

نِكَ الْمَارِبِ  
فِي تَهْذِيبِ شَرْحِ عُمْدَةِ الطَّالِبِ

وسه

الْإِخْتِيَارَاتُ الْجَلِيَّةُ  
فِي الْمَسَائِلِ الْخَلَافِيَّةِ

تهذيب وتأليف  
راجي عفوريته  
عبدالله بن عبد الرحمن آل بسام

الجزءان  
الثالث والرابع

طبع بعناية مكتبة ومطبعة

## النهضة الحديثة

عبد الشكور عبد الفتاح فدا

مكة المكرمة

باب العمرة - العزيزية

ت : ٥٧٤٤٥٩٥ - ٥٥٨٣٤٣١

نَيْكُ الْمَارِبِ  
فِي تَهْذِيبِ شَرْحِ سُمْرَةِ الطَّالِبِ

وَمَعَهُ

الْإِخْتِيَارَاتُ الْجَلِيَّةُ  
فِي الْمُسَيَّاتِكِ الْخِلَافِيَّةِ

الجزء الثالث

كتاب البيع





## بسم الله الرحمن الرحيم

### كتاب البيع (١)

البيع لغة : أخذ شيء وإعطاء شيء ، وشرعا : مبادلة عين مالية ، أو منفعة مباحة ، بمثل أحدهما ، أو بمال في الذمة على التأيد ، لتخرج الإجارة غير ربا وقرض . فالربا محرم ، والقرض يقصد منه الإرفاق ، فلا يسميان بيعا ، وإن وجدت فيهما المبادلة . والبيع جائز بالكتاب والسنة ، والإجماع .

### كتاب البيع

(١) البيع من الأضداد ، كالشراء ، فقد يطلق أحدهما ويراد به الآخر ولكن إذا أطلق البائع ، فالمتبادر إلى الذهن في العرف أن المراد به باذل السلعة ، وهو جائز بالكتاب والسنة والإجماع والقياس ، فمن الكتاب قوله تعالى : ﴿ وَأَحْلَلُ اللَّهُ الْبَيْعَ ﴾ ومن السنة : « وكل بيع مبرور » وفعله النبي ﷺ ، وأقر أصحابه عليه وقد استقر إجماع المسلمين على جواز البيع .

ويقتضيه القياس ، فإن الحاجة داعية إليه ، ذلك أن الإنسان لا يحصل على ما يحتاجه إليه إذا كان بيد غيره إلا بطريقه - غالبا - .

والأصل في المعاملات ، وأنواع التجارات والمكاسب الحل والإباحة ، فلا يمنع منها إلا ما حرمه الله تعالى ورسوله ﷺ .

وهذا أصل عظيم يرجع إليه في المعاملات ، وجميع العادات فمن حرم شيئا من ذلك فهو مطالب بالدليل ، لأن دعواه على خلاف الأصل ، وبهذا يعلم سماحة الإسلام وسعة الشريعة الإسلامية ، وصلاحيها لكل زمان ومكان ، وتطورها حسب مقتضيات أحوال البشر ، ومصالح الناس .

وقاعدة المعاملات في الإسلام العدل ، ومراعاة مصلحة الطرفين ، فلا تخرج المعاملات عن هذا الأصل العظيم .

ولذا فإن تحريم المعاملات ترجع إلى ظلم أحد الطرفين ، وعدم تحقق العدالة في جانبه ، وبتتبع الشريعة واستقراءها ، وجد أن المعاملات المحرمة ترجع إلى ثلاث قواعد :

=

وينعقد البيع بإيجاب صادر من البائع كقوله (١) : « بعته ، أو ملكته بكذا » . وقبول صادر من المشتري كقوله : « ابتعت أو قبلت » ، ونحوه . ولا يضر تراخ في القبول عن الإيجاب ، ما دام بالجلس الذي وقع به العقد ، لأن حالة المجلس كحالة العقد ، ما لم يتشاغلا بما يقطعه عرفا ، فإن تشاغلا ، أو انقضى المجلس قبل القبول ، بطل الإيجاب للإعراض عن البيع ؛ وينعقد البيع أيضا بمعاطاة كقول مشتر :

usury / interest

= الأولى : قاعدة الربا بأنواعه وصوره .

الثانية : قاعدة الغرر بأقسامه وأنواعه .

الثالثة : قاعدة التغيرير والخداع بجميع ألوانه وأحواله .

فكل جزئيات المعاملات المحرمة وصوره ترجع إلى هذه القواعد الثلاث .

وبهذا يعلم سعة الشريعة المحمدية وسماحتها ويسرها ، فإن المحرم فيها معدود محدود ، وما عداه فأبوابه مفتوحة ، وطرقه فسيحة .

\*\*\*

(١) العقد هو ما صدر من العاقدین في مجلس العقد لأنه دليل على توجه إرادتهما لإنشاء العقد ، ولا تعرف هذه الإرادة إلا بواسطة القول أو ما يقوم مقامه من فعل أو إشارة أو غيرها . وصيغة العقد هي الإيجاب والقبول الدالان على رضا الطرفين بإنشاء العقد وصيغ العقود تختلف ، فبعضها يشترط لصحة عقدتها اتحاد المجلس ، بأن يكون كل من العاقدین في المجلس ، وبعضها لا يشترط ذلك .

وكلامنا نحصره في عقد البيع ، وما في معناه فقط .

والفقهاء متفقون على ضابط واحد : هو أن البيع ينعقد بما يدل على الرضا استناداً إلى قوله تعالى : ﴿ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ ﴾ وقوله ﷺ : « إنما البيع عن تراض » . وقال العلماء : إن الرضا أمر خفي ، لا يدل عليه إلا أمر محسوس من قول أو فعل . فهل الكتابة من الأمور التي يصح إجراء عقد البيع بواسطتها أم لا ؟ .

اختلف الفقهاء في ذلك .

فذهب الشافعية والحنابلة إلى أن البيع لا ينعقد بواسطة الكتابة .

قال الشيرازي في المذهب : وإن كتب رجل إلى رجل ببيع سلعة ، ففيه وجهان : أحدهما ينعقد ، والثاني لا ينعقد ، وهو الصحيح .

« أعطني بهذا الدرهم خبزاً » أو غيره ، فيعطيه ما يرضيه ، أو يقول البائع : « خذ

= وقال الشيخ عبد الله أبابطين من الحنابلة : ظاهر إطلاق فقهاءنا لا ينعقد .

وذهب الحنفية والمالكية إلى صحة العقد وجوازه .

قال في بدائع الصنائع : وإذا أوجب أحدهما البيع والآخر غائب ، فبلغه فقيل لا ينعقد إلا بالرسالة أو الكتاب ، أما الرسالة فهي أن يرسل رسولاً إلى رجل ، ويقول للرسول : إني بعت دارى بكذا ، فذهب الرسول وبلغ الرسالة ، فقال المشتري في مجلسه ذلك : قبلت ، عُقِدَ البيع . وأما الكتابة فهي أن يكتب الرجل إلى رجل أما بعد : فقد بعت دارى منك بكذا ، وبلغه الكتاب ، فقال في مجلسه اشتريتُ ، لأن خطاب الغائب كتابه ، فكأنما حضر بنفسه وخاطب بالإيجاب ، وقبل الآخر في المجلس .

وقال الدرديرى : ويصح بما يدل على الرضا من قول أو إشارة أو كتاب من الجانبين أو أحدهما .

كما اختار هذا القول من أصحابنا الحنابلة - صاحب الإقناع فقال :

وإن كان المشتري غائباً عن المجلس ، فكاتبه البائع إني بعتك دارى بكذا ، فلما بلغه الخبر قَبِلَ البيع صحَّ العقد ، لأن التراخي مع غيبة المشتري لا يدل على إعراضه عن الإيجاب .

قال شيخنا عبد الرحمن السعدى : مذكروه صاحب الإقناع هو الصحيح .

أما فقهاء العصر ، فقال كل من الدكتور السهورى والشيخ على الخفيف ، والشيخ أبى زهره مانصه : كل ما يدل على القبول بأى مظهر للتعبير عن الإرادة ، مادام قاطعاً فى دلالة على الرضا ، فيكفى فى انعقاد العقد ، فلا يتقيد بكتابة خاصة ولا بإشارة خاصة مادام الإفهام متوافراً لأنه المناط ، سواء أكان كل من الإيجاب والقبول كلاماً أو كتابة أو إشارة أو فعلاً أم كان أحدهما كلاماً والآخر كتابة أو إشارة أو فعلاً .

ويقول الشيخ الفقيه مصطفى الزرقاء : إن النطق باللسان ليس طريقاً حتمياً لظهور الإرادة العقدية بصورة جازمة فى النظر الفقهي ، بل النطق هو الأصل فى البيان ، ولكن قد تقوم مقامه كل وسيلة اختيارية ، مما يمكن أن يعبر عن الإرادة الجازمة تعبيراً كاملاً مفيداً . اهـ .

وجاء فى مجلة الأحكام العدلية مادة (١٧٣) .

كما يكون الإيجاب والقبول بالمشافهة ، فيكون بالمكاتبة أيضاً .

=

قال شارحها : ويكونان - أيضاً بالرسالة .

هذا بدرهم » ، فيأخذه المشتري ، أو وضع ثمنه عادة ، وأخذه عقبه ، فتقوم المعاطاة مقام الإيجاب والقبول للدلالة على الرضا ، لعدم التعبد به ، وكذا هبة ، وهدية ، وصدقة (١) .

= قال الشارح أيضا : وصورة الكتابة أن يكتب : أما بعد : فقد بعتك عبدى فلانا بكذا ، وصورة الرسالة أن يقول لرسوله بعث هذا من فلان الغائب بكذا ، فاذهب يا فلان وبلغه ، فإذا قَبِلَ المشتري في مجلس وصول الكتابة أو الرسالة إليه تم البيع بينهما ، لوجود مجلس البيع حكما إذ تعتبر قراءة المشتري الرسالة واستماعه كلام الرسول بمنزلة الإيجاب من الكاتب أو المرسل ، فإذا قَبِلَ في ذلك المجلس فقد صدر الإيجاب والقبول في مجلس واحد . اهـ .

وليس عند المانعين من عدم صحة إبرام العقود بالكتابة إلا قولهم :  
إن الكتابة ليست وسيلة من وسائل التعبير ، لأنها تحتل التزوير ، ومع هذا الاحتمال فإنها لا تثبت بها العقود .

والكتابة موجودة في عهد النبي ﷺ ، ولم يذكر جعلها إنشاء للعقود ، إلا في حق العاجز الذى لا يجد حيلة يعبر بها إلا الإشارة أو الكتابة .

أما الذين يرون أن الكتابة أداة تصلح لإبرام العقود ، فهم يقولون : إن المراد هو التعبير عما في النفس ، وهو كما يكون باللفظ ، يكون بالكتابة ، فإن النطق باللسان ليس طريقاً حتمياً للتعبير عن الإرادة ، وإنما هو الأصل ، وقد يقوم مقامه كل وسيلة يمكن أن تعبر عن الإرادة تعبيراً كاملاً .

والله جل وعلا رفع من شأن الكتابة فقال : ﴿ وَالْقَلَمَ وَمَا يَسْطُرُونَ ﴾ وأمر بها عند توثيق عقود الديون فقال تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ ﴾ وقدم الكتابة على الرهن ، فقال تعالى : ﴿ وَإِنْ كُنْتُمْ عَلَى سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ ﴾ إلى غير ذلك من الآيات التى تدل على أن الكتابة لها الصدارة في التوثيق وحفظ الحقوق .

والنبي ﷺ كاتب ملوك الأرض ، وأبلغهم رسالة الله تعالى إليهم عن طريق كتبه إليهم .  
أما الاحتمالات التى ذكرها المانعون فهى واردة في كثير من مجالات الحياة ، وهى تتلشى بجانب قوة جانب الكتابة وشدة الحاجة إليها .

فالأدلة قوية وواضحة في صحة الاعتماد على الكتاب في إجراء العقود ، واعتبارها والله أعلم .

\*\*\*

= (١) لإجراء العقود بآلات الاتصال الحديثة :

= العلاقة المتينة بين أحكام الدين الإسلامي ، وبين المعاملات المدنية الاقتصادية من أبرز القضايا التي يواجهها المسلم في هذا العصر المتطور مادياً وعلمياً ، ومنها هذه الوسائل الحديثة التي اخترعت لتكون وسيلة لتوصيل التعبير بالقول أو الفعل .

وأشهر هذه الوسائل الآن هي الهاتف - والبرق - والتللكس - والفاكس وقبل الدخول في أحكام العقود بواسطتها فإننا نبين كيفية الطريقة التي يتم بواسطتها الاتصال ، وإيصال المعلومات من جهة إلى جهة أخرى .

فهذه الوسائل قسمان :

أحدها : ماسير عبر كوابل أرضية أو بحرية .

الثاني : محطات غير سلكية ، وإنما تعتمد على أجهزة إرسال واستقبال ، وموجات هوائية ، وتعريفها كما سيأتى :

البرق : جهاز نقل الرسائل من مكان إلى مكان آخر بعيد ، بواسطة توج إشارات خاصة ، يقوم المكتب الرئيسى للبريد بإرسالها إلى بلد المرسل إليه ، ثم يكتب على ورقة خاصة لترسل عن طريق موظف البريد ، ليسلمها باليد ، فهذه هي الصورة العامة للبرق ، يتضح منها طول الوقت وتعدد المتداولين .

التللكس : يتم الاتصال فيه من خلال جهازين مرتبطين بوحدة تحكم دولي ، ينقل كل واحد منهما إلى الآخر المعلومات المكتوبة دون واسطة شيء آخر ، فالمشترك بالتللكس بعد الإجراءات الفنية الخاصة ، يبدأ بإرسال المطلوب على شريط تثقيب خاص عن طريق جهاز الإرسال الآلى ، حيث ينقل الجهاز كل ما كتب إلى الجهاز الآخر المرسل إليه ليظهر المكتوب فيه كما هو .

الفاكس : يتم الاتصال عن طريق الفاكس من خلال جهازين مرتبطين بالخطوط التليفونية ، حيث يضع المرسل الورقة المكتوبة في الجهاز ، ويضرب الأرقام للجهاز الثانى ، وبهذا فإن صورة من تلك الورقة تنطبع على الورقة الخاصة الموجودة في الجهاز الثانى ، لتظهر للمرسل إليه صورة طبق أصلها .

الهاتف : يتم الاتصال به بالمكالمة الشفهية بين متخاطبين عن طريق الخطوط ( الكابلات الكهربائية ) عبر الأرض أو البحر أو عن طريق الأقمار الصناعية .

وبهذا يتبين لنا أن الاتصال بالهاتف إنما يتم عن طريق اللفظ المباشر . فإجراء العقد بواسطته هو كالعقد بين شخصين ، بعيد أحدهما عن الآخر لا يراه ، ولكنه يسمعه ، وقد قال النووي : لو تناديا وهما متباعدان ، وتبايعا صح البيع بلا خلاف ، ووجود الساتر بين العاقدين لا يؤثر . وجمهور العلماء يشتون للبائعين خيار المجلس ، عملاً بما جاء في الصحيحين من حديث =

= حكيم بن حزام أن النبي ﷺ قال : « البيعان بالخيار ما لم يتفرقا » ويكون مجلس العقد بالهاتف باقياً بين العاقلين حتى ينتهى حديثهما بواسطته ، فما دام الحديث متصلاً بينهما ، فالمجلس باق ، ولو كان الحديث بعد العقد في غيره ، فإذا قطعاً الكلام ، وأغلقتا الهاتف بينهما انتهى مجلس العقد ، ولزم البيع ، ذلك أن التفرق بالأبدان حاصل بينهما ، وآلة الاتصال بينهما هي الهاتف ، فإذا انتهى الحديث ، فقد انقطع الاتصال .

البرقية - والتلكس - والفاكس -

قال الأستاذ السنبورى في مصادر الحق :

لم نعث على نص صريح يبين متى يتم العقد بين الغائبين ، ولكننا وجدنا نصوصاً توضح وجهة نظر فقهاءنا في هذه المسألة .

قال في بدائع الصنائع : وأما الكتابة فهي أن يكتب الرجل إلى رجل أما بعد : فقد بعثك دارى بكذا ، فبلغه الكتاب فقال في مجلسه : اشتريت ، ثمَّ العقد ، لأن خطاب الغائب هو كتابه ، فكأنه حضر بنفسه ، وخاطب بالإيجاب ، وقَبِلَ الآخر في المجلس .

وقال ابن عابدين : فإن قَبِلَ الغائب ، صحَّ العقد .

فمعظم الكتب الفقهية للأحناف تفيد أن مكان بلوغ الكتاب ، وأداء الرسالة يعتبر مجلس العقد ، وأن العقد يتم إذا اتصل به القبول في ذلك المكان .

وبهذا ، فإن هذه النصوص تدل بكل وضوح على أن العقد بالكتابة ، ومنها البرق والتلكس والفاكس ، يتم العقد عن طريقها بمجرد القبول الصادر من الشخص الموجه إليه ، واعتبار المكتوب نفسه بمثابة حضور الموجب .

ومن هذا نستخلص أن التعاقد بواسطة وسائل الاتصالات الحديثة يتماشى مع ماقرره الفقهاء الأوائل ، وأيده كثير من فقهاء هذا العصر ، ذلك أن إجراء التعاقد بواسطة هذه الوسائل الحديثة ، أبلغ وأوضح وأسلم من التزوير ، وأسرع في الإيصال من الكتابة التي نصَّوا على جواز العقد بواسطتها .

فالبرقية تنقل الكلام المكتوب بواسطة جهاز حكومى مسئول عن أدائها كاملة تامة . والتلكس ينقل العبارة المكتوبة من جهاز إلى جهاز بنصها ، والفاكس ينقل المكتوب بحروفه من جهاز أمين إلى جهاز أمين مثله .

= وكل ذلك بعمل سريع واتصال أمين ، وطريق واضح .

## وشروط البيع سبعة :

الشرط الأول : الرضا <sup>(١)</sup> من المتعاقدين ، فلا يصح مع إكراه أحدهما إلا من مكره بحق فيصح ، كمن يكرهه الحاكم على بيع ماله لوفاء دينه ، وإن أكره إنسان

= والعقد ليس من العبادات التي لاتصح إلا بصيغ مقيدة محددة ، وإنما هو من المعاملات التي تتم بما يدل عليها ، وقد ذكرها المشرع العظيم مطلقة ، ولم يبين لها وسيلة خاصة ، وإنما مرجعها إلى ما تعارفه الناس من أنواع الاتصالات .

والغرض هو الإبانة عن إرادة العاقد بأى وسيلة ، وهذه الوسائل هى أفضل شئ يوجد الآن للاتصالات السريعة الآمنة والله أعلم .

\*\*\*

(١) أهم شروط العقد - ومنه البيع - الرضا من الطرفين .

قال تعالى : ﴿إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ﴾ . وبما رواه ابن ماجه وابن حبان بسند صحيح من حديث أبى شريح الأنصارى أن النبى ﷺ قال : « إنما البيع عن تراض » . وقد أجمع المسلمون على هذا الأصل العظيم والمبدأ الهام من مبادئ المعاملات ، الذى يحقق العدل والإنصاف بين المتعاملين .

والرضا يعلم بالقول الصريح ، أو مايدل عليه من الأفعال الجارية مجرى الأقوال ، مع القرينة الدالة على ذلك ، ومثل ذلك الكتابة للغائب ، كما تقدم فى الفقرة السابقة ، ولذا قال الفقهاء : إنه ينعقد بما دل عليه من قول أو فعل ، وكل هذا تحقيق لهذا الشرط . هذا إن لم يكن الإيجاب على البيع بحق ، كأن يحقق مصلحة أو يرفع ضرراً وذلك مثل :

١ - بأن يجبر المدين على بيع ما له لإيفاء دين حالّ عليه إذا امتنع من أدائه ، وله مال ظاهر ، فيجبره الحاكم على وفاء الدين ، فإن أصر قضى الحاكم الدين من ما له جبراً عليه ، وهذا محل اتفاق بين الفقهاء .

٢ - إذا كان عند إنسان طعام فاضل عن حاجته ، يحتاج إليه الناس ، وامتنع من بيعه لهم ، أجبره الحاكم على بيعه بسعر مثله دفعاً للضرر .

٣ - إذا امتنع المكلف عن الإنفاق على من تجب عليه نفقته ، كالزوجة والأولاد والأبوين ، ولم يعرف له نقد ظاهر ، باع الحاكم عروضه أو عقاره للإنفاق عليهم .

٤ - الشفعة حق منحه الشارع للشريك القديم ، أو الجار المشارك جاره البائع فى مرفق من مرافق العقار المباع كمسيل للعقارين أو طريق أو بئر أو نحوهما فيستحق الشريك انتزاع =

على دفع مال ، فباع ملكه لذلك ، كره الشراء منه ، وصح لأنه غير مكره عليه <sup>(١)</sup> .

**الشرط الثاني :** كون عاقد - وهو البائع والمشتري - جائز التصرف ، بأن يكون مكلفا ، رشيدا ، فلا يصح بيع ولا شراء من صغير ، وسفيه ، بغير إذن ولي كل منهما ، فإن أذن صح ، وحرم إذن بلا مصلحة ، وينفذ تصرفهما في يسير بلا إذن .

---

= حصة شريكه المبيعة أو عقاره المجاور المباع ممن انتقل إليه بضمنه الذي استقر عليه العقد ، وسيأتي إن شاء الله .

\*\*\*

(١) الشريعة الإسلامية جاءت أحكامها بتحقيق المصالح وجلبها ، ودرء المفاسد ، والفقهاء لا يختلفون في كون استنباط الأحكام الشرعية يستند إلى البحث عن هذه الحكمة التي قصد إليها الشارع ورعاها ، والأمة بعهدتها فوضت ولأه أمرها لتسيير شئونها ، فصارت وظيفتهم رعاية المصالح العامة والخاصة ، فإذا تعارضت عندهم المصالح العامة مع المصالح الخاصة ، فلهم صلاحية أن يتجاوزوا المصالح الخاصة إلى المصالح العامة ، وتقديمها عليها ، ومن تلك المصالح العامة المقدمة على الخاصة انتزاع الأملاك الخاصة للمصالح العام بقيمتها العادلة .

وسند هذه الصلاحية لولاة الأمر من السنة قصة شرائه ﷺ أرض مسجده من يثيمين كانا في حجر أسعد بن زرارة اشتراها ﷺ منهما ، وبناهما مسجداً ، وزاد عمر بن الخطاب رضي الله عنه في توسعة المسجد الحرام بإدخال بيوت الغير المجاورة له بأقيامها ، وكذلك فعل عثمان رضي الله عنه .

ومازال عمل الخلفاء وولاة المسلمين يفعلون ذلك باستشارة كبار علماء الأمة وأئمتها ، والفقهاء جروا على ذلك في مؤلفاتهم من جميع المذاهب .

والقوانين الوضعية استمدت هذا من الشريعة الإسلامية ، فصار من موادها ( لايجبر أحد على التنازل عن ملكه إلا لمصلحة عامة ، ولا يقع إكراهه على ذلك إلا بحسب القوانين الموضوعة لأخذ الملكية جبراً ) القانون العقاري التونسي . فالأصل احترام الملكية الفردية وحرية التعامل .

ولكن إذا اضطرت الدولة لانتزاع الملكية حتى تتمكن من تنفيذ سياستها الإصلاحية الاجتماعية والاقتصادية والحرية وغيرها ، دون عرقلة أو صعوبة في التنفيذ ، فهذا بيدها بمخلود المصلحة العامة =



**الشرط الثالث :** كون معقود عليه أو على منفعته - ثمنا كان أو مثمنا - مباحا نفعه بلا حاجة ، كبغل وحمار ، لانتفاع الناس بهما ، وتبايعهما في كل عصر من غير نكير ، وكلدود قز وبزره ، لأنه طاهر منتفع به ، وكفيل لأنه يباح نفعه واقتناؤه - أشبه البغل - وكسباع بهائم تصلح لصيد : كفهود ، وسباع طير تصلح لصيد : كباز وصقر ، ولا يصح بيع ما يختص نفعه بحال دون حال كجلد ميتة ، فإنه إنما يباح

= إلا أن هذه السلطة لا بد أن تلاحظ أيضا حقوق الأفراد ، فلا تدوسها ، وتعتب بها عند إرادة تنفيذ المخطط الإصلاحي ، وعليها أن تراعى ما يأتي :

- ١ - أن يكون الانتزاع مبنيا أو صادرا عن أمر رئاسي من أعلى مستوى تنظيمي .
  - ٢ - أن يشرح به الغرض والمصلحة العامة الداعية للانتزاع .
  - ٣ - أن يعرض صاحب الملك تعويضا عادلا ، لا غبن فيه .
- فمجلة الأحكام العدلية في مادتها ( ١٢١٦ ) تنص على مايلي :

يؤخذ عند الحاجة ملك كائن من كان بالقيمة ، بأمر السلطان ، ويلحق بالطريق العام ، ولكن لا يؤخذ ملكه من يده ، ما لم يؤد إليه الثمن .

ومسألة انتزاع الملكية الفردية للمصالح العام مبنية على القواعد الشرعية تلك المستمدة من النصوص التي تقدم بعضها ، وهذه القواعد هي :

- ١ - الضرورات تبيح المحظورات .
- ٢ - تحمل الضرر الخاص ، لدفع الضرر العام .
- ٣ - الضرر الأشد يزال بالضرر الأخف .
- ٤ - المصلحة العامة تقدم على المصلحة الخاصة .

### والخلاصة :

إن نزع الملكية لا يكون مباحاً سائغاً شرعاً إلا إذا تحقق وجود المصلحة العامة منه ، وخلص من كل شوائب المصالح الخاصة الذاتية الفردية ، ونال صاحب الملك عوض مانزع منه تعويضا عادلا منصفاً عن حقوقه ، وفق الله القادة والمسؤولين إلى مافيه الخير والصلاح .

في يابس ، و كلب فإنه إنما يقتنى لصيد ، أو حرث ، أو ماشية ، ولا يبيع ما لا نفع فيه : كحشرات . ولا يبيع ميتة ولو طاهرة : كميتة آدمى ، لعدم النفع بها ، إلا سمكا ، وجرادا ، ولا يبيع سرجين ودهن نجسين ، كروث حمير ، وشحم ميتة ، وكذا دهن متنجس ، لأنه لا يطهر بغسل .

ويصح بيع سرجين طاهر كروث حمام ، ويجوز استصباح بدهن متنجس في غير مسجد ، على وجه لا تتعدى نجاسته وذلك في غير المسجد أما فيه فلا يجوز مطلقا ويجوز الانتفاع بجلد ميتة مدبوغ في يابس إن كان من حيوان طاهر في الحياة .

وحرم <sup>(١)</sup> بيع مصحف سواء يبيع على مسلم أو كافر لما فيه من ابتذاله وترك تعظيمه ، ويصح بيعه لمسلم ، ولا يصح بيعه لكافر ، لأنه ممنوع من استدامة ملكه عليه ، فتملكه أولى . ولا يكره شراؤه استنقاذا .

الشرط الرابع : كون عاقد ، مالكا <sup>(٢)</sup> للمعقود عليه .

(١) ذهب الإمام أحمد في المشهور عنه إلى أن يبيع المصحف حرام مطلقا ، سواء أكان المشتري مسلما أو كافرا ، لكن إن كان المشتري مسلما ، فهو مع التحريم صحيح ، وإن كان المشتري كافرا ، فإنه لا يصح .

والحكمة في تحريمه هو ابتذاله ، وجعله سلعة من السلع المتداولة .

وذهب الأئمة الثلاثة إلى جواز بيعه بلا كراهة .

وقالوا : إن بيعه لا يعد ابتذالا له ، فإنه يباع ويشتري للحاجة إليه ، ولولا جواز بيعه ماتوفر في أيدي المسلمين .

وهذا القول رواية عن الإمام أحمد ، اختارها الشيخ تقي الدين ، وابن القيم ، كما اختارها من المعاصرين الشيخ عبد الرحمن السعدى ، والشيخ محمد بن إبراهيم ، والشيخ عبد العزيز بن باز ، وغيرهم من العلماء المحققين ، وقد أصبح الآن بيعه وشراؤه ، وقيام المطبعات بطباعته ، ونشره للفائدة المالية مع احتساب الأجر عند الله تعالى - أيضا - هو إجماع عمل عند المسلمين .

...

(٢) قوله ( مالكا للمعقود عليه ) .

الملك لغة : ما يملك ويتصرف فيه قال تعالى : ﴿لِلَّهِ مُلْكُ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ﴾ وجمع الملك

أملاك .

= واصطلاحاً : هو اختصاص بالشئ بمنع الغير منه ، ويمكن صاحبه من التصرف فيه إلا لما منع شرعى ، وأسباب التملك كثيرة .

منها : ما يكون بعوض مالى ، كالحاصل بسبب الشراء .

ومنها : ما يكون بعوض غير مالى ، كالمهر وعوض الخلع والدية ونحو ذلك .

ومنها : ما يكون بلا عوض أبداً ، كالحاصل بالهبة والصدقة ونحوهما .

ومنها : ما يدخل الملك قهراً ، كالميراث واللقطة بعد حول التعريف ، إلى غير ذلك من أسباب التملك المشروعة .

والإسلام يعطي الفرد الحرية فى تصرفه ، ومعاملاته ، وعقوده . ويحمي هذه الحرية من الاعتداء عليها ، ولم يحدث قط أن الإسلام أحل مال غني وأعطاه فقيراً ، فقد حرم الإسلام الدم والعرض والمال تحريماً قاطعاً .

إلا أن حرية التصرف هذه ، لها حد تنتهى إليه ، فلا يذهب مع شهواته ولذائذه إلى الحد الذى يصطدم بحرية الآخرين ، فتقوم المنازعات وتعود الحرية جحيماً .

قال الشاطبى : إن من يثبت حقه فى أى أمر ، فإنه يمنع من استعماله إذا لم يقصد من ذلك إلا الإضرار بالغير ، فالشارع منع استعمال الفعل المأذون فيه شرعاً إذا لم يقصد منه فاعله إلا الإضرار بالغير .

قال شيخ الإسلام : إن المقاصد معتبرة فى التصرفات والعادات ، كما هى معتبرة فى العبادات ، فالمسلم يجب عليه أن لا يمارس حقه بصورة تمس حقوق الآخرين ، ولو كان القضاء بجانبه ، فالمسلم يقيم من ضميره رقيباً يتعقب أعماله وتصرفاته ، ينهأ عن البغى والاعتداء .

وصدور العقد من مالك تام الملك لرقبة المبيع ومنفعته أصل عظيم ، وقاعدة ثابتة بالكتاب والسنة والإجماع والقياس .

فإن من شأن المالك أن يتصرف بملكه بجميع أنواع التصرفات الجائزة من العقود والفسوخ وغيرها من التصرفات ، التى تكون سبباً لنقل الملك كالرهن أو لا تكون كالتأجير والاستعمال بأنواعه .

فهذا هو مقتضى التملك الذى أباحه الله تعالى .

أما من فقد الملكية ، فإنه لا يملك التصرف إلا أن يكون مأذوناً له ، كما سيأتى فى الفقرة التالية إن شاء الله تعالى .

أو مأذونا<sup>(١)</sup> له في العقد ، كوكيل ، وولي ، فلا يصح بيع ولا شراء من فضولى ، ولو أجاز تصرفه بعد وقوعه<sup>(٢)</sup> إلا إذا اشترى الفضولى في ذمته ، ونوى الشراء

- (١) المأذون له في العقد لا يخلو من واحد من خمسة أحوال :
- أحدها : أن يكون نائباً عن شخص حتى جائز التصرف ، فالتائب يُسمى وكيلاً عنه ، لأن النائب كالأصيل فيما تدخله النيابة من الأعمال والأقوال .
- الثاني : أن يتصرف عن الصغير والمجنون والسفيه الذى بلغ سفيهاً ، فالتصرف عن هؤلاء يسمى - ولياً - عليهم ، لأن هؤلاء فقدوا أهلية الأداء التى بها تعتبر تصرفات الإنسان معتبرة شرعاً ، فجعل التصرف فى أموالهم بيد وليهم لئلا تضيع .
- الثالث : أن يتصرف عن المتوفى فى أعمال يملك المتوفى فعلها ، كتفرقة ثلثه ووفاء ديونه ، والنظر لصغاره ، ونحو ذلك فهذا يسمى ( وصياً ) ، لأنه يتصرف بالإذن عن الميت فى أعمال يملك فعلها .
- الرابع : أن يتصرف المكلف الرشيد فى وقف ، بأن يجعل له التصرف فيه من قبل الحاكم الشرعى ، أو من قبل الواقف أو لكونه مستحقاً الوقف ، فهذا يسمى - ناظراً - .
- الخامس : الولاية العامة على أمور المسلمين ، فلا بد للمسلمين من نصب إمام فيهم ، لحماية الدين ، وإقامة الحدود واستيفاء الحقوق ، والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ، فنصبه من واجبات الدين ، فتصرفات الإمام وتصرفات عماله ونوابه عن المسلمين أفراداً وجماعات ، فيما يخص ولايتهم صحيحة معتبرة شرعاً ، وسيأتى لهذه الفقرات بسط كلام فى مواضعها من هذا الكتاب إن شاء الله تعالى .

\*\*\*

- (٢) هذا البيع يسمى - بيع الفضولى - والفضولى فى اللغة من يشتغل بما لا يعنيه .
- واصطلاحاً : من لم يكن أصيلاً ولا مأذوناً له فى العقد .
- أما حكم التكليف فيه فأحسن ما يقال : إن تصرف الفضولى بما فيه مصلحة للمالك ، فمندوب وإلا فحرام .
- وقد اختلف العلماء فى صحة تصرف الفضولى بعد إجازة المالك .
- فذهب الحنفية والمالكية إلى صحة تصرفه إذا أجازوه ، لأن الإجازة اللاحقة كالإذن أو الوكالة السابقة .

واستدلوا على جوازه بما يلى :

أولاً : عموماً النصوص مثل قوله تعالى : ﴿ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ ﴾ =

لشخص لم يسمه في العقد ، فيصح لمن وقع الشراء له بالإجازة للشراء ، سواء نقد الفضولى الثمن من مال الغير أم لا ، ويثبت ملك المميز عليه من حين العقد ، وإن لم يجزه من اشترى له ، لزم المشتري أخذه كما لو لم ينو غيره ، وليس له التصرف فيه ، قبل عرضه على من اشترى له . ولا يباع نقع بئر ، وماء عيون <sup>(١)</sup> ، ولا يباع

= وقوله تعالى : ﴿ وَأَحْلَلُ اللَّهُ الْبَيْعَ ﴾ ، ونحوها من النصوص ، فهذه النصوص لم تميز بين ما وجد من المالك بطريق الأصالة ، وبين ما إذا وجد من الوكيل في الابتداء ، أو بين ما إذا وجدت الإجازة من المالك في الانتهاء .  
ثانياً : مارواه الإمام أحمد والبخارى من حديث عرورة البارقي « أن النبي ﷺ أعطاه ديناراً ، ليشتري له شاة ، فاشترى له به شاتين ، فباع إحداها بدينار ، وجاءه بدينار وشاة ، فدعا له بالبركة في بيعه » .

ثالثاً : إن تصرف العاقل محمول على الوجه الأحسن ما أمكن ، وقد أمكن حمله على الأحسن ههنا ، وقد قصد البر به ، والإحسان إليه بالإعانة على ما هو خير المالك .

وذهب الإمامان الشافعى وأحمد إلى عدم صحة بيع الفضولى لما يأتى :  
أولاً : ما أخرجه أصحاب السنن الأربعة وغيرهم بسند صحيح من حديث حكيم بن حزام أن النبي ﷺ قال : « لا تبع ما ليس عندك » .  
ثانياً : إن المتصرف باع ما لا يملكه ، ولا مأذن له التصرف فيه حال العقد ، ولأنه باع ما لا يقدر على تسليمه ، فأشبهه ببيع الطير في الهواء .

والرواية الثانية عن الإمام أحمد توافق القول الأول ، فيصح البيع والشراء ويقف على إجازة المالك ، فإن أجازته نفذ ولزم البيع ، وإن لم يجزه بطل .

قال الشيخ عبد الرحمن السعدى : الصحيح أن بيع الفضولى وشراءه صحيح إذا أجازته من تصرف له ، لأن تعليل المنع يزول في هذه الحالة .

\*\*\*

(١) المياه من حيث استحقاقها والانتفاع بها تنقسم إلى أنواع ثلاثة :

أحدها : مياه الأنهار والأودية والمسائل النازلة من الجبال والمرتفعات ، فإن كانت أنهاراً عظيمة وأودية كبيرة ، فكل ينتفع منها ، ويستفيد بالوسيلة التى يراها ، ومثل هذا النوع هو المراد بما رواه أحمد وأبو داود من حديث أبى خدش عن بعض أصحاب النبي ﷺ قال : « المسلمون شركاء في ثلاثة : في الماء والكلا والنار » ، قال ابن حجر ورجاله ثقات .

كلأ ، وشوك ونحوه قبل حوزة ، لأنه إنما يملك بالحوز ، ويملكه آخذه لأنه مباح لكن لا يجوز دخول ملك غيره المحوط بغير إذنه ، ورب الأرض أحق به من غيره لأنه في ملكه . وحرر منع مستأذن بلا ضرر .

الشرط الخامس : قدرة عاقد على تسليم المعقود عليه ، فلا يصح بيع آبق علم خبره أو لا ، ولا بيع شارد ، ولا بيع طير في هواء ، ولو اعتاد الرجوع إلا أن يكون بمغلق ، ولو طال زمن أخذه ؛ ولا يصح بيع سمك بماء ، ما لم يكن مرثيا بمحوز يسهل أخذه منه ، لأنه معلوم يمكن تسليمه ؛ ولا يصح بيع مغصوب إلا لغاصبه ، أو قادر على أخذه من غاصبه فيصح ، ثم إن عجز المشتري بعد البيع عن تحصيله ، فله الفسخ إزالة لضرره .

الشرط السادس : كون مبيع معلوما عند المتعاقدين ، لأن جهالة المبيع غرر

وإن كانت الآودية والمسائل صغيرة ، فهذه يسقى الأعلى حتى يصل إلى كعبي الرجل ، ثم يرسله إلى من يليه ، وهكذا حتى تصل إلى الآخر ، وليس للأول حبس الماء أكثر من ذلك ، فإن نفذ الماء عن الأعلى فليس للأسفل منه شيء ، ودليل هذا قصة الزبير في الصحيحين ، وما رواه ابن ماجه والبيهقي والطبراني من حديث عبادة ابن الصامت أن النبي ﷺ قضى في شرب النخل من السيل أن الأعلى يشرب قبل الأسفل ، ويترك الماء إلى الكعبين ، ثم يرسل الماء إلى الأسفل الذي يليه ، وهكذا حتى تنقضي الحوائط أو يفنى الماء ) .

الثاني : ماء العيون والآبار المملوكة ، فهذا الماء صاحب العين أو البئر أحق بما يكفيه من غيره ، وما زاد عن كفايته ، فيجب بذله لمن يحتاجه ، ولا يحل له منع الفاضل عن كفايته عن الناس ، ولكن الكفاية هنا ليست كالقسم الأول مقدرة بمقياس خاص ، وإنما المراد بذلك كفايته منه ، وبمثل هذا ماجاء في الصحيحين من حديث أبي هريرة أن النبي ﷺ قال : « لا تمنعوا فضل الماء تمنعوا به الكلأ » .

وما رواه أحمد وابن ماجه من حديث عائشة أن النبي ﷺ ( نهى أن يمنع نفع البئر ) وغير ذلك من الأحاديث .

الثالث : الماء المحوز في بركته أو خزانة أو إنائه ونحو ذلك ، فهذا يملكه صاحبه ويتصرف فيه كيف يشاء ، وليس لأحد فيه حق إلا بحكم الضرورة ، والله أعلم . وهذا البحث مكانه إحياء الموات - ويمكن أن تأتي هناك على تفصيلات أكثر إن شاء الله تعالى .

منهى عنه ، فلا بد من معرفتهما له ، إما برؤية له أو لبعضه الدال عليه ، مقارنة للعقد ، أو متقدمة بزمان لا يتغير فيه المبيع تغيراً ظاهراً . ويلحق بذلك ما عرف بلمسه ، أو شمه ، أو ذوقه أو بوصف <sup>(١)</sup> يكفي في سلم ، فيقوم مقام الرؤية في بيع ما يجوز السلم <sup>(٢)</sup> فيه خاصة . ولا يصح بيع الأنموذج بأن يريه صاعاً مثلاً ، ويبيعه الصبرة على أنها من

(١) قال في الإقناع وشرحه :

البيع بالصفة نوعان :

أحدها : بيع عين معينة ، سواء كانت العين المعينة غائبة مثل أن يقول : بعثك عبدى التركى ، ويذكر صفاته التى تضبطه ، أو كانت العين المبيعة بالصفة حاضرة مستورة بالجلس ، كجارية منتقية ، وأمتعة في ظروفها .

فهذا النوع ينفسخ العقد عليه برده على البائع ، بنحو عيب ، أو نقص صفة ، وليس للمشتري طلب بدله ، لوقوع العقد على عينه ، فإن شرط ذلك بأن قال : إن فاتك شيء من هذه الصفات أعطيتك ما هذه صفاته ، لم يصح العقد ، وينفسخ العقد عليه بتلفه قبل قبضه ، لزوال محل العقد . وهذا النوع يجوز التفرق فيه بين المتبايعين قبل قبض الثمن ، وقبل قبض المبيع كحاضر بالجلس .

الثاني : من نوعى البيع بالصفة : بيع موصوف غير معين ، ويصفه بصفة تكفى في السلم بنحو عيب فيه لم يفسد العقد برده ، لأن العقد لم يقع على عينه بخلاف النوع الأول . السلم ، وليس سلباً ، لحلوله ، فمتى سلم إليه عبداً على ما وصف له ، فابده المشتري بنحو عيب فيه لم يفسد العقد برده ، لأن العقد لم يقع على عينه بخلاف النوع الأول . ويشترط في هذا النوع قبض المبيع أو قبض ثمنه في مجلس العقد ، لأنه في معنى السلم . اهـ .

قال الشيخ عبد الرحمن السعدى : الذى يمنع بيع الموصوف في الذمة ، ويحتج بحديث : « ولا تبع مالىس عندك » احتجاجه فيه نظر ، فالحديث يدل على منع بيع العين التى في ملك غيره .

وأما الموصوف في الذمة ، فلا أرى دخوله في هذا الحديث .

\*\*\*

(٢) قال في الإقناع : ولا يصح استصناع سلعة بأن يبيعه سلعة ، ويصنعها له . قال الشيخ عبد الرحمن السعدى : وقيل يصح ، وهو أولى ، لعدم الجهالة ، فشرط =

جنسه <sup>(١)</sup> . ويصح بيع الأعمى وشرأؤه بالوصف ، واللمس ، والشم ، والذوق ، فيما يعرف به كما يصح توكيله في بيع وشرأء مطلقاً .

= الصحة موجود ، والمنازع مفقود ، ومن يدعى التحريم ، عليه إقامة الدليل وأنى له ذلك .  
قال الدكتور السهوري : المستصنع ( بالكسر ) هو المشتري ، والمستصنع ( بالفتح ) هو المبيع ، والبائع هو الصانع .

الاستصناع ضرب من ضروب بيع المعدوم ، فهو كالسلم إلا أن السلم في الذمة ، وأما الاستصناع فهو عين لا دين .

ويشترط في جواز الاستصناع بيان جنس المستصنع ، ونوعه ، وقدره ، وصفته لأنه مبيع فلا بد أن يكون معلوماً .

والناس قد تعاملوا في هذا العقد في جميع الأعصار ، من غير تكثير ، فكان إجماعاً منهم على الجواز .

ويمر الاستصناع بمرحلتين :

**الأولى :** العقد فيها جائز غير لازم ، فيجوز فسخ العقد لكل واحد من الطرفين ، وهذه الفترة تبدأ من إبرام العقد ، وتنتهى برؤية المستصنع للشيء المصنوع .

**الثانية :** الفترة التي تلى هذه الرؤية ، ففي هذه الفترة يكون الخيار للمستصنع لا للصانع ، ذلك أن الشيء المصنوع وإن كان معدوماً حقيقة ، لكنه جعل موجوداً شرعاً ، حتى جاز العقد ، أما الصانع فقد باع شيئاً لم يره فلا خيار له .  
أما الإمام أبو يوسف فيقول : بلزوم الاستصناع لكل من العاقلين منذ البداية ، وهذا هو الراجح .

قال في المجلة العدلية : ( إذا انعقد الاستصناع ، فليس لأحد الطرفين الرجوع عنه ) .

\*\*\*

(١) التموذج بفتح النون والذال المعجمة ، وهو تعريب ( غوذة ) بالفارسية جمعه نماذج و نموذجات .

قال في القاموس : والتموذج لحن مع أنه تعبير كثير من الفقهاء .

قال الصاغاني : التموذج مثال الشيء ، يعمل عليه أو يستدل به على عيته وقد اختلف الفقهاء في جواز التموذج ، وذلك بأن يُطْلَع المشتري على بعض المبيع ثم يتبايعان على أن المبيع كله من نوع التموذج .



وإذا عرفت أنه لا بد من معرفة المبيع ، فلا يباع حَمْلٌ في بطن ، ولا لبن في ضرع ، ولا مسك في فأرته وهي : الوعاء الذى يكون فيه ؛ ولا نوى في تمر ، ولا نحو شاة من غنمه للجهالة في ذلك كله ، ولا يصح استثنائه إلا معينا : « كبتك هذه الإبل إلا الناقة الفلانية ، أو إلا هذه » ، فيصح . ويصح بيع حيوان مأكول دون رأسه ، وجلده ، وأطرافه ، فيصح استثنائها نصا ؛ ولا يصح استثناء شحم الحيوان أو حملة لأنهما مجهولان ؛ ويصح بيع باقلاء ، وحمص ، وجوز ، ولوز في قشرها ، ويصح حب مشند في سنبله ، لدعاء الحاجة إلى بيعه كذلك (١) .

= فذهب الحنابلة إلى بطلان البيع ، ذلك أن المشتري لم ير المبيع وقت العقد .

وذهب الشافعية إلى جوازه إن كان النموذج داخلاً في المبيع ، لأنه في هذه الحالة يكون كما لو رأى البعض متصلا .

وذهب المالكية إلى جوازه إن كان المبيع مثليا ، وهو المكيل والموزون ، وأما المتقوم فلا يجوز على الراجح عندهم .

وذهب الحنفية إلى جوازه مطلقا ، لجريان العادة بالاكْتفاء برؤية بعض الجنس الواحد ، ولوقوع العلم به ، فإن كان الباقي أردأ ، فللمشتري الخيار .

والقول بجواز بيع النموذج رواية عن الإمام أحمد .

قال في الإنصاف : وقيل ضبط النموذج ، كذكر الصفات .

قلت : وهو الصواب .

وقال الشيخ عبد الرحمن السعدى : الصحيح القول بصحة بيع النموذج ، لعدم الفرق بينه وبين رؤية ظاهر الصبرة المتساوية الأجزاء ونحوها .

فإنه متى حصل العلم بالمبيع ، بأى طريق جاز ، ومتى انتفى العلم ، لم يجوز .

\*\*\*

(١) الفرر :

الفرر - بفتحيتين مصدر غرَّ يَغُرُّ بالكسر وهو لغة : الخطر .

واصطلاحا : ما كان مستورا عاقبة .

= وستر العاقبة : راجع إما لعدمه ، كبيع حَبْلِ الحبلية .

= وإما للجهل في القدرة على تسليمه ، كبيع الجمل الشارد ، والطير في الهواء .  
 وإما للجهل عينه أو جهل قدره أو جهل جنسه أو جهل صفاته أو للجهل المطلق ، فوجوه  
 الغرر كثيرة .

والغرر : محرم بالكتاب والسنة وإجماع العلماء في الجملة .  
 قال تعالى : ﴿ إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْصَابُ وَالْأَزْلَامُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ ﴾ [ المائدة : ٩٠ ] .  
 وجاء في صحيح مسلم من حديث أنس بن مالك رضي الله عنه أن النبي ﷺ « نهى عن بيع  
 الغرر » ، وأجمع العلماء على تحريمه ، وإن اختلفوا في بعض صوره وجزئياته .  
 قال الإمام النووي : النهى عن بيع الغرر أصل عظيم من أصول كتاب البيوع ، ويدخل فيه  
 مسائل كثيرة غير منحصرة .

وقال شيخ الإسلام : وأما الغرر فالأصل أن الله حرم في كتابه أكل أموال الناس بالباطل ،  
 وهذا يعم كل ما يؤكل بالباطل ، ومنه الغرر .  
 وقال الشيخ عبد الرحمن السعدى : ثبت بالكتاب والسنة وإجماع المسلمين تحريم الميسر وهو  
 نوعان :

الأول : المغالبات والرهان ، فهذا كله حرام لم يبيع منه الشارع إلا ما كان معينا على طاعته ،  
 والجهاد في سبيله ، بأخذ العوض على مسابقة الخيل والركاب والسهام .

الثاني : الميسر في المعاملات ، وقد نهى ﷺ عن بيع الغرر وهذا شامل للبيع . بأنواعه  
 والإجازات ، فالشيء الذي يشك في حصوله ، أو تجهل حاله أو صفاته المقصودة داخل  
 في الغرر ، لأن أحد العاقلين إما أن يغم أو يفرم ، فهذا خطر كالرهان .

\*\*\*

بعض صور الغرر :

**المجهول**

الغرر في صيغة العقد ويشمل :

١ - بيع الحصاة : كأن يقول بعثك هذا بكذا ، على أنى متى رميت هذه الحصاة وجب  
 = البيع .

- = ٢ - بيع المنابذة ؛ كأن يقول البائع للمشتري : إذا نبذت هذا الثوب ، فقد بعته بكذا .
- ٣ - بيع الملامسة : كأن يقول : بعتك هذا الثوب على أنك متى لمستته ، فهو عليك بكذا .
- وهذه نماذج من المبيعات المجهولة صيغتها ، نص عليها لوجودها في بيوعات الجاهلية وقد يفسرها العلماء بتفاسير أخر ، ولكن الجهل بها بهذه الأمثلة من حيث الصيغ .

الغرر في محل العقد وذلك مثل :

- ١ - أن يكون المبيع مجهول الذات كبيع الحمل .
- ٢ - أو يكون مجهول الصفة ، كبعتك داراً أو جملاً مطلقاً .
- ٣ - أو يكون مجهول المقدار ، كبعتك قطعاً من الغنم أو كومة من بر أو شعير .
- ٤ - أو يكون غير مقدور على تسليمه ، كبيع الجمل الشارد والطير في الهواء .
- وأمثال ذلك ، مما هو مجهول العاقبة .

وما يقال في المبيع من هذه الصور وغيرها ، يقال في الثمن ، فكل من العوضين حكمهما واحد .

والحكمة في النهي عن الغرر واضحة ، ذلك أنه في عمومته مجهول العاقبة للطرفين ، فيفضي إلى الخصومات والعداوات ، وما إلى ذلك ، من أكل أموال الناس بالباطل ، فإن متعاطيه ، إما أن يغتم ، وإما أن يغرم ، فهو مخاطر في معاملاته ، والمعاملات الشرعية مبناه العدل بين الطرفين ، فلا تغايب ولا مخاطر قد تؤدي بأحد المتعاقدين إلى الغرم بغير حق ، أو يغتم أحدهما بلا حق ، وإنما على حساب غبن صاحبه وسلبه حقه بلا معاوضة شرعية .

لذا جاءت الشريعة الإسلامية بالنهي عنه ، والنهي عند جمهور الأصوليين يقتضي التحريم والفساد ، والغرر الذي قد ورد النهي عنه في البيع ، هو العقد الذي ورد تأثير الغرر فيه ، إلا أن العلماء قاسوا سائر العقود عليه ، وهو في عقود المعاوضات المالية كالبيع والإجارة والجمالة وغيرها أشد منه في عقود المعاوضات التي ليست مالية ، وذلك كالنكاح والخلع ونحوهما ، وأخف ما يكون الغرر والتساهل في عقوده ما كان منها في عقود التبرعات من الهبة والعطية والوصية والوقف .

والعلماء لم يختلفوا في تحريم الغرر ، لأن ورود النهي عنه منصوب عليه ، وإنما خلافهم في تطبيق - قاعدة الغرر - على جزئياته وصوره ، فبعضهم يرى أن هذه الصور من العقد مجهولة جهالة كبيرة ، فهي من الغرر الكبير الذي يؤثر في العقد فيبطله ، وبعضهم يرى أنه من الغرر اليسير الذي لا يؤثر ، فالعقد معه صحيح ، وهذا هو سبب اختلاف الفقهاء في مسائل الغرر =

= وقد وضع بعض العلماء ضابطاً للغرر الكبير الذى يبطل العقد ، بأنه ماغلب على العقد ، حتى أصبح العقد يوصف به ، وما عداه فهو يسير ، وهذا الضابط وإن لم يكن محرراً بحد واضح إلا أنه يقلل إلى حد كبير من الاختلاف فى الغرر المؤثر ، وغير المؤثر .

والحق أن وضع ضابط محدد للغرر الكثير واليسير فى وقت واحد ، قد لا يتحقق ، وذلك لاختلاف الأحوال ، والأزمان ، وأنظار الناس ، فمسألة الغرر مسألة غير منضبطة بحد ، فهى متطورة حسب الأحوال والظروف .

قال السنهورى فى مصادر الحق : إن الفقه الإسلامى جعل للغرر معايير مرنة أمكن معها تغاير الحلول عند تفاوت الظروف ، واختلاف الملابسات ، فالفقه الإسلامى بهذا يساير الحضارة المتطورة فى كل عصر .

وهناك عقود بيع وإجارة وغيرهما ، خطرهما يسير ، وغررها قليل ، والحاجة داعية إلى بيعها وشرائها بجهالتها ، وأمثلة ذلك فى البيع كبيع ما الغرض منه مستتر فى الأرض ، كالبلبل والثوم والفجل والجزر ونحوها .

فهذا النوع من المبيعات اختلف الفقهاء فى جواز بيعها :

فذهب الأئمة الثلاثة أبو حنيفة والشافعى وأحمد وأتباعهم إلى المنع من بيعها ، لأن المقصود منها مستتر ، فهى مجهولة ، فتكون من بيع الغرر المنهى عنه .

وذهب الإمام مالك وأتباعه إلى جواز بيعها ، واختار هذا القول شيخ الإسلام ابن تيمية وابن القيم ، وشيخنا عبد الرحمن السعدى وغيرهم .

قال شيخ الإسلام : أصبح قولى العلماء فى ذلك جواز هذه البيوعات .

وهذا القول هو الذى دلّت عليه أصول مالك ، وأصول أحمد ، وبعض أصول غيرهما وعليه غالب معاملات السلف ، ولا يستقيم أمر الناس فى معاشهم إلا به ، وكل من شدد فى تحريم مايعتقده غرراً ، لابد أن يضطر إلى إجازة ما حرمه .

فإما أن يخرج من مذهبه الذى يقلده فى هذه المسألة ، وإما أن يحتال عليه .

وذهب ابن القيم إلى ماقرره وصححه شيخه فقال بالجواز .

وقال : إنه قول أهل المدينة ، وهو أحد الوجهين فى مذهب الإمام أحمد ، وهو الصواب المقطوع به ، فإن فى المنع من بيع ذلك حتى يقلع ، أعظم الغرر ، والحرج والمشقة ، على مافيه من الفساد الذى لا تأتى به الشريعة ، والمرجع فى ذلك إلى أهل الخبرة الذين يستدلون برؤية =

= ورق هذه المبيعات على ما استتر منها في الأرض .

قال الشيخ تقي الدين : إن الناس محتاجون إلى هذه البيوع ، والشارع لا يحرم ما احتاج الناس إليه من البيع لأجل نوع من الغرر ، بل يبيح ذلك .

### والخلاصة :

أن ما ذهب إليه الإمام مالك وأهل المدينة في هذه المسألة ، وهو أحد الوجهين في مذهب الإمام أحمد ، الذي تدل عليه أصول مذهبه ، وقد اختاره طائفة من أصحابه منهم شيخ الإسلام وابن القيم وغيرهما ، فإنه هو القول الراجح إن شاء الله تعالى .

ومثل بيع ماهو مستتر في الأرض ؛ بيع الباقلاء ، والجوز واللوز والفستق في قشوره والبرّ في سنبله والمسك في فأرته والصوف على الظهر ، ونحو ذلك .

فهذه المسائل وأمثالها اختلف الفقهاء في بيعها .

فبعضهم يستفحش أمرها ، ويرى أن فيها غرراً ، وجهالة لا يجوز معها بيعها وبعضهم يرى أن غررها يسير مقتفر مثله في كثير من المبيعات ، وأن الحاجة داعية إلى بيعها على حالتها ، وأن أصحاب الخبرة فيها يعرفون حقيقتها ، ولو كانت مستترة فيجوز بيعها .

والراجح في هذه المبيعات وأمثالها أن مآجع ثلاثة أوصاف جاز بيعه بحاله :

١ - أن يكون غرره يسيراً .

٢ - أن يكون أهل الخبرة والمعرفة يعرفون حقيقته وهو مستتر بما يرون من ظاهره .

٣ - أن يشق إبرازه ، وربما فسد .

فهذا غرره يسير ، وتدعو الحاجة إلى بيعه ، وهو لا بد موجود في مسائل لا يمكن الإحاطة بها ، كأساسات النبات ، فالراجح جواز بيعه .

وهو مذهب السلف وجمهور الفقهاء .

والشريعة السمحة الميسرة لا تأباه والله أعلم .

\*\*\*

اليانصيب : lottery

لعبة اليانصيب هي لعبة يسهم فيها عدد من الناس ، بأن يدفع كل منهم مبلغاً صغيراً ابتغاء كسب النصيب ، وهو عبارة عن مبلغ كبير ، ويكون لكل مساهم رقم ، ثم توضع أرقام =

= المساهمين في مكان ، ويسحب منها عن طريق الحظ رقم ، أو أرقام ، فمن خرج رقمه ، كان هو الفائز بالنصيب .

وهذه لعبة تعتمد في تحصيل المال على الاحتمالات والمخاطرة ، ولا شك أن هذا من أول ما يدخل في باب الميسر ، الذي نهى الله تعالى عنه بقوله : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْصَابُ وَالْأَزْلَامُ رِجْسٌ مِنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ ﴾ [ المائدة : ٩٠ ] .

وإنه من أعظم أسباب العداوات . والمشاحنات ، كما قال تعالى : ﴿ إِنَّمَا يُرِيدُ الشَّيْطَانُ أَنْ يُوقِعَ بَيْنَكُمُ الْعَدَاوَةَ وَالْبَغْضَاءَ فِي الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ وَيَصُدَّكُمْ عَنْ ذِكْرِ اللَّهِ وَعَنِ الصَّلَاةِ فَهَلْ أَنتُمْ مُنْتَهُونَ ﴾ [ المائدة : ٩١ ] .

قال الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ :

سمعنا أنه ظهر نوع من القمار ، وهو اللعبة ( اليانصيبية ) ، وقد ساءنا جدًا إقبال الناس عليها ، فعلى المسلمين الحذر من هذا وأمثاله ، فلا يخفى ما لهذه المكاسب الآثمة الباطلة من العواقب السيئة ، والنتائج الوخيمة ، فقد ذكر الله تعالى ذلك من عمل الشيطان ، ليقع بينكم العداوة والبغضاء ، والصد عن ذكر الله وعن الصلاة .

\*\*\*

### الميسر ( القمار )

رهان بالنقود والأشياء الثمينة ، تكون على لعب الحظ والمهارة ، وهو أنواع كثيرة ، وله آلاته وطرقة المعروفة عند أصحابه .

والداخل في لعبه إما أن يغبن غيره ويفلس نظيره ، وإما أن يصيبه الفلاس هو ، ومع هذه المخاطر ، فإنه فتنة من ابتلى به ، فإنه لا يكف عنه .

وهو من أكبر الملهيات الصادة عن ذكر الله تعالى ، وعما ينفع في أمر الدين والدنيا ، ولذا قرنه الله تعالى بعبادة الأصنام ، فقال تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْصَابُ وَالْأَزْلَامُ رِجْسٌ مِنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ ﴾ [ المائدة : ٩٠ ] .

ولما ظهر فيه من الأضرار الكبيرة ، فقد منعت الولايات المتحدة الأمريكية وانجلترا ، ويقدم المقامرون الذين يديرون بيوت القمار إلى المحاكمة .

وهو يحدث العداوة الشديدة والخصومات الكبيرة ، وقد يحدث من جراء المغالبات القتل والاعتقالات ، والقصد أن الميسر والقمار من أكبر أبواب الغرر ، وأعظمها وأشدّها خطرا . =

= ولذا حتى القوانين جعلت القمار عقداً باطلاً يسترد المقامر المغلوب كل مادفعه ، ولو كان هناك اتفاق يقضى بغير ذلك .

وذلك لمخالفته النظام العام والآداب ، فالمقامر لا يعتمد فيما يكسبه على السعى والعمل ، وكل اعتماده على الحظ والمصادفة .

والمجتمع الذى ينصرف أفراداه إلى المقامرة لا يلبث أن تضمحل ثروته ، لأن المقامر لا ينتج شيئا ، وإنما تنتقل الثروة من مقامر إلى مقامر آخر ، فلا يستثمر ، ولا ينتج ، ولا يستفيد من تقليبه أحد ، فقد أُخرج عن مقتضى ما أعده الله له من المنافع .

\*\*\*

### التأمين التجارى :

هو عقد يلتزم المؤمن بمقتضاه أن يدفع إلى المؤمن له مبلغاً من المال فى حالة وقوع حادث ، على عين مبينة فى العقد ، مؤمناً عليها ، وذلك نظير قسط دفعه المؤمن له للمؤمن .

فالتأمين عقد من عقود المعاوضات المالية بين عاقلين :

أحدهما : يسمى المؤمن وسو ( شركة التأمين ) .

الثانى : يسمى المؤمن له ، وهو الشخص الذى عقد مع الشركة عقد التأمين .

عناصر عقد التأمين ثلاثة :

١ - قسط التأمين : وهو ما يلتزم بتسليمه المؤمن له للمؤمن أقساطا معلومة فى أوقات معلومة .

٢ - عوض التأمين : وهو المبلغ الذى يدفعه المؤمن عند وقوع خسارة بدنية أو مالية مقابل ما دفعه المؤمن له من أقساط التأمين .

٣ - التلف والخسارة المحتملة الوقوع فى العين المؤمن عليها .

هذا التأمين التجارى ذى القسط الثابت هو التأمين السائد الذى تنصرف إليه كلمة التأمين عند إطلاقها .

ويكون التأمين على ما يلى :

١ - الأشخاص إذا وقع للمؤمن له خطر على حياته أو تلف عضو من أعضائه أو منفعة من منافع جسمه أو نحو ذلك .

=

٢ - أخطار الممتلكات : وهو ما يصيب ممتلكات الإنسان من ضرر يؤدي إلى تلف الممتلكات ، أو تلف بعضها من حريق أو زلازل أو فيضانات أو غير ذلك .

هذا النوع من التأمين التجارى ذى القسط الثابت ، حرمة جميع المجامع الفقهية ، وغالب فقهاء العصر . ولم يبحه إلا أفراد قليلون جداً . ويطول البحث لو نقلت القرارات الصادرة عن تلك المجامع ، ولكنى أشير إلى بعض أدلتهم وتعليهم فى تحريره فمناها :

١ - قال تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْصَابُ وَالْأَزْلَامُ رَجَسٌ مِنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ ﴾ والتأمين من أنواع الميسر .

٢ - جاء فى صحيح مسلم من حديث أبى هريرة « أن النبى ﷺ نهى عن بيع الغرر » ، والتأمين من أنواع الغرر .

٣ - إن عقد التأمين التجارى ذى القسط الثابت ، فيه غرر كبير ، مفسد للعقد فهو حرام شرعاً .

٤ - عقد التأمين التجارى من عقود المعاوضات المالية الاحتمالية المشتملة على الغرر الفاحش .

٥ - عقد التأمين ضرب من ضروب المقامرة ، فيحصل به الغرم بلا جناية ، كما يحصل به الغنم بلا مقابل .

٦ - عقد التأمين التجارى يشتمل على ربا الفضل ، وربما النسيئة ، فإن الشركة إذا دفعت للمؤمن له أو لورثته أكثر مما دفع من النقود ، فهو ربا فضل ، وإذا دفعت الشركة للمؤمن له مثل ما دفعه لها يكون ربا نسيئة فقط .

٧ - عقد التأمين من الرهان المحرم ، لأن كلا منهما فيه جهالة وغرر . ومقامرة ، ولم يبح الشرع الرهان إلا لما فيه نصرة الإسلام فى المسائل الثلاث المعروفة .

٨ - عقد التأمين التجارى فيه أخذ مال الغير بلا مقابل ، فهو من أكل أموال الناس بالباطل الذى جاءت به الآية الكريمة .

٩ - عقد التأمين فيه إلزام الإنسان بما لا يلزمه شرعاً ، من تحمله جناية غيره بلا مباشرة ولا سبب ، وإنما كان بمجرد العقد .

١٠ - عقد ضمان على شئ مجهول ، وضمن شئ لم يجب ولا يؤول إلى الوجوب ، فهذه بعض الأدلة والتعليلات التى ذكرها العلماء وبهذا فلا يبقى مجال لتحليله والله أعلم .



الشرط السابع : كون ثمن معلوما للمتعاقدين حال عقد ، ولو برؤية متقدمة ، أو وصف ، فإن باعه برقمه <sup>(١)</sup> وهو : ثمنه المكتوب عليه ولم يعلمه لم يصح ، أو باعه

### التأمين التعاوني :

هناك تأمين تعاوني مباح ، يكون بديلاً من التأمين التجاري المحرم ، وهو أن يجتمع عدة أشخاص معرضين لأخطار متشابهة ، ويدفع كل واحد منهم اشتراكاً معيناً ، وتخصص هذه الاشتراكات لأداء التعويض لمن يصيبه ضرر ، وإذا زادت الاشتراكات على ما صرف ، كان للأعضاء حق استردادها كل بحسب مادفع ، وإن لم تكف طوالب الأعضاء باشتراك إضافي لتغطية العجز . وأعضاء شركة التأمين التعاوني ، لا يسعون إلى تحقيق ربح ، ولكنهم يسعون إلى تخفيف الخسائر التي تلحق بعض الأعضاء ، فهم يتعاقدون ليتعاونوا على تحمل مصيبة قد تحمل ببعضهم . وتدار الشركة بواسطة أعضائها .

وهذا النوع من التأمين أجازته جميع الذين حرموا ( التأمين التجاري ) وهذه فقرات من تقريرهم جوازه .

١ - التأمين التعاوني من عقود التبرع التي يقصد بها التعاون والمساهمة في تحمل الضرر ، عند نزول الكوارث ، فلا يقصدون تجارة ولا ربحاً .

٢ - استثمار أموال صندوق التأمين التعاوني يقصد به تحقيق الغرض الذي أنشئ من أجله هذا التعاون .

٣ - التأمين التعاوني وإن كان فيه بعض الضرر إلا أن هذا يفتقر ، لأنه داخل في عقود التبرعات فأصحابه لا يسعون إلى الربح ، وإنما مقصدهم التعاون على تحمل نوائب الدهر ، وبهذا فهو يخالف ( التأمين التجاري ) في منهجه ومقصده .

لذا فإن فقهاء العصر في مجامع الفقه الإسلامي وأفراد علماء المسلمين أجمعوا على جوازه وأذنوا بتشكيل ( شركة تأمين تعاونية ) تكون بديلاً عن ( التأمين التجاري المحرم ) ، وإن تعدد فروعها ، ولا مانع أن تقوم أعمالها وأجهزتها من مال الشركة إذا لم يوجد متبرعون بالعمل ، والله الموفق .

\*\*\*

(١) هذه المسائل التي ذكرها المؤلف بقوله : ( فإن باعه برقمه .. إلخ ) .

قال في الإنصاف فيها : هذا المذهب وعليه الأصحاب .

بما ينقطع به السعر وهو : ما يقف عليه لم يصح ، للجهالة ؛ ومثله لو باعه بما يبيع به الناس ، أو باعه بألف درهم ، أو ألف مثقال ذهباً وفضة لم يصح ، لأن قدر كل منهما مجهول ؛ ويصح بيع الثوب ونحوه : كالخيط ، كل ذراع من الثوب ونحوه بدرهم ، وإن لم يعلم عدد ذلك ، لأن المبيع معلوم بالمشاهدة ، والتمن يعرف بجهة لا تتعلق بالمتعاقدين ، وهو ذراع الثوب ونحوه . وكذا يصح بيع الصبرة والقطيع : كل قفيز ، أو كل شاة بدرهم ؛ ولا يصح أن يبيع من الثوب ونحوه كل ذراع أو كل قفيز ، أو كل شاة بدرهم لأن من للتبعض ، وكل للعدد ، فيكون مجهولاً .

= والعلة عند هؤلاء المانعين الجهالة والغرر فيها ، فيشملها النهى عن بيع الغرر .  
والرواية الأخرى عن الإمام أحمد صحة البيع في الصور المذكورة وأمثالها ، وقد اختارها شيخ الإسلام وقال : إن الإمام أحمد أجاز ذلك كله .

وقال ابن القيم : الصواب المقطوع به صحة ذلك ، وهو عمل الناس في كل عصر ويمصر ، وليس في كتاب الله ، ولا سنة رسوله ﷺ ، ولا إجماع الأمة ولا قول صاحب ، ولا قياس صحيح مايحرمه ، والمانعون منه يفعلونه ، ولا يجدون بداً منه ، ولا تقوم مصالح الناس إلا به .

وقال الشيخ عبد الرحمن السعدى : هذه المسائل وما أشبهها مما يقال فيه : إنه مجهول أو غير مجهول ، ينظر إلى حقيقتها ، فإن تحقق فيها الغرر منعت ، وإلا فالأصل الجواز .

ويرجع عند الإشكال إلى أهل الخبرة والمعرفة به .

قلت : وما قاله شيخنا عبد الرحمن السعدى رحمه الله يشمل المبيع والتمن ، فما تحققت جهالته وغرره فيهما أو في أحدهما منع ، وما انتفت جهالته وصار معلوماً للطرفين جاز .

وما أشكل أمره رجع فيه إلى أهل الخبرة فيه .

وكما قال الإمام ابن القيم رحمه الله . من أن بعض المبيعات تكون معلومة عند أناس ، ومجهولة عند آخرين ، والحكم يدور مع علته وجوداً وعدمًا ، والله أعلم .

\*\*\*

#### فائدة

قال في الإقناع : والمقبوض بعقد فاسد لا يملك به ، ولا ينفذ تصرفه فيه ، ويضمنه ، ويلزمه رد الثمن المتصل والمنفصل ، وأجرة مدة بقاءه في يده وإن نقص ضمن نقصه ، وإن تلف فعليه ضمانه بقيمته .

\*\*\*

## فصل في تفريق الصفقة

هى أن يجمع بين ما يصح بيعه وما لا يصح ، صفقة واحدة بثمن واحد .  
وله ثلاث صور ~~أحدها~~ : أن يبيع معلوماً ومجهولاً ، يتعذر علم قيمته ،  
فلا مطعم في معرفته . كقوله : « بعتك هذه الفرس ، وما في بطن هذه الفرس الأخرى  
بكذا » فلا يصح البيع فيهما ، لأن المجهول لا يصح بيعه لجهالته .

وأما المعلوم فهو مجهول الثمن ؛ ولا سبيل إلى معرفته ، فإن لم يتعذر علم مجهول  
الثمن بل أمكن : كبعتك هذه الفرس وثوباً غير معين ، صح البيع في المعلوم بقسطه  
من الثمن بعد تقويمه ، وتقويم المجهول الذى لا يتعذر علمه . وإن بين ثمن كل منهما  
صح في المعلوم بثمنه .

الثانية : لو باع مشاعاً بينه وبين غيره بغير إذن شريكه ، كفرس مشتركة بينهما ،  
أو قفيزين متساويين له ولشريكه ، صح البيع في نصيبه بقسطه .

وللمشتري الخيار بين الرد والإمسك ، إذا لم يكن عالماً أن المبيع مشترك بينه  
وبين غيره ، لأن الشركة عيب .

فإن كان عالماً فلا خيار له ، لإقدامه على الشراء مع العلم بالشركة . وللمشتري  
أيضاً الأرش إن أمسك فيما ينقصه التفريق .

الثالثة : لو باع نحو فرسه وفرس غيره بغير إذنه صفقة واحدة ، أو باع عبداً  
وحراً ، وخلاً وخمراً ، صح البيع بقسطه من الثمن في عبده وفي الخل ، دون عبد  
غيره ، ودون الحر والخمر ، ويوزع الثمن على قدر قيمة المبيعين ، ليعلم ما يخص كلا  
منهما ، فيؤخذ ما يصح التصرف فيه بقسطه ، لأنه الذى يقابله ، وسواء أكان عالماً  
بالخمر ونحوه أو جاهلاً . ويقدر الخمر خلا ، والحر عبداً . قال في الإقناع وشرحه :  
ومثل البيع الإجارة في باق الصور .

وللمشتري الخيار بين الفسخ والإمسك ، إن جهل الحال وقت العقد ، وإن علم  
الحال فلا خيار له ، لدخوله على بصيرة ، ولا خيار للبائع علم الحال أو لم يعلم ،  
لأنه رضى بزوال ملكه عما يجوز بيعه .

قال الموفق ، والشارح ، وغيرهما : « الحكم في الرهن ، والهبة ، والإجارة ،

وسائر العقود إذا جمعت ما يجوز وما لا يجوز ، كالحكم في البيع .

وطريق معرفة القسط في هذه الصورة ونحوها : أن تقوم كل عين على حدثها ، ثم تجمع القيمتين ، وتنسب من المجموع قيمة كل عين ، ثم يقسم الثمن على تلك النسبة ، فقيماً إذا باع عبده وعبده غيره بمائة ، وكانت قيمة عبده ثلاثين ، وقيمة عبده غيره عشرين ، فمجموع القيمتين خمسون ، وتكون قيمة عبده ثلاثة أخماسها ، فله من المائة ثلاثة أخماسها ستون . وعلى هذا فقس .

\* \* \*

### فصل في موانع صحة البيع

لا يصح البيع ولا الشراء - ولو قل المبيع - ممن تلزمه الجمعة ولو لزمته بغيره ، بعد الشروع في أذان الجمعة الثاني الذي عند المنبر ، وكذا قبله لمن منزله بعيد بحيث أنه يدركها ، إلا الحاجة كمضطر إلى طعام أو شراب يباع ، وعريان وجد سترة ، وكفن ، ومؤنة تجهيز ، لميت خيف فسادته بتأخر ، ونحو ذلك فيصح ، وكذا لو تضايقت وقت مكتوبة ، ويصح النكاح وسائر العقود : من إجارة ، وصلاح ، وقرض ، ورهن ، وغيرها بعد نداء الجمعة الثاني ، لأن النهي إنما هو عن البيع ، وغيره لا يساويه في التشاغل المؤدى إلى فواتها . ولا يصح بيع زبيب وعصير<sup>(١)</sup> ونحوه لمتخذه خمراً . ولو ذمياً ، ولا بيع سلاح في فتنة ، أو لأهل حرب ، أو قطاع طريق .

### فصل في موانع صحة البيع

(١) قال الشيخ : ولا يصح بيع عصير ونحوه ، ممن يتخذه خمراً إذا علم ذلك أو غلب على ظنه ولو علمه أو ظنه بالقرائن .

قال تعالى : ﴿ وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ ﴾

وقال ابن القيم : قد تظاهرت أدلة الشرع على أن القصد في العقود معتبرة ، وأنها تؤثر في صحة العقد وفساده ، وفي حله وحرمة ، فتعطي الوسائل أحكام المقاصد في غالب الأحكام .

= والتحرير منوط بالعلم ولو بالقرائن ، لا بالظن على الصحيح .

وإن جمع بين بيع وغيره بعقد صفقة واحدة <sup>(١)</sup> ، كما لو باعه عبده ، وأجره عبده الآخر بعوض واحد ، صح البيع وما جمع إليه ، إلا الكتابة إذا جمعها مع البيع ، بأن كاتب عبده ، وباعه داره بمائة ، كل شهر عشرة - مثلاً - فيبطل البيع ، لأنه باع ما له لما له ؛ وتصح الكتابة بقسطها لعدم المانع .

ويحرم بيع على بيع مسلم ، كقوله لمشتري شيئاً بعشرة : أعطيك مثله بتسعة ، ويحرم شراء على شرائه ، كقوله لبائع شيئاً بتسعة : عندى فيه عشرة ، فيحرمان لما فيهما من الإضرار ، ولا يصحان حيث وقعا في زمن خيار مجلس أو خيار <sup>(٢)</sup> شرط .

= ولكن اختار الشيخ : أنه لا يصح لو ظنا ، وقال هو ظاهر نص أحمد ، وصوبه في الإنصاف .

\*\*\*

(١) وقد اختلف العلماء في تفسير بيعتين في بيعة ، المذكورة في الحديث ففسرها الإمام مالك بأن يقول : بعثك هذه السلعة بعشرة نقداً ، وبخمس عشرة إلى سنة ، فيقول المشتري قبِلْتُ من غير أن يعين الثمنين منها .

وعلة الفساد هو الغرر ، فانه لا يدري وقت تمام العقد ، هل الثمن عشرة أو خمسة عشر ؟ وفسرها الأئمة الثلاثة بأن يبيع الرجل سلعة لآخر على أن يبيعه الآخر سلعة أخرى .

وعلة الفساد جهالة الثمن ، فالثمن في كل من البيعتين مجهول ، لأنه لو أفرد المبيعين لم يتفقا في كل واحد منهما على الثمن الذى اتفقا عليه في المبيعين في عقد واحد ، وفسرت بتفسير آخر .

أما ابن القيم فقد فسر البيعتين في بيعة في ( مسألة العينة ) ، وذلك بأن يبيعه السلعة بمائة مؤجلة ، ثم يشتريها منه بثمانين حالّة ، فإنه بهذا قد باع بيعتين في بيعة ، فإن أخذ بالثمن الزائد أخذ بالربا ، وإن أخذ بالناقص أخذ بأوكسهما ، وهذا أعظم الذرائع إلى الربا .

وكذا فسرهما بذلك شيخنا عبد الرحمن السعدى رحمه الله تعالى .

\*\*\*

(٢) واختار الشيخ وابن القيم وابن رجب وغيرهم : التحريم ، ولو فات زمن الخيار ، لأن ذلك يورث عداوة بين المسلمين .

وذكر الشيخ : أن كلام أحمد وقدماء أصحابه يدل عليه . لأنه يتسبب إلى ردها بأنواع الطرق المقتضية لضرره ، ومثل تحريم البيع على بيع أخيه سائر العقود وطلب الولايات ، ونحوها ، لأنه ذريعة إلى التباعد والتعاضد ، فيحرم أن يؤجر أو يستأجر على مسلم ، ولا يصح .

\*\*\*

ويحرم سؤم على سؤم المسلم بعد صريح الرضا من بائع ، ويصح الشراء ، فإن لم يصرح بالرضا لم يحرم .

ومن باع ربويا وهو : المكيل والموزون ، لم يجز أن يعتاض ببائع عن ثمن الربوى قبل قبض الثمن شيئا لا يباع بالربوى نسيئة ، كأن باع قفيزا من بر بدرهم ، ثم اشترى بالدراهم منه برا كيلا ، أو جزافا ، فيحرم ولا يصح الاعتياض ، حسما لمادة ربا النسيئة <sup>(١)</sup> . وإن اشترى بائع من مشتر طعاما بدراهم سلمها إليه ، ثم أخذها منه

(١) اختلف العلماء في مسألة ( التورق ) وهي أن يحتاج إنسان إلى نقد فيشتري ما يساوى ألفا بأكثر ، ليتوسع بثمنه ، فقد اختلف العلماء في جوازها على قولين : أحدهما : أنها ممنوعة ، لأن القصد منها شراء دراهم بدراهم ، وإنما السلعة واسطة غير مقصودة .

القول الثاني : جوازها لمسيس الحاجة إليها ، لأنه ليس كل واحد اشتدت حاجته إلى النقد يجد من يقرضه ، ولدخولها في عموم قوله تعالى : ﴿ وَأَحْلُ اللَّهُ الْبَيْعَ ﴾ ، ولما جاء في حديث خير من أمره ﷺ الساعى أن يبيع التمر الجمع ، بالدراهم ، ثم يشتري بالدراهم تمرأ جنيباً فهو في بيعه هذا التمر وشرائه التمر الآخر ، قصد استبدال تمر بتمر إلا أنه سلك إلى ذلك مخرجاً مباحاً . ولأن الأصل في الشرع حل جميع المعاملات ، إلا ما قام الدليل على منعه ، ولا نعلم حجة شرعية تمنع هذه المعاملة .

أما الذين يمنعون هذه المعاملة فيقولون : إن هذا ليس بيعا ولا شراء حقيقة ، وإنما هو من الحيل الظاهرة التي يلجأ إليها المرابون .

وقال الشيخ : اختلف العلماء في حكم العينة - فذهب الأئمة الثلاثة وأتباعهم إلى تحريمها ، لحديث عبد الله بن عمر ، وأجازها الإمام الشافعي لحديث خير في الصحيحين ، ولكن أحاديث العينة تكون مخصصة لهذا العموم .

وأما عكس مسألة العينة : بأن يبيع عليه سلعة بنقد ، ثم يشتريها منه بأكثر منه نسيئة ، فذكر الحجاوى في مختصره جوازها ، وجزم في الإقناع والمنتهى أنها كالعينة ، قال في شرح المنتهى : وهو المذهب .

قال ابن القيم : هو كمسألة العينة سواء ، لأن هذا يتخذ وسيلة إلى الربا .

وفاء ، أو لم يسلمها إليه لكن تقاصا جاز ، وكذا يحرم ولا يصح شراؤه ما باعه بدون ثمنه الذى باعه به قبل قبض الثمن ، كما لو باعه عبدا بمائة نسيئة ، أو بثمان حال لم يقبض ، ثم اشترى العبد بئعه من مشتريه بثمانين - مثلا - نقدا حاضرا من جنس الثمن الأول ، وتسمى هذه المسألة مسألة العينة <sup>(١)</sup> ، لأن مشتري السلعة إلى أجل

(١) اختلف العلماء في صحة بيع السلعة الحاضرة بثمان مؤجل زائد عن ثمنها حاضرا ، ليكون الثمن الزائد مقابل الأجل .

فذهب الجمهور ومنهم الأئمة الأربعة وأتباعهم إلى جوازه .

قال ابن الهمام الحنفى فى فتح القدير : إطلاق النصوص يشتمل البيع بنقد والبيع بنسيئة ، وهو فى كلتا الحالتين بائع المبيع الذى أحله الله .

وقال ابن عرفة المالكي : إن بيع السلعة بقوله بعته بعشرة نقداً أو أكثر نسيئة ولم يعين أحد الأمرين ، ممنوع للجهل بالثمن حال البيع ، فإن وقع البيع على الخيار فلا منع .

وقال الشيرازى الشافعى : لا يجوز بيعتان فى بيعة ، بأن يقول بعتك هذا بألف نقداً أو بألفين نسيئة ، لأنه لم ينعقد على ثمن معلوم ، فإن وقع البيع على إحدى البيعتين جاز .

وقال المرداوى الحنبلى : ( وإن قال بعتك بعشرة نقداً أو عشرين نسيئة ، لم يصح ما لم يتفرقا على أحدهما ) .

فإن باع بأحد الثمنين المعلومين ، وتفرقا على تعيين أحدهما جاز ، ولو وقع البيع بالنسيئة الزائد ثمنها على النقد ، وذلك باتفاق الأئمة الأربعة .

استدلوا على ذلك بأدلة من الكتاب والسنة والقياس منها :

١ - قال تعالى : ﴿ وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ ﴾ وهو مطلق يشمل البيع نقداً ، والبيع بنسيئة بزائد .

٢ - وقال تعالى : ﴿ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ ﴾ ، وهو عام فإذا حصل الرضا من الطرفين على العقد بالنسيئة زائداً على ثمن الحاضر جاز ذلك .

٣ - روى أبو داود من حديث أنس بن مالك عن النبي ﷺ قال : « إنما البيع عن تراض » وهو بعمومه شامل للبيع إلى أجل زائداً عن ثمن الحاضر .

٤ - إن البيع بنسيئة بثمان زائد على ثمن الحاضر هو منتهى العدل والقياس ، فإن زيادة الثمن مقابل تعطيل الثمن عند المشتري ، وحرمانه من الاستفادة منه ، وعليه فلا يستوى بيع حاضر ثمنه ، ينتفع به البائع مثل بيع مؤجل ثمنه ومحروم من الانتفاع به .

يأخذ بدلها عينا أى نقدا حاضرا ، فيحرم ولا يصح العقد الثانى ؛ وكذا لا يصح العقد الأول حيث كان وسيلة إلى العقد الثانى ، لأن ذلك ذريعة الربا ؛ ويحرم ولا يصح أيضا عكس مسألة العينة وذلك : بأن يبيع العبد - مثلا - بمائة حاضرة ، ثم يشتريه البائع من مشتريه بمائة وعشرين مؤجلة بثمن من جنس الثمن الأول ؛ ويصح الشراء

= ٥ - إنه لا يوجد فى هذا العقد محذور من محاذير البيوعات المحرمة فلا غرر ولا جهالة ولا ربا ولا ظلم طرفاً طرفاً آخر .

٦ - الأصل فى المعاملات الإباحة ، فلا يحرم منها إلا ما حرمه الله ورسوله ولم يوجد نص يدل على هذا ، بل النص على خلافه قال تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَيْتُمْ بِدِينٍ إِلَى أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ ﴾ والدين شامل البيع المؤجل بثمن السوق ، أو بزائد مقابل الأجل .

٧ - إن زيادة الثمن مقابل التأجيل جاءت وفق القياس ، كما أن حاجة الناس داعية إلى ذلك ، فلو لم يبيع صاحب السلعة سلعته مؤجلة بثمن زائد عن ثمن السوق ، ماباع يبعاً مؤجلاً إلا نادراً ، وليس كل مشتر يجد النقود التى يحصل بها حاجته ، وبهذا تتعطل مصلحة الطرفين .

٨ - يجوز لبائع السلعة أن يبيعها بأكثر من سعر السوق بالنقد إذا علم المشتري بذلك ، ورضى به ، فلم لا يجوز أن يبيعها عليه بأكثر من سعر اليوم نسيئة ، فإذا جاز هذا فى حال البيع نقداً ، جاز فى حال البيع نسيئة بطريق الأولى .

أما حديث : « النهى عن بيعتين فى بيعه » وحديث : « نهى عن الصفقتين فى صفقة واحدة » ففسروها بمثل قول البائع ( أبيعك هذا الثوب بعشرة نقداً أو بعشرين نسيئة ويفترقان بغير اختيار لإحدى البيعتين ) .

فهذا باطل للجهل بما وقع عليه العقد .

أما ابن القيم فقال : قوله ( من باع بيعتين فى بيعه فله أو كسهما أو الربا ) . هو منزل على العينة بعينها ، قال شيخنا - يعنى شيخ الإسلام - لأنه يبعان فى بيع واحد ، فأوكسهما الثمن الحال ، وإن أخذ بالأكثر وهو المؤجل أخذ الربا فالمعينان لا ينفكان من أحد الأمرين ، إما الأخذ بأوكس الثمين أو الربا وهذه لا تنزل إلا على العينة .

فمعنى الحديث : الذى لا معنى له غيره أن يأخذ الثمن الزائد فيرى أو الثمن الأول فيكون هو أو كسهما ، فهو مطابق لصفقتين فى صفقة ، فإنه جمع صفقتى النقد والنسيئة فى صفقة واحدة ومبيع واحد .

أما التفسير الثانى وهو قوله : بعتك بعشرة نقداً أو عشرين نسيئة ، فضعيف لأنه لا يدخل الربا فى هذه الصورة ، ولا صفقتين هنا ، وإنما هى صفقة واحدة بأحد الثمينين . =



في الصورتين بغير جنس الثمن الأول ، أو بعد قبض ثمن الأول بأقل منه ، أو بعد تغير صفته بنحو نسيان صنعة ، أو من غير مشترية كوارثه ، أو اشتراه أبو البائع بثمن غير مقبوض من مشترية بنقد من الجنس الأول - ولو أقل منه - أو اشتراه ابنه ، أو غلامه ، جاز وصح ، ما لم يكن اشتراه حيلة على الربا فيحرم <sup>(١)</sup> .

= وذهب قلة من العلماء إلى عدم جواز بيع السلعة بثمن مؤجل زائد عن ثمن النقد وليس ييدهم مستمسك إلا العاطفة على المشتريين الذين لا يجدون النقد الحاضر فتزيد عليهم أثمان ما يحتاجون إليه من متاع الحياة .

وقولهم مردود بما تقدم من الأدلة ، إلا أن الذي يوصى به هو التراحم والتعاطف بين المسلمين ، فلا يستغل الغنى ضرورة المحتاج بالزيادات الفاحشة ، فرحم الله عبداً سمحاً إذا باع سمحاً إذا اشترى سمحاً إذا قضى سمحاً إذا اقتضى . والله أعلم .

\*\*\*

#### (١) مسألة التأجير المنتهى بالتملك .

التمليك يراد به - هنا - البيع : والبيع شرعاً : مبادلة المال المتقوم بمال المتقوم تملكاً وتملكاً .

أما الإجارة فهي شرعاً : عقد على منفعة مباحة معلومة ، تؤخذ شيئاً فشيئاً ، فالبيع واقع على الأعيان ، أما الإجارة فواقعة على منافع الأعيان فقط ، ففي الإجارة يبقى ملك العين لصاحبها ، مع انتفاع المستأجر أو من ينوب عنه بها مدة العقد .

أما في عقد البيع فإن الملكية تنتقل إلى المشتري ، ويتمخض حقه في البدل وهو الثمن . وهذا هو أهم ما يميز عقد البيع من عقد الإجارة .

وهل الأصل في إبرام العقود المعاني أم الألفاظ ؟

اختلفت أنظار الفقهاء في ذلك .

فذهب بعضهم إلى أن الأصل هي الألفاظ ، فهي التي تدل على المقصود ، وهي التي تحدد المعنى المراد .

وذهب كثير من المحققين إلى أن العبرة بالمعاني دون الألفاظ ، فالعقد يصح وينعقد بكل ما دل عليه ، فكل ماعده الناس بيعاً أو إجارة فهو بيع وإجارة ، وإن التقيد بالألفاظ إنما يكون في العبادات دون المعاملات .

وذهب إلى صحة هذه القاعدة شيخ الإسلام ابن تيمية وتلميذه ابن القيم وابن رجب في قواعده وكثير من المحققين .

ويحرم تعاطى عقد فاسد من بيع أو غيره ولا يملك المبيع ونحوه بالعقد الفاسد لأن وجوده كعدمه ولا ينفذ تصرفه في العقود عليه لعدم ملكه له ويضمنه القابض ويضمن زيادته بقيمته إن كان متقوماً وبمثله إن كان مثلياً ضمان غصب .

\* \* \*

= ومع هذا فإنهم لا يهتمون جانب اللفظ متى أمكن الجمع بينه وبين المعنى .

فقد قال المحاسنى في شرح المجلة : إن أى عقد من العقود سواء ، كان للمعاوضة أو لا ، إنما تتعلق به الأحكام باعتبار ما قصد العاقدان من معناه . الذى اتفق الطرفان على إيجاده بذلك العقد ، فالأحكام تترتب على العقود باعتبار المعانى المقصودة ، وقد تظاهرت أدلة الشرع وقواعده على أن القصد فى العقود معتبرة ، وأنها تؤثر فى صحة العقد وفساده ، فإن القصد معتبر فى العبادات ، فالذبح إن قصد به الذبح لغير الله تعالى حرم ، وإن ذبح على اسم الله تعالى حل ، فالقصد أثر فيه .

#### صور الإيجار المنتهى بالتملك :

بعد هذا التمهيد الذى قد نحتاجه لتصحيح عقد البيع بلفظ الإيجار ، فالإيجار المنتهى بالتملك هو موضوع جديد ، وعقد حديث نشأ فى ظل القانون الوضعى الغربى ، فورد إلينا مع مانستورده من سلعها وصناعاتها ، وطرق التعامل عندها . وهذا لا يوجب رفض هذا العقد إن وجدناه لا يخالف الأحكام الشرعية ، ويحقق عدالة بين المتعاملين .

وقد جاءت صورة هذه المعاملة بعدة أسماء إلا أنها فى حقيقتها فى صورتين :  
أحد هاتين الصورتين : هى أن يؤجر مالك العين على آخر عين ما له مدداً معلومة . ومكررة بتكرر الأشهر أو السنوات بأجرة معلومة ومحددة عن كل دورة من دورات كامل المدة سواء أكانت شهرية أو سنوية يجرى دفع هذه الأجرة الدورية حسب الاتفاق إما فى مبدئها أو فى نهايتها وأن يعطى المؤجر المستأجر وعداً ملزماً يبيعها عليه بعد انتهاء مدة الإجارة بثمن يجرى اتفاهما على مقداره .

الصورة الثانية : أن يقوم مالك العين بتأجيرها على آخر وأن يقوم المستأجر بشراء هذه العين بطريقة تدريجية حتى يتم له تملكها بالكامل من مالها المؤجر .

والغرض من هذا التدرج فى هذا التملك هو أن البائع لا يستوفى جميع ثمن سلعته كاملاً إلا بعد سنين عديدة حينما تكون الصفقة كبيرة ، والبائع يريد أن يحصن نفسه ، ويحفظ ثمن سلعته ، ويحتاط لحقه الذى نقله بالعقد من ملكه إلى ملك المشتري بغير قبض ثمن . والوثائق الخطية ، وإبرام =

= العقود والشروط والضمان والرهن ونحوها ، قد لا تكفيه للاستيثاق في حفظ سلعته التي سلمها المشتري ، فهناك مخاطر تطرأ على المشتري أو تصرفات تقع منه ، يفقد بموجبها البائع ذات العين ومن ذلك :

١ - أن يفلس المشتري ، ويتحاصّر الغرماء جميع موجوداته ، فتكون العين المبيعة من جملة موجوداته التي توزّع على الغرماء ، فتذهب العين المبيعة بالتقسيط على المشتري ، ويكون البائع أسوة الغرماء .

٢ - قد يتصرف المشتري بالسلعة المبيعة بالتقسيط ، أو بثمن مؤجل ، تصرفاً ينتقل به ملكه عنه فيها ، والبائع يريد ملكه باقياً على المبيع حتى يؤدي المشتري جميع ما التزم به ، ليأمن بهذه الحصانة من تفويت حقه عليه ، عندما يطرأ على المشتري طارئ يذهب بجميع ما يملك أو يعين السلعة ، وطريق حفظ البائع سلعته التي باعها بثمن مؤجل أو مقسط هو أن يبيعها بيعاً معلّقاً باستيفاء كل الثمن ، لأن البيع بالتقسيط لا ينتقل فيه الملك إلا بعد الوفاء بالأقساط كلها .

فمذهب جمهور العلماء أن هذا البيع لا يصح ، ومنهم أتباع الإمام أحمد ، لأن هذا البيع معلّق ، وتعليق البيع لا يجوز ، لأن التعليق منافٍ لتمام ملك المشتري للمبيع ، والأصل أن البيع ينقل الملك في العين المبيعة من حين العقد ، وتعليق عقد البيع ينافيه .

وذهب بعض العلماء إلى صحة البيع المعلق على شرط مستقبل ، وهو رواية قوية عن الإمام أحمد ، اختارها جماعة من الأصحاب منهم شيخ الإسلام ابن تيمية ، فقد قال : وتصح الشروط التي لم تخالف الشرع في جميع العقود ، فقد صبح في ذلك عشرون نصّاً .

وقال ابن القيم : وليس في الأدلة الشرعية ، ولا القواعد الفقهية ما يمنع تعليق البيع ، والحق جوازه ، فإن المسلمين على شروطهم ، إلا شرطاً أحل حراماً أو حرم حلالاً ، وهذا لم يتضمن واحداً من الأمرين ، فالصواب جواز هذا العقد ، وهو اختيار شيخنا .

وقال مجلس هيئة كبار العلماء :

الشرط الذي يتعلق به العقد ، كقوله : بعثك إن جاء فلان ... ويظهر أنه من الشروط التي تعتبر من مصلحة العقد ، إذ هو حافز لإكمال العقد في وقته المحدد له .

وقال الشيخ عبد الرحمن السعدى : الصحيح أن تعليق العقود جائز فالمؤمنون على شروطهم .

فاذا أجزنا تعليق البيع بالشرط ، فإن البائع بالتقسيط ، أو بثمن مؤجل يحصل على ما يأتى :

١ - يضمن استيفاء ثمن المبيع في أقساطه المعلومة بأجلها المحددة المعلومة . =

.....  
 = ٢ - يوثق نفسه وثاقا تاما بعين المبيع ، عن تصرفات المشتري للمبيع بما ينقل به ملك عين المبيع إلى الغير .

٣ - يوثق نفسه وثاقا تاما بالرجوع بعين المبيع في حال إفلاس المشتري ، وتحاصن الغرماء لجميع موجوداته ، فالمبيع لا يدخل في ضمن موجودات المفلس التي يتحصنها الغواء ، وإنما يختص بها البائع .

٤ - يَسَلِّم المتعاقدان من الحيل والتأجير الصوري ، الذي هو في حقيقته بيعاً مقسوط الثمن ، وإنما جعل الإيجار فيه ستاراً عن إظهار حقيقة البيع الذي يظن فساداً .

٥ - البائع يبيعا معلقا لم يخالف نصاً ، ولا إجماعاً ، بل الأدلة تؤيده ، فقد تقدم كلام الإمام المحقق ابن القيم : أنه ليس في الأدلة الشرعية ولا القواعد الفقهية ما يمنع تعليق البيع والله أعلم .

\*\*\*

## باب (١) الشروط في البيع

والشرط - هنا - إلزام أحد المتعاقدين الآخر بسبب العقد ما له فيه منفعة ،  
ومحل الاعتبار منها صلب العقد .

### باب الشروط في البيع

(١) قاعدة العقود ، والشروط فيها :

قال شيخ الإسلام ما خلاصته :

الذى يمكن ضبطه في هذه القاعدة قولان :

أحدهما : أن الأصل في العقود والشروط فيها الحظر ، إلا ماورد الشرع بإيجازته .  
وهذا قول الظاهرية ، وكثير من أصول أبى حنيفة ، وأصول الشافعى ، وطائفة من أصول  
أصحاب مالك وأحمد .

فأما أهل الظاهر فلم يصححوا لا عقداً ، ولا شرطاً إلا ما ثبت جوازه بنص أو إجماع ،  
وإذا لم يثبت أبطلوه ، واستحبوا الحكم الذى قبله ، وطرّدوا ذلك طرداً جارياً .

وأما أبو حنيفة فأصوله تقتضى أنه لا يصحح في العقود شروطاً تخالف مقتضى العقد ، وإنما  
يصحح الشرط في العقود عليه إذا كان العقد مما يمكن فسخه ، ولهذا أبطل أن يشترط في البيع  
الخيار ، ومنع بيع العين المؤجرة ، ولم يصحح في النكاح شرطاً أصلاً ، لأن النكاح عنده لا يقبل  
الفسخ .

والشافعى يوافقه على أن كل شرط خالف مقتضى العقد ، فهو باطل ، لكنه يستثنى مواضع  
للدليل الخاص ، فلا يجوز شرط الخيار أكثر من ثلاث ، ويجوز استثناء المنفعة بالشرع كبيع العين  
المؤجرة ، ويجوز في النكاح بعض الشروط دون بعض .

وطائفة من أصحاب مالك وأحمد يوافقون الشافعى على معاني هذه الأصول ، لكن يستثنون  
أكثر ما يستثنيه الشافعى ، كالخيار أكثر من ثلاث ، وكاستثناء منفعة المبيع .

فنصوص أحمد تقتضى أنه يجوز من الشروط في العقود أكثر مما جوزه الشافعى ، وهؤلاء  
الفرق الثلاث ( الحنفية والشافعية والحنابلة ) ، يخالفون أهل الظاهر فيتوسعون في الشروط أكثر =

والشروط قسمان : القسم الأول : صحيح لازم ، وهو ماوافق مقتضى العقد ، وهو ثلاثة أنواع :

الأول : شرط مقتضى البيع : كالتقابض ، وحلول الثمن ، فلا يؤثر ذكره ، لأنه بيان وتأكيذ لمقتضى العقد .

= منهم ، لقولهم بالقياس ، والأخذ بالمعاني وآثار الصحابة ، ولما يفهمونه من معاني النصوص التي ينفردون بها عن أهل الظاهر . وعمدة هؤلاء الذين قالوا : إن الأصل في العقود والشروط الحظر ، هو ما جاء في الصحيحين من قصة بريرة ، وما جاء فيها من قوله ﷺ : « أما بعد : ما بال رجال يشترطون شروطاً ليست في كتاب الله ، ما كان من شرط ليس في كتاب الله ، فهو باطل ، وإن كان مائة شرط » .

فلهم من هذا الحديث حجتان :

أحدهما : أن كل شرط ليس في القرآن ، ولا في الحديث ولا في الإجماع فليس في كتاب الله .

الثانية : أنهم يقيسون جميع الشروط التي تنافي موجب العقد على اشتراط الولاء ، لأن العلة فيه كونه مخالفاً لمقتضى العقد ، وذلك لأن العقود توجب مقتضياتها بالشرع فيعتبر تغييرها لما أوجبه الشرع بمنزلة تغيير العبادات ، وهذا نكته القاعدة : وهى أن العقود مشروعة على وجهه ، فاشتراط ما يخالف مقتضاها ، تغيير للمشروع .

فقد قالوا : إن الشروط والعقود التي لم يشرع تعاطيها ، تعدّ لحدود الله ، وزيادة في الدين . وما أبطلوه من الشروط التي دلت النصوص على جوازها بالعموم أو بالخصوص . قالوا إن ذلك منسوخ .

القول الثاني : أن الأصل في العقود والشروط الجواز والصحة ، ولا يحرم منها ويبطل إلا مادل الشرع على تحريمه وإبطاله نصاً أو قياساً .

وأصول الإمام أحمد المنصوص عنه أكثرها يجرى على هذا القول .

والإمام مالك قريب منه ، لكن أحمد أكثر تصحيحاً للشروط ، فإنه ليس في الأئمة الأربعة أكثر تصحيحاً منه للشروط .

وعامة ما يثبت أحمد من العقود والشروط فيها ، يثبت بدليل خاص من أثر أو قياس ولا يجعل حجة الأولين مانعاً من الصحة .

وقد بلغه - رحمه الله - في العقود والشروط فيها من الآثار عن النبي ﷺ والصحابة =

**الثاني :** شرط ما كان من مصلحة العقد : كالرهن ، وتأجيل الثمن ، وكون العبد كاتباً ، أو خصياً ، أو مسلماً ، والأمة بكراً ، فإن وفى بالشرط وإلا فلصاحبه الفسخ ، أو أُرش فقد الصفة .

= وما اعتمده غيره في إبطال الشروط من نص ، فقد ضَعُفه أو ضَعَّف دلالته ، وكذلك قد ضَعَّف ما اعتمدوه من قياس .

وهذا القول هو الصحيح بدلالة الكتاب والسنة والإجماع والاعتبار مع الاستصحاب .  
أما الكتاب فقال تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ ﴾ ، وهذا عام فيدخل فيه ما عقده المرء على نفسه .

والآيات في هذا المعنى كثيرة .

والأحاديث في هذا المعنى كثيرة أيضا .

ومنها ما في الصحيحين من حديث عقبة بن عامر أن النبي ﷺ قال : « إن أحق الشروط أن توفوا به ما استحللتم به الفروج » ، فدل على استحقاق الشروط بالوفاء ، وأن شروط النكاح أحق بالوفاء من غيرها .

وهذا المعنى هو الذى يشهد له الكتاب والسنة ، فإن المشترط ليس له أن يبيح ما حرمه الله ، ولا يحرم ما أحل الله ، فإن شرطه حينئذ يكون مبطلاً لحكم الله ، وإنما المشترط : له أن يوجب بالشرط ما لم يكن واجبا بدونه ، فمقصود الشروط وجوب ما لم يكن واجبا ، ولا حراما ، وعدم الإيجاب ليس نفيًا للإيجاب ، حتى يكون المشترط مناقضا للشرع ، وكل شرط صحيح فلا بد أن يفيد وجوب ما لم يكن واجبا .

وهذا المعنى هو الذى أوهم من اعتقد أن الأصل فساد الشروط .

فقال : لأنها تبيح حراماً ، أو تحرم حلالاً ، أو توجب ساقطاً ، أو تسقط واجبا ، وذلك لا يجوز إلا بإذن من الشارع .

والأمر ليس كذلك ، فإن كل ما كان حراما بدون الشرط ، فإن الشرط لا يبيحه كالربا ، وما كان مباحا بدون الشرط ، فالشرط يوجهه كالزيادة في المهر والثمن وتأخير الاستيفاء .

والشروط الفاسدة باطلة لكونها تنافي مقصود الشرع ، مثل اشتراط الولاء لغير المعتق ، فإن هذا العقد لا ينافي مقتضى العقد ولا مقصوده ، فإن مقصوده الملك ، والعقود قد يكون مقصوداً للعقد ، فثبوت الولاء لا ينافي العقد ، وإنما ينافي كتاب الله وشرطه ، فإذا كان الشرط منافياً لمقصود العقد ، كان العقد لغواً .  
=

**الثالث :** أن يشترط البائع نفعا معلوما في مبيع مثل : أن يشترط سكنى الدار شهرا وحملان البعير إلى موضع معين ؛ أو أن يشترط المشتري على البائع حمل الخطب ، أو تكسيه ، أو خياطة الثوب ، أو تفصيله ، وإن جمع بين شرطين وهما من غير النوعين الأولين ، بطل البيع <sup>(١)</sup> .

= وإذا كان منافيا لمقصود الشارع كان مخالفا لله ورسوله ، فأما إذا لم يشتمل على واحد منهما ، لم يكن لغواً ، فلا وجه لتحريمه ، بل الواجب حله ، لأنه عمل مقصود للناس .  
وأما قوله ﷺ : « من اشترط شرطاً ليس في كتاب الله فهو باطل » .

فالمراد أن من اشترط أمراً ليس في حكم الله ، فهو باطل ، فإن من اشترط أن الولاء لغير المعتق أبداً ، كان هذا المشروط - وهو ثبوت الولاء لغير المعتق - شرطاً ليس في كتاب الله ، فيكون باطلاً .

وإذا كان المشروط مما لم يحرمه الله ، فإنه لم يخالف كتاب الله وشرطه ، والقياس المستقيم في هذا الباب الذي عليه أصول أحمد ، وغيره من فقهاء الحديث ، أن اشتراط الزيادة أو النقص على مطلق العقد جائز ما لم يمنع منه الشرع .

\*\*\*

(١) قال الشيخ عبد الرحمن السعدى :

قوله : وإن جمع بين شرطين من غير النوعين الأولين : كحمل الخطب وتكسيه ، وخياطة الثوب وتفصيله ، بطل البيع لحديث : « ولا يحل سلف وبيع ، ولا شرطان في البيع » والصحيح أن الحديث لا يتناول هذا ، وإنما يدخل فيه الشرطان اللذان باجتماعهما تترتب مفسدة شرعية ، كمسائل العينة وعكسها .

ويؤيد هذا أن الشارع لا ينهى عن المعاملات إلا ما فيه مفسدة ربا أو غرر أو ظلم ، وهذه الشروط لا محذور فيها بوجه ، فكيف ينهى عنها الشارع وهي لا مفسدة فيها بنفسها ، ولا يتدرع بها إلى مفسدة ؟ .

قال ابن القيم : البيعتان فيبيعة : هو الشرطان في البيعة ، فإنه إذا باعه السلعة بمائة مؤجلة ، ثم اشتراها منه بثمانين حالة ، فقد باع بيعتين فيبيعة ، فإن أخذ بالثمن الزائد أخذ بالربا ، وإن أخذ بالناقص أخذ بأوكسهما ، وهذا أعظم الذرائع إلى الربا ، بخلاف بمائة مؤجلة أو خمسين حالة ، فليس هناك ربا ، ولا جهالة ولا غرراً ولا ضرراً وإنما خيره بين أى الثمنين .

وقال الشيخ عبد الرحمن السعدى : الذى يدخل فى النهى عن بيعتين فىبيعة مسائل =



القسم الثاني فاسد : وهو ما يناقى مقتضى العقد . وهو ثلاثة أنواع :  
الأول : يُبطل العقد من أصله : كاشتراط أحدهما على الآخر عقداً ، كسلف ،  
وقرض ، وبيع ، وإجارة ، وصرف .

الثاني : شرط يصح معه البيع : كأن شرط أن لا خسارة عليه ، أو متى يُفقد المبيع وإلا رده . أو لا يبيع ولا يهبه ، أو أن يفعل ذلك ، فهذا الشرط يبطل وحده ،  
والبيع صحيح ، لعود الشرط على غير عاقد . وإن قال : « بعتك على أن تنقذني الثمن إلى ثلاث وإلا فلا بيع بيننا » ، صح البيع والتعليق ، وينفسخ إن لم يفعل (١) .

= العينة وضدها ، لأنه فيه محذور الربا ، وحيلة الربا ، وأما تفسيره بأن يقول : بعتك هذا البعير بمائة على أن تبيعني الشاة بعشرة ، فالمذهب إدخالها في هذا الحديث .  
والقول الآخر في المذهب عدم إدخالها ، لأنه محذور في ذلك .

\*\*\*

(١) قال في الاختيارات : وتصح الشروط التي لم تخالف الشرع في جميع العقود ، وسواء اشترط على البائع فعلاً أو تركاً في البيع ، مما هو مقصود للبائع ، أو المبيع نفسه ، فيصح البيع والشرط .

أما الأصحاب فقالوا : ولا يصح كل بيع علق على شرط مستقبل ، غير إن شاء الله ، وكذا يصح تعليقه ببيع العربون .

قال ابن القيم : وليس في الأدلة الشرعية ، ولا القواعد الفقهية ما يمنع تعليق البيع بالشرط ، والحق جوازه ، فإن المسلمين على شروطهم ، إلا شرطاً أحل حراماً أو حرم حلالاً ، وهذا لم يتضمن واحداً من الأمرين ، فالصواب جواز هذا العقد وهو اختيار شيخنا .

وقال الشيخ تقي الدين : تصح الشروط التي لم تخالف الشرع في جميع العقود ، فلو باع جارية وشرط على المشتري أنه إن باعها فهو أحق بها بالثمن ، صح البيع والشرط .

وروى عن أحمد ما يقتضى أنه إذا شرط على البائع فعلاً أو تركاً في البيع مما هو مقصود للبائع أو للمبيع نفسه ، صح البيع والشرط .

وقد روى الترمذى والبخارى من حديث كثير بن عبد الله بن عمرو بن عوف المزني ، عن أبيه عن جده أن رسول الله ﷺ قال : « المسلمون على شروطهم إلا شرطاً حرم حلالاً أو أحل حراماً » .

=

قال الترمذى : ( حسن صحيح ) .

**الثالث :** ما لا ينعقد معه بيع وذلك نحو : « بعثك إن جئتنى بكذا ، أو رضى زيد » ، وكذا تعليق القبول ؛ أو يقول الراهن للمرتهن : « إن جئتك بحقك وإلا فالرهن لك » ، فلا يصح البيع . ومثله كل بيع علق على شرط مستقبل غير بيع العربون

= وإذا كان جنس الوفاء ، ورعاية العهد مأموراً به ، علم أن الأصل صحة العقود والشروط ، والاعتبار أن العقود والشروط من باب الأفعال العادية ، والأصل فيها عدم التحريم فيها حتى يدل على التحريم دليل .

### ملخص قرار هيئة كبار العلماء في الشرط الجزائي

الحمد لله وحده ، والصلاة والسلام على من لا نبي بعده : بعد مداولة الرأى والمناقشة ، واستعراض المسائل التي يمكن أن يقاس عليها الشرط الجزائي ، ومناقشة توجيه قياسه على تلك المسائل ، وتأمل قوله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ ﴾ [ المائدة : ١ ] وما روى عنه ﷺ من قوله : « المسلمون على شروطهم إلا شرطاً أحل حراماً أو حرم حلالاً » ولقول عمر رضى الله عنه ( مقاطع الحقوق عند الشروط ) ، والاعتماد على القول الصحيح : من أن الأصل في الشروط الصحة ، وأنه لا يحرم منها ويطل إلا ما دلل الشرع على تحريمه وإبطاله نصاً أو قياساً . واستعراض ما ذكره أهل العلم من تقسيم الشروط في العقود إلى صحيحة وفاسدة وتقسيم الصحيحة إلى ثلاثة أنواع :

أحدهما : شرط يقتضيه العقد كاشتراط التقابض ، وحلول الثمن .

الثاني : شرط من مصلحة العقد كاشتراط صفة في الثمن : كالتأجيل أو الرهن أو الكفيل به ، أو صفة في المثلن : ككون الأمة بكرأ .

الثالث : شرط فيه منفعة معلومة ، وليس من مقتضى العقد ، ولا من مصلحته ولا منافياً لمقتضاه ، كاشتراط البائع سكنى الدار شهراً .

وتقسيم الفاسدة إلى قسمين :

أحدهما : اشتراط ما يناق مقتضى العقد ، كأن يشترط في البيع ألا خسارة عليه أو ألا يبيع أو لا يهب ، أو لا يعتق .

الثاني : الشرط الذى يتعلق به العقد : كقوله بعثك إن جاء فلان ، وبتطبيق الشرط الجزائي عليهما ، وظهور أنه من الشروط التي تعتبر من مصلحة العقد ، إذ هو حافز لإكمال العقد في =

عيب  
العيب

وإجارته . والعربون المدفوع للبائع والمؤجر إن لم يتم البيع <sup>(١)</sup> والاجارة ، وإن باعه سلعاً وشرط البراءة من كل عيب مجهول فيها ، أو من عيب كذا إن كان بها فالشرط فاسد ، ولا يبرأ البائع بذلك ، فإن وجد المشتري عيباً لم يعلمه حال العقد ، فله الخيار ،

= وقته المحدود له ، والاستثناس بما رواه البخاري في صحيحه بسنده عن ابن سيرين أن رجلاً قال لمكره : ادخل ركابك ، فإن لم أرحل معك يوم كذا وكذا فلك مائة درهم ، فلم يخرج ، فقال شريح : من شرط على نفسه طائعا غير مكره ، فهو عليه .

وقال أيوب عن ابن سيرين : إن رجلاً باع طعاماً ، وقال : إن لم آتك الأربعاء فليس بيني وبينك بيع ، فلم يجيء ، فقال شريح للمشتري : أنت أخلفت فقضى عليه .

وفضلاً عن ذلك ، فهو في مقابلة الإخلال بالتزام ، حيث إن الإخلال به مظنة الضرر وتفويت المنافع ، وفي القول بتصحيح الشرط الجزائي سد لأبواب الفوضى ، والتلاعب بحقوق عباد الله ، وسبب من أسباب الحفز على الوفاء بالعهود والعقود ، تحقيقاً لقوله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ ﴾ [ المائدة : ١ ] لذلك كله فإن المجلس يقرر بالإجماع :

إن الشرط الجزائي ، الذي يجرى اشتراطه في العقود ، شرط صحيح معتبر ، يجب الأخذ به ما لم يكن هناك عذر في الإخلال بالتزام الموجب له ، يعتبر شرعاً ، فيكون العذر مسقطاً لوجوبه ، حتى يزول ، وإذا كان الشرط الجزائي كثيراً عرفاً ، بحيث يراد به التهديد المالي ويكون بعيداً عن مقتضى القواعد الشرعية ، فيجب الرجوع في ذلك إلى العدل والإنصاف ، على حسب ما فات من منفعة ، أو لحق من مضرة ، ويرجع تقدير ذلك عند الاختلاف إلى الحاكم الشرعي عن طريق أهل الخبرة والنظر ، عملاً بقوله تعالى : ﴿ وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ ﴾ [ النساء : ٥٨ ] وقوله سبحانه : ﴿ وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَاَنُ قَوْمٍ عَلَى أَلَّا تَعْدِلُوا إِعْدِلُوا هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَى ﴾ [ المائدة : ٨ ] وبقوله ﷺ « لا ضرر ولا ضرار » ، وبالله التوفيق وصلى الله على نبينا محمد وآله وصحبه وسلم .

هيئة كبار العلماء

...

## فصل في التفسير

=

(١) التفسير : لغة : تقدير السعر .

لأنه إنما ثبت بعد البيع ، فلا يسقط بإسقاطه قبله ، وإن سمي البائع العيب ، برىء لدخول المشتري على بصيرة ، أو أبرأ المشتري البائع بعد العقد من كل عيب ، أو من عيب كذا برىء البائع لإسقاطه حقه من الفسخ بعد استحقاقه . وإن باعه داراً أو نحوها - مما يذر على أنها عشرة أذرع ، فبانت أكثر أو أقل ، صح البيع ، والزيادة

= واصطلاحاً : تقدير السلطان أو نائبه سعراً لما تكون الحاجة إليه عامة ، وإلزام الناس البيع بما قدره .

لاشك أن التسعير تقييد لحرية البائع ، وعدم اعتبار لرضاه ، أو سخطه بالقيمة التي يحددها صاحب السلطة ، والرضا شرط لصحة العقود ، وأمر السلطان إكراه بالإجماع .  
فهل هذا الإكراه بحق فلا إثم فيه ، والعقد صحيح ، أو أنه إكراه بغير حق ، فالحاكم المسعّر آثم والعقد غير صحيح ؟

ذهب جمهور العلماء ومنهم الأئمة الأربعة - إلى تحريم التسعير ، واستدلوا على ذلك بالآتي :  
أولاً : قال تعالى : ﴿ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ ﴾ والتسعير إكراه على البيع .  
ثانياً : ما رواه أحمد وأصحاب السنن الأربعة من حديث أنس قال : غلا السعر على عهد النبي ﷺ ، فقالوا يارسول الله : لو سَعَرْتَ لَنَا فَقَالَ : إِنْ اللَّهُ هُوَ الْقَابِضُ الْبَاسِطُ الْمَسْعُورُ ، وَإِنِّي لَأَرْجُو أَنْ أَلْقَى رُبِّي ، وَلَيْسَ أَحَدٌ يَطْلُبُنِي بِمَظْلَمَةٍ فِي دَمٍ وَلَا مَالٍ قَالَ التِّرْمِذِيُّ حَسَنٌ صَحِيحٌ .  
ثالثاً : علل المانعون في التسعير القاعدة المقطوع بها : أنه ليس لولى الأمر أن يجابي طرفاً ، دون طرف آخر ، فإذا تعارضت عنده المصلحتان وجب عليه أن لا يتدخل ، وأن يترك كلا من المتبايعين يعمل بالاجتهاد لمصلحة نفسه .

واختار شيخ الإسلام وتلميذه ابن القيم التفصيل في ذلك .

فقال ابن القيم : التسعير منه ماهو محرم ، ومنه ماهو عدل جائز .

فإذا تضمن ظلم الناس وإكراههم بغير حق على البيع بشيء لا يرضونه أو منعهم مما أباح الله لهم ، فهو حرام ، وإذا تضمن العدل بين الناس ، مثل إكراههم على ما يجب عليهم من المعاوضة بشئ المثل ، ومنعهم مما يحرم عليهم عمن أخذ الزيادة على عوض المثل ، فهو واجب .

وجماع الأمر أن مصلحة الناس إذا لم تقم إلا بالتسعير ، سَعَر عليهم تسعير عدل فلا وكس ولا شطط ، وإذا اندفعت حاجتهم ، وقامت مصلحتهم بدونه لم يفعل .

وقال الشيخ محمد بن إبراهيم : الذي يظهر لنا وتطمئن إليه نفوسنا ، ما ذكره شيخ =

للبائع ، والنقص عليه . ولمن جهل الحال من زيادة أو نقصان ، وفات غرضه الخيار ، فلكل الفسخ ما لم يعط البائع الزيادة للمشتري مجانا ، أو يرضى المشتري بالنقص بأخذه بكل الثمن . وإن كان المبيع نحو صبرة فلا خيار ، والزيادة للبائع والنقص عليه <sup>(١)</sup> .

= الإسلام وابن القيم من أن التسعير منه ماهو ظلم ، ومنه ماهو عدل جائز ، فإذا تضمن ظلم الناس وإكراههم بغير حق على البيع بثمان لا يرضونه أو منعهم ما أباحه الله لهم فهو حرام . وإذا تضمن العدل بين الناس مثل إكراههم على مايجب عليهم من المعاوضة بثمان المثل ، ومنعهم مما يحرم عليهم من أخذ الزيادة على عوض المثل ، فهو جائز ، فالتسعير جائز بشرطين : أحدهما : أن يكون التسعير فيما حاجته عامة لجميع الناس .

الثاني : ألا يكون الغلاء لقلة العرض أو كثرة الطلب .

والخلاصة : أن مصلحة الناس إذا لم تتم إلا بالتسعير فعلى ولي الأمر أن يسعر عليهم ، فإن اندفعت حاجتهم بدونه ، لم يفعل والله أعلم .

البورصة :

قال المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي في دورته ( السابعة ) : إنه يجب على المسئولين في البلاد الإسلامية أن لا يتركوا أسواق البورصة في بلادهم حرة ، تتعامل كيف ماتشاء في عقود وصفقات ، سواء كانت جائزة أو محرمة ، وأن لا يتركوا للمتلاعبين بالأسعار فيها أن يفعلوا مايشاءون ، بل يوجبون عليهم رعاية الطرق المشروعة في الصفقات التي تعقد فيها ، ويمنعون العقود غير الجائزة شرعاً ، ليحولوا دون التلاعب الذي يجر إلى الكوارث المالية ، ويخرب الاقتصاد العام ، ويلحق النكبات بالكثير ، لأن الخير كله في التزام طريق الشريعة الإسلامية في كل شيء والله الهادي إلى سواء السبيل .

\*\*\*

## فصل في الاحتكار

الاحتكار : بكسر التاء - أصله الحَكْر بفتحين ، وبإسكان الكاف لغة بمعنى : هو الجمع والإمساك .

واصطلاحاً : هو شراء قوت الناس وحبسه إلى الغلاء ، والناس في حاجة إليه . وقد ورد في تحريم الاحتكار وذم صاحبه نصوص كثيرة منها :

١ - روى مسلم من حديث معمر بن عبد الله العدوي قال : قال رسول الله ﷺ من احتكر فهو خاطيء .

=

= ٢ - مارواه الإمام أحمد من حديث أبي هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : من احتكر حكرة ، يريد أن يغلب بها على المسلمين ، فهو خاطيء .

٣ - مارواه ابن ماجه بإسناد متصل جيد ، رواه ثقات من حديث عمر بن الخطاب رضى الله عنه قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « من احتكر على المسلمين طعامهم ضربه الله بالجذام والإفلاس » .

وقد ذهب جمهور العلماء ومنهم الأئمة الأربعة إلى تحريم احتكار قوت آدمي إذا كان بالناس حاجة إليه .

وقد اختلف الأئمة في بعض فرعايات الاحتكار وجزئياته ، أما أصله فمتفق عليه بينهم . وقد أعطوا ولى الأمر الحق فى التدخل فيما بين المحتكر الحابس عن الناس أرزاقهم ، وبين جمهور الناس المحتاجين إليه .

قال ابن القيم : فىمن اشترى الطعام يريد إغلاءه ، هو ظالم لعموم الناس ، ولهذا كان لولى الأمر أن يكره المحتكرين على بيع ما عندهم بقيمة المثل عند ضرورة الناس إليه .

وأوجب الشيخ تقي الدين المعاوضة بثمن المثل ، لأنه مصلحة عامة لحق الله تعالى ، ولا تتم مصلحة الناس إلا بها .

#### قال شيخ الإسلام :

عوض المثل : كثير الدوران فى كلام العلماء ، وهو أمر لابد منه فى العدول الذى به تتم مصلحة الدنيا والآخرة ، فهو من أركان الشريعة ، فقيمة المثل ، وأجرة المثل ، ومهر المثل ، ونحو ذلك ، قال ﷺ : « من أعتق شركاء له فى عبد ، فؤم عليه قيمة عدل ، لا وكس ولا شطط » وقال ﷺ فى حق برؤغ بنت واشق : « لها مهر مثلها ، لا وكس ولا شطط » . فهو محتاج إليه فيما يضمن بالإتلاف بالنفوس والأموال والأبضاع والمنافع مما يضمن بالمثل من الأموال والمنافع ، وما يضمن بالعدود الفاسدة والصحيحة أيضا فى معاوضة الوالى بالمسلمين واليتيم ، ومعاوضة الشريك المضارب ومن تعلق بما له حق الغير ، كالمرضى .

ومداره على القياس والاعتبار للشيء بمثله ، وهو نفس العدل ، ونفس العرف ، وهو متفق عليه بين المسلمين ، بل وبين أهل الأرض وهو معنى القسط الذى أرسل الله به الرسل ، وأنزل فيه الكتب ، وهو مقابلة الحسنه بمثلها ، والسيئة بمثلها - عوض المثل - هو مثل المسمى فى العرف - السعر والعادة .

= فالسمى في العقود نوعان :

- ١ - نوع اعتاده الناس وعرفوه ، فهو العوض المعروف المعتاد .
- ٢ - نادر لفرط رغبة أو مضرة أو غيرها ، ويقال فيه - ثمن المثل - فالأصل فيه اختيار الآدميين وإرادتهم ورغبتهم .

\*\*\*

## فصل

هل أرباح التجارة محددة ؟

ليس المراد - هنا - بحث تحديد الربح ( التسعير ) الذى يتولى تحديده ولى الأمر .  
وليس المراد - أيضا - موضوع زيادة ثمن السلعة الذى يحصل به ( الغبن ) فى بعض الصفقات .

فإن التسعير لا يعم كل السلع ، بل هو فى سلع خاصة ، وهو ليس مفروضاً على التجار وحدهم ، بل يعم المنتجين من زراع وصناع ونحوهما ، كما أن الغبن فى سلعة شئ ، والربح شئ آخر ، فلا تلازم بينهما .

وهنا تعريفات لابد منها :

التجارة : هى شراء السلع وبيعها بقصد الربح منها .

التاجر : هو من يشتري السلعة ويبيعها بقصد الربح .

الربح : هو الفرق الزائد بين ثمن بيع السلعة ، و ثمن شرائها ، مضافاً إليه المصاريف التجارية .

وهنا فوائد يحسن بالتجار معرفتها :

الأولى : أجمع العلماء على أنه لا يجوز لمكلف أن يقدم على عمل ، حتى يعلم حكم الله فيه ، ومن ذلك البيع ، فلا بد لتعاطيه من معرفة أحكامه ، ليعرف حلاله من حرامه ، وكان عمر رضى الله عنه يقيم من الأسواق من ليس يعرف أحكام المعاملات .

الثانية : جاء فى مسند الإمام أحمد وعند الحاكم من حديث عمر أن النبى ﷺ : « سئل أى المكاسب أفضل ؟ فقال : عمل الرجل بيده ، وكل بيع مبرور » قال أبو عبيد : المبرور هو =

= الذى لا يخالطه غيره من الأعمال التى فيها المآثم ، فلا خيانة ولا خديعة .

الثالثة : روى الدارمى والترمذى بسند حسن من حديث أبى سعيد : « أن النبى ﷺ قال : التاجر الصدوق الأمين مع النبيين والصديقين والشهداء » .

الرابعة : الشريعة الإسلامية السمحة أمرت بطلب الرزق . ووصفته بأنه فضل الله قال تعالى : ﴿ فَإِذَا قُضِيَتِ الصَّلَاةُ فَانْتَشِرُوا فِي الْأَرْضِ وَابْتَغُوا مِنْ فَضْلِ اللَّهِ ﴾ وذكر تعالى أن طلب الرزق والتجارة مباح حتى مع أداء المناسك .

فقال تعالى : ﴿ لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَنْ تَبْتَغُوا فَضْلًا مِنْ رَبِّكُمْ ﴾ .

وطلب الرزق إذا قصد به الإنسان إغناء نفسه عن الناس ، والإنفاق على من تجب عليه نفقته ، صار عبادة جلية يثاب عليها صاحبها .

الخامسة : قال شيخ الإسلام : إن الأصل في المعاملات الجواز والإباحة ، فلا يحرم منها إلا ما حرمه الله ورسوله .

#### موضوع تحديد الربح :

إن المتبع لنصوص الكتاب والسنة ، لا يجد فيها تحديداً للربح بنسبة معينة ، لا وجوباً ولا استحباباً ، ولعل الحكمة في ذلك - والله أعلم - أن التحديد لا يمكن ضبطه بنسبة معينة ، فإنه يختلف باختلاف الزمان والمكان واختلاف ما بين السلع من ضرورة وكالية ، وفرق ما بين الثمن المؤجل والمعدل ، إلى غير ذلك من ملاسبات لا يمكن معها تحديد نسبة الربح .

وكذا الفقهاء - رحمهم الله تعالى : لم نجد في حدود ما اطلعنا عليه من كتبهم ، أنهم حددوا نسبة معينة في الربح ، إلا ما ذكره الزيلعى - أحد علماء الحنفية - بأن الربح الفاحش هو ما كان ضعف ثمن السلعة ، وهو يخالف ما جاء في الحديث الذى رواه الإمام أحمد والبخارى وغيرهما من حديث عروة بن الجعد البارقى قال : « أعطانى النبى ﷺ ديناراً لأشتري له به شاة ، فاشتريت شاتين ، فبعت إحدى الشاتين بدينار ، وجئته بشاة ودينار ، فقال ﷺ : أربح الله تجارتك » . وإنما جاء الحث من الشارع الحكيم الرحيم على الترغيب في السماح ، ووعده الثوبة عليه ، فقد جاء في صحيح البخارى من حديث جابر : « أن النبى ﷺ قال : رحم الله رجلاً سمحاً إذا باع ، وإذا اشترى ، وإذا اقتضى » .

فالإسلام لا يفصل بين المعاملة والأخلاق ، خلافاً للنظام الرأسمالى ، الذى يجعل الربح المادى هو الهدف الأول ، والمحرك الأكبر للنشاط الاقتصادى . والله تبارك وتعالى إذ أباح العدل ، فإنه جل وعلا يرغب في الفضل والإحسان فقال تعالى : ﴿ وَلَا تَتَّبِعُوا الْأَفْضَلَ بَيْنَكُمْ ﴾ . =



= وكان على رضى الله عنه يقول : ( معاشر التجار : خذوا الحق . تسلموا ، ولا تردوا قليل الربح ، فتحرموا كثيره ) .

وقيل لعبد الرحمن بن عوف رضى الله عنه ماسبب يسارك ؟ فقال مارددت ربحاً قط .  
وقال الغزالي : الإحسان المحض أمر فوق العدل الواجب .  
وقال الشيخ يوسف القرضاوى :

وإذا كان الأصل جواز الربح بغير نسبة محددة للتاجر الملتزم بأحكام الإسلام وتوجيهاته في البيع والشراء ، وترك السوق لما يعبر عنه اليوم بنظام العرض والطلب . فهذا لا يمنع ولى الأمر المسلم أن يتدخل بمقتضى عموم ولايته أن يحدد أرباح التجار بنسب معينة ، قد تتفاوت بتفاوت السلع ، وذلك عندما يحصل من بعض التجار تلاعب في أرزاق العباد ، أو تدخل مفتعل لإغلاء الأسعار على الناس ، ليس له مبرر ولا موجب ، وهذا هو ما يسمى عند الفقهاء ( التسعير ) .

وقالت لجنة الفتوى ( الشيخ عبد العزيز بن باز وزملاؤه ) :

الأصل في الأثمان عدم التحديد ، سواء أكانت في بيع الحال أو المؤجل ، فترك لتأثير العرض والطلب إلا أنه ينبغي للناس أن يتراجعوا فيما بينهم ، وأن تسود بينهم السماحة في البيع والشراء ، وألا ينتهزوا الفرص لإدخال بعضهم الضيق في المعاملات على بعض .

قال ﷺ : « رحم الله امرأً سمحاً إذا باع وإذا اشترى » .

قال شيخ الإسلام :

المضطر هو الذى لا يجد حاجته إلا عند هذا الشخص ، فينبغى لمن عنده الحاجة أن يربح عليه مثل ما يربح على غير المضطر ، فإن في السنن « أن النبي ﷺ : نهى عن بيع المضطر » فالذى يضطر الناس إلى شراء ما عنده من الطعام واللباس ، يجب عليه أن يبيعهم بالقيمة المعروفة .

وقال ابن القيم : ويحرم الاحتكار في قوت آدمي ، وهو الشراء للتجارة وحيسه مع حاجة الناس إليه .

ويحجر ولى الأمر المحتكر أن يبيع كما يبيع الناس دفعاً للضرر .

وقال ابن رجب عند شرحه لحديث : « لا ضرر ولا ضرار » ومنه بيع المضطر .

فقد سئل عنه الإمام أحمد فقال : ( يجيئك المضطر ، فتبيعه ما يساوى عشرة بعشرين ، فإنى : أكره أن يربح بالعشرة خمسة ) . اهـ .

= هذا الحكم في حال الاضطرار إلى السلع الضرورية التي لا توجد إلا عند فرد أو أفراد خاصين .

أما في حال السعة ، وعدم وجود الضرورة إلى ما عندهم ، فلا يوجد في الشرع ما يحدد قدر الربح في التجارة ، وإنما ذلك خاضع لأحوال السوق من العرض والطلب وحديث عروة البارقي صريح في عدم تحديد الربح .

وقد سئل الشيخ عبد اللطيف بن عبد الرحمن عمن عنده طعام أو قهوة أو غير ذلك ولا يبيع ما يساوى ريالاً واحداً إلا بريالين لمدة سنة ، فأجاب بأن ذلك جائز بلا خلاف .

## باب الخيار وقبض المبيع والإقالة

الخيار هو : طلب خير الأمرين من الإمضاء والفسخ . وهو أقسام ثمانية :

**الأول :** خيار المجلس <sup>(١)</sup> : موضع الجلوس ، والمراد به هنا : مكان التباعد ؛ فيثبت خيار المجلس في بيع ، لكن يستثنى من البيع الكتابة وتولى طرفي عقد ، وشراء من يعتق عليه ، أو اعترف بحريته قبل الشراء ، وكبيع ما بمعناه : من صلح إقرار بأن أقر له بدين ، أو عين ، ثم صالحه عنه بعوض ، وقسمة تراض ، وهبة شرط فيها عوض معلوم ، لأنها نوع من البيع ، وكبيع أيضا إجارة ، لأنها عقد معاوضة أشبهت البيع ، وكذا صرف وسلم ونحوه ، لتناول البيع لها دون بقية العقود والفسوخ ، كوكالة وشركة ومضاربة ومساقاة ومزارعة ومسابقة وجعالة ووديعة ووصية قبل موت الموصي ونحوها من العقود الجائزة للاستغناء بجوازها والتمكن من فسخها بأصل وضعها كما أن خيار المجلس لا يتناول الرهن والضمان والكفالة والحوالة لاستقلال أحد المتعاقدين بها ولا يتناول أيضا الوقف والعقود والصلح عن دم عمد والنكاح والخلع والطلاق لنفوذ هذه العقود والفسوخ وسريانها ولأنها ليست بيعا ولا في معناه <sup>(٢)</sup> .

## باب الخيار

(١) ذهب أبو حنيفة ، ومالك إلى عدم ثبوت خيار المجلس ، واعتذروا عن العمل بأحاديثه بأعذار ضعيفة منها : أنه خلاف عمل المدينة ، وقد أجاب الجمهور عن أعذارهم .

وقال ابن القيم : أثبت الشارع خيار المجلس في البيع ، حكمة ومصلحة للمتعاقدين ، وليحصل تمام الرضى الذى شرطه الله تعالى فيه بقوله : ﴿ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ ﴾ [النساء : ٢٩] فإن العقد قد يقع بغتة من غير تروء ، ولا نظر في القيمة ، فاقترضت محاسن هذه الشريعة الكاملة أن يجعل للعقد حريماً يتروى فيه المتعاقدان ، ويعيدان فيه النظر ، ويستدرك كل واحد منهما ما فاتته .

\*\*\*

(٢) قال الوزير : اتفقوا على أن خيار المجلس لا يثبت في العقود التى هى غير لازمة =

ويستمر خيار المجلس حيث ثبت إلى أن يتفرق المتبايعان بما يعد تفرقا - عرفا - بأبدانهما من مكان التبايع ، فإن كانا في مكان واسع كصحراء : فبأن يمشي أحدهما مستدبرا لصاحبه خطوات ، وإن كانا في دار كبيرة ذات مجالس وبيوت : فبأن يفارقه من بيت إلى آخر ، أو مجلس ، أو صُفَّة ، وإن كانا في دار صغيرة : فبصعود أحدهما السطح ، أو خروجه منها ، وإن كانا بسفينة كبيرة : فبصعود أحدهما أعلاها إن كانا أسفل ، أو بالعكس ، وإن كانت صغيرة : فبخروج أحدهما منها . ولو حجز بينهما بحاجز كحائط ، أو ناما ، لم يعد تفرقا لبقائهما بأبدانهما بمحل عقد ، ولو طالت المدة . وإن أسقطا الخيار بعد العقد سقط ، أو تبايعا على أن لا خيار بينهما سقط ، ولزم بمجرد العقد ؛ وإن أسقط الخيار أحد المتعاقدين ، أو قال لصاحبه : « اختر » سقط خياره ، وبقي الخيار للآخر ، لأنه لم يحصل منه إسقاط لخيار ، بخلاف صاحبه ، وتحرم الفرقة خشية الفسخ ، وينقطع خيار بموت أحدهما لا بجنونه .

**الثاني :** من أقسام الخيار : خيار الشرط ، بأن يشترط المتعاقدان الخيار في صلب العقد ، أو بعده في مدة خيار مجلس ، أو خيار شرط للعاقدين ، أو لأحدهما ، مدة معلومة ولو طالت المدة ، ولا يصح اشتراطه بعد لزوم العقد ، ولا إلى أجل مجهول : كحصاد ، وجذاذ ، ويصح البيع ، ويلغو الشرط ، ولا إن شرط البائع الخيار حيلة ليربح فيما أقرضه ، حرم ذلك لأنه يتوصل به إلى قرض جر نفعاً ، فلا يصح البيع قال في المنتهى وشرحه : الحيلة هو التوصل إلى محرم بما ظاهره الإباحة والحيل كلها خير جائزة في شيء من أمور الدين الحديث « من أدخل فرسا بين فرسين وقد أمن أن يسبق فهو قمار » وقيس عليه باقي الحيل <sup>(١)</sup> .

= كالشركة والوكالة ، وانفقوا على أنه لا يثبت في العقود اللازمة التي لا يقصد فيها العوض كالنكاح والخلع .

(١) قال الشيخ : نص أحمد على أنه إذا كان القصد باشتراط الخيار أن يستوفى المشتري منافعتها ، ثم يفسخ البائع العقد ، ويرد الثمن ، ويسترجع الدار ، لم يجز ، لأنه بمنزلة أن يدفع إليه المشتري دراهم قرضاً ، ثم يأخذها منه ومنفعة الدار . وأما إن أراد أن يقرضه شيئاً ، وهو يخاف أن يذهب بما أقرضه له ، فاشترى منه شيئاً ، وجعل له الخيار مدة معلومة ، ولم يُرد الحيلة ، فقال أحمد : إنه جائز . وقال الشيخ عبد الرحمن السعدى : ولو قال اشتريت منك دارك بألف ، على أن لى الخيار مدة سنة ، ثم يعطيه الألف ينتفع به ، ويأخذ هو الدار يسكنها فإذا مضت السنة أو قبل =

وابتداء مدة الخيار من وقت عقد إن شرط فيه ، وإلا فمن حين اشترط ، وإذا مضت مدة الخيار ولم يفسخ العقد ، أو قطع المتعاقدان الخيار ، لزم البيع .

ويثبت خيار الشرط ، في بيع ، وما بمعناه : من صلح إقرار ، وقسمة تراض ، وهبة بعوض ، ولا يثبت خيار الشرط في بيع قبض العوض فيه ، شرط لصحة بقاء العقد ، من صرف ، وسلم ، وربوى بربوى ؛ فلا يصح خيار فيه ، لأن وضع ذلك على أن لا يبقى بين المتعاقدين علاقة بعد التفرق ، ويثبت في إجارة في ذمة كخياطة ثوب ، أو إجارة عين مدة لا تلي العقد ، إن انقضى الخيار قبل دخولها ، كما لو أجره داره سنة ثلاث في سنة اثنين ، وشرط الخيار شهرا مثلاً ، فإن وليت المدة العقد ، أو دخلت في مدة إجارة ، لم يصح شرط الخيار ، لئلا يؤدي إلى فوات بعض المنافع المعقود عليها ، أو استيفائها في مدة الخيار ، وكلاهما غير جائز .

ويصح شرط الخيار من العقد إلى الغد أو الليل ، ويسقط بأول ذلك ، لأن « إلى » لانتها الغاية ، فلا يدخل ما بعدها فيما قبلها ، ويجوز لمن له الخيار الفسخ ولو مع غيبة الآخر ، أو مع سخطه كالطلاق وينتقل الملك في المبيع زمن الخيارين إلى المشتري سواء أكان الخيار للعاقدين أو لأحدهما لأن البيع تمليك يثبت به الملك في بيع الخيار كسائر البيوع . فإن تلف المبيع أو نقص بعيب زمنهما فمن ضمان مشتر ولو كان تلفه أو نقصه قبل قبضه إن لم يكن مكيناً أو موزوناً أو معدوداً أو مذروعاً بيع بذلك ولم يمنعه بائع من قبضه فهو من ضمان المشتري لأنه مال تلف بيده . وما دام ملك المبيع انتقل إلى المشتري فإذا اشترى قريبه عتق وأخرج فطرة العبد المبيع إذا غربت الشمس ويلزمه مؤنة الحيوان المبيع بمجرد الشراء زمن الخيارين ، ولو تعيب المبيع في مدتها لم يرد به بذلك العيب لأنه حدث في ملكه ؛ إلا أن يكون مكيناً ونحوه فله رده بعيبه الحادث بعد العقد وقبل القبض وما حصل في المبيع من كسب أو أجرة أو نماء منفصل كثمرة وولد فلمشتري أمضى العاقدان البيع أو فسخاه لأن الفسخ رفع للعقد من حين الفسخ لا من أصله وأما التمام المتصل كالسمن وتعلم الصنعة فتابع للمبيع يرد معه الفسخ .

وما يقال في المبيع يقال في الثمن المعين وفي الثمن المقبوض لما تقدم .

= مضيها ، قال : فسخت خيارى ، وارتجع ألفه ، وأعطى صاحب الدار داره ، فقد تحايل ببيع الخيار إلى القرض الذى جرّ نفعاً ، وقد تقرر أن كل قرض جر نفعاً فهو حرام .

ويحرم ولا يصح تصرف أحد العاقدين في المبيع ، أو في ثمنه المعين زمن خيار مجلس أو شرط بلا إذن الآخر ، فلا يتصرف المشتري زمن الخيارين في المبيع بغير إذن البائع إلا معه كأن أجّره له ، ولا يتصرف البائع زمن الخيارين في الثمن المعين إلا بإذن المشتري أو معه ، كأن استأجر منه عينا . هذا إن كان التصرف لغير تجربة المبيع أو الثمن ، فإن تصرف لتجربته كركوب دابة لينظر سيرها وحلبها ليعلم قدر لبنها ، جاز ولم يبطل خياره ، لأن ذلك هو المقصود من الخيار .

وتصرف مشتر في مبيع بشرط الخيار له زمنه بنحو : وقف ، أو بيع ، أو هبة ، أو لمس بشهوة فسخ لخياره ، لأنه دليل الرضا به ، ولا يكون تصرف بائع في مبيع زمن خياره فسخا للبيع ، ويبطل خيارهما مطلقا بتلف المبيع بعد قبضه ، وبإتلاف مشتر إياه مطلقا .

ومن مات من العاقدين زمن خيار بطل خياره ، فلا يورث عنه ، إن لم يكن طالب به قبل موته <sup>(١)</sup> .

الثالث : من أقسام الخيار : خيار الغبن ، فيثبت لبائع ومشتري ، إذا غبن في البيع غبنا خارجا عن العادة ، لأنه لم يرد الشرع بتحديدده ، فرجع فيه إلى العرف ، وله ثلاث صور <sup>(٢)</sup> .

إحداها : زيادة ناجش وهو : الذي يزيد في السلعة ولا يريد شراءها ، ولو بلا مواطاة ، ومنه أعطيت كذا ، وهو كاذب .

(١) قال في الإنصاف : هذا المذهب .

ولكن يتخرج أنه يورث كالأجل ، وخيار الرد بالعيب ، وهو تخرج لأبي الخطاب ، وذكره في عيون المسائل .

قال الشيخ عبد الرحمن السعدى :

الصحيح أن خيار الشرط والشفعة لا تبطل بالموت ، سواء طالب به من ثبت له ذلك أولا ، لأنه من حقوقه .

\*\*\*

(٢) قال الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ :

التحريم في الغبن ليس خاصا بالصور الثلاث ، فهو كثير في مبيعات الناس .

\*\*\*

الثانية : المسترسل وهو : من جهل القيمة ، ولا يحسن بماكس .

الثالثة : تلقى الركبان <sup>(١)</sup> والمراد بهم : القادمون من سفر - ولو مشاة - إذا باعوا أو اشتروا ، فيخير المغبون في هذه الصور بين الفسخ والإمساك بلا أرش ، والغبن محرم ؛ وخيار الغبن على التراخي .

الرابع : من أقسام الخيار : خيار التدليس ، فيثبت بما يزيد به الثمن ، كتسويد شعر الجارية وتجعيده ، وتصرية لبن في ضرع ، وجمع ماء الرحي وإرساله عند عرضها ، ونحو ذلك ، وخيار التدليس على التراخي ، إلا المصرة ، فيخير ثلاثة أيام منذ علم بين إمساك بلا أرش ، ورد مع لبنها إن بقى بحاله ، وإلا فيرد مع مصرة بدل اللبن صاع تمر سليم إن حلبها ، ولو زاد عليها قيمة .

الخامس : من أقسام الخيار : خيار العيب <sup>(٢)</sup> وما بمعناه والعيب : ما نقص قيمة

(١) اختلف العلماء في صحة البيع مع تلقى الركبان ، فذهب الأئمة الثلاثة إلى صحته ، لأن النهي لا يعود إلى نفس العقد ، وذهب الإمام أحمد إلى بطلانه بأربعة شروط :

١ - أن يكون بالناس حاجة إلى السلعة .

٢ - أن يقدم البائع لبيع سلعته بسعر يومها .

٣ - أن يكون القادم جاهلاً بسعرها .

٤ - أن يقصده الحاضر لبيعها له .

\*\*\*

(٢) قال الشيخ : من البيوع ما نهى عنه ، لما فيه من ظلم أحد المتبايعين للآخر ، كبيع المصرة ، والمعيب ، والنجش ونحو ذلك ، والشارع لم يجعلها لازمة كالبيوع الحلال ، بل جعل الخيرة إلى المظلوم ، إن شاء أبطلها ، وإن شاء أجازها ، فإن الشارع لم ينه عنها لحق مختص بالله ، كما نهى عن الفواحش ونكاح المحرمات والمطلقة ثلاثاً ، وبيع الربا .

وبعض الناس يحسب أن هذا النوع من جملة ما نهى عنه ، والنهي يقتضى الفساد ، فأفسدوا بيع النجش ، والبيع على بيع أخيه ، وبيع المدلس . والتحقيق : أن هذا النوع لم يكن النهي عنه فيه لحق الله ، بل لحق الإنسان ، بحيث لو علم المشتري أن صاحب السلعة أو غيره ينجش ، ورضى بذلك جاز .

\*\*\*

المبيع عادة ، فما عده التجار في عرفهم منقصا ، نيط الحكم به ، وما لا فلا (١) .  
والعيب كمرض الحيوان المبيع على جميع حالاته ، وزيادة عضو أو فقدته ، أو عثرة  
مركوب وحرنه ، وشموسه ، وكون الثوب غير جديد ، أو في المبيع ما يمنع الانتفاع  
به غالبا ، وغير ذلك مما يعد عيباً .

فإذا علم المشتري العيب بعد العقد ، خير بين رد المبيع (٢) والرجوع بما دفع  
من ثمن ، وبين إمسأكه مع أرش عيه ، لأن المتبايعين تراضيا على أن العوض في مقابلة  
المعوض ، فكل جزء من المعوض يقابله جزء من العوض ، ومع العيب فات جزء من  
المبيع ، فله الرجوع ببذله وهو الأرش ، والأرش هو : قسط ما بين قيمته صحيحا  
ومعيبا من ثمنه ، فلو قوّم مبيع صحيحا بخمسة عشر ، ومعيبا باثني عشر ، فقد نقص  
خمس قيمته ، فيرجع بخمس الثمن قل أو كثر ؛ وإن أفضى أخذ الأرش إلى ربا ، ك شراء  
حلى فضة بزنته دراهم ، أمسك مجانا إن شاء ، أو رد المبيع ، وأخذ ما دفع لبائع من  
ثمن ؛ وكذا لو أبرىء مشتر من ثمن ، أو وهب له ، ثم فسخ البيع لعيب أو غيره ،  
رجع بالثمن على بائع .

وإن علم مشتر قبل عقد بعيب مبيع ، أو حدث بعد عقد ، فلا خيار له ،

(١) قال الشيخ : لا يطمع في إحصاء العيوب ، لكن يقرب من الضبط ما قيل : إن كان  
ما يوجد بالبيع مما ينقص العين ، أو القيمة نقصاً يفوت به غرض صحيح ، يثبت الرد إذا كان  
الغالب في جنس المبيع عدمه .

وقال الشيخ عبد الرحمن السعدى : قد ضبط الفقهاء رحمهم الله تعالى العيب بضابط جامع  
مانع ، لا يشذ عنه شيء ، فقالوا : العيب مانع ذات المبيع أو قيمته ، فما عده التجار عيباً ،  
علق به الحكم ، وما لا فلا .

\*\*\*

(٢) قال الشيخ عبد الرحمن السعدى : الصحيح في خيار العيب ، أنه يخير من وجد بما  
اشتراه عيباً ، بين إمسأكه بلا أرش ، أو رده وأخذ ثمنه الذى دفع .

وأما أخذ الأرش عن العيب ، فإن اختار ذلك الطرفان ، فهو معاوضة تقف على تراضيهما ،  
وهو رواية عن الإمام أحمد ، ومذهب أبى حنيفة والشافعى ، واختاره الشيخ تقي الدين . قال  
الزركشى : ( وهو الأصح ) .

\*\*\*



إلا في مكيل ونحوه ، تعيب قبل قبضه ، وإن تلف مبيع معيب ، أو لم يعلم عيبه حتى صبغه ، أو نسجه ، أو وهبه ، أو باعه ، أو عمل شيئا في ذلك ببعضه تعين الأرش ، لتعذر الرد ، وعدم الرضا به ناقصا . وإن دلس بائع : بأن علم العيب وكنمه ، فمات المبيع ذهب على بائع لأنه غره ، ورد لمشتري ما أخذه ، وإن تعيب مبيع عيبا آخر عند مشتر كتوب قطعه ، أو اشترى ما لم يعلم عيبه بدون كسره كجوز هند ، أو بيض نعام ، فكسره فوجده فاسدا ، فإن أمسك ما ذكر فله أرش العيب الأول ، وإن رده رد معه أرش عيبه الحادث عنده (١) .

ويتعين أرش مع كسر لا تبقى معه قيمة ، وأما ما لا قيمة لمكسوره نحو بيض دجاج ، فإنه يرجع بكل ثمنه ، لأننا تبينا العقد من أصله ، لكونه وقع على ما لا نفع فيه ، وليس عليه رد فاسد ذلك إلى بائعه ، لعدم الفائدة فيه .

وخيار العيب متراخ ، لأنه لدفع ضرر متحقق ، فلم يبطل بالتأخير ما لم يوجد دليل رضا المشتري بالعيب ، كتصرفه فيه بإجارة ، أو إعارة أو نحوهما ، أو استعماله لغير تجربة عالما بعيبه ؛ ولا يفتقر فسخ العيب إلى حكم حاكم ، ولا رضا البائع ولا حضوره ، كالطلاق ، ولمشتري مع غيره معيبا ، أو بشرط خيار الفسخ في نصيبه ولو رضى الآخر .

والمبيع بعد الفسخ أمانة بيد مشتر ، وإن اختلف البائع والمشتري عند من حدث العيب ، مع احتمال حدوثه عند كل منهما ؛ فقول مشتر يمينه إن لم يخرج عن يده ، لأن الأصل عدم القبض في الجزء الفائت ، فكان القول قول من ينفقه ، فيحلف أنه اشتراه وبه العيب ، أو أنه ما حدث عنده ويرده ، فإن لم يحتمل إلا قول أحدهما كالأصبع الزائدة ، والجرح الطرى الذى لا يحتمل أن يكون قبل العقد ، قبل قول المشتري في المثال الأول ، والبائع في المثال الثانى بلا يمين ، لعدم الحاجة إليه . ويقبل قول البائع أن المبيع المعيب ليس المردود إلا في خيار شرط فقول مشتر ، ويقبل قول قابض مع

---

(١) ذكر الأصحاب أن المبيع إذا تعدد ، كعدد من غنم أو عدد من أكياس تمر ونحوها ، فظهر في بعض المبيع المتعدد عيب دون البعض الآخر ؛ فإن خيار العيب يثبت في المعيب وحده ، دون ما ليس فيه عيب ، لأنها بمنزلة المبيعات المتعددة العقود ، والحكم يدور مع علته ، وهذا بخلاف زوجي تحف أو مصراعى باب ونحوهما ، فإن عيب أحدهما يعود في الحقيقة إلى الآخر بالنقص .

يمينه ، فى ثابت فى ذمة من ثمن مبيع ، وقرض وسلم ، وأجرة وغير ذلك ، مما هو فى ذمته إذا دفعه لمستحقه ، ثم رده عليه ، وأنكر المقبوض منه أن يكون هو المأخوذ ، فالقول قول القابض مع يمينه .

**السادس :** من أقسام الخيار : خيار يثبت فى التولية ، والشركة ، والمراجعة ، والمواضعة ، إذا أخبر البائع المشتري بخلاف الواقع ، كزيادة فى ثمن المبيع ، أو إخفاء تأجيل الثمن ، أو أنه اشتراه ممن لا تقبل شهادته له كأبيه ، أو اشتراه لرغبة تخص المشتري ، أو بمحاباة ، ونحو ذلك من الصور التى يختلف بها الثمن ، ولم يبين ذلك للمشتري ؛ فللمشتري الخيار بين الإمساك والرد ، لأنه تدليس .

**والتولية :** هى البيع برأس المال فقط ، كقوله : « بعته برأس ماله ، أو بما اشتريته به » .

**والشركة :** بيع بعض المبيع بقسطه من الثمن المعلوم لهما كقوله : أشركتك فى نصفه - مثلاً -

**والمراجعة :** بيع <sup>(١)</sup> المبيع بثمنه المعلوم وربح معلوم ، كقول البائع : رأس مالى فيه مائة ، بعته بها وربح عشرة ، فيصح ذلك .

(١) صور بيع المراجعة للآمر بالشراء بعد الاستقراء ، ظهر أنها تنحصر فى أربع صور :

**الأولى :** أن يتقدم الأمر إلى بنك إسلامى أو غيره ، فيطلب منه شراء سلعة معينة أو سلعة موصوفة صفة تنفى الجهالة ، ليشتريها البنك لنفسه ، ثم يبيعها عليه بزيادة عن ثمنها الذى اشتراها به ، فيذهب موظف البنك المسئول إلى مالك السلعة ، فيشتريها منه لصالح البنك ، وينقلها إلى مخازن البنك ، ثم يعرضها على طالبها ، فإذا رغب فى شرائها وقع معه عقد البيع ، فهذه الصورة لاشك فى صحتها ، ولا شبهة فى عقدها .

**الصورة الثانية :**

أن يذهب موظف البنك إلى مالك السلعة ، ويشتريها منه لصالح البنك ، ولكنه لا ينقلها ، وإنما البائع يحل بينه وبينها وتكون هذه التولية هى القبض ، فيطلب موظف البنك من البائع أن يقيها عنده كوديعة ، ثم يبيعها على الأمر بالشراء بما يتفق معه عليه من الثمن الذى زاد زيادة عادلة هى فى مقابل تقسيط الثمن أو تأجيله أو غير ذلك .

فالسلة بعد شراء البنك لها لصالحه ، أصبحت ملك البنك ، وأصبحت فى ضمانه =

**المواضعة :** يكون البيع بأقل من رأس المال ، فهي عكس المراجعة ، كأن يقول البائع بعته بالمائة التي هي رأس ماله - مثلاً - ووضيعة درهم من كل عشرة ، فيحط من رأس المال ، وهو المائة عشرة ، ويلزم المشتري تسعون درهماً ، فإذا بان رأس المال بخلاف إختيار البائع في هذه الصورة ، فيسقط زائد على رأس المال في الصور الأربع ، ويسقط أيضاً قسط الزائد من ربح مراجعة ، وينقص قسطه أيضاً في مواضعة ، كأن

= وتلدقه تبعاتها الحادثة بدون تعدد عليها ، ولا تفريط فيها عليه ، لا سيما حينما اعتبرنا بقاءها عند البائع وديعة ، فالمودع - بفتح الدال - غير ضامن للوديعة إلا بالتعدي أو التفريط .  
فهذه الصورة الراجح - أيضاً - أنها جائزة .

وقد أجاز هاتين كثير من فقهاء العصر منهم - هيئة الرقابة الشرعية - في شركة الراجحي ، ومنهم الشيخ عبد العزيز بن عبد الله بن باز ، ومنهم الشيخ الصديق محمد الأمين الضرير ، وأجاز ذلك كل من الشيخ يوسف القرضاوى ، والشيخ على السالوسى وغيرهما ، كما أصدر بجواز ذلك قرار المؤتمر الأول للمصرف الإسلامى الذى عقد فى دى عام ( ١٣٩٩ هـ ) وفى دورته الثانية التى عقدت فى الكويت عام ( ١٤٠٣ هـ ) فما دام أن عقد البنك مع البائع بيع حقيقة ، وليس صورياً ، وما دام أن البنك تحمل تبعات الضمان قبل بيعه على الأمر بالشراء ، فإنه لا يوجد ما يمنع صحة هذه المعاملة ، أو يصح أن يقال هنا : إن غُثم البنك مقابل غُرمه ، وأن الخراج المستحق بالضمان .

\*\*\*

### الصورة الثالثة :

أن يستلم موظف البنك من طالب الشراء ورقة عرض ، ثم يشتري السلعة للبنك حسب ورقة العرض المذكورة ، وقد يكون شراؤه عن طريق الهاتف .

ثم يرم عقد البيع مع طالب شراء السلعة ، ويعطيه شيكاً بالمبلغ المبين فى ورقة العرض ليسلمه للبائع على البنك ، ويستلم منه السلعة مالكا لها ، وثمنها فى ذمته للبنك مؤجلاً .

فهذه الصورة غير صحيحة ، فإن البنك ، وإن كان ملك السلعة قبل أن يبيعها لطالباها ، إلا أنه لم يقبضها لا حقيقة ، ولا حكماً ، ولا عرفاً .

فهذه الصورة صار فيها البنك البائع على طالب الشراء ، غير متحمل شيئاً من ضمان السلعة أو متعرض لاحتمال الخسارة أو التلف ، وإنما الذى تحمل ذلك كله هو طالب الشراء ، أما البنك فجنى ثمرة زيادة الثمن بدون مشاركة للخطر أو تحسب للضمان ، وصار لا يدخل فى قاعدة الخراج بالضمان ، وإنما حصل الخراج والفائدة بلا ضمان ، ولا توقع له ، وبهذا فهي صورة باطلة لا تجوز . =

يقول البائع للمشتري هي - بمائة - فيتبين أنها بخمسين ، ويكون قد وضع له عشرين ، فإنه يحط الزيادة ، ويحط من الوضيعة عشرة ، قسط الزيادة منها ، فتبقى عليه بأربعين . وما يزداد في ثمن ، أو مئتين ، أو يحط منهما ، زمن الخيارين يلحق به ، ويجب أن يخبر به كأصله .

وإن كان ما ذكر بعد لزوم البيع ، لم يلحق بعقد ، ولا يلزم الإخبار به ، وإن أخبر بالحال فحسن .

وما يؤخذ أرشاً لعيب ، أو أرشاً لجناية على مبيع ، يلحق بالعقد ، ويجب أن يخبر به ، ولو بعد لزوم البيع .

**السابع : من أقسام الخيار : خيار يثبت لاختلاف في الثمن <sup>(١)</sup> ، فإذا اختلف**

#### = الصورة الرابعة :

أن يستلم موظف البنك ورقة العرض من طالب الشراء ثم يحددان مغايرة الربح الذي سيحصله البنك ، لقاء تأجيل الثمن على طالب الشراء بهذا البيع الصوري ، ثم يرم البنك مع طالب الشراء عقد البيع للسلعة المبينة في ورقة العرض ، ويعطيه شيكا بالثمن المبين في الفاتورة ، ليسلمه للبائع ، ويستلم منه السلعة .

فهذه صورة غير صحيحة من أصلها ، ذلك أن البنك باع السلعة على طالب الشراء ، قبل أن يشتريها من البائع ، فصار قرضاً بفائدة من البنك لطالب السلعة ، وكل قرض جرّ نفعا فهو ربا . أما بعد : فإن أجمل صورة وأبعدها عن الشبهة في بيع المراجحة للآمر بالشراء ، هي أن يكون لدى البنك أو صاحب رأس المال سلعاً ، فإذا جاء طالب الشراء ، سواء أكان مريداً للاستفادة من عين السلعة ، أو متورقاً يريد الاستفادة من ثمنها ، هي أن يبيعه السلعة بثمنها ، مضيفاً إليه ما يقابل تأجيل الثمن ، فهذه معاملة لا شبهة فيها بحال ، وأجازها جمهور العلماء والله أعلم .

...

#### (١) اختلاف المتبايعين :

جمعها شيخنا - الشيخ عبد الرحمن بن ناصر بن سعدى رحمه الله تعالى في مكان واحد في كتابه : الإرشاد ، وألخصها هنا بما يلي :

١ - إذا اختلف البائع والمشتري في قدر الثمن ، ولا بينة ، تحالفاً ، وفسخ العقد .

٢ - إذا اختلفا في صفة الثمن ، أخذ نقد البلد إن وافق قول أحدهما . =

البائع والمشتري أو ورثتهما ، أو أحدهما وورثة الآخر ، في قدر ثمن ، بأن قال البائع : « بعثك بمائة » ، وقال مشتر : « بثمانين » ولا بينه لهما ، أو تعارضت بينتهما تحالفا ، ولو كانت السلعة تالفة ، فيحلف بائع أولا : « ما بعته بكذا وإنما بعته بكذا » ثم يحلف مشتر : « ما اشتريته بكذا ، وإنما اشتريته بكذا » ؛ ثم لكل منهما فسخ العقد إن لم يرض أحدهما بقول الآخر ، وكذا إجارة ، فإن رضى أحدهما بقول الآخر ، أو حلف أحدهما ونكل الآخر ، أقر العقد .

وإن اختلفا في صفة الثمن ، أخذ نقد البلد نصبا ، لأن الظاهر أنهما لا يعقدان إلا به ، ثم إن تعدد نقد البلد أخذ غالبه رواجاً ، لأن الظاهر وقوع العقد به ، ثم إن استوت نقود البلد رواجاً ، أخذ الوسط منها تسوية بين حقيهما ، ومحل ذلك إن ادعاه أحدهما مع اليمين ، فإن ادعى غير ما ذكر ، تعين التحالف .

وإن اختلفا في أجل ، بأن يقول المشتري : « اشتريته بكذا مؤجلاً » ، وأنكر بائع ، أو اختلفا في شرط صحيح ، أو فاسد كرهن ، أو ضممين ، أو قدرهما ، فقول من ينكره يمينه ، لأن الأصل عدمه ، كما يقبل قول منكر شيء مفسد للبيع ونحوه ، فإذا ادعى أحدهما ما يفسد العقد : من سفه ، أو صغر ، أو إكراه ، بلا قرينة ونحوه ، وأنكر الآخر ، فقول المنكر لأن الأصل عدمه ، كما أن الأصل في العقود الصحة ، وإن أقاما بينتين : قدمت بينه مدع ، وإن اختلفا في عين مبيع : « كبعثني هذا العبد » ،

- 
- ٣ - إذا اختلفا في عين المبيع أو قدره ، فالمذهب : القول قول البائع .  
والقول الصحيح إن كان خلافهما في قدر الثمن : يتحالفان ، ويفسخ العقد .  
٤ - إذا اختلفا في شرط ، أو رهن ، أو ضممين ، فقول من ينفيه ، لأن الأصل عدمه .  
٥ - إذا اتفقا على العقد ، وادعى أحدهما فساداً أو وجود ما يمنعه ، وادعى الآخر صحته ، فالقول قول مدعى الصحة ، لأن الأصل السلامة .  
٦ - إذا أحضر المبيع بصفة ، أو رؤية سابقة ، فادعى المشتري أنه على غير الصفة ، وأنكر البائع ، فالقول قول المشتري ، لأن الأصل عدم لزوم الثمن للمشتري .  
٧ - إذا اختلفا عند من حدث العيب ، مع الاحتمال ، فالمذهب : القول قول المشتري ، لأنه منكر لقبض ما هو مقابل السلامة من العيب .  
والرواية الأخرى : القول قول البائع ، وعليها العمل ، وهو الصحيح .

فقال : « بل هذه الجارية » أو في قدر المبيع : « كبعثك قفيزين » ، فقال مشتر : « بل ثلاثة » فقول بائع ، لأنه كالغارم في الأولى ، ومنكر للزيادة في الثانية .

وإن أبى كل منهما تسليم ما بيده من مبيع وثن حتى يقبضه الآخر ، بأن قال البائع : « لا أسلم المبيع حتى تدفع لى الثمن » ، وقال المشتري : « لا أسلم الثمن حتى تدفع لى المبيع » ، والثن معين فى العقد ، نصب الحاكم عدلا يقبض منهما المبيع والثن ، ويسلم المبيع للمشتري ، ثم الثمن للبائع ، لجريان عادة الناس بذلك ، وإن كان الثمن غير معين ، وكان حالا فى يد المشتري ، أجبر بائع على تسليم <sup>(١)</sup> المبيع ، لتعلق حق المشتري بعينه ، ثم أجبر مشتر على تسليم الثمن الذى بيده ، لوجوب دفعه عليه فوراً لتمكنه منه ، وإن كان الثمن حالا غير معين ، ولكنه غائب فى البلد ، أو فيما دون مسافة قصر ، حجب على المشتري فى كل ماله حتى فى المبيع حتى يحضر الثمن ، خوفاً من أن يتصرف فى ماله تصرفاً يضر بالبائع ، وإن كان المال غائباً بعيداً مسافة قصر ، أو غيبه بمسافة قصر عن البلد ، أو ظهر بعد البيع أن المشتري مفلس ، أو معسر ، فلبائع الفسخ لتعذر الثمن عليه ، وكذا مؤجر بنقد حال .

الثامن : من أقسام الخيار : خيار يثبت للخلف فى الصفة إذا باعه شيئاً معيناً موصوفاً كعبده فلان الذى صفته كذا وكذا أو باعه شيئاً برؤية متقدمة العقد بزمان لا يتغير فيه عادة فوجد المشتري ما وصف له أو ما تقدمت رؤية العقد متغيراً فله الفسخ .

(١) هذا هو المشهور من المذهب .

وقال فى الإنصاف : وقيل للبائع حبس المبيع حتى يقبض ثمنه الحال ، واختاره الموفق ، وصاحب الانتصار .

قال الشيخ عبد الرحمن السعدى :

الصواب أن البائع يملك حبس المبيع على ثمنه ، ولا يجبر على تسليم المبيع قبل قبض الثمن ، لأنه لم يرض بالبيع إلا بهذه الحال ، ولو أجبر على تسليم المبيع قبل قبض الثمن ، لحصل بذلك ضرر عظيم على الناس .

## فصل في التصرف في المبيع

وما اشترى بكيل ، أو وزن ، أو عد ، أو ذرع ، كصاع من صبرة ، أو رطل من زبرة حديد ، أو يبيض على أنه مائة ، أو ثوب على أنه عشرة أذرع ، أو اشترى بصفة أو برؤية متقدمة العقد ، صح ولزم بعقد ، حيث لا خيار ، ولا يصح تصرف <sup>(١)</sup> المشتري فيما اشترى من الأقسام الستة المذكورة ببيع ، أو هبة ، أو إجارة ، أو رهن ، حتى يقبضه <sup>(٢)</sup> . ويصح عتقه ، وجعله مهرا ، وعوض خلع ، ووصية به .

### فصل في التصرف في البيع قبل قبضه

(١) قال الشيخ : ومن اشترى شيئا لم يبعه قبل قبضه ، سواء المكيل ، والموزون أو غيرها ، وسواء أكان المبيع من ضمان المشتري أولا ، وعلى ذلك تدل أصول أحمد ، ويجوز التصرف فيه بغير البيع ، ويجوز بيعه لبائعه ، وتواتر النهي عن بيع مطلق الطعام ، حتى يقبضه ، من غير فرق بين الجزاف وغيره ، وهو رواية عن أحمد ومذهب الجمهور .

قال الشيخ ابن القيم : علة النهي عن البيع قبل القبض ، عجز المشتري عن تسلمه ، لأن البائع قد يسلمه ، وقد لا يسلمه ، لا سيما إذا كان المشتري قد ربح ، فإنه يسعى في رد المبيع إما بمجحد ، أو احتيال في الفسخ .

\*\*\*

### (٢) حكم بيع المبيع قبل قبضه :

اختلف الفقهاء في حكم بيع المبيع قبل قبضه :

ذهب جمهور العلماء إلى أن ما كان يحتاج إلى حق توفية ، وهو كل ما يبيع بكيل ونحوه ، أنه لا يصح بيعه قبل قبضه .

استدلوا بما رواه أحمد وأبو داود والنسائي وغيرهم من حديث ابن عمر قال : قال رسول الله ﷺ : « من اشترى طعاماً بكيل أو وزن ، فلا يبعه حتى يقبضه » . والحديث وإن كان فيه ضعف ، فله ما يعضده ويقوى معناه .

وذهب قلة من العلماء - اشتر منهم عطاء بن أنى ورباح وعثمان البتي - إلى جواز بيع كل مبيع قبل قبضه بلا استثناء ، فالقبض عندهم ليس شرطاً لصحة البيع الثاني . وليس مع هؤلاء =

وإن اشترى المكيل ونحوه جزافاً ، صح التصرف فيه قبل قبضه ، وإن تلف المبيع بكيل ونحوه ، أو تلف بعضه أو تعيب قبل قبضه ، فمن ضمان بائع ، وكذا لو تعيب قبل قبضه وكذا المبيع بصفة ولو معينا ، أو برؤية متقدمة العقد يكون تلفه أو تلف بعضه وتعيبه ، من ضمان بائع .

= دليل ، بل الأدلة تردّ قولهم .

قال ابن عبد البر : هذا قول مردود بالسنة ، فمثله لا يلتفت إليه .

وقال النووي : هذا قول شاذ .

يقابل هذا القول - الشاذ - قول الشافعية من أن أى مبيع لا يجوز بيعه إلا بعد قبضه ، سواء أكان ثابتاً أو منقولاً ، وسواء كان المنقول مما يحتاج إلى حق توفية أو لا . مستدلين على ذلك بعموم ما رواه أحمد والطبراني في الكبير من حديث حكيم بن حزام قال : « قلت يا رسول الله : إني أشتري ببوعاً ، فما يحل لي منها ، وما يحرم علي ؟ قال : إذا اشتريت شيئاً ، فلا تبعه حتى تقبضه »

وهذا القول هو الذى رجحه ابن القيم رحمه الله تعالى .

وذهب المالكية إلى تخصيص ما لا يجوز بيعه إلا بعد قبضه بالطعام إذا بيع جزافاً ، مستدلين على ذلك بما رواه مسلم من حديث جابر بن عبد الله أن النبي ﷺ قال : « إذا ابتعت طعاماً ، فلا تبعه حتى تستوفيه » فإن بيع الطعام بكيل ونحوه ، فلا يجوز بيعه قبل قبضه ، وما عدا الطعام يجوز بيعه قبل قبضه عقاراً كان أو منقولاً ، ووجه الدلالة من الحديث أن النبي ﷺ خص هذا الحكم بالطعام ، فدل على أن غيره مخالف له .

وذهب الحنفية إلى أن المبيع الذى لا يجوز بيعه قبل قبضه ، هو المنقول سواء أكان محتاجاً إلى حق توفية أولاً ، وسواء أكان طعاماً أو غيره ، وأما المبيع الثابت - وهو العقار - فيجوز بيعه قبل قبضه .

وذهب الحنابلة في الرواية المشهورة من مذهبهم إلى أن القبض شرط لصحة البيع الثانى في ستة مبيعات هى :

مابيع بكيل ، أو وزن ، أو ذرع ، أو عدّ ، أو اشترى بصفة ، أو اشترى برؤية متقدمة للعقد . فهذه الأقسام الستة لا يجوز بيعها قبل قبضها ، سواء أكانت طعاماً أو غيره ، وما عداهن من العقارات والمنقولات ، فيجوز بيعها قبل قبضها .

وهذا الاختلاف بين الأئمة وأتباعهم ، منشؤه هو اختلاف العرف والعادة ، فيما يكون =



ويبطل البيع بتلف المبيع بنحو كيل إذا تلف بأفة لا صنع لآدمي فيها ، وإن بقي البعض ، خُيرَ مشتر في أخذه بقسطه من الثمن لتفريق الصفقة عليه . وكذا لو تعيب قبل قبضه ، خير بين الفسخ والإمسك بلا أرش ، حيث علم بالعيب قبل قبضه .

= فيه قبضاً للأشياء ، ذلك أن القبض جاء في الشرع مطلقاً ، وليس في اللغة ، ولا في الشرع حد ، فرجع فيه إلى عرف الناس .

### الحكمة في المنع من البيع قبل القبض :

أما الذين يميزونه بالعقار دون غيره ، فالعلة عندهم أن في بيعه قبل قبضه غرراً ، لأنه لا يدري هل يبقى المبيع أو يهلك قبل القبض ، والعقار منتف منه هذا الاحتمال ، فجاز بيعه قبل قبضه لانتهاء الغرر .

وأما الذين خصوا المنع بالطعام ، فالعلة عندهم خشية اتخاذه ذريعة إلى الربا ، فهو عندهم من باب سد الذرائع .

وأما الذين يمنعون بيع أى مبيع قبل قبضه ، فيعللون بالغرر ، إذ قد يهلك المبيع قبل قبضه ، والحاجة غير داعية إلى بيعه ، كما يعللون بضعف تملك المبيع قبل قبضه .

والعلة عند الحنابلة هي وجود الغرر في بيع مبيع يحتاج إلى حق توفية .

قال في المغنى : فما يتوهم فيه غرر الانفساخ بهلاك العقود عليه ، لم يجوز بناء عقد آخر عليه : تحرزاً من الغرر ، وما لا يتوهم فيه ذلك الغرر انتفى المانع ، فجاز العقد عليه .

أما شيخ الإسلام ابن تيمية : فيعلل بعدم القدرة على التسليم ، لأن البائع الأول قد يسلم البائع الثاني المبيع ، وقد لا يسلمه ، لا سيما إذا رآه قد ربح .

### هل حكم غير المبيع مثل المبيع في القبض ؟ :

ذهب الحنفية والحنابلة إلى أن كل عوض ملك بعقد ينفسخ العقد بهلاكه ، قبل القبض لا يجوز التصرف فيه قبل قبضه ؟ وذلك كالأجرة ، وبديل الصلح ونحوهما إذا كانا مما يحتاج إلى حق توفية من المكيل ونحوه .

وأما العوض الذى لا ينفسخ العقد بهلاكه ، كعوض الخلع ، وبديل الصلح عن دم العمد ، وأرش الجنابة ، وقيمة التلغ ، فيجوز التصرف فيه قبل قبضه ، لأن المطلق للتصرف للملك ، وقد وجد .

= وذهب المالكية إلى أن أقسام المعاوضة ثلاثة :

وإن أتلّفه آدمي ، نُحِرَ مشتر : بين فسخ وأخذ ثمن ، وبين إمضاء ومطالبة متلف ببدله ، وما عدا ما اشترى - بنحو كيل - كعبد ، ودار ، يصح التصرف فيه من مشتر قبل قبضه . وإن تلف ما عدا المبيع ، بنحو كيل أو ما يبيع بصفة أو رؤية متقدمة ، فمن ضمان مشتر ما لم يمنع المشتري بائع من قبضه ، فإن منعه حتى تلف ضمنه ، كضمان غصب .

ويحصل قبض ما يبيع بكيل ، أو وزن ، أو عد ، أو ذرع ، بذلك الكيل ، أو الوزن ، أو العد ، أو الذرع ؛ وشرطه حضور مستحق أو نائبه ، ويصح استنابة من عليه الحق للمستحق ، ومؤنة كيال ، ووزان ، وعداد ، ونحوه على باذل ، ولا يضمن ناقد حاذق أمين خطأً ، ويحصل قبض في صبرة ، وما ينقل كثياب ، وحيوان ينقله ، ويحصل قبض فيما يتناول كجواهر ، وأثمان بتناوله <sup>(١)</sup> ، لأن العرف فيه ذلك ،

= أحدها : يختص بقصد المكايسة ، وهى البيوع ، والإجازات ، والمهور ، والمال المضمون بالتعدى وغير ذلك .

فهذا القسم لا خلاف بين العلماء فى اشتراط القبض فيه .

الثانى : ما قصد به الإرفاق ، وهو القرض الحسن .

فهذا لا خلاف بين العلماء أنه يجوز بيعه قبل قبضه .

الثالث : ما تردد بين المكايسة والإرفاق ، وذلك كالشركة ، والإقالة ، والتولية ، فهذا القسم إن وقع على وجه الإرفاق ، فلا خلاف فى جواز بيعه قبل قبضه ، وذلك كأن يقيه بيعته إحساناً بلا زيادة . ولا نقصان ، وإن لم يقصد الإرفاق ، فحكمه أنه من القسم الأول ، والله أعلم .

\*\*\*

(١) هل قبض الشيك قبض معتبر لمحتواه أم لا ؟

تمهيد :

المعاملات التجارية المعاصرة والمصارفة تضخمت بأسباب التوسع التجارى ، والسيولة النقدية ، مما أوجد مشقة كبيرة فى حمل النقد ، وطريقة تسليمه واستلامه ، ونقله والتبعات ، والمخاطر التى تترتب على ذلك ، مما اضطر الاقتصاديون إلى البحث عن طريق للاستلام والتسليم لهذه السيولة النقدية ، فاهتدوا إلى إيجاد - الورق النقدى - الذى صار بديلاً من معدنى الأثمان السابقة ( الذهب والفضة ) فاتفق إجماع فقهاء العصر على أن ( الورق النقدى ) أصبح بديلاً عن الأثمان =

ويحصل قبض - ما عدا المذكور - كعقار ، وثمر على شجر ، بتخلية بائع بينه وبين مشتر بلا حائل ، بل يفتح له باب الدار ويسلمه مفتاحها ونحوه ، ولو كان فيها متاع

= السابقة ، وأن له جميع خصائصه وأحكامه الشرعية ، فاعتبرت قيما للأشياء ، وأداة للإبراء في حقوق الله من الزكاة وغيرها ، وحقوق الآدميين من الديون والنفقات وغيرها .

ولما زادت الحركة التجارية ، واتسمت بسرعة التقلب ، وزاد حجم المعادلات التجارية ، ألجأت الحاجة إلى تسليم الأتمان والقيم عن طريق الشيكات والكمبيالات من الأوراق التجارية . ففى هذه النبة نريد أن نعرف الشيك ، ثم نبين حكم قبض محتواه بقبضه ، وسيجرنا البحث إلى قرينته الكمبيالة .

**الشيك :** أمر مكتوب وفق أوضاع معينة ، صادر إلى مصرف من شخص له حساب فيه ، يأمره بدفع مبلغ من النقد لشخص معين ، أو لحامله أو للساحب ، فأركان الشيك ثلاثة إذا كان الساحب غير المستفيد .

**أحدها :** الساحب ، وهو الأمر بالدفع .

**والثاني :** المسحوب عليه ، وهو المصرف المدين للساحب بما لا يقل عما احتواه الشيك .

**الثالث :** المستفيد - وهو المستلم .

ويكون الشيك ذا ركنين إذا كان الساحب هو المستفيد .

\* من الأوراق التجارية ( الكمبيالة ) فما هى ؟ :

هى ورقة تجارية تتضمن أمراً من شخص يسمى ( الساحب ) إلى شخص آخر يسمى ( المسحوب عليه ) بأن يدفع مبلغاً من النقود فى تاريخ معين ، لإذن شخص ثالث هو المستفيد أو حامل الورقة .

بين الكمبيالة والشيك مشاركة فى كثير من أنظمتها وخصائصهما ، وبينهما فروق .

**المشاركة :**

١ - كل منهما ورقة مالية فى عرف أصحاب الاقتصاد .

٢ - كل منهما له أركانه الثلاثة : ساحب ، ومسحوب عليه ، ومستفيد .

٣ - إمكان الوفاء والاستيفاء بكل منهما .

=

## = مايفترقان فيه :

- ١ - الشيك يسحب على مصرف ، وأما الكمبيالة فتسحب على أى جهة ، وقد يكون فرداً .
  - ٢ - الشيك واجب الدفع دائماً ، ولا يؤجل دفعه ، بينما الكمبيالة لا يتعين دفع محتواها إلا بعد وقت يجرى تعيينه .
  - ٣ - يشترط لسحب الشيك أن يكون المسحوب عليه مديناً للساحب بمالا يقل عن محتواه .
- بينما قد تسحب الكمبيالة على غير مدين للساحب .
- بعد هذه المقارنة الخفيفة بين الشيك والكمبيالة ، أصبح الشيك أوثق من الكمبيالة ، وأدخل في مجال الاستلام والتسليم ، فهل قبضه قبض محتواه ؟
- ذهب قلة من العلماء إلى أن قبض الشيك ليس قبضاً لمحتواه ويحتجون لذلك بما يأتي :
- ١ - أن الشيك قد يسحب بدون رصيد ، فلا يتم القبض الحقيقي .
  - ٢ - قد يعارض الساحب في صرف الشيك ، فلا يتم القبض .
  - ٣ - إذا تلف أو فُقد قبل قبض محتواه ، فإن المستفيد يرجع على الساحب بما احتواه ، ولو كان قبضاً حقيقياً ، لم يرجع في حالة فقدته أو تلفه .
  - ٤ - إن الشيك ليس من أوراق الأثمان كالورق النقدي الذي هو بديل عن الأثمان ، وإنما هو من الأوراق المالية فقط .
- وبهذا يعلم أنه لن يتم به قبض ، وأن القبض به ناقص ، بخلاف الورق النقدي فإن القبض به مبرىء ، لأنه سالم من هذه المخاذير الموجودة في الشيك ، ولأنه بديل عن النقدين ( الذهب والفضة ) كما أجمع على ذلك فقهاء العصر .
- وذهب الجمهور من الفقهاء والاقتصاديين إلى أن قبض الشيك المصدّق هو قبض تام لمحتواه .
- ويستدلون على ذلك بأمور منها :
- ١ - أن الشارع ذكر القبض ، ولم يحّد به ، أو يقيد بصفة ، وما أطلقه الشارع من الأحكام ، فالمرجع فيه إلى العرف ، وإن العرف التجاري هو أن قبض الشيك المصدّق قبض لمحتواه ، فإن الاقتصاديين يقولون : إن النقود في اصطلاح الاقتصاديين هي كل ما يستخدم وسيطاً في تبادل السلع والخدمات ، ويلقى القبول العام من الناس ، دون نظر إلى الشكل الذي تكون عليه .
- قال شيخ الإسلام : الأمور تعرف حدودها تارة بالشرع كالصلاة ، وتارة باللغة كالثمن ، وتارة بالعرف كالقبض ، فرجال الاقتصاد الآن - وهم أهل العرف يعتبرون قبض الشيك المصدّق قبضاً تاماً .

= ٢ - إن الشيك المصدّق ، لم يصدّق إلا بعد التحقق من وجود دين للساحب على المسحوب عليه ، وهذه هي الحوالة الشرعية التي اعتبرها فقهاء الإسلام ، تنقل الحق من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه .

قال في المغنى : الحوالة بمنزلة القبض اهـ .

والشيك في حقيقة الأمر ماهو إلا حوالة تم بها الإيفاء والاستيفاء .

٣ - الضرورة داعية إلى اعتبار قبض الشيك المصدّق قبضا تاما لمحتواه ، فالقواعد الشرعية تؤيد هذا الاعتبار ، فإن الضرورات تبيح المحظورات ، والحاجة العامة في حكم الضرورة ، والمشقة تجلب التيسير ، وقاعدة ( إذا ضاق الأمر اتسع ) ، فهذه القواعد مأخوذة من سماحة الإسلام ، ويسره هذا السماح ، واليسر المبني على نصوص كريمة مثل قوله تعالى : ﴿ إِنَّ مَعَ الْعُسْرِ يُسْرًا ﴾ وقوله تعالى : ﴿ يُرِيدُ اللَّهُ أَنْ يُخَفِّفَ عَنْكُمْ ﴾ وحديث : « يَسْرُوا وَلَا تَعْسَرُوا » .

٤ - إن الأصل في المعاملات الإباحة ، فلا يمنع منها إلا ماورد الشرع بمنعه ، وهنا لا يوجد محذور يمنع من اعتبار قبض الشيك قبضا تاماً ، بل الاقتصاد سار فيه على ما يرام بدون أن نرى ربا أو نرى غرراً أو نرى ظلماً لأحد ، والمعاملة إذا سلمت من هذه المحاذير ، فهي مقبولة شرعا .

٥ - إنه حصل بهذا العرف التجارى تسهيل وتيسير في الأعمال التجارية ، كما حصل به دفع أخطار ، وصيانة أموال مما أنعش التجارة ، وشجع التبادل التجارى ، وأعطى الاقتصاديين دليلاً كبيراً على سماحة الإسلام ، ومرونته على إباحة المعاملات التي تكون سالمة من المحاذير الشرعية ، فإن قاعدة الإسلام أن أحكامه تدور مع وجود المصلحة الخالصة أو المصلحة الراجحة .

أما المحاذير التي استند إليها الذين لا يرون أن قبض الشيك قبض لمحتواه فالجواب عنها مايتأتى :

أما كون الشيك قد يصدر بدون رصيد ، فهذا ليس موضوع البحث ، لأن الموضوع في الشيك المصدّق .

وأما احتمال التزوير فيه ، فلاحتمال موجود في الورق النقدي أيضا ، وهو في الشيك آمن ، لأن الشيك بالإمكان ردّه بعيه ، وأما الورق النقدي فقد يتعذر رده إلى من دفعه ، لأنه لا يكون متيقناً أنه الورق المدفوع نفسه ، ولذا فإن حامل النقود المزيفة لا يحميه القانون التجارى إذا كان الدافع غير معروف ، وأما حامل الشيك فإن القانون يحميه ، ويحفظ له حقه ، ويوقع العقوبة على مصدره .

والشيك المصدّق يشارك الورق النقدي في عدم قابلية التأخير والتأجيل لصرفه أو تحويله ، لأن الحوالة به هي على دين ثابت حال ، فلا مجال لتأخير صرفه أو تأجيله .

للبائع لأن القبض مطلق في الشرع فيرجع فيه إلى العرف كالحرز والتفرق والعرف في ذلك ما سبق (١). ويعتبر لجواز قبض مشاع ينقل إذن شريكه فإن أئى الإذن للبائع

= وبعد ، فوجود هذه المبررات والمسوغات لاعتبار قبض الشيك المصدق قبضا محتواه ، ولانتفاء المحاذير في هذا القبض ، فإن مجمع الفقه الإسلامى بمكة المكرمة التابع لرابطة العالم الإسلامى برئاسة الشيخ عبد العزيز بن عبد الله بن باز وعضوية نخبة كبيرة من علماء المسلمين الممثلين لعدة بلدان إسلامية قد قرروا مايلى :

إن مجلس المجمع الفقهي الإسلامى لرابطة العالم الإسلامى في دورته الحادية عشرة المنعقدة بمكة المكرمة في الفترة ما بين ١٣ رجب ١٤٠٩ هـ إلى يوم الأحد ٢٠ رجب ١٤٠٩ هـ قد نظر في موضوع :

١ - صرف النقود في المصارف هل يستغنى فيه عن القبض بالشيك الذى يتسلمه مريد التحويل .

٢ - هل يكتفى بالقيود في دفاتر المصرف عن القبض ، لمن يريد استبدال عملة بعملة أخرى مودعة في الصرف .

وبعد البحث والدراسة قرر المجلس بالإجماع مايلى :

أولاً : يقوم تسليم الشيك مقام القبض عند توفر شروطه في مسألة صرف النقود بالتحويل بالمصارف .

ثانياً : يعتبر القيد في دفاتر المصرف في حكم القبض لمن يريد استبدال عملة بعملة أخرى ، سواء أكان المصرف بعملة يعطيها الشخص للمصرف أو بعملة مودعة فيه ، وصلى الله وسلم على نبينا محمد .

\*\*\*

### (١) القبض :

لغة : تناول الشيء بجميع الكف ، فيقال : قبض المال بيده ، ويستعار القبض لتحصيل الشيء ، فيقال : قبضت الدار والأرض من فلان أى حزتها ، واستوليت عليها .

واصطلاحاً : قبض كل شيء يكون بحسبه عرفاً ، فإن القبض عبارة عن حيازة الشيء والتمسك من التصرف فيه .

والقبض عند الأحناف هو التخلية .

= قال الكاساني : القبض عندنا هو التخلية بأن يخلى البائع بين المبيع وبين المشتري ، على وجه يتمكن المشتري من التصرف فيه .

وعن الإمام أحمد رواية : أن قبض جميع الأشياء بالتخلية مع التميز ، ونَصَر هذه الرواية القاضي وغيره ، وسيأتي بيان القبض قريباً .

#### بعض نصوص القبض :

١ - جاء في الصحيحين من حديث ابن عباس : « أن رسول الله ﷺ نهي أن يبيع الرجل طعاماً حتى يستوفيه » .

٢ - وجاء في البخاري من حديث ابن عمر : « أن النبي ﷺ قال : من ابتاع طعاماً فلا يبعه حتى يقبضه » .

٣ - وجاء في أبي داود والنسائي من حديث ابن عمر : « أن رسول الله ﷺ نهي أن يبيع أحد طعاماً اشتراه بكيل حتى يستوفيه » .

٤ - وجاء في الصحيحين من حديث ابن عمر قال : « كانوا يتبايعون الطعام جزافاً ، فنهاهم رسول الله ﷺ أن يبيعوه حتى ينقلوه » .

هذه الأحاديث تدل على النهي عن بيع الطعام قبل قبضه ، سواء أكان جزافاً أو يحتاج إلى حق توفية ، كالمكيل ، والنهي يقتضي التحريم ، وفساد العقد ، والراجع أن المراد بالطعام كل ما يطعم ، أما غير الطعام من السلع فقد جاء فيه ما يأتي :

٥ - أخرج الإمام أحمد والطبراني في الكبير من حديث حكيم بن حزام قال : « قلت يا رسول الله : إني أشتري بيوعاً ، فما يحل لي منها ، وما يحرم علي ؟ »

قال : إذا اشتريت شيئاً فلا تبعه حتى تقبضه » .

فهذا الحديث عام في جميع المبيعات ، سواء أكانت طعاماً أو غيره .

#### كيفية القبض :

يختلف القبض حسب اختلاف الأشياء المقبوضة كما يأتي :

العقار : وهو عند الأئمة الثلاثة الأرض والبناء والشجر ، وعند الإمام أبي حنيفة العقار هو الأرض .

إلا أن الشيخ مصطفى الزرقاء قال في كتابه المدخل : إن الحنفية يلحقون البناء والشجر =

في تسليم الكل قيل للمشتري وكل الشريك في القبض فإن أبي أن يوكل أو أئى الشريك أن يتوكل نصب الحاكم من يقبض الكل (١) .

= بالعقار على سبيل التبعية له في التصرف الوارد على العقار ، بما فيه البناء والشجر مع الأرض .  
وألحق أتباع الأئمة بالعقار الثار على الشجر .  
فقبض العقار وما يتبعه هو تحليته ، وتمكين من انتقل إليه الملك من الانتفاع به .  
المنقول :

المنقول أنواعه كالآتى :

- ١ - ما يتناول : يكون قبضه بتناوله باليد ، وذلك كالدراهم والجواهر
  - ٢ - ما ينقل : يكون قبضه بنقله ، وذلك مثل الطعام المباع جزافا ، والثياب والسلاح وغير ذلك من أنواع المبيعات ، التى عادة تنقل من مكان إلى مكان آخر .
  - ٣ - الحيوان والسيارات والطائرات والسفن ونحوها يكون قبضها بتمشيتها من مكان إلى مكان آخر .
  - ٤ - ما يبيع بكيل أو وزن أو ذرع أو عدّ ، يكون قبضه باستيفائه بمعياره الذى يبيع به .
  - ٥ - مذهب الإمامين الشافعى وأحمد أن القبض يرجع فيه إلى العرف ، ذلك أن القبض ورد فى الشرع مطلقا فيرجع فيه إلى العرف .
- وقد قرر شيخ الإسلام قاعدة نافعة : هى أن ما أطلقه الشارع بعمل ، ولم يكن له حد فى الشارع ، ولا فى اللغة فالمرجع فيه إلى عرف الناس .
- وقال الخطيب الشربيني : إن الشارع أطلق القبض ، وأناط به أحكاما ، ولم يبيّنه ، ولا حدّ له فى اللغة ، فرجع فيه إلى العرف .

\*\*\*

- (١) قال فى الإنصاف : منافع المقبوض بعقد فاسد ، كمنافع المغصوب تضمن بالتفويت .
- قال فى الإقناع : والمقبوض بعقد فاسد ، لا يملك به ، ولا ينفذ تصرفه فيه ، ويضمنه كغاصب ، ويلزمه رد التمام المتصل والمنفصل ، وأجرة مدة بقائه فى يده ، وإن نقص ضمن نقصه ، وإن تلف فعليه ضمانه بقيمته .

\*\*\*



**والإقالة :** فسخ للعقد وإزالة له ، لا بيع ، وتندب إقالة نادم من بائع ومشتري ، وتصح إقالة قبل قبض مبيع ، ولو نحو مكيل ؛ وتصح بعد القبض ، وبعد نداء جمعة ، وبلا شروط بيع ، كما لو تقايلا في آبق أوشارد . ولا تصح مع تلف المبيع ، لفوات محل الفسخ ، أو موت بائع أو مشتري ، لعدم تأتيها ؛ وكذا لا تصح مع غيبة أحدهما ، أو بزيادة على ثمن معقود عليه ، أو مع نقصه ، أو بغير جنسه ، فلا تصح فيهن لمخالفته لمقتضى الإقالة ، من رد الأمر إلى ما كان عليه ، وتصح مع تلف ثمن ، ولا خيار فيها ولا شفعة .

\* \* \*

## باب الربا <sup>(١)</sup> والصرف

الربا لغة : الزيادة . وشرعا : زيادة في شيء مخصوص .  
وهو محرم بالكتاب والسنة والإجماع .

### باب الربا

(١) عنى الشارع الحكيم بالنهى عن البيوعات المحرمة الفاسدة ، لأنها على خلاف الأصل .  
أما الصحيحة فاكتمى بالعمل بالأصل فيها .  
وقد حرم ربا النسيئة بالكتاب والسنة والإجماع والقياس ، وأما ربا الفضل فحرم بالسنة ،  
والإجماع ، والقياس تحريمه .  
وحرم الربا ، لأنه يقتل كل مشاعر الشفقة في الإنسان ، فإن المرائى لا يتردد في تجريد المدين  
من أمواله .  
قال ابن القيم : الربا نوعان : جلى وخفى ، فالجلى حرم لما فيه من الضرر العظيم .  
والخفى حرم ، لأنه ذريعة إلى الجلى ، فتحريم الأول من باب تحريم المقاصد ، وتحريم الثانى  
من باب تحريم الوسائل .  
فأما الجلى فربا النسيئة ، وهو الذى كانوا يفعلونه في الجاهلية ، وفي الغالب لا يفعله إلا  
محتاج ، فيربو الدين على المحتاج ، من غير نفع حتى يستغرق جميع موجوداته . فمن رحمة الله أن  
حرم الربا .  
وأما ربا الفضل ، فتحريمه من باب تحريم سد الذرائع ، ذلك أنهم إذا باعوا درهماً بدرهمين ،  
قد رجعوا بالربح المعجل فيها إلى الربح المؤجل ، وهذا عين ربا النسيئة ، فمن حكمة الله أن سدَّ  
عليهم هذه الذريعة ، وهذه حكمة مغفول عنها . وبناء على ما حرم لسد الذريعة أبيح للمصلحة  
الراجعة - لذا أبيح من ربا الفضل ما تدعو الحاجة إليه ، كالعرايا .  
وقد اختلف العلماء في علة الربا إلى أقوال :

فأما الذهب والفضة - فقال شيخ الإسلام : الأظهر أن علة الربا فيهما هو الثمنية ، =

**والصرف :** بيع نقد بنقد ، قيل : سمي به لصريفهما أي تصوّريتهما في الميزان .  
وقيل : لانصرافهما عن مقتضى أنواع البيع في اشتراط القبض وغيره .

= لا الوزن ، كما قاله جمهور العلماء ، فالتعليل بالثمنية تعليل بوصف مناسب ، فإن المقصود من الأثمان أن تكون معياراً للأموال يتوصل بها إلى معرفة مقادير الأموال ، ولا يقصد الانتفاع بها .

وقد قال مجلس هيئة كبار العلماء : إن القول باعتبار مطلق الثمنية في جريان الربا في النكدين هو الأظهر دليلاً ، والأقرب إلى مقاصد الشريعة .

وقال مجلس الجمع الفقهي بالرابطة : إن الأصل في النقد هو الذهب والفضة ، وعلة الربا فيهما هو مطلق الثمنية في أصح أقوال الفقهاء .

والآن اختفى النكدان ( الذهب والفضة ) من كونها عملة ، وحلّ محلّهما ( الورق النقدي ) فقرر فقهاء العصر ، والجامع الفقيه أنهما يعتبران نقداً قائماً بذاته كقيام النكدين ( الذهب والفضة ) .

وقد قرر مجلس الجمع الفقهي برابطة العالم الإسلامي : بعد المناقشة في موضوع العملة الورقية ما يلي :

بناء على أن الأصل في النقد هو الذهب والفضة ، وبناء على أن علة جريان الربا فيهما هو مطلق الثمنية في أصح أقوال الفقهاء ، وبما أن الثمنية لا تقتصر عند الفقهاء على الذهب والفضة ، وبما أن العملة الورقية قد أصبحت ثمناً ، وقامت مقام الذهب والفضة في التعامل بها ، لاختفاء التعامل بالذهب والفضة ، وحيث إن التحقيق في علة جريان الربا في الذهب والفضة هو مطلق الثمنية ، وهو متحقق في العملة الورقية ، فيجرى الربا عليهما بنوعيه فضلاً ونسأً ، كما يجري ذلك بالنكدين تماماً ، باعتبار الثمنية في العملة الورقية . قياساً عليهما . وهذا مأخذ به مجلس الجمع الفقهي التابع لمؤتمر المنظمة الإسلامية ، كما أخذ به مجلس هيئة كبار العلماء ، وغير ذلك من المجالس والهيئات .

#### الربا في بقية الأجناس :

أجمع العلماء على جريان الربا بنوعيه ربا الفضل وربا النسيئة في الأجناس الستة المذكورة في حديث عبادة بن الصامت فإنه نص فيها .

واختلفوا فيما عداها .

فذهب الظاهرية إلى قصر الربا في هذه الأجناس الستة ، لنفيهم القياس ، وأما جمهور العلماء فقد عدوا الحكم إلى غيرها من الأجناس ، ولكنهم اختلفوا في الأشياء الملحقمة ، وقد جاء ذلك منهم تبعاً لاختلافهم في فهم العلة الربوية .

فذهب أبو حنيفة وأحمد إلى أن العلة كونها في الذهب والفضة الوزن والجنس ، وفي =

= الأربعة الباقية إلى كونها مكيلة ، فصارت العلة عندهما هي الكيل والوزن مع الجنس فقط ، فكل مكيل أو موزون فإنه ربوي ، سواء كان مطعوماً أولاً .  
وأخذ بهذا طائفة من السلف .

وذهب الشافعي إلى أن العلة في الذهب والفضة الثمنية .  
وفي الأربعة الباقية هو الطعم والجنس .

وذهب الإمام مالك وهو رواية عن الإمام أحمد ، ومذهب الإمام الشافعي في القديم إلى أن العلة في الأربعة الباقية هو الطعم مع الكيل ، أو الطعم مع الوزن ، فلا يجزى الربا في مطعوم لا يكال ولا يوزن ، ولا في مكيل أو موزون لا يطعم ، فلا بد من الاعتبارين وبه قال سعيد بن المسيب ، واختار هذا القول الموفق بن قدامة ، والشارح ، وشيخ الإسلام وهذا القول هو المختار الذي تجتمع فيه الأدلة ، ورغبة في الاختصار نقلنا أقوال العلماء في ذلك بدون ذكر أدلتهم ، وهي - والله الحمد - مشهورة ، وقد ذكرنا جملة منها في شرحنا ( لعمدة الأحكام ) وفي شرحنا ( لبلوغ المرام ) والله الموفق .

### حكمة تحريم الربا :

حرّم الإسلام الربا ، لأنه يقتل كل مشاعر الشفقة في الإنسان ، فإن المرابي لا يتردد في تجريد المدين من أمواله .

فالربا في نظر الإسلام من المنكرات الاقتصادية ، لأنه يتنافى مع تعاليمه العادلة الرحيمة ، ولأنه يتنافى أيضاً مع ماحث عليه الإسلام من التعاون على الخير .

### أنواع الربا ثلاثة :

١ - ربا الفضل : وذلك بيع مكيل بمكيل ، أو موزون بموزون من جنسه ، كبرّ ببرّ أو تمر بتمر متفاضلاً .

ويشترط لخروجه عن الربا التماثل بين المبيعين ، والتقابض فيهما قبل التفرق .

٢ - ربا النسيئة : وهو بيع مكيل بمكيل أو موزون بموزون ماعدا النقيدين إلى أجل أو حال ، ولكن غير مقبوض في مجلس العقد ، سواء كان المبيعان من جنس واحد كبرّ ببرّ أو من جنسين كبر بشعير .

وقيّد بعضهم المكيل والموزون بأنه مع الكيل أو الوزن ، بأنه مطعوم ، وهذا هو الراجح في العلة الربوية .

والربا <sup>(١)</sup> نوعان : ربا فضل أى : زيادة ، وربا نسيئة أى : تأخير .  
**فالأول** : منهما ربا الفضل : فيحرم ولا يصح أن يباع مكيل بجنسه مطعوما :  
 كالبر ، والشعير ، أو لا كالأشنان ، ولا يباع موزون بجنسه مطعوما كالسكر ، أو

= ٣ - ربا القرض : وهو أن يقرضه دراهم - مثلاً - ويشترط أن يكون الوفاء أكثر مما أقرضه  
 أو أحسن منه أو أن ينتفع بسكن داره أو استعمال سيارته أو حيوانه أو غير ذلك ، فهذا من أنواع  
 الربا ، وليس من القرض حقيقة ، لأن القصد من القرض هو الإرفاق والإحسان ، بخلاف الأول  
 فهو معاوضة محرمة .

\* \* \*

(١) الربا بجميع صوره ، وبكل أشكاله محرم بالكتاب ، والسنة ، وإجماع المسلمين والقياس  
 الصحيح ، إلا أنه في هذا العصر المتأخر أباحت طائفة الربا بأدنى الحيل ، وسمته بغير اسمه تحايلاً  
 وتضليلاً ، وأشهر ما في ذلك ثلاث نظريات راجت على بعض المتساهلين الذين يتعلقون بهفوات  
 العلماء .

كما راجت على بعض أرباع المتعلمين الذين وجدوا في هذه الإباحة قرينة وزلفى إلى أصحاب  
 البنوك الربوية ، وذوى الثروات والأموال ، الذين يغيرون بسيولة نقودهم ، فيكسبون بها الفوائد  
 التى يضخمون بها ثرواتهم وأموالهم ، ولا يبالون من أى طريق كسبوها ، ولا بأى وسيلة حصلوها .  
**أولى هذه النظريات :**

هى التى نراها ودعا إليها الدكتور معروف الدواليبي .  
 وخلاصة هذه النظرية أن القرض المقدم من البنوك أو غيرها هو نوعان :

**أحدها** : قرض يقصد به إلى الاستهلاك ، فلا يقدم عليه غالباً إلا المضطرون إلى الحصول إلى حاجاتهم  
 وضروراتهم ، فالزيادة في هذا القرض والفوائد التى تؤخذ عليه هو الربا المحرم ، لأنه استغلال  
 في حاجة الفقير وضرورته .

**الثانى** : قرض يقصد به إلى الإنتاج ، فهذه معاملة تجارية ، ومتعاطيه ليس مضطراً إليه ، وإنما يريد  
 الربح ، وهو - مع هذا - رابح كاسب بالقرض الذى قبضه أما المصرف ونحوه فاستفاد  
 من الإقراض العمولة .

فهذا فوائده جائزة مباحة ، لأنها في مقابلة ما يستفيد المقترض من استخدام النقود في مشاريعه  
 الإنتاجية ، ولأن الضرورة لم تدع إليها ، وإنما الداعى إليها الرغبة في الأرباح والمكاسب ، فهذه عنصر  
 الظلم ، واستغلال الضرورات فيها بعيد ، فتباح فيها الفوائد البنكية .  
 =

## = النظرية الثانية :

هذه النظرية تحصر الربا المحرم في ربا الجاهلية وحده ، وهو أن الدائن يقول لمدينه المعسر : إذا حلَّ أجل الدين ( إما أن تقضى الدين ، وإما أن ترى ) ، فهذا هو الربا الشنيع المحرم ، وهو الذى جاء الوعيد عليه في القرآن الكريم بقوله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا الرِّبَا أَضْعَافًا مُّضَاعَفَةً ﴾ وأما ربا النسيئة والفضل الواردان في الحديث الشريف ، فالنهي عنهما إنما جاء سداً للزريعة الربا المحرم القطعى ، الذى هو ربا الجاهلية وهذه الزريعة إنما هى ظنية ، وليست بقطعية ، والأصل الإباحة في المعاملات .

## النظرية الثالثة :

إن الربا المحرم الذى حرم تحريم مقاصد ، هو الربا الذى كان يتعاطاه أهل الجاهلية من قولهم : إذا حلَّ أجل الدين : إما أن تقضى وإما أن ترى وهذه الصورة أشبه يسمى الآن ( الربح المركب ) الذى تضاعفه البنوك على المستقرضين أصحاب القروض ، التى بحلول أجلها ، يضاعف على المدين الفائدة تلو الفائدة ، حتى تتراكم الديون على المدين المعسر ، وتتضاعف ثروة الدائن .

أما صور الربا الآخر مثل الفائدة البسيطة في القرض ، و ربا النسيئة و ربا الفضل ، فهى أيضا محرمة ، ولكن تحريمها من باب تحريم الوسائل لا تحريم المقاصد ، وبهذا فالأصل فيها التحريم إلا أنها تجوز عند الحاجة إليها ، والحاجة - هنا - المصلحة الراجحة في صورة معينة من صور الربا ، فإنها تجوز عندها ، ولكن الحاجة تقدر بقدرها ، فما دامت الحاجة قائمة فهى مباحة ، فإذا ارتفعت الحاجة عاد التحريم إليها .

فهذه النظريات الثلاث كل واحدة منها قال بها عالم من علماء المسلمين .

فالأولى : قال بها الدكتور معروف الدواليبي ، والثانية : قال بها الشيخ محمد رشيد رضا ، والثالثة : نادى بها القانونى الكبير الدكتور عبد الرزاق السنهورى ، ولا نقول فيهم إلا أن لكل جواد كِبوة ، ولكل صارم نبوة والله المستعان . وبما تقدم نرى أن هؤلاء العلماء الثلاثة ، ومن اقتفى أثرهم أجمعوا على أن هذه النظريات الثلاث هى من الربا ، لكن بعضهم جعل ما يترتب عليها هو من وسائله لا من مقاصده ، والوسائل أخف تحريماً من المقاصد ، وبعضهم يرى أن هذه ليست من صور الربا الموجودة زمن الجاهلية ، فهى ليست المرادة بالوعيد والمقصودة بالتحريم .

وبعضهم يرى أن هذه الصور من وسائل الربا وذرائعه ، وتحريم الوسائل والذرائع إنما هو تحريم ظنى لا قطعى ، والأصل في المعاملات الإباحة ، ما لم يرد دليل قطعى ينقل عن هذا الأصل المباح إلى التحريم .

= ونحن لا نريد في إجابتنا هذه التحليل والتطويل ، والمناقشة الممتدة ، وإنما نريد أن نجمل فقرات خفيفات ، لأننا نعتقد أن قولاً يخالف صريح النصوص من كتاب الله تعالى ، وسنة رسوله ﷺ ، وإجماع المسلمين لا يحتاج إلى كثرة الكلام وإطالة البحث فنقول :

أولاً : إن أصحاب هذه المقالات الثلاث ، سموا مأجازوا من الصور المذكورة ربا ، وحيث فالد عليهم هو مما قالوه ، فإن الربا محرم بجميع صورته وأشكاله ، فيكون مأجازوه من المحرمات .

ثانياً : إن النصوص جاءت من الكتاب والسنة بتحريم الربا تحريماً قاطعاً ، لا ظن فيه ولا ارتياب ، فقد جاء بعبارات صريحة في نصها ، واضحة في معناها شديدة في نهها وزجرها .

قال تعالى : ﴿ وَأَحْلَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا ﴾ ، وقال تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِن كُنتُمْ مُؤْمِنِينَ ﴾ فَإِنْ لَمْ تَفْعَلُوا فَأْذَنُوا بِحَرْبٍ مِنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ ﴾ .

وجاء في صحيح مسلم من حديث ابن مسعود : « أن النبي ﷺ قال : لعن الله آكل الربا وموكله » زاد أصحاب السنن ( وشاهديه وكتبه ) هذا بعض ما قال الله تعالى ، وقاله رسوله محمد ﷺ عن الربا .

والربا في قوله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا الرِّبَا أَضْعَافًا مُضَاعَفَةً ﴾ ، مما ينطبق على الربح المركب .

ويدخل فيه ( الفائدة البسيطة ) ، لأنها بداية المركب ، ولأنها داخلة في مسمى الربا المحرم .

كما أن الفائدة البسيطة جاء ذكرها صريحاً في مثل ما جاء في مسند الإمام أحمد والطبراني بسند رجاله رجال الصحيح ، من حديث عبد الله بن حنظلة قال : قال رسول الله ﷺ : « درهم ربا يأكله الرجل ، وهو يعلم ، أشد من ستة وثلاثين زنية » .

والربا المحرم المنهى عنه في القرآن والسنة هو ما جاء في صحيح البخاري من حديث أبي سعيد قال : « قال رسول الله ﷺ : الذهب بالذهب ، والفضة بالفضة ، والبر بالبر ، والشعير بالشعير ، والتمر بالتمر ، والملح بالملح ، مثلاً بمثل ، يدأ بيد ، فمن زاد أو استزاد ، فقد أرى ، الآخذ والمعطى فيه سواء » .

فالنهي في هذا الحديث نهى عن ربا الفضل وربا النسيئة .

فهذه النصوص الشريفة ترد النظريتين السابقتين القائلتين : إن المراد بالربا المحرم ، هو ما كان بقوله الجاهليون ( إما أن تقضى وإما أن ترى ) . فإن هذه النصوص حرمت هذا النوع وحرمت ( الفائدة البسيطة ) بتحريم ( الدرهم الواحد من الربا ) كما يحرم ربا الفضل بالأحاديث الصحيحة التي منها حديث أبي سعيد « مثلاً بمثل ، يدأ بيد ، الآخذ والمعطى سواء » فالربا الذي أذن =

= الله ورسوله صاحبه بالحرب ، والربا الملعون صاحبه داخل ضمن هذه النصوص غير غائب عنها ، ولا مستثنى منها .

ولإننا لانجد نصاً يستثنى صورة من صوره وجزءاً من جزئياته ، فالحقيقة الشرعية شاملة لكل هذه الصور قطعاً .

وبهذا فلا مجال لإخراج صور جزئيات منصوص عليها ، قال تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَقْدُمُوا بَيْنَ يَدَيِ اللَّهِ وَرَسُولِهِ ﴾ وقال تعالى : ﴿ وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ وَلَا مُمْمِنَةٍ إِذَا قَضَى اللَّهُ وَرَسُولُهُ أَمْرًا أَنْ يَكُونَ لَهُمُ الْخِيَرَةُ مِنْ أَمْرِهِمْ ﴾ وقال تعالى : ﴿ وَاللَّهُ يَحْكُمُ لَا مُعَقَّبَ لِحُكْمِهِ ﴾ .

فاللأ : ماجاء في ( النظرية الثالثة ) من أن ربا الفضل وربا النسيئة ( والفائدة البسيطة ) إنما حرمت من باب تحريم الوسائل لا المقاصد ، وأما الذي حرم تحريم مقاصد ، فهو ماجاء عن الجاهليين من قولهم ( إما أن تقضى ، وإما أن تترى ) وهو أشبه مايكون ( بالربح المركب ) .

والجواب : هو ماجاء في القاعدة الشرعية المحكمة ( أن الوسائل لها أحكام المقاصد ) فما دامت الغاية محرمة ممنوعة ، فإن الوسائل إليها كذلك محرمة ممنوعة ، وهذه قاعدة مطردة في الأحكام الشرعية ، فإن الذي شرع الأحكام عليم حكيم ، فهو يعلم ما يترتب على ماحكم به على عباده من لوازم ، ولذا فإن الله تعالى لما حرم الفواحش حرم القرب منا بكل وسيلة يخشى منها الوقوع في المحرم ، ولذا قال ﷺ : « من وقع في الشبهات وقع في الحرام ، كالراعى يرعى حول الحمى يوشك أن يقع فيه » .

ومادام الدكتور السنهورى وأتباعه يعلمون أنها وسيلة وذريعة إلى الربا الغليظ فمن واجبهم أن يعطوها حُكمه ، وأن لا يستحلوها باسم الحاجة العارضة ، فإن لها حُكم غايتها التى لا يبيحها إلا الضرورة القصوى ، والحاجة التى ذكروها لم توجد على مر عصور المسلمين الطويلة ، ولم نعلم أن أحداً من العلماء أباحها ، بل أجمع المسلمون على تحريمها تحريماً قاطعاً أبدياً لا استثناء فيه .

رابعاً : إن الحاجة التى ذكرها هؤلاء المبيحون ، حاجة موهومة ، فالله تبارك وتعالى لم يحرم شيئاً إلا ويبيح أشياء كثيرة تغنى عنه ، ولا يسد باب فساد إلا ويفتح أبواب إصلاح ، فهناك أبواب السِّلَم ، وهناك بيع السلع مؤجلة بأثمان تزيد عن أثمانها حاضرة ، فيستفيد البائع بزيادة الثمن ، ويستفيد المشتري بتقسيط الثمن أو تأجيله عليه ، وهناك ( المضاربة ) يقدم الشريك رأس ماله ويقوم ( العامل ) بمجهده ، وما حصل من ربح ، فهو بينهما على حسب ماشرطاه ، وهناك المشاريع الإنمائية من عمارة وصناعة وزراعة ، أحد الشريكين يمول المشروع بماله ، والثانى يتولى القيام بالمشروع وتنميته ، وما حصل من غلة وثناء ، فهو بينهما حسب شروطهما ، فيحصل تشغيل النقود ، واستخدام المواهب ، والأفكار ، وإعمار الأرض والصناعة ، واستغلال ما ادخر الله =



لا كالكتان ، إلا إذا بيع ذلك مثلاً بمثل في المقدار مقبوضين ، يدا بيد ، فيشترط في بيع الربوي بجنسه شرطان : التماثل ، والتقابض ، ولا ربا في ماء لعدم تموله عادة ، ولا فيما لا يوزن عرفاً ، لصناعته من غير ذهب أو فضة ، كمعمول : من نحاس ،

= من خيراتٍ للصالح العام ، وبهذا فالحاجة إلى الربا المحرم وهم من الأوهام .

خامساً : أصحاب هذه النظريات الثلاث أباحوا هذه الصور من الربا باجتهاد منهم ، ولكن من الأصول المقررة أنه لا اجتهاد مع النص ، فالاجتهاد سائغ في المسائل التي لا نص فيها ، أما المسائل التي نص عليها في الكتاب والسنة ، فالاجتهاد فيها في غير محله .

سادساً : إن معاملات الربا تقتل المواهب ، وتشل التفكير ، وتقضى على الجد في العمل ، ذلك أن المرائي يدفع نقوده متيقناً فائدته ، وبهذا فهو يخلد إلى الراحة ، ويعطل ما وهبه الله تعالى من فكر وجد ونشاط ، أما المستدين فهو الذي تحمل وحده عبء الفكر والعمل ، وهو وحده الذي خاطر بدمته وعمله وتفكيره ، وإذا لم يجد له معينا على الأعمال ، ومستشارا في التصرفات ، فرمى آل به الأمر إلى الفلاس ، فخسر الطرفان . بخلاف ( المضاربة ) فإن صاحب رأس المال ، لا يدفع ماله للعامل غالباً إلا في مشروع يضمن نجاحه ، ثم يعمل فكره وجهده في إنجاحه ، فيكون معينا للعامل في إنجاح المشروع في المشورة والفكر ، فيكون سببا في إنجاح العمل ، ثم هما مشتركان في الغنم والمغرم ، فإن غنما فالربح بينهما ، وإن خسرا ، فصاحب رأس المال خسر بعض ماله أو ماله كله ، والعامل خسر جهده .

فكل منهما خاطر ، بخلاف المرائي ، فإنه ضامن ربحه ، ولو من جهد الفقير .

سابعاً : وما تذرع به هؤلاء المبيحون للربا ، أنه لن يكون اقتصاد إلا بالبنوك الربوية ، وهذا افتراء ، فقوة الإسلام والمسلمين ، ووفرة الأموال عندهم ، وسيادتهم على العالم هو قبل أن يكون هذا النظام المالي الربوي ، ولم ينحط المسلمون اقتصاديا إلا حينما جاء هذا النظام البنكي الربوي .

فإن الديون الضخمة لم تصب الدول وترهقها ، ثم تصبح مستعمرة للدول الرأسمالية إلا من جراء فوائد الربا المركبة المتراكمة ، وإن الأفراد لم يمتوا بالفلس وإخفاق الأعمال إلا بسبب الفوائد البنكية المركبة المتراكمة ، ولو ساد إنشاء المشاريع وتنميتها عن طريق ( نظام المراجعة ) ، لما تراكت الديون ، ولغنم الطرفان الممول والعامل ، ولازدهرت الحياة الاقتصادية عند المسلمين ، بتضافر الجهود والأفكار ، وتحريك الأموال بصاحبها تحريك الأفكار والجهود ، فتتحرك المصانع والمعامل والمزارع والمحال التجارية ، فينتج بهم من ذلك قوة اقتصادية إسلامية ، ترفع شأن المسلمين ، والله الموفق والهادي إلى طريق الحق والرشاد .

وحديد ، وحرير ، وقطن ، ولا في مطعوم لا يكال ولا يوزن : كبيض ، وجوز ؛ ولا يصح أن يباع مكيل بجنسه وزنا ولو تمرة بتمرة ، ولا يباع مكيل بجنسه جزافا ؛ ولا يباع موزون بجنسه كيلا ، ولا يباع بجنسه جزافا ؛ فلا يصح بيع المكيل بجنسه إلا كيلا ، ولا يبيع الموزون بجنسه إلا وزنا ، لأن ما خولف معياره الشرعى ، لا يتحقق

= صور من المعاملات المحرمة :

قلب الدَّيْن :

صورة - قلب الدَّيْن - هو أن يكون للرجل دَيْن على آخر ، فيحل أجل الدين ، وليس عند المدين ما يوفى به دينه ، فيحتال الدائن ، ويعطى المدين المعسر نقوداً على أنها رأس مال سَلَم ، لبيع موصوف مؤجل في الذمة ، ثم إن الدائن يستوفى بهذه النقود عن دينه السابق .

قال شيخ الإسلام :

إذا حل الدين وكان الغريم معسراً ، لم يجوز أن يقلب عليه الدين بإجماع المسلمين .  
وقال الشيخ عبد الله أبابطين :

أما قلب الدين إذا كان له على آخر دراهم ، وطلب منه الوفاء ، وادعى العسر ، فقال الدائن أسلم إليك ، دراهم في طعام توفيني منها ، فإن كان المسلم إليه معسراً وأكرهه غريمه على ذلك ، فهو حرام باتفاق الأئمة .

وقال أبناء الشيخ محمد :

من المعاملات الربوية قلب الدين على المعسر إذا حلَّ الدين ، ولم يقدر على الوفاء .

وقال الشيخ عبد الرحمن السعدى :

اعلم أن أشد أنواع الربا قلب الدين ، فهو الربا الصريح الذى لا يشك أحد في تحريمه وإنه من الكبائر .

وقال الشيخ محمد إبراهيم :

من الناس من لا يصرح بقلب الدين ، فيتوصل إلى قرض المدين قرضاً فاسداً محرماً ، يظنها عقد سلم ، ويدفع إلى الفلاح دراهم هى رأس مال السلم في الظاهر ، وبعد أن يقبضها الفلاح ، يردّها إلى دائئه وفاءً عما في ذمته من الدراهم ، ويسمون هذا صحيحاً وهو باطل غير صحيح .

قال محرره : إذا كان قلب الدين على معسر ، وكان أيضاً مكرهاً عليه من الدائن ، فهو الذى أجمع العلماء على تحريمه ، أما إذا كان قلب الدين على موسر أو كان على معسر ، =

فيه التماثل ، والجهل بالتماثل ، كالعلم بالتفاضل ، فلو كيل المكيل الذى بيع بجنسه وزنا أو جزافا ، أو وزن الموزون الذى بيع بجنسه كيلا أو جزافا ، فكانا سواء ، أو كانا يعلمان تساويهما فى المعيار الشرعى ، صح ، وإن اختلف الجنس : كبر بشعير ، وحديد بنحاس ، جاز البيع كيلا ، ووزنا ، وجزافا .

= ولكن برضاه الصريح ، فهذا الذى قال العلماء فيه ما يأتى :

قال الشيخ أبابطين :

وأما غير صورة الإكراه ، من صور قلب الدين ، فربما جَوَّزَها من لا يمنع بعض الحيل من الحنفية والشافعية .

وبعض علماء زماننا أخذ من قول الشيخ فى المسألة أنه إذا كان ذلك برضا الغريم ، فلا بأس به .

وقال الشيخ عبد الله محمد :

اختلف العلماء هل يجوز للتاجر أن يسلم غريمه دراهم ، يستوفى بها عن دينه ؟ فمنعه الإمام مالك مطلقا .

وأما الأئمة الثلاثة فيفرون بين الملىء البازل ، وبين المعسر ، فالمعسر لا يجوز قلب الدين عليه ، والواجب إنظاره ، وأما الملىء البازل ، فظاهر كلامهم جواز السلم إليه ، ولو أوفاه من الدراهم التى سلمها إليه .

وقال بعض علماء الدعوة :

قلب الدين لا يخلو من حالين :

أحدهما : أن يكون المدين الذى حل أجل دينه معسرا ، لا يستطيع الوفاء إلا بالاستقراض ، فهذا قلب الدين عليه حرام بالإجماع .

الثانى : أن يكون موسرا ، يقدر على الوفاء بدون استدانة ، فهذا أجاز بعض العلماء قلب الدين عليه ، وبعضهم منع من ذلك .

والراجع المنع حسنا للمادة ، ومنعا للذريعة .

وقال الشيخ عبد الله أبابطين :

الذى نرى ونفتى به المنع مطلقا ، سواء أكان المدين معسرا أو موسرا .

قال محرره : وهذا هو القول الراجح إن شاء الله تعالى .

=

والجنس ما يشمل أنواعا كالذهب والفضة ، والبر والتمر ، وفروع الأجناس كالأدقة ، والأخباز ، والأدهان ، أجناس ، واللحم أجناس باختلاف أصوله ، ولحم الضأن والمعز جنس واحد ، ولحم البقر والجواميس جنس واحد ، ولحم الإبل جنس ، وهكذا ، والشحم ، والكبد ، والقلب ، والألية ، والطحال ، والرثه ، والأكارع أجناس ، لأنها مختلفة في الاسم والخلقة ، فيجوز بيع جنس منها بآخر متفاضلا ؛

### = ملخص عن حكم الأمر بالشراء :

هو أن يتقدم شخص إلى بنك أو غيره ، فيطلب منه شراء سلعة معينة ، أو سلعة موصوفة ليشتريها البنك لنفسه ، ثم يبيعها على الأمر بالشراء بثمن مؤجل زائد على الثمن الذي اشتراها به . فهذه الصورة إن كان شراء الأول شراء صحيحا بمعنى أن السلعة دخلت ملكه ، وتحمل مسئولية الشراء ، وتبعات الملك من تلف أو خسارة إن قدر ذلك ، وإن الأمر بالشراء لو عدل عن وعده بالشراء للزمت المشتري الأول ، فهذا بيع صحيح في العقد الأول ، وفي العقد الثاني ، وأما إن كان الشراء الأول صوريا فقط ، فالمشتري الأول لم يشتري حقيقة ، وإنما سلم ثمن السلعة حاضرة ليربح الزيادة المقابلة للأجل ، فهذا ليس بيعاً وإنما هو قرض جر نفعا ، وهو محرم بالإجماع .

### خيار الشرط الممنوع :

صورته : أن يكون لرجل على آخر دين لا يستطيع وفاءه إلا ببيع عقاره الذي لا يرغب بيعه حقيقة ، والدائن يريد استيفاء دينه فيعبد الدائن والمدين إلى بيع صوري فيه خيار شرط صوري أيضا ، وذلك بأن يبيع المدين عقاره على الدائن ، ويجعلان خيار شرط في البيع إلى أجل ، فيقبض المشتري المبيع ، ويتنفع به بسكن أو استثمار ويتجمد الدين مدة الخيار ، فهذا البيع والخيار فيه ، ماهو إلا ربا الجاهلية وهذا ما يسميه الحنفية بيع الوفاء ، ويجيزونه .

ولذا فإن المشتري لا يتحقق غالبا عن حال البيع ، وإنما تحققه من أن قيمته لو بيع لغطت الدين الذي على البائع ، والمشتري قد يبيعه هذا البيع بنصف ثمنه لعلمه أنه ليس بيعا حقيقة .

### ودائع البنوك :

#### الودائع البنكية قسمان :

أحدهما : ودائع بلا فائدة ، وحالة غير مؤجلة ، فهي تحت طلب المودع - بكسر الدال - وهذا ما يسمى - بالحساب الجاري - فالبنك ملزم بالسداد الفوري عند طلب صاحب النقود ، فهذا في حقيقته - عقد قرض - لا وديعة بمعناها الفقهي ، وليس هو القرض الحسن ، وإنما هو قرض مباح .

=

ولا يصح بيع لحم بحيوان من جنسه ، ويصح بيع اللحم بحيوان من غير جنسه ، كلحم ضأن ببقرة ، ولا يصح بيع حب كبير بدقيقه ، أو سويقه ، لتعذر التساوى ، لأن أجزاء الحب تنتشر بالطحن ، والنار قد أخذت من السويق . وإن بيع الحب بدقيق أو سويق من غير جنسه ، صح لعدم اعتبار التساوى إذاً .

= فالغرض منه لصاحب المال حفظ نقوده بمؤسسة آمنة ، والسحب منه على طريقة منتظمة منضبطة .

وغرض البنك من قبضه ، هو استثمار هذه الودائع لصالحه ، وهذه صورة مباحة ، لا محذور فيها . إلا أنه ينبغي للمودع إذا وجد مصرفاً لا يتعاطى المعاملات الربوية أن يؤثره بهذا القرض ، ليعينه على أعماله ، ويشجعه على نهجه ، وإن لم يجد إلا بنكاً ربوياً أودع عنده للحاجة .

الثاني : ودائع مؤجلة ، بفائدة ، وذلك بأن يضع صاحب النقود نقوده عند البنك ، بفائدة يتلقاها مقابل استثمار البنك نقوده ، مدة معلومة ، قد حدد البنك حسب نظامه مدتها ، وقدر الفائدة المقابلة لأجلها ، فهذه الفوائد هي عين الربا ، وقد حرّمها علماء العصر ، كما حرّمها أعضاء المجمع الفقهية التي منها :

- ١ - مجمع البحوث الإسلامية في القاهرة .
- ٢ - مجلس هيئة كبار العلماء في المملكة العربية السعودية .
- ٣ - مجلس المجمع الفقهي التابع لمؤتمر المنظمة الإسلامية .
- ٤ - ومجلس المجمع الفقهي التابع لرابطة العالم الإسلامي .

#### قروض البنوك :

صورته : أن يقرض المصرف أو غيره شخصاً محتاجاً للقرض ، بفائدة محددة معلومة ، ويخضع المقرض لنظام المصرف من حيث مدة أجل القرض ، ومن حيث قدر الفائدة الذي يقدرها المصرف .

#### والقرض نوعان :

أحدهما : القرض الاستهلاكي ، ومعناه أن غرض المقرض هو سداد حاجته بهذا القرض لبناء مسكن أو مهر زواج ، أو شراء ما هو من ضروراته أو حاجته .

الثاني : القرض الاستثماري ، ومعناه أن يقصد المقرض استثمار نقود القرض في مشروع إنتاجي استثماري .

وفي كلا الحالين يأخذ المصرف من المقرض فوائد مقابل أجل الدين ، وبقاء النقود =

ولا بيع نيئه بمطبوخه : كحنطة بهريستها ، أو بخبز ، لأن النار تعقد أجزاء المطبوخ ، فلا يحصل التساوى . ولا بيع خالصة ، أو مشوبه بمشوبه ، كحنطة فيها شعير بمثلها ، أو بخالصة ، إلا أن يكون الخلط يسيراً ، وكذا بيع اللبن بالكشك ، ولا بيع رطبه بيباسه : كبيع رطب بتمر ، وعنب بزبيب ، إلا في العرايا وهى : بيع الرطب على النخل خرصاً ، بمثل ما يؤول إليه ، إذا جف كيلاً ، فيما دون خمسة أوسق لاحتاج لرطب ، ولا ثمن معه بشرط الحلول والتقابض قبل تفرق ، ففى نخل بتخلية ، وفى تمر بكيل . ولا تصح فى بقية الثمار .

= عند المقرض للاستفادة منها استهلاكياً أو إنتاجياً .

والجامع الفقهية ، والمحققون من فقهاء العصر اعتبروا هذه الفوائد فوائد ربوية فى كلا القرضين محرمة ، وأن هذه صفقة جمعت بين ربا الفضل من حيث زيادة أحد العوضين عن الآخر . وأنه ربا نسيئة من حيث تأجيل الوفاء .

وهذا هو القول المعتر شرعاً الصحيح دليلاً وتعليلاً .

وحصل وهم لأفراد من كتّاب العصر ، فقالوا إن التحريم هو فى الفوائد المأخوذة من المقرضين المستهلكين المحتاجين لهذا الغرض ، أما المستقرضون للاستثمار فجاز أخذ الفائدة منهم ، لأنهم مستفيدون منتجون لهذا القرض .

وهذا قول مردود ، رفضه العلماء ، وردّوا عليه ، واعتبروه من الأغلاط على الشرع ، وأنه معارض لعموم النصوص التى حرمت الربا بجميع أنواعه وأشكاله وصوره .

### دفع التوفير :

هذا النوع من أعمال البنوك يشبه ( الحساب الجارى ) من حيث عدم التقيد بمدة معينة للسحب من الرصيد ، غير أنه يخضع لقيود لا يخضع لها الحساب الجارى ، فنسبة السحب من دفاتر التوفير أقل من الحساب الجارى ، ولذلك تستخدم البنوك من أرصدة هذه الدفاتر نسبة أكبر من الحسابات الجارية ، وتدفع فوائد على هذه الأرصدة بشروط معينة . ومعنى هذا أن البنك تنتقل إليه ملكية الأرصدة ، يتصرف فيها ، ويستفيد منها فى عمليات الإقراض ، وفى مشروعاته المختلفة ، ويتعهد برد المثل للمودعين ( المقرضين ) والمصرف ضامن فى جميع الحالات ، وهذا فى حقيقته عقد قرض ، ثم تأتى الفوائد وهى النسبة الزائدة على القرض ، مقابل الزمن الذى يستغرقه هذا القرض .

=

وهذا هو الربا المحرم .

ولا تصح زيادة مشتر على القدر المأذون فيه ولو اشتراه من عدد في صفقات بأن اشترى خمسة أوسق فأكثر من اثنين فأكثر في صفقتين فأكثر لبقاء ما زاد على أصل التحريم وإذا باع عريتين لشخصين وفيهما أكثر من خمسة أوسق جاز لأن المعتبر في الجواز حاجة المشتري . ويصح بيع دقيق الربوى بدقيقه إذا استويا نعومة ، ويصح

### = خصم الأوراق التجارية ربا :

الأوراق التجارية تتضمن التزاما بدفع مبلغ من النقود ، وتقبل التداول بطريق التظهير ، ويقبلها العرف التجارى .

ويقصد بالخصم دفع البنك قيمة الورقة قبل ميعاد استحقاقها بعد خصم مبلغ معين بفائدة عن المدة التى بين تاريخ الوفاء وتاريخ ميعاد الاستحقاق . وبهذا يعلم أن هذا الخصم عملية ربوية .

### السندات :

صورة من صور ( عقد القرض ) ، وذلك حينما يحتاج البنك مثلاً إلى مبلغ مائة مليون ريال ، فيصدر عشرة آلاف سند ، قيمة كل سند مائة ألف ريال ، ويحدد لها فائدة ، فيصبح البنك بهذا السند مدينا بقيمة السند ، والزيادة الربوية .

أما مشترى هذا السند فهو الدائن ، فهذا من الصور الممنوعة .

### الأسهم :

السهم جزء من الشركة المساهمة ، والمساهم فيها يملك أجزاء من الشركة بقدر أسهمه ، والشركاء يشتركون فى القُثم والغرم ، كلٌ بقدر ما يملك ، والمساهم تارة يملك الأسهم من أجل استثمارها ، وتارة يتخذها للتجارة فيبيع فيها ويشترى .

والأسهم تكون حلالاً إذا أسست الشركة لأعمال مباحة ، وتكون حراماً إذا أسست لأعمال محرمة كتعاطيها الأعمال الربوية أو تكون شركة خمر وغير ذلك .

### شهادة الاستثمار :

هى شهادة يصدرها البنك لمدة مؤجلة محددة ، فيشترى الراغب فيها ، وفوائدها مختلفة كثيرة وقلة ، حسب طول المدة وقصرها ، والبنك يستلم ثمن الشهادة ، فيستثمرها لمصلحته الخاصة ، أما استثمار مشترى الشهادة فهو الزيادة الربوية التى يأخذها مقابل بقاء نقوده عند البنك يستثمرها لمصلحته الخاصة .

وإذا تأملنا هذه الشهادة وجدناها لا تخرج عن كونها ( عقد قرض ) بفائدة فهى =

بيع خبز بخبزه إذا استويا نشافا . ويعتبر التماثل في الخبز بالوزن ، لأنه يقدر به عادة ، ولا يمكن كيّله . ومثله العجوة إذا تجبلت فتصير موزونة ؛ لكن إن ييس الخبز ودق ، وصار فتيتا ، رجع إلى الكيل ، ولا يباع تمر منزوع النوى ، بتمر فيه نواه لعدم التساوى . ولا يباع ربوى بجنسه ، ومع الربوى من غير جنسه ، أو مع العوضين من

= الربا المحرم .

ذلك أنه لا يمكن تخريج النقود على أنها مؤجرة عند البنك ، ولا على أنها ودیعة تحفظ بعينها عنده ، أما إذا كانت شهادة الاستثمار صادرة من مصرف إسلامي فشهادة الاستثمار تعنى وحدة استثمار يقوم باستثمارها المصرف الإسلامي لصالح مالك هذه الوحدة على سبيل المضاربة فهذه جائزة .

#### الحساب الجارى :

الحساب الجارى يعتبر ودیعة تحت الطلب ، فمن حق صاحبه أن يأخذ رصيده كله أو جزءاً منه متى شاء ، فإن البنك ملتزم بالسداد الفوري متى طلب المودع . وتسميته ( ودیعة ) اصطلاح بنكى عرفى ، وإلا فهو فى حقيقة الأمر قرض . ذلك أنه يختلف فى أحكامه عن الودیعة ، كما عرفها الفقهاء ، ويختلفان بأمور منها :

١ - المودع - بفتح الدال - لا يجوز الانتفاع بالودیعة واستعمالها ، وهذا البنك يتصرف بالنقود الذى وضعت عنده .

٢ - إذا تلفت الودیعة بدون تعدّ ولا تفريط من المودع بفتح الدال ، لم يضمن أما البنك لو حصل عليه كارثة أتلفت موجوداته ، ولو بلا تفريط ، فإنه ضامن لما وضعه الناس عنده .

٣ - ملكية النقود انتقلت إلى البنك ، بخلاف الودیعة ، فملكيتها باقية بعينها لصاحبها .

#### السحب على المكشوف :

معنى السحب على المكشوف أن البنك يسمح أحيانا لبعض عملائه أن يكتبوا شيكات يسحبوا بموجبها أكثر مما لهم من رصيد فى البنك ، والبنك يصرف الشيك ، لأنه يثق فى عميله ثقة تامة .

أو لأن عنده ضمانات أخر للسداد ، والبنك يقيد عليه المبلغ الذى سحبه ويقيد عليه زيادة هى ( الفائدة الربوية ) فالساحب أخذ من البنك قرضا ربويا ، وهذا ما أجمع علماء المسلمين على تحريمه ، لأنه من الربا ، والحل لهذه المعاملة المحرمة وأمثالها هو تطبيق الشريعة الإسلامية فى معاملتنا ، كما نطبقها فى عبادتنا ، والله ولى التوفيق .



### البديل الإسلامى من أعمال الربا

الحلال بين والحرام بين ، ولكن المشكل هو فى الأمور المشبهة التى لا يعلمها كثير من الناس ، فمن الحلال البين البيع قال تعالى : ﴿ وَأَحْلَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ ﴾ ومن الحرام البين الربا قال تعالى : ﴿ وَحَرَّمَ الرِّبَا ﴾ .

أما الأمور المشككة المشبهة ، فعلى علماء المسلمين أن يدرسوها دراسة دقيقة عميقة وافية ، فإذا اتضح جانب الحلال أخذوا به ، وإذا اتضح جانب الحرام اجتنبوه .

أما إذا أظلمت الأمور ، وأشبعت ، ولم تتضح ، فعلينا أن نستبرىء لديننا وعرضنا ، ولا نخوم حول الحمى ؛ فنقع فيه ، وحمى الله محارمه ، والواجب على المسلمين أن يكون لهم شخصية مستقلة فى دينهم ، ولا يكونوا إمعة لأنظمة بنوك أنشأتها أفكار يهودية ، لا يهملها من الأعمال إلا جمع المال بأى طريق كان ، وبأى وسيلة توصل بها ، وإنما واجب المسلمين من علماء ورجال الاقتصاد أن يُخَضِّعُوا البنوك لاقتصاد إسلامى مستقل متميز .

والبديل الإسلامى ليس نظرية من النظريات ، وإنما هو حقيقة ثابتة مدركة ، فالإسلام عاش أزهى عصور اقتصاده قرونا طويلة ، بلغت شعوبه من الثروة الطائلة والرفاهية والرخاء ، ما لم تبلغه دولة من الدول القديمة والجديدة .

وهاهى التجربة الثابتة فى دولة الباكستان ، التى أعلنت منع التعامل بنظام الفائدة الربوية فى جميع البنوك ، فأصبحت تجربة ناجحة رائدة .

وإن من البدائل التى يقدمها الإسلام المعاملات الآتية :

أولاً : باب السلم الذى فتحه الإسلام فى قوله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَيْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ ﴾ وقال ﷺ : « من أسلف فى شئ فليسلف فى كيل معلوم ، ووزن معلوم إلى أجل معلوم » فبالسلم يستفيد البائع بتعجل الثمن للقيام بلوازمه ، ويستفيد المشتري لشرائه السلعة برخص .

ثانياً : بيع السلع بالتقسيط بآجال معلومة ، وأقساط معلومة ، فيستفيد البائع بزيادة الثمن فى سلعته ، ويستفيد المشتري بدفع الثمن بأقساط ميسرة .

ثالثاً : مشاركة البنك المستفيد المستثمر فى نشاطه الاقتصادى ، فالبنك يمول المستثمر ، ويقدم له الخبرة والتوجيه فى مشروعه التجارى أو الزراعى أو الصناعى . والمستفيد يقوم بالعمل والجهد .

= ويكون رأس المال للبنك ، أما الربح فهو بينهما على ما شرطاه .  
 رابعاً : إن مَنْ عنده مال ، فإنه يوظف ماله في البنك على أساس الشركة مما يحصل من الربح في استثمار البنك له استثماراً شرعياً أو أن البنك يكون وكيلًا باستثمار المال ، أما الربح الذي يحصل من استثمار البنك له ، فكله لصاحب رأس المال .  
 خامساً : شركة المضاربة يكون من أحد الرجلين تقديم رأس المال ، ويكون من الآخر العمل ، فيعمل المضارب في المال ، ويكون رأس المال لصاحبه ، وأما الربح فهو شركة بينهما على حسب ما اتفقا عليه .  
 سادساً : يقوم البنك بمساعدة التجار على توريد السلع ، وذلك عن طريق فتح الاعتماد ، فإن كان للعميل رصيد يغطي ثمن السلعة كلها ، فالبنك في هذه الحال وسيط بأجر على وساطته فيما بين العمل والمصدر .  
 وإن لم يكن للعميل رصيد يغطي الثمن ، فالمصرف يكون شريكاً في هذه الصفقة ، ويتم بيع البضاعة لحساب الشريكين .  
 وهناك طرق شرعية أخرى يكون فيها الكفاية والبديل عن الربا الذي قال تعالى عنه : ﴿ يَمْحَقُ اللَّهُ الرِّبَا ﴾ ، وقال : ﴿ فَإِنْ لَمْ تَفْعَلُوا فَأْذَنُوا بِحَرْبٍ مِنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ ﴾ فالذي يجب على المسلمين الابتعاد عنه ، وأن يُخَضِّعُوا معاملاتهم للأحكام الشرعية ، فإن الدين عند الله الإسلام ، والإسلام ليس فقط عبادات ، وإنما عادات ومعاملات وعبادات فكلها جميعاً لا بد أن تكون خاضعة لأحكامه ونظامه والله ولى التوفيق وهو القادر عليه .

#### أربع صور من المعاملات الجائزة :

تقدم في كثير من بحوثنا في هذا الكتاب أن الأصل في المعاملات الإباحة ، وأنه لا يحرم منها إلا ما حرمه الله ورسوله ، وأن من ادعى تحريم تعامل أو عقد ، فعليه إقامة الدليل على حكم التحريم .  
 وهذه القاعدة مبنية على نصوص كثيرة من الكتاب والسنة مثل قوله تعالى : ﴿ هُوَ الَّذِي خَلَقَ لَكُمْ مِمَّا فِي الْأَرْضِ جَمِيعاً ﴾ ومثل : ﴿ هُوَ الَّذِي جَعَلَ لَكُمُ الْأَرْضَ ذُلُولاً فَأَمْشُوا فِي مَنَاكِبِهَا وَكُلُوا مِنْ رِزْقِهِ ﴾ . والأحاديث في هذا الباب كثيرة مشهورة ، ولكن هناك مسائل فيها إشكال ، ويكثر السؤال عنها ، أحببنا إيضاحها لمن يشكل عليه حقيقتها من القراء :

#### الأولى - التورق :

مسألة التورق : هي أن يشتري الإنسان السلعة بثمن مؤجل ، لا لذات السلعة وإنما لبييعها على غير بائعها عليه ، ويتنفع بثمنها .

فالراجح من قول العلماء جوازها ، لأن الأصل في الشرع حل جميع المعاملات ، وأنه =

= لا يحرم منها إلا ما قام الدليل على تحريمه ومنعه ، وأنه لا يعلم حجة شرعية تمنع من هذه المعاملة ، بل إن عموم ما رواه البخاري من حديث أبي سعيد وأبي هريرة رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ استعمل رجلاً على خبير ، فجاءهم بتمر جنيب ، فقال : أكل تمر خبير هكذا ؟ قال : لا ، وإنما نأخذ الصاع من هذا بالصاعين ، والصاعين بالثلاثة ، فقال : لا تفعل ، بئج الجمع بالدرهم ، ثم ابتع بالدرهم جنيباً ) ولأن الحاجة - أيضاً - داعية إليها ، فليس كل من اشتدت حاجته إلى النقد يجد من يقرضه .

### الثانية - البيع بالتقسيط :

هذا النوع من البيع انتشر في عصرنا انتشاراً كبيراً ، وكثر التعامل به ، واحتاج الناس إليه في شراء مراكبهم ، وتأثيث منازلهم ، والحصول على حاجاتهم وضرورتهم ، وصفته أن يشتري السلعة من التاجر بثمن مؤجل مقسط ، زائد على ثمنها لو عجل حال الشراء ، فيستفيد الطرفان ( البائع والمشتري ) ، فالبائع يستفيد بالربح بزيادة الثمن ، والمشتري يستفيد بتسهيل دفع الثمن عليه أقساطاً معلومة الأجل والمقدار ، فشرط حلها العلم بالآجال ، والعلم بقدر القسط الذي يحل في كل وقت .

وهو بيع جائز لا شبهة فيه داخل تحت قوله تعالى :

﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدِينٍ إِلَى أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ ﴾ .

\*\*\*

### الثالثة - السفتجة :

هي أن يكتب الإنسان لمن دفع إليه مالاً على سبيل التملك لكي يقبض بدلاً عنه في بلد معين آخر ، والقصد منها تفادي أخطار الطريق بنقل المال عينا ، وفي هذه الطريقة مصلحة مشتركة للطرفين .

وقد اختلف العلماء في حكمها ، فمنعها الحنفية والشافعية ، لأنها عندهم من القرض الذي جر نفعا .

وأجازها الحنابلة ، ومنهم شيخ الإسلام ، لأنهم يرونها حوالة ، والمنفعة الحاصلة منها لا تخص المقرض بل ينتفع بها الطرفان .

والأصل في المعاملات الحل ، ولا يوجد محذور شرعي يمنع منها ، وهي مما اضطر إليها الناس في هذا العصر ، والأولى الأخذ باليسر فهو من مقاصد الشريعة . وكان عبد الله بن الزبير في مكة وأخوه مصعب في العراق ، فكان الرجل يسلم نقوده عبد الله ، فيرسل معه ورقة إلى مصعب =

.....  
 = فيسلم الرجل مثل نقوده ، ولم يُنكر ممن عاصرها من الصحابة .

\*\*\*

#### الرابعة - تحويلات البنوك :

صورته : أن يستلم البنك نقود الرجل في بلد ، ويعطيه بها شيكاً ليستلمهما في بلد آخر ، وقد يكون التحويل من بنك لآخر في بلد واحد ، وفائدة ذلك إذا كان التحويل بين بلدين أنه يخرج حينئذ دولة البلد المحال إليها دخول النقود إليها ، أو تمنع الدولة المحال خروج النقود منها ، أو يكون في نقلها خطر .

وهي شبيهة - بالسفتجة - إلا أن بينهما ثلاثة فروق :

الأول : أن السفتجة لا بد أن تكون بين بلدين .

وأما التحويل البنكي ، فتارة يكون كذلك ، وتارة بين بنكين في بلد واحد .

الثاني : أن في السفتجة اتحاد جنس النقد المدفوع عند العقد ، والمؤدى عند الوفاء .

وأما التحويل المصرفي ، فلا يقتصر على هذا ، فإن المصرف في أغلب الأحيان يأخذ النقود من جنس ، ويكتب المصرف من جنس آخر ، وهذه ليست قرضاً محضاً .

الثالث : أن السفتجة لا يؤخذ عليها أجر ، أما المصرف فيتقاضى أجراً يسمى عمولة - والحنابلة وشيخ الإسلام أجازوا السفتجة ، والتحويل المصرفي إذا كانت العمولة بقدر أتعاب المصرف ، فإنه لا يوجد مانع شرعى منها .

قال شيخ الإسلام : وإذا أقرضه دراهم ليستوفى منه في بلد آخر ، مثل أن يكون المقترض له دراهم في ذلك البلد ، وهو محتاج إلى دراهم في بلد القرض ، فيكتب المقترض ورقة إلى بلد المقترض ، فقد اختلف العلماء في جوازه ، والصحيح الجواز . اهـ . وكلام الشيخ رحمه الله ؛ يشمل السفتجة والتحويل المصرفي .

وقال الشيخ عبد العزيز بن باز : إذا دعت الضرورة إلى التحويل عن طريق البنوك الربوية ، فلا حرج في ذلك إن شاء الله ، ولا شك أن التحويل عن طريقها من الضرورات العامة في هذا العصر ، وهكذا الإيداع فيها للضرورة بدون اشتراط الفائدة .

وكلام الشيخ ابن باز هنا ليس عن جواز التحويل ، فهو جائز عنده ، وإنما كلامه في التحويل عن طريق البنوك الربوية والله أعلم .

\*\*\*

غير جنسهما ، كمد عجوة ودرهم بمد عجوة ودرهم أو بيع مد عجوة ودرهم بمدين من العجوة <sup>(١)</sup> ، وكبيع محلى بفضة بفضة ، أو محلى بذهب بذهب ، فإن كان ما مع الربوى يسيراً لا يقصد : كخبز فيه ملح بمثله فوجوده كعدمه ، ويصح بيع نوى بتمر فيه نوى ، ويصح بيع صوف أو لبن بشاة ذات صوف أو لبن ، لأن النوى فى التمر ، واللبن والصوف فى الشاة غير مقصود .

**النوع الثانى :** من نوعى الربا : ربا نسيئة ، فيحرم ربا بين كل مكيلين : كبر بشعير ، أو موزونين : كحديد بنحاس ، ليس أحد الموزونين نقداً ، فإن كان أحدهما نقداً كحديد بذهب أو فضة ، جاز النساء ، وإلا لا نسد باب السلم فى الموزونات غالباً ، إلا صرف فلوس نافقة بنقد ، فيشترط فيه الحلول والقبض ، ويحرم ربا النسيئة بين ما ذكر ولو من جنسين ، فإذا بيع بر بشعير ، أو حديد بنحاس ، اعتبر الحلول والتقابض قبل التفرق ، فإن تفرقا قبل قبض ، بطل العقد ، ويجوز النساء فى بيع مكيل

#### (١) مسألة مد عجوة :

هى أن يباع ربوى بجنسه ، ومعهما أو مع أحدهما صنف آخر من غير جنسه . وهى ثلاثة أقسام :

**أحدها :** أن يكون المقصود بيع ربوى بجنسه متفاضلاً ، أو يضم إلى الأقل غير جنسه حيلة ، فالصواب الجزم بالتحريم .

وهو مذهب مالك والشافعى وأحمد .

**الثانى :** أن يكون المقصود بيع غير الربوى ، كبيع شاة ذات لبن بشاة ذات لبن ، فالصحيح جواز ذلك ، وهو مذهب مالك وأحمد .

**الثالث :** أن يكون كلاهما مقصوداً مثل ( مد عجوة ودرهم بمد عجوة ودرهم ، ولو أن المدّين والدرهمين من نوع واحد .

لحديث فضالة بن عبيد فى شرائه القلادة التى لم تفصل .

ومأخذ البطلان سد ذريعة الربا ، لأنه قد يتخذ حيلة على الربا الصريح ، كبيع مائة فى كيس بمئتين جعلاً للمائة الثانية فى مقابلة الكيس ، وقد لا يساوى درهماً . وهذا القسم الثالث فيه نزاع ، فقد أجازهُ أبو حنيفة ، وحرّمهُ الأئمة الثلاثة والله أعلم .

بموزون : كبير بخديد ، لأنهما لم يجتمعا في أحد وصفى علة ربا الفضل . وهما : الكيل والوزن ، أشبه الثياب والحيوان ، ويجوز النساء في بيع ما لا كيل فيه ولا وزن : كالجوز والبيض .

ولا يجوز بيع دين بدين وله صور : منها بيع ما في الذمة حالا إلى أجل ، لمن هو عليه وغيره ، ومنها لو كان لكل واحد من اثنين دين على صاحبه من غير جنسه كالذهب والفضة ، وتصارفا ولم يحضرا شيئا . ومنها جعله رأس مال سلم <sup>(١)</sup> .

## فصل

**المصارفة :** بيع نقد بنقد اتحد الجنس أو اختلف ، والقبض في المجلس شرط لبقاء صحة الصرف ؛ فإن طال المجلس قبل القبض ، أو تصارفا ثم تماشيا مصطحبين إلى منزل أحدهما ، أو تماشيا إلى الصراف فتقابضا عنده ، صح الصرف <sup>(٢)</sup> ، لأن

(١) الأصل في المعاملات وأنواع التجارات والمقاولات الإباحة والحل ؛ فلا يمنع منها إلا ماورد الشرع بمنعه وتحريمه ، وأهم عناصر المعاملة المباحة ثلاثة أمور هي :

- ١ - الرضا من الطرفين العاقلين .
  - ٢ - الصديق منهما في المعاملة .
  - ٣ - العدل في تعاملهما ، لا سيما في المشاركات .
- والشارع لم يحرم من المعاملات إلا معاملات تضر التعاملين في دينهم وديناهم ، وأعظمها ما يأتي :

- ١ - قاعدة الربا .
- ٢ - قاعدة الضرر والميسر .
- ٣ - قاعدة الخداع والتدليس بأنواعه .

\*\*\*

## فصل في الصرف

(٢) الصرف : مادته تدور على التقلب والتغير في الأشياء .

المجلس كحالة العقد ، فمتى افترقا قبل التقابض من الجانبين بطل العقد ، ويجوز الصرف في الذم بالصفة : كصارفتك دينارا بعشرة دراهم ، ويصف ذلك إن تعددت النقود ، وإلا لم يحتج لوصفه ، وينصرف لنقد البلد ويكفى القبض في المجلس ، لأن المجلس كحالة العقد وإن افترقا عن المجلس قبل القبض ، بطل العقد وإن قبض البعض بطل العقد ، فيما لم يقبض فقط لفوات شرطه .

= قال في اللسان : الصرف بيع الذهب بالفضة ، وبالعكس لأنه يتصرف به من جوهر إلى جوهر ، فهو بيع الأثمان ببعضها ببعض .

قال علماء الكيمياء الحديثة : الفضة عنصر أبيض قابل للسحب والطرق والصقل ، وهو من أكثر المواد توصيلاً للحرارة والكهرباء ، وهو من الجواهر النفيسة التي تستخدم في سك النقود ، كما تستعمل أملاحها في التصوير .

#### الذهب :

عنصر فلزي أصفر اللون وهو معدن نفيس تسك منه النقود ، ويتخذ منه الحلى .

يكاد ينعقد إجماع علماء العصر ، والجامع الفقهي على أن علة الربا في النقدين ( الذهب والفضة ) هي الثمنية .

والآن - وبعد أن اختفى النقدان في الأسواق ، وحلّ محلّهما ( الورق النقدي ) فقد أجمع الفقهاء المعاصرون ، والجامع الفقهي على أن الورق النقدي أخذ حكم النقدين من الذهب والفضة في كل ما لهما من الأحكام .

قال مجلس الجمع الفقهي بالرابطة في قراره رقم (٦) :

وبعد المناقشة في موضوع العملة الورقية ، وبناء على أن الأصل في النقد هو الذهب والفضة ، وبما أن العملة الورقية قد أصبحت ثمتاً ، وقامت مقام الذهب والفضة في التعامل بها ، وأن بها تقوم الأشياء في هذا العصر لاختفاء التعامل بالذهب والفضة ، وبحل الوفاء والإبراء بها .

لذا كله فإن مجلس مجمع الفقه الإسلامي يقرر :

أن العملة الورقية نقد قائم بذاته ، له حكم النقدين ( الذهب والفضة ) في كل الالتزامات التي تفرضها الشريعة فيهما .

وقال مجلس هيئة كبار العلماء :

إن الورق النقدي يعتبر نقداً قائماً بذاته ، كقيام النقدين ، وأنه أجناس متعددة ، =

ولو وكل المتصارفان من يقبض لهما ، أو وكل أحدهما من يقبض له ، فتقباض الوكيلان ، أو تقباض أحد المتصارفين ووكيل الآخر ، صح العقد . وإن تفرق الموكلان ، أو الموكل والعائد الثاني قبل القبض ، بطل الصرف ، افترق الوكيلان أو لا ، لتعلق القبض بالعائد ، ولو مات أحدهما قبل قبض بطل .

وتتعين دراهم ودنانير بتعيين في العقد ، لأنها عوض مشار إليه في العقد ، فوجب

= بتعدد وجهات الإصدار ، فالورق السعودي جنس ، والورق الأمريكي جنس ، وهكذا كل عملة ورقية جنس مستقل بذاته ، وأنه يترتب على ذلك الأحكام الشرعية الآتية :

أولاً : جريان الربا بنوعيه فيها ، كما يجري بنوعيه في النقدين ( الذهب والفضة ) وهذا يقتضى مايلي :

( أ ) لايجوز بيع الجنس الواحد منه بعضه ببعض أو بغيره من الأجناس النقدية الأخرى ، من ذهب أو فضة أو غيرها نسيئة مطلقا ، فلا يجوز مثلاً بيع الدولار الأمريكي بخمسة ريال سعودية أو أقل أو أكثر نسيئة .

(ب) لايجوز بيع الجنس الواحد منه بعضه ببعض متفاضلاً ، سواء أكان ذلك نسيئة أو يداً بيد ، فلا يجوز بيع عشرة ريالات سعودية ورق ، بأحد عشر ريالاً سعودية ورقاً .

(ج) يجوز بيع بعضه ببعض من غير جنسه مطلقاً إذا كان ذلك يداً بيد ، فيجوز بيع الليرة السورية أو اللبنانية بريال سعودي ورقاً أو فضة أو أقل من ذلك أو أكثر ، وبيع الدولار الأمريكي بثلاثة ريالات سعودية أو أقل أو أكثر ، إذا كان يداً بيد . ومثل ذلك كله في الجواز بيع الريال السعودي الفضة بثلاثة ريالات سعودية ورق أو أقل أو أكثر يداً بيد ، لأن ذلك يعتبر بيع جنس بغير جنسه ، وإنما مجرد الاشتراك في الاسم مع اختلاف الحقيقة .

وما قرره مجلس كبار العلماء هو ماقرره المجمع الفقهي الإسلامي برابطة العالم الإسلامي وقرر - أيضاً - مجمع الفقه الإسلامي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي بجدة .

وقد جوز الشيخ تقي الدين وابن القيم بيع المصوغ من الذهب والفضة بجنسه من غير اشتراط التماثل ، وذلك بجعل الزيادة في مقابلة الصنعة .

قال في الإنصاف : وعليه عمل الناس .

قال محرره : ومذهب جمهور العلماء على خلافه ، وأصدر مجلس كبار العلماء قراراً بتأييد قول الجمهور من عدم جواز بيع المصوغ بجنسه متفاضلاً جعلاً للزيادة مقابل الصنعة . والله أعلم .

=

...



أن تتعين كسائر الأعواض ، فلا تبدل بل يلزم تسليمها إذا طوّل بها ، لوقوع العقد على عينها ، وإن كانت مغصوبة بطل العقد ، كالبيع إذا ظهر مستحقاً ، وإن كانت معيبة من غير جنسها ، كما لو وجد الدراهم نحاساً بطل العقد ، لأنه باعه غير ما سمي له ، وإن كانت معيبة من جنسها كالوضوح في الذهب ، والسواد في الفضة ، أمسك مع العيب أو رد به ، ولا أرش مع الإمساك إن اتحد الجنس ، بأن تعاقدنا على مثلين كدراهم فضة بمثله ، فإن اختلف الجنس كدراهم بدنانير ، فله أخذ الأرش بالمجلس ، لا من جنس السليم ، وكذا بعده من غير جنسهما ، ويحرم الربا بين مسلم وحرّى ، كما يحرم بدار حرب .

\* \* \*

= فائدة :

قال شيخ الإسلام :

وما اكتسبه الإنسان من الأموال بالمعاملات التي اختلفت الأمة فيها ، وكان متأولاً في ذلك ، ومعتقداً جوازه لاجتهاد أو تقليد من أفتاه ونحو ذلك ، فهذه الأموال التي اكتسبها ليس عليه إخراجها ، وإن تبين له بعد ذلك خطأه في ذلك ، فإنه إنما قبضها بتأويل .

\* \* \*

## باب بيع الأصول والثمار

**الأصول :** جمع أصل وهو ما يتفرع عليه غيره . والمراد به هنا : دور ، وأرض وشجر .

**والثمار :** جمع ثمر ، وواحد الثمر ثمرة .

فمن باع دارا ، أو وهبها ، أو وقفها ، أو أقر ، أو أوصى بها ، شمل العقد أرضها ، وشمل بناءها وسقفها ، لأنهما داخلان في مسمى الدار ، وشمل بابها المنصوب وحلقته ، وشمل سلما ورفا منصوبين ، وخاوية مدفونة ، ورحى منصوبة ، لأنه متصل بها لمصلحتها ، أشبه الحيطان ؛ وكذا معدن جامد ، وما فيها من شجر وعرش ، دون ما هو منفصل منها كحبل ، ودلو ، وبكرة ، ومفتاح ؛ ودون ما هو مودع فيها من كنز ، وحجر مدفون ، وقفل ، وفرش .

ومن باع أرضا ، أو وهبها ، أو وقفها أو رهنها ، أو أقر ، أو أوصى بها ، شمل العقد غراسها وبناءها ، وإن لم يقل بحقوقها لا تصالهما بها ، وكونهما من حقوقها ؛ دون ما فيها من زرع لا يحصد إلا مرة نحو : بر ، وشعير ، وأرز ، فلا يدخل في نحو بيع أرض ، لأنه مودع فيها يراد للنقل ، ويبقى لبائع ونحوه إلى أول وقت أخذه بلا أجر ، ما لم يشترطه نحو مشتر فهو له ، وإن كان الزرع يجز مرارا كرطبة وبقول ، أو يلقط مرارا كقثاء وباذنجان ، فأصول ما ذكر لمشتري ونحوه ، لأنها تتراد للبقاء ، وجزء ولقطة ظاهرتان عند بيع ونحوه لبائع ونحوه ، إن لم يشترطه مشتر ونحوه ، فإن اشترطه كان له ؛ وعلى بائع ونحوه قطعه في الحال ، ويثبت خيار لمشتري دخول ما ليس له ، كما لو جهل وجوده .

ومن باع نخلا تشقق طلعه <sup>(١)</sup> - ولو لم يؤبر - فثمر لبائع يبقى إلى جذاده ،

## باب بيع الأصول والثمار

(١) قوله : ومن باع نخلا تشقق طلعه ، ولو لم يؤبر .. إلخ

تشقق : انفرج وعاء الثمر عنه ، سواء بنفسه أو شققه الرجل الصعاد الذين يؤبرونه =

ما لم يشترطه مشتر فيكون له ، وكذا لو وهب النخل ، أو رهنه ، أو صالح به ، أو جعله أجرة ، أو صداقا ، أو عوض خلع ، بخلاف وقف ووصية فإن الثمرة تدخل فيهما ، أُبْرَت أو لم تؤبر ، كفسخ لعيب ونحوه .

وكالنخل شجر عنب ، وتوت ، ورماني ، ونحوه ، من كل شجر لا قشر على ثمرته ، فإذا بيع ونحوه بعد ظهور ثمرته ، كانت للبائع ونحوه . وكذا ما خرج من نوره : كمشمش وتفاح ، أو خرج من أكامه : كورد ، وبنفسج ، وقطن يحمل في كل سنة ، لأن ذلك كله بمثابة تشقق الطلع . وما قبل التشقق في طلع ، والظهور في نحو عنب ، والخروج من النور في نحو مشمش ، والخروج من الأكام في نحو ورد (١) ، فهو لمشتري

= **طلعه** : بفتح الطاء ويجوز كسرهما ، والطلع من النخلة ، ثم يصير تمراً إن كانت النخلة أنثى ، وإن كانت النخلة ذكراً ، فيترك على النخلة أياما معلومة يصير بعدها فيه شيء أبيض مثل الدقيق ، يلقح به ثمر أنثى النخل .

**يؤبر** : قال في القاموس : أبر النخل يأبره ، فالنخلة مأبورة ومؤبرة ، والاسم الأبار . والتأبير التلقيح ، قال أبو حاتم : إذا انشق الكافور قبل تشقق النخل ، وهو حين يؤبر ، فيؤتى بمشاريح الذكر فيها غبار كالطحين ، فيوضع في شمرايح الأنثى ، فذلك هو التلقيح .

وقد جاء في الصحيحين من حديث ابن عمر أن النبي ﷺ قال : « من ابتاع نخلا بعد أن يؤبر ، فثمرتها للذي باع إلا أن يشترطها المشتري » وقد اختلف الفقهاء في ذلك ، فذهب جمهور العلماء ومنهم الأئمة الثلاثة : مالك والشافعي وأحمد وأتباعهم ، إلى أن من باع نخلا قد تشقق طلعه ولو لم يؤبر فثمرته للبائع ، فيبقى في رؤوس نخله إلى الجذاذ ، إلا أن يشترطه المشتري ، فيكون له تبع شرطه ، فجعلوا الحكم متعلقا بظهور الثمرة من كافورها دون نفس التلقيح .

وقالوا : إنما نص في الحديث على التأبير ، والحكم منوط بالتشقق لملازمته له وذهب الإمام أبو حنيفة ورواية عن الإمام أحمد اختارها شيخ الإسلام ابن تيمية إلى الأخذ بظاهر الحديث ، وهو أن الحكم منوط بالتأبير ، فما كان مؤبراً ، فهو للبائع ، وما لم يؤبر فهو للمشتري .

وألحق العلماء بالبيع باقي العقود من المعاوضات والتبرعات ، وهذا لا يعارض ما سيأتى من المنع من بيع الثمرة قبل بلوغ صلاحها ، فإن ذاك حين تباع الثمرة وحدها دون أصلها ، ويبيعها مع أصلها جائز بالنص والإجماع .

\*\*\*

(١) ثمرة الشجر على ستة أقسام :

=

ونحوه لأنه كورق ؛ وإن تشقق ، أو ظهر بعض ثمرة ولو من نوع واحد ، فهو لبائع ، وغيره لمشتري ، إلا في شجرة واحدة فالكل لبائع ونحوه ، ولكل السقى لمصلحة ، ولو تضرر الآخر .

ولا يباع ثمر قبل بدو صلاحه ؛ ولا يباع زرع قبل اشتداد حبه ، ولا يباع بقل ، وقثاء وباذنجان ، ونحوه ، منفردا عن أصله بعد بدو صلاحه ، لأن ما في الأرض مستور مغيب ، وما يحدث منه معدوم فلم يحز بيعه ، فإن بيع الثمر قبل بدو صلاحه مع أصله ، أو الزرع الأخضر مع أرضه ، أو يبيعا للمالك أصلهما ، أو بيع قثاء ونحوه مع أصله أى عروقه صح البيع ، لأنه إذا بيع مع أصله دخل تبعا ، فلم يضر احتمال الغرر ، وإذا بيع للمالك الأصل فقد حصل التسليم الكامل للمشتري ، إلا إذا باع الثمرة قبل بدو صلاحها ، أو الزرع قبل اشتداد حبه ، بشرط قطعه في الحال ، فيصح إن انتفع بهما ، لأن المنع من البيع لخوف التلف ، وحدث العاهة ، وهو مأمون فيما يقطع ، فإن بيع ما لم يبد صلاحه ، بشرط القطع بالحال والمبيع مشاعا ، لم يصح ، لأنه لا يمكنه قطع ما يملكه إلا بقطع ما لا يملكه ، وليس له ذلك .

وإن باع نحو بقل جزء جزء<sup>(١)</sup> موجودة ، أو باع نحو قثاء لقطة لقطة موجودة

= أحدها : ماتكون ثمرته في أكمامه ، ثم تفسخ فتظهر ، وذلك كالنخل والقطن .

الثاني : ما يقصد نوره ، وذلك كالورد والياسمين والبنفسج .

الثالث : ما تظهر ثمرته بارزة كالتين .

الرابع : ما يظهر في قشره ، ثم يبقى فيه إلى حين الأكل كالرمان .

الخامس : ماتكون ثمرته في قشره كالجوز واللوز ، لأن قشره لا يزال عنه في الغالب .

السادس : ما يظهر نوره ثم يتناثر ، فتظهر ثمرته كالتفاح .

\*\*\*

(١) اختلف العلماء في صفة بيع المقائى :

فذهب الأئمة الثلاثة أبو حنيفة والشافعي وأحمد وأتباعهم إلى أن القثاء والخيار والبطيخ والباذنجان ونحوها لا يجوز بيعها إلا لقطة لقطة ، ولا يجوز بيعها مطلقا ، الموجود منها والمرتبب وجوده ، والعلة عندهم أنه إذا لم يبيع لقطة لقطة ، وإنما يبيع مطلقا ، فإنه يكون من باب بيع الثمرة قبل وجودها ، فيما لم يوجد ، أو قبل بدو صلاحها فيما وجد ، ولم يصلح . =

صح ، لأنه معلوم ولا جهالة فيه ولا غرر ، وحصاد زرع ، وجذاذ ثمر ، وجز نحو بقل ، ولقاط نحو قثاء ، على مشتر لأنه نقل للملكه ، وتفرغ للملك البائع عنه ، فهو كنقل الطعام . وإن اشترى ثمرا لم يبد صلاحه ، أو زرعاً قبل اشتداد حبه ، أو قثاء ونحوه مطلقاً ، أو من غير ذكر قطع ، ولا تبقية ، لم يصح ، أو اشترى ذلك بشرط

= وذهب الإمام مالك إلى جواز بيعها مطلقاً على الوجه المعتاد عند عملائه ، واختار هذا جملة من أتباع الشافعي وأحمد .

قال شيخ الإسلام : الصحيح أن البيع هذا لم يدخل في نهى النبي ﷺ ، بل يصح العقد على اللقطة الموجودة ، واللقطة المدومة إلى أن تبيس المقثاة ، لأن الحاجة داعية إلى ذلك .

وقال ابن القيم : ليس في كتاب الله تعالى ، ولا في سنة رسوله ﷺ ، ولا عن أحد من الصحابة أن بيع المذموم لا يجوز .

ولما نهى عن بيع الثمار التي يمكن تأخير بيعها ، حتى يبدو صلاحها ، فلم تدخل المقائى ونحوها في نهيه .

وقال إنما نهى عن بيع الغرر ، وهذا ليس بفر ، فإن أهل الخبرة يعرفون حاله ومآله ، والمرجع في ذلك إليهم ، والعلم في البيع شرط في كل شيء بحسبه . وما احتيج إلى بيعه يسوغ فيه ما لا يسوغ في غيره ، فيجيزه الشارع للحاجة مع قيام السبب .

كما أقام الخرص في العرايا مقام الكيل وغير ذلك .

وقال شيخ الإسلام : وأما بيع المقائى كالبطيخ والخيار والقثاء فذهب الأئمة الثلاثة إلى أنه لا يباع إلا لقطعة لقطعة ، جعلوا ذلك من باب الثمار قبل بدو صلاحها . والصحيح جوازه إذا بيع بعروقه ، كما يقول ذلك طائفة من أصحاب الشافعي وأحمد ، وهو مذهب مالك ، ولذلك مأخذان : أحدهما : أن العروق كأصول الشجر ، فيبيع الخضروات بعروقها قبل بدو صلاحها ، كبيع الشجر بشمره قبل بدو صلاحه .

الثاني : أن هذا لم يدخل في النهي ، لأن أهل الخبرة يعرفونه ، ولأن الحاجة داعية إلى بيعه هكذا .

وقال الشيخ عبد الرحمن السعدى :

قال أصحابنا : ولا يجوز بيع المقائى ونحوها إلا لقطعة لقطعة ، وكلامهم عام في كل الأحوال ، والذي ينبغي التفصيل في هذه المسألة :

فإن اشترى المقثاة أو المبطخة الموجود واللاحق ، ويسقيها البائع له ، فلا شك أن هذا من الغرر الكثير الذى لا يجوز .

القطع ، ثم تركه مشتر حتى زاد ، بطل البيع بزيادته ، لئلا يتخذ ذريعة إلى شراء الثمرة قبل بدو صلاحها ، وتركها حتى تبدو أو اشترى رطباً عرية ، وترك الرطب حتى صار تمراً ، بطل البيع ، لأنه إنما جاز للحاجة إلى أكل الرطب ، فإذا أثمر ، تبينا عدم الحاجة ، سواء أكان الترك لعذر أو لا .

ولا يبطل البيع إن حدث مع ثمرة مشتراة ، بعد بدو صلاحها ، ثمرة أخرى غير الأولى - ولو اشتبهت - فلم تتميز الحادثة ، ويصطلح مشترى الثمرة الأولى والبائع وهو مالك الثمرة الحادثة ، أشبه ما لو اشترى صبرة واختلطت بغيرها ، ولم يعرف قدر كل منهما ؛ والفرق بين هذه وما قبلها أن ذلك قد يتخذ حيلة على المحرم .

وما بدا صلاحه من ثمر ، أو اشتد حبه من زرع ، جاز بيعه مطلقاً من غير شرط ، وجاز بيعه بشرط تبقية الثمر إلى الجذاذ ، والزرع إلى الحصاد ، لا من العاهة يبدو الصلاح والاشتداد ، وعلى بائع سقى الثمر بسقى شجره سواء احتاج السقى ، أو لم يحتج إليه ، لأنه يجب عليه تسليمه كاملاً فلزمه سقيه ، ولو تضرر أصله بالسقى ، ويجبر إن أوى ، بخلاف ما إذا باع الأصل وعليه ثمر للبائع ، فإنه لا يلزم المشتري سقيها ، لأن البائع لم يملك الثمرة من جهته ، وإذا باع ثمرة مفردة دون أصلها - بعد بدو صلاحها وقبل أوان جذاذها - فتلفت بآفة سماوية <sup>(١)</sup> ، وهى ما لا صنع لآدمي فيها ،

= وإن اشترى المبطخة بأصولها ، ونزل منزلة البائع ، فهذا جائز ، وعليه العمل ، والحاجة تدعو إلى جوازه .

وأصحابنا أجازوا بيع المقائى والمباطخ اللقطة الحاصلة واللاحقة مادامت بأصولها .

\*\*\*

(١) الجائحة : قال فى المصباح : جاحت الآفة المال ، تجوحه جوحاً ، وتجيحه جياحة لغة ، فهى جائحة ، والجمع جوائح وأجاحتها لغة ثالثة ، فهو مجاح .

والجائحة : هى الآفة السماوية التى لا صنع لآدمي فيها ، كالحر ، والبرد ، والسيول ، والجراد ، وغير ذلك تأتى عليها فتتلفها .

جاء فى صحيح مسلم من حديث جابر أن النبى ﷺ قال : « إذا بعث من أخيك ثمرة فأصابها جائحة ، فلا يحل لك أن تأخذ منه شيئاً ، بم تأخذ مال أخيك بغير حق ؟ »

وقد اختلف العلماء فيما إذا أصابت الثمار أو الزروع المباعة جائحة ، فأهلكها كلها أو كثيراً منها .

=

كالريخ ، والحر ، فضمانها على بائع ولو بعد قبض ، لأن التخلية في ذلك ليست بقبض تام ، وإن كان التالف يسيراً لا ينضبط ، فات على المشتري . وكذا لو بيعت مع أصلها ، أو للمالك الأصل <sup>(١)</sup> فمن ضمان مشتر ، وإن تلف الثمر المذكور بفعل آدمي ولو البائع ، خير مشتر بين فسخ وأخذ ثمن ، وبين إمضاء ومطالبة متلف ببدل .

= فذهب جمهور العلماء ومنهم الإمامان مالك وأحمد ، وأهل المدينة والشافعي في القديم إلى ضمان البائع ، ولو كان التلف بعد قبض المبيع ، فإنه يرجع المشتري على البائع بالثمن ودليل هذا القول نص الحديث الذي معنا .

ولأن قبض الثمار على رؤوس الشجر إنما هو بالتخلية وهي ليست قبضاً تاماً .

ولأن مؤنة المبيع على البائع إلى تنمة صلاحه ، فوجب كونه ضامناً .

وذهب الإمامان أبو حنيفة والشافعي في الجديد إلى أن تلف الثمرة أو الزرع تكون على المشتري ، ويقولان : إن التخلية قبض ، يجوز معه للمشتري التصرف ، فصار المبيع من ضمانه .

والحديث صحيح صريح في الحكم ، فلا يعدل عنه ولا اجتهد مع النص الصحيح .

أما الشافعي فقال في المغني : قال الشافعي : لم يثبت عندى أن النبي ﷺ أمر بوضع الجوائح ، ولو ثبت عندى لم أعدل عنه .

والحديث ثابت رواه الأئمة : الإمام أحمد ويحيى بن معين وعلي بن حرب وغيرهم عن ابن عيينة عن حميد الأعرج عن سليمان بن عتيق عن جابر ، ورواه مسلم في صحيحه وأبو داود في سننه وابن ماجه وغيرهم .

والتخلية ليست قبضاً تاماً ، بدليل ما لو تلفت بعطش عند بعضهم ، كانت من ضمان البائع ، ولا يلزم من إباحة التصرف تمام القبض .

والمشهور من المذهب اختصاص الجائحة بالثمار ، والصحيح ثبوتها في الزرع أيضاً - لعدم الفرق بينهما ، وهو رواية اختارها المجد وحفيده تقي الدين ، وشيخنا عبد الرحمن السعدى وغيرهم رحمهم الله تعالى .

\*\*\*

(١) هذا هو المشهور من المذهب .

قال في الإنصاف : يجوز بيع الثمرة قبل بدو صلاحها للمالك الشجر .

= جزم به في الرعاية الصغرى والكبرى ، واختاره في الحاوى .

قال الشيخ منصور : « وعلم مما تقدم أن زرع البر ونحوه إذا تلف بجائحة ، فهو من ضمان مشتر ، وليس كالثمرة » .

وصلاح<sup>(١)</sup> بعض ثمرة شجرة صلاح لجميع نوعها الذى بالبستان إذا بيع فما واحدا . لأن اعتبار الصلاح فى الجميع يشق ، ولو أفرز النوع الذى لم يبد صلحه من البستان مما بدا صلحه ، وباعه لم يصح البيع ، فإنه إنما صح بيعه مع ما بدا صلحه تبعاً له ، ولا يصح بيع سائر الأنواع التى لم يبد صلاحها تبعاً للنوع الذى بدا صلحه ، لأن الأنواع تتباعد ويتميز بعضها عن بعض .

= قلت : وهذا هو المشهور أيضاً فى مذهب مالك وأحد الوجهين عند الشافعى واختاره أبو الخطاب وغيره .

وقد علل مجوزاً هذا البيع ، بأنه إذا بيع للمالك الأصل ، فقد حصل التسليم الكامل للمشتري ، فيصح البيع كصحة بيعهما معه .

وذهب الشافعى إلى أنه لا يجوز ، وهو وجه لمذهب الإمام أحمد ، مال إليه الخرقى والموفق ابن قدامة .

قال شيخنا عبد الرحمن السعدى رحمه الله تعالى :

الصواب أنه لا يجوز بيع الثمر قبل بدو صلحه ، ولا الزرع قبل اشتداد حبّه ، للمالك الأصل ، لأن الحديث عام ، والعلة عامة .

وأما بيعه مع الأرض أو مع الشجر ، فإنه يدخل بالتبعية لوقوع العقد على أمرين ، بخلافه المسألة الأولى ، فإن العقد واقع على نفس الثمرة وحدها ، والزرع وحده .

\*\*\*

(١) قوله : وصلاح بعض ثمره ، صلاح لجميع نوعها الذى بالبستان إذا بيع فماً واحداً .. إلخ

اختلف العلماء فى هذه المسألة على ثلاثة أقوال :

أحدها : أن صلاح بعض شجرة صلاح لها ، ولجميع نوعها الذى فى البستان إذا بيع فماً واحداً ، فإن أفرز النوع الذى لم يبدو صلحه ، عما بدا صلحه لم يصح البيع فى الذى لم يبد صلحه ، لأنه إنما جاز بيعه مع ما بدا إصلاحه تبعاً له .

وهذا مذهب الأئمة الشافعى ، وأحمد ، ومحمد بن الحسن .

الثانى : أنه لا يكون صلاح شجره ، صلاح لجميع نوعها الذى فى البستان ، فكل شجرة لها =



وصلاح ما يظهر من ثمره فماً واحداً نحو بلح وعنب : طيب كله ، وظهور  
نضجه ، ففي البلح : أن يحمر أو يصفر ، وفي العنب : أن يتموه حلوا ؛ وصلاح  
ما يظهر فماً بعد فم نحو قثاء : أن يؤكل عادة ، وصلاح حب : أن يشتد أو يبيض .

---

= حكم نفسها ، فلا يباع ما لم بيد صاحبه ، لعموم النهي عن بيع الثمر قبل بدو صلاحه ،  
وهذا القول إحدى الروايات عن الإمام أحمد ، اختارها أبو بكر في الشافعي وابن شاقلا في  
تعليقه .

الثالث : إن صلاح بعض شجره ، صلاح لجميع ما في البستان من الأشجار التي من جنس  
واحد ، كالنخيل ، وهو مذهب الإمام مالك ، وهو رواية عن الإمام أحمد ، وقول الليث  
ابن سعد .

قال شيخ الإسلام : يجوز بيع البستان كله تبعاً لما بدا صلاحه ، سواء كان من نوعه أو لم  
يكن ، فصلاح جنس من الحائط ، صلاح لسائر أنواعه ، ذلك أن التفريق فيه ضرر عظيم .  
وقال رحمه الله : هذا القول أقوى من القول الثاني ( المتقدم ) ، وهو المنع مطلقاً .

وقال ابن القيم : إذا بدا الصلاح في بعض الشجر ، جاز بيعها جميعها ، وكذلك يجوز بيع  
ذلك النوع كله في البستان ، وهو اختيار شيخنا - يعني ابن تيمية - .

وقال الشيخ في الاختيارات : إذا بدا صلاح بعض الشجرة ، جاز بيعها ، وبيع ذلك الجنس ،  
وهو رواية عن الإمام أحمد رحمه الله تعالى .

## باب (١) السلم

قال الأزهري : السلم والسلف بمعنى واحد إلا أن السلم : هو لغة أهل الحجاز ، والسلف : لغة أهل العراق ؛ وسمى سلما : لتسليم رأس المال في المجلس ؛ وسلفا لتقديمه .  
والسلم شرعا : عقد على موصوف في ذمة مؤجل بثمن مقبوض بمجلس عقد ،

## باب السَّلَم

(١) قال ابن القيم : ظن بعض العلماء خروج السلم عن القياس ، وأنه من ( باب بيع ما ليس عندك ) المنهى عنه في حديث حكيم بن حزام ، ولكن هذا الظن بعيد عن الصواب ، فإن الحديث المذكور ، يراد به بيع عين معينة ، ليست في ملك البائع حينما أجرى عليها العقد ، وإنما يشتريها من صاحبها ، فيسلمها للمشتري الذي اشتراها منه قبل دخولها في ملكه ، وهذا هو صريح الحديث وقصته .

وقال الشيخ عبد الرحمن السعدى :

الذى يمنع بيع الموصوف في الذمة ، ويحتج بحديث ( ولا تبع ما ليس عندك ) احتجاجه فيه نظر ، فالحديث يدل على منع بيع العين التى في ملك غيره ، وأما الموصوف في الذمة فلا أرى دخوله في هذا الحديث ، وهو المذهب عند أصحابنا .

وقال بعض فقهاءنا : السلم متعلقه الذم ، وليس متعلقه الأعيان ، وهذا يبين خطأ الذين جعلوه على خلاف القياس ، وأنه داخل في حديث ( ولا تبع ما ليس عندك ) .

وقال ابن القيم : فالسلم على وفق القياس ، فإن مصلحة البائع تقتضى تعجيل الثمن ، ليصلح أشجاره وزرعه ، ومصلحة المشتري تحصل بشرائه الثمرة رخيصة مقابل تعطل نقوده بطريق صحيحة مشروعة .

هذا مع دعاء الحاجة إليه وفي الحديث ( ثلاث فيهن البركة : البيع إلى أجل والمقارضة ، وخطط البر بالشعير للبيت لا للبيع ) . اهـ .

وهذا الحديث وإياه جدًّا كما قال الإمام الذهبي رحمه الله .

وهو جائز بالكتاب والسنة والإجماع والقياس .

ويصح السلم بلفظه : كأسلمتك هذا الدينار في كذا من القمح ، ويصح بلفظ سلف : كأسلفتك كذا في كذا ، لأنهما حقيقة فيه ، إذ هما اسم لبيع عجل ثمنه ، وأجل مُثمنه . ويصح بلفظ بيع ، وكل ما ينعقد به البيع ، لأن السلم نوع منه .

وشروط السلم الزائدة على شروط البيع سبعة :

**الشرط الأول :** كون مسلم فيه مما يمكن ضبط <sup>(١)</sup> صفاته التي يختلف الثمن باختلافها كثيرا ، لأن ما لا يمكن ضبط صفاته ، يختلف كثيرا فيفضى إلى المنازعة ؛ فالمنضبط : كمكيل من حبوب ، وثمار ، وخل ، ودهن ، ولبن ، ونحوها ، وكموزون : من قطن ، وحرير ، وصوف ، ونحاس ، ونحوها ، وكمذروع : من ثياب وخيوط . أما المعدود فلا يصح السلم فيما اختلف أفرادها ، كالرمان ، والخوخ ، والبيض ، لأنها تختلف بالكبر والصغر ؛ وكالبقول لأنها تختلف ، ولا يمكن تقديرها بالحزم ، وكالجلود لأنها تختلف ، ولا يمكن ذرعها ، لاختلاف الأطراف ، وكرعوس ، وأكارع ، وأواني مختلفة رعوسها وأوساطها ، وقماقم ، وأسطال ضيقة رعوسها ، لاختلافها ، فإن لم تختلف رعوسها وأوساطها ، صح السلم فيها .

ولا يصح السلم فيما يجمع أخطا مقصودة غير متميزة : كغالية ، ومعاجين يتداوى بها ، ويصح السلم في الحيوان ، ويصح السلم في شيء وضع معه شيء لمصلحته غير مقصود : كجبن معه إنفحة ، وخبز بملح ، وخل تمر خلط معه ماء ، كما يصح فيما يجمع أخطا متميزة : كثوب منسوج من نوعين كقطن وكتان .

**الشرط الثاني :** ذكر جنس المسلم فيه ، وذكر نوعه ، وذكر وصف يختلف به ثمنه اختلافا ظاهرا : كحدائث مسلم فيه ، وقدمه ، وجودته ، وردائه ، ولونه ، وقدره ، وبلده ، ولا يجب استقصاء كل الصفات ، لأنه يتعذر ولا يجب ذكر ما لا يختلف به الثمن ، لعدم الاحتياج إليه .

(١) قال الوزير :

اتفقوا على أن السلم جائز في المكيلات والموزونات والمذروعات التي تضبطها الصفة . واتفقوا على جواز السلم في المعدودات التي لا تتفاوت آحادها .

\*\*\*

ولا يصح شرط الأجود أو الأردأ ، لأنه لا ينحصر إذ ما من ردىء أو جيد إلا يحتمل وجود أردأ أو أجود منه ، بل يصح شرط جيد أو ردىء ، ويجزىء ما يصدق عليه أنه جيد أو ردىء ، فينزل الوصف على أقل درجة .

**الشرط الثالث :** ذكر قدر كيل من مكيل ، أو قدر وزن في موزون ، وذرع في مذروع ، بمكيال ، وميزان ، وذراع ، متعارف عند العامة <sup>(١)</sup> ، لأنه إذا كان مجهولاً تعذر الاستيفاء به عند التلف ، فيفوت العلم بالمسلم فيه ، فإن أسلم في مكيل : كلبن ، وزيت وزنا ، أو عكسه : بأن أسلم في موزون : كحريز ، وقطن كيلا ، لم يصح السلم ، لأنه قدره بغير ما هو مقدر به فلم يجز ، كما لو أسلم في المذروع وزنا <sup>(٢)</sup> .

(١) قال ابن المنذر :

أجمع كل من نحفظ عنه على أن السلم في الطعام لا يجوز بقفيز لا يعرف عياره ، ولا في ثوب بذرع فلان ، لأن المعيار لو تلف أو مات فلان بطل السلم .

\*\*\*

(٢) المشهور من مذهب الإمام أحمد أنه لا يصح في الكيل وزنا ، ولا في الموزون كيلا ، لأن معرفة قدر السلم فيه شرط لصحة المسلم ، فلا يصح بيعه بغير ما قدر به ، كما لا تباع الربويات بعضها ببعض إلا بمعيارها الأصلي .

قال في الإنصاف : اختاره أكثر الأصحاب .

والرواية الأخرى عن الإمام أحمد جواز ذلك ، وهى مذهب الأئمة الثلاثة واختارها الموفق ابن قدامة ، والشارح وغيرهما .

قال في المغنى : هذا هو الأصح ، لأن الغرض معرفة قدره ، وخروجه من الجهالة فبأى تقدير جاز .

وفارق الربويات ، فإن التماثل فيها في المكيل كيلاً ، وفي الموزون وزناً شرط .

قال الأثرم : الناس - هاهنا - لا يعرفون الكيل في التمر ، وهو مذهب أبى حنيفة ومالك والشافعى .

وأفتى الشيخ محمد بن عبد الوهاب بجواز أخذ التمر خرصاً بلا وزن إذا كان أقل مما في الذمة بيقين .

=

وقال الشيخ عبد الرحمن السعدى :

**الشرط الرابع :** أن يكون السلم مؤجلاً فلا يصح حالاً لأن الحلول يخرج عنه اسمه ومعناه ويعتبر أن يكون الأجل معلوماً فلا يصح إلى أجل مجهول نحو الحصاد والجداذ<sup>(١)</sup> وقدم الحاج كما يعتبر أيضاً أن يكون للأجل تأثير في نقص الثمن عادة كشهري فلا يصح إلى أجل قريب لا تأثير له كيوم ونحوه . ويصح السلم في نحو : خبز ، ولحم ، وعسل ، يأخذ منه كل يوم جزءاً معلوماً ، لدعاء الحاجة إلى ذلك ؛ فإن قبض البعض ، وتعذر الباقي ، رجع بقسطه من الثمن ، ولا يجعل للباقي فضلاً على المقبوض تماثل أجزائه ، بل يقسط الثمن عليها بالسوية .

وإن جاء المسلم إليه بالمسلم فيه قبل حلوله ، ولا ضرر عليه في قبضه ، كخوف وتحمل مؤنة ، أو اختلاف قديمه وحديثه ، لزم المسلم أخذه لحصول غرضه ، كما يلزم أخذ أجود من المسلم فيه من نوعه ، لأنه زاده خيراً ، فإن كان في قبضه قبل محله ضرر ، أو جاءه بغير نوعه من جنسه ولو أجود ، أو بدون ما وصف لم يلزمه أخذه ، وإن جاءه بجنس آخر لم يجوز له قبوله ، وإن قبض المسلم فيه فوجده معيباً ، فله رده أو أرشه .

**الشرط الخامس :** وجود المسلم فيه غالباً في وقت حلوله ، لوجوب تسليمه

= الصحيح جواز السلم في المكيل وزناً ، وفي الموزون كيلاً ، لحصول العلم بذلك شرعاً وعرفاً ، لعدم الغرر بذلك ، والعمل على ذلك ، فإن التمر لا يعرف قدره في بلدان - نجد - إلا بالوزن ، وهم يتبايعونه ويسلمونه بالوزن .

\*\*\*

(١) وإن عَقَدَا سَلَمًا ، وجعلنا وقت حصول الأصل حصاد الزرع أو جذاذ النخل ، ونحو ذلك فعلى روايتين في المذهب :

إحدهما : أنه لا يصح ، وهذه الرواية هي المذهب التي عليها أكثر الأصحاب .

وهو مذهب الإمامين أبي حنيفة والشافعي ، وابن المنذر ، وهو قول عبد الله بن عباس رضي الله عنهما .

لأن الأجل يختلف ولا ينضبط ، فلم يكن معلوماً .

والرواية الأخرى عن الإمام أحمد : يصح إلى الحصاد والجداذ ونحوهما .

ويتعلق بأول ذلك ، لأن الأجل معلوم ، يعرف في العادة ، ولا يتفاوت إلا يسيراً . =

إذاً ، فإن كان لا يوجد فيه ، أو يوجد نادراً ، كما لو أسلم في عنب أو رطب إلى الشتاء ، لم يصح لأنه لا يمكن تسليمه غالباً عند وجوبه ، أشبه بيع الآبق ولا يشترط وجوده وقت عقد ، لأنه ليس وقت وجوب التسليم ، ويعتبر أيضاً وجود مسلم فيه غالباً في مكان الوفاء ، فلا يصح إن أسلم في ثمرة بستان صغير معين ، أو قرية صغيرة معينة ، أو في نتاج من فحل بنى فلان أو غنمه ، أو مثل هذا الثوب ، لأنه لا يؤمن من تلفه وانقطاعه ؛ فإن أسلم إلى محل يوجد فيه غالباً وتعذر المسلم فيه ، كأن لم تحمل الأشجار تلك السنة ، أو تعذر بعضه ، فرب السلم الصبر إلى أن يوجد فيطالب به ، وله الفسخ فيما تعذر ، ويأخذ الثمن الموجود أو عوضه إن كان تالفاً ، فيأخذ مثل المثل وقيمة المتقوم ، وإن فسخ في بعضه فبقسطه .

**الشرط السادس :** قبض المسلم إليه ثمنه تاماً قبل تفرق من مجلس عقد تفرقاً يطل خيار مجلس ، لئلا يصير بيع دين بدين فإن تأخر قبض في بعض الثمن بطل العقد في البعض الذي لم يقبض فقط وصح فيما قبض بقسطه وشرط أيضاً علم قدر الثمن وصفته كالمسلم فيه فلا يصح بصيرة لا يعلم العاقدان قدرها أو بجوهر ونحوه مما لا تضبطه الصفة لأنه لا يؤمن فسخ عقد السلم إذا تأخر المعقود عليه فوجب معرفة رأس ماله ليرد بدله كالقرض .

ولو جعل رأس مال سلم ديناً لم يصح ، بل يصح في وديعة ، وعارية ، وعين مغصوبة في يد المسلم إليه ، لأن ذلك في معنى القبض . وإن أسلم ثمن واحد في جنس كبير إلى أجلين كرجب وشعبان مثلاً صح السلم وعكسه : بأن أسلم في جنسين كبير وشعير إلى أجل واحد كرجب صح ، إن بين قدر كل أجل في الأولى ، وكل جنس

= قال الإمام أحمد : أرجو أن لا يكون به بأس .

وبالجواز قال مالك وأبو ثور .

قال الشيخ عبد الله بن محمد : إذا باع إلى الحصاد أو الجذاذ فلا بأس واختلافه يسير .

وقال الشيخ عبد الرحمن السعدى :

وإذا أسلم إلى الحصاد أو الجذاذ أو نحوهما مما يتقارب زمنه ، صح ذلك على الصحيح ، لأن التفاوت فيه يسير ، وهو مقصود من أسلم في الزرع والثمر .

وتمنه في الثانية ، بأن يقول في الأولى : « أسلمتك دينارين أحدهما في أردب قمح إلى رجب ، والآخر في أردب وربع مثلاً إلى شعبان » وفي الثانية : « أسلمتك دينارين أحدهما في أردب قمح صفته كذا وأجله كذا ، والثاني في أردب شعير صفته كذا وأجله كذا » ، فإن لم يبين ما ذكر في المسألتين لم يصح .

**الشرط السابع :** أن يسلم في ذمة ، فلا يصح سلم في عين كدار وشجرة ، لأنها ربما تلفت قبل أوان تسليمها ، ويشترط لصحة السلم ذكر مكان الوفاء ، إن عقد السلم بنحو برية كبهر لتعذر الوفاء موضع العقد ، وليس بعض الأماكن سواء أولى من بعض ، فاشترط تعيينه ، ويقبل قول المسلم إليه في تعيينه بيمينه وإن لم يعقد بنحو برية لم يشترط ذكر مكان الوفاء ، ووجب الوفاء موضع عقد ، لأن العقد يقتضي التسليم في مكانه ، إن لم يشترط العاقدان الوفاء في غير موضع العقد ، فإن شرطاه صح ، وله أخذه في غيره إن رضا ، ولو قال : « خذه ، وأجرة حمله إلى موضع الوفاء » لم يجز . ولا يصح <sup>(١)</sup> تصرف المسلم في مسلم فيه قبل قبضه ببيع ولو لمن

(١) ذهب جمهور العلماء ومنهم الأئمة الأربعة وأتباعهم ، إلى أنه لا يجوز بيع المسلم فيه قبل قبضه ، ولا هبته ، ولا أخذ عوض عنه .

واستدلوا على ذلك بما رواه مسلم من حديث جابر أن النبي ﷺ قال : « إذا ابتعت طعاماً فلا تبعه حتى تستوفيه » .

وبما رواه أبو داود من حديث أبي سعيد الخدري أن النبي ﷺ وسلم قال : « من أسلم في شيء ، فلا يصرفه إلى غيره » الحديث ضعيف ، لكن الجمهور عملوا به ، لموافقة الأصول .

قال في المغنى : لا يجوز بيع المسلم فيه قبل قبضه بغير خلاف علمناه .

والرواية الأخرى عن أحمد : صحة بيعه لبائعه قبل قبضه ، واختارها الشيخ تقي الدين .

وشيخنا عبد الرحمن السعدى تبع الشيخ في ذلك فقال :

الصحيح جواز بيع المسلم فيه ، لمن هو عليه ، كسائر الديون ، وكذلك أخذ عوضه .

أما الشيخ عبد الله بن محمد فقال :

أخذ جمهور العلماء بظاهر الأحاديث الثابتة عن النبي ﷺ في النهي عن بيع الطعام قبل قبضه ، وأجروها على ظاهرها ، وعمموها في حق البائع وغيره ، وغاية ما يحتاج به من أجاز بيعه لبائعه قبل قبضه بكلام شيخ الإسلام رحمه الله .

هو عليه (١) ، وكذا لا تصح هبته لغير من هو عليه ، ولا أخذ عوضه ولا جعله

= ومثل هذا لا تعارض به النصوص الصحيحة ، والشيخ إذا خالف كلامه الحديث الصحيح ، وجب الأخذ بالحديث الصحيح دون ما خالفه .

ومعلوم أن الشيخ قد اطلع على هذه الأحاديث ، وقد تأولها ، ولكن إذا لم نعلم وجه تأويله ، ولم يتبين لنا رجحان دليله ، لم يجوز لنا أن نخالف هذه الأدلة الثابتة حتى يثبت عندنا دليل راجح ، ولا يجوز لنا أن نتركها تقليداً للشيخ رحمه الله تعالى .

\*\*\*

(١) تقدم أن مذهب جمهور العلماء : أنه لا يصح بيع المسلم فيه ، ولا لمن هو عليه قبل قبضه .

وقد روى عن الإمام أحمد رواية أخرى جواز له لبائعه فقط .

اختار هذه الرواية شيخ الإسلام ابن تيمية .

وقال : إنه هو قول ابن عباس رضي الله عنهما .

لكن يكون بقدر القديمة فقط ، لئلا يربح فيما لم يضمن .

وقال ابن القيم : المنهى عنه أن يصرف المسلم فيه إلى مسلم آخر ، لأنه حينئذ يصير بيع دين بدين .

والذي يجوز منه هو من جنس ما أذن فيه ، من بيع النقد لمن هو في ذمته بغيره من غير ربح .

وقال الشيخ عبد الرحمن السعدى :

الصحيح أن دين السلم يجري مجرى الديون الثابتة في الذم ، وأنه يجوز الاعتياض عنها ، بشرط أن لا يتفارقا من المجلس وبينهما شيء ، وأن لا يجري بين العوضين ربا الفضل .

لما روى أبو داود وابن ماجه من حديث ابن عمر قال : « قلت يارسول الله إنا نبيع الإبل بالدنانير ، فنأخذ عنها الدراهم ، وبالدراهم فنأخذ عنها الدنانير ، فقال : لا بأس أن تأخذوها بسعر يومها ، ما لم تفترقا وبينكما شيء » .

قال ابن حجر : صححه الحاكم فقال : صحيح على شرط مسلم ، ووافقه الذهبي .

وقال الترمذى : لا نعرفه مرفوعاً إلا من حديث سماك بن حرب .

وقال الألبانى : الحديث ضعيف ، فقد قال البيهقى : تفرد به سماك بن حرب عن سعيد ابن جبير من بين أصحاب ابن عمر ، وأفصح ابن حزم عن علته فقال : سماك بن حرب ضعيف ، وإن مما يؤيد وقفه ، أن الرماني تابع سماكاً عليه ، ولكنه خالفه في مثته . =



رأس مال سلم <sup>(١)</sup> - سواء كان المسلم فيه موجوداً أو معدوماً - وسواء كان العوض مثله في القيمة أو أقل أو أكثر <sup>(٢)</sup> .

وتصح الإقالة في السلم ، ولا يصح أخذ رهن ، أو كفيل بدين السلم ، لأن

= وتقدم موقف الشيخ عبد الله بن محمد في هذه المسألة ، وتصحيحه لمذهب الجمهور ، ومادام حديث ابن عمر ضعيفاً مرفوعاً ، فإن المسألة مما يسوغ فيها الاجتهاد والله أعلم .

\*\*\*

(١) قال ابن المنذر : أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم ، أنه لو جعل رأس مال المسلم فيه ديناً ، لم يصح ، لأن السلم دين ، فإذا جعل الثمن ديناً ، صار بيع دين بدين ، وسواء أكان الدين الذي جعل رأس مال سلم ، ثمن مبيع أو قرضاً أو قيمة متلف أو نحوها ، مما هو ثابت بالذمة ، بخلاف ما إذا كان رأس المال عند المسلم إليه وديعة أو عين نقد مخصومة ، من كل ما هو باق بعينه لا بالذمة ، فإنه يصح جعله رأس مال سلم ، لأنه ليس بيع دين بدين المنهى عنه .

\*\*\*

(٢) الأصل أنه يجب التساوى بين المكيالين من جنس واحد ، والموزونين من جنس واحد ، فلا يؤخذ أحدهما عن الآخر إلا بعد تحقق التماثل بينهما في معيارهما الشرعى ، والجهل بينهما في التساوى ، كالعلم بينهما بالتفاضل في الحكم .

لكن هناك مسائل مفردة خاصة تدعو الحاجة إلى إقامة الخرص على رؤوس الشجر مقام المكيال الشرعى وذلك مثل :

أولاً : العرية ، فإنه يجوز بيع الرطب في رؤوس النخل خرصاً : بما يؤول إليه الرطب يابساً ، بمثله من التمر كيلاً معلوماً .

ثانياً : قال الشيخ محمد بن عبد الوهاب : يجوز أخذ الثمار في السلم خرصاً على رؤوس النخل ، أو جزافاً إذا كان المأخوذ أقل مما في الذمة بيقين . لما في الصحيحين : « أن النبي ﷺ كلم اليهودى أن يأخذ نخل جابر بدين التمر الذى له على جابر » .

ثالثاً : قال الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ :

لا بأس أن يأخذ الغريم ثمرة النخل برؤوسها ، عما في ذمة مدينه ، بشرط أن تكون الثمرة أقل مما في الذمة ، والأصل في هذا حديث جابر ، وغير ذلك من الصور .

=

الرهن وضع للاستيفاء من ثمنه عند تعذر الاستيفاء من الغريم ، ولا يمكن استيفاء المسلم فيه من الرهن ، ولا من ذمة الضامن حذرا من أن يصرفه إلى غيره ، ويصح بيع دين مستقر : كقرض وثمن مبيع لمن هو عليه ، بشرط قبض عوضه في المجلس . وتصح هبة كل دين لمن هو عليه لا لغيره ولو أذن لغريمه في الصدقة عنه بدينه الذي له عليه أو في صرفه أو في المضاربة به ونحوه لم يصح ذلك ، ولم يبرأ الغريم من الدين لأن رب الدين لا يملكه إلا بقبضه ، ولو قال رب الدين لغريمه تصدق عني بكذا ولم يقل من ديني صح وكان اقتراضا لا تصرفا في الدين قبل قبضه .

ومن ثبت له على غريمه مثل ما له عليه من الدين قدراً وصفة حالاً أو مؤجلاً أجلاً واحداً تساقطاً ولو بغير رضاها إن اتفق الدينان قدراً أو بقدر الأقل إن كان أحد الدينين أكثر من الآخر .

ويجب أداء ديون الآدميين على الفور عند المطالبة ولا يجب أدائها بدون المطالبة على الفور .

وإذا كان عليه دين لم يعلم به صاحبه وجب على المدين إعلامه به لئلا يكون خائناً له .

وتصح استنابة من عليه الحق في القبض من نفسه للمستحق .

ومن أراد قضاء دين عن غيره فأبى ربه لم يلزم بقبوله لما فيه من المنة .

\* \* \*

---

= زاد الشيخ عبد الرحمن السعدى : وأما حديث : « من أسلف في شيء فلا يصرفه إلى غيره » فعنه أجوبة :

أحدها : أن الحديث ضعيف .

الثاني : أن المراد أن لا يجعل رأس مال المقبوض رأس مال سلم في شيء آخر ، وفائدة ذلك سقوط ما في الذمة وإبرائها .

\* \* \*

## باب القرض (١)

القرض لغة : الحد والقطع .

وشرعا : دفع مال لمن ينتفع به ويرد بدله . وهو جائز بالكتاب والسنة والإجماع والقياس ، وهو مندوب ؛ ويباح للمقترض ، وليس من المسألة المكروهة ، ويصح القرض في كل ما صح بيعه : من نقد ، أو عرض .

## باب القَرْض

(١) قال ابن القيم : قالوا : إن القرض جاء على خلاف الأصل للمصلحة ، ذلك أنه بيع ربوى بمجنسه من غير قبض .

وهذا غلط ، فإن القرض من جنس التبرع بالمنافع كالعارية ، وباب العارية أصله أن يعطيه المال لينتفع به ، ثم يعيده إليه ، فتارة ينتفع بالمنافع كما في عارية العقار ، وتارة يعيره ماشيته ليشرب لبنها ، وتارة يعيره شجرة ليأكل ثمرها ، ثم يعيدها . والمستقرض يأخذ القرض لينتفع به ، ثم يعيد إلى المقرض مثله ، ولهذا نهى أن يشترط زيادة على المثل ، فالقرض من باب الإرفاق والتبرع ، لا من باب المعاوضات ، ولهذا سماه النبي ﷺ منيحة .

قال في شرح الإقناع :

والقرض من المرافق المندوب إليها في حق المقرض ، لقوله ﷺ : « من نفّس عن مسلم كربة من كرب الدنيا ، نفّس الله عنه كربة من كرب يوم القيامة » ولما فيه من الأجر العظيم .

روى ابن ماجه من حديث أنس أن النبي ﷺ قال :

« رأيت ليلة أسرى نبي على باب الجنة مكتوبا ؛ الصدقة بعشر أمثالها ، والقرض بثمانية عشر ، فقلت يا جبريل ، ما بال القرض أفضل من الصدقة ؟ قال :

لأن السائل يسأل وعنده ، والمستقرض لا يستقرض إلا من حاجة » .

وليس من المسألة المذمومة لفعل النبي ﷺ له ، ولا إثم على من سئل فلم يقرض ، لأنه ليس بواجب بل مندوب .

ويشترط معرفة قدر قرض ، ووصفه ، وكون مقرض يصح تبرعه ، فلا يصح من نحو صغير وسفيه . ويصح من ولي لمصلحة ، ولا بد أن يصادف ذمة ، فلا يصح قرض جهة كمسجد ، ويصح لناظر أن يقترض لوقف ، ويتعلق بذمته وبريع الوقف . ويصح بلفظه ، ولفظ سلف ، وكل ما أدى معناهما ، وإن قال : « ملكتك » ولا قرينة على رد بدل ، فهبة .

ويملك القرض بقبول ، ويلزم بقبضه ، وله الشراء به من مقرضه ، ويثبت بدل القرض حالا في ذمة المقرض ، ولو أجله المقرض <sup>(١)</sup> ، لأنه عقد منع فيه من التفاضل فمنع الأجل فيه ، وإن رد القرض بعينه مقرض ، لزم المقرض قبوله إن كان القرض

#### (١) قوله : ( ويثبت بدل القرض حالا ولو أجله )

هذا هو المذهب وهو مذهب جمهور العلماء .

قال في المغنى : وإن أجل القرض لم يتأجل ، وكان حالا ، وكل دين حل أجله لم يصبر مؤجلا بتأجيله .

وبهذا قال الأوزاعي وابن المنذر والشافعي ، ذلك أن الحق ثابت حالا ، والتأجيل تبرع منه ، ووعد لا يلزم الوفاء به ، كما لو أعاره شيئاً .

وذهب الإمام مالك والليث إلى صحة التأجيل ، ولزومه إلى أجله .

وذكره البخارى في صحيحه عن بعض السلف .

واختار هذا القول الشيخ تقي الدين ، وجمله من الأصحاب ، سواء أكان ذلك قرضاً أو غيره .

قال في الإنصاف : إنه وجه في المذهب ، وهو الصواب . اهـ .

واختاره شيخنا عبد الرحمن السعدى .

واستدل أصحاب هذا القول بما يلي :

١ - قوله ﷺ : « المسلمون عند شروطهم » .

٢ - قوله ﷺ : « علامة المنافق ثلاث - منها - إذا وعد أخلف - » .

٣ - أن المتعاقدين يملكان التصرف في هذا العقد بالإقامة والإمضاء ، فكذا الزيادة في أجله .

= وهذا قرار مجمع الفقه الإسلامى في هذه المسألة هذا نصه :

مثليا ولم يتغير ، لأنه رده على صفة حقه ، سواء تغير سعره أو لا ؛ فإن تعيب كحنطة ابتلت ، لم يلزمه قبوله ، وإن لم يكن القرض مثليا ، فلا يلزم قبوله ، لأن الذى وجب له قيمته ، فلا يلزمه الاعتياض عنها ، وإن كان القرض فلوسا ، أو دراهم مكسرة <sup>(١)</sup> ،

### قرار رقم ( ٢ ، ٣ ) بشأن الوفاء بالوعد ، والمراجعة للآمر بالشراء

إن مجلس مجمع الفقه الإسلامى المنعقد فى دورة مؤتمره الخامس بالكويت من ١ إلى ٦ جمادى الأولى ١٤٠٩ هـ / ١٠ إلى ١٥ كانون الأول ( ديسمبر ) ١٩٨٨ م . بعد اطلاعه على البحوث المقدمة من الأعضاء والخبراء فى موضوعى ( الوفاء بالوعد ، والمراجعة للآمر بالشراء ) واستماعه للمناقشات التى دارت حولها .

#### قرر :

**أولاً :** أن بيع المراجعة للآمر بالشراء إذا وقع على سلعة بعد دخولها فى ملك المأمور ، وحصول القبض المطلوب شرعا ، هو بيع جائز ، طالما كانت تقع على المأمور مسئولية التلف قبل التسليم ، وتبعية الرد بالعيب الخفى ، ونحوه من موجبات الرد بعد التسليم ، وتوافرت شروط البيع ، وانتفت موانعه .

**ثانياً :** الوعد ( وهو الذى يصدر من الأمر أو المأمور على وجه الانفراد ) يكون ملزماً للواعد ديانة إلا لعذر ، وهو ملزم قضاء إذا كان معلّقا على سبب ، ودخل الموعود فى كلفة نتيجة الوعد ، ويتحدد أثر الإلزام فى هذه الحالة إما بتنفيذ الوعد ، وإما بالتعويض عن الضرر الواقع فعلا بسبب عدم الوفاء بالوعد بلا عذر .

**ثالثاً :** المواعدة ( وهى التى تصدر من الطرفين ) تجوز فى بيع المراجعة بشرط الخيار للمتواعدين كليهما أو أحدهما ، فإذا لم يكن هناك خيار فإنها لاتجوز ، لأن المواعدة الملزمة فى بيع المراجعة تشبه البيع نفسه ، حيث يشترط عندئذ أن يكون البائع مالكا للمبيع حتى لاتكون هناك مخالفة لنهى النبى ﷺ عن بيع الإنسان مالىس عنده .

\*\*\*

(١) قوله : ( وإن كان القرض فلوساً أو دراهم مكسرة ) .

الفلوس : مفرد ما فُلس بفتح فسكون ، جمع قلته أفلس ، وجمع كثرته فلوس .

هى عملة مضروبة من غير الذهب والفضة ، مأخوذة من التفليس إذا منعه الحاكم من =

فحرمها السلطان بأن منع المعاملة بها ، فالواجب قيمة الفلوس والمكسرة وقت عقد القرض ، لأنه كالعيب فلا يلزم قبولها ، وتكون القيمة من غير جنس الدراهم .

ويرد المقترض مثل مثلي اقترضه . وهو : كل مكيل ، أو موزون لا صناعة فيه مباحة ، فيرد مثل المكيل في المكيلات ، ومثل الموزون في الموزونات ، لأنه أقرب شها من القيمة ، ويجب رد مثل : فلوس غلت ، أو رخصت ، أو كسدت <sup>(١)</sup> ،

= التصرف في ماله إلا في شيء تافه ، فصار نقده فلوساً .

مكسرة : المكسرة القطعة من الشيء المكسور ، فالدراهم المكسرة هي المقطعة قطعاً قطعاً ، من غير أن يعاد سكهها أنصافاً أو أرباعاً ، فإنها بعد الإعادة حكمها حكم التامة .

قال في شرح المفردات للبهوتي :

لو وقع العقد أو القرض بنقد معين ، فمنع السلطان المعاملة بها ، لم يلزم البائع أو القرض قبضها ، بل له المطالبة بقيمتها يوم العقد ، فلا يلزم المقرض قبوله ، ولو كان باقياً بعينه ، ويكون البدل من غير جنس النقد ، إن أفضى إلى ربا الفضل ، لثلا يؤدي إليه ، أما إذا زادت القيمة أو نقصت مع بقاء التعامل بها ، وعدم تحريم السلطان لها ، فيرد مثلها سواء غلت أو رخصت أو كسدت .

قال شيخ الإسلام : ويقاس على القرض جميع الديون ، وبدل المتلف والمغصوب والصداق والصلح عن القصاص .

وكتب الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ رئيس القضاة إلى أحد القضاة فقال : اطلعنا على كتابكم الذي تسألون فيه عن الذي أقرض أخاً له ريبالات فضة ، قبل أن تأتى عملة ( الورق النقدي ) وبقيت الريالات الفضة بذمة المقترض إلى أن جاء الورق ، ولما طلب المقرض حقه ، دفع له ورقاً ، فرفضها وطالبه بالفضة .

نفيدكم أن الظاهر في هذه أنه يرد عن الفضة فضة ، فالمقرض محق في رفضه استلام ( الورق ) عن الفضة . اهـ .

وسياقياً قريباً قرار مجمع الفقه الإسلامي في هذه المسألة .

\*\*\*

(١) من أبرز المشكلات الاقتصادية المعاصرة ، التضخم وما يعقبه من تأثير على النقدين ، قوة شرائية ، أو ضعفا ، بل تأثر النقد إلغاء وإبطالاً ، فكم من دول انهارت ، فانهارت معها عملتها ، وأصبحت في عداد المفلغى ، وكم جهة مصدرة لنقد رائج فأوقفت التعامل به ، فبطلت ثمنيتها . =

ويرد قيمة غير المثل من المتقومات . وتكون القيمة في نحو جوهر يوم قبضه ، وفيما يصح سلم فيه يوم قرضه ، فإن أعوز المثل بأن تعذر ، فيرد قيمته وقت إعوازه ، لأنه وقت ثبوتها في الذمة .

= وقد اختلف الأئمة وأتباعهم في هذه المسألة إلى أربعة أقوال .

فذهب الحنفية إلى أن النقد إذا منع التعامل به ، وكان ثمناً لمبيع أن العقد يفسد ، لأن النقد إذا ألغى التعامل به ، خرج من كونه ثمناً ، لأن الثمنية تثبت بالاصطلاح ، فإذا ترك الناس التعامل به ، فإنها تزول منه صفة الثمنية ، فيبقى المبيع بلا ثمن ، فيفسد عقد البيع .

أما إذا كان قرضاً أو مهراً مؤجلاً ، فيجب رد مثله ، لأنه الثابت في الذمة لا غيره . وذهب الحنابلة إلى أن النقود إذا بطلت ، وألغيت فللمقرض ونحوه القيمة وقت القرض أو وقت العقد ، لأن ذلك هو وقت ثبوتها في ذمته .

وذهب بعض المالكية إلى أنه يجب على المدين رد قيمة النقد الذي وقع عليه العقد من نقد آخر ، وقت إلغائه ، لأنه هو الوقت الذي انتقلت فيه من ثمنها إلى قيمته .

وذهب الشافعية والمالكية في المشهور عنهم إلى أن النقد إذا ألغى بعد ثبوته في الذمة ، وقبل أدائه ، فليس للدائن سواه ، ويعتبر هذا الكساد كجائحة نزلت بالدائن ، ولا فرق بين أن يكون الدين قرضاً أو ثمن مبيع أو غير ذلك .

قال في نهاية المحتاج : ولو أبطل السلطان ماباع به أو أقرضه ، لم يكن له غيره بحال . أما لو رخص النقد أو غلا ، ولكن التعامل لا يزال جارياً فيه ، فالمشهور في مذاهب الأئمة الأربعة ، أنه ليس للدائن غيرها ، ولا يجب على المدين رد سواها ، ولا يلتفت إلى قيمتها ، سواء زادت أو نقصت .

قال في بدائع الصنائع : لأن الرخص والغلاء لا يوجبان بطلان الثمنية .

واختار الشيخ تقي الدين ، وشمس الدين ابن القيم ، وبعض علماء الدعوة النجدية السلفية : أن النقد إذا غلا أو رخص أو كسد ، فإن للدائن القيمة ، كما لو حرمها ولي الأمر . وألحق الشيخ تقي الدين سائر الديون بالقرض ، وتابعه كثير من الأصحاب ، وقد قرر المجمع للفقهاء قراره الآتي في هذه المسألة وهذا نصه :

#### قرار رقم (٤) بشأن تغيير قيمة العملة

إن مجلس مجمع الفقه الإسلامي المنعقد في دورة مؤتمره الخامس بالكويت من ١ إلى ٦ جمادى =

ويحرم في القرض كل شرط جر نفعاً كأن يسكنه داره ، أو يقضيه خيراً منه ، لأنه عقد إرفاق وقربة ، فإذا شرط فيه ذلك أخرجه عن موضوعه (١) .

= الأولى ١٤٠٩ / ١٠ إلى ١٥ كانون الأول ( ديسمبر ) ١٩٨٨ م بعد إطلاعه على البحوث المقدمة من الأعضاء والخبراء في موضوع ( تغير قيمة العملة ) واستماعه للمناقشات التي دارت حوله . وبعد الاطلاع على قرار المجمع رقم (٩) في الدورة الثالثة بأن العملات الورقية نقود اعتبارية ، فيها صفة الثمنية كاملة ، ولها الأحكام الشرعية المقررة للذهب والفضة من حيث أحكام الربا والزكاة والسلم وسائر أحكامها .

قرر مايلي :

- العبرة في وفاء الديون الثابتة بعملة ما ، هي بالمثل ، وليس بالقيمة ، لأن الديون تقضى بأمثالها ، فلا يجوز ربط الديون الثابتة في الذمة أيأ كان مصدرها ، بمستوى الأسعار ، والله أعلم .

\*\*\*

(١) المصرف أو ( البنك ) تطلق هذه الكلمة على :

مؤسسة تقوم بعمليات الائتمان بالاقتراض والإقراض ، وهي على أنواع متعددة ، وأهمها المصارف التجارية التي تتميز عن سواها باستعدادها لقبول مايسمى ( الودائع النقدية ) من الأفراد أو الشركات أو الهيئات العامة ، وتحويل المدوع حق السحب عليها بشيكات ، تتداول في التعامل كالنقود تماماً .

وهذا هو وجه أهميتها الخاصة ، لأنها تساهم بما تصدره من شيكات في زيادة كمية النقود المتداولة ، ومن ثم فهي تؤثر تأثيراً مباشراً في مستوى النشاط الاقتصادي العام .

وقد تسبب المصارف عن طريق تساهلها أو تضيقها في إحداث تضخم نقدي ، أو انكماش اقتصادي ، لذا فإن الدولة تخصصها عادة برقابة شديدة عن طريق المصرف المركزي .

**الائتمان :**

هذا هو أهم أعمال المصارف ، ذلك أن الذين يملكون النقود ، قد لا يستطيعون استثمارها ، ومن شأن الائتمان ، نقل هذه الأموال من المقرض إلى المقترض على سبيل القرض ، فإن كان القرض للاستهلاك ، والحصول على المال اللازم للوفاء بالحاجات الاستهلاكية ، من مأكل ومشرب وملبس ونحوها ، فهذا ائتمان استهلاكي ، تعطف المصارف - غالباً - على صاحبه ، وتتساهل معه ، حيث تخفض الفائدة بعد الاستيثاق ، لاستعادة حقها ، وإن كان القصد من القرض هو الاستثمار والإنتاج ، فهذا للمصارف حد معلوم في ( الفائدة ) التي تضاف على المقرض .



ولا يحرم إعطاء خير من المقرض ، كصحيح عن مكسرة ، أو أجود منه نقداً أو سكة ، وكذا رد نوع أجود مما أخذه ، أو هدية لمقرض بعد الوفاء ، وإن أعطى

= أما المصارف فهي تستقبل أموال المودعين بإحدى طريقتين .

ودائع حالة : وهذا ما يسمى ( الحساب الجارى ) ، فهذه الوديعة تكون تحت طلب صاحبها ، له حق سحبها فى أى وقت ، فإن المصرف ملزم بالسداد الفورى متى طلب المودع ، وتكون هذه بلا فائدة .

ودائع مؤجلة : وهذه الودائع هى الأعمدة التى تركز عليها المصارف ، فهى أكبر مصدر مالى بيد هذه البنوك ، ولذلك تتنافس البنوك الربوية للحصول على أكبر قدر من هذه الودائع ، وتسعى لإبقائها لديها أكبر مدة ممكنة .

وبعد : فإن ما يسمى ( ودائع بنكية ) ، سواء أكانت حالة أو مؤجلة ، فإنها فى حقيقة الأمر ماهى إلا قروض تدخل فى ذمة البنك الاعتبارية ، وليست وديعة ، ولا تأخذ أحكام الوديعة التى ذكرها الفقهاء .

ثم إن هذه ( الودائع ) القروض إن كانت بلا فائدة ، فهى جائزة ، وإن كانت بفائدة فهى محرمة ، لأنها جمعت بين ربا الفضل وربا النسيئة .

وبالدليل الشرعى عنها هو أن يستقبل البنك الأموال باسم ( شركة مضاربة ) ، فيمثل البنك دور ( العامل ) ، ويعمل برأس المال بنسبة من الربح مشاعة معلومة ، فإن حصل ربح قسمة صاحب رأس المال والعامل ( البنك ) بينهما ، على حسب ما شرطاه وإن لم يحصل ربح ، فصاحب المال يخسر تعطل ماله مدة من الزمن بلا ربح ، وخسر العامل جهده ، وقد تنال الخسارة رأس المال كله أو بعضه ، لكن العامل سالم منها .

وهناك بديل آخر وذلك بأن يكون البنك وسيطاً بين صاحب رأس المال ، وبين المستثمر ، وتكون للبنك أجرة يتقاضاها من رب المال .

ويوجد طرق أخرى من المعاملات الشرعية ، تكون بديلاً عن القرض بالفائدة الذى هو صريح الربا ، الذى توعده الله عليه ، واعتبر صاحبه محارباً لله ورسوله .

فالواجب على المسلمين هو الابتعاد عن هذا الداء الويل ، الذى سبب الشر والفساد ، ومحقق الخيرات والبركات ، واستبداله بالمعاملات الشرعية الطاهرة الحلال ، فقد أحل الله البيع وحرم الربا ، والله شديد العقاب .

مقترض مقرضاً هدية ، أو أسكنه داره ونحوه قبل الوفاء ، حرم على مقرض قبول ذلك إن لم ينو المقرض احتسابه من دينه ، أو ينو مكافأته عليه ، أو تجر عادةً بين المقرض والمقترض بذلك الفعل قبل القرض فلا يحرم .

وإن طوّل مقترض أثمان أو غيرها ببدلها في غير بلد القرض ، لزمه دفع المثل الذي لا مؤنة لحمله ، وأما الذي لحمله مؤنة ، وقيّمته ببلد القرض أنقص من قيمته في بلد الطلب ، فتلزمه قيمته في بلد القرض فقط ، وليس للمقترض مطالبة بالمثل ، لأنه يلزمه حمله إلى بلد الطلب ، وإن كانت قيمته في البلدين سواء ، أو في بلد القرض أكثر منه في بلد الطلب ، لزمه أداء المثل وأداء قيمة المتقوم ببلد القرض ، ولو بذل المقرض ما في ذمته من مثل ، أو قيمة ، ولا مؤنة لحمله ، لزم المقرض قبوله مع أمن البلد والطريق ، فإن كان لحمله مؤنة ، أو كان البلد أو الطريق مخوفاً ، لم يلزمه قبوله ، ومثل القرض في الأحكام السابقة : بدل الغصب ، وثن المبيع ، والعارية وغيرها .

\* \* \*

---

**فائدة :** من باع ربوياً نسيئة ، واعتاض عن ثمنه قبل القبض شيئاً ما لا يباع به نسيئة ففي جوازه للعلماء قولان :

**أحدهما :** المنع من ذلك ، خشية من التحيل على ربا النسيئة ، فإن ذلك ذريعة إلى بيع الربوى بالربوى نسيئة ، وهذا هو مذهب الإمامين مالك وأحمد .

**الثاني :** أنه يجوز ، وهو مذهب الإمامين أبي حنيفة والشافعي ، واختار الشيخ تقي الدين جوازه عند الحاجة فقط .

قال في المغنى : الذي يقوى جوازه - عندي - أنه إذا لم يفعله حيلة ، ولا قصد ذلك في ابتداء العقد ، فهو جائز .

\* \* \*

## باب الرهن (١)

الرهن : قال أكثر علماء اللغة جمعه رهان يقال رهن الشيء وأرهنته لغة ضعيفة .

وهو لغة : الثبوت والدوام يقال نعمة راهنة أى ثابتة دائمة .

والراهن : دافع الرهن والمرتهن آخذه والشيء رهن ورهين والأنثى رهينة .

وشرعا : توثقة دين بعين يمكن استيفاؤه منها ، أو من ثمنها . وهو جائز بالكتاب ، والسنة ، والإجماع ولا يصح بدون إيجاب وقبول أو ما يدل عليهما .

وشروط الرهن أربعة : أحدها : أن يكون منجزاً فلا يصح معلقاً .

الثاني : كون راهن جائز التصرف .

الثالث : كون الراهن مالكا للمرهون أو مأذونا له في رهنه .

## باب الرهن

(١) فائدة الرهن : أنه من الوثائق التي يحصل منها الاستيفاء عند تعذر ذلك من الذم ، وقد أرشد الله تعالى إلى أكمل حال ، وأوثقها وهو قبض الرهن فقال تعالى : ﴿ فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ ﴾ .

والوثائق التي تحفظ بها الحقوق أربعة :

الشهادات - الرهن - الضمان - الكفالة .

فالرهن والضمان والكفالة يُستوفى فيهن الحق ، وأما الشهادة فيستوفى بها الحق ، وهى أوسعهن دائرة ، وأعظمهن مصلحة ، وأقطعهن للنزاع ، وهى تثبت الحقوق فى الذم ، وتسقط ما يثبت بوفاء أو إبراء أو نحوهما .

ولكن الحق لا يُستوفى منها ، وإنما هى آلة وسلاح للاستيفاء من عليه الحق ، ورد الظالم عن ظلمه .

الرابع : كون المهرن معلوما جنسه وقدره وصفته .

ويصح الرهن في كل عين يصح <sup>(١)</sup> بيعها إلا المصحف ، لأن المقصود منه الاستيثاق ، ليتوصل إلى استيفاء الدين من ثمن الرهن عن تعذره من الراهن . ويصح الرهن مع وجوب الحق كأن يقول : « بعثك هذا بعشرة إلى شهر ، ترهنني بها عبدك هذا » ، فيقول : « اشتريت ورهنت » ، لدعاء الحاجة إلى جوازه إذا .  
ويصح الرهن بعد الحق بالإجماع ، ولا يجوز قبله <sup>(٢)</sup> ، لأن الرهن تابع للحق

(١) قوله : ( ويصح الرهن في كل عين يصح بيعها .. إلخ ) .

هذه العبارة أخرجت ثلاثة أمور :

١ - المنافع فلا يصح رهنها .

٢ - الديون فلا يصح رهنها .

٣ - العين التي لا يصح بيعها ، لا يصح رهنها .

قال الشيخ عبد الرحمن السعدى :

الصحيح أن الرهن يجوز في كل عين وذئب ومنفعة ، إذا رضى الراهن بشيء من ذلك ، فإن الحق له ، فيلزم ما تراضيا عليه .

ذلك أن الرهن أوسع من البيع ، فإن البيع معاوضة محضة ، والرهن وثيقة بحق ثابت بدونها ، وإنما فائدته أن يتوثق صاحب الدين بوثيقة الرهن .

وهذه الوثيقة قد تكون عينا مقبوضة ، وقد تكون عينا غير مقبوضة ، وقد تكون دينا في ذم الناس ، وقد تكون منفعة ، فعقود التوثقات أوسع من عقود المعاوضات . وهذا القول أقرب إلى العدل والصواب ، والرفق بالناس ، وأحرى لأداء الحقوق ، وهو الذى تدل عليه عمومات النصوص ومعانيها ، ويحتاج الناس إليه ، ولا دليل يدل على المنع في شيء من ذلك .

\*\*\*

(٢) قوله : ( ولا يجوز قبله ) .

قال فى الإنصاف : على الصحيح من المذهب وعليه أكثر الأصحاب ، وهو مذهب الإمام الشافعى .  
=

فلا يسبقه ؛ ويصح رهن مبيع قبل قبضه إذا كان غير مكيل ونحوه على تمته وغيره عند بائعه لأنه يصح بيعه فصح رهنه . فإن كان مكىلا أو موزونا أو معدودا أو مذروعا أو مبيعا بصفة أو برؤية متقدمة العقد فلا يصح لأنه لا يصح بيعه قبل قبضه فكذا رهنه . ويلزم رهن في حق رهن فقط دون مرتهن ، وإنما لزم في حق رهن ، لأن الحظ فيه لغيره فلزم من جهته ، كالضمان في حق الضامن ، لكن إنما يلزم إذا قبضه أو قبضه وكيله أو من يتفق الراهن والمرتهن أن يقبضه .

وصفة قبض الرهن كقبض مبيع ، والرهن قبل قبض صحيح غير لازم <sup>(١)</sup> ، فلراهن فسسخه والتصرف فيه ، فإن تصرف فيه بنحو بيع أو عتق بطل ، وبنحو إجارة

= وعللوا لذلك بأن الرهن وثيقة بحق ، فلا يجوز تقدمه عليه ، وذهب الإمامان أبو حنيفة ومالك إلى جوازهما قبل الحق ، لأنه وثيقة ، فجاز عقدها قبل وجوبها ، كما يصح الضمان قبل وجوب الدين ، واختار هذا القول أبو الخطاب .

ولا محذور في صحته فالقول بذلك هو الصواب .

\*\*\*

(١) اختلف العلماء في لزوم الرهن من غير قبض .

فذهب الأئمة الثلاثة أبو حنيفة والشافعي وأحمد إلى أنه لا يلزم الرهن إلا بقبضه قبضا كقبض مبيع ، والرهن قبل القبض صحيح إلا أنه غير لازم . استدلل أصحاب هذا القول بقوله تعالى : ﴿ فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ ﴾ ، فإنه نص صريح في أن القبض شرط للزوم عقد الرهن ، وأنه إن لم يقبض ، فهو رهن صحيح إلا أنه غير لازم .

وقد جاء في الصحيحين حديث عائشة رضی الله عنها أن النبي ﷺ توفي ودرعه مرهونة عند يهودى بثلاثين صاعا من شعير .

والرواية الأخرى عن الإمام أحمد أنه يلزم عقد الرهن ، ولو لم يقبض ، وهذا مذهب الإمام مالك ، واختاره أبو الوفاء بن عقيل من الحنابلة .

قال القاضي : هذا قول أصحابنا .

وقال المجذ ابن تيميه : هذا أشهر الروايتين .

وقال الشيخ عبد الله أباطين : وأما اشتراط القبض للزوم الرهن ، فهذا نعمل به في المنقول ، وأما العقار ونحوه ، فالعمل عليه عندنا عدم اشتراط القبض للزوم الرهن . =

أو تدبير لا ييطل ، لأنه لا يمنع البيع . واستدامة القبض شرط للزوم الرهن ، فإن أخرجه مرتين إلى رهن باختياره زال لزومه ، فإن رده رهن إليه عاد لزومه ؛ ولا ينفذ تصرف رهن في الرهن المقبوض بغير إذن مرتين ، لأنه يفوت عليه حقه إلا عتق الراهن العبد المرهون فإنه يصح مع الإثم <sup>(١)</sup> وتؤخذ قيمته حال الإعتاق من الراهن فتكون رهنا مكانه .

= وقال الشيخ محمد بن إبراهيم : العمل الجارى لزوم الرهن في الأراضى الزراعية ، ولو لم تقبض ، ذلك فإن القول بقبضها فيه حرج ومشقة على أصحابها ، وتعطيل لهم عن الانتفاع بها بالاستغلال والاستصلاح .

وقال الشيخ عبد الرحمن السعدى :

وأتم ما يكون الرهن عيناً مقبوضة ، فإن كانت غير مقبوضة حصل فيها من التوثقة بحسبها ، وأما منع التوثيق بها في هذه الحال ، وجعل وجودها كعدمها ، كما هو المذهب في الرهن الذى لم يقبض ، فقول لا دليل عليه بل هو مناف للعمومات الدالة على أن المؤمنين على شروطهم ، وعلى وجوب الوفاء بما تعاقدوا عليه ، مع منافاتها لمصلحة الناس ، وتمكين الغادر من غدره ، وعلماء والقول بلزوم الرهن ولو لم يقبض هو القول الراجح إن شاء الله تعالى .

\*\*\*

(١) قوله : ( إلا عتق الراهن العبد المرهون فإنه يصح مع الإثم .. إلخ )

اختلف العلماء في صحة نفوذ عتق العبد المرهون من رهنه إلى ثلاثة أقوال :

الأول : أنه يصح عتقه وينفذ مع الإثم ، وهذا القول هو مذهب الإمامين أبى حنيفة وأحمد . ويعللون ذلك بأن للعتق سراية ونفوذاً ، ليس لغيره ، فإنه إذا أعتق المولى جزءاً من عبيد له فيه شرك ، سرى العتق إلى جميعه ، فإذا كان العتق يسرى وينفذ في ملك الغير ، ففى ملكه أولى .

الثانى : أنه إن كان الراهن موسراً ، نفذ عتقه ، وإن كان معسراً ، لم ينفذ ، لأن عتقه ييطل به حق غيره ، فاختلقت حال الإيسار وحال الإعسار .

وهذا هو مذهب الإمام الشافعى ، وقد لاحظ فيه رحمه الله الجمع بين الحقين والمعنيين .  
الثالث : أنه لا ينفذ عتقه مطلقاً ، سواء أكان الراهن موسراً أو معسراً ، وعللوا لذلك بأن العبد =

ونماء الرهن المتصل والمنفصل<sup>(١)</sup> : كسمن ، وولد ، وثمرة ، وصوف ، تبع للرهن فيكون رهنا معه ، ويبيع معه لو فاء الدين إذا بيع ؛ ومؤنة الرهن ، وأجرة مخزنه إن كان مخزونا ، وأجرة حفظه ، ومؤنة رده من شروده ونحوه كله على مالكة .

= تعلق به حق الغير ، وإعتاقه إبطال لذلك الحق ، ولما يحصل في إجازة إعتاقه من المفسدة في انعدام الثقة في رهن المالك ، ولأن العتق قرينة إلى الله تعالى ، كالوقف فكما أنه لا ينفذ وقف العين المرهونة ، فكذلك لا ينفذ عتق المرهون . ولا يتقرب إلى الله تعالى إلا بالعبادات ، والعتق المحرم الذي فيه خيانة ، ليس عبادة ولا قرينة . وهذا القول : رواية عن الإمام أحمد ، اختارها المجد وابن الجوزي والشيخ تقي الدين ، وصاحب الفائق ، قال في الإنصاف : وهو قوى النظر . كما اختارها شيخنا عبد الرحمن السعدي رحمهم الله تعالى جميعا .

\*\*\*

(١) قوله : ( ونماء الرهن المتصل والمنفصل ... يكون رهنا معه .. إلخ )

هذا هو المذهب وهو من مفردات الإمام أحمد .

قال شارح المفردات : يدخل نماء المرهون وكسبه وغلته في الرهن ، إذا احتيج إلى بيعه في وفاء الدين ، يبيع كالأصل ، سواء في ذلك المتصل كالسمن ، والمنفصل كالكسب والولد والثمره ، وبهذا قال النخعي والشعبي . اهـ .

وذهب الأئمة الثلاثة إلى أنه لا يدخل ، على اختلاف بينهم في بعض التفاصيل ، واستدلوا على ذلك بما رواه الشافعي والدارقطني بإسناد حسن متصل من حديث أبي هريرة عن النبي ﷺ قال : « لا يغلق الرهن من صاحبه الذي رهنه ، له غنمه وعليه غرمه » .

وكون نماء الرهن تابعا له في الرهن هو إغلاقه ، وحرمان الراهن من الانتفاع والتصرف به . وعلل الحنابلة لدخول النماء ونحوه وأنه تبع الرهن ، بأن حكم حبس الرهن عن التصرف ثابت في العين المرهونة ، فدخل معه النماء وبقية المنافع تبعا وأما حديث : « لا يغلق الرهن من صاحبه .. إلخ » فإننا نأخذ به ، ونقول بمعناه فإن النماء لا يزال للراهن ، ولكن للمرتهن الحق في جعله متابعا لأصله المرهون .

وقال ابن القيم : لا حجة لهم في هذا الحديث ، فإن موجه أن المرتهن يملك الرهن بغير إذن مالكة إذا لم يعرفه ، فهذا هو غلق الرهن الذي أبطله النبي ﷺ . اهـ .

وهذا الحديث قد اختلف المحدثون في صلاحية الاحتجاج به علم ، قولين : فابن حبان والبيهقي والحاكم والدارقطني رفعوه من طريق سعيد بن المسيب عن أبي هريرة عن النبي ﷺ ، =

والرهن أمانة في يد مرتهن ، ولو قبل عقد الرهن كبعد وفاء ، فإن تلف بلا تعد ولا تفريط فلا ضمان ، ولا يسقط بتلف الرهن شيء من دينه ، لأنه كان ثابتا في ذمة الراهن قبل التلف ، ولم يوجد ما يسقطه فبقى بحاله ، وكما لو دفع له شيئا ليبيعه ويستوفي حقه من ثمنه .

ولا ينفك بعض الرهن مع بقاء بعض دينه ، كما لو رهنه دارا على مائة ألف فوفاه منها خمسين ألفاً ، فإنه لا ينفك نصف الدار من الرهن بل تبقى الدار بتمامها رهنا في الباقي ، لأن الدين كله متعلق بجميع أجزاء الرهن ، سواء أكان مما تمكن قسمته أو لا ؛ وتصح زيادة الرهن ، كما لو رهنه دارا على مائة ألف ، ثم رهن عليها أيضا دارا أخرى ، لأنه زيادة استيثاق ؛ ولا تصح زيادة دين الرهن ، فإذا رهنه دارا على مائة ألف ، لم يصح جعله رهنا على خمسين ألفا مع المائة - ولو كان يساوي ذلك - لأن الرهن اشتغل بالمائة الأولى ، والمشغول لا يشغل<sup>(١)</sup> ، وإن رهن عند اثنين شيئا فوفى أحدهما ، أو رهنه شيئا ، فاستوفى من أحدهما ، انفك في نصيبه ، لتعدد العقد إذا .

= وكذلك ابن عبد البر وعبد الحق صححا وصله .

وقال الدارقطني إسناده حسن .

أما أبو داود والبخاري وابن القطان فقالوا : إنه مرسل ، وله طرق كلها ضعيفة .

وقال الشيخ الألباني : وجملته القول : إنه ليس في طرق هذا الحديث المتصلة ما يسلم من علة ، وعلتها الشذوذ ، ولذا فإن النفس تطمئن إلى رواية الجماعة . الذين أرسلوه وهم أكثر ، لا سيما وهم ثقات أثبات .

\*\*\*

قوله : ( ولا تصح زيادة .. إلخ )

هذا هو المشهور من المذهب ، وقال به كثير من العلماء .

وعللوا لذلك بأن الرهن شغل بالدين الأول ، فلا يشغل بالدين الثاني ، لأن المشغول لا يشغل .

والرواية الأخرى عن الإمام أحمد جواز الزيادة في الدين ، وإدخاله في الرهن السابق ، وهو مذهب الإمام مالك ، واختار هذا القول الشيخ تقي الدين .

= وقال الشيخ عبد الله أبابطين :



وإذا حل الدين لزم الراهن الإيفاء ، فإن امتنع من الإيفاء ، فإن كان الراهن قد أذن للمرتهن ، أو العدل الذى تحت يده الرهن ، فى بيعه بابه ووفى الدين ، ولم يحتج لتجديد إذن عند الحلول . وإذا كان بائع الرهن هو العدل ، فلا بد من إذن المرتهن أيضا ، لأن البيع لحقه فلم يجوز حتى يأذن فيه وإن عزل الراهن المرتهن أو العدل أو كليهما عن بيع الرهن انعزلا وإن لم يعلما فلا يملكان البيع <sup>(١)</sup> . وإن امتنع الراهن من الإذن

= وعلى جواز الزيادة فى دين الرهن ، وإلحاقه فى الرهن السابق عمل الناس .

وقال الشيخ عبد الرحمن السعدى : الصحيح جواز الزيادة فى دين الرهن ، فلا محذور فى ذلك أما تعليلهم منفعة ( بأن المشغول لا يشغل ) فإنما هو إذا رهنه عند زيد ، فإنه لا يرهنه عند عمرو .

\*\*\*  
(١) اختلف العلماء هل للراهن أن يعزل المرتهن عن الوكالة فى بيع الرهن ؟

على قولين :

أحدهما : له عزله ، وهو مذهب الإمامين الشافعى وأحمد ، وأتباعهما ، وذلك بناء على أصل الوكالة ، من أنها عقد جائز ، لأى واحد من الطرفين أراد عزل صاحبه ، ولأن عدم جواز عزله فى هذه الحالة ، معناه إغلاق للرهن من صاحبه ، وإكراه له فى أن يتصرف فيه غيره بغير رضاه .

وذهب الإمامان أبو حنيفة ومالك إلى أن الراهن لا يستطيع عزل المرتهن ، والعدل عن بيع الرهن عند إرادة وفاء الدين الذى فيه الرهن ، ذلك أن وكالة كل واحد منهما ، تعلقت بها حقوق الرهن ، وهذا يفتح باب الحيل فى إضاعة حقوق الناس ووثائقهم .

وقال ابن القيم : وأما بيع الرهن للمرتهن ، بما عليه من دين عند حلول الأجل ، فلم يبطله كتاب ولا سنة ولا إجماع ولا قياس صحيح ، ولا يترتب عليه مفسدة .

وقال الشيخ عبد الرحمن السعدى :

وإن عزل الراهن المرتهن ، أو العدل عن بيع الرهن ، انعزلا ، سواء علما ، أو لم يعلما .

وقال بعض الأصحاب : ليس له عزلهما ، لأنه تعلق به حق واجب للغير ، وهو الصحيح .

وقال الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ :

وإذا اشترط المرتهن على الراهن فى أصل العقد أنه متى حل الدين ، وأبى الوفاء ، فإنه وكيل فى بيعه ، ودخلا على ذلك ، ففي ذلك بيعه ، ففي ذلك فرق بين وكالة مشروطة فى العقد ، وبين وكالة مطلقة طارئة ، فإن الشرط فى العقد لازم لا رجوع للراهن فيه ، وأما الطارئة ، فإنه لا يبيع إذا رجع الراهن ، وأما المشروط فلائنه تلاعب ونقض للشرط ، والمسلمون على شروطهم .

ولم يوف ، أجبره الحاكم على الوفاء ، أو يبيع الرهن ، فإن امتنع حيسه ، أو عزره حتى يفعل ؛ فإن لم يفعل ، وأصر على الامتناع ، أو كان غائبا ، أو متغيبا ، باعه الحاكم ووفى دينه ، لأنه حق يتعين عليه ، فقام الحاكم مقامه ، وإذا يبيع الرهن وفضل من ثمنه شيء بعد أداء الدين ، فهو للملكه ، وإن بقى من الدين شيء فعلى الراهن .

ويقبل قول راهن في قدر رهن <sup>(١)</sup> ، فإذا قال المرتهن : « رهنتنى هذا الحصان ، وهذه المهرة » ، وقال الراهن : « بل الحصان وحده » ، فقوله لأنه منكر ؛ ويقبل قوله أيضا في قدر الدين الذى به الرهن <sup>(٢)</sup> ، بأن قال المرتهن : « هو رهن بألف » .

= وما قاله الشيخ محمد رحمه الله تعالى جيد ، لأنه أبقي للوكالة أصل حكمها من كونها من العقود الجائزة ، وحفظ للمرتهن شرطه الذى حفظ به حقه من التلاعب ، والمسلمون عند شروطهم .

\*\*\*

(١) إذا اختلف الراهن والمرتهن في قدر الرهن .

فذهب الإمامان الشافعى وأحمد ، وأصحاب الرأى وسفيان الثورى إلى أن القول قول الراهن ، لأن الراهن منكر للزيادة التى يدعيها المرتهن ، والقول قول المنكر .

وذهب الإمام مالك والحسن وقتادة إلى أن القول قول المرتهن .

أما شيخ الإسلام فقال : إن القول قول المرتهن . إذا كان بقدر ثمن الرهن ، أو قيمته ، لأن الظاهر أن الرهن يكون بقدر الحق .

قال ابن القيم : هذا هو الراجح فى الدليل ، لأن الله تعالى جعل الرهن بدل الكتابة والشهود ، فكان الرهن هو الناطق بقدر الحق .

\*\*\*

(٢) قوله : ( ويقبل قوله في قدر الدين الذى به الرهن .. إلخ ) .

أما لو كان الاختلاف بين الدائن والمدين في قدر الدين فقط ، فإن القول قول المدين ، لأنه ينكر زيادة يدعى بها عليه الدائن ، والأصل براءة ذمته منها . لكن الدعوى - هنا - فى الدين الذى فيه الرهن ، بقطع النظر عن النظر فى أصل الدين .

وهنا يأتى الخلاف ، فالمشهور من المذهب أن القول - أيضا - قول الراهن ، وهذا هو مذهب الإمامين أبى حنيفة والشافعى ، لأن الأصل عدم الرهن فى بقية الدين التى يدعى بها المرتهن .

وذهب الإمام مالك إلى أن القول قول المرتهن ، مالم يزد الدين عن قيمة الرهن ، =

فقال الراهن : « بل بمائة فقط » ، فقول راهن ، ويقبل قوله أيضا في رده ، بأن قال المرتهن : « رددته إليك » ، وأنكر الراهن ، فقوله لأن الأصل معه ، والمرتهن قبض العين لمنفعته ، فلم يقبل قوله في الرد كالمستأجر .

ولا يقبل قول راهن على مرتته : إن الرهن ملك غيره ، لأنه متهم في حق المرتهن ، بل يقبل قول راهن على نفسه ، ويؤاخذ الراهن بإقراره بعد فك الرهن ، بوفاء الدين أو الإبراء منه ، فيلزمه دفعه للمقر له إذا انفك الرهن ، ما لم يصدق مرتته الراهن في إقراره فيبطل الرهن .

ولمرتته ركوب ما يركب من الرهن ، وحلب ما يحلب بقدر نفقته بلا إذن <sup>(١)</sup> راهن ، متحريا للعدل ، وتسترضع الأمة بقدر نفقتها ، وما عدا ذلك

= واختار هذا القول شيخ الإسلام وابن القيم .

وقال الشيخ عبد الرحمن السعدى :

الصحيح أن قول المرتته هو المقبول في قدر الدين المرهون به ، لأن الله تعالى جعل الرهن توثقة بالحق ، فإذا كان الدين الثابت في الذمة ألفاً ، وقال الراهن : هو رهن بمائة منها ، وقال المرتته : بل هو رهن بالآلف كله ، فقبول قول المرتته هو الأولى والأحسن ، خصوصا إذا ادعى الراهن ما لا يصدقه فيه العرف والعادة .

\*\*\*

(١) اختلف العلماء في الرهن المركوب ، والرهن المحلوب ، هل للمرتته أن يركب ما يركب ، ويحلب ما يحلب بغير إذن الراهن بقدر نفقته عليهما متحريا بذلك للعدل ؟ فذهب الأئمة الثلاثة أبو حنيفة ومالك والشافعي وأتباعهم إلى أن المرتته لا ينتفع منهما بشيء ، وأنه إن أنفق عليهما ، فهو متطوع بالنفقة ، مستدلين على ذلك بالأصل من أن مؤنة الرهن على الراهن ، وأن منافعه له ، لأنه ملكه ، ولحديث : « الخراج بالضمان » وحديث : « لا يغلّق الرهن من صاحبه ، له غنمه وعليه غُرمه » .

وذهب الإمام أحمد وأتباعه إلى أنه يجوز للمرتته أن يركب الرهن إن كان مركوبا ، ويحلبه إن كان يحلب بقدر نفقته عليه ، متحريا للعدل في ذلك ، ولو كان هذا بغير إذن المالك .

مستدلين بما رواه البخارى وغيره من حديث أنى هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « الظَّهْر يركب بنفقته إذا كان مرهونا ، ولبن الدُّرُّ يشرب بنفقته إذا كان مرهونا ، وعلى الذى يركب ويشرب النفقة » .

من الرهن لا ينتفع به إلا بإذن مالكة ، وإن أنفق مرتهن على الحيوان المرهون ، بغير إذن راهن ، بنية رجوع بما أنفقه على رهن ، وتعذر استئذان مالك الرهن ، لتواريه أو غيبته ، رجع مرتهن بالأقل مما أنفق ، أو نفقة المثل ، ولو لم يستأذن حاكماً أو يشهد ، فإن أمكن استئذان مالك الرهن ، ولم يستأذنه مرتهن ، لم يرجع <sup>(١)</sup> ومثل الرهن فيما

= ولأن نفقة الحيوان واجبة ، وللمرتهن فيه حق ، وقد أمكن القيام به من نماء الرهن ، واستيفاءه من منافعه ، فجاز .

وقال ابن القيم : دل الحديث ، وقواعد الشريعة وأصولها ، على أن الحيوان المرهون محترم في نفسه لحق الله تعالى ، وللمالك فيه حق الملك ، وللمرتهن حق الوثيقة ، فإذا كان بيده ، فلم يركبه ، ولم يحلبه ذهب نفعه باطلاً ، فكان مقتضى العدل والقياس ومصلحة الراهن والمرتهن والحيوان ، أن يستوفى المرتهن منفعة الركوب والحلب ، ويعوض عنهما النفقة ، فإذا استوفى المرتهن منفعته ، وعوّض عنها النفقة ، كان في هذا جمع بين المصلحتين وبين الحقين .

فكان هذا الحكم من أحسن الأحكام وأعدلها ، ولا أصلح للراهن منه ، لهذا شرع الشارع الحكيم القيم بمصالح العباد للمرتهن أن يشرب لبن الرهن ، ويركب ظهره ، وعليه نفقته ، فهذا محض القياس لو لم تأت به السنة الصحيحة ، وماعداه ففساد ظاهر .

\*\*\*

(١) قوله : ( فإن أمكنه استئذان مالك الرهن ، ولم يستأذنه مرتهن لم يرجع ) .

هذا هو المشهور من المذهب .

والرواية الأخرى : لا يشترط إذنه ، ويرجع على الراهن بما أنفق .

قال شيخ الإسلام : فإن قال الراهن : لم آذن في النفقة ، فهي واجبة على المرتهن .

فقال له المرتهن : أنا أديت عنك حقاً واجباً ، حفظت به المرهون ، فأنا استحقته عليك ، فإن محض العدل والقياس والمصلحة أن مَنْ أدى عن غيره واجباً ، فإنه يرجع ببذله ، وهذا موجب الكتاب ، وهو مذهب أهل المدينة وفقهاء الحديث وأهل السنة ، فيمن أدى عن غيره واجباً ، فإنه يرجع على صاحبه .

وقال ابن القيم : من أدى عن غيره واجبا رجع عليه لقوله تعالى : ﴿ هَلْ جَزَاءُ الْإِحْسَانِ إِلَّا الْإِحْسَانُ ﴾ ولقوله ﷺ : « مَنْ صَنَعَ إِلَيْكُمْ مَعْرُوفًا فَكَافَتْهُ » فليس من جزاء المحسن أن يضيع عليه معروفه .

=

سبق تفصيله وديعة ، وعارية ، وعين مؤجرة ، وإن خربت الدار المرهونة ، فعمرها مرتين ، بلا إذن مالِكها ، فمتبرع ، لأن العمارة ليست واجبة على الراهن ، فلم يكن لغيره أن ينوب عنه فيها ، ويرجع بآلته فقط وأجرة المعمرين . بخلاف نفقة الحيوان لحرمة في نفسه .

\* \* \*

---

= فالصواب التسوية بين مافيه إذن وعدمه ، وهو طريقة المحققين من الأصحاب .

\* \* \*

## باب الضمان

**الضمان** : مصدر ضمّنته أضمته ضمانا وضَمَنّا فأنا ضامن وضمين وهو مشتق من الضمن ، فذمة الضامن مشمولة في ضمن ذمة المضمون عنه .  
 ومعناه شرعا : التزام من يصح تبرعه ما وجب على غيره مع بقائه في ذمة الغير ، وما قد يجب عليه . والضمان جائز بالكتاب والسنة والإجماع في الجملة والقياس .  
 ويصح من جائز التصرف وهو : الحر المكلف الرشيد ، فلا يصح من صغير وسفيه ، ويصح من مفلس ، لأنه تصرف في ذمته .  
 ويصح الضمان بلفظ : أنا ضمين <sup>(١)</sup> ، أو كفيل ، أو قبيل ، أو حميل ، أو زعيم بدينك ، أو تحملت ، أو ضمّنته ، أو هو عندي ؛ وبإشارة مفهومة من آخرس .  
 ولرب الحق مطالبة أيهما شاء من الضامن والمضمون <sup>(٢)</sup> في الحياة والموت ، لأن

## باب الضمان

(١) قوله : ( ويصح الضمان بلفظ ضمين وكفيل .. إلخ )

وقال الشيخ تقي الدين رحمه الله .

قياس المذهب يصح بكل لفظ فهم منه الضمان عرفا .

مثل : زوّجه وأنا أؤدى الصداق ، أو بعه وأنا أعطيك الثمن ، أو اتركه ولا تطالبه وأنا أعطيك ونحو ذلك .

لأن الشارع لم يحدّد ذلك بحدّد ، فيرجع فيه إلى العرف ، وتبعه على ذلك الإمام ابن القيم رحمه الله .

\*\*\*

(٢) قوله : ( ولرب الحق مطالبة من شاء من الضامن والمضمون )

هذا هو مذهب جمهور العلماء ، ومنهم الأئمة الثلاثة أبو حنيفة والشافعي وأحمد وأتباعهم . =

الحق ثابت في ذمتها ، فملك مطالبة من شاء منها ، ويبرأ ضامن من دين ضمنه براءة مضمون بإبراء ، أو قضاء ، أو حوالة أو فسخ لعيب أو نحوها : لأنه تبع له لا عكسه ؛ فلا يبرأ مضمون براءة ضامن ، لأن الأصل لا يبرأ براءة التبع <sup>(١)</sup> ، وإذا تعدد الضامن لم يبرأ أحدهم بإبراء الآخر ، ويبرءون بإبراء المضمون .

= ذلك أن الحق ثبت في ذمتها ، ودخلت ذمة الضامن في ذمة المضمون عنه ، فملك المضمون له مطالبة من شاء منها ، ولو كان المضمون عنه مليا باذلاً .

ولحديث : « الزعيم غارم » ، وكونه غارماً أى ملزماً نفسه ماغرمه وضمنه ، فالغرم أداء شيء لازم .

والقول الثاني : أن الضمان استيثاق بمنزلة الرهن ، فلا يطالب المضمون له الضامن إلا إذا تعذرت مطالبة المضمون عنه ، لأن الضامن فرع ، ولا يصار إليه إلا عند تعذر الأصل ، كالتراب عند الطهارة بالماء ، والضامن لم يوضع لتعدد محل الحق ، وإنما وضع لحفظ صاحب الحق حقه من الهلاك والضياع ، ويرجع إليه عند تعذر الاستيفاء .

وهذا ما اختاره ابن القيم رحمه الله تعالى .

وقال الشيخ عبد الرحمن السعدى :

الصحيح أن صاحب الحق لا يملك مطالبة الضامن ، حتى يعجز عن الاستيفاء من الغريم ، لأن الضمان من الوثائق كالرهن ، لا يباع إلا إذا تعذر الوفاء ، ولأن العرف هكذا .

\*\*\*

(١) الدين وجميع حقوق المخلوقين خطرهما كبير ، وأمرها عظيم ، فهى من أهم الواجبات من حيث إنها لا تكفرها التوبة إلا بالبراءة منها بأداء أو غيره .

ولذا جاء في صحيح مسلم من حديث أبى قتادة أن رجلاً سأل النبى ﷺ فقال : « أ رأيت يارسول الله إن قُتِلْتُ في سبيل الله أتُكْفَرُ عنى خطاياى ؟ فقال : نعم إلا الدين ، فإن جبريل قال لى ذلك » .

فإذا مات الإنسان بقيت ذمته مشغولة بالحقوق التى عليه ، سواء أكانت لله تعالى كاللحج ، والزكاة ، والكفارة ، أو كانت للآدميين من الديون وغيرها .

فيستحب المبادرة في قضاء دينه ، وأداء الواجبات التى عليه ، فقد قال تعالى : ﴿ كُلُّ نَفْسٍ بِمَا كَسَبَتْ رَهِينَةٌ ﴾ ؛ وقال ﷺ : « نفس المؤمن معلقة بدينه حتى يقضى عنه » .

ويمحسن في الوقت الذى لا يمكن فيه أداء الدين عنه أن يتحمل عنه أحد ، فقد جاء في =

ولا تعتبر معرفة ضامن لمضمون له ، أو مضمون عنه ، لأنه لا يعتبر رضاها ، فكذا معرفتهما ، بل يعتبر رضا ضامن ، لأنه متبرع بالتزام الحق ، فهو كالمتبرع بالأعيان .  
ويصح ضمان المجهول إن آل إلى العلم ، ويصح أيضاً ضمان ما لم يجب من الدين إن آل إلى الوجوب ، كضمنت ما يداينه زيد لعمر ، ولضامن إبطاله قبل

= صحيح البخارى من حديث سلمة بن الأكوع قال : « كنا عند النبي ﷺ ، فأتى بجنازة ، فقالوا : يا رسول الله : صلّ عليها فقال : هل عليه دين ؟ فقالوا : عليه ديناران ، فقال : صلوا على صاحبكم ، فقال أبو قتادة ، صلّ عليه يا رسول الله وعلّى دينه ، فصلّى عليه . »

إلا أن ضمان الحى عن الميت لا يكفى فى براءة ذمته ، وعدم انشغالها فى دينه ، ولكنه يخفف عنه تخفيفاً .

ولذا جاء فى بعض ألفاظ هذا الحديث « أن النبي ﷺ سأل أبا قتادة بعد ذلك يوم فقال : ما فعل الديناران ؟ فقال : قد قضيتهما فقال : الآن برّدت عليه جلده . »

والمراد بوفاء أبى قتادة عن الميت أنه قضاء مبرىء ، متبرعاً لا ينوى به الرجوع بحال ، قاله المجد فى المنتقى .

وامتناع النبي ﷺ من الصلاة على أموات المسلمين ، المديونين الذين لا وفاء عندهم لدينهم ، إنما كان يوم لا يوجد لديه ﷺ مايوفى به عنهم ، أما بعد أن كثر المال عنده ﷺ من الفىء وغيره ، فصار الحكم عنده كما جاء فى المسند وسنن أبى داود والنسائى من حديث جابر قال : « لما فتح الله على رسوله ﷺ قال : أنا أولى بكل مؤمن من نفسه ، فمن ترك ديناً ، فعلى ، ومن ترك مالاً فلورثته . »

ولذا قال الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ رحمه الله ما يأتى :

أولاً : إذا مات أحد المسلمين ، وعليه دين من دية أو غيرها ، ولم يخلف وفاء ، فعلى ولى الأمر قضاؤه من بيت المال ، كما ثبت ذلك بالأحاديث الصحيحة .

ثانياً : إذا جنى إنسان على آخر ، وقتله خطأ أو شبه عمد ، ولم يكن له عاقلة موسرة ، فالدية فى بيت المال .

ثالثاً : كل من جهل قاتله برحمة ونحو ذلك ، فديته فى بيت المال .

رابعاً : إذا حكم القاضى بالقسامة ، فنكل الورثة عن الأيمان ، ولم يرضوا أيمان المدعى عليه ، فدّاه الإمام من بيت المال .



وجوبه . ويصح أيضا ضمان نحو : عارية ، وغصب ، ومقبوض بسوم ، إن ساومه وقطع ثمنه ، أو ساومه فقط ليريه أهله إن رضوه وإلا رده ، لأنه مقبوض على وجه البديل والعوض ، وإن أخذه ليريه أهله بلا مساومة ولا قطع ثمن ، فغير مضمون لأنه ليس مقبوضاً على وجه السوم ، ولا يصح ضمان الأمانات : كوديعة ، ومال شركة ، وعين مؤجرة ، لأنها غير مضمونة على صاحب اليد فكذا ضامنه ، بل يصح ضمان التعدي والتفريط في الأمانات ، لأنها حينئذ تكون مضمونة على من هي <sup>(١)</sup> بيده أشبهت الغصوب ، ويصح ضمان الأعيان المضمونة كالغصوب والعواري والمقبوضة على

### خطاب الضمان

(١) خطاب الضمان هو من صور المعاملات الجديدة التي طرأت على عالم الاقتصاد في هذا العصر ، وأصبحت معاملته جارية في البنوك ، وفي المؤسسات المالية . ونستوّر هذه المعاملة ، ثم نكيفها حسب الأحكام الشرعية فأركان خطاب الضمان ثلاثة :

- ١ - ضامن - وهو مقدّم خطاب الضمان .
- ٢ - مضمون له - وهو صاحب المشروع المقدم إليه ( خطاب الضمان ) .
- ٣ - مضمون عنه - وهو منفذ المشروع .

وله صور منها : أن يريد ( المضمون له ) إقامة مشروع ما ، فيتفق مع شخص ( طبيعي أو اعتباري ) هو ( المضمون عنه ) على تنفيذ هذا المشروع ، ولكنه لن يوافق على دفع الأقساط المتقدمة على العمل ( للمضمون عنه ) إلا بواسطة ( ضامن ) ، فيتفق ( المضمون عنه ) ، مع شخص ( طبيعي أو اعتباري ) هو ( الضامن ) ، ليضمّنه ، فيضمّنه لصاحب المشروع الذي هو ( المضمون له ) ، ويقدم له ( خطاب ضمان ) هذا الخطاب في حقيقته هو تأمين لصاحب المشروع عند الحاجة إليه .

في هذه الحال لا يخلو الضامن من أحد أمرين :

أحدها : أن يكون عنده نقود للمضمون عنه ، تغطي ماضنه .

الثاني : أن لا يكون عنده له نقود للمضمون عنه .

ففي الحالة الأولى يكون الضامن وكيلًا للمضمون عنه ، يسلم عنه مما عنده له ، وهنا يجوز للضامن أن يأخذ أجره حسب مااتفق مع المضمون عنه ، لأنه وكيل ، والوكالة تجوز تبرعا ، وتجوز بأجرة .

وجه السوم من بيع وإجارة لأنها مضمونة على من هي بيده كالحقوق الثابتة في الذمة . وضمانها في الحقيقة ضمان استنقاذها وردّها أو رد قيمتها عند تلفها . وإن قضى ضامن الدين بنية رجوع وإلا فلا ، وكذا كفيل ، وكل مؤد عن غيره ديناً واجبا غير نحو زكاة وكفارة ونذر مما يفتقر إلى نية فلا رجوع له ولو نواه . لأنه لا يبرأ المدفوع عنه بذلك .

= وفي الحالة الثانية : الضامن ليس وكيلاً ، وإنما هو ضامن فقط .

وهنا لا يجوز أن يأخذ على ضمانه شيئاً ، لأن الضمان من عقود الإرفاق التي تبذل بلا أخذ عوض عنها ، وقد منع لمن أخذ العوض عند جمهور العلماء .

وأما إن كان مع ضمانه دفع عن المضمون عنه للمضمون له نقوداً ، فما دفعه يعتبر قرضاً ، ولا يجوز أن يأخذ أكثر مما أقرض ، فإن أخذ أكثر مما دفع ، فهو القرض الذي جرّ نفعاً ، وهو محرم بإجماع العلماء ، إلا أن يكون مادفعه مقابل الخدمة فقط بلا زيادة ، فهو جائز .

وهذا قرار مجلس مجمع الفقه الإسلامي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي :

إن مجلس مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي في دورة انعقاد مؤتمره الثاني بجدة من ١٠ - ١٦ ربيع الآخر ١٤٠٦ هـ بحث مسألة خطاب الضمان .

وبعد النظر فيما أعد في ذلك من بحوث ودراسات ، وبعد المداولات والمناقشات المستفيضة تبين مايلي :

أولاً : أن خطاب الضمان بنوعيه الابتدائي والانهائي ، لا يخلو إما أن يكون بغطاء أو بدونه ، فإن كان بدون غطاء فهو ضم ذمة الضامن إلى ذمة غيره فيما يلزم حالاً أو مالاً .

وهذه حقيقة مايعنى في الفقه الإسلامي باسم : ( الضمان ) أو ( الكفالة ) وإن كان خطاب الضمان بغطاء ، فالعلاقة بين طالب خطاب الضمان وبين مصدره هي ( الوكالة ) ، والوكالة تصح بأجر ، وبدونه مع بقاء علاقة الكفالة لصالح المستفيد ( المكفول له ) .

ثانياً : أن الكفالة هي عقد تبرع يقصد به الإرفاق والإحسان ، وقد قرر الفقهاء عدم جواز أخذ العوض على الكفالة ، لأنه في حالة أداء الكفيل مبلغ الضمان ، يشبه القرض الذي جرّ نفعاً على المقرض ، وذلك ممنوع شرعاً ولذلك قرر المجمع مايلي :

أولاً : أن خطاب الضمان لا يجوز أخذ الأجر عنه ، لقاء عملية الضمان ، سواء أكان بغطاء أم بدونه .

ثانياً : أما المصاريف الإدارية لإصدار خطاب الضمان بنوعيه ، فجائزة شرعاً ، مع مراعاة عدم الزيادة على أجر المثل ، وفي حالة تقديم غطاء كلي أو جزئي يجوز أن يراعى في تقدير المصاريف لإصدار خطاب الضمان ماقد تتطلبه المهمة الفعلية لأداء ذلك الغطاء والله أعلم .

## فصل في الكفالة

بفتح الكاف : يقال كفله وكفل به وكفل عنه وتكفل به إذا تحمل به .  
والكفالة : التزام رشيد إحضار من عليه حق مالى لربه وهى صحيحة بالكتاب والسنة والإجماع والقياس .  
وتصح وتنعقد بما ينعقد به ضمان .  
وتصح الكفالة ببدن من عليه حق مالى <sup>(١)</sup> من دين أو غيره ، ولا تصح ببدن من عليه حد لله تعالى كالزنى ، أو لآدمى كالقذف ، أو نحو الحد كالقصاص ، لأنه لا يمكن استيفاؤه من غير الجانى ولا تصح بزوجة لزوجها ، ولا بشاهد ليشهد له ، لأن الذى عليهما أدأؤه ليس بمال ، ولا يمكن استيفاؤه من الكفيل .  
وتصح الكفالة ببدن من عليه دين معلوم أو مجهول يؤول إلى العلم كالضمان ، ولا تصح الكفالة إلى أجل مجهول ، كإلى مجئ المطر ، لأنه ليس له وقت يستحق مطالبته فيه بما ضمنه ، أو كفله ، وصح إذا قدم الحاج ، فأنا كفيل بزيد شهرا .  
ويعتبر رضا كفيل فقط ، لأنه لا يلزمه الحق ابتداء إلا برضاه ، ولا يعتبر رضا مكفول به أو له كالضمان .

## فصل في الكفالة

(١) الفرق بين الضمان وبين الكفالة أمور :

أولاً : فى التعريف : فالضمان التزام من يصح تبرعه بأداء دين وجب أو سيجب على غيره . أما الكفالة فهى التزام رشيد إحضار من تعلق به حق مالى لرب الحق .  
ثانياً : بهذا التعريف صار متعلق الضمان الديون الثابتة ، أو التى مآلها إلى الثبوت ، أما الكفالة فمتعلقها إحضار بدن من عليه حق مالى لرب الحق .  
ثالثاً : الضمان أضيق من الكفالة ، فالكفالة تسقط عن الكفيل بموت المكفول ، أو تلف العين التى كفل حضور الشخص من أجلها بفعل الله تعالى ، أما الضمان فإن الضامن لا يبرأ بموت المضمون ، وإنما الذى يبرئه أداء الدين موضع الضمان ، أو الإبراء منه .

وإن تعذر إحضار مكفول به مع حياته ، أخذ الكفيل بما على المكفول من الدين ، إن لم يشترط البراءة من الدين فإن شرطه فلا يلزمه عملاً بشرطه . وإن ضمن رشيد معرفته بأن جاءه إنسان يستدين منه فقال : « أنا لا أعرفك فلا أعطيك » ، فضمن الآخر معرفته لمن يداينه ، فدأينه وغاب مستدين ، أخذ ضامن المعرفة بإحضاره <sup>(١)</sup> ؛ فإن عجز عن إحضاره مع حياته ضمن ما عليه ، ولا يكفي أن يذكر اسمه ، ومكانه .

وإن مات مكفول برىء كفيله <sup>(٢)</sup> ، لأن الحضور سقط عنه ؛ وكذا لو سلم مكفول به نفسه برىء كفيله ، لأن الأصيل أدى ما على كفيله ، أشبه ما لو قضى مضمون عنه الدين ؛ وكذا لو سلمه الكفيل بمحل العقد ، وقد حل الأجل أو لم يحل ،

(١) قال الشيخ عبد الرحمن السعدى :

المشهور عند الأصحاب أن من ضمن معرفة شخص فإنه يصير ضامناً ضماناً تاماً ، يطالب كما يطالب ضامن نفس الدين ، ولكن الصواب التفصيل في ذلك كما يأتي :

إن ضَمِنَ معرفته فقط ، بأن فهم من كلام الضامن أن قصده أعرفكم اسمه ومكانه ، فإن وُقِيَ الضامن بما قاله من التعريف ، فلا ضمان عليه ، وإن لم يف ، فلم يعرفهم به معرفة تفيدهم ، فإنه ضامن .

أما إن كان ضمانه ضمان إحضار الشخص ، ولم يحضره ، أو ضمان نفس الدين ، فهو ضمان تام ، يلزمه ما التزم به على نفسه ، ولكن العادة والعرف أن ضمان المعرفة راجع إلى المعنى الأول ، فعليه أن يعرفهم به ، فإن أتى بالتعريف كاملاً برىء وإلا فهو ضامن .

\*\*\*

(٢) فصارت براءة الكفيل في أربع حالات :

إحداها : إذا مات المكفول ، فإنه يبرأ الكفيل .

الثانية : إذا سلم المكفول نفسه برىء الكفيل .

الثالثة : إذا سلم الكفيل مكفوله بمكان العقد وزمانه بلا ضرر في قبضه ، وليس ثمَّ يد حائلة ظالمة ، فإنه يبرأ الكفيل ، سواء حل الأجل أو لم يحل ، ولكن لا ضرر بقبضه على المكفول له .

الرابعة : إذا تلفت العين بفعل الله تعالى ، قبل المطالبة برىء الكفيل ، فإن تلفت بفعل آدمي لم يبرأ الكفيل ، وعلى المتلف بدلها .

\*\*\*

ولكن لا ضرر بقبضه ، وليس ثم يد حائلة ظالمة ؛ أو تلفت العين المكفولة بفعل الله تعالى قبل المطالبة ، برىء كفيله ، لأن تلفها بمنزلة موت المكفول به ، فإن تلفت بفعل آدمى ، فعلى المتلف بدلها ولم يبرأ الكفيل <sup>(١)</sup>

\* \* \*

---

(١) قال الشيخ تقي الدين :

السجان ونحوه ممن هو وكيل على بدن الغريم ، بمنزلة الكفيل ، فإن تعذر عليه إحضاره ضمن ما عليه .

أما ابن نصر الله فقال :

الأظهر أن السجان ونحوه كالوكيل ، يجعل في حفظ الغريم إن هرب منه بتفريطه لزمه إحضاره ، وإلا فلا .

قال الشيخ عبد الرحمن السعدى :

قول ابن نصر الله أرجح من قول الشيخ ، لأنه مناب في حفظه ، لا ملتزم بإحضاره .

\*\*\*

## باب الحوالة

الحوالة (١) : مشتقة من التحول ، لأنها تحول الحق من ذمة إلى ذمة أخرى .  
وشرعاً : انتقال مال من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه . وهى ثابتة بالسنة والإجماع .

## باب الحوالة

(١) قال ابن القيم :

قال بعضهم : هى بيع دين بدين ، ولكن جاز فيها تأخير القبض من باب الرخصة ، فهى على خلاف القياس .

والصحيح خلاف ذلك ، فجوازها على وقف القياس ، وقواعد الشرع تقتضى جوازها ، ذلك أنها ليست بيع دين بدين ، وإنما هى من جنس إيفاء الحق ، ولذا أمر النبي ﷺ بها فى معرض الوفاء ، أما فائدتها فهى تسهيل المعاملات بين الناس ، لاسيما إذا كان الغريم فى بلد ، والمحال عليه فى بلد آخر ، ويسهل على المحال الاستيفاء منه .

السفينة :

هى خطاب يكتبه الإنسان لمن دفع إليه مالا ، على سبيل التملك لكى يقبض بدلاً عنه فى بلد آخر .

منعها الحنفية والشافعية ، وقالوا إنها قرض جر نفعا ، وأجازها الحنابلة والشيخ تقي الدين ، وقالوا : إنها من قبيل الحوالة .

التحويل البنكى :

هو أن يستلم البنك من شخص نقوده ، ويعطيه بها ( شيكاً ) ، ليستلمها فى بلد آخر ، وقد أجازها مجمع البحوث الإسلامية فى القاهرة ، والمجمع الفقهي بمكة المكرمة ، والمجمع الفقهي بجدّة وغير الجامع من فقهاء العصر .

=

سواء أكان من نقدين من جنس واحد ، ومن جنسين .

وهى عقد إرفاق <sup>(١)</sup> ، فليست بيعاً لأنها لو كانت بيعاً ، لكانت بيع دين بدين <sup>(٢)</sup> ، ولذا لا تترتب عليها أحكامه من ثبوت الخيار ، ومنع التفرق فيها قبل القبض ، ولجازت بلفظ البيع وغير ذلك من الأحكام وتنعقد بلفظها كأحلتك بدينك ، أو بمعناها الخاص كابتعتك بدينك على فلان ونحوه لدلالته على المقصود .

#### = قبض الشيك والتقييد قبض معبر :

أصدر مجلس الجمع الفقهي برابطة العالم الإسلامي في دورته ( الحادية عشرة ) مايلي :  
أولاً : يقوم تسليم الشيك مقام القبض ، عند توفر شروطه في مسألة صرف النقود بالتحويل في المصارف .

ثانياً : يعتبر القيد في دفاتر المصرف في حكم القبض ، لمن يريد استبدال عملة بعملة أخرى ، سواء كان الصرف بعملة يعطيها الشخص للمصرف ، أو بعملة مودعة فيه .

\*\*\*

#### (١) قال في الإنصاف :

الحوالة تشبه ( المعاوضة ) من حيث إنها دين بدين ، وتشبه الاستيفاء من حيث إنه يبرأ المحيل ، ويستحق تسليم المبيع إذا أحال بالثمن .

ولتردها بين هذين : فقد ألحقها بعض الأصحاب بالمعاوضة ، وألحقها بعضهم بالاستيفاء .

فالحوالة : عقد إرفاق على الصحيح من المذهب ، وعليه جماهير الأصحاب ، وذلك لجوازها بين الدينين المتساويين .

ولجواز التفرق فيها قبل التفرق ، وهذا هو الصواب .

\*\*\*

#### (٢) قال الشيخ مصطفى الزرقاء :

الورق النقدي كان في أصله سنداً باستحقاق قيمته على الجهة التي أصدرته ، من دولة أو مصرف ، ليحل محل النقود الذهبية والفضية . في التداول ، وقد نسبت الصفة السندية فيه ، وأصبح لا يرى إلا نقوداً مكفولة ، وانقطع نظر الناس إلى صفة السندية في أصله .

أما بعد أن ألف الناس هذه النقود ، وسالت في الأسواق نقوداً . تتداول ، فقد اكتسبت صفة النقدية بالوضع والعرف والاصطلاح ، لتكون ذهباً أو فضة ، فتعتبر بحسب القيمة التي لها ، بمثابة جزاء للوحدة النقدية الذهبية التي تسمى : ديناراً ، أو ليرة ، أو جنيناً ، أو فضة ، التي تسمى =

## وشروط صحة الحوالة خمسة :

أحدها : رضا المحيل ، لأن الحق عليه ، فلا يلزمه أدائه من جهة دين المحال عليه .

الثاني : إمكان المقاصة بأن يتفق الدينان قدرأً وجنسا وصفة وحلولا وأجلا

= ربالاً ، بحسب اختلاف التسمية العرفية بين البلاد ، فتبدل جنس منها بجنس آخر يعتبر مصارفة .  
والقاعدة الشرعية أنه عند اختلاف الجنس يجوز التفاضل بين العوضين ، ولكن يجب التقابض في مجلس العقد .

وبهذا التخرج فإنه يستبعد أن يكون التحويل المصرفي بين جنسين ، ومن هذه الأوراق ، من قبيل بيع الدين بالدين ، وإنما هي مبادلة بين نقود ونقود فيها صرف وتحويل في وقت واحد .  
وبناء على اعتبار الأوراق النقدية ( نقودا وضعية ) فإنه يقتضى التحويل فيها من جنس إلى جنس آخر منها ، بأن يتم التقابض في مجلس التحويل ، فهذا ما يقتضيه حكم المصارفة ، وإذا اعتبرنا أن الشيكات بمثابة النقود الورقية ، وأنه يجري تداولها بين الناس كالنقود تظهراً وتحويلاً ، وأنها محمية في أنظمة جميع الدول ، فيمكن القول بأن تسليم المصرف شيكاً بقيمة ما قبض من طالب التحويل ، هو قبض في مجلس العقد ، فإن قبض الشيك هو قبض لمضمونه ، فيكون الصرف قد استوفى شروطه الشرعية في الصيارفة والتقابض والتحويل .

وهنا يحسن الإشارة إلى التحويلات المعاصرة .

## التحويلات المصرفية :

التحويلات المصرفية تتم بإحدى طريقتين :

إحدهما : أن يدفع شخص مبلغاً من النقد إلى مصرف طالبا تحويله وتسليمه إلى من يسميه في بلد آخر ، فيقوم المصرف بتحرير سند يسمى في العرف المصرفي ( حوالة ) ، ويتضمن أمراً من هذا المصرف إلى مصرف آخر في البلد الذي فيه المستفيد ، ليسلمه المبلغ المحول إليه .

الثانية : أن يتولى المصرف الكتابة أو الإبراق مباشرة إلى المصرف الآخر ، بتسليم المستفيد المبلغ المحول إليه ، دون أن يستلم طالب التحويل أو المستفيد السند بيده .

التكييف الفقهي الشرعي :

الناظر إلى هذا النوع من التحويل وإلى ( السفتجة ) يرى بينهما ثلاثة فروق .

الأول : أن السفتجة لابد أن تكون بين بلدين ، وأما التحويل المصرفي فتارة يكون كذلك ، وتارة يكون بين مصرفين في بلد واحد .

=



واحداً ، فلا تصح بدنانير على دراهم ، ولا بصحاح على مكسرة ، ولا بحال على مؤجل ، ولا مع اختلاف أجل الحقين ، ولا يؤثر فاضل في صحة الحوالة فلو أحاله بخمسة من عشرة على خمسة أو بخمسة على عشرة صحت لاتفاق ما وقعت فيه الحوالة .

= **الثاني :** أن السفتجة يتحد فيها جنس النقد المدفوع عند العقد ، والنقد المؤدى عند الوفاء . أما التحويل المصرفي ، فلا يقتصر على هذه الحالة ، فإن المصرف في أغلب الأحيان يأخذ نقوداً من جنس ، ويكتب للمصرف من جنس آخر .

**الثالث :** أن الآخذ في السفتجة لا يأخذ أجراً ، أما المصرف فيأخذ ما يسمى عمولة ، وهذه العمولة إن كانت بقدر عمل التحويل ، فهي أجرة جائزة ، وأما إن زادت ، وصارت دراهم بدراهم ، فإن كانت من جنسين فهي ربا نسيئة ، وإن كانت من جنس واحد ، فربا فضل ونسيئة .

والنتيجة أن هذه التحويلات المصرفية عملية مرتبة من معاملتين مضاربة وتحويل ، والعمل بها على عدم الفائدة لم يقم دليل على منعه ، فهو صحيح جائز شرعاً .

### تظهير الأوراق التجارية :

الأوراق التجارية هي - الشيك - والكمبيالة - وسند الإذن - وهي تتضمن التزاما بدفع مبلغ من النقود ، وتقبل التداول بطريق التظهير ، ويقبلها العرف التجاري .

وتظهير هذه الأوراق ، هو بيان مايكتبه حامل هذه الورقة التجارية ويسمى ( المظهر ) بكسر الهاء ، على ظهرها لينتقل بمقتضاه بعض أو كل ماتحتويه الورقة إلى شخص آخر يسمى ( المظهر إليه ) .

### التظهير ثلاثة أقسام :

١ - تظهير يكون ناقلاً لما احتوته الورقة .

٢ - تظهير تأميني ، يقصد به ضمان المظهر إليه ، يحق له تجاه المظهر .

٣ - ولكل مظهر إليه أن يظهر لغيره ، وتتابع التظهير على الورقة ، من قبيل تراكب الحوالات والوكالات أو الكفالات .

الوصف الفقهي الشرعي لهذه التظهيرات الثلاثة :

**الأول :** حوالة شرعية حقيقة بشروطها .

= **الثاني :** توكيل في القبض في حقيقته ، وإن ظهر بتظهير التملك .

**الثالث :** علم قدر كل من الدَّينين ، لأنه يعتبر فيها التسليم ، والجهالة تمنع منه .  
**الرابع :** استقرار الدين المحال عليه ، لأن غير المستقر عرضة للسقوط ، ومقتضى الحوالة إلزام المحال عليه بالدين بمجرد عقد الحوالة . فلا تصح على مسلم فيه أو رأس ماله

**= الثالث :** توثقة وتأمين لحق المظهر إليه ، وإن ظهر بتظهير التملك .

وإن فقدت هذه الورقة صفتها التجارية ، صارت سنداً عادياً ، وأصبحت لا تقبل التظهير نظاماً تجارياً .

قال الشيخ عبد القادر عودة :

الفقه الإسلامى لم يميز بين الديون والأوراق ، والحوالات ، بين ماهو تجارى ومدنى ، فهذا التمييز أحدثته القوانين تحقيقاً لسرعة الحركة التجارية .

**تظهير أوراق البضائع :**

هى ما يسمى ( البوليصه ) و ( سند إيداع بضاعة ) .

وهى ليست أوراقاً تجارية ، لأنها لا تمثل مبلغاً معيناً من النقود يسهل الحصول عليه .

ومع ذلك فإنه يجوز تداولها فى الأنظمة الحديثة بطريقة التظهير ، ويعتبر تظهيرها بمثابة بيع للأعيان التى تحتويها .

وهذا فى نظر الفقه الإسلامى يعتبر بيع عين موصوفة ، وبهذا فإذا كانت ( الورقة ) محيطة بصفات العين المعتبرة للمشتري ، وكانت موحدة مملوكة له ، فبيعها بهذه الصفة جائز شرعاً .

وللمشتري الخيار بين إمضاء البيع وفسخه إن تغيرت صفاتها عما فى ( الورقة ) أو وجدت لم تطابق الوصف المذكور فى الورقة ، وصحة البيع وإثبات الخيار هو مذهب الأئمة الثلاثة أى حنيفة ومالك وأحمد رحمهم الله تعالى .

\*\*\*

**الخصم :**

**الخصم :** عملية مصرفية حديثة ، تلخص فى أن حامل ( الورقة التجارية ) يقوم بنقل ملكية ( الورقة ) ، وذلك بتظهيرها إلى مصرف أو غيره قبل ميعاد استحقاق قبض محتواها ، وذلك مقابل تملك المصرف المظهر قيمتها مخصوماً منها مبلغ معين . يسمى ( سعر الخصم ) هو ( عمولة ) المصرف ، فهذا العقد :

بعد فسخ السِّلَم ، لأنه لا مقاصة فيه ، ولا على صداق قبل دخول ، لعدم استقراره ، ولا على أجرة وجبت بالعقد قبل استيفاء المنفعة أو قبل فراغ المدة ، ولا على ثمن مبيع مدة الخيارين لعدم استقراره ونحو ذلك من الديون التي لم تستقر في الذم .

= ١ - لا يصح أن يكون حوالة .

٢ - ولا يصح أن يكون مصارفة شرعية لعدم التقابض في مجلس العقد .

٣ - ولا يصح أن يكون قرضاً حسناً .

٤ - ولا يصح أن يكون توكيلاً بالقبض .

لفقده أحكام وشروط هذه العقود كلها ، وإنما هذه عملية ربوية ، جمعت بين ربا الفضل إن كان النقدان من جنس واحد ، وربما نسيئة من حيث تأخير قبض أحد العوضين في مجلس العقد ، فهو عمل محرم باطل .

\*\*\*

### فتح الاعتماد :

إن فتح الاعتماد تلخص معاملته بأن يلجأ التاجر الراغب في الاستيراد إلى البنك الذي يتعامل معه في بلده ، فيدفع إليه مقدماً جانباً من قيمة البضاعة التي يريد استيرادها ( مقدار عشرة في المائة منها مثلاً ) ويطلب إليه أن يوجه خطاباً إلى بنك آخر ( يسمى البنك المراسل ) في بلد مصدر البضاعة المراد استيرادها ، يبين فيه أن طالب الاستيراد قد فتح لديه اعتماداً بمبلغ معين ( هو كامل قيمة البضاعة ) ، وأن فاتح الاعتماد ضامن لتأدية هذه القيمة متى سلم المصدر وثائق شحن البضاعة ( بوليصة الشحن ) إلى الجهة المكلفة بشحنها ، ويطلب البنك ( فاتح الاعتماد ) تعزيز هذا الضمان لدى بائع البضاعة ( مصدرها ) ، وهذا التعزيز يتضمن أن البنك المراسل ( المعزز ) يتعهد للمصدر بأنه هو يؤدي إليه قيمة البضاعة متى سلمها للجهة الشاحنة ، ويسلم وثيقة الشحن ، وما يتبعها إلى البنك المعزز المذكور .

ثم متى قام المصدر بتسليم هذه الوثائق إلى البنك المعزز ، يدفع هذا إليه قيمة البضاعة في حدود الاعتماد المفتوح ، وإذا كان للبنك الأول ( فاتح الاعتماد ) رصيد كاف لدى الثاني ( المعزز ) يطرح منه المبلغ المدفوع عن ذمته ، وإن لم يكن لديه رصيد ، يسجل عليه المبلغ ، ويحتسب عليه فوائده من يوم دفعه إلى أن يقوم البنك الأول بتغطيته بمبلغ فوائده ، كما يقوم البنك الأول بتسجيل المبلغ المذكور ديناً له على العمل ( فاتح الاعتماد ) مع فوائده التي تسرى عليه حتى تسديده إليه ، مطروحاً منه المبلغ الذي كان قدمه عندما طلب إليه فتح الاعتماد .

=

**الخامس :** كون المال المحال عليه يصح السلم فيه من مثلى ، لا صناعة فيه ، والمثلثات هي المكيلات والموزونات التي لا صناعة فيها ، وكذا المذروعات والمعدودات التي تضبطها الصفة ، فلا تصح فيما لا يصح السلم فيه ، لأنه لا يثبت في الذمة ، وإنما تثبت قيمته عند تلفه .

= أى أن المعاملة تبدأ بضمان البنك الأول لقيمة البضاعة في حدود الاعتماد المفتوح لديه ، يوجه هذا الضمان إلى البنك الثانى ( المعزز ) ، وهذا يقوم بضمان عن البنك الأول تجاه البائع المصدر ، ثم عندما يودى البنك الثانى القيمة فعلاً إلى المصدر بعد تسلمه وثائق الشحن ، ينقلب الضمان المذكور إلى دين سارى الفوائد بين البنك الثانى والأول ، وبالتالي بين الأول والعميل المستورد .

وقد تبين أن الاعتماد المستندى له أنواع مقابل أسماء اصطلاحاً لدى المصارف :

فهناك الاعتماد القطعى : وهو الذى لا يجوز للبنك إلغاؤه ، ولا تعديل أى شئ من التزاماته إلا باتفاق البنكين الفاتح والمعزز والمستفيد ( المصدر ) .

- والاعتماد غير القطعى : وهو الذى يجوز للفاتح إلغاؤه قبل قيام البنك المعزز بالأداء .

- والاعتماد الدائرى : وهو الذى يتجدد تلقائياً متى استعمل مبلغه ، وبالشروط ذاتها ، دون حاجة إلى معاملة جديدة بعد تصفية المعاملة الأولى ، إلى غير ذلك من أنواع الاعتمادات التى تأخذ ببعض أحكام إضافية ، لكن يلحظ أن أنواعه كلها لا يختلف فيها جوهره وماهيته من حيث إنه يبدأ ضمناً ، وينتهى إلى دين تسرى عيه الفوائد إلى حين السداد .

#### الرأى الشرعى :

إن الاعتماد المستندى الذى تفتحه البنوك لطالبيه ، يجب التمييز فيه بين حالتين مختلفتين جداً وهما :

( أ ) أن يكون الاعتماد مغطى تغطية كاملة من طالبه لدى البنك الذى يفتحه له ، وذلك بمبلغ يضعه فى البنك معادل مبلغ الاعتماد ، أو برصيد له لديه .

( ب ) ويكون غير مغطى ، بغير المبلغ الجزئى ، الذى يقدمه طالب الفتح فى البداية .

- ففى الحالة الأولى : لا شبهة فى جواز فتح الاعتماد ، لأنه مادام مغطى من طرف طالبه ، فهو مجرد توكيل بأداء قيمة البضاعة إلى المصدر ، وهذه خدمة مباحة يؤدبها البنك بالنيابة عن العميل ، ويجوز للبنك أن يأخذ عنها أجراً مناسباً لجهوده فى القيام بها .

- وأما الحالة الثانية : فإن فتح الاعتماد هو طلب من العميل إلى البنك أن يقوم بتمويل استيراده للبضاعة المعنية ، واحتسابه ديناً عليه لقاء فائدة عما يؤديه فعلاً عنه ، سارية عليه إلى حين =

فمتى توفرت شروطها صَحَّت وبرىء المحيل من الدين بمجرد الحوالة ، لأنه قد تحول الحق من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه ، ومتى لم تتوفر شروطها ، فإنها لم تصح حوالة وإنما تكون وكالة .

= الوفاء ، وواضح أن هذا تمويل ربوى بكل معنى الكلمة ، فهو لا يجوز شرعاً بسبب عنصر الربا الذى دخل فيه .

وهذا بالنسبة للمستورد ( فاتح الاعتماد ) ، أما بالنسبة للبائع المصدر ( المستفيد ) فلا تترتب عليه إذا كان مسلماً ، لأنه إنما يتلقى ضماناً وأداء لحقه لا تدخله مراباة .

هذا ولا ينكر أن فتح الاعتماد المستندى فيه تسهيل لحركة التجارة الخارجية ودوران دولابها فى الاستيراد والتصدير ، ولكن مغبة المراباة فيه أسوأ من مزايها ، فهل من بديل إسلامى يغنى عنه ويحقق ذلك التسهيل المنشود ؟

إن هناك بديلين اثنين حلالين يغنى كل منهما عن الاعتماد المستندى المحرم :

**الأول :** المشاركة . فيستطيع التاجر المستورد المحتاج إلى التمويل ، أن يعقد مشاركة على ما يريد استيراده مع المستعد للتمويل ، والمشاركة مباركة يباركها الله تعالى للشريكين ، وهو معهما مالم يخن أحدهما الآخر . لما فيها من التعاون المتبادل بارتباط مصلحة كل منهما بمصلحة الآخر ، بخلاف التمويل الربوى .

**الثانى :** طريق المراجعة للآمر بالشراء ، وهى التى لجأت إليها البنوك الإسلامية ، فيستطيع المستورد المحتاج إلى سيولة ليست لديه ، أن يلجأ إلى بنك إسلامى ( بدلاً من فتح اعتماد ربوى فى بنك عادى ) فيتطلب إليه استيراد البضاعة المقصودة لنفسه ( أى للبنك الإسلامى ) أولاً ، مع وعد من الطالب بشرائها من البنك الإسلامى ( بعد ورودها وتسلمها ) بضمن مؤجل أو مقسط فيه ربح للبنك ، كما يربح كل تاجر ، فتحل أقساط الثمن المؤجل محل أقساط الدين وفوائده فى الاعتماد المستندى .

والمحذور الوحيد فى طريق المراجعة هذه ( وهو محذور حقيقى لا شرعى ) أن الأمر بالشراء ( التاجر العميل المحتاج للاستيراد ) قد يعدل عن تنفيذ وعده للبنك بشراء البضاعة منه بعد وصولها . لسبب ما ، كما لو انخفض سعرها فيتضرر البنك الإسلامى الذى لولا وعد العميل بالشراء لما استورد هذه البضاعة .

- بعض البنوك الإسلامية عاجلت هذا المشكل بنص فى نظامها الإسلامى الذى صدر ترخيصها القانونى على أساسه ، يوجب اعتبار هذا الوعد من العميل بالشراء ملزماً له ، أخذاً من قاعدة الوعد الملزم فى المذهب المالكى - وبعض البنوك الإسلامية الأخرى تركت هذا الخيار =

وتحويل المدين على ما له في الديون أو على نصيبه من غلة الوقف إذن له في الاستيفاء ، وإحالة من لا دين عليه شخصا على من له عليه دين وكالة في القبض وإحالة من لا دين عليه على مثله وكالة في الاقتراض ولا يشترط استقرار دين محال به فتصح الحوالة بجعل قبل عمل وبصداق قبل ما يقرره من نحو دخول وبأجرة قبل استيفاء منفعة أو مضى مدة الإجارة أو بثمن مبيع على مشتر في مدة الخيارين أو غير ذلك .

ولا يعتبر رضا <sup>(١)</sup> محال عليه ، لأن للمحيل أن يستوفي الحق بنفسه وبوكيله ، وقد أقام المحتال مقام نفسه في الاستيفاء ، فلزم المحال عليه الدفع إليه ، ولا رضا محتال

---

= للبنك وللعميل على أصله الفقهي ، دون إلزام للعميل بوعده إذا أراد العدول ، وتلتقى بعدم التعامل مع هذا العميل مرة أخرى .

وهيئة المراقبة الشرعية ترى الأخذ بالمسلك الثاني . وهو إبقاء الخيار للبنك وللعميل في تنفيذ الوعد .

**والخلاصة :** أن على التاجر المسلم أن يجتنب فتح الاعتمادات المستندية التي تتعامل بها البنوك العادية وأن يلجأ بدلا من ذلك إلى طريق المشاركة أو المراجعة مع العميل الأمر بالشراء مع وعد منه بشراء البضاعة التي استوردها ، بناء على طلبه بعد وصولها إليه بثمن محدود مؤجل أو مقسط فيه ربح مشروع له متفق عليه في الوعد المأخوذ على العميل وبالله التوفيق .

\*\*\*

(١) أجمع العلماء على اعتبار رضا المحيل ، لأن الحق عليه ، فلا يلزمه أدائه من جهة الدّين الذي على المحال عليه ، واختلفوا في اعتبار رضا المحال والمحال عليه .

فذهب الإمام أحمد إلى عدم اعتبار رضا المحال على ملء ، وأنه يجب عليه أن يحتال ويتبع دينه عند المحال عليه ، لما في الصحيحين : « إذا أتبع أحدكم على ملء فليتبّع » وفي لفظ : « من أحيل بحقه على ملء فليحتل » .

أما إن كان المحال عليه مفلسا أو مماطلا ، وقبل الحوالة بلا اشتراط الملاة فلا رجوع له بدينه على المحيل ، ولو كان قد جهل حاله حيث الإحالة ، وإن كان قد شرط الملاة ، فله الرجوع ، لأن الفلّس والمماطلة عيب لم يرض به ، فاستحق الرجوع .

هذا التفصيل هو المشهور من مذهب الإمام أحمد .

وذهب أبو حنيفة إلى اعتبار رضا المحال والمحال عليه باعتبار أن الحوالة معاوضة لا بد فيها من رضا الطرفين .

=

إن أحيل على ملىء ، ويجبر على اتباعه ؛ والملىء هو : القادر بماله ، وقوله ، وبدنه ، فالقدرة بماله : القدرة على الوفاء ، وبقوله : ألا يكون مماطلا ، وببدنه : إمكان حضوره إلى مجلس الحكم<sup>(١)</sup> ، وإن كان المحال عليه مفلسا ، ولم يرض محتمل بالحوالة عليه رجوع بدينه على محيل ، لأن الفلاس عيب ولم يرض به ، فإن لم يعلم المحتمل حال المحال عليه بالفلس ، ورضى بالحوالة عليه ، ثم ظهر أنه مفلس ، فلا رجوع له على المحيل

= وذهب جمهور العلماء ومنهم الإمامان مالك والشافعي وأتباعهم إلى اعتبار رضا المحال فقط ، وأن ذمة المحيل لا تبرأ من دينه بمجرد الحوالة ، بل حقه لازال باقيا في ذمة المحيل ، كما كان عليه قبل الحوالة ، وأما قوله ﷺ : « إذا أتبع أحدكم على ملىء فليتبّع » وفي لفظ : « من أحيل بحقه على ملىء فليحتل » .

فإن المراد التوجيه والإرشاد إلى حسن الاقتضاء والاستيفاء ، وأن على صاحب الحق أن يحسن في أخذه ، فإذا أحاله المدين بدينه فليتبّع وليأخذ حقه من المحال عليه ، فإن استوفاه فذاك ، وإلا رجع على المحيل ووجد حقه باقيا في ذمته ، كما كان قبل الحوالة ، وهذا هو اختيار شيخنا عبد الرحمن السعدى رحمه الله .

\*\*\*

#### (١) قال الشيخ تقي الدين :

كل من عليه حق ، فمطل صاحبه ، ولم يعرفه ، جازت عقوبته حتى يوفيه ، ولو بالضرب مرة بعد أخرى ، وللحاكم بيع ماله ووفاء دينه ، فإن اضطر الماطل صاحب الحق إلى شكواه وغرم على الشكوى مالا ، فما غرمه بسببها فهو على الظالم الماطل إذا كان غرمه على الوجه المعتاد .

قلت وما ذكره الشيخ تقي الدين هو الماطل ، وقال الإمام أحمد في تفسير الملىء : هو من كان مليئا بماله وقوله وبدنه .

قال الزركشى :

الملىء بالمال : هو القادر على الوفاء .

الملىء بالقول : هو أن لا يكون مماطلا .

الملىء ببدينه : هو الذى يمكن إحضاره إلى مجلس الحكم .

فمن تحققت فيه هذه الصفات فهو الملىء الممكن استيفاء الحق منه .

\*\*\*

بحال إن لم يشترط الملاءة لتفريطه بترك اشتراطها فإن اشترطها فله الرجوع .

وإذا صحت الحوالة باجتماع شروطها ، فإنها تنقل الدين المحال به من ذمة محيل إلى ذمة محال عليه ، ويبرأ محيل بمجرد الحوالة ، فلا يملك محال رجوعا على محيل بحال ؛ ولو أفلس محال عليه ، أو جحد الحق ، أو تعذر لمطل ، أو موت ، أو غير ذلك .

وإن تراضى محال ومحال عليه على خير من الحق ، أو دونه في الصفة ، أو على تعجيله ، أو تأجيله ، أو عوضه ، جاز ، ومن أحيل بئمن مبيع : بأن أحال مشترر بائعا بالئمن على من له عليه دين ، فبان البيع باطلا ، فلا حوالة ؛ أو أحيل على الئمن : بأن أحال بائع رجلا بدينه على مشترر بالئمن ، فبان البيع باطلا : كأن ظهر المبيع مستحقا ، أو خمرا ، فلا حوالة ، لظهور أن لا ئمن على المشتري لبطلان البيع ؛ والحوالة فرع على لزوم الئمن ، ويبقى الحق على ما كان عليه ، لا إن فسخ البيع بتقاييل ، أو خيار عيب ونحوه ، فلا تبطل الحوالة ، لأن عقد البيع لم يرتفع ، فلم يسقط الئمن ، ولمشتر الرجوع على البائع ، لأنه لما رد المعوض استحق الرجوع بالعوض ، ولبائع أن يحيل مشترريا على من أحاله المشتري عليه في الصورة الأولى ، ولمشتر أن يحيل محالا عليه على بائع في الثانية .



## باب الصلح <sup>(١)</sup> وأحكام الجوار

الصلح لغة : قطع المنازعة .

وشرعا : معاهدة يتوصل بها إلى إصلاح بين متخاصمين ، ويكون في الأموال وغيرها <sup>(٢)</sup> . والأول هو المقصود هنا .

### باب الصلح وأحكام الجوار

(١) الصلح : اسم مصدر ، صالحه يصلحه صلحا ومصالحة وصلاحا بكسر الصاد ، وقد اصطلاحا وتصالحا واصلاحا ، مشددة الصاد ، والصلح يذكر ويؤنث ، وصلح الشيء بفتح اللام وضمها إذا كمل وهو خلاف الفساد .

الجار : هو المجاور في السكن جمعه جيران .

يقال جاوره مجاورة وجواراً ، إذا لاصقه في السكن .

والاسم الجوار بضم الجيم وكسرها ، والكسر أفصح .

\*\*\*

(٢) الصلح من أعم الأمور وأوسعها ، فداثرته واسعة ، وفوائده كثيرة ، وفضائله كبيرة ولذا فإن الله تعالى قال عنه : ﴿ وَالصُّلْحُ خَيْرٌ ﴾ فهو يقع في أمور هامة منها :

١ - يكون بين المسلمين ، وبين الكفار المحاربين ، فيحصل به راحة المسلمين وإجماعهم واجتماعهم لقتال عدوهم في الفرصة المناسبة .

٢ - يكون بين أهل العدل ، وبين أهل الظلم والبغي ، فيكف به شر كبير ، وقد يحصل به خير كثير .

٣ - يكون بين الناس في الدماء والشجاج والجروح ، فيحصل به العفو عن الحقوق ، وإطفاء نار الفتنة .

٤ - يكون بين الأصحاب المهاجرين المتنافرين ، فتصفو القلوب ، وتقر الأنفس ، وتهدأ الأحوال ، وتعود المودة والإخاء .

٥ - يكون بين الزوجين عند المشاقة والمخاصمة ، فيحصل به جمع الشمل وعمار البيوت ، واجتماع الأسرة وحسن العشرة .

=

والصلح قسمان : صلح إقرار ، و صلح إنكار <sup>(١)</sup> ويصح الصلح فيهما ولكل أحكام تخصه .

**القسم الأول :** وهو صلح الإقرار ، فإذا أقر لآخر بدين ، أو عين ، فأسقط المقر له عن المقر من الدين بعضه ، أو وهبه البعض من العين ، وأخذ الباقي من الدين أو العين صح ، لأن الإنسان لا يمنع من إسقاط بعض حقه ، كما لا يمنع من استيفائه ، ومحل صحة ذلك إذا كان بلا شرط ، بأن يقول المقر أبرأتك أو وهبتك : « بشرط أن تعطيني كذا ، أو على أن تعطيني كذا » ، ويقبل الآخر على ذلك ، فلا يصح ؛ ومحلّه أيضا إذا كان بلا لفظ صلح ، فإن وقع بلفظه لم يصح ، لأنه صالح عن بعض

= ٦ - يكون بين الناس في الأموال والمعاملات ، حينما يقع الاختلاف والإشكال فيها ، فيتحقق به الرضا ، والتسامح وقطع الخصومات .

وكل صلح ، فهو جائز بين المسلمين إلا صلحاً أحلّ حراماً ، أو حرّم حلالاً ، فإنه مخالف لمراد الله تعالى ، فلا يجوز .

والصلح ثابت بالكتاب والسنة والإجماع والقياس .

وهو من محاسن الشرائع الربانية التي جاءت بكل ما يحقق الخير ويبعد الشر والله ولي التوفيق .

\*\*\*

(١) الصلح بين المتخاصمين لا يلزم ما لم يحكم به حاكم .

وإذا وجد أحد المتداعين بينة على مادعاه بعد صدور الصلح الذي لم يرَضَ به إلا لعدم وجود البينة ، فالمشهور من المذهب إمضاء الصلح .

واختار الشيخ تقي الدين : نقض الصلح ، لأنه إنما أصلح مكرها في الحقيقة ، ولو علم بالبينة ما قَبِلَ الصلح .

ثم قال رحمه الله تعالى :

مَنْ صالح على بعض حقه خوفاً من ذهاب جميعه ، فهو مكره ، فإذا وجد بينة أو أقر خصمه بحقه ، فله المطالبة بحقه ، أو أنهما بعد الصلح عثرا على وثيقة تبين مقدار الدين ، فإنه ينقض الصلح ، لأنهما اصطلاحاً بحسب جهالة المبلغ ، فلما تبين لهما حقيقة مقدار الدين ، وجب الرجوع إليه ، ما لم يتراضيا .

\*\*\*

ماله بيعه الآخر ، فهو هضم للحق ؛ وألا يمنعه حقه بدونه ، لأنه أكل مال الغير بالباطل .  
 وأن يكون الإسقاط ممن يصح تبرعه ، فلا يصح من ناظر وقف ، ووصى ،  
 وولى صغير ومجنون ، لأنه تبرع ، وهم لا يملكونه إلا إن أنكر من عليه الحق ولا بينة  
 فيصح ، لأن استيفاء البعض عند العجز عن استيفاء الكل أولى من تركه . وإن وضع  
 رب دين بعض الدين الحال ، وأجل باقيه صح الوضع فقط ، لأنه أسقطه عن طيب  
 نفسه ولا مانع من صحته ، ولا يصح التأجيل لأن الحال لا يؤجل ، وكذا لو صالحه  
 عن مائة صحاح بخمسين مكسرة ، فهو إبراء من الخمسين ، ووعد في الأخرى ما لم  
 يقع بلفظ الصلح ، فلا يصح كما تقدم ، وإن صالح عن مؤجل بيعه حالا  
 لم يصح <sup>(١)</sup> ، لأنه ييذل القدر الذى يحطه ، عوضاً عن تعجيل ما فى ذمته ، وهو  
 لا يجوز ؛ أو عكسه : بأن صالح عن حال بيعه مؤجلاً ، لم يصح إن كان بلفظ  
 الصلح ، كما تقدم ؛ أو أقر له ببيت ادعاه ، فصالحه على سكنه مدة معينة أو أبداً ،  
 أو صالحه على بناء غرفة له فوقه ، أو صالحه على بعضه لم يصح ، لأنه صالحه عن  
 ملكه بملكه أو منفعة ؛ وإن فعل ذلك كان متبرعاً متى شاء أخرجه ، وإن فعله على سبيل  
 المصالحة معتقداً وجوبه عليه بالصلح ، رجع عليه بأجرة ما سكن ، لأنه أخذه بعقد  
 فاسد ؛ أو صالح مكلفاً ليقر له بأنه مملوكه لم يصح ؛ أو صالح امرأة لتقر له بالزوجة  
 بعوض لم يصح الصلح ، لأن ذلك يحل حراماً ، وإن بذل المدعى عليه رقه ،

---

(١) والرواية الأخرى عن الإمام أحمد أنه يصح أن يصالح عن المؤجل بيعه حالاً ، لأن  
 فى ذلك مصلحة للطرفين ، فالمسقط يستفيد بتعجيل حقه ، ويتقى خطر ضياعه ، والمدين ينتفع  
 بتخفيف ما يدفعه والسرعة فى إبراء ذمته .

والحاجة تدعو إلى ذلك كثيراً ، ولا يوجد محذور شرعى يمنع ذلك ، فليست المسألة من  
 الربا فى شئ ، وإنما هى ضده ، والأصل فى المعاملات الإباحة . ويستأنس بحديث قصة إجلاء  
 بنى النضير من قوله ﷺ فيها : « ضعوا وتعجلوا » رواه البيهقى وغيره .

وهذا هو قول ابن عباس والنخعى وأبى ثور وزفر وهو قول أهل المدينة ، ورواية عن الإمام  
 أحمد ، اختارها الشيخ تقي الدين وابن القيم ، وشيخنا عبد الرحمن السعدى والشيخ محمد بن إبراهيم .  
 أما جمهور العلماء من التابعين والأئمة الأربعة وأتباعهم ، فلا يجيزونها ، والقول بجوازها أصح  
 والله أعلم .

أو زوجيته ، عوضاً لمدع صلحاً عن دعواه ، جاز البذل دون الأخذ .

وإن قال : « أقر لي بديني ، وأعطيك منه كذا » ، ففعل ، صح الإقرار فقط ، لأنه أقر بحق يحرم عليه إنكاره ، أما الصلح فلا يصح ، لأنه يجب عليه الإقرار بما عليه من الحق ، فلم يحل له أخذ العوض عليه ، فإن أخذ شيئاً رده .

أما القسم الثاني : وهو صلح الإنكار ، فمن ادعى عليه بعين أو دين ، فسكت المدعى عليه ، أو أنكر - والحال أن المدعى عليه يجهل ما ادعى به عليه - فصالحه عنه بمالٍ حالٍّ أو مؤجلٍ صح الصلح ؛ ومن ادعى عليه بوديعة ، أو تفريط فيها ، أو قرض ، فأنكر ، وصالح على مال فهو جائز <sup>(١)</sup> .

وصلح الإنكار في حق مدع يبيع يرد بعيب فيما أخذه ويفسخ الصلح ، ويؤخذ منه بشفعة إن كان العوض شقصاً مشفوعاً ، ويكون في حق منكر إبراء ، لأنه افتداء يمينه ، فلا رد له بعيب ولا شفعة ، بخلاف صلح الإقرار ، فإن الاعتياض عن المقر به يبيع في حقهما .

ومن كذب منهما في دعواه أو إنكاره ، وعلم بكذب نفسه ، لم يصح الصلح في حقه باطناً ، لأنه عالم بالحق ، قادر على إيصاله لمستحقه ، وما أخذه من العوض

(١) إذا أقام ولي اليتيم ونحوه شاهداً واحداً بحق الصغير ونحوه ، فإن كان التصرف منه توجهت عليه اليمين ، وحلف لإكمال نصاب البينة .

وإن كان التصرف من غيره كالمورث ، توجهت اليمين على الصغير ، ولكن لا يحلف إلا إذا بلغ ، وإن خشى الولي فوات حق الصغير ونحوه بالتأخير ، فله إجراء الصلح ، والله يعلم المفسد من المصلح .

أشار إلى ذلك الشيخ تقي الدين ، وصرح في حاشية المحرر : أنه يصح الصلح من الولي إذا ادعى على موليه من دين أو عين ، إذا كان مع المدعى بينة ، فيدفع الولي البعض ، ويبقى البعض الآخر هبة لموليه ، فإن لم تكن بينة ، فلا يصح الصلح .

وقال الشيخ محمد بن إبراهيم : إذا وجد أحد المتداعيين بينة على مادعاه بعد صدور الصلح الذي لم يرض به إلا لعدم إطلاعه على البينة ، فالذي اطلعنا عليه من كلام بعض العلماء أن المذهب عدم نقض الصلح .

واختار الشيخ تقي الدين نقض الصلح ، لأنه إنما أصلح مكرهاً في الحقيقة إذ لو علم بالبينة لم يسمح بشيء من حقه .

حرام عليه ، لأنه أكل للمال بالباطل .

ولا يصح الصلح بعوض عن حد سرقة ، وقذف ، وغيرهما ، لأنه ليس بمال ولا يثول إليه . ولا يصح عن حق شفعة ، لأنها شرعت لإزالة لضرر الشركة ، فلا يعتاض عنها ، وكذا لا يصح الصلح عن ترك شهادة بحق أو باطل ، ولا يصح عن حق خيار ، لأنه شرع للنظر في أحظ الأمرين لا لاستفادة مال ، ويسقط حد ، وشفعة ، وخيار ، صولح عنها .

### فصل (١) في أحكام الجوار

وإن حصل غصن شجرته (٢) في هواء جاره المختص به أو المشترك ، أو حصل عرق الشجرة في أرض جاره ، أزاله مالكة وجوبا ، إما بقطعه ، أو ليّيه إلى ناحية أخرى ، فإن أبى مالك الغصن ، أو العرق إزالته ، لوى الغصن الجار المالك للهواء إن أمكن ،

### فصل في أحكام الجوار

(١) أقل ما يجب على الجار نحو جاره ، هو أن يمنع عنه أذاه القولى والفعلى قال تعالى : ﴿ وَالْجَارِ الْجُنُبِ ﴾ .

وجاء في الصحيحين من حديث عائشة رضی الله عنها أن النبي ﷺ قال : « ما زال جبريل يوصيني بالجار حتى ظننت أنه سيورثه » وجاء في الصحيحين أيضا - من حديث أبى هريرة رضی الله عنه أن النبي ﷺ قال : « والله لا يؤمن - ثلاثا - من لا يأمن جائرته بوائقه » .

والجيران يكون بينهم مرافق مشتركة ، من طرق ومرازيب ومسائل وجدران وفتحات وأفنية ، فالواجب عليهم أن ينتفعوا بها جميعاً ، حسب العرف والعادة الجارية . فإن حصل بينهم بعض الخلافات المتعلقة بهذه المصالح أو غيرها ، فعليهم أن يحسموها بالصلح والتسامح ، وأن يؤثر بعضهم بعضاً ، حتى تصفو القلوب وترضى الأنفس ، والله ولى التوفيق .

\*\*\*

(٢) حديث : « لا ضرر ولا ضرار » جاء من عدة طرق عن عدد من الصحابة منهم : عبادة بن الصامت وابن عباس وأبو سعيد الخدرى وجابر بن عبد الله وأبو لبابة وأبو هريرة وعائشة رضی الله عنهم ، وقد أخرجه الإمام أحمد وابن ماجه والحاكم والدارقطنى والطبرانى وغيرهم من أصحاب السنن والمعاجم والمصنفات وقد حسنه الإمام النووى في الأربعين . =

ولا يمكن ليه ، قطعه لوجوب إخلاء ملكه ، ولا يفتقر إلى حاكم ، ولا يجبر المالك على الإزالة ، لأنه ليس من فعله ، وإن قطعة مالك الهواء مع إمكان ليه ضمنه .

= وقال العلائي : للحديث شواهد ينتهي مجموعها إلى درجة الصحة أو الحسن المحتج به .  
أما الشيخ الألباني فقال :

للحديث طرق كثيرة جاوزت القنطرة ، وهي وإن كانت ضعيفة مفرداتها ، فإن كثيراً منها لم يشتد ضعفها ، فإذا ضم بعضها إلى بعض قوى الحديث إلى درجة ( الصحيح ) إن شاء الله تعالى .  
أما معنى الحديث :

فالضرر إلحاق المضرة بالغير ، والضرر مجازاة المعتدى بجزاء غير مشروع ويتفرع عن هذه القاعدة قواعد أخر منها :  
الضرر يزال ، يراعى أخف الضررين ، درء المفسد مقدم على جلب المصالح ، الضرورة تقدر بقدرها .

وقد تضافرت الأدلة من الكتاب والسنة على بيان هذه القاعدة وتأييدها وقد قال الإمام الشاطبي : إن هذا الحديث أصل قطعي في أن الضرر والضرار ثابت منعه في الشريعة كلها في الوقائع الجزئية والقواعد الكلية .

فهى قاعدة من أهم القواعد وأجلها شأنًا في الفقه الإسلامي ، ولها تطبيقات واسعة في مختلف المجالات الفقهية ، فهو حديث شريف يعد من جوامع كلام النبي ﷺ .

قال شيخ الإسلام : المضارة مبنها على القصد والإرادة أو على فعل فيه ضرر ، فمتى قصد شخص الإضرار أو فعل مافيه ضرر من غير حاجة إليه فهو مضار . وأما إذا فعل الضرر المستحق للحاجة ، لا لقصد الإضرار ، فليس بمضار ، ومن ذلك قول النبي ﷺ لصاحب النخلة التي تضر صاحب الحديقة لما طلب من صاحبها المعاوضة عنها ، فأبى ، فقال : إنما أنت مضار ، ثم أمر بقلعها فدل على أن الضرر محرم ، لا يجوز تمكين صاحبه منه .

\*\*\*

وقال الشيخ في الاختيارات :

يجب على الجار تمكين جاره من إجراء مائه على أرضه إذا احتاج إلى ذلك ، ولم يكن على صاحب الأرض ضرر ، في أصح القولين في مذهب الإمام أحمد ، وحكم به عمر بن الخطاب رضي الله عنه في قصة محمد بن سلمة ، والمشهور من المذهب أنه لا يجوز .

\*\*\*

ويجوز في درب نافذ فتح باب لاستطراق ، لأنه لم يتعين له مالك ، ولا ضرر فيه على المجتازين <sup>(١)</sup> ؛ ولا يجوز فيه إخراج نحو روشن على أطراف خشب ، ولا إخراج سباط وهو المستوفى للطريق كله على جدارين <sup>(٢)</sup> ، ولا إخراج ميزاب ، ولو لم يضر بالمارة ، وبلا إذن إمام أو نائبه ، بلا ضرر ، لأنه نائب المسلمين ، فجرى مجرى إذنهم ، ولا إخراج دكة وهي : بناء يجلس عليه في الطريق ، ولا إخراج حانوت وهو : الدكان بلا إذن إمام أو نائبه ، بلا ضرر ، ولا يفعل ما ذكر في ملك جاره ، ولا في درب مشترك غير نافذ ، بلا إذن الجار ، أو أهل الدرب ، لأن المنع لأجل المستحق ، فإذا رضى بذلك جاز .

ولا يجوز وضع <sup>(٣)</sup> خشبه على حائط مشترك بلا إذن ، إلا إذا لم يمكن تسقيف

(١) قال الشيخ عبد الله أباطين :

لا يثبت الطريق إلا أن تشهد بينة أنه لهم طريق ثابت ، يعرفون أنهم يستطرقون معه ، ذلك أن الملك إذا لم يكن محصنا بالبناء ، فلا يدل الاستطراق على حق ثابت .

\*\*\*

(٢) قال شيخ الإسلام :

السباطات :- وهي جمع سباط : سقيفة تحتها ممر نافذ - التي تضر بالمارة ، لا يجوز إحداثها باتفاق المسلمين ، وذلك مثل أن يحتاج الراكب أن يحني رأسه إذا مرّ تحتها وإن لم يحنه رمي السباط عمامته أو شج رأسه ، فمثل هذا يجب على صاحبها إزالتها ، فإن لم يفعل ، كان على ولاية الأمر إلزامه بإزالتها ، حتى يزول الضرر على المارة ، أما إذا لم يكن بالسباط مضره ففيه نزاع بين العلماء .

وكذا أجاز الشيخ إخراج المرازيب على الطرق العامة .

وقال إنه حق مشترك .

\*\*\*

(٣) أجمع العلماء على منع الجار من وضع خشبة على جدار جاره ، ولو كان هناك حاجة إلى ذلك إذا وجد ضرر على صاحب الجدار إلا بإذنه .

وآختلفوا فيما إذا احتاج إلى وضع خشبه على جداره ، بحيث لا يمكنه التسقيف إلا به .

= وليس هناك ضرر على صاحب الجدار .

إلا به ولا ضرر ، فيجوز . ويجوز ما ذكر ، ولو كان الحائط لمسجد أو يتيم ، فلجاره وضع خشبه عليه إذا لم يمكن تسقيف إلا به بلا ضرر ؛ وإذا انهدم بناء مشترك ، أو خيف ضرره بسقوطه ، فطلب أحدهما أن يعمر الآخر معه ، أجبر عليه إن امتنع دفعاً لضرره ، فإن أبى أخذ حاكم من ماله أو باع عرضه ، أو اقترض عليه وأنفق . ويلزم الأعلى جعل سترة تمنع مشاركة الأسفل فإن استويا فلم يكن أحد الجارين أعلى من الآخر اشتركا بالسترة فإن امتنع أحدهما من ذلك أجبر لأنه حق عليه فأجبر عليه كسائر الحقوق <sup>(١)</sup> . ولا يلزمه سد طاقة إذا لم يشرف منها على جاره .

\* \* \*

= فذهب الأئمة الثلاثة إلى أنه لا يجوز إلا بإذن صاحب الجدار ، مستدلين على ذلك بأصل المنع من التحديث بنحو الغير إلا برضاه ، وتحديث ( ليس لغيرك ظالم حق ) . وتحديث ( إن أموالكم عليكم حرام ) وغيرها من الأدلة الصحيحة الصريحة .

وذهب الإمام أحمد وإسحاق وأهل الحديث إلى أنه يجوز للجار وضع خشبه على جدار جاره إذا لم يمكنه التسقيف إلا به ، وليس على صاحب الجدار ضرر ، فإن أبى أن يمكنه منه في هذه الحالة ، أجبره الحاكم ، لما في الصحيحين من حديث أبي هريرة أن النبي ﷺ قال : « لا يمنع أحدكم جاره أن يفرز خشبة في جداره » فإن كان في ذلك ضرر أو لم يحتاج إليه لم يجز إلا بإذنه . وهذا الحديث يكون مخصصاً لهذه الأحاديث ، وهو جمع حسن بإعمال الأدلة كلها يؤيده مجاء من نصوص صحيحة في حق الجار ، وجواز ذلك من مفردات الإمام أحمد رحمه الله تعالى .

... .

(١) قال الشيخ تقي الدين :

ويلزم الجار الأعلى جعل سترة تمنع مشاركته على جاره الأسفل ، فإن استويا وطلب أحدهما بناء سترة ، أجبر الآخر مع الحاجة إلى السترة ، وهو القول المشهور في مذهب الإمام أحمد ، وليس له منع جاره من تعلية بناء داره .

قال في الفروع : ويتوجه قول عن الإمام أحمد أنه له منعه لحديث ( لا ضرر ولا ضرار ) . قال في الإنصاف : قلت وهو الصواب .

... .



## باب الحجر (١)

الحجر في اللغة : التضييق والمنع ، ومنه سمي الحرام حجرا .  
 وشرعا : منع إنسان من تصرفه في ماله .  
 وهو ضربان : حجر لحق الغير كعلی مفلس ، ولحق نفسه كعلی صغير ونحوه .

## باب الحجر

(١) الحجر : بفتح فسكون .

لغة : المنع والتضييق - ومنه سمي الحرام حجراً ، لأنه يمنع صاحبه من ارتكاب المنهيات ، قال تعالى : ﴿ وَيَقُولُونَ حَجْرًا مَّحْجُورًا ﴾ وسمى العقل حجراً ، لانه يمنع صاحبه مما يستحى منه .  
 قال تعالى : ﴿ هَلْ فِي ذَلِكَ قَسَمٌ لِذِي حِجْرٍ ﴾ .  
 والحجر خمسة أنواع :

- ١ - حجر على المريض لصالح الورثة .
  - ٢ - حجر على الراهن لصالح المرتهن .
  - ٣ - حجر على المرتد لصالح المسلمين .
  - ٤ - حجر على المفلس لصالح الغرماء .
  - ٥ - حجر على الصغير والمجنون والسفيه لصالح أنفسهم .
- والمراد من هذا الباب هو النوعان الأخيران ، والحجر المراد من هذا الباب ثابت بالكتاب والسنة والإجماع والقياس الصحيح .

قال تعالى في الحجر على فاقدى الأهلية : ﴿ وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ ﴾ وقال تعالى : ﴿ وَابْتَلُوا الْيَتَامَى حَتَّى إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ ﴾ .

وقد روى الحاكم والبيهقي والدارقطني من حديث كعب بن مالك : أن النبي ﷺ حجر على معاذ بن جبل ، وباع ماله في دين كان عليه ، قال الحاكم صحيح على شرط الشيخين ، =

= ووافقه على ذلك الذهبي ، قال ابن الصلاح : هو حديث ثابت .

قال ابن المنذر : أكثر من نحفظ عنه من علماء الأمصار وقضاةهم يرون الحبس في الدين ، وأما اليتامى فنهى عن قرب أموالهم إلا بالتي هي أحسن ، وذلك بالثمنية النافعة أو النفقة بالمعروف ، قال تعالى : ﴿ وَلَا تَقْرُبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ ﴾ .

ونهى عن إعطائهم أموالهم إلا بعد اختبارهم بحسن التصرف ، والتأكد من رشدهم فقال تعالى : ﴿ وَابْتَلُوا الْيَتَامَى حَتَّى إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ ﴾ .

ومثل اليتيم في العناية والرعاية السفيه والمجنون ، وفي هذا الطور من أطوار هؤلاء الفاقدين للأهلية ، فإنه يجب على وليهم منعهم من التصرف في مالهم إلا بالشئ اليسير ، وكذلك إذا أراد اختبارهم وتدريبهم على حسن التصرف إذا قاربوا البلوغ ، فيختبر كل واحد منهم بما يناسبه من التجارة والصناعة وغير ذلك ، ويكون الولي رقيباً عليهم في ذلك في تصرفاتهم فإذا بلغوا ورشدوا دفع إليهم مالهم .

والحجر في هذا الباب قسمان :

أحدهما : حظ المحجور عليه من صغير وسفيه ومجنون ، وذلك حينما يكون الشخص فاقد الأهلية للأداء ، فلا يحسن التصرف لعدم صلاحيته لما يصدر عنه من تصرفات .

الثاني : أن يحجر عليه لحظ غيره من الغرماء حينما تكون موجوداته بقدر ديونه .

والحجر في هذين القسمين نعمة من الله تعالى ورحمة بعباده ، فأما بخصوص الحجر لحظ الغير ، فإن الرجل إذا أفلس اختلطت عليه أموره ، فتصرف تصرفات فيها حيف وجور وظلم ، أو ربما يوفى بعض غرمائه ، ويترك بعضهم ، وقد يستولى أقوياء غرمائه على موجوداته ، ويتركون الضعفاء منهم ، وربما أخفى بعض أمواله أو كلها ، فتضرر الغرماء أو بعضهم من هذه التصرفات الجائرة .

ومن لطف الله بخلقه وبأصحاب الحقوق أن شرع الحجر لينع المفلس من التصرف في أمواله الموجودة ، وجعل تصرفه فيها - بعد الحجر - غير نافذة ليحفظ بذلك الحقوق ويوزع الموجودات توزيعاً عادلاً بين غرمائه بنسبة ديونهم ، أما المفلس فسلمت ذمته من المحاباة والإيثار ، ورضى عنه جميع غرمائه وانقطع عنه الطلب ، وسلم من ملازمة الغرماء .

أما الحجر لحظ نفسه فإنه لطف من الله تعالى بهؤلاء الضعفاء الفاقدين لأهلية الأداء ، فلا يحسنون التصرف في المعاملات ، وإنما يخدعون ويغبنون ويكونون فريسة لأصحاب الأطماع ، كما أنهم فاقدون لأهلية حفظ أموالهم ، فهم ينفقونها فيما لا ينفع في دين ولا دنيا ، وربما أنفقوها فيما يعود عليهم بالخسارة في دينهم ودنياهم ، فمن لطف الله تعالى بهم أن جعل عليهم =

من عجز عن وفاء شيء من دينه ، بأن لم يقدر على شيء أصلاً حرم طلبه ، وحبسه ، وملازمته ، فإن ادعى العسرة <sup>(١)</sup> ، ودينه عن عوض مالى : كضمن مبيع ، وقرض ، أو لم يكن دينه عن عوض مالى ، ولكن عرف له مال سابق ، الغالب بقاؤه ، أو كان قد أقر أنه ملىء ، حبس المدين لعدم ثبوت عسرته ، إلا أن يقيم المدين بينة تخبر باطن حاله ، فتشهد بإعساره ، فلا يحبس ، وتسمع قبل حبس وبعده .

وإن لم يكن دينه عن عوض مالى ، ولم يعرف له مال سابق ، ولم يقر أنه ملىء ، ولم يقيم بينة بإعساره حلف المدين أنه معسر وخلق سبيله ، لأن الأصل عدم المال <sup>(٢)</sup> .

= أولياء وأوصياء يحفظون حقوقهم ، وينفقون عليهم بالمعروف ، وينمّون لهم أموالهم بالتجارات والاستثمارات النافعة حتى لا تتلفها النفقات والصدقات ومع هذا فإن الله تعالى من لطفه بهم عنى بهم عناية خاصة فحذر من أكل أموالهم بالباطل ، فقال تعالى : ﴿ إِنَّ الَّذِينَ يَأْكُلُونَ أَمْوَالَ الْيَتَامَى ظُلْمًا إِنَّمَا يَأْكُلُونَ فِي بُطُونِهِمْ نَارًا وَسَيَصْلَوْنَ سَعِيرًا ﴾ .

...

(١) من طوب بما عليه من دين ثم ادعى الإعسار ، فلا تخلو حاله من ثلاثة أمور :

أحدها : أن يكون دينه عن عوض مالى ، كقرض أو ثمن مبيع .

الثانى : أن لا يكون عن عوض مالى ، ولكن قد عرف له مال سابق ، الغالب بقاؤه .

الثالث : أن لا يكون عن عوض مالى ، ولم يعرف له مال سابق ، ولكنه أقر بالملاءة .

ففى هذه الحالات الثلاث ، يحبس حتى يوفى ، لأن الحبس وسيلة إلى قضاء الدين وأداء الحقوق ، هذا ما لم يقيم بينة تشهد بإعساره ، ويعتبر فيها أن تكون عمن يخبر باطن حاله ، ويكفى شاهدان ، وتسمع البينة قبل الحبس وبعده . فإن لم يكن دينه عن عوض مالى بل كان صداقا ، أو أرش جناية أو نحوهما ولم يعرف له مال سابق ، ولم يقر بالملاءة وادعى الإعسار ، فإنه يخلف طبق دعواه الإعسار ، ويخلق سبيله ، لأن الأصل عدم المال .

...

(٢) المعسر المدين يجب إنظاره إلى اليسار والسعة ، ويحرم حبسه وملازمته .

قال تعالى : ﴿ وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ ﴾ لأن النبى ﷺ قال لغرماء الذى كثر دينه : « خذوا ما وجدتم ، وليس لكم إلا ذلك » .

ولأن الحبس والملازمة ، لا تكون إلا لإثبات عسرته ، أو لقضاء دينه ، وعسرته =

ومن ماله قدر دينه ، أو ماله أكثر من دينه ، لم يحجر عليه ، لعدم الحاجة إلى الحجر عليه ، ووجب على الحاكم أمره بوفائه بطلب غريمه .

ولغريم من أراد سفراً - منعه من غير جهاد متعين - حتى يوثق برهن يحرز ، أو كفيل ملىء ؛ فإن أبى قادر وفاء دين حال ، حبس بطلب ربه ، فإن أبى عزره مرة بعد أخرى <sup>(١)</sup> ، فإن أصر على الامتناع من قضاء دينه ، وبيع ماله ، باعه حاكم ،

= ثابتة ، والوفاء منه متعذر ، وقد جاء في فضل إنظار المعسر أحاديث كثيرة ، منها قوله ﷺ : « من سره أن يظله الله في ظله يوم لا ظل إلا ظله ، فليسر على معسر » ، وقوله : « من نفس عن غريمه أو محاماه عنه كان في ظل العرش يوم القيامة » .

وقوله ﷺ : « من أنظر معسراً فله بكل يوم مثله صدقة ، قبل أن يحل ، فإذا حل الدين فأنظره فله كل يوم مثليه صدقة » .

ويسن إبرأؤه وهو أفضل من الإنظار .

\* \* \*

(١) قال شيخ الإسلام :

من كان قادراً على وفاء دينه ، وامتنع من الوفاء ومن التمكين من ماله ليوفى منه حقوق الناس الدائنين ، فإنه يجس ، فإن أصر على الحبس ، فإنه يعاقب بالضرب حتى يقوم بالواجب الذي عليه . وهذا هو مذهب الأئمة الثلاثة مالك والشافعي وأحمد وأتباعهم ، وإننا لا نعلم خلافاً في ذلك .

لما روى أحمد وأبو داود والنسائي وابن ماجه من حديث أبي هريرة أن النبي ﷺ قال : « لى الواجد ظلم يحل عرضه وعقوبته » صححه ابن حبان وحسنه الحافظ ابن حجر . قال وكيع عرضه : شكواه ، وعقوبته : حبسه .

وقد أجمع العلماء على أن التعزير مشروع في كل معصية لاحد فيها ولا كفارة .

والمعاصى تنقسم إلى ترك مأمور ، وفعل محظور ، فإذا كانت العقوبة على ترك واجب عوقب حتى يفعل .

وإذا مطل من عليه الحق صاحبه حتى أحوجه إلى الشكوى ، فما غرمه بسبب ذلك فهو على الظالم المماطل إذا كان غرمه على الوجه المعتاد .

أما المعسر فجاءت النصوص الكريمة الشريفة في فضل إنظاره ، فمنها قوله تعالى : =

وقضاه لقيامه مقامه ، دفعا لضرر رب الدين بالتأخير ؛ ولا يطالب مدين بدين مؤجل ، لأنه لا يلزمه ادأؤه قبل حلوله ، ولا يحجر عليه من أجله .

\* \* \*

### فصل في المحجور عليه لحظ غيره

ومن ماله لا يفى بدينه الحال ، حجر الحاكم وجوبا عليه ، بسؤال كل غرمائه أو بعضهم<sup>(١)</sup> ، ويستحب إظهار حجر الفليس ، وكذا السفه ، ليعلم الناس بحاله ، فلا يعاملوه إلا على بصيرة .

= ﴿ وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ ﴾ ومارواه أحمد بإسناد جيد أن النبي ﷺ قال : « من أنظر معسراً فله بكل يوم مثليه صدقة » أخرجه أحمد وهو على شرط مسلم .

وقال الشيخ الألباني : إسناده صحيح .

وقال ابن القيم : جمهور العلماء يرون أن المدين ديناً من غير عوض مالى ، وإنما كان ضماناً أو مهراً أو عوض خلع أو نحو ذلك أنه لا يحبس ، وإنما القول قوله بيمينه .

فلا يحل حبسه بمجرد قول الغريم إنه ملئ ، وإنه غيب ماله .

قال : وهذا هو الذى يدل عليه الكتاب والسنة وقواعد الشرع ، أنه لا يحبس فى شىء من ذلك إلا أن يظهر بقرينة أنه قادر مماطل ، سواء أكان دينه عن عوض أو عن غير عوض ، وسواء لزمه الدين باختياره أو بغير اختياره ، فإن الحبس عقوبة والعقوبة إنما تسوغ بعد تحقق سببها ، ولا تسوغ بالشبهة ، بل سقوطها بالشبهة أقرب إلى قواعد الشرع .

\* \* \*

(١) ذهب الأئمة الثلاثة أبو حنيفة والشافعى وأحمد إلى أن المفلس يبقى نافذ التصرف حتى يحجر عليه الحاكم بطلب غرمائه أو بعضهم ، لأن الحق لهم ، وذهب الإمام مالك إلى أنه محجور عليه من حين تكون ديونه بقدر موجوداته ، سواء حجر عليه الحاكم أو لا ، وهو رواية عن الإمام أحمد .

قال شيخ الإسلام : هذا هو الصحيح الذى يليق بأصول مذهب أحمد وغيره ، بل هو مقتضى أصول الشرع وقواعده ، لأن حق الغرماء قد تعلق بماله ، والشرعية جاءت بحفظ حقوق أرباب الحقوق بكل طريق ، وسد الطرق المفضية إلى إضاعتها . ونصر هذا القول غير واحد من أهل التحقيق ، وحزم به ابن القيم وابن رجب وغيره قال فى الإنصاف وهو الصواب .

قال الشيخ عبد الله بن محمد ، والشيخ عبد الرحمن السعدى هو الصواب .

\* \* \*

ثم اعلم أنه يتعلق بالحجر على المفلس أربعة أحكام :

**الأول :** المنع من التصرف في ماله ، فلا ينفذ <sup>(١)</sup> تصرف المحجور عليه لفلس في ماله الموجود ، والحادث بإرث وغيره ، بعد الحجر عليه بغير وصية ، أو تدبير ؛ ولا يصح إقراره على ماله ، لأنه محجور عليه ، وأما تصرفه في ماله قبل الحجر عليه فصحيح ، لأنه رشيد غير محجور عليه ، لكن يحرم عليه الإضرار بغيره .

**الثاني :** أن من وجد عين ما باعه ، أو أقرضه - ونحوه - للمفلس رجع <sup>(٢)</sup> بعين ماله حيث كان باقيا بحاله ، ولم يكن يأخذ من ثمنه شيئا ، ولو كان يبيعه أو قرضه

(١) قال ابن الوزير :

اتفقوا على أن الحجر على المفلس إذا طلب الغرماء ذلك ، وأحاطت الديون بما له أمر مستحق على الحاكم وأن له منعه من التصرف حتى لا يضر بالغرماء . ويجب عليه أن يبيع ماله ، ويقسمه بين غرمائه بالخصص إلا أبا حنيفة فإنه قال : يحبس حتى يقضى الدين ، « والنبي ﷺ حجر على معاذ بن جبل وباع ماله » رواه الدارقطني والحاكم وصححه والخلال ، وقال الحاكم : إنه على شرط الشيخين ، ووافقه الذهبي .

وقال ابن الصلاح : إنه حديث ثابت .

\*\*\*

(٢) قال الشيخ عبد الرحمن السعدى :

ذكر الأصحاب لمن وجد عين ماله عند المفلس شروطاً كثيرة في استحقاقه الرجوع في عين ماله ، إلا أن أكثر هذه الشروط لا دليل عليها ، فإن ظاهر الحديث يدل على رجوعه بعين ماله ، مالم يوجد مانع من تعلق حق الغير بها ، أو انتقال ملكيتها ، أو تغيرها بزيادة كثيرة .

**فوائد :**

**الأولى :** أن الرجوع بالسلعة على الصفة المذكورة وهو مذهب جمهور العلماء ، ولم يخالف إلا أبو حنيفة الذى يرى أن صاحب السلعة لا يرجع ، وأن المشتري ملكها بالشراء ، وأولوا الحديث تأويلات بعيدة .

**الثانية :** قال العلماء لو حكم القاضى بخلاف هذه المسألة نقض حكمه ، لأنه خالف النص .

**الثالثة :** أن صاحب العين - هنا - هو كل من البائع والمقرض والمودع وغيرهم .

**الرابعة :** إذا حصل للبائع ثمن سلعته ، فهل له الرجوع ؟ ثلاثة أقوال أحسنها أنه إذا حصل =

بعد حجره ، جاهلاً بالحجر عليه . ويصح رجوعه بقوله : « كرّجعت في متاعى ، أو أخذته » ونحوه ، ولو متراخياً ، ولا يشترط حكم حاكم .

ومن عامله بعد الحجر عالماً به فلا رجوع له ، لدخوله على بصيرة ، ويتبع بيدها بعد فك الحجر عنه ، وإن تصرف محجور عليه لفلس في ذمته : كأن اشترى شيئاً بضمن في الذمة ، أو تزوج امرأة بصدّاق في الذمة ، أو أقر بدين صح ، وطولب المحجور عليه بما لزم في ذمته بعد فك حجره ، فلا يشارك الغرماء .

**الثالث :** على الحاكم أن يبيع مال المفلس <sup>(١)</sup> ، الذى ليس من جنس الدين ،

= له ثمن سلّته على أى وجه كان ، لم يكن له أخذها ، لأن الشارع إنما خصه ، وجعل له الحق في أخذها ، خوفاً من ضياع ماله ، فالمتعين هو النظر إلى المعنى المراد للشارع الحكيم .

**الخامسة :** اختلف العلماء في اشتراط حياة مَنْ عنده العين ، فذهب أحمد ومالك إلى اشتراط ذلك ، فإن كان ميتاً ، فصاحبها أسوة الغرماء لحديث : « فإن مات فصاحب المتاع أسوة الغرماء » ، وذهب الشافعى إلى عدم اشتراطه ، وأن لصاحب العين الرجوع بعين ماله ، ولو بعد وفاة مَنْ هـى عنده ، لما روى أحمد وأبو داود والحاكم وصححه من الحديث : « مات أو أفلس » .

**السادسة :** وقال الشيخ تقي الدين :

الَّذِينَ الذى فى ذمة الميت يبقى فى ذمته كما كان قبل موته ، متعلق بعين ما له كتعلق حق الغرماء بمال المفلس عند الحجر عليه .

ويكون تعلق الديون بتركة الميت على قسمين :

**أولاً :** الديون المتعلقة بأعيان من التركة ، فهى مقدمة على غيرها من الديون فى تلك الأعيان ، وذلك كالعين المرهونة ، فإن المرتهن مقدم على غيره من الغرماء فيها ، وذلك أنها جعلت توثيقاً لدينه يستوفى منها ، أو من ثمنها .

**ثانياً :** الديون المطلقة المرسلّة عن أعيان التركة ، فهذه تستوى فى الاستيفاء من التركة بقدر ما لهم من الديون ، فيتحصونها بقدر ديونهم ، فلو فرضنا أن الديون مائة ألف ، والتركة تبلغ خمسين ألفاً ، فإن كل دائن يعطى نصف حقه على سبيل المحالصة العادلة والله أعلم .

\*\*\*

(١) أصحابنا لا يرون وجوب ، ولا استحباب الانتظار فى بيع موجودات المفلس فى حالة كسادها كساداً خارجاً عن العادة ، ويرون بيعها ، ولو فى حال الرخص ، وذلك لتعلق حق الغرماء فيها ، واختار الشيخ تقي الدين عدم إجبار المفلس على بيعها فى حال الكساد إذا كان يرجى =

بشمن مثله أو أكثر ، ويقسم ثمن ما باعه بين الغرماء <sup>(١)</sup> فورا ، بالمحاصة بقدر الديون ، وطريق المحاصة : أن تجمع الديون وتنسب إليها مال المفلس ، ويعطى كل غريم من دينه بتلك النسبة ، فلو كان مال المفلس ألفا ، وعليه لزيد ألف وأربعمائة ، ولعمرو ستائة ، فمجموع الدين ألفا ، ونسبة مال المفلس إليهما نصف ، فلزيد نصف دينه سبعمائة ، ولعمرو نصف دينه ثلاثمائة ، وعلى هذا فقس ، فإنه ينفعك هنا وفي الوصية وغيرها .

ولا يحل دين مؤجل على مفلس بحجر عليه ، لأن الأجل حق للمفلس ، فلا يسقط بحجره كسائر حقوقه ؛ ولا يحل مؤجل أيضا بموت مدين ، إن وثق الورثة الدين برهن يحرز ، أو كفيل ملئ بأقل الأمرين من قيمة التركة أو الدين ، لأن الأجل حق للميت فورث عنه كسائر حقوقه ، فإن لم يوثقوا حل الدين لغلبة الضرر ؛ وإن ظهر غريم للمفلس بعد قسمة الحاكم مال المفلس ، لم تنقض القسمة ورجع على الغرماء

---

= نفاق الموجودات ، وزيادة أثمانها . أما إذا لم ترج الزيادة ، وزوال الكساد ، فتباع مالم يُخش تلف الموجودات فإن خيف من ذلك ، بيعت ، لأن بيعها رخيصة أولى من تلفها .

والأولى الأخذ بما اختاره الشيخ تقي الدين ، لأن في هذا مصلحة للمدين بزيادة الثمن ، وتخفيف الدين عن ذمته ، ومصلحة الدائن بحصوله على حقه كله ، أو على نسبة منه ، أكثر مما لو بيع في حال الكساد ، وهذا هو اختيار الشيخ عبد الرحمن بن حسن وابنه الشيخ عبد اللطيف ، والشيخ عبد الرحمن السعدى وغيرهم رحمهم الله تعالى .

\*\*\*

(١) قال أصحابنا الحنابلة :

يستحب على الحاكم أن يترك للمفلس من ماله ما يحتاجه من مسكن ، وخادم صالح لمثله ، مالم يكونا عين مال غريمه ، وكذلك يستحب أن يترك آلة حرفة إن كان ذا صنعة ، ويجب أن يترك له أدنى نفقة مثله حتى يقسم ماله .

قال ابن حمدان : يباع المسكن إذا استدان ما اشترى به مسكنا .

قال الشيخ عبد الرحمن السعدى :

وهذا عين الصواب ، ولا يمكن أن تأتى الشريعة بخلاف هذا القول .

\*\*\*



بقسطه ، لأنه لو كان حاضرا شاركهم ، فكذلك إذا ظهر .

ولا ينفك حجر المفلس إلا بوفائه لدينه ، أو حكم حاكم ولو مع بقاء بعض الدين ، لأن حكمه بفكه - مع بقاء بعض الدين - لا يكون إلا بعد البحث عن نفاد ماله ، والنظر في الأصلح من بقاء الحجر أو فكه ، ويجبر مفلس له كسب على تكسب ، ولو بإيجار نفسه فيما يليق به ، لوفاء باقي الدين بعد قسمة ما وجد من ماله .

### فصل في المحجور عليه لحظه (١)

من دفع ماله بعقد كبيع أو تبرع كعارية ، لمحجور عليه لحظه : وهم الصغير والمجنون والسفيه ، رجع الدافع بما دفعه ، إن بقى المدفوع لبقاء ملكه عليه ، وإن أتلّف

(١) قال تعالى : ﴿ وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَامًا ﴾

السفهاء - هنا - هم المبذرون المفسدون أموالهم في غير وجوها الصحيحة مما فيه صلاح الدين والدنيا .

فالآية الكريمة نهت المسلمين إلى أمرين هامين :

أحدهما : أن مال السفیه هو من مال الأمة ، فيجب عليها الحفاظ عليه .

فقال تعالى : ﴿ أَمْوَالَكُم ﴾ لتزداد الأهمية ، ويشتد الحرص عليه .

الثاني : أن المال هو عماد الحياة وقاعدتها ، ففى تضييع السفیه له ، هدم لهذا العماد ، وتلك القاعدة قال تعالى : ﴿ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَامًا ﴾ .

فالسفيه إذا بدد ماله في غير صالح ولا مفيد ، فكأنما بدد مال الأمة جمعاء ، وعرض حياته وحياة غيره للخطر .

فيجب على ولاة الأمور أن يأخذوا على أيدي السفهاء المبذرين ، وأن لا يعطوهم منها إلا قدر حاجتهم .

وإذا كان الله تعالى قد عنى هذه العناية التامة بمال قليل لواحد من الناس ، فكيف يكون الأمر بأموال المسلمين ، الذى بيد الدولة ، وتلك الثروات الطائلة من مواردها التى جعلها الله بيدها ، لتكون - حقيقة - عمار حياتها ، والقيام بمصالحها ، فإنه يجب على ولاة الأمور أن لا يضيعوا منها قليلاً ولا كثيراً ، ولا يستأثروا لأنفسهم منها إلا بقدر حاجتهم ، وأما أموال المسلمين فيجب إنفاقها كلها في إصلاح أحوال المسلمين ، وإلا فإن الله تعالى سائلهم عنها يوم لا ينفع مال ولا بنون .

الصغير ، والمجنون ، والسفيه ، ما دفع إليهم فلا ضمان عليهم ، بل يضيع على الدافع ، لأنه سلطهم عليه . ويجب على الصغير ، والمجنون ، والسفيه ، أرش ما جنوه على نفس أو طرف ، لأنه لا تفريط من المجنى عليه ، ويجب عليهم أيضا ضمان مال من لم يدفعه إليهم دفعا <sup>(١)</sup> معتبرا ، بأن أخذوه من غير دفع ، أو دفعه لهم نحو صغير ، فيكون مضمونا ، وذلك لأنه إتلاف ، فاستوى فيه المكلف وغيره .

وإذا أتم الصغير - ذكرا كان أو أنثى - خمس عشرة سنة ، أو أنزل ، أو نبت حول قبله شعر خشن ، فقد بلغ ، أو حاضت أنثى فقد بلغت ، ولا يعطى من بلغ ماله حتى يؤنس رشده ، والرشد : إصلاح المال ، فعلى هذا يدفع ماله إليه ، ولو كان مفسدا لدينه ، ويعلم رشده : بأن يتصرف مرارا ، فلا يغبن غالبا غبنا فاحشا في تصرفه ، ولا ييذل ماله في حرام <sup>(٢)</sup> : كخمر ، وآلات لهو ؛ أو فيما لا فائدة فيه :

(١) الصبي ونحوه فاقد لأهلية الأداء ، ولكنه غير فاقد لأهلية الوجوب في حقوق العباد ، فإذا تعلقت بدمته حقوق ، فإنها تتعلق بناء على خطاب الوضع لا خطاب التكليف .

فأصحاب المذاهب الأربعة وغيرهم من العلماء يتفقون على أن الصبي ونحوه مؤاخذ بأفعاله ، فيضمن ما أتلفه من مال ، لأن هذا من باب خطاب الوضع ، وترتيب المسببات على أسبابها ، وهو لا يتوقف على التكليف ، ولأن المقصود من وجوب الضمان أداء مثل المتلف أو قيمته ، وهذا مما يحتمل النيابة ، ويتحقق المقصود منه بأداء ولي الصبي ، ومن ثم وجب على ولي الصبي أدائه . هذا ما لم يكن صاحب المال هو الذى سلط الصبي عليه ، ودفعه لارتكاب ما ارتكب عندما حمله مسئوليات ليس من أهلها ، ولا يقوى على حملها ، ومن ثم صار التقصير من جانب صاحب المال .

قال ابن القيم : ويضمن الصبي والمجنون والنائم ما أتلفوه من مال .

وهذا من الشرائع العامة التى لا تتم مصالح الأمة إلا بها ، فلو لم يضمنوا جنايات أيديهم ، لأتلف بعض الناس أموال البعض ، وادعوا الخطأ وعدم القصد .

وقال فى معنى ذوى الأفهام :

و ضمان تلف الصبي والمجنون بغير تسليط ربه فى ماله ، فإن لم يكن لهما مال ففى ذمتيهما إلى أن يبلغ الصبي ، ويعقل المجنون ، فإن ماتا قبل ذلك فهدر .

...

(٢) الإسراف والتبذير فى الأموال محرم ، لأن الله تعالى جعل المال لنا للانتفاع به ، =

كحرق نفط ، وألعاب نارية ، يشتريها للتفرج عليها ، لأن من صرف ماله في ذلك عد سفيها (١) .

ويختبر الصغير قبل بلوغه بتصرف لائق به ؛ ويختلف ذلك باختلاف الناس ، فيختبر ولد تاجر بيع وشراء ، وولد رئيس ، وكاتب ، باستيفاء على وكيله ، ومحاسبته له ؛ وأنثى باشتراء قطن واستجادته ، ودفع أجرته للغزالات ، واستيفاء عليهن ، فإذا تحقق بلوغه ثم رشده (٢) ، وجب على الولي أن يدفع إليه ماله بلا حكم حاكم ، لأن الحجر

= والاستفادة منه ، وجعله قواماً وعماداً لهذه الحياة الدنيا .

فقال تعالى : ﴿ وَالَّذِينَ إِذَا أَنْفَقُوا لَمْ يُسْرِفُوا وَلَمْ يَقْتُرُوا وَكَانَ بَيْنَ ذَلِكَ قَوَامًا ﴾

وقال في حق المسرفين المبذرين : ﴿ إِنَّ الْمُبَذِّرِينَ كَانُوا إِخْوَانَ الشَّيَاطِينِ ﴾ .

فالإسراف والتبذير في النفقات ممنوع شرعاً من الرشيد والسفيه .

قال ابن المنذر : أكثر علماء الأمصار يرون الحجر على كل مضيع لماله صغيراً كان أو كبيراً ، فمذهب جمهور العلماء الحجر على الكبار إذا ظهر منهم التبذير .

قال شيخ الإسلام :

الإسراف ماصرفه في الحرام أو كان صرفه في مباح يضر بعياله .

وكذلك مَنْ أَنْفَقَ فِي الْمَبَاحِ قَدْرًا زَائِدًا عَلَى الْمَصْلُحَةِ عَدَّ سَفِيهَا .

قال في الإنصاف : وهو الصواب .

\*\*\*

(١) المشهور من المذهب أن السفيه لا يكفر بالإعتاق ولا بالإطعام أو الكسوة ، لأن هذه نفقات ، وهو ممنوع من التصرفات المالية .

واستدرك الشيخ عبد الرحمن السعدي رحمه الله تعالى على هذا القول فقال : هذا القول في غاية الضعف ، ومخالف لعموم الأدلة ، فالحجر عليه إنما هو :

في التصرفات الضارة والنفقات التي لا تعود عليه لا بفائدة دينية ولا دنيوية . أما العبادات المالية فهي نفقات مشروعة ، وصاحبها مثاب عليها . فالصواب أن السفيه والرشيد في هذا سواء .

\*\*\*

(٢) قال تعالى : ﴿ فَإِنْ آتَيْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ ﴾ وإيناس الرشيد هو

التحقق منه ، وذلك باختباره بالتصرف المناسب له ، والذي سيتولاه بعد قبض ماله . =

على الصغير لا يحتاج إلى حكم فيزول بدونه ؛ ولا يدفع إلى من بلغ ماله قبل الرشد بحال ، ولو صار شيخا ، وكذا مجنون أفاق رشيدا ، فيفك عنه الحجر ، ويدفع إليه ماله وإلا فلا .

وولي الصغير ، والمجنون ، ومن بلغ سفيها ، واستمر أب رشيد (١) لكمال شفقتة ، ثم وليهم بعد أب ، وصيه ، لأنه نائبه أشبه وكيله في الحياة ، ولو بجعل مع

= قال الشيخ تقي الدين : إذا آانس الوصى أو الولي من الصبي الرشد ، دفع إليه ماله ، ولا يحتاج إلى شهود ، كما لا يحتاج إذن حاكم .

لكن الأولى إثبات رشدهم عند الحاكم ، ودفع مالههم إليهم بعد حكمه بثبوت رشدهم ، وهذا ما عليه العمل في محاكم المملكة العربية السعودية ، من أن الصغير لا يسلم إليه ماله حتى يثبت بلوغه ورشده ذلك عند الحاكم ، ثم ينضم بالحكم صك شرعى تميزه محكمة التمييز ، فإذا صدق ، دفع إليه ماله ، فهذا فيه احتياط وضبط للأمر ، ودرء للخلاف والخصومة .

قال شيخ الإسلام : إذا شهدت بينة عادلة بالرشد عند الحاكم ، حكم بذلك ، وإن لم تكن البينة من أقارب الصبي ونحوه ، فإن الرشد يعلم بالاستفاضة ، ولو مات الوصى أو الولي ، ولم يعرف أن مال اليتيم قد ذهب بغير تفريط ، فهو باق في تركة الميت .  
والأرجح من قول العلماء أنه دين في التركة .

\*\*\*

#### (١) قال شيخ الإسلام :

ولا يجوز أن يولى على مال يتيم إلا من كان قويا خيرا بما ولى عليه ، أمينا عليه .  
وهذا ضابط عام في جميع الولايات ، قال تعالى : ﴿ إِنَّ خَيْرَ مَنْ اسْتَأْجَرْتَ الْقَوِيُّ الْأَمِينُ ﴾ .  
وإذا لم يكن الولي قويا آمينا ، فالواجب أن يستبدل به غيره ، ولا يستحق الأجرة المسماه .  
لكن إذا عمل لليتامى استحق أجرة المثل ، كالعمل في سائر العقود الفاسدة . ويستحب الاتجار بمال اليتيم ، ولا يفتقر إلى إذن الحاكم إن كان وصيا ، وإن كان غير وصي وجب استئذانه في ذلك ، وإذا اشترى لليتيم بثمن المثل أو بزائد للمصلحة جاز .

ولا يبيع الولي عقار اليتيم إلا لضرورة ، كاحتياجه للنفقة أو خوف التلف عليه ، واختار الموفق والشيخ تقي الدين وابن القيم : جواز بيعه لمصلحة ، وعليه العمل .

\*\*\*

وجود متبرع ، ثم وليهم - بعد أب ووصيه - حاكمٌ لأنه <sup>(١)</sup> ولي من لا ولي له ، فإن عدم حاكم أهل ، فأمين يقوم مقامه .

ومن فك عنه الحجر فسفه ، أعيد الحجر عليه ، ولا ينظر في ماله إلا الحاكم ، كمن جن بعد بلوغ ورشد .

ولا يتصرف الولي لهم إلا بالأحظ ، ويتجر <sup>(٢)</sup> ولي المحجور عليه له مجاناً

(١) هذا المذهب ، لأن الولاية انقطعت من قبل الأب ، حيث لم يكن موجوداً ، فتعينت للحاكم الأمين ، لأنه ولي من لا ولي له .

وقيل تنتقل الولاية بعد الأب لسائر العصبة ، فيقدمون على الحاكم بشرط العدالة والأمانة في كل من تولى منهم ، اختار ذلك الشيخ تقي الدين .

وهذا مذهب أبي حنيفة ، ومنصوص الإمام أحمد . في أم المحجور عليه .

وأما تخصيص الولاية بالأب ، وعلى رواية أخرى بعد الأب الجد لأب ، فقول ضعيف جداً .

وقال الشيخ تقي الدين : الحاكم العاجز أو غير الأمين كالمعدوم ، فلا يدفع إليه شيء ، فإن كلام الأصحاب محمول على حاكم أهل .

قال في الغاية : وهذا ينفعك في كل موضع فاعتمده .

\*\*\*

(٢) قال الشيخ تقي الدين :

ينبغي للولي أن يتجر بمال اليتيم ، ولا يفتقر إلى إذن الحاكم إن كان وصياً أما إن كان غير وصى ، فيجب استئذانه في ذلك .

ولا يبيع الولي عقار اليتيم إلا لضرورة ، كاحتياجه إلى كسوة أو نفقة أو قضاء دين أو ما لا بد منه أو يخاف الهلاك بفرق أو خراب ونحوه ، فلا يبيعه إلا لغبطة .

قال في الإنصاف : بلا نزاع .

والصحيح من المذهب جوازه إذا كان لمصلحة .

واختاره الشيخ الموفق ، والشيخ تقي الدين ، وابن القيم وغيرهم ، وعليه العمل في محاكم المملكة العربية السعودية .

\*\*\*

بلا أخذ شيء من الربح ، وللولى دفع مال المحجور عليه لمن يتجر فيه مضاربة بجزء معلوم من ربحه للعامل ، وليس لولى العفو عما وجب لموليه <sup>(١)</sup> .

ويأكل ولى فقير من مال موليه الأقل من كفايته ، أو أجرة عمله مجانا ، فإذا كانت كفايته أربعة دراهم ، وأجرة عمله ثلاثة أو بالعكس ، لم يأكل إلا ثلاثة ، لأنه يأكل بالحاجة والعمل جميعا ، فلا يأخذ إلا ما وجد الحاجة والعمل فيه جميعا ؛ ولا يلزمه رد عوضه إذا أيسر ، لأنه عوض عمله ، فهو فيه كالأجير ، والمضارب ؛ ومع غنى الولى ، يأكل من مال موليه ما قدره له حاكم ؛ فللحاكم قرضه لكن لمصلحة ، فإن لم يفرض له شيئا لم يأكل منه <sup>(٢)</sup> .

ويقبل قول ولى يمينه ، وحاكم بلا يمين ، بعد رشد المحجور عليه فى قدر نفقة

(١) ولولى اليتيم ونحوه إيداع ماله ، وقرضه لثقة أولى من أهلية ، لأنها لا تضمن ، وله بيع ماله نساء ورهنه عند ثقة لحاجة ، وله شراء عقار له وبنائه إذا رأى المصلحة فى هذه التصرفات ، وله شراء أضحية ايتيم موسر ، وشراء ثياب حسنة .

وشراء لعب غير مصورة ، وإدخاله المدرسة ، ولو بأجرة ، وأن يعلمه صناعة تناسبه . ولا يبيع عقاره إلا لضرورة - هذا هو المشهور عند أصحابنا المتأخرين .

والصحيح من المذهب جواز بيعه للغبطة والمصلحة ، سواء حصل زيادة فى الثمن على ثمن مثله أولا ، واختار هذا القول الموفق ابن قدامة والشيخ تقي الدين وابن القيم .

وقال ابن القيم : وفى شراء مسجد المدينة من اليتيمين دليل على جواز بيع عقار اليتيم ، وإن لم يكن محتاجاً إلى بيعه للنفقة إذا كان فى البيع مصلحة للمسلمين عامة كبناء مسجد ونحوه .

\*\*\*

(٢) قال الشيخ تقي الدين :

إذا مات الولى ولم يعرف أن مال اليتيم قد ذهب بغير تفريط ، فهو باق فى تركه الميت ، لكن هل يكون دينا يحاص الغرماء أو يكون أمانة يؤخذ من أصل المال ! .

فيه نزاع .

مال الشيخ إلى أنه دين فى تركه .

\*\*\*

بلائق وهو : الموافق للعادة والعرف ، كأن قال الولي : « أنفقت عليك ألفا في كل سنة » ، فقال من أنفك حجره : « بل خمسمائة » ، فقول ولي ، ما لم يخالف عادة وعرفا ، ولا يقبل قول ولي في قدر زمن إنفاق بأن قال الولي : « أنفقت عليك منذ سنتين » ، فقال من أنفك حجره : « بل منذ سنة » ، لأن الأصل عدم ما يدعيه الولي ، فلا يقبل إلا ببينة ، ويقبل قول الولي أيضا في دعوى تلف مال المحجور عليه وعدم تفريط ، وفي وجود غبطة ، أو وجود ضرورة لبيع عقار ، لأنه أمين ؛ وكذا يقبل قول ولي أيضا في دفع مال من أنفك حجره إليه إن تبرع الولي ، لأنه قبض المال لمصلحة المحجور عليه فقط ، أشبه الوديع . ويحلف في ذلك كله ، غير حاكم كما تقدم ، فإن كان الولي يجعل لم يقبل قوله في دفع المال ، لأنه قبضه لنفع نفسه كالمترهن والمستعير .

\* \* \*

## باب الوكالة (١)

الوكالة لغة : التفويض .

واصطلاحاً : استنابة جائز التصرف مثله فيما تدخله النيابة .

### باب الوكالة

(١) الوكالة : بفتح الواو وكسرها ، والفتح أشهر . اسم مصدر بمعنى التوكيل ، فيقال وكل يوكل توكيلاً ووكالة ، فهو وكيل ، والوكيل بمعنى مفعول ، لأنه موكول إليه ، وجمع الوكيل وكلاء .

وهي لغة التفويض ، تقول : وكلت إلى فلان ، أى فوضت إليه التصرف بكذا ، وبهذا المعنى قوله تعالى : ﴿ قَالَ اجْعَلْنِي عَلَى خَزَائِنِ الْأَرْضِ ﴾ .

كما أنها تأتي بمعنى الحفظ ، ومنه قوله تعالى : ﴿ لَا إِلَهَ إِلَّا هُوَ فَاتَّخِذْهُ وَكِيلًا ﴾ أى حافظاً ، والفقهاء يقصدون المعنيين كليهما ، فالوكالة حفظ لما وكل عليه ، وتفويض في التصرف ، ولكن تفويض تجعل المعنى الفقهي أخص في المدلول من المعنى اللغوي .

والوكالة جائزة بالكتاب والسنة والإجماع والقياس .

قال تعالى : ﴿ إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ وَالْمَسْكِينِ وَالْعَامِلِينَ عَلَيْهَا ﴾ .

وقد روى البخارى من حديث عروة البارقي قال : « أعطاني رسول الله ديناراً لأشتري له شاة ، فاشتريت شاتين ، فبعت إحداهما بدينار ، وجفتته بشاة ودينار ، فدعا لى بالبركة » ووكل أبا رافع في زواجه من ميمونة ، وكان يبعث عماله في قبض الصدقات ، ويبعث أصحابه في إثبات الحدود وإقامتها .

قال الموفق بن قدامة : أجمعت الأمة على جوازها ، ومازال إجماع الأمة عملياً في توكيل المسلمين بعضهم بعضاً في قضاء مصالحهم من صدر الإسلام إلى الآن .

والحاجة داعية إليها ، وما دعت إليه الحاجة المباحة ، فإن الإسلام لا يرده .

حكمتها :

الشريعة السمحة الميسرة ، الواسعة لكل ماينفع الخلق ، أباحت كل تصرف نافع ، =



والوكالة : جائزة بالكتاب والسنة والإجماع والحاجة داعية إليها إذ لا يمكن كل أحد فعل ما يحتاج إليه بنفسه <sup>(١)</sup> .  
وتصح الوكالة بكل قول دل على إذن : كافعل كذا ، وأذنت لك في فعله .  
وتصح مؤقتة كأنت وكيل شهر <sup>(٢)</sup> .

---

= ومن ذلك أن الإنسان قد لا يقوم بكل أعماله ، فيحتاج إلى أن ينوب غيره في القيام بها ، فأباح الله له التوكيل في كل حق لله تعالى ، وحق لعباده إلا حقوقاً لا يحصل مقصود القيام بها إلا بمباشرة الأصل لها ، وتوليها بنفسه ، فإن هذا النوع لا تفيد فيه الوكالة ، ومنه الصلاة والطهارة من الحدث والصيام ، والحلف ونحو ذلك ، وكذا الحقوق المتعلقة ببذنه من قسم لزوجاته وإقامة حد عليه ونحوهما .

\*\*\*

(١) اختلف العلماء في استحباب الدخول في الوكالات على ثلاثة أقوال :

أحدها : استحباب البعد عنها ، وعدم الدخول فيها ، ذلك أن في الدخول تعريض الداخل نفسه ، خوفاً من عدم القيام بها ، وذلك إما بتعدي عليها ، أو تفريط فيها ، فيعرض الإنسان نفسه للإثم ، وكان الإمام أحمد لا يعدل بالسلامة شيئاً .

الثاني : استحباب الدخول فيها ، لما فيه من قضاء الحاجات ، ولما يترتب على ذلك من التعاون .

الثالث : التفصيل في ذلك ، فمن كان يعلم من نفسه عدم الكفاءة ، أو يخشى الخيانة من نفسه ، أو تشغله عما هو أهم منها ، فيقوى المنع في حقه ، من الدخول فيها .

أما من هو قادر عليها ، وآمن نفسه عليها ، ولا تشغله عما هو أهم منها ، فيقوى استحباب الدخول فيها .

وهذا التفصيل عام في جميع الولايات الصغار والكبار .

\*\*\*

(٢) قال في الإنصاف : وتصح الوكالة مؤقتة ، كأنت وكيل شهر ، ونحوه بلا نزاع .

ومعلقة بشرط : كعب هذا إذا دخل رمضان ومثل الوكالة وصية ، وإباحة أكل ، وولاية قضاء ، وإمارة .

ويصح قبول وكيل بكل قول أو فعل دال على القبول فوراً أو متراجياً ، كأن يوكله في بيع شيء ، فيقبل الوكالة في الحال ، أو يقبلها بعد سنة ، أو يبلغه أنه وكله منذ شهر في بيع داره ، فيبيعهها من غير قبول لفظي ، فيصح ؛ وكذا سائر العقود الجائزة كشركة ومضاربة ، ومساقاة ، ومزارعة ونحوها ، فيصح إيجابها بكل قول دل عليها وقبولها بكل قول أو فعل دل عليه فوراً أو متراجياً <sup>(١)</sup> .

ومن له التصرف في شيء لنفسه فله التوكيل والتوكل فيه ، إذا كان فيما تدخله النيابة ، ومن لا يصح تصرفه بنفسه ، فنائبه أولى ، فلو وكله في بيع ما سيملكه ،

---

= كما تصح معلقة بشرط ، كإذا تمت مدة الإجارة في داري ، فبعها ونحوه .

قال ابن القيم : يصح تعليق الوكالة بالشرط ، كما يصح تعليق الولاية بالشرط ، بل الوكالة أولى بالجواز ، فإن الولي وكيل وكالة عامة ، فإذا صح تعليقها ، فتعلق الوكالة الخاصة أولى بالصحة . وقد شرع الله لعباده التعليق بالشروط في كل موضع يحتاج إليه العبد ، وتعلق العقود والفسوخ والتبرعات والالتزامات وغيرها بالشروط ، وهو أمر قد تدعو إليه الضرورة أو الحاجة أو المصلحة ، فلا يستغنى عنه المكلف .

وهذا تنبيه على تعليق الحكم في كل ولاية ، وعلى تعليق الوكالة الخاصة والعامة .

\*\*\*

(١) قال الشيخ :

استيفاء المال بجزء مُشاع منه جائز في أظهر قول العلماء .

وإن عمل شخص لشخص عملاً على أن يعطيه عوضاً عن عمله ، ولم يعين له شيئاً ، فللعامل أجره المثل التي جرت بها العادة .

\*\*\*

أو طلاق من يتزوجها لم يصح ، ويصح توكيل امرأة في طلاق نفسها وغيرها ، وأن يتوكل واجد الطول في قبول نكاح أمة ، لمن تباح له وغنى لفمير في قبول زكاة ، وفي قبول نكاح أخته ونحوها لأجنبي ، وتصح الوكالة في كل حق آدمي : من عقد بيع ، وإجارة ، وقرض وغيرها ، وفسخ ، وخلع ، وإقالة ، وطلاق ، لأنه يجوز التوكيل في الإنشاء ، فجاز في الإزالة بطريق الأولى ؛ كما تصح في : رجعة ، وإقرار ، وتملك مباح كصيد وحشيش ؛ دون ظهار فلا تصح الوكالة فيه لأنه قول منكر ، وزور ، ولعان ، ويمين ، ونذر ، وقسامة ، وقسم بين زوجات ، وشهادة ، ورضاع لتعلق هذه الأمور بعين صاحبها فلا تدخلها النيابة كالعبادات البدنية ، والتقاط ، واغتنام ، وغصب ، وجناية ، فلا تدخلها النيابة . وتصح الوكالة أيضا في إخراج زكاة ، وكفارة ، وإخراج نذر ؛ وتصح في إثبات حد وإقامته . وتصح في حج فرض وعمرته مع عجز مستتيب ، وفي نفلها مطلقا ، ولا تصح في عبادة بدنية محضة : كصلاة ، وصوم ، وطهارة من حدث لتعلقها ببدن من هي عليه ولأن المقصود فعلها ببدنه ولا يحصل ذلك من فعل غيره <sup>(١)</sup> .

(١) الوكالة لا تصح في العبادات البدنية من صلاة وطهارة حدث ، وصوم ونحوها ، فهذه لا تدخلها النيابة قولاً واحداً ، إلا أن الصيام يفعل عن الميت أداء لما وجب عليه ، وليس بتوكيل .

وقد قال عليه السلام : « من مات وعليه صيام ، صام عنه وليه » .

وإلا طهارة الخبث فهي من باب التروك ، فتدخلها النيابة .

فالخقوق قسمان :

أحدهما : تصح فيها النيابة مطلقا ، من العقود والفسوخ في المعاملات من البيع والشراء والرهن والحوالة والضمان والكفالة والشركة والوديعة والإعارة والمساقاة والقرض والهبة ونحوها .

وكذلك في تملك المباحات من الإحياء والاصطياد والاحتطاب ونحوها .

وكذا من العبادات التي لا تتعلق ببدن الموكل ، كإخراج الزكاة والكفارة والصدقة وجباية الزكاة .

وحج الفرض وعمرته عمن لا يطيقهما ، وحج النفل والعمرة مطلقا ، وإثبات الحدود وإقامتها ونحو ذلك .

الثاني : حقوق لا تدخلها النيابة ، فهذه لا تصح الوكالة فيها مثل العبادات البدنية كالصلاة والطهارة من الحدث ، وأما الطهارة فتصح الوكالة فيها ، لأنها من باب التروك ، وكالصيام ، وأما الصيام عن الميت ، فليس من باب الوكالة وإنما هو من باب الأداء عنه . =

ولو كـيـل أن يوكـل غـيـره فيـما وكـل فيـه ، مع عـجـز وكـيـل عـن فـعـل ما وكـل فيـه ، ولـه أن يوكـل إذا لم يتول الشـيـء الـذي وكـل فيـه مثـله عـادـة ، ويـجـوز أن يوكـل وكـيـل مـطـلـقـا بإـذن موكـل لـه في التوكـيـل ، أو يـقـول لـه : « اصنـع ماشـت » ، ونـحوه . وما عـدا هـذه الصـور الـثـلاث ، فليـس للوكـيـل أن يوكـل فيـما وكـل فيـه .

**والوكالة عقد جائز تنفسخ (١) بموت الوكيل أو الموكل ، أو جنون أحدهما المطبق ، وتنفسخ أيضا بعزل الموكل الوكيل أو موته ولو قبل علمه فيضمن إن**

= ومثل ذلك الأعمال المتعلقة بيدن الشخص ، فهذه لا يصح التوكيل فيها كالقسم بين زوجاته ، وكأداء اليمين منه ، وإقامة الحد أو التعزير عليه ، فقد قال ﷺ : « واغد يا أنيس إلى امرأة هذا ، فإن اعترفت فارجمها » .

\*\*\*

(١) الوكالة عقد جائز ، لأنها إذن في التصرف ، فكان لكل واحد منهما فسخها ، وكذا تبطل بموت أحدهما أو جنونه المطبق ، وهذا محل إجماع بين العلماء . وإنما اختلفوا هل يعزل الوكيل قبل علمه بشيء من مبطلات الوكالة ؟ إلى قولين :

أحدهما : أنه يعزل قبل علمه ، فمتى تصرف بعد موت الموكل أو جنونه أو عزله ، فتصرفه باطل ، ولو لم يعلم ببطلان وكالته لأن العبرة بما في باطن الأمر لا بما ظن المكلف .

وهذا مذهب الإمامين أبي حنيفة ومالك .

الثاني : أنه لا يعزل بشيء من ذلك قبل علمه به ، وأن تصرفه قبل علمه نافذ صحيح .

قال الشيخ تقي الدين : هذا هو الصواب ، وقال الشيخ عبد الرحمن السعدى : هذا هو الصحيح لما في ذلك من الضرر ولأنه قد يتصرف تصرفات فتقع باطلة .

فأما إن تصرف بعد علمه بالعزل أو الموت أو الجنون ، فتصرفه غير لازم بإجماع المسلمين ، ويكون تصرفه بمنزلة تصرف الفضولى ، فهو باطل عند الشافعى وأحمد ، وموقوف على إجازة المالك عند أبى حنيفة .

\*\*\*

تصرف بعد موت موكله أو عزله لبطلان تصرفه ولو باع أو تصرف فادعى أنه عزله قبله لم يقبل إلا بينة ، وتبطل الوكالة بطرو فسق لموكل ووكيل فيما ينافيه كإيجاب نكاح ومفلس موكل فيما حجر عليه فيه وبوطئه زوجة وكل في طلاقها وبما يدل على الرجوع من الموكل والوكيل . ولا تبطل الوكالة بتعدي الوكيل ، فلو دفع إليه دابة ليبيعها فركبها ، أو رهنها ونحوه ، لم تبطل وكالته مابقيت العين ، ولكن يضمن الوكيل ماتعدى به أو فرط .

ومن وكل في بيع أو شراء ونحوه ، لم يبيع ولم يشتري من نفسه ، لأن العرف في البيع : يبيعه من غيره فحملت الوكالة عليه ، ولأنه تلحقه به تهمة ، كما لا يبيع ولا يشتري من عمودى نسبه وهم : ولده وإن سفل ، وأصله وإن علا ، أو من زوجته ، وسائر من لا تقبل شهادته له ، لأنه متهم في حقهم ، وكذا حاكم ، وأمينه ، وناظر وقف ، ووصى ، ومضارب ، وشريك عنان ، ووجوه في عدم جواز تأجير أو بيع أحد منهم لنفسه ، أو لأصله ، وفرعه وسائر من لا تقبل شهادته له .

ولا يبيع وكيل بغير نقد البلد ، ولا بعرض ، ولا نساء ، لأن عقد الوكالة لا يقتضيه ، فإن كان في البلد نقدان باع بأغلبهما رواجاً ، فإن تساوىا حُيِّر ، وإن باع وكيل بدون ثمن <sup>(١)</sup> مثل إن لم يقدر ثمن ، أو باع بدون ماقدر له موكل ، صح

(١) قوله : ( وإن باع الوكيل بدون ثمن المثل ... إلخ )

هذا هو المشهور من المذهب .

قال شيخ الإسلام :

هذا ظاهر فيما إذا فرط الوكيل ، أما إذا احتاط في البيع والشراء ، ثم ظهر غبن أو عيب لم يقصر فيه ، فهو معذور ، أشبه خطأ الإمام أو الحاكم .

وأبين من هذا أن الناظر والوصى والإمام والقاضى إذا باع أو أجر أو زارع أو ضارب ، ثم تبين أنه بدون القيمة بعد الاجتهاد ، أو تصرف تصرفاً ، ثم تبين فيه الخطأ .

وهذا باب واسع فإن عامة من يتصرف لغيره بوكالة أو ولاية ، قد يجتهد ثم يظهر فوات المصلحة أو حصول مفسدة ، فلا لوم عليه فيهما ، وتضمن مثل هذا فيه نظر . فإن جماع هذا أنه يجتهد مأمور بعمل اجتهد فيه ، وكيف يجتمع فيه الأمر والضمان ؟

البيع وضمن النقص عن ثمن المثل ، أو النقص عن المقدر ؛ وكذا إن اشترى وكيل بأزيد من ثمن مثل ، أو بأكثر مما قدر له ، صح وضمن الزيادة ، ومثل وكيل حاكم ، وأمينه ، ووصى ونحوهم ، وإن اشترى وكيل معيبا علم عيبه ، لزم الوكيل الشراء ، وصار ما اشتراه ملكا له ، فليس له رده لدخوله على بصيرة ، إن لم يرض به موكله ، فإن رضيه كان له ، وإن جهل الوكيل العيب فله رده ، لأنه قائم مقام الموكل ، ولكن الحق للموكل <sup>(١)</sup> ، فإن له رده ، وله أيضا قبوله قبل رد وكيله ، هذا إن لم يشتري الوكيل المعيب بعين المال ، فحينئذ يكون فضوليا فلا يصح شراؤه ؛ وكل تصرف خالف الوكيل فيه موكله ، فكتصرف فضولى .

ووكيل فى البيع يسلم المبيع ولا يقبض الثمن إلا بإذن الموكل ، فإن تعذر لم يلزم الوكيل شيء ، لأنه ليس بمفرط لكونه لا يملك قبضه ، هذا إن لم يفيض ترك قبض الثمن إلى ربا فإن أفضى كبيع ربوى بجنسه لزمه قبضه ؛ ويسلم وكيل مشتر ثمنا حالا ، لأنه من تمتته وحقوقه كتسليم المبيع ، فإن أخر تسليم الثمن بلا عذر ، وتلف الثمن ضمنه ، لتعديه بالتأخير . وليس لوكيل فى بيع تقليبيه على مشتر إلا بحضرته

(١) قال الشيخ تقي الدين :

إذا وكل الإنسان وكيلًا فى شراء شيء ، ولم يوكله فى الإقالة ، لم يكن للوكيل الإقالة ، ولا تنفذ إقالته بدون إذن الموكل بالإجماع ، كما أن الوكيل فى الاستيفاء ليس وكيلًا فى الإبراء ، ولا فى الصلح على بعض الحق .

قال فى شرح المنتهى : كل تصرف خالف فيه الوكيل الموكل فكتصرف فضولى .

والوكيل ممنوع من التوكيل إلا فى ثلاث حالات :

الأولى : أن يكون العمل الموكل فيه لا يتولاه مثله .

الثانية : أن يكون العمل مما يعجز عنه الوكيل .

الثالثة : أن يجعل له التوكيل فيما وكل إليه .

ففى هذه الأحوال يجوز له أن يوكل من ينوب عنه .

أما إذا نهي الأصيل وكيله عن التوكيل ، فلا يجوز له التوكيل بإجماع العلماء ، لأن مانهاه عنه ليس داخلا فى إذنه له ، فلم يجز له كما لو لم يوكله .

\*\*\*

ولا ضمن (١) .

## فصل

وإن وكل في كل قليل وكثير لم يصح ، لأنه يدخل فيه كل شيء من هبة ماله ، وطلاق نسائه ، وعتق رقيقه ، فيعظم الغرر والضرر ، أو وكله في شراء ما شاء من الأعيان ، أو عينا بما شاء من الأثمان لم يصح ، لأنه يكثر فيه الغرر ، ما لم يعين له موكل نوعا يشتريه أو يشتري به ، ويعين له قدر ثمن ، وإن وكله في بيع ماله كله ، أو ما شاء منه صح . وليس لوكيل في خصومة قبض ما أثبتته ، لأن الإذن لا يتناوله عرفا ، إذ قد يرضى للخصومة من لا يرضاه للقبض ، بخلاف عكسه : بأن وكله في القبض فله الخصومة ، لأنه لا يتوصل إليه إلا بها ، فهو إذن فيها عرفا . وإن قال موكل لوكيله : « اقبض حقى من زيد » ، ملكه من وكيله للعرف ، ولا يقبضه من ورثة زيد ، وإن قال : « اقبض حقى الذى على فلان أو الذى قبله » ، فله حينئذ القبض من المدين ومن وارثه ، وإن قال : « اقبضه اليوم » ، لم يملكه غدا . ويضمن وكيل في قضاء دين إذا قضاها وأنكر غريم القضاء ، وكان بغير حضور موكل إن لم يشهد وكيل على القضاء لتفريطه ؛ سواء صدقه الموكل أو كذبه إلا أن يأذن له في القضاء بغير إشهاد ، فإن أشهد لم يضمن ، ولا يضمن وكيل في إيداع شيء لغيره إذا أودع ، ولم يشهد وأنكر المودع لعدم الفائدة في الإشهاد ، لأن المودع يقبل قوله في الرد والتلف .

\* \* \*

(١) قال الوزير :

اتفقوا على أن إقرار الوكيل على موكله لا يقبل بحال ، إلا أبا حنيفة ، فإنه يصحح إقراره على موكله في مجلس الحكم إلا أن يشترط عليه أن لا يقر عليه .

\*\*\*

## فصل

والوكيل أمين<sup>(١)</sup> ، يقبل قوله فيما وكل فيه من صدور بيع ونحوه<sup>(٢)</sup> ، وقبض

(١) قال الشيخ عبد الرحمن السعدى :

الأمين كل من ائتمنه الإنسان على ماله ورضى ببقائه بيده ، سواء كان عنده لحظ نفسه ، وذلك كالشريك والمضارب والمرتهن والمستأجر والمستعير والوكيل بجعل والمستودع بجعل ونحوهم ، أو كان قبض العين لغير حظ نفسه ، كالوصى والناظر وولى اليتيم وأمين الحاكم والوكيل والمودع ونحوهم إذا كانوا يعملون بغير جُعل ، وإنما يعملون فيما تحت أيديهم مجاناً .

والأمين له أحكام :

أحدها : أنه يجب عليه حفظ ما بيده فلا يفرط فيه ، ولا يعتدى عليه ، فإن حصل منه شيء من ذلك ، زال ائتمانه ، ووجب عليه ضمانه ، لأن يده صارت يداً غاصبة .

الثانى : وجوب رده إلى صاحبه أو من يقوم مقامه إذا طلبه إذا لم يبق للأمين فيه حق .

الثالث : أن القول قول الأمين فى التلف ، وعدم التفريط ، سواء أكان له فيه حظ نفس أو لا ، لأن هذا هو مقتضى كونه أميناً .

لكن لو ادعى التلف بأمر ظاهر يكلف البينة على الأمر الظاهر ، لأنه لا يخفى ثم قُبِلَ قوله فى التلف يمينه .

الرابع : أنه إذا ادعى الرد إلى غير من ائتمنه ، لم يقبل قوله إلا ببينة . وأما إن ادعى الرد إلى من ائتمنه ، فإن كان له فيه حظ نفس ، كالمستأجر لم يقبل إلا ببينة ، وإن لم يكن له فيه حظ نفس كالمودع مجاناً ، قُبِلَ قوله بيمينه .

الخامس : إن إقرار الأمين على ما هو مؤتمن عليه مقبول ، لأن صاحبه نزله منزلة نفسه .

فإذا أقر على ما بيده من أنواع التصرفات أو على صفاته كان قوله مقبولا .

السادس : أنه إذا زال ائتمانه وجب عليه الرد ، ووقف التصرف المستفاد بالإذن الصادر من المؤتمن حتى يوجد إذن من جديد بعد ذلك .

\*\*\*

(٢) قال الشيخ تقي الدين :

الوكيل فى الضبط والمعرفة ، مثل من وكل رجلاً فى كتابة ما له وما عليه ، فقوله =



ما له قبضه ، وفي قدر ثمن ، ودفع ما قبضه إلى <sup>(١)</sup> موكله إن كان بلا جعل ؛ ولا يضمن وكيل مطلقا ما تلف بيده بلا تعد ولا تفريط ، لأنه نائب المالك ، فإهلاك في يده كإهلاك في يد المالك <sup>(٢)</sup> ، فإن فرط ، أو تعدى ، أو طلب منه المالك ، فامتنع من دفعه لغير عذر ، ضمن ، ويقبل قول الوكيل في التلف ، وكذا في نفى تعد ، وتفريط ، يمينه ، لأن الأصل براءة ذمته ، لكن إن ادعى التلف بأمر ظاهر كحريق

= أولى بالقبول من وكيل التصرف ، لأنه مؤتمن على نفس الإخبار بما له وعليه .

وهذه مسألة نافعة ، ونظيرها إقرار كتاب الأمراء وأهل دواوينهم بما عليهم من الحقوق بعد موتهم ، وإقرار كتاب السلطان وبيت المال ، وسائر أهل الديوان بما على جهاتهم من الحقوق ، ومثله ناظر وقف ، وعامل صدقة ، فإن هؤلاء لا يخرجون عن ولاية أو وكالة . فما وجد بخط أمير بعد وفاته ، أو أخبر به كاتبه أو لفظ به وكيل ، فإنه يجب العمل به ، فإن إقرار الوكيل على موكله فيه مقبول ، لأنه أمينه . ومثل ذلك خط الميت في الوصية أو الإقرار ، فإنه كلفظه ، فلا يكلف أصحاب الحقوق إلى بينة ، فتكليفهم بها إضاعة لحقوقهم ، وتعذيب للأموات ببقائهم مرتنين بالديون ، لا سيما في المعاملات التي لم تجر العادة فيها بالإشهاد ، فتكليفهم بالبينة في ذلك ، خروج عن العدل المعروف ، والله أعلم .

\*\*\*

(١) قال ابن رجب رحمه الله .

اختلف العلماء في حكم ما إذا ادعى الأمين رد الأمانة على من اتئمنه . فذهب أكثر العلماء إلى أن القول قول الأمين ، لأنه أمين ، وهذا مقتضى حكم الأمين عليها .

وذهب الأوزاعي إلى أنه لا يقبل قوله ، لأنه مدع ، ولما جاء في الخبر : « البينة على المدعى ، واليمين على من أنكر » وهذه قاعدة عظيمة ، وكلمة جامعة من جوامع كلمه ﷺ : اهـ .

وتقدم التفصيل وهو أنه إن كانت الأمانة عنده لحظ نفسه ، فإنه لا يقبل قوله إلا ببينة ، وأما إن كانت عنده لحظ من اتئمنه ، وهو متبرع فإن القول قوله يمينه والله أعلم .

\*\*\*

(٢) ويقبل قول الوكيل في نفى التفريط والتعدى ونحو ذلك ، فلا يكلف البينة ، لأنه بما تعذر إقامة البينة عليه ، ومثل ذلك كل من بيده شيء بإذن صاحبه أو بولايته عليه ، وذلك كالأب والوصى والولى والوكيل وأمين الحاكم والشريك والمضارب والمرتهن والمستأجر والمودع ونحوهم .

\*\*\*

عام ، ونهب جيش ، كلف أن يقيم البينة على الأمر الظاهر ، ثم يقبل قوله في التلف ، ومن ادعى وكالة زيد في قبض حقه من عمرو بلا بينة ، لم يلزم عمرا دفعه إليه مع تصديق عمرو لمدعى الوكالة ، لأنه لا يبرأ به ، لجواز إنكار رب الحق ، ولا يلزم عمرا اليمين مع تكذيبه للمدعى ، لأنه لا يقضى عليه بالنكول ، فلا فائدة في لزوم تحليفه ، وإن دفع عمرو إلى مدعى الوكالة ، وأنكر زيد الوكالة حلف على نفيها ، لاحتمال صدق الوكيل ؛ وضمن عمرو المدفوع ، فيرجع عليه زيد لبقاء حقه في ذمته ، ويرجع عمرو على الوكيل مع بقاء ما قبضه أو تعديه ، لا إن صدقه ، وتلف بيده بلا تعد ولا تفريط ؛ فحاصل رجوع عمرو على مدعى الوكالة في هذا المثال ثلاث صور :

إحداها : أن يكون المقبوض موجودا .

الثانية : أن يكون مدعى الوكالة متعديا في تلفه .

الثالثة : أن يكون عمرو غير مصدق زيدا في ادعائه الوكالة .

فهذه الصور الثلاث ، لعمرو الرجوع على مدعى الوكالة ، فإن صدق عمرو في الوكالة أو تلفت بلا تعد ، ولا تفريط ، فلا يرجع عمرو على مدعى الوكالة ، وهي الصورة الرابعة (١) .

وإن كان المدفوع لمدعى الوكالة بلا بينة وديعة ضمنها مدعى الوكالة ، فإن كانت العين باقية أخذها مالكها ، وإن تلفت ضمن مالكها أيهما شاء من الدافع والقابض ، لأن الدافع ضمنها بالدفع ، والقابض قبض ما لا يستحقه ، فإن ضمن الدافع لم يرجع الدافع على القابض إن صدقه ، وإن ضمن القابض لم يرجع على الدافع ، وكدعوى الوكالة : دعوى حوالة ، ووصية ، وإن ادعى أنه مات ولا وارث له غيره ، لزم دفعه مع تصديق ، ويمينه على نفي العلم مع إنكار .

\* \* \*

(١) قال الشيخ تقي الدين :

من كان مملوكه يتصرف له تصرف الوكيل من البيع والإجارة ونحوهما ، وهو يعلم ذلك . ففعل شيئا من البيع والإجارة ونحوهما ، فقال السيد : ليس هو وكيل في ذلك ، لم يقبل إنكاره حتى لو قدر أنه لم يوكله .

\* \* \*

## باب الشركة (١)

الشركة ثابتة : بالكتاب ، والسنة ، والإجماع .

### باب الشركة

(١) يقال شركتك في الأمر أشركك شركاً صرت شريكاً فيه واشتركنا وتشاركنا في كذا صرنا فيه شركاء .

فاسمها له ثلاثة أوزان :

أحدها : شركة بوزن نعمة .

الثاني : شركة بوزن سرقة .

الثالث : شركة بوزن قمر .

والشرك : بوزن العلم النصيب .

لغة : الاختلاط . ومنه قوله تعالى : ﴿ وَإِنَّ كَثِيرًا مِّنَ الْخُلَطَاءِ لَيَبْغِي بَعْضُهُمْ عَلَى بَعْضٍ ﴾ .

وشرعا : نوعان : شركة أملاك وهي الاجتماع في استحقاق مالى من عقار أو منقول أو منفعة دون العين بين اثنين فأكثر ملكاه بطريق الشراء أو الإرث أو الهبة أو غير ذلك .

الثاني : شركة عقود ، وهي اجتماع في التصرف من بيع ونحوه ، وهذا القسم هو المراد هنا .

والشركة : ثابتة بالكتاب والسنة والإجماع ، والقياس الصحيح يقتضيها فهي على أصول العقود ، ومصلحتها عظيمة .

### أنواع الشركات :

حسب الاستقراء والتتبع فإن الفقهاء أقدموا قسموا شركات العقود إلى خمسة أنواع :

الأول : شركة عنان - الثاني : شركة مضاربة - الثالث : شركة وجوه - الرابع : شركة أبدان

- الخامس : شركة المفاوضة وهي مفصلة في - نيل المآرب - أعلى الصفحات .

وهي نوعان <sup>(١)</sup> : اجتماع في استحقاق . واجتماع في تصرف .

#### (١) الشركة نوعان :

أحدهما : شركة أملاك وهي اجتماع في استحقاق مالى ، إما عقار أو منقول أو منفعة يكون ذلك مشتركاً بين اثنين فأكثر ، ملكاه بطريق الشراء أو الهبة أو الإرث أو غير ذلك . وكل واحد في نصيب شريكه كالأجنبي ، لا يجوز له التصرف إلا بإذنه ، فإن تصرف نفذ في حصته فقط ، دون حصة شريكه .

الثاني : شركة عقود ، وهي الاجتماع في التصرف من بيع ونحوه .

وتنقسم إلى خمسة أنواع كالاتى :

- ١ - أن يقع الاشتراك في الجاه والمال والعمل فهذه ( شركة وجوه ) .
  - ٢ - أن يقع الاشتراك في المال والعمل فهذه ( شركة عنان ) .
  - ٣ - أن يكون المال من أحد الشريكين ، والعمل من الشريك الآخر ، فهذه ( شركة مضاربة ) .
  - ٤ - أن يكون الاشتراك في العمل من الشريكين فقط ، فهذه ( شركة أبدان ) .
  - ٥ - أن تكون شركة عامة في كل شيء من التصرفات في المال والبدن والجاه فهذه ( شركة مفاوضة ) على أن لا يدخل فيها كسب أو ملك نادران كميراث ولقطة ، ولا يدخل فيها غرامة نادرة كأرش جناية .
- وهذه الأنواع الخمسة من شركات التصرف يكون الشريك فيها وكيلاً عن شريكه في التصرف ، وكفيله في المال والعمل .

ويشترط في هذه الأنواع من الشركات شروط .

أحدها : العلم برأس المال الذى تعمل فيه الشركة .

الثاني : العلم بما لكل من الشريكين أو الشركاء من الربح .

الثالث : العدل فلا يختص أحد الشريكين بدراهم معلومة أو ربح عين معينة ، أو ربح عين مجهولة ، أو ربح سلعة معينة ، أو يكون عليه من الخسارة أقل من رأس ماله أو أكثر ، فإن الشركة مبناها على المساواة بالغنم والغرم . وأما أكثر الشروط التى ذكرها الفقهاء =

**فالنوع الأول :** شركه مال <sup>(١)</sup> كائين ملكا عينا بمنافعها بإرث ، أو شراء ، أو هبة ونحوها . أو ملكا المنفعة دون الرقبة ، أو بالعكس .

= رحمهم الله تعالى مما لا دليل عليه ، ففيها تضيق ما وسعه الله تعالى على عباده من المعاملات والتصرفات .

\*\*\*

### (١) الشركات المعاصرة :

تنقسم الشركات بالنسبة لتكوينها إلى قسمين :

أحدهما : شركة أشخاص ، وهذه هي التي يبرز فيها الشخص عند تكوينها .  
والمشهور من هذا القسم ثلاثة أنواع :

١ - شركة التضامن : وهي الشركة التي يعقدها شخصان فأكثر ، بقصد التجارة ، ويكون فيها جميع الشركاء ملزمين بالتضامن عن جميع التزامات الشركة في أموالهم العامة والخاصة .

٢ - شركة التوصية : هي الشركة التي تتكون من مساهم واحد من جانب ، ومن جانب آخر يكونون أكثر من شريك ، ويكونون مسئولين بالتضامن عن إدارة الشركة ويسمون ( شركاء متضامين ) ، كما تتكون من مساهم واحد من جانب ، ومن جانب آخر يكونون أكثر ، ويكونون أصحاب حصص مالية ، ولا يستوون إلا بمقدار حصصهم ، ولا يتدخلون في إدارة الشركة ويسمون ( شركاء موصين ) .

٣ - شركة المحاصة : هي شركة تقوم بين الشركاء وحدهم ، ولا جود لها بالنسبة للآخرين ، فمن عقد من الشركاء المحاصين عقداً مع الغير يكون مسئولاً عنه وحده ، والأرباح والخسائر بينهم بحسب الاتفاق .

### الثاني : شركات الأموال وأهمها ثلاث :

١ - شركة المساهمة : هي التي يقسم فيها رأس المال إلى أسهم ، تكون متساوية القيمة ، ويكون لكل شريك عدد من الأسهم .

٢ - شركة التوصية بالأسهم :

وهي شركة تشبه شركة التوصية البسيطة ، لأن فيها نوعين من الشركاء :

- شركاء متضامين .

- شركاء موصين ، لا يسألون إلا بمقدار حصصهم ، وتشبه شركة المساهمة لأن =

النوع الثاني : شركة عقود وهي المقصودة هنا ، وهي أنواع خمسة ، ولا يصح شيء من هذه الأنواع إلا من جائز التصرف .

النوع الأول : شركة عنان : بأن يشترك اثنان فأكثر بمالهما ليعملا فيه ببدنيهما ، أو يعمل أحدهما بشرط أن يكون له من الربح أكثر من ربح ماله ، فإن شرط له قدر ماله أو أقل ، لم يصح ، ولها شروط :

- ١ - كون المالكين معلومين ، فلا تصح بمجهول .
- ٢ - حضور المالكين ، فلا تصح على غائب ، ولا في الذمة .
- ٣ - أن يكون رأس المالكين من النقدين <sup>(١)</sup> المضروبين ، فلا تصح بعرض ولا نقرة .

= الحصص تقسم إلى أسهم .

٣ - الشركة ذات المسؤولية المحددة :

هي شركة لها خصائص الشركات ، ولكنها تمتاز بأنها أعفيت من أكثر قيود شركات المساهمة ، وبقيت فيها مسؤولية الشركاء بمقدار الحصص التي يملكونها .

حكمة الشركات :

من حِكَم المشاركة في الأعمال والتصرفات أنه يحصل بها التعاون بين الشركاء ، والتشاور على المشاريع والأعمال ، واجتماع الأفكار على الإقدام على عمل الشيء أو تركه بعد التناقش والبحث فيه ، حتى تظهر جلية أمره ، مما يدفع إلى الإقدام عليه أو الإحجام عنه ، فمن رحمة الله تعالى بخلقه أن أباح هذا النوع من التعامل الثمر ، والمشاركة المستفيدة التي فيها التعاون على الأعمال بين الأبدان والأفكار والجاه ورؤوس الأموال ، ليحصل من ذلك الفائدة الكبيرة ، كما تحل فيها بركة الله تعالى ، وإعانتة وتوفيقه ، فقد قال تعالى في الحديث القدسي : « أنا ثالث الشريكين ما لم يخن أحدهما صاحبه ، فإذا خانته خرجت من بينهما » ومقتضى هذا جواز الاشتراك في جميع التصرفات .

...

(١) الرواية الأخرى عن الإمام أحمد أنه لا مانع في شركات العنان والوجوه والمضاربة أن يكون رأس المال من النقدين غير المضروبين ، ومن العروض أيضا .

اختار هذه الرواية أبو الخطاب وشيخ الإسلام وابن القيم وشيخنا عبد الرحمن السعدي =

٤ - أن يشترطاً لكل منهما جزءاً من الربح مشاعاً<sup>(١)</sup> معلوماً : كنصف ، وثلاث ، سواء شرطاً لكل واحد على قدر ماله من الربح ، أو أقل أو أكثر ، فإن قالوا : « الربح بيننا » ، فنصفان وإن لم يذكر الربح في العقد ، أو شرطاً مجهولاً ، أو دراهم معلومة ، أو ربح إحدى السفرتين ، أو إحدى السلعتين ، لم يصح العقد<sup>(٢)</sup> . وكذا مساقاة ، ومزارعة ، والوضيعة وهي : الخسران على قدر المالكين ، سواء أكان تلف أو نقصان ثمن .

= وصوبه في الإنصاف .

وهو مذهب جمهور العلماء .

فإنه لا محذور شرعى في ذلك ، والأصل في المعاملات الإباحة إلا مادلاً الدليل على منعه أو وجد فيه محذور شرعى ، والحاجة داعية إلى ذلك .

وإذا كان رأس مال الشريك من غير النقدين المضروبين ، رجع عند التصفية بما أخرج إلى قيمة المثل فيه ، وقسم الباقي بين الشريكين أو الشركاء .

\*\*\*

(١) قال الأصحاب :

يصح للمضارب أن يشترط له النفقة ، وتردد ابن نصر الله هل هي من رأس المال أو من الربح ؟

واختار الشيخ محمد بن فيروز وابنه الشيخ عبد الوهاب أنها من رأس المال .

وقال الشيخ عبد الرحمن السعدى :

العرف عند الناس أنها من جملة النوائب التى تنوب المال ، فتكون مستهلكة . وعند القسمة يرجعان إلى أصل رأس المال ، فهى إذاً من رأس المال ، ومن الربح .

\*\*\*

(٢) ذلك أن الشركة مبنية على المواساة بين الشريكين أو الشركاء ، وفى اشتراط إحدى السلعتين أو اشتراط ربح إحدى السفرتين لأحد الشريكين ، مخاطرة وغرر فى أن يزيد ربحها زيادة يغيب فيها الشريك الآخر ، أو أن لا تربح ، فيحصل عليه الغبن ، والربح هو المقصود من الشركة ، فلا تصح مع جهالته ، فاشترط لصحتها العلم علماً تتنfy معه الجهالة .

\*\*\*

ولا يشترط خلطُ المالين ، ولا اتفاقهما قدرا وجنسا ، ولكل من الشريكين أن يبيع ، ويشتري ، ويقبض ، ويطالب بالدين ، ويخاصم فيه ، ويحيل ، ويحتال ، ويرد بالعيب ، ويقر بالثمن <sup>(١)</sup> . وليس له أن يحايى ، أو يضارب بالمال ، ولا يشارك فيه ، وليس له أن يوكل فيما يتولى مثله بنفسه ، ولا أن يستدين على مال الشركة بأكثر من رأس المال ، فإن فعل فهو عليه ، وربحه له ، وهذا المنع المتقدم مع الإطلاق ، أما لو أذن له فيه ، أو قال : « اعمل برأيك » ، جاز أن يعمل كل ما يقع في التجارة ، وعلى كل واحد أن يتولى ما جرت العادة أن يتولاه ، فإن فعله بنائب بأجرة غرمها ؛ وما جرت العادة أن يستنيب فيه ، فله أن يستأجر من مال الشركة من يفعله ، ويغنى لفظ الشركة عن إذن صريح في التصرف .

وشروط الشركة ضربان : صحيح ، وفاسد .

**فأما الصحيح :** فمثل أن يشترط ألا يتجر إلا في نوع من المتاع ، أو إلى بلد بعينه ، أو لا يبيع بنقد كذا ، أو لا يسافر بالمال ونحوه .

**والفاسد :** ما يعود بجهالة الربح ، فهذا يفسد العقد ، وأما إن شرط على شريكه ضمان المال ، أو أن عليه من الوضعية أكثر من قدر ماله ، أو لا يفسخ الشركة مدة معينة ، أو لا يبيع إلا برأس المال ونحو ذلك ، فهذه شروط فاسدة ، ولا تفسد العقد . ومتى فسد عقد شركة عنان ، ووجوه ، قسم الربح على قدر المالين <sup>(٢)</sup>

(١) قال شيخ الإسلام :

إذا اشترك اثنان فأكثر ، كان لكل منهما التصرف لنفسه بحكم الملك في نصيبه ، وبحكم الوكالة في نصيب شريكه ، فما عَقَدَ من العقود عَقَدَ لنفسه ولشريكه ، وما قَبَضَ قبضه لنفسه ولشريكه .

وقال ابن القيم :

المضارب أمين وأجير ، ووكيل وشريك ، فأمين إذا قبض المال ، ووكيل إذا تصرف فيه ، وأجير فيما يباشره بنفسه من العمل ، وشريك إذا ظهر فيه الربح .

\*\*\*

(٢) قال الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى :

اختلف الفقهاء إذا فسدت الشركة أو المضاربة أو المساقاة أو المزارعة ، وقد عمل فيها العامل =



كالوضيعة لا على ما شرطاً لفساد الشركة لكن يرجع كل منهما على صاحبه بأجرة نصف عمله لعمله في نصيب شريكه بعقد والعقد الفاسد في كل أمانة وتبرع ، كمضاربة ، ووكالة ، ووديعة ، ورهن ، وهبة وصدقة ونحوها ، كصحيح في ضمان وعدمه ؛ فكل عقد لا ضمان في صحيحه من المذكورات ، لا ضمان في فاسده ؛ وكل عقد لازم أو جائز يجب الضمان في صحيحه ، يجب الضمان في فاسده ، كبيع ، وإجارة ، وعارية ونكاح ونحوها <sup>(١)</sup> والمراد ضمان الأجرة في الإجارة الفاسدة والمهر في النكاح الفاسد وأما العين فغير مضمونة فيهما .

= هل يستحق العامل أجرة المثل ، أو يستحق قسطاً مثله من الربح ؟ على قولين :

أظهر هذين القولين : القول الثاني : من أن الربح على قدر النفعين ، ويقدر بمعرفة أهل الخبرة ، وهذا الحكم عام في كل مال لم يأذن مالكه في التجارة فيه ، يكون الربح على قدر النفعين ، وكذا فيما إذا غصب شيئاً كفرس كسب به مالاً ، أو صيداً فيكون المكسوب بين الغاصب ومالك الدابة على قدر نفعهما ، بأن تقوم منفعة الراكب ، ومنفعة الفرس ثم يقسم الكسب بينهما ، وبهذا حكم عمر رضي الله عنه حينما أعطى أبو موسى مال المسلمين لابنيه فأتجرا به وربحا . ولأن العوض في العقود الفاسدة ، هو نظير ما يجب في الصحيح عرفاً وعادة ، كما يجب في البيع والإجارة ثمن المثل وأجرة المثل ، وفي الجعالة الفاسدة جعل المثل .

\*\*\*

(١) قال في شرح المنتهى وغيره :

كل عقد لازم يجب الضمان في صحيحه ، يجب الضمان في فاسده ، كبيع وإجارة. وقرض ونكاح ونحوها .

والخلاصة : أن الصحيح من العقود إن أوجب الضمان ، ففاسده كذلك .

وإن كان لا يوجب ، فكذلك فاسده ، وليس المراد أن كل حال ضمن فيها في الصحيح ، ضمن فيها في الفاسد ، فإن البيع الصحيح لا تضمن فيه المنفعة بل العين بالثمن .

والمقبوض ببيع فاسد يجب ضمان الأجرة .

والإجارة الصحيحة تجب فيها الأجرة بتسليم العين المعقود عليها ، انتفع المستأجر أو لم ينتفع .

وقال الشيخ تقي الدين : وإذا أبطلنا الشركة ، فحكم الفاسدة حكم الصحيحة في الضمان =

## فصل

والشركة عقد جائز ، تبطل بموت أحد الشريكين ، وجنونه ، والحجر عليه لسفه ؛ وبالفسخ من أحدهما ، وإذا مات أحد الشريكين ، وله وارث رشيد ، فله أن يقيم على الشركة ، ويأذن له الشريك في التصرف ، وهو إتمام الشركة ، وليس بابتدائها ، فلا تعتبر شروطها ؛ فإن كان موثقاً عليه ، قام وليه مقامه في ذلك ، ولا يفعل إلا ما فيه المصلحة للموثق عليه ، وإن كان على الميت دين تعلق بتركته ، فليس للوارث إمضاء الشركة حتى يقضى دينه ، فإن قضاؤه من غير مال الشركة ، فله الإتمام ، وإن قضاؤه منه بطلت الشركة في قدر ما قضى .

**النوع الثاني : المضاربة : من الضرب في الأرض وهو : السفر للتجارة ، وهي :**  
دفع نقد معلوم لمن يتجر فيه بجزء مشاع معلوم من ربحه ، كاتجر بهذا المال والربح بيننا ، أو اتجر به ، ولك نصف الربح ولى نصفه ، فيتناصفانه ، وإن سمى لأحدهما جزءاً من الربح ، وسكت عن الآخر ، كاتجر به ولك أو لي ثلث الربح ، فالباقى من الربح للآخر المسكوت عنه ؛ وإن اختلفا لمن الجزء المشروط ، فهو لعامل<sup>(١)</sup> ، قليلاً كان أو كثيراً ،

= وعدمه ، وصحة التصرف وفساده .

وإنما يفترقان في الحل ومقدار الربح على ثلاثة أقوال :

- ١ - ظاهر المذهب أن الربح على ما شرطاه .
  - ٢ - والقول الآخر : الربح تبع المال ، وللآخر أجرة المثل ، وهذا هو المشهور من المذهب .
  - ٣ - أن للعامل ربح المثل ، وهو الأصح .
- ولكن كل تصرف فيه نزاع إذا حكم الحاكم بصحته ، لم يكن لغيره نقضه إذا لم يخالف نصاً ولا إجماعاً .

\*\*\*

(١) قال الشيخ عبد الرحمن السعدى :

الصحيح أن الشريكين إذا اختلفا لمن الجزء المشروط في المضاربة والمساقاة والمزارعة ؟ فالقول =

لأنه يستحقه بالعمل ، وهو يقل ويكثر ، ولذا فتقدر حصته بالشرط ، بخلاف رب المال فإنه يستحقه بماله ، ويحلف مدعى المشروط ، وإن اختلفا في قدر الجزء المشروط ، فقول مالك بيمينه ، وإن فسدت فالربح لرب المال ، وللعامل أجرة مثله ؛ وكذا مساقاة ، ومزارعة ، فيما إذا اختلفا في جزء مشروط ، أو في قدره (١) .

ولا يضارب عامل لآخر ، فلا يأخذ العامل مالا مضاربة من غير المالك ، إن أضر بالأول بلا إذنه ، لأنها انعقدت على الحظ والتماء ، فلم يجز له أن يفعل ما يمنعه . فإن لم يكن فيها ضرر على الأول ، أو أذن ، جاز . فإن فعل بأن ضارب لآخر ، مع ضرر الأول بلا إذنه ، رد عامل حصته من ربح الثانية في الشركة الأولى ، لأنه استحق ذلك بالمنفعة التي استحققت بالعقد الأول ، ولا يقسم ربح مع بقاء عقد المضاربة إلا باتفاقهما ، لأن الحق لا يخرج عنهما ، والربح وقاية رأس المال .

وإن تلف رأس المال ، أو تلف بعضه قبل تصرف ، انفسخت فيه المضاربة ، وإن تلف ، أو خسر ، أو تعيب ، أو نزل السعر بعد التصرف ، جبر ذلك التلف ، أو الخسران ، أو العيب ، من الربح . فلا يستحق العامل شيئا إلا بعد كمال رأس المال ، وقسمه ناضيا أى : نقدا ، أو بعد تنضيضه أى : تصفيته من العروض ، يجعله كله نقدا مع المحاسبة ، فإذا احتسبا ، وعلما مالهما ، لم يجبر خسران بعد ذلك مما قبله ، تنزيلا للتنضيض مع المحاسبة منزلة المقاسمة ، وإن انفسخ العقد ، والمال عرض أو دين ، فطلب رب المال تنضيضه ، لزم العامل (٢) .

---

= قول من يشهد له العرف ، لأن العرف والعادة محكمان فيما لا نص فيه ، فهما من أقوى البيّنات .

(١) هذا المذهب واختار الشيخ تقي الدين أن الربح بينهما على قدر النفعين فيقدر بمعرفة أهل الخبرة وقد حكم به عمر ، وهو الموافق للقواعد الشرعية .

\*\*\*

(٢) فائدة :

قال الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ :

إذا كان للإنسان أسهم في أية شركة ، وأراد بيع أسهمه منها ، فلا مانع من بيعها =

ويقبل قول العامل فيما يدعيه من هلاك وخسران ، وما يذكر أنه اشتراه لنفسه أو للمضاربة ، والقول قول رب المال في عدم رده إليه .

**النوع الثالث : شركة الوجوه :** سميت بذلك لأنها يعاملان فيها بوجهيهما أى : جاهيهما ، والجاه والوجه واحد ؛ كأن يشتركا في ربح ما يشتريان من العروض بضمن في ذمتيهما من غير أن يكون لهما مال ، بل يشتريان بجاهيهما ، فما ربحاه فهو بينهما على ما شرطاه ، ونحوه : كأن يقول كل منهما لصاحبه : « ما اشتريت من شيء فهو بيننا » ، فلا يشترط أن يعين كل منهما لصاحبه ما يشتريه ، أو جنسه ، أو قدره ، وكل واحد منهما وكيل صاحبه وكفيله بالثمن ، لأن مبناهما على الوكالة ، والكفالة ، والملك فيما يشتريانه ، والربح فيه على ما شرطا من تساو أو تفاضل ، لأن أحدهما قد يكون أوثق عند التجار ، وأبصر بالتجارة من الآخر .

والخسران بقدر ملكيهما : فمن له فيه الثلث ، فعليه ثلث الوضعية ، ومن له الثلثان عليه ثلثاها ، سواء كان الربح بينهما كذلك أولا .

وحكم شركة الوجوه حكم شركة العنان ، فيما يجوز للشريكين ، وما يمتنع عليهما .

**النوع الرابع : شركة الأبدان ،** كأن يشتركا فيما يكتسبان بأبدانهما من مباح : كاحتشاش ، واصطياد ، أو يشتركا فيما يتقبلان في ذمتيهما من عمل : كحدادين يتقبلان حدادة ، ونجارين يتقبلان نجارة ، وقصارين ، وخياطين ويلزم كلا من الشريكين فعل ما تقبله أحدهما من عمل ، لأن مبناهما على الضمان ، فكأنها تضمنت ضمان كل واحد منهما عن الآخر ما يلزمه .

= بشرط معرفة الثمن ، وأن تكون الأسهم معلومة ، فإن قيل : إن فيها جهالة ، فيجاب بأن العلم في كل شيء بحسبه ، فلا بد أن يطلع المشتري على ما يمكن الاطلاع عليه عن حالة الشركة ونجاحها وأرباحها ، وهذا لا يتعذر علمه ، لأن الشركة تصدر كل سنة نشرة توضح فيها أرباحها وخسارتها ، كما تبين ممتلكاتها من عقارات وغيرها .

فإن قيل : إن في هذه الشركة نقوداً ، وبيع النقد بالنقد لا يصح إلا بشرطه ، وأن فيها ديوناً في ذم الغير ، فيقال : إن النقود والديون تابعة ولم تستقل بنفسها ، والقاعدة الشرعية ( يثبت تبعاً ما لا يثبت استقلالاً ) .

وتصح مع اختلاف صنائع : كقصار مع خياط ، ولكل واحد منهما طلب أجره ، والمستأجر دفعها إلى أحدهما ، ومن تلفت بيده بلا تعد ، ولا تفريط لم يضمن ، ومن مرض منهما ، أو ترك العمل لعذر أو لغير عذر ، لزمه أن يستنيب من يقوم مقامه في العمل ، ليعمل مالزمه للمستأجر ، بطلب شريكه ، والكسب الحاصل من العمل بينهما .

ولا تصح شركة دالين ، لأن الشركة الشرعية لا تخرج عن أحد أمرين : إما وكالة أو ضمان ، ولا وكالة هنا ولا ضمان ، لأنه لا يمكن توكيل أحدهما على بيع مال الغير ، ولا ضمان : لأنه لا دين بذلك يصير في ذمة واحد منهما ، ولا تقبل عمل .

قال في الإقناع : « وهذا في الدلالة التي فيها عقد ، كما دل عليه التعليل المذكور ، فأما مجرد النداء ، والعرض ، وإحضار الزبون ، فلا خلاف في جواز الاشتراك فيه » اهـ كلامه (١) .

النوع الخامس : شركة المفاوضة : كأن يفوض كل منهما الآخر كل تصرف مالي وبدني بيعا وشراء في الذمة ، ومضاربة ، وتوكيلا ، ومسافرة بالمال ، وارتھانا ،

(١) صفة شركة الدالين أن يشترك اثنان فأكثر فيما يأخذان من الناس من الأموال التي يراد بيعها ، سواء أكانت منقولة أو كانت ثابتة ، فكل واحد من الدالين يقوم بعمل التدليل من المناداة على السلعة ، وإحضار الزبون لها ، أو الذهاب به إليها ، والسمسة بين البائع والمشتري ، فما حصل من عمل الدالين جميعا أو من أحدهما ، فهو مشترك بينهما على حسب ما شرطاه .

فإذا أعطى صاحب السلعة أحدهما سلعته لبيعهها ، ثم إن مستلمها سلمها شريكه ، فإن كان صاحب السلعة يعلم الحال ، فهو جائز بالإجماع ، فإن الدلال الأول وكيل صاحب السلعة ، والوكيل له أن يوكل غيره .

وإن كان صاحب السلعة لا يعلم الحال ففيه خلاف .

فالمذهب أنه لا يجوز ، لأن صاحب السلعة لم يوكل الثاني ، فتصرفه باطل .

واختار الشيخ تقي الدين جوازه ، وأن بيع الدلال بمنزلة الخياطة والتجارة ، وتفصيل المذهب وجيه في هذه المسألة والله أعلم .

والتزام ما يرى من الأعمال ؛ أو يشتركا في كل ما يثبت لهما وعليهما فتصح ؛ والربح على ما شرطاه ، والوضيعة بقدر المال <sup>(١)</sup> .

وإن أدخلها فيها كسبا نادرا : كوجدان لقطة ، أو ركاز ، أو ميراث ؛ أو أدخلها فيها غرامة : كأرّش جناية ، وما يلزم أحدهما من ضمان غصب ونحوه ، فسدت الشركة لكثرة الغرر ، ولكل من الشريكين عند فسادها كسبه من ربح وغيره ، وعليه ضمان غصبه ونحوه كأرّش جناية ، لأن لكل نفس ما كسبت ، وعليها ما اكتسبت .  
وكل عقد لا ضمان في صحيحه فلا ضمان في فاسده إلا بالتعدي أو التفريط وتقدم .

\* \* \*

#### (١) شركة المفاوضة قسمان :

أحدهما : صحيح : وهو تفويض كل من الشريكين اثنين فأكثر إلى صاحبه كل تصرف مالى وبدنى ، من أنواع الشركات ، من عنان ووجوه ومضاربة وأبدان فتصح .

الثاني : فاسد : وذلك بأن يدخلها فيها كسبا نادراً ، كوجدان لقطة أو حصول إرث أو أرّش جناية عليه ، أو يدخلها فيها غرامة نادرة ، كضمان عارية وقيمة متلف ، وضمان غصب أو أرّش جناية منه ونحو ذلك ، فهذه غير صحيحة لما فيها من الغرر والضرر .

\* \* \*

## باب المساقاة

المساقاة <sup>(١)</sup> : هى دفع شجر له ثمر مأكول ، ولو غير مغروس ، إلى آخر ليقوم بسقيه وما يحتاج إليه ، بجزء معلوم من ثمره <sup>(٢)</sup> .

### المساقاة

(١) المساقاة : سقيت الزرع سقياً ، فأنا ساق ، وهو مسقى ، على أنه مفعول ، وأسقيته بالألف لغة .

والمساقاة معناها لغة : مفاعلة فهى على بابها ، من أنها بين اثنين ، فإن العامل يقوم بالسقى ، وإصلاح الشجر ، وأما الآخر ، فيدفع إليه الشجر ليقوم عليه بالسقى والإصلاح ، وإذا كان العامل هو رب الشجر أيضاً ، فهى من صاحب الشجر القيام بالأسباب ، والله جل وعلا هو موجد النتيجة المطلوبة إذا شاء .

وللمساقاة أعمال كثيرة ، ولكن لما كان أهم أمرها بجزيرة العرب هو السقى لقلّة المياه فيها ، سميت بأهم أعمالها .

وشرعاً : هى دفع شجر إلى آخر ، ليقوم بسقيه وإثمائه ، بجزء مشاع معلوم من ثمرته .

والأصل فى جوازها السنة وإجماع العلماء ، ويقتضيها القياس .

والمساقاة بجزء مشاع من الثمرة أصل من الأجرة بشئ معين مضمون ، لأن الإجارة لا بد أن يكون المؤجر غائماً ، وأما المساقاة فإنهما يشتركان فى الغنم عند حصول الثمرة ، ويشتركان بالحرمان حينئذ لا تحصل .

والمساقاة نوع من المشاركة ، والمشاركة مبنية على المساواة فى الغنم والقرم .

(٢) المذهب : أن المساقاة والمزارعة يصحان وينعقدان بلفظهما ، وبلفظ مفاعلة ومعاملة وإجارة وغير ذلك ، لأن القصد المعنى : فإذا عقد بأى لفظ يدل على المعنى المراد جاز . =

ولا تصح على ما لا ثمر له كالخمر ، أو له ثمر غير مأكول كالقطن ؛ ولا تصح أيضا إن جعل للعامل جزءا من الأصل ، أو كل الثمرة ، أو جزءا مبهما ، أو آصاعا معلومة ، أو ثمرة شجرة معينة أو مبهمة ، وتصح المساقاة على ثمرة موجودة لم تكمل تنمى بالعمل ، وتصح المساقاة أيضا على شجر يغرسه العامل في أرض رب الشجر ، ويعمل فيه بسقى وغيره حتى يثمر ، بجزء مشاع معلوم <sup>(١)</sup> من الثمرة ، وإن ساقاه

= فقد جاء في الحديث أن النبي ﷺ ( غَامِلٌ أَهْلُ خَيْرٍ ) وكذلك القبول يتم ويصح بما يدل عليه من قول أو فعل .

واختار ذلك شيخ الإسلام .

فقد قال رحمه الله تعالى : الأصل في العقود أنها تتعقد بكل ما دل على مقصودها ، من قول أو فعل يدل على المعنى المراد ، وإن اختلف اصطلاح الناس في الألفاظ والأفعال ، فالعقد عند كل قوم يتم بما يفهمونه بينهم من الصيغ والأفعال ، وليس لذلك حد مستمر لا في شرع ولا في لغة ، بل يتنوع اصطلاح الناس كما تتنوع لغاتهم .

وهذه قاعدة جامعة دلت عليها أصول الشريعة ، وهي التي تعرفها القلوب .

\*\*\*

(١) أجمع العلماء على جواز الإجارة على الأرض والشجر بجزء مقدار معلوم مضمون على المستأجر ، واختلفوا في جواز المساقاة عليهما بجزء مشاع معلوم غير مضمون .

فذهب الإمام أبو حنيفة إلى عدم جوازها بحال من الأحوال ، لأنها - عنده - إجارة بثمره لم تخلق ، أو بثمره مجهولة ، ولأنها جاءت على خلاف الأصل والقياس ، فهي غير جائزة .

وذهب الإمام الشافعي إلى جوازها في النخل والكرم خاصة ، ذلك أنها تنبت في النخل خاصة ، وهي جاءت - عنده - على خلاف الأصل ، فيقتصر على مورد النص فقط ، ولا يتعداه إلى غيره من سائر الشجر المثمر المقصود .

وأما الكرم فهو يشارك النخل في كثير من الأحكام فيلحق به .

وذهب الإمام أحمد إلى جوازها في كل ما له ثمر مأكول .

وذهب الإمام مالك إلى جوازها في كل ما له أصل ثابت ، فهي رخصة عامة .

استدل من أجازها بما في صحيح مسلم من حديث ابن عمر أن النبي ﷺ دفع إلى يهود خيبر نخلاً خيبر وأرضها على أن يعملوها من أموالهم ولهم شطر ثمرها . =



على شجر يفرسه ويعمل عليه حتى يثمر ، بجزء مشاع <sup>(١)</sup> معلوم من الشجر والثمرة صبح ، وهي : المغارسة <sup>(٢)</sup> وفيها يشترط أن يكون الغرس من رب الأرض .

= واستمر العمل على ذلك إلى ما بعد وفاته عليه السلام في زمن خلفائه الراشدين .  
 وذكر البخارى آثارا عن السلف توجب أنه لم ينقل خلاف في الجواز ، وأُخذَ بذلك جمهور العلماء وعليه عمل الناس في الأمصار والأعصار .  
 قال الموفق بن قدامة : هذا هو عمل الخلفاء الراشدين مدة خلافتهم ، واشتهر فلم ينكره أحد ، فكان إجماعا ، فلا يجوز التعويل على ما خالف الحديث والإجماع .  
 قال شيخ الإسلام : المساقاة جاءت وفق القياس ، لأنها من عقود المشاركات التي يستوى فيها الشريكان في الغنم والغرم ، وليست من جنس المعاوضات والإجازات .  
 وقال ابن القيم :

قصة خير دليل على جواز المساقاة بجزء من غلة الثمر ، وليست من باب المؤاجرة ، وإنما هي من باب المشاركة .

وقال الشيخ عبد الرحمن السعدى :

تصح المساقاة بجزء مشاع معلوم من الثمرة ، وهي أقرب إلى الحل والعدل من المؤاجرة على الشجر بأجرة معلومة مقدرة مضمونة .

\*\*\*

(١) قال الشيخ عبد الله بن محمد عبد الوهاب :

أجمع العلماء على أنه لا يجوز الجمع بين السهم المشاع ، وبين أوزان معلومة أو دراهم معلومة زائدة ، أو يجعل مع السهم المشاع نخلة أو نخلات معينة . فإن فعل شيئا من ذلك فسدت المساقاة

\*\*\*

(٢) المغارسة والمناسبة هي أن يدفع صاحب الأرض أرضه إلى آخر ليفرسها بجزء من الغرس و بجزء من الأرض .

ظاهر المذهب أنه لا يصح إلا إذا كان بجزء من الفراس فقط ، دون الأرض ، فإن شرط جزءاً من الأرض فسدت المناسبة .

واختار الشيخ تقي الدين صحتها بجزء منهما ، وذكر أنه ظاهر المذهب .

وأفتى بجوازه الشيخ عبد الله بن الشيخ محمد بن عبد الوهاب .

\*\*\*

والمساقاة والمغارسة والمزارعة : عقود جائزة <sup>(١)</sup> من الطرفين ، فإن فسخ مالك الأصل قبل ظهور ثمرة ، فلعامل أجر مثله ، لأنه منعه من إتمام عمله الذى يستحق به

(١) اختلف العلماء فى حكم المساقاة والمزارعة .

فذهب الإمام أحمد إلى أنهما عقدان جائزان غير لازمين ، فلكل واحد من الطرفين فسخ عقدهما متى شاء ، وأن عقديهما يبطل بموت أحدهما أو جنونه المطبق كالوكالة .

مستدلاً بذلك بما رواه مسلم من حديث ابن عمر من أن اليهود سألوا النبى ﷺ أن يقرهم بخير يعملوها ، ويكون لرسول الله ﷺ شطر ما يخرج منها من ثمر وزرع ، فقال ﷺ نقركم على ذلك ماشقنا .

ولو كان العقد لازماً لم يجز بغير تقدير مدة ، ولا أن يجعل الخيرة إليه فى مدة إقرارهم ، وعمر رضى الله عنه أجلاهم من أرض الحجاز ، وأخرجهم من خير ، ولو كانت لهم مدة مقدرة لم يخرجوا فيها ، وكون العقد جائزاً فيهما من مفردات مذهب الإمام أحمد .

وذهب الأئمة الثلاثة ، وجمهور الفقهاء إلى أنهما عقدان لازمان كالإجارة ، فلا يفسخان إلا برضا الطرفين ، وأنهما لا يصحان إلا بتقدير مدة معلومة لهما .

واختار هذا القول طائفة من الحنابلة منهم القاضى وغيره .

قال شيخ الإسلام : لا فرق بين الإجارة والمساقاة والمزارعة ، فكل منها عقد لازم ، وهو القول المختار عند علماء الدعوة السلفية فى نجد ، ومن صرح بلزوم العقد الشيخ محمد بن عبد الوهاب ، وابنه الشيخ عبد الله ، والشيخ أحمد بن معمر ، والشيخ عبد الله أبابطين ، والشيخ عبد الرحمن بن حسن ، فقد قال : الصحيح لزوم العقد فيهما ، وهو الذى عليه الفتوى من عهد شيخ الإسلام محمد بن عبد الوهاب .

وقال الشيخ محمد بن إبراهيم : الرواية الأخرى عن أحمد أنها عقد لازم ، وهو أقوى نظراً ، وفيه أدلة مذكورة فى مواضعها .

وقال الشيخ عبد الرحمن السعدى : الصحيح أن المساقاة والمزارعة عقدان لازمان لدخولهما فى الأمر بالوفاء بالعقود ، وليس من عقود الولايات أو التبرعات حتى يسمح فى فسخهما .

وهذا القول هو الذى عليه العمل فى نجد ، ويُقضى به ، ويفتى به قضاتها وعلمائها . ويحصل من القول بأنهما عقدان غير لازمين أضرار كثيرة كبيرة ، وأحكام الشريعة الإسلامية يوجدان حيث توجد المصلحة ، وتدفع المفسدة .

العوض ، وإن فسخ العامل قبل ظهور الثمرة فلا شيء له ، لأنه رضى بإسقاط حقه ، وإن انفسخت بعد ظهور ثمرة ، فهي بينهما على ما شرطاه . وعلى عامل تمام العمل كالمضارب .

\* \* \*

## فصل

ويجب على عامل كل ما فيه صلاح ثمرة <sup>(١)</sup> : من حرث ، وسقي ، وزبار ، وهو : قطع الأغصن الرديئة من الكرم ، وتلقيح ، وتشميس ثمرة ، وإصلاح موضع التشميس بإزالة نحو : شوك وحجر ، وإصلاح طرق الماء وحصاد ، ونحوه كآلة حرث ، وبقره ، وتفريق زبل ، وقطع حشيش مضر ، وشجر يابس ، وحفظ ثمر على شجر إلى أن يقسم .

وعلى رب مال ما يصلحه ويحفظ الأصل : كسد حائط ، وإجراء نهر ، وحفر

(١) قوله ( ويجب على عامل ... الخ )

قال الإمام الموفق : العمل بالعادة أولى .

قال في الرعاية : لا يشترط تفصيل ما يلزم العامل من عمله ، بل يحمل المطلق في كل مكان على عرفه الغالب .

وقال الشيخ على بن عيسى قاضي شقراء : الصحيح الرجوع إلى العرف فيما يجب على العامل ، وما يجب على صاحب الأرض والشجر .

وقال الشيخ عبد الرحمن السعدى : الصحيح الرجوع إلى العرف فيما على المؤجر والمستأجر ، فالعرف أصل كبير ، يرجع إليه في كثير من الشروط والحقوق التي لم تتقدر شرعاً ولا لفظاً .

...

بئر ودولاب ، ونحوه كآلته التي تديره ، ودوابه ، وشراء مايلقح به ، وتحصيل ماء ، وزبل (١) .

وعلى العامل ورب المال جذاذ ثمرة بقدر حقيهما إلا أن يشترطه رب المال على عامل فيلزمه (٢) .

\* \* \*

(١) قال شيخ الإسلام ابن تيمية :

الكلف السلطانية تتبع ما وضعت عليه ، فإن كانت على الثمار فهي عليها ، وإن كانت على العقار فهي عليه كذلك ، وإن كانت على الزرع فعلى صاحبه ، وإن كانت على الأموال فهي عليها كذلك ، وتكون على قدر الأموال وإن وضعت مطلقا فالعادة المتبعة .

وقال الشيخ عبد الله بن محمد : الضرائب التي تؤخذ من أهل البلدان تكون على قدر المال من عقار وغيره ، وتقسط على قدر المال ، كما هو المعمول به في بلدان المسلمين .

• • •

(٢) قال شيخ الإسلام : اختلف العلماء فيما إذا فسدت المساقاة ، وقد عمل فيها العامل ، هل يستحق العامل أجره المثل ، أو يستحق نصيب المثل من الغلة ؟

فذهب الشافعي وأحمد إلى أن له أجره المثل ، لأنه لما فسد العقد صار الثماء كله تبع الأصل . وصار للعامل أجره مثل عمله فقط .

واختار الشيخ تقي الدين وأئمة الدعوة ، ومنهم الشيخ محمد بن إبراهيم ، والشيخ عبد الرحمن السعدى : أن للعامل نصيب المثل من الغلة لا أجره المثل ، ذلك أن الضابط أن حكم العقد الفاسد كالعقد الصحيح ، فيجب في الفاسد نظير مايجب في الصحيح ، ولأنه لو وجب له أجره المثل لاحتل أن الأجرة تستغرق الغلة كلها ، فالعدل هو استقراؤهما فيها .

• • •

## فصل في المزارعة (١)

وتصح المزارعة (٢) ، وهي : دفع أرض وحب لمن يزرعه ويقوم عليه ، أو دفع حب مزروع ينمى بالعمل ، لمن يقوم عليه بجزء مشاع معلوم من زرع : كنصفه

## فصل في المزارعة

(١) زرع الحارث الأرض زرعاً : حرثها للزراعة ، وزرع الله الحرث أنبته وأثمه ، والزرع ما استنبت بالبذر ، تسمية له بالمصدر ، وجمع الزرع زروع .

والمزارعة مفاعلة - على بابها - فهي من العامل العمل بالحرث والسقي وغيرهما ، ومن الآخر يتمكين العامل من الأرض ، فيكون كل من التعاقدين مزارعاً حكماً ، ولكن إذا أطلق لفظ المزارع ، انصرف إلى العامل ، ولو زرع الإنسان أرضه ، فهي أيضاً مزارعة ، لأن العبد الحارث هو المتسبب في حصول النبات .

وشرعاً : دفع أرض لمن يزرعها ، ويقوم عليها ، بجزء مشاع معلوم مما يخرج منها .  
والأصل في جوازها السنة والإجماع القديم ، والحاجة داعية إليها .  
قال الشيخ تقي الدين : المزارعة أصل من الإجارة لاشتراكهما في المغنم والمغرم .  
وقال ابن القيم : المزارعة أبعد عن الظلم والغرر من الإجارة ، فإن أحدهما في الإجارة غانم ، ولابد ، وأما المزارعة فإن حصل الزرع اشتراكاً فيه ، وإلا اشتركا في الحرمان .

\*\*\*

(٢) اختلف العلماء في جواز المزارعة .

فذهب الأئمة الثلاثة أبو حنيفة ومالك والشافعي إلى عدم جوازها .

ودليلهم أحاديث رافع بن خديج ومنها :

١ - مرواه الشيخان وغيرهما من حديث رافع بن خديج قال : كنا أكثر الأنصار حقلاً ، فكنا نكرى الأرض على أن لنا هذه ، ولهم هذه ، فربما أخرجت هذه ، ولم تخرج هذه ، فنهانا عن ذلك ، فأما بالورق فلم ينهنا .

٢ - ما رواه البخاري وغيره من حديث رافع بن خديج قال : « حدثني عمای أنهما كانا يكریان الأرض على عهد رسول الله ﷺ بما ينبت على الأربعاء ، وبشيء يستثنيه صاحب الأرض ، قال : فنهانا النبي ﷺ عن ذلك » . والأربعاء جمع ربيع ، والربيع النهر الصغير . =

= ٣ - مارواه أحمد وأبو داود والنسائي من حديث سعد بن أبي وقاص : « أن أصحاب المزارع في زمن النبي ﷺ كانوا يكرّون مزارعهم بما يكون على السواقي ، وما سعد بالماء مما حول النبت ، فجاءوا رسول الله ﷺ فاختصموا في بعض ذلك ، فنهاهم أن يكرّوا بذلك » .

واستدلوا بأحاديث آخر .

وذهب الإمام أحمد وأتباعه إلى جوازها ، وأنها من العقود الصحيحة الثابتة وسبق الإمام أحمد طائفة من الصحابة منهم علي بن أبي طالب وسعد بن مالك وعبد الله بن مسعود رضي الله عنهم .

كما سبقه طائفة من أئمة التابعين منهم عمر بن عبد العزيز ، والقاسم بن محمد وعروة بن الزبير وسعيد بن المسيب وطاؤوس والزهرى وعبد الرحمن بن أبي ليلى ومحمد بن سيرين ، كما وافق الإمام أحمد قرناؤه من فقهاء المحدثين ، ومنهم إسحاق بن راهويه ، وسفيان الثوري والبخاري وأبو بكر بن أبي شيبة وأبو داود وأبو يوسف ومحمد بن الحسن ، وتبعهم من متأخري المحدثين : ابن المنذر وابن خزيمة والخطابي وشيخ الإسلام ابن تيمية وابن القيم ، وكثير من المحققين كما أجازها من ذوى المذاهب المستقلة الظاهرية ، وبعض أصحاب أبي حنيفة وغيرهم .

استدل هؤلاء المحيرون للمزارة بمعاملة النبي ﷺ ليهود خيبر ، فإنها قضية مشهورة لا تقبل الرد ولا التأويل ، وقد استمرت زمن النبي ﷺ وزمن خلفائه الراشدين رضي الله عنهم ، ومن أحاديث هذه القضية :

١ - ماجاء في الصحيحين من حديث ابن عمر : « أن النبي ﷺ عامل أهل خيبر بشطر ما يخرج من زرع أو ثمر » .

٢ - مارواه مسلم وغيره من حديث ابن عمر أن النبي ﷺ دفع إلى يهود خيبر نخل خيبر وأرضها ، على أن يعملوها من أموالهم ، ولرسول الله ﷺ شطر ثمرها .

٣ - مارواه الإمام أحمد وابن ماجه من حديث ابن عباس أن النبي ﷺ دفع أرض خيبر ونخلها مقاسمة على النصف .

٤ - مارواه ابن ماجه عن طاؤوس أن معاذ بن جبل أكرى الأرض على عهد النبي ﷺ وبقي إلى عهد أبي بكر وعمر وعثمان على الثلث والربع ، فهو يعمل به إلى يومك هذا .

٥ - قال أبو جعفر : عامل رسول الله ﷺ أهل خيبر بالشطر ، ثم أبو بكر ثم عمر ثم عثمان ثم علي ، ثم أهلهم إلى اليوم يعطون الثلث والربع ، وهذا أمر صحيح مشهور ، لم يبق بالمدينة أهل بيت إلا عمل به .

=

= أما أحاديث رافع بن خديج التي استدلت بها المانعون ، فقد تكلم فيها العلماء ، وذلك لاضطرابها وتلونها ، فإن رافعا تارة يروى المنع عن عمومته ، وتارة يرويه عن رافع بن ظهير ، وثالثة عن سماعة هو . ثم يروى النهي عن ( كراء الأرض ) وحينئذ ( ينهى عن الجعل ) ورابعة ( عن الثلث والرابع ) .

وبهذا حصل الاضطراب والشك في رواياته ، حتى قال الإمام أحمد ( حديث رافع ألوان وضروب ) ، وقد أنكره الصحابة ، ولم يعلم به عبد الله بن عمر إلا في خلافة معاوية ، وعلى فرض صلاحية الأخذ بها ، وعدم إهمالها ، فقد أجاب عنها العلماء بأجوبة مقنعة .

وأحسن هذه الأجوبة هو الجمع بينها ، وبين أحاديث خيير ، وذلك بأن تحمل أحاديث النهي عن المزارعة على مزارعة فاسدة دخلها شيء من الغرر والجهالة ، وصار فيها شبه من الميسر والمغالبات ، وهو حمل وجيه بل جاء التصريح به في بعض ألفاظ الأحاديث التي رواها رافع نفسه .

قال ابن القيم :

إن من تأمل أحاديث رافع ، وجمع طرقها ، واعتبر بعضها ببعض ، وحمل مجملها على مفسرها ، ومطلقها على مقيدها ، علم أن الذي نهى عنه النبي ﷺ من ذلك أمر ظاهر الفساد وهو المزارعة الظالمة الجائرة ، فإنه قال : « كنا نكرى الأرض على أن لنا هذه ، ولهم هذه ، فربما أخرجت هذه ، ولم تخرج هذه » .

وفي لفظ له : « كان الناس يؤجرون على عهد رسول الله ﷺ بما على الماذنات وأقبال الجدائل ، وأشياء من الزرع » وقوله : « ولم يكن للناس كراء إلا هذا ، فلذلك زجر عنه ، وأما بشيء معلوم مضمون ، فلا بأس » .

وهذا من أين مافي حديث رافع وأصححه ، وما فيها من مجمل أو مطلق أو مختصر ، فيحمل على هذا المفسر المبين المتفق عليه لفظاً وحكماً . اهـ . كلام ابن القيم رحمه الله تعالى .

وقال الليث بن سعد : الذي نهى عنه النبي ﷺ أمر إذا نظر إليه ذو البصيرة بالحلال والحرام ، علم أنه لا يجوز لما فيه من المخاطرة .

وقال ابن المنذر : قد جاءت أخبار رافع بعلي ، تدل على أن النهي كان لتلك العلل .

وقال الخطابي : إنما صار أبو حنيفة ومالك والشافعي إلى ظاهر الحديث من رواية رافع بن خديج ، ولم يقفوا على علته ، كما وقف عليها أحمد .

=

ثم قال الخطابي أيضا :

أو ثلثه ، بشرط علم عامل ، ورب المال ببذر ، وعلم قدره ؛ ويشترط كون البذر من رب أرض <sup>(١)</sup> ، كما تقدم اشتراط كون غرس من رب أرض في مناصبة ، وإذا

= المزارعة على النصف والثلث والرابع ، وعلى ماتراضى عليه الشريكان جائزة ، إذا كانت الحصص معلومة ، والشروط الفاسدة معدومة ، وهى عمل المسلمين في بلدان الإسلام وأقطار الأرض شرقها وغربها ، لا أعلم أنى رأيت أو سمعت أهل بلد أو صقع من نواحي الأرض التى يسكنها المسلمون يطلبون العمل بها .

ثم قال : رحمه الله - عن حديث رافع فى الإجارة على الماذيانات وأقبال الجداول ، فقد أعلمك رافع فى هذا الحديث أن المنهى عنه هو المجهول منه ، دون المعلوم ، وأنه كان من عادتهم أن يشترطوا شروطاً فاسدة ، وأن يستثنوا من الزرع الجداول ، فيكون خاصاً لرب المال .

والمزارعة شركة ، وحصة الشريك لا يجوز أن تكون مجهولة ، وقد يسلم ما على السواقى ، ويهلك سائر الزرع ، فيبقى المزارع لا شيء له ، وهذا غرر وخطر ، وإذا اشترط رب المال على المضارب دراهم لنفسه ، زيادة على حصة الربح المعلوم ، فسدت المضاربة ، وهذا وذاك سواء . وأصل المضاربة فى السنة المزارعة والمساقاة ، فكيف يجوز أن يصح الفرع ، ويطل الأصل ؟ اهـ . كلام الخطائى رحمه الله تعالى .

وهذا يتبين أن المزارعة والمساقاة عقدان صحيحان جائزان ، وأن القول بجوازهما هو مذهب جمهور الأمة سلفاً وخلفاً ، وأنه عمل المسلمين قديماً وحديثاً .

وقال الشيخ تقي الدين :

الصحيح الذى عليه فقهاء الحديث ، أن المزارعة جائزة ، ومن منع ذلك ظاناً أنها إجارة بعوض مجهول ، فقد أخطأ ، فليست كذلك ، وإنما هى مشاركة كالمضاربة جاءت على وفق القياس ، لكن لا يجوز لصاحب الأرض أن يشترط على العامل شيئاً معيناً من نقود أو عروض ، زيادة على سهمه المشاع المعلوم ، ومثل المزارعة المساقاة على جميع الأشجار فيما تقدم .

\*\*\*

(١) الرواية الأخرى عن الإمام أحمد أنه لا يشترط أن يكون البذر من رب الأرض ، فيجوز أن يخرج العامل .

وهذا قول عمر وابنه عبد الله وسعد بن أبى وقاص وعبد الله بن مسعود .

قال فى المغنى والشرح الكبير : هو الصحيح إن شاء الله تعالى ، كما اختاره المجد وابن الجوزى والشيخ تقي الدين ، وابن القيم وصاحب الفائق وغيرهم .

=



آجره أرضاً بها <sup>(١)</sup> شجر ، وساقاه على شجرها صح ، لأنهما عقدان يجوز لإفراد كل منهما ، فجاز الجمع بينهما ، كالبيع والإجارة ، سواء قل يياض الأرض أو كثر نصا .

= قال شيخ الإسلام : فهذا عمر قد عمل في خلافته بتجوز الأمرين : أن يكون البذر من رب الأرض أو أن يكون من العامل .

قال في مختصر المقنع وشرحه : وعلى عدم اشتراط البذر على رب الأرض ، عمل الناس لأن الأصل المعول عليه في المزارعة ، قصة خيبر ، ولم يذكر النبي ﷺ أن البذر على المسلمين ، ولو كان شرطاً لما أخل بذكره .

قال صاحب الإنصاف : وهو الأقوى دليلاً .

أما اشتراط البذر على رب الأرض ، فهو المشهور من مذهب الإمام أحمد ، وهو مذهب الإمام الشافعي .

وعللوا ذلك بأنه عقد يشترك رب المال والعامل في ثمائه ، فوجب أن يكون رأس مال كله من عند أحدهما كالمضاربة ، ولكن الراجح القول الأول ، فإنه تعليل يخالف قصة خيبر التي هي الأصل في ذلك .

\*\*\*

#### (١) خلاف العلماء في إجارة الأرض للزراعة :

أجمع العلماء على جواز إجارة الأرض للزراعة بالذهب والفضة والعروض إلا أن يكون العروض طعاماً ، فاختلفوا في جوازها على ثلاثة أقوال :

أحدها : أن يؤجرها بطعام معلوم بشرط أن يكون غير خارج منها ، فيجوز عند أكثر العلماء ، ومنهم الإمامان أبو حنيفة والشافعي .

الثاني : لا يجوز مطلقاً ، سواء كان خارجاً منها أو من غيرها ، وهو مذهب مالك ، محتجاً بما روى أبو داود وابن ماجه من حديث رافع بن خديج عن بعض عمومته - قال : قال النبي ﷺ : « من كانت له أرض فلا يكرها بطعام مسمى » .

الثالث : أن يؤجرها بطعام معلوم ، فهو جائز ، سواء أكان من جنس ما يخرج منها أو من غيره ، وهو المشهور من مذهب الإمام أحمد ، قال في المنتهى وشرحه : وتصح إجارة الأرض بطعام معلوم من جنس الخارج منها ، ومن غير جنس الخارج منها ، لما روى مسلم من حديث رافع بن خديج : « وأما بشيء معلوم مضمون ، فلم ينه عنه » . =

ومحل ذلك إذا كان بلا حيلة على بيع الثمرة قبل وجودها ، أو بدو صلاحها ،  
فإن كان حيلة بأن آجره الأرض بأكثر من أجرتها ، وساقاه على الشجرة بجزء ضئيل  
حرم ، ولم تصح كل من إجارة ومساقاة ، سواء جمعهما في عقد أو فرقهما .

\* \* \*

---

= وقال في المنتهى وشرحه أيضا : وتصح إجارة أرض بجزء مشاع معلوم ، كالنصف والثلث  
مما يخرج منها ، سواء أكان طعاماً كالبر أو غيره كالقطن .  
قال أبو الخطاب : هي مزارعة بلفظ إجارة .

\* \* \*

## باب الإجارة<sup>(١)</sup>

الإجارة : عقد على منفعة مباحة معلومة ، من عين معينة أو موصوفة في الذمة ،

### باب الاجارة

(١) الإجارة : المشهور فيها كسر الهمزة ، وهي مصدر أجر يأجر أجرا كضرب يضرب ضربا ، وإجارة فهو مأجور .

وأما اسم الأجرة نفسها ، فحكى ابن سيده أنها بكسر الهمزة وفتحها وضمها ، وهي مشتقة من الأجر ، وهو العوض ، فهي مأعطى الأجير جزاء عمله ، ومنه سمي الثواب أجراً ، لأن الله تعالى يعوض العبد على طاعته أو صبره عن معصيته بمحض فضله وإحسانه .

والإجارة شرعاً : عقد على منفعة مباحة معلومة من عين معينة ، أو عين موصوفة في الذمة مدة معلومة

فالضرب الأول : كأجرتك هذه الدار ، وفي الثاني : كأجرتك سيارة ، صفتها كذا . وتنعقد بكل مايدل عليها .

قال الشيخ وابن القيم : التحقيق أن المتعاقدين إن عرفا المقصود انعقدت بأى لفظ كان من الألفاظ التي عرف بها المتعاقدان مقصودهما .

وهذا عام في جميع العقود ، فإن الشارع لم يحدّ حدّاً لألفاظ العقود ، بل ذكرنا مطلقة .

والإجارة جائزة بالكتاب والسنة والإجماع والقياس الصحيح .

قال تعالى : ﴿ فَإِنْ أَرْضَعْنَا لَكُمْ فَاتَّوهُنَّ أُجُورَهُنَّ ﴾ .

وجاء في المسند والبخارى من حديث عائشة في حديث الهجرة :

قالت : « واستأجر النبي ﷺ وأبو بكر رجلاً من بنى الديل ، فدفعنا إليه راحلتيهما ، ووعدها غار ثور بعد ثلاث ليال ، فأتاهما براحلتيهما صبيحة ليال ثلاث فارتحلا » .

قال السرخسي : وحاجة الناس أصل في العقد ، فيشرع على وجه ترتفع به الحاجات ، ويكون موافقا لأصول الشرع .

مدة معلومة <sup>(١)</sup> ؛ أو على عمل معلوم بعوض معلوم في العقد على منفعة العين أو العمل .

قال ابن المنذر : الإجارة جائزة بالكتاب والسنة واتفق عليها علماء الأمة والحاجة داعية إليها لأن الحاجة إلى المنافع كالحاجة إلى الأعيان .

وتصح بلفظ الإجارة ، ولفظ كراء : كأجرتك أو أكريتك الدار أو الدابة مثلاً ،

---

= قال شيخ الإسلام : قالوا إن الإجارة جاءت على خلاف القياس ، ووجه مخالفتها للقياس ، أن بيع المنافع مقاس على بيع الأعيان ، فكما أن بيع الأعيان لا يكون إلا على موجود ، فكذلك بيع المنافع .

وهذا قياس في غاية الفساد ، فإن من شرط القياس أن يمكن إثبات حكم الأصل في الفرع ، وهو هنا متعذر ، لأن المنافع لا يمكن أن يعقد عليها حال وجودها ، ولا يتصور ذلك ، على أننا لا نسلم عدم صحة بيع كل معدوم ، فإنه ليس العلة في المنع : لا العدم ولا الوجود ، فقد نهى عن بيع الثمر حتى يبدو صلاحه ، ونهى عن بيع الحب حتى يشتد ، وهو موجود ، وإنما النهى عن بيع الغرر مما لا يقدر على تسليمه .

\*\*\*

(١) قال الشيخ عبد الرحمن السعدى :

تفارق الإجارة الجعالة في أمور هي :

- ١ - الإجارة عقد لازم ، وأما الجعالة . فعقد جائز .
- ٢ - يشترط في الإجارة أن يكون العمل معلوماً ، بخلاف الجعالة ، فقد يكون العمل معلوماً ، وقد يكون مجهولاً .
- ٣ - العقد في الإجارة مع معين ، والجعالة قد يكون معيناً ، وقد يكون غير معين .
- ٤ - الجعالة لا يستحق العامل فيها العوض حتى يكمل ما جوعل عليه ، وأما الإجارة ففيها تفصيل ، فإن كان سبب عدم تكميل العمل هو الأجير ، فلا شيء له ، وإن كان سببه المؤجر فعليه جميع الأجرة ، وإن كان بغير فعلهما وجب من الأجرة بقدر المستوفى .

\*\*\*

واستأجرت واكترت ، لأن هذين اللفظين موضوعان لها ؛ وتصح بلفظ (١) بيع مضافاً للمنفعة نحو : بعتك نفع دارى شهرا بكذا ، لأنها نوع من البيع ، فإن أضيفت إلى العين : كبعتك دارى شهرا ، لم يصح .

وشروط الإجارة ثلاثة :

**الشرط الأول :** معرفة منفعة لأنها المعقود عليها ، فاشتراط العلم بها كالمبيع ، إما أن تعلم بما يتعارفه الناس بينهم كسكنى (٢) دار شهرا ، لتعارف الناس للسكنى ؛ والتفاوت فيها يسير ، فلم تحتج إلى ضبط ؛ وكخدمة آدمى سنة فيخدمه في الزمن الذي يقتضيه العرف من نهار أو ليل ، فهي معلومة لا تحتاج إلى ضبط وتكون معرفة المنفعة بالوصف كحمل زبرة حديد وزنها كذا إلى محل كذا ، وحرث على دابة صفتها كذا وبناء حائط يذكر : طوله ، وعرضه ، وسمكه ، وآلته ، وأما حرث الأرض ، فلا بد في الاستئجار له من معرفتها برؤية ، لاختلافها سهولة ، وحزونة ولأنها لا تنضبط بالصفة .

**الشرط الثاني :** معرفة أجرة ، لأنه عوض في عقد معاوضة ، فاعتبر العلم به كضمن مبيع ، وتصح أجرة في أجير وظئر ، فيصح استئجارهما بطعامهما وكسوتهما فإن تنازعا مع مستأجرهما ، فقولهما بنفقة وكسوة مثلهما ، وشرط علم مدة الرضاع ،

(١) المذهب أن الإجارة تصح بلفظ البيع ، كبعتك دارى شهراً ، لأنها بيع منافع فانعقدت بلفظه .

قال الشيخ تقي الدين :

التحقيق أن المتعاقدين إن عرفا المقصود انعقدت بأى لفظ كان من الألفاظ التي عرف بها المتعاقدان مقصودهما ، وهذا عام في جميع العقود ، فإن الشارع لم يحدّ حداً لألفاظ العقود ، بل ذكرها مطلقة .

\*\*\*

(٢) قال في المغنى والشرح الكبير :

إذا أكرى الدار ونحوها كل شهر بدرهم صح العقد ، فعلى هذا تلزم الإجارة في الشهر الأول بالعقد ، أما مابعد ، فيكون مراعى ، فكلما دخل شهر لزمها حكم عقد الإجارة إن لم يفسخا عقد الإجارة ، ولكل واحد منهما عقب انقضاء كل شهر الفسخ على الفور في أول الشهر ، وليس بفسخ حقيقة ، لأن العقد الثاني لم يثبت .

\*\*\*

ومعرفة طفل بمشاهدة ، وموضع رضاع ، ومن دخل حماما أو سفينة بلا عقد ، أو أعطى ثوبه قصارا أو خيطا ونحوه ، ليعمله بلا عقد ، فالواجب في ذلك ونحوه أجره مثله ، لأن العرف جار بذلك فيقوم مقام القول ، وكذا لو دفع متاعه لمن يبيعه ، أو استعمل حمالا ونحوه ، فله أجره مثله ، ولو لم يكن له عادة بأخذ الأجرة .

**الشرط الثالث :** أن يكون المعقود عليه مباحا <sup>(١)</sup> مطلقا بلا ضرورة ، بخلاف جلد ميتة ، وإناء ذهب وفضة ، فإنه لا يباح إلا عند الضرورة لعدم غيره ، فلا تصح الإجارة لنفع محرم : كالزنا ، والغناء <sup>(٢)</sup> ، وجعل داره كنيسة <sup>(٣)</sup> ، أو لبيع الخمر ،

(١) قال شيخ الإسلام :

ومن أخذ عوضاً عن عين محرمة أو منفعة محرمة ، مثل أجره حمل الخمر ، وصانع الصليب ، ومهر البغي ، وأجرة البيت المتخذ مكانا للفسق ، فإنه يتصدق بهذا العوض .  
وتكون صدقته كفارة عما عمله من المحرم ، ولا يجوز الانتفاع بهذا العوض ، لأنه خبيث .  
ولا يعاد إلى صاحبه ، لأنه إعانة له على الإثم والعدوان ، بل يتصدق به .  
كما نص على ذلك الإمام أحمد وأصحاب مالك وغيرهم .

\*\*\*

(٢) قال الشيخ تقي الدين :

ولا يجوز اتخاذ آلات اللهو ولا استجارها عند الأئمة الأربعة .  
والمحرم هو استماع الغناء ، لا سماعه ، فلو اجتاز وسمع ذلك لم يأنم بذلك باتفاق المسلمين ، كما أن من سمع القرآن من غير أن يستمع إليه ، لم يؤجر على ذلك باتفاق المسلمين ، وإنما يؤجر على الاستماع الذي يقصده قال تعالى : ﴿ فَاسْتَمِعْ لِمَا يُوحَى ﴾ .

\*\*\*

(٣) قال شيخ الإسلام :

وصناعة التنجيم ، وأخذ الأجرة عليها ، وبذلها حرام بإجماع المسلمين ، ومثل ذلك العرافون والدجالون الذين يربطون أمور الزواج والأسفار والتجارة ونحوها بالنجوم ، فيجب على ولاة أمور المسلمين المنع من ذلك ، والقيام في هذا الأمر من أفضل الجهاد في سبيل الله ، فأما علماء الفلك الذين ينظرون في سير النجوم وحركاتها ومنازلها فهذا حلال يحتاج إليه أهل الأرض في مواقيت العبادات والعادات .

\*\*\*

سواء شرط ذلك أو لا إذا ظن الفعل . ولا تصح الإجارة على منفعة غير مقصودة ، كطعام يتجمل به على مائدته ثم يرده ، وكأوان ، ونقد ، وشمع ، يتجمل بذلك ثم يرد ، فهذا نفع غير مقصود ، فلا يقابل بعوض .

وأن يستوفى النفع من العين المؤجرة دون استهلاك أجزائها ، بخلاف شمع لإشعاله <sup>(١)</sup> ، وصابون لغسل ، أو حيوان لأخذ لبنه إلا الظئر لحاجة الآدمي .

وأن يكون مقدورا على تسليمه ، فلا تصح إجارة المشاع لغير الشريك بالباقي ، لأنه لا يتمكن من تسليم حصته إلا بتسليم جملة العين ، وليست له . وتصح إجارة حائط لوضع أطراف خشب معلوم عليه .

ولا تؤثر المرأة نفسها بعد عقد النكاح عليها بلا إذن زوجها ، لتفويت حق الزوج ، ولا يقبل قولها : إنها متزوجة لإبطال الإجارة ، أو أنها مؤجرة قبل نكاح ، لتفويت حق الزوج ، وهذا إذا ادعت ذلك بلا بينة لأنها متهمة في الصورتين ، والأصل عدم ما تدعيه .

## فصل في شروط إجارة العين

وشرط في إجارة عين ، خمسة شروط :

الشرط الأول : معرفة العين برؤية ، أو وصف ما يمكن وصفه ، غير نحو أرض ،

(١) قال شيخ الإسلام :

وتحوز إجارة الشمع ليشعله ، وهو قياس المذهب فيما إذا أجره كل شهر بدرهم .

وقال ابن القيم : إن قال بعثك من هذه الشمعة كل أوقية منها بدرهم ، قل المأخوذ أو كثر ، فهذا جائز على أحد القولين في مذهب الإمام أحمد .

واختاره شيخنا وهو الصواب المقطوع به ، وهو مخرج على نص أحمد في جواز إجارة الدار كل شهر بدرهم ، وكل دلو بتمرة ، ولا محذور في ذلك ، ولا يفضى إلى تنازع ، بل عمل الناس في أكثر بياعاتهم عليه ، ولا يضر جهالة قدر المعقود عليه عند البيع إذا آل إلى العلم ، والشرعية لا تحرم مثل هذا ولا تمنع منه .

ودار مما لا يصح سلم فيه ، لعدم ضبطه بالصفة .

**الشرط الثاني :** اشتغالها على المنفعة ، فلا تصح في أرض سبخة لزراع ، ولا في دابة زمنة لا تقدر على المشى لحمل ، لأنه لا يمكن تسليم هذه المنفعة .

**الشرط الثالث :** قدرة مؤجر عين على تسليمها ، بخلاف جمل شارد ، وطير في هواء ، ومغصوب من غير غاصبه أو قادر على أخذه ، ولا المشاع لغير الشريك ، لأنه لا يتمكن من تسليم حصته إلا بتسليم جملة العين ، وليست له .

**الشرط الرابع :** أن يعقد على النفع دون الأجزاء ، فلا تصح إجارة طعام لأكل ، ولا حيوان ليأخذ لبنه وصوفه إلا في الظئر <sup>(١)</sup> ، ونفع البئر وماء الأرض فتدخل تبعاً .  
**الشرط الخامس :** كون مؤجر مالكا للنفع <sup>(٢)</sup> ، أو مأذونا له فيه .

وتصح إجارة الوقف من ناظره لأنه إما مستحق فمنافعه له وإلا فبطريق الولاية <sup>(٣)</sup> .

(١) قوله : ( ولا تنصح إجارة حيوان ليأخذ لبنه إلا في الظئر ) .

وعللوا استثناء الظئر أنه يحصل منها حمل المرتضع ، ووضع في الحجر ، وإقامته الثدي ، فالإجارة واقعة على هذا العمل ونحوه ، وبهذا خالفت الظئر غيرها من ذوات اللبن المباح .

إلا أن الشيخ تقى الدين وتلميذه ابن القيم : لم يعتبرا هذه الفروق مؤثرة ، وقالوا إن الحقيقة أن العقد واقع على الاستفادة من اللبن في الظئر .

وأن هذا هو المقصود من العقد ، وأن الله تعالى أباح هذا العقد بقوله : ﴿ فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَاتُّوهُنَّ أَجُورَهُنَّ ﴾ فعلى قياسه يجوز إجارة الناقة والبقرة والشاة لأخذ لبنها ، والانتفاع به ، والشريعة لا تفرق بين متماثلين .

\*\*\*

(٢) قال الشيخ محمد بن إبراهيم :

نقل القدم - وهو الخلو - لا نعرف له مستنداً شرعياً ، فإذا تمت مدة الإجارة ، فلا نعلم مانعاً يمنع صاحب الملك من ملكه .

\*\*\*

(٣) قال الشيخ تقى الدين :

وليس للناظر أن يؤجر الوقف حتى يغلب على ظنه أنه ليس هنا من يزيد فيه ، وعليه =



وتنفسخ إجارة وقف بموت المؤجر إن كان قد أجره ، لكون الوقف عليه فقط لأن البطن الثاني يستحق منافع العين من الواقف بانقراض البطن الأول ووجه انفساخ الإجارة إذ أن المنافع بعده حق لغيره فبموته تبين أنه أجر حقه وحق غيره فصح في حقه دون حق غيره . فإن كان المؤجر أجر الوقف لكونه ناظرا بشرط فقط ، أو لكونه ناظرا بشرط واستحقاق فإن الإجارة لا تنفسخ بموت المؤجر لأن الإجارة هنا بطريق الولاية ومن يلى بعده إنما يملك التصرف فيما يتصرف فيه الأول . ولمن انتقل إليه الوقف حصته من أجرة من موت الأول ، يأخذها من مستأجر إن لم يكن الأول قبض الأجرة كلها ، فإن كان الأول قبضها ، رجع المستحق الثاني في تركة الأول بحصته (١) .

= أن يشهر المكان عند أهل الرغبات الذين جرت العادة باستجارهم مثل ذلك المكان ، فإذا فعل ذلك فقد أجره أجرة المثل ، وهى الإجارة الشرعية . فإن حابى بعض أصدقائه أو بعض من له يد عنده أو نحوهم ، فأجره بدون أجرة المثل كان ظالماً ، ضامناً لما نقص أهل الوقف من أجرة المثل . لكن لو تغيرت أسعار العقار بعد الإجارة الشرعية ، لم يملك الفسخ بذلك ، فإن هذا لا ينضبط ، ولا يدخل في التكاليف ، وليس له إخراج المستأجر قبل انقضاء مدته لأجل زيادة أو غيرها ، والواجب على الناظر أن يفعل ما فيه مصلحة الوقف في إجارة العقار من كونه باليوم أو بالشهر أو بالسنة .

\*\*\*

#### (١) قال فى الإقناع :

الذى يتوجه أنه لا يجوز للموقوف عليهم أن يستلفوا الأجرة ، لأنهم لم يملكوا المنفعة المستقبلية ، ولا الأجرة عليها ، فاستلافهم لها قبض لما لا يستحقون ، وعلى هذا فللبطن الثاني أن يطالب بالأجرة المستأجر الذى سلف المستحقين ، ولهم أن يطالبوا الناظر إن كان هو الذى سلفهم . وهو الحق بلا شك .

واختار ذلك الشيخ تقي الدين فقال :

ليس لناظر وقف ونحوه تعجيل الأجرة إلا لحاجة ، ولو شرطه لم يجوز ، لأن الموقوف عليه يأخذ ما لا يستحقه الآن .

وقال الشيخ محمد بن إبراهيم :

الوقف الأهلى ليس للناظر تحكيره أو تأجيله مدة طويلة إلا بعد إذن قاضى بلد الوقف ، لأن القاضى ينظر فى الحظ والغبطة والمصلحة .

\*\*\*

وإن أجر الولي مال اليتيم ، ثم بلغ الصبي ورشد ، أو مات الولي أو عزل ، لم تنفسخ الإجارة إلا أن يؤجره مدة يعلم بلوغه فيها ، فتفسخ من حين بلوغه <sup>(١)</sup> ، وإن أجر الدار ونحوها ، مدة ولو طويلة ، يغلب على الظن بقاء العين فيها صح ، ولا فرق بين الوقف والملك ، لأن المعتبر كون المستأجر يمكنه استيفاء المنفعة فيها غالباً ، وإذا بيعت الأرض المحكّرة ، أو ورثت ، فالحكر على من انتقلت إليه ، قاله الشيخ تقي الدين <sup>(٢)</sup> .

(١) قال شيخ الإسلام :

ليس لناظر الوقف ولا لولي اليتيم ولا للوكيل ولا غيرهم ممن يتصرف بحكم ولاية شرعية ، فلا يسلم العين المؤجرة بإجارة فاسدة .

فإذا كان لا يرى صحة بيع العين ولا إيجارها ونحوها إلا باللفظ ، كان عليه أن لا يسلمها إلا إذا باعها بيعاً صحيحاً أو آجرها إجارة صحيحة حسب اعتقاده الذي يعتقده .

وهذا القول هو الذي عليه جمهور الأمة ، وعليه عمل المسلمين من عهد نبيهم ﷺ إلى اليوم .

فمن كان يعتقد أنه لا يصح بيع إلا بصيغة من الجانبين ، لم يكن له مع وجود هذا الاعتقاد أن يسلم مال اليتيم إلا بعقد حصلت فيه الصيغة من الجانبين ومن اعتقد صحة بيع المعطاة سلم العين بهذا الاعتقاد ، فيجب على كل معتقد أن يعمل بموجب اعتقاده له ، وعليه فليس لناظر ولا لولي اليتيم أن يجمل الإجارة لازمه من جهة المستأجر جائزة من جهة المؤجر ، أو أن يعتقد أحد القولين فيها له ، والقول الآخر فيها عليه ، فإن مضمون هذا أن يحلل لنفسه ما يحرمه على مثله ، ويحرم على مثله ما يحلله لنفسه ، ويوجب على مثله ما لا يوجب على نفسه ، وهذا خلاف إجماع المسلمين ، ولا يميزه دين الإسلام ولا أي دين ، لأنه من الظلم .

\*\*\*

(٢) قال شيخ الإسلام : إذا بيعت الأرض المحكّرة أو ورثت فإن الحكر يكون على المشتري والوارث ، وليس لأصحاب الحكر أخذ الحكر من البائع أو من تركة الميت في أظهر قولي العلماء .

وقال الشيخ عبد الله أباطين :

من احتكر أرضاً وبنى فيها مسجداً أو بناء جعله وقفاً على المسجد ، فمتى فرغت مدة التحكير أو انتهت البناء ، زال حكم الوقف ، وأخذ المحكرون أرضهم ملكاً لهم ، ومادام البناء قائماً على الأرض ، فعليه أجره المثل ، ومثل هذا القول جاء في الإنصاف .

قال صاحبه : هذا هو الصواب ، ولا يسع الناس إلا ذلك .

ويجوز لمستأجر عين أن يستوفي نفعها بنفسه ، وله أن يؤجرها أو يعيرها لمن يقوم مقامه في الانتفاع أو دونه ، لأن المنفعة لما كانت مملوكة له جاز له أن يستوفيها بنفسه أو بنائيه ، ولا يجوز بأكثر منه ضرراً ، لأنه لا يستحقه ؛ فمن استأجر أرضاً لزراع بر ، فله زرع شعير ونحوه ، وليس له زرع دخن ونحوه ، ولا غرس ، ولا بناء . وإن استأجر العين لعمل : كدابة لركوب إلى موضع معين ، وبقر لحث أرض معلومة بالمشاهدة ، وبقر لدياس زرع معين ، وآدمي لدلالة على طريق معين ، اشترط في جميع ذلك العلم بالعمل وضبطه بما لا يختلف ، لأن العمل هو المعقود عليه ، فاشترط علمه كالمبيع .

ولا تصح الإجارة على عمل يختص <sup>(١)</sup> أن يكون فاعله مسلماً : كأذان وإمامة ،

= وقال الشيخ محمد بن إبراهيم : الذي يظهر لي هو بقاء الحكر على ماهو عليه ، وأنه لا يتغير بتغير الأجور ارتفاعاً وانخفاضاً ، ذلك أن التحكير مدة غير معلومة يعتبر بيعاً لرغبة الأرض ، لا لإجارة ، فهي ملك لمن اشتراها أرضاً وبناء ، وأن له التصرف فيها ، وأنه ليس للملاك السابقين إلا الصبرة فقط .

وأصدر رئيس مجلس القضاء الشيخ عبد الله بن محمد بن حميد قراراً برقم ٢٧٠ بتاريخ ١٤٠٠/٢/١١ هـ مؤيداً فيه حكم أحد قضاة محكمة الطائف الصادر بالصك رقم (١٢٦) بتاريخ ١٣٩٩/٣/١٥ هـ المتضمن : بأن لصاحب الأرض المحكرة ٢٥٪ ولصاحب الأنقاض ٧٥٪ وقد ذكر فضيلة القاضي بأنه ثبت لديه بأن هذه النسبة فيها غبطة ومصلحة ، لجانب الوقف ، وسماحة رئيس مجلس القضاء أقر هذا الحكم ومازال العمل عليه سارياً في محاكم المملكة العربية السعودية .

\*\*\*

(١) قال شيخ الإسلام :

صلاة الفرض لا يفعلها أحد عن أحد ، لا بأجرة ولا بغير أجرة باتفاق الأئمة . وأما النافلة فاتفقوا على أنها لا تصلى عن أحد بأجرة ، وإنما تنازعوا فيما إذا صلى النافلة وأهدى ثوابها إلى غيره على قولين :

فإن أوصى أن يصلى عنه بدرهمين مثلاً ، تصدق عنه ، ويخص بالصدقة أهل الصلاة ، فيكون للميت أجر كل صلاة يصلونها مستعينين عليها بصدقته من غير أن ينقص من أجر المصلى شيء .

كما قال ﷺ : « من فطر صائماً فله مثل أجره » ، ومن جهز غازياً فقد غزا .

وتنازعوا في جواز أخذ الأجرة على تعليم القرآن ، والعلم الشرعي على قولين : هما =

وقضاء ، وحج ، وتعليم قرآن ، لأن شرط هذه الأفعال كونها قربة إلى الله تعالى ، فلم يجز أخذ الأجرة عليها ، بخلاف جمالة على ذلك وأخذ رزق من بيت المال فيجوز ، كأخذ بلا شرط (١) .

= روايتان عن أحمد ، والقول الثالث : جواز الأخذ مع الحاجة ، وهو الأقرب ، فإن المحتاج إذا أخذ أمكنه أن ينوي عملها لله ، ويأخذ الأجرة ليستعين بها على العبادة ، وأما تعليم القرآن والعلم بغير أجرة ، فهو أفضل الأعمال ، وأحبها إلى الله تعالى ، وهذا مما يعلم من الدين بالضرورة ، وكان السلف لا يصلون إلا لله تعالى .

\*\*\*

(١) أجاز الفقهاء أن يستأجر المسلم كافراً ، لما في ذلك من إذلالهم ، وهذا وإن كان جائزاً ، إلا أن جلب الخدم والخدامات من الكفار يترتب عليه مفساد عظيمة ، ومخاطر كثيرة ، من تربية الأطفال تربية غير إسلامية ، واكتسابهم التقاليد والعوائد الأجنبية ، ومنها نقل العادات السيئة والأخلاق الذميمة إلى بيوت المسلمين ومجتمعهم ، ومصاحبة الكافر شر محض ، ولذا جاء في الحديث الذي رواه الإمام أحمد عن أبي سعيد قال سمعت رسول الله ﷺ يقول : « لا تصحب إلا مؤمناً ولا يأكل طعامك إلا تقي » وفي تخصيص المعاملات والمقاولات مع المسلمين تعاون وتكافل فيما بينهم .

قال شيخ الإسلام : نصوص أحمد كثيرة في المنع من إجارة المسلم داره من أهل الذمة ، أو بيعها لهم ، وأكثر الأصحاب على التحريم ، فأما إن أجرها الذمي لبيع فيها الخمر أو ليتخذها كنيسة أو بيعة لم يجز قولاً واحداً .

ولا يجوز بأن يعان أحد على فاحشة ولا غيرها من المعاصي ، أو أن يكون المسلم أجيراً أو مستخدماً عند الكافر ، فهذا لا يجوز ، لما روى الدارقطني والبيهقي والضياء المقدسي من حديث عائذ بن عمرو المزني أن النبي ﷺ قال : « الإسلام يعلو ولا يعلى » إلا إذا كان هناك حاجة إلى ذلك فجائز ، لما روى ابن ماجه بسند صحيحه ابن السكن من حديث ابن عباس « أن علياً رضي الله عنه أجز نفسه من يهودي يسقى له كل دلو بثمره » .

وجاء من طريق آخر أن علياً جاء بالتمر إلى النبي ﷺ وأخبره فأكل معه ، قال الحافظ : سنده جيد .

قال الإمام أحمد :

يجوز للرجل الأجنبي أن يستأجر الأمة والحره للخدمة ، لأن خدمتها منفعة مباحة ، ولكن يصرف المستأجر وجهه عن النظر إليها ، ولا ينظر إليها متجردة ولا إلى شعرها ، ولا يخلو بها في بيت .

=

ويجب على مؤجر كل <sup>(١)</sup> ما يتمكن به مستأجر من نفع : كزمام جمل وهو الذى يقوده به ، ورحله ، وحزام ، ورفع الأحمال ، والحامل وشدها وحطها ، ولزوم بعير لحاجة مستأجر لنزول لصلاة فرض ، وقضاء حاجة الإنسان ، وطهارة ، ويدع البعير واقفا حتى يقضى ذلك ، وعلى مؤجر أيضا عمارة دار ، ومفتاحها ، وما يتم به الانتفاع ، وعلى مكثر تفريغ بالوعة ونحوها ، إن حصل ما فيها بفعله <sup>(٢)</sup> .

= والآن عمت البلوى بالنساء والخادومات فى البيوت ، فالواجب عمل الأسباب الواقية من الفتنة بهن ، واتخاذ جميع الاحتياطات المانعة من وقوع الأمور المحرمة معهن ، التى أهونها النظر إليهن ، وأعظمها وقوع الفاحشة الكبرى بهن ، ويكون ذلك بأسباب منها :

- ١ - عدم إطالة النظر إليهن .
- ٢ - عدم الخلوة بهن .
- ٣ - أن يلبسن ثياب حشمة ساترة للشعر والذراعين والساقين والصدر كله .
- ٤ - عدم التجميل ولبس ثياب الزينة .
- ٥ - مراقبة الله تعالى من الجميع فى السر والعلن ، واستحضار أنه مطلع على السر وما تخفى الصدور .

\*\*\*

(١) قوله : ( ويجب على مؤجر ... إلخ )

هذا مع إطلاق عقد الإجارة ، وإلا فالمسلمون على شروطهم .

قال فى الإنصاف : الأولى أن يرجع فى ذلك إلى العادة والعرف .

وقال الشيخ عبد الرحمن السعدى :

الصحيح الرجوع إلى العرف فيما على المؤجر والمستأجر ، والعرف أصل كبير يرجع إليه فى كثير من الشروط والحقوق التى لم تقدر شرعاً ولا لفظاً .

\*\*\*

(٢) قال الشيخ تقي الدين :

وللمستأجر مطالبة المؤجر بعمارة الدار المؤجرة ، وإصلاح ما يحتاج المكان للمستأجر إلى إصلاحه ، لكن إن كان المكان المستأجر وقفاً ، فإن عمارته وإصلاحه واجب على المؤجر من وجهين . =

## فصل

والإجارة : عقد <sup>(١)</sup> لازم من الطرفين لأنها نوع من البيع ، فليس لأحدهما فسخها من غير عيب ونحوه ، ولا تنفسخ <sup>(٢)</sup> بموت أحد العاقلين مع سلامة المعقود عليه ، وإن حوله مالكها قبل انقضاء المدة فلا شيء له من الأجرة ، أو منع مؤجر

= أحدهما : لحق الوقف وأهله .

الثاني : لحق المستأجر الذى ملك المنفعة سليمة .

\*\*\*

(١) قال الموفق بن قدامة :

لا نعلم خلافا بين العلماء فى أن عقد الإجارة عقد لازم ، ليس لأحد الطرفين فسخه قبل انقضاء المدة إلا لتدليس أو لعيب ، والعيب الذى يفسخ به العقد هو ما نقصت به المنفعة ، وظهر به تفاوت الأجرة .

هذا فيما إذا كان العقد على عين معينة ، فإن كان عقد الإجارة واقعاً على عين موصوفة فى الذمة ، فإن العقد لا يتصور فسخه لعيب ونحوه ، وإنما على المؤجر تقديم عين سليمة بدل العين التى سلمت للمستأجر معينة ، أو تعيين أثناء مدة الإجارة .

\*\*\*

(٢) قال الشيخ عبد الرحمن السعدى :

تنقسم العقود إلى ثلاثة أقسام من حيث اللزوم والجواز :

أحدها : عقود لازمة ، وهى نوعان :

١ - نوع : يلزم بمجرد عقده ، فليس فيه خيار مجلس ولا خيار شرط ، وذلك كالوقف والنكاح ونحوهما .

٢ - نوع لازم ، لكن جعل الشارع فيه خيار مجلس وخيار شرط ، وذلك كالإجارة والبيع والصلح والقسمة والهبة إذا كانت هذه الثلاثة بمعنى البيع ، ونحوها من العقود ، واستثنى أصحابنا من البيع ما قبضه شرط لصحة بقاء عقده كالسلم والربويات إذا بيعت الربويات بعضها ببعض .

= وشيخ الإسلام يجوز فى هذه الأشياء خيار المجلس دون خيار الشرط .

مستأجرا الشيء المؤجر - ولو بعض المدة - فلا شيء للمؤجر من الأجرة ، لأنه لم يسلم له ما تناوله عقد الإجارة ، وإن لم يسكن مستأجر الدار المؤجرة ، فعليه جميع الأجرة ؛ أو سكنها بعض المدة ، ثم تحول منها فعليه جميع الأجرة ، لأن المؤجر فعل ما عليه وهو : تسليم العين جميع المدة .

وتنفسخ الإجارة بتلف عين مؤجرة كدابة ماتت ، لأن المنفعة زالت بالكلية ، وإن كان التلف بعد مضي مدة لها أجرة ، انفسخت فيما بقى ، ووجب للماضي القسط ، وتنفسخ أيضا بموت <sup>(١)</sup> مرتضع لتعذر استيفاء المعقود عليه ، لأن غيره

### = القسم الثاني :

جائز غير لازم من الطرفين ، وذلك كالوكالة والشركة والمساقاة والمزارعة والجعالة ، وتقدم أن القول الراجح أن عقدى المساقاة والمزارعة لازمان .

### القسم الثالث :

لازم من أحد الطرفين دون الآخر ، وضابط هذا أن يكون الحق لواحد على الآخر ، وذلك كالرهن ، فإنه لازم في حق الراهن جائز في حق المرتهن ، وكالضمان والكفالة ، فإنه لازم في حق الضامن والكفيل ، جائز في حق المضمون له والمكفول له .

\*\*\*

### (١) قال الشيخ تقي الدين :

لا نزاع بين الأئمة أن منافع الإجارة إذا تعطلت قبل التمكن من استيفائها سقطت الأجرة ، ولو كان التلف عقب قبض العين المؤجرة .

وإنما النزاع بين الأئمة في الثمار المباعة إذا أصابها جائحة .

فمذهب الإمامين مالك وأحمد وغيرهما من فقهاء أهل الحديث أن جوائح الثمار موضوعة ، فهي تتلف من ضمان البائع ، ذلك أن قبضها إنما هو بالتخلية ، وهو قبض غير تام . والجائحة : هي الآفة السماوية التي ليس لأدمى صنع فيها ، مثل الريح والبرد والحر والمطر والجليد والجراد والصاعقة ونحو ذلك من الآفات .

وبعض العلماء لم يفرقوا بين قليل التالف بالجائحة وكثيره ، وهم الشافعي وأحمد وأبو عبيد وغيرهم من فقهاء أهل الحديث ، وبعضهم قيده بتلف الثلث ، ومنهم الإمام مالك ، ومكان هذا البحث ( باب بيع الأصول والثمار ) وإنما ذكر هنا استطراداً لجائحة الإجارة .

\*\*\*

لا يقوم مقامه للاختلاف في الرضاع . وتنفسخ أيضا بانقلاع ضرر اكترى لقلعه أو ببرئه ، لتعذر استيفاء المعقود عليه ، فإن لم يبرأ ، وامتنع المستأجر من قلعه ، لم يجبر ، ولزمته أجره المثل ، وكذا لو استأجر طبيباً لداويه ، فبرأ أو مات ، انفسخت الإجارة فيما بقي ، فإن امتنع المريض من ذلك مع بقاء المرض ، استحق الطبيب الأجر بمضي المدة .

ولا تنفسخ الإجارة بموت راكب ، أو ضياع نفقته ، لأن المعقود عليه منفعة الدابة وهي باقية ، ولا تنفسخ باحترق متاعه فلو اكترى نحو دكان لبيع فيه ، فالإجارة بحالها . وإن اكترى داراً فانهدمت ، أو اكترى أرضاً لزرع فانقطع ماؤها أو غرقت ، انفسخت الإجارة فيما بقي من المدة ، لأن المقصود قد فات .

وإن تعينت عين مؤجرة ، بأن حدث بها عند مستأجر عيب ، وهو ما يظهر به تفاوت الأجرة ، فله الفسخ ؛ أو كانت العين معيبة حال عقد ، ولم يعلم به مستأجر ، فله الفسخ إن لم يزل بلا ضرر يلحقه ، وعليه أجره ما مضى بقسطه من المسمى لاستيفائه المنفعة فيه ، وله الإمضاء بلا أرش ، والخيار على التراخي ، ويجوز بيع العين المؤجرة ، ولا تنفسخ الإجارة به ، وللمشتري الفسخ إن لم يعلم .

## فصل

ولا يضمن الأجير الخاص وهو : من استؤجر مدة معلومة يستحق المستأجر نفعه في جميعها ، سوى فعل الصلوات الخمس بسننها في أوقاتها ، وصلاة الجمعة ، وعيد . وسمى خاصاً : لاختصاص المستأجر بنفعه تلك المدة ؛ فلا يضمن ما جنت يده خطأ لا عمداً : كغلط في تفصيل ، لأنه نائب المالك في صرف منافعه إلى ما أمر به ، فلم يضمن كوكيل . وإن تعدى أو فرط ضمن .

ويضمن أجير مشترك وهو : من قدر نفعه بالعمل : كخياطة ثوب ، وبناء حائط ، سمي مشتركاً : لأنه يتقبل أعمالاً لجماعة في وقت واحد يعمل لهم فيشتركون في نفعه ، كالحائك ، والقصار ، والصباغ ، والجمال ، فكل منهم ضامن ما تلف بفعله : كتخريق ثوب ، وغلط في تفصيل ، لأن عمله مضمون عليه ، لكونه لا يستحق العوض إلا بالعمل ، ولو تلف الثوب في حرزه ، بعد عمله ، لم يكن له أجره عمل ، بخلاف



الخاص ، ولا يضمن المشترك ما تلف من حرزه أو بغير فعله ، لأن العين في يده أمانة ، ولا أجرة له فيما عمل فيه ، لأنه لم يسلم عمله إلى المستأجر فلم يستحق عوضا ، وإن حبس الثوب على أجرته فتلف ضمنه ، لأنه لم يرهنه عنده ولا أذن له في إمساكه ولا يتضرر بدفعه قبل أخذ أجرته . لا إن ضرب الدابة بقدر العادة للإذن فيه فإن زاد على العادة ضمن لأنه جناية .

ولا يضمن كل من : حجام ، ويطار <sup>(١)</sup> ، وختان ، وطبيب ، إذا كان كل منهم حاذقا في عمله ، بشرط أن يكون كل منهم لم تجن يده ، وأن يكون قد أذن في ذلك الفعل مكلف رشيد ، أو ولي غيره ، وإنما لم يضمن من ذكر ، لأنه فعل مباح فلم تضمن سرايته ، ولا فرق بين خاصهم ومشتركهم ، فإن لم يكن لهم حذق في الصنعة ، ضمنوا لتحريم مباشرة القطع إذا ، وكذا لو كان حاذقا وجنت يده : كأن تجاوز الختان إلى بعض الحشفة ، أو تجاوز بقطع السلعة موضعها أو كان بآلة كائلة ، فيضمن لأنه إتلاف لا يختلف ضمانه بالعمد والخطأ ، ولا يضمن أيضا راع لم يتعد أو يفرط ، لأنه مؤتمن على الحفظ كمودع ، فإن تعدى بأن ضربها في غير موضع الضرب ، أو فرط كنومه عنها ضمن <sup>(٢)</sup> .

(١) قال ابن رشد :

أجمعوا على أن الطبيب إذا أخطأ لزمته الدية ، وذلك مثل أن يقطع الحشفة في الختان ومما شبه ذلك ، لأنه في معنى الجاني .

وقال ابن القيم :

إن أذن له أن يحنثه في زمن حَرٍّ مفرط أو برد مفرط ، أو حال ضعف يخاف عليه منه ، فإن كان بالغاً عاقلا لم يضمنه ، لأنه أسقط حقه بالإذن فيه ، وإن كان صغيرا ضمنه ، لأنه لا يعتبر إذنه شرعا ، وإن أذن فيه وليه فالقاعدة تقتضي تضمين المباشر ما لم يتعذر تضمينه .

\*\*\*

(٢) قال الشيخ تقي الدين :

الراعى أو غيره إذا ذبح الدابة المأكولة خشيةً من فواتها بالموت ، فقد أحسن فإن ذبحها تخير من تركها حتى تموت .

فقد جاء في صحيح البخارى من حديث كعب بن مالك عن أبيه قال : « كانت لهم =

## فصل

وتجب أجرة بعقد إن <sup>(١)</sup> لم تؤجل ، وتكون حالة كتمان وصدّاق ، فإن شرط تأجيلها بأجل معلوم لم تجب حتى يحل ، وتستحق الأجرة أى : يملك المؤجر الطلب بها وذلك بتسليم عمل في ذمة ، ولا يجب تسليمها قبله ، وإن وجبت بعقد ، لأنها عوض فلا يستحق تسليمه إلا مع تسلّم المعوّض كالصدّاق <sup>(٢)</sup> .

وتستقر كاملة : بفراغ مدة الإجارة مع تسليم العين ، وعدم المانع ، وباستيفاء المنفعة ، وفراغ عمل ما بيد مستأجر ودفعه إليه ، وإن كانت لعمل فيبذل تسليم عين ، ومضى مدة يمكن الاستيفاء فيها . وإن تسلّم عينا في إجارة فاسدة وفرغت المدة ،

= غنم ترعى في سلع ، فأبصرت جارية لنا بشاة من غنمها موتاً ، فذبحتها ، فقال لهم : لا تأكلوا حتى أسأل النبي ﷺ عن ذلك ، فأمره أن يأكلها .

وهذا نظير خرق السفينة ليتنفع بها أهلها ، فإن ذلك خير لهم من ذهابها بالكلية .

\*\*\*

(١) المذهب أن الأجرة مع الإطلاق تجب في العقد ، سواء أكانت الإجارة على عين أو في الذمة ، ولكن المؤجر لا يملك المطالبة بها إلا بتسليم العمل الذى في الذمة . فلا يجب تسليمها قبله . وتستقر الأجرة في الذمة في الأحوال الآتية :

- ١ - باستيفاء العمل الذى في الذمة .
- ٢ - بتسليم العين بمضى المدة مع عدم المانع من الانتفاع بها .
- ٣ - بفراغ عمل ما استؤجر لعمله ودفعه إلى المؤجر .

\*\*\*

(٢) لانزاع بين الأئمة أن الأجرة لا تُستحق إلا باستيفاء المنفعة ، وأنها تسقط بتلف العين أو بتلف المنافع قبل استيفائها ، وإنما النزاع هل تملك الأجرة بالعقد ، ويملك المؤجر المطالبة بها ؟ فذهب أبو حنيفة إلى أنها لا تملك بالعقد ، وإنما تملك باستيفاء المنفعة شيئاً فشيئاً ، وذهب الشافعى وأحمد إلى أنها تملك بالعقد ، وإن لم يستحق المؤجر المطالبة بها إلا بعد استيفاء المنفعة .

\*\*\*

فالواجب أجرة المثل لمدة <sup>(١)</sup> بقائها في يده - انتفع بالعين أو لا - لتلف المنفعة تحت يده بعوض لم يسلم للمؤجر ، فُرجع إلى قيمتها . ونفقة دابة مؤجرة ، على مالِكها ، فلا تلزم المستأجر ومتى انقضت مدة الإجارة رفع مستأجر يده عن العين المؤجرة ولم يلزمه مؤنة رد كمودع .

\* \* \*

---

(١) أفتى الشيخ محمد بن إبراهيم :

بأنه إذا كان بيت بين شريكين أو عدد من الشركاء ، وكان بعضهم يسكنه ، فطلب البعض الآخر الذى لم يسكن إعطاء قسطه من الأجرة ، فإن له نصيبه من أجرة المثل للمدة الماضية ، لأن سكوته لا يسقط حقه ، فلا ينسب إلى ساكت مقال .

وأجرة المثل ليس شيئاً محدوداً ، وإنما هي ما يساوى الشيء في نفس أهل الرغبة .

\* \* \*

## باب الجمالة (١)

### باب الجعالة

(١) الجمالة : مصدر مشتق من جعل يجعل جعلاً .

قال ابن مالك : الجمالة بتثنية الجيم هي ما يعطاه الإنسان على أمر يفعله .  
وشرعا : وعد ملزم من جائز التصرف ، بمبلغ من المال لمن يعمل له عملاً معلوماً أو مجهولاً ،  
فيعمله العامل حسب شرط الجاعل ، وهي جائزة بالكتاب والسنة والإجماع والقياس .  
قال تعالى : ﴿ وَلَمَنْ جَاءَ بِهِ جُمْلٌ بِعِيرٍ ﴾ فقد أخذ كثير من المفسرين من هذه الآية الكريمة  
حكم جواز الجمالة ، وأنها مشروعة .

ومن السنة ما جاء في الصحيحين من حديث أبي سعيد الخدري أنه ونفراً من أصحاب النبي  
ﷺ في سفرة سافروها ، فنزلوا على حى من العرب فاستضافوهم ، فأبوا أن يضيفوهم ، فلدغ  
سيد ذلك الحى ، فأتوا إلى أبي سعيد وصحبه وقالوا : إن سيدنا لدغ فهل عندكم من شيء ؟ فقال  
بعضهم نعم ، ولكن استضيفناكم فلم تضيفونا ، فما أنا براقٍ لكم حتى تجعلوا لنا جعلاً فصالحوهم  
على قطع من الغنم ، فانطلق يتفل عليه ويقرأ : ﴿ الْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ ﴾ إلى آخر السورة ﴿ ،  
فكأنما نشط من عقال ، فانطلق يمشى وما به قلبة ، فأوفوهم جُعْلهم ، فذكروا ذلك لرسول الله  
ﷺ فقال : قد أصبتم اقسمو أو اضربوا لى معكم سهما .

ومن القياس : فإن الحاجة والضرورة تدعو إلى إباحة الجمالة ، فإن الإنسان قد يريد تحقيق  
عمل ، فلا يجد من يتفق معه ، فإذا ما أطلق وجعله شاملاً لغير معين ، وجد من يعينه على تحقيق  
مراده ، ولا يمكن هذا إلا في الجمالة التي تصح في الأعمال المعلوم والمجهولة ، أما الإجارة فلا  
تصح إلا بعمل معلوم .

فالشرع أن ما اقتضته المصلحة والضرورة ، فهو جائز .

أما انعقادها فالراجح من أقوال الفقهاء أنها تنعقد بما يدل عليها من قول أو فعل .

والجعل الذي التزم به الجاعل ، هو الأثر والعوض الذي يثبت في ذمة الجاعل فيجب عليه  
أداؤه إذا فرغ العامل من العمل وفق الشروط التي اشترطت عليه عند عقد الجمالة .

الجعالة شرعا : أن يجعل جائز التصرف مالا معلوما ، لمن يعمل له عملا معلوما أو مجهولا ، مدة معلومة أو مجهولة <sup>(١)</sup> .

فيصح : أن يبذل جائز التصرف مالا معلوما لمن يعمل له عملا ، ولو كان العمل غير معلوم ؛ أو لمن يعمل مدة ولو كانت مجهولة : كرد عبده من محل كذا ، أو من حيث وجده ، وكرد لقطة ، فإن كانت اللقطة في يد المَقُول له ، لم يباح له الجعل إذاً ، وخياطة ثوب ، وبناء حائط ، وتأذين بمسجد شهرا ، وإمامته فيه شهرا ونحوه ، فيصح ذلك كله ، ويجوز الجمع هنا بين المدة والعمل ، كخياطة ثوب في يوم بخلاف الإجارة .

ولا يشترط تعيين العامل للحاجة ، ويقوم الشروع في العمل مقام القبول ؛ فمن فعل شيئا مما ذكر بعد علمه بقول الجاعل : « من فعل كذا فله كذا » ، استحق العوض ، فينفرد به العامل الواحد ، وتقتسمه الجماعة العاملون ، وإن علم بالجعل في أثناء العمل ، أخذ بقسط تمامه إن أتمه بنية الجعل .

وهي عقد جائز ، لكل فسخها كالمضاربة ، فإن فسخها عامل قبل تمام عمل ، لم يستحق شيئا من العوض ، لأنه لم يأت بما شرط عليه ، وإن فسخها جاعل بعد شروع عامل في العمل ، فلعامل على جاعل أجره عمله ، لأنه عمله بعوض لم يستلم له ، وإن فسخها قبل شروع في عمل فلا شيء لعامل .

#### (١) الفروق التي بين الإجارة والجعالة :

- ١ - الإجارة عقد لازم ، بينما الجعالة عقد غير لازم لكل واحد منهما فسخها .
  - ٢ - يشترط في الإجارة أن يكون العمل معلوماً ، بينما الجعالة قد يكون العمل مجهولاً .
  - ٣ - يشترط في الإجارة أن يكون العقد مع معين ، بينما الجعالة لا يشترط تعيينه .
  - ٤ - العامل لا يستحق الجعل حتى يكمل العمل ، بينما الإجارة إن كان عدم تكميل العمل من العامل ، فإنه لا يستحق شيئا .
- وإن كان من المؤجر فعليه جميع الأجرة وإن كان بغير فعلهما وجب من الأجرة بقدر ما استوفى .

وإن اختلف المالك والعامل في أصل جعل ، بأن قال العامل : « جعلت لي على هذا العمل كذا » وأنكر مالك فقول من ينفيه منهما لأن الأصل عدمه ، أو اختلفا في قدر الجعل ، كأن قال العامل : « جعلت لي عشرة دراهم » ، فقال جاعل : إنه خمسة مثلاً ، فقول جاعل لأنه منكر ، والأصل براءة ذمته ، ومن عمل لغيره <sup>(١)</sup> عملاً بلا إذن ولا جعل ، فلا شيء للعامل ، لأنه بذل منفعته من غير عوض فلم يستحقه ، ولئلا يلزم الإنسان ما لم يلتزمه ، ومن خلص متاع غيره من مهلكة ، أو خلص قن غيره من هلكة ، فله أجر مثله ، إن نوى الرجوع ، لأنه مأذون فيه عرفاً <sup>(٢)</sup> .

\* \* \*

#### (١) قال ابن القيم :

متى كان العمل في مال الغير إنقاذاً من التلف كان جائزاً ، كذبح الحيوان المأكول إذا خيف موته ، ولا يضمن مانقص بذبحه ، ولذا جاز ضمّ اللقطة وردّ الآبق وحفظ الضالة حتى إنه يحسب ما ينفقه على الضالة والآبق واللقطة ، وينزل إنفاقه عليها منزلة إنفاقه لحاجة نفسه ، لما كان حفظاً لمال أخيه ، وإحساناً إليه ، فإنه لو علم المنفق على مال أخيه أن نفقته تضيع وأن إحسانه يذهب هدرأ في حكم الشرع ، لما أقدم على ذلك ، ولضاعت مصالح الناس ورغبوا عن حفظ أموال بعضهم بعضاً وضاعت حقوق كثيرة ، ومعلوم أن الشريعة لا تأبى ذلك .

\* \* \*

#### (٢) قال شيخ الإسلام :

من استنقذ مال غيره من مهلكة ، وردّه ، استحق أجره المثل ، ولو بغير شرط في أصح قولى العلماء .

وقال ابن القيم : فيمن عمل في مال غيره عملاً بغير إذنه ليتوصل بذلك العمل إلى حقه أو فعله ، حفظاً لمال المالك ، وإحرازاً له من الضياع ، فالصواب أنه يرجع عليه بأجرة عمله ، وقد نص عليه أحمد في عدة مواضع .

\* \* \*

## باب السبق (١)

### باب السبق

(١) الرياضة الخالية من العنف والقسوة هي حركات محمودة منشطة للجسم ، ومقوية للعضلات ومخففة من فضلات البدن ، كالترهل والسمنة ، وهي تعطي الجسم قوة ومناعة ، وتروح عن البدن سامة العمل الفكرى والركود الذهني ، وأفضل الرياضات المشي ، فإن كل أجزاء البدن تأخذ نصيبها ، ثم السباحة ، وكذلك المسابقة بالجرى على الأبدان أو على الخيل أو الإبل .

ومن ذلك أيضا ألعاب الكرة والسلة والتنس وغيرها من الرياضات المفيدة النافعة لكن هذا يقيد بأمرين :

**أحدها :** أن لا تكون هي حرفة الإنسان ، وهمه الذي لا ينفك فهي وسيلة لا غاية .

**الثاني :** أن لا تشغل هاويها عن واجباته الدينية أو الدنيوية .

أما الرياضة العنيفة كالمصارعة الحرة والملاكمة التي قد تؤدي بحياة الإنسان ، أو يفقد معها أحد أعضائه ، فهي محرمة ، وكذلك الرياضة مع الحيوان كمصارعة الثيران فهي أيضا محرمة لما فيها من تعذيب الحيوان وقتله أقسى قتلة .

وإذا خلت الرياضة من هذه الأمور المحظورة ، فحكمها في الإسلام الاستحباب ، لأنها تعين على الخير ، وتنشط البدن ، وتعينه على أداء واجباته .

### الصلاة الرياضة الروحية البدنية :

الصلاة التي شرعها الله تعالى فرضا ونفلاً هي رياضة روحية ، تصل العبد بربه وتقربه من مناجاته . وتؤدي إلى حظيرته ، هذه الصلاة هي عماد الدين ، وعصام اليقين ورأس القربات ، وغرة الطاعات وصلة المناجاة ، وباب التجليات .

هي راحة القلوب ، وسلوة النفوس ، ومتعة العقول ، وهي إلى هذا رياضة بدنية منتظمة الحركات ، ومنسجمة التنقلات ، يأخذ منها الجسم كله نصيبه من الحركة بلا إرهاق ولا إجهاد ، ففيها القيام والقعود والركوع والسجود والخفض والرفع ، فكل عضو في البدن ، وكل مفصل فيه له من هذه الصلاة حظه ، فقد جمع الله تعالى فيها الرياضتين الروحية القلبية ، والبدنية العضوية ، والله تعالى في شرعه العظيم حكّم وأسرار .

**السبق :** بسكون الباء مصدر سبق يسبق سبقا فهو المجاراة بين حيوان أو غيره والسبق : بفتح الباء هو العوض الذى يراهن عليه المتسابقان <sup>(١)</sup> .  
يجوز <sup>(٢)</sup> السبق على الأقدام ، وسائر الحيوانات ،

(١) السباق والرمى جائزان بالكتاب والسنة والإجماع ، قال تعالى : ﴿ وَأَعِدُّوا لَهُمْ مَا اسْتَطَعْتُمْ مِنْ قُوَّةٍ ﴾ وقال تعالى : ﴿ إِنَّا ذَهَبْنَا نَسْتَبِقُ ﴾ وجاء فى الصحيحين من حديث ابن عمر : « أن النبي ﷺ سابق بين الخيل التى ضمرت ، وأمدّها الحيفاء إلى ثنية الوداع والتى لم تضمر ، وأمدّها ثنية الوداع إلى مسجد بنى زريق » .

وجاء فى البخارى من حديث سلمة بن الأكوع أن النبي ﷺ قال : ( ارموا بنى إسماعيل ، فإن أباكم كان رامياً ) .

وقد روى الإمام أحمد من حديث عقبة بن عامر قال سمعت رسول الله ﷺ يقول : « وَأَعِدُّوا لَهُمْ مَا اسْتَطَعْتُمْ مِنْ قُوَّةٍ أَلَا إِنَّ الْقُوَّةَ الرَّمْيَ ، أَلَا إِنَّ الْقُوَّةَ الرَّمْيَ » وفى الآية الكريمة والحديث الشريف إعجاز علمي ، فقد أطلق الله تعالى القوة ، وأطلق الرسول ﷺ الرمي ، وهذا يشمل كل قوة ، وكل رمي مهما تطورت القوة الحربية ، ومهما استحدثت من آلات الرمي من الصواريخ والمدمرات والقاذفات ، وما تنتجه المصانع الحربية من قوة وعدّة .

وبهذا ، فتعلّم الفنون الحربية بأنواعها ، واستعمال الأسلحة المتطورة لغرض نصرة الإسلام ، وإعلاء كلمة الله ، وقهر أعدائه ، وحماية الأوطان كل ذلك من الجهاد فى سبيل الله الذى ينال صاحبه الثواب العظيم ، والأجر الجسيم .

وبهذا فيجوز أخذ الرهان والسبق عليه ، ويتعين على الحكومات الإسلامية القيام بهذا المرفق الهام ، وتشجيع أهله ، وبذل الجوائز الكبيرة للتنافس والتسابق فى هذا الميدان الذى به حماية الأديان والأوطان .

\*\*\*

(٢) وقال شيخ الإسلام :

السباق بالخيل والإبل والمصارعة والرمى بالنبل ونحوه من آلات الحرب طاعة إذا قصد به نصر الإسلام ، لأنه مما يعين على الجهاد فى سبيل الله ، ويجوز اللعب بما فيه مصلحة وليس فيه مضرة ، وما ألهى عما أمر الله به فهو منهى عنه ، ، وإن لم يحرم جنسه كالتجارة .

وقال الشيخ محمد بن إبراهيم :

حكم الرياضة الخالية من العنف ، والتى لا تشغل عن الصلاة ، وعن ذكر الله =



والسفن <sup>(١)</sup> ، والمزاريق ، ورمى الأحجار ونحوها ، ولا يجوز سبق بعوض إلا في سبق إبل ، وخيل ، وسهام <sup>(٢)</sup> .

ولابد لصحة السبق من تعيين المركوبين ، ولا يعتبر تعيين الراكبين ، لأن القصد معرفة سرعة عدو الحيوان الذى يسابق عليه ، ولا بد من اتحاد المركوبين نوعاً : فلا يصح بين عربى وهجين ، ولا بد فى المناضلة من تعيين الرماة ، لأن القصد معرفة حذقهم ، ولا يحصل إلا بالتعيين بالرؤية ، ولا بد أيضاً فيها من تحديد المسافة : بأن يكون لابتداء عدوهما بداية ولا آخره غاية لا يختلفان فيها ، ويعتبر فى المناضلة تحديد مدى الرمى بقدر معتاد فيه ، فلو جعلنا مسافة بعيدة تتعذر الإصابة فى مثلها غالباً لم تصح ، لأن الغرض يفوت

= حكمها الاستحباب لما فيها من تدريب على الجهاد ، وتنشيط الأبدان وتقوية العضلات .

قال الشيخ تقي الدين : وأما مايلهى من ضروب اللعب مما لا يستعان به على أمر شرعى ، فهو حرام .

\*\*\*

(١) قال الشيخ عبد الرحمن السعدى :

المغالبات بالنسبة إلى أخذ العوض ثلاثة أقسام :

أحدها : يجوز بلا عوض ، ولا يجوز بعوض ، وهذا هو الأصل والأغلب ، فدخل فى هذه المسابقة على الأقدام والسفن والمصارعة ومعرفة الأشد فى غير ما تهلكة .

الثانى : لايجوز بعوض ولا بغير عوض ، وذلك كالشطرنج والنرد والقمار ، وكل مغالبة ألفت عن واجب أو أدخلت فى محرم ، والحكمة فى تحريمها ظاهرة .

الثالث : تجوز بعوض ، وهى المسابقة والمغالبة بالسهام ، وبين الإبل والخيل ، لصريح الحديث المبيح لذلك .

\*\*\*

(٢) أجاز فريق من العلماء أخذ العوض والرهان فى مسائل العلم ، واستدلوا على ذلك بما يأتى :

أولاً : رهان أبى بكر الصديق مع أبى بن خَلَف حينما تحاجا فى غلبة الروم للفرس فى بضع سنين .

ثانياً : أن العلم تعلمه وتعليمه ومايعين عليه من الجهاد فى سبيل الله تعالى .

ثالثاً : قال ابن القيم : الدين قيامه بالحجة والجهاد ، فإذا جازت المراهنة على آلات الجهاد ، ففى العلم أولى بالجواز .

\*\*\*

بذلك ، ويعتبر في المناضلة أيضا : اتحاد نوع القوسين ، فلا تصح بين قوس عربية وفارسية ، ويعتبر في المسابقة والمناضلة : خروج العوض عن شبه قمار <sup>(١)</sup> . وذلك بأن لا يخرج جميعهم ، لأنه إذا أخرج جميعهم ، لم يخل كل من أن يغنم أو يغرم ، وهو شبه قمار ، فإن كان الجعل من الإمام ، أو من غيره ، أو من أحد المتسابقين على أن من سبق أخذه جاز ، لخروجه عن شبه القمار .

ولكل واحد من المتسابقين فسخها ، لأنها عقد جائز ، إلا أن يظهر الفضل لأحدهما فله الفسخ دون صاحبه ، ولا تصح مناضلة إلا على معين : اثنين أو جماعتين ، لأن القصد معرفة الخدق كما تقدم وأن تكون على من يحسن الرمي ، لأن من لا يحسنه وجوده كعدمه ، ويشترط أيضا تعيين عدد الرمي والإصابة فيقال مثلا الرمي عشرون والإصابة خمسة ، ومعرفة قدر الهدف : كطوله ، وعرضه ، وسمكه ، وارتفاعه من الأرض ، والسنة أن يكون لهما هدفان ، إذا بدأ أحدهما بهدف بدأ الآخر بالثاني .

قال في الإقناع : « قال الشيخ تقي الدين : كل فعل أفضى إلى محرم - كثيرا أو قليلا - حرمه الشارع إذا لم يكن منه مصلحة راجحة ، لأنه يكون سببا للشهر

(١) قال ابن القيم في كتابه - الفروسية :

اتفق العلماء على جواز الرهان في المسابقة على الخيل والإبل والسهام واختلفوا في البازل مَنْ هو ؟

فذهب الأئمة الثلاثة إلى أن باذل الرهن يجوز أن يكون أحد المتعاقدين ، ويجوز أن يكون كلاهما ، ويجوز أن يكون أجنبياً ثالثاً إما ولي الأمر وإما غيره .

لكن إن كان الرهن منهما فإنه لم يخل إلا بمحلل ، وهو ثالث يدخلانه ، ولا يخرج شيئا ، فإن سبقهما أخذ سبقهما وإن سبقه أحرز سبقهما ولم يغرم المحلل شيئا .

وإن سبق المحلل مع أحدهما اشترك هو والسابق في سبقه والقول بالمحلل مذهب تلقاه الناس عن سعيد بن المسيب .

وأما الصحابة فلا يحفظ عن أحد منهم قط أن اشترط المحلل ولا رهن به مع كثرة تنازلهم ورهائهم ، بل المحفوظ عنهم خلافه .

قال شيخ الإسلام : وما علمت بين الصحابة خلافا في عدم اشتراط المحلل . =

والفساد ، وقال أيضا : ما ألهى وشغل عما أمر الله به ، فهو منهي عنه وإن لم يحرم  
جنسه : كبيع وتجارة وسواهما » . اهـ . كلامه .

وليس من اللهو المحرم والمكروه : تأديب فرسه ، وملاعبته أهله ، ورميه عن  
قوسه ، وتجاوز المصارعة ، ورفع الأحجار لمعرفة الأشد ، أما اللعب بالشطرنج ، ونطاح  
الكباش ، ونقار الديوك ، فلا يباح بعوض ولا بغيره .

\* \* \*

= ثم قال كل من الشيخين ابن تيمية وابن القيم :

إن مشترطي المحلل قصدوا أن يخرج الرهان بالسباق من شبه القمار وإن عدم المحلل أولى  
وأقرب إلى العدل من كون [ السبق ] بسكون الباء من أحدهما وأبلغ في تحصيل مقصود كل منهما  
وليس في الأدلة الشرعية ما يوجب تحريم مخاطرة ، فجوازه بغير محلل هو مقتضى المنقول عن أبي  
عبيدة بن الجراح ، وأما ما روى في الخبر ( من أدخل فرسا بين فرسين وهو آمن أن يسبق فهو  
قمار ) فهو من كلام سعيد بن المسيب .

وأما كونه حديثا مرفوعا فلا يصح .

واختار قولهما شيخنا عبد الرحمن بن ناصر السعدي رحمهم الله جميعاً .

\* \* \*

## باب العارية (١)

سميت عارية : لتجردها من العوض . وهى : العين المأخوذة للانتفاع بها

### باب العارية

(١) العارية : مشددة الياء على المشهور ، جمعها عوارى بالتشديد والتخفيف .

يقال : أعرتة المتاع إعارة وعارة ، فالإعارة مصدر ، والعاراة الاسم .

وشرعا : هى إباحة منافع عين يصح الانتفاع بها تبقى بعد استيفائها وأجمع العلماء على أنها تنعقد بأى لفظ يدل عليها ، كأعرتك هذا الشيء ، وأبحتك الانتفاع به ، كما أنها تنعقد بكل ما يدل على الإعارة ، كدفع الدابة لرفيقه أو تسليمه السيارة ومفتاحها عند حاجته إليها .

ويشترط لصحة الإعارة أربعة شروط :

أحدها : أهلية المعير للتبرع ، لأن الإعارة تبرع بالمنافع ، فلا تصح من صغير وسفيه ومفلس ونحوهم .

الثانى : أهلية مستعير للتبرع له بتلك العين المعارة فلا يصح إعارة عبد مسلم لكافر لخدمته .

الثالث : كون العارية المعارة منتفعا بها ، مع بقاء عينها ، كالدر والدواب والأواني ، بخلاف ما لا ينتفع به إلا مع تلف عينه ، كأطعمة وأشربة ، فإن أعطائها المستعير فاستعمالها لا يكون على سبيل العارية ، وإنما هو هبة للعين بلفظ العارية .

الرابع : أن يكون النفع مباحاً ، فلا تصح إعارة للغناء أو الزمر ونحوه ولا إناء من التقدين ، ولا حلى محرم ونحو ذلك .

وأجمع المسلمون على مشروعيتها ، وأنها قربة ، وجمهور العلماء على أنها مستحبة فقط ، وأوجبها الشيخ تقي الدين مع غنى المالك ، وهو قول فى مذهب الإمام أحمد لزم الله تعالى مانعها بقوله : ﴿ وَيَمْنَعُونَ الْمَاعُونَ ﴾ .

قال الجصاص فى تفسيره : كل ما فيه منفعة فهو الماعون ، والإعارة قد تكون واجبة فى حال الضرورة إليها ، ومانعها مذموم بجانب لأخلاق المسلمين ، وقد قال ﷺ بعثت لأتمم مكارم الأخلاق .

بلا عوض ، والإعارة إباحة نفعها بلا عوض وهي ثابتة بالكتاب والسنة والإجماع .  
وتنقصد بكل لفظ أو فعل دل عليها ، وشرط أهلية معير للتبرع شرعا ، وأهلية  
مستعير للتبرع له ، وهي مستحبة بإجماع المسلمين ، وتصح إعارة كل ذى نفع  
مباح <sup>(١)</sup> : كدار ، ودابة ، وثوب .

ولمعير رجوع متى شاء ، ما لم يأذن في شغله بشيء يستضر مستعير برجوعه  
فيه ، كسفينة لحمل متاعه ، فلا رجوع له حتى ترسى ، ومن أعار حائطا لوضع خشب ،  
أو لتعليق سترة عليه ، فوضع مستعير خشبه أو بنى عليه ، لم يرجع معير حتى يسقط  
الخشب أو البناء ، لأنه يراد للبقاء ، وفيه ضرر على المستعير بقلعه ، ولا أجره لمعير  
في الحالة المذكورة ، لأن بقاءه بحكم العارية ، فوجب كونه بلا أجره ، بخلاف من  
أعار أرضا لزرع ، ثم رجع ، فيبقى الزرع بأجرة مثله لحصاده جمعا بين الحقين <sup>(٢)</sup> ،

(١) المرأة الشابة والأمرد لا يجوز بقاءهما عند من لا يؤمن عليهما ، لا بإعارة ولا بإجارة  
ولا غيرهما ، خشية من وقوع الفاحشة ، فإن أمن وقوعها ، كره كراهة فقط ، للتعرض لذلك ،  
ولأنه قد يخلو بها ، وينظر إليهما لشهوة .

أما المرأة المسنة ، والدميمة التي لا تشتهى ، فلا بأس من إعارتها واستئجارها لخدمة الرجل  
لأنه مأمون عليها .

والآن ابتلى المسلمون - لاسيما - في بلدان الخليج بالنساء المستخدمات التي يستوردوهن  
من شتى أنحاء العالم ، فوجودهن في البيوت فتنة كبيرة ، لما يحصل عندهن من التبرج ، وإبداء  
الزينة ، ولما يحصل معهن من خلوتهن بالرجال من أهل البيت ، وقد وقع من جراء ذلك فساد  
كبير ، لذا فإن الواجب اتخاذ جميع الاحتياطات والصيانة للحفاظ من وقوع المحرم معهن الذى أوله  
النظر ، وأعظمه الفاحشة .

\*\*\*

(٢) هذا هو المشهور من المذهب وعليه جماهير الأصحاب . قالوا : لأن الأصل جواز  
الرجوع ، وإنما منع قلع الزرع لما فيه من الضرر ، ويكون في دفع الأجرة الجمع بين الحقين .  
واختار المجد وصاحب النظم وابن رجب أنه لا أجره له ، وهو ظاهر مارواه صالح عن أبيه الإمام  
أحمد رحمه الله ، بل جزم الموفق وغيره أنه لا رجوع للمعير حتى الحصاد .

قال الشيخ عبد الرحمن السعدى :

الصواب أنه لا أجره للمعير في رجوعه بإعارة الحائط ، ولا في الباخرة في اللجة حتى =

فإن سقط الخشب عن الحائط لهدم أو غيره ، لم يعد الخشب بلا إذن المعير ، لأن الإذن تناول الأول ، فلا يتعداه لغيره بلا إذن جديد ، إلا أن يوجد ضرورة إلى وضعه ولم يتضرر الحائط .

وتضمن العارية المقبوضة إذا تلفت <sup>(١)</sup> في غير ما استعيرت له ، فيضمنها مستعير

= ترسو ، ولا في الزرع حتى يحصد ، فعدم جواز الرجوع هو مقتضى الأدلة الشرعية ، فإن الرجوع خداع وإخلاف للوعد ، وهو غير جائز شرعا .

ففي استحقاق المعير الأجرة في الأرض ، والحكم له بذلك مع أن المستعير لم يقدم على الحرث إلا مجاناً ، هو من أكبر المخادعات ، وإخلاف الوعد الممنوع .

\*\*\*

(١) اختلف العلماء في ضمان العارية إذا تلفت في غير ما استعيرت له بغير تعدد ولا تفريط . فذهب جمهور العلماء منهم الإمامان الشافعي وأحمد إلى أنه يضمن ، لما روى الإمام أحمد وأصحاب السنن الأربع من حديث سمرة بن جندب أن النبي ﷺ قال : « على اليد مأخذت حتى تؤديه » ، وذلك مثل أن تنكسر الدابة المستعارة ، أو ينخرق الثوب أو يحترق أو يسرق المتاع ونحو ذلك .

أما إذا كان التلف فيما استعيرت له كانسحاق الثوب بلبسه ، وذهاب سمن الدابة باستعمالها بالمعروف ، فهو غير مضمون بلا نزاع ، ذلك أن ماترتب على المأذون غير مضمون وذهب الإمامان أبو حنيفة ومالك وأتباعهما إلى أنها غير مضمونة إلا بالتعدي أو التفريط وهو رواية عن الإمام أحمد اختارها بعض أصحابه ومنهم شيخ الإسلام ابن تيمية وهو قول طوائف من السلف .

وذلك لما روى الدارقطني من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي ﷺ قال : « لا ضمان على مؤتمن » .

قال شيخ الإسلام : لا ضمان على مستعير لم يجز منه تعدد ، فهي أمانة لا تضمن إلا بالتعدي فيها ، لخبر صفوان ، وأفتى به الشيخ عبد الله بن الشيخ محمد .

وقال الشيخ عبد الرحمن السعدي : الصواب أن العارية لا تضمن إلا بالشرط لدخولها في جملة الأمانات ، ولأن أسباب الضمان إما تعدد وإما تقصير عن الواجب ، وإما تصرف لم يؤذن له . والقاعدة أن ماترتب على المأذون غير مضمون .

قلت وحديث سمرة الذي استدل به الموجبون للضمان قال الشافعي : إنه ليس بثابت ، ونقل عن الإمام أحمد أنه قال : هذا حديث باطل لا أعرفه من وجه يصح ، وقال ابن الجوزي : لا يصح من جميع طرقه .

ولو لم يفرض في حفظها ، أو شرط عدم ضمانها فيلغو الشرط (٢) ، لأن كل عقد اقتضى الضمان لم يغيره الشرط ، وعكسه نحو : ودیعة ، لا تصیر مضمونة بالشرط ، وإن تلفت هي أو أجزاؤها في انتفاع بمعروف لم تضمن ، لأن الإذن في الاستعمال تضمن الإذن في الإتلاف ، وما أذن في إتلافه غير مضمون ، وإن تلفت كتب علم موقوفة ، أو دروع موقوفة ونحوها ، فلا تضمن بلا تعد ، ولا تفريط ، لأن قابضها قبضها باستحقاقه ، فليست عارية محضة ، وأما الوقف على معين فكالملق .

وعلى مستعير رد العارية ، وعليه أيضا مؤنة ردها ، أما مؤنتها مدة انتفاعه بها فعلى

### = والخلاصة :

أن العلماء اختلفوا في ضمانها على ثلاثة أقوال :

أحدها : أنها تضمن ، ولو بلا تعدد ولا تفريط ، وهذا هو مذهب الشافعي والمشهور من مذهب أحمد .

الثاني : يقابله ، وهو أنها لا تضمن إلا بالتعدى أو التفريط ، وهو مذهب أبي حنيفة ومالك ، وهو اختيار ابن القيم في الهدى .

الثالث : أنها لا تضمن إلا مع شرط ضمانها ، وهو اختيار الشيخ تقي الدين ، لحديث : « المسلمون على شروطهم » ، وهذا هو القول الراجح .

\*\*\*

(١) جاء في مسند الإمام أحمد وسنن أبي داود والنسائي : « أن النبي ﷺ استعار من صفوان ابن أمية دروعاً يوم حنين فقال : أغضب يا محمد ؟ قال بل : عارية مضمونة » .

وجاء في المسند أيضا وسنن أبي داود والنسائي من حديث يعلى بن أمية قال : « قال لي رسول الله ﷺ : إذا أتتك رسل فاعطهم ثلاثين درعا ، قلت يا رسول الله أعارية مضمونة أو عارية مؤداة ؟ فقال بل عارية مؤداة » والفرق بينهما أن العارية المضمونة هي التي تضمن إذا تلفت ولو بلا تعد ولا تفريط ، ولذا لما فقد بعض تلك الدروع في المعركة قال النبي ﷺ لصفوان : « إنا فقدنا من أذراعك أذراعا ، فهل نغرم لك ؟ فقال يا رسول الله إن في قلبي اليوم ما لم يكن يومئذ » .

وأما العارية المؤداة فهي التي تعاد مادامت باقية ، فإن تلفت بغير تعد ولا تفريط لم تضمن بقيمتها .

\*\*\*

مالكها<sup>(١)</sup> : بخلاف مؤجرة ، ومستعير في استيفاء نفع من عين معارة كمستأجر فله أن ينتفع بنفسه وبمن يقوم مقامه . ولا يعير العارية ولا يؤجرها ، لأنها إباحة منفعة ، فلم يجز أن يبيحها غيره ، كإباحة طعام ، فإن أعارها أو آجرها ، وتلفت عند مستعير ثان ، أو تلفت عند مستأجر ، ضمن مالك العين قيمتها وأجرتها أي الشخصين شاء : المستعير : والآخذ منه ؛ أما الأول ، فلأنه سلط غيره على أخذ مال غيره بغير إذنه ، وأما الثاني فلفوات العين والمنفعة تحت يده ، ولكن قرار الضمان على الثاني إن علم الحال وإلا يعلم الثاني الحال ضمن العين في عارية فقط ويستقر ضمان المنفعة على المستعير الأول لأنه غر الثاني بدفعها إليه ، والإجارة بعكسها .

فلو آجرها لجاهل بالحال ، استقر على المستأجر ضمان المنفعة ، وعلى المستعير ضمان العين .

ولا يضمن شخص منقطع دابة أركبه إياها مالكها للثواب ، فتلفت تحت المنقطع ، ولا يضمن ضيف غطي بلحاف فسرق ، ولا رديف رب الدابة ، بأن أركب رب الدابة معه آخر فتلفت تحتها فلا ضمان ، لأنها غير مقبوضة ، لأن الدابة بيد صاحبها ، فلو انفرد الراكب بحفظها عن مالكها بحيث لم تكن تحت يد مالكها فتلفت ، ضمنها ، ولا يضمن وكيل رب الدابة في حفظها إذا تلفت تحت يده ، لأنه لم يثبت لها حكم العارية .

فتلخص : أن العارية لا تضمن في أربع مسائل .

الأولى : إذا تلفت فيما استعيرت له لأنه إتلاف مأذون وما ترتب على المأذون

(١) هذا هو المشهور من المذهب .

وقال الشيخ تقي الدين : قياس المذهب أنها تجب على المستعير ، لأن الأصحاب قالوا : إنه يجب عليه معرفة ردها وضمانها إذا تلفت ، وهذا دليل على أنه يجب عليه ردها إلى صاحبها ، كما أخذها منه ، سوى نقص المنافع المأذون له فيها .

وقال الحلواني : إنها تجب على المستعير .

وقال الشيخ عبد الرحمن السعدى : الصواب أن مؤنة الدابة المستعارة تجب على من استعارها ، وهذا هو العرف الجارى .



غير مضمون .

الثانية : كتب علم أو دروع ونحوها موقوفة تلفت بلا تفريط لأنه لم يقبضها بطريق العارية وإنما استعملها بطريق الاستحقاق .

الثالثة : إذا تلفت عند مستعير من مستأجر لأن يده كيد المستأجر والمستأجر لا يضمن إلا بتعد أو تفريط .

الرابعة : إذا أركبها منقطعاً فتلقت تحته ، إلا مع التعدي أو التفريط في شيء منها <sup>(١)</sup> .

\* \* \*

---

(١) قال في شرح المنتهى عن الحارثي : يجب رد العارية بأمر منها :

- ١ - إذا طلبها مالکها .
  - ٢ - وعند انقضاء الغرض منها .
  - ٣ - وبانتهاء التأقيت .
  - ٤ - وبموت المعير .
  - ٥ - وبموت المستعير .
- فإن أئخر الرد بعد ذلك ، فعليه أجرة المثل .

\* \* \*

## باب الغصب <sup>(١)</sup> والإتلافات

الغصب لغة : أخذ الشيء ظلماً <sup>(٢)</sup> .

### باب الغصب

(١) الغصب : مصدر غصبه يغصبه - بكسر الصاد غصباً .

ويقال : اغتصبته وغصبته على الشيء ، وغصبت منه ماله .

والشيء : غصب ومغصوب .

وهو لغة : أخذ الشيء ظلماً .

وشرعاً : استيلاء غير حرى عرفاً على حق غيره قهراً بغير حق .

وبهذا التعريف : يدخل مال المسلم والذمي والمعاهد .

وقهراً : يخرج السرقة والاختلاس والخيانة في الأمانة ، فهي وإن كانت ظلماً إلا أنها ليست ( قهراً ) .

وبغير حق : يخرج الاستيلاء على أموال المحجور على أموالهم بحق ، كالفلس والراهن وحبس المبيع على ثمنه واستيلاء المسلمين على أموال المخاريين ، ويخرج منه استيلاء أهل الحرب على المسلمين إذ لا خلاف أنها لا تضمن لا بالتلف ولا بالإتلاف ، كما يخرج الاستيلاء على أموال الصغار والمجانين والسفهاء من المحجور عليهم لحظهم .

وبهذا التعريف : يدخل في الغصب ما يأخذه قطاع الطرق ، وما يأخذه الولاة من أموال الناس بغير حق من مكوس وضرائب غير مستحقة ، وتعريفات جمركية أو ما يأخذونه من شعوبهم على مايقومون به من خدمات هي واجبة عليهم .

...

(٢) قال الإمام أحمد :

الدعاء على الظالم قصاص ، فإذا دعا على ظالمه فإنه لم يصبر .

وقال الشيخ تقي الدين : للمظلوم أن يدعو على ظالمه بقدر مظلمته إياه . =

**واصطلاحاً :** استيلاء غير حرى عرفاً على حق غيره قهراً بغير حق ، ومنه المأخوذ مكساً ونحوه ، فخرج بالقهر المسروق ، واختلس ، وأن استيلاء الحرى على مالنا ليس غصباً ، وبغير حق : استيلاء الولي على مال الصغير ونحوه ، والحاكم على مال المفلس .

ولا يضمن كلب يقتنى وهو : كلب صيد ، وماشية ، وزرع . ولا تضمن خمر ذمى مستورة . ويرد الكلب المقتنى ، وخمر الذمى المستورة إن بقيا ، لأن الكلب يجوز الانتفاع به واقتناؤه ، وخمر الذمى يقر على شربها ، وإن غصب جلد ميتة ، لم يلزم الغاصب رده ولو بعد ديفه ، لأنه لا يطهر بالدبغ ولا قيمة له ، واختار الحارثي : « أنه يجب رده حيث قلنا ينتفع به في اليابسات ، وهو القياس ، واختاره ابن رجب ، والمرداوى ، والموضح وقال : « صرحوا به في الإقرار » .

ولا يضمن حر كبير أو صغير باستيلاء عليه بأن حبسه ولم يمنعه الطعام والشراب فمات عنده ، لأنه ليس بمال ، فإن حبسه مدة لمثلها أجرة ، فعليه أجرته ؛ أو استعمله كرهاً فأجرته عليه ، لأنه فوت منفعته ، وهى مال يجوز أخذ العوض عنها ، وإن منعه العمل ، بلا غصب ولا حبس ، لم يضمن منافعه .

= والمصائب التي تصيب العبد كفارات ، وأما الثواب والجزاء فإنما يكون على الصبر ، ذلك أن نفس المصيبة من فعل الله تعالى ، لا من فعل العبد ، فهي من جزاء الله تعالى للعبد على دينه ، فالرجل إذا ظلم بجرح ونحوه ، فتصدق به كان الجرح مصيبة يكفر بها عنه ، ويؤجر على صبره وعلى إحسانه إلى الظالم بالعفو عنه .

وقال شيخ الإسلام :

الكلف التي تطلبها الولاية من الناس سواء أكانت ظلماً أو حقاً يجب فيها العدل ، ويحرم أن يعفى منها بعض الناس ، ويجعل قسطه على غيره ، ومن قام فيها بنية تعديليها ، وتخفيف الظلم مهما أمكن ، وإعانة الضعيف لئلا يتحمل ما عليه وعلى غيره ، كان كالمجاهد في سبيل الله إذا تحرى العدل ، وابتغى وجه الله تعالى .

فهؤلاء المكروهون على أداء هذه الأموال ، عليهم لزوم العدل فيما يطلب منهم ، كما عليهم التزام العدل فيما يؤخذ منهم بحق أو بغير حق ، فمثلاً لو طلب منهم عشرة آلاف درهم ، فلا يحل أن يتحملها بعضهم ، ويعفى عنها من له جاه ، فلا يؤخذ منه شيء ، والحال أنه لا بد لهم من أخذ جميع المال .

ويجب على غاصب رد مغبوب إن كان باقيا وقدر عليه ، وإن زاد لزم رده بزيادته المتصلة والمنفصلة ، ولو تكلف على رد المغبوب أضعاف قيمته ، لكونه بنى عليه أو بُعِد ونحوه ، وإن نقص مغبوب وجب على الغاصب ضمان نقص قيمة المغبوب ، فيغرم ما نقص من قيمته وأُرش جنايته <sup>(١)</sup> ؛ وإن بنى غاصب أو غرس أرضا مغبوبة ، لزمه قلعه إذا طالبه المالك بقلع ما بناه أو غرسه ، ولزمه نقص الأرض وتسويتها ، لأنه ضرر حصل بفعله ، وأجرة مثلها إلى وقت التسليم ، وإن بذل ربحا قيمة الغراس والبناء ليلكه ، لم يلزم غاصبا قبوله ، وإن زرع الأرض غاصب ، فلربها قبل حصد الزرع تملكه بمثل بذره ، وعوض لواحقه من حرث وسقى ونحوهما ، ولا أجرة على الغاصب إذا اختار المالك أخذ الزرع بنفقته ، فإن لم يختَر تملكه بذلك بل اختار تبقيته إلى الحصاد بأجرة مثله كان له ذلك ، وأما إن طالب بالأرض بعد حصد الزرع ، فليس له إلا الأجرة .

وإن غصب جارحا أو فرسا ، فصاد الغاصب أو غيره - بالجراح أو الفرس - صيدا ، أو غزا على الفرس وغنم ، فالصيد وسهم الفرس من الغنيمة للمالك الجراح أو الفرس ، لأنه بسبب ملكه فكان له ؛ <sup>(٢)</sup> ولا يلزم غاصبا أجرة المغبوب زمن

(١) قال الموفق ابن قدامة : لا نعلم في ذلك خلافاً ، سواء أكان ذلك عمداً أو سهواً ، والتكليف وعدمه في ذلك سواء ، ويستثنى من ذلك إتلاف حرثي مال مسلم وباغ مال عدل ، وعكسهما فلا يضمنه المثلث .

قال الشيخ تقي الدين : لو غرم بسبب كذبه عند ولي الأمر ، رجع على الكاذب ، وكذا لو غرمه شيئا لقاض ظلما ، رجع عليه وله نظائر .

قال في الإنصاف : وهو الصحيح .

وقال الشيخ أيضا :

لو أتلّف لغيره وثيقة بمال لا يثبت ذلك المال إلا بها ضمن مافيه .

قال في الإنصاف : وهو الصواب .

\*\*\*

(٢) قال الشيخ تقي الدين :

إذا كان بيد الإنسان أموال مغبوبة أو سرقات أو أمانات للناس أو ودائع أو رهون =

اصطياده ونحوه ، لأن منافع المغصوب في هذه المدة عادت إلى المالك ، فلم يستحق عوضها على غيره ، ويخالف الجارح والفرس ما لو غصب منجلا ، وقطع به شجرا أو حشيشا ، فهو للغاصب ، لأنه آلة كالحبل يربط به .

وإن ضرب المغصوب دراهم ، أو صاغه نحو : خلخال ، أو نسج الغزل ، أو قصر الثوب أو صبغه ، أو نجر الخشب بابا ، أو صار الحب بيد الغاصب زرعاً ، أو صارت البيضة فرخاً ، أو صار النوى غرساً ، رده الغاصب ، ورد أرض نقصه إن نقص ، ولا شيء لغاصب إن زاد بذلك ، ولا أجره لعمل الغاصب بنحو نسج ، لأنه تبرّع في ملك غيره ، ولمالك إجباره على إعادة ما أمكن رده إلى الحالة الأولى ، كحلي ودراهم . ولا يضمن غاصب نقص سعر ، لأنه رد العين بحالها لم ينقص منها عين ولا صفة ، فلم يلزمه شيء .

وإن خلط مغصوب بما يتميز : كحنطة بشعير ، فعلى غاصب تخليصه ورده وأجرة ذلك عليه ؛ وإن خلط بمثله ولم يتميز : كزيت بزيت ، وحنطة بحنطة ، فالمالكان شريكان في المختلط بقدر قيمتهما <sup>(١)</sup> ، كاختلاطهما بلا غصب ، وكذا يشترك المالكان لو صبغ

= ونحو ذلك ، ولا يعرف أصحابها ، فله الصدقة بها ، وله صرفها في مصالح المسلمين ، ويبرأ من عهدها ، وذلك نياية عن صاحبها ، فإن عثر عليه أو على وارثه خيرته بين أجرها الأخرى أو غرمها له ، فإن اتجر أو كسب بهذه الأموال المجهول أصحابها ، فأعدل الأقوال أن يكون الربح مناصفة بينه وبين صاحب المال .

أما لو كسب مالا حراماً ، وهو لا يعلم حرمة حين كسبه ، كأن كسب مالا ربويلا يعلم عن حرمة ، أو كسبه في وقت كان يعتقد حله فبان له حرمة وتاب من ذلك .

فما كان كسبه في هذه الحال ، فهو حلال له يجوز له تموله وأكله .

أما إن كان يعلم التحريم ، ولكنه تاب إلى الله ، فهذا يتصدق بهذا الكسب الحرام .

فإن اختلط بماله ولا يعلم قدره تحرى وأخرج ما يغلب على ظنه أنه مقداره .

فإن اشتبه عليه ، ولم يكن عنده غلبة ظن ، أخرج نصف ماعنده ، ويبقى النصف الثاني حلالاً له إن شاء الله تعالى ، وهذا هو مافعله عمر بن الخطاب رضي الله عنه مع عماله والله أعلم .

\*\*\*

(١) قال الشيخ تقي الدين :

فيمن عنده أمانات وودائع ونحوها ، واشتبه ملك بعضهم ببعض ، إن عرف قدر المال =

غاصب ثوبا ، أو لت سويقاً بدهن أو عكسه ، ولم تزد القيمة ولم تنقص ، ويضمن الغاصب نقص القيمة إن نقصت لتعديه ، وإن زادت قيمة أحدهما : كأن كانت قيمة الثوب عشرة والصبغ خمسة ، وصار مصبوغاً يساوى عشرين بسبب غلو الثوب أو الصبغ ، فالزيادة لصاحب الملك الذى زادت قيمته ، لأنه تبع للأصل ، ولا يجبر من أبى قلع صبغ إذا طلبه صاحبه ، فلو طلب مالك الصبغ أو الثوب قلع الصبغ من الثوب ، لم تلزم إجابته ، لأن فيه إتلافاً للملك الآخر حتى ولو ضمن الطالب النقص . وإن وهب الصبغ للمالك الثوب لزم قبوله .

وإن استحققت أرض بأن ظهر أنها لغير بائعها ، وقد غرسها مشتر أو بناها ، فقلع غرس مشتر وبنائه ، رجع مشتر لم يعلم الحال بما غرمه على بائعه : من ثمن أقبضه ، وأجرة غارس ، وبانٍ ، وثن مؤن مستهلكة ، وأرش نقص بقلع ، وأجرة ونحوه ، لأنه غيره ببيعه ، وأوهمه أنها ملكه ، وإن أطعمه لعالم بغصبه ، فالضمان عليه ، وللمالك تضمين الغاصب ، وقرار الضمان على الآكل ، وعكسه بعكسه ؛ فإن أطعمه لغير عالم ، فقرار الضمان على الغاصب ؛ وإن أطعمه للمالك ، أو رهنه ، أو أودعه ، أو أجره إياه ، لم يبرأ الغاصب إلا أن يعلم المالك أنه ملكه .

وبرأ الغاصب من ضمان عين المغصوب إن أعاره للمالك علم أنه ملكه أو لم يعلم ، والأيدى المترتبة على يد غاصب <sup>(١)</sup> كلها أيدى ضمان فإذا انتقلت عين

= تحقيقاً ، قسم الموجود عليهم ، وإن لم يعرف إلا عدده ، قسم على قدر العدد ، لأن المالكين إذا اختلطوا قسماً بينهم ، وإن كان كل منهم يأخذ عين ما كان للآخر ، لأن الاختلاط جعلهم شركاء ، سواء اختلط أحد المالكين بالآخر عمداً أو خطأ ، فيقسم المالكان على العدد إذا لم يعرف الرجحان ، وإن عرف وجهل قدره أثبت منه القدر المتيقن وأسقط الزائد المشكوك فيه ، لأن الأصل عدمه .

قال رحمه الله : وقدر المتلف إذا لم يمكن تحديده عمل بالاجتهاد ، كما يفعل في قيمته بالاجتهاد إذ التقويم والخرص واحد ، فإن الخرص والاجتهاد في معرفة مقدار الشيء وتقويمه بالاجتهاد ، وفي معرفة مقدار ثمنه ، فقد يكون الخرص أسهل وكلاهما يجوز مع الحاجة .

\*\*\*

(١) هذا هو المذهب من أن الأيدى المترتبة على يد الغاصب كلها أيدى ضمان ، وأن المغصوب منه له مطالبة من شاء من الغاصب أو من انتقل إليه المغصوب . قال الشيخ عبد الرحمن السعدى رحمه الله تعالى :

=

إطلاق هذا الكلام فيه نظر .

مغصوبة عن يد غاصبها إلى غير مالكةا فالمنتقلة إليه بمنزلة الغاصب فلمالكها تضمينه العين والمنفعة الفائته لأنه إن علم الحال فغاصب وإن جهله فلحصولها في يده بغير حق فلمالك تضمينه كما يملك تضمين الغاصب ولكن إنما يستقر على الثاني فيما دخل على أنه ضمان من عين أو منفعة وما لم يدخل على أنه من ضمان يستقر على غاصب .

وتصرفات الغاصب الحكمية : وهي التي لها حكم من صحة وفساد : كاللحج ، والطهارة ، والبيع ، والنكاح ، ونحوها ، باطلة <sup>(١)</sup> لعدم إذن المالك ، فإن اتجر فالربح

= فإنه إن أريد أن يأخذ عين ماله الموجود ، وعند من وجد عنده ، سواء أكان الغاصب أو من انتقلت إليه فهذا صحيح .

وأما إن أريد أنه لو تلف تحت يد من انتقل إليه بشراء أو هبة أو وديعة أو نحوها أنه يضمن العين والمنافع لربها ، وهو لا يدرى بأنه مغصوب فإنه غير صحيح .

بل الصواب أنه لا يضمن من لا يعلم أنه مغصوب ، سواء أكان مشترياً أو متبهاً أو مودعا أو انتقلت إليه على أنها أجرة أو صداق أو عوض خلع أو كانت عارية أو غيرها ، لأنه غير متعد ، ولا ظالم ، فكيف يضمن المغرور المخدوع الذي فعل ماله فعله شرعا ، نعم الغاصب من الغاصب والعالم أنه مغصوب هذا هو الذي عليه الضمان .

وقد نص الإمام أحمد رحمه الله تعالى :

في رجل له عند رجل تبعة ، فأوصلها إليه على أنها هبة أو هدية أنه لا يبرأ .

قال ابن رجب في القواعد : ذلك بأنه تحمل مثته ، وربما كافأه على ذلك .

وقال ابن القيم رحمه الله تعالى :

لو أهداه إليه فقبله ، وتصرف فيه ، وهو لا يعلم أنه ماله ، فإن خاف من إعلامه به ضرراً يلحقه منه برىء بذلك .

وإن لم يخف ضرراً وإنما أراد المنة عليه ونحو ذلك ، فإنه لا يبرأ ، ولا سيما إذا كافأه على الهدية فقبل ، فهذا لا يبرأ قطعا .

وجزم في الإقناع وغيره : أن المالك إذا أخذ الشيء المغصوب بقرض أو شراء أو هبة أو هدية أو صدقة أو إباحة ولم يعلم بذلك أنه لا يبرأ .

\*\*\*

=

(١) هذا هو المشهور من المذهب .

لمالكه .

ويضمن مغضوب مثلي وهو <sup>(١)</sup> كل : مكيل ، أو موزون لا صناعة فيه مباحة ، إذا تلف أو أتلّف بمثله <sup>(٢)</sup> ، لأنه لما تعذر رد العين ، لزمه رد ما يقوم

= والرواية الأخرى في المذهب التي اختارها أبو الخطاب ، والشيخ تقي الدين وابن القيم وغيرهم ، أن تصرفات الغاصب صحيحة ، سواء أكانت عبادات أو عقوداً ، ذلك أن الغصب تطول مدته غالباً .

ولأن تصرفات الغاصب تكثر ، وفي إبطالها ضرر كبير ، حتى على المالك والحكم بصحة تصرفاته يجعل الربح والزيادة والتناء مستفادة للمالك .

والحكم يبطلان تصرفاته تحرمه منها .

واختار الشيخ تقي الدين : أن الغاصب - بعد التصرف - بمنزلة المضارب ، فيكون له ربح المثل ، كما فعل عمر رضي الله عنه في مال المسلمين الذي أعطاه عامله أبو موسى لابنيه عبد الله وعبيد الله والله أعلم .

\* \* \*

(١) اتفق العلماء على أن المثل هو ( المكيل والموزون ) وزاد بعضهم ( المعداد والمذروع ) يضمن بمثله .

واختلفوا في ضمان المتقوم .

فذهب الجمهور إلى أنه يضمن بقيمته ، لقوله ﷺ : « من أعتق شركاً له في عبد ، قوم عليه قيمة عدل » .

وذهب طائفة من العلماء منهم شيخ الإسلام وابن القيم وغيرهما إلى أنه يضمن بمثله ، واستدلوا على ذلك بقوله تعالى : ﴿ فَأَتُوا الَّذِينَ ذَهَبَتْ أَزْوَاجُهُمْ مِثْلَ مَا أَنْفَقُوا ﴾ ولحديث القصعة .

وقالوا إن القصاص مشروع في الأنفس والأطراف ، وهي أعظم من الأموال ، وإن ضمان الشيء بجنسه أقرب إلى العدل من ضمانه بغير جنسه .

قال ابن أبي موسى : هذه رواية للإمام أحمد وهي مذهبه .

\* \* \*

(٢) قال شيخ الإسلام :

عوض المثل كثير الدوران في كلام العلماء ، وهو أمر لا بد منه ، فهو من أركان =



مقامها ، والمثل أقرب إليه من القيمة ، وينبغي أن يستثنى منه الماء في المفاضة ، فإنه يضمن بقيمته في مكانه ، فإن أعوز المثل لعدم ، أو بعد ، أو غلاء ، بقيمته يوم إعوازه ، ويضمن متقوم وهو : غير المثلي ، إذا تلف أو أتلّف بقيمته <sup>(١)</sup> يوم تلفه في بلده ؛ ويقبل قول الغاصب في قيمة التالف لأنه غارم ، ويقبل قول الغاصب أيضا في قدر المغصوب ، كأن قال : « غصبت مني بعيرين » ، فقال : « بل بعيرا » ، وفي صفته ، كأن قال : « غصبتني عبدا كاتباً » ، وقال الغاصب : « ليس كاتباً » . ولا يقبل قول غاصب في عيبه ورده ، بأن قال الغاصب : « كان فيه أصبع زائدة أو نحوه » ، أو رددته عليك » ، فقول مالك في عدم ذلك ، لأن الأصل عدم العيب والرد . وإن شهدت البينة بعيب المغصوب ، وقال غاصب : « كان معيبا وقت غصبه » ، وقال

= الشريعة ، فقيمة المثل وأجرة المثل ومهر المثل ونحو ذلك قال صلى الله عليه وسلم : « من أعتق شركا له من عبد قوم عليه بقيمة عدل لا وكس ولا شطط » .

وقال صلى الله عليه وسلم في بروع بنت واشق : « لها مهر مثلها لا وكس ولا شطط » فهو محتاج إليه فيما يضمن بإتلاف النفوس والأموال والأبضاع والمنافع فيما يضمن بالمثل من الأموال والمنافع ، وما يضمن بالعقود الفاسدة والصحيحة ، فهو نفس العدل ونفس الوفاء وهو المتفق عليه بين المسلمين ، وهو معنى القسط الذي أرسل الله به الرسل ، وأنزل فيه الكتب ، وهو مقابل الحسنة بمثلها والسيئة بمثلها ، فعوض المثل هو مثل المسمى في الوفاء ( السعر والعادة ) .

\*\*\*

(١) هذا المذهب .

والرواية الأخرى عن الإمام أحمد أنه يضمن بالمثل .

اختارها شيخ الإسلام وابن القيم وغيرهما ، واستدلوا على ذلك بقوله تعالى : ﴿فَأْتُوا الَّذِينَ ذَهَبَتْ أَزْوَاجُهُمْ مِثْلَ مَا أَنْفَقُوا﴾ ، ولرده صلى الله عليه وسلم القصعة بدل القصعة المكسورة ، وقوله : إناء بإناء .

قال الشيخ تقي الدين : يضمن المغصوب بمثله مكيلا أو موزونا أو غيرهما ، لأن المثل أقرب إلى العدل من التقويم بالقيمة ، وإلا يمكن فيضمن بالقيمة .

وقال ابن القيم :

إذا أتلّف نقداً أو حيواناً أمكن بالمثل ، وإن كان ثياباً أو آنية فبالمثل - أيضا - وإن تعذر فالقيمة ، وتقدم قريبا .

\*\*\*

مالك : « تعيب عندك » ، فقول غاصب لأنه غارم .

وإن جهل غاصب مالك المصوب (١) ، سلمه إلى حاكم أمين ، فبرأ من عهده ، ويلزمه ذلك ، أو تصدق غاصب به عن مالكة بنية ضمانه إن جاء ربه ، فإذا تصدق به كان ثوابه لربه ، وسقط عنه إثم الغصب ، وكذا حكم رهن ، ووديعة ونحوها ، إذا جهل ربه ، وليس لمن هي عنده أخذ شيء منها ، ولو فقيراً .

## فصل

ومن فتح قفصاً عن طائر فطار ضمنه ، أو فتح باباً فضاع ما كان مغلقاً عليه بسببه ضمنه ، أو حل وكاء زق مائع أو جامد فأذابته الشمس ، أو ألقته ريح فاندفق ضمنه ، أو حل رباطاً عن نحو فرس ، أو حل قيذاً عن مقيد فذهب ما فيه ، أو أتلّف

(١) إذا كان بيد الإنسان أموال ، قد أخذها من الناس بغير حق ، مثل ما بيد اللصوص وقطاع الطرق ، ومثل ما يعطى الإنسان ليكف عن ظلم الناس ، ومثل ذلك ما يأخذه رشوة على حكم ، وكذا ما كان بيده من رهون وودائع وأمانات وغيرها .

فهذه إن عرف أصحابها أو عرف ورثتهم ، فإنه يعيدها إليهم بأعيانها إن وجدت تلك الأعيان .

وإن كان لا يعرف أهلها ، ولا ورثتهم ، فهو مخير تخيير مصلحة بأمور منها :

١ - أن يتصدق بها على الفقراء والمساكين ، وإن كان فقيراً ، فتأب إلى الله تعالى ، فله الأخذ منها بقدر حاجته ، ولو كان غاصباً لها على الراجح من قولي العلماء .

٢ - أو ينفقها في مصالح المسلمين العامة ، ومرافقهم النافعة ، وفي هاتين الحالتين ينوى الصدقة بها عن صاحبها ، فإن عثر عليه خيره بين ثواب الآخرة أو غرامتها له .

٣ - أو يسلمها لولى الأمر ليتولى هو صرفها في مصالح المسلمين .  
وإن كانت هذه الأموال ليست أعياناً ، وإنما اختلطت في ماله ، فإن علم قدرها أخرج هذا القدر وأنفقه على التخخير السابق ، وإن لم يعلم قدرها أخرج النصف من ماله ، وأجراه كما تقدم ، والنصف الباقي له حلال .

وإن كانت هذه الأموال نمت بيده بتجارة أو غيرها ، فحكمها حكم ربح المضاربة ، فله نصفه ربحها ، والنصف الثانى من الربح يصرفه على التخخير المصلحى السابق ، وبهذا التصرف =

ما فيه شيئاً ونحوه ضمنه ، لأنه تلف بسبب (١) فعله ، كربط دابة بطريق ضيق ، أو طرح نحو حجر بها ، فيضمن ما تلف بذلك ، وكذا لو ربط دابة ، أو أوقفها بطريق واسع ويده عليها ، فأتلفت شيئاً ، أو جنت بيدها ، أو رجلها ، أو فمها ضمن ،

= يبرأ منها ، ولو كان استولى بطريق محرمة مادام أنه تاب إلى الله تعالى ، وندم على ما صدر منه إن كان ماتصرف به مما كان عنده بالطرق المحرمة ، وإن كان مما كان عنده بطريق مباح ، فقد برىء من عهدة وجوب أدائها لأصحابها والله أعلم .

\*\*\*

(١) الأحوال التي تضمن بها النفوس والأموال ثلاثة :

الأولى : يد متعدي ، وضابطها كل من وضع يده على مال غيره ظلماً .

الثانية : اليد المباشرة لإتلاف النفس أو المال أو تعييبهما بغير حق ، عمدًا كان أو سهوًا أو جهلاً ، فإنه ضامن .

الثالثة : اليد المتسببة فمن فعل ما ليس له فعله ، فحصل بسبب فعله تلف أو نقص أو خسارة في نفس أو مال فهو ضامن .

فالقاعدة الشرعية أنه إذا اجتمع مباشر للفعل أى الفاعل له بالذات ، ومتسبب له أى الموصل إلى وقوعه ، فيضاف الحكم إلى المباشر ، ذلك أن الفاعل هو العلة المؤثرة ، والأصل في الأحكام أن تضاف إلى عللها المؤثرة ، لا إلى أسبابها الموصلة ، لأن تلك أقوى وأقرب إذ المتسبب هو الذى تخلل بين فعله والأثر المترتب عليه من تلف أو غيره فعل فاعل مختار ، والمباشر هو الذى يحصل الأثر بفعله من غير أن يتخلل بينهما فعل فاعل مختار ، فكان أقرب لإضافة الحكم إليه من المتسبب .

فلو حفر رجل بئراً في الطريق العام ، فألقى شخص فيها حيوان شخص آخر ، ضمن الملقى ، لأنه العلة المؤثرة ، ولم يتخلل بين فعله والتلف فعل فاعل مختار دون حافر البئر ، لأنه وإن كان فعله موصلاً إلى التلف إلا أن التلف لم يحصل بفعله ، بل تخلل بين فعله والتلف فعل فاعل مختار ، وهو المباشر ، فكان الضمان عليه وحده ، فإن تعذر المباشر فعلى المتسبب ، وإنما يجب على المباشر وحده دون المتسبب إذا كان السبب لا يعمل في الإتلاف إذا انفرد عن المباشر ، كحفر بئر فإنه بانفراده لا يوجب التلف ما لم يوجد الدافع الذى هو المباشر ، وإن كان لولا الحفر لا يتلف بالدفع .

أما إذا كان السبب يعمل في الإتلاف إذا انفرد عن المباشرة ، كالسوق مع الركوب ، فإن المباشر والمتسبب يشتركان حينئذ في ضمان ما تتلفه الدابة ، لأن السابق وإن كان متسبباً ، =

ومثله لو اقتنى كلباً عقوراً فيضمن إذا عقر ، أو خرق ثوب داخل إن دخل بإذنه ولم ينه عن الكلب ، أو عقره ، أو خرق ثوبه خارج منزله ، فيضمن مقتنيه ، بخلاف بوله وولوغه في إناء الغير ، وكذا لا يضمن من دخل بغير إذن لتعديده بدخوله ، وكذا اقتناء نحو أسد ، أو نمر ، أو ذئب ، أو هر يأكل الطيور ويقلب القدور عادة ، مع علمه بذلك ، ومن أجج ناراً بملكه ، فتعدت إلى غيره بتفريطه ضمن ، لا إن طرأت ريح فلا ضمان ، وإن حفر في فئائه بئراً <sup>(١)</sup> لنفسه ضمن ماتلف بها ، وإن حفرها لنفع المسلمين بلا ضرر في سابلة ، لم يضمن ما تلف بها لأنه محسن <sup>(٢)</sup> .

= والراكب وإن كان مباشراً ، فإن السبب هنا ، وهو السوق يعمل في الإلتلاف إذا انفرد عن الركوب فيضمنان بالسوية .

\*\*\*

(١) قال الشيخ تقي الدين :

وإن حفر بئراً لنفع المسلمين في سابلة واسعة ، لم يضمن ماتلف بها ، لأنه محسن .  
وإن حفر البئر في طريق ضيق ، ضمن ، سواء فعّله لمصلحة عامة أو لا ، ولو كان ذلك بإذن الإمام ، لأنه ليس للإمام أن يأذن فيه .  
وقوله ﷺ : « البئر جبار » يعني إذا حفر شخص في ملك نفسه ، فتردى فيها إنسان ، فإنه هدر ، ومثله قوله : « المعدن جبار » .  
ذلك بأن يستأجر من يستخرجها ، فإذا انهارت عليهم ، فدمأؤهم هدر ، لأنهم أعانوا على أنفسهم ، هذا ما لم يكن غرر صاحب المعدن ونحوه بهم ، فيغرم .

\*\*\*

(٢) قال الشيخ عبد الرحمن السعدى :

البئر جبار : معنى الجبار الهدر .

وهو هدر شامل لمن يحفر بئراً في البرية أو في فناء زرعهِ للارتفاع بمائها أو لتحفظ السيول أو لغير ذلك من المقاصد ، فكل هذا لا ضمان على واضعها إذا تلف بها إنسان أو حيوان أو غيره .  
وإنما الضمان إذا حفر البئر تعدياً ، بأن يكون في طريق ضيق مسلوكة ، فهذا ظلم وتعد ، وما تلفت بها في هذه الحال ، فهو ضامن له .

\*\*\*

ويضمن رب بهيمة ما أتلفته من زرع وغيره كشجر ليلا<sup>(١)</sup> ، ولا يضمن ما أتلفته نهارا ، إن لم ترسل البهيمة نهاراً بقرب ما تتلفه عادة ، فيضمن مرسلها لتفريطه ، وإذا طرد دابة من زرعه لم يضمن إلا أن يدخلها مزرعة غيره ، فإن اتصلت المزارع صبر ليرجع على ربها ، ولو قدر أن يخرجها وله منصرف غير المزارع فتركها فهدر ،

(١) قال البيهقي : ذهب أهل العلم إلى أن ما أفسدت الماشية المرسلة بالنهار من مال الغير ، فلا ضمان على ربها ، وأما ما أفسدته بالليل ، فيضمنه مالكها .

لأن العرف والعادة أن أصحاب الحوائط والبساتين يحفظونها بالنهار ، وأن أصحاب المواشي يحفظونها بالليل ، فمن خالف هذه العادة كان خارجا عن العرف .

هذا ما لم يكن مالك الدابة معها ، فإن كان معها فعليه ضمان ما أفسدته ، وهو مذهب مالك والشافعي وأحمد وغيرهم .

وقال شيخ الإسلام : إذا كانت الماشية ترعى في المراعى المعتادة ، فانفلتت نهاراً من غير تفريط من صاحبها ، حتى أفسدت زرعاً ، لم يكن على صاحبها ضمان عند أكثر العلماء ، كمالك والشافعي وأحمد ، فإن أرسلها بقرب مزرعة قوم ، فيضمن لعدوانه .

ومن ادعى أن بهائم فلان رعت زرعه ليلاً ، وليس هناك غيرها ، ووجد أثرها به قضى له بضمنان ، نص عليه أحمد وهو من التقويم في الأموال .

وصدر من مجلس هيئة كبار العلماء ثلاثة قرارات بشأن المواشي ، لا سيما الإبل التي تعترض السيارات في الطرق البرية .

أحدها : في دورة المجلس ( التاسعة ) في شهر شعبان عام ١٣٩٦ هـ .

الثاني : في دورته ( الثانية والعشرون ) المنعقدة في شوال عام ١٤٠٣ هـ .

الثالث : في دورته ( السابعة والثلاثون ) المنعقدة في صفر عام ١٤١٢ هـ .

وفي كل هذه الدورات بيان الإضرار والمفاسد المترتبة على إهمال هذه المواشي وتركها سارية سائبة تعترض الطرق البرية ، لاسيما في الليل ، فتسبب حوادث مفعجة مؤلمة ، ذهب بسببها الأنفس البريئة ، وتحمل اللائمة والمسئولية على أصحابها ، وتحث الحكومة على عمل الأسباب الواقية والتشديد على أهل تلك المواشي بالمحافظة ، وإلا فإن المسئولية الكبيرة تلقى عليهم .

ويضمن راكب<sup>(٢)</sup> بهيمة متصرف فيها ، وكذا سائق ، وقائد ، جناية يدها وفمها ووطئها برجلها ، ولا يضمن ما نفحت برجلها أو بذنبها لأنه لا يمكنه أن يمنعها منه ، ومن نقر البهيمة أو نخسها ضمن وحده جنايتها دون المتصرف فيها ، لأنه المتسبب ولو تعدد راكب ضمن متصرف .

ولا يضمن قتل صائل<sup>(٣)</sup> آدمى أو غيره إذا صال على نفس القتال أو ولده ،

(١) قال الفقهاء :

من غلبته السفينة فلم يستطع ضبطها ، فأتلقت شيئاً ، فلا ضمان على الملاح .  
والقول قوله يمينه في ذلك .

ومثل هذا ما تتلفه السيارات من الأنفس والأموال إذا غلبت السائق السيارة ، ولم يستطع التصرف فيها ، ولم يتسبب بسرعة ولا مخالفة نظام سير . ونحو ذلك .

فإن كان متسبباً بسرعة زائدة أو مخالفة نظام السير ، فهو ضامن .

والتلف الناتج من تصادم بين السيارتين يكون الضمان على السائقين بحسب تسبب كل واحد منهما ، ويستعان على معرفة نسبة الحادث بينهما بقول أهل الخبرة من رجال المرور والله أعلم .

...

(٢) ومن صال على نفسه آدمى أو بهيمة ، فله قتله إن لم يندفع إلا بذلك ، ولا يضمنه لما فيه من صيانة النفس ، فإن كان الصائل بهيمة لغيره لم يضمنها عند جمهور العلماء ، ومنهم الأئمة الثلاثة مالك والشافعي وأحمد ، ذلك أنه إذا قتله لدفع شره كان الصائل هو القتال نفسه .

قال الشيخ : ومن طلب منه الفجور ، فعليه أن يدفع الصائل عليه ، فإن لم يندفع إلا بالقتل كان له ذلك باتفاق الفقهاء ، فإن ادعى القتال أنه صال عليه وأنكر أولياء المقتول ، فإن كان المقتول معروفاً بالصلاح ، وقتله في محل لا رية فيه ، لم يقبل قول القتال .

وإن كان معروفاً بالفجور ، والقتال معروف بالصلاح ، فالقول قول القتال مع يمينه .

وقال رحمه الله تعالى :

ومن رأى رجلاً يفجر بأهله ، جاز له قتلها فيما بينه وبين الله ، سواء أكان الفاجر محصناً أو غير محصن ، معروفاً بذلك أم لا ، كما دلت على ذلك فتاوى الصحابة وكلام الأصحاب .

وليس هذا من باب دفع الصائل ، كما ظنه بعضهم ، وإنما هو من باب عقوبة المعتدين =

أو زوجته ، أو أخته ونحوها ولم يندفع إلا بالقتل ، لما فيه من صيانة النفس <sup>(١)</sup> .  
ولا يضمن كسر مزمار <sup>(٢)</sup> أو غيره من آلات اللهو ، أو صليب ، ولا يضمن

= المؤذين ، أما إذا دخل الرجل ، ولم يفعل بعد فاحشة ، ولكن دخل لأجل ذلك ، فهذا فيه نزاع ، والأحوط لهذا أن لا يقتل في هذه الصورة .

\*\*\*

(١) قال الشيخ العلامة عبد اللطيف بن عبد الرحمن بن حسن رحمهم الله تعالى مامعناه :  
كل من قطع الطريق أو قتل أو نهب ثم استند إلى قبيلة تمنعه ، فلا يقدر ولادة الأمر أن يأخذوا منه الحق ، وقيموا عليه الحد ، فإنه يسوغ للولادة أن يجبسوا القريب بقرية ، ليتمكنوا من الحصول على الهارب أو المستتر من العدالة .

وإلا فلو تركوا ، ولم ينظر إلى جنائهم واقتصروا على المباشر فقط ، لضاعت حقوق الناس ودماؤهم وأموالهم ، ولتعطلت القواعد الشرعية .

فعلى قدر ما أحدث البغاة ، وقطاع الطرق من الظلم والعدوان ، وإخافة الناس والإخلال بالأمن ، يحدث لهم من الأحكام ما يكون كفيلاً بردعهم ودقم شوكتهم وإراحة العباد والبلاد منهم ، وأما مافهمه بعضهم من الاقتصار على الجاني من قوله تعالى : ﴿ وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى ﴾ ومن قوله ﷺ « لا يجنى الجاني إلا على نفسه » فهذا قصور في النظر ، وعدم تمعن بمقاصد الشريعة ، وحفاظها على الأرواح والأعراض والأموال .

ومأقنى به - والدنا حفظه الله - في أخذ ابن العم في ابن عمه ، لمصلحة فهو الحكم العدل ، وهو الذى عليه أكثر السلف ، فإن الرجل إذا قطع السبيل ، وترك من يؤيه صار قوة له وإعانة له على ظلمه ، فإذا أخذ بجريته ، وأسر حصل الردع . وهذا يعلم من الدية بالاضطرار ، وفي المسند من حديث عمران بن حصين قال كانت ثقيف حلفاء لبنى عقيل ، فأسرت ثقيف رجلين مسلمين ، وأسر الصحابة رجلاً من ثقيف ، فمر به النبي ﷺ ، وهو في الوثاق ، فقال يا محمد بم تأخذني ؟ فقال : أخذتك بجريرة حلفائك ، ثم انصرف عنه .

\*\*\*

(٢) قال الشيخ محمد بن إبراهيم :

آلات اللهو كالعود والمزمار ونحوهما ، وكذا الصور المجسمة يجب الإنكار على أصحابها من باعة ومقتنين وغيرهم ، لكن يشترط أن لا يترتب على إتلافها والقيام به منكر أكبر منه ، وحينئذ فالمتعين إنكارها بالرفق والحكمة .

كسر آنية ذهب أو فضة ، ولا حليا محرما على رجال إذا لم يصلح للنساء ؛ ولا ضمن آنية خمر غير محترمة ، أو كتبها أحاديث رديئة .

\* \* \*

= وإنكارها فرض كفاية ، إذا قام به من يكفى ، فذاك وإلا فيتعين على جميع من علم به وقدر على إزالته ، وإذا أتلقت فلا ضمان على متلفها ، لأنها ليست بمال محترم ، فلا قيمة لها شرعا ، كما صرح بذلك الفقهاء ، واستدلوا على ذلك بأمر النبي ﷺ بشق أوعية الخمر ، وتحريق مسجد الضرار وغير ذلك من النصوص ، أما اعتذار قاضى المستعجلة عن النظر فى قضية سرقة جهاز ( بكب وأسطوانات ) من منزل عبد العزيز القرنى ، لأن ( البكب والأسطوانات ) مال غير محترم ، ففى غير محله ، والذى يلزم على القاضى أن ينظر القضية ، وأن يصرح بأن الحكم الشرعى فى هذه القضية هو إتلافها ، فلا تبقى عند من هى بيده ، ولا تسلم لمن ادعى أنها سرقت منه ، لأنها ليست بمال محترم .

على أنه يلاحظ إباحة الطبل فى حالين :

الأولى : فى حالة الحرب و ( العرضة ) التى بها استعراض الجيش وتفقدته ، تلك الحاجة التى يباح فيها لبس الحرير والخيلاء ونحو ذلك مما فيه إغاضة الأعداء وإثارة همم المجاهدين .

الثانية : فى العرس وقدم الغائب ، فيجوز ذلك للنساء والصبيان وأمثالهم لكن مع الكراهة أما الدف فلا بأس به .

\* \* \*



## باب الشفعة (١)

الشفعة : من الشفع وهو الزوج ، لأن الشفع يضم بالشفعة المبيع إلى ملكه

### باب الشفعة

(١) الشفعة : يضم الشين ، وإسكان الفاء .

يقال شفعت الشيء شفعاً ، ضممته إلى الفرد ، فصار شفعاً وشفعت الركعة جعلتها ثنتين ، ومن هنا اشتقت الشفعة ، لأن الشافع يضم حصة شريكه إلى حصته ، وهو من باب نفع . والشفعة لها إطلاقان :

أحدهما : تطلق على التملك .

الثاني : تطلق على الحصة المملوكة .

والمراد هنا هو المعنى الأول :

فتعريفها شرعاً : انتزاع حصة شريكه ممن انتقلت إليه بعوض مالى .

وهي ثابتة بالسنة وإجماع العلماء ، ويقتضيها القياس .

أما السنة فأحاديثها مشهورة وستأتي نصوصها إن شاء الله تعالى ، وأما الإجماع فقال الموفق

ابن قدامة :

ما كان عوضه المال ، ففيه الشفعة بالإجماع .

حكمتها : لما كانت الشركة بالعقار تطول ويحصل منها أضرار كبيرة كثيرة ، صار إثبات الشفعة فيها وفق القياس الصحيح ، فإن انتزاع حصة الشريك بثمنه من المشتري منفعة عظيمة للشريك الشافع ، ودفع ضرر كبير عنه بلا ضرر يلحق البائع ولا المشتري ، فإن كل واحد منهما أخذ حقه كاملاً .

وبهذا يعلم أن الشفعة جاءت على الأصل ووفق القياس .

قال ابن القيم : إن الشفعة من محاسن الشريعة وعدلها ، وقيامها بمصالح العباد . وبهذا فالتحاييل لإسقاطها ، مناف لهذا المعنى الذى قصده الشارع الحكيم .

الذى كان منفردا ، وهى : استحقاق شريك انتزاع شقص شريكه ممن انتقل إليه بعوض مالى بضمنه الذى استقر عليه العقد وهى ثابتة بالسنة والإجماع .

ويحرم التحيل لإسقاطها <sup>(١)</sup> ، قال الإمام أحمد رحمه الله : « لا يجوز شئ من الحيل فى إبطالها ، ولا إبطال حق مسلم » .

وتثبت الشفعة لشريك فى أرض تنقسم قسمة إجبار إذا بيع شقص منها ، فيثبت

(١) الحيل محرمة بالكتاب والسنة والإجماع والقياس .

قال تعالى : ﴿ وَلَا تَتَّقُوا الْإِيمَانَ بَعْدَ تَوْكِيدِهَا ﴾ وقال تعالى : ﴿ وَلَا تَمْنُنْ تَسْتَكْثِرُ ﴾ وقال تعالى : ﴿ يُخَادِعُونَ اللَّهَ وَالَّذِينَ آمَنُوا وَمَا يَخْدَعُونَ إِلَّا أَنْفُسَهُمْ وَمَا يَشْعُرُونَ ﴾ وجاء عن النبى ﷺ بسند جيد قال : « لَا تَرْتَكِبُوا مَا رَتَكَبْتُهُ الْيَهُودُ ، اسْتَحْلُوا مَحَارِمَ اللَّهِ بِأَدْنَى الْحِيلِ » .

وقال عمر بن الخطاب رضى الله عنه على منبر النبى ﷺ ، ومسمع من الصحابة ( لا أوتى بمحلل ولا محلل له إلا رجتهما ) ، وأقره الصحابة على ذلك . وأجمع علماء المسلمين - ومنهم الأئمة الأربعة - على تحريم الحيل .

قال الإمام أحمد : لا يجوز شئ من الحيل فى إبطال الشفعة ، ولا إبطال حق مسلم .

والحيل تنافى مقاصد الشريعة ، فإن الله تعالى سد الذرائع ، والحيل تفتح الطريق إليها ، فأين من يمنع الجائز خشية الوقوع فى المحرم ؟ إلى من يعمل الحيلة فى التوصل إليه ، والله تعالى لم يأمر بالواجبات ، وينهى عن المحرمات إلا لمصالح العباد فى معاشهم ومعادهم ، فإذا احتال العبد على تحليل ما حرم الله ، وإسقاط ما فرض الله ، كان ساعيا لإفساد دين الله .

قال ابن القيم : من له معرفة بالآثار وأصول الفقه لم يشك فى أن الصحابة أجمعوا على تحريم الحيل وإبطالها ، ومنافاتها للدين .

ومن الحيل على إسقاط الشفعة أن يتفقا على مقدار من الثمن زائد على الثمن الحقيقى أو أن يهب البائع النقص للمشتري ، ثم يهبه المشتري ما يرضيه ، إلى غير ذلك من الحيل الباطلة التى يجب إلغاؤها ، وتمكين الشافع من شفעתه بقيمة المثل .

قال الشيخ تقي الدين : وما وجد من التصرفات لأجل الاحتياى على إسقاط الشفعة ، فهو باطل ، ولا تغير حقائق العقود بتغير العبارة ، لأن الشفعة شرعت لدفع الضرر ، فلو شرع التحيل لإبطالها ، لكان عوداً على إبطال مقصود الشريعة ، فالحيل كلها باطلة ، وحق الشفع ثابت .

لشريك البائع أخذ هذا الشقص المبيع بضمنه الذى استقر عليه العقد ، فلا شفعة لجار<sup>(١)</sup> ، ولا فى منقول كسيف ، أو بناء ، أو غرسا ، بيعا مفردين عن الأرض ؛

(١) اختلف العلماء فى ثبوت الشفعة للجار على ثلاثة أقوال :

أحدها : أنها تثبت للجار مطلقا ، أى سواء كان بينه وبين جاره مرافق مشتركة أولا ، وهذا مذهب الحنفية ، ولكنه يخصها بالجار الملاصق ، ولا يعطيها له إلا بعد أن يعفو عنها الشريك أو الجار الذى تربطه بالبائع مرافق مشتركة ، واستدلوا لذلك بما رواه البخارى من حديث أبى رافع أن النبى ﷺ قال : « الجار أحق بصقبة » .  
وبما رواه أبو داود والنسائى والترمذى من حديث سمرة قال : قال رسول الله ﷺ : « جار الدار أحق بالدار » .

الثانى : مقابل للذى قبله ، وهى أن الشفعة لا تثبت للجار مطلقا ، سواء اشتركا فى مرفق أولا ، ويستدلون على ذلك بما رواه البخارى وغيره من حديث جابر أن النبى ﷺ قال : « الشفعة فى كل مالم يقسم ، فإذا وقعت الحدود ، وصرفت الطرق فلا شفعة » وبما فى سنن أبى داود من حديث أبى هريرة أن النبى ﷺ قال : « إذا قسمت الأرض وحدت الحدود ، فلا شفعة فيها » . وهذا القول هو المشهور فى مذهب أحمد ، وعليه أصحابه .

الثالث : قول جمع بين أدلة الطرفين ، فأثبتوها للجار الذى بينه وبين جاره مرفق ومصلحة من اتخاذهما فى البئر أو فى الطريق الخاص أو المسقى أو الفناء أو غير ذلك من المرافق ، لأن المرفق إذا كان مشتركا حصلت المشاجرات والخصومات ، وحصل لكل منهما ضرر المشاركة ، ويستدلون على هذا بدليلي الطرفين ، لا يميلون واحدا منهما ، ذلك أن القاعدة الأصولية : حمل المطلق على المقيد ، فأحاديث الجار المطلقة تحمل على ما رواه أصحاب السنن من حديث جابر قال : قال رسول الله : « الجار أحق بشفعة جاره إذا كان طريقهما واحدا » وهو حديث صحيح ، وهو رواية عن أحمد اختارها جماعة من أصحابه منهم الشيخ تقي الدين وابن القيم .

وقد أصدر بها مجلس هيئة كبار العلماء قراراً جرى العمل عليه فى محاكم المملكة العربية السعودية ، والقرار صدر برقم - ٤٤ - فى ربيع الآخر عام ١٣٩٦ هـ جاء فيه :  
بعد الاطلاع على البحث المعد لذلك من قِبل اللجنة الدائمة للبحوث العلمية ، وبعد تداول رأى المناقشة من الأعضاء ، وتبادل وجهات النظر قرر المجلس بالأكثرية :

أن الشفعة تثبت للجار بالشركة فى المرافق الخاصة ، كالبحر والطريق والسيول ونحوها ، كما تثبت الشفعة فيما لا يمكن قسمته من العقار ، كالبيت والحانوت الصغير ونحوهما ، لعدم =

ولا فيما لا تجب قسمته نحو : حمام صغير ، ودار صغيرة <sup>(١)</sup> ، ولا فيما أخذ بلا عوض : كإرث ، ووصية ، وهبة بلا عوض ، أو كان عوضه غير مالى بأن جعل صداقا ، أو عوض خلع ، أو صلحا عن دم عمد ، فلا شفعة ، لأن الخبر ورد في البيع ، وهذه ليست في معناه ، ويدخل غراس وبناء فتثبت الشفعة فيهما تبعا لأرض إذا بيعا معها ، لا زرع وثمر إذا بيعا مع الأرض ، فلا يؤخذان بالشفعة ، لأن ذلك لا يدخل في البيع فلا يدخل في الشفعة كقماش الدار .

= الأدلة في ذلك ، ولدخول ذلك تحت مناط الأخذ بالشفعة ، وهو دفع الضرر عن الشريك في المبيع ، وفي حق الجميع ، ولأن النصوص الشرعية في مشروعية الشفعة تتناول ذلك .

(١) أجمع العلماء على ثبوت الشفعة في العقار الذى يقسم (قسمة إحياء) وهو العقار الواسع الذى لا تميز بين أجزائه ، فلا يكون ضرر في قسمته ، ولا يكون في قسمته رد عوض من شريك لآخر .

واختلفوا فيما عدا ذلك من الدار الصغيرة ، والحانوت مما مساحته صغيرة ، فيكون في قسمتها ضرر على الشركاء أو على بعضهم ، أو يكون فيها رد عوض من بعض الشركاء على بعضهم الآخر . والمشهور من مذهب الإمام أحمد عدم جواز الشفعة فيها ، لما روى أبو عبيد في الغريب أن النبي ﷺ قال : « لا شفعة في فناء ولا طريق ولا منقبة » .

وزهد الإمام أبو حنيفة وإحدى الروايتين في مذهب أحمد إلى ثبوت الشفعة في الأمكنة الضيقة ، ولو لم تجب فيها (قسمة إجبار) ، واختار هذا القول ابن عقيل وابن الجوزى وشيخ الإسلام ابن تيمية وابن القيم وشيخنا عبد الرحمن السعدى ، لعموم الأخبار في ثبوت الشفعة ، منها ما روى الترمذى والنسائى من حديث ابن عباس أن النبي ﷺ قال : « الشريك شفيع في كل شيء » ، ولأن الشفعة ثبتت لإزالة ضرر الشراكة ، وهى في الأمكنة الضيقة التى لا تقسم أشد ضرراً .

وقد جاء في قرار مجلس هيئة كبار العلماء رقم - ٤٤ - في ١٣/٤/١٣٩٦ هـ مايلي :

كما ثبتت الشفعة فيما لا يمكن قسمته من العقار كالبيت والحانوت الصغيرين ونحوهما ، لعموم الأدلة في ذلك ، ولدخول ذلك تحت مناط الأخذ بالشفعة ، وهو دفع الضرر عن الشريك في المبيع وفي حق المبيع ، ولأن النصوص الشرعية في مشروعية الشفعة تتناول ذلك .

وهذا ماعليه العمل الآن في محاكم المملكة العربية السعودية .

والشفعة على الفور وقت (١) علم الشفيع ، فإن علم بالبيع فأخر طلبها بلا عذر

(١) ذهب الفقهاء رحمهم الله تعالى - ومنهم الحنابلة إلى أن الآخذ بالشفعة لا بد أن يكون أخذه على الفور ، وقت علمه بالبيع ، فإن لم يطلبها وقت علمه بالبيع بلا عذر ، بطلت شفيعته ، فلا يمهّل إلا الحاجة أكل أو شرب أو إغلاق باب أو صلاة فرض ، ونحو ذلك من أعماله الضرورية ، فلو أخر الطلب بعد العلم بالبيع بوقت زائد عن قضاء هذه الحاجات وأمثالها ، فإن شفيعته ساقطة ولا حق له بالمطالبة بها ، وهذا مبني على أن المشتري اشترى الشقص ، وصار ملكه ، والأصل أنه لا ينزع منه إلا برضاه ، كما أن أصحاب هذا القول متأثرون بقول من يرى الشفعة جاءت على خلاف الأصل والقياس .

واستأنسوا على ذلك بأحاديث ضعيفة جداً كحديث : « الشفعة كحل العقال » وحديث : « الشفعة لمن واثبها » وأمثالهما مما لا يصلح الاستدلال به على إثبات حكم شرعي ، فضلاً عن معارضتها أحاديث ثابتة مطلقة ، لم تقيد .

والحق أن الشفعة جاءت على أصل الشريعة ، وأنها على القياس العادل ، بل قال الإمام ابن القيم : إن الشفعة من محاسن الشريعة ، ذلك أن فيها إزالة ضرر شراكة العقار الذي تطول مدة الشراكة فيه ، ويحصل في ذلك من الأضرار والمصاعب على الشريكين أمور كثيرة مع أنه لم يحصل ضرر على البائع ، ولا على المشتري ، فكل منهما قبض حقه ، وإنما هما - أيضاً - تخلصا من مشاكل الشراكة العقارية وأضرارها . وعلى فرض أن المشتري فات عليه مصلحة ، فالقواعد الشرعية تقول ( درء المفاسد أولى من جلب المصالح ) و ( إذا تعارضت مفسدتان ارتكبت أخفهما ضرراً ) . فقواعد الشريعة الحكيمة تلاحظ مصالح العباد ، وتعطي كل طرف حقه من العدل ، ولذا فإن الراجح ما قاله شيخنا عبد الرحمن السعدى رحمه الله :

الصحيح أن حق الشفعة كغيره من الحقوق ، لا يسقط إلا بما يدل على الرضا بإسقاطه ، لأن الشارع أثبت له لدفع ضرر الشريك في العقار ، فلا يسقط ما أثبت الشارع إلا بما يدل على إسقاطه من قول أو فعل دال على الرضا بالإسقاط ، ولأن الآخذ بالشفعة عقد يحتاج إلى مهلة للتروي والمشاورة والإمعان في الأمر ، فالصحيح إعطاء الشافع مهلة حسب العرف والعادة ، يستشير العارفين ، ويستخير رب العالمين . والقول بأن الشفعة على التراضي ، هو الرواية الثابتة عن الإمام أحمد ، وهو ظاهر كلام الحرق واختاره أبو حامد والقاضي وأصحابه والموفق ابن قدامة ، وصاحب الشرح الكبير ، أما حديث : « الشفعة لمن واثبها » فقال في التلخيص : ليس له إسناد ، وجزم ابن حزم أنه مكذوب .

وكذلك حديث : « الشفعة كحل العقال » قال أبو زرعة : إنه حديث منكر يضرب عليه .

بطلت ، فإن لم يعلم بالبيع فهو على شفيعته ، ولو مضت سنون ، وكذا لو أخر لعذر ، كأن علم ليلاً فأخبره إلى الصباح ، أو لحاجة أكل ، أو شرب ، أو طهارة ، أو إغلاق باب ، أو خروج من حمام ، أو ليأتى بصلاة وسننهما ؛ فإن أخر الشريك الطلب بها مع إمكانه سقطت شفيعته ، إلا أن يعلم بالبيع وهو غائب عن البلد ، فيشهد على الطلب فلا تسقط ، ولو أخر المبادرة إلى الطلب بعد الإشهاد ، لأن إشهاده دليل الرغبة ولا تسقط الشفعة إن عمل الشفيع بين شريكه والمشتري دلالاً أو توكل لأحدهما في البيع وكذا لو أسقط الشفعة قبل بيع الشقص لأنه إسقاط قبل وجوبه <sup>(١)</sup> ، وإن كذب شفيع عدلاً أخبره بالبيع ، بطلت لتراخيه بلا عذر لا إن كذب فاسقاً ، كما تسقط الشفعة لو طلب الشفيع أخذ بعض الحصة المباعة ، لأن فيه إضراراً بالمشتري بتبعض الصفقة عليه ، والضرر لا يزال بمثله <sup>(٢)</sup> .

(١) أجمع الأئمة الأربعة على أن الشفعة لا تسقط قبل العقد ، ولو أسقطها الشفيع ، لأنه إسقاط لحق قبل وجوبه ، فلم يصح ، وذهب طائفة من أهل الحديث منهم الثوري وأبو عبيد إلى أنها تسقط ، ونقل عن الإمام أحمد أنه يميل إلى هذا القول ، وأخذ به بعض أصحابه ، ومنهم الشيخ تقي الدين وابن القيم وصاحب الفائق .

واحتجوا لقولهم بما رواه مسلم من حديث جابر بن عبد الله أن النبي ﷺ قال : « من كان له شركة في أرض ، فلا يحل له أن يبيع حتى يستأذن شريكه فإن شاء أخذ ، وإن شاء ترك » .

قال ابن القيم : إسقاط الشفعة قبل البيع إسقاط لحق كان موطن الثبوت رضى صاحبها بإسقاطه وقد أسقطه ، وقد دل النص على سقوطها ، وهذا مقتضى حكم الشرع ، ولا معارض له بوجه من الوجوه ، وهو الصواب المقطوع به .

قال في حاشية المقنع : وهذا هو الحق الذى لا ريب فيه .

\*\*\*

(٢) ذكر فقهاؤنا للأخذ بالشفعة خمسة شروط ، نجملها هنا :

الأول : كون الشقص المنتقل مبيعاً ، فلا شفعة فيما انتقل بغير بيع كالموهوب ونحوه ، وأن يكون عوضه مالياً فلا شفعة فيما جعل صداقاً أو عوض خلع أو دية عمد أو خطأ ونحو ذلك .

الثانى : كون المبيع حصة مشاعة من أرض تمكن قسمتها ( قسمة إجبار ) ، فلا شفعة لجار ، ولو كان بين الجارين مرفق خاص بهما ، ولا شفعة أيضاً فيما لا يمكن قسمته إلا ( قسمة رضا ) ، وتقدم الخلاف فى هاتين المسألتين ، وخرج بقولنا - أرضاً - البناء والشجر المنفردين فلا شفعة فيهما ، وإنما يؤخذ البناء والغرس بالشفعة تبعاً للأرض ، وكذا كل منقول فلا شفعة فيه .

والشفعة بين شريكين : اثنين فأكثر بقدر ملكهم ، لأنها حق يستفاد بسبب الملك ، فكانت على قدر الأملاك ، فدار بين ثلاثة : نصف ، وثلث ، وسدس ، فباع صاحب الثلث ، فالمسألة من ستة ، والثلث يقسم على أربعة ، فتصير الدار بعد الأخذ بالشفعة بين الشفيعين أربعاً ، لصاحب النصف ثلاثة أرباعها ، ولصاحب السدس ربعها . فإن عفا البعض من الشركاء ، أخذ الباقي منهم الكل أو ترك الكل ، لأن في أخذ بعض المبيع إضراراً بالمشتري ، ولو وهبها لشريكه أو غيره لم يصح . وإن كان أحدهما غائباً ، فليس للحاضر أن يأخذ إلا الكل أو يترك ، فإن أخذ الكل ، ثم حضر الغائب ، قاسمه ، ومن باع شقصاً ، وسيفاً ونحوه ، في عقد واحد ، فلشفيع أخذ شقص بحصته من ثمن ، لأن فيه الشفعة إذا بيع منفرداً ، فكذا إذا بيع مع غيره ، وإن تلف بعض المبيع ، فلشفيع أخذ ما بقى بحصته ، فلو اشترى حصة من دار بألف تساوى تلك الحصة ألفين ، فباع بابها أو هدمها فبقيت بألف ، أخذها شفيع بخمسائة .

ولا شفعة بشركة وقف ، لأنه لا يؤخذ بالشفعة فلا تجب به ، ولأن مستحقه غير تام الملك ، ولا شفعة أيضاً في غير ملك سابق للرقبة ، بأن ملك الشريكان داراً صفقة واحدة ، فلا شفعة لأحدهما على الآخر . ولا شفعة لكافر على مسلم ، لأن الإسلام يعلو ولا يعلى عليه (١) .

= الثالث : طلب الشفيع الشفعة ساعة يعلم بالبيع ، فإن أخر الطلب بلا عذر سقطت ، وتقدم الخلاف في هذا .

الرابع : أخذ جميع الشقص المباع ، فإن أراد أن لا يأخذ إلا بعضه ، سقطت شفعته ، لأن في ذلك ضرراً على المشتري .

الخامس : سبق ملك الشفيع لرقبة العقار ، فلا شفعة لأحد اثنين اشترى عقاراً صفقة واحدة ، لأنه لا مزية لأحدهما على الآخر .

\*\*\*

(١) هذا المذهب وعليه أكثر الأصحاب .

قال في المغنى : وجملة ذلك أن الذمى إذا باع شريكه شقصاً لمسلم ، فلا شفعة له عليه ، روى ذلك عن الحسن والشعبي ، واستدلوا على ذلك بما روى الدارقطني في - كتاب العلل - عن أنس أن النبي ﷺ قال : « لا شفعة لنصراني » ولأن الشفعة على خلاف الأصل ، رعاية لحق الشريك المسلم ، وليس الذمى في معنى المسلم ، فيبقى فيه على الأصل ، ويثبت للمسلم =

## فصل

وإن تصرف مشتر لشقص ، تثبت فيه الشفعة قبل طلب شفيع ، هبة الشقص ، أو وقفه ، أو صدقة به ونحوه ، أو برهنه ونحوه سقطت الشفعة ، لما فيه من الإضرار بالموقوف عليه ، والموهوب له ، والمتصدق عليه والمرتهن ونحوه ، ولا تسقط الشفعة بمجرد الوصية به قبل قبول موصى له بعد موت موصى ، لعدم لزوم الوصية ، أما بعد طلب شفيع فلا يصح تصرف المشتري ، لأنه ملك الشفيع إذاً ، وإن تصرف مشترى الشقص قبل الطالب ببيعين ، فللشفيع أخذ الشقص بأى البيعين شاء ، لأن سبب الشفعة الشراء وقد وجد فى كل منهما ، فإن أخذ بالأول ، رجع الثانى على بائعه بما دفع له ، لأن العوض لم يسلم له .

= على الذمى ، لعموم الأدلة وذهب الأئمة الثلاثة إلى أن للذمى الشفعة على المسلم .

وروى ذلك عن شريح وعمر بن عبد العزيز والنخعى وإياس بن معاوية وحماد بن أبى سليمان والثورى ، لعموم قوله صلى الله عليه وسلم : « لا يخل له أن يبيع حتى يستأذن شريكه » ، ولأنه خيار ثابت لرفع الضرر بالشراء ، فاستوى فيه المسلم والكافر ، ولأن هذا من حقوق الأملاك ، لا من حقوق الملاك .

وأما الشفعة فجاءت على وفق الأصل والقياس ، لأن القواعد الشرعية أن الشريعة إنما جاءت لتحقيق المصالح ودرء المفاسد أو تخفيفها ، والشفعة جاءت على هذا الأصل الحكيم .

أما الحديث : « لا شفعة لنصراني » فرواه البيهقى من طريق نائل بن نجيح عن سفيان عن حميد الطويل عن أنس مرفوعاً ، ثم رواه من طريق أخرى عن سفيان عن حميد عن الحسن البصرى وقال : هذا هو الصواب .

وقال ابن عدى : أحاديث نائل مظلمة جداً ، لا سيما إذا روى عن الثورى .

ونقل الخطيب البغدادى عن الدارقطنى أنه قال : رفعه وهم ، والصواب أنه عن الحسن .

وقال ابن القيم : حديث : « لا شفعة لنصراني » هو من كلام بعض التابعين .

وقال الألبانى : الحديث منكر ، رواه ابن عدى عن الحسن البصرى موقوفاً .

قال البيهقى : وهو الصواب .

وقال الدارقطنى : وهو الصحيح .



وإن بنى مشتر أو غرس في حال يعذر فيه الشريك بالتأخير ، بأن قاسم المشتري وكيل الشفيع ، أو رفع الأمر لحاكم فقاسمه ، أو قاسم الشفيع لإظهار زيادة ثمن ونحوه ، ثم بنى أو غرس فإن لم يقلع البناء والغراس مشتر ، فلشفيع تملك البناء أو الغراس بقيمته دفعا للضرر ، فتقوم الأرض مغروسة أو مبنية ، ثم تقوم خالية منهما ، فما بينهما فهو قيمة الغراس والبناء ؛ وللشفيع قلعه ، وعليه ضمان ما نقص من قيمته بقلع ، فإن أبى فلا شفعة ، ولرب بناء أو غراس أخذه ، ولو اختار شفيع تملكه حتى مع ضرر يلحق الأرض .

وإن مات شفيع قبل طلب شفعة سقطت ، وإن مات بعد الطلب ثبتت لوارثه ، لأن الحق تقرر بالطلب ، ولذا لم تسقط بتأخير الأخذ بعده .

ويأخذ شفيع الشقص بكل الثمن الذي استقر عليه العقد ، فيدفع لمشتري مثل ثمن مثلي : كدراهم وحبوب ، وقيمة ثمن متقوم . من حيوان أو نحوه ، وتعتبر وقت الشراء ، لأنه وقت استحقاق الأخذ ، وإن كان ثم خيار اعتبرت عند لزومه ، وإن عجز الشفيع عن بعض الثمن سقطت شفعته ، لأن في أخذه بدون الثمن كله إضرارا بالمشتري ، وإن أحضر رهنا أو كفيلا لم يلزم مشتريا قبوله ، فإن كان الثمن مؤجلا أخذ الشقص شفيع ملىء بالمؤجل ، لأن الشفيع يستحق أخذه بقدر الثمن وصفته ، والتأجيل من صفته ؛ وإلا يكن الشفيع مليئا ، فيأخذ بالمؤجل بكفيل ملىء دفعا للضرر ، وإن لم يعلم شفيع حتى حل فهو كالحال ، وإن اختلف الشفيع والمشتري في قدر ثمن ، فقول مشتر بيمينه ، لأنه العاقد فهو أعلم ، والشفيع ليس بغارم لأنه لا شيء عليه ، وإنما يريد تملك الشقص بثمنه ، بخلاف نحو غاصب ، وعهدة شفيع على مشتر ، فإذا ظهر الشقص مستحقا أو معيبا ، رجع شفيع على مشتر بثمن أو أرش عيب ، ويرجع مشتر على بائع بذلك .

## باب الودیعة (١)

الودیعة : من ودع الشيء : إذا تركه ، لأنها متروكة عند المودع .

### باب الودیعة

الودیعة : فعيلة بمعنى مفعولة ، مأخوذة من الودع وهو الترك .

قال في المصباح : زعم النحاة أن العرب أماتت ماضى يدع ومصدره واسم فاعله ، وقد قرأ عروة وقتادة وغيرهما ﴿ مَا وَدَعَكَ رَبُّكَ ﴾ بالتحفیف ، وجاء في الحديث : « لينتهين قوم عن وَدْعِهِمُ الجمعات » فقد رويت هذه الكلمة عن أقصح العرب ونقلت عن طريق القراء ، فكيف يكون إماتة ، وإنما يجوز القول بقلة الاستعمال ، ولا يجوز القول بالإماتة .

قال في المطلع : سميت وديعة ، لأنها متروكة عند المودع ، فنقول أودعت زيدا مالا ، دفعته إليه ليكون عنده وديعة .

وجمعها ودائع .

ومحاسن الودیعة وفوائدها ظاهرة :

ففيها إعانة عباد الله على حفظ أموالهم ، وفي الحديث : « والله في عون العبد ما كان العبد في عون أخيه » ، ولحاجة الناس إليها .

والأمانة من أشرف خصال العبد ، فقد روى محمد بن سلامة القضاعي من حديث علي ، وصاحب الفردوس من حديث جابر : « أن النبي ﷺ قال : الأمانة تجرّ الغنى ، والخيانة تجرّ الفقر » وهذا أمر مشاهد .

والأصل في الأمانة الكتاب والسنة والإجماع والقياس . أما الكتاب فقوله تعالى : ﴿ إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا ﴾ وقوله تعالى : ﴿ فَإِنْ أَمِنَ بَعْضُكُم بَعْضًا فَلْيُؤَدِّ الَّذِي أُؤْتِمِنَ أَمَانَتَهُ ﴾ .

وأما السنة فمنها ما رواه أبو داود والترمذي والحاكم من حديث أبي هريرة أن النبي ﷺ قال : « أَدِّ الْأَمَانَةَ إِلَىٰ مَنْ ائْتَمَنَكَ وَلَا تَخُنْ مَنْ خَانَكَ » وجاء في الصحيحين من حديث عبد الله بن عمرو بن العاص « أن رسول الله ﷺ قال : أربع من كن فيه كان منافقا خالصاً - وذكر منها « إذا أؤتمن خان » .

والإيداع توكيل في الحفظ تبرعا ، والاستيداع توكل فيه كذلك والوديعة شرعا : اسم للمال المودع لمن يحفظه بلا عوض ويعتبر لها ما يعتبر في وكالة من البلوغ والعقل والرشد لأنها وكالة في الحفظ ويكفى القبض قبولا لها كالوكالة <sup>(١)</sup> .  
وهي ثابتة بالكتاب ، والسنة ، والإجماع .

ويستحب قبول الوديعة لمن قوى على الحفظ وأمن نفسه عليها فهي من القرب المندوب إليها باتفاق أهل العلم وتكره لغير القوى والأمين عليها . إلا برضا ربها ، ولا يضمن الوديعة بتلفها <sup>(٢)</sup> بلا تعد ولا تفريط ، ولو تلفت من بين ماله ، ويجب على الوديع حفظها في حرز مثلها عرفا ، كما يحفظ ماله ، لأن الله تعالى أمر بأدائها ، ولا يمكن ذلك إلا بالحفظ .

= وأجمع المسلمون في كل عصر ومصر على جواز الإيداع والاستيداع .  
وحاجة الناس تدعو إليها إذ يتعذر على الناس كلهم حفظ أموالهم بأنفسهم ، ويحتاجون إلى من يحفظ لهم ، كما ذكر ذلك صاحب المغنى وغيره .

\*\*\*

(١) الوديعة من العقود الجائزة ، فلكل واحد من المودع والمستودع فسخها ، ومتى أراد المودع أخذ وديعته لزم المستودع ردها .

قال الوزير : اتفقوا على أنه متى طلبها صاحبها ، وجب على المودع أن لا يمنعها مع الإمكان ، وإن لم يفعل ، فهو ضامن ، لأنها حق للمالكها ، فلزم أداؤها إليه ، كالدين الحال ، فإن امتنع من دفعها في هذه الحال ، فتلفت ضمنها ، لأنه صار غاصبا لكونه أمسك مال غيره بغير إذنه بفعل محرّم ، فأشبه الغاصب ، فإن طلبها في وقت لا يمكن دفعها إليه ، إما لبعدها أو للمخافة في طريقها أو للعجز عن حملها ، أو غير ذلك لم يكن متعديا بترك تسليمها ، ولم يضمنها لعدم عدوانه .  
وتنفسخ الوديعة - أيضا - بموت مودع ومستودع وتنفسخ بعزل مستودع مع علمه بذلك .

وقد حكى الوزير : اتفاق الأئمة على أن الوديعة أمانة محضة غير مضمونة إلا بالتعدي أو التفريط ، وأن المودع لو شرط على المستودع ضمانها ، فإنه لا يضمنها بالشرط ، أما لو أذن المالك للمستودع في التصرف فيها ، ففعل فإن كانت تبقى مع التصرف والاستعمال فهي عرية ، وإن كانت تستهلك مع التصرف والاستعمال فهي قرضة ، فيرد مثل المثل ، ويرد قيمة المتقوم .

\*\*\*

(٢) الوديعة أمانة من الأمانات ، فلا يضمنها المستودع إلا بالتعدي عليها ، أو في التفريط فيها . =

قال في الرعاية : « من استودع شيئاً حفظه في حرز مثله عاجلاً مع القدرة وإلا ضمن » ، وإن عين الحرز ربُّها ، فأحرزها بدونه بلا ضرورة ضمن ، سواء ردها إلى الحرز المعين أو لا ، لمخالفته ، وإن أحرزها بمثله أو فوقه أو بدونه للضرورة لم يضمن . وإن لم يعلف وديع دابة : بلا قول ربها ضمن ، لأن العلف من كمال الحفظ بل هو الحفظ بعينه ، لأن العرف ، يقتضى علفها وسقيها ، فهو مأمور به عرفاً ، وإن ناه مالك عن علفها وسقيها لم يضمن ، لكن يَأْتَمُ لحرمة الحيوان ، وإن قال رب الوديعة احفظها في جيبك ، فتركها في يده أو كمه ضمن ، لأن الجيب أحرز ، وربما نسي فسقط ما في يده أو كمه لا عكسه ، فلو قال له : « اتركها في يدك أو كمك » ، فتركها في جيبه لم يضمن ، لأنه أحرز .

وللوديع دفعها لمن يحفظ ماله عادة : كزوجته ، وخادمه . لأنه مأذون فيه عادة وله ردها إلى من يحفظ مال ربها عادة كزوجته ووكيله . ولا يجوز لوديع دفعها إلى حاكم ، أو أجنبي ، فإن دفعها فتلفت ، فلمالك مطالبة من شاء منهما . وقرار ضمان على وديع ، إن جهل الحاكم والأجنبي أنها وديعة لأنهما لم يتعديا ولم يفرضا . وإن علما ، فقرار الضمان عليهما ، وإن حدث خوف عام ، ردها وجوبا على ربها ، أو وكيله في حفظها ، لأن في ذلك تخليصها من التلف ؛ وله السفر بها مع حضوره إذا لم يخف عليها ، لأن القصد الحفظ ، وهو موجود هنا هذا ما لم ينه ربها عن السفر بها ؛ فإن كان ناه ربها عن السفر بها ، دفعها إلى حاكم أمين ، فإن أودعها مع قدرته على الحاكم ضمنها ، لأنه لا ولاية له ، فإن تعذر حاكم أهل أودعها ثقة ، لأنه موضع حاجة ، وكذا حكم من حضره الموت .

وإن ركب الدابة المودعة مودع ، لغير علفها وسقيها ضمن ، أو لبس الوديعة - إن كانت مما يلبس - ضمن ، ولا يضمن إن لبسها لخوف عث ونحوه ، وإن أخرج

---

= والتعدي هو فعل مالا يجوز فعله ، والتفريط هو ترك ما يجب حفظه ، فمن تعدى في الأمانة أو فرط فيها ، فهو ضامن ، لأن يده بعد أن كانت أمانة أصبحت يداً معتدية ، وقد استنبط العلماء رحمهم الله تعالى وجوب المحافظة على الأمانة ، وعدم التعدي عليها أو التفريط فيها ، من قوله تعالى : ﴿ إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا ﴾ ذلك أنه لا يمكن أداؤها كما أمر الله تعالى إلا بالمحافظة عليها .

نحو : دراهم <sup>(١)</sup> مودعة من حرزها ، ثم ردها إلى حرزها ، أو فك ختمها ونحوه عنها ، كأن كانت مشدودة فأزال الشد ، ضمن - سواء أخرج منها شيئا أو لا - لهتك الحرز ، أو خلطها بغير متميز كدراهم بدراهم ، وزيت بزيت ، فضاعت الوديعة بضيايع الكل ضمن الوديعة ، وإن ضاع البعض ولم يدر أيهما ضاع ، ضمن أيضا ، ولا تعود وديعة بعد التعدى فيها إلا بعقد جديد ، ويجب ردها فورا ، لأن يده صارت معتدية كالغاصب .

وإن أودعه صبي وديعة ، لم يبرأ إلا بردها ، لوليه في ماله .

وإذا مات إنسان ، وثبت أن عنده وديعة ، أو مضاربة ، أو رهنا ونحوها ، من الأمانات ، ولم توجد بعينها في تركته ، فهي دين عليه يغرمها للورثة من تركته كبقية الديون ، ويعمل بخطه على كيس ونحوه : أن هذا وديعة لفلان .

ويقبل قول الوديع في ردها لربها ، أو من يحفظ ماله أو غيره بإذنه ، بأن قال : « دفعتها لفلان بإذنك » ، فأنكر مالكتها الإذن أو الدفع ، فقول وديع ، ولا تقبل دعواه الرد إلى ورثة المالك ، أو إلى حاكم إلا ببينة ، لأنهم لم يأتئوه ، ويقبل قوله أيضا في تلفها <sup>(٢)</sup> ، ونفى تفريط يمينه ، لأنه أمين ، لكن إن ادعى التلف بأمر

(١) قال شيخ الإسلام :

لا يجوز الاقتراض من الوديعة إلا بعد علم صاحبها ورضاه ، وقال بعضهم : إن علم علما يطمئن قلبه إلى رضاه جاز الاقتراض ، وأما إن شك في رضاه ، فإنه لا يجوز ، ويعرف الرضا وعدمه من حال من اختبره خبرة تامة ، وعلم منزلته عنده ، كما قال ذلك غير واحد من الفقهاء .

وقال الشيخ محمد بن إبراهيم : لو أخذ الوديعة واقترضها ، ثم ردها مكانها ، فهو معتد ، لأنه غير مأذون له في التصرف ، وإن كانت غير مشدودة .

وقال الشيخ تقي الدين : أجمع العلماء على أن الوديعة إذا تلفت بغير تعد من المودع ولا تفريط ، أنه لا ضمان عليه .

\*\*\*

(٢) قال ابن المنذر : أجمع كل من نحفظ عنه أن المستودع إذا أحرز الوديعة ، ثم ذكر أنها ضاعت قبل قوله يمينه .

وقال الوزير : اتفقوا على أن القول قول المودع في التلف والرد مع يمينه ، كما يقبل =

ظاهر ، كلف به بيينة ، ثم قبل قوله في التلف ، وإن قال لم تودعني ، ثم ثبتت الودیعة بيينة ، أو إقرار ، لم يقبل منه دعوى الرد أو التلف السابقين لجحوده ، ولو أتى عليهما بيينة ، لأنه مكذب لبينته ، وإن شهدت بالرد أو التلف بعد جحود الإيداع ، ولم تعين هل التلف أو الرد قبل جحود أو بعده لم يسقط الضمان ، لأن وجوبه متحقق ، فلا ينتفى بأمر متردد فيه .

ولو ادعى ردا أو تلفا بعد جحوده قبل بالبيينة ، لكن متى ثبت التلف بعد الجحود لم يسقط الضمان كالمغاصب ، لا إن قال مدعى عليه بودیعة لمدعيها : « مالك عندي شيء » ، أولا حق لك قبلي ونحوه » ، ثم ثبتت ، فادعى ردا أو تلفا سابقين لإنكاره ، فيقبل منه بيمينه ، لأنه ليس بمناف لجوابه .

ولا تقبل دعوى وارث الوديع ردا منه ، أو من مورثه بلا بيينة ، لأن صاحبها لم يأتئنه عليها ، بخلاف وديع .

**ولوديع** ، ومضارب ، ومرتهن ، ومستأجر ونحوهم ، إذا غصبت العين منهم ، طلب غاصب بها ، لأنهم مأمورون بحفظها وذلك منه ، وإن صادره سلطان فأخذها منه قهرا ، لم يضمن .

ومن حصل بيده أمانة بغير رضا صاحبها كلفظة وثوب أطارته الريح إلى داره وجب عليه المبادرة إلى الرد - مع العلم بصاحبها واتمکن من الرد أو إعلامه بها وكذا الودیعة والرهن والعين المشتركة إذا مات المؤتمن وجب على من هي بيده المبادرة إلى الرد مع العلم بصاحبها واتمکن أو إعلامه بها وإن تلفت الودیعة ونحوها عند الوارث قبل إمكان الرد أو الإعلام لم يضمنها لأنه لم يفرض وإن أخر الرد أو الإعلام فوق ما يمكنه وتلفت ضمنها لتفريطه بالتأخير .

\* \* \*

= قوله - أيضا - في عدم التعدي وعدم التفريط بيمينه ، لأنه أمين ، والأصل براءة ذمته ، وهكذا كل أمين ، فإن القول قوله في عدم التعدي والتفريط ، لأن الأصل قبول قول الأمانة .

قال ابن القيم : هذا إذا لم يكذب الأمين شاهد الحال ، فإن كذبه لم يقبل بمجرد قوله .

أما لو ادعى التلف للودیعة بسبب ظاهر ، كحريق وآفة عامة كلف بيينة تشهد بالسبب الظاهر ، لأنه يتعذر إقامة البينة عليه ، ثم قبل قوله في التلف بيمينه ، لأنه أمين ، والأصل براءة ذمته ، وتكفي شهادة الاستفاضة على ثبوت وجود الأمر الظاهر .

## باب إحياء الموات (١)

**الموات اصطلاحاً :** الأرض المنفكة عن الاختصاصات وملك معصوم ، فمن أحيا أرضاً لا مالك لها : بأن لم يجر عليها ملك لأحد ، ولم يوجد فيها أثر عمارة ،

### باب إحياء الموات

(١) **الإحياء :** مصدر أحيا يحيى حياء - من باب تعب - فهو حي ، والجمع أحياء قال تعالى : ﴿ فَأَحْيَا بِهِ الْأَرْضَ بَعْدَ مَوْتِهَا ﴾ .

الموات : بفتح الميم والواو المخففة على وزن سحاب ، هي الأرض التي لم تعمر قط ، شبهت عمارتها بالحياة ، وتعطيها بالموت لعدم الانتفاع بها بزرع وغيره ، فمواتها مشتق من الموت الذي هو عدم الحياة .

وشرعاً : الأرض المنفكة عن الاختصاصات كالطرق والأفنية ، ومنفكة عن ملك معصوم لمسلم أو لكافر .

والأصل في الإحياء السنة والإجماع .

فمن السنة ما رواه الإمام أحمد والترمذي وصححه من حديث جابر أن النبي ﷺ قال : « من أحيا أرضاً ميتة ، فهي له » .

قال الترمذي : والعمل على هذا عند بعض أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ وغيرهم .

وقال عروة : عامة فقهاء الأمصار على أن الموات يملك بالإحياء .

وقال الوزير : اتفقوا على جواز إحياء الأرض الميتة .

قال الشيخ عبد الرحمن السعدي : قد حدد الفقهاء ضابطاً لما يملك بالإحياء ، فقالوا : الذي يحيى هي الأرض الخالية من الاختصاصات ، وعن ملك المعصومين ، فدخل في هذا كله أرض لا مالك لها ، وليس لها اختصاص بالأملك ، ولا للناس فيها اشتراك ، وخرج من هذا ما لا يملك ، فالأرض المملوكة أو التي جرى عليها ملك لمعصوم معلوم لا تملك بالإحياء ، حتى ولو كانت دارسة عائدة مواتاً ، وكذلك ما يتعلق بمصالح الأملاك ، كالمتعلق بمصالح الدور والبلدان ، مما يحتاجون إليه في مسيل مياههم ودفن أمواتهم ، ومحتطباتهم ونحو ذلك ، وكذلك ما الناس فيه شركاء =

أو شك في جريان ملك معصوم عليها ، أو كان بها أثر ملك ولو غير جاهلي كالخرابات التي ذهبت أنهارها ، واندرست آثارها ، ولم يُعلم لها مالك ، ولم تتعلق بمصالح العامر ملكها بالإحياء ، مسلماً كان المحيى أو كافراً ، مكلفاً أو غيره ، بإذن إمام في الإحياء أو دونه ، لأنها عين مباحة ، فلا يفترق ملكها إلى إذن ولا يملك بإحياء ما قرب من عامر ، وتعلق بمصالحه : كطرقه ، وفنائه ، ومجمع ناديه ، ومسيل مائه ، ومطرح قمامته ، وملقى ترابه وآلاته ، ومرعاه ، ومحتطبه ، وحريم البئر ، والنهر ، والعين ، ومرتاض الخيل ، ومدافن الموتى ، ومناخ الإبل ، والمنازل المعدة للمسافرين حول المياه ، والبقاع المرصودة لصلاة العيد والاستسقاء . ونحوها ، فكل مملوك لا يجوز إحياء ما تعلق بمصالحه .

ومن أحاط مواتاً بمخاطب<sup>(١)</sup> منيع أداره حولها ، بما جرت العادة به من لبن ، أو حجر ، أو قصب ، أو خشب ، ونحوه ، فقد أحياء ، سواء أَرادها للبناء أو غيره ،

= كالمعادن الجارية أو الظاهرة ، فوجود الإحياء في هذه الأشياء بخلاف الأول ، فإن من أحياء ملكه .

قال في الإقناع : ولا يملك بإحياء ما قَرَّب من عامر ، وتعلق بمصالحه ، كطرقه وفنائه ، ومجمع ناديه ، ومسيل مائه ، ومطرح قمامته ، وملقى ترابه ، ومحتطبه ومرتاض الخيل ، ومدافن الأموات ، ومناخ الإبل ، والمنازل للمسافرين حول المياه والبقاع المرصودة لصلاة العيد ونحو ذلك ، فكل مملوك لا يجوز إحياء ما تعلق بمصالحه .

\*\*\*

(١) قال الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ :

الإحياء كالحرز ، يرجع فيه إلى العرف وأما أنواعه فكثيرة ، ومنها :

١ - من أحاط مواتاً بمخاطب منيع بأن أدار حوله ماجرت به العادة ، من لبن أو طوب أو حجر أو قصب أو خشب ونحوه ، فقد أحياء وملكه ، وقدر ارتفاع الجدار الذي يحصل به الإحياء بارتفاع متر ونصف المتر ، ومادونه يكون صاحبه متحجراً لا محياً .

٢ - إذا حفر بئراً ، فوصل ماءها فقد أحياءها ، ولها حماها ومراقفها المعتادة .

٣ - من أجرى الماء إلى الأرض الموات من نحو عين أو موارد ، فقد أحياء تلك الأرض .

٤ - من حبس الماء عن أرض موات ، وقد غمرتها المياه إذا كانت لاتزرع معه ، فحَبَسَهُ ليزرعها ، فقد أحياءها .

=



أو حفر فيه بئراً وصل ماءها ، فقد أحيّاها ، أو أجرى الماء إلى الموات من نحو عين كنه ، أو حبس الماء عن أرض الموات إذا كانت لا تزرع معه ، لتزرع فقد أحيّاها ، لأن نفع الأرض بذلك أكثر من الحائط ، ولا يحصل الإحياء بمجرد الحرث والزرع .

= هـ - إذا عمد إلى أرض موات ذات حجارة وأشجار ، فأزال حجارتها ، وقطع أشجارها وسوّاها وعدّها ليعلوها السيل ، لتكون بعلاً فقد أحيّاها .

والخلاصة أن ماعده الناس إحياء اعتبر إحياء ، وهو يختلف باختلاف المقاصد من الانتفاع ، وباختلاف أعراف البلدان .

وإذا أحيا الأرض بنوع من الإحياء الشرعية ، استحق مرافقها ومنافعها من الطرق والميادين والساحات والمسائل ونحو ذلك ، إذا كانت في موات من الأرض .

وأما إن كانت في أمكنة عامرة بالسكنى أو الزراعة من كل جانب ، فليس لها حرم ولا مرافق خاصة ، وإنما لكل من الجيران أن ينتفع من المرافق بما جرت به العادة ، وليس للإحياء حد محدود ، فكل ما أحيّاها الإنسان ملكه قلّ أو كثر . وإنما الذى يحدد هو الإقطاع ، فلا ينبغي أن يقطع الإنسان إلا قدر ما يستطيع إحياءه ، والانتفاع به ، لئلا يضيّق على الناس في شيء هم شركاء فيه .

قال في الشرح الكبير : تحجر الموات مثل أن يدير حول الأرض تراباً أو حجارة ، أو يحيطها بجدار قصير ، فلا يملكها بذلك ، لكن يصير أحق الناس به . أما تحجير الأرض ، فيكون بإدارة أحجار حولها أو إدارة عقم عليها ، أو بحائط قصير ونحو ذلك ، فهذا ليس إحياء ، وإنما صاحبه أحق به من غيره ، فهذا يمهّل مدة ، فإن لم يتم الإحياء ، وطالت مدته عرفاً ، قيل له إما أن تحيى أو تتركه ، وذلك إن حصل متشوف للإحياء .

وقد كتب الشيخ محمد بن إبراهيم لأحد القضاة يقول : نفيدكم أن الأرضين البيض التى لا يوجد بها أثر إحياء أصلاً ، أنها لا تملك بمجرد الدعوى ، ولو كان بيد مدعيها صكوك استحكام ، بل هى باقية مواتاً على الأصل .

وقال الشيخ سليمان بن عبد الله : الأرض التى لم يعرف أنه جرى عليها إحياء أصلاً ، ولا هنا إلا مجرد دعوى شخص ، أنها ملك آبائهم من غير إحياء ، فهذه الأرض باقية على حكم الموات ، فمن أحيّاها ملكها بإجماع العلماء .

وقال رحمه الله : فى أرض بين قريتين ، ليس فيها مزارع ولا عيون ، وإنما ترعم كل قرية أنها لهم ، فليست لهؤلاء ولا لهؤلاء ، بل هى باقية على الأصل من أحيّاها فهى له ، وهذا مما لا يمتري فيه أحد .

وحريم البئر <sup>(١)</sup> العادية ، إذا كانت طمت وذهب مأوها فجدد حفرها وعمارتها ، أو انقطع مأوها فاستخرجه خمسون ذراعاً . وحريم البدى خمسة وعشرون ذراعاً وحريم عين وقناة خمسمائة ذراع بذراع اليد ، وحريم الشجرة المغروسة بموات قدر مد أغصانها

(١) جاء في سنن ابن ماجه من حديث عبد الله بن مغفل رضى الله عنه أن النبي ﷺ قال : « من حفر بئراً فله أربعون ذراعاً عطناً لماشيته » .

دل الحديث على أنه يتعلق بحفر الآبار ثلاثة أحكام :

أحدها : متى تحيا ، وتكون ملكاً بالحفر ؟

الثاني : تقسيمها حسب إرادة من حفرها .

الثالث : حريم الآبار يختلف باختلاف المراد منها .

١ - الحكم الأول : إذا حفر إنسان بئراً ، فوصل في حفره إلى الماء ، فقد أحيائها ، فإن حفرها ، ولم يصل إلى الماء ، فليس حفر إحياء ، وإنما يعتبر تحجراً ، فهو أحق بها من غيره ، فإن وجد متشوف لإحيائها ، والانتفاع بها ، ضرب ولى الأمر مدة للتحجر ، فإن أتم إحيائها في تلك المدة المضروبة ، وإلا نزعها منه وأعطاه المتشوف لإحيائها .

٢ - الحكم الثاني : إذا حفرها ، ووصل إلى الماء ، لا يخلو قصده من ثلاثة أمور :

إما أن يريد تملكها للزراعة أو سقيا خاصة به ، فهذه بحياة مملوكة .

وإما أن يكون حفرها لنفع المجتازين ، فهذه يشترك الناس في مائها ، لا فضل لأحد على أحد ، والحافر لها كأحدهم في السقى ، لأن الحافر لم يخص بها نفسه ولا غيره .

وإما أن يحفرها لا يملكها ، بل ليرتفق وينتفع بمائها مادام مقيماً عليها ، فإذا ظعن عنها انتفع بها غيره ، فهذه لا يملكها ، وإنما هو أحق بمائها مادام باقياً عندها ، فإذا رحل صارت سابلة لعموم الناس ، فإذا عاد رجع إليه حقه بالاختصاص بالارتفاق بمائها .

وهذه طريقة البادية الرحل ، الذين يقيمون إقامة مؤقتة ، ويظعنون حسب المراعى ، وحسب فصول السنة .

٣ - الحكم الثالث : ما قدر حريمها ؟

إذا حفر الإنسان بئراً ، فوصل إلى مائها ، فلا يخلو من ثلاثة أمور ؟

الأول : أن تكون البئر محاطة من جميع جوانبها بأملك الغير ، فهذه ليس لها حريم ولا مرافق ، وإنما كل واحد ينتفع بما جرت به العادة .

=

حواليها ، وحريم دار من موات حولها مطرح تراب ، وكناسة ، وثلج ، وماء ميزاب ، ولا حريم لدار محفوفة بملك الغير من كل جانب ، ويتصرف كل واحد منهم في ملكه ، وينتفع به بحسب ما جرت به العادة .

ولإمام إقطاع موات <sup>(١)</sup> لمن يحييه ، ولا يملكه بمجرد الإقطاع ، بل هو أحق

= **الثاني :** أن يريدوا الحافر لسقى الماشية ونحو ذلك ، فهذه إن كانت البئر قديمة ، ثم جدد حفرها ، فحريمها خمسون ذراعاً من كل جانب من جوانبها ، وإن كانت بديعة محدثة ، فحريمها خمسة وعشرون ذراعاً من كل جانب ، وذلك بذراع اليد ، وجعلت القديمة أكثر حرماً ، لأن ماءها غالباً أغزر وحاجتها إلى الساحة أكثر ، وذلك لما روى أبو عبيد في الأموال عن سعيد بن المسيب قال : السنة في حريم القليب العادى خمسون ذراعاً .  
وبعض العلماء جعل حريم البئر أربعين ذراعاً ، وهذا الحريم هو معاطن الإبل ، وحجر للبئر ومرافق لها ، ولآلاتها .

وقال القاضى وغيره : ليس هذا على طريق التحديد ، بل حريمها في الحقيقة ما يحتاج إليه في ترقية مائها منها . وهذا قول جيد .

وإن كانت البئر تتراد للزراعة فقد جاء في سنن الدارقطنى من حديث أبى هريرة أن النبى ﷺ قال : « وعين الزرع ستائة ذراع » وهذا قول أكثر العلماء ، وقيل قدر الحاجة اختاره القاضى والموفق وغيرهما .

قال مفتى الديار السعودية الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ :  
الحافر لغير الشرب ، كمرید إحياء الأرض للفلاحة ، فله مما حفر إليه مقدار الزرع ، لأنه جاء ليزرع فما كان حوالیه فلا يعترضه أحد ، لأنه سبق إليها ، فيترك له ماجرت العادة به أن يزرع ، وفرق بين من حفر على الإرتوازی ، والذي على الحيوان . اهـ .  
قلت : وكلام المفتى رحمه الله تعالى هو عين الصواب .

\*\*\*

(١) قسم الفقهاء الإقطاع إلى ثلاثة أقسام :

١ - إقطاع قصد به تمليك المقطع لما أُقْطِعَ .

٢ - إقطاع استغلال ، بأن يقطع الإمام أو نائبه مَنْ يرى في إقطاعه مصلحة لينتفع بالشئ الذى أقطعه ، فإذا فقدت المصلحة فللإمام استرجاعه .

٣ - إقطاع إرفاق ، بأن يقطع الإمام أو نائبه الباعة الجلوس في الطرق الواسعة والميادين والرحاب ونحو ذلك .

=

من غيره ، فإذا أحياه <sup>(١)</sup> ملكه ، ولإمام أيضا إقطاع غير موات تمليكا وانتفاعا ، للمصلحة ، وله إقطاع جلوس لبيع وشراء في طرق واسعة بلا ضرر على الناس ، فيكون

= فأما إقطاع التملك ، فالمنهـب أن المقطـع لا يملك الموات بالإقطاع ، وإنما يصير كالمـتـحـجـر الشارـع في الإحياء ، فإن أحياه ملكه ، وحيث لا يجوز استرجاعه منه بعد إحيائه لأنه ملكه بالإحياء ، فإن لم يحيه ، ووجد متشوف لإحيائه ، ضرب الإمام أو نائبه للمقطـع مدة ( حسب مايراه ) إن أحياه فيها ، وإلا استرجعه .

قال في الإقناع وشرحه : وإن أحياه غير المتحجر في مدة المهلة أو قبله ، لم يملكه لأن حق المتحجر أسبق ، فكان أولى ، ولمفهوم قوله ﷺ : « من أحيأ أرضا ميتة غير حق مسلم فهي له » . ولا ينبغي للإمام أن يقطع إلا ما قدر المقطـع على إحيائه ، لأن في إقطاعه أكثر من ذلك تضيقاً على الناس في حق مشترك بينهم ، وقد استرجع عمر في خلافته من بلال بن الحارث ما عجز عن عمارته من العقيق الذي أقطعه النبي ﷺ .

قال الشيخ محمد بن إبراهيم : لا يقطع كل فرد إلا الشيء الذي يقدر على إحيائه ، لأن في إقطاعه أكثر من ذلك تضيقاً على الناس في حق مشترك بينهم . وقال في شرح الإقناع وغيره : ولا يجوز للإمام إقطاع ما لا يجوز إحياءه ، مما قرب من العامر ، وتعلق بمصالحه ، لأنه في حكم المملوك لأهل العامر .

وقالت الهيئة القضائية في الديار السعودية : إقطاع الأرض الموات لا يسرى على أملاك الآخرين ، ومرافق البلد ومصالحها ، وماتحتاج إليه .

وقال في الإنصاف : قال الحارثي قال مالك : يثبت الملك بنفس الإقطاع ، فيبيع ويهب ويفرق ويورث عنه قال : وهو الصحيح ، وبهذا القول أفتت الهيئة القضائية في الديار السعودية والله أعلم .

\*\*\*

#### فائدة :

قال شيخ الإسلام : ما علمت أحداً من علماء المسلمين من الأئمة الأربعة ولا غيرهم قال إجارة الإقطاعات لا تجوز ، حتى حدث بعض أهل زماننا ، فابتدع القول بعدم الجواز .

\*\*\*

(١) قال الشيخ محمد بن إبراهيم :

الذي يقضى به الشرع : أن الأصل في الأراضي الموات إباحة التملك لمن سبق إليها ، فليست ملكاً للحكومة ، ولا يشترط في إحيائها إذن ولي الأمر ، فمعارضة البلدية لمن سبق إلى الأرض ، لا محل لها ، للأدلة الكثيرة الدالة على إباحة الإحياء والملك به ، ولو بلا إذن الإمام . =

المقطع أحق بها ، ولا يزال اختصاصه بنقل متاعه منها ، وله التظليل على نفسه بما ليس ببناء بلا ضرر ، ويسمى هذا : إقطاع إرفاق .

وأما من غير إقطاع ، فيجوز لمن سبق غيره بالجلوس في طريق واسعة ، ورحبة مسجد غير محوطة ، ويكون أحق به ما دام متاعه فيها ، فإن طال الجلوس فيها أزيل لأنه يصير كالتملك ، وإن سبق اثنان فأكثر اقترعا ، ولمن في أعلى ماء مباح : كالأمطار ، والأنهار الصغار ، سقى وحبس ماء حتى يصل إلى كعبه ، ثم يرسله إلى من يليه ، فيفعل كذلك ، وهلم جرا ؛ فإن لم يفضل عن الأول أو من بعده شيء فلا شيء للآخر ، ومن حفر بئرا ليرتفق بها كالسفارة لشربهم ودوابهم ، فهم أحق بمائها ما أقاموا عليها ، ولا يملكونها لجزمهم بانتقالهم عنها وتركها ، وبعد رحيلهم تكون سبيلا للمسلمين ، فإن عادوا كانوا أحق بها من غيرهم <sup>(١)</sup> .

= وإنما للحكومة إقطاع الموات الذي لم تتعلق به مصالح البلاد ومراقبتها ، وإقطاع الحكومة لا يفيد التملك للمقطع ، وإنما يعطيه حق الاختصاص والأولية على غيره ، حتى يحجبها ويضرب له مدة إن أحيائها ، وإلا نزعته منه إن وجد مستشرف لإحيائها واستثارها ، ولا يقطع ولي الأمر كل فرد إلا ما يقدر على إحيائه ، لأن إقطاعه أكثر من ذلك تضيق على الناس في حق هم فيه شركاء . وقال أصحابنا : وللإمام إقطاع موات لمن يحبه ولا يملكه المقطع بالإقطاع ، بل هو أحق به من غيره .

وهذا هو مذهب الشافعي ، وجهور العلماء ، لما روى أبو عبيد أن النبي ﷺ أقطع بلال ابن الحارث العقيق ، ثم إن عمر قال لبلال : ( لم يقطعك لتحجبه عن الناس .... )

مما يدل على أن المقطع أحق من غيره وأولى بإحيائه ، ولكن لا يملكه بالإقطاع ، فإنه لو ملكه لما جاز استرجاعه .

وقال رحمه الله : بدراسة الحكم المتضمن : أنه ثبت لدى حاكم القضية أن مأجراه المدعى عليه - عبد الله زرق - من بناء العطفة والبرج المذكورين في الدعوى واقع في مسيل وادى لية ، وأن مسيل السيل لا يجوز لأحد تملكه ، وأن ما أحدثه المدعى عليه فيه ضرر على غيره من أهل الأملاك المجاورين ، كما يتضمن الحكم على المدعى عليه - عبد الله زرق - بإزالة ما أحدثه والوقوف عند الموضع الذي عينته حجته بعد دراسته وجد ظاهره الصحة .

\*\*\*

(١) أفتى زعيم الدعوة السلفية بعد أبيه الشيخ عبد الله بن محمد ومفتى البلاد السعودية عن =

ولإمام وحده دون آحاد الناس حمى مرعى لدواب المسلمين التى يقوم بحفظها : كخيل الجهاد ، والصدقة ، بلا ضرر بالتضييق على المسلمين . وما حماه النبى ﷺ ليس لأحد نقضه ، وما حماه غيره من الأئمة يجوز <sup>(١)</sup> نقضه ؛ ومن جلس فى نحو

= المسائل بما يأتى : المسائل قسمان :

أحدهما : فيه عمل لأرباب الأملاك ، وهو ما يحفرونه لتجرى معه السيول ، فهذا القسم يملك بالإحياء ، فحفره وتوجيه السيل معه إحياء له .

الثانى : ليس لأرباب الأملاك فيه عمل بالحفر ونحوه ، وإنما وجده صاحب الملك ينحدر سيله من الجبل بطبعه إلى جهة ملكه ، فهذا إذا استغنت الأرض المملوكة عن سيل مسيلها ، ولم يبق لها حاجة إلى مائه ، كأن جعلت هذه الأرض المملوكة بيوتاً ونحو ذلك ، فالذى يظهر أن حق اختصاص أصحابها بهذا السيل يزول ، ويكون حكمه حكم الأرض الموات مالم يكن لهم فيه سبب اختصاص آخر من تحجر أو حفر بئر لم يصل إلى الماء ، وتأيدت هذه الفتوى من الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ مفتى البلاد السعودية فى عصره .

\*\*\*

(١) حمى النبى ﷺ :

جاء فى البخارى من حديث ابن عباس رضى الله عنه ، أن الصعب بن جثامة رضى الله عنه أخبره أن النبى ﷺ قال : « لا حمى إلا لله ولرسوله » فدل الحديث على أن ما حماه النبى ﷺ فهو يبقى ، ولا يغير ولا يجوز إبطاله ولا نقضه ولا تغييره ، لا مع الحاجة إليه ولا مع عدمها ، لأنه حمى بنص ، والاجتهاد لا يبطل النص ولا ينقضه .

أما من بعده من الخلفاء والأئمة والملوك ، فلهم أن يحرموا الأرض الموات ، لرعى دواب المسلمين ، مالم يضييق على المسلمين ، لما روى أبو عبيد أن عمر رضى الله عنه قال : « لولا ما أحمل عليه فى سبيل الله ما حميت من الأرض شبراً فى شبر » وقد اشتهر حمى عثمان رضى الله عنه ، ولم ينكر ، فكان كالإجماع .

وليس لغير إمام المسلمين أن يحمى شيئاً ، فإن إمام المسلمين قائم مقامهم فيما هو من مصالحهم دون غيره ، لقوله ﷺ : « الناس شركاء فى ثلاث : فى الكلا والماء والنار » .

قال الشيخ محمد بن إبراهيم : الحكم الشرعى يقضى بأن جميع الأحمية باطلة إلا حمى النبى ﷺ لقوله : « لا حمى إلا لله ولرسوله » رواه البخارى ، ولا نزاع بين أهل العلم فى ذلك .

وهذه نبذة عن حمى النقيع الذى حماه النبى ﷺ نلخصها من قرار هيئة التمييز ، ومن بحث للأستاذ على بن ثابت العمرى أحد أبناء ضواحي المدينة المنورة .

=

= النقيع : بالنون المفتوحة ، والقاف المكسورة ، والياء التحتية الساكنة ، والعين المهملة اسم جنس لكل موضع يستنقع به الماء ، فسمى به هذا الحمى .

وحودده ما يأتي : من الغرب : جبل قدس ( أو قيس ) ، وعرض هذا الحد ( ١٥ ) كيلا ، وعرض هذا الضلع ( ١٢ ) كيلا .

من الشرق : حرة بنى عمرو ، من قبائل حرب ، وكانت في السابق لقبيلة سليم ، وعرض هذا الحد ( ١٢ ) كيلا .

من الشمال : مضيق واحد النقيع ، وعرض هذا الحد ( ٦ ) كيلا .

من الجنوب : جبلان أسودان ، يقال لأحدهما عبود ، والثاني برام ، وعرض هذا الحد ( ٨ ) كيلا ، ويقع حمى النقيع عن المدينة غربا بمسافة ( ٧٥ ) كيلا ، وهو تابع لمقاطعة تسمى : وادى الفرع .

#### النصوص فيه :

١ - ما رواه الإمام أحمد عن ابن عمر أن النبي ﷺ « حمى النقيع لحيل المسلمين » .  
٢ - جاء في صحيح البخارى قال : قال ابن شهاب الزهرى : « بلغنا أن النبي ﷺ حمى النقيع » .

٣ - وروى الزبير بن بكار عن المرواع المزنى : « أن النبي ﷺ نزل بالنقيع ، وقال : نعم مرتع الأفراس ، يحمى هن ، ويجاهد بهن في سبيل الله ، حماه النبي ﷺ واستعملنى عليه » .

٤ - وجاء في تاريخ المدينة لابن شبة بسنده إلى ابن عمر : « أن النبي ﷺ حمى النقيع للخيال ترعى فيه » والآثار فيه كثيرة .

٥ - قال في الشرح الكبير : وما حماه النبي ﷺ ، فليس لأحد نقضه ولا تغييره ، مع بقاء الحاجة إليه وعدمها ، لأن ما حكم به النبي ﷺ نص لا يجوز نقضه بالاجتهاد .

وقال في شرح الإقناع : وكان للنبي ﷺ فقط دون غيره أن يحمى لنفسه لقوله : « لا حمى إلا لله ولرسوله » رواه أبو داود ، وروى أبو عبيد : « أن النبي ﷺ حمى النقيع لحيل المسلمين » .

قال ابن كثير عند قوله تعالى : ﴿ وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ وَلَا لِمُؤْمِنَةٍ إِذَا قَضَى اللَّهُ وَرَسُولُهُ أَمْرًا أَنْ يَكُونَ لَهُمُ الْخِيَرَةُ مِنْ أَمْرِهِمْ ﴾ فهذه الآية عامة في جميع الأمور وذلك أنه إذا حكم الله ورسوله بشيء فليس لأحد مخالفته ، ولا اختيار ولا رأى ولا قول . =

جامع لفتوى ، أو إقراء ، فهو أحق بمكانه ما دام فيه ، أو غاب لعذر وعاد قريباً (١) .

\* \* \*

= صار مرافعة شرعية - بخصوص - وادى النقيع - عند قاضى - وادى الفرع الشيخ محمد ابن أحمد الراضى ، ودرس الموضوع من جميع جوانبه ، ورجع إلى المصادر واستعان بأهل الخير من أهل المنطقة ، ثم حكم ببقاء حمى النبى ﷺ وذلك للمصلحة العامة التى كانت تجرى زمن النبى ﷺ ، وتأيد حكمه من محكمة التمييز للمنطقة الغربية ، والصك الذى أصدره الشيخ الراضى برقم - ٧ - وبتاريخ ١٤٠٦/١/٢٩ هـ وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم .

\* أما الأحمية الآخر فقال الشيخ محمد بن إبراهيم لأحد القضاة :

أفيدكم أن الحكم الشرعى يقضى بأن جميع الأحمية باطلة إلا حمى النبى ﷺ ، لما فى البخارى : « لا حمى إلا لله ولرسوله » ، وإنما تنازع العلماء هل لولاة الأمر أن يحرموا لإبل الصدقة وما إلى ذلك أولاً ؟ .

الراجح الأول إذا رأى ولى الأمر بنظره المصلحى ، فيظهر أنه لا بأس بمثل هذه الأحمية المؤقتة .

وأما الحمى ، فالأصل عدم جوازه إلا أن يترتب على نقضه شر ومفسدة ، فلا بأس من إبقائه مؤقتاً ، ومقدراً بوقت درء الشر والمفسدة ، وصادقت هيئة التمييز بقولها : ( تصادق على صرف النظر عن إثبات ملكية باقى الحمى الذى لم يحيا ، وإفهام المنهين بأن الأحمية والفلاة لا تملك ) .

وقال الشيخ محمد بن إبراهيم : أما ما يتعلق بمنفعة أهل الحمى من الموات ، فلا يجوز بيعه ولا إحياءه ، وقالت الهيئة القضائية بخطابها فى ٩٢/٨/٢٧ هـ : كل من أحيا أرضاً بجانب المسيل ، ملكها بحقوقها ومرافقها ومشاربها ، وليس لأحد إبطال هذا الحق .

أما نفس أرض الوادى ، فلا يصح تملكها ولا إحياءها .

وقال الشيخ محمد بن إبراهيم : الأرض التى ينحدر سيلها إلى أرض مملوكة ، تكون تبعاً لها بالاختصاص ، فلا تملك بالإحياء ، ولا تقطع لغير أهل الأرض المملوكة إلا بإذنتهم ، وما قرب من العامر وتعلق بمصالحه لا يملك بالإحياء ، ويمنع من يريد إحياءه .

\* \* \*

(١) قال فى المغنى : المعادن الظاهرة ( ما بدا جوهره بلا عمل ) كاللح والكحل والجص والبطحاء ومقاطع الطين والحجر وأشباه ذلك لا تملك بالإحياء ، ولا يجوز إقطاعها ، لأنها =



.....

= تتعلق بها مصالح العامة ، لا نعلم فيه خلافا .

أما المعدن الباطن وهو ما لا يظهر جواهره إلا بالعمل والمعالجة ، كالذهب والفضة والرصاص والنحاس فمن أحياء شيئاً من ذلك ، ولو بلا إذن الإمام ملكه بما فيه من معدن جامد كالذهب والفضة ، لأنه من أجزاء الأرض فيتبعها بالملك .

\*\*\*

## باب اللقطة (١)

**اللقطة :** مال أو مختص ضل عن ربه ، وتبعه همة أوساط الناس ، فالمال كالنقد ، والمختص كخمر الخلال واللقطة ثلاثة أقسام :

## باب اللقطة

(١) **اللقطة :** فيها أربع لغات ، أشهرها أنها بضم اللام وفتح القاف .

قال الزمخشري : أجمع أهل اللغة ورواة الأخبار على أن اللقطة : الشيء الملتقط .

واصطلاحاً : هي مال أو مختص ضل عن ربه ، وتبعه همة أوساط الناس .

وأصل حكمها السنة والإجماع .

فمن السنة ما في الصحيحين من حديث زيد بن خالد الجهني قال : « سئل النبي ﷺ عن اللقطة الذهب والورق ، فقال : اعرف وكاءها وعفاصها ، ثم عرفها سنة ، فإن لم تُعرف فاستنفقها ، ولتكن وديعة عندك ، فإن جاء طالبها يوماً من الدهر فأدّها إليه ، وسأله عن ضالة الإبل ، فقال : مالك ولها ؟ دعها فإن معها حذاءها وسقاءها ، ترد الماء وتأكل الشجر ، حتى يجدها ربّها ، وسأله عن الشاة ، فقال : خذها ، فإنما هي لك أو لأخيك أو للذئب » . وفي اللقطة أحاديث كثيرة .

واختلف العلماء في حكم الالتقاط :

فإنه إذا وجدها بمضيعة وأمن نفسه عليها ، فذهب أبو حنيفة إلى أن الأفضل التقاطها ، لحفظها لصاحبها إن جاء وإلا تمولها .

وذهب مالك إلى استحباب أخذها إن كانت لقطة ذات بال ، لأن في التقاطها حفظ مال المسلم عليه .

وذهب الشافعي إلى استحباب أخذها إن أمن نفسه عليها ، ووجدتها في مضيعة ، واختار هذا القول أبو الخطاب من الخنابلة .

وذهب الإمام أحمد إلى أن الأفضل هو تركها ، فإنه يرى - رحمه الله - أنه لا يعدل بالسلامة

شيء

= وكل من هذه الأقوال الأربعة لها أنصار من السلف .

**الأول :** الرغيف ، والسوط ، وشسع نعل ونحوه ، مما لا تتبعه همة الأوساط من الناس فلا يهتمون في طلبه ، فهذا يملك بلا تعريف ، <sup>(١)</sup> ويباح الانتفاع به ، لكن لو وجد ربه دفعه إليه ، إن كان باقيا لديه وإلا لم يلزمه شيء .

**والراجع :** التقاطها لمن أمن نفسه عليها ، وقوى على تعريفها ، وتركها أفضل عند فقد هذين الشرطين ، فإن التقاطها ولاية من الولايات لا تكون إلا للقوى الأمين وإلا فتركها أسلم .

### أقسام اللقطة :

تنقسم إلى أربعة أقسام :

**الأول :** ما لا تتبعها همة أوساط الناس كالسوط والرغيف ، فهذا يملك بلا تعريف ، وإن وجد صاحبه قبل إنفاقه واستهلاكه أعطاه إياه .

**الثاني :** الضوال التي تمتنع من صغار السباع كالإبل والضباء والطيور ، فهو محصن وممتنع إما بقوته كالإبل ، وإما بعدو . كالغزال ، وإما بطيرانه ، فهذا يحرم التقاطه .

**الثالث :** لقطة الحرم ، فهذه يحرم التقاطها إلا لمن يريد تعريفها أبد الدهر ، لحديث « ولا تحل ساقطها إلا لمنشد » ، وهذا مذهب الشافعي ، ورواية عن أحمد ، وأما مذهب الثلاثة ، فإنها كغيرها ، وسيأتي بأبسط من هذا إن شاء الله تعالى .

**الرابع :** ما عدا ما تقدم من الأموال الضائعة عن أهلها ، من حيوان وأثمان ومتاع ، فهذه يحل التقاطها ، ويعرف عليها ، ولها أحكام اللقطة الآتية إن شاء الله تعالى .

...

(١) جاء في الصحيحين من حديث أنس رضي الله عنه قال : « مر النبي ﷺ بتمر في الطريق فقال : لولا أني أخاف أن تكون من الصدقة لأكلتها » ففي الحديث دليل على أن قليل المال الساقط يملك بمجرد وجوده والتقاطه ، ولا يجب تعريفه إن لم يعلم صاحبه ، فإن علم صاحبه ، وهو باق ردّه إليه ، وإن لم يكن باقيا ، فلا يلزم رد بدله .

وفيه ورع النبي ﷺ ، فاتممة مباحة له ﷺ ، لأنها من حيث الملك لقطة يسيرة ، ومن حيث الصدقة ، لم تتحقق ، ولكن روعه كفه عن ما فيه شبهة وإن قلت .

قال بعضهم : الورع مجتمع في قوله ﷺ : « من حُسن إسلام المرء تركه ما لا يعنيه » فالحديث يعم الكلام والنظر والاجتماع والبطش والمشى وسائر الحركات الباطنة والظاهرة ، فهذه الحكمة النبوية الشافية في الورع كافية .

**قال الإمام الخطاى :** كل ما شككت فيه فالورع اجتنابه .

الثاني : الضوال التي تمتنع من صغار السباع : كثعلب ، وذئب ، وشبل الأسد ، وذلك كالإبل ، والبقر ، والضباء ، والطيور فهذا يحرم التقاطه ، فإن أخذها ضمنها كضمان غصب ، ولا يزول الضمان إلا بدفعه للإمام ، أو نائبه ، أو بردها إلى مكانها بإذنه .

الثالث : ما عدا ما تقدم من حيوان : كغنم ، وفصلان ، وعجاجيل ، وأفلاء وغيره ، وكأثمان ، ومتاع .

فهذا يجوز التقاطه لمن أمن نفسه عليه ، وقوى على تعريفه ، والأفضل تركها ، وإلا يأمن نفسه على ما التقطه ، أو أمن نفسه ، ولكن عجز عن تعريفه ، فهو كغاصب فليس له أخذه ، ويضمنه إن تلف ولولم يفرط ، ولا يملكه ولو عرفه .

ومن جاز له التقاط هذا النوع فالتقطه وعرفه من حين التقاطه حولا كاملا ولم يجد صاحبه . فإنه يملكه حكما من غير اختيار كميراث - غنيا كان الملتقط أو فقيرا - ولقطة الحرم تملك بالتعريف كلقطة الحل <sup>(١)</sup> .

= وحديث : « دع ما يريك إلى ما لا يريك » معناه أنك إذا شككت في شيء ، فدعه .

وقال شيخ الإسلام : الورع ترك ما يخاف ضرره في الآخرة .

وفيه أن الورع لا يكون إلا مع خوف ووجود شبهة ، أما الورع من دون ذلك فلا يسمى ورعا ، وإنما هو وسواس .

قال في الإحياء : ورع الصالحين هو ترك ما يتطرق إليه احتمال التحريم بشرط أن يكون لذلك الاحتمال موقع ، فإن لم يكن له موقع ، فهو ورع الموسوسين .

...

(١) اختلف العلماء في هذا :

فذهب الأئمة الثلاثة إلى أن لقطة الحل والحرم سواء في الحكم ، وروى عن جماعة من السلف منهم ابن عمر وابن عباس وعائشة وابن المسيب ، مستدلين بعموم أحاديث اللقطة .

وذهب الإمام الشافعي ورواية عن أحمد إلى أن لقطة الحرم لا يحل التقاطها إلا لمن يريد تعريفها أبداً ، ولم يقصد تملكها .

لأن النبي ﷺ قال : « لا تحل ساقطتها إلا لمنشد » .

=

ويلزمه أن يعرفه فور التقاطه نهاراً أول كل يوم أسبوعاً ، ثم عادة بأن ينادى : « من ضاع منه شيء أو نفقة » في مجامع الناس غير المساجد ؛ وأجرة المنادى على الملتقط .

وحيث ملكه ، فإنه لا يتصرف فيه قبل معرفة صفاته : بأن يعرف وعاءه ، ووكاءه وهو : الخيط الذى يشد به ، وعفاصه ، وهو صفة الشد ، ويعرف جنس الملتقط وصفته ، وسن ذلك عند وجدانها ، وأن يشهد عدلين عليها ؛ ومتى جاء طالبها فوصفها ، لزم دفعها إليه بلا بينة ولا يمين ، وإن لم يغلب على ظنه صدقه . وإن وصفها اثنان أقرع بينهما فمن قرع أخذها يمينه . وإن تلفت اللقطة ، أو نقصت في الحول بيد ملتقط بلا تفريط منه لم يضمها ، لأنها أمانة بيده كوديعة . وإن تلفت أو نقصت بعد الحول ضمها ولو بلا تفريط ، لدخولها في ملكه ، فتلفها من ماله ، وإن أدركها ربها بعد الحول مبيعة ونحوه ، لم يكن له إلا البدل ، وتعتبر القيمة يوم عرف ربها . والسفيه والصغير يعرف لقطتهما وليهما لقيامه مقامهما ، ويلزم الولي أخذها منهما ، ويضمن إن تركها ، فإن لم تعرف فهي لواجدتها .

ومن ترك حيواناً لا متاعاً بفلاة ، لانقطاعه : بعجزه عن مشى ، أو عجز ربه عن علفه ، ملكه آخذه لأنه تركه رغبة عنه ؛ وكذا ما يلقي في البحر خوفاً من غرق ، وإن انكسرت سفينة فسقط منها متاع في البحر ، فاستخرجه قوم ، فهو لربه وعليه أجرة مثله ؛ ومن أخذ نعله ونحوه من متاعه ، ووجد موضعه غيره ، فلقطة يعرفه ثم يأخذ حقه منه ، ويتصدق بياق إن بقي شيء بلا رفع لحاكم .

\*\*\*

= قال أبو عبيد : المنشد المعروف ، واختصت بهذا من دون سائر البلدان .

أما لقطة الحاج ، فأجمع العلماء على تحريم التقاطها .

قال ابن وهب : يعنى تركها . حتى يجدها صاحبها .

وتميز لقطة الحاج عن غير الحاج بقرينة الزمان والمكان ، فالزمن أن تكون في أيام الحج ، والمكان أن تكون في أمكنة تجمع الحاج وازدحامهم ، وتنفارق غيرها بأن لقطة الحرم تكون فيه ، أما لقطة الحاج فقد تكون في الحل كحرفات وطرق الحجاج القرية من الحرم والمشاعر .

...

### باب اللقيط (١)

**اللقيط** : فعيل بمعنى مفعول وهو الملقوط - وشرعا هو طفل لم يميّز ولا يعرف نسبه ولا رقه نبذ في شارع ونحوه أو ضل الطريق .

وأخذه فرض كفاية ، وسن إسهاده عليه ، وهو حر في جميع الأحكام ، لأن الحرية هي الأصل ، والرق عارض .

وهو مسلم إن وجد بدار إسلام ، ولو كان فيها أهل ذمة ، تغليبا للإسلام والدار ، فإن كانت دار الإسلام كل أهلها أهل ذمة فكافر ، وإن كان فيها مسلم يمكن كونه منه ، فمسلم ، وإن وجد في بلد حرب لا مسلم فيها ، أو فيها مسلم كتاجر وأسير ، فكافر رقيق تبعا للدار . وإن كثر فيها المسلمون فمسلم حر .

وما وجد معه من فراش تحته ، أو ثياب فوقه ، أو مال في جيبه أو تحته ، ظاهرا

### باب اللقيط

(١) **اللقيط** : هو فعيل بمعنى مفعول ، وهو الملقوط ، كجريح بمعنى مجروح .  
واصطلاحا : هو طفل لم يميّز وعند أكثر فقهاءنا إلى البلوغ ، لا يعرف نسبه ولا رقه ، يُبذ أو ضل .

وأخذه فرض كفاية لقوله تعالى : ﴿ وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى ﴾ . والآية تدل على وجوب التقاطه ، لأن في التقاطه إحياء نفسه ، فكان واجبا .

واللقيط حر في جميع الأحكام في قول عامة أهل العلم ، لأن الحرية هي الأصل ، والرق عارض ، فإذا لم يوجد فالأصل عدمه وما وجد معه أو حوله من مال ، فهو له .

فإن لم يوجد معه مال فنفقته من بيت مال المسلمين ، لقول عمر رضي الله عنه للملتقط : علينا رضاعه ونفقته .

قال ابن المنذر : أجمع كل من نحفظ عنه على أن نفقة اللقيط غير واجبة على الملتقط ، كوجوب نفقة الولد ، لأن الالتقاط تخليص للطفل من الهلاك ، وتبرع بحفظه .

أو مدفونا دفنا طريا ، أو متصلا به كحيوان ونحوه ، أو وجد قريبا منه ، فهو له عملا بالظاهر ، ولأن له يدا صحيحة كالبالغ ، وينفق عليه <sup>(١)</sup> واجده مما وجد معه بالمعروف بلا إذن حاكم لولايته عليه ، وإلا يكن معه شيء ، أنفق عليه من بيت المال ، فإن تعذر الإنفاق عليه من بيت المال ، فعلى من علم به من المسلمين ، فإن تركوه أمموا .

وحضائنه لواجده إن كان أمينا ، عدلا ولو ظاهرا ، مكلفا ، رشيدا ؛ وميراثه وديته لبيت المال إن لم يخلف وارثا كغير اللقيط ، ولا ولاء عليه ، ووليّه إن قتل الإمام فيخبر في العمد العدوان بين القصاص والدية ، وإن قطع طرفه عمدا انتظر بلوغه ورشده ، ليقصص أو يعفو .

ومن أقر أن اللقيط ولده لحق به ، ولو كان المقر به امرأة ذات زوج ، أو كان المقر كافرا ، لأن الإقرار به محض مصلحة للطفل لاتصال نسبه ، ولا مضرة على غيره فيه ، وشرط أن ينفرد بادعائه ، وأن يمكن كونه منه ، وإن كان المقر كافرا ، فلا يلحقه اللقيط في دينه إلا بينة تشهد أنه ولد على فراشه ، ولا يلحق أيضا زوج مقرة كعكسه ، ولا يقبل من لقيط إقراره بأنه رقيق أو كافر ، لأنه محكوم بحريته وإسلامه ، ويستتاب ، فإن تاب وإلا قتل .

وإن ادعاه أكثر من واحد ، قدم من له بينة مسلما أو كافرا ، وإلا تكن بينة

(١) الان حكومتنا السنية - حكومة المملكة العربية السعودية - جعلت لهؤلاء المنبوذين وأمثالهم داراً يقال لها : ( دار الرعاية الاجتماعية ) يحفظون فيها ، ويعنى بهم العناية التامة ، من حيث الغذاء والكساء والسكن والنظافة والرعاية الصحية والخدمة الممتازة ، ثم التربية الحسنة على الأخلاق الفاضلة ، والتنشئة الكريمة ، والتعاليم الإسلامية ، والتوجيه الحسن ، وإدخالهم المدارس والمعاهد المهنية واختيار أحسن الأسماء لهم ، وإعطائهم الهوية السعودية بعد أن هيئوا تهيئة صالحة ليكونوا مواطنين صالحين .

وإذا جاء بعض المحسنين - لا سيما المحرومين من الأولاد - يرغبون أخذ طفل منهم أعطى إياه ، ولكن بعد التحقق والتثبت عن حالة الراغب الدينية ، وحسن السلوك ، وبعد معرفة حالته الاجتماعية والاقتصادية . مع أنه لايجوز التقاطه على وجه التنبؤ الذي حرمه الإسلام وأن يلحقه بحضائنه فينسب إليه ويصير كأولاده فهذا لايجوز وبعد التوثيق الكامل لجميع المعلومات المتعلقة بالطفل وحاضنه ، يعطى إياه فجزاهم الله خيرا وأيدهم بنصره وتوفيقه .

أو تعارضت فمن ألحقته به القافة لحقه ، وإن ألحقته باثنين فأكثر لحق بهم <sup>(١)</sup> ، وإن ألحقته بكافر ، أو أمة لم يحكم بكفره ، ولا رقه .

**والقافة :** قوم يعرفون الأنساب بالشبه ، ولا يختص ذلك بقبيلة معينة ، ويكفى واحد ، وشرطه : أن يكون ذكرا ، عدلا ، مجربا في الإصابة ، ويكفى خبره ، فإن أشكل أمره على القافة ضاع نسبه .

(١) قال الدكتور الطبيب محمد علي البار وغيره من الأطباء :

اختلف العلماء هل يمكن أن يكون الولد الواحد من أبوين وماتين فذهب الجمهور إلى إمكان ذلك ، وأن الأبوين إذا تنازعا المولود عرض على القافة ، فمن ألحقته به منهما لحقه ، وإن ألحقته بهما جميعا لحق بهما ، وصارا له أبوين .

وذهب الإمام الشافعي وشمس الدين ابن القيم إلى استحالة ذلك .

فقال ابن القيم : إن ماء الرجل إذا استقر في الرحم ، اشتمل عليه ، وانضم عليه غاية الانضمام ، بحيث لا يبقى فيه مقدار سم إبرة إلا انسد ، فلا يمكن انفتاحه بعد ذلك لماء ثان ، لا من الواطيء ، ولا من غيره ، وبهذا أجرى الله العادة أن الولد لا يكون إلا لأب واحد . اهـ .

ولدينا في علم الأجنة نرى استحالة ذلك ، لأن البيضة إنما تتلقح بحيوان منوى واحد ، فإذا تلقحت ، فلا يمكن تلقيحها مرة أخرى بماء واطيء ثان ، فإن ما لدينا من علم الأجنة يؤكد ما ذهب إليه الإمامان الشافعي وابن القيم . اهـ .

...

انتهى الجزء الثالث

بمحمد الله



نَيْكُ الْمَارِبِ  
فِي تَهْنِئَتِ شَرَحِ سُمَرَةِ الطَّالِبِ

ومعه

الْأَخْيَارُ ابْنُ الْجَلِيلِ  
فِي الْمُسَائِلِ الْخَلَافَةِ

الجزء الرابع

كتاب الوقف



## كتاب الوقف (١)

الوقف مصدر وقف الشيء ، بمعنى : حبسه وسبله . وأوقفه لغة شاذة وجمع الوقف [ وقوف ] .

### باب الوقف

#### مقدمة :

- (١) الوقف : مصدر وقف الشيء ، وحبسه ، وسبله ، بمعنى واحد ، وأوقفه لغة شاذة .
- قال ابن فارس : الواو والقاف والفاء أصل يدل على تمكث ، ثم يقاس عليه . قلت : ومن هذا الأصل المقيس يؤخذ الوقف فإنه ماكث الأصل .
- وتعريفه شرعا : حبس مالك ماله المنتفع به ، مع بقاء عينه عن التصرفات برقبته ، وتسبيل منفعته ، على شيء من أنواع القرب ابتغاء وجه الله .
- حكمه : الاستحباب ، وقد ثبت بالسنة بأحاديث كثيرة .
- منها : حديث أبى هريرة أن النبي ﷺ قال : « إذا مات ابن آدم انقطع عمله إلا من ثلاث صدقة جارية ... إلخ » .
- وأجمع الصدر الأول من الصحابة والتابعين على جوازه ولزومه .
- قال الترمذى : لا نعلم أحدا من الصحابة المتقدمين من أهل العلم خالف فى جواز وقف الأرضين .
- قال جابر : لم يكن أحد من أصحاب رسول الله ﷺ ذا مقدرة إلا وقف ، وبهذا يعلم إجماع القرون المفضلة فلا يلتفت إلى خلاف بعده .
- كما جاء عن شريح أنه أنكر الحبس .
- وقال أبو حنيفة : لا يلزم ، وخالفه جميع أصحابه .
- فضله : فهو أفضل الصدقات التى حث الله عليها ، لأنه صدقة دائمة ثابتة . وهذا =

وشرعا تحبب المال المنتفع به مع بقاء عينه بقطع التصرف في رقبته وتسييل المنفعة في جهة بر تقربا إلى الله تعالى . والأصل في مشروعيته السنة <sup>(١)</sup> والإجماع وهو مما

= الفضل المترتب عليه إذا كان وقفاً شرعياً مقصوداً به وجه الله تعالى موجهة مصارفه إلى وجوه البر والإحسان ، من بناء المساجد ، والإعانة على علم نافع ، والدعوة إلى الله والمشاريع الخيرة وصرفه إلى ذوى القربى والفقراء والمساكين ومساعدة أهل الخير والصلاح على طاعة الله تعالى ، أما أن يحجر على أولاده وورثته باسم الوقف لئلا يبيعوه ، أو تكثر ديونه فيقف العقار خشية أن يباع لإيذاء أصحاب الحقوق ، أو يقفه على أولاده فيحايى بعضهم ويحرم بعضهم أو يفضل بعضهم على بعض بلا مسوغ شرعى .

فمثل هذا لا يعطى حكم الوقف من حيث الثواب والفضل ، وإن أخذ حكمه من حيث اللزوم عند كثير من الفقهاء ، وبهذا يدخل في باب الظلم بدلاً من باب البر ، لأنه ليس على مراد الله تعالى .

وكل ما أحدث في غير أمر الله تعالى ، فهو مردود غير مقبول .

فالوقف بر وإحسان على الموقوف عليهم إما لقرباتهم ، وإما لحاجتهم ، وإما للحاجة إليهم وهو صدقة مؤيدة للواقف يجرى عليه ثوابها بعد انقطاع أعماله وانتهاء آماله بخروجه من دنياه إلى آخره .

قال تعالى : ﴿ إِنَّا نَحْنُ نُحْيِي الْمَوْتَىٰ وَنَكْتُبُ مَا قَدَّمُوا وَآثَارَهُمْ وَكُلُّ شَيْءٍ أَحْصَيْنَاهُ فِي إِمَامٍ مُّبِينٍ ﴾ .

...

(١) جاء في الصحيح : « أن رجلاً قال : يا رسول الله أى الصدقة أفضل ؟ » .

قال : أن تصدق وأنت صحيح تخشى الفقر ، وتأمل البقاء ولا تهمل ، حتى إذا بلغت الحلقوم ، قلت كذا لفلان وكذا لفلان وقد كان لفلان » .

فإنفاق المال في حال الحياة والصحة أفضل ، خصوصاً إذا كانت الأعمال النافعة مشاريع للخير التى تنفع العباد والبلاذ ، ويعود صالحها على عموم المسلمين .

قال الشيخ تقي الدين : فرّق العلماء بين الوقف على معين ، وعلى جهة فلو وقف على معين جاز ، ولو كان كافراً بخلاف الجهة ، فلو وقف على الطائفة الفلانية بشرط أن يكونوا كفاراً ، فهذا باطل بلا ريب عند العلماء ، ولكن تنازعوا في الوقف على جهة مباحة كالأغنياء والصحيح : أنه باطل .

اختص به المسلمون ومن القرب المندوب إليها (١) .

ويصح الوقف بفعل دال عليه عرفاً : كجعل أرضه مسجداً ، بأن يبنى بنيانا

= قال الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ : الوقف إن كان على جهة ، فلا بد أن يكون على قربة ، فإذا كان على جهة لا قربة فيها فهو وقف فاسد .

\*\*\*

(١) قال الشيخ محمد بن عبد الوهاب رحمه الله :

الدليل على بطلان الوقف على الذين يرثونهم : أمور كثيرة من الأصول والفروع ، ويعرف ذلك بمعرفة الوقف المشروع ، ذلك أن النبي ﷺ شرط في أنواع الصدقة ، أن يتصدق الإنسان ببعض ماله في الطرق التي أمر الله بها مريداً بذلك وجه الله والدار الآخرة .

أما أن يقسم الإنسان ماله على هواه ، ويقر من قسمة الله تعالى ، أو يقصد أن امرأته لا ترث من هذا النخل ولا تأكل منه إلا حياة عينها ، أو يريد أن يزيد بعض أولاده على بعض فراراً من وصية الله بالعدل ، أو يريد أن يحرم نسل البنات ، أو يريد أن يحرم على ورثته هذا العقار بعده ، ويفتى له بعض المفتين أن هذه البدعة الملعونة صدقة بر تقرب إلى الله ويقف على هذا الوجه قاصداً وجه الله .

فهذا من أعظم المنكرات ، وأكبر الكبائر تغيير شرع الله ودينه ، والتحليل على ذلك بالتقرب إليه .

قال الشيخ عبد الرحمن السعدى :

اعلم أن الوقف الذى هو تحييس الأصل وتسبيل المنافع من أعظم ما يدخل فى الإحسان وأعمها وأكثرها فائدة ، وهو من الأعمال التي لا تنقطع بموت الإنسان ومن الآثار التي تبقى قال الله تعالى فيها : ﴿ إِنَّا نَحْنُ نُحْيِي الْمَوْتَى وَنُكْتُبُ مَا قَدَّمُوا وَآثَرَهُمْ ﴾ [يس : ١٢] وقال ﷺ : « إذا مات ابن آدم انقطع عمله إلا من ثلاث : صدقة جارية أو علم ينتفع به من بعده ، أو ولد صالح يدعو له » رواه مسلم .

فالصدقة الجارية : كالأوقاف الجارية نفعها كل وقت وزمان ، سواء كان وقفا للمصالح العامة كالمجاهدين والعلمين والمتعلمين ، ومن يقوم بوظيفة من الوظائف الدينية أو خاصة لطائفة أو أفراد أو على فقراء ومساكين ، فكل هذا من طرق الإحسان النافع وإن كان يتفاوت نفعه ، وحصول كمال وقفه .

\*\*\*

على هيئة المسجد ، ويأذن للناس في الصلاة فيه إذنا عاما ، ولو بفتح الأبواب أو التأذين ، أو كتابته لوحا بالإذن أو الوقف . قال الحارثي : « وكذا لو أدخل بيته في المسجد وأذن فيه » قال الشيخ تقي الدين : « ولو نوى خلافه » ، انتهى . أى لا أثر لنيته خلاف ما دل عليه الفعل ، أو جعل أرضه مقبرة ، وأذن للناس في الدفن فيها إذنا عاما ، بخلاف الخاص ، فقد يقع على غير الموقوف ، فلا يفيد دلالة الوقف .

ويصح بقول <sup>(١)</sup> ، وصرح القول فيه : « وقفت ، وحبست ، وسبلت » فمتى أتى بصيغة منها ، صار وقفا من غير انضمام أمر زائد ؛ وكنايته : « تصدقت ، وحرمت ، وأبدت » ، لأنه لم يثبت لهذه الألفاظ فيه عرف لغوى ولا شرعى . فليس كل لفظ منها خالصا عن الاشتراك فإن الصدقة تستعمل في الزكاة وهي ظاهرة في صدقة التطوع ، والتحريم صريح في الظهار ، والتأييد يستعمل في كل ما يراد تأييده من وقف وغيره . فمن أتى بكناية واعترف أنه نوى بها الوقف ، لزمه حكما وإن قال : « ما ردت الوقف » قبل قوله ، وكذا قرن الكناية بأحد الألفاظ الخمسة وهي : الصرائح الثلاث ، والكنايتان : « كتصدقت بكذا صدقة موقوفة ، أو محبسة ، أو مسبلة ، أو محرمة ، أو مؤبدة » ، لأن اللفظ يترجح بذلك لإرادة الوقف ؛ أو قرن الكناية بحكم الوقف : « كتصدقت به صدقة لا تباع ، أو لا توهب ، أو لا تورث ، أو على قبيلة ، أو طائفة كذا » ، لأن ذلك لا يستعمل في غير الوقف ، وكذا : « تصدقت بدارى على زيد ، والنظر لى أيام حياتى ، أو ثم من بعد زيد على عمرو ، أو على ولده » ونحوه . ويصح من أخرس بإشارة مفهومة ولا ينعقد بالكتابة إلا مع نية المالك ويشترط للوقف أربعة شروط :

(١) قال الشيخ تقي الدين : التحقيق : أن لفظ الواقف ، والموصى ، والناذر ، والحالف وكل عاقد يحمل على مذهبه وعاداته وخطابه ولغته التى يتكلم بها ، وافق لغة العرب أو لغة الشارع أولا ، والعادة المستمرة والعرف المستقر في الوقف يدل على شرط الواقف أكثر مما يدل لفظه لاستفاضته .

قال الشيخ عبد الرحمن السعدى : اشتراط الفقهاء البر والقربة يدل على أن الوقف على بعض الورثة دون بعضهم يحرم ولا ينفذ ، وهو الصواب .

وأما قول بعضهم : إذا وقف ثلث ماله على بعض ورثته ، أنه نافذ جائز ، فهذا من باب الأغلاط المحضة لمخالفتها للشرع من كل وجه .

**الشرط الأول :** أن يكون في عين معلومة يصح بيعها ويمكن الانتفاع بها مع بقاء عينها عرفاً ولو كانت العين مشاعة . والعين ثابتة كعقار أو منقولة كحيوان وكتب وسلاح وأثاث ونحوها .

**الشرط الثاني :** أن يكون على بر<sup>(١)</sup> ، إذا كان على جهة كمساجد ، وقناطر ، وفقراء ، وسقاية ، وكتب علم ونحوها .

ولا يصح على كنيسة ، وبيت نار ، ونسخ التوراة والإنجيل ، ولو من ذمى .  
ويصح الوقف ولو من مسلم على ذمى معين لأن الصدقة تجوز عليه ، ولو كان أجنبياً منه . ويستمر له إذا أسلم ، فإن شرط أن الوقف عليه ما دام ذمياً ، لغى الشرط فقط ، لئلا يخرج الوقف عن كونه قربة<sup>(٢)</sup> ، وكذا تصح الوصية لذمى معين ولو من مسلم .

(١) قال الشيخ تقي الدين :

الأعمال المشروطة في الوقف على الأمور الدينية تنقسم إلى ثلاثة أقسام :

**الأول :** عمل يتقرب به إلى الله تعالى ، وهو الواجبات والمستحبات التي رغب رسول الله ﷺ فيها ، وحض على تحصيلها ، فمثل هذا يجب الوفاء به .

**الثاني :** عمل نهى النبي ﷺ عنه نهى تحريم أو تنزيه ، فاشتراط - مثل هذا العمل باطل باتفاق العلماء .

**الثالث :** عمل ليس بمكروه في الشرع ولا مستحب بل هو مباح مستوى الطرفين ، فهذا قال بعض العلماء بوجوب الوفاء به ، والجمهور من أهل المذاهب المشهورة وغيرهم على أن شرطه باطل ، لأن الإنسان ليس له أن يبذل ماله إلا لما له فيه منفعة في الدين أو الدنيا .  
وأنها من حيث الصحة والفساد تنقسم إلى قسمين : صحيح ، وفاسد ، كما في سائر العقود ، ومن قال : إن شروط الواقف كنصوص الشارع فمراده : إنها كالتصوص في الدلالة على مراد الواقف ، لا في وجوب العمل بها .

مع أن التحقيق في هذا : أن لفظ الخالف والموصى ، وكل عاقد ، يُحتمل قوله على عادته في خطابه ولغته التي يتكلم بها ، سواء وافقت العربية العرباء أو العربية الملهونة أو كانت غير عربية ، وسواء وافقت لغة الشارع أو لم توافقها فإن المقصود من الألفاظ دلالتها على مراد الناطقين بها ، فنحن نرجع في معرفة كلام الشارع إلى معرفة لغته وعرفه وعادته .

\*\*\*

(٢) قال الشيخ تقي الدين : وهنا أصلان :

=

**الشرط الثالث :** كونه على معين من جهة كمسجد كذا أو شخص يملك ملكا ثابتا ، فلا يصح على مجهول كرجل ومسجد أو مبهم كأحد هذين الرجلين أو المسجدين . ولا على من لا يملك : كملك أحد الملائكة ، أو بهيمة ، أو حمل أصالة : كوقف داره على ما في بطن هذه المرأة ، أو على من سيولد لي أو يولد لفلان ؛ بل يصح الوقف على الحمل تبعا : كعلى أولادى ، أو أولاد فلان وفيهم حمل فيصح ، ويدخل الحمل فيهم تبعا كمن لم يخلق من الأولاد .

**الشرط الرابع :** أن يقف ناجزا فلا يصح فيه الخيار وأن لا يكون مؤقتا كدارى وقف لمدة سنة ونحوه وأن لا يكون معلقا فإذا ولد لى ولد فهذا وقف عليه . إلا إذا علقه بموته فيصح ويكون الوقف المعلق بالموت لازما من قوله : « هو وقف بعد موتى » ويعتبر من ثلثه ، لأنه فى حكم الوصية ، ويطلق الوقف شرط بيعه ، أو هبته متى شاء ، أو خيار فيه ، أو تغيير شرط .

= أحدهما : أن بذل المال لا يجوز إلا لمنفعة فى الدين أو الدنيا ، وهذا متفق عليه بين العلماء . ومن المعلوم أن الواقف لا ينتفع بوقفه فى الدنيا ، ولا ينتفع به فى الدين إن لم يقفه فى سبيل طاعة الله وطاعة رسوله ، فالمباحات لا يثاب عليها ، ولا يكون فى الوقف عليها منفعة فى الدنيا ، ولا ثواب .

**الأصل الثانى :** أن الواقف على الأعمال الدينية : كالقرآن والحديث والفقه ليس فى جواز تنفيذه نزاع بين العلماء إذا كان على ما شرعه الله ، وأما من ابتدع عملاً لم يشرعه الله وجعله ديناً ، فممنهى عنه ، لأن العبادات متعلقة عن الله ورسوله . ولا خلاف بين المسلمين أن من وقف على صلاة أو صيام أو إقراء أو جهاد غير شرعى لم يصح وقفه .

وفرق بين المباح الذى يفعل لأنه مباح ، وبين المباح الذى يتخذ ديناً وعبادة وطاعة ، فمن جعل ما ليس قرابة أو طاعة ديناً وقرابة وطاعة ، كان ذلك حراماً باتفاقهم ووقفه على ذلك باطل .

وإن كلام الفقهاء فى مسائل الوقف على الأولاد أو الورثة من قولهم : يقدم كذا ويقدم كذا إن ذلك كلام مطلق راجع إلى ألفاظ الواقفين ولكنه محمول على المقيد فى الشرع . وهذا المقيد يتعين لأن الله تعالى نهى عن الظلم وأمر بالعدل فكل ما خالف هذا فإنه مردود على صاحبه غير نافذ فإن العبد ليس له أن يتصرف فى ماله بمقتضى شهوته النفسية وهواه بل عليه أن لا يخالف الشرع ولا يخرج عن العدل ، وإن فعل ذلك كان باطلاً بمقتضى قوله ﷺ « من عمل عملاً ليس عليه أمرنا فهو رد » .



ولا يشترط للزوم الوقف قبوله ، ولا إخراجه عن يده سواء أكان الوقف على من لا يتصور منه القبول كالمساجد ، أو على غير معين كالمساكين ، أو على آدمي معين ؛ فإنه لا يفتقر إلى القبول ، ولا يبطل برد موقوف عليه معين كسكوته ، لأن الوقف لا يختص بالمعين بل يتعلق به حق من يأتي من البطون في المستقبل ، فيكون الوقف على جميعهم إلا أنه مرتب ، ولأنه إزالة ملك يمنع البيع ، فلم يعتبر فيه القبول كالتعق .

ولا يصح الوقف على نفسه <sup>(١)</sup> ، لأن الوقف تملك إما للرقبة ، أو للمنفعة . ولا يجوز له أن يملك نفسه ، وينصرف الوقف على النفس في الحال لمن بعده ، فمن وقف على نفسه ، ثم أولاده ، أو الفقراء ، صرف في الحال إلى أولاده أو الفقراء ، لأن وجود من لا يصح الوقف عليه كعدمه ، فكأنه وقفه ابتداء على من بعده ، فإن لم يذكر غير نفسه فملكه باق بحاله ، ويورث عنه .

## فصل

ويرجع وجوبا لشرط واقف في قسم الوقف ، كجعله لواحد النصف ، والآخر الثلث ، والآخر السدس ؛ ويرجع إلى شرط الواقف <sup>(٢)</sup> في تقديم وتأخير ، وجمع ،

### (١) قال الشيخ تقي الدين :

ويصح الوقف على النفس وهو إحدى الروايتين عن أحمد ، واختاره طائفة من أصحابه . ولا شك أن الوقف من أفضل الأعمال ، وأنه من أجل أعمال القرب والبر والإحسان ، لذا ينبغي لمن أراد أن يوقف أن ينظر إلى ما هو أقرب إلى رضا الله ومحبه وأنفع لعباده ، وأن يتحرى ما نتائجه أكثر وعوائده أعم وأنفع ، وليكن من حلال ، فإن الله طيب لا يقبل إلا الطيب ، وليبعده عن الحيف والجحف وما يسبب العداوة والقطيعة بين الأقارب .

\*\*\*

### (٢) وقال الشيخ تقي الدين :

وإذا جعل الواقف للناظر أن يخرج من شاء ، ويدخل من شاء وينقص ، فذلك راجع إلى المصلحة الشرعية لا إلى شرط الواقف وشهوته وهواه ، بل يفعل من الأمور الخيرية ما كان أرضى لله ورسوله ، وهذا في كل من تصرف لغيره بالولاية ، كالإمام والحاكم والواقف وناظر الوقف وغيرهم ، حتى لو صرح الواقف بأن الناظر يفعل ما يهواه وما يراه مطلقا ، لم يكن هذا =

وترتيب ، <sup>(١)</sup> وتفضيل ، وتسوية ، وإليك بيانها :  
فالتقديم صفته : أن يقف على زيد ، وعمره ، وبكر ، ويبدأ بالدفع لزيد ، فيعطى ما قدر له من الاستحقاق ، فإن فضل عن المُقَدَّم شيء ، أخذه المؤخر وإلا سقط ، فأصل استحقاق المؤخر باق .

= الشرط صحيحا ، بل يكون باطلاً ، فإنه شرط يخالف لكتاب الله ، ومن شرط ما ليس في كتاب الله تعالى ، فهو باطل ، وهذا تخيير مصلحة لا تخيير شهوة .

\*\*\*

#### (١) صفات ترتيب الاستحقاق ثلاث :

الأولى : ترتيب جملة : وهو أن البطن الأول ينفرد بالوقف عن دونه مادام باقيا منهم واحد ، ثم البطن الثاني وهكذا .

الثانية : ترتيب أفراد : وهو أن الشخص من أهل الوقف لا يشاركه ولده ما دام أبوه حيا ، فإذا مات انتقل ما بيده إلى ولده .

الثالثة : اشتراك جميع البطون الموجودين ، فيكونون سواء في الاستحقاق ، فيشارك الولد والده ، وكذا ولد الولد .

قال الشيخ تقي الدين : وقول الواقف : من مات عن ولد فنصيبه لولده ، يشمل الأصلي لا العائد ، والمذهب يشمل الأصلي والعائد .

وقال الشيخ تقي الدين أيضا : ولو وقف على أولاده طبقة بعد طبقة ، وشرط أن يكونوا عدولاً ، أو فقراء أو غير ذلك ، وانتفى شرط الاستحقاق في واحد من الطبقة الأولى أو كلهم ، انتقل الحق عند عدم استحقاق الأولى إلى الطبقة الثانية إذا كانوا متصفيين بالاستحقاق .

وسر ذلك : أن الطبقة الثانية تتلقى الوقف من الواقف لا من الطبقة الأولى .

وإن قال : وقفته على أولادى ، ثم على أولادهم فالصحيح من المذهب :

أن هذا ترتيب جملة على مثلها لا يستحق البطن الثاني شيئاً قبل انقراض الأول ، وقبل ترتيب أفراد فيستحق الولد نصيب أبيه بعد موته ، فهو من ترتيب الأفراد بين كل شخص وأبيه ، اختاره الشيخ تقي الدين وصاحب الفائق .

قال في الإقناع وشرحه : ولو رتب واقف بين أولاده فقال : هذا وقف على أولادى ثم أولادهم ، ثم قال : ومن توفى عن ولده فنصيبه لولده ، استحق كل ولد بعد أبيه لأنه صريح في ترتيب الأفراد .

وأما التأخير فهو عكس التقديم مثاله : أن يقف على زيد ، وعمره ، وبكر ، ويؤخر زيدا .

= وأما التفضيل : فبأن يجعل للذكر مثل حظ الأنثيين .

ولو قال : على أولادى ثم أولاد أولادى على أنه من توفى منهم عن غير ولد فنصيبه لأهل درجته ، استحق كل ولد نصيب أبيه بعده .

وأما التسوية : فبأن يجعل الأنثى والذكر سواء فى الاستحقاق .

ويرجع إلى شرط الواقف فى نظر بأن يقول ( الناظر على وقفى فلان ) وفى مدة إجارة الوقف ، فلو شرط أن لا يؤجر أبداً أو إلا مدة كذا ؛ عمل به إلا عند الضرورة فيزاد بحسبها ، ويرجع إلى شرط واقف فى غير المذكورات كشرطه : أن لا ينزل فيه فاسق أو شرير أو نحوه ، فإذا أطلق فى الموقوف ولم يشترط وصفاً ، سوى بين الموقوف عليهم الغنى والفقير والذكر والأنثى .

والنظر فيما إذا لم يشترط الواقف ناظراً أو شرطه لإنسان ومات ، فنظره لموقوف عليه معين ، لأنه ملكه وغلته له ، فإن كان واحداً استقل به مطلقاً ، وإن كانوا جماعة فهو بينهم ينظر كل منهم على قدر حصته ، ومن كان منهم صغيراً أو نحوه قام وليه مقامه ، وإن كان الوقف على مسجد أو من لا يمكن حصرهم كالمساكين فللحاكم .

ومن وقف على ولده أو أولاده أو ولد ولده ثم المساكين ، شمل أولاده الموجودين حين الوقف من الذكور والإناث ، وكذا يدخل من حملت به أمه بعد الوقف ، لأن اللفظ يشملهم بالتسوية فقد شرك بينهم ، وإطلاق التشريك يقتضى التسوية ، كما لو أقر لهم بشيء ثم بعد أولاده يشمل أولاد بنيه ، وإن نزلوا ، لأنهم أولاده ويستحقونه مرتباً .

قال أعضاء هيئة التمييز فى ١٥ / ٤ / ١٣٩٠ هـ :

إن اشتراط الواقف الترتيب بين الطبقات ، يقتضى أنه عند انقراض الطبقة الأولى ينتقل إلى الطبقة الثانية ، وهكذا فلا يستحق البطن الثانى شيئاً قبل انقراض الأولى إلا بشرط ، فإذا وجد الشرط كقول الواقف : إن مات أحد أولاده عن ولد أو ولد ولده فنصيبه لولده أو ولد ولده كان استحقاق الفرع قبل انقراض طبقة أصله نوعاً آخر من الاستحقاق ، غير نوع استحقاقه إذا انقضت هذه الطبقة فهو استحقاق استثنائى مؤقت ببقاء طبقة أصله يأخذه بطريق العلاوة عملاً بقول الواقف : إن من مات عن ولد فنصيبه لولده ، أو ولد ولده لأن الوقف ثبت بقوله فيتبع فيه مقتضى كلامه .

ومراد الواقف بعده النصيب لولد الولد حيث لا ولد ، فلو كان المتوفى له ولد وله ولد ولد أيضاً فلا شيء لولد الولد . اهـ .

وأما الجمع فصفته : أن يجعل الاستحقاق مشتركاً بين المستحقين ، وذلك بأن يقف على أولاده وأولادهم فيقضى بالتشريك بين البطون العالية والنازلة .

وأما الترتيب فصفته : أن يجعل استحقاق كل بطن مرتباً على انقراض البطن الذى فوقه ، كأن يقف على أولاده ، ثم أولادهم فلا يستحق البطن الثانى مع وجود الأول وإن حصل فضل <sup>(١)</sup> .

وأما التفضيل : فبأن يجعل للذكر مثل حظ الأنثيين .

وأما التسوية : فبأن يجعل الأنثى والذكر سواء فى الاستحقاق .

ويرجع إلى شرط الواقف فى نظر <sup>(٢)</sup> بأن يقول : « الناظر على وقفى فلان » ، وفى مدة إجارة الوقف ، فلو شرط أن لا يؤجر أبداً ، أو إلا مدة كذا ، عمل به

(١) قال شيخ الإسلام ابن تيمية :

الشبهة فى الولد إذا مات فى حياة أبيه ، وله ولد ثم مات الأب عن ولد آخر وعن ولد الولد .

الأول : هل يشتركان ؟ أو ينفرد به الأول ؟

الأظهر فى هذه المسألة أنهما يشتركان ، لأنه إذا كان المراد أن كل ولد يستحق بعد موت أبيه ، سواء كان عمه حياً أو ميتاً ، ذلك أن الطبقة الثانية تتلقى الوقف من الواقف لا من الطبقة الأولى ، فليس هو كالميراث الذى يرثه الابن ثم ينتقل إلى ابنه ، وإنما يغلط فى هذه المسألة من يستظهر أن الطبقة الثانية تتلقى الوقف من التى قبلها ، فإن لم تستحق شيئاً الأولى ، لم تستحق الثانية ، ثم يظنون أن الوالد إذا مات قبل الاستحقاق لم يستحق ابنه وليس كذلك .

وقال المنقور : نقلاً عن شرح الجراعى على الفروع : رجل وقف على بنيه الثانية : على أن من مات من ولده فنصيبه لولده إن كان له ولد ، وإلا فهو لبقية إخوته ، فمات أحدهم فى حياة الواقف وترك ولداً ثم مات الواقف .

قال بعض الفقهاء : يستحق على تقدير موت أبيه بعد موت الواقف ، وقال بعضهم : يستحق ، لأن الواقف شرط أن له نصيب أبيه ولا نصيب له .

قال ابن أبى الجعد : يستحق فى الأصح واختاره شيخنا . اهـ .

\*\*\*

(٢) قال الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ :

إلا عند الضرورة فيزاد بحسبها ، ويرجع إلى شرط واقف في غير المذكورات ، كشرطه : أن لا ينزل فيه فاسق ، أو شرير ونحوه ، فإذا أطلق في الموقوف عليه ، ولم يشترط وصفا ، سوّى بين الموقوف عليهم : الغنى ، والفقير ، والذكر ، والأنثى .

والنظر فيما إذا لم يشترط الواقف ناظرا ، أو شرطه لإنسان ومات ، فنظره لموقوف عليه معين ، لأنه ملكه وغلته له ، فإن كان واحدا استقل به مطلقا ، وإن كانوا جماعة ، فهو بينهم ينظر كل منهم على قدر حصته ، ومن كان منهم صغيرا أو نحوه قام وليه مقامه ، وإن كان الوقف على مسجد ، أو من لا يمكن حصرهم كالمساكين ، فللحاكم .

ومن وقف على ولده أو أولاده ، أو ولد ولده ، ثم المساكين ، شمل أولاده الموجودين حين الوقف من الذكور والإناث ؛ وكذا يدخل من حملت به أمه بعد الوقف ، لأن اللفظ يشملهم بالسوية ، فقد شرك بينهم ، وإطلاق التشريك يقتضى التسوية ، كما لو أقر لهم بشيء ، ثم بعد أولاده يشمل أولاد بنيهم وإن نزلوا ، لأنهم أولاده ، ويستحقونه مرتبا : طبقة بعد طبقة ، فيحجب أعلاهم أسفلهم <sup>(١)</sup> .

ولا يدخل فيهم أولاد بناته <sup>(٢)</sup> ، فإن الوقف لا يشملهم ، وكذا لو وقف على

---

= الأوقاف التي لها ناظر خاص لا يحق لوزارة الأوقاف الإشراف عليها .

فإذا ثبت أن للوقف ناظرا خاصا ، فلا يسوغ لوزارة الحج والأوقاف المطالبة بالنظر كما نص على ذلك العلماء .

قال في شرح المنتهى : ويرجع إلى شرط واقف في ناظر ، لأنه يثبت بوقفه فوجب أن يتبع فيه شرطه .

\*\*\*

(١) قال الشيخ تقي الدين :

والأظهر فيمن وقف على ولديه نصفين ثم على أولادهما وأولاد أولادهما ، وعقبهما من بعدهما ، بطنا بعد بطن ، أن ينتقل نصيب كل إلى ولده ، وإن لم ينقرض جميع المستحقين من البطن الأول وهو أحد الوجهين في مذهب أحمد .

\*\*\*

(٢) قال الشيخ عبد الرحمن بن حسن :

في رجل وقف نصيبه في العقار على أولاد أخيه بطنا بعد بطن ، الذكر مثل حظ الأنثيين ، وليس للبنات إلا حياتها .

ذريته <sup>(١)</sup> ، أو نسله ، وعقبه ، فلا يدخل فيهم ولد بنات <sup>(٢)</sup> إلا بنص كقوله : « على

= فقال رحمه الله : الصورة التي أبطلها الشيخ محمد - رحمه الله - هي ما إذا وقف شخص على ورثته واشترط ما لا يحل ، من حرمان أولاد البنات ، فأما هذا فليس فيه حرمان وارث يمنع صحته والله أعلم .

\*\*\*

#### (١) قال الشيخ تقي الدين :

وإذا عدم بعض الموقوف عليهم قبل استحقاقه انتقل نصيبه لو عاش إلى ولده . وإن لم يستحق هو شيئاً ، لأن الطبقة الأولى أو بعضهم لا يلزم من حرمانها الطبقة الثانية إذا تحققت فيهم الشروط وتقدم .  
وقول الواقف : على زيد ، ثم على أولاده ثم أولاد أولاده ، ففيه للفقهاء من أصحاب أحمد وغيرهم قولان :

أحدهما : أنه ترتيب الجمع على الجمع .

الثاني : أنه ترتيب الأفراد على الأفراد .

ويجب على الناظر أن يجتهد في صرفه فيقدم الأحق فالأحق .

وأقارب الواقف الفقراء أولى من الأجانب مع التساوى في الحاجة .

\*\*\*

#### (٢) قال الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ :

قال في الإقناع وشرحه : وإن وقف إنسان على عقبه ، أو عقب غيره ، أو نسله أو ولد ولده ، أو ذريته دخل في الوقف ولد البنين وإن نزلوا ، بتناول اللفظ لهم . ولا يدخل فيه ولد البنات بغير قرينة ، لأنهم لا ينتسبون إليه .  
وعنه يدخلون ، قَدَمُها في المحرر ، والرعاية ، واختارها أبو الخطاب ، لأن البنات أولاده وأولادهن أولاده حقيقة .

قال في الشرح الكبير : القول بدخولهم أصح وأقوى دليلاً ، وأفتى به الشيخ حمد بن عبد العزيز وقال في فتواه : وهذا اختيار ابن القيم .

وأفتى به شيخنا عبد الرحمن بن حسن .

=

وهذا هو الذي نفتى به .

أولادي ، ثم أولادهم الذكور والإناث » أو قرينة كقوله : « وقفت على أولادى : فلان ، وفلان ، وفلانة ، ثم أولادهم ، أو من مات <sup>(١)</sup> منهم فنصيبه لولده » ،

= قال الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ أيضا :

اشتراط الواقف أن الطبقة العليا تحجب الطبقة السفلى ، لا يظهر لنا ما يعترض به عليه بأى وجه من الوجوه ، فلعل أحقية القريب دون البعيد تنضح إذا فرضنا أن هالكا هلك عن أولاده وأولاد أولاده ، فهل فى كتاب الله وسنة رسول الله ﷺ أن القريب يستوى مع البعيد ؟ .

\*\*\*

(١) قال فى الإقناع : يصح قسم وقف بلا ردّ عوض من أحدهما إن كان على جهتين فأكثر ، وأما إن كان على جهة واحدة ، فلا تقسم عينه قسمة لازمة اتفاقا ، لتعلق حق الطبقة الثانية والثالثة ، لكن تجوز المهايأة وهى قسمة المنافع .

قال الشيخ سليمان بن عبد الله بن محمد : إذا أبدل صاحب الملك صاحب الوقف ، فإن كان ذلك لمصلحة الوقف بحيث يكون دامرا ، فهذا يجوز على القول الراجح ، وهو القول بجواز المناقلة بالوقف للمصلحة ، كما هو اختيار الشيخ تقى الدين وابن القيم لكن بشرط أن يكون ذلك صادرا ممن له ولاية على الوقف ، من جهة الواقف أو من جهة الحاكم .

وأما على كلام المناقلة فلا يجوز إلا أن تتعطل منافع الوقف .

وحينئذ فمتى صدرت المناقلة على غير الوجه المأذون فيه ، فالوقف بحاله لم تتغير وقفته ولا ملك بالمناقلة .

قال الشيخ تقى الدين : يجوز إبدال الوقف حتى المساجد بمثلها ، أو خير منها للحاجة أو المصلحة ، وكذلك إبدال الهذى والأضحية والمنذور ، والإبدال تارة يكون بأن يعوض فيها بالبدل ، وتارة بأن يباع ويشترى بثمانها المبدل .

#### مسائل تتعلق بالباب

قال سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ رحمه الله تعالى :

المبالغ التى تقبض من محتكرى أرض الوقف باسم الدخولية ، ليست كالغلة التى تتجدد كل عام ، وإنما حكمها حكم رقة الوقف ، وعلى هذا فإن الدخولية لا تحل لأهل الطبقة الموجودة ، لتعلق حق الذرية المتأخرة فيها ، حتى من لم يوجد منهم ، وحينئذ فيتعين أن تجعل هذه الدخولية تبعا لرقة الوقف ، فيشترى وقف آخر تصرف غلته مصرف غلة أصله .

=

والعطف بثم للترتيب ، فلا يستحق البطن الثاني شيئا حتى ينقرض البطن الأول ، إلا أن يقول : « من مات عن ولد فنصيبه لولده » ، والعطف بالواو للتشريك ، ولو قال : على بنيه أو بنى فلان ، فالوقف لذكورهم خاصة ، لأن لفظ البنين وضع لذلك حقيقة إلا أن يكونوا قبيلة : كبنى هاشم ، وتميم ، فيدخل فيه النساء ، لأن اسم القبيلة يشمل ذكرها وأنثاها ، ولا تشمل القبيلة أولاد النساء من غيرهم .

= وقال أيضا : الوقف يثبت بالاستفاضة ، ولا حاجة إلى معرفة الواقف وإن لم يستفرض فيكفى إقرار من هو تحت يده ذلك ما لم ينزاع في ذلك بحجة شرعية .

#### مسألة :

قال الشيخ تقي الدين : ويجعل عمارة الوقف بحسب البطون ، والجمع بين عمارة الوقف وأرباب الوظائف حسب الإمكان أولى ، بل قد يجب ، ولا يلزم الوفاء بشرط الواقف إلا إذا كان مستحبا خاصة ، وهو ظاهر المذهب .

#### مسألة :

قال الشيخ تقي الدين : جاءت الشريعة عند تعارض المصالح والمفاسد بتحصيل أعظم المصلحتين : بتفويت أدناهما ، وباحتال أدنى المفسدتين لدفع أعلاهما ، فمتى لم يندفع الفساد الكبير على الأموال الموقوفة ومصارفها الشرعية إلا باحتال مفسدة قليلة كان ذلك واجبا شرعيا .

#### مسألة :

يجتمع الوقف والوصية في غالب الأحكام لكونهما من أنواع القُرب ، ومن خصائص المال في الجملة ويفترقان في أحكام كثيرة .

الأول : في الموضوع : فموضوع الوقف المال فقط ، بخلاف الوصية فموضوعها المال والنظر بعد موت الموصى على غير الراشدين من الأولاد ، وتزويج البنات ، وتنفيذ الوصية المالية .

الثاني : أن الوقف لا يكون إلا من جائز التصرف ، بخلاف الوصية فتصح في المال من السفه والصغير العاقل ، ووجه الفرق بينهما في هذا : أن الوقف ينفذ في حال الحياة ، وأما الوصية فلا تنفذ إلا بعد وفاة الموصى ، ثم إن الوصية مصلحة محضة فصحت ممن لا يجوز تصرفه .

الثالث : الوقف لا يصح إلا على عين ينتفع بها مع بقائها ، بخلاف الوصية ، ووجه الفرق بينهما في هذا : أن الوقف يقصد للدوام والثبوت ، بخلاف الوصية .

=



ولو قال : على قرابته ، أو قرابة زيد ، أو أهل بيته أو قومه ، فالوقف لذكر وأنثى من أولاده ، وأولاد أبيه وهم : إخوته ، وأخواته ، وأولاد جده وهم : أبوه ، وأعمامه ، وعماته ، وأولاد جد أبيه : وهم جده ، وأعمام ، وعمات أبيه فقط ، ويستوى فيه الذكر والأنثى ، والكبير والصغير ، والقريب والبعيد ، والغنى والفقر ، لشمول اللفظ لهم ، ولا يدخل فيهم من يخالف دينه ، وإن وقف على ذوى رحمه ، شمل كل قرابة له من جهة الآباء ، والأمهات ، والأولاد ، والموالى يتناول المولى من فوق وأسفل .

= الرابع : هو عدم جواز الوقف على الحرى والمرتد ، لكونهما مقتولين عن قُرب ، وجواز الوصية لهما لدوام الوقف دون الوصية .

الخامس : لا يصح وقف أوانى الذهب والفضة ، لأنها تراد للبقاء ، وبقاؤها محرم بخلاف الوصية فتكسر ثم يزول التحريم فيها .

السادس : الوقف عقد لازم بمجرد توقيفه ، بخلافها فلا تلزم إلا بعد الموت .

السابع : هو عدم جواز تعليق الوقف إلا بالموت مع هذا ، فينفذ في حينه ، بخلاف الوصية فتصح مطلقة ومعلقة .

الثامن : هو أنه لا يصح وقف المحجور عليه لحظ غيره ، لنفوذه في حال الحياة ، بخلاف الوصية فلا تنفذ إلا بعد وفاء دين ، وبعد الموت .

التاسع : هو أنه يجوز الوقف بكل ماله إن لم يجر مجرى الوصية ، بخلاف الوصية فمن الثلث ، فأقل ، لأن الوقف ينفذ في حال الصحة ، وأما الوصية فتنفذ بعد الموت .

العاشر : هو عدم جواز الوقف على المدبر ، وأم الولد ، لعدم ملكهما في حياة السيد ، وتصح الوصية عليهما ، لأنها لا تنفذ إلا بعد موته إذا كان هو الموصى لكونهما حرين .

الحادى عشر : الوقف ينتقل من بطن إلى بطن ، ومن جهة إلى جهة بخلاف الوصية فهي ملك لمن وصى له .

الثانى عشر : لا يملك الموقوف عليه رد الوقف وعدم قبوله ، ويملك صاحب الوصية ردها .

الثالث عشر : عدم جواز تصرف الموقوف عليه في الوقف ببيع ونحوه بخلاف الوصية .

الرابع عشر : لا يجوز وطء الأمة الموقوفة ، بخلاف الموصى بها ، تمام ملكه ثم يترتب على =

وإن وقف على جماعة يمكن حصرهم كأولاده ، وأولاد زيد ، وجب تعميمهم والتسوية بينهم ، لأن اللفظ يقتضى ذلك وقد أمكن الوفاء به ، فوجب العمل بمقتضاه ، فإن كان الوقف في ابتدائه على من يمكن استيعابه ، فصار مما لا يمكن استيعابه ، كوقف على رضى الله عنه ، وجب تعميم من أمكن منهم ، والتسوية بينهم ، وإلا يمكن ابتداء حصرهم كبنى هاشم وتميم ، لم يجب التعميم لأنه غير ممكن ، وجاز التفضيل لبعضهم على بعض ، لأنه إذا جاز حرمانه ، جاز تفضيل غيره عليه ، والاختصار على واحد منهم ، لأن مقصود الواقف عدم مجاوزة الجنس ، ويحصل ذلك بالدفع لواحد منهم كالزكاة .

## فصل

والوقف عقد لازم بمجرد القول ؛ وإن لم يحكم به حاكم كالعتق ، فلا يفسخ

= هذا أن الوقف إذا كان عبداً وجنى عليه عمداً أن الواجب فيه الدية فقط ، لتعلق حق البطون الأخيرة ، ويترتب على ذلك لو جنى على رقيق يوجب القصاص فعفى ، فله ذلك لكونه لا يشاركه غيره فيه .

والوصية أوسع من الوقف في بعض الأحكام فمن ذلك :

- ١ - أنها تصح بالمعدوم ، بخلاف الوقف .
- ٢ - أنها تصح بالمجهول ، بخلاف الوقف .
- ٣ - وتصح على الحمل ، بخلاف الوقف .
- ٤ - وتصح بما لا يجوز بيعه ، ويجوز الانتفاع به للحاجة ، بخلاف الوقف فلا يباع إلا أن تعطل منافعه المقصودة منه بخراب ونحوه ولم يوجد في ريع الوقف ما يعمر به ، فيباع ولو كان الوقف مسجداً وتعطل نفعه يكون المقصود بضيقه على أهله ، أو خراب محله فيباع في مثل هاتين الحالتين ولو شرط واقفه عدم بيعه ، فشرطه فاسد . وحيث بيع وقف بشرطه ، فإنه يصرف ثمنه في مثله إن أمكن وإلا ففى بعض مثله والذي يبيعه حاكم إن كان على سبل الخيرات ، كالمساكين والمساجد والقناطر وإن كان على معين واحد أو أكثر أو من يؤم مثلاً بهذا المسجد ، فيبيعه ناظر خاص ، والأحوط إذن الحاكم .

بإقالة ولا غيرها ، لأنه مؤبد ؛ ولا يباع <sup>(١)</sup> ، ولا يناقل به إلا أن تتعطل منافعه المقصودة منه بخراب ونحوه ، ولم يوجد في ريع الوقف ما يعمر به ، فيباع ، ولو كان الوقف مسجداً ، وتعطل نفعه المقصود بضيقه على أهله ، أو خراب محله فيباع ، ولو شرط واقفه عدم بيعه ، والحال ما ذكر ، فشرطه فاسد .

وحيث بيع وقف بشرطه ، فإنه يصرف ثمنه في مثله إن أمكن ، وإلا فقي بعض مثله ، والذي يبيعه حاكم إن كان على سبيل الخيرات كالمساكين ، والمساجد ، والقناطر ،

### (١) خلاف العلماء :

شد الإمام أبو حنيفة ، فأجاز بيع الوقف والرجوع فيه ، وخالفه أصحابه في ذلك . قال أبو يوسف : لو بلغ أبا حنيفة ( حديث عمر ) لقال به ، ورجع عن بيع الوقف . قال القرطبي : الرجوع في الوقف مخالف للإجماع ، فلا يلتفت إليه ، وذهب مالك والشافعي إلى لزوم الوقف وعدم جواز بيعه بحال ، أخذاً بعموم الحديث ( غير أنه لا يباع أصلها ) . وذهب أحمد إلى قول وسط ، وهو أنه لا يجوز بيعه ولا الاستبدال به إلا أن تتعطل منافعه ، فيجوز بيعه واستبداله بغيره .

استدل على ذلك بفعل عمر حينما بلغه أن بيت المال الذي بالكوفة نقب ، فكتب إلى سعد ( أن انقل المسجد الذي بالتمارين ، واجعل بيت المال في قبلة المسجد فإنه لن يزال في المسجد مصل ) .

وكان هذا بمحض من الصحابة فلم ينكر فهو كالإجماع .

وشبهه الإمام أحمد بالهدى الذي يعطب قبل بلوغه محله ، فإنه يذبح بالحال ، وترك مراعاة المحل لإفضائها إلى فوات الانتفاع بالكلية .

قال ابن عقيل : الوقف مؤبد ، فإذا لم يمكن تأييده على وجه تخصيصه استبقينا الغرض منه ، وهو الانتفاع به على الدوام في عين أخرى ، وإيصال الأبدال جرى مجرى الأعيان وجمودنا على العين مع تعطلها تضييع للغرض ) . اهـ .

وقال شيخ الإسلام ابن تيمية : ومع الحاجة يجب إبدال الوقف بمثله ، وبلا حاجة يجوز بخير منه لظهور المصلحة ) .

وقال الشيخ عبد الرحمن السعدى : إذا نقص الموقوف أو قلت منافعه ، وكان غيره أصلح منه وأنفع للموقوف عليهم ، فقيه عن أحمد روايتان : المذهب المنع والأخرى الجواز وهو اختيار شيخ الإسلام .

وإن كان على معين واحد ، أو أكثر أو من يوم مثلا بهذا المسجد ، فيبيعه ناظر خاص ، والأحوط إذن حاكم له ؛ وبمجرد شراء البديل يصير وقفا مكانه <sup>(٢)</sup> ، كبديل أضحية ، ورهن أتلّف ، والاحتياط وقفه ، وما فضل من آتته الجديدة ، وأنقاضه ونحو حُصره ، وزيته ومغله ، جاز صرفه لمسجد آخر ، وجازت الصدقة به أيضا على فقير نصا .

\* \* \*

---

= قلت : وعليها العمل في الديار السعودية ، ولكن بعد نظر الحاكم الشرعى ، وحُكمه ثم تمييز الحكم من محكمة التمييز .

\* \* \*

(٢) قال الشيخ عبد الرحمن السعدى :

نقل الفقهاء كلام شيخ الإسلام مرتضيه وهو : وجوب عمارة الوقف ، وإن لم يشترط الواقف تعميره ، لأن هذا هو العرف المطرد في الأوقاف .

لكن هذا التعمير يوزع على حسب البطون ، فلا يجعل على البطن الأول ، فيكون عليه النقص فالواجب أن توزع النفقة أو يوزع التعمير على البطون كلها .

والجمع بين العمارة وأرباب الوظائف حسب الإمكان أولى ، بل قد يجب .

قال الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ :

عمارة المساجد أوجب الواجبات ، فيجب احترام المساجد ، وتعظيمها كما عظمها الله ، ولا تجوز الاستهانة بها ، والاستخفاف بحقها ، لأنها بيوت الله ، ومواضع عبادته ومشاعره دينه ، والاستخفاف بها من أعظم الجرأة على الله والاستخفاف بدينه .

وقد تكاثرت الأدلة في الحث على احترامها ، وتنظيفها ، وإمالة الأذى عنها ، والتحذير من السعى في خرابها ، والمنع من أن يذكر فيها اسم الله ، ونقلها من مكان لآخر من غير الحصول على إفتاء شرعى .

\* \* \*

## باب الهبة والعطية <sup>(١)</sup>

الهبة شرعا : تملكك جائز التصرف مالا معلوما أو مجهولا تعذر علمه ، موجودا

---

### باب الهبة

(١) الهبة : بكسر الهاء وتخفيف الباء - يقال وهبت له شيئا وهبا ، بإسكان الهاء وفتحها ، وهبة ، والاسم الموهوب .

وهي مشتقة من هبوب الريح أى مرورها .

وشرعا : تملكك جائز التصرف غيره مالا معلوما أو مجهولا مقدورا على تسليمه غير واجب في الحياة بلا عوض .

قال النووي : الهبة والهدية وصدقة التطوع أنواع من البر متقاربة يجمعها : تملك عين بلا عوض .

العمري : يضم العين نوع من الهبة ، مأخوذة من العمر ، لأنها توهب مدة عمر الموهوب له .

الرقبي : يضم الرء مأخوذة من المراقبة ، قال في النهاية : هو أن يقول الرجل للرجل : قد وهبت لك هذه الدار ، فإن مت قبلي رجعت إلي وإن مت قبلك فهي لك ، فكل واحد منهما يرقب موت صاحبه ، وهي نوع من الهبة أيضا يتعلق الرجوع بها بموت الموهوب فهو يترقب وفاته وهذا مأخذ اشتقاقها .

والهبة أنواع :

- ١ - الهبة المطلقة ما قصد بها التودد .
- ٢ - الصدقة ما قصد بها محض ثواب الآخرة .
- ٣ - العطية : هي الهبة في مرض الموت والخوف وتشارك الوصية في أكثر أحكامها .
- ٤ - هبة الدين : هو الإبراء من الدين .
- ٥ - هبة الثواب : هي ما قصد بها عوضها في الدنيا ، وهي نوع من البيع ولها أحكام البيع ، وإذا أطلقت الهبة فالمراد بها الأولى من هذه الأنواع .

مقدورا على تسليمه ، غير واجب في الحياة بلا عوض بما يعد هبة عرفا <sup>(١)</sup> .  
فخرج بالمال الاختصاصات ، وبالمعلوم المجهول الذي لم يتعذر علمه ، وبالموجود  
المعدوم نحو حمل ، وبالمقدور على تسليمه نحو شارد ، وبغير الواجب الديون والنفقات  
الواجبة ونحوها ، وبالحياة الوصية ، وبلا عوض <sup>(٢)</sup> هبة الثواب فإنها بمعنى البيع ، فهذه  
محترزات التعريف .

= وللحبة فوائد كثيرة ، وحكم عظيمة من إسداء المعروف ، وجلب المحبة والمودة لاسيما  
إذا كانت على قريب ، أو جار أو ذى عداوة ، فإنها تحقق من المصالح والمنافع الخير الكثير ، وتكون  
من أنواع العبادات الجليلة المتعدى نفعها ، والجالبة لكل خير .

فالشارع الحكيم حينما قال : « تهادوا تحابوا » إنما قصد كل ما فيه الخير والصلاح . والله  
الموفق .

\*\*\*

(١) قال الشيخ تقي الدين : الصدقة : ما يعطى لوجه الله تعالى عبادة محضة من غير قصد  
شخص معين .

الهدية : يقصد بها إكرام شخص معين إما لمحبة أو صداقة ، أو غير ذلك .  
والصدقة أفضل ، إلا أن يكون في الهدية معنى تكون به أفضل من الصدقة ، كالهدي لقريب  
يصل رحمه ، وآخر له في الله ، فهذا قد يكون أفضل من الصدقة .

وقال الشيخ تقي الدين أيضا : وإعطاء المراء المال ليدح به ، ويشئى عليه مذموم وإعطاؤه  
لكف الظلم والشر عنه ، ولئلا ينسب إلى البخل مشروع بل هو محمود ، مع النية الصالحة .

\*\*\*

(٢) والإخلاص في الصدقة : أن لا يسأل عوضها دعاء من المعطى ، ولا يرجو برسته  
وخاطره ولا غير ذلك من الأقوال ، قال تعالى : ﴿ إِنَّمَا نُطْعِمُكُمْ لِوَجْهِ اللَّهِ لَا نُرِيدُ مِنْكُمْ جَزَاءً  
وَلَا شُكُوراً ﴾ [ الإنسان : ٩ ] .

وقال الشيخ تقي الدين : ولا يجوز للإنسان أن يقبل هدية من شخص ليشفع له عند ذى  
أمر أو أن يرفع عنه مظلمة أو يوصل إليه حقه أو يوليه ولاية يستحقها ، أو يستخدمه في الجند  
المقاتلة وهو مستحق لذلك ، ويجوز للمهدى أن يبدل في ذلك ما يتوصل به إلى أخذ حقه ، أو  
دفع الظلم عنه ، وهو المنقول عن السلف والأئمة الأكابر ، لما روى أبو داود من حديث أبى أمامة  
أن النبی ﷺ قال : « من شفع لأخيه شفاعة فأهدى له هدية عليها فقبلها ، فقد أتى بابا عظيماً  
من أبواب الربا » قال في فتح الودود : وذلك أن الشفاعة الحسنة مندوب إليها ، فأخذ الهدية =

وتتعدد هبة بإيجاب وقبول بأن يقول : « وهبتك أو أهديتك ، أو أعطيتك » مثلاً ، فيقول : « قبلت أو رضيت » ، ونحوه . وتتعدد بمعاطاة دالة عليها ، فتجهيز نحو بنته بجهاز إلى بيت زوج تمليك .

وتلزم هبة بقبض موهب أو وكيله بإذن واهب ، فلا تصح بدونه . ولواهب رجوع في هبة قبل قبض ، سواء أذن في القبض أو لم يأذن ؛ ويقوم وارث واهب مات قبل قبض مقامه في إذن أو رجوع سواء أذن فيه الواهب أو لم يأذن .

وتصح البراءة من الدين بكل لفظ دل على البراءة كلفظ إحلال ، أو صدقة ، أو إسقاط أو ترك ، أو عفو ونحوه ، ولو قبل حلول الدين ، أو كونه مجهولاً بأن جهل رب الدين قدره وصفته ، لا إن علمه مدين فقط وكنمه خوفاً من أنه إن علمه لم يبرئه ، فتصح البراءة ولو لم يقبلها مدين لأنها إسقاط حق ، فلا تفتقر إلى قبول ، كإسقاط القصاص والشفعة ، وكذا لو رد مدين بخلاف هبة العين لأنه تمليك .

وما صح بيعه من الأعيان صحت هبته ، لأنها تمليك في الحياة فتصح فيما يصح فيه البيع ، وما لا يصح بيعه لا تصح هبته كأثم الولد . ويجوز نقل اليد في كلب ونحوه ، مما يباح الانتفاع به وليس هبة حقيقة . ولا تصح معلقة ولا مؤقته إلا نحو : « جعلتها لك عمرك أو حياتك ، أو عمرى أو ما بقيت » فتصح ، وتكون لموهوب له ولورثته بعده <sup>(١)</sup> .

= عليها يضيع أجرها ، كما أن الربا يمحى الحلال .

وقال أيضا : قال العلماء : من أهدى هدية لولى أمر ليفعل معه ما لا يجوز ، كان حراما على المهدى والمهدى إليه ، وهذه هي الرشوة ، وأما إذا أهدى له هدية ليكف ظلمه عنه ، أو يعطيه حقه الواجب كانت هذه الهدية حراماً على الآخذ ، وجاز للدافع أن يدفعها إليه .

وأما الهدية في الشفاعة ، فهذا لا يجوز فيها قبول الهدية ويجوز للمهدى أن يئذل في ذلك ما يتوصل به إلى أخذ حقه أو دفع الظلم عنه ، هذا هو المنقول عن السلف والأئمة الأكابر .

\*\*\*

(١) وجهور العلماء : على صحة هذين النوعين وتأبيدهما ، وهو مذهب بعض الحنابلة .

أما النوع الثالث : أن يشترط الواهب الرجوع فيهما بعد موت أحدهما ، فهل يصح الشرط أو يلغى ؟ وتكون مؤبدة أيضا .

## فصل

ويجب (١) التعديل في العطية خير شيء تافه وذلك بين ورآئه بقراءة من ولد

= ذهب إلى صحة الشرط جماعة من العلماء منهم : الزهرى ومالك ، وأبو ثور وداود ، وهو رواية عن أحمد ، اختارها الشيخ تقي الدين ، وغيره من الأصحاب لحديث : « المسلمون على شروطهم » .

والمشهور من مذهب الإمام أحمد : إلغاء الشرط ، ولزوم الهبة وتأيدها .

قال الشيخ عبد الله بن محمد : وأما العمرى والرقبى ففيهما خلاف مشهور ، والأحاديث فيها متعارضة ، والذي نختاره أنه إذا شرط الرجوع فيها رجعت إلى مالکها .

\*\*\*

(١) قال شيخ الإسلام : ويجب التعديل في عطية أولاده على حسب ميراثهم وهو مذهب أحمد ، فإن خص بعضهم لمعنى يقتضى ذلك : من حاجة أو زمانة أو عمی أو أكثر عائلة ، أو لاشتغاله بالعلم أو صرف عطيته عن بعض ولده لفسقه أو بدعته ، أو لكونه يعصى الله بما يأخذه ، فقد روى عن الإمام أحمد ما يدل على جواز ذلك ، فإنه قال في تخصيص بعضهم بالوقف : لا بأس إذا كان الحاجة وأكرهه إذا كان في سبيل الأثرة .

وقد أجمع العلماء على مشروعية التسوية بين الأولاد في الهبة ، ولكن اختلفوا في وجوب المساواة بينهم فيها :

فذهب أحمد والبخارى وإسحاق والثوري وجماعة إلى وجوبها ، وتحريم التفضيل والتخصيص بينهم لحديث النعمان بن بشير في الصحيحين وغيرهما .

وذهب الجمهور إلى أنها مستحبة فقط ، وأطالوا اعتذاراً عن الحديث بما لا مقنع فيه .

قال شيخ الإسلام : الحديث والآثار تدل على وجوب العدل .

ثم هناك نوعان من الإعطاء :

أحدهما : نوع يحتاجونه من النفقة في الصحة والمرض ونحو ذلك ، فالعدل فيه أن يُعطى كل واحد ما يحتاج إليه ولا فرق بين محتاج القليل أو الكثير .

الثاني : نوع تشترك فيه حاجتهم إليه من عطية أو نفقة أو تزويج فهذا لا ريب في تحريم التفضيل =



وغيره بقدر إرثهم<sup>(١)</sup> ، اقتداء بقسمة الله تعالى ، وقياساً لحال الحياة على حال الموت ؛

= فيه . وينشأ من بينهما نوع ثالث :

هو أن ينفرد أحدهم بحاجة غير معتادة ، مثل أن يقضى عن أحدهم ديناً وجب عليه من أرش جناية ، أو يعطى عنه المهر أو يعطيه نفقة الزوجة ، ونحو ذلك ففى وجوب إعطاء الآخر مثل ذلك نظر . اهـ . من الاختيارات .

\*\*\*

(١) قال الشيخ تقي الدين: ويجب التعديل في عطية أولاده على حسب ميراثهم وهو مذهب أحمد ، ولا يجب التسوية بين سائر الأقارب الذين لا يرثون كالأعمام والإخوة مع وجود الأب ويتوجه في ولد البنين التسوية كأبائهم .

ثم هنا نوعان : نوع يحتاجون إليه من النفقة في الصحة والمرض ونحو ذلك ، فتعديله بينهم فيه : أن يعطى كل واحد ما يحتاج إليه ، ولا فرق بين محتاج قليل أو كثير ونوع يشتركون في حاجتهم إليه من عطية أو نفقة أو تزويج فهذا لا ريب في تحريم التفاضل فيه .

وينشأ من بينهما نوع ثالث وهو : أن ينفرد أحدهم بحاجة غير معتادة مثل أن يقضى عن أحدهم ديناً وجب عليه من أرش جناية أو يعطى عنه المهر ، أو يعطيه نفقة الزوجة ونحو ذلك ، ففى وجوب إعطاء الآخر مثل ذلك نظر .

وقال الشيخ محمد بن إبراهيم : الواجب على الأب العدل بين أولاده ، وإذا قسم بينهما شيئاً فتكون بحسب ميراثهم ، للذكر مثل حظ الأنثيين ، وأن لا يفضل أحداً منهم إلا لمسوغ شرعى ، كأن يكون عاجزاً عن الكسب ، أو متفرغاً لطلب العلم أو غير ذلك .

وقال الشيخ عبد الرحمن السعدى : وتخصيص بعض الورثة بوقف ثلثه عليه أو تفضيله قول ضعيف جداً .

والرواية الثانية : لا يجوز ذلك وهو مذهب جمهور العلماء ، وعليه تدل الأدلة الشرعية في إيجاب العدل بين الأولاد مع الوصية لو ارث .

قال في الدرر السنية : فأما إن خص بعض أولاده لمعنى يقتضى تخصيصه من حاجة أو زمانة أو عمى ، أو كثرة عيال أو لاشتغاله بالعلم ومنع بعض ولده لفسقه أو بدعته ، أو لكونه يعصى الله بما يأخذه ونحوه ، فاختار الموفق جواز ذلك .

وقد روى عن أحمد : ما يدل على جواز ذلك بالوقف إذا كان لحاجة ، وكرهه على سبيل الأثرة والعطية بمعنى الوقف .

=

فإن فضل بعضهم <sup>(١)</sup> بأن أعطاه فوق إرثه أو خصه سوى وجوباً برجوع حيث أمكن ، أو زيادة مفضل ليساوى الفاضل ، أو إعطاء محروم ليساوى من خصص ، وتحرم شهادة على تخصيص أو تفضيل ، تحملاً وأداء إن علم ، وكذا كل عقد فاسد عنده مختلف فيه ، فإن مات واهب قبل رجوع أو زيادة ، ثبتت عطية لآخذ ، فليس لبقية ورثته رجوع ، إلا أن تكون بمرض مخوف ، فتقف على إجازة البقية <sup>(٢)</sup> . ويحرم ولا يصح رجوع الواهب في هبة لازمة بقبض غير أب فله الرجوع قصد التسوية أولاً ، مسلماً كان أو كافراً ، ولا يمنع الرجوع نقص العين أو تلف بعضها أو زيادة منفصلة ، ويمتنع زيادة متصلة وبيعه وهبته ما لم ينفك .

وإن سأل زوج زوجته هبة مهرها أو غيره ، فوهبته أو قال : إن لم تبرئني

= قال في الإنصاف : وهذا قوى جداً .

...

(١) قال الشيخ عبد الرحمن السعدى : الابن في عمل والده له حالة عالية وهي : أن يسمى في خدمة والده والقيام بأعماله يرجو ثواب الله تعالى والبر بوالده وإخوانه . وله حالة أخرى ولا حرج عليه فيها هي : أن يعقد مع والده عقد إجازة شهرية أو سنوية أو يومية فهذا يكون مثل الأجير .

وقال الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ :

أما إذا كان ابنه يعمل معه ، فيجعل له أجره مقابل عمله ، فلا أرى بأساً ، وليس هذا من باب التخصيص ، بل هو إجازة ، وكذلك إذا كان الابن يعطى ماله بناء على أن يجمعه له ، ففي هذه يجوز له أن يعطيه بمقدار ما دخل عليه سنه بدون محاباة ولا قصد تفضيله على أحد من إخوانه .

...

(٢) قال الشيخ تقي الدين :

ومن ادعى ديناً على الميت ، وهو من يعامل الناس نظر الوصى إلى ما يدل على صدقه ، ودفع إليه وإلا فتحريم الإعطاء حتى يثبت عند القاضى خلاف السنة والإجماع ، وكذلك ينبغي أن يكون حكم ناظر الوقف ووالى بيت المال ، وكل وال على حق غيره إذا تبين له صدق الطالب دفع إليه ، وذلك واجب عليه إن أمن التبعة .

...

من المهر فأنت طالق فأبرأته ثم ضرها بطلاق ، أو تزوج عليها ، ونحو ذلك فلها الرجوع فيما وهبته من المهر . أو أبرأته منه لأن شاهد الحال أنها لم تطب به نفساً ، وإنما أباحه الله عن طيب نفسها ، فإن لم يكن سألها فلا رجوع لها عليه ، وغير الصداق كالصداق .

## فصل

وللأب دون الأم أن يملك من مال ولده ما شاء ، مع حاجة الأب وعدمها ، في صغر الولد وكبره ، وسخطه ورضاه ، ويعلمه وبغير علمه ، وذلك بخمسة شروط :  
الأول : أن يكون ما يملكه الأب فاضلاً عن حاجة الولد ، وأن لا تتعلق به حاجته كآلة حرفة ، ورأس مال تجارة .

الثاني : أن لا يعطيه الأب لولد آخر .

الثالث : أن لا يكون في مرض أحدهما المخوف .

الرابع : أن لا يكون الأب كافراً والولد مسلماً .

الخامس : أن يكون ما يملكه الأب بقبض مع قول : تملكته أو نحوه أو بقرينة التملك .

ولا يصح تصرف الأب في مال ولده قبل القبض مع القول أو النية ، لأن ملك الولد على مال نفسه تام ، ولا يملك الأب إبراء نفسه من دين ولده ، ولا إبراء غريم ولده ، ولا يملك الأب تملك ما في ذمة نفسه ، ولا ما في ذمة غريم ولده ، ولا يملك قبض الدين منهما ، لأن الولد لا يملكه قبل قبضه .

وليس لولدٍ مطالبة أبيه بدين ونحوه كقيمة متلف وأرث جنائية ، بل للولد مطالبة أبيه بعين ماله الباقية بيد أبيه ، أو نفقة واجبة ، فله مطالبة بها وحجسه عليها لضرورة حفظ النفس ، وإن مات الولد فليس لورثته مطالبة الأب بدين ونحوه لمورثهم ، وإن مات الأب ، رجع الولد بدينه على تركته ، وتكون من رأس المال كسائر ديونه .

### فصل في تصرف المريض بنحو عطية

ومن مرضه غير مخوف ، فتصرفه لازم كتصرف الصحيح ، ولو صار مخوفاً ومات منه اعتباراً بحال التصرف .

وأما من مرضه مخوف ، فلا يلزم تبرعه لو ارث بشيء إلا بإجازة الورثة ؛ كما لا يلزم تبرعه بما فوق الثلث لغير وارث إلا بإجازة الورثة ، إن مات منه ، وإن عوفي فكصحيح ، والمرض الذى ليس مخوفاً : كوجع ضرس ، وصداع يسير ، ورمد ، ونحوه .

وأما المرض المخوف : كسرطان ، ودوام نزيف من دم أو إسهال . ومن أخذها الطلق حتى تنجو ، ومن وقع الطاعون فى بلده أو بدنه ، والفالج فى ابتدائه ، والسل فى انتهائه ونحو ذلك ، وما قال طبيبان عدلان أنه مخوف .

ويعتبر ثلثه عند موته ، لأنه وقت لزوم الوصايا ، وثبوت قبولها أو ردها وتفارق العطية فى مرض الموت الوصية فى أربعة أشياء :

الأول : أن عطية المريض مرض الموت المخوف ، إن ضاق ثلثه عنها ، يبدأ فيها بالأول فالأول ، والوصية يسوى بين متقدمها ومتأخرها .

الثانى : لا يصح الرجوع لمريض فى عطيته بعد لزومها بقبض ، بخلاف وصية فإنه يملك الرجوع فيها .

الثالث : يعتبر فى عطية قبول معطى عند وجودها ، لأنها تمليك فى الحال ، والوصية بخلافه فإنها تمليك بعد الموت ، فاعتبر بعد وجوده .

الرابع : أن الملك يثبت فى العطية من حين قبولها كالهبة ، بخلاف الوصية فلا تملك إلا بعد الموت ؛ لكن يكون الملك فى العطية مراعى ، لأننا لا نعلم هل هو مرض الموت أو لا ؟ ولا نعلم هل يتلف شيء من ماله أو لا ؟ فإذا خرجت من الثلث بموته ، تبين أن الملك كان ثابتاً من حينه وإلا فبقدره ، بخلاف وصية فى كل ما تقدم ، فيسوى فى الوصايا بين متقدمها ومتأخرها ، ويصح الرجوع فيها ، ولا يصح قبولها ولا تملك إلا بعد الموت ، لأنها تمليك بعده فلا تتقدمه .

## كتاب الوصايا (١)

جمع وصية مأخوذة من وصيت الشيء أصيه إذا وصلته فإن الميت وصل ما كان فيه من أمر حياته بما بعده من أمر مماته .

### باب الوصايا

(١) الوصايا : جمع وصية ، مثل هدايا ، جمع هدية .

قال الأزهري : مأخوذة من وصيت الشيء أصيه ، إذا وصلته ، سميت وصية لأن الموصى وصل ما كان له في حياته ، بما كان بعد مماته .

ويقال : وصى - بالتشديد - وأوصى يوصى أيضا - وهي - لغة الأمر ، قال الله تعالى : ﴿ وَوَصَّى بِهَا إِبْرَاهِيمُ بَنِيهِ وَيَعْقُوبُ ﴾ .

وشرعاً : عهد خاص بالتصرف بالمال ، أو التبرع به بعد الموت ، وهي عقد جائز ، لأنها في الجملة - هبة إنسان مალأً لآخر بعد موت الواهب ، صرح بلفظ الوصية أو لم يصرح به . وهي مشروعة بالكتاب لقوله تعالى : ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمُ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ ﴾ .

ولما في الصحيحين من حديث ابن عمر أن النبي ﷺ قال : « ما حق امرئ مسلم له شيء يريد أن يوصي به بيت ليلتين إلا ووصيته مكتوبة عنده » وإجماع المسلمين في جميع الأعصار والأمصار . وهي من محاسن الإسلام إذ جعل لصاحب المال جزءاً من ماله ، يعود عليه ثوابه وأجره بعد موته .

وهي من لطف الله بعباده ، ورحمته بهم حينما أباح لهم من أموالهم عند خروجهم من الدنيا أن يتزودوا لآخرتهم بنصيب منها .

ولهذا جاء في بعض الأحاديث القدسية قول الله تعالى : ( يا ابن آدم جعلت لك نصيباً من مالك حين أخذت بكظمك لأطهرك به وأزكيك ) .

وتجوز في الوصية الأحكام الخمسة :

١ - تجب على من عليه حق بلا بينة .

=

والوصية لغة الأمر . وشرعا الأمر بالتصرف بعد الموت كالوصية بغسله والصلاة عليه أو تزويج بناته أو الولاية على أولاده الصغار أو تفرقة ثلثه ونحوه والوصية بالتبرع بالمال بعد الموت .

وهي ثابتة بالكتاب والسنة وإجماع العلماء في الجملة تصح الوصية من بالغ رشيد ومن صبي عاقل ومن سفیه بمال ومن أخرس بإشارة مفهومة .  
وإن وجدت وصية لإنسان بخطه الثابت بينة أو إقرار وارثه صحت <sup>(١)</sup> .

= ٢ - تحرم على من له وارث إذا وصى بأكثر من الثلث أو وصى لوارث بشيء مالم تجز الورثة .

٣ - تسن لمن ترك خيرا كثيرا بالثلث فأقل .

٤ - تكره لفقر وارث محتاج .

٥ - تباح لفقر إن كان ورثته أغنياء .

ولا يشترط صلاح الموصى فإنها تصح من العدل والفاسق رجلا كان أو امرأة مالم يحتضر وتبلغ الروح الحلقوم فلا تصح وصيته ولا يصح غيرها من تصرفاته باتفاق الفقهاء .

\*\*\*

(١) جاء في الصحيحين من حديث ابن عمر رضي الله عنهما « أن رسول الله ﷺ قال : ما حق امرئ مسلم له شيء يريد أن يوصى فيه يبيت ليلتين إلا ووصيته مكتوبة عنده » . هذا الحديث يدل على أحكام في الوصية منها :

١ - استدل به جمهور العلماء على أن الوصية بشيء من المال صدقة لوجه الله تعالى مستحبة وليست بواجبة .

قال ابن عبد البر : الإجماع على عدم وجوبها ، وأنه لو لم يوص لقسم ماله بين ورثته بالإجماع ، أما الوصية بأداء الدين وردّ الأمانات والودائع فهي الوصية الواجبة .

٢ - مشروعية المبادرة إليها : بيانا لها وامتنالاً لأمر الشارع فيها ، واستعداداً للموت وتبصراً بها وبمصرفها قبل أن يشغله عنها شاغل .

٣ - أن الكتابة المعروفة تكفي لإثبات الوصية والعمل بها ، لأنه لم يذكر شهوداً لها ، والخط إذا عرف بينة ووثيقة قوية .

قال شيخ الإسلام : تنفذ الوصية بالخط المعروف ، وكذا الإقرار إذا وجد في دفتره ، =

ويستحب أن يكتب وصيته ويشهد عليها . ويسن لمن ترك مالا كثيرا أن يوصي بخمسه لقريب محتاج لا يرثه فإن كان القريب غنيا ، فلمسكين ، وعالم ، ودين ، ونحوهم ، ولا تجوز وصية <sup>(١)</sup> لوارث بشيء إلا مع إجازة بقية الورثة .

= وهو مذهب أحمد وقال : إذا كان الميت كتب ما عليه للناس في دفتر ونحوه ، وله كاتب يكتب بإذنه ما عليه ونحوه ، فإنه يرجع في ذلك إلى الكتاب الذي بخطه أو خط وكيله ، وإقرار الوكيل فيما وكل فيه مقيد .

كما تجوز الشهادة على الخط أنه خط فلان ، وأن يعرفه يقينا ، ولو لم يعاصره فالناس يشهدون شهادة لا يستريون فيها على أن هذا خط فلان ، فمن عرف خطه عمل به .

وقال الشيخ سليمان بن علي بن مشرف : الوثيقة إن علم أنها بخط رجل من أهل العلم ، فهي عقد صحيح ، ووجب العمل بذلك إذا كملت الشروط ، أو ذكر الفقيه ذلك نحو قول : الكاتب : عقد صحيح أو بالشروط المعتمدة ونحو ذلك .

\*\*\*

(١) حديث : « لا وصية لوارث » قال الشافعي : إنه متواتر ، فإن أهل العلم لا يختلفون أن النبي ﷺ قال في عام الفتح : « لا وصية لوارث » .

وقال شيخ الإسلام : اتفقت الأمة عليه .

وقال ابن حجر : كل طريق من طرقه لا تخلو من مقال ، ولكن مجموعها يدل على أن للحديث أصلا .

وقال الألباني : الحديث صحيح لا شك فيه ، بل هو متواتر ، كما جزم بذلك السيوطي وغيره من المتأخرين .

وقد اختلف العلماء في جواز الوصية للورثة على قولين :

أحدهما : الجواز إذا أجاز الورثة بعد موت الوصي ، وكانوا راشدين لما روى الدارقطني والبيهقي بسند رجاله ثقات عن ابن عباس أن النبي ﷺ قال : « لا تجوز الوصية لوارث إلا أن يشاء الورثة » .

ولأن الحق لهم ، فإذا أجازوا ، جاز ذلك ، وهذا قول جمهور العلماء .

قال شيخ الإسلام : لا تصح لوارث بغير رضی الورثة .

= قال الموفق : هذا قول أكثر العلماء .

ولا تجوز وصية ، ممن له وارث ، لأجنبي <sup>(١)</sup> بزائد عن ثلث ماله إلا مع إجازة

= الثاني : لاتبوز ولو أجاز الورثة ، وهو مذهب الظاهريه .

ويضعفون الزيادة التي جاءت في الحديث .

وأيضاً لا يجوز للمسلمين أن يقرؤا غير أمر الله تعالى ، وأن يتراضوا على خلافه ، قال تعالى : ﴿ وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ وَلَا مُمْمِنَةٍ إِذَا قَضَى اللَّهُ وَرَسُولُهُ أَمْرًا أَنْ يَكُونَ لَهُمُ الْخِيَرَةُ مِنْ أَمْرِهِمْ وَمَنْ يَعْصِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ فَقَدْ ضَلَّ ضَلَالًا مُبِينًا ﴾ [ الأحزاب : ٣٦ ]

وقال الشيخ عبد الرحمن بن حسن : عمن أوصى بثلث ماله على أعمال البر وذريته ضعفاء يجوز لتوليها أن يدفع إليهم من الوصية ما يستغنون به في حاجاتهم .

وقال الشيخ حمد بن ناصر بن معمر : من أوصى بأضحية فالذى يظهر لى أنه لا بأس للموصى إليه أو غيره من ورثة الميت الموصى الأكل منها .

والعمل - الآن - أن الوصى وأهل بيته يأكلون من الأضحية الموصى بها ، وذلك على علم من المفتين والقضاة وعلى علم من الموصين الذين يعلمون ما سيفعله الموصى إليه .

وقال كل من الشيخ عبد الله أبابطين ، والشيخ حمد بن ناصر بن معمر ، والشيخ حسن ابن حسين ، والشيخ عبد العزيز بن حسن : أن وصية الإنسان لأمه وأبيه وأخته وأخيه ونحوهم بحجة أو أضحية وهم أحياء جائز لا مانع منها ، لأن هذا من باب البر والإحسان إليهم بالثواب .

وليس هذا من الوصية الممنوعة شرعاً التي يقصد بها تملك الموصى له بحيث أن الموصى له يتصرف فيها تصرف الملاك بالبيع وغيره .

وأما الوصية للأجنبي بما زاد على الثلث .

فقال ابن القيم : الصحيح أن الموصى إنما منع فيما زاد على الثلث للأجنبي إذا كان له ورثة فمن لا وارث له لا يعترض عليه فيما صنع في ماله .

\*\*\*

(١) قال جمهور العلماء : الأفضل أن يجعل وصيته لأقربائه الذين لا يرثون إذا كانوا فقراء .

قال ابن عبد البر : لا خلاف بين العلماء إذا كانوا ذوى حاجة ، لأن الله كتب الوصية للوالدين والأقربين ، فخرج منهم الوارثون بقوله : ﴿ وَآتِ ذَا الْقُرْبَى حَقَّهُ ﴾ [ الإسراء : ٢٦ ] لأن الصدقة عليهم في الحياة أفضل ، وكذلك بعد الموت .



وارث بعد الموت ، وإن وصى لكل وارث بمعين بقدر إرثه جاز ، لأن حق الوارث في القدر لا في العين ، ولو أوصى أحد الزوجين للآخر بماله كله ، وليس له وارث غيره ، أخذ المال كله إرثاً ووصية . والوصية بالثلث فما دونه لأجنبي تلزم بلا إجازة ، وإذا أجاز ورثة ما زاد على الثلث لأجنبي ، أو أجازوا لوارث نفذت الوصية .

وتصح بلفظ : أجزت ، أو أمضيت ، أو نفذت ونحوه ، ولا يعتبر لها أحكام هبة فلا يرجع أب أجاز وصيته لابنه وتلزم الإجازة بغير قبول مجاز له وبغير قبض ولو كانت الإجازة من سفيه ومفلس .

وتكره وصية فقير عرفاً ، وارثه محتاج <sup>(١)</sup> ، لأنه عدول عن أقاربه المحاييج إلى

= ولما جاء في مسند الإمام أحمد عن أنس قال : « جاء أبو طلحة إلى النبي ﷺ فقال : يا رسول الله إن الله يقول : ﴿ لَنْ تَأْلَوْا الْبِرَّ حَتَّى تُنْفِقُوا مِمَّا تُحِبُّونَ ﴾ وإن أحب أموالي إلّى يبرحاء ، وإنها صدقة لله أرجو برها وذخرها عند الله تعالى ، فضعها حيث أراك الله ، فقال النبي ﷺ : بخ بخ ، ذاك مال رابع ذاك مال رابع ، أرى أن تجعلها في الأقربين ، فقسمها أبو طلحة في أقاربه ، وبنتى عمه . ولما في الصحيحين من حديث زينب امرأة ابن مسعود أن النبي ﷺ قال : « أتجزىء الصدقة عنها على زوجها ، وعلى أيتام في حجرها ؟ فقال رسول الله ﷺ : لها أجران : أجر القرابة ، وأجر الصدقة » فإن وصّى لغيرهم مع فقرهم ، صحت في قول أكثر أهل العلم مع الكراهة ، لعدوله ببره عنهم ، فإن لم يكن له قريب محتاج ، فلمسكين وعالم ودين ونحوهم .

والأفضل أن تكون وصية الإنسان في أفضل الأعمال ، ومن أفضلها الدعوة إلى الله تعالى ، وإلى دينه ، وإعلاء شرعه ، فهو باب من البر والإحسان مهم جداً .

\*\*\*

(١) ويحرم المضاربة في الوصية ، ومعنى المضاربة أن يحرم بعض الورثة أو ينقصه أو يزيده عما فرض الله له من الفريضة فمن فعل ذلك فقد حادّ الله ، وضادّ شرعه .

فقد قال تعالى : ﴿ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ ذَيْنَ غَيْرِ مُضَارٍّ وَصِيَّةً مِنَ اللَّهِ ﴾ وقد روى الإمام أحمد من حديث أبي هريرة قال : قال رسول الله ﷺ « إن الرجل ليعمل بعمل أهل الخير سبعين سنة ، فإذا أوصى ، وحاف في وصيته ، فيختم الله له بشر عمله فيدخل النار » ثم يقول أبو هريرة اقرأوا إن شئتم : ﴿ تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ - إلى قوله - وَلَهُ عَذَابٌ مُهِينٌ ﴾ . قال ابن كثير عند قوله تعالى ( غير مضار ) أى لتكون وصيته على العدل ، لا على الجور والحيف ببعض الورثة .

\*\*\*

الأجانب ، وتجوز وصية بالكل ممن لا وارث له ، لأن المنع فيما زاد على الثلث لحق الوارث ، فإذا عدم زال المانع ، فإن لم يف الثلث بوصاياه ، ولم يجز وارث ، تحاص الموصى لهم ، فيدخل النقص على الجميع بالقسط .

وإن أوصى لوارث فصار عند الموت غير وارث كأخ حُجب بابه ، نفذت وصيته اعتباراً بحال الموت ، لأنه الذي به يحصل الانتقال للوارث والموصى له ، وعكسه بعكسه ، فمن أوصى لأخيه مع وجود ابنه ، فمات ابنه ، لم تنفذ الوصية إن لم يجز باقي الورثة .

ومحل قبول الوصية بقول أو فعل بعد موت موص لا قبله ، لأن ما بعد الموت هو وقت ثبوت حق الموصى له ، والقبول على التراخي ، ويثبت الملك من حين القبول بعد الموت ، فلا يصح تصرفه قبله ، وما حدث من نماء منفصل قبل القبول فللورثة ، ويتبع نماء متصل العين الموصى بها .

ولا يصح من موصى له الرد للوصية بعد القبول ، سواء قبضها أو لا ، لاستقرار ملكه عليها بالقبول ، ويصح من موص الرجوع <sup>(١)</sup> بأن يقول : « رجعت في وصيتي ، أو أبطلتها ، أو رددتها » ، ونحوه ، ويبدأ وصى ، فوارث ، فحاكم ، بإخراج واجب على الميت : من دين ، ونذر ، وكفارة ، وحج ، وزكاة ؛ فيخرج ذلك من رأس مال التركة ، وإن لم يوص به ميت ، ثم يخرج الثلث الموصى به من الباقي بعد الواجبات إن بقي شيء ، وإن قال : أخرجوا الواجب من ثلثي بدىء به ، فما فضل ، فلصاحب التبرع وإلا بطلت .

(١) الوصية تبطل بوجود واحد من خمسة أشياء :

- ١ - يرجوع الموصى بقول أو فعل يدل على الرجوع ، كجمع العين الموصى بها ، ذلك أن الموصى ما دام على قيد الحياة فهو حر في وصيته ، فله الرجوع والتغيير والتبديل بما شاء .
- ٢ - إذا مات الموصى له قبل موت الموصى .
- ٣ - إذا قُتل الموصى له الموصى ، سواء أكان عمداً أو خطأً للقاعدة الشرعية ( من تعجل شيئاً قبل أوانه عوقب مجرماته ) هذا في حق العامد ، ومن باب ( سد الذرائع ) في حق غير العامد .
- ٤ - إذا رد الموصى له الوصية بعد موت الموصى ، ولم يقبلها .
- ٥ - إذا تلفت العين الموصى بها .

## فصل في الموصى له

تصح وصية لمن يصح تملكه من مسلم وكافر ، وتصح أيضا للحمل إن تحقق وجوده قبل الوصية ، بأن تضعه لأقل من ستة أشهر من الوصية إن كانت فراشا ، أو لأقل من أربع سنين إن لم تكن كذلك .

ولا تصح لمن تحمل به هذه المرأة ، ولا تصح وصية للملك ، وجنى ، ولا لبيمة ، وميت ، كاهبة لهم ، لعدم صحة تملكهم ، فإن وصى بداره لحى وميت يعلم موته أو لا يعلم ، فللحى النصف من الموصى به ، لأنه أضاف الوصية إليهما ، فإذا لم يكن أحدهما أهلا للتملك ، بطلت الوصية في نصيبه دون نصيب الحى ، وإن وصى بماله لابنيه وأجنبي ، فرد الابنان وصيته ، فللأجنبي التسع ، لأنه بالرد رجعت الوصية إلى الثلث ، فيكون للأجنبي ثلث الثلث وهو : التسع .

وإن وصى من لا حج عليه بألف يصرف في حج نفل ، صرف الألف من ثلثه في مؤنة حجة بعد أخرى ، حتى ينفد راكبا أو راجلا ؛ فلو لم يكف الألف أو البقية ، حج به من حيث بلغ ، وإن قال : « حجة بألف » ، دفع لمن يحج به واحدة ، إن خرج من الثلث وإلا فبقدره (١) .

### (١) مسائل :

الأولى : قال في مغنى ذوى الأفهام : لا وصية على بالغ عاقل ، وإنما الوصية على الأطفال ، والمجانين ، وقضاء الديون ، وتنفيذ الوصايا ، وإخراج الواجبات ويصح ذلك ، ولو كان له ولد ووالد أو غيرهما من الورثة .

الثانية : قال الشيخ حمد بن ناصر بن معمر : إذا أوصى رجل في مرض موته فقال بعض الورثة : أوصى وهو لا يعقل ، وقال بعضهم : بل أوصى وهو عاقل ، فالذى يظهر صحة الوصية . ومن ادعى خلاف ذلك فعليه البينة .

الثالثة : وقال في مغنى ذوى الأفهام : ولو جعل الوصية لطوائف من فقير وقارىء وفقهه لم يأخذ واحد بوصفين .

## فصل في الموصى به

تصح وصية بما يعجز عن تسليمه : كآبق ، وطير في هواء ، أو بمعدوم غير معين كما تحمل به شجرته فإن كان معيناً فلا بد من تحقق وجوده قبل الوصية وإذا أوصى بغير معين فتصح سواء أكانت مؤبدة أو مدة معينة كسنة ، ولا يلزم وارثاً سقى ، لأنه لم يضمن تسليمها بخلاف بائع ، فإن حصل شيء من ذلك ، فهو للموصى له بمقتضى الوصية ، وإن لم يحصل شيء منه ، بطلت الوصية ، لأنها لم تصادف محلاً .

وتصح بما فيه نفع مباح : من كلب صيد ، وحرث ، وماشية ، وكذا زيت متنجس لغير مسجد ، ولموصى له بكلب أو زيت متنجس ، ثلث الكلب والزيت المتنجس ، ولو كثر المال إن لم يجز وارث ، لأن وضع الوصية على سلامة ثلثي التركة للورثة ، وليس من التركة شيء من جنس الموصى به ، وإن وصى بكلب ، ولم يكن له كلب ، لم تصح الوصية .

وتصح وصية بمجهول : كعير وشاة ، لأنها إذا صحت بالمعدوم ، فالجهول أولى .

ويعطى الموصى له ما يقع عليه الاسم اللغوي ، فتقدم الحقيقة اللغوية على العرف ، لأنها الأصل ، ولهذا يحمل عليها كلام الله تعالى ، وكلام رسوله ﷺ . فشاة ، وعير ، وثور : اسم لذكر وأُنثى . ويشمل لفظ الشاة : الضأن والمعز ، والكبير والصغير .

وإذا أوصى بثلثه ، فحدث له مال بعد الوصية ، ولو كان الحادث دينه بأن قُتل خطأً أو عمداً ، وأخذت دينه ، دخل ذلك الحادث في الوصية ، لأن ذلك ميراث ترثه ورثته ، ويقضى منه دينه ، وإن وصى بمعين ، فتلّف قبل موت موص أو بعده قبل قبول ، بطلت الوصية ، لعدم تعلق حق الموصى له بغيره .

## فصل في الوصية بالأنصباء والأجزاء

الغرض من هذا الباب العلم بنسبة ما يحصل لكل واحد من الموصى لهم إلى أنصباء الورثة إذا كانت الوصية منسوبة إلى جملة التركة أو إلى نصيب أحد الورثة .

فمن وصى له بنصيب وارث معين ، أو وصى له بمثل نصيب وارث معين ، فله في الصورتين مثل نصيبه مضموماً إلى المسألة ، فتصح مسألة الورثة ، وتزيد عليها مثل نصيب ذلك المعين ، فهو الوصية ، فمن وصى له بنصيب ابنه ، أو بمثله ، وله ابنان ، فله ثلث ، وثلاثة أبناء فله ربع ، فإن كان معهم بنت فتسعان ، وإن وصى له بمثل نصيب أحد ورثته ، ولم يعين ذلك الوارث ، فللموصى له مثل ما لأقلهم ، لأنه اليقين ، فمع ابن وبنت ربع ، ومع زوجة وابن تسع ، وإن وصى له بسهم من ماله ، فله سدس بمنزلة سدس مفروض ، لأن السهم في كلام العرب السدس ، وإن وصى له بشيء ، أو جزء ، أو حظ ، أو نصيب ، أو قسط ، فله ما شاء وارث مما يتمول ، لأنه لا حد له في اللغة ولا في الشرع ، فكان على إطلاقه .

### فصل في الموصى إليه

لا بأس بالدخول في الوصية لمن قوى عليها ووثق من نفسه . وتصح الوصية إلى كل مسلم مكلف عدل رشيد ، ولو امرأة ، أو مستورا - أى ظاهر العدالة - أو عاجزا ، ويضم إليه أمين . وإن وصى لزيد بعد أن وصى لغيره ، ولم يعزل موصى الموصى الأول ، اشتركا ، كما لو وصى إليهما معا ؛ ولا ينفرد بالتصرف واحد إذا وصى لمتعدد إلا بجعله له ، بأن يقول موصى : « ولفلان مثلاً أن ينفرد بالتصرف » كالوكيلين .

ويصح قبول موصى إليه الوصية في حياة موص ، وبعد موته ، وله عزل نفسه متى شاء . ولا تصح وصية إلا في تصرف معلوم ، ليعلم وصى ما وصى إليه به ، ليحفظه ويتصرف فيه وأن يكون مما يملك موصى فعله ، كقضاء دينه ، وتفرقة ثلثه ، ونظر على محجور عليه من أولاده ، لنحو صغر ، لأن الوصى يتصرف بالإذن ، فلم تجز إلا فيما يملكه الموصى كالوكالة ، فلا تصح بما لا يملكه ، كوصية المرأة بالنظر في حق أولادها الصغار .

ومن وصى إليه في شيء لم يصبر وصيا في غيره ، لأن جواز التصرف بالإذن ، فكان مقصوراً على ما أذن فيه كالوكيل ، وإن ظهر دين مستغرق للتركة ، بعد تفرقة وصى الثلث الموصى إليه بتفريقه ، لم يضمن الوصى لرب الدين شيئاً ، لأنه معذور لعدم علمه ، وإن قال موص لوصى : ضع ثلثي حيث شئت ، أو أعطه لمن شئت ، حمل ذلك على غير الوصى وورثته ، فلا يحل للوصى ، ولا لولده ، ولا لسائر ورثته ،

سواء أكانوا أغنياء أو فقراء (١) .

ومن مات في مكان لا حاكم فيه ، ولا وصى ، حاز بعض من حضره من المسلمين تركته ، وعمل فيها الأصلح من بيع وغيره ، لأنه موضع ضرورة ، ويكفنه منها ، فإن لم تكن ، فمن عنده ويرجع عليها ، أو على من تلزمه نفقته إن نواه ، لئلا يمتنع الناس من فعله مع الحاجة إليه (٢) .

\* \* \*

#### (١) قال الشيخ تقي الدين :

يجوز- صرف الوصية فيما هو أصلح من الجهة التي عينها الموصى ، فإذا لم يعين جهة كان ذلك أولى ، فعلى الوصى أن يجتهد ، ويصرفها في أحسن الوجوه ، وأحسنها ما كان نفعه متعديا للمسلمين ، والدعوة إلى الله ، وإعلاء كلمته ، كان أفضل أما انتفاع الموصى إليه من الوصية .

فقال الموفق : مذهب الحنفية أن للموصى إليه وولده الأخذ منها ، ويحتمل أنه يجوز عندنا أيضا ، لأن لفظ الموصى يتناولوه ، ويحتمل أن ينظر إلى قرائن الأحوال ، فإن دلت على أنه أراد أخذه منه ، مثل أن يكون من جملة المستحقين الذين يصرف إليهم ذلك أو عادته الأخذ من مثله ، فله الأخذ منه .

قلت : المشهور عند متأخري الأصحاب هو عدم جواز الأخذ ، لأنه كالوكيل .  
لكن قال الحارثي : المذهب جواز دفعه إلى والده وولده ونحوهما .  
واختاره المجد وغيره ، لأنه مأمور بالتفريق ، وقد فرق فيمن يستحق والتهمة لا أثر لها .

\*\*\*

(٢) ومن أوصى إليه بقضاء دين معين ، فأبى الورثة ، أو جحدوا الدين ، وتعدّر إثباته قضاء الوصى باطنا بغير علم الورثة إن أمن التبعة ، لأنه تمكن من إنفاذ ما أوصى إليه بفعله ، فوجب عليه ، ولأنه لا حق للورثة في التركة إلا بعد وفاء الدين .

ومن ادعى على ميت ديناً وهو ممن يعامل الناس ، نظر الوصى إلى ما يدل على صدقه ودفع إليه ، وإلا فيحرم الإعطاء حتى يثبت عند القاضي .

#### قال الشيخ تقي الدين :

وكذلك ينبغي أن يكون حكم ناظر الوقف ، وولى بيت المال وكل وإل على حق غيره إذا تبين له صدق الطلب دفع إليه ، وذلك واجب إن أمن التبعة ، وإن خاف التبعة فلا .

\*\*\*

## كتاب الفرائض (١)

**الفرائض :** جمع فريضة بمعنى : مفروضة ، والفريضة نصيب مقدر شرعاً لمستحقه .

### باب الفرائض

(١) جمع فريضة بمعنى مفروضة ، والمفروض المقدّر ، لأن الفرض التقدير ، فكأن اسمها ملاحظ فيه قوله تعالى : ﴿ نَصِيبًا مَّفْرُوضًا ﴾ أى مقدراً معلوماً .

وتعريفها شرعاً : العلم بقسمة الموارث بين مستحقّيها .

والأصل فيها الكتاب قوله تعالى : ﴿ يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ ﴾ الآيتين .

والسنة لحديث ابن عباس الآتي ، وإجماع الأمة على أحكامها في الجملة .

وعلم الفرائض علم شريف جليل ، وقد حث النبي ﷺ على تعلمه وتعليمه في أحاديث منها :

حديث ابن مسعود مرفوعاً : « تعلموا الفرائض وعلموها الناس » ، وقد يراد بالفرائض هنا عامة الأحكام الشرعية .

وقد أفرد العلماء هذا العلم بالتصانيف الكثيرة من النظم والنثر ، وأطالوا الكلام عليه ويكفي في تعلم أحكامه فهم الآيات الثلاث من سورة النساء ، وحديث ابن عباس الآتي ، فهذه النصوص الكريمة قد أحاطت بأمهات مسائله ، ولم يخرج عنها إلا النادر .

ولما كانت الأموال مناط الطمع وهوى النفس وكان الميراث في غالب أحواله لضعفاء وقاصرين ، تولى جل وعلا قسمتها بنفسه ، مبيناً ذلك في كتابه الحكيم ، وسواها بين الورثة على مقتضى العدل والمصلحة والمنفعة التي يعلمها .

ثم ختم ذلك بقوله : ﴿ لَا تَدْرُونَ أَيُّهُمْ أَقْرَبُ لَكُمْ نَفْعًا ﴾ [النساء : ١١] فخصّ علم العاقبة ، وسر التقسيم بعلمه وحكمته تبارك وتعالى ، فنظام التوارث الإسلامي ، جاء على وفق =

**والفرائض شرعا :** هى العلم بقسمة الميراث ، وهو : المال المخلف من الميت والأصل فيها الكتاب والسنة والإجماع .

وإذا مات الميت ، بدىء من تركته : بكفنه ، وحنوطه ، ومؤنة تجهيزه بالمعروف ، ثم الحقوق المتعلقة بعين المال : كعين مرهونة ، وأرش جنائية عبد تعلق الجنائية برقبته ، ثم الديون المرسلة فى الذمة ، سواء أكانت الديون لله تعالى : كزكاة المال ، وصدقة الفطر ، والكفارات ، والحج الواجب ، والنذر ، أو كانت لآدمى : كالديون من قرض ، وثمن مبيع ، وأجرة ، وجعالة ونحوها ، وأرش الجنائيات ، والغصب ، وقيم المتلفات ، وغير ذلك .

وما بقى بعد ذلك ، تنفذ وصاياه من ثلث ماله لأجنبي ، ثم يقسم ما بقى بعد ذلك على ورثته ، لقوله تعالى : ﴿ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ ذَيْنِ ﴾ [ النساء : ١٢ ] . وأسباب إرث أي : انتقال مال الميت إلى حى بعده ، ثلاثة :

**الأول :** رحم أي : قرابة نسب بين الوراث والميت قربت أو بعدت وتشمل الأصول والفروع والحواشى .

= الحكمة الإلهية ، والمصلحة الربانية ، والتدابير الحكيمة .

ولو تدبر الحذاق فى عدل قسمة الله الميراث لعلمو أن هذا هو الذى يقتضيه العدل والمساواة ، وذلك أن الرجل إذا أخذ فى بعض أحواله فى الميراث ضيغ المرأة ، فلأنه - غالبا - شارك فى جمعه وتنميته ، ثم إنه إذا كان فى يده أحسن بطبيعته فى تهنيئته وتصريفه وتدييره ، والقيام عليه ، وتنميته حتى يعود نصيبه ثروة أخرى لا تقل عن ثروة مورثه الذى خلفه له ، وفى هذا ما فيه من تنمية الأموال وإصلاحها وإحسان تديرها .

ثم إن الرجل يلحقه من النفقات ما لا يلحق المرأة : من وجوب مهر الزوجة ووجوب الإنفاق عليها ، وعلى أولاده منها ، فهو القيم المنفق البازل ، بينما المرأة هى المكفولة المنفق عليها ، ثم إن الرجل يجب عليه نحو أسرته من تحمل الديات ومواجهة الجنائيات ما لا يجب على المرأة ولا تتحمله ، والرجل هو الذى يستقبل الضيف والطارق وغيره ، وكل هذه الأمور وغيرها يواجهها الرجل بما له والمرأة معفاة عنها .



الثاني : نكاح وهو : عقد الزوجية الصحيح ، وإن لم يحصل وطء ولا خلوة ويتوارث به الزوجان من الجانبين وفي عدة الطلاق الرجعي إجماعا .

الثالث : ولاء وهو : عصوبة سببها نعمة السيد على عبده بالإعتاق فيرث بها المعتق وعصبته المتعصبون بأنفسهم لا بغيرهم ولا مع غيرهم دون العتيق فلا يرث .  
وشروط الإرث ثلاثة :

- ١ - تحقق حياة الوارث أو إلحاقه بالأحياء .
  - ٢ - تحقق موت المورث أو إلحاقه بالأموات .
  - ٣ - العلم بالجهة المقتضية للإرث .
- وموانع الإرث ثلاثة :

- ١ - القتل .
- ٢ - الرق .
- ٣ - اختلاف الدين .

وستأتى في أبوابها مفصلة إن شاء الله تعالى .

والجمع على تورثهم من الذكور عشرة : الابن وابنه وإن نزل ، والأب وأبوه وإن علا ، والأخ مطلقا ، وابن الأخ من غير الأم ، والعم لغير أم ، وابنه ، والزوج ، وذو الولاء .

ومن الإناث سبع : البنت ، وبنت الابن ، وإن نزل ، والأم ، والجدة وإن علت ، والأخت ، والزوجة ، والمعتقة .

### فصل أنواع الوارثين (١)

والورثة ثلاثة أنواع : ذو فرض ، وعصبة ، وذو رحم ، وإذا اجتمع جميع الذكور ، ورث منهم ثلاثة : الابن ، والأب ، والزوج ، وإذا اجتمع جميع النساء ورث

---

(١) قال الشيخ عبد الرحمن السعدى :

قال النبي ﷺ : « ألحقوا الفرائض بأهلها ، فما بقى فلاولى رجل ذكر » ولما كانت =

منهم خمس : البنت ، وبنت الإبن ، والأم ، والزوجة ، والشقيقة . ويمكن الجمع بين الصنفين كأن ورث الأبوان والولدان وأحد الزوجين .

### فصل أصحاب الفروض

ذو الفروض عشرة : الزوجان ، والأبوان ، والجد الأب وإن علا ، والجدة ، والبنت ، وبنت الابن ، وإن نزل ، والأخت مطلقاً لأبوين ، أو لأب أو أم ، والأخ لأم .

### فصل في ميراث الزوجين

فللزوج نصف مع عدم فرع وارث : بأن لم يكن للزوجة ولد ، ولا ولد ابن ، وله الربع مع الفرع الوارث .

وللزوجة فأكثر ربع مع عدم الفرع الوارث من الزوج ، ولهن ثمن مع الفرع الوارث .

---

= على هذه الصفات ، قل الخلاف فيها جداً ، بالنسبة إلى غيرها ، وحصل الاتفاق على أحكامها والله الحمد ، لأن الآيات القرآنية المتعلقة بها مع الحديث المذكور تجمع مسائلها ، وتضم متفرقاتها ، فالخاق الفرائض بأهلها ثم ما بقى يعطى أقرب العصبات هو الطريق لفهمها ، فلا أبلغ في التعليم من سلوك الطرق التي نبه الشارع عليها ، لكمال علمه ، وسعة حكمته ورحمته .

### وللإرث موانع ثلاثة :

الأول : القتل ، فمن قتل مورثه أو تسبب في قتله بغير حق فلا يرثه ، ولو بغير قصد لحديث : « ليس للقاتل شيء » رواه مالك في الموطأ . وللقاعدة الشرعية : من تعجل شيئاً قبل أوانه عوقب بحرمانه .

هذا في حق العامد ، وأما في حق المخطيء فمن باب سد الذرائع .

الثاني : اختلاف الدين ، ففي الصحيحين عن أسامة بن زيد : « لا يرث المسلم الكافر ، ولا الكافر المسلم » ولأن الإسلام أقوى الروابط فإذا اختل هذا الرباط المقدس بين الأسرة فقد افتقدت الصلات فاختلفت أقوى العلاقات فمنع الميراث بينهم .

الثالث : الرق .

## فصل في ميراث الأب

### وللأب ثلاث حالات :

حالة له فيها سدس يأخذه فرضا ، وذلك مع فرع ذكر : بأن يكون للميت ابن ، أو ابن ابن وإن نزل .

وحالة له فيها ما أبقت الفروض تعصيا ، إن كان ثمّ فرض ، أو كل المال إن لم يكن فرض وذلك إن عدم فرع الميت : بألا يكون له ولد ، ولا ولد ابن وإن نزل .

وحالة يجمع فيها بين فرض وتعصيب وذلك مع فرع للميت أنثى : بأن يكون للميت بنت ، أو بنت ابن فأكثر ، ومحل الجمع إن فضل عن الفرض شيء أكثر من سدس الأب ، فمن مات عن أب ، وبنت ، أو بنت ابن : فلبنت ، أو بنت الابن النصف ، وللأب السدس فرضا ، والباقي تعصيا ، فإن لم يفضل شيء ، فله السدس فقط ، كبنتين وأبوين ، والجد مع عدم الأب ، كالأب فيما ذكر من الأحوال الثلاثة ، لأنه أب مجازا ، فأعطى حكمه عند عدمه ، أما مع وجود الأب ، فالجد محجوب به .

### فصل في أحكام (٣) الجد مع الإخوة

الجد لأب وإن علا مع إخوة لغير أم : بأن يكونوا لأبوين أو لأب - ذكورا كانوا أو إناثا - أو من الجنسين ، له معهم حالان : لأنه إما أن يكون مع الجد والإخوة صاحب فرض ، أو لا يكون ، فإذا لم يكن معهم صاحب فرض ، فللجد حالان :

(١) اختلف العلماء في الجد لأب مع الإخوة .

فذهب الأئمة الثلاثة إلى أنه لا يسقطهم ، وإنما يرث معهم مشاركا لهم في تفاصيل لإرثه معهم . مبيّنة ، وعلى هذا القول جمهور العلماء ، وهو مروي عن بعض الصحابة والتابعين والأئمة وأتباعهم .

ودليلهم : أن ميراث الإخوة ثبت بنص الكتاب ، فلا يسقطه إلا نص آخر ، =

١ - حالة يكون فيها كأخ واحد منهم ، وذلك إن لم تنقصه المقاسمة عن الثلث : بأن يكون مع الجد من الإخوة مثلاً كجد وأخوين ، أو أربع أخوات ، أو أخ وأختين ، فهذه ثلاث صور يغير الجد فيها بين المقاسمة ، أو ثلث المال فإن كانوا أقل من مثليه فالمقاسمة خير له ، وذلك في خمس صور وهى : جد ، وأخ ، أو أخت ، أو أختين ، أو ثلاث أخوات ، أو أخ وأخت ، فإن نقصته المقاسمة عن الثلث : بأن كان مع الجد من الإخوة أكثر من مثليه ، ولا تنحصر صورته ، فله الثلث : كجد ، وأخوين ، وأخت ، وهى أول صور الزيادة ، وكجد وثلاثة إخوة .

= أو إجماع ، ولأن الإخوة تساوا مع الجد في سبب الاستحقاق ، فإن الجد والأخ يدلان بالأب ، فالجد أبوه ، والأخ ابنه ، وقرابة البنوة لا تنقص عن قرابة الأبوة .

والرواية الأخرى عن الإمام أحمد : أن الجد كالأب يسقط الإخوة ، ويحل محل الأب في إرثه في أحواله كلها .

اختارها شيخ الإسلام ابن تيمية وصاحب الفائق .

قال في الفروع : وهو أظهر ، قال في الإنصاف : وهو الصواب وقال به : أبو بكر الصديق وابن عباس وابن الزبير وروى عن جماعة من الصحابة رضى الله عنهم جميعهم ، وقال به جماعة من التابعين منهم : عطاء وطاوس وقتاده وإسحاق وغيرهم ، وهو مذهب الإمام أبى حنيفة وأصحابه وداود وابن المنذر .

لقوله ﷺ : « ألحقوا الفرائض بأهلها ، فما بقى فلاؤلى رجل ذكر » . متفق عليه . والجد أولى من الأخ ، بدليل المعنى والحكم ، أما المعنى فله قرابة إيلاد ، وأما الحكم ، فإن الفروض إذا ازدحمت يسقط الأخ بدونه ، وإسقاط الإخوة بالجد اختاره علماء الدعوة السلفية بنجد .

قال الشيخ محمد بن عبد الوهاب :

أما كون الجد أباً فرجح بأمر :

الأول : العموم واستدل ابن عباس على ذلك بقوله : ﴿ يابنى آدم ﴾ .

الثانى : أنه مذهب أبى بكر الصديق رضى الله عنه .

الثالث : وهو أئينها أن هذا التوريث وكيفياته لو كان من عند الله لا يتصور أن يهمله النبى ﷺ بالكلية مع صعوبته والاختلاف فيه .

٢ - إذا كان الجد والإخوة مع ذى فرض : كبنت ، أو بنت ابن ؛ فللجد ، بعد أخذ ذى الفرض فرضه ، الأخط من ثلاثة أشياء : مقاسمة الإخوة ، كزوجة ، وجد ، وأخت ، من أربعة : للزوجة الربع سهم ، والباقي ثلاثة ، للجد سهمان ، وللأخت سهم ، أو ثلث الباقي ، بعد ذى الفرض ، كأم ، وجد ، وخمسة إخوة ، من ثمانية عشر : للأم السدس ثلاثة أسهم ، وللجد ثلث الباقي خمسة ، ولكل أخ سهمان : أو سدس الجميع : كبنت ، وأم ، وجد ، وثلاثة إخوة من ستة : للبنت النصف ثلاثة ، والأم السدس سهم ، وللجد السدس سهم ، وللإخوة مابقي ، هذا إذا بقي بعد ذى الفرض أكثر من السدس فإن لم يبق بعد ذوى الفروض شيء : كزوج ، وبنتين ، وأم ، وجد ، وإخوة ، أو بقي أقل من السدس : كزوج ، وبنتين ، وجد ، وإخوة ، أو لم يبق غير السدس : كبنت ، وبنت ابن ، وأم ، وجد ، وإخوة ، أخذ الجد فى الأحوال الثلاثة السدس ، عائلا بتمامه فى الأولى ، وعائلا بعضه فى الثانية ، وبلا عول فى الثالثة .

= وقال ابنه الشيخ عبد الله :

إننا نقدم الجد بالإرث ، وإن خالف مذهب الحنابلة .

وقال الشيخ عبد الرحمن بن حسن :

وأما مسألة الجد والإخوة ، فذكر فى الاختيارات : أن الجد يحجب الإخوة ، وهو قول أبى بكر ، وقال به غيره من الصحابة وهو رواية عن أحمد ، وهو الذى يختاره شيخنا .

وقال الشيخ محمد بن إبراهيم :

مسألة الجد والإخوة من أشهر مسائل الفرائض بالخلاف فيها .

وهى على قولين :

من جعله أباً ، وهو قول أبى بكر ، وعائشة وابن عباس وابن الزبير فى آخرين من الصحابة ، لا يجعلون للإخوة معه لا قليلا ولا كثيراً ، ويحتج هؤلاء بمحجج عديدة . وهو مذهب أبى حنيفة ، ورواية فى مذهب أحمد ، اختارها الشيخان وآخرون ، ويختارها إمام الدعوة الشيخ محمد رحمه الله فى آخرين من الأصحاب ، ويختارها بعض مشاهير الشافعية والقول بأنه أب أرجح .

وقال الشيخ عبد الرحمن السعدى :

الصواب أن الجد لأب ، وإن علا يحجب الإخوة مطلقا ، لأن الله سماه أباً ، ولأنه قائم =

ويسقط الإخوة مطلقاً لأبوين ، أو لأب - ذكورا كانوا أو إناثا - فللجد مع ذى الفرض ستة أحوال ، ولا يخفى حكم استواء الثلاثة : كزوج ، وجد ، وأخوين ، تصح من ستة : للزوج النصف ثلاثة ، وللجد سهم هو ثلث الباقي ، وسدس الكل ، وما يخصه بالمقاسمة ، لأن لكل أخ سهم ، وكذا استواء المقاسمة وثلث الباقي : كزوجة ، وجد ، وأخوين ، من أربعة : للزوجة الربع سهم ، وللجد سهم ، ولكل أخ سهم ، واستواء المقاسمة ، وسدس الكل كبنت ، وأم ، وجد ، وأخ ، واستواء ثلث الباقي ، وسدس الكل : كزوج ، وجد ، وثلاثة إخوة . فمجموع أحواله مع ذى الفرض عشرة .

وحيث علمت سقوط الإخوة فيما تقدم ، فإنه يستثنى من ذلك صورة ذكرها بقوله : إلا في المسألة المسماة بالأكدرية وهي : زوج ، وأم ، وجد ، وأخت لغير أم ، بأن تكون شقيقة أو لأب ، فلا تسقط الأخت : فللزوج النصف ، وللأم الثلث ، يفضل سدس يأخذه الجد ، ويعال للأخت بالنصف ؛ فأصاها ستة ، وتدل لتسعة ، ثم يقاسمها الجد فيما سمي لهما وهو : أربعة ، تقسم بينهما على ثلاثة عدد رعو سهمها ، فتصح من سبعة وعشرين : للزوج تسعة ، وللأم ستة ، وللأخت أربعة : سميت أكدرية ، لتكديرها أصول زَيْد في الجد والإخوة بالعمول وغيره ، ولا يعال في مسائل الجد والإخوة إلا في الأكدرية ، ولا يفرض لأخت مع الجد ابتداء إلا في الأكدرية ، وقولنا ابتداء : احتراز عن الفرض للأخت في مسائل المعادة ، فإنما يفرض لها فيها بعد مقاسمة الجد .

واعلم أن ولد الأب إذا انفرد عن ولد الأبوين مع الجد ، فإنه كولد الأبوين

= مقام الأب في غير ما استثنى ، ولأن الإخوة بالاتفاق لا يرثون مع الجد الأعلى ، ولأن المورثين للإخوة مع الجد ليس معهم دليل في ذلك وهم مختلفون في كيفية إرثهم اختلافاً كثيراً ، فدل على ضعف القول بتوريث الإخوة مع الجد ، والله أعلم .

وفي حاشية عبد الرحمن بن قاسم على الروض المربع :

ولا ريب أن من ورث الجد ، وأسقط الإخوة هو أسعد الناس بالنص ، والإجماع والقياس وعدم التناقض .

بل فاز بدلالة الكتاب والسنة والقياس ، ولم يختلف على أبى بكر الصديق أحد في زمانه .

ورجحه الموفق وغيره وقال : لا تفريع على هذا للوضوح ، وهو المفتى به .

فيما سبق ، وإذا اجتمع مع الجد ولد أبوين ، وولد أب عده ولد الأبوين على الجد ، وتسمى المعادة ، كجد وشقيق وأخ لأب : فللجد سهم ، ولكل أخ سهم ، ثم يأخذ ذكر ولد الأبوين ما سمي لولد الأب ، فيأخذ الشقيق مع سهمه : سهم الأخ لأب ، لأنه أقوى تعصيا منه ، وتأخذ الأخت الشقيقة مع جد ، وولد أب فأكثر - ذكرا كان أو أنثى - النصف لأنه لا يمكن أن تزداد عليه مع عصبه ، وذلك بعد أخذ الجد الأحظ له على ما تقدم .

فإن فضل شيء بعد ما يأخذانه ، فهو لولد الأب - واحدا كان أو أكثر - كالزبديات الأربع - نسبة إلى زيد بن ثابت رضي الله عنه - فجد ، وشقيقة ، وأخ لأب ، أصلها خمسة ، وتصح من عشرة ، للجد أربعة ، وللشقيقة خمسة ، وللأخ لأب واحد ، وتسمى : عشوية زيد . ولو كان بدل الأخ أختان لأب ، فهي المسماة : عشرينية زيد ، فللجد ثمانية ، وللشقيقة عشرة ، ولكل أخت لأب واحد ، ولو كان بدل الجميع أم ، وجد ، وشقيقة ، وأخ ، وأخت لأب : فللأم السدس ، وللجد ثلث الباقي ؛ وتصح من أربعة وخمسين وتسمى : مختصرة زيد ، ومعهم أخ آخر من تسعين وتسمى : تسعينية زيد ، ولا يتفق بقاء شيء لولد الأب مع الجد والشقيقة ، في مسألة فيها فرض غير السدس ، كما لو كان بدل الأم في الصورتين زوجة ، وكذا إن كانت الشقيقتان اثنتين فأكثر ، لم يتصور أن يبقى لولد الأب شيء .

### فصل في ميراث الأم

للأم ثلاث حالات :

الأولى : أن يكون معها فرع وارث وهو الولد أو ولد الابن وإن نزل ، أو يكون معها جمع من الإخوة أو الأخوات أو من مجموع النوعين ففي واحدة من هاتين الحالتين يكون للأم السدس .

الثانية : أن تفقد هذين النوعين من الورثة ، فلا فرع وارث ، ولا جمع من الإخوة ، ففي هذه الحال يكون لها الثلث .

الثالثة : أن يكون معها زوج وأبوان أو زوجة وأبوان ، فحينئذ يكون للأم ثلث الباقي ، بعد فرض أحد الزوجين :

**فالأولى من ستة :** للزوج النصف ثلاثة ، وللأم ثلث الباقي سهم ، وهو سدس في الحقيقة ، وللأب مابقي سهمان ، والثانية من أربعة : للزوجة الربع سهم ، وللأم ثلث الباقي سهم ، وهو ربع في الحقيقة ، وللأب ما بقي سهمان ، وتسميان بالعمريتين لقضاء - عمر رضى الله تعالى عنه - فيهما بذلك .

### فصل ميراث من ليس له أب شرعي

وعصبة من ليس له أب شرعي : كولد زنى ، ومنفى بلعان ، هم ذكور ولده ، وإن نزل من ابنه ، وابن ابنه وهكذا ، ثم عصبة أمه ، فإن العصبوبة من جهة الأب قد انقطعت ، فبقى أولى الرجال به : أقارب أمه ، فيكون ميراثه ، بعد أخذ ذى الفرض فرضه ، لهم حتى أمه لا ترث منه أكثر من فرضها ، فإن كانت أمه مولاة ، ولا عصبة لها من النسب ، فما بقي لمولاها ، فإن لم يكن لها عصبة ، فلها الثلث فرضا ، والباقي ردا .

ولا ولاية لعصبة الأم على ولدها ، سواء أكان ذكرا أو أنثى في نكاح ، ولا يعقلون عنه ، فإنه لا يلزم من التعصيب في الميراث التعصيب في غيره . وصفة إرثه : أنه إذا مات عن أم وخال ، فلأمه الثلث ، ولخاله الباقي . وإن كان معهما أخ لأم : له السدس فرضا ، والباقي تعصياً دون الخال ، ويرث منه أخوه لأمه مع بنته ما بقي ، لأنه عصبة ، ولا ترث منه أخته لأمه مع بنته لأنها تحجبها فلو مات بنته وعن أخيه وأخته لأمه فللبنت النصف والباقي للأخ وحده فإن لم تكن بنت فلها الثلث فرضا والباقي للأخ . ومنه يعلم أن المراد بعصبة الأم أنهم العصبة بالنفس لا بالغير . وإن مات ابن ملاعنة ، وخلف أمه ، وجدته أم أبيه ، فالكل لأمه فرضا وردا .

### فصل في ميراث الجدات

مع عدم أم ، يكون السدس لجدّة فأكثر ، مع تساوى القرب أو البعد ، وترث أم أب ، وأم جد ، مع الأب والجد ، فلا يحجب كل من الأب والجد أمه ، ولا يرث أكثر من ثلاث جدات : أم الأم وأم الأب ، وأم أب الأب وإن علون أمومة ، فلا ميراث لأم أب أم ، ولا لأم أب جد .

وتحجب القرى من الجدات البعدى منهن مطلقا ، أى سواء أكانتا من جهة أو من



جهتين ، وسواء أكانت القرى من جهة الأم ، والبعدى من جهة الأب ، أو العكس ، والمتحاذيات أم أم أم ، وأم أم أب ، وأم أب أب .

وترث جدة ذات قرابتين ، مع جدة ذات قرابة : ثلثي السدس ، وللأخرى ثلثه ، فلو تزوج بنت عمته فأتت بولد فجذته ؛ أم أم أم ولدها ، وأم أب أبيه ، فترث معهما أم أم أبيه ثلث السدس ، وإن تزوج بنت خالته فجذته : أم أم أم ، وأم أم أب ، فترث أم أب أبيه معهما : ثلث السدس .

ولا يمكن أن ترث جدة بجهة مع جدة ذات ثلاث ، فلو تزوج هذا الولد بنت خالته ، فأتت منه بولد بالنسبة إليه أم أم أم ، وأم أم أم أب ، وأم أم أب أب ، ولا ترث معها جدة غيرها ، لأننا لا نورث أكثر من ثلاث جدات .

### فصل فى ميراث البنات ، وبنات الابن ، والأخوات ، وولد الأم

ولبنت صلب منفردة عمن يساويها أو يعصبها : النصف ؛ فإن عدم ولد الصلب ، فالنصف : لبنت ابن ، وإن نزل أبوها بمحض الذكور ، منفردة عمن يساويها أو يعصبها ، لأن ولد الابن كولد الصلب ، الذكر كالذكر ، والأنثى كالأنثى ، ثم يكون النصف مع عدم الولد وولد الابن : لأخت لأبوين انفردت عمن يساويها أو يعصبها ، ثم هو لأخت لأب انفردت عمن يساويها أو يعصبها .

والثلثان : لبنتين فأكثر من البنات ، أو بنات الابن ، أو الشقيقات ، أو الأخوات لأب ، ومحل ذلك إن لم يعصبن ، فإن عصبهن ذكر بإزائهن ، أو أنزل منهن من أبناء الابن عند احتياجهن إليه : فللذكر مثل حظ الأنثيين ، ولبنت ابن فأكثر لم تعصب : السدس تكملة الثلثين مع بنت صلب واحدة ، وكذا بنت ابن ابن ، فلها : السدس مع بنت ابن واحدة أعلى منها ولا معصب ، وعلى هذا القياس ، وكذا أخت فأكثر لأب ، فلها : السدس مع أخت واحدة لأبوين ، فللتى لأبوين : النصف ، وللتى لأب : السدس تكملة الثلثين ، قياسا على بنت الابن مع بنت الصلب .

وتسقط بنت ابن فأكثر لم تعصب مع بنتين فأكثر لصلب ، فللبنتين فأكثر الثلثان ، ويسقط من دونهن من بنات الابن عند عدم المعصب لتكملة الثلثين ، وكذا تسقط بنت ابن مع بنت صلب ، وبنت ابن ، فلبنت الصلب : النصف ، ولبنت .

الابن : السدس تكملة الثلثين ، وتسقط بنت ابن الابن عند عدم المعصب لها ، وكذا أخت فأكثر لأب ، فتسقط مع أختين لأبوين ، إذا لم يعصب الأخت لأب أخوها ، فإن عصبتها فالباقي لهم : للذكر مثل حظ الأنثيين .

ولا يعصب الشقيقة إلا الشقيق ، ولا الأخت لأب إلا الأخ لأب ، فلا يعصبها ابن الأخ ، وبنت الصلب لا يعصبها إلا أخوها وهو : الابن . ويعصب بنات ابن من هو في درجتهم ، وهو : أخوهن أو ابن عمهن ، سواء أكانت بنت الابن ساقطة عند عدم المعصب باستكمال الثلثين ، أو كانت غير ساقطة ، ويعصب بنات الابن أيضا من هو أنزل منهن إذا احتجن إلى المعصب ، بأن تكون ساقطة عند عدمه ، كبنتين ، وبنت ابن ، وابن ابن أنزل منها : فللبنتين الثلثان ، والباقي بين بنت الابن ومعصبها : للذكر مثل حظ الأنثيين .

ولا يعصب ذات فرض أعلى منه ، لاستغنائها بفرضها ، كبنت ، وبنت ابن ، وابن ابن أنزل منها ، فلبنات الصلب : النصف ، ولبنات الابن : السدس ، والباقي للذكر ، وكذا لا يعصب من هي أنزل منه بل يحجبها ؛ والأخت فأكثر شقيقة ، أو لأب مع بنت صلب فأكثر ، أو مع بنت ابن فأكثر ، عصبية ، فلا فرض لها معها بل ترث ما أبقت الفروض كالأخوة ، وتحجب الشقيقة هنا ولد الأب ، لأنها بمنزلة الشقيق ، ففي بنت ، وشقيقة ، وأخ لأب : للبنات النصف ، والباقي للشقيقة ، وسقط بها الأخ لأب ، لكونها صارت عصبية مع البنت .

ولولد أم - ذكرا كان أو أنثى - : السدس ، وللإثنين فأكثر منهم ذكرا أو أنثيين أو مختلفين : الثلث بينهم بالسوية ، لا يفضل ذكراً على أنثاهم .

### فصل في الحجب (١)

الحجب لغة : المنع .

وشرعا : منع من قام به سبب الإرث بالكلية ، أو من أوفر حظيه . ويسمى

#### باب الحجب

(١) يحجب الورثة بعضهم بعضاً حرماناً ونقصاناً .

الأول : حجب حرمان ، والثاني : حجب نقصان والمراد هنا حجب الحرمان . وتارة يكون بالنوصف كالرق والكفر ويمكن دخوله على جميع الورثة وتارة يكون الحجب بالشخص فلا يدخل على خمسة من الورثة هم الزوجان والأبوان والولد .

فيسقط جد فأكثر بأب لإدلائه به ، ويسقط جد أبعد بجدة أقرب منه ، وتسقط الجدات من قبل الأب ، ومن قبل الأم بالأم لأن الجدات يرثن بالولادة ، والأم أولاهن لمباشرتها الولادة .

ويسقط ابن ابن بالابن ، وبنت الابن بالابن ولو لم يدل به لقربه . ويسقط الأخ الشقيق والشقيقة بثلاثة : بالأب ، والابن ، وابن الابن وإن نزل ، ويسقط الأخ لأب : بالأب ، والابن ، وابنه . وإن نزل ، وبالأخ الشقيق ، والأخت الشقيقة إذا صارت عصبه مع البنت ، أو بنت الابن لأنها تصير بمنزلة الأخ الشقيق .

---

= فحجب النقصان يدخل على جميع الورثة ، وحجب الحرمان لا يدخل على الزوجين والولدين والأبوين ، لأنهم يدلون بلا واسطة .

والأب يسقط الجد ، والجد يسقط الذى هو أعلى منه .

والأم تسقط الجدات ، وكل جدة تسقط الجدة التى هى أعلى منها .

والابن يسقط ابن الابن ، وكل ابن ابن أعلى يسقط من تحته من أبناء الأبناء ، ويسقط الإخوة الأشقاء بالابن ، وبالأب ، وبالجد ، على الراجح من قولى العلماء .

والإخوة لأب يسقطون بمن يسقط به الأشقاء ، وبالأخ الشقيق .

وبنو الإخوة يسقطون بالأب ، وبكل جد لأب وبالإخوة .

والأعمام يسقطون بالإخوة وأبنائهم .

وأولاد الأم يسقطون بالفروع مطلقا ، وبالأصول من الذكور ، وبنت الابن تسقط ببنت الصلب فأكثر .

وكل بنت ابن نازل تسقط بائنتين فأكثر ممن فوقها ، ما لم يكن مع بنات الابن أو مع من نزل منهن من يعصهن من ولد ابن .

وتسقط الأخوات لأب بالشقيقين فأكثر ، ما لم يكن معهن من يعصهن من إخوانهن .

ويسقط ولد الأم - ذكرا كان أو أنثى - بأربعة : بالولد - ذكرا كان أو أنثى - وولد الابن كذلك ، والأب والجد وإن علا ، ويسقط بالجد أيضا كل ابن أخ ، وكل عم .

ومن لا يرث لرق ، أو قتل ، أو اختلاف دين ، لا يحجب حرمانا ولا نقصانا .

\* \* \*

## باب العصبية

سميت الأقارب عصبية : لشدة بعضهم أزر بعض .

والعاصب اصطلاحاً : كل ذكر يرث بلا تقدير ، والمعتق والمعتقة .

فأقرب العصبية : ابن ، فابنه وإن نزل ، لأنه جزء الميت ، ثم أب ، لأن سائر العصبيات يدلون به ، ثم جد لأب وإن علا ، لأنه أب وله إيلاد ، ثم الأخ لأبوين ، ثم الأخ لأب ، ثم أبنائهما كذلك ، فيقدم ابن الأخ الشقيق على ابن الأخ لأب ، ثم بعد بنى الإخوة ، عم لأبوين ، ثم عم لأب ، ثم أبنائهما كذلك ، فيقدم ابن العم الشقيق على ابن العم لأب ، ثم أعمام أبيه لأبوين ، ثم أعمام أبيه لأب ، ثم بنوهم كذلك ، ثم أعمام جده لأبوين ، ثم أعمام جده لأب ، ثم بنوهم كذلك .

وهكذا يقدم الأقرب فالأقرب ، فلا يرث بنو أب أعلى مع بنى أب أقرب ، وإن نزلت درجاتهم ، فأخ لأب أولى من ابن أخ لأبوين ، لأنه أقرب منه ؛ وابن أخ لأب أولى من ابن ابن أخ لأبوين ، لقربه ، فإن استوى اثنان في القرب : كأخوين وعمين ، قدم من لأبوين على من لأب ، لقوة القرابة ، وإذا انفرد عاصب : كالأب ، أو الابن ، أو العم أو نحوهم ، أخذ كل المال إن لم يكن معه ذو فرض ، أو أخذ ما أبقته الفروض إن وجدت ، وإن استوى عاصبان : جهة ، ودرجة ، وقوة ، أو ضعفاً ، كأخوين شقيقين ، أو لأب ، أو عمين كذلك ، اشتركا في الميراث لعدم المرجح .

وجهاً العصبية عندنا ست : البنوة ، ثم الأبوة ، ثم الجدودة مع الإخوة ، ثم بنو الإخوة ، ثم العمومة ، ثم الولاء . فيقدم أولاً بالجهة : كتقديم الابن على الأب ، وكتقديم الأخ لأب على ابن الأخ الشقيق ، ثم القرب بالدرجة من الميت : كتقديم الابن على ابن الابن ، ثم بالقوة : كتقديم من لأبوين على من لأب ، في الإخوة ، والأعمام ، وبنيتهم ، ثم التساوى ، وإلى هذا أشار الجعبرى بقوله :

وبالجهة التقديم ثم بقربه وبعدهما التقديم بالقوة جعلاً

فإن عدم عصبية النسب ، ورث المعتق ولو أنثى ، ثم عصبية المعتق : يقدم منهم

الأقرب فالأقرب كنسب ، ثم مولى المعتق ، ثم عصبته كذلك ، ثم الرد ، ثم ذوو الأرحام .

ولا ترث بنت أخ مع أخيها أو ابن عمها ، فلا يعصب ابن الأخ بنت الأخ ، بخلاف ابن الابن ، ولا ترث بنت عم مع ابن عم فلا يعصبها ، سواء أكان أخاها أو لا ، ولا ترث عممة مع عم لغير أم : بأن يكون عما لأبوين ، أو لأب ، فلا يعصب العم أخته .

فلا يعصب من الذكور أخته إلا أربعة : الابن ، وابنه ، والأخ لأبوين ، والأخ لأب ، وكل عصبه غيرهم لا ترث أخته معه شيئا .

وإذا ماتت امرأة ولها ابنا عم : أحدهما زوج للميتة ، أو مات ميت ذكر أو أنثى وله ابنا عم : أحدهما أخ لأم ، فصاحب الفرض من ابني العم له فرضه وهو : النصف للزوج ، والسدس : للأخ لأم ، والباقي بعد الفرض لابني العم تعصيبا ، وكذا لو ماتت امرأة عن بنت ، وزوج هو ابن عم ، فالتركة بينهما بالسوية ، للبنت : النصف فرضا ، وللزوج : الربع فرضا ، والباقي تعصيبا ، وإن تركت معه بنتين فأكثر ، فالمال بينه وبينهن أثلاثا .

وإذا علمت أن العاصب يأخذ الكل عند انفراده ، وما أبقت الفروض عند وجودها ، فإنه إذا استغرقت الفروض التركة : كزوج ، وأم ، وإخوة لأم ، وإخوة أشقاء ، بدىء بذوى الفروض : فللزوج النصف ، وللأم السدس ، وللإخوة من الأم الثلث ، وسقط العاصب كالأشقاء في المثال ، وتسمى الحمارية .

...

## باب أصول المسائل

**أصل المسألة :** مخرج فرضها أو فروضها وهو أقل عدد تخرج منه بلا كسر .  
**والفروض القرآنية ستة :** نصف ، وربع ، وثمان ، وثلثان ، وثلث ، وسدس ،  
 وأما ثلث الباقي فبالاجتهاد .

**وأصول المسائل سبعة :** فالأصل الأول : اثنان ، وهي أصل لنصفين : كزوج ،  
 وأخت شقيقة أو لأب ، وتسميان باليتيمتين ، أو نصف وما بقي : كزوج ، وعم ،  
**والأصل الثاني :** ثلاثة ، وهي أصل للثلث وما بقي : كأُم ، وعم ، أو ثلثين وما بقي :  
 كبنيتين ، وعم ، أو الثلثين والثلث : كأختين لأُم ، وأختين لغيرها ، وكأُم ، وأخ  
 أو أخت لأُم ، أصلها بالرد ثلاثة : للأُم سهمان ، ولولدة الأُم سهم . **والأصل الثالث :**  
 أربعة ، وهي أصل لربع وما بقي : كزوج ، وابن ، ولربع ونصف : كزوج ، وبنيت ،  
 وعم ، **والأصل الرابع :** ستة ، وهي أصل للسدس وما بقي : كجدة ، وعم ، ولسدس  
 مع نصف : كزوج ، وجدة ، وعم ، أو ثلث : كأُم ، وأخ ، **والأصل الخامس :** ثمانية ، وهي أصل للثلثين  
 كجدة ، وبنيتين ، وعم ، وللنصف مع الثلث : كزوج ، وأُم ، وعم ، أو الجمع للثلثين :  
 كزوج ، وأختين لغير أُم ، **والأصل الخامس :** ثمانية ، وهي أصل للثلثين ، وما بقي :  
 كزوجة ، وابن ، ولثمان مع نصف : كزوجة ، وبنيت ، وعم ، **والأصل السادس :**  
 اثنا عشر ، وهي أصل لربع مع ثلثين : كزوج ، وبنيتين ، وعم ، أو ربع وثلث :  
 كزوجة ، وأُم ، وعم ، أو ربع وسدس : كزوج ، وأُم ، وابن ، للزوج الربع من  
 أربعة ، وللأُم السدس من ستة ، وهما متفقان بالنصف ، فتضرب نصف أحدهما في  
 كامل الآخر ، يحصل اثنا عشر . **والأصل السابع :** أربعة وعشرون ، وهي أصل للثلثين  
 مع ثلثين : كزوجة ، وبنيتين ، وعم ، أو مع سدس : كزوجة ، وأُم ، وابن ، للزوجة  
 الثمن من ثمانية ، وللأُم السدس من ستة ، وهما متفقان بالنصف ، فتضرب نصف  
 أحدهما في كامل الآخر ، يحصل أربعة وعشرون .

## فصل في العول

العول مصدر عال الشيء إذا زاد أو غلب ، فالعول اصطلاحاً زيادة في السهام ونقص في الأنصباء لازدحام الفرائض .

هذه الأصول المتقدمة منها أربعة لا تعول ، وهى : الإثنان ، والثلاثة ، والأربعة ، والثمانية ومنها ثلاثة قد تعول ، وهى : الستة ، والإثنا عشر ، والأربعة والعشرون ، فتعول الستة : لسبعة ، كزوج وأختين لغير أم ، ومعهم أم تعول لثمانية ، ومعهم أخ لأم تعول لتسعة ، ومعهم أخ لأم أيضاً تعول لعشرة ، وتسمى : ذات الفروخ لكثرة عولها ، وتعول الإثنا عشر أفراداً : لسبعة عشر ، فتعول : لثلاثة عشر ، كزوج ، وأم ، وبنتين ، ومعهم أب تعول لخمسة عشر ، وتعول لسبعة عشر : كثلاث زوجات ، وجدتين ، وثمان أخوات لغير أم ، وأربع أخوات لأم ، وتسمى : أم الأرامل وأم الفروخ ، وتعول الأربعة والعشرون مرة واحدة : لسبعة وعشرين كالمصرية وهى : زوجة ، وأبوان ، وبنتان ، سميت بذلك : لأن علياً - رضى الله عنه - سئل عنها وهو على المنبر فقال : « صار ثمنها تسعا » .

## فصل في الرد

الرد نقص في السهام وزيادة في أنصباء الورثة فهو ضد العول . فإذا بقى بعد الفروض شيء ولا عصبية ، رد فاضل على كل ذى فرض بقدر فرضه ، إلا الزوجين فلا يرد عليهما ، فإن كان من يرد عليه صنفاً واحداً : كبنت ، أو أم ، أخذ الكل فرضاً ورداً . وإن كانوا جماعة من جنس : كبنتات أو جدات ، فبالسوية ، وإن اختلف جنسهم ، فخذ عدد سهامهم من أصل ستة ، واجعل عدد السهام المأخوذة أصل مسائلهم ، فجدة ، وأخ لأم ، من اثنين ، وأم ، وأخ لأم ، من ثلاثة ، وأم ، وبنت ، من أربعة ، وأم ، وبنتان ، من خمسة ، ولا تزيد على هذا .

وإن كان معهم زوج ، أو زوجة ، قسم الباقي بعد فرضه على مسألة الرد ، فإن انقسم : كزوجة ، وأم ، وأخ لأم ، وإلا ضربت مسألة الرد ، أو وفقها في مسألة الزوجية : كزوج ، وجدة ، وأخ لأم ، أصل مسألة الزوج : اثنان ، له النصف سهم ،



ويبقى واحد على مسألة الرد ، اثنين لا ينقسم ويباين ، فتضرب اثنين في اثنين فتصح من أربعة ، للزوج سهمان ، وللجدة سهم ، وللأخ لأم سهم ، وكأربع زوجات ، وأم ، وخمسة إخوة لأم .

### فصل في تصحيح المسائل

أما تصحيح المسائل : فهو تحصيل أقل عدد ينقسم على الورثة بلا كسر ويتوقف على أمرين معرفة أصل المسألة ومعرفة جزء السهم ، والانكسار إما أن يكون على فريق واحد أو فريقين أو ثلاثة أو أربعة ولا يتجاوزها في الفرائض . فإذا انكسر سهم فريق من الورثة عليهم ضربت عددهم إن باين سهامهم ، كثلاث بنات وعم ، لهن سهمان من ثلاثة لا تنقسم ، وتباين ، فتضرب عددهن في أصل المسألة ثلاثة ، فتصح من تسعة ، لكل بنت سهمان ، وللعمة ثلاثة ، أو ضربت وفق عددهم ، إن وافق سهامهم بجزء : كثلث ، أو ربع ، أو نصف ، في أصل المسألة وعولها إن عالت ؛ فما بلغ حاصل الضرب صحت منه المسألة ، كزوج ، وست أخوات لغير أم ، فأصل المسألة ستة ، وتعول لسبعة ، وسهام الأخوات منها أربعة ، توافق عددهن بالنصف ، فتضرب ثلاثة في سبعة ، تصح من واحد وعشرين ، للزوج تسعة ، ولكل أخت سهمان ، فيصير للواحد من الفريق المنكسر عليهم ، ما كان للجماعة عند التباين ، كالمثال الأول ، ويصير لواحدهم وفق ما كان للجماعة عند التوافق ، كالمثال الثاني .

وإن كان الانكسار على فريقين فأكثر ، نظرت أولاً بين كل فريق وسهامه ، فثبتت المباين بحاله ، وترد الموافق إلى وفقه ، ثم نظرت ثانياً بين المثبتات بالنسب الأربع ، فتكتفى بأحد المتماثلين ، كثلاث بنات ، وثلاثة أعمام ، وبأكبر المتداخلين كثلاث بنات وستة أعمام ، وتضرب جميع أحد المتباينين في الآخر ، كزوجتين وخمسة أعمام ، ووفق أحد المتوافقين في الآخر ، كخمسة عشرة شقيقة ، وعشرة إخوة لأم ، فما حصل سمي جزء السهم تضربه في المسألة ، وعولها إن عالت ، فما بلغ فمنه تصح ، وكل من له شيء من أصل المسألة يأخذه مضروباً في جزء السهم .

## فصل في المناسخة

جمعها مناسخات من النسخ بمعنى الإبطال أو الإزالة .

واصطلاحاً : موت ثان فأكثر من ورثة الأول قبل قسم تركته . سميت بذلك لمرور حكم الأول ورفعها . ولها ثلاث صور بالاستقراء .

فإذا مات بعض الورثة قبل القسمة ، فإن كان ورثة الأول يرثون الثاني كما يرثون الأول ، كإخوة أشقاء أو لأب ، ذكور أو ذكور وإناث ، ماتوا واحداً بعد واحد ، حتى بقي أخ وأخت - مثلاً - فاقسم التركة على من بقي من الورثة ، للأخ سهمان ، وللأخت سهم ، ولا تلتفت للأول .

وإن كان ورثة كل ميت لا يرثون غيره كإخوة لهم بنون ، فصحت المسألة الأولى ، واقسم سهم كل ميت على مسألتها وهي : عدد بنيه ، وصحح كما تقدم في فصل التصحيح .

فمن مات عن ثلاثة بنين ، ثم مات أحدهم عن ابنين ، والثاني عن ثلاثة ، والثالث عن أربعة ؛ فمسألة الأول من ثلاثة ، ومسألة الثاني من اثنين ، وسهمه يباينهما ، ومسألة الثالث من ثلاثة ، وسهمه يباينها ، ومسألة الرابع من أربعة ، وسهمه يباينها ، واثنان داخلان في الأربعة ، وهي تباين الثلاثة ، فتضربها فيها تبلغ اثني عشر ، تضربها في ثلاثة تبلغ ستة وثلاثين ، ومنها تصح للابن الأول اثنا عشر لابنيه ، وللثاني اثنا عشر لابنيه الثلاثة ، وللثالث اثنا عشر لابنيه الأربعة .

وإن لم يرثوه كالأول ، ولم يرث كل ميت ورثته بل اختلف إرثهم ، صححت المسألة الأولى للميت الأول ، وعرفت سهام الثاني منها ، وصححت مسألة الثاني أيضاً ، وقسمت سهام الثاني من الأولى على مسألة الثاني ؛ فإذا : أن تنقسم ، أو توافق ، أو تباين .

فإن انقسمت سهامه على مسألتها ، صحت المسألتان من العدد الذي صحت منه الأولى : كرجل خلف زوجة ، وبنتا ، وأخا لغير أم ، ثم ماتت البنت عن زوج ، وبنت ، وعمها ، فالأولى من ثانية : للبنت أربعة ، ومسألتها من أربعة ، فصحتا من ثمانية .

وإلا تنقسم سهام الثاني على مسأله ، فإن باينت سهامه مسأله ، ضربت كل المسألة الثانية في المسألة الأولى ، كأن تخلف البنت بنتين ، وزوجا ، وأما هي الزوجة في الأولى ، فإن مسألتها تعول إلى ثلاثة عشر تباين سهامها الأربعة ، فتضربها في الأولى وهي ثمانية ، تكن مائة وأربعة .

وإن وافقت سهامه مسأله ، ضربت وفق مسألة الثاني للسهم في الأولى ، كأن تخلف البنت المذكورة زوجها ، وأما ، وبنتها ، وعمها ، فتصير مسألتها من اثني عشر ، توافق سهامها بالربع ، فتضرب ربعا ثلاثة في الأولى ، تكن أربعة وعشرين .

وإذا أردت قسمة الجامعة للمسائلين على الورثة : فمن له شيء من الأولى ، فاضربه فيما ضربته في الأولى ، وهو جميع الثانية في المبانية ، ووفقها للسهم في الموافقة ؛ ومن له شيء من الثانية ، فاضربه في سهام الثاني كلها في المبانية ، أو في سهامه في الموافقة ، ومن ورث في المسائلين ، جمعت ما خصه منهما ، وتعمل في ثالث فأكثر مات قبل قسمة تركة الأول ، كعملك في ثان مع أول ، فتجمع سهامه من المسائلين وتعمل له مسألة ، وتعرض سهامه مما قبلها عليها ؛ فإذا : أن تنقسم ، أو تباين ، أو توافق ، فإن انقسمت لم تحتج إلى ضرب ، وإلا ضربت مسألة الثالث فأكثر ، أو وفقها في الجامعة ، فما بلغ فمنه تصح ، وتنقسم كما تقدم .

### فصل في قسمة التركات

ثمرة علم الفرائض هي قسمة التركات ، وتبني على الأعداد الأربعة المتناسبة التي نسبة أولها إلى ثانيها ، كنسبة ثالثها إلى رابعها ، كالاثنتين ، والأربعة ، والثلاثة ، والستة ، وإذا جهل أحدها ففي استخراجها طرق . إحداها : طريق النسبة ، فإذا أمكن نسبة سهم كل وارث من المسألة بجزء : كنصف ، أو عُشر ، فلذلك الوارث من التركة كنسبته .

فلو ماتت امرأة عن تسعين ديناراً ، وخلفت زوجا ، وأبوين ، وابنتين ، فالمسألة من خمسة عشر : للزوج منها ثلاثة ، وهي : خمس المسألة ، فله خمس التركة ثمانية عشر دينارا ، ولكل من الأبوين اثنان ، وهما : ثلثا خمس المسألة ، فله من التركة كذلك اثنا عشر دينارا ، ولكل من البنيتين أربعة ، وهي : خمس المسألة وثلث خمسها ، فلهما من التركة كذلك أربعة وعشرون دينارا ، وإن ضربت سهام كل وارث في التركة ،

وقسمت الحاصل على المسألة خرج نصيبه من التركة ، وإن قسمت على القراريط فهي في عرف أهل مصر والشام ، أربعة وعشرون قيراطا ، فاجعل عددها كتركة معلومة ، واقسم كما مر .

\* \* \*

## باب ذوى الأرحام

ذوو الأرحام : هم كل قريب ليس بذى فرض ، ولا عصبه ويرثون بتنزيلهم منزلة من أدلوا به ، فينزل كل منهم منزلة من أدلى به من الورثة بدرجة أو درجات حتى يصل إلى من يرث فيأخذ ميراثه .

وذلك يجعل نصيب كل وارث بفرض أو تعصيب ، لمن أدلى به من ذوى الأرحام .

فإن أدلى جماعة من ذوى الأرحام بوارث ، بفرض أو تعصيب ، واستوت منزلتهم منه ، بلا سبق : كأولاده ، وإخوته المتفرقين الذين لا واسطة بينه وبينهم ، فنصيبه لهم كإرثهم منه ، لكن هنا يستوى الذكر والأنثى ، لأنهم يرثونه بالرحم المجردة ، فاستوى ذكرهم وأنثاهم كولد الأم .

وإن اختلفت منزلتهم ممن أدلوا به ، جعلت المدلى به كالميت ، وقسمت نصيبه بين من أدلوا به على حسب منازلهم منه ، كثلاث خالات متفرقات ، وثلاث عمات متفرقات ؛ فالثالث الذى للأم بين الخالات على خمسة ، والثلاثان اللذان كانا للأب تعصيا بين العمات على خمسة .

وإن أدلى جماعة من ذوى الأرحام بجماعة من ذوى الفروض أو العصابات ، جعلت كأن المدلى بهم أحياء ، وقسمت المال بينهم وأعطيت نصيب كل وارث بفرض ، أو تعصيب لمن أدلى به من ذوى الأرحام ، لأنهم ورثته .

وإن أسقط بعضهم بعضا عملت به ، ويسقط بعيد من وارث بأقرب منه إليه ، كبنت بنت ، وبنت بنت بنت ، المال للأولى ، وكخالة ، وأم أب أم ، المال للخالة ، لأنها تلقى الأم بأول درجة ، بخلاف أم أبيها .

وإذا أردت معرفة التنزيل : فولد بنت صلب ، وولد بنت ابن ، وولد أخت مطلقا ، كأمهاتهم ، فولد بنت الصلب بمنزلة البنت ، وولد بنت الابن بمنزلة الابن ، وولد الأخت بمنزلة الأخت ، وبنات الإخوة لأبوين ، أو لأب كآبائهم ، وبنات بنى الإخوة مطلقا ، وولد أخ لأم - ذكرا كان الولد أو أنثى - كآباء بنات بنى الإخوة بمنزلة بنى الإخوة ، وولد الأخ لأم بمنزلة الأخ لأم ، وخال وخالة وأبو أم كأم ، وعمة وعم لأم كأب .

فيحصل نصيب كل وارث ، بفرض أو تعصيب ، لمن أدلى به من ذوى الأرحام ، ولو بعد ، فإن كان واحدا أخذ المال كله ، وإن كانوا جماعة قسمت المال بين من يدلون به ؛ فما حصل لكل وارث فهو لمن يدلى به ، وإن بقى من سهامه شيء رد عليهم على قدر سهامهم ، فبنت أخت ، وابن وبنت لأخت أخرى ، للأولى النصف ، ولبنت الأخرى وأخوها النصف بالسوية ، وإن سقط بعضهم ببعض عُمل به : كبنت بنت ، وولد أخ لأم ، المال لبنت البنت فرضا وردا ، لأن أمها - وهى البنت - تسقط ولد الأم ، ويسقط من وارث بأقرب منه : كبنت بنت بنت ، وبنت بنت ، المال للثانية .

فإن اختلفت الجهة ، فينزل بعيد حتى يلحق بوارث سقط به أقرب أولا ، كبنت بنت بنت ، وبنت أخت ، فالمال بينهما نصفين ، إن كانت الأخت لغير أم ، وإلا فالمال للأولى .

والجهات التى يرث بها ذوو الأرحام ثلاث لأن الوساطة بين الإنسان وسائر أقاربه أبوه وأمه وولده .

الأولى : أبوة ، ويدخل فيها فروع الأب من الأجداد ، والجندات السواقط ، وبنات الإخوة ، وأولاد الأخوات ، وبنات الأعمام والعمات ، وعمات الأب والجدة .

الثانية : أمومة ، ويدخل فيها فروع الأم من الأخوال والخالات ، وأعمام الأم ، وأعمام أبيها ، وجدها ، وأمها ، وعمات الأم ، وعمات أبيها وأمها ، وأخوال أبيها ، وأمها ، وخالات الأم ، وخالات أبيها وأمها .

الثالثة : بنوة ، ويدخل فيها أولاد البنات ، وأولاد بنات الابن .

ومن أدلى بقرايتين ورث بهما ، فتجعل ذا القرايتين كشخصين : كابن بنت بنت هو ابن ابن بنت أخرى ، ومعه بنت بنت بنت أخرى ، فللابن الثلثان ، وللبنت الثلث .

ولزوج ، أو زوجة ، مع ذى رحم ، فرضه كاملا بلا حجب ولا عول ، والباقي لذى الرحم ، ولا يعول هنا الأصل ستة إلى سبعة ، كخاله ، وبنتى أختين لأبوين ، وبنتى أختين لأم ، للخاله : السدس ، ولبنتى الأختين لأبوين : الثلثان ، ولبنتى الأختين لأم : الثلث .

ومن لا وارث له ، فماله لبيت المال ، وليس وارثا ، وإنما يحفظ المال الضائع وغيره .

## وأصناف ذوى الأرحام أحد عشر صنفا :

- ١ - ولد البنات سواء كن لصلب أو بنات ابن .
- ٢ - ولد الأخوات لأبوين أو لأب .
- ٣ - بنات الإخوة لأبوين أو لأب .
- ٤ - بنات الأعمام لأبوين أو لأب .
- ٥ - أولاد الإخوة من الأم سواء كانوا ذكورا أو إناثا .
- ٦ - العم لأم سواء أكان عم الميت ، أو عم أبيه ، أو عم جده .
- ٧ - عمات الميت ، أو عمات أبيه ، أو عمات جده .
- ٨ - الأخوال ، والخالات ، سواء أكانوا ذكورا أو إناثا .
- ٩ - أبو الأم وإن علا .
- ١٠ - كل جدة أدلت بأب بين أمين أو أدلت بأب أعلى من الجد .
- ١١ - من أدلى بصنف من هؤلاء : كعمة العمة ، وخالة الخالة ، وعمة العم .  
لأم وأخيه ، وعمه لأبيه ، وأب أب الأم ، وعمه ، وخاله ، ونحو ذلك ، ويورثون  
بتنزيلهم منزلة من أدلوا به ، قال فى الإنصاف : هذا المذهب وعليه الأصحاب .

## باب ميراث الحمل

من خلف ورثة فيهم حمل يرثه ، فإن رضى الورثة بعدم القسمة إلى وضعه ، فهو أولى ؛ وإن طلبوا القسمة ، واختلف إرث الحمل بالذكورة والأنوثة ، وقف له الأكثر من إرث ذكرين ، أو أنثيين لأن ولادة الإثنين كثيرة معتادة ، وما زاد عليها نادر ، فلم يوقف له شيء .

ففى زوجة حامل ، وابن : للزوجة الثمن ، وللابن ثلث الباقي ، ويوقف للحمل إرث ذكرين ، لأنه أكثر ، وتصح من أربعة وعشرين ، وفى زوجة حامل ، وأبوين ، يوقف للحمل : نصيب بنتين لأنه أكثر ، ويدفع للزوجة الثمن عائلا لسبعة وعشرين ، وللأب السدس كذلك ، وللأم السدس كذلك .

فإذا وُلِدَ أخذ حقه من الموقوف ، والباقي لمستحقه ؛ وإن أعوز شيء بأن وقفنا ميراث ذكرين ، فولدت ثلاثة ، رجع على من هو بيده .

ولا يعطى من سقط من الورثة بالحمل شيئا للشك فى إرثه ، كمن مات عن زوجة حامل منه ، وعن إخوة أو أخوات فلا يعطون شيئا ، لاحتمال كون الحمل ذكرا وهو يسقطهم ، ومن لا يحجبه الحمل يأخذ إرثه كاملا : كالجدة ، فإن فرضها السدس مع الولد وعدمه ، ومن ينقصه الحمل شيئا يأخذ اليقين وهو الأقل : كالزوجة ، والأم ، فيعطيان : الثمن ، والسدس ، ويوقف الباقي .

ويرث المولود ويورث ، إن استهل صارخا ، أو عطس ، أو بكى ، أو رضع ، أو تنفس وطال زمن التنفس ، أو وجد منه ما يدل على حياة : كحركة طويلة لا إن اختلج فقط . وإن ظهر بعضه فاستهل ، ثم انفصل ميتا فكما لو لم يستهل ، فلا يرث ولا يورث .

\* \* \*



### فصل في ميراث المفقود (١)

المفقود : هو من انقطع خبره ، فلم تعلم له حياة ولا موت .

فمن خفى خبره بسفر غالبه السلامة : كتجارة وسياحة ، انتظر به تمام تسعين سنة منذ ولد ، لأن الغالب أنه لا يعيش أكثر من هذا ؛ وإن فقد ابن تسعين اجتهد الحاكم .

وإن كان غالب سفره الهلاك : كما لو كان بمركب غرقت ، فسلم قوم ونجا قوم ، أو فقد من بين أهله ، أو بمفازة مهلكة ، فينتظر به أربع سنين منذ فقد ، لأنها مدة يتكرر فيها تردد المسافرين والتجار ، فانقطاع خبره فيها يغلب به على الظن هلاكه .  
ثم بعد انتظار ما ذكر من المدين ، يقسم مال الغائب في صورتى غلبة السلامة ، وغلبة الهلاك ، فإن رجع بعد قسمه على ورثته ، أخذ ما وجد ، ورجع على من أتلّف شيئاً به ، وإن مات مورثه في مدة التربص ، أخذ كل وارث اليقين ، ووقف ما بقى ، فإن قدم أخذ نصابه ، وإلا فحكمه حكم ماله ، ولباقى الورثة أن يصطلحوا على ما زاد عن نصيب مفقود ، فيقتسمونه لأن الحق فيه لا يعدوهم .

### فصل في ميراث نحو الفرقى (٢)

وإن مات متوارثان : كأخوين لأب ، بهدم ، أو غرق ، أو حريق ، أو نحوه

(١) قال الشيخ عبد الرحمن السعدى :

الصحيح : أن المفقود ينتظر به حتى يغلب على الظن أنه غير موجود ، فلا يحّد بتسعين سنة وغيرها ، لعدم الدليل على التحديد . ولأن القاعدة الشرعية : أنه متى تعذر الوصول إلى اليقين ، رجع إلى غلبة الظن في مسائل الدين .

...

فصل في ميراث الفرقى :

(٢) قال الشيخ تقي الدين :

من عمّ موتهم ، فلم يعرف أيهم مات أولاً ، فالنزاع مشهور ، والأشبه بأصول الشريعة : =

معا ؛ فلا توارث بينهما ؛ وإلا يموتا معا ، فإن جهل السابق موتا ، أو علم ، ونسى ، ولم يختلف الورثة في السابق : بأن لم يدع ورثة كل سبق موت الآخر ، ورث كل منهما الآخر من قديم ماله ، دون ما ورثه منه الآخر دفعا للدور ، فيقدر أحدهما مات أولا ، ويورث الآخر منه ، ثم يقسم ما ورثه على الأحياء من ورثته ، ثم يصنع بالثاني كذلك ، وإن اختلفوا في السابق : بأن ادعى ورثة كل سبق موت الآخر ولا بينة ، تحالفا ، ولم يرث كل من الآخر شيئا .

### فصل في ميراث أهل الملل (١)

لا إرث مع اختلاف دين وارث وموروث ، فلا يرث مسلم كافرا ، ولا كافر مسلما إلا بالولاء فيهما فيرث المسلم من الكافر به ، والكافر من المسلم به ، وإلا إذا أسلم كافر قبل قسم ميراث قريه المسلم ، فيرث منه ترغيبا له في الإسلام . ويتوارث حرى ، وذمى ، ومستأمن ، إن اتحد دينهم والكفار ملل شتى ، ولا يتوارثون مع اختلافها .

والمرتد لا يرث أحدا من المسلمين ، ولا من الكفار ، ولا يورث لأنه لا يقر

---

= أنه لا يرث بعضهم من بعض ، بل يرث كل واحد ورثته الأحياء ، وهو قول الجمهور ، وهو قول في مذهب أحمد ، لكن خلاف المشهور في مذهبه ، ذلك أن المجهول كالمعدوم في الأصول .

وقال الشيخ محمد بن إبراهيم :

حكم توريث رجل وأمه انقلبت بهما السيارة ، وماتا معا ، ولا يعلم حال السابق منهما موتاً ، فالراجح عندنا عدم توريث أحدهما من الآخر ، وهو مذهب الأئمة الثلاثة .

وهو رواية عن أحمد ، اختارها الموفق والشيخ تقي الدين وصاحب الفائق ، وهو مبنى على أصل . وهو : أن من شرط الميراث تحقيق الوارث حين وفاة المورث ، فمتى جهلنا ذلك فلا توارث .

وبعد كثرة حوادث السيارات هذه الأزمان ، الذى قد يحدث أن الأسرة تموت كلها في حادث واحد أصبح معرفة حكم هذه المسألة في أمس الحاجة إليه .

...

(١) اختلف العلماء في توريث أهل الملل المختلفة في الديانة كاليهود والنصارى =

على رده ، فلم يثبت له دين من الأديان ، وإن مات على رده ، فماله فيء كمن لا وارث له .

ويرث مجوسى ونحوه أسلم ، أو حاكم إلينا بقرابته ، فلو خلف عمأ وأماً هي أخته ، بأن وطىء أبوه ابنته ، فولدت هذا الميت ، ورثت الثلث بكونها أما ، والنصف بكونها أختا ، وورث العم ما بقى وهو : السدس .

وكذا في الإرث بقرابتين ، إن وطىء مسلم ذات رحم محرم : كبنته بشبهة نكاح ، أو ملك يمين ، فيرث بجميع قراباته ، ولا إرث بعقد نكاح لا يقر عليه لو أسلم : كمطلقة ثلاثا ، وأم زوجته ، وأخته من الرضاع .

= والجوس والبوذيين وغيرهم .

والخلاف مبنى على هل الكفر ملة واحدة أو ملل شتى متعددة ؟

فذهب الحنفية والشافعية ورواية للحنابلة أن الكفر ملة واحدة ، فعلى هذا القول يتوارث الكفار فيما بينهم ولو اختلفت أديانهم لقوله تعالى ﴿ وَالَّذِينَ كَفَرُوا بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ ﴾ فالآية عامة . ولأن تورث الأقارب جاء في كتاب الله وهو عام فليبق على عمومه .

وذهب المالكية إلى أن الكفر ثلاث ملل ، فاليهودية ملة ، والنصرانية ملة ، وبقية الكفر ملة واحدة لأنه يجمعهم أنهم لا كتاب لهم .

وبناء على هذا القول ، فلا يرث اليهودي من النصراني ، ولا العكس ، ولا يرث أحدهما من الوثني ، ولا غيره من سائر طوائف الكفار .

وذهب الإمام أحمد إلى أن الكفر ملل متعددة ، فلا يرث أهل كل ملة من الملة الأخرى . وكان ضابط الملة على هذا القول هو النحلة ، مع قطع النظر عن وجود الكتاب وعدمه . واستدلوا بقوله : « لا يتوارث أهل ملتين شيء » .

وهذا هو القول الراجح لهذا الحديث الذي هو نص في التوارث بين أهل ملتين ولأن كل ملة لا موالاة بينهما وبين الملة الأخرى ، ولا اتفاق في الدين ، فلم يرث بعضهم بعضاً كالمسلمين مع الكفار ، وأما عمومات النصوص في التورث فهي مخصوصة بمخصّصات أخر ، فلم تبق على عمومها فيخص منها محل النزاع بهذا الخبر والقياس .

### فصل في ميراث المطلقة رجعيًا أو بائناً بقصد الحرمان

يتوارث الزوجان في عدة طلاق رجعي ، بأن طلقها دون الثلاث بلا عوض وكان بعد الدخول ، سواء أكان في الصحة أو المرض ؛ فيرث كل منهما صاحبه إذا مات في العدة ، لأن الرجعية زوجة .

ولا يتوارثان في طلاق بائن ، بأن طلقها قبل الدخول ، أو بعوض ، أو طلقها ثلاثاً ، وكذا لو خالعهما إذا وقع ذلك في صحة الزوج ، أو في مرضه مرضاً غير مخوف : كحصى يسيرة ، أو مخوف ولم يمت به لانقطاع النكاح .

وإن أبانها في مرض موته المخوف ، متهما بقصد حرمانها من الميراث ، بأن أبانها ابتداء ، أو سأله أقل من ثلاث فطلقها ثلاثاً ، أو علق إبانها في صحته على مرضه ، أو علق إبانها في صحة على فعل له ففعله في مرضه المخوف ونحوه ، كما لو وطئ عاقل حماته بمرض موته المخوف لم يرثها إن ماتت ، لقطعه نكاحها .

وترثه الزوجة إن مات في العدة وبعدها ، ما لم تتزوج ، أو ترتد ، فيسقط ميراثها ، ولو أسلمت بعد الردة .

وإن طلقها في مرض موته أو غيره طلاقاً لا يثبت فيه بقصد حرمانها من الميراث وذلك بأن سأله الطلاق أو الخلع فأجابها أو علق الطلاق على مشيئتها فشاءته أو خيرها فاختارت نفسها أو علق طلاقها بفعل زيد كذا ففعله زيد في مرض موت الزوج ونحو ذلك فكطلاق صحيح لأنه لا يثبت فيه ذلك بقصد حرمانها .

### باب الإقرار بمشارك في الميراث

إذا أقر كل الورثة المكلفين - ولو أنه بنيت واحدة - بمشارك في الميراث ، فصَدَقَ مُقَرَّرٌ به ، وهو مكلف ، أو كان المقرُّ به صغيراً ، أو مجنوناً ، ثبت نسبه ، وإرثه ؛ وإن كان المقرُّ به مجهول النسب ، وأمكن كونه من الميت ، ولم يَنَازِعِ المقرُّ منازع يدعى نسب المقرُّ به .

وإن فقد شيء من هذه الشروط الأربعة ، وذلك بأن لا يقر جميع الورثة ، أو لم يصدق المقرُّ به إن كان مكلفاً ، أو لا يمكن كونه من الميت بأن يكون الميت دون عشر سنين ، أو وجد منازع للمقرُّ بنسب المقرُّ به ، فلا يثبت نسبه ، وإن ثبت نسبه ،

ولكن قام به مانع من موانع الإرث : كقتل ، أو اختلاف دين ، لم يرث .  
 وإن أقر به بعض الورثة ، وشهد عدلان منهم أو من غيرهم بنسبه من الميت ،  
 ثبت نسبه وإرثه ، وإلا يشهد به عدلان ، لم يثبت نسبه المطلق ، لأنه إقرار على الغير ،  
 فلم يعمل به ، ويثبت نسبه وإرثه من المقر فقط .

### فصل في ميراث القاتل والمبعض والولاء

لا يرث قاتل انفراد بقتل مورثه ، أو شارك فيه مباشرة أو سببا : كحفر بئر  
 تعديا ، أو نصب سكين ، ولو كان القاتل غير مكلف : كصغير ، ومجنون ، إن لزم  
 القاتل بمباشرة ، أو سبب قود ، أو كفارة أو دية ، بخلاف قاتل بحق : كقود ، وحد ،  
 وشاهد بما يوجب قتله ونحوه ، كحاكم بذلك .

ولا يرث رقيق ، ولو مدبرا ، أو مكاتبا ، أو أم ولد ، لأنه لو ورث لكان  
 لسيده ، وهو أجنبي ، ولا يورث لأنه لا مال له .

ويرث مبعض ويورث ، ويحجب بقدر مافيه من الحرية . ومن أعتق عبدا ،  
 أو أمة ، أو بعضه ، فسرى إلى الباقي ، أو عتق عليه برحم ، أو كتابة ، أو إيلاد ،  
 أو أعتقه في زكاة ، أو كفارة ، فله ولاؤه ؛ وله أيضا الولاء على أولاده ، وإن سفلوا :  
 من زوجة عتيقة ، أو سرية ، وعلى من له أو لهم ولاؤه ، وإن اختلف دينهما ، فيرث  
 المعتق الأقرب عتيقه عند عدم عصبته من النسب ، ثم عصبة المعتق الأقرب فالأقرب  
 على ما سبق . ولا يرث نساء بولاء إلا من أعتقن بكتابة أو غيرها ، أو أعتقه من  
 أعتقن بكتابة أو غيرها .

ولا يباع الولاء ، ولا يوهب ، ولا يوقف ، ولا يوصى به ، ولا يورث ، فلو  
 مات السيد عن ابنين ، ثم مات أحدهما عن ابن ، ثم مات العتيق فأرثه لابن سيده  
 وحده ، دون ابن ابنه لأن الولاء للكبر . ولو مات ابنا السيد ، وخلف أحدهما ابنا  
 والآخر تسعة ، ثم مات العتيق فأرثه على عددهم كالنسب ، لأنهم إنما يرثون العتيق  
 بولاء معتقه ، لا نفس الولاء ، ولو اشترى أخ وأخت أباهما ، فعتق عليهما ، ثم ملك  
 قنا فأعتقه ، ثم مات الأب ، ثم العتيق ، ورثه الابن بالنسب لكونه عصبة المعتق ،  
 فيقدم على مولاه دون أخته بالولاء ، وتسمى : مسألة القضاة ، يروى عن مالك أنه  
 قال : سألت سبعين قاضيا من قضاة العراق عنها فأخطأوا فيها .

## كتاب العتق

العتق لغة : الخلوص .

وشرعا : تحرير-رقبة وتخليصها من الرق ، وهو أفضل القرب ، لأن الله تعالى جعله كفارة : للقتل ، والوطء في نهار رمضان ، والأيمان ، وجعله النبي ﷺ فكاكا لمعتقه من النار ، وأفضل الرقاب أنفسها عند أهلها ، وذکر ، وتعدد أفضل .

يسن عتق وكتابة من له كسب لانتفاعه بكسبه ، ويكره عتق وكتابة من لا كسب له ، وكذا من يخاف منه زنى أو فسادا ، وإن علم ذلك منه ، أو ظن ، حرم .  
ويحصل عتق بقول ، وصريح القول : « أعتقتك أو حررتك » ونحوه ، « كأنت حر ، أو محرر » ، وكنايته التي يحصل بها العتق مع النية نحو : « أنت مولاي » ، أو « أنت لله تعالى ، أو خليتك ، أو الحق بأهلك ، أو لا سبيل أو لا سلطان لي عليك ، أو ملكتك نفسك » ، ونحوه .

ويحصل العتق أيضا بملك لذي رحم محرم : كأب ، وأخ لملك ، وخال ، وخالة ، وعم ، وعمة ، فمن ملك ذا رحم محرم منه ، عتق عليه .  
ويحصل عتق أيضا بتمثيل سيد برقيقه : بأن جدع أنفه ، أو أذنه ، أو خرق ، أو حرق عضوا منه ونحو ذلك ، ولو بلا قصد ، فيعتق وله ولاؤه ، وكذا لو استكرهه على الفاحشة ، ويصح تعليق عتق بشرط : « كأنت حر إن قدم زيد ، أو جاء رأس الشهر » ، ويعتق بوجود المعلق عليه .

## فصل في التدبير

ويصح تعليق عتق بموت : « كأنت حر بموتي ، أو إذا مت فأنت حر » ، وسمى التدبير بذلك : لأن الموت دبر الحياة ، ولا يبطل تعليق بإبطال ، ولا رجوع ، ويصح وقف مدبر ، ويبيعه ، وهبته ، وإن مات السيد قبل بيعه ونحوه ، عتق إن خرج من ثلثه ، وإلا فبقدره ، ومن أعتق جزءا من قنه مشاعا : كنصفه ونحوه ،

أو معينا : غير شعر ، وظفر ، وسن ونحوه ، عتق كله ، لأنه لا يتبعض ، ومن أعتق نصيبه من رقيق مشترك ، سرى إلى جميعه ، وعتق نصيب شريكه إن أيسر المعتق بقيمة نصيب شريكه ، فيضمنه لشريكه ، وإن لم يكن موسرا بقيمة باقيه كله ، فلا يعتق من شقص شريكه إلا ما قابل ما هو موسر به .

### فصل في الكتابة

الكتابة شرعا : هى بيع سيد عبده نفسه على وجه مخصوص ، فإذا باع سيد قنه نفسه بمال فى ذمته ، معلوم ، يصح السلم فيه بنجمين فأكثر ، يعلم قسط كل نجم ومدته ، أو منفعتة على أجلين : كخدمته بمُحرَّم ، ورجب صح ؛ لا بمحرّم وصفر متوالين ، لأنهما أجل واحد ، ولا يشترط أجل له وقع فى القدرة فى الكسب فيه ، فإذا دفع العبد إلى سيده ما كاتبه عليه عتق ، وولأؤه لسيده .

وإن عجز المكاتب عن أداء مال الكتابة ، أو بعضه ، عاد قنا ؛ فإذا حل نجم ، ولم يؤده ، فلسيده الفسخ ، ويلزم إنظاره ثلاثا لنحو بيع عرض .

ويصح كتابة سيد أم ولده ، لأنها تستفيد بأدائها العتق قبل موته .

ويصح بيع المكاتب ، ولمشتر لم يعلم ، الفسخ أو الأرش ، وإذا أدى مكاتب لمشتريه ما بقى عليه من مال الكتابة عتق ، وولأؤه لمشتريه .

ويملك مكاتب كسبه ونفعه ، ويملك كل تصرف يصلح ماله : كبيع ، وشراء ، وإجارة ، واستئجار ، لا أن يتزوج ، أو يتسرى ، أو يتبرع ، إلا بإذن سيده .

ويتبع أمة مكاتب ولد ولدته بعد الكتابة ، سواء أكانت حاملا به وقت الكتابة أو بعده ، فيعتق ولدها بعثقها بأداء أو إبراء ، لا بإعتاقها ، ولا إن مات ؛ وولد بنتها كولدها لا ولد ابنها ، لأنه يتبع أمه ؛ وكذا أم ولد ، ومدبرة ، فيتبعهما ولد وضع بعد إيلاد وتديير .

ويجب على سيد المكاتب أن يدفع إلى من وفى كتابته ربعها .

## فصل في أمهات الأولاد

إذا أولد حر أمته - ولو مدبرة أو مكاتبة - أو أمة ولده ، إن لم يكن ابنه قد وطئها ، أو وطئ أمة له ، أو لولده ، فيها شرك ولو جزءا يسيرا ، فولدت ما فيه صورة إنسان ، ولو خفية ، لا بإلقاء مضغة ، أو جسم بلا تخطيط ، صارت أم ولد له ، تعتق بموته من كل ماله ، ولو لم يملك غيرها ، أو قتلته عمدا ، أو خطأ ، وللورثة القصاص في العمد ، أو الدية ، فيلزمها الأقل منها ، أو من قيمتها كالخطأ ، وأحكام أم الولد : كأمة في جواز وطء ، واستخدام ، وإجارة ، وإيداع ، وإعارة ونحوها ، لأنها مملوكة له ما دام حيا ؛ لا فيما ينقل الملك ، أو يراد لنقل الملك ، فالأول : كالبيع ، والوقف ، والهبة ، وجعلها صداقا ، ونحوه ، والثاني : كالرهن ، والوصية بها .

\* \* \*



## كتاب النكاح (١)

النكاح لغة : الوطاء ، وقد يطلق على العقد ، فإذا قالوا : نكح فلانة ، أو بنت فلان ، أرادوا تزوجها ، وعقد عليها ، وإذا قالوا : نكح امرأته ، لم يريدوا إلا المجامعة .

## كتاب النكاح

(١) النكاح : لغة حقيقة الوطاء ، ويطلق - مجازاً - على العقد من إطلاق المسبب على السبب .

وكل ما ورد في القرآن من لفظ النكاح ، فالمراد به العقد إلا قوله : ﴿ فَلَا تَجْعَلْ لَهُ حَتَّى تُنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ ﴾ فالمراد به الوطاء .

والأصل في مشروعيته : الكتاب والسنة والإجماع .

أما الكتاب فقوله تعالى : ﴿ فَانكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ ﴾ وغيرها من الآيات .

وأما السنة فأثار كثيرة قولية وفعلية وتقريرية ، ومنها « يامعشر الشباب إنك .. »

وأجمع المسلمون على مشروعيته ، وقد حث عليه الشارع الحكيم لما يترتب عليه من المصالح الجليلة ويدفع به من المفاسد الجسيمة ، فقد قال الله تعالى : ﴿ وَأُنكِحُوا الْأَيَامَى مِنْكُمْ ﴾ وهذا أمر ، وقال : ﴿ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنْكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ ﴾ وهذا نهى .

وقال ﷺ : « النكاح سنتي ، فمن رغب عن سنتي فليس مني » ، وقال : « تناكحوا تكثرُوا ، فإن مباءكم الأمم يوم القيامة » . والنصوص في هذا المعنى كثيرة .

كل هذا لما يترتب عليه من المنافع العظيمة التي تعود على الزوجين والأولاد والمجتمع والدين بالمصالح الكثيرة .

فمن ذلك ما فيه من تحصين فرجى الزوجين ، وقصر نظر كل منهما بهذا العقد المبارك على صاحبه عن الخلان والخليات .

ومن ذلك ما فيه من تكثير الأمة بالتناسل ، ليكثر عباد الله تعالى ، ويعظم سوادهم ، =

وشرعا : عقد يعتبر فيه لفظ إنكاح ، أو تزويج في الجملة . والمعقود عليه منفعة الاستمتاع والأصل في مشروعيته الكتاب والسنة والإجماع .

= وأتباع نبيه ﷺ فتتحقق المباحة ، ولما فيه من التساعد على أعمال الحياة ، وعمار الكون .

ومنها : حفظ الأنساب التي يحصل بها التعارف والتآلف والتعاون والتناصر .

فلولا عقد النكاح ، وحفظ الفروج به ، لضاعت الأنساب والأصول ، ولأصبحت الحياة فوضى لا وراثه ولا حقوق ولا أصول ولا فروع .

ومنها : ما يحصل بالزواج من الألفة والمودة والرحمة بين الزوجين .

فإن الإنسان لابد له من شريك في حياته يشاطره همومه وغمومه ، ويشاركه في أفراحه وسروره ، وفي عقد الزواج سر إلهي عظيم ، يتم عند عقده - إذا قدر الله الألفة - فيحصل بين الزوجين من معاني الود والرحمة ما لا يحصل بين الصديقين أو القريب إلا بعد الخلطة الطويلة .

ولل هذا المعنى أشار تبارك وتعالى بقوله : ﴿ وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ تَخْلُقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَعْتَقِرُونَ ﴾ .

قال شيخ الإسلام :

الإعراض عن الأهل والأولاد ليس مما يحبه الله ورسوله ولا هو دين الأنبياء - قال تعالى : ﴿ وَلَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلًا مِنْ قَبْلِكَ وَجَعَلْنَا لَهُمْ أَزْوَاجًا وَذُرِّيَّةً ﴾ .

ومنها : ما يحصل في اجتماع الزوجين من قيام البيت والأسرة الذي هو نواة قيام المجتمع وصلاحه .

فالزواج يكد ويكدح ويتكسب فينفق ويعول .

والمرأة تدبر المنزل ، وتنظم المعيشة ، وترعى الأطفال ، وتقوم بشئونهم .

وبهذا تستقيم الأحوال ، وتنظم الأمور .

وبهذا تعلم أن للمرأة في بيتها عملاً كبيراً لا يقل عن عمل الرجل في خارج البيت .

وأنها إذا أحسنت القيام بما أنيط بها فقد أدت للمجتمع كله أعمالاً كبيرة وجميلة .

فتبين أن الذين يريدون إخراجها من بيتها ، ومقر عملها لتشارك الرجل في عمله قد ضلوا عن معرفة مصالح الدين والدنيا ضلالاً بعيداً .

وفوائد النكاح كثيرة يصعب عدّها ، وإحصاؤها ، لأنه نظام شرعى إلهي سنّ ليحقق =

فيسن النكاح لذى شهوة لا يخاف زنى ، من رجل أو امرأة ، ويجب إن خاف زنى بتركه ولو ظنا - رجلا كان أو امرأة - لأن النكاح طريق إعفاف نفسه ، وصونها

= مصالح الآخرة والأولى .

ولكن له آداب وحدود لابد من مراعاتها ، والقيام بها من الجانبين ، لنتم به النعمة وتتحقق السعادة ، ويصفو العيش وهى أنه يقوم كل واحد من الزوجين بما لصاحبه من حقوق ، ويراعى ما له من واجبات .

فمن الزوج القيام بالإففاق وما يتبعه من كسوة وسكن بالمعروف ، وأن يكون طيب النفس وأن يحسن العشرة باللطف واللين والبشاشة والأنس وحسن الصحبة .

وعليها أن تقوم بخدمته ، وإصلاح بيته وتدير منزله ونفقته ، وتحسن إلى أولاده في تربيتهم وتحفظ زوجها في نفسها وبيته وماله ، وأن تقابله بالطلاقة والبشاشة وتهبىء له أسباب الراحة ، وتدخّل على نفسه السرور ، ليجد في بيته السعادة والانشراح والراحة ، بعد نصب العمل وتعبه ، وهو يبادلها الاحترام والبشاشة والطلاقة وحسن العشرة والقيام بالواجبات ، فإذا قام كل من الزوجين بما لصاحبه من الحقوق والواجبات صارت حياتهما سعيدة ، واجتماعهما حميداً ، ورفرف على بيتهما السرور والحبور ، ونشأ الأطفال في هذا الجو الهادئ الوادع ، فتربوا على كرم الطباع ، وحسن الشمائل ، ولطيف الأخلاق .

وهذا النكاح الذى أتينا على شيء من فوائده ، ثم ذكرنا ما يحقق من السعادة هو النكاح الشرعى الإسلامى الذى يكفل صلاح البشر ، وعمار الكون ، وسعادة الدارين . فإن لم يحقق المطلوب ، فإن النظم الإلهية التى أمر بها وحث عليها لم تُراع فيه ، وبهذا تدرك سمو الدين وجليل أهدافه ومقاصده .

قال الشيخ عبد الرحمن السعدى :

عقد النكاح يفارق غيره من العقود بأحكام منها :

- ١ - له من الفضائل والمصالح ما ليس لغيره .
- ٢ - جميع العقود لا حجر على الإنسان فى الإكثار منها ، أما النكاح فالنهاية أربع فى وقت واحد .
- ٣ - النكاح لابد فى عقده من الصيغة القولية لخطره ، بخلاف غيره فينعقد بما دل عليه .
- ٤ - الإشهاد على النكاح شرط فى صحته ، وأما غيره ، فلاإشهاد سنة لا واجب . =

عن الحرام ، ولا فرق بين القادر على الإنفاق ، والعاجز عنه ، ولا يكتفى بمرة بل يكون في مجموع العمر ، ويباح النكاح لمن لا شهوة له كعنين وكبير .  
والنكاح مع <sup>(١)</sup> الشهوة أفضل من نفل العبادة لاشتماله على مصالح كثيرة :

- ٥ - لا بد في تزويج المرأة من ولي ، ويجوز أن تباشر المرأة بقية العقود بلا ولي .
- ٦ - العقود يجوز أن يعقد بلا عوض ، وأما النكاح فلا بد فيه من الصداق .
- ٧ - المفاوضات لا يصح جعل شيء من العوض لغير البازل ، وأما النكاح فيجوز جعل بعضه لأبيها .
- ٨ - لا يجوز للأب أن يبيع ونحوه من مال ولده القاصر بدون المثل ، ويجوز أن يزوج ابنته الصغيرة بأقل من صداق مثلها .
- ٩ - ليس في النكاح خيار مجلس ، ولا خيار شرط ، بخلاف البيع وما في معناه .
- ١٠ - العقود على المنافع لا بد لها من مدة معينة ، بخلاف النكاح فلا يحل أن يحدد بمدة معينة وإلا صار نكاح المتعة .
- ١١ - العوض المؤجل في العقود لا بد أن يكون أجله معلوماً ، بخلاف الصداق المؤجل . فلا يشترط كون أجله معلوماً ، وإذا لم يشترط له أجل فحلولة الفرقة بالحياة أو الممات .
- ١٢ - جميع العقود الفاسدة لا تحتاج إلى فسخ لفسادها ، بل يصير وجودها كعدمها إلا النكاح الفاسد فلا بد فيه من طلاق أو فسخ .

\*\*\*

(١) جاء في الصحيحين من حديث عبد الله بن مسعود رضى الله عنه قال : قال لنا رسول الله ﷺ : « يامعشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج ، فإنه أغض للبصر ، وأحصن للفرج ، ومن لم يستطع فعليه بالصوم ، فإنه له وجاء » .

ما يؤخذ من الحديث :

إن العفة واجبة ، وضدها محرم ، وهي تأتى من شدة الشهوة مع ضعف الإيمان ، والشباب أشد شهوة من الشيوخ ، ولذا أرشدهم ﷺ إلى طريق العفة ، وذلك أن من يجد مؤنة النكاح من المهر والنفقة . فليتزوج ، ومن لم يستطع فعليه بالصوم ، فإن له أجراً ويفدى عن الوقوع في المعصية ، وفيه أيضاً قمع شهوة الجماع وإضعافها ، وذلك بترك الطعام والشراب فكان الصوم وجاء له عن شدة الشهوة .

كتحصين فرجه ، وفرج زوجته ، والقيام عليها ، وتحصيل النسل ، وتكثير الأمة ، وتحقيق مباهاة النبي ﷺ ، وغير ذلك ، وأما من لا شهوة له ، فنوافل العبادة أفضل له .  
وسن نكاح واحدة ، لأن الزيادة عليها تعرض للمحرم ، دينية ، أجنبية ، لأن ولدها يكون أنجب ، ولأنه لا يأمن الطلاق ، فيفضى مع القراة إلى قطيعة الرحم ،

= قال شيخ الإسلام :

استطاعة النكاح هي القدرة على المؤنة ، وليس هو القدرة على الوطء ، فإن الخطاب إنما جاء للقاد على الوطء ، ولذا فمن لم يستطع فعله بالصوم فإنه له وجاء .

ومن المعنى الذى خوطب لأجله الشباب يكون الأمر بالنكاح لكل مستطيع مؤننه وقد غلبته الشهوة من الكهول والشيوخ ، ولكن خص الشباب لما لديهم من الدافع فى هذه الناحية .

أما التعليل بأنه أغض للبصر ، وأحصن للفرج ، فهو دليل على وجوب غض البصر وإحصان الفرج ، وتحريم النظر ، وعدم إحصان الفرج ، وهو أمر مجمع عليه .

قال تعالى : ﴿ قُلْ لِلْمُؤْمِنِينَ يَغُضُّوا مِنْ أَبْصَارِهِمْ ﴾ .

وقال تعالى : ﴿ وَالَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَافِظُونَ ﴾ .

قال شيخ الإسلام :

من لا مال له هل يستحب له أن يقترض ؟

فيه نزاع فى مذهب أحمد وغيره ، وقد قال تعالى : ﴿ وَلَيْسَتَغْفِرَ الَّذِينَ لَا يَجِدُونَ نِكَاحًا حَتَّى يُغْنِيَهُمُ اللَّهُ مِنْ فَضْلِهِ ﴾ .

وقال الشيخ عبد الرحمن السعدى :

النكاح من نعم الله العظيمة حيث شرعه لعباده وجعله وسيلة وطريقا إلى مصالح ومنافع لا تحصر ، ورتب عليه من الأحكام الشرعية والحقوق الداخلية والخارجية أشياء كثيرة ، وجعله من سنن المرسلين .

وقال الأستاذ طيارة : الزواج فى الإسلام يختلف عن القوانين الوضعية التى تجرده من الصفة الدينية بينما الشريعة الإسلامية تعتبر الزواج من المسائل الدينية على معنى أنه يستمد قواعده من الدين ، لا على أنه لابد من حضور رجال الدين ، وإقامة المراسم الدينية ، وإنما هو عقد وعهد بين الرجل والمرأة يعتمد على الإيجاب والقبول ، وتوثيقه بالشاهدين ، وشهرته وإعلانه ليخالف السفاح .

بكر ، ولود ، أى : من نساء يعرفن بكثرة الأولاد ، ويسن أن يتخير الجميلة .  
قال فى الإقناع : وينبغى للفقير الذى يتزوج المرأة الموسرة أن يعلمها بحاله لكلا  
يغرها .

ويباح لمريد النكاح نظر <sup>(١)</sup> ما يظهر غالباً من المرأة كوجهه ، ورقبة ، ويد ،

(١) ولمسلم من حديث أنى هريرة رضى الله عنه أن النبى ﷺ قال لرجل تزوج امرأة :  
« أنظرت إليها ؟ قال لا : قال : اذهب فانظر إليها » .

من فوائد هذا الحديث :

مادام أن الجمال أمر مرغوب فيه ، وأن الرجل قد يكره المرأة لدمامتها ، أو هى تنفر من  
منظره ، فإن المستحب هو أن ينظر إليها إذا عزم على خطبتها ، واعتقد إيجابته إلى ذلك وهى أيضاً  
تنظر إليه وتسمع منه .

وهذا المشهور من المذهب أنه الإباحة فقط - أما مذهب جمهور العلماء فهو الاستحباب  
لأنه أقل أحوال الأمر ، ومن يرى الاستحباب الأئمة الثلاثة أبو حنيفة ومالك والشافعى ورواية  
عن أحمد .

قال الوزير : اتفقوا على أن من أراد أن يتزوج امرأة فله أن ينظر إلى ما ليس بعورة وقيل  
يسن ، وصوبه فى الإنصاف ، وظاهر الحديث استحبابه .

واختلفوا فى الأماكن التى ينظر إليها ، والحديث مطلق لم يخص موضعاً ، فيحمل على  
المحل المقصود من معرفة جمالها ، ويدل على ذلك فهم الصحابة وعملهم .

فقد روى عبد الرازق وسعيد بن منصور : أن عمر كشف عن ساق أم كلثوم بنت علي  
لما بعث بها علي لينظر إليها .

ولا يحتاج إلى إذنها ، ويدل على ذلك فعل جابر ، فقد روى أحمد والشافعى والحاكم وفيه  
( فخطبت جارية فكنت أتخبأ لها حتى رأيت منها مادعاني إلى نكاحها فتزوجتها ) .

والحكمة فى هذا ما جاء فى المسند عن المغيرة بن شعبة أنه خطب امرأة فقال النبى ﷺ :  
« انظر إليها ، فإنه أحرى أن يؤدم بينكما » .

وقال بعضهم : ويثبت هذا الحكم للمرأة ، فإنها تنظر إلى خطابها ، فإنه يعجبها منه =

وقدم ، إذا أراد خطبتها وغلب على ظنه إجابته ، ويكرر النظر بلا خلوة ، إن أمن ثوران الشهوة ، ولا يحتاج إلى إذنها والنظر ثمانية أقسام :

**الأول :** نظر الرجل البالغ للحررة البالغة الأجنبية لغير حاجة ، فلا يجوز له نظر شيء منها حتى شعرها المتصل وصوت الأجنبية ليس بعورة ويحرم تلذذ بسماعه ولو بقراءة لأنه يدعو إلى الفتنة بها .

**الثاني :** نظر الرجل البالغ لمن لا تشتهى : كعجوز ، وقبيحة ، فيجوز لوجهها خاصة .

**الثالث :** نظره للشهادة عليها أو لمعاملتها ، فيجوز لوجهها ، وكفيها لحاجة .

**الرابع :** نظره لحررة بالغة يخطبها ، فيجوز : للرقبة ، والوجه ، واليد ، والقدم .

**الخامس :** نظره إلى ذوات محارمه ، أو لبنت تسع ، أو كان لا شهوة له : كعنين ، أو كبير ، أو كان مميزا وله شهوة فيجوز ، للوجه ، والرقبة ، واليد ، والقدم ، والرأس ، والساق .

= ما يعجبه منها ، ويفهم هذا من المعنى المراد من الحديث ، ويؤيده إجابة طلب زوجة ثابت ابن قيس فراقه لما عللت من دمايته .

فقد أخرج ابن أبي خيثمة والطبراني « عن ابن عباس أن النبي ﷺ قال : يا جميلة ماكرهت من ثابت ؟ فقالت والله ماكرهت منه شيئا إلا دمايته ، فقال أتردين عليه حديثه ؟ قالت : نعم ، ففرق بينهما » .

وحينئذ فالمرأة أولى بالنظر لأنه يباح لها أن تنظر إلى الرجل ، ولو بلا حاجة إذا لم يكن نظرها لشهوة ، أما الرجل فلا ينظر إليها إلا لحاجة ، فأباحة النظر لها في هذه المسألة أولى .

والمسلمون في هذه المسألة بين طرفي نقيض ، فبعضهم متشددون متعصبون عطلوا هذه السنة المجمع عليها ، فيمنعون الخطأب من رؤية بناتهم ومولاتهم ، وهذا مخالفة للشرع الظاهر الصريح الصحيح ، وبعضهم يرخون للخطابين العنان ويدعونهما يخلوان ويتزهران في المواطن البعيدة الخالية ، وهذا حرام لا يجوز ، والخير كله بالاعتصار على الأمور الشرعية فلا تعطل السنة ولا تتعدى إلى ما حرم الله تعالى .

فهذا دليل على تحريم النظر إلى وجه الأجنبية وإلى ما يباح للخطاب النظر من =

السادس : نظره للمداواة ، فيجوز إلى المواضع التى يحتاج إليها .

السابع : نظره لحرمة مميزة دون تسع ، ونظر المرأة للمرأة ، وللرجل الأجنبية ، ونظر المميز الذى لا شهوة له للمرأة ، ونظر الرجل للرجل ولو أمرد ، فيجوز إلى ما عدا ما بين السرة والركبة .

الثامن : نظره لزوجته وبالعكس ولو لشهوة فيجوز لكل نظر جميع بدن الآخر ، وكذا يجوز النظر إلى جميع بدن من دون السابعة ويحرم النظر لشهوة ، أو مع خوف ثورانها إلى أحد من ذكرنا ، ولمس كتنظر وأولى ، ويحرم التلذذ بصوت الأجنبية ولو بقراءة ، وتحرم خلوة رجل غير محرم بالنساء وعكسه .

ويحرم تصريح بخطبة معتدة كقوله : « أريد أن أتزوجك » ، ولو كانت المعتدة من وفاة ، دون تعريض لمبانة ، وبياح التصريح والتعريض لبائن منه تحل له ، بأن أبانها دون الثلاث ، لأنه يباح له نكاحها في عدتها .

ويحرم رجعية من غيره ، وحكم المرأة المخطوبة في جواب خاطب ، كالرجل الخاطب فيما يحرم ويحل ، فيحرم تصريح على معتدة بائن لغير مبينها ، دون التعريض ؛ وبياحان لمبينها ، ويحرم رجعية لغير مطلقها .

والتعريض : « إني في مثلك لراغب » ، وتجييه : « ما يرغب عنك » ، ونحوه كقوله : « لا تفوتينى بنفسك » ، وقولها : « إن قضى شيء كان » .

وتحرم خطبة على خطبة مسلم أجابه ولى مجبرة ، أو أجابته غير المجبرة ولو تعريضا ، بلا إذن الأول ، ولا تحرم الخطبة إن رد الخاطب الأول ، أو أذن ، أو ترك ، أو استأذنه الثانى فسكت ، أو جهل الحال بأن لم يعلم الثانى إجابة الأول ، فتجوز الخطبة في هذه الصور .

ويسن عقد النكاح مساء يوم الجمعة ، لأن في يوم الجمعة ساعة الإجابة وأرجاها آخر ساعة ، وأن يكون بمسجد . ويسن أن يخاطب قبله بخطبة ابن مسعود رضى الله عنه ، وهى : « إن الحمد لله <sup>(١)</sup> ، نحمده ونستعينه ، ونستغفره ونتوب

= جسمها ، وهذا هو الحق إن شاء الله تعالى ، ولا عبرة بالأقوال الضعيفة التى لا مستند لها .

(١) قال النووي : واعلم أن هذه الخطبة سنة ، لو لم يأت بشيء منها صحح النكاح باتفاق

= العلماء .



إليه ، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ، ومن سيئات أعمالنا ، من يهده الله فلا مضل له ، ومن يضلل فلا هادي له . وأشهد أن لا إله إلا الله ، وأشهد أن محمدا عبده ورسوله » ويسن أن يقال لمتزوج : « بارك الله لكما وعليكما ، وجمع بينكما في خير وعافية » . فإذا زفت إليه قال : « اللهم إني أسألك خيرا وخير ما جبلتها عليه ، وأعوذ بك من شرها وشر ما جبلتها عليه » .

= وحكى عن داود الظاهري وجوبها ، ولكن العلماء المحققين لا يعدون خلاف داود خلافا معتبرا ، ولا ينخرم به الإجماع .

إن هذه الخطبة الهامة الجامعة لمحمد الله ، وطلب عونه ، والالتجاء إليه من الشرور ، وتلاوة تلك الآيات الكريمات ينبغي للإنسان أن يقدمها بين يدي أعماله وأقواله ، لتحلها البركة ، وليكون لها الأثر الطيب فيما تقدمته من الأعمال ، فهي سنة مؤكدة ، ولكنها أهملت وهجرت ، فمن أحياها فله أجرها وأجر من عمل بها من غير أن ينقص من أجر عمله شيء .

الأعمال تكون بأسباب العبد ، وإبرادته المرتبطة بإرادة الله ، ولكن وراء هذه الأسباب وهذه الإرادة ربٌ مدبر متصرف بجميع الأمور ، فإذا اقترنت هذه الأسباب المادية وتلك الإرادة الإنسانية بالاستعانة بالله تعالى ، والتوكل عليه ، وتفويض الأمور كلها إليه ، وقُدِّم العبد أمام هذه الأعمال وأسبابها المادية قوة روحية ، وشحنة إيمانية تستمد من الاعتماد على الله تعالى والتوكل عليه ، وإسناد الأمور إليه ، حصلت البركة وحصل النجاح في الأعمال بإذن الله تعالى .

### قال شيخ الإسلام :

الأركان الثلاثة التي اشتملت عليها خطبة ابن مسعود هي :

الحمد لله - نستعينه - نستغفره - قال الشيخ عبد القادر الشاذلي : إن جوامع الكلام النافع هي : الحمد لله ، وأستغفر الله ، ولا حول ولا قوة إلا بالله ، والتحقيق أن الثلاث الأولى هي جوامع الكلم .

وهذه الخطبة تستحب في مخاطبة الناس بالعلم من تعليم الكتاب والسنة والفقه وموعظة الناس ، فهي لا تخص النكاح وحده ، وإنما هي خطبة لكل حاجة ، والنكاح من جملة ذلك . وإن مراعاة السنن الشرعية في الأقوال والأعمال في جميع العبادات والعادات هو كمال الصراط المستقيم .

وما سوى ذلك إن لم يكن فيها عنه ، فإنه منقوص ، فإن خير الهدي هدي محمد ﷺ .

## فصل في أركان النكاح

ركنا النكاح : إيجاب وهو : اللفظ الصادر من الولي أو من يقوم مقامه بلفظ : « أنكحت أو زوجت » ، لأنهما اللفظان اللذان ورد بهما القرآن . وقبول وهو : اللفظ الصادر من الزوج أو من يقوم مقامه بلفظ : « قبلت أو رضيت » ، أو تزوجتها » ونحوه كتزوجت فقط ، فلا ينعقد النكاح ممن يحسن العربية بغير ذلك ، فإن لم يحسنها لم يلزمه تعلمها ، وكفاه اللفظ الدال على معنى الإيجاب والقبول الخاص بكل لسان ، لأن المقصود هنا المعنى دون اللفظ ، لأنه غير متعبد بتلاوته ، وينعقد من أخرس بكتابة ، وإشارة مفهومة ، وإن تراخى قبول عن الإيجاب صح ، ما دام بالمجلس ولم يتشاغلا بما يقطعه عرفا ولو طال الفصل ، لأن حكم المجلس حكم حال العقد ، فإن تفرقا قبل قبوله ، أو تشاغلا بما يقطعه عرفا ، بطل الإيجاب للإعراض عنه ، ولا يصح العقد إن تقدم القبول على الإيجاب .

## فصل في شروط النكاح

### شروط النكاح خمسة :

الشرط الأول : تعيين الزوجين في العقد ، باسم : « كزوجتك ابنتي فاطمة » أو صفة « كزوجتك ابنتي الكبرى » أو إشارة إن كانت حاضرة « كزوجتك ابنتي هذه » ، ومثلها الزوج ، فلا يصح النكاح بدون التعيين مثل لو قال : « زوجتها ابنك » ، وله بنون حتى يميزه عن غيره ، بما يتميز به من اسم أو صفة أو إشارة .

فإن قال : « زوجتك ابنتي » ، وليس له غيرها ، أو « زوجتها ابنك » ، وليس له بنون غيره ، صح النكاح لحصول التعيين .

ولا يصح إن قال : « زوجتك فاطمة » ، ولم يقل بنتي ، للإلباس ، ولا يصح أيضا إن سمي له في العقد غير مخطوبته فقبل يظنها المخطوبة ، لأن القبول انصرف إلى غير من وجد الإيجاب فيها .

الشرط الثاني : رضا الزوجين غير المجبرين ، أو رضا من يقوم مقامهما إن كانا

مجبزين ، فلا يصح إكراه أحدهما بغير حق ، ويجبر أب بكر ولو <sup>(١)</sup> كانت بالغا ،  
وثلثا دون تسع سنين ، ومجنونة ، ويجبر أب ابنا مجنونا ، ومعتوها ، وصغيرا ، فيزوج  
الأب من ذكر بلا إذنه ، وكذا يجبر وصي الأب حيث جعله وصيا في نكاح أولاده ،  
فيقوم مقامه في ذلك ؛ ولا يزوج باقى الأولياء : كالجد ، والأخ ، والعم ، صغيرة دون  
تسع سنين بحال بكرى كانت أو ثيباً ، ولا يزوج غير الأب ووصيه صغيرا حتى يبلغ ،

#### (١) اختلاف العلماء :

ليس هناك نزاع بين العلماء ، فى أن البالغة العاقلة الثيب لا تُجبر على النكاح ودليل ذلك  
واضح .

وليس هناك نزاع أيضا فى أن البكر التى دون التسع ، ليس لها إذن ، فلأبها تزويجها بلا  
إذنها ولا رضاها بكفئتها .

#### قال شيخ الإسلام :

فإن أبها يزوجهـا ولا إذن لها .

ودليلهم زواج عائشة رضى الله عنها من النبى ﷺ ، وهى ابنة ست .

واختلفوا فى البالغة .

فالمشهور من مذهب الإمام أحمد أن لأبها إجبارها ، وهو مذهب مالك والشافعى وإسحاق .

والرواية الأخرى عن الإمام أحمد عدم إجبار المكلفة بكرى كانت أو ثيبا ، اختاره أبو بكر  
عبد العزيز والشيخ تقي الدين ، قال فى الفائق : وهو الأصح ، قال الزركشى : هو أظهر فإن  
مناط الإجبار الصغر ، وكذا بنت تسع بكرى كانت أو ثيبا ، فقد اختار الشيخ عدم إجبارها ،  
وهو رواية عن أحمد .

#### قال بعض المتأخرين : هو الأقوى .

#### قال الشيخ محمد بن إبراهيم :

الصواب أنه ليس لأبها إجبارها على من لا ترضاها ، وأدلة هذا القول واضحة .

#### وقال الشيخ عبد الرحمن السعدى :

الصحيح أنه ليس للأب إجبار ابنته البالغة العاقلة على النكاح ممن لا ترضاها ، فإذا كان  
لا يجبرها على بيع شئ من مالها ، فكيف يجبرها على بذل نفسها على من لا تريده ، وهو =

ولا يزوج باقى الأولياء كبيرة عاقلة بكرا أو ثيباً ولا بنت تسع سنين ، كذلك إلا بإذنها ، والإذن صمات بكر ، وكذا لو ضحكت ، أو بكت ، ونطق ثيب وهي : من زالت بكارتها بوطء فى قبل بآلة رجل ولو زنا ، ويشترط فى استئذان تسمية زوج على وجه تقع به المعرفة .

**الشرط الثالث : الولى ، فلا تزوج امرأة نفسها ، ولا <sup>(١)</sup> غيرها : كأمتها ،**

= مذهب أى حنيفة ، واختيار الشيخ تقى الدين وابن القيم وغيرهما ، فإن الشيخ تقى الدين يرى أن مناط الإيجاب هو الصغر ، لا البكارة فالبكر البالغ لا يجبرها أحد على النكاح .

**قال الوزير وابن رشد وغيرهما :**

أجمع العلماء على أن للأب إيجاب من دون التسع على النكاح فى كفاء ، لما ثبت من أن أبا بكر زوج النبى ﷺ عائشة وهى بنت ست سنين .

\*\*\*

(١) عقد النكاح عقد خطر يحتاج إلى قدر كبير من المعرفة بمصالح النكاح ومضاره ، ويفتقر إلى التروى والبحث والمشاورة ، والمرأة ناقصة قاصرة قريية النظر . والفكر ، فاحتاجت إلى ولي يحتاط لهذا العقد من حيث مصلحته ، ومن حيث الاستيثاق فيه .

لذا صار شرطاً من شروط العقد ، للنص الصحيح ، ولذا اشترط جماهير العلماء فى الولي التكليف والذكورية والرشد فى معرفة مصالح النكاح ، واتفاق الدين بين الولي والمولى عليها ، فمن لم يتصف بهذه الصفات ، فليس أهلاً لولاية عقد النكاح .

والولي هو أقرب الرجال العصبية إلى المرأة ، فلا يزوجه بعيد مع وجود أقرب منه ، وأقربهم أبوها ، ثم جدها من الأب وإن علا ، ثم ابنها وإن نزل ، الأقرب فالأقرب ثم شقيقها ، ثم أخوها لأب ، وهكذا على حسب تقديمهم فى الميراث ، ذلك أن ولاية النكاح تحتاج إلى الشفقة ، والحرص على مراعاة مصلحتها فاشتراط القرب وتوفر الشروط المذكورة فى الولي ، جدير فى تحقيق مصالح النكاح ، والابتعاد عن مضاره .

فإذا زوج المرأة الولي الأبعد مع وجود الأقرب ، فاختلف العلماء :

فبعضهم قال : النكاح يفسخ ، وبعضهم قال : جائز ، وبعضهم قال : للأقرب أن يجيز أو يفسخ وسبب هذا الاختلاف ؛ هل الترتيب بين الأقارب فى ولاية النكاح حكم شرعى أو محض حق الله ؟ فمن قال : إنه محض حق فعنده النكاح غير منعقد ، ويجب فسخه ومن قال : إنه حكم شرعى فالنكاح عنده منعقد إذا أجازة الولي وإن لم يجزه يفسخ .

=

أو بنتها ، وأبو المرأة الحرة أحق بتزويجها ، لأنه أكمل نظراً وأشد شفقة ، ثم وصيه في النكاح لقيامه مقامه ، ثم جدها لأب وإن علا لأن له إيلاداً وتعصيباً فأشبه الأب ، ثم ابنها ، ثم ابنه وإن نزل ، الأقرب فالأقرب ، ثم أخوها لأبوين ، ثم لأب كال ميراث ، ثم ابناهما كذلك ، فيقدم ابن الأخ الشقيق على ابن الأخ لأب ، ثم الأقرب فالأقرب من العصباء كال ميراث ، ثم المولى المعتق ، ثم عصباته الأقرب فالأقرب كال ميراث ، ثم إن عدموا كلهم زوجها السلطان ، فنائبه الأمير ، أو الحاكم ، ثم إن عدم فذهقان القرية وهو أميرها ، ونحوه ككبير البلد .

#### = خلاف العلماء في اشتراط الولي في النكاح :

تقدم أن الولي شرط لصحة عقد النكاح ، وأن هذا مذهب جمهور العلماء ، ومنهم الأئمة الثلاثة .

وذهب الإمام أبو حنيفة وأتباعه إلى أنه لا يشترط .

ومن حججهم قياس النكاح على البيع ، فإن للمرأة أن تستغل وتبيع ما تشاء من مالها ، فكذلك لها أن تزوج نفسها .

قال العلماء : إنه قياس فاسد لثلاثة أمور :

الأول : أنه قياس في مقابلة النص ، وهذا لا يجوز ، ولا يعتبر أصولياً .

الثاني : أنه يشترط الماثلة بين الحكيمين ، وهنا لا ماثلة ، فإن النكاح وخطره ، وما يحتاج إليه من نظر ومعرفة للعواقب ، يخالف البيع في بساطته وخفة أمره وضعف شأنه .

الثالث : أن عقد النكاح على بعض الأزواج قد يكون مسببة وعاراً على الأسرة كلها ، وليس على الزوجة وحدها ، فأولياء أمرها لهم حظ من الصهر طيباً أو ضده .

أما الأدلة على عدم اشتراط الولي ، فقد قدح فيها العلماء .

ومن تدبر حال عقد النكاح ، وما يحتاج إليه من عناية وطلب مصالح وابتعاد عن مضار العشرة ، وعن حال الزوج ، وكفاءته من عدمها ، وقصر نظر المرأة وقرب تفكيرها ، واغترارها بالمناظر دُلَّ على فساد النكاح بدون ولي ، فإنه إذا وقع بدون فإنه لا يعتبر نكاحاً شرعياً ، ويجب فسخه عند حاكم أو الطلاق من الزوج .

=

وشرط في الولي حرية ، لأن العبد لا ولاية له على نفسه ، فغيره أولى . وتكليف ، لأن غير المكلف يحتاج لمن ينظر له ، فلا ينظر لغيره . وذكورية لأن المرأة لا ولاية لها على نفسها ، فغيرها أولى ، ورشد في النكاح بأن يعرف الكفء ، ومصالح النكاح ، لا حفظ المال ، فرشد كل مقام بحسبه ، واتفاق دين ، فلا ولاية لكافر على مسلمة ، ولا نصراني على مجوسية ، سوى سيد فيزوج أمته الكافرة ، وسوى سلطان ، فيزوج من لا ولي لها من أهل الذمة ، وعدالة ولو ظاهرا ، لأن الفاسق لا يؤمن على الاحتياط ، إلا في سلطان ، وسيد فلا يشترط عدالتهما ، وإذا استوى وليان : كابنين ، أو أخوين شقيقين ، قدم منهما من أذنته المرأة في تزويجها ، وإلا تأذن لأحدهما بعينه بأن أذنت لهما ، فقرعة يقدم منهما من قرع ، وسن تقديم الأفضل فالأسن .

وإن عضل ولي أقرب ، بأن منعها كفؤاً رضيته ، ورغب فيها بما صح مهرا ، ويفسق إن تكرر ، أو لم يكن الولي الأقرب أهلا ، لكونه صغيرا ، أو كافرا ، أو فاسقا ، زوج الولي الأبعد ، وكذا لو غاب الأقرب غيبة منقطعة ، وهى التى لا تقطع إلا بكلفة ومشقة ، وتكون فوق مسافة القصر ، أو جهل مكانه ، زوج الحرة ولي أبعد ، لأن الأقرب هنا كالمعدوم ، وإن زوج أبعد ، أو زوج أجنبي ولو حاكما ، بلا عذر من عضل ، أو غيبة ، لم يصح النكاح .

ووكيل ولي يقوم مقامه ، غائبا أو حاضرا ، بشرط إذنها للوكيل بعد توكيل الولي له ، إن لم تكن مجبرة ، ويشترط في وكيل ولي ما يشترط فيه ، ويقول ولي ، أو وكيله لو وكيل زوج : « زوجت موكلك فلانا فلانة » ، لا زوجتك ، ويقول وكيل زوج : « قبلته لفلان أو لموكلى فلان » . ومن زوج ابنه بنت أخيه ونحوه صح أن

= واختلف العلماء في اشتراط عدالة الولي :

فذهب الإمامان الشافعى وأحمد في المشهور من مذهبيهما إلى اشتراط العدالة الظاهرة ، لأنها ولاية نظرية فلا يستبد بها الفاسق .

وذهب الإمامان أبو حنيفة ومالك إلى عدم اشتراطها ، وأنها تجوز ولاية الفاسق لأنه على نكاح نفسه ، فصحت ولايته على غيره .

وهى إحدى الروايتين عن أحمد ، اختارها صاحب المغنى ، وصاحب الشرح الكبير ، وشيخ الإسلام وابن القيم ، ومن صرح باختيارها من علمائنا المتأخرين الشيخ عبد الرحمن السعدى والشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ .

...

يتولى طرفى العقد ، ويكفى : « زوجت فلانا فلانة » . وكذا ولى امرأة عاقلة تحل له ، إذا تزوجها بإذنها .

**الشرط الرابع :** الشهادة ، فلا يصح النكاح إلا بحضرة شاهدين ، ذكرين ، عدلين - ولو ظاهرا - مكلفين ، سميعين ، ناطقين ، ولو أنهما ضريان ، أو عدوا الزوجين ، ولا يبطله تواصل بكتانه ، ولا تشترط الشهادة بخلوها من الموانع ، أو إذنها ، والاحتياط للإشهاد ، فإن أنكرت الإذن ، صدقت قبل دخول ، لا بعده .

**الشرط الخامس :** الخلو من الموانع ، كالإحرام والعدة ، أما الكفاءة فليست شرطا لصحة النكاح بل هى شرط للزوم ، فيصح النكاح إن زوجت المرأة بغير كفاء لها ، كعفيفة بفاجر ، وعربية بعجمى ، ولمن لم يرض بذلك من امرأة وعصبته ، حتى من حدث منهم ، الفسخ وإن بعد العاصب ، فيفسخ أخ مع رضا أب ، لأن العار عليهم كلهم ، وهو على التراخى لا يسقط ، إلا بإسقاط عصبه أو بما يدل على رضاها ، من قول أو فعل ، وأما الأولياء فلا يثبت رضاهم إلا بالقول .

**والكفاءة لغة <sup>(١)</sup> :** المساواة .

**وشرعا :** دين وهو : أداء الفرائض ، واجتناب النواهى ، ونسب ، وحرية ، وصناعة غير زرية ، ويسار بحسب ما يجب لها من مهر ونفقة .

\* \* \*

---

(١) **الكفاءة :** بفتح الكاف هى لغة : المساواة والمماثلة ، ومنه الحديث : « المسلمون تتكافأ دماؤهم » أى تتساوى ، فالكفاء ، والكفو بوزن قُلْ وعُنُق - وهو المثل والنظير ، ومنه الكفاءة فى النكاح .

قال فى كشف القناع ما خلاصته :

**الكفاءة شرعا :** معتبرة فى خمسة أشياء :

- ١ - الدين : فليس الفاجر والفاسق كفؤا لعفيفة .
- ٢ - الحرية : فلا يكون العبد كفؤا للحر .
- ٣ - الصناعة : فلا يكون صاحب صناعة دنيئة ، كحجام كفؤا لبن تاجر .
- ٤ - اليسار : بمال حسب ما يجب لها من النفقة والمهر ، فلا يكون المعسر كفؤا للموسرة . =

٥ - النسب : فلا يكون الأعجمي كفوا للعربية .

والعرب من قرشي وغيره ، بعضهم لبعض أكفاء ، وسائر الناس بعضهم لبعض أكفاء .  
قال شيخ الإسلام في اقتضاء الصراط المستقيم :

الذى عليه أهل السنة والجماعة اعتقاد أن جنس العرب أفضل من جنس العجم وأن قريشاً أفضل العرب ، وأن بنى هاشم أفضل قريش ، وأن رسول الله ﷺ أفضل بنى هاشم .  
وليس فضل العرب ثم قريش ثم بنى هاشم بمجرد كون النبی ﷺ منهم ، بل هم في أنفسهم أفضل .

فهذا هو : هذا مذهب أئمة أهل العلم ، وأصحاب الأثر وأهل السنة المعروفين بها ، من خالف هذا المذهب أو عابه فهو مبتدع خارج عن الجماعة ، زائل عن منهج السنة وسبيل الحق الذى عليه أحمد وإسحاق والحميدى وسعيد بن منصور وغيرهم . فتعرف للعرب مقامها وفضلها وسابقتها فى الحديث : وإن كان ضعيفاً « حب العرب إيمان وبعضهم نفاق » .

وسبب هذا الفضل والله أعلم هو : ما اختصوا به في عقولهم وألسنتهم وأخلاقهم وأعمالهم ، وذلك أن الفضل إما بالعلم النافع ، وإما بالعمل الصالح . والعرب أفهم من غيرهم ، وأحفظ وأقدر على البيان والعبارة ، ولسانهم أتم لسان بياناً وتميزاً للمعاني .

وأما العمل ، فإنهم جبلوا على الأخلاق الكريمة ، وهى الغرائز المخلوقة فى النفس ، وغرائزهم أطوع للخير من غيرهم ، فهم أقرب إلى السخاء والحلم والشجاعة والوفاء وغير ذلك من الأخلاق الحمودة ، لكن كانوا قبل الإسلام قابلين للخير معطلين عن فعله ، ليس عندهم علم منزل من السماء ، ولا شريعة موروثة عن نبي ولا هم أيضاً - مشغولون ببعض العلوم العقلية المحضة ، فلما بعث الله محمداً ﷺ بالهدى ، وتلقوه عنه ، زالت تلك الريون عن قلوبهم ، واستنارت بهداية الكتاب الذى أنزله على عبده ورسوله ، فأخذوا هذا الهدى العظيم بتلك الفطرة الجديدة ، فاجتمع لهم الكمال بالقوة المخلوقة فيهم ، والكمال الذى أنزل الله إليهم ، فصار السابقون الأولون من المهاجرين والأنصار أفضل خلق الله بعد الأنبياء .

والله تعالى خص العرب بأحكام تميزوا بها ، ثم خص قريشاً على سائر العرب بما جعل فيهم من خلافة النبوة وغير ذلك من الخصائص ، ثم خص قريشاً على سائر العرب بما جعل فيهم من خلافة النبوة وغير ذلك من الخصائص ، ثم خص بنى هاشم بتحريم الصدقة واستحقاق قسط من الفىء إلى غير ذلك من الخصائص ، فأعطى سبحانه وتعالى كلاً درجة من الفضل بحسبها .  
وقال تعالى : ﴿ وَإِنَّهُ لَذِكْرٌ لَّكَ وَلِقَوْمِكَ ﴾ وقال تعالى : ﴿ لَقَدْ جَاءَكُمْ رَسُولٌ مِنْ =



= أَنْفُسِكُمْ ﴿ وقال ﷺ : « اختار الله من بنى آدم العرب ، واختار من العرب مضراً ، واختار من مضر قريشاً ، واختار من قريش بنى هاشم ، واختارني من بنى هاشم فأنا خيار من خيار من خيار ، فمن أحب العرب ، فبحبي أحبهم ، ومن أبغض العرب فببغضي أبغضهم » .

وقال ﷺ : « أحبوا العرب لثلاث : لأني عري ، والقرآن عري ، ولسان أهل الجنة عري » حديث حسن متنه لا إسناده ، ففي إسناده مقال .

قال سلمان : ( نفضلكم يامعشر العرب لتفضيل رسول الله ﷺ إياكم لا ننكح نساءكم ولا نؤمكم في الصلاة ) .

انتهى كلام شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله .

وقد جاء في الحديث الصحيح أن النبي ﷺ قال : « خياركم في الجاهلية خياركم في الإسلام إذا فقهوا » .

والتفاوت بين مخلوقات الله تعالى جودة ورداءة موجود ، فهذا هو سنته في خلقه من كل شيء من جماد ونبات وحيوان وإنسان ، بحسب ما أودع فيه من خصائص ، فالله جل وعلا يفضل بعض الأشياء على بعض .

أما من حيث الواجبات فالخلق أمامها سواء ، لا فضل لأحد على أحد ، وكذلك هم أمام الحقوق «مواء» ، فلا تفضيل لبعضهم على بعض ، وهم أمام الله تعالى على حسب تقواهم .

قال تعالى : ﴿ إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ أَتْقَاكُمْ ﴾ ، وإذا فليس هنا تفاوت بين النصوص وإنما كل منهما في ناحية والله أعلم .

ومذهب الإمام أحمد فيه روايتان في الكفاءة إحداها : إن الكفاءة شرط للزوم النكاح ، لا لصحة النكاح مع فقدها ، لأنها حق للأولياء ، وهذه الرواية هي مشهور المذهب عند المتأخرين ، والرواية الأخرى : أنها شرط لصحة النكاح ، فلا يصح النكاح مع فقدها ، وهذه الرواية هي المذهب عند المتقدمين من أصحاب أحمد .

\*\*\*

## باب المحرمات في النكاح

### المحرمات ضربان :

أحدهما : من يحرم على الأب ، فتحرم أبدا الأم <sup>(١)</sup> ، والجدة وإن علت ، والبنت ، وبنت الولد وإن نزلت - من حلال أو حرام وارثة كانت أو لا ، والأخت مطلقا - شقيقة ، أو لأب ، أو لأم ، وبنت الأخت ، وبنت ولدها الذكر ، والأنثى وإن نزلت بنت ولدها ، وبنت كل أخ ، وبنت ولده وإن سفل <sup>(٢)</sup> ، والعمة ، والخالة ، وإن علتنا مطلقا ، أي : لأبوين ، أو لأب ، أو لأم ، وضابط ذلك : أنه يحرم على الشخص : أصله وإن علا ، وفرعه وإن نزل ، وفرع أصله الأدنى وإن نزل ، وفروع أصوله البعيدة فقط ، دون فروع أصوله البعيدة .

ويحرم من الرضاع ما يحرم من النسب <sup>(٣)</sup> ، فيحرم به الأقسام الأربعة

(١) قال شيخ الإسلام : أما المحرمات بالنسب فالضابط فيه أن جميع أقارب الرجل من النسب حرام عليه إلا بنات أعمامه ، وبنات أخواله ، وبنات عماته ، وبنات خالاته فهذه الأصناف الأربعة أحلهن الله تعالى .

وعبر بعضهم عن المحرمات بالنسب فقال : الضابط أنه يحرم الجمع بين كل امرأتين لو كانت إحداهما ذكراً والأخرى أنثى حرم نكاحه لها .

...

(٢) قال في المجموع : والجمع بين المرأة وخالة أبيها وخالة أمها أو عمة أبيها أو عمة أمها كالجمع بين المرأة وعمتها وخالتها عند أئمة المسلمين ، ذلك حرام باتفاقهم .

...

(٣) قال ابن رشد : اتفقوا على أن الرضاع يحرم منه ما يحرم من النسب ، أعني أن المرضعة تنزل منزلة الأم ، وكل امرأة حرمت من النسب حرم مثلها من الرضاغة .

قال الموفق : لا نعلم في هذا خلافاً .

=

المتقدمة إلا أم أخيه ، وأخت ابنه من رضاع ، فلا تحرم المرضعة ولا بنتها على أئى المرتضع وأخيه من نسب ، ولا أم المرتضع وأخته من نسب على أئى المرتضع وأخيه من الرضاع ، لأنهن فى مقابلة من يحرم بالمصاهرة لا بالنسب .

ويحرم بمصاهرة : زوجة <sup>(١)</sup> أبية ، وزوجة جده وإن علا ولو من رضاع ، وزوجة ابنه ، وزوجة ابن ابنه وإن سفل ولو من رضاع ، وأم زوجته وجدتها وإن علون ولو من رضاع ، فهذه المذكورات يحرم من بمجرد عقد صحيح ، وإن لم يحصل دخول ولا خلوة .

وتحرم بمصاهرة الرئائب : وهن بنت زوجته ، وبنت ابن الزوجة ، وبنت بنتها وإن نزل ابنها ، وبنتها من نسب أو رضاع ، بشرط دخوله بالزوجة ، فإن ماتت الزوجة قبل الدخول ولو بعد الخلوة ، أو بانث الزوجة قبل الدخول ، أبخن الرئائب ، وكذا فى تحريم المصاهرة : وطء بشبهة ، وزنى .

وتحرم الملاعنة على الملاعن ولو أكذب نفسه ، فلا تحل له نكاح ، ولا بملك يمين .

#### الثانى : المحرمات إلى أمد .

يحرم الجمع بين أختين أو بين امرأة وعمتها ، أو بين امرأة وخالتها من نسب أو رضاع ، فإن تزوجهما فى عقد ، كما لو قال له شخص له بنتان أو أختان :

= وقال الموفق : من تزوج امرأة حرم عليه كل أم لها من نسب أو رضاع قريبة أو بعيدة وذلك بمجرد العقد ، وهو قول الأئمة الأربعة ، وأكثر أهل العلم .

\*\*\*

(١) قال الوزير : اتفقوا على أن الرجل إذا دخل بزوجة ، حرمت عليه بنتها على التأييد ، وإن لم تكن فى حجره ، فالقيد فى الآية الكريمة خرج مخرج الغالب .

وقال ابن المنذر : أجمع علماء الأمصار على أن الرجل إذا تزوج امرأة ثم طلقها قبل أن يدخل بها ، أو ماتت قبل أن يدخل عليها ، حلت له ابنتها .

وقال شيخ الإسلام : وتحريم المصاهرة لا يثبت بالرضاع فلا يحرم على الرجل نكاح أم زوجته وابنتها من الرضاع .

\*\*\*

« زوجتكهما » فيقول : « قبلت » ، لم يصح أو تزوجهما في عقدين ، كما لو زوج كل واحدة من امرأة ونحو عمتها وليهما ، فقبلهما معا ، لم يصح ، لأنه لا يمكن تصحيحه فيهما ، ولا مزية لإحدهما على الأخرى .

وكذا لو تزوج خمسا في عقد واحد ، وإن تأخر أحد العقدین بطل المتأخر فقط ، أو وقع العقد الثاني في عدة الأخرى ، ولو كانت العدة من فسخ <sup>(١)</sup> ، أو طلاق بائن ، بطل لثلاثا يجتمع ماؤه في رحم أختين أو نحوهما ، وإن جهل أسبق العقدین فسخا . وتحرم معتدة من غيره ، وكذا مستبرأة من غيره ، لأنه لا يؤمن أن تكون حاملا ، فيفيض إلى اختلاط المياه ، واشتباه الأنساب .

وتحرم زانية <sup>(٢)</sup> على زان وغيره . حتى تتوب وتنقضي عدتها ، وتوبتها : أن

(١) قال الشيخ تقي الدين : إذا كان الطلاق رجعياً لم يكن له تزوج الأخرى عند عامة العلماء ، والأئمة الأربعة وغيرهم ، وإنما تنازعوا إذا كان الطلاق بائناً . هل يتزوج الخامسة في عدة الرابعة ، والأخت في عدة أختها ؟ فهذا فيه نزاع مشهور بين السلف والخلف .

فالجواز : مذهب مالك والشافعي .

والتحريم : مذهب أبي حنيفة وأحمد ، والله أعلم .

قال القرطبي : أجمع العلماء على أن الرجل إذا طلق زوجته طلاقاً يملك رجعتها أنه ليس له أن ينكح أختها حتى تنقضي عدة المطلقة ، واختلفوا إذا طلقها طلاقاً لا يملك رجعتها ، فقالت طائفة ليس له أن ينكح أختها حتى تنقضي عدة التي طلق . وهذا مذهب أبي حنيفة وأحمد وجماعة من السلف .

وقالت طائفة : له أن ينكح أختها ، وهو مذهب الشافعي ومالك وجماعة من السلف .

وقال الشيخ عبد الله أبا بطين : نكاح المرأة في عدة أختها ونحوها ونكاح خامسة في عدة رابعة إن كان الطلاق رجعياً ، فباطل عند جميع العلماء . وإن كانت العدة من طلاق بائن ففيه خلاف مشهور والمذهب التحريم .

\*\*\*

(٢) قال شيخ الإسلام : الصحيح من قول العلماء أن الزانية لا يجوز تزوجها لا من الزاني نفسه ، ولا من غيره إلا بعد التوبة ، وكذا يحرم نكاح العفيفة بزاني حتى يتوب .

وتوبة الزانية على الراجح - هو ظهور الصلاح والاستقامة عليها ، لا مراودتها ، فهذا =

تراود فتمتنع (١) .

وتحرم مطلقته ثلاثاً حتى تنكح (٢) زوجها غيره .

= قول في غاية الضعف والراجح من قول العلماء أن الوطء في الزنا لا يؤثر في تحريم المصاهرة .

أما تزوج الرجل بابنته من الزنا ، فالصواب المقطوع به أنه لا يجوز .

والذين سوغوا نكاح البنت من الزنا قالوا : إنها ليست بنتاً شرعية ، بدليل أنهما لا يتوارثان ، ولا تجب نفقتها ، ولا يلى نكاحها ، ونحو ذلك من أحكام النسب .

وأما حجة الجمهور فهي أن الآية متناولة لكل من شمله هذا اللفظ ، سواء أكان حقيقة أو مجازاً ، وسواء يثبت به التوارث وغيره من الأحكام أم لم يثبت إلا التحريم خاصة ، لأن تحريم النكاح يثبت بمجرد الرضاة فكيف يباح له نكاح بنت خلقت من مائه ؟ .

قال في المجموع : نكاح الزانية حرام حتى تتوب ، سواء أكان زنى بها هو أو غيره هذا هو الصواب بلا ريب ، وهو مذهب طائفة من السلف والخلف منهم : أحمد بن حنبل وغيره ويدل عليه الكتاب والسنة والاعتبار .

وزهد كثير من السلف والخلف إلى جوازه وهو قول الثلاثة وقد ردوا الأدلة بالتأويل والنسخ ، والقول بالنسخ في غاية الضعف . اهـ .

\*\*\*

(١) قال الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ : لا يجوز زواجه بامرأة حامل منه بالزنى حتى تنقضى عدتها بوضع حملها لاختلاف الماءين نجاسة وطهارة وطيباً وخبثاً ، واختلاف الوطء حلالاً وتحريمًا .

وقال الشيخ عبد الرحمن السعدى : تفسير الأصحاب توبة الزانية : بأن تراود وتمتنع أنكره الموفق وحق له إنكاره فإن المراودة أعظم المنكرات وأقرب الوسائل لوقوع الفاحشة .

وقال الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ : لا يجوز امتحان توبة الزانية بالمراودة ، بل توبتها إذا ظهر من أحوالها ما يظهر منه صدقها ، فإذا ظهرت التوبة ، ووجد من ظاهر أحوالها ما يظهر صدقها حلت .

\*\*\*

(٢) اتفق العلماء على أن النكاح الذى يخلها هو الإصابة ، وذلك بإيلاج الحشفة أو قدرها من محبوب في فرج المرأة المطلقة ، مع انتشار ، وإن لم ينزل ، فلا يكفى مجرد العقد ، ولا الخلوة ، ولا المباشرة دون الفرج ، ولا كون العقد الثانى باطلاً أو فاسداً بل لابد أن يكون بعقد صحيح . =

وتحرم المحرمة بحج أو عمرة حتى تحل من إحرامها .

ولا تحل مسلمة لكافر ، ولا تحل كافرة لمسلم ؛ غير حرة كتابية أبواها كتابيان فتحل ، ولا تحل أمة مسلمة لحر مسلم إلا إن خاف العنت بضيق العزوبة ، ولو لحاجة خدمة ، لكونه كبيراً أو مريضاً أو نحوهما ، ولو مع صغر زوجته الحرة ، أو غيبتها ، أو مرضها ، ولم يجد مهرًا لنكاح حرة ، فتحل له الأمة إذا .

ومن حرم نكاحها : كمعتدة ، ومحرمة ، وزانية ، ومطلقة ثلاثاً ، حرم وطؤها بملك يمين ، لأن النكاح إذا حرم ، لكونه طريقاً إلى الوطء ، فلأن يحرم الوطء بطريق الأولى ، غير أمة كتابية فتحل .

\* \* \*

= ولا يشترط بلوغ الزوج الثاني مادام أنه يجامع مثله ، وهو ابن عشر سنين .

وقال ابن القيم : شريعتنا أجمل الشرائع وأقوم بمصالح العباد ، فله أن يعاف زوجته فإن تآقت نفسه إليها ، وجد السبيل إلى ردها ، فإذا طلقها الثالثة لم يبق له عليها سبيل إلا بعد نكاح زوج ثانٍ ، نكاح رغبة ، فأباحتها بعد الزوج الآخر من أعظم النعم .

قال الرازي : الحكمة في إثبات حق الرجعة أن الإنسان ما دام يكون مع صاحبه لا يدري هل يشق عليه مفارقتها أولاً ؟ فإذا فارقه فعند ذلك يظهر ، فلو جعل الله الطلقة الواحدة مانعة من الرجوع ، لعظمت المشقة على الإنسان بتقدير أن تظهر المحبة بعد المفارقة ، ثم لما كان كمال التجربة لا يحصل بالمرة الواحدة ، فلا جرم أن جعل الله تعالى حق المراجعة بعد المفارقة مرتين ، ويعقد ذلك فقد جرب الإنسان نفسه في تلك المفارقة ، وعرف حال قلبه في ذلك الباب ، فإن كان الأصلح إمساكها راجعها وأمسكها بالمعروف ، وإن كان الأصلح له تسريحها ، سرحها على أحسن الوجوه .

وهذا التدرج والترتيب يدل على كمال رحمته ورأفته تعالى بعبده .

وقال سيد قطب : إن الطلقة الأولى محك وتجربة ، فأما الثانية فهي تجربة أخرى ، فإن صلحت الحياة بعدهما فذاك ، وإلا فالطلقة الثالثة دليل على فساد أصيل في حياة الزوجية ، لا تصلح معه حياة ، فيحسن أن ينصرف كلاهما إلى التماس شريك جديد ، فإن طلقها الزوج الآخر فلا جناح عليهما أن يتراجعا ولكن بشرط : إن ظنا أن يقيما حدود الله ، فليسا متروكين لشهواتهما ونزواتهما في تجمع أو تفرق ، وإنما هي حدود الله تقام بينهما .

... .

## باب الشروط في النكاح

وهي الشروط <sup>(١)</sup> التي يشترطها أحد الزوجين في العقد على الآخر مما له منه غرض .

والمعتبر من الشرط ما كان في صلب العقد ، أو اتفاقاً عليه قبله <sup>(٢)</sup> ، وهي قسمان :

## باب الشروط في النكاح

(١) قال الخطابي : الشروط في النكاح أنواع :

١ - بعضها يجب الوفاء به ، وهو ما أمر الله تعالى به ، من إمساك بمعروف أو تسريح بإحسان .

٢ - وبعضها لا يوفى به كطلاق أختها ، لما ورد من النهي عنه .

٣ - وبعضها مختلف فيه ، كاشتراط أن لا يتزوج عليها ، أو لا ينقلها من منزلها إلى منزله ، وما يشترطه العاقد لنفسه خارجاً عن الصداق .

وبصفة هذه الشروط وأمثالها قال الشافعي وأحمد وإسحاق ، وذلك أن الله تبارك وتعالى عظم أمر عقد النكاح ، وأوصى بهذه الرابطة الزوجية أن تراعى وأن يحافظ عليها ، وأن استحلال الفروج أمر ليس بالسهل ، ولا بالهين ، فقد سمى الله العقد ميثاقاً غليظاً فقال : ﴿ وَكَيْفَ تَأْخُذُونَهُ وَقَدْ أَفْضَى بَعْضُكُمْ إِلَى بَعْضٍ وَأَخَذْنِ مِنْكُمْ مِيثَاقاً غَلِيظاً ﴾ [ النساء : ٢١ ] .

وقال ﷺ في خطبته في حجة الوداع يعظ الناس : « اتقوا الله في النساء فإنكم أخذتموهن بأمانة الله ، واستحللتم فروجهن بكلمة الله ، فاستوصوا فبهن خيراً » .

قال ابن القيم : الوفاء بشروط النكاح الصحيحة هي أحق أن يوفى بها ، وهو مقتضى الشرع والعقل والقياس الصحيح ، فإن المرأة لم ترض ببذل بضعها للزوج إلا على هذا الشرط ، ولو لم يجب الوفاء به ، لم يكن العقد عن تراض .

\*\*\*

(٢) قال الفقهاء : ( الشروط المعتبرة في هذا الباب محل ذكرها صلب العقد ) . =

**القسم الأول صحيح :** إذا شرطت الزوجة طلاق ضررتها <sup>(١)</sup> ، أو شرطت ألا يتزوج عليها ، أو ألا يتسرى عليها ، أو ألا يخرجها من بلدها أو دارها ، أو لا يفرق بينها وبين أولادها ، أو أبويها ، صح الشرط . وكان لازما ، فليس للزوج فكه بدون إبانته ، ويسن وفاؤه به <sup>(٢)</sup> ولها الفسخ إن لم يف به ؛ وفسخها على التراخي ما لم يوجد منها دليل رضا .

**القسم الثاني : فاسد ، وهو أنواع :**

**أحدها : نكاح الشغار <sup>(٣)</sup> ، بأن يزوج وليته كبنته ، أو أخته ، على أن يزوجه**

= **وقال الشيخ تقي الدين :** وكذا لو اتفقا عليه قبل العقد في ظاهر المذهب ومنصوص أحمد ، وقول قدماء أصحابه ، ومحققى المتأخرين . اهـ .

**قال في الإنصاف :** وهو الصواب الذى لاشك فيه .

**قلت :** وقطع به في الإقناع والمنتهى ، فيكون هو المذهب .

**وقال الشيخ تقي الدين رحمه الله :** عامة نصوص الإمام أحمد وقدماء أصحابه ومحققى المتأخرين على أن الشروط التى تجرى بين المتعاقدين قبل العقد ، إذا لم يفسخاها ، حتى عقدا العقد فإن العقد يقع مقيدا بها ، وقد قررنا دلائل ذلك من الكتاب والسنة وإجماع السلف وأصول الشريعة في مسألة التحليل .

...

**(١) قال الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ :** إذا شرطت طلاق ضررتها ، صح عند أبى الخطاب ، وعليه أكثر الأصحاب .

**والقول الثانى :** أنه ليس صحيحا ، وهو اختيار الشيخ تقي الدين ، وهذا هو الصحيح لأنه لا يحل أن تشترطه ، ولو شرطته ، فهو لاغٍ لحديث ( كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل ) .

...

**(٢) قال ابن القيم :** يجب الوفاء بالشروط ، فإنها أحق أن يوفى بها ، وهو مقتضى الشرع والعقل والقياس الصحيح ، فإن المرأة لم ترض ببذل بضعها للزوج إلا على هذا الشرط ، ولو لم يجب الوفاء به ، لم يكن العقد عن تراض ، وكان إلزاما لها بما لم تلزمه ، وبما لم يلزمها الله به ورسوله .

...

**(٣) وأجمع العلماء على تحريم هذا النكاح ، واختلفوا في بطلانه ، فعند أبى حنيفة :**



الآخر وليته ، ولا مهر بينهما ففعلا ، يطل النكاحان ، وإن سُمى لكل واحدة منهما مهر مستقل غير قليل حيلة ، صح النكاح ولو كان المسمى دون مهر المثل .  
الثاني : نكاح المحلل ، فإذا <sup>(١)</sup> تزوج امرأة ، بشرط أنه متى أحلها للأول

= أن النكاح يصح ، ويفرض لها مهر مثلها .

وعند الشافعي وأحمد : إن النكاح غير صحيح ، لأن النهي يقتضي الفساد ، وحكى في الجامع رواية عن الإمام أحمد بطلانه لو مع صدق ، اختارها ( الحرق ) لعموم ما روى الشيخان عن ابن عمر : « أن رسول الله ﷺ نهي عن الشغار » ومثله في مسلم عن أبي هريرة .  
ولأن أبا داود جعل التفسير وهو قوله ( وليس بينهما صدق ) من كلام نافع .

قال الشيخ تقي الدين : حرم الله نكاح الشغار ، لأن الولي يجب عليه أن يزوج موليته إذا خطبها كفاء ، ونظره لما نظر مصلحة ، وعلى هذا فلو سمي صداقا حيلة ، والمقصود المشاغرة لم يجز ، كما نص عليه أحمد ، لأن مقصوده أن يزوجه بتزوجه بالأخرى وأحمد جوزه بالصدق المقصود دون الحيلة ، مراعاة لمصلحة المرأة في الصداق .

والظاهر أن هذا وإن لم يسم شغاراً ، فهو في معناه ، من جهة أن الولي زوجه لغرض يصلح له من الزوج ، كما يحصل له زوجة موليته .

واختار هذا القول العلامة الأثرى الشيخ عبد العزيز بن باز حفظه الله في رسالة له في الأنكحة الباطلة ، والله أعلم .

...

(١) قال الشيخ تقي الدين : أجمعوا على تحريم نكاح المحلل .

واتفق أهل الفتوى على أنه إذا اشترط التحليل في العقد كان باطلا .

وقال في شرح الإقناع : نكاح المحلل هو أن يتزوجها بشرط أنه متى أحلها للأول طلقها ، أو نوى المحلل أنه متى أحلها للأول طلقها ، ولم يرجع عن نيته عند العقد ، والنكاح في الصور المذكورة حرام غير صحيح .

قال شيخ الإسلام : التحليل الذي يتواطأون عليه مع الزوج - لفظي أو عرفي - وهو أن يطلق المرأة أو ينوي الزوج ذلك العقد ، وقد لعن رسول الله ﷺ فاعله في أحاديث متعددة ، ولا تحل لمطلقها الأول بمثل هذا العقد ، ولا يحل المحلل إمساكها ، بل يجب عليه فراقها ، وهذا ما عليه الصحابة والتابعون ، واتفق أئمة الفتوى على أنه إذا اشترط التحليل في العقد ، صار باطلاً بلا فرق عندهم بين هذا العرف أو اللفظ .

طلقها ، أو نوى الزوج التحليل بلا شرط عليه في العقد ، أو اتفق عليه الزوجان قبل العقد ، ولم يرجع عنه ، وينوى حال العقد أنه نكاح رغبة ، لم يصح النكاح .

**الثالث :** نكاح المتعة ، بأن <sup>(١)</sup> يتزوج امرأة شهراً أو سنة ، أو يتزوج الغريب بنية طلاقها إذا خرج ، فيبطل النكاح . ومثله : نكاح معلق بشرط مستقبل ، « كزوجتك إذا جاء رأس الشهر ، أو إن رضيت أمها » ، فلا ينعقد النكاح ، ويصح :

= قال ابن القيم في إعلام الموقعين : نكاح المحلل لم يُصح في ملة من الملل قط ، ولم يفعله أحد من الصحابة ، ولا أفتى به واحد منهم ، وكُم من مصونة أنشب فيها المحلل مخالب إرادته ، فصارت له بعد الطلاق من الأخدان .

قال الشيخ صديق حسن : حديث لعن المحلل مروى من طريق جماعة من الصحابة بأسانيد بعضها صحيح ، وبعضها حسن ، واللعن لا يكون إلا على ذنب هو أشد الذنوب .

...

(١) قال الشيخ صديق حسن خان في - الروضة الندية - قال في شرح السنة : اتفق العلماء على تحريم المتعة ، والأحاديث في هذا متواترة ، ورواية تحريمها إلى يوم القيامة هي الحجة في هذا الباب ، ولا يعارضه ما روى عن بعض الصحابة أنهم ثبتوا على المتعة في حياته عليه السلام وبعد موته إلى آخر أيام عمر ، فإن من غلّم النسخ المؤبد ، حجة على من لم يعلم واستمرار من استمر عليها إنما كان لعدم علمه بالناسخ . وأما ما يهول به جماعة من المتأخرين من أن تحليل المتعة قطعي ، وحديث تحريمها على التأييد ظني والظني لا ينسخ القطعي فالجواب :

أن كون التحليل قطعياً لكونه منصوباً عليه في الكتاب العزيز ، فذلك وإن كان قطعي المتن فليس بقطعي الدلالة لأمرين :

أحدهما : أنه يمكن حمله على الاستمتاع بالنكاح الصحيح .

الثاني : أنه عموم وهو ظني الدلالة .

على أنه قد روى الترمذى عن ابن عباس أنه قال : « إنما كانت المتعة حتى نزل قوله تعالى : ﴿ إِلَّا عَلَىٰ أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ ﴾ قال ابن عباس فكل فرج سواهما حرام » ، وهذا يدل على أن التحريم بالقرآن ، فيكون ما هو قطعي المتن ، ناسخاً لما هو قطعي المتن ، وإن كان التحليل قطعياً لكونه قد وقع الإجماع من الجميع عليه في أول الأمر ، فيقال قد وقع الإجماع أيضاً على التحريم في الجملة عن الجميع ، وإنما الخلاف في التأييد هل وقع أم لا ؟ وكون هذا التأييد ظنيا لا يستلزم ظنية التحريم الذي وقع النسخ به ، فالحاصل أن الناسخ للتحليل هو التحريم المجمع عليه .

...

« زوجت أو قبلت إن شاء الله » ، كقوله : « زوجتكها إن كانت بنتى ، أو انقضت عدتها » وهما يعلمان ذلك ، أو « وإن شئت » ، فقال : « شئت ، وقبلت » ، ونحوه صح .

## فصل

وإن شرط زوج أن لا مهر لها أو لا نفقة ، أو لا قسم لها ، أو شرط لها قسما أقل من ضررتها أو أكثر ، أو شرط خيارا فى النكاح ، أو شرط إن جاء بالمهر فى وقت كذا وإلا فلا نكاح بينهما ، ونحوه كما لو شرطت أن يسافر بها ، بطل الشرط لمنافاته مقتضى العقد ، وتضمنه إسقاط حق يجب به قبل انعقاده ، وصح النكاح لعود هذه الشروط إلى معنى زائد فى العقد ، وإن شرطها مسلمة ، أو قال وليها : « زوجتك هذه المسلمة » ، أو ظنها مسلمة ، ولم تعرف بتقدم كفر ، فبانت كتابية فله الفسخ ، أو شرطها بكرا ، أو جميلة ، أو نسيية ، أو شرط نفى عيب لا يفسخ به النكاح نحو : عور ، وطرش ، فبانت بخلافه ، فله الفسخ لفوات شرطه ، وإن شرط صفة فبانت أعلى منها ، فلا فسخ .

\*\*\*

## فصل في عيوب (١) النكاح

أى ما يثبت به الخيار من العيوب وما لا يثبت به .  
وأقسامها ثلاثة :

### باب العيوب في النكاح

(١) العيوب جمع عيب ، والقصد بيان العيب الذى يثبت به الخيار ، والعيب الذى لا يثبت به خيار .

والعيوب من حيث هى تنقسم إلى قسمين :

أحدهما : عيوب جنسية ، تمنع الاستمتاع كالجب والعنة والخصا في الرجل ، والرتق والقرن والعفل في المرأة .

الثاني : لا تمنع الاستمتاع ، ولكنها أمراض منفرة من كمال العشرة بحيث لا يمكن معها بقاء الزوجية إلا بضرورة ، ذلك كالجنون والبرص والزهرى والأمراض المعدية .

أما من حيث انقسام العيوب بين الزوجين فهى تنقسم إلى ثلاثة أقسام :

أحدها : خاص بالرجل كالجب والعنة والخصاء .

الثاني : خاص بالمرأة وهو الرتق والقرن والعفل .

الثالث : مشترك بين الجنسين ، وهذا هو الجنون والجذام والبرص ، وسيلان بول أو غائط وباسور وناسور .

وقال ابن القيم : الصحيح أن النكاح يفسخ بجميع العيوب كسائر العقود ، لأن الأصل السلامة ، فكأن هذه الشروط في العقد نقص شيء من الأطراف ، فكل عيب ينفر الزوج الآخر منه ، ولا يحصل معه مقصود النكاح من المودة والرحمة فإنه يوجب الخيار .

قال في الإنصاف وما هو بعيد .

قال الشيخ تقي الدين : ولو بان الزوج عقيما ، فقياس قولنا ثبوت الخيار للمرأة ، لأن لها حقاً من الولد ، فالصحيح أن كل عيب نفر منه أحد الزوجين فلمن لم يرض به الخيار في الفرقة .

**القسم الأول يختص بالزوج ، فيثبت الخيار لزوجة بنحو : قطع ذكر الزوج كله أو بعضه ، إن لم يبق من الذكر ما يمكن به جماع ، ويثبت الخيار لها أيضا بعنة زوج ، ويؤجل زوج ثبتت عنته بإقرار ، سنة هلالية من تحاكمهما ، لأنه إذا مضت الفصول الأربعة ولم تزل عنته ، علم أن ذلك خلقة ، فإن وطئ في السنة وإلا فلها الفسخ ، ولا يحسب عليه من السنة ما اعتزلته فقط ، وإن اعترفت بوطئه فليس بعين ، وإن كان ذلك بعد ثبوت العنة فقد زالت ، كما لو رضيت عنته بأن قالت في وقت : « رضيت به عينا » ، فيسقط خيارها .**

**القسم الثاني مختص بالزوجة ، وهو الرتق : بأن يكون فرجها مسدودا لا يسلكه ذكر ؛ بأصل الخلقة ، وقرن : وهو لحم زائد ينبت في الفرج فيسده ، وعغل : وهو ورم في اللحم التي بين مسلكي المرأة ، فيضيق فرجها فلا يسلك فيه ذكر ؛ وفتق : بأن ينخرق سبيلها ، أو ينخرق ما بين مخرج بول ومنى ، وكذا استطلاق بول وغائط منها أو منه ، وقروح سيالة بفرج ، واستحاضة .**

**ومن القسم الثالث وهو المشترك : باسور وناصور : وهما داءان بالمقعدة ، وجنون ولو ساعة ، وجذام ، وبرص ، وقرع رأس ، فيثبت بذلك كله الفسخ لكل منهما ، ولو حدث عيب بعد عقد ، أو كان بالآخر عيب مثله ، أو مغاير له ، لأن الإنسان يأنف من عيب غيره ، ولا يأنف من عيب نفسه ، ومن وجد منه دليل رضاه : من وطئ ، أو تمكن ، مع علمه بالعيب ، أو قال : « رضيت به معينا » ، سقط خياره .**

**ولا يصح فسخ أحدهما في العيب إلا بحاكم ، فيفسخه بطلب من ثبت له الخيار ، أو يرده إليه فيفسخه ، فإن كان الفسخ قبل دخول فلا مهر لها ، سواء أكان الفسخ منه أو منها ، لأن الفسخ إن كان منها ، فقد جاءت الفرقة من قبلها ، وإن كانت منه ، فإنما فسخ بعيبها الذي دلسته عليه فكأنه منها ، وإن كان الفسخ بعد الدخول ، أو الخلوة ، فلها المهر المسمى في العقد ، لأنه استقر بالدخول فلا يسقط ، ويرجع به على غار إن وجد ، والغار : من علم العيب وكنمه من زوجه عاقلة ، وولى ، ووكيل ، وإن طلقت قبل دخول ، أو مات أحدهما قبل الفسخ ، فلا رجوع على الغار .**

**ولا تزوج صغيرة ، أو مجنونة ، أو أمة بمعيب عينا يرد به في النكاح ، لأن الولي لا ينظر لمن إلا بما فيه حظ ومصلحة ، فإن فعل لم يصح إن علم ، وإلا صح ، ويفسخ إذا علم ، وكذا ولي صغير ، أو مجنون . وإن رضيت عاقلة كبيرة مجبوبا أو عينا لم تمنع ،**

لأن الحق في الوطاء لها دون غيرها ، بل يمنعها وليها العاقل من تزوجها مجنوناً ، أو أجنزماً ، أو أبرصاً ، لأن في ذلك عارا عليها وعلى أهلها ، ويخشى تعدى ضرره إلى الولد ، وإن علمت الزوجة العيب بعد عقد ، أو حدث به العيب بعده ، لم تجبر على فسخ ، لأن حق الولي في ابتداء العقد ، لا في دوامه .

\* \* \*

## باب نكاح الكفار

نكاح الكفار من أهل الكتاب وغيرهم ، حكمه كنكاح المسلمين <sup>(١)</sup> فيما يجب به : من مهر ، ونفقة ، وقسم ، وإحصان ، ووقوع طلاق ، وظهار ، وإيلاء وغيرها .

(١) مذهب جمهور العلماء ، ومنهم الأئمة الأربعة اعتبار أنكحة الكفار من أهل الكتاب وغيرهم ، كأنكحة المسلمين ، من وجوب الصداق والنفقة ، وقسم وحصول إحصان ، ووقوع طلاق ، وظهار ، وثبوت فراش ، ولحوق ، ونسب ، وإرث وغير ذلك . قال تعالى : ﴿ امْرَأَةٌ فِرْعَوْنُ ﴾ وقال : ﴿ وَأَمْرَأَتُهُ حَمَّالَةَ الْحَطَبِ ﴾ . وحقيقة الإضافة تقتضى زوجية صحيحة .

قال شيخ الإسلام : معنى صحة نكاحهم الإبقاء إذا أسلموا ، وإن لم يسلموا عوقبوا عليها ، فيكون الإسلام هو المصحح لها كما أنه المسقط لقضاء ما وجب عليهم من العبادات ، أما إذا كانوا مقيمين على الكفر ، فمعنى الصحة إقرارهم على ما فعلوا ، فمعنى الصحة في أحكامهم غير معناها في عقود المسلمين .

فإذا تقرر صحة نكاحهم ، فإن حلت الزوجة وقت الإسلام أو الترافع إلينا ، كعقده في عدة فرغت أو على أخت زوجة ماتت ، أو كان العقد قد وقع بلا صيغة أو ولى أو شهود فالزواجان على نكاحهما .

وأما إن كانت الزوجة ممن لا يجوز ابتداء نكاحها حال الإسلام ، أو الترافع كذات محرم أو معتدة لم تنقض عدتها أو مطلقته ثلاثا قبل أن تنكح زوجا غيره ، ففرق بينهما ، لأن ما منع ابتداء العقد ، منع استدامته من باب أولى .

وإن حرم ابتداء نكاح الزوجة وقت الترافع أو الإسلام ، وكذات محرم من نسب أو رضاع أو مصاهرة أو مزوجة في عدة من غيره لم تفرغ أو كانت حبلى حال الترافع أو الإسلام في غيره ففرق بينهما ، لأنه حال يمنع من ابتداء العقد ، فمنع من استدامته . فالمرأة لا تخرج من عصمة الزوج بعد الإسلام إلا بطلاق ونحوه ، فالنكاح يبقى بعد الإسلام بلا تجديد عقد .

وهذا مذهب جمهور العلماء ، ومنهم الأئمة الثلاثة مالك والشافعي وأحمد ، أما أبو حنيفة فلا يقر من النكاح إلا ما وافق الإسلام ، وظاهر الحديث يرد عليهم قولهم .

ويقرون على فاسد النكاح ما داموا معتقدين حله في شرعهم ، ولم يرتفعوا إلينا ، وإن أتونا قبل عقده ، عقدناه على حكمنا بإيجاب ، وقبول وولى ، وشاهدى عدل ، وإن أتونا بعد العقد فيما بينهم ، أو أسلم الزوجان ، لم نتعرض لكيفية صدوره من وجود صيغة وولى وغير ذلك .

وإذا تقرر ذلك ، فإن حلت الزوجة وقت الترافع إلينا ، أو الإسلام ، كعقد فى عدة فرغت ، أو على أخت زوجة ماتت ، أو كان العقد قد وقع بلا صيغة ، أو ولى ، أو شهود ، أقر الزوجان على النكاح ، وإلا بأن كانت الزوجة ممن لا يجوز ابتداء نكاحها حال الترافع أو الإسلام ، كذات محرم ، أو معتدة لم تنقض عدتها ، أو مطلقته ثلاثا قبل أن تنكح زوجا غيره ، فرق بينهما لأن ما منع ابتداء العقد ، منع استدامته .

وإن وطئ حرى حربية فأسلما ، أو ترافعا إلينا ، واعتقدها نكاحا أقرأ عليه ، لأننا لا نتعرض لكيفية النكاح بينهم ، ومتى كان المهر صحيحا أخذته ، لأنه الواجب ؛ وإن كان فاسدا ؛ كخمر ، وخنزير ، وقبضته فلا شيء لها غيره ، وإن لم تقبضه ، أو لم يسم لها مهر ، فالواجب لها مهر مثلها .

وإن أسلم الزوجان معا : بأن تلفظا بالإسلام دفعة واحدة بقى النكاح ، لأنه لم يوجد منهما اختلاف دين ، أو أسلم زوج كتابية - كتابيا كان أو غير كتابي - بقى النكاح ، لأن للمسلم ابتداء نكاح الكتابية ، وإن أسلمت الزوجة الكتابية تحت كافر قبل الدخول انفسخ النكاح ، لأن المسلمة لا تحل للكافر ، أو أسلم أحد زوجين غير كتابيين كمجوسيين ، يسلم أحدهما قبل دخول ، بطل النكاح ، فإن سبقته بالإسلام ، فلا مهر لها لحجى الفرقه من قبلها ، وإن سبقها بالإسلام ، فلها نصف المهر لحجى الفرقه من قبله ، وكذا إن أسلما وادعت سبقه لها ، أو قالوا سبق أحدهما ولا نعلم عينه .

وإن أسلمت هى ، أو أحد زوجين غير كتابيين ، بعد دخول ، وقف الأمر على انقضاء عدتها ، فإن أسلم الآخر فى العدة دام النكاح ، وإلا يسلم الآخر حتى



انقضت تبينا فسخ النكاح منذ أسلم الأول <sup>(١)</sup> من الزوجين ، ولها نفقة العدة إن أسلمت قبله ولو لم يسلم ، تمكنه من الاستمتاع بها ، وإبقاء نكاحها بإسلامه في عدتها أشبهت الرجعية .

(١) ذهب جمهور العلماء إلى أنه إن أسلم أحد الزوجين غير الكتابيين قبل الدخول بطل النكاح ، وأن الكتابية إذا أسلمت وهي تحت كافر غير كتابي انفسخ نكاحها منه .  
قال ابن المنذر : أجمع على هذا كل من نحفظ عنه من أهل العلم .

وأما إذا أسلم أحد الزوجين غير الكتابيين قبل الأول وكان بعد الدخول وقف الأمر إلى انقضاء العدة فإن أسلم الثاني قبل انقضائها ، فهما على نكاحهما ، والأظهر لنا أن الفرقة بينهما وقعت حين أسلم الأول ، وإذا فلا نكاح بينهما ، وهذا قول جمهور العلماء وهو المشهور عند أحمد ، وذلك لحديث عمرو بن شعيب أن النبي ﷺ : « رد ابنته زينب على أبي العاص بنكاح جديد » فهذا عمدة الجمهور .

والرواية الأخرى عن الإمام أحمد أنها ترد إليه بدون عقد جديد ، وإن طالبت المدة وانقضت العدة مالم تنزوج ، لما روى ابن عباس أن النبي ﷺ رد ابنته على أبي العاص بن الربيع بعد ست سنين بالنكاح الأول ، ولم يحدث نكاحا .

قال الترمذى : ليس بإسناده بأس وصححه أحمد .

واختار الشيخ تقي الدين بقاء النكاح بين الزوجين إذا أسلمت قبله ، سواء أكان الإسلام قبل الدخول أو بعده ، مالم تنكح زوجا غيره .

وقال ابن القيم : إن أحد الزوجين إذا أسلم قبل الآخر ، لم ينفسخ النكاح بإسلامه فرقت الهجرة بينهما أو لم تفرق ، فإنه لا يعرف أن رسول الله ﷺ جدد نكاح زوجين سبق أحدهما الآخر بإسلامه قط ، ولم تزل الصحابة يسلم الرجل قبل امرأته أو امرأته قبله ، ولم يعلم عن أحد منهم ألبتة أنه تلفظ بإسلامه هو وامرأته حرفا بحرف ، هذا مما لم يقع ألبتة ، وقد رد النبي ﷺ ابنته زينب على زوجها أبي العاص بن الربيع وهو قد أسلم زمن الحديبية ، وهي أسلمت من أول البعثة ، فبين إسلامهما أكثر من ثمانى عشرة سنة ، وأما قوله : ( كان بين إسلامها وإسلامه ست سنين ) فوهم إنما أراد بين هجرتها وإسلامه .

وتحريم المسلمات على المشركات بقوله : ﴿ لَا هُنَّ حِلٌّ لَّهُمْ وَلَا هُمْ يَحِلُّونَ لِهِنَّ ﴾ إنما نزل بعد الحديبية ، ولما نزل التحريم أسلم أبو العاص فردت إليه .

وأما اعتبار زمن العدة فلا دليل عليه من نص ولا إجماع ، ولا ريب أن الإسلام لو كان بمجرد فرقة لم تكن فرقة رجعية ، بل بائنة ، فلا يكون أثر للعدة في بقاء النكاح وإنما أثرها =

وإن ارتد <sup>(١)</sup> الزوجان ، أو ارتد أحدهما قبل دخول ، انفسخ النكاح . وإن ارتدا أو أحدهما بعد الدخول ، وقف الأمر على انقضاء العدة ، فإن تاب من ارتد قبل انقضائها فعلى نكاحهما ، وإلا تبينا فسخه منذ ارتد أحدهما .

\* \* \*

= في منع نكاحها للغير وأما تنجيز الفرقة أو مراعاة العدة فلا نعلم أن رسول الله ﷺ قضى بواحدة فيهما مع كثرة من أسلم في حياته من الرجال ، وازداد حبهم ، وذب بإسلام أحد الزوجين من الآخر وبعده منه .

وهذا القول لإحدى الروایتين عن أحمد ، واختيار الخلّ وأبي بكر بن عبد العزيز وابن المنذر وابن حزم ، وبه قال حماد وسعيد بن جبیر وعمر بن عبد العزيز ، والشعبي وغيرهم ، وتقدم أنه اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله جميعهم .

وقال الشيخ عبد الرحمن السعدى : الذى حققه الدليل أنه إذا أسلم أحد الزوجين وتأخر إسلام الآخر ، فإن أسلم المتخلف فى العدة ، فهما على نكاحها وإن انقضت العدة جاز للزوجة أن تتزوج ، فإن لم تتزوج وأسلم الزوج بعد ذلك وأرادها ، واختارته ردت إليه بغير نكاح .

... .

(١) وقال الشيخ تقي الدين : إذا ارتد الزوج ولم يعد إلى الإسلام حتى انقضت عدة امرأته ، فإنها تبين منه عند الأئمة الأربعة ، وإن طلقها بعد ذلك لم يقع طلاقه فإن عاد إلى الإسلام فله أن يتزوجها .

قال شيخ الإسلام : الكافر إذا أسلمت امرأته فالمسالة فيها أقوال :

أقواها : أنها إذا خرجت من العدة فلها أن تتزوج ، فإن أسلم قبل أن تتزوج ردت إليه ، فالأحاديث تدل على هذا القول ، ومنها حديث زينب بنت رسول الله ﷺ فإن الثابت فى الحديث أنه ردها بالنكاح الأول بعد ست سنين .

ومنها ما رواه البخارى من حديث عبد الله بن عباس قال : كانت إذا هاجرت امرأة من أهل الحرب لم تخطب حتى تحيض وتطهر ، فإذا طهرت حل لها النكاح ، فإن هاجر زوجها قبل أن تنكح ردت إليه .

... .

## كتاب الصداق (١)

بفتح الصاد وكسرهما مأخوذ من الصديق لإشعاره بصدق رغبة الزوج في الزوجة .  
**الصداق** : عوض يسمى في النكاح أو بعده .

### باب الصداق

(١) **الصداق** : يقال أصدقت المرأة ومهرتها ، مأخوذ من الصديق لإشعاره بصدق رغبة الزوج في الزوجة ، هو العوض الذي في النكاح أو بعده للمرأة بمقابل استباحة الزوج بُضْعُهَا ، وله عدة أسماء ، وفيه عدة لغات ، وهو مشروع في الكتاب والسنة والإجماع والقياس .

فأما الكتاب : فقوله تعالى : ﴿ وَأَتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً ﴾ وغيرها من الآيات وأما السنة ففي فعله ﷺ وتقريره وأمره كقوله : « التمس ولو خاتماً من حديد » .

وأجمع العلماء على مشروعيته لتكاثر النصوص فيه .

وهو مقتضى القياس فإنه لا بد من الاستباحة بالنكاح ، ولا بد لذلك من العوض .

ولم يجعل الشرع - ندًا لأكثره ولا لأقله ، إلا أنه يستحب تخفيفه لقوله ﷺ : « أعظم النساء بركة أيسرهن مؤنة » .

ولما رواه الخمسة عن عمر بن الخطاب قال : « ما أصدق رسول الله ﷺ امرأة من نسائه ولا أصدقت امرأة من بناته أكثر من اثنتي عشرة أوقية » .

والصالح العام يقتضى تخفيفه ، فإن في ذلك مصلحة كبيرة للزوجين وللمجتمع ، فكم من نساء جلسن بلا زواج ، وكم من شبان قعدوا من غير زوجات بسبب المغالاة في المهور والنفقات التي خرجت إلى السرف والتبذير ، وجلوس الجنسين بلا زواج يحملهم على ارتكاب الفواحش والمنكرات .

وكم من مفساد وأضرار تولدت عن هذا المسرف فلا بد من توجيه الشعوب إلى القصد في المهور ، ونفقات حفلات الزواج من الدولة والعلماء في وسائل الإعلام والمساجد والنشرات وغير ذلك .

وهذا هو قرار مجلس هيئة كبار العلماء رقم (٩٤) بتاريخ ١٤٠٢/١١/٦ هـ في هذه المسألة

=

الهامة :

يسن تخفيف الصداق تخفيفاً لا ينقص عن أربعمائة درهم . وتسُن تسميته في

= الحمد لله وحده ، والصلاة والسلام على عبد الله ورسوله نبينا محمد وعلى آله وصحابه  
أجمعين .

قال مجلس هيئة كبار العلماء في دورته العشرين المنعقدة بمدينة الطائف ابتداء من الخامس والعشرين من شهر شوال حتى السادس من شهر ذى القعدة عام ١٤٠٢ هـ : نظر في ظاهرة غلاء المهور ، وما ينبغي أن يتخذ بشأنها بناء على كتاب صاحب السمو الملكي نائب رئيس مجلس الوزراء الموجه لسماحة الرئيس العام لإدارات البحوث العلمية والإفتاء والدعوة والإرشاد برقم ١٦٩٤٧ بتاريخ ١٤٠٢/٧/١٦ هـ المتضمن رغبة سموه في إحالة الموضوع إلى مجلس هيئة كبار العلماء لدراسته وإصدار توصية بشأنه ، فاستعرض المقترحات والحلول التي جاءت فيه وبعد الدراسة وتداول الآراء في الموضوع رأى المجلس ما يأتي :

أولاً : يؤكد المجلس ما أصدره بقراره رقم ٥٢ في الأمور التالية :

١ - منع الغناء الذي أحدث في حفلات الزواج بما يصحبه من آلات اللّهُو وما يستأجر له من مغنين ومغنيات وآلات تكبير الصوت لأن ذلك منكر محرم يجب منعه ، ومعاقبة فاعله .  
٢ - منع اختلاط الرجال بالنساء في حفلات الزواج وغيرها ، ومنع دخول الزوج على زوجته بين النساء السافرات ، ومعاقبة من يحصل عندهم ذلك من زوج وأولياء لزوجة معاقبة تزجر عن مثل هذا المنكر .

٣ - منع الإسراف وتجاوز الحد في ولائم الزواج ، وتحذير الناس من ذلك بواسطة مأذوني عقود الأنكحة ، وفي وسائل الإعلام ، وأن يرغب الناس في تخفيف المهور ويذم لهم الإسراف فيها على منابر المساجد ، وفي مجالس العلم وفي برامج التوعية التي تبث في أجهزة الإعلام .

٤ - يرى المجلس الحث على تقليل المهور ، والترغيب في ذلك على منابر المساجد وفي وسائل الإعلام وذكر الأمثلة التي تكون قدوة حسنة في تسهيل الزواج إذا وجد من الناس من يرد بعض ما يدفع إليه من مهر أو اقتصر على حفلة متواضعة لما في القدوة ، والحسنة من التأثير .

٥ - يرى المجلس أن من أنجح الوسائل في القضاء على السرف والإسراف أن يبدأ بذلك قادة الناس من الأمراء والعلماء وغيرهم من وجهاء الناس وأعيانهم وذوى الثراء فيهم ، وما لم يتمتع هؤلاء من الإسراف وإظهار البذخ والتبذير ، فإن عامة الناس لا يمتنعون ، لأنهم تبع لرؤسائهم وأعيان مجتمعهم .

ثانياً : يرى المجلس بالإضافة إلى ما سبق أن تمنع الدولة وفقها الله إقامة حفلات الزواج =

العقد لقطع النزاع ، وليست تسميته شرطاً ، ولا يتقدر الصداق ، بل كل ما صح أن يكون ثمناً صح أن يكون مهراً وإن قل ، وإن أصدقها تعليم قرآن ، لم يصح الإصداق ، لأن الفروج لا تستباح إلا بالأموال بل يصح أن يصدقها تعليم معين : من فقه ، وأدب ، ونحو ، وصرف ، وبيان ، وشعر مباح ونحوها ، لأنها منفعة يجوز أخذ العوض عليها ، فهي مال ، وإن أصدقها نفعا مباحا معلوما كمرعاية غنمها شهرا صح .

ولا يصح الإصداق إن أصدقها طلاق ضررتها ، أو أن يقسم لها أكثر من ضررتها ونحوه ، ومتى بطل المسمى كان لها مهر المثل بالعقد ؛ وإن أصدقها ألفا إن لم تكن

= في الفنادق ، ودور الأفراح ، لما يحصل في كثير منها من المنكرات ولما في إقامتها فيها من السرف ، وإنفاق الأموال الطائلة التي تزيد على المهور نفسها في بعض الأحيان ، ولما لها من الأثر الكبير في ارتفاع تكاليف الزواج .

ويؤكد المجلس مرة أخرى دعوته للقادة والعلماء والوجهاء أن يسهم كل منهم بنصيبه في حل هذه المشكلة ، ويكون قدوة حسنة في أمور الزواج ، وليعلموا أن لهم من الله أجراً عظيماً إذا هم صدقوا في ذلك ، وسنوا سنة حسنة في عباده ، كما أن عليهم الإثم والعقاب إذا خالفوا هدى رسول الله ﷺ ، وكانوا قدوة سيئة ، فقد قال ﷺ : « من سن في الإسلام سنة سيئة كان عليه وزرها ووزر من عمل بها إلى يوم القيامة » .

ثالثاً : أما ما يتعلق باتفاق بعض القبائل على مهور محددة ، وطرائق معينة فإن المجلس ماعداً واحداً من أعضائه رأى مايلي :

( أ ) الموافقة على ما تراضى عليه قبيلة في تحديد المهور ، على أن يكون ما تتفق عليه مناسباً لحال تلك القبيلة بأن لا يكون فيه مغالاة ، وأن يكون ماثم الاتفاق عليه سارياً على أفراد تلك القبيلة .

( ب ) يعتبر ماتراضى عليه كل قبيلة حداً أعلى للمهر بالنسبة لتلك القبيلة فمن أراد من تراضوا أن يزوج موليته بأقل من هذا برضاها فله ، بل يشكر عليه .

( ج ) من زاد عن الحد الذي تراضى عليه مع قبيلة ، نظر فضيلة القاضي في جهته في الدواعي التي حملته على ذلك ، فإن رأى إمضاء الزيادة أمضاها ، وإن رأى ردها ألزمه بردها على ما يقتضيه نظره في ذلك ، هذا وبالله التوفيق وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين .

( هيئة كبار العلماء )

...

له زوجة ، وألفين إن كانت له زوجة صح النكاح بالمسمى ، لأن خلوة المرأة من ضررتها من أكبر أغراضها المقصودة لها ؛ ولا تصح التسمية إن أصدقها ألفين إن كان أبوها ميتا ، وألفا إن كان حيا ، للجهالة إذا كانت حياة الأب غير معلومة ، ولأنه ليس لها في موت أبيها غرض صحيح .

ويصح تأجيل صداق ، أو بعضه ، كنصفه أو ثلثه ، فإن عين أجلا تقيد به ، وإن أطلق الأجل فوق حلوله الفرقة البائنة بموت أو غيره ، عملا بالعرف والعادة . وإن أصدقها مالا مغصوبا يعلمانه كذلك ، أو أصدقها خنزيرا ، أو خمرا ونحوه ، فمهر المثل كما لو لم يسم لها مهرا ، وإن وجدت المهر المباح معينا : كعبير به نحو عرج ، خيرت بين إمساكه مع أرشه ، وبين رده وأخذ قيمته إن كان متقوما ، وإلا فمثله . ويصح أن يتزوجها على ألف لها ، وألف لأبيها ، أو على أن الكل للأب ، لأن للأب الأخذ من مال ولده ، ويملكه الأب بقبضه مع نية التملك ، فلا يملك الأب إبراء الزوج منه ، وإن شرط شيء من الصداق لغير الأب كأخ ونحوه ، فللزوجة المسمى كله ، لأنه عوض بضعها ، والشرط باطل .

ويصح تزويج بنته ولو ثيبا بدون مهر مثلها ولو كرهت ، لأنه ليس المقصود من النكاح العوض ، ولا يلزم أحدا تنمة المهر ، وإن زوجها بدون مهر مثلها ولى غير الأب بإذنها صح مع رشدها ، لأن الحق لها وقد أسقطته ، وإن لم تأذن في تزويجها بدون مهر مثلها لغير الأب ، فلها مهر المثل ؛ ويلزم زوجها تنتمته لفساد التسمية ، وإن زوج ابنه الصغير بأكثر من مهر مثل صح العقد ، ولزم جميع المسمى الزوج ولو كان معسرا ، ما لم يضمه أب ، فإن ضممه غرمه .

## فصل

وتملك زوجة جميع صداقها بعقد كبيع ، فلها ثمن مهرها المعين من نحو : كسب ، وثمرة ، وولد ، ولو حصل ذلك قبل قبضه ، وإن تلف المعين قبل قبضه فضممانه عايبا إن لم يمنعها زوج من قبضه ، فإن منعها ضمنه ، لأنه يكون غاصبا ولها تصرف في المهر المعين قبل قبضه ، إلا أن يحتاج لكيل ، أو وزن ، أو عد ، أو ذرع ، فلا يصح تصرفها فيه قبل قبضها له بذلك ، وعليها زكاة المعين إذا حال عليه الحول من حين

العقد ، وأما غير المعين كقفيز من صبرة ، فمأؤه للزوج ، وضمانه عليه قبل قبضه ، ولا يصح تصرفها فيه قبل قبضه ، وابتداء حوله من تعيين .

## فصل

وإن طلق ، أو خلع زوجته قبل دخول وخلوة ، أو جاءت الفرقة من جهة الزوج ، كما لو وطئ أمها ، فأنفسخ النكاح قبل دخول وخلوة ، فيجب لها نصف المهر قهرا كالميراث ، دون ثمائه المنفصل فلها وكذا المتصل ، فتخير غير محجور عليها بين دفع نصفه زائدا ، وبين دفع نصف قيمته يوم عقد إن كان متميزا ، وغير المتميز له قيمة نصفه يوم فرقة على أدنى صفة من وقت عقد إلى وقت قبض ، والمحجور عليها لا تعطيه إلا نصف القيمة .

## فصل

ويستقر الصداق كاملا بوطء الزوجة ، ويستقر أيضا بخلوته بها ، ولمسها ، ونظره إلى فرجها ، وتقبيلها ولو بحضرة الناس ، ويستقر أيضا بموت أحد الزوجين ، ويسقط المهر كله بفسخ الزوجة ، ولو كان فسخها لعنة الزوج إذا فسخت قبل دخول ونحوه ، لحجى الفرقة من قبلها ، وإن اختلف الزوجان ، أو ورثتهما في قدر صداق ، أو عينه ، أو ما يستقر به من نحو دخول ، فقول الزوج ، أو ورثته يمينه ، لأنه منكر ، والأصل براءة ذمته ، وإن اختلفا في قبضه فالقول قولها ، أو ورثتها مع اليمين ، حيث لا بينة له ، لأن الأصل عدم القبض <sup>(١)</sup> .

---

(١) وقال الشيخ تقي الدين في الاختيارات : وإذا اختلفا في قبض المهر : فالتوجه إن كانت العادة الغالبة جارية بحصول القبض في هذه الديون والأعيان ، فالقول قول من يوافق العادة ، وهو جار على أصولنا ، وأصول مالك في تعارض الأصل والعادة والظاهر أنه يرجح .

وفرق بين دلالة الحال المطلقة العامة وبين دلالة الحال المقيدة المخصوصة ونظيره الإنفاق عليها والكسوة .

وإن لم تأذن في تزويجها بدون مهر مثلها لغير الأب فلها مهر المثل ، ويلزم زوجها =

## فصل

من زوج مجبرة بلا مهر ، أو زوج غير المجبرة بإذنها بلا مهر ، أو زوج امرأة على ما يشاء أحد الزوجين ، أو يشاؤه غيرهما ، فلها مهر مثلها بعقد ، ولها طلب فرضه ، ويفرضه حاكم بقدر مهر المثل بطلبها ، لأن الزيادة عليه والنقص عنه حيف ؛ هذا إن لم يتراض الزوجان على قدر ، فإن تراضيا ولو على قليل صح ، ويصح إبراء زوجة رشيدة زوجها من مهر المثل قبل فرضه أو بعده ، ومن مات من الزوجين قبل فرضه ، وقبل نحو دخول ، ورثه الآخر ، واستقر المهر بالموت .

وإن طلقت من لم يسم لها مهر قبل نحو دخول ، فالمتعة واجبة لها على المוסر قدره وعلى المقتر قدره ، فأعلاها خادم ، وأدناها كسوة تجزئها في صلاتها ، وإن طلقت من لم يسم لها بعد دخول ونحوه مما يقرر الصداق ، فلها مهر المثل فقط من غير متعة ؛ وإن افترقا في نكاح فاسد قبل دخول وخلوة ، فلا مهر ولا متعة ، سواء طلقها أو مات عنها . وإن افترقا بعد نحو دخول أو خلوة ، وجب لها المسمى في العقد قياسا على الصحيح .

ويجب على من وطئ بشبهة ، أو زنى بمكرهة مهر المثل ، فلا مهر لمطوعة ، ولا في نكاح باطل كخامسة ، ولا يجب مع المهر أرش بكاره لدخوله في مهر مثلها ، ولا يصح تزويج من نكاحها فاسد قبل طلاق أو فسخ ، فإن أباهما زوج ، فسخه حاكم .

ولزوجة قبل دخول منع تسليم نفسها حتى تقبض صداقها الحال ، مفوضة كانت أو لا ، ولها النفقة زمن الامتناع المذكور ، لعدم نشوزها بذلك ، وإن كان الصداق مؤجلا ، لم تملك منع نفسها ، ولو حل قبل التسليم ، أو سلمت نفسها قبل الطلب

---

= تتمته لفساد التسمية ، وإن زوج ابنه الصغير بأكثر من مهر مثل صح العقد ، ولزم جميع المسمى الزوج ولو كان معسرا ما لم يضمنه أب فإن ضمنه غرمه .



بالحال ، فلا تملك منع نفسها بعد ذلك ، وإن أعسر زوج بمهر حال ، فلها الفسخ ، كما لو أفلس مشتر ، ما لم تكن تزوجته عاملة بعسرتة ، ولا يفسخ النكاح بالعسرة إلا حاكم للاختلاف فيه ، فيفسخه ولو بعد دخول .

\* \* \*

## فصل في وليمة العرس

أصل الوليمة تمام الشيء واجتماعه ثم نقلت إلى طعام <sup>(١)</sup> العرس خاصة لاجتماع الزوجين .

### باب وليمة العرس

(١) الوليمة مشتقة من الولم ، وهو الجمع لاجتماع الزوجين ، قاله الأزهري .  
 قال ثعلب : الوليمة اسم لطعام العرس خاصة ، لا يقع على غيره .  
 أما العرس : بضم العين وسكون الراء ، هو الزفاف والتزويج جمعه أعراس .  
 العرس : بكسر العين يقال هو عرسها ، وهى عرسه ، وهما عرسان .  
 العروس يفتح العين : المرأة مادامت فى عرسها ، وكذلك الرجل وتسمى عروسة مادامت فى عرسها .

قال فى اللسان : والزوجان لا يسميان عروسين إلا أيام البناء .  
 قال فى المغنى : إعلان النكاح بالدفع سنة ، وفيه مصلحة لا تخفى ، فهو مشروع لإظهار النكاح .

قال فى سبيل السلام : دلت الأحاديث على مشروعية الإعلان للنكاح ، وعلى الأمر بضرب الغريال ، والأحاديث فيه واسعة لكن بشرط أن لا يصحبه محرم من التغنى بصوت رخيخ من امرأة أجنبية .

والأغاني قسمان :

الأول : ما اشتمل على حِكَم ومواعظ وحماس ونصائح ونحو ذلك فهو جائز .  
 الثانى : ما فيه غرام ويشتمل على صوت مزمار ، وما أشبه ذلك فهو حرام .  
 وقال السعدى : التهانى فى المناسبات مبنية على أصل عظيم نافع هو : أن الأصل فى جميع العادات القولية والفعلية الإباحة والجواز ، فلا يحرم منها ولا يكره إلا مانع عن الشارع أو تضمن مفسدة ، وهذا أصل الكتاب والسنة ، فإن الناس لم يقصدوا التعبد بها ، وإنما هى عوائد جرت بينهم فى المناسبات لا محذور فيها ، والعادات المباحة قد يقترن بها من المصالح والمنافع ما يلحقها بالأمر المستحبة بحسب ما ينتج عنها وماتممه والله الموفق .

والعرس : يضم العين الزفاف وبالكسر امرأة الرجل ورجلها . والعروس يطلق على الذكر والأنثى أيام الدخول . تسن وليمة بعقد ولو بشاة فأقل .

وإذا عينه بالدعوة مسلم يحرم هجره وجبت إجابته ، بخلاف نحو رافضى ، ومتجاهر بمعصية . ووجوب إجابة الدعوة في اليوم الأول ، إن لم يكن ثم منكر ، كزمر ، وخمر ، وآلة لهو وأكل أو شرب في أواني الذهب أو الفضة . فإن علم وقدر على تغييره حضر وغيره ، وإلا فلا ، فإن لم يعينه الداعي ، بأن دعاه الجفلى ، كقوله : ( أيها الناس ، هلموا إلى الطعام ) ، لم تجب الإجابة ، أو دعاه في اليوم الثالث كرهت الإجابة ، أو دعاه ذمى ، أو من في ماله حرام كرهت إجابته ، لأن المطلوب إذلال أهل الذمة ، والتباعد عن الشبهة .

ولا يجب على من حضر الأكل ولو مفطرا ، ويخير صائم متنفل ، والأفضل فطره إن جبر قلب أخيه ، وأدخل عليه السرور ، ومن صومه واجب ، حضر وجوبا ، ودعا ، ولم يفطر .

وسائر الدعوات مباحة إلا العقيقة فتسن ، ومأثم فيكره ، والإجابة إلى غير وليمة مستحبة .

وإباحة الأكل متوقفة على صريح إذن ، أو قرينة ، والدعاء إلى الوليمة ، وتقديم الطعام إذن فيه .

ويكره نثار والتقاطه ، لما فيه من التزاحم والدناءة ، ومن أخذ شيئا ، أو وقع في حجره فله .

وتسن تسمية جهرا على أكل وشرب ، وسن حمده إذا فرغ من أكل ، أو شرب ، ويسن أكله يمينه بثلاث أصابع مما يليه ، وغض طرفه عن جلسه ، وشربه ثلاثا مصا بتنفس خارج الإناء ، وسن إعلان نكاح ، وسن ضرب في النكاح للنساء <sup>(١)</sup> بدف

(١) روى الإمام أحمد والحاكم من حديث عامر بن عبد الله بن الزبير عن أبيه رضى الله عنهم أن رسول الله ﷺ قال : « أعلنوا النكاح واضربوا عليه بالغربال » فيه من الفوائد :

أن إعلان النكاح بالدف سنة ، لأن إعلان النكاح مشروع لكن بشرط أن لا يظهر فيه أصوات النساء للرجال .

مباح بلا حلق ولا صنوج . وكذا ختان ، وقدم غائب ، وولادة ، وإملاك ، وتحرم كل ملهاة - سوى الدف - كمزمار ، وطنبور ، وعود .

...

---

= قال الشيخ محمد بن إبراهيم : الأغاني التي تصدر في الإذاعات والحفلات قسمان :  
 الأول : ما اشتمل على حكم ومواعظ ونصائح وحماس ، ونحو ذلك مما لا غرام فيه ولا يشتمل على صوت مزمار ونحوه ، فهذا لا محذور فيه ، لما فيه من المصلحة .  
 الثاني : ما فيه غرام ويشتمل على صوت مزمار وما أشبه ذلك ، فهو حرام ، والأصل في ذلك الكتاب والسنة .  
 وقد حكى ابن الصلاح الإجماع على تحريم الغناء إذا اقترن به شيء من آلات اللهو .

...

## باب عشرة النساء

العشرة بكسر العين الاجتماع والمخالطة .  
واصطلاحاً هي ما يكون بين الزوجين من الألفة والانضمام .

### باب عشرة النساء

(١) العشرة : بكسر العين وسكون الشين المعجمة : هي المخالطة والمصاحبة ومنه العشرة قال تعالى : ﴿ وَأَنْذِرْ عَشِيرَتَكَ الْأَقْرَبِينَ ﴾

وشرعاً : هي ما يكون بين الزوجين من الألفة والوثام والمحبة وحسن الصحبة والعشرة جاء الحث عليها ، والأمر بها ، والترغيب فيها ينصوص الكتاب والسنة قال تعالى : ﴿ وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ ﴾ وقال تعالى : ﴿ وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ ﴾ .

وقال ﷺ : « خيركم خيركم لأهله ، وأنا خيركم لأهلي » أما حقه عليها فقال تعالى : ﴿ الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ ﴾ وقال تعالى : ﴿ وَلِلرِّجَالِ عَلَيْهِنَّ دَرَجَةٌ ﴾ ، وقال ﷺ « لو أمرت أحداً أن يسجد لأحد لأمرت المرأة أن تسجد لزوجها » .

فيلزم كل واحد من الزوجين معاشرة الآخر بالمعروف ، فلا يطله بحقه ، ولا يتكره لبلذله ، ولا يتبعه أذى ، وممة فيحرم المطل بما يلزم ، والتكره ، ويجب بذل الواجب والحق المشروع .

قال الشيخ محي الدين : حقوق الزوج على زوجته أن تحله وتوقره ، وأن تعاشره بالحسنى ، وأن تطيعه في غير معصية الله ، وأن تحجب مطالبه العادلة ورغباته الممكنة ، وأن تشاركه في أفراحه وأتراحه ، وأن تحفظه في نفسها وماله ، وأن تصون بيته ، فلا تدخله أجنبياً ، ولا تخرج منه إلا بإذنه ، وأن لا تتزين لسواه ، وتتجنب ما يفضبه ، وأن لا تلح عليه في طلب مرهق .

وأن تحافظ على كرامة أهله ، وأن تقوم بخدمة أولادها ، وأن تعينه ما أمكن عند مرضه أو عجزه ، وأن لا تنكر خيره وبره .

وأما حقوق الزوجة على الزوج فأن يعاشرها بالمعروف ، ويعاملها بالإحسان ويحفظ حرمتها ، ويراعى راحتها وفطرتها ، ويعينها في خدمة بيتها ، ويشاركها في سرورها وحزنها ، ويقابلها بطلاقة وبشاشة ، ويخاطبها برفق ولين ، ويوسع في الإنفاق عليها ، ويصون شعورها ويرعى أهلها ، ويحفظ كرامتها ، ولا يمنعها عنهم ، ولا يكلفها من الأمور ما لا تطيق ، ولا يحرمها ما تطلب من الممكنات المشروعة . ويشركها في المصالح المشتركة ، ويعلمها إن جهلت ، ويعينها على طاعة الله إن أهملت ، ويحلم إن غضبت ولا يحرمها حقاً مشروعاً لها ، ويرعى حريتها ضمن نطاق الشرع والدين ، ويتحمل الأذى عنها ، ويعنى بمداوتها إن مرضت .

يلزم كلا من الزوجين معاشرة الآخر بالمعروف ، فلا يطله بحقه ، ولا يتكره لبذله ، ولا يتبعه أذى ومنة ، ويحرم مطل أحدهما الآخر بما يلزمه ، والتكره لبذل الواجب ويسن لكل منهما تحسين الخلق لصاحبه والرفق به واحتمال أذاه (١) .

ويلزم بتام عقد ، تسليم زوجة يوطأ مثلها وهي : بنت تسع ، ولو كانت نضوة الخلق ، ويستمتع بمن يخشى عليها كاستمتاع بحائض ، ويكون التسليم بيت زوج إن طلبها ، ولم تشترط في العقد دارها أو بلدها . ويلزم إمهال من طلب منها المهلة ، ليصلح أمره بقدر العادة طلبا لليسر والسهولة ، ولا تجب المهلة لعمل جهاز ، وبناء بيت ونحوه بل يستحب .

وللزوج الاستمتاع بزوجه في قبل ولو من جهة العجيزة ، ما لم يشغلها باستمتاعه عن واجب ، كصلاة فرض ، أو يضرها فلا يجوز . ويقول ندبا عند وطء : « باسم الله ، اللهم جنبنا الشيطان ، وجنب الشيطان ما رزقنا » . وللزوج السفر بحرة مع

#### (١) قال الشيخ تقي الدين :

وتنازع العلماء : هل عليها أن تخدمه في مثل فراش المنزل ، ومناولة الطعام والشراب والخبز والطحن . وعلف دابته ونحو ذلك ؟ فمنهم من قال : لا تجب الخدمة ، وهذا قول ضعيف .

والصواب وجوب الخدمة ، فإن الزوج سيدها بكتاب الله ، ولأن ذلك هو المعروف فعليها أن تخدمه الخدمة المعروفة من مثلها لمثله ، ويتنوع ذلك بتنوع الأحوال ، فخدمة البدوية ليست كخدمة القروية ، وخدمة القروية ليست كخدمة الضعيفة ، وقاله طائفة من الأصحاب .

قال الشيخ عبد الله بن محمد : كلام الشيخ تقي الدين فيما يجب على المرأة لزوجها من أحسن الكلام ، أنه يجب عليه لمثلها من مثله ، فإذا كان المعروف أنها تطبخ وتعتجن لزوجها ولنفسها . وجب عليها ذلك ، وإن كان المعروف عند أهل بلدها أن مثلها لا تخدم نفسها وجب على الزوج إعدامها ، وأن يفعل بها ما يليق لمثلها من مثله ، واستدل على ذلك بقوله تعالى : ﴿ وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ ﴾ [ النساء : ١٩ ] .

قال في الإنصاف : والصواب أن يُرجع في ذلك إلى عرف البلد .

قال الشيخ عبد الرحمن السعدى : الصحيح : أنه تجب معاشرة كل من الزوجين للآخر بالمعروف ، وأن الطبخ والخبز وخدمة الدار ونحو ذلك واجب عليها مع جريان العادة بذلك ، لأن هذا هو المعاشرة بالمعروف التي كأنها مشروطة في العقد .

الأمن ، إن لم تشتترط بلدها ، فإن اشترطت وفى لها ، وإلا فلها الفسخ ، ويحرم وطء في حيض ، وكذا بعده قبل غسل أو تيمم .  
ويحرم عزل بلا إذن زوجة <sup>(١)</sup> ، وللزوج إجبار زوجته - ولو ذمية - على

(١) اختلف العلماء في جواز العزل ، تبعاً لاختلاف الأحاديث فيه ، فذهب الأئمة الثلاثة إلى جواز العزل ، عملاً بالأحاديث التي تبيحه ، وذهب الإمام أحمد إلى تحريمه إلا إذا أذنت الزوجة المشاركة للزوج في اللذة والولد ، عملاً بحديث جدامة بنت وهب ، الذي في صحيح مسلم .  
وظهر في هذه العصور المتأخرة نظرية تحديد النسل وجعل مبدأ اقتصادياً نظراً عند أصحابه إلى تزايد عدد السكان تزايداً سريعاً ، بينما تزايد المواد الغذائية يسير بنسبة بطيئة .

درست هذه النظرية على ضوء الشريعة الإسلامية من ظاهر الحديثين - حديث جدامة بنت وهب ، وحديث أبى سعيد ، فالأول يدل على تحريم العزل ، وأنه جناية على النطفة ، وقتل لها ، والحديث الثاني يدل على إباحة العزل ، وأنه لا أثر له في إتلاف النفس التي ستخلق من تلك النطفة .

ووجه الجمع بينهما أن العزل ليس وأداً حقيقة ، وإنما سماه وأداً ، لقصد من العزل منع الحمل ، فأجرى مجرى الوأد ، بخلاف الوأد ، فقد اجتمع فيه القصد ومباشرة القتل ، وبهذا يعرف أن حديث جدامة لم يقصد به التحريم ، فلا يعارض حديث أبى سعيد وبهذا فمنع الحمل ليس حراماً لذاته ، فيكون محرماً مطلقاً ، وإنما حرم لمقاصده .

وإنما كره من كره العزل لعدة محاذير ، من حرمان الزوجة من كمال اللذة ، ومشاركة الزوج في التمتع بالحالة الجنسية ، ولأن فيه شبهة معارضة لقدر الله ، وسعيًا إلى رده بالتدبير حسب ظن العازل .

...

وهاهو قرار هيئة كبار العلماء رقم ٤٢ بتاريخ ١٣/٤/١٣٩٦ هـ في حكم تحديد النسل

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على من لا نبي بعده ، وعلى آله وصحبه ، وبعد :

ففي الدورة الثامنة لمجلس هيئة كبار العلماء المنعقدة في النصف الأول من شهر ربيع الآخر عام ١٣٩٦ هـ بحث المجلس موضوع منع الحمل ، وتحديد النسل ، وتنظيمه بناء على ما تقرر في الدورة السابعة للمجلس المنعقدة في النصف الأول من شهر شعبان ١٣٩٥ هـ من إدراج موضوعها في جداول أعمال الدورة الثامنة . وقد اطلع المجلس على البحث المعد في ذلك من قبل اللجنة الدائمة للبحوث والإفتاء ، وبعد تداول الرأي والمناقشة بين الأعضاء والاستماع إلى وجهات النظر قرر المجلس ما يأتي :

غسل حيض ، ونفاس ، وله إجبار المسلمة البالغة على غسل جنابة ، وله إجبار زوجته

= نظراً إلى أن الشريعة الإسلامية ترغب في انتشار النسل وتكثيره ، وتعتبر النسل نعمة كبرى ، ومنة عظيمة من الله بها على عباده ، فقد تضافرت بذلك النصوص الشرعية من كتاب الله وسنة رسوله مما أوردته اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء في بحثها المعد للهيئة والمقدم لها ، ونظراً إلى أن القول بتحديد النسل أو منع الحمل ، مصادم للفطرة الإنسانية التي فطر الله الخلق عليها ، وللشريعة الإسلامية التي ارتضاها الرب تعالى لعباده ، ونظراً إلى أن دعاة القول بتحديد النسل أو منع الحمل فئة تهدف بدعوتها إلى الكيد للمسلمين بصفة عامة ، وللأمة العربية المسلمة بصفة خاصة حتى تكون لديهم القدرة على استعمار البلاد ، واستعمار أهلها وحيث إن في الأخذ بذلك ضرباً من أعمال الجاهلية ، وسوء ظن بالله تعالى وإضعافاً للكيان الإسلامى المتكون من كثرة اللبنة البشرية وتربطها ، لذلك كله فإن المجلس يقرر بأنه لا يجوز تحديد النسل مطلقاً ، ولا يجوز منع الحمل إذا كان القصد منه خشية الإملاق ، لأن الله تعالى هو الرزاق ذو القوة المتين : ﴿ وَمَا مِنْ دَآئِيَةٍ فِي الْأَرْضِ إِلَّا عَلَى اللَّهِ رِزْقُهَا ﴾ ، وأما إذا كان منع الحمل لضرورة محقة ككون المرأة لا تلد ولادة عادية ، وتضطر معها إلى إجراء عملية جراحية لإخراج الولد .

أو كان تأخير لفترة ما لمصلحة يراها الزوجان ، فإنه لا مانع حيثئذ من منع الحمل ، أو تأخير عملاً بما جاء في الأحاديث الصحيحة ، وما روى عن جميع الصحابة رضوان الله عليهم من جواز العزل ، وتمشياً مع ما صرح به بعض الفقهاء من جواز شرب الدواء لإلقاء النطفة قبل الأربعين ، بل قد يتعين منع الحمل في حالة ثبوت الضرورة المحقة ، وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم .

هيئة كبار العلماء

...

وهذا قرار مجمع الفقه الإسلامى بمجدة رقم (١) د ٨٨/٠٩/٥

بشأن تنظيم النسل

إن مجلس مجمع الفقه الإسلامى المنعقد في دورة مؤتمره الخامس بالكويت من ١ إلى ٦ جمادى الأولى ١٤٠٩ هـ / ١٠ إلى ١٥ كانون الأول (ديسمبر) - ١٩٨٨ م . بعد إطلاعه على البحوث المقدمة من الأعضاء والخبراء في موضوع ( تنظيم النسل ) واستأعته للمناقشات التي دارت حوله . وبناء على أن مقاصد الزواج في الشريعة الإسلامية الإنجاب ، والحفاظ على النوع =



- ولو ذمية - على إزالة نجاسة ، واجتناب محرم ، وإزالة وسخ ، ودرن ، وأخذ ما تكرهه

= الإنساني ، وأنه لا يجوز إهدار هذا المقصد ، لأن إهداره يتنافى مع نصوص الشريعة وتوجيهاتها الداعية إلى تكثير النسل ، والحفاظ عليه ، والعناية به باعتبار حفظ النسل أحد الكليات الخمس التي جاءت الشرائع برعايتها .

قرر ما يلي :

أولاً : لا يجوز إصدار قانون عام يحد من حرية الزوجين في الإنجاب .

ثانياً : يحرم استئصال القدرة على الإنجاب في الرجل أو المرأة ، وهو ما يعرف بـ ( الإعدام ) أو ( التعقيم ) ما لم تدع إلى ذلك الضرورة بمعاييرها الشرعية .

ثالثاً : يجوز التحكم المؤقت في الإنجاب بقصد المباحة بين فترات الحمل أو إيقافه لمدة معينة من الزمان إذا دعت إليه حاجة معتبرة شرعاً بحسب تقدير الزوجين عن تشاور بينهما وتراض ، بشرط أن لا يترتب على ذلك ضرر ، وأن تكون الوسيلة مشروعة ، وأن لا يكون فيها عدوان على حمل قائم والله أعلم .

...

وهذا قرار مجلس المجمع الفقهي الإسلامي برابطة العالم الإسلامي بمكة المكرمة

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على من لا نبي بعده ، وعلى آله وصحبه ، وبعد :

فقد نظر مجلس المجمع الفقهي الإسلامي في موضوع تحديد النسل أو ما يسمى تضييلاً بـ ( تنظيم النسل ) .

وبعد المناقشة وتبادل الآراء في ذلك قرر المجلس بالإجماع مايلي :

نظراً إلى أن الشريعة الإسلامية تحض على تكثير نسل المسلمين وانتشاره ، وتعتبر النسل نعمة ومنة عظيمة من الله بها على عباده ، وقد تضافرت بذلك النصوص الشرعية من كتاب الله عز وجل ، وسنة رسوله ﷺ ، ودلت على أن القول بتحديد النسل أو منع الحمل مصادم للفقرة الإنسانية التي فطر الله الناس عليها وللشريعة الإسلامية التي ارتضاها الله تعالى لعباده ، ونظراً إلى أن دعاة القول بتحديد النسل أو منع الحمل فقه تهدف بدعوتها إلى الكيد للمسلمين ، لتقليل عددهم بصفة عامة ، وللأمة العربية المسلمة ، والشعوب المستضعفة بصفة خاصة حتى تكون لهم القدرة على استعمار البلاد ، واستعباد أهلها ، والتمتع بثروات البلاد الإسلامية ، وحيث إن في الأخذ بذلك ضرباً من أعمال الجاهلية . وسوء ظن بالله تعالى ، وإضعافاً للكيان الإسلامي المتكون من كثرة اللبنة البشرية وترابطها .

=

النفس من شعر ونحوه كظفر ، ومنعها من أكل نحو بصل ، وكراث ، لأنه يمنع كمال الاستمتاع .

## فصل

يلزم زوجا - بطلب الزوجة - مبيت ليلة من أربع ليال ، لأن أكثر ما يمكن أن يجمع معها ثلاث ، وله الانفراد في الباقي ، إذا لم تستغرق زوجاته جميع الليالي ، فمن تحته واحدة ، فله الانفراد في ثلاث ليال من كل أربع ، ومن تحته زوجتان ، فله أن ينفرد في ليلتين ، وهكذا .

ويلزم وطء إن قدر عليه كل ثلث سنة مرة بطلب الزوجة - مسلمة كانت أو ذمية - لأن الله تعالى قدر ذلك بأربعة أشهر في حق المولى ، فكذلك في غيره ، لأن البمين لا توجب ما حلف عليه ، فدل على أن الوطء واجب بدونها ، وإن سافر زوج فوق نصف السنة في غير حج أو غزو واجبين ، أو طلب رزق يحتاجه ، وطلبت

= لذلك كله فإن مجلس المجمع الفقهي الإسلامي يقرر بالإجماع أنه لا يجوز تحديد النسل مطلقا ، ولا يجوز منع الحمل إذا كان القصد من ذلك خشية الإملاق ، لأن الله تعالى هو الرزاق ذو القوة المتين .

﴿ وَمَا مِنْ دَآئِيَةٍ فِي الْأَرْضِ إِلَّا عَلَى اللَّهِ رِزْقُهَا ﴾ أو كان ذلك لأسباب آخر غير معتبرة شرعاً . أما تعاطى أسباب منع الحمل أو تأخيره في حالات فردية لضرر محقق ، ككون المرأة لا تلد ولادة عادية وتضطر معها إلى إجراء عملية جراحية لإخراج الجنين ، فإنه لا مانع من ذلك شرعاً ، وهكذا إذا كان تأخيره لأسباب آخر شرعية أو صحية يقررها طبيب مسلم ثقة ، بل قد يتعين منع الحمل في حالة ثبوت الضرر المحقق على أمه إذا كان يخشى على حياتها منه بتقرير من يوثق به من الأطباء المسلمين .

أما الدعوة إلى تحديد النسل أو منع الحمل بصفة عامة فلا تجوز شرعاً ، للأسباب المتقدم ذكرها ، وأشد من ذلك في الإثم إلزام الشعوب بذلك ، وفرضه عليها في الوقت الذي تنفق فيه الأموال الضخمة على سباق التسلح العالمي للسيطرة والتدمير ، بدلاً من إنفاقه في التنمية الاقتصادية ، والتعمير ، وحاجات الشعوب . اهـ .

قدومه وقدر على القدوم لزمه ، فإن أبى ذلك الواجب : من مبيت ، أو وطء ، أو قدوم ، فرق الحاكم بينهما بطلبها ذلك .

ويكره وطء متجربين ، وتكره كثرة كلام حال جماع ، ويكره نزعه قبل فراغها ، ويكره الوطء بمراى أحد أو مسمعه ، غير طفل لا يعقل .

ويكره التحدث بما جرى بينهما ، ويحرم جمع زوجتين فأكثر بمسكن واحد بغير رضاهما ، لأن عليهما ضررا في ذلك ، لما بينهما من الغيرة ، واجتماعهما يثير الخصومة .

وله منع الزوجة من خروج من منزله ، ولو لزيارة أبويها ، أو حضور جنازة أحدهما ، ويحرم عليها الخروج بلا إذنه لغير ضرورة . وسن إذن الزوج لها في الخروج إن مرض محرما - كأخيها وعمها - أو مات محرما ، لتعوده أو تشهد جنازته ، لما في ذلك من صلة الرحم . وليس له منعها من كلام أبويها ، ولا منع أبويها من زيارتها ، وله منعها من إجارة نفسها ، ومن إرضاع ولدها من غيره إلا لضرورة الولد ، بأن لم يقبل ثدى غيرها ، فليس له منعها إذا لما فيه من هلاك نفس معصومة .

### فصل في القسم بين الزوجات

القسم : هو توزيع الزمان بين زوجاته إن كن اثنتين فأكثر . وكذا القسم بينهن في النفقة وغيرها مما سيأتى بيانه إن شاء الله تعالى .

يجب على الزوج التسوية بين زوجاته <sup>(١)</sup> في قسم وزمان . القسم المعتمد

(١) قال الشيخ تقي الدين في المجموع : يجب العدل بين الزوجتين باتفاق المسلمين . وفي السنن الأربعة عن أبي هريرة عن النبي ﷺ قال : « من كانت له امرأتان فمال إلى إحدهما دون الأخرى ، جاء يوم القيامة وأحد شقيه مائل » .

فإذا بات عندها ليلة أو ليلتين أو ثلاثا ، بات عند الأخرى بقدر ذلك ، ولا يفضل إحدهما في القسم ، لكن إن كان يحبها أكثر ، ويظفها أكثر فهذا لا حرج عليه فيه ، وفيه نزل قوله تعالى : ﴿ وَلَنْ تَسْتَطِيعُوا أَنْ تَعْدِلُوا بَيْنَ النِّسَاءِ وَلَوْ حَرَصْتُمْ ﴾ [النساء : ١٢٩] أى في الحب والجماع .

وفي السنن الأربع عن عائشة قالت : « كان رسول الله ﷺ يقسم ويعدل » فيقول : « اللهم هذا قسمي فيما أملك ، فلا تلمني فيما تملك ولا أملك » يعني القلب . =

الليل لمن معاشه بالنهار ، وعكسه بعكسه ، فمن معيشته ليل : كحارس ، يقسم بين نسائه نهاراً . ويقسم وجوباً لحائض ، ومريضة ، ومجنونة مأمونة لا يخاف ضررها ، ومظاهر منها ، أو من آلى منها ، ورتقاء ، ومحرم ، ومميزة وغيرها هذا في قسم الزمن بينهن وأما القسم بينهن في الوطء فمستحب وليس بواجب وليس له بداءة في قسم ، ولا سفر بإحداهن ، بلا قرعة إلا برضاهن ، وإن سافرت بلا إذنه ، أو لحاجتها ولو بإذنه ، أو أبت السفر معه ، أو المبيت معه في فراشه ، أو نشزت ، فلا قسم لها ولا نفقة لها ، لتعذر الاستمتاع بها من جهتها .

ويحرم أن يدخل إلى غير ذات ليلة فيها إلا لضرورة ولا في نهارها إلا لحاجة ، فإن لبث أو جامع لزمه القضاء ، ولا تجب التسوية بينهن في الوطء ودواعيه ، ولا في النفقة والكسوة حيث قام بالواجب ، وإن أمكنه ذلك فحسن ، ولها هبة قسمها لضررتها بإذن الزوج ، ولها هبة قسمها لزوجها ويجعله لمن شاء من زوجاته ، وللواهة الرجوع في المستقبل ، لأنها هبة لم تقبض ، بخلاف الماضي فقد استقر حكمه .

ومن تزوج بكراً ومعه غيرها أقام عندها سبعا ، ثم قسم بين نسائه ، وإن تزوج ثيباً أقام عندها ثلاثاً ، ثم دار ، فإن أحببت الثيب أن يقيم الزوج عندها سبعا فعل ، وقضى مثل السبع للبواقي من ضراتها . وليس للزوج اختيار في ذلك .

= وتنازعوا في العدل في النفقة هل هو واجب أو مستحب ؟ ووجوبه أقوى وأشبه بالكتاب والسنة .

وهذا العدل مأمور به مادامت زوجة ، فإن أراد أن يطلق إحداها ، فله ذلك وإن اصطالح هو والتي يريد طلاقها على أن تقيم عنده بلا قسم ، وهي راضية بذلك جاز .

والوطء الواجب بقدر حاجتها وقدرته ، كما يطعمها بقدر حاجتها وقدرته ، وهذا أصح القولين والله أعلم .

وقال الشيخ تقي الدين أيضاً : المرأة إذا تزوجت كان زوجها أملك بها من أبيها ، وطاعة زوجها عليها أوجب ، لما روى الترمذى عن النبي ﷺ قال : « لو كنت امرأةً أحدًا أن يسجد لأحد لأمرت المرأة أن تسجد لزوجها » وإذا أراد الرجل أن ينتقل بها إلى مكان آخر مع قيامه بما يجب عليه ، وحفظ حدود الله فيها ، ونهاها أبواها عن طاعته في ذلك ، فعليها أن تطيع زوجها دون أبويها ، فإن الأبوين هما الظالمان .

قال الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ : العدل الواجب بين الزوجات في المكث والمبيت والنفقة . أما الجماع فالمشهور أنه لا يجب فإن أمكنه فهو المستحب .

## فصل في النشوز

النشوز مأخوذ من النشز وهو ما ارتفع من الأرض فكأن المرأة ارتفعت وتعالى .  
وشرعا : هو كراهة أحد الزوجين صاحبه وإساءة عشرته ويقال للمرأة ناشزة  
وناشز (١) إذا عصت على زوجها وخرجت عن طاعته وهو ناشز عليها إذا جفاها  
وأضر بها .

(١) الله تبارك وتعالى كرم المرأة ، وجعل لها من الحق مثل ما للرجل ، فقال تعالى :  
﴿ وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ ﴾ .

ولكن قد يكون عند بعض النساء سوء عشرة وعصيان لزوجها ، فإذا ظهرت عليها أمارات  
النشور فلها ثلاث مراتب :

الأولى : هو وعظها ، وإعلامها بعظم حق الزوج عليها ، وتخويفها من الله تعالى ، وما يلحقها  
من الإثم بالمخالفة وتلاوة النصوص الواردة في ذلك عليها ، فإن استجابت فذاك ، وإلا المرتبة .

الثانية : هجرها في المضجع بأن يترك مضاجعتها ما يراه من المدة قال تعالى : ﴿ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي  
الْمَضَاجِعِ ﴾ .

قال ابن عباس : لا تضاجعها في فراشك ، وأما في الكلام ، فلا يزيد في هجرها على ثلاثة  
أيام لما جاء في مسلم من حديث أبي هريرة أن النبي ﷺ قال : « لا يحل لمسلم أن يهجر أخاه  
فوق ثلاثة أيام » فإن أصرت ولم تتردع بالهجر فالمرتبة .

الثالثة : وهي أن يضربها ضربا غير مبرح ولا شديد ، بأن يجتنب الوجه تكرمة له ، ويجتنب المواضع  
الخوفة كالبدن ، ولا يزيد على عشرة أسواط خفيفات لما في الصحيحين من حديث أبي بردة  
أن النبي ﷺ قال : « لا يجلد أحدكم فوق عشرة أسواط إلا في حدٍّ من حدود الله » .  
وإن ادعى كل واحد من الزوجين ظلم صاحبه ، ووقع الشقاق بينهما ، بعث الحاكم حكيمين  
أحدهما من أهل الزوج ، والثاني من أهل الزوجة ، ليكونا أخبر وأعرف من غيرهما بأسباب  
الشقاق الواقع بينهما ، وأقرب إلى الأمانة والنصح فيفعلان ماهو الأصلح من الجمع بينهما ،  
أو التفريق بعوض أو بدونه وهما يملكان ذلك فقد سمأها الله حكيمين .

فقال تعالى : ﴿ وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَأَبْعُثُوا حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا  
إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا ﴾ [ النساء : ٣٥ ] .

قال شيخ الإسلام : الشارع لا يكره المرأة على النكاح إذا لم ترده ، بل إذا كرهت =

فمتى ظهر من الزوجة أماره نشوزها وهو : معصيتها إياه فيما يجب عليها ، بأن

= الزوج ، وحصل بينهما شقاق ، فإن يجعل أمرها إلى غير الزوج لمن ينظر في المصلحة من أهلها ، مع من ينظر المصلحة من أهله ، فيخلصها من الزوج بدون أمره وكيف تؤسر معه بدون أمرها .

وهذا قرار هيئة كبار العلماء في الموضوع :

صدر برقم ٢٦ بتاريخ ١٣٩٤/٨/٢١ هـ

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على من لا نبي بعده - وبعد : فبناء على ماتقرر في الدورة الرابعة للهيئة كبار العلماء من اختيار موضوع النشوز ليكون من جملة الموضوعات التي تعد فيها اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء بحثاً ، أعدت في ذلك بحثاً ، وعرض على مجلس كبار العلماء في الدورة الخامسة المنعقدة بمدينة الطائف في ما بين الخامس من شهر شعبان عام ١٣٩٤ هـ والثاني والعشرين منه . وبعد اطلاع المجلس على ما أعد من أقوال أهل العلم ، وأدلتهم ومناقشتها ، وبعد تداول الرأي في ذلك قرر المجلس بالإجماع مايلي :

أن يبدأ القاضى بنصح الزوجة وترغيبها في الانقياد لزوجها وطاعته ، وتخويفها من إثم النشوز وعقوبته ، وأنها إن أصرت فلا نفقة لها عليه ، ولا كسوة ولا سكنى ، ونحو ذلك من الأمور التي يرى أنها تكون دافعة الزوجة إلى العودة لزوجها ، ورادعة لها من الاستمرار في نشوزها ، فإن استمرت على نفرتها ، وعدم الاستجابة ، عَرَضَ عليهما الصلح فإن لم يقبلا ذلك ، نصح الزوج بمفارقتها ، وبين له أن عودتها إليه أمر بعيد ، ولعل الخير في غيرها ، ونحو ذلك مما يدفع الزوج إلى مفارقتها ، فإن أصر على إمساكها وامتنع عن مفارقتها ، واستمر الشقاق بينهما ، بعث القاضى حكيمين عدلين ممن يعرف حالة الزوجين من أهلها ، حيث أمكن ذلك ، فإن لم يتيسر في غير أهلها ممن يصلح لهذا الشأن ، فإن تيسر الصلح بين الزوجين على أن أيديهما فيها وإلا أفهم القاضى الزوج أنه يجب عليه مخالعتها على أن تسلمه الزوجة ما أصدقها ، فإن أتى أن يطلق ، حكم القاضى بما رآه الحكمان من التفريق بعوض أو بغير عوض ، فإن لم يتفق الحكمان أو لم يوجد ، وتعذرت العشرة بالمعروف بين الزوجين نظر القاضى في أمرهما ، وفسخ النكاح ، حسبما يراه شرعاً بعوض أو بغير عوض .

والأصل في ذلك الكتاب والسنة والأثر والمعنى .

أما الكتاب فقوله تعالى : ﴿ لَا خَيْرَ فِي كَثِيرٍ مِنْ نَجْوَاهُمْ إِلَّا مَنْ أَمَرَ بِصَدَقَةٍ أَوْ مَعْرُوفٍ أَوْ إِصْلَاحٍ بَيْنَ النَّاسِ ﴾ [النساء ١١٤] ويدخل في هذا العموم الزوجان في حالة النشوز ، والقاضى إذا تولى النظر في دعواهما .

لم تحبه لاستمتاع ، أو أجابته متبرمة أو متكرهة ، وعظها ، وخوفها الله تعالى (١) ،

= وقوله تعالى : ﴿ وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ ﴾ الآية والوعظ كما يكون من الزوج لزوجته الناشز يكون من القاضى لما فيه من تحقيق المصلحة .

وقوله تعالى : ﴿ وَإِنْ امْرَأَةٌ خَافَتْ مِنْ بَعْلِهَا نُشُوزًا أَوْ إِغْرَاضًا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحًا وَالصُّلْحُ خَيْرٌ ﴾ فكما أن الإصلاح مشروع إذا كان النشوز من الزوج ، فهو مشروع إذا كان من الزوجة أو منهما .

أما الكتاب فقوله تعالى : ﴿ وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَأَبْعَثُوا حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا ﴾ الآية . وهذه الآية عامة في مشروعية الأخذ بما يريانه من جمع أو تفريق ، بعوض أو بغير عوض .

وقوله تعالى : ﴿ وَلَا يَجِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا إِلَّا أَنْ يَخَافَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ ﴾ .

وأما السنة فما روى البخارى فى الصحيح عن عكرمة عن ابن عباس رضى الله عنهما قال : « جاءت امرأة ثابت بن قيس بن شماس إلى النبی ﷺ فقالت : يا رسول الله : ما أنقم على ثابت فى دين ولا خلق إلا أنى أخاف الكفر فى الإسلام ، فقال رسول الله ﷺ : أفتردين عليه حديثه ؟ قالت نعم ، فردت عليه ، فأمره ففارقها » .

وأما المعنى فإن بقاءها ناشراً مع طول المدة أمر غير محمود شرعاً لأنه يناق المودة والإخاء ، وما أمر الله من الإمساك بمعروف أو التصريح بإحسان مع ما يترتب على الإمساك من المضار والمفاسد ، والظلم والإثم ، وما ينشأ عنه من القطعية بين الأسر وتوليد العداوة والبغضاء ، وصلى الله وسلم على محمد وآله وصحبه .

\*\*\*

(١) الزواج فى الشريعة الإسلامية ميثاق غليظ ، وعهد متين ربط الله به بين الرجل والمرأة ، وأصبح كل منهما يسمى زوجاً ، بعد أن كان فرداً قال تعالى : ﴿ وَقَدْ أَفْضَى بَعْضُكُمْ إِلَى بَعْضٍ وَأَخَذْنَا مِنْكُمْ مِيثَاقًا غَلِيظًا ﴾ . والميثاق الغليظ هو العهد ، ثم هناك علاقة بين الزوجين حيث جعل الله كل واحد منهما موافقاً للآخر ملبياً لحاجته الفطرية : نفسية وعقلية وجسدية ، بحيث يجد عنده الراحة والطمأنينة والاستقرار ، ويجد أن فى اجتماعهما السكن والاكفاء والمودة والرحمة ، لأن تركيبها النفسى والعصبى والعضوى ملحوظ فيه تلبية رغائب كل منهما فى الآخر ، وإتلافهما وامتزاجهما فى النهاية لإنشاء حياة جديدة تتمثل فى جيل جديد .

وذكرها ما أوجب الله عليها من الحق والطاعة ، وما يلحقها من الإثم بالخالفة ، فإن أصرت على النشوز بعد وعظها ، هجرها في المضجع بأن ترك مضاجعتها ما شاء ، وهجرها في الكلام ثلاثة أيام فقط ، فإن أصرت بعد الهجر المذكور ، ضربها ضرباً غير مبرح ، ولا يزيد على عشرة أسواط ، ويتجنب الوجه والمواضع المخوفة ويمنع من

= ويصور هذه المعاني قوله تعالى : ﴿ وَمَنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ ﴾ [ الروم ٢١ ] .

هذه الرابطة الكريمة بين الزوجين عنى بها الإسلام عناية فائقة من المعاشرة بالمعروف ومن الأمر بالصبر والاحتفال .

فاذا طرأ عليها ما غير جوها فإن الإسلام أرشد إلى تصفية الجو باتخاذ أمور يتدرج فيها المصلح حتى ينتهى إلى النتيجة .

أولاً : الوعظ والإرشاد ، فبعض النساء يؤثر بهن هذا اللون من التأديب قال تعالى : ﴿ وَاللَّائِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ ﴾ .

ثانياً : الإعراض في الفراش وهجرها ، وقد ينتج هذا النوع من العلاج نتائج طيبة ، فلهجر في المضجع علاج نفسى بالغ ، يفوتها السرور والمتعة التى فقدتها عندها من أصعب الأمور .

ثالثاً : الضرب غير المبرح قال تعالى : ﴿ وَاضْرِبُوهُنَّ ﴾ والضرب دواء لا يلجأ إليه إلا عند الضرورة والحالات الصعبة .

رابعاً : إذا تعذر نجاح هذه الوسائل ، وأصرت على نشوزها ، وترفعها ، وسوء عشرتها فإن الحاجة تدعو إلى رأب الصدع بحكم من أهله ، وحكم من أهلها ﴿ إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا ﴾ .

خامساً : إذا لم يحصل الجمع بين الزوجين ، وتعذر التوفيق بينهما فالمذهب أن الزوج لا يجبر على الفراق .

والقول الثانى : أن يجبر على خلعه أو فسخها أو طلاقها بعوض أو بدونه ومن اختار هذا القول شيخ الإسلام وابن القيم وابن مفلح ، ونقله عن بعض قضاة الحنابلة ، والشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ يوجه قضاة المملكة العربية السعودية إلى الأخذ به عند الحاجة لقصة ثابت بن قيس ، ولحديث « لا ضرر ولا ضرار » .



هذه الأشياء إن كان مانعا لحقها وله تأديبها على ترك الفرائض لا تعزيرها في حادث متعلق بحق الله تعالى لأنه وظيفة الحاكم .

وإن ادعى كل منهما ظلم صاحبه ، أسكنهما حاكم قرب ثقة يشرف عليهما ويلزمهما الحق ، فإن تعذر ، بعث الحاكم عدلين يعرفان الجمع والتفريق ، والأولى أن يكونا من أهل الزوجين ، يوكلانها في فعل الأصلح من جمع وتفريق بعوض ودونه .

\*\*\*

## باب الخلع

الخلع <sup>(١)</sup> فراق الزوج زوجته بعوض بألفاظ مخصوصة ، وسمى بذلك ، لأن المرأة تخلع نفسها من الزوج كما تخلع اللباس شبه باللباس لاشتغال كل من الزوجين على صاحبه اشتغال اللباس على اللباس والأصل في حواز وقوعه الكتاب والسنة والإجماع .

## باب الخلع

(١) الخلع : بضم الخاء ، وسكون اللام الاسم ، وبفتح الخاء المصدر ، وأصله خلع الثوب فأخذ منه انحلاع المرأة من لباس زوجها الذي قال الله تعالى : ﴿ هُنَّ لِبَاسٌ لَكُمْ وَأَنْتُمْ لِبَاسٌ لَهُنَّ ﴾ . وتعريفه شرعا : فراق الزوج امرأته بعوض يأخذه الزوج من امرأته وغيرها بألفاظ مخصوصة .  
فائدته :

تخليص الزوجة من زوجها على وجه لا رجعة له عليها إلا برضاها ، وعقد جديد .  
والأصل في جواز الخلع الكتاب والسنة والإجماع قال تعالى : ﴿ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا اقْتَدَتْ بِهِ ﴾ .  
وقصة ثابت بن قيس الثابتة ، وإجماع الأمة عليه .  
ويصح الخلع من كل زوج يصح طلاقه ، سواء كان رشيداً أو سفياً ، بالغاً أو صغيراً مميزاً يعقله .

ويصح بذل العوض في الخلع من زوجة أو أجنبية جائزى التبرع ، ومن لا يصح تبرعه فلا يصح بذله لعوضه ، لأنه يبذل في غير مقابلة مال ولا منفعة فصار كال تبرع . والخلع تجري فيه الأحكام الخمسة :

١ - يكره مع استقامة حال الزوجين ، وعدم وجود خلاف وشقاق بينهما ، لما روى الخمسة إلا النسائي عن ثوبان أن النبي ﷺ قال : « أيما امرأة سألت زوجها الطلاق من غير ما بأس ، فحرام عليها رائحة الجنة » .

٢ - يحرم ولا يصح إن عضلها وضارها بالتضييق عليها أو منع حقوقها وغير ذلك لتفتدى نفسها ، فالخلع باطل والعوض مردود ، والزوجية بحالها إن لم يكن الخلع بلفظ الطلاق . =

يصح الخلع من زوج يصح طلاقه وهو : المميز العاقل ، ويصح بذل عوضه ممن يصح تبرعه وهو : الرشيد غير المحجور عليه من زوجة وأجنبي ، ومن لا يصح تبرعه فلا يصح بذله لعوضه ، لأنه بذل مال في غير مقابلة مال ولا منفعة ، فصار كال تبرع ، ويصح الخلع ، ويكره بلا حاجة بأن يكونا مستقيمين متعاشرين بالمعروف .

ويحرم ولا يصح إن ضارها الزوج بالضرب والتضييق عليها ، أو منعها حقها من نحو قسم ونفقة ظلما ، لتفتدى منه ، ويصح ولا يحرم إن عضلها بحق ، كما لو زنت ، أو نشزت ، أو تركت فرضا من صلاة أو صوم ونحوهما .

ويباح الخلع أيضا إذا كرهت الزوجة خلق زوجها ، أو نقص دينه ، أو خافت إثما بترك حقه إلا مع محبته لها ، فيسن صبرها وعدم افتدائها ، وإن بذل العوض زوجة محجور عليها لصغر ، أو سفه ، أو جنون ، ولو بإذن ولي ، لم يصح الخلع ، لخلوه من بذل عوض ممن يصح تبرعه .

ويقع الخلع المذكور طلاقا <sup>(١)</sup> رجعيا ، إن لم يكن قد تم به عدد الطلاقات ،

= قال تعالى : ﴿ وَلَا تَعْضُلُوهُنَّ لِتَذْهَبُوا بِبَعْضِ مَا آتَيْنَهُنَّ ﴾ .

٣ - يسن للزوج إجابة طلبها لما روى البخارى عن ابن عباس أن امرأة ثابت بن قيس جاءت إلى النبي ﷺ ، فقالت : إني ما أعيب على ثابت من دين ولا خلق ، ولكنني أكره الكفر في الإسلام ، فقال ﷺ أتردّين عليه حديثه ؟ قالت : نعم ، فأمرها بردّها ، وأمره بفراقها .

٤ - ويجب إذا رأى منها ما يدعوها إلى فراقها من ظهور فاحشة منها أو ترك فرض من صلاة أو صوم ونحو ذلك ، وحينئذ يباح له عضلها لتفتدى نفسها منه قال تعالى : ﴿ وَلَا تَعْضُلُوهُنَّ لِتَذْهَبُوا بِبَعْضِ مَا آتَيْنَهُنَّ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِفَاحِشَةٍ مُبَيَّنَةٍ ﴾ [ النساء ١٩ ] .

٥ - ويباح لها الخلع إذا كرهت الزوجة خلق زوجها ، أو خافت إثما بترك حقه ، فإن كان يحبها ، فيسن صبرها عليه وعدم افتراقها ، والله أعلم .

\*\*\*

(١) اختلف العلماء هل الخلع طلاق محسوب من الثلاث أو أنه فسخ لا ينقص به عدد الطلاق ؟

ذهب الإمام الشافعى : إلى أنه فسخ لا طلاق ، وهو رواية عن أحمد ، ولكنها ليست المشهورة في مذهبه ، اختار هذه الرواية شيخ الإسلام ابن تيمية ، وابن القيم وكثير من المحققين ، ومن =

وكان الخلع أيضا بلفظ طلاق ، أو بنيته ، لأنه لم يستحق به عوضا ، فإن تجرد عن لفظ الطلاق وعن نيته ، فلفو .

= متأخرى الأصحاب ذهب إليها الشيخ محمد بن إبراهيم والشيخ عبد الرحمن السعدى ، وذهب إليه جماعة من السلف منهم ابن عباس وطاووس وعكرمة وإسحاق وأبو ثور .

وذهب الأئمة الثلاثة أبو حنيفة ومالك وأحمد والثورى والأوزاعى إلى أنه طلقة بائنة .

وذهب إليه من السلف سعيد بن المسيب وعطاء والحسن ومجاهد وأبو سلمة بن عبد الرحمن والنخعى والشعبى والزهرى ومحكول ، وهو مروى عن عثمان وعلى وابن مسعود .

استدل أصحاب القول بقوله تعالى : ﴿ الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ ﴾ فهاتان طلقتان فيهما الرجعة ثم قال تعالى : عن الطلقة الثالثة : ﴿ فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجاً غَيْرَهُ ﴾ .

وبين الطلقتين الأوليين ، وبين الطلقة الثالثة قوله تعالى : ﴿ فَإِنْ حِفْظُكُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ ﴾ وهذا هو الخلع ، فلو كان طلاقا لكان هو الطلقة الثالثة ، فلما صار بين الأوليين وبين الثالثة ولم يعتبر فى العدد علمنا أنه مجرد فسخ .

وقال شيخ الإسلام : مؤيداً القول الأول : ظاهر مذهب أحمد ، وأصحابه أنه فرقة بائنة وفسخ للنكاح ، وليس من الطلاق الثلاث ، وما علمت أحداً من أهل العلم بالنقل صحيح ما نقل عن الصحابة من أنه طلاق بائن محسوب من الثلاث .

والنقل عن على وابن مسعود ضعيف جداً ، وأما النقل عن ابن عباس أنه فرقة وليس بطلاق ، فمن أصح النقل الثابت باتفاق أهل العلم بالآثار .

والذين استدلو بما نقل عن الصحابة من أنه طلقة بائنة من الفقهاء ، ظنوا تلك نقولاً صحيحة ، ولم يكن عندهم من نقد الآثار والتميز بين صحيحها وضعيفها ، ما عند أحمد وأمثاله من أهل المعرفة بذلك .

وفائدة الخلاف بين اختيار الخلع فسخاً أو طلاقاً تظهر بأننا إن اعتبرناه طلاقاً فهو من الطلقات الثلاث ، وإن كان فسخاً ، فإنه لا ينقص به عدد الطلاق .

### فوائد :

الأولى : المشهور من مذهب الإمام أحمد عدم إجبار الزوج على الخلع ، وإنما تسن إيجابتها إليه .

قال الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ : والقول الآخر جواز إلزام الزوج به عند عدم إمكان تلاؤم الحال بين الزوجين حسب اجتهاد الحاكم .

والخلع بلفظ صريح الطلاق أو كنياته طلاق بائن لأنها بذلت العوض لتملك نفسها وأجابه لسؤلها فإن وقع بلفظ صريح في الخلع بلا نية فيكون الخلع حينئذ فسخا لا ينقص به عدد الطلاق ، وصريح الخلع : خلعت زوجتي وفسختها وفاديتها ، وكنيته بأرأتها وأبرأتها وأبنتها ولا يقع بالكناية خلع إلا بنية أو قرينة كسؤال وبذل عوض .

وتعتبر الصيغة من المتخالفين ، فلا خلع بمجرد بذل المال وقبوله ، فالصيغة من الزوج : « خلعتك ، أو فسخت نكاحك ، أو نحوه ، على كذا » ، والصيغة منها : « رضيت » أو نحوه . ويصح الخلع بكل لغة من أهلها ، ولا يصح معلقا على شرط ، ولا يقع بمعتدة من الخلع طلاق ، ولو خاطبها الزوج بالطلاق ، لأنها بائن كالأجنبية ، ولا يصح شرط رجعة في الخلع ، ولا شرط خيار ، ويصح الخلع فيهما .

= قال في الفروع : وألزم به بعض حكام الشام المقادسة الفضلاء .

الثانية : قال الوزير : اتفقوا على أنه يصح الخلع مع استقامة الحال بين الزوجين .

قال الشيخ تقي الدين : الخلع الذي جاء به الكتاب والسنة أن تكون المرأة كارهة للزوج ، فتعطيه الصداق أو بعضه ، فداء نفسها ، كما يفتدى الأسير ، وأما إذا كان كل منهما مريداً لصاحبه ، فهذا خلع محدث في الإسلام ، فقد روى أحمد وأصحاب السنن الأربع من حديث ثوبان أن النبي ﷺ قال : « أيما امرأة سألت زوجها الطلاق من غير ما بأس فحرام عليها رائحة الجنة » فظاهر الحديث التحريم .

الثالثة : إذا خلع الزوج زوجته فعلاً ، بأن جرى بينهما الفسخ ، ولم يبق إلا تسليم العوض ، فهذا لا خيار فيه ولو لم يقبض عوضه .

وإن كان قد تقاولا من دون أن يفسخها ، وإنما اتفقا على أن يفسخها إذا سلمته العوض ، فهذا لم يحصل منه فسخ ، وإنما حصل منه وعد ، فله الرجوع عما نواه ولم يفعله .

الرابعة : قال سيد قطب : مجموع الروايات التي وردت في قصة ثابت بن قيس مع زوجته تصور الحالة النفسية التي قابلها رسول الله ﷺ وواجهها مواجهة من يدرك أنها حالة قاهرة ، لا جدوى من استنكارها وقسر المرأة على العشرة معها ، فاختر لها الحل من المنهج الرباني الذي يواجه الفطرة البشرية مواجهة صريحة عملية واقعية ، ويعامل النفس الإنسانية معاملة المدرك لما يعمل فيها من مشاعر حقيقية .

وإن خالعهها بلا عوض لم يصح ، لأنه لا يملك فسخ النكاح بغير مقتضى يبيحه ، أو خالعهها بمحرم يعلمانه : كخمر . ومغصوب ، لم يصح الخلع ، ووقع الخلع طلاقاً رجعياً إن كان بلفظ طلاق أو نيته ، لخلوه عن العوض ، وإن خالعهها على دار فبانت مستحقة لغيرها ، صح الخلع وله قيمتها . ويصح الخلع بمجهول كفرس من أفراسها ، أو شاة من قطيعها ؛ ويصح الخلع بنفقة عدة من حامل فلو كانت زوجته حاملاً فقالت : « اخلعنى وأنا أسقط عنك النفقة مدة حملى » ، فخالعهها على ذلك صح . ويكره أخذ الزوج من الزوجة أكثر مما أعطاه .

وإن قال زوج لزوجته : « إن أعطيتنى ألفاً فأنت طالق » ، فأعطته ، طلقت بذلك بائناً ، ولو كان الإعطاء متراخياً ، ويملك الألف بالإعطاء . وإن قالت لزوجها : « اخلعنى بألف » ، أو على ألف ، أو طلقنى بألف ، أو على ألف » ، ففعل ما قالت فوراً ، بانت واستحقها من غالب نقد البلد ، وإن قالت : « طلقنى واحدة بألف » ، فطلقها ثلاثاً ، استحقه لأنه أوقع ما طلبته وزيادة ، لا عكسه ، بأن قالت : « طلقتنى ثلاثاً بألف » ، فطلقها أقل منها ، فلا يستحق شيئاً ، لأنه لم يجبها لما طلبته إلا إذا كان لم يبق من الطلقات الثلاث غير الطلقة التى أوقعها عند سؤالها الثلاث ، ولو لم تعلم ذلك ، فيستحق العوض لحصول المقصود بالثلاث : من البيونة ، والتحريم ، حتى تنكح زوجاً غيره .

وليس لأب خلع زوجة ابنه الصغير ، أو المجنون ، ولا طلاقها ، وليس للأب خلع ابنته الصغيرة بشيء من مالها ، لأنه لا حظ لها في ذلك .

ولا يسقط خلع ، ولا طلاق ، ولا موت ، شيئاً من الحقوق التى بين الزوجين قبل ذلك كمهر ، ونفقة ، وقرض ، فيتراجعان فيما بينهما من حقوق .

وإن علق طلاق زوجته بصفة : كدخول الدار ، ثم أبانها بالثلاث ، أو دونها ، ثم تزوجها فوجدت الصفة وهى فى عصمتها ، طلقت ولو كانت الصفة قد وجدت حال البيونة ، لأن الصفة وجدت فى النكاح ، فوقع الطلاق كما لو لم تتخلله بيونة .

وإن وجدت الصفة حال البيونة لم تطلق ، لأنها ليست محلاً لوقوع الطلاق ، ولأن الحنث لا يحصل بفعل الصفة حال البيونة .

قال فى الإقناع وشرحه : « ولو خالغ حيلة ، وفعل المحلوف عليه بعد الخلع

حيلة ، معتقداً أن الفعل بعد الخلع لم تتناوله يمينه لانحلالها ، أو فعل المحلوف عليه معتقداً زوال النكاح ، ولم يكن الأمر كذلك لعدم صحة الخلع قبل ، فهو كما لو حلف على شيء يظنه فبان بخلاف ظنه ، فيحنت في طلاق وعتاق .

قال في التنقيح : « وغالب الناس واقع في ذلك - أى في الخلع - لإسقاط يمين الطلاق » .

وقال الشيخ تقي الدين : « خلع الحيلة لا يصح على الأصح » .

\* \* \*

## كتاب الطلاق (١)

**الطلاق :** في اللغة : التخلية يقال طلقت الناقة بفتح اللام وضمها إذا رعت حيث شئت . وطلقت المرأة بانت من زوجها ، والطلاق والطلقة مصدر والجمع طلاقات بفتح اللام .

وشرعا : حل قيد النكاح أو بعضه .

### باب الطلاق

(١) **الطلاق :** مصدر طلق بفتح اللام وضمها . مشتق من الإطلاق ، وهو الإرسال والترك .

وشرعا : حل قيد النكاح أو بعضه .

**والأصل في جوازه الكتاب والسنة والإجماع والقياس ،** فإن النكاح إذا تم بالعقد لمصالحه فإنه يفسخ بالطلاق للمقاصد الصحيحة أيضا ، ونصوصه من الكتاب والسنة معروفة .

**حكمته :** قال الأستاذ عفيف طيارة . بواعث الطلاق الواردة في القرآن هي رغبة أحد الزوجين في الانفصال ، وعدم المعاشرة . وليس كل خلاف ينبعث عنه الطلاق ، وإنما الذي يعينه هو دوام الشقاق الذي يستحيل معه العشرة الزوجية ، وفي حالة الشقاق نفسه ، لا يجوز فصم عرى الزوجية مباشرة ، فلا بد من الإصلاح بين الزوجين ، وإجراء التحكيم قبل الطلاق ، بإرسال حَكَمٍ من أهل الزوج ، وحكم من أهل الزوجة ، وعلى الحكّمين أن لا يتدخرا شيئا من جهدهما ووسعهما في الإصلاح بين الزوجين .

فإذا نفدت وسائل الإصلاح والجمع ، وتحقق لدى الحكّمين أن التفريق أجدى لهما فالفرقة في هذه الحالة أفضل ، قال تعالى : ﴿ وَإِنْ يَتَفَرَّقَا يُغْنِ اللَّهُ كُلًّا مِنْ سَعَتِهِ ﴾ . ثم إن الطلاق يأتي على ثلاث مراحل :

**الأولى :** طلاق رجعى يكون فيه تجربة للزوجين بالفرقة بينهما فترة معينة يترويان فيها ، فإن يكن بينهما علاقة مودة ومحبة أمكن الرجعة والاجتماع .

**الثانية :** طلاق ثان رجعى أيضا ، ليكون التجربة الثانية ، فإن كان هناك رغبة في بناء العشرة الزوجية بينهما فالفرصة باقية .

**الثالثة :** طلاق غير رجعى إلا بعد نكاح زوج آخر ، وذلك أنهما تفرقا مرتين ، فلم يتفق لهما الانسجام ، ومعناه أن الفرقة قائمة ، وأن هوة الشقاق بينهما واسعة ، وحيثئذ يكون =



والأصل في جوازه الكتاب والسنة والإجماع .

يباح الطلاق لحاجة : كسوء خلق المرأة ، والتضرر بها مع عدم حصول الغرض .  
ويكره الطلاق مع عدم الحاجة ، لاشتماله على إزالة النكاح المشتمل على المصالح  
المندوب إليها .

ويستحب لتضررها باستدامة النكاح : كحال الشقاق ، وكذا لو تركت صلاة ،  
أو عفة ، أو نحوهما ، وهي كرجل ، فيسن أن تختلع منه إن ترك حقاً لله تعالى .  
ويجب الطلاق على الزوج المولى إن لم يفء بأن امتنع من الوطاء .  
ويحرم لبدعة .

ويصح من زوج ولو كان الزوج مميزاً يعقل الطلاق ، بأن يعلم أن النكاح يزول  
به ، ولا يصح من ولي زوج ، ويصح طلاق حاكم على مولى أى الفتيمة والطلاق .  
وتعتبر إرادة لفظ الطلاق لمعناه ، فلا طلاق لفقيه يكرره ، ولا لحاك عن نفسه  
أو غيره ، ولا من زال عقله وكان معذوراً ، كمجنون ومغمى عليه ، ونائم ، ولا من  
شرب مسكراً كرها ، وأما السكران الآثم بسكره ، بأن سكر طوعاً علماً ، فيقع

= الطلاق رحمة وراحة من عيشة الشقاق والخلاف .  
والطلاق تأتى عليه الأحكام الخمسة :

أولاً : مكروه فى حالة استقامة الزوجين عند الثلاثة ، وعند أى حنيفة حرام فى هذه الحالة .  
ثانياً : مباح عند الحاجة إليه كسوء خلق المرأة والتضرر ببقائها عنده .  
ثالثاً : مستحب إذا كانت الزوجة متضررة باستدامة النكاح ، وهى الحال التى تنحوج إلى المخالعة .  
رابعاً : واجب للإيلاء إذا أى الزوج الفتيمة ويجب الطلاق أيضاً على الصحيح إذا تركت واجباً  
شرعياً أو تركت العفة على الصحيح ، واختاره الشيخ تقي الدين .  
خامساً : حرام للبدعة ، كأن يطلق فى حيض أو نفاس أو طهر جامع فيه أو طلاقها ثلاثاً بكلمة  
واحدة أو بكلمات لم يتخللن رجعة ولا نكاح .

\*\*\*

طلاقه (١) ، ويؤاخذ بسائر أقواله ، وكل فعل يعتبر له العقل : كإقرار ، وقتل ، وقذف ، وسرقة .

ولا يصح الطلاق من زوج مكره على الطلاق بغير حق ، كأن عوقب بضرب أو خنق ونحوهما له ، أو لولده ، أو أخذ مال يضره ، أو هدد بأحد المذكورات من قادر على الفعل ، ممن يظن الزوج إيقاع ما هدد به ، فطلق تبعا لقول المكره - ولم ينو حقيقة الطلاق - فلا يقع ، فلو قصد إيقاع الطلاق دون دفع الإكراه وقع طلاقه ، كمن أكرهه على طلبة فطلق أكثر منطلقه ، وأما الإكراه على الطلاق بحق فيقع كموّل أجبره الحاكم عليه ، ويقع الطلاق في نكاح مختلف فيه ، ولو لم يره مطلق ويقع من الغضبان ما لم يغم عليه (٢) .

(١) أجمع الأئمة الأربعة على أن السكران الآثم بسكره يقع طلاقه ، ويؤاخذ بسائر أقواله وأفعاله .

والرواية الأخرى عن الإمام أحمد أنه لا يقع طلاقه ، اختاره ابن عقيل والموفق والشارح والشيخ تقي الدين وابن القيم ، وقال به جماعة من التابعين .

قال الزركشي : إن أدلة هذه الرواية أظهر .

ورجح هذه الرواية الشيخان محمد بن إبراهيم وعبد الرحمن السعدى .

\*\*\*

(٢) قال الشيخ تقي الدين : إن غيره الغضب لم يقع طلاقه ، لأنه ألجأه وحمله فأوقعه فلم يبق له قصد صحيح .

وقال ابن القيم : الغضب ثلاثة أقسام :

١ - يحصل للإنسان مبادئه وأوائله ، ولكن لا يتغير عقله ، فهذا لا إشكال في وقوع طلاقه .

٢ - يبلغ به الغضب نهايته ، فلا يعي ما يقول ، فلا خلاف في عدم وقوعه .

٣ - يتحكم به الغضب ويشدد ، فلا يزيل عقله ، فهو يعي ما يقول ، ولكنه يحول بينه وبين نيته ، فالأدلة على عدم وقوع طلاقه وعقوده .

لما روى أحمد من حديث عائشة أن النبي ﷺ قال : « لا طلاق في إغلاق » قال الحاكم صحيح على شرط مسلم . ويدخل فيه الغضب الشديد ، ذلك أن الإغلاق له وجهان : أحدهما : الإكراه والآخر : ما أغلق عليه قلبه ، فلا يدرى ما يقول .

ووكيل زوج في طلاق كهُو ، فيصح توكيل مكلف ومميز يعقله ، ويطلق الوكيل واحدة فقط ، ومتى شاء إلا أن يعين له وقتاً ، أو عدداً ، فلا يتعداهما ، ويحرم بوقت بدعة ، ويقع .

وإن وكل امرأته في طلاق نفسها ، فلها أن تطلق نفسها طلقة واحدة متى شاءت ، ما لم يطل ذلك بفسخ ما جعله لها ، أو وطء ، أو تُرد ذلك ، لأن هذه من مبطلات الوكالة .

= والقول بموجبه هو مقتضى الكتاب والسنة ، وأقوال الصحابة والتابعين ، وأئمة الفقهاء ، ومقتضى القياس .

والصحيح والاعتبار ، وأصول الشريعة والقصود في العقود ، والفسوخ معتبرة وقاعدة الشريعة أن العوارض النفسية لها تأثير في القول ، إعمالاً وإلغاءً .

فالخطأ والنسيان والإكراه والسكر والجنون والخوف لها تأثيرها ، ولهذا يحتمل من الواحد من هؤلاء ما لا يحتمل من غيره ، ويعذر بما لا يعذر به غيره ، لعدم تجرد القصد والإرادة ، ووجود الحامل على القول .

وهذا التقسيم الذى ذهب إليه ابن القيم ، هو ما ذهب إليه كل من الشيخ محمد بن إبراهيم والشيخ عبد العزيز بن باز ، والشيخ عبد الرحمن السعدى وغيرهم من المحققين .

وقال الشيخ تقي الدين : وأما طلاق الهازل ، فإنه يقع ، لأنه قصد التكلم بالطلاق وإن لم يقصد إيقاعه .

قال الألبانى : حديث أبى هريرة : « ثلاث جدهن جد وهزلهن جد : النكاح والطلاق والرجعة » .

الذى يتلخص عندي أن الحديث بمجموع طرقه حسن ، والآثار عن الصحابة تدل على أن معنى الحديث معروف عندهم .

قال ابن القيم : وبعض العلماء اشترط أن يكون المتلفظ بصريح الطلاق مريداً معنى الطلاق ، ناوياً له ، فإن لم ينو معناه ، ولم يرد ، لم يلزمه حكمه ، وهو قول في مذهبي مالك وأحمد ، والله أعلم .

## فصل في طلاق البدعة في الزمن والعدد

سن لمريد الطلاق إيقاع طلقة واحدة في طهر لم يصيبها فيه ، ثم تركها حتى تنقضي عدتها ، فهذا الطلاق موافق للسنة ، لكن يستثنى منه : لو طلق في طهر متعقب لرجعة من طلاق في حيض ، فبدعة .

ويحرم إيقاع ثلاث طلقات <sup>(١)</sup> ولو بكلمات في طهر لم يصيبها فيه ، إن لم يتخلل

(١) اختلف العلماء فيمن أوقع الطلاق الثلاث دفعة واحدة ، أو أوقعها بكلمات ثلاث لم يتخللها رجعة ولا نكاح ، فهل تلزمه الطلقات الثلاث ، فلا تحل له زوجته إلا بعد أن تنكح زوجاً غيره ، وتعتد منه ، أم أنها تكون طلقة واحدة ، له رجعتها مادامت في العدة ، فإن خرجت من العدة يعقد عليها ، ولو لم تنكح زوجاً غيره ؟ .

فذهب جمهور العلماء ومنهم الأئمة الأربعة ، وجمهور الصحابة والتابعين : إلى وقوع الطلاق الثلاث بكلمة واحدة ، كأن يقول ( أنت طالق ثلاثاً ) ، أو بكلمات ، ولو لم يكن بينهن رجعة ولا نكاح .

ودليلهم حديث ركانة بن عبد الله « أنه طلق امرأته ألبتة » ، فأخبر النبي ﷺ بذلك فقال والله ما أردت إلا واحدة .

وهذا الحديث أخرجه الشافعي وأبو داود والترمذي وصححه ابن حبان والحاكم . ووجه الدلالة من الحديث استحلافه ﷺ للمطلق أنه لم يرد بألبتة إلا واحدة ، فدل على أنه لو أراد بها أكثر لوقع ما أراد .

واستدلوا أيضاً بما في صحيح البخاري « عن عائشة أن رجلاً طلق امرأته ثلاثاً ، فتزوجت فطلقت ، فسئل رسول الله ﷺ : أنحل للأول ؟ قال : لا حتى يذوق عسيلتها ، كما ذاق الأول » ولو لم تقع الثلاث لم يمنع رجوعها إلى الأول إلا بعد ذوق الثاني عسيلتها .

واستدلوا أيضاً بعمل الصحابة ومنهم عمر بن الخطاب رضي الله عنهم على إيقاع الثلاث بكلمة واحدة ثلاثاً ، كما نطق بها المطلق ، ولهم أدلة غير ماسقنا ، ولكن ما ذكرنا هو الصحيح الواضح لهم .

وذهب جماعة من العلماء إلى أن موقع الطلاق الثلاث بكلمة واحدة أو بكلمات لم يتخللها رجعة ولا نكاح ، لا يقع عليه إلا طلقة واحدة ، وهو مروي عن طائفة من الصحابة والتابعين وأرباب المذاهب .

الثلاث عقد ، أو رجعة ، فمن طلق زوجته ثلاثاً بكلمة واحدة وقعت الثلاث ، وحرمت

= فمن الصحابة القائلين بهذا القول على والزبير بن العوام وعبد الرحمن بن عوف وأبو موسى الأشعري وابن عباس وعبد الله بن مسعود .

ومن التابعين طاوس وعطاء وجابر بن زيد ، وغالب أتباع عبد الله بن عباس وعبد الله بن موسى ومحمد ابن إسحاق .

ومن أرباب المذاهب داود وأكثر أصحابه ، وبعض أصحاب أبي حنيفة ، وبعض أصحاب مالك ، وبعض أصحاب أحمد منهم المجد عبد السلام بن تيمية ، وكان يفتى بها سرا وحفيده شيخ الإسلام ابن تيمية يجهر بها ، ويفتى بها في مجالسه .

وابن القيم الذي نصر هذا القول نصراً مؤزراً في كتابيه ( الهدى ) و ( إغاثة اللهفان ) فقد أطال البحث فيها ، واستعرض نصوصها ، وردّ على المخالفين بما يكفي ، واستدل هؤلاء بالنص والقياس .

فأما النص فيما رواه مسلم في صحيحه : « أن أبا الصهباء قال لابن عباس : ألم تعلم أن الثلاث كانت تجعل واحدة على عهد رسول الله ﷺ ، وأنى بكر وفي صدر من إمارة عمر ؟ قال : نعم » وفي لفظ : « ترد إلى واحدة ؟ قال : نعم » فهذا نص صحيح صريح لا يقبل التأويل والتحويل .

وأما القياس فإن جمع الثلاث محرم وبدعة ، والنبي ﷺ يقول : « من عمل عملاً ليس عليه أمرنا فهو رد » ، وإيقاع الثلاث دفعة واحدة ليس من أمر الرسول ، فهو مردود مسدود .

وأجاب هؤلاء عن أدلة الجمهور بما يأتي :

أما حديث ركانة فقد ورد في بعض ألفاظه « أنه طلقها ثلاثاً » ، وفي لفظ « واحدة » وفي لفظ « ألبنه » ولذا قال البخاري : إنه مضطرب .

وقال الإمام أحمد : طريقه كلها ضعيفة ، وقال بعضهم : في سنده مجهول ، وفيه من هو ضعيف متروك .

قال شيخ الإسلام : حديث ركانة ضعيف عند أئمة الحديث ضعفه أحمد والبخاري وأبو عبيد وابن حزم بأن رواه ليسوا موصوفين بالعدل والضبط .

وأما حديث عائشة فالاستدلال به غير وجيه ، إذ من المحتمل أن مرادها بالثلاث نهاية ما للمطلق من الطلقات الثلاث ، وإذا وجد الاحتمال بطل الاستدلال ، وهو مجمل يحمل على حديث ابن عباس المبين ، كما جاء في الأصول .

عليه حتى تنكح زوجا غيره ، سواء أكان ذلك قبل الدخول أو بعده ، وإن طلق مدخولا

= وأما الاستدلال بعمل الصحابة ، فنحن نقول : إنهم يزيدون عن مائة ألف ، وكل هذا الجمع الفقير ، وأولهم نبهم يعدون الثلاث واحدة ، حتى إذا توفى ﷺ وهى على ذلك ، وجاء خليفته الصديق فاستمرت الحال على ذلك ، حتى توفى ، وخلفه عمر رضى الله عنه ، فمضى صدر خلافته والأمر كما هو على عهد النبى ﷺ وعهد الصديق ، بعد ذلك جعلت الثلاث واحدة كما بينا سببه وبيانه .

فصار جمهور الصحابة ممن قضى نحبه قبل خلافة عمر ، أو نزلت به الفتوحات قبل المجلس الذى عقده لبقية الصحابة المقيمين عنده فى المدينة ، فعلمنا حينئذ أن الاستدلال بعمل الصحابة منقوض بما يشبه إجماعهم فى عهد الصديق على خلافه .

وعمل عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه حاشاه وحاشا من معه أن يعملوا عملاً يخالف ما كان على عهد النبى ﷺ ، وإنما رأى أن الناس تعجلوا ، وأنسروا من إيقاع الطلاق الثلاث ، وهو بدعة محرمة فرأى أن يلزمهم بما قالوه تأديبا وتعزيزا على ما ارتكبوا من إثم ، وما أتوه عن ضيق هم فى غنى عنه ويسر وسعة ، وهذا العمل من عمر رضى الله عنه اجتهاد من اجتهاد الأئمة وهو يختلف باختلاف الأزمنة ، ولا يستقر تشريعاً لازماً لا يتغير بل المستقر اللازم هو التشريع الأصل لهذه المسألة .

قال شيخ الإسلام رحمه الله : وإن طلقها ثلاثاً فى طهر واحد بكلمة واحدة أو كلمات « مثل » أنت طالق « ثم طالق ثم طالق » أو يقول : أنت طالق ثم - يقول : أنت طالق ، ثم يقول : أنت طالق . فهذا للعلماء من السلف والخلف فيه ثلاثة أقوال ، سواء كانت مدخولا بها أو غير مدخول بها .

أحدها : أنه طلاق مباح لازم ، وهو قول الشافعى وأحمد فى الرواية القديمة عنه ، اختارها الخرق .  
الثانى : أنه طلاق محرم لازم ، وهو قول مالك وأبى حنيفة وأحمد ، اختاره أكثر أصحابه ، وهذا القول منقول عن كثير من السلف والخلف من التابعين .

الثالث : أنه محرم ولا يلزم منه إلا طلقة واحدة ، وهذا القول منقول عن طائفة من السلف والخلف من الصحابة ، وهو قول كثير من التابعين ، ومن بعدهم وهو قول بعض أصحاب أبى حنيفة ومالك وأحمد .

وهذا « القول الثالث » هو الذى يدل عليه الكتاب والسنة ، وليس فى الكتاب والسنة ما يوجب الإلزام بالثلاث بمن أوقعها جملة بكلمة ، أو كلمات بدون رجعة أو عقد نكاح ، وعلى هذا يدل القياس والاعتبار بسائر أصول الشرع .

بها في حيض أو طهر وطئ فيه ، ولم يستبين حملها ، فذلك طلاق بدعة محرم ويقع (١) .

= ولا نزاع بين المسلمين أن الرسول ﷺ معصوم فيما يبلغه عن الله تعالى ، فهو معصوم فيما شرعه للأمة بإجماع المسلمين ، وكذلك الأمة أيضا معصومة أن تجتمع على الضلالة ، والله أعلم . وهذا قرار مجلس كبار العلماء رقم - ١٨ - بتاريخ ١٢ / ١١ / ١٣٩٣ هـ بهذه المسألة . إن مجلس هيئة كبار العلماء : بحث مسألة الطلاق الثلاث بلفظ واحد وبعد الدراسة وتداول الرأي واستعراض الأقوال التي قيلت فيها ، ومناقشة ما على كل قول ، توصل المجلس بالأكثرية إلى اختيار القول بوقوع الطلاق الثلاث بلفظ واحد ثلاثاً ، وخالف من أعضاء المجلس خمسة وهم : الشيخ عبد العزيز بن باز ، والشيخ عبد الرزاق عفيفي ، والشيخ عبد الله خياط ، والشيخ راشد بن خنين ، والشيخ محمد بن جبير .

فهؤلاء الخمسة لهم وجهة نظر يرون فيها :

أن الطلاق الثلاث بلفظ واحد طلقة واحدة . اهـ . خلاصة القرار .

\*\*\*

(١) أجمع العلماء على تحريم الطلاق في الحيض والنفاس ، والطهر الواقع فيه جماع واختلفوا في وقوعه .

فذهب جمهور العلماء - ومنهم الأئمة الأربعة رضى الله عنهم - إلى وقوع الطلاق ، ودليلهم على ذلك أمره ﷺ ابن عمر بإرجاع زوجته حين طلقها حائضاً .

ولا تكون الرجعة إلا بعد طلاق سابق لها ، ولأن في بعض ألفاظ الحديث « فحسبت من طلاقها » .

قال الوزير : اتفقوا على أن الطلاق في الحيض بمدخول بها أو في الطهر المجامع فيه محرم إلا أنه يقع .

وقال ابن المنذر : لم يخالف في ذلك إلا أهل البدع والضلال ، ولأنه ﷺ أمر عبد الله ابن عمر بالمراجعة ، والرجعة لا تكون إلا بعد وقوع الطلاق .

وقال ابن رشد : أجمع العلماء على أن المطلق للسنة في المدخول بها هو الذى يطلق امرأته في طهر لم يمسه فيها ، طلقة واحدة ، وأن المطلق في الحيض أو الطهر الذى مسها فيه غير مطلق للسنة .

=

وتسن رجعتها إذا طلقت زمن بدعة ، ولا سنة ولا بدعة في زمن أو عدد

= **وذهب بعض العلماء - ومنهم شيخ الإسلام ابن تيمية ، وتلميذه ابن القيم - إلى أن الطلاق لا يقع ، فهو لاغ ، ويفتى بذلك الشيخ عبد العزيز بن باز .**

واستدلوا على ذلك بما رواه أبو داود والنسائي أن عبد الله بن عمر طلق امرأته وهي حائض ، قال عبد الله : فردّها على ، ولم يرها شيئاً .

**وأجاب ابن القيم عن أدلة الجمهور بأن الأمر برجعتها معناه إمساكها على حالها الأولى ، لأن الطلاق لم يقع في وقته المأذون فيه شرعاً فهو ملغى ، فيكون النكاح بحاله .**

وأما الاستدلال بلفظ « فحسبت من طلاقها » فليس فيه دليل ، لأنه غير مرفوع إلى النبي ﷺ .

وأطال ابن القيم النقاش في هذا الموضع في كتابه تهذيب السنن ، ولكن الأرجح ما ذهب إليه جمهور العلماء وقد استنكر الجمهور حديث : « فردّها ، ولم يرها شيئاً » لمخالفته للأحاديث كلها ، فهو من الشاذ على فرض صحة سنده .

**فقد قال الشيخ ناصر الدين الألباني وجملته القول :**

إن الحديث مع صحته وكثرة طرقه ، فقد اضطرب الرواة عن ابن عمر في طلقته الأولى في الحيض ، هل اعتد بها أم لا ؟ فانقسموا إلى قسمين :

**الأول : كثرة الطرق .**

**الثاني : قوة دلالة القسم الأول على المراد دلالة صريحة ، لا تقبل التأويل بخلاف القسم الآخر ، فهو ممكن التأويل ، يمثل قول الإمام الشافعي ( ولم يرها شيئاً ) أي صواباً وليس نصاً في أنه لم يرها طلاقاً ، بخلاف القسم الأول ، فهو نص في أنه رآها طلاقاً ، فوجب تقديمه على القسم الآخر ، وقد اعترف ابن القيم رحمه الله بهذا ، ولكنه شك في صحة المرفوع من هذا القسم .**

**فقال : وأما قوله في حديث ابن وهب ( وهي واحدة ) فلعمري لو كانت هذه اللفظة من كلام رسول الله ﷺ ما قدمنا عليها شيئاً ، ولصرنا إليها بالأدلة ، فتشككه رحمه الله - في صحتها - خطأ ، فابن وهب لم ينفرد بإخراج الحديث ، بل تابعه الطيالسي ، فقال حدثنا ابن أبي ذئب عن نافع عن ابن عمر ( أنه طلق امرأته وهي حائض ، فأقى عمرُ النبي ﷺ فذكر ذلك فجعله واحدة .**

=



لصغيرة ، أو آيسة ، وغير مدخول بها ، ومستبين حملها ، فإذا قال لإحداهن : « أنت طالق للسنة طلقة ، وللبدعة طلقة » وقعتا في الحال ، إلا أن يريد في غير آيسة إذا صارت من أهل ذلك .

وإن قاله لمن لها سنة وبدعة فواحدة في الحال ، والأخرى في ضد حالها إذا .

### فصل في صريح الطلاق

صريح الطلاق ما لا يحتمل غيره لأنه موضوع له على الخصوص فثبت له عرف الشارع .

وصريح الطلاق لفظ طلاق : وما تصرف منه كانت طلاق وطلقتك ، وأنت طالق ، أو مطلقة اسم مفعول ، غير أمر : كاطلقتي ، وغير مضارع : كتطلقين ، وغير مطلقة اسم فاعل ، فلا يقع بهذه الألفاظ الثلاثة طلاق .

فيقع الطلاق باللفظ الصريح ، ولو كان هازلا أو لم ينوه ؛ وإن نوى بقول

= وتابعه أيضا يزيد بن ذئب به ، ورجاله ثقات ، وتابع ابن أبي ذئب ابن جريج عن نافع عن ابن عمر أن رسول الله ﷺ قال : « هي واحدة » ، قلت : ورجاله ثقات ، وكل هذه الروايات لم يقف عليها ابن القيم ، وظنى أنه لو وقف عليها لتبدد الشك الذى أبداه فى رواية ابن وهب ، ولصار إلى القول بما دل عليه الحديث من الاعتماد بطلاق الحائض .

والرواية التى جاءت عن الشعبي ( إذا طلق الرجل امرأته وهى حائض ، لم يعتد بها فى قول ابن عمر ) .

قال ابن عبد البر : ليس معناه ما ذهب ، وإنما معناه لم تعتد المرأة بتلك الحيضة فى العدة .

وقال الشيخ عبد الله بن محمد : أما مسألة الطلاق فى الحيض ، فالمشهور والمفتى به عند علماء الأمصار من الصحابة والتابعين ومن بعدهم من الأئمة الأربعة وغيرهم أن الطلاق فى الحيض بدعة ومعصية لله ورسوله ، ولكنه لازم ، ويحسب من الطلاقات الثلاث ، وهذا هو المعمول به عندنا ، ودلائله كثيرة ، وذكرت فى البخارى ومسلم وغيرها .

والقول والخلاف فى النفاس والظهر الذى جامع فيه كالقول والخلاف فى الطلاق فى الحيض .

« أنت طالق » أنها طالق من وثاق ، أو نوى طالق من نكاح قبله منه أو من غيره ، لم يقبل ذلك منه حكما ، ويُدَّين فيما بينه وبين الله تعالى ، لأنه أعلم بنيته وإن قيل له : « أطلقت امرأتك » ؟ فقال : نعم ، طَلَّقت ، ولو أراد الكذب ، ولم ينو الطلاق ، لأن نعم صريح في الجواب ، والجواب الصريح للفظ الصريح صريح ، ولو قيل له : « ألك امرأة » فقال : لا ، وأراد الكذب ، ولم ينو به الطلاق ، لم يقع لأن لفظة ( لا ) كناية تفتقر إلى نية الطلاق ، ولم توجد .

### فصل في كناية الطلاق

الكناية ما يحتمل غيره ويدل على المعنى الصريح

وكناية (١) الطلاق نوعان : ظاهرة وخفية .

فالظاهرة هي : الألفاظ الموضوعية للبينونة لأن معنى الطلاق فيها أظهر نحو : أنت خلية ، وبرية ، وبائن ، وبته ، وبتلة - أى : مقطوعة الوصلة - وأنت حرة ،

---

(١) الفرق بين الكناية الظاهرة والكناية الخفية : أن ألفاظ الظاهرة موضوعية للبينونة ، فيقع بها ثلاثاً ، ولو نوى واحدة .

أما الخفية فموضوعية لطلقة واحدة مالم ينو أكثر ، فيقع مانواه .

وهذا التقسيم في ألفاظ الطلاق ، هو المشهور من مذهب الإمام أحمد رحمه الله تعالى . قال ابن القيم : تقسيم الألفاظ إلى صريح أو كناية ، وإن كان تقسيماً صحيحاً في أصل الوضع لكن يختلف باختلاف الأشخاص والأزمنة والأمكنة ، فليس حكماً ثابتاً للفظ في ذاته ، فربّ لفظ صريح عند قوم ، كناية عند آخرين ، أو صريح في زمان ومكان ، كناية في غير ذلك المكان والزمان ، والواقع شاهد بذلك .

وقال الشيخ علي بن عيسى قاضى بلدة شقراء : إن لفظ التخلّاة صريح في عرفنا اليوم .

وقال الشيخ عبد الرحمن السعدى : الصحيح أن ألفاظ الطلاق لا تتعين بلفظ مخصوص ، فكل لفظ أفاد معنى الطلاق ، فإنه يصلح أن يكون من ألفاظ الطلاق كما هو في المعاملات وغيرها ، والله أعلم .

وأنت الحرج ، وحبلك على غاربك ، وتزوجي من شئت .

والخفية موضوعة للطلقة الواحدة لأنها أخفى في الدلالة من الظاهرة نحو :  
اخرجي ، واذهي ، وذوق ، وتجري ، واعتدي - ولو غير مدخول بها - واستبرئي ،  
واعتزلي ، ولست لي بامرأة ، وخليتك ، وأنت مخلاة ، والحقي بأهلك ، ولا حاجة  
لي فيك ونحوه .

ولا بد في الكناية بنوعها من النية ، فإذا نوى الطلاق بالكناية وقع بالظاهرة  
ثلاثاً ، ولو نوى واحدة ، ووقع بالخفية واحدة ، ما لم ينو أكثر فيقع ما نواه ، ولا يقع  
بالكناية شيء بلا نية طلاق مقارنة لتلفظه ، لأن لفظ الكناية موضوع لما يشبه الطلاق ،  
فلا يتعين بلا نية إلا في حال غضب ، أو خصومة ، أو جواب سؤالها الطلاق ، فيقع  
الطلاق في هذه الأحوال الثلاث بالكناية ، ولو لم ينو للقرينة .

وإن قال لزوجته : أنت عليّ حرام <sup>(١)</sup> ، أو كظهر أمي فهو ظاهر ، ولو نوى

= وقال الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ : لاشك أن الإمضاء على ورقة الطلاق ، ليس  
من صيغ الطلاق ، لا من الصريح ولا من الكناية ، إذ الزوج لم يكتب طلاق زوجته ، وغاية  
ما في الأمر أنه كتب اسمه تحت كتابة وإنشاء غيره ، فإذا لم يتلفظ بشيء مما كتب في الورقة ،  
فلا يظهر لنا وقوع الطلاق منه بإمضائه الورقة .

\*\*\*

(١) اختلف العلماء في الرجل يقول لزوجته ( أنت عليّ حرام ) إلى ثمانية عشر قولاً .  
وأقرب هذه الأقوال أقوال ثلاثة هي :

أحدها : أنها يمين مكفرة ، وهذا مذهب الأئمة الثلاثة أبي حنيفة ومالك والشافعي .

وقال به الأوزاعي ، وبه قال أبو بكر وعمر وابن مسعود وابن عباس وعائشة .

قال شيخ الإسلام : المناكح والمطاعم التي يباح الانتفاع بها هي مما سماها الله حلالاً ، ومن  
جعل ما أحله الله حراماً ، فقد أتى منكراً من القول وزوراً ، وهو كلام لا يمكن تحقيق موجهه ،  
ولا يحل التكلم به ، فلا يجعل سبباً لما أباحه الله من الطلاق الذي فيه إرسال المرأة .

الثاني : أنه حسب نية المتكلم من طلاق أو ظاهر أو يمين .

= وهذا قول لأبي حنيفة ، ورواية عن أحمد ، واختاره جماعة من الحنابلة .

به طلاقاً ، لأنه صريح في تحريمها ؛ وكذا ما أحل الله على حرام ، أو الحل على حرام ، وإن قال ذلك لمحرمه بنحو حيض ، ونوى أنها محرمة به ، فلفغو ، وإن قال : « زوجته كالميتة ، والدم ، والختنير » وقع ما نواه بذلك من طلاق ، وظهار ، ويمين ، فإن لم ينو شيئاً من هذه الثلاثة ، فظهار ، لأن معناه : أنت على حرام كالميتة والدم ، وإن قال : على الحرام ، أو يلزمني الحرام ، فظهار مع نية أو قرينة ، وإلا فلفغو .

ومن قال : « حلفت بطلاق » ، وهو كاذب لكونه لم يحلف به ، لزمه الطلاق حكماً مؤاخذاً له بإقراره ، ويدين فيما بينه وبين الله تعالى . وقوله لزوجته : « أمرك بيدك » ، تملك به ثلاثاً ولو نوى واحدة ، لأنه كناية ظاهرة ، ولها أن تطلق نفسها متى شاءت ، ما لم يجد لها حداً ، أو يطأ ، أو يطلق ، أو يفسخ ما جعله لها ، أو ترد هي ، لأن ذلك يطل الوكالة ، وتقدم شيء من ذلك ، وإن قال لها : « اختارى »

الثالث : أنه ظهار فيه كفارة الظهار ، وهذا هو المشهور من مذهب أحمد وإسحاق وجماعة من التابعين .

قال القرطبي : وسبب الاختلاف أنه ليس في الكتاب والسنة نص يعتمد عليه ، فتجاذبها العلماء لذلك .

قال ابن القيم : في مأخذ أصحاب هذه الأقوال :

فمأخذ من قال : إنها يمين مكفرة قوله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ لِمَ تُحَرِّمُ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكَ ﴾ ثم قال : ﴿ قَدْ فَرَضَ اللَّهُ لَكُمْ تَحِلَّةَ أَيْمَانِكُمْ ﴾ ، وأثر ابن عباس الذي معنا .

قال الشارح : وهذا القول أقرب الأقوال وأرجحها .

ومأخذ القول الثاني : هو أن اللفظ لم يوضع لإيقاع الطلاق خاصة ، بل هو محتمل للطلاق والظهار والإيلاء ، فإذا صرفه إلى أحدها بالنية ، فقد استعمله فيما هو صالح له ، وصرفه إليه بنية فيصرف إلى ما أراد ، ولا يتجاوز به ، ولا يقصر عنه . أما مأخذ القول الثالث : فهو أن اللفظ موضوع للتحريم ، والعبد ليس له التحريم والتحليل ، وإنما إليه إنشاء الأسباب التي يترتب عليها ذلك ، فإذا حرم ما أحل الله له ، فقد قال القول المنكر والزور ، فيكون كقوله : ( أنت على كظهر أمي ) بل هذا أولى أن يكون ظهاراً ، لأنه إذا شبهها بمن تحرم عليه ، دل على التحريم بالزور ، فإذا صرح بتحريمها ، فقد صرح بموجب التشبيه في لفظ الظهار ، فهو أولى أن يكون ظهاراً .

نفسك » ، ملكت واحدة بالمجلس المتصل ، فلو تشاغلا بقاطع قبل اختيارها بطل ، وصفة اختيارها : « اخترت نفسي ، أو أبوى ، أو الأزواج » . فلو قالت : « اخترت زوجي ، أو اخترت ، فقط لم يقع شيء ، وإن ردت الزوجة ، أو وطئها الزوج ، أو طلقها ، أو فسخ خيارها قبله ، بطل خيارها كسائر الوكالات .

ومن طلق في قلبه لم يقع ، وإن تلفظ به ، أو حرك لسانه وقع . ومميز ومميزة يعقلانه كزوجين بالغين ، فيما تقدم ، لأن من صح منه شيء ، صح أن يوكل فيه ، وأن يتوكل .

### فصل فيما يختلف به عدد الطلاق

وهو معتبر بالرجال ، فيملك حر ثلاثا ، فإذا قال زوج : « على الطلاق ، أو يلزمني الطلاق » ، ونحوه : « كأنت الطلاق ، أو طالق » فاللزم بذلك طلقة واحدة ، إن لم ينو أكثر من طلقة فيقع ما نواه ، لأن لفظه يحتمله ، وإذا قاله من معه عدد ، وقع بكل واحدة طلقة ، ما لم تكن نية أو سبب يخصه بإحداهن .

ويقع ثلاثا بقوله : « أنت طالق كل الطلاق ، أو أكثره ، أو عدد الحصا » ، ونحوه ؛ ولو نوى واحدة ، وإن قال : « وأنت طالق على سائر المذاهب ، أو أطول الطلاق ، أو أعرضه ، أو ملء الدنيا » وقع واحدة إن لم ينو أكثر .

وإن طلق من زوجته عضوا : كيدها ، أو رجلها ؛ أو جزءا مشاعا : كربعها ، وثلاثها ، أو قال : « أنت طالق نصف طلقة ، أو ربع طلقة » ، ونحوه ، طلقت لأن الطلاق لا يتبعض ، ولا تطلق إن قال : « روحك ، أو شعرك ، أو ظفرك ، أو سنك ، أو سمعك ، أو بصرك ، ونحوها ، طالق » .

وإن قال لزوجته : « أنت طالق ، أنت طالق » ، وقع بمدخول بها طلقتان ، إن لم ينو بتكراره إفهاما ، أو تأكيدا متصلا ، فيقع واحدة . فإن فصل التأكيد ، وقع به أيضا لفوات شرطه ، وإن قال : « أنت طالق ، فطالق ، فطالق ، أو أنت طالق ، ثم طالق ، ثم طالق » قبل منه دعوى تأكيد طلقة ثانية بثالثة ، ثم أثلاثها لفظا ، ولا يقبل منه دعوى تأكيد طلقة أولى بثانية ، لتخالفهما ، وتبين في صورة التكرار غير مدخول بها بالأولى ، ولا تلحقها ما بعدها ، لأن البائن لا يلحقها طلاق ، بخلاف :

« أنت طالق طلقة معها ، أو فوقها ، أو تحتها طلقة » ، فثنتان ولو غير مدخول بها ، ومعلق في ذلك كمنجز .

### فصل في الاستثناء في الطلاق

الاستثناء اصطلاحاً : هو إخراج بعض ما يتناوله اللفظ بإلّا - أو ما يقوم مقامها - من متكلم واحد .

ويصح استثناء نصف فأقل من عدد طلقات ، وعدد مطلقات ، فلا يصح استثناء الكل ، أو أكثر من النصف ، وإنما يصح الاستثناء إذا اتصل بما قبله ، ونوى الاستثناء قبل تمام مستثنى منه . فإذا قال : « أنت طالق ثنتين إلا واحدة » يقع واحدة ، « وأنت طالق ثلاثا إلا واحدة » يقع طلقتان ، وإن قال : « أنت طالق أربعاً إلا اثنتين » ؛ يقع اثنتان لصحة استثناء النصف ، بحسب ما تكلم به وإن قال لزوجاته الأربع : « أربعتهن طوالق إلا فلانة » يقع الطلاق بها ، وكذا إلا فلانة وفلانة .

وإن قال : « نسائي طوالق » ، ونوى بقلبه إلا فلانة ، صح الاستثناء فلا تطلق ، لأن قوله نسائي عام ، يجوز التعبير به عن بعض ما وضع له ، بخلاف عدد الطلاق ، فلو قال : « هي طالق ثلاثا » ، ونوى بقلبه إلا واحدة ، وقعت الثلاث ، لأن العدد نص فيما يتناوله ، فلا يتغير بمجرد النية .

فلو انفصل الاستثناء بما يمكن فيه الكلام - لا بنحو سعال - أو لم ينوه إلا بعد تمام مستثنى منه ، لم يصح الاستثناء ، ومثل الاستثناء شرط متأخر ونحوه ، لأنها صوارف للفظ عن مقتضاه ، فوجب مقارنتها لفظاً ونية .

## باب تعليق الطلاق بالشروط (١)

لا يصح التعليق إلا من زوج يعقل الطلاق ، فإذا قال : « إن تزوجت فلانة ،

(١) اختلفت أنظار الفقهاء في الطلاق المعلق على شرط ، هل يقع مع وجود الشرط أم لا يقع ؟

فالجمهور على وقوعه ، وذهب جماعة من المحققين إلى التفصيل .

والتفصيل هو أن المعلق إن قصد بتعليق الطلاق الحث أو المنع أو قصد تصديق خبر أو تكذيبه ، فإن طلاقه المعلق لا يقع عند حصول المعلق عليه ، وإنما يكون فيه الكفارة ، وإن أراد بتعليقه الجزاء ، طلقت عند حصوله ، قصّد الشرط أو لا .

وقال شيخ الإسلام : الألفاظ التي يتكلم بها الناس في الطلاق ثلاثة أقسام :

أحدها : صيغة التنجيز : كأنك طالق - فهذا يقع به .

الثاني : صيغة قسم ، كقوله الطلاق يلزمني . لأفعلن كذا ، فهذا يمين باتفاق أهل اللغة ، وطوائف من الفقهاء .

الثالث : صيغة تعليق ، كقوله إن فعلت كذا فامرأتي طالق ، فهذا إن قصد به اليمين ، فهو يمين ، وإن كان يريد وقوع الجزاء عند الشرط ، ولم يكن حالفا كقوله : إذا زنت فأنت طالق ، وقصد إيقاع الطلاق عند وقوع الفاحشة ، لا مجرد الحلف عليها ، فهذا ليس بيمين عند أحد من العلماء فيما علمناه ، فيقع به الطلاق إذا وجد الشرط .

وقال الشيخ أيضا : للعلماء في الحلف بالطلاق ثلاثة أقوال :

١ - قيل يلزمه مطلقا ، وهو قول الأئمة الأربعة .

٢ - وقيل لا يلزمه مطلقا ، وهو مذهب ابن حزم وغيره .

٣ - وقيل إن قصد به اليمين لم يلزمه الطلاق ، وهو أصح الأقوال .

\*\*\*

وهذا قرار مجلس هيئة كبار العلماء رقم ١٦ بتاريخ ١٢/١١/١٣٩٣ هـ

وبعد دراسة الموضوع ، وتداول الرأي واستعراض كلام أهل العلم ، توصل المجلس بالأكثرية إلى اختيار القول بوقوع الطلاق عند حصول المعلق عليه ، سواء قصد من علق طلاقه شرط الطلاق المحض ، أو كان قصده الحث ، أو المنع ، أو تصديق خبر ، أو تكذيبه . =

أو كل امرأة تزوجتها فهي طالق » لم يقع الطلاق بتزوجها ، وإن علق الطلاق زوج

= ورأينا - نحن الموقعين أدناه : أن الطلاق المعلق إن قصد بتعليقه وقوع الطلاق عند حصول المعلق عليه ، اعتبر طلاقاً كقوله : إن طلعت الشمس ، فأنت طالق ، وإن قصد بتعليق الطلاق الحث أو المنع ، أو تصديق خبر ، أو تكذيبه لم يقع الطلاق عند حصول المعلق عليه ، وإنما يكون يمينا ، تجب فيها الكفارة ، ذلك أنه لم يقصد الطلاق ، وإنما قصد الحث أو المنع وقد قال النبي ﷺ : « إنما الأعمال بالنيات ، وإنما لكل امرئ ما نوى » .

وأما شيخ الإسلام : فقد فصل رحمه الله في هذه المسألة تفصيلاً حسناً ، فاختار أن من علق الطلاق على شرط ، ولا يقصد بذلك إلا الحض أو المنع فإنه تجزئه في ذلك كفارة يمين إن حث ، وإن أراد الجزاء بتعليقه ، طلق ، قصّد الشرط أو لا .

وقال : وهو أصح الأقوال ، وهو الذي دل عليه الكتاب والسنة والاعتبارات ، لأن هذه اليمين من أيمان المسلمين ، فيجرى فيها ما جرى في أيمانهم في الكفارة ، فعليه كفارة يمين عند الحث إلا أن يختار الحالف إيقاع الطلاق .

وهذه أقوال طائفة من السلف والخلف .

قال ابن القيم : لو قال الطلاق يلزمني إن كلمت فلاناً ، فهو يمين لا تعليق ، وقد حكى غير واحد لإجماع الصحابة على أن الحلف بالطلاق لا يلزمه الطلاق إذا حث .

وقال ابن الوزير : قال علي وشريح وطاووس : في اليمين بالطلاق لا يقضى بالطلاق على من حلف به وحث ، ولم يعرف لعل في ذلك مخالف من الصحابة .

وقال الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ : وأما تعليق الطلاق ، فالذي عليه أكثر أهل العلم أنه إذا علقه على شرط ووجد الشرط وقع .

وفرق الشيخ وغيره من أهل العلم في ذلك فقالوا : إن كان قصده وقوع الطلاق وقع ، وإن كان قصده الحض أو المنع للمرأة أو لنفسه ، وليس قصده وقوع الطلاق لم تطلق المرأة بذلك ، ويكون يمينا مكفرة ، وهذا الذي يختاره شيخنا رحمه الله ويفتي به والله أعلم . ويعنى بقوله - شيخنا - الشيخ محمد بن عبد الوهاب رحمه الله تعالى .

قال الفقهاء : المراد بالشروط هنا الشروط اللغوية :

فإن الشروط ثلاثة أنواع :

=



بشرط متقدم في اللفظ أو متأخر : « كإن دخلت الدار فأنت طلاق ، أو أنت طالق إن قمت » ، لم يقع الطلاق قبل وجود الشرط ، ولو قال : « عجلت ما علقته » فلا يتعجل ، ذلك أن التعليق لازم فلا يملك إبطاله ولا تعجيله فلو قال بعد تعليقه الطلاق بشرط عجلت ما علقته لم يتعجل لكن إن أراد تعجيل طلاق ، سوى الطلاق المعلق ، وقع . فإذا وجد الشرط الذى علق به الطلاق وهى زوجته وقع أيضا ، وإن قال من علق الطلاق بشرط : « سبق لسانى بالشرط ولم أرد » وقع الطلاق فى الحال .

وأدوات الشرط المستعملة غالبا : (إن) وهى أم الأدوات ، وإذا ، ومتى ، وأي ، ومن ، ومهما ، وحيثما ، وكلما ، وهذه وحدها للتكرار ، لأنها تعم الأوقات ، فهى بمعنى كل وقت ، وكل أدوات الشرط المذكورة بدون « لم » ، أو نية فور ، أو قرينة للتراخي ، ومع « لم » للفور ، إلا مع نية تراخ أو قرينته ، إلا « إن » فلتراخ حتى مع عدم نية فور أو قرينته ، فإذا قال لزوجته : « إن قمت فأنت طالق ، أو إذا قمت فأنت طالق » ، ونحوه ، فوجد القيام طلقت عقبه ، وإن بعد القيام عن زمان الحلف ، ولا يتكرر وقوع الطلاق بتكرر القيام المعلق عليه ، بخلاف « كلما قمت فأنت طالق » فيتكرر معها الحنث عند تكرار القيام ، لما تقدم .

وإن علقه بحيضها فقال : « إن حضت فأنت طالق » طلقت بأول حيض متيقن ، لوجود الصفة ، فإن لم يتيقن أنه حيض لم تطلق . وإن قال : « إذا حضت حيضة ، فأنت طالق » فإنها تطلق إذا انقطع الدم من حيضة مستقبلية ، لأنه علق الطلاق بالمرّة الواحدة من الحيض ، فإذا وجدت حيضة كاملة فقد وجد الشرط ، ولا يعتد بحيضة علق فيها ، فلا بد من حيضة أخرى كاملة .

وإن علق طلاقها بحملها فقال : « إن كنت حاملا بذكر فأنت طالق طلبة ، وإن كنت حاملا بأنثى فأنت طالق طلقتين » ، فولدتها ، طلقت ثلاثا : بالذكر

= أحدها : شرط عقلى كالحياة للعلم .

الثانى : شرط شرعى كالطهارة للصلاة .

الثالث : شرط لغوى كإن دخلت الدار ، فأنت طالق .

\*\*\*

واحدة ، وبالأُنثى اثنتين ، ولا تطلق إن قال : إن كان حملك ، أو ما في بطنك ذكرا ، فأنت طالق طلقة ، أو إن كان أنثى فأنت طالق طلقتين ، فولدتها فلا يقع شيء ، لأن الصيغة المذكورة تقتضى حصر الحمل في الذكورية أو الأنوثة ، فإذا اجتمعا لم تتمحض ذكوريته ، ولا أنوثيته ، فلم يوجد المعلق عليه .

### فصل في الشك في الطلاق

من شك في <sup>(١)</sup> وجود لفظ طلاق ، أو شك في وجود شرطه المعلق عليه ، لم يلزمه الطلاق ، لأنه شك طرأ على يقين فلا يزيله ، قال الشيخ الموفق :

#### باب الشك في الطلاق

(١) الشك لغة : ضد اليقين ، وعند الأصوليين : التردد بين أمرين ، لا مرجح لأحدهما على الآخر ، فمن شك في وجود لفظ الطلاق ، أو شك في شرطه المعلق عليه ، لم يلزمه شيء ، ولم تطلق زوجته بلا نزاع بين العلماء ، لأن القاعدة الشرعية الكلية ( أن اليقين لا يزول بالشك ) ، فالنكاح متيقن ، والطلاق مشكوك فيه فلا يزول به النكاح ، والأصل في هذه القاعدة قوله تعالى : ﴿ وَمَا يَتَّبِعْ أَكْثَرُهُمْ إِلَّا ظَنًّا إِنَّ الظَّنَّ لَا يُغْنِي مِنَ الْحَقِّ شَيْئًا ﴾ وما جاء في صحيح مسلم من حديث أبي هريرة أن النبي ﷺ قال : « إذا وجد أحدكم في بطنه شيئا ، فأشكَلَ عليه أخرج منه شيء أم لا ؟ فلا يخرج من المسجد حتى يسمع صوتا أو يجد ريحا » .

وما رواه مسلم من حديث أبي سعيد قال : قال رسول الله ﷺ : « إذا شك أحدكم في صلاته ، فلم يدر كم صلى أثلاثا أم أربعا ؟ ، فليطرح الشك وليبين على ما استيقن » .

وغير ذلك من النصوص .

والمعنى واضح في ذلك أن اليقين أقوى من الشك ، لأن في اليقين حكما قطعيا فلا يزول بالشك .

« والورع <sup>(١)</sup> التزام الطلاق » ، وإن تيقن الطلاق وشك في عدده بنى على اليقين ، فمن شك هل طلق واحدة أو ثنتين ؟ وقع واحدة .  
 وإن قال لامرأته : « إحدكما طالق » ، ونوى معينة طلقت المنوية ، أشبه

(١) قوله : ( الورع التزام الطلاق )

ودليل هذا - عند القائلين به - أن التحريم وهو الطلاق متيقن ، والشك إنما هو في التحليل ، والأصل في الأبضاع التحريم .

القول الثاني : إن الأفضل عدم التزام الطلاق وذلك لأمر :

أولاً : أن الأصل وجود النكاح ، والشك إنما هو في زواله ، فنحن مع الأصل حتى يتحقق ضده .  
 ثانياً : إننا لو قلنا إن الأصل في الأبضاع التحريم ، فهذا إذا لم يوجد أصل النكاح ، أما مع وجود أصل النكاح ، فالأصل بقاء الموجود ، وانتفاء ضده .

ثالثاً : إن أبغض الحلال إلى الله الطلاق ، فالمكروه عند الله تعالى لا يكون أصلاً لمحسوب الله تعالى ، وهو بقاء النكاح .

لذا فإن الراجح التمسك مع القاعدة العامة أن الأصل بقاء النكاح فلا يعدل عنه إلا بوجود ضد له متيقن .

قال ابن القيم وغيره : الأولى استبقاء النكاح ، مع الشك فيحرم إيقاع الطلاق لأجل الشك ، فإن الطلاق بغية إلى الرحمن ، حبيب إلى الشيطان .

ثم قال : فلو شك هل طلق واحدة أو ثلاثاً ، لم يقع ثلاثاً ، لأن النكاح متيقن فلا يزول بالشك ، هذا هو الصواب ، وهو قول جمهور العلماء فمن شك في صدور الطلاق منه لم يلزمه الطلاق .

كما أن من علق وقوع الطلاق على شرط ، فشك في وجود الشرط ، فلا يلزمه الطلاق . وهذا هو مذهب الأئمة الثلاثة أبي حنيفة والشافعي وأحمد .

وإن شك في عدد ما صدر منه من الطلاق ، بنى على اليقين ، وهو الأقل ، فإذا شك هل صدر منه طلقان أو ثلاث ؟ جعلها طلقتين لأنها المتيقن ، والثالثة مشكوك فيها .

قال في الإنصاف : هذا المذهب بلا ريب وعليه الأصحاب .

ما لو عينها بلفظ ، وإلا ينو معينة طلقت إحداها وأخرجت بقرعة ، لأنها طريق شرعى لإخراج المجهول ؛ كمن طلق إحدى زوجتيه معينة ، ثم نسيها فيقرع بينهما ، وإن تبين للزوج أن المطلقة غير التى قرعت ردت إليه ما لم تتزوج ، أو تكن القرعة بحاكم فلا ترد إليه .

وإن قال زوج لامرأته وأجنبية : « إحداكم طالق » طلقت زوجته ؛ أو قال لحماته ، ولها بنات : « بتك طالق » طلقت زوجته ، لأنه لا يملك طلاق غيرها ، ولا تقبل دعوى إرادة الأجنبية ، لأنه خلاف الظاهر بلا قرينة دالة على إرادتها ؛ مثل : أن يدفع بذلك ظالما ، أو يتخلص به من مكروهه ، فيقبل لوجود دليله .

وإن قال لمن ظنها زوجته : « أنت طالق » ، طلقت امرأته اعتبارا بالقصد دون الخطاب ، كعكسه فمن قال لمن ظنها أجنبية : « أنت طالق » ، فبانت زوجته طلقت ، لأنه واجهها بصريح الطلاق .

## باب الرجعة (١)

الرجعة إعادة مطلقة غير بائن إلى ما كانت عليه بغير عقد قبل انقضاء العدة .  
وهي ثابتة بالكتاب ، والسنة ، والإجماع .

## باب الرجعة

(١) الرجعة : بفتح الراء وكسرهما ، والفتح أفصح ، مصدر رجع يرجع رجعة .

وهي لغة : المرة من الرجوع .

وشرعاً : إعادة مطلقة غير بائن إلى ما كانت عليه ، بغير عقد ، وهي ثابتة في الكتاب والسنة والإجماع قال تعالى : ﴿ وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَلِكَ ﴾ وقال ﷺ لعمر : ( مره فليراجعها ) .  
قال ابن المنذر : أجمع أهل العلم على أن الحر إذا طلق دون الثلاث أن له الرجعة في العدة .  
وقال الوزير : اتفق أهل العلم على أنه إذا طلق الحر ثلاثاً أنها لا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره .

والرجعة لا تكون إلا في طلاق رجعي ، وهو الطلاق الذي من نكاح صحيح ، ووقع بعد الدخول أو الخلوة ، وصار بأقل من الثلاث ، وقد خلى من العوض ، ولا تزال الزوجة في العدة أو كان الفراق بأحد أنواع فسوخ النكاح .

فإن اختلفت من هذه الشروط شيء فلا رجعة لأنه :

إما أن يكون بينونة كبرى ، وهو الطلاق الذي استكمل عدده .

وإما أن يكون بينونة صغرى ، وهو الطلاق الذي لم يخلُ من واحد فأكثر من بقية الشروط المذكورة .

قال ابن القيم : إباحة الزوجة بالرجعة من أعظم النعم ، فإن الزوج له أن يفارق زوجته ، فإن تآقت نفسه إليها ، وجد السبيل إلى ردها ، فإذا طلقها الثالثة لم يبق له سبيل إلا بعد نكاح زوج ثان نكاح رغبة ، والله المستعان .

قال أصحابنا : ولا يشترط في صحة الرجعة إرادة الإصلاح بردها ، لأن الآية : ﴿ إِنَّ أَرَادُوا إِصْلَاحًا ﴾ تدل على الحض ، لا على الشرط .

فمن طلق في نكاح صحيح ، زوجته المدخول بها ، أو المخلو بها ، طلاقاً بلا عوض ، وكان الطلاق أقل مما يملك من العدد : بأن طلق حر دون ثلاث ، فله رجعتها ما دامت في عدتها ، ولو كرهت المطلقة .

وأما من طلق في نكاح فاسد ، أو بعوض ، أو خالع ، أو طلق قبل الدخول أو الخلوة ، فلا رجعة بل يعتبر عقداً جديداً بشروطه .

ومن طلق نهاية عدده ، لم تحل له حتى تنكح زوجاً غيره <sup>(١)</sup> ، وتقدم .

وتحصل الرجعة بلفظ : « راجعت امرأتى ، أو رددتها » ونحوه : « كارتجعتها ، وأمسكتها ، وأعدتها » . ولا تصح الرجعة بلفظ : نكحتها ، وتزوجتها .

وسن إشهاد على الرجعة ، وليس شرطاً فيها ، لأنها لا تفتقر إلى قبول ، فلم تفتقر إلى إشهاد .

والرجعية كزوجة في وجوب نفقة ، ومسكن ، لا في قسم أي مبيت ، ويلحقها طلاقه ، وظهاره ، وإيلاؤه ، ولعانه ، ولها أن تتزين له ، وله الخلوة بها .

= وقال الشيخ تقي الدين : لا يمكن رجعة إلا من أراد إصلاحاً وإمساكاً بمعروف . ومن قال إن القرآن ملك الإنسان ما حرمه عليه فقد تناقض .

\*\*\*

(١) قال ابن القيم : وأما حكمة تحريم المرأة على الزوج بعد الطلاق الثلاث ، فلا يعرف حكمها إلا مَنْ له معرفة بأسرار الشريعة ، وما اشتملت عليه من المصالح الكلية ، فقد تنوعت الشرائع بحسب المصالح ، فجاءت شريعة التوراة بإباحة الزوجة بعد طلاقها ما لم تتزوج ، فإذا تزوجت حرمت عليه .

ثم جاءت شريعة الإنجيل بالمنع من الطلاق بعد التزوج ألبتة .

ثم جاءت الشريعة المحمدية الكاملة ، وشرع له فراقها على أكمل الوجوه لها ، وله بأن يفارقها واحدة ، ثم تريض ثلاثة قروء ، فإن تآقت إليها نفسه وجد السبيل إلى ردها وهكذا الثانية ، فإذا جاءت الثالثة جاء ما لا مرد له من أمر الله .

\*\*\*

وتحصل الرجعة <sup>(١)</sup> أيضا بوطئها ، وإن لم ينو به الرجعة . ولا تحصل الرجعة بخلوته بها من غير وطء ، ولا يصح تعليق الرجعة : « كإذا جاء رأس الشهر فقد راجعتك ، أو كلما طلقتك فقد راجعتك » ، ويصح عكسه ، وإن طهرت مطلقة رجعية من حيضة ثالثة ولم تغتسل فله رجعتها ، لوجود أثر الحيض المانع للزوج من الوطء .

فإن اغتسلت من الحيضة الثالثة ، ولم يكن راجعها قبل بانت ، ولم تحل له إلا بعقد جديد .

وأما بقية الأحكام : من قطع إرث ، وطلاق ، ولعان ، ونفقة ونحوها ، فتحصل بانقطاع الدم .

وتعود رجعية انقضت عدتها ، وعقد عليها على ما بقي له من عدد طلاقها ولو نكحت غيره ، ثم طلقها الغير ، وعقد عليها زوجها الأول ، لأن وطء الثاني لا يحتاج إليه في الإحلال للزوج الأول ، فلا يغير حكم الطلاق ؛ بخلاف المطلقة ثلاثا ، إذا نكحت من أصابها ، ثم فارقتها ، ثم عادت للأول ، فإنها تعود إلى طلاق ثلاث .

ويقبل قول الرجعية في دعوى انقضاء عدتها بوضع حمل ممكن ، بأن تكون في سن من يحمل ، ثم إن ادعت وضع حمل تام ، لم يقبل قولها في أقل من ستة أشهر من حين إمكان وطء بعد عقد ، وإن ادعت أنها أسقطته ، لم يقبل في أقل من ثمانين

(١) قوله ( وتحصل الرجعة بوطئها وإن لم ينو به الرجعة )

والرواية الأخرى عن الإمام أنها لا تحصل بمجرد الوطء بدون نية ، اختارها الشيخ تقي الدين .

وقال الشيخ عبد الرحمن السعدى : الصحيح أن الرجعة لا تحصل بمجرد الوطء حتى ينو به رجعة ، لأن الرجعة حقيقتها ترجيع الزوجة المطلقة إلى ما كانت عليه قبل ذلك .

وهذا لا يحصل بمجرد الوطء ، وبه قال مالك وإسحاق .

ولا يرد أن أكثر العقود تنعقد بما يدل عليها من قول أو فعل ، كما قرره كثير من المحققين ، فإن ابتداء النكاح وإعادته من الخطورة بمكان ، فلا بد أن ينتفى عن صحة عقده كل شبهة ، فإن الله تعالى سماه ﴿ ميثاقاً غليظاً ﴾ .

يوما ، ولا تنقضى العدة إلا بما يتبين فيه خلق إنسان ، ويقبل قولها في دعوى انقضاء عدتها بحيض ولو أنكره مطلق ، لأنه أمر لا يعرف إلا من جهتها فقبل قولها فيه ، وإن ادعت انقضاء عدتها بحيض في أقل من تسعة وعشرين يوما ولحظة ، قبل بيينة وإلا فلا ؛ ولا يقبل قولها في دعوى فراغ عدة في أشهر تعتد بها ، لأنه يمكن علم ذلك من غيرها ، والأصل عدم فراغه ، وإن بدأت رجعية فقالت : « انقضت عدتي » ، فقال زوجها : « كنت راجعتك » فقولها ، ولو بدأها بقوله : « كنت راجعتك » ، فقالت : « انقضت عدتي قبل رجعتك » فقوله .

والمطلقة ثلاثا من زوج حر ، لا تحل حتى تنكح زوجا غيره نكاحا صحيحا ، ولو كان الزوج الثاني غير بالغ ، فيكفي كونه ، لم يبلغ عشرا . وشرط حلها : أن يكون نكاح الثاني بلا حيلة على إعادتها للأول ، بأن شرط الولي على الزوج طلاقها إذا وطئها ، أو نواه الزوج ، فلا تحل لعدم صحة النكاح إذا ، ولا بد أن يطأها الثاني قبلها مع انتشار ، ويكفي تغيب حشفته ، أو قدرها من مقطوعها ، وإن لم ينزل لوجود حقيقة الوطء .

ولا يحل المطلقة ثلاثا وطء شبهة ، أو وطء في ملك يمين بأن وطئها سيدها ، كما لا يحلها وطء في نكاح فاسد ، أو في دبر ، ولا وطء في حيض ، أو نفاس ، أو إحرام ، أو صيام ، بل يحلها وطء في مرض ، ومع ضيق وقت صلاة ، أو في مسجد ونحوه .

ومن غابت مطلقتها ثلاثا ، ثم حضرت ، وذكرت لمطلقها : أنها تزوجت بزواج دخل بها ، وطلقها هذا الثاني ، وذكرت انقضاء عدتها من الثاني ، وأمكن ذلك : بأن مضى زمن يتسع له ، وصدقها المطلق فيما ذكرت ، فله نكاحها ، لأنها مؤتمنة على نفسها .



## باب الإيلاء (١)

مصدر آلى يولى إيلاء والألّة اليمين جمعها ألياء فآلى من امرأته إذا حلف ألا يجامعها .

### باب الإيلاء

(١) الإيلاء : بالمد مصدر آلى يولى إيلاء والألّة بوزن فعلية اليمين ، وجمعها ألياء : بوزن خطايا .

والإيلاء : لغة الحلف .

وشرعاً : حلف زوج - قادر على الوطاء - بالله تعالى أو صفة من صفاته على ترك وطء زوجته في قبلها ، مدة تزيد على أربعة أشهر .

وهو محرم ، لأنه يمين على ترك أمر واجب عليه .

وهو ثابت بالكتاب والسنة والإجماع .

أما الكتاب فقوله تعالى : ﴿ وَالَّذِينَ يُؤْلُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ تَرِيضَ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ ﴾ الآية .

وأما السنة فقد آلى رسول الله ﷺ من نسائه شهراً .

والإيلاء المحرم هو ما كان أكثر من أربعة أشهر .

وقد أجمع عليه العلماء في الجملة .

وللإيلاء أربعة شروط :

أحدها : أن يحلف على ترك الوطاء في القبل ، فإن تركه بلا يمين ، لم يكن مولياً .

الثاني : أن يحلف بالله تعالى أو بصفة من صفاته ، فإن حلف بنذر أو طلاق أو تحريم أوظهار ونحو ذلك فليس بمول .

الثالث : أن يحلف على أكثر من أربعة أشهر ، أو يعلقه على شرط على الظن ألا يوجد في أقل منها ، وإلا فليس بمول .

الرابع : أن يكون الإيلاء من زوج يمكنه الوطاء ، فلا يصح من صبي غير مميز ، ولا من عاجز عن الوطاء بنحو موجب .

والإيلاء شرعا : حلف زوج بالله تعالى أو صفته ، على ترك وطء زوجته في قبلها أكثر من أربعة أشهر ، وهو محرم : لأنه يحلف على ترك أمر واجب .

فمن حلف بالله تعالى أو صفته ، على ترك وطء زوجته في قبلها أبدا ، أو مدة فوق أربعة أشهر كخمسة أشهر ، أو قال : « والله لا وطئتك حتى ينزل عيسى » ، أو قال : « والله لا وطئتها حتى تشرب الخمر ، أو حتى تهب لى مالها أو تبرئنى من دينها » ، ونحوه ، صار مؤليا .

ويصح ممن يصح طلاقه ، ولو كان مميزا ، أو غضبان ، أو سكران ، أو مريضا يرجى برؤه ؛ ومن كل زوجة يمكن وطؤها ، ولو لم يدخل بها . ولا يصح الإيلاء من زوج مجنون ، ومغمى عليه لعدم القصد ، ولا من عاجز عن وطء ، بأن كان مجبوبا ذكره كله ، أو كان عنيينا ونحوه ، وكما لو كانت رتقاء ، لأن المنع هنا ليس لليمين .

وحيث صح الإيلاء ضربت له مدته أربعة أشهر من يمينه ، فإذا مضت الأربعة ، فإن وطىء ولو بتغيب حشفته أو قدرها من مقطوعها فقد فاء ، فلا يُطلق عليه وإلا بأن لم يطاء فى القبل ، ولم تعفه الزوجة من الوطاء ، أمره حاكم بالطلاق إن <sup>(١)</sup> طلبت ذلك منه ؛ فإن أبى مؤل الفیئة والطلاق ، طلق عليه حاكم واحدة أو أكثر ولو ثلاثا ،

### فَرْقُ النِّكَاحِ

(١) قال الشيخ عبد الرحمن السعدى : الأصل فى النكاح انعقاده لبقاء الزوجية ، وبقاء أحكامها مع بقاء الأصل ، حتى يوجد الفرقه بسبب من أسباب شرعية متعددة ، جعلها الله سببا لزوال النكاح ، وكلها موافقة للحكمة والمصلحة ، وإزالة الضرر - كما هو ظاهر للمتأمل - وأنواع هذه الفرق ما يأتى :

الأولى : فرقة الطلاق ، وتقع بسبب وبدون سبب .

الثانية : الخلع وسببه الشرعى إذا لم يحصل بين الزوجين اتفاق .

الثالثة : موت أحدهما ويتعلق به الميراث والعدة والإحداد .

الرابعة : عيب أحد الزوجين ، فيكون للآخر الفسخ قبل الدخول أو بعده ، ومنها العنة فى الزوج .

الخامسة : الإيلاء بأن حلف أن لا يطاء زوجته أبدا ، أو مدة تزيد على أربعة أشهر ، وطلبت الوطاء أو الفسخ .

أو فسخ نكاحه منها لقيامه مقام المولى عند امتناعه ، وإن انقضت مدة الإيلاء وبأحدهما عذر يمنع الجماع ، أمر أن يفى بلسانه فيقول : « متى قدرت على الجماع جامعتك » ، ولا تحصل الفیئة بوطء بالدبر ، أو فيما دون القبل وتنحل يمين مول جامع ولو مع تحریمه كجماع في حيض أو نفاس أو صيام فرض من أحدهما ويكفر لحثه ، وكُمُول مَنْ تَرَكَ الوطء ، إضرارا بزوجه ، بلا عذر له من نحو مرض ، فتضرب له أربعة أشهر ، فإن وطئ وإلا أمر بالطلاق .

وإن ادعى المولى بقاء مدة الإيلاء وهي أربعة أشهر ، صدق لأنه الأصل أو ادعى وطء ثيب صدق يمينه ، لأنه أمر خفي لا يعلم إلا من جهته ، وإن كانت بكرا فقولها إلا إن ادعت بكارة بلا بينة ، فقوله .

=السادسة : إذا سافر وطلبت قدومه ، أجل ستة شهور ، فإن قدم وإلا لها الفسخ مالم يكن سفره واجبا لا بد له منه .

السابعة : إذا امتنع الزوج من النفقة الواجبة والكسوة والإسكان مع قدرته ، فأصر على المنع ، فلها الفسخ ، واختلفوا في المعسر ، والصحيح عدم الفسخ ، وجوب الإنظار كسائر الديون للآية : ﴿ وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ ﴾ [ البقرة : ٢٨٠ ]

الثامنة : إذا أسلم أحدهما وبقي الآخر على كفره حتى انقضت العدة .

التاسعة : إذا أسلم وتخته أكثر من أربع أو تخته من لا يجمع بينهما نكاح ، كأختين .

العاشرة : اللعان فإذا قذف زوجته بالزنا وكذبت ، وليس لديه بينة ، فعليه الحد ، إلا أن يلاعنها ، فإذا امتنع من لعن نفسها ، حبست حتى تلعن أو تقر ، وهو المذهب ، والقول الآخر يقام عليها الحد ، فإذا تم اللعان بينهما حصلت الفرقة الدائمة .

الحادية عشر : إذا امتنع من الوطء مع القدرة عليه ، وطلبت ذلك ، فلها في كل ثلاثة أشهر مرة على المذهب ، والقول الثاني أنه تُقَدَّر كفايتها بما لا يضره .

الثانية عشر : إذا امتنع مما وجب عليه من المبيت ، وطلبت ذلك ، فلها الفسخ والمبيت الواجب في كل أربع ليال ليلة إن كانت زوجة واحدة ، وإن كان معه غيرها ، وجب عليه العدل بينهن في المبيت .

الثالثة عشرة : إذا امتنع من المهر الحال أو أعسر به على المذهب ، والقول الآخر أن الإعسار به لا يوجب الفسخ كالنفقة .

## باب الظهار (١)

من شبه (٢) زوجته ، أو شبه بعض زوجته ، ببعض أو كل من تحرم عليه أبداً ، بنسب : كأمه وأخته ، أو رضاع ، أو مصاهرة : كحماته ، أو بمن تحرم عليه إلى أمد : كأخت زوجته وعمتها ؛ كقول زوج لزوجته : أنت علي كظهر أمي ، أو أختي ،

## باب الظهار

(١) الظهار : مشتق من الظَّهر ، سمي بذلك لتشبيه الزوج المظاهر زوجته بظهر أمه وإنما خص الظهر دون غيره ، لأنه موضع الركوب من البعير وغيره .  
والمرأة مركوبة إذا غشيت ، فكأنه إذا قال : أنت علي كظهر أمي ، أراد ركوبك للنكاح حرام على ركوب أمي للنكاح .

وهو محرم بالكتاب والسنة والإجماع . قال تعالى : ﴿ وَإِنَّهُمْ لَيَقُولُونَ مُنْكَرًا مِنَ الْقَوْلِ وَزُورًا ﴾ وأما السنة فبحديث خولة بنت مالك بن ثعلبة ، وحديث سلمة بن صخر .  
وقال ابن المنذر : أجمع العلماء على تحريمه .

والقول المنكر والزور من أكبر الكبائر ، إذ معناه أن الزوجة مثل الأم في التحريم ، والله تعالى يقول : ﴿ مَا هُنَّ أُمَّهَاتِهِمْ ﴾ ونزل في أحكام الظهار الآيات الأولى من سورة - المجادلة - وذلك حينما ظاهر أوس بن الصامت الأنصاري الخزرجي من زوجته خولة بنت مالك بن ثعلبة الأنصارية .

...

(٢) قال شيخ الإسلام : إذا قال لزوجته أنت علي مثل أمي ، وكان مقصوده في الكرامة فلا شيء عليه .

وإن أراد بذلك الامتناع من وطئها ، والاستمتاع بها ، فهذا مظاهر ، يجب عليه ما يجب على المظاهر ، فلا يحل له أن يطأها حتى يكفر كفارة ظهار ، وهي : عتق رقبة ، فإن لم يجد ، فصيام شهرين متتابعين ، فإن لم يستطع فإطعام ستين مسكينا . فإذا فعل ذلك حل له وطؤها باتفاق المسلمين .

...

أو بطن أمي ، أو أختي » ، ولو من رضاع ؛ أو قال : « زوجتي عليّ كحماتي » .  
أو قال : « أنت عليّ كفلانة الأجنبية » ، أو أنت عليّ كفلان ونحوه ، فقد صار  
مظاهرا ، كقوله : « أنت عليّ حرام » ، فهو ظهار ، ولو نوى طلاقا أو يمينا <sup>(١)</sup> .  
ولو قالت المرأة لزوجها أنت عليّ كظهر أبي ونحوه مما هو نظير ما يصير به مظاهرا  
منها فليس بظهار لكن عليها كفارة الظهار <sup>(٢)</sup> .

(١) قال أصحابنا : وإن قال لزوجته ( أنت على حرام ، فهو ظهار ، ولو نوى به الطلاق  
لأنه صريحه ) .

والرواية الأخرى عن الإمام أحمد أنه يمين ، وبه قال أبو حنيفة ، وروى ذلك عن أبي بكر  
وعمر وابن مسعود وابن عباس وسعيد بن المسيب وسعيد بن جبير .

ورجح ذلك جماعة من العلماء فقد قال شيخ الإسلام :

إذا قال لزوجته : أنت على حرام أو لطعامه أو شرابه ، فهذا التحريم يتضمن منعه نفسه  
مما حرم ، أما التحريم فإنما يكون لله تعالى ، وهذا معنى اليمين .

وتحريم الحلال ينتظم معنيين : فقد يراد به اعتقاد حكم التحريم . فيما جعله الله حلالا ،  
فهذا تغيير لحكم الله ، وتبديل له على نحو الذي كان من الكفار في تحريم البحيرة ، والسائبة ،  
والوصيلة وغيرها ، وهذا لا يكون إلا من كافر .

المعنى الثاني : الامتناع من الحلال مطلقا أو مؤكدا باليمين ، مع اعتقاد حل الفعل الذي  
امتنع منه ، فهذا شيء لا خطر له ، لكن إن كان الامتناع مصحوبا بيمين فتحله الكفارة ، ولذا  
فإن النبي ﷺ لما حرم على نفسه شرب العسل ، عاتبه الله تعالى بقوله : ﴿ يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ لِمَ تُحَرِّمُ  
مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكَ ﴾ ثم وجهه تعالى إلى التحلة في القسم بقوله : ﴿ قَدْ فَرَضَ اللَّهُ لَكُمْ تَحِلَّةَ  
أَيْمَانِكُمْ ﴾ . والراجح أن تحريم ما أحل الله من زوجة أو طعام أو شراب أو لباس أو مسكن أو  
غير ذلك أنه يمين تحله الكفارة والله أعلم .

\*\*\*

(٢) إذا قالت المرأة لزوجها : أنت على كظهر أبي أو أختي أو عمي ونحوه ، ففيه للعلماء  
قولان :

أحدهما : أنه ليس بظهار ، وهذا هو قول أكثر العلماء ، ومنهم مالك والشافعي وأحمد وإسحاق  
= وأبو ثور .

ولا يصح الظهار ممن لا يصح طلاقه كطفل ومكره وزائل عقل ومجنون ومغمي عليه ونائم وسكران لأنه لا صحة لقولهم .

ويصح الظهار منجزاً في الحال ، كأنت على كظهر أمي . ويصح معلقاً بشرط : « كإن قمت فأنت على كظهر أمي » . فإذا وجد الشرط صار مظاهراً ، ويصح الظهار مطلقاً أي : غير مؤقت ؛ ويصح مؤقتاً : « كأنت على كظهر أمي شهر رمضان » ، فإن وطئ فيه كفر وإلا زال الظهار .

ويحرم على مظاهر قبل تكفيره ، وطء <sup>(١)</sup> ودأوعيه : كقبلة ، واستمتاع بما دون

= الثاني : أنه ظهار ، وهذا قول الزهري والأوزاعي والحسن البصري ، وهو رواية عن الإمام أحمد ، ويحتجون بأن المظاهر أحد الزوجين .

والراجع أنه ليس بظهار ، لأن الله تعالى خص الظهار بالرجال ، فقال تعالى : ﴿ وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ ﴾ .

ثم اختلفوا في الكفارة على ثلاثة أقوال :

أحدها : أن عليها كفارة ظهار ، قياساً على الزوج ، وتغليظاً عليها ، وهذا هو المشهور من مذهب الإمام أحمد ، وهو من مفردات المشهور من مذهبه .

الثاني : أنه لا كفارة عليها ، وهو مذهب مالك والشافعي وإسحاق ، لأنه قول منكر وزور ، وليس بظهار ، فلم يوجب كفارة كالسب والقذف .

الثالث : أن عليها كفارة يمين ، وهو رواية عن الإمام أحمد .

قال في المغنى والشرح الكبير : هذا أقيس على مذهب أحمد ، وأشبه بأصوله ، لأنه ليس بظهار ، فلا يوجب الكفارة ، وقياس القائلين بوجوب كفارة الظهار على الزوجة مع أن ما صدر منها عندهم ليس بظهار ، قياس متناقض ، مخالف لظاهر القرآن ، فحكم الكفارة المذكورة في القرآن إنما هو في ظهار الزوج من زوجته .

قال شيخ الإسلام : وهذا القول هو الرواية الصحيحة عن الإمام أحمد .

واختار هذا القول من معاصرينا الشيخين : عبد الرحمن السعدى ، وعبد العزيز بن باز وغيرهما .

...

= (١) قال الشيخ عبد الرحمن السعدى : ما خلاصته :

الفرج من زوجة مظاهر منها ، ولا تستقر الكفارة في ذمة مظاهر إلا بالوطء . فمن وطئ لزمته الكفارة ولو مجنوناً ، ولا تجب قبله ، ويلزم إخراجها قبله عند العزم عليه .  
 وإن ظاهر من نسائه بكلمة بأن قال لزوجاته : « أنتن على كظهر أمي » ، فكفارة واحدة ، لأنه ظهار واحد ؛ كما لو كرر الظهار - ولو بمجالس - من زوجة واحدة قبل تكفير ، فتجزئه كفارة واحدة كيمن بالله تعالى ، وإن ظاهر من نسائه بكلمات بأن قال لكل واحدة منهن : « أنت على كظهر أمي » ، فيلزمه لكل واحدة كفارة ، لأنها أيمان مكررة على أعيان متعددة ، كما لو كفر ثم ظاهر .

### فصل في كفارة الظهار

وكفارة الظهار مرتبة : عتق رقبة مؤمنة ، سليمة من العيوب الضارة بالعمل ضرراً بيناً : كالعمى ، والشلل ، فإن لم يجد رقبة ، بأن لم يقدر عليها ، أو لم يجد ثمنها ، وقت وجوبها ؛ فصيام شهرين متتابعين ، ولا ينقطع التابع إن تخلل الصوم صوم رمضان ، أو تخلله فطر واجب : كعيد ، وأيام تشريق ، وحيض ، ونفاس ، ومرض مخوف ، أو أفطر ناسياً ، أو مكرهاً ، أو لعذر يبيح الفطر : كسفر ومرض ولو غير مخوف لأن فطر السبب لا يتعلق باختيارهما .

ويقطع التابع وطء مظاهر منها مطلقاً - أي ليلاً أو نهاراً ، ناسياً أو ذاكراً -

= هناك أشياء يمتنع بها الزوج من الاستمتاع بزوجته بالوطء وتوابعه هي :

أولاً : عبادات : كصيام الفرض ، والاعتكاف ، والإحرام منه أو منها .

ثانياً : تحريمات بأصل الشرع كالحيض والنفاس .

ثالثاً : تحريمات أوقعها الإنسان على نفسه كالإبلاء ، والظهار والطلاق البائن .

رابعاً : من كانت له زوجتان فأكثر ، فيمنع عن التي ليست هي ليلتها .

خامساً : إذا مات زوج أمه المزوجة بأجنبي ، وله ورثة لا يحجبون الحمل كإخوة وأعمام ونحوهم ، فيجب على زوجها أن لا يطأها حتى يحصل العلم بوجود الحمل ، وقت الموت أو عدمه .

ولو مع عذر يبيح الفطر ، وإن أصاب غير مظاهر منها - ليلاً أو ناسياً - أو مع عذر يبيح له الفطر ، لم ينقطع التتابع .

فإن لم يستطع الصوم ، فأطعام ستين مسكيناً مسلماً ، حراً ، ولو أنثى ، يطعم كل مسكين مدّبر ، أو نصف صاع من غيره : كشعير ، وتمر ، وزبيب ، وأقط ، مما يجزىء في فطرة فقط .

قال الشيخ منصور : « فإن عدمت الأصناف الخمسة ، أجزأ عنها كل حب ، وتمر يقتات على قياس ما تقدم في الفطرة » .

وتدفع إلى من يجوز دفع الزكاة إليهم لحاجتهم : كالفقير ، والمسكين ، وابن السبيل والغارم لمصلحة نفسه ؛ ولا يجزىء في الإطعام إن غدّى المساكين أو عشاّهم ، لعدم تملكهم ذلك الطعام ، ولا يجزىء الخبز ولا القيمة .

وتعتبر النية في كل من العتق ، والصوم ، والإطعام ، فلا يجزىء ذلك بلا نية ، ويعتبر تبين نية الصوم ، وتعيين جهة الكفارة ، ولا يضر وطء مظاهر منها في أثناء إطعام ، مع تحريمه .



## كتاب اللعان (١)

اللعان مشتق من اللعن لأن الزوج يلعن نفسه في الخامسة : وهو شهادات مؤكدات بأيمان من الجانبين ، مقرونة بلعن من الزوج ، وغضب من الزوجة ، إذا رمى الرجل زوجته بالزنا ، فعليه حد القذف إن كانت محصنة ، أو التعزير إن كانت

### كتاب اللعان

(١) اللعان : مشتق من اللعن ، وهو الطرد والإبعاد .

فسمى ( اللعان ) بهذا الاسم إما مراعاة للألفاظ ، لأن الرجل يلعن نفسه في الخامسة من الشهادات على صدق دعواه .

وإما مراعاة للمعنى - وهو الطرد والإبعاد - لأن الزوجين يفترقان بعد تمامه فرقة مؤبدة لا اجتماع بعدها .

تعريفه شرعا : إنه شهادات مؤكدات بأيمان من الزوجين ، مقرونة بلعن أو غضب . والأصل فيه الكتاب والسنة والإجماع .

فأما الكتاب فقوله تعالى : ﴿ وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُنْ لَهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنْفُسُهُمْ ﴾ الآيات ، وأما السنة ، فالأحاديث فيها كثيرة ، وقد أجمع عليه العلماء في الجملة .

### حكمته التشريعية :

الأصل أنه من قذف محصناً بالزنا قذفا صريحا ، فعليه إقامة البينة ، وهي أربعة شهود . وإن لم يأت بهؤلاء الشهود ، فعليه حد القذف ثمانون جلدة ، كما قال تعالى : ﴿ وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً ﴾ واستثنى من هذا العموم إذا قذف الرجل زوجته بالزنا ، فعليه إقامة البينة أربعة شهود على دعواه ، فإن لم يكن لديه أربعة شهود فيدراً عنه حد القذف ، أن يحلف أربع مرات : إنه لمن الصادقين : فيما رماها به من الزنا ، وفي الخامسة يلعن نفسه إن كان من الكاذبين ، وذلك أن الرجل إذا رأى الفاحشة في زوجه فلا يتمكن من السكوت ما لو رآه من الأجنبية ، لأن هذا عارٌ عليه وفضيحة له وانتهاك لحرمة ، ولا يقدم على قذف زوجته إلا من تحقق ، لأنه لن يقدم على هذا إلا بدافع من الغيرة الشديدة إذ أن العار واقع عليهما ، فيكون هذا مقويا لصحة دعواه .

غير محصنة ، إلا أن يقيم البيّنة عليها بالزنا ، أو يلاعن ، وإن قذف زوجته الصغيرة أو المجنونة ، عزّر ولا لعان وحكم اللعان ثابت بالكتاب والسنة والإجماع .

وصفة اللعان أن يقول الزوج <sup>(١)</sup> أربع مرات : « أشهد بالله إني لمن الصادقين فيما رميتها به من الزنا » ، ويشير إليها إن كانت حاضرة ، ويسمّيها مع غيبتها ؛ ثم يزيد في الخامسة : « وأنّ لعنة الله عليه إن كان من الكاذبين » ، ثم تقول الزوجة أربعاً : « أشهد بالله إنه لمن الكاذبين فيما رماني به من الزنا » ، ثم تزيد في الخامسة : « وأنّ غضب الله عليها إن كان من الصادقين » .

وسن تلاعنهما قياماً بحضرة جماعة ، ولا ينقصون عن أربعة رجال ، لأن الزوجة ربما أقرت فشهدوا عليها ، وأن يأمر الحاكم من يضع يده على فم الزوج والزوجة عند الخامسة ، ويقول : « اتق الله فإنها الموجبة ، وعذاب الدنيا أهون من عذاب الآخرة » فإن نقص جملة من الحمل أو ابتدأت الزوجة به أو أتت بالغضب قبل الخامسة أو أبدلته باللعنة أو السخط أو قدم الزوج اللعنة قبل الخامسة أو أبدلها بالغضب أو الإبعاد أو أبدل أحدهما لفظاً شهد بأقسم أو أحلف لم يصح لمخالفته للنص ولأنه ورد في القرآن على خلاف القياس فوجب أن يتقيد بلفظه كتكبير الصلاة .

## فصل

### وشروط اللعان ثلاثة :

الأول : كونه بين زوجين مكلفين .

الثاني : أن يتقدمه قذف الزوج زوجته بالزنا ، ولو في الدبر لفظاً ، فإن قال : « وطئت بشبهة ، أو مكرهة أو نائمة ، أو لم تن ، ولكن ليس هذا الولد مني » ، فلا لعان .

(١) ويقدم الزوج قبل الزوجة ، لأن جانبه أقوى من جانبها ، والعين - دائماً - تكون في جانب الأقوى ، لأنها مؤيدة لدعواه ، ولذا قبلنا منه الأيمان بدل الشهود في هذه المسألة الخطيرة .

والسبب أن الراجح أنه لم يقدم على رمي زوجته بالفاحشة ، ويدنس فراشه ويفضح نفسه وأهله ، ويعرّض نفسه لعقوبة الدنيا والآخرة إلا لأمر محقق لديه ، فصار جانبه أقوى من جانب الزوجة ، مقدم عليها في شهادة اللعان .

**الثالث :** أن تكذبه الزوجة في قذفها ، ويستمر تكذيبها إلى انقضاء اللعان ، فإن صدقته أو عفت عن الطلب بحد القذف ، أو سكنت ، لحق الزوج نسب الولد إن كان بينهما ولد ، ولا لعان لفقد شرطه .

ويثبت بتمام تلاعنها أربعة أحكام :

**الأول :** سقوط الحد إن كانت محصنة ، أو التعزير إن كانت غير محصنة <sup>(١)</sup> .

**الثاني :** الفرقة ، ولو لم يفرق بينهما حاكم كالرضاع .

**الثالث :** التحريم المؤبد ولو أكذب نفسه ومتى أكذب نفسه حد لزوجة محصنة وعزر لغيرها سواء أكان لاعن أولا لأن اللعان درأ عنه الحد أو التعزير فإذا أقر بما يخالفه بعده سقط حكمه .

**الرابع :** انتفاء الولد ، ويعتبر لنفيه ذكره صريحا : « كأشهد لقد زنت ، وما هذا ولدى » . ومن شرط نفي الولد أن ينفيه حالة علمه بولادته من غير تأخير ، لأن تأخيره دليل إقراره به فإن أقر به انجر نسب الولد من جهة الأم إلى جهة الأب المكذب نفسه بعد نفيه وتوارتا .

### فصل فيما يلحق بالنسب

إذا أتت زوجة الرجل بولد يمكن كونه منه : بأن تلده بعد نصف سنة منذ أمكن اجتماعه بها ، ولو مع غيبته فوق أربع سنين . حتى ولو كان الزوج ابن عشر ، لحقه نسبه ، ومع هذا لا يحكم ببلوغه إن شك فيه ، ولا يلزمه كل المهر إن لم يثبت الدخول أو الخلوة ، ولا تثبت به عدة ولا رجعة .

(١) وإذا تم اللعان سقط عن الزوج حد القذف ، وإن نكلت الزوجة صارت أيمانه مع نكولها بينة قوية لا معارض لها .

**قال ابن القيم :** ذهب مالك والشافعي وأحمد إلى أنها إذا نكلت عن الأيمان يحكم عليها بالحد ، وهو الصحيح الذي يدل على القرآن .

وجزم بذلك الشيخ تقي الدين وغيره .

وإن أتت به لدون نصف سنة منذ تزوجها وعاش ، أو لأكثر من أربع سنين منذ أبانها <sup>(١)</sup> ، أو علم أنه لم يجتمع بها ، كما لو تزوجها بحضرة جماعة ، ثم أبانها في المجلس أو مات ، لم يلحقه للعلم بأنه ليس منه لعدم إمكانه .

ويلحق الولد بوطء الشبهة ، وفي كل نكاح فاسد فيه شبهة كنكاح صحيح في لحوق النسب .

ولا أثر لشبهه مع فراش لحديث : « الولد للفراش » وتبعية نسب لأب فولد قرشى من غير قرشية قرشى إجماعاً ما لم يكن ولد زنا أو ينفه بلعان .

وتبعية دين لخيرهما فولد النصراني من مجوسية نصراني أو النصرانية من مجوسى نصراني .

\* \* \*

(١) قال الإمام ابن حزم في كتابه المحلى : ( ولا يجوز أن يكون حمل أكثر من تسعة أشهر ، ولا أقل من ستة أشهر لقوله تعالى : ﴿ وَحَمْلُهُ وَفِصَالُهُ ثَلَاثُونَ شَهْرًا ﴾ [ الأحقاف : ١٥ ] . وقال تعالى : ﴿ وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُنْمِ الرُّضَاعَةَ ﴾ [ البقرة : ٢٣٣ ] فمن ادعى حملاً وفصلاً في أكثر من ثلاثين شهراً فقد قال الباطل والمحال ، وردّ كلام الله عز وجل جهاراً .

ولما ذكر كلام الفقهاء في أقله وأكثره ، والحكايات التى تنقل في هذا قال : ( وكل هذه أخبار مكذوبة ، ولا يجوز الحكم في دين الله تعالى بمثل هذا ) . ولننقل شيئاً مما قاله الطبيب الدكتور محمد بن على البار في كتابه : خلق الإنسان بين الطب والقرآن : وتعتبر مدة الحمل الطبيعية (٢٨٠) يوماً تحسب من بدء آخر حيضة حاضتها المرأة .

وتأخر الحمل أو تقدمه أسبوعين عن المدة المحسوبة ، فهو أمر اعتيادى ، وقد يتأخر الحمل رغم ضبط الحساب إلى شهر كامل ، وأكثر الحمل عند الأطباء لايزيد عن شهر بعد موعده ، وإلا لمات الجنين في بطن أمه ، ويعتبرون مازاد عن ذلك نتيجة خطأ في الحساب .

والمحاكم في مصر وغيرها لا تحكم الآن بأكثر من حمل سنة واحدة ، وينبغي أن ينبه الذين يدرسون في كتب الفقه على استحالة حدوث هذا الحمل الطويل الممتد سنيناً .

° ° °

## كتاب العدد (١)

واحدها عدة بكسر العين فيهما

### باب العدة

(١) العدة : بكسر العين المهملة وتشديد الدال ، مأخوذة من ( العدد ) بفتح الدال لأن أزمنة العدة محصورة .

وشرعا : هي تربص المرأة المحدود شرعا عن التزويج بعد فراقها من زوجها والأصل فيه الكتاب والسنة والإجماع .

فأما الكتاب فمثل قوله تعالى : ﴿ وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ﴾ الآية وغيرها . وأما السنة فكثيرة جداً ، منها « أمره ﷺ فاطمة بنت قيس أن تعتد في بيت أم شريك » .

وأجمع العلماء عليها استناداً إلى نصوص الكتاب والسنة .

وقد جعل الله تبارك وتعالى هذه العدة تتربص فيها المفارقة ، لحكم وأسرار عظيمة وهذه الحكم تختلف باختلاف حال المفارقة .

فمنها العلم ببراءة الرحم ، فلا يجتمع ماء الواطئين في رحم ، وتختلط الأنساب ، وفي اختلاطها الشر والفساد ، ومنها تعظيم عقد النكاح ، ورفع قدره ، وإظهار شرفه .

ومنها تطويل زمن الرجعة للمطلق إذ لعله يندم ، فيكون عنده زمن يتمكن فيه من الرجعة .

وهذه الحكمة الأخيرة ظاهرة في عدة الرجعية ، وأشار إليها القرآن الكريم : ﴿ لَا تَذَرِي لَعَلَّ اللَّهَ يُحْدِثَ بَعْدَ ذَلِكَ أَمْرًا ﴾ .

وفيه قضاء حق الزوج وإظهار التأثير لفقده ، وهذا في حق المتوفى عنها ، ولها حكم كثيرة لحق الزوج والزوجة ، وحق الولد ، وحق الله قبل ذلك كله بامثال أمره ، فمجرد اتباع أوامره سر عظيم من أسرار شرعه والله الموفق .

والعدد هي : تربص محدود شرعا <sup>(١)</sup> ، مأخوذة من العدد ، لأن أزمنة العدة محصورة مقدرة . والأصل في وجوب العدة الكتاب والسنة والإجماع في الجملة .

تلتزم العدة كل امرأة لوفاة زوجها مطلقا ، دخل بها أو خلا بها أو لا ، وتلتزم العدة زوجة مفارقة في الحياة بطلاق ، أو خلع ، أو فسخ ، إن دخل بها ، أو خلا بها مطاوعة مع علمه بها ، وقدرته على وطئها ولو مع مانع ، نحو : جب ، ورثق ، وحيض ، وصوم ، إن كانت يوطأ مثلها ، كبنت تسع فأكثر ، وكان الزوج يوطأ مثله : كابن عشر فأكثر فإن كان الواطئ دون العشر أو الموطوءة دون التسع فلا عدة لذلك الوطء لتيقن براءة الرحم من الحمل . وتجب في نكاح فاسد وهو : ما اختلف فيه ، كبلا ولتي ، ولا تجب في نكاح باطل إجماعا ، كخامسة إلا بوطء .

المعتدات ستة اصناف : إحداها : الحامل ، وعدتها من وفاة أو طلاق أو فسخ ،

(١) قال ابن القيم : العدد ليست من باب العبادات المحضة ، فإنها تجب في حق الصغيرة والكبيرة والعاقلة والمجنونة ، المسلمة والذمية ، ولا تفتقر إلى نية .

والصواب : أن يقال إنها حريم لانقضاء النكاح ، لما كمل وهي رعاية لحق الزوج وحرمة له .

ولابد من مدة مضروبة لعدة الوفاة وهي أربعة أشهر وعشراً ، تلك المدة التي يعلم فيها وجود الولد أو عدمه .

فإنه يكون أربعين يوماً نظفة ، ثم أربعين يوماً علقه ، ثم أربعين يوماً مضغة ، فهذه أربعة أشهر ، ثم ينفخ فيه الروح في الطور الرابع ، فقدر بعشرة أيام لتظهر حياته بالحركة .

وأما عدة الطلاق . فلا يمكن تعليلها بذلك ، لأنها إنما تجب بعد المسيس بالاتفاق ، ولا يمكن تعليلها لأجل براءة الرحم ، لأنه يحصل بحيضة كالاستبراء ، وإن كان براءة الرحم بعض مقاصدها .

وإنما يتبين حكمها إذا عرف ما قبلها من الحقوق : ففيها حق لله ، وهو امتثال أمره ، وحق للزوج وهو اتساع زمن الرجعة له ، وحق للزوجة وهو استحقاقها للنفقة مادامت في العدة ، وحق للولد وهو الاحتياط في ثبوت نسبه ، ومما يبين حكمة التشريع في ذلك : أن الشارع قسم النساء إلى ثلاثة أقسام :

الأول : المفارقة قبل الدخول ، فلا عدة لها ، ولا رجعة لزوجها فيها .

الثاني : المفارقة بعد الدخول إذا كان لزوجها عليها رجعة .

الثالث : من بانت عن زوجها ، وانقطع حقه عنها بخلع .

إلى وضع ما يتبين فيه خلق إنسان ولو خفياً (١) ، مسلمة كانت أو كافرة ، وأقل مدة حمل ستة أشهر منذ نكاحها ، وأمكن اجتماعه بها ، فلو أتت به لدون ذلك ، وعاش لم تنقض به عدتها من زوجها ، لعدم لحوقه به ، وغالب مدة الحمل تسعة أشهر ، لأن غالب النساء يلدن فيها ، وأكثر مدة الحمل أربع سنين ، لأنها أكثر ما وجد .

(١) قال في الفروع : ظاهر كلام ابن عقيل أنه يجوز إسقاط الجنين قبل أن تنفخ فيه الروح .

قال ابن رجب : وهو قول ضعيف .

وقال الشيخ محمد بن إبراهيم : يجوز إلقاء النطفة بدواء مباح .

فقد قال في الإنصاف : يجوز شرب الدواء لإلقاء النطفة .

وقال الشيخ تقي الدين : لو شربت المرأة دواء لقطع الحيض ، أو لتطويل فترة الطهر كان انقطاعه طهرًا .

وقال الشيخ محمد بن إبراهيم : يجوز استعمال حبوب منع الحمل لمنع الحيض ، لاغتنام العبادة في شهر رمضان ، والحج وغيرهما .

كما يجوز استعمال حبوب منع الحمل لتنظيم فترات الحمل لظروف عائلية ، أو صحية أو منع الحمل بتاتا إذا كان هناك خطر محقق على حياة الأم أو على صحتها .

وهذا قرار مجلس المجمع الفقهاء الإسلامي بشأن موضوع  
إسقاط الجنين المشوه خلقيا

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على من لا نبي بعده سيدنا ونبينا محمد ﷺ وعلى آله وصحبه وسلم .

أما بعد :

فإن مجلس المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي في دورته الثانية عشرة المنعقدة بمكة المكرمة في الفترة من يوم السبت ١٥ رجب ١٤١٠ هـ الموافق ١٠ فبراير ١٩٩٠ م إلى يوم السبت ٢٢ رجب ١٤١٠ هـ الموافق ١٧ فبراير ١٩٩٠ م قد نظر في هذا الموضوع ، وبعد مناقشته من قِبَل هيئة المجلس الموقرة ، ومن قِبَل أصحاب السعادة الأطباء المختصين الذين حضروا لهذا الغرض ، قرروا بالأكثرية مايلي :

إذا كان الحمل قد بلغ مائة وعشرين يوما ، لايجوز إسقاطه ، ولو كان التشخيص الطبى يفيد أنه مشوه الخلقة إلا إذا ثبت بتقرير لجنة طبية من الأطباء الثقات المختصين أن بقاء الحمل فيه خطر مؤكد على حياة الأم ، فعندئذ يجوز إسقاطه كأن كان مشوها أم لا ، دفعاً لأعظم الضررين . =

**الثانية :** من المعتدات ، المتوفى عنها زوجها بلا حمل منه ، لتقدم الكلام على الحامل فتعتد مطلقاً سواء أكانت مدخولاً بها أو لا ، يوطأ مثلها بأربعة أشهر وعشرة أيام بلياليها ؛ فإن مات زوج رجعية في عدة طلاق ، سقطت عدة الطلاق ، وابتدأت عدة وفاة منذ مات ، لأن الرجعية زوجة وإن مات في عدة من أبنائها في الصحة لم تنتقل من عدة الطلاق لأنها أجنبية منه وتعتد من أبنائها في مرض موته المخوف الأطول من عدة وفاة ومن عدة طلاق لأنها وارثه فيجب عليها عدة الوفاة كالرجعية ولا تعتد لموت من انقضت عدتها قبل الموت ولو ورثت لأنها أجنبية تحل للأزواج .

\* \* \*

**الثالثة :** من المعتدات المفارقة في الحياة بطلاق أو خلع أو فسخ بلا حمل ، وهي ذات الأقراء <sup>(١)</sup> فتعتد بثلاثة قروء كاملة وهي الحيض ولا تعتد بحیضة طلقت فيها بل تعتد بثلاث حيض كوامل ، ولا يحل نكاح مطلقة إذا انقطع دم الحيضة الأخير حتى

---

= وقبل مرور مائة وعشرين يوماً على الحمل إذا ثبت وتأكد بتقرير لجنة طبية من الأطباء المختصين المختصين الثقات ، وبناء على الفحوص الفنية بالأجهزة ، والوسائل المختبرية أن الجنين مشوه تشويهاً خطيراً ، غير قابل للعلاج ، وأنه إذا بقي وولد في موعده ستكون حياته سيئة ، وآلاماً عليه وعلى أهله ، فعندئذ يجوز إسقاطه بناء على طلب الوالدين ، والمجلس إذ يقرر ذلك يوصي الأطباء والوالدين بتقوى الله ، والتثبت في هذا الأمر ، والله ولي التوفيق ، وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليماً كثيراً والحمد لله رب العالمين .

\* \* \*

(١) أما تفسير الأقراء المذكورة في قوله تعالى : ﴿ وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ ﴾ فقد اختلف العلماء في ذلك سلفاً وخلفاً على قولين .

أحدهما : أن المراد بالأقراء هي الأطهار ، قالت عائشة : إنما الأقراء الأطهار ، وقال الإمام مالك عن ابن شهاب سمعت أبا بكر بن عبد الرحمن يقول : ما أدركت أحداً من فقهاءنا إلا وهو يقول ذلك .

وهو مروى عن ابن عباس وزيد بن ثابت وسالم والقاسم بن محمد ، وعروة وأبي بكر ابن عبد الرحمن وقتادة والزهرى ، وبقية الفقهاء السبعة وغيرهم ، وهو مذهب مالك والشافعى وداود وأبي ثور ورواية عن أحمد .



تغتسل أو تتييم عند التعذر ، وأما المطلِّق فله رجعتها قبل الاغتسال أو التيمم ، وتنقطع بين الزوجين بقية الأحكام من التوارث والنفقة وإيقاع الطلاق ، وذلك بانقطاع دم الحيضة الأخيرة ، لأن هذه الأحكام لا أثر فيها للاغتسال ، بخلاف النكاح ، لأن المقصود منه الوطء ، ولا تحسب مدة نفاس لمطلقة بعد وضع ، بل لابد من حيضها بعد ذلك ثلاث حيض كاملة .

**الرابعة :** من المعتدات ، من فارقتها زوجها حيا ولم تحض لصغر أو إياس ، فعدتها ثلاثة <sup>(١)</sup> أشهر من وقت الفرقة فإن فارقتها نصف الليل أو النهار اعتدت من ذلك الوقت

= **الثاني :** أن المراد بالأقراء : هي الحيض ، فلا تنقضي العدة حتى تطهر من الحيضة الثالثة ، وهو المشهور من مذهب الإمام أحمد ، ويروى ذلك عن أبي بكر وعمر وعثمان وعلى وابن عباس وسعيد بن المسيب والثوري والأوزاعي وإسحاق وأبي عبيد وأصحاب الرأي .

**قال القاضي :** الصحيح عن أحمد أن الأقراء هي الحيض ، وإليه ذهب أصحابنا واحتج من قال إنها الأطهار بقوله تعالى : ﴿ فَطَلَّقُوهُنَّ لِعَدَّتِهِنَّ ﴾ ، وإنما الأمر بالطلاق في الطهر ، لا في الحيض ، كما استدلوا بحديث ابن عمر : « مره فليراجعها حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر » ووجه الدلالة منه أنه أمره أن يطلقها في الطهر الذي هو ابتداء العدة ، فدل على أن القراء هو الطهر .

أما دليل من يرى أن - القراء - هو الحيض فقولته تعالى : ﴿ وَاللَّائِي يَكْسَنُ مِنَ الْمَحْضِ ﴾ الآية فقد شرع تعالى الاعتداد عند عدم الحيض بالأشهر ، مما يدل على أن الأصل الحيض ، ولأن المعهود في لسان الشارع استعمال القراء بمعنى الحيض فقد قال عليه السلام « تدع الصلاة أيام قرئها » رواه أبو داود ، وبما رواه النسائي من حديث فاطمة بنت أبي حبيش أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لها : « إذا أتى قرؤك فلا تصلي ، وإذا مر قرؤك فتطهري ثم صلي ما بين القراء إلى القراء » ولأن ظاهر قوله تعالى : ﴿ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ ﴾ وجوب التربص ثلاثة كاملة ، ومن جعل القراء الأطهار يكتفى بطهرين ، وبعض الثالث فيخالف ظاهر النص ، والله أعلم .

\*\*\*

(١) **قال ابن القيم :** قد وردت السنة أن استبراء الحامل بوضع الحمل ، واستبراء الحائض بحیضة ، فكيف سكت عن استبراء الآيسة ، والتي لم تحض ولم سكت عنها في العدة ؟

**يقال :** لم يسكت عنهما - بحمد الله - بل بينهما بطريق الإيماء والتنبيه ، فإن الله تعالى جعل عدة الحرة ثلاثة قروء ، ثم جعل عدة الآيسة والتي لم تحض ثلاثة أشهر ، فعلم أنه تعالى جعل في مقابلة كل قرء شهراً ، ولهذا أجرى الله تعالى عادته الغالبة في النساء أن المرأة تحيض كل شهر حيضة ، وبيئت السنة أن استبراء الأمة الحائض بحیضة ، فيكون الشهر قائماً مقام =

إلى مثله ، وكذا تعتد بالأشهر من بلغت ولم تر حيضا ولا نفاسا ومن يست في أثناء عدة أقراء ابتدأت عدة آيسة بالشهور لأنها إذا آيسة . وإن حاضت صغيرة مفارقة في الحياة في أثناء عدتها استأنفت العدة بالقرء لأنه الأشهر بدل عن الأقراء لعدمها فإذا وجد المبدل بطل حكم البدل .

**الحامسة :** من المعتدات ، من ارتفع حيضها ولم تدر سبب رفعه ، فتربص تسعة أشهر للحمل ، لأنها غالب مدته ، ثم تعتد ، بثلاثة أشهر . ولا تنقض العدة بعود الحيض بعد المدة ، وإن علمت من ارتفع حيضها مرفعه : من مرض أو رضاع ونحوه ، لم تنزل في عدة حتى يعود الحيض ، فتعتد به وإن طال الزمن ، لأنها مطلقة لم تياس من الدم أو حتى تصير آيسة بأن تبلغ خمسين سنة ، فتعتد عدة الآيسة .

**السادسة :** من المعتدات ، امرأة المفقود ، تربص أربع سنين من فقده ، إن كان ظاهر غيبته الهلاك ، أو تمام تسعين سنة من ولادته ، إن كان ظاهرها السلامة ، ثم تعتد كمتوفى عنها أربعة أشهر وعشرة أيام .

ولا تفتقر زوجة المفقود لحاكم يضرب لها مدة التربص وعدة الوفاة ، ولا تفتقر أيضا إلى طلاق ولّى زوجها ومن تزوجت قبل التربص والاعتداد بعده لم يصح نكاحها ولو بان أن المفقود كان قد طلق وأن عدتها قد انقضت قبل أن تتزوج أو أنه كان ميتا وأن عدة الوفاة انقضت حين التزويج وينفذ حكم حاكم بالفرقة فقط فلو تزوجت بعد مدة التربص والعدة ، ثم قدم الأول قبل وطء الزوج الثاني ، ردت للأول وجوبا ، لأنها تبيننا بقدمه بطلان نكاح الثاني ولا مانع من الرد لبقاء نكاحه ، وإن قدم الأول بعد وطء الثاني لها ، فللأول أخذها زوجة بالعقد الأول ولو لم يطلق الثاني ، ولا يطؤها الأول حتى تنقضى عدة الثاني الذي وطئها ، وللأول تركها للثاني ، ويأخذ الزوج الأول قدر الصداق الذي أعطاه من الزوج الثاني .

= الحيضة . كل هذه الاحتياطات والصيانة محافظة على الأنساب ، وتثبيتا للأعراق ، لئلا تختلط المياه ، فيضيع النسب ، وتفقد الأصول فقد لعن النبي ﷺ من انتسب إلى غير أبيه .

وقال تعالى : ﴿ اذْعُوهُمْ لِآبَائِهِمْ ﴾ وقال تعالى : ﴿ وَأُولُوا الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ ﴾ .

وحيث تركها الأول للثاني ، فلا بد من طلاق الأول واعتدادها بعد طلاقه ، ثم يجدد الثاني عقده عليها ، لأن زوجة الإنسان لا تصير زوجة لغيره بمجرد تركها له ، وقد تبيننا بطلان عقد الثاني بقدم الأول .

ومن مات زوجها الغائب اعتدت من موته وإن لم تأت بالإحداد ، لأن الإحداد ليس شرطاً لانقضاء العدة ، وإن طلقها وهو غائب ، اعتدت منذ وقت الطلاق .

وعدة موطوءة بشبهة ، أو زنى <sup>(١)</sup> ، أو موطوءة بنكاح فاسد ، كمطلقة سواء أكانت ، مزوجة أو لا ، لأنه وطء يقتضى شغل الرحم ، فوجبت العدة فيه كالنكاح الصحيح ، ولا يحرم على زوج معتدة من وطء شبهة ، أو زنى ، غير وطء في فرج ، فيباح له الاستمتاع بما دونه ، ومن تزوجت في عدتها لم تنقطع عدتها حتى يطأها الثاني ، فإذا فارقها الثاني بنت على عدتها من الأول ، ما لم تحمل من الثاني فتتمضي عدتها منه بوضع الحمل ، ثم تعتد للأول .

ولا يحسب من عدة الأول مقامها عند الثاني بعد وطئه ، لانقطاعها به ، وكذا لو وطئت بشبهة ، ثم استأنفت العدة للثاني ، لأنهما حقان اجتماعاً لرجلين ، فلم يتدخل ، وقدم أسبقهما كما لو تساويا في مباح غير ذلك .

\* \* \*

(١) اختلف العلماء في الزانية غير الحامل هل تجب عليها العدة أو تستبرأ بحيضة واحدة ؟ فذهب جمهور العلماء إلى أنه لا يجب عليها عدة ، وإنما تستبرأ بحيضة ، وهو مذهب الأئمة الثلاثة ، وهي رواية عن أحمد ، ويرى مالك استبراءها بثلاث حيض .

واستدل هؤلاء بقوله ﷺ : « الولد للفراش » ، والدلالة فيه غير واضحة .

وذهب الإمام أحمد في المشهور من مذهبه إلى وجوب العدة عليها ، وأن عدتها كعدة المطلقة ، وهو قول الحسن البصري وإبراهيم النخعي ، واختاره الشيخ تقي الدين وابن القيم وشيخنا عبد الرحمن السعدى رحمهم الله .

ودليل هذا القول العمومات الواردة في وجوب العدة من الوطء ، يقتضى شغل الرحم فوجبت العدة منه كوطء الشبهة .

\* \* \*

## فصل في الإحداد

قال في المصباح : حدث المرأة على زوجها تحد وتحد حدادا - بالكسر - فهي حاد بـيرها ، وأحدث إحدادا فهي محد ومحدة إذا تركت الزينة لموته ، والإحداد المنع إذ أن المرأة تمنع نفسها من تطيب وتزين .

يحرم إحداد <sup>(١)</sup> على ميت فوق ثلاث غير زوج .

ويجب إحداد في مدة عدة وفاة في نكاح صحيح ؛ وإن كان النكاح فاسدا لم يلزمها الإحداد ، لأنها ليست زوجة ، ولا يعتبر للزوم الإحداد كونها وارثة ، أو مكلفة ، فيلزم ذمية ، وغير مكلفة ويباح لبائن من حي .

والإحداد هو : ترك ما يدعو إلى نكاحها ، ويرغب في النظر إليها : من زينة ، وطيب ، وتحسين بنحو حناء ، ولبس مصبوغ لزينة ، وحلى ، وكحل أسود ، بلا حاجة ، ويباح الاكتحال بتوتيا ونحوها لأنه لا زينة فيه ، ويحرم أن تخضب وجهها ، وأن تبيضه وما أشبه ذلك مما يحسنها ويدعو إلى جماعها <sup>(٢)</sup> ، ويباح لها نقاب ، وأبيض

(١) قال ابن القيم : الإحداد من محاسن هذه الشريعة ، وحكمتها ورعايتها للمصالح على أكمل وجه ، فإن الإحداد على الميت من تعظيم مصيبة الموت التي لا بد أن تحدث للمصاب من الجزع والألم والحزن ، وما تتطلبه الطباع ، فسمح لها الحكيم الخبير في اليسير من ذلك ، وما زاد فمفسدته راجحة فمنع منه .

وأما الإحداد على الزوج ، فإنه تابع للعدة بالشهور أو بوضع الحمل ، وهو من مقتضيات العدة ومكملاتها .

فالمرأة إنما تحتاج إلى التزين إلى زوجها ، فإذا مات وهي لم تصل إلى آخر فاقضى تمام حق الأول أن تمنع مما تصنعه النساء لأزواجهن ، مع ما في ذلك من سد الذريعة إلى طمعها في الرجال ، وطمعهم فيها بالزينة .

...

(٢) الإحداد : هو اجتناب ما يدعو إلى جماعها ، ويرغب في النظر إليها من الزينة والطيب والتحسين بما يشيب الوجه ، ويجمله ويحمره أو يبيضه ، فقد قال عليه السلام : « ولا تخضب » رواه أبو داود وقال أيضا ( ولا تمتشطى بالطيب ولا بالحناء فإنه خضاب ) .

ولو حسنا كما يباح لها أخذ ظفر وعانة ونشف إبط وتنظف واغتسال وامتنشاط لأن ذلك لا يراد للزينة ويباح لها - أيضا - تزيين الفراش ، والبسط ، والستور وأثاث البيت ، لأن الإحداذ في البدن .

وتجب عدة وفاة في المنزل <sup>(١)</sup> الذي مات زوجها وهي ساكنة فيه ، سواء أكان ملك زوجها ، أو في إجارته ، أو إعارته ، فلا يجوز أن تتحول منه بلا عذر ، وإن تحولت من المنزل لخوفها على نفسها أو مالها ، أو حولت ظلما ، أو حولت لحق يجب عليها الخروج من أجله ، أو لتحويل مالكة لها ، أو طلبه فوق أجرته ، أو لم تجد ما تكتري به إلا من مالها ، انتقلت حيث شئت للضرورة ، ويلزم منتقلة بلا حاجة العود ، وإن انتقل أهلها انتقلت معهم للحاجة إلا أن يبقى منهم ما لا تخاف على نفسها معهم ، فتخير بين الإقامة والرحيل .

---

= قال ابن رشد : أجمع العلماء : على أن الإحداذ واجب على النساء الحرائر المسلمات في عدة الوفاة .

وأن المحدة ممنوعة من الزينة الداعية الرجال إليها ، وذلك كالخلى والكحل ولبس الثياب المصبوغة لثبوته في السنة .

\*\*\*

(١) قال الشيخ تقي الدين : تلزم المحدة منزلها ، فلا تخرج بالنهار إلا لحاجة ولا بالليل إلا لضرورة .

ويجوز لها سائر ما يباح لها في غير العدة ، مثل كلام من تحتاج إلى كلامه من الرجال إذا كانت مستترة ، وهذا هو سنة رسول الله ﷺ . الذي كان يفعله نساء الصحابة إذا مات أزواجهن ، وإن كانت خرجت لغير حاجة أو باتت في غير منزلها لغير حاجة ، أو تركت الإحداذ فتستغفر الله وتتوب إليه ولا إعادة عليها ، وإن كان بقي منها شيء فلتتمه في بيتها .

ولها أن تجتمع بمن يجوز لها الاجتماع به في غير العدة .

وقال الشيخ عبد الله بن محمد : الذي يظهر من كلام أهل العلم أن كلام المحدث مع الصديق والقريب وغيرهما إن كانت ممنوعة منه قبل الإحداذ ، فهو في الإحداذ أشد منعاً ، وما كان مباحاً لها فهو فيه مباح أيضا .

\*\*\*

وإن سافر زوج بزوجه لغير ثقله فمات في الطريق دون مسافة قصر ، لزمها العود ، وإن كان بعدها خیرت بین البلدين ، فإن مضت ، فلها الإقامة حتى تقضى ما خرجت إليه ، وكل موضع يلزمها السفر فهو مشروط بوجود محرم يسافر معها . وللمتوفى عنها زمن العدة الخروج نهارا لحاجتها <sup>(١)</sup> فقط ، فلا تخرج لغير حاجة ، ولا ليلا لأنه مظنة الفساد .

وتأثم متوفى عنها بترك إحداث عمدا ، وتنقضى العدة بمضى زمان العدة ، لأن الإحداث ليس شرطا في انقضاء العدة كما تقدم ، ورجعية في لزوم مسكن مطلقا - لا في الإحداث - كمتوفى عنها زوجها فلا تخرج ولو أذن لها المطلق في الخروج لأنه من حقوق العدة وهي حق الله تعالى فلا يملك الزوج إسقاطه كما لا يملك إسقاط العدة . أما البائن فتعد حيث شاءت من بلدها في مكان مأمون ولكن لا تسافر قبل انقضاء عدتها .

ولا تبیت وجوبا إلا في المكان المأمون الذى اختارته منزلا لها . وليس للرجل الخلوة بامرأته البائن .

\* \* \*

(١) قال تعالى : ﴿ وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنْكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا ﴾ .

وقال في آية بعدها : ﴿ وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنْكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا وَصِيَّةٌ لِأَزْوَاجِهِمْ مَتَاعًا إِلَى الْحَوْلِ غَيْرَ إِخْرَاجٍ فَإِنْ خَرَجْنَ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِي مَا فَعَلْنَ فِي أَنْفُسِهِنَّ مِنْ مَعْرُوفٍ ﴾ .

فالآية الأولى : تدل على أن المرأة المتوفى عنها زوجها يجب عليها أن تتربص فتعتد أربعة أشهر وعشرة أيام ، والحكمة في هذا ليتبين الحمل إن كان موجوداً ، فإنه في مطلع الشهر الخامس قد نفخت فيه الروح ، فتتحرك ومدة هذه العدة تحد على زوجها ، فلا تخرج من المنزل الذى مات وهو تسكنه .

أما الآية الثانية : فإنها تخاطب أهل الميت بأنه ينبغي لهم أن يبقوا زوجة ميتهم عندهم مدة سنة كاملة ، وذلك جبراً لخطرها وبراً بميتهم ، فهي وصية من الله تعالى لأهل الميت أن يستوصوا بزوجة ميتهم خيراً ، فيمنعوها ولا يخرجوها فقد قال تعالى : ﴿ وَلَا تَنْسُوا الْفَضْلَ بَيْنَكُمْ ﴾ .

فإن خرجت من رغبها فلا حرج عليها ولا عليهم .

\*\*\*

## باب الاستبراء

مأخوذ من البراءة وهى القطع .

وشرعا : تربص يقصد منه العلم ببراءة رحم ملك اليمين عند حدوث الملك أو زواله .

فمن ملك أمة يوطأ مثلها ببيع أو هبة أو سبى أو إرث أو غير ذلك من صغير أو كبير ذكر أو أنثى حرم <sup>(١)</sup> عليه وطؤها ومقدماته قبل استبرائها سواء أكانت بكرأ أو ثيبأ . لما روى أحمد وأبو داود والبيهقى وغيرهم من حديث رويغ بن ثابت عن النبى ﷺ قال : « من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يسقى ماءه ولد غيره » <sup>(٢)</sup> .

(١) ذهب جمهور العلماء ومنهم الأئمة الثلاثة أبو حنيفة والشافعى وأحمد إلى أنه يحرم وطء مسبية أو غيرها من ملك اليمين إلا بعد العلم ببراءة رحمها واستدلوا بعموم الأحاديث واعتباراً بالعدة حيث تجب مع العلم ببراءة رحمها .

واحتجوا بآثار الصحابة قال عمر بمحضر من الصحابة : من ابتاع جارية قد بلغت الحيض فليتربص بها حتى تحيض فإن كانت لم تحض فليتربص بها خمساً وأربعين ليلة .

وقد أوجب الله العدة على من يئست من الحيض ، وعلى من لم تبلغ سن الحيض وجعلها ثلاثة أشهر ، والاستبراء عدة الأمة .

وذهب الإمام مالك إلى أنه لا يجب الاستبراء فى حالة تيقن المالك براءة رحم الأمة ، فله وطؤها من حين ملكه لها .

وقال : إن المقصود من الاستبراء : العلم ببراءة الرحم ، فحيث تيقن ذلك لا يجب ، فقد قال البخارى فى صحيحه عن ابن عمر قال : « إذا كانت الأمة عذراء لم يستبرئها إن شاء » .

\*\*\*

(٢) قال الدكتور محمد بن على البار فى كتابه ( خلق الإنسان بين الطب والقرآن ) تفرز المرأة كل شهر بيضة واحدة ، وتبقى منتظرة رفيقها الحيوان المنوى ، فإذا جاءها موعد القدر ، ولج الحيوان المنوى فى البيضة ، فاتحدت النطفتان ، ثم قفلت بابها ، فلا يدخل حيوان آخر ، وهاتان النطفتان المتحدتان تسمى ( نطفة الأمشاج ) . فالتصقت بمجدار الرحم ، وانضم الرحم عليها =

واستبراء الحامل بوضع حملها واستبراء من تحيض بحیضة واستبراء الآیسة والصغيرة التي يوطاً مثلها بشهر .

\* \* \*

= أشد انضمام وقفلت الباب ، فلا يمكن أن يدخل حيوان آخر .

وصار الجنين يتغذى بواسطة الحبل السرى المتصل بسرة الجنين من طرف ، ومن طرف آخر يتغذى بواسطة المشيمة ، فيأخذ خلاصة الغذاء من أمه .

قال الطيب البار : إذا لقح حيوان منوى بيضته ، صنعت حولها جداراً مقفلاً لا يستطيع أن يخترقه أى حيوان آخر ، لا من هذا الوطاء ، ولا من وطء آخر ، ولا من هذا الرجل ولا من رجل آخر ، فلو دخل البيضة حيوانان اثنان ، فمعناه موت اللقيحة وقذفها خارج الرحم .

وأما التوأمان فهما نوعان : أحدهما : يحدث من حيوان واحد وبيضتين ، فإذا تكونت اللقيحة وانقسمت وانفصلت وتكوّن منها توأمان متشابهة تمام التشابه .

النوع الثانى : توأمان غير متشابهة ، فهذا يلحق حيوانان بيضتين ، كل واحدة منهما يلحق بيضة ، وهما بذلك يشبهان الإخوة من أب وأم .

أما القول بأن الرحم ينقل بعد التلقيح ، فغير صحيح ففتحة الرحم تبقى كما هي ، ويمكن وصول المنى إلى الرحم وإلى قناتى فالوب .. ولعل هذا والله أعلم مسقى الإنسان زرع غيره .

...



## كتاب الرضاع<sup>(١)</sup>

الرضاع لغة : مص لبن من ثدى .

### كتاب الرضاع

(١) الرضاع : بفتح الراء وكسرها ، مصدر رضع الثدي إذا مصّه .

وتعريفه شرعاً : مص لبن ثاب عن حمل أو شربه .

وحكم الرضاع ثابت بالكتاب والسنة والإجماع .

ففى الكتاب العزيز قال تعالى : ﴿ وَأُمَّهَاتُكُمُ اللَّاتِي أَرْضَعْنَكُمْ وَأَخَوَاتُكُم مِّنَ الرَّضَاعَةِ ﴾ وفى السنة ما جاء فى الصحيحين من حديث ابن عباس أن النبى ﷺ قال : « يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب » .

وأجمع العلماء على أثره فى تحريم النكاح ، والمحرمية ، وجواز النظر ، والخلوة ، لا وجوب النفقة والتوارث وولاية النكاح .

وحكمة هذه المحرمة والصلة ظاهرة ، فإنه حين تغذى الطفل بلبن هذه المرأة نبت لحمه عليه ، فكان كالنسب له منها .

ولذا كره العلماء استرضاع الكافرة ، والفاسقة ، وسيئة الخلق أو من بها مرض معدٍ لأنه يسرى إلى الولد .

واستحبوا أن يختار المرضعة الحسنة الخلق والخلق ، فإن الرضاع يغير الطباع ، والأحسن أنه لا يرضعه إلا أمه ، لأنه أنفع وأمرى وأحسن عاقبة من اختلاط المحارم التى ربما توقع فى مشاكل زوجية .

وقد حث الأطباء على لبن الأم ، لا سيما فى الأشهر الأول .

وقد ظهرت لنا حكمة الله الكونية حين جعل غذاء الطفل من لبن أمه بالتجارب وبتقارير الأطباء ونصائحهم .

قال الدكتور الطبيب محمد بن على البار .

وللرضاع فوائد عظيمة ، من فوائده الصحية ما جاء فى قوله تعالى : ﴿ وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُنْمِ الرِّضَاعَةَ ﴾ .

وشرعا : مص من دون حولين لبن ثدى امرأة ثاب عن حمل ولو بعد انقطاع أو شربه ونحوه .

= فيقرر المولى تعالى حق الطفل في الرضاعة ، ويوجه الوالدين إلى أن يتشاورا في أمر وليدهما ، ويربط ذلك بالتقوى ، وبعد مضي أربعة عشر قرناً من نزول الآية الكريمة نادت المنظمات الدولية ، والهيئات العالمية ، مثل هيئة الصحة العالمية التي تصدر البيان تنادى الأمهات أن يرضعن أولادهن ، بينما أمر الإسلام به منذ أربعة عشر قرناً من الزمان .

فمن فوائد الرضاعة للوليد :

- ١ - لبن الأم معقّم جاهز ليس به ميكروبات .
  - ٢ - لبن الأم لا يمثله أى لبن محضر من البقر أو الغنم أو الإبل ، فهو مصمم ومركب ليفي بحاجات الطفل يوماً بعد يوم منذ ولادته حتى سنّ الفطام .
  - ٣ - يحتوى لبن الأم على كميات كافية من ( البروتين والسكر بنسب تناسب الطفل تماماً ، بينما البروتينات الموجودة في لبن الأبقار والأغنام والجواميس عسيرة الهضم على معدة الطفل ، لأنها أعدت لتناسب أولاد تلك الحيوانات .
  - ٤ - نمو الأطفال الذين يرضعون من أمهاتهم أسرع وأكمل من نمو أولئك الأطفال الذين يعطون القارورة .
  - ٥ - تقول تقارير هيئة الصحة العالمية لعام ١٩٨٨ م إن أكثر من عشرة ملايين طفل ، قد لاقوا حتفهم نتيجة عدم إرضاعهم من أمهاتهم .
  - ٦ - الارتباط النفسى والعاطفى بين الأم وطفلها .
  - ٧ - يحتوى لبن الأم على العناصر المختلفة الضرورية لتغذية الطفل وفق الكمية والكيفية التي يحتاجها جسمه ، والتي تناسب قدرته على الهضم والامتصاص ، وعناصر التغذية غير ثابتة ، وتتغير يوماً بعد يوم وفق حاجات الطفل .
  - ٨ - يحفظ لبن الأم تحت درجة من الحرارة معقولة يستجيب تلقائياً لحاجيات الطفل ، ويمكن الحصول عليه في أى وقت .
  - ٩ - الإرضاع من الثدي هو أحد العوامل الطبيعية لمنع حمل الأم ، وهى وسيلة من المضاعفات التي تصحب استعمال حبوب منع الحمل أو اللولب أو الحقن . وذكر الدكتور أشياء كثيرة من الفوائد نكتفى منها بهذا القدر .
- ولا نملك إلا أن نقول : ﴿ صُنِعَ اللَّهُ الَّذِي أَتَقَنَ كُلَّ شَيْءٍ إِنَّهُ خَبِيرٌ بِمَا تَفْعَلُونَ ﴾ .

يحرم بسبب الرضاع ما يحرم من النسب ، والمحرم من الرضاع خمس رضعات ولو من مرضعة مكرهة ؛ وإنما تحرم الخمس <sup>(١)</sup>

(١) اختلف العلماء في قدر الرضاع المحرم .

فذهب طائفة من السلف والخلف إلى أن قليل الرضاع وكثيره يحرم ، وهو مروى عن علي وابن عباس وهو قول سعيد بن المسيب والحسن البصري والزهري وقتادة والأوزاعي والثوري . وهو مذهب مالك وأبي حنيفة .

وحجة هؤلاء أن الله سبحانه وتعالى علّق التحريم باسم ( الرضاعة ) وأطلقها فلم يقيدها ، فحيث وجد اسمها ، وجد حكمها .

وذهبت طائفة أخرى : إلى أنه لا يثبت التحريم بأقل من ثلاث رضعات ، وهذا قول أبي ثور وأبي عبيد وابن المنذر وداود .

وحجة هؤلاء ما ثبت في مسلم عن النبي ﷺ أنه قال : « لا تحرم الرضعة والرضعتان والمصة والمصتان » .

فمفهوم الحديث : أن ما زاد على المصتين والرضعتين يثبت به التحريم وهو الثلاث فصاعداً . وذهبت طائفة ثالثة إلى أنه لا يثبت بأقل من خمس رضعات . وهذا قول عبد الله بن مسعود وعبد الله بن الزبير وعطاء وطاوس وهو مذهب الأئمة الشافعي وأحمد وابن حزم .

ودليل هؤلاء ما ثبت في صحيح ( مسلم ) عن عائشة رضى الله عنها قالت : « كان فيما أنزل من القرآن عشر رضعات معلومات يحرمن ، ثم نسخن بخمس معلومات » .

وما جاء في صحيح ( مسلم ) أيضاً في قصة سهلة زوجة أبي حذيفة حينما قالت للنبي ﷺ : يا رسول الله إنا كنا نرى سالماً ولداً ، وكان يأوى معي ومع أبي حذيفة في بيت واحد ، ويرانى فُضِّلَى ، وقد أنزل الله فيهم ما قد علمت فكيف ترى فيه ؟ فقال ﷺ : « أرضعيه خمس رضعات فكان بمنزلة ولدها من الرضاعة » .

وأجابت هذه الطائفة عن أدلة الطائفتين الأوليين فقالت :

أما من يرون أن قليله وكثيره يحرم ، فجوابهم الحديث الصحيح المتقدم « لا تحرم الرضعة والرضعتان ، ولا المصة ولا المصتان » .

وأما جواب أصحاب الثلاث فهو أن دليلهم مفهوم ، والمنطوق مقدم عليه والعمل بأحاديث الرضعات الخمس إعمال للأحاديث كلها .

إذا كانت في الحولين <sup>(١)</sup> فلو ارتضع بعدها بلحظة لم تثبت الحرمة ، ومتى امتص ،

= وبالتأمل بالتعبير بالأم ، يقتضى أن المرضعة لا تحرم إلا إذا أرضعت مقداراً تستحق به الإنصاف بالأمومة ، ولا تتصف بذلك إلا من ولدت الولد ، أو من صار جزء من بدنها وهو اللبن جزءاً لبطن الولد ، وهذا لا يحصل بمجرد الرضاعة ، بل لابد له من مقدار كبير يصير به اللبن جزءاً للبطن ، وذلك غير معلوم ، فوجب الرجوع إلى تقدير الشارع . والأحاديث تدور حول كون الرضاع من الجماعة ، وكونه فاتقاً للأمعاء ، ومنشزاً للعظم ومبتاً للحم ، وكونه في الحولين ، وعدم اعتبار رضاع الكبير كل ذلك لأجل هذه العلة .

وبهذا فإنه لا تعارض بين الآية والحديث ، وإنما الحديث بيان لما أجمل من قدر الرضاع وإلا فإن القرآن الكريم سمي المرضعة أما ﴿ وَأُمَّهَاتُكُمُ اللَّاتِي أَرْضَعْنَكُمْ ﴾ والأمومة لا تكون إلا بالمقدار الذى جاء فيه الحديث ، فظهر أن ما ذهب إليه الإمامان الشافعى وأحمد هو الصحيح .

قال شيخ الإسلام : والتقيد بالخمس له أصول كثيرة كما قيدت الرضاعة بسن مخصوص كذلك قيدت بقدر مخصوص ، وأخبار هذا القول صحيحة ثابتة عند أهل العلم بالحديث ، وكونها لم تبلغ السلف ، لا يوجب ذلك ترك العمل بها عند من يعلم صحتها ، فالسنة تفسر القرآن ، وتبينه ، وتدلل عليه وتعبر عنه .

\*\*\*

(١) اختلف العلماء في وقت الرضاع الذى يتعلق به التحريم ، ولهم في ذلك أقوال ، ولكن التى تصلح للبحث والمناقشة وتستند إلى الأدلة أربعة مذاهب هى :

الأول : أن الرضاع المعتبر هو ما كان في الحولين فقط .

الثانى : هو ما كان في الصغر ولم يقدروه بزمان .

الثالث : أن الرضاع يحرم ولو كان للكبير البالغ أو الشيخ .

الرابع : أن الرضاع لا يكون محرماً إلا ما كان في الصغر إلا إذا دعت الحاجة إلى إرضاع الكبير الذى لا يستغنى عن دخوله ، ويشق الاحتجاب منه .

فذهب إلى الأول الشافعى وأحمد وصاحباً أبى حنيفة أبو يوسف وعمر بن الحسن ، وصح عن عمر وابن مسعود وأبى هريرة وابن عباس وابن عمر ، وروى عن الشعبي ، وهو قول سفيان وإسحاق وابن المنذر .

واستدلوا على ذلك بقوله تعالى : ﴿ وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُنْمِ الرُّضَاعَةَ ﴾ فجعل تمام الرضاعة حولين ، فلا يحكم لما بعدها ، فلا يتعلق به تحريم . =

= وحديث : « إنما الرضاعة من المجاعة » ، ومدة المجاعة هي ما كان في حولين ، ولما رواه الدارقطني بإسناد صحيح عن ابن عباس يرفعه : « لارضاع إلا ما كان في الحولين » .

وفي سنن أبي داود من حديث ابن مسعود يرفعه : « لا يحرم من الرضاع إلا ما أنبت اللحم وأنشز العظم » .

ورضاع الكبير لا ينبت اللحم ولا ينشز العظم .

وذهب إلى القول الثاني ، أزواج النبي ﷺ خلا عائشة ، وروى عن ابن عمر وابن المسيب واختاره شيخ الإسلام ( ابن تيمية ) ، ودليل هؤلاء مافي الصحيحين أنه ﷺ قال : « إنما الرضاعة من المجاعة » فيقتضى عمومها أن ما دام الطفل غذاؤه اللبن أن ذلك الرضاع محرم وهو نظر جيد ومأخذه قوى .

وذهب إلى القول الثالث طائفة من السلف والخلف منهم عائشة ويروى عن علي وعروة وعطاء وقال به الليث بن سعد وداود وابن حزم ونصره في كتابه ( المحلى ) ورد حجج المخالفين .

وكانت عائشة إذا أحببت أن يدخل عليها أحد من الرجال أمرت أختها أم كلثوم أو بنات أخيها فأرضعته .

ودليل هؤلاء ما صح عن النبي ﷺ « أن سهلة بنت سهيل قالت : يا رسول الله إن سالماً مولى أبى حذيفة معنا في بيتنا ، وقد بلغ ما يبلغ الرجال فقال : « أرضعيه تحرمي عليه » ، فكان بمنزلة ولدها من الرضاعة . رواه مسلم .

وهذا حديث صحيح ليس في ثبوته كلام ، ولكن أصحاب القول بالحولين يجيبون عنه بأحد جوابين .

الأول : أنه منسوخ ، ولكن دعوى النسخ تحتاج إلى معرفة التاريخ بين النصوص ، وليس هناك علم بالمتقدم منها والمتأخر .

ولو كان منسوخاً لقاله الذين يحتاجون عائشة في هذه المسألة وينظرونها من أزواج النبي ﷺ وغيرهن .

الجواب الثاني : دعوى الخصوصية ، فيرون هذه الرخصة خاصة لسالم وسهلة وليست لأحد غيرهما .

وتخرج هذا المسلك لهم أنهم يقولون : جاءت سهلة شاكية متعرجة من الإثم والضيق لما نزلت ( آية الحجاب ) ، فرخص لها النبي ﷺ فكانه استثنائها من عموم الحكم .

قالوا : ويتعين هذا المسلك وإلا لزمنا أحد مسلكين ، إما نسخ هذا الحديث =

ثم قطعة لتنفس ، أو انتقال لثدى آخر ونحوه ، فرضعة <sup>(١)</sup> ، فإن عاد ولو قريبا فثنتان . ولبن امرأة ميتة كلبن حية ، ولبن موطوءة بشبهة ، أو بعقد فاسد ، كلبن موطوءة بنكاح <sup>(٢)</sup> صحيح ، ولا يحرم لبن بهيمة ، فلو ارتضع طفل وطفلة من

= بالأحاديث الدالة على اعتبار الصغر في التحريم أو نسخها به .

ولا يمكن هذا ، لأننا لا نعلم تاريخ السابق منها واللاحق ، وبهذا المسلك نتمكن من العمل بالأحاديث كلها ، فيكون هذا الحديث خاصة بـ ( سالم ) و ( سهلة ) وسائر الأحاديث لعامة الأمة .

وذهب إلى القول الرابع ( وهو أن تأييد رضاع الكبير رخصة عامة لكل من هو في مثل حالة ( سهلة ) شيخ الإسلام ( ابن تيمية ) ، وجعله توسطاً بين الأدلة وجمعاً بينهما - حيث إن النسخ لا يمكن بين هذه النصوص لعدم العلم بالتاريخ .

والخصوصية لـ ( سالم ) وحده لم تثبت ، فتكون خصوصية في مثل من هو في حال ( سالم ) وزوج أى حذيفة يشق الاحتجاب عنه ، ولا يستغنى عن دخوله والخلو به .

ورجح هذا المسلك ( ابن القيم ) في ( الهدى ) فقال : وهذا أولى من النسخ ودعوى الخصوصية لشخص بعينه وأقرب إلى العمل بجميع الأحاديث من الجانبين وقواعد الشرع تشهد له والله الموفق .

\*\*\*

(١) الرواية الأخرى عن الإمام أحمد أن الرضعة لا تحسب حتى تكون وجبة للطفل تامة كالأكلة من الأكلات ، والشربة من الشربات .

أما مص الثدي ثم قطعه لعارض أو قطعه الرضعة للتنفس أو انتقاله من ثدى لآخر فهذا لا يعتبر رضعة ، وهو مذهب الإمام الشافعى ، وقال به الإمام ابن القيم ، واختيار شيخنا عبد الرحمن السعدى رحمهم الله تعالى .

\*\*\*

(٢) ولبن الميتة والموطوءة بشبهة أو بعقد فاسد محرم كالصحيح ، وكذا الموطوءة بزنا فالرضيع محرم ومنسوب إليها دون الواطئ ، لأنه لما لم تثبت الأبوة من النسب لم يثبت ماهو فرعها . قالت اللجنة الدائمة في دار الإفتاء :

أخذ الدم من الرجل للمرأة وحققنا به لا ينشر الحرمة ، ولو كثر ، كما تنشر الحرمة بالرضاع وكذا الحكم لو حقن الرجل بدم المرأة فيجوز لكل منهما أن يتزوج بالآخر .

...

بهيمة ، لم يصيرا أخوين ، ولا لبن امرأة لم تحمل <sup>(١)</sup> ولو حمل مثلها ، فلا ينشر لبنها الحرمه كلبن رجل وتصير المرضعة أما للمرتضع .

وأثر الرضاع هو : في تحريم نكاح ، وجواز نظر ، وخلوة ، ومحرمية ، لا في وجوب نفقة ، وإرث ، وعتق ، ورد شهادة ونحوها .

وتصير المرضعة <sup>(٢)</sup> وصاحب اللبن أبوى المرتضع وآباؤهما أجداده وجداته ، وإخوة المرضعة وأخواتها أحواله وخالاته ، وإخوة صاحب اللبن ، أخواته وأعمامه وعماته ، وجميع أولاد المرضعة الذين ارتضع الطفل معهم ، والموجودين قبله ، والحادئين بعده من زوجها صاحب اللبن ، ومن غيره ، وجميع أولاد صاحب اللبن من المرضعة

(١) هذا هو المشهور من المذهب لأن اللبن الذي لم يثبت عن حمل ليس بلبن حقيقة وإنما هو رطوبة متولدة ، فلا تنشز العظم ، ولا تنبت اللحم ، فلا يحصل بها نشر الحرمه وهو من مفردات المذهب .

والرواية الأخرى عن الإمام أحمد أنه ينشر الحرمه ، وصححه الموفق ، وصاحب الشرح الكبير وغيرهما من الأصحاب وهو قول الأئمة الثلاثة .

قال الوزير : اتفقوا على أن تحريم الرضاع إذا كان من لبن أنثى ، سواء كانت بكرًا أو ثيبًا موطوءة أو غير موطوءة إلا أحمد ، فإنه قال إنما يقع التحريم بلبن المرأة التي تاب لها عن حمل .

\*\*\*

(٢) جاء في الصحيحين من حديث عائشة أن النبي ﷺ قال : « يحرم من الرضاعة ما يحرم من النسب » ، فإذا رضع الولد خمس رضعات في الصغر صارت المرأة المرتضعة أمه ، وصار زوجها صاحب اللبن أباه ، وصار جميع أولاد هذه المرأة من هذا الرجل ، ومن غيره من أزواجها المتقدمين والمتأخرين ، وجميع أولاد هذا الرجل من المرضعة ومن غيرها من زوجاته الماضيات الموجودات والحادثات كلهم إخوته وأخواته ، سواء ولدوا قبل الرضاعة أو بعدها ، وهذا باتفاق الأئمة .

وصار أولاد أولادها أولاد إخوته وأولاد أخواته .

وصار إخوة المرأة وأخواتها أحوال المرتضع وخالاته .

وصار آباؤها وأمهاتها أجداده وجداته .

=

وصار إخوة الزوج وأخواته أعمامه وعماته .

ومن غيرها إخوة المرتضع وأخواته ، وأولادهما أولاد إخوته وأخواته وإن نزلت درجاتهم كالنسب .

وتنتشر حرمة الرضاع من المرتضع إلى أولاده وإن سفلوا فيصيرون أولاداً لأب المرتضع وأمه من الرضاعة ، ولا تنتشر حرمة رضاع إلى من بدرجة مرتضع أو فوقة : من أخ ، وأخت ، وأب ، وأم ، وعم ، وعمة ، وخال ، وخالة ، من نسب ، فتباح مرضعة لأبي مرتضع ، وأخيه من نسب إجماعاً ، وتباح أم المرتضع ، وأخته من نسب لأبيه وأخيه من رضاع إجماعاً ، كما يحل لأخيه من أبيه أخته من أمه إجماعاً .

ومن أقر بأن زوجته أخته من رضاع ، انفسخ نكاحه ظاهراً ، لإقراره بما يوجب ذلك فلزمه ، كما لو أقر أنه أبانها ، وينفسخ فيما بينه وبين الله إن كان صادقاً ، وإلا فالنكاح بحاله ، ثم إن صدقته أنه أخوها ، وهى حرة ، فلا مهر لها إن كان إقراره بأخوتها قبل دخوله بها ، لاتفاقهما على بطلان النكاح من أصله ، أشبه ما لو ثبت

= وأما أبو المرتضع من النسب وأمه من النسب ، وإخوته وأخواته من النسب أو من رضاع غير رضاع هذه المرضعة ، فهم أجناب من أمه وأبيه وإخوته وأخواته ، وسائر أقاربه من الرضاعة ، وكما يحل للمرتضع بنات أخواله وخالاته ، وبنات أعمامه وعماته من النسب فإنه يحل له ما يقابلهن من الرضاع .

وأولاد المرتضع وما تفرع عنه بمنزلته .

وبهذا فإن التحريم لا يتعدى إلى غير المرتضع ممن هو في درجته من إخوته وأخواته ولا إلى من فوقة من آبائه وأمهاته ، ومن في درجاتهم من أعمامه وعماته وأخواله وخالاته إذ نظير هذا في النسب حلال .

وإنما تنتشر الحرمة إلى أولاد الطفل وإن نزلوا وإلى أولاد كل من المرضعة والزوج من الآخر ومن غيره إخوته وأخواته من الجهات الثلاث من أبيه فقط أو من أمه فقط أو منهما .

واختار الشيخ تقي الدين : أن تحريم المصاهرة لا يثبت بالرضاع ، فلا يحرم على الرجل نكاح أم زوجته ، وابنتها من الرضاع ، ولا يحرم على المرأة نكاح أب زوجها ، وأمه من الرضاع .

لكن جمهور العلماء على خلاف ما ذهب إليه الشيخ ، بل إن ابن كثير رحمه الله نقل الإجماع على التحريم بالمصاهرة من الرضاعة وأنها كالنكاح بالقرابة والله أعلم .



ذلك بيينة ، وإن كذبتة فلها نصف المهر ، لأن قوله لا يقبل عليها ، وإن كان إقراره بأخوتها بعد الدخول بها ، فلها المهر كله ولو صدقته ، ما لم تطاوعه عالمة بالتحريم ، فلا مهر لها ، وإن قالت : ( هو أخى من الرضاع ) وأكذبها ، فهي زوجته حكما حيث لا بيينة ، فلا يقبل قولها عليه .

ويكفى في الرضاع المحرم شهادة امرأة عدل <sup>(١)</sup> ، متبرعة بالرضاع كانت أو بأجرة .

وإن شك في وجوده ، أو شك في كمال عدده ، ولا بيينة ، فلا تحريم ، لأن الأصل بقاء الحل ، وكذا لو شك في وقوعه في العامين ، ولا بيينة ، فلا تحريم .

ومن حرمت عليه بنتها : كأمه ، وجدته ، وأختها ، فأرضعت طفلة حرمتها عليه أبدا ، وفسخت نكاحها منه إن كانت زوجته وإذا أرضعت كل من خمس أمهات أولاده زوجة له صغرى رضعة حرمت على زوجها أبدا لثبوت الأبوة ولا تحرم عليه أمهات

(١) ذهب الإمام أبو حنيفة إلى أنه لا يقبل في الرضاع شهادة النساء منفردات ، فلا بد من شهادة رجلين أو رجل وامرأتين لقوله تعالى : ﴿ وَاشْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ ﴾ [ البقرة ٢٨٢ ] .

وذهب الإمام مالك : إلى أنه لا يقبل إلا شهادة امرأتين وهو قول جماعة من السلف لأن كل جنس يثبت به الحق لا يكفى فيه إلا اثنان كالرجال .

وذهب الإمام الشافعي : إلى أنه لا يقبل إلا أربع نسوة لأن النبي ﷺ قال : « شهادة امرأتين بشهادة رجل » رواه مسلم .

وذهب الإمام أحمد وجماعة من السلف : إلى قبول شهادة المرأة الواحدة إذا كانت ثقة .

وقال ابن القيم : إذا شهدت المرأة بأنها قد أرضعته وزوجته ، فقد لزمته الحجة من الله تعالى في اجتنابها ، ووجب عليه مفارقتها ، لقوله ﷺ « دعها عنك » .

قال الشوكاني : في نيل الأوطار : الحق وجوب العمل بقول المرضعة الواحدة المتحقة .

قال الصنعاني : وهذا الحكم مخصوص من عموم الشهادة المعتبرة فيها العدد ، وقد اعتبر ذلك في عورات النساء فاكفى بشهادة امرأة واحدة ، والعلة أنه قلما يطلع الرجال على ذلك ، فالضرورة داعية إلى اعتباره ، فكذا هنا .

أولاده لعدم ثبوت الأمومة . وإذا أرضعت كل من أمه وابنته وأخته وزوجته وزوجة ابنه طفلة رضعة لم تحرم عليه الطفلة لعدم ثبوت الأمومة لواحدة منهن .

وكل امرأة أفسدت نكاح نفسها بسبب رضاع قبل الدخول ، فلا مهر لها ليجيء الفرقه من قبلها ؛ وكذا إن كانت الزوجة طفلة فدبت ، فرضعت من أم ، أو أخت له نائمة ، وإن أفسدت نكاح نفسها بعد الدخول فمهرها بحاله ، لاستقراره بالدخول ، وإن أفسدت نكاح غيرها ، فلها على الزوج نصف المسمى قبل الدخول ، ولها جميعه بعد الدخول ، ويرجع الزوج بالنصف أو الكل على المفسد .

\* \* \*

## كتاب النفقات (١)

جمع نفقة وهى لغة الدراهم والدنانير ونحوها من الأموال وقد دل على مشروعيتها الكتاب والسنة والإجماع ، وهى : كفاية من يمونه خبزا ، وأدما ، وكسوة ، ومسكنا ، وتوابعها .

### باب النفقات

(١) النفقات : جمع نفقة كثرة .

قال ابن فارس : النون والفاء والقاف أصلان صحيحان يدل أحدهما على انقطاع شئ وذهابه ، ومنه النفقة لأنها تمضى لوجهها .

والنفقة : الدراهم ونحوها من الأموال .

وشرعا : هى كفاية من يمونه طعاما ومسكنا وتوابعهما .

والنفقات أصناف :

نفقة الزوجات - ونفقة الأقارب .

ونفقة المالك من رقيق وحيوان .

والنفقة ثابتة بالكتاب ، قال تعالى : ﴿ لِيُنْفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّنْ سَعَتِهِ ﴾ .

والسنة لحديث : « ابدأ بمن تعول » .

وأجمع العلماء على وجوبها فى الجملة .

فيجب على الإنسان نفقة نفسه ، ونفقة زوجته وبهائمه مع الإيسار والإعسار .

وتجب عليه نفقة فروع وأصوله سواء كانوا وارثين أو محجوبين ، وتجب عليه نفقة حواشيه إذا كان يرثهم بفرض أو تعصيب .

والنفقة على الأصول والفروع والحواشى المقصود بها المواساة ، ولهذا اشترط لها شرطان :

أحدهما : غنى المنفق بماله أو كسبه .

الثانى : فقر المنفق عليه .

يلزم زوجا كفاية زوجته خبزا ، وأدما ، وكسوة ، وسكنى ، وتوابعها كماء شرب وطهارة ، ويتقدر ذلك بصالح لمثلها مع مثله بالمعروف فإن تنازع الزوجان في قدر النفقة وصفتها ، اعتبر حاكم ذلك الواجب بحالهما وهو : بيسارهما ، وإعسارهما ، أو يسار أحدهما ، وإعسار الآخر ؛ فيفرض حاكم لموسرة تحت موسر قدر كفايتها من أرفع خبز البلد ، وأدمه ، ولحما عادة الموسرين ويقضى الحاكم لموسرة من الكسوة ما يلبس مثلها من حرير وغيره ، وللنوم فراش ، ولحاف ، وإزار ، ومخدة ، وللجلوس حصير جيد ، أو بساط ، وللفقيرة تحت فقير من أدنى خبز البلد ، ومن أدم يلائمه ، وما يلبس مثلها ، ويجلس وينام عليه ، ولمتوسطه مع متوسط ، وغنية مع فقير ، وعكسها <sup>(١)</sup> ، ما بين

= قال تعالى : ﴿ لِيُنْفِقْ ذُو سَعَةٍ مِنْ سَعَتِهِ وَمَنْ قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُتَّقِ اللَّهَ فَمَا آتَاهُ اللَّهُ لَا يَكْفِلُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا مَا آتَاهَا ۚ ﴾ .

وقال تعالى : ﴿ وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ ۚ ﴾ .

...

(١) قال تعالى : ﴿ وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ ۚ ﴾ .

وجاء في صحيح مسلم من حديث جابر أن النبي ﷺ قال : « ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف » .

كما جاء في الصحيحين من حديث عائشة أن النبي ﷺ قال لهند امرأة أبي سفيان : « خذى من ماله بالمعروف ما يكفيك ويكفى بنيك » .

قال شيخ الإسلام : يدخل في قوله تعالى : ﴿ وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ ﴾ جميع الحقوق التي للمرأة والحقوق التي عليها ، وأن مرد ذلك إلى ما يتعارفه الناس بينهم ويجعلونه معدودا متكررا .

ثم قال رحمه الله تعالى : فالصواب المقطوع به عند جمهور العلماء أن نفقة الزوجة مرجعها إلى العرف ، وليست مقدرة بالشرع ، فإنها تختلف باختلاف أحوال البلاد والأزمنة وحال الزوجين وعاداتهما ، قال تعالى : ﴿ وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ ۚ ﴾ .

وقال الشيخ عبد الرحمن السعدى : والنفقة وتوابعها مقيدة بالمعروف ، ويختلف الناس باختلاف الأوقات والبلدان والأحوال .

...

ذلك ، وأما القهوة ، فقال الشيخ منصور : « ينبغي وجوبها لمن اعتادتها ، لعدم غناها عنها عادة ، وعملاً بالعرف » . كما أنه لابد من ماعون الدار لدعاء الحاجة إليه . وعلى الزوج مؤنة نظافة الزوجة : من دهن ، وسدر ، وثن ماء ، ومشط ، وأجرة قيّمة ، وعليه تحصيل خادم لها إن خدّم مثلها ولو بأجرة ، وعليه مؤنسة لها الحاجة . ويجوز كون الخادم امرأة كتائية أو مجوسية أو وثنية ونحوها لأنه يجوز له نظره إليها . وكذا رجعية في عدتها : فنفتها وكسوتها ، وسكنائها ، كزوجة ، فأما البائن بنفسه ، أو طلاق بلا حمل ، فلا نفقة لها <sup>(١)</sup> ، فإن كانت البائن حاملاً ، وجبت نفقتها للحمل نفسه ، لا لها من أجله فتجب بوجود الحمل ولو من وطء شبهة أو نكاح

(١) اختلف العلماء هل للبائن نفقة وسكنى زمن العدة أم لا ؟

فذهب الإمام أحمد : إلى أنه ليس لها نفقة ولا سكنى ، وهو قول على ابن عباس وجابر ، وبه قال عطاء وطاوس والحسن وعكرمة وإسحاق وأبو ثور وداد ، مستدلين بما رواه مسلم من حديث فاطمة بنت قيس عن النبي ﷺ في المطلقة ثلاثاً : « ليس لها نفقة ولا سكنى » .

وذهب الحنفية إلى أنها لها النفقة والسكنى ، وهو مروي عن عمر وابن مسعود ، وقال به ابن ليلي وسفيان الثوري ، مستدلين بما روى عن عمر ( لا ندع كتاب ربنا لقول امرأة ) .

وذهب مالك والشافعي : إلى أن لها السكنى دون النفقة ، وهو مذهب عائشة وفقهاء المدينة السبعة ، ورواية عن أحمد ، مستدلين بقوله تعالى : ﴿ أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ مِنْ وَجْدِكُمْ ﴾ .

والصحيح : هو القول الأول لقوة الدليل ، وعدم المعارض .

فأما القول الثاني فضعيف لأن هذه الكلمة التي استدلوا بها ، لم تثبت عن عمر .

فقد سئل الإمام أحمد : أيصح هذا عن عمر ؟ قال لا .

وعلى فرض صحتها ، فصريح كلام النبي ﷺ مقدم على اجتهد كل واحد وأما أصحاب القول الثالث : فلا يستقيم لهم الاستدلال بالآية ، لأنها جاءت في حكم الرجعية لا في حكم البائن .

ويوضح ذلك قوله تعالى : ﴿ لَا تَذَرُنَّ آلِهَتَكُمْ بَعْدَ ذَلِكَ أَمْرًا ﴾ .

وإحداث الأمر معناه تغييره نحو الزوجة ورغبته فيها في زمن العدة ، وهو ممنوع شرعاً في

البائن .

فاسد للحقوق نسبه فيهما ، وتسقط بعده . فمن أنفق يظنها حاملا ، فبانت حائلا رجع ، ومن ترك الإنفاق يظنها حائلا ، فبانت حاملا لزمه ما مضى ، ولو قلنا : إن النفقة للحمل وإنها تسقط بمضى الزمان ، وأى مبانة ادعت حملا ، وجب الإنفاق ثلاثة أشهر ، فإن مضت ولم يبين رجع . وبناء على أن النفقة للحمل فتجب لناشر حامل ، وإن اختلف الزوجان في نشوز ، أو أخذ نفقة ، فقولها وإن اختلفا في بذل تسليم زوجة لزوج أو في وقته فقول زوج لأنه منكر والأصل عدم التسليم والبراءة مما تدعيه زائدا عما أقرت به وإن أعطاه شيئا زائدا عما يجب عليه كمصاغ على وجه التملك ملكته بقبضه فلا رجوع به إن طلق أو مات وإن أعطاه إياه لتجمل به فقط فهو باق على ملكه وله الرجوع فيه طلقها أو لا .

ولا نفقة ، ولا سكنى ، لمتوفى عنها - ولو حاملا - من تركه ، لانتقالها عن الزوج إلى الورثة ، ولكن نفقة الحامل من حصة الحمل من التركة إن كانت ، وإلا فعلى وارثه الموصر .

وأى زوجة حبست <sup>(١)</sup> - ولو ظلما - أو نشزت ، أو تطوعت بلا إذن الزوج بصوم أو حج ، أو سافرت لحاجتها ولو بإذنه ، فلا نفقة لها ، لأنها منعت نفسها عنه بسبب لا من جهته ، بخلاف من أحرمت بفريضة من صوم ، أو حج ، أو صلاة - ولو في أول وقتها بسنتها - أو صامت قضاء رمضان في آخر شعبان أو كانت معتدة من وطء شبهة غير مطاوعة للواطئ لأن للزوج أن يستمتع منها بما دون الفرج فإن طاعت عاملة فلا نفقة لها لأنها في معنى الناشر <sup>(٢)</sup> .

(١) قال الشيخ عبد الرحمن السعدى : والصحيح : أنها لا تسقط نفقة الزوجة عن زوجها إلا بنشوزها ، وأما حبسها ، وسفرها الواجب أو بإذنه فلا يسقط نفقتها ، لأن الأصل وجوبها ، ولا مسقط لها ، وليست النفقة في مقابلة الاستمتاع فقط ، فإنها تجب للمريضة والحائض والنفساء ، وهذا أحد القولين في مذهب أحمد والشافعى رضى الله عنهما .

...

(٢) قال أصحابنا : وإن اختلف الزوجان في نشوز أو أخذ نفقة فالقول قولها ، لأن الأصل عدم ذلك .

وقال الشيخ تقي الدين : القول قول من يشهد له العرف .

وقال ابن القيم : قول أهل المدينة أنه لا يقبل قول امرأة أن زوجها لم يكن ينفق عليها . ويكسوها فيما مضى ، هو الصواب ، لتكذيب القرائن الظاهرة لها ، وهذا القول هو الذى ندين الله به ، ولا نعتقد سواه . فالصواب أنه إذا تنازع الزوجان في دفع النفقة والسكوة ، فالقول =

وتجب نفقة كل يوم لمن وجبت له من طلوع الشمس ، والواجب دفع قوت من خبز وأدم لا حب وإن أكلت زوجة مع زوجها عادة أو كساها بلا إذن منها أو من وليها وكان ذلك بقدر الواجب عليه سقطت نفقتها وكسوتها عملا بالعرف ومتى انقضى العام والكسوة التي قبضتها له باقية فعليه كسوة للعام الجديد اعتبارا بمضى الزمان دون حقيقة الحاجة كما أنها لو بليت قبل ذلك لم يلزمه بدلها . ويجب دفع الكسوة أول كل عام من زمن الوجوب ، وكذا غطاء ، ووطاء ، وستارة ، يحتاج إليها : واختار ابن نصر الله : « أنها كما عون البيت ، تجب بقدر الحاجة » . وإن اتفق الزوجان على تقديم ذلك ، أو تأخيرها ، أو على عوض عنه ، جاز ، لأن الحق لا يعدوهما ، ولا يجبر من امتنع منه ، لأنه خلاف الواجب .

ولا تسقط نفقة زوجة بمضى الزمان <sup>(١)</sup> سواء ترك الإنفاق لعذر أو غيره ،

= قول من يشهد له العرف مع يمينه ، وهو مذهب مالك ويخرج على مذهب أحمد في تقديمه الظاهر على الأصل .

\*\*\*

(١) أجمع العلماء في الجملة على عدم سقوط نفقة الزوجة بمضى الزمن ، لأنها نفقة واجبة في حال الإعسار والإيسار ، ولأنها نفقة معاوضة .

قال ابن المنذر : هذه نفقة وجبت بالكتاب والسنة والإجماع .

واتفقوا أيضا على سقوط القريب بمضى الزمن على اختلاف يسير بينهم بالتفريعات ، وحجتهم على سقوطها ما يأتي :

أولا : أن نفقة الأقارب تجب باعتبار الحاجة ، وهي صلة محضة ، فلا يتأكد وجوبها إلا بالقبض ، أو ما يقوم مقامه ، وما دام الأمر كذلك ، فإذا مضت المدة ، ولم تقبض فإنه بمضى المدة يحصل الاستغناء عن هذه النفقة بالنسبة للمدة الماضية ، لأن الحاجة قد اندفعت بمضيها ، فلا يكون لهذه النفقة محل ولا موجب فتسقط .

ثانيا : أن نفقة القريب مبنية على مجرد المواساة لسد الخلة ، وإحياء النفس وهذا قد حصل فعلا فيما مضى من المدة بدون أن يدفع النفقة فلا تبقى وتسقط .  
أما الزوجة فإن النفقة وجبت مقابل الاستمتاع بها ، أو حبسها لتقوم على عشرته ، ولذا تجب مع اليسار والإعسار ، وهي بذلك تحمل معنى المعاوضة ، وما دامت كذلك فلا يؤثر فيها مضى الزمن .

أما اختلافهم :

فإن أبا حنيفة يرى أن عدم سقوط نفقة الزوجة بمضى الزمن هو إذا حكم بوجوبها =

ولو لم يفرضها حاكم ، لأنه حق يجب مع اليسار والإعسار ، فلم يسقط بمضى الزمن كالأجرة ، بخلاف نفقة القريب ، فتسقط بمضى الزمان ، لأنها صلة ومواساة يعتبر فيها يسار المنفق وإعسار من تجب له (١) .

وتجب النفقة على الزوج باستلامه زوجة مطيقة للوطء ، بأن تكون بنت تسع ، أو أن تبذل تسليم نفسها للزوج تسليمًا تامًا هي أو وليها ، ولو مع صغر زوج ، أو مرضه ، أو سفره ، أو عنته ، أو جَبَّ ذكره ، أو مع حيضها ، أو كونها نضوة الخلقة ، أو مريضة ، يتعذر وطؤها .

ومتى بذلت نفسها ، وزوجها غائب ، لم يفرض لها حتى يرأسه حاكم ، ويمضى

= حاكم ، لأنها تصير دينًا يحكم القاضي فلا تسقط .

أما بدون حكم فإنها تسقط بمضى الزمن كنفقة القريب .  
 وذهب الشافعي : إلى أن نفقة القريب تسقط في حالات هي :

١ - أن يأذن لأحد في الإنفاق على قريبه فإذا أذن وتم الإنفاق فعلا وجبت على الإذن فلا تسقط .

٢ - أن تكون نفقة القريب بفرض حاكم شرعي ، فحكم الحاكم يصير النفقة دينًا في الذمة ، والمذاهب الثلاثة الحنفية والشافعية والحنابلة متقاربون في هذا التفصيل .

قال شيخ الإسلام : أجمع العلماء على أن نفقة القريب لا تثبت في الذمة لما مضى من الزمان إلا إذا كان قد استدان للنفقة بإذن حاكم أو أنه أنفق بغير إذن حاكم ، ولكنه أنفق بنية الرجوع بما أنفق فهذا في رجوعه خلاف .

...

(١) وإذا كان مال المنفق لا يتسع لجميع الأقارب القريين منهم والبعيد ، فيقدم القريب ، ولا يعطى البعيد ما يضر بالقريب .

ويجب على الولد الموسر أن ينفق على أبيه وزوجة أبيه ، وعلى إخوته الصغار ، فإن لم يفعل ذلك كان عاقا لأبيه ، قاطعا لرحمه مستحقا لعقوبة الله تعالى في الدنيا والآخرة .

كما أنه يجب على القريب افتكاك قريبه من الأسر ، وهذا أولى من حمل العقل .

...



زمن يمكن قدومه في مثله ، ولها فسخ نفسها حتى تقبض صداقها الحال ، ولها النفقة في مدة الامتناع ، فإن سلمت نفسها طوعا ، ثم أرادت المنع ، لم تملكه ؛ ولا نفقة لها مدة الامتناع .

ومتى أعسر زوج بالقوت ، أو أعسر بالكسوة أو ببعضهما ، أو بالمسكن ، فلها فسخ النكاح <sup>(١)</sup> ، فتفسخ فوراً ومتراحيا بإذن الحاكم . وكذا لو غاب زوج ، وتعذرت نفقة الزوجة من مال الزوج ، بأن لم يترك نفقة ، ولم تقدر له على مال ، وتعذرت الاستدانة عليه ولو موسرا ، فلها الفسخ ، بإذن حاكم ، فيفسخها الحاكم بطلبها ، أو تفسخ بأمره . ولها المقام معه مع منع نفسها من الاستمتاع بها ولها الفسخ بعد رضاها بالمقام معه لتحديد وجوب النفقة كل يوم وكذا لو تزوجته عالة بعسرته

(١) اختلف العلماء هل للمرأة فسخ نكاحها إذا أعسر زوجها بالنفقة أم لا ؟ ذهب الأئمة الثلاثة مالك والشافعي وأحمد إلى أنه يفرق بينهما بطلبها ، ويروى عن عمر وعلى وأبي هريرة وسعيد ابن المسيب والحسن وعمر بن عبد العزيز وربيعه الرأي وحماة وعبد الرحمن بن المهدي وإسحاق وأبي عبيد .

والدليل على ذلك قوله تعالى : ﴿ فَإِمْسَاكَ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٍ بِإِحْسَانٍ ﴾ وليس الإمساك مع عدم النفقة إمساكا بمعروف .

قال ابن المنذر : ثبت أن عمر كتب إلى أفراد الأجناد أن ينفقوا أو يطلقوا ، فمتى تحقق إعساره بالنفقة فللمرأة الفسخ من غير إنظار .

وذهب الإمام أبو حنيفة : إلى أنه لا يثبت لها فسخ النكاح مع الإعسار بالنفقة ، وإنما يؤمر بالاستدانة ، وتؤمر المرأة بالصبر ، والنفقة تبقى في ذمة الزوج ولا فسخ .

وذهب إلى هذا القول عطاء والزهرى وابن شبرمة وصاحب أبي حنيفة وهو رواية عن الإمام أحمد .

قال الشيخ عبد الرحمن السعدي : الصحيح الرواية الأخرى عن أحمد أن المرأة لا تملك الفسخ لعسرة زوجها ، لقوله تعالى : ﴿ لِيُنْفِقْ ذُو سَعَةٍ مِنْ سَعَتِهِ وَمَنْ قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُتَّقِ اللَّهَ فَيُنْفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا مَا آتَاهَا سَيَجْعَلُ اللَّهُ بَعْدَ عُسْرٍ يُسْرًا ﴾ .

فلم يجعل لزوجة المعسر الفسخ ، وأيضا لم يثبت عن النبي ﷺ جواز الفسخ للإعسار ، والله أعلم .

فلها الفسخ لما تقدم وتبقى نفقة معسر وكسوته ومسكنه لزوجته ديناً في ذمته إن أقامت معه ولم تمنع نفسها منه لوجوب ذلك على سبيل العوض وحيث فلا يمنعها تكسب مع عسره إذا لم تصلح .

وإن منع موسر نفقة ، أو كسوة ، أو بعضها ، وقدرت على ماله أخذت كفايتها ، وكفاية ولدها ، وخادمها ، بالمعروف بلا إذن ، فإن لم تقدر أجبره حاكم ، فإن غيب ماله ، وصبر على الحبس ، فلها الفسخ . وإن أنفقت في غيبته من ماله ، فبان ميتا غرمها الوارث للزوج ما أنفقت بعد موته ، لانقطاع وجوب النفقة عليه بموته .

### فصل في نفقة الأقارب (١)

تجب النفقة كاملة إذا كان المنفق عليه لا يملك شيئاً ، ولم يكن مع المنفق من يشركه في الإنفاق لأبويه ، وإن علوا من آبائه وأمهاته ، حتى ذوى الرحم منهم : كأجداده المدلين بإثبات ، وجداته الساقطات ، وتجب النفقة أو تتمتها لولده ، وإن سفل - ذكراً كان أو أنثى - حتى ذوى الرحم منهم : كولد بنت .

(١) أجمع العلماء على وجوب نفقة الأقارب في الجملة .

واختلفوا في مدار هذه النفقة .

فذهب الإمام مالك : إلى أنها لا تجب إلا للأب والأم دون الأجداد والجدات ، وإن علوا ، وتجب للفروع وإن نزلوا ، سواء أكانوا من الوارثين أو من غير الوارثين ، حتى ذوى الأرحام منهم .

وذهب أبو حنيفة إلى ثبوت النفقة للأصول والفروع والحواشي ، ولكن خصّ في وجوب الإنفاق ذوى القرابة المحارم بقطع النظر عن الميراث .

وذهب الإمام أحمد : إلى وجوب النفقة في الأصول والفروع ، سواء أكانوا وارثين أو غير وارثين ، وفي الحواشي الذين يرثهم المنفق بفرض أو تعصيب .

استدل مالك على وجوب نفقة ولد الصلب بقوله تعالى : ﴿ وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ ﴾ وبحق الأب والأم قوله تعالى : ﴿ وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا ﴾ .

ومن الأحاديث بقوله ﷺ : « خذى ما يكفيك وولديك بالمعروف » وقوله « إن أطيّب ما أكلتم من كسبكم وإن أولادكم من كسبكم » وغيرها من الأدلة .

وتجب النفقة كاملة أو تتمتها ، لكل من يرثه المنفق بفرض : كولد الأم ، أو تعصيب : كأخ ، وعم لغير أم ؛ لا لمن يرثه برحم : كخال ، وخالة ، سوى عمودي نسبه ، وتكون النفقة على من تجب عليه بمعروف .

ويشترط لوجوب نفقة القريب ثلاثة شروط :

**الأول :** أن يكون المنفق وارثاً للمنفق عليه بفرض أو تعصيب إلا الأصول والفروع فتجب لهم وعليهم سواء حجب الغنى معسراً أو لم يحجبه أحد كما تقدم .

**الثاني :** فقر من تجب له النفقة وعجزه عن تكسب ، لأن النفقة إنما تجب على سبيل المواساة ، فالغنى بملكه ، أو قدرته على التكسب ، مستغن عن المواساة ، ولا يعتبر نقص المنفق عليه في خلقة : كزمن ، أو حكم : كصغره ، فتجب لصحيح ، مكلف ، لا حرقة له .

**الثالث :** يسار منفق : بأن يفضل ما ينفقه على قريبه عن قوت نفسه ، وزوجته ، ورقيقه ، يومه وليته ، وعن كسوة ، ومسكن ، من حاصل في يده ، أو متحصل

= واستدل الثلاثة على وجوب النفقة على عموم عمودي النسب . بأن ولد الولد ولد ، وأن الأجداد آباء ، وإن بعدوا ، قال تعالى : ﴿ يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ ﴾ ويدخل منهم ولد البنين قال تعالى : ﴿ مِلَّةَ أَبِيكُمْ إِبْرَاهِيمَ ﴾ وهو جدهم ، وفضلاً عن ذلك فإن بينهما قرابة توجب النفقة وردّ الشهادة فيسرى حكم وجوب النفقة .

أما القرابة من غير عمودي النسب فدلّل وجوب النفقة عليهم قوله تعالى : ﴿ وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ ﴾ وأن الله تعالى ورسوله أمرا بصلة الرحم ، ونهيًا عن قطعها ، وله أحكام من حيث ولاية النكاح وغير ذلك من الأحكام .

قال ابن القيم : إن مذهب أحمد أوسع من مذهب أبي حنيفة ، ومذهب أحمد هو الصحيح في الدليل ، وهو الذي تقتضيه أصول أحمد ونصوصه ، وقواعد الشرع وصلة الرحم التي أمر الله أن توصل .

قال الدكتور عبد العزيز عامر : ومذهب أحمد هو أعدل المذاهب بالنسبة لغير نفقة الأصول على فروعهم ، والفروع على أصولهم ، لأنه جعل مناطها الميراث وهذا المعيار أولى إلى القبول ، وأقرب إلى العدالة .

من صناعة ، وتجارة ، وأجرة عقار ونحوها ، ولا تجب نفقة قريب من رأس مال ، أو ثمن ملك ، أو آلة صناعة ، للضرر .

ومن له وارث غير أب ، واحتاج لنفقة ، فنفته على ورثته بقدر إرثهم منه ، لأن الله تعالى رتب النفقة على الإرث ، فمن له أم وجد ، على الأم ثلث النفقة ، وعلى الجد الثلثان وعلى هذا العمل حساب النفقات لأنها تابعة للإرث ، وأما الأب فينفرد بنفقة ولده ، ومن لم يكف ما تحصل عن كفايته جميع من تجب عليه نفقته بدأ بزوجه ورفيقه لوجوبها مع الإيسار والإعسار ثم الأقرب فالأقرب من أقاربه .

ويلزم إعفاف من تلزم نفقته ، فمن عليه نفقة زيد - مثلاً - لكونه أباه ، أو ابنه ، أو أخاه ، فعليه تزويجه لحاجة ، وعليه نفقة زوجته ، لأن ذلك من حاجة الفقير .

ويجب على المنفق على صغير نفقة ظفره لحولين كاملين ، وعلى الأب أن يسترضع لولده ، إذا عذمت أمه أو امتنعت ، ويؤدى الأجرة ، ولا يمنع الأب أمه من إرضاعه ، ولا تلزمها إلا لضرورة كخوف تلفه إن لم يقبل ثدى غيرها ونحوه ، ولها طلب أجرة المثل ، ولو أرضعه غيرها مجاناً - بئناً كانت أو تحتة - فإن طلبت أكثر من أجرة مثلها لم تكن أحق به مع وجود من يتبرع برضاعه ، أو يرضعه بأجرة المثل ، وإن تزوجت ، فللثاني منعها من إرضاع ولد الأول ما لم تكن اشترطته ، أو يضطر إليها .

ولا تجب نفقة بقرابة مع اختلاف دين ، ولو من عمودي نسبه ، لعدم التوارث إذا ؛ إلا بالولاء فتجب للعتيق على معتقه بشرطه .

### فصل في نفقه البهائم

ويجب على مالك بهائم علفها ، وسقيها ، وما يصلحها ؛ ويجب عليه أن لا يحملها ما تعجز عنه ، لئلا يعذبها . ويحرم لعنها ، وضرب وجهه ، ووسم فيه . ويجوز في غيره ولا يحلب من لبنها ما يضر بولدها .

وإن عجز مالك البهيمة عن نفقتها ، أجبر على بيعها ، أو إيجارتها ، أو ذبحها إن كانت مأكولة دفعا للضرر ، فإن أوى فعل حاكم الأصلح من الثلاثة ، ويحرم ذبح حيوان غير مأكول لإراحته من مرض ونحوه ، لأنه إتلاف مال وقد نهى عنه ويكره خصاء في غنم وغيرها ويجوز انتفاع بالبهيمة في غير ما خلقت له كبقر لحرث وركوب لأن مقتضى الملك جواز الانتفاع بها فيما يمكن وهذا منه .

## باب الحضانة (١)

الحضانة من الحضن ، وهو : الجنب ، لأن المربي يضم الطفل إلى حضنه .  
وهي : حفظ صغير ونحوه عما يضره ، وتربيته بعمل مصلحه .  
تجب الحضانة لحفظ صغير ، ومعتوه ، ومجنون ، لأنهم يضيعون بتركها ، فوجب  
إنجاء له من الهلكة والضياع .  
والأحق بها أم (٢) ، لأنها أشفق عليه ، ثم أمهاتها - القرى فالقرى - لأنهن

## باب الحضانة

(١) الحضانة : بفتح الحاء وكسرها مصدر حضنت الصبي حضناً - بفتح الحاء - وحضانة  
جعله في حضنه بكسر الحاء ، فالحضانة تحمل مؤنة المحضون وتربيته ، وهي مأخوذة من الحضن ،  
وهو الجنب لأن المربي يضم الطفل إلى حضنه .

وشرعا : حفظ من لا يستقل بأمره عما يضره ، وتربيته بعمل ما يصلحه ، وإبعاد ما يضره  
قال تعالى : ﴿ فَتَقَبَّلَهَا رَبُّهَا بِقَبُولٍ حَسَنٍ وَأَلْبَتَهَا نَبَاتًا حَسَنًا وَكَفَّلَهَا زَكَرِيَّا ﴾ . أى جعله الله تعالى  
كافلاً لها وملتزماً بمصالحها ، فكانت في حضنته وتحت رعايته وجاء في مسند الإمام أحمد وسنن  
أبي داود : « أن النبي ﷺ قال للأم : أنت أحق به مالم تنكحي » وقال أبو بكر الصديق رضي  
الله عنه يخاطب والد الابن المحضون ( ريجها - أى الأم - ومسها خير له من الشهد عندك ) .  
وقال ابن عباس : ( ريج الأم وفراشها . وحجرها ، خير له من الأب حتى يشب ويختار  
لنفسه ) .

...

(٢) قال الوزير : ( اتفقوا على أن الحضانة للأم مالم تتزوج ) .  
واتفقوا على أنها إذا تزوجت ، ودخل بها زوجها ، سقطت حضانتها ، وأنها إذا طلقت بائنا  
تعود حضانتها .  
قال شيخ الإسلام : الأم أصلح من الأب ، لأنها أرفق بالصغير ، وأعرف بتربيته =

في معنى الأم ، لتحقق ولادتهن ، ثم أب ، لأنه أصل النسب ، ثم أمهاته كذلك -  
القرنى فالقرنى - لإدلائهن بعصبة ، ثم جد الأب - الأقرب فالأقرب - ثم أمهاته كذلك -  
القرنى فالقرنى - ثم أخت لأبوين ، لقوة قرابتها ، ثم أخت لأم لإدلائها بالأم ،  
كالجدات ، ثم أخت لأب ، ثم خالة لأبوين ، ثم لأم ، ثم لأب ، لإدلائهن بالأم ،  
ثم عمة لأبوين ، ثم لأم ، ثم لأب لإدلائهن بالأب ، ثم بنات إخوته ، وأخواته لأبوين ،  
ثم لأم ، ثم لأب ، ثم بنات أعمامه وعماته كذلك (١) .

= وحمله وتنويمه ، وأصبر عليه ، وأرحم فهي أقدر وأرحم وأصبر في هذا الموضوع ، فتعينت في  
حق الطفل غير المميز في الشرع .

وقال الشيخ أيضا : جنس النساء مقدّم في الحضانة على جنس الرجال كما قدمت الأم على  
الأب ، وتقديم أخواته على إخوته ، وعماته على أعمامه ، وخالاته على أخواله وهو القياس الصحيح .

\*\*\*

(١) أقوال المحققين فيمن هو أولى بالحضانة :

قال شيخ الإسلام : وما ينبغي أن يعلم أن الشارع ليس له نص عام في تقديم أحد الأبوين  
مطلقا ، بل لا يقدم المعتدى أو المفرط على العادل البار مطلقا ، فكل من قدمناه إنما نقدمه إذا  
حصل به مصلحة الحضانة ، واندفعت به مضرتها ، فأما مع وجود فساد من أحدهما ، فالآخر  
أولى بها بلا ريب .

وقال ابن القيم : التقديم والتأخير والقرعة لا تكون إلا إذا حصلت به مصلحة الولد ، وكون  
كل واحد من الوالدين نظير الآخر ، فلو كانت الأم أصون من الأب وأغبر عليه منه قدمت عليه ،  
ولا التفات إلى قرعة ولا تخير للصبي في هذه الحال ، فإن الصبي ضعيف يؤثر البطالة واللعب ،  
فيكون عند من هو أنفع له ، ولا تتحمل الشريعة غير هذا .

وقال الشيخ عبد الرحمن السعدى : الصحيح أن ما ذكره الفقهاء في ترتيب الحضانة بين  
الأقارب ، أنه فيما إذا كان يحقق مصلحة الطفل ، فإن لم يحققها كان الواجب اتباع مصلحة الطفل ،  
ويدل على هذا أن ( باب الحضانة ) كله كان المقصود به القيام بمصالح المحضون ، ودفع المضار  
عنه ، فمن تحققت فيه فهو أولى من غيره ، وإن كان أبعد في النسب ممن لا يقوم بواجب الحضانة =

ثم تنتقل الحضانة لباقي العصابة : الأقرب فالأقرب ، فتقدم الإخوة ، ثم بنوهم ، ثم الأعمام ، ثم بنوهم ، ثم أعمام أب ، ثم بنوهم وهكذا ، فإن كانت المحضونة أنثى ، فيعتبر أن يكون العاصب من محارمها ، ولو من رضاع ، أو مصاهرة ، إن تم لها تسع سنين ، فإن لم يكن العاصب المستحق للحضانة محرماً ، سلمها لثقة يختارها ، أو إلى محرمة .

ثم تنتقل الحضانة لذوى الأرحام من الذكور والإناث غير من تقدم ، وأولاهم أبو أم ، ثم أمهاته ، فأخ لأم ، فخال .  
ثم تنتقل الحضانة إلى الحاكم ، لعموم ولايته .

وإن امتنع من له الحضانة منها ، أو كان من له الحضانة غير أهل لها ، انتقلت إلى من يليه كولاية النكاح ، لأن وجود غير المستحق كعدمه .

ولا حضانة لفاسق لأنه لا يوثق به فيها ، ولا حضانة لكافر على مسلم ، لأنه أولى بعدم الاستحقاق من الفاسق ، ولا حضانة لمزوجة بأجنبي من محضون <sup>(١)</sup> من

= وقال الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ : إذا فقدت أهلية القريب تنتقل الحضانة إلى من يليه ، وذلك حينما يكون القريب سفياً أو فاسقاً ، أو كان المحضون بنتاً ولأبيها زوجة تقصّر في حق المحضونة أو تؤذيها ، فإن الحضانة ولاية لا يستحقها إلا الكفو لها ، القائم بواجبها .

...

(١) اختار الشيخ تقي الدين ، وتلميذه ابن القيم في الهدى : أن حضانة الأم لا تسقط إذا رضى الزوج بحضانة الطفل لأمه .

قال الشيخ عبد الرحمن السعدى : الصحيح : أنه إذا رضى الزوج ، فحقها باق ، لأن سقوط حقها لأجل قيامها بحق زوجها ، فإذا رضى بقاءها على حقها ، فهي باقية على حقها فيها ، وهذا قياس المذهب في جميع الحقوق .

وبهذا القول يحصل التوفيق بين قضاء النبي ﷺ بالحضانة لزوجة جعفر بن أبى طالب بينت عنه حمزة بن عبد المطلب ، وبين ما رواه أحمد وأبو داود من حديث عبد الله بن عمرو أن النبي ﷺ قال للأم : « أنت أحق به ما لم تنكحى » .

والمذهب أيضاً أن الأم إذا تزوجت بغير أجنبي من المحضون أن حقها باق في الحضانة .

...

حين عقد ، ولو رضى زوج ، فإن تزوجت بقريب محضونها - ولو غير محرم له - لم تسقط حضانتها ، ومتى زال المانع ، بأن تاب الفاسق ، وأسلم الكافر ، وطلقت الزوجة - ولو رجعيا - عاد الحق في الحضانة ، لوجود السبب وانتفاء المانع (١) .

وإذا أراد أحد أبوي محضون سفرا لبلد بعيد مسافة قصر فأكثر ، ليسكنه - وهو وطريقه أمان - فأب أحق بالحضانة ، لأنه الذي يقوم بتأديبه ، وتخرجه ، وحفظ نسبه ، فإذا لم يكن الولد في بلد الأب ضاع ، وأما إن أراد أحد الأبوين السفر (٢) إلى بلد قريب ليسكنه ، فأب أحق ، فتبقى على حضانتها ، لأنها أتم شفقة ، وإن كان السفر بعيدا ، ولكن لغير سكنى بل الحاجة ، فمقيم من والديه أولى .

وإذا بلغ الغلام سبع (٣) سنين كاملة ، وكان عاقلا ، خير بين أبويه ، فكان مع

(١) قال الشيخ تقي الدين : إذا أخذت الأم الولد على أن تنفق عليه ، ولا ترجع على أبيه بما أنفقته مدة الحضانة ، ثم أرادت أن تطالب بالنفقة في المستقبل فلأب أن يأخذ الولد منها أيضا ، فإنه لا يجمع لها بين الحضانة في هذه الحال ومطالبة الأب بالنفقة مع ما ذكرنا بلا نزاع ، لكن لو اتفقا على ذلك ، فهل يكون العقد لازما بينهما ؟ هذا فيه خلاف والمشهور في مذهب مالك أنه لازم .

قال في الإقناع : ومن أسقط حقه من الحضانة سقط لإعراضه عنه ، وله العود في حقه متى شاء ، لأنه يتجدد بتجدد الزمان كالنفقة .

• • •

(٢) الحضانة هي للمقيم من الأبوين ، فإذا كان الأب في بلد ، والأم في بلد ، فالحضانة تكون للأب خشية أن يضيع نسب الطفل ببعده عن والده .

قال ابن القيم : لكن لو أراد الأب الإضرار ، فاحتال على إسقاط حق الأم من الحضانة فسافر ليتبعه الولد ، فهذه حيلة مناقضة لما قصده الشارع ، فلا يجوز هذا التحايل على التفريق بينها وبين ولدها ، تفريقا تعز معه رؤيته ولقاؤه ، ويعز عليها الصبر عنه وفقده ، وقد قال عليه السلام : « من فرق بين والدته وولدها فرق الله بينه وبين أحبته يوم القيامة » .

قال في المبدع : وهو مراد الأصحاب .

وقال في الإنصاف : صورة المضارة لاشك فيها ، وأنه لا يوافق على ذلك .

• • •

(٣) الصبي قبل سن التمييز عند أمه بإجماع العلماء ، ما لم تتزوج ، فإذا بلغ سن التمييز =



.....

= واستقل ببعض شئونه . فقد اختلف في مآله .

فذهب بعضهم : إلى أن الصبي يخير بين أبويه ، فيذهب مع من اختار منهما ، وهو مذهب الإمام أحمد وإسحاق وغيرهما .

وذهب الحنفية إلى عدم التخير ، وقالوا : إذا استغنى الطفل بنفسه ، فالأب أولى بالصبي والأم أولى بالأثني ، ولا تخير في ذلك .

وذهب مالك : إلى عدم التخير - أيضا - إلا أنه قال : الأم أحق بالولد ذكراً كان أو أنثى ، واستدل الإمام مالك بقوله ( أنت أحق به مالم تنكح ) .

وأجاب المخبرون بأن الحديث عام في الزمان ، وحديث التخير يخصه أو يقيده ، وهو جمع بين الدليلين .

ولكن يقيد هذا التخير أو عدمه بكلام ابن القيم السابق فإن الحضانة ولاية يقصد بها تربية الطفل والقيام بمصالحه ، ولعل كلام ابن القيم هو مراد كل من أطلق من العلماء .

فإنهم رحمهم الله تعالى لم يقصدوا من الحضانة إلا بيان مصالح الطفل ، ومن الأولى بالقيام بشئونه وأحواله في هذه السن المبكرة من عمره .

واختلفوا في أحقية غير المسلم بحضانة المسلم .

فذهب الحنفية : إلى أن الذمية أحق بحضانة ولدها المسلم مالم يعقل دينا . وعللوا ذلك بأن الحضانة مبنية على الشفقة ، والأم مسلمة أو ذمية أتم شفقة على طفلها من غيره ، ولا يرفع هذه الشفقة اختلافها معه في الدين .

أما إذا عقل الصغير الأديان ، فإنه ينزع منها ، لاحتمال حدوث الضرر .

وذهب المالكية - أيضا - إلى أن اتحاد الدين بين الحاضن والحضون ليس بشرط في الحضانة ، فلا ينزع من حاضنته الذمية ، ولو خيف أن تطعمه لحم خنزير أو تسقيه الخمر ، فإنها في مثل هذه الحال تضم إلى أناس من المسلمين ، أو إلى مسلم يراقبها في الولد لتجمع بين المصلحتين حضانة الأم الشقيقة ومراقبة دينه .

واستدلوا بحديث رافع بن سنان في أبي داود والنسائي قال : « إن رافعا أسلم ، وأبت امرأته أن تسلم ، فأقعد النبي ﷺ الأم ناحية ، والأب ناحية ، وأقعد الصبي بينهما فمال إلى أمه فقال : اللهم اهده فمال إلى أبيه فأخذه » .

وذهب الشافعية والحنابلة ورواية قوية للإمام مالك : إلى أن اختلاف الدين مانع من الحضانة =

من اختار منهما ، فإن اختار أباه كان عنده ليلاً ونهاراً ، ولا يمنعه زيارة أمه ، وإن اختار أمه كان عندها ليلاً ، وعند أبيه نهاراً ؛ ليعلمه ويؤدبه ، وإن عاد فاختار الآخر نقل إليه ، فإن لم يختار <sup>(١)</sup> واحداً منهما أقرع ، وسائر النساء المستحقات للحضانة من جدات وخالات وعمات كأُم في التمييز والإقامة والنقلة لقيامها مقام الأم ، ولا يقر محضون بيد من لا يصونه ، ويصلحه ، لفوات المقصود من الحضانة ، ويكون الذكر

= فلا حضانة لكافر على مسلم قال تعالى : ﴿ وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا ﴾ .

واستدلوا بما رواه أحمد وأبو داود من حديث رافع بن سنان « أنه أسلم ، وأبنت امرأته أن تسلم ، فقالت : ابنتي ، وهي فطيم فقال رافع : ابنتي ، فأقعدته النبي ﷺ ناحية ، وأقعد الأم ناحية ، وأقعد الصبية بينهما ، ثم قال ادعوها ، فمالت إلى أمها ، فقال ﷺ : اللهم اهداها ، فمالت إلى أبيها ، فأخذها » .

وقد جاء في الحديث أن المخير صبي ، وجاء في رواية أخرى أنها بنت حتى إن بعضهم نسب هذا الحديث إلى الاضطراب ، وعلى كل فهذا يفيد أن كونها مع الكافر خلاف هدى الله تعالى ، وعللوا لذلك بأن الغرض من الحضانة هي تربية الطفل ، ودفع الضرر عنه ، وإن أعظم تربية هي المحافظة على دينه ، وأهم دفاع عنه هو إبعاد الكفر عنه .

وإذا كان بحضانة الكافر ، فإنه يفتنه عن دينه ، ويخرجه عن الإسلام بتعليمه الكفر ، وتربيته عليه ، وهذا أعظم الضرر ، والحضانة إنما تثبت لحفظ الولد ، فلا تشرع على وجه يكون فيه هلاكه ، وهلاك دينه .

\*\*\*

(١) قال شيخ الإسلام : التخيير في الشرع نوعان :

فمن خير فيما يفعله لغيره بولايته عليه أو بوكالته المطلقة ، لم ييح له فيها فعل ما شاء ، بل عليه أن يحتاج الأصلح ، فالناظر على الوقف والوصى على الوصية والوكيل المطلق ، والولى على اليتيم ونحوهم لا يخيرون تخيير شهوة ، بل يخيرون تخيير اجتهاد ونظر ، وطلب الأصلح .

أما من يتصرف لنفسه فتارة يأمره الشرع باختيار ما هو أصلح بحسب اجتهاده كما يؤمر المجتهد بطلب أقوى الأقاويل .

وتارة يبيح له الشرع من الأنواع التي خير فيها ، وذلك في الحقوق التي هي محض حقه ومصلحته الخاصة .

\*\*\*

بعد بلوغه ورشده حيث شاء ، لاستقلاله بنفسه ، وزوال الولاية عليه .

وأبو الأنثى أحق بها بعد تمام سبع سنين <sup>(١)</sup> لها ، فتقيم عند أبيها وجوبا ، حتى يتسلمها زوجها ، لأنه أحفظ لها وأحق بولايتها من غيره . ولا تمنع الأم من زيارتها على العادة إن لم يخف عليها منها .

قال الشيخ تقي الدين : « ولو كان الأب عاجزا عن حفظها ، أو يهملها لاشتغاله ، أو قلة دينه ، أو توجد لديه ضرة تؤذيها ، والأم قائمة بحفظها قدمت ، وصارت الحضانة لها » انتهى <sup>(٢)</sup> .

(١) قال الفقهاء الحنابلة : إذا تمت البنت سبع سنين ، صارت حضانتها لأبيها حتى يتسلمها زوجها ، لأنه أحفظ لها ، فإن كان الأب عاجزا عن حفظها ، أو يهملها لاشتغاله عنها أو قلة دينه ، والأم قائمة بحفظها قدمت .

قال الشيخ تقي الدين : إذا قدر أن الأب تزوج بضره ، وتركها عند هذه الضره ، لا تعمل لمصلحتها ، بل ربما تؤذيها ، وتقصر في مصالحها ، وأمها تعمل لمصلحتها ، ولا تؤذيها فالحضانة للأم قطعا ، نظراً للمصلحة إذ هو المقصود من الحضانة .

قال الشيخ عبد الرحمن السعدي : المشهور من المذهب أن حضانة البنت بعد تمام سبع سنين لأبيها .

والرواية الثانية : أنها لأمها ، وهذان القولان مع قيام كل منهما بما يجب ويلزم ، فأما إذا أهمل أحدهما ما يجب عليه ، وأهمله عما يصلحه ، فإن ولايته تسقط ويتعين الآخر .

والذي أرى في ترجيح أحد القولين : أنه ينظر للمصلحة الراجحة فمن كانت المصلحة عنده ، رجح لأن هذا الباب منظور فيه إلى مصلحة المحضون وقدموا من قدموا مراعاة للمصلحة ، وبهذا الأصل يتضح ترتيب الفقهاء في الأحق بالحضانة ، ومن هو أولى .

\*\*\*

(٢) قال الله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا قُوا أَنْفُسَكُمْ وَأَهْلِيكُمْ نَارًا وَقُودُهَا النَّاسُ وَالْحِجَارَةُ ﴾ .

وقال ﷺ : « كلكم راع وكلكم مسئول عن رعيته فالرجل راع في بيته ، ومسئول عن رعيته » .

وحضانة الطفل لم تشرع إلا من أجل تربيته وحفظه عما يضره ، وأعظم ضرر يلحقه هو =

قال الشيخ عثمان : « وهو مفهوم مما تقدم ولو أنثى عند أمه مطلقاً - صغيراً كان أو كبيراً - والأنثى تمنع من الانفراد بنفسها ، لكلا تخدع فتكون عند أبيها ، وفي حال عدمه عند أوليائها » .

وأم رضيع أحق برضاع ولدها ، ولو بأجرة مثلها ، مع وجود متبرعة بالرضاع ، لأن الأم أشفق من غيرها ، ولبنها أمراً ، سواء أكانت بائناً أو تحت أبيه ، وإن تزوجت مرضعة بآخر ، فله منعها من إرضاع ولد الأول ، ما لم تكن اشترطته أو يضطر إليها ، وتقدم في النفقات .

\* \* \*

---

= ذهاب دينه وخلقه ، وإذا كان محققو العلماء لم يجعلوا للأم الشقيقة حظاً من الحضانة إذا كانت كافرة ، وإذا جعل بعضهم لها حظاً فهي تحت المراقبة . إذا علمت هذا علمت كيف تساهل المسلمون بأطفالهم حينما يجعلونهم في حضانة الشقيقات - اللاتي يجلبونهن من خارج البلاد بعضهن غير مسلمات ، والمسلمات منهن إنما هو إسلام بالاسم ، فينشأ هؤلاء الأطفال الأبرياء الذين يقبلون كل ما يلقي عليهم ، ويحتدون كل من يفعل شيئاً أمامهم ، وأعظم من ذلك الذين يدخلون أطفالهم في دور الحضانة ورياض الأطفال التي يشرف فيها نصارى أو ملاحدة ، إنهم بهذا يجنون على أطفالهم جناية كبرى .

وإن الله تعالى سيسألهم عن هذا الإهمال ، وهذا التفريط في أولادهم .

## كتاب الجنايات

الجنايات <sup>(١)</sup> جمع جنائية ، وهى لغة : التعدى على بدن ، أو مال ، أو عرض .  
واصطلاحا : التعدى على البدن بما يوجب قصاصا ، أو مالا .

## كتاب الجنايات

(١) الجنايات : واحدها جنائية ، وهى مصدر جنى الذنب يجنيه جنائية إذا فعل مكروها .  
لغة : التعدى على بدن أو مال أو عرض .

واصطلاحا : التعدى على البدن بما يوجب قصاصا أو مالا ، وتحريم الجنايات ثابت بالكتاب والسنة والإجماع والقياس قال تعالى : ﴿ وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ ﴾ . وقال : ﴿ وَمَنْ يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُتَعَمِّدًا فَجَزَاؤُهُ جَهَنَّمُ خَالِدًا فِيهَا وَغَضِبَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَلَعَنَهُ وَأَعَدَّ لَهُ عَذَابًا عَظِيمًا ﴾ .

وأما السنة : فمثل قوله ﷺ : « لا يحل دم امرئ مسلم ... الحديث » وأما الإجماع فقد حكاه غير واحد من العلماء ، وهو مما علم من الدين بالضرورة . ويقتضيه القياس ، فإنه ظلم ، ولولا حكم القصاص ، وعقوبة الجناة المفسدين ، لأهلك الناس بعضهم بعضا ، ولفسد نظام العالم ، لكن لابد من عقاب يردعهم ، ويجعل الجاني نكالا وعظة لمن يريد أن يفعل مثل فعله .

قال الأستاذ عفيف طيارة : تعتبر جريمة القتل العمد من أخطر الجرائم ، وأشدّها إخلالا بالأمن ، ولذا فعقوبتها فى كل القوانين والشرائع من أقسى العقوبات ، فجاء الإسلام بشريعة العدل فى عقوبة القتل بقوله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ الْحُرُّ بِالْحُرِّ ﴾ .

فحكمة القصاص متجلية فى قوله تعالى : ﴿ وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ ﴾ .

قال الشوكانى : لكم فى هذا الحكم الذى شرعه الله لكم حياة .

ففى القصاص زجر النفوس المجرمة عن العدوان ، وشفاء غيظ المجنى عليه أو ورثته وحفظ النفوس والأطراف ، وطهرة القاتل وعدل بين القاتل والمقتول ، وحياة للنوع الإنسانى .

ولذا نجد كثرة الجرائم والقتل عند الأمم التى عدلت عن منهج الله تعالى وحكمت =

فمن قتل مسلماً عمداً عدواناً فسق ، وأمره إلى الله ، إن شاء غفر له ، وتوبته مقبولة <sup>(١)</sup> .

ثم القتل ثلاثة أضرب :

= بالقوانين الوضعية ، فلم تجاز الجاني بما يستحق ، بل حكمت عليه بمجرد السجن تمديداً ورحمة ، ولم ترحم المقتول الذي فقد حياته ، ولم ترحم أهله وأولاده الذين فقدوا عمدتهم ، ولم ترحم الإنسانية التي أصبحت خائفة غير آمنة على دمائها من هؤلاء الفتاكين المجرمين ، لم يفكروا في هذه العواقب التي حلت بهم ، لأنهم ليسوا من أولى الألباب .

\*\*\*

(١) وتصح توبة القاتل عمداً ، لأن الكافر تصح توبته ، فهو أولى منه ، ولا يحتم عذابه بل هو في رجاء المشيئة أو خطرهما .

ولا يخلد عذابه إن عذب ، وأما قوله تعالى : ﴿ ومن قتل مؤمناً متعمداً فجزاؤه جهنم خالداً فيها ﴾ ، فالمراد بالخلود المكث الطويل دون التأيد .

فقد قال تعالى : ﴿ إن الله لا يغفر أن يُشرك به ويغفر ما دُونَ ذَلِكَ لِمَن يَشَاءُ ﴾

قال شيخ الإسلام ابن تيمية : أما حق المقتول ظلماً ، فإنه لا يسقط عن القاتل المتعمد ظلماً ، ولا الاستغفار لا في قتل النفس ولا في سائر مظالم العباد ، فإن حق المظلوم لا يسقط بمجرد الاستغفار ، وهو أعظم أن تحله كفارة قتل الخطأ ، لكي تقبل توبة القاتل وغيره من الظلمة فيغفر الله بالتوبة الحق الذي له .

وأما حقوق المظلومين ، فإن الله يوفيهما إياها إما من حسنات الظالم ، وإما من عنده والله أعلم .

وقال ابن القيم : التحقيق أن القتل يتعلق به ثلاثة حقوق :

الأول : حق لله ويسقط بالتوبة النصوح .

الثاني : حق لولي الدم ، ويسقط بالاستيفاء أو الصلح أو العفو .

الثالث : حق للمقتول يعوضه الله يوم القيامة عن عبده التائب ، ويصلح بينه وبينه .

\*\*\*

**الضرب الأول :** عمد <sup>(١)</sup> ، يختص القود به ، بشرط قصد الجاني للجناية ، وبشرط المكافأة بين القاتل والمقتول ، بأن يكونا مسلمين أو كافرين .

**الضرب الثاني :** شبه عمد .

**الضرب الثالث :** خطأ .

يجب فيهما - أي شبه عمد وخطأ - الدية على عاقلة القاتل ، ويجب فيهما أيضا الكفارة في مال قاتل .

**فالقتل العمد :** أن يقصد من يعلمه آدميا معصوما ، فيقتله بما يغلب على الظن موته به ، فلا قصاص ، إن لم يقصد قتله ولا إن قصده بما لا يقتل غالبا ، فمن قتل معصوما بما يغلب على الظن موته به فعليه القود ، وللعمد تسع صور بالاستقراء :

**الأولى :** أن يجرحه بما له نفوذ في البدن <sup>(٢)</sup> كسكين ، وحرية ونحوهما ، ولو كان الجرح صغيرا ، أو في غير مقتل فالمحدد لا يعتبر فيه غلبة الظن في حصول القتل به فقد ربط الحكم بكونه محددًا لتعذر ضبط المحدد بغلبة الظن .

(١) قال الأستاذ عفيف طيارة : تعتبر جريمة القتل العمد من أخطر الجرائم وأشدّها إخلالا بالأمن ، ولذا ففقيتها في كل القوانين والشرائع من أقسى العقوبات .

جاء الإسلام بشريعة العادل في عقوبة القتل بقوله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأُنْثَى بِالْأُنْثَى فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتِّبَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِنْ رَبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ فَمَنْ اعْتَدَى بِغَدٍّ ذَلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ \* وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ ﴾ [ البقرة : ١٧٨ ، ١٧٩ ] ومعنى القصاص - أن يفعل بالقاتل مثل ما فعل .

\*\*\*

(٢) قال الشيخ تقي الدين : دعاوى التهم والجنایات والأفعال المحرمة كالقتل وقطع الطريق والسرقة والعدوان على الخلق بالضرب وغيره .

المدعى عليهم ينقسمون فيها إلى ثلاثة أقسام :

**الأول :** يكون المدعى عليه ليس من أهل التهم ، فهذا لا تجوز عقوبته بالاتفاق .

**الثاني :** أن يكون مجهول الحال ، فهذا يحبس حتى ينكشف حاله عند عامة علماء المسلمين ، وهو المنصوص عليه عند أكثر الأئمة .

=

**الثانية :** أن يضربه بمثقل : كحجر كبير ، وعصا غليظة ، مما يغلب على الظن موته به لثقله ، ولو كان ضربه في غير مقتل ، وإن ضربه بما دون ما تقدم في حال ضعف قوة ، أو صغر ، أو كبر ، أو إعياء ونحو ذلك ، أو كرر الضرب به فعمد أو يلقي عليه حائطا ونحوه أو يلقيه من شاهق فيموت وإن قال لم أقصد بذلك قتله لم يصدق لأنه خلاف الظاهر .

**الثالثة :** أن يلقيه بزُبَّةٍ أسد ونحوه من السباع ، أو يلسعه عقربا ، أو ينهشه حية ، أو كلبا ، فيموت .

**الرابعة :** أن يلقيه في ماء يغرقه ، أو نار ، ولا يمكنه التخلص منهما لكثرتهما ، أو عجزه عنه ، فيموت ، وإن أمكنه التخلص منهما فتركه حتى مات ، فهدر ، لموته بفعل نفسه .

**الخامسة :** أن يختنقه بجبل أو غيره ، فيموت ، أو يسد فمه أو أنفه زمنا - يموت في مثله عادة - فيموت ، فإن مات في زمن لا يموت الإنسان في مثله غالبا ، فشبه عمد .

**السادسة :** أن يحبسه ، ويمنعه الطعام والشراب ، فيموت جوعا أو عطشا ، لزمن يموت فيه من ذلك غالبا ، ولكن بشرط تعذر الطلب . ويختلف ذلك باختلاف الناس ، والزمن ، والحال ، وغير ذلك .

**= الثالث :** أن يكون معروفا بالفجور ، فهذا لا يعلم أحد من أئمة المسلمين قال إن المدعى عليه يحلف ويحلى سبيله ، ومن زعم هذا قولاً لأحد من الأئمة فقد غلط غلطا فاحشا مخالفا للنصوص وإجماع الأمة ، وبمثل هذا الغلط الفاحش تجرأ الولاة على مخالفة الشرع ، وقالوا إن مجرد الشرع لا يقوم بسياسة العالم وبمصالح الأمة ، وتعدوا حدود الله في ذلك ، وتولد من جهل الفريقين بحقيقة الشرع خروج الناس عنه وحدث أنواع من البدع السياسية .

ولا أعلم منازعا في أن من وجب عليه حق من دين أو عين ، وهو قادر على وفائه ويمتنع عن أدائه من أنه يعاقب حتى يؤديه لقوله ﷺ : « لي الواجد ظلم محل عرضه وعقوبته » .

قال الشيخ عبد الرحمن السعدي : الصحيح أن الضابط الذي ذكره أصحابنا في قتل العمد العدوان ، أنه القتل بما يغلب على الظن موته به ، فهو مطرد على عمومها لا يستثنى منه شيء ، حتى لو غرزه بإبرة أو شوكة في غير مقتل ، وخرج منه دم ، كان هذا من شبه العمد لمشاركتها سائر أنواع شبه العمد .



**السابعة :** أن يسقيه سماً لا يعلم به شاربته ، أو يخلطه بطعامه أو شرابه فيموت ، فإن علم به آكل مكلف فهدر .

**الثامنة :** أن يقتله بسحر يقتل غالباً ، ومتى ادعى قاتل بسحر ، أو سم عدم علمه أنه قاتل ، لم يقبل ، لأنهما من جنس ما يقتل .

**التاسعة :** أن يشهد رجلان عليه بما يوجب قتله ، أو يشهد أربعة بزنا محصن ، فيقتل لذلك ، ثم ترجع البينة وتقول : عمدت قتله ، أو يقول الحاكم : علمت كذب البينة ، أو يقول ولى الدم : علمت كذب البينة وعمدت قتله ، فيقاد بذلك كله بشرطه ولا قود على بينة ولا على حاكم مع مباشرة ولى عالم بالحال لمباشرته القتل عمداً عدواناً وغيره متسبب ويختص بالقصاص إذا لم يباشر الولى القتل بل وكل مباشراً عالماً فإن لم يعلم الوكيل ذلك فولى أقر بعلمه بكذب الشهود فإن جهل الولى ذلك فبينة وحاكم علم كذبهما لتسبب الجميع فى القتل ظلماً .

**وأما شبه العمد فهو :** أن يقصد الجناية بما لا يقتل غالباً ، ولم يجرحه بها ؛ فإذا ضربه قصداً بما لا يقتل غالباً فى غير مقتل : كحجر صغير ، وسوط ، وعصا ، فشبه عمد ؛ وتكون الدية على العاقلة .

#### الخطأ ضربان (١) :

**أحدهما :** أن يرمى ما يظنه صيداً فيقتل إنساناً ، أو من يظنه مباح الدم ، فيتبين آدمياً معصوماً ، أو يتعمد القتل صغير ، أو مجنون ومن قال كنت يوم قتلت صغيراً أو مجنوناً وأمكن ذلك بأن احتمل أن يكون القتل حال الصغر أو عهد له حال جنون صدق بيمينه لأنه ينكر وجوب القود والأصل عدمه وإن لم يمكن ما ادعاه لم يقبل .

(١) قال الشيخ تقي الدين : قتل الخطأ لا يجب فيه إلا الدية والكفارة ، ولا إثم فيه وأما القاتل عمداً فعليه الإثم ، والدية تجب للمسلم والمجاهد ، كما دل عليه القرآن وهو قول السلف والأئمة ، ولا يعرف فيه خلاف .

وأما القاتل عمداً ففيه القود ، فإن اصططحوا على الدية جاز بالنص والإجماع ، فكانت الدية من مال القاتل بخلاف الخطأ ، فعلى عاقلته .

وأما الكفارة فجمهور العلماء يقولون قتل العمد أعظم من أن يكفر .

الثاني : من نوعي الخطأ : خطأ في الفعل وهو : أن يرمى صيدا أو هدفا فيصيب آدميا معصوما اعترضه ولم يقصده ، أو يتقلب وهو نائم ، أو مغشى عليه ، ونحوه على إنسان فيموت .

فهذا ونحوه كله من صور الخطأ ، وتكون الكفارة في ماله ، والدية على عاقلته ومن قتل بسبب كحفر بئر أو وضع حجر تعديا فهو شبه عمد لأنه بالنظر إلى القصد كالعمد وبالنظر إلى عدم المباشرة خطأ وإن لم يقصد جناية فهو خطأ لعدم قصد الجناية .

## فصل

وإن قتل واحد اثنين فأكثر ، واحدا بعد واحد ، أو دفعة واحدة ، فاتفق أولياؤهم على قتله ، قتل لهم ولا شيء لهم سواء ، وإن تشاحوا فيمن يقتله منهم : أقيد للأول إن كان قتلهم واحدا بعد واحد ، لأن حقه أسبق ، وللباقين دية قتلاهم ، لأن القتل إذا فات تعينت الدية .

وإن قتلهم دفعة واحدة وتشاحوا : أقرع بينهم ، فيقتل من خرجت له القرعة ، وللباقين الدية . وتقتل الجماعة بالواحد إذا كان فعل كل واحد منهم صالحا للقتل به لو انفرد ، وإن لم يصلح فعل كل واحد من الجماعة للقتل ، كما لو ضربه كل واحد منهم بحجر صغير فمات ، فلا قصاص عليهم ، لأنه لم يحصل من واحد منهم ما يوجب القود ، ما لم يتواطأوا على ذلك الفعل ليقتلوه به ، فعليهم القصاص لثلاثا يتخذ ذريعة إلى درء القصاص . كما أن للأولياء أن يقتلوا بعضهم ويعفو عن بعضهم .

ومن أكره مكلفا على قتل معين مكافئ له فقتله ، فالقود أو الدية على القاتل وعلى من أكرهه ، لأن القاتل قصد استبقاء نفسه بقتل غيره ، ومكرهه تسبب إلى القتل بما يفضي إليه غالبا .

وإن أمر مكلف بالقتل غير مكلف لصغر أو جنون ، فالقود أو الدية على الأمر ، لأن المأمور آلة لا يمكن إيجاب القصاص عليه ، فوجب على المتسبب ، أو أمر مكلف بالقتل مكلفا بجهل تحريم القتل ، كمن نشأ بغير بلد الإسلام ولو عبدا للآمر ، فالقصاص أو الدية على الأمر ؛ أو أمر بالقتل سلطان - ظلما - مكلفا بجهل ظلم السلطان في القتل ، بأن لم يعرف المأمور أن المقتول لم يستحق القتل ، فقتل المأمور ، فالقود إن

لم یعف مستحقه ، أو الدية إن عفا عنه على الأمر بالقتل دون المباشر ، لأنه معذور لوجوب طاعة الإمام في غير المعصية ، والظاهر أن الإمام لا يأمر إلا بالحق .

وإن علم المكلف المأمور بالقتل تحريمه - سلطانا كان الأمر أو غيره - ضمن المأمور بالقود أو الدية ، لمباشرته القتل بلا عذر ، وأدب أمره بما يراه الإمام من ضرب أو حبس ، ومن دفع إلى غير مكلف آلة قتل ، ولم يأمره به ، فقتل لم يلزم الدافع شيء .

وإن اشترك في القتل اثنان ، لا يجب القصاص على أحدهما لو انفرد : كأب وأجنبي اشتركا في قتل ولد ، وحر وعبد اشتركا في قتل عبد ، ومسلم وذمي في قتل ذمي ، وخاطيء وعامد ، ومكلف وغير مكلف . وجب القصاص على شريك الأب ، وعلى العبد ، والذمي ، لأنهم شاركوا في القتل العمد العدوان ، فيقتل به ، وسقط القصاص عن غيرهم ، لأنه لم يتمخض عمدا ، فلم يجب به قود .

ويجب على شريك القن ، وشريك الأب ، وشريك الذمي ، وشريك الخاطيء ، وشريك غير المكلف ، نصف الدية في ماله ، لأنه عمد فلا تحمله العاقلة .

فإن عدل ولّى القصاص إلى طلب المال من شريك الأب ونحوه ، لزمه نصف الدية كالشريك في إتلاف مال .

\* \* \*

## باب شروط القصاص

### يشترط لوجوب القصاص أربعة شروط بالاستقراء

**الأول :** عصمة مقتول : فلو قتل مسلم أو ذمى حربيا ، أو مرتدا ، أو زانيا محصنا ، ولو قبل ثبوته عند حاكم ، لم يضمن بقصاص ، ولا دية ، ولو أنه مثله في عدم العصمة ، ويعزر قاتل غير معصوم لافتياته على ولى الأمر .

**الثاني :** كون قاتل بالغا عاقلا ، قاصدا فلا قصاص على صغير ، ومجنون ، لأن القصاص عقوبة مغلظة فلا تجب على غير مكلف لأنهم ليس لهم قصد صحيح ما لم يكن قتل قبل جنونه فلا يسقط عنه القصاص لأنه كان حين الجناية عاقلا .

**الثالث :** المكافأة بين المقتول وقاتله حال الجناية ، فلا قصاص بقتل غير مكافئ ، وذلك بالأفضل القاتل المقتول بإسلام ، أو حرية ، فلا يقتل حر بمن فيه رق ، ولا يقتل مسلم حر أو عبد ، بكافر كتابي أو مجوسى ، ذمى أو معاهد ، وعكسه : بأن قتل كافر مسلما ، فيقتل القاتل ، ويقتل ذكر بأنثى وعكسه ، ومكلف بغير مكلف للتساوى بالنفس والحرية .

**الرابع :** عدم الولادة ، فلا يقتل أحد الأبوين - وإن علا - بالولد - وإن سفل الولد ولو أن الولد أو ولد الولد وإن سفل حر مسلم والقاتل له من آبائه وأمهاته وإن علوا كافر أو قن لانتفاء القصاص بشرف الأبوة ، ومتى ورث قاتل شيئا من القصاص فلا قصاص لأنه لو لم يسقط لوجب له على نفسه وهو ممنوع . وكذا لو ورث ولده بعض دم المقتول بأن قتل شخص زوجته فورثها ولدها منه سقط القصاص لأنه إذا لم يجب للولد على والده بجنايته عليه فلئلا يجب بالجناية على غيره أولى ومثله لو قتل أخا زوجته فورثته ثم ماتت فورثها القاتل أو ولده سقط القصاص لما تقدم . ويقتل الولد بكل من الأبوين وإن علوا .

ومن قتل شخصا في داره ، وادعى أنه دخل لقتله ، أو أخذ ماله ، أو وجده يفجر بأهله فأنكر الولى ، فعليه القود ، لأن الأصل عدم ذلك ؛ قال في المغنى : « ولا أعلم فيه مخالفا » .

## باب استيفاء القصاص

يشترط لاستيفاء القصاص ثلاثة شروط :

**الأول :** كون مستحقه مكلفا ، فإن كان مستحق القصاص أو بعض مستحقه صبيا ، أو مجنونا ، لم يستوفه لهما أب ونحوه <sup>(١)</sup> إذ لا يحصل باستيفائهم التشفى للمستحق له فتفوت حكمة القصاص ، فيحبس جان حتى يكلف صغير ببلوغ ، ومجنون بإفاقة ، ويطالب بعد تكليفه لأن في تخلية الجاني تضييعا للحق إذ لا يؤمن هربه وإن احتاج الصغير أو المجنون لنفقة ، فلولى مجنون فقط العفو إلى الدية وإن قتل صغير أو مجنون قاتل مورثهما أو قطعاً قاطعهما سقط حقهما لاستيفائهما ما وجب لهما .

**الثاني :** اتفاق جميع الورثة على استيفائه ، وليس لبعضهم أن ينفرد به ، لأنه يكون مستوفيا لحق غيره بغير إذنه ، ولا ولاية له عليه ، فينتظر قدوم غائب ، وبلوغ صغير ، وإفاقة مجنون ، وإن انفرد به بعضهم عزز فقط ، لأفباته بالانفراد ولا قصاص عليه لأنه شريك في الاستحقاق .

ولشريك في تركة جان حقه من الدية لأنها بدل عما فاته من القصاص ويرجع وارث جان على مقتص ، وإن عفا بعضهم سقط القود وإن مات أحد أولياء المقتول قام وارثه مقامه ثم إن قتله عاف قتل ولو ادعى نسيانه أو جوازه لأنه قتل معصوما مكافئا وكذا شريك عاف عالم بالعفو وعالم بسقوط القصاص بعفو شريكه ثم قتله فيقتل به سواء حكم بالعفو أو لا لقتله معصوما عالما . ومن لا وارث له من القتلى فالإمام وليه في القود أو الدية لأنه ولي أمر من لا ولي له فله أن يقتص أو يعفو إلى دية فأكثر فيفعل ما يراه الأصلح ولا يعفو مجانا ولا على أقل من الدية لأنها حق ثابت للمسلمين فلا يجوز له تركها ولا شيء منها .

## باب استيفاء القصاص

(١) هذا المشهور من المذهب .

والقول الآخر في المذهب أن ولي الصغير والمجنون يقوم مقامه في استيفاء القصاص كما يقوم مقامه في جميع التصرفات ، وهى أقرب إلى الصواب وأطرده للقاعدة ، ولما قد يترتب على التأخير من فوات الاستيفاء .

\*\*\*

**الثالث :** أن يؤمن في استيفاء أن يتعدى إلى غير جان ، فلا يستوفى من حامل وجب عليها القصاص ، أو على حائل ، فحملت حتى تضع الولد وتسقيه اللبن ، لأن قتل الحامل يتعدى إلى الجنين ، وقتلها قبل أن تسقيه اللبن يضر به ، فهو في الغالب لا يعيش إلا به ، ثم بعد سقيه اللبن إن وجد من يرضعه قتلت ، وإلا تركت حتى تطفمه ، ولا يستوفى رجم من حامل ، أو حائل ، فحملت حتى تضع حملها وتسقيه اللبن ، ويوجد من يرضعه ، وإلا فحتى تطفمه ؛ وتحد بجلد عند وضع .

ولا يجوز أن يستوفى قصاص إلا بحضرة إمام ، أو نائبه وجوبا ، لافتقاره إلى اجتهاده ، وخوف الحيف . ولا يستوفى إلا بآلة ماضية فإن أحسنه الولي مكن منه ، وإلا أمر بالتوكيل ، وإن احتاج إلى أجره فمن مال جان . وحرّم أن يستوفى قصاص في النفس إلا بضرب عنقه بسيف ، ولو كان الجاني قتله بغيره ، ولا يجوز أن يستوفى من طرف إلا بسكين ونحوها لئلا يحيف ومن قطع طرف شخص ثم قتله قبل برئه دخل قود طرفه في قود نفسه وكفى قتله لعدم استقرار الجناية على الطرف وإن كان بعد برئه استقر حكم القطع فلوليه أن يفعل به كما فعل وله أخذ دية ما قتله وقطعه .

\* \* \*

## فصل فی العفو عن القصاص

أجمع المسلمون على جوازه <sup>(١)</sup> . يجب بقتل عمد القود أو الدية ، فيخير الولي

(١) أجمع المسلمون على جواز العفو عن القصاص ، بل أجمعوا على استحبابه لقوله تعالى : ﴿وَأَنْ تَعْفُوا أَقْرَبُ لِلتَّقْوَى﴾ وقال تعالى : ﴿وَالْعَافِينَ عَنِ النَّاسِ﴾ والآيات في هذا كثيرة جداً .

وقال أنس : « ما رأيت رسول الله ﷺ رفع إليه شيء فيه قصاص إلا أمر بالعفو » رواه أبو داود .

واختلف العلماء هل يسقط القصاص بعفو النساء من ورثة الدم ، فذهب الأئمة الثلاثة إلى أنه إذا عفا بعض مستحقي القصاص ، سقط القصاص سواء كان العافي رجلاً أو امرأة من ذوى النسب أو السبب ، فلو قتل الباقون عالين بالعفو وسقوط القصاص ، فعليهم القود .

وذهب الإمام مالك ورواية عن الإمام أحمد : إلى أن العفو ، وسقوط القصاص خاص للعصبة من الرجال البالغين .

واختار هذا القول شيخ الإسلام ابن تيمية .

وقال الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ : العفو حق لجميع الورثة من ذوى الأنساب والأسباب ، والرجال والنساء ، فمن عفا منهم وهو أهل للعفو صحَّ عفوه ، وسقط القصاص .

وهذا قول أهل العلم ، ولا ينبغي للحاكم العمل بغيره لعموم النصوص .

لكن إذا كثرت التحيل لإسقاط القصاص ، وخيف اختلال الأمن بكثرة العفو ، وصار سلماً لسفك الدماء ، وإسقاط موجبها ، ففي مثل هذه الحال يجوز ضرورة العمل بالقول الآخر الذي اختاره الشيخ تقي الدين ، وهو قول مخرج على رواية عن الإمام أحمد .

وقد نقلها صاحب المغنى عن الحسن وقتادة والزهرى وابن شبرمة والليث والأوزاعي .

وهي المشهور من مذهب الإمام مالك ، ووجه لأصحاب الشافعى ، وهو أن ليس للنساء عفو عن القصاص ، وأنه مختص بالعصبة ، كولاية النكاح ، لأنه ثبت لدفع العار .

ولا يتخذ هذا عاماً في كل قضية بل الضرورة تقدر بقدرها ، والحكم يدور مع علته وجوداً وعدمًا ، وشيخ الإسلام بناها على قاعدة عنده إذا ثبتت الضرورة جاز العمل بالقول المرجوح نظراً للمصلحة .

بينهما ، وعفو ولى القصاص <sup>(١)</sup> مجانا من غير أن يأخذ شيئا أفضل ، ثم لا تعزير على جان .

ويصح صلح ولى الجناية على أكثر من الدية ، وإن اختار الدية تعينت ، فليس له غيرها ، أو عفا مطلقا بأن قال : « عفوت » ، ولم يقيده بقصاص ولا دية تعينت الدية وسقط القصاص لانصراف العفو إلى القصاص دون الدية لأن العفو عن القصاص

(١) اختلف العلماء ما الذى يجب لأولياء الدم على قولين ؟ .

فذهب الأئمة الثلاثة : إلى أن الواجب القود فقط ، وتكون الدية بدلاً عنه إذا اتفق عليها بين أولياء الدم والجاني .

واستدلوا على ذلك بقوله تعالى : ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقَصَاصُ ﴾ ، والمكتوب لانتخير فيه ، ولما فى الثانى من حديث ابن عباس أن النبى ﷺ قال : « من قتل عمداً فهو قود » .

ولأن المال لا يصح أن يكون موجباً ، لعدم المماثلة بينه وبين آدمى صورة ومعنى .

قال ابن عباس : العمد قود ، لا مال فيه .

وذهب الإمام أحمد : إلى أن أولياء الدم مخرون بين أحد شيئين : القود أو الدية فإن شاعوا اقتصوا ، وإن شاعوا أخذوا الدية ، ولو لم يرض بتسليمها الجاني .

وبهذا قال جماعة من السلف منهم سعيد بن المسيب وعطاء ومجاهد وابن سيرين وأبو ثور وإسحاق وابن المنذر .

استدلوا على ذلك بما رواه أنى داود والنسائى وأصله فى الصحيحين من حديث أبى شرحبى الخزاعى أن النبى ﷺ قال : « من قتل قتيل فأهله بين خيرتين إما أن يأخذوا العقل أو يقتلوا » .

وثمره الخلاف تظهر لو فات محل القصاص بوفاة الجاني ، أو فقد عضوه المماثل ، فعند القائلين بوجوب أحد شيئين ، يعدل إلى الدية ، أما عند الذين لا يوجبون إلا القصاص فلا يجب للمجنى شئ والنتيجة الثانية لو امتنع الجاني من تسليم الدية - مثلاً - فلا يجبر عليها .

وقال الشيخ تقي الدين : استيفاء الإنسان حقه من الدم عدل ، والعفو عنه إحسان ، والإحسان هنا فضل ، لكن هذا الإحسان لا يكون إحساناً إلا بعد العدل ، وهو أن لا يحصل بالعفو ضرر ، وإلا كان ظلماً ، إما لنفسه وإما لغيره .

قال فى الإنصاف : وهذا عين الصواب .



هو المطلوب الأعظم في باب القود ، وإن قال عفوت عن جنايتك أو عفوت عنك برىء من قود ودية لتناول عفوه لهما (١) .

\* \* \*

(١) اختلف الفقهاء فيما يوجب قتل الغيلة ، فقال الحنفية والشافعية والحنابلة والظاهرية إنه يوجب القتل قصاصا ، كسائر أنواع القتل عمداً عدواناً ، وعليه يكون الحق في قتل الجاني لأولياء الدم من ورثة القتيل أو عصبته ، فيجب تنفيذه إن اتفقوا على ذلك . ويسقط بعفوههم أو عفو بعضهم .

وقال أبو الزناد ومالك وابن تيمية وابن القيم ومن وافقهم : إنه يوجب قتل الجاني حداً لا قودا ، فيتولى تنفيذه السلطان أو نائبه ولا يسقط بعفو أحد ، لا السلطان ولا غيره . استدلل من قال : إنه يقتل قصاصا بالكتاب والسنة والإجماع والقياس .

أما الكتاب فعموم قوله تعالى : ﴿ وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيهِ سُلْطَانًا فَلَا يَسْرِفُ فِي الْقَتْلِ إِنَّهُ كَانَ مَنْصُورًا ﴾ قالوا : جعل الله سبحانه الحق في الدم لأولياء القتيل من ورثة أو عصبه دون غيرهم ، وعمم في ذلك فلم يخص قتلا دون قتل ، والأصل بقاء النص على عمومته حتى يرد ما يصلح لتخصيصه . وأيضا عموم قوله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأَنْثَى بِالْأُنْثَى فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتِّبَاعُ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ﴾ .

فحكم تعالى في عموم القتل بوجوب القصاص إلا ما خصه الدليل ، أوجب فيه الدية أو لم يوجب فيه شيئا ، كما عمم تعالى في العفو بقوله : ﴿ فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتِّبَاعُ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ﴾ فلم يخص به قتلا دون قتل ، فوجب تعميمه في كل قتل عمد عدوان ، غيلة كان أم غير غيلة .

ونوقش الاستدلال بالآيتين بأنهما وإن كانا ظاهرهما العموم ، إلا أنه قد ورد ما يصلح لتخصيص عمومهما ، وسيأتي مناقشة المخصص عند الاستدلال به للقول الثاني ، ونوقش الاستدلال بالآية الثانية بأنها نزلت في مقاصدة بين قتلى بالفعل في حرب فتنة بين المسلمين ، فمن بقى له قتلى بعد المقاصدة أخذ ديتهم ، وليست في القصاص من جانٍ معين لقتيله ، ومن اختار تفسيرها بذلك ابن تيمية رحمه الله .

وأما السنة فعموم قوله ﷺ : « مَنْ قُتِلَ لَهُ بَعْدَ مَقَاتِلِي هَذِهِ فَاهْلُهُ بَيْنَ خَيْرَتَيْنِ إِمَّا أَنْ يَأْخُذُوا بِالْعَقْلِ أَوْ أَنْ يَقْتُلُوا » فجعل عليه الصلاة والسلام الخيرة لأهل القتيل بين العقل والقصاص في كل قتل ، غيلة كان أو غير غيلة .

فإن قتله بعد عفو مطلق ، أو عفو إلى دية قُتِلَ وتقدم ، وإن هلك جان تعينت الدية في تركته لتعذر استيفاء القود ، وإذا قطع الجاني أصبعاً عمداً ، فعفا المجنى عليه عنه ، ثم سرت الجناية إلى الكف أو النفس ، وكان العفو على غير شيء ، فالسراية هدر إذ السراية تبع للجنائية ؛ وإن كان العفو على مال ، فللمجروح تمام دية ماسرت إليه ، بأن يسقط أرش ما عفا عنه ويجب الباقي .

= ونوقش بما تقدم من وجود مخصص لعمومه ، وسيأتي مناقشة المخصص إن شاء الله وأما الإجماع فيما رواه أبو حنيفة عن حماد عن إبراهيم أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه : أتى برجل قد قتل عمداً ، فأمر بقتله بعد عفو بعض الأولياء ، فقال ابن مسعود رضى الله عنه : كانت لهم النفس فلما عفا هذا أحيا النفس فلا يستطيع أن يأخذ حقه حتى يأخذ غيره ، قال فما ترى قال : أرى أن تجعل الدية عليه في ماله ، وترفع حصة الذى عفا ، فقال عمر وأنا أرى ذلك .

فأجاز عمر وابن مسعود من أحد الأولياء ، ولم يسألاً عن صفة القتل ، غيلة كان ذلك أم غيره ، ولم يعرف لهما في ذلك مخالف فكان إجماعاً .

ونوقش بأنه منقطع لأن إبراهيم - وهو ابن يزيد النخعي ولد سنة ٥٠ هـ ، وعمر مات سنة ٢٣ هـ - ، وعليه فما ادعى من الإجماع غير صحيح ، لأنه سكوتى لا قولى ولا عملى ، والسكوتى هنا فرغ ثبوت القضية ، وهى لم تثبت ، ويمكن أن يناقش أيضاً بأن عدم الاستفسار بناء على أن الأصل عموم القصاص في كل قتل عمد عدوان .

وأيضاً ما روى عبد الرازق عن سمك بن الفضل « أن عروة كتب إلى عمر بن عبد العزيز في رجل خنق صبياً على أوضاع له حتى قتله ، فوجدوه والخبيل في يده ، فاعترف بذلك فكذب أن ادفعوه لأولياء الصبى ، فإن شاعوا قتلوا » ولم يسأل عمر عن صفة القتل أهو غيلة أم لا ، ولم ينكر عليه أحد فكان إجماعاً .

ونوقش بأن فيه عنعنة عبد الرازق بن همام ، وهو مدلس ، ونوقش الأثران بأن كلا منهما واقعة عين لا عموم لها ، ودعوى ترك السؤال مجرد احتمال لا دليل عليه ، إذ ليس في كل من الأثرين ثبوت السؤال ولا نفيه ، ومع تساوى الاحتمالين يسقط الاستدلال . أما القياس فقالوا فيه : إنه قتل في غير حرابة ، فكان كسائر أنواع القتل في إيجاب القصاص ، وقبول العفو ، لعدم الفارق . ونوقش بوجود الفارق بأنه من الحرابة أو كالحرابة ويتبين ذلك مما يأتي في الاستدلال ، للقول الثانى إن شاء الله .

واستدل من قال إن قتل الغيلة يقتل فيه الجاني حداً لا قوداً ، فلا يسقط بالعفو من السلطان أو غيره بالكتاب والسنة والإجماع والقياس .

=

وإن وكل ولى القصاص من يستوفيه ، ثم عفا الموكل عن القصاص ، ولم يعلم وكيله بالعفو ، فاقص فلا شيء عليهما ، أما الموكل فلائنه محسن بالعفو ، وما على المحسنين من سبيل ، وأما الوكيل فلائنه لا تفريط منه وإن ادعى جان أو وارثه عفو المجنى عليه عن قود أو مال فأنكر مجنى عليه أو وارثه فقوله يمينه لأن الأصل عدم العفو .

= أما الكتاب فإن قتل الغيلة نوع من الحراية ، فوجب به القتل حداً لا قوداً لقوله تعالى : ﴿ إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا .. ﴾ الآية .  
وأما السنة :

( أ ) ما ثبت أن جارية وجدت قد رضّ رأسها بين حجرين ، فسألوها من صنع هذا بك ؟ فلان ؟ فلان ؟ حتى ذكروا يهوديا ، فأومأت برأسها ، فأخذ اليهودى ، فأقر ، فأمر به النبي ﷺ أن يرضوا رأسه بالحجارة . قالوا : قد أمر النبي ﷺ بقتل اليهودى ، ولم يجعل ذلك إلى أولياء الجارية ، ولو كان القتل قصاصا ، لكان الحق لأوليائها ، ولم يضرب عنهم صفحا فدل ذلك على أنه قتله حداً لا قوداً .

(ب) ما ثبت أن النبي ﷺ قتل العرنيين الذين قتلوا الرعاء قتل حراية وغيلة ، ولم ينقل أنه جعل لأولياء الرعاء الخيار ، ولو كان قتله إياها قصاصاً لشاورهم وطلب رأيهم ، فدل على أنه قتلهم حداً لا قوداً .

وبذلك تبين أن قتل الغيلة له حكم خاص ، يختلف عن حكم سائر القتل العمد العدوان . ونوقش الاستدلال بالحديثين بأن عدم نقل مشاركة النبي ﷺ أولياء الجارية والرعاة لا يدل على عدم المشاورة ، ولا على ثبوتها ، فلا يصح أن يخص هذه الحديتان أدلة عموم القصاص بالقتل العمد العدوان . ثم إن العرنيين جمعوا بين جريمة القتل والسرقة والتمثيل والردة ، فقتلوا حداً ، ولا يلزم منه أن يقتل حداً كل من لم يحصل منه إلا القتل وحده ، وإن كان غيلة ، ثم مراعاة المماثلة في تنفيذ العقوبة دليل على أن قتل اليهودى بالجارية كان قصاصاً .

(ج) ما رواه الواقدي قال : حدثني إيمان بن معن عن أنى وجزة قال : دفن ثلاثة نفر يوم أحد في قبر النعمان بن مالك ومجذر بن زياد وعبيدة بن الحبحاح ثم ذكر قصة قتل مجذر بن زياد ، وفيها أن الحارث بن سويد قتل مجذر بن زياد يوم أحد غيلة بأبيه سويد بن الصامت الذى قتله مجذر بن زياد في الجاهلية غدرًا ، وكان ذلك مما هيح وقعة بعث ، فأخبر جبريل النبي ﷺ بأن الحارث قتل مجذراً غيلة ، وأمر بقتله فلما جاء الحارث بن سويد أمر النبي ﷺ عويم بن مسعدة أن يضرب عنقه لقتله مجذراً غيلة ، وبنو مجذر حضور عند النبي ﷺ ولم يستشر أحداً منهم . =

وكل عفو صححناه في مجروح ، مما يوجب المال عينا : كالخطأ وشبه العمد ، فإذا مات العافي يعتبر ما عفا عنه من ثلث التركة ، ويطلق العفو عما يوجب المال عينا للدين المستغرق للتركة ، وإن أوجب ما عفا عنه مجروح قصاصا ، ثم مات المجروح نفذ ما عفا عنه من أصل التركة ، ولو لم تكن التركة سوى دمه ، لعدم تعيين المال ، فإذا سقط القود ، لم يلزمه إثبات المال ، كقبول الهبة ، والوصية .

= قال المستدلون بالقصة : دل ذلك على أن القاتل غيلة يقتل حداً ، لا قوداً ، ولا عفو فيه لأولياء الدم ، ولا للسلطان .

ونوقش بأن الواقدي مختلف فيه ، فوثقه جماعة وضعفه آخرون بل رماه جماعة بالكذب في الحديث ووضعه ، منهم أحمد بن حنبل والنسائي ، وأيضاً في مسنده الإمام بن معن وهو مجهول ، وأيضاً في مسنده انقطاع .

وعلى ذلك لا تقوم به حجة ، ولا يصلح لتخصيص عموم أدلة القول الأول .

وأما الآثار فمنها :

أولاً : ماثبت ( أن عمر رضي الله عنه أمر بقتل جماعة اشتركوا في غلام بصنعاء ، لقتلهم به ، وفي رواية : لو تمألاً عليه أهل صنعاء لقتلتهم جميعاً ) فهذا حكم الخليفة الراشد في قتل الغيلة ، ولم ينقل أنه استشار أحداً من أولياء الدم ، ولو كان لهم حق العفو لرد الأمر إليهم ، وطلب رأيهم ، ولم ينقل أن أحداً من الصحابة أنكر عليه ، فكان إجماعاً .

ونوقش بأنه لا يلزم من عدم النقل عدم الاستشارة ولا عدم وجود من ينكر ، فلا يعم الاستدلال بالأثر على إسقاط حق أولياء الدم في العفو ، ولا على ثبوت الإجماع . وتأول ابن قدامة قول عمر : لأقديتهم به على معنى لأمكنك الولي من استيفاء القود منهم .

ثانياً : ما روى أن عبد الله بن عامر كتب إلى عثمان بن عفان أن رجلاً من المسلمين عدا على دهقان ، فقتله على ماله ، فكتب إليه عثمان أن اقتله به ، فإن هذا قتله غيلة .

وردة بأن في سنده عبد الملك بن حبيب الأندلسي ، وهو ضعيف ، وفي سنده أيضاً مسلم ابن جندب الهذلي ، ولم يدرك عثمان ، فكان الأثر منقطعاً .

ثالثاً : ما روى أن رجلاً مسلماً في زمن أبان بن عثمان أمر بالمسلم فقتل بالنيطى لقتله إياه ، فرأته حتى ضربت عنقه ، ولم ينقل أنه استشار أولياء الدم ، ولا أن أنكر عليه فكان إجماعاً .

وردة بأن في سنده عبد الملك بن حبيب ، وهو ضعيف كما أن فيه ما تقدم من مناقشة الاستدلال بأمر عمر .

=

= وأما القياس فإن القتل غيلة لما كان في الغالب عن ختل وخداع ، وأخذ على غرة تعذر التحفظ منه ، فكان كالقتل حراية ومكابرة في أن عقوبة كل منهما من الحدود لا القود والقصاص ، وأيضا في ذلك سد لذريعة الفساد ، والفوضى في الدماء ، والقضاء على الاحتيال والخديعة ، وسائر طرق الاغتيال ، وبذلك يخصص عموم النص في وجوب القتل قصاصاً ، فيحمل على ما عدا قتل الغيلة .

وهنا إيراد على كل من الفريقين ، وهو أن مادعاء كل منهما من الإجماع على ما أورده من القضايا في الآثار مردود بأنه مجرد سكوت ممن بلغه ذلك عند المعارضة في حكم صدر من ولي الأمر العام أو نائبه في قضايا أعيان من المسائل الاجتهادية ، ومثل ذلك لا يتعين حمله على الموافقة ، فقد يكون من سمع ذلك أو بلغه من العلماء مخالفاً فيه ، لكنه لم ينكر لما تقرر عند العلماء من أن حكم الحاكم في واقعة عين اجتهادية يرفع الخلاف ، ويجب إمضاؤه ، وعلى هذا لا تصح دعاوى الإجماع فيما تقدم ذكره في الآثار من الأحكام ، ولهذا أمثلة كثيرة منها قضاء عمر في المشتركة أولاً بجرمان الأشقاء ، لاستغراق الفروض كل التركة وقضاؤه في مثلها ثانياً بتشريك الأشقاء مع الإخوة من الأم في سهمهم ، ولم يكن سكوت الصحابة عن حكمه الأول إجماعاً ، وكذا لم يكن سكوتهم عن حكمه الثاني إجماعاً ، ولذا استمر الخلاف بين العلماء حتى اليوم في حكم هذه المسألة ، فمنهم من رأى الصواب في حكمه الأول ، ومنهم من رأى الصواب في حكمه الثاني . ومن ذلك ما ورد في المدونة في مسألة الغيلة من أن سحنونا قال لابن القاسم : رأيت من قتل غيلة ، ورفع إلى قاض من القضاة ، فرأى ألا يقتله ، وأن يمكن أولياء المقتول منه ، ففعل فعفوا عنه ، ثم استقضى غيره فرفع إليه ، أفترى أن يقتله القاضي الثاني أم لا يقتله لأنه قد حكم به قاض قبله في قول مالك ؟ قال : لا أرى أن يقتله ، لأنه مما اختلف الناس فيه .

فهذا ابن القاسم مع كونه يرى أن عقوبة القاتل غيلة من باب الحدود لا القصاص ، منع أن يحكم قاض بحد من غيلة بعد أن حكم قبله قاض يخالفه في رأى بقبول العفو ، فكيف يصح ذلك وأمثاله دعوى الإجماع بمجرد السكوت على حكم في قضايا الأعيان .

### قرار هيئة كبار العلماء رقم ٣٨ بتاريخ ١١/٨/١٣٩٥ هـ

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

فبناء على ما تقرر في الدورة السادسة لهيئة كبار العلماء بأن تعد اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء بحثاً في الغيلة ، وقد أعدت ، وأدرج في جدول أعمال الهيئة في الدورة =

= السابعة المنعقدة في الطائف من ١٣٩٥/٨/٢ هـ إلى ١٣٩٥/٨/١١ هـ . وعرض البحث على الهيئة وبعد قراءته في المجلس ومناقشة المجلس كلام أهل العلم في تعريف الغيلة في اللغة ، وعند الفقهاء ، وما ذكر في عقوبة القاتل قتل غيلة هل هو القصاص أم الحد ؟ وتداول الرأي . وحيث أن أهل العلم ذكروا أن قتل الغيلة : ما كان عمداً وعدواناً على وجه الحيلة والخداع أو على وجه يأمن معه المقتول من غائله ، سواء كان على مال ، أو انتهاك عرض ، أو خوف فضيحة وإفشاء سرها أو نحو ذلك .

وكان يخدع شخصاً حتى يأمنه ويأخذه إلى مكان لا يراه فيه أحد ، ثم يقتله ، وكان يأخذ مال رجل بالقهر ثم يقتله خوفاً من أن يطلبه بما أخذ ، وكان يقتله لأخذ زوجته أو ابنته ، وكان تقتل الزوجة زوجها في مخدعه - مثلاً - للتخلص منه أو العكس ونحو ذلك .

لذا قرر المجلس بالإجماع - ما عدا الشيخ صالح بن غصون - أن القاتل قتل غيلة يقتل حداً لا قصاصاً ، فلا يقبل ولا يصح فيه العفو من أحد ، والأصل في ذلك الكتاب والسنة والأثر والمعنى .

أما الكتاب فقوله تعالى : ﴿ إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَاداً ﴾ . الآية [ المائدة : ٣٣ ] وقتل الغيلة نوع من الحرابة فوجب قتله حداً لا قوداً .

أما السنة فما ثبت في الصحيحين عن النبي ﷺ : « أن يهوديا رض رأس جارية بين حجرين على أوضاع لها أو حلى ، فأخذ واعترف ، فأمر رسول الله ﷺ أن يرض رأسه بين حجرين » ، فأمر ﷺ بقتل اليهودي ولم يرد الأمر إلى أولياء الجارية ، ولو كان القتل قصاصاً لرد الأمر إليهم لأنهم أهل الحق ، فدل أن قتله كان حداً لا قوداً .

وأما الأثر فما ثبت عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه ( أنه قتل نفراً خمسة أو سبعة برجل واحد قتلوه وقال : لو تمالأ عليه أهل صنعاء لقتلتهم جميعاً ) .

فهذا حكم الخليفة الراشد في قتل الغيلة ، ولا نعلم نقلاً يدل على أنه رد الأمر إلى الأولياء ، ولو كان الحق لهم لرد الأمر إليهم ، فدل على أنه يقتل حداً لا قوداً .

وأما المعنى ، فإن قتل الغيلة حق لله ، وكل حق لله يتعلق به حق الله تعالى ، فلا عفو فيه لأحد ، كالزكاة وغيرها ، ولأنه يتعذر الاحتراز منه كالقتل مكابرة ، وبالله التوفيق . وصلى الله على نبينا محمد وآله وصحبه وسلم .

هيئة كبار العلماء

## باب ما يوجب القصاص (١) فيما دون النفس

من اقتص منه بغيره في النفس لوجود الشروط السابقة من العصمة والتكليف ، والمكافأة ، وعدم الولادة ، اقتص منه فيما دون النفس ، وأما من لا يقتص به في النفس كالمسلم بالكافر ، والحر بالعبد ، والأب بولده فلا يقتص به فيما دونها .

والقصاص فيما دون النفس نوعان :

أحدهما : في الطرف فتؤخذ العين بالعين ، والأذن بالأذن ، والأنف بالأنف ، والسن بالسن ، والجفن بالجفن ، والشفة بالشفة ، واليد باليد ، والرجل بالرجل ، والأصبع بالأصبع ، والأثملة بالأثملة ، والذكر بالذكر ، والخصية بالخصية ، والألية بالألية .

وللقصاص في الطرف أربعة شروط :

أحدها : العمد العدوان ، فلا قصاص في الخطأ وشبه العمد ، لأنه لا يوجب القصاص في النفس ، وهي الأصل ففيما دونها أولى .

الثاني : إمكان استيفاء القصاص فيما دون النفس بلا حيف ، وذلك بأن يكون القطع من مفصل كالكوع والمرفق ، أو كان ينتهي إلى حد ، كإرن الأنف ، وهو مالان منه دون قصبته ، فلا قصاص في جائفة أو قطع بعض الساعد ، أو الساق أو العضد أو الورك ، لأنه لا يمكن قطع بعض هذه الأشياء بلا حيف ، فربما أخذ أكثر من الفات أو سرى إلى عضو آخر .

(١) قال الشيخ تقي الدين : القصاص في اللطمة والضربة ونحو ذلك مذهب الخلفاء

الراشدين وغيرهم من الصحابة والتابعين ، وهو المنصوص عن أحمد ، وذهب كثير من الفقهاء إلى أنه لا يشرع في ذلك قصاص ، لأن المساواة فيه متعذرة في الغالب وهذا قول كثير من أصحاب أبي حنيفة . ومالك والشافعي وأحمد ، والأول أصح ، فإن سنة النبي ﷺ مضت بالقصاص في ذلك ، وكذلك سنة الخلفاء الراشدين قال تعالى : ﴿ وَجَزَاءُ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِثْلُهَا ﴾ [ الشورى : ٤٠ ] وقال : ﴿ فَمَنْ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ ﴾ [ البقرة : ١٩٤ ] .

**الثالث :** المساواة <sup>(١)</sup> فی الاسم كالعين بالعين ، والأنف بالأنف ، والسن بالسن ، فلا تؤخذ عين بأذن ، ولا شفة بجفن ، ولا يد برجل ، وهكذا وعلى عكسه ، وكذا المساواة فی الموضع ، فلا يؤخذ يمين بيسار ، ولا شفة عليا بسفلى ، ولا جراحة الوجه بجراحة الرأس ، ولا عكسه اعتبارا للمماثلة ، فلا يؤخذ من الأعضاء بعضو يخالفه اسما وموضعا ، ولو تراضيا لعدم المقاصة ، فإن فعلا بأن قطع يسار رجل يمينه بتراضيهما أجزأت ، ولا ضمان لقطعه عضواً مثل عضوه اسما وصورة وقدرأ ، وأجزأت عنه .

**الرابع :** مراعاة الصحة والكمال فلا تؤخذ يد أو رجل كاملة الأصابع أو الأظفار بناقصتها ، ولا عين صحيحة بقائمة لا يبصر بها صاحبها ولا لسان ناطق بأخرس ، ولا عضو أشل من يد أو رجل أو ذكر بسليم ، رضى الجاني بذلك أولا ، لفوات المقاصة .

ويؤخذ مارن الأنف الأشم بمارن الأنف الذى لا يجد رائحة شيء ، لأن العلة فی الدماغ ، وأما الأنف فصحيح ، وتؤخذ أذن سمیع بأذن أصم ، لأن القصد الجمال ، ويؤخذ معيب من ذلك بمثله إن أمن تلف ، وذلك بقول أهل الخبرة وإلا سقط القصاص لأنه لا يجوز أخذ نفس بطرف .

وأما مع الأمن ، فله القصاص ، لأن الشم والسمع ليس بنفس العضو فمقطوع الأذن يسمع ويشم ، وإنما هو زينة وجمال .

وإذا أخذ المعيب بالصحيح ، فلا أرش ، لأن الشلاء من ذلك كالصحيحة خِلقة . ومن أذهب بعض لسان ، أو بعض مارن ، أو بعض شفة أو بعض حشفة ،

(١) قال الشيخ عبد الرحمن السعدى : الحقوق الجارية بين الناس نوعان :

أحدهما : حق محض للآدمى ، كالتصرفات المالية والحقوق المالية ، فهذا النوع يرجع إلى رضا المتصرفين .

ثانيهما : حقوق الله ومنها أيضا حق للآدمى ، فهذا نوع الناس مقيدون فيه بالقيود الشرعية ، والحدود التى لا يحل مجاوزتها ، ومن هذا النوع : لو اتفق الجاني والمجنى عليه أن تؤخذ العين باليد ، والرجل باليد ، فإنه لا يجوز ذلك لأن الله شرط فى هذا النوع القصاص ، وهو المماثلة والمواساة من كل وجه .



أو بعض أذن ، أو بعض سن أقيد منه بنسبة الأجزاء من ذلك العضو ، كنصف وثلث وربع ونحوه ، لأن جميع ذلك يؤخذ بجميعة ، فأخذ بعضه ببعضه ، ولا يؤخذ بالمساحة لأنه قد يفضي إلى أخذ لسان الجاني جميعة ، ببعض لسان المجنى عليه .

## فصل

النوع الثاني : ما يوجب القصاص فيما دون النفس الجروح :

ويشترط لجواز القصاص فيها زيادة على ما سبق انتهاؤها إلى عظم كجرح عضد ، وساعد ، وفخذ ، وساق ، وقدم ، وذلك مثل الموضحة في رأس أو وجه ، فإنه يمكن الاستيفاء بلا حيف ، ولا زيادة ، لانتهاؤها إلى عظم .

ولا قصاص في غير ذلك من الشجاج والجروح ، التي دون الموضحة وكذا الجروح والشجاج التي أعظم منها كالهشمة والمنقلة والمأمومة إلا أن يقتصر بعض حقه من محل جنايته وإذا اقتصر موضحة من هشمة - مثلاً - فإنه يأخذ دية ما بين الموضحة والهشمة ، وحينئذ فلا قصاص في هشمة ولا جائفة ولا منقلة ولا مأمومة ونحوها ، لخوف الحيف وعدم إمكان القصاص .

## فصل

وإن اشترك اثنان فأكثر في قطع طرف أو في جرح موجب لقود ولم تتميز أفعالهم ، كأن وضعوا حديدة على يده ، وتحاملوا عليها حتى بانت ، فعلى كل منهم القود ، لأنه أحد نوعي القصاص فأخذ فيه الجماعة بالواحد كالنفس .

وأما مع تفرق أفعالهم ، أو قطع كل منهم من جانب ، فلا قود على أحد منهم ولو تواطئوا ، لأن كلاً لم يقطع اليد ، ولم يشارك في قطع جميعها .

## كتاب الديات (١)

جمع دية مخففة وأصلها ودى والهاء بدل من الواو يقال وديت القتل أديه إذا أعطيت ديته .

### باب الديات

(١) أصلها : ودى يدى ، فأبدلت الواو بالهاء ، فهي كالعدة من الوعد ، فالدية في الأصل مصدر ، ولكن سمي به المال المؤدى بسبب الجنائية ، الديات : جمع الدية ، مخففة الياء .

وشرعا : هي المال المؤدى إلى المجنى عليه ، أو وليه بسبب جنائية .

والدية ثابتة بالكتاب : قال تعالى : ﴿ فَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ ﴾ .

والسنة : جاء في الصحيحين : « أن النبي ﷺ قضى بدية المرأة على عاقلتها » .

والإجماع : قال في شرح الإقناع وغيره : وهي ثابتة بالإجماع .

قال في الإقناع وشرحه : كل من أتلّف إنسانا مسلما ، أو ذميا مستأمنا ، أو مهادنا بمباشرة لإتلافه أو بسبب كشهادة عليه ، سواء كان عمداً أو خطأً أو شبه عمد ، لزمته ديته إما في ماله أو على عاقلته .

فإن كان عمداً محضاً ، فالدية في مال الجاني ، وإن كانت شبه عمد ، أو خطأً فعلى عاقلته ، والدية عقوبة مالية تحل محل القصاص إذا سقط ، أو امتنع لسبب من أسباب السقوط ، أو الامتناع ، هذا إذا كانت الجنائية عمداً .

وتكون الدية عقوبة أصلية إذا كانت الجنائية شبه عمد أو خطأً ، سواء أكانت على النفس أو فيما دون النفس .

والدية إذا أطلقت يراد بها الدية الكاملة .

وقد اختلف العلماء في أصلها ، فالمشهور من مذهب أحمد أن أصول الدية خمسة أصول : مائة من الإبل أو مئتا بقرة ، أو ألفا شاة ، أو ألف مثقال ذهب أو اثنا عشر ألف درهم فضة ، فهذه الخمس أصول الدية إذا أحضر من عليه الدية شيئا منها لزم المجنى عليه أو ولي دمه قبوله ، فالخيرة لمن وجبت عليه .

**الدية شرعا :** المال المؤدى إلى مجنى عليه أو وليه ، بسبب جناية عليه والأصل في وجوبها الكتاب والسنة والإجماع .

من أتلّف آدميا مسلما أو ذميا ، أو معاهدا ، أو أتلّف جزءا منه بمباشرة ، أو سبب ، لزمته ديته وتكون في مال جان إن كان عمدا ، وعلى عاقلته في غيره ، فمن ألقى على آدمي أفعى ، أو ألقاه عليها ، أو طلبه بسيف مجرد ونحوه ، فتلّف في هربه ولو غير ضرير ، أو روعه بأن شهر السيف ونحوه في وجهه ، أو دلاه من شاهق فمات ، أو ذهب عقله ، ففيه الدية (١) .

= وهذا القول من مفردات مذهب الإمام أحمد .

وذهب جمهور العلماء إلى أن الأصل في الدية هي الإبل والأجناس الأربعة أبداً عنها . قال ابن منجا : هذه الرواية هي الصحيحة من حيث الدليل ، وقال الزركشى : هي أظهر دليلاً لقوله ﷺ : « ألا إن في قتل السوط والعصا مائة من الإبل » .

\*\*\*

(١) وهذه فتوى حول الموضوع صادرة من مفتى الديار السعودية ، ورئيس قضائها في زمنه سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ رحمه الله تعالى قال : من محمد بن إبراهيم إلى حضرة صاحب الجلالة الملك سعود بن عبد العزيز أيده الله بتوفيقه . السلام عليكم ورحمة الله وبركاته .

فبالإشارة إلى خطاب جلالته رقم ١٥٣١/١٠/١٢/٥ في ١٣٨٠/٨/١٥ هـ المتضمن السؤال عما يحصل من حوادث السيارات ، وعما ينشأ على أيدي الأطباء عند إجراء العمليات من حوادث الوفيات إلخ ..

**المسألة الأولى :** إذا انقلبت السيارة ، وكان الانقلاب ناتجاً عن تفريط السائق أو تعديّه ، مثل السرعة الزائدة أو عدم ضبطه آلات السيارة أو غفلته عن تفقدتها ، أو لم يكن السائق يحسن القيادة أو نحو ذلك ، مما يعد تفريطاً أو تعدياً ، فإنه يضمن كل مانع لأنه متسبب ، وإن لم يكن شيء من ذلك ، وكان السائق حاذقاً ومتفقداً لآلاتها ، ولم يكن مسرعاً سرعة زائدة ، فلا ضمان عليه ، لأن الأصل براءة الذمة ، وإن اختلفا فالبيئة على الركاب ، وعليه الإيماء عند عجزهم .

**المسألة الثانية :** إذا نام إنسان تحت سيارة فشغلها السائق ، وأتلّفت مَنْ تحتها فالسائق ضامن كل =

ومن أركب صغيرين لا ولاية له على واحد منهما فاصطدما فماتا فديتهما وما تلف لهما من مال المركب لهما لتعديه بذلك وإن أركبهما ولى لمصلحة كتمرين على ركوب أو ركبا من عند نفسيهما فهما كبالغين مخطئين فعلى عاقلة كل منهما دية الآخر وعلى كل منهما ما تلف من مال الآخر . ومن قرب صغيرا من هدف فأصيب بسهم فمات ضمنه مقربه دون رامى السهم إن لم يقصده لأن المقرب هو الذى عرضه للتلف والرامي لم يفرط فإن قصده الرامي برميته ضمنه وحده لمباشرته القتل والمقرب متسبب وإن لم يقر به ضمنه راميته وأما المكلف فلا يضمنه مقربه .

ولا يضمن بقود ولا دية : من أدب ولده أو زوجته ، أو أدب معلّم صبيّه ، أو أدب سلطان رعيته ، ولم يسرف المؤدب في الجميع ، لأنه فعل ماله فعله شرعا ، ولم يتعد فيه ، فإن أسرف ، أو زاد على ما يحصل به المقصود ، أو ضرب من لا عقل له من صبي وغيره ، ضمن لتعديه ومن أمر شخصا مكلفا أن يصعد شجرة أو أمره أن ينزل بثرا ففعل ، فهلك بصعوده ، أو نزوله لم يضمنه أمر ، ولو أن الأمر سلطان ،

= ما نتج عنه ، لأنه هو المباشر والمفرط بعدم تفقده ما تحت سيارته وينطبق عليه حكم من فعل ماله فعله فأصاب آدميا معصوما .

المسألة الثالثة : إذا ألقى الراكب نفسه من السيارة ، وهى تسير بدون علم السائق ، فلا ضمان على أحد ما دام الراكب بالغاً عاقلاً ، بخلاف الصغير والمجنون .

المسألة الرابعة : إذا عالج الطبيب مريضاً ، وحصل من علاجه تلف نفس أو طرف فإنه يضمن إذا تعدى أو فرط .

وخطأ الطبيب :

١ - إما أن يكون بجهله بالطب ، فهو ضامن كل ما تلف بسببه ، من نفس فما دونها بالدية ويسقط عنه القصاص .

٢ - أن يكون حاذقاً في الطب ، ولكنه أخطأ الدواء أو صفة استعماله أو جنت يده على عضو صحيح ، فهذا الطبيب جنى جناية خطأ مضمونة ، فإذا كانت أقل من الثلث ففى مال الطبيب خاصته ، وإلا فعلى عاقلته .

٣ - أن يكون الطبيب حاذقاً ، وأعطى الصنعة حقها ، ولم تجن يده أو يقصر في اختيار الدواء في الكمية والكيفية ، فإذا استعمل كل ما يمكنه ، ونتج عن فعله المأذون من المكلف أو غير المكلف تلف ، فلا ضمان عليه ، لأنها سرية مضمون فيها ، كسرارية الحد والقصاص والله أعلم .

لعدم إكراهه له كما لو استأجره سلطان أو غيره لذلك وهلك به ، لأنه لم يجن ولم يتعد عليه ، وكذا لو سلم بالغ عاقل نفسه ، أو ولده ، إلى سابع حاذق ليعلمه السباحة ففرق ، لم يضمن السابح . ولا يضمن من أمكنه إنجاء نفسه من هكلة فلم يفعل لأنه لم يفعل شيئاً يكون سبباً في هلاكه .

ويضمن حملاً أسقطته حامل بسبب ريح طعامه ونحوه ، كرائحة كريهة عنده ، إن علم رب الرائحة إسقاط الحامل من ذلك عادة لتسببه .

### فصل في مقادير ديات النفس

دية الحر المسلم <sup>(١)</sup> الذكر مائة بعير ، أو ألف مثقال ذهباً ، أو اثنا عشر ألف درهم فضة ، أو مائتا بقرة ، أو ألفا شاة ، فأى هذه الخمسة أحضر من لزمته الدية ، فعلى الولي قبوله ، لأنه أتى بالأصل في قضاء الواجب ، ثم تارة تغلظ الدية ، وتارة لا تغلظ .

### فصل مقادير الدية

(١) قال الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ : الأصل في الدية : الإبل ، فدية الحر المسلم مائة من الإبل ، وما سواها من باب القيمة ، وهذا اختيار الخرق والموفق ، وهو الراجح عند أئمة الدعوة .

ولما كان في القرن الثاني عشر رأى إمام المسلمين في وقته ( عبد العزيز بن محمد آل سعود ) تقدير الإبل بالفضة ، فقدرت المائة من الإبل بثمانمائة ريال فرنسي ، واستمر العمل على ذلك بقية مدة آل سعود في الدرعية ، وكذلك بقية القرن الثالث عشر ، وأوائل القرن الرابع عشر ، حتى استولى على الحجاز عام ١٣٤٣ هـ ومن دون مشورة حصل ترفيع الدية إلى ثلاثة آلاف ، ثم تيسر رفعها إلى أربعة . ولما دخل عام ١٣٧٤ هـ كان للملك ( سعود بن عبد العزيز ) نظر نحو هذا الموضوع ، وذلك أنه لاحظ أن الفضة قد رخصت جداً ، فطلب منى أن أبين له الوجه الشرعى في الدية ، فأجبت بمقتضى القول الراجح :

أن الأصل في الدية مائة من الإبل ، وسألنا من يوثق بهم ممن عندهم تمام خبرة بقيم أسنان الإبل ، فأخبرونا فتوصلنا إلى معرفة أن دية العمد المحض ، وشبه العمد ثمانية عشر ألف ريال عربى سعودى ، ودية الخطأ المحض ستة عشر ألف ريال عربى . اهـ . كلام سماحة الشيخ رحمه الله تعالى =

فتغلظ في (١) عمد وشبهه ، فيؤخذ خمس وعشرون بنت مخاض ، وخمس وعشرون بنت لبون ، وخمس وعشرون حقة ، وخمس وعشرون جذعة ، ولا تغليظ

= ثم إن مجلس القضاء درس موضوع دية النفس ، فأصدر قراره رقم (١٠٠) المؤرخ في ١٣٩٠/١١/١٦ هـ بأن تكون دية الخطأ أربعة وعشرين ألف ريال عرى سعودى ، ودية العمد وشبهه سبعة وعشرين ألف ريال عرى سعودى ، وتأيد بموجب خطاب جلالة الملك ورئيس مجلس الوزراء رقم ٢١٣٧٣ في ١٣٩٠/١٠/٢١ هـ ثم إنه نظراً لتغير قيم الإبل ، فقد درس - مجلس كبار العلماء - تقويم دية النفس بما يحقق العدل والإنصاف ، فأصدر قراره رقم (٥٠) في ١٣٩٦/٨/٢٠ هـ المتضمن جعل دية العمد ، وشبه العمد خمسة وأربعين ألف ريال ، ودية الخطأ أربعين ألف ريال ، فتأيد هذا القرار بموجب الخطاب السامى رقم ٢٥٠٢٠/٤/٤ في ٦٩/١٠/١٨ هـ .

ثم إن قيم الإبل زادت زيادة ظاهرة جداً ، وتوفر النقد بأيدي الناس ، فأعيد تقويم النفس من قِبل مجلس كبار العلماء أيضاً ، فأصدر قراراً بأن تكون دية العمد ، وشبهه مائة وعشرة آلاف ، ريال ، ودية الخطأ مائة ألف ريال ، وتأيد هذا بموجب الخطاب السامى .

ولا تزال حتى تحرير هذه الأسطر في عام ١٤١٢ هـ وهى بموجب التقويم الأخير وبالله الاعتداد والتوفيق .

\*\*\*

(١) ذهب جمهور العلماء إلى تغليظ الدية في الجملة ، ولكنهم اختلفوا في تفصيلها ، فذهب الإمام مالك إلى أن الدية تغلظ في قتل الخطأ والعمد فيما إذا قتل الأب أو الأم ، وإن علوا من الأجداد والجندات إذا قتل واحد منهم ابنه أو حفيده أو سبطه ، فتغلظ عليه الدية بالتثليث لامتناع القصاص في العمد ، للأبوة .

وذهب الإمام الشافعى إلى تغليظ دية الخطأ فقط ، إذا وقع القتل في البلد الحرام أو في الشهر الحرام أو النسب المحرم .

وذهب الإمام أحمد إلى تغليظ الدية في البلد الحرام ، وفي الشهر الحرام ، وحالة الإحرام ، وهذا القول هو المشهور من المذهب عند المتأخرين ، ومشى عليه في الإقناع والمنتهى ، وهى من المفردات ، وصفة التغليظ أن يزداد لكل حال ثلث الدية . والرواية الأخرى عن أحمد أنه لا تغليظ مطلقاً ، واختارها الخرقى ، وابن قدامة في المغنى ، وصاحب الشرح الكبير لظاهر الآية : ﴿ وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَّةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ ﴾ وهذا يقتضى أن تكون الدية واحدة في كل مكان ، وعلى كل حال وهو ظاهر الأخبار ، وعلى هذه الرواية العمل في المحاكم الشرعية في المملكة العربية السعودية .

\*\*\*

في غير إبل .

وتخفف الدية في الخطأ ، فؤخذ عشرون بنت مخاض ، وعشرون بنت لبون ، وعشرون حقة ، وعشرون جذعة ، وعشرون ابن مخاض .

وكذا في التغليظ والتخفيف حكم دية طرف ، وتؤخذ من بقر مسنة وأتبعه ، ومن غنم ثنايا وأجذعة نصفين .

وتعتبر السلامة من عيب في كل الأنواع ولا يعتبر إن تبلغ قيمة الإبل والبقر والغنم دية نقد .

ودية حر كتابي نصف دية مسلم ، سواء كان الكتابي ذمياً أو معاهداً أو مستأمناً . بخلاف الحربي فهدر ، ودية كل من مجوسي - ولو ذمياً - ودية وثني ثمانمائة درهم ، سواء أكان المجوسي والوثني معاهداً أو مستأمناً ، وجراح هؤلاء وأطرافهم تنسب إلى ديارهم ، كما أن جراح المسلم وأطرافه تنسب بالحساب إلى دينه .

وأما دية من لم يتلق دعوة الإسلام دية أهل دينه ، فإن لم يعرف ، فدية مجوسي ، لأن الزيادة مشكوك فيها .

ونساء أهل الكتاب والمجوسى وعبد الأوثان ، وسائر المشركين على النصف من ذكرائهم ، كدية نساء المسلمين .

ويستوى ذكر وأنثى من أهل دينها ، فيما يوجب دون ثلث الدية فإذا بلغته أو زادت عليه صارت على النصف ، ويجب في جنين ذكر أو أنثى إذا سقط <sup>(١)</sup> ميتاً .

#### قرار هيئة كبار العلماء في إسقاط الجنين قرار رقم (١٤٠) بتاريخ ١٤٠٧/٦/٢٠ هـ

(١) الحمد لله وحده والصلاة والسلام على من لا نبي بعده محمد ، وعلى آله وصحبه وبعد :  
فإن مجلس هيئة كبار العلماء في دورته التاسعة والعشرين المنعقدة في مدينة الرياض ابتداء من يوم ١٤٠٧/٦/٩ هـ حتى نهاية ١٤٠٧/٦/٢٠ هـ قد اطلع على الأوراق المتعلقة بالإجهاض الواردة من المستشفى العسكري بالرياض ، كما اطلع على كلام أهل العلم في ذلك ، وبعد التأمل ، والمناقشة ، والتصور لما قد يحدث للحامل من أعراض وأخطار في مختلف مراحل الحمل ، واختلاف الأطباء في بعض ما يقررونه ، والاطلاع على بعض صور قرارات طبية ، على إسقاط حملهن لأدنى سبب ، =

بجناية على أمة عمداء أو خطأ غيره وهى : عبداً وأمة قيمتها عشر دية أمه ، وتورث عنه كأنه سقط حيا ، ثم مات ولا حق فيها للقاتل .

\* \* \*

= وأخذاً بدرء المفسد ، وجلب المصالح ، ولأن من الناس من قد يتساهل بأمر الحمل رغم أنه محترم شرعا ، لذا فإن مجلس هيئة كبار العلماء يقرر مايلى :

- ١ - لا يجوز إسقاط الحمل فى مختلف مراحلها إلا لمبرر شرعى ، وفى حدود ضيقة جداً .
  - ٢ - إذا كان الحمل فى الطور الأول ، وهى مدة الأربعين ، وكان فى إسقاطه مصلحة أو دفع ضرر متوقع ، جاز إسقاطه ، أما إسقاطه فى هذه المدة خشية المشقة فى تربية الأولاد ، أو خوفاً من العجز عن تكاليف معيشتهم وتعليمهم أو من أجل مستقبلهم أو اكتفاء بما لدى الزوجين من الأولاد ، فغير جائز .
  - ٣ - لا يجوز إسقاط الحمل إذا كان علقه أو مضغة ، حتى تقرر لجنة طبية موثوقة أن استمراره خطر على سلامة أمه ، بأن يخشى عليها الهلاك من استمراره ، جاز إسقاطه بعد استنفاد كافة الوسائل لتلافي تلك الأخطار .
  - ٤ - بعد الطور الثالث وبعد إكمال أربعة أشهر للحمل ، لا يحل إسقاطه إلا أن يقرر جمع من الأطباء المتخصصين الموثوقين أن بقاء الجنين فى بطن أمه يسبب موتها ، وذلك بعد استنفاد كافة الوسائل لإنقاذ حياته ، وإنما رخص الإقدام على إسقاطه بهذه الشروط دفعا لأعظم الضررين ، وجلبا لعظمى المصلحتين .
- والمجلس إذ يقرر ما سبق يوصى بتقوى الله والتثبت فى هذا الأمر ، والله الموفق وصلى الله على نبينا محمد وآله وصحبه وسلم .
- ( هيئة كبار العلماء )

...

#### القرار الرابع بشأن موضوع إسقاط الجنين المشوه خلقياً

الحمد لله وحده ، والصلاة والسلام على من لا نبي بعده سيدنا ونبينا محمد صلى الله عليه وعلى آله وصحبه وسلم ، أما بعد : فإن مجلس المجمع الفقهي الإسلامى لرابطة العالم الإسلامى فى دورته الثانية عشرة المنعقدة بمكة المكرمة فى الفترة من يوم السبت ١٥ رجب ١٤١٠ هـ =



## فصل في ديات الأعضاء ومنافعها

وما في الإنسان منه شيء واحد : كأنف ، ولو من أخشم أو معوجا ، وذكر ، ولسان ، ولو من صغير ففيه إذا أتلّف دية تلك النفس التي قطع منها على التفصيل السابق .

وما في الإنسان منه شيئان : كالعينين ولو مع حول أو عمش ، والأذنين ولو مع صمم واليدين ، والرجلين ففيهما الدية ، وفي إحداهما نصف دية تلك النفس ، وفي المنخرين ثلثا الدية ، وفي الحاجز بينهما ثلثها ، لاشتغال المارن على ثلاثة أشياء : منخرين ، وحاجز ، فوجب توزيع الدية على عددها ، وفي الأجناف الأربعة الدية ، وفي أحد الأجناف ربعها ، وفي أصابع اليدين أو الرجلين الدية ، وفي كل أصبع من يد أو رجل عشرين ، وفي أظفار الإبهام يد أو رجل نصف عشر الدية ، وفي أظفار أصبع غير الإبهام ثلث عشرين ، وفي كل سن ، أو ناب ، أو ضرس ، ولو من صغير ولم يعد خمس من الإبل ففي جميع الأسنان مائة وستون بعيرا لأنها اثنان وثلثون أربع ثنايا وأربع رباعيات وأربعة أنياب وعشرون ضرسا .

وفي كل من منفعة : سمع ، وبصر ، وشم ، وذوق ، وكلام وحذب وصعر

= الموافق ١٠ فبراير ١٩٩٠ م إلى يوم السبت ٢٢ رجب ١٤١٠ هـ الموافق ١٧ فبراير ١٩٩٠ م  
قد نظر في هذا الموضوع وبعد مناقشته من قِبَل هيئة المجلس الموقرة ، ومن قِبَل أصحاب السعادة  
الأطباء المختصين الذين حضروا لهذا الغرض قرر بالأكثرية ما يلي :

إذا كان الحمل قد بلغ مائة وعشرون يوماً ، لا يجوز إسقاطه ، ولو كان التشخيص الطبّي يفيد أنه مشوه الخلقة إلا إذا ثبت بتقرير لجنة طبية من الأطباء الثقات المختصين أن بقاء الحمل فيه خطر مؤكد على حياة الأم ، فعندئذ يجوز إسقاطه سواء أكان مشوهاً أو لا ، دفعا لأعظم الضررين .

وقبل مرور مائة وعشرين يوماً على الحمل إذا ثبت وتأكد بتقرير لجنة طبية من الأطباء المختصين الثقات ، وبناء على الفحوص الفنية بالأجهزة والوسائل المختبرية أن الجنين مشوه تشويهاً خطيراً ، غير قابل للعلاج ، وأنه إذا بقي وولد في موعده ، ستكون حياته سيئة وآلاماً عليه وعلى أهله فعندئذ يجوز إسقاطه بناء على طلب الوالدين ، والمجلس إذ يقرر ذلك يوصي الأطباء والوالدين بتقوى الله والتثبت في هذا الأمر . والله ولي التوفيق . وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليماً كثيراً ، والحمد لله رب العالمين .

وصوت وبطش وعقل ، ومنفعة مشى ، ومنفعة أكل ، ومنفعة نكاح ، وعدم استمسك بول أو غائط ، الدية كاملة وتندرج دية المنافع في دية الأعضاء فتدخل دية البصر في العينين إذا قلعهما لتبعيته لهما وكذا سائر الأعضاء ويجب في ذهاب بعض منفعة معلومة بقدر الذاهب منها . وأما بعض منفعة الكلام فتكون بقدر ما ذهب من ثمان وعشرين حرفا بحسابه وإن لم يعلم قدر الذاهب من المنفعة فعلى الجاني ما تخرجه الحكومة لأنه لا يمكن تقدير ذلك فوجب الرجوع إليها .

وفي كل واحد من الشعور الأربعة الدية وهي : شعر رأس ، ولحية ، وحاجب ، وأهداب عينين ، وفي حاجب نصف الدية ، وفي هذب ربعها ، وفي شارب حكومة ، وما عاد من تلك الشعور سقط ماوجب فيه ، وإن ترك من لحيته ونحوها ما لا جمال فيه ، فدية كاملة .

ويجب في عين أعور دية كاملة ، فإن قلع الأعور عين صحيح العينين ، وكانت التي قلعتها تماثل صحيحته عمدا ، فعليه دية كاملة ، ولا قصاص ، وفي يد الأقطع أو رجله نصف الدية كغيره .

## باب الشجاج وكسر العظام

الشجة في الوجه والرأس خاصة ، ويجب فيما دون الموضحة من حارصة تحرص أي : تشق الجلد قليلا ولا تدميه ، وبإزالة : دامية يسيل منها الدم ، وباضعة : تبضع اللحم أي : تشفه بعد الجلد . ومتلاحمة : تغوص في اللحم ، وسمحاق : بينها وبين العظم قشرة رقيقة ، فهذه خمس لا مقدر فيها ، بل فيها حكومة <sup>(١)</sup> .

ويجب في الموضحة : وهي التي توضح العظم وتبرزه ، ولو أبرزته بقدر إبرة لمن ينظره ، خمس من الإبل .

ويجب في الهاشمة : وهي التي توضح العظم وتهشمه ، عشرة أبعرة .

وفي المنقلة : وهي التي توضح العظم وتهشمه وتنقل العظام ، خمسة عشر بعيرا .

ثم المأمومة وهي التي تصل إلى جلدة الدماغ ، وفيها ثلث الدية ثم الدامغة ، وهي التي تحرق الجلد ، وفيها ثلث الدية أيضا ، فهذه الخمس المقدره ، ويجب ثلث الدية في الجائفة وهي التي تصل باطن جوف ، كبطن وظهر وصدر وحلق ومثانة وغيرها . وإن جرح جانباً ، فخرج من جانب آخر فجائفتان .

ويجب في ضلع إذا جبر كما كان بعير ، وإن لم يجبر مستقيماً فحكومة ، وفي

(١) قال الشيخ سعد بن حمد بن عتيق : وأما ما سألت عنه من عادتنا في تقدير حكومة الشجاج التي دون الموضحة ؟ .

فالجواب غير خاف عليك ، حقيقة الحكومة وكيفيةها ، ونحن في الغالب ما نعتبر الحكومة لكن نتحرى ما تأخذ الجناية من اللحم الحاصل بين البشرة وبين العظم أعنى : حد الموضحة ، ثم يعرف نسبة ما أخذته الجناية من اللحم إلى أرش الجناية ، وهو نصف عشر الدية ، فإذا عرفنا أن الجناية أخذت ثلث ما بين البشرة إلى حد الموضحة ففيها ثلث أرش الموضحة وهكذا .

وهذا قد ذكره بعض العلماء وهو حسن ، لكنه يحتاج إلى عارف بصير بالجراحات لكن إذا علم الله من العبد تحرى العدل ، فالله يغفر له .

ترقوة : بعير ، والترقوة هي العظم المستدير حول العنق من النحر إلى الكتف ، ولكل إنسان ترقوتان ، وفيهما بعيران .

وإن جبرتا مستقيمتان ، وإن لم يستقيما ، ففيهما حكومة (١) .

وفى كسر كل من الذراع ، والعضد ، والفخذ ، والساق ، إذا جبر ذلك مستقيما بعيران ، فإن جبر غير مستقيم ، فحكومة .

وما عدا ذلك مما لا مقدر فيه ، كخرزة صلب ، وعانة ، وكما لو هشمه في وجهه ، أو رأسه ، بمثقل ولم يوضحه ففيه حكومة ، وهى : أن يقوم ، مجنى عليه كأنه عبد لا جناية به ، ثم يقوم وهى به قد برأت ، فما نقص من القيمة ، فللمجنى عليه مثل نسبته من الدية ، فلو قدر أن قيمته سليما ستون وبالجناية خمسون ، ففيه سدس ديته ، إلا أن تكون الحكومة فى محل له مقدر ، كشجة دون الموضحة ، فلا يبلغ بها المقدر . ولا يبلغ بحكومة دية أصبع أو أنملة فيما دون الأصبع والأنملة .

ولا يقوم مجنى عليه حتى يبرأ ليستقر الأرض .

\* \* \*

---

(١) قال الشيخ محمد بن إبراهيم : ما خلاصته : إن نفقات العلاج المتسببة من جناية على المصاب ، وكذا تعطله مدة عن عمله وكسبه لم يظهر لنا أن الجانى عليه ، هو الذى يتحمل ذلك .

## باب العاقلة (١) وما تحمل

العاقلة (٢) من غرم ثلث دية فأكثر بسبب جنائية غيره فعاقلة الجاني : ذكرور

### باب العاقلة

(١) قال الشيخ تقي الدين في رسالة القياس : قالوا حمل الدية على خلاف القياس لأن من أئلف مضموناً كان ضمانه عليه .

والجواب : أن العقل فارق غيره من الحقوق في أسباب اقتضت اختصاصه بالحكم ، ذلك أن دية المقتول مال كثير ، والعاقلة إنما تحمل الخطأ ، ولا تحمل العمد . بلا نزاع وفي شبه العمد نزاع والأظهر أنها لا تحمله .

والعاقلة عند كثير من العلماء لا تحمل إلا ما له قدر كثير ، فعند مالك وأحمد لا تحمل ما دون الثلث : فكان إيجاب الدية على العاقلة من جنس ما أوجبه الشارع من الإحسان إلى المحتاجين ، كأبناء السبيل ، والفقراء والمساكين والأقارب المحتاجين ، ومعلوم أن هذا من أصول الشرائع التي بها قيام مصلحة العالم .

\*\*\*

(٢) العاقلة هم ذكور العصبة نسباً من آباء وأبناء وإخوة لغير أم وأعمام وأبنائهم وولاء القريب منهم والبعيد ، الذين يغرمون ثلث الدية فأكثر بسبب جنائية قريبهم .

وقال الشيخ تقي الدين : جنائية الخطأ مما يعذر فيه الإنسان ، فأيجاب الدية على الجاني خطأ ضرر عظيم به من غير ذنب تعمده ، والشارع أوجب على من عليهم مولاة القاتل ونصره أن يعينوه على ذلك ، فكان هذا كإيجاب النفقات التي تجب للقريب فكان تحملها على وفق القياس .

ولا يعتبر في العاقلة أن يكونوا وارثين في الحال ، بل متى كانوا وارثين لولا الحجب عقلوا . ويجتهد الحاكم في تحميل العاقلة كل منهم ما يسهل عليه ، ويبدأ بالأقرب فالذى يليه فإن اتسعت أموال الأقربين ، لم يتجاوزهم إلى من بعدهم ، وإلا انتقل إلى من يليهم كالميراث .

\*\*\*

عصبته نسباً وولاءً ، سموا عاقلة : لأنهم يعقلون عنه دية جنائته ، من عقل إبل الدية بجبالها .

وعاقلة الإنسان هم : الذكور من عصبته كلهم من النسب والولاء قريتهم كالإخوة ، وبعيدهم كابن ابن عم جد الجاني ، سواء أكان الجاني رجلاً أو امرأة ، حاضرهم وغائبهم ، حتى عمودي نسبه ، ولو عرف نسبه في قبيلة ، ولم يعلم من أى بطونها ، لم يعقلوا عنه ، ولا يعتبر في العاقلة أن يكونوا وارثين في الحال بل متى كانوا يرثون - لولا الحجب - عقلوا ، ولا عقل على غير مكلف ، ولا فقير لا يملك نصاب زكاة عند حلول الحول ، فاضلاً عن حاجته ، ولا أنثى ، ولا مخالف لدين الجاني ، ويتعاقل أهل الذمة إذا اتحدت مللهم ، ومن لا عاقلة له ، أو له عاقلة وعجزت ، فإن كان كافراً فالواجب عليه ، وإن كان مسلماً ، فمن بيت المال <sup>(١)</sup> حالا إن أمكن ،

(١) قال الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ : ما يجب على بيت المال دفعه من الديات والديون .

الأولى : إذا مات أحد المسلمين وعليه دين دية ، أو غيرها من الديون ، ولم يخلف له وفاء فعلى ولى الأمر قضاؤه من بيت المال ، كما ثبت ذلك بالأحاديث الصحيحة .

الثانية : إذا جنى إنسان على آخر فقتله ، وكانت الجناية خطأً أو شبه عمد ، ولم يكن له عاقلة موسرة ، فالمشهور من المذهب أن الدية تكون في بيت المال ، وإن كان له عاقلة موسرة ، فعليها الدية إن صدقته .

الثالثة : إذا حكم القاضي بالقسامة في قضية القتل ، فنكل الورثة عن حلف أيمان القسامة ، ولم يرضوا بيمين المدعى عليه ، فده الإمام من بيت المال .

الرابعة : كل مقتول جهل قاتله ، كمن مات في زحمة أو طواف أو نحو ذلك ، فديته في بيت المال . أما الدية التي يحكم بها على الجاني ، لكون القتل عمداً ، فتجب عليه في ماله حالة وتكون من ضمن الديون التي في ذمته ، إن كان موسراً لزمه الوفاء ، وإن كان معسراً فنظرة إلى ميسرة ، ويسوغ أن يدفع له في حالة إعساره من الزكاة ما يوفى به هذه الدية ، لأنه من الغارمين الذين هم أحد أصناف الزكاة الثمانية .

فإن مات مدينا فعلى ولى الأمر قضاء دينه من بيت مال المسلمين .

وقال الشيخ صالح بن عبد الرحمن الحصين في قرار له موجه إلى وزارة المالية برقم - ٩٣ - في ١٣٨٥ هـ : إن وجوب العقل واجب في بيت المال في كل حالة لا يبقى فيها سبيل =

وإلا سقط ، قال في الاختيارات : « وتؤخذ الدية <sup>(١)</sup> من الجاني عند تعذر العاقلة ، في أصح قولى العلماء » . ولا تحمل العاقلة عمداً محضاً ، ولو لم <sup>(٢)</sup> يجب به قصاص ، ولا قيمة عبد قتله الجاني ، ولا صلحا عن إنكار ، ولا اعترافاً لم تصدق به بأن يعترف على نفسه بجناية ، وتنكر العاقلة ، قال فى المغنى : « لأنه لو وجب عليهم ، لوجب بإقرار غيرهم ، ولا يقبل إقرار شخص على غيره » .

ولا تجب فيما دون ثلث الدية التامة ، وهى : دية الذكر الحر المسلم ، وخرج بالعمد المحض ، شبه العمد فتحمله ، ويؤجل ما وجب بشبه العمد والخطأ على ثلاث سنين ، فإن كان الواجب الثلث كدية مأمومة ، وجب فى آخر السنة الأولى ؛ وإن كان الواجب نصف الدية الكاملة : كدية اليد من الذكر المسلم ، ودية المرأة ، فالثلث

= للثبوت على غير بيت المال ، ولا يوجد ما يسقط العقل عنه .

\*\*\*

(١) قال الشيخ عبد الرحمن السعدى : المذهب أن الجاني لا يلزمه أن يحمل مع العاقلة شيئاً ، والقول الآخر أنه يحمل مع العاقلة ، لأنهم حملوا بسببه ، ولا ينافى هذا أن الشارع جعل الدية على العاقلة ، فإنها من باب التحمل ، لأنها فى الأصل واجبة على المتلف .

\*\*\*

(٢) قال الشيخ عبد الله بن محمد : عن قوم اجتمعوا وعقدوا بينهم اليهود فى المؤازرة والمعاونة على الأضياف والمرافعة ، وأنهم يعقلون فى الدماء العمد منها والخطأ ، أن الحلف إذا وقع على خلاف الشرع لم يجب التزامه ولا الوفاء به ، وهذا الحلف المذكور على هذا الوجه يخالف الحكم الشرعى ، فإن الحكم الشرعى أن دية العمد على القاتل خاصة ودية الخطأ على العاقلة ، وهذا لا خلاف فيه بين العلماء ، فكيف يبطل هذا الحكم الشرعى بحلف الجاهلية وعقودهم وعهودهم .

وقد قال عليه السلام : أما بعد : فما بال رجال يشترطون شروطاً ليست فى كتاب الله ، ما كان من شرط ليس فى كتاب الله ، فهو باطل ، وإن كان مائة شرط فقضاء الله أحق وشرط الله أوثق . أما التزام العوائد الطيبة بأن يتحمل بعضهم عن البعض الآخر العوائد الحسنة الطيبة التى لا تنافى الشرع ، بل توافقه ، لأنها قيام بالكوارث التى تنتابهم والجوائح التى تحل بهم . فهذا حسن على أن لا يلزم بها الممتنع ولا يقهر عليها ، بل هو يقوم بذلك براً وإحساناً .

\*\*\*

في آخر السنة الأولى ، والسدس الباقي في آخر السنة الثانية ، وإن كان الواجب أكثر من دية مثل : إن أذهب سمع إنسان وبصره بجناية واحدة ، ففي ست سنين ، في كل سنة ثلث دية ؛ وإن قتل اثنين ، ولو بجناية واحدة ، فديتهما في ثلاث سنين ، أو أذهب سمعه وبصره بجنايتين ، فديتهما في ثلاث سنين .

وابتداء الحول في الجرح من الاندمال ، وفي القتل من حين الموت .  
وعمد غير المكلف تحمله العاقلة ، ويجتهد الحاكم في تحميل كل منهم ما يسهل عليه ، ويبدأ بالأقرب فالأقرب ، لكن يؤخذ من بعيد لغية قريب . فإن اتسعت أموال الأقربين لم يتجاوزهم ، وإلا انتقل إلى من يليهم ، فيبدأ بالآباء ، ثم الأبناء ، ثم الإخوة ، كالميراث في تقديم من يدلى بأبوين على من يدلى بأب من الإخوة والأعمام وبناتهم ، فإن تساوى جماعة في القرب وكثروا ، وزع ما يلزمهم كالميراث ، وعاقلة ولد الزنا عصابة أمه .

\* \* \*



## باب الكفارة

من قتل نفساً محرمة ، ولو نفسه ، أو قنّه ، أو مستأمناً ، أو جنيناً مخلقاً ، أو شارك في قتلها خطأ ، أو شبه عمد ، مباشرة ، أو سبياً : كحفر بئر بغير حق ، فعلى القاتل ولو كافراً ، أو قنّاً ، أو صغيراً ، أو مجنوناً ، كفارة وهي : عتق رقبة مؤمنة ، فإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين ، ولا إطعام فيها .

وإن كانت النفس مباحة القتل كباغ ، أو كان القتل قصاصاً ، أو حداً ، أو دفعاً عن نفسه ، فلا كفارة ، ولا كفارة في قتل العمد المحض ، ولا في قتل نساء حرب وذريتهم ، ومن لم تبلغه الدعوة مع النهي عن قتلهم ، ولا يوصف قتل الخطأ بتحريم ولا إباحة ، لكن النفس الذاهبة به معصومة محرمة ، فلذلك وجبت الكفارة فيها . ويكفر من بصوم ، وكافر بعتق ، ويخرج كفارة من مال غير مكلف وليّه ، وتعدد الكفارة بتعدد القتل .

وأكبر الذنوب : الشرك بالله ، ثم القتل ، ثم الزنا للخير .

\* \* \*

## باب القسامة

القسامة : بفتح القاف اسم مصدر من أقسم إقساماً .

قال الأزهري : هم القوم يُقسِمُونَ في دعواهم على رجل أنه قتل صاحبهم ، سوا قسامة باسم المصدر كعدل ورضا .

وشرعا : أيمان مكررة في دعوى قتل معصوم ، فلا تكون القسامة في دعوى قطع طرف ولا جرح ، لأنها ثبتت على خلاف الأصل في النفس لحرمتها فاختصت بها .

وشروط صحتها عشرة :

أحدها : اللوث وهو العداوة الظاهرة ، وجد معها أثر القتل أو لم يوجد ، كالخنق ، فإن لم تكن العداوة ظاهرة بين المدعى عليه القتل والمقتول أو عصيته فليس بلوث ، ويجوز للأولياء أن يقسموا إذا غلب على ظنهم أنه قتل صاحبهم ، وإن كانوا غائبين عن مكان القتل ، ولا ينبغي أن يحلف إلا بعد الإثبات وغلبة ظن تقارب اليقين ، وينبغي للحاكم أن يعظهم .

الثاني : تكليف مدعى عليه القتل لأنها لا تصح على صغير ومجنون .

الثالث : إمكان القتل من المدعى عليه ، وإلا يمكن منه قتل ، لم تصح عليه كبقية الدعاوى التي يكذبها الحس .

الرابع : وصف القتل في الدعوى كأن يقول جرحه بسيف أو سكين ونحوه في محل كذا من بدنه .

الخامس : طلب جميع الورثة ، فلا يكفي طلب بعضهم لعدم انفراده بالحق .

السادس : اتفاق جميع الورثة على دعوى القتل إذ الساكت لا ينسب إليه حكم .

السابع : اتفاق جميع الورثة على القتل ، فإن أنكر بعضهم القتل فلا قسامة .

الثامن : اتفاق جميع الورثة على عين القاتل ، فلو قال بعضهم قتله زيد ، وقال بعضهم قتله عمرو ، فلا قسامة ، ويقبل تعيينهم القاتل بعد قولهم لا نعرفه لإمكان علمه بعد جهله .

التاسع : كون في الورثة ذكوراً مكلفين ، لأن القسامة يثبت بها قتل العمد ، فلا تسمع من النساء كالشهادة .

ولا يقدح غيبة بعض الورثة ، ولا عدم تكليفه ولا نكوله عن اليمين ، لأن القسامة حق له ولغيره ، فقيام المانع بصاحبه لا يمنع حلفه واستحقاقه لنصيبه ، فلذكر حاضر مكلف أن يحلف بقسطه من الأيمان ، ويستحق نصيبه من الدية ، ولمن قدم أو كلف أن يحلف بقسطه ويأخذ نصيبه من الدية .

العاشر : كون الدعوى على واحد معين ، فلو قالوا قتله هذا مع آخر أو قتله أحد هذين فلا قسامة .

ولا يشترط كون القسامة بقتل عمد ، لأنها حجة شرعية فوجب أن يثبت بها الخطأ والعمد .

\* \* \*

وإذا تمت شروطها العشرة وشروط القود المتقدمة صحت القسامة وبدىء بأيمان الرجال من ورثة الدم ، فيحلفون خمسين يمينا ، وتوزع بينهم بقدر إرثهم ، ويجبر الكسر ، فإذا حلف أولياء الدم استحقوا القود إن كانت الدعوى في قتل عمد ، واستحقوا الدية في شبه العمد والخطأ ، ويعتبر حضور مدع ومدعى عليه وقت حلف ، ومتى حلف الذكور فالحق حتى في عمد لجميع الورثة ، فإن نكل الذكور الوارثون ولو عن يمين واحدة من الخمسين ، أو كان الورثة كلهم نساءً حلف مدعى عليه الخمسين يمينا ، وبرىء إن رضي الورثة يمينه ، فإن لم يرضوا دفع لإمام دية القتل من بيت المال ، ولا قصاص بنكول المدعى عليه عن اليمين ، لأن النكول حجة ضعيفة . ويدفع الإمام - أيضا - دية قتل في زحمة جمعة وطواف .

ومتى ادعى أحد القتل عمداً أو غيره مع عدم لوث ، حلف مدعى عليه يمينا (١) واحداً ، وبرىء ، وإن نكل لم يقض عليه بالقود ، لأنه كالحذ يدراً - بالشبهة وإنما يقضى عليه بالدية .

قال في الإنصاف : وهو الصحيح من المذهب وصححه في المغني والشرح وغيرهما .

(١) والرواية الثانية : لا يحلف قطع بها الخرق .

قال في الفروع : هي أشهر ، قال في التنقيح هي المذهب وقدمها في المنتهى .

## كتاب الحدود

الحُد لغة (١) : المنع . وحدود الله تعالى محارمه وماحده الشارع فلا يجوز فيه الزيادة ولا النقصان .

## كتاب الحدود

(١) الحدود : هى جمع حد ، وهو لغة المنع .

وشرعا : هى عقوبات تمنع من الوقوع فى مثل الذنب الذى شرع له الحد . وحدود الله تعالى تطلق على ثلاثة أنواع :

الأول : نفس المحارم التى نهى الله عنها ، وذلك كالزنا ، فهذه عبر القرآن الكريم قوله : ﴿ تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَقْرُبُوهَا ﴾ فقد نهى عنها ، وعن الوسائل التى قد توقع فيها .

الثانى : حدود الله تعالى التى نهى عن تعديها ، والمراد بها جملة ما أذن الله تعالى فى فعله ، سواء كان فعله عن طريق الوجوب أو الندب أو الإباحة والاعتداء فيها هو تجاوزها إلى ارتكاب ما نهى عنه ، وعبر القرآن الكريم عن مثل هذا بقوله : ﴿ تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَعْتَدُوهَا ﴾ وهذه الآية وردت فىمن يتجاوز ما أباح الله له من إمساك الزوجة بمعروف أو تسريحها بإحسان ، فإذا أمسكها بغير معروف أو سرحها بغير إحسان ، فقد تعدى ما أباح الله له إلى ما حرم عليه .

الثالث : يراد بها الحدود المقدرة الرادعة عن المحارم ، فيقال حد الزنا ، وحد الشرب وحد السرقة ، وقد جاء فى الحديث الصحيح « أن النبى ﷺ قال لزيد بن حارثة : أتشفع فى حد من حدود الله ؟ » يريد بذلك حد السرقة ، فهذه يجب الوقوف عند ما قدر فيها ، بلا زيادة ولا نقصان .

ويحسن بنا أن نورد فى هذه المقدمة هذا الحديث العظيم ، فقد روى الدارقطنى وغيره عن أبى ثعلبة الخشنى رضى الله عنه عن رسول الله ﷺ « أنه قال :

١ - إن الله تعالى فرض فرائض ، فلا تضيعوها ، والمراد بها ما أمر به من شرائع الدين .

٢ - وحد حدوداً فلا تعتدوها ، وهذا يشمل ما قدر من العقوبات على المعاصى وما أمر به من الطاعات ، فلا تتجاوز ، وما أذن فيه من المباحات والمستحبات والواجبات . =

٣ - وحرم أشياء فلا تنتهكوها ، والمراد بها ما نهى عنه من المحرمات .

٤ - وسكت عن أشياء رحمة لكم من غير نسيان ، فلا تبحثوها ، حسنه النوى .

قال السمعاني : هذا الحديث أصل كبير من أصول الدين . وفروعه ، من عمل به فأدى الفرائض ، واجتنب المحارم ، ووقف عند الحدود ، وترك البحث عما غاب عنه ، فقد استوفى أقسام الفضل ، ووفى حقوق الدين .

وقال أبو وائلة : جمع النبي ﷺ الدين في أربع كلمات وذكر الحديث .  
والحدود ثابتة بالكتاب والسنة وإجماع العلماء في الجملة ، ويقتضيها القياس الصحيح فهي جزاء لما انتهكه العاصي من محارم الله تعالى .

#### حكمتها التشريعية :

لها حكم جليلة ، ومعان سامية ، وأهداف كريمة .

ولذا يجب إقامتها لداعي التأديب والتطهير والمعالجة ، لا لغرض التشفى والانتقام ، لتحصل البركة والمصلحة ، فهي نعمة من الله تعالى كبيرة على خلقه .

فهي للمحدّ طهرة عن إثم المعصية ، وكفارة عن عقابها الأخرى .

وهي له ولغيره رادعة عن الوقوع في المعاصي .

وهي مانعة وحاجزة من انتشار الشرور والفساد في الأرض .

فهي أمان وضمنان للجمهور على دماءهم وأعراضهم وأموالهم .

وبإقامتها يصلح الكون ، وتعمّر الأرض ، ويسود الهدوء والسكون ، وتمّ النعمة بانقمار أهل الشر والفساد .

وبتركها - والعياذ بالله - ينتشر الشر ويكثر الفساد ، فيحصل من الفضائح والقبايح ما معه يكون بطن الأرض خيراً من ظهرها .

ولا شك أنها من حكمة الله تعالى . ورحمته ، والله عزيز حكيم ، على أن الشارع الرحيم حين شرع الحدود سبقت رحمته فيها عقابه .

فعفا عن الصغار ، وذاهبي العقول ، والذين فعلوها لجهل بحقيقتها ، وصعب أيضاً ثبوتها ، فاشتراط في الزنا أربعة رجال عدول ، يشهدون بصريح وقوع الفاحشة ، أو اعترافا من الزاني بلا إكراه ، وبقاء منه على اعترافه حتى يقام عليه الحد .

والحد : اصطلاحاً : عقوبة مقدرة شرعاً <sup>(١)</sup> في معصية ، تمنع الوقوع في مثلها . والأصل في مشروعيتها الكتاب والسنة والإجماع .

= وفي السرقة لا قطع إلا بالثبوت التام ، وانتفاء الشبهة إلى غير ذلك ، مما هو مذكور في بابه وأمر بدرء الحدود بالشبهات ، كل هذا لتكون توبة العبد بينه وبين نفسه ، والله غفور رحيم .

\*\*\*

(١) الشارع لم يحدد العقوبات إلا في أمهات الجرائم وكبائر المعاصي ، وقد جاء في القرآن منها بست عقوبات :

١ - قتل النفس بغير حق .

٢ - قطع الطريق .

٣ - الزنا .

٤ - القذف .

٥ - السرقة .

٦ - البغى .

٧ - أما الشرب فقد ورد حده في السنة .

وما عدا هذه العقوبات السبع ، فإن الشارع ترك أمرها للحكام ، ليجتهدوا فيها ويلاحظوا ملابسات الجريمة ، وحال المجرم ، وما يناسبه من العقوبة ، وهذا ما يسمى - باب التعزير - الذي هو أصل كبير من الأصول الشرعية الآتية بالمصالح والمقاصد المحمودة ، فالعقوبات منه على قدر الإجماع ، والقضاة يجتهدون فيما لا نص فيه .

والاجتهاد بابه واسع ، ويحتاج إلى تبصّر وإمعان والله الموفق .

فالحدود أشهر من أن تذكر ، وأعظم من أن تنكر ، فإن فيها من الردع عن المعاصي والذنوب والردع عن المظالم ما هو من ضرورات الخلق ، فضلاً عن كماليتهم ، فلولاً الحدود التي رتبها الله ورسوله على المعاصي ، لتجراً الجنّة على الشر ، ولكان كل من ليس في قلبه من الإيمان ما يردعه إذا قدر على شيء من المعاصي والظلم ، ولم يحجزه منه حاجز وهذا أمر فطرت عليه الخليقة برّها وفاجرها ، أنه لا بد من رادع يردع المتجرئين على الشر والظلم والفساد .

والمقادير التي جاءت بها الشريعة أحسن الأحكام وأعدّها ، وأكفها للشرور ، فإن الشارع رتب على كل جريمة ما يناسبها من العقوبة .

\*\*\*

ولا يقيم الحد إلا إمام ، أو نائبه ، سواء أكان الله تعالى : كحد زنى ، أو لآدمي : كحد قذف ، لأنه يفتقر إلى اجتهاد ، ولا يؤمن الحيف في استيفائه ؛ فوجب تفويضه إلى الإمام أو نائبه .

وإنما يجب الحد على مكلف مسلماً كان أو ملتزماً أحكام المسلمين - وهو الذمي - بخلاف حرني ومستأمن فلا يؤخذون إلا بحد لآدمي كحد قذف وسرقة ، وأن يكون عالماً بالتحريم <sup>(١)</sup> . وتحرم الشفاعة وقبولها <sup>(٢)</sup> في حد الله تعالى بعد أن يبلغ الإمام ، ولا يجوز أن يقام في مسجد .

(١) قال الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ : وتجب إقامة الحدود على كل مكلف ملتزم عالم بالتحريم .

وسميت عقوبات الجرائم حدوداً ، لأن من شأنها أن تمنع ارتكاب الجرائم ، وتجب حقا لله تعالى ، لما في الجرائم المقررة فيها الحدود من الخطورة البالغة على المجتمع ، وكذلك التعزير يطلق على عقوبته اسم الحد ، إذ وجب لحق الله تعالى ، فيجب تنفيذ ما صدر من العقوبات في الحدود والتعزير .

فالتعزير أصل كبير من الأصول الشرعية المحمدية ، الآتية بالمصالح والحكم والغايات الحمودة ، فيه صلاح الدين والدنيا ، لأن التعزير هو التأديب ، وهو واجب شرعاً في كل معصية لا حد فيها . ولا كفارة ، فعلى الحاكم الشرعي أن يرى ما يقتضيه حال الشخص المجرم ، فإن العقوبات على قدر الإجرام .

فالقضاة يجتهدون فيما لا نص فيه ، فإذا اجتهدوا وجب تنفيذ ما قرروه مناصرة للشرعية التي جاءت لتحصيل المصالح وتكميلها ، ودفع المفاسد وتقليلها فإن واجب ولاية الأمور - وفقهم الله - مناصرة الحق ، وأن لا تأخذهم في الله لومة لائم ، وغير خاف أن في تأخير البت في تنفيذ الأحكام توهيناً للحق ، وتطويلاً لسجن السجين بدون مبرر .

...

(٢) وتحرم الشفاعة في حد من حدود الله لقوله ﷺ : « من حالت شفاعته دون حد من حدود الله ، فقد ضاد الله في أمره » ، وكذا يحرم قبول الشفاعة في حد من حدود الله .

لقوله عليه الصلاة والسلام ( أتشفع في حد من حدود الله ؟ ) ، فلا يحل تعطيله لا بشفاعة ولا هدية ولا غيرها ، ومن عطل ذلك وهو قادر على إقامته ، فعليه لعنة الله . ولا يجوز أن يؤخذ من السارق والزاني والشارب وقاطع الطريق ونحوهم مال يعطل به الحد : لا لبيت المال ، =

ويضرب الرجل في الحد قائما ، ليعطى كل عضو حظه من الضرب بسوط ، وسط لا خَلق ولا جديد ، لأن الخلق لا يؤلمه ، والجديد يحرقه ، وأن يضرب بلا مد ، ولا ربط ، ولا تجريد لمحدود عن ثيابه ، ولا يبالغ في الضرب بحيث يشق جلده ، لأن المقصود تأديبه لا إهلاكه . ولا يرفع ضارب يده بحيث يبدو إبطه ، ويفرق الضرب ندبا على بدنه ، لأن توالى الضرب على عضو واحد قد يفضى إلى القتل ، ويكثر منه في مواضع اللحم : كالألتين ، والفخذين ، ويضرب إذا كان جالسا ظهره وما قاربه ، ويتقى ضارب وجوبا : الرأس ، والوجه ، والفرج ، والقائل : كالفؤاد ، والخصيتين . وكالرجل - فيما ذكر - المرأة ، لكنها تضرب جالسة ، وتشد عليها ثيابها ، وتمسك يداها لئلا تنكشف .

= ولا لغيره ، وهذا المال المأخوذ ليتعطل الحد سحت خبيث ، فقد أجمع العلماء على أن المال المأخوذ من الزاني والسارق والشارب والمخارب ، ونحو ذلك ، لتعطيل الحد ، سحت خبيث ، وهو أكثر ما يوجد من إفساد أمور المسلمين .

قال الشيخ تقي الدين : الحقوق تنقسم إلى قسمين :

١ - حقوق الله .

٢ - حقوق للآدميين .

فأما حقوق الله ، فإن من شرط إقامة حد من حدود الله بالإقرار ، البقاء عليه إلى تمام الحد ، فإن رجع عن إقراره ، كف عنه .

وبهذا قال عطاء والزهرى وأحمد ومالك والثورى والشافعى وإسحاق وأبو حنيفة وأبو يوسف .

وقال الشيخ تقي الدين أيضا : ويقام الحد ولو كان من يقيمه شريكاً لمن يقيمه عليه في المعصية أو معينا له عليه ، ولهذا ذكر العلماء أن الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر لا يسقط بذلك ، بل عليه أن يأمر وينهى عنه ، ولا يجمع بين المعصيتين .

أما الشهود على من وجب عليه الحد ، فيخبرون بين إقامة الشهادة عند الإمام وبين الستر عليه واستتابته .

والأفضل الرجوع في ذلك إلى المصلحة .

...



وتعتبر لإقامته نية لا موالة <sup>(١)</sup> فلا تعتبر ، ويجرم بعد الحد حبس ، وإيذاء بكلام ؛ والحد كفارة لذلك <sup>(٢)</sup> الذنب الذي أوجبه .

(١) قال الأصحاب : ولا تعتبر الموالة في إقامة حد الجلد ، كما أنه لا يؤخر إقامة الحد لمرض ، ولو رجي زواله ، فإن خيف عليه من السوط لم يتعين جلده به ، فيقام عليه بعذق نخل له شماريح ، أو بطرف ثوب ونحوه .

والرواية الأخرى اشتراط الموالة في الجلد ، لأنه يفوت المقصود من زجره وردعه إذا لم يحصل شيء من الإيلام بالموالة .

ولا نعلم نقلاً عن النبي ﷺ أنه فرق الحد تفريقاً تفوت به الموالة ، وهو اختيار الشيخ تقي الدين ، والشيخ عبد الرحمن السعدى وغيرهما .

كما أن الرواية الأخرى عن الإمام جواز تأخير إقامة الحد ، وهو مذهب الأئمة الثلاثة أبي حنيفة ومالك والشافعي ، وذلك لما رواه مسلم من حديث علي رضي الله عنه قال : « إن أمة لرسول الله ﷺ زنت ، فأمرني أن أجلدها ، فأتيها ، فإذا هي حديثة عهد بنفاس ، فخشيت أن أقتلها فتركها ، وذكرت ذلك للنبي ﷺ ، فقال : أحسنت اتركها حتى تتأثل » .

ولما يحصل بتأخيرها من كمال إقامة الحد ، كما أمر الله وأراد .

قال الإمام الموفق بن قدامة : هذا القول أولي .

قال الأستاذ عفيف طيارة في كتابه - روح الدين الإسلامي - لا جريمة ولا عقوبة بلا نص : وجدت هذه القاعدة في الشريعة الإسلامية منذ ثلاثة عشر قرناً ، حين جاءت في نصوص القرآن ، وبهذا تمتاز الشريعة على القوانين الوضعية التي لم تعرف هذه القاعدة إلا في القرن الثامن عشر الميلادي ، وقررت لأول مرة في إعلان حقوق الإنسان الصادر منه ( ١٧٨٩ م ) ثم انتقلت هذه الشريعة من القانون الفرنسي إلى غيره من القوانين الوضعية .

والحكمة من هذا المبدأ هي : أن يكون الأفراد على بينة من الجرائم التي يعاقب عليها القانون .

\*\*\*

(١) قال الشيخ تقي الدين : والحدود ثابتة بالكتاب والسنة والإجماع .

وهي صادرة لرحمة الخلق ، وإرادة الإحسان إليهم ، ولهذا ينبغي لمن يعاقب الناس على ذنوبهم أن يقصد بذلك الإحسان إليهم ، والرحمة لهم ، كما يقصد الوالد تأديب ولده ، وكما يقصد الطبيب معالجة المريض . اهـ .

ومن أتى حدا ستر نفسه <sup>(١)</sup> استحباباً ، ولا يسن أن يُقر به عند حاكم .  
وإذا اجتمعت حدود الله تعالى وفيها قتل ، استوفى القتل وسقط سائرهما ، وإن لم يكن فيها قتل ، فإن كانت من جنس واحد مثل : أن يكون زنى مراراً ، أو سرق

= وما حده الشارع وقدره من العقوبات على المعاصي ، لا يجوز الزيادة فيه ولا النقصان منه وذلك : الزنا والقذف والشرب وقطع الطريق والسرقة .

وقال الأستاذ عفيف طيارة : هذا البحث ندحض به شبهة على العقوبات الإسلامية بأنها قاسية لا تتفق مع روح المدنية ، إن جميع الشرائع السماوية والقوانين الوضعية ترمى في غايتها إلى المحافظة على الضروريات الخمس : النفس ، العقل ، المال ، النسل ، العرض إذ يترتب على التفريط فيها والاعتداء عليها ، سفك الدماء وفقدان الأمن ، وانتشار المفاسد والشرور .

ولكن القوانين الوضعية تنكبت عن الصراط السوى ، فلم تستطع المحافظة عليها ، ذلك أنها لم تحرم الزنا ، وأباحت تعاطي المسكرات ، بحجة الحرية الشخصية ، فكانت عاقبته كثرة اللقطاء ، وانتشار الأمراض ، والإحجام عن الزواج وانحلت الأجسام ، وضاعت الأموال ، أفيكون بعد هذا عقوبة الحبس أو التفرغ بالمال زاجرة رادعة ؟ فلو طبّق الشرع الإسلامي في السرقة والزنا والشرب لا نحسم الشر من أصله كما يشاهد آثار ذلك حالياً في البلاد الحجازية في عهد الحكومة السعودية ، وقد كانت قبل مسلوية الأمن .

بهذا البيان الذي أوضحناه يقتنع كل منصف بأن العقوبات التي شرعها الإسلام قد دعت إليها الحكمة ، واقتضتها مصلحة الأفراد ، وسعادة الجماعات .  
ويصلح تطبيقها في هذه الأيام كما صلح منذ أربعة عشر قرناً .

\*\*\*

(١) قال شيخ الإسلام : في قصة ماعز والغامدية :

إن الحد مطهر ، والتوبة - أيضاً - مطهرة - وماعز والغامدية اختارا التطهير بالحد على مجرد التطهير بالتوبة ، فأجابهما عليه الصلاة والسلام إلى ذلك .

وقال في حق ماعز ، هلا تركتموه يتوب ، فيتوب الله عليه ، ولو تعين الحد بعد التوبة ما صار الإمام مخيراً بين أن يتركه وبين أن يقيمه .

وهذا مسلك وسط بين قولين .

أحدهما : يقول لا تجوز إقامة الحد بعد التوبة .

الثاني : يقول لا أثر للتوبة في إسقاط الحد ألبتة .

=

مرارا قبل إقامة الحد ، أجزأ حد واحد ؛ فإن أقيم عليه الحد لمعصية ، ثم حدثت جناية أخرى توجب الحد ، ففيها حدها . فإن كانت الحدود من أجناس : كما لو زنى ولم يكن محصنا ، وقذف ، وشرب ، استوفيت كلها .

ويجب أن يبدأ بالأخف فالأخف ، ولا يؤخر الحد لمرض ولو رجع زواله ، ولا لحر وبرد ونحوه ، فإن خيف من السوط لم يتعين ، فيقام بطرف ثوب ونحوه ، ويؤخر لسكر حتى يصحو .

ومن مات في حد ، فالحق قتله ولا شيء على من حده إن لم يتعد مقيم الحد ، فإن تعدى ولو بجلدة واحدة ، أو بسوط لا يحتمله ، فتلغ الحدود ضمنه بديته .  
ويجب في إقامة حد الزنى حضور إمام ، أو نائبه ، وطائفة من المؤمنين ولو واحدا ؛ وسن حضور من شهدوا ، وبداءتهم بالرجم .

وأشد جلد جلد الزنى ، فجلد قذف ، فجلد شرب ، فجلد تعزير وما دونه أخف منه <sup>(١)</sup> ، ولا يحفر لرجم محصن ، رجلا كان أو امرأة . لأن النبي ﷺ لم يحفر للجهنية ولا لليهوديين .

= ثم قال رحمه الله : والصحيح أنه إذا تاب من الزنا أو الشرب أو السرقة ، فإن الحد يسقط عنه ، كما يسقط عن المحاربين بالإجماع إذا تابوا قبل القدرة عليهم ، والعاصي في الأيام المفضلة ، والأمكنة المفضلة ، تغلظ عليه العقوبة بقدر فضيلة الزمان والمكان .

...

(١) قال شيخ الإسلام : الحقوق قسمان :

أحدهما : حق الله تعالى ، ومن شرط إقامته بقاء المقر على إقراره حتى ينفذ ، فإن رجع ولو بعد الحكم عليه ، كف عنه ما دام أن الحق لم يثبت إلا بمجرد إقراره .

الثاني : حق الآدمي ، وهذا مبني على المشاحة ، فمتى أقر به ، فلا يقبل الرجوع بعد ذلك فلا عذر لمن أقر ، ولا يقبل دعوى غلط أو نسيان بعد الإقرار ، لأنه أقوى البينات .

ولهذا تلزم به غرامة المسروق ، ولو أقر مرة واحدة بخلاف القطع ، فلا بد فيه من إقرار مرتين والله أعلم .

...

## فصل في حد الزنى

الزنى (١) فعل الفاحشة في قبل أو دبر .

يرجم المكلف المحصن إذا زنى حتى يموت ، والمحصن : من وطئ زوجته ، ولو ذمية أو مستأمنة ، في نكاح صحيح في قبلها ، والزوجان مكلفان ، حران ، فإن اختل شرط منها فلا إحصان لواحد منهما ، وإذا زنى المحصن بغير المحصن فلكل حده . وغير المحصن يجلد إذا زنى - وهو مكلف - مائة جلدة ، ويغرب عاما إلى مسافة قصر ، ولو كان المجلود امرأة فتغرب بمحرم ، وعليها أجرته ، فإن تعذر المحرم فوحدها

### باب حد الزنا

(١) الزنا : بالقصر في لغة أهل الحجاز ، والمدّ لغة بنى نعيم ، وهو حرام بالكتاب والسنة والإجماع ، فتحريمه مما علم من الدين بالضرورة ، ويكفر منكر تحريمه .

وهو الثالث من حيث عظم الذنوب ، فهو بعد الشرك بالله ، وقتل النفس التي حرم الله تعالى . ويتفاوت من حيث الإثم ، فالزنا بذات المحرم أو ذات الزوج أو بزوجة الجار لاسيما الجار القريب ، يكون أشد إثمًا ، وأعظم ذنبًا .

وعظم ذنب الزنا ، لما فيه من كثرة مفسده من هتك الأعراض ، واختلاط الأنساب وإضاعة النسل .

فعظمت عقوبته في الدنيا والآخرة .

قال العلماء : إن الأفضل لمن أتى ذنباً أن يتوب فيما بينه وبين الله تعالى ، ويجعلها توبة نصوحاً ، ويكثر من الطاعات ، وفعل الخيرات ، ويتعد عن أمكنة الشر ، وقرناء السوء ، أما اعتراف الصحابية الغامدية ، فهو غضب شديد على نفسها التي أمرتها بالسوء ، ورغبة في سرعة تكفير ذنبها ، فهذا هو الذى حملها على اعترافها ، وتسليمها نفسها ، لتطهرها بالحد ، ثم إن إثم المعصية يسقط بالتوبة النصوح بإجماع المسلمين ، فالتائب من الذنب كمن لا ذنب له .

وقال الشيخ تقي الدين : إذا تاب الزانى أو السارق أو الشارب قبل أن يرفع إلى الإمام ، فالصحيح أن الحد يسقط عنه ، كما يسقط عن المحاربين بالإجماع إذا تابوا قبل المقدرة عليهم .

قال الموفق : يحتتمل أن يسقط النفي إذا لم تجد محرماً كما يسقط سفر الحج إذا لم يكن لها محرم فإن تغريبها وحدها إغراء بالفجور .

وحد لوطي (١) ، فاعلا كان أو مفعولا ، كزاني فإن كان محصنا رجم ،

(١) قال ابن القيم : هل عقوبة اللواط أغلظ عقوبة من الزنا ، أو الزنا أغلظ ؟ على ثلاثة

أقوال :

فذهب الإمام مالك إلى أن عقوبة اللواط أغلظ من عقوبة الزنا ، وهو رواية عن الإمام الشافعي ، والإمام أحمد ، فعقوبته القتل ، فاعلا كان أو مفعولا به ، وهذا قول أبي بكر الصديق ، وعلى بن أبي طالب ، وخالد بن الوليد ، وعبد الله بن الزبير ، وعبد الله بن عباس ، وجابر بن زيد رضى الله عنهم .

وإنما اختلفوا في صفة قتله . وهو قول عبد الله بن معمر والزهرى وربيعة وإسحاق بن راهويه .

وذهب الإمامان الشافعي وأحمد إلى أن عقوبته كعقوبة الزاني ، سواء كان فاعلا أو مفعولا به ، وهذا قول عطاء والحسن وسعيد بن المسيب والنخعي وقتادة والأوزاعي ، لما روى البيهقي من حديث أبي موسى أن النبي ﷺ قال : « إذا أتى الرجل الرجل فهما زانيان » .

وذهب الإمام أبو حنيفة إلى أن عقوبته دون عقوبة الزنا ، وهى التعزير .

قال أصحاب القول الأول : وهم جمهور الأمة : إنه ليس فى المعاصى أعظم معصية من هذه المفسدة ، وإن الله تعالى جمع على أهلها من أنواع العقوبات ما لم ينكل به أمة سواهم ، وذلك لعظم مفسدة هذه الجريمة .

وإن الله تعالى جعل حد القاتل إلى خيرة الولي ، بينما حتم قتل اللوطي حداً ، وأجمع على ذلك الصحابة ، ودلت عليه السنة الصحيحة الصريحة التى عمل بها الصحابة ، والخلفاء الراشدون رضى الله عنهم .

وإنما اختلف الصحابة فى صفة قتله ، فقال على بن أبي طالب : أرى أن يحرق بالنار .

وقال ابن عباس : برمى من شاهق ، ثم يتبع بالحجارة .

أما الذين ذهبوا إلى عقوبة اللواط دون عقوبة الزنا ، وإنما هو عقوبته التعزير . فيقولون إنه معصية لم يقدر الله تعالى ورسوله ﷺ فيها حداً مقدراً ، فكان فيه التعزير ، ولأنه وطء فى محل لا تشتهيه الطباع ، والقواعد الشرعية أن المعصية إذا كان الوازع منها طبيعياً اكتفى بذلك الوازع عن الحد ، أما إذا كان فى الطباع ميل إليها ، جعل فيها الحد ، لذا جعل الله الحد من الزنا والسرقه والمسكر دون أكل الميتة ، قلت : وهذه تعللات مردودة بجانب النصوص وإجماع الصحابة .

وإلا جلد مائة وغرب عاما ، ورقيقه كغيره ، ودبر أجنبية كلواط ومن أتى زوجته في دبرها عزر .

ومن زنى بهيمة عزر ، وقتلت البهيمة <sup>(١)</sup> ، ويحرم أكلها لأنها قتلت لحق الله ويضمنها بقيمتها لكن لا تقتل إلا بالشهادة على فعله إن لم تكن ملكه ويكفى إقراره أنها ملكه .

ويثبت ذلك بشهادة رجلين ، أو إقراره - ولو مرة - إن كانت في ملكه ، وإن كانت في غير ملكه ، لم يجز قتلها بإقراره .

ولا يجب حد زنى مع شبهة ، فلا يحذ بوطء امرأة ظنها زوجته ، أو سريته ، فلا بد لوجوب الحد من ثلاثة شروط :

الأول : تغييب الحشفة كلها ، أو قدرها من عادمها ، في قبل ، أو دبر من آدمى .

الثاني : انتفاء الشبهة فلا حد في وطء في نكاح مختلف فيه أو امرأة وجدها في فراشه أو منزله وظنها زوجته أو جهل تحريمه لقرب إسلامه وغير ذلك .

الثالث : ثبوته ، فيثبت زنى بأربعة رجال يصفونه فيقولون : ( رأينا ذكره في فرجها كالمرود في المكحلة ، والرشاء في البئر ) . ويكفى أنهم رأوا ذكره في فرجها فالتشبيه تأكيد .

ويعتبر أن يشهدوا بزنى واحد ، وأن يؤدوا الشهادة في مجلس واحد ، ولو جاءوا لأدائها متفرقين <sup>(٢)</sup> .

(١) وقال الشيخ تقي الدين : أما حديث ابن عباس « أن النبي ﷺ قال : من وجدتموه وقع على بهيمة فاقتلوه ، واقتلوا البهيمة » لم يثبت الإمام أحمد .

وقال الطحاوى : هو ضعيف .

...

(٢) قال الشيخ تقي الدين : إن في اكتفاء الشارع في القتل بشاهدين دون الزنى ، والقتل أكبر من الزنا - غاية الحكمة والمصلحة ، فإن الشارع احتاط للقصاص والدماء ، فلو لم يقبل فيه إلا أربعة لضاعت الدماء ، وتجروا على القتل ، أما الزنى فإنه بالغ في شدة ثبوته ، فلم يقبل فيه إلا أربعة أو إقرار أربع مرات ، حرصا على ستره .

...

ويثبت الزنى أيضا بإقرار مكلف بالزنى ، ويكون الإقرار أربع مرات <sup>(١)</sup> ، ويعتبر أن يصف الزنى ، وأن لا يرجع عن إقراره حتى يتم عليه الحد ، فإن رجع عن إقراره بالزنا أو الشرب أو السرقة قبل أن يقام عليه الحد لم يقم عليه الحد وإن رجع في أثنائه أو هرب ترك فإن تمم على راجع فلا قود فيه للشبهه وضمن بالدية وإن ثبت زنا أو سرقة أو شرب بيينة على فعل ما ذكر لم يترك لأنه لا أثر لرجوعه .

وإن حملت امرأة لا زوج لها ، ولا سيد لم تحم بمجرد ذلك الحمل . ولا يجب أن تسأل ، لما فيه من إشاعة الفاحشة ، وإن سئلت فادعت أنها أكرهت أو وطئت بشبهة ، أو لم تعترف بالزنى أربعاً لم تحم ، لأنه يدرأ بالشبهة .

\* \* \*

---

(١) اختلف العلماء : هل يشترط تكرار الإقرار بالزنا أربع مرات أولاً ؟ ذهب الإمامان أبو حنيفة وأحمد وجهور العلماء ، ومنهم الحكم وابن أبي ليلى إلى أنه لا بد من الإقرار أربع مرات ، مستدلين بحديث ماعز ، فإنه لم يقم النبي ﷺ عليه الحد إلا بعد أن شهد على نفسه أربع مرات ، وقياساً على الشهادة بالزنا ، فلا يقبل إلا أربعة شهود .

ولا يشترط أن تكون الإقرارات في مجالس خلافا للحنفية .

وذهب مالك والشافعي وأبو ثور وابن المنذر : إلى أنه يكفي لإقامة الحد إقرار واحد ، لحديث : « واغد يأنيس إلى امرأة هذا ، فإن اعترفت فارجمها » ولم يذكر إقرارات أربعة ، ورجم ﷺ الجهنية ، وإنما اعترفت مرة واحدة .

وأجابوا عن حديث ماعز بأن الروايات في عدد الإقرارات مضطربة ، فجاء أربع مرات وجاء مرتين أو ثلاثاً .

وأما القياس فلا يستقيم ، لأن الإقرار في المال لا بد فيه من عدلين ، ولو أقر على نفسه مرة واحدة كفت إجماعاً ، والقول الأخير من حيث الدليل وجيه ، والقول الأول أحوط والله أعلم .

\* \* \*

## باب حد القذف (١)

القذف في الأصل رمى الشيء بقوة ثم استعمل في الرمي بالزنا ونحوه في المكروهات .

واصطلاحاً القذف : هو الرمي بزنى أو لواط ، وتحريمه ثابت بالكتاب والسنة والإجماع .

فمن قذف غيره بالزنى أو اللواط حد للقذف ثمانين (٢) جلدة إن كان حراً ،

## باب القذف

(١) القذف : لغة الرمي بالشيء ، فيقال قذف قذفاً ، وجمعه قذاف وقذفة .

وشرعاً : الرمي بوطء يوجب الحد على القاذف بلا بينة .

القذف نوعان :

١ - قذف يحد عليه القاذف .

٢ - قذف يعاقب عليه بالتعزير .

فأما الذي يحد فيه القاذف ، فهو رمى المحصن بالزنا أو نفى نسبه ، وأما ما فيه التعزير فهو الرمي بغير الزنا ، ونفى النسب .

والقذف محرم بالكتاب والسنة والإجماع .

قال تعالى : ﴿ وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ - إِلَى قَوْلِهِ - وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ ﴾ .

وجاء في الصحيحين من حديث أبي هريرة .

أن النبي ﷺ قال : اجتنبوا السبع الموبقات وعدّ منها القذف .

وأجمع المسلمون على أنه من كبائر الذنوب .

...

(٢) قال الموفق : أجمع العلماء على وجوب الحد على من قذف محصناً ، وأن حده ثمانون

=

جلدة إن كان حراً .



وأربعين إن كان رقيقاً .

وإنما يجب <sup>(١)</sup> الحد بشروط تسعة ؛ أربعة منها في القاذف وهي : أن يكون بالغاً ، عاقلاً ، مختاراً ، ليس بوالد للمقذوف ، وإن علا .

وخمسة في المقذوف وهي : كونه حراً ، مسلماً ، عاقلاً ، عفيفاً عن الزنى - ظاهراً - ولو تاب منه ، يطأ ويوطأ مثله ، لكن لا يحد قاذف غير البالغ حتى يبلغ ، لأن الحق في حد القذف للآدمي ، فلا يقام بلا طلبه ، ولا يقيمه بنفسه .

ومن قذف غير محصن عزر ، ويثبت الحد هنا ، وفي الشرب ، والتعزير ، بأحد أمرين : إما بإقراره ، مرة ، أو شهادة عدلين .

= قال تعالى : ﴿ وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا ﴾ . [ النور ٤ ] .

قال ابن رشد : اتفقوا على أنه يجب على القاذف مع الحد سقوط شهادته ما لم يتب ، كما اتفقوا على أن التوبة لا ترفع عنه الحد .

واحصنات تأتي في القرآن على ثلاثة معان :

أحدها : بمعنى المتزوجات ، ومنه قوله تعالى : ﴿ وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ النِّسَاءِ ﴾ .

الثاني : الحرائر ومنه قوله تعالى : ﴿ وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الْمُؤْمِنَاتِ وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ ﴾ .

الثالث : العفيفات ومنه قوله تعالى : ﴿ مُحْصَنَاتٌ غَيْرُ مُسَافِحَاتٍ ﴾ .

والمعاني الثلاثة ترجع في اللغة إلى أصل واحد هو الحصانة والحفظ والحياطة والحرز .

فالزوجة حصنت نفسها بالزواج الشرعي ، والعفيفة حصنت نفسها بدينها واستقامتها ، والحرّة حصنت نفسها بحريتها عما كان يتعاطاه الإماء في الجاهلية من الزنا قالت هند زوجة أبي سفيان : ( وهل تزنى الحرّة ؟ ) .

\*\*\*

(١) قال معترض على الشرع :

كيف أوجبت على من قذف بالزنا حدّاً ، ولم توجبوا الحد على من قذف بالكفر . =

## فصل

ويسقط حد القذف بأربعة : بعفو المقدوف ، ولو بعد طلب أو بتصديق المقدوف للقاذف أو بإقامة بينة الزنى ، أو باللعان .

والقذف من كبائر الذنوب إلا في موضعين :

أحدها : أن يرى امرأته تزنى في طهر لم يطأها فيه فيعتزلها ثم تلد ما يمكن أن يكون من الزانى فهنا يجب عليه قذفها ونفى الولد باللعان لجريان ذلك مجرى اليقين في أن الولد من الزانى وإذا لم ينف الولد لحقه وورثه وورث أقاربه وورثوا منه ونظر إلى بناته ونحوهن وذلك لا يجوز فوجب نفيه ومثل ذلك لو وطئها زوجها في طهر زنت فيه وقوى ظنه أن الولد من الزانى لشبهه به أو لكونه عقيما ونحو ذلك فغلبة الظن تقوم مقام التحقق .

الثاني : مباح وذلك بأن يراها تزنى ولم تلد أو تلد ما لا يغلب على الظن أنه من الزانى أو يرى معروفا بالزنا عندها فحيثئذ يباح لزوجها قذفها وفراقها أولى لأنه أستر ولأن قذفها يفضى إلى حلف أحدهما كاذبا إن تلاعنا أو إقرارها فتفصح .

## فصل

وصريح القذف : يامنيوك ، يامنيوك ، ياعاهر ، وبالوطى ، ولست ولد فلان ، وهو قذف لأمه .

وكنائته : زنت يداك ، أو رجلاك ، أو يدك ، أو رجلك ، أو بدنك ، أو يامخنت ، أو يامخنة ، أو يافاجرة ، أو يا خبيثة ، أو يقول لزوجته شخص : « قد

= فأجاب شيخ الإسلام ابن تيمية بقوله :

إن هذا في غاية المناسبة ، فإن قاذف غيره بالزنا لا سبيل للناس إلى العلم عن كذب القاذف وبرائة المقدوف ، فجعل حد الفرية تكديماً له ، وتبرئة لعرض المقدوف ، وتعظيماً بشأن هذه الفاحشة .

وأما من رمى غيره بالكفر ، فإن شاهد حال المسلم ظاهره ، وإطلاع المسلمين عليه كاف في تكذيبه ، ولا يلحقه من العار يكذبه عليه في ذلك .

فضحت زوجك ، وغطيت رأسه ، وعلقت عليه أولادا من غيره ، وأفسدت فراشه » ، فإن أراد بهذه الألفاظ حقيقة الزنى ، حد وإلا عزر .

ومن قذف أهل بلدة ، أو جماعة لا يتصور الزنى منهم عادة ، عزر ولا حد ، وإن كان يتصور الزنى منهم عادة ، وقذف كل واحد منهم بكلمة ، فلكل واحد حد ، وإن كان إجمالا بأن قذفهم بكلمة واحدة فعليه حد واحد .

وتجب التوبة من القذف والغيبة وغيرهما ولا يشترط لصحة التوبة من ذلك إعلام المقدوف أو المغتاب ونحوهما لأن في إعلامه دخول غم عليه وزيادة إيذاء وإنما يدعو له في مقابلة مظلمته لما في الصحيحين من حديث أبى هريرة أن النبى ﷺ قال : اللهم إني أتخذ عندك عهداً لن تخلفينه ، إنما أنا بشر فأى المؤمنين آذيته أو شتمته أو جلدته أو لعنته فاجعلها له صلاة .

\* \* \*

## باب حد المُسكر (١)

المسكر اسم فاعل من أسكر الشراب إذا جعل صاحبه سكرانا أو كان فيه قوة تفعل ذلك .

### باب حد المسكر

(١) المسكر : اسم فاعل من أسكر الشراب ، فهو مسكر إذا جعل صاحبه سكران ، أو كانت فيه قوة تفعل ذلك ، وجمع السكران سكرى وسكارى ، والسكر : اختلاط العقل . ويسمى كل شراب أسكر خمرأ ، من أى شئ كان من الأشربة .

والخمر له ثلاثة معان فى اللغة :

أحدها : التغطية ومنه خمار المرأة وهو غطاؤها .

الثانى : المخالطة يقال خالطه بمعنى مازحه .

الثالث : الإدراك ، ومنه قولهم خمرت العجين تركته حتى أدرك .

ومن هذه المعانى الثلاثة أخذ اسم الخمر ، لأنها تغطى العقل ، وتخالطه ، ولأنها تُترك حتى تدرك وتستوى .

وتعريفها شرعا : أنها اسم لكل ما خامر العقل وغطاه من أى نوع من الأشربة لحديث ( كل مسكر خمر ، وكل خمر حرام ) .

وهو محرم بالكتاب والسنة والإجماع .

أما الكتاب فقوله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْصَابُ وَالْأَزْلَامُ رِجْسٌ مِنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ ﴾ .

فقرنه مع عبادة الأصنام التى هى الشرك الأكبر بالله تعالى .

أما السنة : فأحاديث كثيرة منها ما رواه مسلم : ( كل مسكر خمر ، وكل خمر حرام ) وأجمعت الأمة على تحريمها .

وحكمة تحريمها التشريعية لا يحتمل المقام هنا ذكر ما علمناه ، ووقفنا عليه من المفاصد =

= التى تجرها ، وتسببها ، وكيفيك قوله تعالى : ﴿ إِنَّمَا يُرِيدُ الشَّيْطَانُ أَنْ يُوقَعَ بَيْنَكُمْ الْعَدَاوَةَ وَالْبَغْضَاءَ فِي الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ وَيَصُدَّكُمْ عَنْ ذِكْرِ اللَّهِ وَعَنِ الصَّلَاةِ فَهَلْ أَنْتُمْ مُنْتَهُونَ ﴾ فذكر أنه سبب حصول كل شر وعائق عن كل خير .

وقال ﷺ : « الخمر أم الخبائث » ، فجعلها أما وأساساً لكل شر وخبث ، أما مضرتها الدينية والأخلاقية والعقلية ، فهى مما لا يحتاج إلى بيان وتفصيل ، فأما مضرتها البدنية فقد أجمع عليها الأطباء ، لأنهم وجدوها سبباً فى كثير من الأمراض الخطيرة المستعصية .

ولهذا حرمها الشارع الحكيم ، وإن ما تجرّه هذه الجريمة المنكرة من المفساد والشرور ليطول عدّه ، ويصعب حصره .

ولو لم يكن فيها إلا ذهاب العقل لكفى سبباً للتحريم ، فكيف يشرب المرء تلك الآثمة التى تزيل عقله ، فيكون بحال يضحك منها الصبيان ، ويتصرف تصرف المجانين . فداءً هذا بعض أمراضه كيف يرضاه عاقل لنفسه ؟

ولعظم خطرها ، وكثرة ضررها حاربتها الحكومات فى ( الولايات المتحدة ) وغيرها . ولكن كثيراً من الناس لا يعقلون ، فتجدهم يتهافون عليها ، فتذهب عقولهم وأديانهم وأعراضهم وأموالهم وشيمتهم وصحتهم فلا حول ولا قوة إلا بالله .

قال الشيخ عبد القادر عودة : حرمت الشريعة الإسلامية الخمر تحريماً قاطعاً لأنها تعتبر الخمر أم الخبائث ، وتراها مضيعة للنفس والعقل والصحة والمال ، ولقد حرمت الشريعة الخمر من ثلاثة عشر قرناً ، ووضع التحريم موضع التنفيذ من أول يوم نزلت النصوص المحرمة ، وظل العالم الإسلامى يحرم الخمر حتى أواخر القرن الثامن عشر ، وأوائل القرن العشرين ، حيث بدأت البلاد الإسلامية تطبق القوانين الوضعية ، وتعطل الشريعة الإسلامية ، فأصبحت الخمر بموجب هذه القوانين الملعونة مباحة لشاربها .

وفى نفس الوقت الذى يستبيح فيه المسلمون الخمر ، تنتشر الدعوة إلى تحريم الخمر فى كل البلاد غير الإسلامية ، فلا تجد بلداً ليس فيه جماعة أو جماعات تدعو إلى تحريم الخمر ، وتبين بكل الوسائل أضرارها العظيمة التى تعود على شاربها بصفة خاصة ، وعلى الشعوب بصفة عامة ، وقد ترتب على الدعوة القوية لتحريم الخمر أن ابتدأت الدول غير الإسلامية تضع فكرة تحريم الخمر موضع التنفيذ ، فالعالم غير الإسلامى أصبح اليوم مهيباً لفكرة تحريم الخمر بعد أن ثبت علمياً أنها تضر بالشعوب ضرراً بليغاً ، بينما المسلمون يغطون فى نومهم عاجزين عن الشعور بما حولهم ، وسيأتى قريباً اليوم الذى يصبح فيه تحريم الخمر عاماً فى كل الدول ، فتتم معجزة الشريعة الإسلامية .

والخمر محرم بالكتاب والسنة والإجماع والسكر ، وهو : اختلاط العقل <sup>(١)</sup> .

فكل شراب أسكر كثيره فقليله خمر محرم من أى شىء كان <sup>(٢)</sup> .

ولا يباح شرب ما ذكر ولو لتداو ، أو عطش إلا لدفع لقمة غص بها ، إن لم يحضره غير المسكر ، وخاف تلقا لأنه مضطر ، ويقدم عليه بول ، ويقدم عليهما ماء نجس لأن أصله مطعوم .

وإذا شرب المسكر مسلم ، أو شرب ما خلط به ولم يستهلك <sup>(٣)</sup> فيه ، أو أكل

### قرار المجمع الفقهي بمكة المكرمة

(١) إن المجمع الفقهي الإسلامي قد اطلع على البحث القيم الذى قدمه إليه عضو مجلس المجمع الفقهي الإسلامي معالي اللواء الركن محمود شيث خطاب بعنوان : ( انتشار أم الخبائث - في البلاد العربية - الداء والدواء - )

فوجده بحثاً مستقصياً أحاط بمفاسد الخبائث الثلاثة الخطيرة : الخمر ، والمخدرات ، والتبغ ، وأن الصورة المروعة التى يعطيها هذا البحث النفيس لما تضمنته من معلومات خطيرة موثقة ، وإحصاءات صحية واجتماعية واقتصادية ، والتى تنذر بأسوأ مصير فى جيل المستقبل من الشباب ، لهى صورة كافية لأن تنبه المسؤولين فى الأمة فى مختلف ميادين المسؤولية إلى واجهم العظيم الخطير فى هذا الشأن ، للحيلولة دون أوخم مصير ينتظر جيل المستقبل ، بسبب تفشى هذه الخبائث الثلاث .

\*\*\*

(٢) قال الشيخ تقي الدين : أما الأشرية المسكرة ، فمذهب جمهور علماء المسلمين من الصحابة والتابعين لهم بإحسان ، وسائر العلماء أن كل مسكر خمر ، وكل خمر حرام ، وما أسكر كثيرة فقليله حرام ، وهذا مذهب مالك وأصحابه والشافعى وأصحابه وأحمد وأصحابه .

قال الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ : ينبغى تغليظ العقوبة على من أنشأ مصنعاً للخمر ، وذلك بسجنه وتكرار التعزير عليه أمام الناس ، مع الإعلان عن جرمته عند تعزيره ، وإن كان محل المصنع مملوكاً له ، فيهدم من باب التعزير بالمال .

فقد قال شيخ الإسلام ابن تيمية : والتعزير بالمال سائغ شرعاً : إتلافاً ، وأخذاً وهو جار على أصل أحمد ، لأنه لم يختلف أصحابه أن العقوبات فى الأموال غير منسوخة .

\*\*\*

(٣) قال الشيخ تقي الدين : الحشيشة نجسة فى الأصح ، وهى حرام ، سواء ما أسكر منها =

عجينا لت به ، مختارا ، عالما أن كثيره يسكر ، حد وجوبا حر ثمانين <sup>(١)</sup> جلدة ،  
وحد قن أربعين ، عبدا كان أو أمة ، فإن لم يعلم أن كثيره يسكر ، فلا حد ويصدق  
في الجهل . ويعزر من وجد منه رائحتها ، أو حضر شربها ، ولا حد على من جهل  
التحريم ، لكن لو ادعى الجهل بتحريم المسكر مع نشأته بين المسلمين لم يقبل منه ذلك ،  
ويثبت بإقراره مرة ككذف ، أو شهادة عدلين .

= أو لم يسكر ، وضررها أعظم من ضرر الخمر ، وإن لم يتكلم المتقدمون في خصوصها لأنه  
إنما حدث أكلها في أواخر المائة السادسة أو قريبا من ذلك .

وقال الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ : ليعلم كل أحد تحريما للتبناك ، نحن ومشايخنا .  
ومشايخ مشايخنا ، ومشايخهم ، وكافة أئمة الدعوة النجدية ، وسائر المحققين سواهم من العلماء في  
عامة الأمصار من حين وجوده بعد الألف بعشرة أعوام أو نحوها ، حتى يومنا هذا ، استناداً على  
الأصول الشرعية ، والقواعد المرعية .

وهو مال غير محترم ، وليس لصاحبه حق المطالبة به فمن اختلسه ، وإنما المدعى العام هو  
الذى يقيم الدعوى على المتهم بالسرقة ، ومتى ثبت ما اتهم به ، عزز وأخذ الدخان منه ، وأتلف  
وإن كان قد باعه أخذت منه قيمته ، وصرفت للفقراء .

#### مسألة :

قال الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ : وصلنا خطابكم باستفتاء عن شجر القات ، وقد  
جرى درس ذلك فتحقق لدينا من كلام العلماء الأعلام ما فيها من المفاصد والمضار ، وبعد مراجعة  
النصوص الشرعية في ذلك ، أفتينا بتحريمها ومنعها : زراعة ، وتوريداً ، واستعمالاً ، وغير ذلك .

#### مسألة :

فتوى هيئة كبار العلماء : القات محرم لا يجوز لمسلم أن يتعاطاه أكلاً ، وبيعاً وشراءً ، وغيره  
من أنواع التصرفات .

\*\*\*

(١) اختلف العلماء في حد الخمر : هل هو ثمانون أو أربعون ، وما بين الأربعين والثمانين  
يكون من باب التعزير إن رأى الحاكم الزيادة وإلا اقتصر على الأربعين ؟

ذهب الأئمة أحمد وأبو حنيفة والثوري ومن تبعهم من العلماء : إلى أن الحد ثمانون ، ودليلهم  
على ذلك إجماع الصحابة لما استشارهم عمر فقال عبد الرحمن بن عوف : اجعله كأخف الحدود  
ثمانين ، فجعله . =

ويحرم عصير عنب ، أو قصب ، أو رمان ، أو غيره إذا غلا كغليان القدر ، ولو لم يسكر لأن علة التحريم الشدة الحادثة فيه وهي توجد بوجود الغليان . أو أتى عليه ثلاثة أيام بلياليهن ولو لم يغل لحصول الشدة في الثلاث غالباً فوجب اعتبارها فإن طبخ عصير قبل غليانه ومضى ثلاثة أيام عليه حل إن ذهب ثلثاه فأكثر وقال الموفق

= وذهب الشافعي : إلى أن الحد أربعون ، وهو رواية عن الإمام أحمد ، اختارها جملة من أصحابه ، منهم أبو بكر وشيخ الإسلام ابن تيمية وابن القيم وشيخنا عبد الرحمن السعدى رحمهم الله تعالى .

قال شيخ الإسلام ابن تيمية فيما نقل عنه في الاختيارات :

والصحيح في حد الخمر إحدى الروايتين الموافقة لمذهب الشافعي وغيره ، أن الزيادة على الأربعين إلى الثمانين ليست واجبة على الإطلاق ، بل يرجع فيها إلى اجتهاد الإمام ، كما جوزنا له الاجتهاد في صفة الضرب فيه .

وقال في المغنى : ( ولا ينعقد الإجماع على ما خالف فعل النبي عليه الصلاة والسلام وأتى بكر وعلى ، فتحمل الزيادة من عمر على أنها تعزيز يجوز فعلها إذا رآه الإمام ، ويقصد بهذا الرد على من قال : إن الثمانين كانت بإجماع من الصحابة . أما مجلس هيئة كبار العلماء فجاء في قراره رقم ٥٣ - في ١٣٩٧/٤/٤ هـ .

١ - أن عقوبة شارب الخمر الحد ، لا التعزير بالإجماع .

٢ - أن الحد ثمانون جلدة وذلك بالأكثرية .

٣ - وقرر المجلس استيفاء الحد جملة واحدة ، وعدم تجزئته .

وقد أجمعت الأمة على أن الشارب إذا سكر بأى نوع من الأنواع المسكرة ، فعليه الحد ، وأجمعت أيضاً على أنه من شرب عصير العنب المتخمر ، فعليه الحد ولو لم يسكر شارب .

وذهب جماهير العلماء من السلف والخلف : إلى أن كثيره وقليله حرام من أى نوع من أنواع المسكرات ، سواء أكان من عصير العنب أو التمر أو الحنطة أو الشعير أو غير ذلك ، وهو مروي عن عمر وعلى وابن مسعود وابن عمر وأبي هريرة وسعد بن أبي وقاص وأبي بن كعب ، وأنس وعائشة رضى الله عنهم . وبه قال عطاء ومجاهد وطاؤوس والقاسم بن محمد وقتادة وعمر ابن عبد العزيز ، وهو مذهب الأئمة الثلاثة : أحمد والشافعي ومالك وأتباعهم ، وذهب إليه أبو ثور وإسحاق .

وأما أهل الكوفة فيرون أن الأشربة المسكرة من غير عصير العنب لا يحل شاربها ما لم تبلغ حد الإسكار .



والشارح وغيرهما : الاعتبار في حله عدم الإسكار سواء ذهب بطبخه ثلثاه أو أكثر أو أقل لأن العلة مظنة الإسكار وحيث انتفت فالأصل الحل ، ولا يكره وضع نحو تمر في ماء لتحليلته ، ما لم يغل ، أو يتم له ثلاثة أيام .

\* \* \*

= أما مع الإسكار فقد تقدم أن الإجماع على إقامة الحد .  
وليس هؤلاء من الأدلة إلا أن اسم الخمر حقيقة لا يطلق عندهم إلا على عصير العنب ، أما غيره فيلحق به مجازاً ، واستدلوا على مذهبهم بأحاديث متكلم فيها .  
قال الأثرم وابن المنذر : إنها معلولة ضعيفة .  
أما أدلة جماهير الأمة على أن كل مسكر خمر ، يحرم قليله وكثيره ، من الكتاب العزيز والسنة الصحيحة واللغة الفصيحة .  
فأما الكتاب فعمم تحريم الخمر ونهى عنه .  
والخمر ما خامر العقل وغطاه من أى نوع .  
وأما السنة فقد صح عنه ﷺ أنه قال : « كل مسكر خمر ، وكل خمر حرام » وقال ﷺ « ما أسكر كثيره فقليله حرام » رواه أبو داود والأثرم .  
وقال عمر بن الخطاب رضى الله عنه : « نزل تحريم الخمر وهى من العنب والتمر والعسل والحنطة والشعير ، والخمر ما خامر العقل » متفق عليه .  
وأما اللغة فقد قال صاحب القاموس الخمر : ما أسكر من عصير العنب أو هو عام والعموم أصح ، لأنها حرمت وما بالمدينة خمر عنب ، وكان شراهم البسر والتمر .  
وقال الخطاطى : زعم قوم أن العرب لا تعرف الخمر إلا من العنب ، فيقال لهم : « إن الصحابة الذين سموا غير المتخذ من العنب خمرأ ، عرب فصحاء ، ولو لم يكن هذا الاسم صحيحاً لما أطلقوه » .  
ومن أحسن ما ينقل من كلام العلماء في هذه المسألة ما قاله القرطبى : الأحاديث الواردة عن أنس وغيره على صحتها وكثرتها ، تبطل مذهب الكوفيين القائلين بأن الخمر لا يكون إلا من العنب ، وما كان من غيره لا يسمى خمرأ ، ولا يتناول اسم الخمر . وهو قول مخالف للغة العرب ، والسنة الصحيحة ، وللصحابة ، لأنهم لما نزل التحريم للخمر ، فهموا من الاجتناب ، تحريم كل ما يسكر ، ولم يفرقوا بين ما يتخذ من العنب وبين ما يتخذ من غيره ، بل سواوا بينهما ، وحرموا كل ما يسكر نوعه .

= ولم يتوقفوا ، ولم يستفصلوا ، ولم يشكل عليهم .

من ذلك بادروا إلى إتلاف ما كان من غير عصير العنب ، وهم أهل اللسان ، وبلغتهم نزل القرآن ، فلو كان عندهم تردد ، لتوقفوا عن الإراقة حتى يستفصلوا ، ويتحققوا التحريم ، ثم ساق القرطبي الأثر المتقدم عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه ، وهذا كلام جيد يقطع شبهة المخالف والله الموفق .

وهذا قرار هيئة كبار العلماء رقم ٥٣ في ١٣٩٧/٤/٤ هـ

الحمد لله وحده ، والصلاة والسلام على من لا نبي بعده ، وبعد : ففي الدورة العاشرة لمجلس هيئة كبار العلماء المنعقدة بمدينة الرياض من ١٣٩٧/٣/٢٢ هـ إلى ١٣٩٧/٤/١٣ هـ جرى الاطلاع على البحث المقدم من اللجنة الدائمة : في موضوع شرب الخمر ، وعقوبة شاربه ، وبعد تبادل وجهات النظر والمناقشة في الأمور الآتية :

- ١ - عقوبة شارب الخمر .
  - ٢ - تجزئة عقوبة شارب الخمر .
  - ٣ - ثبوت الحد بوجود الرائحة أو القىء مع قرينة أخرى .
  - ٤ - وجود الإنسان بحالة غير طبيعية .
  - ٥ - تعزير من يتكرر منه شرب الخمر بعد إقامة الحد عليه .
- وبعد الرجوع إلى النصوص الشرعية وكلام أهل العلم في الأمور المذكورة قرر المجلس مايلي :
- ١ - أن عقوبة شارب الخمر الحد - لا التعزير - بالإجماع ، كما قرر أنه ثمانون جلدة ماعدا فضيلة الشيخ عبد الله بن قعود ، فيرى أنه أربعون .
  - ٢ - قرر المجلس بالإجماع استيفاء الحد جملة واحدة ، وعدم تجزئته .
  - ٣ - قرر المجلس بالأغلبية ثبوت الحد - بوجود رائحة الخمر أو قيئه مع وجود قرينة أخرى يقتنع بها القاضى .
  - ٤ - للقاضى أن يعزر من تكرر منه شرب الخمر ثلاثاً ، وأقيم الحد عليه بعد كل مرة بما يراه من سجن وجلد ونحوهما ، مع إقامة الحد الواجب .
- والله الموفق وصلى الله على نبينا محمد وآله وصحبه وسلم .

## باب حد السرقة (١)

السرقة : هي أخذ المال على وجه الاختفاء من مالكه (٢) أو نائب المالك ،

### باب حد السرقة

(١) يقال سرق يسرق سرقا ، فهو سارق ، والشئ مسروق ، وصاحبه مسروق منه .  
والسرقة لغة أخذ الشئ في خفاء وحيلة .

وشرعاً : هي أخذ مال محترم لغيره ، من حرز مثله ، لا شبهة له فيه ، على وجه الاختفاء ، فلا قطع على منتهب ، ولا مختلس ، ولا خائن ، ولا جاحد وديعة ، ونحوها من الأمانات ، لأنهم لا يدخلون في التعريف المذكور .

الأصل في القطع الكتاب والسنة والإجماع والقياس قال الله تعالى : ﴿ وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جَزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالاً مِنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ ﴾ . وفي السنة أحاديث كثيرة منها ما في الصحيحين من حديث ابن عمر : « أن النبي ﷺ قطع في مِجَنٍّ ثَمَنَهُ ثَلَاثَةَ دِرَاهِمٍ » .  
وأجمع عليه العلماء استناداً إلى هذه النصوص .

والقياس والحكمة تقتضي إقامة الحدود كلها ، كما أمر الله تعالى ، حفظاً للأنفس والأعراض والأموال ، ولذا نرى البلاد التي عملت بأحكام الله ، ونفذت حدوده استتب فيها الأمن ، ولو كانت ضعيفة العدة .

ونرى الفوضى واختلال الأمن ، وقتل الأنفس ، وانتهاك العرض ، وسلب الأموال في البلاد التي حكمت القوانين الوضعية ، ولو كانت قوية متمدنة ، فعاشت بلادها ما بين سلب ونهب .

• • •

(٢) قال القاضي عياض رحمه الله : صان الله الأموال بإيجاب القطع للسارق ، ولم يجعل ذلك في غير السرقة كالالاختلاس والانتهاب والغصب ، لأنه قليل بالنسبة إلى السرقة ولأنه يمكن استرجاع هذا النوع بالاستدعاء إلى ولاية الأمر ، وتسهيل إقامة البينة عليه ، بخلاف السرقة ، فإنه تندر إقامة البينة عليها ، فعظم أمرها ، واشتدت عقوبتها والزجر عنها ، وقد أجمع المسلمون على قطع السارق في الجملة .

• • •

فيخرج بذلك الغاصب والمختلس والمنتهب وجاحد العارية <sup>(١)</sup> والخائن في الوديعة أو غيرها ، فالتعريف لا يشملهم .

ويشترط للقطع في السرقة ثمانية شروط :

أحدها : وجود السرقة . وهي أخذ المال على وجه الاختفاء من مالكه أو نائبه ، فلا قطع على جاحد العارية والوديعة ، لأنه خائن لا سارق ، ولا قطع على منتهب

(١) اختلف العلماء في جاحد العارية : هل يقطع أولا ؟ .

فذهب جمهور العلماء ، ومنهم الأئمة الثلاثة أبو حنيفة ومالك والشافعي إلى أنه لا يقطع ، وهو رواية عن الإمام أحمد ، اختارها من أصحابه الخرق وأبو الخطاب وابن قدامة وصاحب الشرح الكبير ، لما روى أحمد وأصحاب السنن من حديث جابر أن النبي ﷺ قال : « لا قطع على خائن » . وما رواه مسلم عن عائشة قالت : « كانت امرأة تستعير المتاع وتحجده ، فأمر النبي ﷺ بقطع يدها » .

فقد أجاب الجمهور عن هذا الحديث بأن المرأة ذكرت بجحد العارية للتعريف ، لا لأنها قطعت من أجله ، وقد قطعت لأجل السرقة ، ولذا وردت لفظة ( السرقة ) في الحديث .

وأجابوا بغير ذلك ، ولكنها أجوبة غير ناهضة .

والرواية الثانية عن الإمام أحمد : أنه يقطع وهي المذهب .

قال عبد الله بن الإمام أحمد : سألت أبا فقلت له : تذهب إلى هذا الحديث ؟ فقال لا أعلم شيئا يدفعه .

وهذا القول قال إسحاق والظاهرية ، واستدلوا بحديث عائشة المتقدم ، وجعلوا حديث ( لا قطع على خائن ) مخصصا بغير خائن العارية .

والمعنى الموجود في السارق موجود مثله في جاحد العارية ، بل الأخير شره أعظم .

فائدة :

أجمع العلماء على أن الغاصب والمختلس والمنتهب لا يقطعون ، وليس ذلك لأنهم غير مجرمين أو مفسدين ، فيجب تعزيرهم بما يردعهم .

ولم يقطعوا لما قدمنا في أول الباب عن القاضي عياض ، ولحكّم آخر لا يعلمها إلا الذي شرع للناس ما يصلح حالهم .

لأنه يأخذ المال جهراً على وجه الغنيمة ، ولا على مختلس ، لأنه يختلس الشيء ويمر به . ولا على غاصب ، لأن الغصب هو الاستيلاء على حق الغير قهراً بغير حق . قال الموفق : لا يقطع جاحد العارية ، ولا غيرها من الأمانات ، ولا نعلم فيه خلافاً .

وقال الوزير : اتفقوا على أن المختلس والمنتهب والغاصب لا يقطع على واحد منهم . قال ابن القيم : إنما يقطع السارق دون هؤلاء ، لأنه لا يمكن التحرز منه دونهم . الثاني : كون السارق مكلفاً مختاراً ، عالماً بمسروق ، وبتحريمه عليه .

فلا يقطع على صغير ولا مجنون ومكره على السرقة ، ولا بسرقة منديل بطرفة نصاب مشدود فيه لم يعلمه سارقه ، ولا بسرقة جوهر يظن قيمته دون نصاب ، ولا على جاهل بتحريم السرقة ، كحديث عهد بالإسلام .

الثالث : كون مسروق مالاً محترماً ، لأن غير المال ليس له حرمة المال . وغير المحترم كمال الحربي لا عصمة له فتجوز سرقة .

ولا يقطع على سارق من غاصب ماغصبه ، أو من سارق ما سرقه ، لأنه لم يسرقه من مالكة ولا من نائبه .

ولا يقطع بسرقة كتب بدع وكتب تصاوير ، ولا بآلة هو ، ولا بسرقة صليب أو صنم من ذهب أو فضة أو غيرهما ، لأنها واجبة الإتلاف ، ولا حرمة لها ، ويقطع بسرقة إناء نقد ذهب أو فضة ، أو سرقة دنانير ودراهم فيها تماثيل ، لأن صناعتها المحرمة لا تخرجها عن كونها مالاً محترماً .

الرابع : كون المسروق نصاباً <sup>(١)</sup> ، وهو ثلاثة دراهم خالصة أو ربع دينار

(١) اختلف العلماء في قدر النصاب الذي تقطع فيه يد السارق .

فذهب الظاهرية : إلى أنه في القليل والكثير ، مستدلين بقوله تعالى : ﴿ وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا ﴾ وهي مطلقة في سرقة القليل والكثير . وبما أخرجه البخاري من حديث أبي هريرة قال ﷺ : « لعن الله السارق يسرق البيضة ، فتقطع يده ، ويسرق الحبل فتقطع يده » .

وذهب جمهور العلماء : إلى أنه لا بد في القطع من نصاب السرقة مستدلين بالأحاديث الصحيحة في تحديد النصاب .

ولو لم يضربا ويكمل أحدهما بالآخر ، أو سرق من غيرهما ما يبلغ قيمته أحد نصابي الذهب أو الفضة ، فلا قطع بسرقة ما دون ذلك . ويعتبر قيمة المسروق حال إخراجه من الحرز ، فلو نقصت قيمته بعد إخراجه قطع ، ولا يقطع إن أتلف المسروق في الحرز بأكل أو غيره أو ذبح شاة في الحرز قيمتها نصاب ثم أخرجها ، فنقصت قيمتها . فلا يقطع لأنه لم يخرج من الحرز ما يبلغ نصابا .

= وأجابوا عن أدلة الظاهرية بأن الآية مطلقة في جنس المسروق وقدره ، والحديث بيان لها . وأما حديث البيضة والحبل ، فالمراد بذلك بيان سخر وضعف عقل السارق وخساسته ودنائه ، فإنه يخاطر بقطع يده للأشياء الحقةرة النافهة .

فهذا التعبير نوع من أنواع البلاغة ، ففيه التنفير والتشجيع ، وتصوير عمل المعاصي بالصور المكروهة المستقبحة .

ثم اختلف الجمهور في تحديد قدر النصاب الذي يقطع فيه على أقوال كثيرة نذكر منها القوى . فذهب مالك وأحمد وإسحاق إلى أن النصاب ربع دينار أو ثلاثة دراهم أو عرض تبلغ قيمته أحدهما .

وذهب الشافعي إلى أن النصاب ربع دينار ذهباً أو ما قيمته ربع دينار من الفضة أو العروض ، وبه قال كثير من العلماء ، منهم عائشة وعمر بن عبد العزيز والأوزاعي والليث وأبو ثور . وذهب أبو حنيفة وأصحابه وسفيان الثوري : إلى أن النصاب عشرة دراهم مضروبة أو ما يعادلها من ذهب أو عروض .

استدل الإمام أحمد ومالك بما رواه أحمد ومسلم : أن النبي ﷺ قال : « لا تقطع يد السارق إلا في ربع دينار فصاعداً » ، وكان ربع الدينار يومئذ ثلاثة دراهم ، والدينار اثنا عشر درهما ، رواه أحمد عن ابن عمر .

وكما في حديث ابن عمر : أنه ﷺ « قطع في مجن قيمته ثلاثة دراهم .

واستدل الشافعي والجمهور بما في الصحيحين من حديث عائشة قالت قال رسول الله ﷺ : « لا تقطع يد السارق إلا في ربع دينار فصاعداً » .

فإنه جعل الذهب أصلاً يرجع إليه في النصاب .

ولا ينافي حديث ابن عمر ، فإن قيمة الدراهم الثلاثة في ذلك الوقت ربع دينار ، لأن صرف الدينار اثنا عشر درهما .

وإن ملك النصاب سارق يبيع أو هبة أو نحوهما من أسباب الملك لم يسقط عنه القطع بعد رفعه إلى الحاكم ، وليس للمسروق منه العفو عن السارق لقصة صفوان بن أمية .

وإن اشترك جماعة في سرقة نصاب قطعوا ، حتى من لم يخرج منهم نصاباً كاملاً لاشتراكهم في هتك الحرز وإخراج النصاب .

ويقطع سارق نصاب جماعة لوجود السرقة والنصاب .

وإن هتك اثنان حرزاً ودخلاه ، فأخرج أحدهما المال دون الآخر قطعاً ، لأن المخرج أخرجه بقوة صاحبه ومعونته .

وإن هتك الحرز أحدهما وحده ، ودخل الآخر فأخرج المال وحده فلا قطع على واحد منهما ، لأن الأول لم يسرق ، والثاني لم يهتك الحرز ، ولتواطفاً على ذلك لأنه لا فعل لأحدهما فيما فعله الآخر فلم يبق إلا القصد ، والقصد إذا لم يقارنه الفعل لا يترتب عليه حكم ، ومن نقب ودخل الحرز فابتلع فيه جوهراً أو ذهباً أو نحوهما ، وأخرج به أو ترك المتاع في الحرز على بهيمة فخرجت به أو ترك المتاع في ماء جار فأخرج الماء أو أمر غير مكلف بإخراج النصاب من الحرز ، فأخرجه ، أو رمى بالمتاع خارج الحرز ، أو جعله على جدار داخل الحرز فأخرجته الريح ونحو ذلك قطع في ذلك كله .

الخامس : أن يخرج النصاب من حرز ، فلو سرق من غير حرز بأن وجد حرزاً مهتوكاً ، أو باباً مفتوحاً ، فأخذ منه نصاباً ، فلا قطع لفوات شرطه ، وحرز كل مال

= واستدل أبو حنيفة وأتباعه بما ثبت في الصحيحين من أنه ﷺ قطع في مجن . وقد اختلف في قيمة هذا المجن ، وقد أخرج البيهقي والطحاوي من حديث ابن عباس : أنه كان ثمن المجن على عهد رسول الله ﷺ عشرة دراهم .

وهذه الرواية وإن خالفت ما في الصحيحين من أن قيمته ثلاثة دراهم ، فالواجب الاحتياط فيما يستباح به قطع العضو المحرم ، فيجب الأخذ به وهو الأكثر . وبما أخرجه عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن النبي ﷺ أنه قال : « لا قطع إلا في عشرة دراهم » وضعف العلماء هذا الحديث .

ما حفظه فيه عادة ، لأنه لم يرد من الشرع بيانه ، فرجع فيه إلى العرف ، ويختلف الحرز باختلاف جنس المال وباختلاف البلد ، وعدل السلطان وقوته وضدهما ، فحرز جوهر ونقد وقماش في الأبنية الحصينة في المحال المسكونة من البلدة ويكون بالصناديق وراء الأغلاق الوثيقة ، فإن كانت الأبواب مفتحة ولا حافظ فيها ، فليست حرزاً ، وإن كان فيها خزائن مغلقة . وحرز بقل وقدر طبيخ وشم حارس العشاش من قصب ونحوه ، وحرز خشب ، وحطب الحظائر التي تعمل للإبل والغنم .

وحرز ماشية الحظائر وفي المرعى وجود الراعي ، لأن العادة حرزها بذلك ، فما غاب عن مشاهدته خرج من الحرز .

وحرز بيوت في صحراء ، وبيوت في بساتين ، بملاحظ يراها ، إن كانت مفتحة ، وإن كانت مغلقة فبنائهم فيها ، وإن لم يكن فيها أحد ، ولا ملاحظ ثم يراها ، فليست حرزاً ، مغلقة كانت أو مفتحة ، ومثل ذلك الخيمة وبيت الشعر ، فإن كان ثم ملاحظ ، أو كانت مغلقة وفيها نائم فمحرزة وإلا فلا قطع على سارقها ، ولا على سارق منها ، ولا قطع بسرقة قتاديل المسجد ، وفراشه وحصره ونحوها مما هو لنفع المصلين إن كان السارق مسلماً ، لأن له فيه حقاً ، فإن كان ذمياً قطع .

ومن سرق ثمراً وجماراً من بستان ولو محوطاً ، وفيه حافظ أو سرق ماشية في المرعى من غير حرز أضعفت على سارق قيمة المسروق ، فيضمن المسروق مرتين ولا قطع عليه .

لحديث رافع بن خديج مرفوعاً : ( لا قطع في ثمر ولا كثر ) رواه أحمد وغيره ، ولا قطع بسرقة عام مجاعة لم يجد فيها سارق ما يشتريه أو ما يشتري به .

السادس : انتفاء الشبهة <sup>(١)</sup> ، فلا قطع بسرقة من مال عمودي نسبه ، فإن

(١) قال الشيخ تقي الدين : أما المتهم في السرقة بقطع الطريق ، ونحو ذلك فالناس في ذلك ثلاثة أصناف .

١ - صنف معروف بالدين والورع ، وأنه ليس من أهل التهم ، فهذا لا يحبس ولا يضرب ولا يستحلف في أحد قول العلماء ، بل قال كثير منهم : يؤدب من يتهمه .

٢ - وصنف يكون مجهول الحال ، لا يعرف ببر ولا فجور ، فهذا يحبس حتى يكشف عن حاله بحسب اجتهاد ولي الأمر ، والأصل في ذلك ما روى أبو داود وغيره أن النبي =



كان من مال قرابة له غير عمودي نسبه ، كأخيه وعمه وخاله قطع . ولا يقطع من مال للسارق فيه شرك أو لأحد ممن لا يقطع بالسرقة من ماله كأبيه وولده ، ولا يقطع بسرقة من غنيمة لأحد ممن ذكر فيها حق قبل القسمة ، ولا بسرقة مسلم من بيت المال ، ولا قطع بسرقة زوج أو زوجة من مال الآخر ، أو سرق من مال مدينه بقدر الدين لعجزه عن استخلاصه بحاكم .

فإن سرق أكثر من دينه وبلغ الزائد نصابا قطع .

السابع : ثبوت السرقة بشهادة رجلين عدلين ، ولا تسمع شهادتهما قبل الدعوى من مالك مسروق أو من يقوم مقامه أو بإقرار السارق مرتين ويصف السارق السرقة في كل مرة ، ولا يرجع عن إقراره حتى <sup>(١)</sup> يقطع ، فإن رجع ترك .

= <sup>عليه</sup> : « حبس في تهمة » ، وقد نص على ذلك الأئمة .

٣ - وصنف يكون معلوم الفجور ، عرفت منه السرقة قبل ذلك أو يكون معروفا بالفواحش فهذا لوث في التهمة ، لهذا قالت طائفة من العلماء : إن مثل هذا يمتحن بالضرب ، يضر به الوالي والقاضي حتى يقر بالمال .

وقال ابن القيم : لم يزل الخلفاء والأئمة يحكمون على المتهم إذا وجد المال المسروق معه ، فإن هذه القرينة أقوى من البينة والإقرار ، فإنهما خبران يتطرق إليهما الصدق والكذب ، ووجود المال معه نص صريح لا يتطرق إليه شبهة .

\*\*\*

(١) قال الشيخ محمد بن إبراهيم : في خطاب منه موجه إلى وزير الداخلية ، اطلعنا على الأوراق المتعلقة بقضية الأشخاص اليمنيين الذين قبض عليهم بسوق نجران يعرضون عدداً من العملات الأجنبية ، واعترفهم بأنهم سرقوها من الحجاج في منى ومزدلفة وعرفة ، وما قرره القاضي من تعزيرهم بالسجن والجلد .

وأن جلالة الملك يرى قطع أيديهم ليرتدع من هو على شاكلتهم ، وعليه فنشعر سموكم أن ما قرره القاضي من تعزيرهم هو الملائم لجرمهم لعدم توفر شروط القطع في قضيتهم .

أما ما ارتآه جلالتك من قطع أيديهم ليرتدع من على شاكلتهم ، فإن هذا منوط بما تقتضيه المصلحة الشرعية ، فإذا كان هذا من المتعين لحفظ الأمن ، وقمع الجرائم فله مساع في الشرع ، وللإمام أن يعزر بمثل هذا أو غيره ، وما ورد من التعزيرات فهو حسب ما يقتضيه النظر الشرعي المصلحي ، ويكون بعد المزيد من التأمل وإعطاء المقام حقه من التروى . =

## ولا بأس بتلقيّن السارق الإنكار (١) .

= وقال الشيخ محمد بن إبراهيم في موضع آخر : ما دام أن السارق رجع عن اعترافه ، فإنه يدرأ عنه الحد ، لأنه ليس فيه بينة سوى إقراره ، وقد زال قبل استيفائه ، فسقط القطع كما لو رجع الشهود .

والأصل في هذا قصة ماعز والغامدية .

أما المال المسروق ، فإنه لا يسقط عن المقر رجوعه بعد اعترافه ، ولو لم يوجد معه ، لأنه حق الآدمي ، وهو مبنى على الشح ، فلا يقبل فيه الرجوع فيه ، كما أنه إذا سقط عن المقر حد القطع برجوعه ، فإن عليه التعزير البليغ ، حسبما يراه الحاكم الشرعي .

...

(١) الأحاديث الواردة في تلقيّن السارق بالرجوع عن إقراره المجرد عن دليل آخر منها ما يأتي :

١ - ما رواه الإمام أحمد وأبو داود من حديث أبي أمية المخزومي من « أن النبي ﷺ أتى بلص لم يوجد معه متاع قد اعترف ، فقال له : ما إخالك سرت قال : بلى ، فأعاد عليه مرتين أو ثلاثا قال : بلى فأمر به فقطع » .

قال الشيخ ناصر الدين الألباني : إنه حديث ضعيف .

٢ - حديث أبي الدرداء : « أن النبي ﷺ أتى بجارية سوداء سرت ، فقال لها : سرت ؟ قولى : لا ، فقالت : لا ، فخلى سبيلها » .

قال الألباني : إسناده جيد ، ورجاله ثقات .

وتلقيّن المقر بالرجوع ما لم يكن صاحب سوابق في الإجرام ، والسطو على بيوت الناس ومحالهم ، فهذا الواجب إراحة المجتمع من شره ، أو توجد السرقات في حوزته ، فقبول رجوع هذا تعطيل حد من حدود الله بدون أى شبهة تقتضى ذلك .

وقد قال شيخ الإسلام : في كلمة في مثل هذا نفيسة جيدة هذا نصها : العقوبات الشرعية إنما شرعت رحمة من الله تعالى بعباده ، فهي صادرة عن رحمة الله بخلقه ، وإرادة الإحسان إليهم ، واستيفائها عدل ، والعفو عنها إحسان ولكن هذا الإحسان لا يكون إحسانا إلا بعد العدل ، وهو أن لا يحصل بالعفو ضرر فإن حصل به ضرر صار ظلماً ، إما لنفسه وإما لغيره .

...

الثامن : مطالبة <sup>(١)</sup> مسروق منه أو مطالبة وكيله أو وليه ، لأن المال يباح بالبذل والإباحة . فيحتمل إباحة مالكه إياه ، فإذا طالب المال به زال هذا الاحتمال ، وانتفتت الشبهة .

فإن أقر بسرقة من مال غائب أو قامت بها البينة انتظر حضوره ودعواه ، فيحبس السارق ، وتعاد <sup>(٢)</sup> الشهادة بعد الدعوى ، لأن تقدمها عليه شرط للاعتداد بها .

(١) قال الشيخ تقي الدين : ولا يشترط في القطع بالسرقه مطالبة المسروق منه بماله ، وهو رواية عن أحمد ، اختارها أبو بكر .

\*\*\*

(٢) السارق عليه حقان : حق خاص ، وهو عين المسروق إن كان موجوداً ، أو مثله أو قيمته إن كان تالفاً .

والحق العام : هو حق الله تعالى ، وهو قطع يده متى توفرت شروط القطع ، أو تعزيره إن لم تكمل شروط قطع يده .

فإذا كان عين المسروق باقياً ، فقد اتفق الأئمة الأربعة وغيرهم على وجوب رده إلى صاحبه ، ولا يكفي إقامة الحق العام عن رده .

وأما إذا كان تالفاً ، فقد اختلفوا في وجوب رده .

فذهب أبو حنيفة إلى أن السارق لا يغرمه ، عملاً بما رواه النسائي من حديث عبد الرحمن ابن عوف « أن النبي ﷺ قال : لا يغرم السارق إذا أقيم عليه الحد » والحديث ظاهر الدلالة على هذا ، ولكنه ليس بالقوى ، وقد خالف عمومات هو أصح منه . وذهب مالك إلى وجوب رده من السارق الموسر ، وعدم رده إن كان السارق معسراً ويكفي قطع يده .

وذهب الشافعي وأحمد إلى أنه يجتمع على السارق الحقان مطلقاً ، سواء أكان موسراً أو معسراً ، فالقطع هو الحق العام ويبقى بدله في ذمة السارق .

فإن كان معسراً فهو كبقية الديون والمثلقات لقوله تعالى : ﴿ وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ ﴾ وقوله ﷺ : « على اليد ما أخذت حتى تؤديه » ، وقال ﷺ : « ولا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيبه من نفسه » ، ولأنه اجتمع في السرقة حقان حق الله تعالى ، وحق للآدمي ، فاقضى كل حق موجه ، ولأنه قد قام الإجماع أنه إذا كان موجوداً بعينه أخذ منه ، فيكون إذا لم يوجد في ضمانه قياساً على سائر الأموال الواجبة .

## فصل

وإذا وجب القطع قطعت يده اليمنى من مفصل كفه ، لأن اليد <sup>(١)</sup> تطلق عليها إلى الكوع ، وحسنت وجوبا بغمسها في زيت مغلي لتسد أفواه العروق ، فينقطع الدم ، فإن عاد قطعت رجله اليسرى من مفصل كعبه بترك عقبه قياسا على المحاربة ، وحسنت ، وينبغي أن يقطع بأسهل ما يمكن ، فإن عاد ، فسرق بعد قطع يده ورجله ، حرم أن يقطع ، وحبس حتى يموت ، لأن في قطع يده الأخرى تفويتاً لمنفعة جنس اليد ، وحكمة حبسه كفه عن السرقة . ومن سرق ثمراً أو كثيراً <sup>(٢)</sup> أو جماراً ونحوه من شجرة أضعفت عليه القيمة ولا قطع عليه .

(١) واختلف العلماء في حقيقة اليد التي تقطع على أقوال : وأصحها ما ذهب إليه الجمهور ، من أنها التي تبتدىء من الكوع ، فالآية الكريمة ذكرت قطع اليد ، واليد عند الإطلاق هي الكف فقط ، ومع هذا فقد بينتها السنة ، فإن الله تعالى قال : ﴿ فَاْمَسْخُوا بِوُجُوْهِكُمْ وَأَيْدِيَكُمْ ﴾ والنبى ﷺ مسح على كفيه فقط ، ثم إن الجمهور ذهبوا إلى أن أول ما يقطع اليد اليمنى ، وبه قرأ ابن مسعود ( فاقطعوا أيمنهما ) فإن سرق ثانياً ، قطعت الرجل اليسرى ، ثم إن سرق اليد اليسرى ، ثم إن سرق ، فالرجل اليمنى ، هذا عند الجمهور .

وذكروا أدلتهم في المطولات .

...

(٢) وهذه المسألة من مفردات الإمام أحمد عن الأئمة الثلاثة :

قال في شرح المفردات : من سرق ثمراً من رؤوس شجر ، والماشية في المراعى لم يقطع ولو كان عليه حائط وحافظ ، ويضمن عوضه مرتين ، لحديث رافع بن خديج والصحيح من المذهب أن غير الشجر والماشية إذا سرقه من غير حرز فلا يضمن عوضه إلا مرة واحدة ، لأن التضعيف فيها على خلاف القياس ، فلا يتجاوز به محل النص . وقال أكثر الفقهاء الواجب عوضه مرة واحدة في الجميع ، وهو مذهب الأئمة الثلاثة وأجابوا عن الحديث بأن منسوخ ، وهى دعوى لا دليل عليها .

قال الوزير : أجمعوا على أنه يسقط القطع عن سارق التمر المعلق على رؤوس النخل إذا لم يكن محرزا ، وكذا الكثر .

...

ويجتمع على سارق القطع وضمان ما سرقه ، لأنهما حقان لمستحقين فجاز اجتماعهما فيرد ما سرقه لمالكه إن بقي ، وإلا فعليه مثل المثلث وقيمة المتقوم <sup>(١)</sup> .

\* \* \*

(١) لهذا الحكم السامى ، حكيمته التشريعية العظمى ، فالحدود كلها على وجه العموم رحمة ونعمة ، فإن فى المجموعة الشرية أفرادا تربت نفوسهم على حب الأذى وإفلاق الناس وإفراغهم فى أنفسهم وأعراضهم وأموالهم ، وأنه إذا لم يجعل هؤلاء المجرمين رادع من التأديب والعقوبة ، اضطربت الأحوال ، وتقطعت السبل .

ومن رحمته تعالى ، أن جعل عقوبات تناسب هذه الجرائم ليرتدع بها المجرم ، وليكيف عن الجرائم من يحاول غشيانها .

ومن ذلك قطع يد السارق ، فهذا المعتدى الذى ترك ما أباح الله تعالى له واستحسنه الناس من المكاسب الشريفة التى تعود عليه ، وعلى مجتمعه بالصالح العام فأقدم على أخذ أموال الناس بغير حق ، وأفزعهم ، وأخافهم ، يناسبه فى العقوبة أن تقطع يده لأنها الآلة الوحيدة لعملية الإجرام ، ولكننا - مع الأسف - ابتلينا بهذه الطوائف المترددة التى عشقت القوانين الأوروبية الآثمة ، تلك القوانين التى لم تحجز المجرمين عن إفسادهم فى الأرض ، وإخافة الأبرياء فى بيوتهم وسلبهم .

عشقوا تلك القوانين التى حاولت إصلاح المجرمين المفسدين بغير ما أنزل الله تعالى عليهم من العلاجات الشافية لهم ، ولمن فى قلبه مرض من أمثالهم ، فلم تفلح بل زادت عندهم الجرائم والمفاسد ، لأن عقابهم وعلاجهم السجن ، مهما عظمت المعصية وكبر الإجرام .

والسجن يلذ لكثير من المفسدين العاطلين الذين يجدون فيه الطعام والشراب ، وفى خارجه الجوع والبطالة .

ولما كانت الحكومة السعودية - وفقها الله قائمة بتحكيم شرع الله تعالى ، خفت عندها أعمال الإجرام لا سيما سلب الأموال .

بينما غيرها من الأمم تعج بالمنكرات وعصابات المجرمين ، وقطاع الطريق والمهاجرين ، أعاد الله المسلمين إلى حظيرة دينهم ، والعمل بما فيه من الخير والبركة .

\* \* \*

## باب التعزير (١)

لغة المنع واصطلاحاً : التأديب ، لأنه يمنع مما لا يجوز فعله . ويجب تعزير مكلف في كل معصية لاحد فيها ، ولا كفارة كستم بغير الزنا واللواط ، وكمباشرة دون الفرج ، وإتيان المرأة المرأة ، وسرقة لا قطع فيها ، وجناية لا قود فيها ، ولا يحتاج في إقامة التعزير في هذه الصور وغيرها إلى مطالبة ، لأنه مشروع للتأديب فيقيمه الإمام إذا رآه ،

## باب التعزير

(١) التعزير مصدر من العزر ، وهو لغة المنع ، ومنه سمي التأديب الذي دون الحد تعزيراً ، لأنه يمنع الجاني من معاودة الذنب .  
وتعريفه شرعاً أنه عقوبة غير مقدرة تجب حقاً لله أو لآدمي ، في كل معصية لا حد فيها ، ولا كفارة .

والمعاصي التي لم يقدر لها حدود هي الكثرة الغالبة في الشريعة ، فإن العقوبات المحددة هي : الردة ، وقتل النفس ، والزنا ، والقذف ، وشرب الخمر ، والسرقه ، وقطع الطريق .  
قال الشيخ عبد القادر عودة : التعازير مجموعة من العقوبات غير مقدرة ، تبدأ بأثفه العقوبات ، كالنصح ، والإنذار ، وتنتهي بأشد العقوبات كالحبس ، والجلد وقد تصل للقتل في الجرائم الخطيرة ، ويترك للقاضي أن يختار من بينها العقوبة الملائمة للجريمة ، وبحال المجرم ونفسيته وسوابقه ، لأن ظرف الجرم والمجرمين تختلف اختلافاً بيناً ، فما يردع شخصاً عن جريمة ، قد لا يردع غيره ، ومن أجل هذا وضعت الشريعة للجرائم التعازير عقوبات متعددة مختلفة ، هي مجموعة كاملة من العقوبات ، تتسلسل من أخف العقوبات إلى أشدها ، وتركت للقاضي أن يختار من بينها العقوبة التي يراها كفيلة بتأديب الجاني ، واستصلاحه ، وحماية الجماعة من الإجرام .

قال أبو ثور : التعزير على قدر الجناية ، وقال مالك : التعزير على قدر الجرم ، وقال أبو يوسف : التعزير على قدر عظم الذنب ، وعلى قدر ما يراه الحاكم من احتمال المعزّر .  
وقال الشيخ تقي الدين : وقد يكون التعزير بالعزل ، وقد يكون بالمال إتلافاً وأخذاً .

ولا يزداد في جلد التعزير على عشر جلدات في غير (١) مَنْ شرب مسكراً في نهار رمضان ، فيعزر بعشرين سوطاً مع الحد . ومن وطئ أمة زوجته حدّ ما لم تكن أحلتّها

(١) اختلف العلماء في المراد من معنى قوله ﷺ : « إلا في حدّ من حدود الله » فبعضهم ذهب إلى أن المراد ( بالحدود ) هي التي قدرت عقوباتها شرعاً ، كالقصاص في النفس ، والزنا ، والقذف ، والسرقه وما دونها من الأطراف والجروح فعلى هذا يكون ما عداها من المعاصي ، هو الذي عقوبة مرتكبه التعزير ، وهو من عشرة أسواط ، فما دون ، وهذا هو المشهور من مذهب الإمام أحمد .

على أن الأصحاب يريدون بالتعزير المقدر لمن كان قد فعل المعصية .

أما المقيم عليها ، فيعزر حتى يقلع عنها ، ولذا قال شيخ الإسلام ( والذين قدّروا التعزير من أصحابنا إنما هو فيما إذا كان تعزيراً على ما مضى من فعل أو ترك . فإن كان تعزيراً لأجل ما هو فاعل له ، فهو بمنزلة قتل المرتد ، والحري ، وقتال الباغي ، وهذا تعزير لا يقدر ، بل ينتهي إلى القتل كما في الصائل لأخذ المال يجوز أن يمنع ولو بالقتل ) وله بقية .

وعنه : أن كل معصية لها مثل المقدّر ، لا يبلغ بها حد المقدّر ، كأن يزني بجارية له فيها شرك ، فيجلد مائة سوط إلا واحداً .

ومذهب أبي حنيفة والشافعي : أنه لا يبلغ بالتعزير الحدود المقدّرة .

وذهب بعض العلماء إلى أن معنى قوله ( إلا في حدّ من حدود الله ) أن المراد بحدود الله أوامره ونواهيه ، وأنه مادام التعزير لأجل ارتكاب معصية بترك واجب أو فعل محرم ، فيبلغ به الحد الذي يراه الإمام رادعاً وزاجراً من ارتكابه ، والعودة إليه ، وذلك يختلف باختلاف المكان والزمان ، وباختلاف الأشخاص ، وباختلاف المعصية .

فبالأزمنة والأمكنة يختلف حكم التخفيف أو التشديد في عقوبة العصاة ، وكذلك الأشخاص لكل منهم أدبه اللائق به ، والكافي لردعه .

فبعضهم يكفيه التوبيخ ، وبعضهم الضرب والجلد ، وبعضهم الحبس ، وبعضهم أخذ المال ، والذين يندر أن تقع منهم المعاصي ، وهم ذوو الهيئات ، فينبغي التجاوز عنهم .

وبعضهم مجاهرون معاندون ، فينبغي النكاية بهم ، والمعاصي تختلف في عظمها وخفاتها ، فينبغي للحاكم ملاحظة الأحوال والظروف والملابسات ، ليكون على بصيرة من أمره ولتكون تعزيراته وتأديباته واقعة موائمة ، وافية بمقصودها ، وهو راجع إلى رأى الحاكم ، فقد يكون بأخذ المال ، وقد يكون بالقتل .

له ، فيجلد مائة سوط إن علم التحريم ، ولا يرحم ، ويحرم تعزير بأخذ مال أو إتلافه لأن الشرع لم يرد بشيء من ذلك .

= وكل هذه العقوبات لها أصل في الشرع ، وإليك كلام العلماء في هذا الباب .

قال الإمام أحمد رحمه الله تعالى فيمن شرب خمرأ في نهار رمضان ، أو أتى شيئاً نحو هذا : ( أقيم عليه الحد ، وغلظ عليه ، مثل الذى يقتل في الحرم دية وثلاث دية ) وقال أيضاً : ( إذا أتت المرأة المرأة تعاقبان وتؤدبان ) .

وقال أيضاً فيمن طعن على الصحابة : ( إنه قد وجب على السلطان عقوبته ، فإن تاب وإلا أعاد العقوبة ) .

وقد أطال الناقل عن شيخ الإسلام في ( الاختيارات ) في هذا الباب فنجتزئ من ذلك بفقرات تبين رأيه وتبين الطريق في هذه المسألة .

قال رحمه الله : ( وقد يكون التعزير في النيل من عرضه ، مثل أن يقال : يا ظالم يامعتدى ، وبإقامته من المجلس ) .

وقال : و ( التعزير بالمال سائغ لإتلافاً وأخذاً ، وهو جار على أصل أحمد ، لأنه لم يختلف أصحابه أن العقوبات في الأموال غير منسوخة كلها ) .

وقول الشيخ أبى محمد المقدسى ( ابن قدامة ) : ( ولا يجوز أخذ مال المعزّر ) إشارة منه إلى ما يفعله الولاة الظلمة .

وقال : ( ويملك السلطان تعزير من ثبت عنده أنه كتم الخبر الواجب ، كما يملك تعزير المقر لإقراراً مجهولاً ، حتى يفسره ، أو من كتم الإقرار ) .

وقد يكون التعزير بتركه المستحب ، كما يعزر العاطس الذى لم يحمد الله ( بترك تسميته ) وقال ( وأفتيت أميراً مقدماً على عسكر كبير في الحربية ، فإذا أنهوا أموال المسلمين ، ولم يتزجروا إلا بالقتل أن يقتل من يكفون بقتله ، ولو أنهم عشرة إذ هو من باب دفع الصائل ) .

وقال ( ابن القيم ) : ( الصواب أن المراد بالحدود هنا ، الحقوق التى هى أوامر الله ونواهيه ، وهى المرادة بقوله تعالى : ﴿ وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ ﴾ وفى أخرى : ﴿ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ ﴾ وقال : ﴿ تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَقْرُبُوهَا ﴾ فلا يزداد على الجلدات العشر فى التأديبات التى لا تتعلق بمعصية كتأديب الأب ولده الصغير ) .



ومن عرف بأذى الناس حبس حتى يموت أو يتوب . ومن استمنى بيده من رجل أو امرأة لغير حاجة حرم عليه وعزّر . وإن فعله خوفاً من الزنا أو اللواط أو خوفاً من ضرر على بدنه فلا شيء عليه إن لم يقدر على النكاح .

قال في شرح الإقناع : قال الشيخ : وقد يكون التعزير - بالنيل من عرضه مثل أن يقال له : يا ظالم يامعتدى ، وقد يكون بإقامته من المجلس .

والتعزير بالمال سائغ قولاً واحداً . وإذا كان المقصود دفع الفساد ، ولم يندفع إلا بالقتل قتل ، فإنه <sup>(١)</sup> كالصائل ، وإذا ظهر كذب المدعى في دعواه بما يؤدي به المدعى عليه عزّر لكذبه ، وأذاه للمدعى عليه ، ويلزمه ماغرمه بسببه ظلماً .

= وقال أبو يوسف : ( التعزير على قدر عظم الذنب وصغره ، على قدر ما يرى الحاكم من احتمال المضروب فيما بينه وبينه ، وبين أقل من ثمانين ) .

وقال الإمام مالك رحمه الله تعالى : ( التعزير على قدر الجرم ، فإن كان جرمه أعظم من القذف ضرب مائة أو أكثر ) .

وقال أبو ثور : التعزير على قدر الجنائية ، وتسرع الفاعل في الشر ، وعلى قدر ما يكون أنكل وأبلغ في الأدب ، وإن جاوز التعزير الحد ، إذا كان الجرم عظيماً ، مثل أن يقتل الرجل عبده أو يقطع منه شيئاً ، أو يعاقبه عقوبة يسرف فيها ، فتكون العقوبة فيه على قدر ذلك ، وما يراه الإمام إذا كان عدلاً مأموناً .

وقال شيخنا ( عبد الرحمن السعدى ) : الصحيح جواز الزيادة في التعزير على عشر جلدات بحسب المصلحة والزجر ، فهذه أقوال الأئمة وآراؤهم في التعزير رحمهم الله تعالى .

والمراد بقول عليه السلام : « لا يجلد أحد فوق عشر جلدات إلا في حدٍّ من حدود الله » إن المراد به المعصية ، وأن الذى لا يزداد على ذلك تأديب الصغير والزوجة والخادم ونحوهم في غير معصية .

(١) قال الشيخ تقي الدين : التعزير أصل عظيم من أصول الشريعة المحمدية الآتية بالحكم ، والمصالح ، والغايات المحمودة في المعاش والمعاد .

قال ابن عقيل : للسلطان سلوك السياسة وهو الحزم عندنا .

والذين قدّروا التعزير من أصحابنا إنما هو فيما إذا كان تعزيراً عاماً من فعل أو ترك ، فإن كان تعزيراً لأجل ترك ما هو فاعل له ، فهو بمنزلة قتل الباغي .

وعلى هذا فإن كان المقصود دفع الفساد ، ولم يندفع إلا بالقتل قتل حيثئذ ، فمن =

= تكرر منه فعل الفساد ، ولم يرتدع بالحدود المقدرة ، بل استمر على الفساد فهو كالقاتل الذى لا يندفع إلا بالقتل ، فيقتل ، ويمكن تخرج شارب الخمر فى الرابعة على هذا ، وهو أصل عظيم فى صلاح الناس .

وكذلك طلب الفعل ، فلا يزال يعاقب حتى يفعل .

والتعزير بالمال سائغ إتلافاً وأخذاً ، وهو جائز على أصل أحمد .

وقال ابن القيم : العمل بالسياسة هو الحزم ، ما لم يخالف الشرع ، فإذا ظهرت أمارات العدل ، وتبين وجهه بأى طريق ، فثم شرع الله .

فلا يقال : إن السياسة العادلة مخالفة لما نطق به الشرع ، بل هى موافقة لما جاء به ، ونحن نسميها سياسة ، وإنما هى شرع حق ، فقد حبس عليه السلام فى التهمة ، وعاقب فى التهمة لما ظهرت آثار الريية .

وقال أيضاً : التعزير فى المعاصى التى ليس فيها حدّ مقدّر ، ولا كفارة ، يكون تقدير ما يراه ولى الأمر على حسب كثرة ذلك الذنب فى الناس وقتّه ، فإذا كان كبيراً زاد فى العقوبة ، بخلاف ما إذا كان قليلاً على حسب حال المذنب ، فإن كان من المدمنين على الفجور ، زيد فى عقوبته على حسب كبر الذنب وصغره ، فيعاقب من يتعرض لنساء الناس وأولادهم ما لا يعاقب من لم يتعرض إلا لمرأة واحدة أو صبي واحد . اهـ .

ومنها : إضعاف الغرم على سارق الثمار .

ومنها أخذ شطر مال مانع الزكاة .

وهذا الجنس من العقوبات نوعان :

فالمضبوط ما يقابل المتلف إما لله : كجزاء الصيد ، أو لحق آدمى : كإتلاف ماله .

وأما النوع الثانى : فهو غير مقدر ، لأنه يدخله الاجتهاد ، ولهذا لم تأت الشريعة بقدر لا يزداد فيه ، ولا ينقص كالحدود .

## باب حد قطاع الطريق

**قطاع الطريق :** هم الذين يعرضون للناس بالسلاح - ولو عصا أو حجرا - في الصحراء <sup>(١)</sup> أو البنيان ، فيغصبونهم المال مجاهرة ، لا سرقة ويعتبر لوجوب حد المحارب ثلاثة شروط :

## باب حد قطع الطريق

(١) قال شيخ الإسلام : مذهب الإمامين مالك والشافعي وأكثر أصحابنا أن المحاربين حكمهم واحد سواء كانوا في المصر أو الصحراء .

**قال القاضي :** المذهب على ما قال أبو بكر بن عبد العزيز هو عدم التفرقة ، فلا نص ولا خلاف ، بل هم في البنيان أحق بالعقوبة منهم في الصحراء والخلاء ، وهو مذهب الإمام أحمد رحمه الله تعالى .

**وقال الشيخ - أيضا -** لو شهروا السلاح في البنيان أو الصحراء ، فحكمهم واحد لعموم آية المحاربين ، بل هم في البنيان أحق بالعقوبة منهم في الصحراء ، لأن البنيان محل الأمن والطمأنينة ، لا محل تقاتل الناس وتعاديتهم ، وإقدامهم على ذلك يقتضى شدة المحاربة والمغالبة ، لأنهم يسلبون الرجل في داره جميع ماله .

**وقال رحمه الله :** إن هذا القول هو الصواب .

**وهذا قرار مجلس هيئة كبار العلماء عن هذا الموضوع :**

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

ففي الدورة السابعة عشرة لمجلس هيئة كبار العلماء المنعقدة بمدينة الرياض في شهر رجب عام ١٤٠١ هـ اطلع المجلس على كتاب جلالة الملك خالد بن عبد العزيز حفظه الله الذى بعثه إلى سماحة الشيخ عبد الله بن محمد بن حميد رئيس المجلس الأعلى للقضاء ، وإلى سماحة الشيخ عبد العزيز بن عبد الله بن باز الرئيس العام لإدارات البحوث العلمية والإفتاء والدعوة والإرشاد ، يطلب فيه جلالة دراسة موضوعين هامين هما إفساد الأخلاق والإخلال بالأمن :

**أحدهما :** قيام بعض المجرمين بمحادثات السطو والاختطاف داخل المدن وخارجها بقصد الاعتداء على العرض أو النفس أو المال .

أحدها : ثبوت قطع الطريق ببينة أو إقرار مرتين كالسرقة .  
 الثاني : الحرز وذلك بأن يأخذ المال من يد مستحقه بالقافلة فلو وجده مطروحاً  
 أو منفرداً عن القافلة لم يكن محارباً .

= الثاني : تعاطى المسكرات والمخدرات على اختلاف أنواعها ، وترويجها وتهريبها مما يسبب كثرة استعمالها ، وإدمان بعض المنحرفين على تعاطيها ، حتى فسدت أخلاقهم ، وذهبت معنوياتهم ، وقاموا بحوادث جنائية .  
 وذكر جلالتة أنه لا يقضى على هذه الأمور إلا عقوبات فورية رادعة في حدود ما تقتضيه الشريعة الإسلامية المطهرة ، لأن إطالة الإجراءات في مثل هذه المسائل يسبب تأخير تنفيذ الجزاء ، ونسيان الجريمة .

وقد أحاله سماحتها إلى المجلس للقيام بالدراسة المطلوبة ولما نظر المجلس في الموضوع رأى أنه ينبغي دراسته دراسة وافية متأنية وأن تعد اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء بحثاً فيه ، ثم يناقش في الدورة الثامنة عشرة وأصدر قراره رقم ٨٣ في ١٤٠١/٧/٢٣ هـ يتضمن التوصية بالتعميم على الدوائر المختصة بمكافحة الجرائم والتحقيق فيها ، ودوائر القضاء بأن يهتم المختصون في تلك الدوائر بإعطاء هذه الجرائم أولوية في النظر والإنجاز ، وأن يولوها اهتماماً بالغاً من الإسراع الذي لا يخل بما يقتضيه العمل من إتقان .

وفي الدورة الثامنة عشر لمجلس هيئة كبار العلماء المنعقدة بمدينة الطائف بتاريخ ١٤٠١/١٠/٢٩ هـ حتى ١٤٠١/١١/١١ هـ نظر المجلس في الموضوع واطلع على البحث الذي أعدته اللجنة الدائمة ، وبعد المناقشة المستفيضة وتداول الرأي انتهى المجلس إلى ما يلي :  
 أولاً : ما يتعلق بقضايا السطو والخطف :

لقد أطلع المجلس على ما ذكره أهل العلم من أن الأحكام الشرعية تدور من حيث الجملة على وجوب حماية الضروريات الخمس والعناية بأسباب بقائها ، مصونة سالمة وهي الدين والنفس والعرض والعقل والمال ، وقدر تلك الأخطار العظيمة التي تنشأ عن جرائم الاعتداء على حرمان المسلمين في نفوسهم أو أعراضهم أو أموالهم وما تسببه من التهديد للأمن العام في البلاد ، والله سبحانه وتعالى قد حفظ للناس أديانهم ، وأرواحهم ، وأعراضهم ، وعقولهم بما شرعه من الحدود والعقوبات التي تحقق الأمن العام والخاص ، وأن تنفيذ مقتضى آية الحرابة ، وما حكم به ﷺ في المحاربين كفيل بإشاعة الأمن والاطمئنان ، وردع من تسول له نفسه الإجرام ، والاعتداء على المسلمين ، إذ قال الله تعالى : ﴿ إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَاداً أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلَافٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ ﴾ .

الثالث : النصاب الذى يقطع به يد السارق .

ولها أربعة أحكام :

= وفى الصحيحين واللفظ للبخارى عن أنس رضى الله عنه قال : قدم رهط من عكل على النبي ﷺ فقالوا يا رسول الله أبغنا رسلاً ، فقال : ما أجدر لكم إلا أن تلحقوا بإبل الصدقة فأتوها فشربوا من ألبانها وأبوالها ، حتى صحّوا وسمنوا وقتلوا الراعى ، واستاقوا الذود فألقى النبي ﷺ الصرّيح ، فبعث يطلب آثارهم فما ترجل النهار حتى أتى بهم ، فأمر مسامير فأحميت ، فكحلهم ، وقطع أيديهم وأرجلهم ، وما حسمهم ، ثم ألقوا فى الحرة يستسقون ، فما سقوا حتى ماتوا ، قال أبو قلابة سرقوا وقتلوا وحاربوا الله ورسوله . اهـ . وبناء على ما تقدم فإن المجلس يقرر الأمور التالية :

( أ ) إن جرائم الخطف والسطو وانتهاك حرّيات المسلمين على سبيل المكابرة والمجاهرة من ضروب المحاربة ، والسعى فى الأرض فساداً ، المستحقة للعقاب الذى ذكره الله سبحانه فى آية المائدة ، سواء وقع ذلك على النفس أو المال أو العرض ، أو أحدث إخافة السبيل ، وقطع الطريق ، ولا فرق فى ذلك بين وقوعه فى المدن والقرى أو فى الصحارى والقفار ، كما هو الراجح من آراء العلماء رحمهم الله تعالى ، قال ابن العرى : يحكى عن وقت قضائه ( رفع إلى قوم خرجوا محاربين إلى رفقه فأخذوا منهم امرأة مغالبة على نفسها من زوجها ، فاحتملوها ثم جدّ فيهم الطلب فأخذوا وجيء بهم فسألت من كان ابتلاى الله بهم من المفتين ، فقالوا : ليسوا محاربين ، لأن الحاربة إنما تكون فى الأموال لا فى الفروج ، فقلت لهم : إنا لله وإنا إليه راجعون ، ألم تعلموا أن الحاربة فى الفروج أفحش منها فى الأموال ، وإن الناس كلهم ليرضوا أن تذهب أموالهم ، وتسلب من بين أيديهم ، ولا يسلب المرء من زوجته وبنته ، ولو كان فوق ما قال الله عقوبة لكانت لمن يسلب الفروج . اهـ .

( ب ) يرى المجلس فى قوله تعالى : ﴿ إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَاداً أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلَافٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ﴾ أن ( أ ) أو ) للتخيير ، كما هو الظاهر من الآية الكريمة وقول كثير من المحققين من أهل العلم رحمهم الله .

( حـ ) يرى المجلس بالأكثرية أن يتولى نواب الإمام - القضاة - إثبات نوع الجريمة والحكم فيها ، فإذا ثبت لديهم أنها من المحاربة لله ورسوله ، والسعى فى الأرض فساداً ، فإنهم يخبرون فى الحكم فيها بالقتل أو الصلّب أو قطع اليد والرجل من خلاف أو النفي من الأرض ، بناء على اجتهدهم مراعين واقع المجرم وظروف الجريمة وأثرها فى المجتمع ، وما يحقق المصلحة العامة للإسلام والمسلمين إلا إذا كان المحارب قد قتل ، فإنه يتعين قتله حتماً ، كما حكاه ابن العرى المالكي إجماعاً ، وقال صاحب الإنصاف من الحنابلة لا نزاع فيه .

= ثانياً : ما يتعلق بقضايا المسكرات والمخدرات :

نظراً إلى أن للمخدرات آثار سيئة على نفوس متعاطيها ، وتحضهم على ارتكاب جرائم الفتنك ، وحوادث السيارات ، والجري وراء أوهام تؤدي إلى ذلك ، وأنها توجد طبقة من المجرمين شأنهم العدوان ، وأنها تسبب حالة من المرح والتهيج ، مع اعتقاد متعاطيها أنه قادر على كل شيء فضلاً عن اتجاهه إلى اختراع أفكار وهمية تحمله على ارتكاب الجريمة ، كما أن لها آثاراً ضارة بالصحة العامة وقد تؤدي إلى الخلل في العقل والجنون ، وحيث إن أصحاب هذه الجرائم فريقان :

أحدهما : يتعاطاها للاستعمال فقط ، فهذا يجري في حقه الحكم الشرعي للسكر ، فإن أدمن على تعاطيها ، ولم يُجَد في حقه إقامة الحد ، كان للحاكم الشرعي الاجتهاد في تقرير العقوبة التعزيرية الموجبة للزجر والردع ولو يقتله .

ثانياً : من يروجها ، سواء كان ذلك بطريق التصنيع أو الاستيراد ، بيعاً وشراء أو إهداء ونحو ذلك من ضروب إشاعتها ونشرها ، فإن كان ذلك للمرة الأولى ، فيعزر تعزيراً بليغاً بالحبس أو الجلد أو الغرامة المالية أو بهما جميعاً ، حسبما يقتضيه النظر القضائي ، وإن تكرر منه ذلك فيعزر بما يقطع شره عن المجتمع ، ولو كان ذلك بالقتل ، لأنه بفعله هذا يعتبر من المفسدين في الأرض ، ومن تأصل الإجرام في نفوسهم ، وقد قرر المحققون من أهل العلم أن القتل ضرب من التعزير .

قال شيخ الإسلام ابن تيميه رحمه الله تعالى : ومن لم يندفع فساده في الأرض إلا بالقتل ، مثل قتل المارق لجماعة المسلمين ، الداعي للبدع في الدين إلى أن قال وأمر النبي ﷺ بقتل رجل تعمّد الكذب عليه ، وسأله ابن الدليمي عمن لم ينته عن شرب الخمر ، فقال : من لم ينته عنها فاقتلوه .

وفي موضع آخر قال : رحمه الله في تعليل القتل تعزيراً ما نصه ( وهذا لأن الفساد كالمصائل ، وإذا لم يندفع المصائل إلا بالقتل قتل ) .

ثالثاً : نظراً إلى أن جرائم الخطف والسطو ، وتعاطي المسكرات والمخدرات على سبيل الترويح لها ، من القضايا الهامة التي قد يحكم فيها بالقتل تعزيراً ، فإنه ينبغي أن يختص بنظرها المحاكم العامة ، وأن تنظر من ثلاثة قضايا ، كما هو الحال في قضايا القتل والرجم ، وأن ترفع للتمييز ، ثم لمجلس القضاء الأعلى مراجعة الأحكام الصادرة بخصوصها ، براءة للذمة ، واحتياطاً لسفك الدماء .

= رابعاً : ما يتعلق بالنواحي الإدارية .

**الأول :** فَمَنْ منهم قتل مكافئاً أو غيره ، كالولد يقتله أبوه ، والعبد يقتله الحر ، والذمي يقتله المسلم ، وأخذ المال الذي قتله لقصده ، قتل وجوباً ، ثم صلب حتى يشتهر <sup>(١)</sup> .

= نظراً لما لاحظته المجلس من كثرة وقوع جرائم القتل ، والسطو والخطف ، وتناول المخدرات والمسكرات وضرورة اتخاذ إجراءات وتدابير وقائية تعين على ما تهدف إليه حكومة جلالة الملك حفظه الله من استتباب الأمن ، وتقليل الحوادث ، فإنه يوصى بالأمر التالية :

١ - تقوم الحكومة وفقها الله بتقوية أجهزة الإمارات ورجال الأمن ، وخاصة في كون المسؤولين فيها من الرجال المعروفين بالدين والقوة والأمانة ، ويشعر كل أمير بأنه المسئول الأول من ناحية حفظ الأمن في البلاد التي تقع تحت إمارته ، وأن على الشرطة ورجال الإمارات الجد والاجتهاد في سبيل تأدية واجباتهم ، والقيام بمتابعة الجميع ومعاينة المقصر في أداء واجبه بما يكفى لردع أمثاله .

٢ - تؤكد الدولة وفقها الله على الإمارات بأنه إذا وقعت جريمة القتل أو السطو أو الاعتداء على العرض ، ونحو ذلك من الجرائم المخلة بالأمن ، فإن إمارة الجهة التي وقعت فيها مسئولة عن القضية من ابتدائها حتى يتم تنفيذ مقتضى الحكم الصادر فيها ، فتقوم ببذل جميع الأسباب والوسائل للقبض على الجاني ، وسرعة إنهاء الإجراءات الضرورية ما دامت لديها ، ثم تتابعها ، وتكلف مندوبيها من جهتها ، يقوم بالتعقيب عليها لدى الجهات الأخرى ، ويطلب من كل أمير ناحية أن يكتب تقريراً عن القضية بعد انتهائها ، وتنفيذ الحكم الصادر فيها يبين سيرها وملاحظاته بشأنها .

٣ - يرى المجلس تأليف لجنة من مندوبين : أحدهما من وزارة الداخلية ، والثاني من وزارة العدل لدراسة مجرى المعاملات الجنائية ، والروتين الذي تمر به ، والبحث عن الطريقة المثلى لذلك ، مما لا يؤثر على الإجراءات الضرورية في التحقيق ، والنظر القضائي وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم .

\*\*\*

(١) قال الشيخ تقي الدين : أفنتيت أميراً مقدماً على العسكر كبيراً في الحرية في قطاع الطريق إذا نهبوا أموال الناس ، ولم ينزجروا إلا بالقتل أن يقتل من ينكفون بقتله ، إذ أن ذلك من باب دفع الصائل ، وقاتل الباغي العادى غير مقدر ، فهذا صائل يدافع ولو انتهى إلى القتل ، لأن القصد هو دفع فسادة .

وقال ابن عقيل : للسلطان سلوك السياسة ، وهو الحزم عندنا ، وعلى هذا فإذا كان دفع الفساد لم يندفع إلا بالقتل ، قتل حينئذ .

=

**الثاني :** ومن منهم قتل ، ولم يأخذ المال ، قتل حتماً ، ولم يصلب ؛ وإن جنوا بما يوجب قودا في الطرف : كقطع يد ، أو رجل ، ونحوها ، فلا يتحتم استيفاؤه ، والخيرة للمجنى عليه ، فإذا عفا ولى القود سقط لذلك .

**الثالث :** إذا أخذ كل واحد من المحاربين من المال قدر ما يقطع بأخذه السارق من مال ، لا شبهة له فيه ، ولم يقتلوا ، قطع من كل واحد يده اليمنى ورجله اليسرى ، في مقام واحد وجوبا ، وحسما ، ثم خلى سبيله <sup>(١)</sup> .

**الرابع :** إذا لم يصيبوا نفسا ، ولا مالا يبلغ نصاب السرقة ، نفوا : بأن يشرذوا متفرقين ، فلا يتركوا يأتون إلى بلد حتى تظهر توبتهم ؛ ولو قتل بعضهم ثبت حكم

= فمن تكرر منه فعل الفساد ، ولم يرتدع بالحدود المقدرة ، بل استمر على الفساد فهو كالصائل الذي لا يندفع إلا بالقتل ، فيقتل ، وهو أصل عظيم في إصلاح الناس .

وقال ابن القيم : العمل بالسياسة هو الحزم مالم يخالف شرعاً ، فإذا ظهرت أمارات العدالة ، وتبين وجهه بأى طريق ، فتم شرع الله ، فلا يقال إن السياسة العادلة مخالفة لما نطق به الشرع ، بل هي موافقة لما جاء به ، ونحن نسميها سياسة ، وإنما هي شرع حق .

وقال الشيخ محمد بن إبراهيم : جعل تقدير عقوبة المعاصى التى لاحد فيها إلى ولاية الأمور وذلك أنه يحصل عوارض ، فتتغير على حسب المصالح والمفاسد .

وهذا من السياسة الشرعية ، فإن السياسة الشرعية التى تدور مع المصالح الشرعية .

قلت : وهذا الفصل مناسب لهذا الباب ولباب التعزير .

\*\*\*

(١) وقال شيخ الإسلام : الذين يقطعون الطريق على المسلمين بالقتل ، والفجور ، ونهب الأموال وسلبها ، يجب قتالهم ، وإذا أخذ السلطان من أموالهم بإزاء ما أخذوه من أموال المسلمين ، ولم يعرف مستحقه ، جاز الشراء منه ، فقد أجمع المسلمون على جواز قتالهم .

وإذا طلبوا مال المعصوم بدفعهم بالأسهل ، ثم بما فوقه ، فإن لم يندفعوا إلا بالقتال فله أن يقاتلهم ، فإن قتل كان شهيداً ، وإن قتل واحداً منهم على هذا الوجه كان دمه هدراً ، لكن الدفع عن المال لا يجب ، بل يجوز له أن يعطيهم المال ، ولا يقاتلهم وأما الدفع عن النفس ففى وجوبه قولان : هما روايتان عن أحمد .

\*\*\*



القتل في حق جميعهم ؛ وإن قتل بعض ، وأخذ المال بعض ، تحتم قتل الجميع وصلبهم .  
ومن تاب منهم قبل أن يقدر عليه ، سقط عنه ما كان واجبا لله : من نفى ، وقطع ، وصلب ، وتحتم قتل ؛ وأخذ بما للآدميين : من نفس ، وطرف ومال ، إلا أن يعفى له عنها من مستحقها (١) .

ومن وجب عليه حد سرقة ، أو زنى ، أو شرب ، فتاب منه قبل ثبوته عند حاكم ، سقط ولو قبل صلاح عمل .

## فصل

ومن صال على نفسه أو حرمة أو ماله آدمى أو بهيمة ولم يخف الدافع أن ييدره الصائل بالقتل ، دفعه بأسهل ما يغلب على ظنه دفعه به ، فإذا اندفع بالأسهل ، حرم الأصعب ، فإن لم يندفع إلا بالقتل ، أو خاف ابتداء أن ييدره بالقتل إن لم يعاجله ، فله قتله ، ويكون هدرًا ، لأنه أتلّفه لدفع شره ، فإن قتل الدافع فهو شهيد .

ويجب عليه الدفع في غير فتنة عن نفسه ، وعن حرمة من امرأته أو ابنته أو أخته ونحوهن إذا أريدت على الفاحشة ، لأنه يؤدي حقاً لله تعالى من الكف عن الفاحشة ، وحق نفسه بالمتع عن أهله فلا يسعه إضاعة الحقين .

ولا يجب عليه الدفع عن ماله ، لأنه ليس فيه من المخنور مافى النفس والعرض ،

(١) قال الوزير : اتفق الأئمة على أن حقوق الآدميين من الأموال والأنفس والجراح يؤخذ بها المحاربون إلا أن يعفى لهم عنها .

وقد استثنى الله تبارك وتعالى التائبين منهم قبل القدرة عليهم ، فإن توبتهم مقبولة ، والحد ساقط عنهم ، ولو قبل صلاح عملهم فقال تعالى :

﴿ إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ قَبْلِ أَنْ تَقْدِرُوا عَلَيْهِمْ فَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ ﴾ .

فالتوبة مقبولة ، والحد ساقط ، ولو لم تمض مدة يعلم بها صدق توبته ، وصلاح دينه .  
فإن الله تعالى قد رفع العقوبة عن التائب شرعاً . وقدراً ، فليس في شرع الله ، ولا في قدره عقوبة تائب ألبته .

ويجب على كل مكلف الدفع عن نفس غيره وحرمة وماله لئلا تذهب الأنفس والأموال وتستباح الحرم ، وذلك مع ظن سلامة الدافع والمدفوع ، وإلا تظن سلامتهما ، حرم الدفع للإلقاء في التهلكة ، ويسقط وجوب الدفع بإيأسه من فائدته ، ووجوب الدفع عن النفس والغير ما لم يكن ثم فتنة ، فإن كانت لم يجب الدفع عن النفس ولا عن الغير . ومن دخل منزله رجل متلصصا فيدفعه بالأسهل .

وإذا وجد رجلاً يزني بامرأته فقتلهما ، فلا قصاص ولا دية إلا أن تكون المرأة مكرهة فعليه القصاص هذا إن كانت لديه بينة أو صدقه ولي الدم على ذلك وإلا فعليه القصاص لأن الأصل العصمة .

\*\*\*

## باب قتال أهل البغي

والبغى (٢) هو : الجور والظلم ، والعدول عن الحق .

### باب قتال أهل البغي

(١) القتال : مصدر قاتله حاربه وواقعه .

البغى : بغى عليه بالغيين المعجمة . بغيا بفتح الموحدة ، وسكون المعجمة علا وظلم وعدل عن الحق .

والمراد هنا البغاة الظلمة الخارجون عن طاعة الإمام ، المعتدون عليه ، فإذا خرجوا عن طاعة الإمام الواجبة عليهم ، دعاهم الإمام ، وكشف شبهتهم ، فإن فاعوا بأن رجعوا عن بغيتهم ، تركهم ، فإن أبوا الرجوع ، وعظّمهم وخوّفهم القتال ، وإن أصروا قاتلهم ، لقوله تعالى : ﴿ فَقاتِلُوا الّتى تَبغى حتّى تفيء إلى أمر الله ﴾ .

قال الوزير : اتفقوا على أنه إذا خرج على إمام المسلمين طائفة ذات شوكة بتأويل سائغ ، فإنه يباح قتالهم حتى يفيئوا إلى أمر الله .

ويجب نصب إمام للمسلمين ، لحماية بيضة الإسلام ، والذود عن حوزته ، وإقامة الحدود واستيفاء الحقوق ، والأمر بالمعروف ، والنهي عن المنكر ، وتدير أحوال المسلمين ، وتثبت ولايته بواحد من الأمور الآتية :

- ١ - أن تكون باختيار وإجماع المسلمين كإمامة أبى بكر .
- ٢ - أن تكون إمامته بنص الإمام الذى قبله ، كولاية عمر بن الخطاب حينما استخلفه أبو بكر الصديق رضى الله عنهما .
- ٣ - أو يجعل الأمر شورى فى عدد معين محصور ، ليتفق أهل البيعة على أحدهم ، ثم يتفقون عليه كإمامة عثمان بن عفان رضى الله عنه .
- ٤ - أو يتولى على الناس بقهره وقوته ، حتى يذعنوا له ، ويدعوه إماما ، فتثبت له الإمامة ويلزم الرعية طاعته ، كولاية عبد الملك بن مروان .

\*\*\*

(٢) قال تعالى : ﴿ فَقاتِلُوا الّتى تَبغى حتّى تفيء إلى أمر الله ﴾ .

إذا خرج قوم لهم شوكة ومنعة على الإمام ولو كان غير عدل ، بتأويل سائغ ، فهم بغاة ، فإن كانوا جميعاً يسيراً ، أو لم يخرجوا بتأويل ، أو خرجوا بتأويل غير سائغ ، فقطاع طريق .

وعلى الإمام أن يرأسل البغاة فيسألهم ما ينقمون منه ؛ فإن ذكروا مظلمة أزالها ، وإن ادعوا شبهة كشفها ، فإن فاعوا وإلا قاتلهم وجوباً ، وعلى رعيته معونته <sup>(١)</sup> ، ويحرم قتالهم بما يعم إتلافهم إلا لضرورة ، ومن أسر منهم حبس حتى لا يوجد شوكة ، ولا حرب .

= وجاء في الصحيحين أن النبي ﷺ قال : « من فارق الجماعة فمات مات ميتة جاهلية » .  
وجاء في صحيح مسلم من حديث عرفة الأشجعي قال سمعت رسول الله ﷺ يقول :  
« من أتاكم وأمركم جميع على رجل واحد ، يريد أن يشق عصاكم أو يفرق جماعتكم فاقتلوه » .  
قال الله تعالى : ﴿ وَأَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ ﴾ .

قال شيخ الإسلام : لا خلاف بين علماء السنة أن على الرعية أن يقاتلوا مع أئمة العدل .  
وقال الجمهور : يغزى مع كل أمير برٍّ أو فاجر إذا كان الغزو الذي يفعله جائزاً ، فأما الخوارج فأهل السنة متفقون على أنهم مبتدعة ضالون ، وأنه يجب قتالهم بالنصوص الصحيحة فقد اتفق الصحابة على قتالهم .

وأما البغاة فقال الوزير : اتفق الأئمة على أنه إذا خرج على الإمام طائفة ذات شوكة بتأويل سائغ ، فإنه يباح قتالهم حتى يفيتوا إلى أمر الله وذلك بعد أن يرأسلهم ، فيسألهم عما ينقمون منه ، فإن ذكروا مظلمة أزالها ، وإن ادعوا شبهة كشفها ، ليرجعوا إلى الحق ، فإنه المطلوب ، ومع تمردهم وعدم رجوعهم ، فإن الأفضل هو ترك قتالهم ، حتى هم الذين يبدأون القتال ، ثم يحرم قتالهم بما يعم إتلافهم إلا لضرورة تدعو إليه ، كأن يتحصنوا بذرائعهم ونسائهم ، ولا يمكن التخلص إلا بذلك . ويحرم قتل مذبذبهم وجريحهم ، ومن ترك القتال منهم ، وكذا من ألقى السلاح منهم ولا يجوز قتل أسيرهم ، ولا قسّم فيثهم ومن أسر منهم حبس حتى لا شوكة لهم ولا حرب ويجوز فداء أسارى أهل العدل بأسارى البغاة ، لكن إن قتل أهل البغي الأسرى عندهم لم يجوز لأهل العدل قتل ما بيدهم من أسراهم .

...

(١) قال الله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ ﴾ .

وجاء في الصحيحين من حديث ابن عمر أن النبي ﷺ قال : « على المرء المسلم =

وإن أظهر قوم رأى الخوارج ، ولم يخرجوا عن قبضة الإمام ، لم يُتعرض لهم .  
وإن اقتتل طائفتان لعصبية أو رياسة ، فهما ظالمتان ، وتضمن <sup>(١)</sup> كل واحدة

= السمع والطاعة فيما أحب وكره إلا أن يؤمر بمعصية فلا سمع ولا طاعة » وفي الصحيحين من حديث ابن عباس أن النبي ﷺ قال : « من كره من أميره شيئا ، فليصبر ، فإنه من خرج عن السلطان شبرا مات ميتة جاهلية » .

وفي الصحيحين من حديث أبي هريرة أن النبي ﷺ قال : « من أطاعني فقد أطاع الله ومن عصاني فقد عصى الله ، ومن يطع الأمير فقد أطاعني ، ومن يعص الأمير فقد عصاني » .  
وجاء في صحيح مسلم أن النبي ﷺ قال : « من أتاكم وأمركم جميع على رجل واحد يريد أن يفرق جماعتكم فاقتلوه » .

قال شيخ الإسلام : يجب أن يعرف أن ولاية أمر الناس من أعظم واجبات الدين ، بل لا قيام للدين ولا الدنيا إلا بها ، فإن بنى آدم لانتهم مصالحهم إلا باجتماع الجماعة بعضهم إلى بعض ، ولا بد لهم عند الاجتماع من رأس ، وقد أوجبه في الاجتماع القليل العارض تنبيها بذلك على أنواع الاجتماع ، لا سيما الاجتماع الأكبر في الإمامة التي تتعلق بها حاجة الناس إلى ذلك ، للحماية البيضاء ، والذب عن الحوزة ، وإقامة الحدود ، واستيفاء الحقوق والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر .

فمن المعلوم أن الناس لا يصلحون إلا بولاة ، ولو تولى الظلمة ، فهو خير من عدمهم لثلا تذهب الحقوق ، وتسفك الدماء ، وتحل الفوضى ، ومن هنا جاءت النصوص بطاعة الولاة على كل حال ، ما لم ير كفرا بواحا .

فقد جاء في صحيح مسلم من حديث أبي هريرة قال : قال رسول الله ﷺ « عليك السمع والطاعة في عسرك ويُسرك ، ومنشطك ومكرهك وأثرة عليك » . وجاء في الصحيحين من حديث ابن مسعود قال : قال رسول الله ﷺ « إنها ستكون بعدى أثرة ، وأمور تكرهونها ، قالوا يارسول الله ، كيف تأمر من أدرك منا ذلك ؟ قال : تؤدون الحق الذي عليكم ، وتسألون الله الذي لكم » .

\*\*\*

(١) وإذا انقضت الفتنة بين أهل العدل وأهل البغي ، فمن وجد ما له من الطرفين عند الآخر أو عند غيره أخذه ، أما ما تلف فهو غير مضمون .

ذلك أن أموالهم كأموال غيرهم من المسلمين ، لا يجوز اغتنامها ، لبقاء ملكهم عليها . قال على رضي الله عنه : من عرف شيئا من ماله مع أحد ، فليأخذه .

قال الموفق بن قدامة : ولا يُعتم لهم مال ، ولا يسبى لهم ذرية ، ولا نعلم في تحريم ذلك بين أهل العلم خلافاً .

=

من الطائفتين ما أتلقت على الأخرى ، فيجب الضمان على مجموع الطائفتين ، وإن لم يعلم عين المتلف ، فلو قتل من دخل بينهم ليصلح ، وجهل قاتله ضمانه .  
ولا يضمن بغاة ما أتلّفوه على أهل العدل في حال حرب كما لا يضمن أهل العدل ما أتلّفوه لبغاة حال حرب ويضمن أهل العدل والبغاة ما أتلّفوه في غير حرب لإتلافه مالا معصوما بلا حق ولا ضرورة دفع .  
ونصب الإمام <sup>(١)</sup> فرض كفاية ، ويثبت بإجماع أهل الحل والعقد : كخلافه

= وقال الوزير : اتفق الأئمة على أن أموالهم لهم ، وأن ما يتلفه أهل العدل على أهل البغي ، فلا ضمان فيه ، وما يتلفه أهل البغي كذلك .

وقال الشيخ تقي الدين : من قتل باغيا في غير حرب متأولا : فلا شيء فيه ، وإن قتل الباغي للعادل كذلك .

فالأمة يقع منها التأويل في الدم ، والعرض ، وفي قصة أسامة والمقداد بن الأسود ، وخالد ابن الوليد ما يدل على ذلك ، فإنه لم يضمن أحد من الثلاثة المقتول ، لا بقود ، ولا دية ، ولا كفارة ، لأنهم متأولون ، والمتأول المخطيء مغفور له خطؤه بالكتاب والسنة ، وهو قول أكثر العلماء ، ومنهم الشافعي وأحمد وغيرهما .

قال شيخ الإسلام :

التقاتل بين الطائفتين المسلمتين حرام بالكتاب والسنة والإجماع ، فقد قال ﷺ : « إذا التقى المسلمان بسيفيهما ، فالقاتل والمقتول في النار . قيل يارسول الله : هذا القاتل ، فما بال المقتول ؟ قال : إنه أراد قتل صاحبه » والواجب في مثل هذا ، ما أمر الله به ورسوله من الإصلاح بينهما ، فإن بغت إحدى الطائفتين بأن امتنعت عن العدل الواجب ، ولم يقدر على كفها إلا بالقتل قوتلت حتى تفيء إلى أمر الله .

وإن اقتتل طائفتان بعصبية أو طلب رئاسة فهما ظالمتان ، وتضمن كل طائفة ما أتلّفته على الأخرى ، وإن لم يعلم عين المتلف ، وأجمع العلماء على أن كل طائفة ممتنعة عن شريعة متواترة من شرائع الإسلام ، فإنه يجب قتالها حتى تلتزم دين الله تعالى .

...

(١) نصب إمام المسلمين فرض كفاية ، ويتم نصبه بمبايعته من أهل العقد من العلماء ،  
= وجوه الناس وأعيانهم .

أبى بكر الصديق <sup>(١)</sup> ، ويثبت أيضا بالنص : كعهد أبى بكر لعمر . ويثبت باجتهاد :  
 كخلافة عثمان ، ويثبت بالقهر : كما فعل عبد الملك بن مروان حين خرج على عبد الله  
 ابن الزبير ، فقتله واستولى على البلاد وأهلها .

= ومهمة الإمام حفظ الدين ، وحماية بيضة الإسلام ، وإقامة الحدود ، وتحصين الثغور ،  
 وجهاد المعاند ، وجباية الصدقات ، وتقدير العطاء ، وتولية الأمناء .

ومن خرج عن طاعة الإمام وفارق الجماعة ، فشذ عن جماعتهم ، فقد ذكر العلماء أنهم  
 أحد أصناف أربعة :

الأول : قوم خرجوا على الإمام وطاعته بلا تأويل ، فهؤلاء قطاع طريق .

الثاني : خرجوا بتأويل إلا أنهم نفر يسير لا منعة لهم ، كالعشرة ونحوهم ، فهؤلاء حكمهم حكم  
 قطاع الطريق .

الثالث : قوم خرجوا على الإمام ، وراموا خلعه بتأويل سائغ ، سواء كان تأويلهم خطأ أو صوابا ،  
 ولهم شوكة ومنعة ، فهؤلاء هم البغاة ، فعلى الإمام أن يرأسلهم وينظر ما يدعون ،  
 وما يتقنون ، فإن ذكروا مظلمة أزالتها ، وإن ذكروا شبهة كشفها .

الرابع : الخوارج الذين يكفرون بالذنب ، ويستحلون دماء المسلمين وأموالهم ، فهؤلاء فسقة يجوز  
 قتالهم ابتداء .

فأى إنسان خرج من المسلمين بداع من هذه الدواعى الأربعة ، فهو خارج عن طاعة الإمام ،  
 ومفارق جماعة المسلمين ، فإذا مات على هذه الحال ، فقد مات على طريق أهل الجاهلية الذين  
 لا ينظمهم إمام ، ولا تجمعهم كلمة .

قال شيخ الإسلام : جمهور المسلمين يفرقون بين الخوارج ، والبغاة ، والمتأولين ، وهو  
 المعروف عن الصحابة .

\*\*\*

(١) قال الشيخ تقي الدين : والتحقيق فى خلافة أبى بكر أنها انعقدت باختيار الصحابة  
 ومبايعتهم له ، وأن النبى ﷺ أخبر بوقوعها على سبيل الحمد لها ، والرضى بها ، وأنه أمر بطاعته ،  
 وتقويض الأمر إليه ، وأنه دل الأمة وأرشدهم إلى بيعته فهذه الثلاثة الخبر والأمر والإرشاد ،  
 ثابتة عن النبى ﷺ .

\*\*\*

وصفة العقد أن يقول <sup>(١)</sup> كل من أهل الحل والعقد : « قد بايعناك على إقامة العدل والإنصاف ، والقيام بمصالح الأمة » . فإذا تم العقد ، لزمه حفظ الدين على الأصول التي أجمع عليها سلف الأمة . ووجبت على الأمة طاعته بالمعروف في غير معصية <sup>(٢)</sup> .

\* \* \*

(١) قال الشيخ تقي الدين : أيمان البيعة أول من أحدثها الحجاج بن يوسف وكانت السنة : أن الناس يبايعون الخلفاء ، كما بايع الصحابة النبي ﷺ ، يعقدون البيعة ، ثم يقولون بايعناك على ذلك .

وقال أيضا : لا يخفى أن الله قد فضل الرجال على النساء ، فلا يحل أن تساوى المرأة بالرجل فيما من شأنه الاختصاص بالرجال ، كالولايات ونحوها ، وفي الحديث ( ما أفلح قوم ولّوا أمرهم امرأة ) .

وأما حضور المرأة مجالس الرجال ، فإذا كان في حضورها مصلحة ، وكانت متحجبة مستترة ، فلا بأس بذلك ، كما كان نساء الصحابة يحضرن الصلاة مع النبي ﷺ .

...

(٢) قال الشيخ تقي الدين : وطاعة الله ورسوله واجبة على كل أحد ، وطاعة ولاة الأمور واجبة لأمر الله بطاعتهم ، فمن أطاع الله ورسوله بطاعة ولاة الأمور ، فأجره على الله ، ومن كان لا يطيعهم إلا لما يأخذ من الولاية والمال ، فإن أعطوه أطاعهم ، وإن منعه عصاهم فماله في الآخرة من خلاق .

والقصد : أن طاعة ولاة الأمور في غير معصية الله ، ومناصحتهم ، والصبر عليهم في حكمهم وقسّمهم ، والغزو معهم ، والصلاة خلفهم ، ونحو ذلك من باب التعاون على البر والتقوى ، وإعانتهم على ظلمهم وطاعتهم في معصية الله رنجي ذلك ، من باب التعاون على الإثم والعدوان .

...



## باب حكم المرتد

المرتد لغة : الراجع .

واصطلاحاً : الذى يكفر بعد إسلامه .

فمن أشرك بالله <sup>(١)</sup> كفر ، أو جحد ربوبيته أو وحدانيته ، أو جحد صفة من

## باب أحكام المرتد

(١) قال الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ : تنقسم الأشياء التى يرتد بها إلى ثلاثة أشياء :

الأول : بجحد ما علم أن الرسول جاء به ، وخالف ما علم بالضرورة أن الرسول بلغه ، فهذا يكفر بمجرد ذلك ، سواء فى الأصول أو الفروع .

الثانى : ما يخفى دليله ، فهذا لا يكفر حتى تقام عليه الحجة من حيث الثبوت ، ومن حيث الدلالة ، وبعد ما تقام عليه الحجة يكفر ، سواء فهم أو قال ( ما فهمت ) أو فهم وأنكر إذا فهم ، ووضحت له الحجة بالبيان الكافى .

الثالث : أن يجعل بينه وبين الله واسطة بالدعاء والرجاء كياسيدى فلان أعطنى كذا ، وهذا هو الذى يسميه العامة - توسلاً - نعم هو توسل ، ولكنه مثل توسل المشركين الذى يقولون فى حق أصنامهم : ﴿ مَا نَعْبُدُهُمْ إِلَّا لِيُقَرِّبُونَا إِلَى اللَّهِ زُلْفَى ﴾ . فالدعاء عبادة ، فإذا صرفه الداعى إلى غير الله تعالى صار صرفه شركاً أكبر - وينظر فى آخر هذه الفقرة القيد فى التكفير -

الرابع : أشياء تكون غامضة ، فهذه لا يكفر الشخص ، ولو بعد ما أقيمت عليه الأدلة وسواء أكانت فى الفروع أو الأصول ، فلا تكفير لأحد إلا بعد قيام الحجة عليه ومراد هؤلاء أنه لا يكفر إلا المعاند فقط .

وهذا من أعظم الغلط ، فإن أقسام المرتدين معروفة : منهم من رده عناد وبعضهم لا .. وفى القرآن : ﴿ وَيَحْسَبُونَ أَنَّهُمْ مُّهْتَدُونَ ﴾ [ الأعراف : ٣٠ ]

وقال شيخ الإسلام ابن تيمية : الشخص الذى ثبت إيمانه لا يحكم بكفره إن لم تقم عليه حجة يكفر بمخالفتها ، وإن كان القول كفراً فى نفس الأمر .

وقال الشيخ عبد الرحمن السعدى : إن المتأولين من أهل القبلة ممن آمن بالله وبما جاء =

صفاته ، أو اتخذ لله صاحبة أو ولدا ، أو جحد بعض كتبه ، أو بعض رسله ، أو سب الله تعالى ، أو رسولا من رسله ، فقد كفر ؛ ومن جحد تحريم الزنى ، أو جحد شيئا من المحرمات الظاهرة المجمع على تحريمها ، أو جحد حل الخبز ونحوه مما لا خلاف فيه . فإن كان مثله لا يجهله ، كفر لمعاندته للإسلام ، وامتناعه من قبوله لكتاب الله ، وسنة رسوله ، وإجماع الأمة . وإن كان <sup>(١)</sup> مثله يجهله ، عرّف حكم ذلك فعرف وأصر على الجحد أو الشك كفر لمنابدته للإسلام وامتناعه من قبول أحكامه . وإن أتى بقول ، أو فعل في الدين استهزاء ، أو امتن القرآن كفر ، وإن ترك مكلف عبادة من العبادات الخمس تهاونا لم يكفر إلا بالصلاة أو بشرط لها ، أو ركن لها . مجمع على أنه شرط أو ركن لها إذا دعاه الإمام أو نائبه إلى شيء من ذلك ، وامتنع من فعله حتى تضايق الوقت الذي بعد الصلاة التي دعى إليها ويستتاب ثلاثة أيام وجوبا ، فإن تاب بفعلها خلى سبيله وإن أصر قتل كفرا .

= به رسوله إلا أنهم ضلوا في فهم ما جاء بالكتاب والسنة في بعض المسائل الخيرية أو العملية فهؤلاء قد دل الكتاب والسنة على عدم خروجهم من الدين .

#### (١) قال الشيخ عبد الرحمن السعدي : الكفار نوعان :

أحدهما : الذى لم يدخل فى الإسلام أصلا ، من مشركين ويهود ونصارى ودهرين وصابئة ، وغيرهم ، فالكتاب والسنة وإجماع العلماء على كفرهم وخلودهم فى النار .

ثانيهما : من يدعون الإسلام ، ثم يصدر منهم ما ينقض هذا الإسلام فهؤلاء لتكفيرهم أسباب منها :

١ - الشرك بالله تعالى ، إما شرك فى الربوبية ، أو فى الألوهية بأن يصرف نوعا من العبادات لغير الله تعالى من الذبح والنذر وغير ذلك .

٢ - أن يجعل بينه وبين الله وسائط يتقرب إليهم ليقرّبوه إلى الله ، كما هو شرك المشركين .

٣ - كفر برسالة النبي محمد ﷺ ، بأنه ليس برسول الله أو رسول إلى العرب فقط ، أو رسول ببعض الأمور دون بعض أو شرائع الدين دون حقائقه وبواطنه ، أو للعامة دون الخاصة .

فكل هذه الأمور : شرك وكفر بالله ورسوله وخروج من الدين .

٤ - من جحد القرآن أو لم يؤمن به كله .

٥ - من زعم أنه تشريع للجمهور والعوام أو أنه تخيل للأمور ، ورموز إليها ، فهذا كله كفر .

٦ - من زعم أن له خروجا عما جاء به الرسول ﷺ من الشريعة .

=

ومن أطلق الشارع كفره كدعواه لغير أبيه ، ومن أتى عرافا فصدقه بما يقول فهو تشديد وتأكيـد ، ولا يخرج به عن الإسلام وحملها بعضهم على المستحل ، والإمام

= ٧ - من أنكر البعث والجزاء .

٨ - من جحد وجوب الصلاة والزكاة وصيام رمضان وحج بيت الله الحرام ، فهو كافر .

٩ - من أنكر حكما ظاهرا في الكتاب والسنة والإجماع كتحریم أكل لحم الإبل ، وحل الخنزير أو ينكر حرمة الزنى ، أو شرب الخمر ، أو ينكر خيرا أخبر به الله تعالى ، أو ثبت الإخبار به لحمد رسول الله ﷺ ، وكذا من شك في شيء من ذلك بعد علمه به - ومثله لا يحمله - فهو كافر ، لأنه مكذب لله ولرسوله ﷺ .

ولكن هناك قيد في التكفير لا بد منه :

وهو : أن المتأولين من أهل القبلة ممن آمن بالله تعالى ، وبما جاء به الرسول عليه الصلاة والسلام وتصديقهم لكل ما جاء به ، إلا أنهم ضلوا أو أخطأوا في فهم ما جاء بالكتاب والسنة في بعض المسائل الخيرية أو العملية ، فهؤلاء قد دل الكتاب والسنة على عدم خروجهم من الدين ، وأجمع الصحابة والتابعون على ذلك .

وذلك مثل : الخوارج الذين خرجوا على علي - رضي الله عنه - وأصحابه وكفروهم ، واستحلوا دماءهم الثابت حرمتها بالكتاب والسنة والإجماع ، وظنوا أنه مراد الله ورسوله ، كما أنكروا الشفاعة في أهل الكبائر ، مع تواترها ، فقد حكموا عليهم بالضلال والمروق ، ولكن مع عدم تكفيرهم لهم .

وكذلك المعتزلة الذين بدعهم مشتملة على تكذيب نصوص كثيرة من الكتاب والسنة ونفى صفات الله تعالى ، وعلوه على خلقه ، وما أشبه ذلك من الأصول العظيمة ومع إنكارهم وتحريفهم لم يكفروهم الأئمة مع تصريحهم بأن مقالاتهم كفر ، وذلك لأجل تأويلهم وجهلهم .

فهم في هذا الباب أنواع :

الأول : عارف بأن بدعته مخالفة للكتاب والسنة فتبعها ، ونبذ الكتاب والسنة وشاق الله ورسوله من بعد ماتبين له الحق ، فهذا لا شك في تكفيره .

الثاني : راض ببدعته معرض عن طلب الأدلة ، فهذا ظالم فاسق .

الثالث : حريص على اتباع الحق ، واجتهد في ذلك ولم يتبين له ، فأقام على ما هو عليه ظنا أنه الصواب فهذا ربما يغفر له خطؤه والله أعلم .

أحمد توقف عن تفسير هذه النصوص تورعا ، ويمرّها كما جاءت مع اعتقاده أن المعاصي لا تخرج عن الملة .

\* \* \*

## فصل

فمن ارتد عن الإسلام ، وهو مكلف مختار - رجل أو امرأة - دعى إليه ثلاثة أيام وجوبا ، وضيق عليه وحبس ، فإن أسلم لم يعزر ، وإن لم يسلم قتل بالسيف . ولا تقبل في الدنيا توبة من سب الله تعالى ، أو رسوله ، سبّا صريحا أو تنقصه ، ولا توبة من تكررت رده بل يقتل بكل حال ؛ لأن هذه الأشياء تدل على فساد عقيدته . ويصح إسلام مميّز يعقله ، وتعتبر رده ، لكن لا يقتل حتى يستتاب بعد البلوغ ثلاثة أيام . فإن مات قبل البلوغ مات كافراً فلا يغسل ولا يصلى عليه ولا يرثه قريبه المسلم .

وتوبة المرتد وكل كافر إسلامه : بأن يشهد المرتد ، أو الكافر الأصلي : أن لا إله إلا الله وأن محمداً رسول الله ، فإنه إذا ثبت بها إسلام الكافر الأصلي ثبت بها توبة المرتد . وأما تفسير الإسلام في حديث جبريل : بالأمور الخمسة ، فبيان لأصول الإسلام التي تتضمنها الشهادتان إجمالاً ، وإلا فالإسلام اسم لكل ما أمر الله به ، ونهى عنه ، كما حققه « الحافظ ابن رجب » في شرح الأربعين النووية .

ومن كان كفره بجحد فرض ونحوه : كتحليل حرام ، أو تحريم حلال ؛ أو جحد نبي ، أو كتاب ، أو رسالة محمد إلى غير العرب ، فتوبته مع الشهادتين إقراره بالجهود به ، أو قوله : « أنا مسلم ، أو برىء من كل دين يخالف الإسلام » . ولو قال : « أنا مسلم ، أو أنا مؤمن » صار مسلماً وإن لم ينطق بالشهادتين ، ولا يغنى قوله : « محمد رسول الله » ، عن كلمة التوحيد ، وإن قال : « أنا مسلم ، ولا أنطق بالشهادتين » لم يحكم بإسلامه حتى يأتي بالشهادتين .

ولا تبطل عبادة فعلها قبل رده إذا تاب لمفهوم قوله تعالى ﴿وَمَنْ يَرْتَدِدْ مِنْكُمْ عَنْ دِينِهِ فَيَمُتْ وَهُوَ كَافِرٌ فَأُولَئِكَ حَبِطَتْ أَعْمَالُهُمْ فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ﴾ ولبراءة ذمته منها بفعلها على وجهها فإن مات مرتدا بطلت للآية .

ويكفر ساحر - لا كاهن - ومنجم ، وعراف ، وضارب بالحصى ونحوه ، إن لم يعتقد إباحته ، ويحرم طَلَّسَمٌ ، ورقية بغير العربية <sup>(١)</sup> .

ويحرم تعلم السحر وتعليمه ، وفعله ، وهو : عُقْد ، ورُقَى ، وكَلَامٌ يتكلم به ، أو يكتبه ، أو يعمل شيئاً يؤثر في بدن المسحور ، أو قلبه ، أو عقله ، من غير مباشرة له . فمنه ما يقتل ، ومنه ما يمرض ، ومنه ما يمنع الرجل عن زوجته فلا يطيق وطأها ؛ ومنه ما يفرق بين المرء وزوجه ، وما ييغض أحدهما إلى الآخر ، ويحبب بين الزوجين أو غيرهما .

ويكفر الساحر بتعلمه وفعله سواء اعتقد تحريمه ، أو إباحته . ويقتل الساحر إن كان مسلماً بالسيوف ، وكذا من يعتقد حله من المسلمين ، ولا يقتل ساحر ذمى وغيره من الكفار إلا أن يقتل به ، وكان سحره مما يقتل غالباً ، فيقتص منه إذا قتل من يكافئه .

فأما الذى يسحر بأدوية ، وتدخين ، وسقى شيء لا يضر ، فإنه لا يكفر ولا يقتل ، ويعزر تعزيراً بليغاً دون القتل إلا أن يقتل بفعله ، فيقتص منه إذا قتل من يكافئه وكذا الكاهن ، والعراف ، والمنجم ، فلإمام قتله لسعيه بالفساد . ولا بأس بحلّ السحر بشيء من القرآن ، والذكر ، والكلام المباح .

(١) قال الشيخ تقي الدين : صناعة التنجيم التى مضمونها الاستدلال على الحوادث الأرضية بالأحوال الفلكية نوع من السحر ، فقد قال عليه السلام : « من اقتبس علماً من النجوم اقتبس شعبة من السحر » .

والأدلة الدالة على فساد هذه الصناعة وتحريمها كثيرة ، وقد ثبت في صحيح مسلم عن النبى ﷺ أنه قال : « من أتى عرافاً فسأله عن شيء ، لم تقبل له صلاة أربعين يوماً » .

وأما علم الحساب من معرفة أقدار الأفلاك والكواكب وصفاتها ومقاديرها ، فهذا فى الأصل علم صحيح ، لا ريب فيه كمعرفة الأرض وصفاتها .

وإن كان حَلَّ السحر بشيء من السحر ، فقد توقف فيه أحمد ، قال في المغنى :  
 « توقف أحمد في الحل ، وهو إلى الجواز أميل ، والمذهب جوازه ضرورة » .  
 قال في الإقناع وأطفال الكفار في النار واختار الشيخ تكليفهم يوم القيامة وأنهم  
 يمتحنون فمن أطاع دخل الجنة ومن عصى دخل النار وقال أصح الأجوبة فيهم ما ثبت  
 في الصحيحين أن النبي ﷺ لما سئل عنهم قال [ الله أعلم بما كانوا عاملين ] (١) .

### فصل في بيان الطوائف المنحرفة ( أهل الأهواء )

(١) قال الشيخ تقي الدين : أهل الأهواء في قتال علي ومحاربيه على أقوال :

١ - الخوارج : تكفر الطائفتين المتقاتلتين جميعا .

٢ - الرافضة : تكفر من قاتل عليا .

أما أهل السنة فمتفقون على عدالة القوم ، ثم لهم في التصويب والتخطئة مذاهب لأصحابنا  
 وغيرهم :

الأول : أن المصيب علي رضي الله عنه .

الثاني : الجميع مصيبون رضي الله عنهم .

الثالث : المصيب واحد لا بعينه .

الرابع : الإمساك عما شجر بينهم مطلقا .

مع العلم أن عليا وأصحابه أولى الطائفتين بالحق .

أما جمهور أهل العلم فيفرقون بين الخوارج المارقين ، وبين أهل الجمل وصفين ، وغير أهل  
 الجمل وصفين ممن يعد من البغاة المتأولين .

وهذا هو المعروف عن الصحابة وعليه عامة أهل الحديث والفقهاء والمتكلمين ، وعليه نصوص  
 أكثر الأئمة وأتباعهم من أصحاب مالك والشافعي وأحمد وغيرهم .

فقتال الطائفتين المسلمتين حرام بالكتاب والسنة والإجماع ، حتى قال رسول الله ﷺ :  
 « إذا التقى المسلمان بسيفهما ، فالقاتل والمقتول في النار ، قيل : يارسول الله هذا القاتل فما بال  
 المقتول ؟ قال إنه أراد قتل صاحبه » . والواجب في مثل هذا ما أمر الله به ورسوله من الإصلاح  
 بينهما والإصلاح له طرق :

= منها : جمع أموال الزكوات وغيرها لإصلاح ذات البين .

ومنها : أن تعفو إحدى الطائفتين أو كلاهما عن الأخرى ، مما لها من الدماء والأموال .

ومنها : أن يحكم بينهما بالعدل ، فينظر ما أتلفته كل طائفة على الأخرى من النفوس والأموال ، فتتقاضيان ، وإذا فضل لإحدهما على الأخرى شيء فاتباع بمعروف وأداء إليه بإحسان .

فإن بغت إحدى الطائفتين : بأن امتنعت عن العدل الواجب ، ولم يقدر على كفها إلا بالقتل ، قوتلت حتى تفيء إلى أمر الله ، وإن أمكن أن تلزم بالعدل بدون قتال : عمل ذلك ولا حاجة إلى القتال .

قال الشيخ تقي الدين : من لعن أحداً من أصحاب رسول الله ﷺ كمعاوية وعمرو بن العاص أو من هو أفضل من هؤلاء كأبي موسى ، وأبي هريرة أو من هو أفضل من هؤلاء كطلحة أو الزبير أو عثمان أو علي أو أبي بكر أو عمر أو عائشة أو نحو هؤلاء من الصحابة ، فإنه يستحق العقوبة البليغة باتفاق المسلمين .

وتنازعوا هل يعاقب بالقتل أو ما دون ذلك ؟ وقد ثبت في الصحيح أنه ﷺ قال : « لا تسبوا أصحابي » .

وعموم الصحبة يندرج فيها كل من رآه مؤمناً به .

والمهاجرون لم يكن فيهم منافق ، وإنما كان النفاق في بعض الأنصار الذين يظهرون الإسلام نفاقاً لعزة الإسلام ، وظهوره في قومهم ، وأما أهل مكة فلم يكن يظهر الإسلام إلا من هو مؤمن ظاهراً وباطناً .

وأما معاوية وعكرمة بن أبي جهل والحارث بن هشام وسهيل بن عمرو وصفوان بن أمية وأبو سفيان بن الحارث ممن حسن إسلامهم باتفاق الناس ، ولم يتهم أحد منهم ذلك - بنفاق ، وما استعمل أبو بكر ولا عمر منافقاً ولا استعملوا أحداً من أقاربهما ، ولا كانا تأخذهما في الله لومة لائم ، فلو كان معاوية وعمرو بن العاص ممن يتخوف منهما النفاق ، لم يولياهما على المسلمين بل قد أمر رسول الله ﷺ عمرو بن العاص في غزوة ذات السلاسل ، واستعمل على نجران أبا سفيان بن حرب ، وإذا كانوا مؤمنين محبين لله ورسوله فمن لعنهم فقد عصى الله .

وأئمة الدين لا يعتقدون عصمة أحد من الصحابة ، ولا من القرابة بل يجوزون عليهم وقوع الذنوب والله تعالى يغفر لهم .

وللصحابة من الحسنات والأسباب التي تمحو السيئات أعظم نصيب ، هذا في =

= المحققة ، وأما ما اجتهدوا فيه ، فتارة يصيبون ، وتارة يخطئون ، فهم مأجورون في الحالين .

\*\*\*

### فصل في بيان بعض الطوائف المنحرفة النصيرية

قال الشيخ تقي الدين : هؤلاء القوم المسمون : بالنصيرية أكفر من كثير من المشركين وفيهم من جنس دين البراهمة والوثنيين والملحدين ، وضررهم على أمة محمد ﷺ أعظم من الكفار ، فإن هؤلاء يتظاهرون عند جهال المسلمين بالتشيع وموالة أهل البيت ، وهم في الحقيقة لا يؤمنون بالله ، ولا رسوله ، ولا بكتاب الله ، ولا بأمر ولا نهي ، ولا ثواب ولا عقاب ، ولا جنة ولا نار ، ولا بأحد من المرسلين ، ولا بشريعة من الشرائع السماوية ولا بملة من الملل ، بل يحرفون كلام الله تعالى ورسوله إلى أمور من الإلحاد والكفر ويدعون أنها من علم الباطن وهو : الزندقة والكفر وتكذيب الله وكل رسله إذ مقصودهم الحقيقي هو : هدم الإيمان ، وشرائع الإسلام بكل طريق .

\*\*\*

### الماسونية

أما موقف الماسونية من الإسلام فهي : ترى أن محمداً ﷺ نبياً مزعوماً ، وأنه لم يأت بجديد ، وأن القرآن فرع من التوراة ، وأن محمداً يتزعم شرذمة من أعداء الإيمان والبشرية .

والماسونية أخطر جرثومة على العالم كله ، فهي عدوة الشعوب ، وعدوة الحكومات الشرعية فلا يقر لها قرار حتى تززع الشعوب عن مبارئها ، وحتى تطيح الحكومات عن كراسيها وكل الأديان ، وكل المبادئ ، وكل الشعوب عليها العفاء في سبيل مبادئ الماسونية .

قال مجمع الفقه الإسلامي بالرابطة :

لذلك ولكثير من المعلومات الأخرى التفصيلية عن نشاط الماسونية ، وخطورتها العظمى وتلبساتها الخبيثة ، وأهدافها الماكرة يقرر المجمع الفقهي اعتبار الماسونية من أخطر المنظمات الهدامة على الإسلام والمسلمين ، وأن من ينتسب إليها على علم بحقيقتها وأهدافها ، فهو كافر بالإسلام ، مجانب لأهله .

=

\*\*\*



## الشيوعية

قال الدكتور عبد الرحمن عميرة : اليهودية العالمية قامت بوضع مخطط تتلخص بنود هذا المخطط في تنفيذ ثلاث حركات تخريبية إلهادية ، مبنية على ثلاثة مبادئ :

١ - الشيوعية .

٢ - الفاشية .

٣ - الصهيونية العالمية .

التقت الشيوعية مع الرأسمالية عام ١٩١٧ م ضد المسلمين والعرب ، والشيوعية الملحدة لم تفتأ تشن الحروب الممنوعة ضد الإسلام وكتابه ورسوله ، لأنها تعلم : أنه أكبر عقبة دون زيفها وخداعها وأضاليلها ، ولكنها الآن تكشف ، وسفرت بوجهها الكالح أمام العالم ، وظهرت بحقيقتها المزيفة ، وأساليبها الخداعة ، وقد أصدر المجمع الفقهي الإسلامي قراراً يبين فيه خطر هذا المذهب الهدام .

\*\*\*

### قرار المجمع الفقهي بمكة عن الشيوعية

#### حكم الشيوعية والانتماء إليها :

جاء فيه : كان الغزو الشيوعي قد اجتاح دولاً إسلامية لم تحصن بمقوماتها الدينية والأخلاقية تجاهه ، وكان على المجمع الفقهي في حدود اختصاصه - العلمي والديني - أن ينبه إلى المخاطر التي تترتب على هذا الغزو الفكري والعقائدي والسياسي الخطير ، الذي يتم بمختلف الوسائل الإعلامية والعسكرية وغيرها .

فإن مجلس مجمع الفقهي الإسلامي المنعقد في مكة المكرمة يقرر ما يلي :

يرى مجلس المجمع لفت نظر الدول وشعوب العالم الإسلامي إلى أنه من المسلّم به يقيناً أن الشيوعية منافية للإسلام ، وأن اعتناقها كفر بالدين الذي ارتضاه الله لعباده وهي هدم للمثل الإنسانية ، والقيم الأخلاقية ، والخلل للمجتمعات البشرية والشرعية الإسلامية المحمدية التي هي خاتمة الأديان السماوية التي أنزلت من لدن حكيم خبير ، فكان الإسلام بالذات ، هو محل هجوم عنيف من الغزو الشيوعي الاشتراكي الخطير ، بقصد القضاء على مبادئه ومثله ودوله .

لذا فإن المجلس يوصي الدول والشعوب الإسلامية أن تتنبه إلى وجوب مكافحة هذا الخطر الداهم بالوسائل المختلفة .

= والحمد لله فالآن عام ١٤١٢ هـ - أنهى هذا المبدأ الخبيث في عقر داره ، وتبرأ منه وحاربه أبناء وأحفاد الذين أسسوه ، بعد ما جرّ عليهم الفقر والخراب والدمار وعاد في تلك القارة صحوة إسلامية بحمد الله ومنه .

...

### قرار المجمع الفقهي بمكة المكرمة عن البهائية والباية

استعرض مجلس المجمع الفقهي نخلة البهائية التي ظهرت في النصف الثاني من القرن الماضي ، ويدين بها فئة من الناس منتشرون في البلاد الإسلامية والأجنبية إلى اليوم . ونظر المجلس فيما كتبه ، ونشره كثير من العلماء وغيرهم من المطلعين على حقيقة هذه النحلة ونشأتها ودعوتها وكتبها . وبعد المداولة واطلاع المجلس على الكثير من المصادر الثابتة التي يعرضها بعض كتب البهائيين أنفسهم تبين لمجلس المجمع ما يلي :

أن البهائية دين جديد مخترع قام على أساس البابية التي هي أيضا دين جديد مخترع ، وقد تبين للمجلس الفقهي بشهادة النصوص الثابتة عن عقيدة البهائيين التهديمية للإسلام ، ولا سيما قيامها على أساس الوثنية البشرية في دعوى ألوهية البهائية ، وسلطته في تغيير شريعة الإسلام .

يقرر المجمع الفقهي بإجماع الآراء : خروج البهائية والباية عن شريعة الإسلام ، واعتبارها حرباً عليه ، وكفر أتباعهما كفراً بواحاً سافراً ، لا تأويل فيه ، وإن المجمع ليحذر المسلمين في جميع بقاع الأرض من هذه الفئة المجرمة الكافرة ، ويهيب بهم أن يقاوموها ، يأخذوا حذرهم منها ، لا سيما أنه قد ثبتت مساندة الدول الاستعمارية لها ، لتزيق الإسلام والمسلمين ، والله الموفق .

...

### قرار المجمع الفقهي بمكة المكرمة عن القاديانية

استعرض مجلس المجمع الفقهي موضوع الفئة القاديانية التي ظهرت في الهند ، في القرن الماضي : التاسع عشر الميلادي ، والتي تسمى أيضا : الأحمديّة ، ودرس المجلس نخلتهم التي قام بالدعوة إليها مؤسس هذه النحلة : ميرزا غلام أحمد القادياني عام ١٨٧٦ م مدعياً أنه نبي يوحى إليه ، وأن النبوة لم تختتم بسيدنا محمد بن عبد الله - رسول الإسلام - ﷺ ، كما هي عليه عقيدة المسلمين بصريح القرآن العظيم ، والسنة ، وزعم أنه قد أنزل عليه ، وأوحى إليه ، وأن من يكذبه كافر ، وأن المسلمين يجب عليهم الحج إلى قاديان ، لأنها البلدة المقدسة - كمكة والمدينة - =

= وبعد تداول مجلس المجمع الفقهي في هذه المستندات وسواها من الوثائق الكثيرة المفصلة عن عقيدة القاديانيين ومنشئها وأسسها وأهدافها الخطيرة في تهديم العقيدة الإسلامية الصحيحة ، وتحويل المسلمين عنها تحويلاً وتفصيلاً .

قرر المجلس بالإجماع اعتبار العقيدة القاديانية - المسماه أيضاً بالأحمدية عقيدة خارجة عن الإسلام خروجاً كاملاً ، وأن معتنقيها كفار ، مرتدون عن الإسلام وإن تظاهر أهلها بالإسلام ، وإنما هو للتضليل والخداع .

ويعلم مجلس المجمع الفقهي أنه يجب على المسلمين : حكومات وعلماء وكتّاباً ومفكرين ودعاة وغيرهم مكافحة هذه النحلة الضالة وأهلها في كل مكان من العالم وبالله التوفيق .

\*\*\*

### المتدعة

معنى البدعة : هي طريقة في الدين مخترعة تضاهي الشرعية يقصد بالسلوك عليها المبالغة في التعبد لله سبحانه ، هذا على رأى من لا يدخل العادات في معنى البدعة ، وإنما يخصها بالعبادات .

البدعة حقيقية وإضافية .

فالحقيقة : هي التي لم يدل عليها دليل شرعى ، لا من كتاب ولا سنة ولا إجماع ولا استدلال معتبر عند أهل العلم ، كصلاة بركوعين ، وسجود واحد ، أو صلاة بتشهد في قيام ، وقراءة في جلوس .

وأما البدعة الإضافية فلها شائبتان :

إحداهما : لها من الأدلة تعلق ، فالدليل عليها قائم من جهة الأصل ، فلا تكون من تلك الجهة بدعة .  
الشائبة الأخرى : ليس لها متعلق ، فلم يقر عليها دليل من جهة الكيفيات والأحوال مع أنها محتاجة إليه ، لأن الغالب وقوعها في التعبدات لا في العادات المحضة مثل :

١ - صلاة الرغائب : اثنتا عشرة ركعة من ليلة الجمعة الأولى من رجب .

٢ - التأذين للعيدين والكسوف .

٣ - تخصيص يوم لم يخصه الشارع بصوم أو ليلة لم يخصها الشارع بقيام . =

= فالصوم والصلاة في ذاتهما مشروعتان ، وتخصيصهما بما لم يخصه الشارع بدعة ، فصاحب البدعة الإضافية يتقرب إلى الله تعالى بمشروع وغير مشروع ، والتقرب لا يكون إلا بمحض المشروع ، فكما يجب أن يكون العمل مشروعاً بذاته ، يجب أن يكون مشروعاً باعتبار كيفيته .

\*\*\*

### أهل الذنوب الكبار

قال الشيخ تقي الدين : أمثل الأقوال فيها هو المأثور عن السلف : كابن عباس وأحمد بن حنبل ، وهو أن الصغيرة مادون الحدّين : حد الدنيا ، وحد الآخرة ، وهو معنى قول القائل كل ذنب ختم بلعنة أو غضب أو نار ، فهو من الكبائر ومعنى قولهم : ليس فيها حد الدنيا ، ولا وعيد الآخرة كالعقوبة الخاصة في الدنيا ، فكما أنه يفرق في العقوبات المشروعة للناس بين العقوبات المقدرة بالقطع والقتل وجلد مائة أو ثمانين ، وبين العقوبات التي ليست بمقدرة وهي : التعزير ، فكذلك يفرق في العقوبات التي يجزى الله بها العباد ، وفي غير أمر العباد بها بين العقوبات المقدرة كالغضب واللعنة والنار ، ونفس العقوبات المطلقة .

وهذا الضابط يسلم من القوادح الواردة على غيره ، فإنه يدخل فيه كل ما يثبت بالنص أنه كبيرة مثل :

الشرك والقتل والزنى والسحر وقذف المحصنات وغير ذلك من الكبائر التي فيها عقوبات مقدرة مشروعة .

ومثل : الفرار من الزحف ، وأكل مال اليتيم وأكل الربا ، وعقوق الوالدين ، واليمين الغموس وشهادة الزور وغير ذلك من الذنوب التي فيها وعيد خاص .

ومثل : من توعد لا يدخل الجنة أو لا يشم رائحتها أو قيل فيه : من فعله فليس منا .

\*\*\*

### مسألة :

قال الشيخ تقي الدين : وليس من كلام النبي ﷺ : ( لا غيبة لفاسق ) ، ولكنه مأثور عن الحسن البصري .

وفي الحديث : « من ألقى جلباب الحياء ، فلا غيبة له » ، فهذان النوعان تجوز فيهما الغيبة بلا نزاع بين العلماء ، وينبغي لأهل الخير هجرهما إذا كان في ذلك كف لأمثاله ، وكل من =

.....  
= علم بذلك منه ، ولم ينكره عليه ، فهو عاص لله ورسوله ، بخلاف من كان مستترا حتى يتوب ، ويذكر أمره على وجه النصيحة .

وإذا كان الرجل مبتدعا ، يدعو الناس إلى عقائد تخالف الكتاب والسنة ، ويخاف أن يضل الناس بذلك ، فلا بد أن يبين أمره للناس ، ليتقوا ضلاله ويعلموا حاله .

وهذا كله يجب أن يكون على وجه النصح لابتغاء وجه الله لا للهوى الشخصى مع الإنسان ، كأن يكون بينهما عداوة دنيوية ، أو تحاسد وتباغض ، أو تنازع على رئاسة ، فيتكلم بمساويه مظهراً النصح ، وفى باطنه البغض وشفاء غيظه منه ، فهذا من عمل الشيطان : « إنما الأعمال بالنيات ، وإنما لكل امرئ ما نوى » بل ينبغى أن يقصد أن يصلح الله ذلك الشخص ، ويكفى المسلمين ضرره ، ويسلك صراط الله المستقيم .

\*\*\*

## كتاب الأطعمة

الأطعمة <sup>(١)</sup> هي : ما يؤكل ويشرب .

وأصلها الحل لنصوص الكتاب والسنة إلا ما استثنى منهما ، فيحل كل طعام طاهر لا مضرة فيه من : حب ، وثمر وغيرهما ، من الطاهرات .

## كتاب الأطعمة

(١) واحدها طعام ، والأطعمة جمع قلة ، لكن لما دخلت عليها الألف واللام أفاد العموم وهو كل ما يؤكل ويشرب .

قال الشيخ عبد الرحمن السعدى : الأصل في هذا قوله تعالى في وصف النبي ﷺ ووصف شريعته : ﴿ وَيُحِلُّ لَهُمُ الطَّيِّبَاتِ وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ الْخَبَائِثَ ﴾ [الأعراف : ١٥٧] وهذا يتناوله جميع الأشياء من مطاعم ومشارب فكل ما ليس بخبيث فهو طيب حلال ، ولهذا ذكر الفقهاء هذا الأصل ، وبنوا عليه فقالوا : يباح كل طعام طاهر لا مضرة فيه ، فدخل فيه أنواع الحبوب والثمار ، وهي أوسع الأصناف حلا ، ودخل فيه حيوانات البحر : صيده الذى صيد حياً ، وطعامه وهو ما مات فيه .

والصحيح : حل عموم حيوانات البحر ، وأنه لا يستثنى منها شيء ، كما هو القول الصحيح في مذهب الإمام أحمد ، لأن نصوص الكتاب والسنة في حله عامة حتى أن حله عام للمحل والمحرم ، وتباح الأنعام الثمانية والخيل ، وأنواع الطيور والدجاج والطاووس ونحوها من جميع الحيوانات .

ولا يحرم من الحيوانات البرية إلا ما كان خبيثاً وخبيثه يعرف بأمر :

- ١ - إما أن ينص الشارع على عينه : كالحمر الأهلية .
- ٢ - أو على حدّه ، كما حرم كل ذى ناب من السباع ، وكل ذى مخلب من الطير .
- ٣ - وإما أن يكون خبيثه معروفاً ، عند العرب ذوى اليسار .
- ٤ - وإما أن يأمر الشارع بقتله ويسميه : فاسقاً . وذلك كالفأرة والحية والحشرات .
- ٥ - أو ينهى الشارع عن قتله .
- ٦ - أو كان معروفاً بأكل الجيف كالنسر والرخم ونحوهما .

- ٧ - أو متولداً بين حلال وحرام ، كالبلغل والسبع والعسبار .
- ٨ - أو يكون تحريمه عارضاً بسبب تولد الخبائث في بدنه كالجلالة التي تتغذى بالنجاسة ، فإنها تكون خبيثة اللحم ، واللبن والبيض ، وجميع ما تولد منها حتى تمتنع من أكل النجاسة وتأكل الطاهر ثلاثاً .
- ٩ - وإما أن يكون محرماً لنجاسته : كالدهن واللبن المتغير بالنجاسة .
- ١٠ - وإما أن يكون محرماً لضرره البدني ، كأنواع السموم .
- ١١ - أو محرماً لضرره العقلي ، كالخمر والحشيشة .
- ١٢ - أو محرماً لأن طيبه وحله شرطه الذكاة الشرعية ، فيموت حتف أنفه .
- ١٣ - أو يذكي في غير محل التذكية .
- ١٤ - أو بغير آلة الذكاة التي تحمله .
- ١٥ - أو المذكي لا تباح تذكيته كالكافر غير الكثنائي .
- ١٦ - أو يذكي ويذكر عليه اسم غير الله .
- فهذه الأسباب كلها تجعله خبيثاً محرماً ، وما لم يوجد فيه سبب الخبث فهو حلال . واعلم أن الخبيث نوعان :
- أحدهما : الخبيث لذاته : كهذه الأنواع المذكورة فهذا هو المحرم .
- الثاني : الخبيث لرداءته أو دناءته أو رائحته فهذا النوع لا يحرم .
- وإنما يكره بعضه في بعض الأحوال .
- فالأول : مثل قوله تعالى : ﴿ وَلَا تَيَّمُّوا الْحَيِّثَ مِنْهُ تُنْفِقُونَ ﴾ [ البقرة : ٢٦٧ ] فإن المراد به الردى ، وذلك لا يحرم أكله .
- والثاني : مثل ما يسمى النبي ﷺ كسب الحجام خبيثاً ، لدنائة مكسبه ، ولو كان حراماً لم يعط الحجام أجره .
- الثالث : كتسمية الثوم والبصل : الشجرتين الخبيثتين ، ولم يأكل منهما وأمر أن تقرب لبعض أصحابه ، ولو كان حراماً لم يقر أحداً على أكلها والله أعلم .

ولا يحل نجس : كميتة ، ودم . وكذا يحرم متنجس ، ولا يحل مضر كسم .  
ويحرم من حيوانات البر : حمر أهلية ، وما له ناب <sup>(١)</sup> يفترس به : كأسد ،  
ونمر ، وفهد ، وذئب ، وفيل ، وقرد ، ودب ، غير ضبع فيحل <sup>(٢)</sup> .

(١) جاء في الصحيحين : « أن النبي ﷺ نهى عن كل ذى ناب من السباع ، وكل ذى  
مخلب من الطير » .

فكل ذى ناب من السباع ، فهو محرم ، وكل ذى مخلب من الطير ، فهو محرم كالأسد  
والنمر والذئب ، وهو الحيوان المفترس الذى جمع الوصفين الناب والسبعية لطبيعته فيه ، والافتراس  
فإذا تخلف إحدى الصفتين لم يحرم ، فهذا الحديث مبين ومفسر لما أجمل فى الآية ، وإليه ذهب  
جمهور العلماء ، ومنهم الأئمة الثلاثة أبو حنيفة والشافعى وأحمد .

أما ذو المخلب من الطير فقال النووى تحريمه هو مذهب الجمهور أبى حنيفة والشافعى وأحمد  
وغيرهم ، فقد استفاضت السنة بالنهى عنه ، والنهى يقتضى التحريم .

قال ابن القيم : تواترت الآثار عن النبي ﷺ بالنهى عن كل ذى ناب من السباع ، وكل  
ذى مخلب من الطير ، وصحّت صحة لا مطعن فيها .

• • •

(٢) قال الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ : للعلماء فى الضبع قولان :

الأول : التحريم وإليه ذهب أبو حنيفة على أساس أنها من ذوات الأنياب التى جاءت فيها  
حديث : « كل ذى ناب من السباع » رواه مسلم .

الثانى : الإباحة وإليها ذهب الأئمة الثلاثة .

وكان الشافعى يقول مازال الناس يأكلونها ويبيعونها بين الصفا والمروة من غير نكير ،  
وهذا القول هو الصحيح لما روى أهل السنن : ( الضبع صيد ) .

وأما رأى الإمام أبى حنيفة فيجيب عنه بأن المراد ذوات الأنياب من السباع وهى ليست  
من السباع .

قال شيخ الإسلام : أما الضبع فإنها مباحة فى مذهب مالك والشافعى وأحمد وحرمة فى  
مذهب أبى حنيفة ، لأنها عند أبى حنيفة من ذوات الأنياب ، والأولون استدلوا بأنها صيد ، وأمر  
بأكلها .

والخلاصة : أن المسألة فيها خلاف قديم بين العلماء ، ولكن القول بالإباحة هو قول =



= الجماهير المؤيد بالدليل الصحيح الصريح ، فوجب التمسك به .

قال ابن القيم : إنما حرم ماله ناب من السباع العادية بطبعها كالأسد ، وأما الضبع فإنما فيها أحد الوصفين ، وهو كونها ذات ناب ، وليست من السباع العادية .

قال الشيخ عبد الرحمن السعدي : أما الدخان وشربه والاتجار به ، والإعانة على ذلك فهو حرام لا يحل لمسلم تعاطيه شرباً واستعمالاً واتجاراً ، وذلك لأنه داخل في عموم النصوص الدالة على التحريم داخل لفظها العام ، وفي معناها ، وتلك المضار الدينية والبدنية والمالية التي يكفى بعضها في الحكم بتحريمه فكيف إذا اجتمعت ؟ .

قال الشيخ تقي الدين : وذهب جماهير السلف والخلف إلى أن ما أسكر كثيره فقليله حرام ، من أى نوع من أنواع المسكرات وهو مروى عن جماعة كثيرة من الصحابة ، وهو مذهب الأئمة الثلاثة .

وأما أهل الكوفة ومنهم أبو حنيفة فيرون الأشربة المسكرة من غير عصير العنب لا يحد شاربها ما لم تبلغ حد الإسكار ، أما مع الإسكار فالإجماع على إقامة الحد .

قال بعض الأطباء : لم يبق هناك شك في أن الخمر داء يهدم الجسم السليم والمجتمع السليم بعد ما قرر الإسلام ذلك ، وبعد ما أثبتته التجارب وقد أجمع الأطباء على ضررها البالغ للكبد والمعدة وسائر الأجهزة ، وعلى أن أثرها في القضاء على الإنسان أشد من أثر الأمراض الفتاكة .

\*\*\*

حيوانات وحشرات ورد أسماؤها في هذا الباب يحسن معرفتها لطالب العلم :

الأنعام : جمع نعم لا واحد له من لفظه ، وأكثر ما يقع على الإبل .

بهيمة الأنعام : البهيمة جمعها بهائم ، وهي كل ذات أربع قوائم من دواب البر ، والبحر ، ما عدا السباع ، سميت بهيمة لأنها لا تتكلم ، والأنعام تشمل الإبل والبقر والغنم .

الإبل : بكسرتين اسم جمع لا واحد له من لفظه ، وهي مؤنثة ، جمعه آبال ، يطلق على الجمال والنوق .

البعير : مثل الإنسان يطلق على الذكر والأنثى ، فيقال حلبت بعيري ، جمعه أباعر وأباعير ، وبعران ، ولا يسمى بعيراً إلا ما صلح للركوب باستكمال أربع سنين .

جمل : يفتحان هو من الإبل بمنزلة الرجل من بنى آدم .

البقر : اسم جنس ، واحده بقرة ، يجمع على بقرات يطلق على الذكر والأنثى . =

= الغنم : بفتحيتين اسم جنس لا واحد له من لفظه ، يطلق على الضأن والماعز .

الطبي : جمعه أظيب وظباء ، والأنثى طبية ، والجمع طبيات بالتحريك .

قال ابن قتيبة : ولد الطيبة أول السنة ( طلاء ) ، وفي آخرها ( خشف ) وفي السنة الثانية ( جذع ) ، وفي السنة الثالثة ( ثنى ) ولا يزال ثنيا حتى يموت .

أرنب : واحدة الأرانب ، والأرنب اسم جنس للذكر والأنثى ، ولكن الأفصح اختصاصه بالأنثى ، ويقال للذكر خرز ، بالخاء المضمومة زايين ، وهو حيوان من ذوات الثدييات ، قصير اليدين ، طويل الرجلين ، وقد أجمع العلماء على حل أكلها .

وَبَر : يفتح الواو وتسكين الباء الموحدة ، الأنثى وبرة ، والجمع وبور ، ووبران ، فيه شبه من الأرنب قصير الذنب جحره في صدوع الجبال .

يُربوع : بفتح الياء المثناة التحتية ، يطلق على الذكر والأنثى ، والجمع يرابع قال في المصباح : ( العامة تقول جربوع ) ، وهو حيوان صغير ضئيل على هيئة الجرذ ، وله ذنب طويل ينتهي بخصلة من الشعر ، وهو قصير اليدين طويل الرجلين .

ضب : بفتح الضاد والجمع ضباب وأضب ، مثل كف وأكف والأنثى ضبة ، من جنس الزواحف من رتبة العظاء ، غليظ الجسم خشنه ، له ذنب عريض حرش ، يجعل جحره في كدية من الأرض ، قيل : إنه يعيش سبعمائة سنة بطيء الموت بعد الذبح .

القنفذ : بالذال المعجمة جمعه قنفاذ ، وهو من الثدييات ذات شوك حاد يلتف فيصير كالكرة ، وبذلك يقي نفسه من خطر الاعتداء عليه ، ويقال له : العسغاس لكثرة ترددها بالليل .  
اختلف الأئمة في حكم أكله ، فذهب أبو حنيفة وأحمد إلى تحريره ، وذهب مالك والشافعي إلى حله ، والراجح الأول .

الأسد : بفتحيتين ، جنس من السباع من الفصيلة السنورية ، يشمل الذكر والأنثى وهو من الوحوش الضارية يجمع على أسد وآساد وأسد ، والأنثى لبوة .

النَّوَر : بفتح فكسر ، حيوان مفترس من الفصيلة السنورية ، خفيف الحركة شديد الوثبة .

الذئب : بكسر الذال وياء مهموزة ، حيوان مفترس من الفصيلة الكلبية ، الأنثى ذئبة جمع القلة أذؤب ، وجمع الكثرة ذئاب .

الفهد : جمعه فهود ، والأنثى فهدة ، سيع من الفصيلة السنورية مشهور بشدة الغضب إذا وثب على الفريسة لا تتنفس حتى يناولها .

= **الثعلب** : حيوان من الفصيلة الكلبيية ، والأنثى ثعلبية ، والجمع ثعالب ، سبع جبان مستضعف ولكنه لفرط خداعه وحيله يجرى مع كبار السباع .

قال الجاحظ : من أشد صفات الثعلب التراوغ والتماوت .

وقد اختلف العلماء في حل أكله ، والصحيح تحريره .

**ضَبْع** : بفتح ثم ضم . قال في المصباح : ربما قيل للأنثى ضبعة ، والذكر ضبعان والجمع ضباعين وضباع ، جنس من السباع التى لا تفترس ، وإنما تأكل الجيف كبيرة الرأس قوية الفكين .

وقد اختلف العلماء في حل أكله ، والراجح حله .

**عقاب** : بضم ففتح ، طائر من كواسر الطير ، يطلق على الذكر والأنثى ، جمع القلة أعقب وجمع الكثرة عقبان ، وهو قوى المخالب ، له منقار قصير حاد البصر ، هو أقوى الجوارح حركة ، خفيف الجناح سريع الطيران .

**صقر** : من جوارح الطير من الفصيلة الصقيرية ، جمع القلة أصقر ، وجمع الكثرة صقور والأنثى صقرة ، وأنواعه كثيرة .

**باز** : ضرب من الصقور ، يجمع على أبواز وبزاة وبيزات وأفصح لغاته بازى بازى مخففة ، وفى عجائب المخلوقات : أنه لا يكون إلا أنثى ، ذكرها من نوع آخر ، كالشاهين والحدأة ، ولذا اختلفت أشكاله .

**حدأة** : بكسر الحاء بعدها همزة جمعها حد وحداء ، وهو من الجوارح .

**بومة** : بضم الباء جمعه بوم ، يقع على الذكر والأنثى ، ظهوره بالليل ، ويسكن الخراب .

قال الجاحظ : أنواعها الهامة والخفاش وغراب الليل .

**نسر** : بفتح النون ، من أقوى الطيور الجوارح وأكبرها جسماً ، وأقواها بصرًا ، له قواطع حادة ، ومخالب قصيرة .

**رَحْم** : بفتحتين ، طائر أبقع يشبه النسر فى الحلقة ، ذو منقار طويل ، وجناحان طويلان ، وليس بجارح ، وإنما يأكل الجيف واحده رحمه .

**غراب** : بضم ففتح من الجواثم ، وله أنواع كثيرة ، جمعه : أغربة وغربان .

**الصدرد** : طائر شرس ، شديد النقرة ، غذاؤه اللحم ومأواه الأشجار ، ورؤوس القلاع والحصون ، وهو أبيض البطن ، أخضر الظهر ، ضخم الرأس والمنقار ، وهو من أنواع =

ويحرم ماله مخلب (١) من الطير يصيد به ، وهو له بمنزلة الظفر للآدمي :  
كعقاب ، وباز ، وصقر ، وحدأة ، وبومة .

= الغريبان يصيد صغار الطير .

النحلة : حشرة من الفصيلة النحيلية .

التملة : جمعها نمل ونمال ، حشرة ضئيلة الجسم من رتبة غشائيات الأجنحة ، وقسم ذوات الحمة .

المدهد : بضم الهاءين وسكون الدال المهملة ، جمعه هداهد ، وهو طائر معروف ذو خطوط وألوان كثيرة ، رقيق المنقار ، له قنبرة على رأسه ، وهو من فصيلة الجواثم ، نتن الرائحة .

الضفدع : حيوان برمائي ، يوجد بالمياه العذبة الهادئة ، والأحراج ، أملس الجلد أخضر اللون ، لبعض أنواعه إفرازات مهيجة يعيش في جميع أنحاء العالم .

الكلب : حيوان أليف من الفصيلة الكلبية من فئة اللواحم ، جمعه كلاب وأكلب .

قال الدميري : ليس سبعاً ولا بهيمة ، لأنه لو تم له طباع السباع مآلف الناس ، ولو تم له طباع البهيمة ما أكل لحم الحيوان .

من أواحد أنواعه : السلوقي نسبة إلى سلوق ، مدينة باليمن وهو الذي يصلح للصيد .

الحمار الأهلي : بكسر الحاء جمعه حُمُر ، والأنثى حمارة ، موصوف بالهداية من الفصيلة الخيلية ، وقد أجمع العلماء على تحريم أكله .

الجراد : بفتح الجيم والراء ، واحده جرادة ، تطلق على الذكر والأنثى ، من فصيلة الحشرات ، لونه قبل البلوغ أحمر ، يأتي من شرق أفريقيا ، ويهاجر المسافات الشاسعة ، ليغزو المناطق الخصبة ، وقد أجمع العلماء على حل أكله .

\*\*\*

(١) قال الأستاذ عفيف طبارة :

١ - حرم النبي ﷺ كل ذي مخلب من الطير ، وكل ذي ناب من السباع ، لما فيهما من صلابة العضلات ، وقبح الرائحة ، فلحوم هذه الحيوانات غير صالحة لمعدة الإنسان لأنها تبتذل مجهوداً عضلياً في افتراسها لغيرها ، فتقوى بذلك عضلاتها ، وتصلب ، وتكون عسرة الهضم .

٢ - وحرم الإسلام الدم لأنه أصلح وسط لنمو الجراثيم وتوالدها وانتشارها ، ولأنه يحمل إفرازات وسموماً يجب التخلص منها ، كما يحمل معه محتويات البول .

=

ويحرم من الطير ما يأكل الجيف : كَنَسَر ، وَرَخَمَ ، وغراب أبقع ، والغراب الأسود الكبير ، ويحرم ما تستخبثه العرب ذوو اليسار : كقنفذ ، ونيص ، وفأرة ، ووطواط ، وحشرات : كخنافس ، وديدان .

ويحرم متولد بين مأكول وغيره : كسَمْع : ولد ضبع من ذئب ، وعسبار وهو . عكسه : فهو ولد ذئبة من ضبعان ، وبغل متولد من خيل وحمير أهلية . ويحرم كل ما أمر الشارع بقتله كالفواسق الخمس أو نهي عن قتله كالثملة والنحلة والهدد والصرد وتحرم الجلالة التي أكثر علفها النجاسة ويحرم لبنها ويبيضها حتى تحبس ثلاثة أيام وتطعم الطاهر ويباح أن يعلف النجاسة ما لا يذبح ولا يحلب وما سقى أو سمد ينجس من زرع وثمر فيحرم حتى يسقى بعد النجس بماء طاهر يستهلك عين النجاسة فيطهر ويحل .

## فصل

وتباح الخيل كلها نصا ، وبهيمة الأنعام <sup>(١)</sup> من : إبل ، وبقر ، وغنم ، ودجاج ، وبط ، وحمير الوحش ، وبقر الوحش ، والظباء على اختلاف أنواعها ،

= ٣ - وحرم الإسلام الخنزير ، فوق المسلمين شر الإصابة بدودة لحم الخنزير ، ويقول : ( دكسون ) إن الإصابة بها تكاد تكون عامة في جهات خاصة في فرنسا وألمانيا وإيطاليا وبريطانيا ، ولكنها تكاد تكون نادرة الوجود في البلاد الشرقية ، لتحريم دين أهلها أكل لحم الخنزير .

وينقل مرض ( التريخا ) الذي لا يمكن للطبيب الإخصائي أن يذكر أن خنزيراً ما غير مصاب بهذه الديدان ، والأنثى الواحدة من هذه الديدان توزع الملايين من الإناث بطريق الدورة الدموية إلى جميع أجزاء البدن ، على أنه لا يوجد علاج لهذا المرض ، ولأسباب فنية لا يجدى معه دواء .

٤ - وحرم الإسلام الخمر التي أساسها مادة الكحول بكميات مختلفة .

\*\*\*

(١) قال الشيخ تقي الدين : الأصل في النعم الحل لمسلم يعمل صالحاً ، لأن الله تعالى إنما أحل الطيبات ، لمن يستعين بها على طاعته لا معصيته ، لقوله تعالى : ﴿ لَيْسَ عَلَى الَّذِينَ آمَنُوا وَعَمِلُوا الصَّالِحَاتِ جُنَاحٌ فِيمَا طَعِمُوا إِذَا مَا اتَّقَوْا وَآمَنُوا ﴾ [ المائدة : ٩٣ ] . ولهذا لا يجوز أن يعان بالمباح على المعصية ، ومن أكل من الطيبات ولم يشكر فهو مذموم ، قال تعالى : ﴿ تُمْ لَتَسْأَلَنَّ يَوْمَئِذٍ عَنِ النَّعِيمِ ﴾ [ النكاثر : ٨ ] أى عن الشكر عليه .

\*\*\*

والنعامة ، والأرنب ، والزرافة ؛ وسائر الوحش : كيربوع ، ووثر ، وضب . ويباح ماتولد من مأكول طاهر كذاباب باقلا ودود خل ودود جبن ونحوها فيؤكل جوازا تبعا لا أصلا منفردا .

ويباح كل حيوان البحر ، غير ضفدع فيحرم ، لاستخبائها ، وغير تمساح لأن له نابا يفترس به ، وغير حية لاستخبائها .

ومن اضطر <sup>(١)</sup> إلى محرم بأن خاف التلف إن لم يأكل ، أكل وجوبا ما يسد رمقه من غير سم ونحوه مما يضر ، وليس له الشبّع ، ويتزود منه إن خاف ، فإن كان في سفر محرم ولم يتب ، لم يحل له الأكل .

ومن اضطر إلى طعام شخص غير مضطر ، ولا خائف أن يضطر ، وجب على رب الطعام أن يئذل للمضطر ما يسد رمقه ، لأنه إنقاذ لمعصوم من الهلكة بقيمة الطعام لا مجانا ، فإن كان رب الطعام مضطرا ، أو خائفا أن يضطر إليه ، فهو أحق به ، وليس له إثارة ؛ لأنه من التهلكة المنهى عنها ، ومن اضطر إلى الانتفاع بمال الغير مع بقاء عينه : كتياب لدفع برد ، أو حبل ، أو دلو ونحوه ، وجب بذله لمضطر مجانا مع عدم حاجة ربه إليه <sup>(٢)</sup> .

ومن مر بثمر بستان بشجرة ، أو ساقط تحت الشجر ، ولا حائط على البستان ،

(١) قال الشيخ تقي الدين : والمضطر يجب عليه أكل الميتة في ظاهر مذهب الأئمة الأربعة ، وغيرهم وليس في الشرع ما يدل على أن العاصي بسفر لا يأكل من الميتة ، ولا يقصر ، بل نصوص الكتاب والسنة عامة مطلقة ، كما هو مذهب كثير من السلف وهو مذهب أبي حنيفة ، وأهل الظاهر وهو الصحيح .

\*\*\*

(٢) قال الشيخ عبد الرحمن السعدى : اختلف العلماء أى المكاسب الدنيوية أولى : فمنهم من فضّل الزراعة ، ومنهم من فضّل التجارة ، ومنهم من فضّل العمل باليد من الصنائع والحرف . وأحسن ما يقال في هذا الباب : إن الأفضل لكل أحد ما يناسب حاله ، ولا بد في جميع المكاسب من النصح ، وعدم الغش والقيام بالواجب من جميع الوجوه .

\*\*\*

ولا حارس له ، فله الأكل منه مجانا ، ولو بلا حاجة بلا حمل شيء من الثمر ، ولا رجم شجر بشيء ، وكذا لا يجوز له صعود شجرة ، ولا أكل من مجنى مجموع إلا للضرورة ، وكذا زرع قائم ، وشرب لبن ماشية ، فيجوز لجريان العادة بذلك .

وتجب على مسلم ضيافة مسلم مجتاز ، مسافرا لا مقيما في قرية لا مصر ، يوما وليلة قدر كفايته مع أدم ، ويجب إنزاله في بيته مع عدم مسجد ونحوه ، فإن امتنع مضيف من الضيافة فللضيف طلبه بها عند حاكم ، فإن تعذر جاز له أخذ قدرها قهرا من ماله .

ومن امتنع من الطيبات بلا سبب شرعى فهو مبتدع مذموم فإن كان لسبب شرعى كطيب فيه شبهة أو عليه فيه كلفة فلا يبدع <sup>(١)</sup> .

(١) قال الإمام الخطاى : كل ما شككت فيه ، فالورع اجتنابه ، والذي شككت فيه هو محل الرية ، فإن الرية الشك والتردد ، وحديث : « دع ما يريك إلى ما لا يريك » معناه : إنك إذا شككت فى شيء ، فدعه واترك كل ما تشك فيه .

قال الإمام الغزالى : الورع أقسام :

- ١ - ورع الصديقين وهو : ترك ما يتناول لغير نية القوة على العبادة .
  - ٢ - ورع المتقين وهو : ترك ما لا شبهة فيه ، ولكن يخشى أن يجر إلى الحرام .
  - ٣ - ورع الصالحين وهو : ترك ما لا يتطرق إليه احتمال التحريم ، بشرط أن يكون لذلك الاحتمال موقع ، فإن لم يكن له موقع فهو ورع الموسوسين .
- قال شيخ الإسلام ابن تيمية : الفرق بين الزهد والورع : أن الزهد ترك ما لا ينفع فى الآخرة ، والورع ترك ما يخاف ضرره فى الآخرة .

وقال ابن القيم : إن هذه العبارة من أحسن ما قيل فى الزهد والورع وأجمعها .

وقال أيضا : التحقيق أن النعم إن شغلته عن الله ، فالزهد فيها أفضل ، وإن لم تشغله عن ذكر الله ، بل كان شاكراً فيها فحاله أفضل ، والزهد فيها تجريد القلب عن التعلق بها ، والطمأنينة إليها .

## فصل الذكاة

الذكاة <sup>(١)</sup> : ذبح ، أو نحر حيوان مأكول برى : بقطع حلقومه ومريئه ، أو عقر ممتنع .

### باب الذبائح

(١) الذبح : مصدر ذبح الحيوان ، فهو ذبيح ومذبوح ، والذبيحة ما يذبح ، وجمعها ذبائح ، فهي ما ذبح من الحيوان ، وذلك بقطع أوردة الرقبة .

وشرعاً : ذبح حيوان مقدور عليه ، مباح أكله ، يعيش في البر غير جراد ، بقطع حلقوم ومرىء ، أو عقر مالم يقدر عليه منه .

وحكمه ثابت بالكتاب والسنة والإجماع .

قال تعالى : ﴿ إِلَّا مَا ذَكَّيْتُمْ ﴾ ، وما رواه الدارقطني : « أن النبي ﷺ بعث ببديل بن ورقاء يصيب في فجاج منى ألا إن الذكاة في الحلق واللبة » . وما جاء في الصحيحين من حديث رافع بن خديج قال : « كنا مع رسول الله ﷺ في سفر فنذ بعير من إبل القوم ، ولم يكن معنا خيل ، فرماه رجل بسهم فحبسه ، فقال ﷺ : إن لهذه البهائم أوابد كأوابد الوحش فما فعل منها هذا ، فافعلوا به هكذا » .

قال ابن المنذر : أجمعوا على أن المرء إذا ذبح ما يجوز ذبحه ، وسمى الله ، وقطع الحلقوم والودجين ، وأسأل الدم أن الشاة مباح أكلها .

وقال الوزير : في الحيوان البرى أجمعوا على أن ما أبيح أكله ، لا يباح إلا بالذكاة كما أجمعوا على أن الميتة حرام .

قال الشيخ عبد الله بن حميد : أجمع العلماء على أن محل الذكاة هو الحلق واللبة ، ولا يجوز في غير هذين .

وقال الأستاذ صالح العود : صفة الذبح والنحر والعقر واحدة في جميع الشرائع السماوية من حيث وجوب إسالة الدم ، ومن حيث وجوب إجراء عملية الذبح أو النحر في الموضع الذي حدده الشرع في حسم المذبوح أو المنحور .

ولولا توحد الشرائع السماوية في أصول الذكاة ، لما أحل الله للمسلمين ذبائح أهل الكتاب كما أحل ذبائح المسلمين .



ولا يباح حيوان مقدرور عليه بغير ذكاة ، لأن غير المذكى ميتة ؛ إلا الجراد وكل ما لا يعيش إلا في الماء ، فيحل بدون ذكاة ، وما يعيش في بر وبحر : كسلحفاة ، وكلب ماء ، لا يحل إلا بالذكاة . وحرم بلع سمك حى ، وكره شئيه حيا لا جراد .

ويشترط في صحة ذكاة أربعة شروط :

**الأول :** أهلية مذك : بأن يكون عاقلا ولو مميزاً أو امرأة - مسلماً كان أو كتابياً - <sup>(١)</sup> فلا يباح ما ذكاه مجنون ، أو سكران ، أو طفل ، لأنه لا يصح منهم

(١) قال في المنع والإنصاف : وإذا ذبح - يعنى الكتابى - لعیده ، أو ليتقرب إلى شيء مما يعظمونه لم يحرم علينا ، نص عليه ، وهو المذهب ، وجزم به في المحرر ، وقدمه في الفروع ، وشرح ابن منجا .

قال الزركشى : هذا مذهبا وعنه : يحرم ، اختاره الشيخ تقي الدين - رحمه الله -

وقال ابن عقيل : عندى أنه يكون ميتة لقوله تعالى : ﴿ وَمَا أَهْلٌ بِهِ لَعْنٍ اللَّهُ ﴾ [ البقرة : ١٧٣ ]

قال الشيخ في مجموع الفتاوى : ليس لأحد أن ينكر على أحد الأكل من ذبيحة اليهود والنصارى في هذا الزمان ، ولا يحرم ذبحهم للمسلمين ، ومن أنكر ذلك فهو جاهل مخطئ مخالف لإجماع المسلمين .

فإن أصل هذه المسألة فيها نزاع مشهور بين علماء المسلمين ، ومسائل الاجتهاد لا يسوغ فيها الإنكار إلا ببيان الحجة وإيضاح المحجة ، لا الإنكار المجرد المستند إلى محض التقليد ، فإن هذا فعل أهل الجهل .

أما أن يكون ممن يحرم ذبائح أهل الكتاب مطلقاً ، كما يقول ذلك من يقوله من الرافضة ، وهؤلاء يحرمون نكاح نسائهم ، وأكل ذبائحهم ، وهذا ليس من أقوال أحد من أئمة المسلمين ، ولا من قول أتباعهم ، وهو خطأ مخالف للكتاب والسنة والإجماع القديم .

وبالجملة فالقول بأن أهل الكتاب المذكورين في القرآن هم : من كان دخل جده في ذلك قبل النسخ والتبديل قول ضعيف .

بل الصواب المقطوع به : أن كون الرجل كتابياً أو غير كتابى ، هو حكم مستقل بنفسه لا بأبيه ، فكل من تدن بدين أهل الكتاب فهو منهم ، سواء كان أبوه أو جده دخل في دينهم أو لم يدخل ، وسواء كان دخوله قبل النسخ والتبديل أو بعد ذلك .

وهذا مذهب جمهور العلماء : كأبى حنيفة ومالك والمنصوص الصريح عن أحمد . =

= وهذا القول هو الثابت عن الصحابة ، ولا أعلم بين الصحابة في ذلك نزاعا .

قال تعالى : ﴿ وَطَعَامُ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حَلْلٌ لَكُمْ ﴾ [ المائدة : ٥ ] .

وقال : ﴿ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ وَالْدَّمُ ﴾ [ المائدة : ٣ ] .

قال الألوسي في الجمع بينهما : طعامهم حل لكم إذا كان هو الطعام الذي أحلته لكم ، ولذا لو أطعمونا خنزيراً أو نحوه ، وقالوا : هو حلال في شريعتنا ، وقد أباح الله لكم طعامنا ، كذبناهم وقلنا : إن الطعام الذي يحل لكم ، هو الذي يحل لنا لا غيره . اهـ .

ودليل الحظر مقدم على دليل الإباحة ، وهو مذهب جمهور العلماء ذلك أن مخالفة المحظور توجب الإثم بعكس المباح ، فكان الأولى الاحتياط .

قال في المنع والإنصاف : وإذا ذبح الكتاني ما يحرم عليه : كذى ظفر مثل : الإبل والنعامة والبط ، وما ليس بمشقوق الأصابع لم يحرم علينا .

هذا أحد الوجهين ، جزم به الشارح وابن منجا ، وقدمه في النظم قال في الرعاية الكبرى : وهي أظهر .

والرواية الثانية : يحرم علينا ، قال في الحاوى لفقد قصد الذكاة منه .

قال الأستاذ صالح بن علي العود : المذكى إن كان محرماً على المسلمين : كالخنزير فيبقى محرماً علينا ولو كان من ذبائح أهل الكتاب وطعامهم .

وإن كان محرماً أكله على أهل الكتاب : كذوات الظفر من الحيوانات ، وشحوم البقر ، والغنم بالنسبة لليهود فيبقى أكله حلالاً للمسلمين .

قال ابن كثير : الحكمة في إباحة ذبائح أهل الكتاب : أنهم يعتقدون تحريم الذبح لغير الله ، ولا يذكرون إلا اسم الله على ذبائحهم وقرابينهم ، وهم متعبدون بذلك ولهذا لم ييح ذبائح من عداهم من أهل الشرك ومن شابههم ، لأنهم لم يذكروا اسم الله على ذبائحهم .

قال الشيخ عبد الله بن حميد : ومجمل القول : أن ما ذبحه المسلمون ، فالأصل فيه الحل ، وما ذبحه أهل الكتاب فكذلك أصله الحل ، ما لم يعلم ما يقتضى التحريم ، وما كان مجهولاً =

قصد التذكية ، ولا تباح ذكاة مرتد ووثنى <sup>(١)</sup> ومجوسى ونحوهم . وإن ذبح كتابى ما يحرم عليه كذى ظفر لم يحرم علينا لوجود الذكاة وإن ذبح كتابى لعيده أو ليتقرب به إلى شئ يعظمه لم يحرم علينا إذا ذكر اسم الله عليه فقط لأنه من جملة طعامهم فدخل فى عموم الآية فإن ذكر عليها غير اسم الله وحده أو مع اسمه غيره لم يحل لأنه أهل

= ذابحه ، فالأصل فيه التحريم ، فإن الأصل فى الحيوانات الحرمه . وإذا اجتمع مبيح وحاضر غلب جانب الحظر .

وأما اللحوم المستوردة ، فما ورد من بلاد جرت عادتهم أو أكثرهم يذبحون بالخنق أو بضرب الرأس ، أو بالصق الكهربائى ، ونحو ذلك فلا شك فى حرمة .

أما إذا جهل الأمر فى تلك اللحوم ، ولم يعلم حالة أهل البلد التى وردت منها تلك اللحوم ، هل يذبحون بالطريقة الشرعية أم بغيرها ؟ وجهل الأمر ، فلا شك فى تحريم ما يرد من تلك البلاد المجهول أمر عادتهم فى الذبح تغليباً لجانب الحظر ، كما قرره أهل العلم ، منهم شيخ الإسلام ابن تيمية ، والعلامة ابن القيم والحافظ ابن رجب ، والحافظ ابن حجر ، والإمام النووى وغيرهم .

قال الأستاذ صالح بن على العود : صفة الذبح والنحر والعقر واحدة فى جميع الشرائع السماوية من حيث وجوب إسالة الدم ، ومن حيث وجوب إجراء عملية الذبح ، أو النحر فى الموضع الذى حدده الشرع فى جسم المذبوح أو المنحور .

ولولا توحد الشرائع السماوية فى أصول الذكاة لما أحل الله لنا ذبائح أهل الكتاب - كما أحل لهم ذبائحنا .

وعلى هذا الأساس فمن بقى من أهل الكتاب محافظاً على أصول الذكاة الشرعية أحلت لنا ذبيحته ، ومن ترك منهم هذه الأصول ، واستبدل بها كفيات أخرى غير شرعية حرمت علينا ذبائحهم .

\*\*\*

(١) قال الشيخ عبد العزيز بن باز : قد أجمع علماء الإسلام على تحريم ذبائح المشركين من عبّاد الأوثان ومنكرى الأديان ونحوهم من جميع أصناف الكفار ، غير اليهود والنصارى والمجوس وأجمعوا على إباحتهم ذبيحة أهل الكتاب من اليهود والنصارى واختلفوا فى ذبيحة المجوس عبّاد النار .

فذهب الأئمة الأربعة والأكثر إلى تحريمها إلحاقاً للمجوس بعبّاد الأوثان ، وسائر صنوف الكفار من غير أهل الكتاب .

=

به لغير الله .

الثاني : الآلة : وهي كل محدد يُنهر الدم بحده ، ولو كان مغصوبا ، ويكون من حديد ، وحجر ، وقصب ، وغيره : كخشب له حد ، وذهب ، وعظم ، غير سن <sup>(١)</sup> وظفر .

الثالث : قطع حلقوم <sup>(٢)</sup> وهو : مجرى النفس ، ومرىء وهو : مجرى الطعام

= وذهب بعض أهل العلم إلى حل ذبيحتهم إلخاقا لهم بأهل الكتاب ، وهذا قول ضعيف جداً ، بل باطل ، والصواب : ما عليه جمهور أهل العلم من تحريم ذبيحة الجوس كذبيحة سائر المشركين ، لأنهم من جنسهم فيما عدا الجزية ، وإنما شابه الجوس أهل الكتاب في أخذ الجزية منهم فقط .

إذا علم هذا ، فاللحوم التي تباع في أسواق دول غير إسلامية ، إن علم أنها من ذبائح أهل الكتاب فهي حل للمسلمين إذا لم يعلم أنها ذبحت على غير الوجه الشرعى - إذ الأصل حلها بالنص القرآنى ، فلا يعدل عن ذلك إلا بأمر متحقق يقتضى تحريمها أما إن كانت اللحوم من ذبائح بقية الكفار ، فهي حرام على المسلمين ، ولا يجوز لهم أكلها بالنص والإجماع ، ولا تكفى التسمية عليها عند أكلها .

...

(١) قال الشيخ عبد الرحمن السعدى : ذكر الأصحاب صحة الذبح بالعظم غير السن . والصحيح ، القول الآخر في المذهب : أن جميع العظام لا تحل الذكاة بها ، كما علل بذلك النبى ﷺ حيث ، قال : « أما السن فعظم » ، فتعليل الخاص بالمعنى العام يدل على ربط الحكم بالمعنى العام ، وهو واضح والله الحمد ومن اختاره ابن القيم .

...

(٢) قال الشيخ عبد الله بن حميد : أجمع العلماء على أن محل الذكاة هو : الحلق واللبة ، ولا يجوز في غير هذين ، فعند مالك لا تصح الذكاة إلا بقطع الحلقوم والمرىء والودجين . وقال الشافعى : تصح بقطع الحلقوم والمرىء ، ولا يحتاج إلى الودجين .

قال الشيخ عبد العزيز بن باز : فكل ذبح من مسلم أو كثنائى يجعل الذبيحة في حكم المنخقة أو الموقودة أو المتردية أو النطيحة ، فهو ذبح يحرم البهيمة ويجعلها في عداد الميتات ، لقوله تعالى : ﴿ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ ﴾ [ المائدة : ٣ ] فهذه الآية يخص بها عموم قوله سبحانه : ﴿ وَطَعَامُ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حِلٌّ لَكُمْ ﴾ [ المائدة : ٥ ] .

والذبح الشرعى هو الذى يتضمن قطع الحلقوم والمرىء ، وإسالة الدم ، وقد صح عن رسول الله ﷺ أنه قال : « ما أنهر الدم وذكر اسم الله عليه ، فكل ليس السن والظفر » . =

والشراب ، سواء أكان القطع فوق الغلصمة أو دونها ، والغلصمة هو : الموضع الناقى من الحلق ، ولا يشترط قطع الودجين وهما : عرقان محيطان بالحلقوم ؛ ولا إبانة الحلقوم والمرى بالقطع .

ولا يضر رفع يد الذابح إن أتم الذكاة على الفور ، فإن تراخى ، ووصل الحيوان إلى حركة المذبوح فأتمها ، لم يحل .

وما ذبح من قفاه - ولو عمدا - إن أتت الآلة على محل ذبحه ، ومعه حياة مستقرة حل ، وإلا فلا .

والنطحية ونحوها مما أصابه <sup>(١)</sup> سبب الموت إن ذكاه ، وحياتها تمكن زيادتها

= أما ما خنق منها حتى مات ، أو سلط عليه تيار كهربائى ، حتى مات فلا يؤكل باتفاق وإن ذكر اسم الله عليه حين خنقه أو تسليط الكهرباء عليه أو عند أكله .

قال الأستاذ صالح بن على العود : فلفظة الذكاة تنبىء عن الطهارة ، فقد ذهب علماء - وظائف الأعضاء - إلى أن الذبح يحدث صدمة نزيقية ، فيجتذب كل الدم السائل إلى دورة الدم ، وينساب من خلال العروق المقطوعة ، أما الطرق الإفرنجية الحديثة لإزهاق روح الحيوان ، كالصعق الكهربائى ، والتدويخ ، وضرب المخ بالمسدس ، وتغطيس الطيور بالماء الحار ، وقتل أعناقها ، وما إلى ذلك من الطرق فهي التى حرمتها الشريعة ، وهى طرق عقيمة مضرة بالصحة ، فإن الحيوان بالتدويخ والصعق يصاب قبل الموت بالشلل ، ويسبب احتقان الدم باللحم والعروق ، حيث لا يجد منفذاً ، واحتقان الدم فى اللحم يضر بصحة الإنسان ، كما يسبب تعفن اللحم وتغير طعمه .

وقد أدرك هذه الظاهرة منتجو اللحوم الدغارية ، فرفعوا شكوى إلى حكومتهم مطالبين بوقف التدويخ بالكهرباء ، وحظر استعمالها .

\*\*\*

(١) قال فى الاختيارات : وما أصابه سبب الموت : كأكلة السبع ونحوها ، فيه نزاع بين العلماء ، والأظهر أنه متى ذبح ، فخرج منه الدم الأحمر الذى يخرج من المذكى المذبوح فى العادة ليس هو دم الميتة ، فإنه يحل أكله ، وإن لم يتحرك فى أظهر قولى العلماء .

وقال الشيخ عبد الرحمن السعدى :

المذهب : أن أكلة السبع إذا وجدها تتحرك حركة ضعيفة ، مثل : حركة المذبوح أو أقل ، فإنها لا تحل ، بل لابد من الحياة المستقرة ، وهى ما تزيد على حركة المذبوح . وكذا على المذهب لو قطع أمعاءها وحشوتها ، لم تحل ولو بقى لها أكثر من حركة المذبوح ، لأنه يتيقن أنها لا تبقى بعد هذا .

=

على حركة مذبوح ، حلت ، وإن صارت حركتها كحركة المذبوح ، لم تحل . وما قطع حلقومه ، أو بانث حُشوته ونحوهما مما لا تبقى معه حياة ، فوجود حياته كعدمها ، فلا تحل بذكاة .

وغير مقدور عليه . من : صيد ، ونعم متوحشة ، ومترد في بحر ونحوها ، ذكاته عقره بجرحه في أى موضع كان من بدنه ، إلا أن يكون رأسه بالماء ونحوه مما يقتله لو انفرد ، فلا يباح أكله تغليبا للحظر .

الرابع : قول ذابح عند حركة يده بذبح : باسم الله <sup>(١)</sup> ، ولا يجزيه غيرها

= والقول الآخر في المذهب الذى اختاره شيخ الإسلام : أن أكيلة السبع سواء قطع أمعاءها أو حشوتها أم لا إذا أدركها ، وفيها حياة ، ولو علمنا أنها لا تبقى معها ثم أتم ذكاتها ، وذبحها الذبح الشرعى ، وسال منها الدم الذى جرت العادة بسيلانه في الذبيحة ، فإنها حلال وهذا هو الذى تدل عليه النصوص الشرعية .

\*\*\*

(١) اختلف العلماء في حكم التسمية على الذبيحة على ثلاثة أقوال :

الأول : أنها واجبة مطلقا ، فلا تسقط لا عمداً ولا سهواً ، وهذا مذهب الطاهرية وسبقهم ابن عمر والشعبي وابن سيرين .

الثانى : أنها واجبة إذا كان ذاكرأ ، وتسقط مع النسيان ، وهذا مذهب جمهور العلماء ، ومنهم الأئمة الثلاثة .

الثالث : أنها سنة مؤكدة ، وهو مذهب الشافعى وأصحابه ، وهو مروى عن ابن عباس وأبى هريرة ، فمن ذهب إلى وجوبها مطلقا استدل بالآية : ﴿ وَلَا تَأْكُلُوا مِمَّا لَمْ يُذَكَّرْ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ وَإِنَّهُ لَفِسْقٌ ﴾ والآية ناسخة لحديث عائشة ، وحديث ابن عباس ، ومن ذهب إلى أنها سنة عمل بالحديثين ، ولم ير النسخ ، لأن الحديثين بالمدينة والآية مكية فلا تصلح دعوى النسخ .

وأما من شرط التسمية مع ذكرها ، وإسقاطها عند نسيانها ، فصار إلى قوله تعالى : ﴿ رَبَّنَا لَا تَوَاخِذْنَا إِنْ نَسِينَا أَوْ أَخْطَأْنَا ﴾ وإلى قوله عليه الصلاة والسلام « عفى لأمتى عن الخطأ والنسيان » .

قال الشيخ تقي الدين : التسمية على الذبيحة مشروعة ، فقليل مستحبة كقول الشافعى وقل واجبة مع الذكر ، وتسقط مع السهو ، كقول أبى حنيفة ومالك وأحمد فى المشهور عنه ، وقيل تجب مطلقا ، فلا تؤكل الذبيحة بدونها ، سواء تركها عمداً أو سهواً ، كالرواية =

كقوله : باسم الخالق ونحوه واختص بلفظ الله لأن إطلاق التسمية ينصرف إليه . ويجزىء بغير عربية - ولو أحسنها - فإن ترك التسمية سهوا ، أبيحت الذبيحة وإن تركها عمدا أو جهلا لم تبح ، لأن الجاهل مقصر حيث لم يسأل ، ويسن التكبير لا الصلاة على النبي . ومن ذكر مع الله غيره حرم عليه ذلك ولم تحل الذبيحة .

\* \* \*

---

= الأخرى عن أحمد اختارها أبو الخطاب وغيره ، وهو قول غير واحد من السلف ، وهذا أظهر الأقوال .

قال الشيخ عبد الرحمن السعدى : الصواب : التسوية بين النسيان والجهل في ترك التسمية على الذبائح والصيد ، لعدم الفارق ، ولأن الشارع سوّى بينهما في ترك المؤاخذه ، وهذا القول هو الراجح عندنا .

\* \* \*

## فصل في الصيد (١)

**الصيد** : مصدر صاد يصيد صيداً ، ثم أطلق المعنى المصدرى على اسم المفعول .

**الصيد** : هو اقتناص حيوان حلال متوحش طبعاً غير مقدور عليه ويطلق على

### باب الصيد

(١) **الصيد** : مصدر صاد يصيد صيداً ، فهو صائد ، وقد أطلق المصدر على اسم المفعول ، فعمل معاملة الأسماء ، وأوقع على الحيوان المصيد كقوله تعالى : ﴿ لَا تَقْتُلُوا الصَّيْدَ وَأَنْتُمْ حُرْمٌ ﴾ ، و ﴿ أَجَلٌ لَكُمْ صَيْدُ الْبَحْرِ وَطَعَامُهُ ﴾ .

وتعريفه شرعاً : هو اقتناص حيوان حلال متوحش طبعاً غير مملوك ولا مقدور عليه ، وهو مباح بالكتاب والسنة والإجماع والقياس .

قال تعالى : ﴿ أَجَلٌ لَكُمْ صَيْدُ الْبَحْرِ وَطَعَامُهُ ﴾ .

والأحاديث كثيرة ، منها ما في الصحيحين وغيرهما من حديث أبى هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « من اتخذ كلباً إلا كلب صيد أو زرع أو ماشية انتقص من أجره كل يوم قيراط » .

وقد أجمع العلماء على حله وإباحة فعله ، ويقضيه القياس الصحيح .

قال في شرح الإقناع : والصيد أفضل مأكول ، لأنه حلال ، لا شبهة فيه .

وقال أيضاً : الزراعة أفضل مكتسب لأنها أقرب إلى التوكل من غيرها ، وأقرب للحل ومنها عمل اليد والنفع العام للآدمى والدواب .

وقيل : التجارة أفضل المكاسب وأفضلها التجارة في البز والعطر .

وأبغضها التجارة في رقيق ، وصرف للشبهة .

ويسن التكسب ومعرفة أحكامه قال تعالى : ﴿ هُوَ الَّذِي جَعَلَ لَكُمْ الْأَرْضَ ذُلُولاً فَأَمْشُوا فِي مَنَاكِبِهَا وَكُلُوا مِنْ رِزْقِهِ ﴾ .

فالأخذ بالأسباب المباحة المشروعة لا ينافي التوكل ، ولا يعتقد أن الرزق من الكسب بل هو من الله تعالى بواسطة أسبابه التي هدانا الله تعالى إليها .



المصيد ، ويباح الصيد لقاصده ويكره لهواً ، لأنه عبث ، وهو أفضل مأكول لأنه من اكتساب الحلال الذي لا شبهة فيه ، والزراعة أفضل مكتسب لأنها أقرب إلى التوكل .  
ومن أدرك صيدا مجروحاً متحرراً فوق حركة مذبوح ، واتسع الوقت لتذكيته ، لم يباح إلا بها ، لأنه مقدور عليه ، وفي حكم الحي ، وإن لم يتسع الوقت لتذكيته فكُميت ، وإن امتنع صيد جرح بعُدوه ، فلم يتمكن من ذبحه حتى مات فهو حلال ، لأنه غير مقدور على تذكيته ، أشبه ما لو أدركه ميتاً .  
ويحل صيد أدركه ميتاً بأربعة شروط :

**الأول :** إذا كان الصائد من أهل الذكاة ، بأن كان ممن تحل ذبيحته ، فلا يحل صيد مجوسي ونحوه ، ولو مشاركة ، لأنه اجتمع في قتله سبب إباحة وسبب تحريم ، فغلب التحريم .

**الثاني :** الآلة وهي نوعان : النوع الأول آلة محددة ، يشترط لها ما يشترط لآلة الذكاة ، لأن جرحه قائم مقام ذكاته ، فلا بد من جرح الصيد به ، فإن قتله بثقله كشبكة وعصى وحجر لا حد له ، لم يسبح ، ولو شدخه وقطع حلقومه ومريئه ، ومن نصب منجلاً أو سكيناً أو نحوهما مسمياً ، حل ما قتله بجرحه وإلا يقتله بجرحه أو لم يسم عند نصبه ، فلا يحل ، وما قتل بسهم أو رمح أو حرية أو سكين ونحوه إن كان قتله بصفحة ، فهو حرام ، وإن قتله بجده ، فهو حلال ، لأن علة الحل الجرح ، فحيث وجد حل الصيد ، وإن لم يوجد لم يحل ، وتحل طريدة وهي الصيد ، بين قوم يأخذونه قطعاً ، حتى يؤتى عليه وهو حي ، ومثله النار .

**الثاني :** الجارح المَعْلَم مما يصيد بنابه ، كالفهد والكلب غير الأسود البهيم ، فيحرم اقتناؤه <sup>(١)</sup> ، وصيده ، ويباح قتله ، أو يصيد بمخلبه كالصقر والباز ،

(١) استثنى من تحريم اقتناء الكلب ثلاث حالات :

إحداها : الكلب الذي يحرس الماشية من السباع كالذئب ، ويحرسها من اللصوص .

الثانية : الكلب الذي يعد لحراسة المزارع ، لا سيما مزارع الأطراف والضواحي التي يخشى على أهلها ، وعلى مواشيهم وثمارهم وزروعهم من اللصوص والسباع .

الثالثة : الكلب المعد للصيد .

فاقتناء الكلاب واتخاذها لواحدة من هذه الحالات الثلاث مباح ، ومستثنى من التحريم =

ويكون (١) تعليم الكلب ونحوه بثلاثة أشياء :

= قال العلماء : حكمة التحريم في بقاء الكلب في البيت واقتنائه هو ما يسبب من ترويع الناس وامتناع دخول الملائكة من بيت فيه كلب ، وما فيه من النجاسة والقذارة .

اختلف العلماء هل اقتنائه ، واتخاذها لغير حاجة محرم أو مكروه .

فذهب الإمامان الشافعي وأحمد إلى أن اقتنائه محرم ، لما جاء من الأحاديث الصحيحة في شدة نجاسته ، وعدم دخول الملائكة بيتاً هو فيه ، ونقص الثواب والأجر باقتنائه لغير حاجة .

قال في المجموع : وحكى الكرواني عن أبي حنيفة جوازه .

قال النووي : ويجوز اقتناء الكلب للصيد أو الزرع أو الماشية بلا خلاف .

وأما اقتنائه لحفظ الدور والدواب فوجهان مشهوران :

أحدهما : لا يجوز للخير .

الثاني : يجوز لأنه حفظ مال ، فأشبهه الزرع والماشية .

واختلف العلماء في جواز بيع الكلب ، فذهب الإمامان الشافعي وأحمد إلى بطلانه ، وأنه لا يجوز لما جاء في الصحيحين من حديث أبي مسعود عقبة بن عامر قال نهى رسول الله ﷺ عن ثمن الكلب ، ومهر البغي ، وحلوان الكاهن ( وغيره من الأحاديث .

وقال بتحريم بيعه ، وبطلانه كل من الحسن البصري وربيعة ، وحماد والأوزاعي وداود .

وذهب أبو حنيفة : إلى جواز بيع الكلاب ، وأخذ ثمنها ، وضمانها على من أتلّفها ، واختلف أصحاب مالك : فبعضهم أجاز بيع الكلب المأذون في إمساكه ، وبعضهم قال لا يجوز .

واحتج من أجاز بيعه بما أخرجه مسلم وأحمد والنسائي من حديث جابر « أن النبي ﷺ نهى عن ثمن الكلب والسنور إلا كلب الصيد » ولأنه يباح الانتفاع به ، ويصح نقل اليد فيه ، والوصية به فصَحَّ بيعه كالحمار .

ومن أجاز بيعه من السلف جابر بن عبد الله وعطاء والنخعي .

• • •

(١) قال تعالى : ﴿ وما عَلَّمْتُمْ مِنَ الْجَوَارِحِ ﴾ .

يستفاد منها :

١ - أنه لا يحل إلا ما صاده الجارح المألّم .

إذا أرسل استرسل ، وإذا زجر انزجر ، وإذا أمسك لم يأكل .  
ويكون تعليم نحو الصقر ونحوه بشيئين :  
أن يسترسل إذا أرسل ، وإذا دعي رجع ، ولا يشترط تركه الأكل .

= والمعلم هو الذى إذا أرسل استرسل ، وإذا زجر انزجر ، وإذا أمسك لم يأكل هذا المذهب .  
وقال بعض الأصحاب : تعليم الجوارح يكون بما أعده أهل المعرفة والخبرة لمن تعليمها ،  
ولا يتقيد بأشياء خاصة ، وهذا أقرب إلى ظاهر الآية .

وقال تعالى : ﴿ وَلَا تَأْكُلُوا مِمَّا لَمْ يُذَكَّرْ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ وَإِنَّهُ لَفِسْقٌ ﴾ .

وقال ﷺ : « إِذَا أُرْسِلَتْ كَلْبُكَ فَادْكُرْ اسْمَ اللَّهِ عَلَيْهِ » .

فالتسمية واجبة عند الأئمة الثلاثة عند إرسال الصيد ، فإن تركت عمداً لم يحل صيده وإن  
تركت جهلاً أو نسياناً حلت .

وعند الإمام الشافعى : التسمية مستحبة ، فلو تركها ولو عمداً حلت .

وقال ﷺ : « فَإِنْ أَدْرَكَتْ حَيًّا فَادْبَحْهُ » .

فالحديث دليل على وجوب التذكية إذا أدركه حياً ، وأنه لا يحل إلا بالتذكية بإجماع العلماء .  
وإن أدركه ميتاً ، فإن كان مات من جرحه ، فهو حلال بالإجماع كما لو ذكى ، وأما إن  
مات بصدم الجراح له أو بخنقه إياه ، فالمذهب أنه لا يحل .

والرواية الأخرى عن أحمد : يحل اختارها ابن حامد ، وابن الجوزى والمجد وحفيده رحمهم  
الله .

قال ﷺ : « إِذَا أُرْسِلَتْ كَلْبُكَ فَكُلْ ، إِلَّا أَنْ يَأْكُلَ الْكَلْبُ فَلَا تَأْكُلْ ، فَإِنْ أَخَافَ أَنْ  
يَكُونَ أَمْسَكَ لِنَفْسِهِ » .

قال الوزير : اشترط جمهور العلماء ومنهم الأئمة الثلاثة ترك الأكل ، ولم يشترطه مالك .

قال ﷺ : « وَإِنْ وَجَدْتَ مَعَ كَلْبِكَ كَلْبًا غَيْرَهُ ، وَقَدْ قَتَلَ ، فَلَا تَأْكُلْ ، فَإِنَّكَ لَا تَدْرِي  
أَيُّهُمَا قَتَلَهُ » .

الأصل فى هذا أنه إذا اجتمع سبب خطر ، وسبب مبيع ، فيغلب جانب الخطر .

قال فى الإقناع وشرحه : وإن وجد كلباً آخر لا يعلم أى الكلبين قتله أو علم أنهما قتلاه  
معا ، لم يباح الصيد تغليبا لجانب الخطر ، لأنه الأصل .

وما غاب من صيد بعد عقره ، ثم وجدته ، وفيه سهمه أو عليه جارحه حل .  
ويحرم عضو أبنائه صائد من صيد بمحدد . وما به حياة مستقره إلا إن مات الصيد  
المبان منه العضو في الحال ، فيحل .  
ويجب غسل ما أصابه فم كلب <sup>(١)</sup> لتنجسه .

ويعتبر لحل ذي ناب أو مخلب جرحه للصيد ، فلو قتل بصدم أو خنق لم يبع  
لعدم جرحه .

الثالث : إرسال الآلة قاصداً للصيد ، فلا يحل إن استرسل كلب أو غيره بنفسه ،

= وقد سئل عليه السلام عن صيد المعراض فقال : « إذا أصبت بحده فكل ، وإذا أصبت بعرضه  
فقتل ، فلا تأكل ، فإنه وقيد » .

المِعْرَاض هو السهم الذى لم يرش ، وهو آلة صيد ، له حد ، وله عرض .

فإن أصاب الصيد بحده ونفذ في جسمه ، فهذا مجروح ، فيكون مباح الأكل ، وإن أصاب  
بعرضه ، فمات الصيد ، فهذا قتله بصدمه ، فهو من الموقوذة ، فيحرم أكله عند جمهور العلماء ،  
ومنهم الأئمة الأربعة ، وأحلّه بعض أهل الشام .

• • •

(١) اكتشف بالمكبرات الحديثة أن في لعاب الكلب ميكروبات معدية فتاكة ، ولذا صارت  
نجاسته مغلظة ، فلا يظهر ما أصابته إلا بغسله سبع مرات إحداهن بالتراب ، الذى يحمل قوة الإنقاء  
والطهير .

قال الأستاذ عفيف طيارة : ومن حكم الإسلام وقاية الأبدان من نجاسة الكلاب ، وهذه  
معجزة علمية للإسلام ، سبق بها الطب الحديث الذى أثبت أن الكلاب تنقل كثيراً من الأمراض  
إلى الإنسان .

قال الدكتور الألماني ( كوسموس ) إن زيادة شغف الناس باقتناء الكلاب في هذا العهد  
الأخير ، يضطرنا إلى لفت الأنظار للأخطار التى تنجم عن ذلك ، وخاصة إذا دفع اقتناؤها إلى  
مداعبتها ، وتقبيلها ، والسماح لها بلمس أيدي أصحابها ، وتركها تلعق فضلات الطعام من أوانيها .

فكل ما ذكر مع نبؤه عن الذوق السليم ، فإنه لا يتفق ومبادئ الصحة ، فإن الأخطار  
التي تهدد صحة الإنسان وحياته بسبب هذا التسامح مما لا يستهان بها ، فإن الكلاب تصاب بدودة  
شريطية تتعدها إلى الإنسان بأمراض عضالة ، قد تصل إلى حد العدوان .

• • •

ما لم يزجره ، فيحثه الزجر ، ويحمله على السرعة ، فيزيد في عدوه ، فيحل الصيد إذا وإن رمى صيداً فأصاب غيره أو رمى واحداً فأصاب عدداً ، حل الكل ، وكذا جارج أرسل على صيد ، فقتل غيره أو على واحد فقتل عدداً ، فيحل الجميع .

وإن دخل في برجه طائر غير مملوك ، ملكة صاحب البرج ، وأما إن جرح طائر مملوك فلملكه ، ولو تحول طير من برج زيد إلى برج عمرو ، لزم عمرو ردّه . ولو عشعش بملكه صيد أو طائر ، لم يملكه بذلك ، ولغيره أخذه ، لأن الدار ونحوها لم تعد للصيد .

الرابع : قول صائد بسم الله عند إرسال جارحه أو إرسال سهمه ولا يضر تقدم يسير للتسمية على الإرسال أو الرمي وكذا لا يضر تأخر كثير للتسمية في جارج إذا زجره فانزجر ولا تسقط التسمية عمداً ولا سهواً ولا جهلاً فلا يباح ما لم يسم عليه مطلقاً ولو سمي على صيد فأصاب غيره حل لا على سهم ألقاه ورمى بغيره بخلاف ما لو سمي على سكين ثم ألقاها وذبح بغيرها لأن التسمية على السهم في الأولى وعلى الذبيحة في الثانية . وسن أن يقول : بسم الله الله أكبر كما في الذكاة .

ويكره ذبح بآلة كالألة ، ويكره أيضاً حد الآلة والحيوان يبصره ويكره أيضاً كسر عنق المذبوح وسلخه ، قبل أن يتم زهوقه للنهي عنه . ويكره أن يوجه الحيوان إلى غير القبلة ، لأن السنة توجيهه إليها على شقه الأيسر ، وسن رفعه به ، وحمل على الآلة بقوة .

## كتاب الأيمان

الأيمان<sup>(١)</sup> جمع يمين : وهو الحلف والقسم واليمين تأكيداً لحكم المحلوف عليه بذكر معظم على وجه مخصوص .

اليمين الموجبة للكفارة إذا حث فيها هي : اليمين التي يحلف فيها باسم الله الذي

## كتاب الأيمان

(١) الأيمان بفتح الهمزة ، جمع يمين ، وأصل اليمين في اللغة اليد ، وأطلقت على الحلف لأنهم كانوا إذا تحالفوا أخذ كل واحد يمين صاحبه .

واليمين شرعاً : هو تأكيد الأمر المحلوف عليه بذكر معظم ، على وجه مخصوص .

واليمين أنواع كالاتي :

- ١ - ما يجري على لسان المتكلم بدون قصد ، مثل والله ، وبلى والله ، فهذا لغو .
- ٢ - إذا حلف على أمر ماضٍ يظن صدق نفسه ، فيان بخلافه ، فهو لغو .
- ٣ - إذا حلف على أمر ماضٍ كاذباً علماً ، فهذه هي اليمين الغموس وهذه الثلاث لا كفارة فيها .
- ٤ - إذا حلف على أمر مستقبل قاصداً لليمين ، فهذه هي اليمين التي فيها الكفارة بشروطها الآتية :

- ١ - أحدها أن يكون الخالف مكلفاً .
- ٢ - الثاني كونه مختاراً للحلف .
- ٣ - الثالث كونه قاصداً لليمين ، فلا تنعقد بما يجري على لسانه بغير قصد .
- ٤ - الرابع أن يكون على أمر مستقبل ، فلا كفارة على ماضٍ ، كاذباً علماً به ، وهي الغموس .
- ٥ - أن يحنث في يمينه بفعل ما حلف على تركه أو ترك ما حلف على فعله .

لا يسمى به غيره ، أو صفته كالرحمن <sup>(١)</sup> ، أو بما يسمى به غيره ولم ينو الغير ، كالرحيم والعليم . أو بوجه الله وعظمته ، أو بالقرآن ، أو المصحف ، أو بسورة ، أو آية منه .

(١) جاءت أسماء الله تعالى التسعة والتسعون في سنن الترمذى ، وفي صحيح ابن حبان ، ولكن اتفق الأئمة والحفاظ ، على أن سردها ليس مرفوعاً إلى النبي ﷺ ، وإنما هو مدرج من بعض الرواة .

قال شيخ الإسلام : اتفق أهل المعرفة بالحديث أن تعيينها ليس من كلام النبي ﷺ .

قال النووي : اتفق العلماء على أن الحديث ليس فيه حصر لأسمائه تعالى ، وليس معناه أنه ليس له تعالى أسماء غير شذه التسعة والتسعين ، وإنما المقصود منه أن هذه التسعة والتسعين أسماء من أحصاها دخل الجنة .

والمراد بإحصائها ، هو حفظها ، والإيمان بها ، وبمقتضاها ، والعمل بمدلولاتها .

قال ابن بطال : طريق العمل بها أن ما كان يسوغ الافتداء به ، كالرحيم والكريم فيمّرّ العبد نفسه على أن يصح له الاتصاف بالرحمة والكرم اللائقة به ، وما كان يختص بالله جل وعلا ، كالجبار والعظيم ، فعلى العبد الإقرار بها ، والخضوع لها ، وعدم التحلى بصفة منها .

وما كان فيه معنى الوعد ، يقف فيه عند الطمع والرغبة ، وما كان فيه الوعيد يقف منه عند الخشية والرغبة .

ويؤكد هذا أن حفظها لفظاً من دون عمل واتصاف ، كحفظ القرآن من دون عمل ، كما جاء في الحديث : « يقرؤون القرآن لا يجاوز حناجرهم » .

وهذه الأسماء لما لم يصح تعيينها ، وعددها عن النبي ﷺ ، فقد اختلف العلماء فيها اختلافاً كبيراً .

وبعضهم تتبعها من الكتاب والسنة ، ومنهم الشيخ أبو الوفاء محمد درويش في كتابه ( الأسماء الحسنى ) .

قال الشيخ عبد الرحمن السعدى رحمه الله تعالى : في توحيد الأنبياء والمرسلين =

= وأتباعهم يعترفون ويتبعون كل صفة للرحمن وردت في الكتب الإلهية ، وثبتت في النصوص النبوية ، يعرفون معناها ، ويعقلونه بقلوبهم ، ويعتبدون الله تعالى بعلمها ، واعتقادها ويعلمون بما تقتضيه ، وذلك من الأحوال القلبية ، والمعارف الربانية .

- فأوصاف العظمة والكبرياء والمجد والجلال تملأ قلوبهم هبة لله ، وتعظيما له .
- وأوصاف العز والقدرة والجبروت تخضع لها القلوب ، وتذل بين يدي ربه .
- وأوصاف الرحمة والبر والجود والكرم ، تملأ قلوبهم رغبة وطمعا فيه ، وفي فضله وإحسانه وجوده .

- وأوصاف العلم والإحاطة توجب لهم المراقبة في جميع الحركات والسكنات .  
وبهذه المعاني الجليلة يكون علمها ، وتحقيقها ، فيرجى للعبد أن يدخل في قوله ﷺ : « إن لله تسعة وتسعين اسما من أحصاها دخل الجنة » فأحصاؤها فهمها ، وعقلها ، والاعتراف بها ، والتعبد لله تعالى بها .

### فوائد :

الأولى : أهل السنة أثبتوا كل ما جاء به الكتاب والسنة من صفات الله تعالى ، لا فرق عندهم بين صفات الذات ، وصفات الأفعال المتعلقة بمشيئة الله تعالى . فكلها قائمة بالله ، والله تعالى موصوف بها ، من غير تحريف ، ولا تعطيل ، ومن غير تكليف ، ولا تمثيل ، وإنما أثبتوا حقيقة الصفة على الوجه الذي يليق بجلال الله تعالى وعظمته ، وأما كيفية الصفة ففروضوا علمها إلى الله تعالى ، وبهذا سلموا من تعطيل صفات الله تعالى ، وسلموا من تشبيهه الله بخلقه اللذين تورط فيهما طائفتان ضالتان ممن أسرفوا في النفي أو في الإثبات .

فإثبات صفات الله تعالى إثباتا يليق بجلاله ، وتفويض علم كيفية الصفة إلى الله تعالى ، قاعدة مهمة اعتمدها السلف الصالح في فهم صفات الله ، فأغنتهم عن تأويل آيات الصفات وأحاديثها ، كما عصمتهم من أن يفهموا من الكتاب والسنة مستحيلا على الله تعالى من تشبيهه بخلقه : ﴿ ليس كمثله شيء وهو السميع البصير ﴾ .

### الفائدة الثانية :

التحريف تغيير النص لفظاً أو معنى ، فالتغيير اللفظي يتغير معه المعنى ، وأما التغيير المعنوي ، فهو صرف اللفظ عن ظاهره بلا دليل ، وأما التعطيل فمعناه إنكار بعضها ، وأما التمثيل ، =



= فهو إثبات شبيه لله تعالى ، أو مثيل له مما يقتضى المُمَاثِلَة والمساواة ، فتكثيف صفات الله تعالى ، هو أن يُحَكَّى للصفة كيفية مطلقة .

وأما التشبيه ، فهو أن يُجْعَلَ لصفة الله شَبْهاً مقيداً بصفات خلقه .

#### الفائدة الثالثة :

كما يجب تنزيه الله تعالى في ذاته وصفاته عن جميع النقائص والعيوب ، فإنه - أيضاً - يجب تنزيه أسمائه تعالى عنها .

#### الفائدة الرابعة :

أسماء الله تعالى ، وصفاته توقيفية ، فلا يصح أن يسمى الله تعالى أو يوصف إلا بما سمي به نفسه أو وصف نفسه أو سماه به أو وصفه نبيه ورسوله ﷺ مما جاء في كتابه أو على لسان رسوله ﷺ .

#### الفائدة الخامسة :

أسماء الله الحسنى يدل الاسم منها على ثلاثة أمور :

أحدها : دلالة على ذات الله تعالى .

الثاني : دلالة على صفة الله تعالى .

الثالثة : دلالة على صفات أخرى هي طريق الالتزام .

فإن دُلَّ الاسم على الذات وحدها ، أو دُلَّ على الصفة وحدها فهي دلالة تضمن ، لأن المعنى المراد بعض اللفظ ، وداخل ضمنه .

وأما إن أُريد بدلالته على الذات والصفة فهي دلالة مطابقة ، لأن اللفظ طابق معناه بالكامل .

مثال ذلك ( الرحمن ) :

فإنه يدل على الذات وحدها ، وعلى الرحمة وحدها ، فدلالته على واحد منهما دلالة تضمن أما دلالاته على الذات والرحمة معاً ، فهي دلالة مطابقة ، لأن اللفظ طابق معناه .

أما دلالة الالتزام ، فإن الذات المتصفة بالرحمة يلزم لها الحياة والعلم ، فدلالته على هاتين الصفتين دلالة التزام .

والتأمل للمعاني ، وما يلزم لها ، يستفيد علماً كثيراً تحصل له من الدليل الواحد . =

ويحرم الحلف بغير الله <sup>(١)</sup> ويحرم الحلف بالأمانة وإن قال أقسمت بالله أو حلفت بالله أو عزمت كان يمينا وإن لم يذكر اسم الله كان قال : أحلف أو حلفت وأقسم أو أقسمت لم يكن يمينا إلا أن ينوى لأن النية صرفته إلى القسم بالله ...

#### = الفائدة السادسة :

أن أسماء الله تعالى تدل على الذات وعلى الصفة كما تقدم ، والوصف الذى يدل عليه الاسم نوعان : متعدّد ، وغير متعدّد .

فالأول : ثبوت الصفة .

الثانى : ثبوت حكمها .

مثال ذلك ( الحكيم ) .

فهو يدل على ثبوت الحكمة من الله تعالى :

ويدل على حكمها ، ومقتضاها ، وذلك بأن أفعال الله وتدبيره قائمة كلها على الحكمة الرشيدة ، وذلك بوضع الأمور فى مواضعها المناسبة لها ، واللائقة بها .

أما صفة الاسم الذى لا تتعدى ، فإنه تدل على مجرد ثبوت الصفة لله تعالى بدون تعدية إلى حكم ومقتضى ، كصفة الحياة .

\*\*\*

(١) قال الشيخ تقي الدين : الصحيح تحريم الحلف بغير الله تعالى من المخلوقات .

قال الشيخ أباطين : الحلف بحق الله كثير من العلماء أجازوه ، وبعضهم يمنع منه . والمشهور من المذهب : جوازه .

وسئل عن إقسام بعض الناس بقوله ( الله يعلم ما فعلت كذا ؟ ) .

فأجاب إن كان صادقا فى قوله ، فلا بأس وإن كان كاذباً ، فهو حرام .

قال الأصحاب : ويكره الحلف بالأمانة .

وهذه كراهة تحريم ، صرح بذلك صاحب الإقناع وغيره لحديث : « ليس منا من حلف بالأمانة » أخرجه أحمد وابن حبان والحاكم .

فإن حلف ناوياً أمانة الله ، فلا بأس لأن مسماهما يتناول أمانة الله ، وما فرض على العباد من الأمانة ، لا يجوز الحلف بها ، وإذا حلف على شيء يظن صدق نفسه ، فبان بخلافه ففيها قولان =

= للعلماء : الصواب في ذلك أنه لا حنث فيها ، ولا كفارة ، سواء أكانت يمينا أو طلاقاً أو غير ذلك .  
 لقوله تعالى : ﴿ وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَا أَخْطَأْتُمْ بِهِ وَلَكِنْ مَا تَعَمَّدَتْ قُلُوبُكُمْ ﴾ [ الأحزاب : ٥ ] وهو رواية عن الإمام أحمد .

قال في الفروع : وهذا أظهر ، قال في الإنصاف : وهو الصواب . ويكره كثرة الحلف ، ولكن يستحب إذا كان فيه مصلحة شرعية ، كما أمر الله نبيه ﷺ .  
 فقد قال ابن مسعود رضي الله عنه : لأن أحلف بالله كاذباً ، أحب إليّ من أن أحلف بغيره صادقاً .

قال شيخ الإسلام : لأن حسنة التوحيد أعظم من حسنة الصدق ، وسيئة الكذب أسهل من سيئة الشرك .

قال تعالى : ﴿ إِنْ اللَّهَ لَا يَغْفِرُ أَنْ يُشْرَكَ بِهِ وَيَغْفِرُ مَا دُونَ ذَلِكَ ﴾ .  
 وقال الماوردي : لا يجوز لأحد أن يحلف بغير الله تعالى ، لا بطلاق ولا عتاق ولا نذر والأحاديث واضحة في الدلالة على التحريم .  
 ومنها : ما أخرجه أبو داود والحاكم من حديث ابن عمر أن النبي ﷺ قال : « من حلف بغير الله كفر » .

ويحرم الحلف بالبراءة من الإسلام أو من الدين أو هو يهودي أو نصراني ونحوه لما أخرجه أبو داود والنسائي بإسناد على شرط مسلم من حديث بريدة . « أن النبي ﷺ قال : من حلف فقال إني بريء من الإسلام ، فإن كان كاذباً ، فهو كما قال ، وإن كان صادقاً ، فلن يرجع إلى الإسلام سالماً » .

وإذا كان الحلف بالآباء منها عنه ، ومحرمًا ، فالحلف بالأنداد ، وهي الأصنام أشد تحريمًا ، وأعظم عقوبة .

وفي الحديث : النهي عن الحلف بالله تعالى كاذباً ، فإنه اليمين الغموس التي تغمس صاحبها في نار جهنم .

فقد جاء في صحيح البخاري : « أن أعرابياً قال يارسول الله : ما الكبائر ، فذكر أشياء ، وقال : واليمين الغموس » .

ولا تجب كفارة أيضا إن قال في يمينه إن شاء الله <sup>(١)</sup> إن قصد المشيئة ، واتصلت يمينه لفظاً أو حكماً ، ومن حلف على يمين فرأى غيرها خيراً منها ، سنَّ له فعل الذي هو خير ويكفر . ومن حلف على واجب أو ترك محرم ، حرم حنثه ووجب برّه . وعلى فعل محرم أو ترك واجب وجب حنثه ، وحرم برّه ، ويخبر في المباح ، وحفظها فيه أولى ، ولا يلزم إبرار القسم ، كإجابة سؤال بالله تعالى بل يسنّ . ويجب الحلف لإنقاذ معصوم من هلكة ولو نفسه ، وجلب مصلحة كإصلاح ذات بين متخاصمين ودفع شر ، وهو صادق ، ويباح على فعل مباح أو تركه كأكل سمك أو تركه ، ويكره على فعل مكروه ، كأكل ثوم أو ترك مندوب كصلاة الضحى ، ويحرم على فعل محرم ، كشرب خمر أو على ترك واجب كنفقة على زوجة أو يحلف كاذباً ، عالماً بكذبه . ويشترط لوجوب الكفارة أربعة شروط :

أحدها : قصد عقد اليمين ، فلا تنعقد بلا قصد .

كوقوعها من صغير ، ومجنون ومغنى عليه ونحوه ، لأنه لا قصد لهم فاليمين المنعقدة هي التي يقصد عقدها على أمر مستقبل ، فأما اليمين على الماضي ، فليست منعقدة وهي نوعان :

غموس : وهي التي يحلف بها على الماضي كاذباً عالماً ، سميت غموساً ، لأنها تنغمس الخالف بها في الإثم ، ثم في النار ، ولا كفارة فيها .

(١) يشترط لذلك ثلاثة شروط :

الأول : أن يقصد تعليق الخلوفاً عليه على مشيئة الله تعالى ، وإرادته ، ولم يقصد مجرد التبرك أو سبق لسانه بلا قصد .

الثاني : أن يتصل الاستثناء بيمينه لفظاً أو حكماً ، كأن لا يقطعه إلا نحو سعال أو عطاس أو تشاؤب ، أو قء ونحو ذلك .

قال ابن العربي : أجمع المسلمون بأن قوله إن شاء الله يؤثر في انعقاد اليمين بشرط كونه متصلاً .

الثالث : أن يستثنى لفظاً ونطقاً ، فلا ينفعه ولا يكفيه أن يستثنى بقلبه .

مثل الاستثناء في اليمين يصح - أيضاً - الاستثناء في الطلاق ، والظهار ، والنذر والإقرار ، فإن الاستثناء فيه ينفع بشروطه من القصد ، والنطق ، والاتصال .

**النوع الثاني :** الحلف على الماضي لغو اليمين ، وهو سبقها على لسانه من غير قصد ، كقوله : لا والله ، وبلى والله في عرض حديثه ، ولا كفارة <sup>(١)</sup> فيها ، وإن عقدها على زمن ماضى ، يظن صدق نفسه ، فبان بخلافه ، حنث في طلاق ، وعتاق فقط ، بخلاف الحلف بالله تعالى أو بالندر أو الظهار لأنه من لغو اليمين .

**الشرط الثاني :** أن يحلف مختاراً ، فلا تتعقد يمين مكره ، ولا تجب عليه فيها كفارة .

**الشرط الثالث :** الحنث في يمينه ، بأن يفعل ما حلف على تركه أو يترك ما حلف على فعله ، ولو معصية ومن لم يحنث لم يهتك حرمة القسم . ولا يحنث إلا إذا فعله مختاراً ذاكراً ، فإن فعله مكرهاً أو ناسياً فلا كفارة ، ولكن يقع الطلاق والعتاق إذا فعل المحلوف عليه بهما ناسياً أو جاهلاً <sup>(٢)</sup> ، ومثل ما تقدم من حلف على من يتمتع

(١) وهذا التفسير هو ما ذهب إليه الأئمة الثلاثة .

أما أبو حنيفة فجعل لغو اليمين المذكور في الآية هو حلف الإنسان على أمر ماضٍ يظنه كما قال ، وهو بخلاف ما ظنه .

قال ابن المنذر : وهو قول أكثر العلماء .

وذهب الإمام أحمد في المشهور من مذهبه إلى أن لغو اليمين مراد به النوعين السابقين كليهما .

وكذا يمين عقدها يظن صدق نفسه ، فبان بخلافه ، فلغو غير منعقدة ولا كفارة فيها لقوله تعالى : ﴿ لَا يُؤَاخِذُكُمُ اللَّهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَانِكُمْ ﴾ . أى لا يعاقبكم ، ولا يلزمكم بما صدر منكم من الأيمان التي لا يقصدها الخالف .

وقال الشيخ تقي الدين : وكذا لو عقدها ظاناً صدقه ، فلم يكن كمن حلف على غيره يظن أنه يطيعه ، فلم يفعل .

\*\*\*

(٢) المذهب أنه إذا حلف على نفسه أو على غيره ممن يتمتع بيمينه ، كزوجته وولده أن لا يفعل شيئاً ، ففعله ناسياً أو جاهلاً ، حنث في الطلاق والعتاق فقط ، دون اليمين بالله تعالى ، لأن الطلاق والعتاق حق آدمى ، فلم يعذر فيه بالنسيان والجهل ، كما لو أتلّف ماله ، بخلاف اليمين بالله ، فإنها حق لله تعالى . وقد رفع عن الأمة الخطأ والنسيان قال تعالى : ﴿ رَبَّنَا لَا تُؤَاخِذْنَا إِنْ نَسِينَا أَوْ أَهْطَأْنَا ﴾ وقال ﷺ : « عفى لأمتي عن الخطأ والنسيان » والرواية الأخرى : =

ييمينه كولده ، ففعله مكرها أو ناسيا أو جاهلا .

الشرط الرابع : كون الخالف مكلفا أي بالغاً عاقلاً .

ومن حرم حلالاً من طعام أو لباس أو غيره - غير زوجته - لم يحرم وعليه كفارة يمين إن فعله .

وأما إن حرم زوجته فظهار ومن قال : هو يهودي ، أو نصراني ، أو كافر ونحوه إن فعل كذا ، ثم فعله فقد فعل محرماً ، وعليه كفارة يمين بجنثه .

### فصل في الكفارة

ومن لزمته كفارة يمين خَيْرَ بَيْنِ إِطْعَامِ عَشْرَةِ مَسَاكِينَ لكل مسكين مد بر ، أو نصف صاع من غيره ، أو كسوتهم ، للرجل ثوب يجزئ في صلاته ، وللمرأة درع وخمار ويجزئ في كفارة أن يطعم بعضاً من المساكين وأن يكسو بعضاً ولا يجزئته تكميل طعام أو كسوة بصوم لأنه لم يصم ثلاثة أيام ولم يكس أو يطعم عشرة مساكين وبقية الكفارات هكذا . أو بين تحرير رقبة مسلمة سليمة من العيوب ، فإن لم يجد شيئاً من الثلاثة صام ثلاثة أيام متتابعة .

وتجب كفارة ونذر بجنث فوراً ، ويجوز إخراجها قبله .

ومن حنث في أيمان بالله تعالى ، ولو على أفعال <sup>(١)</sup> كقوله : والله لا أكلت ،

= أنه إذا فعل المحلوف عليه بالطلاق والعناق ناسياً أو جاهلاً أو متأولاً أو مقلداً لعالم أنه لا يحنث ، كما لا يحنث في غيرهما ، ويمينه باقية .

قال الشيخ تقي الدين : إذا حلف لا يفعل شيئاً ، ففعله ناسياً أو جاهلاً بأنه المحلوف عليه ، فلا حنث عليه ، ولو في الطلاق والعناق وغيرهما ، ويمينه باقية - نص عليه .

وقال الشيخ عبد الرحمن السعدي : الصحيح أنه إذا فعل المحلوف عليه ناسياً أو جاهلاً ، فلا يحنث في الطلاق والعناق كغيرهما من الأيمان ، ومثله المتأول والمقلد ، والعاقد بظن صدق نفسه ، الجميع حكمها واحد .

...

(١) الرواية الأخرى أن الأيمان المتعددة ، ولو كان موجهاً واحداً ، كقوله : والله =

والله لا شربت ، والله لا أعطيت ونحوه قبل التكفير ، فعليه كفارة واحدة ، لأنها كفارات من جنس واحد فتداخلت ، كالحدود من جنس ، ومن حنث فيظهار ، ويمين بالله تعالى لم يتداخلا ، ولو قبل التكفير لعدم اتحاد الجنس ، ويكفر قن بصوم ، ويكفر كافر بغير صوم ، ومن حلف يمينا واحدة على أجناس فكفارة واحدة ، حنث في الجميع أو في واحدة ، وتنحل في البقية .

\* \* \*

---

= لا أمكث ، والله لا شربت ، والله لا أخذت ، والله لا أعطيت أن عليه كفارات متعددة بعدد الأفعال المتنوعة .

قال في المقتنع : الظاهر أنها إن كانت على فعل واحد ، فكفارة واحدة ، وإن كانت على أفعال ، فعليه لكل يمين كفارة .

قال الشيخ تقي الدين : من كرر أيمانا قبل التكفير ، ففيها روايات أصح تلك الروايات أنها إن كانت على فعل واحد فكفارة واحدة ، وإلا فكفارات ، وهو قول أكثر أهل العلم .

\* \* \*

## باب النذر

النذر <sup>(١)</sup> هو شرعاً : إلزام مكلف مختار نفسه لله تعالى شيئاً غير محال ، بكل قول يدل عليه .

## باب النذر

(١) مصدر نذرت أنذر بضم الذال وكسرهما ، فأنا ناذر أى أوجب على نفسه شيئاً لم يكن واجباً .

وشرعاً : هو إلزام مكلف مختار نفسه لله تعالى شيئاً غير لازم بأصل الشرع بكل قول يدل عليه ولو كان من كافر لعباده ، فيصح .

والنذر مكروه ، ولو عبادة ، والوفاء به بشروطه واجب .

والنذر المتعقد ستة أقسام :

١ - النذر المطلق كقوله : لله علي نذر ، ولم يسم شيئاً ، والله علي نذر إن فعلت كذا وفعله فيلزمه كفارة يمين .

٢ - نذرا للحاج والغضب ، وهو تعليق نذر بشرط يقصد منه المنع أو الحمل عليه ، فيخير بين فعل ما نذره ، وبين كفارة يمين .

٣ - نذر فعل مباح مثل : لله علي أن ألبس ثوبى ونحوه ، فيخير أيضاً بين فعله ، وكفارة يمين .

٤ - نذر المكروه كنذر الطلاق ونحوه فالمستحب له أن يكفر ولا يفعل .

٥ - نذر المعصية كنذر القتل ، فيحرم الوفاء به ، ويكفر من لم يفعل كفارة يمين .

٦ - نذر التبرر كالصلاة والصوم ونحوه بقصد التقرب إلى الله مطلقاً أو أن يعلق نذره بحصول نعمة أو اندفاع نقمة ، فيلزمه الوفاء به إذا وجد شرطه .

قال شيخ الإسلام ابن تيمية : النذر للقبور أو لأهل القبور أو للشيخ فلان نذر معصية لا يجوز الوفاء به .



فيصح النذر من كل مكلف مختار ، ولو كان كافرا نذر عبادة فيصح <sup>(١)</sup> .

والصحيح من النذر ستة أقسام :

**الأول :** النذر المطلق كقوله : لله عليّ نذر ، ولم يسم شيئا ، أو لله عليّ نذر إن فعلت كذا وفعله ، فيلزمه كفارة يمين .

**(١) قال في الاختيارات :** توقف أبو العباس في تحريم النذر ، وحرّمه طائفة من أهل الحديث ، وقد أجمع العلماء على وجوب الوفاء به .

العلة في النهي عنه هو : ( أنه لا يأتي بخير وإنما يستخرج به من البخيل ) . الذي غايته القيام بالواجب ، ويثقل عليه ما عداه من فضائل الأعمال .

وبما يجعل النذر مكروها هو أن الناذر يشارط الله تعالى ، ويعاوضه على أنه إن حصل له مطلوبه أو زال عنه ما يكره ، قام بالعبادة التي نذرها ، وإلا لم يقم بها والله تعالى غني عن العباد وعن طاعتهم .

النذر لا يرد من قضاء الله شيئا ، ولكن ربما لو صادف أن النذر وافق حصول مطلوب أو دفع مكروه ، ظن الناذر أن هذا بسبب نذره الذي علق القيام به على حصول مطلوبه أو دفع مكروهه .

المسلم في سعة ، فإذا نذر عبادة من العبادات أوجب على نفسه ما لم يوجبه الله تعالى عليه ، وقد يقصر في أدائها ، فيلحقه الإثم .

الله تعالى قدر الواجبات على العباد ، بقدر طاقتهم ، وجعل الزائد نوافل لأنها خارجة عما يسهل عليهم من العبادات .

وهذا باب واسع من تتبعه عرف أن العبد إذا أوج نفسه فيما لم يوجبه الله عليه ، كان معرضا لعدم الوفاء ، وأنه لا يفي بما ألزم به نفسه إلا القليل ، وذلك لتقصير النفس وتثبيط الشيطان له ، وقد أشار الله تعالى إلى القليل الموفين بعهد فقال : ﴿ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ رِجَالٌ صَدَقُوا مَا عَاهَدُوا اللَّهَ عَلَيْهِ ﴾ .

وباب النذر من غرائب مسائل العلم ، لأن عقده مكروه ، والوفاء به واجب ، والأصل أن الوسائل لها أحكام المقاصد .

ولكن الحكمة ظاهرة في ذلك .

والنذر المكروه هو إذا كان لطاعة الله تعالى ، فأما النذر للموتى وللقبور والطواغيت =

الثاني : نذر اللجاج والغضب وهو : تعليق نذره بشرط يقصد المنع منه ، أو الحمل عليه ، أو التصديق ، أو التكذيب ، كقوله : ( إن كلمتك ، فعلى الحج ) ونحوه : فيخير في هذا النوع بين فعل ما نذره وبين كفارة يمين .

الثالث : نذر فعل مباح : كـ لله على أن ألبس ثوبى ونحوه ، فيخير أيضا بين فعله وكفارة يمين .

الرابع : نذر المكروه : كنذر الطلاق ونحوه ، كأكل بصل ، وثوم ، فيسن أن يكفر ، ولا يفعله كما لو حلف عليه .

الخامس : نذر المعصية : كنذر القتل ، وشرب الخمر ، فيحرم الوفاء به ، ويكفر من لم يفعله كفارة يمين .

قال في المقتنع : ويحتمل أن لا يتعقد نذر المباح ولا نذر المعصية ولا يجب بهما كفارة وجزم به في العمدة وهو مذهب مالك وإث ففى لقوله ﷺ : [ لا نذر في معصية الله ] وقوله ﷺ : [ لا نذر إلا فيما ابتغى به وجه الله ] (١) .

السادس : نذر التبرر : كالصلاة ، والصوم ، والحج ، والعمرة ونحوه ، بقصد التقرب مطلقا ، ويلزم الوفاء به ، أو أن ينذر نذرا معلقا بحصول نعمة ، أو دفع نقمة

= والشياطين وغيرهم ، فهذا هو الشرك نعوذ بالله تعالى من غضبه وأسباب غضبه .

قال شيخ الإسلام : ما وجب بأصل الشرع إذا نذره العبد أو عاهد أو بايع عليه الإمام ، يكون وجوبه من وجهين ، ويكون تركه موجبا لترك الواجب بالشرع ، والواجب بالنذر ، بحيث يستحق تاركه من العقوبة ما يستحقه ناقض العهود والميثاق ، وما يستحقه عاصي الله ورسوله ، وهذا هو التحقيق ، ونص أحمد ، وقاله طائفة من العلماء .

...

(١) قال في المقتنع : ويحتمل أن لا يتعقد النذر المباح ، ولا المعصية ، ولا يجب به كفارة ، وجزم به الموفق في العمدة ، وهو مذهب مالك والشافعي ، لقوله ﷺ : « لا نذر في معصية الله ولا فيما لا يملك العبد » رواه مسلم .

ولقوله ﷺ : « لا نذر إلا فيما ابتغى به وجه الله » .

قال الإمام مالك : لم أسمع أن رسول الله ﷺ أمر ناذر المعصية أو تارك الطاعة بكفارة . =

كقوله : ( إن شفى الله مريضى ، أو سلم مالى الغائب ) ونحوه ، فله على كذا ، أو حلف بقصد التقرب : ( كوالله إن سلم ما لى لأتصدقن بكذا ) فيلزمه الوفاء به إذا وجد شرطه .

ومن نذر الصدقة بماله كله ، وهو ممن تسن له الصدقة بكل ماله ، أجزأه أن يتصدق بثلثه ، ولا كفارة عليه .

### فصل

وإن نذر صوم شهر معين فلم يصمه قضاءه متابعاً لأن القضاء كالأداء وكفر سواء أخره لعذر أو غيره ، وإن أفطر في الشهر المعين لغير عذرا استأنف شهراً من يوم أفطر وكفر ، وإن أفطر لعذر يبنى على ما صامه ويقضى ما أفطره متابعاً ويكفر لفوات زمن النذر ، وإن صام قبل الشهر المعين لم يجزئه الصوم كالصلاة قبل وقتها ، وإن قال لله على الحج في عامى هذا فلم يحج لعذر أو غيره فعليه القضاء والكفارة لتأخيره عن محله ، وإن نذر صوم شهر مطلق لزمه التابع لأن إطلاق الشهر يقتضى التابع وهو مخير بين أن يصوم شهراً هلالياً من أوله ولو ناقصاً وإن شاء ابتداءً من أثناء الشهر ويلزمه شهر بالعدد ثلاثون يوماً .

= وذكر الوزير : أنه مذهب الأئمة الثلاثة ، واختاره الشيخ تقي الدين .

ومن نذر نذراً لا يطيقه ، ويشق عليه مشقة كبيرة من عبادة بدنية مستمرة أو نفقات من ماله باهظة ، فعليه كفارة يمين .

قال في شرح الإقناع : ومن نذر الصدقة بماله كله ، وهو ممن تكره له الصدقة بكل ماله أجزأه أن يتصدق بثلثه ، ولا كفارة عليه .

وأخرج البيهقي عن عائشة رضى الله عنها في رجل جعل ماله للمساكين صدقة فقالت : كفارة يمين .

وقال الأثرم بسنده إلى عكرمه عن ابن عباس : سئل عن رجل جعل ماله في المساكين ، فقال : أمسك عليك مالك ، وكفر عن يمينك .

=

وإن نذر صيام أيام معدودة ولو ثلاثين يوماً لم يلزمه التتابع إلا بشرط أو نية فيلزمه الوفاء بنذره .

وإن أفطر الناذر صياماً متتابعاً لسفر أو ما يبيح الفطر لم ينقطع التتابع لأنه أفطر لعذر <sup>(١)</sup> .

= وقال شيخ الإسلام : لو نذر عبادة مكروهة مثل قيام الليل كله أو صيام الدهر كله ، لم يجب الوفاء بهذا النذر ، وعليه كفارة يمين .

وقالت الهيئة الدائمة في دار الإفتاء : لأن نذر الطاعة عبادة من العبادات مدح الله المؤمنين به فقال : ( يوفون بالنذر ) أما نذر العبادات المكروهة ، فيكره لأنه معصية ولا وفاء بالنذر بها .

ولو نذر التبرير كالصلاة والصوم والحج والعمرة بقصد التقرب إلى الله تعالى ، فيلزم الوفاء به سواء نذره مطلقاً أو علقه على حصول نعمة أو اندفاع نقمة كقوله : ( إن شفى الله مريضى أو سلم مالى الغائب ) ونحوه فعليه كذا أو حلف بقصد التقرب كقوله إن سلم مالى لأتصدقن بكذا ، فيلزمه الوفاء به إذا وجد شرطه .

\*\*\*

(١) اختلف العلماء في قضاء الصوم عن الميت على ثلاثة أقوال :

أحدها : لا يقضى عنه بحال وهو مذهب الأئمة الثلاثة .

الثاني : يقضى عنه النذر دون الواجب بأصل الشرع وهو مذهب أحمد .

الثالث : أنه يقضى عنه النذر والواجب بأصل الشرع ، وهو مذهب أهل الحديث . ونصره ابن حزم والبيهقى ، واختاره الشيخ عبد الرحمن السعدى .

لحديث : « من مات وعليه صيام صام عنه وليه » متفق عليه .

قضاء نذر الصوم عن الميت فيه ثلاثة أقوال :

١ - جمهور العلماء : يرون أن قضاءه عن الميت من وارثه مستحب .

٢ - والظاهرية : أوجبوا القضاء عملاً بحديث سعد بن عباد .

٣ - الحنابلة قالوا : إن كان الميت خلف تركة ، وجب القضاء ، وإلا فهو مستحب .

وقالوا : إن صام غير الوارث أجزأه .

قال فقهاؤنا : وإن مات وعليه صوم نذر أو حج نذر أو اعتكاف =

= نذر أو صلاة نذر ، استحَب لوليه قضاؤه ، لأن النية تدخل العبادة بحسب خفتها ، والنذر أخف حكماً من الواجب بأصل الشرع .

وإن خَلَف تركه ، وجب فعل النذر ، فيفعله الولي أو يدفع إلى من يفعله عنه ، وهذا كله فيمن أمكنه فعل ما تقدم ، بأن مضى وقت يتسع لفعله قبل موته ، فلم يفعله ، لثبوته في ذمته لقضاء الدين من تركه .

فإن لم يخلف الناذر لم يلزم الولي شيء اتفاقاً ، لكن يسن فعله عنه لتفريغ ذمته ، والولي هو الوارث .

قال النووي : الولي القريب عصبة أو نسباً ، وارثاً أو غير وارث .

\*\*\*

## كتاب القضاء والفتيا

**الفتيا :** اسم مصدر من أفتى يفتي إفتاء ، وهي تبين الحكم <sup>(١)</sup> الشرعي للسائل عنه ، وكان السلف يهابون الفتيا كثيراً ، ويشددون فيها ويتدافعونها ، لما فيها من المخاطرة .

## كتاب القضاء

(١) قال الشيخ تقي الدين : الفرق بين القاضى والمفتى : أن القاضى يبين الحكم الشرعى ، ويُلزم به ، والمفتى يبينه فقط .

والفرق الثانى : أن المفتى أوسع دائرة من القاضى ، لأنه يفتى فى الأمور المتنازع فيها ، وغيرها ، والقاضى لا يتعلق قضاؤه إلا بالمسائل المتنازع فيها بين الناس ، فيبين الحكم الشرعى ، فيفصل به نزاعهم .

وأيضاً : المفتى يفتى على وجه العموم ، والقاضى على القضية المعينة المترافع فيها إليه ، ويترتب على هذا : أنه لا يحكم القاضى لنفسه ، ولا لمن لا تقبل شهادته له ، ولا على من لا تقبل شهادته عليه ، والمفتى بخلاف ذلك كله .

ومن الفروق أن القاضى يشترط فيه عشر صفات ، والمفتى إنما يشترط فيه العلم بما يفتى به ، مع أن الشروط التى ذكرها الفقهاء فى القاضى كثيراً ما يتعذر اجتماعها .

وعمداد الشروط التى تشترط فى القاضى والمفتى : العلم وهو أصل لحل القضاء والفتوى .

وقال الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ : ينبغى للمفتى أن يفتى بلفظ النص مهما أمكن ، فإنه يتضمن الحكم ، والدليل ، مع البيان التام ، وكان الصحابة والتابعون يتحرون ألفاظ النصوص ، وهى حجة وعصمة بريئة عن الخطأ ، والتناقض والتعقيد والاضطراب . ولا يجوز الترويج فى الفتيا ، وتخيير المسائل ، وإلقاؤه الإشكال والخيرة ، بل عليه أن يبين بياناً شافياً مزياً للإشكال .

ولا فرق بين القاضى والمفتى فى جواز الإفتاء بما تجوز الفتيا به ، ووجوبها إذا تعينت ، ومنصب الفتيا داخل فى منصب القضاء عند الجمهور .

قال الشيخ تقي الدين : قد يقول كثير من علماء المسلمين من الصحابة والتابعين =

ولا يلزم المفتي جواب ما لم يقع ، ولا جواب ما لا يحتمله سائل ، ولا جواب ما لا نفع فيه .

ويحرم تساهل مفتي في الإفتاء ، لئلا يقول على الله ما لا علم له به ، ويجوز لمن انتسب إلى مذهب إمام أن يتخير في مسألة ذات قولين يفتي بها ، أو يحكم ، ولينظر أيهما أقرب من الأدلة أو قواعد مذهبه ، ولا يجوز التقليد في معرفة الله تعالى والتوحيد والرسالة ، لأمره تعالى بالتدبر والتفكر والنظر .

## فصل

القضاء : لغة إحكام الشيء والفراغ منه .

واصطلاحاً : تبين الحكم الشرعي ، والإلزام به ، وفصل <sup>(١)</sup> الخصومات .

= وسائر الأئمة الأربعة أقوالاً باجتهادهم ، فهذا يسوغ القول بها ، ولا يجب على كل مسلم أن يلتزم بقول أحد إلا قول رسول الله ﷺ .

وقد أجمع المسلمون على أن حكم الحاكم بالأمر لا ينفذ في الباطن ، وأما في العقود والفسوخ مثل : أن يحكم بنكاح أو طلاق أو بيع أو فسخ بيع ، ففيه نزاع ، وجمهورهم يقولون ينفذ أيضاً .

وإذا كان القول الذي حكم به مخالفاً للكتاب والسنة وإجماع المسلمين ، فهذا يعاقب صاحبه .

\*\*\*

(١) قال في الاختيارات : القضاء نوعان : إخبار هو : إظهار ، وأمر هو : إنشاء ، فالخير ثبت عندي ، ويدخل فيه خبره عن حكمه ، وعن عدالة الشهود ، وعن الإقرار والشهادة .

والآخر هو حقيقة الحكم : أمر ونهي ، وإباحة ويحصل بقوله : أعطه ، وحكمت ، وألزمت .

قال في المحرر وغيره : ويشترط في القاضي عشر صفات .

قال أبو العباس : إنما اشترطت هذه الصفات فيمن يؤلى ، لا فيمن يحكمه الخصمان .

ونص الإمام أحمد : على أن للقاضي أن يستخلف من غير إذن الإمام فرقا بينه ، وبين الوكيل .

والقضاء فرض كفاية ، فيجب <sup>(١)</sup> على الإمام أن ينصب في كل إقليم قاضيا لأنه لا يتمكن من تولى الخصومات ، والنظر فيه في جميع البلاد ، فتضيق الحقوق بتوقف فصل الخصومات .

(١) خطاب مجلس المجمع الفقهي الإسلامي إلى الملوك  
والرؤساء والأمراء المسلمين حول وجوب تطبيق  
الشريعة الإسلامية

إن مجلس المجمع الفقهي الإسلامي المنعقد في رحاب مكة المكرمة ، وعلى مقربة من الكعبة المشرفة ، ليناشدكم الله مالك الملك الذي يؤتي الملك من يشاء وينزع الملك ممن يشاء ، ويعزّ من يشاء ، ويدلّ من يشاء ، بيده الخير وهو على كل شيء قدير ، أن تبادروا إلى تطبيق شريعة الله ، لتنعما ، وتعم رعيّتكم بالأمن والطمأنينة في ظل الشريعة الإسلامية ، كما حصل ذلك لسلف هذه الأمة الذين وفقهم الله لتطبيق شرعه ، فجمع لهم بين النصر على الأعداء ، والذكر الحسن في هذه الحياة الدنيا ، وما أعدّه الله لهم من الأجر والثواب خير وأبقى .

ولا شك أن الحالة التي وصل إليها العرب والمسلمون من ذلك أمام الأعداء نتيجة حتمية لعدم تطبيق الشريعة الإسلامية .

والله المسئول أن يوفق المسلمين جميعا - حاكمين ومحكومين - إلى ما فيه عزهم وفلاحهم ونصرهم على أعدائهم إنه سميع مجيب .

...

قال الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ : بلغنا أن بعض القضاة يردّ بعض القضايا إلى مكتب العمل ، أو إلى غيرها من الدوائر بحجة أن ذلك من اختصاص جهة معينة . وغير خاف أن الشريعة الإسلامية كفيلة بإصلاح أحوال البشرية في كل المجالات ، وفي جميع النواحي المادية وغيرها ، وفيها كفاية تامة لحل النزاع ، وفضّ الخصام ، وإيضاح كل مشكل .

وفي الإحالة إلى تلك الجهات إقرار للقوانين الوضعية ، وموافقة على الأنظمة لقواعد الشريعة المطهرة ، وإظهار المحاكم بمظهر العجز والكسل ، وإعلان عن التنصل عن الواجبات ، والتهرب من المسؤوليات .

فاعتمدوا النظر في كل ما يرد إليكم ، والحكم فيه بما يقتضيه الشرع الشريف ، واجتهدوا في إنجازه ، وإتقانه بكل ما تستطيعون ، واحذروا من ردّ أي قضية من أي جهة .

...

=



وعلى الإمام أن يختار لمنصب القضاء أفضل من يجد علماً وورعاً ، ويأمره

= وقال الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ أيضا : حول نظام الغرفة التجارية

١ - إن اسم حكم أو حاكم في فض المنازعات لا يسوغ منحه لأى شخص ، إلا لشخص استضاء بنور الشريعة المحمدية .

٢ - إن العقل البشرى مهما بلغ لا يستقل بالهداية ، ولا يكتفى به في سلوك طريق النجاة بدون الاستضاءة بنور الشرع المحمدى .

٣ - إن الصلح له حدود معروفة ، فليس كل صلح جائز ، ولا يمكن معرفة ذلك إلا لعالم بالشرع بصير بأحكامه .

٤ - الشرع الشريف تام واف بالمقصود ، والمشرع هو أرحم ، وأعلم بمصلحة العباد ، ما ينفعهم وما يضرهم ، ولم يكل التشريع إلى أحد ، فهو المشرع ورسوله المبلغ .

لذا نرى لزما إحالة كل نزاع إلى المحاكم الشرعية ، فهى التى من حقها أن تقوم بفض النزاع ، وفصل الخصومات ، أما ما عداها فهى عرضة للانتقاد ، وعدم القناعة ، وسخط الجمهور ، ولها عاقبة سيئة ووخيمة .

فالذى نعتقه - وسائر علماء المسلمين - وجوب إلغاء الغرفة التجارية .

قال الشيخ تقي الدين : قد فرض الله على ولاية الأمور اتباع الشرع الذى هو الكتاب والسنة ، وإذا تنازع بعض المسلمين في شيء من مسائل الدين - ولو كان المتنازع من آحاد طلبة العلم - لم يكن لولاية الأمور أن يلزموه باتباع حاكم ، بل عليهم أن يبينوا له الحق ، فإن أظهر عنادا عوقب ، وإن أظهر اجتهادا أو تقليدا ، فهذا لا تجوز عقوبته باتفاق المسلمين .

قال الشيخ تقي الدين : دين الأنبياء واحد - وهو دين الإسلام - كلهم مسلمون مؤمنون ، لكن بعض الشرائع تتنوع ، فقد يشرع في وقت أمراً لحكمة ، ثم يشرع في وقت آخر أمراً لحكمة ، فتنوعت الشريعة والدين واحد .

فمن تمسك بالمنسوخ دون الناسخ ، فليس من دين الإسلام ، ولا هو متبع لأحد من الأنبياء ، ولهذا كفر اليهود والنصارى ، لأنهم تمسكوا بشرع مبدل منسوخ ، والله أوجب على جميع الخلق أن يؤمنوا بجميع كتبه ورسله ، ومحمد ﷺ خاتم الرسل ، فعلى جميع الخلق اتباعه ، واتباع ما شرعه من الدين وهو ما أتى به الكتاب والسنة .

بتقوى<sup>(١)</sup> الله تعالى ، وأن يتحرى العدل بإعطاء الحق لمستحقه ، بلا ميل ، لأنه المقصود من القضاء ، ويجب على من يصلح للقضاء إذا طلب له ، ولم يوجد غيره ممن يوثق به أن يدخل فيه ، لأنه فرض كفاية ولا قدرة لغيره على القيام به فتعين عليه ، هذا إن لم يشغله عما هو أهم منه ، فلا يلزمه إذا الدخول فيه .

أما مع وجود غيره ممن يصلح للقضاء ، فالأفضل له أن لا يجيب إذا طلب للقضاء ، طلباً للسلامة ، ودفعاً للخطر ، واتباعاً للسلف في الامتناع منه ، وكره له طلبه مع وجود صالح له .

ويحرم بذل مال في القضاء ، ويحرم على من بذل له المال أخذه ، ويحرم طلبه وفيه مباشر صالح له ، ولو كان الطالب أهلاً في الصور الثلاث . نه إيذاء للمباشر له ، فإن لم يكن أهلاً ، جاز للأهل طلبه بلا مال . ويحرم الدخول في القضاء على من<sup>(٢)</sup> لا يحسنه ، ولم تجتمع فيه شروطه ، كما تحرم الشفاعة له في حصوله ، وشرط

(١) قال الشيخ تقي الدين : والواجب اتخاذ ولاية القضاء ديناً وقربة ، فإنها من أفضل القربات ، وإنما فسد حال الأكثر بطلب الرئاسة والمال بها .

وأجمع العلماء على تحريم الحكم والفتيا بالهوى ، ويقول أو وجه من غير نظر ، وترجيح . ويجب العمل بموجب اعتقاده فيما له وعليه إجماعاً ، والولاية لها كفاية القوة والأمانة ، فالقوة في الحكم ترجع إلى العلم والعدل في تنفيذ الحكم ، والأمانة ترجع إلى خشية الله تعالى .

قال الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ : في نصيحة قاض :

أوصيك بتقوى الله تعالى ، ومراقبته والأناة في قضائك ، والثبوت والصلح مهما وجدت إليه سبيلاً ، ما لم يتضح الحكم الشرعي ، والسؤال عن الإشكال ، كما نذكر فضيلتكم أن البقاء في عملكم من التعاون ، وأداء الواجب ، ومن الجهاد في سبيل الله .

والذي تؤمله فيكم الصبر والاحتساب ، ولن يضع الله أجر من أحسن عملاً .

...

(٢) قال الشيخ عبد الرحمن السعدي : المتوسط لغيره في أمر من الأمور ، إن كان المتوسط له مستحقاً لتلك الوظيفة ، فالمتوسط محمود ، وإن كان المتوسط له لا يستحق الولاية ونحوها ، وغيره أولى منه وأنفع ، كان المتوسط مذموماً ، غشاً لله ولرسوله وغشاً للمتوسط عنده ، وغشاً لمن توسط له ، لكونه أعانه على ما هو منهى عنه .

...

الصحة في ولاية القضاء ، كونها <sup>(١)</sup> من إمام أو نائبه فيه ، لأنها من المصالح العامة ، ولأن الإمام صاحب الأمر والنهى ، فلا يفتات عليه في ذلك ، وألفاظ التولية الصريحة : وليتك الحكم ، واستخلفتك ، وفوضت إليك الحكم ، ورددت إليك الحكم ، وجعلته إليك ، واستنتبتك فيه ، فإذا وجد أحدها ، وقيل مولى حاضر بالمجلس ، انعقدت الولاية ، أو قيل الغائب عن المجلس بعد بلوغ الولاية ، أو شرع الغائب في العمل انعقدت ، لدلالة الشروع في العمل على القبول .

## فصل

تفيد ولاية الحكم العامة : النظر في أشياء والإلزام بها وهى :  
فصل الخصومات ، وأخذ الحق ممن هو عليه ، ودفعه لمستحقه . والنظر في مال يتيم ، ومجنون وسفيه لا ولي لهم غيره ، ومال غائب والحجر لسفه وفلس .  
والنظر في وقوف عمله ، لتجري على شرطها ، والنظر في تنفيذ الوصايا وتزويج من لا ولي لها من النساء .

وله طلب رزق من بيت المال ، لنفسه وأمنائه ، وكتابه ، حتى مع عدم الحاجة ، فإن لم يكن له شيء ، من بيت المال ، وليس له ما يكفيه ، ويكفي عياله جاز له أن يقول للخصمين لا أقضي بينكما إلا بجعل ، جاز له أخذ الجعل لا الأجرة .

\* \* \*

---

(١) قال الشيخ تقي الدين : ولا تثبت ولاية القضاء إلا بتولية الإمام ، أو نائبه ، لأن ولاية القضاء من المصالح العامة ، فلم تجز إلا من جهة الإمام .

...

## فصل

ويجوز للإمام أن يولي القاضي عموم النظر في عموم العمل ، بأن يوليه سائر الأحكام بسائر البلاد ، ويجوز أن يوليه خاصا في أحدها ، أو خاصا في عموم البلاد ، أو يوليه خاصة ببلدة خاصة ، فينفذ حكم القاضي في تلك البلدة ، وفي الطارئ إليهما من غير أهلها ، كالدماء الواجبة لأهل الحرم ، فإنه يجوز إطعام الطارئين إليه منها . ولا ينفذ حكمه فيمن ليس مقيما بها ، ولا طارئا إليها ، لأنه لم يدخل تحت ولايته .

ويجوز أن يفوض الإمام إلى إنسان أن يولي القضاء ، فإن زالت ولاية المولى بكسر اللام - أو أنه عزل المولى بفتح اللام ، لم تبطل ولايته ، كما لو عزله الإمام ، لأن القاضي نائب المسلمين ، لا نائب الإمام ، فلا ينزل بموته ولا عزله . وكذا كل عقد لمصلحة المسلمين كوال .

ومن ينصبه الإمام لجباية مال ، أو أمير جهاد ، أو وكيل بيت مال ، أو محتسب ، فالكل لا ينزل بانعزال المستنيب وموته .

ولو كان المستنيب قاضياً ، فعزل نوابه أوزالت ولايته بموت أو بعزل أو غيره انعزلوا ، لأنهم نوابه أشبهوا الوكلاء بخلاف من ولّاه الإمام قاضياً فإنه تتعلق به قضايا الناس وأحكامهم عنده فيشق على المسلمين .

ويستحب للإمام أن يجعل للقاضي أن يستخلف خروجاً من خلاف من منعه منه إلا بإذنه .

وإن نهاه الإمام عن الاستخلاف لم يكن له أن يستخلف غيره ، لأن ولايته قاصرة ، وإن أطلق فلم يأمره بالاستخلاف ولم ينه عنه فللقاضي أن يستخلف من غير إذن الإمام ، ومن عزل نفسه عن القضاء أو غيره انعزل لأنه وكيل .

## فصل في شروط القاضي

هي عشرة :

يشترط أن يكون بالغاً عاقلاً فغيرهما تحت الولاية ، فلا يكون والياً على غيره .  
ذكراً : فالمرأة ضعيفة الرأي ، ناقصة العقل ، ليست أهلاً للحضور في محافل الرجال .

مسلماً عدلاً : لأن الكافر أو الفاسق لا يجوز أن يكون شاهداً ، فأولى أن لا يكون قاضياً .

سميعاً : لأن الأصم لا يسمع كلام الخصوم .

بصيراً : لأن الأعمى لا يميز بين المدعى ، والمدعى عليه .

متكلماً : لأن الأخرس لا يمكنه النطق بالحكم ، ولا يفهم جميع الناس إشاراته .

مجتهداً : ولو في مذهب إمامه ، فيراعي ألفاظ إمامه ومتأخرها ، ويقلد كبار علماء مذهبه في كون ذلك مذهب إمامه في المتأخر منه <sup>(١)</sup> .

(١) قال الشيخ عبد الرحمن السعدى : قال الأصحاب عن المجتهد في مذهب إمامه ، يحكم به ولو اعتقد خلافه ، هذا قول في غاية الضعف ، وهو مبني على قول ضعيف جداً وهو : لزوم التمهّد بأحد المذاهب الأربعة ، وهذا قول لا دليل عليه بل الأدلة تدل على بطلانه .

فقد قال شيخ الإسلام : من كان متبعاً لإمام ، فخالفه في بعض المسائل لقوة الدليل ، فقد أحسن .

وقال الإمام أحمد : التمهّد بأحد المذاهب ، والأخذ برخصه وعزائمه ، خلاف الإجماع ، وتوقف في جوازه .

وقال الشيخ تقي الدين : حديث معاذ حين بعثه النبي ﷺ إلى اليمن طعن فيه جماعة ، واستدل به طوائف الفقهاء ، وبكل حال يجوز اجتهد الرأي للقاضي والمفتي إذا لم يجد نصاً ، كقول جماهير السلف وأئمة الفقهاء .

والاجتهاد يقبل التجزئة والانقسام بل قد يكون الرجل مجتهداً في مسألة أو صنف من العلم ، ويكون غير مجتهد في مسألة أو صنف آخر .

قال في الإنصاف : وعلى هذا العمل من مدة طويلة ، وإلا لتعطلت أحكام الناس .  
قال الشيخ : هذه الشروط تعتبر حسب الإمكان ، وتجب تولية الأمثل فالأمثل ،  
وعلى هذا يدل كلام أحمد وغيره .

والاجتهاد : هو استفراغ الفقيه وسعه لتحصيل ظن بحكم شرعي ، فمن عرف  
كتاب الله تعالى ، وسنة رسوله ﷺ ، <sup>(١)</sup> والحقيقة والمجاز ، والأمر والنهي ، والمجمل  
والمبين ، والمحكم والمتشابه والعام والخاص ، والمطلق والمقيد ، والناسخ والمنسوخ ،  
والمستثنى والمستثنى منه .

وصحيح السنة وسقيمها ، ومتواترها وآحادها ، ومسندها والمنقطع مما يتعلق  
بالأحكام فقط .

ويعرف المجمع عليه ، والمختلف فيه ، والقياس ، وشروطه ، ويعرف كيف يستنبط  
الأحكام من أدلتها .

= قال الشيخ عبد الرحمن السعدي : لو تبين أن حكم القاضي مخالف لأمر رسول الله ﷺ ،  
فإنه يرد لقوله ﷺ : « من عمل عملاً ليس عليه أمرنا فهو رد » . والقضاء يترتب على أحكام  
الشرع ، فلا يلتفت إلى ما يحدثه القضاء .

\*\*\*

(١) قال شيخ الإسلام : الصحابة إذا تكلموا باجتهادهم ينزهون شرع الله ورسوله عن  
خطئهم ، كما قال ابن مسعود في المفوضة : أقول فيما أرى ، فإن يكن صواباً فمن الله ، وإن  
يكن خطأً فمني ومن الشيطان ، والله ورسوله بريئان منه ، وكذلك روى عن الصديق في الكلاله ،  
وكذلك روى عن عمر .

وحّد العلم الشرعي هو : معرفة الهدى بدليله ، والعلم الذي يحتاج إليه نوعان :  
النوع الأول : يجمع عليه بين العلماء ، وهو أغلب مسائل الدين ، والأحكام ، فهذا يكفي  
فيه التصور التام لمسائله مع أدنى التفات إلى أدلته أو بعضها ، لأنه بذلك يحصل له العلم الاستدلالي .  
النوع الثاني : المسائل المختلف فيها ، فهذه إذا تصورها التصور التام ، وعرف أدلتها من  
الجانبين ، وأجوبة كل من المتنازعين ، وكان يحسن الاستدلال ومراتبه ، تمكن بذلك من معرفة  
الراجح من المرجوح بحسب ما عنده من الفطنة والفهم ، فبذلك يصلح للفتيا والقضاء .

\*\*\*

فمن عرف أكثر ذلك فقد صلح للفتيا والقضاء ، تمكنه من الاستنباط والترجيح  
بين الأقوال .

\* \* \*

## فصل

وإن حُكِّمَ اثنان فأكثر بينهما رجلاً صالحاً للقضاء نفذ حكمه في كل ما ينفذ  
فيه حكم من ولاه إمام أو نائبه .

قال الشيخ تقي الدين : العشر الصفات لا تشترط فيمن يحكم الخصمان ،  
فيحكم بينهما ، ولكل من الخصمين الرجوع عن تحكيمه قبل شروعه في الحكم ، لأنه  
لا يلزم حكمه إلا برضاها ، ولا يصح رجوع أحدهما بعد شروعه في الحكم ، وقبل  
إتمامه .

\* \* \*

## باب آداب القاضي

آدابه هي أخلاقه التي ينبغي له التحلي بها ، والخلق - بضم اللام - عبارة عن هيئة للنفس راسخة تصدر عنها الأفعال بسهولة ويسر ، فإن كانت الأفعال جميلة سميت أخلاقاً حسنة ، وإن كانت سيئة سميت أخلاقاً سيئة .

وأمهات الأخلاق أربعة : الحكمة والشجاعة والعفة والعدل ، وأولى مَنْ يجب أن يتحلى بالأخلاق الفاضلة العلماء ، فيسن للقاضي أن يكون قويا من غير عنف لينا في غير ضعف ، حليماً متأنياً ، متفظناً عفيفاً بصيراً بأحكام الحكام قبله .

ويُقَلُّ من الكلام إلا الحاجة ، لأنه أهيب ، ويدعو الله تعالى بالتوفيق للحق ، وأن يعصمه من الزلل ، لأنه مقام خطر ، ولا يتخذ حاجباً ولا بواباً بلا عذر إلا في مجلس الحكم إن شاء ولا يكره قيامه للخصمين فإذا قام لأحدهما ، وجب أن يقوم للآخر ، ويعدل بين الخصمين في لحظه ولفظه ومجلسه ، ويحرم أن يسار أحدهما أو يلقنه حجته أو يضيفه ، لأنه أعانه على خصمه ، كما يحرم أن يعلمه كيف يدعي إلا أن يترك ما يلزم ذكره في الدعوى ، كشرط عقد ، وسبب إرث ونحوه ، فله أن يسأله عنه لضرورة تحرير الدعوى .

وللقاضي أن يؤدب خصماً افتات عليه ، وله أن ينتهره إذا التوى عن الحق . ويحرم عليه القضاء وهو غضبان كثيراً ، أو حاقن أو في شدة جوع أو شدة ظمأ ، أو هم أو ملل أو كسل أو نعاس أو برد مؤلم ، أو حرّ مزعج ، لأن ذلك يشغله عن الفكر الموصل إلى إصابة الحق غالباً .

فإن خالف ، وحكم فأصاب الحق ، نفذ حكمه ، وإلا لم ينفذ . ويحرم على الحاكم <sup>(١)</sup> قبول رشوة ، وقبول هدية إلا الهدية ممن كان يهاديه قبل

---

(١) قال الشيخ تقي الدين : وأجمع العلماء على أن الحاكم ليس له أن يقبل الرشوة ، سواء حكم بحق أو بباطل .



ولايته ، إذا لم يكن له حكومة ، فيباح له أخذها لانتفاء التهمة إذا .

وينبغي أن يحضر مجلسه فقهاء المذاهب ، ويشاورهم فيما يشكل عليه ، فإن اتضح له الحكم ، حَكَمَ وإلا يتضح له أخره حتى يتضح . ويستحب أن يحكم بحضور شاهديه ليستوفي بهما الحقوق ، ولا ينفذ حكمه لنفسه ، ولا لمن ترد شهادته له ، كوالده وولده ، وزوجته ، ولا على عدوه كالشهادة .

وليكن مجلسه وسط البلد إن أمكن ، ليستوى أهل البلد في المضي إليه ، وليكن مجلسه فسيحاً واسعاً ، لا يتأذى فيه بشيء .

ويحرم أن ينقض من حكم قاضٍ صالح للقضاء <sup>(١)</sup> شيئاً ، لئلا يؤدي إلى نقض الحكم بمثله ، وإلى أن لا يثبت حكم أصلاً ، غير حكم خالف نص كتاب الله تعالى ،

= قال الشيخ عبد الرحمن السعدي : من أهدى إليه ليكف شره ، فهو حرام عليه ، لأنه يجب عليه كف شره ، أهدى له أم لا ؟ وكذلك هدايا العمال غلول ، وكذلك هدية من يشفع له شفاعة حسنة ، لا يحل قبولها وأمثال ذلك .

وتوجد مسائل أخرى لا يحرم قبول الهدية فيها : كمن أحسن إليه إحساناً متقرباً به إلى الله ، فإنه إذا كافأه على ذلك ، فإنه لا بأس ، بل هو مأمور بالمكافأة ونحو ذلك .

\*\*\*

(١) قال الشيخ تقي الدين : القضية ثلاثة : من يصلح ، ومن لا يصلح ، والمجهول فلا يرد من أحكام من يصلح إلا ما علم أنه باطل ، ولا ينفذ من أحكام من لا يصلح إلا ما علم أنه حق . وأما المجهول فينظر فيمن ولاه : فإن كان لا يولى إلا الصالح ، جعل صالحاً ، وإن كان يولى هذا تارة ، وهذا تارة ، نفذ ما كان حقاً ، ورد الباطل ، والباقي موقوف .

ويحتاج المفتي ، والقاضي أحوج منه إلى معرفة أحوال الناس ، ومقاصده بألفاظهم واصطلاحاتهم وعرفهم ، وتمييز صادقهم من كاذبهم ، فإنه أعظم عون على النهوض بوظيفته .

قال ابن القيم : معرفة الناس أصل عظيم يحتاج إليه الحاكم ، فإن لم يكن فقيهاً فيه ، وفقياً في الأمر والنهي ، ثم يطبق أحدهما على الآخر ، كان ما يفسد أكثر مما يصلح ، فإنه إذا لم يكن فقيهاً في الأمر ، ومعرفة الناس ، تصوّر الظالم بصورة المظلوم وعكسه ، والحق بصورة المبطل وعكسه ، وغلب عليه أصحاب المكر والخداع والاحتيال ، ولئسوا عليه لجهله بالناس وأحوالهم وعاداتهم ، فلا تمييز بين هذا وهذا .

أو خالف نص سنة متواترة ، أو خالف سنة آحاد ، كالحكم بقتل مسلم بكافر ،  
وكالحكم بجعل من وجد عين ماله عند من حجر عليه بفلس أسوة الغرماء ، فينقض ،  
لأنه لم يصادف شرطه أو شرط الاجتهاد وعدم النص ، لحديث معاذ ولأنه مفرط بترك

= وقال : إذا لم يكن فقيه النفس في الأمارات ، ودلائل الحال ، ومعرفة شواهدة وفي قرائن  
الحال والمقال ، كفقيه في كليات الأحكام أضاع حقوقا كثيرة على أصحابها ، وحكم بما يعلم الناس  
بطلانه ، ولا يشكون فيه اعتمادا منه على نوع ظاهر ، لم يلتفت إلى باطنه وقرائن أحواله .

قال ابن القيم : لم يزل حذاق الولاية يستخرجون الحقوق بالفراسة والأمارات فإذا ارتاب  
بالدعوى ، سأل المدعى عن سبب الحق ؟ وأين كان ؟ ونظر في الحال هل تقتضى صحته ذلك ؟ .  
قال رحمه الله : وقُلْ من اعتنى بذلك ، وصار له فيه ملكة إلا عرف الحق من المبطّل ،  
وأوصل الحقوق إلى أهلها .

وقال : الرجوع إلى القرائن في الأحكام متفق عليه بين الفقهاء ، بل بين المسلمين .

وقال أيضا : الحاكم محتاج إلى ثلاثة أشياء لا يصح له الحكم إلا بها :

١ - معرفة الأدلة .

٢ - معرفة الأسباب .

٣ - معرفة البيّنات .

فالأدلة : معرفة الحكم الشرعي لا الكلي .

والأسباب : معرفة ثبوته في هذا المحل المعبر ، وانتفاؤه عنه .

والبيّنات : معرفة طريق الحكم عند التنازع .

من أخطأ واحداً من هذه الثلاثة أخطأ في الحكم ، وجميع خطأ الحكم مداره على هذه  
الثلاثة أو بعضها .

...

الكتاب والسنة ، أو خالف إجماعاً قطعياً ، لأن المجمع عليه ليس محلاً للاجتهاد ، بخلاف الإجماع السكوتي . أو خالف ما يعتقده ، فيلزم نقضه لاعتقاده بطلانه ، فإن اعتقده صحيحاً وقت الحكم ثم تغير اجتهاده ، ولا نص ولا إجماع ، لم ينقض ، لقضاء عمر في المشاركة . ولئلا يؤدي إلى نقض الاجتهاد بمثله .

وإن تغير اجتهاده قبل الحكم ، عمل بالأخير لاعتقاده بطلان ما قبله ، ولا ينقض حكم لعدم علم القاضي الخلاف في المسألة المحكوم فيها ، لأن عمله بذلك لا أثر له في صحة الحكم ، حيث وافق الشرع . وما قلناه إنه ينقض فالناقض له حاكمه إن كان موجوداً ، فيثبت السبب المقتضى لنقضه ، وينقضه وجوباً وتنقض أحكام قاضٍ لا يصلح للحكم ، لفقد بعض الشروط ، وإن وافقت الصواب ، لأن حكمه غير صحيح ، فوجوده كعدمه ، وهذا في غير قضاة الضرورة ، فلا ينقض من أحكامهم ما وافق الصواب ، كما اختاره الشيخ ، لأنها ولاية شرعية وإلا لتعطلت الأحكام .

\* \* \*

## باب طريق الحكم وصفته

طريق كل شيء ما يتوصل به إليه .

والحكم لغة المنع ، واصطلاحاً : فصل الخصومات أو الإلزام بحكم شرعي كعقد رفع إليه ، فحكم به بلا خصومة ، وسمي القاضي حاكماً لأنه يمنع الظالم من ظلمه . إذا حضر إلى القاضي خصمان استحب أن يجلسهما بين يديه ، لأنه أمكن للحاكم في العدل بينهما ، فإذا جلسا فله أن يسكت حتى يبدأ أحدهما بالدعوى ، وله أن يقول أيكما المدعي ، ومن سبق بالدعوى منهما قُدِّمه على خصمه ، فإن قال خصمه : أنا المدعي ، لم يلتفت الحاكم إليه ، وقال له : أجب عن دعوى خصمك ، ثم ادع بما شئت . ولا تسمع دعوى مقلوبة نحو ادعى على هذا أنه يدعى علي ديناراً مثلاً فاستحلفني له أنه لا حق له علي .

ولا تسمع دعوى حسبة بحق الله تعالى ، كصلاة وزكاة وحج ونحوها أو حد زنا أو شرب وكفارة ونذر ونحوه ، وتسمع البينة بذلك بلا دعوى . وتسمع بينة بلا دعوى بحق غير معين ، كوقف أو وصية على فقراء أو مسجد على خصم ، وأجاز بعض أصحابنا سماع الدعوى والبينة لحفظ وقف ، ونحوه بلا خصم ، ولا تسمع بينة بحق آدمي معين قبل دعواه بحقه وتحريرها ، ولا تسمع يمينه إلا بعد الدعوى ، وبعد شهادة الشاهد إن كان .

قال الشيخ تقي الدين : وعلى قاعدتنا : إما أن تثبت الحقوق بالشهادة على الشهادة ، وإما أن يسمعها ، ويحكم بلا خصم .

قال المنقح : وعمل الناس على ما قاله الشيخ فيما يقع من عقود البيع والإجازات والأنكحة وغيرها ، حيث يرفع للحاكم وتشهد به البينة فيحكم به بلا خصم ، وهو قوي .

## فصل

وتصح الدعوى بالقليل ، ولو لم تتبعه الهمة .

ويشترط لصحة الدعوى خمسة شروط :

أحدهما : تحريرها <sup>(١)</sup> ليرتب الحكم عليها ، فإن كانت الدعوى بدين على ميت ، ذكر موته ، وحرر الدَّين بذكر جنسه ونوعه وقَدْره ، وحرر التركة وأن المدعى عليه وصل إليه من تركة مورثه ما يفي بدينه ، ويقبل قول وارث في عدم التركة بيمينه .

الثاني : كون الدعوى بشيء معلوم إلا في وصية بمجهول أو إقرار بمجهول ، فتصح ، وإذا ثبت طولب مدعى عليه بالبيان ، وإلا في خلع أو طلاق على مجهول ، فتسمع به الدعوى مع جهالته .

الثالث : كون الدعوى مصرحاً بها ، فلا يكفي قول مدع لى عنده كذا حتى يقول ، وأنا مطالب به .

الرابع : أن تكون الدعوى متعلقة بحال ، فلا تصح الدعوى بدين مؤجل لإثباته ، لأنه لا يملك المطالبة به قبل أجله .

الخامس : أن تكون الدعوى منفكة عما يكذبها ، فلا تصح الدعوى على شخص بأنه قتل أو سرق من عشرين سنة ، وسنه دونها ، أو ادعى أن فلانا قتل أباه منفرداً به ، ثم ادعى على آخر أنه شاركه فيه ، وانفرد به فلا تسمع في الثانية .

ولا يشترط لصحة الدعوى ذكر سبب الاستحقاق لعين أو دين ويعتبر تعيين مدعى به إن حضر بالمجلس لنفي اللبس بالتعيين . ومن ادعى عقداً ولو غير نكاح ، ذكر شروطه للاختلاف فيها ، فقد لا يكون صحيحاً عند القاضي ، فلا يتأق الحكم بصحته مع جهله بها . أما إذا كانت الدعوى في استدامة الزوجية ، فلا يشترط ذكر شروط النكاح ، لأنه لم يدع عقداً وإنما يدعي خروجها عن طاعته ، وإن ادعت امرأة

(١) قال الشيخ تقي الدين : ومسألة تحرير الدعوى ، وفروعها ضعيفة ، لحديث الحضرمي الذي رواه مسلم .

وإذا قيل : لا تسمع الدعوى إلا محررة .

فالجواب : أن من ادعى مجملأ استفضله الحاكم .

= وقال الشيخ تقي الدين أيضاً : القسم الأول من الدعاوى : دعاوى التهم : وهى دعاوى الجناية ، والأفعال المحرمة ، مثل دعاوى القتل ، وقطع الطريق والسرقه ، والعدوان على الخلق بالضرب وغيره .

فهذا ينقسم المدعى عليه إلى ثلاثة أقسام :

فالشرع فى هذه الأزمنة ثلاثة أقسام :

الأول : الشرع المنزل : الكتاب والسنة ، واتباعه واجب .

الثانى : الشرع المؤول ، وهو موارد النزاع والاجتهاد بين الأئمة ، فمن أخذ فيما يسوغ فيه الاجتهاد أقر عليه .

الثالث : الشرع المبدل ، فيحكم بالجهل والظلم حكماً يغير ما أنزل الله .

\*\*\*

فإن المتهم إما أن يكون ليس من أهل التهمة ، وإما أن يكون فاجراً من أهل التهمة ، وإما أن يكون مجهول الحال لا يعرف الحاكم حاله .

فإن كان براً ، لم تجز عقوبته بالاتفاق ، وإن كان مجهول الحال ، فهذا يحبس حتى ينكشف حاله عند عامة علماء الإسلام ، والمنصوص عند أكثر الأئمة : أنه يحبس القاضى والوالى .

واختلفوا فى مقدار الحبس فى التهمة ؟ والراجح أنه غير مقدر ، لأنه يرجع إلى اجتهاد الحاكم وهو اختيار الماوردى .

القسم الثالث : أن يكون معترفاً بالفجور ، فإذا جاز حبس المجهول فحبس المعروف بالفجور أولى .

وما علمت أحداً من أئمة المسلمين قال : إن المدعى عليه فى جميع هذه الدعاوى يحلف ، ويرسل بلا حبس ، ولا غيره فى جميع ولاية الأمور ، فليس هذا على إطلاقه مذهب أحد من الأئمة ، ومن زعم أن هذا على إطلاقه ، وعمومه هو الشرع ، فهو غلط غلطاً فاحشاً ، مخالفاً لنصوص رسول الله ﷺ وإجماع الأمة .

وبمثل هذا الغلط الفاحش استجرأ الولاة على مخالفة الشرع ، وأوهوا أن مجرد الشرع لا يقوم بسياسة العالم ، وبمصالح الأمة ، وتعدوا حدود الله فى ذلك ، وتولد من جهل الفريقين بحقيقة الشرع ، وخروج الناس عنه أنواع من البدع السياسية ، وعقوبة من عرف الحق عنده ، وجحدته أو منعه ، وهذه متفق عليها بين العلماء ، ولا أعلم منازعاً فى أن من وجب عليه حق من دين أو عين ، وهو قادر على وفائه ويمتنع ، من أنه يعاقب حتى يؤديه ، لقول النبى ﷺ : « لى الواجد يُجَلَّ عرضه وعقوبته » وتقدم فى موضع آخر .

قال الشيخ تقي الدين : والبيئة تارة تكون بشاهدين ، وتارة برجل وامرأتين ، وتارة بأربعة =

النكاح لطلب نفقة أو كسوة أو سكن أو مهر سمعت دعواها ، لأنها تدعي حقاً تضيفه إلى سبب .

وإلا تدع سوى النكاح فلا تسمع دعواها ، لأنه حق للزوج عليها ، فلا تسمع دعواها بحق لغيرها .

ومن ادعى قتل مورثه ، ذكر القتل ، وكونه عمداً أو شبهه أو خطأ ، ويصفه باختلاف الحال باختلاف ذلك ، وذكر أن القاتل انفرد بقتله أو أنه شورك فيه . وإن ادعى إرثاً ، ذكر سببه وجوباً ، لاختلاف أسباب الإرث .

### \*\*\* فصل

وإذا حرر المدعي دعواه ، فللحاكم سؤال خصمه عنها ، فإن أقر بالدعوى لم يحكم للمدعي على المدعي عليه إلا بسؤاله الحاكم الحكم على المدعي عليه ، لأن الحق له فلا يستوفيه إلا بمسأئته .

وإن أنكر مدعى عليه الدعوى <sup>(١)</sup> بأن قال لمدعٍ قرضاً أو ثمناً ما أقرضني أو ما باعني ، أو قال لا يستحق علي ما ادعاه ، ولا شيئاً منه ، أو قال : لا حق له علي . صح الجواب لنفيه عين ما ادعى به عليه ، ما لم يعترف بسبب الحق ، فلا يكون قوله : ما يستحق علي ما ادعاه ، ولا شيئاً منه ، وما بعده جواباً لثبوت سبب الحق ، والأصل بقاؤه ، ولم يعلم مزيله .

ولحاكم أن يقول لمدعٍ ألك بينة ؟ ، فإن قال : نعم ، قال له : إن شئت فأحضرها ،

شهداء ، وتارة بثلاثة ، وتارة بشاهد ويمين المدعي عند جمهور فقهاء الإسلام ، وتارة الحجة تكون نساء ، وتارة تكون الحجة غير ذلك .

وتارة تكون البينة : اللوث مع أيمان المدعي خمسين يمينا في القسامة ، وقد وقع التفريط من بعض ولاية الأمور ، والعدوان من بعضهم ، مما أوجب الجهل بالحق ، والظلم للخلق ، وصار لفظ الشرع غير مطابق لمسماه الأصلي . ومن عرف خطه بإقرار أو إنشاء عقد أو شهادة عمل به . <sup>(١)</sup> قال الشيخ تقي الدين : إن جحد المدعي عليه ما من لازمه البينة كأن جحد أصل وقوع الحق ، أو الوديعة ، ثم ثبت أو أقر به ، وادعى الرد ، أو غيره مما يسقطه ، لم تقبل بينة بذلك ، نص عليه الإمام أحمد .

قال الشيخ أبابطين : القاعدة في الدعاوى : أن القول قول من الأصل أو الظاهر معه ، فإذا وجدت بينة تخالف ذلك ، قدمت ، ووجب العمل بها .

فإذا أحضرها ، وشهدت عنده ، سمعها <sup>(١)</sup> ، ويجرم عليه ترديدها ، ويكره له تعنتها وانتهارها وزجرها ، لئلا يكون وسيلة إلى الكتان ، ويستحب أن يقول للمدعى عليه : ألك في البينة واقع أو مطعن ؟ فإن لم يأت بقادح وانضح له الحكم ، لزمه الحكم فوراً بسؤال مدع معين .

ويجزم ولا يصح لحاكم أن يحكم بضد ما يعلم ، بل يجب عليه التوقف ، وللحاكم الحكم ببينة أو إقرار في مجلس الحكم ، وإن لم يسمعه غيره ، لأن مستند قضاء القاضي هي البينة أو الإقرار فجاز له الحكم بهما إذا سمعهما في مجلسه ، ولا يحكم بعلمه في غير هذه المسألة ، ويعمل بعلمه - أيضاً - في عدالة بينة وجرحها وجوباً .

\* \* \*

## فصل

وتعتبر عدالة البينة ظاهراً وباطناً إلا في عقد نكاح ، فتكفي العدالة ظاهراً ، ويعتبر معرفة المزكين لمن يزكونهم من الشهود ، ويكفي في تركية الشاهد عدلان ، يقول <sup>(٢)</sup> كل منهما : أشهد أنه عدل ، ولو لم يقل أرضاه لي ، ولا يكفى قوله :

(١) قال الشيخ تقي الدين : إذا أقام المدعى حجة شرعية حكم بها ، وإلا فالقول قول المدعى عليه مع يمينه ، لما روى مسلم في صحيحه عن ابن عباس قال : قال رسول الله ﷺ : « لو يُعطى الناس بدعواهم ، لا دعى ناس دماء رجال وأموالهم ، ولكن اليمين على المدعى عليه » ، فهذا الحديث نص في أن أحداً لا يعطى بمجرد دعواه .

وليس فيه أن الدعاوى الموجبة للعقوبات ، لا توجب إلا اليمين على المدعى عليه . وأما الحديث المشهور على ألسنة الفقهاء « البينة على من ادعى ، واليمين على من أنكر » فما قال بعمومه أحد من علماء الملة إلا طائفة من فقهاء الكوفة مثل أبي حنيفة وغيره ، فإنهم يرون اليمين دائماً في جانب المنكر ، حتى في القسمات يحلفون المدعى عليه ، ولا يقضون بالشاهد واليمين استدلالاً بعموم هذا الحديث .

وأما سائر علماء الملة : أهل المدينة ومكة والشام وفقهاء الحديث وغيرهم مثل مالك والليث والشافعي وأحمد وإسحاق وغيرهم ، فتارة يحلفون المدعى ، وتارة يحلفون المدعى عليه ، كما جاءت بذلك سنة رسول الله ﷺ .

والأصل عند جمهورهم : أن اليمين مشروعة في أقوى الجانبين ، والبينة عندهم اسم لما يبين الحق .

\* \* \*

(٢) قال الشيخ تقي الدين : يجرى الشاهد وغيره بما يقدح في عدالته ودينه إذا =



لا أعلم إلا خيراً ، وبينه بجرح ، مقدمة على بينة بتعديل ، لأن الجرح يُخبر بأمر باطن خفي عن العدل ، والمثبت مقدم على النافي . وتعديل خصم وحده لشاهد عليه تعديل له ، أو تصديقه للشاهد عليه تعديل له .

ومن ثبتت عدالته مرة لزم البحث عنها مع طول المدة بين الشهادتين ، لأن الأحوال تتغير مع طول الزمن . ومتى ارتاب الحاكم من عدلين <sup>(١)</sup> لزمه البحث عما شهدا به ، بسؤال كل واحد منهما منفرداً عن كيفية تحمله ، ومتى تحملها ، وأين تحملها وهل تحملها وحده أو كان مع صاحبه ، فإن اتفقا في جوابهما على ذلك ، وعظّمهما وخوّفهما ، فإن ثبتا حكم بشهادتهما بسؤال مدع وإلا يثبتا لم يقبلهما .

ومن أقام بينة بدعواه ، وسأل حبس خصمه حتى تزكى بينته أو سأل كفيلاً بخصمه أجيب ثلاثة أيام ، فيقال له إن جئت بالمزكين فيها ، وإلا أطلقناه ، فإن جرح الخصم البينة ، أو أراد جرحها كلف بالجرح بينة وينظر لجرح وإرادته ثلاثة أيام ، فإن أتى بها عمل بها ، وإن لم يأت في الثلاثة أيام حكم عليه ، ولا يسمع جرح لم يبين سببه بذكر قادح فيه رؤية واستفاضة .

= علمه به بالاستفاضة ، ويكون ذلك قدحا شرعياً ، كما صرح بذلك طوائف من المالكية والشافعية والحنابلة ، وغيرهم في كتبهم الصغار والكبار ، وما أعلم في هذا نزاعاً بين الناس .

فإن المسلمين كلهم يشهدون في زمننا هذا في مثل : عدالة عمر بن عبد العزيز والحسن البصري وأمثالهما بما علموه بالاستفاضة .

ويشهدون في مثل : الحجاج بن يوسف ، والمختار ، وعمرو بن عبيد ، وعبد الله بن سبأ الرافضي ونحوهم ، من الظلم والبدعة بما لا يعلمونه إلا بالاستفاضة .

\*\*\*

(١) حكى ابن حزم : القول بتحليف الشهود عن ابن وضاح ، ومحمد بن بشر .

قال ابن القيم : وليس ببعيد ، فقد شرع بتحليفهما في غير ملتنا ، وقاله ابن عباس فيمن شهدت بالرضاع .

وقال ابن القيم : إذا كان للحاكم أن يفرق الشهود إذا ارتاب فيهم ، فأولى أن يحلفهم إذا ارتاب فيهم .

\*\*\*

وإن جهل حاكم لسان خصم ترجمه ممن يعرف لسان الخصم . ولا يقبل في ترجمة وجرح وتعديل ورسالة من حاكم ، وتعريف عند حاكم إلا رجلان <sup>(١)</sup> أو رجل وامرأتان ، وفي غير مال إلا رجلان وفي زنا أو لواط إلا أربعة رجال ، ولا بد أن يكونوا عدولاً كشهود الأصل .

ولا بد من المشافهة فيمن يعدل أو يجرح ونحوه فلا تكفي كتابة أنه عدل أو ضده ونحوه .

\* \* \*

## فصل

وإن قال المدعي . مالي بينة فقول منكر مع يمينه ، فيعلم الحاكم المدعي بذلك فإن طلب المدعي من القاضي إحلاف المدعي عليه أحلفه ، وتكون يمينه على صفة جوابه ، وخلي سبيله بعد إحلافه ، ولا يعتد بيمين منكر إلا إذا كانت بأمر حاكم ، وسؤال مدع ، فإن حلف بلا أمر حاكم أو حلفه الحاكم بلا سؤال مدع ، لم يسقط عنه اليمين .

(١) قالت الندوة الأولى لرؤساء المحاكم : هل يكتفى بترجم واحد ؟ المسألة خلافية بين العلماء ، كما هو معروف ، ومنزع العلماء في المسألة هو : هل الترجمة بمعنى الإخبار ؟ أو هي بمعنى الشهادة ؟

فمن رأى أنها بمعنى الإخبار لم يشترط التعدد ، ومن رأى أنها بمعنى الشهادة قال : يلزم التعدد .

قال ابن القيم - رحمه الله - في الطرق الحكمية : قبول شهادة الشاهد الواحد بغير يمين في الترجمة ، والتعريف ، والرسالة والجرح والتعديل نص عليه أحمد في إحدى الروايتين عنه ، وهو قول أبي حنيفة واختيار أبي بكر من الحنابلة وابن المنذر .

ومذهب مالك والشافعي واختيار الخرق : أنه لا بد للحاكم من مترجمين اثنين . وترى الندوة جمعاً بين الأقوال : الأخذ بالأصل ، وهو : التعدد إلا في حال الضرورة ، فإنه يكتفى بمترجم واحد ، وهذا فيما عدا قضايا القتل ، والرجم والقطع .

\* \* \*

وتحرم تورية في حلف ولا تأويل بأن يريد بلفظه ما يخالف ظاهره إلا لحالف مظلوم ، فتجوز التورية والتأويل لدفع الظلم عنه .

ويحرم حلف من عليه دين مؤجل أراد غريمه منعه من السفر ، فأنكر وحلف لا حق له علي ، ولونوى الساعة ، لأنه وإن لم يلزمه دفعه الساعة لم يصح نفيه لثبوته في ذمته ، فهو كاذب في يمينه ، ومن أنكر فوجئت عليه اليمين ، فلم يحلف قال له حاكم : إن حلفت وإلا قضيت عليك بالنكول ثلاثاً ، قطعاً لحجته فإن لم يحلف قضى عليه القاضي بسؤال المدعي الحكم .

والنكول كإقامة بينة بموجب الدعوى على ناكل ، وليست كالإقرار ، لأن الناكل قد صرح بالإنكار ، وهو مصرّ متورع عن اليمين ، فلا يقال إنه مهر مع إصراره على الإنكار ، ويجعل مكذباً لنفسه ، وليس النكول أيضاً كالبدل ، لأن البدل إباحة وتبرع ، والناكل لم يقصد ذلك .

وحيث انتفى كون النكول إقراراً أو بطلاً ، تعين أن يكون كالبينة لأنها اسم لما أبان الحق ، ونكوله عن اليمين دليل على صحة دعوى خصمه .

وإن قال مدع لا أعلم لي بينة ثم أتى بها سمعت لأنه يجوز أن يكون له بينة لا يعلمها ، ثم علمها ، ولا تسمع إن قال مالي بينة ثم أتى بها لأنه مكذب لها ، وإن قال مدع لي بينة وأريد يمينه ، فإن كانت البينة حاضرة بالمجلس ، فليس له إلا أحدهما ، وإلا تكن حاضرة بالمجلس ، فله تحليفه ثم إقامة البينة .

وإن قال مدع مالي بينة ، أو كل بينة أقيمها فهي باطلة أو كذب شهودي ونحو ذلك فلا تبطل دعواه بذلك ، لأنه لا يلزم من بطلان الدليل بطلان المدعى به ، فله تحليف خصمه لاحتمال أنه محق ، ولم يشهد عليه ، ومتى شهدت البينة بغير مدعى به ، فهو مكذب لها فلا تسمع ، فإن قال استحق ما شهدوا به وإنما ادعيت بأحدهما لأدعى بالآخر وقتاً آخر ، ثم ادعاه ثم شهدوا قبلت .

وإن ادعى شيئاً أنه يملكه الآن ، لم تسمع بينته إن شهدت أنه كان له أمس أو أنه كان في يده أمس ، لعدم التطابق حتى تبين البينة سبب يد الثاني من غصب أو إعارة ونحوهما .

ومن بيده عقار <sup>(١)</sup> فادعى رجل بوثيقة عند الحاكم أنه كان لجده إلى موته ، ثم لورثته ، ولم يثبت أنه مخلف عن مورثه ، فلا يتنزع منه بذلك لأن الأصلين تعارضاً ، وأسباب انتقاله أكثر من الإرث ، ولم تجر العادة بسكوتهما المدة الطويلة ، ولو فتح هذا لانتزع كثير من عقارات الناس بهذه الطريقة .

وإن سكت مدعى عليه ، فلم يقر بالدعوى المقامة عليه ، ولم ينكرها ، أو قال لا أعلم قدر حقه ولا بينة لمدع . قال الحاكم إن أجبت وإلا قضيت عليك بالنكول ، ويسن تكراره ثلاثاً ، فإن أجاب وإلا قضى عليه ، وإن قال مدعى عليه بعد ثبوت الدعوى عليه بينة قضيت المدعى به ولي بينة بقضائه أو برأني ولي بينة بإبرائه ، وطلب إنظاره ، لزم إنظاره ثلاثة أيام فقط ، فإن عجز مدعى القضاء والإبراء عن بينة تشهد به حتى مضت مدة الإنظار ، حلف المدعي على نفي ما ادعاه المدعى عليه من قضاء وإبراء ، واستحق ما ادعى به .

\* \* \*

(١) قال الشيخ عبد الله أبيابطين : وأما إذا ادعى أن هذه العين كانت ملكاً لأبيه أو أمه أو أخيه ومات وهي في ملكه ، فصارت له بالمراث ، سمعت البينة بذلك ، وإن قالت البينة : كانت ملكاً لأبيه ونحوه ، ولم تشهد بأنه خلفها تركته لم تسمع هذه البينة .

وقال الشيخ عبد الرحمن بن حسن : الذي استقر عليه فتوى شيخنا إمام الدعوة الإسلامية : أن العقار ونحوه إذا كان في يد إنسان يتصرف فيه تصرف المالك من نحو ثلاث سنين فأكثر ، ليس فيه تنازع في تلك المدة أن القول قوله ، أنه ملكه إلا أن تقوم بينة عادلة تشهد - بسبب وضع اليد - أنه مستعمره ، أو مستأجره ، ونحو ذلك ، وأما الأصل ، فلا يلتفت إليه مع هذا الظاهر .

وقال الشيخ في الاختيارات : ومن ادعى على خصمه : أن بيده عقاراً استغله مدة معينة ، وعينه ، وأنه يستحقه ، فأنكر المدعى عليه ، وأقام المدعى بينة باستيلائه لا بإستحقاقه ، لزم الحاكم إثباته والشهادة به ، وكما يلزم البينة أن تشهد به ، لأنه كفرع مع أصل ، وما لزم أصل الشهادة ، لزم فرعه حيث يقبل .

...

## فصل

ومن ادعى على غائب عن البلد مسافة قصر بغير عمل القاضى المدعى عنده أو ادعى على مستتر إما بالبلد أو دون مسافة قصر أو على ميت أو على غير مكلف ، وله بينة ، سمعت وحكم بها فى حقوق الآدميين ، وإن لم يكن له بينة لم تسمع دعواه لأنه لا فائدة فيها .

فإن كانت الغيبة دون مسافة قصر ، فهي فى حكم المقيم ، وأما سماع البينة على المستتر ، فلتعذر حضوره كالغائب ، لأن الغائب قد يكون له عذر بخلاف المتواري ، ولئلا يجعل الاستتار وسيلة إلى تضييع الحقوق ، وكذلك الميت والصغير والمجنون ، لأن كلاً منهم لا يعبر عن نفسه ، فهو كالغائب ، ولا يجب على على المحكوم له على غائب ونحوه يمين على بقاء حق فى ذمة غائب أو ميت أو مستتر إلا على رواية .

قال المنقح : العمل عليها فى هذه الأزمنة لفساد أحوال غالب الناس لاحتمال أن يكون قد استوفى ماشهدت به البينة أو ملكه العين التي شهدت بها البينة ، ثم إذا كلف غير مكلف ورشد ، أو حضر الغائب أو ظهر المستتر ، فهو على حجته إن كانت . ولا يحكم على غائب ونحوه فى حق من حقوق الله تعالى ، لأن مبنائها على الستر والحديث « ادروا الحدود بالشبهات ما استطعتم » .

والقضية الواحدة المشتملة على عدد محكوم لهم أو عليهم . أو على أعيان محكوم بها ، كالمسألة المعروفة ( بالمشركة ) الحكم فيها للواحد أو الحكم عليه يعم المحكوم له أو عليه ، ويعم غيره ، فإذا حكم لأحد الإخوة لأبوين بالتشريك ، كان حكماً له ، ولباقيهم بذلك . وإن حكم عليه بالمنع فكذلك .

وحكم الحاكم لأهل طبقة فى وقف حكم لأهل الطبقة الثانية به إن كان الشرط واحداً .

## فصل

وحكم الحاكم لا يزيل الشيء عن صفته باطنا ، فمتى علم حاكم أن البينة كاذبة لم ينفذ حكمه بها ، فمن حكم له ببينة زور بزوجية امرأة لم تحل له باطنا ، فإن وطئ مع علمه بالحال ، فكزنا يجب عليه الحد بذلك عليه ، وعليها الامتناع ما أمكنها ، ويصح نكاحها غيره .

وإن حكم حاكم بطلاقها ثلاثاً بشهادة زور فهي زوجته باطناً ، ولا يصح نكاحها غيره ممن يعلم بالحال من الشاهدين أو غيرها ، لبقائها في عصمة الأول . وإن باع حنبلي لحماً متروك التسمية عمداً ، فحكم بصحة البيع شافعي نفذ حكمه .

قال الشيخ تقي الدين : والتحقيق في هذا أنه ليس للرجل أن يطلب من الإمام ما هو حرام عليه فليس له أن يطلب أن يحكم له بشفعة أو ميراث وهو في حال طلبه يرى أن ذلك حرام عليه ، لأنه جمع بين طلب شيء ، وبين اعتقاد تحريمه ، ولو رفع إلى حاكم حكم مختلف فيه ، لينفذه لزمه تنفيذه وإن لم ير الحكم صحيحاً عنده لأنه حكم بما ساء الاجتهاد فيه فلا يجوز نقضه ، فوجب تنفيذه لذلك . ومن قلد مجتهداً في صحة نكاح لم يفارق زوجته بتغير اجتهاد المجتهد الذي قلده في صحته .

## باب كتاب القاضي إلى القاضي

أجمعت الأمة على قبول كتاب القاضي إلى القاضي ، وسند الإجماع كتاب سليمان عليه السلام إلى بلقيس ، وكتاب النبي ﷺ إلى ملوك الأرض يدعوهم إلى الإسلام ، وكتبه إلى عماله وسعاته . والحاجة داعية إليه ، فإن من له حق في غير بلده ، لا يمكنه إثباته والطلب به بغير ذلك إذ يتعذر عليه السفر بالشهود ، فيتعذر الإثبات به عند حاكم .

ولا يقبل كتاب القاضي إلى القاضي في حدود الله تعالى ، كحد الزنا ، وحد شرب مسكر لأنها مبنية على الستر والدرء بالشبهة ، ولا في العبادات لأن حقوق الله تعالى مبنية على العفو والمسامحة ، وإنما يقبل كتاب القاضي إلى القاضي في كل حق آدمي ، سواء كان في المال ، وما يقصد به المال ، كالبيع والإجارة والقرض والرهن والصلح والوصية بالمال ، أو كان الحق في غير المال ، كالنكاح والخلع والطلاق والنسب والجناية والقصاص والكذب ويقبل كتاب القاضي فيما حكم به القاضي الكاتب ، لينفذه القاضي المكتوب إليه . وإن كان القاضيان في بلد واحد ، ولا يقبل فيما ثبت عنده ليحكم به المكتوب إليه إلا في مسافة قصر ، فأكثر ، لأن الكتاب كالشهادة على الشهادة ، ولا يقبل إذا سمع الكاتب البينة ، وجعل تعديلها إلى الآخر المكتوب إليه إلا في مسافة قصر فأكثر .

وللقاضي الكاتب أن يكتب إلى قاضٍ معين ، وله أن يكتب إلى من يصل إليه الكتاب من قضاة المسلمين ، وحكامهم بلا تعيين ، ويلزم من وصل إليه قبوله ، لأنه كتاب حاكم من ولايته وصل إلى حاكم ، فلزم قبوله ويشترط لقبول كتاب القاضي والعمل به أن يقرأ الكتاب على عدلين ويعتبر ضبطهما لمعناه ، وما يتعلق به الحكم منه فقط ، دون ما لا يتعلق به الحكم ، ثم يقول بعد قراءته عليهما هذا كتابي إلى فلان ابن فلان أو إلى من يصل إليه من القضاة ، ويدفعه إلى العدلين المقروء عليهما فإذا وصلا إلى عمل المكتوب إليه ، دفعاه إليه ، وقالوا نشهد أن هذا الكتاب هو كتاب القاضي فلان إليك ، كتبه بعلمه ، وأشهدنا عليه ، والاحتياط ختمه ، ولا يشترط ، لأن الاعتماد على شهادتهما لا على الختم ، كما لا يشترط قول العدلين : وقرأ علينا ،

وأشهدنا عليه اعتمادا على الظاهر ، وإن شهد العدلان على الكتاب مدرجا محتوما ، لم يصح ، لأن ما أمكن إثباته بالشهادة لم يجوز الاقتصار فيه على الظاهر .

وإن مات القاضي الكاتب أو عزل ، لم يمنع ذلك قبول كتابه ، والعمل به كموت بيعة أصل فيحكم بشهود الفرع ، وإن تغيرت حال القاضي المكتوب إليه بموت أو عزل أو فسق ، فعلى من وصل إليه الكتاب ممن قام مقامه اكتفاء بالبيعة ، لأن المعول على ما حفظه الشهود ، وتحملوه ، بدليل أنه لوضاع الكتاب فإنه يجوز أن يشهدا بذلك ، ولو أدياه بالمعنى لأنه المقصود دون اللفظ .

\* \* \*



## باب القسمة

من قسمت الشيء إذا جعلته أقساماً ، والقسم - بكسر القاف - النصيب المقسوم ، وافتتحها مصدر قسمت الشيء فانقسم .

واصطلاحاً : تمييز بعض الأنصياء عن بعض وإفرازها عنها .  
والأصل فيها : الكتاب والسنة والإجماع ، والحاجة داعية إليها .

### القسمة نوعان :

أحدهما : قسمة تراضٍ ، لا تجوز إلا برضا الشركاء كلهم ، وهي مافيهما ضرر ، أو رد عوض من أحدهما على الآخر كالدور الصغار ، والحمام والطاحون الصغيرين والدكاكين الضيقه ، وكالشجر المفرد ، والأرض التي يبيعها بئر وبناء ونحوه ، ولا تتعدل بجعلها أجزاء ، فهذه لا تقسم إلا برضا الشركاء جميعهم ، فإن قسموه أعياناً يرضاهم بالقيمة جاز ، لأن الحق لا يعدوهم ، وحكم هذه القسمة أنها كالبيع ، يجوز فيها ما يجوز فيه ، لأنها نوع من أنواعه ، ومن دعا شريكه إلى بيع في قسمة التراضي أجبر ، فإن امتنع من يبيع معه ، باعه حاكم عليهما ، وقسم الثمن بينهما على قدر حقيهما .  
وكذا لو طلب أحد الشريكين أن يؤجر شريكه معه ، أجبر الممتنع منهما ولو في وقف .

والضرر المانع من قسمة الإجماع ، نقص القيمة بالقسمة ، ولو انفرد به أحد الشريكين فقط ، كرتب ثلاث مع رتب ثلاثين .

ومن بينهما بهائم أو ثياب أو أوان ونحوها من نوع واحد ، فطلب أحد الشريكين قسمها أعياناً ، أجبر الممتنع إن تساوت القيم ، وإلا تكن متساوية ، فلا يجبر الممتنع ، كما لو اختلف الجنس ، بأن كان بعض الثياب - مثلاً - قطناً ، وبعضها صوفاً .

ولا إجبار في قسمة المنافع بأن ينتفع أحدهما بمكان ، والآخر بمكان آخر أو كل واحد منهما ينتفع شهراً ونحوه ، لأنها معاوضة فلا يجبر عليها الممتنع كالبيع فإن اقتسماها بالزمان أو المكان ، صح ذلك وكان جائزاً غير لازم ، فلكل واحد منهما الرجوع متى

شاء، وإن كان بينهما قناة ماء أو عين فالنفقة عليهما بقدر حقيهما والماء بينهما على قدر ما شرطاً عند استخراجها، ولهما قسمة الماء بالزمن أو بثقبين يخرجان الماء لكل منهما ثقب بقدر حصته .

\* \* \*

## فصل

النوع الثاني من نوعي القسمة : قسمة إجبار ، وهي التي لا ضرر فيها . على أحد من الشركاء ، وليس فيها رد عوض من أحد على غيره ، سميت بذلك لإجبار الممتنع منهما إذا كملت شروطه .

فإذا كان بينهما أرض واسعة أو دار كبيرة أو دكان فسيح ونحوها ، سواء أكانت متساوية الأجزاء أو لا ، إذا أمكن قسمتها بتعديل السهام من غير شيء يجعل معها ، فإذا طلب أحدهما القسمة في المذكورات ، وامتنع الشريك أجبر الممتنع لأنه يتضمن إزالة الضرر الحاصل بالشركة وحصول النفع للشريكين .

ومن دعا شريكه في بستان إلى قسم شجره فقط دون أرضه لم يجبر الشريك ، لأن الشجر المغروس تابع لأرضه غير مستقل بنفسه ، وإن دعاه إلى قسم الأرض أجبر ، ودخل الشجر في القسمة تبعاً للأرض ، ويصح قسمة ثمر من تمر وزبيب وعنب ورطب خرصا ، وما يكال من ربوي وغيره وزنا ، وعكسه .

ومن قسمة الإجبار قسمة مكيل وموزون من نوع واحد ، كدهن وزيت ولبن ودبس وخل وتمر وعنب وسائر الحبوب والثمار المكيلة .

ويقسم عن غير مكلف وليه ، فإن امتنع أجبر ، ويقسم حاكم على غائب بطلب شريكه أو ولي شريكه .

وشروط لإجبار الحاكم على القسمة ثلاثة شروط :

الأول : ثبوت ملك الشركاء .

الثاني : ثبوت عدم الضرر في القسمة .

الثالث : ثبوت إمكان تعديل السهام في المقسوم بلا شيء يجعل معها ، وإلا فلا إجبار .

\* \* \*

## فصل

وقسمة الإجبار إفراز لحق أحد الشريكين من الآخر ، فليست بيعا ، فتجوز في قسم لحم هدي وأضاحي ، مع أنه لا يصح بيع شيء منها .

وكذلك يصح قسم الوقف بلا رد عوض من أحد المستحقين على الآخر ، إذا كان الوقف على جهتين فأكثر ، فأما الوقف على جهة واحدة فلا تقسم عينه قسمة لازمة اتفاقا ، لتعلق حق الطبقات الآتية ، لكن تجوز قسمة المنافع وهي المهايأة فيه بين الموقوف عليهم بالزمان أو المكان . وتجوز قسمة مابعضه وقف وبعضه طلق ، بلا رد عوض من رب الطلق على الموقوف عليه ، ويجوز برد عوض من مستحق الوقف لأنه يشتري الطلق بخلاف عكسه فإن بيع الوقف غير جائز .

ويجوز للشركاء القسمة بأنفسهم ، وأن يتقاسموا بقاسم ينصبونه ، ويجوز أن يسألوا الحاكم نصبه ، ويجب عليه إجابتهم لقطع النزاع ، وشرط إسلام قاسم وعدالته ومعرفته بها ، ويكفي واحد إلا مع تقويم ، فلا بد من اثنين ، وأجرة القاسم على الشركاء على قدر الأملاك ، ولو شرط خلافه ، ولا ينفرد بعضهم باستجاره .

وتعدل سهام بالأجزاء إن تساوت كالمكيلات والموزونات غير المختلفة ، وبالقيمة إن اختلفت ، وبالرد إن اقتضته ، وتلزم القسمة إذا خير بعضهم بعضاً بتراضيمهم ، وتفرقهم بأبدانهم ، وتلزم - أيضا - بالقرعة منهم أو من القاسم إذا تراضيا عليها وخرجت ، وكيفما اقترعوا جاز بالحصى أو غيره . ومن ادعى غلطا فيما تقاسماه بأنفسهما ، وأشهدا على رضاها به لم يلتفت إليه <sup>(١)</sup> ، وفيما قسمه قاسم حاكم

(١) هذا هو المذهب لأنه قد رضى بذلك ، فلا يلتفت إلى دعواه .

واختار الموفق أن دعوى الغلط يقبل إذا كان بينة ، وأما رضاه فليس بحجة ، ذلك أنه =

أو قاسم نصباه وتقبل بينته ، وإلا حلف منكر ، وبطلت القسمة بغبن فاحش لفوات شرطها ، وهو التعديل .

وإن ادعى كل من الشريكين شيئاً من المقسوم أنه من سهمه ، وأنكره الآخر ، حلف كل منهما للآخر على نفي ما ادعاه ، ونقضت القسمة ، لأن المدعى به لا يخرج عن ملكيهما ، ولا سبيل لدفعه لمستحقه منهما بدون نقض القسمة .

ولن خرج في نصيبه من الشركاء عيب جهله وقت القسمة إمساك نصيبه المغيب مع أخذ أرش العيب من شريكه ، ومتى اقتسم الشريكان نحو دار فحصلت الطريق في حصة واحد منهما ، ولا منفذ للآخر ، ولا ملك له يجاوزه ينفذ إليه ، بطلت القسمة لعدم تمكن الداخل من الانتفاع بما حصل له بالقسمة (١) .

\* \* \*

= لم يرض إلا حسب ما في ظنه من وجود التساوى والتعديل ، فإذا تبين خلاف ذلك ثبت له رد القسمة .

فالعبرة بما في نفس الأمر ، لا بما ظن المكلف ، ولكن لو حصلت الطريق في حصة واحد منهما ، وليس للآخر منفذ من جهة أخرى ، ولا ملك له يجاوزه ، وينفذ إليه بطلت القسمة ، لعدم تمكنه من الانتفاع بما حصل له بالقسمة ، فلا تكون السهام حينئذ معدلة ، ولا بد من التعديل في جميع الحقوق .

. . .

(١) وتصح قسمة التركة قبل قضاء الدين ، كما يصح بيعها ، ذلك أن دين الميت لا يمنع انتقال تركته إلى ورثته ، فيخبرون بين الوفاء من التركة أو من غيرها ، فإن امتنعوا من الوفاء ، بيعت التركة في الدين ، لتقدمه على الإرث ، وبطلت القسمة .

قال الأصحاب : القسمة تنقسم إلى قسمين :

الأول : قسمة تراض ، وحكمها حكم البيع ، ويثبت فيها من الأحكام ما يثبت في البيع من خيار وغيره .

الثاني : قسمة إجبار ، وهي إفراز ، لا بيع ، ولا خيار فيها ، فإذا اقتسموا واقتنعوا لزمتم =

= القسمة ، لأن القسمة كالحاكم ، وقرعته كحكمه ، لكن متى ظهر فيها غبن فاحش بطلت .  
 ومن ادعى غلطا فيما تقاسماه بأنفسهما ، وأشهدا على رضاءهما به لم يلتفت إليه ، وفيما قسمه  
 حاكم أو قاسم نصباه ، يقبل بينة وإلا حلف منكر ، وإن ادعى كل منهما شيئا أنه من نصيبه ،  
 تحالفا ، ونقضت القسمة ، ولمن خرج في نصيبه عيب جهله ، له إمساكه مع أرش أو فسخ .  
**قسمة الإيجار :** هي التي لا ضرر فيها على أحد من الشركاء ، ويمكن تعديل السهام من  
 غير ردّ عوض ، فإن كان فيها ضرر لم يجبر الممتنع ، وإن كان فيها ردّ عوض ، فهي بمعنى  
 البيع ، فلا يجبر عليها الممتنع .

**قال الشيخ عبد الرحمن السعدى :** قوله في القسمة : ومن ادعى غلطا فيما تقاسماه  
 بأنفسهما ، وأشهدا على رضاءهما به ، لا يلتفت إليه ولو بينة .

والصحيح : أن تقبل البينة والغلط كما اختاره الموفق .

وتعليه برضاءهما غير مسلم ، فإنهما لم يرضيا إلا على حسب التساوى والتعديل ، فإذا  
 تبين خلاف ذلك ثبت للآخر رد القسمة .

\*\*\*

## باب الدعاوى والبيّنات

الدعاوى جمع دعوى ، لغة : الطلب . قال تعالى : ﴿ وَلَهُمْ مَا يَدْعُونَ ﴾ أي يطلبون .

والدعوى اصطلاحاً : إضافة الإنسان إلى نفسه <sup>(١)</sup> استحقاق شيء في يد غيره أو في ذمته .

والمدعي من يطلب غيره بحق يذكر استحقاقه <sup>(٢)</sup> عليه ، وإذا سكّ ترك

## باب الدعاوى والبيّنات

(١) قال شيخ الإسلام : ومن مطل صاحب الحق حقه ، حتى أحوجه إلى الشكاية فما غرمه بسبب ذلك ، فهو على الظالم المماطل إذا كان غرمه على الوجه المعتاد ، وكذا لو غرم بسبب كذب عليه عند ولى الأمر ، رجع به على الكاذب .

قال في الإنصاف : لو مطل غريمه حتى أحوجه إلى الشكاية ، فما غرمه بسبب ذلك يلزمه المماطل .

قال الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ : الحكم على الجاني بكل ما ترتب على الحادث ، من إيجار السيارات وغيرها ، لقاء المدعاة ، لم يظهر لنا وجه صحته حيث إن ما أشار إليه أهل العلم في مثل هذا خاص بالحق الثابت إذا كان على شخص ، فطالبه صاحبه به ، فمأطله عن أدائه ، مما دفعه إلى الشكاية فما غرمه بسبب هذه المماطلة والشكاية فعلى المماطل إذا كان الغرم على وجه معتاد .

...

(٢) قال الشيخ تقي الدين : يجب أن يفرق بين فسوق المدعى عليه وعدالته ، فليس كل مدعى عليه يرضى عنه باليمين ، ولا كل مدعى يطلب بالبيّنة ، فإن المدعى به إذا كان كبيراً ، والمطلوب لا تعلم عدالته ، فمن استحل أن يقتل أو يسرق استحل أن يخلف لا سيما عند خوف القتل أو القطع .

قال الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ : نشعر سموكم أن رجال هيئات الأمر =

والمدعى عليه المطالب - بفتح اللام - بحق يذكر استحقاقه عليه ومن إذا ترك لم يُترك .  
والبينة - واحدة البينات من أبان الشيء ، فهو بين ، والأنثى بينة .  
واصطلاحاً : العلامة الواضحة كالشاهد فأكثر <sup>(١)</sup> .

ولا تصح الدعوى ولا الإنكار لها إلا من جائز التصرف غير ما يؤخذ به السفيه  
في الحال لو أقر به ، كطلاق وحد ، فيصح إنكاره . ويحلف إذا أنكر .  
وإذا تداعيا عينا لم تخل <sup>(٢)</sup> من أربعة أحوال :

= بالمعروف والنهي عن المنكر جهة دينية ، وأنهم إنما يقومون بما يقومون به من واجهم غيرة الله  
عن انتهاك حرمانه ، أو تعطيل شيء من شرائعه ، وقد ذكر الفقهاء : أن دعوى الحسبة في حق  
الله تسمع ، وأن شهادة المدعى فيه تقبل ، لأنه لا يجزى إلى نفسه نفعاً ، ولا يدفع عنها ضرراً .

\*\*\*

(١) قال في مختصر الفتاوى : والعمل بالخط مذهب قوى ، بل هو قول جمهور السلف  
وإذا رأى الرجل بخط أبيه حقاً له ، وهو يعلم صدقه ، جاز له أن يدعيه ، ويحلف عليه .  
وقال أيضاً : وتجاوز الشهادة على خط : أنه خط فلان إذا كان يعرفه يقيناً ولو لم يعاصره .  
والقصد : حصول العلم بنسبة الخط إلى كاتبه ، فإذا عرف وتيقن ، كان كنسبة اللفظ  
إليه ، وقد جعل الله في خط كل كاتب ما يتميز به عن خط غيره ، كتمييز صورته وصوته ،  
والناس يشهدون شهادة لا يستريبون فيها ، على أن هذا خط فلان .  
فمن عرف خطه بإقراره أو إنشاء أو شهادة عمل به كالميت .

قال الشيخ سليمان بن علي : الوثيقة إن علم أنها خط رجل من أهل العلم وهي على عقد  
صحيح ، صح ذلك ، ووجب العمل بذلك ، وإذا كملت الشروط أو ذكر الفقيه ذلك نحو قول  
الكاتب : عقد صحيح أو بالشروط المعتبرة ، ونحو ذلك .

قال ابن القيم وغيره : البينة في الشرع اسم لما يبين الحق ، ويظهره ، وقد نصب سبحانه  
على الحق علامات وأمارات تدل عليه وتبينه ، فمن أهدر العلامات والأمارات بالكلية فقد عطل  
كثيراً من الأحكام ، وضيع كثيراً من الحقوق ، والدلالات الظاهرة لا تُرد إلا بما هو مثلها أو  
أقوى منها .

\*\*\*

(٢) قال الشيخ عبد الرحمن السعدى : قوله ﷺ : « البينة على المدعى واليمين على » =

**الأول :** أن لا تكون العين في يد واحد منهما ، ولا ثمَّ ظاهر ، ولا بينة لأحدهما ، فيحلف كل واحد منهما أنها له ، ولا حق للآخر فيها ثم يتناصفانها ، وإن وجد أمر ظاهر يرجح أنها لأحدهما ، عمل بهذا الظاهر ، فيحلف معه ويأخذها ، فلو تنازعا عَرَصَةً بها شجراً أو بناء لأحدهما ، فالعرصة لرب الشجر أو البناء وحده ، لأن استيفاء المنفعة دليل الملك .

= من أنكر « ياله من كلام ما أبلغه ، وأجمعه لجميع الوقائع والجزئيات الواقعة بين الناس في الحقوق والأموال والديون عند الاختلاف والتنازع ، وعند الإشكالات ، فهذا أصل تنطبق عليه جميع هذه المشكلات .

فحكم عليه : أن البينة على من ادعى شيئاً من ذلك ، واليمين على من أنكر تلك الدعوى . ويدخل في هذا أمور :

**الأول :** من ادعى حقاً على غيره دماً أو مالاً أو غيرها ، وأنكر المدعى عليه .

**الثاني :** من ثبت عليه حق من الحقوق ، ثم ادعى براءة ذمته بقضاء أو إبراء أو غيرها ، وأنكر صاحب الحق .

**الثالث :** من ثبت له اليد على شيء من الأشياء ، وادعى الآخر أنه له ، وأنكر صاحب اليد . **الرابع :** من كان الشيء تحت يده على وجه الأمانة ، وادعى تلفاً أو تصرفاً ، وأنكر من له المال ، وكذلك الوكيل ، والوصى ، وناظر الوقف ، وولي اليتيم ، وكذلك الشريك في المضاربة ، والعنان ، وشركة الوجوه ، ونحوها ، وأنكر الآخر التلف أو التصرف .

**الخامس :** الغارم إذا ثبت عليه غرم متلف ، أو مبيع غيره ، واختلف مع صاحب الحق في مقدار ما يغرم ، فالقول قوله .

**السادس :** من يتصرف لنفسه ولغيره ، واشترى شيئاً أو استأجره ، وقال : إنه لنفسه ، وقال الآخر إنه تبع للمال الذي معه لي ، فالقول قول المتصرف .

**السابع :** إذا اتفقا على عقد من العقود ، وأنه صدر ، وقال أحدهما : إنه تم فقد شرط من شروطه أو ركن من أركانه أو وجد مانع وأنكر ، فالقول قول مدعى السلامة .

**الثامن :** من ادعى شرطاً من الشروط أو قيداً من القيود ، أو أجلاً أو خياراً أو رهناً ونحوها ، وأنكر الآخر ، فالقول قول المنكر .

**التاسع :** من ادعى فسخ عقد من العقود من بيع أو إجارة أو رهن أو نكاح أو غيرها ، وأنكر الآخر فالقول قول المنكر .



ولا ترجيح لأحد المتنازعين بوضع خشبه على الجدار المتنازع فيه ، لأنه مما يسمح به الجار لجاره .

**الثاني :** أن تكون العين بيد أحدهما ، فهي له يمينه إن لم يكن له بينة ، فإن نكل عن اليمين قضى عليه بالنكول ، ولو أقام بينة ، لأنه مدعى عليه ، فهو داخل ، ولا تقبل بينة داخل مع عدم بينة خارج ، وهو الذى ليست العين بيده <sup>(١)</sup> .

ولا يثبت الملك بمجرد اليد ، كثبوته بالبينة ، لأن اليد ظاهر لا تثبت به الحقوق ، بل ترجح به الدعوى ، ولذا فلا شفعة بمجرد اليد لعدم تحقق الشرط ، وهو ملك ما بيده .

= **العاشر :** من ادعى زيادة أو نقصاناً في أمر اتفقا عليه ، وادعى الآخر خلافه ، فالقول قول من ادعى عدم الزيادة أو عدم النقصان .

**الحادى عشر :** من ثبت عليه مال بعدة أسباب يتفاوت حكمها ، فقضى المدين البعض أو أبرأ من له الحق بعضه ، واختلفا بعد ذلك ، فالقول قول القاضى والمبرىء .

**الثاني عشر :** من أدى عن غيره واجباً بنية الرجوع رجع ، وإلا فلا ، فإذا اختلفا .  
فالقول : قول المؤدى نوى الرجوع أم لا .

\*\*\*

(١) من محمد بن إبراهيم إلى حضرة الأخ المكرم الشيخ عبد الرحمن المقوشى - حفظه الله - السلام عليكم ورحمة الله وبركاته .

**وبعد :** فقد وصل كتابكم الذى تسألون فيه عما أشكل عليكم ، من تقديم بينة الخارج أو الداخل ، وتطلبون عن الصحيح لدى ؟ .

وأفيدكم : بأن الذى يظهر لى ، ويترجح عندى هو : تقديم بينة الداخل ، لما روى الدارقطنى عن جابر : « أن النبى ﷺ اختصم إليه رجلان فى دابة أو بعير ، فأقام كل واحد منهما البينة أنه أنتجها ، فقضى رسول الله ﷺ للذى هى فى يده » .

ولأن الأصل معه ، وجانبه أقوى ، ويمينه تقدم على يمين المدعى ، فإذا تعارضت البيتان وجب إبقاء يده على ما فيها ، وتقديمه كما لو لم تكن بينة لواحد منهما . وهذا هو المفتى به عند إمام الدعوة : الشيخ محمد بن عبد الوهاب رحمه الله تعالى ، وهو قول الأئمة الثلاثة وأهل المدينة .

\*\*\*

**الثالث :** أن تكون العين بيدي المتنازعين عليه ، كحيوان كل منهما ممسك لبعضه ، فيحلف كل منهما أن نصفه له ، ولا حق للآخر فيه ويتناصفاته ، فإن قويت يد أحدهما ، كحيوان أحدهما سائقه ، والآخر راكبه ، فهو للراكب يمينه ، أو قميص أحدهما آخذ بكمه ، والآخر لابسه فهو للثاني يمينه .

ويعمل بظاهر الحال فيما بيدهما مشاهدة أو بيدهما حكما ، فلو نوزع رب دابة في رُحْل عليها ، وكل منهما آخذ ببعضه ، فهو لرب الدابة يمينه ، لأن ظاهر الحال أن الرُّحْل لصاحب الدابة ، ولو تنازع زوجان في قماش البيت فما يصلح للرجل كسلاح وشبهه ، فهو للزوج ، وما يصلح للمرأة من حلي وُخْمُر فللزوجة ، وما يصلح لهما كأوانٍ وفرش ، فهو لهما سواء .

وكذا لو تنازع حداد ونجار في آلة ، فآلة كل صنعةٍ لصاحبها ، وكل من قلنا المتنازع فيه له ، فهو له يمينه ، لاحتمال صدق غريمه ، ومتى كان لأحدهما بينة حكم له بها .

وإن كان لكل واحد منهما بينة ، وتساوتا من كل وجه ، تعارضتا وتساقطتا فيتحالفان ويتناصفان ما بيدهما ، ويقترعان فيما عداه ، فمن خرجت له القرعة فهو له يمينه .

ولا تقدم إحدى البينتين باشتار عدالة أو كثرة عدد ، ولا يقدم رجلان على رجل ، وامرأتين أو رجلين على رجل . ويمين ، لأن الشهادة مقدرة بالشرع ، فلا تختلف بالزيادة .

**الرابع :** أن تكون العين المتنازع فيها بيد ثالث .

فإن ادعاهما الثالث لنفسه ، وأنكرهما ، حلف لكل واحد منهما يميناً ، فإن نكل عن اليمين أحدهما المتنازعان منه ، واقتربا عليها ، وإن أقر الثالث بالعين لهما اقتسماها نصفين ، وحلف لكل منهما يميناً بالنسبة إلى النصف الذي أقر به لصاحبه ، لأنه يدعيه له ، وحلف كل من المتنازعين يميناً لصاحبه على النصف المحكوم له به ، وإن نكل المقر بالعين لهما عن اليمين لكل منهما . أخذاً منه بدها ، واقتسماها أيضاً ، كما لو أقر لكل منهما بالعين . وإن أقر لأحدهما بعينه بالعين جميعها ، حلف المقر له أنه لا حق لغيره فيها ، وأخذها ، لأنه بالإقرار له صار كأن العين بيده ، والآخر مدع ، وهو ينكره ، فيحلف له لنفى دعواه ، ويحلف المقر للآخر إن طلب يمينه ، فإن نكل عن اليمين للآخر

أخذ منه بدل العين بالحكم بنكوله ، وإذا أخذ العين المقر له بمقتضى إقرار من هي بيده له ، فأقام المدعي الآخر بينة أنها ملكه ، أخذها من المقر له لثبوت ملكه لها . وإن قال مَنْ هي بيده هي لأحدهما ، وأجهله وصدّقه على جهله لم يحلف ، وإلا حلف لهما يمينا واحدة ، ويقرع بينهما ، فمن قرع حلف وأخذها <sup>(١)</sup> .

\* \* \*

(١) قال ابن القيم : وأما المرتبة الثالثة فمثالها : أن يكون رجل حائراً لدار يتصرف فيها السنين الطويلة بالبناء ، والهدم ، والإجارة ، وينسبها إلى نفسه ، وإنسان حاضر يراه ، ويشاهد أفعاله فيها هذه المدة ، وهو مع ذلك لا يعارضه فيها ، ولا يذكر أن له فيها حقاً ، ولا مانع من مطالبته من خوف سلطان أو ما أشبه ذلك ، وليس بينه وبين المتصرف في الدار قرابة أو شركة في ميراث ونحوه .

ثم جاء بعد طول هذه المدة يدعيها لنفسه ، ويزعم أنها له ، ويريد أن يقيم بينة بذلك ، فدعواه غير مسموعة أصلاً . اهـ .

قال الشيخ عبد الرحمن السعدى : فمفاد هذا الكلام أنه إذا كان بين المتنازعين قرابة أو شركة في ميراث ونحو ذلك ، أن الدعوى تسمع ، ولا يثبت حكم اليد في يده ، لأجل القرابة ، وغيبة الشريك ، فتقسم على الميراث الذى هو الأصل والله أعلم .

... .

## كتاب الشهادات

الشهادات مفردا شهادة ، مشتقة من المشاهدة ، لأن الشاهد يخبر عما شاهده ، وهي الإخبار بما علمه بلفظ أشهد <sup>(١)</sup> أو شهدت وتطلق الشهادة على التحمل والأداء .

والشهادة حجة شرعية تُظهر الحق المدعى به ، ولا توجيه .  
والأصل فيها الكتاب والسنة والإجماع ، والحاجة داعية إليها .

## كتاب الشهادات

(١) الشهادة : إخبار بما علمه بلفظ : أشهد ، أو شهدت هذا هو المشهور من المذهب ، وعنه : لا يلزم ، وهو مذهب مالك ، واختاره الشيخ ، وابن القيم .

فقد قال الشيخ : لا يشترط في أداء الشهادة لفظ ( أشهد ) ، ولا يعتبر في أدائها ، بدليل الأمة السوداء في الرضاع ، ولا يعرف عن صحابي ، ولا تابعي اعتبار لفظ : أشهد ، وهو مقتضى قول الإمام أحمد .

وقال ابن القيم : الإخبار شهادة محض في أصح الأقوال ، وهو قول الجمهور . فإنه لا يشترط في صحة الشهادة لفظ ( أشهد ) ، بل متى قال الشاهد : ( رأيت أو سمعت ) أو نحو ذلك ثبت ، وكانت الشهادة منه .

وليس في كتاب الله تعالى ، ولا سنة رسوله ﷺ موضع واحد يدل على اشتراط لفظ الشهادة ، ولا عن رجل واحد من الصحابة ، ولا قياس ، ولا استنباط يقتضيه ، بل الأدلة متضافرة من الكتاب والسنة وأقوال الصحابة ، ولغة العرب تنفي ذلك .

وقال الميموني : قال أبو عبد الله : وهل معنى القول والشهادة إلا واحداً ؟ .

قال أبو العباس : ولا أعلم نصاً يخالف هذا .

ولا يعرف عن صحابي ولا تابعي اشتراط لفظ ( أشهد ) ، ولا يعتبر في أداء الشهادة قول الشاهد : ( وإن الدين باق في ذمة الغريم إلى الآن ) ، بل يحكم الحاكم باستصحاب الحال إذا ثبت عنده سبق الحق إجماعاً .

تحمل الشهادة فرض كفاية إذا قام به من يكفي سقط عن غيره ، وذلك في غير حق الله تعالى ، فإنها مبنية على المسامحة .

ويجب التحمل والأداء إذا دعي إليهما أهل لهما ، بدون مسافة قصر ، وقَدَّر على التحمل والأداء ، بلا ضرر يلحقه في بدنه أو ماله أو أهله ، ومتى وجبت الشهادة وجبت كتابتها ، لئلا ينساها .

ويحرم أخذ أجره على شهادة أو أخذ جُعل ، ولو لم يتعين عليه .

لكن إن عجز عن المشي إلى محلها ، فله أخذ أجره مركوب من رب الشهادة ، وكذا حكم مزكٍّ ومعرف ومترجم ومفت ومقيم حدٍّ وقود .

ويباح لمن عنده شهادة بحدِّ الله تعالى إقامتها وتركها ، لأن حقوق الله مبنية على المسامحة ، والستر مأمور به ، وللحاكم أن يُعرض للشهود بالتوقف عن الشهادة كتعريضه لمقر بحدِّ الله بالرجوع عن إقراره .

ومن عنده شهادة لآدمي يعلمها لم يقمها حتى يسأله رب الشهادة إقامتها ، وإلا يعلم رب الشهادة بأن الشاهد تحملها استحب له إعلامه بها قبل إقامتها ، وله إقامتها قبل إعلامه بها ، ويحرم كتمانها بطلب المشهود له ، ولو لم يطلبها حاكم منه .

ويجب إشهاد اثنين على نكاح ، لأنه شرط فيه ، فلا ينقذ بدونه .

ويسن الإشهاد في كل عقد سواه ، من بيع وإجارة وصُلح وغيرها ، ويحرم أن يشهد أحد إلا بما يعلمه برؤية أو سماع - غالباً - لجواز الشهادة ببقية الحواس .

والرؤية تختص بالفعل ، كالقتل والسرقة والغصب وشرب الخمر ورضاع وعيوب مرئية ونحوها .

### والسماع نوعان :

**الأول :** سماع من مشهود عليه ، كعتق وطلاق وعقد في بيع ونكاح ، وإقرار بمال أو حدٍّ أو نسب ونحوها ، فإذا سمع إنسان من غيره شيئاً من ذلك ، وعرف القائل يقينا فيلزمه الشهادة بما سمع ، ولو كان الشاهد مستخفياً حين تحمله الشهادة .

**الثاني :** سماع بالاستفاضة ، بأن يشتهر المشهود به بين الناس ، ولا تسمع شهادة الاستفاضة إلا فيما يتعذر علمه غالباً بدونها ، كنسب وموت وملك مطلق ، وولاء ،

وعتق ، وولاية ، وعزل ، ونكاح ، وخلع وطلاق ، والوقف وشرطه ومصرفه ، وما أشبه هذه الأمور ، فيشهد بالاستفاضة ، ولا يجوز لأحد أن يشهد باستفاضة إلا إن سمع ما يشهد به عن عدد يقع بخبرهم العلم .

ولا يشترط في شهادة الاستفاضة ما يشترط في الشهادة على الشهادة من عدالة الأصل ، وتعذر حضورهم . ومن رأى شيئاً في يد إنسان مدة طويلة يتصرف فيه تصرف الملاك من هدم وبناء وإجارة ونحوها ، جاز أن يشهد له بالملك .  
والورع أن لا يشهد إلا باليد والتصرف لأنه أحوط .

\* \* \*

### فصل

ومن شهد بعقد نكاح أو بيع أو غيرهما ، اعتبر لصحة شهادته به ذكر شروطه ، فيعتبر في النكاح الشهادة برضا الزوجة والولي والشاهدين ، وخلوهما من موانع النكاح ، وإن شهد برضاع ذكر عدد الرضعات ، وأنه في الحولين . وفي شهادة القتل ذكر القتل ونوع السلاح ، وأنه قتله أو جرحه ، وأنه مات من ذلك .

وفي شهادة الزنا ذكر مزنى بها ، وكيف زنا بها ، من كونها نائمين أو جالسين أو قائمين ، وفي أي وقت وأي مكان ، وأنه رأى ذكره في فرجها .  
ومن ادعى إرث ميت فشهد الشاهدان أنه وارثه ولا يعلمان وارثاً غيره ، سلم إليه المال بغير كفيل لثبوت إرثه .

وتقبل الشهادة على النفي المحصور بدليل هذه المسألة المذكورة ، ومسألة الإعسار ، فإن الشهادة فيه مقبولة بدليل قول الصحابة : ( دعى النبي ﷺ إلى الصلاة ، وكان يأكل لحماً مشويا من شاة يحتز منه بالسكين ، فطرح السكين ، وصلى ، ولم يتوضأ ) لأن العلم بالترك ، والعلم بالفعل سواء في هذا المعنى .

ولهذا نقول : إن من قال صحبت فلانا في يوم كذا ، فلم يقذف فلانا قبلت شهادته ، كما تقبل في الإثبات .

وإذا اختلف الشاهدان في وقت الفعل أو مكانه أو صفة متعلقه بالمشهود به ، مما يدل على تغاير الفعلين ، فلا تكمل البيئة للتنافي لأن كل واحد من الشاهدين يكذب

الآخر ، وإن أمكن تعدد الفعل ، ولم يقل المشهود له إن الفعل واحد فبكل شيء شاهد فيعمل بمقتضى ذلك ولا تنافي بين شهادة الشاهدين بذلك لتغاير المشهود عليه .  
ولا يحل لمن تحمل شهادة بحق وأخبره عدل باقتضاء الحق ، وانتقاله بنحو حوالة أن يشهد به .

\* \* \*

## باب شروط من تقبل شهادته

شروطه : ستة بالاستقراء .

أحدها : البلوغ ، فلا تقبل الشهادة من صغير ، ولو كان عدلاً ، سواء شهد بعضهم على بعض أو في جراح إذا شهدوا قبل التفرق عن الحال التي تجارحوا عليها .  
الثاني : العقل ، فلا تقبل الشهادة من معتوه ، ولا مجنون ، لأنه لا يمكن تحمله الشهادة ، ولا أدائها إلا من يجنّ أحياناً إذا تحملها وأداها في إفاقته ، لأنها شهادة من عاقل .

الثالث : النطق ، فلا تقبل الشهادة من أخرس بإشارته ، لأن الشهادة يعتبر فيها اليقين ، إلا إذا أداها الأخرس بخطه ، فتقبل لدلالة الخط على الألفاظ .

الرابع : الحفظ ، فلا تقبل الشهادة من مغفل ، ولا من معروف بكثرة غلط وسهو ، لأنه لا تحصل الثقة بقوله ، ولا يغلب على الظن صدقه ، لاحتمال أن يكون من غلطه ، وتقبل ممن يقل منه الغلط والسهو لأنه لا يسلم منه أحد .

الخامس : الإسلام ، فلا تقبل من كافر ولو على كافر مثله ، غير رجلين كتابيين عند عدم مسلم بوصية ميت بسفر مسلم أو كافر ، ويخلفهما حاكم وجوبا بعد العصر لا نشترى بالله ثمناً ، ولو كان ذا قرى ، وأنهما ما خانا ، وما حرّفاً وأنها لوصيته الموصي فإن عثر على أنهما استحقا إثماً فأخرا من أولياء الموصي يخلفان بالله لشهادتنا أحق من شهادتهما ، ولقد خانا وكتما ويقضى لهم .

السادس : العدالة ، وهي لغة : الاستقامة ، وشرعا : استواء أحوال الشخص في دينه ، واعتدال أقواله وأفعاله ، ويعتبر للعدالة شيان :

أحدهما : الصلاح في الدين وهو نوعان :

أداء الصلوات الخمس والجمعة وماوجب من زكاة وصوم وحج وأداء سنن الصلاة الراتبية والوتر ، فمن داوم على ترك هذه الرواتب والوتر ، فهو رجل سوء ، فلا تقبل شهادته ، لأن المداومة على تركها يدل على عدم محافظته على أسباب دينه ،



وربما جرّه التهاون بها إلى التهاون بالفرائض ، وتقبل ممن تركها في بعض الأيام .

**الثاني :** اجتناب المحارم <sup>(١)</sup> بأن لا يأتي كبيرة ، ولا يُذمّن على صغيرة . والكبيرة ما فيه حد في الدنيا ، كالزنا أو وعيد في الآخرة كشهادة الزور ، وأكل مال اليتيم ، وعقوق الوالدين - زاد الشيخ - أو غضب أو لعنة أو نفى إيمان .

الكذب صغيرة لا ترد به الشهادة إذا لم يُذمّن عليه .

إلا في شهادة زور أو كذب على نبي من الأنبياء أو رمي فتن فكبيرة ويجب أن نخلص بالكذب مسلماً من قتل .

ويباح الكذب للإصلاح بين متخاصمين ، وفي الحرب والزوجة وكل مقصود حسن لا يتوصل إليه إلا به ، كما يجوز التوصل به إلى الحصول على حقه ، ولم يتضمن ضرراً .

وبناء على هذا الشرط فلا تقبل شهادة فاسق من جهة الأفعال كالزاني ، أو من جهة الاعتقاد ، وهم أهل البدع ، ولوتدين به كالرافضي والجهمي والقدري ، والمجسم ، ويكفر مجتهدهم الداعية <sup>(٢)</sup> .

(١) قال الشيخ تقي الدين : والعدل في كل زمان ومكان ، وفي كل طائفة بحسبها ، فيكون الشاهد في كل قوم من كان ذا عدل فيهم ، وإن كان لو كان في غيرهم ، لكان عدله على وجه آخر . وبهذا يمكن الحكم بين الناس ، وإلا فلو اعتبر في شهود كل طائفة : أن لا يشهد عليهم إلا من يكون قائماً بأداء الواجبات ، وترك المحرمات ، كما كان الصحابة رضي الله عنهم ، لبطلت الشهادات كلها أو غالبها .

وقال الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ : شروط الشهادة تعتبر حسب الإمكان .

التبّاك لا تقبل شهادة صاحبه ، لكن إذا كان في بلدان فاش فيهم ، حكم به للضرورة ويتوخى من هو أقل فسقاً من غيره ، وأقل ضرراً في الدين من غيره ، هذه ضرورة حفظ الحقوق والعدالة حسب الإمكان .

\*\*\*

(٢) قال الشيخ تقي الدين : الداعي إلى البدعة يستحق العقوبة باتفاق المسلمين ، وعقوبته تكون تارة بالقتل ، وتارة بما دونه ، كما قتل السلف الجهم بن صفوان ، والجعد بن درهم ، وغيلان ابن مسلم القدرى وغيرهم .

قال المجدد : الصحيح أن كل بدعة كفرنا فيها الداعية ، فإننا نفسق فيها المقلد .

والكبائر : الشرك بالله ، وأكل الربا ، والسحر ، والقذف بالزنا .

وأكل مال اليتيم بغير حق ، والتولي يوم الزحف والزنا واللواط وإتيان المرأة في الدبر ، وشرب الخمر ، وقطع الطريق والسرقة ، وأكل أموال الناس بالباطل ، وشهادة الزور ، والغيبة والتميمة ، وإيئين الغموس ، وترك الصلاة ، والقنوط من رحمة الله ، وإساءة الظن بالله تعالى ، وقطيعة الرحم ، والكبر ، والخيلاء ، والديانة ، والقيادة ونكاح المحلل ، وهجر المسلم العدل ، ومنع الزكاة ، وترك الحج للمستطيع ، والفطر في نهار رمضان بلا عذر ، والحكم بغير حق ، والرشوة في الحكم ، والقول على الله بلا علم في أسمائه وصفاته وأفعاله وأحكامه ، وسب الصحابة ، وترك التنزه من البول ، ونشوز المرأة على زوجها ، وكتم العلم عن أهله عند الحاجة إلى إظهاره ، وتعلم العلم للدنيا والمباهاة والعلو على الناس ، وإتيان الكاهن ، والعراف وتصديقهما ، والنياحة والتطير ، والأكل والشرب في آنية الذهب والفضة ، وجور الموصي في وصيته ، ومنع الوارث ميراثه ، وبيع الخمر ، واستحلال البيت الحرام ، وكتابة الربا ، والشهادة عليه ، وإدعاؤه نسبا غير نسبه ، وغش الإمام الرعية .

فأما من أتى شيئا من الفروع المختلفة بين الأئمة اختلافا شائعا ، كمن تزوج بلا ولي أو بلا شهود ، أو شرب من النبيذ ما لا يسكره أو أخر زكاة أو حجا مع إمكانهما ، ونحو ذلك من مسائل الخلاف ، متأولا له ، لم تردّ شهادته لأن الصحابة رضي الله عنهم كانوا يختلفون في الفروع ، وقبلوا شهادة كل مخالف لهم فيها ، ولأنه اجتهد سائغ فلا يفسق به المخالف كالمفتق عليه (١) .

= ولو قدر أنه لا يستحق العقوبة أو لا تمكن العقوبة ، فلا بد من بيان بدعته ، والتحذير منها ، لأنه من الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر .

والبدعة : ما اشتهر عند أهل السنة مخالفتها للكتاب والسنة ، وما كان عليه الخلفاء الراشدون ، كبدعة الروافض والخوارج والقدرية والمرجئة .

\*\*\*

(١) فقرات مفيدة منقولة عن شيخ الإسلام رحمه الله :

قال الشيخ تقي الدين : وأفضل الخلق النبيون ، ثم الصديقون ، ثم الشهداء ، =

= ثم الصالحون ، وأفضل كل صنف أتقاهم .

وقال أيضا : أولياء الله هم : المؤمنون المتقون ، وهم على درجتين :

إحدهما : درجة المقتصدین أصحاب اليمين ، الذين يؤدون الواجبات ، ويتركون المحرمات .

الثانية : درجة السابقين المقربين ، وهم الذين يؤدون الفرائض والنوافل ، ويتركون المحارم والمكاهره .

وقال رحمه الله : تنازع الناس أيهما أفضل : الفقير الصابر أم الغني الشاكر ؟ والصحيح أن أفضلهما أتقاهما لله ، فإن استويا في الدرجة ، فإن الفقراء يسبقون الأغنياء لحفة الحساب ، ثم إذا دخل الأغنياء الجنة ، فكل واحد يكون في منزلته على قدر حسناته وأعماله .

وقال أيضا : الشخص المعين الذي ثبت إيمانه لا يحكم بكفره إن لم تقم عليه حجة يكفر بمخالفتها ، وإن كان القول كفراً في نفس الأمر .

فقد أنكر طائفة من السلف بعض حروف القرآن ، لعدم علمهم أنها منه ، فلم يكفروا . وعلى هذا حمل المحققون حديث الذي قال لأهله إذا أنا مت فأحرقوني ، فإنه كان جاهلاً بقدرة الله عليه .

وقال رحمه الله : أعمال القلوب التي تسمى : المقامات والأحوال ، هي من أصول الإيمان ، وقواعد الدين مثل : محبة الله ، والتوكل عليه ، وإخلاص الدين له ، وما يتبع ذلك ، كل ذلك واجب على جميع الخلق .

والناس فيها على ثلاث درجات كما هم في أعمال الأبدان على ثلاث درجات : ظالم لنفسه ، ومقتصد ، وسابق بالخيرات .

وأصل الدين : هو الأمور الظاهرة والباطنة من العلوم والأعمال ، فإن الأعمال الظاهرة لا تنفع بدون العقائد الصحيحة .

وقال أيضا : والاستقراء يدل على أنه إذا خلص الإيمان إلى القلب لم يرجع عنه ، ولكنه قد يحصل له اضطراب ، ويلقى الشيطان في قلبه وساوس وخطرات ، فكراهة هذه الوسوس هي صريح الإيمان .

وقال الإمام أحمد : اللهم هَمَّان : هم خطرات ، وهم إصرار ، وكان هم يوسف عليه السلام هم خطرات ، فترك ما هم به لله ، فكتبه الله حسنة ، وكان هم امرأة العزيز هم إصرار . وقد تنازع الناس في العزم الجازم ، هل يؤخذ به بدون عمل ؟ على قولين .

**الثاني :** مما يعتبر للعدالة استعمال المروعة ، وهى التحلى بما يجمله ويزينه ، والتحلى عما يدنّسه ويشينه عادة . فلا تقبل شهادة مصافع و متمسخر ورقاص ومشعوذ ومغازل للنساء ، ولاعب نرد أو شطرنج ، ولو عريا عن القمار ، ولا عب بكل مافيه دناءة حتى في أرجوحة وأحجار ، ومن يكشف من بدنه ما العادة تغطيته ، وطفيل أو يخاطب أهله أو غيرها بفاحش بحضرة الناس وحاكى المضحكات .

**قال الشيخ :** وتحرم محاكاة الناس ، ولا تقبل شهادة مغنٍ . ويكره سماع الغناء ،

= والصواب : أن العزم الجازم متى اقترن به القدرة والإرادة ، فلا بد من وجود العمل ، فإذا كان العازم قادراً ، ولم يفعل ما عزم عليه ، فليس عزمه جازماً ، فيكون من باب المهم الذى لا يؤاخذ الله به ، ولذا من عزم على معصية ، وفعل مقدماتها ، ثم عجز عنها يعاقب .

وقال رحمه الله : العبادات هى الغاية التى خلق الله لها العباد ، والعبادة ما جمع كمال أمرين : كمال الحب ، وكمال الذل .

وقال أيضا : السماع الذى أمر الله به ورسوله هو : سماع القرآن ، وشرع سماعه فى صلاة العشاء الآخرة والمغرب ، وأعظم سماع شرعه فى الفجر ، والاستماع للقرآن مستحب للمؤمنين . وهذا السماع له آثار إيمانية من المعارف القدسية ، والأحوال الكونية ، وله فى الجسد آثار محمودة من خشوع القلب ، ودموع العين ، واقتشعار الجلد ، وقد ذكر الله هذه الثلاث فى القرآن ، وكانت موجودة فى الصحابة رضى الله عنهم .

وقال أيضا : وينبغى لمن يأمر بالمعروف ، وينهى عن المنكر ، أن يكون فقيها قبل الأمر ، رفيقا عند الأمر ، ليسلك أقرب الطرق فى تحصيله ، حليما بعد الأمر لأن الغالب أنه لا بد أن يصيبه أذى .

وقال رحمه الله : وأما تقبيل اليد ، فلم يكونوا يعتادونه إلا قليلاً ، ولما قدم الصحابة على النبى ﷺ من مؤته ، قبلوا يده ، وقبل أبو عبيدة يد عمر ورخص أكثر الفقهاء أحمد وغيره لمن فعل ذلك على وجه التدين ، لا على وجه التعظيم للدنيا ، وكرهه آخرون كمالك وغيره .

وقال أيضا : وجود الجن ثابت بالكتاب والسنة ، واتفاق سلف الأمة ، وكذلك دخول الجن فى بدن الإنسان ثابت باتفاق أئمة أهل السنة ، وهو أمر مشهور محسوس لمن تدبره ، ومعالجة المصروع بما يجوز فى دين الإسلام من الرقى ، جائز وإن كان ذلك بكلمات محرمة مثل الشرك أو كانت كلها أو بعضها مجهولة المعنى فليس لأحد أن يرقى بها .

ويحرم إن كان معه آله هو ، ويباح الحداء ونشيد العرب ، والشعر كلام فحسّنه حسن ، وقبيحه قبيح ، والحاجة داعية إليه لمعرفة اللغة والاستشهاد به في التفسير ، ومعاني السنة ، ويستدل به على النسب والتاريخ وأيام العرب ، ويقال : الشعر ديوان العرب ، وتردّ شهادة من داوم على استماع المحرمات من ضرب النيات والمزامير والعود والطنبور والرباب ونحو ذلك من آلات اللهو .

\* \* \*

## فصل

ومتى زالت الموانع منهم ، فبلغ الصبي ، وعقل المجنون ، وأسلم الكافر ، وتاب الفاسق ، قبلت شهادتهم بمجرد ذلك ، ولا يعتبر في الغائب إصلاح العمل وتوبة - غير قاذف - ندم بقلبه ، وإقلاع عن الذنب الذي تاب منه ، وعزم على أن لا يعود إلى ذلك الذنب لله تعالى ، وإن كان ذنبه بترك واجب ، فلا بد من فعله ، ويعتبر لصحة توبة من مظلمة الخلق ردّ تلك المظلمة إلى ربها إن كان حيّاً ، أو إلى وارثه إن كان ميتاً ، أو يجعله منها في حل ، وتوبة قاذف أن يكذب نفسه ولو كان صادقاً ، وتصح توبة مغتاب ونحوه قبل إعلام من اغتابه وقبل التحلل منه .

\* \* \*

## باب موانع الشهادة

**الموانع :** جمع مانع ، وهو ما يحول بين الشيء ومقصوده ، وهذه الموانع تحول بين الشهادة والمقصود منها ، وهو قبولها ، والحكم بها .  
وهي ستة بالاستقراء :

**أحدها :** القرابة ، وهم الآباء وإن علوا ، ومن قبل الأب أو من قبل الأم ، والأولاد وإن سفلوا من ولد البنين والبنات ، فلا تقبل شهادة بعضهم لبعض ، للتهمة بقوة القرابة ، وتقبل لباقي أقاربه كإخوته وأخواته . ولا تقبل شهادة أحد الزوجين للآخر ، ولو بعد الطلاق البائن . وكل من لا تقبل له فإنها تقبل عليه ، فلو شهد على أبيه أو ابنه أو أحد الزوجين على الآخر قبلت .

**الثاني :** أن يجز بالشهادة نفعاً لنفسه ، كشهادته لموكله فيما وكله فيه ، ولو بعد فسخ الوكالة للتهمة من عزل نفسه ليشهد ، ولا شهادة شريك لشريكه ، فيما هو شريك فيه أو لمستأجره بما استأجره فيه أو غريم بمال لمفلس بعد حجر لتعلق حق غرمائه بماله بذلك .

**الثالث :** أن يدفع بالشهادة ضرراً عن نفسه ، كشهادة العاقلة بجرح شهود قتل الخطأ أو شبه العمد ، لأنهم متهمون في دفع الدية عن أنفسهم ، وكشهادة الغرما بجرح شهود دّين على مفلس أو ميت تضيق تركته عن ديونهم ، لما فيه من توفير المال عليهم .

وكل من لا تقبل شهادته له ، لا تقبل شهادته بجرح شاهد عليه .

**الرابع :** العداوة لغير الله تعالى ، وهي فرحه بمساءته أو غمه بفرحه ، وطلبه له الشر ، فلا تقبل شهادته على عدوه إلا في عقد نكاح ، فتقبل لأن القصد إعلانه ولا تهمة في ذلك .

فتلغو الشهادة من مقدوف على قاذفه ، ومن مقطوع عليه الطريق على قاطعه ، فإن كانت العداوة لله تعالى ، لم تمنع فيقبل المسلم على الكافر ، والسني على البدعي ،

لأن الدين يمنعه من ارتكاب محظور في دينه .

الخامس : العصبية ، فلا تقبل شهادة لمن عرف بها ، وبالإفراط في الحمية ، كتعصب قبيلة على قبيلة ، وإن لم تبلغ رتبة العداوة .

السادس : أن تردّ شهادته لنفسه ، ثم يتوب ، ثم يعيدها فلا تقبل للتهمة في أنه إنما تاب لتقبل شهادته ، ولإزالة العار الذي لحقه بردها ، وإن تحملها وهو في حال فسقه ولم يؤدها إلا بعد أن تاب قبلت ، لأن العدالة ليست شرطا للتحمل ، ولو شهد كافر أو غير مكلف أو أخرس فزال ذلك المانع وأعادوها قبلت لأن ردها لهذه الموانع لا غضاضة فيه ، فلا تهمة .

\* \* \*

## باب أقسام المشهود به

وهي ستة أقسام بالاستقراء :

أحدها : الزنا واللواط ، فلا بد في ثبوته أربعة رجال يشهدون به ، وأنهم رأوا ذكره في فرج الموطوء ، أو يشهدون بأن المشهود عليه بذلك أقربيه أربعة ، لكن لو شهد الأربعة عليه بالإقرار ، فأنكر لم يقيم عليه الحد .

الثاني : إذا ادعى من عرف بمغنى أنه فقير ليأخذ من نحو زكاة ، فلا بد من ثلاثة رجال يشهدون له ، بخلاف مدعي الإعسار لدفع غريمه ، فيقبل فيه رجلان .

الثالث : ما يوجب القود ، ومثله بقية الحدود ، كقذف ، وشرب الخمر وسرقة وإتيان بهيمة ، لأنه يحتاط فيه ، ويسقط بالشبهة وكذا ما يوجب التعزير ، ومثل ذلك الحقوق التي ليست بعقوبة ولا مال ولا يقصد بها المال ، ويطلع عليها الرجال غالبا ، وذلك كتركاح وخلع وطلاق ورجعة ونسب وتوكيل في نكاح أو طلاق ، فلا بد في ذلك من رجلين .

الرابع : المال وما يقصد به المال ، كالبيع وأجله أو أجل ثمنه وخياره ، وعييه ونحوه والإجارة والقرض والرهن والضمان والحالة والصلح والشركة والشفعة والغصب والهبة والإيضاء في المال والتوكيل فيه والوقف والمهر وتسميته وجناية العمد التي موجبها المال ، كالهاتمة والمنقلة والمأمومة والجائفة ، فيقبل في ذلك رجلان أو رجل وامرأتان أو رجل ويمين المدعي ، لأنه مال أو يقصد به المال ، ولأنها تكثر فيه المعاملة ويطلع عليه الرجال والنساء فوسع الشرع في ثبوته <sup>(١)</sup> .

---

(١) قال ابن القيم : ذهب طائفة من قضاة السلف الصالحين إلى الحكم بشهادة الواحد إذا ظهر صدقه من غير يمين .

قال أحمد : مضت السنة أن يقضى باليمين مع الشاهد .

وقال ابن القيم : الحكم بالشاهد واليمين حكم كتاب الله .

وقال : الحكم بشهادة امرأتين ويمين المدعي في الأموال وحقوقها هو مذهب مالك =



ويجب تقديم شهادة الرجل الواحد على اليمين ، لأنه لا يقوى جانبه إلا بالشهادة .  
ولو كان لجماعة حق مالي بشاهد أقاموه ، فمن حلف منهم أخذ نصيبه ،  
ولا يشاركه فيما أخذه من لم يحلف ، لأنه لا يجب له شيء قبل حلفه ، وكل موضع  
قُبِلَ فيه شاهد ويمين ، فلا فرق بين كون المدعى مسلماً أو كافراً عدلاً أو فاسقاً ،  
رجلاً أو امرأة ، لأن من شرعت اليمين في حقه لا يختلف حكمه باختلاف هذه  
الأوصاف .

ولو وجد بخطه دَيناً على إنسان ، ولم يذكره ، ولكنه يعرف أنه لا يكتب  
إلا حقاً ، أو وجده بخط أبيه ، ويعرف من أبيه الأمانة ، فله أن يحلف عليه مع شاهد  
أقامه .

الخامس : داء دابة وداء موضحة . ونحوهما ، فيقبل فيه طيب واحد ، وبيطار  
واحد ، لعدم غيره في معرفة الداء ، فإن لم يتعذر فاثنتان كسائر ما يطلع عليه الرجال ،  
وليس بمال ، وإن اختلفا قدم قول مثبت على قول ناف .

السادس : ما لا يطلع عليه الرجال كعيوب النساء تحت الثياب ، والرضاع  
والحيض والبكارة والثبوبة والاستهلال ورتق وقرن وعفل ونحوه ، وكذا جراحة ووديعة  
وقرض ونحوها إذا وقعت في حمام أو عرس مما لا يحضره إلا النساء ، فيكفي فيه امرأة  
عدل ، والأحوط اثنتان وإن شهد به رجل فهو أولى بالقبول من المرأة لأنه أكمل .  
وكل ما يقبل فيه امرأة ، فإنه يقبل فيه قول الرجل كالرواية .

\* \* \*

= وأحد الوجهين في مذهب أحمد ، حكاه شيخنا واختاره .

وظاهر الكتاب والسنة يدل على صحة هذا القول ، فإن الله أقام المرأتين مقام الرجل ، وفي  
الحديث الصحيح : « أليس شهادة المرأتين مثل شهادة الرجل ؟ » .

ولا يوجد في القرآن والحديث والإجماع ما يمنعه ، بل القياس الصحيح يقتضيه .

## باب الشهادة على الشهادة

أجمع العلماء على إمضاء الشهادة على الشهادة في الأموال ، لأنه وثيقة لحفظ الأموال ، لما يطرأ على الشاهد من الموت والعجز والغيبة والنسيان ، مما يسبب ضياع حق المشهود له فاستدرك ذلك بتجوير الشهادة على الشهادة .

ولا تقبل الشهادة على الشهادة إلا بسبعة شروط :

**أحدها :** كون الشهادة على الشهادة في حق يقبل فيه كتاب القاضي إلى القاضي ، وهو حق الآدمي حتى القصاص والقذف ، دون حقوق الله تعالى ، فإنها مبنية على السر والدرء بالشبهة ، والشهادة على الشهادة فيها شبهة لتطرق الغلط والسهو وكذب شهود الفرع فيها ، مع احتمال ذلك في شهود الأصل . إذاً فلا تقبل في الحدود .

**الثاني :** تعذر شهادة الأصل بموت أو مرض أو غيبة مسافة قصر ، لأن شهادة الأصل تثبت نفس الحق ، وشهادة الفرع إنما تثبت الشهادة عليه ، ولاستيفاء الحاكم بسماع الأصل عن تعديل الفرع وسماعه من الأصل معلوم ، وصدق شاهد الفرع عليه مظنون ، ولا يعدل عن اليقين مع إمكانه .

**الثالث :** دوام تعذر حضور شهود الأصل إلى صدور الحكم ، فمتى أمكنت شهادة الأصول قبل الحكم وقف على سماعها لزوال الشرط .

**الرابع :** ثبوت عدالة الجميع ؛ الأصل والفرع ، فإن لم تتوفر العدالة فيهم جميعاً ، فإنها لا تصح .

**الخامس :** دوام عدالة شاهد الأصل ، وشاهد الفرع إلى صدور الحكم ، فمتى حدث في أحد الشهود ما يمنع قبول شهادته قبل الحكم وقف لأن الحكم مبنى على شهادة الجميع وإذا فقد شرط الشهادة لم يجوز الحكم بها .

**السادس :** استرعاء شاهد الأصل شاهد الفرع أو استرعاء غيره ، وشاهد الفرع يستمع استرعاء الأصل لغيره .

والاسترعاء : أن يقول شاهد الأصل لمن يسترعيه أشهد على شهادتي بأني أشهد

أن فلان بن فلان وقد عرفته أشهدني على نفسه ، وإلا يسترعيه ولا يسترعى غيره مع سماعه ، لم يشهد ، لأن الشهادة على الشهادة فيها معنى النيابة ، ولا ينوب عنه إلا بإذنه .  
إلا إن سمع الفرع الأصل يعزو شهادته إلى سبب كبيع وقرض ونحوهما فيشهد على شهادته ، لأنه بنسبته الحق إلى سببه يزول الاحتمال .

السابع : أن يؤديها شاهد الفرع بصفة تحمله لها فيقول : أشهد أن فلان بن فلان ، وقد عرفته بعينه ونسبه أشهدني أنه يشهد أن لفلان بن فلان كذا . وثبتت شهادة شاهدي الأصل بفرعين ، ولو على كل شاهد أصل شاهد فرع لأن الفرع بدل الأصل ، فاكفني بمثل عدده ، ويثبت الحق بشهادة فرع واحد مع أصل آخر ، ويدخل النساء في شهادة الأصل والفرع في كل حق يثبت لشهادتهن ، لأن المقصود من شهادتهن إثبات الحق الذي يشهد به شهود الأصل ، فيشهد رجلان على رجل وامرأتين ، أو يشهد رجل وامرأتان على رجلين أو رجل وامرأتين في المال ، وما يقصد به المال ، وتقبل امرأة على امرأة فيما تقبل فيه المرأة .

\* \* \*

### فصل في رجوع الشهود

ومتى رجع شهود مال بعد حكم ، لم ينقض الحكم لتمامه ، ووجب مشهود به لمشهود له ، وغرم المشهود به الشهود الراجعون - قائما كان المال أو تالفا - لأنهم أخرجوه من يد مالكة بغير حق ، دون مُزَكٍّ لشهود المال ، فلا غرم عليه برجوعه ، لأن الحكم تعلق بشهادة الشهود دون المزكى ، لمجرد إخباره بظاهر حال الشهود ، وأما باطنه فعلمه إلى الله تعالى .

وإن حكم القاضي بشاهد ويمين ، ثم رجع الشاهد ، غرم الشاهد المال كله وحده دون الخالف ، لأن الشاهد حجة الدعوى ، وأما اليمين فقول الخصم ، وهو غير مقبول على خصمه ، فهو كطلب الحكم .

وإن رجعوا قبل الحكم لغت شهادتهم ، ولا حكم ولا ضمان ، وإن رجع شهود قود بعد حكم ، وقبل استيفاء ، لم يستوف ووجبت الدية ، ويرجع غارم على شهود

وإن ظهر بعد حكم كفر الشاهدين بالحكم أو بان فسقهما أو بأنهما من عمودى نسب محكوم له أو بأنهما عدوا محكوم عليه يقتضى الحكم لتبين فسادهم ورجع محكوم عليه بالمال القائم أو ببطله إن تلف على محكوم له ورجع ببطل قود مستوفى على محكوم له لتعذر الرجوع بالقود .

وإذا علم الحاكم بشاهد الزور بإقراره ، أو تبين كذبه يقينا ، عززه بما يراه ولو تاب ؛ ولا يعزر شاهد بتعارض البينة ، ولا بغلطه فى شهادته ، لأن الغلط قد يعرض للمصادق العدل .

ويقبل أداء الشهادة عند حاكم بلفظ : « شهدت بكذا ، أو أشهد به » فلا يكفى قوله : « أنا شاهد ، ولا أعلم ، أو أعرف ، أو أشهد بما وضعت به خطى » ، لكن لو قال من تقدمه غيره بالشهادة : « بذلك أشهد أو كذلك » صح ، لا تضاح معناه .

\* \* \*

## فصل

ومن زاد فى شهادته أو نقص فيها قبل الحكم مثل أن يشهد بمائة ثم يقول بل هى مائة وخمسون أو يقول بل هى تسعون قبل منه ويحكم بما شهد به أخيراً لأن شهادته الأخيرة شهادة من عدل غير متهم فوجب الحكم بها كما لو لم يتقدمها ما يخالفها ولا تعارضها الشهادة الأولى لأنها بطلت برجوعه عنها .

\* \* \*

## باب اليمين في الدعاوى

اليمين تقطع الخصومة حالا ولا تسقط حقا .

والبينة على المدعى ، واليمين على من أنكر .

ولا يستحلف منكر في العبادات : كدعوى دفع زكاة ، وكفارة ، ونذر ؛ ولا في الحدود التي لله تعالى ولو قذفا ، أو ما يوجب تعزيرا ، لأن الحدود يستحب سترها ، والتعريض لمقر بها ليرجع عن إقراره فيها ، ولا يستحلف أيضا في حقوق آدمى التي لم تكن مالا ولا يقصد منها المال : كالنكاح ، والطلاق ، والرجعة ، والإيلاء ، والنسب ؛ ولا على شاهد أنكر شهادته ، وحاكم أنكر حكمه .

ويحلف المنكر في كل حق آدمى يقصد منه المال : كالديون ، والجنايات ، والإتلافات ؛ ويكون اليمين على صفة جوابه .

ويحلف بعد طلب خصمه ذلك ، فإن نكل عن اليمين قضى عليه بالحق ، وإذا حلف على نفى فعل نفسه ، أو نفى دين عليه ، حلف على البت ، وإن حلف على نفى دعوى على غيره : كمورثه ، حلف على نفى العلم <sup>(١)</sup> .

(١) قال الشيخ عبد الرحمن السعدى : الأمور المحلوف عليها نوعان :

أحدهما : أمر يحيط به الخالف ويعرفه ، كحلفه على أفعال نفسه التي قد عرفها ، أو على أفعال غيره التي حضرها ، وأحاط علمه بها ، فهذا يتعين حلفه على البت ، لأن عنده علم بثبوتها ونفيها ، فحلفه على نفى العلم لا معنى له ، ولا يحصل به المعقود .

الثاني : أفعال الغير التي لم يحضرها ، أو الدعوى التي ادعت عليه ونفى أسبابها ، فله الحلف على نفى العلم بصحة دعوى المدعى ، لأنه لو حلف على البت في مثل هذه الأشياء ، ولم يحيط علمه بها ، أو لم يصل علمه إليها ، علمنا أنه قائل ما لا علم له به ، وحالف على ما لم يتيقنه .

فهذا القسم هو الذى يتعين القول به ، وهو قول في المذهب .

ومن أقام شاهدا بما ادعاه حلف معه على البت ، ومن توجه عليه يمين لجماعة حلف لكل واحد يمينا ما لم يرضوا بواحدة ، فيكتفى بها لأن الحق لهم .

\* \* \*

## فصل

وللحاكم تغليظ اليمين فيما له خطر : كجناية لا توجب قودا ، ومال كثير قدر نصاب الزكاة .

فتغلط يمين المسلم بأن يقول : « والله الذى لا إله إلا هو عالم الغيب والشهادة ، الرحمن الرحيم ، الطالب الغالب ، الضار النافع الذى يعلم خائنة الأعين ، وما تخفى الصدور » .

ويقول اليهودى : « والله الذى أنزل التوراة على موسى ، وفلق له البحر ، وأنجاه من فرعون وملئه » .

ويقول النصراني : « والله الذى أنزل الإنجيل على عيسى ، وجعله يحيى الموتى ، ويرى الأكمه والأبرص » .

وتغليظها فى الزمان : بعد العصر .

وفى المكان : فى مكة بين الركن والمقام .

وفى القدس : عند الصخرة .

وفى سائر البلاد : عند المنبر .

ومن أى التغليظ ، لم يكن ناكلا عن اليمين ، وإن رأى الحاكم ترك التغليظ فتركه ، كان مصيبا .

ومن وجبت عليه يمين فحلف وقال : إن شاء الله أعيدت عليه لأن الاستثناء يزيل حكمها .

\* \* \*

## كتاب الإقرار

مأخوذ من المقرّ ، وهو المكان ، فكأن المقر يجعل الحق في موضعه .  
 وشرعاً : هو إظهار مكلف حقاً عليه بلفظ أو كتابة أو إشارة أحرص أو إظهار  
 ماعلى موكله أو موليه أو مورثه بما يمكن صدقه ، وليس الإقرار بإنشاء ، بل إخبار  
 بما في نفس الأمر ، فيصح ولو مع إضافة المقر الملك إليه ، كقوله داري لزيد ، إذ  
 الإضافة تكون لأدنى ملابسة فلا تنافي للإقرار به .

ويصح الإقرار بالكتاب والسنة والإجماع في الجملة ، ويصح الإقرار من سكران  
 آثم ، ومميز بقدر ما أذن له في التجارة ، ولا يصح من مكره عليه ، وتقبل من مكره  
 دعوى إكراه بقرينة <sup>(١)</sup> .

وتقدم بينة إكراه على بينة <sup>(٢)</sup> طوعية ، لأن بينة الإكراه زيادة علم وإن أقر  
 المكره بغير ما أكره عليه صح إقراره .

## كتاب الإقرار

(١) إذا أقر المكلف بالحق ، ثم ادعى الإكراه لم يقبل منه إلا بينة ، إلا أن تكون هناك  
 دلالة على الإكراه ، كقيد ، وحبس وترسيم عليه ، فيكون هذا قرينة على صدقه ، والقول قوله  
 يمينه ، ولكن إن كان هناك قرائن تدل على قوة التهمة بحقه ، ووقوع ما ذكر منه ، فلا ينبغي  
 أن تهمل تلك القرائن لا سيما إذا تضافرت ، وحينئذ يجوز أن يمس بشيء من العذاب ليقرّ .

\*\*\*

(٢) توصية الندوة الأولى لرؤساء المحاكم : إذا أقر المتهم حال الامتحان بالحبس أو الضرب  
 أو التهديد .

فإن الندوة - بعد المناقشة والمداولة - ترى التفرقة بين ما صدق هذا الإقرار مثل :  
 أن يخرج السرقة بعينها ، أو يدل على مكان سرقتها وكيفية أخذها من حرز مثلها ، فإنه في هذه  
 الحال يعتبر مثل هذا الإقرار ولو رجع عن ذلك بعد الضرب لم يقبل ، بل =

ومن أكره على دفع مال ، فباع ملكه لدفع المال الذي أكره عليه ، صح البيع لأنه لم يكره عليه .

ومن أقر في مرض موته بشيء فكأقراره في صحته ، لأنه غير متهم فيه إلا في إقراره بمال لو ارث ، فلا <sup>(١)</sup> يقبل إلا بينة ، أو إجازة باقي الورثة ، ومثله : لو كان

= يؤخذ بإقراره .

أما إذا لم يظهر صدق ذلك الإقرار ، وكان إقراره نتيجة تعذيب وإكراه ، فإنه لا يعتبر مثل هذا الإقرار .

قال الشيخ تقي الدين : اختلف العلماء إذا أقر حال الامتحان بالحبس أو الضرب هل يسوغ ذلك ؟

فمنهم من قال : يؤخذ بذلك الإقرار إذا ظهر صدقه ، مثل أن يخرج السرقة بعينها ، ولو رجع عن ذلك بعد الضرب ، لم يقبل بل يؤخذ به .

ومنهم من قال : لا بد من إقرار آخر بعد الضرب ، وإذا رجع عن إقراره لم يؤخذ به ، وهذا قول بعض الشافعية والحنابلة وغيرهم .

وقال أيضا : وأما ضرب المتهم إذا عرف أن المال عنده ، وقد كتمه ، ليقرب بمكانه ، فهذا لا ريب فيه ، فإنه ضرب ليؤدي الواجب من التعريف بمكانه ، كما يضرب ليؤدي ما عليه من المال الذي يقدر على وفائه .

ففي الصحيح : « أن النبي ﷺ لما صالح أهل خيبر على الصفراء والبيضاء ، سأل زيد ابن سعية عم حبي بن أخطب ، فقال أين كنز حبي بن أخطب ؟ فقال يا محمد أذهبته الحروب ، فقال للزبير : دونك هذا ، فمسه الزبير بشيء من العذاب ، فدلهم عليه في خربة ، وكان حليا في مسك ثور » فهذا أصل في ضرب المتهم الذي علم أنه ترك واجبا أو فعل محرما ، والله أعلم .

قال الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ : حديث : « لا عذر لمن أقر » يروى ، ولا أدرى عن أصله إلا أن معناه صحيح ، وظاهر عند جميع العلماء اعتبار ذلك إقراراً من المقر بالحق الذي أنشأه .

...

(١) سئل الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ : عن امرأة لها أربعة أولاد أشقاء ، ولها زوج لها منه ولد أيضا خامس ، فأقرت في مرضها المتصل بموتها : بأن للأشقاء في ذمتها ألف =



للمريض على وارثه دين ، فأقر بقبضه منه ، فحكم ذلك حكم الوصية ، لا ينفذ إلا بإجازة بقية الورثة ، أو أن يثبت بينة ، وإن أقر المريض لزوجته بمهرها ، فلها مهر مثلها بالزوجية لا بإقراره ، لثبوت أصل المهر بالزوجية ، فأقراره إخبار بأنه لم يوفه ، ولو أقر المريض أنه كان أباها في صحته ، لم يسقط إرثها إن لم تصدقه ، وإن أقر المريض بمال لوارث ، فصار عند الموت غير وارث : بأن أقر لابن ابنه ولا ابن له ، ثم حدث له ابن ، لم يلزم إقراره لاقتران التهمة به حين وجوده ، فيتوقف على إجازة الورثة ، وإن أقر المريض لغير وارث : كابن ابنه مع وجود ابنه ، صح الإقرار لازماً ، ولو صار عند الموت وارثاً : بأن مات الابن قبل موت مقرر لعدم التهمة حين الإقرار ، وذلك عكس عطية ووصية ، فإن العبرة في الإقرار حين صدوره ، والعبرة في العطية والوصية حين الموت ، فلو أعطاه المريض أو وصى له وهو غير وارث ، ثم صار وارثاً ، وقف على إجازة الورثة .

وإن أقرت امرأة ، ولو سفية ، على نفسها بنكاح قبل إقرارها ، لأنه حق عليها ، ولا تهمة فيه ظاهرة ، وإن أقر به وليها المحجر ، أو أقر وليها المأذون : بأنها أذنت له فيه ، قبل إقراره ، لأنه يملك عقد النكاح ، فملك الإقرار به كالوكيل . ومن ادعى نكاح صغيرة بيده ، فرق حاكم بينهما ، ثم إن صدقته إذا بلغت قبل .

= درهم ، وقصدت بذلك حرمان زوجها ، وولدها من الميراث ؟ فأجاب رحمه الله : إذا كانت كاذبة في هذا الإقرار ، فهي عاصية لله ورسوله ، باتفاق المسلمين ، فهي من أهل الكبائر الداخلة في الوعيد ، فإن الجور في الوصية من الكبائر ، فقد جاء في الحديث : « من قطع ميراثاً قطع الله ميراثه من الجنة » ومن أعانها على هذا الكذب والظلم ، فهو شريكها فيه من كاتب ومشير وغير ذلك ، فكل هؤلاء متعاونون على الإثم والعدوان ، وأما إن كانت صادقة فهي محسنة .

وأما ظاهر الحكم فأكثر العلماء لا يقبلون هذا الإقرار : كأبي حنيفة ومالك وأحمد وغيرهم لأن التهمة فيه ظاهرة ، ولأن حقوق الورثة تعلقت بمال الميت بالمرض ، فصار مجبوراً عليه في حقهم ليس له أن يتبرع لأحدهم بالإجماع .

والواجب على من عرف حقيقة الأمر في هذه القضية ونحوها أن يتعاونوا على البر والتقوى ، ولا يتعاونوا على الإثم والعدوان ، وينبغي الكشف عن مثل هذه القضية فإن وجد شواهد خلاف هذا الإقرار ، عمل به ، وإن ظهر شواهد كذبه أبطله .

وإن أقر إنسان بنسب صغير أو مجنون مجهول النسب أنه ابنه ، ثبت منه ، ولو أسقط وارثا معروفا ، لأنه غير متهم في إقراره ، لأنه لاحق للورثة في الحال ؛ وإن كان المقر به ميتا ، ورثه المقر ، وشرط الإقرار بالنسب : إمكان صدق المقر ، وأن لا ينفى به نسبا معروفا ، وإن كان المقر به مكلفا اعتبر أيضا تصديقه لمقر ، لأن له قولاً صحيحاً ، وكما لو أقر له بمال .

وإن وصل بإقراره ما يسقطه ، كما لو قال : « له علي ألف »<sup>(١)</sup> لا تلزمني ، أوله علي ألف قبضه أو استوفاه ، أو له علي ألف من ثمن خمر ، أو من ثمن مبيع لم أقبضه » ، لزمه الألف ، لأن مذكره بعد قوله : « له علي ألف » دفع لجميع ما أقر

(١) قال الأصحاب : وإن قال : ( له علي ألف وقضيته ) ، فقول المقر يمينه ولا يكون مقرا ، ويخلو سبيله .

قال في الإنصاف : هذا المذهب ، وقال أبو الخطاب يكون مقرا مدعيا للقضاء فلا يقبل إلا بينة ، فإن لم تكن حلف المدعى أنه لم يقض واستحق .  
قال : هذه رواية واحدة اختارها ابن عقيل .

وقال ابن هبيرة : يجب العمل بقول أبي الخطاب ، لأنه الأصل ، وعليه جماهير العلماء .

#### فائدة :

قال ابن القيم : إن اليمين المشروعة تكون في جانب أقوى المتداعين ، فأيهما كان أقوى جانبا ، شرعت اليمين في حقه .

ولهذا لما قوى جانب المدعين باللوث ، شرعت الأيمان في جانبهم ، ولما قوى جانب المدعى بالشاهد الواحد ، شرعت اليمين في حقه ، ولما قوى جانب المدعى عليه بالبراءة الأصلية ، كانت اليمين في حقه .

وكذا الأمانة مثل المستودع والمستأجر ، والوكيل والوصى ، ونحوهم ، القول قولهم فيحلفون لقوة جانبهم .

فهذه القاعدة الشرعية المستمرة .

فأى قياس أحسن من هذا ، وأوضح مع موافقته للنصوص والآثار التي لا تدفع .

به ، فلا يقبل كاستثناء الكل . ولا يلزمه الألف إن أخر ذكره عما يطلبه ، كما لو قال : « له عليّ من ثمن خمر وخنزير ألف » ، لأنه أقر بثمان خمر وخنزير ، ثم قدره بألف ، وثمان الخمر والخنزير لا يجب .

وإن قال : « له عليّ كذا وقضيته أو برئت منه » ، أو قال : « كان له عليّ كذا وقضيته أو برئت منه » ، فقول المقر مع يمينه ، ولا يكون مقرا ، فإذا حلف <sup>(١)</sup> خلى سبيله ما لم يكن عليه بينة فيعمل بها ، أو يعترف بسبب الحق من عقد أو غصب أو غيرهما ، فلا يقبل قوله في الدفع أو البراءة إلا بينة ، لاعترافه بما يوجب الحق .

## فصل

ويصح استثناء نصف فأقل في إقراره ، فقله : « له عليّ عشرة إلا خمسة » ، تلزمه خمسة ، « وله الدار ولى هذا البيت » ، يصح ويقبل ، ولو كان أكثرها ، وإن قال له : « عليّ مائة » ثم سكت زمنا يمكنه فيه كلام ، ثم قال : « معيبة أو مؤجلة » ، ونحوه لزمه مائة جيدة حالة وافية ، لأن الإقرار حصل منه بالمائة مطلقا ، فينصرف إلى الجيد الحال ، وما أتى به بعد سكوته لا يلتفت إليه ، لأنه يرفع حقا لزمه ، بخلاف ما لو اتصل بإقراره وصفه المائة بأنها زُيُوف ونحوه ، فيقبل .

(١) قال الأصحاب : من لم يقض عليه بنكول إذا نكل ، خلى سبيله ، والذي يقضى عليه بالنكول هو دعاوى المال ، وما يقصد به المال ، هذا هو المذهب .

والرواية الأخرى : أن ذلك في جميع الدعاوى إلا القود في النفس وطرفها .

وقال الشيخ تقي الدين : ليس المنقول عن الصحابة في النكول ورد اليمين بمختلف ، بل هذا له موضع ، وهذا له موضع .

فكل موضع أمكن المدعى معرفته ، والعلم به فرد المدعى عليه اليمين ، فإنه إن حلف استحق ، وإن لم يحلف لم يحكم له بنكول المدعى عليه .

قال ابن القيم : وهذا الذى اختاره شيخنا ، هو فصل النزاع في النكول ، ورد اليمين .

وإن أقر أنه وهب وأقبض ، أو أقر أنه رهن وأقبض ، أو أقر بقبض ثمن أو غيره من : صدق ، أو أجرة أو نحوه ، ثم أنكر المقر الإقباض أو القبض ، ولم يجحد إقراره الصادر منه ، وسأل الحاكم إحلاف خصمه في ذلك فله تحليفه <sup>(١)</sup> ، فإن نكل حلف هو ، وحكم له ، لأن العادة جارية بالإقرار بالقبض قبله .

وإن باع شيئاً ، أو وهبه ، أو أعتقه ، أو رهنه ، ونحوه ثم قال البائع ، أو الواهب ، أو المعتق ، أو الراهن : « كان ذلك الشيء ملك فلان » ، لم يقبل قوله ، لأنه إقرار على غيره ، ونفذ تصرفه بالبيع لغيره ، ويغرم ذلك الشيء للمقر له ، لأنه فوته عليه ، وإن قال : « لم يكن ما بعته ، أو رهنته ونحوه ، ملكي ، ثم ملكته بعد البيع » ونحوه ، قبل قوله بيينة تشهد على ذلك ، ما لم يكن قد أقر أنه ملكه فإن وجد ذلك لم تسمع بينته ، وكذا لو قال : « قبضت ثمن ملكي ، أو بعته ، أو وهبتك ملكي هذا » ، ونحوه ، فإن وجد ذلك لم تسمع بينته ، لأنها تشهد بخلاف ما أقر به ، وإذا لم يكن له بيينة لم يقبل قوله مطلقاً ، لأن الأصل أنه إنما تصرف فيما له التصرف فيه .

\* \* \*

### فصل في الإقرار بالمجمل

والمجمل هو : ما احتمل أمرين فأكثر على السواء ، ضد المفسر .

فمن قال لزيد مثلاً : « له عليّ شيء » أو قال : « له عليّ كذا » ، قيل للمقر : « فسر ما أقررت به » ، ويلزمه تفسيره ، فإن أبى تفسيره ، حبس حتى يفسره ، ولا يقبل تفسيره بشيء غير متمول ، ولا بمينة نجسة ، أو خمر وخنزير ، ونحوه ، لأنه ليس بمال ولا ينتفع به .

ويقبل تفسيره بحق شفعة ، وبكلب مباح اقتناؤه ، لوجوب رده ، وبجد قذف ، لأنه حق آدمي كما مر .

وإن قال إنسان : « افلان عليّ ألف » رجع إليه في تفسير جنسه ، لأنه أعلم بما أراده . ويقبل تفسيره بجنس واحد ذهب ، أو فضة ، أو غيرهما ، أو أجناس ، لأن لفظه يحتمله .

وإن قال مقر : « له على ما بين درهم وعشرة » لزمه ثمانية ، لأن ذلك ما بينهما .  
وإن قال : « له من درهم إلى عشرة » ، يلزمه تسعة ، لأن ( من ) لا ابتداء  
الغاية ، وأول الغاية منها . و ( إلى ) لا انتهاء الغاية ، ولا يدخل فيها ما بعدها .  
وإن قال إنسان عن آخر : « له على درهم أو دينار » ، لزمه أحدهما ، ويعينه  
وجوبا .

وإن قال : « له على تمر في جراب ، أو سكين في قراب ، أو فص في خاتم »  
ونحوه ، فذلك إقرار بالأول فقط دون الثاني ، بخلاف قوله : « له على سيف بقراب ،  
وخاتم فيه فص » ونحوه ، فهو إقرار بهما ، والله أعلم ، والحمد لله رب العالمين والصلاة  
والسلام على خاتم النبيين وعلى آله وصحبه أجمعين .

وافق الفراغ من مسودته ليلة الجمعة التاسع والعشرين من شهر محرم عام ألف  
وأربعمائة وأربع سنين ، بقلم الفقير إلى عفو ربه عبد الله بن عبد الرحمن بن صالح  
ابن حمد بن محمد بن حمد البسام في منزله في حي العزيزية أحد أحياء مكة المكرمة  
حرسها الله وشرفها .

ثم انتهيت من تصحيحه وتحقيقه الأخير ، في صباح يوم الجمعة الموافق اثنين  
وعشرين من شهر جمادى الآخرة عام ألف وأربعمائة وسبع من هجرة سيد المرسلين  
ﷺ .

والحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على نبينا محمد وعلى آله وصحبه  
أجمعين .

ثم في ليلة الإثنين من اليوم الرابع من شهر ربيع الآخرة من عام ألف وأربعمائة  
وأحد عشر تم تصحيح هذا الكتاب المبارك وتحقيقه وزيادة بعض الفوائد الهامة في كثير  
من أبوابه وفصوله إعداداً للطبعة الثانية والحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على  
خاتم الأنبياء والمرسلين وعلى آله وصحبه أجمعين

مكة المكرمة - حي العزيزية

المؤلف

الحمد لله الذي بنعمه تتم الصالحات ، والصلاة والسلام على نبيه محمد ذى الفضائل  
والكمالات ، ففي ليلة السبت من يوم ثلاثة وعشرين من شهر جمادى الآخرة من عام ألف وأربعمائة  
واثنى عشر هجرية ، تم تعليق هذه الاختيارات مرة أخرى ، بعد أن هذب وكمل وزيد فيه بقلم  
راجي عفو ربه عبد الله عبد الرحمن بن صالح آل بسام بمنزله في حي العوالى ، من أحياء مكة  
المكرمة ، والحمد لله رب العالمين ، والصلاة والسلام على خاتم النبيين وعلى آله وصحبه أجمعين .

\*\*\*

مراجع كتاب « الاختيارات الجلية »

- ١ - القرآن الكريم
- ٢ - تفسير القرطبي
- ٣ - تفسير ابن كثير .
- ٤ - صحيح البخارى
- ٥ - صحيح مسلم
- ٦ - سنن أبى داود
- ٧ - تهذيب سنن أبى داود
- ٨ - مسند الإمام أحمد
- ٩ - المنتقى من أخبار المصطفى
- ١٠ - بلوغ المرام
- ١١ - فتح البارى
- ١٢ - نيل الأوطار
- ١٣ - سبل السلام
- ١٤ - إرواء الغليل للشيخ ناصر الدين الألبانى
- ١٥ - جامع العلوم والحكم لابن رجب .
- ١٦ - تيسير العلام شرح عمدة الأحكام
- ١٧ - المغنى .
- ١٨ - الشرح الكبير .
- ١٩ - المقنع .
- ٢٠ - الإفصاح لابن هبيرة .
- ٢١ - الإنصاف .
- ٢٢ - كشف القناع .

- ٢٣ - شرح منتهى الإرادات .
- ٢٤ - شرح المفردات .
- ٢٥ - دليل الطالب .
- ٢٦ - حاشية المقنع للشيخ سليمان بن عبد الله آل الشيخ .
- ٢٧ - شرح الدليل للتغلبى .
- ٢٨ - حاشية ابن قاسم على شرح الزاد .
- ٢٩ - شرح الزاد .
- ٣٠ - حاشية العنقرى على شرح الزاد .
- ٣١ - الدرر السنية لعلماء الدعوة السلفية .
- ٣٢ - مجموع المنقور .
- ٣٣ - مفيد الأنام للشيخ عبد الله بن جاسر .
- ٣٤ - مجموع الفتاوى للشيخ الإسلام ابن تيمية .
- ٣٥ - مختصر الفتاوى المصرية له .
- ٣٦ - الاختيارات له
- ٣٧ - فتاوى ورسائل الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ .
- ٣٨ - زاد المعاد .
- ٣٩ - الطرق الحكمية .
- ٤٠ - الإرشاد للشيخ عبد الرحمن بن سعدى .
- ٤١ - الفتاوى السعدية له .
- ٤٢ - الفوائد الجلية له .
- ٤٣ - فتاوى الشيخ عبد العزيز بن باز .
- ٤٤ - فتاوى الشيخ عبد الله بن حميد .
- ٤٥ - الإحياء لأبي حامد الغزالي .
- ٤٦ - المجموع للإمام النووي .
- ٤٧ - الأذكار له .
- ٤٨ - خطب الشيخ محمد بن عثيمين .



- ٤٩ - الاعتصام للشاطبي .
- ٥٠ - فقه الزكاة للشيخ القرضاوى .
- ٥١ - فقه السنة للسيد سابق .
- ٥٢ - روح الإسلام للأستاذ طيارة .
- ٥٣ - الورق النقدى للشيخ عبد الله بن منيع .
- ٥٤ - الموسوعة الكويتية .
- ٥٥ - معاملات البنوك الحديثة فى ضوء الإسلام - الدكتور على أحمد السالسوس .
- ٥٦ - قرارات المجمع الفقهي بمجده .
- ٥٧ - قرارات المجمع الفقهي برابطة العالم الإسلامى بمكة المكرمة
- ٥٨ - قرارات هيئة كبار العلماء بالرياض .
- ٥٩ - قرارات محكمة التمييز للمنطقة الغربية .
- ٦٠ - قرارات الندوة الأولى لرؤساء المحاكم فى وزارة العدل .
- ٦١ - بحث للدكتور مصطفى الزرقاء .
- ٦٢ - بحث للدكتور وهبه الزحيلي .
- ٦٣ - بحث للدكتور محمد الصديقى الضرير .
- ٦٤ - بحث للدكتور بكر بن عبد الله أبو زيد .
- ٦٥ - بحث للدكتور محمد الحبيب بن الخوجه .
- ٦٦ - بحث للدكتور السلامى .
- ٦٧ - بحث للشيخ رجب التميمي .
- ٦٨ - بحث للدكتور عبد الستار أبو غدة .
- ٦٩ - بحث للأستاذ عبد اللطيف الجناحي .
- ٧٠ - بحث للدكتور عبد الرحمن عميرة .
- ٧١ - رسالة الشيخ صالح بن على العود .
- ٧٢ - مجلة البحوث الإسلامية .
- ٧٣ - مجلة الدعوة .
- ٧٤ - المجلة العربية .



## فهرس الجزء الثالث والرابع لنيل المآرب مع الاختيارات الجليلة

الصفحة

٥

### كتاب البيع

- ٦ ..... حكم التعاقد عن طريق الكتابة . خ -
- ٩ ..... إجراء العقود بآلات الاتصال الحديثة كالهاتف والتلكس . خ -
- ١١ ..... شروط البيع ..... -
- ١٦ ..... حكم بيع الفضولى . خ -
- ١٩ ..... حكم عقد الاستصناع . خ -
- ٢٠ ..... حكم بيع النموذج . خ -
- ٢١ ..... الغرر ، وبعض صورته . خ -
- ٢٥ ..... تحريم اليانصيب . خ -
- ٢٦ ..... تحريم الميسر ( القمار ) . خ -
- ٢٧ ..... حكم التأمين الاجتماعي . خ -
- ٢٩ ..... حكم التأمين التعاوني . خ -
- ٣١ ..... فصل في تفريق الصفقة . -
- ٣٢ ..... فصل في موانع صحة البيع ..... -
- ٣٤ ..... خلاف العلماء في مسألة التورق . خ -
- ٣٥ ..... حكم بيع السلعة الحاضرة بثمن مؤجل زائد عن ثمنها حاضراً . خ -
- ٣٧ ..... حكم التأجير المنتهي بالتملك ، وصورته . خ -
- ٤١ ..... باب الشروط في البيع ..... -
- ٤١ ..... خلاف العلماء وقواعدهم في الشروط في العقود . خ -
- ٤٦ ..... قرار هيئة كبار العلماء في الشرط الجزائي . خ -
- ٤٧ ..... فصل في التسعير . خ -
- ٤٩ ..... فصل في الاحتكار . خ -

الصفحة	الموضوع
٥١	- موضوع تحديد الربح . خ
٥٥	- باب الخيار وقبض المبيع والإقالة
٦٢	- صور بيع المراجعة للأمر بالشراء . خ
٦٤	- اختلاف المتبايعين . خ
٦٧	- فصل في التصرف في المبيع
٦٧	- خلاف الفقهاء في حكم بيع المبيع قبل قبضه . خ
٧٠	- هل قبض الشيك قبض معتبر لمحتواه ؟ . خ
٧٤	- القبض وأحكامه . خ
٧٨	- باب الربا والصرف
٧٨	- خلاف العلماء في علة الربا . خ
٨٠	- حكمة تحريم الربا . خ
٨١	- الرد على بعض النظريات المتحايلة في تحليل الربا . خ
٨٦	- صور من المعاملات المحرمة التي تؤدي إلى الربا . خ
٨٨	- خيار الشرط الممنوع . خ
٨٩	- حكم قروض البنوك . خ
٩١	- حكم شهادة الاستثمار . خ
٩٣	- البديل الإسلامي من أعمال الربا . خ
٩٥	- حكم بيع التقسيط . خ
٩٦	- حكم تحويلات البنوك . خ
٩٨	- فصل في الصرف . خ
	- قرار المجمع الفقهي وهيئة كبار العلماء في حكم الورق النقدي في
٩٩	الصرف . خ
١٠٢	- باب بيع الأصول والثمار
١٠٤	- خلاف العلماء في صفة بيع المقاي . خ
١٠٦	- خلاف العلماء فيما إذا أصابت الثمار المبيعة جائحة . خ

الموضوع	الصفحة
- خلاف العلماء في مسألة صلاح بعض الثمر هل هو صلاح لكله ؟ . خ	١٠٨
- باب السلم .....	١١٠
- باب القرض .....	١١٩
- قرار المجمع الفقهي بشأن الوفاء بالوعد .....	١٢١
- خلاف العلماء في مسألة وفاء الدين ونحوه عند تغيير قيمة النقود . خ	١٢٣
- قرار المجمع الفقهي بشأن تغيير قيمة العملة . خ .....	١٢٣
- الكلام عن أعمال المصرف من الائتمان . خ .....	١٢٤
- باب الرهن .....	١٢٧
- خلاف العلماء في لزوم الرهن من غير قبض . خ .....	١٢٩
- خلاف العلماء في صحة نفوذ عتق العبد المرهون من رهنه . خ .	١٣٠
- خلاف العلماء في هل يدخل ثناء الرهن في الرهن ؟ خ .....	١٣١
- خلاف العلماء في هل للراهن أن يعزل المرتهن عن الوكالة في بيع الرهن ؟ خ .....	١٣٣
- خلاف العلماء في جواز انتفاع المرتهن بالرهن . خ .....	١٣٥
- باب الضمان .....	١٣٨
- خطاب الضمان . خ .....	١٤١
- فصل في الكفالة .....	١٤٣
- الفروق بين الضمان والكفالة . خ .....	١٤٣
- باب الحوالة .....	١٤٦
- التحويلات المصرفية . خ .....	١٤٨
- شروط صحة الحوالة .....	١٤٨
- فتح الاعتماد في البنك ، وصوره وأحكامه . خ .....	١٥١
- خلاف العلماء في رضا المحال والمحال عليه في الحوالة . خ .....	١٥٤
- باب الصلح وأحكام الجوار .....	١٥٧
- أقسام الصلح .....	١٥٨

الصفحة	الموضوع
١٦١	- فصل في أحكام الجوار .....
١٦٥	- باب الحَجَر .....
١٦٩	- فصل في المحجور عليه لحظ غيره .....
١٧٠	- أحكام المفلس .....
١٧٠	- فوائد تتعلق بالدين . خ .....
١٧٣	- فصل في المحجور عليه لحظه .....
١٨٠	- باب الوكالة .....
١٨١	- حكم الدخول في الوكالة . خ .....
١٨٨	- فصل والوكيل أمين يقبل قوله فيما وكل به .....
١٨٨	- أحكام الأمين . خ .....
١٩١	- باب الشركة .....
١٩٢	- أنواع الشركات . خ .....
١٩٣	- الشركات المعاصرة . خ .....
١٩٤	- أنواع الشركات .....
١٩٦	- شروط الشركة .....
١٩٨	- فصل الشركة عقد جائز .....
٢٠٣	- باب المساقاة .....
٢٠٤	- خلاف العلماء في جواز المساقاة . خ .....
٢٠٩	- فصل في المزارعة .....
٢٠٩	- خلاف العلماء في جواز المزارعة . خ .....
٢١٣	- خلاف العلماء في جواز إجارة الأرض للزراعة . خ .....
٢١٥	- باب الإجارة .....
٢١٧	- شروط الإجارة .....
٢١٩	- فصل في شروط إجارة العين .....
٢٢٦	- فصل الإجارة عقد لازم من الطرفين .....

الصفحة	الموضوع
٢٢٦	- أقسام العقود من حيث لزوم والجواز . خ
٢٢٨	- الأجير الخاص لا يضمن
٢٣٠	- تجب الأجرة بالعقد
٢٣٢	- باب الجعالة
٢٣٣	- الفروق بين الجعالة والإجارة . خ
٢٣٥	- باب السبق
٢٣٧	- أقسام المغالبات بالنسبة إلى أخذ العوض . خ
٢٣٨	- حكم الرهان في المسابقة ومن يكون البازل ؟ . خ
٢٤٠	- باب العارية
٢٤٢	- خلاف العلماء في ضمان العارية . خ
٢٤٦	- باب الغصب والإتلافات
٢٤٨	- حكم من كان عنده مال حرام بغصب أو سرقة ماذا يفعل به ؟ خ
٢٥٢	- خلاف العلماء في ضمان المتقوم . خ
٢٥٤	- من فتح قفصاً عن طائر فطار ضمنه
٢٥٥	- الأحوال التي تضمن بها النفوس والأموال . خ
	- قرار مجلس هيئة كبار العلماء بشأن المواشي التي تعترض السيارات في الطرق . خ
٢٥٧	
٢٥٩	- لا يضمن كسر آلات اللهو
٢٦١	- باب الشفعة
٢٦٢	- تحريم التحيل لإسقاط الشفعة ، والكلام عن الحيل . خ
٢٦٣	- خلاف العلماء في ثبوت الشفعة للجار . خ
٢٦٤	- خلاف العلماء في ثبوت الشفعة في الدار الصغيرة . خ
٢٦٥	- الكلام عن سقوط الشفعة إن تأخر طلبها . خ
٢٧٠	- باب الوديعة
٢٧٥	- باب إحياء الموات

الموضوع	الصفحة
- أنواع الإحياء . خ	٢٧٦
- أقسام الإقطاع . خ	٢٧٩
- حمى النبي ﷺ . خ	٢٨٢
- باب اللقطة	٢٨٦
- أقسام اللقطة . خ	٢٨٧
- خلاف العلماء في حكم لقطة الحرم . خ	٢٨٨
- باب اللقيط	٢٩٠
- كلام العلماء والأطباء في مسألة هل يمكن أن يكون الولد الواحد من	
ماءين ؟ خ	٢٩٢
- نهاية الجزء الثالث من نيل المآرب مع الاختيارات الجلية	٢٩٢
- بداية الجزء الرابع	٢٩٥

### كتاب الوقف

٢٩٥	
- شروط الوقف	٢٩٩
- أقسام الأعمال المشروطة في الوقف على الأمور الدينية . خ	٢٩٩
- يجب الرجوع لشروط الواقف	٣٠١
- صفات ترتيب الاستحقاق في الوقف . خ	٣٠٢
- مسائل تتعلق بباب الوقف . خ	٣٠٧
- الوقف عقد لازم	٣١٠
- خلاف العلماء في جواز بيع الوقف والرجوع فيه . خ	٣١١
- باب الهبة والعطية	٣١٣
- أنواع الهبة . خ	٣١٣
- فصل ويجب التعديل في العطية	٣١٦
- فصل في تصرف المريض بنحو عطية	٣٢٠



- أحكام الوصية . خ ..... ٣٢١
- ما يطل الوصية . خ ..... ٣٢٦
- فصل في الموصى له ..... ٣٢٧
- فصل في الموصى به ..... ٣٢٨
- فصل في الوصية الأنصاء والأجزاء ..... ٣٢٨
- فصل في الموصى إليه ..... ٣٢٩

- فصل أنواع الوارثين ..... ٣٣٣
- موانع الإرث . خ ..... ٣٣٤
- أصحاب الفروض ..... ٣٣٤
- ميراث الزوجين ..... ٣٣٤
- أحكام الجد مع الإخوة ..... ٣٣٥
- خلاف العلماء في ميراث الجد مع الإخوة . خ ..... ٣٣٥
- ميراث الأم ..... ٣٣٩
- ميراث من ليس له أب شرعي ..... ٣٤٠
- ميراث الجدات ..... ٣٤٠
- ميراث البنات وبنات الابن ، والأخوات ..... ٣٤١
- فصل في الحجب ..... ٣٤٢
- باب العصية ..... ٣٤٥
- باب أصول المسائل ..... ٣٤٧
- فصل في العول والرد ..... ٣٤٨

الصفحة	الموضوع
٣٤٩	- فصل في تصحيح المسائل
٣٥٠	- فصل في المناسخة
٣٥١	- فصل في قسمة التركات
٣٥٣	- باب ذوي الأرحام
٣٥٦	- باب ميراث الحمل
٣٥٧	- ميراث المفقود
٣٥٧	- ميراث نحو الغرقى
٣٥٨	- ميراث أهل الملل
٣٥٩	- خلاف العلماء في توريث أهل الملل . خ
٣٦٠	- فصل في ميراث المطلقة
٣٦٠	- باب الإقرار بمشارك في الميراث
٣٦١	- ميراث القاتل

### كتاب العتق

٣٦٢	- فصل في التدبير
-----	------------------

### كتاب النكاح

٣٦٥	- مقدمة عن النكاح وفوائده وحكمه . خ
٣٦٧	- الفرق بين عقد النكاح وغيره من العقود . خ
٣٧١	- أقسام النظر ثمانية
٣٧٤	- أركان النكاح وشروطه
٣٧٧	- خلاف العلماء في اشتراط الولي في النكاح . خ
٣٧٨	- خلاف العلماء في اشتراط عدالة الولي . خ
٣٧٩	- الكلام عن الكفاءة في الزواج . خ
٣٨٢	- باب المحرمات في النكاح

٣٨٧	- باب الشروط في النكاح
٣٨٨	- حكم نكاح الشغار وخلاف العلماء فيه . خ
٣٩٢	- عيوب النكاح
٣٩٥	- باب نكاح الكفار
٣٩٧	- حكم ما إذا ارتد الزوجان أو أحدهما ، أو أسلم الزوجان أو أحدهما . خ
٣٩٩	كتاب الصداق
٤٠٠	- قرار مجلس هيئة كبار العلماء بالتوصية بعدم المغالاة في المهور
٤٠٦	- فصل في وليمة العرس
٤٠٨	- حكم الغناء . خ
٤٠٩	- باب عشرة النساء
٤٠٩	- حقوق الزوجين . خ
٤١٠	- هل على المرأة أن تخدم زوجها ؟ . خ
٤١١	- خلاف العلماء في حكم العزل . خ
٤١١	- قرار مجلس هيئة كبار العلماء في حكم تحديد النسل . خ
٤١٢	- قرار المجمع الفقهي بشأن تنظيم النسل . خ
٤١٥	- فصل في القسم بين الزوجات
٤١٥	- وجوب العدل بين الزوجات . خ
٤١٧	- فصل في النشوز
٤١٨	- قرار هيئة كبار العلماء بشأن النشوز . خ
٤٢٢	- باب الخلع
٤٢٢	- الخلع تجري فيه الأحكام الخمسة . خ
٤٢٣	- خلاف العلماء هل الخلع طلاق أم فسخ ؟ . خ
٤٢٨	كتاب الطلاق
٤٢٨	- مراحل الطلاق . خ

الصفحة	الموضوع
٤٣٠	- أقسام الغضب ، وحكم طلاق الغضبان . خ
٤٣٢	- طلاق البدعة في الزمن والعدد
٤٣٢	- حكم طلاق الثلاث . دفعة واحدة . خ
٤٣٥	- حكم الطلاق في الحيض والنفاس . خ
٤٣٧	- فصل في صريح الطلاق
٤٣٨	- فصل في كناية الطلاق
٤٣٩	- حكم من قال لزوجته : أنت علي حرام . خ
٤٤١	- فصل فيما - يختلف به عدد الطلاق
٤٤٢	- فصل في الاستثناء في الطلاق
٤٤٣	- باب تعليق الطلاق بالشروط
٤٤٣	- قرار هيئة كبار العلماء بشأن وقوع الطلاق المعلق على شرط . خ
٤٤٦	- فصل في الشك في الطلاق
٤٤٩	- باب الرجعة
٤٥١	- بم تحصل الرجعة ؟
٤٥٣	- باب الإيلاء
٤٥٤	- فُرق النكاح . خ
٤٥٦	- باب الظهار
٤٥٧	- خلاف العلماء فيمن قال لزوجته أنت علي كظهر أمي . خ
٤٥٩	- كفارة الظهار

### كتاب اللعان

٤٦١	- الحكمة التشريعية من اللعان . خ
٤٦٢	- شروط اللعان
٤٦٣	- فصل فيما يلحق بالنسب

- قرار المجمع الفقهي بشأن موضوع إسقاط الجنين المشوّه خلقياً . خ ٤٦٧
- خلاف العلماء في تفسير القرء . خ ٤٦٨
- خلاف العلماء في الزانية غير الحامل هل تجب عليها العدة ؟ . خ ٤٧١
- فصل في الإحداد ..... ٤٧٢
- باب الاستبراء ..... ٤٧٥
- خلاف العلماء في استبراء المسبية . خ ٤٧٥

- فوائد وحكم الرضاع . خ ٤٧٧
- خلاف العلماء في قدر الرضاع المحرم . خ ٤٧٩
- خلاف العلماء في وقت الرضاع الذي يتعلق به التحريم . خ ٤٨٠
- صفة الرضعة التي تحسب من العدد . خ ٤٨٢
- يحرم من الرضاع ما يحرم . خ ٤٨٣
- الشهادة في الرضاع ، وخلاف العلماء في صفتها . خ ٤٨٥

- خلاف العلماء في هل للبائن نفقة وسكنى زمن العدة أم لا ؟ خ ٤٨٩
- نفقة الزوجة . خ ٤٩١
- خلاف العلماء في هل للمرأة فسخ نكاحها إذا أعسر زوجها بالنفقة ؟ خ ٤٩٣
- نفقة الأقارب ..... ٤٩٤
- خلاف العلماء في ذكر من تجب له النفقة . خ ٤٩٤

الصفحة	الموضوع
٤٩٥	- شروط وجوب نفقة القريب .....
٤٩٦	- فصل في نفقة البهائم .....
٤٩٧	- باب الحضانة .....
٤٩٨	- الأولى بالحضانة . خ .....
٤٩٩	- الأولى بحضانة الصبي . خ .....
٥٠٣	- حضانة البنت . خ .....

### كتاب الجنائيات

٥٠٥	
٥٠٧	- القتل العمد .....
٥١٢	- باب شروط القصاص .....
٥١٣	- باب استيفاء القصاص .....
٥١٥	- خلاف العلماء في هل يسقط القصاص بعفو النساء من ورثة الدم . خ .....
٥١٦	- خلاف العلماء فيما يجب لأولياء الدم . خ .....
٥١٧	- خلاف الفقهاء ، فيما يوجب قتل الغيلة . خ .....
٥٢١	- قرار هيئة كبار العلماء في قتل الغيلة . خ .....
٥٢٣	- باب ما يوجب القصاص فيما دون النفس .....
٥٢٣	- شروط القصاص .....

### كتاب الديات

٥٢٦	
٥٢٦	- خلاف العلماء في أصول الديات . خ .....
	- فتوى في حوادث السيارات ، وما ينشأ على أيدي الأطباء أثناء
٥٢٧	العمليات . خ .....
٥٢٩	- فصل في مقادير ديات النفس .....

- ٥٣٠ ..... مقدار الدية في الزمن الحاضر . خ -
- ٥٣١ ..... قرار هيئة كبار العلماء في مسألة إسقاط الجنين . خ -
- ٥٣٢ ..... قرار المجمع الفقهي بالرابطه بشأن إسقاط الجنين المشوّه . خ -
- ٥٣٣ ..... فصل في ديات الأعضاء ومنافعها -
- ٥٣٥ ..... باب الشجاح وكسر العظام -
- ٥٣٧ ..... باب العاقلة وما تحمل -
- ٥٣٨ ..... ما يجب على بيت المال دفعه من الديات والديون . خ -
- ٥٤١ ..... باب الكفارة -
- ٥٤٢ ..... باب القسامة -

### كتاب الحدود

- ٥٤٤ ..... أنواع الحدود . خ -
- ٥٤٥ ..... الحكمة التشريعية من الحدود . خ -
- ٥٥٢ ..... فصل في حد الزنى -
- ٥٥٤ ..... أقوال العلماء في عقوبة اللواط . خ -
- ٥٥٤ ..... شروط وجوب حد الزنى -
- ٥٥٥ ..... خلاف العلماء في هل يشترط تكرار الإقرار بالزنا أربع مرات أم لا ؟ خ -
- ٥٥٦ ..... باب حد القذف -
- ٥٦٠ ..... باب حد المسكر -
- ٥٦١ ..... حكمة تحريم شرب الخمر . خ -
- ٥٦٢ ..... قرار المجمع الفقهي بشأن خطورة شرب الخمر . خ -
- ٥٦٣ ..... تحريم التنباك . خ -
- ٥٦٣ ..... خلاف العلماء في حد الخمر ثمانون أو أربعون جلده ؟ خ -
- ٥٦٦ ..... قرار هيئة كبار العلماء بشأن عقوبة شارب الخمر . خ -

الصفحة	الموضوع
٥٦٧	- باب حد السرقة .....
٥٦٨	- شروط القطع في السرقة .....
٥٦٨	- خلاف العلماء في جاحد العارية هل يقطع أم لا ؟ خ .....
٥٦٩	- خلاف العلماء في قدر النصاب الذي تقطع فيه يد السارق . خ .....
٥٧٤	- تلقين السارق بالرجوع عن إقراره المجرد عن دليل . خ .....
٥٧٥	- خلاف العلماء في تضمين السارق ما سرق .....
٥٧٦	- تقطع في السرقة يده اليمنى ، فإن عاد فرجله اليسرى .....
٥٧٨	- باب التعزير .....
٥٧٩	- معنى حديث « إلا في حد من حدود الله » . خ .....
٥٨٣	- باب حد قطاع الطريق .....
	- قرار هيئة كبار العلماء في موضوع تعزير من أجرم في إفساد الأخلاق ، والإخلال بالأمن . خ .....
٥٨٣	- قرار هيئة كبار العلماء بقضايا المسكرات والمخدرات . خ .....
٥٨٦	- ما يفعله من صال عليه آدمي يريد قتله أو الاعتداء عليه .....
٥٨٩	- باب قتال أهل البغي .....
٥٩١	- وجوب نصب خليفة للمسلمين ، وبم تثبت الولاية ؟ . خ .....
٥٩٣	- وجوب طاعة أولياء الأمور فيما لا معصية فيه لله . خ .....
٥٩٧	- باب حكم المرتد .....
٥٩٨	- أسباب التكفير . خ .....
٦٠٠	- ما يفعل بمن ارتد عن الإسلام .....
٦٠٢	- فصل في بيان الطوائف المنحرفة . خ .....
٦٠٤	- النصيرية وبيان كفرهم ، وكذلك الماسونية . خ .....
٦٠٥	- قرار المجمع الفقهي في الشيوعية وكفرهم وحكم من انتمى إليهم . خ .....
٦٠٦	- قرار المجمع الفقهي عن البهائية والباوية والقاديانية . خ .....
٦٠٧	- المبتدعة . خ .....



الموضوع	الصفحة
- أهل الذنوب الكبار . خ	٦٠٨
- مسألة : حكم غيبة الفاسق . خ	٦٠٨

### كتاب الأطعمة

٦١٠	- قواعد في حل وحرمة الأطعمة . خ
٦١٢	- خلاف العلماء في حل وحرمة الضيع . خ
٦١٣	- تعريف بحيوانات وحشرات ورد أسماؤها في كتاب الأطعمة . خ
٦١٧	- الأطعمة المباحة
٦٢٠	- فصل في الذكاة
٦٢١	- ذبائح أهل الكتاب . خ
٦٢٣	- حكم اللحوم المستوردة . خ
٦٢٦	- خلاف العلماء في حكم التسمية على الذبيحة . خ
٦٢٨	- فصل في الصيد
٦٢٩	- حكم اقتناء الكلب . خ
٦٣٠	- تعليم الكلب للصيد

### كتاب الأيمان

٦٣٤	- أنواع اليمين . خ
٦٣٦	- فوائد تتعلق بأسماء الله الحسنی وصفاته . خ
٦٣٨	- حكم الحلف بغير الله تعالى . خ
٦٤٠	- شروط وجوب كفارة اليمين
٦٤٠	- الاستثناء في اليمين . خ
٦٤٢	- كفارة اليمين

الصفحة	الموضوع
٦٤٤	- باب النذر .....
٦٤٤	- أقسام النذر . خ .....
٦٤٥	- حكم النذر . خ .....
٦٤٥	- أقسام النذر .....
٦٤٨	- خلاف العلماء في قضاء الصوم عن الميت . خ .....
٦٥٠	كتاب القضاء والفتيا
	- خطاب المجمع الفقهي للرؤساء المسلمين حول وجوب تطبيق
٦٥٢	الشريعة . خ .....
	- كلام مهم من الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ حول إلغاء الغرفة
٦٥٣	التجارية .....
٦٥٧	- فصل في شروط القاضي .....
٦٦٠	- باب آداب القاضي .....
٦٦١	- القضاة ثلاثة . خ .....
٦٦٥	- باب طريق الحكم وصفته .....
٦٦٦	- شروط صحة الدعوى .....
٦٦٨	- عدالة البيئة .....
٦٧٠	- هل يكفي بترجم واحد ؟ خ .....
٦٧٣	- الادعاء على غائب .....
٦٧٤	- حكم الحاكم لا يزيل الشيء عن صفته باطناً .....
٦٧٥	- باب كتاب القاضي إلى القاضي .....
٦٧٧	- باب القسمة .....
٦٨٢	- باب الدعاوى والبيانات .....
٦٨٣	- أحوال دعوى العين .....

## كتاب الشهادات

- ٦٩٢ ..... باب شروط من تقبل شهادته -
- ٦٩٤ ..... عدد من الكبائر -
- ٦٩٨ ..... باب موانع الشهادة -
- ٧٠٠ ..... باب أقسام المشهود به -
- ٧٠٢ ..... باب الشهادة على الشهادة -
- ٧٠٣ ..... فصل في رجوع الشهود -
- ٧٠٥ ..... باب اليمين في الدعاوى -

## كتاب الإقرار

- ٧٠٨ ..... حكم ما يقرّ به المتهم حال امتحانه بالحبس والضرب . خ -
- ٧١٢ ..... فصل في الإقرار بالمجمل -
- ٧١٤ ..... نهاية الجزء الرابع -
- ٧١٥ ..... مراجع كتاب الاختيارات الجليلة -
- ٧١٩ ..... فهرس الجزء الثالث والرابع -

---

رقم الإيداع ٢٩٧١ لسنة ١٩٩٣  
الترقيم الدولي

I.S.B.N  
977 — 00 — 4975 — 1

---

