 ص 227

5 - نفس المصدر ، ج 2 ص34

6 - سبق تخريجه

إجماعاً¹ في هذه المسألة غلبت البراءة الأصلية على غلب عدم الكذب فقلنا ببراءة ذمة المدعى عليه .

و في مسائل الدعوى تقدم براءة الذمة على الغالب إلا أن الناس اتفقوا على تقديم الغالب وإلغاء الأصل في المسألة التي يكون فيها بينة، فإنّ الغالب صدق البيّنة² ويقدم الشافعي الأصل في جميع صور التعارض³ قال الشافعي " لو شهد اثنان أنّه سرق ثوب كذا وقيّمته ربع دينار وشهد آخران أنّه سرق ذاك الثوب بعينه وأنّ قيمته أقل من ربع دينار ، فلا قطع، وهذا أقوى ماتدراً به الحدود و يؤخذ بأقل القيمتين في الغرم"⁴ أستند في هذه المسألة على قاعدة الأخذ بأقل ما قيل لأنّه المشترك ؛ حيث صار الأقل قد شهد عليه شاهدان ، أما ما زاد على الأقل فلم يشهد عليه إلا واحد ، فغلبت براءة الذمة - البراءة الأصلية - شهادته .

ثانياً : تعارض الظاهر مع أصل براءة الذمة

قال النووي في شرح المهذب : أنّ كل مسألة تعارض فيها أصل مع الظاهر فهذا ليس على إطلاقه، إذ توجد مسائل يعمل فيها بالظاهر وأخرى يعمل فيها بالأصل⁵ فمن أوجه التعارض إذن، تعارض الظاهر مع أصل براءة الذمة و مثال ذلك لو ألقى شخص شخصاً آخر في النار لا يمكنه الخلاص منها لعظمتها، أو كونه مكتوف الأيدي أو صغيراً فمات، أو خرج منها متألماً إلى أن مات فعليه القصاص، فإن قال الملقى كان يمكنه الخروج ولكنه قصر وقال الولي لا يمكنه الخروج، فتعارض براءة الذمة - براءة ذمة الملقى - مع ظاهر عدم إمكان خروج الملقى في النار⁶ .

ثالثاً: تعارض أصل براءة الذمة مع أصل آخر

1 - الفروق ، الفرافي ، ج7 ، ص291

2 - المرجع نفسه ، ج7 ، ص291

3 - الحاوي الكبير ، الماوردي ، ج17 ، ص504

4 - الأم ، المصدر السابق ، ج6 ، ص153

5 - مجموع شرح المهذب ، النووي ، ج1 ، ص259

6 - الاقناع في حل ألفاظ أبي شجاع ، أبي الشجاع شمس الدين محمد ، ج3 ، ص34

ومثال هذا التعارض تعارض أصل بقاء الحياة، مع أصل براءة الذمة من القصاص، كأن يقطع رجل رجلا آخر ملفوفا نصفين، ثم ينازع أولياؤه أنه كان حيا حالة القطع، ويدفع الآخر بأصل براءة الذمة من القصاص.¹

فأصل براءة الذمة من القصاص في هذه المسألة تعارض مع أصل بقاء ومثل هذا التعارض أيضا العبد إذا انقطع خبره هل تجب زكاة فطره؛ لأن الأصل بقاء الحياة، أم لا تجب؛ لأن الأصل براءة الذمة.

رابعاً : مسائل أخرى للاحتجاج بالبراءة الأصلية :

من بين المسائل التي يحتج فيها بالبراءة الأصلية للترجيح ما أشار إليه صاحب إجابة السائل في مسألة فعل الأمر إذا تكرر هل يحمل على التأسيس أم على التأكيد؟ وقال أنه يحمل على التكرير إذا كان بحرف العطف إلا إذا وجدت قرينة تنقله عن ذلك كالتعريف، العادة، العقل، الشرع، فإذا وجدت هذه القرائن رجحنا التأكيد " حمل الأمر على التكرير إذا كان بحرف العطف أو بغيره إنما هو مقتضى فإذا عارضه المانع وهو القرينة بالتعريف أو غيره كالعادة والعقل والشرع فالحكم هو الترجيح أو أنه لا يفيد التكرار بل يحمل على التأكيد"²

ومن تلك القرائن التي يرجح بها الفقهاء معنى فعل الأمر أنه للتأسيس أم لتأكيد البراءة الأصلية ومثل لذلك فقال :

" يتكرر الأمر بحرف التعريف في متعلقه نحو صل ركعتين وصل الركعتين فهنا قد تعارضا دلالة حرف العطف على التأسيس لإفادته المغايرة ودلالة التعريف العهدي على التأكيدي وحينئذ فيرجع إلى الترجيح فإن نظرنا إلى البراءة الأصلية رجحنا دلالة

1 - الذخيرة، القرافي، ج 1، ص 158، 157

2 - أصول الفقه المسمى إجابة السائل شرح بغية الأمل، محمد بن إسماعيل الأمير الصنعاني، تحقيق القاضي حسين بن أحمد السياغي و الدكتور حسن محمد مقبولي الأهدل، ط 1، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1986، ص

التعريف فيكون الثاني تأكيدا وإن اعتبرنا تحصيل مقصود الواجب رجح دلالة حرف العطف " 1

وبناءً على هذا اختلف الفقهاء حول هذه المسألة، فكانت البراءة الأصلية مرجحا عند الجمهور، فقالوا أن التكرار يفيد التأكيد؛ لأن الأصل في الذمم البراءة من التكليف، فلا تنشغل إلا بيقين وورود الإحتمال على حمل معنى الأمر أسقط اليقين فلم نشغل الذمة بأمر جديد .

" ومن هنا اختلف العلماء فقال الجمهور إنه للتأكيد قالوا وقول من رجح خلافه لأجل تحصيل مقصود الواجب ترجيح للشيء بنفسه إذ تحصيل مقصود الواجب هو معنى التأسيس الذي حملوه عليه، فكيف يرجح الشيء بنفسه قالوا وأما ترجيحنا بالبراءة الأصلية فإنه دليل مستقل وقال الرازي بل يحمل على التأسيس " 2

ومما يمكن قوله أيضا أن هذا الكلام لو قيل زمن الفجر لانصرف الذهن في (الركعتين) إلى رغيبتي الفجر وانصرف في(ركعتين) إلى ركعتين أخريين نافلة غير الرغيبة، والقرينة هنا هي زمان الفجر ولو كان هذا الأمر في زمان العشاء لانصرف الذهن إلى (ركعتين) ما نافلة .

1 - المصدر نفسه ، ص 285

2 - المصدر نفسه ص285

الفصل الثالث

التطبيقات الفقهية لأصل براءة الذمة

لإبراز أهمية براءة الذمة في الفقه الإسلامي كأصل تشريعي ، كان لزاما إستقراء الفروع الفقهية المستندة عليه، و من خلال هذا الفصل سنحاول بحول الله تعالى عرض نماذج و مسائل فقيهيه من العبادات و المعاملات و الأحوال الشخصية و كذا الجنائيات مع بسط للقواعد الفرعية المستنبطة من القاعدة الأصلية للبراءة .
ولهذا الغرض قسمت الفصل إلى مبحثين .

**المبحث الأول : تطبيقات براءة الذمة في العبادات و الأحوال الشخصية
والجنائيات**

**المبحث الثاني : تطبيقات براءة الذمة في المعاملات و القواعد الفقهية المندرجة
تحتها**

قسمت المبحث الأول إلى ثلاثة مطالب ،والمبحث الثاني إلى مطلبين

المبحث الأول

تطبيقات براءة الذمة في العبادات و الأحوال الشخصية والجنايات

الذمة ذلك الوعاء الذي تشغله الحقوق سواء ، أكانت لله أم لعباده ، فما كان لله فالتزام بفرائضه ، وتوقف عند نواحيه . وما كان للعباد، فحفاظ على حقوق وإبراء بأداءأوبغيره، من خلال هذا المبحث سنستقرئ الفروع الفقهية في العبادات والأحوال الشخصية والجنايات، التي بنيت على أصل براءة الذمة ، و كيف إستدلّ الفقهاء بهذا الأصل في مسائلهم الفقهية .

ولهذا قسمت المبحث إلى ثلاثة مطالب ، وقسمت المطالب إلى فروع :

المطلب الأول : مسائل العبادات التي انبنت على أصل براءة الذمة

المطلب الثاني : مسائل الأحوال الشخصية و الجنايات التي انبنت على أصل

براءة الذمة

المطلب الأول : مسائل العبادات التي إستند فيها على أصل براءة الذمة :

نظّم الله تعالى علاقة عباده به، ففرض عليهم فرائض وأمرهم أن يأتوا منه ما استطاعوا، وجعل حماه نواهيته، فأمرهم ألاّ يقربوها . فانشغلت ذممهم بذلك الخطاب ، فكان لزاما عليهم إتيان المطلوب لإبرائها مما شغلها .

الفرع الأول: مسائل الطهارة و الصلاة

أولا : الطهارة :

1- مسألة غسل اليدين إلى المرفقين:

ذكر صاحب البحر أنّ غسل اليدين إلى المرفقين الوارد في قوله تعالى :

﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا قُمْتُمْ إِلَى الصَّلَاةِ فَاغْسِلُوا وُجُوهَكُمْ

وَأَيْدِيَكُمْ إِلَى الْمَرَافِقِ ﴾¹

لا يفهم منه دخول المرفق لأنّ لم يدل على ذلك ورد قول من قال بفعل ذلك احتياطا فقال " لما كان المرفق ملتقى العظمين ولا يمكن التمييز بينهما فلما وجب غسل الذراع ولا يمكن تحديده وجب غسل المرفق احتياطا مردود ؛ لأنه لم يتعلق الأمر بغسل الذراع ليجب غسل ما لازمه ، وإنما تعلق الأمر بغسل اليد إلى المرفق وما بعد إلى لما لم يدخل جزأهما الملتقيان " ²

كما رد قول من قال أنّ الآية فيها إجمال ، و أنّ فعل النبيّ صلى الله عليه وسلم الوارد في حديث أبي هريرة عن عبد الله المجرم قال : رَأَيْتُ أَبَا هُرَيْرَةَ يَتَوَضَّأُ فَعَسَلَ وَجْهَهُ فَأَسْبَغَ الْوُضُوءَ ثُمَّ عَسَلَ يَدَهُ الْيُمْنَى حَتَّى أَشْرَعَ فِي الْعَضِدِ ثُمَّ يَدَهُ الْيُسْرَى حَتَّى أَشْرَعَ فِي الْعَضِدِ ثُمَّ مَسَحَ رَأْسَهُ ثُمَّ عَسَلَ رِجْلَهُ الْيُمْنَى حَتَّى أَشْرَعَ فِي السَّاقِ ثُمَّ عَسَلَ رِجْلَهُ الْيُسْرَى حَتَّى أَشْرَعَ فِي السَّاقِ ثُمَّ قَالَ هَكَذَا رَأَيْتُ رَسُولَ اللَّهِ - صلى الله عليه وسلم -

1 - الآية 6 سورة المائدة

2 - البحر الرائق، ابن نجيم ، ج 1 ، ص 37

وَقَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ -صلى الله عليه وسلم- « أَنْتُمْ الْعُرُّ الْمُحَجَّلُونَ يَوْمَ الْقِيَامَةِ مِنْ إِسْبَاغِ الْوُضُوءِ فَمَنْ اسْتَطَاعَ مِنْكُمْ فَلْيُطِئْ عُرَّتَهُ وَتَحَجِّبْهُ »¹ هو بيان لها، وقال أنّ عدم دلالة اللفظ لا توجب الإجمال والأصل براءة الذمة من التكليف .

" وما في البدائع من أنه لما احتمل الدخول واحتمل الخروج صار مجملا وفعله عليه السلام بيان للمجمل مردود بأن عدم دلالة اللفظ لا يوجب الإجمال والأصل براءة الذمة ، وإنما يوجب الدلالة المتشبهة فبقي مجرد فعله دليل السنة وما في غاية البيان من أنها قد تدخل، وقد لا تدخل فتدخل احتياطا مردود؛ لأن الحكم إذا توقف على الدليل لا يجب مع عدمه والاحتياط العمل بأقوى الدليلين، وهو فرع تجاذبهما، وهو منتف "2 .

رد ابن نجيم الإستدلالات السابقة على دخول المرفقين في غسل اليدين بأصل براءة الذمة - إلا أنه أثبتها بأصول أخرى - فابن نجيم يرى أنّ الآية وفعل النبي صلى الله عليه وسلم محتملين في دلالتهما على دخول المرفقين، فتعارضت بذلك براءة الذمة مع حديث أبي هريرة الذي فيه فعل النبي صلى الله عليه وسلم من جهة، وقاعدة الإحتياط من جهة أخرى - لوجود الإجمال في لفظ " إلى " فقد احتمل دخول المرفقين وعدمه ، فهل يحمل فعل النبي صلى الله عليه وسلم على الندب وزيادة الإحتياط أم هو على الوجوب ؟ فمن أخذ بالحديث قال بدخول المرفقين؛ لأنّ السنة جاءت لبيان المجمل والوارد في لفظ " إلى " والذمة بهذا مشغولة بنص الحديث . وبن نجيم رد الإحتجاج بفعله صلى الله عليه وسلم وزيادة إحتياط بأصل براءة الذمة.

1 - صحيح مسلم : كتاب الطهارة ، باب إستحباب إطالة الغر و التحجيل في الوضوء ، رقم 60

سنن الكبرى للبيهقي : كتاب الطهارة ، باب استحباب الإشراف في الساق ، رقم 365

2 - البحر الرائق شرح كنز الدقائق ، ابن نجيم ، ج 1 ، ص 37

2- الشك في الإحتلام :

ذكر صاحب التبيين¹ مسألة في الرجل يجد بللا ولا يدري أهو منى أم مذي أعليه
الغسل أم فقال: " وقال أبو يوسف لا يجب عليه حتى يتذكر الإحتلام ؛ لأن الأصل
براءة الذمة فلا يجب إلا بيقين " ²

في هذه المسألة تقوت براءة الذمة بعدم تذكر الإحتلام، ووجود الإحتمال في كون البلل
منيا، فبوجود الشك في الإحتلام والمنى وعدم اليقين فلم يقل أبو يوسف بالغسل ؛ لأن
الذمة لا تنشغل إلا بيقين .

3- مسألة مسح اليدين في التيمم :

ذكر بن رشد البيان والتحصيل في شرح العتبية في حد التيمم في اليدين؛ الوارد في
قوله تعالى

﴿ فَلَمْ تَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا صَعِيدًا طَيِّبًا فَامْسَحُوا بِوُجُوهِكُمْ
وَأَيْدِيكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ غَفُورًا ﴾³
وقوله تعالى :

﴿ وَإِنْ كُنْتُمْ مَرْضَىٰ أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ أَوْ جَاءَ أَحَدٌ مِّنْكُمْ مِنَ الْغَائِطِ أَوْ لَمَسْتُمُ
النِّسَاءَ فَلَمْ تَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا صَعِيدًا طَيِّبًا فَامْسَحُوا بِوُجُوهِكُمْ
وَأَيْدِيكُمْ مِنْهُ ﴾⁴

1 - عثمان بن علي بن محجن فخر الدين الزيلعي ، فقيه حنفي ، ولد سنة 443 هـ ، قدم القاهرة سنة 705 هـ ،
فأفتى و درس ، و توفي فيها ، من أهم مؤلفاته : " تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ، و تركة الكلام على احد
الحكام و شرح الجامع الكبير ، توفي سنة 1334 م
2 - تبيين الحقائق شرح كنوز الدقائق ، فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي ، تحقيق أحمد عزو عناية ، ط 1، دار
الكتب العلمية ، بيروت ، بيروت ، لبنان ، 1420 هـ ، 2000م ، ج 1 ، ص 67
3 - الآية 43 سورة النساء
4 - الآية 5 سورة المائدة

" ولم يراع قول من أوجب التيمم إلى المنكبين لشذوذه وبعده من النظر، لأن الآية إذا حملت على إطلاقها وجب أن يجزئ التيمم إلى الكوعين لوقوع اسم اليد على الكف إلى الكوع وألا يجب إلى المنكبين، وأن تناول ذلك اسم اليد عند العرب، لأن الأصل براءة الذمة من العبادات، فلا يجب منها شيء على أحد إلا بيقين"¹.
في هذه المسألة استند إلى براءة الذمة لرد الرأي الشاذ القائل بمسح اليدين إلى المنكبين لما فيه من مشقة وحرَج ، و الأصل في الشريعة رفع المشقة و الحرَج ،

4- مسألة اشتراط الطهارة الصغرى في الطواف :

ذكر صاحب كتاب الممتع على شرح المستنقع مسألة اشتراط الطهارة الصغرى في الطواف وملخصها كالتالي :

لا يشترط في الطواف الطهارة الصغرى، و لا يحرم على المحدث حدثا أصغر أن يطوف ، إنما الطهارة فيه للكمال، و إستدلوا على ذلك بأن الأصل براءة الذمة حتى يقوم الدليل ؛ ولأن نص الحديث جاء في الحائض عن عائشة ، قَالَتْ : خَرَجْنَا مَعَ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ : لَا نَذْكُرُ إِلَّا الْحَجَّ فَلَمَّا جِئْنَا سَرَفَ طَمِثْتُ ، فَدَخَلَ عَلَيَّ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَأَنَا أَبْكِي ، فَقَالَ : « مَا يُبْكِيكِ » قُلْتُ لَوَدِدْتُ وَاللَّهِ أَنِّي لَمْ أَحُجَّ الْعَامَ ، قَالَ : « لَعَلَّكَ نَفِسْتِ » ، قُلْتُ : نَعَمْ ، قَالَ : « فَإِنَّ ذَلِكَ شَيْءٌ كَتَبَهُ اللَّهُ عَلَى بَنَاتِ آدَمَ ، فَأَفْعَلِي مَا يَفْعَلُ الْحَاجُّ ، غَيْرَ أَنْ لَا تَطُوفِي بِالْبَيْتِ حَتَّى تَطْهَرِي »²

1 - البيان و التحصيل ، ابن رشد ، ج2 ، ص110

2 - صحيح البخاري : كتاب الحيض ، باب تفضي الحائض المناسك كلها إلا الطواف بالبيت ، رقم 305
صحيح مسلم : كتاب الحج ، باب وجوه الإحرام وبيان أنه يجوز الإفراد والتمتع والقران ، رقم 2977
السنن الكبرى للبيهقي : كتاب الحج ، باب من إختار الإفراد ورآه الأفضل ، رقم 9065
مسند أحمد بن حنبل : مسند باقي الأنصار ، رقم 26387 ، قال شعيب الأرنؤوط: إسناده صحيح على شرط الشيخين

فالحديث حدث أكبر والنص ورد فيه، فيبقى غيرها من الحدث على البراءة لعدم وجود نص التحريم، وفعله - صلى الله عليه وسلم - يحمل على الندب والأفضل لا على الوجوب¹

تقابلت في هذه المسألة براءة الذمة من إيجاب الطهارة الصغرى في الطواف لعدم ورود الدليل المانع لطواف المحدث حدثاً أصغر مع قاعدة الإحتياط في أداء العبادات التي توجب الطهارة من الحدث الأصغر في الطواف، ولأنّ الذمة انشغلت بالطواف فكان لزاماً إبرؤها بطواف صحيح مجزئ .

5- مسألة الإغتسال للإهلال بالحج :

الإغتسال للإهلال بالحج قالت الظاهرية بوجوبه للأمر الوارد في مرسل مالك عن أسماء بنت عميس : أَنَّهَا وَوَلَدَتْ مُحَمَّدَ بْنَ أَبِي بَكْرٍ بِالْبَيْدَاءِ ، فَذَكَرَ أَبُو بَكْرٍ ذَلِكَ لِرَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَقَالَ : « مُرَّهَا فَتَغْتَسِلِ ثُمَّ لْتَهَلَّ »².

وقال الجمهور بسنيته ومستندهم في ذلك أنّ الأصل براءة الذمة حتى يثبت الوجوب بأمر لا خلاف فيه³

في هذه المسألة تقابلت براءة الذمة مع الأمر الوارد في الحديث المرسل فقدم الجمهور البراءة ؛ لأنّ الذمة لا تنشغل إلاّ بيقين

ثانياً: الصلاة:

1- مسألة قراءة سورة من القرآن :

ذكر بن عابدين في حاشية رد المحتار مسألة قراءة السورة مع الفاتحة وملخصها : من نسي الفاتحة وتذكرها قبل الركوع أو فيه أعادها وأعاد معها السورة؛ لأنها شرعت تابعة للفاتحة ، فقليل يجزئ من السورة كل ما يمكن أن يطلق عليه اسم قرآن ؛

1 - الشرح الممتع على زاد المستنقع محمد بن صالح بن محمد العثيمين ، دار بن الجوزي ، ط1 ، 1422هـ - 1428هـ ، ج1 ، ص329

2 - موطأ مالك : كتاب الحج ، باب الغسل للإهلال ، رقم 700

سنن النسائي : كتاب مناسك الحج ، باب الغسل للإهلال ، رقم 2663 ، قال الألباني : صحيح

3 - بداية المجتهد و نهاية المقتصد ، ابن رشد ، تحقيق و تعليق علي محمد معوض وعادل أحمد عبد الجواد ، ط1 ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، 1418هـ - 1998م ، ج1 ، ص501

لقوله تعالى ﴿وَإِذَا قُرِئَ مَا تَسْرَمَ مِنَ الْقُرْآنِ﴾¹ ولأنه أقرب للقواعد الشرعية ،

والمطلق ينصرف إلى الأدنى ، وذكر أن صاحب البحر قال بالسورة كاملة " ضم سورة إلى الفاتحة وقد قدمنا أن المراد بها ثلاث آيات قصار أو آية طويلة فلو لم يقرأ شيئاً مع الفاتحة أو قرأ آية قصيرة لزمه السجود " ² ، وقال أن هذا القول مردود بأصل براءة الذمة ، فتبرأ بالقليل ولا تتوقف على الكامل من السورة أو عدد معين من الآيات³

في هذه المسألة تعضدت براءة الذمة بالآية السابقة فلم يحدد فيها مقدار معين لأقل أو أكثر اليسير من القرآن .

كما تعضدت بحديث أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم دَخَلَ الْمَسْجِدَ ، فَدَخَلَ رَجُلٌ ، فَصَلَّى ، فَسَلَّمَ عَلَى النَّبِيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ، فَرَدَّ ، وَقَالَ : « ارْجِعْ فَصَلِّ ، فَإِنَّكَ لَمْ تُصَلِّ » ، فَرَجَعَ يُصَلِّي كَمَا صَلَّى ثُمَّ جَاءَ ، فَسَلَّمَ عَلَى النَّبِيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ، فَقَالَ : « ارْجِعْ فَصَلِّ فَإِنَّكَ لَمْ تُصَلِّ ثَلَاثًا » ، فَقَالَ : وَالَّذِي بَعَثَكَ بِالْحَقِّ مَا أَحْسِنُ غَيْرَهُ فَعَلَّمَنِي ، فَقَالَ : « إِذَا قُمْتَ إِلَى الصَّلَاةِ فَكَبِّرْ ثُمَّ اقْرَأْ مَا تَسْرَمَ مَعَكَ مِنَ الْقُرْآنِ ثُمَّ ارْكَعْ حَتَّى تَطْمَئِنَّ رَاكِعًا ثُمَّ ارْفَعْ حَتَّى تَعْتَدِلَ قَائِمًا ثُمَّ اسْجُدْ حَتَّى

1 - الآية 20 سورة المزمل

2 - البحر الرائق شرح كنز الدقائق ، بن نجيم ، ج1، ص 101

3 - حاشية رد المختار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار ، ابن عابدين محمد علاء الدين أفندي ، دذط، دار الفكر ، ، بيروت - لبنان ، 1421هـ - 2000 م ، ج 1 ، ص 537

تَطْمَئِنُّ سَاجِدًا ثُمَّ ارْفَعْ حَتَّى تَطْمَئِنَّ جَالِسًا وَافْعَلْ ذَلِكَ فِي صَلَاتِكَ كُلِّهَا»¹ ، فالحديث جاء داعما لبراءة الذمة؛ لأنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ بِقِرَاءَةِ مَا تَيْسِرُ مِنَ الْقُرْآنِ، وَمَا تَيْسِرُ يَشْمَلُ كُلَّ مَا يُمْكِنُ أَنْ يُسَمَّى قِرْآنًا ، حَتَّى مِنْ دُونِ حَاجَةٍ إِلَى تَحْدِيدِ عِدَدِ مَعْيِنٍ مِنَ الْآيَاتِ .

2- مسألة الشك في السهو :

ذكر صاحب مواهب الجليل: مسألة من شك في صلاته هل سها أم لم يسه، و لم بين الأمر على سبب أو مستند بل بناه فقط على الوهم : لا يلزمه شيء ؛ لأنَّ الأصل براءة الذمة ، كما أنَّ الشك لا بد له من مستند² .

وذلك لأنَّ الوهم لا يرقى إلى درجة الشك، فهو غير معتبر؛ ولأنَّ الذم لا تنشغل إلاَّ بيقين لحديث النَّبِيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ : « لا يَنْصَرِفُ حَتَّى يَسْمَعَ صَوْتًا أَوْ يَجِدَ رِيحًا »³ في هذه المسألة تقوّت براءة الذمة بنص الحديث ؛ لأنَّ الأصل خلو الذم من التكليف إلاَّ بيقين ، ونص الحديث دل على أنَّ الشك لا بد له من مستند ، حيث أمر النبي بعدم الانصراف حت يجد ما يثبت الحدث من ريح أو صوت

1 - صحيح البخاري : كتاب الأذان ، باب وجوب القراءة للإمام و المأموم في الصلوات كلها في الحضر و السفر وما يجهر فيها و ما يخافت ، رقم 757

صحيح مسلم : كتاب الصلاة ، باب وجوب قراءة الفاتحة في كل ركعة ، رقم 911

سنن أبي داود : كتاب الصلاة ، باب صلاة من لا يقيم صلبه في الركوع ، رقم 856

سنن الترمذي : كتاب الصلاة ، باب وصف الصلاة ، رقم 303

سنن النسائي : كتاب صفة الصلاة ، باب فرض تكبيرة الإحرام ، رقم 884 ، قال الألباني: صحيح

مسند أحمد بن حنبل : مسند أبي هريرة رضي الله عنه ، رقم 9633

2 - مواهب الجليل لشرح مختصر الخليل ، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي ، المعروف بالحطاب الرُّعيني، تحقيق زكريا عميرات ، ط1، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، 1412 هـ ، 1995 م ، ج 2 ، ص 299

3 - صحيح البخاري ، كتاب البيوع ، باب من لم ير الوسوس ونحوها من المشبهات ، رقم 2056

صحيح مسلم ، كتاب الحيض ، باب الدليل على أن من تيقن الطهارة ثم شك في الحدث فله أن يصلى بطهارته تلك ، رقم 830

سنن أبي داود ، كتاب الطهارة ، باب إذا شك في الحدث ، رقم 176 قال الألباني: حديث صحيح

سنن النسائي : كتاب الطهارة ، باب الوضوء من الريح ، رقم 160 ، قال الألباني: حديث صحيح

سنن ابن ماجه : كتاب الطهارة ، باب لا وضوء إلا من حدث ، رقم 513

مسند أحمد بن حنبل : مسند أبي هريرة ، رقم 8351 ، قال شعيب الأرنؤوط: إسناده قوي ورجاله رجال الشيخين

3- مسألة الأذان :

ذكر الزيلعي مسألة الأمر بالأذان هل يحمل على الوجوب أم على الندب ؟
 وملخصها مايلي: أن هناك من قال بوجوب الأذان للأمر الوارد في قوله صلى الله
 عليه وسلم : « فَإِذَا حَضَرَتِ الصَّلَاةُ فَلْيُؤْذِنْ لَكُمْ أَحَدُكُمْ وَلْيُؤَمِّكُمْ أَكْبَرُكُمْ. »¹
 وقال أن الأذان ليس فرضا لحديث الأعرابي ، ولأصل براءة الذمة : عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ
 أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ -صلى الله عليه وسلم- دَخَلَ الْمَسْجِدَ فَدَخَلَ رَجُلٌ فَصَلَّى ثُمَّ جَاءَ فَسَلَّمَ
 عَلَى رَسُولِ اللَّهِ -صلى الله عليه وسلم- فَرَدَّ رَسُولُ اللَّهِ -صلى الله عليه وسلم- السَّلَامَ
 قَالَ « ارْجِعْ فَصَلِّ فَإِنَّكَ لَمْ تُصَلِّ ». فَرَجَعَ الرَّجُلُ فَصَلَّى كَمَا كَانَ صَلَّى ثُمَّ جَاءَ إِلَى
 النَّبِيِّ -صلى الله عليه وسلم- فَسَلَّمَ عَلَيْهِ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ -صلى الله عليه وسلم- «
 وَعَلَيْكَ السَّلَامُ ». ثُمَّ قَالَ « ارْجِعْ فَصَلِّ فَإِنَّكَ لَمْ تُصَلِّ ». حَتَّى فَعَلَ ذَلِكَ ثَلَاثَ مَرَّاتٍ
 فَقَالَ الرَّجُلُ وَالَّذِي بَعَثَكَ بِالْحَقِّ مَا أَحْسِنُ غَيْرَ هَذَا عَلَّمَنِي. قَالَ : « إِذَا قُمْتَ إِلَى
 الصَّلَاةِ الصَّلَاةِ فَاسْبِغِ الوُضُوءَ ثُمَّ اسْتَقْبِلِ الْقِبْلَةَ فَكَبِّرْ فَكَبِّرْ ثُمَّ اقْرَأْ مَا تيسَّرَ مَعَكَ مِنَ
 الْقُرْآنِ ثُمَّ ارْكَعْ حَتَّى تَطْمَئِنَّ رَاكِعًا ثُمَّ ارْفَعْ حَتَّى تَعْتَدِلَ قَائِمًا ثُمَّ اسْجُدْ حَتَّى تَطْمَئِنَّ
 سَاجِدًا ثُمَّ ارْفَعْ حَتَّى تَطْمَئِنَّ جَالِسًا ثُمَّ افْعَلْ ذَلِكَ فِي صَلَاتِكَ كُلِّهَا »²
 وقال لو كان الأذان واجبا لبيته النبي صلى الله عليه وسلم: " ولنا أنه عليه الصلاة
 والسلام علم الأعرابي كيف يصلي وذكر له الوضوء واستقبال القبلة وأركان الصلاة

1 - صحيح البخاري: كتاب الأذان ، باب من قال ليؤذن في السفر مؤذن واحد ، رقم 628

صحيح مسلم : كتاب المساجد ، باب من أحق بالإمامة ، رقم 1567

سنن النسائي : كتاب الأذان ، اجتزاء المرء بأذان غيره في الحضر ، رقم 635 قال الألباني : صحيح
 مسند أحمد بن حنبل : مسند الكوفيين ، رقم 20548 قال شعيب الأرنؤوط : صحيح على شرط الشيخين

2 - صحيح البخاري : كتلب الصوم ، باب وجوب صوم رمضان ، رقم 1891

صحيح مسلم ، كتاب الإيمان ، باب بيان الصلوات أحد أركان الإسلام ، رقم 109

سنن أبي داود ، كتاب الصلاة ، باب الصلاة من الإسلام ، رقم 391

سنن النسائي ، كتاب الصيام ، باب وجوب الصوم ، رقم 458 ، قال الألباني: صحيح

مسند أحمد بن حنبل ، مسند طلحة بن عبيد الله رضي الله عنه ، رقم 1390

ولم يذكره له ، ولو كان فرضاً لذكره ؛ ولأن الأصل براءة الذمة وخبر الواحد لا يكون حجة فيما تعم به البلوى والأمر المذكور في الحديث للاستحباب والسنة " 1 في هذه المسألة تقوت براءة الذمة بالحديث ؛ ولأن الأصل براءة الذمة من الوجوب إلا بيقين فأصبح الأمر محمولاً على الندب .

4 - مسألة الصلاة عند تضايق الوقت :

أداء الصلاة : هناك من قال أنه يمكن تأخيرها إلى أن يتضايق الوقت " إن الإنسان له أن يؤخر هذه الصلاة حتى يتضايق وقتها، فإذا طرأ المانع فقد طرأ عليه في وقت يجوز له تأخيرها إليه، وهو غير مفرط ولا معتد؛ بل فاعل ما يجب عليه؛ ولأن هذا الأمر يقع كثيراً في حيض النساء، ولم يُنقل أن المرأة إذا حاضت في أثناء الوقت ألزمت بقضاء الصلاة التي حاضت في أثناء وقتها، والأصل براءة الذمة، وهذا التعليل تعليلٌ قويٌّ جداً وبناءً عليه: إذا زال التكليف، أو وُجد المانع في وقت واسع، فإن هذه الصلاة لا يلزم قضاؤها، فإن قضاها احتياطاً " 2

مما يمكن التعقيب به على هذه المسألة أن الذمة تبرأ بالأداء أو القضاء ، وليس

الحيض لأن دخول الوقت شغلها

بقوله تعالى ﴿أَفِمْ الصَّلَاةَ لِدُلُوكِ الشَّمْسِ إِلَى غَسَقِ اللَّيْلِ وَقُرْءَانَ الْفَجْرِ إِنَّ قُرْءَانَ الْفَجْرِ كَانَ مَشْهُوداً﴾ 3

إذن فإذا حاضت قبل دخول وقت الصلاة لم تجب عليها القضاء ؛ لأن ذمتها بريئة من هذه الصلاة فإذا انشغلت بدخول الوقت وجب عليها الأداء أو القضاء .

1 - تبيين الحقائق شرح كنوز الدقائق ، الزيلعي ، ج 1 ، ص 29

2 - الشرح الممتع على زاد المستقنع ، ابن عثيمين ، ج 2 ، ص 131

3 - الآية 78 سورة الإسراء

5- مسألة وضع السترة في الصلاة :

وضع السترة في الصلاة فيها أقوال منها: أنها لا تجب لأن الأصل براءة الذمة¹ والبراءة في هذه المسألة يقويها أيضا حديث ابن عباس قال أقبلت ركبًا على أتان وأنا يومئذ قد ناهزت الاحتلام ورسول الله - صلى الله عليه وسلم- يصلي بالناس بمنى فمررت بين يدي الصف فنزلت فأرسلت الأتان ترتع ودخلت في الصف فلم ينكر ذلك علي أحد². اللفظ لمسلم

فمرور بن عباس رضي الله عنه بين يدي الصف ورسول الله صلى الله عليه وسلم يصلي بهم دونما إنكار من أحد ودونما سترة دليل على أنها وضعت ندبا؛ لأنها لو كانت واجبة لما صحت الصلاة من دونها .

6- مسألة الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم :

الصلاة على النبي صلى الله و سلم سنة و ليست واجبة ولا ركن في الصلاة لأن الأصل براءة الذمة³ ولم يرد أي دليل على وجوبها ففي حديث الأعرابي قال : يا رسول الله أخبرني ماذا فرض الله علي من الصلاة، فقال: «الصلوات الخمس إلا أن تطوع شيئا» ، فلم يذكر النبي صلى الله عليه وسلم الصلاة على النبي .

7- مسألة في صلاة الجمعة :

لا تجب صلاة الجمعة على الخنثى لأنه لا يدري أنكر أم أنثى و الأصل براءة الذمة حتى يتيقن شرط وجوبها و هذا لم يتيقن⁴ . وجاءت براءة الذمة موافقة لحديث النبي صلى الله عليه وسلم : عن أبي موسى الأشعري عن النبي - صلى الله عليه وسلم - قال : « الْجُمُعَةُ حَقٌّ وَاجِبٌ عَلَى كُلِّ مُسْلِمٍ فِي جَمَاعَةٍ إِلَّا أَرْبَعَةً عَبْدٌ مَمْلُوكٌ أَوْ امْرَأَةٌ

1 - ابن عثيمين ، الشرح الممتع على زاد المستقنع ، ج3 ، ص277

2 - صحيح البخاري : كتاب المغازي، باب حجة الوداع ، رقم 4412

صحيح مسلم : كتاب الصلاة ، باب سترة المصلي ، رقم 1153

سنن أبي داود : كتاب الصلاة ، باب من قال الحمار لا يقطع الصلاة ، رقم 715

3 - الشرح الممتع على زاد المستقنع ، ابن عثيمين ، ج3 ، ص379

4 - ابن عثيمين ، المرجع السابق ، ج5 ، ص6

أَوْ صَبِيٍّ أَوْ مَرِيضٍ»¹. فالنص صريح في ذكر شروط من تجب في حقه صلاة الجمعة والذكورة أحدها، أما الخنثى فذكورته غير متيقن منها، وبهذا برئت ذمته منها

8- مسألة الشك في لزوم الصلاة :

ذكر صاحب الفتاوى الفقهية الكبرى الفرق بين الشك في اللزوم في الذمة والشك في الأداء فقال:

" إذا شك هل لزمته تلك الصلاة ذمته أو لا ؟ وعدم اللزوم في هذه واضح ؛ لأن الأصل براءة الذمة، ولم يتحقق شغل الذمة بها بخلاف ما لو شك هل صلى تلك الصلاة، فإنه يلزمه القضاء كما هو ظاهر؛ لأنه هنا تيقن لزومها لذمته وشك في أدائها فلزمه؛ لأن الصلوات المقضية لزمته يقينا ثم شك في بعضها هل فعله أو لا فلزمه فعله؛ لأن الأصل عدم فعله له فإن قلت شكته في أنها هل لزمته ذمته شك في أنه هل صلاها أو لا فلا فرق بينهما قلت ممنوع بل بينهما فرق؛ لأن الشك في اللزوم شك في طارئ على براءة الذمة والشك في الفعل شك في مسقط لما لزم الذمة " ²

في هذه المسألة تعارض أصل أنشغال الذمة مع أصل براءتها؛ لأن الشك وقع في أصل اللزوم والتعلق بالذمة، فلما ورد الإحتمال قالوا بعدم اللزوم لأن الذمة كانت بريئة فلم يرد ما يشغلها بيقين، فبقيت على أصل براءتها، أما الشك في الأداء مع تيقن اللزوم فالذمة مشغولة ولا تبرأ إلا بالأداء لقوله صلى الله عليه وسلم: « إِذَا شَكَّ أَحَدُكُمْ فِي صَلَاتِهِ فَلَمْ يَدْرِ كَمْ صَلَّى ثَلَاثًا أَمْ أَرْبَعًا فَلْيَطْرَحِ الشَّكَّ وَلْيَبْنِ عَلَى مَا اسْتَيْقَنَ ثُمَّ يَسْجُدْ سَجْدَتَيْنِ قَبْلَ أَنْ يُسَلَّمَ فَإِنْ كَانَ صَلَّى خَمْسًا شَفَعْنَ لَهُ صَلَاتَهُ وَإِنْ كَانَ صَلَّى إِتْمَامًا لِأَرْبَعٍ كَانَتْ تَرْغِيمًا لِلشَّيْطَانِ » ³.

1 - سنن أبي داود، كتاب الصلاة، باب الجمعة للمملوك والعبد، رقم 1069، قال الألباني: صحيح

سنن الكبرى للبيهقي، كتاب الجمعة، باب من تجب عليه الجمعة، رقم 5787

المستدرک علی الصحیحین : کتاب الجمعة، رقم 1062، قال الحاكم: هذا حديث صحيح على شرط الشيخين

فقد اتفقا جميعا على الاحتجاج بهريم بن سفيان و لم يخرجاه، و قال: الذهبي في التلخيص حديث صحيح

2 - الفتاوى الفقهية الكبرى، شهاب الدين أحمد بن محمد بن علي بن حجر التميمي السعدي الأنصاري، دذط،

دار الفكر، ج 1، ص 155

3 - صحيح مسلم: كتاب المساجد، باب الصلاة و السجود له، رقم 1300

الفرع الثاني : مسائل الكفارات و الحج و الفديات التي أستند فيها على أصل براءة الذمة

أولا الكفارات :

1- مسألة كفارة الجنين :

قالت المالكية بعدم الكفارة في القتل الخطأ للجنين؛ لأن الجنين كالعضو لا يغسل و لا يصلى عليه وفيه الدية، فتكون ديته كدية الأعضاء، و الأعضاء لا كفارة لها ؛ لأن الأصل براءة الذمة من الكفارات قال القرافي في الذخيرة : " والإشارة في الجنين إلى أنه هل هو عضو من أمه أو يلاحظ أنها نفس وروح لنا أن الأصل براءة الذمة وضمنانه كضمان الجراح المقدره ولا كفارة فيها "¹

أصل براءة الذمة في هذه المسألة يقويه حديث النبي صلى الله عليه وسلم : عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رضي الله عنه: « أَنَّ امْرَأَتَيْنِ مِنْ هُدَيْلٍ رَمَتَا إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَى ، فَطَرَحَتْ جَنِينَهَا فَقَضَى فِيهِ النَّبِيُّ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - بِغُرَّةٍ عَبْدٍ أَوْ أَمَةٍ »² وبما أن الحديث لم ينص على الكفارة وكل مانص عليه هو الغرة فقط، فالذمة بريئة فيها حتى يرد ما يشغلها .

2- مسألة الحلف بالقرآن :

ذكر بن رشد في كتابه البيان والتحصيل مسألة الكفارة للحانث الحالف بالقرآن قال: " إنَّ القرآن لما كان يجوز أن يطلق على كلام الله القديم الذي ليس بمخلوق وعلى ما سواه مما هو مخلوق على ما ذكرناه وجب أن يحمل إذا لم يعلم المراد به على ما

1 - الذخيرة ، القرافي ، ج2 ، ص420

2 - صحيح البخاري : كتاب الديات ، باب جنين المرأة ، رقم6904

صحيح مسلم : كتاب القسامة، باب دية الجنين ووجوب الدية في قتل الخطأ وشبه العمد على عاقلة الجاني، رقم 4483

سنن الترمذي : كتاب الديات، باب دية الجنين، رقم4819 بلفظ «قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم في

الجنين بغرة عبد أو أمة» قال أبو عيسى: حسن صحيح، و قال الألباني: صحيح

سنن النسائي : كتاب القسامة ، باب دية الجنين ، رقم 4819 « فقضى فيه رسول الله صلى الله عليه وسلم بغرة

عبد أو وليدة » ، قال الألباني : صحيح

سنن ابن ماجه : كتاب الديات ، باب دية الجنين ، رقم 263

يصح إطلاقه عليه مما هو مخلوق؛ لأن الأصل براءة الذمة، فلا توجب فيها الكفارة إلا بيقين¹

ولما احتمل اللفظ كل هذه المعاني ولم يكن يقينا ما قصده الحالف قالوا لم يحنث، ولم تجب في حقه الكفارة إعمالا لأصل براءة الذمة

3- مسألة الاستثناء في الحلف :

إذا حلف رجل و قال: " و الله لا لبست ثوبا إلا الكتان "، فإذا بقي عريانا لا يحنث عند المالكية قال القرافي: " حجتنا من وجوه الأول: إن هذا استثناء إثبات من الحلف لا من المحلوف عليه فيكون الكتان غير محلوف عليه فلا يحنث ويؤكد أنه قبل النطق " بالإلا " كان حكم اليمين متقررا فقد تقدم قبلها أمران حكم اليمين وكونه محلوفا عليه فليس صرف الاستثناء إلى عدم اللبس بأولى من صرفه إلى الحلف بل الحلف أولى؛ لأن الأصل براءة الذمة من الكفارة " ².

فكان الحالف بذلك ليس حائنا لعدم تحقق لبسه ثوب غير الكتان ، فهو لم يحلف على عدم اللبس ، بل حلف على نوع معين من اللباس، فلم يتقن حدوث الحنث لورود الشك في حمل الكلام .

4- مسألة اعتبار العرف في اليمين :

زواج الرجل في عدة المرأة المطلقة طلاقا باننا منه و كان قد حلف يمينا ألا يتزوج عليها، هل يعتبر حائنا؟ قالوا لا يعتبر حائنا؛ لأن الأيمان مبنية على العرف و لا بد من تحقيق صورة الحنث شرطا و معنى حتى لا يحنث بالشك، فلم تكن هذه الصورة حلفا، لأن الزوجية لم تعد قائمة لوجود البيونة بالطلاق، و الأصل براءة الذمة ³.

1 - البيان و التحصيل : ابن رشد ، ج 3 ، ص 177

2 - الذخيرة : القرافي ، ج 4 ، ص 31

3 - تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق : الزيلعي ، ج 1 ، ص 429

توافق أصل براءة الذمة مع قاعدة العرف، فما لم يتعارف الناس على أنه ليس حنثاً، فهو ليس حنثاً كما أنّ المرأة المطلقة طلاقاً بائناً لم تعد زوجة، فهو ليس حانثاً ولا كفارة عليه .

5- مسألة الكفارة لمن حلف مرتين:

قال في العتبية مع البيان والتحصيل : سئل مالك عن رجل حلف بالله لأفعلنّ كذا وكذا فقبل له : إنك ستحنث ! فقال : لا ! والله لا أحنث ! فما ترى عليه؟ فقال - مالك - عليه كفارتان " ¹

وشرح محمد بن رشد ما قيل في العتبية فقال : " يريد عليه كفارتان إن حنث ، كفارة لحنثه في يمينه ليفعلن ، وكفارة ثانية لحنثه أيضاً في يمينه والله لا أحنث " ² كما نقل بن رشد قول بن القاسم في المبسوطة وهو يقضي بلزوم كفارة واحدة حيث حمل بن القاسم اليمين الثاني للحالف على أنه إنّما قصد بها معنى غير الأوّل، لأنّه كان بغير لفظ الأوّل فقال " لأنّ الكلام في ذلك في معنى واحد وجه القول الأوّل أن يمينه الثانية لما كانت على غير لفظ اليمين الأوّل لم تحمل على أنه أراد بها التأكيد لها وحملت على أنه أراد يميناً أخرى يوجبها على نفسه كالنذر إن حنث ، كأنّه قال علي كفارة أخرى إن حنثت لما قيل له إنك ستحنث، ويجب عليك الكفارة " ³ .

أمّا الوجه الثاني الذي حمل عليه بن القاسم هذه اليمين لما كانت بغير لفظ الأوّل ولها نفس المعنى الأوّل فتحمل على أنه أراد بها غيرها وبما أنّها يمين مخالفة للأولى وإعمالاً لأصل براءة الذمة لم تجب عليه في ذلك إلاّ كفارة واحدة " وجه القول الثاني أن اليمين الثانية لما كانت بغير لفظ اليمين الأولى وفي معناها حملت على أنه أراد بها غيرها، وقد قال في المدونة إذا نوى باليمين الثانية غير الأولى فعليه يمين واحدة حتى

1 - البيان والتحصيل : ابن رشد ، ج 3 ، ص 110

2 - المصدر نفسه ج 3 ، ص 110

3 - المصدر نفسه ج 3 ، ص 110

يريد إيجاب الكفارتين على نفسه كالنذور، والأصل براءة الذمة، فلا توجب عليه كفارة ثانية إلا بيقين " ¹ .

لمّا لم يتيقن وجود يمينين ثانية لورود الإحتمال في حمل القسم، أصبحت اليمين الثانية مشكوك فيها، ولأنّ الأصل في الذم البراءة حتى يرد اليقين بشغلها، لم تجب عليه إلا كفارة واحدة .

6- مسألة ما يجزئ من الكسوة في الكفارة :

اختلف في مسألة الكسوة في كفارة اليمين وما يجزئ فيها ²، ذكر السرخسي معنى الكسوة فقال : " والكسوة: ثوب لكل مسكين: إزار، أو رداء، أو قميص، أو قباء ³ أو كساء " ⁴ . وذكر أيضا : "ولو كسا كل مسكين سراويل ! ذكر في النوادر عن محمد ⁵ رحمه الله تعالى: أنه يجزئه؛ لأنه يكون به مكتسباً شرعاً حتى تجوز صلاته فيه " ⁶ وقال الشافعي في الأم : " وأقل ما يكفي من الكسوة، كل ما وقع عليه اسم كسوة من عمامة أو سراويل أو إزار أو مقنعة وغير ذلك للرجل والمرأة؛ لأنّ ذلك كله يقع عليه اسم كسوة " ⁷

قال الماوردي : " قول الشافعي وأبي حنيفة : إنه كسوة ثوب واحد ينطبق عليه اسم الكسوة ستر العورة أو لم يسترها، وبه قال ابن عباس ومجاهد وطاوس وعطاء ، والدليل على أن أصح الأقاويل ما ذهب إليه الشافعي وأبو حنيفة من ثوب واحد ينطلق عليه اسم الكسوة سواء ستر العورة ، وأجزأت فيه الصلاة أم لا؟ : لأمرين : أحدهما :

1 - البيان والتحصيل : المصدر السابق ، ج3 ، ص110

2 - الحاوي الكبير : الماوردي ، ج15 ، ص319

3 - قبا الشيء قَبُوًّا جمعه؛ والقَبَاء: ممدود من الثياب الذي يلبس مشتق من ذلك لاجتماع أطرافه : لسان العرب ، ج 15 ص169

4 - المبسوط : السرخسي ، ج8 ، ص273

5 - محمد بن الحسن (الثبياني) بن فرقد، من موالى بني شيبان 131 هـ ، 748م ، أبو عبد الله: إمام بالفقه والاصول، وهو الذي نشر علم أبي حنيفة. أصله من قرية حرسنة، في غوطة دمشق، وولد بواسطة ونشأ بالكوفة، فسمع من أبي حنيفة وغلّب عليه مذهبه وعرف به وانتقل إلى بغداد، فولاه الرشيد القضاء بالرقعة من مؤلفاته : المبسوط ، الزيادات ، الجامع الكبير الآثار، المخارج في الحيل توفي : 189 هـ 804م، الأعلام لزركلي

6 - المصدر نفسه، ج8 ، ص273

7 - الأم : الشافعي ، ج7 ، ص65

التزام بقيمة متفق عليها، وما يجاوزه التزام زيادة يختلف فيها، فاعتبر الأصل في براءة الذمة¹ وهذا القول يدعمه التعريف اللغوي :

يقال كسوت فلانا أكسوه كسوة إذا ألبسته ثوبا أو ثيابا² .

في هذه المسألة تعارضت براءة الذمة مع الآية في قوله تعالى:

﴿ وَكَسَوْتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ ﴾³

فهل يمكن أن يطلق على مالم يستر العورة كسوة؟ فالمعروف من الكسوة عند الناس ما كسا العورة، ومن لم يكس عورته، فهو عريان والشاهد على هذا حديث النبي صلى الله عليه وسلم: « عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ قَالَ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ -صلى الله عليه وسلم- « صِنْفَانِ مِنْ أَهْلِ النَّارِ لَمْ أَرَهُمَا ، قَوْمٌ مَعَهُمْ سِيَاطٌ كَأَذْنَابِ الْبَقَرِ يَضْرِبُونَ بِهَا النَّاسَ وَنِسَاءٌ كَاسِيَاتٌ عَارِيَاتٌ مُمِيلَاتٌ مَائِلَاتٌ رُءُوسُهُنَّ كَأَسْنِمَةِ الْبُخْتِ الْمَائِلَةِ لَا يَدْخُلْنَ الْجَنَّةَ وَلَا يَجِدْنَ رِيحَهَا وَإِنَّ رِيحَهَا لِيُوجَدُ مِنْ مَسِيرَةِ كَذَا وَكَذَا »⁴ ، فالنبي صلى الله عليه وسلم وصف من تكشفن أجسادهن، ولا تسترن عوراتهن بالكاسيات العاريات، وهذا يدعمه المعنى اللغوي يقال: اكتست الأرض بالنبات إذا تغطت به⁵ يقول صاحب البيان والتحصيل: " الكسوة عندنا الدرع والخمار والإزار، وليست الجبة عندنا كسوة " ⁶ ، فمن استند إلى براءة الذمة قال بإجزاء كل ما يسمى كسوة ستر العورة أم لم يستر، وأبرأ الذمة من كل زائد ، ومن قال بعد تحقق معنى الإكساء إلا بالستر قال بعدم الإجزاء .

1 - الماوردي ، الحاوي الكبير ، ج15 ، ص319

2 - لسان العرب ، بن منظور ، ج15 ، ص223

3 - الآية 233 سورة البقرة

4 - صحيح مسلم : كتاب اللباس و الزينة ، باب النساء الكاسيات العريات المائلات المملات ، رقم 5704

موطأ مالك ، كتاب اللباس ، باب ما يكره للنساء لبسه من الثياب ، رقم 1626

السنن الكبرى للبيهقي ، كتاب الصلاة ، باب باب الترعيب في أن تكفف ثيابها أو تجعل تحت درعها ثوبا إن

خشيت أن يصفها برعها ، رقم 3386

مسند أحمد بن حنبل ، مسند أبي هريرة ، رقم 8650 قال شعيب الأرنؤوط : قال صحيح

5 - لسان العرب ، المصدر السابق ، ج15 ، ص223

6 - البيان و التحصيل ، ابن رشد ، ج5 ، ص363

8- مسألة كفارة الأكل العمد :

لا تجب الكفارة على من أكل متعمدا في رمضان ولا يقاس على المجامع في نهاره ؛ لأنّ النص ورد في المجامع لا في الأكل " الكفارة لا تجب إلا بالمجامع في نهار رمضان ؛ لأنّ الكفارة لم ترد إلا في هذه الحال، والأصل براءة الذمة وعدم الوجوب فنقتصر على ما جاء به النص فقط. " ¹.

في هذه المسألة تقابلت براءة الذمة مع القياس، ذلك أنّ نص الحديث لم يذكر الكفارة إلا عن الجماع : عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ : جَاءَ رَجُلٌ إِلَى النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَقَالَ : هَلَكْتُ قَالَ : « مَا شَأْنُكَ » ، قَالَ : وَقَعْتُ عَلَى امْرَأَتِي فِي رَمَضَانَ ، قَالَ : « تَسْتَطِيعُ تَعْتِقُ رَقَبَةً » قَالَ : لَا ، قَالَ : « فَهَلْ تَسْتَطِيعُ أَنْ تَصُومَ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ » قَالَ : لَا ، قَالَ : « فَهَلْ تَسْتَطِيعُ أَنْ تُطْعِمَ سِتِّينَ مِسْكِينًا » قَالَ : لَا قَالَ : « اجْلِسْ » ، فَجَلَسَ ، فَأَتَى النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بِعَرَقٍ فِيهِ تَمْرٌ - وَالْعَرَقُ الْمَكْتَلُ الضَّمُّ - قَالَ : « خُذْ هَذَا فَتَصَدَّقْ بِهِ » ، قَالَ : أَعَلَى أَفْقَرٍ مِنَّا؟ فَضَحِكَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ حَتَّى بَدَتْ نَوَاجِذُهُ ، قَالَ : « أَطْعِمُهُ عِيَالَكَ » . ²

فمن استند إلى براءة الذمة ذهب إلى أنّ الذم بريئة من الكفارات؛ لأنه لم يرد دليل لتكليفها بها، فلم تجب بذلك إلا بالجماع في نهار رمضان، في حين ذهب من قال بوجوبها إلى أنّ ما يصدق على الجماع يصدق على غيره، لوجود التعمد في إنتهاك حرمة رمضان .

9- مسألة الحلف بأسماء الله تعالى :

ما يحلف به من صفات و أسماء الله تعالى الموجبة للكفارة، اشترط الحنفية الشهرة و تعارف الناس على الحلف بها، و سبب اشتراطهم الشهرة أنّ الشهرة تصيّر اللفظ المشهور موضوعا لخصوص القديم الذي يحلف به، و تجب به الكفارة ³

1 - الشرح الممتع على زاد المستقنع ، ابن العثيمين ، ج6 ، ص411

2 - سبق تخريجه

3 - البروق ، القرافي ، ج 3 ، ص44

يقول صاحب الإختيار " الأيمان مبنية على العرف، فما تعارف الناس الحلف به يكون يمينا وما لا فلا، وصفات الله تعالى قديمة كذاته، فما تعارف الناس الحلف به صار ملحقا بالاسم والذات ، فيكون يمينا وإلا فلا " ¹
وبهذا أصبح عند الحنفية ما كان قبل التعارف و الشهرة، يكون اللفظ دائرا فيه ما بين المحدث و القديم فلا يوجب الكفارة؛ لأن الأصل براءة الذمة من الكفارات لوجود الإحتمال ².

10- مسألة الكفارة لمن لم ينو الظهار:

قال الحنابلة إذا قال رجل لزوجته " أنت عليّ كالميتة و الدم " و لم ينو به شيئا: هل يحمل على أنه ظهار أو يمين؟ أحد الأوجه أنه يكون يمينا؛ لأن الأصل براءة الذمة من الظهار والكفارات ³.

ثانيا: مسائل الحج و الفديات

1- مسألة كفارة المحرم إذا امتشط :

لو امتشط المحرم، فانفصلت من لحيته شعيرات، ففيه وجهان أصحهما لا فدية؛ لأنّ النتف لم يتحقق ؛ و الأصل براءة الذمة من الفدية ⁴. في هذه المسألة لم تجب الكفارة لعدم تحقق النتف لأنّ النتف نزع الشعر من جذوره وفيه معنى الحلق وزيادة والنبيّ أمر بالفدية في الحلق: عَنْ كَعْبِ بْنِ عُجْرَةَ ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، عَنْ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَنَّهُ قَالَ : «لَعَلَّكَ آدَاكَ هَوَامُّكَ» قَالَ: نَعَمْ يَا رَسُولَ اللَّهِ ،

1 - الإختيار لتعليل المختار ، بن مودود الموصلي الحنفي ، ج4 ، ص55

2 - الفروق ، القرافي ، ج3 ص44

3 - المغني في فقه أحمد بن حنبل، بن قدامة ، ج16 ، ص316

4 - الأشباه و النظائر، السيوطي ، ج1 ، ص140

فَقَالَ: رَسُوهُ اللهُ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ «أَخْلِقُ رَأْسَكَ وَصُمْ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ ، أَوْ أَطْعَمْ سِتَّةَ مَسَاكِينٍ ، أَوْ أَنْسُكُ بِشَاةٍ».¹

فأمر النبي صلى الله عليه وسلم للرجل بخلق رأسه والفدية دليل على أنها لا تجب إلا عند تحقق الحلق أو التنتف، ووجود الشعر بالمشط لم يتيقن أنه منتوف وليس شعرا ساقطا، فلم تجب الدية ؛ لأن الأصل براءة الذمة من الفدية إلا ما يتيقن .

2- مسألة جرح الصيد للمحرم :

إذا جرح المحرم صيدا جرحا لا يوحى بأنه قاتل، ثم غاب عنه الصيد ، ووجده ميتا، فهل عليه ضمان الصيد كله؟ أم عليه أرش الجرح فقط : قيل أرش الجرح فقط ؛ لأنه متيقن والقتل مشكوك فيه و الأصل براءة الذمة من الزائد لأنه مشكوك فيه .²

في هذه المسألة المحرم أقدم على الصيد دون القتل فلم تنشغل ذمته يقينا إذ النهي عن القتل أو بالقرب من القتل كالحبس فبقيت الذمة بريئة من الجزاء، ووجوب الفدية الوارد في قوله تعالى :

1 - صحيح البخاري : كتاب المحصر ، باب قول الله تعالى : " فَمَنْ كَانَ مِنْكُمْ مَرِيضًا ، أَوْ بِهِ أذى مِنْ رَأْسِهِ فَفِدْيَةٌ مِنْ صِيَامٍ ، أَوْ صَدَقَةٍ ، أَوْ نُسُكٍ " رقم 1814 .

صحيح مسلم ، كتاب الحج ، باب جواز حلق المحرم للرأس إذا كان به أذى ووجوب الفدية لحلقه ، رقم 2939 ، بلفظ : فَقَالَ لَهُ « أَدَاكَ هَوَامُّ رَأْسِكَ » . قَالَ نَعَمْ . فَقَالَ لَهُ النَّبِيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - « أَخْلِقُ رَأْسَكَ ثُمَّ ادْبَحْ شَاةً نُسُكًا أَوْ صُمْ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ أَوْ أَطْعَمْ ثَلَاثَةَ أَصْعَابٍ مِنْ تَمْرٍ عَلَى سِتَّةِ مَسَاكِينٍ » .

موطأ مالك : كتاب الحج ، باب فدية من حلق قبل أن ينحر ، رقم 938

سنن أبي داود ، كتاب المناسك ، باب في الفدية ، رقم 1858 بلفظ " فَقَالَ لَهُ « أَدَاكَ هَوَامُّ رَأْسِكَ » . قَالَ نَعَمْ . فَقَالَ لَهُ النَّبِيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - « أَخْلِقُ رَأْسَكَ ثُمَّ ادْبَحْ شَاةً نُسُكًا أَوْ صُمْ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ أَوْ أَطْعَمْ ثَلَاثَةَ أَصْعَابٍ مِنْ تَمْرٍ عَلَى سِتَّةِ مَسَاكِينٍ » .

سنن الترمذي : كتاب المناسك ، باب المحرم يحلق رأسه في إجماعه ما عليه ، رقم 953 ، بلفظ " أن النبي صلى الله عليه وسلم مر به وهو بالحديبية قبل أن يدخل مكة وهو محرم وهو يوقد تحت قدر والقمل يتهافت على وجهه فقال أتؤذيك هوامك هذه ؟ فقال نعم فقال اخلق وأطعم فرقا بين ستة مساكين والفرق ثلاثة أصع أو صم ثلاثة أيام أو أنسك نسيكة " علق عليه أبو عيسى قال : حديث حسن صحيح ، وقال الألباني : حديث صحيح

سنن ابن ماجه : كتاب المناسك ، باب الفدية المحصر ، رقم 3080

2 - القواعد الفقهية ، أبو الفرج عبد الرحمان بن أحمد بن رجب الحنبلي ، تحقيق طه عبد الرؤوف سعد ، ط 1 مكتبة الكليات الأزهرية ، مصر ، 1391 هـ - 1971 م ، ج 1 ، ص 16

﴿ يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَفْتُلُوا الصَّيْدَ وَأَنْتُمْ حُرْمٌ وَمَنْ قَتَلَهُ مِنْكُمْ مُتَعَمِّدًا فَجَزَاءٌ مِثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ النَّعَمِ يَحْكُمُ بِهِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنْكُمْ هَدِيًّا بَلِيغَ الْكَعْبَةِ أَوْ كَقَبْرَةٍ طَعَامٍ مَسْكِينٍ أَوْ عَدْلٍ ذَلِكَ صِيَامًا لِّيَذُوقَ وَبَالَ أَمْرِهِ عَٰبَا اللَّهِ عَمَّا سَلَفَ وَمَنْ عَادَ بَيَّنْتِمُ اللَّهُ مِنْهُ وَاللَّهُ عَزِيزٌ ذُو انْتِقَامٍ ﴾¹

إنما هو في من قتل الصيد فمن لم يقتل إنما جرح فقط فلا فدية عليه؛ لأن الأصل براءة الذمة .

3- مسألة المحرم يجد صيدا ميتا في بيت يستأجره :

ذكر ابن قدامة في الشرح الكبير مسألة في المحرم يجد صيدا في البيت الذي يستأجره قال : " عن أحمد إذا استأجر بيتا في الحرم، فوجد فيه صيدا ميتا فداه احتياطا والقياس أنه لا يجب عليه فداؤه؛ ولأن الأصل براءة الذمة "²

في هذه المسألة برئت الذمة من الفدية؛ لأن البيت ليس بيت المحرم، كما أن الصيد وجد ميتا والذمة لا تتشغل إلا بفعل متيقن .

4- مسألة الفدية في نكاح المحرم :

" عقد النكاح في حال الإحرام، ثم بعد الإحلال دخل الرجل بزوجه، وأنجبت منه أولادا فلا بد من عقد جديد، ويكون وطؤه الأول وطناً بشبهة، وأولاده أولاداً شرعيين، و ليس فيه فدية لأنه ليس هناك دليل يوجب الفدية، والأصل براءة الذمة، وعدم الوجوب "³

أصل براءة الذمة في هذه المسألة تعضد بحديث النبي قوله صلى الله عليه وسلم:

« لَا يَنْكِحُ الْمُحْرِمُ وَلَا يُنْكَحُ وَلَا يَخْطُبُ »⁴.

فالحديث دل على النهي ، ولم يأمر بالفدية ، وما لم يرد به الدليل فالذمة بريئة منه

1 - الآية 95 سورة المائدة

2 - الشرح الكبير ، بن قدامة ، ج 3 ، ص 297

3 - الشرح الممتع على زاد المستنقع ، ابن العثيمين ، ج 7 ، ص 155

4 - سبق تخريجه

5- مسألة صيد المحرم بالمدينة :

صيد المدينة حرام غير أن حرمة المدينة أقل من حرمة مكة ؛ لأن حرمة مكة ثابتة بنص وإجماع وحرمة المدينة مختلف فيها: فعن علي رضي الله عنه قال ما عهد إلى رسول الله صلى الله عليه و سلم شيئاً خاصة دون الناس إلا شيئاً سمعته منه فهو في صحيفة في قراب سيفي قال فلم يزالوا به حتى أخرج الصحيفة قال فإذا فيها: « مَنْ أَحَدَثَ حَدَّثًا أَوْ آوَى مُحَدَّثًا فَعَلَيْهِ لَعْنَةُ اللَّهِ وَالْمَلَائِكَةِ وَالنَّاسِ أَجْمَعِينَ لَا يَقْبَلُ مِنْهُ صَرْفٌ وَلَا عَدْلٌ قَالَ وَإِذَا فِيهَا: " أَنْ إِبْرَاهِيمَ حَرَّمَ مَكَّةَ وَإِنِّي أَحْرَمُ الْمَدِينَةَ حَرَامًا مَا بَيْنَ حَرَّتَيْهَا، وَحَمَاهَا كُلِّهَا، لَا يُخْتَلَى خِلَاهَا، وَلَا يُنْفَرُ صَيْدُهَا، وَلَا تُتَلَقَطُ لُقَطَتُهَا، إِلَّا لِمَنْ أَشَارَ بِهَا وَلَا تُقَطَّعُ مِنْهَا شَجَرَةٌ، إِلَّا، أَنْ يُعْلَفَ رَجُلٌ بَعِيرَهُ، وَلَا يَحْمَلُ فِيهَا السِّلَاحَ لِقِتَالٍ " . قَالَ وَإِذَا فِيهَا: الْمُؤْمِنُونَ تَتَكَافَأُ دِمَاؤُهُمْ وَيَسْعَى بِدِمَتِهِمْ أَدْنَاهُمْ، وَهُمْ يَدُّ عَلَى مَنْ سِوَاهُمْ إِلَّا يَقْتُلُ مُؤْمِنٌ بِكَافِرٍ وَلَا ذُو عَهْدٍ فِي عَهْدِهِ »¹ ، لكن لا جزاء فيه ؛ لأن النبي صلى الله عليه و سلم لم يجعل فيه جزاءً، و لأن الأصل براءة الذمة و عدم الوجوب.²

6- مسألة الصيد لغير المحرم في الحرم:

مسألة الصيد في الحرم لغير المحرم هل فيه الجزاء أم لا ؟ حكى عن داوود أنه لا جزاء فيه ؛ لأن الأصل براءة الذمة. أما تحريم الصيد في الحرم على الحلال فلحديث بن عباس، رضي الله عنهما، قال : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَوْمَ فَتْحِ مَكَّةَ : « لَا هِجْرَةَ وَلَكِنْ جِهَادٌ وَنِيَّةٌ ، وَإِذَا اسْتَنْفَرْتُمْ فَاَنْفِرُوا » وَقَالَ يَوْمَ فَتْحِ

1 - سنن النسائي الكبرى : كتاب السير ، باب إعطاء العبد الأمان ، رقم 8628
مسند أحمد بن حنبل ، مسند علي بن أبي طالب رضي الله عنه ، رقم 959 ، قال شعيب الأرنؤوط :
حديث صحيح لغيره رجاله ثقات رجال الشيخين غير أبي حسان الأعرج فمن رجال مسلم
سنن الدراطيني : كتاب الحدود والديات ، رقم 3199 بلفظ " « إِنَّ إِبْرَاهِيمَ حَرَّمَ مَكَّةَ وَأَنَا أَحْرَمُ الْمَدِينَةَ فَهِيَ حَرَامٌ مَا بَيْنَ حَرَّتَيْهَا أَنْ لَا يُعْضَدَ شَوْكُهَا وَلَا يُنْفَرُ صَيْدُهَا فَمَنْ أَحَدَثَ حَدَّثًا أَوْ آوَى مُحَدَّثًا فَعَلَيْهِ لَعْنَةُ اللَّهِ وَالْمَلَائِكَةِ وَالنَّاسِ أَجْمَعِينَ، وَالْمُؤْمِنُونَ يَدُّ عَلَى مَنْ سِوَاهُمْ ،تَتَكَافَأُ دِمَاؤُهُمْ، وَيَسْعَى بِدِمَتِهِمْ أَدْنَاهُمْ، لَا يَقْتُلُ مُسْلِمٌ بِكَافِرٍ، وَلَا ذُو عَهْدٍ فِي عَهْدِهِ » .

2 - الشرح الممتع على زاد المستقنع ، ابن العثيمين ، ج7 ، ص222

مَكَّةَ : « إِنَّ هَذَا الْبَلَدَ حَرَمَةُ اللَّهِ يَوْمَ خَلَقَ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضَ ، فَهُوَ حَرَامٌ بِحَرَمَةِ اللَّهِ إِلَى يَوْمِ الْقِيَامَةِ ، وَإِنَّهُ لَمْ يَحِلَّ الْقِتَالُ فِيهِ لِأَحَدٍ قَبْلِي ، وَلَمْ يَحِلَّ لِي إِلَّا سَاعَةٌ مِنْ نَهَارٍ ، فَهُوَ حَرَامٌ بِحَرَمَةِ اللَّهِ إِلَى يَوْمِ الْقِيَامَةِ : لَا يُعْضَدُ شَوْكُهُ ، وَلَا يُنْفَرُ صَيْدُهُ ، وَلَا يَنْتَقَطُ لُقْطَتُهُ إِلَّا مَنْ عَرَفَهَا ، وَلَا يُخْتَلَى خَلَاهُ¹ » ، فَقَالَ الْعَبَّاسُ يَا رَسُولَ اللَّهِ : إِلَّا الْإِنْذِرَ فَإِنَّهُ لَفَيْنِهِمْ وَلِيبُوتِهِمْ قَالَ : « إِلَّا الْإِنْذِرَ »².

فهذا دليل صريح على حرمة صيد الحرم على المحرم وغير المحرم أمّا الجزاء، فبقي على البراءة لعدم ورود الدليل على غير المحرم؛ ولأنّ الأصل في الذمم البراءة ، فلا تلزم إلا بما ورد دليله³.

1 - يُخْتَلَى : أي يُفْطَعُ معجم المقاييس ، ابن فارس، ج 2، ص 205 .

الْخَلَى النَّبَاتِ الرقيق ما دام رَطْبًا لسان العرب ، ابن منظور ج 14، ص 237

2 - صحيح البخاري : كتاب الجزية والموادعة، باب الغادر للبر والفاجر ، رقم 3189

سنن النسائي ، كتاب مناسك الحج ، باب حرمة مكة ، رقم 2874 ، قال الألباني : حديث صحيح

مسند أحمد بن حنبل ، مسند عبد الله بن عباس رضي الله عنه ، رقم 2353 ، قال شعيب الأرنؤوط: إسناده

صحيح على شرط البخاري

صحيح بن حبان ، كتاب الحج ، باب فضل مكة ، رقم 2730

الْإِنْذِرُ : حشيش طيب الريح يسقف به البيوت : من تاج العروس من جواهر القاموس ج 11 ص 364

3- الشرح الكبير، بن قدامة ، ج 3، ص 35

الفرع الثالث: مسائل الصيام والزكاة

وفي هذا الفرع سأحاول - بحول الله تعالى - عرض مسائل من الصيام ، والزكاة استند فيها إلى براءة الذمة .

أولاً : مسائل الصيام

مسألة الفطر في رمضان جهلاً بالحال :

من أفطر في نهار رمضان بناءً على أن الشمس قد غربت فهم جاهلون بالحال - أي غرب النهار أم لا ؟

" أما الجهل بالحال: فقد ثبت في الصحيح عن أسماء بنت أبي بكر - رضي الله عنهما

- قالت: «أفطرنا في يومٍ غيمٍ على عهدِ النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ثُمَّ طَلَعَتِ

الشمس»¹ فأفطروا في النهار بناءً على أن الشمس قد غربت فهم جاهلون، لا بالحكم

الشرعي ولكن بالحال، لم يظنوا أن الوقت في النهار، ولم يأمرهم النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ

وسلّم بالقضاء، ولو كان القضاء واجباً لأمرهم به؛ لأنّه من شريعة الله وإذا كان من

الشريعة كان محفوظاً تنقله الأمة؛ لأنّه مما تتوافر الدواعي لنقله، فلما لم يحفظ، ولم

ينقل عن النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فالأصل براءة الذمة، وعدم القضاء.²

صاحب شرح الممتع يرى أنّه لما لم يرد في الحديث الوجوب بالقضاء، فهو ساقط في

حقهم ، وما دام الحديث لم يوجب القضاء فالذمة بريئة منه، لكن مما يرد به على هذا أنّ

الحديث كما لم ينص على القضاء فهو لم ينص أيضاً على عدم القضاء، وهؤلاء تأولوا

غروب الشمس والجاهل لا يعذر بجهله، لأنّ الذمة سبق وأن انشغلت بصيام يوم كامل،

فلا تبرأ إلاّ به أداءً أو قضاءً إذن تعارضت هنا براءة الذمة مع إنشغالها الذمة ، وهذا

ثابت بقوله تعالى :

1 - صحيح البخاري : كتاب الصوم ، باب إذا أفطر في رمضان ثم طلعت الشمس، رقم 1959
سنن أبي داوود : كتاب الصوم ، باب الفطر قبل غروب الشمس ، رقم 2361 ، قال الألباني : صحيح
سنن ابن ماجه : كتاب الصوم ، باب ما جاء فيمن أفطر ناسياً ، رقم 1674 ، قال الألباني : صحيح
2 - الشرح الممتع ، محمد بن صالح بن محمد العثيمين ، ج6 ، ص389

﴿ وَأَشْرَبُوا حَتَّىٰ يَتَبَيَّنَ لَكُمُ الْخَيْطُ الْأَبْيَضُ مِنَ الْخَيْطِ الْأَسْوَدِ مِنَ الْفَجْرِ ثُمَّ أَتِمُّوا الصِّيَامَ إِلَىٰ الْغَيْلِ ﴾¹

وبراءة الذمة هنا توافقت مع قاعدة رفع الإثم عن النسيان والإكراه، فالذمة بريئة من

أي إثم أو عقاب لعدم تعمد الإفطار ولوجود الخطأ؛ لقوله صلى الله عليه وسلم :

« تَجَاوَزَ اللَّهُ عَنِّي الْخَطَأَ وَالنَّسْيَانَ وَمَا اسْتَكْرَهُوا عَلَيْهِ »² لكن هذا لا يستلزم براءة

الذمة من صيام يوم كامل تام؛ لأن الذمة لا تبرأ إلا بأداء تام لما إنشغلت به وهو صيام يوم

كامل.

ثانياً: مسائل الزكاة

1- مسألة زكاة العسل :

لا تجب الزكاة في العسل؛ لأنه لا يوجد ما يدل على ذلك في الكتاب و السنة؛ ولأن

الأصل براءة الذمة حتى يقوم الدليل على الوجوب³. وأصل براءة الذمة توافق مع

مارواه مالك في موطنه : عن عبد الله بن أبي بكر بن عمرو بن حزم أنه قال جاء :

«كتاب من عمر بن عبد العزيز إلى أبي وهو بمنى أن لا يأخذ من العسل ولا من

الخيـل صدقة»⁴.

2- مسألة الزكاة تدفع في غير موضعها :

الزكاة إذا دفعت إلى الولي و صاحبها يعلم أنها لا تدفع في موضعها، قال البرزلي⁵ :

1 - الآية 187 سورة البقرة

2 - سنن الكبرى للبيهقي : كتاب الأيمان، باب جامع الأيمان من حنث ناسيا ، رقم 205

المستدرك على الصحيحين : كتاب الطلاق ، رقم 2801 ، قال الذهبي : هذا على شرط مسلم و البخاري

3 - الشرح الممتع على زاد المستقنع ، ابن العثيمين ، ج6 ، ص87

4 - موطأ مالك : كتاب الزكاة : باب ما جاء في زكاة الرقيق و الخيل و العسل ، رقم 613

5 - أبو القاسم بن أحمد بن محمد البلوي القيرواني المعروف بالبرزلي ، أحد أئمة المالكية في المغرب ، سكن

تونس ، ولد سنة 641 هـ - 1340 م ، من أهم مؤلفاته جامع مسائل الأحكام مما نزل من قضايا المفتين

و الحكام ، كتاب النوازل ، كتاب الفتاوى ، توفي سنة 844 هـ - 1440 م

تجزئ ؛ لأنها تجري على براءة الذمة ، فقد برئت الذمة بدفع الزكاة¹ والأداء سبب كاف لإبراء الذمة .

3- مسألة المدان يطلب سهم الغارمين:

من أدان في مصلحة نفسه، وطلب الأخذ من نصيب الغارمين لا يقبل قوله إلا ببينة؛ لأن الأصل براءة الذمة من الدين.² وهذا يتوافق مع قوله صلى الله عليه « البينة على المدعي »³. فقوله بالغرم إ دعاء يحتاج إلى بينة ؛ لأن الأصل في الذم السلامة من الدين .

4- مسألة زكاة ما سقي من السماء والنضح :

لو سقي الزرع بماء السماء والنضح جميعا، فهل المقدار الواجب إخراجه ثلاثة أرباع العشر وهو معدل ما يخرج من الزكاة في النضح والسقي بماء السماء، وهذا ما قطع به جمهور الشافعية، أم هو نصف العشر أم العشر، فقد ذهب بن كج - من الشافعية- إلى⁴ أنه يجب نصف العشر؛ لأن الأصل براءة الذمة مما زاد وهو العشر أي ما يخرج في زكاة المسقي بالسماء.⁵ أصل براءة الذمة تقابل مع أصل انشغال الذمة

1 - التاج و الإكليل ، الموافق، ج 2، ص 359

2 - الحاوي الكبير، الماوردي ، ج 8 ، ص 1290

3 - سيق تخريجه

4 - يوسف بن أحمد بن كج : القاضي الإمام أحد أركان مذهب الشافعي أبو القاسم الدينوري صاحب أبي الحسين بن القطان و حضر مجلس الداركي ، و كان يضرب به المثل في حفظ المذهب و ارتحل الناس إليه من الأفاق و أطنبوا في وصفه بحيث يفضلهم على الشيخ أبي حامد ، توفي سنة 405 هـ - 1015 م - طبقات الشافعية بن السبكي

5 - روضة الطالبين: أبو زكريا يحيى بن شرف النووي ، طبعة خاصة ، دار عالم الكتب ، العربية السعودية ، 1423هـ ، 2003 م ، ج 2 ، ص 107

الثابت بنص حديث النبي صلى الله عليه وسلم : « فِيمَا سَقَّتِ السَّمَاءُ وَالْعُيُونُ ، أَوْ كَانَ عَثْرِيًّا الْعُشْرُ وَمَا سُقِيَ بِالنَّضْحِ نِصْفُ الْعُشْرِ »¹ ، وبما أن الذمة قد انشغلت بنص صريح ، فلا تبرأ إلا بالأداء التام ؛ لأن السقي في هذه المسألة كان بطريقتين (النضح وسقي السماء) فكيف نأخذ فقط نصاب الطريقة الواحدة (السقي)

5- مسألة الجزية لمن يدعي الإسلام:

الذي يغيب مدة من السنين، ثم يعود و يدعي الإسلام . قال الشافعي قُبِلَ قوله في سقوط الجزية عنه لأنَّ الأصل براءة الذمة من الدفع.² قبل قوله في الإسلام، وإبراء ذمته من الجزية بعد أن كانت مشغولة، فتقابل بذلك أصلاً؛ أصل براءة الذمة، و أصل بقاء ما كان على ما كان عليه ، وترجحت براءة الذمة؛ لأنَّ الإسلام أزال العارض الموجب للجزية وهو الكفر .

1 - صحيح البخاري : كتاب الزكاة ، باب العشر فيما يسقى من ماء السماء وبالماء الجاري، رقم 1483 صحيح مسلم :كتاب الزكاة ، باب ما فيه العشر أو نصف العشر ، رقم 2319 ، بلفظ «فِيمَا سَقَّتِ الْأَنْهَارُ وَالْعَيْنُ الْعُشْرُ وَفِيمَا سُقِيَ بِالسَّائِبَةِ نِصْفُ الْعُشْرِ» .
سنن أبي داود : كتاب الزكاة ، باب صدقة الزرع ، رقم 1598 بلفظ « فِيمَا سَقَّتِ السَّمَاءُ وَالْأَنْهَارُ وَالْعُيُونُ أَوْ كَانَ بَعْلًا الْعُشْرُ وَفِيمَا سُقِيَ بِالسَّوَانِي أَوْ النَّضْحِ نِصْفُ الْعُشْرِ » قال الألباني : صحيح
سنن النسائي : كتاب الزكاة ، باب ما يوجب العشر وباب ما يوجب نصف العشر ، رقم 2488 ، بلفظ: «فيما سقت السماء والأنهار والعيون أو كان بعلا العشر وما سقى بالسواني والنضح نصف العشر» . قال الألباني: صحيح

2 - الحاوي الكبير ، الماوردي ، ج8 ، ص1290

المطلب الثاني : الأحوال الشخصية

من الأحكام التي ضبطتها الشريعة الإسلامية و نظمتها : أحكام الأسرة، فحفظت فيها لكل طرف حقوقه، ووقفت عند واجباته دون ما تعسف و لا حرمان . و في هذا المطلب سنحاول الوقوف - بحول الله تعالى - على أهم مسائل هذا المطلب التي استند فيها إلى براءة الذمة .

الفرع الأول : مسائل الصداق و النفقة

من خلال هذا الفرع سأحاول - بحول الله تعالى - عرض مسائل من مسائل الصداق و النفقة

أولا : مسائل الصداق**1- مسألة التنازع في مقدار الصداق قبل البناء :**

إذا تنازع الزوجان في مقدار المهر بعد الطلاق و قبل البناء، فالقول قول الزوج مع يمينه؛ لأن الأصل براءة الذمة مما زاد من المهر¹. تقابل هنا أصل براءة الذمة و أصل انشغالها، فالزوجة قد شغلت ذمته بما ادعت من زيادة ، فهي مدعية كان عليها إثبات قولها ببيينة ، فترجح بذلك أصل البراءة على أصل الإنشغال .

2- مسألة التنازع في مقدار الصداق بعد البناء :

وإذا تنازعا في مقداره بعد البناء فالقول قول الزوج مع يمينه؛ لأنها مكنته منها و أدعت شغل ذمته، و الأصل براءة الذمة² وهو يتوافق مع قوله صلى الله عليه وسلم « **البيينة على المدعي** »³ براءة الذمة تعضدت بيمين الزوج .

3- مسألة التنازع الصداق غير القيمي :

لو أصدق رجل امرأة تعليمها القرآن، و وجدناها تحسنه، فقال : أنا علمتها ،

1 - الذخيرة ، القرافي ، ج4 ص86

2 - البيان و التحصيل، ابن رشد، ج6 ص135

3 - سبق تخريجه

وقالت : بل علمني غيره، فالأصل بقاؤه كصداق؛ لأن الأصل براءة الذمة من الصداق الثاني.¹ تقابل في هذه المسألة أصل براءة الذمة مع أصل إنشغالها؛ فالذمة انشغلت بداية بالمهر ولا تبرأ إلا بتسليمه، وبما أننا وجدناها تحسن قراءة القرآن، فعليها إثبات أنها تعلمته من غيره. كما أنه يمكن أن تكون قد تعلمته من غيره، فتبقى ذمة الرجل مشغولة بالمهر وعليه إثبات أنه هو من علمها القرآن.

4 - مسألة كمال المهر بالخلوة:

لا يجب كمال مهر المرأة بالخلوة؛ لأن الأصل براءة الذمة من كمال المهر إلا بالوطء.² في هذه المسألة يتعارض مع من قال بشغل الذمة بالمهر بمجرد إرخاء الستور قال مالك في الموطأ عن سعيد بن المسيب: " أن عمر بن الخطاب قضى في المرأة إذا تزوجها الرجل أنه إذا أرخيت الستور، فقد وجب الصداق"³

ثانيا : مسائل النفقة

1- مسألة قيمة النفقة عند تنازع الزوجين :

ذكر الماوردي مسألة قيمة النفقة عند تنازع الزوجين فقال: "إن ادعى الإعسار ودفع نفقة معسر وادعت الزوجة يساره وطالبته بنفقة موسر، فالقول قول الزوج مع يمينه ما لم يتحقق يساره؛ لأن الأصل في الناس العدم حتى يوجد اليسار؛ ولأن الأصل براءة الذمة حتى يعلم الاستحقاق، فلهذين قبل قوله في الإعسار وأحلف عليه لجواز أن يطرأ عليه اليسار".⁴ في هذه المسألة تعضدت براءة ذمة الزوج باليمين الذي حلف نفياً لحدوث اليسار في حاله.

1 - الأشباه والنظائر، السيوطي، ج 1 ص 147

2 - نفس المرجع، ج 1 ص 140

3 - موطأ مالك، كتاب النكاح، باب إرخاء الستور، رقم 1100

4 - الحاوي الكبير، الماوردي، ج 11، ص 447

الفرع الثاني : مسائل الطلاق و الخلع

من خلال هذا الفرع سأحاول - بحول الله تعالى - عرض مسائل من مسائل الطلاق والخلع

أولاً : مسائل الطلاق

1- مسألة الإستثناء في الطلاق:

ذكر القرافي في الفروق في الفرق الثالث والستون والمائة : الفرق بين قاعدة الإستثناء من الذوات، وبين قاعدة الإستثناء من الصفات :

ومثل لهذا بالرجل يقول أنت طالق واحدة واحدة إلا واحدة على ماتحمل على الذات أم على الصفة فقال : " إذا قال أنت طالق واحدة واحدة وواحدة إلا واحدة فإنه يلزمه طلقتان إن أعاده على طلقة أو ثلاث إن أعاده على الواحدة " ¹.

ثم شرح هذا المثال بأن لفظ الواحدة صفة لموصوف هو الطلاق، ويمكن له رفع الصفة دون الموصوف وهذا صحيح فقال : "أنت طالق واحدة معناه طلقة واحدة والطلاق مصدر قد وصفه بالوحدة فهانئ حينئذ صفة وموصوف في كلامه فإن قصد رفع الصفة دون الموصوف فقد رفع بعض ما نطق به فيصح " ²

وقال أنّ رفع الصفة يعني الكثرة ووجود الكثرة ينفي الوحدة وقاس ذلك على القاعدة العقلية التي تقضي بعدم وجود ثالث عند اجتماع الضدين: " ولنا قاعدة عقلية أن كل ضدين لا ثالث لهما إذا رفع أحدهما تعين ثبوت الآخر كقولك هذا العدد ليس بزواج يتعين أن يكون فردا .وليس بفرد يتعين أن يكون زوجا ؛ لأنه لا واسطة بين الزوج والفرد في العدد " ³

وبما أنّ الموصوف و هو الطلاق مصدر ولا واسطة في المصدر بين الوحدة والكثرة كما في العدد، فكان غير الواحدة الكثرة ، وحملت الكثرة على الإثنان إعمالاً لأصل

1 - الفروق ، القرافي، ج 3 ص 162.

2- المرجع نفسه، ج 3 ص 162.

3 - المرجع نفسه ، ج 3 ص 162.

براءة الذمة " وكذلك هاهنا لا واسطة بين الوحدة والكثرة في حقيقة المصدر فإذا رفع الوحدة من مصدر الطلاق تعين ضدها وهو الكثرة وأقل مراتب الكثرة اثنان فيلزمه طلقتان ؛ لأن الأصل براءة الذمة من الزائد عليهما " ¹.

حمل معنى الكثرة في الطلاق على الإثنين؛ لأن الأصل براءة الذمة من الزائد ، كما أنّ الإحتمال الوارد في حمل الكلام يوجب الشك، فتركنا الشك في عدد الطلاق ، وأخذنا باليقين والبراءة .

3- مسألة الطلاق

لو أخبر عن الطلاق بغير إنشاء فإنه يلزمه طلاق، فمن لاحظ الإنشاء ألزم ومن لاحظ الخبر لم يلزم قال أبو الحسن اللخمي ² : وهو أحسن لأن الأصل عدم النقل وبراءة الذمة ³ ، فالأصل قيام الزوجية ، ولا تنهدم بخبر محتمل، فتقوت براءة الذمة بأصل بقاء ما كان على ما كان .

ثانيا : مسائل الخلع

- مسألة التنازع في قيمة العوض في الخلع :

الزوجان يتخالعان ويختلفان في مقدار العوض هل يقع الخلع أم لا ؟ قال: أبو حنيفة يتخالعان ! و القول قول الزوجة مع يمينها؛ لأنهما إتفقا على انتقال البضع إليها؛ ولأن الأصل براءة الذمة من زيادة المبلغ المالي عليها كسائر الدعاوى ⁴ . فالزوج هنا ادعى الزيادة والأصل براءة الذمة من الزائد فكان يمين الزوجة زيادة في الإبراء .

1 - الفروق ، القرافي، ج 3 ص 162.

2 - علي بن جابر بن علي أبو الحسن اللخمي الإشبيلي المعروف بالدباج - صنعة لأبيه - إمام في العربية و القراءات، توفي سنة 646 هـ

3 - القرافي، المرجع السابق، ج 3 ص 34

4 - الحاوي الكبير ، الماوردي ، ج 10 ص 400 - 401 .

المطلب الثالث : مسائل الجنايات التي أستند فيها على براءة الذمة

من أهم الفروع الفقهية التي يظهر فيها تطبيق أصل براءة الذمة مسائل الجنايات والحدود، فقد حرص الفقهاء على إيجاد حلول لما يحدث من نزعات وخصومات بما يصون الحقوق من الإدعاء الكاذب والإنتهاك خاصة إذا تعلق الأمر بالحرمان من نفس، أو مال، أو عرض ، أو عقل ، أو مال

الفرع الأول : مسائل الجناية على النفس والعقل

من خلال هذا الفرع سأحاول - بحول الله تعالى - عرض مسائل الجناية على النفس ،
والعقل

أولاً : مسائل الحناية على النفس**1- مسألة الإختلاف في القتل خطأ أو عمد :**

إذا اختلف في تدمية الرجل هل قتل خطأ أم عمداً ، و تساوي من ادعى الخطأ مع من ادعى العمد في القعد من ولاته .

قال في العتبية مع البيان والتحصيل : " إذا قال قتلني فلان ولم يقل عمداً ولا خطأ وقال رجلا من ولاته قتل عمداً وقال الآخرون وهم اثنان أيضاً قتل خطأ وهم في القعد سواء " ¹

قال بن رشد في البيان والتحصيل : قال بن القاسم : " أن الميِّت لما أبهم التدمية ² وجب أن تحمل على الخطأ؛ لأنه الأقل حتى يعرف الأكثر على الأصل في براءة الذمة، فكان لمن ادعى الخطأ من الولاية أن يقسموا ويستحقوا الدية على العاقلة " ³ فكما ترى من نص المسألة ، وجواب ابن القاسم عليها تدرك أن لما كان الأصل في الذمة البراءة من العمد والخطأ ، وكان الخطأ أكد من العمد ، أخذنا بالخطأ لأصل براءة الذمة من القصاص والحدود .

1 - البيان والتحصيل ، ابن رشد ، ج 16، ص47

2 - تدمية إذا ضربته حتى خرج منه دم : لسان العرب، ابن منظور، ج 14، ص 267

3 - ابن رشد ، المصدر السابق ج 16، ص47

2- مسألة الأرش في الصبي تقلع سنه ثم يموت :

لو قلع سن صغير و مات هذا الصغير قبل عود سنه، فهل يجب عليه الأرش¹؟ قالوا لا؛ لأنّ الأصل براءة الذمة من الجناية و كذا الأرش. كما يعضد هذا الأصل الظاهر لأنّه لو عاش لعادت² في هذه المسألة توافق براءة الذمة مع الظاهر ، في تبرئة هذا الشخص .

3- مسألة الزيادة في مقدار الإقتصاص :

إذا زاد المقتص عما وضّح له، وقال حصلت الزيادة بسبب إضطراب الجاني، و أنكر الجاني ، فقيل يبقى القطع بتصديق المقتص ؛ لأنّ الأصل براءة الذمة من أي زيادة في مقدار القص.³ ويقوي براءة الذمة هنا أنّ ذمة المقتص مستأمنة في تطبيق الحد .

4- مسألة التنازع في إثبات الجناية :

لو ألقى شخص شخصاً آخر في ماء أو نار فمات ، و قال الملقى كان يمكنه الخروج : فإنّه يصدق قول الملقى؛ لأنّ الأصل براءة ذمته منه⁴ في هذه المسألة تقوى أصل براءة الذمة بالظاهر، فالظاهر أنّ الشخص الملقى يستطيع الخروج .

5- مسألة الجناية على المرأة الحامل :

إذا ضرب شخص بطن امرأة ، فألقت جنينها ، فقال الجاني كان ميتاً ، و قالت المرأة كان حياً ، فالقول قول الجاني ؛ لأنّ الأصل براءة الذمة من الديات⁵ في هذه المسألة تقابل أصل براءة الذمة مع أصل بقاء الحياة ؛ لأنّ الأصل في الجنين الحياة ، و الضرب قد يعرضه للموت وقد لا يعرضه .

نقل عن مالك في المدونة أنّه من ضرب بطن امرأة وثبت أنّ ما أُلقت كان حملاً ولو كان مضغة أو علقة، ولو لم يتبين لها أصبع أو عين ، فعليه الغرة⁶ . فعند مالك

1 - الأرش : هو أسم للمال الواجب على ما دون النفس التعريفات ، الجرجاني ، ص 31

2 - الأشباه و النظائر، السيوطي، ج 1 ص 147

3 - المرجع نفسه ، ج 1 ص 147

4 - المرجع نفسه ، ج 1 ص 147

5 - مجموع شرح المهذب ، النووي ، ج 21 ص 16

6 - المدونة ، مالك الأصبحي ، ج 4 ، ص 360

انشغلت ذمة الجاني بمجرد الضرب ، في حين برأت الذمة عند النووي لعدم تيقن القتل .

6- مسألة في التنكر للجناية :

عند تنكر العاقلة و الضارب للحامل حول إستهلال المولود من عدمه فإذا أنكر الضارب و عاقلته معاً حياة الجنين و ادعوا أنه سقط ميتاً و قد ادعى الوارث حياته ، فالقول قول الضارب و عاقلته مع أيمانهم أنه سقط ميتاً؛ لأنّ الأصل براءة الذمة من الديات¹ تقابل في هذه المسألة أصل الحياة وهو أنّ المولود يولد حيّاً و أصل براءة ذمة من الديات ، و ما دام حكم الحياة لم يستقر للجنين بعد، فبراءة الذمة تقوت بالأيمان الكثيرة لضارب وعاقلته .

7 - مسألة في الجنين يقتل ولا يعرف جنسه:

إذا ضرب أحدهم امرأة حاملا و لم يعرف الجنين أذكر أم أنثى ، فيها أقوال من بينها أنّه يلزم العاقلة دية الأنثى ؛ لأنها متيقنة و تمام دية الذكر مشكوك فيه و الأصل براءة الذمة فلم يجب بالشك² . تقابل أصل براءة الذمة في هذه المسألة مع النص من حديث النبي صلى الله عليه وسلم عن أبي هريرة رضي الله عنه قال : « أَنَّ امْرَأَتَيْنِ مِنْ هَذَيْلٍ رَمَتَا إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَى فَطَرَحَتْ جَنِينَهَا فَقَضَى فِيهِ النَّبِيُّ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - بِغُرَّةٍ عَبْدٍ أَوْ أَمَةٍ »³ ، فالنص صريح في عدم التفريق بين دية الجنين ذكرا كان أم أنثى .

ومما نقل عن مالك في مسألة دية الجنين إذا كان الجنين جارية : أنّ الذكر والأنثى فيه سواء في الدية ، وفي الغرة ، سواء كان جارية أو غلاماً⁴ .

1 - الحاوي الكبير، المصدر السابق، ج12 ص403

2 - الشرح الكبير، بن قدامة، ج9 ص549

3 - سبق تخريجه

4 - المدونة، مالك الأصبحي ، ج4 ص360

8- مسألة في من يقعوا في بئر ويخر عليهم غيرهم :

إذا وقع البعض في بئر و خرّ عليهم آخرون، فإن شككنا في موتهم بأن كانت البئر عميقة أو فيها ما يغرق الواقع فيها فيقتله، فليس على بعضهم ضمان بعض؛ لأنّ الأصل براءة الذمة من الضمان¹ في هذه المسألة انعدام اليقين بالقتل، فكانت براءة الذمة منه ومن ثمة من الضمان .

9- مسألة الجناية على الجنين و يختلف في دينه :

هذه المسألة في المرأة النصرانية تضرب، فيسقط جنينها فتدعي أنّه من مسلم وينفي ذلك الجاني وعاقلته وملخصها كالتالي :

إذا ضرب شخص بطن نصرانية فأسقطت جنينها، فادعت هي مع ورثة الجنين ، أنّ الجنين من مسلم حملت به من وطء شبهة أو زنا ، وأنكر الجاني والعاقلة فالقول قولهم مع أيمانهم " بأننا لا نعلم أنّ هذا من مسلم " ولا يلزمهما اليمين مع البتّ؛ لأنها يمين على نفي فعل الغير - فإذا اختلفوا وجبت عليهم دية ذمي؛ لأنّ الأصل إلحاق ولدها بها؛ ولأنّ الأصل براءة الذمة² فالأقل متفق عليه و الكثير مختلف فيه فكان الأخذ بالأقل أخذًا باليقين .

10- مسألة في الجناية على المرأة الحامل لا يعلم كم جنين أسقطت :

إذا ألفت امرأة حامل أربع أيدي و رأسين لم يجب أكثر من غرة؛ لأنّ ذلك يجوز أن يكون من جنين واحد أو من جنينين، فلم تجب الزيادة مع الشك؛ لأنّ الأصل براءة الذمة³ ففي هذه المسألة كما نلاحظ وجود جنين واحد هو اليقين، و الواحد متفق عليه والثاني (أي الجنين) مختلف فيه ، فنعمل باليقين وهو الواحد ونترك الشك

1 - الشرح الكبير، بن قدامة ، ج 9 ص 500

2 - نفس المصدر، ج 9 ص 540

3 - نفس المصدر ، ج 9 ص 532

11 - مسألة في تنازع في حازر القطع عند القصاص:

الحكم في رافع حازر الموضحتين - الموضحة وهي التي يكشط عنها ذلك القشر حتى يبدو وضح العظم - ¹ " فإن قال الجاني لم أوضح إلا واحدة وقال المجروح بل أوضحت موضحتين وأنا رفعت الحازر بينهما صدق الجاني بيمينه؛ لأن الأصل براءة الذمة ولم يوجد ما يقتضي وجود الزيادة ² تعضدت براءة الذمة في هذه المسألة بيمين المدعى عليه وهو الجاني ، فأعمل اليقين وأسقط الشك لإنعدام البيّنة .

12- مسألة في تنازع الولي والجاني في الجناية:

لو قطع شخص يد شخص ثم مات هذا الأخير، فقال وليه مات بالسراية - وهي سرعان الجرح في الجسم فيؤدي إلى هلاكه - وعلى الجاني القتل، أو الدية ، فقال الجاني ؛ بل مات بعد الإندمال - أي بعد براء جرح القطع - ، و ليس عليّ إلاّ قطع اليد أو نصف الدية، فالقول قوله؛ لأنّ الأصل براءة الذمة من الزيادة و الدية ³ و لأنّ الحدود لاتقام إلاّ بما تيقن و المتيقن هو قطع اليد و ما عداه فمشكوك فيه و الحدود تدرأ بالشبهات، فبراءة الذمة في هذه المسألة توافقت مع نص الآية :

قال تعالى: ﴿ وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ فِصَاصٌ فَمَنْ تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كِبَارَةٌ لَهُ، وَمَنْ لَّمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ ﴾ ⁴

فالآية صريحة في أنّ النفس إنّما تكون في النفس، والأعضاء بالأعضاء. فتكون السن بالسن والعين بالعين والأنف بالأنف والأذن والأذن والجراح بالجراح .

1 - الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي، محمد بن أحمد بن الأزهر الأزهرى أبو منصور، تحقيق محمد جبر الألفي ط1 ، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، 1399 هـ ص363
2 - أسنى المطالب في شرح روض الطالب ، زكريا الأنصاري ، ج4، ص34
3 - المصدر نفسه ، ج4 ، ص34
4 - الآية 45 سورة المائدة

عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ فِي قَوْلِهِ عَزَّ وَجَلَّ : (النَّفْسُ بِالنَّفْسِ) قَالَ تُقْتَلُ النَّفْسُ
بِالنَّفْسِ، وَتُقْفَأُ الْعَيْنُ بِالْعَيْنِ وَيُقَطَّعُ الْأَنْفُ بِالْأَنْفِ وَتُنزَعُ السِّنُّ بِالسِّنِّ وَيُقْتَصُّ
الْجِرَاحُ بِالْجِرَاحِ فَهَذَا يَسْتَوِي فِيهِ أَحْرَارُ الْمُسْلِمِينَ فِيمَا بَيْنَهُمْ رِجَالُهُمْ وَنِسَاؤُهُمْ فِيمَا
بَيْنَهُمْ إِذَا كَانَ عَمْدًا فِي النَّفْسِ وَمَا دُونَ النَّفْسِ¹.

ثانيا : العقل

مسألة في دية من أصيب عقله :

ذكر الدردير في شرح الكبير مسألة من جُنِيَ على عقله ولم يعلم مقدار النقص الذي
أصاب عقله فقال : " وجرب العقل المشكوك في زواله بالخلوات ولا بد من تكرر
الخلوات ويتجسس عليه فيها هل يفعل أفعال العقلاء أو غيرهم، ويحتمل أنا نجلس معه
فيها ونحادثه ونسايره في الكلام حتى نعلم خطابه وجوابه ، فإن علم أهل المعرفة ما
نقص منه بالجناية عمل بذلك، وإن شكوا أنقص الربع أو الثلث، حمل في العمد على
الثاني لأن الظالم أحق بالحمل عليه، وفي الخطأ على الأول؛ لأن الأصل براءة الذمة،
فلا نكلف بمشكوك" ² والقليل من الضرر متفق عليه والكثير مختلف فيه مشكوك،
والذمة بريئة من التحمل حتى يثبت الضرر بالبيينة

الفرع الثاني : مسائل الجناية على الدين و المال و العرض

من خلال هذا الفرع سأحاول - بحول الله تعالى - عرض مسائل من المسائل الجناية
على الدين ، و المال ، و العرض التي استند فيها على براءة الذمة

أولا : الدين

1- مسألة شهادة المرأة في حد شارب الخمر :

لا يحد شارب الخمر بشهادة رجل و امرأتين لأن البيينة ناقصة (البيينة شهادة رجلين)
و الأصل براءة الذمة من العقاب و لأن الحدود تدرأ بالشبهات³ . رغم أن شهادة

1 - السنن الكبرى للبيهقي ، كتاب النفقات ، باب ما روي في أن لا قود إلا بحديدة ، رقم 16519

2 - الشرح الكبير ، الدرير ، ج 4 ص 247

3 - مغني المحتاج لمعرفة معاني المنهاج ، الخطيب الشربيني ، على متن منهاج الطالبين ليحي بن شرف النووي ،
1 ط ، دار المعرفة ، بيروت ، لبنان ، 1418 هـ ، 1997 م ، ج 4 ، ص 249

الرجل والمرأتين تبنى عليها العقود والمعاملات المالية ، إلا أنها لم تعتبر في الحدود ؛ لأن الأصل في الذم البراءة ورفع العقاب عنها؛ ولأن الحدود تدرأ بالشبهات، فأسقط الحد لإحتمال وقوع الخطأ

-2-

ثانيا : المال

1- مسألة في الشهادة على السرقة :

هذه المسألة في الشهادة على السرقة يتفق على الشيء المسروق (ثوب مثلا) ويختلف في قيمته وهذا ملخصها: لو شهد اثنان على شخص أنه سرق ثوب كذا ، وقيمه كذا ، وشهد آخران أنه سرق الثوب بعينه ، وأن قيمته أقل من ربع دينار ، نقل عن الشافعي أنه لا قطع فيه ويؤخذ بأقل القيمتين في الغرم ؛ لأن النقصان يقين والزيادة شك؛ ولأن الأصل براءة الذمة من الحد ومن الزائد في القيمة¹ في هذه المسألة بالأقل لأن الأقل متفق عليه ، والأكثر مختلف فيه فكان الأولى الأحذ باليقين ودرء الشك.

ثالثا : العرض

1- مسألة التعريض بالقذف :

"وإن عرض بالقذف وادعى المقذوف أنه أراد قذفه وأنكر القاذف فالقول قوله لأن ما يدعيه محتمل والأصل براءة ذمته."² ذلك أن حد القذف الوارد في الآية .

قال تعالى :

﴿ وَالَّذِينَ يَزْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شَهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَنِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ ﴾³

1 - الحاوي الكبير ، الماوردي ج14 ص249

2 - المجموع شرح المذهب ، النووي ، ج 22، ص 140

3 - الآية 4 سورة النور

نصت الآية على حد القذف، ولم تشر إلى إقامة الحد على التعريض، والحدود لا تقام إلا بيقين ، فجاءت البراءة موافقة لنص الآية .

2- إذا سأل المدعي حبس المشهود عليه حتى يزكى شهود ، فهل يحبس ، فيها قولين أحدهما أنه لا يحبس لأن الأصل براءة الذمة ، فأصل براءة الذمة في هذه المسألة تقابل مع الظاهر، إذ الظاهر في الشهود هو العدالة والقاضي يتولى التحقق منها¹ . و رجحت براءة الذمة لأن المتهم برئ حتى تثبت إدانته ، ولو حبس كل شخص حتى تتحقق عدالة الشهود لضاعت حقوق الناس ، ولإدعى أقوام على أقوام ، والقاضي يمكن أن يتحقق من الشهود والأدلة دونما حاجة لحبس المشهود عليه ، وعند التيقن يحبس المشهود عليه ببيّنة. كما أنّ الحدود تدرأ بالشبهات وعدم التأكد من العدالة شبهة توجب التوقف .

1 - الشرح الكبير ، بن قدامة ، ج 11 ص 452

المبحث الثاني

مسائل المعاملات التي استند فيها على أصل براءة الذمة وما يتفرع عن هذا الأصل من قواعد

من أهم فروع الفقه التي يظهر فيها جليا الإستدلال بأصل براءة الذمة ، مسائل المعاملات المالية لما يتعلق بها من حقوق العباد بعضهم ببعض، ولما فيها من الدعاوى. وهذا ما سنحاول بإذن الله تعالى إبرازه من خلال هذا المبحث ، ومن ثمة نستظهر القواعد التي تتفرع عن أصل براءة الذمة، ولهذا الغرض قسمت المبحث إلى مطلبين .

المطلب الأول: مسائل المعاملات التي استند فيها إلى أصل براءة الذمة.

المطلب الثاني: القواعد الفقهية التفرعة عن أصل براءة الذمة.

المطلب الأول: مسائل المعاملات التي استند فيها إلى أصل براءة الذمة.

تتعدد مسائل المعاملات وتختلف مسمياتها ، ولكنها تلتقي في عنصر الإلزام والإلتزام المترتب على تعلق الحقوق بضم المتعاملين، وفي هذه المعاملات يظهر العمل بأصل براءة الذمة لإثبات تلك الحقوق أو نفيها .

الفرع الأول : مسائل الإقرار، الرهن والشفعة التي بنيت على أصل براءة الذمة

من خلال هذا الفرع سأحاول - بحول الله تعالى - عرض مسائل من مسائل الرهن والشفعة .

أولاً: مسائل الإقرار

قاعدة: يقول السرخسي: "الإقرار بالمال لا يثبت مع الشك؛ لأنّ براءة الذمة يقين باعتبار الأصل، فلا يزول ذلك المتيقن بالشك" ¹.

قاعدة: اختلف في مسألة الإقرار ما يلزم منه وما لا يلزم، يقول النووي " الإقرار المطلق ملزم ويؤخذ به المقر على الصحيح المعروف وخرج وجه أنه لا يلزم حتى يسأل المقر عن سبب اللزوم لأن الأصل براءة الذمة والإقرار ليس موجبا في نفسه وأسباب الوجوب مختلف فيها " ²

1- مسألة في الإقرار المبني على الظن :

لو أقرّ شخص لشخص بمبلغ من المال وقال له أظن أنّ لك بذمتي كذا فهذا النوع من الإقرار لا يترتب عليه شيء؛ لأنّ الأصل براءة الذمة ³ كما أنّ عدم الدين هو المتيقن وما لم يكن متيقن فلا تتشغل به الذمة ولأنّ الظن لا يفيد اليقين فبقيت الذمة بريئة .

1 - أصول السرخسي ، السرخسي ، ج2 ص117

2 - روضة الطالبين: أبو زكريا يحيى شرف النووي ، طبعة خاصة ، دار عالم الكتب ، العربية السعودية

1423هـ ، 2003 م ، ج 4 ، ص 392

3 - درر الحكام لشرح مجلة الأحكام ، علي حيدر ، ج1 ص 20

2 - مسألة الإقرار بالمال مع وجود التنازع :

"لو نفى شخص جميع ما نسب إليه من الأموال وأقر بملكيتها لشخص آخر وادعى ذلك الشخص المقر له كون المال الذي بيد المقر الآن كان موجودا بيده حين الإقرار فبحسب إقراره هو ملك لي وادعى المقر بملكته لذلك المال بعد حصول الإقرار فالقول للمقر ولا يحكم استصحابا أن المال كان موجودا بيده في الماضي لأنه وجد بيده في الحال؛ لأن الأصل براءة الذمة"¹. في هذه المسألة تعارضت براءة الذمة مع قاعدة الأصل بقاء ما كان على ما كان ، فالأصل براءة المقر من إدعاء المقر له ، ولا نقول بالانتقال إلاّ بيينة .

3- مسألة الأخذ بالمتيقن منه من المال في الإقرار:

لو أقرّ شخص لشخص آخر بألف أو ألفين ، فذمته مشغولة بألف ؛ لأنّ الأصل براءة الذمة من الزيادة². الشك والإحتمال أسقط الإقرار ، فوجب الأخذ بالمتيقن وهو الأقل وترك المختلف فيه وهو الأكثر.

4- مسألة في التنازع في قيمة المقر به :

" من أقر بثوب في منديل ولوقال شخص: ثوبي في عشرة أثواب قال أبو يوسف : لا يلزمه إلا ثوب واحد؛ لأنه غير معتاد وإن كان نادرا ، والأصل براءة الذمة فلا يجب " ³ فالواحد متفق عليه والكثرة مختلف فيها فكان الواحد يقين، والبقية شك فأخذنا باليقين الشاغل للذمة.

5 - مسألة في التنازع في جودة المقر به:

إذا قال شخص لشخص آخر " أعطيتك أحد هذين الثوبين" واختلفا في تحديد أي الثوبين للمقر له - أجودهما أو أدناهما- ، فإذا قال المقر أدناهما ثوبه لم يكن له ثوب

1 - المرجع نفسه ، ج1، ص 25

2 - شرح فتح القدير ، بن همام ، ج 7 ص 185

3 - الإختيار لتعليل المحتار، بن مودود الموصلي الحنفي ، ج 2 ص 141

غيره قال الأشهب؛ لأنّ الأصل براءة الذمة ، ولا يمكن الحكم لأحد على أحد بما يشك فيه ، فإذا لم يدع المقر له أحد ثوبين فلا يحكم له إلا بما شك فيه وهو الأدنى¹.

6- مسألة التنازع بالوديعة بعد الإقرار به :

إذا أقر رجل بوديعة لرجل، من غير إشهاد، وبعد مدة من الزمن توفي الرجل وجاء صاحبها يطلبها، ولم يجد في مال المُستودع شيئاً ، فلا شيء للطالب ، لأنّه لو كان حياً لردّها بيمين، لكن اليمين سقط بموت الرجل، ويلزم من كان كبيراً من الورثة أن يحلف ما يعلم لها سبباً، ولا يحمل عليه إذا لم يوجد بعد طول المدة أنّه قد استسلفها إن كانت دراهم أو استهلكها إن كانت عروض تجارية؛ لأنّ الأصل براءة الذمة، فلا تعمر إلا بيقين، ولا يقين في هذا الإستهلاك فكان على من ادعى هذا إثباته² كما يعضد أصل براءة الذمة أنّ يد المُستودع أمينة

7- مسألة في الوديعة يتنازع في زمن ضياعها بعد الإقرار بالضياع :

الوديعة تكون عند رجل، فتطلب منه، فيقول: " ضاعت مني منذ سنتين إلا أنّي كنت أرجو أن أجدها"، ولكن لم يسمع منه ذلك الطلب؛ لأنّه يخاف أن يسمع ذلك صاحب الوديعة: فالقول قوله ولا ضمان عليه؛ لأنّ الأصل براءة الذمة من الإلتاف والضمنان، ولا واجب فيها إلا بيقين³.

8- مسألة في الإقرار بغصب الثوب والتنازع في حاله :

إذا أقر الغاصب بغصبه الثوب وجاء بثوب خلق، وقال الآخر كان جديداً صدّق الغاصب مع يمينه؛ لأنّ الأصل براءة الذمة حتى توجد بيّنة تثبت أنّه غصبه جديداً⁴. إذ تعضدت براءة الذمة في هذه المسألة بيمين الغاصب، وانعدام البيّنة عند المدعي .

1 - البيان والتحصيل ، ابن رشد ، ج 14 ، ص 154

2 - نفس المصدر ، 15 ، ص 289

3 - نفس المصدر ، ج 15 ، ص 310

4 - الذخيرة ، القرافي ، ج 8 ص 304

9 - مسألة إقرار الشهود بالغصب والإختلاف في القيمة:

إذا شهد شهود بغصب الجارية دون الشهادة على قيمتها: وصفها الغاصب ثم قومت قال الأشهب: بقيمتها يوم الغصب، فإن لم توصف بصفة جعلت من أوضاع الجوارى ثم قومت؛ لأنّ الأصل براءة الذمة من الزائد¹.
فلما لم يكن لدينا اليقين في صفة الجارية أخذنا اليقين وما زاد من المحتمل برئت منه الذمة.

9- مسألة في الإقرار بالمال والتنازع في زمن الإقرار :

إذا قال المقر بأنّ الإقرار كان في طفولتي، وقال المقر له كان إقراره بعد البلوغ، فالقول قول المقر مع اليمين؛ لأنّ الأصل براءة الذمة². في هذه المسألة براءة الذمة يقويها قاعدة إضافة الحادث إلى أقرب أوقاته

10- مسألة في الإقرار بشيء في الماضي :

لو قال شخص لشخص لشخص كان لك عندي دار: فلا يعتبر هذا إقراراً؛ لأنّه لا يقر بشيء موجود في الحاضر ولا يعترف بشيء، والأصل براءة الذمة³. إقرار المقر غير لازم، لانعدام الشيء المقر به .

ثانياً: مسائل الرهن**1- مسألة في هلاك الرهن :**

إذا رهن شخص شيئاً ما على أساس أنّه ملك للراهن، ففي حال هلاكه، فإنّه لا يضمنه؛ لأنّ الأصل براءة الذمة من الضمان⁴ والمفترض في يد الراهن: الأمانة وعدم التفريط بالمرهون .

1 - نفس المصدر ، ج 8 ص 267

2 - در الحكام في شرح مجلة الأحكام ، علي حيدر ج 1 ص 29

3 - أسنى المطالب في شرح روض الطالب، زكريا الأنصاري ، ج 2 ص 268

4 - تبیین الحقائق لشرح كنز الدقائق ، الزيلعي ، ج 10، ص 182

2- مسألة في التنازع حول قيمة الرهن و صفته:

إذا غاب الشيء المرهون ولم تعلم صفته ولا قيمته لا من طرف الراهن ولا من طرف المرتهن، فليس لأحدهما الطلب على الآخر؛ لأنّ الرهن يكون بأكثر أو أقل من قيمة الشيء المرهون . والقياس جعل قيمته من أدنى الرهون؛ لأنّ الأصل براءة الذمة من

الزائد¹. و لأنّ الأدنى متفق عليه و الأعلى مختلف فيه فأخذنا بالأدنى الثابت باليقين

ثالثا : مسائل الشفعة

باع شخص داراً،(شفعة) فطلب الشريك شفعة، فأنكر المشتري ملك الطالب، فيما في يده،فالقول هنا قول البائع،ولا تجب الشفعة إلا بنية ؛ لأنّ الأصل براءة الذمة. في حين ذهب الشافعي إلى أنّه تجب الشفعة بغير بيّنة عملاً بقاعدة الصلح على الإنكار² فيه هذه المسألة توافقت براءة الذمة مع الظاهر ، فالظاهر هو عدم وجود الشراكة ومن ثمة البراءة من الشفعة ، فكان على من ادعى الشفعة إثبات الشراكة أولاً،لكن براءة الذمة تعارضت مع قاعدة الصلح على الإنكاروقول رسول الله صلى الله عليه و سلم : «جَارُ الدَّارِ أَحَقُّ بِالدَّارِ»³

1 - الذخيرة ، القرافي،ج8 ص267

2 - أصول البزدوي ، البزدوي ، ص 271

3 - سنن أبي داوود : كتاب البيوع ، باب في الشفعة ، رقم 3519 ، بزيادة " أو الأرض " ، قال الألباني : صحيح

سنن الترمذي : كتاب الأحكام ،باب الشفعة، رقم 1368 ، قال أبو عيسى :حديث حسن صحيح ،و قال الألباني :صحيح .

السنن الكبرى للبيهقي ، كتاب الشفعة ، باب الشفعة بالجوار ، رقم11361بزيادة " من غيره " مسند أحمد بن حنبل ، مسند الكوفيين ، رقم 19477، قال شعيب الأرنؤوط : حديث صحيح

الفرع الثاني : مسائل معاملات مختلفة بنيت على أصل براءة الذمة

من خلال هذا الفرع سأحاول - بحول الله تعالى - عرض مسائل مختلفة من قراض، إجارة، دين، دعاوى

أولاً : مسائل القراض

1- مسألة في التنازع حول المال أهو للقراض أو القرض:

" رجل أقر أنه قبض مالا نقدا على جهة المضاربة ثم مات وترك أولادا صغارا فحضر وكيل رب المال وهو غائب في بلد آخر وأثبت ذلك ولم يوجد في تركته شيء من جنس المال المقبوض، فهل يفتقر الحكم به إلى إثبات تفريط العامل؟ وهل يتوقف الحكم بعد ذلك على يمين رب المال الغائب والمحكوم عليهم أيتام أم لا؟ إن لم يوجد في تركته ما يصلح أن يكون من مال القراض وكان الموجود مما ينفي الحال احتمال كونه من مال القراض فالأظهر أنه لا ضمان وان الايضاح لاحتمال تقدير التلف من غير تفريط : والأصل براءة الذمة " ¹

عدم وجود بيّنة على التفريط قوى جانب الأيتام ، كما أنّ يد اليد المضارب الأصل فيها الأمان .

2- مسألة الضمان عند الاختلاف حول المال أهو للقراض أو القرض :

ذكر صاحب أدب المفتي والمستفتي مسألة التنازع في المال هل هو للقراض أو للقرض فقال: " سلم شخص إلى شخص دراهم ثم اختلفا، فقال الدافع أقرضتك إياها، وقال القابض إنما قارضتني عليها وكان قد خسر، فطالبه الدافع بالجميع فالقول قول القابض مع يمينه عند عدم البيّنة في نفي الضمان في القدر الذاهب لأنّهما اتفقا على الإذن في التصرف واختلفا في شغل الذمة والأصل براءة الذمة قال وهذا أولى " ²

تعضدت البراءة في هذه المسألة بوجود الإذن للتصرف في المال، فكان قول صاحب

1 - أدب المفتي والمستفتي ، عثمان بن عبد الرحمن بن عثمان الشهرزوي أبو عمرو، تحقيق موفق عبد الله عبد

القادر، ج 2 ، مكتبة العلوم والحكم عالم الكتب، ط 1، بيروت - لبنان، 1407 ، ج 1، ص 327

2 - نفس المصدر ، ج 1 ص 385

المال إدعاء وجب عليه إثباته ببينة فبقيت بهذا ذمة الذي أخذ المال بريئة : وقد قال صلى الله عليه وسلم : « البينة على المدعي و اليمين على من أنكر »¹

ثانياً: مسائل الإجارة

1- مسألة في التنازع حول حصول المنفعة في الكراء :

ذكر بن رشد قولاً لمطرف في مسألة التنازع في كراء الدابة فقال : " الذي أكرى دابته فلما هلك قال : أكريتك كراء مضموناً إنما هو رجل قال : أكريتك تلك الدابة ودابة أخرى ، وقال الآخر : بل أكريت منك تلك الدابة بعينها . فلا بد من أن يتحالفا ويتفاسخا " ² و قد قاس مطرف هذه المسألة على ما قاله مالك في المدونة " يدل على هذه ويبين صوابها قول مالك في الذي أكرى من مصر إلى مكة، فلما بلغا المدينة اختلفا، فقال الجمال : لم أكرك إلا إلى المدينة، وقال الراكب : بل إلى مكة ، فانظر في قول مالك " ³

ونص ما قال مالك في المدونة كالتالي : " قلت: رأيت إن تكرت دابة من مصر إلى مكة بمائة درهم فنقدته المائة أو لم أنقده ثم ركبت حتى أتيت المدينة فقال رب الدابة: إنما أكريتك إلى المدينة بمائتي درهم وقلت أنا: إنما تكرتتها إلى مكة بمائة درهم قال: إن كان المكتري قد نقده المائة درهم فالقول قول رب الدابة في المائة درهم إلى المدينة إذا كان يشبه ما قال ؛ لأنه انتمنه عليها حين دفعها إليه. " ⁴

وشرح بن رشد ما قاله مالك فقال: " هذا بين على ما قال؛ لأن الدابة إذا ماتت فقال المكتري إنه أكرى كراء مضموناً صار مدعياً، على الكري ركوباً في ذمته والكري ينكره في ذلك ، والأصل براءة الذمة ، فوجب أن يكون القول قوله " ⁵ واستدل بن لهذا بقول النبي عليه السلام : « البينة على المدعي و اليمين على من أنكر »⁶

1 - سبق تخريجه

2 - البيان والتحصيل، ابن رشد ، ج9 ص105

3 - المصر نفسه ج9 ص105

4 - المدونة، مالك الأصبحي، ج3، ص 492

5 - ابن رشد ، المرجع نفسه ج9 ص105

6 - سبق تخريجه

فبراءة الذمة في هذه المسألة تقوت بحديث النبي صلى الله عليه وسلم

2- إذا قال شخص لشخص: "أكريك داري السنة بكذا" بالنصب، فالعبارة تحتل معنيين: أحدها أكريك داري هذه السنة، والآخر أكريك داري بكذا ماسكنت من حساب السنة بكذا، فالأول ملزم والثاني غير ملزم، فنأخذ بالثاني غير الملزم؛ لأن الأصل براءة الذمة من لزوم الكراء¹. كما أنّ وجود الإحتمال في حمل المعنى، أدى إلى الشك، والذمة لا تتشغل إلاّ بيقين.

3- إستأجر شخص شخصاً آخر ليحفظ له ماله مدة سنة: فتلف المال، فادعى الأجير استحقاق الأجرة كاملة؛ لأنّ المال تلف بعد مرور سنة، وادعى المُستأجر أنّ المال تلف بعد شهر من تسليمه، وأنّه لا يستحق إلاّ أجر شهر، فالقول قول المُستأجر؛ لأنّ الأصل براءة الذمة من الدفع².

وبراءة الذمة في هذه المسألة تعارضت مع أصل السلامة من العيوب، فالأصل سلامة المال من الهلاك وادعاء هلاكه بعد مدة شهر ادعاء يحتاج لبيّنة، غير أنّها تقوّت من جهة أخرى بالشرط الذي أقاماه وهو حفظ المال، وهذا لم يتحقق، فكان قول الأجير ادعاء وجب عليه إثباته ببيّنة.

ثالثاً: مسائل الدين

1- مسألة في معنى البضع في الدين :

إذا قال رجل علي بضعة عشر من الدراهم فهي ثلاثة عشر؛ لأنّ البضع هو من الثلاثة إلى التسعة فليزّم الأقل؛ لأنّ الأصل براءة الذمة من الزائد³.
ورود الإحتمال لمعنى البضع قوى براءة الذمة، وعدم شغلها إلاّ بيقين

1 - البيان والتحصيل، ابن رشد، ج9، ص 45

2 - در الحكام في شرح مجلة الأحكام، علي حيدر، ج 1، ص 26

3 - نفس المصدر، ج 9، ص 281

2- مسألة في إعادة تكرار الإقرار بالدين

إذا قال رجل يوم السبت: عليّ ألف وأعادته يوم الأحد: لم يلزمه إلا ألف؛ لأنّ الأصل براءة الذمة¹ في هذه المسألة تقابل أصل براءة الذمة مع الظاهر، فالظاهر أنّ التكرار يفيد الإعادة، وحمل هنا على الإخبار إعمالاً للبراءة.

3- مسألة في الحكم على الغائب بدين :

إذا حكم على شخص غائب بدين بناءً على بيّنة المدعي، وكتب إليه كتاب فيه إسمه، فينكر أنّ هذا الإسم إسمه: فإنه يصدق مع اليمين؛ لأنّ الأصل براءة الذمة من الدين.² ففي هذه المسألة تقابلت براءة الذمة مع الظاهر، فالظاهر إدانته لوجود البيّنة، غير أنّ براءة الذمة قدمت عليها

4- مسألة في دين الميت

إذا سأل القاضي الورثة هل على الشركة من دين، بحيث إذا أجابوا بعدم وجود الدين: قسمت التركة، فالقول قولهم؛ لأنّ الأصل براءة الذمة من الدين والسلامة منه.³

5- مسألة في حمل معنى العد في الدين:

قال خليل في مختصره مع شرح الخرشي: "وكذا درهما عشرون، وكذا وكذا أحد وعشرون وكذا كذا أحد عشر"، وقال الخرشي شارحاً لهذه العبارة: "كذا كناية عن العدد وعن الشيء فإذا قال له علي كذا درهما، فإنه يلزمه عشرون درهما؛ لأنّ الذي يُميّز بالواحد المنصوب من العدد غير المركب من العشرين إلى التسعين والأصل براءة الذمة فأثبتنا المحقق وهو العشرون وألغينا الزائد لكن يحلف إن ادعى المقر له أكثر"⁴

1 - الذخيرة، القرافي، ج 9، ص 285

2 - الإقناع في حل ألفاظ أبي الشجاع، شمس الدين محمد بن أحمد الشربيني، ج 7 ص 76

3 - در الحكام في شرح مجلة الأحكام، علي حيدر، ج 4 ص 454

4 - الخرشي على مختصر خليل وبهامشه حاشية علي العدوي، محمد بن عبد الله الخرشي، د ذ ط، دار الفكر، دسط، بيروت، لبنان، ج 3 ص 94.

براءة الذمة في هذه المسألة تقوت بالإحتمال الوارد للفظ، فأسقطنا الشك، وأخذنا باليقين .

رابعاً : مسائل الدعوى

1- مسألة في التقاط اللقطة دون إشهاد :

التقط شخص لقطة، وترك الإشهاد بغير عذر وقال أنه التقطها لأجل ردها، وقال صاحبها بل من أجل تملكها، فالقول قول المدعى عليه - الملتقط- لأن صاحب المال يدعي الضمان ووجوب البذل، والملتقط ينكر، والأصل براءة الذمة من الضمان مع يمين الملتقط.¹ وبراءة الذمة يقويها قوله صلى الله عليه وسلم : « **الْبَيِّنَةُ عَلَى الْمُدْعَى وَ الْيَمِينُ عَلَى مَنْ أَنْكَرَ** »²

2- مسألة في تنازع الخصمين وتعدد القضاة:

إذا طلب أحد الخصمين قاضٍ للمرافعة ، وطلب الآخر قاضٍ آخر إذا تعدد القضاة في بلدة واحدة: فالحكم يكون لقاضي المدعى عليه على قول للإمام محمد؛ لأن الأصل براءة الذمة³. فالذمم لا تتشغل إلا بيقين، وهذا الأخير لا يثبت إلا ببينة، فكان الأصل بقاء الذمة بريئة حتى ثبوتها وهذا يقويه حديث النبي صلى الله عليه وسلم : « **البينة على المدعي و اليمين على من أنكر** »⁴

3- مسألة في رد الدعوى بشاهد على الإقرار:

"من أقام شاهدا بألف ادعاه ليحلف مع شاهده، فأقام خصمه شاهدا بإقراره أن لا شيء له عليه :حلف خصمه مع شاهده وسقطت دعواه أي المدعي؛ لأن الأصل براءة الذمة"⁵.

1 - در الحكام في شرح مجلة الأحكام ، علي حيدر ، ج 1 ص 210

2 - سبق تخريجه

3 - علي حيدر ، المرجع السابق، ج 3 ص 173

4 - سبق تخريجه

5 - أسنى المطالب في شرح روض الطالب ، زكريا الأنصاري ، ، ج 4 ص 425

في هذه المسألة تعضدت براءة الذمة بالشاهد واليمين كما تقابلت مع شاهد ويمين الخصم

خامساً: مسائل الضمان

1- مسألة في ضمان الوديعة :

شخص يطلب منه رد الوديعة فيقول: " ضاعت من سنين وكنت رجوها واطلبها" ولم يذكر ذلك لربها وهو حاضر: فلا ضمان عليه؛ لأنّ الأصل براءة الذمة إلا أن يكون طلبها منه فأقربها ثم يقول ضاعت منذ سنتين، فيكون ضامناً¹.
في هذه المسألة لم يقولوا بالضمان لأنّ الأصل في المستودع أنها أمانة، فبذلك تقوت براءة الذمة .

2- مسألة في طبيعة الضمان:

إذا قال الضامن: ضمننت الوجه ! وقال الطالب: ضمننت المال، فإذا اختلفا في الشرط والإرادة: فالقول قول الضامن؛ لأنّ الأصل براءة الذمة ، والضمان معروف ، ولا يلزم منه إلا ما أقر به معطيه².

3- مسألة في الضمان عند هلاك الشيء:

السفينتان تهلكان ، فإذا عجزا عن الحفاظ عليها بسبب ريح سيرتهما وعدم تفريط منهما، فالقول قولهما مع اليمين عند التنازع بأنهما غلبا؛ لأنّ الأصل براءة ذمتهما من الضمان³.

برائة الذمة في هذه المسألة يقويها عدم تفريطهما.

1 - شرح مختصر خليل، محمد عيش .. ج 14 ص 233.

2 - الخرشي شرح مختصر خليل، عبد الله الخرشي ، ج 3 ص 37.

3 - أسنى المطالب في شرح روض الطالب ، زكريا الأنصاري . ج 4 ص 79

المطلب الثاني: القواعد الفقهية المندرجة تحت أصل براءة الذمة .

بعد إستقراء ما أمكن من الفروع الفقهية سأحاول - بحول الله تعالى - معرفة إلى أي من أقسام القواعد الفقهية يمكن تصنيف أصل براءة الذمة .

الفرع الأول : قاعدة الأصل براءة الذمة

أولاً : قاعدة الأصل براءة الذمة

الأصل براءة الذمة لذلك لم يقبل لشغلها شاهد واحد ما لم يتعضد بأخر أو بيمين، لذلك كان القول قول المدعى عليه¹ .

فلهذا أحتج في دعاوى الحقوق إلى البيّنات ليصير جانب المدّعي راجحاً بعد أن كان مرجوحاً² .

ثانياً : مستندها

1- من الكتاب :

قوله تعالى : ﴿ وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولًا ﴾³

2- من السنة :

حديث النبي صلى الله عليه و سلم قال : " البينة على المدعي و اليمين على من أنكر"⁴ ومعناه أنّ الإنسان بريء الذمة من وجود شيء أو لزمه، و إنشغال الذمة يأتي على خلاف الأصل، لأنّ الفرد يولد خالياً من كل دين أو إلتزام أو مسؤولية، و كل شغل لذمة بشيء من الحقوق إنّما يطرأ بأسباب عارضة بعد الولادة.

و نجد تطبيقاتها في كل أبواب الفقه، عبادات، معاملات، أحوال شخصية، جنایات كما سبق وأن أبرزنا .

1 - الأشباه و النظائر. السيوطي ، ج 1 ص 122

2 - شرح مختصر الروضة، سليمان بن عبد القوي بن الكريم الطوفي الصرصري ، تحقيق عبد الله بن المحسن التركي، ط 1 ، مؤسسة الرسالة ، 1407 هـ ، 1987 م ، ج 3 / ج 1 ، ص 126.

3 - الآية 15 سورة الإسراء

4 - سبق تخريجه

الفرع الثاني : القواعد الفرعية المنبثقة عن أصل براءة الذمة

أولاً: قاعدة " أصل ما انبنى عليه الإقرار : إعمال اليقين و اطراح الشك و عدم استعمال الغلبة " .

و من القواعد التي تنفرع عن براءة الذمة، قاعدة " أصل ما انبنى عليه الإقرار : إعمال اليقين و اطراح الشك و عدم استعمال الغلبة " .

يقول السيوطي في كتابه الأشباه و النظائر على الفقه الشافعي: " و هذه قاعدة مطردة عند الأصحاب ، و مرجعها إلى أنّ الأصل براءة الذمة " ¹

قاعدة : " الإقرار يحمل على الحقيقة، و المجاز لا يقتضي الحمل عليه " ²

و الحقيقة أنّ الذمم بريئة حتى يرد الدليل على شغلها، فلا يلزم عباد الله إلا بما تيقن أنّ الله ألزمهم به ، يقول الزركشي : " براءة الذمة متيقنة فلا شغل إلا بيقين فحيث يحتمل اللفظ الإقرار و عدمه لا يثبت " ³

و من أمثلتها " و لو أقر له بألف ثم أقر له بألف في يوم آخر لزمه ألف فقط أو بأكثر دخل الأقل في الأكثر " ⁴

ذكر السيوطي شرحاً لقاعدة " الإقرار يحمل على الحقيقة، و المجاز لا يقتضي الحمل عليه . فقال أنّ السيوطي في كتابه الأشباه و النظائر : " إنّ أصل هذا ما قاله الشافعي إنه يلزم من الإقرار باليقين و ظاهر المعلوم و هو الظن القوي و لا يلزم الظن كما يلزم في حال الشك إذ الأصل براءة الذمة " ⁵

1 - الأشباه و النظائر، السيوطي، ج 1، ص 122

2 - نفس المرجع ، ج 1 ص 124

3 - المنشور في القواعد ، بدر الدين محمد بن بهادر الزركشي ، تحقيق تيسير فائقو أحمد محمود عبد الستار أبو غدة ، ط ، 1 وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية ، ، الكويت ، 1402 هـ - 1982 م ج 3، ص 135

4 - السيوطي، المرجع السابق ، ج 1 ص 124

5 - المرجع نفسه ، ج 1، ص 124

مستندها :

حديث النبي صلى الله عليه وسلم أنه ، شكى إلى النبي -صلى الله عليه وسلم- الرجلُ يُخَيِّلُ إِلَيْهِ أَنَّهُ يَجِدُ الشَّيْءَ فِي الصَّلَاةِ قَالَ « لَا يَنْصَرِفُ حَتَّى يَسْمَعَ صَوْتًا أَوْ يَجِدَ رِيحًا »¹ واللفظ لمسلم

ثانيا : قاعدة " من شك هل فعل شيئا أولا فالأصل أنه لم يفعله "²

مستندها :

قوله صلى الله عليه و سلم : « إِذَا شَكَ أَحَدُكُمْ فِي صَلَاتِهِ فَلَمْ يَدْرِ كَمْ صَلَّى ثَلَاثًا أَمْ أَرْبَعًا فَلْيَطْرَحِ الشَّكَّ وَلْيَبْنِ عَلَى مَا اسْتَيْقَنَ ثُمَّ يَسْجُدُ سَجْدَتَيْنِ قَبْلَ أَنْ يُسَلِّمَ فَإِنْ كَانَ صَلَّى خَمْسًا شَفَعْنَ لَهُ صَلَاتَهُ وَإِنْ كَانَ صَلَّى إِتْمَامًا لِأَرْبَعٍ كَانَتْ تَرْغِيمًا لِلشَّيْطَانِ »³

1 - صحيح البخاري ، كتاب البيوع ، باب من لم ير الوسوس ونحوها من المشبهات ، رقم 2056 بلفظ " شكى إلى النبي صلى الله عليه وسلم الرجلُ يجدُ في الصلاة شيئا أيقطع الصلاة قال : « لا حتى يسمع صوتًا ، أو يجد ريحًا ».

صحيح مسلم ، كتاب الحيض ، باب الدليل على أن من تيقن الطهارة ثم شك في الحدث فله أن يصلى بطهارته تلك ، رقم 830

سنن أبي داود ، كتاب الطهارة ، باب إذا شك في الحدث ، رقم 176 ، « لا يفتل حتى يسمع صوتًا أو يجد ريحًا »

سنن النسائي : كتاب الطهارة ، باب الوضوء من الريح ، رقم 160 ، قال الألباني: حديث صحيح

سنن ابن ماجه : كتاب الطهارة ، باب لا وضوء إلا من حدث ، رقم 513

مسند أحمد بن حنبل : مسند أبي هريرة ، رقم 8351 ، قال شعيب الأرنؤوط : إسناده قوي رجاله رجال الشيخين

2 - الأشباه والنظائر، ابن نجيم، ج 1، ص 59

3 - سبق تحريجه

ثالثاً: قاعدة: " من تيقن الفعل و شك في القليل أو الكثير حمل على القليل"¹
 كما يدخل تحت هذه القاعدة: "قاعدة من تيقن الفعل و شك في القليل أو الكثير حمل
 على القليل لأن الأصل براءة الذمم و لا تنشغل إلا بيقين"².
 و القليل يقين و الكثير ليس يقينا يقول ابن نجيم: " من تيقن الفعل و شك في القليل و
 الكثير حمل على القليل؛ لأنه متيقن إلا أن تنشغل الذمة بالأصل، فلا يبرأ إلا باليقين
 3"

و ما دام اليقين الموجود هو براءة الذمم بداية، فما لم يرد دليل عليه فهو بحكم الظن
 غير الغالب و الشك لا يؤخذ به.

رابعاً: قاعدة " تدرأ الحدود بالشبهات"

و من القواعد التي لها علاقة بقاعدة براءة الذمة قاعدة: " تدرأ الحدود بالشبهات"
 وهذه القاعدة تشملها قاعدة براءة الذمة من جهة البناء على اليقين و براءة الذمم من
 الجرائم و إقامة الحدود.

مستندها :

من أهم مستندات هذه القاعدة :

قوله صلى الله عليه وسلم : «ادْرؤُوا الْهُدُودَ عَنِ الْمُسْلِمِينَ مَا اسْتَطَعْتُمْ ، فَإِنْ وَجَدْتُمْ
 لِلْمُسْلِمِ مَخْرَجًا فَخَلُّوا سَبِيلَهُ ، فَإِنَّ الْإِمَامَ يُخْطِئُ فِي الْعَفْوِ حَيْرٌ مِنْ أَنْ يُخْطِئَ فِي
 الْعُقُوبَةِ.»⁴

وما روي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه قال : لأن أعطل الحدود بالشبهات
 أحب إلي من أن أقيمها في الشبهات.¹

1 - الأشباه و النظائر، السيوطي، ج 1 ص125

2 - المرجع نفسه ج 1 ص125

3 - الأشباه و النظائر، ابن نجيم، ج 1، ص59

4 - المستدرک على الصحيحين : كتاب الحدود ، رقم 8163 ، علق عليه الحاكم قال : صحيح ولم يخرجاه
 سنن البيهقي : كتاب السير ، باب الرجل من المسلمين قد شهد الحرب يقع على الجارية من السبي قبل القسم
 ، رقم 18073

مصنف أبي شيبة : كتاب الحدود ، باب درء الحدود بالشبهات ، رقم 29094

فالعفو إبراء من العقوبة و الإبراء من العقاب عين براءة الذمة من التكليف .
يقول الشاطبي : " في درء الحدود بالشبهات، فإن الدليل يقوم هناك مفيدا للظن في إقامة الحد، ومع ذلك فإذا عارضه شبهة وإن ضعفت؛ غلب حكمها، ودخل صاحبها في حكم العفو.."²

و العفو رفع للخرج و التكليف و الإلزام فكان براءة الذمة من العقاب
ومن مظاهر درء الحدود بالشبهات ما أمرنا الله تعالى به من تحر للحقيقة قبل الإقدام
على الأحكام ، وإقامة الحدود ما فرضه تعالى من عدد الشهود لإقامة الحد في الزنا
قال تعالى : ﴿ وَالَّذِينَ يَزُمُونَ الْمُدْحَفَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ
فَجَلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ
الْقَاسِيُونَ ﴾³

فجعل حدا للقتل حتى لا يخوض الناس بعضهم في أعراض بعض .
ومن الأمثلة أيضا وضع شروط لإقامة حد السرقة كتحديد مقدار معين، الحرز
بعد كل هذاتين أن أصل براءة الذمة قاعدة كلية شملت جميع الأبواب الفقهية واندرج
تحتها قواعد عن كل باب قاعدة .

1 - مصنف أبي شيبة : كتاب الحدود ، باب في درء الحدود، رقم 29085

2 - الموافقات، الشاطبي ، ج 1، ص171، 171

3 - الآية 4 سورة النور

الخاتمة

بعد ما قمت به من البحث للإجابة على الإشكاليات التي طرحتها في المقدمة ، تأكدت أنّ ما قمت به من البحث لا يعدو عن كونه حلقة في سلسلة طويلة اسمها البحث العلمي ، و أسأل الله تعالى أن أكون قد وضعت حجرا في زاوية هذا البحث ليواصله غيري ، و لا شك أنّني خرجت بمجموعة من النتائج و الخلاصات أستعرض في ما يلي أهمّها :

1 - الذمة مصطلح فقهي يدل على المحل الذي تتعلق به الحقوق سواء كانت لله أم للأشخاص حقيقيين أمّا اعتبارين

2 - الخلاف الواقع بين الفقهاء في ضبط المصطلح مرده إلى تعلق الوجوب عند كل فريق ، كما أنّه خلاف شكلي لأن ثمرة هذا الخلاف واحدة و هي أن لا تكليف إلا لمن توفرت فيه الشروط سواء قلنا بالذمة أم لم نقل

3 - لا تنشغل الذمة إلا بيقين و لها أسباب تشغلها ، و لا تبرأ أيضا إلا بيقين و لها أيضا أسباب تبرؤها سواء اتّجاه حقوق الله أم حقوق العباد

4 - أصل براءة الذمة أصل من أصول التشريع عند جميع الفقهاء ، يتقوى بغيره من الأصول كما يمكنه أن يقويه

5 - كثرة المسائل الفقهية التي استندت على أصل براءة الذمة أكسبته صفة أصل يستند إليه في استنباط أحكام الشريعة

6 - براءة الذمة قاعدة فقهية كلية لأنها تشمل جميع أبواب الفقه : عبادات ، معاملات ، أحوال شخصية ، جنایات ،

7 - أصل براءة الذمة قاعدة أصولية عند استعمال البراءة الأصلية لأنها تعارضت مع غيرها من الأصول بداية من خبر الأحاد إلى القياس فعمل أهل المدينة كما تعارضت مع غيرها من القواعد كقاعدة الأصل و الغالب و الأصل و الظاهر ، فيأخذ بها الفقهاء تارة ، و يأخذوا بغيرها تارة أخرى

8 - أصل براءة الذمة قاعدة مقاصدية لما فيها من تيسير ورفع للحرج

فهرس الآيات

الآية	الرقم	السورة
﴿ بَرَاءَةٌ مِّنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ ﴾	1	التوبة
﴿ فَبَرَّأَهُ اللَّهُ مِمَّا فَاَلَوْا ﴾	69	الأحزاب
﴿ يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَّ ﴾	11	النساء
﴿ وَإِذْ أَخَذَ رَبُّكَ غَلِيْلِيْنَ ﴾	172	الأعراف
﴿ فِطْرَتَ اللَّهِ الَّتِي فَطَرَ النَّاسَ عَلَيْهَا ﴾	30	الروم
﴿ وَكُلِّ اِنْسِي اَلزَّمْنَةَ طَيِّرَهُ يَلْفِيْهِ مَنْشُوراً ﴾	13	الإسراء
﴿ فَمَنْ كَانَ مِنْكُمْ مَّرِيضاً فَبَعْدَهُ مِّنْ اَيَّامٍ اٰخَرَ ﴾	184	البقرة
﴿ فَبَعْدَهُ مِّنْ اَيَّامٍ اٰخَرَ ﴾	184	البقرة
﴿ وَكُلِّ اِنْسِي اَلزَّمْنَةَ طَيِّرَهُ كِتَاباً يَلْفِيْهِ مَنْشُوراً ﴾	13	الإسراء
﴿ فَاِذَا اٰخَصِسَّ نِصْفُ مَا عَلٰى الْمُحْصَنَاتِ مِّنَ الْعَذَابِ ﴾	25	النساء
﴿ خُذْ مِّنْ اَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَتُزَكِّيهِمْ بِهَا ﴾	103	التوبة

164	الأنعام	﴿ وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ ﴾
38	المدثر	﴿ كُلُّ نَفْسٍ بِمَا كَسَبَتْ رَهِينَةٌ ﴾
21	الأحزاب	﴿ لَقَدْ كَانَ لَكُمْ فِي رَسُولِ اللَّهِ إِسْوَةٌ حَسَنَةٌ ﴾
43	النساء	﴿ وَإِنْ كُنْتُمْ مَرْضِيًّا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَفُورًا غَبُورًا ﴾
103	النساء	﴿ إِنَّ الصَّلَاةَ كَانَتْ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ كِتَابًا مَّوْفُوتًا ﴾
239	البقرة	﴿ فَإِنْ خِفْتُمْ فَرِجَالًا تَعْلَمُونَ ﴾
184	البقرة	﴿ بَعْدَهُ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ ﴾
14	طه	﴿ وَأَقِمِ الصَّلَاةَ لِذِكْرِي ﴾
27	المائدة	﴿ وَاتْلُ عَلَيْهِمْ نَبَأَ ابْنَى آدَمَ مِّنَ الْمُتَفِينِ ﴾
27	المائدة	﴿ يَتَقَبَّلُ اللَّهُ مِّنَ الْمُتَفِينِ ﴾
127	البقرة	﴿ وَإِذْ يَرْفَعُ إِبْرَاهِيمُ الْفَوَاعِدَ السَّمِيعُ الْعَلِيمُ ﴾
114	النساء	﴿ لَا خَيْرَ فِي كَثِيرٍ مِّنْ نَّجْوَاهُمْ بَيْنَ النَّاسِ ﴾
10	الحجرات	﴿ إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ فَأَصْلِحُوا بَيْنَ أَخَوَيْكُمْ ﴾

- ﴿ وَإِنْ طَآئِفَتٌ مِّنَ الْمُؤْمِنِينَ إِفْتَتَلُوا فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا ﴾ 10 الحجرات
- ﴿ وَإِنْ إِمْرَأَةٌ خَافَتْ مِن بَعْلِهَا صَلْحًا ﴾ 128 النساء
- ﴿ وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولًا ﴾ 15 الإسراء
- ﴿ مَا بَرَّطْنَا فِي الْكِتَابِ مِنْ شَيْءٍ ثُمَّ إِلَىٰ رَبِّهِمْ يُحْشَرُونَ ﴾ 36 الأنعام
- ﴿ أَفِمْ الصَّلَاةَ لِلدُّلُوكِ الشَّمْسِ كَانَ مَشْهُودًا ﴾ 78 الإسراء
- ﴿ شَهْرُ رَمَضَانَ فَمَنْ شَهِدَ مِنْكُمُ الشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ ﴾ 18 البقرة
- ﴿ أَيَّامًا مَّعْدُودَاتٍ بَعْدَهُ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ ﴾ 184 البقرة
- ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِنَّمَا الْحَمْرُ لَعَلَّكُمْ تَقْلِحُونَ ﴾ 90 البقرة
- ﴿ فَلَا أُجْدِي مَا ءُوحِيَ إِلَيَّ أَوْ دَمًا مَّسْفُوحًا ﴾ 145 الأنعام
- ﴿ يَسْأَلُونَكَ مَاذَا ءُحِلَّ لَهُمْ فُلِ ءُحِلَّ لَكُمْ الطَّيِّبَاتُ ﴾ 4 المائدة
- ﴿ إِلْيَوْمَ ءُحِلَّ لَكُمْ الطَّيِّبَاتُ مِنَ الْخَسِيرِينَ ﴾ 5 المائدة
- ﴿ فُلْ مَن حَرَّمَ زِينَةَ اللَّهِ لِقَوْمٍ يَعْلَمُونَ ﴾ 32 الأعراف
- ﴿ وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولًا ﴾ 15 الإسراء

القصص	59	﴿ وَمَا كَانَ رَبُّكَ مُهْلِكَ الْفُرَى ظَالِمُونَ ﴾
طه	134	﴿ وَلَوْ أَنَّا أَهْلَكْنَاهُمْ بِعَذَابٍ نَذِلَّ وَنَحْزِي ﴾
الملك	8،9	﴿ كَلَّمَآ أَلْفَى فِيهَا فَوْجٌ ضَلَّ كَبِيرٍ ﴾
الأنعام	36	﴿ مَا بَرَّطْنَا فِي الْكِتَابِ مِنْ شَيْءٍ ثُمَّ إِلَى رَبِّهِمْ يُحْشَرُونَ ﴾
النحل	89	﴿ وَنَزَّلْنَا عَلَيْكَ الْكِتَابَ تَبِينًا لِكُلِّ شَيْءٍ ﴾
المائدة	3	﴿ الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ دِينًا ﴾
المائدة	101	﴿ لَا تَسْأَلُوا عَنَ أَشْيَاءَ إِن تُبَدَّ لَكُمْ تَسْؤُكُمْ ﴾
الإسراء	15	﴿ وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولًا ﴾
فاطر	24	﴿ وَإِن مِّنْ أُمَّةٍ إِلَّا خَلَا فِيهَا نَذِيرٌ ﴾
غافر	78	﴿ وَلَقَدْ أَرْسَلْنَا رَسُولًا لَّمْ نَفْضُصْ عَلَيْكَ ﴾
القيامة	36	﴿ أَيَحْسِبُ الْإِنْسَانُ أَنْ يُتْرَكَ سُدًى ﴾
المائدة	19	﴿ يَا أَهْلَ الْكِتَابِ قَدْ جَاءَكُمْ بَشِيرٍ وَلَا نَذِيرٍ ﴾
الإسراء	15	﴿ وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولًا ﴾

الإسراء	15	﴿ وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولًا ﴾
الإسراء	15	﴿ وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولًا ﴾
الأعراف	46	﴿ وَبَيْنَهُمَا حِجَابٌ وَهُمْ يَطْمَعُونَ ﴾
الزلزلة	9	﴿ فَمَنْ يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ خَيْرًا يَرَهُ ﴾
النساء	40	﴿ إِنَّ اللَّهَ لَا يَظْلِمُ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ أَجْرًا عَظِيمًا ﴾
القيامة	36	﴿ أَيَحْسِبُ الْإِنْسَانُ أَنْ يُتْرَكَ سُدًى ﴾
الذاريات	56	﴿ وَمَا خَلَقْتُ الْجِنَّ وَالْإِنْسَ إِلَّا لِيَعْبُدُونِ ﴾
الأعراف	32	﴿ فُلٌ مِّنْ حَرَّمَ زِينَةَ اللَّهِ لِفَوْمٍ يَّعْلَمُونَ ﴾
البقرة	28	﴿ هُوَ الَّذِي خَلَقَ لَكُمْ مَّا فِي الْأَرْضِ جَمِيعًا ﴾
الإسراء	20	﴿ وَمَا كَانَ عَطَاءُ رَبِّكَ مَحْظُورًا ﴾
النحل	116	﴿ وَلَا تَقُولُوا هَذَا حَلَلٌ وَهَذَا حَرَامٌ ﴾
الأنعام	166	﴿ وَقَدْ فَصَّلَ لَكُمْ مَّا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ ﴾
البقرة	28	﴿ هُوَ الَّذِي خَلَقَ لَكُمْ مَّا فِي الْأَرْضِ جَمِيعًا ﴾

- ﴿ فُلْ مَنْ حَرَّمَ زِينَةَ اللَّهِ لِفَوْمٍ يَعْلَمُونَ ﴾ 23 الأعراف
- ﴿ الْيَوْمَ اجْعَلْ لَكُمْ الطَّيِّبَاتِ مِنَ الْخَسِيرِينَ ﴾ 5 المائدة
- ﴿ أَفَحَسِبْتُمْ أَنَّمَا خَلَفْنَاكُمْ عَبثًا لَا تَرْجِعُونَ ﴾ 115 المؤمنون
- ﴿ مَا خَلَفْنَاهُمْ إِلَّا بِالْحَقِّ وَلَكِنَّ أَكْثَرَهُمْ لَا يَعْلَمُونَ ﴾ 38 الدخان
- ﴿ وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولًا ﴾ 15 الإسراء
- ﴿ وَمَا كَانَ رَبُّكَ مُهْلِكَ الْقُرَى ظَالِمُونَ ﴾ 59 القصص
- ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَسْأَلُوا كَلِمَاتٍ ﴾ 101 المائدة
- ﴿ الْيَوْمَ اجْعَلْ لَكُمْ الطَّيِّبَاتِ مِنَ الْخَسِيرِينَ ﴾ 5 المائدة
- ﴿ فُلْ لَا أَجِدُ فِي مَا أُوحِيَ أَوْ دَمًا مَسْفُوحًا ﴾ 145 الأنعام
- ﴿ إِنَّمَا حَرَّمَ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةَ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ ﴾ 26 البقرة
- ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِنَّمَا الْخَمْرُ تُفْلِحُونَ ﴾ 90 البقرة
- ﴿ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ فَلَا تَخْشَوْهُمْ وَاخْشَوْنَّ ﴾ 107 المائدة
- ﴿ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَهْتِكُمْ غَفُورًا رَحِيمًا ﴾ 23 النساء

﴿ أَوْ جَاءَ أَحَدٌ مِّنْكُمْ مِنَ الْغَايِبِ ﴾ 4 النساء

﴿ وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّىٰ نَبْعَثَ رَسُولًا ﴾ 15 الإسراء

﴿ وَالْخَيْلَ وَالْبِغَالَ وَالْحَمِيرَ لِتَرْكَبُوهَا وَزِينَةً ﴾ 8 النحل

﴿ وَعَلَى الَّذِينَ يُطِيفُونَهِ إِذِةُ طَعَامٍ مَسْكِينٍ ﴾ 184 البقرة

﴿ فَمَنْ شَهِدَ مِنْكُمُ الشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ ﴾ 185 البقرة

﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا قُمْتُمْ إِلَى الصَّلَاةِ إِلَى الْمَرَابِئِ ﴾

﴿ فَلَمْ تَجِدُوا مَاءً إِنَّ اللَّهَ كَانَ غَفُورًا غَدُورًا ﴾ 43 النساء

﴿ وَأَقِمِ الصَّلَاةَ لِذِكْرِي ﴾ 14 طه

﴿ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ ﴾ 233 البقرة

﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَفْتُلُوا الصَّيْدَ ذُوْا بِنْتِفَامٍ ﴾ 95 المائدة

﴿ وَاشْرَبُوا حَتَّىٰ يَتَبَيَّنَ إِلَى الْإِيلِ ﴾ 187 البقرة

﴿ وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ وَأَوْلِيَّكَ هُمُ الْقَاسِفُونَ ﴾ 4 النور

﴿ وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ هُمُ الظَّالِمُونَ ﴾ 45 المائدة

﴿ وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولًا ﴾ 15 الإسراء

﴿ وَالَّذِينَ يَزُمُونَ الْمِحْصَنَاتِ هُمْ الْقَبَسِيُّونَ ﴾ 4 النور

فهرس الأحاديث

- « وَ يَسْعَى بِذِمَّتِهِمْ أَدْنَاهُمْ »
- « إِذِ اسْتَهَلَ الْمَوْلُودُ وَرَثَ »
- « لَا يَرِثُ الْمَوْلُودُ حَتَّى يَسْتَهَلَ صَارِخًا وَإِنْ وَقَعَ حَيًّا »
- « مَا مِنْ مَوْلُودٍ إِلَّا يُوَلَّدُ عَلَى الْفِطْرَةِ »
- « طَائِرُ كُلِّ إِنْسَانٍ فِي عُنُقِهِ »
- « كُلُّ طَلَّاقٍ جَائِزٌ إِلَّا طَلَّاقُ »
- « رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثَةٍ »
- « الْعَجَمَاءُ جُرْحُهَا جُبَارٌ »
- « إِذَا أَتَيْتُمُ الصَّلَاةَ »
- « أَيُّمَا عَبْدٍ تَزَوَّجَ »
- « أَيُّمَا مَمْلُوكٍ تَزَوَّجَ بِغَيْرِ إِذْنِ سَيِّدِهِ فَهُوَ عَاهِرٌ »
- « فِي الْمَكَاتِبِ يُودِي بِقَدْرِ »
- « نَفْسُ الْمُؤْمِنِ مُعَلَّقَةٌ »
- « أَعْلِيهِ دِينَ »
- « فَأَقْضُوا دِينَ اللَّهِ وَرَوِي فَهُوَ أَحَقُّ بِالْوَفَاءِ »
- « مَنْ مَاتَ وَعَلَيْهِ صِيَامٌ صَامَ عَنْهُ وَلِيُّهُ »
- « مَنْ مَاتَ وَعَلَيْهِ صِيَامٌ شَهْرٍ فَلْيُطْعِمِ عَنْهُ مَكَانَ كُلِّ يَوْمٍ مَسْكِينٍ »
- « عَنْ مُعَاذَةَ أَنَّ امْرَأَةً قَالَتْ لِعَائِشَةَ أَنْجِزِي قَالَتْ فَلَا نَفْعَ لَهُ »
- « فَقَالَتْ أَتَقْضِي إِحْدَانَا الصَّلَاةَ تُؤَمِّرُ بِقَضَاءِ »
- « مَنْ أَدْرَكَ مِنَ الصُّبْحِ رَكْعَةً قَبْلَ فَقَدْ أَدْرَكَ الْعَصْرَ »
- « مَنْ نَسِيَ صَلَاةً فَلْيُصَلِّهَا إِذَا ذَكَرَهَا ، فَإِنَّ اللَّهَ تَعَالَى قَالَ أَقِمِ الصَّلَاةَ لِذِكْرِهَا »
- « رُبَّ صَائِمٍ حَظَّهُ مِنْ صِيَامِهِ الْجُوعُ مِنْ قِيَامِهِ السَّهَرُ »

« أَغْنُوهُمْ فِي هَذَا الْيَوْمِ »

« فَرَضَ رَسُولُ اللَّهِ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - زَكَاةَ ... أَوْ كَبِيرٍ »

« كُنَّا نُخْرِجُ زَكَاةَ الْفِطْرِ أَوْ صَاعًا مِنْ زَبِيبٍ »

« الصُّلْحُ جَائِزٌ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ أَوْ حَرَّمَ حَلَالًا »

« جَاءَ رَجُلٌ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ مِنْ أَهْلِ ... أَفْلَحَ إِنْ صَدَقَ »

« إِنَّ أَعْظَمَ الْمُسْلِمِينَ فِي ... فَحُرِّمَ مِنْ أَجْلِ مَسْأَلَتِهِ »

« يَنْهَى عَنْ قِيلٍ وَ قَالَ وَ كَثْرَةَ السُّؤَالِ »

« رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثٍ الْمُصَابِ حَتَّى يُكْشَفَ عَنْهُ »

« رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثَةٍ الصَّبِيِّ حَتَّى يَكْبُرَ »

« لَوْ يُعْطَى النَّاسُ ... عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ »

« أُعْطِيَتْ خَمْسًا لَمْ يُعْطِهِنَّ ... وَ بُعِثَتْ إِلَى النَّاسِ عَامَةً »

« إِنْ أَبِي وَ أَبَاكَ فِي النَّارِ »

« يُعْرَضُ عَلَى اللَّهِ تَبَارَكَ وَ تَعَالَى الْأَصَمُّ ... بَرْدًا وَ سَلَامًا »

« قَالَ إِنْ اللَّهُ كَتَبَ الْحَسَنَاتِ وَالسَّيِّئَاتِ كَتَبَهَا اللَّهُ لَهُ سَيِّئَةً وَاحِدَةً »

« يُصْبِحُ عَلَى كُلِّ سَلَامِي ... مِنَ الضُّحَى »

« أَرَأَيْتُمْ لَوْ وَضَعَهَا فِي حَرَامٍ ... كَانَ لَهُ أَجْرٌ »

« تَنَاقَحُوا تَكَثَرُوا فَإِنِّي أَبَاهِي بِكُمْ الْأَمَمِ حَتَّى بِالسَّقَطِ »

« مَا أَحَلَّ اللَّهُ فَهُوَ حَلَالٌ وَ مَا حَرَّمَ ... لَمْ يَكُنْ لِيَنْسَى شَيْئًا »

« أَنْ اللَّهُ فَرَضَ فَرَائِضَ ... رَحْمَةً لَكُمْ فَاقْبَلُوهَا »

« الْحَلَالُ مَا أَحَلَّ اللَّهُ فِي كِتَابِهِ ... عَفَا عَنْهُ »

« إِنْ اللَّهُ كَتَبَ الْحَسَنَاتِ وَالسَّيِّئَاتِ ... سَيِّئَةً وَاحِدَةً »

« الْحَلَالُ بَيْنَ وَ الْحَرَامُ بَيْنَ ... اسْتَبْرَأَ لِدِينِهِ وَ عَرُضِهِ »

« وَ مَا سَكَتَ عَنْهُ فَهُوَ مِمَّا عَفَا عَنْهُ »

« لَا تُتَّبِعِ النَّظَرَ النَّظَرَ فَإِنَّ الْأُولَى لَكَ وَ لَيْسَتْ لَكَ الْأَخِيرَةَ »

« لَا يَغْلِقُ الرَّهْنَ لَهُ غُنْمُهُ وَ عَلَيْهِ غُرْمُهُ »

« لَا ضَرَرَ وَ لَا ضِرَارَ »

« مَا نَهَيْتُكُمْ عَنْهُ فَاجْتَنِبُوهُ أَنْبِيَانِهِمْ »

« كُنَّا نَعَزِلُ عَلَى عَهْدِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَالْقُرْآنُ يَنْزِلُ »

« كُنَّا نَعَزِلُ عَلَى عَهْدِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَالْقُرْآنُ يَنْزِلُ »

« كُنَّا نَعَزِلُ عَلَى عَهْدِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَالْقُرْآنُ يَنْزِلُ »

« كُنَّا نَعَزِلُ عَلَى عَهْدِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَالْقُرْآنُ يَنْزِلُ »

« لو قلت نعم لوجبتم ثم إذا لا تسمعون ولا تطيعون ولكنه حجة واحدة »

« إِنَّمَا أَطْعَمَكَ اللَّهُ وَسَقَاكَ » « أَطْعَمَكَ اللَّهُ وَسَقَاكَ »

« مَنْ مَسَّ ذَكَرَهُ فَلْيَتَوَضَّأْ »

« وَهَلْ هُوَ إِلَّا مُضَعَّةٌ مِنْكَ أَوْ بَضْعَةٌ مِنْكَ ؟ »

« دية عقل الكافر نصف دية عقل المؤمن »

« اصْنَعُوا كُلَّ شَيْءٍ إِلَّا النِّكَاحَ »

« أَلَا إِنَّ لِكُلِّ مَلِكٍ حِمَى وَحِمَى اللَّهِ أَنْ يَقَعَ فِيهِ »

« لَا يَنْكِحُ الْمُحْرِمُ وَلَا يُنْكَحُ وَلَا يَخْطُبُ »

« عَنْ أَنَسٍ أَنَّ النَّبِيَّ -صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ- زَجَرَ عَنِ الشُّرْبِ قَائِمًا »

« أَكَلَ كَتِفَ شَاةٍ ثُمَّ صَلَّى وَلَمْ يَتَوَضَّأْ »

« نَهَيْتُكُمْ عَنْ زِيَارَةِ الْقُبُورِ فزوروها وَنَهَيْتُكُمْ مُسْكِرًا »

« نَهَيْتُكُمْ عَنْ زِيَارَةِ الْقُبُورِ فزوروها فَإِنَّ فِي زِيَارَتِهَا تَذْكَرَةً »

« أَنَّهَا وَلَدَتْ مُحَمَّدَ بْنَ أَبِي بَكْرٍ بِالْبَيْدَاءِ ، فَذَكَرَ أَبُو مُرَهَا فَلَنْعَتَسِلَ ثُمَّ لِثَهْلًا »

« إِذَا شَكَ أَحَدُكُمْ فِي صَلَاتِهِ تَرْغِيمًا لِلشَّيْطَانِ »

« الصَّلَوَاتِ الْخَمْسَ إِلَّا أَنْ تَطَوَّعَ شَيْئًا »

« شَهْرَ رَمَضَانَ إِلَّا أَنْ تَطَوَّعَ شَيْئًا »

« أَفْلَحَ إِنْ صَدَقَ ، أَوْ دَخَلَ الْجَنَّةَ إِنْ صَدَقَ »

« وَاللَّهِ مَا صَلَّيْتُهَا »

« الْجُمُعَةُ حَقٌّ وَاجِبٌ عَلَى كُلِّ مُسْلِمٍ أَوْ مَرِيضٍ »

« إِذَا شَكَ أَحَدُكُمْ فِي صَلَاتِهِ فَلَمْ يَدْرِ كَمْ تَرْغِيمًا لِلشَّيْطَانِ »

« أَنْ أَمْرَانَيْنِ مِنْ هُدَيْلٍ رَمَتْ عَبْدٌ أَوْ أَمَةٌ »

« وَ مَا شَأْنُكَ »

« هَلْ تَجِدُ مَا تُعْتِقُ رَقَبَةً »

« فَهَلْ تَسْتَطِيعُ أَنْ تَصُومَ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ »

« فَهَلْ تَسْتَطِيعُ أَنْ تُطْعِمَ سِتِّينَ مِسْكِينًا »

« خُذْ هَذَا، فَتَصَدَّقْ بِهِ »

« خُذْهُ فَأَطْعِمْهُ أَهْلَكَ »

« احْلِقْ هَذَا الشَّعْرَ وَصُمْ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ مَا أَنْسُكَ بِهِ »

« لَا يَنْكِحُ الْمُحْرِمُ وَلَا يُنْكَحُ وَلَا يَخْطُبُ »

« مَا عَهْدَ إِلَيَّ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ شَيْئًا خَاصَةً سِلَاحَ لِقَاتِ »

« أَفْطَرْنَا فِي يَوْمِ غَيْمٍ عَلَى عَهْدِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ثُمَّ طَلَعَتِ الشَّمْسُ »

« تَجَاوَزَ اللَّهُ عَنْ أُمَّتِي الْخَطَأَ وَالنَّسِيَانَ وَمَا اسْتُكْرِهُوا عَلَيْهِ »

« الْبَيْتَةَ عَلَى الْمُدْعَى وَالْيَمِينِ عَلَى الْمُدْعَى عَلَيْهِ »

« فِيمَا سَقَتِ السَّمَاءُ وَالْأَعْيُونُ ، أَوْ كَانَ عَثْرِيًّا نِصْفُ الْعُشْرِ »

« يَا أَيُّهَا النَّاسُ ، مَا بَالُ أَحَدِكُمْ يُرَوِّجُ لِمَنْ أَخَذَ بِالسَّاقِ »

« جَارُ الدَّارِ أَحَقُّ بِالدَّارِ »

« الْبَيْتَةُ عَلَى مَنْ ادَّعَى وَالْيَمِينُ عَلَى مَنْ أَنْكَرَ إِلَّا فِي الْقَسَامَةِ »

« يَا عِبَادِي إِنَّكُمْ لَنْ تَبْلُغُوا ضُرَى فَلَا يَلُومُنْ إِلَّا نَفْسَهُ »

فهرس القواعد

- ✓ الأصل براءة الذمة
- ✓ النسيان لايؤثر في باب المأمورات
- ✓ أصل ما أبنى عليه الإقرار أنني أعمل باليقين و أ طرح الشك و لا أستعمل الغلبة
- ✓ من الشك هل فعل شيئاً أولاً فالأصل أنه لم يفعله
- ✓ من تيقن الفعل و شك في القليل أو الكثير حمل على القليل لأن الأصل براءة الذمم
و لا تتشغل إلا بيقين
- ✓ تدرأ الحدود بالشبهات

فهرس الأعلام

- ✓ علي بن محمد بن الحسين بن عبد الكريم ، أبو الحسن ، فخر الإسلام البزدوي
فقيه و أصولي حنفي يسمى بالبزدوي
- ✓ عبد الله بن محمود بن مودود الموصللي البلدحي ، مجد الدين أبو الفضل : فقيه
حنفي
- ✓ محمد أمين بن محمود البخاري ، معروف بأمرير باد شاه ، فقيه حنفي
- ✓ منصور بن محمد بن عبد الجبار ابن أحمد المروزي السمعاني التميمي الحنفي ثم
الشافعي ، . ولد سنة 426هـ - 1035م ، توفي سنة 489هـ - 1096م
- ✓ محمد بن الحسن بن فورك الأنصاري الأصبهاني : عالم بالأصول و الكلام من
فقهاء الشافعية ، توفي سنة 406هـ
- ✓ علي بن محمد بن عبد الرحمن بن علي ، أبو الارشاد ، نور الدين الأجهوري :
فقيه مالكي ، ولد في 967هـ - 1560م . توفي سنة 1066 هـ - 1656م
- ✓ هو سليمان بن عبد القوي ابن الكريم الطوفي الصرصر أبو الربيع نجم الدين
فقيه حنبلي ولد بقرية طوفا سنة 1131هـ - 1202م ، توفي سنة 1719هـ -
1788م
- ✓ الكعبي هو عبد الله ابن أحمد ابن محمود الكعبي من بني كعب البلخي الخرساني
أبوا القاسم ، أحد أئمة المعتزلة ، توفي سنة 327هـ
- ✓ عثمان بن علي بن محجن فخر الدين الزيلعي ، فقيه حنفي ، ولد سنة 443 هـ ، ،
توفي سنة 1334 م
- ✓ محمد بن الحسن (الشيباني) بن فرقد، من موالي بني شيبان 131 هـ ، 748م ،
أبو عبد الله توفي : 189 هـ - 804م
- ✓ أصبغ بن الفرغ بن سعيد بن نافع: فقيه من كبار المالكية توفي سنة 225هـ
، 840م
- ✓ يوسف بن أحمد بن كج : القاضي الإمام أحد أركان مذهب الشافعي أبو القاسم
، ، توفي سنة 405 هـ - 1015 م

✓ يعقوب بن إبراهيم بن حبيب الأنصاري الكوفي البغدادي ، أبو يوسف ولد
سنة 113 هـ ، 731 م سنة 182 هـ ، 798 م .

قائمة المصادر والمراجع

كتب اللغة و المعاجم :

- ✓ القاموس المحيط ، مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي ، تحقيق مكتبة التراث ، مؤسسة الرسالة ، بط ، بيروت ، 1406 هـ - 1986 م
- ✓ معجم مقاييس اللغة ، ابن فارس ، تحقيق عبد السلام محمد هارون ، ج6 ، دار الفكر ، بط ، بيروت لبنان ، 1399 هـ - 1979 م
- ✓ لسان العرب ، ابن منظور الأفرريقي المصري ، ج15 ، دار صادر ، ط 1 ، بيروت ، لبنان ، بسط
- ✓ مختار الصحاح ، الرازي ، تحقيق محمود خاطر، ج1، مكتبة لبنان ناشرون ، طبعة جديدة ، بيروت - لبنان ، 1415 هـ - 1995 م
- ✓ تهذيب اللغة أبو منصور محمد بن أحمد الأزهرى ، تحقيق محمد عوض مرعب ، ج 15 ، دار إحياء التراث العربي ، ط1، بيروت ، 2001 م

- ✓ التعريفات ، علي بن محمد بن علي الجرجاني، تحقيق إبراهيم الأبياري ، دار الكتاب العربي ، ط 1 بيروت - لبنان ، 1405هـ
- ✓ شرح حدود ابن عرفة ، محمد ابن القاسم الانصاري أبو عبد الله الرصاع ، الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي ، محمد بن أحمد بن الأزهر الأزهرى أبو منصور ، تحقيق محمد جبر الألفي ، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية ، ط 1 ، الكويت ، 1399هـ

كتب الحديث :

- ✓ صحيح البخاري
- ✓ صحيح المسلم
- ✓ موطأ مالك
- ✓ سنن أبي داود
- ✓ سنن الترمذي
- ✓ سنن النسائي
- ✓ سند أحمد بن حنبل
- ✓ سنن الترمذي
- ✓ سنن الكبرى للبيهقي
- ✓ ابن ماجه في سننه،
- ✓ سنن الدارقطني

- ✓ فتح الباري شرح صحيح البخاري، بن بن حجر العسقلاني ، ج 13 ، دار
المعرفة ، ب ط ، بيروت 1379
- ✓ معجم الكبير للطبراني
- ✓ معرفة السنن والآثار للبيهقي
- ✓ المستدرک على الصحيحين

كتب الأصول :

- ✓ أصول البزدوي ، على محمد البزدوي الحنفي ، ، ج 4، ص 193
- ✓ أصول السرخسي ، أبي بكر محمد بن احمد بن أبي سهل السرخسي ، ج 2 ،
دار الكتاب العلمية ، ط 1، بيروت - لبنان، 1414 هـ - 1993 م
- ✓ التقرير و التحبير على تحرير في أصول الفقه ، ابن امير الحاج بن محمد الحلبي
، تصحيح وضبط عبد الله محمود عمر ، ج 3 ،
✓
- ✓ دار الكتب العلمية ، ط 1، بيروت - لبنان ، 1419 هـ - 1999
- ✓ كشف الاسرار عن أصول فخر الإسلام ، عبد العزيز بن أحمد بن محمد ، علاء
الدين البخاري، تحقيق محمد المعتصم بالله البغدادي ، ج 4، دار الكتاب العربي
، ط 2 ، بيروت - لبنان، 1417-1797،
- ✓ الموافقات ، إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي الشهير بالشاطبي ،
تحقيق عبد الله دراز ج 2 دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، ب ، ط ، ب ، ت ، ط
- ✓ عبد الله ابن محمود بن مودود، الاختيار لتعليل المختار ، تحقيق عبد اللطيف
محمد بن عبد الرحمان، ج 5، دار الكتب العلمية ، ، ط 2 ، بيروت لبنان ،
1426 هـ - 2005 م
- ✓ تيسير التحرير على كتاب التحرير ، محمد أمين المعروف بأمير باد شاه ، ج 4،
دار الفكر ، ب ط ، بيروت لبنان ، بسط ،
- ✓ الإبهاج في شرح المنهاج ، علي بن عبد الكافي السبكي ، تحقيق جماعة من
العلماء بإشراف الناشر ، ج 3 ، دار الكتب العلمية ، ط 1، بيروت - لبنان ،
1404

- ✓ إثثار الإنصاف في آثار الخلاف، سبط بن الجوزي، تحقيق ناصر العلي الناصر الخليلي، دار السلام، ط1، القاهرة، 1408
- ✓ البحر المحيط، الزركشي، تحقيق محمد محمد تامر، ج4، دار الكتب العلمية، ب ط، بيروت - لبنان، 1421 هـ - 2000 م،
- ✓ قواطع الأدلة في الأصول، منصور بن محمد بن عبد الجبار بن أحمد الماروزي السمعاني التميمي، تحقيق محمد حسن محمد إسماعيل، دار الكتب العلمية، ط1، بيروت - لبنان، 1418 هـ - 1999 م
- ✓ الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد ابن حنبل، علاء الدين أبو الحسين علي بن سليمان المرادوي الدمشقي الصالحي، دار إحياء التراث العربي، ط1، بيروت - لبنان، 1419
- ✓ اللّمع في أصول الفقه، الشيرازي، دار الكتب العلمية، ط1، بيروت - لبنان، 1405 هـ - 1985 م
- ✓ البيان الملمع عن الألفاظ اللّمع لأبي إسحاق الشيرازي، أحمد سهل بن أبي هاشم محفوظ سلام الحاجين
- ✓ الإحكام في اصول الاحكام، علي بن محمد الآمدي آبة الحسن، تحقيق سيد الجميلي ج4، دار الكتاب العربي، ط1، بيروت - لبنان، 1404
- ✓ الإحكام في اصول الاحكام، علي بن أحمد بن حزم الأندلسي أبو محمد، ج8 دار الحديث، ط1، 1404
- ✓ أصول الفقه الذي لا يسع الفقيه جهله، عياض بن نامي السلمي، دار التدمرية، ط1، الرياض، 1426 هـ، 2006 م
- ✓ المستصفي في أصول الفقه، أبو حامد محمد الغزالي، تحقيق محمد بن سليمان الأشقر، مؤسسة الرسالة، ط1، 1417 هـ ت 1997 م،
- ✓ المحيط البرهاني، برهان الدين بن أحمد بن صدر الشهيد البخاري، ج11، دار إحياء التراث العربي، بط، بسط
- ✓ الجواهر الثمينة في بيان أدلة عالم المدينة، حسن بن محمد الشاط، تحقيق عبد الوهاب بن براهيم أبو سليمان، دار الغرب الإسلامي، ط1، 1406 هـ - 1986 م
- ✓ إحكام الفصول في أحكام الأصول، أبو الوليد الباجي، تحقيق عبد المجيد نركي، دار الغرب الاسلامي، بط، بسط، ج6

- ✓ الضروري من أصول الفقه ، أبو الوليد محمد بن رشد الحفيد ، تحقيق جمال الدين العلوي، دار الغرب الإسلامي ، ط1 ، بيروت
- ✓ بحوث في علم أصول الفقه ، أحمد الحجي الكردي
- ✓ السنة النبوية بين أهل الفقه وأهل الحديث ، محمد الغزالي ، دار الصديقية للنشر والتوزيع ، ط1 ، 1990
- ✓ يعقوب بن عبد الوهاب الباحسين ، أصول الفقه بين الثبات والتجديد
- ✓ التبصرة في أصول الفقه ، الشرازي ، تحقيق محمد حسن هيتو ، دار الفكر ، ط1 ، دمشق ، 1423
- ✓ الوجيز في أصول الفقه، البرنو
- ✓ المحصول ، الرازي ، طه جابر فياض العلواني ، ج 6 ، جامعة محمد بن سعود ، ط1 ، الرياض
- ✓ على شرح جلال الدين المحلي للورقات، أحمد بن عبد الله بن حميد
- ✓ الأنجم الزهرات ، شمس الدين محمد بن عثمان بن علي المارديني ، تحقيق محمد عبد الكريم النملة ، مكتبة الرشد ، ط2 ، السعودية ، 1416 هـ ، 1996 م
- ✓ التحرير شرح التحرير في أصول الفقه ، علاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان المرادوي الحنبلي ، ، تحقيق عبد الرحمان الجبرين - عوض القرني، ج8 ، مكتبة بن الرشد، بط ، 1421 هـ ، الرياض ، السعودية
- ✓ شرح التلويح على التوضيح لمتن التنقيح في أصول ، ، سعد الدين مسعود بن عمر التفنازاني الشافعي.، الفقه، تحقيق زكريا عميرات، ج2، دار الكتب العلمية ، بيروت ، 1416 هـ - 1996 م
- ✓ المجموع شرح المذهب ، أبو زكرياء يحيى بن شرف النووي
- ✓. أصول لفقه الإسلامي ، وهبة الزحيلي ، دار الفكر ، ط1 ، 1418 هـ - 1998 م ، بيروت ، لبنان ، لية

كتب التفسير :

- ✓ تفسير القرآن الكريم ، أبو الفداء اسماعيل ابن عمر ابن كثير القرشي الدمشقي ، تحقيق سامي محمد سلام ج8 ، دار الطيبة للنشر و التوزيع ، ط1420، 2 هـ ، 1999 م
- ✓ التحرير و التنوير ، الطاهر بن عاشور، ج، مؤسسة التاريخ العربي ، ط1 ، بيروت - لبنان ، 1420 هـ - 2000 م
- ✓ تفسير الوسيط ، وهبة بن مصطفى الزحيلي ، دار الفكر ، ط1 ، دمشق ، 1422 ،
- ✓ جامع البيان في تأويل ، وابو جعفر الطبري، ، تحقيق محمد شاكر ، ج 24 مؤسسة الرسالة ، ط1 ، 104 - 1420 2000 ج
- ✓ القرطبي ، الجامع لاحكام القرآن - تفسير ، القرطبي ، تحقيق احمد البزدوي و ابراهيم اطفيش ، ج20 ، دار الكتب المصرية ، ط2 القاهرة، 1384-1964
- ✓ فتح القدير الجامع بين فني الرواية الدراية في علم التفسير ، الشوكاني ، ج1 ص 64 إحالة
- ✓ الكشف ، الزمخشري ، ج 4 ، دار الكتاب العربي ،، بيروت لبنان ، 1407 هـ

كتب القواعد :

- ✓ أنوار البروق في أنواء الفروق ، القرافي ، تحقيق عبد الحميد هندراوي ج 4 ، المكتبة العصرية للطباعة والنشر ، ط1 ، 1423 هـ - 2000 م
- ✓ ابن السبكي، الأشباه والنظائر، ج2 ، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان ، الطبعة الأولى ، 1411 هـ - 1991 م
- ✓ درر الحكام شرح مجلة الأحكام ، على حيدر ، تحقيق محامي فهمي الحسيني ، ج 4 ، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان ، ، ب ط ، بسط

- ✓ قواعد الأحكام في مصالح الأنام ، العز بن عبد السلام ، ، تحقيق محمود بن التلاميذ الشنقيطي، دار المعارف ، بط بيروت - لبنان ، بسط
- ✓ القواعد الضوابط الفقهية المتضمنة للتسيير ، عبد الرحمان بن صالح العبد اللطيف ، عمادة البحث العلمي الجامعة الاسلامية ، ط1 ، ، المدينة المنورة
- ✓ الأشباه النظائر، زين العابدين بن ابراهيم بن نجيم ، على مذهب أبي حنيفة النعمان ، ج1، دار الكتب العلمية ، ط1 بيروت 1400 هـ ، 1980 ،
- ✓ غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر ، أحمد بن محمد الحنفي الحموي ، دار الكتب العلمية ، ط 1 ، 1405 هـ ، 1985 م ، بيروت ، لبنان ،
- ✓ الأنهر في تحرير القواعد و مجمع الفرائد، وليد بن رشدان

كتب الفقه :

- ✓ المبسوط ، السرخسي، دراسة وتحقيق خليل محي الدين الميس ، ج30، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، ط1 ، بيروت، لبنان ، 1421 هـ - 2000 م
- ✓ المدونة، مالك بن أنس ، تحقيق زكريا، عميرات ، ج1، دار الكتب العلمية ، بط ، بيروت لبنان، بسط
- ✓ القرافي ، الذخيرة، تحقيق محمد حجي، ج14، دار الغرب ، ، ب ط ، 1994 ، بيروت - لبنان
- ✓ البحر الرائق شرح كنوز الدقائق ، زين الدين بن إبراهيم ابن نجيم ، ، دار المعرفة ، ط 2، بيروت - لبنان ، بيروت ، 1413 هـ - 1993 م
- ✓ مدخل إلى نظرية الإلتزام ، مصطفى أحمد الزرقا ، دار القلم، ط1 ، دمشق، 1420 هـ - 1999 م
- ✓ مصادر الحق في الفقه الاسلامي ، عبد الرزاق السنهوري ، منشورات الحلبي الحقوقية ، ط1 ، بيروت - لبنان ، 1998
- ✓ أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكساني ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، دار الكتب العلمية ، ط2 ، بيروت ، لبنان ، 1046 هـ - 1987 م
- ✓ الحاوي الكبير، أبو الحسن الماوردي، دار الفكر ، بط، بيروت لبنان ، بسط
- ✓ الأم ، محمد بن إدريس الشافعي ، دار المعرفة ، ط2، بيروت، 1393 م

- ✓ أسنى المطالب في شرح روض الطالب ، زكرياء الأنصار ، تحقيق محمد محمد تامر، ج 4، دار الكتب العلمية ، ط 1 ، بيروت ، 1422 هـ - 2000
- ✓ المغني في فقه الإمام احمد بن حنبل ، عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي أبو محمد ، ، دار الفكر، ط1 ،بيروت - لبنان ، 1405 هـ
- ✓ التلقين في الفقه المالكي ، أبو محمد عبد الوهاب بن علي ، ، تحقيق أبو أويس محمد بوخبزة التطواني ، دار الكتب العلمية ، ط1 ، بيروت – لبنان ، 1425 - 2004
- ✓ إبراء الذمة من حقوق العباد ، نوح علي سلمان ، دار البشير ، ط1، عمان ، الأردن ، 1407 هـ - 1986 م
- ✓ شرح فتح القدير، كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي ، ج7 ، دار الفكر، ط 2 ، بيروت ، لبنان ، بسط
- ✓ مجموع الكبرى بن تيمية ، ابن تيمية ، تحقيق أنور الباز – عامر الجزائر، دارالوفاء ، ط3 ، 1426 هـ - 2005 م
- ✓ حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب علي بن أحمد الصعيدي العدوي
- ✓ الثمر الداني في تقريب المعاني شرح رسالة أبي زيد القيرواني، صالح بن عبد السميع الأبوي
- ✓ - الفواكه الدواني على رسالة أبي زيد القيرواني ، أحمد بن غنيم بن سالم بن مهنا، تحقيق عبد الوارث محمد علي ، دار الكتب العلمية ، ط1 ، 1418 هـ ، 1998 م ، بيروت ، لبنان ،
- ✓ الجواب الصحيح لمن بدل دين المسيح ، ابن تيمية ، تحقيق علي ناصر عبد العزيز ، ج6 ، إبراهيم العسكر، حمدان محمد دار العاصمة ، ط1، الرياض ، 1414 هـ
- ✓ الفتاوى الكبرى ، ابن تيمية ، تحقيق محمد عبد القادر عطا ، مصطفى عبد القادر عطا ، دار الكتب العلمية ، ط1 ، 1408 هـ ، 1987 م

- ✓ مواهب الجليل في شرح مختصر خليل شرح رسالة أبي زيد أبي عبد الله محمد بن محمد المغربي المعروف بالمرعيني، دار الكتب العلمية، ط 1 ، بيروت، 1416هـ ، 1995 م
- ✓ ابن تيمية، كتاب الصفدية، ابن تيمية، تحقيق محمد راشد سالم، بدط ، ط 2 ، 1406
- ✓ إعلام الموقعين عن رب العالمين ، ابن القيم ، تحقيق طه عبد الرؤوف سعد، دار الجيل ، بط ، بيروت
- ✓ المحلى ، بن حزم
- ✓ تبين الحقائق شرح كنوز الدقائق ، فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي ، تحقيق أحمد عزو عناية ، ط 1 ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، بيروت لبنان ، 1420هـ ، 2000م ،
- ✓ الشرح الممتع على زاد المستنقع محمد بن صالح بن محمد العثيمين ، دار بن الجوزي ، ط 1، 1422هـ - 1428 هـ
- ✓ البيان و التحصيل الشرح و التوحيد و التعليل أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، تحقيق محمد حجي ، ج 20، دار الغرب ، ط 2 ، بيروت ، 1408هـ ، 1988م
- ✓ بداية المجتهد ونهاية المقتصد ، ابن رشد ، تحقيق وتعليق علي محمد معوض وعادل أحمد عبد الجواد ، ج 2، دار الكتب العلمية ، ط 1، بيروت - لبنان ، 1418هـ - 1998م
- ✓ بلغة السالك لأقرب المسالك ، أحمد الصاوي ، تحقيق محمد عبد السلام شاهين ، ج 4، دار الكتب العلمية ، بط ، بيروت - لبنان ، 1415هـ - 1995م
- ✓ أدب المفتي والمتفتي ، عثمان بن عبد الرحمن بن عثمان الشهرزوي أبو عمرو ، تحقيق موفق عبد الله عبد القادر، ج 2 ، مكتبة العلوم والحكم عالم الكتب ، ط 1 ، بيروت - لبنان ، 1407

✓ شرح مختصر الروضة ، سليمان بن عبد القوي بن الكريم الطوفي
الصرصري ، تحقيق عبد الله بن المحسن لتركلي ، مؤسسة الرسالة ، ط1 ،
1407،1987

فهرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة
المقدمة	1
الفصل الأول :	
حقيقة الذمة ، خصائصها و أسباب براءتها	
المبحث الأول : تعريفات الذمة لغة و اصطلاحا و خصائصها	6
المطلب الأول : تعريفات الذمة لغة و اصطلاحا	7
الفرع الأول : التعريف اللغوي	8
الفرع الثاني : تعريفات الذمة اصطلاحا	9
المطلب الثاني : خصائص الذمة	31
الفرع الأول : الذمة لا تثبت إلا لشخص مستقل ، سواء كان شخصا طبيعيا أو حكما	31
الفرع الثاني : ملازمة الذمة لصاحبها	35
الفرع الثالث : عدم التعدد و الإشتراك	36
الفرع الرابع : ذمة الميت	37
المبحث الثاني : أسباب انشغال الذمة و مظاهر براءتها	43
المطلب الأول : أسباب انشغال الذمة	44
الفرع الأول : تعريف الحق لغة و اصطلاحا	44

48 الفرع الثاني : أسباب انشغال الذمة
50 المطلب الثاني : مظاهر براءة الذمة
50 الفرع الأول : تعريف براءة الذمة
51 الفرع الثاني : مظاهر إبراء الذمة

الفصل الثاني :

أدلة براءة الذمة و طبيعة الإحتجاج بها

65 المبحث الأول : أدلة براءة الذمة
66 المطلب الأول : براءة الذمة دليل شرعي
66 الفرع الأول : أقوال الأصوليين في براءة الذمة ومناقشتها
72 المطلب الثاني : أدلة براءة الذمة
72 الفرع الأول : أدلتها من الكتاب
76 الفرع الثاني : أدلتها من السنة
79 الفرع الثالث : لا تكليف و لا عقاب لمن لم تبلغهم الرسالة
87 المبحث الثاني : طبيعة الإحتجاج ببراءة الذمة
88 المطلب الأول : أقوال الفقهاء و مذاهبهم في الإحتجاج ببراءة الذمة
89 الفرع الأول : القائلون أنّ الأصل في الأشياء الإباحة
96 الفرع الثاني : القائلون بأن الأصل في الأشياء الحظر
98 الفرع الثالث : الأصل في المنافع الإذن وفي الضار المنع
101 الفرع الرابع : القائلين بالتوقف وأدلتهم
 المطلب الثاني : تعارض براءة الذمة (البراءة الأصلية)
105 مع غيرها من الأدلة
105 الفرع الأول : أدوات براءة الذمة أو البراءة الأصلية

111 الفرع الثاني : تعارض البراءة الأصلية وخبر الأحاد
122 الفرع الثالث : تعارض البراءة الأصلية مع القياس
124 الفرع الرابع : تعارض البراءة الأصلية مع عمل أهل المدينة
126 الفرع الخامس : رفع البراءة الأصلية
129 الفرع السادس : تعارض الأصل و الغالب
130 الفرع السابع : تعارض الأصل مع الظاهر
130 الفرع الثامن : تعارض أصليين
130 الفرع التاسع : مسائل أخرى للاحتجاج بالبراءة الأصلية

الفصل الثالث :

التطبيقات الفقهية لأصل براءة الذمة

	المبحث الأول : تطبيقات براءة العبادات و الأحوال الشخصية
133 و الجنايات
	المطلب الأول : مسائل العبادات التي استند فيها على أصل
134 براءة الذمة
134 الفرع الأول : مسائل الطهارة و الصلاة
141 الفرع الثاني : مسائل الحج و الكفارات و الفديات
148 الفرع الثالث : مسائل الصيام و الزكاة
	المطلب الثاني : مسائل الأحوال الشخصية التي استند فيها على
151 أصل براءة الذمة
152 الفرع الأول : مسائل الصداق و النفقة
153 الفرع الثاني : مسائل الطلاق و الخلع
	المطلب الثالث : مسائل الجنايات التي لستند فيها على
155 أصل براءة الذمة
155 الفرع الأول : مسائل الجناية على النفس
	الفرع الثاني : مسائل الجناية على الدين والعقل و المال

159 و العرض
	المبحث الثاني : مسائل المعاملات التي استند فيها على أصل براءة الذمة و ما يتفرع عن هذا الأصل
162 من قواعد
163 المطلوب الأول : مسائل المعاملات
163 الفرع الأول : مسائل الإقرار
165 الفرع الثاني : مسائل مختلفة
171 المطلوب الثاني : القواعد المندرجة تحت أصل براءة الذمة
171 الفرع الأول : قاعدة الأصل براءة الذمة
172 الفرع الثاني : القواعد الفرعية
175 الخاتمة

الذمّة

بعد ما قمت به من البحث للإجابة على الإشكاليات التي طرحتها في المقدمة تأكدت أنّ ما قمت به من البحث لا يعدو عن كونه حلقة في سلسلة طويلة إسمها البحث العلمي ، و أسأل الله تعالى أن أكون قد وضعت حجرا في زاوية هذا البحث ليواصله غيري، و لا شكّ أنّني خرجت بمجموعة من النتائج و الخلاصات أستعرض في ما يلي أهمّها :

1 - الذمة مصطلح فقهي يدل على المحل الذي تتعلق به الحقوق سواء كانت لله أم للأشخاص حقيقيين كانوا أو اعتباريين.

2 - الخلاف الواقع بين الفقهاء في ضبط المصطلح مرده إلى تعلق الوجوب عند كل فريق ، كما أنّه خلاف شكلي لأن ثمرة هذا الخلاف واحدة و هي أن لا تكليف إلا لمن توفرت فيه الشروط سواء قلنا بالذمة أم لم نقل

3 - لا تنشغل الذمة إلا بيقين و لها أسباب تشغلها ، و لا تبرأ أيضا إلا بيقين و لها أيضا أسباب تبرؤها سواء اتّجاه حقوق الله أم حقوق العباد

4 - أصل براءة الذمة أصل من أصول التشريع عند جميع الفقهاء ، يتقوى بغيره من الأصول كما يمكنه أن يقويه

5 - كثرة المسائل الفقهية التي استندت على أصل براءة الذمة أكسبته صفة أصل يستند إليه في استنباط أحكام الشريعة

6 - براءة الذمة قاعدة عقائدية لأنّها قائمة على الاعتقاد بأنّ لا تكليف إلا ما كلفنا به الله عز و جل و ما رفع من التكاليف فهو أيضا من عند الله عز و جل.

7 - براءة الذمة قاعدة فقهية كلية لأنها تشمل جميع أبواب الفقه : عبادات، معاملات، أحوال شخصية ، جنائيات ،.....

8 - أهل المدينة كما تعارضت مع غيرها من القواعد كقاعدة الأصل و الغالب و الأصل و الظاهر فيأخذ بها الفقهاء تارة ، و يأخذوا بغيرها تارة أخرى

9- أصل براءة الذمة قاعدة مقاصدية لما فيها من تيسير ورفع للحرج.

ومن أهم المسائل التي يمكن طرقها من خلال براءة الذمة تدعيم التشريعات القانونية بالمسائل الفقهية المتعلقة بالذمة و أصل براءة الذمة خاصة في مجال المعاملات المالية و الكيانات الاعتبارية لأنّ الفقه الإسلامي ثري بكثير من المسائل و التأصيلات التي يمكن أن تكون مصادر لنصوص و مواد قانونية

و في الأخير الحمد لله الذي تتم بنعمته الصالحات ،فإن أصبت فمن الله و من الله وحده و إن أخطأت فمن نفسي و الهوى و الشيطان.



فهرس الآيات القرآنية

سورة البقرة

9	54	﴿ بَتُّوبُوا إِلَىٰ بَارِبِّكُمْ ﴾
17	184	﴿ بَمَسَ كَانَ مِنْكُمْ مَّرِيضًا بَعْدَةً ﴾
51	179	﴿ وَلكُمْ فِي الْفِصَاصِ حَيَوةٌ دِيًا وُلَى ﴾
51	177	﴿ بَمَسَ عُمَى لَهُ مِنْ آخِيهِ شَعْنٌ ﴾
63	127	﴿ وَإِذْ يَرْبَعُ إِبْرَاهِيمُ الْقَوَاعِدُ السَّمِيعُ ﴾
76	185	﴿ شَهْرُ رَمَضَانَ بَمَسَ شَهْدَ مِنْكُمْ ﴾
89	186	﴿ لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا ﴾
102	29	﴿ هُوَ الَّذِي خَلَقَ لَكُمْ مَّا فِي الْأَرْضِ ﴾
119	173	﴿ إِنَّمَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ الْمَيْتَةَ ﴾
124	178	﴿ ثُمَّ أَتَمُّوا الصِّيَامَ إِلَى الْبَيْلِ ﴾
131	122	﴿ وَيَسْأَلُونَكَ عَنِ الْمَحِيضِ ﴾
154	184	﴿ وَعَلَى الَّذِينَ يُطِيفُونَهِ بِدِيَةٍ ﴾
155	275	﴿ بَمَسَ جَاءَهُ مَوْعِظَةٌ مِّن رَّبِّهِ ﴾
180	233	﴿ وَكَسَوْتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ ﴾

سورة النساء

12	11	﴿ يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ ﴾
33	25	﴿ فَإِذَا أَهَضَّ مَا نَصْفُ مَا ﴾
127	43	﴿ وَإِن كُنْتُمْ مَّرْضَىٰ إِنْ اللَّهُ ﴾
59	103	﴿ إِنَّ الصَّلَاةَ كَانَتْ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ ﴾

67	114	﴿ لَا خَيْرَ فِي كَثِيرٍ مِّنْ ﴾
68	128	﴿ وَإِنَّ إِمْرَأَةً خَافَتْ مِنْ بَعْلِهَا ﴾
98	40	﴿ إِنَّ اللَّهَ لَا يَظْلِمُ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ ﴾
120	23	﴿ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ ﴾
167	43	﴿ فَلَمْ تَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا ﴾

سورة المائدة

63	27	﴿ وَآتَلَ عَلَيْهِمْ نَبَأَ ابْنَى آدَمَ ﴾
76	90	﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِنَّمَا الْحَمْرُ ﴾
77	4	﴿ يَسْأَلُونَكَ مَاذَا ءَحِلَّ لَهُمْ فُلْ ﴾
77	5	﴿ إِلْيَوْمَ ءَحِلَّ لَكُمْ الطَّيِّبَاتُ ﴾
82	3	﴿ إِلْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ ﴾
84	101	﴿ لَا تَسْأَلُوا عَنَ أَشْيَاءَ إِن تُبَدَّ ﴾
77	5	﴿ إِلْيَوْمَ ءَحِلَّ لَكُمْ الطَّيِّبَاتُ ﴾
90	19	﴿ يَا أَهْلَ الْكِتَابِ فَمَا جَاءَكُمْ ﴾
167	34	﴿ أَوْ جَاءَ أَحَدٌ مِّنْكُم مِّنَ الْغَايِبِ ﴾
184	95	﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَفْتُلُوا ﴾
107	120	﴿ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ ﴾
165	6	﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا قُمْتُمْ ﴾
189	45	﴿ وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ ﴾

سورة الأنعام

40	3	﴿ كُلُّ نَفْسٍ بِمَا كَسَبَتْ رَهِينَةٌ ﴾
----	---	---

74 36 ﴿ مَا فَرَّطْنَا فِي الْكِتَابِ مِنْ شَيْءٍ ثُمَّ ﴾

77 145 ﴿ فَلَا أَجِدُ فِي مَا أُوحِيَ إِلَيَّ ﴾

106 166 ﴿ وَقَدْ بَصَّلَ لَكُمْ مَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ ﴾

سورة الأعراف

13 172 ﴿ وَإِذْ أَخَذَ رَبُّكَ غَٰلِبِينَ ﴾

101 32 ﴿ فَلِمْ مَنْ حَرَّمَ زِينَةَ اللَّهِ لِفَوْمٍ يَّعْلَمُونَ ﴾

93 46 ﴿ وَبَيْنَهُمَا حِجَابٌ وَهُمْ يَطْمَعُونَ ﴾

سورة التوبة

9 1 ﴿ بَرَاءَةٌ مِنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ ﴾

28 103 ﴿ خُذْ مِنَ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً ﴾

سورة النحل

81 89 ﴿ وَنَزَّلْنَا عَلَيْكَ الْكِتَابَ تَبْيِينًا لِّكُلِّ شَيْءٍ ﴾

105 116 ﴿ وَلَا تَقُولُوا لِمَا تَصِفُ أَلْسِنَتُكُمُ الْكَذِبَ ﴾

137 8 ﴿ وَالْخَيْلِ وَالْبِغَالِ وَالْحَمِيرِ ﴾

سورة الإسراء

14 13 ﴿ وَكُلِّ انْسِيَّ الزَّمَنَةَ طَيِّبِرَهُ يَلْفِيهِ مَنشُورًا ﴾

22 17 ﴿ وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى ﴾

79 15 ﴿ وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولًا ﴾

75 78 ﴿ أَفِمْ الصَّلَاةَ لِدُلُوكِ الشَّمْسِ ﴾

104 20 ﴿ وَمَا كَانَ عَطَاءُ رَبِّكَ مَحْظُورًا ﴾

سورة طه

60 14 ﴿وَأَقِمِ الصَّلَاةَ لِذِكْرِي﴾

80 134 ﴿وَلَوْ أَنَا أَهْلَكْنَاهُمْ بِعَذَابٍ﴾

سورة المؤمنون

109 115 ﴿أَفَحَسِبْتُمْ أَنَّمَا خَلَفْنَاكُمْ عَبَثًا..... لَا تَرْجِعُونَ﴾

سورة القصص

80 59 ﴿وَمَا كَانَ رَبُّكَ مُهْلِكَ الْفُرِيِّ..... ظَالِمُونَ﴾

سورة الروم

13 30 ﴿بِطَرَتِ اللَّهُ إِلْتِي بَطَرَ النَّاسَ عَلَيْهَا﴾

سورة الأحزاب

9 69 ﴿فَبَرَأَهُ اللَّهُ مِمَّا قَالُوا﴾

57 21 ﴿لَقَدْ كَانَ لَكُمْ فِي رَسُولِ اللَّهِ إِسْوَةٌ حَسَنَةٌ﴾

سورة فاطر

88 24 ﴿وَإِنْ مِنْ أُمَّةٍ إِلَّا خَلَا فِيهَا نَذِيرٌ﴾

سورة غافر

89 78 ﴿وَلَقَدْ أَرْسَلْنَا رَسُولًا﴾

سورة الدخان

109 38 ﴿مَا خَلَفْنَاهُمْ إِلَّا بِالْحَقِّ وَلَكِنَّ﴾

سورة الحجرات

68 10 ﴿إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ فَأَصْلِحُوا بَيْنَ أَخَوَيْكُمْ﴾

68 10 ﴿وَإِنْ طَآئِفَتٌ مِّنَ الْمُؤْمِنِينَ آفْتَتَلُوا﴾

سورة الذاريات

100 56 ﴿وَمَا خَلَقْتُ الْجِنَّ وَالْإِنْسَ إِلَّا لِيَعْبُدُونِ﴾

سورة الطلاق

89 7 ﴿لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا مَاءً آتِيهَا﴾

سورة الملك

81	8,9	﴿ كَلَّمَآ اَلْفِي فِيهَا فَوْحٌ ضَلَّ كَبِيرٍ ﴾ سورة المدثر
40	38	﴿ كُلُّ نَفْسٍ بِمَا كَسَبَتْ رَهِينَةٌ ﴾ سورة المزمل
170	20	﴿ قَافِرَةٌ وَا مَا تَيَسَّرَ مِنَ الْفُرْعَانِ ﴾ سورة القيامة
90	36	﴿ اَيْحَسِبُ الْاِنْسَانُ اَنْ يُتْرَكَ سُدًى ﴾ سورة الزلزلة
98	9	﴿ فَمَنْ يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ خَيْرًا يَرَهُ ﴾

فهرس الأحادس

الصفحة	أطراف الحديث
8	« وَ يَسْعَى بِذِمَّتِهِمْ أَدْنَاهُمْ »
12	« إِذِ اسْتَهْلَ الْمَوْلُودَ وَرَثَ ».
13	« مَا مِنْ مَوْلُودٍ إِلَّا يُؤَلَّدُ عَلَى الْفِطْرَةِ »
15	« رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثَةٍ ».
16	« وَكُلُّ الطَّلَاقِ جَائِزٌ إِلَّا طَلَّاقَ الْمَعْنُوهِ » .
17	« مَا بَالُ الْحَائِضِ تَقْضِي الصَّوْمَ وَلَا تَقْضِي »
19	« الْعَجَمَاءُ جُرْحُهَا جُبَارٌ » .
19	« إِذَا آتَيْتُمُ الصَّلَاةَ »
32	« أَيُّمَا عَبْدٍ تَزَوَّجَ »
33	« فِي الْمَكَاتِبِ يُودِي بِقَدْرِ »
34	« نَفْسُ الْمُؤْمِنِ مُعَلَّقَةٌ »
41	« أَعْلِيهِ دِينٌ »
41	« فَأَقْضُوا دِينَ اللَّهِ وَرَوِي فَهُوَ أَحَقُّ بِالْوَفَاءِ »
42	« مَنْ مَاتَ وَعَلَيْهِ صِيَامٌ صَامَ عَنْهُ وَلِيُّهُ »
42	« إِفْضِ عَنْهَا »
43	« فَإِنَّ حَقَّ اللَّهِ عَلَى الْعِبَادِ أَنْ يَعْبُدُوهُ »
49	« يَا عِبَادِي إِنَّكُمْ لَنْ تَبْلُغُوا ضَرْبِي فَتَضِرُّونِي »
50	« أَحْرُورِيَّةٌ أَنْتِ ؟ كُنَّا نَحِيضُ »
56	« مَا بَالُ الْحَائِضِ تَقْضِي الصَّوْمَ »
56	« فَقَالَتْ أَتَقْضِي إِحْدَانَا الصَّلَاةَ تُؤَمَّرُ بِقَضَاءِ »
56	« إِذَا خَرَجَ مَسِيرَةَ ثَلَاثَةِ أَمْيَالٍ »
57	« فَصَلَّى لَنَا الظُّهْرَ رَكَعَيْنِ ثُمَّ أَقْبَلَ »
57	« صَلَّى النَّبِيُّ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - بِمِنَى صَلَاةَ الْمُسَافِرِ »
58	« مَنْ أَدْرَكَ مِنَ الصُّبْحِ رَكَعَةً قَبْلَ فَقَدْ أَدْرَكَ الْعَصْرَ »
60	« مَنْ نَسِيَ صَلَاةً فَلْيُصَلِّهَا إِذَا ذَكَرَهَا ، فَإِنَّ اللَّهَ تَعَالَى قَالَ أَقِمِ الصَّلَاةَ لِذِكْرِهَا »
62	« رَبِّ صَائِمٍ حَطَّ مِنْ صِيَامِهِ الْجُوعُ مِنْ قِيَامِهِ السَّهَرُ »
64	« أَغْنَوْهُمْ فِي هَذَا الْيَوْمِ »

- 65 « فَرَضَ رَسُولُ اللَّهِ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - زَكَاةَ ... أَوْ كَبِيرٍ ».
- 65 « كُنَّا نُخْرِجُ زَكَاةَ الْفِطْرِ أَوْ صَاعًا مِنْ زَبِيبٍ »
- 67 « الصَّلْحُ جَائِزٌ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ أَوْ حَرَّمَ حَلَالًا »
- 69 « مَطْلُ الْغَنِيِّ ظُلْمٌ وَإِذَا اتَّبَعَ ».
- 73 « حَمْسُ صَلَوَاتٍ فِي الْيَوْمِ وَاللَّيْلَةِ »
- 83 « إِنَّ أَعْظَمَ الْمُسْلِمِينَ فِي ... فَحُرِّمٌ مِنْ أَجْلِ مَسْأَلَتِهِ »
- 83 « يَنْهَى عَنْ قِيلٍ وَقَالَ وَكَثْرَةَ السُّؤَالِ »
- 85 « أَنَّ اللَّهَ فَرَضَ فَرَائِضَ فَلَا تُضَيِّعُوهَا »
- 85 « لَوْ يُعْطَى النَّاسُ ... عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ »
- 86 « أُعْطِيتُ حَمْسًا لَمْ يُعْطَهُنَّ وَبُعِثْتُ إِلَى النَّاسِ عَامَّةً »
- 87 « إِنَّ أَبِي وَآبَاكَ فِي النَّارِ »
- 92 « يُعْرَضُ عَلَى اللَّهِ تَبَارَكَ وَتَعَالَى الْأَصَمُّ بَرْدًا وَسَلَامًا »
- 94 « كُلُّ مُوَلُودٍ يُوَلَّدُ عَلَى الْفِطْرَةِ فَآبَوَاهُ يُهَوِّدَانِهِ ».
- 98 « قَالَ إِنَّ اللَّهَ كَتَبَ الْحَسَنَاتِ وَالسَّيِّئَاتِ كَتَبَهَا اللَّهُ لَهُ سَيِّئَةً وَاحِدَةً »
- 99 « يُصْبِحُ عَلَى كُلِّ سَلَامَى مِنْ الضُّحَى »
- 100 « إِنَّمَا الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ »
- 106 « الْحَلَالُ بَيْنَ وَ الْحَرَامُ بَيْنَ اسْتَبْرَأْ لِدِينِهِ وَعِرْضِهِ »
- 108 « لَا تُتْبِعِ النَّظَرَ النَّظَرَ فَإِنَّ الْأَوْلَى لَكَ وَلَيْسَتْ لَكَ الْأَخِيرَةَ »
- 108 « لَا يَغْلِقُ الرَّهْنُ لَهُ غُنْمَهُ وَ عَلَيْهِ غُرْمُهُ »
- 110 « لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ »
- 116 « مَا نَهَيْتُكُمْ عَنْهُ فَاجْتَنِبُوهُ أَنْبِيَائِهِمْ »
- 118 « كُنَّا نَعَزِلُ عَلَى عَهْدِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ »
- 123 « إِنَّمَا أَطْعَمَكَ اللَّهُ وَسَقَاكَ »
- 125 « مَنْ مَسَّ ذَكَرَهُ فَلْيَتَوَضَّأْ »
- 126 « وَهَلْ هُوَ إِلَّا مُضْعَعَةٌ مِنْكَ أَوْ بَضْعَةٌ مِنْكَ ؟ »
- 128 « دِيَّةُ عَقْلِ الْكَافِرِ نِصْفُ دِيَّةِ عَقْلِ الْمُؤْمِنِ »
- 129 « كَانَ يُبَاشِرُ الْمَرْأَةَ مِنْ نِسَائِهِ وَهِيَ حَائِضٌ »
- 130 « كَانَ إِحْدَانَا إِذَا كَانَتْ حَائِضًا أَمَرَهَا ».

- 130 « اصْنَعُوا كُلَّ شَيْءٍ إِلَّا النِّكَاحَ »
- 131 « أَلَا إِنَّ لِكُلِّ مَلِكٍ حِمَىً وَحِمَى اللَّهِ أَنْ يَقَعَ فِيهِ »
- 132 « إِنَّ حَيْضَتَكَ لَيْسَتْ فِي يَدِكَ ».
- 133 « يُقْبَلُنِي وَهُوَ صَائِمٌ وَأَيْكُمْ يَمْلِكُ إِرْبَهُ »
- 134 « لَا يَنْكُحُ الْمُحْرَمُ وَلَا يُنْكَحُ وَلَا يَخْطُبُ »
- 136 « نَهَى رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَنْ مُتَعَةِ النِّسَاءِ »
- 137 « أَطْعِمِ أَهْلَكَ مِنْ سَمِينِ مَالِكَ »
- 141 « فَهَلْ تَسْتَطِيعُ أَنْ تَصُومَ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ »
- 142 « مِنْ اسْتِقَاءِ فَعَلِيهِ الْقِضَاءِ »
- 147 « حُرِّمَتِ الْخَمْرُ بِعَيْنَيْهَا قَلِيلُهَا »
- 148 « مَا أَسْكَرَ كَثِيرُهُ فَقَلِيلُهُ حَرَامٌ »
- 156 « زَجَرَ عَنِ الشُّرْبِ قَائِمًا »
- 157 « تَوَضَّأُوا مِمَّا مَسَّتِ النَّارُ »
- 157 « أَكَلْ كَتِفَ شَاةٍ ثُمَّ صَلَّى وَلَمْ يَتَوَضَّأْ »
- 158 « نَهَيْتُكُمْ عَنْ زِيَارَةِ الْقُبُورِ فَرُورُوهَا وَنَهَيْتُكُمْ مُسْكِرًا »
- 158 « نَهَيْتُكُمْ عَنْ زِيَارَةِ الْقُبُورِ فَرُورُوهَا فَإِنَّ فِي زِيَارَتِهَا تَذْكَرَةٌ »
- 159 « وَلَا تَشْرَبُوا فِي الدُّبَاءِ وَالْحَنْتَمِ ، وَالنَّقِيرِ ، وَالْمَرْفَتِ »
- 166 « أَنْتُمْ الْغُرُّ الْمُحَجَّلُونَ يَوْمَ الْقِيَامَةِ »
- 167 « فَإِنَّ ذَلِكَ شَيْءٌ كَتَبَهُ اللَّهُ »
- 169 « أَنَّهَا وَلَدَتْ مُحَمَّدَ بْنَ أَبِي بَكْرٍ بِالْبَيْدَاءِ ، فَذَكَرَ أَبُو ».
- 170 « ارْجِعْ فَصَلِّ ، فَإِنَّكَ لَمْ تُصَلِّ »
- 171 « لَا يَنْصَرِفُ حَتَّى يَسْمَعَ صَوْتًا »
- 172 « فَإِذَا حَضَرَتِ الصَّلَاةُ فَلْيُؤَدِّنْ ».
- 172 « إِذَا قُمْتَ إِلَى الصَّلَاةِ »
- 174 « الْجُمُعَةُ حَقٌّ وَاجِبٌ عَلَى كُلِّ مُسْلِمٍ فِي جَمَاعَةٍ »
- 174 « الْجُمُعَةُ حَقٌّ وَاجِبٌ عَلَى كُلِّ مُسْلِمٍ أَوْ مَرِيضٌ »
- 175 « إِذَا شَكَ أَحَدُكُمْ فِي صَلَاتِهِ تَرْغِيمًا لِلشَّيْطَانِ »
- 176 « أَنَّ أَمْرَاتَيْنِ مِنْ هُدَيْلٍ رَمَتْ عَبْدٌ أَوْ أَمَةٌ »

- 183 « اِحْلُقْ هَذَا الشَّعْرَ وَصُمْ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ ... مَا أَنْسُكُ بِهِ »
- 185 « مَا عَهْدَ إِلَيَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ شَيْئًا خَاصَةً »
- 185 « مَنْ أَحَدَّثَ حَدَّثًا أَوْ أَوَى مُحَدَّثًا »
- 186 « أَفْطَرْنَا فِي يَوْمِ غَيْمٍ عَلَى عَهْدِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ »
- 187 « تَجَاوَزَ اللَّهُ عَنَّا أُمَّتِي الْخَطَاةَ وَالنَّسِيَانَ وَمَا اسْتُكْرِهُوا عَلَيْهِ »
- 188 « الْبَيْتَةُ عَلَى الْمُدْعَى وَالْيَمِينُ عَلَى الْمُدْعَى عَلَيْهِ »
- 189 « فِيمَا سَقَتِ السَّمَاءُ وَالْعُيُونُ ، أَوْ كَانَ عَثَرِيًّا نِصْفُ الْعُشْرِ »
- 207 « جَارُ الدَّارِ أَحَقُّ بِالدَّارِ »
- 212 « الْبَيْتَةُ عَلَى الْمُدْعَى »

فهرس القواعد

- 214 ■ الأصل براءة الذمة
- 123 ■ النسيان لا يؤثر في باب المأمورات
- 215 ■ أصل ما أبني عليه الإقرار أنني أعمل باليقين و أ طرح الشك و لا أستعمل الغلبة
- 216 ■ من الشك هل فعل شيئاً أو لا فالأصل أنه لم يفعله
- 216 ■ من تيقن الفعل و شك في القليل أو الكثير حمل على القليل لأن الأصل براءة الذمم
و لا تنشغل إلا بيقين
- 217 ■ تدرأ الحدود بالشبهات

فهرس الأعلام

- علي بن محمد بن الحسين بن عبد الكريم ، أبو الحسن ، فخر الإسلام البزدوي فقيه و أصولي حنفي يسمى بالبزدوي.
- عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي البلدحي، مجد الدين أبو الفضل: فقيه حنفي .
- محمد أمين بن محمود البخاري، معروف بأمر باد شاه، فقيه حنفي.
- منصور بن محمد بن عبد الجبار ابن أحمد المروزي السمعاني التميمي الحنفي ثم الشافعي، ولد سنة 426هـ - 1035م، توفي سنة 489هـ - 1096م.
- محمد بن الحسن بن فورك الأنصاري الأصبهاني: عالم بالأصول و الكلام من فقهاء الشافعية، توفي سنة 406هـ.
- علي بن محمد بن عبد الرحمن بن علي، أبو الارشاد، نور الدين الأجهوري : فقيه مالكي، ولد في 967هـ - 1560م . توفي سنة 1066 هـ - 1656م
- هو سليمان بن عبد القوي ابن الكريم الطوفي الصرصر أبو الربيع نجم الدين فقيه حنبلي ولد بقرية طوفا سنة 1131هـ - 1202م، توفي سنة 1719هـ - 1788م .
- الكعبي هو عبد الله ابن أحمد ابن محمود الكعبي من بني كعب البلخي الخرساني أبوا القاسم ، أحد أئمة المعتزلة ، توفي سنة 327هـ.
- عثمان بن علي بن محجن فخر الدين الزيلعي، فقيه حنفي، ولد سنة 443 هـ توفي سنة 1334 م .
- محمد بن الحسن (الشيبياني) بن فرقد، من موالي بني شيبيان 131 هـ، 1748م ، أبو عبد الله توفي : 189 هـ - 1804م.
- أصبغ بن الفرغ بن سعيد بن نافع: فقيه من كبار المالكية توفي سنة 225هـ .
- يوسف بن أحمد بن كج : القاضي الإمام أحد أركان مذهب الشافعي أبو القاسم ، توفي سنة 405 هـ - 1015م.
- يعقوب بن إبراهيم بن حبيب الأنصاري الكوفي البغدادي، أبو يوسف ولد سنة 113 هـ 1731م سنة 182 هـ ، 1798 م .

قائمة المصادر والمراجع

❖ القرآن الكريم برواية ورش عن نافع

❖ كتب التفسير :

- التحرير و التنوير، الطاهر بن عاشور، ط1 مؤسسة التاريخ العربي، بيروت - لبنان ، 1420هـ - 2000 م
- تفسير القرآن الكريم، أبو الفداء إسماعيل بن عمر ابن كثيرالقرشي الدمشقي، تحقيق سامي محمد سلام، ط1، دار الطيبة للنشر والتوزيع 1420هـ، 1999 م
- تفسير الوسيط ، وهبة بن مصطفى الزحيلي ، ط1، دار الفكر، دمشق، 1422 هـ
- جامع البيان في تأويل، وأبو جعفر الطبري، ، تحقيق محمد شاكر، ط1 مؤسسة الرسالة، 1421هـ، 2000م
- الجامع لأحكام القرآن ، القرطبي ، تحقيق أحمد البزدوي و إبراهيم أطفيش ، ط2 ، دار الكتب المصرية ، القاهرة ، 1384هـ - 1964م
- فتح القدير الجامع بين فني الرواية الدراية في علم التفسير ، الشوكاني، ددظ ، عالم الكتب ، دسط
- الكشف، الزمخشري ، ددظ، دار الكتاب العربي ،، بيروت لبنان ، 1407هـ

❖ كتب الحديث وشروحه :

- صحيح البخاري عبد الله محمد بن اسماعيل البخاري، ط1، المطبعة السلفية، القاهرة 1400هـ.
- صحيح المسلم أبو الحسين مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري النيسابوري، ددظ، دار الجيل بيروت ، دار الأفاق الجديدة - بيروت.
- موطأ الإمام مالك، مالك بن أنس أبو عبدالله الأصبحي تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، ددظ، دار إحياء التراث العربي - مصر

- سنن أبي داود تصنيف أبي داود الأشعث السجستاني ، مع تعليق الألباني بيت الأفكار الدولية للنشر والتوزيع ، عمان الأردن، 1429 هـ ، 1999 م
- سنن الترمذي أبي عيسى محمد بن عيسى بن سورة الترمذي مع تعليق الألباني، دذط، بيت الأفكار الدولية للنشر والتوزيع ، عمان الأردن، 1429 هـ ، 1999 م
- سنن النسائي مع تعليق الألباني بيت الأفكار الدولية للنشر والتوزيع، دذط عمان الأردن، 1429 هـ ، 1999 م
- سنن الكبرى للبيهقي أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي، ط1، مجلس دائرة المعارف النظامية الكائنة في الهند ببلدة حيدر آباد، ، 1344 هـ
- سنن ابن ماجه أبي عبد الله محمد بن يزيد القزويني مع تعليق الألباني بيت الأفكار الدولية للنشر والتوزيع ، عمان الأردن، 1429 هـ ، 1999 م
- سنن الدارقطني لأبي الحسن علي بن عمر الدارقطني تدقيق مكتب التحقيق بمركز التراث للبرمجيات، دذط ، طبعة مؤسسة الرسالة، دسط
- مسند أحمد بن حنبل ، أحمد بن حنبل أبو عبدالله الشيباني، دذط، مؤسسة قرطبة - القاهرة الأحاديث مذيلة بأحكام شعيب الأرناؤوط عليها
- معجم الكبير للطبراني الحافظ أبي القاسم سليمان بن أحمد الطبراني تحقيق فريق من الباحثين بإشراف سعد بن عبد الله الحميد و خالد بن عبد الرحمان الجريسي.
- المستدرک على الصحيحين محمد بن عبدالله أبو عبدالله الحاكم النيسابوري، تحقيق مصطفى عبد القادر عطا، ط1، دار الكتب العلمية – بيروت، 1411 هـ - 1990 م
- إحكام الأحكام، تقي الدين ابن دقيق العيد، تحقيق أحمد محمد شاكر، دار الجيل ، ط2، بيروت ، لبنان
- شرح صحيح البخاري ، ابن بطال ، تحقيق أبو تميم ياسر بن إبراهيم ، ط2 دار الرشد ،السعودية ، الرياض 1423 هـ - 2003 م

- عارضة الأحوذى بشرح الترمذى، ابن العربى المالكى ط1، دار الكتب العلمىة، بىروت - لبنان
- فى شرح عمدة الأحكام فتح البارى شرح صحىح البخارى، بن بن حجر العسقلانى، دذط، دار المعرفة ، بىروت 1379
- منهاج شرح مسلم ، النووى ، ط2 ، دار إحىاء التراث العربى ، بىروت لبنان ، 1392 هـ

❖ كتب القواعد :

- الأشباه النظائر، زىن العابدين بن ابراهىم بن نجىم، على مذهب أبى حنىفة النعمان ، ط1 ، دار الكتب العلمىة بىروت، 1400 هـ ، 1980
- الأشباه والنظائر، تاج اللىن عبد الوهاب بن على ابن عبد الكافى ابن السبكى، ط1، دار الكتب العلمىة، بىروت - لبنان، 1411 هـ - 1991م
- أنوار البروق فى أنواء الفروق، القرافى، تحقىق عبد الحمىد هنداوى ط1، المكتبة العصرىة للطباعة والنشر ، 1423 هـ - 2000م
- درر الأحكام شرح مجلة الأحكام ، على حىدر ، تحقىق محامى فهمى الحسىنى ، دذط ، دار الكتب العلمىة، بىروت - لبنان ، دسط
- غمز عىون البصائر فى شرح الأشباه والنظائر، أحمد بن محمد الحنىفى الحموى، ط1، دار الكتب العلمىة ، 1405 هـ ، 1985م ، بىروت ، لبنان
- قواعد الأحكام فى مصالح الأنام ، العز بن عبد السلام، تحقىق محمود بن التلامىد الشنقىطى، دذط ، دار المعارف ، بىروت - لبنان ، دسط
- القواعد الضوابط الفقهىة المتضمنة للتسىىر، عبد الرحمان بن صالح العبد اللطىف، ط1، عمادة البحت العلمى الجامعة الاسلامىة ، المىنة المنورة
- الوجىز فى إىضاح قواعد الفقه الكلىة، البرنو، دذط، مؤسسه الرسالة، دسط

❖ كتب الأصول :

- أصول لفقه الإسلامي، وهبة الزحيلي، ط1، دارالفكر، بيروت، لبنان
1418هـ - 1998م
- مذكرة في أصول الفقه، محمد الأمين الشنقيطي، ط5، مكتبة العلوم والحكم
العربية السعودية ، 2001م،
- الإبهاج في شرح المنهاج، علي بن عبد الكافي السبكي، تحقيق جماعة من
العلماء بإشراف الناشر، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان ، 1404هـ
- إحكام الفصول في أحكام الأصول، أبو الوليد الباجي، تحقيق عبد المجيد
تركي ، دذط ، دار الغرب الاسلامي ، دسط
- الإحكام في أصول الأحكام ، علي بن محمد الأمدى آبة الحسن ، تحقيق
سيد الجميلي ، ط1 ، دار الكتاب العربي، بيروت - لبنان ، 1404هـ
- الإحكام في أصول الأحكام، علي بن أحمد بن حزم الأندلسي أبو محمد
- الإختيار لتعليل المختار، عبد الله بن محمود بن مودود الحنفي ، تحقيق عبد
اللطيف محمد بن عبد الرحمان، ط2 ، دار الكتب العلمية ، بيروت لبنان ،
1426هـ - 2005م
- أدب المفتي والمتفتي، عثمان بن عبد الرحمن بن عثمان الشهرزوي أبو
عمرو، تحقيق موفق عبد الله عبد القادر، ط1 ، مكتبة العلوم والحكم عالم
الكتب ، بيروت - لبنان ، 1407
- أصول السرخسي، أبي بكر محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي، ج2
دار الكتاب العلمية ، ط1، بيروت - لبنان، 1414 هـ- ، 1993م
- أصول الفقه الذي لا يسع الفقيه جهله ، عياض بن نامي السلمى، ط1، دار
التدمرية ، الرياض ، 1426هـ ، 2006م
- الأنجم الزهرات ، شمس الدين محمد بن عثمان بن علي المارديني ، تحقيق
محمد عبد الكريم النملة، ط2، مكتبة الرشد ، السعودية ، 1416هـ ،
1996م

- الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل ،علاء الدين أبوالحسين على بن سليمان المرداوي الدمشقي الصالحي، ط1 دار إحياء التراث العربي، بيروت - لبنان ، 1419هـ
- إيثار الإنصاف في آثار الخلاف،سبط بن الجوزي،تحقيق ناصر العلي الناصر الخليفي، ط1، دار السلام ،القاهرة ، 1408هـ
- البحر المحيط،الزركشي، تحقيق محمد محمد تام ،دار الكتب العلمية، دذ ط ، بيروت - لبنان ، 1421 هـ - 2000 م ،
- التبصرة في أصول الفقه ،الشرازي ، تحقيق محمد حسن هيتو، ط1، دار الفكر ، دمشق ، 1423
- التحرير شرح التحرير في أصول الفقه ، علاء الدين أبي الحسن على بن سليمان المرداوي الحنبلي ، تحقيق عبد الرحمان الجبرين - عوض القرني،دذط ، مكتبة بن الرشد، 1421هـ ، الرياض ، السعودية
- التقرير والتحرير على تحرير في أصول الفقه، ابن امير الحاج بن محمد الحلبي ، تصحيح وضبط عبد الله محمود عمر، ط1،دار الكتب العلمية بيروت - لبنان ، 1419 هـ - 1999 م .
- تيسير التحرير على كتاب التحرير، محمد أمين المعروف بأمر باد شاه،دذط، دار الفكر،بيروت لبنان ، دسط.
- الجواهر الثمينة في بيان أدلة عالم المدينة ، حسن بن محمد الشاط ، تحقيق عبد الوهاب بن براهيم أبو سليمان، ط1، دار الغرب الإسلامي ، 1406هـ - 1986م.
- السنة النبوية بين أهل الفقه وأهل الحديث ، محمد الغزالي، ط1 ، دار الصديقية للنشر والتوزيع ، 1990م،
- شرح التلويح على التوضيح لمتن التنقيح في أصول، سعد الدين مسعود بن عمر التفتازاني الشافعي،الفقه، تحقيق زكريا عميرات، دار الكتب العلمية ، بيروت ، 1416هـ - 1996م

- شرح مختصر الروضة، سليمان بن عبد القوي بن الكريم الطوفي
الصرصري، تحقيق عبد الله بن المحسن لتركلي، ط1، مؤسسة الرسالة
1407هـ ، 1987م
- الضروري من أصول الفقه، أبو الوليد محمد بن رشد الحفيد، ط1 ، تحقيق
جمال الدين العلوي، دار الغرب الإسلامي، بيروت
- الاحكام في أصول الاحكام ، علي بن أحمد بن حزم الأندلسي أبو محمد ،
ط1، دار الحديث، القاهرة، 1404 هـ ،
- قواطع الأدلة في الأصول، منصور بن محمد بن عبد الجبار بن أحمد
الماروزي السمعاني التميمي، تحقيق محمد حسن محمد إسماعيل، ط1،
دار الكتب العلمية ، بيروت - لبنان ، 1418 هـ-1999 م
- كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام ، عبد العزيز بن أحمد بن محمد،
علاء الدين البخاري، تحقيق محمد المعتصم بالله البغدادي، ط2، دار
الكتاب العربي، بيروت - لبنان، 1417هـ ، 1997م
- كنز الوصول إلى معرفة الأصول المعروف بأصول البزدوي، علي محمد
البزدوي الحنفي، و بهامشه أصول الكرخي، دذط، مكتبة مير محمد كتب
خانہ مرکز علم و آداب، كراتشي، باكستان، دسط
- اللّمع في أصول الفقه، الشيرازي، دار الكتب العلمية، ط1، بيروت - لبنان
، 1405هـ - 1985م
- المحصول، الرازي ، طه جابر فياض العلواني، جامعة محمد بن سعود
المحيط البرهاني، برهان الدين بن أحمد بن صدر الشهيد البخاري، دذط
دار إحياء التراث العربي، دسط
- المستصفي في أصول الفقه، أبو حامد محمد الغزالي، تحقيق محمد بن
سليمان الأشقر، ط1 ، مؤسسة الرسالة، 1417هـ ت 1997م
- الموافقات، إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي الشهير بالشاطبي
تحقيق عبد الله دراز، دذط، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، دسط.

❖ كتب الفقه :

❖ المالكية

- المدونة، مالك بن أنس، تحقيق زكريا، عميرات، دذط ، دار الكتب العلمية بيروت لبنان، دسط
- البيان و التحصيل الشرح و التوحيد و التعليل، أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، تحقيق محمد حجي، ط2، دار الغرب، بيروت، 1408 هـ ، 1988 م
- التلقين في الفقه المالكي، أبو محمد عبد الوهاب بن علي، تحقيق أبو أويس محمد بوخبزة التطواني، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، 1425 هـ - 2004 م
- حاشية العدوي، علي بن أحمد الصعيدي العدوي، مطبوع مع كفاية الطالب الرباني على رسالة أبي زيد القيرواني لعلي بن خلف المنوفي، تحقيق أحمد حمدي إمام ، ط1، مطبعة المدني، 1407 هـ ، 1987 م
- مواهب الجليل في شرح مختصر خليل شرح رسالة أبي زيد أبي عبد الله محمد بن محمد المغربي المعروف بالمرعيني، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1416 هـ ، 1995 م
- الفواكه الدواني على رسالة أبي زيد القيرواني، أحمد بن غنيم بن سالم بن مهنا، تحقيق عبد الوارث محمد علي، ط1، دار الكتب العلمية، 1418 هـ ، 1998 م، بيروت ، لبنان
- بلغة السالك لأقرب المسالك، أحمد الصاوي، تحقيق محمد عبد السلام شاهين، دذط ، دار الكتب العلمية، لبنان ، بيروت، 1415 هـ - 1995 م
- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، شمس الدين محمد عرفة الدسوقي دذط، دار الفكر، دسط

■ الذخيرة، القرافي، تحقيق محمد حجي، دذط، دار الغرب، 1994، بيروت - لبنان

■ التاج و الإكليل لمختصر بن خليل ، أبو عبد الله بن يوسف العبدري الشهير بالموافق، مطبوع مع مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، عبد الله بن محمد بن عبد الرحمان المغربي المعروف بالحطاب ، ط 2، دار الفكر 1397 هـ ، 1978 م ، بيروت ، لبنان

■ إرشاد السالك لأشرف المسالك، عبد الرحمن بن محمد بن عسكر شهاب الدين البغدادي المالكي، دذط ، دار الفضيلة ، القاهرة ، مصر، دسط

■ بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ابن رشد، تحقيق وتعليق علي محمد معوض وعادل أحمد عبد الجواد، ط1، دارالكتب العلمية، بيروت - لبنان 1418 هـ - 1998 م

■ فقه العبادات و أدلته على مذهب السادة المالكية، أحسن زقور، ط1، مكتبة الرشاد للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر ، 1424 هـ ، 2003 م

❖ الحنفية

■ المبسوط، السرخسي، دراسة وتحقيق خليل محي الدين الميس، ط1، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت، لبنان ، 1421 هـ - 2000

■ البحر الرائق شرح كنوز الدقائق، زين الدين بن إبراهيم ابن نجيم، ط 2 دار المعرفة ، بيروت - لبنان ، بيروت، 1413 هـ - 1993 م

■ تبیین الحقائق شرح كنوز الدقائق، فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي تحقيق أحمد عزو عناية ، ط 1، دارالكتب العلمية ،بيروت، 1420 هـ ، 2000 م.

■ شرح فتح القدير، كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي، ج7 ، دار الفكر، ط 2 ، بيروت، لبنان، بسط.

■ الاختيار لتعليل المختار، عبد الله بن محمود بن مودود، تحقيق عبد اللطيف محمد بن عبد الرحمان، ط2، دارالكتب العلمية ،بيروت، لبنان، 1426 هـ - 2005 م،

- أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع دار الكتب العلمية، ط2 ، بيروت ، لبنان، 1046هـ-1987م

❖ الشافعية

- الحاوي الكبير، أبو الحسن الماوردي، دار الفكر، بط، بيروت لبنان ، بسط
- الأم ، محمد بن إدريس الشافعي ، دار المعرفة، ط2، بيروت، 1393م
- أسنى المطالب في شرح روض الطالب ، زكرياء الأنصار ، تحقيق محمد محمد تامر، ط 1، دار الكتب العلمية ، بيروت ، 1422هـ-2000
- المجموع في شرح المهذب، أبي زكريا محي الدين بن شرف النووي مكتبة الرشد ، د ذ ط ، المملكة العربية السعودية ، دسط
- الفتاوى الفقهية الكبرى، شهاب الدين أحمد بن محمد بن علي بن حجر التميمي السعدي الأنصاري، دذط، دار الفكر.

❖ الحنابلة

- المغني في فقه الإمام احمد بن حنبل، عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي أبو محمد، ط1، دار الفكر بيروت - لبنان ، 1405 هـ
- مجموع الفتاوى الكبرى بن تيمية، ابن تيمية ، تحقيق أنور الباز – عامر الجزار ط3، دار الوفاء ، ، 1426 هـ - 2005م
- الجواب الصحيح لمن بدل دين المسيح، ابن تيمية، تحقيق علي ناصر عبد العزيز، إبراهيم العسكر، ط1، حمدان محمد دار لعاصمة، الرياض، 1414 هـ
- كتاب الصفدية، ابن تيمية، تحقيق محمد راشد سالم، ط2، 1406 هـ
- الشرح الممتع على زاد المستنقع محمد بن صالح بن محمد العثيمين، ط1، دار بن الجوزي، 1422هـ - 1428 هـ
- إعلام الموقعين عن رب العالمين، ابن القيم ، تحقيق طه عبد الرؤوف سعد، دذط، دار الجيل، بيروت

❖ كتب فقهية أخرى

- المحلى، أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري، تحقيق لجنة التراث العربي، دذط ، دارالجيل، دسط ، بيروت لبنان
- إبراء الذمة من حقوق العباد، نوح علي سلمان، دارالبشير، ط1، عمان الأردن، 1407هـ - 1986م
- الحق والذمة وتأثير الموت فيهما ، علي الخفيف ، ط1، دار الفكر العربي القاهرة، مص، 1431هـ ، 2010 م
- مدخل إلى نظرية الإلتزام ، مصطفى أحمد الزرقا ، ط1، دار القلم، دمشق 1420هـ - 1999م
- مصادر الحق في الفقه الاسلامي، عبد الرزاق السنهوري، ط 1، منشورات الحلبي الحقوقية ،بيروت - لبنان، 1998م

❖ كتب اللغة و المعاجم :

- التعريفات، علي بن محمد بن علي الجرجاني، تحقيق إبراهيم الأبياري دار الكتاب العربي ، ط 1 بيروت - لبنان ، 1405هـ
- تهذيب اللغة أبو منصور محمد بن أحمد الأزهرى، تحقيق محمد عوض مرعب، ط1، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، 2001م
- الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي، محمد بن أحمد بن الأزهر الأزهرى أبو منصور، تحقيق محمد جبر الألفي، ط1، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، 1399هـ.
- القاموس المحيط، مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي، تحقيق مكتبة التراث ، دذط، مؤسسة الرسالة، بيروت ، 1406هـ - 1986م
- لسان العرب ، ابن منظور الأفرقي المصري، ط 1، دار صادر، مختار الصحاح، الرازي، تحقيق محمود خاطر، طبعة جديدة ، مكتبة لبنان ناشرون بيروت - لبنان ، 1415هـ - 1995م

- معجم مقاييس اللغة، ابن فارس، تحقيق عبد السلام محمد هارون، دذط دار الفكر، بيروت لبنان ، 1399هـ - 1979م

❖ كتب التراجم :

- الأعلام خير الدين بن محمود بن محمد بن علي بن فارس، الزركلي الدمشقي، الخامسة عشر ، دار العلم للملايين، 2002م
- طبقات الشافعية الكبرى ،نتاج الدين عبد الوهاب بن علي ابن عبد الكافي ابن السبكي، تحقيق محمود محمد الطناجي، دذط، دار إحياء الكتب العربية.

فهرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة
الإهداء	
الشكر	
المقدمة	1
الفصل الأول :	
حقيقة الذمة ، خصائصها و أسباب براءتها	
المبحث الأول : تعريفات الذمة لغة و اصطلاحا و خصائصها	7
المطلب الأول : تعريفات الذمة لغة و اصطلاحا	8
الفرع الأول : التعريف اللغوي	8
الفرع الثاني : تعريفات الذمة اصطلاحا	10
المطلب الثاني : خصائص الذمة	35
الفرع الأول : الذمة لا تثبت إلا لشخص مستقل ، سواء كان شخصا طبيعيا أو حكما	35
الفرع الثاني : ملازمة الذمة لصاحبها	39
الفرع الثالث: عدم التعدد و الإشتراك	39
فرع الرابع : تأثير الموت في الذمة	40
المبحث الثاني : أسباب انشغال الذمة و مظاهر براءتها	46
المطلب الأول : أسباب انشغال الذمة	47
الفرع الأول : تعريف الحق لغة و اصطلاحا	47
الفرع الثاني : أسباب انشغال الذمة	52
المطلب الثاني : مظاهر براءة الذمة	54
الفرع الأول : تعريف براءة الذمة	54
الفرع الثاني : مظاهر إبراء الذمة	55

الفصل الثاني :

أدلة براءة الذمة و طبيعة الإحتجاج بها

- 71.....المبحث الأول : أدلة براءة الذمة
- 72.....المطلب الأول : براءة الذمة دليل شرعي
- 66.....الفرع الأول : أقوال الأصوليين في براءة الذمة ومناقشتها
- 79.....المطلب الثاني : أدلة براءة الذمة
- 79 الفرع الأول : أدلتها من الكتاب
- 83.....الفرع الثاني : أدلتها من السنة
- 86 الفرع الثالث : لا تكليف و لا عقاب لمن لم تبلغهم الرسالة
- 95.....المبحث الثاني : طبيعة الإحتجاج ببراءة الذمة
- 96.....المطلب الأول : أقوال الفقهاء و مذاهبهم في الاحتجاج ببراءة الذمة
- 97.....الفرع الأول : القائلون أنّ الأصل في الأشياء الإباحة
- 104.....الفرع الثاني : القائلون بأن الأصل في الأشياء الحظر
- 108.....الفرع الثالث : الأصل في المنافع الإذن وفي الضار المنع
- 111 الفرع الرابع : القائلين بالتوقف وأدلتهم
- المطلب الثاني : تعارض براءة الذمة (البراءة الأصلية)
- 115.....مع غيرها من الأدلة
- 115.....الفرع الأول : أدوات براءة الذمة أو البراءة الأصلية
- 121.....الفرع الثاني : تعارض البراءة الأصلية وخبر الأحاد
- 140 الفرع الثالث : تعارض البراءة الأصلية مع القياس
- 144.....الفرع الرابع : تعارض البراءة الأصلية مع عمل أهل المدينة
- 152.....الفرع الخامس:رفع البراءة الأصلية
- 160.....الفرع السادس : تعارض براءة الذمة مع غيرها من القواعد

الفصل الثالث :

التطبيقات الفقهية لأصل براءة الذمة

المبحث الأول : تطبيقات براءة العبادات و الأحوال الشخصية

- والجنايات.....164
- المطلب الأول : مسائل العبادات التي استند فيها على أصل براءة الذمة.....165
- الفرع الأول : مسائل الطهارة و الصلاة 165
- الفرع الثاني : مسائل الحج و الكفارات و الفديات 176
- الفرع الثالث : مسائل الصيام و الزكاة186
- المطلب الثاني : مسائل الأحوال الشخصية التي استند فيها على أصل براءة الذمة190
- الفرع الأول : مسائل الصداق و النفقة 190
- الفرع الثاني : مسائل الطلاق و الخلع192
- المطلب الثالث : مسائل الجنايات التي لستند فيها على أصل براءة الذمة.....194
- الفرع الأول : مسائل الجناية على النفس194
- الفرع الثاني : مسائل الجناية على الدين و العقل و المال و العرض.....199
- المبحث الثاني:مسائل المعاملات التي استند فيها على أصل براءة الذمة و ما يتفرع عن هذا الأصل من 202
- المطلب الأول : مسائل المعاملات 203
- الفرع الأول : مسائل الإقرار، الرهن، الشفعة..... 203
- الفرع الثاني : مسائل مختلفة..... 208
- المطلب الثاني : القواعد المندرجة تحت أصل براءة الذمة.....214
- الفرع الأول : قاعدة الأصل براءة الذمة.....214

215.....	الفرع الثاني : القواعد الفرعية
219.....	الخاتمة
221	فهرس الآيات
226.....	فهرس الأحاديث
230.....	فهرس القواعد
231	فهرس الأعلام
232.....	المصادر و المراجع
243.....	فهرس الموضوعات

ملخص

قمت بتقسيم بحثي براءة الذمة وتطبيقاتها الفقهية إل ثلاثة فصول فصلين نظريين وفصل تطبيقي ، أمّا الفصل الأول :تناولت فيه تعريف الذمة عند اللغويين والفقهاء والأصوليين ، كما عرفت البراءة ، وأصل براءة الذمة كأصل تشريعي يستدل به ، كما قمت بإبراز أسباب انشغال الذمة ومظاهر براءتها ، خصائصها كما استنبطها المحدثين من الفقهاء ، أما الفصل الثاني فعرضت فيه ادلة براءة الذمة ، وإثبات أنّها دليل شرعي ومن ثمّ قمت بإظهار طبيعة الإحتجاج بها عند الفقهاء ، ومعارضتها لغيرها من الأدلة الشرعية كخبر الآحاد ، والقياس ، و عمل أهل المدينة ، والأصل والغالب ، والظاهر ، أما الفصل التطبيقي فستقرأت فيه ما استطعت من المسائل في جميع أبواب الفقه ؛ عبادات ومعاملات ، وجنايات وأحوال شخصية .

الكلمات المفتاحية :

الذمة عند الفقهاء؛ الذمة عند الأصوليين ؛ براءة الذمة؛ الحق؛ الأداء؛ الملازمة؛ القياس؛ خبر الآحاد؛ عمل أهل المدينة؛ الظاهر.

نوقشت يوم 12 جوان 2013