

فَقِيهُ السُّنَنِ

السَّيِّدُ سَابِقُ

المَجْدُ الثَّالِثُ



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

جميع الحقوق محفوظة لدار الفتن للإعلام العربي
الطبعة: التشريعية (العشرون)
١٤١٧ هـ / ١٩٩٧ م

دار الفتن للإعلام العربي

الإدارة: ١ ش د . عبد الشافي محمد - الحى السابع - مدينة نصر
المكتبة: ٣٢ شارع الفلكي - باب اللوق - القاهرة
٣٥٥١٠٧٣ فاكس: ٢٦٠٦٦٧٥

جميع المراسلات باسم محمد السيد سابق

قَالَ اللَّهُ تَعَالَى

« وَمَاءَ اتَّكُمُ الرَّسُولُ فَخُذُوهُ
وَمَا نَهَاكُمْ عَنْهُ فَأَنْتَهُوا ^{قُلُهُ} »

(الْحَشْرُ ٧)

قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ

« مَنْ يُرِدِ اللَّهُ بِهِ خَيْرًا
يُفَقِّهْهُ فِي الدِّينِ »

رواه البخاري ومسلم

مقدمة المؤلف

« الحمد لله رب العالمين . والصلاة والسلام على سيدنا محمد سيد الأولين
والآخرين ، وعلى آله وصحبه ومن اهتدى بهديه إلى يوم الدين » .

أما بعد : فهذا هو المجلد الثالث من كتاب فقه السنة ، وهو يتناول مسائل من
الفقه الإسلامي مقرونة بأدلتها من صريح الكتاب وصحيح السنة ، وبما أجمعت عليه
الامة .

وقد عرضت في يسر وسهولة ، وبسط واستيعاب لكثير مما يحتاج إليه المسلم ،
مع تجنب ذكر الخلاف إلا إذا وُجد ما يسوغ ذكره فنشير إليه .

والكتاب في مجلداته مجتمعه يعطي صورة صحيحة للفقه الإسلامي الذي بعث الله
به محمدا ﷺ ، ويفتح للناس باب الفهم عن الله ورسوله ، ويجمعهم على الكتاب
والسنة ، ويقضي على الخلاف وبدعة التعصب للمذاهب ، كما يقضي على الخرافة
القائلة : بأن باب الاجتهاد قد سدّ .

وهذه محاولات أردنا بها خدمة ديننا ، ومنفعة إخواننا ، ونسأل الله أن ينفع
بها ، وأن يجعل عملنا خالصا لوجهه الكريم ، وهو حسبنا ونعم الوكيل .

القاهرة في ١٥ شعبان سنة ١٣٦٥ هـ .

السيد سابق

الجنايات

الجنايات جمع جنائية ، مأخوذة من جنى يعني بمعنى أخذ ، يقال : جنى الثمر إذا أخذه من الشجر . ويقال أيضاً : جنى على قومه جنائية ، أي أذنب ذنباً يؤاخذ به .

والمراد بالجناية في عرف الشرع : كل فعل محرم . والفعل المحرم كل فعل حظره الشارع ومنع منه ، لما فيه من ضرر واقع على الدين ، أو النفس ، أو العقل ، أو العرض ، أو المال .

وقد اصطلح الفقهاء على تقسيم هذه الجرائم إلى قسمين :

القسم الأول : ويسمى بجرائم الحدود .

القسم الثاني : ويسمى بجرائم القصاص .

وهي الجنايات التي تقع على النفس أو على دونها من جرح أو قطع عضو ، وهذه هي أصول المصالح الضرورية التي يجب المحافظة عليها لصيانة للناس وحفاظاً على حياتهم الاجتماعية .

وقد تقدم الكلام على جرائم الحدود وعقوباتها وبقي أن نتكلم على جرائم القصاص .

ونبدأ بتمهيد في وجهة الإسلام في المحافظة على النفس متممين ذلك بالكلام عن القصاص بين

الجاهلية والإسلام ، ثم الكلام عن القصاص في النفس والقصاص في ما دونها .

وأما الجنايات في القانون فهي أخطر الجرائم ، وقد حددتها المادة ١٠ من قانون العقوبات بأنها

الجرائم المعاقب عليها بالإعدام ، أو الأشغال الشاقة المؤبدة ، أو الأشغال الشاقة المؤقتة ، أو السجن .

المحافظة على النفس

كرامة الإنسان :

إن الله سبحانه كرم الإنسان : خلقه بيده ، ونفخ فيه من روحه ، وأسجد له ملائكته ، وسخر له ما في السموات وما في الأرض جميعاً منه ، وجعله خليفة عنه ، وزوده بالقوى والمواهب ليسود الأرض ، وليصل إلى أقصى ما قدر له من كمال ما ذى وارتقاء روعي . ولا يمكن أن يحقق الإنسان أهدافه ، ويبلغ غايته إلا إذا توافرت له جميع عناصر النمو ، وأخذ حقوقه كاملة . وفي طليعة هذه الحقوق التي ضمنها الإسلام ، حق الحياة ، وحق التملك ، وحق صيانة العرض ، وحق الحرية ، وحق المساواة ، وحق التعلم .

وهذه الحقوق ، واجبة للإنسان من حيث هو إنسان بقطع النظر عن لونه ، أو دينه ، أو جنسه أو وطنه ، أو مركزه الاجتماعي . قال الله تعالى : ﴿ وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي الْبُرِّ وَالْبَحْرِ وَرَزَقْنَاهُمْ مِنَ الطَّيِّبَاتِ ، وَفَضَّلْنَاهُمْ عَلَى كَثِيرٍ مِمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلاً ﴾ (١) . وقد خطب

(١) سورة الإسراء ، الآية : ٧٠ .

رسول الله ﷺ في حجة الوداع فقال : « أيها الناس ، إن دماءكم وأموالكم عليكم حرام ، كحرمة يومكم هذا ، في شهركم هذا ، في بلدكم هذا .. ألا هل بلغت ، اللهم فاشهد ، كل المسلم على المسلم حرام ، دمه وماله ، وعرضه » .

حق الحياة :

وأول هذه الحقوق وأولها بالعناية حق الحياة ، وهو حق مقدس لا يحل انتهاك حرمة ولا استباحة حماه . يقول الله سبحانه : ﴿ وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ ﴾ (١) والحق الذي تزهب به النفوس .. هو ما فسره الرسول في قوله عن ابن مسعود رضي الله عنه : « لا يحل دم امرئ مسلم يشهد أن لا إله إلا الله ، وأني رسول الله إلا بإحدى ثلاث : الثيب (٢) الزاني ، والنفس بالنفس (٣) ، والتارك لدينه المفارق للجماعة » (٤) . رواه البخاري ومسلم : ويقول الله سبحانه وتعالى : ﴿ وَلَا تَقْتُلُوا أَوْلَادَكُمْ أَخْيَابَ إِسْلَاقٍ نَحْنُ نَرِزُقُهُمْ وَإِيَّاكُمْ إِنَّ قَتْلَهُمْ كَانَ خِطْئًا كَبِيرًا ﴾ (٥) ويقول سبحانه : ﴿ وَإِذَا الْمَوْءُودَةُ سُئِلَتْ بِأَيِّ ذَنْبٍ قُتِلَتْ ﴾ (٦) .

والله سبحانه جعل عذاب من سنّ القتل عذاباً لم يجعله لأحد من خلقه . يقول الرسول ﷺ : « ليس من نفسٍ تقتل ظمأً إلا كان على ابن آدم كِفْلٌ من دمها ، لأنه أول من سنّ القتل » (٧) رواه البخاري ومسلم .

ومن حرص الإسلام على حماية النفوس أنه هدد من يستحلها بأشد عقوبة .. فيقول الله تعالى : ﴿ وَمَنْ يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُتَعَمِّدًا فَجَزَاؤُهُ جَهَنَّمُ خَالِدًا فِيهَا وَغَضِبَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَلَعَنَهُ وَأَعَدَّ لَهُ عَذَابًا عَظِيمًا ﴾ (٨) .

« فبهذه الآية تقرر أن عقوبة القاتل في الآخرة العذاب الأليم ، والخلود المقيم في جهنم ، والغضب واللعنة والعذاب العظيم » . ولهذا قال ابن عباس رضي الله عنهما : « لا توبة لقاتل مؤمن عمداً » . لأنها آخر ما نزل ، ولم ينسخها شيء ، وإن كان الجمهور على خلافه ؟ ورسول الله ﷺ يقول : « لزوال الدنيا أهون على الله من قتل مؤمن بغير حق » . رواه ابن ماجه بسند حسن عن البراء .

(١) سورة الإسراء ، الآية : ٣٣ .

(٢) الثيب الزاني : المترج .

(٣) النفس بالنفس : أي تقتل النفس التي قتلت نفساً عمداً بغير حق .

(٤) التارك لدينه المفارق للجماعة : أي المرتد عن دين الإسلام .

(٥) سورة الإسراء ، الآية : ٣١ .

(٦) سورة التكويد ، الآيتان : ٨ ، ٩ .

(٧) هو قابيل الذي قتل هابيل . والكفل : النصيب .

قال النووي : هذا الحديث من قواعد الإسلام . وهو أن كل من ابتدع شيئاً من الشر كان عليه وزر كل من اقتدى به في ذلك

العمل - مثل عمله إلى يوم القيامة .

(٨) سورة النساء ، الآية : ٩٣ .

وروي الترمذي بسند حسن عن أبي سعيد رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال : « لو أن أهل السماء وأهل الأرض اشتركوا في دم مؤمن ، لأكبهم الله في النار » . وروي البيهقي عن ابن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ قال : « من أعان على دم امرئ مسلم بشطر كلمة ، كتب بين عينيه يوم القيامة : آيس من رحمة الله » .

ذلك أن القتل هدم لبناء أرواده الله ، وسلب حياة المجني عليه ، واعتداء على عصبته الذين يعترفون بوجوده ، وينتفعون به ، ويحرمون بفقده العون ، ويستوي في التحريم قتل المسلم والذمي وقتل نفسه . ففي قتل الذمي جاءت الأحاديث مصرحة بوجود النار لمن قتله .

روي البخاري عن عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ قال : « مَنْ مَرَّ قَتَلَ مُعَاهِدًا (١) ، لَمْ يَرَحْ رَائِحَةَ الْجَنَّةِ ، وَإِنْ رَجَعَا يَوْجَدُ مِنْ مَسِيرَةِ أَرْبَعِينَ عَامًا » (٢) .

وأما قاتل نفسه فالله سبحانه وتعالى يحذر من ذلك فيقول : ﴿ وَلَا تَلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ ﴾ (٣) . ويقول : ﴿ وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا ﴾ (٤) .

وروي البخاري ومسلم عن أبي هريرة رضي الله عنه أن الرسول ﷺ قال : « مَنْ تَرَدَّى (٥) مِنْ جَبَلٍ قَتَلَ نَفْسَهُ فَهُوَ فِي نَارِ جَهَنَّمَ يَتَرَدَّى فِيهَا خَالِدًا مَخْلَدًا فِيهَا أَبَدًا ، وَمَنْ تَحَسَّى سُمًّا قَتَلَ نَفْسَهُ فَسُمُّهُ فِي يَدِهِ يَتَحَسَّاهُ فِي نَارِ جَهَنَّمَ خَالِدًا مَخْلَدًا فِيهَا أَبَدًا ، وَمَنْ قَتَلَ نَفْسَهُ بِمُحْدِيدَةٍ فَحَدِيدَتُهُ فِي يَدِهِ يَتَوَجَّأُ (٦) بِهَا فِي نَارِ جَهَنَّمَ خَالِدًا مَخْلَدًا فِيهَا أَبَدًا » .

وروي البخاري عن أبي هريرة أيضًا أن رسول الله ﷺ قال : « الَّذِي يَخْنُقُ نَفْسَهُ يَخْنُقُهَا فِي النَّارِ ، وَالَّذِي يَطْعَنُ نَفْسَهُ يَطْعَنُ نَفْسَهُ فِي النَّارِ ، وَالَّذِي يَقْتَحِمُ (٧) يَقْتَحِمُ فِي النَّارِ » . وعن جندب بن عبد الله قال : قال رسول الله ﷺ : « كَانَ فِيمَنْ قَبْلَكُمْ رَجُلٌ بِهِ جِرْحٌ ، فَجَزَعُ : فَأَخَذَ سَكِينًا فَحَزَّ بِهَا يَدَهُ فَمَا رَقَا الدَّمُ حَتَّى مَاتَ (٨) قَالَ تَعَالَى : « بَادِرْنِي عَبْدِي بِنَفْسِهِ : حُرِّمَتْ عَلَيْهِ الْجَنَّةُ » . (رَوَاهُ الْبُخَارِيُّ) . وثبت في الحديث « مَنْ قَتَلَ نَفْسَهُ بِشَيْءٍ عَذَّبَ بِهِ يَوْمَ الْقِيَامَةِ » .

ومن أبلغ ما يتصور في التشنيع على القتل بالإضافة إلى ما سبق أن الإسلام اعتبر القاتل لفرد من

(١) المعاهد : من له عهد مع المسلمين - إما بأمان من مسلم - أو هدنة من حاكم - أو عقد حجزية .

(٢) وعدم وجدان رائحتها يستلزم عدم دخولها - قال الحافظ في الفتح .

إن المراد بهذا النفي - وإن كان عامًا - التخصيص بزمان ما ، لتماض الأدلة الفعلية والنقلية - أن من مات مسلمًا ، وكان من أهل الكباثر فهو محكوم بإسلامه غير مخلد في النار ، وماله الجنة ولو عذب قبل ذلك انتهى .

(٣) سورة البقرة ، الآية : ١٩٥ .

(٤) سورة النساء : الآية : ٢٩ .

(٥) التردى : السقوط ، أي أسقط نفسه متمعدًا مثلاً .

(٦) يتوجأ : يضرب بها نفسه .

(٧) يقتحم : يرمي نفسه .

(٨) أي ما انقطع حتى مات .

الأفراد كالقاتل للأفراد جميعاً ، وهذا أبلغ ما يتصور من التشنيع على ارتكاب هذه الجريمة النكراء . يقول سبحانه : ﴿ أَنَّهُ مَنْ قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا ﴾ (١) .
ولعظم أمر الدماء وشدة خطورتها ، كانت هي أول ما يقضي فيها بين الناس يوم القيامة (٢) . رواه مسلم .

وقد شرع الله سبحانه القصاص وإعدام القاتل انتقاماً منه ، ورجزاً لغيره ، وتطهيراً للمجتمع من الجرائم التي يضطرب فيها النظام العام ، ويختل معها الأمن . فقال : ﴿ وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ ، لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ ﴾ (٣) .

وهذه العقوبة مقررة في جميع الشرائع الإلهية المتقدمة . ففي الشريعة الموسوية جاء بالفصل الحادي والعشرين من سفر الخروج : أن من ضرب إنساناً فمات فليقتل قتلاً ، وإذا بغى رجل على آخر فقتله اغتيالاً فمن قدام مذبحي تأخذه ليقتل ، ومن ضرب أباه وأمه يقتل قتلاً ، وإن حصلت أذية فأعطي نفساً بنفس ، وعيناً بعين ، وسنابن ، ويداً بيد ، ورجلاً برجل ، وجرحاً بجرح ، ورضاً برض .

وفي الشريعة المسيحية يرى البعض أن قتل القاتل لم يكن من مبادئها مستدلين على ذلك بما ورد بالإصحاح الخامس من إنجيل متى من قول عيسى عليه السلام : « لا تقاوموا الشر ، بل من لطمك على خدك الأيمن فحول له خدك الآخر أيضاً . ومن رأى أن يخاصمك ويأخذ ثوبك فاترك له الرداء أيضاً ، ومن سخرك ميلاً واحداً فاذهب معه اثنين » .

ويرى البعض الآخر أن الشريعة المسيحية عرفت عقوبة الإعدام مستدلاً على ذلك بما قاله عيسى عليه السلام : « ما جئت لأقضى الناموس ، وإنما جئت لأتمم » . وقد تأيد هذا النظر بما ورد في القرآن الكريم : ﴿ وَمَصَدِقًا لِمَا بَيْنَ يَدَيِّ مِنَ التَّوَارِثِ ﴾ .

وإلى هذا تشير الآية الكريمة : ﴿ وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسُ بِالنَّفْسِ ، وَالْعَيْنُ بِالْعَيْنِ ، وَالْأَنْفُ بِالْأَنْفِ ، وَالْأُذُنُ بِالْأُذُنِ ، وَالسِّنُّ بِالسِّنِّ ، وَالْجُرُوحُ قِصَاصٌ ﴾ (٤) .

ولم تفرق الشريعة بين نفس ونفس والقصاص حق ، سواء أكان المقتول كبيراً أم صغيراً ، رجلاً أم امرأة ، فلكل حق الحياة ، ولا يحل التعرض لحياته بما يفسدها بأي وجه من الوجوه ، وحتى في قتل الخطأ ، لم يعف الله تعالى القاتل المسؤولية ، وأوجب فيه : العتق ، والدية فقال سبحانه :

(١) سورة المائدة ، الآية : ٣٢ .

(٢) وهذا فيما بين العباد ، وأما حديث : أول ما يحاسب به العبد الصلاة فهو فيما بين العبد وبين الله .

(٣) سورة البقرة ، الآية : ١٧٩ . (٤) سورة المائدة ، الآية : ٤٥ .

﴿ وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقتُلَ مُؤْمِنًا ، إِلَّا خَطَاً ، وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَاً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ ، وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ ، إِلَّا أَنْ يَصَدَّقُوا ﴾ (١) .

وهذه العقوبة المالية إنما أوجبها الإسلام في القتل الخطأ احتراماً للنفس حتى لا يتسرب إلى ذهن أحد هوانها ، ليحتاط الناس فيما يتصل بالنفوس والدماء ولتسد ذرائع الفساد حتى لا يقتل أحد أحداً ويزعم أن القتل كان خطأ .

ومن شدة عناية الإسلام بحماية الأنفس أنه حرم إسقاط الجنين بعد أن تدب الحياة فيه ، إلا إذا كان هناك سبب حقيقي يوجب إسقاطه ، كالخوف على أمه من الموت ، ونحو ذلك ، وأوجب في إسقاطه بغير حق عُرَّة .

القصاص بين الجاهلية والإسلام

قام نظام القصاص في العرب على أساس أن القبيلة كلها تعتبر مسؤولة عن الجناية التي يقترفها فرد من أفرادها ، إلا إذا خلعت وأعلنت ذلك في المجتمعات العامة .

ولهذا كان ولي الدم يطالب بالقصاص من الجاني وغيره من قبيلته ، ويتوسع في هذه المطالبة توسعاً ربما أوقد نار الحرب بين قبيلتي الجاني والمجني عليه .

وقد تزداد المطالبة بالتوسع إذا كان المجني عليه شريفاً أو سيداً في قومه . على أن بعض القبائل كثيراً ما كان يهمل هذه المطالبة ، ويبسط حمايته على القاتل ولا يعير أولياء المقتول أي اهتمام ، فكانت تنشب الحروب التي تؤدي بأنفس الكثير من الأبرياء .

فلما جاء الإسلام وضع حداً لهذا النظام الجائر ، وأعلن أن الجاني وحده هو المسؤول عن جنايته ، وهو الذي يؤخذ بجريته فقال : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ (٢) الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ ، وَالْأُنثَىٰ بِالْأُنثَىٰ ، فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ ، فَاتَّبِعْ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ . ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِّن رَّبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ ، فَمَنْ أَعْتَدَىٰ بِغَدَاةٍ فَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ ، وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ (٣) حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ ﴾ (٤) .

إذا اختاروا القصاص دون العفو :

قال البيضاوي في تفسير هذه الآية : « كان في الجاهلية بين حيين من أحياء العرب دماء ، وكان لأحدهما طول على الآخر ، فأقسموا لنقتلن الحر منكم بالعبد ، والذكر بالأنثى ، فلما جاء

(١) سورة النساء ، الآية : ٩٢ .

(٢) القتل : جمع قتيل .

(٣) فاتباع بالمعروف مأخوذ من اقتصاص الأثر : أي تتبعه لأن المجني عليه يتبع الجناية ، فيأخذ مثلها .

(٤) من سورة البقرة ، الآية : ١٧٨ .

الإسلام تحاكموا إلى رسول الله ﷺ ، فنزلت ، وأمرهم أن يَتَبَارَوْا « انتهى

والآية تشير إلى ثا يأتي :

١ - أن الله سبحانه أبطل النظام الجاهلي ، وفرض المائلة والمساواة في القتلى ، فإذا اختاروا القصاص دون العفو ، فأرادوا إنفاذه ، فإن الحر يقتل إذا قتل حراً ، والعبد يقتل إذا قتل عبداً مثله ، والمرأة تقتل إذا قتل امرأة .

قال القرطبي : « وهذه الآية جاءت مبينة حكم النوع إذا قتل نوعه فبينت حكم الحر إذا قتل حراً ، والعبد إذا قتل عبداً ، والأنثى إذا قتلت أنثى ، ولم تتعرض لأحد النوعين إذا قتل الآخر » .

فالآية حكمة ، وفيها إجمال يبينه قوله تعالى : ﴿ وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ ... ﴾ إلى آخر الآية . وبينه النبي ﷺ لما قاتل اليهودي بامرأة .
قال مجاهد .

٢ - فإذا عفا ولي الدم عن الجاني فله أن يطالب بالدية على أن تكون المطالبة بالمعروف ، لا بخالطها عنف ولا غلظة ، وعلى القاتل أداء الدية إلى العافي بلا ماطلة ولا بخس .

٣ - وهذا الحكم الذي شرعه الله من جواز القصاص والعفو عنه إلى الدية تيسير من الله ورحمة حيث وسع الأمر في ذلك ، فلم يحتم واحداً منها .

٤ - فن اعتدى على الجاني فقتله بعد العفو عنه ، فله عذاب أليم ، إما بقتله في الدنيا أو عذابه بالنار في الآخرة .

روي البخاري عن ابن عباس رضي الله عنهما . قال : « كان في بني إسرائيل القصاص ، ولم تكن فيهم الدية ، فقال الله لهذه الأمة : ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ ... ﴾ الآية .

« فمن عفي له من أخيه شيء » قال : « فالعفو » أن يقبل في العمد الدية ، و « الاتباع بالمعروف » أن يتبع الطالب بمعروف ، ويؤدي إليه المطلوب بإحسان . ﴿ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِّنْ رَبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ ﴾ فيما كتب على من كان قبلكم .

٥ - وقد شرع الله القصاص لأن فيه الحياة العظيمة ، والبقاء للناس ، فإن القاتل إذا علم أنه سيقتل ارتدع ، فأحيا نفسه من جهة ، وأحيا من كان يريد قتله من جهة أخرى .

٦ - وقد أبقى الإسلام جعل الولاية في طلب القصاص لولي المقتول على ما كان عليه عند العرب .

الأركان الآتية :

١ - أن يكون القاتل عاقلاً ، بالغا ، قاصداً القتل .

أما اعتبار العقل والبلوغ : فلحديث علي رضي الله عنه وكرم الله وجهه ان النبي ﷺ قال : « رفع القلم عن ثلاث : عن المجنون حتى يَفِيق ، وعن النائم حتى يستيقظ ، وعن الصبي حتى يحتلم » . رواه أحمد ، وأبو داود ، والترمذي . وأما اعتبار العمد ؛ فلما رواه أبو هريرة رضي الله عنه . قال : « قتل رجل في عهد رسول الله ﷺ ، فرفع ذلك إلى النبي ﷺ فدفعه إلى وليِّ المقتول ؛ فقال القاتل : يا رسول الله ، والله ما أردت قتله ؛ فقال النبي ﷺ للولي : « أما إنه إن كان صادقا ثم قتلته دخلت النار » فخلاه الرجل ، وكان مكتوفاً بنسعة ^(١) فخرج بجر نسعته . قال : فكان يسمى ذا النسعة » . رواه أبو داود ، والنسائي ، وابن ماجه ، والترمذي وصححه .

وروى أبو داود أن رسول الله ﷺ قال : « العمدة قود ، إلا أن يعفو ولي المقتول » .

وروى ابن ماجه أنه ﷺ قال : « من قتل عامداً فهو قود ، ومن حال بينه وبينه فعليه لعنة الله والملائكة والناس أجمعين ، لا يقبل الله منه صرفاً ولا عدلاً » .

٢ - أن يكون المقتول آدمياً ، ومعصوم الدم : أي أن دمه غير مباح .

٣ - أن تكون الأداة التي استعملت في القتل مما يُقتلُ بها غالباً .

فإذا لم تتوافر هذه الأركان . فإن القتل لا يعتبر قتلاً عمداً .

أداة القتل :

ولا يشترط في الأداة التي يقتل بها سوى أنها مما تقتلُ غالباً ، سواء أكانت محددة أم متلفة لتأثلها في إزهاق الروح .

وقد روى البخاري ومسلم أن رسول الله ﷺ رض ^(٢) رأس يهودي بين حجرين ، وكان فعل ذلك بجارية من الجوارى .

وهذا الحديث حجة على أبي حنيفة ، والشعبي ، والنخعي ، الذين يقولون بأنه لا قصاص في القتل بالمثل .

ومن هذا القبيل القتل بالإحراق بالنار ، والإغراق بالماء ، والإلقاء من شاهق ، وإلقاء حائط عليه ، وخنق الأنفاس ، وحبس الإنسان ، ومنع الطعام والشراب عنه حتى يموت جوعاً ، وتقديمه لحيوان مفترس .

(٢) رض : كسر .

(١) النسعة : سير من الجلد .

ومنه ما إذا شهد الشهود على إنسان معصوم الدم بما يوجب قتله ، ثم بعد قتله يرجعون عن الشهادة ، ويقولون تعمدا قتلته ، فهذه كلها من الأدوات التي غالبًا ما تقتل . ومن قدم طعامًا مسمومًا لغيره ، وهو يعلم أنه مسموم دون أكله ، فمات به ، اقتص منه .

روى البخاري ومسلم : « أن يهودية سمت النبي ﷺ في شاة ، فأكل منها لقمة ، ثم لفظها ، وأكل معه بشر بن البراء ، فعفا عنها النبي ﷺ ولم يعاقبها » . أي أنه عفا عنها قبل أن تحدث الوفاة لواحد من أكل . « فلما مات بشر بن البراء قتلها به » . لما رواه أبو داود : « أنه ﷺ أمر بقتلها » .

القتل شبه العمد :

والقتل شبه العمد : هو أن يقصد المكلف قتل إنسان معصوم الدم بما لا يقتل عادة ؛ كأن يضربه بعصا خفيفة أو حجر صغير ، أو لكزه بيده ، أو سوط ، ونحو ذلك .

فإذا كان الضرب بعصا خفيفة أو حجر صغير « ضربة أو ضربتين » فمات من ذلك الضرب ؛ فهو قتل شبه عمد ^(١) .

فإن كان الضرب في مقتل أو كان المضروب صغيرًا أو كان مريضًا يموت من مثل هذا الضرب غالبًا ، أو كان قويًا ؛ غير أن الضارب وإلى الضرب حتى مات فإنه يكون عمدًا وسمي بشبه العمد ؛ لأن القتل متردد بين العمد والخطأ ؛ إذ أن الضرب مقصود ، والقتل غير مقصود . ولهذا أطلق عليه شبه العمد ، فهو ليس عمدًا محضًا ، ولا خطأ محضًا . ولما لم يكن عمدًا محضًا سقط القود ؛ لأن الأصل صيانة الدماء فلا تستباح ؛ إلا بأمر يبين .

ولما لم يكن خطأ محضًا ؛ لأن الضرب مقصود بالفعل دون القتل وجبت فيه دية مغلظة . روى الدارقطني . عن ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال : « العمد قود اليد ، والخطأ عقل لا قود فيه ، ومن قُتل في عمية بججر أو عصا أو سوط ؛ فهو دية مغلظة في أسنان الإبل » .

وأخرج أحمد وأبو داود عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي ﷺ قال : « عقل شبه العمد مغلظ ، كعقل العمد ، ولا يقتل صاحبه ، وذلك أن ينزو الشيطان بين الناس ، فتكون الدماء في غير ضغينة ولا حمل سلاح » .

(١) هذا مذهب أبي حنيفة والشافعي ، وجاهير الفقهاء ، وخالف في ذلك : مالك والليث ، والمادوية : فذهبوا إلى أن القتل إذا كان بالآلة لا يقصد بمثلها القتل غالبًا ، كالعصا والسوط واللطمة ونحو ذلك ؛ فإنه يعتبر عمدًا وفيه القصاص ؛ إذ الأصل عند عدم اعتبار الآلة في إزهاق الروح . فكل ما أزهق الروح أوجب القصاص .

وأخرج أحمد ، وأبو داود ، والنسائي ، أن النبي ﷺ خطب يوم فتح مكة فقال : « ألا وإن قتل خطأ العمد بالسوط والعصا والحجر » .
القتل الخطأ :

والقتل الخطأ هو : أن يفعل المكلف ما يباح له فعله ، كأن يرمي صيداً ، أو يقصد غرضاً ، فيصيب إنساناً معصوم الدم فيقتله ، وكان يحفر بئراً ، فيتردى فيها إنسان ، أو ينصب شبكة - حيث لا يجوز - فيعلق بها رجل فيقتل ، ويلحق بالخطأ القتل العمد الصادر من غير مكلف ؛ كالصبي والمجنون .

الآثار المترتبة على القتل

قلنا إن القتل : عمد ، وشبه عمد ، وخطأ . ولكل نوع من هذه الأنواع الثلاثة آثار تترتب عليه .

وفما يلي نذكر أثر كل نوع :

موجب القتل الخطأ :

إن القتل الخطأ يوجب أمرين : أحدهما : الدية الخففة على العاقلة ، مؤجلة في ثلاث سنين ، وسيأتي ذلك حين الكلام على الدية ، وثانيها : الكفارة ، وهي عتق رقبة مؤمنة سليمة من العيوب الخلة بالعمل والكسب ، فإن لم يجد صام شهرين متتابعين ^(١) .

وأصل ذلك قول الله تعالى : ﴿ وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقْتُلَ مُؤْمِنًا ، إِلَّا خَطَأً . وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ ، إِلَّا أَنْ يَصَدَّقُوا . فَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ عَدُوٍّ لَكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ ، فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ ؛ وَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُمْ مِيثَاقٌ فَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ ؛ فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامٌ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ ؛ تَوْبَةً مِنَ اللَّهِ ، وَكَانَ اللَّهُ عَلِيمًا حَكِيمًا ﴾ ^(٢) .

وإذا قتل جماعة رجلاً خطأ . فقال جمهور العلماء : « على كل واحد منهم الكفارة . وقال جماعة : عليهم كلهم كفارة واحدة » .

الحكمة في الكفارة :

قال القرطبي : واختلفوا في معناها فقليل : أوجبت تمحيصاً وطهوراً لذنب القاتل . وذنبه

(١) يرى الشافعية أن كفارة القتل يجوز فيها الإطعام إن عجز المكفر عن الصيام لكبر سن أو مرض أو لحقه مشقة شديدة فيطعم سنتين مسكيناً ، يعطي كل واحد مئداً من طعام . وخالفهم الفقهاء في ذلك لعدم ورود ما يدل عليه .

(٢) سورة النساء ، الآية : ٩٢ .

ترك الاحتياط والتحفظ حتى هلك على يديه امرؤ محقون الدم .

وقيل : أوجبت بدلاً من تعطيل حق الله تعالى في نفس القتيل ، فإنه كان له في نفسه حق ، وهو التمتع بالحياة ، والتصرف فيما أحل له تصرف الأحياء ، وكان الله سبحانه فيه حق ، وهو أنه كان عبداً من عباده يجب له من اسم العبودية - صغيراً كان أو كبيراً ، حرّاً كان أو عبداً ، مسلماً كان أو ذمياً - ما يميز به عن البهائم والدواب ، ويرتجي - مع ذلك - أن يكون من نسله من يعبد الله ويطيعه ، فلم يخل قاتله من أن يكون قوت منه الاسم الذي ذكرنا ، والمعنى الذي وصفنا ، فلذلك ضمن الكفارة . وأي واحد من هذين المعنيين كان ، ففيه بيان أن النص وإن وقع على القاتل خطأ ، فالقاتل عمداً مثله ، بل أولى بوجوب الكفارة عليه منه اهـ . وسياتي بيان هذا :

موجب القتل شبه العمد :

والقتل شبه العمد يوجب أمرين :

١ - الإثم ، لأنه قتلُ نفس حرم الله قتلها إلا بالحق .

٢ - الدية المغلظة على العاقلة - على ما سيأتي :

موجب القتل العمد :

أما القتل العمد فإنه يوجب أموراً أربعة :

١ - الإثم .

٢ - الحرمان من الميراث والوصية .

٣ - الكفارة .

٤ - القود أو العفو .

فلا يرث القاتل من ميراث المقتول شيئاً ، لا من ماله ولا من دينه إذا كان من ورثته ، سواء أكان القاتل عمداً أم كان خطأ .

وقاعدة الفقهاء في ذلك : « من استعجل الشيء قبل أوانه عوقب بحرمانه » .

وروى البيهقي عن خلاس أن رجلاً رمى بحجر فأصاب أمه فماتت من ذلك فأراد نصيبه من ميراثها ، فقال له إخوته : لا حق لك ، فارتفعوا إلى علي كرم الله وجهه فقال له علي رضي الله عنه : « حقتك من ميراثها الحجر ، فأغرمة الدية . ولم يعطه من ميراثها شيئاً » .

وروى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله ﷺ قال : « ليس للقاتل من الميراث شيء » . والحديث معلول وقد اختلف في رفعه ووقفه ، وله شواهد تقويه .

وروى أبو داود والنسائي وابن ماجه أن رسول الله ﷺ قال : « ليس للقاتل شيء ، وإن لم يكن له وارث ، فوارثه أقرب الناس إليه ، ولا يرث القاتل شيئاً » (١) .
 وإلى هذا ذهب أكثر أهل العلم . وكذلك الأحناف والشافعية . وذهبت المادونية والإمام مالك إلى أن القتل إن كان خطأ ورث من المال دون الدية .

وقال الزهري وسعيد بن جبير وغيرهما : لا يحرم القاتل من الميراث . وكذلك تبطل الوصية إذا قتل الموصى له الموصي .

قال في البدائع : القتل بغير حق جنائية عظيمة تستدعي الزجر بأبلغ الوجوه ، وحرمان الوصية يصلح زاجراً كحرمان الميراث فيثبت .

وسواء أكان القتل عمداً أم خطأ لأن القتل الخطأ قتل وأنه جاز المؤاخذة عليه عقلاً ، وسواء أوصى له بعد الجناية أو قبلها .

٣ - الكفارة في حالة ما إذا عفا ولي الدم أو رضي بالدية : أما إذا اقتص من القاتل فلا تجب عليه كفارة .

روى الإمام أحمد عن وائلة بن الأصقع . قال : « أتى النبي ﷺ نفر من بني سليم . فقالوا : إن صاحبنا لنا قد أوجب . قال : فليمتق رقبة يفد الله بكل عضو منها عضواً منه من النار » .
 ورواه أيضاً بسند آخر عنه قال : « أتينا رسول الله ﷺ في صاحب لنا أوجب قال : أعتقوا عنه يمتق الله بكل عضو منه عضواً من النار » .

وهذا قد رواه أبو داود والنسائي . ولفظ أبي داود قد أوجب « يعني النار » بالقتل .
 قال الشوكاني في نيل الأوطار : « في حديث وائلة دليل على ثبوت الكفارة في قتل العمدة وهذا إذا عفا عن القاتل ، أو رضي الوارث بالدية ، وأما إذا اقتص منه فلا كفارة عليه ، بل القتل كفارته ، لحديث عبادة المذكور في الباب . ولما أخرجه أبو نعيم في « المعرفة » أن النبي ﷺ قال : « القتل كفارة » . وهو من حديث خزيمية بن ثابت . وفي إسناده ابن لهيعة .

قال الحافظ : لكنه من حديث ابن وهب عنه ، فيكون حسناً . ورواه الطبراني في الكبير عن الحسن بن علي موقوفاً عليه .

(١) « أي أن بعض الورثة إذ قتل المورث حرم من ميراثه ، وورثه من لم يرتكب هذه الجريمة ، فإن لم يكن له وارث إلا القاتل حرم من الميراث وقسمت تركته على أقرب الناس منه بعد القاتل . مثل : الرجل يقتله ابنه وليس له وارث غير ابنه القاتل ، وللقاتل ابن ؛ فإن ميراث المقتول يدفع إلى ابن القاتل ومحرمه القاتل » .
 (من معالم السنن للخطابي) .

٤ - القود^(١) أو العفو أو القود إما على الدية ، أو الصلح على غير الدية ، ولو بالزيادة عليها . كما أن لولي الجناية العفو مجاناً . وهو أفضل . ﴿ وَأَنْ تَعْفُوا أَقْرَبُ لِلتَّقْوَى ، وَلَا تَنْسُوا الْقُضْلَ بَيْنَكُمْ ﴾^(٢) .

وإذا عفا ولي الدم عن القاتل ، فإنه لا يبقى حق للحاكم بعد في تعزيره .
وقال مالك والليث : يعزر بالسجن عامًا ومائة جلدة^(٣) .

وأصل وجوب القود أو العفو قول الله سبحانه : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ ، الْحَرُّ بِالْحَرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ ، وَالْأُنثَى بِالْأُنثَى ، فَمَنْ عَفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبَاعَ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءَ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ، ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِّنْ رَبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ ، فَمِنُ عَتَدَى بَعْدَ ذَلِكَ فَلَّةٌ عَذَابٌ أَلِيمٌ ﴾^(٤) .

وروي البخاري ومسلم عن أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال : « من قُتل له قتيل فهو بخير النظرين : إما أن يفتدي ، وإما أن يقتل »^(٥) .

فالأمر في العفو أو القصاص إلى أولياء الدم . وهم الورثة ، فإن شأوا طلبوا القود وإن شأوا عفوا حتى لو عفا أحد الورثة سقط القصاص ، لأنه لا يتجزأ .

روى محمد بن الحسن صاحب أبي حنيفة أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أتى برجل قد قتل عمدًا ، فأمر بقتله ، فعفا عنه بعض الأولياء ، فأمر بقتله . فقال عبد الله بن مسعود رضي الله عنه : كانت النفس لهم جميعًا ، فلما عفا هذا أحب النفس ، فلا يستطيع أخذ حقه - يعني الذي لم يعف - حتى يأخذ حق غيره . قال فما ترى ؟ قال : أرى أن تجعل الدية في ماله ، وترفع عنه حصة الذي عفا عنه . قال عمر رضي الله عنه : وأنا أرى ذلك . قال محمد : وأنا أرى ذلك . وهو قول أبي حنيفة .

وإن كان في الورثة صغير فإنه ينتظر بلوغه ، ليكون له الخيار ، إذ أن القصاص حق لجميع الورثة . ولا اختيار للصبي قبل بلوغه . وإذا عفا الورثة جميعًا أو أحدهم على الدية وجب على القاتل دية مغلظة ، حالة في ماله كما سيأتي ذلك مفصلاً في باب الديات .

(١) القود : سمي قودًا لأن الجاني يقاد إلى أولياء المتول فيقتلونه به إن شأوا . وقيل معناه المائلة .

(٢) سورة البقرة ، الآية : ٢٣٨ .

(٣) قال الفقهاء : إن الجاني إذا كان معروفًا بالشر ، أو ظهر للحاكم أن المصلحة تقتضي عقابه فله أن يعزره بما يراه محققًا للمصلحة . إما بالحبس أو السجن . أو القتل .

(٤) سورة البقرة ، الآية : ١٧٨ .

(٥) في الحديث دليل على أن ولي المتول بالخيار ، إن شاء اقتص وإن شاء أخذ الدية وإن لم يرض القاتل وقيل : ليس له إلا القصاص ، ولا يأخذ الدية إلا برضا القاتل . والأول أصح .

شروط وجوب القصاص

ولا يجب القصاص إلا إذا توافرت الشروط الآتية :

١ - أن يكون المقتول معصوم الدم . فلو كان حربياً ، أو زانياً محصناً ، أو مرتدّاً ، فإنه لا ضمان على القاتل ، لا بقصاص ولا بديّة ، لأن هؤلاء جميعاً مهدورالدم .

روى البخاري ومسلم عن ابن مسعود أن رسول الله ﷺ قال : « لا يحل دم امرئ مسلم : يشهد أن لا إله إلا الله ، وأني رسول الله إلا ياخذى ثلاثة : « الثيب الزاني ، والنفس بالنفس ، والتارك لدينه المفارق للجماعة » .

٢ ، ٣ - أن يكون القاتل بالغاً عاقلاً : فلا قصاص على صغير ، ولا مجنون ، ولا معتوه ، لأنهم غير مكلفين ، وليس لهم قصد صحيح أو إرادة حرة .

فإذا كان المجنون يفيق أحياناً ، فقتل وقت إفاقته ، اقتص منه . وكذلك من زال عقله بسكر وهو معتدٍ في شربه .

فمن مالك أنه بلغه « أن مروان بن الحكم كتب إلى معاوية بن أبي سفيان ، يذكر أنه أتى بسكران قد قتل رجلاً ، فكتب إليه معاوية : أن اقتله به » .

فإن كان شرب شيئاً ظنه غير مسكر ، فزال عقله فقتل في هذه الحال ، فلا قصاص عليه .

وفي الحديث يقول الرسول صلوات الله وسلامه عليه : « رفع القلم عن ثلاث : عن الصبي حتى يحتمل ، وعن المجنون حتى يفيق ، وعن النائم حتى يستيقظ » .

وقال مالك : « الأمر المجمع عليه عندنا : أن لا قود بين الصبيان ، وأن قتلهم خطأ ما لم تجب الحدود ، ويبلغوا الحلم ، وإن قتل الصبي لا يكون إلا خطأ » .

٤ - أن يكون القاتل مختاراً ، فإن الإكراه يسلبه الإرادة ، ولا مسؤولية على من فقد إرادته ، فإذا أكره صاحب سلطان^(١) غيره على القتل ، فقتل آدمياً بغير حق ، فإنه يقتل الأمر دون المأمور . ويعاقب المأمور . وهذا أخذ أبو حنيفة ، وداود ، وهو أحد قولي الشافعي .

قال الأحناف : وإن أكره على إتلاف مال مسلم بأمر يخاف منه على نفسه ، أو على عضو من أعضائه ، وسعه أن يفعل ذلك ، ولصاحب المال أن يضمّن المكره .

وإن أكرهه بقتل على قتل غيره ، لم يسهه أن يقدم عليه ، ويصبر حتى يقتل ، فإن قتله كان أثماً . والقصاص على المكره إن كان القتل عمداً .

قال قوم : يقتل المأمور دون الأمر . وهو القول الآخر للشافعي .

(١) عند الحنابلة : أن قول القادر : اقتل وإلا تقتلك ، إكراه .

قال قوم : منهم مالك والحنابله : يقتلان جميعاً ، إن لم يعف ولي الدم ، فإن عفا ولي الدم وجبت الدية ، لأن القاتل قصد استبقاء نفسه بقتل غيره ، والمكره تسبب في القتل بما يفضي إليه غالباً .

وإذا أمر مكلف غير مكلف بأن يقتل غيره : مثل الصغير والمجنون . فالتقصص على الأمر ، لأن المباشر للقتل آلة في يده ، فلا يجب التقصاص عليه ، وإنما يجب على المتسبب .
وإذا زار أمر الحاكم بالقتل ظلمًا ، فإمّا أن يكون المأمور عالمًا بأنه ظلم ، أو لا يكون له علم به .

فإن كان عالمًا بأنه ظلم ونفذ أمره ، وجب عليه التقصاص ، إلا أن يعفو الولي ، فتجب الدية عليه ، لأنه مباشر للقتل مع علمه بأنه ظلم ، فلا يعذر ولا يقال إنه مأمور من الحاكم ، لأن قاعدة الإسلام : أنه لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق ، كما قال رسول الله صلوات الله وسلامه عليه .

وإن لم يكن عالمًا بعدم استحقاقه القتل ، فقتله ، فالتقصص إن لم يعف الولي ، أو الدية - على الأمر بالقتل ، دون المباشر ، لأنه معذور لوجوب طاعة الحاكم في غير معصية الله .
ومن دفع إلى غير مكلف آلة قتل ، ولم يأمره به ، فقتل ، لم يلزم الدافع شيئًا .

٥ - ألا يكون القاتل أصلًا للمقتول ، فلا يقتص من والد بقتل ولده ، وولد بقتل ولده ، وإن سفّل إذا قتله ، بأي وجه من أوجه العمد ، بخلاف ما إذا قتل الإبن أحد أبويه فإنه يقتل اتفاقًا ، لأن الوالد سبب في حياة ولده ، فلا يكون ولده سببًا في قتله ، وسلبه الحياة ، بخلاف ما إذا قتل الولد أحد والديه فإنه يقتص منه لهما .
أخرج الترمذي عن ابن عمر أن النبي ﷺ قال : « لا يقتل الوالد بالولد » .

قال ابن عبد البر : « هو حديث مشهور عند أهل العلم بالحجاز والعراق ، مستفيض عندهم ، وهو عمل أهل المدينة ، ومروي عن عمر » .

وروى يحيى بن سعيد بن عمرو بن شعيب : أن رجلاً من بني مدلج يقال له « قتادة » حذف ابنًا له بالسيف فأصاب ساقه ، فزرى جرحه فات . فقدم سراقه بن جعشم على عمر ابن الخطاب رضي الله عنه فذكر ذلك له . فقال له عمر : اعدد على « ماء قديد » عشرين ومائة بعير حتى أقدم عليك . فلما قدم عليه عمر ، أخذ من تلك الإبل ثلاثين حقة ، وثلاثين جذعة ، وأربعين خلفة . ثم قال : أين أخوالمقتول ؟ فقال هاأنذا ! قال خذها ، فإن رسول الله ﷺ قال : « ليس لقاتل شيء » .
وخالف في ذلك الإمام مالك ، فرأى أنه يقاد الوالد بالولد ، إذا أضجعه وذبحه ، لأن ذلك عمد

حقيقة ، لا يحتل غيره ، فإن الظاهر في استعمال الجرح في القتل هو العمد .
 والعمدية أمر خفي ، لا يحكم بإثباتها إلا بما يظهر من قرائن الأحوال ، وأما إذا كان على غير هذه
 الصفة ، فيما يحتل عدم إزهاق الروح ، بل قصد التأديب من الأب . وإن كان في حق غيره ، يحكم
 فيه بالعمد . وإنما فرّق بين الأب وغيره ، لما للأب من الشفقة على ولده ، وعليه قصد التأديب عند
 فعله ما يفضب الأب ، فيحمل على عدم قصد القتل ، لقوة المحبة التي بين الأب والإبن .
 ٦ - أن يكون المقتول مكافئاً للقاتل حال جنائته ، بأن يساويه في الدين ، والحرية ، فلا
 قصاص على مسلم قتل كافراً ، أو حرّاً قتل عبداً ، لأن لا تكافؤ بين القاتل والمقتول ، بخلاف ما إذا
 قتل الكافر المسلم ، أو قتل العبد الحر ، فإنه يقتص منها .

والإسلام وإن كان ألقى الفوارق بين المسلمين في هذا الباب ، فلم يفرق بين شريف ووضيع ،
 ولا بين جميل ودميم ، ولا بين غني وفقير ، ولا بين طويل وقصير ، ولا بين قوي وضعيف ، ولا بين
 سليم ومريض ، ولا بين كامل الجسم وناقصه ، ولا بين صغير وكبير ، ولا بين ذكر وأنثى ^(١) إلا أنه
 اعتبر الفارق بين المسلم والكافر ، والحر والعبد . فلم يجعلها متكافئين في الدم .
 فلو قتل مسلم كافراً أو حرّاً عبداً فلا قصاص على واحد منها وأصل حديث علي كرم الله
 وجهه ، أن رسول الله ﷺ قال : « ألا لا يقتل مؤمن بكافر » . أخرجه أحمد وأبو داود
 والنسائي والحاكم . وصححه .

وروى البخاري عن علي كرم الله وجهه أيضاً أن أبا جحيفة قال له : « هل عندكم شيء من
 الوحي ما ليس في القرآن ؟ قال : لا والذي فلق الحبة وبرأ النسمة ، إلا فهمًا يعطيه الله رجلاً
 في القرآن ، وما في هذه الصحيفة . قلت : وما في هذه الصحيفة ؟ قال : المؤمنون تتكافأ
 دماؤهم ^(٢) ، وفكاك الأسير ، وألا يقتل مسلم بكافر .

وهذا جمع عليه بالنسبة للكافر الحربي ، فإن المسلم إذا قتله ، فإنه لا يقتل به إجماعاً .
 وأما بالنسبة للذمي والمعاهد ، فقد اختلفت فيها أنظار الفقهاء . فذهب الجمهور منهم إلى
 أن المسلم لا يقتل بها لصحة الأحاديث في ذلك ، ولم يأت ما يخالفها .
 وقالت الأحناف وابن أبي ليلى : لا يقتل المسلم إذا قتل الكافر الحربي - كما قال الجمهور . وخالفوهم في
 الذمي والمعاهد . فقالوا : « إن المسلم إذا قتل الذمي أو المعاهد بغير حق ، فإنه يقتل بها ، لأن

(١) ذهب أكثر الفقهاء إلى أن الرجل إذا قتل امرأة فإنه يقتل بها . وحكى ابن المنذر الإجماع على ذلك ، وحكى أبو الوليد الباجي
 والخطابي عن الحسن البصري : أنه لا يقتل الرجل بالأنثى ، وهو قول شاذ مردود . ففي كتاب عمرو بن حزم الذي تلقاه الناس
 بالقبول : أن الذكر يقتل بالأنثى .

(٢) تتكافأ : تتساوى في الدية والقتاص .

الله تعالى يقول : ﴿ وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ ﴾ .

وأخرج البيهقي من حديث عبد الرحمن البيهقي (١) أن رسول الله ﷺ ، قتل مسلماً بعهده . وقال : « أنا أكرم من وقي بذمته » .

وقالوا أيضاً : إن المسلمين أجمعوا على أن يد المسلم تقطع إذا سرق من مال الذمي ، فإذا كانت حرمة ماله كحرمة مال المسلم ، فحرمة دمه كحرمة دمه .

رفع إلى أبي يوسف القاضي : مسلم قتل ذمياً كافراً ، فحكم عليه بالقتل ، فأتاه رجل برقعة فألقاها إليه . فإذا فيها .

ياقاتل المسلم بالكافر	جرت ، وما العادل كالجائر
يامن بيغداد وأطرافها	من علماء الناس أو شاعر
استرجعوا وابكوا على دينكم	واضطربوا ، فالأجر للصابر
جار على الدين أبو يوسف	بقتله المؤمن بالكافر

فدخل أبو يوسف على الرشيد وأخبره الخبر ، وأقرأه الرقعة . فقال الرشيد : « تدارك هذا الأمر لثلاث تكون فتنة » . فخرج أبو يوسف ، وطالب أصحاب الدم بينة على صحة الذمة وثبوتها ، فلم يأتوا بها ، فأسقط القود .

وقال مالك والليث : « لا يقتل المسلم الذمي ، إلا أن يقتله غيلة ، وقتل الغيلة أن يضجعه فيذبجه ، وبخاصة على ماله » .

هذا بالنسبة للكافر ، وأما العبد ، فإن الحر لا يقتل به إذا قتله ، بخلاف ما إذا قتل العبد الحر ، فإنه يقتل به .

لما رواه الدارقطني من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده : « أن رجلاً قتل عبده صبراً (٢) متمعداً ، فجلده النبي ﷺ مائة جلدة ، ونفاه سنة ، ومحا سهمته من المسلمين ، ولم يقدِّ به ، وأمره أن يعتق رقبة » .

ولأن الله تعالى يقول : « الحر بالحر » . وهذا التعبير يفيد الحصر ، فيكون معناه : أنه لا يقتل الحر بغير الحر ، وإذا كان لا يقتل به فإنه يلزمه قيته ، بالغة ما بلغت ، وإن جاوزت دية الحر . هذا إذا قتل عبد غيره .

(١) ابن البيهقي ضعيف لا تقوم به الحجة ، وحديثه هذا مرسل . قال أبو عبد القاسم بن سلام : هذا الحديث ليس بمسند ، ولا يجعل مثله إماماً تسفك به الدماء .

(٢) صبراً : أي حبساً .

أما إذا كان السيد هو الذي قتل عبده فعقوبته ما ذكر في الحديث . وإلى هذا ذهب جمهور الفقهاء ، منهم مالك والشافعي ، وأحمد ، والهادوية . وقال أبو حنيفة : « يقتل الحر إذا قتل العبد ، إلا إذا كان سيده » . وذلك أن الآية الكريمة تقول : ﴿ وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ ﴾ .

وهذا عام في كل الحالات ، إلا إذا خصص ، وقد خصصته السنة بمحديث البيهقي أن رسول الله ﷺ قال : « لا يقاد مملوك من مالكة . ولا ولد من والده » . ولو صح هذا لكان قويا ، إلا أن الحديث من رواية عمر بن عيسى ، وقد ذكر البخاري أنه منكر الحديث .

وقال النخعي : يقتل الحر بالعبد مطلقا ، أخذنا بعموم قوله تعالى : ﴿ أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ ﴾ .

٧- ألا يشارك القاتل غيره في القتل ، من لا يجب عليه القصاص ، فإن شاركه غيره ممن لا يجب عليه القصاص كأن اشترك في القتل ، عامد ومخطيء ، أو مكلف وغير مكلف : مثل الصبي والمجنون ، فإنه لا قصاص على واحد منهما ، وعليها الدية ، لوجود الشبهة التي تندريء بها الحدود ، فإن القتل لا يتجزأ ، ويمكن أن يكون حدوثه من فعل الذي لا قصاص عليه - كما يمكن أن يكون من يجب عليه القصاص - وهذه الشبهة تسقط القود . وإذا سقط وجب بدله ، وهو الدية .

وخالف في ذلك مالك والشافعي رضي الله عنهما . فقالا : على المكلف القصاص ، وعلى غير المكلف نصف الدية . ومالك يجعلها على العاقلة ، والشافعية يجعلونها في ماله .

قتل الغيلة

وقتل الغيلة عند مالك أن يخدع الإنسان غيره ، فيدخل بيته ونحوه ، فيقتل أو يأخذ المال . قال مالك : « الأمر عندنا أن يقتل به ، وليس لولي الدم أن يعفو عنه ، وذلك إلى السلطان » .

وقال غيره من الفقهاء : لا فرق بين قتل الغيلة وغيره ، فهما سواء في القصاص والعفو ، وأمرها راجع إلى ولي الدم .

وإذا قتلته جماعة كان لولي الدم أن يقتل منهم من شاء ، ويطالب بالدية من شاء وهو مروى عن ابن عباس ، وبه يقول سعيد بن المسيب ، والشعبي ، وابن سيرين ، وعطاء ، وقتادة ، وهو مذهب الشافعي وأحمد وإسحاق . « فقد قتلت امرأة هي وخليتها ابن زوجها

فكتب يعلى بن أمية إلى عمر بن الخطاب - وكان يعلي عاملاً له - يسأله رأيه في هذه القضية ؟ فتوقف رضي الله عنه في القضية ، وكان أن قال علي بن أبي طالب رضي الله عنه : « يا أمير المؤمنين أرايت لو أن نفرًا اشتركوا في سرقة جزور ؛ فأخذ هذا عضوًا ، وهذا عضوًا ، أكنت قاطعهم ؟ قال : نعم . قال : وذلك » .

وكان أن كتب أمير المؤمنين إلى يعلي بن أمية عامله ، أن أقتلها ، فلو اشترك فيه أهل صنعاء كلهم لقتلتهم » .

وذهب الشافعي إلى أن لولي المقتول أن يقتل الجميع به ، وأن يقتل أهم أراد ، ويأخذ من الآخرين حصتهم من الدية . فإن كانوا اثنين وأقاد من واحد ، فله أخذ نصف الدية من الثاني . وإن كانوا ثلاثة ، فأقاد من اثنين ، فله من الآخر ثلث الدية .

الجماعة تقتل بالواحد :

إذا اجتمع جماعة على قتل واحد فإنهم يقتلون به جميعًا ، سواء أكانت الجماعة كثيرة أم قليلة ، ولولم يباشر القتل كل واحد منهم ، لما رواه مالك في الموطأ : أن عمر بن الخطاب ، قتل نفرًا (١) برجل واحد ، قتلوه قتل غيلة (٢) . وقال : « لو تمالأ (٣) عليه أهل صنعاء لقتلتهم جميعًا » .

واشترطت الشافعية والحنابلة أن يكون فعل كل واحد من المشركين في القتل بحيث لو انفرد كان قاتلاً ، فإن لم يصلح فعل كل واحد للقتل فلا قصاص . وقال مالك : « الأمر عندنا : أنه يقتل في العمدة الرجال الأحرار بالرجل الحر الواحد والنساء بالمرأة كذلك . والعبيد بالعبد كذلك أيضًا .

وفي المسوى قال : والعمل على هذا عند أكثر أهل العلم قالوا : إذا اجتمع جماعة على قتل واحد ، يقتلون به قصاصًا . وقد رأى هؤلاء الفقهاء أن ذلك هو المصلحة ، لأن القصاص شرع لحياة الأنفس ، فلو لم تقتل الجماعة بالواحد ، لكان كل من أراد أن يقتل غيره استعان بشركاء له حتى لا يقاد منه . وبذلك تبطل الحكمة من شرعية القصاص . وذهب ابن الزبير ، والزهري ، وداود ، وأهل الظاهر إلى أن الجماعة لا تقتل بالواحد ، لأن الله تعالى يقول :

﴿ أن النفس بالنفس ﴾ .

(١) نفرًا : قيل عددهم خمسة ، وقيل سبعة .

(٢) قتل الغيلة : هو أن يجده حتى يخرج به إلى موضع يخفى فيه ثم يقتله .

(٣) تمالأوا : اجتمعوا وتمازوا ، وتطلق الجماعة على اثنين فأكثر .

إذا أمسك رجل رجلاً وقتله آخر :

وإذا أمسك رجل رجلاً فقتله رجل آخر، وكان القتال لا يمكنه قتله إلا بالإمساك، وكان المقتول لا يقدر على الهرب بعد الإمساك. فإنها يقتلان، لأنها شريكان. وهذا هو مذهب الليث، ومالك، والنخعي. وخالف في ذلك الشافعية والأحناف. فقالوا يقتل القتال، ويحبس الممسك حتى يموت جزاء إمساكه للمقتول.

لما رواه الدارقطني عن ابن عمر أن النبي ﷺ قال: «إذا أمسك الرجل الرجل وقتله الآخر، يقتل الذي قتل، ويحبس الذي أمسك». وصححه ابن القطان. وقال الحافظ بن حجر: ورجاله ثقات. وأخرج الشافعي عن علي أنه قضى في رجل قتل رجلاً متعمداً وأمسكه آخر قال: «يقتل القتال، ويحبس الآخر في السجن حتى يموت».

ثبوت القصاص :

يثبت القصاص بما يأتي :

أولاً - بالإقرار، لأن الإقرار كما يقولون «سيد الأدلة». وعن وائل بن حجر. قال: «إني لقاعد مع النبي ﷺ إذ جاء رجل يقود آخر بنسعة، فقال يارسول الله هذا قتل أخي. فقال: إنه لو لم يعترف أقت عليه البينة؟...». فقال رسول الله ﷺ: أقتلته؟ فقال: نعم قتلته.. إلى آخر الحديث. رواه مسلم والنسائي.

ثانياً - يثبت بشهادة رجلين عدلين. فعن رافع بن خديج قال: «أصبح رجل من الأنصار بجير مقتولاً.. فانطلق أولياؤه إلى النبي ﷺ، فذكروا ذلك له. فقال: لكم شاهدان يشهدان على قتل صاحبكم؟» إلى آخر الحديث.. رواه أبو داود. قال ابن قدامة في المغني: ولا يقبل فيه شهادة رجل وامرأتين، ولا شاهد ويمين الطالب، لا نعم في هذا - بين أهل العلم - خلافاً. وذلك، لأن القصاص إراقة دم عقوبة على جناية، فيحتاج له باشرط الشاهدين العدلين، كالحدود. وسواء كان القصاص يجب على مسلم، أو كافر، أو حر، أو عبد، لأن العقوبة يحتاج لدرئها.

استيفاء القصاص (١) :

يشترط لاستيفاء القصاص ثلاثة شروط :

١ - أن يكون المستحق له عاقلاً، بالغاً. فإن كان مستحقه صبيّاً أو مجنوناً لم ينب عنها أحد في استيفائه: لا أب، ولا وصي ولا حاكم، وإنما يحبس الجاني حتى يبلغ الصغير ويفيق

(١) أي توقيع العقوبة على الجاني.

المجنون ، فقد حبس معاوية هدبة بن خشرم في قصاص حتى بلغ ابن القتيل ، وكان ذلك في عصر الصحابة ، ولم ينكر عليه أحد .

٢ - أن يتفق أولياء الدم جميعاً على استيفائه ، وليس لبعضهم أن ينفرد به ، فإن كان بعضهم غائباً ، أو صغيراً ، أو مجنوناً ، وجب انتظار الغائب حتى يرجع ، والصغير حتى يبلغ ، والمجنون حتى يفيق - قبل أن يختار ، لأن من كان له الخيار في أمر لم يجز الافتيات عليه لأن في ذلك إبطال خياره . وقال أبو حنيفة : للكبار استيفاء حقوقهم في القود ولا ينتظر لهم بلوغ الصغار فإن عفا أحد الأولياء سقط القصاص لأنه لا يتجزأ .

٣ - أن لا يتعدى الجاني إلى غيره ، فإذا كان القصاص قد وجب على امرأة حامل ، لا تقتل حتى تضع حملها وتسقيه اللبن . لأن قتلها يتعدى إلى الجنين ، وقتلها قبل سقيه اللبن يضر به ، ثم بعد سقيه اللبن إن وجد من يرضعه أعطي له الولد ، واقتص منها ، لأن غيرها يقوم على حضانتها ، وإن لم يوجد من يرضعه ويقوم على حضانتها ، تركت حتى تفتطمه مدة حولين . روى ابن ماجه أن رسول الله ﷺ ، قال : « إذا قتلت المرأة عمدًا لم تقتل حتى تضع ما في بطنها إن كانت حاملاً ، وحتى تكفل ولدها . وإذا زنت لم ترجم حتى تضع ما في بطنها إن كانت حاملاً وحتى تكفل ولدها » . وكذلك لا يقتص من الحامل في الجنابة على الأعضاء حتى تضع ، وإن لم تسقه اللبن ^(١) .

متى يكون القصاص ؟

يكون القصاص متى حضر أولياء الدم وكانوا بالغين وطالبوا به متى ثبت بأي وجه من وجوه الإثبات إلا أن يكون القاتل امرأة حاملاً فإنها تؤخر حتى تضع حملها كما سبق .

بم يكون القصاص ؟

الأصل في القصاص أن يقتل القاتل بالطريقة التي قتل بها ، لأن ذلك مقتضى المائلة والمساواة ، إلا أن يطول تعذيبه بذلك ، فيكون السيف له أروح ، ولأن الله تعالى يقول : ﴿ فَمَنْ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ ﴾ ^(٢) . ﴿ وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عَاقَبْتُمْ بِهِ ﴾ ^(٣) .

وأخرج البيهقي من حديث البراء أن رسول الله ﷺ قال : من غرّض غرّضاً له ^(٤) ، ومن جرق جرقناه ، ومن غرق غرقناه » . وقد رضخ الرسول اليهودي

(١) واحد مثل القصاص ، إذا كان حدها الرجم .

(٢) سورة البقرة ، الآية ١٩٤ .

(٤) سورة النحل ، الآية ١٣٦ .

(٣) أي اتخذ المقتول غرضاً للمسام .

بجحر كما رضخ هو رأس المرأة بجحر . وقد قيد العلماء هذا بما إذا كان السبب الذي قتل به يجوز فعله ، فإذا كان لا يجوز فعله - كمن قتل بالسحر - فإنه لا يقتل به ، لأنه محرم .
وقال بعض الشافعية : إذا قتل بإيجار الحجر ، فإنه يؤجر بالخل . وقيل يسقط اعتبار المماثلة ورأى الأحناف والهادوية : أن القصاص لا يكون إلا بالسيف . لما أخرجه الزار وابن عدي عن أبي بكر أن رسول الله ﷺ قال : « لا قود إلا بالسيف » . لأن رسول الله ﷺ نهى عن المثلة وقال : « إذا قتلتم فأحسنوا القتلة ، وإذا ذبحتم فأحسنوا الذبحة » . وأجيب على حديث أبي بكر بأن طرقه كلها ضعيفة . وأما النهي عن المثلة فهو مخصص بقوله تعالى : ﴿ وَإِنْ عَاقَبْتُمْ ، فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عَاقَبْتُمْ بِهِ ﴾ . وقوله : ﴿ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ ﴾ .

هل يقتل القتاتل في الحرم :

اتفق العلماء على أن من قتل في الحرم فإنه يجوز قتله فيه . فإذا كان قد قتل خارجه ثم لجأ إليه ، أو وجب عليه القتل بسبب من الأسباب ، كالردة ، ثم لجأ إلى الحرم فقال مالك : « يقتل فيه » . وقال أحمد وأبو حنيفة : لا يقتل في الحرم ، ولكن يضيق عليه ، فلا يباع له ولا تشتري منه ، حتى يخرج منه ، فيقتل خارجه .

سقوط القصاص :

ويسقط القصاص بعد وجوبه بأحد الأسباب الآتية :

١ - عفو جميع الأولياء أو أحدهم ، بشرط أن يكون العافي عاقلاً مميزاً ، . لأنه من التصرفات المحضة التي لا يملكها الصبي ولا المجنون ^(١) .

٢ - موت الجاني أو فوات الطرف الذي جنى به ، فإذا مات من عليه القصاص ، أو فقد العضو الذي جنى به سقط القصاص ، لتعذر استيفائه . وإذا سقط القصاص وجبت الدية في تركته للأولياء عند الحنابلة وفي قول للشافعي .

وقال مالك والأحناف : لا تجب الدية ، لأن حقوقهم كانت في الرقبة ، وقد فاتت ، فلا سبيل لهم على ورثته فيما صار من ملكه إليهم . وحجة الأولين : أن حقوقهم معلقة في الرقبة ، أو في الذمة ، وهم مخيرين بينها ، فتى فات أحدهما وجب الآخر .

٣ - إذا تم الصلح بين الجاني والمجني عليه أو أوليائه .

القصاص من حق الحاكم :

إن المطالبة بالقصاص حق لولي الدم كما تقدم وتمكين ولي الدم من الاستيفاء حق للحاكم . قال

(١) إذا عفا الأولياء فليس للحاكم أن يتدخل بالمنع عن العفو ، كما أنه ليس له أن يستقل به إذا طلبوا القصاص .

القرطبي : لا خلاف أن القصاص في القتل لا يقيمه إلا أولو الأمر ، فرض عليهم النهوض بالقصاص ، وإقامة الحدود ، وغير ذلك ، لأن الله سبحانه طالب جميع المؤمنين بالقصاص ، ثم لا يتهبأ للمؤمنين جميعاً أن يجتمعوا على القصاص ، فأقاموا السلطان مقام أنفسهم في إقامة القصاص وغيره من الحدود . وعلة ذلك ما ذكره الصاوي - حاشيته على الجلالين - قال : « فحيث ثبت أن القتل عمداً عدواناً ، وجب على الحاكم الشرعي أن يمكن ولي المقتول من القاتل ، فيفعل فيه الحاكم ما يختاره الولي من : القتل ، أو العفو ، أو الدية ، ولا يجوز للولي التسلط على القاتل من غير إذن الحاكم ^(١) ، لأن فيه فساداً وتخريباً » . فإذا قتله قبل إذن الحاكم عزر . وعلى الحاكم أن يتفقد آلة القتل التي يقتص بها مخافة الزيادة في التعذيب ، وأن يوكل التنفيذ إلى من يحسنه . وأجرة التنفيذ على بيت المال .

الافتيات على ولي الدم :

قال ابن قدامة : « وإذا قتل القاتل غير ولي الدم فعلى قاتله القصاص ، ولو رثه الأول الدية » . وبهذا قال الشافعي رضي الله عنه . وقال الحسن ، ومالك : يقتل قاتله ، ويبطل دم الأول ، لأنه فات محله . وروي عن قتادة ، وأبي هاشم أنه لا قود على الثاني ، لأنه مباح الدم ، فلا يجب قصاص بقتله . وحجة الجمهور في وجوب القصاص على القاتل ، أنه محل لم يتحتم قتله ، ولم يباح قتله لغير ولي الدم ، فوجب بقتله القصاص .

القصاص بين الابقاء والالفاء :

لقد ثار الجدل فعلاً حول عقوبة الإعدام ، وتعرضت لها أقلام الكتاب ، من الفلاسفة ، ورجال القانون . أمثال : « روسو ، وبنتام ، وبكاريا » وغيرهم . ومنهم من أيدها ، ومنهم من عارضها ونادي بالغاؤها . واستند القائلون بالغاؤها إلى الحجج الآتية :

أولاً : أن العقاب حق تملكه الدولة باسم المجتمع الذي تدود عنه ، وتقتضيه ضرورة المحافظة عليه وحمايته . والمجتمع لم يهب الفرد الحياة حتى يمكنه أن يحكم بصادرتها .

ثانياً : لأن الظروف وسوء الحظ قد يحيطان بيريء ، فيقضي خطأ بإعدامه ، وعند ذلك لا يمكن إصلاح هذا الخطأ ، إذ لا سبيل إلى ارجاع حياة المحكوم عليه إليه .

ثالثاً : ولأن هذه العقوبة قاسية وغير عادلة .

رابعاً : ولأنها أخيراً غير لازمة ، فلم يبق دليل على أن بقاءها يقلل من الجرائم التي تستوجب الحكم بها . ورد القائلون ببقاء عقوبة الإعدام على هذه الحجج فقالوا عن الحجة الأولى : وهي أن المجتمع لم

(١) فإذا لم يكن للقتيل وارث ، فالأمر فيه إلى الحاكم يفعل ما فيه مصلحة المسلمين ، فإن شاء اقتص ، وإن شاء عفا على مال ، وليس له أن يعفو على غير مال ، لأن ذلك ليس له ، وإنما هو ملك للمسلمين .

يهب الفرد الحياة حتى يصادر حياته . بأن المجتمع أيضاً لم يهب الناس الحرية ، ومع ذلك فإنه يحكم بمصادرتها في العقوبات الأخرى المقيدة بعدم مشروعية كل عقوبة مقيدة للحرية .
على أن الأمر ليس وفقاً على التكفير عن خطأ الجاني ، ولكنه أيضاً للدفاع عن حق المجتمع في البقاء ، بترك كل عضو يهدد كيانه ونظمه ، الأمر الذي يتحتم معه القول بأن عقوبة الإعدام ضرورة تقتضيها عصمة النفس ، والحفاظ على كيان المجتمع . وقالوا عن الحجة الثانية ، وهي « أن العقوبة تحدث ضرراً جسيماً لا سبيل لإصلاحه ولا إيقافه . إذا حكم القضاء بها ظلماً » بأن احتمال الخطأ موجود في العقوبات الأخرى ولا سبيل إلى تدارك ما تم تنفيذه خطأ . على أن حالات الإعدام خطأ تكاد تكون منعدمة ، إذ أن القضاة يتخرجون عادة من الحكم بتلك العقوبة ، ما لم تكن أدلة الاتهام صارخة . وردوا على القول بـ « أنها غير عادلة » بأن الجزء من جنس العمل . وأما القول بأنها غير لازمة ، فردود عليه بأن وظيفة العقوبة - في الرأي الراجح في علم العقاب - وظيفة نفعية : أي من مقتضاها حماية المجتمع من شرور الجريمة . وهذا يقتضي أن تكون العقوبة متناسبة مع درجة جسامته الجريمة ، ذلك أن الجريمة تحقق هوى في نفس المجرم ، يقابله خوف من العقاب ، وكلما كان العقاب متناسباً مع الجريمة أحجم الجاني عن الإقدام عليه ، لأنه سيوازن بين الأمرين « بين الجريمة التي سيقدم على ارتكابها ، وبين العقوبة المقررة لها فدفعه الخوف من العقاب إلى الإحجام عن الجريمة متى كانت العقوبة رادعة » . وفي ظل هذين الرأيين أقرت غالبية القوانين عقوبة الإعدام ، ومنها قانون العقوبات المصري ، في حالات معينة واستجاب بعض الدول لآراء من ثاروا عليها فألغتها من قوانينها .

القصاص فيما دون النفس

وكما يثبت القصاص في النفس ، فإنه يثبت كذلك فيما دونها . وهو نوعان :

١ - الأطراف . ٢ - الجروح .

وقد أخبر القرآن الكريم عن نظام التوراة في القصاص في ذلك كله ، فقال : ﴿ وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ ، وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ ، وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ ، وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ ، وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ ، وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ ، فَمَنْ تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَهُ ، وَمَنْ لَمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ ﴾ (١) . أي أن الله كتب على اليهود في التوراة أن النفس تقتل بالنفس إذا قتلتها . « والعين تقفأ بالعين من غير فرق بين عين صغيرة وعين كبيرة ، ولا بين عين شيخ وعين طفل » . والأنف يحدح بالأنف والأذن تقطع بالأذن . والسن تقلع بالسن . ولو كانت سن من يقص منه أكبر من سن الآخر ، والجروح يقص فيها متى أمكن ذلك . فمن تصدق بالقصاص ، بأن مكن من نفسه ، فهو كفارة لما ارتكبه . وهذا الحكم ، وإن كان كتب على من قبلنا ، فهو شرع لنا ، لتقرير النبي ﷺ له ، فقد روى

(١) سورة المائدة : الآية ٤٥ .

البخاري ومسلم عن أنس بن مالك رضي الله عنه أن الربيع بنت النضر بن أنس كسرت ثنية جارية ، ففرضوا عليهم الأرش ، فأبوا إلا القصاص ، فجاء أخوها أنس بن النضر ، فقال : يا رسول الله تكسر ثنية الربيع ، والذي بعثك بالحق لا تكسر ثنيتها . فقال النبي ﷺ : يا أنس « كتاب الله القصاص » . قال : فعفا القوم ، فقال رسول الله ﷺ : « إن من عباد الله من لو أقسم على الله لأبره » . وهذا كله العمد . أما الخطأ ففيه الدية .

ويشترط في القصاص فيما دون النفس الشروط الآتية :

١ - العقل . ٢ - البلوغ ^(١) . ٣ - تعمد الجناية . ٤ - وأن يكون دم المجني عليه مكافئاً لدم الجاني .

وإنما يؤثر في التكافؤ ؛ العبودية ، والكفر ؛ فلا يقتص من حر جرح عبداً أو قطع طرفه . ولا يقتص من مسلم جرح ذمياً أو قطع طرفه كذلك ؛ لعدم تكافؤ دمها ، لنقصان دم العبد عن دم الحر ، ودم الذمي عن دم المسلم . وإذا لم يجب القصاص فإنه يجب بدله وهو الدية . وإذا كان الجرح من العبد أو الذمي وقع على حر أو مسلم اقتص منها . ويرى الأحناف أنه يجب القصاص في الأطراف بين المسلم والكافر . وقالوا أيضاً : لا قصاص بين الرجل والمرأة فيما دون النفس .

القصاص في الأطراف

وضابط ما فيه القصاص من الأطراف ، وما لا قصاص فيه : أن كل طرف له مفصل معلوم ، كالمرفق ، والكوع ؛ ففيه القصاص ، وما لا مفصل له فلا قصاص فيه ، لأنه يمكن المائلة في الأول دون الثاني ، فيقتص من قطع الإصبع من أصلها ، أو قطع اليد من الكوع أو المرفق ، أو قطع الرجل من المفصل ، أو قفا العين ، أو جدد الأنف ، أو قطع الأذن ، أو قلع السن ، أو جَبَّ الذكر ، أو قطع الأنثيين .

شروط القصاص في الأطراف :

ويشترط في القصاص في الأطراف ثلاثة شروط :

١ - الأمن من الحيف بأن يكون القطع من مفصل ، أو يكون له حد ينتهي إليه ، كما تقدمت أمثلة ذلك ، فلا قصاص في كسر عظم غير السن ، ولا جائفة ، ولا بعض الساعد ، لأنه لا يؤمن الحيف في القصاص في هذه الأشياء .

٢ - المائلة في الاسم والموضع ، فلا تقطع يمين بيسار ، ولا يسار بيمين ، ولا خنصر بينصر ،

(١) البلوغ يكون بالاحتلام أو السن ، وأقصى السن ٢٨ سنة وأقله ١٥ سنة ، لحديث ابن عمر ، واختلف في الإثبات .

ولا عكس ، لعدم المساواة في الاسم ، ولا يؤخذ أصلي بزائد - ولو تراضياً - لعدم المساواة في الموضوع والمنفعة . ويؤخذ الزائد بمثله موضعاً وخلقة .

٣ - استواء طرفي الجاني والمجني عليه في الصحة والكمال ، فلا يؤخذ عضو صحيح بعضو أشل ، ولا يد صحيحة بيد ناقصة الأصابع ، ويجوز العكس ، فتؤخذ اليد الشلاء باليد الصحيحة .

القصاص من جراح العمد

وأما جراح العمد ، فلا يجب فيها القصاص إلا إذا كان ذلك ممكناً ، بحيث يكون مساوياً لجراح المجني عليه من غير زيادة ولا نقص . فإذا كانت المائلة والمساواة لا يتحققان إلا بمجاوزة القدر ، أو بخاطرة ، أو إضرار ، فإنه لا يجب القصاص ، وتجب الدية ، لأن الرسول ﷺ رفع القود في المأمومة ، والمنقلة ، والجائفة ، وهذا حكم ما كان في معنى هذه من الجراح التي هي متآلف : مثل كسر عظم الرقبة ، والضّلب ، والفخذ ، وما أشبه ذلك . والشجاج : وهي الجراحات التي تقع بالرأس والوجه لا قصاص فيها ، إلا الموضحة إذا كانت عمداً .

وسياتي الكلام على بقية الشجاج في باب الديات . ولا قصاص في اللسان ، ولا في كسر عظم ، إلا في السن ، لأنه لا يمكن الاستيفاء من غير ظلم . ومن جرح رجلاً « جائفة » فبرء منها ، أو قطع يده من نصف الساعد ، فلا قصاص عليه ، وليس له أن يقطع يده من ذلك الموضع ، وله أن يقتص من الكوع ، ويأخذ حكومة لنصف الساعد ، ولو كسر عظم رجل سوى السن ، كضلع ، أو قطع يداً شلاء أو قدماً لا أصابع فيها ، أو لساناً أخرس ، أو قلع عيناً عمياء ، أو قطع إصبعاً زائدة ، ففي ذلك كله حكومة عدل .

اشتراك الجماعة في القطع أو الجرح :

ذهبت الحنابلة إلى أنه إذا اشترك جماعة في قطع عضو ، أو جرح يوجب القصاص ، فإن لم تتميز أفعالهم ، فعليهم جميعاً القصاص ، لما روي عن علي كرم الله وجهه : أنه شهد عنده شاهدان على رجل بسرقة ، فقطع يده . ثم جاء آخر ، فقالا : هذا هو السارق وأخطأنا في الأول ، فرد شهادتهما على الثاني وجرمها دية الأول ، وقال : « لو علمت بأنكما تعمدتما لقطعتمكما » . وإن تفرقت أفعالهم ، أو قطع كل واحد من جانب فلا قود عليهم .

وقال مالك والشافعي : يقتص منهم متى أمكن ذلك ، فتقطع أعضاؤهم ، ويقتص منهم بالجراحة كما إذا اشترك جماعة في قتل نفس ، فإنهم يقتلون بها . وذهب الأحناف والظاهرية : إلى أنه لا تقطع يدان في يد ، فإذا قطع رجلان يد رجل ، فلا قصاص على واحد منهما ، وعليها نصف الدية .

القصاص في اللطمة والضربة والسب :

يجوز للإنسان أن يقتص من لطمه ، أو لكزه ، أو ضربه ، أو سبه ، لقول الله سبحانه : ﴿ فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم ، واتقوا الله ﴾ (١) . وقوله تعالى : ﴿ جزاء سيئة سيئة مثلها ﴾ (٢) . وعلى هذا مضت السنة بالقصاص في ذلك . ويشترط أن يكون اللطم ، أو اللكز ، أو الضرب ، أو السب ، الصادر من المحني عليه مساوياً للطم ، أو اللكز ، أو الضرب أو السب الصادر من الجاني ، لأن ذلك هو مقتضى العدل الذي من أجله شرع القصاص . كما يشترط في القصاص في اللطمة ألا تقع في العين أو في موضع يخشى منه التلف .

ويشترط في القصاص في السب خاصة ، ألا يكون محرّم الجنس ، فليس له أن يكفر من كفر ، أو يكذب على من كذب عليه ، أو يلعن أب من لعن أباه ، أو يسب أم من سب أمه ، لأن تكفير المسلم أو الكذب عليه مما هو محرّم في الإسلام ابتداء ولأن أباه لم يلعنه حتى يلعنه . وكذلك أمه لم تشتمه فيسبها ، وله أن يلعن من لعنه ، ويقبح من قبحه ، ويقول الكلمة النابية ويردها على قائلها قصاصاً .

قال القرطبي : فمن ظلمك فخذ حقه منه بقدر مظلمتك ، ومن شتمك فرد عليه مثل قوله ، ومن أخذ عرضك فخذ عرضه ، لا تتعدى إلى أبويه ، ولا إبنه أو قريبه ، وليس لك أن تكذب عليه ، وإن كذب عليك ، فإن المعصية لا تقابل بالمعصية .

فلو قال لك مثلاً : يا كافر جاز لك أن تقول له : أنت الكافر . وإن قال لك : يازان ، فقصاصك أن تقول له : يا كذاب ، يا شاهد زور . ولو قلت له : يازان كنت كاذباً ، وأثمت في الكذب . وإن مطلقك وهو غني دون عذر - فقل : يا ظالم . يأكل أموال الناس . قال النبي ﷺ : « لئى الواجد يحلّ عرضه وعقوبته » (٣) . « أما عرضه فيما فسرناه ، وأما عقوبته فالسجن يجبس فيه » (٤) .. انتهى . والقصاص في اللطمة ، والضرب ، والسب ، ثابت عن الخلفاء الراشدين وغيرهم من الصحابة والتابعين . ذكر البخاري عن أبي بكر ، وعلي ، وابن الزبير ، وسويد بن مقرن أنهم أقادوا من اللطمة وشبهها .

قال ابن المنذر : « وما أصيب به من سوط ، أو عصا ، أو حجر ، فكان دون النفس ، فهو عمد وفيه القود ، وهذا قول جماعة من أصحاب الحديث . وفي البخاري : وأقاد عمر رضي الله عنه من

(١) سورة البقرة ، الآية ١٩٤ .

(٢) سورة الشورى الآية ، ٤٠ .

(٤) قرطبي ج ٢ ص ٣٦٠ .

(٣) لي : المثل . والواجد : القادر على قضاء الدين .

ضربه بالدرة . وأقاد علي بن أبي طالب ، كرم الله وجهه ، من ثلاثة أسواط ، واقتص شريح من سوط وخموش » . وخالف في ذلك كثير من فقهاء الأمصار ، فقالوا : بعدم مشروعية القصاص في شيء من هذا ، لأن المساواة متعذره في ذلك غالبًا . وإذا كان لا يجب فيها القصاص فالواجب فيها التعزير . وقد رجح شيخ الإسلام ابن تيمية الرأي الأول . فقال : « وأما قول القائل : إن المماثلة في ذلك متعذرة ، فيقال له : لا بد لهذه الجناية من عقوبة : إما قصاصًا ، وإما تعزيرًا » .

فإذا جَوِّز أن يكون تعزيرًا غير مضبوط الجنس والقدر ، فلأن يعاقب بما هو أقرب إلى الضبط من ذلك أولى وأحرى . والعدل في القصاص معتبر بحسب الإمكان . ومن المعلوم أن الضارب إذا ضرب مثل ضربته أو قريبًا منها ، كان هذا أقرب إلى العدل من أن يعزَّر بالضرب بالسوط فالذي يمنع القصاص في ذلك - خوفًا من الظلم - يبيح ما هو أعظم ظلمًا مما فرَّم منه ، فيعلم أن ما جاءت به السنة أعدل وأمثل « انتهى .
القصاص في إتلاف المال :

إذا أتلَف إنسان مال غيره ، كأن يقطع شجره ، أو يفسد زرعه ، أو يهدم داره ، أو يحرق ثوبه . فهل له أن يقتص منه فيفعل به مثل ما فعل ؟ للعلماء في ذلك رأيان :

١ - رأي يرى أن القصاص في ذلك غير مشروع ، لأنه إفساد من جهة ، ولأن العقار والثياب غير متماثلة من جهة أخرى .

٢ - ورأي يرى شرعية ذلك ، لأن القصاص في الأنفس والأطراف أعظم قدرًا من الأموال . وإذا كان القصاص جائزًا فيها ، فالأموال - وهي دونها - من باب أولى . ولهذا جاز لنا أن نقتص أموال أهل الحرب إذا أفسدوا أموالنا ، كقطع الشجر المثمر . وإن قيل بالمنع من ذلك لغير حاجة .

ورجح ابن القيم هذا الرأي ، فقال : إتلاف المال ، فإن كان مما له حرمة ، كالحيوان والعبيد ، فليس له أن يتلف ماله كما أتلَف ماله ، وإن لم تكن له حرمة كالثوب يشقه ، وإلنائه يكسره ، فالشهور أنه ليس له أن يتلف عليه نظير ما أتلَفه بل له القيمة أو المثل .

والقياس يقتضي أن له أن يفعل بنظير ما أتلَفه عليه ، كما فعله الجاني به ، فيشق ثوبه كما شق ثوبه ، ويكسر عصاه كما كسر عصاه ، إذا كانا متساويين ، وهذا هو العدل ، وليس مع منعه نص ، ولا قياس ، ولا إجماع ، فإن هذا ليس بمجرم لحق الله ، وليست حرمة المال أعظم من حرمة النفوس والأطراف ، فإذا مكنه الشارع أن يتلف طرفه بطرفه فتكينه من إتلاف ماله في مقابلة ماله هو أولى وأحرى . وإن حكمة القصاص من التشفي ، ودرك الغيظ ، لا تحصل إلا بذلك . ولأنه قد يكون له غرض في أذاه وإتلاف ثيابه ، ويعطيه قيمتها ، ولا يشق ذلك عليه ، لكثرة ماله ، فيشفي

نفسه منه بذلك ، ويبقى المجني عليه بغبنه وغيظه ، فكيف يقع إعطاؤه القيمة من شفاء غيظه ، ودرك ثأره ، ويرد قلبه وإذاعة الجاني من الأذى ما ذاقه هو ؟ فحكمة هذه الشريعة الكاملة الباهرة ، وقياسها معاً يأبى ذلك . وقوله تعالى : ﴿ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ ﴾ . وقوله تعالى : ﴿ وَجَزَاءُ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِثْلُهَا ﴾ . وقوله تعالى : ﴿ وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عَوَّبْتُمْ بِهِ ﴾ يقتضي جواز ذلك .

وقد صرح الفقهاء بجواز إحراق زرع الكفار ، وقطع أشجارهم ، إذا كانوا يفعلون ذلك بنا . وهذا عين المسألة . وقد أقر الله سبحانه الصحابة على قطع نخل اليهود ، لما فيه من خزيهم ، وهذا يدل على أنه سبحانه يحب خزي الجاني الظالم ، ويشعره . وإذا جاز تحريق متاع الغال ، لكونه تعدى على المسلمين في خيانتهم في شيء من الغنبة ؛ فلأن يحرق ماله إذا حرق مال المسلم المعصوم ، أولى وأحرى . وإذا شرعت العقوبة المالية في حق الله ، الذي مساعته به أكثر من استيفائه ؛ فلأن تشرع في حق العبد الشحيح أولى وأحرى .

ولأن الله سبحانه ، شرع القصاص جزاً للنفوس عن العدوان ، وكان من الممكن أن يوجب الدية استدراكاً لظلمة المجني عليه بالمال ، ولكن ما شرعه أكمل وأصلح للعباد ، وأشفي لمغيظ المجني عليه ، وأحفظ للنفوس والأطراف وإلا فمن كان في نفسه من الآخر - من قتله أو قطع طرفه - قتله أو قطع طرفه وأعطى ديته والحكمة والرحمة والمصلحة تأبى ذلك . وهذا بعينه موجود في العدوان على المال . فإن قيل : فإن هذا ينجبر بأن يعطيه نظير ما أتلفه عليه . قيل : إذا رضي المجني عليه بذلك فهو كما لو رضي بديته ، فهذا هو محض القياس ، وبه قال الأحمدان : أحمد بن حنبل ، وأحمد بن تيمية . قال في رواية موسى بن سعيد : « وصاحب الشيء بخير : إن شاء شق الثوب ، وإن شاء أخذ مثله » انتهى .

ضمان المثل :

اتفق العلماء على أن من استهلك ، أو أفسد شيئاً من الطعام ، أو المشروب ، أو الموزون ، فإنه يضمن مثله . قالت عائشة رضي الله عنها : « ما رأيت صانع طعام مثل صافية ، صنعت لرسول الله ﷺ طعاماً ، فبغثت به ، فأخذني أفكَل (١) ، فكسرت الإناء ، فقلت : يا رسول الله . ما كفارة ما صنعت ؟ فقال : إناء مثل إناء ، وطعام مثل طعام » . زواه أبو داود . واختلفوا فيما إذا كان ما استهلك ، أو أفسد ، مما لا يكال ولا يوزن .

فذهب الأحناف والشافعية : إلى أن على من استهلكه أو أفسده ، ضمان المثل ، ولا يعدل إلى القيمة

(١) أفكل . على وزن أفعل : وهو الرعدة ، أي أنها ارتعدت من شدة الغيرة .

إلا عند عدم المثل لقوله تعالى : ﴿ فَمَنْ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ ، فاعْتَدُوا عليه بمثل ما اعتدى عَلَيْكُمْ ﴾ . وهذا عام في الأشياء جميعها ، ويؤيده حديث عائشة المتقدم . وذهبت المالكية إلى أنه يضمن القية ، لا المثل ^(١) .

الاعتداء بالجرح أو أخذ المال :

إذا تعدى إنسان على آخر بالجرح ، أو بأخذ المال ، فهل المتعدي عليه أن يأخذ حقه بنفسه إذا ظفر به ؟ للعلماء في هذه المسألة أكثر من رأي ، وقد رجح القرطبي الجواز فقال : « والصحيح جواز ذلك ، كيفما توصل إلى أخذ حقه ، مالم يعد سارقاً ، وهو مذهب الشافعي ، وحكاه الداودي عن مالك ، وقال به ابن المنذر ، واختاره ابن العربي ، وأن ذلك ليس خيانه ، وإنما هو وصول إلى حق ، وقال رسول الله ﷺ : « أنصر أخاك ظالماً أو مظلوماً » . وأخذ الحق من الظالم نصر له . وقال رسول الله ﷺ لهند بنت عتبة امرأة أبي سفيان لما قالت له : إن أبا سفيان رجل شحيح ، لا يعطيني من النفقة ما يكفيني ويكفي بني ، إلا ما أخذت من ماله بغير علمه ، فهل علي جناح ...؟ فقال رسول الله ﷺ : « خذي ما يكفيك ويكفي ولدك بالمعروف » . فأباح لها الأخذ ، وألا تأخذ إلا القدر الذي يجب لها . وهذا كله ثابت في الصحيح .. وقوله تعالى ﴿ فَمَنْ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فاعْتَدُوا عليه بمثل ما اعتدى عَلَيْكُمْ ﴾ قاطع في موضع الخلاف . قال : واختلفوا إذا ظفر بمال له من غير جنس ماله . فقيل : لا يأخذ إلا بحكم الحاكم . وللشافعي قولان : أصحها الأخذ قياساً على ما لو ظهر له من جنس ماله . والقول الثاني : لا يأخذ ، لأنه خلاف الجنس . ومنهم من قال : يتحرى قية ماله عليه ، ويأخذ مقدار ذلك ، وهذا هو الصحيح لما بيناه بالدليل « انتهى » .

الاقتصاص من الحاكم

إن الحاكم فرد من أفراد الأمة ، لا يتميز عن غيره إلا كما يتميز الوصي أو الوكيل ، ويجري عليه ما يجري على سائر الأفراد . فإذا تعدى على فرد من أفراد الأمة اقتص منه ، لأنه لا فرق بينه وبين غيره في أحكام الله ، فأحكام الله عامة ، تتناول المسلمين جميعاً ، فعن أبي نضرة عن أبي فراس ، قال : خطبنا عمر بن الخطاب رضي الله عنه فقال : « أيها الناس ، إني والله ما أرسل عمالاً ليضربوا أباشاركم ، ولا ليأخذوا أموالكم ، ولكن أرسلهم ليعلموكم دينكم وسنة نبيكم ، فمن فعل به شيء سوى ذلك فليرفعه إليّ ، فوالذي نفس عمر بيده لأقصنه منه .. » . قال عمرو بن العاص رضي الله عنه : « لو أن رجلاً أدب بعض رعيته ، أتقصه منه » ؟ قال : « إي والذي نفسي بيده ، إذن لأقصنه منه ،

(١) قرطبي ج ٢ ص ٢٥٩ .

وكيف لا أقصه منه وقد رأيت رسول الله يقص من نفسه . رواه أبو داود ، والنسائي .

وروى النسائي وأبو داود من حديث أبي سعيد بن جبير فقال : « بينما رسول الله ﷺ يقسم شيئاً بيننا ، إذا أكب عليه رجل قطعنه رسول الله بمرجون كان معه . فصاح الرجل فقال له رسول الله ﷺ : تعال فاستقُدْ ، فقال الرجل : بل عفوت يا رسول الله . » وعن أبي بكر الصديق رضي الله عنه أنه قال لرجل شكاً إليه : أن عاملاً قطع يده « لئن كنت صادقاً لأقيدنك منه » وقال الشافعي في رواية الربيع : وروي من حديث عمر رضي الله عنه أنه قال : « رأيت رسول الله ﷺ يعطي القودَ من نفسه ، وأبا بكر يعطي القودَ من نفسه ، وأنا أعطي القودَ من نفسي . »

هل يقاد الزوج إذا أصاب امرأته بشيء :

قال ابن شهاب : مضت السنة أن الرجل إذا أصاب امرأته يجرح . أن عليه عقْل ذلك الجرح ، ولا يقاد منه . وفسر ذلك مالك ، فقال : « إذا عمد الرجل إلى امرأته ففقا عينها ، أو كسر يدها ، أو قطع أصبعها ، أو أشباه ذلك ، متممداً لذلك ، فإنها تقاد منه » وأما الرجل : يضرب امرأته بالجلب أو السوط ، فيصيبها من ضربه ما لم يرذؤه ولم يتعمده ، فإنه يعقل ما أصاب منها على هذا الوجه ، ولا تقاد منه قال في المسوي : أهل العلم على هذا التأويل .

لا قصاص من الجراحات حتى يتم البرء :

لا يقتص من الجاني في الجراحات ، ولا تطلب منه دية حتى يتم برء المجني عليه من الجراحة التي أصيب بها ، وتؤمن السراية ، فإذا سرت الجناية إلى أجزاء أخرى من البدن ضمنها الجاني . ولا يقاد في البرد الشديد ، ولا الحر الشديد ، ويؤخر ذلك مخافة أن يموت المقاد منه فإن اقتص منه في حر أو برد ، أو بآلة كالة ، أو مسمومة ، لزم بقية الدية إن حدث التلف .

فمن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده : « أن رجلاً طعن بقرن في ركبته ، فجاء إلى النبي ﷺ فقال : أقدني . فقال : حتى تبرأ ، ثم جاء إليه فقال : أقدني فأقاده ، ثم جاء إليه فقال : يا رسول الله ، عرجتُ . فقال : قد نهيتك فمصيتني ، فأبعدك الله ، وبطل عرجك » . ثم نهى رسول الله ﷺ أن يقتص من جرح حتى يبرأ صاحبه رواه أحمد ، والدارقطني .

وفهم الشافعي من هذا أن الانتظار مندوب إليه ، لأن الرسول ﷺ كان متمكناً من الاقتصاص قبل الاندمال . وذهب غيره من الأئمة : إلى أن الانتظار واجب ، وإذنه بالاقتصاص كان قبل علمه بما يؤول إليه من المفسدة . وإذا قطع الجاني إصبعا عمداً ، فعفا الجروح عنه ، ثم سرت الجناية إلى الكف أو النفس ، فالسراية هدر إن كان العفو على غير شيء ، وإن كان العفو على مال ، فلم يجزح دية ما سرت إليه ، بأن يسقط من دية ما سرت إليه الجناية أرش ما عفا عنه ، ويجب الباقي .

موت المقتص منه :

إذا مات المقتص منه بسبب الجرح الذي أصابه من أجل القصاص فقد اختلفت فيه أنظار العلماء . فذهب الجمهور منهم إلى أنه لا شيء على المقتص ، لعدم التعدي ، ولأن السارق إذا مات من قطع يده ، فإنه لا شيء على الذي قطع يده بالإجماع . هذا مثل ذلك . وقال أبو حنيفة ، والثوري ، وابن أبي ليلى : « إذا مات وجب على عاقلة المقتص الدية ، لأنه قَتَلَ خطأ » .

الدية

تعريفها :

الدية هي المال الذي يجب بسبب الجناية ، وتؤدي إلى الهني عليه ، أو وليه .

يقال : وَذِيَّتُ الْقَتِيلُ : أي أعطيت ديته .

وهي تنتظم ما فيه القصاص ، وما لا قصاص فيه . وتسمى الدية بـ « العقس » وأصل ذلك : أن القتال كان إذا قتل قتيلاً ، جمع الدية من الإبل . فعقلها بفناء أولياء المقتول ، أي شدها بمقابلها ليسلها إليهم .

يقال : عقلت عن فلان إذا غرمت عنه دية جنايته . وقد كان نظام الدية معمولاً به عند العرب ، فأبقاه الإسلام .

وأصل ذلك قول الله سبحانه : ﴿ وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقتُلَ مُؤْمِنًا ، إِلَّا خَطَأً وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ ، إِلَّا أَنْ يَصَدَّقُوا . فَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ عَدُوٍّ لَكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ ، فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ . وَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُمْ مِيثَاقٌ ، فَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ . وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ ، فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ ، تَوْبَةً مِنَ اللَّهِ ، وَكَانَ اللَّهُ عَلِيمًا حَكِيمًا ﴾ (١) .

وروى أبو داود عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ، قال : كانت قيمة الدية على عهد رسول الله ﷺ ثمانمائة دينار ، أو ثمانية آلاف درهم ، ودية أهل الكتاب يومئذ : النصف من دية المسلمين . قال : فكان ذلك كذلك ، حتى استخلف عمر رحمه الله ، فقام خطيباً فقال : ألا إن الإبل قد غلت .

قال : ففرضها عمر على أهل الذهب (١) ألف دينار ، وعلى أهل الورق اثنا عشر ألفاً . وعلى أهل البقر مائتي بقرة . وعلى أهل الشاة ألفي شاة ، وعلى أهل الحلال مائتي حلة (٢) . قال الشافعي بمصر : « لا يؤخذ من أهل الذهب ولا من أهل الورق إلا قيمة الإبل بالغة ما بلغت » .

والمرجح أنه لم يثبت بطريق لا شك فيه تقدير الرسول الدية بغير الإبل ، فيكون عمر قد زاد في أجناسه ، وذلك لعله جدت واستوجبت ذلك .

(١) سورة النساء ، الآية ٩٢ .

(٢) أهل الذهب م : أهل الشام ، وأهل مصر . وأهل الورق م : أهل العراق : كما في الموطأ ج ٢ .

(٣) الحلة : إزار ورداء ، أو قميص وسروال . ولا تكون حلة حتى تكون ثوبين .

حكمتها .

والمقصود منها : الزجر ، والردع ، وحماية الأنفس .
ولهذا وجب أن تكون بحيث يقاسى من أداؤها المكلفون بها ، ويجدون منها حرجاً وألماً ومشقة ،
ولا يجدون هذا الألم ويشعرون به ، إلا إذا كان مالا كثيراً ينقص من أموالهم ، ويضيقون بأدائه
ودفعه إلى الجني عليه أو ورثته ، فهي جزاء يجمع بين العقوبة والتعويض ^(١) .

قدرها :

الدية فرضها رسول الله ﷺ وقدرها فجعل دية الرجل الحر المسلم ، مائة من الإبل على أهل
الإبل ^(٢) ، ومائتي بقرة على أهل البقر ، وألفي شاة على أهل الشاة ، وألف دينار على أهل الذهب ،
وإثني عشر ألف درهم على أهل الفضة ، ومائتي حلة على أهل الحلل . فأما أحضر من تلزمه الدية لزم
الولي قبولها ، سواء أكان ولي الجناية من أهل ذلك النوع أو لم يكن ، لأنه أتى بالأصل في الواجب
عليه .

القتل الذي تجب فيه :

ومن المتفق عليه بين العلماء أنها تجب في القتل الخطأ وفي شبه العمد ، وفي العمد الذي وقع ممن
فقد شرطاً من شروط التكليف ، مثل الصغير والمجنون ^(٣) .

وفي العمد الذي تكون فيه حرية المقتول ناقصة عن حرمة القاتل ، مثل الحر إذا قتل العبد .
كما تجب على النائم الذي انقلب في نومه على آخر فقتله . وعلى من سقط على غيره فيقتله ، كما
تجب على من حفر حفرة فتردى فيها شخص فمات ، وعلى من قُتل بسبب الزحام .

وجاء في ذلك عن حنبل بن المعتمر ، عن علي رضي الله عنه قال : « بعثني رسول الله ﷺ إلى
الين ، فانتبهنا إلى قوم قد بنوا زبية للأسد ، فبينما هم كذلك يتدافعون إذ سقط رجل فتملق بأخر ،

(١) تاريخ الفقه صفحة ٨٢ .

(٢) قال أبو حنيفة ، وأحمد رضي الله عنهما في إحدى الروايتين عنه : « دية العمد أربع » .

« خمس وعشرون بنت مخاض ، وخمس وعشرون بنت لبون ، وخمس وعشرون حقاق وخمس وعشرون جذاع » .
وهي كذلك عندهما في شبه العمد .وقال الشافعي في الرواية الأخرى عنه : هي ثلاثون حقة ، وثلاثون جذعة ، وأربعون خلفه ، في بطونها أولادها . « وأما دية
الخطأ » فقد اتفقوا على أنها أخماس : عشرون جذعة ، وعشرون حقة ، وعشرون بنات لبون ، وعشرون ابن مخاض ، وعشرون
بنت مخاض . وجعل مالك والشافعي رضي الله عنهما مكان ابن مخاض ابن لبون .

(٣) « الجناية إذا كانت من صغير أو مجنون تجب ديتها على العاقلة عند أبي حنيفة ومالك » .

« قال الشافعي رضي الله عنه : عمد الصغير في ماله » .

ثم تعلق الرجل بأخر ، حتى صاروا فيها أربعة ، فجرحهم الأسد ، فانتدب له رجل بحربة فقتله وماتوا من جراحهم كلهم ، فقام أولياء الأول إلى أولياء الآخر ، فأخرجوا السلاح ليقتتلوا ، فأتاهم علي رضي الله عنه تفئه ذلك ، فقال : تريدون أن تقتتلوا ورسول الله ﷺ حي .

إني أقضي بينكم قضاء ، إن رضيتم به فهو القضاء ، وإلا حجر على بعض حتى تأتوا النبي ﷺ ، فيكون هو الذي يقضي بينكم ، فمن عدا ذلك فلا حق له . « اجمعوا من قبائل الذين حفروا البئر : ربع الدية ، وثلث الدية ، ونصف الدية ، والدية الكاملة .

فلأول : ربع الدية ، لأنه هلك من فوق ثلاثة .

وللثاني : ثلث الدية .

وللثالث : نصف الدية .

وللرابع : الدية الكاملة .

فأبوا إلا أن يمضوا ، أتو النبي ﷺ وهو عند مقام إبراهيم ، فقصوا عليه القصة ، فأجازه رسول الله ﷺ . « رواه أحمد ، ورواه بلفظ آخر نحو هذا ، وجعل الدية على قبائل الذين ازدحموا . وعن علي بن رباح القمي أن أعمى كان ينشد في الموسم في خلافة عمر بن الخطاب ، وهو يقول :

يا أيها الناس لقيت منكراً
هل يعقل الأعمى الصحيح المبصر
جرا معاً كلاهما تكسرا

وذلك أن أعمى كان يقوده بصير ، فوقعا في بئر . فوقع الأعمى على البصير فمات البصير فقضى عمر بعقل البصير على الأعمى . رواه الدارقطني .

وفي الحديث « أن رجلاً أتى أهل أبيات فاستسقام فلم يسقوه حتى مات ، فأغرمهم عمر رضي الله عنه الدية . » حكاه أحد في رواية ابن منصور ، وقال : أقول به .

ومن صاح على آخر فجأة ، فمات من صيحته تجب ديته ، ولو غير صورته وخوفاً صبياً فجن الصبي فإنه يضمن .

الدية مغلظة ومخففة :

والدية تكون مغلظة ومخففة ، فالمخففة تجب في قتل الخطأ ، والمغلظة تجب في شبه العمد . وأما دية قتل العمد إذا عفا ولي الدم فإن الشافعي والحنابلة يرون أنه يجب في هذه الحال دية مغلظة . وأما أبو حنيفة فإنه يرى أنه لا دية في العمد وإنما الواجب فيه ما اصطلاح الطرفان عليه .

وما اصطالحوا عليه حال ، غير مؤجل .

والدية المغلظة مائة من الإبل في بطون أربعين منها أولادها . لما رواه احمد ، وأبو داود ، والنسائي ، وابن ماجه عن عقبه بن أوس ، عن رجل من الصحابة أنه رضي الله عنه ، قال : « ألا إن قتل خطأ العمدة بالسوط ، والعصا ، والحجر فيه دية مغلظة : مائة من الإبل ، منها أربعون من ثنية ^(١) إلى بازل عامها ، كلهن خلفه » .

والتغليظ لا يعتبر إلا في الإبل خاصة دون غيرها ، لأن الشارع ورد بذلك ، وهذا سبيله التوقيف والسماع الذي لا مدخل للرأي فيه ، لأنه من بات المقدرات .

تغليظ الدية في الشهر الحرام والبلد الحرام وفي الجناية على القريب :

ويرى الشافعي وغيره : أن الدية تغلظ في النفس والجراح بالجناية في البلد الحرام ، وفي الشهر الحرام ، وفي الجناية على ذي الرحم المحرم ، لأن الشارع عظم هذه الحرمات ، فتعظم الدية بعظم الجناية .

وروي عن عمر ، والقاسم بن محمد ، وابن شهاب : أن يزداد في الدية مثل ثلثها .

وذهب أبو حنيفة ومالك : إلى أن الدية لا تغلظ لهذه الأسباب ، لأنه دليل على التغليظ ، إذ إن الديات يتوقف فيها على الشارع ، والتغليظ فيما وقع خطأ بعيد عن أصول الشرع .

على من تجب :

الدية الواجبة على القاتل نوعان :

١ - نوع يجب على الجاني في ماله ^(٢) ، وهو القتل العمدة ، إذا سقط القصاص .

يقول ابن عباس : « لا تحمل العاقلة عمدًا ، ولا اعترافًا ، ولا صلحًا في عمد » . ولا يخالف له من الصحابة .

وروي مالك عن ابن شهاب . قال : « مضت السنة في العمدة حين يعفوا أولياء المقتول أن الدية تكون على القاتل في ماله خاصة ، إلا أن تعينه العاقلة عن طيب نفس منها » .

وإنما لا تعقل العاقلة واحدًا من هذه الثلاثة :

١ - لا يعقل العمدة ، ولا الإقرار ، ولا الصلح ، لأن العمدة يوجب العقوبة ، فلا يستحق

(١) الثنية من الإبل : ما دخل في السنة السادسة من عمره . والبازل الذي دخل في التاسعة واكتمل قوته ، ويقال له بعد ذلك : بازل عام ، وبازل عامين . والخلفة : الحامل من النوق .

(٢) سواء كان رجلاً أم امرأة .

التخفيف عنه بتحمل العاقلة عنه شيئاً من الدية ، ولا تعقل الإقرار لأن الدية وجبت بالإقرار بالقتل لا بالقتل نفسه ، والإقرار حجة قاصرة : أي أنه حجة في حق المقر ، فلا يتعدى إلى العاقلة .
ولا تعقل العاقلة الإقرار بالصلح ، لأن بدل الصلح لم يجب بالقتل ، بل وجب بعقد الصلح ، ولأن الجاني يتحمل مسؤولية جنايته ، وبدل المتلف يجب على متلفه .

٢ - ونوع يجب على القاتل ، وتحمله عنه العاقلة ، إذا كانت له عاقلة بطريق التعاون ، وهو قتل شبه العمد وقتل الخطأ^(١) .

والقاتل كأحد أفراد العاقلة ، لأنه هو القاتل ؛ فلا معنى لإخراجه وقال الشافعي : لا يجب على القاتل شيء من الدية لأنه معذور .

والعاقلة : مأخوذ من العقل ، لأنها تعقل الدماء : أي تمسكها من أن تسفك : يقال عقل البعير عقلاً : أي شده بالعقل . ومنه العقل ، لأنه يمنع التورط في القبائح .

والعاقلة : هي الجماعة الذين يعقلون العقل ، وهو الدية يقال عقلت القتيل : أي أعطيت ديته ، وعقلت عن القاتل . أدبت ما لزمه من الدية .

والعاقلة هم عصابة الرجل : أي قرابته الذكور البالغون - من قبل الأب^(٢) . الموسرون العقلاء ، ويدخل فيهم : الأعمى ، والزمن ، والمهرم ، إن كانوا أغنياء ولا يدخل في العاقلة : انثى ، ولا فقير ، ولا صغير ، ولا مجنون ، ولا مخالف لدين الجاني ، لان مبنى هذا الأمر على النصر ، وهؤلاء ليسوا من أهلها .

وأصل وجوب الدية على العاقلة : ما ثبت من أن امرأتين من هزبل ، إقتلتا ، فرمت إحداها الأخرى بجر فقتلتها وما في بطنها ، فقضى رسول الله ﷺ بدية المرأة على عاقلتها . رواه البخاري ومسلم من حديث أبي هريرة .

وكانت العاقلة في زمن النبي ﷺ قبيلة الجاني ، وبقيت كذلك حتى جاء عهد عمر رضي الله عنه ، فلما نظم الجيوش ، ودون الدواوين جعل العاقلة هم أهل الديوان ، خلافاً لما كان عهد النبي ﷺ .

وقد أجاب السرخسي عن هذا الذي صنعه عمر . فقال : « إن قيل : كيف يظن بالصحابة الإجماع على خلاف ما قضى به رسول الله ﷺ ؟

قلنا : هذا إجماع على وفاق ما قضى به رسول الله . فإنهم علموا أن رسول الله ﷺ قضى به على

(١) وكذلك عمد الصغير والمجنون على عاقلتها ، وقال قتادة وأبو ثور وابن أبي ليلى وابن شبرمة : دية شبه العمد في مال الجاني . وهذا القول ضعيف .

(٢) ويدخل فيهم الأب والابن عند مالك وأبي حنيفة وأظهر الرويتين عند أحمد .

العشيرة باعتبار النصره ، وكانت قوة المرء ونصرته يومئذ بعشيرته . ثم لما دون عمر رضي الله عنه الدواوين صارت القوة والنصرة للديوان ، فقد كان المرء يقاتل قبيلته عن ديوانه « انتهى » .

وإذا كان الأحناف قد ارتضوا هذا ، فإن المالكية والشافعية قد رفضوه ، لأنه لا نسخ بعد رسول الله ﷺ ، وليس من حق أحد أن يغير ما كان على عهد رسول الله ﷺ .
والدية التي تجب على العاقلة مؤجلة في ثلاث سنين ^(١) باتفاق العلماء .

وأما التي تجب على القاتل في ماله ، فإنها تكون حالة عند الشافعي رضي الله عنه ، لأن التأجيل للتخفيف عن العاقلة ، فلا يلتحق به العمد الحض .

ويرى الأحناف أنها مؤجلة في ثلاث سنين ، مثل دية قتل الخطأ . وإيجاب دية قتل شبه العمد ، والخطأ على العاقلة استثناء من القاعدة العامة في الإسلام وهي : أن الإنسان مسئول عن نفسه ومحاسب على تصرفاته . لقول الله عز وجل : ﴿ لَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ ﴾ .

ولقول الرسول الكريم : « لا يؤخذ الرجل بجريرة أبيه ، ولا بجريرة أخيه » . رواه النسائي عن ابن مسعود رضي الله عنه .

وإنما جعل الإسلام اشترك العاقلة في تحمل الدية في هذه الحالة ، من أجل مواساة الجاني ، ومعاونتته في جناية صدرت عنه من غير قصد منه .

وكان ذلك إقرارًا لنظام عربي ، اقتضاه ما كان بين القبائل من التعاون والتآزر والتناصر .

وفي ذلك حكمة بينة ، وهي أن القبيلة إذا علمت أنها ستشارك في تحمل الدية ، فإنها تعمل من جانبها على كف المنتسبين إليها عن ارتكاب الجرائم ، وتوجههم إلى السلوك القويم الذي يجنبهم الوقوع في الخطأ .

ويرى جمهور الفقهاء أن العاقلة لا تحمل من دية الخطأ إلا ما جاوز الثلث ، وما دون الثلث في مال الجاني ^(٢) .

ويرى مالك وأحمد رضي الله عنهما ، أنه لا يجب على واحد من العصبية قدر معين من الدية ، ويجتهد الحاكم في تحميل كل واحد منهم ما يسهل عليه ، ويبدأ بالأقرب فالأقرب .

أما الشافعي رضي الله عنه ، فيرى أنه يجب على الغني دينار ، وعلى الفقير نصف دينار والدية

(١) كان النبي ﷺ يعطيها دفعة واحدة - تأليفاً للقلوب وإصلاحاً لذات البين ، فلما تمهد الإسلام قدرتها الصحابة على هذا النظام . فإذا رأى الإمام المصلحة في التسجيل كان له ذلك .

(٢) وقال الشافعي رضي الله عنه : عقل الخطأ على العاقلة : قلت الجناية أو كثرت ، لأن من غرم الأكثر غرم الأقل ، كما أن عقل العمد في مال الجاني : قل أو كثر .

عنده مرتبة على القرابة بحسب قرههه ، فالأقرب من بني أبيه ثم بني جده ثم من بني أبيه قال : فإن لم يكن للقاتل عصة نسبا ، ولا ولاء ، فالدية في بيت المال يقول رسول الله ﷺ : « أنا ولي من لا ولي له » .

وكذلك إذا كان فقيرا وعاقلة فقيرة ، لا تستطيع تحمل الدية ، فإن بيت المال هو الذي يتحملها .

وإذا قتل المسلمون رجلا في المعركة - ظنا أنه كافر . ثم تبين أنه مسلم ، فإن ديته في بيت المال . فقد روي الشافعي رضي الله عنه ، وغيره : أن رسول الله ﷺ قضى بدية اليان - والد حذيفة - وكان قد قتلته المسلمون يوم أحد ، ولا يعرفونه ... وكذلك من مات من الزحام تجب ديته في بيت المال ، لأنه مسلم مات بفعل قوم مسلمين . فتجب ديته في بيت المال . روي مسدّد : أن رجلا زحم يوم الجمعة فات ، فودّه علي كرم الله وجهه ، من بيت مال المسلمين .

والمفهوم من كلام الأحناف أن الدية في هذه الأزمان في مال الجاني ، ففي كتاب « الدرر المختار » . إن التناصر أصل هذا الباب ؛ فتى وجدت العاقلة ؛ وإلا ؛ فلا .. وحيث لا قبيلة ، ولا تناصر ، فالدية في بيت المال فإن عدم بيت المال أو لم يكن منتظما فالدية في مال الجاني . وقال ابن تيمية : « وتؤخذ الدية من الجاني خطأ عند تعذر العاقلة في أصح قولي العلماء » .

دية الأعضاء

يوجد في الإنسان من الأعضاء ما منه عضو واحد : كالأنف ، واللسان ، والذكر ، ويوجد فيه ما منه عضوان : كالعينين ، والأذنين ، والشفتين ، واللحيين ، واليدين ، والرجلين ، والخصيتين ، وثندي المرأة ، وثندي الرجل^(١) والأليتين ، وشفري المرأة . ويوجد ما هو أكثر من ذلك . فإذا أتلّف إنسان من إنسان آخر هذا العضو الواحد أو هذين العضوين ؛ وجبت الدية كاملة . وإذا أتلّف أحد العضوين وجب نصف الدية .

فتجب الدية كاملة في الأنف ، لأن منفغته في جميع الروائح في قبضته ، وارتفاعها إلى الدماغ ، وذلك يفوت بقطع المارن .

وكذلك تجب الدية في قطع اللسان ، لفوات النطق ، الذي يتميز به الآدمي عن الحيوان الأعجم . والنطق منفعة مقصودة يفوت بفواتها مصالح الإنسان ، من إفهام غيره أغراضه ، والإبانة عن مقاصده .

(١) مثنى ثندوة ، وهما للرجل كالثديين للمرأة .

وكذلك تجب الدية بقطع بعضه ، إذا عجز عن الكلام جملة لفوات المنفعة نفسها التي تفوت بقطعه كله .

فإذا عجز عن النطق ببعض الحروف ، وقدر على بعضها منها ، فإن الدية تقسم على عدد الحروف .

وقد روي عن علي كرم الله وجهه ، أنه قسم الدية على الحروف ، فما قدر عليه من الحروف أسقط بحسابه من الدية ، وما لم يقدر عليه ألزمه بحسابه منها .
وتجب الدية في قطع الذكر ولو كان المقطوع منه الحشفة ، فقط لأن فيه منفعة الوطء ، واستسك البول .

وكذلك تجب الدية إذا ضرب الصلب فعجز عن المشي ، وتجب الدية كاملة في العينين ، وفي العين الواحدة نصفها ، وفي الجفنين كما لها ، وفي جفني إحدى العينين نصفها وفي واحدة منها ربعها ، وفي الأذنين كال دية ، وفي الواحدة نصفها ، وفي الشفتين كال دية ، وفي الواحدة نصفها ، يستوي فيهما العليا والسفلى . وفي اليدين كال دية ، وفي اليد الواحدة نصفها ، وفي الرجلين كال دية ، وفي الرجل الواحدة نصفها ، وفي أصابع اليدين والرجلين الدية الكاملة ، وفي كل أصبع عشر من الإبل ، والأصابع سواء ، لا فرق بين خنصر وإبهام ، وفي كل أظفة من أصابع اليدين أو الرجلين ثلث عشر الدية ، في كل أصبع ثلاث مفاصل ، والإبهام فيه مفصلان وفي كل مفصل منها نصف عشر الدية ، وفي الخصيتين كال دية ، وفي إحداها نصفها ، ومثل ذلك في الألتين ، وشفري المرأة وثديها وثنثوتَي الرجل ففيها الدية الكاملة ، وفي إحداها نصفها . وفي الأسنان كال دية ، وفي كل خمس من الإبل ، والأسنان سواء من غير ضرس وثنية . وإذا أصيب السن ففيها ديتها ، وكذلك إن طرح بعد أن تسود .

دية منافع الأعضاء

وتجب الدية كاملة إذا ضرب إنسان إنساناً فذهب عقله ، لأن العقل هو الذي يميز الإنسان عن الحيوان ، وكذلك إذا ذهبَت حاسة من حواسه كـ « سمعه ، أو بصره ، أو شمّه ، أو ذوقه ، أو كلامه بجميع حروفه » لأن في كل حاسة من هذه الحواس منفعة مقصودة ، بها جماله وكال حياته ، وقد قضى عمر رضي الله عنه في رجل ضرب رجلاً ، فذهب سمعه ، وبصره ، ونكاحه ، وعقله ، بأربع ديات والرجل حي .

وإذا ذهب بصر إحدى العينين ، أو سمع إحدى الأذنين ، ففيه نصف الدية ، سواء كانت الأخرى صحيحة أم غير صحيحة .

وفي حلمتي ثديي المرأة ديتها ، وفي إحداهما نصفها ، وفي شفرها ذيتها ، وفي أحدهما نصفها .
وإذا فقئت عين الأعور الصحيحة ، يجب فيها كال الدية ، قضي بذلك عمر ، وعثمان وعلي ، وابن
عمر . ولم يعرف لهم مخالف من الصحابة ، لأن ذهاب عين الأعور ذهاب البصر كله ، إذ أنه يحصل بها
ما يحصل بالعينين .

وفي كل واحد من الشعور الأربعة كال الدية وهي :

- ١ - شعر الرأس .
- ٢ - شعر اللحية
- ٣ - شعر الحاجبين
- ٤ - أهداب العينين

وفي الحاجب نصف الدية . في الهدب ربعها . وفي الشارب يترك فيه الأمر لتقدير القاضي .

دية الشجاج

الشجاج : هو الإصابات التي تقع بالرأس والوجه .
 وأنواعه : عشرة وهي كلها لا قصاص فيها ، إلا الموضحة إذا كانت عمداً ، لأنه لا يمكن مراعاة
المائلة فيها .

والشجاج بيانه كما يأتي :

- ١ - الحارصة : وهي التي تشق الجلد قليلاً .
- ٢ - الباضعة : وهي التي تشق اللحم بمد الجلد .
- ٣ - الدامية أو الدامغة : وهي التي تنزل الدم .
- ٤ - المتلاحة : وهي التي تغوص في اللحم .
- ٥ - السحاق : وهي التي يبقى بينها وبين العظم جلدة رقيقة .
- ٦ - الموضحة : وهي التي تكشف عن العظم .
- ٧ - الهاشمة : وهي التي تكسر العظم وتهشمه .
- ٨ - المنقلة : وهي التي توضح وتهشم العظم حتى ينتقل منها العظام .
- ٩ - المأمومة ، أو الآمة : وهي التي تصل إلى جلدة الرأس .
- ١٠ - الجائفة : وهي التي تصل الجوف .

ويجب فيما دون الموضحة حكومة عدل ، وقيل أجرة الطبيب ، وأما الموضحة ، ففيها القصاص
إذا كانت عمداً كما قلنا ، ونصف عشر الدية إذا كانت خطأ ، سواء كانت كبيرة أم صغيرة ، وهي خمس
من الإبل ، كما ثبت ذلك عن رسول الله ﷺ في كتابه لعمر بن حزم .

ولو كانت مواضع متفرقة ، يجب في كل واحدة منها خمس من الإبل ، والموضحة في غير الوجه والرأس توجب حكومة .

وفي الهاشمة عشر الدية ، وهي عشر الإبل ، وهو مروى عن زيد بن ثابت ، ولا يخالف له من الصحابة .

وفي المنقلة عشر الدية ، ونصف العشر : أي خمسة عشر من الإبل .

وفي الآمة : ثلث الدية بالإجماع .

وفي الجائفة : ثلث الدية بالإجماع : فإن نفذت فيها جائفتان . ففيها ثلثا الدية .

دية المرأة

ودية المرأة إذا قتلت خطأ : نصف دية الرجل وكذلك دية أطرافها ، وجراحاتها على النصف من دية الرجل وجراحاته ، وإلى هذا ذهب أكثر أهل العلم .

فقد روي عن عمر رضي الله عنه ، وعلي كرم الله وجهه ، وابن مسعود رضي الله عنه ، وزيد بن ثابت رضي الله عنهم أجمعين : أنهم قالوا في دية المرأة : إنها على النصف من دية الرجل ، ولم ينقل أنه أنكر عليهم أحد ، فيكون إجماعاً ، ولأن المرأة في ميراثها وشهادتها على النصف من الرجل . وقيل يستوي الرجل والمرأة في العقل إلى الثلث ، ثم النصف فيما بقي .

فقد أخرج النسائي والدارقطني ، وصححه ابن خزيمة عن عمر بن شعيب عن جده ، أن النبي ﷺ قال : « عقل المرأة مثل عقل الرجل حتى يبلغ الثلث من ديته » .

وأخرج مالك في الموطأ ، والبيهقي عن ربيعة بن عبد الرحمن أنه قال : « سألت سعيند بن المسيب : كم في أصبع المرأة ؟ قال عشر من الإبل ، قلت : فكم في الأصبعين ؟ قال عشرون من الإبل : قلت فكم في ثلاث ؟ قال ثلاثون من الإبل .. قلت : فكم في أربع ؟ قال : عشرون من الإبل .. قلت حين عظم جرحها واشتدت مصيبتها نقص عقلها ؟ فقال سعيد : أعراق أنت ؟ فقلت : بل عالم متثبت ، أو جاهل متعلم . فقال سعيد : هي السنة يا بن أخي » .

وقد ناقش الإمام الشافعي هذا الرأي ، وبين أن المقصود من السنة ، هو سنة زيد بن ثابت رضي الله عنه الذي قال بهذا الرأي لا سنة رسول الله ﷺ .

فقال الشافعي رضي الله عنه : السنة إذا أطلقت يراد بها سنة رسول الله ﷺ ، وروي أن كبار الصحابة - رضي الله عنهم - أفتوا بخلافه - ولو كانت سنة رسول الله ﷺ ما خالفوه .. وقوله سنة .

محمول على أنه سنة زيد ^(١) لأنه لم يُرو إلا عنه وقوفاً ؛ ولأن هذا يؤدي إلى المحال ، وهو ما إذا كان أهما أشد ، ومصاها أكثر أن يقل أرشها وحكمة الشارع تنشأ من ذلك .
ولا يجوز نسبته إليه ؛ لأن من المحال أن تكون الجناية لا توجب شيئاً شرعاً . وأصبح أن تسقط ما وجب بغيره .

دية أهل الكتاب

ودية أهل الكتاب ^(٢) إذا قتلوا خطأ نصف دية المسلم . فدية الذكر منهم نصف دية المسلم ودية المرأة نصف دية المرأة المسلمة . لما رواه عمر بن شعيب عن أبيه عن جده - أن النبي ﷺ - قضى بأن عقل أهل الكتاب نصف عقل المسلم . رواه أحمد رضي الله عنه .
وكما تكون دية النفس على النصف من دية المسلم تكون دية الجراح كذلك على النصف . وإلى هذا ذهب مالك ، وعمر بن عبد العزيز .

وذهب أبو حنيفة ، والثوري ، وهو المروي عن عمر وعثمان وابن مسعود - رضي الله عنهم - إلى أن ديتهم مثل دية المسلمين ؛ لقوله تعالى : ﴿ وَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُمْ مِيثَاقٌ ، فَدْيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ ، وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ ﴾ .

قال الزهري : « دية اليهودي ، والنصراني ، وكل ذمي مثل دية المسلم » . قال : وكانت كذلك على عهد رسول الله ﷺ ، وأبي بكر ، وعمر ، وعثمان ، وعلي - رضي الله عنهم - حتى كان معاوية ، فجعل في بيت المال نصفها ، وأعطى المقتول نصفها . ثم قضى عمر بن عبد العزيز بنصف الدية ، والغى الذي جعله معاوية لبيت المال .

قال الزهري : فلم يقض لي أن أذكر بذلك عمر بن عبد العزيز ؛ فاخبره أن الدية كانت تامة لأهل الذمة .

وذهب الشافعي - رضي الله عنه - إلى أن ديتهم : ثلث دية المسلم . ودية الوثني ، والمجوسي المعاهد أو المستامن : ثلثاً عشر دية المسلم . وحجتهم أن ذلك أقل ما قيل في ذلك - والذمة بريئة إلا بيقين أو حجة . وهو بحسب ثمانمائة درهم من اثني عشر ألفاً ، .

وروي عن عمر وعثمان وابن مسعود : ونسأؤهم على النصف .

وهل تجب الكفارة مع الدية في قتل الذمي والمعاهد ؟

قاله ابن عباس والشعبي والنخعي والشافعي ، وإخثاره الطبري .

(٢) سواء كانوا ذميين أو معاهدين مستأمنين .

(١) سنة زيد بن ثابت .

دية الجنين

إذا مات الجنين بسبب الجناية على أمه عمدًا أو خطأ ، ولم تمت أمه . وجب فيه غرة ^(١) سواء انفصل عن أمه وخرج ميتًا ، أم مات في بطنها . وسواء أكان ذكرًا أم أنثى .

فأما إذا خرج حيًا ، ثم مات ففيه الدية كاملة ، فإن كان ذكرًا وجبت مائة بعير . وإن كان أنثى : خمسون . وتعرف الحياة بالعطاس ، أو التنفس ، أو البكاء ، أو الصياح ، أو الحركة ، ونحو ذلك . واشترط الشافعي في حالة ما إذا مات في بطن أمه ، أن يُعلم بأنه قد تحلّق وجرى فيه الروح ، وفسره بـ « ما ظهر فيه صورة آدمي : من يد ، وأصبع » .

وأما مالك ، فإنه لم يشترط هذا الشرط ، وقال : « كل ما طرحته المرأة من مضغة ، أو علقه ، بما يعلم أنه وُلِدَ ففيه الغرة » .

ويرجح رأي الشافعي ، بأن الأصل براءة الذمة وعدم وجوب الغرة ، فإذا لم يعلم تحلّقه ، فإنه لا يجب شيء ^(٢) .

قدر الغرة :

والغرة خمسمية درهم - كما قال الشعبي والأحناف ، أو مائة شاة ، كما في حديث أبي بريدة عند أبي داود والنسائي . وقيل : خمس من الإبل .

وعن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ « قضى أن دية الجنين غرة : عبد أو وليدة » . وروى ، مالك عن ابن شهاب ، عن سعيد بن المسيب : أن رسول الله ﷺ قضى في الجنين يقتل في بطن أمه بـ « غرة : عبد ، أو وليدة » . فقال الذي قضى عليه : كيف أغرم ما لا شرب ، ولا أكل ، ولا نطق ، ولا استهل ، ومثل ذلك يُطَلُّ ^(٣) .

فقال الرسول ﷺ : « إن هذا من إخوان الكهان » .

هذا بالنسبة لجنين المسلمة ، أما جنين الذمية ، فقد قال صاحب بداية المجتهد : قال مالك والشافعي وأبو حنيفة ، فيه عشر دية أمه ، لكن أبا حنيفة على أصله ، في أن دية الذمي دية المسلم .

والشافعي على أصله ، في أن دية الذمي ثلث دية المسلم . ومالك على أصله ، في أن دية الذمي نصف دية المسلم

(١) الغرة من كل شيء : أنفسه .

(٢) وقد أجمع العلماء على أن الأم إذا ماتت ، وهو في جوفها ، ولم تلّفه ولم يخرج ، فلا شيء فيه . واختلفوا فيما إذا ماتت من ضرب بطنها ، ثم خرج الجنين ميتًا بعد موتها . فقال جمهور الفقهاء لا شيء فيه ، وقال الليث ابن سعد وداود فيه غرة ، لأن المعتبر حياة أمه في وقت ضربها لا غير .

(٣) يهدر .

على من تجب :

قال مالك وأصحابه ، والحسن البصري والبصريون : تجب في مال الجاني .
 وذهبت الحنفية والشافعية ، والكوفيون : إلى أنها تجب على العاقلة لأنها جناية خطأ^(١) فوجبت
 على العاقلة .

وروي عن جابر رضي الله عنه أن النبي ﷺ جعل في الجنين غرة على عاقلة الضارب : وبدأ
 بزوجها وولدها . وأما مالك والحسن ، فقد شبهها بدية العمد إذا كان الضرب عمداً . والأول أصح .
 لمن تجب ؟ :

ذهبت المالكية ، والشافعية ، وغيرهم : إلى أن دية الجنين تجب لورثته على موارثهم الشرعية ،
 وحكمها حكم الدية في كونها مورثة ، وقيل : هي للأُم ، لأن الجنين كعضو من أعضائها ، فتكون
 ديته لها خاصة .

وجوب الكفارة :

اتفق العلماء على أن الجنين إذا خرج حيًّا ثم مات ، ففيه الكفارة مع الدية . وهل تجب الكفارة
 مع الغرة إذا خرج ميتاً أو لا تجب ؟ قال الشافعي وغيره : تجب ، لأن الكفارة عنده تجب في الخطأ
 والعمد .

وقال أبو حنيفة : لا تجب ، لأنه غلب عليه حكم العمد . والكفارة لا تجب فيه عنده .
 واستحبها مالك ، لأنه متردد بين الخطأ والعمد .

لا دية إلا بعد البرء

قال مالك : إن الأمر المجمع عليه عندنا في الخطأ ، أنه لا يعقل حتى يبرأ المجرع ويصح . وأنه
 إن كسر عظاماً من الإنسان : يداً أو رجلاً ، وغير ذلك من الجسد خطأ ، فبرأ ، وصح ، وعاد لهيئته ،
 فليس فيه عقل^(٢) فإن نقص ، أو كان فيه عقل « نقص » ففيه من عقله بحسب ما نقص .

قال : فإن ما كان ذلك العظم مما جاء فيه عن النبي ﷺ ، عقل مسمى ، فبحسب ما فرض فيه
 النبي ﷺ ، عقل . وما كان مما لم يأت فيه عن النبي ﷺ عقل مسمى ، ولم تمض فيه سنة ، ولا عقل
 مسمى فإنه يجتهد فيه .

(١) سقوط الجنين ليس عمداً محضاً ، وإنما هو عمد في أمه ، خطأ فيه .

(٢) وهو مذهب أبي حنيفة لأنه لم يحدث شيء للجنين عليه سوى الألم ، ولا قية لمجرد الألم ، فهو نظير من شتم إنساناً شتماً يؤلم قلبه فإنه
 لا يضمن شيئاً . وإن كان لا يخلى الشاتم من مسؤولية الشتم فإنه يعاقب تمزييراً ، أو يقتص منه ، على خلاف في ذلك كما هو مبين
 في وضعه من هذا الكتاب ؛ وقال أبو يوسف : على الجاني أَرش الألم وهي حكومة عدل ، وقال محمد : عليه أجر الطبيب ومَن
 الدواء .

وجود قتيل بين قوم متشاجرين

إذا تشاجر قوم ، فوجد بينهم قتيل ، لا يدري من قاتله . ويعمى أمره فلا يبين - ففيه أذية : قال رسول الله ﷺ فيما رواه أبو داود : « ومن قتل في عميًا ^(١) في رميًا ، يكون بينهم بحجارة أو بالسياط ، أو ضرب بعضا فهو خطأ ، وعقل الخطأ ، ومن قتل عمدًا فهو قود ، ومن حال دونه ، فعليه لعنة الله و غضبه ، لا يقبل منه صرف ولا عدل » ^(٢) . واختلف العلماء فيمن تلزمه الأذية . فقال أبو حنيفة : هي عاقلة القبيلة التي وجد فيها إذا لم يدع أولياء القاتل على غيرهم . وقال مالك : ديته على الذين نازعوه . وقال الشافعي : هي قسامة ، إن ادعوه على رجل بعينه ، أو طائفة بعينها ، وإلا فلا عقل ولا قود . وقال أحمد : هي على عواقل الآخرين ، إلا أن يدعوا على رجل بعينه ، فيكون قسامة . وقال ابن أبي ليلى ، وأبو يوسف : ديته على الفريقين اللذين اقتتلا معًا . وقال الأوزاعي : ديته على الفريقين جميعًا ، إلا أن تقوم بينة من غير الفريقين ، أن فلانًا قتله ، فعليه القصاص والأذية .

القتل بعد أخذ الأذية

وإذا أخذ ولي الدم الأذية ، فلا يحل له بعد أن يقتل القاتل . وروى أبو داود ، عن الحسن ، عن جابر بن عبد الله : أن رسول الله ﷺ ، قال : « لا أغفى ^(٣) من قتل بعد أخذ الأذية » . وروى الدارقطني ، عن أبي شريح الخزاعي ، قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « من أصيب بدم أو خبل ^(٤) فهو بالخيار بين إحدى ثلاث ، فإن أراد الرابعة فخذوا على يديه : بين أن يقتص ، أو يعفو ، أو يأخذ العقل ، فإن قبل شيئًا من ذلك ثم عدا بعد ذلك فله النار خالدًا فيها مخلدًا » . فإذا قتله ، فن العلماء من قال : هو كمن قتل ابتداء ، إن شاء الولي قتله ، وإن شاء عفا عنه ، وعذابه في الآخرة . ومنهم من قال : يقتل ولا بد ، ولا يمكّن الحاكم الولي من العفو . وقيل : أمره إلى الإمام يصنع فيه ما يرى .

اصطدام الفارسين :

ذهب أبو حنيفة ومالك : إلى أنه إذا اصطدم فارسان فمات كل واحد منهما . فعلى كل منهما دية الآخر ، وتحملها العاقلة .

(١) عميًا : من العمي : رميًا : من الرمي .

(٢) الصرف : التطوع ، والعدل : الفريضة .

(٣) أي ح لا كثر ماله ، ولا استغنى . فهذا دعاء من الرسول ﷺ عليه .

(٤) الخبل : العرج .

وقال الشافعي : على كل واحد منها نصف دية صاحبه ، لأن كل واحد منها مات من فعل نفسه وفعل صاحبه .

ضمان صاحب الدابة

إذا أصابت الدابة بيدها ، أو رجلها ، أو فمها شيئاً ، ضمن صاحبها ، عند الشافعي ، وابن أبي ليلى ، وابن شبرمة . وقال مالك ، والليث ، والأوزاعي : لا يضمن إذا لم يكن من جهة راكبها ، أو قائدها أو سائقها ، بسبب ، من همز ، أو ضرب ، فلو كان ثمة سبب ، كأن حملها أحدهم على شيء فأتلفته ، لزمه حكم المتلف . فإن كان جنائية مضمونة بالقصاص ، وكان الحمل عمدًا ، كان فيه القصاص ، لأن الدابة في هذه الحال كالآلة .

وإن كان الحمل من غير قصد ، كانت فيه الدية على العاقلة ، وإن كان المتلف مالا كانت الغرامة في مال الجاني . وقال أبو حنيفة : إذا رمحت ^(١) دابة إنسان - وهو راكبها - إنساناً آخر ، فإن كان الرمح برجلها فهو هدر وإن كان نفتحته بيدها ، فهو ضامن ، لأنه يملك تصريفها من الإمام ، ولا يملك منها ما وراءها . وقال : وإذا ساق دابة ، فوقع السرج أو اللجام ، أو أي شيء مما يحمل عليها ، فأصاب إنساناً ، ضمن السائق ما أصاب من ذلك . ولو انفلتت دابة فأصابت مالا ، أو آدمياً ، ليلاً أو نهاراً ، فإنه لا ضمان على صاحبها ، لأنه غير متعمد . ومن ركب دابة فضرها رجل أو نخسها ، فنفتحت إنساناً ، أو ضربته بيدها ، أو نفرت منه فصدته فقتلته ضمن الناخس دون الراكب . وإن نفتحت الناخس كان دمه هدرًا ، لأنه هو المتسبب . فإن ألت الراكب فقتلته كانت ديته على عاقلة الناخس . وإذا بال الدابة أو راثت في الطريق وهي تسير فعطب به إنسان لم يضمن ، وكذا إذا أوقفها لذلك .

ضمان القائد والراكب والسائق

إذا كان للدابة قائد ، أو راكب ، أو سائق ، فأصابت شيئاً ، وأوقعت به ضرراً ، فإنه يضمن ما أصابته من ذلك . فقد قضى عمر ، رضي الله عنه ، بالدية على الذي أجرى فرسه فوطيء آخر . ويرى أهل الظاهر أنه لا ضمان على واحد من هؤلاء لقول الرسول ﷺ : « جرح العجاء جبار ، والبئر جبار ، والمعدن جبار ، وفي الركاز الخمس » . وما استدلل به الظاهرية محمول على ما إذا لم يكن للدابة راكب ، ولا سائق ، ولا قائد فإنه لا ضمان على ما أتلفته في هذه الحال بالإجماع .

الدابة الموقوفة

وإنما الدابة الموقوفة إذا أصابت شيئاً ، فعند أبي حنيفة : يضمن ما أصابته ولا يعفيه من الضمان

(١) رمحت : رفست .

أن يربطها بموضع يجوز له أن يربطها فيه . فمن النعمان بن بشير أن رسول الله ﷺ قال : « من وقف دابة في سبيل من سبيل المسلمين - أو في سوق من أسواقهم ، فأوطأت ييد أو رجل فهو ضامن » . رواه الدارقطني . وقال الشافعي : إن أوقفها بحيث ينبغي له أن يوقفها لم يضمن . وإن لم يوقفها بحيث ينبغي له أن يوقفها ضمن .

ضمان ما أتلفته المواشي من الزروع والثمار وغيرها

ذهب جمهور العلماء - منهم : مالك ، والشافعي ، وأكثر فقهاء الحجاز - إلى أن ما أفسدت الماشية بالنهار من : نفس ، أو مال ، للغنم ، فلا ضمان على صاحبها ، لأن في عرف الناس ، أن أصحاب الحوائط والبساتين يحفظونها بالنهار وأصحاب المواشي يسرحونها بالنهار ، ويردونها بالليل إلى المراح ، فمن خالف هذه العادة ، كان خارجاً عن رسوم الحفظ إلى التضييع .

هذا إذا لم يكن معها مال كها ، وإن كان معها فعليه ضمان ما أتلفته ، سواء كان راكبها أو سائقها ، أو قائدها ، أو كانت واقفة عنده ، وسواء أتلفت يديها أو رجلها أو فها .

واستدلوا لمذهبهم هذا ، بما رواه مالك عن ابن شهاب عن حرام بن سعيد ابن الحبيصة : أن ناقه البراء بن عازب دخلت حائط (١) رجل فأفسدت فيه ، ففرض رسول الله ﷺ : أن على أهل الحوائط حفظها بالنهار وأن ما أفسدت المواشي بالليل ضامن على أهلها (٢) . قال أبو عمر بن عبد البر : وهذا الحديث وإن كان مرسلًا فهو حديث مشهور ، أرسله الأئمة ، وحدث به الثقات ، واستعمله فقهاء الحجاز ، وتلقوه بالقبول ، وجرى في المدينة - العمل به . وحسبك بإستعمال أهل المدينة وسائر أهل الحجاز لهذا الحديث . يرى سحنون - من المالكية أن هذا الحديث ، إنما جاز في أمثال المدينة التي هي حيطان محدقة . وأما البلاد التي هي زروع متصلة ، غير محظرة ، وبساتين كذلك ، فيضمن أرباب النعم ما أفسدت من ليل أو نهار .

وذهبت الأحناف : إلى أنه إذا لم يكن معها مال كها فلا ضمان عليه ، ليلًا كان أو نهارًا ، لقول الرسول ﷺ : « جرح العجاء جبار » . فالأحناف يقيسون جميع أعمالها على جرحها .

وإن كان معها مال كها : فإن كان يسوقها فعليه ضمان ما أتلفت بكل حال ، وإن كان قائدها أو راكبها فعليه ضمان ما أتلفت بفمها أو يدها ، ولا يجب ضمان ما أتلفت برجلها . وأجاب الجمهور ، بأن الحديث الذي استدلل به الأحناف عام خصه حديث البراء ، هذا فيما يتصل بالزروع والثمار ، أما غيرها فقد قال ابن قدامة في المغني : « وإن أتلفت البهيمة غير الزرع ، لم يضمن مال كها ما أتلفتها ، ليلًا كان أو نهارًا ، ما لم تكن يده عليها » . وحكي عن شريح : أنه قضى - في شاة وقعت في غزل

(٢) ضامن : مضمون .

(١) الحائط : البستان .

حائط ليلاً - بالضمان على صاحبها .

وقرأ شريح ﴿ إِذْ نَفَسَتْ فِيهِ غَمُّ الْقَوْمِ ﴾ ^(١) . قال : والنفس لا يكون إلا بالليل . وعن الثوري : « يضمن وإن كان نهارًا ، لأنه مفرط بإرسالها » . ولنا قول النبي ﷺ : « العجاء جرحها جبار » متفق عليه ، أي هدر . وأما الآية فإن النفس هو الرعي ليلاً ، وكان هذا في الحرث الذي تفسده البهائم طبقاً بالرعي وتدعوها نفسها إلى أكله بخلاف غيره ، فلا يصح قياس غيره عليه . انتهى .

ضمان ما أتلفته الطيور

يرى بعض العلماء : أن النحل ، والحمام ، والأوز ، والدجاج ، والطيور ، كالماشية ، وأنه إذا اقتناها وأرسلها نهارًا فلقطت حبة ، لم يضمن ، لأن العادة إرسالها . ويرى البعض الآخر : أن فيها الضمان ، فمن أطلقها فأتلقت شيئاً ، ضمنه . وكذلك . إن كان له طير جارح ، كالصقر ، والبازي ، فأفسد طيور الناس وحيواناتهم ، ضمن . وهذا الرأي هو الصحيح .

ضمان ما أصابه الكلب أو الهر

وفي المغني :

« ومن اقتني كلباً عقورًا ، فأطلقه ، فعقر إنسانًا ، أو دابة ، ليلاً أو نهارًا - أو خرق ثوب إنسان ، فعلى صاحبه ضمان ما أتلفه ، لأنه مفرط باقتنائه . إلا أن يدخل إنسان داره بغير إذنه ، فلا ضمان فيه لأنه متعد بالدخول متسبب بمدوانه ، إلى عقر الكلب له . وإن دخل بإذن المالك فعليه ضمانه . لأنه تسبب في إتلافه ، وإن أتلف الكلب بغير العقر ، مثل : أن ولغ في إناء إنسان ، أو بال ، لم يضمنه مقتنيه ، لأن هذا لا يختص به الكلب العقور » . قال القاضي : وإن اقتني سنورًا ، يأكل أفراخ الناس ضمن ما أتلفه ، كما يضمن ما يتلفه الكلب العقور ، ولا فرق بين الليل والنهار ، وإن لم يكن له عادة بذلك لم يضمن صاحبه جنايته ، كالكلب إذا لم يكن عقورًا . ولو أن الكلب العقور أو السنور حصل عند إنسان من غير اقتنائه ولا اختياره ، فأفسد لم يضمنه ، لأنه يحصل الإتلاف بسببه .

ما يقتل من الحيوان وما لا يقتل

ولا يقتل من الحيوان إلا ما أمر الرسول ﷺ بقتله . وهو الغراب ، والحدأة ، والفسارة ، والحية والعقرب ، والكلب العقور ، والوزغ ^(٢) . ويلحق بها ما أشبهها في الضرر ، مثل الزنبور المؤذي ، والنمر ، الفهد ، والأسد ، فإنها تقتل ولو لم يَصُلِّ واحد منها . قالت عائشة رضي الله عنها : « أمر

(٢) ضرب من الزحافات - حج وزعة .

(١) سورة الأنبياء ، الآية ٧٨ .

رسول الله ﷺ يقتل خمسة فواسق في الحل والحرم : الغراب ، والحدأة ، العقرب ، الفأر ، والكلب العقور . رواه البخاري ومسلم

وفي الصحيحين من حديث أم شريك ، أن النبي ﷺ أمر بقتل الأوزاع وسماه « فويسقة » . وإذا قتلت فإنه لا ضمان في قتلها ، ولا قتل غيرها من السباع والحشرات ، وإن تأهلت بالإجماع ، إلا المرفترض قيمته ، إلا إذا وقع منه اعتداء . ولا يقتل الهدهد ، ولا النحلة ، ولا النحلة ، ولا الخطاف ، ولا الصرد ، ولا الضفدع إذ لا ضرر فيها .

وقد روي النسائي ، عن ابن عمرو ، أن رسول الله ﷺ قال : « ما من إنسان يقتل عصفورًا ، فما فوقها بغير حقها إلا سأله الله يوم القيامة عنها ، قيل يارسول الله : وما حقها ؟ قال : يذبحها ويأكلها ، ولا يقطع رأسها ويرمي بها » . وإذا قتلها فعليه أن يتوب إلى الله ، ولا ضمان عليه . عن ابن عباس قال : نهى رسول الله ﷺ عن قتل أربعة من الدواب : « النحلة ، والنحلة ، والهدهد ، والصدرد » .

ما لا ضمان فيه

إذا كانت الجناية بسبب من الظالم المعتدي ، فهي هدر ، أي لا قصاص فيها ، ولا دية لها . ومن أمثلة ذلك :

١ - سقوط أسنان العاض :

فيأذا عض الإنسان غيره ، فانتزع المضوض ما عض منه من فم العاض ، فسقطت أسنانه ، أو انفكت لحيته ، فإنه لا مسؤولية على الجاني ، لأنه غير متعمد . روي البخاري ومسلم ، عن عمران بن حصين : أن رجلاً عض يد رجل ، فنزع يده من فمه فسقطت ثناياه ، فاخصموا إلى النبي ﷺ ، فقال : « يعض أحدكم يد أخيه كما يعض الفحل^(١) لا دية لك » . وقال مالك : يضمن ، والحديث حجة عليه .

٢ - النظر في بيت غيره بدون إذنه :

ومن نظر في بيت إنسان ، من ثقب أو شق باب ، أو نحو ذلك ، فإن لم يتعمد النظر فلا حرج عليه . روى مسلم أن رسول الله ﷺ سئل عن نظرة الفجأة ؟ فقال : « اصرف بصرك » . روى أبو داود والترمذي : أنه ﷺ ، قال لعلي : « لا تتبع النظرة النظرة ، فإن لك الأولى ، وليست لك الثانية » . فإن تعمد النظر بدون إذن من صاحب البيت فلصاحب البيت أن يفتق عينه ، ولا ضمان عليه . روى أحمد والنسائي ، عن أبي هريرة ، أن النبي ﷺ قال : « من اطلع في بيت قوم بغير

(١) الفحل : الذكر من الإبل .

إذنه ، ففقوا عينه فلا دية له ، ولا قصاص « وروى البخاري ومسلم عنه ، أن رسول الله ﷺ قال : « لو أن رجلاً أطلع عليك بغير إذن ، فخذفته ^(١) بحصاة ففقت عينه ، ما كان عليك جناح » .

وعن سهل بن سعد : أن رجلاً أطلع في جحر باب رسول الله ﷺ ، ومع رسول الله مدري يَرَجُلُ بها رأسه ، فقال له النبي ﷺ : « لو أعلم أنك تنظر ، لطعنت بها عينك ، إنما جعل الأذن من أجل النظر » وبهذا أخذت الشافعية والحنابلة . وخالف فيه الأحناف والمالكية ، فقالوا : من نظر بدون إذن صاحب البيت ، فرماه بحصاة ، أو طعنه بخشبة ، فأصاب منه ، فهو ضامن ، لأن الرجل إذا دخل البيت ونظر فيه وباشر امرأة صاحبه فيا دون الفرج ، فإنه لا يجوز أن يفتأ عينه ، أو يحدث به عاهة ، لأن ارتكاب مثل هذا الذنب لا يقابل بمثل هذه العقوبة ، وهذا مخالف للأحاديث الصحيحة التي تقدم ذكرها .

وقد رجح الرأي الأول ابن قيم الجوزية فقال : قرئت هذه السنن بأنها خلاف الأصول ، فإن الله إنما أباح قلع العين بالعين ، لا بجناية النظر ، ولهذا لوجنى عليه بلسانه لم يقطع ، ولو استمع عليه بأذنه لم يجوز أن تقطع أذنه ، فيقال : بل هذه السنن من أعظم الأصول ، فما خالفها فهو خلاف الأصول وقولكم : « إنما شرع الله سبحانه أخذ العين بالعين ، فهذا حق في القصاص ، وأما العضو الجاني المعتدي الذي لا يمكن دفع ضرره وعدوانه إلا برمييه ، فإن الآية لا تتناول نفياً ولا إثباتاً ، والسنة جاءت ببيان حكمه بياناً ابتدائياً لما سكمت عنه القرآن ، لا مخالفاً لما حكم به القرآن . وهذا اسم آخر غير فقء العين قصاصاً . وغير دفع الصائل الذي يدفع بالأسهل فالأسهل ، إذ المقصود دفع ضرر حياله ، فإذا اندفع بالعصا لم يدفع بالسيف ، وأما هذا المعتدي بالنظر إلى المحرم ، الذي لا يمكن الاحتراز منه ، فإنه إنما يقع على وجه الاختفاء والختل ، فهو قسم آخر غير الجاني وغير الصائل الذي لم يتحقق عدوانه ولا يقع هذا غالباً إلا على وجه الاختفاء وعدم مشاهدة غير الناظر إليه ، فلو كلف المنظور إليه إقامة البينة على جنايته لتعذرت عليه ، ولو أمر بدفعه بالأسهل فالأسهل ذهب جناية عدوانه بالنظر إليه وإلى حريمه هدرًا .

والشريعة الكاملة تأبي هذا وهذا ، فكان أحسن ما يمكن وأصلحه وأكفه لنا وللجاني ، ما جاء به السنة التي لا معارض لها ، ولا دفع لصحتها من خذف ما هنالك ، وإن لم يكن هناك بصر عادٍ لم يضر خذف الحصاة ، وإن كان هناك بصر عادٍ لا يلومن إلا نفسه ، فهو الذي عرّضه صاحبه للتلف ، فأداناه إلى الهلاك ، والخاذف ليس بظالم له والناظر خائن ظالم ، والشريعة أكمل وأجل من أن تضيّع حق هذا الذي هتكت حرمة وتحميله في الانتصار على التعزير بعد إقامة البينة ، فحكم الله بما شرعه

(١) الخذف : بالحاء : الرمي بالحصاة ، وبالحاء الرمي بالعصى ، لا بالحصى .

على رسوله ، ومن أحسن من الله حكماً لقوم يوقنون » اهـ .

٣ - القتل دفاعاً عن النفس أو المال أو العرض :

ومن قتل شخصاً ، أو حيواناً دفاعاً عن نفسه ، أو عن نفس غيره ، أو عن ماله ، أو مال غيره ، أو عن العرض ، فإنه لا شيء عليه ، لأن دفع الضرر عن النفس ، والمال واجب ، فإن لم يندفع إلا بالقتل فله قتله ، ، ولا شيء على القاتل . روي مسلم عن أبي هريرة ، رضي الله عنه ، قال : « جاء رجل إلى رسول الله ﷺ فقال : يا رسول الله .. أرأيت إن جاء رجل يريد أن يأخذ مالي ؟ ... قال : فلا تعطيه مالك . قال : أرأيت إن قاتلني ؟ قال قاتله قال : أرأيت إن قتلني ؟ قال : فأنت شهيد . قال : أرأيت إن قتلته ؟ قال : هو في النار » .

قال ابن حزم : فمن أراد أخذ مال إنسان ظلماً من لص أو غيره ، فإن تيسر له طرده منه ومنعه ، فلا يحل له قتله ، فإن قتله حينئذ فعليه القود ، وإن توقع أقل توقع أن يعاجله اللص فليقتله ، ولا شيء عليه ، لأنه مدافع عن نفسه .

إدعاء القتل دفاعاً

إذا ادعى القاتل أنه قتل المجني عليه ، دفاعاً عن نفسه ، أو عرضه ، أو ماله ، فإن أقام بينة على دعواه قبل قوله وسقط عنه القصاص والدية ، وإن لم يقيم البينة على دعواه ، لم يقبل قوله ، وأمره إلى ولي الدم : إن شاء عفا عنه وإن شاء أقصى منه ، لأن الأصل البراءة حتى تثبت الإدانة .

وقد سئل الإمام علي ، رضي الله عنه ، عن وجد مع امرأته رجلاً فقتلها ؟ فقال : « إن لم يأت بأربعة شهداء ^(١) فليمط برمته » .

فإن لم يقيم القاتل البينة ، واعترف ولي الدم بأن القتل كان دفاعاً ، انتفت عنه المسؤولية ، وسقط عنه القصاص والدية .

روي سعيد بن منصور في سنته عن عمر رضي الله عنه : « أنه كان يوماً يتغدى ، إذ جاءه رجل يمدو ، وفي يده سيف ملطخ بالدم ، ووراءه قوم يمدون خلفه ، فجاء حتى جلس مع عمر ، فجاء الآخرون . فقالوا : يا أمير المؤمنين إن هذا قتل صاحبنا . فقال له عمر : ما يقولون ؟ فقال : يا أمير المؤمنين إني ضربت فخذي امرأتي ، فإن كان بينها أحد فقد قتله . فقال عمر : ما يقول ؟ قالوا : يا أمير المؤمنين إنه ضرب بالسيف فوق في وسط الرجل ، وفخذي المرأة . فأخذ عمر سيفه فهزه ، ثم دفعه إليه . وقال : إن عادوا فعد » .

وروي عن الزبير : أنه كان يوماً قد تخلف عن الجيش ، ومعه جارية له ، فأتاه رجلان فقالا :

(١) وقيل : يكتبي شاهدان « برمته » أي يسلم إلى أولياء المقتول ليقتلوه .

أعطينا شيئاً . فألقى إليها طعاماً كان معه . فقالا : خَلَّ عن الجارية . فضرها بسيفه فقطعها بضربة واحدة . قال ابن تيمية : « فإن ادعى القاتل أنه صال عليه ، وأنكر أولياء المقتول ، فإن كان المقتول معروفاً بالبر ، وقتله في محل لا ريبة فيه ، لم يقبل قول القاتل . وإن كان معروفاً بالفجور والقاتل معروفاً بالبر ، فالقول قول القاتل مع يمينه . لا سيما إذا كان معروفاً بالتعرض له قبل ذلك » .

ضمان ما أتلفته النار

من أوقد ناراً في داره كالمعتاد ، فهبت الريح فأطارت شرارة أحرقت نفساً أو مالا ، فلا ضمان عليه . ذكر وكيع عن عبد العزيز بن حصين ، عن يحيى بن يحيى الفسائي ، قال : أوقد رجل ناراً لنفسه ، فخرجت شرارة من نار ، حتى أحرقت شيئاً لجاره ، قال فكتب فيه إلى عبد العزيز بن حصين . فكتب إليه : أن رسول الله ﷺ قال : « العجاء جبار » . وأرى أن النار جبار .

إفساد زرع الغير

ولو سقى أرضه سقياً زائداً على المعتاد ، فأفسد زرع غيره ضمن ، فإذا انصب الماء من موضع لا علم له به ، لم يضمن ، حيث لم يحدث منه تعدي .

غرق السفينة

من كان له سفينة يعبر بها الناس ودوابهم ، فغرقت بدون سبب مباشر منه ، فلا ضمان عليه فيما تلف بها . فإن كان غرقها بسبب منه ضمن .

ضمان الطبيب

لم يختلف العلماء في أن الإنسان إذا لم تكن له دراية بالطب ، فعالج مريضاً فأصابته من ذلك العلاج عاهة ، فإنه يكون مسؤولاً عن جنايته ، وضامناً بقدر ما أحدث من ضرر ، لأنه يعتبر بعمله هذا متعمداً ، ويكون الضمان في ماله . لما رواه عمرو بن شعيب ، عن أبيه ، عن جده ، أن رسول الله ﷺ ، قال : « من تطيب ، ولم يعلم منه قبل ذلك الطب ، فهو ضامن » . رواه أبو داود - والنسائي ، وابن ماجه .

وقال عبد العزيز بن عمر بن عبد العزيز : حدثني بعض الوفد الذين قدموا على أبي قال : قال رسول الله ﷺ : « أيما طبيب تطيب على قوم لا يعرف له تطيبٌ قبل ذلك فأغنت^(١) فهو ضامن » . رواه أبو داود . أما إذا أخطأ الطبيب ، وهو عالم بالطب ، فرأى الفقهاء أنه تلزمه الدية ،

(١) أضر بالمريض .

وتكون على عاقلته عند أكثرهم (١) . وقيل : هي في ماله . وفي تقرير الضمان الحفاظ على الأرواح ، وتبنيه الأطباء إلى واجبهم ، واتخاذ الحيطة اللازمة في أعمالهم المتعلقة بحياة الناس . ويروى عن مالك : أنه لا شيء عليه .

الرجل يفضي زوجته

وإذا وطئ الرجل زوجته فأفضاها ، فإن كانت كبيرة بحيث يوطأ مثلها ، فإنه لا يضمن (٢) ، وإن كانت صغيرة لا يوطأ مثلها ، فعليه الدية . والإفضاء مأخوذ من الفضاء ، وهو المكان الواسع ، ويكون بمعنى الجماع ، ومنه قول الله سبحانه : ﴿ وَكَيْفَ تَأْخُذُونَهُ وَقَدْ أَفْضَى بَعْضُكُمْ إِلَى بَعْضٍ ﴾ . ويكون بمعنى اللبس ، ومنه قوله ﷺ : « إذا أفضى أحدكم بيده إلى ذكره ، فليتوضأ » . والمراد به هنا : إزالة الحاجز الذي بين الفرج والدبر .

الحائض يقع على شخص فيقتله

إذا مال حائض إلى الطريق ، أو إلى ملك غيره ، ثم وقع على شخص فقتله ، فإن كان قد سبق أن طولب صاحبه بنقضه ، ولم ينقضه مع التمكن منه ، ضمن ما تلف بسببه ، وإلا فلا يضمن (٣) . ورواية أشهب عن مالك : أنه إذا بلغ من شدة الخوف إلى ما لا يؤمن معه الإلتلاف ، ضمن ما تلف به ، سواء تقدم إليه في تقضه ، أم لم يتقدم ، أو أشهد عليه ، أم لم يشهد عليه . وأشهر الروايات عن أحمد ، وأظهر الوجوه عند الشافعية أنه لا يضمن .

ضمان حافر البئر

إذا حفر إنسان بئراً ، فوقع فيه إنسان ، فإن حفر في أرض يملكها ، أو في أرض لا يملكها ، واستأذن المالك ألا ضمان عليه ، وإن حفر فيما لا يملك ، وبلا إذن صاحب الأرض ، ضمن ، ولا ضمان إذا كان في ملكه أو بإذن المالك ، أو كان في موات ، لقول رسول الله ﷺ : « البئر جبار » أي أن من تردى فيه في هذه الحالة فهلك فهدر لا دية له . وقال مالك : « إن حفر في موضع جرت العادة بالحفر في مثله ، لم يضمن ، وإن تعدى في الحفر ضمن » . ومن أمر شخصاً مكلفاً أن ينزل بئراً ، أو أن يصعد شجرة ، ففعل فهلك بنزوله البئر وصعوده الشجرة ، لم يضمنه الأمر لعدم إكراهه له . ومثل ذلك الحاكم إذا استأجر شخصاً لذلك فهلك ، فلا ضمان ، لعدم الجناية والتعدي منه . ولو سلم إنسان نفسه ، أو ولده ، إلى سايح يحسن السباحة فغرق ، فلا ضمان عليه .

(١) وإذا مات لا يجب عليه القود ، وتجب الدية ، لأن العلاج كان بإذن المريض .

(٢) هذا مذهب أبي حنيفة وأحمد ، وقال الشافعي ، ورواية عن مالك ، عليه الدية . وللشهور عن مالك : أن فيه حكومة .

(٣) هذا مذهب الأحناف .

الإذن في أخذ الطعام

ذهب جمهور العلماء : إلى أنه لا يجوز لأحد أن يجلب ماشية غيره إلا بإذنه ، فإن اضطر في مخصة ، ومالكها غير حاضر ، فله أن يجلبها ، ويشرب لبنها ، ويضمن لمالكها . وكذلك سائر الأطعمة والثمار المعلقة في الشجر ، لأن الاضطرار لا يبطل حق الغير .

روى مالك ، عن نافع ، عن ابن عمر ، أن رسول الله ﷺ ، قال : « لا يحتلن أحدًا ماشية أحد بغير إذنه ، يجب أحدكم أن يؤتي مشربته ^(١) فتكسر خزائنه ، فينتقل منها طعامه ، وإنما تحزن لهم ضروع مواشيهم أطعماتهم ، فلا يحتلن أحد ماشية أحد إلا بإذنه » . وقال الشافعي : لا يضمن ، لأن المسؤولية تسقط بالاضطرار ، لوجود الإذن من الشارع ، ولا يجتمع إذن وضمان .

(١) المشربة : كالغرفة يوضع فيها المتاع ، فقد شبه الرسول ﷺ ضروع المواشي في حفظ اللبن بالغرفة التي يحفظ فيها الإنسان متاعه ، وفي الحديث إثبات القياس ورد الشيء إلى نظيره .

القسامة

القسامة : تستعمل بمعنى الحسن والجمال . والمقصود بها هنا : الإيمان ، مأخوذة من أقسم ، يقسم إقسامًا ، وقسامه . فهي مصدر مشتق من القسم ، كاشتقاق الجماعة من الجمع .

وصورتها : أن يوجد قتيل لا يعرف قاتله ، فتجري القسامة على الجماعة التي يمكن أن يكون القتاتل محصورًا فيهم ، بشرط أن يكون عليهم لوث^(١) ظاهر ، بأن يوجد القتييل بين قوم من الأعداء ، ولا يخالطهم غيرهم ، أو اجتمع جماعة في بيت أو صحراء ، وتفرقوا عن قتييل ، أو وجد في ناحية ، وهناك رجل مختضب بدمه .

فإذا كان القتييل في بلدة ، أو في طريق من طرقها ، أو قريبًا منها ، أجريت القسامة على أهل البلدة . وإن وجدت جثته بين بلدين ، أجريت القسامة على أقربها مسافة من مكان جثته . وكيفية القسامة ، هي : أن يختار ولي المقتول خمسين رجلًا من هذه البلدة ليحلفوا بالله . أنهم ما قتلوه . ولا علموا له قاتلاً .

فإن حلفوا سقطت عنهم الدية ، وإن أبوا ، وحسبت ديته على أهل البلدة جميعًا . وإن التبس الأمر كانت ديته من بيت المال .

النظام العربي الذي أقره الإسلام

وكانت القسامة معمولًا بها في الجاهلية ، فأقرها الإسلام على ما كانت عليه . وحكمة إقرار الإسلام لها ؛ أنها مظهر من مظاهر حماية الأنفس ، وحتى لا يذهب دم القتييل هدرًا . أخرج البخاري ، والنسائي عن ابن عباس ، رضي الله عنهما : أن أول قسامة كانت في الجاهلية : « كان رجل من بني هاشم ، استأجره رجل من قريش من فخذ أخرى . فإنطلق معه في إبله فر به رجل من بني هاشم قد انقطعت عروة جوالقه ، فقال : أغثني بعقال أشد به عروة جوالقي ؛ لا تنفر الإبل ، فأعطاه عقالاً فشد به عروة جوالقه .

فلما نزلوا عقلت الإبل إلا بعيرًا واحدًا ، فقال الذي استأجره : ما بال هذا البعير لم يعقل من بين الإبل . قال : ليس له عقال . قال : فأين عقاله ؟ فحذفه بعضا كان فيه أجله ، فر به رجل من أهل اليمن . فقال له : أتشهده الموسم ؟

قال : ما أشهده ، وربما شهدته . قال : هل أنت مبلغ عنى رسالة ، مرة من الدهر ؟ قال : نعم . قال : فإذا شهدت ، فناد : يا قريش ، فإذا أجابوك . فناد : يآل بني هاشم ، فإن أجابوك ،

(١) اللوث : العلامة .

فَسَلُ : عن أبي طالب ، فأخبره أن فلانًا قتلني في عقال . ومات المستاجر . فلما قدم الذي استأجره أتاه أبو طالب . فقال : ما فعل صاحبنا ؟ قال : مرض فأحسنتم القيام عليه ووليت دفنه . قال : قد كان أهل ذاك منك . فكث حينًا ، ثم إن الرجل الذي أوصى إليه ، أن يبلغ عنه ، وافى الموسم . فقال : يا قريش . قالوا : هذه قريش . قال : يا آل بني هاشم : قالوا : هذه بنو هاشم . قال أين أبو طالب ؟ قالوا : هذا أبو طالب . قال : أمرني فلان أن أبلغك رسالة ؛ أن فلانًا قتله في عقال . فأتاه أبو طالب ؛ فقال : أختَرُ منا إحدى ثلاث : إن شئت أن تؤدي مائة من الإبل ، فإنك قتلت صاحبنا ؛ وإن شئت حلف خمسون من قومك أنك لم تقتله ، فإن آبيت قتلناك به . فأتي قومه فأخبرهم . فقالوا : نحلف . فأتته امرأة من بني هاشم ، كانت تحت رجل منهم ، كانت قد ولدت منه . فقالت : يا أبا طالب . أحب أن يجبر إبنی هذا برجل من الخمسين ولا تصبر يمينه حيث تصبر الإيمان . ففعل ؛ فأتاه رجل منهم .

فقال : يا أبا طالب ؛ أردت خمسين رجلاً أن يحلفوا مكان مائة من الإبل ، فيصيب كل رجل منهم بعيان ، هذان البعيران أقبلهما مني ولا تصبر يميني ، حيث تصبر الأيمان ، فقبلهما ، وجاء ثمانية وأربعون فحلفوا . قال ابن عباس رضي الله عنهما : فوالذي نفسي بيده ما حال الحول ، ومن الثانية والأربعين عين تطرف .

الاختلاف في الحكم بالقسامة :

اختلف العلماء في وجوب الحكم بالقسامة . فقال جمهور الفقهاء : بوجوب الحكم بها . وقالت طائفة من العلماء : لا يجوز الحكم بها . قال ابن رشد في بداية المجتهد : « وأما وجوب الحكم بها على الجملة ، فقال به جمهور فقهاء الأمصار : مالك ، والشافعي ، وأبو حنيفة ، وأحمد ، وسفيان ، وداود ، وأصحابهم ، وغير ذلك من فقهاء الأمصار » . وقالت طائفة من العلماء : سالم بن عبد الله - وأبو قلابة ، وعمر بن عبد العزيز ، وابن عليّة : لا يجوز الحكم بها . عمدة الجمهور ما ثبت عنه عليه الصلاة والسلام ، من حديث حويصة ومحبيصة ، وهو حديث متفق على صحته من أهل الحديث ، إلا أنهم يختلفون في ألفاظه . وعمدة الفريق الثاني لعدم جواز الحكم بها : أن القسامة مخالفة لأصول الشرع المجمع على صحتها ؛ فنها : أن الأصل في الشرع أن لا يحلف أحد إلا على ما علم قطعاً ، أو شاهد حساً ، وإذا كان ذلك كذلك فكيف يقسم أولياء الدم ، وهم لم يشاهدوا القتل ؛ بل قد يكون في بلد ، والقتل في بلد آخر .

ولذلك روى البخاري عن أبي قلابة : أن عمر بن عبد العزيز أبرز سيره يوماً للناس ، ثم أذن لهم فدخلوا عليهم ، فقال : ما تقولون في القسامة ؟ فأضرب القوم ، وقالوا تقول : إن القسامة القودها

حق ، قد أقاد بها الخلفاء . فقال : ما تقول يا أبا قلابة ؟ ونصيني للناس . فقلت : يا أمير المؤمنين ، عندك أشراف العرب ، ورؤساء الأجناد . رأيت لو أن خمسين رجلاً شهدوا على رجل ، أنه زنا بدمشق ولم يروه ، أكنت ترجمه ، قال : لا .. قلت : أفرايت لو أن خمسين رجلاً شهدوا عندك على رجل ، أنه سرق بجمص ، ولم يروه ، أكنت تقطعه ؟ قال لا .

وفي بعض الروايات : قلت : فما بالهم إذا شهدوا أنه قتله بأرض كذا ، وهم عندك ، أقدت بشهادتهم . قال : فكتب عمر بن عبد العزيز ، في القسامة ، أنهم إن أقاموا شاهدي عدل : أن فلاناً قتله ، فأقده ولا يقتل بشهادة الحسين الذين أقسموا . قالوا : « ومنها : أن من الأصول ، أن الأيمان ليس لها تأثير في إشاطة الدماء » . ومنها : « أن من الأصول أن البينة على من أدعى واليمين على من أنكر » .

ومن حجتهم : « أنهم لم يروا في تلك الأحاديث ، أن رسول الله ﷺ حكم بالقسامة ، وإنما كانت حكماً جاهلياً فتلطف لهم رسول الله ﷺ ليربهم كيف لا يلزم الحكم بها ، على أصول الإسلام ، ولذلك قال لهم : أتخلفون خمسين ميمناً - أعني لولاة الدم ، وهم الأنصار ؟! قالوا : كيف نخلف ، ولم نشاهد ؟! قال : فيحلف لكم اليهود . قالوا : كيف تقبل أيمان قوم كفار ؟ قالوا : فلو كانت السنة أن يحلفوا وإن لم يشهدوا لقال لهم رسول الله ﷺ : هي السنة . قال : إذا كانت هذه الآثار غير نص في القضاء بالقسامة ، والتأويل يتطرق إليها ، فصرفها بالتأويل إلى الأصول أولى .

وأما القائلون بها وبخاصة « مالك » ، فرأى أن سنة القسامة ، سنة منفردة بنفسها ، مخصصة للأصول ، كسائر السنن المخصصة ، وزعم أن العلة في ذلك حوطة الدماء ، وذلك أن القتل لما كان يكثر ، وكان يقل قيام الشهادة عليه لكون القاتل إنما يتحرى بالقتل مواضع الخلو ، جعلت هذه السنة حفظاً للدماء ، لكن هذه العلة تدخل عليه في قطاع الطريق ، والسراق ، وذلك أن السارق تعسر الشهادة عليه ، وكذلك قاطع الطريق . فلهذا أجاز مالك شهادة المسلوبين على السالبيين ، مع مخالفة ذلك للأصول ، وذلك أن المسلوبين مدعون على سلبهم « انتهى » .

التعزير

١ - تعريفه :

يأتي التعزير بمعنى « التعظيم والنصره » ومن ذلك قول الله سبحانه وتعالى : ﴿ لَتُؤْمِنُوا بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ وَتُعَزِّرُوهُ ﴾^(١) . ويأتي بمعنى الإهانة : يقال عزر فلان فلاناً ؛ إذا أهانه زجراً وتأديباً له على ذنب وقع منه . والمقصود به في الشرع : التأديب على ذنب لا حد فيه ولا كفارة .

أي أنه عقوبة تأديبية يفرضها الحاكم^(٢) على جنائية^(٣) أو معصية لم يعين الشرع لها عقوبة ، أو حدد لها عقوبة ولكن لم تتوفر فيها شروط التنفيذ مثل المباشرة في غير الفرج ؛ وسرقة مالا قطع فيه ؛ وجناية لا قصاص فيها ، وإتيان المرأة المرأة . والقذف بغير الزنى . ذلك أن المعاصي ثلاثة أقسام :

١ - نوع فيه حد ، ولا كفارة فيه ؛ وهي الحدود التي تقدم ذكرها .

٢ - ونوع فيه كفارة ، ولا حد فيه . مثل : الجماع في نهار رمضان ، والجماع في الإحرام .

٣ - ونوع لا كفارة فيه ولا حد ، كالمعاصي التي تقدم ذكرها ؛ فيجب فيها التعزير .

مشروعيته :

والأصل في مشروعيته ما رواه أبو داود والترمذي ، والنسائي والبيهقي عن يهز بن حكيم عن أبيه ، عن جده . « أن النبي ﷺ ، حبس في التهمة » صححه الحاكم . وإنما كان هذا الحبس حبساً احتياطياً حتى تظهر الحقيقة . وأخرج البخاري ومسلم وأبو داود عن هانيء بن نيار أنه سمع رسول الله ﷺ يقول : « لا تجلدوا فوق عشرة أسواط ، إلا في حد من حدود الله تعالى » .

وقد ثبت أن عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - كان يَعْزِّرُ ويؤدب ، بخلق الرأس والنفي والضرب - كما كان يحرق حوانيت الخمارين ، والقرية التي يباع فيها الخمر . وحرَّق قصر سعد بن أبي وقاص بالكوفة ، لما احتجب فيه عن الرعية . وقد اتخذ دِرَّةً يضرب بها من يستحق الضرب ، واتخذ داراً للسجن ، وضرب النائحة حتى بدا شعرها^(٤) . وقال الأئمة الثلاثة : إنه واجب^(٥) . وقال الشافعي : ليس بواجب .

(١) سورة الفتح : الآية ٩ .

(٢) الحاكم : هو الذي ينفذ أحكام الإسلام ويقيم حدوده ويتقيد بتعاليمه .

(٣) الجنائية في العرف القانوني : « هي الجريمة التي تكون عقوبتها الإعدام أو الأشغال الشاقة أو السجن » .

(٤) ويراجع في ذلك إغاثة اللهفان لابن قيم الجوزية .

(٥) أي أن التعزير فيها شرع فيه التعزير واجب .

حكمة مشروعيتها والفرق بينه وبين الحدود :

وقد شرعه الإسلام لتأديب العصاة والخارجين على النظام ، فالحكمة فيه هي الحكمة من شرعية الحدود التي سبق ذكرها في مواضعها . إلا أنه يختلف عن الحدود من ثلاثة أوجه :

١ - أن الحدود يتساوى الناس فيها جميعاً ؛ بينما التعزير يختلف باختلافهم . فإذا زل رجل كريم ، فإنه يجوز العفو عن زلته . وإذا عوقب عليها فإنه ينبغي أن تكون عقوبته أخف من عقوبة من ارتكب مثل زلته ، من هو دونه في الشرف والمنزلة .

روي أحمد ، وأبو داود ، والنسائي ، والبيهقي ، أن رسول الله ﷺ ، قال : « أقيلو ذوي الهيئات عثراتهم ، إلا الحدود » . أي إذا زل رجل ممن لا يعرف بالشر زلّة ، أو ارتكب صغيرة من الصفات ، أو كان طائعاً وكانت هذه هي أولى خطاياهم - فلا تؤاخذهم . وإذا كان لا بد من المؤاخظة فلتكن مؤاخظة خفيفة .

٢ - أن الحدود لا تجوز فيها الشفاعة بعد أن ترفع إلى الحاكم . بينما التعازير يجوز فيها الشفاعة .

٣ - أن من مات بالتعزير ، فإن فيه الضمان ، فقد أربح عمر بن الخطاب رضي الله عنه امرأة ، فاخصت بطنها ، فألقت جنيناً ميتاً ، فحمل دية جنينها ^(١) . وقال أبو حنيفة ومالك لا ضمان ، ولا شيء ، لأن التعزير والحد في ذلك سواء .

٤ - صفة التعزير :

والتعزير يكون بالقول : مثل التوبيخ ، والزجر ، والوعظ ، ويكون بالفعل ، حسب ما يقتضيه الحال ، كما يكون بالضرب ، والحبس ، والقيد ، والنفي ، والعزل ، والرقت . روى أبو داود ، أنه أتى النبي ﷺ ، بمنخث قد خضب يديه ورجليه بالحناء . فقال ﷺ : ما بال هذا ؟ فقالوا : يشبه بالنساء . فأمر به فنفي إلى البقيع . فقالوا : يا رسول الله ، تقتله ؟ فقال ﷺ : « إني نيت عن قتل المصلين » . ولا يجوز التعزير بملق اللحية ، ولا بتخريب الدور ، وقلع البساتين ، والزروع ، والثمار ، والشجر . كما لا يجوز مجذع الأنف ، ولا بقطع الأذن أو الشفة أو الأنامل ، لأن ذلك لم يعمد عن أحد من الصحابة .

٥ - الزيادة في التعزير على عشرة أسواط :

تقدم حديث هانيء بن نيار ، النهي في التعزير عن الزيادة على عشرة أسواط . وقد أخذ بهذا أحمد ، والليث ، وإسحق ، وجماعة من الشافعية . فقالوا : لا تجوز الزيادة على عشرة أسواط التي قررها الشارع . وذهب مالك ، والشافعي ، وزيد بن علي ، وآخرون ، إلى جواز الزيادة على

(١) قيل : إن الدية تجب في بيت المال . وقيل هي على عاقلة ولي الأمر .

العشرة ، ولكن لا يبلغ أدنى الحدود . وقالت طائفة : لا يبلغ بالتعزير في المعصية قدر الحد فيها . ولا على السرقة من غير حُرْزٍ حد القطع ، ولا على السب من غير قذف حد القذف . وقيل : يجتهد ولي الأمر ، ويقدر العقوبة حسب المصلحة وبقدر الجريمة .

٦ - التعزير بالقتل :

والتعزير بالقتل أجازه بعض العلماء ، ومنعه بعض آخر ! وقد جاء في ابن عابدين تقيلاً عن الحافظ بن تيمية : « إن من أصول الحنفية ، أن ما لا قتل فيه عندهم مثل القتل بالثقل ، وفاحشة الرجال ، إذا تكررت ، فللإمام أن يقتل فاعلة ، وكذلك له أن يزيد على الحد المقدّر إذا رأى المصلحة في ذلك » .

٧ - التعزير بأخذ المال :

ويجوز التعزير بأخذ المال ، وهو مذهب أبي يوسف ، وبه قال مالك . قال صاحب معين الحكام : « ومن قال : إن العقوبة مالية منسوخة ، فقد غلط على مذاهب الأئمة ، تقيلاً واستدلالاً ، وليس بسهل دعوى نسخها ، والمدعون للنسخ ليس معهم سنة ولا إجماع ، يصح دعواهم . إلا أن يقولوا : مذهب أصحابنا لا يجوز . وقال : ابن القيم ، إن النبي ﷺ ، عزّر بحرمان النصيب المستحق من السلب ، وأخبر عن تعزير مانع الزكاة بأخذ شطر ماله . فقال ﷺ فيما يرويه أحمد وأبو داود والنسائي : من أعطاها مؤتجرًا فله أجرها ، ومن منعها فإنّا أخذوها ، وشطر ماله ، عزمة من عزّمت ربّنا » .

٨ - التعزير من حق الحاكم :

والتعزير يتولاه الحاكم : لأن له الولاية العامة على المسلمين .

وفي سبيل السلام : وليس التعزير لغير الإمام ؛ إلا لثلاثة :

١ - الأول الأب ، فإن له تعزير ولده الصغير للتعليم ، والزجر عن سيء الأخلاق ، والظاهر أن الأم في مسألة زمن الصبّاء ؛ في كفالتة ، لها ذلك ، وللأمر بالصلاة ، والضرب عليها ، وليس للأب تعزير البالغ وإن كان سفيهاً .

٢ - والثاني السيد ، يعزّز رقيقه في حق نفسه ، وفي حق الله تعالى ، على الأصح .

٣ - والثالث الزوج ، له تعزير زوجته في أمر النشوز ، كما صرح به القرآن وهل له ضربها على

ترك الصلاة ونحوها ؟

الظاهر أنه له ذلك إن لم يكف فيها الزجر ؛ لأنه من باب إنكار المنكر ، والزوج من جملة من

يكلف بالإنكار باليد ، أو اللسان ، أو الجنان ، والمراد هنا الأولان . وكذلك يجوز للمعلم تأديب الصبيان .

الضمان في التعزير :

ولا ضمان على الأب إذا أذّب ولده . ولا على الزوج إذا أذّب زوجته . ولا على الحاكم إذا أذّب المحكوم بشرط ألا يسرف واحد منهم ، ويزيد على ما يحصل به المقصود . فإذا أسرف واحد منهم في التأديب كان متعديًا ، وضمن بسبب تعديه ما أتلفه .

السلام في الإسلام

إن السلام مبدأ من المبادئ التي عمق الإسلام جذورها في نفوس المسلمين فأصبحت جزءاً من كيانه ، وعقيدة من عقائدهم . لقد صاح الإسلام - منذ طلع فجره ، وأشرق نوره - صيحته المدوية في آفاق الدنيا ، يدعو إلى السلام ، ويضع الخطة الرشيدة التي تبلغ بالإنسانية إليه . إن الإسلام يحب الحياة ، ويقدها ، ويحبب الناس فيها ، وهو لذلك يحررهم من الخوف ، ويرسم الطريقة المثلى لتعيش الإنسانية متجهة إلى غاياتها من الرقي والتقدم ، وهي مظلمة بظلال الأمن الوارفة . ولفظ الإسلام - الذي هو عنوان هذا الدين - مأخوذ من مادة السلام ، لأن السلام والإسلام يلتقيان في توفير الطمأنينة ، والأمن ، والسكينة .

وربُّ هذا الدين من أسائه « السلام » لأنه يؤمِّنُ الناس بما شرع من مبادئ ، وبما رسم من خطط ومناهج . وحامل هذه الرسالة هو حامل راية السلام ، لأنه يحمل إلى البشرية الهدى ، والنور ، والخير ، والرشاد . وهو يحدث عن نفسه فيقول « إنما أنا رحمة مهداة » ويحدث القرآن عن رسالته ، فيقول : ﴿ وما أرسلناك إلا رحمة للعالمين ﴾ . وتحية المسلمين التي تؤلف القلوب وتقوي الصلوات . وترتبط الإنسان بأخيه الإنسان هي السلام . وأولى الناس بالله وأقربهم إليه من بدأم بالسلام . وبذل السلام للعالم ، وإفشاؤه جزء من الأيمان . وقد جعل الله تحية المسلمين بهذا اللفظ ، للإشعار بأن دينهم دين السلام والأمان ، وهم أهل السلم ومحبو السلام .

وفي الحديث أن رسول الله ﷺ يقول : « إن الله جعل السلام تحية لأمتنا ، وأماناً لأهل ذمتنا » . وما ينبغي للإنسان أن يتكلم مع إنسان قبل أن يبدأ بكلمة السلام . يقول رسول الله ﷺ « السلام قبل الكلام » . وسبب ذلك : أن السلام أمان ، ولا كلام إلا بعد الأمان . والمسلم مكلف - وهو يناجي ربه - بأن يسلم على نبيه وعلى نفسه ، وعلى عباد الله الصالحين ، فإذا فرغ من - مناجاته لله - وأقبل على الدنيا ، أقبل عليها من جانب السلام ، والرحمة ، والبركة . وفي ميدان الحرب والقتال ، إذا أجرى المقاتل كلمة السلام ، على لسانه ، وجب الكف عن قتاله لقول الله تعالى : ﴿ ولا تقولوا لمن ألقى إليكم السلام لست مؤمناً ﴾ . وتحية الله للمؤمنين تحية سلام : ﴿ تحيتهم يوم يلقونه سلام ﴾ .

وتحية الملائكة للبشر في الآخرة سلام : ﴿ والملائكة يدخلون عليهم من كل باب سلام عليكم ﴾ . ومستقر الصالحين دار الأمن والسلام : ﴿ والله يدعو إلى دار السلام ﴾ . ﴿ لهم دارٌ السلام عند ربهم ﴾ . وأهل الجنة لا يسمعون من القول ولا يتحدثون بلفظ غير لغة السلام : ﴿ لا يسمعون فيها لغواً ولا تأثيماً إلا قيلاً سلاماً سلاماً ﴾ .

وكثرة تكرار هذا اللفظ - السلام - على هذا النحو ، مع إحاطته بالجو الديني النفسي ، من شأنه أن يوقظ الحواس جميعها ، ويوجه الأفكار والأنظار إلى المبدأ السامي العظيم .

إتجاه الإسلام نحو المثالية

بل إن الإسلام يوجب العدل ويحرم الظلم ، ويجعل من تعاليمه السامية وقيمه الرفيعة من المودة ، والرحمة ، والتعاون ، والإيثار ، والتضحية ، وإنكار الذات ، ما يطفح الحياة ويعطف القلوب ، ويؤاخي بين الأنسان وأخيه الإنسان . وهو بعد ذلك كله يحترم العقل الإنساني ، ويقدر الفكر البشري ، ويجعل العقل والفكر وسيلتين من وسائل التفاهم والإقناع .

فهو لا يرغب أحدًا على عقيدة معينة ، ولا يكره إنسانًا على نظرية خاصة بالكون أو الطبيعة أو الإنسان ، وحتى في قضايا الدين يقرر أنه لا إكراه في الدين ، وأن وسيلته هي استعمال العقل والفكر والنظر فيما خلق الله من أشياء . يقول الله تعالى : ﴿ لا إكراه في الدين * قد تبين الرشد من الغي ﴾ .

﴿ ولو شاء ربك لآمن من في الأرض كلهم جميعًا ، أفأنت تكره الناس حتى يكونوا مؤمنين ﴾ .

﴿ وما كان لِنَفْسٍ أَنْ تَوْمَنَ إِلَّا بِأَذْنِ اللَّهِ ، وَيَجْعَلُ الرِّجْسَ عَلَى الَّذِينَ لَا يَعْقِلُونَ ﴾ . ﴿ قُلْ انظروا ماذا في السموات والأرض ، وما تغني الآيات والنذُرُ عن قومٍ لا يؤمنون ﴾ . ورسول الله ﷺ لم تكن وظيفته إلا أنه مبلغ عن الله وداعية إليه . يقول الله تعالى : ﴿ يا أيها النبي إنا أرسلناك شاهداً ومبشراً ونذيراً ، وداعياً إلى الله إذا نه وسراجاً منيراً ﴾ .

العلاقات الانسانية

الإسلام لا يقف عند حد الإشادة بهذا المبدأ فحسب ، وإنما جعل العلاقة بين الأفراد ، وبين الجماعات ، وبين الدول ، علاقة سلام وأمان ، يستوي في ذلك علاقة المسلمين بعضهم ببعض ، وعلاقة المسلمين بغيرهم ، وفيما يلي بيان ذلك :

علاقة المسلمين بعضهم ببعض :

١ - جاء الإسلام ليجمع القلب إلى القلب ، ويضم الصف إلى الصف ، مستهدفاً إقامة كيان موحد ، ومتقياً عوامل الفرقة والضعف ، وأسباب الفشل والهزيمة ، ليكون لهذا الكيان الموحد القدرة على تحقيق الغايات السامية والمقاصد النبيلة ، والأهداف الصالحة التي جاءت بها رسالته العظمى : من عبادة الله ، وإعلاء كلمته ، وإقامة الحق ، وفعل الخير ، والجهاد من أجل استقرار المبادئ التي يعيش الناس في ظلها آمنين .

فهو لهذا كله يكون روابط وصلات بين أفراد المجتمع ؛ لتخلق هذا الكيان وتدعمه . وهذه الروابط تتميز بأنها روابط أدبية ، قابلة للنماء والبقاء ، وليست كغيرها من الروابط المادية التي تنتهي بانتهاء دواعيها ، وتنقضي بانتقضاء الحاجة إليها . إنها روابط أقوى من روابط الدم ، واللون ، واللغة ، والوطن ، والمصالح المادية . وغير ذلك مما يربط بين الناس . وهذه الروابط من شأنها أن تجعل بين المسلمين تماسكاً قوياً . وتقيم منهم كيأنا يستعص على الفرقة وينأى عن الحل . وأول رباط من الروابط الأدبية هو رباط الإيمان ، فهو المحور الذي تلتقي عنده الجماعة المؤمنة . فالإيمان يجعل من المؤمنين إخوان أقوى من إخوان النسب : ﴿ إنما المؤمنون إخوة ﴾ . ﴿ والمؤمنون والمؤمنات بعضهم أولياء بعض ﴾ . « المسلم أخو المسلم » .

وطبيعة الأيمان تجمع ولا تفرق ، وتوحد ولا تشتت : « المؤمن ألف مألوف ، ولا خير فيمن لا يألف ولا يؤلف » . والمؤمن قوة لأخيه : « المؤمن للمؤمن كالبنيان يشد بعضه بعضاً » . وهو يحس بإحساسه ، ويشعر بشعوره ، فيفرح لفرحه ، ويحزن لحزنه ، ويرى أنه جزء منه . « مثل المؤمنين في توادهم وتراحهم وتعاطفهم كمثل الجسد إذا اشتكى منه عضو تداعى له سائر الجسد بالحسنى والسهر » . والإسلام يدعم هذا الرباط ويقوي هذه العلاقة بالدعوة إلى الإندماج في الجماعة والانتظام في سلكها .

وينهي عن كل ما من شأنه أن يوهن من قوته أو يضعف من شدته ، فالجماعة دائماً في رعاية الله وتحت يده : « يد الله مع الجماعة ، ومن شذ ، شذ في النار » . وهي التنفس الطبيعي للإنسان ، ومن ثم كانت رحمة : « الجماعة رحمة ، والفرقة عذاب » . والجماعة مهما صغرت فهي على أي حال خير من الوحدة . وكلما أكثر عددها ، كانت أفضل وأبر : « الاثنان خير من واحد ، والثلاثة خير من الاثنين ، والأربعة خير من الثلاثة فعليكم بالجماعة ، فإن الله لن يجمع أممي إلا على هدى » . وعبادات الإسلام كلها لا تؤدي إلا جماعة . فالصلاة تسن فيها الجماعة ، وهي تفضل صلاة ألف بسبع وعشرين درجة . والزكاة معاملة بين الأغنياء والفقراء . والصيام مشاركة جماعية ومساواة في الجوع في فترة معينة من الوقت . والحج ملتقى عام للمسلمين جميعاً في كل عام ، يجتمعون من أطراف الأرض على أقدس غاية : « وما اجتمع قوم في بيت من بيوت الله يقرؤون القرآن ويشادرسونه بينهم ، إلا نزلت عليهم السكينة ، وحفتهم الرحمة ، وذكرهم الله في ملأ عنده » . ولقد كان الرسول عليه الصلاة والسلام يحرص على أن يجتمع المسلمون حتى في المظهر الشكلي ، فقد رآهم يوماً وقد جلسوا متفرقين فقال لهم : « اجتمعوا » فاجتمعوا ، فلو بسط عليهم ثوبه لوسعهم . وإذا كانت الجماعة هي القوة التي تحمي دين الله ، وتحرس دنيا المسلمين ؛ فإن الفرقة هي التي تقضى على الدين والدنيا معاً . ولقد

نهى عنها الإسلام أشد النهى إذ أنها الطريق المفتوح للهزيمة ، ولم يؤت الإسلام من جهة كما أتى من جهة الفرقة التي ذهبت بقوة المسلمين ، والتي تخلف عنها : الضر ، والفشل ، والسذل ، وسائر ما يعانون منه :

﴿ وَلَا تَكُونُوا كَالَّذِينَ تَفَرَّقُوا وَاخْتَلَفُوا مِنْ بَعْدِ مَا جَاءَهُمُ الْبَيِّنَاتُ وَأُولَئِكَ لَهُمْ عَذَابٌ عَظِيمٌ ﴾ . ﴿ وَلَا تَنَازَعُوا فَتَفْشَلُوا وَتَذْهَبَ رِيحَكُمْ ﴾ . ﴿ وَاعْتَصِمُوا بِحَبْلِ اللَّهِ جَمِيعًا ، وَلَا تَفَرَّقُوا ﴾ . ﴿ وَلَا تَكُونُوا مِنَ الْمُشْرِكِينَ * مِنَ الَّذِينَ فَرَّقُوا دِينَهُمْ وَكَانُوا شِيْعًا ﴾ . ﴿ إِنَّ الَّذِينَ فَرَّقُوا دِينَهُمْ وَكَانُوا شِيْعًا لَسْتَ مِنْهُمْ فِي شَيْءٍ ﴾ . ﴿ لَا تَخْتَلَفُوا ؛ فَإِنْ مَن كَانَ قَبْلَكُمْ اخْتَلَفُوا فَهَلْكَوْا ﴾ .

ولن تصل الجماعة إلى تماسكهم إلا إذا بذل لها كل فرد من ذات نفسه ، وذات يده ، وكان عونًا لها في كل أمر من الأمور التي تمها . سواء أكانت هذه المعاونة معاونة مادية أو أدبية ، سواء أكانت معاونة بـ : المال ، أو العلم ، أو الرأي ، أو المشورة . فالناس عيال الله ، أحبهم إلى الله أنفعهم لعياله : « خير الناس أنفعهم للناس » . « إن الله يحب إغاثة اللهفان » . « اشفعوا تؤجروا » . المؤمن مرآة المؤمن ؛ يكف عنه ضيغته ويحوطه من ورائه : « إن أحدكم مرآة أخيه ، فإن رأى منه أذى فليحطه عنه » .

وهكذا يعمل الإسلام على تحقيق هذه الروابط حتى يخلق مجتمعا متماسكا ، وكيانا قويا ، يستطيع مواجهة الأحداث ، ورد عدوان المعتدين . وما أحوج المسلمين في هذه الآونة إلى هذا التجمع إنهم بذلك يقيمون فريضة إسلامية ، ويعرزون كسبا سياسيا ويعققون قوة عسكرية ، تحمي وجودهم ، ووحدة اقتصادية توفر لهم كل ما يحتاجون إليه من ثروات .

لقد ترك الاستعمار آثارا سيئة ؛ من : ضعف في التدين ، وانحطاط في الخلق ، وتخلف في العلم . ولا يمكن القضاء على هذه الآفات الاجتماعية الخطيرة ، إلا إذا عادت الأمة موحدة الهدف ، مترابطة البنين ؛ مجتمعة الكلمة ، كالبنين المرصوص ، يشد بعضه بعضا .

قتال البغاة

هذا هو الأصل في العلاقات والروابط التي تربط بين المسلمين ؛ فإذا حدث أن تقطعت بينهم هذه العلاقات ، وانفصلت عرى الإخاء ؛ وبغى بعضهم على بعض ، وجب قتال الباغى حتى يرجع إلى العدل ، وإلى الانتظام في سلك الجماعة . يقول الله تعالى : ﴿ وَإِنْ طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا ، فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا فَإِنْ بَغَت إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَى فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّى تَفِيءَ إِلَى أَمْرِ اللَّهِ فَإِنْ فَاءَتْ فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا بِالْعَدْلِ وَأَقْسِطُوا إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ ﴾ (١) .

(١) سورة الحجرات آية ٩ .

فالآية تقرر أن المؤمنين إذا تقاتلوا وجب على جماعة من ذوي الرأي أن تتدخل فوراً ، وتصلح بين المتقاتلين ، فإن بغت طائفة على الأخرى ، ولم ترسخ للصلح ، ولم تستجب له ، وجب على المسلمين جميعاً أن يتجمعوا لقتال هذه الطائفة الباغية . وقد قاتل الإمام علي الفئة الباغية ، كما قاتل أبو بكر الصديق مانعي الزكاة ، وقد اتفق الفقهاء على أن هذه الفئة الباغية لا تخرج عن الإسلام بيغيها ؛ لأن القرآن الكريم وصفها بالإيمان . مع مقاتلتها ، فقال : ﴿ وَإِنْ طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا ﴾ . ولهذا فإن مُدْبِرَهُمْ لا يقتل ، وكذلك جري مجهم ، وأن أموالهم لا تغنم ، وأن نساءهم وذرائعهم لا تسي ، ولا يضمنون ما أتلّفوا حال الحرب ، من نفس ومن مال . وأن من قتل منهم غسل وكفن وصلي عليه .

أما من قتل من الطائفة العادلة ، فإنه يكون شهيداً ، فلا يغسل ولا يصلي عليه ، لأنه قتل في قتال أمر الله به ، فهو مثل الشهيد في معركة الكفار . هذا إذا كان الخروج على إمام المسلمين الذي اجتمعت عليه الجماعة في قطر من الأقطار ، وكان هذا الخروج مصحوباً بإمتناع أداء الحقوق المقررة بمصلحة الجماعة أو مصلحة الأفراد ، بأن يكون القصد منة عزل الإمام ، وجملة القول أنه لا بد من صفات خاصة يتميز بها الخارجون حتى ينطبق عليهم وصف « البغاة » . وجملة هذه الصفات هي :

١ - الخروج عن طاعة الحاكم العادل التي أوجبه الله على المسلمين لأولياء أمورهم .

٢ - أن يكون الخروج من جماعة قوية ، لها شوكة وقوة ، بحيث يحتاج الحاكم في ردهم إلى الطاعة ، إلى إعداد رجال ومال وقتال . فإن لم تكن لهم قوة ؛ فإن كانوا أفراداً ، أولم يكن لهم من العتاد ما يدفعون به عن أنفسهم ، فليسوا ببغاة ، لأنه يسهل ضبطهم وإعادتهم إلى الطاعة .

٣ - أن يكون لهم تأويل سائغ يدعوهم إلى الخروج على حكم الإمام ، فإن لم يكن لهم تأويل سائغ كانوا محاربين ؛ لا بغاة .

٤ - أن يكون لهم رئيس مطاع يكون مصدرًا لقوتهم ، لأنه لا قوة لجماعة لا قيادة لها . هذا هو شأن البغاة وحكم الله فيه .

أما إذا كان القتال لأجل الدنيا ، وللحصول على الرئاسة ومنازعة أولي الأمر ، فهذا الخروج يعتبر محاربة ويكون للمحاربين حكم آخر يخالف حكم الباغين ، وهذا الحكم هو الذي ذكره الله في قوله : ﴿ إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِّنْ خَلْفٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ* إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِن قَبْلِ أَنْ تَقْدِرُوا عَلَيْهِمْ فَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴾ (١) .

فهؤلاء المحاربون جزاؤهم القتل أو الصلب أو تقطيع الأيدي والأرجل من خلاف ، أو الحبس والنفي من الأرض ، حسب رأي الحاكم فيهم ، وجرائمهم التي ارتكبوها ، ومن قتل منهم فهو في النار ، ومن قتل من مقاتليهم ، فهو شهيد . فإذا كان القتال صادراً من الطائفتين ، لعصية ، أو طلب رئاسة ، كان كل من الطائفتين باغيًا ، ويأخذ حكم الباغي .

العلاقة بين المسلمين وغيرهم

علاقة المسلمين بغيرهم علاقة تعارف ، وتعاون ، وبر ، وعدل . يقول الله سبحانه في التعارف المفضي إلى التعاون : ﴿ يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِنْ ذَكَرٍ وَأُنْثَىٰ ، وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوبًا وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ أَتْقَاهُ إِنَّ اللَّهَ عَلِيمٌ خَبِيرٌ ﴾ (١) . ويقول في الوصاة بالبر والعدل : ﴿ لَا يَنْهَاكُمْ اللَّهُ عَنِ الَّذِينَ لَمْ يُقَاتِلُوكُمْ فِي الدِّينِ وَلَمْ يُخْرِجُوكُمْ مِنْ دِيَارِكُمْ أَنْ تَبَرُّوهُمْ وَتُقْسِطُوا إِلَيْهِمْ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ ﴾ (٢) . ومن مقتضيات هذه العلاقة تبادل المصالح ، وإطراد المنافع ، وتقوية الصلات الإنسانية .

وهذا المعنى لا يدخل في نطاق النهي عن موالات الكافرين ، إذ أن النهي عن موالات الكافرين يقصد به النهي عن مخالفتهم ومناصرتهم ضد المسلمين ، كما يقصد به النهي عن الرضى بما هم فيه من كفر ؛ إذ أن مناصرة الكافرين على المسلمين فيه ضرر بالغ بالكيان الإسلامي ، وإضعاف لقوة الجماعة المؤمنة ، كما أن الرضى بالكفر ، كفر يحظره الإسلام ويمنعه . أما الموالات بمعنى المسالمة ، والمعاشرة الجيدة ، والمعاملة بالحسنى ، وتبادل المصالح ، والتعاون على البر والتقوى ؛ فهذا مما دعا إليه الإسلام .

كفالة الحرية الدينية لغير المسلمين

ولهذا قرر الإسلام المساواة بين الذميين والمسلمين ، فلهم ما للمسلمين ، وعليهم ما عليهم ، وكفل لهم حريتهم الدينية فيما يأتي :

أولاً : عدم إكراه أحد منهم على ترك دينه أو إكراهه على عقيدة معينة . يقول الله سبحانه وتعالى : ﴿ لَا إِكْرَاهَ فِي الدِّينِ قَدْ تَبَيَّنَ الرُّشْدُ مِنَ الْغَيِّ ﴾ (١) .

ثانياً : من حق أهل الكتاب أن يمارسوا شعائر دينهم ؛ فلا تهدم لهم كنيسة ، ولا يكسر لهم صليب يقول الرسول صلوات الله وسلامه عليه : « اتركوهم وما يدينون » . بل من حق زوجة المسلم « اليهودية والنصرانية » أن تذهب إلى الكنيسة أو إلى المعبد ، ولا حق لزوجها في منعها من ذلك .

(٢) سورة الممتحنة آية ٨ .

(١) سورة الحجرات آية ١٣ .

(٢) سورة البقرة آية ٢٥٦ .

ثالثًا : أباح لهم الإسلام ما أباحه لهم دينهم من الطعام وغيره ، فلا يقتل لهم خنزير ، ولا تراق لهم خمر مادام ذلك جائزًا عندهم ، وهو بهذا وسَّع عليهم أكثر من توسعته على المسلمين الذين حرم عليهم الخمر والخنزير .

رابعًا : لهم الحرية في قضايا الزواج ، والطلاق ، والنفقة ، ولهم أن يتصرفوا كما يشاؤون فيها ، دون أن توضع لهم قيود أو حدود .

خامسًا : حمى الإسلام كرامتهم ، وصان حقوقهم ، وجعل لهم الحرية في الجدل والمناقشة في حدود العقل والمنطق ، مع التزام الأدب والبعد عن الحشونة والعنف . يقول الله تعالى : ﴿ وَلَا تَجَادِلُوا أَهْلَ الْكِتَابِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ ، إِلَّا الَّذِينَ ظَلَمُوا مِنْهُمْ ، وَقُولُوا آمَنَّا بِالَّذِي أُنزِلَ إِلَيْنَا وَأَنْزَلَ إِلَيْكُمُ وَإِلَهُنَا وَإِلَهُكُمْ وَاحِدٌ ، وَنَحْنُ لَهُ مُسْلِمُونَ ﴾ (١) .

سادسًا : سوى يئنهم وبين المسلمين في العقوبات ، في رأي بعض المذاهب . وفي الميراث سوى في الحرمان بين الذمي والمسلم ، فلا يرث الذمي قريبه المسلم ، ولا يرث المسلم قريبه الذمي .

سابعًا : أحل الإسلام طعامهم ، والأكل من ذبائحهم ، والتزوج بنسائهم . يقول الله سبحانه : ﴿ الْيَوْمَ أَحْلَلْتُ لَكُمْ الْمَيْتَاتِ وَطَعَامَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حَلًّا لَكُمْ وَطَعَامَكُمْ حَلًّا لَهُمْ وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الْمُؤْمِنَاتِ وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ مِنْ قَبْلِكُمْ إِذَا آتَيْتُمُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ مُحْصِنِينَ غَيْرَ مُسْفِحِينَ وَلَا مُتَّخِذِي أَخْدَانٍ وَمَنْ يَكْفُرْ بِالْإِيمَانِ فَقَدْ حَبِطَ عَمَلُهُ وَهُوَ فِي الْآخِرَةِ مِنَ الْخَسِيرِينَ ﴾ (٢) .

ثامنًا : أباح الإسلام زيارتهم وعبادة مرضاهم ، وتقديم الهدايا لهم ، ومبادلتهم البيع والشراء ونحو ذلك من المعاملات ، فمن الثابت أن الرسول ﷺ مات ودرعه مرهونة عند يهودي في دين له عليه ، وكان بعض الصحابة إذا ذبح شاة يقول لحادمه : ابدأ بجارنا اليهودي . قال صاحب البدائع : « ويسكنون في أمصار المسلمين ، يبيمون ويشترون ، لأن عقد الذمة شرع ليكون وسيلة إلى إسلامهم ، وتمكينهم من المقام في أمصار المسلمين أبلغ في هذا المقصود ، وفيه أيضًا منفعة المسلمين بالبيع والشراء » .

الموالة المنهى عنها

هذا هو الأصل في علاقة المسلمين بغيرهم ، ولا تتبدل هذه العلاقة إلا إذا عمل غير المسلمين - من جانبهم - على تقويض هذه العلاقة وتمزيقها بمداوتهم للمسلمين ، وإعلانهم الحرب عليهم . فتكون

(٢) سورة المائدة آية ٥ .

(١) سورة المائدة آية ٤٦ .

المقاطعة أمرًا دينيًا وواجبًا إسلاميًا ، فضلاً عن أنها عمل سياسي عادل ، فهي معاملة بالمثل . والقرآن يوجه أنظار أتباعه إلى هذه الحقيقة ، ويحكم فيها الحكم الفصل ، فيقول : ﴿ لَا يَتَّخِذِ الْمُؤْمِنُونَ الْكَافِرِينَ أَوْلِيَاءَ مِنْ دُونِ الْمُؤْمِنِينَ وَمَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ فَلَيْسَ مِنَ اللَّهِ فِي شَيْءٍ إِلَّا أَنْ تَتَّقُوا مِنْهُمْ تُقَاتًا وَيُحَذِّرُكُمُ اللَّهُ نَفْسَهُ ﴾ (١) . وقد تضمنت الآية المعاني الآتية :

أولاً : التحذير من الموالاة والمناصرة للأعداء ، لما فيها من التعرض للخطر .

ثانياً : أن من يفعل ذلك فهو مقطوع عن الله ، لا يربطه به رابط .

ثالثاً : أنه في حالة الضعف والخوف من أذام تجوز الموالاة ظاهراً ريثما يعدون أنفسهم لمواجهة الذي يتهددهم .

وفي موضع آخر من القرآن الكريم يقول : ﴿ بَشِّرِ الْمُنَافِقِينَ بِأَنَّ لَهُمْ عَذَابًا أَلِيمًا * الَّذِينَ يَتَّخِذُونَ الْكَافِرِينَ أَوْلِيَاءَ مِنْ دُونِ الْمُؤْمِنِينَ أَلِيَّتُهُمْ عِنْدَهُمُ الْعِزَّةُ فَإِنَّ الْعِزَّةَ لِلَّهِ جَمِيعًا ، وَقَدْ نَزَّلَ عَلَيْكُمْ فِي الْكِتَابِ أَنْ إِذَا مَيَّعْتُمْ آيَاتِ اللَّهِ يُكْفَرُ بِهَا وَيَسْتَهْزَأُ بِهَا فَلَا تَعْبُدُوا مَعَهُمْ حَتَّى يَخُوضُوا فِي حَدِيثٍ غَيْرِهِ إِنَّكُمْ إِذَا مَثَلْتُمْ إِنْ اللَّهُ جَامِعُ الْمُنَافِقِينَ وَالْكَافِرِينَ فِي جَهَنَّمَ جَمِيعًا * الَّذِينَ يَتَرَبَّصُونَ بِكُمْ ، فَإِنْ كَانَ لَكُمْ فِتْحٌ مِّنَ اللَّهِ قَالُوا أَلَمْ نَكُنْ مَعَكُمْ وَإِنْ كَانَ لِلْكَافِرِينَ نَصِيبٌ قَالُوا أَلَمْ نَسْتَحْوِذْ عَلَيْكُمْ وَنَمْنَعْكُمْ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ فَاللَّهُ يَحْكُمُ بَيْنَكُمْ يَوْمَ الْقِيَامَةِ وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا ﴾ (٢) .

وقد تضمنت هذه الآيات ما يأتي :

أولاً : أن المنافقين هم الذين يتخذون للكافرين أولياء ، يوالونهم بالمودة ، وينصرونهم في السر ، متجاوزين ولاية المؤمنين ومعرضين عنها .

ثانياً : أنهم بعملهم هذا يطلبون عند الكافرين العزة والقوة ، وهم بذلك مخطئون ، لأن العزة والقوة كلها لله وللمؤمنين : ﴿ وَاللَّهُ الْعِزَّةُ لِرَسُولِهِ وَلِلْمُؤْمِنِينَ وَلَكِنَّ الْمُنَافِقِينَ لَا يَعْلَمُونَ ﴾ (٣) .

ثالثاً : أن هؤلاء المنافقين ينتظرون ما يحل بالمؤمنين ، فإن كان لهم فتح من الله ونصر ، قالوا : نحن معكم في الدين والجهاد ، وإن كان للكافرين نصيب من النصر ، قال هؤلاء المنافقون للكافرين : ألم نحافظ عليكم ونمنعكم من إيذاء المؤمنين لكم بتخذيلهم وإطلاعكم على أسرارهم حتى انتصرتم . فأعطونا بما كسبتم .

(١) سورة آل عمران آية ٢٨ .

(٢) سورة النساء الآيات ١٣٩ ، ١٤٠ ، ١٤١ .

(٣) سورة المنافقون آية ٨ .

رابعاً : إن الله سبحانه لن يجعل للكافرين على المؤمنين المخلصين في إيمانهم القائلين على حدود الله ، طريقاً إلى النصر عليهم : أي لا يمكنهم من أن يغلّبهم .

وقد كان رجال من المسلمين يوالون رجالاً من الكفار لما كان بينهم من قرابة أو جوار أو مخالفة ، وكانت هذه الموالاة خطراً على سلامة المسلمين . فأنزل الله عز وجل محذراً من هذه الولاية الضارة : فقال : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَتَّخِذُوا بَطَانَةً مِّن دُونِكُمْ لَا يَأْلُونَكُمْ خَبَالًا وَدُوا مَا عَنِتُّمْ قَد بَدَتِ الْبَغْضَاءُ مِنْ أَقْوَاهِمِ وَمَا تَخْفَىٰ صُدُورُهُمْ أَكْبَرُ قَدْ بَيَّنَّا لَكُمُ الْآيَاتِ إِن كُنْتُمْ تَعْقِلُونَ ﴾ (١) .

ففي هذه الآية النهي عن اتخاذ غير المؤمنين بطانة وأصدقاء ، أي خاصة تطلعونهم على أسراركم ، لأن هذه البطانة لا تقصّر في إفساد أمركم ، وأنهم يحبون ويتنون إيقاع الضرر بكم . وقد ظهرت علامات بغضهم لكم من كلامهم ، فهي لشدتها عندهم يصعب عليهم إخفاؤها ، وما تخفيه صدورهم من البغض لكم أقوى وأشد مما يفلت من ألسنتهم . وطبيعة الإيمان تأبى على المؤمن أن يوالي عدوه الذي يترى به الدوائر ، ولو كان أقرب الناس إليه .

يقول القرآن الكريم : ﴿ لَا تَجِدْ قَوْمًا يُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ يُوَادُّونَ مَنْ حَادَّ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَلَوْ كَانُوا آبَاءَهُمْ أَوْ أَبْنَاءَهُمْ أَوْ إِخْوَانَهُمْ أَوْ عَشِيرَتَهُمْ أُولَٰئِكَ كَتَبَ فِي قُلُوبِهِمُ الْإِيمَانَ وَأَيَّدَهُم بِرُوحٍ مِّنْهُ ﴾ (٢) . فالآية تبين أنه لا يصح أن يوجد بين المؤمنين من يصادقون أعداءهم ، ولو كان هؤلاء الأعداء آباء المؤمنين ، أو أبناءهم ، أو إخوانهم الأقربين .

إن حكم القرآن في هؤلاء الذين يتعاونون مع الاستعمار وأعداء العرب والمسلمين بين واضح ، وإن ذلك خيانة لله ، ولكتابه ، ولرسوله ، ولأئمة المسلمين وعامتهم ، وأنهم لم يراعوا حق الإسلام ، ولا حق التاريخ ، ولا حق الجوار ، ولا حق المظلومين ، ولا حق حاضر هذه المنطقة ، ولا حق مستقبلها . وهؤلاء الخونة بتصرفهم هذا قد باعوا أنفسهم للشيطان ، وسجلوا على أنفسهم الخزي والعار : خزي الدهر وعار الأبد ..

(١) سورة آل عمران آية ١١٨ .

(٢) سورة المجادلة آية ٢٢ .

الإعتراف بحق الفرد

والإسلام - بعد أن أشاد بمبدأ السلام وجعل العلاقة بين الناس علاقة أمن وسلام - احترم الإنسان وكرّمه من حيث هو إنسان ، بقطع النظر عن جنسه ، ولونه ، ودينه ، ولغته ، ووطنه ، وقوميته ، ومركزه الاجتماعي . يقول الله تعالى : ﴿ وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي الْبَرِّ وَالْبَحْرِ وَرَزَقْنَاهُمْ مِنَ الطَّيِّبَاتِ وَفَضَّلْنَاهُمْ عَلَى كَثِيرٍ مِمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلًا ﴾ (١) .

ومن مظاهر هذا التكرم أن الله خلق الإنسان بيده ، ونفخ فيه من روحه ، وأسجد له ملائكته ، وسخر له ما في السموات وما في الأرض جميعاً منه ، وجعله سيّداً على هذا الكوكب الأرضي ، واستخلفه فيه ليقوم بعمارته وإصلاحه . ومن أجل أن يكون هذا التكرم حقيقة واقعة ، وأسلوباً في الحياة ، كفل الإسلام جميع حقوق الإنسان ، وأوجب حمايتها وصيانتها ، سواء كانت حقوقاً دينية ، أو مدنية ، أو سياسة . ومن هذه الحقوق :

١ - حق الحياة :

لكل فرد حق صيانة نفسه ، وحماية ذاته . فلا يحل الاعتداء عليها إلا إذا قتل ، أو أفسد في الأرض فساداً يستوجب القتل يقول الله تعالى : ﴿ مِنْ أَجْلِ ذَلِكَ كَتَبْنَا عَلَى بَنِي إِسْرَائِيلَ أَنَّهُ مَنْ قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ ، فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا ﴾ (٢) . وفي الحديث الصحيح : « لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث : النفس بالنفس ، والثيب الزاني ، والتارك لدينه المفارق للجماعة » .

٢ - حق صيانة المال :

فكما أن النفس معصومة : فكذلك المال ، فلا يحل أخذ المال بأي وسيلة من الوسائل غير المشروعة . يقول الله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ قَرَابٍ مِّنْكُمْ ﴾ (٣) . وقال عليه الصلاة والسلام : « من أخذ مال أخيه بيمينه ، أوجب الله له النار ، وحرم عليه الجنة » . فقال رجل وإن كان شيئاً يسيراً يارسول الله فقال : وإن كان عوداً من أراك » . الأراك هو الشجر الذي يؤخذ منه السواك .

٣ - حق العرض :

ولا يحل انتهاك العرض حتى ولا بكلمة نائية . يقول الله تعالى : ﴿ وَبِئْسَ لَكُلِّ هُمْزَةٍ لُّمَزَةٍ ﴾ (٤) .

(٢) سورة المائدة آية ٣٢ .

(٤) سورة المهزلة آية ١ .

(١) سورة الإسراء آية ٧٠ .

(٣) سورة النساء آية ٢٩ .

والويل : العذاب الشديد . والمهزلة : الذي يعيب الناس . وينشر ما يبذله بطريق الإشارة المعبرة ، واللزعة : هو الذي يتحدث عن العيوب ، ويذيعها بين الناس .

٤ - حق الحرية :

ولم يكتف الإسلام بتقرير صيانة الأنفس ، وحماية الأعراس والأموال ، بل أقر حرية العبادة ، وحرية الفكر ، وحرية اختيار المهنة التي يمارسها الإنسان لكسب عيشه ، وحرية الاستفادة من جميع مؤسسات الدولة . وأوجب الإسلام على الدولة المحافظة على هذه الحقوق جميعها ، وإن حقوق الإنسان لا تنتهي عند هذا الحد ، بل هناك حقوق أخرى ، منها :

١ - حق المأوى :

فالإنسان له الحق في أن يأوى إلى أي مكان ، وأن يسكن في أي جهة ، وأن ينتقل في الأرض دون حجر عليه أو وضع عقبات في طريقه ، ولا يجوز نفي أي فرد أو إبعاده أو سجنه إلا في حالة ما إذا اعتدى على حق غيره ، ورأى القانون أن يعاقبه بالطرده أو بالحبس . ويكون ذلك في حالة الاعتداء على الغير ، والإخلال بالأمن ، وإرهاب الأبرياء وفي ذلك يقول الله تعالى : ﴿ إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِّنْ خِلَافٍ أَوْ يُنْفَسُوا مِنَ الْأَرْضِ ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي السُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ * إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِن قَبْلِ أَنْ تَقْدِرُوا عَلَيْهِمْ فَأَعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴾ (١) .

٢ - حق الرأي وإبداء الرأي :

ومن الحقوق كذلك ، حق التعليم : فمن حق كل فرد أن يأخذ من التعليم ما ينير عقله ، ويرقي وجوده ، ويرفع من مستواه . ومن حق الإنسان كذلك ، أن يبين عن رأيه ويدلي بحجته ويحجج بالحق ويصدع به . والإسلام يمنع من مصادرة الرأي ومحاربة الفكر الحر ، إلا إذا كان ذلك ضارا بالمجتمع . ولقد كان الرسول ﷺ يبسبغ أصحابه على أن يجهروا بالحق ، وإن كان مُرًا ، وعلى ألا يخافوا في الله لومة لائم ، ويخبر الرسول ﷺ أن : « الساكت عن الحق شيطان أخرس » . وفي ذلك يقول القرآن الكريم : ﴿ إِنَّ الَّذِينَ يَكْتُمُونَ مَا أَنزَلْنَا مِنَ الْبَيِّنَاتِ وَالْهُدَىٰ مِن بَعْدِ مَا بَيَّنَّاهُ لِلنَّاسِ فِي الْكِتَابِ أُولَٰئِكَ يَلْعَنُهُمُ اللَّهُ وَيَلْعَنُهُمُ اللَّاعِنُونَ * إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا وَأَصْلَحُوا وَبَيَّنُّوا فَأُولَٰئِكَ أَتُوبُ عَلَيْهِمْ وَأَنَا التَّوَّابُ الرَّحِيمُ ﴾ (٢) . وأخيرًا وليس آخر : يقرر الإسلام أن من حق الجائع أن يطعم ، ومن حق العاري أن يكسي ، والمريض أن يداوى ، والحائف أن يؤمن دون تفرقة بين لون ولون ، أو دين ودين . فالكل في هذه الحقوق سواء .

هذه هي تعاليم الإسلام في تقرير بعض حقوق الإنسان ، وهي تعاليم فيها الصلاح والخير لهذه الدنيا جميعها . وأعظم ما فيها أنها سبقت جميع المذاهب التي تحدثت عن حقوق الإنسان ، وأن

(٢) سورة البقرة الآيات ١٥٩ ، ١٦٠ .

(١) سورة المائدة آية ٣٢ .

الإسلام جعل هذه التعاليم دينًا يتقرب به إلى الله ، كما يتقرب بالصلاة وغيرها من العبادات .
جرية إهدار الحقوق :

إن هذه الحقوق هي التي تمنح الإنسان الإنطلاق إلى الآفاق الواسعة ليبلغ كاله ، ويحصل على ارتقائه المقدر له ؛ سواء أكان ماديًا أم أدبيًا . ومن ثم ، فإن أي تفويت أو تنقيص لحق من حقوق الإنسان يعتبر جريمة من الجرائم ، وهذا نفسه هو السبب الحقيقي في منع الإسلام للحرب أيًا كان نوعها ، لأن الحرب بجانب كونها اعتداء على الحياة - وهي حق مقدس - فهي تدمر لما تصلح به الحياة . وقد منع حرب التوسع ، وبسط النفوذ ، وسيادة القوى ؛ فقال : ﴿ تِلْكَ أَدَارُ الْآخِرَةِ نَجَعَلُهَا لِلَّذِينَ لَا يُرِيدُونَ عُلُوًّا فِي الْأَرْضِ وَلَا فَسَادًا وَالْعَاقِبَةُ لِلْمُتَّقِينَ ﴾ (١) .

ومنع حرب الانتقام والعدوان ، فقال : ﴿ وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَاَنُ قَوْمٍ أَنْ صَدَّوْكُمْ عَنِ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ أَنْ تَعْتَدُوا وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ شَدِيدُ الْعِقَابِ ﴾ (٢) . ومنع حرب التخريب والتدمير فقال : ﴿ وَلَا تُفْسِدُوا فِي الْأَرْضِ بَعْدَ إِصْلَاحِهَا ﴾ (٣) .

متى تشرع الحرب

وإذا كانت القاعدة هي السلام ، والحرب هي الاستثناء فلا مسوغ لهذه الحرب - في نظر الإسلام - مها كانت الظروف ، إلا في إحدى حالتين :

الحالة الأولى :

حالة الدفاع عن النفس ، والعرض ، والمال ، والوطن عند الاعتداء . يقول الله تعالى : ﴿ وَقَاتِلُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ الَّذِينَ يِقَاتِلُونَكُمْ وَلَا تَعْتَدُوا إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْمُعْتَدِينَ ﴾ (٤) . وعن سعد بن زيد ، أن النبي ﷺ ، قال : « من قتل دون ماله ، فهو شهيد . ومن قتل دون دمه ، فهو شهيد ومن قتل دون دينه ، فهو شهيد . ومن قتل دون أهله ، فهو شهيد » . رواه أبو داود والترمذي والنسائي . ويقول الله سبحانه : ﴿ وَمَا لَنَا أَلَّا نُقَاتِلَ فِي سَبِيلِ اللَّهِ وَقَدْ أَخْرَجَنَا مِنْ دِيَارِنَا وَأَبْنَائِنَا ﴾ (٥) .

الحالة الثانية :

حالة الدفاع عن الدعوة إلى الله إذا وقف أحد في سبيلها بتعذيب من آمن بها ، أو بصد من أراد الدخول فيها أو بمنع الداعي من تبليغها ، ودليل ذلك :

(١) سورة القصص آية ٨٢ .

(٢) سورة المائدة آية ٢ .

(٣) سورة الأعراف آية ٥٦ .

(٤) سورة البقرة آية ٢٤٦ .

(٥) سورة البقرة آية ١٩٠ .

أولاً : أن الله سبحانه يقول : ﴿ وَقَاتِلُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ الَّذِينَ يَقَاتِلُونَكُمْ وَلَا تَعْتَدُوا إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْمُعْتَدِينَ وَأَقْتُلُوهُمْ حَيْثُ تَمَثَّلْتُمُوهُمْ وَأَخْرِجُوهُمْ مِنْ حَيْثُ أَخْرَجْتُمْ وَالْفِتْنَةُ أَشَدُّ مِنَ الْقَتْلِ وَلَا تُقَاتِلُوهُمْ عِنْدَ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ حَتَّى يَقَاتِلُوكُمْ فِيهِ فَإِنْ قَاتَلُوكُمْ فَاقْتُلُوهُمْ كَذَلِكَ جَزَاءُ الْكَافِرِينَ * فَإِنْ أُنْتَهَوْا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ * وَقَاتِلُوهُمْ حَتَّى لَا تَكُونَ فِتْنَةً وَيَكُونَ الدِّينُ لِلَّهِ فَإِنْ أُنْتَهَوْا فَلَا عُدْوَانَ إِلَّا عَلَى الظَّالِمِينَ ﴾ (١) .

وقد تضمنت هذه الآيات ما يأتي :

١ - الأمر بقتال الذين يبدؤون بالعدوان ومقاتلة المعتدين ، لكف عدوانهم . والمقاتلة دفاعاً عن النفس أمر مشروع في كل الشرائع ، وفي جميع المذاهب ، وهذا واضح من قوله تعالى : ﴿ وَقَاتِلُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ الَّذِينَ يَقَاتِلُونَكُمْ ﴾ .

٢ - أما الذين لا يبدؤون بعدوان . فإنه لا يجوز قتالهم ابتداءً ، لأن الله نهى عن الاعتداء ، وحرم البغي والظلم في قوله : ﴿ وَلَا تَعْتَدُوا إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْمُعْتَدِينَ ﴾ .

٣ - وتعليل النهي عن العدوان بأن الله لا يحب المعتدين دليل على أن هذا النهي محكم غير قابل للنسخ ، لأن هذا إخبار بعدم محبة الله للاعتداء والإخبار لا يدخله النسخ لأن الاعتداء هو الظلم ، والله لا يحب الظلم أبداً .

٤ - أن لهذه الحرب المشروعة غاية تنتهي إليها ، وهي منع فتنة المؤمنين والمؤمنات ، بترك إيدائهم وترك حرياتهم ليارسوا عبادة الله وقيموا دينه ، وهم آمنون على أنفسهم من كل عدوان .

ثانياً : يقول الله سبحانه : ﴿ وَمَا لَكُمْ لَا تُقَاتِلُونَ فِي سَبِيلِ اللَّهِ وَالْمُسْتَضْعَفِينَ مِنَ الرِّجَالِ وَالنِّسَاءِ وَالْوِلْدَانِ الَّذِينَ يَقُولُونَ رَبَّنَا أَخْرِجْنَا مِنْ هَذِهِ الْقَرْيَةِ الظَّالِمِ أُمَّهَاتُهَا وَاجْعَل لَّنَا مِن لَّدُنكَ وَلِيًّا وَاجْعَل لَّنَا مِن لَّدُنكَ قَصِيرًا ﴾ (٢) .

وقد بينت هذه الآية سببين من أسباب القتال :

أولهما : القتال في سبيل الله ، وهو الغاية التي يسعى إليها الدين ؛ حتى لا تكون فتنة ويكون الدين لله .

وثانيهما : القتال في سبيل المستضعفين ، الذين أسلموا بمكة ، ولم يستطيعوا الهجرة ، فعذبهم قريش وفتنتهم حتى طلبوا من الله الخلاص ، فهؤلاء لا غنى لهم عن الحماية التي تدفع عنهم أذى الظالمين ، وتمكنهم من الحرية ، فيما يدينون ويعتقدون .

(٢) سورة النساء آية ٧٥ .

(١) سورة البقرة الآيات ١٩٠ ، ١٩١ ، ١٩٢ ، ١٩٣ .

ثالثًا : يقول الله سبحانه : ﴿ فَإِنِ اعْتَرَزْتُمُوهُمْ فَلَمَّ يَصَاتِلُوهُمْ وَأَلْقُوا إِلَيْكُمُ السَّلْمَ فَمَا جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ عَلَيْهِمْ سَبِيلًا ﴾ (١) . فهؤلاء القوم الذين لم يقاتلوا قومهم ، ولم يقاتلوا المسلمين واعتزلوا محاربة الفريقين ، وكان اعتراضهم هذا اعتراضاً حقيقياً يريدون به السلام ، فهؤلاء لا سبيل للمؤمنين عليهم .
 رابعًا : أن الله تعالى يقول : ﴿ وَإِن جَنَحُوا لِلسَّلْمِ فَاجْنَحْ لَهَا وَتَوَكَّلْ عَلَى اللَّهِ إِنَّهُ هُوَ السَّمِيعُ الْعَلِيمُ * وَإِن يُرِيدُوا أَن يَخْدَعُوكَ فَإِنَّ حَسْبَكَ اللَّهُ ﴾ (٢) . ففي هذه الآية الأمر بالجنوح إلى السلم إذا جنح العدو إليها ، حتى ولو كان جنوحه خداعاً ومكرًا .

خامسًا : أن حروب الرسول ﷺ كانت كلها دفاعًا ، ليس شيء من العدوان . وقتال المشركين من العرب ، ونبذ عهودهم بعد فتح مكة كان جاريًا على هذه القاعدة . وهذا بين في قوله تعالى : ﴿ أَلَا تَتَّقُونَ قَوْمًا نَّكَثُوا أَيْمَانَهُمْ وَهَمُّوا بِإِخْرَاجِ الرَّسُولِ وَهُمْ بَدُّوكُمْ أَوَّلَ مَرَّةٍ أَتَخْشَوْنَهُمْ قَالَ اللَّهُ أَحَقُّ أَن تَخْشَوْهُ إِن كُنْتُمْ مُؤْمِنِينَ * قَاتِلُوهُمْ يُعَذِّبُهُمُ اللَّهُ بِأَيْدِيكُمْ وَيُخْزِيهِمْ وَيُنْصِرْكُمْ عَلَيْهِمْ وَيَشْفِ صُدُورَ قَوْمٍ مُّؤْمِنِينَ * وَيَذْهَبُ غَيْظَ قُلُوبِهِمْ وَيَتُوبُ اللَّهُ عَلَى مَن يَشَاءُ وَاللَّهُ عَلِيمٌ حَكِيمٌ ﴾ (٣) .
 ولما تجمعوا جميعًا ورموا المسلمين عن قوس واحدة ، أمر الله بقتالهم جميعًا ، يقول الله سبحانه : ﴿ وَقَاتِلُوا الْمُشْرِكِينَ كَافَّةً كَمَا يُقَاتِلُونَكُمْ كَافَّةً ، وَأَعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ مَعَ الْمُتَّقِينَ ﴾ (٤) . وأما قتال اليهود ، فإنهم كانوا قد عاهدوا رسول الله ﷺ بعد هجرته ، ثم لم يلبثوا أن نقضوا العهد وانضموا إلى المشركين والمنافقين ضد المسلمين ، ووقفوا محاربين لهم في غزوة الأحزاب ، فأنزل الله سبحانه : ﴿ قَاتِلُوا الَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ ، وَلَا بِالْيَوْمِ الْآخِرِ ، وَلَا يُحَرِّمُونَ مَا حَرَّمَ اللَّهُ وَرَسُولُهُ ، وَلَا يَدِينُونَ دِينَ الْحَقِّ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ ، حَتَّى يُعْطُوا الْجِزْيَةَ عَن يَدٍ وَهُمْ صَاغِرُونَ ﴾ (٥) .
 وقال أيضًا : ﴿ يَسْأَلُهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا قَاتِلُوا الَّذِينَ يَلُونَكُمْ مِنَ الْكُفَّارِ ، وَلَيَجِدُوا فِيكُمْ غِلْظَةً ، وَأَعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ مَعَ الْمُتَّقِينَ ﴾ (٦) .

سادسًا : أن النبي ﷺ مر على امرأة مقتولة ، فقال : « ما كانت هذه لتقاتل » . فعلم من هذا أن العلة في تحريم قتلها أنها لم تكن تقاتل مع المقاتلين ، فكانت مقاتلتهم لنا هي سبب مقاتلتنا لهم ، ولم يكن الكفر هو السبب .

سابعًا : أنه ﷺ نهى عن قتل الرهبان والصبيان ، لنفس السبب الذي نهى من أجله عن قتل المرأة .

ثامنًا : أن الإسلام لم يجعل الإكراه وسيلة من وسائل الدخول في الدين ، بل جعل وسيلة ذلك

(١) سورة الأنفال الآيات ٦١ ، ٦٢ .

(٤) سورة التوبة آية ٣٦ .

(٦) سورة التوبة آية ١٢٣ .

(١) سورة النساء آية ٩٠ .

(٢) سورة التوبة الآيات ١٣ ، ١٤ ، ١٥ .

(٥) سورة التوبة آية ٢٩ .

استعمال العقل وإعمال الفكر ، والنظر في ملكوت السموات والأرض .

يقول الله سبحانه : ﴿ وَلَوْ شَاءَ رَبُّكَ لَأَمَنَّ مِنَ فِي الْأَرْضِ كُلَّهُمْ جَمِيعًا أَفَأَنْتَ تُكْفِرُ النَّاسَ حَتَّىٰ يَكُونُوا مُؤْمِنِينَ * وَمَا كَانَ لِنَفْسٍ أَنْ تُوْمِنَ إِلَّا بِإِذْنِ اللَّهِ وَيَجْعَلُ الرَّجْسَ عَلَى الَّذِينَ لَا يَعْقِلُونَ * قُلِ أَنْظَرُوا مَاذَا فِي السَّمَوَاتِ وَالْأَرْضِ وَمَا تُغْنِي الْآيَاتُ وَالنُّذُرُ عَنْ قَوْمٍ لَا يُؤْمِنُونَ ﴾ (١) . ﴿ لَا إِكْرَاهَ فِي الدِّينِ قَدْ تَبَيَّنَ الرُّشْدُ مِنَ الْغَيِّ ﴾ (٢) . وقد ثبت أن النبي ﷺ كان يأسر الأسرى ، ولم يعرف أنه أكره أحدًا منهم على الإسلام .

وكذلك كان أصحابه يفعلون وروي أحمد عن أبي هريرة : أن ثمامة الخنفي أسر وكان النبي ﷺ يغدو عليه فيقول : ما عندك يا ثمامة ؟ فيقول : إن تقتل تقتل ذا دم ، وإن تمن تمن على شاعر ، وإن تُرد المال نعطك منه ما شئت . وكان أصحاب رسول الله ﷺ يجيئون الفداء ، ويقولون : ما نضع بقتل هذا ، فر عليه رسول الله ﷺ فأسلم ، فحلّه ، وبعث به إلى حائط أبي طلحة ، وأمره أن يغتسل ، فاغتسل وصلى ركعتين . فقال النبي ﷺ : « لقد حسن إسلام أخيك » . أما النصاري وغيرهم فلم يقاتل الرسول أحدًا منهم . حتى أرسل رسله بعد صلح الحديبية إلى جميع الملوك يدعوهم إلى الإسلام ، فأرسل إلى قيصر ، وإلى كسرى ، وإلى المقوقس ، وإلى النجاشي وملوك العرب بالشرق والشام ، فدخل في الإسلام من النصاري وغيرهم من دخل ، فعمد النصاري بالشام فقتلوا بعض من قد أسلم . فالنصاري حاربوا المسلمين أولاً ، وقتلوا من أسلم منهم بغياً وظلماً .

فلما بدأ النصاري بقتل المسلمين أرسل الرسول سرية أمر عليها زيد بن حارثة ، ثم جعفرًا ، ثم أمر عبد الله بن رواحة ، وهو أول قتال قاتله المسلمون للنصاري - بمؤتة من أرض الشام - واجتمع على أصحابه خلق كثير من النصاري ، واستشهد الأمراء رضي الله عنهم ، وأخذ الراية خالد بن الوليد . وما تقدم يتبين بجلاء ، أن الإسلام لم يأذن بالحرب إلا دفعًا للعدوان ، وحماية للدعوة ، ومنعًا للاضطهاد ، وكفاية لحرية التدين ، فإنها حينئذ تكون فريضة من فرائض الدين ، وواجبًا من واجباته المقدسة ويطلق عليها اسم « الجهاد » .

(٢) سورة البقرة آية ٢٥٦

(١) سورة يونس الآيات ٩٩ ، ١٠٠ ، ١٠١ .

الجهاد

والجهاد مأخوذ من الجهد وهو الطاقة والمشقة ، يقال جاهد يجاهد جهادًا ومجاهدة ، إذا استفرغ وسعه ، وبذل طاقته ، وتحمل المشاق في مقاتلة العدو ومدافعته ، وهو ما يعبر عنه بالحرب في العرف الحديث ، والحرب هي القتال المسلح بين دولتين فأكثر ، وهي أمر طبيعي في البشر ، لا تكاد تخلو منه أمة ولا جيل وقد أقرته الشرائع الإلهية السابقة .

ففي أسفار التوراة التي يتداولها اليهود ، تقرير شريعة الحرب والقتال في أبشع صورة من صور التخريب والتدمير والإهلاك والسي . فقد جاء في سفر التثنية في الإصحاح العشرين منه عدد ١٠ وما بعده ما يأتي بنصه : « حين تقرب من مدينة لكي تحاربها استدعها إلى الصلح ، فإن أجابتك إلى الصلح وفتحت لك ، فكل الشعب الموجود فيها يكون لك بالتسخير ، ويستعبد لك ، وإن لم تسالمك ، بل عملت معك حربًا ، فحاصرها ، وإذا دفعها الرب إهلك إلى يدك ، فاضرب جميع ذكورها بحد السيف ، وأما النساء ، والأطفال ، والبهائم ، وكل ما في المدينة ، كل غنيتها فتغننها لنفسك ، وتأكل غنية أعدائك التي أعطاك الرب إهلك ، هكذا تفعل بجميع المدن البعيدة منك جدًا ، التي ليست من مدن هؤلاء الأمم هنا ، وأما مدن هؤلاء الشعوب التي يعطيك الرب إهلك نصيبًا فلا تبقى منها نسمة ما ، بل تحرمها تحريمًا ، الحثيين ، والأموريين ، والكنعانيين ، والفرزيين ، والحويين ، واليوسيين ، كما أمرك الرب إهلك » .

وفي إنجيل متى المتداول بأيدي المسيحيين ، في الإصحاح العاشر عدد ٢٤ وما بعده يقول : « لا تظنوا أنني جئت لألقي سلامًا على الأرض ، ما جئت لألقي سلامًا ، بل سيفًا ، فإنني جئت لأفرق الإنسان ضد أبيه وإبنة ضد أمها ، والكنة ضد حماها ، وأعداء الإنسان أهل بيته ، من أحب أبًا أو أمًا أكثر مني ، فلا يستحقني ، ومن أحب ابنًا أو ابنة أكثر مني ، فلا يستحقني ، ومن لا يأخذ صليبه ويتبعني ، فلا يستحقني ، ومن وجد حياته يضيعها ، ومن أضاع حياته من أجلي يجدها » . والقانون الدولي أقر الظروف والأحوال التي تشرع فيها الحرب ، ووضع لها القواعد ، والمبادئ ، والنظم ، التي تخفف من شرورها وويلاتها ، وإن كان لم يتم شيء من ذلك عند التطبيق .

تشريع الجهاد في الإسلام

أرسل الله رسوله إلى الناس جميعًا ، وأمره أن يدعو إلى الهدى ودين الحق ، وليث في مكة يدعو إلى الله بالحكمة والموعظة الحسنة . وكان لابد أن يلقي مناوأة من قومه الذين رأوا أن الدعوة الجديدة خطر على كيانه المادي والأدبي . فكان توجيه الله له أن يلقي هذه المناوأة بالصبر ، والعفو ، والصفح الجميل : ﴿ وَأَصْبِرْ لِحُكْمِ رَبِّكَ فَإِنَّكَ بِأَعْيُنِنَا ﴾ (١) . ﴿ فَاصْفَحْ عَنْهُمْ وَقُلْ سَلَامٌ فَسَوْفَ

(١) سورة الطور آية ٤٨ :

يَعْلَمُونَ ﴿١﴾ ﴿قَاصِّعِ الصَّفْحِ الْجَمِيلِ﴾ ﴿٢﴾ ﴿قُلْ لِلَّذِينَ آمَنُوا يَغْفِرُوا لِلَّذِينَ لَا يَرْجُونَ أَيَّامَ اللَّهِ﴾ ﴿٣﴾ .

ولم يأذن الله بأن يقابل السيئة بالسيئة ، أو يواجه الأذى بالأذى ، أو يحارب الذين حاربوا الدعوة ، أو يقاتل الذين فتنوا المؤمنين والمؤمنات . ﴿أَدْفَعْ بِأَلَّتِي هِيَ أَحْسَنُ السَّيِّئَةِ نَحْنُ أَعْلَمُ بِمَا يَصِفُونَ﴾ ﴿٤﴾ . وكل ما أمر به جهاداً في هذه الفترة أن يجاهد بالقرآن ، والحجة ، والبرهان . ﴿وَجَاهِدْهُمْ بِهِ جِهَادًا كَبِيرًا﴾ ﴿٥﴾ . ولما اشتد الأذى ، وتتابع الاضطهاد حتى وصل قته بتدبير مؤامره لاغتيال الرسول الكريم ، اضطر أن يهاجر من مكة إلى المدينة ، ويأمر أصحابه بالهجرة إليها بعد ثلاث عشرة سنة من البعثة . ﴿وَإِذَا يَمْكُرُ بِكَ الَّذِينَ كَفَرُوا لِيُثْبِتُوكَ أَوْ يَقْتُلُوكَ أَوْ يُخْرِجُوكَ وَيَمْكُرُونَ وَيَمْكُرُ اللَّهُ وَاللَّهُ خَيْرٌ الْمَاكِرِينَ﴾ ﴿٦﴾ . ﴿إِلَّا تَنْصُرُوهُ فَقَدْ نَصَرَهُ اللَّهُ﴾ ﴿٧﴾ .

وفي المدينة - عاصمة الإسلام الجديدة - تقرر الإذن بالقتال حين أطبق عليهم الأعداء ، واضطروا إلى امتشاق الحسام ، دفاعاً عن النفس ، وتأميناً للدعوة . وكان أول آية نزلت قول الله سبحانه : ﴿أُذِنَ لِلَّذِينَ يُقَاتِلُونَ بِأَنَّهُمْ ظَلِمُوا وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُمُ الظُّلْمُ فَلْيَسْتَعِذُوا بِاللَّهِ وَهُوَ أَعْلَمُ بِمَا يَفْعَلُونَ﴾ ﴿١﴾ . ﴿لَا يَجْرِمُكُمْ إِتْيَانُكُمُ الْمَسْجِدِ وَالْمَسْجِدِ إِلَى اللَّهِ أَذِنَ اللَّهُ لِلَّذِينَ يَحْمِلُونَ كِفْلًا مِنْهُمْ وَأُولُوا رَحِمَةٍ مِنَ اللَّهِ لِيُقَاتِلُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ وَلِيُخْرِجُوا مِنْهُ الظُّلْمَ وَيُذْهِبُوا عَنْهُمْ كِبْرَهُمْ وَهُمْ لَا يُكْفَرُونَ﴾ ﴿٢﴾ . ﴿لَا يَجْرِمُكُمْ إِتْيَانُكُمُ الْمَسْجِدِ وَالْمَسْجِدِ إِلَى اللَّهِ أَذِنَ اللَّهُ لِلَّذِينَ يَحْمِلُونَ كِفْلًا مِنْهُمْ وَأُولُوا رَحِمَةٍ مِنَ اللَّهِ لِيُقَاتِلُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ وَلِيُخْرِجُوا مِنْهُ الظُّلْمَ وَيُذْهِبُوا عَنْهُمْ كِبْرَهُمْ وَهُمْ لَا يُكْفَرُونَ﴾ ﴿٣﴾ . ﴿لَا يَجْرِمُكُمْ إِتْيَانُكُمُ الْمَسْجِدِ وَالْمَسْجِدِ إِلَى اللَّهِ أَذِنَ اللَّهُ لِلَّذِينَ يَحْمِلُونَ كِفْلًا مِنْهُمْ وَأُولُوا رَحِمَةٍ مِنَ اللَّهِ لِيُقَاتِلُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ وَلِيُخْرِجُوا مِنْهُ الظُّلْمَ وَيُذْهِبُوا عَنْهُمْ كِبْرَهُمْ وَهُمْ لَا يُكْفَرُونَ﴾ ﴿٤﴾ . ﴿لَا يَجْرِمُكُمْ إِتْيَانُكُمُ الْمَسْجِدِ وَالْمَسْجِدِ إِلَى اللَّهِ أَذِنَ اللَّهُ لِلَّذِينَ يَحْمِلُونَ كِفْلًا مِنْهُمْ وَأُولُوا رَحِمَةٍ مِنَ اللَّهِ لِيُقَاتِلُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ وَلِيُخْرِجُوا مِنْهُ الظُّلْمَ وَيُذْهِبُوا عَنْهُمْ كِبْرَهُمْ وَهُمْ لَا يُكْفَرُونَ﴾ ﴿٥﴾ . ﴿لَا يَجْرِمُكُمْ إِتْيَانُكُمُ الْمَسْجِدِ وَالْمَسْجِدِ إِلَى اللَّهِ أَذِنَ اللَّهُ لِلَّذِينَ يَحْمِلُونَ كِفْلًا مِنْهُمْ وَأُولُوا رَحِمَةٍ مِنَ اللَّهِ لِيُقَاتِلُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ وَلِيُخْرِجُوا مِنْهُ الظُّلْمَ وَيُذْهِبُوا عَنْهُمْ كِبْرَهُمْ وَهُمْ لَا يُكْفَرُونَ﴾ ﴿٦﴾ . ﴿لَا يَجْرِمُكُمْ إِتْيَانُكُمُ الْمَسْجِدِ وَالْمَسْجِدِ إِلَى اللَّهِ أَذِنَ اللَّهُ لِلَّذِينَ يَحْمِلُونَ كِفْلًا مِنْهُمْ وَأُولُوا رَحِمَةٍ مِنَ اللَّهِ لِيُقَاتِلُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ وَلِيُخْرِجُوا مِنْهُ الظُّلْمَ وَيُذْهِبُوا عَنْهُمْ كِبْرَهُمْ وَهُمْ لَا يُكْفَرُونَ﴾ ﴿٧﴾ . ﴿لَا يَجْرِمُكُمْ إِتْيَانُكُمُ الْمَسْجِدِ وَالْمَسْجِدِ إِلَى اللَّهِ أَذِنَ اللَّهُ لِلَّذِينَ يَحْمِلُونَ كِفْلًا مِنْهُمْ وَأُولُوا رَحِمَةٍ مِنَ اللَّهِ لِيُقَاتِلُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ وَلِيُخْرِجُوا مِنْهُ الظُّلْمَ وَيُذْهِبُوا عَنْهُمْ كِبْرَهُمْ وَهُمْ لَا يُكْفَرُونَ﴾ ﴿٨﴾ .

وفي هذه الآيات تعليل للإذن بالقتال بأمر ثلاثة :

١ - أنهم ظلموا بالاعتداء عليهم ، وإخراجهم من ديارهم بغير حق إلا أن يدينوا دين الحق ، ويقولوا : ربنا الله .

٢ - أنه لولا أذن الله للناس بمثل هذا الدفاع ، لهدمت جميع المعابد التي يذكر فيها اسم الله كثيراً ، بسبب ظلم الكافرين الذي لا يؤمنون بالله ولا باليوم الآخر .

٣ - أن غاية النصر ، والتمكين في الأرض ، والحكم : إقامة الصلاة ، وإيتاء الزكاة ، والأمر بالمعروف ، والنهي عن المنكر .

(٢) سورة الحجر آية ٨٥ .

(٤) سورة المؤمنون آية ٦٦ .

(٦) سورة الأنفال آية ٣٠ .

(٨) سورة التوبة آية ٤٠ .

(١) سورة الزخرف آية ٨٩ .

(٣) سورة الجاثية آية ١٤ .

(٥) سورة الفرقان آية ٥٣ .

(٧) سورة الحج آية ٢٩ ، ٤٠ ، ٤١ .

إيجابه

وفي السنة الثانية من الهجرة ، فرض الله القتال ، وأوجبه بقوله تعالى : ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِتَالُ وَهُوَ كُرْهٌ لَّكُمْ وَعَسَى أَنْ تَكْرَهُوا شَيْئًا وَهُوَ خَيْرٌ لَّكُمْ وَعَسَى أَنْ تُحِبُّوا شَيْئًا وَهُوَ شَرٌّ لَّكُمْ وَاللَّهُ يَعْلَمُ وَأَنْتُمْ لَا تَعْلَمُونَ ﴾ (١) .

الجهاد فرض كفاية (٢) :

والجهاد ليس فرضاً على كل فرد من المسلمين ، وإنما هو فرض على الكفاية إذا قام به البعض ، واندفع به العدو ، وحصل به الغناء ، سقط عن الباقي . يقول الله تعالى : ﴿ وَمَا كَانَ الْمُؤْمِنُونَ لِيَنْفِرُوا كَافَّةً فَلَوْلَا نَفْرٌ مِنْ كُلِّ فِرْقَةٍ مِّنْهُمْ طَائِفَةٌ لِّيَتَفَقَّهُوا فِي الدِّينِ وَلِيُنذِرُوا قَوْمَهُمْ إِذَا رَجَعُوا إِلَيْهِمْ لَعَلَّهُمْ يَحْذَرُونَ ﴾ (٣) . وقال سبحانه ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا خُذُوا حِذْرَكُمْ فَانفِرُوا تَبَاتٍ أَوْ أَنْفِرُوا جَمِيعًا ﴾ (٤) .

وفي البخاري : ويذكر عن ابن عباس « انفروا تبات » سرايا متفرقين . قال سبحانه : ﴿ لَا يَسْتَوِي الْقَاعِدُونَ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ غَيْرَ أُولِي الضَّرَرِ وَالْمُجَاهِدُونَ فِي سَبِيلِ اللَّهِ بِأَمْوَالِهِمْ وَأَنْفُسِهِمْ فَضَّلَ اللَّهُ الْمُجَاهِدِينَ بِأَمْوَالِهِمْ وَأَنْفُسِهِمْ عَلَى الْقَاعِدِينَ دَرَجَةً وَكَلَّا وَعَدَّ اللَّهُ الْحَسَنَى وَفَضَّلَ اللَّهُ الْمُجَاهِدِينَ عَلَى الْقَاعِدِينَ أَجْرًا عَظِيمًا ﴾ (٥) .

وروي مسلم عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه : أن رسول الله ﷺ ، بعث بعثاً إلى بني الحيان - من هذيل - فقال : « لِيَتَّبِعْتُ مِنْ كُلِّ رَجُلٍ أَحَدَهُمَا ، وَالْأَجْرُ بَيْنَهُمَا » ، ولأنه لو وجب على

(١) سورة البقرة آية ٢١٦ .

(٢) من الفرائض ما يجب على كل فرد أن يقوم به ولا يسقط بإقامة البعض له ، مثل : الإيمان ، والطهارة ، والصلاة ، والزكاة ، والصيام ، والحج .

فهذه فرائض عينية يلزم كل فرد أداؤها ولا يحل له أن يقصر فيها .

ومن الفرائض ما يجب على بعض الناس دون البعض الآخر ، وتسمى هذه الفرائض بفروض الكفاية وهي أنواع .

١ - النوع الأول ديني ، مثل : العلم والتعليم ، وحكم الشبهات ، الرد على الشكوك التي تثار حول الإسلام ، وصلاة الجنازة ، وإقامة الجماعة والأذان ، ونحو ذلك .

٢ - والنوع الثاني ما يتصل بإصلاح النظام للمعاشي ، مثل : الزراعة ، الصناعة ، والطب ، ونحو ذلك من الحرف التي يضر تعطيلها أمر الدين والدنيا .

٣ - والنوع الثالث من الفروض الكفائية ما يشترط فيه الحاکم ، مثل : الجهاد ، وإقامة الحدود ، فإن هذه من حق الحاکم وحده ، وليس لأي فرد أن يقيم الحد على غيره .

٤ - النوع الرابع ما لا يشترط فيه الحاکم ، مثل : الأمر بالمعروف ، والنهي عن المنكر ، والدعوة إلى الفضائل ، ومطاردة الرذائل .

فهذه الفروض الكفائية ، لا تجب على كل فرد ، وإنما الواجب أن ينهض بها بعض الأفراد ، فإذا قاموا بها ، وحصلت بهم الكفاية ، سقط الوجوب عن الأفراد جميعاً . وإذا لم يقوموا بها ، أثموا جميعاً .

(٣) سورة التوبة آية ١٢٢ .

(٤) سورة النساء آية ٧١ . والنفي : الخروج لقتال الكفار . (٥) سورة النساء آية ٩٥ .

« عرضتُ على رسول الله ﷺ يوم أحد ، وأنا ابن أربع عشرة سنة فلم يجزني » رواه البخاري ومسلم .
ولأنه عبادة ، فلا يجب إلا على البالغ . وروي أحمد والبخاري عن عائشة قالت : « قلت :
يارسول الله هل على النساء جهاد ؟ قال : جهاد لا قتال فيه : الحج والعمرة . »

وفي رواية : لكن أفضل الجهاد : حج مبرور . وروي الواحدي والسيوطي في الدر المنثور عن
مجاهد قال : « قالت أم سلمة رضي الله عنها : يارسول الله تغزو الرجال ولا تغزو ، وإنما لنا نصف
الميراث » ؟ ! فأنزل الله تعالى : ﴿ وَلَا تَتَمَنَّوْا مَا فَضَّلَ اللَّهُ بِهِ بَعْضَكُمْ عَلَى بَعْضٍ لِلرِّجَالِ نَصِيبٌ
مِّمَّا اكْتَسَبُوا وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِّمَّا كَسَبْنَ وَسَأَلُوا اللَّهَ مِنْ فَضْلِهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُلِّ شَيْءٍ
عَلِيمًا ﴾ (١) . ورويا عن عكرمة أن النساء سألن الجهاد ، فقلن : « وِدَدُنَا أَنْ اللَّهُ جَعَلَ لَنَا الْغَزْو
فَنَصِيبُ مِنَ الْأَجْرِ مَا يُصِيبُ الرِّجَالَ » ، فنزلت الآية . وهذا لا يمنع من خروجهن للتريض
ونحوه .

عن أنس رضي الله عنه قال : « لما كان يوم أحد ، انهزم الناس عن النبي ﷺ ، ولقد رأيت
عائشة بنت أبي بكر وأم سليم وإنهما لمشترتان ، أرى خدماً سوقهما (٢) تنقلان القرب على متونها ، ثم
تفرغانها في أفواه القوم ثم ترجعان فتملأها ثم تجميان فتفرغانها في أفواه القوم » رواه الشيخان . وعنه
قال : « قال النبي ﷺ يغزو بأمر سليم ونسوة من الأنصار معه ، فيسقين الماء ، ويداوين الجرحى »
رواه مسلم وأبو داود والترمذي .

إذن الوالدين

الجهاد الواجب لا يعتبر فيه إذن الوالدين . أما جهاد التطوع ، فإنه لا بد من إذن الوالدين
المسلمين الحرين أو إذن أحدهما . قال ابن مسعود : « سألت رسول الله ﷺ : أي العمل أحب إلى
الله ؟ قال : الصلاة على وقتها . قلت : ثم أي ؟ قال : بر الوالدين . قلت : ثم أي ؟ قال : الجهاد
في سبيل الله » رواه البخاري ومسلم . وقال ابن عمر : « جاء رجل إلى النبي ﷺ ، فاستأذنه في
الجهاد . فقال : أحيي والذاك ؟ قال : نعم . قال : ففيها فجاهد » رواه البخاري وأبو داود
والنسائي والترمذي وصححه . وفي كتاب شرعة الإسلام : « ولا يخرج إلى الجهاد إلا من كان فارغاً
عن الأهل والأطفال وعن خدمة الوالدين ، فإن ذلك مقدم على الجهاد ، بل هو أفضل الجهاد » .

إذن الدائن

وكذلك لا يتطوع به مدين لا وفاء له إلا مع إذن ، أو رهن مُحَرَّر ، أو كفيل مليء . فعند أحمد

(١) سورة النساء آية : ٣٢ ، أي أنه للرجال عمل خاص بهم ، وكفوا به ، وللنساء عمل خاص بهن كلفن به ، فلا يصح أن يتنق كل من
الفریقین عمل الآخر .

(٢) أي الخلاخل في سوقها ، وسمي الخلاخل خدمة بفتح الحين ، لأنه ربما كان من سيور مركب فيها ذهب وفضة ، والخدمة في الأصل
السير ، والمخدوم موضع الخلاخل من الساق .

ومسلم من حديث أبي قتادة : رأيت إن قتلت في سبيل الله تكفر عني خطاياي ؟ فقال رسول الله ﷺ : « نعم .. وأنت صابر محتسب ، مقبل غير مدبر ، إلا الدين ، فإن جبريل قال لي ذلك » .

الاستعانة بالفجرة والكفرة على الغزو :

يجوز الاستعانة بالمنافقين ، والفسقة على قتال الكفرة وقد كان عبد الله بن أبي ومن معه من المنافقين يخرجون للقتال مع رسول الله ﷺ . وقصة أبي محجن الثقفي - الذي كان يدمن شرب الخمر - وبلاؤه في حرب فارس مشهورة . وأما قتال الكفرة مع المسلمين فاختلقت فيها آراء الفقهاء . فقال مالك وأحمد : « لا يجوز أن يستعان بهم ، ولا أن يعاونوا على الإطلاق » . فقال مالك : « إلا أن يكونوا خدامًا للمسلمين ، فيحوز » . وقال أبو حنيفة : « يستعان بهم ويعاونوا على الإطلاق » . ويكون حكم الإسلام هو الغالب الجاري عليهم ، فإن كان حكم الشرك هو الغالب كره . وقال الشافعي : يجوز ذلك بشرطين :

أحدهما : أن يكون بالمسلمين قلة ويكون بالمشركين كثرة .

والثاني : أن يعلم من المشركين حسن رأي في الإسلام وميل إليه . ومتى استعان بهم رضح لهم ولم يسهم ، أي أعطاهم مكافأة ولم يشركهم في سهام المسلمين من الغنية .

الاستنصار بالضعفاء

١ - عن مصعب بن سعد بن أبي وقاص قال : رأي أبي أن له فضلاً على من دونه ، فقال النبي ﷺ . « هل تنصرون وترزقون إلا بضعفاء كم ؟ ! » رواه البخاري والنسائي . ولفظ النسائي : « إنما ينصر الله هذه الأمة بضعيفها . بدعوتهم ، وصلاتهم ، وإخلاصهم » .

٢ - وعن أبي الدرداء ، قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « ابغوني في الضعفاء ، فإنما ترزقون وتنصرون بضعفائكم » رواه أصحاب السنن .

٣ - وعن أبي هريرة أن النبي ﷺ قال : « رب أشعث ، مدفوع بالباب ، لو أقسم على الله لأبره » (١) .

فضل الجهاد والإستشهاد

الجهاد أفضل نوع من أنواع التطوع :

الجهاد : إعلاء لكلمة الله ، وتمكين لهديته في الأرض ، وتركيز للدين الحق ، ومن ثم كان أفضل من تطوع الحج والعمرة ، وأفضل من تطوع الصلاة ، والصوم .

وهو مع ذلك ينتظم كل لون من ألوان العبادات ، سواء منها ما كان من عبادات الظاهر أو الباطن ، فإن فيه من عبادات الباطن الزهد في الدنيا ، ومفارقة الوطن ، وهجرة الرغبات ، حتى

(١) أي أن الرجل قد يبدو في هيئة لا تسترعي الأنظار ، ولكنه قوي الإيمان ، صادق اليقين ، فلو دعا ربه لاستجاب له بمجرد دعائه .

سماه الإسلام « الرهينة » . فقد جاء في الحديث : « رهبانية أمتي : الجهاد في سبيل » . وفيه من التضحية بالنفس ، والمال ، وبيعها لله ، ما هو ثمرة من ثمرات الحب والإيمان ، واليقين والتوكل . ﴿ إِنَّ اللَّهَ اشْتَرَى مِنَ الْمُؤْمِنِينَ أَنْفُسَهُمْ وَأَمْوَالَهُمْ بِأَنْ لَهُمُ الْجَنَّةَ يُقَاتِلُونَ فِي سَبِيلِ اللَّهِ فَيَقْتُلُونَ وَيُقْتَلُونَ وَعَدَا عَلَيْهِ حَقًّا فِي التَّوْرَةِ وَالْإِنْجِيلِ وَالْقُرْآنِ وَمَنْ أَوْفَى بِعَهْدِهِ مِنَ اللَّهِ فَاسْتَبْشِرُوا بِبَيْعِكُمُ الَّذِي بَايَعْتُمْ بِهِ وَذَلِكَ هُوَ الْفَوْزُ الْعَظِيمُ ﴾ (١) . وقد عظم الإسلام أمره ، ونوه به في عامة السور المدنية ، وذم التاركين له ، والمعرضين عنه ، ووصفهم بالنفاق ومرض القلب .

المجاهد خير الناس

عن ابن عباس : أن النبي ﷺ قال : « ألا أخبركم بخير الناس ! رجل أمسك بعنان فرسه في سبيل الله . ألا أخبركم بالذي يتلوه : رجل معتزل في غَنِيْمَةٍ له يؤدي حق الله فيها . ألا أخبركم بشر الناس : رجل يسأل بالله ولا يعطي به » . وسئل النبي ﷺ ، أي الناس أفضل ؟ قال : « مؤمن يجاهد في سبيل الله بنفسه وماله » . وقالوا : ثم من ؟ قال : « مؤمن في شِعْبٍ يتقي الله ويدع الناس من شره » .

فقوله ﷺ : « ثم مؤمن في شعب من الشعاب يعبد ربه ويدع الناس من شره » ، فيه دليل لمن قال بتفضيل العزلة على الاختلاط ، وفي ذلك خلاف مشهور . فذهب الشافعي ، وأكثر العلماء : أن الاختلاط أفضل بشرط رجاء السلامة من الفتن . ومذهب طوائف أن الاعتزال أفضل .

وأجاب الجمهور عن هذا الحديث بأنه محمول على الاعتزال في زمن الفتن والحروب ، أو هو فيمن لا يسلم الناس منه ولا يصبر عليهم ، أو نحو ذلك من الخصوص . وقد كانت الأنبياء - صلوات الله عليهم - وجاهير الصحابة والتابعون والعلماء والزهاد مختلطين ، فيحصلون منافع الاختلاط ، كشهود الجمعة ، والجماعة ، والجنائز ، وعبادة المرضى ، وحلِّق الذَّكْر ، وغير ذلك . وأما الشَّعْب فهو : ما انفرج بين جبلين ، وليس المراد نفس الشَّعْب خصوصاً ، بل المراد الإنفرد ، والاعتزال ، وذكر الشعب مثلاً ، لأنه خال من الناس غالباً . وهذا الحديث نحو الحديث الآخر ، حين سئل ﷺ عن النجاة فقال : « أمسك عليك لسانك ، وليسمعك بيتك ، وأبك على خطيئتك » .

الجنة للمجاهد

روي الترمذي : أن رجلاً مالت نفسه إلى العزلة ، فسأل النبي ﷺ عنها ، فقال : « لا تفعل ، فإن مقام أحدكم في سبيل الله أفضل من صلاته في بيته سبعين عاماً ، ألا تحبون أن يغفر الله لكم ويدخلكم الجنة ؟ اغزوا في سبيل الله » . « من قاتل في سبيل الله فُواق ناقة وجبت له الجنة » .

(١) سورة التوبة آية : ١١١ .

المجاهد يرتفع مائة درجة في الجنة :

عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه ، أن النبي ﷺ قال « يا أبا سعيد ، من رضي بالله رباً ، وبالإسلام ديناً ، وبمحمد نبياً وجبت له الجنة » . فعجب لها أبو سعيد ، فقال : أعدها عليّ يارسول الله ؛ ففعل . ثم قال : « وأخرى يرفع بها العبد مائة درجة في الجنة ما بين كل درجتين ، كما بين السماء والأرض . قال : وما هي يارسول الله ؟ قال : الجهاد في سبيل الله .. الجهاد في سبيل الله » .

وقال رسول الله ﷺ : « إن في الجنة مائة درجة ، أعدها الله للمجاهدين في سبيل الله ، ما بين الدرجتين كما بين السماء والأرض ، فإذا سألت الله فأسأله الفردوس ، فإنه أوسط الجنة ، وأعلى الجنة ، وفوقه عرش الرحمن ، ومنه تفجر أنهار الجنة » .

الجهاد لا يعدله شيء

عن أبي هريرة رضي الله عنه قال : قيل : يارسول الله ما يعدل الجهاد في سبيل الله عز وجل ؟ قال : لا تستطيعونه . فأعاد عليه مرتين ، أو ثلاثاً ، كل ذلك يقول لا تستطيعونه . وقال في الثالثة : « مثل المجاهد في سبيل الله كمثل الصائم القائم القانت بأيات الله ، لا يفتر من صلاة ولا صيام حتى يرجع المجاهد في سبيل الله » رواه الخمسة .

فضل الشهادة

قال رسول الله ﷺ : « لا يكلم أحد في سبيل الله - والله أعلم بمن يكلم في سبيل الله - إلا جاء يوم القيامة وجرحه يشعب دماً ، اللون لون الدم ، والويح ريح المسك » . قال محمد بن إبراهيم : أملي عليّ عبد الله بن المبارك حين ودعته للخروج ، هذه الأبيات ، وأرسلها معي إلى الفضيل بن عياض :

يا عابد الحرمين لو أبصرتنا	لعلمت أنك في العبادة تلعب
من كان يخضب خده بدموعه	فبحورنا بدمائنا تتخضب
أو كان يتعب خيله في باطل	فخيولنا يوم الصبيحة تتعب
ريح العبير لكم ، ونحن عبيرنا	وهج السنايبك والغبار الأطيب
ولقد أتانا من مقال نبينا	قول صحيح صادق .. لا يكذب
لا يستوي غبار أهل الله في	أنف امرئ ودخان نار ! لا يكذب
هَذَا كتعاب الله ينطق بيننا	ليس الشهيد بميت ! لا يكذب

قال : فلقيت الفضيل بن عياض بكتابه في المسجد الحرام . فلما قرأه ذرفت عيناه وقال : صدق

أبو عبد الرحمن ، ونصحي ، ثم قال : أنت ممن يكتب الحديث ؟ قلت : نعم .. قال : فاكْتُبْ هذا الحديث ، أجر حملك كتاب أبي عبد الرحمن إلينا .

وأمل على الفضيل بن عياض : « حدثنا منصور بن المعتمر ، عن أبي صالح ، عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رجلاً قال : يارسول الله علمني عملاً أنال به ثواب المجاهدين في سبيل الله . فقال : هل تستطيع أن تصلى فلا تفتر ، وتصوم فلا تفطر ؟! فقال يارسول الله ، أنا أضعف من أن أستطيع ذلك . » ثم قال النبي ﷺ : « فوالذي نفسي بيده لو طوّقت ذلك ما بلغت المجاهدين في سبيل الله . » أو ما علمت أن المجاهد لِيَسْتَنَّ في طوله فيكتب له بذلك الحسنات .

وقال رسول الله ﷺ لأصحابه : « لما أصيب إخوانكم بأحد ، جعل الله أرواحهم في جوف طير خضر ، ترد أنهار الجنة ، وتاكل من ثمارها ، وتأوي إلى قناديل من ذهب ، معلقة في ظل العرش ، فلما وجدوا طيب مأكلهم ، ومشربهم ، ومقيلهم قالوا : من يبلغ إخواننا عنا أنا أحياء في الجنة نرزق لئلا يزهوا في الجهاد » ، فقال الله تعالى : « أنا أبلغهم عنكم » وأنزل الله : ﴿ وَلَا تَحْسَبَنَّ الَّذِينَ قَتَلُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ أَمْواتًا بَلْ أَحْيَاءٌ عِنْدَ رَبِّهِمْ يُرَزَقُونَ * فَرِحِينَ بِمَا آتَاهُمُ اللَّهُ مِنْ فَضْلِهِ وَيَسْتَبْشِرُونَ بِالَّذِينَ لَمْ يَلْحَقُوا بِهِمْ مِنْ خَلْفِهِمْ الْأَخْوَفَ عَلَيْهِمْ وَلَا هُمْ يَحْزَنُونَ * يَسْتَبْشِرُونَ بِنِعْمَةِ مِّنَ اللَّهِ وَفَضْلِ وَأَنَّ اللَّهَ لَا يُضَيِّعُ أَجْرَ الْمُؤْمِنِينَ ﴾ (١) .

وقال الرسول ﷺ : « أرواح الشهداء في حواصل طير خضر ، تسرح في الجنة حيث شاءت » . وقال ﷺ : « الشهيد لا يجد ألم القتل إلا كما يجد أحدكم ألم القرصة » (٢) . وقال ﷺ : « أفضل الجهاد أن يعقر (٣) جوادك ، ويراق (٤) دمك » . عن جابر بن عتيك ، أن النبي ﷺ قال : « الشهادة سبع - سوى القتل في سبيل الله - المطعون (٥) شهيد ، والغرق (٦) شهيد ، وصاحب ذات الجنب (٧) شهيد ، والمبطون (٨) شهيد ، وصاحب الحرق شهيد ، والذي يموت تحت الهدم شهيد ، والمرأة تموت بجمع (٩) شهيدة » رواه أحمد وأبو داود والنسائي بسند صحيح . وعن أبي هريرة ، أن النبي ﷺ قال : « ما تعدون الشهيد فيكم ؟ » قالوا : يارسول الله ، من قتل في سبيل الله ، فهو الشهيد . قال : « إن شهداء أمتي إذن لقليل » . قالوا : فمن هم يارسول الله ؟ قال : « من قتل في سبيل الله ، فهو شهيد . ومن مات في سبيل الله (١٠) ، فهو شهيد . ومن مات في الطباعون ، فهو

(١) سورة آل عمران الآيات ١٦٩ و١٧٠ و١٧١ .

(٢) يعقر : يجرح .

(٣) القرصة : اللسعة .

(٤) يراق : يصب .

(٥) الغرق : الغريق .

(٦) المطعون : من مات بالطاعون .

(٧) ذات الجنب : القروح تصيب الإنسان داخل جنبه وتنشأ عنها الحمى والسعال .

(٨) المبطون : من مات بمرض البطن .

(٩) بجمع : أي التي تموت عند الولادة .

(١٠) في سبيل الله : أي في طاعته .

شهيد . ومن مات في البطن ، فهو شهيد والغريق شهيد » . رواه مسلم
وعن سعيد بن زيد ، أن النبي ﷺ ، قال : « من قتل دون ماله ، فهو شهيد ، ومن قتل دون
دمه ، فهو شهيد . ومن قتل دون أهله ، فهو شهيد » رواه أحمد والترمذي ، وصححه .

قال العلماء : « المراد بشهادة هؤلاء كلهم ، غير المقتول في سبيل الله ، أنهم يكون لهم في الآخرة
ثواب الشهداء . وأما في الدنيا ، فيغسلون ، ويصلى عليهم » . « وبيان هذا ، أن الشهداء ثلاثة
أقسام : شهيد في الدنيا والآخرة ، وهو المقتول في حرب الكفار . وشهيد في الآخرة دون أحكام
الدنيا ، وهم هؤلاء المذكورون هنا . وشهيد في الدنيا دون الآخرة ، وهو من غلّ من الغنية ^(١) أو
قتل مدبراً » .

وعن عبد الله بن عمر : أن رسول الله ﷺ قال : « يغفر الله للشهيد كل ذنب ، إلا الدين » .
ويلحق بالدين مظالم العباد مثل القتل ، وأكل أموال الناس بالباطل ، ونحو ذلك .

الجهاد لإعلاء كلمة الله

إن الجهاد لا يسمى جهادًا حقيقيًا إلا إذا قصد به وجه الله ، وأريد به إعلاء كلمته ، ورفع راية
الحق ، ومطاردة الباطل ، وبذل النفس في مرضاة الله ، فإذا أريد به شيء دون ذلك من حفظ
الدنيا ، فإنه لا يسمى جهادًا على الحقيقة .

فمن قاتل ليحظى بمنصب ، أو يظفر بمغرم ، أو يظهر شجاعة ، أو ينال شهرة ، فإنه لا نصيب
له في الأجر ، ولا حظّ له في الثواب .

فعن أبي موسى ، قال : « جاء رجل إلى النبي ﷺ فقال : الرجل يقاتل للمغرم ^(٢) والرجل يقاتل
للذّكر ^(٣) والرجل يقاتل ليّرى مكانه ^(٤) فمن في سبيل الله ؟ فقال : من قاتل لتكون كلمة الله هي
العليا ، فهو في سبيل الله » .

وروي أبو داود والنسائي : أن رجلاً قال : يا رسول الله ، أرأيت رجلاً غزا يلتمس الأجر
والذّكر ، ما له ؟ فقال ﷺ : « لا شيء له » . فأعادها عليه ثلاث مرات . فقال : « لا شيء
له ... إن الله لا يقبل من العمل إلا ما كان خالصًا وابتغي به وجهه » .

إن النية هي روح العمل ، فإذا تجرد العمل منها ، كان عملاً ميتاً ، لا وزن له عند الله .
روي البخاري عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه ، أن رسول الله ﷺ قال : « إنما الأعمال
بالنيات ، وإنما لكل امرئ ما نوى » .

(١) راجع الجزء الأول من فقه السنة .

(٢) يرى مكانه : يشتهر بالشجاعة

(٣) ليذكر بين الناس .

(٤) أي لآجل الغنية .

وإن الإخلاص هو الذي يعطي الأعمال قيمتها الحقيقية ، ومن ثم فإن المرء يبلغ بالإخلاص درجة الشهداء ، ولو لم يُستشهد .

يقول الرسول عليه الصلاة والسلام : « من سأل الله الشهادة بصدق بلغه الله منازل الشهداء وإن مات على فراشه » .

ويقول ﷺ : « إن بالمدينة أقوامًا ما سرتهم سيرة ، ولا قطعتم واديًا ، إلا كانوا معكم ، حبسهم العذر » .

وإذا لم يكن الإخلاص هو الباعث على الجهاد ، بل كان الباعث شيئًا آخر من أشياء الدنيا وأعراضها لم يحرم المجاهد الثواب والأجر فقط ، بل إنه بذلك يعرض نفسه للعذاب يوم القيامة .
فمن أبي هريرة رضي الله عنه ، قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « إن أول الناس يقضى يوم القيامة عليه ، رجل استشهد . فأُتي به فعرفه نعمه ، فعرفها » .

قال : فما عملت فيها ؟

قال : قاتلت فيك حتى استشهدت . قال : كذبت ، ولكنك قاتلت لأن يقال : جريء فقد قيل ، ثم أمر به فسحب على وجهه حتى ألقي في النار .

ورجل تعلم العلم وعلمه ، وقرأ القرآن ، فأُتي به فعرفه نعمه ، فعرفها . قال : فما عملت فيها ؟ قال : تعلمت العلم وعلمته ، وقرأت فيك القرآن ، قال . كذبت ، ولكنك تعلمت العلم ليقال عالم . وقرأت القرآن ليقال هو قارئ . فقد قيل ، ثم أمر به فسحب على وجهه حتى ألقي في النار . ورجل وسع الله عليه ، وأعطاه من أصناف المال . فأُتي به فعرفه نعمه ، فعرفها .

قال : فما عملت فيها ؟ قال : ما تركت من سبيل تحب أن ينفق فيها إلا أنفقت فيها لك . قال : كذبت ، ولكنك فعلت ليقال : هو جواد ، فقد قيل ، ثم أمر به فسحب على وجهه ، ثم ألقي في النار » رواه مسلم .

أجر الأجير

ومهما كان المجاهد مخلصًا ، وأخذ من الغنية ، فإن ذلك ينقص من أجره .
فمن عبد الله بن عمر : قال رسول الله ﷺ : « ما من غازية ، أو سرية تغزو ، فتغنم وتسلم ، إلا كانوا قد تعجلوا ثلثي أجورهم . وما من غازية أو سرية تخفق أو تصاب ، إلا تم أجورهم » رواه مسلم .
قال النووي : « وأما معنى الحديث : فالصواب الذي لا يجوز غيره . أن الغزاة إذا سلموا أو غنموا يكون أجرهم أقل من أجر من لم يسلم ، أو سلم ولم يغنم . وأن الغنية هي في مقابلة جزء من أجر

غزوه . فإذا حصلت لهم ، فقد تعجلوا ثلثي أجرهم المترتب على الغزو ، وتكون هذه الغنبة من جملة الأجر وهذا موافق للأحاديث الصحيحة المشهورة عن الصحابة كقوله : منا من مات ولم يأكل من أجره شيئاً . ومنا من أينعت له ثمرة فهو يهديها : أي يجتنبها » .

فهذا الذي ذكرنا هو الصواب . وهو ظاهر الحديث ، ولم يأت حديث صريح صحيح يخالف هذا . فتعين حمله على ما ذكرنا . وقد اختار القاضي عياض معنى هذا الذي ذكرناه .

وروي أبو داود عن أبي أيوب أن النبي ﷺ قال : « ستفتح عليكم الأمصار ، وستكونون جنوداً مجندة ، يقطع عليكم فيها بعوث ، فيكره الرجل منكم البعث فيها ، فيتخلص من قومه ، ثم يتصفح القبائل يعرض نفسه عليهم ، يقول : من أكفه بعث كذا ، وذلك الأجير ، إلى آخر قطرة من دمه » .

فضل الرباط (١) في سبيل الله

توجد ثغور يمكن أن تكون منافذ ينطلق منها العدو إلى دار الإسلام ، ومن الواجب أن تحصن هذه الثغور تحصيناً منيعاً ، كي لا تكون جانب ضعف يستغله العدو ويجعله منطلقاً له .

وقد رغب الإسلام في حماية هذه الثغور ، بإعداد الجنود ليكونوا قوة للمسلمين . وأطلق على لزوم هذه الثغور ، لأجل الجهاد في سبيل الله لفظ الرباط ، وأقله ساعة ، وتماه أربعون يوماً ، وأفضله ما كان بأشد الثغور خوفاً .

وقد اتفق العلماء على أنه أفضل من المقام بمكة . وقد جاء في فضله من الأحاديث ما يلي :

روي مسلم عن سلمان ، قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « رباط يوم وليلة خير من صيام شهر وقيامه ، وإن مات جرى عليه عمله (٢) الذي كان يعمله ، وأجرى عليه رزقه (٣) ، وأمن الفتان » .

وقال : « كل ميت يختم (٤) على عمله ، إلا الذي مات مرابطاً في سبيل الله ، فإنه ينبي (٥) عمله إلى يوم القيامة ويأمن فتنة القبر » .

فضل الرمي بنية الجهاد

رغب الإسلام في تعلم الرمي والمناضلة بنية الجهاد في سبيل الله ، وحبّب في التدريب على ذلك ورياضة الأعضاء بممارسة الرمي والمناضلة .

(١) الرباط : معناه الإقامة في الثغر بإزاء العدو .

(٢) هذه فضيلة خاصة بالمرابطة .

(٣) هذا كقوله تعالى : ﴿أَحْيَا عِنْدَ رَبِّهِمْ يُرْزَقُونَ﴾ .

(٥) ينبي : يزداد وينبو .

(٤) يختم على عمله : ينقطع عمله عنه ولا يصل ثوابه إليه .

١ - عن عقبته بن عامر ، قال : سمعت رسول الله ﷺ على المنبر وهو يقول : « وأعدوا لهم ما استطعتم من قوة » . « ألا إن القوة الرمي ، ألا إن القوة الرمي ، ألا إن القوة الرمي » رواه مسلم .
 ٢ - وعنه ﷺ قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « ستفتح عليكم أرضون ، فلا يعجز أحدكم أن يلهو بأسهمه ، إن الله يدخل بالسهم الواحد الجنة ثلاثة نفر : صانعه ^(١) والممد به ^(٢) والرامي به في سبيل الله » .

وقد شدد الإسلام تشديدًا عظيمًا في نسيان الرمي بعد تعلمه ، وأنه مكروه كراهة شديدة لمن تركه بلا عذر .

٣ - قال رسول الله ﷺ : « من عَلِمَ الرمي ثم تركه فليس منا ، أو : قد عصى » رواه مسلم .
 ٤ - وقال ﷺ : « كل شيء يلهو به الرجل باطل ، إلا رميه بقوسه ، وتأديبه فرسه ، وملاعبته أهله ، فإنه من الحق » .

قال القرطبي : « ومعنى هذا والله أعلم : أن كل ما يتلهم به الرجل ، مما لا يفيد في العاجل ولا في الآجل فائدة ، فهو باطل والإعراض عنه أولى . وهذه الأمور الثلاثة ، فإنه وإن كان يفعلها على أن يتلهم بها وينشط ، فإنها حق لإتصالها بما قد يفيد ، فإن الرمي بالقوس ، وتأديب الفرس جميعًا من تعاون القتال ، وملاعبة الأهل قد تؤدي إلى ما يكون عنه ولد يوحد الله ويعبده ، فلهذا كانت هذه الثلاثة من الحق » . اهـ. القرطبي .

وقال النبي ﷺ : « يابني إسماعيل ، أرموا فإن أباكم كان راميًا » .
 وتعلم الفروسية واستعمال الأسلحة فرض كفاية « وقد يتعين » .

الحرب في البحر أفضل من الحرب في البر

لما كان القتال في البحر أعظم خطرًا كان أكثر أجرًا .

١ - روى أبو داود عن أم حرام ، أن النبي ﷺ قال : « المائد ^(٣) في البحر له أجر شهيد ، الفرق له أجر شهيدين » .

٢ - وروي ابن ماجه عن أبي أمامة قال : « سمعت رسول الله ﷺ يقول : « شهيد البحر مثل شهيد البر والمائد في البحر كملتشط في دمه في البر وما بين الموجيتين كقاطع الدنيا في طاعة الله ، وإن الله وكل ملك الموت بقبض الأرواح ، إلا شهيد البحر فإنه يتولى قبض أرواحهم ، ويغفر

(٢) للتناول له .

(١) يحتمسب في صنعه الخير .
 (٣) للمائدة : الذي يصيبه القيء .

لشهيد البر الذنوب كلها إلا الدّين ، ويغفر لشهيد البحر الذنوب والدّين » .

صفات القائد

وقد عد الفخري الصفات التي يجب أن تتوافر في قائد الجيش ، فقال : قال : بعض حكاء الترك : « ينبغي أن يكون في قائد الجيش عشر خصال من أخلاق الحيوان : جرأة الأسد ، وخملة الخنزير ، وروغان الثعلب ، وصبر الكلب على الجراح ، وغارة الذئب ، وحراسة الكركي ، وسخاء الديك ، وشفقة الديك على الفراريج ، وحذر الغراب ، وسمن « تغرو » ، وهي دابة تكون بخراسان تسمن على السفر والكبد » .

الجهاد مع البر على قائد الجيش والفاجر

لا يشترط في الجهاد أن يكون الحاكم عادلاً ، أو القائد باراً ، بل الجهاد واجب على كل حال ، وقد يكون للرجل الفاجر في ميدان الجهاد من البلاء ما ليس لغيره .

الواجب على قائد الجيش

يجب على القائد بالنسبة للجنود ما يأتي :

١ - مشاورتهم وأخذ رأيهم ، وعدم الاستبداد بالأمر دونهم ، لقول الله سبحانه : ﴿ وَشَاوِرْهُمْ فِي الْأَمْرِ ﴾ (١) .

وعن أبي هريرة رضي الله عنه قال : « ما رأيت أحداً قط كان أكثر مشاوراً لأصحابه من رسول الله ﷺ » أخرجه أحمد والشافعي رضي الله عنهما .

٢ - الرفق بهم ، ولين الجانب لهم ، قالت السيدة عائشة رضي الله عنها : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « اللهم من ولي من أمر أمتي شيئاً فرفق بهم ، فارفق به » أخرجه مسلم .

وروي عن معقل بن يسار أنه ﷺ قال : « ما من أمير يلي أمور المسلمين ، ثم لا يجتهد لهم ، ولا ينصح لهم إلا لم يدخل الجنة » .

وروي أبو داود ، عن جابر رضي الله عنه ، قال : « كان رسول الله ﷺ يتخلف عن السير . فيزجي الضعيف ، ويردف ، ويدلم » .

٣ - الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ، حتى لا يتورطوا في المعاصي .

٤ - تفقد الجيش حيناً بعد حين ، ليكون على علم بجنوده ، يمنع من لا يصلح للحرب من رجال ، وأدوات ، مثل الخنذل وهو الذي يزهد الناس في القتال ، والمرجف الذي يطلق الشائعات ،

(١) سورة آل عمران آية : ١٥٩ .

فيقول : ليس لهم مدد ولا طاقة . وكذلك من ينقل أخبار الجيش وتحركاته ، أو يثير الفتن .

٥ - تعريف العرفاء .

٦ - عقد الأولوية والرايات .

٧ - تخيير المنازل الصالحة ، وحفظ مكانها .

٨ - وكان يبث العيون ليُعرف حال العدو . وكان من هديه ﷺ إذا أراد غزوة ورى غيرها (١) . وكان يبث العيون ليأتوه بخبر الأعداء ، وكان يرتب الجيوش ، ويتخذ الرايات والألوية .

قال ابن عباس : وكانت راية رسول الله ﷺ سوداء ولواؤه أبيض . رواه أبو داود .

وصايا رسول الله ﷺ إلى قواده

عن أبي موسى رضي الله عنه كان رسول الله ﷺ إذا بعث أحداً من أصحابه في بعض أمره قال : « بشروا ، ولا تنفروا ، ويسروا ، ولا تعسروا » (٢) .

وعنه قال : بعثني رسول الله ﷺ ، ومعاذاً إلى اليمن فقال : « يسروا ولا تعسروا ، وبشروا ولا تنفروا ، وتطاوعا ولا تختلفا » (٣) رواها الشيخان .

عن أنس رضي الله عنه ، أن النبي ﷺ قال : « انطلقوا باسم الله ، وبالله ، وعلى ملة رسول الله ، ولا تقتلوا شيخاً فانياً (٤) ولا طفلاً صغيراً ، ولا امرأة (٥) ، ولا تغلوا ، وضوا غنائمكم ، وأصلحوا ، وأحسنوا (٦) إن الله يحب المحسنين » رواه أبو داود .

وصية عمر رضي الله عنه

وكتب عمر بن الخطاب إلى سعد بن أبي وقاص ، رضي الله عنها ، ومن معه من الأجناد ، أما

بعد :

فإني أمرك ومن معك من الأجناد بتقوى الله على كل حال ، فإن تقوى الله أفضل العدة على

(١) أي ذكر غيرها وأرادها هي ، حتى لا يعرف العدو ما يريده عليه الصلاة والسلام .

(٢) في بعض أمره ، أي في أمر من أعمال الولاية والإدارة . قال : بشروا أي من قرب إسلامه ، ومن تاب من العصاة بسعة رحمة الله وعظم ثوابه لمن آمن وعمل صالحاً . ولا تنفروا بذكر أنواع التخويف والوعيد . ويسروا على الناس . ولا تشدودا عليهم . فإن هذا ادعى محبة الدين .

(٣) اترك الخلاف واعمل على الوفاق فهذا ادعى للنصر والنجاح . وصدر الحديث موجه باعتبار الجماعة ، وعجزه باعتبار المشي .

(٤) إلا إذا كان مقاتلاً أو ذا رأي فقد أمر ﷺ بقتل زيد بن الصمة الذي كان في جيش هوزان للرأي فقط وعمره يربو على مائة وعشرين سنة .

(٥) إلا إذا كانت مقاتلة أو والية عليهم أو لها رأي فيهم .

(٦) بسند صالح : نسأل الله صلاح الحال ، في الحال والمآل . آمين .

العدو ، وأقوى المكيدة في الحرب ، وأمرك ومن معك أن تكونوا أشدَّ احتراسًا من المعاصي منكم من عدوكم ، فإن ذنوب الجيش أخوف عليهم من عدوهم ، وإنما ينصر المسلمون بمعصية عدوهم الله ، ولولا ذلك لم تكن لنا بهم قوة ، لأن عدونا ليس كعددهم ، ولا عدتنا كعدتهم ، فإن استوينا في المعصية كان لهم الفضل علينا في القوة ، وإلا نُصِرَ عليهم بفضلنا لم نغلبهم بقوتنا ، فاعلموا أن عليكم في سيركم حفظاً من الله يعلمون ما تفعلون ، فاستحيوا منهم ، ولا تعملوا بمعاصي الله وأنتم في سبيل الله ، ولا تقولوا إن عدونا شرُّ منا ، فلن يُسَلِّطَ علينا ، فرب قوم سَلَّطَ عليهم شر منهم ، كما سلط على بني إسرائيل لما عملوا بمساخط الله كفار الجوس ، فجاسوا خلال الديار ، وكان وعدًا مفعولاً ، أسألو الله العون على أنفسكم ، كما تسألونه النصر على عدوكم . أسأل الله ذلك لنا ولكم . وترفق بالمسلمين في سيرهم ، ولا تجشهم سيرةً يتعجبهم ، ولا تقصر بهم عند منزل يرفق بهم حتى يبلغوا عدوهم ، والسفر لم ينقص قوتهم ، فإنهم سائرون إلى عدوهم مقيم ، حامى الأنفس والكراع ، وأم بن معك في كل جمعة يوماً وليلة ، حتى تكون لهم راحة يحيون فيها أنفسهم ، ويرمون أسلحتهم وأمتعتهم ، ونح منازلهم ، عن قرى أهل الصلح والذمة ، فلا يدخلها من أصحابك إلا من تثق بدينه ، ولا يرزأ أحدًا من أهلها شيئاً ، فإن لهم حرمة وذمة ، ابتليتم بالوفاء بها ، كما ابتلوا بالصبر عليها ، فما صبروا لكم فنولوهم خيراً ، ولا تستنصروا على أهل الحرب بظلم أهل الصلح .

وإذا وطئت أرض العدو ، فأذك العيون بينك وبينهم ، ولا يخفي عليك أمرهم ، وليكن عندك من العرب ، أو من أهل الأرض من تطمنن إلى نصحه وصدقه ، فإن الكذب لا ينفعك خبره ، وإن صدقك في بعضه ، والغاش عين عليك ، وليس عيناً لك . وليكن منك عند دنوك من أرض العدو أن تكثر الطلائع ، وتبث السرايا بينك وبينهم ، فتقطع السرايا أمدادهم ومرافقهم ، وتتبع الطلائع عوراتهم . وانتق للطلائع أهل الرأي والبأس من أصحابك ، وتخبر لهم سوابق الخيل ، فإن لقوا عدواً كان أول من تلقاهم القوة من رأيك ، واجعل أمر السرايا إلى أهل الجهاد ، والصبر على الجلال ، ولا تخص بها أحدًا جهوي ، فتضيع من رأيك وأمرك أكثر مما حايت به أهل خاصتك ، ولا تبعثن طليعة ولا سرية في وجه تتخوف فيه غلبة أو ضيعة ونكايه .

فإذا عاينت العدو فاضم إليك أقاصيك ، وطلائعك ، وسراياك ، واجمع إليك مكيدتك وقوتك ، ثم لا تعاجلهم المناجزة ؛ ما لم يستكرهك قتال ، حتى تبصر عورة عدوك ومقاتله ، وتعرف الأرض كلها كعرفة أهلها ، فتصنع بعدوك كصنعه بك . ثم أذك على عسكريك ، وتيقظ من البيات جهديك ولا تمر بأسيرله عقد إلا ضربت عنقه ، لترهب به عدو الله وعدوك . والله ولي أمرك ومن معك ، وولي النصر لكم على عدوكم ، والله المستعان .

واجب الجنود

وواجب الجنود بالنسبة لقائدهم : الطاعة في غير معصية فقد روي البخاري عن 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 » .

وأما الطاعة في المعصية ، فإنه منهى عنها ، لأنه لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق . وقد روى البخاري ومسلم عن علي كرم الله وجهه قال : « بعث رسول الله ﷺ سرية ، واستعمل عليهم رجلاً من الأنصار ، وأمرهم أن يسمعوا له ويطيعوا ، فعصوه في شيء ، فقال : اجتمعوا لي حطباً ، فجمعوا . ثم قال : أوقدوا ناراً ، فأوقدوا . ثم قال : ألم يأمركم رسول الله ﷺ أن تسمعوا وتطيعوا ؟ فقالوا : بلى . قال : فادخلوها ، فنظر بعضهم إلى بعض ، وقالوا : إنما فررنا إلى رسول الله ﷺ من النار ، فكانوا كذلك حتى سكن غضبه ، وطفئت النار . فلما رجعوا ذكروا ذلك لرسول الله ﷺ ، فقال : لودخلوها ، ما خرجوا منها أبداً ، وقال : لا طاعة في معصية الخالق ، إنما الطاعة في المعروف » .

وجوب الدعوة قبل القتال

يجب أن يبدأ المسلمون بالدعوة قبل القتال ، أخرج مسلم عن بريدة . رضي الله عنه ، قال : « كان النبي ﷺ إذا أمر أميراً على جيش أو سرية (١) أوصاه في خاصته بتقوى الله ، ومن معه من المسلمين خيراً (٢) ، ثم قال : اغزوا باسم الله في سبيل الله ، قاتلوا من كفر بالله ، أغزوا ولا تغلوا ، ولا تغدروا ، ولا تمثلوا ، ولا تقتلوا وليدًا (٣) ، وإذا لقيت عدوك من المشركين فادعهم إلى ثلاث خصال (٤) : فأيتهم ما أجابوك فاقبل منهم وكف عنهم ، وأدعهم إلى الإسلام ، فإن أجابوك فاقبل منهم وكف عنهم ، ثم ادعهم إلى التحول من دارهم إلى دار المهاجرين ، وأخبرهم أنهم إن فعلوا ذلك فلهم ما للمهاجرين ، وعليهم ما على المهاجرين ، فإن أبوا أن يتحولوا (٥) ، فأخبرهم أنهم يكونوا كأعراب المسلمين ، يجري عليهم حكم الله الذي يجري على المؤمنين (٦) » .

(١) السرية : قطعة من الجيش .

(٢) أوصاه بتقوى الله ، وأوصاه بالمسلمين خيراً .

(٣) لا تغلوا : أي لا تخونوا في الغنية ، ولا تغدروا : لا تنقضوا عهداً . ولا تمثلوا : أي لا تشوهوا القتل بقطع الأنوف والأذان وغوها ولا تقتلوا وليدًا أي صبيًا ، وكذا الشيخ الكبير والمرأة لأنهم لا يقاتلون .

(٤) هي الإسلام والهجرة وإلا فالجزية .

(٥) عن ديارهم ويجاهدوا .

(٦) من الأعراب أهل البادية ، وحكم الله فيهم أنه ليس لهم في الغنية والفيء شيء إلا إذا جاهدوا .

ولا يكونون لهم في الغنية والفيء شيء إلا أن يجاهدوا مع المسلمين ، فإن أبوا فسلهم الجزية ^(١) ، فإن هم أجابوك فاقبل وكف عنهم ، فإن هم أبوا فاستمن بالله وقاتلهم ، وإذا حاصرت أهل حصن فأرادوك أن تجعل لهم ذمة الله وذمة نبيه ، فلا تجعل لهم ذلك ^(٢) ، ولكن اجعل لهم ذمتك وذمة أصحابك ، فإنكم إن تخفروا ذمكم وذم أصحابكم أهون من أن تخفروا ذمة الله وذمة رسوله ^(٣) . وإذا حاصرت أهل حصن فأرادوك أن تنزلهم على حكم الله ، فلا تقبل منهم ، ولكن أنزلهم على حكمك ، فإنك لا تدري أتصيب حكم الله فيهم أم لا ^(٤) رواه الخمسة إلا البخاري .

وحاصر أحد جيوش المسلمين قصرًا من قصور فارس ، وكان الأمير « سلمان الفارسي » فقالوا : يا أبا عبد الله ، ألا تنهد إليهم ^(٥) ؟ قال : دعوني أدهم ، كما سمعت رسول الله ﷺ يدعو . فاتاهم ، فقال لهم : إنما أنا رجل منكم ، فارسي ، والعرب يطيعونني ، فإن أسلمتم فلکم مثل الذي لنا ، وعليكم ما علينا ، وإن أبيتم إلا دينكم ، تركناكم عليه وأعطونا الجزية عن يد وأنتم صاغرون . قال : ورطن إليهم بالفارسية وأنتم غير محمودين ^(٦) ، وإن أبيتم ، نابذناكم على سواء ^(٧) . قالوا : ما نحن بالذي يعطسي الجزية ، ولكننا تقاتلكم . قالوا : يا أبا عبد الله ، ألا تنهد إليهم . قال : فدعاهم ثلاثة أيام إلى مثل هذا ^(٨) ، ثم قال : انهضوا إليهم ، قال : فنهضنا إليهم ففتحنا ذلك القصر . رواه الترمذي . قال أبو يوسف : لم يقابل رسول الله ﷺ قوماً قط ، فيما بلغنا حتى يدعوهم إلى الله ورسوله .

وقال صاحب الأحكام السلطانية : ومن لم تبلغهم دعوة الإسلام ، يحرم علينا الإقدام على قتالهم غرة وبياتًا بالقتل والتحريق . ويحرم أن نبدأهم بالقتال ؛ قبل إظهار دعوة الإسلام لهم وإعلامهم من معجزات النبوة ومن ساطع الحجّة بما يقودهم إلى الإجابة .

ويرى السرخسي من أئمة المذهب الحنفي : أنه يحسن أن لا يقاتلهم فور الدعوة ، بل يتركهم يبيتون ليلة يتفكرون فيها ويتدبرون ما فيه مصلحتهم .

ويرى الفقهاء أن أمير الجيش إذا بدأ بالقتال قبل الإنذار بالحجة والدعاء إلى إحدى الأمور الثلاثة ، وقتل من الأعداء غرة وبياتًا ضمن ديّات نفوسهم .

ذكر البلاذري في فتوح البلدان : أن أهل سمرقند ، قالوا لعاملهم « سليمان بن أبي السري » : إن

(١) فإن أبوا : أي عن الإسلام . فسلهم الجزية : لعل هذا قبل تخصيصها بأهل الكتاب الوارد في سورة التوبة .

(٢) فأرادوك : أي طلبوا منك .

(٣) الذمة : العهد : والإخفار : تقض العهد .

(٤) والمراد التحرز عن عهد الله ونجسه احتراماً لها .

(٥) تأمر الجيش بالزحف عليهم .

(٦) قال هذه الكلمة لهم بالفارسية .

(٧) أعلنناكم به ، وقاتلناكم .

(٨) فيه طلب الدعوة ثلاثة أيام ، رجّة بهم لعلهم يسلمون .

قتيبة بن مسلم الباهلي غدر بنا وظلمنا ، وأخذ بلادنا ، وقد أظهر الله العدل والإنصاف ؛ فأذن لنا ، فليفتد منا وفد إلى أمير المؤمنين يشكو ظلامتنا ، فإن كان لنا حق أعطيناه ، فإن بنا إلى ذلك حاجة ، فأذن لهم ، فوجهوا منهم قوماً إلى « عمر بن عبد العزيز » رضي الله عنه ، فلما علم عمر ظلامتهم كتب إلى سليمان يقول له : إن أهل سمرقند ، قد شكوا إلى ظلمنا أصابهم ، وتحاملاً من قتيبة عليهم حتى أخرجهم من أرضهم ، فإذا أتاك كتابي فاجلس لهم القاضي ، فلينظر في أمرهم ، فإن قضى لهم ، فأخرجهم إلى معسكرهم كما كانوا وكنتم ، قبل أن ظهر ^(١) عليهم قتيبة .

فأجلس لهم سليمان « جميع بن حاضر » القاضي ، فقضى أن يخرج عرب سمرقند إلى معسكرهم وينابذوهم على سواء ، فيكون صلحاً جديداً أو ظفراً عنوة .

فقال أهل السند : بل نرضى بما كان ، ولا نجد حرباً ، لأن ذوي رأيهم ، قالوا : قد خالطنا هؤلاء القوم ، وأقننا معهم . وأمّنونا وأمنام ، فإن عدنا إلى الحرب ، لا ندرى لمن يكون الظفر ، وإن لم يكن لنا ، كنا قد اجتلبنا عداوة في المنازعة ، فتركوا الأمر على ما كان ، ورضوا ولم ينازعوا بعد أن عجبوا من عدالة الإسلام والمسلمين وأكبروها ، وكان ذلك سبباً في دخولهم الإسلام مختارين . وهذا عمل لم نعلم أن أحداً وصل في العدل إليه .

الدعاء عند القتال

ومن آداب القتال أن يستغيث المجاهدون بالرب سبحانه ، ويستنصروه ، فإن النصر بيد الله . وقد كان هذا هدي الرسول ﷺ وهدى أصحابه من بعده .

١ - فعن أبي داود : أن النبي ﷺ قال : « ثنتان لا تردان : الدعاء عند النداء ، وعند البأس ، حين يلحم بعضهم بعضاً » .

٢ - قال الله عز وجل : ﴿ إِذْ تَسْتَغِيثُونَ رَبَّكُمْ فَاسْتَجَابَ لَكُمْ ﴾ ^(٢) .

٣ - روى الثلاثة عن عبد الله بن أبي أوفى ، أن رسول الله ﷺ في بعض أيامه التي لقي فيها العدو ، انتظر حتى مالت الشمس ، ثم قام في الناس . فقال : « أيها الناس .. لا تمنوا لقاء العدو ، وسلوا الله العافية ، فإذا لقيتموهم فاصبروا وأعلموا أن الجنة تحت ظلال السيوف » .

ثم قال : « اللهم منزل الكتاب ، ومجري السحاب ، وهازم الأحزاب ، اهزمهم وانصرنا عليهم » .

٤ - وكان من دعائه ﷺ : إذا غزا : « اللهم أنت عضدي ونصيري ، بك أحول ^(٣) وبك

(١) أي رجعت إلى ما كنتم عليه قبل الغزو .

(٢) احول : احتال في مكر كيد العدو .

(٣) سورة الأنفال آية : ٩٠ .

أصول (١) ، وبك أقاتل « رواه أصحاب السنن .
٥ - وروي البخاري ومسلم : أنه ﷺ دعا يوم الأحزاب فقال : « اللهم منزل الكتاب ، سريع
الحساب ، اهزم الأحزاب ، اللهم اهزمهم وزلزلهم » .

القتال

الإسلام بهم بدعوة العالم الإنساني إلى الدخول في هدايته ، لينعم بهذه الهداية ويستظل بظلها الظليل . وإن الأمة الإسلامية هي الأمة المنتدبة من قبل الله لإعلاء دينه ، وبتبليغ وحيه وهي منتدبة كذلك لتحرير الأمم والشعوب . وهي بهذا الاعتبار كانت خير الأمم ، وكانت مكائنها من غيرها مكانة الأستاذ من التلاميذ . ومادام أمرها كذلك ، فيجب عليها أن تحافظ على كيانها الداخلي ، وتكافح لتأخذ حقها بيدها ، وتجاهد ، لتتبوأ مكائنها التي وضعها الله فيها . وكل تقصير في ذلك يعتبر من الجرائم الكبرى ، التي يجازي الله عليها بالذل والإنحلال ، أو الفناء والزوال .

وقد نهى الإسلام عن الوهن ، والدعوة إلى السلم ، طالما لم تصل الأمة إلى غايتها ولم تحقق هدفها ، واعتبر السلم في هذه الحالة لا معنى له إلا الجبن ، والرضا بالدون من العيش .

وفي هذا يقول الله سبحانه : ﴿ فَلَا تَهِنُوا وَتَدْعُوا إِلَى السَّلْمِ وَأَنْتُمْ الْأَعْلَوْنَ وَاللَّهُ مَعَكُمْ وَلَنْ يَتَرَكَكُمْ أَعْمَالَكُمْ ﴾ (١) .

أي الأعلون : عقيدة ، وعبادة ، وخلقا ، وأدبا ، وعلما . وعملا . إن السلم في الإسلام لا يكون إلا عن قوة واقتدار .

ولذلك لم يجعله الله مطلقا ، بل قيده بشرط أن يكف العدو عن العدوان ، وبشرط ألا يبقى ظلم في الأرض ، وألا يُقتن أحد في دينه . فإذا وجد أحد هذه الأسباب ، فقد أذن الله بالقتال .

وهذا القتال هو القتال الذي تسترخص فيه الأنفس ، ويضحى فيه بالمهج والأرواح . إنه لا يوجد دين من الأديان دفع بأهله إلى خوض غمرات الحروب ، وقذف بهم إلى ساحات القتال ، في سبيل الله والحق ، وفي سبيل المستضعفين ، ومن أجل الحياة الكريمة - غير الإسلام ، ومن استعرض الآيات القرآنية ، والسيرة العملية لرسول الله ﷺ وخلفائه من بعده يرى ذلك واضحا جاليا فالله سبحانه ينتدب هذه الأمة إلى بذل أقصى ما في وسعها ، فيقول : ﴿ وَجَاهِدُوا فِي اللَّهِ حَقَّ جِهَادِهِ ﴾ (٢) .

وبين أن هذا الجهاد هو الإيمان العملي ، الذي لا يكمل الدين إلا به ، فيقول : ﴿ أَحْسِبَ النَّاسَ أَنْ يَتْرَكُوا أَنْ يَقُولُوا ءَامَنَّا وَهُمْ لَا يُفْتَنُونَ * وَلَقَدْ فَتَنَّا الَّذِينَ مِنْ قَبْلِهِمْ فَلَيَعْلَمَنَّ اللَّهُ الَّذِينَ صَدَقُوا وَلَيَعْلَمَنَّ الْكٰذِبِينَ ﴾ (٣) .

(١) سورة محمد آية : ٣٥ .

(٢) سورة الحج آية : ٧٨ .

(٣) سورة العنكبوت آية : ١ ، ٢ .

ويوضح أن هذه سنة الله مع المؤمنين ، وأنه ليس للنصر ولا للجنة سبيل غيره . فيقول ﴿ وَأَمْ حَسِبْتُمْ أَنْ تُدْخَلُوا الْجَنَّةَ وَلَمَّا يَأْتِكُمْ مَثَلُ الَّذِينَ خَلَوْا مِنْ قَبْلِكُمْ مَسْتَهْمِبًا وَالضَّرَاءُ وَزَلِيلُوا حَتَّى يَقُولَ الرَّسُولُ وَالَّذِينَ ءَامَنُوا مَعَهُ مَتَى نَصَرَ اللَّهُ أَلَا إِنَّ نَصْرَ اللَّهِ قَرِيبٌ ﴾ (١) .

ويوجب إعداد العدة ، وأخذ الأهبة ، فيقول : ﴿ وَأَعِدُوا لَهُمْ مَا اسْتَطَعْتُمْ مِنْ قُوَّةٍ وَمِنْ رِبَاطِ الْخَيْلِ تُرْهِبُونَ بِهِ عَدُوَّ اللَّهِ وَعَدُوَّكُمْ ﴾ (٢) . والإعداد يتطور بحسب الظروف والأحوال ، ولفظ القوة يتناول كل وسيلة من شأنها أن تدحر العدو .

وقد جاء في الحديث الصحيح : « ألا إن القوة الرمي ، ألا إن القوة الرمي ، إلا أن القوة الرمي » . ومن الإعداد الحيلة والتجنيد لكل قادر عليه . ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا خُذُوا حِذْرَكُمْ فَانفِرُوا تُبَاتٍ أَوْ انفِرُوا جَمِيعًا ﴾ (٣) وأخذ الحذر لا يتم إلا بالإعداد البري ، والبحري ، والجوي . ويأمر بالخروج للاقعة العدو في العسر واليسر ، والمنشط والمكره . فيقول : « انفروا خِفَافًا وَثِقَالًا » (٤) .

والإسلام يعتمد على الروح المعنوية أكثر مما يعتمد على القوة المادية ، ولهذا يستثير الهمم والعزائم ، فيقول : ﴿ فَلْيُقَاتِلْ فِي سَبِيلِ اللَّهِ الَّذِينَ يَشْرُونَ الْحَيَاةَ الدُّنْيَا بِالْآخِرَةِ وَمَنْ يُقَاتِلْ فِي سَبِيلِ اللَّهِ فَيُقْتَلْ أَوْ يَغْلِبْ فَسَوْفَ نُؤْتِيهِ أَجْرًا عَظِيمًا . وَمَا لَكُمْ لَا تُقَاتِلُونَ فِي سَبِيلِ اللَّهِ وَالْمُسْتَضْعَفِينَ مِنَ الرِّجَالِ وَالنِّسَاءِ وَالْوِلْدَانِ الَّذِينَ يَقُولُونَ رَبَّنَا أَخْرِجْنَا مِنْ هَذِهِ الْقَرْيَةِ الظَّالِمِ أَهْلُهَا وَاجْعَل لَنَا مِنْ لَدُنْكَ وَلِيًّا وَاجْعَل لَنَا مِنْ لَدُنْكَ نَصِيرًا ﴾ (٥) .

ويصبر المؤمنون بأنهم إن كانوا يألمون فإن عدوم يألم كذلك مع الاختلاف البعيد بين هدف كل منهم فيقول : ﴿ وَلَا تَهِنُوا فِي ابْتِغَاءِ الْقَوْمِ إِنْ تَكُونُوا تَأْلَمُونَ فَإِنَّهُمْ يَأْلَمُونَ كَمَا تَأْلَمُونَ وَتَرْجُونَ مِنَ اللَّهِ مَا لَا يَرْجُونَ ﴾ (٦) .

ويقول : ﴿ الَّذِينَ ءَامَنُوا يُقَاتِلُونَ فِي سَبِيلِ اللَّهِ وَالَّذِينَ كَفَرُوا يُقَاتِلُونَ فِي سَبِيلِ الطَّاغُوتِ فَقَاتِلُوا أَوْلِيَاءَ الشَّيْطَانِ إِنَّ كَيْدَ الشَّيْطَانِ كَانَ ضَعِيفًا ﴾ (٧) .

أي أن المؤمنين لهم هدف سام ، ولهم رسالة يجاهدون من أجلها ، وهي رسالة الحق والخير وإعلاء كلمة الله .

(٢) سورة الأنفال آية : ٦٠ .

(٤) سورة التوبة آية : ٤١ .

(٦) سورة النساء آية : ١٠٤ .

(١) سورة البقرة آية : ٢١٤ .

(٣) سورة النساء آية : ٧١ .

(٥) سورة النساء آية : ٧٤ ، ٧٥ .

(٧) سورة النساء آية : ٧٦ .

ويوجب الثبات عند اللقاء فيقول : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا لَقِيتُمْ الَّذِينَ كَفَرُوا زَحَفًا فَلَا تُولُوهُمْ الْأَدْبَارَ * وَمَنْ يُولِهِمْ يَوْمَئِذٍ ذُبْرَةً إِلَّا مُتَحَرِّفًا لِقِتَالٍ أَوْ مُتَحَيِّزًا إِلَىٰ فِتْنَةٍ فَقَدْ بَاءَ بِغَضَبٍ مِّنَ اللَّهِ وَمَأْوَاهُ جَهَنَّمُ وَبئْسَ الْمَصِيرُ ﴾ (١) .

ويرشد إلى القوة المعنوية ، فيقول : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا لَقِيتُمْ فِتْنَةً فَاقْبَلُوهَا وَأَذْكُرُوا اللَّهَ كَثِيرًا لَّعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ * وَأَطِيعُوا اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَلَا تَنَازَعُوا فَتَفْشَلُوا وَتَذْهَبَ رِيحَكُمْ وَاصْبِرُوا إِنَّ اللَّهَ مَعَ الصَّابِرِينَ ﴾ (٢) .

ويكشف عن نفسية المؤمنين ، وأن من شأنها الاستتابة في الدفاع ، فهم بين أمرين لا ثالث لهما : إما قاتلين ، وإما مقتولين ، فيقول : ﴿ إِنَّ اللَّهَ اشْتَرَىٰ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ أَنفُسَهُمْ وَأَمْوَالَهُمْ بِأَنْ لَهُمُ الْجَنَّةُ يُقَاتِلُونَ فِي سَبِيلِ اللَّهِ فَيَقْتُلُونَ وَيُقْتَلُونَ وَعَدَا عَلَيْهِ حَقًّا فِي التَّوْرَةِ وَالْإِنْجِيلِ وَالْقُرْآنِ وَمَنْ أَوْفَىٰ بِعَهْدِهِ مِنَ اللَّهِ فَاسْتَبْشِرُوا بِتَبِعِكُمُ الَّذِي بَايَعْتُمْ بِهِ وَذَلِكَ هُوَ الْفَوْزُ الْعَظِيمُ ﴾ (٣) .

وفي الحالة الأولى لهم النصر ، وفي الثانية لهم الشهادة : ﴿ قُلْ هَلْ تَرَبُّصُونَ بِنَا إِلَّا إِحْدَىٰ الْحُسَيْنَيْنِ ﴾ (٤) . وإن القتل في سبيل الله ليس موتاً أبدياً ، وإنما هو انتقال إلى ما هو أرقى وأبقى ، وإن الفناء في سبيل الله هو عين البقاء : ﴿ وَلَا تَحْسَبَنَّ الَّذِينَ قُتِلُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ أَمْوَاتًا بَلْ أحيَاءٌ عِنْدَ رَبِّهِمْ يُرْزَقُونَ * فَرِحِينَ بِمَا آتَاهُمُ اللَّهُ مِنْ فَضْلِهِ وَيَسْتَبْشِرُونَ بِالَّذِينَ لَمْ يَلْحَقُوا بِهِمْ مِنْ خَلْفِهِمْ أَلَّا خَوْفٌ عَلَيْهِمْ وَلَا هُمْ يَحْزَنُونَ * يَسْتَبْشِرُونَ بِنِعْمَةِ مِّنَ اللَّهِ وَفَضْلٍ وَأَنَّ اللَّهَ لَا يُضِيعُ أَجْرَ الْمُؤْمِنِينَ ﴾ (٥) .

والله مع المجاهدين لا يتخلى عنهم أبداً : ﴿ إِذْ يُوحَىٰ رَبُّكَ إِلَىٰ الْمَلَائِكَةِ أَنِّي مَعَكُمْ فَثَبَّتُوا الَّذِينَ ءَامَنُوا سَأَلَتْنِي فِي قُلُوبِ الَّذِينَ كَفَرُوا الرُّعْبَ فَأَضْرِبُوا فَوْقَ الْأَعْنَاقِ وَأَضْرِبُوا مِنْهُمْ كُلَّ بَنَانٍ ﴾ (٦) . ثم هو سبحانه يعدم على ذلك ثواب الدنيا وحسن ثواب الآخرة ، فيقول : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا هَلْ أَذْكَتُمْ عَلَىٰ تِجَارَةٍ تُنْجِيكُمْ مِّنْ عَذَابِ أَلِيمٍ * تُوْمِنُونَ بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ وَتُجَاهِدُونَ فِي سَبِيلِ اللَّهِ بِأَمْوَالِكُمْ وَأَنفُسِكُمْ ذَٰلِكُمْ خَيْرٌ لَّكُمْ إِن كُنْتُمْ تَعْلَمُونَ * يُغْفِرْ لَكُمْ ذُنُوبَكُمْ وَيُدْخِلْكُمْ جَنَّاتٍ تَجْرِي مِنْ تَحْتِهَا الْأَنْهَارُ وَمَسَاكِينٍ طَيِّبَةً فِي جَنَّاتٍ عَدْنٍ ذَٰلِكَ الْفَوْزُ الْعَظِيمُ ، وَأُخْرَىٰ تُحِبُّونَهَا نَصْرٌ مِّنَ اللَّهِ وَفَتْحٌ قَرِيبٌ وَبَشْرُ الْمُؤْمِنِينَ ﴾ (٧) .

(١) سورة الأنفال الآيات : ١٥ ، ١٦ .

(٢) سورة الأنفال الآيات : ٤٥ ، ٤٦ .

(٣) سورة آل عمران الآيات : ١٦٩ ، ١٧٠ ، ١٧١ .

(٤) سورة التوبة آية : ١١١ .

(٥) سورة التوبة آية : ٥٢ .

(٦) سورة الأنفال آية : ١٢ .

(٧) سورة الصف الآيات : ٢٠ ، ١١ ، ١٢ ، ١٣ .

وهذا الأسلوب ربيّ القرآن الكريم المسلمين الأوائل ، وأوجد في نفوسهم الإيمان الذي كان فيصلاً بين الحق والباطل ، ونهض بهم إلى حيث النصر ، والفتح والتكين في الأرض : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِن تَنصُرُوا اللَّهَ يَنصُرْكُمْ وَيُثَبِّتْ أَقْدَامَكُمْ ﴾ (١) . ﴿ وَعَدَ اللَّهُ الَّذِينَ آمَنُوا مِنكُمْ وَعَمِلُوا الصَّالِحَاتِ لَيَسْتَخْلِفَنَّهُمْ فِي الْأَرْضِ كَمَا اسْتَخْلَفَ الْبَاقِينَ مِن قَبْلِهِمْ وَلَيُمَكِّنَنَّ لَهُمْ دِينَهُمُ الَّذِي ارْتَضَى لَهُمْ وَلَيُبَدِّلَنَّهُم مِّن بَعْدِ خَوْفِهِمْ أَمْنًا يَعْبُدُونَنِي لَا يُشْرِكُونَ بِي شَيْئًا ﴾ (٢) .

وجوب الثبات أثناء الزحف

يجب الثبات عند لقاء العدو ، ويحرم الفرار . يقول الله سبحانه وتعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا لَقِيتُمْ فِئَةً فَاثْبُتُوا وَاذْكُرُوا اللَّهَ كَثِيرًا لَّعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ ﴾ (٣) . ويقول عز من قال : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا لَقِيتُمْ الَّذِينَ كَفَرُوا زَحَفًا فَلَا تُلَاحِظُوا لَهُمْ وَلَا يَلِيَهُمْ يَوْمَئِذٍ دُبرُهُ إِلَّا مَتَحَرِّفًا لَّقِيتَالِ أَوْ مَتَحَرِّزًا إِلَىٰ فِئَةٍ فَقَدْ بَاءَ بِقَضَبٍ مِّنَ اللَّهِ وَمَا أَوَاهُ جَهَنَّمَ وَيُئَسِّنُ الْمَخْسِرِينَ ﴾ (٤) .

والآية توجب الثبات وتحرم الفرار إلا في إحدى حالتين ، فإنه يجوز فيها الانصراف عن العدو .

الحالة الأولى :

أن ينحرف للقتال ، أي أن ينصرف من جهة إلى جهة أخرى حسب ما يقتضيه الحال ، فله أن ينتقل من مكان ضيق إلى مكان أرحب منه ، أو من موضع مكشوف إلى موضع آخر يستتره ، أو من جهة سفلى إلى جهة عليا . وهكذا ، مما هو أصلح له في ميدان الحرب والقتال .

الحالة الثانية :

أن يتحيز إلى فئة ، أي ينحاز إلى جماعة من المسلمين ، إما مقاتلاً معهم ، أو مستنجداً بهم . وسواء أكانت هذه الفئة قريبة أم بعيدة .

روى سعيد بن منصور : أن عمر رضي الله عنه ، قال : لو أن أبا عبيدة تحيز إلي لكنت له فئة . وأبو عبيدة كان بالعراق ، وعمر كان بالمدينة . وقال عمر أيضاً : « أنا فئة كل مسلم » .

وروى ابن عمر رضي الله عنهما : أنهم أقبلوا على رسول الله ﷺ لما خرج من بيته قبل صلاة الفجر ، وكانوا قد فروا من عدوهم ، فقالوا : نحن الفرارون فقال ﷺ : « بل أنتم العكارون » (٥) ، أنا فئة كل مسلم .

ففي هاتين الحالتين المتقدمتين ، يجوز للمقاتل أن يفر من العدو وهو ، إن كان فراراً ظاهراً ،

(٢) سورة الأنفال آية : ٤٥ .

(٣) سورة النور آية : ٥٥ .

(١) سورة محمد آية : ٧ .

(٥) عكارون : جمع عكار ، وهو العطف الذي يعطف إلى الحرب بعد الحياد عنها .

(٤) سورة الأنفال آية : ١٥ ، ١٦ .

فهو في الواقع محاولة لاتخاذ موقف أصح لمواجهة العدو . وفي غير هاتين الصورتين يكون الفرار كبيرة من كبائر الإثم وموبقة، توجب العذاب الأليم .

يقول الرسول ﷺ : « اجتنبوا السبع الوبقات ^(١) ، قالوا : وما هن يا رسول الله ؟ قال : الشرك بالله ، والسحر ، وقتل النفس التي حرم الله ، وأكل مال اليتيم ، والتولي يوم الزحف ^(٢) ، وقذف المحصنات المؤمنات الغافلات » .

الكذب والخداع عند الحرب

يجوز في الحرب الخداع والكذب لتضليل العدو مادام ذلك لم يشتمل على تقض عهد أو إخلال بأمان . ومن الخداع أن يخدع القائد الأعداء بأن يوهمهم بأن عدد جنوده كثرة كثرة وعتادة قوة لا تقهر . وفي الحديث الذي رواه البخاري عن جابر أن النبي ﷺ قال : « الحرب خدعة » .

وأخرج مسلم من حديث أم كلثوم بنت عقبة رضي الله عنها ، قالت : « لم أسمع النبي ﷺ يُرخص في شيء من الكذب مما يقول الناس إلا في الحرب ، والإصلاح بين الناس ، وحديث الرجل امرأته ، وحديث المرأة زوجها » .

الفرار من المثلين

تقدم أنه يحرم الفرار أثناء الزحف إلا في إحدى الحالتين : « التحرف للقتال ، أو التحيز إلى فئة » . وبقي أن نقول : إنه يجوز الفرار أثناء الحرب إذا كان العدو يزيد على المثلين ، فإن كان مثلين فما دونها فإنه يحرم الفرار . يقول الله عز وجل : ﴿ الْآنَ خَفَّفَ اللَّهُ عَنْكُمْ وَعَلِمَ أَنَّ فِيكُمْ ضَعْفًا فَإِنْ يَكُنْ مِنْكُمْ مِائَةٌ صَابِرَةٌ يَغْلِبُوا مِائَتَيْنِ وَإِنْ يَكُنْ مِنْكُمْ أَلْفٌ يَغْلِبُوا أَلْفَيْنِ بِإِذْنِ اللَّهِ وَاللَّهُ مَعَ الصَّابِرِينَ ﴾ ^(٣) قال في المهذب : « إن زاد عددهم على مثلي عدد المسلمين جاز الفرار » لكن إن غلب على ظنهم أنهم لا يهلكون ، فالأفضل الثبات ، وإن ظنوا الهلاك ، فوجهان :

الأول : يلزم الإنصراف ، لقوله تعالى : ﴿ وَلَا تَلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ ﴾ .

الثاني : فيستحب ولا يجب ، لأنهم إن قتلوا فازوا بالشهادة . وإن لم يزد عدد الكفار على مثلي عدد المسلمين ؛ فإن لم يظنوا الهلاك لم يجز الفرار ، وإن ظنوا فوجهان . يجوز لقوله تعالى : ﴿ وَلَا تَلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ ﴾ . ولا يجوز ، وصحوه ، لظاهر الآية .

وقال الحاکم : « إن ذلك يرجع إلى ظن المقاتل واجتهاده ، فإن ظن المقاومة لم يحل الفرار ، وإن ظن الهلاك جاز الفرار إلى فئة وإن بعدت ، إذا لم يقصد الإقلاع عن الجهاد » .

(٣) سورة الأنفال آية : ٦٦ .

(٢) التولي يوم الزحف : الفرار من الحرب .

(١) الموبقات : المهلكات .

وذهب ابن الماجشون ورواه عن مالك إلى : أن الضَّعْف إنما يعتبر في القوة لا في العدد ، وأنه يجوز أن يفر الواحد عن واحد إذا كان أعتق جوادًا منه ، وأجود سلاحًا ، وأشد قوة وهذا هو الأظهر .

الرحمة في الحرب

وإذا كان الإسلام أباح الحرب كضرورة من الضرورات ، فإنه يجعلها مقدرة بقدرها ، فلا يقتل إلا من يقاتل في المعركة ، وأما من تجنب الحرب فلا يحل قتله أو التعرض له بحال .

وحرم الإسلام كذلك قتل النساء ، والأطفال ، والمرضى ، والشيوخ الرهبان ، والعباد ، والأجراء . وحرم المثلة ، بل حرم قتل الحيوان ، وإفساد الزروع ، والمياه ، وتلويث الآبار ، وهدم البيوت . وحرم الإجهاز على الجريح ، وتتبع الفار ، وذلك أن الحرب كعملية جراحية ، لا يجب أن تتجاوز موضع المرض بمكان .

وفي ذلك روى سليمان بن بريدة عن أبيه : « أن الرسول ﷺ ، كان إذا أمر أميرًا على جيش أو سرية ، أوصاه في خاصته بتقوى الله ، ومن معه من المسلمين خيرًا ، ثم قال : اغزوا باسم الله ، في سبيل الله ، قاتلوا من كفر بالله ، أغزوا ولا تغلوا ، ولا تغدروا ، ولا تمثلوا ، ولا تقتلوا وليدًا » .

وحدث نافع عن عبد الله بن عمر : أن امرأة وجدت في بعض مغازي الرسول ﷺ مقتولة ، فأنكر ذلك ، ونهى عن قتل النساء والصبيان . رواه مسلم .

وروى رباح بن ربيع : أن الرسول ﷺ مرَّ على امرأة مقتولة في بعض الغزوات ولعلها هي المرأة في الحديث المذكور قبل هذا . فوقف عليها ، ثم قال : « ما كانت هذه لتقاتل » ، ثم نظر في وجوه أصحابه وقال لأحدهم : « إلحق بخالد بن الوليد ، فلا يقتلن ذرية ، ولا عسيفًا (أي أجيًا) ولا امرأة » .

وعن عبد الله بن زيد قال : « نهى النبي ﷺ عن النهي ، والمثلة » رواه البخاري . وقال عمران بن الحصين : « كان النبي ﷺ يحثنا على الصدقة ، وينهانا عن المثلة » (١) .

وفي وصية أبي بكر رضي الله عنه لأسامة حين بعثه إلى الشام : « لا تحونوا ، ولا تغلوا ، ولا تغدروا ، ولا تمثلوا ، ولا تقتلوا طفلاً صغيرًا ، ولا شيخًا كبيرًا ، ولا امرأة ، ولا تعقروا نخلاً ، ولا تحرقوه ، ولا تقطعوا شجرة مثمرة ، ولا تدبحوا شاة ، ولا بقرة ، ولا بعيرًا ، إلا لمأكلة ، وسوف تمرن بأقوام قد فرغوا أنفسهم في الصوامع (يريد الرهبان) ، فدعوم وما فرغوا أنفسهم له » .

(١) المثلة : هي تشويه القتل بأي صورة من الصور .

وكذلك كان يفعل سيدنا عمر بن الخطاب رضي الله عنه ، فقد جاء في كتاب له : « لا تغلوا ، ولا تغدروا ، ولا تقتلوا وليدًا ، واتقوا الله في الفلاحين » . وكان من وصاياهم لأمرء الجنود : « ولا تقتلوا هرمًا ، ولا امرأة ، ولا وليدًا ، وتوقوا قتلهم إذا التقى الزحفان ، وعند شن الغارات » .

الغارة على الأعداء ليلاً

ويجوز الإغارة على الأعداء ليلاً^(١) .

قال الترمذي : « وقد رخص قوم من أهل العلم في الغارة بالليل ، وكرهه بعضهم » . وقال أحمد وإسحاق : « لا بأس أن يبيت العدو ليلاً » .

وسئل الرسول ﷺ عن أهل الدار من المشركين يُبَيِّتون ، فيصاب من نسائهم وذرائعهم ، فقال : « هم منهم » رواه البخاري ومسلم من حديث الصعب بن جثام .

قال الشافعي : النهي عن قتل نسائهم وصبيانهم ، إنما هو في حال التمييز والتفرد . « وأما البيات ، فيجوز ، وإن كان فيه إصابة ذرائعهم ونسائهم » .

إنهاء الحرب

تنتهي الحرب بأحد الأمور الآتية :

١ - إسلام المحاربين ، أو إسلام بعضهم ، ودخولهم في دين الله ، وفي هذه الحال يصبحون مسلمين ، ويكون لهم ما للمسلمين ، وعليهم ما عليهم من الحقوق والواجبات .

٢ - طلبهم إيقاف القتال مدة معينة ، وحينئذ يجب الاستجابة إلى ما طلبوا ، كما فعل الرسول ﷺ في صلح الحديبية .

٣ - رغبتهم في أن يبقوا على دينهم مع رفع الجزية ، ويتم بمقتضى هذا عقد الذمة بينهم وبين المسلمين .

٤ - هزيمتهم ، وظفرنا بهم ، وانتصارنا عليهم ، وبهذا يكونون غنمة للمسلمين .

٥ - وقد يحدث أن يطلب بعض المحاربين من الأعداء الأمان ، فيجاب إلى ما طلب ، وكذلك إذا طلب الدخول في دار الإسلام ، ومن ثم فإننا نتحدث بإجمال فيما يلي عن هذه الأمور :

١ - عقد الهدنة والموادة . ٢ - عقد الذمة . ٣ - الغنائم . ٤ - عقد الأمان .

(١) الإغارة ليلاً : هي التي يطلق عليها لفظ « البيات » .

الهدنة

متى تجب المهادنة والهدنة :

عقد الهدنة والمهادنة هو الاتفاق على ترك القتال فترة من الفترات الزمنية قد تنتهي إلى صلح ،
وتجب في حالين :

الحالة الأولى : إذا طلبها العدو ، فإنه يجاب إلى طلبه ولو كان العدو يريد الخديعة ، مع وجوب الحذر والاستعداد . يقول الله تعالى : ﴿ وَإِنْ جَنَحُوا لِلسَّلْمِ فَاجْنَحْ لَهَا وَتَوَكَّلْ عَلَى اللَّهِ إِنَّهُ هُوَ السَّمِيعُ الْعَلِيمُ وَإِنْ يَرِيدُوا أَنْ يَخْدَعُوكَ فَإِنَّ حَسْبَكَ اللَّهُ ﴾ (١) . وفي غزوة الحديبية هادن رسول الله ﷺ مشركي مكة ، ووادعهم مدة عشرين ، وكان ذلك حقناً للدماء ، ورغبة في السلم . وعن البراء رضي الله عنه قال : « لما أحصر النبي ﷺ عن البيت (٢) صالحه أهل مكة على أن يدخلها فيقيم بها ثلاثاً ، ولا يدخلها إلا بجلبان السلاح : السيف وجرابه (٣) ولا يخرج بأحد معه من أهلها ، ولا يمنع أحداً يمكث بها من كان معه » . قال (٤) لعلي : أكتب الشرط بيننا . بسم الله الرحمن الرحيم (٥) : « هذا ما قضى عليه محمد رسول الله » .

فقال له المشركون : « لو نعلم أنك رسول الله تابعناك ، ولكن أكتب : محمد بن عبد الله » . فأمر علياً أن يحوها (٦) فقال : « لا والله لا أعوها » . فقال رسول الله ﷺ : أرني مكانها ، فأراه فحاشا ، وكتب « ابن عبد الله » . فأقام بها ثلاثة أيام . فلما كان اليوم الثالث ، قالوا لعلي : هذا آخر يوم من شرط صاحبك ، فمره فليخرج . فأخبره بذلك ، فقال : « نعم ، فخرج » (٧) .

وعن المشور بن مخزومة رضي الله عنه ، أنهم اصطلحوا على وضع الحرب عشرين سنة يأمّن فيهن الناس ، وعلى أن بيننا عيبة مكفوفة ، وأنه لا إسلال ولا إغلال (٨) . رواه البخاري ومسلم وأبو داود .

(١) سورة الأنفال الآيتان : ٦٠ ، ٦١ .

(٢) لما منعه الكفار من دخوله مكة هو وأصحابه ، وكانوا يريدون العمرة اصطلحوا بالحديبية .

(٣) بيان لجلبان السلاح .

(٤) الرسول ﷺ .

(٥) وفي رواية : ما تدري ما بسم الله الرحمن الرحيم ، ولكن اكتب ما نعرف : باسمك اللهم .

(٦) كلمة رسول الله .

(٧) وحاصل الشرط أن يرجع النبي ﷺ والمسلمون هذا العام ، وأن يعودوا للعمرة العام القابل ، ولا يحملوا إلا جلبان السلاح ، ولا يأخذوا من تبعمهم من أهل مكة ، ولا يأخذوا من تأخر من المسلمين ، ولا يكتنوا بمكة إلا ثلاثة أيام ، واصطلحوا على وضع الحرب بينهم عشرين سنة ، وأن يأمّن الناس بعضهم بعضاً .

(٨) العيبة : وعاء الثياب . ومكفوفة : مربوطة بحكمة . ولا إسلال ولا إغلال : أي لا سرقة ولا خيانة ، بل ولا كلام فيما مضى ، ولكن قلوب صافية ، وأمن وسلام تام .

الحالة الثانية التي يجب فيها المهادنة :

الأشهر الحرم ، فإنه لا يحل فيها البدء بالقتال ، وهي : ذو القعدة ، وذو الحجة ، ومحرم ورجب .

إلا إذا بدأ فيها العدو بالقتال ، فإنه يجب القتال حينئذ دفعا للاعتداء ، وكذلك يباح فيها القتال إذا كانت الحزب قائمة ودخلت هذه الأشهر ولم يستجب العدو لقبول المهادنة فيها . ﴿ إِنَّ عِدَّةَ الشُّهُورِ عِنْدَ اللَّهِ اثْنَا عَشَرَ شَهْرًا فِي كِتَابِ اللَّهِ يَوْمَ خَلَقَ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضَ مِنْهَا أَرْبَعَةٌ حُرْمٌ ذَلِكََ الدِّينُ الْقَيِّمُ فَلَا تَغْلِبُوا فِيهِنَّ أَنْفُسَكُمْ ﴾ (١) .

وخطب الرسول ﷺ في خطبة الوداع فقال : « أيها الناس : إنما النسيء زيادة في الكفر ، يضلُّ به الذين كفروا ، يحلونه عامًا ويحرمونه عامًا ، ليواطئوا عدة ما حرم الله ، وإن الزمان قد استدار كهيئته يوم خلق الله في السماوات والأرض ، وإن عدة الشهور عند الله اثنا عشر في كتاب الله ، يوم خلق السماوات والأرض ، منها أربعة حُرَّم ، ثلاث متواليات ، وواحد فرد ، ذو القعدة وذو الحجة ، والمحرم ، ورجب ، فهو الذي بين جمادى وشعبان ، ألا هل بلغت ، اللهم أشهد » . وما ورد من أن ذلك منسوخ ، فهو ضعيف ، لأنه ليس فيه ما يدل على النسخ .

عقد الذممة

الذمة هي العهد والأمان : وعقد الذمة هو أن يقر الحاكم أو نائبه بعض أهل الكتاب - أو غيرهم - من الكفار على كفرهم بشرطين :

الشرط الأول :

أن يلتزموا أحكام الإسلام في الجملة .

والشرط الثاني :

أن يبذلوا الجزية .

ويسري هذا العقد على الشخص الذي عقده ، مادام حيًا وعلى ذريته من بعده . والأصل في هذا العقد قول الله سبحانه : ﴿ قَاتِلُوا الَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَلَا بِالْيَوْمِ الْآخِرِ وَلَا يُعَرِّمُونَ مَا حَرَّمَ اللَّهُ وَرَسُولُهُ وَلَا يَدِينُونَ دِينَ الْحَقِّ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حَتَّى يُعْطُوا الْجِزْيَةَ عَنْ يَدٍ وَهُمْ صَاغِرُونَ ﴾ (٢) .

وروى البخاري : أن المغيرة قال - يوم نهاوند - أمرنا نبينا أن نقاتلكم حتى تعبدوا الله وحده أو

(١) سورة التوبة آية : ٣٦ .

(٢) سورة التوبة آية : ٢٩ .

تؤدوا الجزية . وهذا العقد دائم غير محدود بوقت مادام لم يوجد ما ينقضه .

موجب هذا العقد

وإذا تم عقد الذمة ترتب عليه حرمة قتالهم ، والحفاظ على أموالهم وصيانة أعراضهم ، وكفالة حرياتهم ، والكف عن أذاهم ، لما روي عن علي رضي الله عنه أنه قال : « إنما بذلوا الجزية لتكون دماؤهم كدمائنا ، وأموالهم كأموالنا » . والقاعدة العامة التي رآها الفقهاء : « أن لهم ما لنا ، وعليهم ما علينا » .

الأحكام التي تجري على أهل الذمة :

وتجري أحكام الإسلام على أهل الذمة في ناحيتين :

الناحية الأولى :

المعاملات المالية ، فلا يجوز لهم أن يتصرفوا تصرفاً لا يتفق مع تعاليم الإسلام ، كعقد الربا ، وغيره من العقود المحرمة .

الناحية الثانية :

العقوبات المقررة ، فيقتضي منهم ، وتقام الحدود عليهم متى فعلوا ما يوجب ذلك . وقد ثبت أن النبي ﷺ رجم يهوديين زنياً بعد إحصانها .

أما ما يتصل بالشعائر الدينية من عقائد وعبادات وما يتصل بالأسرى من زواج وطلاق ، فلهم فيها الحرية المطلقة ، تبعاً للقاعدة الفقهية المقررة : « أتركوهم وما يدينون » . وإن تحاكموا إلينا فلنا أن نحكم لهم بمقتضى الإسلام ، أو نرفض ذلك . يقول الله تعالى : ﴿ فَإِنْ جَاءُوكَ فَاحْكُم بَيْنَهُمْ أَوْ أَعْرِضْ عَنْهُمْ وَإِنْ تُعْرِضْ عَنْهُمْ فَلَنْ يَضُرُّوكَ شَيْئًا وَإِنْ حَكَمْتَ بَيْنَهُمْ بِالْقِسْطِ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ ﴾ (١) . هذا ما يتعلق بالشرط الأول ، أما شرط الجزية فنذكره فيما يلي .

(١) سورة المائدة آية : ٤٢ .

الجزية

تعريفها :

الجزية مشتقة من الجزاء ، وهي : « مبلغ من المال يوضع على من دخل في ذمة المسلمين وعهدهم من أهل الكتاب » .

الأصل في مشروعيتها :

والأصل في مشروعيتها قول الله تعالى : ﴿ قَاتِلُوا الَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَلَا بِالْيَوْمِ الْآخِرِ وَلَا يُحَرِّمُونَ مَا حَرَّمَ اللَّهُ وَرَسُولُهُ وَلَا يَدِينُونَ دِينَ الْحَقِّ مِنَ الَّذِينَ أُتُوا الْكِتَابَ حَتَّى يُعْطُوا الْجِزْيَةَ عَنْ يَدٍ وَهُمْ صَاغِرُونَ ﴾ (١) .

روى البخاري والترمذي عن عبد الرحمن بن عوف : أن النبي ﷺ أخذ الجزية من مجوس هجر (٢) .

وروى الترمذي أن النبي ﷺ أخذها من مجوس البحرين ، وأخذها عمر رضي الله عنه من فارس ، وأخذها عثمان من الفرس أو البربر .

حكمة مشروعيتها :

وقد فرض الإسلام الجزية على الذميين في مقابل فرض الزكاة على المسلمين ، حتى يتساوى الفريقان ، لأن المسلمين والذميين يستظلون براية واحدة ، ويتمتعون بجميع الحقوق وينتفعون بمرافق الدولة بنسبة واحدة ، ولذلك أوجب الله الجزية للمسلمين نظير قيامهم بالدفاع عن الذميين وحمايتهم في البلاد الإسلامية التي يقيمون فيها . ولهذا تجب - بعد دفعها - حمايتهم والمحافظة عليهم ، ودفع من قصدم بأذى .

من تؤخذ منهم :

وتؤخذ الجزية من كل الأمم ، سواء أكانوا كتابيين أم مجوساً أم غيرهم ، وسواء أكانوا عرباً أو عجماً (٣) .

وقد ثبت بالقرآن الكريم أنها تؤخذ من الكتابيين كما ثبت بالسنة أنها تؤخذ من المجوس ، ومن عداهم يلحق بهم .

(١) سورة التوبة آية ٢٩ . (٢) هجر : بلد في جزيرة العرب .

(٣) وهذا مذهب مالك والأوزاعي وفقهاء الشام . وقال الشافعي رضي الله عنه : تقبل من أهل الكتاب عربياً كانوا أم عجماً ويلحق بهم المجوس ولا تقبل من عبدة الأوثان على الإطلاق . وقال أبو حنيفة رضي الله عنه : لا يقبل من العرب إلا الإسلام أو السيف .

قال ابن القيم : « لأن المجوس أهل شرك لا كتاب لهم ، فأخذها منهم دليل على أخذها من جميع المشركين ، وإنما لم يأخذها ﷺ من عبدة الأوثان من العرب ، لأنهم أسلموا كلهم قبل نزول آية الجزية ، فإنها إنما نزلت بعد غزوة تبوك ، وكان رسول الله ﷺ قد فرغ من قتال العرب ، واستوتقت كلها له بالإسلام .

ولهذا لم يأخذها من اليهود الذين حاربوه ، لأنها لم تكن نزلت بعد ، فلما نزلت أخذها من نصارى العرب ، ومن المجوس ، ولو بقى حينئذ أحد من عبدة الأوثان بذلها لقبورها منه ، كما قبلها من عبدة الصليبان والأوثان والنيران .

ولا فرق ولا تأثير لتغليظ كفر بعض الطوائف على بعض ، ثم إن كفر عبدة الأوثان ليس أغلظ من كفر المجوس ، وأي فرق بين عبدة الأوثان والنيران ، بل كفر المجوس أغلظ ، وعباد الأوثان كانوا يقرنون بتوحيد الربوبية ، وأنه لا خالق إلا الله ، وأنهم إنما يعبدون ألهمهم لتقربهم إلى الله سبحانه وتعالى . ولم يكونوا يقرنون بصانعين للعالم ، أحدهما خالق للخير ، والآخر للشر ، كما تقوله المجوس ، ولم يكونوا يستحلون نكاح الأمهات والبنات والأخوات . وكانوا على بقايا من دين إبراهيم صلوات الله وسلامه عليه ، وأما المجوس فلم يكونوا على كتاب أصلاً ، ولا دانوا بدين أحد من الأنبياء ، لا في عقائدهم ، ولا في شرائعهم .

والأثر الذي فيه أنه كان لهم كتاب فرفع ورفعت شريعتهم لما وقع ملكهم على ابنته ، لا يصح البتة ، ولو صح لم يكونوا بذلك من أهل الكتاب ، فإن كتابهم رفع وشريعتهم بطلت ، فلم يبقوا على شيء منها .

ومعلوم أن العرب كانوا على دين إبراهيم عليه الصلاة والسلام ، وكان له صحف وشريعة ، وليس تغيير عبدة الأوثان لدين إبراهيم عليه الصلاة والسلام وشريعته بأعظم من تغيير المجوس لدين نبيهم وكتابهم لو صح ، فإنه لا يعرف عنهم التمسك بشيء من شرائع الأنبياء عليهم الصلاة والسلام ، بخلاف العرب ، فكيف يجعل المجوس الذي دينهم أقبح الأديان ، أحسن حالاً من مشركي العرب ؟ وهذا القول أصح في الدليل كما ترى .

شروط أخذها :

وقد روعي في أخذها : الحرية ، والعدل ، والرحمة .

ولهذا اشترط فيمن تؤخذ منهم :

١ - الذكورة .

٢ - التكليف .

٣ - الحرية .

لقوله تعالى : ﴿ قَاتِلُوا الَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَلَا بِالْيَوْمِ الْآخِرِ وَلَا يُحَرِّمُونَ مَا حَرَّمَ اللَّهُ وَرَسُولُهُ وَلَا يَدِينُونَ دِينَ الْحَقِّ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حَتَّى يُعْطُوا الْجِزْيَةَ عَنْ يَدٍ وَهُمْ صَاغِرُونَ ﴾ (١) .

أي عن قدرة وغنى ، فلا يجب على امرأة ، ولا صبي ، ولا عبد ، ولا مجنون .
كما أنها لا تجب على مسكين يتصدق عليه ، ولا من لا قدرة له على العمل ، ولا على الأعمى ، أو المقعد ، وغيرهم من ذوي العاهات ، ولا على المترهبين في الأديرة إلا إذا كان غنيا من الأغنياء .
قال مالك رضي الله عنه : « قضت السنة أن لا جزية على نساء أهل الكتاب ولا على صبيانهم ، وأن الجزية لا تؤخذ إلا من الرجال الذين قد بلغوا الحلم » .
وروي أسلم : أن عمر رضي الله عنه ، كتب إلى أمراء الأجناد : « لا تضربوا الجزية على النساء والصبيان ، ولا تضربوها إلا على من جرت عليه المواسي » (٢) .
والمجنون حكاه حكم الصبي .

قدرها :

روى أصحاب السنن عن معاذ رضي الله عنه : أن النبي ﷺ ، لما وجهه إلى اليمن ، أمره أن يأخذ من كل حالم دينارا أو عدله من المعافرة (٣) .
ثم زاد فيها عمر رضي الله عنه ، فجعلها أربعة دنانير على أهل الذهب ، وأربعين درهما على أهل الورق في كل سنة (٤) .

فرسول الله ﷺ علم بضعف أهل اليمن ، وعمر رضي الله عنه ، علم بغنى أهل الشام وقوتهم .
وروى البخاري أنه قيل لمجاهد : « ما شأن أهل الشام عليهم أربعة دنانير ، وأهل اليمن عليهم دينار . قال : جعل ذلك من قبل اليسار » .

وهذا أخذ أبو حنيفة رضي الله عنه ، ورواية عن أحمد ، فقال : « إن على المورثمانية وأربعين

(١) سورة التوبة آية : ٢٩ .

(٢) وهذا كناية عن أنها لا تجب إلا على الرجل ، وذلك إذا نبت شعره .

(٣) المعافرة : ثياب باليمن وهي مأخوذة من معافرة ، وهي حي من همدان .

(٤) الورق : الفضة .

درهماً ، وعلى المتوسط أربعة وعشرين درهماً ، وعلى الفقير اثني عشر درهماً ، فجعلها مقدرة الأقل والأكثر .

وذهب الشافعي ، ورواية عن أحمد : إلى أنها مقدرة الأقل فقط ، وهو دينار ، وأما الأكثر فغير مقدر ، وهو موكول إلى اجتهاد الولاة .

وقال مالك ، وإحدى الروايات عن أحمد ، وهذا هو الراجح :

« إنه لا حد لأقلها ولا لأكثرها ، والأمر فيها موكول إلى اجتهاد ولاة الأمر ، ليقدروا على كل شخص ما يناسب حاله » .

ولا ينبغي أن يكلف أحد فوق طاقته .

الزيادة على الجزية :

ويجوز اشتراط الزيادة على الجزية ضيافة من يمر بهم من المسلمين .

فقد روى الأحنف بن قيس : أن عمر رضي الله عنه شرط على أهل الذمة : « ضيافة يوم وليلة ، وأن يصلحوا القناطر ، وإن قُتِلَ رَجُلٌ من المسلمين بأرضهم فعليهم ديتة » رواه أحمد .

وروى أسلم ، أن أهل الجزية من أهل الشام أتوا عمر رضي الله عنه ، فقالوا : « إن المسلمين إذا مروا بنا كلفونا ذبح الغنم والدجاج في ضيافتهم . فقال رضي الله عنه : أطمعهم مما تأكلون ، ولا تزيدهم على ذلك » .

عدم أخذ ما يشق على أهل الكتاب وغيرهم :

وقد أمر الرسول ﷺ بالرفق بأهل الكتاب وعدم تكليفهم فوق ما يطيقون .

روي عن ابن عمر رضي الله عنهما : كان آخر ما تكلم به النبي ﷺ أن قال : « احفظوني في ذمتي » .

وجاء في الحديث : « من ظلم معاهدًا أو كلفه فوق طاقته فأنا حجيجه » .

وروى عن ابن عباس رضي الله عنهما : « ليس في أموال أهل الذمة إلا العفو » .

مقروطها عن أسلم :

وتسقط الجزية عن أسلم لحديث ابن عباس مرفوعًا : « ليس على المسلم جزية » رواه أحمد وأبو

داود .

وروى أبو عبيدة : أن يهوديًا أسلم فطولب بالجزية ، وقيل : إنما أسلمت تمودًا . قال : « إن في

الإسلام معاذًا » .

فرجع إلى عمر رضي الله عنه فقال : « إن في الإسلام معاذاً » وكتب : ألا تؤخذ منه الجزية .

عقد الذمة للمواطنين والمستقلين

وكما يجوز هذا العقد لمن يريد أن يعيش مع المسلمين وتحت ظلال الإسلام فإنه يجوز للمستقلين في أماكنهم ، بعيداً عن المسلمين .

فقد عقد رسول الله ﷺ مع نصارى نجران عقداً ، مع بقائهم في أماكنهم ، وإقامتهم في ديارهم ، دون أن يكون معهم أحد من المسلمين .

وقد تضمن هذا العهد : حمايتهم ، والحفاظ على حريتهم الشخصية ، والدينية ، وإقامة العدل بينهم ، والانتصاف من الظالم .

وقام الخلفاء من بعده على تنفيذه حتى عهد هارون الرشيد ، فأراد أن ينقضه ، فمنعه محمد بن الحسن صاحب الإمام أبي حنيفة ، وهذا هو نص العقد :

« لنجران وحاشيتها جوار الله ، وذمة محمد النبي ﷺ على ما تحت أيديهم من قليل أو كثير ، لا يُغير أسقف من أسقفيته ، ولا راهب من رهبانيته ، ولا كاهن من كهانته ، وليس عليه ذنية (أي لا يعامل معاملة الضعيف ولا دم جاهلية) ، ولا يخسرون ولا يعسرون ، ولا يسطأ أرضهم جيش ، ومن سأل منهم حقاً فبينهم النصف ، غير ظالمين ولا مظلومين ، ومن أكل ربياً^(١) من ذي قبل (أي في المستقبل) فذمى منه بريئة ، ولا يؤخذ رجل منهم بظلم آخر ، وعلى ما في هذا الكتاب جوار الله ، وذمة محمد النبي الأمي رسول الله أبداً ، حتى يأتي الله بأمره » . فإذا أراد أحد الرؤساء استغلال المعاهدة لحسابه ، وظلم شعبه منع من ذلك .

جاء في المبسوط للسرخسي : وإذا طلب ملك الذمة أن يترك يحكم في أهل مملكته بما شاء ؛ من : قتل ، أو صلب ، أو غيره مما لا يصح في دار الإسلام ، لم يجب إلى ذلك ، لأن التقرير على الظلم مع إمكان المنع حرام ، ولأن الذمي من يلتزم أحكام الإسلام فيما يرجع إلى المعاملات ، فشرطه بخلاف موجب عقد الذمة باطل ، فإن أعطى الصلح والذمة على هذا بطل من شروطه ما لا يصح في الإسلام ، لقوله ﷺ : « كل شرط ليس في كتاب الله باطل » .

بم ينقض العهد :

وينقض عهد الذمة بالامتناع عن الجزية أو إيباء التزام حكم الإسلام ، . إذا حكم حاكم به ، أو تعدى على مسلم بقتل ، أو بقتنته عن دينه ، أو زناً بمسلة ، أو أصابها بزواج ، أو عمل قوم لوط ، أو

(١) قال ابن القيم : في هذا دليل على إنتفاض عهد الذمة بإحداث الحدث وأكل الربا إذا كان مشروطاً عليهم .

قطع الطريق ، أو تجسس أو آوى الجاسوس ، أو ذكر الله أو رسوله أو كتابه ، أو دينه بسوء ، فإن هذا ضرر يعم المسلمين في أنفسهم ، وأعراضهم ، وأمواهم ، وأخلاقهم ، ودينهم .

قيل لابن عمر رضي الله عنه : « إن راهبًا يشتم النبي ﷺ ، فقال : لو سمعته لقتلته ، إننا لم نعطه الأمان على هذا » .

وكذا إذا لحق بدار الحرب ، بخلاف ما إذا أظهر منكرًا ، أو قذف مسلمًا ، فإن عهده لا ينتقض ، وإذا انتقض عهده ، فإن عهد نسائه وأولاده لا ينتقض ، لأن النقض حدث منه فيختص به .

موجب النقض :

وإذا انتقض عهده كان حكمه حكم الأسير ، فإن أسلم حرم قتله ، لأن الإسلام يجب ما قبله .

دخول غير المسلمين المساجد وبلاد الإسلام

اختلف الفقهاء في دخول غير المسلمين من الكفار المسجد الحرام وغيره من المساجد وبلاد الإسلام .

وجملة بلاد الإسلام في حق الكفار ثلاثة أقسام :

القسم الأول :

الحرم ، فلا يجوز لكافر أن يدخله بحال ذمياً كان أو مستأمنًا ، لظاهر قول الله سبحانه وتعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّمَا الْمُشْرِكُونَ نَجَسٌ فَلَا يَقْرَبُوا الْمَسْجِدَ الْحَرَامَ بَعْدَ عَامِهِمْ هَذَا ﴾ (١) .
وبه قال الشافعي ، وأحمد ومالك .

فلو جاء رسول من دار الكفر والإمام في الحرم فلا يأذن له في دخول الحرم ، بل يخرج إليه بنفسه أو يبعث إليه من يسمع رسالته خارج الحرم .

وجوز أبو حنيفة وأهل الكوفة للمعاهد دخول الحرم (٢) ، ويقم فيه مقام المسافر ولا يستوطنه .

ويجوز عنده دخول الواحد منهم الكعبة أيضًا .

(١) سورة التوبة آية : ٢٨ .

(٢) يعني يأذن الإمام أو الخليفة أو نائبه في الحكم .

القسم الثاني من بلاد الإسلام :

الحجاز ، وحده ما بين اليمامة ، واليمن ، ونجد ، والمدينة الشريفة ، قيل نصفها تهامي ، ونصفها حجازي ، وقيل كلها حجازي (١) .

وقال الكلبي : حد الحجاز ، ما بين جبلي طيء وطريق العراق ، سمي حجازاً لأنه حجز بين تهامة ونجد ، وقيل : لأنه حجز بين نجد والسرارة ، وقيل لأنه حجز بين نجد وتهامة والشام .

قال الحرابي : وتبوك من الحجاز ، فيجوز للكفار دخول أرض الحجاز بالإذن ، ولكن لا يقيمون فيها أكثر من مقام المسافر وهو ثلاثة أيام .

وقال أبو حنيفة : لا ينعون من استيطانها والإقامة بها .

وحجة الجمهور ما روى مسلم عن ابن عمر أنه سمع رسول الله ﷺ يقول : « لأخرجن اليهود والنصارى من جزيرة العرب ، فلا أترك فيها إلا مسلماً » .

زاد في رواية غير مسلم : وأوصى فقال : « أخرجوا المشركين من جزيرة العرب » .

فلم يتفرغ لذلك أبو بكر ، وأجلاه عمر في خلافته ، وأجل لمن يقدم تاجرًا ثلاثًا .

وعن ابن شهاب أن رسول الله ﷺ قال : « لا يجتمع دينان في جزيرة العرب » .

أخرجه مالك في الموطأ مرسلًا .

وروى مسلم عن جابر قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « إن الشيطان قد يؤس أن يعبد»

لمصلون في جزيرة العرب ، ولكن في التحريش بينهم » .

قال سعيد بن عبد العزيز : جزيرة العرب ما بين الوادي إلى أقصى اليمن إلى تخوم العراق ، إلى

البحر .

وقال غيره : حد جزيرة العرب من أقصى (عدن أئين) إلى ريف العراق في الطول ، ومن جدة

وما والاها من ساحل البحر إلى أطراف الشام عرضًا .

القسم الثالث :

سائر بلاد الإسلام ، فيجوز للكافر أن يقيم فيها بمهد وأمان وذمة ، ولكن لا يدخلون المساجد

إلا بإذن مسلم عند الشافعي .

وقال أبو حنيفة : يجوز دخولها لهم من غير إذن .

(١) وهو الصحيح في عرف الإسلام ، وأما الخلاف فهو في شكل البلاد الذي سمي الحجاز لأجله حجازاً ، ونجد نجدًا .

وقال مالك وأحمد : لا يجوز لهم الدخول بحال .

الغنائم والأنفال

تعريفها :

الغنائم جمع غنيمة وهي في اللغة ما يناله الإنسان بسعي ، يقول الشاعر :
وقد طوفت في الآفاق حتى رضيت من الغنيمة بالإياب
وفي الشرع : هي المال المأخوذ من أعداء الإسلام عن طريق الحرب والقتال ، وتشمل الأنواع
الآتية :

١ - الأموال المنقولة . ٢ - الأسرى .

٣ - الأرض .

وتسمى الأنفال - جمع نفل - لأنها زيادة في أموال المسلمين ، وكانت قبائل العرب في الجاهلية
قبل الإسلام إذا حاربت وانتصر بعضها على بعض أخذت الغنيمة ووزعتها على المحاربين ، وجعلت
منها نصيبًا كبيرًا للرئيس أشار إليه أحد الشعراء فقال :

لك المرباع ^(١) منها والصفايا ^(٢) وحكك والنشيطه ^(٣) والفضول ^(٤)

إحلالها لهذه الأمة دون غيرها :

وقد أحل الله الغنائم لهذه الأمة : فيرشد الله سبحانه إلى حل هذه الأموال بقوله : ﴿ فَكَلُوا
مِمَّا غَنِمْتُمْ حَلَالًا طَيِّبًا وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ ﴾ ^(٥) .

ويشير الحديث الصحيح إلى أن هذا خاص بالأمة المسامة ، فإن الأمم السابقة لم يكن محل لها
شيء من ذلك .

روى البخاري ومسلم عن جابر بن عبد الله أن رسول الله ﷺ قال : « أعطيت خمسًا لم يعطهن
نبي قبلي . نُصرتُ بالرعب مسيرة شهر . وجعلت لي الأرض مسجدًا وطهورًا ، فأيا رجل من أمتي
أدركته الصلاة ، فليصل . وأحلت لي الغنائم ؛ ولم تحل لأحد قبلي . وأعطيت الشفاعة . وبعثت إلى
الناس عامة » .

وسبب ذلك ما رواه البخاري ومسلم عن أبي هريرة أن النبي ﷺ قال : « فلم تحل الغنائم لأحد
من قبلنا » .

(٢) والصفايا : ما يستحسنه الرئيس ويصطفيه لنفسه .

(٤) والفضول : ما يفضل بعد القسمة .

(١) والمرباع : ربع الغنمية .

(٣) والنشيطه : ما يقع في أيدي المقاتلين قبل اللقمة .

(٥) سورة الأنفال آية : ٦٩ .

« ذلك لأن الله تبارك وتعالى رأى ضعفنا وعجزنا قطيبتها لنا » : أي أحلها لنا .

مصرفها :

كان أول صدام مسلح بين الرسول ﷺ وبين المشركين يوم السابع عشر من رمضان من السنة الثانية من الهجرة في بدر ، وقد انتهى هذا الصدام بالنصر المؤزر والفوز العظيم للنبي ﷺ والمسلمين ، ولأول مرة منذ البعثة يشعر المسلمون بحلاوة النصر ، ويمكنهم الله من أعدائهم الذين اضطهدوهم طيلة خمسة عشر عامًا ، والذين أخرجوهم من ديارهم وأموالهم بغير حق إلا أن يقولوا : « ربنا الله » .

وقد ترك المشركون المنهزمون وراءهم أموالًا طائلة فجمعها المنتصرون من المسلمين ، ثم اختلفوا بينهم ، فمين تكون له هذه الأموال ؟

أتكون للذين خرجوا في إثر العدو ؟

أو تكون للذين أحاطوا برسول الله ﷺ وجموه من العدو ؟ فأرشد القرآن الكريم إلى أن حكمها يرجع إلى الله وإلى رسوله ﷺ .

ففي الآية الأولى من سورة الأنفال يقول الله سبحانه وتعالى : ﴿ يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْأَنْفَالِ ، قُلْ الْأَنْفَالُ لِلَّهِ وَالرَّسُولِ ﴾ .

كيفية تقسيم الغنائم :

وقد بين الله سبحانه وتعالى كيفية تقسيم الغنائم فقال: ﴿ وَعَلَّمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ ^(١) مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي الْقُرْبَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسَاكِينِ وَإِنَّ السَّبِيلَ ^(٢) إِنْ كُنْتُمْ ءَامَنْتُمْ بِاللَّهِ وَمَا أُنزِلْنَا عَلَىٰ عَبْدِنَا يَوْمَ الْفُرْقَانِ يَوْمَ التَّقَىٰ أَجْمَعِينَ وَاللَّهُ عَلَىٰ كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ ﴾ ^(٣) .

فالآية الكريمة نصت على الخمس يصرف على المصارف التي ذكرها الله سبحانه وتعالى . وهي - الله ورسوله - وذو القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل وذكر الله هنا تبركاً .

فسهم الله ورسوله مصرفه مصرف الفيء . فينفق منه على الفقراء ، وفي السلاح ، والجهاد ، ونحو ذلك من المصالح العامة .

روى أبو داود والنسائي عن عمرو بن عبسة قال : صلى بنا رسول الله ﷺ إلى بعير من الغنم ، ولما سلم أخذ وبرة من جنب البعير ثم قال : « لا يحل لي من غنائكم مثل هذا إلا الخمس ، والخمس مردود فيكم » .

أي ينفق منه على الفقراء ، وفي السلاح ، والجهاد .

أما نفقات الرسول ﷺ - فكانت مما أفاء الله عليه من أموال بني النضير .

روى مسلم عن عمر قال : كانت أموال بني النضير مما أفاء الله على رسوله مما لم يوجف عليه المسلمون بخيل ولا ركاب . فكانت للنبي ﷺ خاصة . فكان ينفق على أهله نفقة سنة . وما بقي جعله في الكراع ^(٤) والسلاح عدة في سبيل الله .

وسهم ذي القربى : أي أقرباء النبي ﷺ وهم بنو هاشم ، وبنو المطلب ، الذين آزروا النبي ﷺ وناصروه ، دون أقربائه الذين خذلوه وعاندوه .

روى البخاري وأحمد عن جبير بن مطعم . قال : لما كان يوم خيبر . قسم رسول الله ﷺ سهم ذوي القربى بين بني هاشم وبني المطلب .

فأتيت أنا وعثمان بن عفان . فقلنا يارسول الله : أما بنو هاشم فلا ننكر فضلهم ، لكانك الذي وضعك الله به منهم ، فما بال إخواننا من بني المطلب ، أعطيتهم وتركنا ، وإنما نحن وهم منك بمنزلة واحدة ، فقال : « إنهم لم يفارقوني في جاهلية ولا إسلام . وإنما بنو هاشم وبنو المطلب شيء واحد »

(١) غنم : أي أخذتموه من الكفار بواسطة الحرب وهو ليس على عومه وإنما دخله التخصيص لأن سلب المشرك لقاتله . والحام مخير في الأسارى والأرض . ويكون المعنى إنما غنم من الذهب والفضة وغيرها من الأمتعة والسبي

(٢) المساكين : الفقراء . وابن السبيل : المسافر للقطع عن بلده .

(٣) سورة الأنفال آية : ٤١ .

(٤) الكراع : الخيل .

وشبك بين أصابعه ويأخذ منهم الغني^(١) والفقير والقريب والبعيد ، والذكر والأنثى : ﴿ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَيْنِ ﴾ (٢) .

وهذا مذهب الشافعي وأحمد .

وروي عن ابن عباس وزين العابدين والباقر : أنه يسوى في العطاء بين غنيهم وفقيرهم ذكورهم وإناثهم ، صفارهم وكبارهم ، لأن اسم القرابة يشملهم ، ولأنهم عَوَّضوه لما حرمت عليهم الزكاة ، ولأن الله جعل ذلك لهم ، وقسمه الرسول لهم ، وليس في الحديث أنه فضل بعضهم على البعض .

واعتبر الشافعي أن سهمهم استحق بالقرابة فأشبه الميراث .

وقد كان النبي ﷺ يعطي عمه العباس وهو غني ، ويعطي عمته صفية .

وأما سهم اليتامى ، وهم أطفال المسلمين ، فقيل : يختص به الفقراء .

وقيل : يعم الأغنياء والفقراء ، لأنهم ضعفاء وإن كانوا أغنياء .

روى البيهقي بإسناد صحيح ، عن عبد الله بن شقيق عن رجل قال : أتيت النبي ﷺ وهو بوادي القرى ، وهو معترض فرساً ، فقلت : يا رسول الله ما تقول في الغنية ؟ قال : لله خمسها ، وأربعة أخماسها للجيش . قلت : فما أحد أولى به من أحد ؟ قال : لا ، ولا السهم تستخرجه من جيبيك ، ليس أنت أحق به من أخيك المسلم .

وفي الحديث : « وأيما قرية عصت الله ورسوله ، فإن خمسها لله ورسوله ، ثم هي لكم » .

وأما الأربعة أخماس الباقية ، فتعطي للجيش .

ويختص بها الذكور ، الأحرار ، البالغون ، العقلاء .

أما النساء ، والعييد ، والصغار ، والمجانين ، فإنه لا يسهم لهم ، لأن الذكورة ، والحرية ، والبلوغ ، والعقل ، شرط في الإسهام .

ويستوي في العطاء القوي ، والضعيف ، ومن قاتل ، ومن لم يقاتل .

روى أحمد عن سعد بن مالك ، قال : « قلت يا رسول الله ، الرجل يكون حامية القوم ، ويكون سهمه وسهم غيره سواء ؟ قال : ثكلتك أمك ابن أم سعد ، وهل ترزقون وتنصرون إلا بضعفائكم » .

وفي كتاب حجة الله البالغة : « ومن بعثه الأمير لمصلحة الجيش ، كالبريد ، والطلبيعة ، والجالسوس يسهم له وإن لم يحضر الواقعة ، كما كان لعثمان يوم بدر ، فقد تغيب عنها بأمر رسول الله

(١) قال أبو حنيفة : يعطون لفقيرهم إذا كانوا فقراء . وقال الشافعي : يعطون لقرابتهم من الرسول ﷺ .

(٢) سورة النساء آية : ١١ .

ﷺ ، من أجل مرض زوجته ، رقية بنت الرسول ﷺ . فقال له النبي ﷺ : إن لك أجر رجل من شهد بدرًا وسهمه » رواه البخاري عن ابن عمر رضي الله عنهما .

وتقسم الغنيمة على أساس أن يكون للراجل سهم ، ولل فارس ثلاثة .

وقد جاءت الأحاديث الصحيحة الصريحة بأن النبي ﷺ . كان يسهم للفارس وفارسه ثلاثة أسهم ، وللراجل (١) سهمًا .

وإنما كان ذلك لزيادة مؤونة الفرس واحتياجه إلى سايس ، وقد يكون تأثير الفارس بالفارس (٢) في الحرب ثلاثة أضعاف تأثير الراجل (٣) .

ولا يسهم لغير الخيل ، لأنه لم ينقل عنه ﷺ أنه أسهم لغير الخيل ، وكان معه سبعون بعيرًا يوم بدر ، ولم تخل غزوة من غزواته من الإبل وهي غالب دوابهم ، ولو أسهم لها لنقل إلينا ، وكذلك أصحابه من بعده لم يسهموا للإبل .

ولا يسهم لأكثر من فرس واحد ، لأن النبي ﷺ لم يُرَو عنه ولا عن أصحابه أنهم أسهموا لأكثر من فرس . ولأن العدو لا يقاتل إلا على فرس واحد .

وقال أبو حنيفة رضي الله عنه : يسهم لأكثر من فرس واحد ، لأنه أكثر غناء وأعظم منفعة . ويعطي الفرس المستعار والمستأجر وكذلك المصوب وسهمه لصاحبه .

التفيل من الغنيمة :

يجوز للإمام أن يزيد بعض المقاتلين عن نصيبه بمقدار الثلث ، أو الربع .

وأن تكون هذه الزيادة من الغنيمة نفسها ، إذا أظهر من النكاية في العدو ما يستحق به هذه الزيادة ، وهذا مذهب أحمد وأبو عبيدة (٤) .

وحجة ذلك ، حديث حبيب بن مسلمة : أن رسول الله ﷺ : كان ينفل الربع من السرايا بعد الخمس في البداية ، وينفلهم الثلث بعد الخمس في الرجعة . رواه أبو داود والترمذي .

وجمع لسلمة بن الأكوع في بعض مغازيه بين سهم الراجل والفارس ، فأعطاه خمسة أسهم لعظم غنائه في تلك الغزوة .

(١) للراجل : المجاهد على رجليه .

(٢) الفارس بالفارس يرى أبو حنيفة رضي الله عنه : أن للفارس سهمين وللراجل سهمًا ، وهذا مخالف للسنة الصحيحة .

(٣) يرى بعض العلماء التسوية بين الفرس العربي والمهجين . ويسمى البرذون والأكديش . ويرى البعض الآخر أنه لا يسوي بينهما . فإذا لم يكن الفرس عربيًا ، فإنه لا يسهم له ، وإنه في هذه الحال يكون مثل الجمل في عدم الإسهام له .

(٤) يرى مالك : أن التفيل يكون من الخمس الواجب لبيت المال . وقال الشافعي : يكون من خمس الإمام . وهو نصيب الإمام .

السلب للقاتل :

السلب هو ما وجد على المقتول من السلاح وعدة الحرب . وكذلك ما يتزين به للحرب .
 أما ما كان معه من جواهر وتقود ونحوها ، فليس من السلب ، وإنما هو غنمية .
 وأحياناً يرغب القائد في القتال ، فيغري المقاتلين بأخذ سلب المقتولين ، وإيثارهم به دون بقية
 الجيش . وقد قضى رسول الله ﷺ في السلب للقاتل ، ولم يخمسه . رواه أبو داود عن عوف بن مالك
 الأشجعي وخالد بن الوليد .

وروى ابن أبي شيبة عن أنس بن مالك : أن البراء بن مالك مر على مرزبان يوم الدارة فطعنه
 طعنة على قربوص سرجه فقتله ، فبلغ سلبه ثلاثين ألفاً ، فبلغ ذلك عمر بن الخطاب رضي الله عنه . فقال
 لأبي طلحة : « إنا كنا لأنخمس السلب ، وإن سلب البراء قد بلغ ما لا كثيراً . ولا أراي إلا خمسته » .
 قال : قال ابن سيرين : فحدثني أنس بن مالك إنه أول سلب خمّس في الإسلام .

عن سلمة بن الأكوع قال : أتى النبي ﷺ عين ^(١) من المشركين ، وهو في سفر فجلس مع أصحابه
 يتحدث ، ثم انقلت فقال النبي ﷺ اطلبوه فاقتلوه ، قال : فقتلته ، فنفلني سلبه .
 من لا سهم له في الغنمية :

تقدم أن شرط الإسهام في الغنمية : البلوغ ، والعقل ، والذكورة ، والحرية .
 فن لم يكن مستوفياً لهذه الشروط فلا سهم له في الغنمية ، وإن كان له أن يأخذ منها دون
 السهم .

قال سعيد بن المسيب : كان الصبيان والعيبد يُخذون من الغنمية إذا حضروا الغزو في صدر هذه
 الأمة .

وروى أبو داود ، عن عمير قال : شهدت خيبر مع سادتي ، فكلموا في رسول الله ﷺ .
 فأخبر إني مملوك فأمر بي من خربي المتاع : أي أرداه .

وفي حديث ابن عباس : أنه سئل عن المرأة والعبد هل كان لهما سهم معلوم إذا حضر الناس ؟
 فأجاب أنه لم يكن لهم سهم معلوم ، إلا أن يحذيا ^(٢) من غنائم القوم .

وعن أم عطية قالت : كنا نغزومع رسول الله ﷺ فنداوي الجرحى ، ونغرض المرضى ، وكان
 يرضخ لنا من الغنمية .

وأخرج الترمذي عن الأوزاعي مرسلأ : قال أسهم النبي ﷺ الصبيان بخيبر . والمقصود بالإسهام
 هنا الرضخ .

(٢) يحذيا : يعطيا :

(١) جاسوس .

وعن يزيد بن هرمز : أن نجدة الحروري كتب إلى ابن عباس رضي الله عنهما ، يسأله عن خمس خلال : أما بعد ، فأخبرني :

« هل كان النبي يغزو بالنساء ؟ وهل كان يضرب لمن بسهم ؟ وهل كان يقتل الصبيان ؟ ومتى ينتضي يتم اليتيم ؟ وعن الخمس لمن هو ؟ » .

فقال ابن عباس : لولا أن أكنم علماً ما كتبت إليه .

ثم كتب إليه فقال : « كتبت تسألني ، هل كان رسول الله ﷺ يغزو بالنساء ؟ » .

وقد كان يغزو بهن ، فيداوين الجرحى ، ويحذين ^(١) من الغنية ، وأما بسهم ، فلا .

ولم يكن النبي ﷺ يقتل الصبيان ، وأنت لا تقتلهم ؟

وكتبت تسألني متى ينتضي يتم اليتيم ؟

فلمعمرى ، إن الرجل لتنتب لحيته ، وإنه لضعيف الأخذ لنفسه ، ضعيف الوكاه منها ، فإذا أخذ لنفسه من صالح ما يأخذ الناس ، فقد ذهب عنه اليتيم .

وكتبت تسألني عن الخمس لمن هو ؟

وإنا كنا نقول : هولنا ، فأبى علينا قومنا ذلك « رواه الخمسة إلا البخاري .

الأجراء وغير المسلمين لا يسهم لهم :

وكذلك لا حق للأجراء الذي يصحبون الجيش للمعاش في الغنية ، وإن قاتلوا ، لأنهم لم يقصدوا قتالاً ، ولا خرجوا مجاهدين ، ويدخل فيهم الجيوش الحديث ، فإنها صناعة وحرقة .

وأما غير المسلمين من الذميين ، فقد اختلفت فيهم أنظار الفقهاء فيما إذا استعين بهم في الحرب ، وقاتلوا مع المسلمين .

فقال الأحناف ، وهو مروى عن الشافعي رضي الله عنه يرضخ ^(٢) لهم ، ولا يسهم لهم .

ومروى عن الشافعي أيضاً : يستأجرهم الإمام من مال لا مالك له بعينه ، فإن لم يفعل أعطاهم سهم النبي ﷺ .

وقال الثوري والأوزاعي : يسهم لهم .

(٢) يرضخ لهم : يعطون عطاء قليلاً .

(١) يحذين : يعطين . والحظوة : العطية .

الغلول

تحريم الغلول :

يحرم الغلول ، وهو السرقة من الغنمية ، إذ أن الغلول يكسر قلوب المسلمين ، ويسبب اختلاف كلمتهم ، ويشغلهم بالانتهاج عن القتال ، وكل ذلك يُفضي إلى الهزيمة ، ولهذا كان الغلول من كبائر الإثم بإجماع المسلمين .

يقول الله تعالى : ﴿ وَمَا كَانَ لِنَبِيِّ أَنْ يَقُلَّ وَمَنْ يَقُلْ يَأْتِ بِمَا غَلَّ يَوْمَ الْقِيَمَةِ ﴾ (١) .
وقد أمر النبي ﷺ بعقوبة الغالّ وحرقت متاعه وضربه ، زجراً للناس وكبحاً لهم أن يفعلوا مثل ذلك .

فقد روى أبو داود والترمذي عن عمر رضي الله عنه ، عن النبي ﷺ قال : « إذا وجدتم الرجل قد غلّ فاحرقوا متاعه واضربوه » .

قال : فوجدنا في متاعه مصحفًا فسالنا سالمًا عنه ؟

فقال : بهه وتصدق بثمنه .

وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده : أن النبي ﷺ ، وأبا بكر ، وعمر ، حرقوا متاع الغالّ وضربوه .

وقد رويت أحاديث أخرى عن النبي ﷺ أنه لم يأمر بحرق متاع الغال ، ولا ضربه ، ففهم من هذا أن للحاكم أن يتصرف حسب ما يرى من المصلحة فإن كانت المصلحة تقتضي التحريق والضرب حرقاً وضرباً ، وإن كانت المصلحة غير ذلك فعل ما فيه المصلحة .

وروى البخاري عن عبد الله بن عمرو قال : « كان على ثقل (٢) النبي ﷺ رجل يقال له كركرة ، فات ، فقال النبي ﷺ : (هو في النار) فذهبوا ينظرون إليه فوجدوا عبادة قد غلها » .
وروى أبو داود : « أن رجلاً مات يوم خيبر من الأصحاب ، فبلغ النبي ﷺ . فقال : (صلوا على صاحبكم) فتغيرت وجوه الناس فقال : (إن صاحبكم غل في سبيل الله) ففتشوا متاعه ، فوجدوا خرزاً من خرز اليهود لا يساوي درهمين » .

الانتفاع بالطعام قبل قسمة الغنائم :

ويستثنى من ذلك الطعام ، وعلف الدواب فإنه يباح للمقاتلين أن ينتفعوا بها ماداموا في أرض العدو ، ولو لم تقسم عليهم .

(١) سورة آل عمران آية : ١٦١ .

(٢) ثقل : متاع .

- ١ - روى البخاري ومسلم عن عبد الله بن مغلغل قال :
 أصبت جراباً من شحم يوم خيبر ، فالتزمته ، فقلت : لا أعطي اليوم أحداً من هذا شيئاً ،
 فالتفت ، فإذا برسول الله ﷺ مبتسم .
- ٢ - وأخرج أبو داود والحاكم والبيهقي عن ابن أبي أوفى قال :
 أصبنا طعاماً يوم خيبر وكان الرجل يجيء فيأخذ منه مقدار ما يكفيه ، ثم ينطلق .
- ٣ - وروى البخاري عن ابن عمر قال : كنا نصيب في مغازينا العسل والعنب ، فنأكله ولا
 نرفعه .
- وفي بعض رواية الحديث عن أبي داود : فلم يؤخذ منها الخمس .
 قال مالك في الموطأ : لا أرى بأساً أن يأكل المسلمون إذا دخلوا أرض العدو من طعامهم ، ما
 وجدوا من ذلك كله قبل أن تقع في المقاسم .
 وقال : أنا أرى الإبل والبقر والغنم بمنزلة الطعام ، يأكل منه المسلمون إذا دخلوا أرض العدو كما
 يأكلون الطعام .
- وقال : ولو أن ذلك لا يؤكل حتى يحضر الناس المقاسم ويقسم بينهم أضر ذلك بالجيوش .
 قال : فلا أرى بأساً بما أكل من ذلك كله على وجه المعروف والحاجة إليه ، ولا أرى أن يدخر بعد
 ذلك شيئاً يرجع به إلى أهله .
- المسلم يجده ماله عند العدو يكون له :
 إذا استرد المقاتلون أموالاً للمسلمين كانت بأيدي الأعداء ، فأربابها أحق بها ، وليس للمقاتلين منها
 شيء ، لأنها ليست من الغنائم .
- ١ - عن ابن عمر أنه غار له فرس ، فأخذها العدو فظهر عليه المسلمون ، فردت عليه في زمان
 النبي ﷺ .
- ٢ - وعن عمران بن حصين قال : « أغار المشركون على سرح المدينة وأخذوا العضباء - ناقة
 رسول الله ﷺ - وامرأة من المسلمين ، فلما كانت ذات ليلة ، قامت المرأة ، وقد ناموا ، فجعلت لا
 تضع يدها على بغير إلا أرغى حتى أتت العضباء ، فأنت ناقة ذلولاً ، فركبتها ، ثم توجهت قبل
 المدينة ، ونذرت لئن نجاها الله لتنحرتها ، فلما قدمت المدينة عرفت الناقة . فأتوا بها رسول الله
 ﷺ ، فأخبرته المرأة بنذرها فقال : بئس ما جزيتها ، لا نذر فيما لا يملك ابن آدم ، ولا نذر في
 معصية » .

وكذلك إذا أسلم الحرابي ويبيده مال مسلم ، فإنه يرد إلى صاحبه .

الحرابي يسلم :

إذا أسلم الحرابي وهاجر إلى دار الإسلام وترك بدار الحرب ولده وزوجته وماله ، فإن هذه تأخذ حرمة ذرية المسلم ، وحرمة ماله ، فإذا غلب المسلمون عليها لم تدخل في نطاق الغنائم ، لقوله ﷺ :
 فإذا قالوها فقد عصموا مني دماءهم وأموالهم .

أسرى الحرب

القسم الثاني :

أسرى الحرب ، وهم من جملة الغنائم ، وهم على قسمين :
القسم الأول : النساء والصبيان .

القسم الثاني : الرجال البالغون المقاتلون من الكفار إذا ظفر المسلمون بهم أحياء .
وقد جعل الإسلام الحق للحاكم في أن يفعل بالرجال المقاتلين إذا ظفر بهم ووقعوا أسرى ، ما هو الأنفع والأصلح من المن ، أو الفداء ، أو القتل .
والمن هو إطلاق سراحهم مجاناً .

والفداء قد يكون بالمال ، وقد يكون بأسرى المسلمين ، ففي غزوة بدر كان الفداء بالمال ، وصح عنه ﷺ أنه فدى رجلين من أصحابه برجل من المشركين من بني عقيل . رواه أحمد والترمذي وصححه .

يقول الله سبحانه وتعالى : ﴿ فَإِذَا تَقَمَّيْتُمْ الَّذِينَ كَفَرُوا فَضَرْبَ الرِّقَابِ حَتَّىٰ إِذَا أَثْخَنْتُمُوهُمْ فَشُدُّوا الْوَتَاقَ فَإِمَّا مَنَّا بَعْدَ وَإِمَّا فِدَاءً حَتَّىٰ تَضَعَ الْحَرْبُ أَوْزَارَهَا ﴾ (١) .

وروى مسلم عن حديث أنس رضي الله عنه : أن النبي ﷺ ، أطلق سراح الذين أخذهم أسرى ، وكان عددهم ثمانين ، وكانوا قد هبطوا عليه وعلى أصحابه من جبال التنعيم عند صلاة الفجر ليقتلوهم .

وفي هذا نزل قول الله سبحانه وتعالى : ﴿ وَهُوَ الَّذِي كَفَّ أَيْدِيَهُمْ عَنْكُمْ وَأَيْدِيَكُمْ عَنْهُمْ بِبَطْنِ مَكَّةَ مِنْ بَعْدِ أَنْ أَظْفَرَكُمْ عَلَيْهِمْ ﴾ (٢) .

وقال لأهل مكة يوم الفتح : ﴿ اذْهَبُوا فَأَنْتُمْ الْطَّلَقَاءُ ﴾ .

على أنه يجوز للإمام مع ذلك أن يقتل الأسير إذا كانت المصلحة تقتضي قتله ، كما ثبت ذلك عن الرسول ﷺ ، فقد قتل النضر بن الحارث ، وعقبة بن معيط ، يوم بدر وقتل أبا عزة الجمحي يوم أحد .
وفي هذا يقول الله سبحانه : ﴿ مَا كَانَ لِنَبِيِّ أَنْ يُكُونَ لَهُ أُسْرَىٰ حَتَّىٰ يُبَدِّلَ فِي الْأَرْضِ ﴾ (٤) .

ومن ذهب إلى هذا جمهور العلماء ، فقالوا : « للإمام الحق في أحد الأمور الثلاثة للمتقدمة » .

وقال الحسن وعطاء : لا يقتل الأسير ، بل يمين عليه أو يفادي به .

(١) الأنعام : المبالغة في قتل العدو . (٢) سورة محمد آية : ٤ . (٣) سورة الفتح آية : ٢٤ .

(٤) سورة الأنفال آية : ٦٧ . ج ٣ فقه السنة - م ٥

وقال الزهري ومجاهد وطائفة من العلماء : لا يجوز أخذ الفداء من أسرى الكفار أصلاً .

وقال مالك : لا يجوز لمن بغير فداء .

وقال الأحناف : لا يجوز لمن أصلاً ، لا بفداء ولا بغيره .

معاملة الأسرى :

عامل الإسلام الأسرى معاملة إنسانية رحمة ، فهو يدعو إلى إكرامهم والإحسان إليهم ، ويمدح الذين يبرونهم ، ويشني عليهم الثناء الجميل ، يقول الله تعالى : ﴿ وَيَطْعَمُونَ الطَّعَامَ عَلَىٰ حُبِّهِ مِسْكِينًا وَيَتِيمًا وَأَسِيرًا ۗ إِنَّمَا نُطْعِمُكُمْ لِوَجْهِ اللَّهِ لَا نُرِيدُ مِنْكُمْ جَزَاءً وَلَا شُكْرًا ﴾ (١) .

ويروي أبو موسى الأشعري رضي الله عنه عن رسول الله ﷺ قال : ﴿ فَكُونُوا الْقَانِي (٢) ، وَأَجِيبُوا الدَّاعِي ، وَأَطْعِمُوا الْجَائِع ، وَعَوِّدُوا الْمَرِيض ﴾ .

وتقدم أن ثاقبة بن أثال وقع أسيراً في أيدي المسلمين . فجاؤوا به إلى النبي ﷺ فقال : « أحسنوا إيساره » . وقال : « اجمعوا ما عندكم من طعام فابعثوا به إليه » ، فكانوا يقدمون إليه لبن لقمحة (٣) الرسول ﷺ غدوا ورواحاً .

ودعاه النبي ﷺ إلى الإسلام ، فأبى - وقال له - إن أردت الفداء ، فاسأل ما شئت من المال ، فمنَّ عليه الرسول عليه الصلاة والسلام وأطلق سراحه بدون فداء ، فكان ذلك من أسباب دخوله في الإسلام . وقد جاء في الصحاح في شأن أسرى غزوة بني المصطلق ، وكان من بينهم جويرية بنت الحارث ، أن أباه الحارث بن أبي ضرار ، حضر إلى المدينة ومعه كثير من الإبل ليفتدي بها ابنته ، وفي وادي العقيق قبل المدينة بأميال أخفى اثنين من الجمال أعجابه في شعب بالجبل ، فلما دخل على النبي ﷺ قال له : يا محمد أصبتم ابنتي ، وهذا فداؤها ، فقال عليه الصلاة والسلام : فأين البعيران اللذان غيبتهما بالعقيق في شعب كذا ؟ فقال الحارث : أشهد أن لا إله إلا الله وأنك رسول الله ، والله ما أطلعك على ذلك إلا الله ، وأسلم مع الحارث ابنان له ، وأسلمت ابنته أيضاً ، فخطبها رسول الله إلى أبيها وتزوجها ، فقال الناس : لقد أصبح هؤلاء الأسرى الذين بأيدينا أصحاب رسول الله قنوا عليهم بغير فداء .

وتقول عائشة رضي الله عنها : « فما أعلم أن امرأة كانت أعظم بركة على قومها من جويرية ، إذ بتزوج الرسول ﷺ إياها أعتق مائة من أهل بيت من بني المصطلق » .

ولثل هذا تزوج النبي من جويرية ، لا لشهوة يقضيها ، بل لمصلحة شرعية يبتغيها ، ولو كان يبغي الشهوة لأخذها أسيرة حرب بملك اليمين .

(٣) اللقحة : الناقة الحلوب .

(٢) القاني : الأسير .

(١) سورة الدهر آية : ٩٠ .

الإسترقاق

إن القرآن لم يرد فيه نص يبيح الرق ، وإنما جاء فيه الدعوة إلى العتق .
ولم يثبت أن الرسول ﷺ ضرب الرق على أسير من الأسارى ، بل أطلق أرقاء مكة ، وأرقاء بني المصطلق ، وأرقاء حنين .

وثبت عنه أنه ﷺ أعتق ما كان عنده من رقيق في الجاهلية ، وأعتق كذلك ما أهدي إليه منهم .

على أن الخلفاء الراشدين رضي الله عنهم ثبت عنهم أنهم استرقوا بعض الأسرى على قاعدة المعاملة بالمثل . فهم لم يبيحوا الرق في كل صورة من صوره ، كما كان عليه العمل في الشرائع الإلهية والوضعية - وإنما حصروه في الحرب المشروعة المعلنه من المسلمين ضد عدوم الكافر - وألغوا كل الصور الأخرى ، واعتبروها محرمة شرعاً لا تحل بحال .

ومع أن الإسلام ضيق مصادره وحصرها هذا الحصر ، فإنه من جانب آخر عامل الأرقاء معاملة كريمة ، وفتح لهم أبواب التحرر على مصاريعها كما يتجلى ذلك فيما يلي :

معاملة الرقيق :

لقد كرم الإسلام الرقيق ، وأحسن إليهم ، وبسط لهم يد الخنان ، ولم يجعلهم موضع إهانة ولا إزدراء ، ويبدو ذلك واضحاً فيما يلي :

١ - أوص بهم فقال : ﴿ وَاعْبُدُوا اللَّهَ وَلَا تُشْرِكُوا بِهِ شَيْئًا وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا وَبِذِي الْقُرْبَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسَاكِينِ وَالْجَارِ ذِي الْقُرْبَىٰ وَالْجَارِ الْجُنُبِ وَالصَّاحِبِ بِالْجَنبِ وَابْنِ السَّبِيلِ وَمَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ ﴾ (١) .

وعن علي رضي الله عنه ، أن النبي ﷺ قال : « اتقوا الله فيما ملكت أيمانكم » .

٢ - نهى أن ينادي بما يدل على تحقيره واستعباده ، إذ قال الرسول ﷺ : « لا يقل أحدكم عبدي أو أمتي وليقل فتاي وفتاتي ، وغلامي » .

٣ - أمر أن يأكل ويلبس مما يأكل المالك ، فعن ابن عمر أن الرسول ﷺ قال : « خولكم (٢) إخوانكم جعلهم الله تحت أيديكم ، فمن كان أخوه تحت يده فليطعمه مما يأكل ، وليلبسه مما يلبس ولا تكلفوهم ما يغلبهم ، فإن كلفوهم ما يغلبهم فاعينوهم » .

(١) سورة النساء آية : ٣٦ .

(٢) الخول : الخدم .

٤ - نهى عن ظلمهم وأذاهم ، فعن ابن عمر قال : قال رسول الله ﷺ : « من لطم مملوكه أو ضربه فكفارته عتقه » .

وعن أبي مسعود الأنصاري قال : بينا أنا أضرب غلاماً إذ سمعت صوتاً من خلفي ، فإذا هو رسول الله ﷺ يقول : « أعلم أبا مسعود أن الله أقدر عليك منك على هذا الغلام » .
فقلت : « هو حر لوجه الله » .

فقال : « لو لم تفعل لمستك النار » .

وجعل للقاضي حق الحكم بالعتق إذا ثبت أنه يعامله معاملة قاسية .

٥ - دعا إلى تعليمهم وتأديبهم ، فقال رسول الله ﷺ : « من كانت له جارية فعلها ، وأحسن إليها وتزوجها ، كان له أجران في الحياة وفي الأخرى . أجر بالنكاح والتعليم ، وأجر بالعتق » .
طريق التحرير :

وقد فتح الإسلام أبواب التحرير ، وبيّن سبل الخلاص ، واتخذ وسائل شتى لإنقاذ هؤلاء من الرق :

١ - فهو طريق إلى رحمة الله وجنته ، يقول الله سبحانه : ﴿ قَلَّا افْتَحَمَ الْعُقَبَةَ * وَمَا أَذْرَاكَ مَا الْعُقَبَةَ * فَكَ رَقَبَةٍ ﴾ (١) .

وجاء أعرابي إلى رسول الله ﷺ فقال : يا رسول الله ، دلي على عمل يدخلني الجنة ، فقال : « عتق النسمة ، وفك الرقبة » .

فقال : يا رسول الله ، أليسوا واحداً ؟ قال : « لا ، عتق النسمة أن تنفرد بعتقها ، وفك الرقبة أن تعين في ثمنها » .

٢ - والعتق كفارة للقتل الخطأ ، يقول الله عز وجل : ﴿ وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطْئًا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٌ ﴾ (٢) .

٣ - وهو كفارة الحنث باليمين لقوله تعالى : ﴿ فَكَفَّارَتُهُ إِطْعَامُ عَشْرَةِ مَسَاكِينَ مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعَمُونَ أَهْلِيكُمْ أَوْ كِسْوَتُهُمْ أَوْ تَحْرِيرُ رَقَبَةٍ ﴾ (٣) .

٤ - والعتق كفارة في حالة الظهار ، يقول الله سبحانه : ﴿ وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسَا ﴾ (٤) .

٥ - جعل الإسلام من مصاريف الزكاة شراء الأرقاء وعتقهم ، يقول الله تعالى : ﴿ إِنَّمَا الْأَصْدَقَاتُ

(١) سورة النساء آية ٩٢ .

(٢) سورة المجادلة آية ٣ .

(٣) سورة البلد الآيات : ١١ ، ١٢ ، ١٣ .

(٤) سورة المائدة آية ٨٩ .

لِلْمُقْرَّاءِ وَالْمَسَاكِينِ وَالْعَامِلِينَ عَلَيْهَا وَالْمَوْلَاةِ قُلُوبُهُمْ وَفِي الرُّقَابِ ﴿ (١) .

٦ - أمر بمكاتبة العبد على قدر من المال ، حيث قال تعالى : ﴿ وَالَّذِينَ يَبْتِغُونَ الْكِتَابَ مِمَّا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ فَكَا تَبُوهُمْ إِنْ عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْرًا وَآتَوْهُمْ مِّنْ مَّالِ اللَّهِ الَّذِي آتَاكُمْ ﴾ (٢) .

٧ - من نذر أن يحرر رقبة وجب عليه الوفاء بالنذر متى تحقق له مقصوده . وبهذا يتبين أن الإسلام ضيق مصادر الرق ، وعامل الأرقاء معاملة كريمة ، وفتح أبواب التحرير ، تمهيداً لخلاصهم نهائياً من نير النذل والاستعباد ، فأسدى بذلك لهم يداً لا تنسى على مدى الأيام .

أرض المحاربين المغنومة

الأرض التي تؤخذ عنوة :

إذا غنم المسلمون أرضاً ، بأن فتحوها عنوة بواسطة الحرب والقتال ، وأجلوا أهلها عنها ، فالحاکم مخير بين أمرين .

١ - إما أن يقسمها على الفاتحين (٣) .

٢ - وإما أن يقفها على المسلمين .

وإذا وقفها على المسلمين ضرب عليها خراجاً (٤) مستمراً ، يؤخذ من هي في يده ، سواء أكان مسلماً أم ذمياً ، ويكون هذا الخراج أجرة الأرض يؤخذ كل عام . وأصل الخراج هو فعل أمير المؤمنين عمر رضي الله عنه ، في الأرض التي فتحها ، كأرض الشام ومصر والعراق .

الأرض التي جلا أهلها عنها خوفاً أو صلحا :

وكما تجب قسمة الأرض المفتوحة على الفاتحين ، أو وقفها على المسلمين ، يجب ذلك في الأرض التي تركها أهلها خوفاً منا ، أو التي صالحناهم على أنها لنا ، ونقرهم عليها نظير الخراج . أما التي صالحناهم على أنها لهم ، ولنا الخراج عنها ، فهي كالجزية تسقط بإسلامهم .

وإذا كان الخراج أجرة فإن تقديره يرجع إلى الحاکم فيضعه بحسب اجتهاده ، إذ أن ذلك يختلف باختلاف الأمكنة والأزمنة ، ولا يلزم الرجوع إلى ما وضعه عمر رضي الله عنه ، وما وضعه عمر وغيره من الأئمة يبقى على ما هو عليه ، فليس لأحد أن يغير ما لم يتغير السبب ، لأن تقديره حكم .

العجز عن عمارة الأرض الخراجية :

ومن كان تحت يده أرض خراجية فعجز عن عمارتها أوجب على أحد أمرين :

(٢) سورة النور آية ٣٣ .

(١) سورة التوبة آية ٦٠ .

(٣) قال مالك : تكون وفقاً على المسلمين . ولا يجوز قسمتها على الفاتحين .

(٤) الخراج : يكون الخراج على أرض لها ماء تسقى به ولو لم تزرع .

يقسمه أحاسًا ولا أثلاثًا ، وإنما ذكر في الآية من ذكر على وجه التنبيه عليهم ، لأنهم أم من يدفع إليه .

قال الزجاج محتجًا لمالك : قال الله عز وجل : ﴿ يَسْتَلُونَكَ مَاذَا يُنْفِقُونَ قُلْ مَا أَنْفَقْتُمْ مِنْ خَيْرٍ فَلِلَّهِ الدِّينِ وَالْآقْرَبِينَ وَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسَاكِينِ ، وَأَبْنِ السَّبِيلِ ﴾ (١) .

والرجل جائز ياجماع أن ينفق في غير هذه الأصناف إذا رأى ذلك . وذكر النسائي عن عطاء ، قال : خمس الله وخمس رسوله واحد . كان رسول الله ﷺ يحمل منه ، ويعطي منه ، ويضعه حيث شاء ، ويصنع به ما شاء .

وفي حجة الله البالغة : واختلفت السنن في كيفية قسمة الفية ، فكان رسول الله ﷺ إذا أتاه الفية قسمه في يومه ، فأعطى الأهل حظين والأعزب حظًا . وكان أبو بكر رضي الله عنه ، يقسم للحر والعبد ، يتوخى كفاية الحاجة . ووضع عمر رضي الله عنه ، الديوان على السوابق والحاجات ، فالرجل وقدمه ، والرجل وبلاؤه ، والرجل وعباله ، والرجل وحاجته . والأصل في كل ما كان مثل هذا من الاختلاف أن يحمل على أنه إنما يفعل ذلك على الأجتهد . فتوخى كل المصلحة بحسب ما رأى في وقته .

عقد الأمان

إذا طلب الأمان أي فرد من الأعداء المحاربين قَبِلَ منه ، وصار بذلك آمنًا ، لا يجوز الاعتداء عليه بأي وجه من الوجوه . يقول الله سبحانه : ﴿ وَإِنْ أَحَدٌ مِنَ الْمُشْرِكِينَ اسْتَجَارَكَ فَأَجِرْهُ حَتَّىٰ يَسْمَعَ كَلَامَ اللَّهِ ثُمَّ أَبْلِغْهُ مَأْمَنَهُ ذَلِكَ بِأَنَّهُمْ قَوْمٌ لَا يَعْلَمُونَ ﴾ (٢) .

من له هذا الحق :

وهذا الحق ثابت للرجال والنساء ، والأحرار والعبيد ، فمن حق أي فرد من هؤلاء أن يؤمَّن أي فرد من الأعداء يطلب الأمان ، ولا يمنع من هذا الحق أحد من المسلمين إلا الصبيان والمجانين ، فإذا أمن صبي أو مجنون أحدًا من الأعداء فإنه لا يصح أمان واحد منها . وروي أحمد ، وأبو داود ، والنسائي ، والحاكم ، عن علي كرم الله وجهه ، أن رسول الله ﷺ ، قال : « ذمة المسلمين واحدة ، يسمى بها أذانهم ، وهم يد على من سواهم . وروى البخاري ، وأبو داود ، والترمذي عن أم هانئ بنت أبي طالب رضي الله عنها أنها قالت : « قلت يا رسول الله ، زعم ابن أم علي ، أنه قاتل رجلًا قد أجرته فلان (ابن هُبيرة) فقال رسول الله ﷺ : « قد أجرنا (٣) من أجرنا يأم هانئ » .

(٢) أجرنا : أماننا من أمنت .

(٣) سورة التوبة آية ٦ .

(١) سورة البقرة آية ٢١٥ .

نتيجة الأمان :

ومهما تقرر الأمان بالمعارة أو الإشارة ، فإنه لا يجوز الاعتداء على المؤمن ، لأنه بإعطاء الأمان له عصم نفسه من أن تزهد ورقبته من أن تسترق . وروي عمر بن الخطاب رضي الله عنه : أنه بلغه أن بعض المجاهدين قال لمحارب من الفرس : لا تخف ، ثم قتله . فكتب رضي الله عنه إلى قائد الجيش . « إنه بلغني أن رجالاً منكم يطلبون العليج . حتى إذا اشتد في الجبل وامتنع ، يقول له : « لا تخف » ، فإذا أدركه قتله . وإني والذي نفسي بيده ، لا يبلغني أن أحداً فعل ذلك إلا قطعت عنقه » .

روي البخاري في التاريخ ، والنسائي عن النبي ﷺ ، قال : « من أمّن رجلاً على دمه فقتله ، فأنا بريء من القاتل ، وإن كان المقتول كافراً » . وروي البخاري ومسلم وأحمد عن أنس قال : قال رسول الله ﷺ : « لكل غادر لواء يعرف به يوم القيامة » .

متى يتقرر هذا الحق :

ويتقرر حق الأمان بمجرد إعطائه ، ويعتبر نافذاً من وقت صدوره ، إلا أنه لا يُقرّ نهائياً إلا بإقرار الحاكم أو قائد الجيش . وإذا تقرر الأمان ، وأقر من الحاكم أو قائد الجيش ، صار المؤمن من أهل الذمة ، وأصبح له ما للمسلمين وعليه ما عليهم . ولا يجوز إلغاء أمانه إلا إذا ثبت أنه أراد أن يستغل هذا الحق في إيقاع الضرر بالمسلمين ، كأن كان جاسوساً لقومه ، وعيناً على المسلمين .

عقد الأمان لجهة ما :

« إنما يصح الأمان من أحاد المسلمين إذا أمّن واحداً أو اثنين ، فأما عقد الأمان لأهل ناحية على العموم فلا يصح إلا من الإمام على سبيل الاجتهاد وتحري المصلحة كعقد الذمة ، ولو جعل ذلك لأحاد الناس صار ذريعة إلى إبطال الجهاد » (١) .

الرسول حكمه حكم المؤمن

والرسول مثل المؤمن ، سواء أكان يحمل الرسائل ، أو يمشي بين الفريقين المتقاتلين بالصلح ، أو يحاول وقف القتال لفترة يتيسر فيها نقل الجرحى والقتلى . يقول الرسول ﷺ لرسولي مسيلة : « لولا أن الرسل لا تقتل لضربت أعناقكم » أخرجه أحمد ، وأبو داود ، من حديث نعيم بن مسعود (٢) .

وأوفدت قريش أبا رافع إلى رسول الله ﷺ ، فوقع الإيمان في قلبه ، فقال : يا رسول الله

(١) الروضة الندية ، ص ٤٠٨ .

(٢) وكان الرسول قرأ كتاب مسيلة ، وقال لها : ما تقولان أنما ؟ قالا تقول كما قال ، أي أنهم يقولان بنبوته .

لا أرجع إليهم ، وأبقي معكم مسلماً ، فقال الرسول ﷺ : « إني لا أخيس بالعهد ، ولا أحبس البرد .
 فارجع إليهم آمنًا . فإن وجدت بعد ذلك في قلبك ما فيه الآن ، فارجع إلينا » أخرجه أحمد وأبو
 داود والنسائي وابن حبان وصححه .

وفي كتاب الخراج لأبي يوسف والسير الكبير لمحمد : أنه إن اشترط للرسول شروط وجب على
 المسلمين أن يوفوا بها ، ولا يصح لهم أن يغدروا برسول العدو ، حتى ولو قتل الكفار رهائن المسلمين
 عندهم ، فلا تقتل رسلهم ، لقول نبينا : « وفاء بغدر خير من غدر بغدر » .

المستأمن

تعريفه :

المستأمن هو الحربي الذي دخل دار الإسلام بأمان^(١) دون نية الاستيطان بها والإقامة فيها بصفة مستمرة ، بل يكون قصده إقامة مدة معلومة لا تزيد على سنة ، فإن تجاوزها ، وقصد الإقامة بصفة دائمة ، فإنه يتحول إلى ذمي ويكون له حكم الذمي في تبعيته للدولة الإسلامية ، ويتبع المستأمن في الأمان ، ويلحق به زوجته وأبناؤه الذكور القاصرون ، والبنات جميعا ، والأم ، والأجدات ، والخدم ، ما داموا عاشرين مع الحربي الذي أعطي الأمان . وأصل هذا قول الله سبحانه وتعالى : ﴿ وَإِنْ أَحَدٌ مِّنَ الْمُشْرِكِينَ اسْتَجَارَكَ فَأَجِرْهُ حَتَّى يَسْمَعَ كَلَامَ اللَّهِ ثُمَّ أَبْلِغْهُ مَأْمَنَهُ ﴾^(٢) .

حقوقه :

وإذا دخل الحربي دار الإسلام بأمان ، كان له حق المحافظة على نفسه وماله وسائر حقوقه ومصالحه ، مادام مستسكنا بعقد الأمان ، ولم ينحرف عنه . ولا يحل تقييد حريته ، ولا القبض عليه مطلقا ، سواء قصد به الأسر ، أو قصد به الاعتقال ، لمجرد أنهم رعايا الأعداء أو لمجرد قيام حالة الحرب بيننا وبينهم . قال السرخسي : « أموالهم صارت مضمونة بحكم الأمان ، فلا يمكن أخذها بحكم الإبادة » . وحتى إذا عاد إلى دار الحرب فإنه يبطل الأمان بالنسبة لنفسه ، ويبقى بالنسبة لماله .

قال في المغني : « إذا دخل حربي دار الإسلام بأمان ، فأودع ماله مسلما أو ذميا ، أو أقرضها إياه ، ثم عاد إلى دار الحرب ، نظرنا ، فإن دخل تاجرا ، أو رسولا ، أو متنزها ، أو لحاجة يقضيها ، ثم يعود إلى دار الإسلام ، فهو على أمانه في نفسه ، وماله ، لأنه لم يخرج بذلك عن نية الإقامة في دار الإسلام ، فأشبه الذمي لذلك ، وإن دخل دار الحرب مستوطنا ، بطل الأمان في نفسه ، وبقي في ماله ، لأنه بدخوله دار الإسلام بأمان ، ثبت الأمان لماله ، فإذا بطل الأمان في نفسه بدخوله دار الحرب ، بقي في ماله ، لاختصاص المبطل بنفسه ، فيختص البطلان به .

الواجب عليه :

وعليه المحافظة على الأمن والنظام العام ، وعدم الخروج عليهما ، بأن يكون عينا ، أو جاسوسا ، فإن تجسس على المسلمين لحساب الأعداء حل قتله إذ ذاك .

(١) إذا دخل لتبليغ رسالة ونحوها أو لسماح كلام الله ، فهو آمن دون حاجة إلى عقد ، أما إذا دخل للتجارة وأعطى الإذن من يملكه

فهو مستأمن .

(٢) سورة التوبة آية ٦ .

تطبيق حكم الإسلام عليه :

تطبق على المستأمن القوانين الإسلامية بالنسبة للمعاملات المالية ، فيعقد عقد البيع وغيره من العقود حسب النظام الإسلامي ، ويمنع من التعامل بالربا ، لأن ذلك محرم في الإسلام . وأما بالنسبة للعقوبات ، فإنه يعاقب بمقتضى الشريعة الإسلامية إذا اعتدى على حق مسلم .

وكذلك إذا كان الإعتداء على ذمي ، أو مستأمن مثله لأن إنصاف المظلوم من الظالم وإقامة العدل من الواجبات التي لا يحل التساهل فيها وإذا كان الإعتداء على حق من حقوق الله ، مثل اقرار جريمة الزنا فإنه يعاقب كما يعاقب المسلم ، لأن هذه جريمة من الجرائم التي تفسد المجتمع الإسلامي ^(١) .

مصادرة ماله :

ومال المستأمن لا يصادر إلا إذا حارب المسلمين ، فأسر واسترق وصار عبداً ، فإنه في هذه الحال تزول عنه ملكية ماله ، لأنه صار غير أهل للملكية . ولا يستحق الورثة ، ولو كانوا في دار الإسلام شيئاً ، لأن استحقاقهم يكون بالخلافة عنه ، وهي لا تكون إلا بعد موته ، وهو لم يمت وماله في هذه الحال يؤول إلى بيت مال المسلمين ، على أنه من الغنائم . وإذا كان له دين على بعض المسلمين أو الذميين ، يسقط عن المدين لعدم وجود من يطالب به .

ميراثه :

إذا مات المستأمن في دار الإسلام ، أو في دار الحرب فإن ملكيته لماله لا تذهب عنه ، وتنتقل إلى ورثته عند الجمهور ، خلافاً للشافعي . وعلى الدولة الإسلامية أن تنقل ماله إلى ورثته ، وترسله إليهم ، فإن لم يكن له ورثة ، كان ذلك المال فيئاً للمسلمين .

(١) خالف في ذلك أبو حنيفة فقال : إن العقوبات التي تكون حقاً لله أو يكون فيها حق الله غالباً ، فإنه لا يقام فيها الحد على المستأمن ، وهذا رأي مرجوح .

العهود والمواثيق

احترام العهود :

إن احترام العهود والمواثيق واجب إسلامي ، لما له من أثر طيب ، ودور كبير في المحافظة على السلام وأهمية كبرى في فض المشكلات ، وحل المنازعات ، وتسوية العلاقات .

وجاء في كلام العرب : « من عامل الناس فلم يظلمهم ، وحدثهم فلم يكذبهم ، ووعدهم فلم يخلفهم ، فهو من كملت مروءته ، وظهرت عدالته ، ووجبت أخوته » . وهذا حق ، فإن حسن معاملة الناس ، والوفاء لهم ، والصدق معهم دليل كمال المروءة ومظهر من مظاهر العدالة ، وذلك يستوجب الأخوة والصدقة . والله سبحانه يأمر بالوفاء بجميع العهود والالتزامات ، سواء أكانت عهوداً مع الله ، أم مع الناس ، فيقول : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ ﴾ (١) .

وأى تقصير في الوفاء بهذا الأمر يعتبر إثماً كبيراً ، يستوجب المقت والغضب : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لِمَ تَقُولُونَ مَا لَا تَفْعَلُونَ * كَبُرَ مَقْتًا عِنْدَ اللَّهِ أَنْ تَقُولُوا مَا لَا تَفْعَلُونَ ﴾ (٢) . وكل ما يقطع به الإنسان على نفسه من عهد ، فهو مسئول عنه ومحاسب عليه : ﴿ وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْئُولًا ﴾ (٣) . وحق العهد مقدم على حق الدين : ﴿ وَالَّذِينَ آمَنُوا وَلَمْ يُهَاجِرُوا مَا لَكُمْ مِنْ وَلَايَتِهِمْ مِنْ شَيْءٍ حَتَّى يُهَاجِرُوا وَإِنْ اسْتَنْصَرُوكُمْ فِي الدِّينِ فَعَلَيْكُمْ النَّصْرُ إِلَّا عَلَى قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُمْ مِيثَاقٌ ﴾ (٤) .

والوفاء جزء من الإيمان ، يقول الرسول ﷺ : « إن حسن العهد من الإيمان » (٥) . وليس للوفاء جزاء إلا الجنة : ﴿ وَالَّذِينَ هُمْ لِأَمَانَاتِهِمْ وَعَهْدِهِمْ رَاعُونَ * وَالَّذِينَ هُمْ عَلَىٰ أَعْوَابِهِمْ يَحَافِظُونَ * أُولَٰئِكَ هُمُ الْوَارِثُونَ الَّذِينَ يَرِثُونَ الْفِرْدَوْسَ هُمْ فِيهَا خَالِدُونَ ﴾ (٦) . لقد كان الوفاء خلق الأنبياء والرسل عليهم الصلاة والسلام : ﴿ وَأَذْكُرُ فِي الْكِتَابِ إِسْمَاعِيلَ إِنَّهُ كَانَ سَادِقَ الْوَعْدِ وَكَانَ رَسُولًا نَّبِيًّا ﴾ (٧) . وكان رسول الله ﷺ المثل الأعلى في هذا الخلق . قال بد الله بن أبي الحمساء : بايعت رسول الله ، يبيع قبل أن يبعث ، وبقيت (٨) فوعدته أن آيته بها في كانه ، فقال ﷺ : « يا فتى لقد شققت عليّ ، أنا هاهنا منذ ثلاث (٩) أنتظرك » .

(٢) سورة الإسراء آية ٢٤

(٢) سورة الصف آية ٢ ، ٣

(١) سورة المائدة آية ١

(٥) قال الحاكم : إنه صحيح ، وأقره الذهبي .

(٤) سورة الأنفال آية ٧٧ .

(٧) سورة مريم آية ٥٤ .

(٦) سورة المؤمنون آية ١١ .

(٨) بقيت له بقية من ثمن البيع .

(٩) منذ ثلاث : أي ثلاث ليال ، أي أنه انتظره هذه المدة وفاء بالوعد .

وقد عاهد رسول الله ﷺ بعد الهجرة اليهود عهداً ، أقرهم فيه على دينهم ، وأمنهم على أموالهم ، بشرط ألا يعينوا عليه المشركين ، فنقضوا العهد ، ثم اعتذروا ، ثم رجعوا فنقضوه مره أخرى فأنزل الله عز وجل : ﴿ إِنَّ شَرَّ الدَّوَابِّ عِنْدَ اللَّهِ الَّذِينَ كَفَرُوا فَهُمْ لَا يُؤْمِنُونَ الَّذِينَ عَاهَدتْ مِنْهُمْ ثُمَّ يَنْقُضُونَ عَهْدَهُمْ فِي كُلِّ مَرَّةٍ وَهُمْ لَا يَتَّقُونَ ﴾ (١) .

وعاهد ثعلبة ربه على أن يعطي كل ذي حق حقه إذا وسع الله عليه في الرزق ، وأغناه من فضله . فلما بسط الله له من رزقه ، وأكثر له من المال والثروة ، نقض العهد . وبخل على عباد الله ، فأنزل الله في حقه : ﴿ وَمِنْهُمْ مَّنْ عَاهَدَ اللَّهُ لَئِنِ آتَانَا مِنْ فَضْلِهِ لَنَصَّدَّقَنَّ وَلَنَكُوننَّ مِنَ الصَّالِحِينَ ﴾ فلما آتاهم من فضله بخلوا به وتولوا وهم معرضون * فأعقبتهم نفاقاً في قلوبهم إلى يوم يلقونه بما أخلفوا الله ما وعدوه وبما كانوا يكذبون ﴾ (٢) .

لما حضرت الوفاة عبد الله بن عمر ، قال : « إنه خطب إليّ ابنتي رجل من قريش . وقد كان مني إليه شبه الوعد . فوالله لا ألقى الله بثلاث النفاق ، أشهدكم أني قد زوجت ابنتي » . وهو يشير بذلك إلى قول رسول الله ﷺ : « ثلاث من كنّ فيه فهو منافق : وإن صام وصلى وزعم أنه مسلم ، من إذا حدث كذب ، وإذا وعد أخلف وإذا أؤتمن خان » (٣) . وفي التشنيع على الناقضين للعهد ، يقول الله عز وجل : ﴿ وَأَوْفُوا بِعَهْدِ اللَّهِ إِذَا عَاهَدْتُمْ وَلَا تَنْقُضُوا الْأَيْمَانَ بَعْدَ تَوْكِيدِهَا وَقَدْ جَعَلْتُمُ اللَّهَ عَلَيْكُمْ كَفِيلًا إِنَّ اللَّهَ يَعْلَمُ مَا تَفْعَلُونَ ﴾ وَلَا تَكُونُوا كَالَّذِي تَقَبَّضَتْ عُزْلَتُهَا مِنْ بَعْدِ قُوَّةٍ أَنْكَاثًا تَخْذُونَ أَيُّمَانَكُمْ دَخَلًا بَيْنَكُمْ أَنْ تَكُونَ أُمَّةٌ هِيَ أَرْبَى مِنْ أُمَّةٍ إِنَّا يَبْلُوكُمُ اللَّهُ بِهِ وَلَيُبَيِّنَنَّ لَكُمْ يَوْمَ الْقِيَامَةِ مَا كُنْتُمْ فِيهِ تَخْتَلِفُونَ ﴾ (٤) .

شروط العهود :

ويشترط في العهود التي يجب احترامها والوفاء بها ، الشروط الآتية :

١ - ألا تخالف حكماً من الأحكام الشرعية المتفق عليها . يقول الرسول ﷺ : « كل شرط ليس في كتاب الله (٤) فهو باطل ، وإن كان مائة شرط » .

٢ - أن تكون عن رضا واختيار ، فإن الإكراه يسلب الإرادة ، ولا احترام لعقد لم تتوفر فيه حريتها .

٣ - أن تكون بينة واضحة ، لا لبس فيها ولا غموض حتى لا تؤول تأويلاً يكون مثاراً

(٢) سورة التوبة الآيات من ٧٥ - ٧٧ .

(٤) سورة النحل الآيات ٩١ ، ٩٢ .

(١) سورة الأنفال الآيات ٥٥ ، ٥٦ .

(٣) رواه البخاري .

(٥) كتاب الله : أي حكم الله .

للأختلاف عند التطبيق .

نقض العهد :

ولا تنقض العهد إلا في إحدى الحالات الآتية :

١ - إذا كانت مؤقتة بوقت ، أو محددة بظرف معين ، وانتهت مدتها ، وانتهى ظرفها روي أبو داود والترمذي عن عمر بن عبسة ، قال سمعت رسول الله ﷺ يقول : « من كان بينه وبين قوم عهد ، فلا يجأن عهدًا . ولا يشدنه حتى يمضي أمده ، أو ينبذ إليهم على سواء » . ويقول القرآن الكريم : ﴿ إِلَّا الَّذِينَ عَاهَدْتُمْ مِنَ الْمُشْرِكِينَ ثُمَّ لَمْ يَنْقُصُوكُمْ شَيْئًا وَلَمْ يُظَاهِرُوا عَلَيْكُمْ أَحَدًا فَأَتِمُوا إِلَيْهِمْ عَهْدَهُمْ إِلَىٰ مُدَّتِهِمْ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُتَّقِينَ ﴾ (١) .

٢ - إذا أخل العدو بالعهد : ﴿ فَمَا اسْتَقَامُوا لَكُمْ فَاسْتَقِيمُوا لَهُمْ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُتَّقِينَ ﴾ (٢) .
﴿ وَإِنْ نَكَثُوا أَيْمَانَهُمْ مِنْ بَعْدِ عَهْدِهِمْ وَطَعَنُوا فِي دِينِكُمْ فَقَاتِلُوا أَئِمَّةَ الْكُفْرِ إِنَّهُمْ لَا أَيْمَانَ لَهُمْ لَعَلَّهُمْ يَنْتَهُونَ * أَلَا تَتَّقَاتِلُونَ قَوْمًا نَكَثُوا أَيْمَانَهُمْ وَهَمُّوا بِإِخْرَاجِ الرَّسُولِ وَهُمْ بَدَعُوكُمْ أُولَٰئِ الْأُولَىٰ أَتُخْشَوْنَهُمْ فَأَلَّفَهُمُ اللَّهُ أَحَقُّ أَنْ تَخْشَوْهُ إِنْ كُنْتُمْ مُؤْمِنِينَ ﴾ (٣) .

٣ - إذا ظهرت بوادر الغدر ودلائل الخيانة : ﴿ وَإِمَّا تَخَافَنَّ مِنْ قَوْمٍ خِيَانَةً فَانْبِذْ إِلَيْهِمْ عَلَىٰ سَوَاءٍ إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْخَائِنِينَ ﴾ (٤) .

الإعلام بالنقض تحرزاً عن الغدر

إذا علم الحاكم الخيانة من كان بينهم وبين المسلمين عهد فإنه لا تحمل محاربتهم إلا بعد إعلامهم بنقض العهد ، وبلوغ خبره إلى القريب والبعيد حتى لا يؤخذوا على غرة . يقول الله سبحانه في سورة الأنفال : ﴿ وَإِمَّا تَخَافَنَّ مِنْ قَوْمٍ خِيَانَةً فَانْبِذْ إِلَيْهِمْ عَلَىٰ سَوَاءٍ إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْخَائِنِينَ ﴾ (٥) . وقاعدة الإسلام : « وفاء بغدر خير من غدر بغدر » . قال محمد بن الحسن في كتاب السير الكبير : « لو بعث أمير المسلمين إلى ملك الأعداء من يخبره بنقض العهد عند تحقق سببه ، فلا ينبغي للمسلمين أن يغيروا عليهم . وعلى أطراف مملكتهم إلا بعد مضي الوقت الكافي لأن يبعث الملك إلى تلك الأطراف خبر النبذ حتى لا تأخذهم على غرة ، ومع ذلك إذا علم المسلمون يقيناً أن القوم لم يأتهم خبر من قبل ملكهم فالمستحب لهم أن لا يغيروا عليهم حتى يعلموا بالنبذ ، لأن هذا شبيه بالخديعة . وكما على المسلمين أن يتحرزوا من الخديعة ، عليهم أن يتحرزوا من شبه الخديعة » . وحدث أن

(١) سورة التوبة آية ٤ .

(٢) سورة التوبة آية ٧ .

(٣) سورة التوبة الآيات ١٢ ، ١٣ .

(٤) سورة الأنفال آية ٥٨ .

(٥) سورة الأنفال آية ٥٨ .

أهل قبرص أحدثوا حدثاً عظيماً في ولاية عبد الملك بن مروان فأراد نبذ عهدهم وتقض صلحهم ، فاستشار الفقهاء في عصره ، منهم : الليث بن سعد ومالك بن أنس ، فكتب الليث بن سعد : « إن أهل قبرص لا يزالون متهمين بغش أهل الإسلام ومناصحة أهل الأعداء (الروم) وقد قال الله تعالى : ﴿ وَإِنَّمَا تَخَافَنَ مِنْ قَوْمٍ خِيَانَةٌ فَانْبِذْ إِلَيْهِمْ عَلَى سَوَاءٍ ﴾ وإني أرى أن تنبذ إليهم وأن تنظرهم سنة » .

أما مالك بن أنس فكتب في الفتيا يقول : « إن أمان أهل قبرص وعهدهم كان قديماً متظاهراً من الولاية لهم ، ولم أجد أجداً من الولاية تقض صلحهم ، ولا أخرجهم من ديارهم ، وأنا أرى أن تعجل بمنابذتهم حتى تتجه الحجة عليهم فإن الله يقول : ﴿ فَاتَّبِعُوا إِلَيْهِمْ وَعَهْدِهِمْ إِلَى مَدَنِهِمْ ﴾ . فإن لم يستقيموا بعد ذلك وَيَدْعُوا غِشَّهُمْ ورأيت الغدر ثابتاً فيهم ، أوقعت بهم بعد النبذ والإعذار فرزقت النصر » .

من معاهدات الرسول

١ - ولقد عاهد النبي ﷺ بني ضمرة من قبائل العرب ، وهذا نص ذلك العهد : « هذا كتاب محمد رسول الله ﷺ لبني ضمرة ، بأنهم آمنون على أموالهم وأنفسهم ، وأن لهم النصر على من رامهم ، إلا أن يحاربوا في دين الله ، ما بلّ بجر صوفة ، وإن النبي ﷺ إذا دعاهم إلى النصرة أجابوه ، عليهم بذلك ذمة الله ورسوله ، ولهم النصر من برمنهم واتقى » .

٢ - كما عاهد اليهود على حسن الجوار أول ما استقر به المقام بالمدينة وفيما يلي نصها :

بسم الله الرحمن الرحيم

« هذا كتاب من محمد النبي (رسول الله) بين المؤمنين والمسلمين من قريش ، وأهل يثرب ومن تبعهم فلحق بهم وجاهد معهم . أنهم أمة واحدة من دون الناس . المهاجرين من قريش على ربعتهم^(١) يتعاقلون^(٢) بينهم ، وهم يقدون عانيهم^(٣) بالمعروف والقسط بين المؤمنين . وبنو عوف على ربعتهم ، يتعاقلون معاقلهم الأولى ، وكل طائفة تقدي عانيها بالمعروف والقسط بين المؤمنين . وبنو الحارث (من الخزرج) على ربعتهم يتعاقلون معاقلهم الأولى ، وكل طائفة تقدي عانيها بالمعروف والقسط بين المؤمنين . وبنو ساعدة على ربعتهم يتعاقلون معاقلهم الأولى ، وكل

(١) أمرهم الذين كانوا عليه .

(٢) يأخذون ديوات القتلى ويعطونها . وأصله من العقل وهو ربط إبل الدية لدفعها لأهل القتل .

(٣) عانيهم: أسيرهم .

طائفة تفدي عانيها بالمعروف والقسط بين المؤمنين . وبنو جشم على ربعتهم يتعاقلون معاقلهم الأولى ، وكل طائفة تفدي عانيها بالمعروف والقسط بين المؤمنين . وبنو النجار على ربعتهم يتعاقلون معاقلهم الأولى ، وكل طائفة تفدي عانيها بالمعروف والقسط بين المؤمنين . وبنو عمر بن عوف على ربعتهم يتعاقلون معاقلهم الأولى ، وكل طائفة تفدي عانيها بالمعروف والقسط بين المؤمنين .

وبنو النبيت على ربعتهم يتعاقلون معاقلهم الأولى ، وكل طائفة تفدي عانيها بالمعروف والقسط بين المؤمنين . وبنو الأوس على ربعتهم يتعاقلون معاقلهم الأولى ، وكل طائفة تفدي عانيها بالمعروف والقسط بين المؤمنين . وأن المؤمنين لا يتركون مفرحاً^(١) بينهم أن يعطوه بالمعروف في فداء أو عقل . وألا يخالف مؤمن مولى مؤمن دونه .

وأن المؤمنين المتقين أيديهم على كل من بغى منهم ، أو ابتغى دسيعة^(٢) ظلم ، أو إثمًا ، أو عدوانًا أو فسادًا بين المؤمنين ، وأن أيديهم عليه جميعًا ولو كان ولد أحدهم . ولا يقتل مؤمن مؤمنًا في كافر ، ولا ينصر كافرًا على مؤمن .

وأن ذمة الله واحدة ، يجير عليهم أدنهم وأن المؤمنين بعضهم موالي بعض الناس . وأنه من تبعنا من يهود ، فإن له النصر والأسوة^(٣) غير مظلومين ولا متناصر عليهم . وأن سلم المؤمنين واحدة ، لا يسالم مؤمن دون مؤمن في قتال في سبيل الله ، إلا على سواء وعدل بينهم^(٤) . وأن كل غازية غزت معنا يعقب^(٥) بعضها بعضًا . وأن المؤمنين يبيء^(٦) بعضهم على بعض ، بما نال دكاهم في سبيل الله . وأن المؤمنين المتقين على أحسن هدى وأقومه . وأنه لا يجير مشرك مالا لقريش ولا نفسًا ، ولا يحول دونه على مؤمن .

وأنه من اعتبط^(٧) مؤمنًا قتلاً عن بيئته فإنه قود به^(٨) إلا أن يرضى ولي المقتول بالعقل ، وأن المؤمنين عليه كافة ولا يحل لهم إلا قيام عليه . وأنه لا يحل لمؤمن أقر بما في هذه الصحيفة ، وآمن بالله واليوم الآخر ، أن ينصر محدثًا أو يؤويه وأنه من نصره أو آواه فإن عليه لعنة الله وغضبه يوم القيامة ، ولا يؤخذ منه صرف ولا عدل^(٩)

(١) هومن أتقاه الدين والغرم فأزال فرجه .

(٢) الدسع : الدفع ، والغنى : طلب دفعًا على سبيل الظلم أو ابتغى عطية على سبيل الظلم .

(٣) في هذا ما يفيد أن النصر والمساواة لمن تبع اليهود .

(٤) يؤخذ من هذا أن إعلان الحرب على جماعة مسلمة إعلان لها على الأمة الإسلامية كلها .

(٥) أي يكون الغزو بينهم نويًا يعقب بعضهم بعضًا فيه .

(٦) يبيء : من أبأت القاتل بالقتيل إذا قتله به .

(٧) اعتبطه : قتله بلا جناية أو جريرة توجب قتله .

(٨) فإن القاتل يقاد به ويقتل .

(٩) فيه منع نصره المجرم .

وأنكم معها اختلفتم فيه في شيء ، فإن مردهً إلى الله وإلى محمد . وأن اليهود ينفقون مع المؤمنين ما داموا محاريين ^(١) . وأن يهود بني عوف أمة مع المؤمنين ، لليهود دينهم وللمسلمين دينهم ، مواليهم وأنفسهم إلا من ظلم أو آثم ، فإنه لا يوتغ ^(٢) إلا نفسه وأهل بيته ^(٣) . وأن ليهود بني النجار مثل ما ليهود بني عوف . وأن ليهود بني الحارث مثل ما ليهود بني عوف . وأن ليهود بني ساعدة مثل ما ليهود بني عوف . وأن ليهود بني جشم مثل ما ليهود بني عوف . وأن ليهود بني الأوس مثل ما ليهود بني عوف . وأن ليهود بني ثعلبة مثل ما ليهود بني عوف . إلا من ظلم وأثم فإنه لا يوتغ إلا نفسه وأهل بيته . وأن جفنة - بطن من ثعلبة - كأنفسهم . وأن لبني الشطيبة مثل ما ليهود بني عوف ، وأن البردون الإثم . وأن موالي ثعلبة كأنفسهم . وأن بطانة يهود كأنفسهم . وأنه لا يخرج منهم أحد إلا ياذن محمد . وأنه لا ينحجز على ثار جرح ، وأنه من فتك فبنفسه وأهل بيته ، إلا من ظلم ، وأن له على أبر هذا . وأن على اليهود نفقتهم ، وعلى المسلمين نفقتهم ، وأن بينهم النصر على من حارب أهل هذه الصحيفة ، وأن بينهم النصح ، والنصيحة ، والبردون الإثم ^(٤) .

وأنه لا يأثم امرؤً بجليفه ، وأن النصر للمظلوم ^(٥) . وأن اليهود ينفقون مع المؤمنين ما داموا محاريين . وأن يثرب حرام جوفها لأهل هذه الصحيفة . وأن الجار كالنفس غير مضار ولا آثم . وأنه لا تجار حرمة إلا ياذن أهلها . وأنه ما كان بين أهل هذه الصحيفة من حدث أو اشتجار يخاف فساده ، فإن مرده إلى الله وإلى محمد رسول الله ﷺ وأن الله على أتقى ما في هذه الصحيفة وأبره . وأنه لا تجار قریش ، ولا من نصرها . وأن بينهم النصر على من دهم يثرب . وإذا دعوا إلى صلح يصلحونه ويلبسونه ، فإنهم يصلحونه ويلبسونه ، وأنهم إذا دعوا إلى مثل ذلك ، فإنه لهم على المؤمنين ، إلا من حارب في الدين . على كل أناس حصتهم من جانبهم الذي قبلهم . وأن يهود الأوس ، مواليهم وأنفسهم على مثل ما لأهل هذه الصحيفة مع البر المحض من أهل هذه الصحيفة ، وأن البردون الإثم ، لا يكسب كاسب إلا على نفسه ، وأن الله على أصدق ما في هذه الصحيفة وأبره وأنه لا يحول هذا الكتاب دون ظالم أو آثم ، وأنه من خرج آمن ، ومن قعد آمن بالمدينة ، إلا من ظلم وآثم ، وأن الله جار لمن برّ واتقى ، ومحمد رسول الله ﷺ ^(٦) .

(١) فيه استقلال كل أمة المسلمين واليهود ، كأنها تضمنت مخالفة عسكرية بمقتضاها تتعاون الأمتان في كل حرب وعلى كل منها نفقة جيشها خاصة .

(٢) يوتغ : هلك ويفسد .

(٣) في هذا تقرير الحرية الدينية والاقتصادية .

(٤) في هذا إلزام الطرفين التشاور والتناصح قبل دخول الحرب .

(٥) لا بد من أن تكون الحرب مشروعة حتى يمكن للمسلمين المشاركة فيها .

(٦) تقرأ عن كتاب « الرسالة الخالدة » عن كتاب الوثائق السياسية في العهد النبوي والخلافة الراشدة للدكتور محمد حميد الله الحيدر آبادي استاذ الحقوق الدولية بالجامعة العثمانية بميدرا آباد / دكن .

المعاملات

البيع

التبكيين في طلب الرزق :

روي الترمذي عن صخر الغامدي أن النبي ﷺ قال : « اللهم بارك لأمتي في بكورها »^(١) . قال : « وكان إذا بعث سرية أو جيشاً بعثهم أول النهار ، وكان صخر رجلاً تاجراً ، وكان إذا بعث تجارة بعث أول النهار فأثرى وكثر ماله » .
الكسب الحلال :

عن علي كرم الله وجهه أن النبي ﷺ قال : « إن الله تعالى يجب أن يرى عبده يسعى في طلب الحلال » . رواه الطبراني والديلمي . وعن مالك بن أنس رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال : « طلب الحلال واجب على كل مسلم » . رواه الطبراني . قال المنذري : وإسناده حسن إن شاء الله . وعن رافع بن خديج أنه قيل : يا رسول الله أي الكسب أطيب^(٢) ؟ قال : « عمل المرء بيده وكل بيع مبرور »^(٣) . رواه أحمد والبخاري ، ورواه الطبراني عن ابن عمر بسند رواه ثقات .

وجوب العلم بأحكام البيع والشراء :

يجب على كل من تصدى للكسب أن يكون عالماً بما يصححه ويفسده لتقع معاملته صحيحة وتصرفاته بعيدة عن الفساد . فقد روي أن عمر رضي الله عنه كان يطوف بالسوق ويضرب بعض التجار بالدرّة ويقول : لا يبيع في سوقنا إلا من يفقه . وإلا أكل الربا شاء أم أبى .

وقد أهمل كثير من المسلمين الآن تعلم المعاملة وأغفلوا هذه الناحية وأصبحوا لا يباليون بأكل الحرام مهما زاد الربح وتضاعف الكسب وهذا خطأ كبير يجب أن يسعى في درئه كل من يزوال التجارة ليمتد له المباح من المحظور ويطيب له كسبه ويبعد عن الشبهات بقدر الإمكان . قال رسول الله ﷺ : « طلب العلم فريضة على كل مسلم ومسلمة » . فليتبته لهذا من يريد أن يأكل حلالاً ويكسب طيباً ويفوز بثقة الناس ورضى الله . عن النعمان بن بشير أن النبي ﷺ قال : « الحلال^(٤) بين ، والحرام^(٥) بين ، وبينها أمور مشتبهة^(٦) . فمن ترك ما يشبه عليه من الإثم

(١) البكور : السعي مبكراً أول النهار .

(٢) أي أحل وأبرك .

(٣) ما خلا من الحرام والغش . وأصول المكاسب : الزراعة ، والتجارة ، والصنعة وأطيبها ما كان بعمل اليد . وما يكتسب من الغنائم التي تقم بالجهاد . وقيل التجارة .

(٤) الحلال البين : هو ما طلب الشارع فعله .

(٥) الحرام البين : هو ما طلب الشارع تركه طلباً جازماً .

(٦) الأمور المشتبهة : هي ما تعارضت فيها الأدلة واختلف فيها العلماء .

كان لما استبان أترك ومن اجترأ على ما يَشْك فيه من الإثم أو شك أن يواقع ما استبان . والمعاصي حِمى الله من يرتع حول الحمى يوشك أن يواقعه « رواه البخاري ومسلم .

معنى البيع :

البيع معناه لغة مطلق المبادلة ولفظ البيع والشراء يطلق كل منهما علي ما يطلق عليه الآخر .
فهما من الألفاظ المشتركة بين المعاني المتضادة . ويراد بالبيع شرعاً مبادلة مال بمال ^(١) على سبيل التراضي . أو نقل ملك ^(٢) ببعوض ^(٣) على الوجه المأذون ^(٤) فيه .

مشروعيته :

البيع مشروع بالكتاب والسنة وإجماع الأمة . أما الكتاب فيقول الله تعالى : ﴿ وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا ﴾ ^(٥) . وأما السنة : فيقول رسول الله ﷺ : « أفضل الكسب عمل الرجل بيده وكل بيع مبرور » ^(٦) وقد أجمعت الأمة على جواز البيع والتعامل به من عهد رسول الله إلى يومنا هذا .

حكيمته :

شرع الله البيع توسعة منه على عباده ، فإن لكل فرد من أفراد النوع الإنساني ضرورات من الغذاء والكساء وغيرها مما لا يغني للإنسان عنه مادام حياً وهو لا يستطيع وحده أن يوفرها بنفسه لأنه مضطر إلى جلبها من غيره . وليس ثمة طريقة أكل من المبادلة ، فيعطي ما عنده مما يمكنه الاستغناء عنه بدل ما يأخذه من غيره مما هو في حاجة إليه .

أثره :

إذا تم عقد ^(٧) البيع واستوفي أركانه وشروطه ترتب عليه نقل ملكية البائع للسلعة إلى المشتري ونقل ملكية المشتري للثمن إلى البائع وحل لكل منهما التصرف فيما انتقل ملكه إليه بكل نوع من أنواع التصرف المشروع .

(١) المال ، كل ما يملك وينتفع به وسمي مال لميل الطبع إليه .

(٢) احتراز عن ما لا يملك .

(٣) احتراز عن الهبات وما لا يجوز أن يكون عوضاً .

(٤) احتراز عن البيوع للنهي عنها .

(٥) سورة البقرة آية ٢٧٥ .

(٦) البيع المبرور : هو الذي لا غش فيه ولا خيانه .

(٨) العقد : معناه الربط والاتفاق .

أركانه

وينعقد بالإيجاب^(١) والقبول ، ويستثنى من ذلك الشيء الحقيق ، فلا يلزم فيه إيجاب وقبول ، وإنما يكتفى فيه بالمعاطاة ، ويرجع في ذلك إلى العرف وما جرت به عادات الناس غالبًا . ولا يلزم في الإيجاب والقبول ألفاظ معينة لأن العبرة في العقود بالمقاصد والمعاني لا بالألفاظ والمباني . والعبرة في ذلك بالرضي بالمبادلة^(٢) والدلالة على الأخذ والإعطاء ، أو أي قرينة دالة على الرضى ومنبئة عن معنى التملك والتعليك كقول البائع بعت أو أعطيت أو ملكت ، أو هو لك ، أو هات الثن . وكقول المشتري اشتريت أو أخذت أو قبلت أو رضيت أو أخذ الثن .

شروط الصيغة

ويشترط في الإيجاب والقبول ، وهما صيغة العقد :

أولاً : أن يتصل كل منهما بالآخر في المجلس دون أن يحدث بينهما فاصل مضر .

ثانيًا : وأن يتوافق الإيجاب والقبول فيما يجب التراضي عليه من مبيع و ثمن ، فلو اختلفا لم ينعقد البيع . فلو قال البائع : بعتك هذا الثوب بخمسة جنيهات . فقال المشتري : قبلته بأربعة فإن البيع لا ينعقد بينهما لاختلاف الإيجاب عن القبول .

ثالثًا : وأن يكون بلفظ الماضي مثل أن يقول البائع : بعت ، ويقول المشتري : قبلت . أو بلفظ المضارع إن أريد به الحال ، مثل أبيع وأشتري مع إرادة الحال ، فإذا أراد به المستقبل أو دخل عليه ما يحضه للمستقبل كالسين وسوف ونحوهما كان ذلك وعدًا بالعقد . والوعد بالعقد لا يعتبر عقدًا شرعيًا . ولهذا لا يصح العقد .

العقد بالكتابة :

وكما ينعقد البيع بالإيجاب والقبول ينعقد بالكتابة بشرط أن يكون كل من المتعاقدين بعيدًا عن الآخر ، أو يكون العاقد بالكتابة أحرص لا يستطيع الكلام . فإن كانا في مجلس واحد ، وليس هناك عذر يمنع من الكلام فلا ينعقد بالكتابة لأنه لا يعدل عن الكلام ، وهو أظهر أنواع الدلالات ، إلى غيره ، إلا حينما يوجد سبب حقيقي يقتضي العدول عن الألفاظ إلى غيرها .

(١) البيع وغيره من المعاملات بين العباد أمور مبينة على الرضى النفسي . وهذا لا يعلم تخفائه فأقام الشارع القول للمبرعما في النفس من رضى مقامه ، وناط به الأحكام ، والإيجاب ما صدر أولاً من أحد الطرفين . والقبول ما صدر ثانيًا ولا فرق بين أن يكون الموجب هو البائع والقابل هو المشتري أو يكون الأمر بالعكس . فيكون الموجب هو المشتري والقابل هو البائع .

(٢) سيأتي حكم بيع المكره .

ويشترط لتام العقد أن يقبل من كتب إليه في مجلس قراءة الخطاب .

عقد بواسطة رسول :

وكما ينقذ العقد بالألفاظ والكتابة ينقذ بواسطة رسول من أحد المتعاقدين إلى الآخر بشرط أن يقبل المرسل إليه عقب الإخبار . ومتى حصل القبول في هاتين الصورتين تم العقد ، ولا يتوقف على علم الموجب بالقبول .

عقد الأخرس :

وكذلك ينقذ بالإشارة المعروفة من الأخرس لأن إشارته المعبرة عما في نفسه كالنطق باللسان سواء بسواء . ويجوز للأخرس أن يعقد بالكتابة بدلاً عن الإشارة إذا كان يعرف الكتابة . وما اشترطه بعض الفقهاء من التزام ألفاظ معينة لم يجيء بما قالوا : كتاب ولا سنة .

شروط البيع

لابد من أن يتوفر في البيع شروط حتى يقع صحيحاً وهذه الشروط : منها ما يتصل بالعاقد ، ومنها ما يتصل بالمعقود عليه أو محل التعاقد ، أي المال المقصود نقله من أحد العاقدين إلى الآخر ثمناً أو مثمناً ، أي مبيعاً ^(١) .

شروط العاقد :

أما العاقد فيشترط فيه العقل والتمييز فلا يصح عقد المجنون ولا السكران ولا الصبي غير المميز . فإذا كان المجنون يفيق أحياناً ويجن أحياناً كان ما عقده عند الإفاقة صحيحاً وما عقده حال الجنون غير صحيح . والصبي المميز عقده صحيح ويتوقف على إذن الولي فإن أجازته كان معتداً به شرعاً .

شروط المعقود عليه :

وأما المعقود عليه فيشترط فيه ستة شروط :

- ١ - طهارة العين .
- ٢ - الانتفاع به .
- ٣ - ملكية العاقده له .
- ٤ - القدرة على تسليمه .
- ٥ - العلم به .
- ٦ - كون البيع مقبوضاً .

وتفصيل ذلك فيما يأتي :

الأول :

أن يكون طاهر العين ، لحديث جابر أنه سمع رسول الله ﷺ يقول : « إن الله حرم بيع الخمر والميتة والحزير والأضنام » . فقيل : يارسول الله : رأيت شحوم الميتة فإنه يطلى بها السفن ويُدهن بها الجلود ويستصبغ بها الناس . فقال : لا ، هو حرام . والضمير يعود إلى البيع بدليل أن البيع هو الذي نهى الرسول على اليهودي في الحديث نفسه ، وعلى هذا يجوز الانتفاع بشحم الميتة بغير البيع فيدهن بها الجلود ويستضاء بها وغير ذلك مما لا يكون أكلاً أو يدخل في بدن الآدمي .

قال ابن القيم في أعلام الموقعين في قوله ﷺ : « حرام » قولان :

أحدهما : أن هذه الأفعال حرام .

والثاني : أن البيع حرام ، وإن كان المشتري يشتريه لذلك . والقولان مبنيان على أن السؤال : هل وقع عن البيع لهذا الإنتفاع المذكور أو عن الانتفاع المذكور ؟

والأول اختاره شيخنا . وهو الأظهر . لأنه لم يخبرهم أولاً عن تحريم هذا الانتفاع حتى

(١) الثن : ما لا يبطل المقد بتلفه ويصح إبداله والتصرف فيه قبل القبض وهو المتصل بالياء في الغالب . المبيع : هو ما لا يبطل المقد بتلفه واستحقاقه ، ويفسخ مبيعاً ولا يبطل إذ يصير بيع ما ليس عنده .

يذكروا له حاجتهم إليه ، وإنما أخبرهم عن تحريم البيع فأخبروه أنهم يبيعونه لهذا الإنتفاع . فلم يرخص لهم في البيع ولم ينههم عن الإنتفاع المذكور ، ولا تلازم بين عدم جواز البيع وحل المنفعة ، اهـ ثم قال رسول الله ﷺ بعد ذلك : « قاتل الله اليهود ، إن الله لما حرم شحومها جملوه ^(١) ثم باعوه وأكلوا ثمنه » .

والعلة في تحريم بيع الثلاثة الأولى . هي النجاسة عند جمهور العلماء ^(٢) فيتعدى ذلك إلى كل نجس . واستثنى الأحناف والظاهرية كل ما فيه منفعة تحمل شرعاً فحوزوا ببيعها ، فقالوا : يجوز بيع الأرواث والأزبال النجسة التي تدعو الضرورة إلى استعمالها في البساتين ، وينتفع بها وقوداً وسماذاً . وكذلك يجوز بيع كل نجس ينتفع به في غير الأكل والشرب ، كالزيت النجس يستصح به ويطلب به . والصنغ ينتجس فيباع ليصنع به ونحو ذلك مادام الإنتفاع به في غير الأكل .

روى البيهقي بسند صحيح أن ابن عمر سئل عن زيت وقعت فيه فأرة فقال : « استصبحوا به وادهنوا به أدمكم » . ومّر رسول الله ﷺ على شاة لميونة فوجدها ميتة ملقاة فقال : هلا أخذتم إهابها فدبغتموه وانتفعتم به ؟ فقالوا : يارسول الله إنها ميتة . فقال : إنما حرم أكلها . ومعنى هذا أنه يجوز الإنتفاع بها في غير الأكل . ومادام الإنتفاع بها جائزاً فإنه يجوز بيعها مادام القصد بالبيع بالمنفعة المباحة ^(٣) .

الثاني :

يكون منتفعاً به فلا يجوز بيع الحشرات ولا الحية والفأرة إلا إذا كان ينتفع بها ويجوز بيع الهرة والنحل وبيع الفهد والأسد وما يصلح للصيد أو ينتفع بجلده . ويجوز بيع الفيل للحمل ، ويجوز بيع البغاء والطاووس والطيور المليحة الصورة ، وإن كانت لا تؤكل ، فإن التفرج بأصواتها والنظر إليها غرض مقصود مباح . وإنما لا يجوز بيع الكلب لنهي رسول الله ﷺ عن ذلك وهذا في غير الكلب المعلم .

وما يجوز اقتناؤه ككلب الحراسة وكلب الزرع ، فقد قال أبو حنيفة بجواز بيعه . وقال عطاء

(١) جملوه : أي أذابوه .

(٢) يراجع التحقيق في نجاسة الخمر في المجلد الأول من فقه السنة . والظاهر أن تحريم بيعها لأنها تلبس الإنسان أعظم مواهب الله له وهو العقل ، فضلاً عن أضرارها الأخرى التي أشرنا إليها في المجلد الثاني . وأما الحنزير فمع كونه نجساً ، إلا أن به ميكروبات ضارة لا تموت بالغلي وهو يحمل الدودة الشريطية التي تمتص الغذاء النافع من جسم الإنسان ، وأما تحريم بيع الميتة فلأنها غالباً ما يكون موتها نتيجة أمراض فيكون تعاطيها مضرًا بالصحة فضلاً عن كونها مما تعافه النفوس . وما يموت فجأة من الحيوانات فإن الفساد يتسارع إليه لاحتباس الدم فيه . والدم أصلح بيئه لنوالميكروبات به التي قد لا يموت بالغلي . ولذلك حرم الدم المسفوح أكله وبيعه لنفس الأسباب .

(٣) وأجابوا عن حديث جابر بأن النهي كان في أول الأمر يوم أن كانوا قريبي العهد باستباحة أكلها . فلما تمكن الإسلام في نفوسهم أباح لهم الإنتفاع بها في غير الأكل .

والنخعي : يجوز بيع كلب الصيد دون غيره لنهي رسول الله ﷺ عن ثمن الكلب إلا كلب صيد .
رواه النسائي عن جابر . قال الحافظ : ورجال إسناده ثقات . وهل تجب القيمة على متلفه ؟ قال
الشوكاني : فمن قال بتحريم بيعه قال بعدم الوجوب . ومن قال بجوازه قال بالوجوب . ومن فصل في
البيع فصل في لزوم القيمة وروي عن مالك أنه لا يجوز بيعه وتجب القيمة . وروي عنه أن بيعه
مكروه فقط . وقال أبو حنيفة : يجوز بيعه ويضمن متلفه .

بيع آلات الغناء

ويدخل في هذا الباب بيع آلات الغناء .

فإن الغناء في مواضعه جائز ، والذي يقصد به فائدة مباحة حلال وسماحه مباح ، وبهذا يكون
منفعة شرعية يجوز بيع آله وشرائها لأنه متقومة . ومثال الغناء الحلال :

- ١ - تغني النساء لأطفالهن وتسليتهن .
 - ٢ - تغني أصحاب الأعمال وأرباب المهن أثناء العمل للتخفيف عن متاعبهم والتعاون بينهم .
 - ٣ - والتغني في الفرح إشهار له .
 - ٤ - والتغني في الأعياد إظهاراً للسرور .
 - ٥ - والتغني للتنشيط للجهد .
- وهكذا في كل عمل طاعة حتى تنشط النفس وتنهض بعملها .

والغناء ما هو إلا كلام حسنه حسن وقبيحه قبيح ، فإذا عرض له ما يخرج عن دائرة الحلال
أن يهيج الشهوة أو يدعو إلى فسق أو ينه إلى الشر أو اتخذ ملهاة عن الطاعات ، كان غير حلال .
فهو حلال في ذاته وإنما عرض ما يخرج عن دائرة الحلال . وعلى هذا تحمل أحاديث النهي عنه
والدليل على حله .

١ - ما رواه البخاري ومسلم وغيرهما عن عائشة رضي الله عنها : أن أبا بكر دخل عليها وعندها
جارتان تغنيان وتضربان بالدف ، ورسول الله ﷺ مسجى بثوبه ، فإتتهرهما أبو بكر ، فكشف
رسول الله ﷺ وجهه وقال : « دعها يا أبا بكر فإنها أيام عيد » .

٢ - ما رواه الإمام أحمد والترمذي بإسناد صحيح : أن رسول الله ﷺ خرج في بعض مغازية ،
فلما انصرف جاءتته جارية سوداء فقالت : يا رسول الله إني كنت نذرت إن ردك الله سالمًا أن أضرب
بين يديك بالدف وأتغني ، قال : « إن كنت نذرت فأضربي ففعلت تضرب » .

٣ - ما صح عن جماعة كثيرين من الصحابة والتابعين أنهم كانوا يسمعون الغناء والضرب على

المعازف فن الصحابة : عبد الله بن الزبير ، عبد الله بن جعفر وغيرهما . ومن التابعين : عمر بن عبد العزيز ، شريح القاضي ، وعبد العزيز بن مسلمة مقي المدينة وغيرهم .
الثالث :

أن يكون المتصرف فيه مملوكًا للتعاقد ، أو مأذونًا فيه من جهة المالك ، فإن وقع البيع أو الشراء قبل إذنه ، فإن هذا يعتبر من تصرفات الفضولي .

بيع الفضولي

والفضولي هو الذي يعقد لغيره دون إذنه ، كأن يبيع الزوج ما تملكه الزوجة دون إذنها ، أو يشتري لها ملكًا دون إذنها له بالشراء .
ومثل أن يبيع إنسان ملكًا لغيره وهو غائب . أو يشتري دون إذن منه كما يحدث عادة . وعقد الفضولي يعتبر عقدًا صحيحًا إلا أن لزومه يتوقف على إجازة المالك أو وليه ^(١) فإن أجازته نفذ ، وإن لم يجزه بطل .

ودليل ذلك ما رواه البخاري عن عروة البارقي أنه قال : « بعثني رسول الله ﷺ بدينار لأشتري له به شاة ، فاشتريت له به شاتين . بعث إحداهما بدينار وجئته بدينار وشاة ، فقال لي : « بارك الله في صفقة يمينك » . روى أبو داود والترمذي عن حكيم بن حزام أن النبي ﷺ بعثه ليشتري له أضحيه بدينار ، فاشتري أضحية فأربح فيها دينارًا فباعها بدينارين ، ثم اشتري شاة أخرى مكانها بدينار ، وجاء بها والدينار إلى رسول الله ﷺ ، فقال له : « بارك الله لك في صفقتك » .

ففي الحديث الأول : أن عروة اشتري الشاة الثانية وباعها دون إذن مالكها وهو النبي ﷺ ، فلما رجع إليه وأخبره أقره ودعا له ، فدل ذلك علي صحة شراء الشاة الثانية وبيعه إياها . وهذا دليل على صحة بيع الإنسان ملك غيره وشرائه له دون إذن . وإنما يتوقف على الإذن مخافة أن يلحقه من هذا التصرف ضرر .

وفي الحديث الثاني : أن حكيمًا باع الشاة بعدما اشتراها وأصبحت مملوكة لرسول الله ﷺ ثم اشتري له الشاة الثانية ولم يستأذنه ، وقد أقره الرسول ﷺ على تصرفه وأمره أن يضحى بالشاة التي أتاه بها ودعا له ، فدل ذلك علي أن يبيعه الشاة الأولى وشراءه الثانية صحيح . ولو لم يكن صحيحًا لأنكره عليه وأمره برد صفقته .

الرابع :

أن يكون المعقود عليه مقدورًا على تسليمه شرعًا وحسًا فما لا يقدر على تسليمه حسًا لا يصح بيعه

(١) هذا مذهب المالكية وإسحاق بن راهوية وإحدى الروایتين عند الشافعية والحنابلة .

كالسّمك في الماء . وقد روى أحد عن ابن مسعود رضي الله عنه قال : « لا تشتروا السمك في الماء فإنه غرر » . وقد روى عن عمران بن الحصين مرفوعاً إلى النبي ﷺ . وقد روى النهي عن ضريبة الغائص ، والمراد به أن يقول : من يعتاد الغوص في البحر لغيره ، ما أخرجته في هذه الفوصة فهو لك بكذا من الثمن . ومثله الجنين في بطن أمه . ويدخل في هذا بيع الطير المنفلة الذي لا يعتاد رجوعه إلى محله ، فإن اعتاد الطائر رجوعه إلى محله ولو ليلاً لم يصح أيضاً عند أكثر العلماء إلا النحل ^(١) لأن الرسول ﷺ نهى أن يبيع الإنسان ما ليس عنده . ويصح عند الأحناف لأنه مقدور على تسليمه إلا النحل .

ويدخل في هذا الباب عسب الفحل ، وهو ماؤه ، والفحل الذكر من كل حيوان فرساً ، أو جلاً ، أو تيساً ، وقد نهى عنه الرسول ﷺ ، كما رواه البخاري وغيره لأنه غير متقوم ولا معلوم ولا مقدور على تسليمه .

وقد ذهب الجمهور إلى تحريمه بيعاً وإجارة ولا بأس بالكرامة . وهي ما يعطي على عسب الفحل من غير اشتراط شيء عليه . وقيل : يجوز إجارة الفحل للضراب مدة معلومة وبه قال الحسن وابن سيرين . وهو مروى عن مالك ووجه للشافعية والحنابلة وكذلك بيع اللبن في الضرع ، أي قبل انفصاله لما فيه من الغرر والجهالة . وقال الشوكاني : إلا أن يبيع منه كيلاً نحو أن يقول : بعث منك صاعاً من حليب بقرتي . فإن الحديث يدل على جوازه لارتفاع الغرر والجهالة . ويستثنى أيضاً لبن الظئر فيجوز بيعه لموضع الحاجة . وكذا لا يجوز بيع الصوف على ظهر الحيوان فإنه يتعذر تسليمه لاختلاط غير المبيع بالمبيع . فعن ابن عباس رضي الله عنهما قال : نهى رسول الله ﷺ : « أن يباع تمر حتى يطعم أو صوف على ظهر ^(٢) أولبن في ضرع أو سمن في اللبن رواه الدارقطني .

والمعجوز عن تسليمه شرعاً كالرهن والموقوف فلا ينعقد بيعهما . ويلحق بهذا التفريق بالبيع بين البهية ولدها لنهي الرسول ﷺ عن تعذيب الحيوان . ويرى بعض العلماء جواز ذلك قياساً على الذبح ، وهو الأولى . وأما بيع الدّين : فقد ذهب جمهور الفقهاء إلى جواز بيع الدين ممن عليه الدين (أي المدين) .

وأما بيعة إلى غير المدين ، فقد ذهب الأحناف والحنابلة والظاهرية إلى عدم صحته لأن البائع لا يقدر على التسليم . ولو شرط التسليم على المدين فإنه لا يصح أيضاً . لأنه شرط التسليم على غير البائع فيكون شرطاً فاسداً يفسد به البيع .

(١) يرى الأئمة الثلاثة جواز بيع دود التمر والنحل منفردة عن الخلية إذا كانت محبوسة في بيوتها ورأها التبايعان خلافاً لأبي حنيفة .

(٢) أما بيع الصوف على الظهر بشرط الجز ، فقد أجازته الحنابلة في رواية عندهم لأنه معلوم ، ويمكن تسليمه .

الخامس :

أن يكون كل من المبيع والثمن معلوماً . فإذا كانا مجهولين أو كان أحدهما مجهولاً فإن البيع لا يصح لما فيه من غرر . والعلم بالمبيع يكتفي فيه بالمشاهدة في المعين ولو لم يعلم قدره كما في بيع الجزاف . أما ما كان في الذمة فلا بد من معرفة قدره وصفته بالنسبة للمتعاقدين . والثمن يجب أن يكون معلوم الصفة والقدر والأجل . أما بيع ما غاب عن مجلس العقد ، وبيع ما في رؤيته مشقة أو ضرر ، وبيع الجزاف . فلكل واحد من هذه البيوع أحكام نذكرها فيما يلي :

بيِعَ مَا غَابَ عَنِ مَجْلِسِ التَّعَاقُدِ

يجوز بيع ما غاب عن مجلس العقد بشرط أن يوصف وصفاً يؤدي إلى العلم به . ثم إن ظهر موافقاً للوصف لزم البيع وإن ظهر مخالفاً ثبت لما لم يره من المتعاقدين الخيار في امضاء العقد أو رده ، يستوي في ذلك البائع والمشتري . روي البخاري وغيره عن ابن عمر رضي الله عنهما أنه قال : بعث من أمير المؤمنين عثمان مالا بالوادى بمال له بخيبر . وروي أبو هريرة أن النبي ﷺ قال : « من اشترى شيئاً لم يره فله الخيار إذا رآه » أخرجه الدارقطني والبيهقي (١) .

بيِعَ مَا فِي رُؤْيِيهِ مَشَقَّةٌ أَوْ ضَرَرٌ

وكذا يجوز بيع المغيبات إذا وصفت أو علمت أو صافها بالعادة والعرف . وذلك كالأطعمة المحفوظة والأدوية المعبأة في القوارير وأنابيب الأكسوجين وصفائح البنزين والغاز ونحو ذلك مما لا يفتح إلا عند الإستعمال لما يترتب على فتحه من ضرر أو مشقة . ويدخل في هذا الباب ما غيبت ثماره في باطن الأرض مثل الجزر واللفت والبطاطس والقلناس والبصل وما كان من هذا القبيل . فإن هذه لا يمكن بيعها بإخراج المبيع دفعة واحدة لما في ذلك من المشقة على أربابها ولا يمكن بيعها شيئاً فشيئاً لما في ذلك من الحرج والعسر وربما أدى ذلك إلى فساد الأموال أو تعطيلها . وإنما تباع عادة بواسطة التعاقد على الحقول الواسعة التي لا يمكن بيع ما فيها من الزروع المغيبة إلا على حالها .

وإذا ظهر أن المبيع يختلف عن أمثاله اختلافاً فاحشاً يوقع الضرر بأحد المتعاقدين ثبت الخيار فإن شاء أمضاه وإن شاء فسخته كما في صورة ما إذا اشترى بيضاً فوجده فاسداً فله الخيار في إمساكه أو رده دفعا للضرر عنه (٢) .

(١) وفي إسناده عمر بن إبراهيم الكردي وهو ضعيف .
(٢) هذا مذهب المالكية وهو الذي رجحه ابن القيم في أعلام الموقعين . ومذهب الجمهور بطلان البيع في هذه الصورة لما فيها من الغرر والجهالة النهي عنها . والأحناف جوزوا البيع وأثبتوا الخيار عند الرؤية .

بيع الجزاف

الجزاف : هو الذي لا يعلم قدره على التفصيل .

وهذا النوع من البيع كان متعارفًا عليه بين الصحابة على عهد رسول الله ﷺ . فقد كان المتبايعان يعقدان العقد على سلعة مشاهدة لا يعلم مقدارها إلا بالجزر والتخمين من الخبراء وأهل المعرفة الذين يعهد فيهم صحة التقدير فقلما يخطئون فيه . ولو قدر أن ثمة غررًا فإنه يكون يسيرًا يتسامح فيه عادة لقلته . قال ابن عمر رضي الله عنه : كانوا يتبايعون الطعام جزافًا بأعلى السوق فنهام الرسول ﷺ أن يبيعه حتى ينقلوه . فالرسول أقرم على بيع الجزاف ونهى على البيع قبل النقل فقط . قال ابن قدامة : يجوز بيع الصبرة جزافًا لا نعلم فيه خلافاً ، إذا جهل البائع والمشتري قدرها .

السادس :

أن يكون المبيع مقبوضاً إن كان قد استفاده بمعاوضة . وفي هذا تفصيل نذكر فيما يلي : يجوز بيع الميراث والوصية والوديعة ومالم يكن للملك حاصلًا فيه بمعاوضة قبل القبض وبعده . وكذلك يجوز لمن اشترى شيئاً أن يبيعه أو يهبه أو يتصرف فيه التصرفات المشروعة بعد قبضه . أما إذا لم يكن قبضه فإنه يصح له التصرف فيه بكل نوع من أنواع التصرفات المشروعة ما عدا التصرف بالبيع .

وأما صحة التصرف فيما عدا البيع فلأن المشتري ملك المبيع بمجرد العقد ، ومن حقه أن يتصرف في ملكه كما يشاء . قال ابن عمر : مضت السنة أن ما أدركته الصفقة حبًا مجموعًا فهو من مال المشتري . رواه البخاري .

أما التصريف بالبيع قبل القبض فإنه لا يجوز ، إذ يحتمل أن يكون هلك عند البائع الأول فيكون بيع غرر ، وبيع الغرر غير صحيح سواء أكان عقارًا^(١) أم منقولاً ، سواء أكان مقدراً أم جزافاً . لما رواه أحمد والبيهقي وابن حبان بإسناد حسن أن حكيم بن حزام قال : يارسول الله إني اشتري بيوعًا فما يحل لي منها وما يحرم ؟ قال : « إذا اشتريت شيئاً فلا تبعه حتى تقبضه » . وروى البخاري ومسلم :

أن الناس كانوا يُضربون على عهد رسول الله ﷺ إذا اشتروا طعامًا جزافًا أن يبيعه في مكانه حتى يؤوه إلى رحالهم . ويستثنى من هذه القاعدة جواز بيع أحد التقدين بالآخر قبل القبض . فقد سأل ابن عمر الرسول ﷺ عن الإبل بالدنانير وأخذ الدراهم بدلًا منها فأذن له .

(١) مثل الأرض والمنازل والحدائق والشجر .

معنى القبض :

والقبض في العقار يكون بالتخلية بينه وبين من انتقل ملكه إليه على وجه يتمكن معه من الإنتفاع به فيما يقصد منه كزرع الأرض وسكنى المنزل والاستغلال بالشجر أو جني ثمارة ونحو ذلك .

والقبض فيما يمكن نقله كالطعام والثياب والحيوان ونحو ذلك يكون على النحو الآتي :

أولاً : باستيفاء القدر كميلاً أو وزناً إن كان مقدراً .

ثانياً : بنقله من مكانه إن كان جزافاً .

ثالثاً : يرجع إلى العرف فيما عدا ذلك .

والدليل على أن القبض في المنقول يكون باستيفاء القدر ، ما رواه البخاري أن النبي ﷺ قال لعثمان بن عفان رضي الله عنه : « إذا سميت الكيل فكل » . فهذا دليل على وجوب الاكتيال عند اشتراط التقدير بالكيل ومثله الوزن لاشتراكهما في أن كلاً منهما معيار لتقدير الأشياء فوجب أن يكون كل شيء يملك مَقْدَرًا يجزي القبض فيه باستيفاء قدره سواء أكان طعاماً أم كان غير طعام . ودليل وجوب النقل من مكانه ما رواه البخاري ومسلم عن ابن عمر رضي الله عنهما أنه قال : « كنا نشترى الطعام من الركبان جزافاً فنهانا رسول الله ﷺ أن نبيعه حتى ننقله من مكانه » .

وليس هذا خاصاً بالطعام بل يشمل الطعام وغيره كالقطن والكتان وأمثالهما إذا بيعت جزافاً لأنه لا فرق بينها . أما ما عدا هذا مما لم يرد فيه نص فيرجع فيه إلى عرف الناس وما جرى عليه التعامل بينها . وبهذا نكون قد أخذنا بالنص ورجعنا إلى العرف فيما لا نص فيه .

حكيمته :

وحكمة النهي عن بيع السلع قبل قبضها زيادة على ما تقدم .

إن البائع إذا باعها ولم يقبضها المشتري فإنها تبقى في ضمانه ، فإذا هلكت كانت خسارتها عليه دون المشتري . فإذا باعها المشتري في هذه الحال وبيع فيها كان راجحاً لشيء لم يتحمل فيه تبعه الخسارة ، وفي هذا يروي أصحاب السنن أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع ربيع مالم يضمن .

إن المشتري الذي باع ما اشتراه قبل قبضه يماثل من دفع مبلغاً من المال إلى آخر ليأخذ في نظيره مبلغاً أكثر منه إلا أن هذا أراد أن يحتال على تحقيق قصده بإدخال السلعة بين العقدين فيكون ذلك أشبه بالربا . وقد فطن إلى هذا ابن عباس رضي الله عنهما . وقد سئل عن سبب النهي عن بيع مالم يقبض فقال : « ذاك دراهم بدارهم والطعام مرجأ » .

الإشهاد على عقد البيع

أمر الله بالإشهاد على عقد البيع فقال : ﴿ وَأَشْهَدُوا إِذَا تَبَايَعْتُمْ وَلَا يُضَارَّ كَاتِبٌ وَلَا شَهِيدٌ ﴾ (١) .

والأمر بالإشهاد للندب والإرشاد إلى ما فيه المصلحة والخير وليس للوجوب كما ذهب إليه البعض (٢) . قال الجصاص في كتاب (أحكام القرآن) : ولا خلاف بين فقهاء الأمصار أن الأمر بالكتابة والإشهاد والرهن المذكور جميعه في هذه الآية ، ندب وإرشاد إلى ما لنا فيه الحظ والصلاح والاحتياط للدين والدنيا وأن شيئاً منه غير واجب . وقد نقلت الأمة خلفاً عن سلف عقود المداينات والأشرية والبياعات في أمصارهم من غير إشهاد ، مع علم فقهاءهم بذلك من غير تكبير منهم عليهم . ولو كان الإشهاد واجباً لما تركوا التكبير على تاركه مع علمهم به .

وفي ذلك دليل على أنهم رأوه ندباً وذلك منقول من عصر النبي ﷺ إلى يومنا هذا ولو كانت الصحابة والتابعون تشهد على بيعاتها وأشريتها لورد النقل به متواتراً مستفيضاً ولأنكرت على فاعله ترك الإشهاد . فلما لم ينقل عنهم الإشهاد بالنقل المستفيض ولا إظهار التكبير على تاركه من العامة ثبت بذلك أن الكتاب والإشهاد في الديون والبياعات غير واجبين أھ .

البيع على البيع

يحرم البيع على البيع لما رواه ابن عمر عن النبي ﷺ قال : « لا يبيع أحدكم على بيع أخيه » رواه أحمد والنسائي . وفي الصحيحين عن أبي هريرة أن النبي ﷺ قال : « لا يبيع الرجل على بيع أخيه » . وعند أحمد والنسائي وأبوداود والترمذي وحسنه : « أن من باع من رجلين فهو للأول منهما » .

وصورته كما قال النووي : « أن يبيع أحد الناس سلعة من السلع بشرط الخيار للمشتري ، فيجيء آخر يعرض على هذا أن يفسخ العقد ليبيعه مثل ما اشتراه بثمن أقل . وصورة الشراء على شراء الآخر أن يكون الخيار للبائع ، فيعرض عليه بعض الناس ففسخ العقد على أن يشتري منه ما باعه بثمن أعلى . وهذا الصنيع في حالة البيع أو الشراء ، صنيع أم منهى عنه .

ولكن لو أقدم عليه بعض الناس وباع أو اشتري ينعقد البيع والشراء . عند الشافعية وأبي حنيفة وآخرين من الفقهاء . ولا ينعقد عند داود بن علي شيخ أهل الظاهر . وروي عن مالك في ذلك روايتان « أھ . وهذا بخلاف الزيادة في البيع فإنها جائزة لأن العقد لم يستقر بعد وقد ثبت أن

(١) سورة البقرة آية ٢٨٢ .

(٢) من ذهب إلى أن الإشهاد واجب في كل شيء ولو كان شيئاً تافهاً : عطاء ، والنخعي ، ورجحه أبو جعفر الطبري .

الرسول ﷺ عرض بعض السلع وكان يقول : من يزيد .

من باع من رجلين فهو للأول منها

من باع شيئاً من رجل ثم باعه من آخر لم يكن للبيع الآخر حكم بل هو باطل لأنه باع غير ما يملك إذ قد صار في ملك المشتري الأول ولا فرق بين أن يكون البيع الثاني وقع في مدة الخيار أو بعد انقضائها لأن المبيع قد خرج من ملكه بمجرد البيع ، فمن سئرة عن النبي ﷺ قال : « أيما امرأة زوجها وليان فهي للأول منها . وأيما رجل باع بيعة من رجلين فهو للأول منها » .

زيادة الثمن نظير زيادة الأجل

يجوز البيع بثمن حال كما يجوز بثمن مؤجل ، وكما يجوز أن يكون بعضه معجلاً وبعضه مؤخرًا متى كان ثمة تراض بين المتبايعين . وإذا كان الثمن مؤجلاً وزاد البائع فيه من أجل التأجيل جاز لأن للأجل حصّة من الثمن . وإلى هذا ذهب الأحناف والشافعية وزيد بن علي والمؤيد بالله وجمهور الفقهاء لعموم الأدلة القاضية بجوازه . ورجحه الشوكاني .

جواز السمرة

قال الإمام البخاري : لم ير ابن سيرين وعطاء وإبراهيم والحسن بأمر السمسار (١) بأساً . وقال ابن عباس : لا بأس بأن يقول : بع هذا الثوب فما زاد على كذا وكذا فهو لك . وقال ابن سيرين : إذا قال بعه بكذا فما كان من ربح فهو لك أو يبيني وبينك فلا بأس به . وقال الرسول ﷺ : « المسلمون على شروطهم » . رواه أحمد وأبو داود والحاكم عن أبي هريرة ، وذكره البخاري تعليقاً .

بيع المكره

اشترط جمهور الفقهاء أن يكون العاقد مختاراً في بيع متاعه ، فإذا أكره على بيع ماله بغير حق فإن البيع لا ينعقد لقول الله سبحانه : ﴿ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً ﴾ (٢) عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ (٣) . ولقول الرسول ﷺ : « إنما البيع عن تراض » . وقوله : « رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه » . رواه ابن ماجه وابن حبان والدارقطني والطبراني والبيهقي والحاكم . وقد اختلف في حسنه وضعفه .

أما إذا أكره على بيع ماله بحق فإن البيع يقع صحيحاً . كما إذا أجب على بيع الدار لتوسعة

(١) السمسار : هو الذي يتوسط بين البائع والمشتري لتسهيل عملية البيع .

(٢) التجارة : كل عقد يقصد به الربح مثل عقد البيع وعقد الإجارة وعقد الهبة بشرط العوض ، لأن المتبني في جميع ذلك في عادات الناس تحصيل الأعيان لا غير ، وعلى هذا فالتجارة أم من البيع .

(٣) سورة النساء آية : ٢٩ .

الطريق أو المسجد أو المقبرة . أو أجبر على بيع سلعة ليفي ما عليه من دين ^(١) أو لنفقة الزوجية أو الأبوين ففي هذه الحالات وأمثالها يصح البيع إقامة لرضا الشرع مقام رضا .

قال عبد الرحمن بن كعب : كان معاذ بن جبل شاباً سخياً . وكان لا يمك شيئا ، فلم يزل يدان حتى أغرق ماله كله في الدين فأقى النبي ﷺ فكله ليكلم غرماءه ، فلو تركوا لأحد لتركوا لمعاذ لأجل رسول الله ﷺ فباع رسول الله ﷺ ماله حتى قام معاذ بغير شيء .

بيع المضطر

قد يضطر الإنسان لبيع ما في يده لدين عليه أو لضرورة من الضرورات المعاشية فيبيع ما يملكه بأقل من قيمته من أجل الضرورة . فيكون البيع على هذا النحو جائزا مع الكراهة ولا يفسخ . والذي يشرع في مثل هذه الحال أن يعان المضطر ويقرض حتى يتحرر من الضيق الذي ألم به . وقد روي في ذلك حديث رجل مجهول . فعند أبي داود عن شيخ من بني تميم ، قال : خطبنا علي بن أبي طالب فقال : « سيأتي على الناس زمان يعض الموسر على ما في يديه ولم يؤمر بذلك . قال الله تعالى : ﴿ وَلَا تَتَسَوَّأَ الْفَضْلَ بَيْنَكُمْ ﴾ ^(٢) . ويباع المضطرون ، وقد نهى النبي ﷺ عن بيع المضطر ، وبيع الفرر ، وبيع الثرة قبل أن تدرك » .

بيع التلجئة

إذا خاف إنسان اعتداء ظالم على ماله فتظاهر ببيعه فرازا من هذا الظالم وعقد عقد البيع مستوفيا شروطه وأركانه فإن هذا العقد لا يصح لأن العاقدين لم يقصدا البيع فهما كالمالزين . وقيل : هو عقد صحيح لأنه استوفى أركانه وشروطه . قال ابن قدامة : بيع التلجئة باطل . وقال أبو حنيفة والشافعي : هو صحيح لأن البيع تم بأركانه وشروطه خاليا من مفسد فصح به ، كما لو اتفقا على شرط فاسد ثم عقدا البيع بلا شرط ولنا أنها ما قصدا البيع فلم يصح كالمالزين اهـ .

البيع مع استثناء شيء معلوم

يجوز أن يبيع المرء سلعة ويستثنى منها شيئا معلوماً كأن يبيع الشجر ويستثنى منها واحدة أو يبيع أكثر من منزل ويستثنى منزلاً أو قطعة من الأرض ويستثنى منها جزءاً معلوماً . فعن جابر أن النبي ﷺ نهى عن المحاقلة والمزابنة والثنيا ^(٣) إلا أن تعلم . فإن استثنى شيئا مجهولاً غير معلوم لم يصح البيع لما يتضمنه من الجهالة والفرر .

(١) من غير تفرقة بين دين ودين ولا بين مال ومال .

(٢) الثنيا : الاستثناء في البيع .

(٣) سورة البقرة آية ٢٣٧ .

إيفاء الكيل والميزان

يأمر الله سبحانه بإيفاء الكيل والميزان فيقول: ﴿ وَأَوْفُوا الْكَيْلَ وَالْمِيزَانَ بِالْقِسْطِ ﴾ (١). ويقول: ﴿ وَأَوْفُوا الْكَيْلَ إِذَا كِلْتُمْ وَزَنُوا بِالْقِسْطِ الْمُسْتَقِيمِ ذَلِكَ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ تَأْوِيلًا ﴾ (٢) وينهى عن التلاعب بالكيل والوزن وتطفيفها فيقول: ﴿ وَيَلْ لِلْمُطَفِّفِينَ الَّذِينَ إِذَا أَكْتَالُوا عَلَى النَّاسِ يَسْتَوْفُونَ * وَإِذَا كَالَهُمْ أَوْ وَزَنُوهُمْ يُخْسِرُونَ * أَلَا يَظُنُّ أُولَئِكَ أَنَّهُمْ مَبْعُوثُونَ * لِيَوْمٍ عَظِيمٍ * يَوْمَ يَقُومُ النَّاسُ لِرَبِّ الْعَالَمِينَ ﴾ (٣).

ويندب ترجيح الميزان :

عن سويد بن قيس قال : جلبت أنا ومخرفة العبدى بَرَا من هَجَرَ فأتينا به مكة ، فجاءنا رسول الله ﷺ يمشي فساومنا سراويل فبعناه وثم رجل يزن بالأجر فقال له رسول الله ﷺ : « زِنْ وَأَرْجِح » . اخرجہ الترمذی والنسائي وابن ماجه . وقال الترمذی . حسن صحيح .

السماحة في البيع والشراء :

روي البخاري والترمذي عن جابر أن رسول الله ﷺ قال : « رحم الله رجلاً سمحاً (٤) إذا باع وإذا اشترى وإذا اقتضى » (٥) .

بيع الغرر

بيع الغَرَر (٦) هو كل بيع احتوى جهالة أو تضمن مخاطرة أو قماراً وقد نهى عنه الشارع ومنع منه . قال النووي : النهي عن بيع الغرر أصل من أصول الشرع يدخل تحته مسائل كثيرة جداً . ويستثنى من بيع الغرر أمران :

أحدهما :

ما يدخل في المبيع تبعاً بحيث لو أفرد لم يصح بيعه كبيع أساس البناء تبعاً للبناء واللبن في الضرع تبعاً للدابة .

والثاني :

ما يتسامح بمثله عادة إما لحقارته أو لشمقته في تمييزه أو تعيينه كدخول الحمام بالأجر مع اختلاف الناس في الزمان ومقدار الماء المستعمل ، وكالشرب من الماء المحرز وكالجمبة المحشوة قطناً . وقد أفاض الشارع في المواضع التي يكون فيها . وإليك بعضها حسب ما كانوا يتعاملون به في الجاهلية .

(٢) سورة الإسراء ٢٥ .

(١) سورة الأنعام آية ١٥٢ .

(د) اقتضى : طلب حقه .

(٤) سمحاً : سهلاً .

(٣) سورة المطففين ١ ، ٢ ، ٣ ، ٤ ، ٥ ، ٦ .

(٦) الغرر : أي الغرور وهو الخداع الذي هو مظنة عدم الرضا به عند تحقيقه ، فيكون من باب أكل أموال الناس بالباطل .

١ - النهي عن بيع الحصة :

فقد كان أهل الجاهلية يعتقدون على الأرض التي لا تتعين مساحتها ثم يقذفون الحصة حتى إذا استقرت كان ما وصلت إليه هو منتهى مساحة المبيع . أو يتتاعون الشيء لا يعلم عينه ثم يقذفون بالحصة فما وقعت عليه كان هو المبيع ويسمى هذا بيع الحصة .

٢ - النهي عن ضربة الغواص :

فقد كانوا يتتاعون من الغواص ما قد يعثر عليه من لقطات البحر حين غوصه ويلزمون المتبايعين بالعقد فيدفع المشتري الثمن ولو لم يحصل على شيء . ويدفع البائع ما عثر عليه ولو بلغ أضعاف ما أخذ من الثمن . ويسمى هذا ضربة الغواص .

٣ - بيع النتاج :

وهو العقد على نتاج الماشية قبل أن تنتج ومنه بيع ما في ضروعها من لبن .

٤ - بيع الملامسة :

وهو أن يلمس كل منهما ثوب صاحبه أو سلعته فيجب البيع بذلك دون علم بحالها أو تراض عنها .

٥ - بيع المنابذة :

وهو أن ينبذ كل من المتعاقدين ما معه ويجعلان ذلك موجباً للبيع دون تراض منها .

٦ - ومنه بيع المحاقلة :

والمحاقلة بيع الزرع بكيل من الطعام معلوم .

٧ - ومنه بيع المزابنة :

والمزابنة بيع ثمر النخل بأوساق من الثمر .

٨ - ومنه بيع المخاضرة :

والمخاضرة بيع الثمر الخضراء قبل بدو صلاحها .

٩ - ومنه بيع الصوف في الظهر .

١٠ - ومنه بيع السمن في اللبن .

١١ - ومنه بيع حبيل الحبلة .

ففي الصحيحين : كان أهل الجاهلية يتبايعون لحوم الجزور إلى حَبَلِ الحبلة . وحبل الحبلة :

أن تنتج الناقة ما في بطنها ثم تحمل التي نتجت . فنهاهم النبي ﷺ عن ذلك . فهذه البيوع وأمثالها ، نهى عنها الشارع لما فيها من غرر وجهالة بالمعقود عليه .

حرمة شراء المغصوب والمسروق

يحرم على المسلم أن يشتري شيئاً وهو يعلم أنه أخذ من صاحبه بغير حق ، لأن أخذه بغير حق ينقل الملكية من يده مالكة فيكون شراؤه له شراء ممن لا يملك مع ما فيه من التعاون على الإثم والعدوان . روي البيهقي أن رسول الله ﷺ قال : « من اشترى سرقة وهو يعلم أنها سرقة فقد اشترك في إثمها وعارها » .

بيع العنب لمن يتخذه خمرًا وبيع السلاح في الفتنة

لا يجوز بيع العنب لمن يتخذه خمرًا ولا السلاح في الفتنة ولا لأهل الحرب ، ولا ما يقصد به الحرام ، إذا وقع العقد فإنه يقع باطلاً^(١) لأن المقصود من العقد هو انتفاع كل واحد من المتبايعين بالبدل فينتفع البائع بالثمن وينتفع المشتري بالسلمة ، وهنا لا يحصل المقصود من الانتفاع لما يترتب عليه من ارتكاب المحظور ولما فيه من التعاون على الإثم والعدوان المنهي عنها شرعاً ، قال الله تعالى : ﴿ وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَىٰ وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ ﴾^(٢) . عن ابن عمر أن رسول الله ﷺ قال : « لعن الله الخمر وشاربها وساقبها وبائعها ومبتاعها وعاصرها ومعتصرها وحاملها والمحمولة إليه » .

وقال رسول الله ﷺ : « من حبس العنب أيام القطاف حتى يبيعه ممن يتخذه خمرًا فقد تَعَمَّ النار على بصيرة » . وعن عمر بن الحصين قال : « نهى رسول الله ﷺ عن بيع السلاح في الفتنة » . أخرجه البيهقي . قال ابن قدامة : إن بيع العصير لمن يعتقد أنه يتخذه خمرًا محرم . إذا ثبت هذا فإنما يحرم البيع ويبطل إذا علم قصد المشتري بذلك ، إما بقوله وإما بقرائن مختصة به .

فإن كان محتملاً مثل أن يشتريها من لا يعلم حاله ، أو من يعمل الخمر والحل معاً . ولم يلفظ بما يدل على إرادة الخمر فالبيع جائز . وهذا الحكم في كل ما يقصد به الحرام كبيع السلاح لأهل الحرب أو لقطاع الطريق أو في الفتنة .. أو إجادة داره لبيع الخمر فيها وأشباه ذلك . فهذا حرام والعقد باطل . اهـ .

(١) يرى أبو حنيفة والشافعي صحة العقد لتحقق ركنه وتوفر شروطه لأن الغرض غير المباح أمر مستتر . ويترك فيه الأمر لله يعاقب عليه .

(٢) سورة المائدة آية ٢ .

بيع ما اختلط بمحرم

إذا اشتملت الصفقة على مباح ومحرم . فقيل : يصح العقد في المباح ويبطل في المحظور وهو أظهر القولين للشافعي ومذهب مالك . وقيل : يبطل العقد فيها .

النهي عن كثرة الحلف

١ - نهى رسول الله ﷺ عن كثرة الحلف فقال : « الحلف مَنفَقَةٌ للسَّلعة (١) مَمْحُوقَةٌ للبركة » رواه البخاري وغيره عن أبي هريرة . لما يترتب على ذلك من قلة التعظيم لله وقد يكون سبباً من أسباب التفرير .

٢ - وعند مسلم : « إياكم وكثرة الحلف في البيع فإنه ينفق (٢) ثم يحق » .

٣ - وقال رسول الله ﷺ : « إن التجار هم الفجار ، فقيل : يارسول الله أليس قد أحل الله البيع ؟ قال : نعم ولكنهم يخلفون فيأثمون ويحدثون فيكذبون » رواه أحمد وغيره بإسناد صحيح .

٤ - عن ابن مسعود رضي الله عنه ، أن النبي ﷺ قال : « من حلف على مال امرئ مسلم بغير حقه لقي الله وهو عليه غضبان » قال : ثم قرأ علينا رسول الله ﷺ مصداقه من كتاب الله عز وجل : ﴿ إِنَّ الَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ اللَّهِ وَأَيْمَانِهِمْ ثَمَنًا قَلِيلًا أُولَٰئِكَ لَا خَلَاقَ لَهُمْ فِي الْآخِرَةِ وَلَا يُكَلِّمُهُمُ اللَّهُ وَلَا يَنْظُرُ إِلَيْهِمْ يَوْمَ الْقِيَامَةِ وَلَا يُزَكِّيهِمْ وَلَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ ﴾ (٣) متفق عليه .

٥ - روي البخاري أن أعرابياً جاء إلى النبي ﷺ فقال : يارسول الله ، ما الكبائر ؟ قال : الإشرak بالله ، قال : ثم ماذا ؟ قال : اليمين الغموس ، قلت : وما اليمين الغموس ؟ قال : الذي يقتطع مال امرئ مسلم ، يعني يبين هو فيها كاذب . وسميت غموساً لأنها تغمس صاحبها في نار جهنم ولا كفارة لها عند بعض الفقهاء لأنها لشدة فحشها وكبر إثنها لا يمكن تداركها بالكفارة .

٦ - وعن أبي امامة إياس بن ثعلبة الحارثي رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال : « من اقتطع حق امرئ مسلم بيمينه فقد أوجب الله له النار وحرم عليه الجنة ، فقال له رجل : وإن كان شيئاً يسيراً يارسول الله ؟ قال : وإن كان قضيباً من أراك » رواه مسلم .

البيع والشراء في المسجد

أجاز أبو حنيفة البيع في المسجد وكره إحضار السلع وقت البيع في المسجد تنزيهاً له . وأجازهُ مالك والشافعي مع الكراهة . ومنع صحة جوازه أحمد وحرمه . يقول الرسول ﷺ : « إذا رأيتم من يبيع أو يبتاع في المسجد فقولوا : لا أربح الله تجارتك » .

(١) السَّلعة : البيع .

(٢) ينفق : يروج وزناً ومعنى .

(٣) سورة آل عمران آية ٧٧ .

البيع عند أذان الجمعة

البيع عند ضيق وقت المكتوبة وعند أذان الجمعة حرام ولا يصح عند أحمد ^(١) لقول الله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نُودِيَ لِلصَّلَاةِ مِنْ يَوْمِ الْجُمُعَةِ فَاسْعَوْا إِلَىٰ ذِكْرِ اللَّهِ وَذَرُوا الْبَيْعَ ذَلِكُمْ خَيْرٌ لَكُمْ إِنْ كُنْتُمْ تَعْلَمُونَ ﴾ ^(٢) . والنهي يقتضي الفساد بالنسبة للجمعة ، ويقاس عليها غيرها من سائر الصلوات .

جواز التولية والمراجعة والوضعية :

تجوز التولية والمراجعة والوضعية ويشترط أن يعرف كل من البائع والمشتري الثمن الذي اشترت به السلعة ، والتولية هي البيع برأس المال دون زيادة أو نقص .
والمراجعة هي البيع بالثمن الذي اشترت به السلعة مع ربح معلوم ، والوضعية هي البيع بأقل من الثمن الأول .

بيع المصحف وشراؤه :

اتفق العلماء على جواز شراء المصحف واختلفوا في بيعه ، فأباحه الأئمة الثلاثة وحرمته الحنابلة . وقال أحمد : لا أعلم في بيع المصاحف رخصة .

بيع بيوت مكة وإجارتها :

أجازه كثير من الفقهاء منهم الأوزاعي والثوري ومالك والشافعي ، وقول لأبي حنيفة .

بيع الماء

ماء الأنهار وماء البحار وماء العيون والأمطار هذه الأنواع كلها ملك الناس جميعاً ليس أحد أولى بها من أحد وهي لا تباع ولا تشتري مادامت في موضعها .

يقول الرسول ﷺ فيما رواه أبو داود : « المسلمون شركاء في ثلاث : في الماء والكلاء والنار » .
وروى إياس المزني أنه رأى ناساً يبيعون الماء فقال : لا تبيعوا الماء فإنني سمعت رسول الله ﷺ ينهى أن يباع الماء .

أما إذا أحرز الإنسان الماء وحازه أصبح ملكاً له وحينئذ يجوز بيعه وكذا إذا حفر بئراً في ملكه أو صنع آلة لاستخراجها فإنه يجوز بيعه في هذه الحالات ، فقد ثبت أن النبي ﷺ قدم المدينة وفيها بئر تسمى بئر رومة يملكها يهودي وبيع الماء منها للناس فأقره على بيعه وأقر المسلمين على شرائهم منه ، واستمر الأمر على هذا حتى اشتراه عثمان رضي الله عنه ووقفها على المسلمين . ويكون بيع الماء في

(٢) سورة الجمعة آية ٩ .

(١) وجوزه غيره مع الكراهة .

هذه الحال نظير بيع الحطب بعد حيازته فإنه قبل حيازته يكون مباحًا للجميع ، فإذا حيز وأصبح مملوكًا لشخص معين صح بيعه ، بقول الرسول ﷺ : « لأن يأخذ أحدكم حبلًا فيحتطب حزمة من حطب فيبيعه خيره من أن يسأل الناس أعطوه أو منعوه » .

وإذا بيع الماء . فإن كان هناك جهاز يحسب مقدار الماء المستهلك مثل العداد فإن التقدير به تقدير صحيح وإن لم يكن هناك جهاز يمكن به ضبط ما يؤخذ من الماء فيرجع فيه إلى العرف .

وهذا كله في الأحوال العادية ، أما إذا كانت هناك أحوال اضطرارية فيجب على مالك الماء أن يبذله دون أن يأخذ عليه ثمنًا . فعن أبي هريرة أن الرسول ﷺ قال : « ثلاثة لا يكلمهم الله يوم القيامة ؛ رجل منع ابن السبيل فضل ماء عنده ، ورجل حلف على سلعة بعد العصر كاذبًا ، ورجل بايع إمامًا فإن أعطاه وفي له وإن لم يعطه لم يف له » .

بيع الوفاء :

بيع الوفاء هو أن يبيع المحتاج إلى النقد عقارًا على أنه متى وفي الثمن استرد العقار ... وحكمه حكم الرهن في أرجح الآراء عندنا .

بيع الاستصناع :

والاستصناع هو شراء ما يصنع وفقًا للطلب . وهو معروف قبل الإسلام . وقد أجمعت الأمة على مشروعيته وركنه الإيجاب والقبول ، وهو جائز في كل ما جرى التعامل باستصناعه .

وحكمه :

إفادة المالك في الثمن والبيع

وشروط صحته :

بيان جنس المستصنع ونوعه وصفته وقدره بيانًا تنتفي معه الجهالة ويرتفع النزاع . والمشتري عند رؤية المبيع مخير بين أن يأخذه بكل الثمن وبين أن يفسخ العقد بخيار الرؤية ، سواء وجده على حالة التي وصفها أم لا . عند أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما .

وقال أبو يوسف : إن وجده على ما وصف فلا خيار له دفعًا للضرر عن الصانع ، إذ قد لا يشتري غيره المصنوع بما يشتريه به هو .

بيع الثمار والزروع

بيع الثمار قبل بدو الصلاح ، وبيع الزرع قبل اشتداد الحب لا يصح ، مخافة التلف وحدوث ماهاة قبل أخذها .

١ - روي البخاري ومسلم عن ابن عمر : أن النبي ﷺ نهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها :

(نهى البائع والمبتاع) .

٢ - وروى مسلم عنه أن النبي ﷺ : نهى عن بيع النخل حتى يزهر وعن بيع السنبل حتى يبيض ويأمن العاهة . (نهى البائع والمشتري) .

٣ - وروى البخاري عن أنس : أن النبي ﷺ قال : « رأيت إن منع الله الثمرة ثم يأخذ أحدهم مال أخيه » ؟ . فإن بيعت الثمار قبل بدو الصلاح والزروع قبل اشتداد الحب بشرط القطع في الحال صح إن كان يمكن الانتفاع بها ولم تكن مشاعة ، لأنه لا خوف في هذه الحال من التلف ولا خوف من حدوث العاهة .

وإن بيعت بشرط القطع ثم تركها المشتري حتى بدا صلاحها ، قيل إن البيع يبطل . وقيل لا يبطل . ويشتركان في الزيادة .

بيعهما لمالك الأصل أو لمالك الأرض :

هذا هو الحكم بالنسبة لغير مالك الأصل ولغير مالك الأرض ، فإن بيعت الثمار قبل بدو صلاحها لمالك الأصل صح البيع كما لو بيعت الثمرة قبل بدو الصلاح مع الأصل .

وكذلك يصح بيع الزروع قبل بدو الصلاح لمالك الأرض لحصول التسليم بالنسبة للمشتري على وجه الكمال .

بم يعرف الصلاح ؟

ويعرف صلاح البلح بالاحمرار والاصفرار . أخرج البخاري ومسلم عن أنس أن النبي ﷺ : « نهى عن بيع الثمرة حتى تزهر » . قيل لأنس : وما زهوها ؟ قال : « تحجأ وتضفأ » .

ويعرف صلاح العنب بظهور الماء الحلو واللين والاصفرار^(١) . ويعرف صلاح سائر الفواكه بطيب الأكل وظهور النضج .

روى البخاري ومسلم عن جابر : أن النبي ﷺ : « نهى عن بيع الثمرة حتى تطيب » ، ويعرف صلاح الحبوب والزروع بالاشتداد^(٢) .

بيع الثمار التي تظهر بالتدريج :

إذا بدا صلاح بعض الثمر أو الزرع جاز بيعه جميعاً صفقة واحدة ما بدا صلاحه وما لم يبد منه متى كان العقد وارداً على بطن واحدة .

وكذلك يجوز البيع إذا كان العقد على أكثر من بطن وأريد بيعه بعد ظهور الصلاح في البطن الأول . ويتصور هذا في حالة ما إذا كان الشجر مما ينتج بطوناً متعددة كاللوز من الفواكه ، والقضاء من

(١) وما ورد من النهي عن بيع العنب حتى يسود فإنه بالنسبة للعنب الأسود .

(٢) وعند الأحناف أن بدو الصلاح يكون بأن تؤمن العاهة والفساد ، أي أن المعتبر ظهور الثمرة .

الخضروات ، والورد من الأزهار ونحو ذلك مما تتلاحق بطونها .

وإلى هذا ذهب فقهاء المالكية وبعض فقهاء الحنيفة والحنابلة واستدلوا على هذا بما يأتي :

١ - أنه ثبت عن الشارع جواز بيع الثمر إذا بدا صلاح بعضه فيكون ما لم يبد صلاحه تابعا لما بدا منه ، فكذلك ما هنا يقع العقد فيه على الموجود ويكون المعدوم تابعا له (١) .

٢ - أن عدم جواز هذا البيع يؤدي إلى محظورين :

(أ) - وقوع التنازع .

(ب) - وتعطيل الأموال .

أما وقوع التنازع فإن العقد كثيرا ما يقع على المزارع الواسعة ولا يتمكن المشتري من قبض البطن الأول من ثمارها إلا في وقت قد يطول ويتسع لظهور شيء من البطن الثاني ، ولا يمكن تميزه عن البطن الأول فيقع النزاع بين المتعاقدين ويأكل أحدهما مال الآخر .

أما المحذور الثاني فإن البائع قلما يتيسر له في كل وقت من يشتري منه ما يظهر من ثمره أولاً فأول فيؤدي ذلك إلى ضياع ماله .

وإذا كان ذلك كذلك فإنه يجوز البيع في هذه الصورة والقول بعدم الجواز يوقع في الحرج والمشقة وهما مرفوعان بقوله تعالى (٢) : ﴿ وَمَا جَعَلْ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ ﴾ (٣) . وقد رجح ابن عابدين هذا القول وأخذت به مجلة الأحكام الشرعية .

بيع الخنطة في سنبلها :

يجوز بيع الخنطة في سنبلها والبقلاء في قشره والأرز والسمسم والجوز واللوز لأنه حب منتفع به فيجوز بيعه في سنبله كالشعير . والنبي ﷺ نهى عن بيع السنبل حتى يبيض ويأمن العاهة ، ولأن الضرورة تدعو إليه فيعتقر ما فيه من غرر ، وهذا مذهب الأحناف والمالكية .

وضع الجوائح

الجوائح جمع جائحة وهي الآفة التي تصيب الزروع أو الثمار فتهلكها دون أن يكون لأدمي صنع فيها مثل القحط والبرد والعطش . وللجوائح حكم يختص بها .

فإذا بيعت الثمرة بعد ظهور صلاحها وسلمها البائع للمشتري بالتخلية ، ثم تلفت بالحائجة قبل وأن الجذاذ فهي من ضمان البائع ، وليس على المشتري أن يدفع ثمنها لأن الرسول ﷺ : « أمر بوضع

(١) هذا إذا اشترى جميع الثمار ، أما إذا اشترى بعضها فلكل شجرة حكم بنفسها .

(٢) سورة الحج آية : ٧٨ .

(٣) يرى جمهور الفقهاء عدم جواز العقد في هذه الصورة وقالوا : يجب أن يباع كل بطن على حدة .

الجوائح « رواه مسلم عن جابر .

وفي لفظ قال : « إن بعث من أخيك ثمراً فأصابته جائحة فلا يحل لك أن تأخذ من ثمنه شيئاً ،
بم تأخذ من مال أخيك بغير حق ؟ » .

وهذا الحكم في حالة ما إذا لم يبيعها البائع مع أصلها أو لم يبيعها للمالك أصلها أو يؤخر المشتري أخذها عن عادته ، ففي هذه الحالات تكون من ضمان المشتري . فإن لم يكن التلف بسبب الجائحة بل كان من عمل الآدمي ، فلمشتري الخيار بين الفسخ والرجوع بالثمن على البائع وبين الإمساك ومطالبة المتلف بالقيمة . . .

وقد ذهب إلى هذا أحمد بن حنبل وأبو عبيد وجماعة من أصحاب الحديث ، ورجحه ابن القيم .
قال في تهذيب سنن أبي داود :

وذهب جمهور العلماء إلى أن الأمر بوضع الجوائح أمر نذوب واستحباب عن طريق المعروف والإحسان لا على سبيل الوجوب والإلزام .

وقال مالك : بوضع الثلث فصاعداً ولا يوضع فيما هو أقل من الثلث . وقال أصحابه : ومعنى هذا الكلام أن الجائحة إذا كانت دون الثلث كان من مال المشتري . وما كان أكثر من الثلث فهو من مال البائع .

واستدل من تأول الحديث على معنى النذوب والاستحباب دون الإيجاب ، بأنه أمر حدث بعد استقرار ملك المشتري عليها ، فلو أراد أن يبيعها أو يهبها لصح ذلك منه فيها . « وقد نهى رسول الله ﷺ عن ربح ما لم يضمن » .

فيإذا صح بيعها ثبت أنها من ضمانه . « وقد نهى رسول الله ﷺ عن بيع الثمرة قبل بدو صلاحها » .

فلو كانت الجائحة بعد بدو الصلاح من مال البائع لم يكن لهذا النهي فائدة ، أ.هـ.

الشروط في البيع

الشروط في البيع قسمان :

القسم الأول - صحيح لازم .

القسم الثاني - مبطل للعقد .

فالأول - ما وافق مقتضى العقد وهو ثلاثة أنواع :

١ - شرط يقتضيه البيع كشرط التقايط وحلول الثمن .

٢ - شرط ما كان من مصلحة العقد مثل شرط تأجيل الثمن أو تأجيل بعضه أو شرط صفة معينة في المبيع ، كأن تكون الدابة لبوناً أو حاملاً ، وكأن يكون البازي صيوداً ، فإذا وجد الشرط لزم البيع .

وإن لم يوجد الشرط كان للمشتري فسخ العقد لفوات الشرط . يقول الرسول صلوات الله وسلامه عليه : « المسامون على شروطهم » . وكان له أيضاً أن ينقص من قيمة السلعة بقدر الصفة المشروطة .

٣ - شرط ما فيه نفع معلوم للبائع أو المشتري كما لو باع داراً واشترط منفعتها مدة معلومة كأن يسكنها شهراً أو شهرين . وكذلك لو باع دابة واشترط أن تحمله إلى موضع معين . لما رواه البخاري ومسلم : أن جابر باع النبي ﷺ جلاً واشترط ظهره إلى المدينة ، متفق عليه .

وكذلك يصح أن يشترط المشتري على البائع نفعاً معلوماً كحمل ما باعه إلى موضع معلوم (١) أو تكسيه أو خياطته أو تفصيله .

وقد اشترى محمد بن سامة حزمة حطب من نبطي وشارطه على حملها واشتهر ذلك فلم ينكر .

وهذا مذهب أحمد والأوزاعي وأبي ثور وإسحاق وابن المنذر .

وذهب الشافعي والأحناف إلى عدم صحة هذا البيع لأن النبي ﷺ نهى عن بيع وشرط . ولكن

هذا النهي لم يصح . وإنما نهى عن شرطين في بيع .

القسم الثاني : من الشرط ، الشرط الفاسد وهو أنواع .

١ - ما يبطل العقد من أصله ، كأن يشترط على صاحبه عقداً آخر مثل قول البائع للمشتري :

أبيعك هذا على أن تبيعني كذا أو تقرضني . ودليل ذلك قول الرسول ﷺ : « لا يجلس سلف ويبيع

ولا شرطان في بيع » رواه الترمذي وصححه .

(١) فإن لم يكن معلوماً لم يصح الشرط ، فلو شرط الحمل إلى منزله والبائع لا يعرفه لم يصح الشرط .

قال أحمد : وكذلك كل ما في معنى ذلك مثل أن يقول : بعتك على أن تزوجني ابتك أو على أن أزوجك ابنتي ، فهذا كله لا يصح وهو قول أبي حنيفة والشافعي وجمهور الفقهاء . وجوزه مالك وجعل العوض المذكور في الشرط فاسداً ، قال : ولا ألتفت إلى اللفظ الفاسد إذ كان معلوماً حلالاً .

٢ - ما يصح معه البيع ويبطل الشرط وهو الشرط المنافي لمقتضى العقد مثل اشتراط البائع على المشتري ألا يبيع المبيع أو لا يهبه لقوله ﷺ : « كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل وإن كان مائة شرط » متفق عليه . وإلى هذا ذهب أحمد والحسن والشعبي والنخعي وابن أبي ليلى وأبي ثور . وقال أبو حنيفة والشافعي : البيع فاسد .

٣ - ما لا ينعقد معه بيع مثل بعتك إن رضي فلان أو إن جئتني بكذا وكذلك كل بيع علق على شرط مستقبل .

بيع العربون

صفة بيع العربون أن يشتري المشتري شيئاً ويدفع جزءاً من ثمنه إلى البائع . فإن نفذ البيع احتسب من الثمن ، وإن لم ينفذ أخذه البائع على أنه هبة له من المشتري .

وقد ذهب جمهور الفقهاء إلى عدم صحة هذا البيع لما رواه ابن ماجه أن النبي ﷺ نهى عن بيع العربون .

وضعف الإمام أحمد هذا الحديث وأجاز بيع العربون لما رواه عن نافع بن عبد الحارث أنه اشترى لعمر دار السجن من صفوان بن أمية بأربعة آلاف درهم فإن رضي عمر كان البيع نافذاً ، وإن لم يرض فلصفوان أربعائة درهم .

وقال ابن سيرين وابن المسيب لا بأس إذا كره السلعة أن يردها ويرد معها شيئاً ، وأجازه أيضاً ابن عمر .

البيع بشرط البراءة من العيوب

ومن باع شيئاً بشرط البراءة من كل عيب مجهول ، لم يبرأ البائع . ومتى وجد المشتري عيباً بالمبيع فله الخيار لأنه إنما يثبت بعد البيع فلا يسقط قبله ، فإن سمي العيب أو أبرأه المشتري بعد العقد برىء .

وقد ثبت أن عبد الله بن عمر باع زيد بن ثابت عبداً بشرط البراءة بثمانمائة درهم فأصاب به زيد عيباً ، فأراد رده على ابن عمر ، فلم يقبله فترافعا إلى عثمان فقال عثمان لابن عمر : تخلف أنك لم تعلم بهذا العيب ؟ فقال . لا . فرده عليه فباعه ابن عمر بألف درهم . ذكره الإمام أحمد وغيره .

قال ابن القيم : وهذا اتفاق منهم على صحة البيع وجواز شرط البراءة واتفاق من عثمان وزيد على أن البائع إذا علم بالعيب لم ينفعه شرط البراءة .

الاختلاف بين البائع والمشتري

إذا اختلف البائع والمشتري في الثمن وليس بينهما بينة فالقول قول البائع مع يمينه ، والمشتري مخير بين أن يأخذ السلعة بالثمن الذي قال به البائع وبين أن يحلف بأنه ما اشتراها بهذا الثمن وإنما اشتراها بثمن أقل ، فإن حلف بريء منها وردت السلعة على البائع ، سواء أكانت السلعة قائمة أم تالفة . وأصل ذلك ما رواه أبو داود عن عبد الرحمن بن قيس بن الأشعث عن أبيه عن جده قال : اشتري الأشعث رقيقاً من رقيق الخمس من عبد الله بعشرين ألفاً ، فأرسل عبد الله إليه في ثمنهم . فقال : إنما أخذتهم بعشرة آلاف . فقال عبد الله : فاختر رجلاً يكون بيني وبينك . قال الأشعث : أنت بيني وبين نفسك . فقال عبد الله : فياني سمعت رسول الله ﷺ يقول : « إذا اختلف البيعان ليس بينهما بينة فهو ما يقول رب السلعة أو يتتاركان » (١) . وقد تلقى العلماء هذا الحديث بالقبول وقال بعمومه الإمام الشافعي : وأن البائع والمشتري كما يتحالفان ، إذا اختلفا في الثمن فإنها يتحالفان إذا اختلفا في الأجل ، أو في خيار الشرط أو في الرهن أو في الضمين .

حكم البيع الفاسد

البيع الصحيح ما وافق أمر الشارع باستيفاء أركانه وشروطه فحل به ملك المبيع والثمن والانتفاع بهما . فإذا خالف أمر الشارع لم يكن صحيحاً بل يقع فاسداً وباطلاً . فالبيع الفاسد هو البيع الذي لم يشعره الإسلام وهو لهذا لا ينعقد ولا يفيد حكماً شرعياً ولا يترتب عليه الملك ولو قبض المشتري المبيع لأن المحظور لا يكون طريقاً إلى الملك . قال القرطبي : « كل ما كان من حرام بين ففسخ ، فعلى المبتاع رد السلعة بعينها فإن تلفت بيده . رد القيمة فيما له قيمة ، وذلك كالعقار والعروض والحيوان ، والمثل فيما له من موزون أو مكيل من طعام أو عرض » .

الربح في البيع الفاسد :

ذهب الأحناف إلى أن المبيع يبيعاً فاسداً إذا قبض البائع الثمن وتصرف فيه فربح ، فعليه فسخ البيع ورد الثمن للمشتري والتصدق بالربح لحصوله له من وجه منهي عنه ومحظور عليه بنص الكتاب .

(١) يُفسخان المعقد .

هلاك المبيع قبل القبض

- ١ - إذا هلك المبيع كله أو بعضه قبل القبض بفعل المشتري فإن البيع لا يفسخ ويبقى العقد كما هو ، وعليه أن يدفع الثمن كله لأنه هو المتسبب في الهلاك .
- ٢ - وإذا هلك بفعل أجنبي فإن المشتري بالخيار بين الرجوع على هذا الأجنبي وبين فسخ العقد .
- ٣ - ويفسخ البيع إذا هلك المبيع كله قبل القبض بفعل البائع أو بفعل المبيع نفسه أو بأفة سبوية .
- ٤ - فإذا هلك بعض المبيع بفعل البائع سقط عن المشتري من الثمن بقدر الجزء المالك . ويخبر في الباقي بأخذه بحصته من الثمن .
- ٥ - أما إذا كان هلاك بعض المبيع بفعل نفسه فإنه لا يسقط شيء من ثمنه ، والمشتري مخير بين فسخ العقد وبين أن يأخذ ما بقي بجميع الثمن .
- ٦ - وإذا كان الهلاك بأفة سبوية ترتب عليها نقصان قدره فيسقط من الثمن بقدر النقصان الحادث ، ثم يكون المشتري بالخيار بين فسخ العقد وبين أخذ الباقي بحصته من الثمن .

هلاك المبيع بعد القبض

- إذا هلك المبيع بعد القبض كان من ضمان المشتري ، ويلزم بثمنه إن لم يكن فيه خيار للبائع ، وإلا فيلزم بالقيمة أو المثل .

التسعير

معناه .

التسعير معناه وضع ثمن محدد للسلع التي يراد بيعها بحيث لا يظلم المالك ولا يرهق المشتري .

النهي عنه :

روى أصحاب السنن بسند صحيح عن أنس رضي الله عنه قال : قال الناس : يا رسول الله غلا السعر فسعّر لنا ، فقال رسول الله ﷺ : « إن الله هو المسعّر ، القابض الباسط الرازق وإني لأرجو أن القي الله وليس أحد منكم يطالبني بمظلمة في دم ولا مال » .

وقد استنبط العلماء من هذا الحديث حرمة تدخل الحاكم في تحديد سعر السلع لأن ذلك مظنة الظلم ، والناس أحرار في التصرفات المالية والحجر عليهم مناف هذه الحرية .
ومراعاة مصلحة المشتري ليست أولى من مراعاة مصلحة البائع . فإذا تقابل الأمران وجب تمكين الطرفين من الاجتهاد في مصلحتها .

قال الشوكاني : « إن الناس مسلطون على أموالهم والتسعير حجر عليهم ، والإمام مأمور برعاية مصلحة المسلمين وليس نظره في مصلحة المشتري برخص الثمن أولى من نظره في مصلحة البائع بتوفير الثمن ، وإذ تقابل الأمران وجب تمكين الفريقين من الاجتهاد لأنفسهم وإلزام صاحب السلعة أن يبيع بما لا يرضى به مناف لقول الله تعالى : ﴿ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ قَرَاضٍ مِّنْكُمْ ﴾ (١) . ا.هـ .
ثم إن التسعير يؤدي إلى اختفاء السلع ، وذلك يؤدي إلى ارتفاع الأسعار ، وارتفاع الأسعار يضر بالفقراء فلا يستطيعون شراءها . بينما يقوى الأغنياء على شرائها من السوق الخفية بغبن فاحش فيقع كل منهما في الضيق والحرج ولا تتحقق لها مصلحة .
الترخيص فيه عند الحاجة إليه :

على أن التجار إذا ظلموا وتعدوا تعدياً فاحشاً يضر بالسوق وجب على الحاكم أن يتدخل ويحدد السعر صيانة لحقوق الناس ومنعاً للاحتكار ودفعاً للظلم الواقع عليهم من جشع التجار .

ولذلك يرى الإمام مالك جواز التسعير كما يرى بعض الشافعية جوازه أيضاً في حالة الغلاء .

كما ذهب إلى إجازته أيضاً في كثير من السلع جماعة من أئمة الزيدية ومنهم : سعيد بن المسيب ، وربيعة عبد الرحمن ، ويحيى بن سعد الأنصاري ، كلهم يرون جواز التسعير إذا دعت مصلحة الجماعة لذلك .

(١) سورة النساء آية : ٢٩ .

قال صاحب الهداية : « ولا ينبغي للسلطان أن يسقر على الناس ، فإن كان أرباب الطعام يتحكمون ويتعدون في القيمة تعديًا فاحشًا ، وعجز القاضي عن صيانة حقوق المسلمين إلا بالتسكير فحينئذ لا بأس به بمشورة من أهل الرأي والبصر » .

الاحتكار

تعريفه .

الاحتكار هو شراء الشيء وحبسه ليقبل بين الناس فيغلو سعره ^(١) ويصيبهم بسبب ذلك الضرر .

حكاه :

والاحتكار حرمه الشارع ونهى عنه لما فيه من الجشع والطمع وسوء الخلق والتضييق على الناس .

١ - روى أبو داود والترمذي ومسلم عن معمر أن النبي ﷺ قال : « من احتكر فهو

خاطيء » .

٢ - روى أحمد والحاكم وابن أبي شيبة والبخاري أن النبي ﷺ قال : « من احتكر الطعام أربعين

ليلة فقد برىء من الله وبرىء الله منه » .

٣ - وذكر رزين في جامعه أنه ﷺ قال : « بئس العبد المحتكر ، إن سمع برخص ساءه وإن

سمع بفلاء فرح » .

٤ - روى ابن ماجه والحاكم عن ابن عمر أن رسول الله ﷺ قال : « الجالب مرزوق والمحتكر

ملعون » والجالب هو الذي يجلب السلع ويبيعهما بريح يسير .

٥ - وروى أحمد والطبراني عن معقل بن يسار : أن النبي ﷺ قال : « من دخل في شيء من أسعار

المسلمين ليغليه عليهم حقاً على الله تبارك وتعالى أن يقعه به بَعْظَم من النار يوم القيامة » .

متى يحرم الاحتكار :

ذهب كثير من الفقهاء إلى أن الاحتكار المحرم هو الاحتكار الذي توفر فيه شروط ثلاثة :

١ - أن يكون الشيء المحتكر فاضلاً عن حاجته وحاجة من يعولهم سنة كاملة لأنه يجوز أن

يدخر الإنسان نفقته ونفقة أهله هذه المدة كما كان يفعل الرسول ﷺ .

٢ - أن يكون قد انتظر الوقت الذي تغلوا فيه السلع ليبيعه بالثمن الفاحش لشدة الحاجة إليه .

٣ - أن يكون الاحتكار في الوقت الذي يحتاج الناس فيه إلى المواد المحتكرة من الطعام والثياب

ونحوها - فلو كانت هذه المواد لدى عدد من التجار - ولكن لا يحتاج الناس إليها - فإن ذلك لا يعد

احتكاراً ، حيث لا ضرر يقع بالناس .

(١) بعض العلماء ضيق المواد التي يكون فيها الاحتكار . فيرى الشافعي وأحمد أن الاحتكار لا يكون إلا في الطعام لأنه قوت الناس . ومنهم من وسعها . فيرى أن الاحتكار في أي شيء حرام لضرره حيث لا يكون الثمن متعادلاً مع السلعة المحتكرة ، ويرى بعضهم أنه إذا احتكر زرعه أو صنعة يده فلا بأس .

الخيار

هو طلب خير الأمرين من الإمضاء أو الإلغاء وهو أقسام نذكرها فيما يلي :

خيار المجلس

إذا حصل الإيجاب والقبول من البائع والمشتري وتم العقد فلكل واحد منها حق إبقاء العقد أو إلغائه ماداما في المجلس (أي محل العقد) ما لم يتبايعا على أنه لا خيار .

فقد يحدث أن يتسرع أحد المتعاقدين في الإيجاب أو القبول ثم يبدوله أن مصلحته تقتضي عدم إنفاذ العقد فجعل له الشارع هذا الحق لتدارك ما عسى أن يكون قد فاتته بالتسرع .

روى البخاري ومسلم عن حكيم بن حزام أن رسول الله ﷺ قال : « البيعان بالخيار ما لم يتفرقا ، فإن صدقا وبينا بورك لهما في بيعهما ، وإن كتما وكذبا محقت بركة بيعهما » .

أي أن لكل من المتبايعين حق إمضاء العقد أو إلغائه ما دام لم يتفرقا بالأبدان ، والتفرق يقدر في كل حالة بحسبها ، ففي المنزل الصغير بخروج أحدهما ، وفي الكبير بالتحول من مجلسه إلى آخر بخطوتين أو ثلاث ، فإن قاما معا أو ذهبا معا فالخيار باق . والراجح أن التفرق موكول إلى العرف فما اعتبر في العرف تفرقا حكم به وما لا فلا .

روي البيهقي عن عبد الله بن عمر قال : بعث من أمير المؤمنين عثمان رضي الله عنه مالا بالوادي بمال له بخير ، فلما تبايعنا رجعت على عقبي حتى خرجت من بيته خشية أن يردني البيع ، وكانت السنة أن المتبايعين بالخيار حتى يتفرقا .

وإلى هذا ذهب جماهير العلماء من الصحابة والتابعين . وأخذ به الشافعي وأحمد من الأئمة وقالوا : إن خيار المجلس ثابت في البيع والصلح والحوالة والإجازة وفي كل عقود المعاوضات اللازمة التي يقصد منها المال ^(١) .

أما العقود اللازمة التي لا يقصد منها العوض مثل عقد الزواج والخلع فإنه لا يثبت فيها . خيار المجلس . وكذلك العقود غير اللازمة كالمضاربة والشركة والوكالة .

(١) خالف ذلك أبو حنيفة ومالك وقالوا : أن خيار المجلس باطل . والعقد بالقول كاف لازم وإذا وجب البيع فليس لأحد ما الخيار وأن كان في المجلس . وحلأ التفرق في الحديث على التفرق في الأقوال .

خيار الشرط

خيار الشرط هو أن يشتري أحد المتبايعين شيئاً على أن له الخيار مدة معلومة وإن طالت (١) إن شاء أنفذ البيع في هذه المدة وإن شاء ألغاه .

ويجوز هذا الشرط للمتعاقدين معاً ولأحدهما إذا اشترطه .

والأصل في مشروعيته :

١ - ما جاء عن ابن عمر أن النبي ﷺ قال : « كل يبيع لا يبيع بينهما حتى يتفرقا إلا يبيع الخيار » .

أي لا يلزم البيع بينهما حتى يتفرقا إلا إذا اشترط أحدهما أو كلاهما شرط الخيار مدة معلومة .

٢ - وعنه أن النبي ﷺ قال : « إذا تباع الرجلان فكل واحد منهما بالخيار ما لم يتفرقا وكانا جميعاً ، أو يخير أحدهما الآخر فيتبايعا على ذلك فقد وجب البيع » رواه الثلاثة .

ومتى انقضت المدة المعلومة ولم يفسخ العقد لزم البيع .

ويسقط الخيار بالقول كما يسقط بتصرف المشتري في السلعة التي اشتراها بوقف أو هبة أو سوم لأن ذلك دليل رضاه .

ومتى كان الخيار له فقد نفذ تصرفه .

متى يسقط :

ويسقط خيار الشرط بإسقاطها له بعد العقد وإن أسقطه أحدهما بقي خيار الآخر . ويتقطع بموت أحدهما .

(١) هذا مذهب أحمد . وذهب أبو حنيفة والشافعي إلى أن مدة الخيار ثلاثة أيام فما دونها . وقال مالك : المدة مقدرة بقدر الحاجة .

خيار العيب

حرمة كتمان العيب عند البيع :

يحرم على الإنسان أن يبيع سلعة بها عيب دون بيانه للمشتري .

١ - فعن عقبه بن عامر قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « المسلم أخو المسلم ، لا يجل لمسلم باع من أخيه بيعاً وفيه عيب إلا بينه » رواه أحمد وابن ماجه والدارقطني والحاكم والطبراني .

٢ - وقال العذاء بن خالد : « كتب لي النبي ﷺ : هذا ما اشتراه العذاء بن خالد بن هوزة من محمد رسول الله اشتري منه عبداً أو أمة ، لا داء ، ولا غائلة ، ولا خبثة ، يبع المسلم من المسلم » .

٣ - ويقول الرسول ﷺ : « من غشنا فليس منا » .

حكم البيع مع وجود العيب :

ومتى تم العقد وقد كان المشتري عالماً بالعيب فإن العقد يكون لازماً ولا خيار له لأنه رضي به .

أما إذا لم يكن المشتري عالماً به ثم علمه بعد العقد فإن العقد يقع صحيحاً ، ولكن لا يكون لازماً ، وله الخيار بين أن يرد المبيع ويأخذ الثمن الذي دفعه إلى البائع وبين أن يمسه ويأخذ من البائع من الثمن بقدر ما يقابل بالنقص الحاصل بسبب العيب إلا إذا رضي به أو وجد منه ما يدل على رضاه كأن يعرض ما اشتراه للبيع أو يسنغله أو يتصرف فيه .

قال ابن المنذر : إن الحسن وشريحاً وعبد الله بن الحسن وابن أبي ليلى والثوري وأصحاب الرأي يقولون : إذا اشترى سلعة فعرضها للبيع بعد علمه بالعيب بطل خياره . وهذا قول الشافعي .

الإختلاف بين المتبايعين

إذا اختلف المتبايعان فيمن حدث عنده العيب مع الاحتمال ولا بينة لأحدهما ، فالقول قول البائع مع يمينه وقد قضي به عثمان . وقيل : القول قول المشتري مع يمينه ويرده على البائع .

شراء البيض الفاسد :

من اشترى بيض الدجاج فكسره فوجده فاسداً رجع بكل الثمن على البائع إذا شاء ، لأن العقد في هذه الحال يكون فاسداً لعدم مالية المبيع وليس عليه أن يرده إلى البائع لعدم الفائدة فيه .

الخراج بالضمن

وإذا انفسخ العقد وقد كان للمبيع فائدة حدثت في المدة التي بقي فيها عند المشتري فإن هذه الفائدة يستحقها .

فمن عائشة رضي الله عنها أن النبي ﷺ قال : « الخراج بالضمان » رواه أحمد وأصحاب السنن وصححه الترمذي .

أي أن المنفعة التي تأتي من المبيع تكون من حق المشتري بسبب ضمانه له لو تلف عنده . فلو اشترى بهيمة واستغلها أياماً ثم ظهر بها عيب سابق على البيع بقول أهل الخبرة فله حق الفسخ وله الحق في هذا الاستغلال دون أن يرجع عليه البائع بشيء .

وجاء في بعض الروايات : أن رجلاً ابتاع غلاماً فاستغله ثم وجد به عيباً فرده بالعيب . فقال البائع : غلة عبدي ؟ فقال النبي ﷺ : « الغلة بالضمان » رواه أبو داود وقال فيه : هذا إسناد ليس بذلك .

خيار التدليس في البيع

إذا دلس البائع على المشتري ما يزيد به الثمن حرم عليه ذلك . وللمشتري خيار الرد ثلاثة أيام ، وقيل إن الخيار يثبت له على الفور . أما الحرمة فللغش والتغريير والرسول ﷺ يقول : « من غشنا فليس منا » وأما ثبوت خيار الرد فلقوله صلوات الله وسلامه عليه فيما رواه عنه أبو هريرة : « لا تُصِرُّوا الإبل والغنم ^(١) ، فمن ابتاعها فهو بخير النظرين بعد أن مجلبها إن شاء أمسك وإن شاء ردها وصاعاً من تمر » ^(٢) ، رواه البخاري ومسلم .

قال ابن عبد البر : « هذا الحديث أصل في النهي عن الغش وأصل في أنه أي التدليس لا يفسد أصل البيع ، وأصل في أن مدة الخيار ثلاثة أيام ، وأصل في تحريم التصريه وثبوت الخيار بها » . فإذا كان التدليس من البائع بدون قصد انتفت الحرمة مع ثبوت الخيار للمشتري دفقاً للضرر عنه .

خيار الغبن ^(٣) في البيع والشراء

الغبن قد يكون بالنسبة للبائع كأن يبيع ما يساوي خمسة بثلاثة . وقد يكون بالنسبة للمشتري كأن يشتري ما قيمته ثلاثة بخمسة .

فإذا باع الإنسان أو اشترى وغبن كان له الخيار في الرجوع في البيع وفسخ العقد بشرط أن يكون جاهلاً بثمن السلعة ، ولا يحسن المماكسة لأنه يكون حينئذ مشتتلاً على الخداع الذي يجب أن يتزده عنه المسلم . فإذا حدث هذا كان له الخيار بين إمضاء العقد أو إلغائه . ولكن هل يثبت الخيار بمجرد الغبن ؟

(١) أي لا تتركوا لبنها في ضرعها أياماً حتى يعظم فتشدد الرغبة فيها .

(٢) أي يرد معها صاعاً من تمر أو شيئاً من غالب قوتهم بدلاً من اللبن الزائد عن نفقتها إذا كانت تلف أو ما يرضيه المتعاقدان من قوت وغيره .

(٣) ويسمى بالمسترجل .

قيده بعض العلماء بالغبن الفاحش ، وقيده بعضهم بأن يبلغ ثلث القيمة ، وقيده البعض بمجرد الغبن . وإنما ذهبوا إلى هذا التقييد لأن البيع لا يكاد يسلم من مطلق الغبن . ولأن القليل يمكن أن يتسامح به في العادة .

وأولى هذه الآراء أن الغبن يقيد بالعرف والعادة . فما اعتبره العرف والعادة غبنًا ثبت فيه الخيار . وما لم يعتبره لا يثبت فيه .

وهذا مذهب أحد ومالك وقد استدلا عليه بما رواه البخاري ومسلم عن ابن عمر رضي الله عنهما قال : ذكر رجل - اسمه حبان بن منفذ - للنبي ﷺ أنه يُخدع في البيوع ، فقال : « إذا بايعت فقل : لا خِلاَبَة »^(١). زاد بن إسحاق في رواية يونس بن بكير وعبد الأعلى عنه . « ثم أنت بالخيار في كل سلعة ابتعتها ثلاث ليال ، فإن رضيت فأمسك ، وإن سخطت فأردد » فبقي ذلك الرجل حتى أدرك عثمان وهو ابن مائة وثلاثين سنة .

فكثر الناس في زمن عثمان فكان إذا اشترى شيئًا ، فقيل له : إنك غبنت فيه ، ورجع فيشهد له رجل من الصحابة بأن النبي ﷺ قد جعله بالخيار ثلاثًا فترد له دراهمه .

وذهب الجمهور من العلماء إلى أنه لا يثبت الخيار بالغبن لعموم أدلة البيع ونقوذه من غير تفرقة بين ما فيه غبن وغيره . وأجابوا عن الحديث المذكور : بأن الرجل كان ضعيف العقل ، وإن كان ضعفه لم يخرج به عن حد التمييز فيكون تصرفه مثل تصرف الصغير المميز المأذون له بالتجارة فيثبت له الخيار مع الغبن . ولأن الرسول ﷺ لقنه أن يقول : لا خِلاَبَة أي عدم الخداع فكان يبيعه وشراؤه مشروطين بعدم الخداع فيكون من باب خيار الشرط .

تلقى الجلب

ومن صور الغبن تلقي الجلب ، وهو أن يُقدّم ركب التجارة بتجارة فيتلقاه رجل قبل دخولهم البلد وقبل معرفتهم السعر فيشتري منهم بأرخص من سعر البلد ، فإذا تبين لهم ذلك كان لهم الخيار دفعًا للضرر ، لما رواه مسلم عن أبي هريرة أن النبي ﷺ نهى عن تلقي الجلب وقال : « لا تلقوا الجلب ، فمن تلقاه فاشترى منه فإذا أتى السوق فهو بالخيار » . وهذا النهي للتحريم في قول أكثر العلماء .

التناجش

ومنه أيضًا وهو الزيادة في ثمن السلعة عن مواطأة لرفع سعرها ولا يريد شراءها ليغير غيره بالشراء بهذا السعر الزائد .

(١) أي لا خديعة . وظاهر هذا أن من قال ذلك ثبت له الخيار سواء غبن أم لم تغبن .

وفي البخاري ومسلم عن ابن عمر : نهى رسول الله ﷺ عن النَّجَسِ وهو محرم باتفاق العلماء .
قال الحافظ بن حجر في فتح الباري : « واختلفوا في البيع إذا وقع على ذلك ، وتقل ابن المنذر
عن طائفة من أهل الحديث فساد ذلك البيع ، وهو قول أهل الظاهر ورواية عن مالك ، وهو
المشهور عند الحنابلة إذا كان ذلك بمواطأة المالك أو صنعه .

والمشهور عند المالكية في مثل ذلك ثبوت الخيار وهو وجه للشافعية قياساً على المَصْرَاة ، والأصح
عندهم صحة البيع مع الإثم وهو قول الحنفية « ، ا.هـ .

الإقالة

من اشترى شيئاً ثم ظهر له عدم حاجته إليه . أو باع شيئاً ثم بدا له أنه محتاج إليه . فلكل منهما
أن يطلب الإقالة وفسخ العقد ^(١) . وقد رغب الإسلام فيها ودعا إليها .
روى أبو داود وابن ماجه عن أبي هريرة أن النبي ﷺ قال : « من أقال مسلماً أقال الله
عترته » . وهي فسخ لا بيع .

وتجوز قبل قبض المبيع ولا يثبت فيها خيار المجلس ولا خيار الشرط ولا شفعة فيها لأنها
ليست بيعاً .

وإذا انفسخ العقد رجح كل من المتعاقدين بما كان له فيأخذ المشتري الثمن ويأخذ البائع العين
المبيعة . وإذا تلفت العين المبيعة أو مات العاقد أو زاد الثمن أو نقص فإنها لا تصح .

السلم

تعريفه .

السلم ويسمى السلف ^(٢) وهو بيع موصوف في الذمة بثمن معجل . والفقهاء تسميه : بيع
المحاويج ، لأنه بيع غائب تدعو إليه ضرورة كل واحد من المتابعين فإن صاحب رأس المال محتاج إلى
أن يشتري السلعة ، وصاحب السلعة محتاج إلى ثمنها قبل حصولها عنده لينفقها على نفسه وعلى زرعه
حتى ينضج فهو من المصالح الحاجية .

ويسمى المشتري المسلم أو ربّ السلم ، ويسمى البائع المسلم إليه . والمبيع المسلم فيه والثمن رأس مال
السلم .

(١) كما تصح من المضارب والشريك .

(٢) مأخوذة من التسليف وهو التقدم لأن الثمن هنا مقدم على المبيع .

مشروعيته :

وقد ثبت مشروعيته بالكتاب والسنة والإجماع .

١ - قال ابن عباس رضي الله عنهما : « أشهد أن السلف المضمون إلى أجل قد أجله الله في كتابه وأذن فيه » . ثم قرأ قوله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ ﴾ (١) .

٢ - وروى البخاري ومسلم : أن النبي ﷺ قدم المدينة وهم يُسَلِّفون في الثار السنة والسنتين فقال : « من أسلف فليسلف في كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم » وقال ابن المنذر . أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن السلم جائز .

مطابقته لقواعد الشريعة :

ومشروعية السلم مطابقة لمقتضى الشريعة ومتفقة مع قواعدها وليست فيها مخالفة للقياس لأنه كما يجوز تأجيل الثمن في البيع يجوز تأجيل المبيع في السلم من غير تفرقة بينهما والله سبحانه وتعالى يقول : ﴿ إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ ﴾ . والسدين هو المؤجل من الأموال المضمونة في الذمة ، ومتى كان المبيع موصوفاً ومعلومًا ومضمونًا في الذمة وكان المشتري على ثقة من توفية البائع المبيع عند حلول الأجل كان المبيع دينًا من الديون التي يجوز تأجيلها والتي تشملها الآية كما قال ابن عباس رضي الله عنهما .

ولا يدخل هذا في نهي رسول الله ﷺ أن يبيع المرء ما ليس عنده ، كما جاء في قوله الحكيم بن حزام : « لا تبع ما ليس عندك » (٢) .

فإن المقصود من هذا النهي أن يبيع المرء ما لا قدرة له على تسليمه . لأن ما لا قدرة له على تسليمه ليس عنده حقيقة فيكون يبعه غررًا ومغامرة .

أما بيع الموصوف المضمون في الذمة مع غلبة الظن بإمكان توقيته في وقته فليس من هذا الباب في شيء (٣) .

شروطه :

للسلم شروط لا بد من أن تتوفر فيه حتى يكون صحيحًا ، وهذه الشروط منها ما يكون في رأس المال . ومنها ما يكون في المسلم فيه .

(١) سورة البقرة آية : ٢٨٢ .

(٢) أخرجه أحمد وأصحاب السنن والترمذي وابن حبان .

(٣) يراجع في هذا إعلام اللومعين .

شروط رأس المال :

أما شروط رأس المال فهي :

١ - أن يكون معلوم الجنس ٢ - أن يكون معلوم القدر ٣ - أن يُسَلَّم في المجلس .

شروط المُسَلَّم فيه :

ويشترط في المُسَلَّم فيه :

١ - أن يكون في الذمة .

٢ - وأن يكون موصوفاً بما يؤدي إلى العلم بمقداره وأوصافه التي تميزه عن غيره كي ينتفي الغرر وينقطع النزاع .

٣ - وأن يكون الأجل معدوماً .

وهل يجوز إلى الحصاد والجذاذ وقدم الحاج وإلى العطاء . فقال مالك : يجوز متى كانت معلومة كالشهور والسنين .

اشتراط الأجل :

ذهب الجمهور إلى اعتبار الأجل في السَلَم ، وقالوا : لا يجوز السَلَم حالاً .

وقالت الشافعية : يجوز لأنه إذا جاز مؤجلاً مع الغرر فجوازه حالاً أولى . وليس ذكر الأجل في الحديث لأجل الإشتراط بل معناه إن كان لأجل فليكن معلوماً .

قال الشوكاني : والحق ما ذهب إليه الشافعية من عدم اعتبار الأجل لعدم ورود دليل يدل عليه لا يلزم التعبد بحكم بدون دليل .

وأما ما يقال : من أنه يلزم مع عدم الأجل أن يكون بيعاً للمعدوم ، ولم يرخص فيه إلا في السَلَم ولا فارق بينه وبين البيع إلا الأجل : فيجاب عنه بأن الصيغة فارقة وذلك كاف .

لا يشترط في المُسَلَّم فيه أن يكون عند المُسَلِّم إليه :

لا يشترط في السَلَم أن يكون المُسَلَّم إليه مالاً للمسلم فيه بل يراعى وجوده عند الأجل ومتى انتقطع المبيع عند محل الأجل انفسخ العقد . ولا يضر انقطاعه قبل حلوله .

روى البخاري عن محمد بن المجالد قال : بعثني عبد الله بن شداد وأبو بردة إلى عبد الله بن أبي أوفى فقالا : سله هل كان أصحاب النبي ﷺ في عهد النبي ﷺ يسلفون في الخنطة ؟ فقال عبد الله : كنا نسلف نبيط^(١) أهل الشام في الخنطة والشعير والزيت في كيل معلوم إلى أجل

(١) أهل الزراعة ، وقيل : نصارى الشام .

معلوم . قلت : إلى من كان أصله عنده ؟ قال : ما كنا نسألهم عن ذلك . ثم بعثاني إلى عبد الرحمن ابن أبزى فسألته فقال : كان أصحاب النبي ﷺ يسلفون على عهد النبي ﷺ ولم نسألهم أنهم حرث أم لا .

لا يفسد العقد بالسكوت عن موضع القبض :

لو سكت المتعاقدان عن تعيين موضع القبض فالسلم صحيح ويتعين الموضع لأنه لم يبين في الحديث . ولو كان شرطاً لذكره الرسول ﷺ كما ذكر الكيل والوزن والأجل .

السلم في اللبن والرطب :

قال القرطبي : « وأما السلم في اللبن والرطب مع الشروع في أخذه فهي مسألة مدنية اجتمع عليها أهل المدينة . وهي مبنية على قاعدة المصلحة لأن المرء يحتاج إلى أخذ اللبن والرطب مياومة ويشق أن يأخذ كل يوم ابتداءً لأن النقد قد لا يحضره ، ولأن السعر قد يختلف عليه وصاحب النخل واللبن محتاج إلى النقد لأن الذي عنده عروض لا ينصرف له ، فلما اشتركا في الحاجة رخص لهما في هذه المعاملة قياساً على العرايا وغيرها من أصول الحاجات والمصالح » . هـ .

جواز أخذ غير المسلم فيه عوضاً عنه :

ذهب جمهور الفقهاء إلى عدم جواز أخذ غير المسلم فيه عوضاً عنه مع بقاء عقد السلم لأنه يكون قد باع دين المسلم فيه قبل قبضه .

وتقول الرسول ﷺ : « من أسلف في شيء فلا يصرفه إلى غيره » ^(١) . وأجازه الإمام مالك وأحمد . قال ابن المنذر : ثبت عن ابن عباس أنه قال : « إذا أسلفت في شيء إلى أجل ، فإن أخذت ما أسلفت فيه ، وإلا فخذ عوضاً أتقص منه ولا تريح مرتين » . رواه شعبة وهو قول الصحابي ، وقول الصحابي حجة ما لم يخالف . وأما الحديث ففيه عطية بن سعد وهو لا يحتج بحديثه .

ورجح هذا ابن القيم فقال : بعد أن ناقش أدلة كل من الفريقين : ثبت أنه لا نص في التحريم ولا إجماع ولا قياس وأن النهي والقياس يقتضيان الإباحة . والواجب عند التنازع الرد إلى الله وإلى الرسول ﷺ وأما إذا انفسخ عقد السلم بإقالته ونحوها . فقيل : لا يجوز أن يأخذ عن دين السلم عوضاً من غير جنسه .

وقيل : يجوز أخذ العوض عنه وهو مذهب الشافعي واختيار القاضي أبي يعلى وابن تيمية .

قال ابن القيم : وهو الصحيح ، لأن هذا عوض مستقر في الذمة فجازت المعاوضة عليه كسائر الديون من القرض وغيره .

(١) رواه الدارقطني عن ابن عمر .

الربا

تعريفه :

الربا في اللغة ، الزيادة . والمقصود به هنا : الزيادة على رأس المال ، قلت أو كثرت . يقول الله سبحانه : ﴿ وَإِنْ تَبْتُمْ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَالِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ ﴾ (١) .

حكمة :

وهو محرم في جميع الأديان الساوية ومحظور في اليهودية والمسيحية والإسلام جاء في العهد القديم : « إذا أقرضت مالاً لأحد من أبناء شعبي . فلا تتف منه الدائن . لا تطلب منه ربحاً لمالك . » آية ٢٥ فصل ٢٢ من سفر الخروج . وجاء فيه أيضاً : « إذا افتقر أخوك فاحمله .. لا تطلب منه ربحاً ولا منفعة » . آية ٣٥ فصل ٢٥ من سفر اللاويين . إلا أن اليهود لا يرون مانعاً من أخذ الربا من غير اليهودي كما جاء في آية ٢٠ من الفصل ٢٣ من سفر التثنية : وقد رد عليهم القرآن . ففي سورة النساء (٢) : ﴿ وَأَخْذِهِمُ الرِّبَا وَقَدْ نُهُوا عَنْهُ ﴾ . وفي كتاب العهد الجديد : « إذا أقرضتم لمن تنظرون منه المكافأة فأى فضل يعرف لكم ؟ ولكن افعلوا الخيرات واقرضوا غير منتظرين عائدتها . وإذا يكون ثوابكم جزيلاً » . آية ٣٤ من الفصل ٦ من إنجيل لوقا .

واتفقت كلمة رجال الكنيسة على تحريم الربا تحريماً قاطعاً استناداً إلى هذه النصوص . قال سكوبار : « إن من يقول إن الربا ليس معصية يعد ملحدًا خارجًا عن الدين » . وقال الأب بوتي : « إن المرابين يفقدون شرفهم في الحياة الدنيا وليسوا أهلاً للتكفين بعد موتهم » . القرآن الكريم تحدث عن الربا في عدة مواضع مرتبة ترتيباً زمنياً ففي العهد الملكي نزل قول الله سبحانه : ﴿ وَمَا آتَيْتُمْ مِنْ رَبًّا لِيَرْبُوْا فِي أَمْوَالِ النَّاسِ فَلَا يَرْبُوْا عِنْدَ اللَّهِ وَمَا آتَيْتُمْ مِنْ زَكَاةٍ تُرِيدُونَ وَجْهَ اللَّهِ فَأُولَئِكَ هُمُ الْمُضَعِفُونَ ﴾ (١) .

وفي العهد المدني نزل تحريم الربا صراحة في قول الله سبحانه : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا الرِّبَا أَضْعَافًا مُّضَاعَفَةً وَاتَّقُوا اللَّهَ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ ﴾ (٤) . وآخر ما ختم به التشريع قول الله سبحانه : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِن كُنْتُمْ مُّؤْمِنِينَ * فَإِنْ لَمْ تَفْعَلُوا فَأْذَنُوا بِحَرْبٍ مِنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ وَإِنْ تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَالِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ ﴾ (٥) .

(٢) سورة النساء آية ١٦١ .

(٤) سورة آل عمران آية ١٣٠ .

(١) سورة البقرة آية ٢٧١ .

(٣) سورة الروم آية ٣٩ .

(٥) سورة البقرة الآيات ٢٧٨ ، ٢٧٩ .

وفي هذه الآية ردُّ قاطع على من يقول : إن الربا لا يحرم إلا إذا كان أضعافاً مضاعفة لأن الله لم يبيح إلا ردَّ رؤوس الأموال دون الزيادة عليها وهذا آخر ما نزل في هذا الأمر . وهو من كبائر الإثم ، روى البخاري ومسلم عن أبي هريرة أن النبي ﷺ قال : « اجتنبوا السبع الموبقات » . قالوا : وما هنُّ يا رسول الله ؟ قال : « الشرك بالله ، والسحر ، وقتل النفس التي حرم الله إلا بالحق ، وأكل الربا ، وأكل مال اليتيم ، والتولي يوم الزحف ، وقذف المحصنات الغافلات المؤمنات » .

وقد لعن الله كل من اشترك في عقد الربا ، فلعن الدائن الذي يأخذه ، والمستدين الذي يعطيه ، والكاتب الذي يكتبه ، والشاهدين عليه . روى البخاري ومسلم وأحمد وأبو داود والترمذي وصححه عن جابر بن عبد الله أن رسول الله ﷺ قال : « لعن الله أكل الربا ، ومؤكله ، وشاهديه ، وكاتبه » . وروى الدارقطني عن عبد الله بن حنظلة أن النبي ﷺ قال : « لدرهم ربا أشد عند الله تعالى من ست وثلاثين زنية في الخطيئة » . وقال ﷺ : « الربا تسعة وتسعون باباً أدناها أن يأتي الرجل بأمه » .

الحكمة في تحريم الربا :

الربا محرم في جميع الأديان السماوية ، والسبب في تحريمه ما فيه من ضرر عظيم :

١ - أنه يسبب العداوة بين الأفراد ويقضي على روح التعاون بينهم . والأديان كلها ولاسيما الإسلام تدعو إلى التعاون والإيثار وتبغض الأثرة والأنانية واستغلال جهد الآخرين .

٢ - أنه يؤدي إلى خلق طبقة مترفة لا تعمل شيئاً . كما يؤدي إلى تضخم الأموال في أيديها دون جهد مبذول فتكون كالنباتات الطفلية تنمو على حساب غيرها . والإسلام يجد العمل ويكرم العاملين ويجعله أفضل وسيلة من وسائل الكسب لأنه يؤدي إلى المهارة ويرفع الروح المعنوية في الفرد .

٣ - هو وسيلة الاستعمار ولذلك قيل : الاستعمار يسير وراء تاجر أو قسيس . ونحن قد عرفنا الربا وآثاره في استعمار بلادنا .

٤ - الإسلام بعد هذا يدعو إلى أن يقرض الإنسان أخاه قرضاً حسناً إذا احتاج إلى المال ويشيب عليه أعظم مثوبة . ﴿ وَمَا آتَيْتُمْ مِّن رَّبِّا لِّيَرْبُوا فِي أَمْوَالِ النَّاسِ فَلَا يَرْبُوا عِنْدَ اللَّهِ وَمَا آتَيْتُمْ مِّن زَكَاةٍ تُرِيدُونَ وَجْهَ اللَّهِ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الْمُضْعِفُونَ ﴾ (١) .

أقسامه :

والربا قسمان :

٢ - ربا الفضل .

١ - ربا النسيئة .

(١) سورة الروم آية ٣٩ .

ربا النسيئة

وربا النسيئة ^(١) هو الزيادة المشروطة التي يأخذها الدائن من المدين نظير التأجيل وهذا النوع محرم بالكتاب والسنة وإجماع الأمة .

ربا الفضل

وربا الفضل ، وهو بيع النقود بالنقود أو الطعام بالطعام مع الزيادة . وهو محرم بالسنة والإجماع لأنه ذريعة إلى ربا النسيئة . وأطلق عليه اسم الربا تجوزاً . كما يطلق اسم المسبب علي السبب روى أبو سعيد الخدري أن النبي ﷺ قال : « لا تبيعوا الدرهم بالدرهمين فيأني أخاف عليكم الرماء » أي الربا فهمى عن ربا الفضل لما يخشاه عليهم من ربا النسيئة . وقد نص الحديث على تحريم الربا في ستة أعيان : الذهب والفضة والقمح والشعير والتمر والملح . فعن أبي سعيد قال : قال رسول الله ﷺ : « الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والملح بالملح مثلاً بمثل يد بيد ، فن زاد أو استزاد فقد أربي . الآخذ والمعطي سواء » رواه أحمد والبخاري .

علة التحريم :

هذه الأعيان الستة التي خصها الحديث بالذكر تنتظم الأشياء الأساسية التي يحتاج الناس إليها والتي لا غنى لهم عنها . فالذهب والفضة هما العنصران الأساسيان للنقود التي تنضبط بها المعاملة والمبادلة فيها معيار الأثمان الذي يرجع إليه في تقويم السلع . وأما بقية الأعيان الأربعة فهي عناصر الأغذية وأصول القوت الذي به قوام الحياة . فإذا جرى الربا في هذه الأشياء كان ضاراً بالناس ومفضياً إلى الفساد في المعاملة ، فنع الشارع منه رحمة بالناس ورعاية لمصالحهم .

ويظهر من هذا أن علة التحريم بالنسبة للذهب والفضة كونها ثمنًا . وأن علة التحريم بالنسبة لبقية الأجناس كونها طعامًا . فإذا وجدت هذه العلة في نقد آخر غير الذهب والفضة أخذ حكمه فلا يباع إلا مثلاً بمثل يدًا بيد . وكذلك إذا وجدت هذه العلية في طعام آخر غير القمح والشعير والتمر والملح فإنه لا يباع إلا مثلاً بمثل يدًا بيد .

روى مسلم عن معمر بن عبد الله عن النبي ﷺ : أنه نهى عن بيع الطعام إلا مثلاً بمثل . فكل ما يقوم مقام هذه الأجناس الستة يقاس عليها ويأخذ حكمها . فإذا اتفق البدلان في الجنس والعلة حرّم التفاضل وحرّم النساء أي التأجيل . فإذا بيع ذهب بذهب أو قمح بقمح فإنه يشترط لصحة هذا التبادل شرطان :

١ - التساوي في الكمية بقطع النظر عن الجودة والرداءة للحديث المذكور ولما رواه مسلم أن رجلاً

(١) النسيئة : التأجيل والتأخير ، أي الربا الذي يكون بسبب التأجيل .

جاء إلى رسول الله ﷺ بشيء من التمر ، فقال له النبي ﷺ : ما هذا من تمرنا ؟ فقال الرجل : يارسول الله بعنا تمرنا صاعين بصاع . فقال ﷺ : ذلك الربا ردوه ثم يبعوا تمرنا ثم اشترولنا من هذا . وروى أبو داود عن فضالة قال : أتى النبي ﷺ بقلادة فيها ذهب وخرز اشترها رجل بتسعة دنانير أو سبعة ، فقال النبي ﷺ : لا ، حتى تميز بينهما . قال : فرده حتى ميز بينهما . ولمسلم : أمر بالذهب الذي في القلادة فنزع وحده ، ثم قال : « الذهب بالذهب ووزناً بوزن » (١) .

٢ - عدم تأجيل أحد البدلين ، بل لابد من التبادل الفوري لقوله ﷺ : « إذا كان يداً بيد » . وفي هذا يقول الرسول ﷺ : « لا تبيعوا الذهب إلا مثلاً بمثل ، ولا تشفوا (٢) بعضها على بعض ، ولا تبيعوا الورق بالورق إلا مثلاً بمثل ، ولا تشفوا بعضها على بعض ، ولا تبيعوا غائباً منها بناجز » . رواه البخاري ومسلم عن أبي سعيد . وإذا اختلف البدلان في الجنس واتحدوا في العلة حل التفاضل وحرّم النساء . فإذا بيع ذهب بفضة أو قح بشعير فهنا يشترط شرط واحد وهو الفورية . ولا يشترط التساوي في الكم بل يجوز التفاضل . روى أبو داود أن النبي ﷺ قال : « لا بأس ببيع البر بالشعير والشعير أكثرهما ، يداً بيد » . وفي حديث عبادة عند أحمد ومسلم : « فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد » . وإذا اختلف البدلان في الجنس والعلة فإنه لا يشترط شيء فيحل التفاضل والنساء . فإذا بيع الطعام بالفضة حل التفاضل والتأجيل . كذا إذا بيع ثوب بثوبين أو إناء بإناءين .

والخلاصة : أن كل ما سوى الذهب والفضة والمأكول والمشروب لا يحرم فيه الربا ، فيجوز بيع بعضه ببعض متفاضلاً ونسيئةً ويجوز فيه التفرق قبل التقاض . فيجوز بيع شاة بشاتين نسيئةً وتقداً ، وكذلك شاة بشاة . لحديث عمرو بن العاص : أن رسول الله ﷺ أمره أن يأخذ في قلائص الصدقة البعير بالبعيرين إلى الصدقة . أخرجه أحمد وأبو داود والحاكم وقال : صحيح على شرط مسلم ، ورواه البيهقي وقوى الحافظ بن حجر إسناده . وقال ابن المنذر : ثبت أن رسول الله ﷺ اشترى عبداً بعبدين أسودين واشترى جارية بسبعة أرؤس . وإلى هذا ذهب الشافعي :

بيع الحيوان بلحم :

قال جمهور الأئمة : لا يجوز بيع حيوان يؤكل بلحم من جنسه (٣) ، فلا يجوز بيع بقرة مذبوحة ببقرة حية ، يقصد منها الأكل لما رواه سعيد بن المسيب أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الحيوان

(١) أفاد ابن القيم محل المصوغات المباحة بأكثر من وزنها ذهباً ، والمصوغات الفضية المباحة بأكثر من وزنها فضة .

(٢) تشفوا : تفضلوا .

(٣) عند الحنابلة يصح بيع اللحم بحيوان من غير جنسه كقطعة من لحم الإبل بشاة لأنه ليس أصله ولا جنسه .

باللحم . رواه مالك في الموطأ عن سعيد مرسلًا وله شواهد . قال الشوكاني : و لا يخفى أن الحديث ينتهز للاحتجاج بمجموع طرقه ، وروى البيهقي عن رجل من أهل المدينة أن النبي ﷺ نهى أن يباع حي ميت . ثم قال (أي البيهقي) : وهذا مرسل يؤكد مرسل بن المسيب .
بيع الرطب باليابس :

ولا يجوز بيع الرطب بما كان يابسًا إلا لأهل العرايا ، وهم الفقراء الذين لا نخل لهم ، فلهم أن يشتروه من أهل النخل رطبًا يأكلونه في شجره بخرصه ثمًا . روى مالك وأبو داود عن سعد بن أبي وقاص أن النبي ﷺ سئل عن بيع الرطب بالترققال : أينقص الرطب إذا يبس ؟ قالوا : نعم . فنهى عن ذلك . وروى البخاري ومسلم عن ابن عمر قال : نهى رسول الله ﷺ عن المزبنة : أي أن يبيع الرجل ثمر حائطه (بستانه) إن كان نخلًا بتمر كيلاً . وإن كان كرمًا أن يبيعه بزبيب كيلاً . وإن كان زرعًا أن يبيعه بكيل طعام . نهى عن ذلك كله .

وروى البخاري عن زيد بن ثابت : أن النبي ﷺ رخص في بيع الرعايا أن تباع بخرصها كيلاً .

بيع العينة

بيع العينة نهى عنه الرسول ﷺ لأنه ربا ، وإن كان صورة بيع وشراء . ذلك أن الإنسان المحتاج إلى النقود يشتري سلعة بثمن معين إلى أجل ثم يبيعهما عن اشتراها منه بثمن حال أقل ، فيكون الفرق هو فائدة المبلغ الذي أخذه عاجلاً . وهذا البيع حرام ويقع باطلاً^(١) .

١ - روي ابن عمر أن النبي ﷺ قال : « إذا ضن الناس بالدينار والدرهم وتبايعوا بالعينة واتبعوا أذناب البقر وتركوا الجهاد في سبيل الله أنزل الله بهم بلاء فلا يرفعه حتى يراجعوا دينهم » . أخرجه أحمد وأبو داود والطبراني وابن القطان وضححه . وقال الحافظ بن حجر : رجاله ثقات .

٢ - وقالت العالية^(٢) بنت أيفع بن شرحبيل : « دخلت أنا وأم زيد بن أرقم وامرأته علي عائشة رضي الله عنها ، فقالت أم ولد زيد بن أرقم : إني بعثت غلامًا من زيد بن أرقم بثمانمائة درهم نسيئة ثم اشتريته بستائة درهم نقدًا ، فقالت : بئس ما شريت وبئس ما اشتريت ، أبلغني زيد بن أرقم : أنه قد أبطل جهاده مع رسول الله ﷺ إلا أن يتوب » . أخرجه مالك والدارقطني .

(١) وهذا من ذهب أبي حنيفة ومالك وأحمد ، ويرى غيرهم جوازه ومنهم الشافعي لتحقق ركنه ، ولا عبرة بالنية التي لا يمكن تحققها يقينًا .

(٢) هي زوج أبي إسحاق الممداني الكوفي السبيعي .

القرض

معناه :

القرض هو المال الذي يعطيه المقرض للمقترض ليرد مثله إليه عند قدرته عليه ، وهو في أصل اللغة القطع . وسمي المال الذي يأخذه المقترض بالقرض لأن المقرض يقطعه قطعة من ماله .

مشروعيته :

وهو قربة يتقرب بها إلى الله سبحانه لما فيه من الرفق بالناس والرحمة بهم وتيسير أمورهم وتفريج كربهم . وإذا كان الإسلام ندب إليه وحبب فيه بالنسبة للمقرض فإنه أباحه للمقترض ولم يجعله من باب المسألة المكروهة لأنه يأخذ المال لينتفع به في قضاء حوائجه ثم يرد مثله .

١ - روى أبو هريرة أن النبي ﷺ قال : « من نفس عن مسلم كربة من كرب الدنيا نفس الله عنه كربة من كرب يوم القيامة ومن يسر على معسر يسر الله عليه في الدنيا والآخرة . والله في عون العبد مادام العبد في عون أخيه » رواه مسلم وأبو داود والترمذي .

٢ - وعن ابن مسعود : أن النبي ﷺ قال : « ما من مسلم يُقرض مسلماً قرضاً مرتين إلا كان كصدقتها مرة » رواه ابن ماجه وابن حبان .

٣ - وعن انس أن رسول الله ﷺ قال : « رأيت ليلة أسري بي على باب الجنة مكتوباً : 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 » .

عقد القرض :

وعقد القرض عقد تمليك فلا يتم إلا من يجوز له التصرف ، ولا يتحقق إلا بالإيجاب والقبول كعقد البيع والهبة . وينعقد بلفظ القرض والسلف وبكل لفظ يؤدي إلى معناه . وعند المالكية أن الملك يثبت بالعقد ولو لم يقبض المال . ويجوز للمقترض أن يرد مثله أو عينته سواء أكان مثلياً أو غير مثلي مالم يتغير بزيادة أو نقص . فإن تغير وجب رد المثل .

اشتراط الأجل فيه :

ذهب جمهور الفقهاء إلى أنه لا يجوز اشتراط الأجل في القرض ، لأنه تبرع محض وللمقرض أن يطالب ببده في الحال . فإذا أجل القرض إلى أجل معلوم لم يتأجل وكان حالاً . وقال مالك : يجوز اشتراط الأجل ويلزم الشرط . فإذا أجل القرض إلى أجل معلوم تأجل ولم يكن له حق المطالبة قبل حلول الأجل لقوله تعالى : ﴿ إِذَا تَمَّ يَسْتَمُّ بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُّتَمَّيٍّ ﴾ (١) . ولما رواه عمر بن عوف

(١) سورة البقرة آية ٢٨٢ .

المزني عن أبيه عن جده أن النبي ﷺ قال : « المسلمون عند شروطهم » رواه أبو داود وأحمد والترمذي والدارقطني .

ما يصح فيه القرض :

يجوز قرض الثياب والحيوان ، فقد ثبت أن الرسول ﷺ استلف بكرة^(١) . كما يجوز قرض ما كان مكيلاً أو موزوناً أو ما كان من عروض التجارة . كما يجوز قرض الخبز والخمير . لحديث عائشة . « قلت : يا رسول الله ، إن الجيران يستقرضون الخبز والخمير ، ويردون زيادة وتقصاً . فقال : لا بأس ، إنما ذلك من مرافق الناس لا يراد به الفضل » . وعن معاذ أنه سئل عن اقتراض الخبز والخمير ، فقال « سبحان الله إنما هذا من مكارم الأخلاق ، فخذ الكبير وأعط الصغير . وخذ الصغير وأعط الكبير ، خيركم أحسنكم قضاء . سمعت رسول الله ﷺ يقول ذلك » .

كل قرض جر نفعاً فهو ربا :

إن عقد القرض يقصد به الرفق بالناس ومعاونتهم على شئون العيش وتيسير وسائل الحياة ، وليس هو وسيلة من وسائل الكسب ولا أسلوباً من أساليب الاستغلال . ولهذا لا يجوز أن يرد المقرض إلى المقرض إلا ما اقترضه منه أو مثله تبعاً للقاعدة الفقهية القائلة : كل قرض جر نفعاً فهو ربا^(٢) . والحكمة مقيدة هنا بما إذا كان نفع القرض مشروطاً أو متعارفاً عليه .

فإن لم يكن مشروطاً ولا متعارفاً عليه فلمقرض أن يقضي خيراً من القرض في الصفة أو يزيد عليه في المقدار أو يبيع منه داره إن كان قد شرط أن يبيعها منه . ولمقرض حق الأخذ دون كراهة لما رواه أحمد ومسلم وأصحاب السنن عن أبي رافع قال : استلف رسول الله ﷺ من رجل بكرة ، فجاءته إبل الصدقة ، فأمرني أن أقضي الرجل بكرة فقلت : لم أجد في الإبل إلا جملاً خياراً رباعياً^(٣) . فقال النبي ﷺ : « أعطه إياه فإن خيركم أحسنكم قضاء » وقال جابر بن عبد الله : « كان لي على رسول الله ﷺ حق فقضاني وزادني » رواه أحمد والبخاري ومسلم .

التعجيل بقضاء الدين قبل الموت :

١ - روي الإمام أحمد أن رجلاً سأل رسول الله ﷺ عن أخيه مات وعليه دين ، فقال : « هو محبوس بدينه فاقض عنه » . فقال : يا رسول الله قد أدت عنه إلا دينارين ادعتها امرأة وليس لها بينة ، فقال : « أعطها فإنها محقة » .

(١) البكر : الثني من الإبل ، وهو بمنزلة الفتي من الناس .

(٢) هذه القاعدة صحيحة شرعاً وإن كان لم يثبت فيها حديث ، والحديث الذي جاء فيها عن علي إسناده ساقط . قال الحافظ وله

شاهد ضعيف عن فضالة بن عبيد عند البيهقي ، وآخر موقوف عن عبد الله بن سلام عند البخاري .

(٣) الخيار : الخنثار . والرباعي الذي استكمل ستة سنين ودخل في السابعة .

٢ - وروى أن رجلاً قال : يا رسول الله أرأيت إن جاهدت بنفسي ومالي فقتلتُ صابراً محتسباً مقبلاً غير مدبر أدخل الجنة ؟ قال : نعم . فقال ذلك مرتين أو ثلاثاً . قال : « إلا إن متُّ وعليك دين وليس عندك وفاء . وأخبرهم ^(١) بتشديد أنزل ، فسأله عنه فقال : الدين والذي نفسي بيده لو أن رجلاً قتل في سبيل الله ثم عاش ، ثم قتل في سبيل الله ثم عاش ، ثم قتل في سبيل الله ما دخل الجنة حتى يقضي دينه » .

٣ - وعن أبي سلمة بن عبد الرحمن بن جابر بن عبد الله قال : كان رسول الله ﷺ لا يصلي على رجل مات وعليه دين . فأتي بميت ، فقال : أعليه دين ؟ قالوا : نعم ، ديناران . فقال : « صلوا على صاحبكم » . فقال أبو قتادة الأنصاري : « ها ، علي يا رسول الله . قال : فصلى عليه رسول الله ﷺ . فلما فتح الله على الرسول ﷺ قال : « أنا أولى بكل مؤمن من نفسه ، فمن ترك ديننا فعلي قضاؤه ومن ترك مالاً فلورثته » . أخرجه البخاري ومسلم والترمذي والنسائي وابن ماجه من حديث أبي سلمة ابن عبد الرحمن عن أبي هريرة .

٤ - وحديث البخاري عن أبي هريرة عن النبي ﷺ قال : « من أخذ أموال الناس يريد أداءها أدى الله عنه . ومن أخذها يريد اتلافها أتلفه الله » .
مطل الغني ظلم :

عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال : « مطل الغني ظلم ، وإذا أتبع أحدكم عن مليء فليتبع » ^(٢) رواه أبو داود وغيره .
استحباب إنظار المعسر :

يقول الله سبحانه : ﴿ وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ وَأَنْ تَصَدَّقُوا خَيْرٌ لَّكُمْ إِنْ كُنْتُمْ تَعْلَمُونَ ﴾ ^(٣) .

١ - وروي عن أبي قتادة أنه طلب غريباً له فتواري ثم وجدته ، فقال : إني معسر ، فقال الله ^(٤) ؟ قال : الله . قال : فإني سمعت رسول الله ﷺ يقول : « من سره أن ينجيه الله من كرب يوم القيامة فلينفس عن معسر أو يضع عنه » .

٢ - وعن كعب بن عمر قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « من أنظر معسراً أو وضع عنه أظله الله في ظله » .

(٢) سورة البقرة آية ٢٨٠ .

(٢) أي أحيل على غني فليقبل الإحالة .

(١) أي الرسول ﷺ .

(٤) الممزة الأولى ممدودة على الاستفهام ، والثانية من غير ممد والماء فيها مكسورة .

ضع وتعجل :

ذهب جمهور الفقهاء إلى تحريم وضع قدر من الدين نظير التعجيل بالقضاء قبل الأجل المتفق عليه . فن أقرض غيره قرصاً إلى أجل ثم قال للمقترض : أضع عنك بعض الدين نظيراً أن ترد الباقي قبل الأجل فإنه يحرم .

ويرى ابن عباس وزفر جواز ذلك لما رواه ابن عباس أن النبي ﷺ لما أمر بإخراج بني النضير ، جاءه ناس منهم ، فقالوا : يا نبي الله إنك أمرت بإخراجنا ، ولنا على الناس ديون لم تحل ، فقال رسول الله ﷺ : « ضعوا وتعجلوا » .

الرهن

تعريفه :

يطلق الرهن في اللغة على الثبوت والدوام ، كما يطلق على الحبس فن الأول قولهم : نعمة راهنة ، أي ثابتة ودائمة . ومن الثاني قوله تعالى : ﴿ كَلُّ نَفْسٍ بِمَا كَسَبَتْ رَهِينَةٌ ﴾ (١) . أي محبوسة بكسبها وعملها .

وأما معناه في الشرع : فقد عرفه العلماء بأنه جعل عين لها قيمة مالية في نظر الشرع وثيقة بدين (٢) ، بحيث يمكن أخذ ذلك الدين ، أو أخذ بعضه من تلك العين . فإذا استدان شخص ديناً من شخص آخر وجعل له في نظير ذلك عقاراً أو حيواناً محبوساً تحت يده حتى يقضيه دينه ، كان ذلك هو الرهن شرعاً . ويقال للمالك العين المدين « رهن » . ولصاحب الدين الذي يأخذ العين ويحبسها تحت يده نظير دينه « مرتن » كما يقال للعين المرهونة نفسها « رهن » .

مشروعيته :

الرهن جائز ، وقد ثبت بالكتاب والسنة والإجماع . أما الكتاب ، فلقول الله تعالى : ﴿ وَإِنْ كُنْتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ فَإِنْ أَمِنَ بَعْضُكُم بَعْضًا فَلْيُؤَدِّ الَّذِي أُؤْتِنَ أَمَانَتَهُ وَلْيَتَّقِ اللَّهَ رَبَّهُ ﴾ (٣) . وأما السنة : فقد رهن النبي ﷺ درعه عند يهودي طلب منه سلف الشعير فقال : إنما يريد محمد أن يذهب بمالي . فقال النبي ﷺ : « كذب إني لأمين في الأرض ، أمين في السماء ، ولو ائتمنتني لأديت ، إذهبوا إليه بدرعي » . وروي البخاري وغيره عن أم المؤمنين عائشة رضي الله عنها قالت : « اشترى رسول الله ﷺ من يهودي طعاماً ورهنه درعه » . وقد أجمع العلماء على ذلك ولم يختلف في جوازه ولا مشروعيته أحد ، وإن كانوا قد اختلفوا في مشروعيته في الحضر .

فقال الجمهور : يشرع في الحضر ، كما يشرع في السفر ، لفعل الرسول ﷺ له وهو مقيم بالمدينة ، وأما تقييده بالسفر في الآية فإنه خرج مخرج الغالب ، فإن الرهن غالباً يكون في السفر . وقال مجاهد والضحاك والظاهرية : لا يشرع الرهن إلا في السفر استدلالاً بالآية ، والحديث حجة عليهم .

شروط صحته :

يشترط لصحة عقد الرهن الشروط الآتية :

(١) سورة المذثر آية ٢٨ .

(٢) شيئاً مستوثق به وذلك لأن الدين أصبح بحبس هذه العين محكماً لا بد من سداه ، أو تضييع على المدين العين المرهونه كلها أو بعضها بحسب ذلك الدين .

(٣) سورة البقرة آية ٢٨٣ .

أولاً : العقل .

ثانياً : البلوغ .

ثالثاً : أن تكون العين المرهونة ^(١) موجودة وقت العقد ولو كانت مشاعة .

رابعاً : أن يقبضها المرتهن أو وكيله . قال الشافعي : لم يجعل الله الحكم إلا برهن موصوف بالقبض فإذا عدت الصفة وجب أن يعدم الحكم .

وقالت المالكية : يلزم الرهن بالعقد ويجبر الراهن على دفع الرهن ليحوزه المرتهن ، ومتى قبضه المرتهن فإن الراهن يملك الانتفاع به خلافاً للشافعي الذي قال : بأن له حق الانتفاع ما لم يضر بالمرتهن .

انتفاع المرتهن بالرهن :

عقد الرهن عقدٌ يقصد به الاستيثاق وضمان الدين ، وليس المقصود منه الاستثمار والربح ومادام ذلك كذلك فإنه لا يحل للمرتهن أن ينتفع بالعين المرهونة ولو أذن له الراهن ، لأنه قرض جرنفقاً وكل قرض جرنفقاً فهو ربا . وهذا في حالة ما إذا لم يكن الرهن دابة تركب أو بهيمة تحلب . فإن كان دابة أو بهيمة فله أن ينتفع بها نظير النفقة عليها ، فإن قام بالنفقة عليها كان له حق الانتفاع فيركب ما أعد للركوب كالإبل والحيل والبغال ونحوها ، ويحمل عليها ويأخذ لبن البهيمة كالبقرة والغنم ونحوها ^(٢) . والأدلة على ذلك ما يأتي :

(أ) عن الشعبي عن أبي هريرة عن النبي ﷺ قال : « لبن الدرّ يحلب بنفقته إذا كان مرهوناً ، والظهر يركب ^(٣) بنفقته إذا كان مرهوناً ، وعلى الذي يركب ويحلب النفقة » . قال أبو داود : وهو عندنا صحيح وقد أخرجه آخرون منهم البخاري والترمذي وابن ماجه .

(ب) : وعن أبي هريرة أيضاً عن النبي ﷺ أنه كان يقول : « الظهر يركب بنفقته إذا كان مرهوناً ، ولبن الدر يشرب بنفقته إذا كان مرهوناً ، وعلى الذي يركب ويشرب النفقة » رواه الجماعة إلا مساماً والنسائي .. وفي لفظ : « إذا كانت الدابة مرهونة فعلى المرتهن علفها ، ولبن الدر يشرب وعلى الذي يشرب نفقته » رواه أحمد رضي الله عنه .

(١) قال القرطبي : لما قال الله تعالى : ﴿ فرهان مقبوضة ﴾ ، قال علماؤنا : فيه ما يقتضي بظاهره ومطلقه جواز رهن المشاع خلافاً لأبي حنيفة وأصحابه .

قال ابن المنذر : رهن المشاع جائز كما يجوز بيعه . وقال الأحناف : يجب أن تكون العين المرهونة متميزة فلا يصح رهن المشاع سواء أكان عقاراً أم حيواناً أم عروض تجارة أم غير ذلك ، وخالف في ذلك الأئمة الثلاثة .

(٢) هذا مذهب أحمد وإسحاق ، وخالف في ذلك الجمهور من العلماء وقالوا : لا ينتفع المرتهن بشيء والحديث حجة عليهم .

(٣) فاعل يركب ويشرب المرتهن بقرينة العوض وهو الركوب ، واحتمال أنه الراهن بعيد .

(جـ) وعن أبي صالح عن أبي هريرة أن النبي ﷺ قال : « الرهن مخلوب مركوب » ، أو « مركوب مخلوب » ، كما جاء في رواية أخرى .

مؤونة الرهن ومنافعه :

مؤونة الرهن وأجرة حفظه وأجرة رده على مالكة . ومنافع الرهن للراهن ونفاؤه يدخل في الرهن ويكون رهنا مع الأصل فيدخل فيه الولد والصوف والثمرة واللبن . لقوله ﷺ : « له غنمه وعليه غرمه » . وقال الشافعي : لا يدخل شيء من ذلك في الرهن . وقال مالك : لا يدخل إلا الولد وفصيل النخل . وإذا أتفق المرتهن على الرهن بإذن الحاكم مع غيبة الراهن وإمتناعه كان ديننا للمنفق على الراهن . الرهن أمانة : والرهن أمانة في يد المرتهن ، لا يضمن إلا بالتعمدي عند أحد والشافعي

بقاء الرهن حتى يؤدي الدين :

قال ابن المنذر : أجمع كل من أحفظ عنه من أهل العلم أن من رهن شيئاً بما لا فادى بعضه وأراد إخراج بعض الرهن ، إن ذلك ليس له حتى يوفيه آخر حقه أو يبرئه .

غلق الرهن :

كان من عادة العرب أن الراهن إذا عجز عن أداء ما عليه من دين خرج الرهن عن ملكه واستولى عليه المرتهن فأبطله الإسلام ونهى عنه . ومتى حل الأجل لزم الراهن الإيفاء وسداد ما عليه من دين فإن امتنع من وفائه ولم يكن أذن له ببيع الرهن أجبره الحاكم على وفائه أو بيع الرهن . فإن باعه وفضل من ثمنه شيء فلما لكة ، وإن بقي شيء فعلى الراهن .

ففي حديث معاوية بن عبد الله بن جعفر : أن رجلاً رهن داراً بالمدينة إلى أجل مسمى ، فضى الأجل . فقال الذي ارتهن : منزلي . فقال النبي ﷺ : « لا يَفْلِقُ الرهن ^(٢) من صاحبه الذي رهته ، له غنمه وعليه غرمه » . رواه الشافعي والأثرم والدارقطني وقال : إسناده حسن متصل . قال الحافظ بن حجر في بلوغ المرام ورجاله ثقة إلا أن المحفوظ عند أبي داود وغيره إرساله .

اشتراط بيع الرهن عند حلول الأجل :

فإذا اشتراط بيع الرهن عند حلول الأجل ، جاز هذا الشرط وكان من حق المرتهن أن يبيعه خلافاً للإمام الشافعي الذي يرى بطلان الشرط .

بطلان الرهن :

ومتى رجع الرهن إلى الراهن بإختيار المرتهن بطل الرهن .

(٢) غلق الرهن : أي لا يستحقة المرتهن إذا عجز صاحبه عن فكه وهو من باب فتح .

المزراعة

فضل الزراعة :

قال القرطبي : الزراعة من فروض الكفاية ، فيجب على الإمام أن يجبر الناس عليها ، وما كان في معناها من غرس الأشجار

١ - روى البخاري ومسلم عن أنس رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال : « ما من مسلم يغرس غرساً أو يزرع زرعاً^(١) فيأكل منه طير أو إنسان أو بهيمة إلا كان له به صدقة » .

٢ - وأخرج الترمذي عن عائشة قالت : قال : رسول الله ﷺ : إلتسوا الرزق من خبايا الأرض .

تعريفها :

معنى الزراعة في اللغة : المعاملة على الأرض ببعض ما يخرج منها . ومعناها هنا إعطاء الأرض لمن يزرعها على أن يكون له نصيب مما يخرج منها كالنصف أو الثلث أو الأكثر من ذلك أو الأدنى حسب ما يتفقان عليه .

مشروعيتها :

المزراعة نوع من التعاون بين العامل وصاحب الأرض فربما يكون العامل ماهراً في الزراعة وهو لا يملك أرضاً . وربما كان مالك الأرض عاجزاً عن الزراعة ؛ فشرعها الإسلام رقياً بالطرفين . والمزراعة عمل بها رسول الله ﷺ وعمل بها أصحابه من بعده . روى البخاري ومسلم عن ابن عباس أن رسول الله ﷺ عامل أهل خيبر بشطرا ما يخرج منها من زرع أو ثمر . وقال محمد الباقر بن علي ابن الحسين رضي الله عنهم : ما بالمدينة أهل بيت هجرة^(٢) إلا يزرعون على الثلث والرابع . وزارع علي رضي الله عنه وسعد بن مالك وعبد الله بن مسعود وعمر بن عبد العزيز والقاسم وعروة وآل أبي بكر وآل علي وابن سيرين .. رواه البخاري .

قال في المغني : « هذا أمر مشهور عمل به رسول الله ﷺ حتى مات ، ثم خلفاؤه الراشدون حتى ماتوا ، ثم اهلوم من بعدهم » . ولم يبق من المدينة من أهل بيت إلا عمل به ، وعمل به أزواج النبي ﷺ من بعده . ومثل هذا مما لا يجوز أن ينسخ ، لأن النسخ إنما يكون في حياة رسول الله ﷺ ، فأما شيء عمل به إلى أن مات ثم عمل به خلفاؤه من بعده . وأجمعت الصحابة رضوان الله عليهم ،

(١) الفرس ماله ساق كالنخل والعنب ، والزرع مالا ساق له مثل القمح والشعير .

(٢) يقصد المهاجرين .

وعملوا به ولم يخالف فيه منهم أحد ، فكيف يجوز نسخه ؟

فإن كان نسخه في حياة رسول الله ﷺ ، فكيف عمل بعد نسخه ، وكيف خفى نسخه فلم يبلغ خلفاؤه مع اشتها قصة خيبر وعلمهم فيها ، فأين كان راوي النسخ حتى لم يذكره ولم يخبرهم به ؟
رد ما ورد من النهي عنها :

وأما ما ذكره رافع بن خديج أن الرسول ﷺ نهى عنها فقد رده زيد بن ثابت رضي الله عنه وأخبر أن النهي كان لفض النزاع فقال : يغفر الله لرافع بن خديج ، أنا والله أعلم بالحديث منه .
إنما جاء للنبي ﷺ رجلان من الأنصار قد اقتتلا فقال : إن كان هذا شأنكم فلا تكروا المزارع ، فسمع رافع قوله : فلا تكروا المزارع . رواه أبو داود والنسائي . كما رده ابن عباس رضي الله عنه وبين أن النهي إنما كان من أجل إرشادهم إلى ما هو خير لهم فقال : إن رسول الله ﷺ لم يحرم المزارعة . ولكن أمر أن يرفق الناس بعضهم ببعض بقوله : « من كانت له أرض فليزرعها أو لينحها أخاه ، فإن أبي فليسك أرضه » . وعن عمرو بن دينار رضي الله عنه قال : سمعت ابن عمر يقول : ما كنا نرى بالمزارعة بأسا ، حتى سمعت رافع بن خديج يقول : إن رسول الله ﷺ نهى عنها ، فذكرته لطاوس فقال : قال لي أعلمهم (يقصد ابن عباس) إن رسول الله ﷺ لم ينه عنها ولكن قال : « لأن يمنح أحدم أرضه خير من أن يأخذ عليها خراجا معلوما » رواه الخمسة .

كراء الأرض بالنقد :

تجوز المزارعة بالنقد وبالطعام وبغيرها مما يعد مالا : فعن حنظلة بن قيس رضي الله عنه قال : سألت رافع بن خديج عن كراء الأرض فقال : نهى رسول الله ﷺ عنه فقلت : بالذهب والورق ؟ فقال أما بالذهب والورق فلا بأس به . رواه الخمسة إلا الترمذي . وهذا مذهب أحمد وبعض المالكية والشافعية : قال النووي : وهذا هو الراجح المختار من كل الأقوال .

المزارعة الفاسدة :

سبق أن قلنا إن المزارعة الصحيحة هي إعطاء الأرض لمن يزرعها على أن يكون له نصيب مما يخرج منها كالثلث والرابع ونحو ذلك . أي أن يكون نصيبه غير معين . فإن كان نصيبه معيناً بأن يحدد مقدارا معيناً مما تخرج الأرض . أو يحدد قدرًا معيناً من مساحة الأرض تكون غلتها له ، والباقي يكون للعامل أو يشتركان فيه . فإن المزارعة في هذه الحال تكون فاسدة لما فيها من العَرَر ولأنها تفضي إلى النزاع . روى البخاري عن رافع بن خديج قال : « كنا أكثر أهل الأرض (أي المدينة) مزروعًا : كنا نكري الأرض بالناحية منا تسمى لسيد الأرض ، فربما يصاب ذلك وتسلم الأرض ، وربما تصاب الأرض ويسلم ذلك فنهبنا » . وروي أيضاً عنه : أن النبي ﷺ قال : « ما تصنعون

بِحافلکم» (المزارع) ؟ نُؤجرها على الربيع ، وعلى الأوسق من التمر والشعير قال : « لا تفعلوا » .
وروى مسلم عنه قال : وإنما كان الناس يؤجرون على عهد رسول الله ﷺ بما على الماذيانات
(ما ينبت على حافة النهر ومسائل الماء وأقيال الجداول - أوائل السواقي) وأشياء على الزرع .
فيهلك هذا ، ويسلم هذا . ويسلم هذا ، ويهلك هذا . ولم يكن للناس كرى إلا هذا ، فلذلك زَجَرَ
عنه .

إحياء الموات

معناه :

إحياء الموات معناه إعداد الأرض الميتة التي لم يسبق تعميمها وتبسيطها وجعلها صالحة للإنتفاع بها في السكنى والزرع ونحو ذلك .

الدعوة إليه :

والإسلام يجب أن يتوسع الناس في العمران وينتشروا في الأرض ويحيوا مواتها ، فتكثر ثرواتهم ويتوفر لهم الثراء والرخاء ، وبذلك تتحقق لهم الثروة والقوة . وهو لذلك يجب إلى أهله أن يعمدوا إلى الأرض الميتة ليحيوا مواتها ويستثمروا خيراتها وينتفعوا ببركاتها .

فيقول الرسول ﷺ :

١ - « من أحيا أرضاً ميتة فهي له » . رواه أبو داود والنسائي والترمذي وقال : إنه حسن .

٢ - وقال عروة : إن الأرض أرض الله ، والعباد عباد الله ، ومن أحيا مواتاً فهو أحق بها . جاءنا بهذا عن النبي ﷺ الذين جاءوا بالصلوات عنه .

٣ - وقال : « من أحيا أرضاً ميتة فله فيها أجر ، وما أكله العواقي (١) فهو له صدقة » رواه النسائي وصححه ابن حبان .

٤ - وعن الحسن بن سمره عن النبي ﷺ قال : « من أحاط حائضاً على أرض فهي له » رواه داود .

٥ - وعن أسمر بن مضر قال ؛ أتيت النبي ﷺ فبايعته فقال : « من سبق إلى مال يسبقه إليه فهو له » . فخرج الناس يتعادون يتحاطون (٢) .

شروط إحياء الموات :

يشترط لاعتبار الأرض مواتاً أن تكون بعيدة عن العمران ، حتى لا تكون مرفقا من مرافقه ، ولا يتوقع أن تكون من مرافقه . ويرجع إلى العرف في معرفة مدى البعد عن العمران .

إذن الحاكم :

اتفق الفقهاء على أن الإحياء سبب للملكية . واختلفوا في اشتراط إذن الحاكم في الإحياء . فقال أكثر العلماء .

(١) العواقي : الطير والسباع .

(٢) يتحاطون أي يحيطون ما أحرزوه بما يفيد إحرارم له .

إن الإحياء سبب للملكية من غير اشتراط إذن الحاكم ، فتقأ أحياءها أصبح مالكها من غير إذن من الحاكم . وعلى الحاكم أن يسلم بمحقه إذا رفع الأمر عند النزاع ، لما رواه أبو داود عن سعيد بن زيد أن النبي ﷺ قال : « من أحيأ أرضاً ميتة فهي له » .

وقال أبو حنيفة : الإحياء سبب للملكية ، ولكن شرطها إذن الإمام وإقراره . وفرق مالك بين الأراضى المجاورة للعمران والأرض البعيدة عنه . فإن كانت مجاورة فلا بد فيها من إذن الحاكم . وإن كانت بعيدة فلا يشترط فيها إذنه وتصبح ملكاً لمن أحيأها .

متى يسقط الحق :

من أمسك أرضاً وعلمها بعلم أو أحاطها بمحاطط ، ثم لم يعمرها بعمل ، سقط حقه بعد ثلاث سنين .

عن سالم بن عبد الله أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال على المنبر : من أحيأ أرضاً ميتة فهي له ، وليس لمحتجر حق بعد ثلاث سنين ، وذلك أن رجالاً كانوا يمتجرون من الأرض ما لا يعملون^(١) .

وعن طاووس قال : قال رسول الله ﷺ : « عادي الأرض لله وللرسول ، ثم لكم من بعد ، فمن أحيأ أرضاً ميتة فهي له وليس لمحتجر بعد ثلاث سنين »^(٢) .

من أحيأ أرض غيره دون عمله :

إن ما جرى عليه عمل عمر بن الخطاب وعمر بن عبد العزيز : أنه إذا عمر المرء أرضاً من الأراضى ظاناً إياها من الأراضى الساقطة ، أي غير المملوكة لأحد ، ثم جاء رجل آخر وأثبت أنها له خير في أمره .

إما أن يسترد من العامر أرضه ، بعد أن يؤدي إليه أجرة عمله . أو يحيل إليه حق الملكية بعد أخذ الثمن .

وفي هذا يقول الرسول ﷺ : « من أحيأ أرضاً ميتة فهي له ، وليس لغيرك ظالم حق »^(٣)

(١) وأي لا يستثرونه .

(٢) رواه أبو عبيد في الأموال وقال : عادي الأرض التي بها مساكن في آباد الدهر فانقضوا . نسبهم إلى عاد لأنهم مع تقدمهم ذوقوة وأثار كثيرة . فنسب كل أثر قدم إليهم .

(٣) كتاب ملكية الأرض .

إقطاع الأرض والمعادن والمياه :

يجوز للحاكم العادل أن يقطع بعض الأفراد من الأرض الميتة والمعادن والمياه مادامت هناك مصلحة (١) .

وقد فعل ذلك الرسول ﷺ كما فعله الخلفاء من بعده ، كما يتضح من الأحاديث الآتية :

١ - عن عروة بن الزبير أن عبد الرحمن بن عوف قال : أقطعني رسول الله ﷺ وعمر بن الخطاب أرض كذا وكذا ، فذهب الزبير إلى آل عمر فاشتري نصيبه منهم فأتى عثمان فقال : إن عبد الرحمن بن عوف زعم أن النبي ﷺ أقطعه وعمر بن الخطاب أرض كذا وكذا وإني أشرت نصيب آل عمر ، فقال عثمان : عبد الرحمن جائز الشهادة له وعليه . رواه أحمد .

٢ - وعن علقمة بن وائل عن أبيه أن النبي ﷺ أقطعه أرضاً في حضرموت .

٣ - وعن عمر بن دينار قال : لما قدم النبي ﷺ المدينة أقطع أبا بكر وأقطع عمر بن الخطاب رضي الله عنهما .

٤ - وعن ابن عباس قال : أقطع النبي ﷺ بلال بن الحارث المزني معادن القبيلة جلسها (٢) وغورها . أخرجه أحمد وأبو داود .

قال أبو يوسف : « فقد جاوزت هذه الآثار بأن النبي ﷺ قطع أقواماً ، وأن الخلفاء من بعده أقطعوا ، ورأى رسول الله ﷺ الصلاح فيما فعل من ذلك إذ كان فيه تألف على الإسلام وعمارة للأرض . وكذلك الخلفاء إنما أقطعوا من رأوا أن له غناء في الإسلام ونكاية للعدو ، ورأوا أن الأفضل ما فعلوا ، ولولا ذلك لم يأتوه ولم يقطعوا حق مسلم ولا معاهد » .

نزع الأرض ممن لا يعمرها :

وإنما يقطع الحاكم من أجل المصلحة ، فإذا لم تتحقق بأن لم يعمرها من أقطع له ولم يستثمرها فإنها تنزع منه .

١ - عن عمرو بن شعيب عن أبيه أن رسول الله ﷺ أقطع لأناس من مزينة أو جهينة أرضاً فلم يعمرها ، فجاء قوم فعمروها فخاصمهم الجهنيون أو المزنيون إلى عمر بن الخطاب فقال: لو كانت مني أو من أبي بكر لرددتها ، ولكنها قطيعة من رسول الله ﷺ ثم قال : من كانت له أرض ثم تركها ثلاث سنين فلم يعمرها ، فعمرها قوم آخرون فهم أحق بها .

(١) إذا لم تكن هناك مصلحة من الإقطاع كما يفعل الحكام الظالمون من إعطاء بعض الأفراد حماية لهم بغير حق أنه لا يجوز .

(٢) القبيلة : نسبة إلى قبل ، مكان بساحل البحر ، والجلس : المرتفع من الأرض . والنور : المنخفض منها .

٢ - وعن الحارث بن بلال بن الحارث المزني عن أبيه أن رسول الله ﷺ أقطعه العقيق أجمع .
قال : فلما كان زمان عمر قال لبلال إن رسول الله ﷺ لم يقطعك لتحتجزه عن الناس إنما أقطعك
لتعمل ، فخذ منها ما قدرت على عمارته ورد الباقي .

المساقاة

تعريفها :

المساقاة مفاعلة من السقي ، وهذه المفاعلة على غير بابها . وسميت بهذه التسمية لأن شجر أهل الحجاز أكثر حاجة إلى السقي لأنها تسقى من الآبار ، فسميت بهذه التسمية .

وهي في الشرع دفع الشجر لمن يقوم بسقيه ويتمهده حتى يبلغ تمام نضجه نظير جزء معلوم من ثمره . فهي شركة زراعية على استثمار الشجر يكون فيها الشجر من جانب والعمل في الشجر من جانب والثمرة الحاصلة مشتركة بينها بنسبة يتفق عليها المتعاقدان كالنصف والثلث ونحو ذلك . ويسمى العامل بالمساقى ، والطرف الآخر برب الشجر .

والشجر يطلق على كل ما غرس ليبقى في الأرض سنة فأكثر من كل ما ليس لقطعه مدة ونهاية معلومة ، سواء أكان مثمراً أم غير مثمر . وتكون المساقاة على غير المثمر نظير ما يأخذه المساقى من السعف والحطب ونحوها .

مشروعيتها :

والمساقاة مشروعة بالسنة ، وقد اتفق الفقهاء على جوازها للحاجه إليها ، ما عدا أبا حنيفة الذي رأى أنها لا تجوز . وقد استدل الجمهور من العلماء على جوازها بما يأتي :

- ١ - روى مسلم عن ابن عمر أن النبي ﷺ عامل أهل خيبر بشطرا ما يخرج منها من ثمر أو زرع .
- ٢ - وروى البخاري أن الأنصار قالت للنبي ﷺ : أقسم بيننا وبين إخواننا النخيل قال : لا فقالوا : تكفونا المؤونة ونشركم في الثمرة ؟ قال : نعم قالوا : سمعنا وأطعنا .

أي أن الأنصار أرادوا أن يشركوا معهم المهاجرين في النخيل فعرضوا ذلك على رسول الله ﷺ فأبى فعرضوا أن يتولوا أمره ولهم الشطر فأجابهم .

وفي نيل الأوطار : قال الحازمي : روي عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه وعبد الله ابن مسعود وعمار بن ياسر وسعيد بن المسيب ومحمد بن سيرين وعمر بن عبد العزيز وابن أبي ليلى وابن شهاب الزهري ، ومن أهل الرأي أبو يوسف القاضي ، ومحمد بن الحسن ، فقالوا : تجوز المزارعة والمساقاة بجزء من الثمر أو الزرع قالوا : ويجوز العقد على المزارعة والمساقاة مجتمعين ، فتساقيه على النخل وتزرعه على الأرض كما جري في خيبر . ويجوز العقد على كل واحدة منها منفردة .

أركانها :

والمساقاة لها ركنان :

١ - الإيجاب . ٢ - القبول .

وتتعدد بكل ما يدل عليها من القول أو الكتابة أو الإشارة مادام ذلك صادرًا ممن يجوز تصرفهم .

شروطها :

ويشترط في المساقاة الشروط الآتية :

١ - أن يكون الشجر المساقى عليه معلومًا بالرؤية أو بالصفة التي لا يختلف معها ، لأنه لا يصح العقد على مجهول .

٢ - أن تكون مدتها معلومة لأنها عقد لازم يشبه عقد الإيجار ، وحتى ينتفي الغرر . وقال أبو يوسف ومحمد إن بيان المدة ليس بشرط في المساقاة استحسانًا ، لأن وقت إدراك الثمر معلوم غالبًا ولا يتفاوت تفاوتًا يعتد به .

ومن قال بعدم اشتراط هذا الشرط الظاهرية ، واستدلوا بما رواه مالك مرسلًا أن الرسول ﷺ قال لليهود : « أقرمكم ما أقرمكم الله » .

وعند الأحناف أنه متى انتهت مدة المساقاة قبل نضج الثمر تترك الأشجار للعامل ليعمل فيها بلا أجر إلى أن ينضج .

٣ - أن يكون عقد المساقاة قبل بدو الصلاح ، لأنها في هذه الحال تفتقر إلى عمل . أما بعد بدو الصلاح فمن الفقهاء ، من رأى أن المساقاة لا تجوز لأنه لا ضرورة تدعو إليها ولو وقعت لكانت إجارة لا مساقاة . ومنهم من جوزها في هذه الحال ، لأنها إذا جازت قبل أن يخلق الله لثمر فهي بعد بدو الثمر أولى .

٤ - أن يكون للعامل جزء مشاع معلوم من الثمره أى يكون نصيبه معلومًا بالجزئية كالنصف والثلث ، فلو شرط له أو لصاحب الشجر نخلات معينة أو قدرًا معينًا بطلت .

وقال في بداية المجتهد : واتفق القائلون بالمساقاة على أنه إن كانت النفقة كلها على رب الحائط وليس على العامل إلا ما يعمل بيده أن ذلك لا يجوز ، لأنها إجارة بما لم يخلق .

ومتى فقد شرط من هذه الشروط انفسخ العقد وفسدت المساقاة ، فإن كان قد مضى فيها المساقى ونما الشجر أو الزرع بعمله فله أجر مثله ، ونما الشجر أو الزرع للمالكه .

ما تجوز فيه المساقاة :

اختلف الفقهاء فيما تجوز عليه المساقاة ، فمنهم من قصرها على النخل كداود ، ومنهم من زاد على النخل العنب كالشافعي ، ومنهم من توسع في هذا كالأحناف فعندهم تصح على الشجر والكروم والبقول وكل ما له أصول في الأرض ليس لقلعها نهاية معلومة ، بل كلما جُزّت نبتت وذلك كالكرات والقصب الفرسى .

وإذا لم تبين المدة وقع العقد على أول جزء يحصل به العقد . وتصح أيضاً على ما تتلاحق آحاده وتظهر شيئاً فشيئاً كالباذنجان .

ولو دفع شخص لآخر رطوبة انتهى جذاذها على أن يقوم بخدمتها وسقيها حتى يخرج بذرها ويكون بينهما أنصافاً جاز ذلك بلا بيان المدة .

وعند مالك أنها تجوز في كل أصل ثابت كالرمان والتين والزيتون وما أشبه ذلك من غير ضرورة ، وتكون في الأصول غير النابتة كالمقاي والبطيخ من عجز ضاحيها عنها وكذلك الزرع .

وعند الحنابلة تجوز المساقاة في كل ثمر مأكول ، قال في المغني : وتصح المساقاة على البعلبي من الشجر ، كما تجوز فيما يحتاج إلى سقي ، وبهذا قال مالك : ولا نعلم فيه خلافاً .

وظيفة المساقى :

وظيفة عامل المساقاة ، كما قال النووي : أن عليه كل ما يحتاج إليه في إصلاح الثمر ، واستزادته مما يتكرر كل سنة ، كالسقي وتنقية الأنهار وإصلاح منابت الشجر وتلقيحه وتنحية الحشيش والقضبان عنه وحفظ الثمرة وجذاذها ونحو ذلك . وأما ما يقصد به حفظ الأصل ولا يتكرر كل سنة ، كبناء الحيطان وحفر الأنهار فعلى المالك .

عجز العامل عن العمل :

إذا عجز العامل عن العمل بسبب عاهة أو يسافر سفرًا اضطراريًا فإن المساقاة تفسخ . وهذا في حالة ما إذا كان الطرف الآخر قد اشترط عليه أن يعمل بنفسه . فإذا لم يكن قد اشترط عليه هذا الشرط فإن المساقاة لا تنفسخ بل على العامل أن يقيم غيره مقامه . وهذا عند الأحناف .

وقال مالك : إذا عجز العامل وقد حل بيع الثمر لم يكن له أن يساقى غيره ، ووجب عليه أن يستأجر من يعمل . وإن لم يكن له شيء استؤجر من نصيبه من الثمر .

وقال الشافعي : تنفسخ المساقاة بالعجز .

موت أحد المتعاقدين :

إذا مات أحد المتعاقدين فإن كان في الشجر ثمر لم يبد صلاحه فلرعاية مصلحة الطرفين يستمر العامل أو ورثته على العمل حتى ينضج الثمر ولو جبراً على صاحب الشجر أو ورثته ، لأنه لا ضرر على أحد في ذلك ، وليس للعامل أجره في المدة التي بين انفساخ العقد ونضج الثمر .
وإذا امتنع العامل أو ورثته عن العمل بعد انتهاء المدة أو انفساخ العقد لا يجبرون عليه ، ولكنهم إذا أرادوا قطع الثمر قبل نضجه فلا يمكنون منه ، وإنما يكون الحق للمالك أو ورثته في أحد ثلاثة أشياء :

- ١ - الموافقة على قطع الثمر وقسمته حسب الإتفاق .
- ٢ - إعطاء العامل أو ورثته من النقود قيمة ما يخص نصيبهم وهو مستحق القطع .
- ٣ - الإتفاق على الشجر حتى ينضج الثمر ثم الرجوع على المساقى أو ورثته بما انفق أو يأخذ به ثماراً من نصيبه . وهذا مذهب الأحناف .

الإجارة

تعريفها :

الإجارة مشتقة من الأجر وهو العوض ، ومنه سمي الثواب أجرًا .
وفي الشرع : عقد على المنافع بعوض ، فلا يصح استئجار الشجر من أجل الانتفاع بالثمر ، لأن الشجر ليس منفعة ، ولا استئجار التقدين ، ولا الطعام للأكل ، ولا المكيل والموزون لأنه لا ينتفع بها إلا باستهلاك أعيانها . وكذلك لا يصح استئجار بقرة أو شاة أو ناقة لحلب لبنها لأن الإجارة تملك المنافع ، وفي هذه الحال تملك اللبن وهو عين ... والعقد يرد على المنفعة لا للعين .
والمنفعة قد تكون منفعة عين ، كسكني الدار ، أو ركوب السيارة ... وقد تكون منفعة عمل ، مثل عمل المهندس والبناء والنساج والصباج والخياط والكواء ، وقد تكون منفعة الشخص الذي يبذل جهده ، مثل الخدم والعمال ..
والمالك الذي يؤجر المنفعة : يسمى مؤجرًا . والطرف الآخر الذي يبذل الأجر يسمى : مستأجرًا .
والشيء المعقود عليه المنفعة يسمى : مأجورًا . والبذل المبذول في مقابل المنفعة يسمى : أجرًا وأجرة .
ومتى صح عقد الإجارة ثبت للمستأجر ملك المنفعة . وثبت للمؤجر ملك الأجرة ، لأنها عقد معاوضة .

مشروعيتها :

الإجارة مشروعة بالكتاب والسنة والإجماع . يقول الله سبحانه وتعالى :
﴿ أَهْمُ يَقْسِمُونَ رَحْمَتَ رَبِّكَ لَنْحْنُ قَسَمْنَا بَيْنَهُمْ مَعِيشَتَهُمْ فِي الْحَيَاةِ الدُّنْيَا وَرَفَعْنَا بَعْضَهُمْ فَوْقَ بَعْضٍ دَرَجَاتٍ لِيَتَّخِذَ بَعْضُهُمْ لِبَعْضٍ سُجْرًا وَرَحْمَتُ رَبِّكَ خَيْرٌ مِمَّا يَجْتُمُونَ ﴾ (١) . ويقول جل شأنه :
٢ - ﴿ وَإِنْ أَرَدْتُمْ أَنْ تَسْتَرْضِعُوا أَوْلَادَكُمْ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِذَا سَلَّمْتُمْ مَسَا أَيْتُمْ بِالمَعْرُوفِ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ بِمَا تَعْلَمُونَ بَصِيرٌ . ﴾ (٢)
ويقول عز وجل :

٣ - ﴿ قَالَتْ إِحْدَاهُمَا يَا أَبَتِ اسْتَجِرْهُ إِنَّ مِنْ اسْتِجَارَتِ القَوِيِّ الأَمِينُ ، قَالَ إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أَنْكَحَكَ إِحْدَى ابْنَتِي هَاتَيْنِ عَلَى أَنْ تَأْجُرَنِي ثَمَانِي حِجَجٍ فَإِنْ أَتَمَمْتَ عَشْرًا فَمِنْ عِنْدِكَ

(٢) سورة البقرة آية : ٢٢٣ .

(١) سورة الزخرف آية : ٣٢ .

وَمَا أُرِيدُ أَنْ أَشُقَّ عَلَيْكَ سَتَجِدُنِي إِنْ شَاءَ اللَّهُ مِنَ الصَّالِحِينَ ﴿١﴾ .

وجاء في السنة ما يأتي :

١ - روى البخاري أن النبي ﷺ أستأجر رجلاً من بني الدَّيْل (١) يقال له : عبد الله بن الأَرَيْقِط ، وكان هادياً خريّتا أي ماهراً .

٢ - وروى ابن ماجه أن النبي ﷺ قال : « أعطوا الأجير أجره قبل أن يجف عرقه » .

٣ - وروى أحمد وأبوداود والنسائي عن سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه قال : « كنا نكري الأرض بما على السواقي من الزرع » . فنهى رسول الله ﷺ عن ذلك وأمرنا أن نكريها بذهب أو ورق .

٤ - وروى البخاري ومسلم عن ابن عباس أن النبي ﷺ قال : « احتجم وأعطي الحجام أجره » . وعلى مشروعية الإجارة أجمعت الأمة ، ولا عبرة بمن خالف هذا الإجماع من العلماء .

حكمة مشروعيّتها :

وقد شرعت الإجارة لحاجة الناس إليها ، فهم يحتاجون إلى الدزر السكني ويحتاج بعضهم لخدمة بعض ، ويحتاجون إلى الدواب للركوب والحمل ، ويحتاجون إلى الأرض للزراعة ، وإلى الآلات لاستعمالها في حوائجهم المعاشية .

ركنها :

والإجارة تنعقد بالإيجاب والقبول بلفظ الإجارة والكراء وما اشتق منها ، وبكل لفظ يدل عليها .

شروط العاقدين :

ويشترط في كل من العاقدين الأهلية بأن يكون كل منهما عاقلاً مميّزاً ، فلو كان أحدهما مجنوناً أو صبيّاً غير مميّز فإن العقد لا يصح .

ويضيف الشافعية والحنبلة شرطاً آخر وهو البلوغ . فلا يصح عندهم عقد الصبي ولو كان مميّزاً .

شروط صحة الإجارة :

ويشترط لصحة الإجارة الشروط الآتية :

(١) سورة القصص الايتان : ٢٦ ، ٢٧ .

(٢) حي من عبد قيس .

١ - رضا العاقدين : فلو أكره أحدهما على الإجارة فإنها لا تصح لقول الله سبحانه : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا ﴾ (١) .

٢ - معرفة المنفعة المعقود عليها معرفة تامة تمتع من المنازعة .

والمعرفة التي تمتع المنازعة تتم بمشاهدة العين التي يراد استئجارها أو بوصفها إن انضبطت بالوصف وبيان مدة الإجارة كشهر أو سنة أو أكثر أو أقل وبيان العمل المطلوب .

٣ - أن يكون المعقود عليه مقدور الاستيفاء حقيقة وشرعاً ، فمن العلماء من اشترط هذا الشرط فرأى أنه لا يجوز إجارة المشاع من غير الشريك وذلك لأن منفعة المشاع غير مقدورة الاستيفاء . وهذا مذهب أبي حنيفة وزفر .

وقال جمهور الفقهاء : يجوز إجارة المشاع مطلقاً من الشريك وغيره ، لأن للمشاع منفعة والتسليم ممكن بالتخلية أو المهالبة بالتهيؤ (٢) ، كما يجوز ذلك في البيع ، والإجارة أحد نوعي البيع . فإن لم تكن المنفعة معلومة كانت الإجارة فاسدة .

٤ - القدرة على تسليم العين المستأجرة مع اشتغالها على المنفعة ، فلا يصح تأجير دابة شاردة ولا معصوب لا يقدر على انتزاعه لعدم القدرة على التسليم . ولا أرض للزرع لا تنبت أو دابنة للحمل ، وهي زمنة لعدم المنفعة التي هي موضوع العقد .

٥ - أن تكون المنفعة مباحة لا محرمة ولا واجبة . فلا تصح الإجارة على المعاصي ، لأن المعصية يجب اجتنابها .

فمن استأجر رجلاً ليقتل رجلاً ظمناً أو رجلاً ليحمل له الخمر أو أجر داره لمن يبيع بها الخمر أو ليلعب فيها القمار أو ليجعلها كنيسة فإنها تكون إجارة فاسدة .

وكذلك لا يحل حلوان الكاهن (٣) والعراف (٤) وهو ما يعطاه على كهنته وعرافته ، إذ أنه عوض عن محرم وأكل لأموال الناس بالباطل .

ولا تصح الإجارة على الصلاة والصوم ، لأن هذه فرائض عينية يجب أداؤها على من فرضت عليه .

(١) سورة النساء آية : ٢٩ .

(٢) أي تقسيم المنافع .

(٣) الكاهن : هو الذي يتعاطى الإخبار عن الكائنات في مستقبل الزمان ويدعي معرفة الأسرار .

(٤) العراف : هو الذي يدعي معرفة الأشياء ومكان الضالة .

الأجرة على الطاعات

أما الأجرة على الطاعات فقد اختلف العلماء في حكمها ، ونذكر بيان مذاهبيهم فيما يلي :
 قالت الأحناف : الإجارة على الطاعات كاستئجار شخص آخر ليصلي أو يصوم أو يحج عنه أو
 يقرأ القرآن ويهدي ثوابه إليه أو يؤذن يؤم بالناس أو ما أشبه ذلك لا يجوز ويحرم أخذ الأجرة عليه
 لقوله عليه الصلاة والسلام : « اقرءوا القرآن ولا تأكلوا به » .

وقوله عليه السلام لعمر بن العاص : « وإن اتخذت مؤذناً فلا تأخذ على الأذان أجراً » ، ولأن القرية
 متى حصلت وقعت عن العامل فلا يجوز أخذ الأجرة عليها من غيره ، وبما هوشائع من ذلك في
 بلادنا المصرية الوصايا بالحنتمات والتساويح بأجر معلوم ليهدي ثوابها إلى روح الموصي وكل ذلك غير
 جائز شرعاً ، لأن القاريء إذا قرأ لأجل المال فلا ثواب له ، فأى شيء يهديه إلى الميت ؟ ...

وقد نص الفقهاء على أن الأجرة المأخوذة في نظير عمل الطاعات حرام على الآخذ ، ولكن
 المتأخرين منهم استثنوا من هذا الأصل تعليم القرآن والعلوم الشرعية فأفتوا بجواز أخذ الأجرة عليه
 استحساناً بعد أن انقطعت الصلوات والعطايا التي كانت تجري على هؤلاء المعلمين في الصدر الأول من
 المسلمين وبيت المال ، دفقاً للحرص والمشقة ، لأنهم يحتاجون إلى ما به قوام حياتهم هم ومن
 يعولونهم .

وفي اشتغالهم بالحصول عليه من زراعة أو تجارة أو صناعة إضاعة للقرآن الكريم والشرع الشريف
 بانقراض حملته ، فجاز إعطاؤهم أجراً على هذا التعليم

وقالت الحنابلة : لا تصح الإجارة لأذان وإقامة وتعليم قرآن وفقه وحديث ونيابة في حج
 وقضاء ولا يقع الإقربة لفاعله ويحرم أخذ الأجرة عليه ، وقالوا : يجوز أخذ رزق من بيت المال
 أو من وقف على عمل يتعدى نفعه كقضاء وتعليم قرآن وحديث وفقه ونيابة في حج وتحمل شهادة
 وأدائها وأذان ونحوها . لأنها من المصالح وليس بعوض بل رزق للإعانة على الطاعة ولا يخرج ذلك
 عن كونه قرية ولا يقدر في الإخلاص ، وإلا ما استحقت الغنائم وسلب القاتل .

وذهبت المالكية والشافعية وابن حزم : إلى جواز أخذ الأجرة على تعليم القرآن والعلم لأنه
 استئجار لعمل معلوم ببذل معلوم .

قال ابن حزم : « والإجارة جائزة على تعليم القرآن وعلى تعليم العلم مشاهرة وجملة ، كل ذلك
 جائز وعلى الرُّبِّي وعلى نسخ المصاحف ونسخ كتب العلم لأنه لم يأت في النهي عن ذلك نص بل قد
 جاءت الإباحة » . ويقوي هذا المذهب ما رواه البخاري عن ابن عباس رضي الله عنهما : « أن نقرأ

من أصحاب النبي ﷺ مروا بماء فيه لديغ أو سليم فعرض لهم رجل من أهل الماء ، فقال هل فيكم من راق فإن في الماء رجلاً لديغاً أو سليماً فانطلق رجل منهم فقرأ بفاتحة الكتاب على شاء (١) ، فجاء بالشاء إلى أصحابه فكرهوا ذلك وقالوا : أخذت على كتاب الله أجراً ، حتى قدموا المدينة فقالوا : يارسول الله أخذ على كتاب الله أجراً فقال رسول الله ﷺ : « إن أحق ما أخذتم عليه أجرًا كتاب الله » .

وكما اختلف الفقهاء في أخذ الأجرة على تلاوة القرآن وتعليمه ، فقد اختلفوا أيضاً في أخذ الأجرة على الحج والأذان والإمامة .

فقال أبو حنيفة وأحمد : لا يجوز ذلك جرياً على أصله في عدم أخذ الأجرة على الطاعات . وقال مالك : كما يجوز أخذ الأجرة على تعليم القرآن يجوز أخذها على الحج والأذان .

فأما الإمامة فإنه لا يجوز أخذ الأجرة عليها إن أفردا وحدها . فإن جمعها مع الأذان جازت الأجرة ، وكانت على الأذان والقيام بالمسجد لا على الصلاة .

وقال الشافعي : تجوز الأجرة على الحج ولا تجوز على الإمامة في صلاة الفرائض ، ويجوز بالإتفاق الاستئجار على تعليم الحساب والخط واللغة والأدب والفقه والحديث وبناء المساجد والمدارس . وعند الشافعية : تجوز الإجارة على غسل الميت وتلقينه ودفنه . وأبو حنيفة قال : لا يجوز الاستئجار على غسل الميت ، ويجوز على حفر القبور وحمل الجنازة .

كسب الحجام

كسب الحجام غير حرام ، لأن النبي ﷺ احتجم وأعطى الحجام أجره كما رواه البخاري ومسلم عن ابن عباس ولو كان حراماً لم يعطه .

قال النووي : « وحلوا الأحاديث التي وردت في النهي عنه على التنزيه والارتفاع عن ذنبيء الكسب والحث على مكارم الأخلاق ومعالي الأمور » .

٥ - أن تكون الأجرة مالاً متقومًا معلومًا (٢) بالمشاهدة أو الوصف لأنها ثمن المنفعة ، وشرط الثن أن يكون معلومًا لقول رسول الله ﷺ : « من استأجر أجيرًا فليعلمه أجره » (٣) . ويصح تقدير الأجرة بالعرف .

(١) شياه .

(٢) وخالف في ذلك الظاهرية .

(٣) رواه عبد الرازق عن أبي سعيد . قال أبو زرعة : الصحيح وقفه على أبي سعيد .

أخرج أحمد وأصحاب السنن وصححه الترمذي أن سويد بن قيس قال : جلبت أنا ومخرمة العبدي بزاً من هجر فأتينا به مكة فجاءنا رسول الله ﷺ يمشي فساومنا سراويل فبعناه . ثم رجل يزن بالأجر فقال له : « زن وأرجح » . فهنا لم يسم له الأجرة بل أعطاه ما اعتاده الناس .

قال ابن تيمية : « إذا ركب دابة المكاري أو دخل حمام الحمامي أو دفع ثيابه أو طعامه إلى من يغسل ويطيخ فإن له الأجر المعروف » . وقد دل على ثبوت عوض الإجارة بالمعروف قوله تعالى : ﴿ قَيْنَ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ ﴾ ^(١) . فأمر بإيفائهن أجورهن بمجرد الارضاع . والمراجع في الأجور إلى العرف .

اشتراط تعجيل الأجرة وتأجيلها

الأجرة لا تملك بالعقد عند الأحناف . ويصح اشتراط تعجيل الأجرة وتأجيلها كما يصح تعجيل البعض وتأجيل البعض الآخر حسب ما يتفق عليه المعتاقدان لقول الرسول ﷺ : « المسلمون عند شروطهم » .

فإذا لم يكن هناك اتفاق على التعجيل أو التأجيل فإن كانت الأجرة مؤقتة بوقت معين فإنه يلزم إيفاؤها بعد انقضاء ذلك الوقت . فمن أجرد داراً شهراً مثلاً ثم مضى الشهر فإنه تجب الأجرة بانقضائه . وإن كان عقد الإجارة على عمل فإنه يلزم إيفاؤها عند الانتهاء من العمل . وإذا أطلق العقد ولم يشترط قبض الأجرة ولم ينص على تأجيلها .

قال أبو حنيفة ومالك رضي الله عنهما : إنها تجب جزءاً جزءاً بحسب ما يقبض من المنافع . وقال الشافعي وأحمد : إنها تستحق بنفس العقد فإذا سلم المؤجر العين المستأجرة إلى المستأجر استحق جميع الأجرة لأنه قد ملك المنفعة بعقد الإجارة ووجب تسليم الأجرة لتسلم العين إليه .

إستحقاق الأجرة

وتستحق الأجرة بما يأتي :

- ١ - الفراغ من العمل لما رواه ابن ماجه أن النبي ﷺ قال : « أعطوا الأجير أجره قبل أن يجف عرقه » .
- ٢ - استيفاء المنفعة إذا كانت الإجارة على عين مستأجرة فإذا تلفت العين قبل الانتفاع ولم يمض شيء من المدة بطلت الإجارة .
- ٣ - التمكن من استيفاء المنفعة إذا مضت مدة يمكن استيفاء المنفعة فيها ولو لم تستوف بالفعل .
- ٤ - تعجيلها بالفعل أو اتفاق المتعاقدين على اشتراط التعجيل .

(١) سورة الطلاق آية : ٦ .

هل تسقط الأجرة بهلاك العين في عقد إجارة الأعمال ؟

إذا عمل الأجير في ملك المستأجر أو بحضرتة استحق الأجرة لأنه تحت يده فكما عمل شيئاً صار مسألاً له . وإن كان العمل في يد الأجير لم يستحق الأجرة بهلاك الشيء في يده لأنه لم يسلم العمل . وهذا مذهب الشافعية والحنابلة .

استئجار الظئر ^(١) :

استئجار الرجل زوجته على رضاع ولده منها لا يجوز لأن ذلك أمر واجب عليها فيما بينها وبين الله تعالى ^(٢) .

أما استئجار المرضع غير الأم فإنه يجوز بأجر معلوم ، ويجوز أيضاً بطعامها وكسوتها ، وجهالة الأجرة في هذه الحال لا يفضي إلى المنازعة . والعادة جرت بالمساحة مع المرضع والتوسعة عليهن رفقا بالأولاد . ويشترط العلم بمدة الرضاع ومعرفة الطفل بالمشاهدة وموضع الرضاع . يقول الله سبحانه : ﴿ وَإِنْ أَرَدْتُمْ أَنْ تَسْتَرْضِعُوا أَوْلَادَكُمْ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِذَا سَأَلْتُمْ بِمَا آتَيْتُمْ بِالْمَعْرُوفِ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ ﴾ ^(٣) . وهي بمنزلة الأجير الخاص ، فلا يجوز لها أن ترضع صبياً آخر ...

وعلى الظئر القيام بالإرضاع وبما يحتاج إليه الصبي من غسله وغسل ثيابه وطبخ طعامه ، وعلى الأب نفقات الطعام وما يحتاج إليه الصبي من الريحان والدهن ، وإذا مات الصبي أو المرضع انفسخت الإجارة . لأن المنفعة في حالة موت المرضع تكون قد فاتت بهلاك محلها . وفي حالة موت الطفل يتعذر استيفاء المعقود عليه .

الاستئجار بالطعام والكسوة

اختلف العلماء في حكم الاستئجار بالطعام والكسوة فأجازه قوم ومنعه آخرون ، وحجة المجيزين ما رواه أحمد وابن ماجه عن عتبة بن النُّدُر قال : كنا عند النبي ﷺ فقرأ ﴿ طِيمَ ﴾ حتى بلغ قصة موسى عليه السلام فقال : « إن موسى أجر نفسه ثمان سنين أو عشر سنين على عفة فرجه وطعام بطنه » وهو مروى عن أبي بكر وعمر وأبي موسى . وإلى هذا ذهب مالك والحنابلة ، وجوزه أبو حنيفة في الظئر دون الخادم ... وقال الشافعي وأبو يوسف ومحمد والهادوية والمنصور بالله لا يصح للجهالة .

(١) الظئر : المرضع .

(٢) هذا مذهب الأئمة الثلاثة وزاد مالك : تجبر على ذلك إلا أن تكون شريفة ولا يرضع مثلها ، وقال أحمد : يصح .

(٣) سورة البقرة آية : ٢٣٣ .

ويرى المالكية الذين أجازوا استئجار الأجير بطعامه وكسوته : أن ذلك يكون على حسب المتعارف . قالوا : ولو قال : أحصد زرعِي ولك نصفه أو اطحنه أو أعصر الزيت ، فإن ملكه نصفه الآن جاز ، وإن أراد نصف ما يخرج منه لم يميز للجهاالة .

إجارة الأرض^(١)

ويصح استئجار الأرض ، ويشترط فيه بيان ما تستأجر له من زرع أو غرس أو بناء وإذا كانت للزراعة فلا بد من بيان ما يزرع فيها ، إلا أن يأذن له المؤجر بأن يزرع فيها ما يشاء . فإذا لم تتحقق هذه الشروط فإن الإجارة تقع فاسدة لأن منافع الأرض تختلف باختلاف البناء والزرع كما يختلف تأخير المزروعات في الأرض ، وله أن يزرعها زرعاً آخر غير الزرع المتفق عليه بشرط أن يكون ضرره مثل ضرر الزرع المتفق عليه أقل منه . وقال داود : ليس له ذلك .

استئجار الدواب

ويصح استئجار الدواب . ويشترط فيه بيان المدة أو المكان كما يشترط بيان ما تستأجر له الدابة من الحمل أو الركوب وبيان ما يحمل عليها ومن يركبها . وإذا هلكت الدابة المؤجرة للحمل والركوب فإن كانت مؤجرة معيبة فهلكت انتقضت الإجارة ، وإن كانت غير معيبة فهلكت لا تبطل الإجارة .

وعلى المؤجر أن يأتي بغيرها وليس له أن يفسخ العقد لأن الإجارة وقعت على منافع في الذمة ولم يعجز المؤجر عن وفاء ما التزمه بالعقد . وهذا متفق عليه بين فقهاء المذاهب الأربعة .

استئجار الدور للسكنى

واستئجار الدور للسكن يبيح الانتفاع بسكنائها سواء سكن فيها المستأجر أو أسكنها غيره بالإعارة أو الإجارة على أن لا يمكن من سكنائها من يضر بالبناء أو يوهنه مثل الحداد وأمثاله . وعلى المؤجر إتمام ما يتمكن به المستأجر من الانتفاع حسب ما جرت به العادة .

تأجير العين المستأجر :

ويجوز للمستأجر أن يؤجر العين المستأجرة . فإذا كانت دابة وجب عليه أن يكون العمل مساوياً أو قريباً للعمل الذي استؤجرت من أجله أولاً حتى لا تضار الدابة . ويجوز له أن يؤجر العين للمستأجرة إذا قبضها بمثل ما أجرها به أو أزيد أو أقل ، وله أن يأخذ ما يسمى بالخلو .

(١) يرجع إلى باب المزارعة من هذا الكتاب .

هلاك العين المستأجر :

العين المستأجرة أمانة في يد المستأجر لأنه قبضها ليستوفي منها منفعة يستحقها ، فإذا هلكت لا يضمن إلا بالتفدي أو التقصير في الحفظ . ومن أستاذ دابة ليركبها فكبحها بلجامها كما جرت به العادة فلا ضمان عليه .

الأجير

الأجير : خاص وعام :

فالأجير الخاص : هو الشخص الذي يستأجر مدة معلومة ليعمل فيها ، فإن لم تكن المدة معلومة كانت الإجارة فاسدة . ولكل واحد من الأجير والمستأجر فسخها متى أراد
وفي الإجارة إذا كان الأجير سلم نفسه للمستأجر زمنًا ما فليس له في هذه الحال إلا أجر المثل^(١) عن المدة التي عمل فيها .. والأجير الخاص لا يجوز له أثناء المدة المتعاقد عليها أن يعمل لغير مستأجره . فإن عمل لغيره في المدة نقص من أجره بقدر عمله ..

وهو يستحق الأجرة متى سلم نفسه ولم يمتنع عن العمل الذي استؤجر من أجله . وكذلك يستحق الأجرة كاملة لو فسخ المستأجر الإجارة قبل المدة المتفق عليها في العقد ما لم يكن هناك عذر يقتضي الفسخ . كأن يعجز الأجير عن العمل أو يمرض مرضًا لا يمكنه من القيام به .

فإن وجد عذر من عيب أو عجز ففسخ المستأجر الإجارة لم يكن للأجير إلا أجرة المدة التي عمل فيها ، ولا تجب على المستأجر الأجرة كاملة . والأجير الخاص مثل الوكيل في أنه أمين على ما بيده من عمل ، فلا يضمن منه ما تلف إلا بالتعمدي أو التفريط . فإن فرط أو تعدى ضمن كغيره من الأمانة .

الأجير المشترك

والأجير المشترك هو الذي يعمل لأكثر من واحد فيشتركون جميعًا في نفعه كالصباغ ، والخياط ، والحداد ، والنجار ، والكواء . وليس لمن أستاذه أن يمنع من العمل لغيره ، ولا يستحق الأجرة إلا بالعمل .

وهل يده يد ضمان أو يد أمانة ؟

ذهب الإمام علي وعمر رضي الله عنهما وشريح القاضي وأبو يوسف ومحمد والمالكية إلى أن يد الأجير المشترك يد ضمان وأنه يضمن الشيء التالف ولو بغير تعد أو تقصير منه صيانة لأموال الناس

(١) الأجر الذي يتساوى فيه مع أمثاله .

وحفاظاً على مصالحهم . وروى البيهقي عن علي - كرم الله وجهه - أنه كان يضمن الصباغ والصابغ وقال : « لا يصلح الناس إلا ذاك » .

وروى أيضاً أن الشافعي رضي الله عنه ذكر أن شريحاً ذهب إلى تامين القصار^(١) ، ضمن قصاراً احترق بيته فقال : تضمنني وقد احترق بيتي ؟ فقال شريح : رأيت لو احترق بيته كنت تترك له أجرك ؟

وذهب أبو حنيفة وابن حزم إلى أن يده يد أمانة فلا يضمن إلا بالتعدي أو التقصير . وهذا هو الصحيح من مذهب الحنابلة والصحيح من أقوال الشافعي رضي الله عنه . وقال ابن حزم : لا ضمان على أجير مشترك أو غير مشترك ، ولا على صانع أصلاً ، إلا ما ثبت أنه تعدى فيه أو أضعاه .

فسخ الإجارة وإنهاؤها

الإجارة عقد لازم لا يملك أحد المتعاقدين فسخه لأنه عقد معاوضة إلا إذا وجد ما يوجب الفسخ كوجود عيب ، كما سيأتي ..

فلا تفسخ الإجارة بموت أحد المتعاقدين مع سلامة المعقود عليه ، ويقوم الوارث مقام مورثه سواء أكان مؤجراً أو مستأجراً ... خلافاً للحنفية والظاهرية والشعبي والثوري والليث بن سعد . ولا تفسخ بيع العين المستأجرة للمستأجر أو لغيره ويتسلسلها المشتري إذا كان غير المستأجر بعد انقضاء مدة الإجارة^(٢) ، وتفسخ بما يأتي :

- ١ - طرء العيب الحادث عن المأجور وهو في يد المستأجر أو ظهور العيب القديم فيه .
- ٢ - هلاك العين المؤجرة المعينة كالدار المعينة والدابة المعينة ..
- ٣ - هلاك المؤجر عليه كالثوب المؤجر للخياطة ، لأنه لا يمكن استيفاء المعقود عليه بعد هلاكه .

٤ - استيفاء المنفعة المعقود عليها أو إتمام العمل أو إنتهاء المدة إلا إذا كان هناك عذر يمنع الفسخ كما لو انتهت مدة إجارة الأرض الزراعية قبل أن يستحصد الزرع فتبقى في يد المستأجر بأجر المثل حتى يستحصد ولو جبراً على المؤجر منعاً لضرر المستأجر بقلع الزرع قبل أوانه . .

٥ - وقالت الأحناف : يجوز فسخ الإجارة لعذر يحصل ولو من جهته ، مثل أن يكتري حانوتاً ليتجر فيه فيحترق ماله أو يسرق أو يفصب أو يفلس فيكون له فسخ الإجارة .

(١) القصار : الصباغ .

(٢) هذا مذهب مالك وأحمد : وقال أبو حنيفة إلا برضا المستأجر أو يكون عليه دين يحسنه الحاكم بسببه فيبيعها في دينه .

رد العين المستأجرة

ومتى انتهت الإجارة وجب على المستأجر رد العين المستأجرة . فإن كان من النقولات سلمها لأصحابها . وإن كانت من العقارات المبينة سلمها لأصحابها خالية من متاعه . وإن كانت من الأراضي الزراعية سلمها خالية من الزرع إلا إذا كان هناك عذر كما سبق ، فإنها تبقى بيد المستأجر حتى يحصد الزرع بأجر المثل .

وقالت الحنابلة : متى انقضت الإجارة رفع المستأجر يده ولم يلزمه الرد ولا مؤنته مثل المودع لأنه عقد لا يقتضي الضمان فلا يقتضي رده ومؤنته . قالوا : وتكون بعد انقضاء المدة بيد المستأجر أمانة إن تلفت بغير تفريط فلا ضمان عليه .

المضاربة

تعريفها :

المضاربة مأخوذة من الضرب في الأرض وهو السفر للتجارة ، يقول الله سبحانه : ﴿ وَآخِرُونَ يَصْرِبُونَ فِي الْأَرْضِ يَبْتَغُونَ مِنْ فَضْلِ اللَّهِ ﴾ (١) .

وتسمى قراضاً وهو مشتق من القرض وهو القطع لأن المالك قطع قطعة من ماله ليتجر فيها وقطعة من ربحه . وتسمى أيضاً : معاملة . والمقصود بها هنا : عقد بين طرفين على أن يدفع أحدهما تقدماً إلى الآخر ليتجر فيه ، على أن يكون الربح بينهما حسب ما يتفقان عليه .

حكما :

وهي جائزة بالإجماع . وقد ضارب رسول الله ﷺ لخديجة - رضي الله عنها - بما لها وسافر به إلى الشام قبل أن يبعث ، وقد كان معمولاً بها في الجاهلية ، ولما جاء الإسلام أقرها .

وقال الحافظ بن حجر : والذي نقطع به أنها كانت ثابتة في عصر النبي ﷺ يعلم بها وأقرها ولولا ذلك لما جازت البتة ..

وروي أن عبد الله وعبيد الله ابني عمر بن الخطاب رضي الله عنهم خرجا في جيش العراق فلما قفلا (٢) مرّا على عامل لعمر ، وهو أبو موسى الأشعري وهو أمير البصرة فرحب بهما وسهل ، وقال : لو أقدر لكما على أمرًا أنفعكما به لفعلت ، ثم قال : بلى ، ههنا مال من مال الله أريد أن أبعث به إلى أمير المؤمنين فأسلفكما فتبتاعان به متاعاً من متاع العراق ثم تبيعانه في المدينة وتوفران رأس المال إلى أمير المؤمنين ويكون لكما ربحه ، فقالا : وددنا ، ففعل ، فكتب إلى عمر أن يأخذ منها المال ، فلما قدما وياعا وربحا ، قال عمر : أكلّ الجيش قد أسلف كما أسلفكما ؟ فقالا : لا . فقال عمر : ابنا أمير المؤمنين فأسلفكما ، أديا المال وربحه . فأما عبد الله فسكت ، وأما عبيد الله فقال : يا أمير المؤمنين لو هلك المال ضمناه ، فقال : أدياه ، فسكت عبد الله وراجعه عبيد الله ، فقال رجل من جلساء عمر : يا أمير المؤمنين لو جعلته قراضاً (٣) ، فرضي عمر وأخذ رأس المال ونصف ربحه ، وأخذ عبد الله وعبيد الله نصف ربح المال .

(١) سورة الزمل آية : ٢٠ .

(٢) قفلاً : أي رجلاً .

(٣) أي لو عملت بحكم المضاربة ، وهو أن يجعل لها النصف وليبيت المال النصف .

حكمتها :

وقد شرعها الإسلام وأباحها تيسيرًا على الناس . فقد يكون بعض منهم مالكًا للمال ، ولكنه غير قادر على استثماره . وقد يكون هناك من لا يملك المال ، لكنه يملك القدرة على استثماره . فأجاز الشارع هذه المعاملة لينتفع كل واحد منها ، فرب المال ينتفع بخبرة المضارب ، والمضارب ينتفع بالمال ، ويتحقق بهذا تعاون المال والعمل . والله ما شرع العقود إلا لتحقيق المصالح ودفع الجوائح .

ركنها :

وركنها الإيجاب والقبول الصادران ممن لها أهلية التعاقد . ولا يشترط لفظ معين ، بل يتم العقد بكل ما يؤدي إلى معنى المضاربة ، لأن العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني .

شروطها :

ويشترط في المضاربة الشروط الآتية :

١ - أن يكون رأس المال نقدًا ، فإن كان تبرًا أو حليًا أو عروضًا فإنها لا تصح .

قال ابن المنذر : « أجمع كل من نحفظ عنه أنه لا يجوز أن يجعل الرجل دينًا له على رجل مضاربة » انتهى .

٢ - أن يكون معلومًا ، كي يتميز رأس المال الذي يتجر فيه من الربح الذي يوزع بينهما حسب الاتفاق .

٣ - أن يكون الربح بين العامل وصاحب رأس المال معلومًا بالنسبة ، كالنصف والثلث والربع ، لأن النبي ﷺ عامل أهل خيبر بشرط ما يخرج منها .

وقال ابن المنذر : « أجمع كل من نحفظ عنه على إبطال القراض إذا جعل أحدهما أو كلاهما لنفسه دراهم معلومة » انتهى .

وعلة ذلك أنه لو اشترط قدر معين لأحدهما فقد لا يكون الربح إلا هذا القدر ، فيأخذه من اشترط له ولا يأخذ الآخر شيئًا . وهذا مخالف المقصود من عقد المضاربة الذي يراد به نفع كل من المتعاقدين .

٤ - أن تكون المضاربة مطلقة ، فلا يقيد رب المال العامل بالاتجار في بلد معين أو في سلعة معينة ، أو يتجر في وقت دون وقت ، أو لا يتعامل إلا مع شخص بعينه ، ونحو ذلك من الشروط ، لأن اشتراط التقييد كثيرًا ما يفوت المقصود من العقد ، وهو الربح . فلا بد من عدم اشتراطه ، وإلا فسدت المضاربة .

وهذا مذهب مالك والشافعي . وأما أبو حنيفة وأحمد فلم يشترطا هذا الشرط وقالوا : « إن المضاربة كما تصح مطلقة فإنها تجوز كذلك مقيدة » ^(١) . وفي حالة التقييد لا يجوز للعامل أن يتجاوز الشروط التي شرطها ، فإن تعداها ضمن .

روي عن حكيم بن حزام : أنه كان يشترط على الرجل إذا أعطاه مالا مقارضة يضرب له به : « أن لا يجعل مالي في كبد رطبة ، ولا يحمله في بحر ، ولا ينزل به بطن مسيل ، فإن فعلت شيئا من ذلك فقد ضمنت مالي » .

وليس من شروط المضاربة بيان مدتها ، فإنها عقد جائز يمكن فسخه في أي وقت . وليس من شروطها أن تكون بين مسلم ومسلم ، بل يصح أن تكون بين مسلم وذمي .

العامل أمين :

ومتى تم عقد المضاربة وقبض العامل المال كانت يد العامل في المال يد أمانة ، فلا يضمن إلا بالتعدي . فإذا تلف المال بدون تعد منه فلا شيء عليه ، والقول قوله مع يمينه إذا ادعى ضياع المال أو هلاكه ، لأن الأصل عدم الخيانة .

العامل يضارب بمال المضاربة :

وليس للعامل أن يضارب بمال المضاربة ويعتبر ذلك تعديا منه . قال في بداية المجتهد : « ولم يختلف هؤلاء المشاهير من فقهاء الأنصار أنه أن دفع العامل رأس مال القراض إلى مقارض آخر فإنه ضامن إن كان خسران ، وإن كان ربح فذلك على شرطه ، ثم يكون للذي عمل شرطه على الذي دفع إليه فيوفيه حظه مما بقى من المال » ^(٢) .

نفقة العامل :

نفقة العامل في مال المضاربة من ماله مادام مقبلا ، وكذلك إذا سافر للمضاربة . لأن النفقة قد تكون قدر الربح فيأخذه كله دون رب المال ولأن له نصيبا من الربح مشروطا له فلا يستحق معه شيئا آخر .

لكن إذا أذن رب المال للعامل بأن ينفق على نفسه من مال المضاربة أثناء سفره أو كان ذلك مما جرى به العرف فإنه يجوز له حينئذ أن ينفق من مال المضاربة . ويرى الإمام مالك أن للعامل أن ينفق من مال المضاربة متى كان المال كثيرا يتسع للإنفاق منه .

(١) الإفصاح ص : ٢٥٨ .

(٢) يرى أبو قلابة ونافع وأحمد وإسحاق : إن المضارب إذا خالف فهو ضامن والربح لرب المال ، وقال أصحاب الرأي : الربح للمضارب ويتصدق به ، والوضعية عليه وهو ضامن لرأس المال في الوجهين معا .

فسخ المضاربة :

وتنفسخ المضاربة بما يأتي :

١ - أن تفقد شرطاً من شروط الصحة .

فإذا فقدت شرطاً من شروط الصحة وكان العامل قد قبض المال وإتجر فيه فإنه يكون له في هذه الحال أجرة مثله لأن تصرفه كان بإذن من رب المال وقام بعمل يستحق عليه الأجرة . وما كان من ربح فهو للمالك وما كان من خسارة فهي عليه ، لأن العامل لا يكون إلا أجيّراً والأجير لا يضمن إلا بالتعدي .

٢ - أن يتعدى العامل أو يقصر في حفظ المال أو يفعل شيئاً يتنافى مع مقصود العقد ، فإن المضاربة في هذه الحال تبطل ويضمن المال إذا تلف لأنه هو المتسبب في التلف .

٣ - أن يموت العامل أو رب المال . فإذا مات أحدهما انفسخت المضاربة .

تصرف العامل بعد موت رب المال :

إذا مات رب المال انفسخت المضاربة بموته ، ومتى انفسخت المضاربة فإن العامل لا حق له في التصرف في المال ، فإذا تصرف بعد علمه بالموت وبغير إذن الورثة فهو غاصب ، وعليه ضمان . ثم إذا ربح فالربح بينهما ، قال ابن تيمية : « وبه حكم أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضي الله عنه فيما أخذ ابنه من بيت المال فاتجراً فيه بغير استحقاق فجعله مضاربه » انتهى . وإذا انفسخت المضاربة ورأس المال عروض ، فلرب المال وللعامل أن يبيعه أو يقتسمه لأن ذلك حق لها . وإن رضی العامل بالبيع وأبى رب المال أجبر رب المال على البيع لأن للعامل حقاً في الربح ولا يحصل عليه إلا بالبيع . وهذا مذهب الشافعية والحنابلة .

اشتراط حضور رب المال عند القسمة :

قال ابن رشد : « أجمع علماء الأمصار على أنه لا يجوز للعامل أن يأخذ نصيبه من الربح إلا بحضرة رب المال ، وأن حضور رب المال شرط في قسمة المال وأخذ العامل حصته ، وأنه ليس يكفي في ذلك أن يقسمه في حضور بينة أو غيرها » انتهى .

الحوالة

تعريفها :

الحوالة^(١) مأخوذة من التحويل بمعنى الانتقال ، والمقصود بها هنا نقل الدين من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه . وهي تقتضي وجود محيل ومحال ومحال عليه . فالمحيل هو المدين ، والمحال هو الدائن ، والمحال عليه هو الذي يقوم بقضاء الدين . والحوالة تصرف من التصرفات التي لا تحتاج إلى إيجاب وقبول ، وتصح بكل ما يدل عليها كأحلتك وأتبعتك بدينك على فلان ونحو ذلك .

مشروعيتها :

وقد شرعها الإسلام وأجازها للحاجة إليها . روي الإمام البخاري ومسلم عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال : « مطل الغني ظلم ، وإذا أتبع أحدكم على مليء فليتبع »^(٢) . ففي هذا الحديث أمر الرسول ﷺ الدائن إذا أحاله المدين على غني مليء قادر أن يقبل الإحالة ، وأن يتبع الذي أحيل عليه بالمطالبة حتى يستوفي حقه .

هل الأمر للوجوب أو الندب ؟ :

ذهب الكثير من الحنابلة وابن جرير وأبو ثور والظاهرية : إلى أنه يجب على الدائن قبول الإحالة على المليء عملاً بهذا الأمر . وقال الجمهور : إن الأمر للاستحباب .

شروط صحتها :

ويشترط لصحة الحوالة الشروط الآتية :

١ - رضا المحيل والمحال دون المحال عليه استدلالاً بالحديث المتقدم ، فقد ذكرهما الرسول ﷺ . ولأن المحيل له أن يقضي الدين الذي عليه من أي جهة أراد . ولأن المحتال حقه في ذمة المحيل فلا ينتقل إلا برضاه . وقيل : لا يشترط رضاه لأن المحتال يجب عليه قبولها لقوله ﷺ : إذا أحيل أحدكم على مليء فليتبع . ولأن له أن يستوفي حقه سواء أكان من المحيل نفسه أو بمن قام مقامه . وأما عدم اشتراط رضا المحال عليه فلأن الرسول لم يذكره في الحديث ولأن الدائن أقم المحتال مقام نفسه في استيفاء حقه فلا يحتاج إلى رضا من عليه الحق . وعند الحنفية والاصطخري من الشافعية اشتراط رضاه أيضاً .

٢ - تماثل الحقيقتين في الجنس والقدر والحلول والتأجيل والجودة والرداءة ، فلا تصح الحوالة إذا

(١) الحوالة بفتح الحاء وقد تكسر :

(٢) المطل : في الأصل المد ، والمراد هنا بتأخير ما استحق أداءه بغير عذر . وانغي : هنا . القادر على الأداء ولو كان فقيراً . والمليء : الغني القادر .

كان الدين ذهبًا وأحاله ليأخذ بدله فضة .

وكذلك إذا كان الدين حالاً وأحاله ليقبضه مؤجلاً أو العكس .

وكذلك لا تصح الحوالة إذا اختلف الحقان من حيث الجودة والرداءة أو كان أحدهما أكثر من الآخر.

٣ - استقرار الدين ، فلو أحاله على موظف لم يستوف أجره بعد فإن الحوالة لا تصح .

٤ - أن يكون كل من الحقين معلوماً .

هل تبرأ ذمة المحيل بالحوالة ؟ :

إذا صحت الحوالة برئت ذمة المحيل ، فإذا أفلس المحال عليه أو جحد الحوالة أو مات لم يرجع

المحال على المحيل بشيء . وهذا هو ما ذهب إليه جماهير العلماء .

إلا أن المالكية قالوا : إلا أن يكون المحيل غرّ المحال فأحاله على عديم ، قال مالك في الموطأ :

« الأمر عندنا في الرجل يحيل الرجل على الرجل بدين له عليه ، إن أفلس الذي أحيل عليه أو مات

ولم يدع وفاء فليس للمحتال على الذي أحاله شيء وأنه لا يرجع على صاحبه الأول » . وقال : وهذا

الأمر الذي لا اختلاف فيه عندنا » . وقال أبو حنيفة وشريح وعثمان البتي وغيرهم : يرجع صاحب

الدين إذا مات المحال عليه مفلساً أو جحد الحوالة .

الشفعة

تعريفها :

الشفعة مأخوذة من الشفع وهو الضم ، وقد كانت معروفة عند العرب . فكان الرجل في الجاهلية إذا أراد بيع منزل أو حائط أتاه الجار والشريك والصاحب يشفع إليه فيما باع فيشفعه ويجعله أولى به ممن بعد منه ، فسميت شفعة ، وسمي طالبها شفيعاً . والمقصود بها في الشرع : تملك المشفوع فيه جبراً عن المشتري بما قام عليه من الثمن والنفقات .

مشروعيتها :

والشفعة ثابتة بالسنة ، واتفق المسلمون على أنها مشروعة : « روي البخاري عن جابر بن عبد الله أن الرسول ﷺ قضى في الشفعة فيما لم يقسم ، فإذا وقعت الحدود وصُرف الطريق فلا شفعة » .

حكمتها :

وقد شرع الإسلام الشفعة لينع الضرر ويدفع الخصومة ، لأن حق تملك الشفيع للمبيع الذي اشتراه أجنبي يدفع عنه ما قد يحدث له من ضرر ينزل به من هذا الأجنبي الطارئ واختار الشافعي أن الضرر هو ضرر مؤنة القسمة واستحداث المرافق وغيرها وقيل : ضرر سوء المشاركة .

الشفعة للذمي :

وكما تثبت الشفعة للمسلم فإنها للذمي عند جمهور الفقهاء ، وقال أحمد والحسن والشعبي : لا تثبت للذمي لما رواه الدارقطني عن أنس أن النبي ﷺ قال : « لا شفعة لنصراني » .

إستئذان الشريك في البيع :

ويجب على الشريك أن يستأذن شريكه قبل البيع ، فإن باع ولم يؤذنه فهو أحق به ، وإن أذن في البيع وقال : لا غرض لي فيه ، لم يكن له الطلب بعد البيع . هذا مقتضى حكم رسول الله ﷺ ولا معارض له بوجه .

١ - روى مسلم عن جابر قال : « قضى رسول الله ﷺ بالشفعة في كل شركة لم تقسم : ربعة ^(١) أو حائط ^(٢) . لا يحل له أن يبيع حتى يؤذن شريكه ، فإن شاء أخذ وإن شاء ترك ، فإذا باع ولم يؤذنه فهو أحق به » .

(١) الربيمة : المنزل .

(٢) الحائط : البستان .

٢ - وعن جابر قال : قال رسول الله ﷺ : « من كان له شرك في نخل أو ربيعة فليس له أن يبيع حتى يؤذن شريكه ، فإن رضي أخذ وإن كره ترك » . رواه يحيى بن آدم عن زهير عن أبي الزبير وإسناده على شرط مسلم .

قال ابن حزم : « لا يحل لمن له ذلك أن يبيعه حتى يعرضه على شريكه أو شركائه فيه ، فإن أراد من يشركه فيه الأخذ له بما أعطى فيه غيره فالشريك أحق به ، وإن لم يرد فقد سقط حقه ولا قيام له بعد ذلك إذا باعه ممن باعه ، فإن لم يعرض عليه كما ذكرنا حتى باعه من غير من يشركه فيه فن يشركه مخير بين أن يمضي ذلك البيع وبين أن يبطله ويأخذ ذلك الجزء لنفسه بما يبيع به » .

وقال ابن القيم : « وهذا مقتضى حكم رسول الله ﷺ ولا معارض له بوجه وهو الصواب المقطوع به » . وذهب بعض العلماء ومنهم الشافعية ، إلى أن الأمر محمول على الاستحباب . وقال النووي : هو محمول عند أصحابنا على الندب إلى إعلامه وكراهة بيعه قبل إعلامه وليس بحرام .
الاحتياط لا إسقاط الشفعة :

ولا يجوز الاحتياط لإسقاط الشفعة ، لأن في ذلك إبطال حق المسلم ، لما روي عن أبي هريرة مرفوعاً : « لا ترتكبوا ما ارتكبه اليهود فتستحلوا محارم الله بأدني الخيل » - وهذا مذهب مالك وأحمد ، ويرى أبو حنيفة والشافعي أنه يجوز الاحتياط . والاحتياط . لإسقاط الشفعة مثل أن يقر له ببعض الملك فيصبح هذا الإقرار شريكاً له ، ثم يبيعه الباقي أو يهبه له .
شروط الشفعة :

يشترط للأخذ بالشفعة الشروط الآتية :

أولاً : أن يكون المشفوع فيه عقاراً كالأرض والدور وما يتصل بها اتصال قرار كالغراس والبناء والأبواب والرفوف وكل ما يدخل في البيع عند الإطلاق لما تقدم عن جابر رضي الله عنه قال : قضى رسول الله ﷺ بالشفعة في كل شركة لم تقسم : ربيعة أو حائظ .

وهذا مذهب الجمهور من الفقهاء وخالف في ذلك أهل مكة والظاهرية . ورواية عن أحد ، وقالوا : إن الشفعة في كل شيء لأن الضرر الذي قد يحدث للشريك في العقار قد يحدث أيضاً للشريك في المنقول ، ولما قاله جابر قال : « قضى رسول الله ﷺ بالشفعة في كل شيء » . قال ابن القيم : رواة هذا الحديث ثقات . ولحديث ابن عباس أن النبي ﷺ قال : « الشفعة في كل شيء » ورجاله ثقات ، إلا أنه أعل بالإرسال ، وأخرج الطحاوي له شاهداً من حديث جابر بإسناد لا بأس به ، وقد انتصر لهذا ابن حزم فقال : « الشفعة واجبة في كل جزء يبيع مشاعاً غير مقسوم بين اثنين

فصاعدًا من أي شيء كان مما ينقسم أولاً : من أرض أو شجرة واحدة فأكثر أو عبد أو أمة أو من سيف أو من طعام أو من حيوان أو من أي شيء يبيع .

ثانيًا : أن يكون الشفيع شريكًا في المشفوع فيه ، وأن تكون الشركة متقدمة على البيع ، وأن لا يتميز نصيب كل واحد من الشريكين ، بل تكون الشركة على الشيوع . فعن جابر رضي الله عنه قال : « قضى رسول الله ﷺ بالشفعة في كل مالم يقسم ، فإذا وقعت الحدود وصُرِّفت الطرق فلا شفعة » رواه الخمسة . أي أن الشفعة ثابتة في كل مشترك مشاع قابل للقسمة ، فإذا قسم وظهرت الحدود ورسمت الطرق بينها فلا شفعة .

وإذا كانت الشفعة تثبت للشريك فإنها تثبت فيما يقبل القسمة ويجبر الشريك فيها على القسمة بشرط أن ينتفع بالمقسوم على الوجه الذي كان ينتفع به قبل القسمة ، ولهذا لا تثبت الشفعة في الشيء الذي لو قسم لبطلت منفعته ، قال في المنهاج : « وكل ما لو قسم بطلت منفعته المقصودة كحجام ورحى لا شفعة فيه على الأصح » .

وروى مالك عن ابن شهاب عن أبي سلمة بن عبد الرحمن ، وسعيد بن المسيب : أن رسول الله ﷺ قضى بالشفعة فيما لم يقسم بين الشركاء فإذا وقعت الحدود بينهم فلا شفعة . وهذا مذهب علي وعثمان وعمر وسعيد بن المسيب وسليمان بن يسار وعمر بن عبد العزيز وربيعه ومالك والشافعي والأوزاعي وأحمد وإسحاق وعبيد الله بن الحسن والإمامية قال في شرح السنة : « اتفق أهل العلم على ثبوت الشفعة للشريك في الربيع المنقسم إذا باع أحد الشركاء نصيبه قبل القسمة ، فلباقين أخذه بالشفعة بمثل الثمن الذي وقع عليه البيع . وإن باع بشيء متقوم من ثوب فيأخذ بقيته » انتهى . وأما الجار فإنه لا حق له في الشفعة عندهم .

. وخالف في ذلك الأحناف فقالوا : إن الشفعة مرتبة فهي تثبت للشريك الذي لم يقاسم أولاً ثم يليه الشريك المقاسم إذا بقيت في الطرق أو في الصحن شركة ثم الجار الملاصق .

ومن العلماء من توسط فأثبتها عند الاشتراك في حق من حقوق الملك كالطريق والماء ونحوه ، ونفاها عند تميز كل ملك بطريق حيث لا يكون بين الملاك اشتراك ، واستدل لهذا بما رواه أصحاب السنن بإسناد صحيح عن جابر عن النبي ﷺ قال : « الجار أحق بشفعة جاره ينتظر بها وإن كان غائبًا إذا كان طريقها واحدا » .

قال ابن القيم : « وعلى هذا القول تدل أحاديث جابر منطوقها ومفهومها ويزول عنها القضاء والاختلاف » . قال : « والأقوال الثلاثة في مذهب أحمد وأعدلها وأحسنها هذا القول الثالث »

ثالثًا : أن يخرج المشفوع فيه من ملك صاحبه بعموض مالي بأن يكون مبيعًا^(١) أو يكون في معنى المبيع كصلح عن إقرار بمال ، أو عن جنائية توجيهه أو هبة ببيع بعموض معلوم لأنه يبيع في الحقيقة . فلاشفعة فيما انتقل عنه ملكه بغير بيع كوهوب بغير عوض وموصى به وموروث . وفي بداية الاجتهاد : « واختلف في الشفعة في المساقاة وهي تبديل أرض بأرض فعن مالك في ذلك ثلاث روايات : الجواز والمنع والثالث أن تكون المناقاة بين الإشارك أو الأجانب فلم يرها في الأشارك ورآها في الأجانب » .
 رابعًا : أن يطلب الشفيع على الفور أي أن الشفيع إذا علم بالبيع فيانه يجب عليه أن يطلب الشفعة حين يعلم متى كان ذلك ممكنًا ، فإن علم ثم أخر الطلب من غير عذر سقط حقه فيها .
 والسبب في ذلك أنه لو لم يطلبها الشفيع على الفور وبقي حقه في الطلب مترخيًا لكان في ذلك ضرر بالمشتري ، لأن ملكه لا يستقر في المبيع ولا يتمكن من التصرف فيه بالعمارة خوفًا من ضياع جهده وأخذه بالشفعة .

وإلى هذا ذهب أبو حنيفة ، وهو الراجح من مذهب الشافعي وإحدى الروايات عن أحمد^(٢) وهذا ما لم يكن الشفيع غائبًا أولم يعلم بالمبيع أو كان يجهل الحكم .
 فإن كان غائبًا أولم يعلم بالبيع أو كان يجهل أن تأخير الطلب يسقط الشفعة فإنها لا تسقط .
 ويرى ابن حزم وغيره أن الشفعة تثبت حقًا له بإيجاب الله فلا تسقط بترك الطلب ولو ثمانين سنة أو أكثر ، إلا إذا أسقطه بنفسه . ويرى أن القول بأن الشفعة لمن واثبها لفظ فاسد لا يحل أن يضاف مثله إلى رسول الله ﷺ .

وقال مالك : لا تجب على الفور بل وقت وجوبها متسع .
 قال ابن رشد : واختلف قوله في هذا الوقت هل هو محدود أم لا ؟
 فمرة قال : هو غير محدود ، وإنها لا تنقطع أبدًا إلا أن يحدث المتبايع بناء أو تغيرًا كثيرًا بمعرفته وهو حاضر عالم ساكت .

ومرة حدد هذا الوقت فروى عنه السنة وهو الأشهر وقيل أكثر من سنة .
 وقد قيل عنه : إن الخمسة أعوام لا تنقطع فيها الشفعة .
 خامسًا : أن يدفع الشفيع للمشتري قدر الثمن الذي وقع عليه العقد فيأخذ الشفيع الشفعة بمثل

(١) الأحناف يرون أن الشفعة لا تكون إلا في المبيع فقط أخذًا بظاهر الأحاديث .
 (٢) أصح الروايتين عن أبي حنيفة : أن الطلب لا يجب أن يكون فور العلم بالمبيع لأن الشفيع قد يحتاج إلى التروي في الأمر فيجب أن يمكن من ذلك . وهذا يكون بجعل الخيار له طول مجلس علمه بالمبيع . فلا تبطل شفيعته إلا إذا قام عن المجلس أو تشاغل عن الطلب بأمر آخر .

الثن إن كان مثلثاً أو بقيته إن كان منقوفاً .

ففي حديث جابر مرفوعاً : « هو أحق به بالثن » رواه الجوزجاني فإن عجز عن دفع الثن كله سقطت الشفعة . ويرى مالك والحنابلة أن الثن إذا كان مؤجلاً كله أو بعضه فإن للشفيع تأجيله أو دفعه منجماً (مقسطاً) حسب المنصوص عليه في العقد بشرط أن يكون موسراً أو يجيء بضامن له موسر وإلا وجب أن يدفع الثن حالاً رعاية للمشتري . والشافعي والأحناف يرون أن الشفيع مخير ، فإن عجل تمجلت الشفعة وإلا تتأخر إلى وقت الأجل .

سادساً : أن يأخذ الشفيع جميع الصفقة ، فإن طلب الشفيع أخذ البعض سقط حقه في الكل . وإذا كانت الشفعة بين أكثر من شفيع فتركها بعضهم فليس للباقي إلا أخذ الجميع حتى لا تتفرق الصفقة على المشتري .

الشفعة بين الشفعاء :

إذا كانت الشفعة بين أكثر من شفيع وهم أصحاب سهام متفاوتة فإن كل واحد منهم يأخذ من المبيع بقدر سهمه عند مالك ، والأصح من قولي الشافعي وأحمد ، لأنها حق يستفاد بسبب الملك فكانت على قدر الأملاك . وقال الأحناف وابن حزم : إنها على عدد الرؤوس لاستوائهم جميعاً في سبب استحقاقها .

وراثة الشفعة :

يرى مالك والشافعي^(١) أن الشفعة تورث ولا تبطل بالموت ، فإذا أوجبت له الشفعة فمات ولم يعلم بها ، أو علم بها ومات قبل التمكن من الأخذ انتقل الحق إلى الوارث قياساً على الأموال . وقال أحمد : لا تورث إلا أن يكون الميت طالب بها . وقالت الأحناف : إن هذا الحق لا يورث كما أنه لا يباع وإن كان الميت طالب بالشفعة إلا أن يكون الحاكم حكم له بها ثم مات .

تصرف المشتري :

تصرف المشتري في المبيع قبل أخذ الشفيع بالشفعة صحيح لأنه تصرف في ملكه فإن باعه فللشفيع أخذه بأحد البيمين . وإن وهبه أو وقفه تصدق به أو جعله صداقاً ونحوه فلا شفعة ، لأن فيه إضراراً بالمأخوذ منه لأن ملكه يزول عنه بغير عوض والضرر لا يزال بالضرر ، أما تصرف المشتري بعد أخذ الشفيع بالشفعة فهو باطل لانتقال الملك للشفيع بالطلب .

(١) وأهل الحجاز .

المشتري يبني قبل الاستحقاق بالشفعة :

إذا بنى المشتري أو غرس في الجزء المشفوع فيه قبل قيام الشفعة ثم استحق عليه بالشفعة . فقال الشافعي وأبو حنيفة : للشفيع أن يعطيه قيمة البناء منقوضاً ، وكذلك قيمة الغرس مقلوعاً أو يكلفه بنقضه . وقال مالك : لا شفعة إلا أن يعطى المشتري قيمة ما بنى وما غرس .
المصالحة عن إسقاط الشفعة :

إذا صالح عن حقه في الشفعة أو باعه من المشتري كان عمله باطلاً ومسقطاً لحقه في الشفعة ، وعليه رد ما أخذه عوضاً عنه من المشتري . وهذا عند الشافعي . وعند الأئمة الثلاثة يجوز له ذلك ، وله أن يتملك ما بذله له المشتري .

الوكالة

تعريفها :

الوكالة ^(١) : معناها التفويض ، تقول : وكلت أمري إلى الله أي فوضته إليه ، وتطلق على الحفظ ، ومنه قول الله سبحانه : ﴿ حسبنا الله ونعم الوكيل ﴾ ^(٢) . المراد بها هنا استنابة الإنسان غيره فيما يقبل النيابة .

مشروعيتها :

وقد شرعها الإسلام للحاجة إليها ، فليس كل إنسان قادراً على مباشرة أموره بنفسه فيحتاج إلى توكيل غيره ليقوم بها بالنيابة عنه . جاء في القرآن الكريم قول الله سبحانه في قصة أهل الكهف : ﴿ وَكَذَلِكَ بَعَثْنَاهُمْ لِيَتَسَاءَلُوا بَيْنَهُمْ قَالَ قَائِلٌ مِّنْهُمْ كَمْ لَبِثْتُمْ قَالُوا لَبِثْنَا يَوْمًا أَوْ بَعْضَ يَوْمٍ قَالُوا رَبُّكُمْ أَعْلَمُ بِمَا لَبِثْتُمْ فَابْعَثُوا أَحَدَكُمْ بِوَرِقِكُمْ هَذِهِ إِلَى الْمَدِينَةِ فَلْيَنْظُرْ أَيُّهَا أَزْكَى طَعَامًا فَلْيَأْتِكُمْ بِرِزْقٍ مِّنْهُ وَلْيَتَلَطَّفْ وَلَا يُشْعِرَنَّ بِكُمْ أَحَدًا ﴾ .

وذكر الله عن يوسف أنه قال للملك : ﴿ اجْعَلْنِي عَلَى خَزَائِنِ الْأَرْضِ إِنِّي حَفِيظٌ عَلَيْكُمْ ﴾ . وجاءت الأحاديث الكثيرة تفيد جواز الوكالة ، منها أنه ﷺ وكل أبا رافع ورجلاً من الأنصار فزوجاه ميمونة رضي الله عنها . وثبت عنه ﷺ التوكيل في قضاء الدين والتوكيل في إثبات الحدود واستيفائها ، والتوكيل في القيام على بدنه وتقسيم جلالها وجلودها ، وغير ذلك .

وأجمع المسلمون على جوازها بل على استحبابها لأنها نوع من التعاون على البر والتقوى الذي دعا إليه القرآن الكريم وحببت فيه السنة ، يقول الله سبحانه : ﴿ وتعاونوا على البر والتقوى ولا تعاونوا على الإثم والعدون ﴾ ، ويقول الرسول ﷺ : « والله في عون العبد ما كان العبد في عون أخيه » . وقد حكى صاحب البحر الإجماع على كونها مشروعة . وفي كونها نيابة أو ولاية وجهان . فقيل : نيابة لتحريم المخالفة ، وقيل : ولاية لجواز المخالفة إلى الأصلح كالبيع بمجمل وقد أمر بمؤجل .

أركانها :

الوكالة عقد من العقود فلا تصح إلا باستيفاء أركانها من الإيجاب والقبول ، ولا يشترط فيها لفظ معين بل، تصح بكل ما يدل عليها من القول أو الفعل . ولكل واحد من المتعاقدين أن يرجع في الوكالة ويفسخ العقد في أي حال لأنها من العقود الجائزة أي غير اللازمة .

(٢) أي الحافظ .

(١) بفتح الواو وكسرهما .

التنجيز والتعليق :

وعقد الوكالة يصح منجزاً ومعلقاً ومضافاً إلى المستقبل كما يصح مؤقتاً بوقت ، أو بعمل معين ، فالمنجز مثل : وكتك في شراء كذا . والتعليق مثل : إن تم كذا فأنت وكيلي أو بعمل معين ، والإضافة إلى المستقبل مثل : إن جاء شهر رمضان فقد وكتك عني ، والتوقيت مثل : وكتك مدة سنة أو لتعمل كذا . وهذا مذهب الحنفية والحنابلة ، ورأى الشافعية أنه لا يجوز تعليقها بالشرط . والوكالة قد تكون تبرعاً من الوكيل وقد تكون بأجر لأنه تصرف لغيره لا يلزمه فجاز أخذ العوض عليه وحينئذ للموكل أن يشترط عليه أن لا يخرج نفسه منها إلا بعد أجل محدود وإلا كان عليه التعمير (١) . وإن نص في العقد على أجره للوكيل اعتبر أجيراً وسرت عليه أحكام الأجير .

شروطها :

والوكالة لا تصح إلا إذا استكملت شروطها وهذه شروط منها شروط خاصة بالموكل ومنها شروط خاصة بالوكيل ، ومنها شروط خاصة بالموكل فيه أي محل الوكالة .

شروط الموكل :

ويشترط في الموكل أن يكون مالكاً للتصرف فيما يوكّل فيه ، فإن لم يكن مالكاً للتصرف فلا يصح توكيله كالمجنون والصبي غير المميز فإنه لا يصح أن يوكل واحد منها غيره لأن كلاً منهما فاقد الأهلية فلا يملك التصرف ابتداءً . أما الصبي المميز فإنه يصح توكيله في التصرفات النافعة له نفعاً محضاً مثل التوكيل بقبول الهبة والصدقة والوصية . فإن كانت التصرفات ضارة به ضرراً محضاً مثل الطلاق والهبة والصدقة فإن توكيله لا يصح .

شروط الوكيل :

ويشترط في الوكيل أن يكون عاقلاً فلو كان مجنوناً أو معتوهاً أو صبيّاً غير مميز فإنه لا يصح توكيله . أما الصبي المميز فإنه يجوز توكيله عند الأحناف لأنه مثل البالغ في الإحاطة بأمر الدنيا ، ولأن عمرو بن السيدة أم سلمة زوج أمه من رسول الله ﷺ ، وكان صبيّاً لم يبلغ الحلم بعد .

شروط الموكل فيه :

ويشترط في الموكل فيه أن يكون معلوماً للوكيل أو مجهولاً جهالة غير فاحشة ، إلا إذا أطلق الموكل كأن يقول له : اشتر لي ما شئت ، كما يشترط فيه أن يكون قابلاً للنيابة .

(١) قالت الحنابلة : إن قال بع هذا بعثرة فما زاد فهو لك صح البيع وله الزيادة ، وهو فوق إسحاق وغيره ، وكان ابن عباس لا يرى بذلك بأساً لأنه مثل المضاربة .

ويجري ذلك في كل العقود التي يجوز للإنسان أن يعقدها لنفسه كالبيع والبراءة والإجازة وإثبات الدين والعين والخصومة والتقاضي والصلح وطلب الشفعة والهبة والصدقة والرهن والارتهان والإعارة والاستعارة والزواج والطلاق وإدارة الأموال ، سواء أكان الموكل حاضراً أم غائباً وسواء أكان رجلاً أم امرأة .

روى البخاري عن أبي هريرة قال : كان لرجل على النبي سنٌ من الإبل فجاء يتقاضاه فقال : أعطوه ، فطلبوا له سنة فلم يجدوا إلا سناً فوقها . فقال : أعطوه فقال : أوفيتني أوفي الله لك . قال النبي ﷺ : « إن خيركم أحسنكم قضاء » .

قال القرطبي : فدل هذا الحديث مع صحته على جواز توكيل الحاضر الصحيح البدن ، فإن النبي ﷺ أمر أصحابه أن يعطوا عنه السن التي كانت عليه . وذلك توكيل منه لهم على ذلك ، ولم يكن النبي ﷺ مريضاً ولا مسافراً ، وهذا يرد قول أبي حنيفة وسحنون في قولها : « أنه لا يجوز توكيل الحاضر الصحيح البدن إلا برضاء الخصم » ، وهذا الحديث خلاف قولها .
ضابط ما تجوز فيه الوكالة :

وقد وضع الفقهاء ضابطاً لما تجوز فيه الوكالة فقالوا : كل عقد جاز أن يعقده الإنسان لنفسه جاز أن يوكل به غيره ، أما ما لا تجوز فيه الوكالة فكل عمل لا تدخله النيابة مثل الصلاة والحلف والطهارة فإنه لا يجوز في هذه الحالات أن يوكل الإنسان غيره فيها لأن الغرض منها الابتلاء والاختبار وهو لا يحصل بفعل الغير .

الوكيل أمين :

ومقمت الوكالة كان الوكيل أميناً فيما وكل فيه فلا يضمن إلا بالتعدي أو التفريط ويقبل قوله في التلف كغيره من الأمانة (١) .

التوكيل بالخصومة :

ويصح التوكيل بالخصومة في إثبات الديون والأعيان وسائر حقوق العباد سواء أكان الموكل مدعياً أم مدعى عليه وسواء أكان رجلاً أم امرأة وسواء رضي الخصم أم لم يرض ، لأن الخاصية حق خالص للموكل ، فله أن يتولاه بنفسه وله أن يوكل عنه غيره فيه ، وهل يملك الوكيل بالخصومة الإقرار على موكله ، وهل له الحق في قبض المال الذي يحكم به له ؟ والجواب عن ذلك نذكره فيما يلي :

(١) ومن صور التفريط أن يبيع السلعة ويسلمها قبل قبض الثمن أو أن يستعمل العين استعمالاً خاصاً أو أن يضعها في غير حوز .

إقرار الوكيل على موكله :

إقرار الوكيل على موكله في الحدود والقصاص لا يقبل مطلقاً سواء أكان بمجلس القضاء أم بغيره .
وأما إقراره في غير الحدود والقصاص فإن الأئمة اتفقوا على أنه لا يقبل في غير مجلس القضاء ،
واختلفوا فيما إذا أقر عليه بمجلس القضاء فقال الأئمة الثلاثة : لا يصح لأنه إقرار فيما لا يملكه ، وقال
أبو حنيفة : « يصح إلا إن شرط عليه ألا يقر عليه » .

الوكيل بالخصومة ليس وكيلاً بالقبض :

والوكيل بالخصومة ليس وكيلاً بالقبض ، لأنه قد يكون كفوفاً للتقاضي والخاصة ولا يكون أميناً
في قبض الحقوق ، وهذا ما ذهب إليه الأئمة الثلاثة خلافاً للأحناف الذين يرون أن له قبض المال
الذي يحكم به لموكله ، لأن هذا من تمام الخصومة ولا تنتهي إلا به ، فيعتبر موكلاً فيه .
التوكيل باستيفاء القصاص :

وبما اختلف العلماء فيه التوكيل باستيفاء القصاص ، قال أبو حنيفة : لا يجوز إلا إذا كان الموكل
حاضراً ، فإذا كان غائباً فإنه لا يجوز لأنه صاحب الحق ، وقد يفوت لو كان حاضراً فلا يجوز استيفاء
القصاص مع وجود هذه الشبهة ، وقال مالك : يجوز ولو لم يكن الموكل حاضراً . وهذا أصح قولي
الشافعي ، وأظهر الروايتين عن أحمد .

الوكيل بالبيع :

ومن وكل غيره ليبيع له شيئاً وأطلق الوكالة فلم يقيد بهن معين ولا أن يبيعه معجلاً أو مؤجلاً
فليس له أن يبيعه إلا بئن المثل ولا أن يبيعه مؤجلاً ، فلو باعه بما لا يتغابن الناس بمثله أو باعه
مؤجلاً لم يجز هذا البيع إلا برضا الموكل ، لأن هذا يتنافى مع مصلحته فيرجع فيه إليه ، وليس معنى
الإطلاق أن يفعل الوكيل ما يشاء بل معناه الإنصراف إلى البيع المتعارف لدى التجار وبما هو أنفع
للموكل ، قال أبو حنيفة : يجوز أن يبيع كيف شاء تقدماً أو نسيئاً ، وبدون ثمن المثل وبما لا يتغابن
الناس بمثله وبنقد البلد وبغير تقده ، لأن هذا هو معنى الإطلاق . وقد يرغب الإنسان في التخلص
من بعض ما يملك ببيعه ولو بغير فاحش .

هذا إذا كانت الوكالة مطلقة ، فإذا كانت مقيدة فإنه يجب على الوكيل أن يتقيد بما قيده به
الموكل ولا يجوز مخالفته إلا إذا خالفه إلى ما هو خير للموكل ، فإذا قيده بئن معين فباعه بأزيد أو
قال بعه مؤجلاً فباعه حالاً صح هذا البيع .

فإذا لم تكن المخالفة إلى ما هو خير للموكل كان تصرفه باطلاً عند الشافعي ، ويرى الأحناف أن

هذا التصرف يتوقف على رضا الموكل فإن أجازته صح وإلا فلا (١) .

شراء الوكيل من نفسه لنفسه :

وإذا وُكِّل في بيع شيء هل يجوز له أن يشتريه لنفسه ؟ قال مالك : للوكيل أن يشتري من نفسه لنفسه بزيادة في الثمن . وقال أبو حنيفة والشافعي وأحمد في أظهر روايته لا يصح شراء الوكيل من نفسه لنفسه ، لأن الإنسان حريص بطبعه على أن يشتري لنفسه رخيصًا ، وغرض الموكل الإجتهد في الزيادة ، وبين الغرضين مضادة .

التوكيل بالشراء :

الوكيل بالشراء إن كان مقيدًا بشروط اشترطها الموكل وجب مراعاة تلك الشروط سواء أكانت راجعة إلى ما يُشترى أو إلى الثمن فإن خالف فاشترى غير ما طلب منه شراؤه أو اشترى بثن أزيد مما عينه الموكل كان الشراء له دون الموكل ، فإن خالف إلى ما هو أفضل جاز ، فعن عروة البارقي رضي الله عنه أن النبي ﷺ أعطاه دينارًا يشتري به ضحية أو شاة ، فاشترى شاتين فباع إحداها بدينار فأتاه بشاة ودينار ، فدعا له بالبركة في بيعه ، فكان لو اشترى ترابًا لربح فيه ، رواه البخاري وأبو داود والترمذي .

وفي هذا دليل على أنه يجوز للوكيل إذا قال له المالك : اشتر هذا الدينار شاة ووصفها أن يشتري به شاتين بالصفة المذكورة ، لأن مقصود الموكل قد حصل ، وزاد الوكيل خيرًا ، ومثل هذا لو أمره أن يبيع شاة بدرهم فباعها بدرهمين أو أن يشتريها بدرهم فاشترىها بنصف درهم . وهو الصحيح عند الشافعية كما نقله النووي في زيادة الروضة .

وإن كانت الوكالة مطلقة فليس للوكيل أن يشتري بأكثر من ثمن المثل أو بغبن فاحش ، وإذا خالف كان تصرفه غير نافذ على الموكل ووقع الشراء للوكيل نفسه .

انتهاء عقد الوكالة :

ينتهي عقد الوكالة بما يأتي :

١ - موت أحد المتعاقدين أو جنونه ، لأن من شروط الوكالة الحياة والعقل ، فإذا حدث الموت أو الجنون فقد فقدت ما يتوقف عليه صحتها .

٢ - إنهاء العمل المقصود من الوكالة ، لأن العمل المقصود إذا كان قد انتهى فإن الوكالة في هذه الحال تصبح لا معنى لها ..

(١) وعند الحنابلة أن الوكيل إذا اشترى بأكثر من مثل الثمن الذي قدره له الموكل بما لا يتفاين الناس فيه عادة صح الشراء للموكل وضمن الوكيل الزيادة ، والبيع كالشراء في صحته ، وضمان الوكيل النقص في الثمن ، أما ما يتفاين فيه الناس عادة فهو لا يضمنه .

- ٣ - عزل الموكل للوكيل ولو يعلم ^(١) . ويرى الأحناف : أنه يجب أن يعلم الوكيل بالعزل ، وقبل العلم تكون تصرفاته كتصرفاته قبل العزل في جميع الأحكام .
- ٤ - عزل الوكيل نفسه : ولا يشترط علم الموكل بعزل نفسه أو حضوره ، والأحناف يشترطون ذلك حتى لا يضر .
- ٥ - خروج الموكل فيه عن ملك الموكل .

(١) وهذا عند الشافعي والحنابلة ، ويكون ما بيده بعد العزل أمانة .

العارية^(١)

تعريفها :

العارية عمل من أعمال البر التي ندب إليها الإسلام ورغب فيها . يقول الله سبحانه : ﴿ وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَىٰ وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ ﴾^(٢) .

وقال أنس رضي الله عنه : كان فزح بالمدينة فاستعار النبي ﷺ فرساً من أبي طلحة يقال له : المندوب ، فركبه فلما رجع قال : « ما رأينا من شيء وإن وجدناه لبحراً » . وقد عرفها الفقهاء بأنها إباحة المالك منافع ملكه لغيره بلا عوض .

بم تنعقد :

وتنعقد بكل ما يدل عليها من الأقوال والأفعال .

شروطها :

ويشترط لها الشروط الآتية :

١ - أن يكون المعير أهلاً للتبرع .

٢ - أن تكون العين منتقفاً بها مع بقائها .

٣ - أن يكون النفع مباحاً .

إعارة الإعارة وإجازتها :

ذهب أبو حنيفة ومالك إلى أن المستعير له إعارة العارية وإن لم يأذن المالك إذا كان مما لا يختلف باختلاف المستعمل .

وعند الحنابلة أنه متى تمت العارية جاز للمستعير أن ينتفع بها بنفسه أو بمن يقوم مقامه ، إلا أنه لا يؤجرها ولا يعيرها إلا بإذن المالك .

فإن أعارها بدون إذنه فتلفت عند الثاني ، فللمالك أن يضمن أيها شاء ، ويستقر الضمان على الثاني لأنه قبضها على أنه ضامن لها وتلفت في يده ، فاستقر الضمان عليه ، كالغاصب من الخاصب .

متى يرجع المعير :

وللمعير أن يسترد العارية متى شاء ما لم يسبب ضرراً للمستعير . فإن كان في استردادها ضرر بالمستعير أجل حتى يتقى ما يتعرض له من ضرر .

(٢) - سورة المائدة آية ٢ .

(١) عارية أو عارية بالتخفيف والتشديد .

وجوب ردها :

ويجب على المستعير أن يرد العارية التي استعارها بعد استيفاء نفعها لقول الله سبحانه : ﴿ إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا ﴾ (١) . وعن أبي هريرة أن النبي ﷺ قال : « أد الأمانة إلى من ائتمنك ولا تخن من خانك » أخرجه أبو داود والترمذي وصححه الحاكم وحسنه . روى أبو داود والترمذي وصححه عن أبي أمامة أن النبي ﷺ قال : « العارية مؤداة » (٢) تخرن .

إعارة ما لا يضر المعير وينفع المستعير :

نهى رسول الله ﷺ أن يمنع الإنسان جاره من غرز خشبة في جداره ما لم يكن في ذلك ضرر يصيب الجدار . فعن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال : « لا يمنع أحدكم جاره أن يفرز خشبة في جداره » .

قال أبو هريرة : مالي أراكم عنها معرضين ، والله لأرمين بها بين أكتافكم رواه مالك واختلف العلماء : في معنى الحديث ، هل هو على الندب إلى تمكين الجار من وضع الخشب على جدار جاره أم على الإيجاب . وفيه قولان للشافعي وأصحاب مالك أصحابها في المذهبين الندب ، وبه قال أبو حنيفة والكوفيون . والثاني الإيجاب ، وبه قال أحمد وأبو ثور وأصحاب الحديث وهو ظاهر الحديث ، ومن قال بالندب قال ظاهراً الحديث أنهم توقفوا عن العمل ، فلهذا قال : ما لي أراكم عنها معرضين . وهذا يدل على أنهم فهموا منه الندب لا الإيجاب ، ولو كان واجباً لما أطبقوا على الإعراض عنه ، والله أعلم .

ويدخل في هذا كل ما ينتفع به المستعير ولا ضرر فيه على المعير فإنه لا يحل منعه ، وإذا منعه صاحبه قضى الحاكم به . لما رواه مالك عن عمر بن الخطاب أن الضحاك بن قيس ساق خليجاً له من العريض ، فأراد أن يمر في أرض محمد بن مسلمة ، فأبى محمد ، فقال له الضحاك أنت تمنعني وهو لك منفعة تسقى منه أولاً وأخيراً ولا يضرك ؟ فكلم فيه الضحاك عمر بن الخطاب ، فدعا عمر محمد بن مسلمة ، فأمره أن يخلي سبيله ، قال محمد : لا ، فقال عمر : لا تمنع أخاك ما ينفعه ولا يضرك ، فقال محمد : لا ، فقال عمر : والله ليمرن به ولو على بطنك ، فأمره عمر أن يمر به ففعل الضحاك .

ولحديث عمرو بن يحيى المازني عن أبيه أنه قال : كان في حائط جدي ربيع لعبد الرحمن بن عوف فأراد أن يحوله إلى ناحية من الحائط فمنعه صاحب الحائط . فكلم عمر بن الخطاب ، فقضى لعبد الرحمن بن عوف بتحويله . وهذا مذهب الشافعي وأحمد وأبي ثور وداود وجماعة أهل الحديث .

(٢) أي تعاد لصاحبها .

(١) سورة النساء آية ٥٨ .

ويرى أبو حنيفة ومالك : أنه لا يقضى بمثل هذا ، لأن العارية لا يقضى بها . والأحاديث المتقدمة ترجح الرأي الأول .

ضمان المستعير :

ومتى قبض المستعير العارية فتلفت ضمنها ، سواء فرط أو لم يفرط . وإلى هذا ذهب ابن عباس وعائشة وأبو هريرة والشافعي وإسحاق . ففي حديث سمرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال : « على اليد ما أخذت حتى تؤدي » ^(١) . أخرجه أحمد وأبو داود والحاكم وصححه ابن ماجه . وذهب الأحناف والمالكية إلى أن المستعير لا يضمن إلا بتفريط منه لقول رسول الله ﷺ : « ليس على المستعير غير المغل ^(٢) ضمان ، ولا المستودع غير المغل ضمان » . أخرجه الدارقطني .

(١) أي اليد ضمان ما أخذت حتى ترده إلى مالكه .

(٢) المغل : الخائن .

الوديعة

تعريفها :

الوديعة مأخوذة من ودع الشيء بمعنى تركه . وسمي الشيء الذي يدعه الإنسان عند غيره ليحفظه له بالوديعة ، لأنه يتركه عند المودع .

حكمها :

والإيداع والاستيداع جائزان ، ويستحب قبولها لمن يعلم عن نفسه القدرة على حفظها ، ويجب على المودع أن يحفظها في حرز مثلها . والوديعة أمانة عند المودع يجب ردها عندما يطلبها صاحبها ، يقول الله سبحانه : ﴿ فَإِن أَمِنَ بَعْضُكُم بَعْضًا فَلْيَؤُودْ أَلَّذِي أَوْثَمِنَ أَمَانَتَهُ وَلْيَتَّقِ اللَّهَ رَبَّهُ ﴾ (١) . وقد تقدم حديث : « أَدِّ الْأَمَانَةَ إِلَى مَنْ أَيْتَمَنَكَ .. إلخ » .

ضمانها :

ولا يضمن المودع إلا بالتقصير أو الجناية منه على الوديعة للحديث المتقدم الذي رواه الدارقطني في الباب المتقدم . وروي عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي ﷺ قال : « من أودع وديعة فلا ضمان عليه » رواه ابن ماجه . وفي حديث رواه البيهقي : « لا ضمان على مؤتمن » . وقضى أبو بكر رضي الله عنه في وديعة كانت في جراب فضاعت من خرق الجراب أن لا ضمان فيها .

وقد استودع عروة بن الزبير أبا بكر بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام مالاً من مال بني مصعب ، قال : فأصيب المال عند أبي بكر ، أو بعضه فأرسل إليه عروة : أن لا ضمان عليك ، إنما أنت مؤتمن . فقال أبو بكر : قد علمت أن لا ضمان علي . ولكن لم تكن لتحدث قريشاً أن أمانتي قد خرجت . ثم إنه باع مالاً له فقضاه .

قبول قول المودع مع يمينه :

وإذا ادعى المودع تلف الوديعة دون تعد منه فإنه يقبل قوله مع يمينه . قال ابن المنذر : أجمع كل من نحفظ عنه أن المودع إذا أحرزها ثم ذكر أنها ضاعت أن القول قوله .

إدعاء سرقة الوديعة :

وفي مختصر الفتاوى لابن تيمية : « من ادعى أنه حفظ الوديعة مع ماله فسرقت دون ماله ، كان ضامناً لها » . وقد ضمن عمر رضي الله عنه أنس بن مالك رضي الله عنه وديعة ادعى أنها ذهبت دون ماله .

(١) - سورة البقرة آية ٢٨٣ .

من مات وعنده وديعة لغيره :

من مات وثبت أن عنده وديعة لغيره ولم توجد فهي دين عليه تقضى من تركته . وإذا وجدت كتابة بخطه وفيها إقرار بوديعة ما فإنه يؤخذ بها ويعتمد عليها ، فإن الكتابة تعتبر كالإقرار سواء بسواء متى عرف خطه .

الغصب

تعريفه :

جاء في القرآن الكريم : ﴿ أَمْ أَلْسَفِينَۗةٌ فَكَانَتْ لِمَسَاكِينَ يَعْمَلُونَ فِي الْبَحْرِ فَأَزَدَتْۢ أَنْ أُعْيِبَهَا وَكَانَ وِرَآءَهُمْ مَلِيكٌ يَأْخُذُ كُلَّ سَفِينَةٍ غَصْبًا ﴾ (١) . والغصب هو أخذ شخص حق غيره والاستيلاء عليه عدوانًا وقهراً عنه (٢) .

حكمه :

- وهو حرام يأثم فاعله ، يقول الله سبحانه : ﴿ وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ ﴾ (٣) .
- ١ - وفي خطبه الوداع التي رواها البخاري ومسلم ، قال الرسول ﷺ : « إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم حرام عليكم كحرمة يومكم هذا في شهركم هذا في بلدكم هذا » .
 - ٢ - وروى البخاري ومسلم عن أبي هريرة أن النبي ﷺ قال : « لا يزني الزاني حين يزني وهو مؤمن ، ولا يشرب الشارب حين يشرب وهو مؤمن ، ولا يسرق السارق حين يسرق وهو مؤمن ، ولا ينتهب نُهبة (٤) يرفع الناس إليه فيها أبصارهم حين ينتهبها وهو مؤمن » .
 - ٣ - وعن السائب بن يزيد عن أبيه أن النبي ﷺ قال : « لا يأخذن أحدكم متاع أخيه جاذًا ولا لاعبًا ، وإذا أخذ أحدكم عصا أخيه فليردها عليه » . أخرجه أحمد وأبو داود والترمذي وحسنه :
 - ٤ - وعند الدارقطني من طريق أنس مرفوعًا إلى النبي ﷺ : « لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيبة من نفسه » .
 - ٥ - وفي الحديث : « من أخذ مال أخيه يبينه أوجب الله له النار وحرم عليه الجنة .. فقال رجل : يا رسول الله وإن كان شيئًا ، يسيرًا ؟ قال : وإن كان عودًا من أراك » .
 - ٦ - وروى البخاري ومسلم عن عائشة أن النبي ﷺ قال : « من ظلم شبرًا من الأرض طوقه الله من سبع أرضين » .

(١) سورة الكهف آية ٧١ .

(٢) إن أخذَ لئال سراً من حرز مثله كان سرقة ، وإن أخذه مكابرة كان عارية ، وإن أخذه استيلاء كان اختلاصاً ، وإن أخذه من كان مؤتمناً عليه كان خيلاً .

(٣) سورة البقرة آية ١٨٨ .

(٤) النهبة وزن غرفة : الشيء المنهوب :

زراع الأرض أو غرسها أو البناء عليها غضبًا :

ومن زرع في أرض مغصوبة فالزرع لصاحب الأرض وللغاصب النفقة هذا إذا لم يكن الزرع قد حصد فإذا كان قد حصد فليس لصاحب الأرض بعد الحصد إلا الأجرة . أما إذا كان غرس فيها فإنه يجب قلع ما غرسه وكذلك إذا بنى عليها فإنه يجب هدم ما بناه .

ففي حديث رافع بن خديج أن رسول الله ﷺ قال : « من زرع في أرض قوم بغير إذنه فليس له من الزرع شيء وله نفقته » . رواه أبو داود وابن ماجه والترمذي وحسنه وأحمد وقال : إنما أذهب إلى هذا الحكم استحسانًا على خلاف القياس . وأخرج أبو داود والدارقطني من حديث عروة بن الزبير أن رسول الله ﷺ قال : « من أحيا أرضًا فهي له وليس لعرق ظالم حق » . قال : ولقد أخبرني الذي حدثني هذا الحديث أن رجلين اختصما إلى رسول الله ﷺ ، غرس أحدهما نخلاً في أرض الآخر . فقضى لصاحب الأرض بأرضه . وأمر صاحب النخل أن يخرج نخله منها ، قال : فلقد رأيتها وإنما لتضرب أصولها بالقنوس وإنما لنخل عم .

حرمة الانتفاع بالمغصوب :

ومادام الغصب حرامًا فإنه لا يحل الانتفاع بالمغصوب بأي وجه من وجوه الانتفاع ، ويجب رده إن كان قائمًا بناؤه (١) سواء أكان منصلاً أم منفصلاً . ففي حديث سمرة عن النبي ﷺ قال : « على اليد (٢) ما أخذت حتى تؤديه » . أخرجه أحمد وأبو داود والحاكم وصححه ابن ماجه .

فإن هلك وجب على الغاصب رد مثله أو قيمته سواء أكان التلف بفعله أو بأفة سماوية ، وذهبت المالكية إلى أن العروض والحيوان وغيرها مما لا يكال ولا يوزن. يضمن بقيته إذا غصب وتلف . وعند الأحناف والشافعية أن على من استهلكه أو أفسده ضمان المثل ، ولا يعدل عنه إلا عند عدم المثل . واتفقوا على أن المكيل والموزون إذا غصبا وحدث التلف ضمن مثله إذا وجد مثله لقوله تعالى : ﴿ فَمَنْ اَعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اَعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ ﴾ (٣) . ومؤونة الرد وتكاليفه على الغاصب بالغة ما بلغت . وإذا نقص المغصوب وجب رد قيمة النقص سواء أكان النقص في العين أو الصفة .

(١) فإن كان الناتج مستولماً من الغاصب فمن العلماء من يجعل الناء مقاسمة بين المالك والغاصب كالضاربة .

(٢) سورة البقرة آية : ١١٤ .

(٣) أي على اليد ضمان ما أخذت .

الدفاع عن المال :

ويجب على الإنسان أن يدفع عن ماله متى أراد غيره أن ينتهبه ، ويكون الدفع بالأخف فإن لم ينفع الأخف دفع بالأشد ، ولو أدى ذلك إلى المقاتلة .

قال رسول الله ﷺ : « من قتل دون ماله فهو شهيد ، ومن قتل دون دمه فهو شهيد ، ومن قتل دون دينه فهو شهيد ، ومن قتل دون أهله فهو شهيد » رواه البخاري ومسلم والترمذي .

من وجد ماله عند غيره فهو أحق به

ومتى وجد المصوب منه ماله عند غيره كان أحق به ولو كان الغاصب بأعه لهذا الغير ، لأن الغاصب حين باعه لم يكن مالكاً له ، فعقد البيع لم يقع صحيحاً . وفي هذه الحال يرجع المشتري على الغاصب بالثمن الذي أخذه منه .

روى أبو داود والنسائي عن سمرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال : « من وجد عين ماله عند رجل فهو أحق به ، ويتبع البيع من باعه ، أي يرجع المشتري على البائع » .

فتح باب القفص

من فتح باب قفص فيه طير ونفقه ضمن . واختلفوا فيما إذا فتح القفص على الطائر فطار ، أو حل عقال البعير فشرد . فقال أبو حنيفة : لا ضمان عليه على كل وجه .

وقال مالك وأحمد : عليه الضمان سواء عقبيه أو متراخياً . وعن الشافعي قولان : في القديم : لا ضمان عليه مطلقاً . وفي الجديد : إن طار عقيب الفتح وجب الضمان ، وإن وقف ثم طار لم يضمن .

اللقيط

تعريفه :

اللقيط هو الطفل غير البالغ الذي يوجد في الشارع أو ضال الطريق ولا يعرف نسبه .

حكم التقاطه :

والتقاطه فرض من فروض الكفاية كغيره من كل شيء ضائع لا كافل له لأن في تركه ضياعه .
و يحكم بإسلامه متى وجد في بلاد المسلمين .

من الأولي باللقيط :

والذي يجده هو الأولى بحضاته إذا كان حرًا عدلاً أميناً رشيداً ، وعليه أن يقوم بتربيته وتعليمه .
روى سعيد بن منصور في سننه أن سنين بن جميلة قال : وجدت ملقوطة فأتيت به عمر بن الخطاب ،
فقال عريفي : يا أمير المؤمنين إنه رجل صالح . فقال عمر : أكذلك هو ؟ قال : نعم . قال : اذهب
به ، وهو حر ولك ولاؤه ^(١) ، وعلينا نفقته ، وفي لفظ : وعلينا رضاعه . فإن كان في يد فاسق أو
مبذر أخذ منه وتولى الحاكم أمر تربيته .

النفقة عليه :

وينفق عليه من ماله إن وجد معه مال ، فإن لم يوجد معه مال ، فنفقته من بيت المال لأن بيت
المال معد لحوائج المسلمين ، فإن لم يتيسر فعلى من علم بحاله أن ينفق عليه ، لأن ذلك إتقاذ له من
الهلاك ولا يرجع على بيت المال إلا إذا كان القاضي أذن له بالنفقة عليه ، فإن لم يكن أذن له كانت
نفقته تبرعاً .

ميراث اللقيط :

وإذا مات اللقيط وترك ميراثاً ولم يخلف وارثاً كان ميراثه لبيت المال ، وكذلك ديته تكون
لبيت المال إذا قتل ، وليس للمتقطه حق ميراثه .

ادعاء نسبه :

ومن ادعى نسبه من ذكر أو أنثى ألحق به متى كان وجوده منه ممكناً ، لما فيه من مصلحة اللقيط
دون ضرر يلحق بغيره ، وحينئذ يثبت نسبه وإرثه لمدعيه .

فإن ادعاه أكثر من واحد ثبت نسبه لمن أقام البينة على دعواه ، فإن لم يكن لهم بينة أو أقامها كل
واحد منهم عرض على القافة الذين يعرفون الأنساب بالشبه ، ومتى حكم بنسبه قائف واحد أخذ
بحكمه متى كان مكلفاً ذكراً عدلاً مجرباً في الإصابة .

(١) ولك ولاؤه : أي ولايته وحضاته .

فمن عائشة رضي الله عنها قالت : « دخل عليّ النبي ﷺ مسرورًا تبرق أسارير وجهه فقال : ألم ترى أن مجزرًا المدلّجِي نظرَ أنفًا إلى زيد وأسامة وقد غطيا رءوسها وبدت أقدامها ، فقال : أن هذه الأقدام بعضها من بعض » رواه البخاري ومسلم . فإن لم يتيسر ذلك أقترعوا بينهم ، فن خرجت قرعته كان له .

وقالت الحنفية : لا يعمل بالقائف ولا بالقرعة ، بل لو تساوى جماعة في ولد وكان مشتركًا بينهم ورث كل منهم كإبن كامل وورثوه جميعًا كأب واحد .

اللقطة

تعريفها :

اللقطة هي كل مال معصوم معرض للضياع لا يعرف مالكه . وكثيرًا ما تطلق على ما ليس بحيوان ، أما الحيوان فيقال له : ضالة .

حكمها :

أخذ اللقطة مستحب . وقيل : يجب . وقيل : إن كانت في موضع يأمن عليها الملتقط إذا تركها استحب له الأخذ . فإن كانت في موضع لا يأمن عليها فيه إذا تركها وجب عليه التقاطها ، وإذا علم من نفسه الطمع فيها حرم عليه أخذها . وهذا الاختلاف بالنسبة للحر البالغ . ولو لم يكن مسلمًا . أما غير الحر والصبي وغير العاقل فليس مكلفًا بالتقاط اللقطة .

والأصل في هذا الباب ما جاء عن زيد بن خالد رضي الله عنه ، قال : جاء رجل إلى رسول الله ﷺ فسأله عن اللقطة فقال : « أعراف عفاصها ^(١) ، ووكاءها ^(٢) ، ثم أعرافها سنة ، فإن جاء صاحبها ، وإلا شأنك بها ^(٣) » قال : فضالة الغنم ؟ قال : هي لك أو لأخيك ^(٤) أو للذئب ^(٥) . قال : فضالة الإبل ؟ قال : مالك ولها ^(٦) معها سقاؤها ^(٧) وحذاؤها ^(٨) وترد الماء وتأكل الشجر حتى يلقاها ربه » رواه البخاري وغيره بألفاظ مختلفة .

لقطة الحرم :

وهذا في غير لقطة الحرم . أما لقطته فيحرم أخذها إلا لتعريفها لقوله ﷺ : « ولا يلتقط لقطتها ^(٩) إلا من عرفها » وقوله : « لا يرفع لقطتها إلا منشد » أي المعرف بها ^(١٠) .

(١) العفاص : الوعاء الذي يكون فيه الشيء من جلد أو نسيج أو خشب أو غيره .

(٢) الوكاء : الحيط الذي يشد به على رأس الكيس والصرّة .

والمقصود من معرفة العفاص والوكاء تمييزها عن غيرها حتى لا تختلط اللقطة بمال الملتقط وحتى يستطيع إذا جاءه صاحبها يتوصفه العلامات التي تميزها عن غيرها ليتبين صدقة من كذبه .

(٣) تصرف فيها .

(٤) أي صاحبها أو ملتقط آخر .

(٥) كل حيوان مفترس .

(٦) دعها وشأنها .

(٧) السقاء : وعاء الماء . والمراد به هنا كرشها الذي تحتزن فيه الماء .

(٨) أخفافها .

(٩) أي مكة .

(١٠) ويصح إعطاء اللقطة للحكومة إذا كانت في الجهة التي وجدت فيها حكومة أمينة فيها عمل لحفظها ومشهور بين الناس لأن ذلك

أحفظ لها وأيسر على الناس . .

التعريف بها :

يجب على ملتقطها أن يتبين علاماتها التي تميزها عن غيرها من وعاء ورباط ، وكذا كل ما اختصت به من نوع وجنس ومقدار^(١) ويحفظها كما يحفظ ماله ويستوي في ذلك الحقير والخطير . وتبقي وديعة عنده لا يضمنها إذا هلكت إلا بالتعدي ثم ينشربها في مجتمع الناس بكل وسيلة في الأسواق وفي غيرها من الأماكن حيث يظن أن رباها هناك . فإن جاء صاحبها وعرف علاماتها والأمارات التي تميزها عما عداها حل للملتقط أن يدفعها إليه وإن لم يقم البيعة .

وإن لم يجيء عرفها الملتقط مدة سنة . فإن لم يظهر بعد سنة حل له أن يتصدق بها أو الانتفاع بها سواء أكان غنياً أم فقيراً ، ولا يضمن . لما رواه البخاري والترمذي عن سويد بن غفلة قال : لقيت أوس بن كعب فقال : وجدت صرة فيها مائة دينار فأتيت النبي ﷺ فقال : عرفها حولاً . فعرفتها فلم أجد ، ثم أتيتها ثلاثاً فقال : احفظ وعاءها ووكاءها فإن جاء صاحبها وإلا فاستمع بها .

وسئل رسول الله ﷺ في اللقطة توجد في سبيل العامرة ؟ قال : عرفها حولاً ، فإن وجدت باغيها فأدها إليه وإلا فهي لك . قال : ما يوجد في الخراب ؟ قال : « فيه وفي الركاك الخمس » . قال ابن القيم : والإفتاء بما فيه متعين ، وإن خالفه من خالفه فإنه لم يعارضه ما يوجب تركه .

استثناء المأكول والحقير من الأشياء :

وهذا بالنسبة لغير المأكول وغير الحقير من الأشياء . فإن المأكول لا يجب التعريف به ويجوز أكله ، فعن أنس أن النبي ﷺ مر بشرة في الطريق فقال : « لولا أنني أخاف أن تكون من الصدقة لأكلتها » رواه البخاري ومسلم .

وكذلك الشيء الحقير لا يعرف سنة بل يعرف زمناً يظن أن صاحبه لا يطلبه بعده ، وللملتقط أن ينتفع به إذا لم يعرف صاحبه . فعن جابر رضي الله عنه قال : « رخص لنا رسول الله ﷺ في العصا والسوط والحبل وأشباهه يلتقطه الرجل ينتفع به » أخرجه أحمد وأبو داود .

وعن علي كرم الله وجهه أنه جاء إلى النبي ﷺ بدينار وجدته في السوق ، فقال النبي ﷺ : عرفه ثلاثاً ففعل فلم يجد أحداً يعرفه ، فقال : « كله » . أخرجه عبد الرزاق عن أبي سعيد .

(١) أي كيل أو وزن أو ذرع .

ضالة الغنم :

ضالة الغنم ونحوها يجوز أخذها لأنها ضعيفة ومعرضة للهلاك واقتراس الوحوش . ويجب تعريفها ، فإن لم يطلبها صاحبها كان للملتقط أن يأخذها وغريم لصاحبها .

قالت المالكية : إنه يملكها بمجرد الأخذ ولا ضمان عليه ، ولو جاء صاحبها ، لأن الحديث سوى بين الذئب والملتقط ، والذئب لا غرامة عليه فكذلك الملتقط .

وهذا الخلاف في حالة ما إذا جاء صاحبها بعد أكلها . أما إذا جاء قبل أن يأكلها الملتقط ردت إليه بإجماع العلماء .

ضالة الإبل والبقر والحيل والبغال والحمير :

اتفق العلماء على أن ضالة الإبل لا تلتقط ، ففي البخاري ومسلم عن زيد بن خالد أن النبي ﷺ سئل عن ضالة الإبل ، فقال : « مالك ولها ، دعها فإن معها حذاءها وسقاءها ، ترد الماء وتأكل الشجر حتى يجدها ربيها » . أي ضالة الإبل مستغنية عن الملتقط وحفظة ، ففي طبيعتها الصبر على العطش والقدرة على تناول المأكول من الشجر بغير مشقة لطول عنقها . فلا تحتاج إلى ملتقط ، ثم إن بقاءها حيث ضلت يسهل على صاحبها العثور عليها بدل أن يتفقدتها في إبل الناس .

وقد كان الأمر على هذا حتى عهد عثمان رضي الله عنه فلما كان رأى التقاطها ويبيعها ، فإن جاء صاحبها أخذ ثمنها .

قال ابن شهاب الزهري : « كانت ضوال الإبل في زمان عمر بن الخطاب إبل مؤيلة ^(١) حتى إذا كان زمان عثمان بن عفان أمر بتعريفها ثم تباع فإذا جاء صاحبها أعطي ثمنها » رواه مالك في الموطأ .

على أن الإمام علي كرم الله وجهه أمر بعد عثمان أن يبني لها بيت يحفظها فيه ويعلفها علفاً لا يسمنها ولا يهزها ، ثم من يقيم البيئة على أنه صاحب شيء منها تعطى له ، وإلا بقيت على حالها لا يبيعهما . واستحسن ذلك ابن المسيب . وأما البقر والحيل والبغال والحمير فهي مثل الإبل عند الشافعي ^(٢) وأحمد .

وروي البيهقي أن المنذر بن جريس قال : كنت مع أبي بالبوازيج ^(٣) بالسواد ، فراحت البقر فرأى بقرة أنكرها فقال : ما هذه البقرة ؟ قالوا : بقرة لحقت بالبقر فأمر بها فطردت حتى توارت ،

(١) كثيرة تتخذ للبقية .

(٢) واستثنى الشافعي الصغار منها وقال : يجوز التقاطها .

(٣) بلد قديمة على دجلة فوق بغداد .

ثم قال سمعت رسول الله ﷺ يقول : « لا يأوي الضالة إلا ضال » (١) .
وقال أبو حنيفة : يجوز التقاطها . وقال مالك : « يلتقطها إن خاف عليها من السباع وإلا فلا » .

النفقة على اللقطة :

وما أنفقه على اللقطة فإنه يسترده من صاحبها ، اللهم إلا إذا كانت النفقة نظير الانتفاع بالركوب أو الدر .

(١) أي لا يأوي الضالة من الإبل والبقر التي تستطيع حماية نفسها وتقدر على التنقل في طلب الكلاً والماء إلا ضال .

الجمالة

تعريفها :

الجمالة عقد على منفعة يُظَنّ حصولها كمن يلتزم بجعل^(١) معين لمن يرد عليه متاعه الضائع ، أو دابته الشاردة ، أو يبني له هذا الحائط ، أو يحفر له هذه البئر حتى يصل إلى الماء ، أو يُحَفِّظ ابنه القرآن ، أو يعالج المريض حتى يبرأ ، أو يفوز في مسابقة كذا ... إلخ .

مشروعيتها :

والأصل في مشروعيتها قول الله سبحانه^(٢) : ﴿ وَلَمَنْ جَاءَ بِهِ حِمْلُ بَعِيرٍ ^(٣) وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ ﴾^(٤) . ولأن الرسول ﷺ أجاز أخذ الجعل على الرقية بأم القرآن كما تقدم في باب الإجارة . وقد أجزت للضرورة ، ولهذا جاز فيها من الجهالة ما لم يميز في غيرها ، فإنه يجوز أن يكون العمل مجهولاً .

ولا يشترط في عقد الجمالة حضور المتعاقدين كغيره من العقود ، لقول الله تعالى : ﴿ وَلَمَنْ جَاءَ بِهِ حِمْلٌ بَعِيرٌ ﴾ . والجمالة عقد من العقود الجائزة التي يجوز لأحد المتعاقدين فسخه . ومن حق المجعول له أن يفسخه قبل الشروع في العمل كما أن يفسخه بعد الشروع إذا رضي بإسقاط حقه . أما الجاهل فليس له أن يفسخه قبل إذا شرع المجعول له في العمل . وقد منعها بعض الفقهاء منهم ابن حزم ، قال في المحلى : « لا يجوز الحكم بالجعل على أحد . فمن قال لآخر : إن جئتني بعبدي الأبق فلك علي دينار ، أو قال : إن فعلت كذا وكذا فلك درهم أو ما أشبه ذلك . فجاءه بذلك . أو هتف وأشهد على نفسه . من جاءني بكذا فله كذا فجاءه به ، لم يقض عليه بشيء ، ويستحب لو وفي بوعده . وكذلك من جاء بأبق فلا يقضي له بشيء ، سواء عرف بالمجيء بالإباق أو لم يعرف بذلك ، إلا أن يستأجره على طلبه مدة معروفة أو لياتيه به من مكان معروف ، فيجب له ما استأجره به . وأوجب قوم الجعل والأزموه الجاعل واحتجوا بقول الله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ ﴾^(٥) ويقول يوسف عليه السلام : ﴿ قَالُوا نَفَقِدُ صَوْاعَ الْمَلِكِ وَلِمَنْ جَاءَ بِهِ حِمْلٌ بَعِيرٍ وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ ﴾ . ومحدث الذي رقي على قطيع من الغنم . انتهى .

(٢) سورة يوسف: آية : ٧٢ .

(٤) الزعيم : الكفيل .

(١) الجعل : ما يعطي مقابل عمل .

(٣) البعير : الجمل .

(٥) سورة المائدة آية : ١ .

الكفالة

الكفالة معناها في اللغة : الضم ، ومنه قول الله عز وجل : ﴿ وَكَفَلَهَا زَكَرِيَّا ﴾ (١) .
وفي الشرع عبارة عن ضم ذمة الكفيل إلى ذمة الأصيل في المطالبة بنفس أو دين أو عين أو عمل ،
وهذا التعريف لفقهاء الأحناف .

وعند غيرهم من الأئمة يعرفونها بأنها ضم الذمتين في المطالبة والدين . والكفالة تسمى : حمالة
وضمانة وزعامة . وهي تقضي كفيلاً وأصيلاً ومكفولاً له ومكفولاً به .

فالكفيل هو الذي يلتزم بأداء المكفول به ، ويجب أن يكون بالغاً عاقلاً مطلقاً التصرف في ماله
راضياً بالكفالة (٢) فلا يكون المجنون ولا الصبي ولو كان مميزاً كفيلاً . ويسمى الكفيل بالضامن
والزعم والحميل والقبيل .

والأصيل هو المدين وهو المكفول عنه ، ولا يشترط بلوغه ولا عقله ولا حضوره ولا رضاه
بالكفالة . بل تجوز الكفالة عن الصبي والمجنون والغائب . ولكن الكفيل لا يرجع على أحد من
هؤلاء إذا أدى عنه ، بل يعتبر متبرعاً إلا في حالة ما إذا كانت الكفالة عن الصبي المأذون له في
التجارة وكانت بأمره .

والمكفول له هو الدائن . ويشترط أن يعرفه الضامن ، لأن الناس يتفاوتون في المطالبة تسهلاً
وتشديداً .

والأغراض تختلف بذلك ، فيكون الضمان بدونه غرضاً . ولا تشترط معرفة المضمون عنه .
والمكفول به هو النفس أو الدين أو العين أو العمل الذي يجب أدائه على المكفول عنه ، وله شروط
ستأتي في موضعها .

مشروعيتها :

والكفالة مشروعة بالكتاب والسنة والإجماع . ففي الكتاب يقول الله تعالى : ﴿ قَالَ لَنْ
أُرْسِلَهُ مَعَكُمْ حَتَّى تُؤْتُوا مَوْثِقًا مِنَ اللَّهِ لَتَأْتُنَّنِي بِهِ ﴾ (٣) وقوله جل شأنه : ﴿ وَلَمَنْ جَاءَ بِهِ
حِمْلٌ بِعِيبٍ وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ ﴾ (٤) .

وجاء في السنة عن أبي أمامة أن الرسول ﷺ قال : « الزعيم غارم » رواه أبو داود والترمذي

(١) لأنه لا يلزمه الحق ابتداءً إلا برضاه .

(١) سورة آل عمران آية : ٣٧ .

(٤) سورة يوسف آية : ٧٢ .

(٣) سورة يوسف آية : ٦٦ .

وحسنه ، وصححه ابن حبان ، ومعنى الزعيم : الكفيل . والغارم : الضامن .
وقد أجمع العلماء على جوازها . ولا يزال المسلمون يكفل بعضهم بعضاً من عصر النبوة إلى وقتنا
هذا ، دون تكبر من أحد من العلماء .

التنجيز والتعليق والتوقييت :

وتصح الكفالة منجزة ، ومعلقة ، ومؤقتة . فالمنجزة مثل قول الكفيل أنا أضمن فلاناً الآن .
وأكفله .

وقال العلماء : إذا قال الرجل تحملت أو تكلفت أو ضمننت أو أنا حميل لك أو زعيم أو كفيل أو
ضامن أو قبيل أو هولك عندي أو عليّ أو إليّ أو قبلي ، فذلك كله كفالة . ومتى انعقدت الكفالة كانت تابعة
للدين في الحلول والتأجيل والتقسيط إلا إذا كان الدين حالاً واشترط الكفيل تأجيل المطالبة إلى أجل
معلوم ، فإنه يصح لما رواه ابن ماجه عن ابن عباس أن النبي ﷺ تحمل عشرة دنانير عن رجل قد
لزمه غريمه إلى شهر وقضاها عنه .

وفي هذا دليل على أن الدين إذا كان حالاً وضمنه الكفيل إلى أجل معلوم صح ، ولا يطالب به
الضامن قبل مضي الأجل .

والمعلقة مثل : إن أقرضت فلاناً فأنا ضامن لك ، وكما جاء في الآية الكريمة قول الله تعالى :
﴿ وَلَمَنْ جَاءَهُ بِهِ حِمْلُ بَعِيرٍ ﴾ .

والمؤقتة مثل : إذا جاء شهر رمضان فأنا ضامن لك . وهذا مذهب أبي حنيفة وبعض الحنابلة .
وقال الشافعي : لا يصح التعليق في الكفالة .
مطالبة الكفيل والأصيل معاً :

ومتى انعقدت الكفالة جاز لصاحب الحق أن يطالب الضامن والمضمون معاً ، كما جاز له أن
يطالب أيهما شاء بناء على تعدد محل الحق ، كما يرى جمهور العلماء .

أنواع الكفالة :

والكفالة نوعان :

الأول : كفالة بالنفس . الثاني : كفالة بالمال .

الكفالة بالنفس :

وتعرف بضمان الوجه ، وهي التزام الكفيل بإحضار الشخص المكفول إلى المكفول له . وتصح
بقوله : أنا كفيل بفلان أو ببذنه أو وجهه وأنا ضامن أو زعيم ونحو ذلك ، وهي جائزة إذا كان

المكفول به حق لآدمي ، ولا يشترط العلم بقدر ما على المكفول لأنه تكفل بالبدن لا بالمال .
أما إذا كانت الكفالة في حدود الله ، فإنها لا تصح سواء أكان الحد حقاً لله تعالى كحد الخمر ، أو
كان حقاً لآدمي كحد القذف .

وهذا مذهب أكثر العلماء ، لحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن النبي ﷺ قال : « لا كفالة في
حد » رواه البيهقي بإسناد ضعيف وقال : إنه منكر . ولأن مبناه على الإسقاط والدرء بالشبهة ، فلا
يدخله الاستيثاق ، ولا يمكن استيفاؤه من غير الجاني . وعند أصحاب الشافعي تصح الكفالة
ياحضر من عليه عقوبة لآدمي كقصاص وحد قذف ، لأنه حق لازم ، أما إذا كان حداً لله فلا تصح
فيه الكفالة .

ومنعها ابن حزم فقال : « لا تجوز الضمانة بالوجه أصلاً لا في مال ولا في حد ، ولا في شيء من
الأشياء لأن كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل . ومن طريق النظر أن نسأل من قال بصحته
عن تكفل بالوجه فقط فغاب المكفول عنه ماذا تصنعون بالضامن بوجهه ؟ أتلتزمونه غرامة ما على
المضمون ؟ فهذا جور وأكل مال بالباطل ، لأنه لم يلتزمه قط . أم تتركونه ؟ فقد أبطلتم الضمان بالوجه ،
أم تكلفونه طلبه ؟ فهذا تكليف الحرج وما لا طاقة له به وما لم يكلفه الله إياه قط .

وأجاز الكفالة بالوجه جماعة من العلماء . واستدلوا بأنه ﷺ كفل في تهمة ، قال « وهو خبر
باطل لأنه من رواية إبراهيم بن خيثم بن عراك وهو وأبوه في غاية الضعف لا تجوز الرواية عنها . ثم
ذكر آثاراً عن عمر بن عبد العزيز وردها كلها بأنها لا حجة فيها ، إذ الحجة في كلام الله ورسوله
لا غير » ومتى تكفل بإحضاره لزمه إحضاره فإن تعذر عليه إحضاره مع حياته أو امتنع الكفيل عن
إحضاره غرم ما عليه لقوله ﷺ : « الزعيم غارم » .

إلا إذا اشترط إحضاره دون المال ، وصرح بالشرط لأنه يكون ألزم ضد ما اشترط وهذا مذهب
المالكية وأهل المدينة .

وقالت الأحناف : يحبس الكفيل إلى أن يأتي به أو يعلم موته ، ولا يغرم المال إلا إذا شرطه على
نفسه . وقالوا : إذا مات الأصيل فإنه لا يلزم الكفيل الحق الذي عليه ، لأنه إنما تكفل بالنفس ولم
يكفل بالمال ، فلا يلزمه ما لم يتكفل به . وهذا هو المشهور من قول الشافعي . وكذلك يبرأ الكفيل
إذا سلم المكفول نفسه . ولا يبرأ الكفيل بموت المكفول له بل تقوم ورثته مقامه في المطالبة بإحضار
المكفول .

الكفالة بالمال :

والكفالة بالمال : هي التي يلتزم فيها الكفيل التزامًا ماليًا ، وهي أنواع ثلاثة :

١ - الكفالة بالدين : وهي التزام أداء دين في ذمة الغير . ففي حديث سلمة بن الأكوع أن النبي ﷺ امتنع من الصلاة على من عليه الدين ، فقال أبو قتادة : صل عليه يا رسول الله ﷺ وعلي دينه . فصلى عليه (١) .

ويشترط في الدين :

(أ) - أن يكون ثابتًا وقت الضمان كدين القرض والتمن والأجرة والمهر ، فإذا لم يكن ثابتًا فإنه لا يصح ، فزمان ما لم يجب غير صحيح ، كما إذا قال : بع لفلان وعلي أن أضمن الثمن أو أقرضه وعلي أن أضمن بدله . وهذا مذهب الشافعي ومحمد بن الحسن والظاهرية . وأجاز ذلك أبو حنيفة ومالك وأبو يوسف وقالوا بصحة ضمان ما لم يجب .

(ب) - أن يكون معلومًا فلا يصح ضمان المجهول ، لأنه غرر ، فلو قال ضمنت لك ما في ذمة فلان وهما لا يعلمان مقداره فإنه لا يصح . وهذا مذهب الشافعي وابن حزم . وقال أبو حنيفة ومالك وأحمد : يصح ضمان المجهول .

٢ - كفالة بالعين أو كفالة بالتسليم : وهي التزام تسليم عين معينة موجودة بيد الغير مثل : رد المغصوب إلى الغاصب وتسليم المبيع إلى المشتري . ويشترط فيها أن تكون العين مضمونة على الأصيل كما في المغصوب . فإذا لم تكن مضمونة كالعارية والوديعة فإن الكفالة لا تصح .

٣ - كفالة بالدرك : أي بما يدرك المال المبيع ويلحق به من خطر بسبب سابق على البيع . أي أنها كفالة وضمانة لحق المشتري تجاه البائع إذا ظهر للمبيع مستحق ، كما لو تبين أن المبيع مملوك لغير البائع أو مرهون .

رجوع الكفيل على المضمون عنه :

وإذا أدى الضامن عن المضمون عنه ما عليه من دين رجع عليه متى كان الضمان والأداء بإذنه ، لأنه أنفق ماله فيما ينفعه بإذنه . وهذا مما اتفق الأئمة الأربعة عليه . واختلفوا فيما إذا ضمن عن غيره حقًا بغير أمره وأداه . وقال الشافعي وأبو حنيفة : هو متطوع ، وليس له الرجوع عليه .

والمشهور عن مالك : أن له الرجوع به . وعن أحمد : روايتان . قال ابن حزم : « لا يرجع الضامن بما أدى سواء بأمره أو بغير أمره إلا أن يكون المضمون عنه استقرضه قال : وقال ابن أبي ليلى

(١) ذهب الجمهور إلى صحة الكفالة عن الميت ولا رجوع له في مال البيت ، والحديث من رواية البخاري وأحمد .

وابن شبرمة وأبو ثور وأبو سليمان يمثل قولنا «أ.هـ.
من أحكام الكفالة :

- ١ - ومتى عدم المضمون أو غاب ، ضمن الكفيل ، ولا يخرج عن الكفالة إلا بأداء الدين منه أو من الأصيل ، أو بإبراء الدائن نفسه من الدين أو نزوله عن الكفالة ، وله هذا النزول لأنه من حقه ..
- ٢ - من حق المكفول له (أي صاحب الدين) فسخ عقد الكفالة من ناحية ، ولو لم يرض المدين المكفول عنه أو الكفيل . وليس هذا الفسخ للمكفول عنه ولا للكفيل .

الشركة

تعريفها :

الشركة هي الاختلاط . ويعرفها الفقهاء بأنها عقد بين المتشاركين في رأس المال والربح ^(١) .

مشروعيتها :

وهي مشروعة بالكتاب والسنة والإجماع . ففي الكتاب يقول الله سبحانه : ﴿ فَهَمَّ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ ﴾ ^(٢) وقوله سبحانه : ﴿ وَإِنْ كَثُرَ مِنْ الْخُلَطَاءِ لَيَبْغِي بَعْضُهُمْ عَلَى بَعْضِ الَّذِينَ آمَنُوا وَعَمِلُوا الصَّالِحَاتِ وَقَلِيلٌ مَا هُمْ ﴾ ^(٣) ، والخلطاء هم الشركاء . وفي السنة يقول الرسول صلوات الله وسلامه عليه : إن الله تعالى يقول : ﴿ أَنَا ثَالِثُ الشَّرِيكَيْنِ مَا لَمْ يَخُنْ أَحَدُهُمَا صَاحِبَهُ . فَإِنْ خَانَ أَحَدُهُمَا صَاحِبَهُ خَرَجَتْ مِنْ بَيْنَهُمَا ﴾ ^(٤) رواه أبو داود عن أبي هريرة .

وقال زيد : كنت أنا والبراء شريكين . رواه البخاري وأجمع العلماء على هذا . ذكر ذلك ابن المنذر .

أقسامها :

والشركة قسمان :

القسم الأول : شركة أملاك . والقسم الثاني : شركة عقود .

شركة الأملاك :

وهي أن يتملك أكثر من شخص عيناً من غير عقد . وهي إما أن تكون اختيارية أو جبرية . فالاختيارية مثل أن يوهب لشخصين هبة أو يوصي لها بشيء فيقبلها فيكون الموهوب والموصى به ملكاً لها على سبيل المشاركة . وكذلك إذا اشترى شيئاً لحسابها فيكون المشتري شركة بينهما شركة ملك .

والجبرية : هي التي تثبت لأكثر من شخص جبراً دون أن يكون فعل في إحداث الملكية كما في الميراث . فإن الشركة تثبت للورثة دون اختيار منهم ، وتكون شركة بينهم شركة ملك .

حكم هذه الشركة :

وحكم هذه الشركة أنه لا يجوز لأي شريك أن يتصرف في نصيب صاحبه بغير إذنه ، لأنه لا ولاية لأحدهما في نصيب الآخر ، فكانه أجنبي .

(١) التعريف عند الأحناف . (٢) سورة النساء آية : ١٢ . (٣) سورة ص آية : ٢٤ . (٤) أي أن الله يبارك للشريكين في المال ويحفظه لما لم تكن خيانة بينهما . فإذا خان أحدهما نزع البركة من المال .

شركة العقود :

هي أن يعقد اثنان فأكثر عقداً على الاشتراك في المال وما نتج عنه من ربح .

أنواعها :

وأنواعها كما يلي :

١ - شركة العنان . ٢ : شركة المفاوضة .

٣ - شركة الأبدان . ٤ - شركة الوجوه .

وركنها ، الإيجاب والقبول ، فيقول أحد الطرفين : شاركك في كذا وكذا ويقول الثاني قبلت .

حكمها :

أجاز الأحناف كل نوع من أنواع الشركات السابقة متى توفر فيها الشروط التي ذكرها .
والمالكية أجازوا كل الشركات ، ما عدا شركة الوجوه . والشافعية أبطلوها كلها ما عدا شركة العنان . والحنابلة أجازوها كلها ما عدا شركة المفاوضة .

شركة العنان (١)

وهي أن يشترك اثنان في مال لها على أن يتجرا فيه والربح بينها ولا يشترط فيها المساواة في المال ولا في التصرف ولا في الربح . فيجوز أن يكون مال أحدهما أكثر من الآخر . ويجوز أن يكون أحدهما مسؤولاً دون شريكه . ويجوز أن يتساويا في الربح . كما يجوز أن يختلفا حسب الإتفاق بينهما .
فإذا كان ثمة خسارة فتكون بنسبة رأس المال .

شركة المفاوضة (٢)

هي التعاقد بين اثنين أو أكثر على الاشتراك في عمل بالشروط الآتية :

١ - التساوي في المال ، فلو كان أحد الشركاء أكثر مالاً فإن الشركة لا تصح (٣) .

٢ - التساوي في التصرف ، فلا تصح الشركة بين الصبي والبالغ .

٣ - التساوي في الدين ، فلا تنعقد بين مسلم وكافر .

(١) العنان بكسر العين وتفتح ، قال الفراء : اشتقاقها من عن الشيء إذا عرض . فالشريكان كل واحد منهما تمن شركة الآخر .
وقيل : هي مشتقة عناني الفريسين في التساوي .

(٢) للمفاوضة : أي المساواة ، وسميت بهذه التسمية لاعتبار المساواة في رأس المال والربح والتصرف ، وقيل : هي من التفويض لأن كل واحد يفوض شريكه في التصرف .

(٣) فلو كان أحد الشركاء يملك ١٠٠ والآخر يملك دون ذلك فإن الشركة لا تصح ولو لم يكن ذلك مستعملاً في التجارة .

٤ - أن يكون كل واحد من الشركاء كفيلاً عن الآخر فيما يجب عليه من شراء وبيع كما أنه وكيل عنه ، فلا يصح أن يكون تصرف أحد الشركاء أكثر من تصرف الآخر .

فإذا تحققت المساواة في هذه النواحي كلها انعقدت الشركة وصار كل شريك وكيلًا عن صاحبه وكفيلاً عنه يطالب بعقده صاحبه ، ويسأل عن جميع تصرفاته . وقد أجازها الحنفية والمالكية ولم يجزها الشافعي ، وقال : « إذا لم تكن شركة المفاوضة باطلة فلا باطل أعرفه في الدنيا » لأنها عقد لم يرد الشرع بمثله . وتحقق المساواة في هذه الشركة أمر عسير لما فيها من غرر وجهالة . وما ورد من الحديث : « فاضوا فإنه أعظم للبركة » وقوله : « إذا تفاوضتم فأحسنوا المفاوضة » فإنه لم يصح شيء من ذلك . وصفتها عند الإمام مالك : هي أن يفوض كل واحد منها إلى الآخر التصرف مع حضوره وغيبته ، وتكون يده كيده . ولا يكون شريكه إلا بما يعقدان الشركة عليه . ولا يشترط في المفاوضة أن يتساوى المال ولا الألبقى أحدهما مالا إلا ويدخله في الشركة .

شركة الوجوه

هي أن يشتري اثنان فأكثر من الناس دون أن يكون لهم رأس مال اعتادوا على جاههم وثقة التجارة بهم ، على أن تكون الشركة بينهم في الربح فهي شركة على الذمم من غير صنعة ولا مال . وهي جائزة عند الحنفية والحنابلة لأنها عمل من الأعمال فيجوز أن تنعقد عليه الشركة ويصح تفاوت ملكيتها في الشيء المشتري . وأما الربح فيكون بينهما على قدر نصيب كل منها في الملك . وأبطلها الشافعية والمالكية ، لأن الشركة إنما تتعلق بالمال أو العمل ، وهما هنا غير موجودين .

شركة الأبدان

هي أن يتفق اثنان على أن يتقبلا عملاً من الأعمال على أن تكون أجرة هذا العمل بينهما حسب الإتفاق . وكثيراً ما يحدث هذا بين النجارين والحديدات والحمالين والخياطين والصاغة وغيرهم من الحرفيين . وتصح هذه الشركة سواء اتحدت حرفتها أم اختلفت (كنجار مع نجار أو نجار مع حداد) .

وسواء عملاً جليعاً أو عمل أحدهما دون الآخر ، منفردين ومجتمعين . وتسمى هذه الشركة بشركة الأعمال أو الأبدان أو الصنائع أو التقبل . ودليل جواز هذه الشركة ما رواه أبو عبيد عن عبد الله قال : اشتركت وأنا وعمار وسعد فيما نصيب يوم بدر : قال : فجاء سعد بأسيرين ولم أجيء أنا وعمار بشيء رواه أبو داود والنسائي وابن ماجه .

ويرى الشافعي أن هذه الشركة باطلة ، لأن الشركة عنده تختص بالأموال لا بالأعمال . وفي

كتاب الروضة الندية كلام حسن في هذا الموضوع نوره فيما يلي : « واعلم أن هذه الأسامي التي وقعت في كتب الفروع لأنواع من الشركة : كالمفاوضة ، والعنان ، والوجوه ، والأبدان ، لم تكن أسماء شرعية ولا لغوية ، بل اصطلاحات حادثة متجددة ، ولا مانع للرجلين أن يخلطوا مالهما ويتجرا كما هو معنى المفاوضة المصطلح عليها ، لأن للمالك أن يتصرف في ملكه كيف يشاء ما لم يستلزم ذلك التصرف محرماً بما ورد الشارع بتحريمه ، وإنما الشأن في اشتراط استواء المالكين وكونها تقدماً واشتراط العقد ، فهذا لم يرد ما يدل على اعتباره بل مجرد التراضي بجمع المالكين والاتجار بهما كاف . وكذلك لا مانع من أن يشترك الرجلان في شراء شيء بحيث يكون لكل واحد منهما نصيب منه بقدر نصيبه من الثمن كما هو معنى شركة العنان اصطلاحاً ، وقد كانت هذه الشركة ثابتة فسي أيام النبوة ودخل فيها جماعة من الصحابة فكانوا يشتركون في شراء شيء من الأشياء ويدفع كل واحد منهم نصيباً من قيمته ويتولى الشراء أحدهما أو كلاهما . وأما اشتراط العقد والخلط فلم يرد ما يدل على اعتباره . وكذلك لا بأس أن يوكل أحد الرجلين الآخر أن يستدين له مالاً ويتجر فيه ويشتركا في الربح كما هو معنى شركة الوجوه اصطلاحاً . ولكن لا وجه لما ذكروه من الشروط . وكذلك لا بأس بأن يوكل أحد الرجلين الآخر في أن يعمل عنه عملاً استؤجر عليه كما هو معنى شركة الأبدان اصطلاحاً . ولا معنى لاشتراط شروط فسي ذلك . والحاصل أن جميع هذه الأنواع يكفي في الدخول فيها مجرد التراضي ، لأن ما كان منها من التصرف في الملك فناطه التراضي ولا يتحتم اعتبار غيره . وما كان منها من باب الوكالة أو الإجارة فيكفي فيه ما يكفي فيها فإذن هذه الأنواع التي نوعوها والشروط التي اشتراطوها ؟ وأي دليل عقلي أو نقلي ألجأهم إلى ذلك ، فإن الأمر يسر من هذا التحويل والتطويل ، لأن حاصل ما يستفاد من شركة : المفاوضة ، والعنان ، والوجوه ، أنه يجوز للرجل أن يشترك هو وآخر في شراء شيء ويبيعه ويكون الربح بينهما على مقدار نصيب كل واحد منهما من الثمن ، وهذا شيء واحد واضح المعنى يفهمه العامي فضلاً عن العالم ، ويفتي بجوازه المقصر فضلاً عن الكامل ، وهو أعم من أن يستوي ما يدفعه كل واحد منهما من الثمن أو يختلف ، وأعم من أن يكون المدفوع تقدماً أو عرضاً ، وأعم من أن يكون ما اتجرا به مال جميع مال كل واحد منهما أو بعضه ، وأعم من أن يكون المتولي للبيع والشراء أحدهما أو كل واحد منهما . وهب أنهم جعلوا لكل قسم من هذه الأقسام التي هي في الأصل شيء واحد اسماً يخصه ، فلا مشاحة في الاصطلاحات ، لكن ما معنى اعتبارهم لتلك العبارات ، وتكلفهم لتلك الشروط ، وتطويل المسافة على طالب العلم وإتباعه بتدوين ما لا طائل تحته . وأنت لو سألت حرثاً أو بقالاً عن : جواز الإشتراك فس شراء الشيء وفي ربحه ، لم يصعب عليه أن يقول : نعم .. ولو قلت له : هل يجوز العنان أو الوجوه أو الأبدان ؟

لحار في فهم معاني هذه الألفاظ . بل قد شاهدنا كثيرًا من المتبحرين في علم الفروع يلتبس عليه الكثير من تفاصيل هذه الأنواع ويتعلم إن أراد تمييز بعضها من بعض . اللهم إلا أن يكون قريب عهد بحفظ مختصر من مختصرات الفقه ، وربما يسهل عليه ما يهتدي به إلى ذلك . وليس المجتهد من وسع دائرة الآراء العاطلة عن الدليل ، وقبل كل ما يقف عليه من قال ، وقيل ، فإن ذلك هو دأب أسراء التقليد ، بل المجتهد من قرر الصواب ، وأبطل الباطل ، وفحص في كل مسألة عن وجوه الدلائل ، ولم يحل بينه وبين الصدق بالحق مخالفة من يخالفه من يعمد في صدور المقصرين ، فالحق لا يعرف بالرجال ، ولهذا المقصد سلكتنا في هذه الأبحاث مسالك لا يعرف قدرها إلا من صفي فهمه عن التعصبات ، وأخلص ذهنه عن الاعتقادات المألوفات ، والله المستعان . ا.هـ .

شركة الحيوان

ويرى ابن القيم جواز المشاركة في الحيوان بأن تكون العين مملوكة لشخص ويقوم الآخر على تربيتها على أن يكون الربح بينها حسب الاتفاق . قال في إعلام الموقعين : تجوز المغارسة عندنا على شجر الجوز وغيره ، بأن يدفع إليه أرضه ويقول : اغرسها من الأشجار كذا وكذا ، والغرس بيننا نصفان . وهذا كما يجوز أن يدفع إليه ماله يتجر فيه والربح بينهما نصفان ، وكما يدفع إليه أرضه يزرعها والزرع بينهما ، وكما يدفع إليه شجرة يقوم عليه والثمر بينهما ، وكما يدفع إليه بقرة أو غنم أو إبله يقوم عليها والدُّرُّ والرسل بينهما ، وكما يدفع إليه زيتونة يعصره والزيت بينهما ، وكما يدفع إليه دابته يعمل عليها والأجرة بينهما ، وكما يدفع إليه فرسه يفرز عليها وسهمها بينهما ، وكما يدفع إليه قناة يستنبط ماءها والماء بينهما ، ونظائر ذلك ، فكل ذلك شركة صحيحة قد دل على جوازها النص والقياس واتفاق الصحابة ومصالح الناس ، وليس فيها ما يوجب تحريمها من كتاب ولا سنة ولا إجماع ولا قياس ولا مصلحة ولا معنى صحيح يوجب فسادها ، والذين منعوا ذلك عُذُّرُهم أنهم ظنوا ذلك كله من باب الإجارة ، فالعوض مجهول فيفسد ، ثم منهم من أجاز المساقاة والمزارعة للنص الوارد فيها والمضاربة للإجماع دون ما عدا ذلك ، ومنهم من خص الجواز بالمضاربة ، ومنهم من جوز بعض أنواع المساقاة والمزارعة ، ومنهم من منع الجواز فيما إذا كان بعض الأصل يرجع إلى العامل كالفقير الطَّحَّانُ وجوزه فيما إذا رجعت إليه الثمرة من بقاء الأصل الدُّرُّ النَّسْلُ ، والصَّوَابُ جواز ذلك كله ، وهو مقتضى أصول الشريعة وقواعدها ، فإنه من باب المشاركة التي يكون العامل فيها شريك المال . هذا بماله وهذا بعمله ، وما رزق الله فهو بينها ، وهذا عند طائفة من أصحابنا أولى بالجواز من الإجارة ، حتى قال شيخ الإسلام : هذه المشاركات أحلُّ من الإجارة ، قال : لأن المستأجر يدفع ماله وقد يحصل له مقصوده وقد لا يحصل ، فيفوز المؤجر بالمال والمستأجر على الخطر ، إذ قد يكل

الزرع وقد لا يكمل ، بخلاف المشاركة ، فإن الشريكين في الفوز وعدمه على السواء ، إن رزق الله الفائدة كانت بينهما ، وإن منعها استويا في الحرمان ، وهذا غاية العدل ، فلا تأتي الشريعة بحل الإجارة وتحريم هذه المشاركات ، وقد أقر النبي ﷺ المضاربة على ما كانت عليه قبل الإسلام ، فضارب أصحابه في حياته وبعد موته ، وأجمعت عليه الأمة ، ودفع خبير إلى اليهود يقومون عليها ويعمرونها من أموالهم بشرط ما يخرج منها من ثمر أو زرع ، وهذا كأنه رأي عين ، ثم لم ينسخه ولم ينه عنه ولا امتنع منه خلفاؤه الراشدون وأصحابه بعده ، بل كانوا يفعلون ذلك بأراضيهم وأموالهم يدفعونها إلى من يقوم عليها بجزء مما يخرج منها ، وهم مشغولون بالجهاد وغيره ، ولم ينقل عن رجل واحد منهم المنع إلا فيما منع منه النبي ﷺ ، ثم قال : فلا حرام إلا ما حرمه الله ورسوله ، والله ورسوله لم يحرم شيئا من ذلك ، وكثير من الفقهاء يمنعون ذلك ، فإذا بلي الرجل بمن يحتج في التحريم بأنه هكذا في الكتاب وهكذا قالوا ، ولا يذلل من فعل ذلك ، إذ لا تقوم مصلحة الأمة إلا به ، فله أن يحتال على ذلك بكل حيلة تؤدي إليه ، فإنها حيل تؤدي إلى فعل ما أباحه الله ورسوله ولم يحرمه على الأمة .

بعض صور من الشركات الجائزة

أورد ابن قدامة بعض صور من الشركات الجائزة . فقال في المغني : فإن كان لقصار أداة ولآخر بيت فاشتركا على أن يعمل بأداة هذا في بيت هذا والكسب بينهما جاز والأجرة على ما شرطاه ، لأن الشركة وقعت على عملهما والعمل يستحق به الربح في الشركة والآلة والبيت لا يستحق بها شيء لأنها يستعملان في العمل المشترك فصارا كالدابتين اللتين أجرهما لحمل الشيء الذي تقبل حملها ، وإن فسدت الشركة قسم ما حصل لهما على قدر أجر عملهما وأجر الدار والآلة ، وإن كانت لأحدهما آلة وليس للآخر شيء أو لأحدهما بيت وليس للآخر شيء فاتفقا على أن يعمل بالآلة أو في البيت والأجرة بينهما جاز لما ذكرنا . قال : وإن دفع رجل دابته إلى آخر ليعمل عليها وما يرزق الله بينهما نصفين أو أثلاثا أو كيفما شرطوا صح ، نص عليه في رواية الأثرم ومحمد بن أبي حرب وأحمد بن سعيد ونقل عن الأوزاعي ما يدل على هذا .

وكره ذلك الحسن والنخعي . وقال الشافعي وأبو ثور وابن المنذر وأصحاب الرأي : لا يصح ، والربح كله لرب الدابة لأن الحمل الذي يستحق به العوض منها وللمعامل أجر مثله لأن هذا ليس من أقسام الشركة إلا أن تكون المضاربة ، ولا تصح المضاربة بالمروض ، ولأن المضاربة تكون بالتجارة في الأعيان وهذه لا يجوز بيعها ولا إخراجها عن ملك مالكها . وقال القاضي يتخرج أن لا يصح ، وبناءً على أن المضاربة بالمروض لا تصح ، فعلى هذا إن كان أجر الدابة بعينها فالأجر للمالكها وإن

تقبل حمل شيء فحمله عليها أو حمل عليها شيئاً مباحاً فباعه فالأجرة والثمن له وعليه أجرة مثلها للمالكها .

ولنا أنها عين تنمي بالعمل عليها فصح العقد عليها ببعض نمائها كالدرهم والدنانير والشجر في المساقاة والأرض في المزارعة . وقولهم إنه ليس من أقسام الشركة ولا هو مضاربة ، قلنا : نعم لكنه يشبه المساقاة والمزارعة فإنه دفع لعين المال إلى من يعمل عليها ببعض نمائها مع بقاء عينها ، وبهذا يتبين أن تخريجها على المضاربة بالعرض فاسد فإن المضاربة إنما تكون بالتجارة والتصرف في رغبة المال ، وهذا بخلافه .

قال : ونقل أبو داود عن أحمد فبن يعطي فرسه على النصف من الغنمية : أرجو ألا يكون به بأس . قال إسحاق بن إبراهيم ، قال أبو عبد الله : إذا كان على النصف والرابع فهو جائز ، وبه قال الأوزاعي .

قال : وقالوا ^(١) لو دفع شبكة إلى الصياد ليصيد بها السمك بينهما نصفين فالصيد كله للصياد ولصاحب الشبكة أجر مثلها . وقياس ما نقل عن أحمد صحة الشركة وما رزق بينهما على ما شرطاً ، لأنها عين تنمي بالعمل فيها فصح دفعها ببعض نمائها كالأرض . انتهى .

شركات التأمين

أفتى فضيلة الشيخ أحمد إبراهيم بعدم جواز عقود التأمين على الحياة ، فقال : إن حقيقة الأمر في عقود التأمين على الحياة هو عدم صحتها ، ولبيان ذلك أقول : إن عاقد التأمين مع الشركة إذا أوفى الأقساط حال حياته كان له أن يسترد من الشركة كل المبلغ الذي دفعه مقسطاً مع الربح الذي اتفق عليه مع الشركة . فأين هذا من عقد المضاربة الجائزة شرعاً ؟

فعقد المضاربة : أن يعطي زيد بكرة مائة جنيه (مثلاً) ليتجر بها بكر على أن يكون الربح بينهما مشتركاً بنسبة كذا على حسب ما يتفقان ، لرب المال النصف والمضارب الذي هو العامل النصف الأول في مقابلة ماله . والثاني في مقابلة عمله . أو يكون للأول الثلثان وللثاني الثلث أو العكس . وهكذا .

فشرط صحة المضاربة الأساسي أن يأخذ رب المال حقه مما ترجحه التجارة بماله بعمل المضارب . فإذا لم تكسب التجارة ولم تخسر سلم لرب المال رأس ماله ولا شيء له ولا للمضارب بعد ذلك لعدم الربح ، عملاً بحكم المضاربة . وإذا خسرت التجارة كانت الخسارة على رب المال من رأس ماله دون

(١) أي بمض أئمة الفقه .

المضارب ولا شيء للمضارب في مقابل عمله لأنه في هذه الحالة شريك وليس بأجير . أما إذا شرط رب المال على المضارب أن يأخذ رب المال مقدارًا معينًا فوق رأس ماله بصرف النظر عن كون التجارة كسبت أو خسرت ، فهذا شرط فاسد ، لأنه يؤدي إلى قطع الشركة في الربح ، وهذا مخالف لحكم المضاربة ، أو إلى التزام المضارب بدفع مبلغ من ماله الخاص لرب المال . وهذا من باب أكل أموال الناس بالباطل . ثم إذا فسدت المضاربة بالشرط الذي ذكرته آنفًا وهو الموجود في عقد التأمين وربحت التجارة كان الربح لرب المال . وأما المضارب فله على رب المال أجر مثل عمله بالغًا ما بلغ ، على رواية الأصل لمحمد (رحمة الله) لأنه انقلب أجيرًا بفساد المضاربة وخرج عن كونه شريكًا . وعلى قول أبي يوسف المتي به يكون للعامل أجر مثل ^(١) عمله دون أن يتجاوز المتفق عليه مع الربح . في العقد . وذلك لأن المضاربة إذا كانت صحيحة لم يكن للعامل إلا المتفق عليه مع الربح . فإذا فسد العقد فلا ينبغي أن يستفيد المضارب من العقد الفاسد أكثر مما يستفيد من العقد الصحيح . وقول محمد في الأصل هو القياس . وقول أبي يوسف استحسان . للمعنى الذي قلنا . هذه هي مضاربة الشرعية . وهذه هي أحكامها فهل يندرج عقد التأمين تحت المضاربة الصحيحة ؟ الجواب : لا .

وإذا هو يندرج تحت المضاربة الفاسدة . وحكمها شرعًا هو ما أسمعتهك هنا . وهو مخالف لحكم عقد التأمين قانونًا . ولا يمكن أن يقال إن الشركة تتبرع للمؤمن بما التزمته لأن طبيعة عقد التأمين قانونًا أنه من عقود المعاوضة الإحتالية . وإذا قيل إن ما يدفعه المؤمن للشركة يعتبر قرضًا يسترده مع أرباحه إذا كان حيًا . فهذا قرض جرتفعا ، وهو حرام ، وهذا هو الربا المنهي عنه .

وبالجملة فالموضوع على أي وجه قلبته وجدته لا ينطبق على عقد يصححه الشرع الإسلامي . وهذا الذي قدمناه هو فيما إذا بقي المؤمن على حياته حيًا بعد توفيته ما التزمه على نفسه من الأقساط ، أما إذا مات قبل إيفاء جميع الأقساط ، وقد يموت بعد دفع قسط واحد فقط ، وقد يكون الباقي مبلغًا عظيمًا جدًا ، لأن مبلغ التأمين على الحياة موكول تقديره إلى طرفي العقد على ما هو معلوم فإذا أدت الشركة المتفق ، عليه كاملاً لورثته أولم جعل له المؤمن ولاية قبض ما التزم به الشركة بعد موته ، ففي مقابل أي شيء دفعت الشركة هذا المبلغ ؟ أليست هذه مخاطرة ومغامرة ؟ وإذا لم يكن هذا من صميم المغامرة ، ففي أي شيء المغامرة إذا ...

وهل يتصور أن يبيح شرع يحرم أكل أموال الناس بالباطل أن يكون موت شخص مصدرًا لأن

(١) أجر المثل : هو الأجر الذي يقدره أهل الخبرة للترهين عن الهوى والتحيز ويكون اختيارهم بموافقة التمتعدين أو باختيار الحاكم .

يجني وراثته أو من يقوم مقامه بعد موته ربّما اتفق عليه قبل موته مع آخر مجازف يؤديه بعد موت الأول إلى هؤلاء ؟

مع العلم بأنه يجوز الاتفاق على أي مبلغ بالغاً قدره ما بلغ ؟ ومتى كانت حياة الإنسان وموته محلاً للتجارة ، ومن الأشياء التي تقوم بالمال غير الواقف مقداره عند أي حد ، بل يؤكل ذلك إلى تقدير العاقدين ؟ على أن المغامرة حاصلة أيضاً من ناحية أخرى . فإن المؤمن له ، بعد أن يوفي جميع ما التزمه من الأقساط يكون له كذا . وإن مات قبل أن يوفيهها كلها يكون لورثته كذا . أليس هذا قماراً ومخاطرة ؟ حيث لا علم له ولا للشركة بما سيكون من الأمرين على التعيين .

الصلح

تعريفه :

الصلح في اللغة : قطع المنازعة . وفي الشرع : عقد ينهي الخصومة بين المتخاصمين . ويسمى كل واحد من المتعاقدين مصالِحًا ويسمى الحق المتنازع فيه : مصالِحًا عنه . وما يسمى يؤديه أحدهما لخصمه قطعًا للنزاع : مصالِحًا عليه أو بدل الصلح .

مشروعيته :

والصلح مشروع بالكتاب والسنة والإجماع من أجل أن يحل الوفاق محل الشقاق ، ولكي يقضي على البغضاء بين المتنازعين . ففي الكتاب يقول الله سبحانه وتعالى : ﴿ وَإِنْ طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا فَإِنْ بَغَت إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَى فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّى تَفِيءَ إِلَى أَمْرِ اللَّهِ فَإِنْ فَاءَتْ فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا بِالْقَدْلِ وَأَقْسِطُوا إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ ﴾ (١) .

وفي السنة يروي أبو داود والترمذي وابن ماجه والحاكم وابن حبان عن عمرو بن عوف أن رسول الله ﷺ قال : « الصلح جائز بين المسلمين ، إلا صلحًا حرم حلالًا أو أحل حرامًا » وزاد الترمذي : « المسلمون على شروطهم » . ثم قال : هذا حديث حسن صحيح . قال عمر رضي الله عنه : « ردوا الخصوم حتى يسطلحوا ، فإن فصل القضاء يورث بينهم الضفائن » . وقد أجمع المسلمون على مشروعية الصلح بين الخصوم .

أركانه :

وأركان الصلح : الإيجاب والقبول بكل لفظ ينبيء عن المصالحة ، كأن يقول المدعى عليه : « صالحتك على المائة التي لك عندي على خمسين » . ويقول الآخر : « قبلت » ونحو ذلك .

ومتى تم الصلح عقدًا لازمًا للمتعاقدين ، فلا يصح لأحدهما أن يستقل بفسخه دون رضا الآخر ، ويمقتضى العقد يملك المدعي بدل الصلح ولا يملك المدعى عليه استرداده وتسقط دعوى المدعي فلا تسمع منه مرة أخرى .

شروطه :

ومن شروط الصلح ما يرجع إلي المصالح ، ومنها ما يرجع إلى المصالح به ، ومنها ما يرجع إلى المصالح عنه .

شروط المصالح :

يشترط في المصالح أن يكون ممن يصح تبرعه ، فلو كان المصالح ممن لا يصح تبرعه مثل : المجنون أو الصبي أو ولي اليتيم أو ناظر الوقف ، فإن صلحه لا يصلح لأنه تبرع ، وهم لا يملكونه . ويصح صلح الصبي المميز وولي اليتيم وناظر الوقف إذا كان فيه نفع للصبي أو لليتيم أو للوقف ، مثل أن يكون هناك دين على آخر وليس ثمة أدلة على ثبوت هذا الدين ، فيصالح المدين على أخذ بعض دينه وترك البعض الآخر .

شروط المصالح به :

١ - أن يكون مالاً متقومًا مقدور التسليم أو يكون منفعة .
 ٢ - أن يكون معلومًا علمًا نافيًا للجهالة الفاحشة المؤدية إلى النزاع إن كان يحتاج إلى التسليم والتسلم . قال الأحناف : فإن كان لا يحتاج إلى التسليم والتسلم فإنه لا يشترط العلم به ، كما إذا ادعى كل من رجلين على صاحبه شيئًا ثم تصالحا على أن يجعل كل منهما حقه بدل صلح عما للأخر . ورجح الشوكاني جواز الصلح بالمجهول عن المعلوم . فعن أم سلمة رضي الله عنها قالت : « جاء رجلان يختصمان إلى رسول الله ﷺ في مواريث بينهما قد درست ^(١) ليس بينهما بينة ، فقال رسول الله ﷺ : إنكم تختصمون إلى رسول الله ، وإنما أنا بشر ^(٢) ولعل بعضكم ألحن ^(٣) بحجته من بعض . وإنما أقضي بينكم على نحو ما أسمع ، فمن قضيت له من حق أخيه شيئًا فلا يأخذه ، فإنما أقطع له قطعة من النار يأتي بها إسطامًا ^(٤) في عنقه يوم القيامة . فبكى الرجلان وقال كل واحد منهما : حقي لأخي . فقال رسول الله ﷺ : « أما إذ قلتما فاذهبا فافتسما ثم توخيا ^(٥) الحق ، ثم استهما ^(٦) ثم ليحلل ^(٧) كل واحد منكما صاحبه » رواه أحمد وأبو داود وابن ماجه . وفي رواية لأبي داود : « وإنما أقضي بينكم برأى فيما لم ينزل على فيه » .

قال الشوكاني : وفيه دليل على أنه يصح الإبراء عن المجهول ، لأن الذي في ذمة كل واحد ههنا غير معلوم . وفيه أيضا صحة الصلح بمعلوم عن المجهول . ولكن لا بد مع ذلك من التحليل

(١) درست : أي قدم عليها العهد حتى ذهب معالمها .

(٢) بشر : يطلق على الواحد وعلى الجمع .

(٣) ألحن : أبلغ .

(٤) إسطامًا : الحديد الذي تحرك بها النار .

(٥) توخيا : اقتصدا .

(٦) استهما : أي ليأخذ كل واحد منكما ما تخرجه القرعة بعد القسمة .

(٧) ثم ليحلل : أي ليسأل كل واحد صاحبه أن يجعله في حل من قبله بإبراء ذمته .

(١) . وحكي في البحر عن الناصر والشافعي أنه لا يصح الصلح بمعلوم عن مجهول . انتهى .
شروط المصالح عنه « الحق المتنازع فيه » :
ويشترط في المصالح عنه الشروط الآتية :

١ - أن يكون مالا متقوماً أو يكون منفعة ، ولا يشترط العلم به لأنه لا يحتاج فيه إلى التسليم .
« فعن جابر أن أباه قُتل يوم أحد شهيداً وعليه دين ، فاشتد الغرماء في حقوقهم ، قال : فأتيت النبي ﷺ ، فسألهم أن يقبلوا ثمرة حائطي (٢) ويحلوا أبي ، فأبوا ، فلم يعطهم ﷺ حائطي وقال : سنغدو عليكم ، فغدا علينا حين أصبح ، فطاف في النخل ودعا في ثمرها بالبركة فجدذتها (٣) فقضيتهم وبقي . لنا من ثمرها » .

وفي لفظ : « أن أباه توفي وترك عليه ثلاثين وسقاً لرجل من اليهود . فاستنظره جابر فأبى أن ينظره ، فكلم جابر رسول الله ﷺ يشفع له إليه ، فجاء رسول الله ﷺ وكلم اليهودي ليأخذ ثمرة نخله بالذي له فأبى ، فدخل النبي ﷺ النخل فشى فيها ثم قال لجابر : جد له فأوف له الذي له ، فجده بعدما رجع رسول الله ﷺ فأوفاه ثلاثين وسقاً وفضلت سبعة عشر وسقاً » رواه البخاري .
قال الشوكاني : وفيه جواز الصلح عن معلوم بمجهول .

٢ - أن يكون حقاً من حقوق العباد يجوز الاعتياض عنه ولو كان غير مال كالقصاص . أما حقوق الله فلا صلح عنها . فلو صالح الزاني أو السارق أو شارب الخمر من أمسه ليرفع أمره إلى الحاكم على مال ليطلق سراحه فإن الصلح لا يجوز ، لأنه لا يصح أخذ العوض في مقابلته . ويعتبر أخذ العوض في هذه الحال رشوة

وكذلك لا يصح الصلح عن حد القذف لأنه شرع للزجر وردع الناس عن الوقوع في الأعراض ، فهو وإن كان فيه حق العبد ولكن حق الله فيه أغلب . ولو صالح الشاهد على مال ليكتم الشهادة عليه بحق الله تعالى أو بحق لآدمي فإن الصلح غير صحيح لحرمته كتمان الشهادة . قال تعالى : ﴿ وَلَا تَكْتُمُوا الشَّهَادَةَ وَمَنْ يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ ﴾ (٤) . وقال جل شأنه : ﴿ وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ ﴾ (٥) .

(١) أي بشرط أن يحل كل من المتصلحين صاحبه .

(٢) الحائط : البستان .

(٣) قطعها .

(٤) سورة البقرة آية ٢٨٣ .

(٥) سورة الطلاق آية ٢ .

ولا يصح الصلح على ترك الشفعة . كما إذا صالح المشتري الشفيع على شيء ليترك الشفعة فالصلح باطل ، لأن الشفعة شرعت لإزالته صرر الشركة ولم تشرع من أجل استفادة المال ، وكذلك لا يصح الصلح على دعوى الزوجية .

أقسام الصلح :

الصلح إما أن يكون صلحاً عن إقرار ، أو صلحاً عن إنكار ، أو صلحاً عن سكوت .

الصلح عن إقرار :

والصلح عن إقرار : هو أن يدعي إنسان على غيره ديناً أو عيناً أو منفعة فيقر المدعى عليه بالدعوى ثم يتصالحا على أن يأخذ المدعي من المدعى عليه شيئاً لأن الإنسان لا يمنع من إسقاط حقه أو بعضه .

قال أحمد رضي الله عنه ، ولو شفع فيه شافع لم يأثم لأن النبي ﷺ كلم غرماء جابر فوضعوا عنه الشرط . وكلم كعب بن مالك فوضع عن غريمه الشرط . يشير الإمام أحمد إلى ما وراء النسائي وغيره عن كعب بن مالك أنه تقاضى ابن أبي حذرد ديناً كان له عليه في المسجد فارتفعت أصواتها حتى سمعها رسول الله ﷺ وهو في بيته ، فخرج إليهما وكشف سجف حجرته فنأدى : « يا كعب . قال : لبيك يا رسول الله . قال : ضع من دينك هذا . وأوما إلى الشرط . قال : لقد فعلت يا رسول الله . قال : قم فاقضه » .

ثم إن المدعى عليه إن اعترف بنقد وصالح على نقد فإن هذا يعتبر صرفاً ويعتبر فيه شروطه ، وإن اعترف بنقد وصالح على عروض أو بالعكس فهذا بيع يثبت فيه أحكامه كلها . وإن اعترف بنقد أو عرض وصالح على منفعة كسكني دار وخدمة فهذه إجازة تثبت فيها أحكامها ، وإذا استحق المصالح عنه (الحق المتنازع فيه) كان من حق المدعى عليه أن يسترد بدل الصلح لأنه ما دفعه إلا ليسلم له ما في يده . وإذا استحق البديل رجع المدعي على المدعى عليه لأنه ما ترك المدعى إلا ليسلم له البديل .

الصلح عن إنكار :

والصلح عن إنكار : هو أن يدعي شخص على آخر عيناً أو ديناً أو منفعة فينكر ما ادعاه ثم يتصالحا .

الصلح عن السكوت :

والصلح عن السكوت : هو أن يدعي شخص على آخر ما ذكر فيسكت المدعى عليه ، فلا يقر ولا ينكر .

حكم الصلح عن إنكار وسكوت :

وقد ذهب الجمهور من العلماء إلى جواز الصلح عن الإنكار والسكوت . وقال الإمام الشافعي وابن حزم : لا يجوز إلا الصلح عن إقرار . لأن الصلح يستدعي حقاً ثابتاً ولم يوجد في حال الإنكار والسكوت . أما في حال الإنكار فلأن الحق لا يثبت إلا بالدعوى وهي معارضة بالإنكار ، ومع التعارض لا يثبت الحق .

وأما في حال السكوت فلأن الساكت يعتبر منكرًا حكمًا حتى تسمع عليه البينة . وبذل كل منها المال لدفع الخصومة غير صحيح . لأن الخصومة باطلة ، فيكون البذل في معنى الرشوة ، وهي ممنوعة شرعًا لقول الله تعالى : ﴿ وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالتَّبَايِلِ وَتَدْلُوا بِهَا إِلَى الْعُكَّامِ لِيَأْكُلُوا فَرِيقًا مِّنْ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالإِثْمِ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ ﴾ (١) . وقد توسط بعض العلماء فلم يمنعه بإطلاق ولم يبيحه بإطلاق . فقال : والأولى أن يقال : إن كان المدعي يعلم أن له حقاً عند خصمه جازله قبض ما صلح عليه . وإن كان خصمه منكرًا وإن كان يدعي باطلا فإنه يحرم عليه الدعوى ، وأخذ ما صلح به . والمدعى عليه إن كان عنده حق يعلمه ، وإنما ينكر لغرض وجب عليه تسليم ما صلح عليه . وإن كان يعلم أنه ليس عنده حق جازله إعطاء جزء من ماله في دفع شجار غريمه وأذيته . وحرم على المدعى أخذه . وبهذا تجتمع الأدلة : فلا يقال الصلح على الإنكار لا يصح ، ولأنه يصح على الإطلاق . بل يفصل فيه (٢) . والذين أجازوا الصلح عن إنكار أو سكوت قالوا : إن حكه يكون في حق المدعي معاوضة عن حقه . وفي حق المدعي عليه افتداء ليمينه وقطعاً للخصومة عن نفسه . ويترتب على هذا أن بدل الصلح إذا كان عيناً كان في معنى البيع ، فتجرى عليه جميع أحكامه . وإن كان منفعة كان في معنى الإجارة فتجرى عليه أحكامها .

وأما المصالح عنه فإنه لا يكون كذلك لأنه في مقابل انقطاع الخصومة وليس عوضاً عن مال ، ومتى استحق بدل الصلح رجع المدعي بالخصومة على المدعى عليه ، لأنه لم يترك الدعوى إلا ليسلم له البديل .

ومتى استحق المصالح عنه رجع المدعى عليه على المدعي لأنه لم يدفع البديل إلا ليسلم له المدعي ، فإذا استحق لم يتم مقصوده ، فيرجع على المدعي .

(١) سورة البقرة آية ١٨٨ .

(٢) من كتاب « فتح العلام شرح بلوغ الرام » .

الصلح عن الدين المؤجل ببعضه حالاً :

ولو صالح عن الدين المؤجل ببعضه حالاً لم يصح عند الخنابلة وابن حزم . قال ابن حزم في المحلي : « ولا يجوز في الصلح الذي يكون فيه إبراء من البعض شرطاً تأجيل أصلاً ، لأنه شرط ليس في كتاب الله ، فهو باطل . ولكنه يكون حالاً في الذمة ينظره به ما شاء بلا شرط ، لأنه فعل خير » . وكرهه ابن المسيب والقاسم ومالك والشافعي . وأبو حنيفة . وروي عن ابن عباس ، وابن سيرين والنخعي : أنه لا بأس به .

القضاء

العدل هو الغاية من رسالات الله :

إن العدل قيمة من القيم الإسلامية العليا . ذلك أن إقامة الحق والعدل هي التي تشيع الطمأنينة ، وتنشر الأمن ، وتشد علاقات الأفراد بعضهم ببعض ، وتقوي الثقة بين الحاكم والمحكوم ، وتنبئ الثروة ، وتزيد في الرخاء ، وتدعم الأوضاع ، فلا تتعرض لخلخلة أو اضطراب ، ويمضي كل من الحاكم والمحكوم إلى غايته في العمل والأنتاج ، وخدمة البلاد ، دون أن يقف في طريقه ما يعطل نشاطه ، أو يعوقه عن النهوض .

وإنما يتحقق العدل بإيصال كل حق إلى مستحقه والحكم بمقتضى ما شرع الله من أحكام ويتجنب الهوى بالقسمة بين الناس بالسوية . وما كانت مهمة رسل الله إلا القيام بهذا الأمر وانفاذه . وما كانت وظيفة إتباع الرسل إلا السير على هذا النهج كي تبقى النبوة تمد الناس بظلمها الظليل ﴿ تَقَدَّرَ أَرْسَلْنَا رَسُولَنَا بِالْبَيِّنَاتِ وَأَنْزَلْنَا مَعَهُمُ الْكِتَابَ وَالْمِيزَانَ لِيَقُومَ النَّاسُ بِالْقِسْطِ ﴾ (١) .

القضاء (٢) في الإسلام :

ومن أهم الوسائل التي يتحقق بها القسط وتحفظ الحقوق وتصان الدماء والأعراض والأموال هي إقامة النظام القضائي الذي فرضه الإسلام وجعله جزءاً من تعاليمه وركيزة من ركائزه التي لا بد منها ولا غنى عنها .

وكان أول من تولى هذه الوظيفة في الإسلام الرسول ﷺ فقد جاء في المعاهدة التي تمت بعد الهجرة بين المسلمين واليهود وغيرهم : « إنه ما كان بين أهل هذه الصحيفة من حدث أو شجار يخاف فساده فإن مرده إلى الله عز وجل وإلى محمد رسول الله » . وقد أمره الله عز وجل أن يحكم بما أنزل فقال : ﴿ إِنَّا أَنْزَلْنَا إِلَيْكَ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ النَّاسِ بِمَا أَرَاكَ اللَّهُ وَلَا تَكُنْ لِلْخَائِنِينَ خَصِيماً . وَأَسْتَقْفِرُ اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ كَانَ غَفُوراً رَحِيماً ﴾ إلخ (٣) .

وتولى قضاء مكة على عهد رسول الله ﷺ عتاب بن أسيد كما تولى علي بن أبي طالب - كرم الله وجهه - قضاء اليمن . روى أهل السنن وغيرهم أن علياً لما بعثه رسول الله ﷺ إلى اليمن قاضياً قال : يا رسول الله ، بعثتني بينهم وأنا شاب لا أدري ما القضاء . قال : فضرب رسول الله في صدري

(١) سورة الحديد آية ٢٥ .

(٢) القضاء في اللغة : إتمام الشيء قولاً وفعلماً . وفي الشرع : الفصل بين الناس في الخصومات حسباً للخلاف وقطعاً للنزاع بمقتضى الأحكام التي شرعها الله .

(٣) سورة النساء الآيات من ١٠٥ - ١١٣ .

وقال : « اللهم أهده وثبت لسانه » . قال علي : « فوالذي فلق الحبة ما شككت في قضاء بين اثنين » . وعن علي كرم الله وجهه أن رسول الله ﷺ قال : « يا علي إذا جلس إليك الخصمان فلا تقض بينهما حتى تسمع من الآخر ، كما سمعت من الأول فإنك إذا فعلت ذلك تبين لك القضاء » ^(١) .

فيم يكون القضاء :

والقضاء يكون في جميع الحقوق سواء أكانت حقوقاً لله أو حقوقاً للآدميين . وقد أفاد ابن خلدون : « أن منصب القضاء استقر آخر الأمر على أن يجمع مع الفصل بين الخصوم استيفاء بعض الحقوق العامة للمسلمين بالنظر في أحوال المحجور عليهم من المجانين واليتامى والمفلسين وأهل السفه ، وفي وصايا المسلمين وأوقافهم وتزويج الأيامي عند فقد أوليائهم على رأي من يراه . والنظر في مصالح الطرقات والأبنية وتصفح الشهود والأمناء والنواب واستيفاء العلم والخبرة فيهم بالعدالة والجراح ليحصل له الوثوق بهم . وصارت هذه كلها من متعلقات وظيفته وتوابع ولايته » اهـ .

منزلة القضاء :

والقضاء فرض كفاية لدفع التظالم وفصل التخاصم ويجب على الحاكم أن ينصب للناس قاضياً ومن أبي أجبره عليه . وإذا كان الإنسان في جهة لا يصلح للقضاء غيره تعين عليه . ووجب عليه الدخول فيه . وقد رَغِبَ الإسلام في الحكم بين الناس بالحق وجعله من القبضة . وروى البخاري عن عبد الله بن عمر أن الرسول ﷺ قال : « لا حسد ^(٢) إلا في اثنتين : رجل أتاه الله ما لآفسلطه على هلكته في الحق . ورجل أتاه الله الحكمة فهو يقضي بها ويعلمها للناس » . ووعده القاضي العادل بالجنة . فمن أبي هريرة أن النبي ﷺ قال : « من طلب قضاء المسلمين حتى يناله ثم غلب عدله جوره فله الجنة ، ومن غلب جوره عدله فله النار » ^(٣) .

وعن عبد الله بن أبي أوفى أن النبي ﷺ قال : « إن الله مع القاضي ما لم يجرف إذا جار تخلى الله عنه ولزمه الشيطان » ^(٤) . أما ما جاء من الأحاديث في التحذير من الدخول في القضاء مثل ما رواه سعيد المغبري أن الرسول ﷺ قال : « من ولي القضاء فقد ذبح بغير سكين » ^(٥) (أي فقد تعرض لذبح نفسه وإهلاكها بتوليه القضاء) . فإنها ترجع إلى الأشخاص الذين لا علم لهم بالحق

(١) رواه أحمد وأبو داود والترمذي .

(٢) المقصود بالحسد هنا القبضة . وهي أن يتقى الإنسان أن يكون له مثل ما لغيره .

(٣) رواه أبو داود .

(٤) رواه ابن ماجه والترمذي وحسنه .

(٥) رواه أبو داود والترمذي وقال حسن غريب من هذا الوجه .

ولا قدرة لهم على الصدع به ولا يتمكنون من ضبط أنفسهم وكبح جماحها ومنعها من الميل إلى الهوى والذي يرشد إلى هذا حديث أبي ذر - رضي الله عنه - قال : قلت يا رسول الله : ألا تستعلمني ؟ قال : فضرب بيده على منكبي ثم قال : « يا أبا ذر إنك ضعيف . وإنها أمانة ^(١) وإنها يوم القيامة خزي وندامة إلا من أخذها بحقها ، وأدى الذي عليه فيها » ^(٢) .

وعن أبي موسى الأشعري قال : دخلت على النبي ﷺ أنا ورجلان من بني عمي فقال أحدهما : يا رسول الله أمرنا على بعض ما ولاك الله عز وجل . وقال الآخر مثل ذلك فقال : « إنا والله لا نولي هذا العمل أحدًا يسأله أو أحدًا يحرص عليه » . وعن أنس ^(٣) رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال : « من ابتغى القضاء ، وسأل فيه شفعاء وكل إلى نفسه ، ومن أكره عليه أنزل الله عليه ملكًا يسدده » ^(٤) .

والخوف من العجز عن القيام بالقضاء على الوجه الأكمل هو السبب في امتناع بعض الأئمة عن الدخول في القضاء . ومن طريف ما يروى في هذا : أن حياة بن شريح دُعي إلى أن يتولى قضاء مصر فلما عرض عليه الأمير امتنع فدعا له بالسيف . فلما رأى ذلك أخرج مفتاحًا كان معه وقال هذا مفتاح بيتي ولقد اشتقت إلى لقاء ربي فلما رأى الأمير عزيمته تركه .

من يصلح للقضاء :

ولا يقضي بين الناس إلا من كان عالمًا بالكتاب والسنة فقيهاً في دين الله قادرًا على التفرقة بين الصواب والخطأ . بريئًا من الجور بعيدًا عن الهوى . وقد اشترط الفقهاء في القاضي أن يبلغ درجة الاجتهاد ^(٥) فيكون عالمًا بآيات الأحكام وأحاديثها ، عالمًا بأقوال السلف ما أجمعوا عليه وما اختلفوا فيه ، عالمًا باللغة وعالمًا بالقياس ، وأن يكون مكلفًا ذكرًا عدلاً سميعًا بصيرًا ناطقًا وهذه الشروط تعتبر حسب الإمكان ويجب تولية الأمثل فالأمثل فلا يصح قضاء المقلد ولا الكافر ولا الصغير ولا المجنون ولا الفاسق ولا المرأة ^(٦) لحديث أبي بكره قال : لما بلغ رسول الله

(١) أي أنها تكليف شاق يستلزم القيام بحقوق الناس على الوجه الذي يحقق كل مطالبهم .

(٢) رواه مسلم .

(٣) رواه الترمذي وأبو داود .

(٤) أي يرشده إلى الحق والصواب .

(٥) هذا هو الذي ذهب إليه الشافعي وهو قول عند المالكية والقول الآخر أنه مستحب . ولم يشترط أبو حنيفة هذا الشرط .

(٦) جوز أبو حنيفة للمرأة أن تكون قاضية في الأموال .

وقال الطبري : يجوز للمرأة أن تكون قاضية في كل شيء . قال في نيل الأوطار . قال في الفتح : « وقد أنفقوا على اشتراط الذكورة في القاضي إلا عند الحنفية ، واستثنوا الحدود . وأطلق ابن جرير . ويؤيد ما قاله الجمهور أن القضاء يحتاج إلى كمال الرأي ، ورأي المرأة ناقص ولا سبغ في الحافل الرجال » .

ﷺ أن أهل فارس ملكوا عليهم بنت كسرى قال : « لن يفلح قوم ولّوا أمرهم امرأة » (١) .
 وقد اشترط الفقهاء أيضاً مع هذه الشروط تولية الحاكم للقاضي فإنها شرط في صحة قضاؤه وهذا بخلاف المتداعيين إذا ارتضيا حكماً يقضي بينهما من ليس له ولاية القضاء ، فقد أجازته مالك وأحمد (٢) ولم يجوزه أبو حنيفة إلا بشرط أن يوافق حكه حكم قاضي البلد . وقد ذكر الله لنا المثل الأعلى في القضاء فقال جل شأنه : ﴿ يَا دَاوُدَ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً فِي الْأَرْضِ فَاحْكُم بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ وَلَا تَتَّبِعِ الْهَوَى فَيُضِلَّكَ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ إِنَّ الَّذِينَ يَضِلُّونَ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ لَهُمْ عَذَابٌ شَدِيدٌ بِمَا نَسُوا يَوْمَ الْحِسَابِ ﴾ (٣) . وإذا كان هذا الخطاب موجهاً إلى داود عليه السلام فهو في الواقع موجه إلى ولاية الأمور لأن الله لم يذكر ذلك إلا لبيان لنا المثل الأعلى في الحكم وأن داود وهو نبي معصوم يخاطبه الله بقوله : ﴿ وَلَا تَتَّبِعِ الْهَوَى فَيُضِلَّكَ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ إِنَّ الَّذِينَ يَضِلُّونَ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ لَهُمْ عَذَابٌ شَدِيدٌ بِمَا نَسُوا يَوْمَ الْحِسَابِ ﴾ .

فإذا كان النبي وهو معصوم يخشى عليه من اتباع الهوى فأولى بأن يخشى على غيره من غير المعصومين . وعن أبي بريدة عن أبيه عن النبي ﷺ قال : « القضاة ثلاثة : واحد في الجنة ، واثنان في النار . فأما الذي في الجنة فرجل عرف الحق ففضى به ورجل عرف الحق فجار في الحكم فهو في النار . ورجل قضى للناس على جهل فهو في النار » (٤) . ومع الكتاب والسنة كان بعض القضاة يرجع في قضاؤه إلى أقوال الأئمة واختيار الرأي القوي الذي يتفق مع الحق به انتهاء عصر الاجتهاد .

ذكر محمد بن يوسف الكندي أن إبراهيم بن الجراح تولى القضاء في سنة ٢٠٤ . وقد قال عمر بن خالد : ما صحبت أحداً من القضاة كإبراهيم بن الجراح . كنت إذا عملت له المحضر وقرأته عليه أقام عنده ما شاء الله أن يقيم ويرى فيه رأيه ، فإذا أراد أن يقضي به دفعه إليّ لأنشئ منه سجلاً فأجد في ظهره : قال أبو حنيفة كذا . وفي سطر : قال ابن أبي ليلى كذا . وفي سطر آخر : قال أبو يوسف وقال مالك كذا . ثم أجد على سطر منها علامة كالخط فأعلم أن أختباره وقع على ذلك القول فأنشئ السجل عليه .

وقد رأى بعض العلماء إلزام القضاة بالقضاء بمذهب معين منعاً للاضطراب وبلية الأفكار . قال

(٣) رواه أحمد والبخاري والنسائي والترمذي وصححه .

ومتى رضي المتداعيان حكه وحكمة ثم حكم لزمها حكه ولا يعتبر رضاهما بالحكم ولا يجوز للحاكم نقضه . وللشافعي قولان : أحدهما يلزمه حكه . والثاني لا يلزم إلا بتراضيه بل يكون ذلك كالفتوى ، وهذا التحكيم في القضايا الأموال . وأما الحدود واللعان والتكاح فلا يجوز فيها التحكيم بالإجماع .

(٣) سورة « ص » آية ٢٦ .

(٤) رواه أبو داود والترمذي والنسائي وابن ماجه والحاكم وصححه .

الدهلوي : إن بعض القضاة لما جاروا في أحكامهم صاروا أولياء الأمور يلزمون القضاة بأن يحكموا
بذهب معين لا يعدونه ، ولم يقبل منهم إلا ما لا يريب العامة ويكون شيئاً قد قيل من قبل .
قضاء من ليس بأهل للقضاء :

قال العلماء : كل من ليس بأهل للحكم فلا يحل له الحكم ، فإن حكم فهو آثم ولا ينفذ حكمه وسواء
وافق الحق أم لا ، لأن إصابة الحق اتفاقية ليست صادرة عن أصل شرعي فهو عاص في جميع أحكامه
سواء وافق الصواب أم لا . وأحكامه مردودة كلها . ولا يعذر في شيء من ذلك .
النهج القضائي :

وقد بين لنا الرسول ﷺ لمنهج الذي ينبغي أن يسلكه القاضي في قضاؤه لما بعث معاذاً إلى اليمن
فقال له . « بم تقضي ؟ قال ؛ بكتاب الله . قال : فإن لم تجد . قال : فبسنة رسول الله . قال : فإن
لم تجد . قال فبرأيي » ^(١) وعلى القاضي أن يتحرى الحق فيبتعد عن كل ما من شأنه أن يشوش فكره
فلا يقضي أثناء الغضب الشديد أو الجوع المفرط أو الهم المقلق أو الخوف المزعج أو النعاس الغالب أو
الحر الشديد أو البرد الشديد أو شغل القلب شغلاً يصرف عن المعرفة الصحيحة والفهم الدقيق .

ففي حديث أبي بكر في الصحيحين وغيرهما قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول « لا يقضين
حاكم بين اثنين وهو غضبان » . فإذا حكم القاضي أثناء حالة من هذه الحالات صح حكمه إن وافق
الحق عند جمهور الفقهاء .

المجتهد مأجور :

ومها أجتهد القاضي في معرفة الحق وإصابة الصواب فهو مأجور ولو لم يصب الحق فمن عرو
بن العاص أن الرسول ﷺ قال : « إذا اجتهد أحدكم فأصاب فله أجران . وإن اجتهد فأخطأ فله
أجر » ^(٢) . قال الخطابي : إنما يؤجر المخطئ على اجتهاده في طلب الحق لأن اجتهاده عبادة .
ولا يؤجر على الخطأ بل يوضع عنه الإثم فقط .

وهذا فبين كان من المجتهدين جامعاً لآلة الاجتهاد عارفاً بالأصول وبوجوه القياس . وأما من لم
يكن معلماً للاجتهاد جامعاً فهو متكلف ولا يعذر بالخطأ في الحكم بل يخاف عليه أعظم الوزر . وعن
أم سلمة أن النبي ﷺ قال : « إنما أنا بشر وإنكم تختصمون إلي . ولعل بعضكم أن يكون ألحن بحجته
من بعض فأقضى بنحو مما أسمع . فمن قضيت له من حق أخيه شيئاً فلا يأخذه فأنا أقطع له قطعة من
النار » ^(٣) . وعن أبي هريرة أنه سمع رسول الله ﷺ يقول : « كانت امرأتان معهما ابناهما ، جاء

(١) رواه عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده .

(٢) رواه البخاري ومسلم وأصحاب السنن .

(٣) رواه البخاري ومسلم .

الذئب فذهب بابن أحدها ، فقالت صاحبتهما : إنما ذهب بابنك . وقالت الأخرى : إنما ذهب بابنك . فتحاكما إلى داود فقضى للكبرى .

فخرجتا على سليمان بن داود عليها السلام فأخبرتاها فقال : ائتوني بالسكين أشقه بينهما . فقالت الصغرى : لا تفعل يرحمك الله هو ابنيها . فقضى به للصغرى . «

وهذا من ققه سليمان . فقد عمد إلى هذا الأسلوب لمعرفة الأم الحقيقية فلما قال : ائتوني بالسكين أشقه ، تحركت عاطفة الأم الحقيقية ورفضت أن يقتل ابنها وأثرت أن يبقى حيا بعيدا عنها على قتله . فاستدل سليمان بهذه القرينة على أنه ابنها . وقد ذكر الله سبحانه وتعالى قصة داود وسليمان فقال جل شأنه : ﴿ وَذَاوُدَ وَسُلَيْمَانَ إِذْ يَحْكُمَانِ فِي الْحَرْثِ إِذْ نَفِثَتْ فِيهِ غَنَمَ الْقَوْمِ وَكُنَّا لِحَكْمِهِمْ شَاهِدِينَ . فَفَهَّمْنَاهَا سُلَيْمَانَ ، وَكُلًّا آتَيْنَا حُكْمًا وَعِلْمًا .. ﴿ (١) .

ذكر المفسرون : أن الغنم انتشرت في الزرع فأفسدته ، وأن أصحاب الزرع اختصموا معهم فرفعت القضية إلى داود ليحكم فيها فحكم داود بالغنم لأصحاب الزرع . فخرجوا من عنده ومرآ بسليمان فقال : كيف قضى بينكما ؟ فأخبراه . فقال سليمان : لو وليت أمركا لقضيت بما هو أرفق بالفريقين . فبلغ ذلك داود فدعاه وقال : كيف تقضى ؟ قال : أدفع الغنم إلى صاحب الحرث ينتفع بدها ونسلها وصوفها ومنافعها ويزرع صاحب الغنم لصاحب الحرث مثل حرثة فإذا صار الحرث كهيئته يوم أكل دفع إلى صاحبه وأخذ صاحب الغنم غنمه . فقال داود : القضاء ما قضيت وحكم بذلك .

الواجب على القاضي :

وعلى القاضي أن يسوي بين الخصمين في خمسة أشياء (٢) :

١ - في الدخول عليه . ٣ - والجلوس بين يديه .

٣ - والإقبال عليها . ٤ - والاستماع لها .

٥ - والحكم عليها .

والمطلوب منه التسوية بينهما في الأفعال دون القلب ، فإن كان يميل قلبه إلى أحدها ويجب أن يغلب بحجته على الآخر فلا شيء عليه ، لأنه لا يمكنه التحرز عنه . ولا ينبغي أن يلحق واحدا منها بحجته ، ولا شاهداً شهادته ، لأن ذلك يضر بأحد الخصمين ، ولا يلحق المدعي الدعوى والاستحلاف ، ولا يلحق المدعي عليه الإنكار والإقرار ، ولا يلحق الشهود أن يشهدوا أو لا يشهدوا ،

(٢) نقل الرازي عن الشافعي .

(١) سورة الأنبياء آية ٧٨ - ٧٩ .

ولا أن يضيف أحد الخصمين دون الآخر ، لأن ذلك يكسو قلب الآخر ، ولا يجب هو إلى ضيافة أحدها ، ولا إلى ضيافتها ماداما متخاصمين .

وروي أن النبي ﷺ كان لا يضيف الخصم إلا وخصه معه ، ولا يقبل الهدية من أحد إلا إذا كانت ممن جرت عادته بأن يهديه قبل تولي منصب القضاء ، فإن الهدية إلى القاضي ممن لم تجر عادته يهدائه تعتبر من الرشوة . عن بريدة أن النبي ﷺ قال : « من استعملناه على عمل فرزقناه رزقاً فما أخذه بعد ذلك فهو غُلُول » (١) . وقال عليه الصلاة والسلام : « لعنة الله على الراشي والمرتشي في الحكم » (٢) .

قال الخطابي إنما يلحقها العقوبة معاً إذا استويا في القصد والإرادة ، فرشا المعطي لينال به باطلا ويتوصل به إلى ظلم ، فأما إذا أعطي ليتوصل به إلى الحق أو يدفع عن نفسه ظلماً فإنه غير داخل في هذا الوعيد . روى أن ابن مسعود أخذ في سبي وهو بأرض الحبشة ، فأعطى دينارين حتى خلى سبيله . وروى عن الحسن والشعبي وجابر بن زيد وعطاء أنهم قالوا : لا بأس أن يصانع الرجل عن نفسه وماله إذا خاف الظلم . وكذلك الآخذ إنما يستحق الوعيد إذا كان ما يأخذه على حق يلزمه أدائه ، فلا يفعل ذلك حتى يرشى . أو عمل باطل يجب عليه تركه فلا يتركه حتى يصانع ويرشى اهـ . قال في فتح العلام : « وحاصل ما يأخذه القضاة من الأموال على أربعة أقسام : رشوة ، وهديّة ، وأجرة ، ورزق .

فالأول الرشوة إن كانت ليحكم له الحاكم بغير حق فهي حرام على الآخذ والمعطي ، وإن كانت ليحكم له بالحق على غريمه فهي حرام على الحاكم دون المعطي . لأنها لاستيفاء حقه ، فهي كجعل الأبق وأجرة الوكالة على الخصومة . وقيل : تحرم لأنها توقع الحاكم في الإثم .

وأما الهدية وهي الثاني : فإن كان ممن يهديه قبل الولاية فلا يحرم استدامتها . وإن كان لا يهدي إليه بعد الولاية : فإن كانت ممن لا خصومة بينه وبين أحد عنده ، جازت وكرهت . وإن كانت ممن بينه وبين غريمه خصومة عنده فهي حرام على الحاكم والمهدي .

وأما الأجرة وهي الثالث : فإن كان للحاكم جارية من بيت المال ورزق منه حرمت بالإتفاق ، لأنه إنما أجري له الرزق لأجل الاشتغال بالحكم فلا وجه للأجرة . وإن كان جارية له من بيت المال جاز له أخذ الأجرة على قدر عمله غير حاكم ، فإن أخذ أكثر مما يستحقه حرم عليه . لأنه إنما يعطى الأجرة لكونه عمل عملاً لأجل كونه حاكماً . فأخذه لما زاد على أجر مثله غير حاكم إنما أخذها لا في

(٢) رواه أحمد وأبو داود وابن ماجه والترمذي وصححه .

(١) رواه أبو داود .

مقابلة شيء بل في مقابلة كونه حاكمًا . ولا استحق لأجل كونه حاكمًا شيئًا من أموال الناس اتفاقًا . فأجرة العمل أجرة مثله ، فأخذ الزيادة على أجره مثله حرام . ولذا قيل إن توليه القضاء من كان غنيًا أولى من توليته من كان فقيرًا . وذلك لأنه لفقره يصير متعرضًا لتناول ما لا يجوز له تناوله إذا لم يكن له رزق من بيت المال « اهـ .

رسالة عمر بن الخطاب في القضاء :

ولقد وضع عمر بن الخطاب الدستور المحكم للقضاء في الرسالة التي أرسلها إلى أبي موسى الأشعري نذكرها فيما يلي : بسم الله الرحمن الرحيم . من عبد الله عمر بن الخطاب أمير المؤمنين إلي عبد الله بن قيس . سلام عليك . أما بعد : فإن القضاء فريضة محكمة وسنة متبعة ، فافهم إذا أدلى إليك فإنه لا ينفع تكلم بحق لانفاذ له ، أس^(١) بين الناس في وجهك وعدلك ومجلسك حتى لا يطمع شريف في حيفك^(٢) ولا ييأس ضعيف من عدلك . البينة على من ادعى واليمين على من أنكر ، والصلح جائز بين المسلمين إلا صلحًا أحل حرامًا أو حرم حلالًا . لا يمنعك قضاء قضيته اليوم فراجعت فيه عقلك وهديت فيه لرشدك أن ترجع إلى الحق . فإن الحق قديم ومراجعة الحق خير من التادي في الباطل . الفهم فيما تلجلج^(٣) في صدرك مما ليس في كتاب ولا سنة . ثم أعرف الأشباه والأمثال فقس الأمور عند ذلك ، واعمد إلى أقربها إلى الله وأشبهها بالحق ، واجعل لمن ادعى حقًا غائبًا أو بينة أمدًا ينتهي إليه ، فإن أحضر بينته أخذت له بحقه ، وإلا استحللت عليه القضية فإنه أنقى للشك وأجلى للعمى . المسلمون عدول بعضهم على بعض إلا مجلودًا في حدٍّ أو مَجْرَبًا عليه شهادة زور ، أو ظنينًا^(٤) في ولاءٍ أو نسب ، فإن الله تولى منكم السرائر ودرأ^(٥) بالبينات والأيمان ، وإيائك والقلق والضجر^(٦) والتأذي بالخصوم والتنكر عند الخصومات ، فإن الحق في مواطن الحق يُعْظِمُ الله به الأجر ويحسن به الذخر ، فمن صحت نيته وأقبل على نفسه كفاه الله ما بينه وبين الناس ، ومن تخلق^(٧) للناس بما يعلم الله أنه ليس من نفسه شأنه الله ، فاطنك بثواب غير الله عز وجل في عاجل رزقه وخزائن رحمته . والسلام .

شفاة القاضي :

وللقاضي أن يشفع الشفاة الحسنة فيطلب من الخصوم أن يصطلحوا أو يتنازل أحدهم عن بعض حقه . عن كعب بن مالك : أنه تقاضى ابن أبي حذرة دينًا له عليه في عهد رسول الله ﷺ في

(١) أس بين الناس : سو بينهم .

(٢) حيفك : أي ميلك معه لشرقه .

(٣) تلجلج : تردد .

(٤) ظنين : متهم .

(٥) درأ : دفع .

(٦) القلق والضجر : ضيق الصدر وقلة الصبر .

(٧) تخلق الناس : أظهر لهم في خلقه خلاف نيته .

المسجد ، فارتفعت أصواتها ، حتى سمعها رسول الله ﷺ وهو في بيته ، فخرج إليهما رسول الله ﷺ حتى كشف سيفه (١) حجرتيه ، ونادى كعب بن مالك ، فقال : يا كعب ، فقال : لبيك يا رسول الله فأشار له بيده أن دع الشطر من دينك ، قال كعب : قد فعلت يا رسول الله . قال النبي ﷺ : « قم فاقضه » (٢) .

نفاذ الحكم ظاهراً :

حكم القاضي لا يحل حلالاً ولا يحرم حراماً لحديث السيدة أم سلمة أن النبي ﷺ قال : « إنما أنا بشر وإنكم تختصمون إلي . ولعل بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض فأقضى بنحو ما أسمع . فمن قضيت له من حق أخيه شيئاً فلا يأخذه . فإنما أقطع له قطعة من النار » (٣) وقد حكى الشافعي الإجماع على أن حكم الحاكم لا يحلل الحرام .

فإذا ادعى إنسان على آخر حقاً وأقام الشهود على ذلك وحكم القاضي للمدعي فإنه يحل له أن يأخذ هذا الحق متى كانت البينة بيينة صادقة . فإذا كانت البينة التي أقامها المدعي كاذبة كان الشهود شهود زور فحكم له بمقتضى هذه الشهادة فإن الحكم لا يغير الواقع ولا يبيح للمدعي أن يأخذ الحق المدعى لأنه على ملك صاحبه . ولم يختلف أحد من الفقهاء في هذا ، إلا أن أبا حنيفة قال : إن القضاء في العقود والفسوخ ينفذ ظاهراً وباطناً .. فإذا شهد شاهد زور عند القاضي على طلاق امرأة فحكم القاضي بالطلاق طلقت من زوجها بقضائه ، وجاز لها أن تتزوج من آخر . كما يجوز أن يتزوجها من شهد بطلاقها زوراً . وكذلك لو شهد شهادة زور على أجنبية أنها زوجه لرجل أجنبي ليست له بزوجة فحكم القاضي بمقتضى هذه الشهادة فإنها تحل له بمقتضى هذا الحكم . وما ذهب إليه أبو حنيفة من التفرقة بين قضايا الدماء والأموال وقضايا العقود والفسوخ غير صحيح لأنه لا فرق بين هبنا وذاك . وخالفه في ذلك أصحابه .

القضاء على الغائب الذي لا وكيل له :

يجوز للمدعي أن يدعى على الغائب الذي لا وكيل له . ويجوز للحاكم أن يحكم عليه متى ثبتت الدعوى . ودليل ذلك :

١ - أن الله سبحانه وتعالى يقول : ﴿ فاحكم بين الناس بالحق ﴾ (٤) والذي ثبت بالبيينة حق

(١) ستر .

(٢) أخرجه البخاري ومسلم والنسائي وابن ماجه .

(٣) رواه البخاري ومسلم وأصحاب السنن .

(٤) سورة ٥ ص « آية ٢٦ »

فيجب الحكم به

٢ - ذكرت هند لرسول الله ﷺ أن أبا سفيان رجل شحيح هل لها أن تأخذ من ماله بغير إذنه ؟ فقال لها الرسول ﷺ : « خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف » . وهذا قضاء على غائب .

٣ - روى مالك في الموطأ أن عمر قال : من كان له دين فليأتنا غداً فإننا بايعوماله وقاسموه بين غرمائه . وكان الشخص الذي قضى عليه ببيع ماله غائباً .

٤ - ولأن الامتناع عن القضاء عليه إضاعة الحقوق إذ لا يَعْجَز الممتنع عن الوفاء من الغيبة ، وإلى هذا ذهب مالك والشافعي وأحمد وقالوا : إن الغائب لا يفوت عليه حق فإنه إذا حضر كانت حجته قائمة وتسمع ويعمل بمقتضاها ولو أدى إلى تقض الحكم لأنه في حكم المشروط .

وقال شريح وعمر بن عبد العزيز وابن أبي ليلى وأبو حنيفة : إن القاضي لا يقضي على غائب إلا أن يحضر من يقوم مقامه كوكيل أو وصي لأنه يمكن أن يكون معه حجة تبطل دعوى المدعى ، ولأن الرسول ﷺ قال لعلي في الحديث المتقدم : « يا علي ، إذا جلس إليك الخصمان فلا تقض بينهما حتى تسمع من الآخر كما سمعت من الأول ، فإنك إذا فعلت ذلك تبين لك القضاء » (١) .

قال الخطابي : وقد حكم أصحاب الرأي على الغائب في مواضع : منها الحكم على الميت والطفل . وقالوا : في الرجل يودع وديعة ثم يغيب فإذا ادعت امرأته النفقة وقدمت المودع إلى الحاكم قضى لها عليه بها . وقالوا : إذا ادعى الشفيع على الغائب أنه باع عقاره وسلم واستوفى الثمن فإنه يقضى له بالشفعة . وكل هذا حكم على الغائب .

القضاء بين الذميين :

وإذا تحاكم الذميون إلى قضاة المسلمين جاز ذلك ، ويقضى بينهم بما أنزل الله بما يقضى به بين المسلمين . يقول الله تعالى : ﴿ هُوَ قَائِمٌ بِأَشْوَاقِكُمْ إِذَا جِئْتُمُوهُ فَاسْتَأْذِنُوا بَلَدَهُ لَقَدْ نَادَى الْأُنَاسَ بِالْحَمْدِ أَصْوَابُهُمْ يَمُرُّونَ بِهِ ﴾ (٢) .

هل لصاحب الحق أن يأخذه من الماثل بدون تقاض :

قالت الشافعية : من له عند شخص حق وليس له بينة ، وهو منكر ، فله أن يأخذ جنس حقه من ماله إن قدر ولا يأخذ غير الجنس مع قدرته على الجنس . قالوا : فإن لم يجد إلا غير الجنس جاز له الأخذ .

(١) رواه أحمد وأبو داود والترمذي .

(٢) سورة المدثة آية ٤٢ .

ولو أمكن تحصيل الحق القاضي ، بأن كان من عليه الحق مقرًا ماملًا أو منكراً وعليه البينة ، أو كان يرجو إقراره لو حضر عند القاضي وعرض عليه اليمين فهل يستقل بالأخذ أم يجب الرفع إلى القاضي ؟ فيه خلاف . والراجح جواز الأخذ ويشهد له قضية هند زوجة أبي سفيان . ولأن في المرافعة مشقة ومؤونة وتضييع زمان . قالوا : ثم متى جاز له الأخذ فلم يصل إلى حقه إلا بكسر الباب وثقب الجدار جاز له ذلك ولا يضمن ما أتلّف كمن لم يقدر على الصائل إلا بإتلاف ماله فأتلّفه لا يضمن . وما ذهبوا إليه لا يتنافى مع قول الرسول ﷺ : « أذّ الأمانة إلى من ائتمنك ولا تخن من خانك » . قال الخطابي : « ذلك لأن الخائن هو الذي يأخذ ما ليس له أخذه ظلماً وعدواناً . فأما من كان مأذوناً له في أخذ حقه من مال خصمه واستدراك ظلامته منه ، فليس بخائن ، وإنما معناه : لا تخن من خانك بأن تقابله بخيانة مثل خيانته ، وهذا لم يخنه ، لأنه يقبض حقاً لنفسه ، والأول يفتصب حقاً لغيره » ا.هـ .

ظهور حكم جديد للقاضي

إذا حكم القاضي في قضية بإجتهاده ثم ظهر له حكم آخر يخالف الحكم الأول فإنه لا ينقضه ، وكذلك إذا رفع إليه حكم قاض آخر فلم يره فإنه لا ينقضه وأصل ذلك ما رواه عبد الرزاق في قضاء عمر بن الخطاب رضي الله عنه في امرأة توفيت وتركت زوجها وأمها وأخوها وأخويها لأمها فأشرك عمر بين الأخوة لأم والأب والأخوة لأم في الثلث فقال له رجل : أنك لم تشرك بينهم عام كذا وكذا ، قال عمر : تلك على ما قضينا يومئذ وهذه على ما قضينا اليوم . قال ابن القيم : فأخذ أمير المؤمنين في كلا الاجتهادين بما ظهر له أنه الحق .

نماذج من القضاء في صدر الإسلام

أخرج أبو نعيم في الحلية قال : وجد علي بن أبي طالب - كرم الله وجهه - درعاً له عند يهودي التقطها فعرّفها ، فقال : درعي سقطت عن جمل له أورك . فقال اليهودي : درعي وفي يدي . ثم قال اليهودي : بيني وبينك قاضي المسلمين ، فأتوا شريحاً . فلما رأى علياً قد أقبل تحرف عن موضعه . وجلس عليّ فيه . ثم قال عليّ : لو كان خصمي من المسلمين لسأويته في المجلس ، لكني سمعت رسول الله ﷺ يقول : لا تساووم في المجلس . وساق الحديث قال شريح : ما تشاء يا أمير المؤمنين . قال درعي سقطت عن جمل لي أورك فالتقطها هذا اليهودي : قال شريح : ما تقول يا يهودي . قال : درعي وفي يدي . قال شريح : صدقت والله يا أمير المؤمنين إنها لدرعك ولكن لا بد من شاهدين فدعا قنبر والحسن بن علي وشهدا أنها درعه .

فقال شريح : أما شهادة مولاك فقد أجزناها ، وأما شهادة ابنك لك فلا نجيزها فقال علي : ثكلتك أمك ، أما سمعت عمر بن خطاب يقول : قال رسول الله ﷺ : « الحسن والحسين سيدا شباب أهل الجنة » . قال : اللهم نعم . قال : أفلا تجيز شهادة سيد شباب أهل الجنة ؟ ثم قال لليهودي : خذ الدرع . فقال اليهودي : أمير المؤمنين جاء معي إلى قاضي المسلمين ف قضى لي ورضي . صدقت والله يا أمير المؤمنين إنها لدرعك سقطت عن جل لك التقطتها . أشهد أن لا إله إلا الله وأن محمداً رسول الله . فوهبها له علي . كرم الله وجهه . وأجازه بتسعةائة . وقتل معه يوم صفين ا. هـ .

الدعاوى والبيِّنات

تعريف الدعوى :

الدعوى جمع دعوى وهي في اللغة الطلب ، يقول الله سبحانه : ﴿ وَلكُمْ فِيهَا مَا تَدْعُونَ ﴾ (١) أي تطلبون .

وفي الشرع : هي إضافة الإنسان إلى نفسه استحقاق شيء في يد غيره أو في ذمته .
 والمدعى : هو الذي يطالب بالحق . وإذا سكت عن المطالبة ترك .
 والمدعى عليه : هو المطالب بالحق . وإذا سكت لم يترك .

ممن تصح الدعوى :

والدعوى لا تصح إلا من الحر العاقل البالغ الرشيد . فالعبد والمجنون والمعتوه والصبي والسفيه ' تقبل دعواهم . وكما تجب هذه الشروط بالنسبة للمدعى فإنها تجب أيضاً بالنسبة للمنكر للدعوى .

دعوى إلا ببيئنة :

ولا تثبت دعوى إلا بدليل يستبين به الحق ويظهر . فعن ابن عباس أن رسول الله ﷺ قال : يعطى الناس بدعواهم لأدعى ناس دماء رجال وأموالهم ولكن اليمين على المدعى عليه . رواه . ومسلم .

عسي هو الذي يكلف بالدليل :

والمدعى هو الذي يكلف بإقامة الدليل على صدق دعواه وصحتها ، لأن الأصل في المدعى عليه راءة ذمته . وعلى المدعى أن يثبت العكس .

فقد روى البيهقي والطبراني بإسناد صحيح أن الرسول ﷺ قال : « البيئنة على المدعى واليمين على من أنكر » .

(١) سورة حم فصلت آية : ٣١ .

اشتراط قطعية الدليل :

ويشترط في الدليل أن يكون قطعياً لأن الدليل الظني لا يفيد اليقين **﴿ وَإِنَّ الظَّنَّ لَا يُغْنِي مِنَ الْحَقِّ شَيْئًا ﴾** (١) .

وعن ابن عباس رضي الله عنها أن النبي ﷺ قال لرجل : ترى الشمس ؟ قال : نعم . قال : « على مثلها فاشهد أو دع » رواه الخلال في جامعه وابن عدي وهو ضعيف لأن في إسناده محمد بن سليمان ، ضعفه النسائي ، وقال البيهقي : لم يرد من وجه يعتمد عليه .

طرق إثبات الدعوى :

وطرق إثبات الدعوى هي :

١ - الإقرار . ٢ - الشهادة . ٣ - اليمين . ٤ - الوثائق الرسمية الثابتة .

ولكل طريق من هذه الطرق أحكام نذكرها فيما يلي :

١ - الإقرار

تعريفه :

الإقرار في اللغة : الإثبات من قر الشيء يقر ، وفي الشرع : الاعتراف بالمدعي به ، وهو أقوى الأدلة لإثبات دعوى المدعى عليه ولهذا يقولون : إنه سيد الأدلة ويسمى بالشهادة على النفس .

مشروعيته :

أجمع العلماء على أن الإقرار مشروع بالكتاب والسنة ، يقول الله سبحانه : **﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَىٰ أَنفُسِكُمْ ﴾** (٢) . ويقول الرسول ﷺ : « واغد يا أنيس على امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها » . ويقول : « صل من قطعك . وأحسن إلى من أساء إليك . وقل الحق ولو على نفسك » (٣) . وعن أبي ذر رضي الله عنه قال : أوصاني خليلي رسول الله ﷺ أن أنظر إلى من هو أسفل مني ، ولا أنظر إلى من هو فوقي ، وأن أحب المساكين ، وأن أدنو منهم ، وأن أصل رجلي ، وإن قطعوني وجفوني . وأن أقول الحق وإن كان مرًا ، وأن لا أخاف في الله لومة لائم ، وأن لا أسأل أحدًا شيئًا ، وأن استكثر من « لا حول ولا قوة إلا بالله » فإنها من كنوز الجنة . وكان الرسول ﷺ يقضي به في الدماء والحدود والأموال .

(١) سورة النجم آية : ١٢٨ .

(٢) سورة النساء آية : ١٢٥ .

(٣) الجامع الصغير ٥٠٠٤ .

شروط صحته

ويشترط لصحة الإقرار ما يأتي :

العقل والبلوغ والرضا وجواز التصرف . وأن لا يكون المقر هالماً . وأن يكون أقر بحال عقلاً أو عادة . فلا يصح إقرار المجنون ولا الصغير ولا المكره ولا المحجور عليه ولا الهازل ولا بما يجيله العقل أو العادة لأن كذبه في هذه الأحوال معلوم ولا يحل الحكم بالكذب .

الرجوع عن الإقرار :

ومتى صح الإقرار كان ملزماً للمقر ولا يصح له رجوعه عنه متى كان الإقرار متعلقاً بحق من حقوق الناس . أما إذا كان الإقرار متعلقاً بحق من حقوق الله كما في حد الزنا والخمر فإنه يصح فيه الرجوع . لقوله ﷺ : « ادروا الحدود بالشبهات » ولما تقدم في حديث ماعز في باب الحدود . وخالف الظاهرية ومنعوا صحة الرجوع عن الإقرار سواء أكان في حق من حقوق الله أو حق من حقوق العباد .

الإقرار حجة قاصرة :

والإقرار حجة قاصرة لا تتعدى غير المقر . فلو أقر على الغير فإن إقراره عليه لا يجوز بخلاف البينة فإنها حجة متعمدة إلى الغير . فلو ادعى مدع على آخرين ديناً وأقر به بعضهم وأنكر البعض الآخر فإن الإقرار لا يلزم إلا من أقر . ولو ادعى هذه الدعوى وأثبتها بالبينة فإنها تلزم الجميع .

الإقرار لا يتجزأ :

الإقرار كلام واحد لا يؤخذ بعضه ويترك البعض الآخر .

الإقرار بالدين :

إذا أقر الإنسان لأحد ورثته بدين فإن كان في مرض موته لا يصح ما لم يصدق به باقي الورثة ، وذلك لأن الاحتمال كون المريض قصد بهذا الإقرار حرمان الورثة مستنداً إلى كونه في المرض ، وأما إذا كان الإقرار في حال الصحة فإنه جائز ، واحتمال إرادة حرمان سائر الورثة حينئذ من حيث إنه احتمال مجرد ونوع من التوهم لا يمنع حجة الإقرار . وعند الشافعية أن إقرار الصحيح صحيح حيث لا مانع لوجود شروط الصحة .

أما إقرار المريض في مرض الموت فإن أقر لأجنبي بإقراره صحيح سواء أكان المقر به ديناً أو عيناً ، وقيل هو محسوب من الثلث .

وإن كان إقراره لو ارث فالراجح عندهم صحة الإقرار لأن المقر انتهى إلى حالة يصدق فيها

الكاذب ، ويتوب فيها الفاجر ، والظاهر في مثل هذه الحال أنه لا يقر إلا عن تحقيق ولا يقصد الحرمان . وفيه قول آخر عندهم ، وهو عدم الصحة ، لأنه قد يقصد حرمان بعض الورثة . وعندهم أنه إذا أقر في صحته بدين ثم أقر لآخر في مرضه ، تقاسما ، ولا يقدم الأول .

وقال أحمد : لا يجوز إقرار المريض لوارثه مطلقاً ، واحتج بأنه لا يؤمن بعد المنع من الوصية أن يجعلها إقراراً على أن الأوزاعي وجماعة من العلماء أجازوا إقرار المريض بشيء من ماله للوارث ، لأن التهمة في حق المحتضر بعيدة ، وأن مدار الأحكام على الظاهر ، فلا يترك إقراره للظن المحتمل ، فإن أمره إلى الله .

٢ - الشهادة

تعريفها :

الشهادة مشتقة من المشاهدة ، وهي المعاينة لأن الشاهد يخبر عما شاهده وعيانه ، ومعناها الإخبار عما علمه بلفظ أشهد أو شهدت . وقيل الشهادة مأخوذة من الإعلام من قوله تعالى : ﴿ شَهِدَ اللهُ أَنَّهُ لَا إِلَهَ إِلَّا هُوَ ﴾ (١) أي علم . والشاهد حامل الشهادة ومؤديها لأنه شاهد لما غاب عن غيره .

لا شهادة إلا بعلم :

ولا يجز لأحد أن يشهد إلا بعلم . والعلم يحصل بالرؤية أو سماع أو باستفاضة فيما يتمذر عليه غالباً بدونها والاستفاضة هي الشهرة التي تثر الظن أو العلم .

وتصح الشهادة بالاستفاضة عند الشافعية في النسب والولادة والموت والعتق والولاء والولاية والوقف والعزل والنكاح وتوابعه والتعديل والتجريح والوصية والرشد والسفه والملك .

وقال أبو حنيفة : تجوز في خمسة أشياء : النكاح والدخول والنسب والموت وولاية القضاء .

وقال أحمد وبعض الشافعية : تصح في سبعة : النكاح والنسب والموت والعتق والولاء والوقف

والملك المطلق .

حكمها :

وهي فرض عين على من تحملها متى دعي إليها وخيف من ضياع الحق ، بل تجب إذا خيف من ضياعه ولو لم يدع لها لقول الله تعالى : ﴿ وَلَا تَكْتُمُوا الشَّهَادَةَ ﴾ (٢) ﴿ وَمَنْ يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ ﴾ . وقوله : ﴿ وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ ﴾ (٣) .

(١) سورة آل عمران آية : ١٨ .

(٢) سورة البقرة آية : ٢٨٢ .

(٣) سورة الطلاق آية : ٢ .

وفي الحديث الصحيح : « انصر أخاك ظالماً أو مظلوماً » وفي أداء الشهادة نصره . وعن زيد بن خالد أن الرسول ﷺ قال : « ألا أخبركم بخير الشهداء ؟ الذي يأتي بشهادته قبل أن يسألها ! وإنما تجب متى قدر على أدائها بلا ضرر يلحقه في بدنه أو عرضه أو ماله أو أهله لقول الله تعالى : ﴿ وَلَا يُضَارَّ كَاتِبٌ وَلَا شَهِيدٌ ﴾ (١) .

ومتى كثر الشهود ولم يخش على الحق أن يضيع كانت الشهادة في هذه الحالة مندوبة فإن تخلف عنها لغير عذر لم يأثم . ومتى تعينت فإنه يحرم أخذ الأجرة عليها إلا إذا تآذى بالمشي فله أجر ما يركبه ، أما إذا لم تتعين فإنه يجوز أخذ الأجرة .

شروط قبول الشهادة :

يشترط في قبول الشهادة الشروط الآتية :

١ - الإسلام : فلا تجوز شهادة الكافر على المسلم إلا في الوصية أثناء السفر عند الإمام أبي حنيفة فإنه جوزها في هذه الحال هو وشريح وإبراهيم النخعي وهو قول الأوزاعي لقول الله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا شَهَادَةٌ بَيْنَكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمْ الْمَوْتُ حِينَ الْوَصِيَّةِ اثْنَانِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنْكُمْ أَوْ إِخْرَانٌ مِّنْ غَيْرِكُمْ إِنْ أَنْتُمْ ضَرَبْتُمْ فِي الْأَرْضِ فَأَصَابَتْكُمْ مُصِيبَةُ الْمَوْتِ تَحْبِسُونَهُمَا مِنْ بَعْدِ الصَّلَاةِ فَيُقِيمَانِ بِاللَّهِ إِنْ أَرْتَبْتُمْ لَا تَفْتَرِي بِهِ فِتْنًا وَلَوْ كَانَا ذَا قُرْبَىٰ وَلَا نَكَتُمْ شَهَادَةَ اللَّهِ إِنَّا إِذَا لَمِنَ الْأَيْمِينَ . فَإِنْ عَثِرَ عَلَىٰ أَنَّهُمَا اسْتَحَقَّا إِذَا فَاخْرَانِ يَقُومَانِ مَقَامَهُمَا مِنَ الَّذِينَ اسْتَحَقَّ عَلَيْهِمُ الْأَوْلِيَانِ فَيُقِيمَانِ بِاللَّهِ لَشَهَادَتِنَا أَحَقُّ مِنْ شَهَادَتِهِمَا وَمَا اعْتَدَيْنَا إِنَّا إِذَا لَمِنَ الظَّالِمِينَ ﴾ (١) .

وكذلك أجاز الأحناف شهادة الكفار بعضهم على بعض لأن النبي ﷺ رجم يهوديين بشهادة اليهود عليها بالزنى . وعن الشعبي : أن رجلاً من المسلمين حضرته الوفاة بدقواء هذه ولم يجد أحداً من المسلمين يشهده على وصيته فأشهد رجلين من أهل الكتاب ، فقدا الكوفة وأتيا الأشعري - هو أبو موسى - فأخبراه ، وقدا بتركته ووصيته . فقال الأشعري : هذا أمر لم يكن بعد ذلك الذي كان على عهد رسول الله ﷺ فأحلفها بعد العصر بالله ما خاننا ولا كذبا ولا بدلا ولا كتا ولا غيرها ، وإنها لوصية الرجل وتركته فأمضى شهادتها .

قال الخطابي فيه دليل على أن شهادة أهل الذمة مقبولة على وصية المسلم في السفر خاصة . وقال أحمد : لا تقبل شهادتهم إلا في مثل هذا الموضوع للضرورة . أ.هـ.

وقال الشافعي ومالك : لا تجوز شهادة الكافر على المسلم لا في الوصية أثناء السفر ولا في غيرها . والآية منسوخة عندهم .

(٢) سورة المائدة آية : ١٠٦ ، ١٠٧ .

(١) سورة البقرة آية : ٢٨٢ .

شهادة الذمي للذمي

أما شهادة الذمي للذمي فهي موضع اختلاف عند الفقهاء . قال الشافعي ومالك : لا تقبل شهادة الذمي لا على مسلم ولا على كافر . قال أحمد : لا تجوز شهادة أهل الكتاب بعضهم على بعض . وقال الأحناف : شهادة بعضهم على بعض جائزة والكفر كله ملة واحدة .

وقال الشعبي وابن ليلي وإسحاق : شهادة اليهودي على اليهودي جائزة . ولا تجوز على النصراني والمجوسي لأنها ملل مختلفة . ولا تجوز شهادة أهل ملة على ملة أخرى .

٢ - العدالة : صفة زائدة عن الإسلام ويجب توافرها في الشهود بحيث يغلب خيرهم شرهم ، ولم يجرب عليهم اعتياد الكذب لقول الله تعالى : ﴿ وَأَشْهَدُوا ذَوِي عَدْلٍ مِّنْكُمْ وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ ﴾ (١) وقوله تعالى : ﴿ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ ﴾ (٢) وقوله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِن جَاءَكُمْ فَاسِقٌ بِنَبَأٍ فَتَبَيَّنُوا ﴾ (٣) .

وقول الرسول ﷺ في رواية أبي داود : « لا تجوز شهادة خائن ولا خائنة ولا زان ولا زانية » . فلا تقبل شهادة الفاسق ولا من اشتهر بالكذب أو بسوء الحال وفساد الأخلاق هذا هو المختار في معنى العدالة (٤) .

أما الفقهاء فقالوا : إنها مقيدة بالصلاح في الدين وبالانصاف بالمرءة . أما الصلاح في الدين فبمبدأ الفرائض والنوافل واجتناب المحرمات والمكروهات وعدم ارتكاب كبيرة أو إصرار على صغيرة . أما المرءة فهي أن يفعل الإنسان ما يزينه ويترك ما يشينه من الأقوال والأفعال . وهل تقبل شهادة الفاسق إذا تاب ؟ اتفق الفقهاء على قبول شهادة الفاسق إذا تاب . إلا أن الإمام أبا حنيفة قال : إذا كان فسقه بسبب القذف في حق الغير فإن شهادته لا تقبل ، لقول الله تعالى : ﴿ وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ ﴾ (٥) .

٤،٣ - البلوغ والعقل : ولما كانت العدالة شرطاً في قبول الشهادة فإن البلوغ والعقل شرط في العدالة . فلا تقبل شهادة الصغير - ولو شهد على صبي مثله - ولا المجنون ولا المعتوه لأن شهادتهم لا تفيد

(١) سورة الطلاق آية : ٢ .

(٢) سورة البقرة آية : ٢٨٢ .

(٣) سورة الحجرات آية : ٦ .

(٤) وقال أبو حنيفة : يكفي في العدالة ظاهر الإسلام وألا تعلم منه ما يجرح شرفه وسمته وهذا في الأموال دون الحدود وأجاز في الزواج شهادة الفسقة وقال ينعقد بشهادة فاسقين . وبعض المالكية جوز القضاء بشهادة غير المدول للضرورة وشهادة من لا تعرف عدالته في الأمور اليسيرة .

(٥) سورة النور آية : ٤ .

اليقين الذي يحكم بمقتضاه . وأجاز الإمام مالك شهادة الصبيان في الجراح ما لم يختلفوا ولم يتفرقوا كما أجازها عبد الله بن الزبير .

وكذلك عمل الصحابة وفقهاء المدينة بشهادة الصبيان على تجارح بعضهم بعضاً ، وهذا هو الراجح . فإن الرجال لا يحضرون معهم في لعبهم ، ولو لم تقبل شهادتهم وشهادة النساء منفردات لضاعت الحقوق وتعطلت وأهملت مع غلبة الظن أو القطع بصدقهم ، ولا سيما إذا جاءوا مجتمعين قبل تفرقهم ورجوعهم إلى بيوتهم وتواطأوا على خبر واحد ، وفرقوا وقت الأداء واتفقت كلمتهم ، فإن الظن الحاصل حينئذ من شهادتهم أقوى بكثير من الظن الحاصل من شهادة رجلين ، وهذا مما لا يمكن دفعه وجده ، فلا نظن بالشريعة الكاملة ، الفاضلة المنتظمة لمصالح العباد في المعاش والمعاد أنها تهمل مثل هذا الحق وتضعه مع ظهور أدلته وقوتها ، وتقبله مع الدليل الذي هو دون ذلك .

٥ - الكلام : ولا بد أن يكون الشاهد قادراً على الكلام ، فإذا كان أخرس لا يستطيع النطق فإن شهادته لا تقبل ، ولو كان يعبر بالإشارة وفهمته إشارته إلا إذا كتب الشهادة بخطه ، وهذا عند أبي حنيفة وأحمد والصحيح من مذهب الشافعي .

٦ - الحفظ والضبط : فلا تقبل شهادة من عرف بسوء الحفظ وكثرة السهو والغلظ لفقد الثقة بكلامه ، ويلحق به المغفل ومن على شاكلته .

٧ - نفي التهمة : ولا تقبل شهادة المتهم بسبب الحجة أو العداوة . وخالف في ذلك عمر ابن الخطاب وشريح وعمر بن عبد العزيز والعترة وأبو ثور وابن المنذر والشافعي في أحد قوليه وقالوا : تقبل شهادة الولد لوالده والوالد لولده مادام كل منهما عدلاً مقبول الشهادة : أفاده الشوكاني وابن رشد .

فلا تقبل شهادة العدو على عدوه إذا كانت العداوة بينهما عداوة دنيوية لوجود التهمة . أما إذا كانت العداوة دينية فإنها لا توجب التهمة لأن الدين ينهي عن شهادة الزور . فلا توجد التهمة في هذه الحالة . وكذلك لا تقبل شهادة الأصل كالولد يشهد لوالده وشهادة الفرع كالوالد يشهد لولده ولكن تجوز الشهادة عليهما . ومثل ذلك الأم تشهد لابنها والابن يشهد لأمه والخادم الذي ينفق عليه صاحب البيت فإن الشهادة في هذه الحالة لا تقبل لوجود التهمة ولما روت السيدة عائشة أن النبي ﷺ قال :

« لا تقبل شهادة خائن ولا خائنة ولا ذي غم^(١) على أخيه المسلم . ولا شهادة الولد لوالده

(١) صاحب الحقد : والعداوة تظهر في الأقوال أو الأفعال ومن مظاهرها أن يفرح بما يصيب عدوه من خير ويحزن لما يصيبه من خير ويتنق له كل شر . وذكر الفقهاء من أسباب العداوة القذف والضرب والسرقة والقتل وقطع الطريق فلا تقبل شهادة للفضوب منه على الغائب ولا شهادة المقذوف على القاذف ولا المسروق على السارق ولا ولي المتقول على القاتل .

ولا شهادة الوالد لولده .

وروى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال : قال رسول الله ﷺ : « لا تجوز شهادة خائن ولا خائنة ولا ذي غمر على أخيه ولا تجوز شهادة القانع لأهل البيت . والقانع الذي ينفق عليه أهل البيت » . رواه أحمد وأبو داود قال في التلخيص لابن حجر : وسنده قوي .

وقال ﷺ : « لا تقبل شهادة خصم على خصمه » اعتمد الشافعي هذا الخبر . قال الحافظ : ليس له اسناد صحيح لكن له طرق يتقوى بعضها ببعض . أفاده الشوكاني .

ويدخل في هذا الباب شهادة الزوج لزوجته والزوجة لزوجها لأن الزوجية مظنة للتهمة إذ الغالب فيها المحاباة .

وفي بعض روايات الحديث :

لا تقبل شهادة المرأة لزوجها ولا شهادة الزوج لامرأته .

وأخذ بهذا مالك وأبو حنيفة .

وأجازها الشافعي وأبو ثور والحسن .

أما شهادة الأقرباء من غير هؤلاء كالأخ لأخيه فإنها تجوز . وماورد في بعض الأحاديث من عدم صحة شهادة القريب لقريبه فقد قال الترمذي : لا يعرف هذا من حديث الزهري إلا من هذا الوجه ولا يصح عندنا إسناده وكذلك تجوز شهادة الصديق لصديقه . وقال مالك : لا تقبل شهادة الأخ المتقطع إلى أخيه والصديق الملائف .

شهادة مجهول الحال

والظاهر أن شهادة مجهول الحال غير مقبولة . فقد شهد عند عمر رضي الله عنه رجل فقال له عمر : لست أعرفك ، ولا يضرك أن لا أعرفك ، أئت بمن يعرفك . فقال رجل من القوم : أنا أعرفه . قال : بأي شيء تعرفه ؟ قال : بالعدالة والفضل . قال : هو جارك الأدنى الذي تعرف ليله ونهاره ومدخله ومخرجه ؟ قال : لا . قال : فعاملته بالدينار والدرهم اللذين يستدل بهما على الورع ؟ قال : لا . قال : فرافقك في السفر الذي يستدل به على مكارم الأخلاق ؟ قال : لا . قال : لست تعرفه . ثم قال للرجل : أئت بمن يعرفك . قال ابن كثير : رواه البغوي بإسناد حسن .

شهادة البدوي

ذهب أحمد وجماعة من أصحابه وأبو عبيد وفي رواية عن مالك إلى عدم قبول شهادة البدوي على القروي لحديث أبي هريرة أن النبي ﷺ قال : « لا تجوز شهادة بدوي على صاحب قرية » رواه أبو

داود وابن ماجه . ورجال إسناده احتج بهم مسلم في صحيحه . والبدوي هو ساكن البادية الذي يرتحل من مكان إلى مكان . والقروي الحضري الذي يسكن القرية وهي المصر الجامع .
والنوع من شهادته من أجل جفائه وجهله وقلة شهوده ما يقع في المصر فلا تكون شهادته موضع الثقة .

والصحيح جواز شهادته إذا كان عدلاً مرضياً وهو من رجالنا وأهل ديننا . والعمومات في القرآن الدالة على قبول شهادة العدول تسوي بين البدوي والقروي . وكونه بدوياً ككونه من بلد آخر . وإلى هذا هذا الشافعي وجهمور الفقهاء . وأما الحديث المتقدم فيحمل على الجاهل ولا يشمل كل بدوي بدليل أن الرسول ﷺ قبل شهادة البدوي في ثبوت الهلال .

شهادة الأعمى

شهادة الأعمى جائزة عند مالك وأحمد فيما طريقه السماع إذا عرف الصوت ، فتجوز شهادته في النكاح والطلاق والبيع والإجازة والنسب والوقف والملك المطلق والإقرار ونحو ذلك ، سواء كان تحمله وهو أعمى أو كان بصيراً أثناء التحمل ثم عمي .

قال ابن القاسم : قلت لمالك : « فالرجل يسمع جاره من وراء الحائط - ولا يراه - يسمعه يطلق امرأته فيشهد عليه وقد عرف الصوت . قال مالك : شهادته جائزة » . وقالت الشافعية : لا تقبل شهادة الأعمى إلا في خمسة مواضع : النسب ، الموت ، والملك المطلق ، والترجمة ، وعلى المضبوط وما تحمله قبل العمى . وقال أبو حنيفة : لا تقبل شهادته أصلاً .

نصاب الشهادة

الشهادة إما أن تكون في الحقوق المالية أو البدنية أو الحدود والقصاص ؛ ولكل حالة من هذه الحالات عدد من الشهداء لا بد منه حتى تثبت الدعوى ؛ وفيما يلي بيان ذلك كله .

شهادة الأربعة

نصاب الشهادة في حد الزنا أربعة رجال (١) : لقول الله تعالى : ﴿ وَاللَّائِي يَأْتِيَنَّهَا فَاحْشَتَهُ مِنْ نِسَائِكُمْ فَاسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِنْكُمْ ﴾ (٢) وقوله تعالى : ﴿ وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ ﴾ (٣) وقوله تعالى : ﴿ لَوْلَا جَاءُوا عَلَيْهِ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ ﴾ (٤) .

(١) جوز الظاهرية شهادة امرأتين مكان كل رجل ، فإذا شهد ثمان نسوة وحدهن قبلت شهادتهن ، (وجوز عطاء شهادة ثلاثة رجال وامرأتين) .

(٢) سورة النساء آية : ١٥ .

(٣) سورة النور آية : ٤ .

(٤) سورة النور آية : ١٣ .

شهادة الثلاثة

قالت الحنابلة : إن من عرف غناه إذا ادعى أنه فقير ليأخذ من الزكاة لا يقبل منه إلا ثلاثة شهود من الرجال على ادعائه . واستدل على كلامه هذا بمحدث قبيضة بن مخارق ؛ عن قبيضة بن مخارق الهلالي رضي الله عنه قال : تحملت حمالة فأتيت رسول الله ﷺ أسأله فيها ، فقال أمم حتى تأتينا الصدقة فنأمر لك بها . ثم قال : يا قبيضة ، إن المسألة لا تحل إلا لأحد ثلاثة رجل تحمل حمالة فحلت له المسألة حتى يصيبها ثم يسك ، ورجل أصابته جائحة اجتاحت ماله فحلت له المسألة حتى يصيب قوامًا من عيش أو سدادًا من عيش ، ورجل أصابته فاقة حتى يقول ثلاثة من ذوي الحجا من قومه : لقد أصابت فلانًا فاقة ، فحلت له المسألة حتى يصيب قوامًا أو سدادًا من عيش فما سواه من المسألة يا قبيضة سحتًا يأكلها صاحبها سحتًا . رواه مسلم وأبو داود والنسائي .

شهادة الرجلين دون النساء

تقبل شهادة الرجلين دون النساء في جميع الحقوق وفي الحدود ما عدا الزنا الذي يشترط فيه أربعة شهود . فإن شهادة النساء في الحدود غير جائزة عند عامة الفقهاء خلافاً للظاهرية . يقول الله تعالى في الطلاق والرجعة : ﴿ وَأَشْهَدُوا ذَوِي عَدْلٍ مِنْكُمْ ﴾ ^(١) . وروى البخاري ومسلم أن الرسول ﷺ قال للأشعث بن قيس : « شاهدك أو يمينه » .

شهادة الرجلين أو الرجل وامرأتين

قال الله تعالى : ﴿ وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ أَنْ تَضِلَّ إِحْدَاهُمَا فَتُذَكَّرَ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَى ﴾ ^(٢) .

أي اطلبوا الشهادة من رجلين فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان ، وهذا في قضايا الأموال كالبيع والقروض والديون كلها والإجارة والرهن والإقرار والغصب . وقالت الأحناف : شهادة النساء مع الرجال جائزة في الأموال والنكاح والرجعة والطلاق وكل شيء إلا في الحدود والقصاص ، ورجح هذا ابن القيم وقال : إذا جوز الشارع استشهاد النساء في وثائق الديون التي تكتبها الرجال مع أنها إنما تكتب غالبًا في مجامع الرجال فلأن يسوغ ذلك فيما تشهده النساء كثيرًا كالوصية والرجعة أولى .

وعند مالك والشافعية وكثير من الفقهاء تجوز في الأموال وتوابعها خاصة ولا تقبل في أحكام

(١) سورة الطلاق آية : ٢ .

(٢) أن تضل إحداها : أي تنسى جزءًا من الشهادة فتذكر وتنبه أختها إذا غفلت ونسيت .

(٣) سورة البقرة آية : ٢٨٢ .

أنكر . ولما رواه البخاري ومسلم عن الأشعث بن قيس قال : « كان بيني وبين رجل خصومه في بئر ، فاخصمنا إلى رسول الله ﷺ فقال : « شاهدك أو يمينه » . فقلت : إنه يحلف ولا يبالي ، فقال : « من حلف على يمين يقتطع بها مال امرئ مسلم لقي الله وهو عليه غضبان » ؛ وأخرج مسلم من حديث وائل بن حجر : أن النبي قال للكندي : ألك بينة ؟ قال : لا . قال : فلك يمينه . فقال : يارسل الله ، الرجل فاجر لا يبالي على ما حلف ، وليس يتورع من شيء . فقال : ليس لك منه إلا ذلك » . واليمين لا تكون إلا بالله أو باسم من أسمائه ؛ وفي الحديث « من كان حالفاً فليحلف بالله أو ليصمت » .

وعن ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال لرجل حلفه : « احلف بالله الذي لا إله إلا هو ما له عندك شيء » رواه أبو داود والنسائي .
هل تقبل البينة بعد اليمين :

ومتى حلف المدعى عليه اليمين ردت دعوى المدعي بلا خلاف . فإذا عاد المدعي بعد يمين المدعى عليه وعرض البينة فهل تقبل دعواه ؟ اختلف العلماء في هذه المسألة على ثلاثة أقوال . فمنهم من قال : لا تقبل . ومنهم من قال : تقبل . ومنهم من فصل .

فالذين رأوا أنها لا تقبل الظاهرية وابن أبي ليلى وأبو عبيد ، ورجع الشوكاني هذا الرأي فقال : « وأما كونها لا تقبل البينة بعد اليمين فلما يفيد قوله ﷺ : « شاهدك أو يمينه » .

فاليمين إذا كانت تطلب من المدعى عليه فهي مستند للحكم الصحيح ، ولا يقبل المستند المتخالف لها بعد فعلها ، لأنه لا يحصل لكل واحد منها إلا مجرد ظن . ولا ينقض الظن بالظن . والذين رأوا أنها تقبل هي الحنيفة والشافعية والحنابلة وطاوس وإبراهيم النخعي وشريح فقد قالوا . « البينة العادلة أحق من اليمين الفاجرة » وهو رأى عمر بن الخطاب ؛ وحجتهم أن اليمين حجة ضعيفة لا تقطع النزاع فتقبل البينة بعدها ، لأنها هي الأصل واليمين هي الخلف ومتى جاء الأصل انتهى حكم الخلف .

وأما مالك والغزالي من الشافعية فقد قالوا : بجواز تقديم المدعي البينة على صدق دعواه بعد يمين المدعى عليه متى كان جاهلاً بوجود البينة قبل عرض اليمين . أما إذا فقد هذا الشرط بأن كان عالماً بأن له بينة واختار تحليف المدعى عليه اليمين ، ثم رأى بعد حلفها تقديم بينته ، فلا يقبل منه ذلك ، لأن حكم بينته قد سقط بالتحليف .

النكول علي اليمين :

إذا عرضت اليمين على المدعى عليه لعدم حود بينة المدعى فنكل ولم يحلفها اعتبر نكوله هذا

الأبدان ، مثل الحدود والقصاص والنكاح والطلاق والرجعة ؛ واختلفوا في قبولها في حقوق الأبدان المتعلقة بالمال فقط ، مثل الوكالات والوصية التي لا تتعلق إلا بالمال فقيل : يقبل فيه شاهد وامرأتان وقيل : لا يقبل إلا رجلان .

وعلى الفرطي قبول الشهادة في الأموال دون غيرها فقال : لأن الأموال كثر الله أسباب توثيقها لكثرة جهات تحصيلها وعموم البلوى بها وتكررها . فجعل فيها التوثق تارة بالكنية وتارة بالإشهاد وتارة بالرهن وتارة بالضمان وأدخل في جميع ذلك النساء مع الرجال .

شهادة الرجل الواحد

تقبل شهادة الرجل الواحد العدل في العبادات كالأذان والصلاة والصوم . قال ابن عمر : « أخبرت النبي ﷺ أني رأيت الهلال فصام وأمر الناس بصيامه » أي صيام رمضان .

وأجاز الأحناف شهادة الرجل الواحد في بعض الحالات الاستثنائية مثل : شهادته على الولادة وشهادة المعلم وحده في قضايا الصبيان . وشهادة الخبير في تقويم المتلفات وشهادة الواحد في تزكية الشهود وجرحهم وفي إخبار عزل الوكيل وفي إخبار عيب المبيع . وقد اختلف الفقهاء في ترجمة المترجم الواحد العدل . فذهب مالك وأبو حنيفة وأبو يوسف إلى قبول ترجمته .

وقال بقية الأئمة ومحمد بن الحسن : « الترجمة كالشهادة لا يقبل فيها المترجم الواحد ومن الفقهاء من قبل شهادة الرجل الواحد . الصادق مثل ابن القيم قال : والصواب أن كل ما بين الحق فهو بينة ولم يعطل الله ولا رسوله حقاً بعد ما تبين . بطريق من الطرق أصلاً ، بل حكم الله ورسوله الذي لا حكم له سواه أنه متى ظهر الحق ووضع بأي طريق كان ، وجب تنفيذه ونصره وحرم تعطيله وإبطاله » أ.هـ .

وقال : « يجوز للحاكم الحكم بشهادة الرجل الواحد ، إذا عرف صدقة ، في غير الحدود . ولم يوجب الله على الحاكم أن لا يحكموا إلا بشاهدين أصلاً ، وإنما أمر صاحب الحق أن يحفظ حقه بشاهدين أو بشاهد وامرأتين ، وهذا لا يدل على أن الحاكم لا يحكم بأقل من ذلك ، بل قد حكم النبي ﷺ بالشاهد واليهين وبالشاهد فقط » . فالطرق التي يحكم بها الحاكم أوسع من الطرق التي أرشد الله صاحب الحق إلى أن يحفظ حقه بها : أجاز الرسول في شهادة الأعرابي وحده على رؤية الهلال ، وأجاز شهادة الشاهد في قضية سلب ، وقبل شهادة المرأة الواحدة إذا كانت ثقة فيما لا يطلع عليه إلا النساء . وجعل شهادة خزيمية كشهادة رجلين وقال : « من شهد له خزيمية فحسبه » .

وليس هذا مخصوصاً بخزيمية دون من هو خير منه أو مثله من الصحابة ، فلو شهد أبو بكر أو عمر أو عثمان أو علي أو أبي بن كعب لكان أولى بالحكم بشهادته وحده . قال أبو داود : « باب إذا علم الحاكم

صدق الشاهد الواحد يجوز له أن يحكم به « أ.هـ .

الشهادة على الرضاع

ذهب ابن عباس وأحمد إلى أن شهادة المرضعة وحدها تقبل لما أخرجه البخاري أن عقبه ابن الحارث تزوج أم يحيى بنت أبي إهاب فجاءت امرأة فقالت : قد أرضعتكما . فسأل النبي ﷺ فقال : كيف ؟ وقد قيل ؟ فقارها عقبه فنكحت زوجها غيره .

وقالت الأحناف : الرضاع كغيره لا بد من شهادة رجلين أو رجل وامرأتين ولا تكفي شهادة المرضعة لأنها تقرر فعلها . وقال مالك : لا بد من شهادة امرأتين .

وقال الشافعي : تقبل شهادة المرضعة مع ثلاث نسوة بشرط أن لا تُعْرَضَ بطلب أجره وأجابوا عن حديث عقبه بأنه عمول على الاستحباب والتحرز عن مظان الاشتباه .

الشهادة على الاستهلال (١)

أجاز ابن عباس شهادة القابلة وحدها في الاستهلال : وقد روي عن الشعبي والنخعي وروي عن علي وشريح أنها قضيا بهذا .

وذهب مالك إلى أنه لا بد من شهادة امرأتين مثل الرضاع . وجرى الشافعي على قبول شهادة النساء في الاستهلال ولكنه اشترط شهادة أربع منهن . وقال أبو حنيفة : يثبت الاستهلال بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين لأنه ثبوت إرث . فأما في حق الصلاة عليه والفسل فيقبل فيه شهادة امرأة واحدة . وعند الحنابلة أن مالا يطلع عليه الرجال غالبًا يقبل فيه شهادة امرأة عدل كما روي عن حذيفة أن النبي ﷺ أجاز شهادة القابلة وحدها . ذكره الفقهاء في كتبهم . والذي لا يطلع عليه الرجال غالبًا مثل عيوب النساء تحت الثياب والبيكاره والثيوبه والحيض والولادة والاستهلال والرضاع والرتق والقرن والصقل وكذلك جراحة وغيرها من حمام وعرس ونحوها مما لا يحضره الرجال . قالوا : والرجل في هذا كالمرأة وأولى لكأله .

٣ - اليمين

اليمين عند المعجز عن الشهادة :

إذا عجز المدعي بحق على آخر عن تقديم البينة وأنكر المدعى عليه هذا الحق فليس له إلا يمين المدعى عليه ، وهذا خاص بالأموال والعروض ولا يجوز في دعاوي العقوبات والحدود . وفي الحديث الذي رواه البيهقي والطبراني بإسناد صحيح : « البينة على المدعي واليمين على من

(١) الاستهلال : صراخ الطفل عند الولادة .

مثل إقراره بالدعوى ، لأنه لو كان صادقاً في إنكاره لما امتنع عن الحلف . والنكول يكون صراحة أو دلالة بالسكوت . وفي هذه الحال لا ترد اليمين على المدعى فلا يحلف على صدق الدعوى التي يدعيها ، لأن اليمين تكون على النفي دائماً ، ودليل ذلك قوله ﷺ : « البينة على المدعي واليمين على من أنكر » . وهذا مذهب الأحناف وإحدى الروايتين عن أحمد .

وعند مالك والشافعي والرواية الثانية عن أحمد : أن النكول وحده لا يكفي للحكم على المدعى عليه ، لأنه حجة ضعيفة يجب تقويتها بيمين المدعى على أنه صادق في دعواه وإن لم يطلب المدعى عليه ذلك ، فإذا حلف حكم له بالدعوى وإلا ردت . ودليل ذلك أن النبي ﷺ رد اليمين على طالب الحق . ولكن في إسناد هذا الحديث مسروق وهو غير معروف . وفي إسناد إسحاق بن الفرات وفيه مقال . وقد قصر مالك هذا الحكم على دعوى المال خاصة . وقال الشافعي : وهو عام في جميع الدعاوى .

وذهب أهل الظاهر وابن أبي ليلى إلى عدم الاعتداد بالنكول وأنه لا يقضي به في شيء قط ، وأن اليمين لا ترد على المدعى وأن المدعى عليه إما أن يقر بحق المدعي وإما أن ينكر . ويحلف على براءة ذمته .

ورجح هذا الشوكاني فقال : « وأما النكول فلا يجوز الحكم به ، لأن غاية ما فيه أن من عليه اليمين يحكم الشرع لم يقبلها ويفعلها ، وعدم فعله لها ليس بإقرار بالحق . بل ترك لما جعله الشارع عليه بقوله . ولكن اليمين على المدعى عليه فعلى القاضي أن يلزمه بعد النكول عن اليمين بأحد أمرين : إما اليمين التي نكل عنها أو الإقرار بما ادعاه المدعي ، وأيهما وقع كان صالحاً للحكم به » . أهـ .

اليمين على نية المستحلف :

إذا حلف أحد المتقاضين كانت اليمين على نية القاضي وعلى نية المستحلف الذي تعلق حقه فيها لا على نية الحالف لما تقدم في باب الإيمان قول الرسول ﷺ : « اليمين على نية المستحلف » . فإذا ورى الحالف بأن أضر تأويلاً يختلف عن اللفظ الظاهر كان ذلك غير جائز . وقيل : تجوز التورية إذا اضطر إليها بأن كان مظلوماً .

الحكم بالشاهد مع اليمين :

إذا لم تكن للمدعي بينة سوى شاهد واحد فإنه يحكم في الدعوى بشهادة هذا الشاهد ويبين المدعى لما رواه الدارقطني من حديث عمرو بن شبيب عن أبيه عن جده أن رسول الله ﷺ قضى في الحق بشاهدين فإن جاء بشاهدين أخذ حقه . وإن جاء بشاهد واحد حلف مع شاهده ، وإنما يحكم بالشاهد مع اليمين في جميع القضايا إلا الحدود والقصاص ، وقصر بعض العلماء الحكم بالشاهد واليمين في الأموال وما يتعلق بها ؛ وأحاديث القضاء بالشاهد واليمين رواها عن رسول الله ﷺ نيف

وعشرون شخصًا .

قال الشافعي : القضاء بشاهد وعين لا يخالف ظاهر القرآن لأنه لا يمنع أن يجوز أقل مما نص عليه . وهذا قضى أبو بكر وعلي وعمر بن العزيز وجهور السلف والخلف ومنهم مالك وأصحابه والشافعي وأتباعه وأحمد وإسحاق وأبو عبيد وأبو ثور وداود . وهو الذي لا يجوز خلافه . ومنع من ذلك الأحناف والأوزاعي وزيد بن علي والزهري والنخعي وابن شبرمة وقالوا : لا يحكم بشاهد وعين أبدًا . والأحاديث التي وردت في هذا حجة عليهم .

القرينة القاطعة

القرينة هي الامارة التي بلغت حد اليقين ، ومثالها فيما إذا خرج أحد من دار خالية خائفاً مدهوشاً وفي يده سكين ملوثة بالدم ، فتدخل في الدار ورؤي فيها شخص مذبوح في ذلك الوقت ، فلا يشتبه في كونه قاتل هذا الشخص ، ولا يلتفت إلى الاحتمالات الوهمية الصرفة كأن يكون الشخص المذكور قتل نفسه . ويؤخذ بها متى اقتنع القاضي بأنها الواقع اليقين .

قال ابن القيم : ولا يقف ظهور الحق على أمر معين لا فائدة في تخصيصه به مع مساواة غيره في ظهور الحق أو رجحانه عليه ترجيحاً لا يمكن جرده ودفعه ، كترجيح شاهد الحال على مجرد اليد في صورة من على رأسه عمامة وييده عمامة وآخر خلفه مكشوف الرأس يعدو إثره ، ولا عادة له بكشف رأسه ؛ فبينه الحال ودلالته هنا تفيد من ظهور صدق المدعي أضعاف ما يفيد مجرد اليد عند كل أحد ، فالشارع لا يهمل مثل هذه البيينة والدلالة ، ويضيق حقاً يعلم كل أحد ظهوره وحجته .

وذكر الأحناف من أمثلتها أيضاً : إذا اختلف رجلان في سفينة فيها دقيق ، وكان أحدهما تاجراً والآخر سفاناً وليس لأحدهما بينة ، فالدقيق يكون للأول والسفينة للثاني وكذلك يعد منها ثبوت نسب الولد من الزوج عملاً بالحديث الشريف « الولد للفراس » .

اختلاف الرجل والمرأة في متاع البيت

وعند الحنابلة أنه إذا اختلف شخصان ووجد ظاهر لأحدهما عمل به ؛ فلو تنازع الزوجان في قماش البيت فما يصلح للرجل فهو له وما يصلح للمرأة فهو لها وما يصلح لها يقسم بينهما مناصفة ؛ وإن كان بأيديهما تحالفاً وتناصفاً فإن قويت يد أحدهما مثل حيوان يسوقه شخص ويركبه شخص آخر فهو للراكب لقوة يده .

٤ - البيينة الخطية والوثائق الموثوق بها

لما اعتاد الناس التعامل بالصكوك واعتمدوا عليها أفنى بعض العلماء من المتأخرين بقبول الخط والعمل به ، وأخذت بذلك مجلة الأحكام العدلية وقبلت الإثبات بصكوك الدين وقيود التجار

وغيرها ، إذا كانت سالمة من شبهة التزوير والتصنيع واعتبرت الإقرار بالكناية كالإقرار باللسان . وكذلك يعمل بالأوراق الرسمية إذا كانت خالية من التزوير والفساد .

التناقض

التناقض قسمان :

١ - تناقض الشهود ٢ - تناقض المدعي .

تناقض الشهود أو رجوعهم عن الشهادة :

إذا أدى الشهود الشهادة ثم رجعوا عنها في حضور القاضي قبل إصدار الحكم تكون شهادتهم كأن لم تكن ويعزرون . وهذا رأي جمهور الفقهاء ؛ أما إذا رجع الشهود عن الشهادة بعد الحكم في حضور القاضي فلا ينقض الحكم الذي حكم به ويضمن الشهود المحكوم به .

وقد روي أن رجلين شهدا عند الإمام علي - كرم الله وجهه - على آخر بالسرقة فقطع يده ثم عادا بعد ذلك برجل غيره قائلين : إنما السارق هذا . فقال علي : « لا أصدقكما على هذا الآخر وأضنكما دية يد الأول ولو أتي أعلما فعلتما ذلك عمداً قطعت أيديكما » .

وعلل شهاب الدين القرافي رأي الجمهور هنا بقوله : « إن الحكم ثبت بقول عدول وسبب شرعي ودعوى الشهود بعد ذلك الكذب اعتراف منهم أنهم فسقة . والفساق لا ينقض الحكم بقوله فيبقى الحكم على ما كان عليه » . وذهب ابن المسيب والأوزاعي وأهل الظاهر إلى نقض الحكم عند الرجوع عن الشهادة في كل الأحوال لأن الحكم ثبت بالشهادة فإذا رجع الشهود زال ما يثبت به الحكم ، وكذلك سائر الحدود والتقصاص عند بعض الفقهاء لا ينفذ الحكم إذا رجع الشهود قبل التنفيذ لأن الحدود تدرأ بالشبهات .

تناقض المدعي :

إذا سبق كلام من المدعي مناقض لدعواه بطلت الدعوى ، فإذا أقر بما لغيره ثم ادعى أنه له ، فهذا الإدعاء المناقض لإقراره مبطل لدعواه ومانع من قبولها . وإذا أبرأ أحد آخر من جميع الدعاوى فلا يصح له أن يدعي عليه بعد ذلك مالا لنفسه .

نقض بينة المدعي :

يجوز للمدعى عليه أن يقدم البينة التي يدفع بها دعوى المدعي ليثبت براءة ذمته إذا كانت لديه هذه البينة . فإذا لم تكن له مثل هذه البينة جاز له أن يقدم بينة تشهد بالطعن في عدالة الشهود وتجرىح بينة المدعي .

تعارض البيئتين :

وإذا تعارضت البيئتان ولم يوجد ما يرجح إحادها قَسَمَ المدعي بين المدعى والمدعى عليه . فعن أبي موسى « أن رجلين ادعيا بعيرا على عهد رسول الله ﷺ فبعث كل واحد منهما بشاهدين قسمه النبي ﷺ بينهما نصفين » رواه أبو داود والحاكم والبيهقي .

وأخرج أحمد وأبو داود وابن ماجه والنسائي من حديث أبي موسى : « أن رجلين اختصما إلى رسول الله ﷺ في دابة ليس لواحد بينة فجعلها بينهما نصفين . » وإلى هذا ذهب أبو حنيفة ؛ فإن كان المدعى في يد أحدهما فعلى خصمة البينة ، فإن لم يأت بها فالقول لصاحب اليد مع يمينه ؛ وكذلك لو أقام كل واحد منهما البينة كانت اليد مرجحة للشهادة . فعن جابر « أن رجلين اختصما في ناقة ، فقال كل واحد منهما : تتجت عندي ، وأقام بينة . ففرضي بها رسول الله ﷺ لمن هي في يده » أخرجه البيهقي ولم يضعف إسناده ، وأخرج الشافعي نحوه .

تحليف الشاهد اليمين :

إن عدالة الشهود في هذا الزمن قد أصبحت غير معلومة فوجب تقويتها باليمين . وقد جاء في مجلة الأحكام العدلية : « إذا ألح المشهود عليه على الحاكم قبل الحكم بتحليف الشهود : أنهم لم يكونوا في شهادتهم كاذبين وكان هناك لزوم لتقوية الشهادة باليمين ، كان للحاكم أن يحلف الشهود وأن يقول لهم : إن حلفتم قبلت شهادتكم وإلا فلا » .

وقد ذهب إلى هذا ابن أبي ليلى وابن القيم ومحمد بن بشر قاضي قرطبة ، ورجحه ابن نجيم الحنفي ؛ وعند الأحناف : أن الشاهد لا يمين عليه لأن لفظ الشهادة يتضمن معنى اليمين . وعند الحنابلة : لا يستحلف شاهد أنكر تحمل الشهادة ولا حاكم أنكر الحكم ولا وصى على نفي دين على موص .

ولا يستحلف منكر النكاح والطلاق والرجمة والإيلاء والنسب والقود والقذف لأنها ليست مالا ولا يقصد به المال ولا يقضي فيها بالنكول .

شهادة الزور (١)

شهادة الزور هي من أكبر الكبائر وأعظم الجرائر لأنها مناصرة للظالم وهضم لحق المظلوم وتضليل للقضاء وإيغار للصدور وتأريث للشحناء بين الناس . يقول الله سبحانه : ﴿ فَاجْتَنِبُوا الرِّجْسَ مِنَ الْأَوْثَانِ وَاجْتَنِبُوا قَوْلَ الزُّورِ ﴾ (٢) . وعن ابن عمر أن النبي ﷺ قال : « لن تزول قدم شاهد الزور حتى يوجب الله له النار » . رواه ابن ماجه بسند صحيح .

وروى البخاري ومسلم عن أنس قال : ذكر رسول الله ﷺ أو سئل عن الكبائر فقال : الشرك بالله ، وقتل النفس ، وعقوق الوالدين ، وقال : ألا أنبئكم بأكبر الكبائر ؟ قول الزور . أو قال : شهادة الزور . وروي عن أبي بكر قال : قال رسول الله ﷺ : « ألا أنبئكم بأكبر الكبائر ؟ قلنا : بلى يا رسول الله . قال : الإشراك بالله وعقوق الوالدين ، وكان متكئاً فجلس وقال : ألا وقول الزور وشهادة الزور » . فما زال يكررها حتى قلنا : ليته سكت (٣) .

عقوبة شاهد الزور :

رأى الإمام مالك والشافعي وأحمد أن شاهد الزور يعزر ويعرف بأنه شاهد زور . وزاد الإمام مالك فقال : يشهر به في الجوامع والأسواق ومجمعات الناس العامة عقوبة له وزجراً لغيره .

(١) قال الثعلبي : الزور تحسين الشيء ووصفه بخلاف صفة حتى يخيل إلى من سمعه أو رآه أنه بخلاف ما هو به ، فهو تمويه الباطل بما يوم أنه حق .

(٢) سورة الحج آية : ٣٠ .

(٣) شهادة الزور أكبر من جريمة الزنا أو السرقة . ولهذا اهتم الرسول ﷺ بالتحذير منها لكونها أسهل على اللسان والتهاون بها أكثر والدوافع لها وفيرة من الحقد والعداوة وغير ذلك ، فاحتاجت إلى الاهتمام بشأنها .

السجن

السجن قديم وقد جاء في القرآن الكريم أن يوسف عليه السلام قال : ﴿ قَالَ رَبِّ السِّجْنُ أَحَبُّ إِلَيَّ مِمَّا يَدْعُونَنِي إِلَيْهِ ﴾ (١) . وذكر أنه دخل السجن وليث فيه بضع سنين . وقد كان السجن على عهد رسول الله ﷺ وعلى عهد الصحابة ومن بعدهم إلى يومنا هذا .

قال ابن القيم : « الحبس الشرعي ليس هو الحبس في مكان ضيق . وإنما هو تعويق الشخص ومنعه من التصرف بنفسه ، سواء كان في بيت أو مسجد أو كان بتوكيل الخصم أو وكيله عليه وملازمته له . ولهذا سماه النبي أسيراً كما روى أبو داود وابن ماجه عن الهرماس بن حبيب عن أبيه قال : أتيت النبي ﷺ بغريم لي فقال لي : الزمه : ثم قال : يا أخا بني تميم ، ما تريد أن تفعل بأسيرك ؟

وفي رواية ابن ماجه : ثم مر بي في آخر النهار فقال : ما فعل أسيرك يا أخا بني تميم ؟ ثم قال ابن القيم : وكان هذا هو الحبس على عهد رسول الله ﷺ وأبي بكر رضي الله عنه . ولم يكن محبس معدا لحبس الخصوم . ولكن لما انتشرت الرعية في زمن عمر بن الخطاب ابتاع بمكة داراً وجعلها سجناً يحبس فيها ؛ ولهذا تنازع العلماء من أصحاب أحمد وغيرهم : هل يتخذ الإمام حبساً ، على قولين : فمن قال : لا يتخذ حبساً ، قال : لم يكن رسول الله ﷺ ولا خليفة من بعده حبس ، ولكن يقومه (أي الخصم) بمكان من الأمانة أو يقام عليه حافظ ، وهو الذي يسمى الترسيم . أو يأمر خصمه بملازمته كما فعل النبي ﷺ ومن قال : له (أي للإمام) أن يتخذ حبساً ، قال : قد اشترى عمر بن الخطاب من صفوان بن أمية داراً بأربعة آلاف وجعلها حبساً « ا.هـ .

في السجن الأمن والمصلحة :

قال الشوكاني : إن الحبس وقع في زمن النبوة وفي أيام الصحابة والتابعين فمن بعدهم إلى الآن في جميع الأعصار والأمصار من دون إنكار ، وفيه من المصالح ما لا يخفى لو لم يكن منها إلا حفظ . أهل الجرائم المنتهكين للمحارم الذين يسمعون في الإضرار بالمسلمين ويعتادون ذلك ويعرف من أخلاقهم ولم يرتكبوا ما يوجب حداً ولا قصاصاً حتى يقام ذلك عليهم فيراح منهم العباد والبلاد ، فهؤلاء إن تركوا وخلي بينهم وبين المسلمين بلغوا من الإضرار بهم إلى كل غاية ، وإن قتلوا كان سفك دماهم بدون حقها ، فلم يبق إلا حفظهم في السجن والحيلولة بينهم وبين الناس بذلك حتى تصح منهم التوبة ، أو يقضى الله في شأنهم ما يختاره .

وقد أمرنا الله تعالى بالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ، والقيام بها في حق من كان كذلك

(١) سورة يوسف آية : ٣٣ .

لا يمكن بدون الحيلولة بينه وبين الناس بالحبس ، كما يعرف ذلك من عرف أحوال كثير من هذا الجنس « ا.هـ .

أنواع الحبس :

قال الخطابي : الحبس على ضربين : حبس عقوبة ، وحبس استظهار . فالعقوبة لا تكون إلا في واجب وأما ما كان في تهمة : فإنما يستظهر بذلك ليستكشف به عما وراءه . وقد روي أنه ﷺ حبس رجلاً في تهمة ساعة من نهار ثم خلّى سبيله . وهذا الحديث رواه تهرز بن حكيم عن أبيه عم جده .

ضرب المتهم :

ولا يحل حبس أحد بدون حق . ومتى حبس بحق يجب المسارعة بالنظر في أمره . فإن كان مذنباً أخذ بذنبه . وإن كان بريئاً أطلق سراحه . ويجرم ضرب المتهم لما فيه من إذلاله وإهدار كرامته . وقد نهى رسول الله ﷺ عن ضرب المصلين : أي المسلمين . وهل يضرب إذا اتهم بالسرقة ؟ فيه رأيان : فالرأي المختار عند الأحناف وعند الغزالي من الشافعية أن المتهم بالسرقة لا يضرب لاحتمال كونه بريئاً . فترك الضرب في مذنب أهون من ضرب بريء .

وفي الحديث : « لأن يخطيء الإمام في المفوخير من أن يخطيء في العقوبة » . وأجاز الإمام مالك سجن المتهم بالسرقة . وأجاز أصحابه أيضاً ضربه ، لإظهار المال المسروق من جهته ، وجعل السارق عبرة لغيره من جهة أخرى . متى أقر في هذا الحال فإنه لا قيمة لإقراره لأنه يشترط في الإقرار الاختيار . وهنا إنما أقر تحت ضغط التعذيب .

ما ينبغي أن يكون عليه الحبس :

وينبغي أن يكون الحبس واسعاً . وأن ينفق على من في السجن من بيت المال وأن يعطى كل واحد كفايته من الطعام واللباس . ومنع المساجين مما يحتاجون إليه من الغذاء والكساء والسكن الصحي جور يعاقب الله عليه . فعن ابن عمر رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال : « عذبت امرأة في هرة سجنتها حتى ماتت فدخلت فيها النار ، لا هي أطعمتها وسقمتها ، إذ حبستها ، ولا هي تركتها تأكل من خشاش الأرض » (١) .

(١) رواه البخاري ومسلم .

الإكراه

تعريفه :

الإكراه في اللغة : حمل الإنسان على أمر لا يريد طبعاً أو شرعاً ، والاسم منه الكره . وفي الشرع : حمل الغير على ما يكره بالوعيد بالقتل أو التهديد بالضرب أو السجن أو إتلاف المال أو الأذى الشديد أو الإيلزام القوي . ويشترط فيه أن يغلب على ظن المكره اتفاد ما توعد به المكره . ولا فرق بين إكراه الحاكم أو اللصوص أو غيرهم .

قال عمر : ليس الرجل آمن على نفسه إذا أخفته أو أوثقته أو ضربته . وقال ابن مسعود : ما من ذي سلطان يريد أن يكلفني كلاماً يدرأ عني سوطاً أو سوطين إلا كنت متكلماً به . وقال ابن حزم : ولا يعرف له من الصحابة مخالف .

أقسام الإكراه :

الإكراه ينقسم إلى قسمين :

١ - إكراه على كلام .

٢ - إكراه على فعل .

الإكراه على الكلام :

والإكراه على الكلام لا يجب به شيء لأن المكره غير مكلف . فإذا نطق بكلمة الكفر فإنه لا يؤاخذ . وإذا قذف غيره فلا يقام عليه الحد . وإذا أقر فلا يؤخذ بإقراره . وإذا عقد عقد زواج أو هبة أو بيع فإن عقده لا ينعقد . وإذا حلف أو نذر فإنه لا يلزم بشيء . وإذا طلق زوجته أو راجعها فإن طلاقه لا يقع ورجعته لا تضح والأصل في هذا قول الله سبحانه : ﴿ مَنْ كَفَرَ بِاللَّهِ مِنْ بَعْدِ إِيمَانِهِ إِلَّا مَنْ أَكْرَهَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالْإِيمَانِ وَلَكِنْ مَنْ شَرَحَ ^(١) بِالْكَفْرِ صَدْرًا فَعَلَيْهِمْ غَضَبٌ مِنَ اللَّهِ وَلَهُمْ عَذَابٌ عَظِيمٌ ﴾ ^(٢) .

سبب نزول الآية :

والسبب في نزول هذه الآية ما ذكره ابن كثير في التفسير عن أبي عبيدة محمد بن عمار بن ياسر قال : أخذ المشركون عمار بن ياسر فعذبوه حتى قاربهم ^(٣) في بعض ما أرادوا ، فشكا ذلك إلى النبي ﷺ فقال النبي ﷺ : كيف تجد قلبك ؟ قال : مطمئناً بالإيمان . قال النبي ﷺ : « إن عادوا فعد » .

(١) أي طاب به نفساً واعتقده إشاراً للدنيا الغانية على الآخرة الباقية . (٢) سورة النحل آية ١٠٦ .

(٣) أي اقترب من موافقتهم .

ورواه البيهقي بأبسط من ذلك وفيه أنه سب النبي ﷺ وذكر آلهتهم بخير ، فشكا إلى النبي ﷺ فقال : يا رسول الله : ما تركت حتى سببتك وذكرت آلهتهم بخير . قال : كيف تجد قلبك ؟ قال : مطمئنا بالإيمان . فقال : « إن عادوا فعد . وفي ذلك أنزل الله تعالى : ﴿ إِلَّا مَنْ أُكْرِهَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالْإِيمَانِ ﴾ .

شمول الآية الكفر وغيره :

والآية وإن كانت خاصة بالتلفظ بكلمة الكفر إلا أنها تعم غيره . قال القرطبي : لما سمح الله عز وجل بالكفر به وهو أصل الشريعة عند الإكراه ولم يؤخذ به حمل العلماء عليه فروح الشريعة كلها . فإذا وقع الإكراه عليهم لم يؤخذ به ولم يترتب عليه حكم ، وبه جاء الأثر المشهور عن النبي ﷺ : « رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه » . والخبر وإن لم يصح سنده فإن معناه صحيح باتفاق العلماء . قاله القاضي أبو بكر بن العربي وذكر أبو محمد عبد الحق أن إسناده صحيح قال : وقد ذكره أبو بكر الأصيلي في الفوائد وابن المنذر في كتاب الإقناع .هـ .

العزيمة عند الإكراه على الكفر أفضل :

وإذا كان النطق بكلمة الكفر عند الإكراه رخصة فإن الأفضل الأخذ بالعزيمة والصبر على التعذيب ولو أدى ذلك إلى القتل إغرازاً للدين كما فعل ياسر وسمية . وليس ذلك من إلقاء النفس إلى التهلكة بل هو كالقتل في الغزو كما صرح به العلماء .

وقد أخرج ابن أبي شيبة عن الحسن وعبد الرزاق في تفسيره عن معمر أن مسيلة أخذ رجلين فقال لأحدهما : ما تقول في محمد ؟ قال : رسول الله . قال : فما تقول في ؟ فقال : أنت أيضاً ، فخلاه . وقال للآخر : ما تقول في محمد ؟ قال : رسول الله . قال : فما تقول في ؟ فقال : أنا أصم . فأعاد عليه ثلاثاً . فأعاد ذلك في جوابه فقتله . فبلغ رسول الله ﷺ خبرها فقال : « أما الأول فقد أخذ برخصة الله تعالى . وأما الثاني فقد صدع بالحق فهنيئاً له » .

الإكراه على الفعل :

والقسم الثاني الإكراه على الفعل وهو ينقسم إلى قسمين .

١ - ما تبيحه الضرورة . ٢ - ما لا تبيحه الضرورة .

فالأول : مثل الإكراه على شرب الخمر أو أكل الميتة أو أكل لحم الخنزير أو أكل مال الغير أو ما حرم الله : فإنه في هذه الحال يباح تناول هذه الأشياء . بل من العلماء من يرى وجوب تناول حيث لم يكن له خلاص إلا به . ولا ضرر فيه لأحد . ولا تفريط فيه في حق من حقوق الله والله تعالى يقول : ﴿ وَلَا تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ ﴾ .

وكذلك من أكره على إفتار رمضان أو الصلاة لغير القبلة أو السجود لصم أو صليب فيحل له أن يفطر ويصلي إلى أي جهة ويسجد ناوياً السجود لله جل شأنه .

والثاني : مثل الإكراه على القتل والجراح والضرب والزنا وإفساد المال . قال القرطبي : « أجمع العلماء على أن من أكره على قتل غيره أنه لا يجوز له الإقدام على قتله ولا انتهاك حرمة بجلد أو غيره ويصبر على البلاء الذي نزل به ولا يحل له أن يفدي نفسه بغيره ، ويسأل الله العافية في الدنيا والآخرة » .

لا حد على مكروه :

ولو قدر أن رجلاً استكره على الزنا فزنى فإنه لا يقام عليه الحد . وكذلك المرأة إذا أكرهت على الزنا فإنه لا حد عليها لقول رسول الله ﷺ : « إن الله تجاوز عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه » . ويرى مالك والشافعي وأحمد وإسحاق وأبو ثور وعطاء والزهري : أنه يجب لها صداق مثلها .

الوقف

تعريفه :

الوقف في اللغة : الحبس يقال . وقف يقف وقفاً أي حبس يحبس حبساً (١) . وفي الشرع : حبس الأصل وتسبيل الثمرة . أي حبس المال وصرف منافعه في سبيل الله .

أنواعه :

والوقف أحياناً يكون الوقف على الأحماد أو الأتارب ومن بعدهم إلى الفقراء ، ويسمى هذا بالوقف الأهلي أو الذري . وأحياناً يكون الوقف على أبواب الخير ابتداءً ويسمى بالوقف الخيري .

مشروعيته :

وقد شرع الله الوقف وندب إليه وجعله قرية (٢) من القرب التي يتقرب بها إليه ؛ ولم يكن أهل الجاهلية يعرفون الوقف وإنما استنبطه الرسول ﷺ ودعا إليه وجبب فيه براءً بالفقراء وعطفًا على المحتاجين . فعن أبي هريرة أن الرسول ﷺ قال : « إذا مات الإنسان انقطع عنه عمله إلا من ثلاثة أشياء : صدقة جارية أو علم ينتفع به أو ولد صالح يدعو له » (٣) .

والمقصود بالصدقة الجارية « الوقف » . ومعنى الحديث : أن عمل الميت ينقطع تجدد الثواب له إلا في هذه الأشياء الثلاث لأنها من كسبه : فولده ، وما يتركه من علم ، وكذا الصدقة الجارية ، كلها من سعيه .

وأخرج ابن ماجه أن رسول الله ﷺ قال : « إن مما يلحق المؤمن من عمله وحسناته بعد موته : علمًا نشره أو ولدًا صالحًا تركه أو مصحفًا ورثة أو مسجدًا بناه أو بيتًا لابن السبيل بناه أو نهرًا أجره أو صدقة أخرجها من ماله في صحته وحياته تلحقه من بعد موته » . ووردت خصال أخرى بالإضافة إلى هذه فيكون مجموعها عشرًا .

نظمها السيوطي فقال :

إذا مـات ابن آدم ليس يجري	عليه من فـمال غير عشر
علوم بثها ودعاء نجل	وغرس النخل والصدقات تجري
ورائفة مصحف ورباط ثغر	وحفر البئر أو إجراء نهر
وبيت للغريب بناه يا أوي	إليه أو بناء محل ذكر

وقد وقف رسول الله ﷺ ووقف أصحابه المساجد والأرض والآبار والحدائق والخيول . ولا يزال الناس يقفون من أموالهم إلى يومنا هذا . وهذه بعض أمثله للأوقاف في عهد الرسول ﷺ :

(١) وأما أوقفت فهي لغة شاذة .

(٢) القرية - هي ما جعل الشارع له ثوابًا .

(٣) رواه مسلم وأبو داود والترمذي والنسائي .

١ - عن أنس رضي الله عنه قال : لما قدم رسول الله ﷺ المدينة وأمر ببناء المسجد قال : « يا بني النجار : تأمنوني ^(١) بمخاطمكم ^(٢) هذا فقالوا : والله لا نطلب ثمنه إلا إلى الله تعالى . أي فأخذه فبناه مسجداً ^(٣) . »

٢ - وعن عثمان رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال : « من حفر بئر رومة فله الجنة . قال : فحفرتها ^(٤) . وفي رواية للبخاري : أنها كانت لرجل من بني غفار عين يقال لها رومة ، وكان يبيع منها القريبه بمدّ ، فقال له النبي ﷺ . تبيعينها بعين في الجنة ؟ فقال : يارسول الله ، ليس لي ولا لعمالي غيرها . فبلغ ذلك عثمان . فاشتراها بخمسة وثلاثين ألف درهم . ثم أتى النبي ﷺ فقال : أتجعل لي ما جعلت له ؟ قال : نعم . قال : قد جعلتها للمسلمين . »

٣ - وعن سعد بن عباد رضي الله عنه أنه قال : يارسول الله إن أم سعد ماتت فأبي الصدقة أفضل ^(٥) قال : الماء . فحفر بئراً وقال : هذه لأم سعد .

٤ - وعن أنس رضي الله عنه قال : « كان أبو طلحة أكثر انصاري بالمدينة مالاً ، وكان أحب أمواله إليه بيّرحاء ^(٦) . وكانت مستقبلة المسجد ، وكان رسول الله ﷺ يدخلها ويشرب من ماء فيها طيب . فلما نزلت هذه الآية الكريمة : ﴿ لَنْ تَنَالُوا الْبِرَّ حَتَّى تُنْفِقُوا مِمَّا تُحِبُّونَ ﴾ ^(٧) . قام أبو طلحة إلى رسول الله ﷺ فقال : إن الله تعالى يقول في كتابه : ﴿ لَنْ تَنَالُوا حَتَّى تُنْفِقُوا مِمَّا تُحِبُّونَ ﴾ . وإن أحب أموالي إليّ بيّرحاء . وإنها صدقة لله أرجو برها وذخرها عند الله فضعها يارسول الله حيث شئت . فقال رسول الله ﷺ : يخ ^(٨) ذلك مال رايح ، ذلك مال رايح ، قد سمعت ما قلت فيها وإني أرى أن تجعلها في الأقربين ، ققسمها أبو طلحة في أقاربه ^(٩) وبني عمه ^(١٠) . »

٥ - وعن ابن عمر رضي الله عنهما قال : « أصاب عمر أرضاً بخير فأتى النبي ﷺ يستأمره ^(١١) فيها فقال : يارسول الله ، إنني أصبت أرضاً بخير لم أصب مالاً قط . هو أنفس عندي منه فما تأمرني به ؟ فقال له رسول الله ﷺ : « إن شئت حبست أصلها ^(١٢) وتصدق بها . فتصدق بها عمر : أنها لا تباع ولا توهب ولا تورث ؛ وتصدق بها في الفقراء وفي القرني وفي الرقاب وفي سبيل الله وابن

(١) أي طلب منهم أن يدفع ثمنه . (٢) الحائط : البستان . (٣) رواه الثلاثة . (٤) رواه البخاري والترمذي والنسائي . (٥) أي أكثر ثواباً .

(٦) بستان من نخل بجوار المسجد النبوي .

(٧) سورة آل عمران آية ٩٢ .

(٨) كلمة يقصد بها الإعجاب والتفخيم لعمله .

(٩) أي جعلها وفقاً على أقاربه . وهذا هو أصل الوقف الأهلي .

(١٠) رواه البخاري ومسلم والترمذي . وقال الشوكاني : يجوز التصدق من الحي في غير مرض الموت بأكثر من ثلث المال لأنه ﷺ لم

يستفصل أبا طلحة عن قدر ما تصدق به وقال لسعد بن أبي وقاص في مرضه : « والثلث كثير . »

(١١) يستشيره ويطلب أمره . (١٢) وقفت الأصل وتصدق بالريح .

السبيل والضيف ، لا جناح على من وليها أن يأكل منها بالمعروف ويطعم غير متول « (١) . قال الترمذي : العمل على هذا الحديث عند أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ وغيرهم ، لا نعلم بين أحد من المتقدمين منهم في ذلك اختلافاً . وكان هذا أول وقف في الإسلام .

٦ - وروى أحمد والبخاري عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال : « من احتبس فرساً في سبيل الله إيماناً واحتساباً فإن شعبه وروثه وبوله في ميزانه يوم القيامة حسنة » .

٧ - وفي حديث خالد بن الوليد أن الرسول ﷺ قال : « أما خالد فقد احتبس أذراعه وأعتاده (٢) في سبيل الله : » .

انعقاد الوقف :

ويصح الوقف وينعقد بأحد أمرين :

١ - الفعل (٣) الدال عليه : كأن يبني مسجداً ويؤذن للصلاة وفيه ولا يحتاج إلى حكم حاكم .

٢ - القول : وهو ينقسم إلى صريح وكناية فالصريح : مثل قول الواقف : وقفت وحبست وسئلت وأبديت . والكناية : كأن يقول : تصدقت ناويتاً به الوقف .

أما الوقف المعلق بالموت مثل أن يقول : « داري أوفري وقف بعد موتي » فإنه جائز ذلك في ظاهر مذهب أحد ، كما ذكره الخريزي وغيره ، لأن هذا كله من الوصايا ، فحينئذ يكون التعليق بعد الموت جائزاً لأنه وصية .

لزومه :

ومتى فعل الواقف ما يدل على الوقف أو نطق بالصيغة لزم الوقف بشرط أن يكون الواقف ممن يصح تصرفه ، بأن يكون كامل الأهلية من العقل والبلوغ والحرية والاختيار ، ولا يحتاج في انعقاده إلى قبول الموقوف عليه وإذا لزم الوقف فإنه لا يجوز بيعه ولا هبته ولا التصرف فيه بأي شيء يزيل وقفه . وإذا مات الواقف لا يورث عنه لأن هذا هو مقتضى الوقف . ولقول الرسول ﷺ كما تقدم في حديث ابن عمر : « لا يباع ولا يوهب ولا يورث » . ويرى أبو حنيفة أنه يجوز بيع الوقف . قال أبو يوسف : لو بلغ أبا حنيفة هذا الحديث لقال به . والراجح من مذهب الشافعية أن الملك في رقبة الموقوف ينتقل إلى الله عز وجل فلا يكون ملكاً للواقف ولا ملكاً للموقوف عليه . وقال مالك وأحمد : ينتقل الملك إلى الموقوف عليه (٤) .

(١) أي غير متخذ منها ملكاً لنفسه .

(٢) ما أعده الإنسان من السلاح والدواب وآلة الحرب .

(٣) ويرى الشافعي أن الفعل لا يكفي بل لا يصير وقفاً إلا بالقول .

(٤) ويترتب على الحكم بانتقال الملك لزوم مراعاته والخصومة فيه .

ما يصح وقفه وما لا يصح :

يصح وقف العقار والمنقول من الأثاث والمصاحف والكتب والسلاح والحيوان ^(١) ، وكذلك يصح وقف كل ما يجوز بيعه ويجوز الانتفاع به مع بقاء عينه . وقد تقدم ما يفيد ذلك ولا يصح وقف ما يتلف بالانتفاع به مثل النقود والشمع والمأكول والمشروب ولا ما يسرع إليه الفساد من المشومات والرياحين لأنها تتلف سريعاً . ولا ما لا يجوز بيعه كالرهون : والكلب والخنزير وسائر سباع البهائم التي لا تصلح للصيد وجوارح الطير التي لا يصاد بها .

لا يصح الوقف إلا على مَعِينٍ أو جهة بر :

ولا يصح الوقف إلا على من يُعرف كولده وأقاربه ورجل معين ، أو على بر كبناء المساجد والقناطر وكتب الفقه والعلم والقرآن . فإذا وقف على غير معين كرجل وامرأة . أو على معصية مثل الوقف على الكنائس والبيع فإنه لا يصح .

الوقف على الولد يدخل فيه أولاد الولد

من وقف على أولاده دخل في ذلك أولاد الأولاد ما تناسلوا : وكذلك أولاد البنات : فعن أبي موسى الأشعري قال : قال رسول الله ﷺ : « ابن أخت القوم منهم » ^(٢) .

الوقف على أهل الذمة

ويصح الوقف على أهل الذمة مثل المسيحيين كما يجوز التصدق عليهم . ووقف صفية بنت حُبي زوج النبي ﷺ على أخ لها يهودي .

الوقف المشاع

يجوز وقف المشاع لأن عمر رضي الله عنه وقف مائة سهم بخير ولم تكن مقسومة وحكاه في « البحر » عن الهادي والقاسم والناصر والشافعي وأبي يوسف ومالك . وبعض العلماء يرى عدم صحة وقف المشاع لأن من شرطه التعيين . وبهذا قال محمد ابن الحسن .

الوقف على النفس

من العلماء من رأى صحة الوقف على النفس استدلالاً بقول الرسول ﷺ للرجل الذي قال : عندي دينار . فقال له : « تصدق به على نفسك » ^(٣) .

ولأن المقصود من الوقف التقرب إلى الله ، والصرف على النفس فيه قربه إليه سبحانه ، وهذا

(١) هذا مذهب الجمهور وقال أبو حنيفة وأبو يوسف ورواية عن مالك : لا يصح وقف الحيوان . والحديث حجة عليهم .

(٢) أخرجه البخاري ومسلم وأبو داود والنسائي والترمذي .

(٣) رواه أبو داود والنسائي .

قول أبي حنيفة وابن أبي ليلى وأبي يوسف وأحمد ، في الأرجح عنه ، وابن شعبان من المالكية وابن سريج من الشافعية وابن شبرمة وابن الصباغ والعترة بل إن بعضهم جوز وقف المحجور عليه للسفه إذا وقف على نفسه ثم على أولاده ، لأن الحجر إنما هو للمحافظة على أمواله ووقفه بهذه الطريقة يحقق هذه المحافظة . ومنهم من منع ذلك الوقف على النفس تملك ولا يصح أن يملكه من نفسه لنفسه كالبيع والهبة . ولقول الرسول ﷺ : « سبّل الثرة » وتسبيلها تملكها للغير .

وإلى هذا ذهب الشافعي وجمهور المالكية والحنابلة ومحمد والناصر .

الوقف المطلق

إذا وقف الواقف وقفاً مطلقاً فلم يعين مصرفاً للوقف بأن قال : هذه الدار وقف . فإن ذلك يصح عند مالك . والراجح عند الشافعية أنه لا يصح مع عدم بيان المصرف .

الوقف في مرض الموت

إذا وقف المريض مرض الموت لأجنبي فإنه يعتبر من الثلث مثل الوصية ولا يتوقف على رضا الورثة إلا إذا زاد على الثلث فإنه لا يصح وقف هذا الزائد إلا بإجازتهم .

الوقف في المرض على بعض الورثة :

أما الوقف لبعض الورثة في مرض الموت : فقد ذهب الشافعي وأحمد في إحدى الروايتين عنه إلى أنه لا يجوز الوقف على بعض الورثة أثناء المرض وذهب غير الشافعي وأحمد في الرواية الأخرى إلى جواز وقف الثلث على الورثة في المرض مثل الأجانب . ولما قيل للإمام أحمد : أليس تذهب إلى أنه لا وصية لوارث ؟ فقال : نعم . والوقف غير الوصية لأنه لا يباع ولا يوهب ولا يورث ولا يصير ملكاً للورثة ينتفعون بقلته .

الوقف على الأغنياء

الوقف قربة يتقرب به إلى الله عز وجل . فإذا شرط الواقف ماليس بقربة . كما لو شرط أن لا يعطى إلا الأغنياء فقد اختلف العلماء في هذه الصورة . فمنهم من أجازها لأنها ليست بمعصية . ومنهم من منعها لأن هذا شرط باطل ولأنه صرف له فيما لا ينفع الواقف لا في دينه ولا في دنياه . ورجح ابن تيمية هذا فقال : وهذا من السرف والتبذير الذي يمنع منه ، ولأن الله سبحانه وتعالى كره أن يكون المال . دولة بين الأغنياء لقوله : ﴿ كَيْ لَا يَكُونَ دُولَةً بَيْنَ الْأَغْنِيَاءِ مِنْكُمْ ﴾ (١) .

فن شرط في وقفه أو وصيته أن يكون دولة بين الأغنياء ، فقد شرط بخالف كتاب الله .

(١) سورة الحشر آية ٧ .

ومن شرط شرطاً يخالف كتاب الله فهو باطل : وإن شرط مائة شرط : « كتاب الله أحق وشرط الله أوثق » .

ومن هذا الباب : إذا اشترط الواقف أو الموصي أعمالاً ليست في الشريعة لا واجبة ولا مستحبة فهذه شروط باطلة مخالفة لكتاب الله لأن إلزام الإنسان للناس ما ليس بواجب ولا مستحب من غير منفعة له بذلك سفه وتبذير يمنع منه « ا.هـ .

جواز أكل العامل من مال الوقف

يجوز للمتولي أمر الوقف أن يأكل منه لحديث ابن عمر « السابق » وفيه : « لا جناح على من وليها أن يأكل منها بالمعروف » . والمراد بالمعروف القدر الذي جرت به العادة قال القرطبي : « جرت العادة بأن العامل يأكل من ثمره الوقف حتى لو اشترط الواقف أن العامل لا يأكل لاستباح ذلك منه » .

فاضل ريع الوقف يصرف في مثله

قال ابن تيمية : « وما فضل من ريع الوقف واستغني عنه فإنه يصرف في نظير تلك الجهة ، كالمسجد إذا فضلت غلة وقفه عن مصالحه صرف في مسجد آخر ، لأن الواقف غرضه في الجنس . والجنس واحد . فلو قدر أن المسجد الأول خرب ، ولم ينتفع به أحد . صرف ريعه في مسجد آخر . وكذلك إذا فضل عن مصلحته شيء ، فإن هذا الفاضل لا سبيل إلى صرفه إليه ، ولا إلى تعطيله ، فصرفه في جنس المقصود أولى . وهو أقرب الطرق إلى المقصود الواقف » .

إبدال المنذور والموقوف بخير منه

وقال ابن تيمية أيضاً : وأما إبدال المنذور والموقوف بخير منه . كما في إبدال الهدي . فهذا نوعان : أحدهما : أن يكون إبدال للحاجة ، مثل أن يتعطل فيبيع ويشترى بثمنه ما يقوم مقامه ، كالفرس الحبيس للغزو ، إذا لم يمكن الانتفاع به في الغزو فإنه يباع ويشترى بثمنه ما يقوم مقامه ، والمسجد إذا تخرب ما حوله ، فينقل إلى مكان آخر ، أو يباع ويشترى بثمنه ما يقوم مقامه ، وإذا لم يمكن الانتفاع بالموقوف عليه من مقصود الواقف ، فيباع ويشترى بثمنه ما يقوم مقامه ، وإذا خرب ولم يمكن عمارته فتباع العرصة ، ويشترى بثمنها ما يقوم مقامها ، فهذا كله جائز ، فإن الأصل إذا لم يحصل به المقصود قام بدله مقامه .

والثاني : الإبدال لمصلحة راجحة ، مثل أن يبذل الهدي بخير منه ، ومثل المسجد إذا بني بدله مسجد آخر أصلح لأهل البلد منه ، ويبيع الأول ، فهذا ونحوه جائز عند أحمد وغيره من العلماء .

واحتج أحمد بأن عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه ، نقل مسجد الكوفة القديم إلى مكان

آخر ، وصار الأول سوقًا للتَّارين^(١) ، فهذا إبدال لعرصة المسجد ، وأما إبدال بنائه ببناء آخر ، فإن عمر وعثمان رضي الله عنهما ، بنيا مسجداً للنبي ﷺ على غير بنائه الأول وزادا فيه ، وكذلك المسجد الحرام وقد ثبت في « الصحيحين » أن النبي ﷺ قال لعائشة : « لولا أن قومك حديثو عهد بجاهلية لنقضت الكعبة ، ولألصقتها بالأرض ولجعلت لها بايين ، بابا ، يدخل الناس منه ، وبابا يخرج منه الناس ، فلولا المعارض الراجح ، لكان النبي ﷺ غير بنى الكعبة ، فيجوز تغيير بناء الوقف من صورة إلى صورة ، لأجل المصلحة الراجحة ، أما إبدال العرصة بعرصة أخرى ، فهذا قد نص أحد وغيره على جوازه ، اتباعاً لأصحاب رسول الله ﷺ حيث فعل ذلك عمر رضي الله تعالى عنه واشتهرت القضية ولم تنكر . أما ما وقف للغة إذا أبدل بخير منه ، مثل أن يقف داراً أو حانوتاً أو بستاناً أو قرية مغلها قليل ، فيبدل بها ما هو أنفع للوقف .

فقد أجاز ذلك أبو ثور وغيره من العلماء ، مثل أبي عبيد بن خزيمة قاضي مصر وحكم بذلك ، وهو قياس قول أحد في تبديل المسجد من عرصة إلى عرصة للمصلحة ، بل إذا جاز أن يبدل المسجد بما ليس بمسجد للمصلحة ، بحيث يصير المسجد سوقاً ، فلأن يجوز إبدال المستغل بمستغل آخر ، أولى وأحرى ، وهو قياس قوله في إبدال الهدى بخير منه ، وقد نص على أن المسجد اللاصق بالأرض إذا رفعوه وبنوا تحته سقاية ، واختار ذلك الجيران فعل ذلك .

لكن من أصحابه من منع إبدال المسجد ، والهدى ، والأرض الموقوفة ، وهو قول الشافعي وغيره^(٢) ، لكن النصوص والآثار ، والقياس تقتضي جواز الإبدال للمصلحة والله أعلم .

حرمة الإضرار بالورثة

يحرم أن يقف الشخص وقفاً يضار به الورثة لحديث الرسول ﷺ : « لا ضرر ولا ضرار في الإسلام » فإن وقف بطل وقفه . قال في الروضة الندية : « والحاصل أن الأوقاف التي يراد بها قطع ما أمر الله به أن يوصل ومخالفة فرائض الله عز وجل فهي باطلة من أصلها لا تنعقد بحال ، وذلك كمن يقف على ذكور أولاده دون إناثهم وما أشبه ذلك ، فإن هذا لم يرد التقرب إلى الله تعالى بل أراد المخالفة لأحكام الله عز وجل والمعاندة لما شرعه لعباده وجعل هذا الوقف الطاغوتي ذريعة إلى ذلك المقصد الشيطاني ، فليكن هذا منك على ذكر ، فأكثر وقوعه في هذه الأزمنة . وهكذا وقف من لا يحمله على الوقوف إلا محبة بقاء المال في ذريته وعدم خروجه عن أملاكهم فيقفه على ذريته ؛ فإن هذا إنما أراد المخالفة لحكم الله عز وجل ، وهو انتقال الملك بالميراث وتفويض الوارث في ميراثه

(١) يشير إلى ما كتبه عمر إلى سعد رضي الله عنهما . لما بلغه أنه تقب بيت المال الذي بالكوفة : أتقل للمسجد الذي بالتارين وأجعل بيت المال في قبلة المسجد فإنه لن يزال في المسجد مصل .

(٢) وهو قول مالك أيضاً : وقد استدلوا بقول الرسول ﷺ : « لا يباع أصلها ولا تبتاع ولا توهب ولا تورث » .

يتصرف فيه كيف يشاء ، ليس أمر غنى الورثة أو فقرهم إلى هذا الواقف بل هو إلى الله عز وجل . وقد توجد القربة في مثل هذا الوقف على الذرية نادرًا بحسب اختلاف الأشخاص فعلى الناظر أن يمين النظر في الأسباب المقتضية لذلك .

ومن هذا النادر أن يقف على من تمسك بالصلاح من ذريته أو اشتغل بطلب العلم ، فإن هذا الوقف ربما يكون المقصد فيه خالصًا والقربة متحققة الأعمال بالنيات ولكن تفويض الأمر إلى ما حكم الله به بين عباده وارتضاه لهم أولى وأحق « ١٠١ هـ .

الهبة

تعريفها :

جاء في القرآن الكريم قول الله عز وجل : قال : ﴿ رَبِّ هَبْ لِي مِنْ لَدُنْكَ ذَرِيَّةً طَيِّبَةً إِنَّكَ سَمِيعُ الدُّعَاءِ ﴾ (١) . وهي مأخوذة من هبوب الريح أي مرورها . تطلق الهبة ويراد بها التبرع والتفضل على الغير سواء أكان بمال أم بغيره . والهبة في الشرع : عقد موضوعه تملك الإنسان ماله لغيره في الحياة بلا عوض ، فإذا أباح الإنسان ماله لغيره لينتفع به ولم يملكه إياه كان إعارة .

وكذلك إذا أهدى ماله بمال كخمر أو ميتة فإنه لا يكون مهدياً ولا يكون هذا العطاء هدية ؛ وإذا لم يكن التملك في الحياة بل كان مضافاً إلى ما بعد الوفاة كان ذلك وصية . وإذا كانت بعوض (٢) كانت بيعاً ويجري فيها حكم البيع ، أي أنها تملك بمجرد تمام العقد ولا تنفذ فيها تصرفات الواهب إلا بإجازة الموهوب له . ويثبت فيها الخيار والشفعة . ويشترط أن يكون العوض معلوماً فإذا لم يكن العوض معلوماً بطلت الهبة . والهبة المطلقة لا تنقضي عوضاً والهبة سواء أكان لثله أو دونه أو أعلى منه . هذا هو معنى الهبة بالمعنى الأخص . أما معناها بالمعنى الأعم فيشمل ما يأتي :

١ - الإبراء : وهو هبة الدين ممن هو عليه .

٢ - الصدقة : وهي هبة ما يراد به ثواب الآخرة .

٣ - الهدية : وهي ما يلزم الموهوب له أن يعوضه .

مشروعيتها :

وقد شرع الله الهبة لما فيها من تأليف القلوب وتوثيق عرى المحبة بين الناس . وعن أبي هريرة ، رضي الله عنه ، يقول الرسول ﷺ : « تهادوا تحابوا » (٣) . وقد كان النبي ﷺ يقبل الهدية ويشيب عليه . وكان يدعو إلى قبولها ويرغب فيها ؛ فعند أحمد من حديث خالد بن عدي أن النبي ﷺ قال : « من جاءه من أخيه معروف من غير إشراف (٤) ولا مسألة فليقبله ولا يرده فإنما هو رزق ساقه الله إليه » . وقد حض الرسول ﷺ على قبول الهدية ولو كانت شيئاً حقيراً ، ومن ثم رأى العلماء كراهية ردّها حيث لا يوجد مانع شرعي .

فمن أنس قال : قال رسول الله ﷺ : « لو أهدى إلي كراع (٥) لقبلت . ولو دعيت عليه

(١) سورة آل عمران آية ٢٨ .

(٢) يرى أبو حنيفة أن الهبة بشرط العوض هبة ابتداءً ببيع انتهاءً . وعلى هذا فهي قبل تسليم العوض لا تملك إلا بالقبض ولا ينفذ فيها تصرفات الموهوب له قبل القبض .. ويجوز للواهب التصرف فيها .

(٣) أخرجه البخاري في الأدب المفرد . والبيهقي . قال الحافظ : أسنده حسن (٤) تطلع .

(٥) وهو ما دون الكعب من الدابة .

لأجبت «^(١) وعن عائشة قالت : قلت : يا رسول الله ، إن لي جارين ، فإلى أيهما أهدي ؟ قال : « إلى أقربهما منك بابًا » . وعن أبي هريرة قال النبي ﷺ : « تهادوا فإن الهدية تذهب وَحَرَ (٢) الصدر ولا تحقرن جارة لجارتها ولو شق فِرْسُنُ (٣) شاه » .

وقد قبل رسول الله ﷺ هدية الكفار . فقبل هدية كسرى ، وهدية قيصر ، وهدية المقوقس . كما أهدي هو الكفار الهدايا والهبات . أما ما رواه أحمد وأبو داود والترمذي أن عياضاً أهدي إلى النبي ﷺ هدية ، فقال له النبي ﷺ : أسلمت ؟ قال : لا : قال : « إني نهيت عن زيد (٤) المشركين » . فقد قال فيه الخطابي : « يشبه أن يكون هذا الحديث منسوخاً لأنه ﷺ قد قبل هدية غير واحد من المشركين » .

قال الشوكاني : « وقد أورد البخاري في صحيحه حديثاً استنبط منه جواز قبول هدية الوثني ، ذكره في باب قبول الهدية من المشركين من كتاب الهبة والهدية .

قال الحافظ في الفتح : « وفيه فساد من حل رد الهدية على الوثني دون الكتابي وذلك لأن الواهب المذكور في ذلك الحديث وثني » . هـ .

أركانها :

وتصح الهبة بالإيجاب والقبول بأي صيغة تفيد تمليك المال بلا عوض بأن يقول الواهب : وهبتك أو هديتك أو أعطيتك ونحو ذلك . ويقول الآخر : قبلت . ويرى مالك والشافعي اعتبار القبول في الهبة . وذهب بعض الأحناف إلى أن الإيجاب كاف وهو أصح . وقالت الخنابلة : تصح بالمعاطاة التي تدل عليها ؛ فقد كان النبي ﷺ يهدي ويهدى إليه ، وكذلك كان أصحابه يفعلون . ولم ينتقل عنهم أنهم كانوا يشترطون إيجاباً وقبولاً ونحو ذلك .

شروطها : الهبة تقتضي إيجاباً وموهوباً له وموهوباً . ولكل شروط نذكرها فيما يلي :

شروط الواهب :

يشترط في الواهب الشروط الآتية :

- ١ - أن يكون مالكاً للموهوب .
- ٢ - أن لا يكون محجوراً عليه لسبب من أسباب الحجر .
- ٣ - أن يكون بالغاً . لأن الصغير ناقص الأهلية .
- ٤ - أن يكون مختاراً . لأن الهبة عقد يشترط في صحته الرضا .

(٢) المقدر .
(٤) رُفْد وعطاف .

(١) رواه أحمد والترمذي وصححه .
(٣) الحافر .

شروط الموهوب له :

ويشترط في الموهوب له :

١ - أن يكون موجودًا حقيقة وقت الهبة فإن لم يكن موجودًا أصلاً أو كان موجودًا تقديرًا بأن كان جنينًا فإن الهبة لا تصح . ومتى كان الموهوب له موجودًا أثناء الهبة وكان صغيرًا أو مجنونًا فإن وليه أو وصيه أو من يقوم بتربيته ولو كان أجنبيًا يقبضها له .

شروط الموهوب :

ويشترط في الموهوب : ١ - أن يكون موجودًا حقيقة .

٢ - أن يكون مالا متقومًا ^(١) .

٣ - أن يكون مملوكًا في نفسه أي يكون الموهوب مما ترد عليه الملكية ويقبل التداول وانتقال ملكيته من يد إلى يد فلا تصح هبة الماء في النهر ولا السمك في البحر ولا الطير في الهواء ولا المساجد والزوايا .

٤ - أن لا يكون متصلًا بملك الواهب اتصال قرار كالزرع والشجر والبناء دون الأرض بل يجب فصله وتسليمه حتى يملك للموهوب له .

٥ - أن يكون مفرزًا أي غير مشاع لأن القبض فيه لا يصح إلا مفرزًا كالرهن ، ويرى مالك والشافعي وأحمد وأبو ثور عدم اشتراط هذا الشرط وقالوا : إن هبة المشاع غير المقسوم تصح . وعند المالكية يجوز هبة مالا يصح بيعه مثل البعير الشارد والثرة قبل بدو صلاحها والمغصوب . هبة المريض مرض الموت ^(٢) :

إذا كان شخص مريض مرض الموت ووهب غيره هبة فحكم هبته كحكم الوصية ، فإذا وهب هبة لأحد ورثته ثم مات ، وادعى باقي الورثة أنه وهب في مرض موته وادعى الموهوب له أنه وهب في حال صحته ، فإن على الموهوب له أن يثبت قوله ، وإن لم يفعل اعتبرت الهبة أنها حصلت في مرض الموت وجرى حكمها على مقضى ذلك أي أنها لا تصح إلا إذا أجازها الورثة . وإذا وهب وهو مريض مرض الموت ثم صح من مرضه فالهبة صحيحة .

قبض الهبة :

من العلماء من يرى أن الهبة تستحق للموهوب له بمجرد العقد ولا يشترط قبضها أصلاً لأن الأصل في العقود أنها تصح بدون اشتراط القبض مثل البيع كما سبقت الإشارة إليه ، وإلى هذا ذهب

(١) يرى الحنابلة صحة هبة الكلب الذي يقتني . والنجاسة التي يباح نفعا .

(٢) مرض الموت : هو الذي يعجز المريض عن ممارسة العمل وينتهي به إلى الموت .

أحمد ومالك وأبو ثور وأهل الظاهر . وبناء على هذا إذا مات الواهب أو الموهوب له قبل التسليم فإن الهبة لا تبطل لأنها بمجرد العقد أصبحت ملكاً للموهوب له .

وقال أبو حنيفة والشافعي والثوري إن القبض شرط من شروط صحتها ، ومالم يتم القبض لم يلزم الواهب . فإذا مات الموهوب له أو الواهب قبل التسليم بطلت الهبة .
التبرع بكل المال :

مذهب الجمهور من العلماء أن للإنسان أن يهب جميع ما يملكه لغيره . وقال محمد بن الحسن وبعض محققي المذهب الحنفي : لا يصح التبرع بكل المال ولو في وجوه الخير ، وعدوا من يفعل ذلك سفيهاً يجب الحجر عليه .

وحقق هذه القضية صاحب الروضة الندية فقال : « من كان له صبر على الفاقة وقلة ذات اليد فلا بأس بالتصدق بأكثر ماله أو بكله ؛ ومن كان يتكفف الناس إذا احتاج لم يحل له أن يتصدق بجميع ماله ولا بأكثره . وهذا هو وجه الجمع بين الأحاديث الدالة على أن مجاوزة الثلث غير مشروعة وبين الأدلة التي دلت على مشروعية التصديق بزيادة على الثلث » أ.هـ .
الثواب على الهدية :

ويستحب المكافأة على الهدية وإن كانت من أعلى لأدنى . لما رواه أحمد والبخاري وأبو داود والترمذي عن عائشة قالت : « كان رسول الله ﷺ يقبل الهدية ويشيب عليها » (١) . ولفظ ابن أبي شيبة : « ويشيب ما هو خير منها » . وإنما كان يفعل ذلك ليقابل الجميل بمثله حتى لا يكون لأحد عليه منة .

قال الخطابي : « من العلماء من جعل أمر الناس في الهدية على ثلاث طبقات :

١ - هبة الرجل من دونه كالخادم ونحوه وإكرام له وإلطاف . وذلك غير مقتض ثواباً .

٢ - هبة الصغير للكبير: طلب رfid ومنفعة والثواب فيها واجب

٣ - هبة النظير لنظيره : الغالب فيها معنى التودد والتقرب .

وقد قيل إن فيها ثواباً . فأما إذا وهب هبة واشترط فيها الثواب فهو لازم » أ.هـ .

حرمة تفضيل بعض الأبناء في العطاء والبر :

لا يحل لأي شخص أن يفضل بعض أبنائه على بعض في العطاء لما في ذلك من زرع العداوة وقطع الصلات التي أمر الله بها أن توصل . وقد ذهب إلى هذا الإمام أحمد (٢) وإسحاق والثوري

(١) أي يعطي المهدي بدلها وأقله ما يساوي قيمة الهدية .

(٢) مذهب الإمام أحمد حرمة التفضيل بين الأولاد مالم يكن هناك داع ؛ فإذا كان هناك داع أو مقتض لتفضيل فإنه لا مانع منه . قال في المغني : « فإن خص بعضهم لمعنى يقتضي تخصيصه مثل اختصاصه بمحاجة أو زمانة أو عى أو كثرة عائلة أو اشتغاله بالعلم أو

وطا ووس وبعض المالكية وقالوا : « إن التفضيل بين الأولاد باطل وجور ويجب على فاعله إبطاله ، وقد صرح البخاري بهذا ؛ واستدلوا على هذا بما روي عن ابن عباس رضي الله عنها أن النبي ﷺ قال : « سووا بين أولادكم في العطية . ولو كنت مفضلاً أحداً لفضلت النساء » (١) .

عن الشعبي ، عن النعمان بن بشير ، قال : أغلني أبي نُحْلًا (٢) - قال إسماعيل بين سالم من بين القوم : غلته غلاماً له . قال : فقالت له أمي عُمرة بنت رواحه - إئتِ رسول الله ﷺ فأشهده ، فأتى النبي ﷺ فذكر ذلك له . فقال إني نخلت ابني النعمان غلاماً ، وإن عمرة سألتني أن أشهدك على ذلك . قال : فقال : ألك ولده سواء ؟ قال . قلت : نعم ، قال : فكلهم أعطيت مثل ما أعطيت النعمان ؟ قال : لا . قال : فقال بعض هؤلاء المحدثين : هذا جور وقال بعضهم : هذا تلجئه . فأشهد على هذا غيري قال مغيرة في حديثه : أليس يسرك أن يكونوا لك في البر واللطف سواء ؟ قال : نعم . قال : فأشهد على هذا غيري . وذكر مجاهد في حديثه : إن لهم عليك من الحق أن تعدل بينهم . كما أن لك عليهم من الحق أن يبروك » .

قال ابن القيم : « هذا الحديث هو من تفاضيل العدل الذي أمر الله به في كتابه وقامت به السموات والأرض وأثبتت عليه الشريعة فهو أشد موافقة للقرآن من كل قياس على وجه الأرض ، وهو محكم الدلالة غاية الأحكام ، فرد بالمتشابهة من قوله : « كل أحد أحق بماله من ولده والناس أجمعين » .

فكونه أحق به يقتضي جواز تصرفه فيه كما يشاء ويقاس متشابهه على إعطاء الأجانب . ومن المعلوم بالضرورة أن هذا التشابه من العموم والقياس لا يقاوم هذا الحكم المبين غاية البيان « ا.هـ » .

وذهب الأحناف والشافعي ومالك والجمهور من العلماء إلى أن التسوية بين الأبناء مستحبة والتفضيل مكروه وإن فعل ذلك نفذ . واجابوا عن حديث النعمان بأجوبة عشرة ، كما ذكر الحافظ في الفتح ، كلها مردودة ، وقد أوردها الشوكاني في نيل الأوطار ، نوردها مختصرة مع زيادات مفيدة قال :

الجواب الأول :

أن الموهوب للنعمان كان جميع مال والده ، حكاه ابن عبد البر ، وتعمّب بأن كثيراً من طرق الحديث مصرحة بالبعضية كما في حديث الباب أن الموهوب كان غلاماً وكما في لفظ مسلم المذكور قال : « تصدق عليّ أبي ببعض ماله » .

= نحوه من الفضائل أو صرف عطية عن بعض ولده لفسقه أو بدعته أو لكونه يستعين بما يأخذه على معصية الله أو ينفقة فيها فقد روي عن أحمد ما يدل على جواز ذلك لقوله في تخصيص بعضهم بالوقوف : لا بأس به إذا كان لحاجة وأكرهه على سبيل الأثرة والعطية في مصناه « ا.هـ » .

(١) أخرجه الطبراني والبيهقي وسعيد بن منصور وقد حسن الحافظ بن حجر إسناده في الفتح .

(٢) النحل : بضم النون وسكون الحاء المهملة . مصدر نخلته ، من العطية ، أنخلته بضم الحاء واللام . نَحْلًا . والنحل : العطية . على فعلى . قاله الجوهري . وقال غيره : النحل والنحلة : العطية والهبة ابتداء من غير عوض ولا استحقاق .

الجواب الثاني :

أن العطية المذكورة لم تُنَجِّزْ ، وإنما جاء بشير يستشير النبي ﷺ في ذلك . فأشار عليه بأن لا يفعل فترك . حكاة الطبري . ويجاب عنه بأن أمره ﷺ له بالارتجاع يشعر بالتنجيز . وكذلك قول عمرة : « لا أرض حتى تشهد .. إلخ » .

الجواب الثالث :

أن النعمان كان كبيرًا ولم يكن قبض الموهوب فجاز لأبيه الرجوع . ذكره الطحاوي قال الحافظ : وهو خلاف ما في أكثر طرق الحديث خصوصًا قوله « أرجعه » فإنه يدل على تقدم وقوع القبض . والذي تضافرت عليه الروايات أنه كان صغيرًا وكان أبوه قابضًا له لصغره . فأمره برد العطية المذكورة بعدما كانت في حكم المقبوض .

الجواب الرابع :

إن قوله : « أرجعه » دليل الصحة ، ولو لم تصح الهبة لم يصح الرجوع ، وإنما أمره بالرجوع لأن للوالد أن يرجع فيما وهب لولده ، وإن كان الأفضل خلاف ذلك . لكن استحباب التسوية رجح على ذلك فلذلك أمره به . قال في الفتح : وفي الاحتجاج بذلك نظر ، والذي يظهر أن معنى قوله « أرجعه » أي لا تُمضِ الهبة المذكورة ، ولا يلزم من ذلك تقدم صحة الهبة .

الجواب الخامس :

إن قوله « أشهد على هذا غيري » إذن بالإشهاد على ذلك ، وإنما امتنع من ذلك لكونه الإمام وكأنه قال : لا أشهد لأن الإمام ليس من شأنه أن يشهد . وإنما من شأنه أن يحكم حكاة الطحاوي وارتضاه ابن القصار . وتعقب بأنه لا يلزم كون الإمام ليس من شأنه أن يشهد أن يمتنع من تحمل الشهادة ولا من أدائها إذا تعينت عليه . والإذن المذكور مراد به التوييح لما تبدل عليه بقية ألفاظ الحديث . قال الحافظ : وبذلك صرح الجمهور في هذا الموضع وقال ابن حبان : قوله « أشهد » صيغة أمر والمراد به نفي الجواز ، وهي كقوله لعائشة : « اشترطي لهم الولاء » . اهـ ويؤيد هذا تسميته ﷺ لذلك جورًا ، كما في الرواية المذكورة في الباب .

الجواب السادس :

التمسك بقوله « ألا سويت بينهم » ؟ على أن المراد بالأمر الاستحباب وبالنهي التنزيه . قال الحافظ : وهذا جيد لولا ورود تلك الألفاظ الزائدة على هذه اللفظة . ولا سيما « سؤ

بينهم » .

الجواب السابع :

قالوا : المحفوظ في حديث النعمان « قاربوا بين أولادكم » لا سؤوا ، وتعقب بأنكم لا توجبون .
المقاربة كما لا توجبون التسوية .

الجواب الثامن :

في التشبيه الواقع في التسوية بينهم بالتسوية منهم في البرقرينة تدل على أن الأمر للندب .
وردة إطلاق الجور على عدم التسوية والنهي عن التفضيل يدلان على الوجوب فلا تصلح تلك
القرينة لصرفها . وأن صلحت لصرف الأمر .

الجواب التاسع :

ما تقدم عن أبي بكر من نخلته ، لعائشة وقوله لها « فلو كنت احترتته » وكذلك ما رواه
الطحاوي عن عمر أن نخل ابنه عاصمًا دون سائر ولده ، ولو كان التفضيل غير جائز لما وقع من
الخليفتين . قال في الفتح : « وقد أجاب عروة عن قصة عائشة بأن اخوتها كانوا راضين . ويجاب
بمثل ذلك عن قصة عاصم .أ.هـ. على أنه لا حجة في فعلها لاسيما إذا عارض المرفوع .

الجواب العاشر :

إن الإجماع انعقد على جواز عطية الرجل ماله لغير ولده . فإذا جاز له أن يخرج جميع ولده من
ماله لتليك الغير جاز له أن يخرج بعض أولاده بالتليك لبعضهم . وذكره ابن عبد البر . قال
الحافظ : ولا يخفى ضعفه لأنه قياس مع وجود النص .أ.هـ.

فالحق أن التسوية واجبة وأن التفضيل محرم . واختلف الموجبون في كيفية التسوية . فقال محمد
بن الحسن وأحمد وإسحاق وبعض الشافعية والمالكية : العدل أن يعطى الذكر حظين كالميراث .
واحتجوا بأن ذلك حظه من المال لومات عند الواهب . وقال غيرهم : « لا فرق بين الذكر
والأنثى . وظاهر الأمر بالتسوية » .أ.هـ.

الرجوع في الهبة :

ذهب جمهور العلماء إلى حرمة الرجوع في الهبة ولو كانت بين الإخوة أو الزوجين إلا إذا كانت
هبة الوالد لولده (١) فإن له الرجوع فيها لما رواه أصحاب السنن عن ابن عباس وابن عمر أن النبي
ﷺ قال : « لا يحمل لرجل أن يعطي عطية أو يهب هبة فيرجع فيها إلا الوالد (٢) فيما يعطي

(١) وقال مالك : له الرجوع فيما وهب له إلا أن يكون الشيء قد تغير عن حاله فإن تغير لم يكن له أن يرجعه .
وقال أبو حنيفة : ليس له الرجوع فيما وهب لابنه ولكل ذي رحم من ذوي أرحامه وله الرجوع فيما وهب للأجنبي . وهذا
المذهب غير قوي لخالفته الأحاديث .

(٢) حكم الأم مثل الأب عند أكثر العلماء .

ولده (١) . ومثل الذي يعطي العطية ثم يرجع فيها كمثل الكلب يأكل فإذا شبع قاء ثم عاد في قيئه «
رواه أبو داود والنسائي وابن ماجه والترمذي وقال : حسن صحيح ، وهذا أبلغ في الدلالة على
التحريم . وفي إحدى الروايات عن ابن عباس : « ليس لنا مثل السوء الذي يعود في هبته كالكلب
يرجع في قيئه » .

وكذلك يجوز المرجوع في الهبة في حالة ما إذا وهب ليتعوض من هبته ويشاب عليها فلم يفعل
الموهوب له : لما رواه سالم عن أبيه عن رسول الله ﷺ قال : « من وهب فهو أحق بها ما لم يشب
منها » أي يعوض عنها وهذا هو ما رجحه ابن القيم في « أعلام الموقعين » قال : « ويكون الواهب
الذي لا يحل له الرجوع هو من وهب تبرعاً محضاً لا لأجل العوض ، والواهب الذي له الرجوع هو
من وهب ليتعوض من هبته ويشاب منها فلم يفعل الموهوب له . وتُستعمل سنة رسول الله ﷺ كلها
ولا يضرب بعضها ببعض » .

ما لا يرد من الهدايا والهبات :

١ - عن ابن عمر قال : قال رسول الله ﷺ : « ثلاث لا ترد : الوسائد والدهن (٢)
واللبن » (٣) .

٢ - وعن أبي هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « من عرض عليه ربحان فلا يردنه لأنه خفيف
الحمل طيب الريح » (٤) .

٣ - وعن أنس أن النبي ﷺ كان لا يرد الطيب .

الثناء على المهدي والدعاء له :

١ - عن أبي هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « من لم يشكر الناس لم يشكر الله » (٥) .

٢ - وعن جابر عن النبي ﷺ قال : « من أعطى عطاء فوجد (٦) فليجزيه ، ومن لم يجد
فليؤثّر ، فإن من أثنى فقد شكر ، ومن كتم فقد كفر ، ومن تحلى بما لم يعط كان كلابس
ثوبي زور » (٧) .

٣ - وعن أسامة بن زيد قال : قال رسول الله ﷺ : « من صنّع إليه معروف فقال لفاعله :
جزاك الله خيراً فقد أبلغ الثناء » (٨) .

(١) سواء أكان الولد كبيراً أم صغيراً .

(٢) الدهن : الطيب .

(٣) رواه الترمذي وقال هذا حديث غريب .

(٤) رواه مسلم .

(٥) رواه أحمد والترمذي بإسناد صحيح .

(٦) رواه أبو داود والترمذي .

(٧) فوجد : أي سعة من المال .

(٨) رواه الترمذي بإسناد جيد .

٤ - وعن أنس قال : لما قدم رسول الله ﷺ المدينة أتاه المهاجرون فقالوا : يا رسول الله ما رأينا قومًا أبذل من كثير (١) . ولا أحسن مواساة من قليل من قوم نزلنا بين أظهرهم ، لقد كفونا المؤونة ، وأشركونا في المهنة (٢) حتى خفنا أن يذهبوا بالأجر كله ؟ فقال : « لا . مادعوتهم لهم وأثنيتم عليهم » (٣) .

العمري

تعريفها :

العمري : هي نوع من الهبة ، وهي أن يهب إنسان آخر شيئًا مدى عمره أي على أنه إذا مات الموهوب له عاد الشيء للواهب . ويكون ذلك بلفظ : أعمرتك هذا الشيء أو هذه الدار ، أي جعلتها لك مدة عمرك ونحو هذا من العبارات . ويسمى القائل مُعْمِرًا . والمقول له مُعْمَرًا .

وقد اعتبر النبي ﷺ فكرة الاسترداد بعد وفاة المعمار له باطله فأثبت في العمري ملك اليمين الدائم للمعمار له مادام حيًا ثم من بعده لورثته الذين يرثون أملاكه ، إن كان له ورثة . فإن لم يكن له ورثة كانت لبيت المال ، ولا يعود إلى المعمار شيء منها قط .

١ - فعن عروة أن النبي ﷺ قال : « من أعمر عمري فهي له ولعقبه يرثها من يرثه من عقبه من بعده » .

٢ - وعن أبي هريرة أن النبي ﷺ قال : « العمري جائزة » . أخرجه البخاري ومسلم وأبو داود والنسائي .

٣ - وعن أبي سلمة عن جابر أن نبي الله ﷺ كان يقول : « العمري لمن وهبت له » أخرجه البخاري ومسلم وأبو داود والنسائي .

٤ - وعنه أن رسول الله ﷺ قال : « أيما رجل أعمر عمري له ولعقبه فإنها للذي يعطاها لا ترجع للذي أعطها لأنه أعطى عطاء وقعت فيه المواريث » . أخرجه مسلم وأبو داود والترمذي والنسائي وابن ماجه .

٥ - وروى أبو داود عن طارق المكي أن جابر بن عبد الله قال : قضى رسول الله ﷺ في امرأة من الأنصار أعطها ابنها حديقة من نخل فماتت . فقال ابنها : إنما أعطيتها حياتها وله أخوة . فقال رسول الله ﷺ : « هي لها حياتها وموتها » . قال : كنت تصدقت بها عليها . قال : « ذاك أبعد

(١) أبذل من كثير : أي من مال .

(٢) المهنة : ما يقوم بالكفاية وإصلاح للمعيشة .

(٣) رواه الترمذي بإسناد صحيح .

لك . وإلى هذا ذهب الأحناف والشافعي وأحمد . وقال مالك : العمرى : تمليك المنفعة دون الرقبة . فإن جعلها عمرى له فهي له مدة عمره لا تورث . فإن جعلها له ولعقبه بعده كانت ميراثاً لأهله والحديث حجة عليه .

الرقبي

تعريفها :

هي أن يقول أحد الأشخاص لصاحبه : أرقبتك داري وجعلتها لك في حياتك فإن مت قبلي رجعت إلي وإن مت قبلك فهي لك ولعقبك . فكل واحد منهما يرقب موت صاحبه فتكون الدار التي جعلها رقبى لآخر من بقي منها . .

قال مجاهد : العمر : أن يقول الرجل للرجل : هولك ما عشت فإذا قال ذلك فهو له ولورثته . والرقبي : أن يقول الإنسان هو للآخر مني ومنك .

مشروعيتها :

وهي مشروعة . فعن جابر رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال : « العمرى جائزة لأهلها . والرقبي جائزة لأهلها » . أخرجه أبو داود والنسائي وابن ماجه . وقال الترمذي حسن .

حكها :

حكها حكم العمرى عند الشافعي وأحمد وهو حكم ظاهر الحديث . وقال أبو حنيفة : العمرى موروثه . والرقبي عارية .

النفقة

سبق أن ذكرنا وجوب نفقة الزوجة على زوجها ، وبقي أن نذكر نفقة الوالدين على ابنهما ونفقة الإبن على أبيه ونفقة الأقارب ونفقة الحيوان .

نفقة الوالدين وأخذهما من مال ابنهما :

نفقة الوالدين المعسرين واجبة على الولد متى كان واجداً لها . فعن عمارة بن عمير عن عمته أنها سألت عائشة قالت : في حجري يتيم أفأكل من ماله ؟ فقالت : قال رسول الله ﷺ : « إن أطيب ما أكل الرجل من كسبه وولده من كسبه » (١) .

وأما أخذ الوالدين من مال ابنهما فإنه يجوز لها أن يأخذ منه سواء أذن الولد أم لم يأذن . ويجوز لها أن يتصرفا فيه ما لم يكن ذلك على وجه السرف والسفه ، للحديث المتقدم ولحديث جابر أن رجلاً قال : يا رسول الله ، إن لي مالاً فولدتاً وإن أبي يريد أن يجتاح مالي . فقال : « أنت ومالك لأبيك » (٢) . وذهب الأئمة الثلاثة إلى أنه لا يأخذ من مال ابنه إلا بقدر الحاجة . وقال أحمد : له أن يأخذ من مال ولده ما شاء عند الحاجة وغيرها .

وجوب النفقة على الوالد الموسر لولده المعسر :

وتجب النفقة على الولد الموسر لوالده المعسر فإنها تجب للولد المعسر على والده الموسر ، لقوله ﷺ لهند : « خذي من ماله ما يكفيك وولدك بالمعروف » . قال أحمد : إذا بلغ الولد معسراً أو لا حرفة له لا تسقط نفقته عن أبيه إذا لم يكن له كسب ولا مال .

النفقة للأقرباء :

أما النفقة للأقرباء المعسرين على أقربائهم الموسرين فقد اختلف فيها الفقهاء اختلافاً كبيراً . فمنهم من قال بعدم وجوبها إلا من باب البر وصله الرحم .

قال الشوكاني : ولا تجب على القريب لقريبه إلا من باب صلة الرحم . قال : وأما كونها لا تجب نفقة سائر القرابة إلا من باب صلة الرحم فلعدم ورود دليل يخص ذلك ، بل جاءت أحاديث صلة الرحم وهي عامة ، والرحم المحتاج إلى النفقة أحق الأرحام بالصلة ، وقد قال تعالى : ﴿ لِيُنْفِقْ ذُو سَعَةٍ مِنْ سَعَتِهِ وَمَنْ قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنْفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ لَا يَكْلَفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا مَا آتَاهَا سَيَجْعَلُ اللَّهُ بَعْدَ عُسْرٍ يُسْرًا ﴾ (٣) . ﴿ عَلَى الْمُوسِعِ قَدَرَةٌ وَعَلَى الْمُقْتِرِ قَدَرَةٌ ﴾ (٤) .

(١) أخرجه أبو داود والنسائي وابن ماجه والترمذي وقال حسن .

(٢) رواه ابن ماجه ... واللام للإباحة لا للتليك فإن مال الولد له وزكاته عليه وهو موروث عنه .

(٣) سورة الطلاق آية : ٧ . (٤) سورة البقرة آية : ٢٣٦ .

وقالت الشافعية : تجب النفقة على الموسر سواء أكان مسلماً أم غير مسلم للأصول من الآباء والأجداد وإن علوا . وللفروع من الأبناء وأبناء الأبناء وإن نزلوا ولا تجب لغير هؤلاء .
وقالت المالكية : لا تجب النفقة إلا للأب والأم والإبن والبنت ولا تجب للأجداد ولا للأحفاد ولا لغيرهما من الأرقاب ولا يمنع اختلاف الدين من وجوبها .

والحنابلة : يوجبون النفقة على القريب الموسر الذي يرث القريب المحتاج إذا مات وترك مالا ففيه تسير مع الميراث سيرا مطردا لأن الغرم بالغنم والحقوق متبادلة . وهم يوجبونها للوالدين وإن علوا والولد وإن نزل ؛ وعندهم لا تجب النفقة لذوي الأرحام وهم من ليسوا بذوي فروض وليسوا بعصبات فلا نفقة لهم ولا عليهم إن لم يكونوا من جهة الأصول والفروع وذلك لضعف قراباتهم وعدم النص في شأنهم من قرآن وسنة ؛ وقد توسع ابن حزم فقال : إنه يجبر القادر على النفقة على المحتاج من أبويه وأجداده وإن علوا ، وعلى البنين والبنات وبنينهم وإن سفلوا . وعلى الإخوة والأخوات والزوجات . كل هؤلاء يسوي بينهم في إيجاب النفقة ولا يقدم منهم أحد على أحد . فإن فضل هؤلاء عن هؤلاء بعد كسوتهم ونفقتهم شيء أجبر على النفقة على ذوي رحمه المحرمة ومورثيه ^(١) إن كان من ذكرنا لا شيء لهم ولا عمل بأيديهم تقوم مؤونتهم منه . وهم الأعمام والعمات وإن علوا والأخوال والحالات وإن علوا وبنو الإخوة وإن سفلوا ومثني قدر من كل هؤلاء على معاش وتكسب وإن كان خسيسا فلانفقة له إلا الأبوين والأجداد والجندات والزوجات فإنه يكلف أن يصونهم عن خسيس الكسب وإن قدر على ذلك . ويباع عليه في كل ما ذكرنا ما به عنه غنى من عقاره وعروضه وحيوانه .

نفقة الحيوان :

يجب على الشخص أن ينفق على بهائم وحيوانه ويقدم لها ما يقيم حياتها من طعام وشراب . فإن لم يفعل أجبره الحاكم على النفقة عليها أو على بيعها أو على ذبحها . فإن لم يفعل تصرف الحاكم بما هو أصلح .

١ - عن ابن عمر أن النبي ﷺ قال : « عذبت امرأة في هرة سجنتها حتى ماتت فدخلت فيها النار ، لا هي أطعمتها وسقمتها إذ حبستها ولا هي تركتها تأكل من خشاش الأرض . »

٢ - عن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال : « بينما رجل يمشي بطريق اشتد عليه العطش فوجد بئرا فنزل فيها فشرب ثم خرج فإذا كلب يلهث يأكل الثرى من العطش فقال الرجل : لقد بلغ هذا الكلب من العطش مثل الذي كان بلغ مني . فنزل البئر فلأخفه ماء ثم أمسكه بفيه حتى

(١) أي من يرثهم ولو ماتوا عن مال يورث عنهم .

رقي فسقي الكلب فشكر الله له فففر له .
قالوا : يا رسول الله : وإن لنا في البهائم أجرًا ؟
فقال : « في كل كبد رطبة أجر » ..

الحجر

تعريفه :

الحجر في اللغة : التضييق والمنع ومنه قول الرسول ﷺ لمن قال : « اللهم أرحمني وارحم محمدًا ولا ترحم معنا أحدًا » .

« لقد حجرت واسعًا يا أعرابي » .

ومعناه في الشرع : منع الإنسان من التصرف في ماله .

أقسامه :

والحجر ينقسم قسمين :

الأول : الحجر لحق الغير مثل : الحجر على المفلس فإنه يمنع من التصرف في ماله محافظة على حقوق الغرماء . فقد حجر رسول الله ﷺ على معاذ وباع ماله في دينه . رواه سعيد بن منصور .

والثاني : الحجر لحفظ النفس مثل : الحجر على الصغير والسفيه والمجنون فإن في الحجر على هؤلاء مصلحة تعود عليهم بخلاف المفلس .

الحجر على المفلس :

المفلس هو الذي لا يملك مالاً ولا يملك ما يدفع به حاجته وبلغ به الفقر إلى الحالة التي يقال عنه فيها ليس معه فلس .

وسمي مفلساً وإن كان ذا مال لأن ماله مستحق للغرماء ، فكانه معدوم لا وجود له ويعرفه الفقهاء ؛ بأنه الشخص الذي كثر دينه ولم يجد وفاء له فحكم الحاكم بإفلاسه .

مماطلة القادر على الوفاء :

القادر على الوفاء إن ماطل ولم يف بالدين الذي حل أجله يعتبر ظالماً لقول الرسول ﷺ : « مظل الغني ظلم » وبهذا الحديث استدل جمهور العلماء على أن المظل مع الغني كبيرة ، ويجب على الحاكم أن يأمره بالوفاء . فإن أبي حبسه متى طلب الدائن ذلك : لقول الرسول ﷺ : « لبي الواجد يجمل عرضه (١) وعقوبته » (٢) .

قال ابن المنذر : « أكثر من نحفظ عنه من علماء الأمصار وقضاتهم يرون الحبس في الدين » .

وكان عمر بن عبد العزيز يقسم ماله بين الغرماء ولا يحبس .

(٢) عقوبته : حبسه .

(١) عرضه : شكواه .

وبه قال الليث : فإن أصر على عدم قضاء الدين ولم يبيع ماله باعه الحاكم وقضى رب المال دفعًا للضرر عنه .

الحجر على المفلس وبيع ماله :

ومن له مال ولكنه لا يفي بديونه فإنه يجب على الحاكم أن يجبر عليه متى طلب الغرماء أو بعضهم ذلك منه حتى لا يضر بهم . وله أن يبيع ماله إذا امتنع عن بيعه ويقع بيعه صحيحًا لأنه يقوم مقامه . وأصل هذا ما رواه سعيد بن منصور وأبو داود وعبد الرزاق من حديث عبد الرحمن بن كعب بن مالك ، مرسلاً ، قال : « كان معاذ بن جبل شابًا سخيًا وكان لا يمك شئيًا . فلم يزل يذآن حتى أغرق ماله كله في الدين . فأتى النبي ﷺ فكله ليكلم غرماءه . فلو تركوا لأحد لتركوا لمعاذ لأجل رسول الله ﷺ . فباع رسول الله ﷺ لهم ماله حتى قام معاذ بغير شيء » .

وفي نيل الأوطار : « استدل بالحجر على معاذ على أنه يجوز الحجر على كل مدين . وعلى أنه يجوز للحاكم بيع مال المدين لقضاء دينه من غير فرق بين من كان ماله مستغرقًا بالدين ومن لم يكن ماله كذلك » . هـ .

ومتى تم الحجر عليه فإنه تصرفه لا ينفذ في أعيان ماله لأن هذا هو مقتضى الحجر ، وهو قول مالك وأظهر قول الشافعي .

ويقسم المال بالحصص على الغرماء الحاضرين الطالبين الذين حلت أجال حقوقهم فقط لا يدخل فيهم حاضر لا يطلب ولا غائب لم يوكل . ولا حاضر أو غائب لم يحل أجل حقه طلب أو لم يطلب . وهذا ما ذهب إليه أحمد وهو أصح قول الشافعي . وعند مالك يحل الدين بالحجر إذا كان مؤجلًا .

أما الميت المفلس فإنه يقضى لكل من حضر أو غاب ، طلب أولم يطلب ، ولكل ذي دين سواء أكان الدين حالاً أم مؤجلًا .

ويقدم حق الله كالزكاة والكفارات على حق العباد لقول رسول الله ﷺ : « فإن دين الله أحق بالقضاء » .

وذهب أبو حنيفة إلى أنه لا يجوز الحجر على المدين ولا يبيع ماله بل يحبس الحاكم حتى يقضى . والرأي الأول أرجح لموافقته للحديث . الرجل يجرد ماله عند المفلس :

إذا وجد الرجل ماله عند المفلس فله عدة صور نذكرها فيما يلي :

١ - من وجد ماله بعينه عند المفلس فإنه أحق به من سائر الغرماء ، لقول الرسول ﷺ : « من

أدرك ماله بعينه ^(١) عند رجل قد أفلس فهو أحق به من غيره « رواه البخاري ومسلم .
٢ - إذا تغير المال بالزيادة أو النقص فإنه ليس لصاحبه أولى به بل يكون أسوة الغرماء (أي مثل الغرماء) .

٣ - إذا باع المال وقبض بعض الثمن فإنه يكون أسوة الغرماء وليس له حق في استرجاع المبيع عند الجمهور . والراجح من قولي الشافعي أن البائع أولى به .

٤ - إذا مات المشتري ولم يكن البائع قبض الثمن ثم وجد ما باعه فهو أولى به للحديث المتقدم .
ولأنه لا فرق بين الموت والإفلاس . وهذا عند الشافعي .

وقال أبو هريرة : « لأقضي فيكم بقضاء رسول الله ﷺ : من أفلس أو مات فوجد رجل متاعه بعينه فهو أحق به » وهذا الحديث صححه الحاكم .

لا حجر على معسر :

وإنما يكون الحجر على المفلس في حالة ما إذا لم يتبين إعساره . فإن تبين إعساره لا يحبس ولا يحجر عليه ولا يلزمه الغرماء بل ينظر إلى ميسرة لقول الله سبحانه : ﴿ وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ ﴾ ^(٢) .

وروى مسلم أن رجلاً مديناً أصيب في ثمار ابتاعها فكثرت دينه ، فقال النبي ﷺ : تصدقوا عليه فتصدقوا عليه . فلم يبلغ ذلك وفاء دينه ، فقال الرسول ﷺ للغرماء : « خذوا ما وجدتم وليس لكم إلا ذلك » .

وإنظار المعسر ثوابه مضاعف : فعن بريدة أن الرسول ﷺ قال : « من أنظر معسراً فله بكل يوم مثليه صدقة » .

ترك ما يقوم به معاشه :

وإذا باع الحاكم مال المفلس من أجل الغرماء فيجب أن يترك له ما يقوم به معاشه من مسكن فلا تباع داره ^(٣) التي لا غنى له عنها ، ويترك له من المال ما يستأجر به خادماً يصلح لخدمة مثله . وإن كان تاجراً يترك له ما يتجر به . وإن كان محترفاً يترك له آلة الحرفة . ويجب له ولن تلزمه بنفقتهم أدنى نفقة مثلهم من الطعام والكسوة .

(١) لم يتغير بزيادة أو نقصان .

(٢) سورة البقرة آية : ٢٨٠ .

(٣) هذا مذهب أبي حنيفة وأحمد . وذهب الشافعي ومالك إلى أن داره تباع في هذه الحالة .

قال الشوكاني : يجوز لأهل الدين أن يأخذوا جميع ما يجدونه معه إلا ما كان لا يستغنى عنه وهو المنزل وستر العورة وما يقيه البرد وسد رمقه ومن يعول . وفي شرحه لهذا الكلام ذكر حديث معاذ ثم قال : لكنه لم يثبت أنهم أخذوا ثيابه التي عليه أو أخرجوه من منزله أو تركوه هو ومن يعول لا يجدون ما لا بد لهم منه ، ولهذا ذكرنا أنه يستثنى له ذلك .هـ .

الحجر على السفيه :

ويحجر على السفيه البالغ لسفهه وسوء تصرفه . قال الله تعالى : ﴿ وَلَا تَوَثُّوْا السُّهَاءَ أَمْوَالِكُمْ الَّتِي جَعَلَ اللهُ لَكُمْ قِيَامًا ﴾ (١) .

دللت الآية على جواز الحجر على السفيه .

قال ابن المنذر : « أكثر علماء الأمصار يرون الحجر على كل مضيع لماله صغيراً كان أم كبيراً » (٢) . وفي نيل الأوطار : قال في البحر : « والسفه المقتضي للحجر عند من أثبتته هو صرف المال في الفسق أو فيما لا مصلحة فيه ولا غرض ديني ولا دنيوي كشرائه ما يساوي درهماً ، بمائة ، لا صرفه في أكل طيب ولبس نفيس وفاخر المشوم لقول الله تعالى : ﴿ قُلْ مَنْ حَرَّمَ زِينَةَ اللهِ الَّتِي أَخْرَجَ لِعِبَادِهِ وَالطَّيِّبَاتِ مِنَ الرِّزْقِ قُلْ هِيَ لِلَّذِينَ آمَنُوا فِي الْحَيَاةِ الدُّنْيَا خَالِصَةً يَوْمَ الْقِيَامَةِ كَذَلِكَ نُفَصِّلُ الْآيَاتِ لِقَوْمٍ يَعْلَمُونَ ﴾ (٣) .

وكذا لو أنفق في القرب » .هـ .

تصرفات السفيه :

أفعال السفيه قيل الحجر عليه جائزة حتى يصدر الحكم عليه بالحجر .
فإذا صدر الحكم عليه بالحجر فإن تصرفه لا يصح لأن هذا هو مقتضى الحجر .
فلا ينعقد له بيع ولا شراء ولا وقف ، ولا يصح له إقرار .

إقرار السفيه على نفسه :

قال ابن المنذر : أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن إقرار المحجور عليه على نفسه جائز إذا كان بزني أو سرقة أو شرب خمر أو قذف أو قتل . وأن الحدود تقام عليه وإن طلق نفذ في قول الأكثر .

(١) سورة النساء آية : ٥ .

(٢) قال أبو حنيفة : لا يحجر على من بلغ عاقلاً إلا أن يكون مفسداً لماله : فإذا كان كذلك منع من تسليم المال إليه حتى يبلغ خمسين وعشرين سنة . فإذا بلغها سلم المال إليه بكل حال ، سواء كان مفسداً أم غير مفسد .

وقال مالك : إن لم يرشد بعد بلوغ الحلم لا يزول الحجر عنه وإن شاخ .

(٣) سورة الأعراف آية : ٣٢ .

وإن أقر بما لصح إلا أنه لا يؤخذ به إلا بعد فك الحجر عنه .

إظهار الحجر على السفية والمفلس :

من المستحب إظهار الحجر على السفية والمفلس ليعلمها الناس فلا يخذعوا بها ويتعاملوا معها على بصيرة .

الحجر على الصغير :

وكما يحجر على السفية لسفهه فإنه يحجر على الصغير ويمنع من تصرفه في ماله صيانة له من

الضياع ، ولا يمكن منه إلا بشرطين :

الأول : أن يبلغ الحلم .

الثاني : أن يؤنس منه الرشد .

يقول الله سبحانه وتعالى : ﴿ وَأَبْتَلُوا الْيَتَامَى حَتَّى إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رَشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ .. ﴾ (١) .

نزلت هذه الآية في ثابت بن رفاعة وفي عمه .

وذلك أن رفاعة توفي وترك ابنه وهو صغير فأتى عم ثابت إلى النبي ﷺ فقال : إن ابن أخي يتيم

في حجرى فما يحل لي من ماله ومتى أدفع إليه ماله ؟ فأنزل الله تعالى هذه الآية .

علامات البلوغ :

والبلوغ يثبت بظهور علامة من العلامات الآتية :

١ - الإماء سواء أكان ذلك يقظة أم مناماً ؛ لقول الله سبحانه : ﴿ وَإِذَا بَلَغَ الْأَطْفَالُ مِنْكُمُ الْحُلُمَ فَلْيَسْتَأْذِنُوا كَمَا اسْتَأْذَنَ الَّذِينَ مِنْ قَبْلِهِمْ ﴾ (٢) .

روى أبو داود عن علي كرم الله وجهه أن النبي ﷺ قال : « رفع القلم عن ثلاث : عن الصبي

حتى يحتلم . وعن النائم حتى يستيقظ . وعن المجنون حتى يفيق » .

وروى الإمام علي كرم الله وجهه أن رسول الله ﷺ قال : « لا يتم بعد احتلام » رواه أبو

داود ، رواه البخاري .

٢ - إتمام خمس عشرة سنة لقول ابن عمر رضي الله عنهما : « عرضت على النبي ﷺ يوم أحد وأنا

ابن أربع عشرة فلم يجزني ، وعرضت عليه يوم الخندق وأنا ابن خمس عشرة سنة فأجازني » .

فلما سمع عمر بن عبد العزيز ذلك كتب إلى عماله أن لا يتعرضوا إلا لمن بلغ خمس عشرة سنة .

وقال مالك وأبو حنيفة : لا يحكم لمن لا يحتلم بالبلوغ حتى يبلغ سبع عشرة سنة وفي رواية عند أبي

(٢) سورة النور آية : ٥٩ .

(١) سورة النساء آية : ٦ .

حنيفة وهي الأشهر : تسع عشرة سنة .

وقال في الجارية : بلوغها لسبع عشرة سنة .

وقال أبو داود : لا يبلغ بالسن ما لم يحتلم ولو بلغ أربعين سنة .

٣ - نبات الشعر حول القبل . والمقصود بالشعر الأسود المتجدد لامطلق شعر فإنه موجود في الأطفال . ففي غزوة بني قريظة كان يعرف المرء بأنه من المقاتلة بإنبات الشعر حول قبله .

وقال أبو حنيفة : لا يثبت بالإنبات حكم وليس هو ببلوغ ولا دلالة عليه .

٤ - الحيض والحمل : ويثبت البلوغ بهذه الأشياء المتقدمة بالنسبة للذكر والأنثى وتزيد الأنثى بالحيض والحمل لما رواه البخاري وغيره عن عائشة رضي الله عنها . أن النبي ﷺ قال : « لا يقبل الله صلاة حائض إلا بخيار » ؛ وأما الرشد فهو القدرة على إصلاح المال وحفظه من الضياع فلا يغبن غبنًا فاحشًا غالبًا ولا يصرفه في حرام » .

وإذا بلغ الشخص غير رشيد استمرت الولاية المالية عليه حتى يُؤنَسَ منه الرشد دون تحديد سن معينة للانتظار وفقًا لظاهر النص القرآني خلافاً لأبي حنيفة ويعاد الحجر عليه إذا ظهر منه سفه بعد الرشد لأن ضرر السفه كما قال الجصاص يسري إلى الكفاة .. فإنه إذا أفنى ماله بالتبذير كان وبالاً وعبألاً على الناس وبيت المال . هذا من جهة الولاية على المال .

أما الولاية على النفس فإنها تنقطع على الشخص بمجرد بلوغه عاقلاً وصيرورته مكلفاً .

قال ابن عباس وقد سئل : متى ينتضي يتم اليتيم ؟

قال : لعمري إن الرجل لتنتب لحيته وإنه لضعيف الأخذ لنفسه ضعيف العطاء ؛ فإذا أخذ لنفسه من صالح ما أخذ الناس فقد ذهب عنه اليتيم .

وروى سعيد بن منصور عن مجاهد في قوله تعالى : ﴿ فَإِنْ أَنْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا ﴾ (١) .

قال : العقل لا يدفع إلى اليتيم ماله وإن شَيطَ (٢) حتى يؤنس منه رشد .

رفع الأمر إلى الحاكم عند دفع المال إلى المحجور عليه :

من العلماء من رأى شرط رفع الأمر إلى الحاكم وإثبات رشده عنده ثم يدفع إليه ماله . ومنهم من رأى أن ذلك متروك إلى اجتهاد الوصي .

والرأي الأول أولى في زماننا هذا .

(٢) شط : أي كبرسنه .

(١) سورة النساء آية : ٦ .

الولاية على الصغير والسفيه والمجنون

لمن تكون الولاية ؟

والولاية على الصغير والسفيه والمجنون تكون للأب . فإن لم يكن الأب موجودًا انتقلت الولاية إلى الوصي لأنه نائبه . فإن لم يكن وصي انتقلت إلى الحاكم والجد والأم وسائر العصابات لا ولاية لهم إلا بالوصية .

الوصي وشروطه :

الوصي هو الذي وكل إليه أمر المحجور عليه سواء أكان التوكيل من الأقارب أو من الحاكم ؛ ويجب أن يكون مشهورًا بالدين والعدالة والرشد سواء أكان رجلًا أم امرأة ، فقد أوصى عمر إلى حفصة رضي الله عنها .

والواجب على الوصي : أن يعمل في مال اليتيم والمحجور عليه ما ينهيه ويزيد فيه .

ويجوز عند الإمام مالك للوصي وللأب أن يشتريا من مال اليتيم لأنفسهما وأن يبيعا مال أنفسهما بمال اليتيم إذا لم يحاييا أنفسهما .

التنزه عن الولاية عند الضعف :

عن أبي ذر أن النبي ﷺ قال له : يا أبا ذر ، إني أراك ضعيفًا وإني أحب لك ما أحب لنفسي فلا تأمرن على اثنين ولا تولين مال يتيم .

الولي يأكل من مال اليتيم :

يقول الله سبحانه : ﴿ وَمَنْ كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ وَمَنْ كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ ﴾ (١) .

أفادت هذه الآية أن الولي الغني لا حق له في مال اليتيم وأن أجر ولايته مثوبة له من الله . فإن فرض له الحاكم شيئًا حل له أكله .

أما إذا كان فقيرًا فله أن يأخذ من ماله بالمعروف ، أي المعروف في أجره مثله لمثل العمل الذي يقوم به .

قالت السيدة عائشة - رضي الله عنها - في هذه الآية : نزلت في والي اليتيم الذي يقوم عليه ويصلح ماله إن كان فقيرًا أكل بالمعروف . وعن عمرو بن شبيب عن أبيه عن جده أن رجلاً أتى النبي ﷺ فقال : إني فقير ليس لي شيء ولي يتييم ؛ فقال : « كل من مال يتييمك غير مسرف ولا مبادر (٢) ولا متأثل » (٣) .

(٢) أي جامع للمال.

(٣) أي مبادر كبر الأيتام وبلوغهم الحلم .

(١) سورة النساء آية : ٦ .

والمراد النهي عن أخذ أكثر من أجره مثله .

النفقة على الصغير :

قال الله تعالى : ﴿ وَلَا تَتَوَتَّأُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَامًا وَارْزُقُوهُمْ فِيهَا وَاكْسُوهُمْ وَقُولُوا لَهُمْ قَوْلًا مَعْرُوفًا ﴾ (٤) .

قال القرطبي : « الوصي ينفق على اليتيم على قدر ماله وحاله . فإن كان صغيرًا وماله كثير اتخذ له ظننًا وحواضن ووسع عليه في النفقة .

وإن كان كبيرًا قدر له ناعم اللباس وشهي الطعام والخدم .

وإن كان دون ذلك فبحسبه .

وإن كان دون ذلك فخشن الطعام واللباس قدر الحاجة .

فإن كان اليتيم فقيرًا لا مال له وجب على الإمام القيام به من بيت المال فإن لم يفعل الإمام وجب ذلك على المسلمين الأخص به فالأخص .

وأمه أخص به فيجب عليها إرضاعه والقيام به ولا ترجع عليه ولا على أحد » ا.هـ .

هل للوصي والزوجة والخازن أن يتصدقوا بدون إذن :

وليس للوصي ولا للزوجة ولا للخازن أن يتصدقوا من المال إلا بإذن صاحب المال إلا أن يكون شيئًا لا يضر المال .

عن عائشة رضي الله عنها أن النبي ﷺ قال : « إذا أنفقت المرأة من طعام زوجها غير مفسدة كان لها أجرها بما أنفقت ولزوجها أجر ما كسب . وللخازن مثل ذلك لا ينقص بعضهم من أجر بعض شيئًا » .

الوصية

تعريفها :

الوصية مأخوذة من وصيت الشيء أوصيه إذا أوصلته .
فالموصي وصل ما كان في حياته بعد موته .

وهي في الشرع : هبة الإنسان غيره عيناً أو ديناً أو منفعة على أن يملك الموصي له الهبة بعد موت الموصي .

وعرفها بعضهم : بأنها تمليك مضاف إلى ما بعد الموت بطريق التبرع ؛ ومن هذا التعريف يتبين الفرق بين الهبة والوصية . فالتمليك المستفاد من الهبة يثبت في الحال . أما التمليك المستفاد من الوصية فلا يكون إلا بعد الموت . هذا من جهة ومن جهة أخرى ، فالهبة لا تكون إلا بالعين . والوصية تكون بالعين وبالدين وبالمنفعة .

مشروعيتها :

وهي مشروعة بالكتاب والسنة والإجماع .

ففي الكتاب يقول الله سبحانه : ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمُ إِذَا حَضَرَ إِذَا حَضَرَ أَحَدُكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا (٢) الْوَصِيَّةَ لِلْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ (٤) حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ ﴾ (٥) .
ويقول جل شأنه : ﴿ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ ... ﴾ (١) .

ويقول عز وجل : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا شَهَادَةٌ بَيْنَكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ حِينَ الْوَصِيَّةِ اثْنَانِ ذَوَا عَدْلٍ مِنْكُمْ ... ﴾ (٧) .

وجاء في السنة الأحاديث الآتية :

١ - روى البخاري ومسلم عن ابن عمر رضي الله عنهما قال : قال رسول الله ﷺ : « ما حق امرئ مسلم له شيء يوصي فيه ، يبيت ليلتين (٨) إلا ووصيته مكتوبة عنده » .

قال ابن عمر : ما مرت علي ليلة منذ سمعت رسول الله ﷺ يقول ذلك إلا وعندي وصيتي .
ومعنى الحديث أن الحزم هو هذا فقد يفاجئه الموت .

قال الشافعي : ما الحزم والإحتياط للمسلم إلا أن تكون وصيته مكتوبة عنده ، إذا كان له شيء

(١) أي فرض .
(٢) أي وجدت أسبابه .
(٣) المال .
(٤) المعروف : الذي لا ظلم فيه للورثة .
(٥) سورة البقرة آية : ١٨٠ .
(٦) سورة النساء آية : ١١ .
(٧) سورة المائدة آية : ١٠٦ .
(٨) للتقرب لا للتحديد .

يريد أن يوصي فيه لأنه لا يدري متى تأتيه منيته فتحول بينه وبين ما يريد من ذلك .

٢ - وروى أحمد والترمذي وأبو داود وابن ماجه ، عن أبي هريرة ، عن رسول الله ﷺ قال :
« إن الرجل ليعمل والمرأة بطاعة الله ستين سنة ثم يحضرها الموت فيضاران في الوصية فتجب لها النار » ، ثم قرأ أبو هريرة : ﴿ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ ذَيْنَ غَيْرِ مُضَارٍ وَصِيَّةٍ مِنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَلِيمٌ حَلِيمٌ ﴾ (١) .

٣ - وروى ابن ماجه عن جابر قال : قال رسول الله ﷺ : « من مات على وصية مات على سبيل سنة ومات على تقى وشهادة ومات مغفوراً له » .
وقد أجمعت الأمة على مشروعية الوصية .

وصية الصحابة :

لقد انتقل الرسول ﷺ إلى الرفيق الأعلى ولم يوص له لم يترك مالا يوصي به روى البخاري عن ابن أبي أوفى أنه ﷺ لم يوص قال العلماء في تحليل ذلك :

لأنه لم يترك بعده مالا . وأما الأرض فقد كان سبيلها ، وأما السلاح والبغلة فقد أخبر أنها لا تورث . ذكره النووي .

أما الصحابة فقد كانوا يوصون ببعض أموالهم تقرباً إلى الله .
وكانت لهم وصية مكتوبة لمن بعدهم من الورثة .

أخرج عبد الرزاق بسند صحيح أن أنسا رضي الله عنه قال : كانوا (٢) يكتبون في صدور وصاياهم :

بسم الله الرحمن الرحيم :

هذا ما أوصى به فلان بن فلان أن يشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له ويشهد أن محمداً عبده ورسوله وأن الساعة آتية لا ريب فيها وأن الله يبعث من في القبور وأوصى من ترك من أهله أن يتقوا الله ويصلحوا ذات بينهم ويطيعوا الله ورسوله إن كانوا مؤمنين وأوصاهم بما أوصى به إبراهيم بنيه ويعقوب : « إن الله اصطفى لكم الدين فلا تموتن إلا وأنتم مسلمون » .

حكمتها :

جاء في الحديث عن رسول الله ﷺ قال : « إن الله تصدق عليكم بثلث أموالكم زيادة في أعمالكم فضعوها حيث شئتم أوحيت أحببتم » والحديث ضعيف .

(٢) أي الصحابة .

(١) سورة النساء آية : ١٢ .

أفاد هذا الحديث أن الوصية قرينة يتقرب بها الإنسان إلى الله عز وجل في آخر حياته كي تزداد حسناته أو يتدارك بها ما فاتته ، ولما فيها من البر بالناس والمواساة لهم .
حكما :

أما حكمها أي وصفها الشرعي من حيث كونها مطلوبة الفعل أو الترك ^(١) فقد اختلف العلماء في ذلك إلى عدة آراء نجملها فيما يلي :

الرأي الأول :

يرى أن الوصية واجبة على كل من ترك مالا سواء أكان المال قليلا أم كثيرا قاله الزهري وأبو مجلز .

وهذا رأي ابن حزم ، وروى الوجوب عن ابن عمر وطلحة والزبير وعبد الله بن أبي أوفى وطلحة بن مطرف وطاوس والشعبي قال : وهو قول أبي سليمان وجميع أصحابنا . واستدلوا بقول الله تعالى : ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمُ إِذَا خَصَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتَ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةَ لِلْوَالِدِينَ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ ﴾ ^(٢) .

الرأي الثاني :

يرى أنها تجب للوالدين والأقربين الذين لا يرثون الميت .
وهذا مذهب مسروق وإياس وقتادة وابن جرير والزهري .

الرأي الثالث :

وهو قول الأئمة الأربعة والزيدية أنها ليست فرضا على كل من ترك مالا كما في الرأي الأول . ولا فرضا للوالدين والأقربين غير الوارثين كما هو الرأي الثاني وإنما يختلف حكمها باختلاف الأحوال . فقد تكون واجبة أو مندوبة أو محرمة أو مكروهة أو مباحة .

وجوبها :

فتجب في حالة ما إذا كان على الإنسان حق شرعي يخشى أن يضيع إن لم يوص به : كوديعة ودين لله أو لآدمي ، مثل أن يكون عليه زكاة لم يؤدّها أو حج لم يقم به أو تكون عنده أمانة تجب عليه أن يخرج منها أو يكون عليه دين لا يعلمه غيره أو يكون عنده وديعة بغير إسهاد .

(١) أما حكمها من حيث أثرها المترتب عليها فهو الملوك للموصي له للموصي به متى مات الموصي .

(٢) سورة البقرة آية : ١٨٠ .

استحبابها :

وتندب في القربات وللأقرباء الفقراء وللصالحين من الناس .

حرمتها :

وتحرم إذا كان فيها إضرار بالورثة . روى عبد الرازق عن أبي هريرة قال : قال رسول الله ﷺ إن الرجل ليعمل بعمل أهل الخير سبعين سنة فإذا أوصى جاف^(١) في وصيته فيختم له بشر عمله فيدخل النار ، وإن الرجل ليعمل بعمل أهل الشر سبعين سنة فيعدل في وصيته فيختم له بخير عمله فيدخل الجنة . قال أبو هريرة أقرأوا إن شئتم : ﴿ تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَعْتَدُوهَا ﴾^(٢) .

روى سعيد بن منصور بإسناد صحيح قال ابن عباس : « الإضرار في الوصية من الكبائر » .

ورواه النسائي مرفوعاً ورجاله ثقات .

(ومثل هذه الوصية التي يقصد بها الإضرار باطله ولو كانت دون الثلث) .

وتحرم كذلك إذا أوصى بخمر أو ببناء كنيسة أو دار للهو .

كراهتها :

وتكره إذا كان الموصى قليل المال وله وارث أو ورثة يحتاجون إليه ؛ كما تكره لأهل الفسق متى علم أو غلب على ظنه أنهم سيستعينون بها على الفسق والفجور . فإذا علم الموصى أو غلب على ظنه أن الموصى له سيستعين بها على الطاعة فإنها تكون مندوبة .

إباحاتها :

وتباح إذا كانت لغني سواء أكان الموصى له قريباً أم بعيداً .

ركنها :

وركنها الإيجاب من الموصى .

والإيجاب يكون بكل لفظ يصدر منه متى كان هذا اللفظ دالاً على التلييك المضاف إلى ما بعد الموت بغير عوض مثل : أوصيت لفلان بكذا بعد موتي أو وهبت له ذلك أو ملكته بعدي . وكما تنعقد الوصية بالعبرة تنعقد كذلك بالإشارة المفهمة متى كان الموصى عاجزاً عن النطق كما يصح عقدها بالكتابة .

ومتى كانت الوصية غير معينة بأن كانت للمساجد أو للملاجيء أو المدارس أو المستشفيات فإنها لا تحتاج إلى قبول بل يتم بالإيجاب وحده لأنها في هذه الحال تكون صدقة ؛ أما إذا كانت الوصية

(٢) سورة البقرة آية : ٢٢٩ .

(١) جاف : جار .

لمعين بالشخص فإنها تقتصر إلى قبول الموصي له بعد الموت أو قبول وليه إن كان الموصى له غير رشيد .
فإن قبلها تمت وإن ردها بعد الموت بطلت الوصية وبقيت على ملك ورثة الموصي .
والوصية من العقود الجائزة التي يصح فيها للموصي أن يغيرها أو يرجع عما شاء منها أو يرجع عما
أوصى به .

والرجوع يكون صراحة بالقول كأن يقول : رجعت عن الوصية .

ويكون دلالة بالفعل مثل تصرفه في الموصى به تصرفاً يخرج عنه ملكه مثل أن يبيعه .

متى تستحق الوصية :

ولا تستحق الوصية للموصى له إلا بعد موت الموصي وبعد سداد الديون . فإذا استغرقت الديون
التركة كلها فليس للموصى له شيء لقول الله تعالى : ﴿ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دِينَ ﴾ .

الوصية المضافة أو المعلقة بالشرط :

وتصح الوصية المضافة أو المعلقة بالشرط أو المقتربة به متى كان الشرط صحيحاً .

والشرط الصحيح : هو ما كان فيه مصلحة للموصي أو الموصى له أو لغيرهما ولم يكن منهياً عنه
ولا منافياً لمقاصد الشريعة .

ومتى كان الشرط صحيحاً وجبت مراعاته مادامت المصلحة منه قائمة .

فإن زالت المصلحة المقصودة منه أو كان غير صحيح لم تجب مراعاته .

شروطها :

الوصية تقتضي موصياً وموصى له وموصى به ؛ ولكل شروط نذكرها فيما يلي :

شروط الموصي :

يشترط في الموصي أن يكون أهلاً للتبرع بأن يكون كامل الأهلية .

وكال الأهلية بالعقل والبلوغ والحرية والاختيار وعدم الحجر لسفه أو غفلة ، فإن كان الموصي

ناقص الأهلية بأن كان صغيراً أو مجنوناً أو عبداً أو مكرهاً أو محجوراً عليه فإن وصيته لا تصح .

ويستثنى من ذلك أمران :

١ - وصية الصغير المميز الخاصة بأمر تجهيزه ودفنه مادامت في حدود المصلحة .

٢ - وصية المحجور عليه للسفه في وجه من وجوه الخير مثل تعليم القرآن وبناء المساجد وإقامة

المستشفيات .

ثم إن كان له وارث وأجازها الورثة نفذت من كل ماله .

وكذا إذا لم يكن له وارث أصلاً .

وأما إن كان له ورثة ولم يجيزوا هذه الوصية فإنها تنفذ من ثلث ماله فقط ؛ وهذا مذهب الأحناف .

وخالف في ذلك الإمام مالك فأجاز وصية ضعيف العقل والصغير الذي يعقل معنى التقرب إلى الله تعالى قال : « الأمر المجمع عليه عندنا أن الضعيف في عقله والسفيه والمصاب الذي يفيق أحياناً تجوز وصاياه إذا كان معهم من عقولهم ما يعرفون ما يوصون به . وكذلك الصبي الصغير إذا كان يعقل ما أوصى به ولم يأت بمنكر من القول فوصيته جائزة ماضية » .

وقد أجاز القانون في مصر وصية السفيه وذوي الغفلة إذا أذنت بها الجهة القضائية المختصة .

شروط الموصى له :

يشترط في الموصى له الشروط الآتية :

١ - أن لا يكون وارثاً للموصى . روى أصحاب المغازي أن رسول الله ﷺ قال عام الفتح : « لا وصية لوارث » . رواه أحمد وأبو داود والترمذي وحسنه .

وهذا الحديث وإن كان خبراً أحاد إلا أن العلماء تلقته بالقبول وأجمعت العامة على القول به . وفي رواية : « إن الله أعطى كل ذي حق حقه ، ألا لا وصية لوارث . وأما آية : ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةَ لِلْأَقْرَبِينَ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ ﴾ . فقد قال الجمهور من العلماء بنسخها .

وقال الشافعي : إن الله تعالى أنزل آية الوصية وأنزل آية الموارث فإحتمل أن يكون آية الوصية باقية مع الميراث . واحتمل أن تكون الموارث ناسخة للوصايا . وقد طلب العلماء ما يرجح أحد الاحتمالين فوجدوه في سنة رسول الله ﷺ فقد روي عنه أصحاب المغازي أنه قال عام الفتح : « لا وصية لوارث » . هـ .

واتفقوا على اعتبار كون الموصى له وارثاً يوم الموت حتى لو أوصى لأخيه الوارث حيث لا يكون للموصى ابن ثم ولد له ابن قبل موته صحت الوصية للأخ المذكور ولو أوصى لأخيه وله ابن فات الابن قبل موت الموصى فهي وصية لوارث .

٢ - ومذهب الأحناف أن الموصى له إذا كان معيناً يشترط لصحة الوصية له أن يكون موجوداً وقت الوصية تحقيقاً أو تقديرًا . أي يكون موجوداً بالفعل وقت الوصية أو يكون مقدراً وجوده أثناءها . كما إذا أوصى لحمل فلانة . وكان الحمل موجوداً وقت إيجاب الوصية . أما إذا لم يكن الموصى له معيناً بالشخص فيشترط أن يكون موجوداً وقت موت الموصى تحقيقاً أو تقديرًا .

فإذا قال الموصي : أوصيت بداري لأولاد فلان ولم يعين هؤلاء الأولاد ، ثم مات ولم يرجع عن الوصية . فإن الدار تكون مملوكة للأولاد الموجودين وقت موت الموصي سواء منهم الموجود حقيقة أو تقديراً كالحمل ، ولو لم يكونوا موجودين وقت إيجاب الوصية . ويتحقق من وجود الحمل وقت الوصية أو وقت موت الموصي متى ولد لأقل من ستة أشهر من وقت الوصية أو من وقت موت الموصي . وقال الجمهور من العلماء : « إن من أوصى أن يفرق ثلث ماله حيث أرى الله الوصي إنها تصح وصيته ويفرقه الوصي في سبيل الخير ولا يأكل منه شيئاً ولا يعطي منه وإراثاً للميت » . وخالف في ذلك أبو ثور ، أفاده الشوكاني في نيل الأوطار .

٣ - ويشترط أن لا يقتل الموصي له الموصي قتلاً محرماً مباشراً . فإذا قتل الموصي له الموصي قتلاً محرماً مباشراً بطلت الوصية له لأن من تعجل الشيء قبل أوانه عوقب مجرماته . وهذا مذهب أبي يوسف . وقال أبو حنيفة ومحمد لا تبطل الوصية وتتوقف على إجازة الورثة .
شروط الموصى به :

يشترط في الموصى به أن يكون بعد موت الموصي قابلاً للتملك بأي سبب من أسباب الملك ، فتصح الوصية بكل مال متقوم من الأعيان ومن المنافع . وتصح الوصية بما يثمره شجره وبما في بطن بقرته لأنه يملك بالإرث فإدام وجوده محققاً وقت موت الموصي استحقه الموصى له .

وهذا بخلاف ما إذا أوصى بعموم . وتصح الوصية بالدين وبالمنافع كالسكن ونحوها . ولا تصح بما ليس بمال كالهيئة . وما ليس متقوماً في حق العاقدين كالخمر للمسلمين .

مقدار المال الذي تستحب الوصية فيه :

قال ابن عبد البر : « اختلف السلف في مقدار المال الذي يستحب فيه الوصية أو يجب عند من أوجبه . فروي عن علي أنه قال : ستائة درهم أو سبعمائة درهم ليس بمال فيه وصية وروي عنه ألف درهم مال فيه وصية . وقال ابن عباس : ولا وصية في ثمانمائة درهم .

وقالت عائشة : في امرأة لها أربعة من الولد ولها ثلاثة آلاف درهم لا وصية في مالها . وقال إبراهيم النخعي : ألف درهم إلى خمسمائة درهم . وقال قتادة في قوله « إن ترك خيراً » ألفاً فما فوقها . وعن علي : من ترك مالا يسيراً فليدعه لورثته فهو أفضل . وعن عائشة فبين ترك ثمانمائة درهم لم يترك خيراً فلا يوصي « ١ هـ .

الوصية بالثلث :

وتجوز الوصية بالثلث ولا تجوز الزيادة عليه ، والأولى أن ينقص عنه ، وقد استقر الإجماع على ذلك .

روى البخاري ومسلم وأصحاب السنن عن سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه قال : جاء النبي ﷺ يعودني ، وأنا بمكة - وهو يكره أن يموت بالأرض التي هاجر منها - قال : يرحم الله ابن عفراء . قلت : يارسول الله أوصي بمالي كله . قال : لا . قلت : فالشطر ^(١) ؟ قال : لا . قلت : الثلث ؟ قال : فالثلث والثلث كثير ، إنك إن تدع ^(٢) ورثتك أغنياء خير من أن تدعهم عالة ^(٣) يتكففون ^(٤) الناس في أيديهم ، وإنك مهما أنفقت من نفقة فإنها صدقة حتى اللقمة ترفعها إلى في ^(٥) في امرأتك ، وعسى الله أن يرفعك فينتفع بك أناس ويضربك آخرون ، ولم يكن له يومئذ إلا ابنه ^(٦) .

الثلث يحسب من جميع المال :

ذهب جمهور العلماء إلى أن الثلث يحسب من جميع المال الذي تركه الموصي . وقال مالك : يحسب الثلث بما علمه الموصي دون ما خفي عليه أو تجدد له ولم يعلم به . وهل المعتبر الثلث حال الوصية أو عند الموت ؟

ذهب مالك والنخعي وعمر بن عبد العزيز أن المعتبر ثلث التركة عند الوصية . وذهب أبو حنيفة وأحمد والأصح من قولي الشافعي إلى اعتبار الثلث حال الموت . وهو قول علي وبعض التابعين .

الوصية بأكثر من الثلث :

الموصي إما أن يكون له وارث أو لا . فإن كان له وارث فإنه لا يجوز له الوصية بأكثر من الثلث كما تقدم ؛ فإن أوصى بالزيادة على الثلث فإن وصيته لا تنفذ إلا بإذن الورثة ، ويشترط لنفاذها شرطان :

١ - أن يكون بعد موت الموصي لأنه قبل موته لم يثبت للمجيز حق فلا تعتبر إجازته ، وإذا أجازها أثناء الحياة كان له الرجوع عنها متى شاء . وإن أجازها بعد الحياة نفذت الوصية . وقال الزهري وربيعة : ليس له الرجوع مطلقاً .

٢ - أن يكون المجيز وقت الإجازة كامل الأهلية غير محجور عليه لسفه أو غفلة . وإن لم يكن له وارث فليس له أن يزيد على الثلث أيضاً . وهذا عند جمهور العلماء . وذهب الأحناف وإسحاق وشريك وأحمد في رواية ، وهو قول علي وابن مسعود ، إلى جواز الزيادة على الثلث . لأن الموصي

(٣) عالة : فقراء .

(٢) تدع : تترك .

(١) الشطر : النصف .

(٥) في : الفم .

(٤) يتكففون الناس : ييسطون للسؤال أكفهم .

(٦) كان هذا قبل أن يولد له الذكور . وقد ولد بعد ذلك أربعة بنين . ذكره الواقدي ، وقيل : أكثر من عشرة ومن البنات ثنتا عشرة بنتاً .

لا يترك في هذه الحال من يخشى عليه الفقر ولأن الوصية جاءت في الآية مطلقة . وقيدتها السنة بمن له وارث فبقي من لا وارث له على إطلاقه .

بطلان الوصية :

وتبطل الوصية بفقد شرط من الشروط المتقدمة كما تبطل بما يأتي :

١ - إذا جن الموصي جنوناً مطبقاً اتصل الجنون بالموت ^(١) .

٢ - إذا مات الموصى له قبل موت الموصي .

٣ - إذا كان الموصى به معيناً وهلك قبل قبول الموصى له .

(١) الجنون المطبق هو الجنون الذي يستمر سنة عند محمد ؛ وقال أبو يوسف : هو الذي يمر يستمر شهراً وعليه الفتوى .

الفرائض

تعريفها :

الفرائض جمع فريضة ، والفريضة مأخوذة من الفرض بمعنى التقدير ، يقول الله سبحانه : ﴿ فنصف ما فرضتم ﴾ أي قدرتم . والفرض في الشرع هو النصيب المقدّر للوارث ويسمى العلم بها علم الميراث وعلم الفرائض .

مشروعيتها :

كان العرب في الجاهلية قبل الإسلام يورثون الرجال دون النساء . والكبار دون الصغار وكان هناك توارث بالخلف . فأبطل الله ذلك كله وأنزل : ﴿ يُوْصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَيْنِ فَإِن كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ أُمَّتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثًا مَّا تَرَكَ وَإِن كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ وَلِأَبْوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُ وَلَدٌ فَإِن لَّمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ فَإِن كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ السُّدُسُ مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ آبَاؤُكُمْ وَأَبْنَاؤُكُمْ لَا تَدْرُونَ أَيُّهُمْ أَقْرَبُ لَكُمْ نَفَقًا فَرِيضَةً مِّنَ اللَّهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا ﴾ (سورة النساء الآية : ١١) .

سبب نزول الآية :

وسبب نزول هذه الآية ما جاء عن جابر قال : جاءت امرأة سعد بن الربيع إلى رسول الله ﷺ بابنتيها من سعد فقالت : يا رسول الله ، هاتان ابنتا سعد بن الربيع قتل أبوهما معك في أحد شهيداً . وإن عهدهما أخذ مالهما فلم يدع لهما مالاً ، ولا ينكحان إلا بمال . فقال : يقضي الله في ذلك . فنزلت آية الموارث . فأرسل رسول الله ﷺ إلى عهدهما : فقال : « اعطى ابنتي سعد الثلثين وأمهما الثلث وما بقي فهو لك » رواه الخمسة إلا النسائي .

فضل العلم بالفرائض :

١ - عن ابن مسعود قال : قال رسول الله ﷺ : « تعلموا القرآن وعلموه الناس . وتعلموا الفرائض وعلموها فإنني أمرى مقبوض والعلم مرفوع ويوشك أن يختلف إيمان في الفريضة والمسألة فلا يجدان أحداً يخبرهما » ذكره أحمد .

٢ - وعن عبد الله بن عمرو أن رسول الله ﷺ قال : « العلم ثلاثة وما سوى ذلك فضل : آية حكمة أو سنة قائمة أو فريضة عادلة » رواه أبو داود وابن ماجه .

٣ - وعن أبي هريرة أن النبي ﷺ قال : « تعلموا الفرائض وعلموها فإنها نصف العلم وهو ينسى وهو أول شيء ينزع من أمي » رواه ابن ماجه والبيهقي .

التركة

تعريفها :

التركة هي ما يتركه الميت من الأموال مطلقاً^(١) . ويقرر هذا ابن حزم فيقول : « إن الله أوجب الميراث فيما يخلفه الإنسان بعد موته من مال لا فيما ليس بمال ، وأما الحقوق فلا يورث منها إلا ما كان تابعاً للمال أو في معنى المال ، مثل حقوق الارتفاق والتعلي وحق البقاء في الأرض المحتكرة للبناء والغرس وهي عند المالكية والشافعية والحنابلة تشمل جميع ما يتركه الميت من أموال وحقوق سواء أكانت الحقوق مالية أم غير مالية .

الحقوق المتعلقة بالتركة :

الحقوق المتعلقة بالتركة أربعة : وهي كلها ليست بمنزلة واحدة بل بعضها أقوى من بعض فيقدم على غيره في الإخراج من التركة على الترتيب الآتي :

١ - الحق الأول : يبدأ من تركة الميت بتكفينه وتجهيزه على النحو الذي سبق ذكره في باب الجنائز .

٢ - الحق الثاني : قضاء ديونه . فإن حزم والشافعي يقدمون ديون الله كالزكاة والكفارات على ديون العباد .

والحنفية يسقطون ديون الله بالموت فلا يلزم الورثة اداؤها إلا إذا تبرعوا بها أو وصى الميت بأدائها . وفي حالة الإيصال بها تصير كالوصية لأجنبي يخرجها الوارث أو الوصي من ثلث الفاضل بعد التجهيز وبعد دين العباد . هذا إذا كان له وارث ، فإذا لم يكن له وارث فتخرج من الكل . والحنابلة يسوون بينها ، كما نجد أنهم جميعاً اتفقوا على أن ديون العباد العينية^(٢) مقدمة على ديونهم المطلقة .

٣ - الحق الثالث : تنفيذ وصيته من ثلث الباقي بعد قضاء الدين .

٤ - الحق الرابع : تقسيم ما بقي من ماله بين الورثة .

أركان الميراث :

الميراث يقتضي وجود ثلاثة أشياء

١ - الوارث : وهو الذي ينتمي إلى الميت بسبب من أسباب الميراث .

٢ - الموروث : وهو الميت حقيقة أو حكماً مثل المفقود الذي حكم بموته .

٣ - المورث : ويسمى تركه وميراثاً . وهو المال أو الحق المنقول من الموروث إلى الوارث .

(٢) الدين العيني هو الذي تعلق بعين المال .

(١) هذا تعريف الأحناف .

أسباب الإرث :

يستحق الإرث بأسباب ثلاثة :

١ - النسب الحقيقي ^(١) : لقول الله سبحانه : ﴿ وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله ﴾ . سورة الأنفال .

٢ - النسب الحكي ^(٢) : لقول الرسول ﷺ : « الولاء لحمه النسب » رواه ابن حبان وصححه .

٣ - الزواج الصحيح : لقول الله سبحانه : ﴿ ولکم نصف ما ترک أزواجکم ﴾ .

شروط الميراث :

يشترط للإرث شروط ثلاثة :

١ - موت المورث حقيقة أو موته حكماً كأن يحكم القاضي بموت المفقود فهذا الحكم يجعله كمن مات حقيقة ، أو موته تقديراً ، كأن يعتدي شخص على امرأة حامل بالضرب فتسقط جنيناً ميتاً فتقدر حياة هذا السقط وإن لم يتحقق بعد .

٢ - حياة الوارث بعد موت المورث ولو حكماً ، كالحمل ، فإنه حي في الحكم ليس إلا لجواز أن يكون الروح لم ينفخ فيه بعد . فإذا لم تعلم حياة الوارث بعد موت المورث كالغرق والحرق والهدم فإنه لا توارث بينهم إذا كانوا من يرث بعضهم بعضاً ويقسم مال كل منهم على ورثته الأحياء .

٣ - ألا يوجد مانع من موانع الإرث الآتية .

موانع الإرث :

المنوع من الإرث هو الشخص الذي توفر له سبب الإرث ولكنه اتصف بصفة سلبت عنه أهلية الإرث . ويسمى هذا الشخص محروماً . والموانع أربعة :

١ - الرق : سواء أكان تاماً أم ناقصاً .

٢ - القتل العمد المحرم : فإذا قتل الوارث مورثه ظلماً فإنه لا يرثه اتفاقاً لما رواه النسائي أن النبي ﷺ قال : « ليس للقاتل شيء » .

وما عدا القتل العمد العدوان فقد اختلف العلماء فيه ، فقال الشافعي : كل قتل يمنع من الميراث

(١) القرابة الحقيقية .

(٢) هو الولاء وهو القرابة الحاصلة بسبب العتق ويسمى ولاء العتاق أو القرابة الحاصلة بسبب الولاية . ويسمى ولاء المولاة . وهو عقد بين شخصين أحدهما ليس وارث نسي فيقول للآخر : أنت مولاي أو أنت ولي ترثني إذا مت وتعقل عني إذا جنيت أي الدية الشرعية إذا وقع مني جناة خطأ من قتل فا دونه ، فهذا العقد يثبت الولاء بين المتعاقدين ولاء المولاة يعتبر سبباً في الإرث عند أبي حنيفة ولا يعتبر سبباً عند جمهور العلماء وإلى رأي الجمهور جنح القانون .

ولو من صغير أو مجنون ولو كان بحق كحد أو قصاص .

وقالت المالكية : إن القتل المانع من الميراث هو القتل العمد العدوان سواء كان مباشرة أم سبباً وأخذ القانون بهذا المذهب في المادة الخامسة منه ونصها : « من موانع الإرث قتل المورث عمداً سواء أكان القاتل فاعلاً أصلياً أم شريكاً أم كان شاهد زور أدت شهادته إلى الحكم بالقتل وتنفيذه إذا كان القتل بلا حق ولا عذر ، وكان القاتل عاقلاً بالغاً من العمر خمس عشرة سنة ويعد من الأعداء تجاوز حق الدفاع الشرعي .

٣ - اختلاف الدين : فلا يرث المسلم الكافر ولا يرث الكافر المسلم لما رواه الأربعة عن أسامة بن زيد أن النبي ﷺ قال : « لا يرث المسلم الكافر ولا يرث الكافر المسلم » . وحكى عن معاذ ومعاوية وابن المسيب ومسروق والنخعي : أن المسلم يرث الكافر ولا عكس ، كما يتزوج المسلم الكافرة ولا يتزوج الكافر المسلمة . أما غير المسلمين فإن بعضهم يرث بعضاً . لأنهم يعتبرون أهل ملة واحدة .

٤ - اختلاف الدارين (أي الوطن) : المراد باختلاف الدارين اختلاف الجنسية واختلاف الدارين لا يكون مانعاً من التوارث بين المسلمين فالسلم يرث المسلم مها نأت الديار وتعددت الأقطار ، وأما اختلاف الدارين بين غير المسلمين فقد اختلف فيه : هل هو مانع من التوارث بينهما أم لا ؟ فالجمهور من العلماء على أنه لا يمنع من التوارث بين غير المسلمين ، كما لا يمنع التوارث بين المسلمين . قال في المغني : وقياس المذهب عندي أن الملة الواحدة يتوارثون وإن اختلفت ديارهم ، لأن العمومات من النصوص تقتضى تورثهم ولم يرد بتخصيصهم نص ولا إجماع ، ولا يصح قياس فيجب العمل بمعمومها . وقد أخذ القانون بهذا إلا في صورة واحدة أخذ فيها برأي أبي حنيفة وهي ما إذا كانت شريعة الدولة الأجنبية تمنع تورث غير رعاياها فنع القانون تورث رعايا هذه الدولة الأجنبية المانعة ، فعامله بالمثل في التورث ، ففي المادة السادسة من القانون النص الآتي : « واختلاف الدارين لا يمنع من الارث بين المسلمين ولا يمنع بين غير المسلمين إلا إذا كانت شريعة الدار الأجنبية تمنع من تورث الأجنبي عنها » .

المستحقون في التركة

المستحقون للتركة يرتبون على النحو التالي في المذهب الحنفي :

- ١ - أصحاب الفروض . ٢ - العصبة النسبية .
- ٣ - العصبة السببية . ٤ - الرد على ذوي الفروض .
- ٥ - ذوو الأرحام . ٦ - مولى الموالاة .
- ٧ - المقر له بالنسب على الغير . ٨ - الموصى له بأكثر من الثلث .

٩ - بيت المال .

أما ترتيب المستحق للتركة في قانون الميراث المعمول به في مصر فعلي النحو التالي :

١ - أصحاب الفروض . ٢ - العصة النسبية .

٣ - الرد على ذوي الفروض . ٤ - ذوو الأرحام .

٥ - الرد على أحد الزوجين . ٦ - العصة السببية .

٧ - المقر له بالنسب على الغير . ٨ - الموصى له بجميع المال .

٩ - بيت المال .

١ - أصحاب الفروض

أصحاب الفروض هم الذين لهم فرض - أي نصيب - من الفروض الستة المعينة لهم وهي :

$$\frac{1}{3} ، \frac{1}{4} ، \frac{1}{8} ، \frac{2}{3} ، \frac{1}{3} ، \frac{1}{6} .$$

وأصحاب الفروض اثنا عشر : أربعة من الذكور وهم الأب والجد الصحيح وإن علا والأخ لأم والزوج . وثمان من الإناث وهن الزوجة والبنت والأخت الشقيقة والأخت لأب والأخت لأم وبنت الابن والأم والجدة الصحيحة وإن علت . وفيما يلي بيان نصيب كل منهم مفصلاً :

أحوال الأب

يقول الله سبحانه وتعالى : ﴿ وَالْأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ ^(١) وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَتْهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ ﴾ .

للأب ثلاثة أحوال : حالة يرث فيها بطريق الفرض وحالة يرث فيها بالتعصيب . وحالة يرث فيها بالفرض والتعصيب معاً .

الحالة الأولى :

يرث فيها بطريق الفرض إذا كان معه فرع وارث مذكر منفرداً أو مع غيره ، وفي هذه الحالة فرضه السدس .

الحالة الثانية :

يرث فيها بطريق التعصيب إذا لم يكن مع الميت فرع وارث مذكراً كان أم مؤثماً فيأخذ كل التركة إذا انفرد أو الباقي من أصحاب الفروض إن كان معه أحد منهم .

(١) المراد بالولد الفرع الوارث مذكراً كان أم مؤثماً ؛ ويفهم من النص على نصيب الأم والسكوت عن الأب عند عدم الفرع الوارث أن للأب الباقي .

الحالة الثالثة :

يرث فيها بطريق الفرض والتعصيب معاً ، وذلك إذا كان معه فرع وارث مؤنث . وفي هذه الحال يأخذ السدس فرضاً ثم يأخذ الباقي من أصحاب الفروض تعصيباً .

أحوال الجدد الصحيح :

الجد منه صحيح ومنه جد فاسد فالجد الصحيح هو الذي يمكن نسبه إلى الميت بدون دخول أنثى مثل أب الأب والجد الفاسد هو الذي لا ينسب إلى الميت إلا بدخول الأنثى كأب الأم .

والجد الصحيح إرثه ثابت بالإجماع : فعن عمران ابن حصين أن رجلاً أتى النبي ﷺ فقال : إن ابن ابني مات فما لي من ميراثه ؟ فقال : لك السدس . فلما أدبر دعاه فقال : « لك سدس آخر . فلما أدبر دعاه فقال : إن السدس الآخر طعمة » رواه أحمد وأبو داود والترمذي وصححه .

ويسقط إرث الجدد الصحيح بالأب عند وجوده ، ويقوم مقامه عند فقده إلا في أربع مسائل :

١ - أم الأب لا ترث مع وجود الأب لأنها تدلي به وترث مع وجود الجد .

٢ - إذا ترك للميت أبوين وأحد الزوجين فللأم ثلث ما يبقى بعد فرض أحد الزوجين ؛ أما إذا وجد مكان الأب جد فللأم ثلث الجميع ، وهذه تسمى بالمسألة العمرية لقضاء عمرها ، وتسمى أيضاً بالغرائية لشهرتها كاللكوكب الأغر . وخالف في ذلك ابن عباس فقال : إن الأم تأخذ الثلث الكل لقوله تعالى : « فلأمة الثلث » .

٣ - إذا وجد الأب حجب الإخوة والأخوات الأشقاء والإخوة والأخوات لأب ؛ أما الجدد فإنهم لا يحبون به . وهذا مذهب الشافعي وأبي يوسف ومحمد ومالك ؛ وقال أبو حنيفة : يحبون بالجد كما يحبون بالأب لا فرق بينهما .

وقد أخذ قانون الموارث بالرأي الأول ففي مادة (٢٢) النص الآتي : « إذا اجتمع الجد مع الاخوة والأخوات لأبوين أو لأب كانت له حالتان :

الأولى : أن يقاسمهم كأخ إن كانوا ذكورا فقط ، أو ذكورا وإناثا أو إناثا عصبين مع الفرع الوارث من الإناث .

الثانية : أن يأخذ الباقي بعد أصحاب الفروض بطريق التعصيب إذا كان مع أخوات لم يعصبن بالذكور أو مع الفرع من الإناث . على أنه إذا كانت المقاسمة أو الإرث بالتعصيب على الوجه المتقدم تحرم الجد من الإرث أو تنقصه اعتبار صاحب فرض بالسدس ولا يعتبر في المقاسمة من كان محجوباً من الإخوة أو الأخوات لأب .

حالات الأخ لأم

قال تعالى : ﴿ وَإِنْ كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلِّلَةً أَوْ امْرَأَةٌ وَهِيَ آخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ فَإِنْ كَانُوا أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ ﴾ (١) .

فالكلالة من لا والد له ولا ولد ذكراً أو أنثى والمقصود بالأخ أو الأخت هنا الاخوة لأم ويتبين من الآية أن لهم أحوالاً سواء ثلاثة :

- ١ - أن السدس للشخص الواحد سواء أكان ذكراً أم أنثى .
- ٢ - أن الثلث للإثنين فأكثر يستوي فيه الذكور والإناث .
- ٣ - لا يرثون شيئاً مع الفرع الوارث كالولد وولد الإبن ولا مع الأصل الوارث المذكر كالأب والجد فلا يجوبون بالأم أو الجدة .

حالات الزوج

قال الله سبحانه : ﴿ وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُنَّ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمْ الرُّبْعُ مِمَّا تَرَكَنَّ ﴾ . ذكرت هذه الآية أن للزوج حالتين :

الحالة الأولى :

يرث فيها النصف وذلك عند عدم وجود الفرع الوارث ، وهو الإبن وإن نزل والبنت . وبنت الإبن وإن نزل أبوها ، سواء أكان منه أم من غيره .

الحالة الثانية :

يرث فيها الربع عند وجود الفرع الوارث (٢) .

أحوال الزوجة

قال الله تعالى : ﴿ وَلَهُنَّ الرُّبْعُ مِمَّا تَرَكَتُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَكُمْ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ الثُّمُنُ مِمَّا تَرَكَتُمْ ﴾ . بينت الآية أن للزوجة حالتين :

الحالة الأولى :

استحقاق الربع عند عدم وجود الفرع الوارث سواء أكان منها أم من غيرها .

الحالة الثانية :

استحقاق الثمن عند وجود الفرع الوارث وإذا تعددت الزوجات اقتسمن الربع أو الثمن بينهما بالسوية .

(١) سورة النساء آية ١٢ .

(٢) أما الفرع غير الوارث كبنت البنت فإنها لا تنقص الزوج ولا الزوجة .

الزوجة المطلقة :

الزوجة المطلقة طلاقاً رجعيًا ترث من زوجها إذا مات قبل انتهاء عدتها ويرى الحنابلة توريث المطلقة قبل الدخول والخلوة من مطلقها في مرض الموت إذا مات في مرضه مالم تتزوج وكذلك بعد الخلوة مالم تتزوج وعليها عدة الوفاة . والقانون الجديد يعتبر المطلقة بائناً في مرض الموت في حكم الزوجة إذا لم ترض بالطلاق ومات المطلق في ذلك المرض وهي في عدته .

أحوال البنت الصلبية

يقول الله سبحانه : ﴿ يُوْصِيكُمْ اللهُ فِي أَوْلَادِكُمْ ^(١) لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَّيْنِ فَإِنْ كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثًا مِمَّا تَرَكَ وَإِنْ كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ ﴾ .

أفادت الآية أن للبنت الصلبية ثلاثة أحوال :

الحالة الأولى :

أن لها النصف إذا كانت واحدة .

الحالة الثانية :

أن الثلثين للثنتين فأكثر إذا لم يكن معهن ابن أو أكثر . قال ابن قدامة : أجمع أهل العلم على أن فرض البنيتين الثلثان إلا رواية شاذة عن ابن عباس . وقال ابن رشد : وقد قيل : إن المشهور عن ابن عباس مثل قول الجمهور .

الحالة الثالثة :

أن ترث بالتعصيب إذا كان معها ابن أو أكثر فيكون الإرث بالتعصيب ويكون للذكر مثل حظ الأنثيين . وكذلك الحال عند تعددها أو تعدده .

حالات الأخت الشقيقة

يقول الله سبحانه : ﴿ يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلَالَةِ إِنْ أَمْرٌ هَلْكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَوَلَةٌ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ وَهُوَ يَرِثُهَا إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا وَلَدٌ فَإِنْ كَانَتَا أُخْتَيْنِ فَلَهُمَا الثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ وَإِنْ كَانُوا إِخْوَةً رِّجَالًا وَنِسَاءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَّيْنِ ﴾ سورة النساء - آخراية . ويقول الرسول ﷺ : « اجملوا الأخوات مع البنات عصبه » ^(٢) . للأخت الشقيقة ^(٣) خمسة أحوال :

(١) الولد يتناول الذكر والأنثى لأنه مشتق من التولد .

(٢) الإخوة والأخوات الأشقاء يسمون بني الاعيان اي من اعيان هذا الصف ، والإخوة والأخوات لا يسمون بني العلات ، لأنهم من نسوة ضرائر ، كل منهم علة ، أي ضرة للأخرى ، والإخوة والأخوات لأم يسمون بني الأخياف لأنهم من أصلين مختلفين .

(٣) الأخت الشقيقة كل أخت شاركت المتوفي في الأب والأم .

- ١ - النصف للواحدة المنفردة إذا لم يكن معها ولد ولا ولد ابن ولا أب ولا جد ولا أخ شقيق .
 - ٢ - الثلثان للثنتين فصاعدًا عند عدم من ذكر .
 - ٣ - إذا وجد معهن أخ شقيق مع عدم من تقدم ذكره فإنه يعصبهن ويكون للذكر مثل حظ الانثيين .
 - ٤ - يصرن عصة من البنات أو بنات الإبن فيأخذن الباقي بعد نصيب البنات أو بنات الإبن .
 - ٥ - يسقطن بالفرع الوارث المذكر كالابن وإبنه وبالأصل الوارث المذكر كالأب اتفاقًا وبالجد عند أبي حنيفة خلافاً لأبي يوسف ومحمد وقد تقدم بيان الخلاف في ذلك .
- ### أحوال الأخوات للأب

الأخوات لأب لمن أحوال ستة :

- ١ - النصف للواحدة المنفردة عن مثلها وعن الأخ لأب وعن الأخت الشقيقة .
 - ٢ - الثلثان لثنتين فصاعدًا .
 - ٣ - السدس مع الأخت الشقيقة المنفردة تكلة للثنتين .
 - ٤ - أن يرثن بالتعصيب بالغير إذا كان مع الواحدة أو الأكثر أخ لأب فيكون للذكر مثل حظ الأنثيين .
 - ٥ - يرثن بالتعصيب مع الغير إذا كان مع الواحدة أو الأكثر بنت أو بنت إبن ويكون لمن الباقي بعد فرض البنت أو بنت الإبن .
 - ٦ - سقوطهن بمن يأتي :
- ١ - بالأصل أو الفرع الوارث المذكر .
 - ٢ - بالأخ الشقيق .
 - ٣ - بالأخت الشقيقة إذا صارت عصة مع البنت أو بنت الإبن لأنها في هذه الحال تقوم مقام الأخ الشقيق ولهذا تقدم على الأخ لأب والأخت لأب عندما تصير عصة بالغير .
 - ٤ - بالأختين الشقيقتين : إلا إذا كان معهن في درجتهم أخ لأب فيعصبهن فيكون الباقي للذكر مثل حظ الانثيين .
- مثل حظ الانثيين .
- فإذا ترك الميت أختين شقيقتين وأخوات لأب وأخ لأب ما فللشقيقتين الثلثان والباقي يقسم بين الأخوات لأب والأخ لأب للذكر مثل حظ الانثيين .

أحوال بنات الابن :

بنات الابن لمن خمسة أحوال .

- ١ - النصف للواحدة عند عدم ولد الصلب .
- ٢ - الثلثان للإثنتين فصاعدًا عند عدم ولد الصلب .
- ٣ - السدس للواحدة فأكثر مع الواحدة الصلبية تكلمة للثلاثين إلا إذا كان معهن ابن في درجهن فيعصبهن ويكون الباقي بعد نصيب البنت للذكر مثل حظ الأنثيين .
- ٤ - لا يرثن مع وجود الابن .
- ٥ - لا يرثن مع وجود البنيتين الصليبتين فأكثر إلا إذا وجد معهن ابن إن (١) بحذائهن أو أسفل منهن في الدرجة فيعصبهن .

أحوال الأم

يقول الله سبحانه : ﴿ وَالْأَبَوِيهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَةُ أَبَوَاهُ فَلِلْأُمِّهِ الثُّلُثُ فَإِنْ كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِلْأُمِّهِ السُّدُسُ ﴾ (سورة النساء الآية : ١١) .
للأم ثلاثة أحوال :

- ١ - تأخذ السدس إذا كان معها ولد أو ولد ابن أو اثنان من الإخوة أو الأخوات مطلقًا سواء كانوا من جهة الأب والأم أو من جهة الأب فقط أو من جهة الأم فقط .
- ٢ - تأخذ ثلث جميع المال إذا لم يوجد أحد ممن تقدم ذكرهم .
- ٣ - تأخذ ثلث الباقي عند عدم من ذكر بعد أحد الزوجين وذلك في مسألتين تسميان بالغرائية .
الأولى : في حالة ما إذا تركت زوجًا وأبوين .
والثانية : ما إذا ترك زوجة وأبوين .

أحوال الجدات

١ - عن قبيصة بن زؤيب قال : جاءت الجدة إلى أبي بكر فسألته ميراثها فقال : ما لك في كتاب الله شيء . وما علمت لك في سنة رسول الله ﷺ شيئًا ، فأرجعي حتى أسأل الناس . فسأل الناس .

فقال المغيرة بن شعبه : « حضرت رسول الله ﷺ أعطهاها السدس . فقال : هل معك غيرك ؟

(١) ابن الأبن يعصب من في درجته سواء كانت أخته أو بنت عمه : ويعصب من فوقه إلا إذا كانت صاحبة فرض ويسقط من تكون أسفل منه .

فقام محمد بن مسلمة الأنصاري ، فقال مثل ما قال المغيرة بن شعبة . فأنفذه لها أبو بكر . قال : ثم جاءت الجدة الأخرى إلى عمر ، فسألته ميراثها . فقال : ما لك في كتاب الله شيء . ولكن هو ذاك السدس فإن اجتمعتا فهو بينكما وأيتكما خلت به فهو لها « رواه الحمسة إلا النسائي ، وصححه الترمذي . للجدات الصحيحات ^(١) ثلاث حالات :

١ - لمن السدس تستقل به الواحدة ويشارك فيه الأكثر بشرط التساوي في الدرجة كأم الأم وأم الأب .

٢ - القريبة من الجدات من أي جهة تحجب البعيدة كأم الأم تحجب أم أم الأم وتحجب أيضاً أم أبي الأب .

٣ - الجدات من أي جهة كانت يسقطن بالأم وتسقط من كانت من جهة الأب بالأب أيضاً ولا تسقط به من كانت من جهة الأم ويحجب الجد أمه أيضاً لأنها تدلي به .

(١) الجدة الصحيحة هي التي لا يتخلل في نسبتها إلى الميت جد فاسد ، والجد الفاسد هو من تخلل في نسبته إلى الشخص أنثى كأم الأم .

٢ - ٣ - العصبية

تعريفها :

العَصْبَة جمع عاصب كطالب وطالبة ، وهم بنو الرجل وقرابته لأبيه ، وسموا بذلك لشدة بعضهم أزر بعض .

وهذا اللفظ مأخوذ من قولهم : عَصَبَ القوم بفلان إذا أحاطوا به؛ فالإبن طرف والأب طرف آخر والأخ جانب والعم جانب آخر ، والمقصود بهم هنا الذين يصرف لهم الباقي بعد أن يأخذ أصحاب الفروض أنصباهم المقدرة لهم ؛ فإذا لم يفضل شيء منهم لم يأخذوا شيئاً إلا إذا كان العاصب إبناً فإنه لا يحرم مجال .

والعصبية كذلك هم الذين يستحقون التركة كلها إذا لم يوجد من أصحاب الفروض أحد ، لما رواه البخاري ومسلم عن ابن عباس أن النبي ﷺ قال : « ألحقوا الفرائض بأهلها ^(١) فما بقي فلأولى رجل ذكر » ^(٢) .

عن أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال : « ما من مؤمن إلا أنا أولى به في الدنيا والآخرة . اقرأوا إن شئتم : النبي أولى بالمؤمنين من أنفسهم . فإيا مؤمن مات وترك مالا فليرثه عصبته من كانوا ومن ترك ديناً أو ضياءاً ^(٣) فليأتني فأنا مولاه » .

أقسامها :

تنقسم العصبية إلى قسمين :

١ - عصبية نسبية . ٢ - عصبية سببية .

العصبية النسبية :

العصبية النسبية أصناف ثلاثة :

١ - عصبية بنفسه . ٢ - عصبية بغيره .

٣ - عصبية مع غيره .

العصبية بنفسه :

هي كل ذكر لا يدخل في نسبته إلى الميت أنثى وتنحصر في أصناف أربعة :

١ - البنوة وتسمى جزء الميت . ٢ - الأبوة وتسمى بأصل الميت .

(١) أي أعطوا السهام المقدرة لأهلها المستحقين لها بالنص وما بقي فلأقرب من العصبية إلى الميت .
(٢) يرى ابن عباس أن الميت إذا ترك بنتاً وأختاً وأخاً يكون للبنات النصف والباقي للأخ ولا شيء للأخت .
(٣) من يخلفه الميت ولا شيء له .

٣ - الأخوة وتسمى جزء أبية . ٤ - العمومة تسمى جزء الجد .

العصبة بغيره :

والعصبة بغيره هي الأنثى التي يكون فرضها النصف في حالة الانفراد الثلثين إذا كانت معها أخت لها فأكثر ؛ فإذا كان معها أو معهن أخ صار الجميع حينئذ عصبة به وهن أربع :

١ - البنت أو البنات . ٢ - بنت أو بنات الإبن .

٣ - الأخت أو الأخوات الشقيقات . ٤ - الأخت أو الأخوات لأب .

فكل صنف من هذه الأصناف الأربعة يكون عصبة بغيره وهو الأخ ويكون الإرث بينهم للذكر مثل حظ الانثيين^(١) .

العصبة مع الغير :

العصبة مع الغير هي كل أنثى تحتاج في كونها عاصبة ، إلى أنثى أخرى وتنحصر العصبة مع الغير في اثنتين فقط من الإناث وهي :

١ - الأخت الشقيقة أو الأخوات الشقيقات مع البنت أو بنت الإبن .

٢ - الأخت لأب أو الأخوات لأب مع البنت أو بنت الإبن ، ويكون لهن الباقي من التركة بعد

الفروض .

كيفية توريث العصبة بالنفس :

تقدم في الفصل السابق كيفية توريث العصبة بالغير وتوريث العصبة مع الغير أما كيفية توريث العصبة بالنفس فنذكرها فيما يلي :

العصبة بالنفس أصناف أربعة وتترث حسب الترتيب الآتي :

١ - البنوة وتشمل الأبناء وأبناء الإبن وإن نزل .

٢ - فإن لم توجد جهة البنوة انتقلت التركة أو ما يتبقى منها إلى جهة الأبوة وتشمل الأب والجد

الصحيح وإن علا .

٣ - فإن لم يكن أحد من جهة الأبوة حيًا استحق التركة أو ما بقي منها الإخوة وتشمل الإخوة

لأبوين والإخوة لأب . أبناء الأخ لأبوين وأبناء الأخ لأب وإن نزل كل منها .

٤ - فإذا لم يكن أحد من هذه الجهة حيًا انتقلت التركة أو الباقي منها إلى جهة العمومة من غير

فرق بين عمومة الميت نفسه أو عمومة أبيه أو جده ؛ إلا أن عمومة الميت نفسه تقدم على عمومة أبيه

(١) من لا فرض له من النساء عند عدم أخيها العاصب لا تصير عصبة به عند وجوده ، فلو مات شخص عن أم أو عمه فالمال كله للمم دون العمه ولا تصير العمه عصبة بأخيها لأنها عند فقده لا فرض لها . ومثل هذا ابن الأخ مع بنت الأخت .

تقدم على عمومة جده وهكذا . فإن وجد أشخاص متعددون من مرتبة واحدة كان أحقهم بالإرث أقربهم إلى الميت .

وإن وجد أشخاص متعددون تساوت نسبتهم إلى الميت من حيث الجهة والدرجة كان أحقهم بالإرث أقوام قرابة . فإذا ترك الميت أشخاصًا متساوين في نسبتهم إليه من حيث الجهة والدرجة والقوة استحقوا على السواء بحسب رؤوسهم . وهذا هو معنى ما يقول الفقهاء : إن التقديم في العصبات بالنفس يكون بالجهة فإن إنحدرت فالدرجة فإن تساوت فبالقوة فإن انحدرت في الدرجة والجهة والقوة استحقوا على السواء ووزعت التركة بينهم على عددهم .

العصبة السببية :

العاصب السببي هو المولى المعتق ذكرًا كان أم أنثى . فإذا لم يوجد المعتق فالإرث لعصبته الذكور .

الحجب والحرمات

معنى الحجب :

الحجب لغة المنع والمقصود به منع شخص معين من ميراثه كله أو بعضه لوجود شخص آخر .
الحرمات : أما الحرمات فالمقصود به منع شخص معين من ميراثه بسبب تحقيق مانع من موانع الإرث كالقتل ونحوه من الموانع .

أقسام الحجب :

الحجب نوعان :

١ - حجب نقصان .

٢ - حجب حرمان .

فحجب النقصان هو تقص ميراث أحد الورثة لوجود غيره ويكون خمسة أشخاص :

١ - الزوج يحجب من النصف إلى الربع عند وجود الولد .

٢ - الزوجة تحجب من الربع إلى الثمن عند وجود الولد .

٣ - الأم تحجب من الثلث إلى السدس عند وجود الفرع الوارث .

٤ - بنت الإبن .

٥ - الأخت لأب .

وأما حجب الحرمان : فهو منع جميع الميراث عن شخص لوجوده غيره كمنع ميراث الأخ عنه عند وجود الإبن ؛ وهذا النوع لا يدخل في ميراث ستة من الوارثين ، وإن جاز أن يحجبوا حجب نقصان ، وهم :

١ ، ٢ - الأبوان : الأب والأم .

٣ ، ٤ - الولدان : الإبن والبنت .

٥ ، ٦ - الزوجان .

ويدخل حجب الحرمان فيما عدا هؤلاء من الورثة . وحجب الحرمان قائم على أساسين :

١ - أن كل من ينتمي إلى الميت بشخص لا يرث مع وجود ذلك الشخص كابن الإبن فإنه لا يرث مع وجود الابن سوى أولاد الأم فإنهم يرثون معها مع أنها ينتمون إلى الميت بها .

٢ - يقدم الأقرب على الأبعد فالابن يحجب ابن أخيه فإن تساوا في الدرجة يرجح بقوة القرابة كالأخ الشقيق يحجب الأخ لأب .

الفرق بين المحروم والمحبوب :

يظهر الفرق بين المحروم والمحبوب في الأمرين الآتيين :

- ١ - المحروم ليس أهلاً للإرث أصلاً كالمقاتل ، بخلاف المحبوب فإنه أهل للإرث ، ولكن حجب لوجود شخص آخر أولى منه بالميراث .
 - ٢ - المحروم من الميراث لا يؤثر في غيره فلا يحجبه أصلاً بل يجعل كالمعدوم ؛ فإذا مات شخص عن ابن كافر وأخ مسلم ، فالميراث كله للأخ ولا شيء للابن .
- أما المحبوب فإنه قد يؤثر في غيره فيحجبه سواء أكان حجب حرمان أم حجب نقصان ، فالإثنان فأكثر من الإخوة مع وجود الأب والأم لا يرثان لوجود الأب ولكنها يحجبان الأم من الثلث إلى السدس .

العول

تعريفه :

العول لغة الإرتفاع . يقال : عال الميزان : إذا ارتفع ، ويأتي أيضاً بمعنى الميل إلى الجور ومنه قول الله سبحانه : ﴿ ذلك أدنى ألا تعولوا ﴾ (١) . وعند الفقهاء زيادة في سهام ذوي الفروض ونقصان من مقادير أنصبتهم في الإرث .

وروي أن أول فريضة عالت في الإسلام عرضت على عمر رضي الله عنه فحكم بالعول في زوج وأختين فقال لمن معه من الصحابة : إن بدأت بالزوج أو بالأختين لم يبق للآخر حقه فأشيروا عليّ ، فأشار عليه العباس بن عبد المطلب بالعول وقيل : علي ؛ وقيل : زيد بن ثابت .

من مسائل العول :

١ - توفيت امرأة عن زوج وأختين شقيقتين وأختين لأم وأم . تسمى هذه بالمسألة الشريحية لأن الزوج شئ على شريح القاضي المشهور حيث أعطاه بدل النصف ثلاثة من عشرة فأخذ يدور في القبائل قائلاً : لم يعطني شريح النصف ولا الثلث فلما علم بذلك شريح جاء به وعزره وقال له : أسأت القول وكتمت العول .

٢ - توفي رجل عن زوجة وبنتين وأب وأم . تسمى هذه المسألة المنبرية لأن سيدنا علياً رضي الله عنه كان على منبر الكوفة يقول في خطبته : « الحمد لله الذي يحكم بالحق قطعاً . ويجزي كل نفس بما تسعى . وإليه المآب والرجمي . فسئل عنها فأجاب على قافية الخطبة - والمرأة صارثمنها تسعا - ثم مضى في خطبته » . والمسائل التي قد يدخلها العول هي المسائل التي يكون أصلها : ٦ - ١٢ - ٢٤ .

فالسنة قد تعول إلى سبعة أو ثمانية أو تسعة أو عشرة والإثنا عشر قد تعول إلى ثلاثة عشر أو خمسة عشر أو سبعة عشر . والأربعة والعشرون لا تعول إلا إلى سبعة وعشرين . والمسائل التي لا يدخلها . العول أصلاً هي المسائل التي تكون أصولها ٢ - ٣ - ٤ - ٨ . وأخذ بالعول قانون المواريث في المادة (١٥) ونصها : « إذا زادت انصباة أصحاب الفروض على التركة قسمت بينهم بنسبة أنصباةهم في « الإرث » .

طريقة حل مسائل العول :

هي أن تعرف أصل المسألة ، أي مخرجها وتعرف سهام كل ذي فرض وتهمل الأصل ثم تجمع فروضهم وتجعل المجموع أصلاً فتقسم التركة عليه وبذلك يدخل النقص على كل واحد بنسبة سهامه . فلا ظلم ولا حيف وذلك نحو زوج وشقيقتين ، فأصل المسألة من ستة للزوج النصف وهو ثلاثة وللأختين الثلثان الثلثان وهو أربعة فالمجموع سبعة وهو الذي تقسم عليه التركة .

(١) أن تميلوا إلى الجور .

٤ - الرد

تعريفه :

يأتي الرد بمعنى الإعادة . يقال : رد عليه حقه أي أعاده إليه ، ويأتي بمعنى الصرف ، يقال : رد عنه كيد عدوه أي صرفه عنه . والمقصود به عند الفقهاء : دفع ما فضل من فروض ذوي الفروض النسبية إليهم بنسبة فروضهم عند عدم إستحقاق الغير .

أركانه :

الرد لا يتحقق إلا بوجود أركانه الثلاثة :

١ - وجود صاحب الفرض .

٢ - بقاء فائض من التركة .

٣ - عدم العاصب .

رأي العلماء في الرد :

لم يرد في الرد نص يرجع إليه ولهذا اختلف العلماء فيه .

فمنهم من رأى عدم الرد على أحد من أصحاب الفروض ؛ ويكون الباقي بعد أخذ أصحاب الفروض فروضهم لبيت المال حيث لا يوجد عاصب ^(١) .

ومنهم من قال بالرد على أصحاب الفروض حتى الزوجين بنسبة فروضهم ^(٢) .

ومنهم من قال بالرد على جميع أصحاب الفروض ما عدا الزوجين والأب والجد ، فيكون الرد على الثانية الأصناف الآتية :

١ - البنت ، ٢ - بنت الإبن ، ٣ - الأخت الشقيقة ، ٤ - الأخت الأب ، ٥ - الأم ، ٦ - الجدة ، ٧ - الأخ لأم ، ٨ - الأخت لأم .

وهذا هو الرأي المختار وهو مذهب عمر وعلي وجمهور الصحابة والتابعين ، وهو مذهب أبي حنيفة وأحمد والمعتمد عند الشافعية وبعض أصحاب مالك عند فساد بيت المال .

قالوا : وإنما لا يرد على الزوجين لأن الرد إنما يستحق بالرحم ولا رحم لها من حيث الزوجية ؛ ولا يرد على الأب والجد لأن الرد لا يكون إلا عند عدم وجود عاصب وكل من الأب والجد عاصب فيأخذ الباقي بالتصويب لا بالرد .

(١) من ذهب إلى هذا زيد بن ثابت وتابعه عروة والزهري ومالك والشافعي .

(٢) هذا مذهب عثمان .

وقد أخذ القانون بهذا الرأي إلا في مسألة واحدة أخذ فيها بمذهب عثمان ، فحكم بالرد على أحد الزوجين وهي ما إذا مات أحد الزوجين ولم يترك وارثاً سواء ، فإن الزوج الحي يأخذ التركة كلها بطريق الفرض والرد ، فالرد على أحد الزوجين في القانون مؤخر عن ذوي الأرحام نص المادة ٣٠ من القانون هكذا :

« إذا لم تستغرق الفروض التركة ولم توجد عصبية من النسب رد الباقي على غير الزوجين من أصحاب الفروض بنسبة فروضهم ، ويرد باقي التركة إلى أحد الزوجين إذا لم يوجد عصبية من النسب أو أحد الفروض النسبية أو أحد ذوي الأرحام » .
طريقة حل مسائل الرد :

هي أنه إذا وجد مع أصحاب الفروض من لا يرد عليه من أحد الزوجين فإنه يأخذ فرضه منسوباً إلى أصل التركة والباقي بعد فرض يكون لأصحاب الفروض بحسب رؤوسهم إن كانوا صنفاً واحداً سواء أكان الموجود منهم واحداً كبنت أو متعدداً كثلاث بنات . وإن كانوا أكثر من صنف واحد كأم وبنت فإن الباقي يقسم عليهم بنسبة فروضهم ويرد عليهم بنسبتها أيضاً .

وأما إذا لم يكن مع أصحاب الفروض أحد الزوجين فإن الباقي بعد فروضهم يرد عليهم بحسب رؤوسهم إن كانوا صنفاً واحداً ، سواء أكان الموجود منهم واحداً أو متعدداً . وإن كانوا أكثر من صنف واحد فإن الباقي يرد عليهم بنسبة فروضهم ، وبذلك يكون نصيب كل صاحب فرض قد زاد بنسبة فرضه واستحق جملته فرضاً ورداً .

٥ - ذوو الأرحام

ذوو الأرحام هم كل قريب ليس بذئ فرض ولا عصبية .

وقد اختلف الفقهاء في توريثهم .

فقال مالك والشافعي بعدم توريثهم ، ويكون المال لبيت المال : وهو قول أبي بكر وعمر وعثمان وزيد والزهري والأوزاعي وداود ، وذهب أبو حنيفة وأحمد إلى توريثهم وحكي ذلك عن علي وابن عباس وابن مسعود ، وذلك عند عدم وجود أصحاب الفروض والعصباء وعند سعيد بن المسيب : أن الخال يرث مع البنت . وقد أخذ القانون بهذا الرأي فجاء في المواد من ٣١ إلى ٣٨ كيفية توريثهم كما هو مبين فيما يلي :

المادة ٣١ : إذا لم يوجد أحد من العصبية بالنسب ولا أحد من ذوي الفروض النسبية كانت التركة أو الباقي منها لذوي الأرحام .

وذوو الأرحام أربعة أصناف مقدم بعضها على بعض في الإرث على الترتيب الآتي :

الصنف الأول :

أولاد البنات وإن نزلوا ، وأولاد بنات الإبن وإن نزل .

الصنف الثاني :

الجد غير الصحيح وإن علا ، والجدة غير الصحيحة وإن علت .

الصنف الثالث :

أبناء الإخوة لأم وأولادهم وإن نزلوا ، وأولاد الأخوات لأبوين أو لأحدهما وإن نزلوا ، وبنات الأخوة لأبوين ، أو لأحدهما وأولادهم وإن نزلوا ، وبنات أبناء الإخوة لأبوين أو لأب وإن نزلوا ، وأولادهم وإن نزلوا .

الصنف الرابع :

يشمل ست طوائف مقدم بعضها على بعض في الإرث على الترتيب الآتي :

- ١ - أعمام الميت لأم وعماته وأخواله وخالاته لأبوين أو لأحدهما .
- ٢ - أولاد من ذكروا في الفقرة السابقة ، وإن نزلوا ، وبنات أعمام الميت لأبوين أو لأب ، وبنات أبنائهم وإن نزلوا ، وأولاد من ذكروا وإن نزلوا .
- ٣ - أعمام أبي الميت لأم وعماته وأخواله وخالاته لأبوين أو لأحدهما ، وأعمام أم الميت وعماتها وأخوالها وخالاتها لأبوين أو لأحدهما .
- ٤ - أولاد من ذكروا في الفقرة السابقة وإن نزلوا .
- وبنات أعمام أب الميت لأبوين أو لأب وبنات أبنائهم وإن نزلوا ، وأولاد من ذكروا وإن نزلوا .
- ٥ - أعمام أب أب الميت لأم ، وأعمام أب أم الميت وعماتها وأخوالها وخالاتها لأبوين أو لأحدهما . وأعمام أم أم الميت وأم أبيه وعماتها وأخوالها وخالاتها لأبوين أو لأحدهما .
- ٦ - أولاد من ذكروا في الفقرة السابقة وإن نزلوا ، وبنات أعمام أب أب الميت لأبوين أو لأب وبنات أبنائهم وإن نزلوا ، وأولاد من ذكروا وإن نزلوا . وهكذا .

المادة ٣٢ : الصنف الأول من ذوي الأرحام أولام بالميراث أقربهم إلى الميت درجة . فإن استوا في الدرجة فولد صاحب الفرض أولى من ولد ذوي الرحم . فإن استوا في الدرجة ولم يكن فيهم ولد صاحب فرض . أو كانوا كلهم يدلون بصاحب فرض اشتركوا في الإرث .

المادة ٣٣ : الصنف الثاني من ذوي الأرحام أولام بالميراث أقربهم إلى الميت درجة . فإن استوا في الدرجة قدم من كان يدلي بصاحب فرض . وإن استوا في الدرجة وليس فيهم من يدلي بصاحب فرض أو كانوا كلهم يدلون بصاحب فرض ؛ فإن اتحدوا في حيز القرابة اشتركوا في الإرث ، وإن اختلفوا في الحيز فالثلثان لقرابة الأب . والثلث لقرابة الأم .

المادة ٣٤ : الصنف الثالث من ذوي الأرحام أولام بالميراث أقربهم إلى الميت درجة . فإن استوا في الدرجة وكان فيهم ولد عاصب فهو أولى من ولد ذوي الأرحام . وإلا قدم أقوام قرابة للميت ، فمن كان أصله لأبوين فهو أولى من كان أصله لأب ، ومن كان أصله لأب فهو أولى من كان أصله لأم . فإن اتحدوا في الدرجة وقوة القرابة اشتركوا في الإرث .

المادة ٣٥ : في الطائفة الأولى من طوائف الصنف الرابع المبينة بالمادة (٣١) إذا انفرد فريق الأب وهم أعمام الميت لأم عماته أو فريق الأم وهم أخواله وخالاته ، قدموا أقوام قرابة : فمن كان لأبوين فهو أولى من كان لأب . ومن كان لأب فهو أولى من كان لأم ، وإن تساوا في القرابة اشتركوا في الإرث ، وعند اجتماع الفريقين يكون الثلثان لقرابة الأب والثلث لقرابة الأم ولقسم نصيب كل فريق على النحو المتقدم وتطبق أحكام الفقرتين السابقتين على الطائفتين الثالثة والخامسة .

المادة ٣٦ : في الطائفة الثانية يقدم الأقرب منهم درجة على الأبعد ولو من غير حيزه ، وعند الإستواء واتحاد الحيز يقدم الأقوى في القرابة إن كانوا أولاد عاصب أو أولاد ذوي رحم ، فإن كانوا مختلفين قدم ولد العاصب على ولد ذوي الرحم ، وعند اختلاف الحيز يكون الثلثان لقرابة الأب ، والثلث لقرابة الأم ، وما أصاب كل فريق يقسم عليه بالطريقة المتقدمة وتطبق أحكام الفقرتين السابقتين على الطائفتين الرابعة والسادسة .

المادة ٣٧ : لا اعتبار لتعدد جهات القرابة في وارث من ذوي الأرحام إلا عند اختلاف الحيز .

المادة ٣٨ : في إرث ذوي الأرحام يكون للذكر مثل حظ الأنثيين .

الحمل

الحمل هو ما يحمل في البطن من الولد .

ونحن نتكلم عنه هنا من حيث الميراث ومن حيث مدة الحمل .

حكمه في الميراث :

الحمل إما أن انفصل عن أمه وإما أن يبقى في بطنها وهو في كل من الأمرين له أحكام نذكرها فيما يلي :

الحمل إذا انفصل عن أمه :

إذا انفصل الحمل عن أمه ، فإما أن انفصل حيًّا أو انفصل ميتًا ؛ وإن انفصل ميتًا ، فإما أن يكون انفصاله بغير جنائية ولا اعتداء على أمه أو بسبب الجنائية عليها ، فإن انفصل كله حيًّا ورث من غيره وورثه غيره لما روي عن أبي هريرة أن النبي ﷺ قال : « إذا استهل المولود ورث » .

الاستهلال رفع الصوت ؛ والمراد إذا ظهرت حياة المولود ورث .

وعلاوة الحياة صوت أو تنفس أو عطاس ونحو ذلك .

وهذا رأي الثوري والأوزاعي والشافعي وأصحاب أبي حنيفة .

وإن انفصل ميتًا بغير جنائية على أمه فإنه لا يرث ولا يورث اتفاقًا .

وإن انفصل ميتًا بسبب الجنائية على أمه فإنه في هذه الحال يرث ويورث عند الأحناف .

وقالت الشافعية والحنابلة ومالك : لا يرث شيئًا ويملك الغرة فقط ضرورة ولا يورث عنه

سواها ويرثها كل من يتصور إرثه منه .

وذهب الليث بن سعد وربيعة بن عبد الرحمن إلى أن الجنين إذا انفصل ميتًا بجنائية على أمه لا يرث ولا يورث . وإنما تملك أمه الغرة وتحتص بها لأن الجنائية على جزء منها وهو الجنين ، ومتى كانت الجنائية عليها وحدها كان الجزاء لها وحدها . وقد أخذ القانون بهذا .

الحمل في بطن أمه :

١ - الحمل الذي يبقى في بطن أمه لا يوقف له شيء من التركة متى كان غير وارث أو كان محجوبًا بغيره على جميع الاعتبارات .

فإذا مات شخص وترك زوجة وأبًا وأمًا حاملًا من غير أبيه . فإن الحمل في هذه الصورة لا ميراث له لأنه لا يخرج عن كونه أخًا أو أختًا لأم . والإخوة لأم لا يرثون مع الأصل الوارث وهو هنا الأب .

٢ - وتوقف التركة كلها إلى أن يولد الحمل إذا كان وارثاً ولم يكن معه وارث أصلاً أو كان معه وارث محجوب به باتفاق الفقهاء .

وتوقف كذلك إذا وجد معه ورثة غير محجوبين به ورضوا جميعاً صراحة أو ضمناً بعدم . قسمتها بأن سكتوا أو لم يطالبوا بها .

٣ - كل وارث لا يتغير فرضه بتغير الحمل يعطي له نصيبه كاملاً ويوقف الباقي .

كما إذا ترك الميت جدة وامراً حاملاً فإنه يعطى للجدة السدس لأن فرضها لا يتغير سواء ولد الحمل ذكراً أم أنثى .

٤ - الوارث الذي يسقط في إحدى حالتي الحمل ولا يسقط في الأخرى لا يعطى شيئاً للشك في استحقاقه ؛ فن مات وترك زوجة حاملاً واثماً فلا شيء للأخ لجواز كون الحمل ذكراً . وهذا مذهب الجمهور .

٥ - من يختلف نصيبه من أصحاب الفروض باختلاف ذكورة الحمل وأنثوته يعطى أقل النصيبين ويوقف للحمل أوفر النصيبين فإن ولد الحمل حياً وكان يستحق النصيب الأوفر أخذه وإن لم يكن يستحقه بل يستحق النصيب الأقل أخذه ورد الباقي إلى الورثة ؛ وإن نزل ميتاً لم يستحق شيئاً ووزعت التركة كلها على الورثة دون اعتبار للحمل .

أقل مدة الحمل وأكثرها :

وأقل مدة يتكون فيها الجنين ويولد حياً ستة أشهر لقول الله سبحانه : ﴿ وَحَمَلُهُ وَفِصَالُهُ ثَلَاثُونَ شَهْرًا ﴾ (١) .

مع قوله : ﴿ وَفِصَالُهُ فِي عَامَيْنِ ﴾ (٢) .

فإذا كان الفصال عامين لم يبق إلا ستة أشهر للحمل .

وإلى هذا ذهب الجمهور من الفقهاء .

وقال الكمال بن الهمام من أئمة الأحناف ؛ إن العادة المستمرة كون الحمل أكثر من ستة أشهر وربما يضي دهور ولم يسمع فيها بولادة لستة أشهر .

وفي قول لبعض الحنابلة : أقل مدة الحمل تسعة أشهر .

وقد خالف القانون قول جواهر العلماء وأخذ بقول بعض الحنابلة وبما قال به الأطباء الشرعيون ؛ وهو أن أقل مدة الحمل تسعة أشهر هلالية (أي ٢٧٠ يوماً) لأن هذا يتفق والكثير الغالب .

(١) سورة الأحقاف آية : ١٥ .

(٢) سورة لقمان آية : ١٤ .

وكما اختلفوا في أقل مدة الحمل فقد اختلفوا في أكثرها ؛ فمنهم من قال : إنها سنتان ^(١) . ومنهم من قال تسعة أشهر ومنهم من قال : سنة هلالية (٣٥٤ يومًا) .
وأخذ القانون بما أرتأه الطب الشرعي .
فذكر أن أكثر مدة الحمل سنة شمسية ^(٢) (٣٦٥ يومًا) ، واعتبر ذلك في ثبوت النسب والإرث والوقف والوصية .

أما القانون فقد أخذ برأي أبي يوسف الذي عليه الفتوى في المذهب الحنفي في أن الحمل يوقف له أوفر النصيبين وأخذ برأي الأئمة الثلاثة في اشتراط ولادته كله حيًا في استحقيقه الميراث .
وأخذ برأي محمد بن الحكم في أنه لا يرث إلا إذا ولد لسنة من تاريخ الوفاة أو الفرقة بين أبيه وأمه .

فجاء في المواد ٤٢ ، ٤٣ ، ٤٤ ، ما يلي :

المادة ٤٢ - : يوقف للحمل من تركة المتوفي أوفر النصيبين على تقدير أنه ذكر أو أنثى .

المادة ٤٣ : إذا توفي الرجل عن زوجته أو عن معتدته فلا يرثه حملها إلا إذا ولد حيًا خمسة وستين وثلاثمائة يوم على الأكثر من تاريخ الوفاة أو الفرقة ، ولا يرث الحمل غير أبيه إلا في الحالتين الآتيتين :

١ - أن يولد حيًا خمسة وستين وثلاثمائة يوم على الأكثر من تاريخ الموت أو الفرقة إن كانت أمه معتدّة موت أو فرقة ، ومات المورث أثناء العدة .

٢ - أن يولد حيًا لسبعين ومائتي يوم على الأكثر من تاريخ وفاة المورث إن كان من زوجية قائمة وقت الوفاة .

المادة ٤٤ : إذا نقص الموقوف للحمل عما يستحقه يرجع بالباقي على من دخلت الزيادة في نصيبه من الورثة ، وإذا زاد الموقوف للحمل عما يستحق رَدُّ الزائد على من يستحقه من الورثة .

(١) وهذا رأي الأحناف .

(٢) وهذا رأي محمد بن الحكم أحد فقهاء المذهب المالكي .

المفقود

المفقود : إذا غاب الشخص وانقطع خبره ولم يُدر مكانه ولم يعرف أحي هو أم ميت وحكم القضاء بموته قيل إنه مفقود .

وحكم القاضي : إما أن يكون مبنياً على الدليل ، كشهادة العدول ، أو يكون مبنياً على أمارات لا تصلح أن تكون دليلاً وذلك بمضي المدة .

ففي الحالة الأولى يكون موته محققاً ثابتاً من الوقت الذي قام فيه الدليل على الموت ، وفي الحالة الثانية التي يحكم فيها القاضي بموت المفقود بمقتضى مضي المدة يكون موته حكياً لاحتمال أن يكون حياً .

المدة التي يحكم بعدها بموت المفقود :

اختلف الفقهاء في المدة التي يحكم بعدها بموت المفقود ، فروى عن مالك أنه قال : أربع سنين ، لأن عمر رضي الله عنه قال : « أيما امرأة فقدت زوجها فلم تدر أين هو ، فإنها تنتظر أربع سنين ثم تعتد أربعة أشهر وعشراً ثم تحل » أخرجه البخاري والشافعي .

والمشهور عند أبي حنيفة والشافعي ومالك عدم تقدير المدة بل ذلك مفوض إلى اجتهاد القاضي في كل عصر . قال صاحب المغني في إحدى الروايتين في المفقود الذي لا يغلب هلاكه : « لا يقسم ماله ولا تتزوج امرأته حتى يتيقن موته ، أو يمضي عليه مدة لا يعيش في مثلها . وذلك مردود إلى اجتهاد الحاكم . وهذا قول الشافعي رضي الله عنه ومحمد بن الحسن وهو المشهور عن مالك وأبي حنيفة وأبي يوسف ، لأن الأصل حياته والتقدير لا يصار إليه إلا بتوقيف ، ولا توقيف هنا . فوجب التوقف » .

ويرى الإمام أحمد أنه إن كان في غيبة يغلب فيها الهلاك ^(١) فإنه بعد التحري الدقيق عنه يحكم بموته بمضي أربع سنين لأن الغالب هلاكه ، فأشبه ما لو مضت مدة لا يعيش في مثلها ؛ وإن كان في غيبة يغلب معها السلامة ^(٢) يفوض أمره إلى القاضي يحكم بموته بعد أي مدة يراها وبعد التحري عنه بكل الوسائل الممكنة التي توصل إلى بيان حقيقة كونه حياً أو ميتاً .

وأخذ القانون برأي الإمام أحمد فيما إذا كان المفقود في حالة يغلب معها الهلاك فقدر المدة بأربع سنين وأخذ برأيه ورأى غيره في تفويض الأمر إلى القاضي في الحالات الأخرى .

ففي المادة (٢١) من القانون رقم ١٥ سنة ١٩٢٩ النص الآتي :

يحكم بموت المفقود الذي يغلب عليه الهلاك بعد أربع سنين من تاريخ فقده . وأما في جميع

(١) كن يفقد في ميدان الحرب أو بعد الغارات أو يفقد بين أهله كن خرج إلى صلاة العشاء ولم يعد أو لحاجة قريبة ولم يرجع ولا يعلم خبره .

(٢) مثل المسافر إلى الحج أو لطلب العلم أو التجارة .

الأحوال الأخرى فيفوض أمر المدة التي يحكم بموت المفقود بعدها إلى القاضي . وذلك كله بعد التحري عنه بجميع الطرق الممكنة الموصلة إلى معرفة إن كان المفقود حيًّا أو ميتًا .

ميراثه :

ميراث المفقود يتعلق به أمران : لأنه إما أن يكون مورثًا أو وارثًا ، ففي حالة ما إذا كان مورثًا فإن ماله يبقى على ملكه ولا يقسم بين ورثته إلى أن يتحقق موته أو يحكم القاضي بالموت . فإن ظهر حيًّا أخذ ماله وإن تحقق موته أو حكم القاضي بموته ورثه من كان وارثًا له وقت الموت أو وقت الحكم بالموت ، ولا يرثه من مات قبل ذلك ، أو حدث إرثه بعد ذلك بزوال مانع عنه كإسلام وارث له .

هذا إذا لم يسند الحكم بالموت إلى وقت سابق على صدوره وإلا ورثه من كان وارثًا في الوقت الذي أسند الحكم الموت إليه .

أما الحالة الثانية وهي إذا ما كان وارثًا لغيره فإنه يوقف له نصيبه من تركة المورث وبعد الحكم بموته يرد ذلك للموقوف إلى وارث مورثه ، وبهذا أخذ القانون ، فقد جاء في مادة (٤٥) النص الآتي : يوقف نصيب المفقود من تركة المورث حتى يتبين أمره ، فإن ظهر حيًّا أخذه وإن حكم بموته رد نصيبه إلى من يستحقه من الورثة وقت موت مورثه ، فإن ظهر حيًّا بعد الحكم بموته أخذ ما بقي من نصيبه بأيدي الورثة (١) .

(١) هذا الحكم بالنسبة للميراث ، أما الحكم بالنسبة للزوجة فقد جاء في مادة (٢٢) من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ : « بعد الحكم بموت المفقود بالصفة المبينة في المادة السابقة تعتد زوجته عدة الوفاة وتقسم تركته بين ورثته الموجودين وقت الحكم ، مادة (٧) من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٠ » إذا جاء المفقود أولم يجيء وتبين أنه حي فزوجته له ما لم يتتبع بها الثاني غير عالم بحياة الأول فإن تمتع بها الثاني غير عالم بحياة الأول كانت للثاني ما لم يكن عقده في عدة وفاة الأول .

الخنثى (١)

تعريفه :

الخنثى شخص اشتبه في أمره ولم يدرَ أذكر هو أم أنثى ، إما لأن له ذكراً وفرجاً معاً أو لأنه ليس له شيء منها أصلاً :

كيف يرث :

إن تبين أنه ذكر ورث ميراث الذكر وإن تبين أنه أنثى ورث ميراثها .

وتبين الذكورة والأنوثة بظهور علامات كل منهما . وهي قبل البلوغ تعرف بالبول فإن بال بالعضو المخصوص بالذكر فهو ذكر وإن بال بالعضو المخصوص بالأنثى فهو أنثى ، وإن بال منها كان الحكم للأسبق . وبعد البلوغ إن نبتت له لحية أو أتى النساء أو احتلم كما يحتلم الرجال فهو ذكر ، وإن ظهر له ثدي كثندي المرأة أو درّ له لبن أو حاض أو حبل فهو أنثى ، وهو في هاتين الحالتين يقال له خنثى غير مشكل .

فإن لم يعرف أذكر هو أم أنثى ، بأن لم تظهر علامة من العلامات أو ظهرت وتعارضت فهو الخنثى المشكل . وقد اختلف الفقهاء في حكمه من حيث الميراث فقال أبو حنيفة إنه يفرض أنه ذكر ثم يفرض أنه أنثى ويعامل بعد ذلك بأسوأ الحالين ، حتى لو كان يرث على اعتبار ولا يرث على اعتبار آخر لم يعط شيئاً . وإن ورث على كل الفرضين ، واختلف نصيبه أعطى أقل النصيبين . وقال مالك وأبو يوسف والشيعة الإمامية : يأخذ المتوسط بين نصيب الذكر والأنثى . وقال الشافعي : يعامل كل من الورثة والخنثى بأقل النصيبين لأنه المتبقي إلى كل منهما ، وقال أحمد : إن كان يرجى ظهور حاله يعامل كل منه ومن الورثة بالأقل ويوقف الباقي ، وإن لم يرج ظهور الأمر يأخذ المتوسط بين نصيب الذكر والأنثى وهذا الرأي الأخير هو الأرجح ولكن القانون أخذ برأي أبي حنيفة ، ففي المادة (٤٦) منه : « للخنثى المشكل وهو الذي لا يعرف أذكر هو أم أنثى أقل النصيبين وما بقي من التركة يعطى لباقي الورثة » .

ميراث المرتد :

المرتد لا يرث من غيره ولا يرثه غيره وإنما ميراثه يكون لبيت مال المسلمين ، وهذا رأي الشافعي ومالك والمشهور عن أحمد . وقالت الأحناف : ما اكتسبه قبل الردة ورثه أقاربه المسلمون وما اكتسبه بعدها فهو لبيت المال ، وقد سبق الكلام عليه مفصلاً في باب الحدود .

(١) الخنثى مأخوذ من الخنث وهو اللين والتكسر .

ابن الزنا وابن الملاعنة :

ابن الزنا هو المولود من غير زواج شرعي وابن الملاعنة هو الذي نفي الزوج الشرعي نسبه منه .
 وابن الزنا وابن الملاعنة لا توارث بينهما وبين أبويهما بإجماع المسلمين لانتفاء النسب الشرعي .
 وإنما التوارث بينهما وبين أميها . فعن ابن عمر أن رجلاً لاعن امرأته في زمن النبي ﷺ وانتفى من ولدها ففرق النبي بينهما وألحق الولد بالمرأة . رواه البخاري وأبو داود . ولفظه : « جعل رسول الله ﷺ ميراث ابن الملاعنة لأمه ولورثتها من بعدها » ونص مادة (٤٧) من قانون الميراث : « يرث ولد الزنا وولد اللعان من الأم وقرباتها وترثها الأم وقرباتها » . .

التخارج

تعريفه .

التخارج هو أن يتصالح الورثة على إخراج بعضهم عن نصيبه في الميراث نظير شيء معين من التركة أو من غيرها . وقد يكون التخارج بين اثنين من الورثة على أن يحل أحدهم محل الآخر في نصيبه في مقابل مبلغ من المال يقدمه له .

حكمه :

والتخارج جائز متى كان عن تراض . وقد طلق عبد الرحمن بن عوف زوجته تماضر بنت الأصغ الكلبية في مرض موته ، ثم مات وهي في العدة فورثها عثمان مع ثلاث نسوة أخر فصالحوها عن ربع ثمنها على ثلاثة وثمانين ألفاً ، قيل هي دنانير وقيل هي دراهم .
جاء في القانون مادة (٤٨) .

التخارج هو أن يتصالح الورثة على إخراج بعضهم من الميراث على شيء معلوم ، فإذا تخارج أحد الورثة مع آخر منهم استحق نصيبه وحل محله في التركة ؛ وإذا تخارج أحد الورثة مع باقيهم ، فإن كان المدفوع له من التركة قسم نصيبه بينهم بنسبة أنصبتهم فيها . وإن كان المدفوع من مالهم ولم ينص في عقد التخارج على طريقة قسمة نصيب الخارج قسم عليهم بالسوية بينهم .

٦ ، ٧ ، ٨ - الإستحقاق بغير الإرث

جاء في قانون الموارث في المادة (٤) .

إذا لم توجد ورثة قضى من التركة بالترتيب الآتي :

أولاً : استحقاق من أقر له الميث بنسب على غيره .

ثانياً : ما أوصى به فيما زاد على الحد الذي تنفذ فيه الوصية .

فإذا لم يوجد أحد من هؤلاء آلت التركة أو ما بقي منها إلى الخزانة العامة .

ومعنى هذا أن الميث إذا مات ولم يكن له ورثة استحق التركة ثلاثة :

١ - المقر له بالنسب على الغير .

٢ - الوصية بما زاد على الثلث .

٣ - بيت المال - الخزانة العامة .

وستتكم على كل من هذه الثلاثة فيما يلي :

المقر له بالنسب :

القانون الذي جرى عليه العمل في مصر أنه :

إذا أقر الميت بالنسب على غيره استحق المقر له التركة إذا كان مجهول النسب ولم يثبت نسبه من الغير ولم يرجع المقر عن إقراره . ويشترط في هذه الحال أن يكون المقر له حيًّا وقت موت المقر أو وقت الحكم باعتباره ميتًا ، وأن لا يقوم به مانع من موانع الإرث .

وجاء في المذكرة الإيضاحية ما يأتي :

والمقر له بالنسب غير وارث ، لأن الإرث يعتمد على ثبوت النسب وهو غير ثابت بالإقرار وحده ، غير أن الفقهاء أجروا عليه حكم الوارث في بعض الأحوال كتقديمه على الموصى له بما زاد على الثلث بالنسبة للزائد ، وكاعتباره خلفًا عن المورث في الملك فله أن يرد بالعيب وكنعه من الإرث بأي مانع من موانعه فرئي من المصلحة اعتباره مستحقًا للتركة بغير الإرث إشارًا للحقيقة والواقع .

الموصى له بما زاد على الثلث :

إذا مات الميت ولم يكن له وارث ولا مقر له بنسب على غيره جازت الوصية للأجنبي بالتركة كلها أو بأي جزء منها ، لأن التقييد بالثلث من أجل الورثة وليس منهم أحد .

٩ - بيت المال

إذا مات الميت ولم يترك ورثة ولم يوجد مقر له بالنسب على الغير ولا موصى له بأكثر من الثلث فإن المال يوضع في بيت مال المسلمين ليصرف في مصالح العامة .

الوصية الواجبة

صدر قانون الوصية الواجبة رقم ٧١ لسنة ١٣٦٥ هـ وسنة ١٩٤٦ م وقد تضمن الأحكام الآتية :

١ - إذا لم يوص الميراث لفرع ولده الذي مات في حياته أو مات معه ولو حكمًا بمثل ما كان يستحقه هذا الولد ميراثًا في تركته لو كان حيًّا عند موته ، وجبت للفرع وصية في التركة بقدر هذا النصيب في حدود الثلث ، بشرط أن يكون غير وارث ، وألا يكون الميت قد أعطاه بغير عوض من طريق تصرف آخر قدر ما يجب له ، وإن كان ما أعطاه له أقل منه وجبت له وصية بقدر ما يكفه .

وتكون هذه الوصية لأهل الطبقة الأولى من أولاد البنات ، ولأولاد الأبناء من أولاد الظهور^(١) وإن نزلوا ، وعلى أن يحجب كل أصل فرعه دون فرع غيره ، وأن يقسم نصيب كل أصل على فرعه وإن نزل قسمة الميراث كما لو كان أصله أو أصوله الذين يُدلي بهم إلى الميت ماتوا بعده وكان موتهم مرتبًا كترتيب الطبقات .

٢ - إذا أوصى الميت لمن وجبت له الوصية بأكثر من نصيبه كانت الزيادة وصية اختيارية ، وإن أوصى له بأقل من نصيبه وجب له ما يكمله ، وإن أوصى لبعض من وجبت لهم الوصية دون البعض الآخر وجب لمن لم يوص له قدر نصيبه ، ويؤخذ نصيب من لم يوص له ويوفى نصيب من أوصى له بأقل مما وجب من باقي الثلث ، فإن ضاق عن ذلك فنه وما هو مشغول بالوصية الاختيارية .

٣ - الوصية الواجبة مقدمة على غيرها من الوصايا ، فإذا لم يوص الميت لمن وجبت لهم الوصية وأوصى لغيرهم واستحوذ كل من وجبت له الوصية قدر نصيبه من باقي ثلث التركة إن وفى وإلا فنه وما أوصى به لغيرهم .

طريقة حل المسائل التي تشتمل على الوصية الواجبة :

- ١ - يفرض الولد الذي مات في حياة أحد أبويه حيًا ، وارثًا ويقدر نصيبه كما لو كان موجودًا .
- ٢ - يخرج من التركة نصيب المتوفي ويعطى لفرعه المستحق للوصية الواجبة إن كان يساوي الثلث فأقل ، فإن زاد على الثلث رد إلى الثلث ثم يقسم على الأولاد للذكر مثل حظ الأنثيين .
- ٣ - يقسم باقي التركة بين الورثة الحقيقيين على حسب فرائضهم الشرعية .

فهرس المجلد الثالث

٣٦ - ٥ : الجنایات :

المحافظة على النفس - القصاص بين الجاهلية والإسلام - أنواع القتل - الآثار المترتبة على القتل - شروط وجوب القصاص - متى يكون القصاص - بم يكون القصاص - سقوط القصاص - القصاص بين الإبقاء والإلغاء - القصاص فيما دون النفس وشروطه - القصاص في الأطراف وشروطه - القصاص من جراح العمد - الشجاج - اشتراك جماعة في القطع أو الجرح - القصاص في اللطمة والضرب والسب - القصاص في إتلاف المال - موت المقتص منه .

٦٢ - ٣٧ [الدية]

تعريفها - حكمتها - قدرها - على من تجب - القتل الذي تجب فيه - دية الأعضاء - دية منافع الأعضاء - دية الشجاج - دية المرأة - دية أهل الكتاب - دية الجنين - وجود قتل بين قوم متشاجرين - القتل بعد أخذ الدية - ضمان ما أتلفته المواشى - ضمان ما أتلفته الطيور - ضمان ما أصابه الكلب أو الهر - ما يقتل من العيون وما لا يقتل - ما لا ضمان فيه - القتل دفاعا عن النفس أو المال أو العرض - ادعاء القتل دفاعا - إفساد زرع الغير - غرق السفينة - ضمان الطبيب - الرجل يفضى زوجته - الحائط يقع على شخص فيقتله - ضمان حافر البئر - القسامة - النظام الذي أقره الإسلام - الاختلاف في الحكم بالقسامة .

٦٦ - ٦٣ [التهذيب]

تعريفه - مشروعية - حكمة مشروعيته والفرق بينه وبين الحدود - صفة التغير - التهذيب بالقتل - التهذيب بأخذ المال - الضمان في التهذيب .

٨١ - ٦٧ : السلام في الإسلام :

اتجاه الإسلام نحو المثالية - العلاقات الإنسانية - علاقة المسلمين بعضهم ببعض - قتال البغاة - العلاقة بين المسلمين وغيرهم - كفالة الحرية الدينية لغير المسلمين - الموالاة المنهي عنها - الاعتراف بحق الفرد - حق التعلم وإبداء الرأي - جريمة إهدار الحقوق - متى تشرع الحرب .

١١٨ - ٨٢ [الجهاد]

تشريع الجهاد في الإسلام - إيجابه - الجهاد فرض كفاية - متى يكون الجهاد فرض عين على من يجب - الاستعانة بالفجرة والكفرة على الفزق - الاستنصار بالضعفاء - فضل الجهاد - فضل

الشهادة - الجهاد لإعلاء كلمة الله - فضل الرباط في سبيل الله - الحرب في البحر أفضل من الحرب في البر - صفات القائد - الجهاد مع البر والفاجر - وصايا رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى قواده - واجب القائد - واجب الجنود - وجوب الدعوة قبل القتال - وجوب الثبات اثناء الزحف - الكذب والخداع عند الحرب - الرحمة في الحرب - انتهاء الحرب - الهدنة - متى تجب المودعة والهدنة - الأحكام التي تجرى على أهل النمة - الجزية - تعريفها - الأصل في مشروعيتها - من تؤخذ منهم - شروط أخذها - قدرها - عدم أخذ ما يشق على أهل الكتاب وغيرهم - سقوطها عن أسلم - عقد النمة للمواطنين - بم ينقض العهد ؟

[الفنائم والإنفال] ١١٩ - ١٤٣

تعريفها - مصرفها - كيفية تقسيم الفنائم - النفل من الغنيمة - من لا سهم له في الغنيمة - الغلول - تحريم الغلول - أسرى الحرب - معاملة الأسرى - الاسترقاق - معاملة الرقيق - طريق التحرير - أرض المحاربين المغنومة - الأرض التي تؤخذ عنوة - الأرض التي جلا أهلها عنها خوفاً أو صلحا . ميراث الأرض المغنومة - الفيء - تعريفه - تقسيمه - عقد الأمان - من له هذا الحق - متى يتقرر هذا الحق - المستأمن - تعريفه - حقوقه - الواجب عليه - تطبيق حكم الإسلام عليه - العهود والمواثيق - احترام العهود - شروط العهود - نقض العهود من معاهدات الرسول .

المعاملات :

[البيع] ١٤٦ - ١٨٥

الكسب الحلال - وجوب العلم بأحكام البيع والشراء - معنى البيع - مشروعيته - حكمته - أثره - أركانه - شروط الصيغة - العقد بواسطة رسول - عقد الأخرس - شروط البيع - شروط العاقد - شروط المعقود عليه - الأشهاد على عقد البيع - جواز السمرة - بيع المكره - بيع المضطر - إيفاء الكيل والميزان - ترجيح الميزان - السماح في البيع والشراء - بيع الغرر - بيع التناج - بيع الملامسة - بيع المنانده - بيع المحاقلة - بيع المزايينه - بيع المخاصرة - حرمة شراء المغصوب والمسروق - بيع ما اختلط بمحرم - النهي عن كثرة الحلف - بيع الماء - بيع الثمار والزرع - بم يعرف الصلاح - بيع العربيون - البيع بشروط البراءة من العيوب - الاختلاف بين البائع والمشتري - حكم البيع الفاسد - الربح في البيع الفاسد - التسعير - معناه - الترخيص فيه عند الحاجة اليه - الاحتكار - تعريفه - حكمة - الخيار - تلقي الجلب - التناجش - الإقالة - السلم - مشروعيته - شروطه - شروط رأس المال - شروط المسلم فيه .

[الربا]

١٨٦ - ١٩٠

تعريفه - حكمة - الحكمة في تحريم الربا - اقسامه - علة التحريم - بيع الحيوان بلحم بيع الرطب بالياس - بيع العينة .

[القرض]

١٩١ - ١٩٤

معناه - مشروعيته - عقد القرض - اشتراط الأجل فيه - ما يصح فيه القرض - كل قرض جر نفعا فهو ربا - التعجيل بقضاء الدين قبل الموت - استحباب انظار المعسر .

[الرهن]

١٩٥ - ١٩٧

تعريفه - مشروعيته - شروط صحته - انتفاع المرتهن بالرهن - مؤنة الرهن ومناقمه - الرهن أمانة - بقاء الرهن حتى يؤدي الدين - غلق الرهن - بطلان الرهن .

[المزارعة]

١٩٨ - ٢٠٠

فضل المزارعة - تعريفها - مشروعيتها - رد ما ورد من النهي عنها - كراء الأرض بالتقدي - المزارعة الفاسدة .

[أحجاء الموات]

٢٠١ - ٢٠٤

معناه - شروط أحجاء الموات - إذن الحاكم - متى يسقط الحق - من أحيا أرض غيره دون علمه - اقطاع الأرض والمعادن والمياه - نزع الأرض ممن لا يعمرها - هلاك المبيع قبل القبض وبعده - هلاك المبيع بعد القبض .

[المساقاة]

٢٠٥ - ٢٠٨

تعريفها - مشروعيتها - شروطها - ما تجوز فيه - وظيفة المساقى - عجز العامل عن العمال - موت احد المتعاقدين

[الإجارة]

٢٠٩ - ٢١٩

تعريفها - مشروعيتها - حكمة مشروعيتها - ركنها - شروط العاقدين - شروط صحة الإجارة - الأجرة على الطاعات - اشتراط تعجيل الأجرة وتأجيلها - استحقاق الأجرة - هل تسقط الأجرة بهلاك العين في عقد إجارة الأعمال - إجارة الأرض - استئجار الدواب - استئجار الدور للسكنى - هلاك العين المستأجر - الأجير - الأجير المشترك - فسخ الإجارة وانتهاؤها - رد العين المستأجرة .

[المِضَارِبَةُ] ٢٢٢ - ٢٢٣

تعريفها - حكمها - حكمتها - ركنها - شروطها - العامل أمين - العامل يضارب بمال المضاربة - نفقة العامل - فسخ المضاربة - تصرف العامل بعد موت رب المال - اشتراط حضور رب المال عند القسمة .

[الحَوَالَةُ] ٢٢٤ - ٢٢٥

تعريفها - مشروعيتها - هل الأمر للوجوب أو الندب - شروط صحتها - هل تبرا ذمة المحيل بالحوالة .

[الشُّفْعَةُ] ٢٢٦ - ٢٣١

تعريفها - حكمتها - الشُّفْعَةُ اللَّذْمِيَّةُ - استئذان الشريك في البيع - الإحتيال لإسقاط الشففعة - شروط الشُّفْعَةُ - الشُّفْعَةُ بَيْنَ الشُّفْعَاءِ - وراثه الشففعة - تصرف المشتري - المشتري يبني قبل الاستحقاق بالشففعة - المصالحة عن إسقاط الشُّفْعَةُ

[الوِكَالَةُ] ٢٣٢ - ٢٣٧

تعريفها - مشروعيتها - أركانها - التتجيز والتعليق - شروطها - شروط الموكل - شروط الوكيل - شروط الموكل فيه - ضابط ما تجوز فيه الوكالة - الوكيل أمين - التوكيل بالخصومة - إقرار الوكيل على موكله - الوكيل بالخصومة ليس وكيلاً بالقبض - التوكيل باستيفاء القصاص - التوكيل بالبيع - التوكيل بالشراء - انتهاء عقد الوكالة .

[الإِعَارَةُ] ٢٣٨ - ٢٤٠

تعريفها - بِمَ تَتَعَدُّ - شروطها - إعاره الإعارة وإجارتها - متى يُرْجَعُ المعير - وجوب ردّها - إعاره ما لا يضر المعير وينفع المستعير - ضمان المستعير .

[الوَدِيْعَةُ] ٢٤١ - ٢٤٢

تعريفها - ضمانها - قبول قول المودع مع يمينه - إنعاء سرقة الوديعة - من مات وعنده وديعة لغيره .

[الشَّرْحُوبُ] ٢٤٣ - ٢٤٥

تعريفه - حكمة - زرع الأرض أو غرسها أو البناء عليها غصباً - حرمة الانتفاع بالمغضوب - الدفاع عن المال - من وجد ماله عند غيره فهو أحق به - فتح باب القفص .

[اللَّقِيْطُ] ٢٤٦ - ٢٤٧

تعريفه - حكم التقاطه - مَنْ الْأَوْلَى بِاللَّقِيْطِ - النفقة عليه - ميراث اللقيط - إنعاء نَسَبِهِ .

[اللقطة]

٢٥١ - ٢٤٨

تعريفها - حكمها - أقطعة الحرَم - التعريف بها - استثناء المأكول والحقير من الزشياء - ضالة الغنم - ضالة الإبل والبقر والخيول والبقال والحمير - النفقة على اللقطة .

[الجهالة]

٣٣٠ - ٢٥٢

تعريفها - مشروعيتها .

[الكفالة]

٢٥٧ - ٢٥٣

تعريفها - مشروعيتها - التتجيز والتعليق والتوقيت - مطالبة الكفيل والاصيل معاً - الكفالة بالنفس - الكفالة بالمال - رجوع الكفيل على المضمون عنه - من أحكام الكفالة .

[الشراكة]

٢٦٦ - ٢٥٨

تعريفها - مشروعيتها - أقسامها - شركة الأملاك - حكم هذه الشركة - شركة العقود - أنواعها - ركنها - حكمها - شركة العنان - شركة المفاوضة - شركة الوجوه - شركة الأبدان - شركة الحيوان - بعض صور من الشراكات الجائزة .

[شركات التأمير]

٢٦٦ - ٢٦٤

[الصلح]

٢٧٢ - ٢٦٧

تعريفه - مشروعيتها - أركانه - شروطه - شروط المصالح - شروط المصالح به - شروط المصالح عنه - أقسام الصلح - الصلح عن إقرار - الصلح عن إنكار - الصلح عن سكوت - حكم الصلح عن إنكار وسكوت - الصلح عن دين المؤجل ببعضه حالاً .

[القضاء]

٢٨٤ - ٢٧٣

العدل هو الغاية من رسالات الله - القضاء في الإسلام - فِيم يَكُونُ الْقَضَاءُ - منزلة القضاء - من يَصْلِحُ لِلْقَضَاءِ - قضاء من ليس بأهل للقضاء - المنهج القضائي - المجتهد مأجور - الواجب على القاضي - رسالة عمر بن الخطاب في القضاء - شفاعة القاضي - نفاذ الحكم ظاهراً - القضاء على الغائب الذي لا وكيل له - القضاء بين الذميين - هل لصاحب الحق أن يأخذه من المماطل بدون تقاضٍ - ظهور حكم جديد للقاضي - نماذج من القضاء في صدر الإسلام .

[الدعاه والبيئات]

٢٨٥ - ٢٨٤

تعريف الدعوى - مَن تصح الدعوى - لا دعوى إلا ببيئة - المدعى هو الذي يكلف بالدليل - اشتراط قطعية الدليل - طرق إثبات الدعوى .

[الإقرار]

٢٨٧ - ٢٨٥

تعريفه - مشروعيته - شروط صحته - الرجوع عن الإقرار - الإقرار حجة قاصرة - الإقرار لا تجزأ - الإقرار بالذنب

[الشهادة]

٢٩٦ - ٢٨٧

تعريفها - لا شهادة إلا يعلم - حكمها - شروط قبول الشهادة - شهادة الذمى للذمى - شهادة مجهول الحال - شهادة البصوى - شهادة الأعمى - نصاب الشهادة - شهادة الأربعة - شهادة الثلاثة - شهادة الرجلين دون النساء - شهادة الرجلين أو الرجل وامرأتين - شهادة الرجل الواحد - الشهادة على الرضاع - الشهادة على الاستهلال .

[اليمين]

٢٩٩ - ٢٩٦

اليمين عند العجز عن الشهادة - هل تقبل البيعة بعد اليمين - النكول عن اليمين - اليمين على نية المستحلف - الحكم بالشاهد مع اليمين - القرينة القاطعة - اختلاف الرجل والمرأة في متاع البيت - البيعة الخطية والوثائق الموثوق بها .

[التناقض]

٣٠١ - ٢٩٩

تناقض الشهود أو رجوعهم عن الشهادة - تناقض المدعى - نقض بيعة المدعى - نقض بيعة المدعى - تعارض البيعتين - تحليف الشاهد اليمين - شهادة الزور - عقوبة شاهد الزور .

[السجن]

٣٠٣ - ٣٠٢

في السجن الأمن والمصلحة - أنواع الحبس - ضرب المثم - ما ينبغي أن يكون عليه الحبس .

[الإكراه]

٣٠٦ - ٣٠٤

تعريفه - أقسام الإكراه - الإكراه على الكلام - سبب نزول الآية - العزيمة عند الإكراه على الكفر أفضل - الإكراه على الفعل - لا حد على مكروه .

[الوقف]

٣١٤ - ٣٠٧

تعريفه - أنواعه - مشروعيته - انعقاد الوقف - لزومه - ما يصح وقفه وما لا يصح - لا يصح الوقف إلا على معين أو جهة برّ - الوقف على الولد يدخل فيه أولاد الولد - الوقف على أهل الذمة - الوقف المشاع - الوقف على النفس - الوقف المطلق - الوقف في مرض الموت - الوقف في المرض على بعض الورثة - الوقف على الأغنياء - جواز أكل العامل من مال الوقف - فاضل ريع الوقف يصرف في مثله - إبدال المنزور والموقوف بخير منه - حرمة الإضرار بالورثة .

[الهبة]

٣١٥ - ٣٢٣

تعريفها - مشروعيّتها - أركانها - شروطها - شروط الموهوب له - شروط الموهوب - هبة المريض
مرض الموت - قبض الهبة - التبرع بكل المال - الثواب على الهدية - حرمة تفضيل بعض الأنباء في
العطاء والبر - الرجوع في الهبة - ما لا يُردّ من الهدايا والهبات - الثناء على المهدى والدعاء له .

[العمرة]

٣٢٣ - ٣٢٤

تعريفها .

[الرقبة]

٣٢٤

تعريفها - مشروعيّتها - حكمها .

[النفقة]

٣٢٥ - ٣٢٧

نفقة الوالدين وأخدمهما من مال ابنتهما - وجوب النفقة على الوالد الموصى لولده المسر - النفقة للقرية
- نفقة الحيوان .

[الحجر]

٣٢٨ - ٣٣٥

تعريفه - اقسامه - مماثلة القادر على الوفاء - الحجر على المفلس - لا حجر على مسر - الحجر
على السفية - إقرار السفية على نفسه - اظهار الحجر على السفية والمفلس - الحجر على الصغير -
علامات البلوغ - الولاية على الصغير والسفيه والمجنون - لمن تكون الولاية - الوصي وشروطه - التنزه
عن الولاية عند الضعف - الولي يأكل من مال اليتيم - النفقة على الصغير .

[الوصية]

٣٣٦ - ٣٤٤

تعريفها - مشروعيّتها - حكمتها - حكمها - وجوبها - استحبابها - حرمتها - كرامتها - إباحتها -
ركنتها - متى تستحق الوصية - شروط الوصي - شروط الموصى له - شروط الوصي به - مقدار
المال الذي تستحب الوصية فيه - بطلان الوصية .

[الفرائض]

٣٤٥ - ٣٤٦

تعريفها - مشروعيّتها - فضل العلم بالفرائض

[التركة]

٣٤٦ - ٣٥٥

تعريفها - الحقوق المتعلقة بالتركة - أركان الميراث - أسباب الأثر - موانع الإرث - المستحقون في
التركة - أصحاب الفروض - أحوال الأب - أحوال الجد - حالات الأخ والأم - حالات الزوج - أحوال
الزوجة - أحوال البنت الصلبية - حالات الأخت الشقيقة - أحوال الأخوات للأب - أحوال الأم -

أحوال الجدات .

٣٥٦ - ٣٦٠

[العصبية]

تعريفها - اقسامها - كيفية توريث العصبية بالنفس - الحجب والحرمات - معنى الحجب - الفرق بين المحروم والمحجوب .

٣٦١

[العول]

تعريفه - من مسائل العول - طريقة حل مسائل العول

٣٦٢ - ٣٦٥

[الرد]

تعريفه - اركانه - رأى العلماء فى الرد - طريقة حل مسائل الرد - نوى الأرحام

٣٦٦ - ٣٦٨

[الحمل]

حكمه فى الميراث - الحمل اذا انفصل عن امه - الحمل فى بطن أمه - أقل مدة الحمل وأكثرها .

٣٦٩ - ٣٧٠

[المفقود]

تعريفه - المدة التى يحكم بعدها بموت المفقود

٣٧١ - ٣٧٢

[الخنثى]

تعريفه - كيف يرث - ميراث المرثد - ابن الزنا وابن الملاعنة

٣٧٣ - ٣٧٥

[التخارج]

تعريفه - حكمة - الاستحقاق بغير الإرث - المقر له بالنسب - الموصى له بما زاد على الثلث - بيت المال - الوصية الواجبة .

رقم الإيداع بدار الكتب ٤٥١٠ / ١٩٩٠

I. S. B. N. 977 - 00 - 241 - 0