12

مجلة البحوث الفقهية المعاصرة

مجلة علمية محكمة متخصصة في الفقه الإسلامي

العدد الخامس - السنة الثانية - شوال - ذي القعدة - ذي الحجة ١٤١٠هـ - مايو (آيار) - يونيو (حزيران) - يوليو (تموز) ١٩٩٠م

في هذا العدد

عمل المسلم — لسماحة الشيخ عبدالعزيز بن عبد الله بن باز

القبض في العقود المالية في الفقه الحنفي — للدكتور محمد زكي بن عبدالبر

الفقه البياني والتشريعي لأحاديث العزل — للدكتور/ محمود توفيق محمد سعد

الجوانب الشرعية والخلقية في علاقة الولد بوالديه

« قضية للبحث » — د. عبدالرحمن بن حسن النفيسه

حكم الشرع في التعقيم — للأستاذ/ عصمت الله عنايت الله محمد

فتاوى المجامع الفقهية

حكم الاحرام من جدة للواردين إليها من غيرها

البيع بالتقسيط

إجراء العقود بالات الاتصال الحديثة

القبض: صوره وبخاصة المستجدة منها. . . وأحكامها.

زرع خلايا المخ والجهاز العصبي

البييضات الملقحة الزائدة عن الحاجة

كتب ورسائل في الفقه

وثائق ونصوص

مع هذا العدد هدية

« من فقه الحج والعمرة »

من يرد الله به خيرا يفقهه في الدين

مجلة

البحوث الفقهية المعاصرة

مجلة علمية متخصصة في الفقه الإسلامي

صاحبها ورئيس تحريرها د/ عبد الرحمن بن حسن النفيسة

الإدارة العامة - جدة:
٦٦٩٤٧٠٠
الرياض:
٤٧٧٩٠٤٠ -
٤٧٧٩٤٤٤
الدمام: ٨٢٧٢٥٧٥ -
٨٢٧٦٣٦٢
الطائف:
٧٤٥٤٢٢٢ -
٧٤٩١٨٣١
مكة المكرمة:
٥٥٨٤٧٢٠ -
٥٥٨٥٠٧٨
المدينة ٨٢٢٩٨٨١ -
المنورة: ٨٢٢٨١٨٧
ينبع: ٣٢٢٥٨٣٤
جيزان: ٣٢٢٠١٠٤
القصيم: ٣٢٤٩٣٣٠
حائل: ٥٣٢١٥٥٥
الدوادمي: ٦٤٢٢٢١١
حفر ٧٢٢٣٢٩٣
الباطن: ٤٢٢٢٨٤٩
الزلفي: ٥٩٢٧٧٠٧
الإحساء:
بيشة: ٦٢٢٦٤٦٢
أبها: ٢٢٧٠٦٤٧
تبوك: ٤٣٢١٨١٢
٤٣٢١١٦٤
نجران: ٥٢٢٢٩٠١
القريات: ٦٤٢١٢٩٦
شرورة: ٥٣٢١١٢٥
الحفجي: ٧٦٦٢٦٧٧

العنوان:
المملكة العربية السعودية
الرياض - البديعة شمال شرق مسجد الأميرة سارة
هاتف ٤٣٥١٨٧٢ -
فاكس ٤٣٥٢٢٩٧ -
برقيا الفقهية.

الاشتراكات:
قيمة الاشتراك السنوي للدوائر الحكومية والمؤسسات
١٥٠ ريالاً
للأفراد ١٠٠ ريال
في خارج المملكة تضاف أجرة البريد
تكون المراسلات على العنوان التالي:
المملكة العربية السعودية ص.ب: ١٩١٨ الرياض ١١٤٤١.

سعر النسخة

المملكة العربية السعودية	١٢ ريال
الأردن	دينار
الإمارات العربية المتحدة	١٢ درهم
البحرين	٧٠٠ فلس
تونس	٨٠٠ مليم
السودان	١٢ جنية
سوريا	٣٥ ليرة
مصر	٣ جنية
المغرب	١٢ درهم
موريتانيا	١٢٠٠ أوقية
العراق	دينار
سلطنة عمان	٧٥٠ بيزه
قطر	١٢ ريال
ليبيا	١٠٠٠ درهم
الكويت	دينار
اليمن	١٢ ريال

الأشتراك السنوي لـ أمريكا وكندا وأوربا ١٢ دولار

بسم الله الرحمن الرحيم

قواعد النشر

تود هيئة المجلة أن تبدي للإخوة الباحثين أن قواعد النشر في المجلة تنص على ما يلي:

١) أن يكون البحث المراد نشره مبنياً على الفقه الإسلامي.

٢) أن ينصب البحث على القضايا، والمشكلات المعاصرة، والبحث عن الحلول النظرية والعملية لها في الفقه الإسلامي، ومفاهيمه المعتمدة عند أهل السنة والجماعة.

٣) أن يتصف البحث بالموضوعية، والأصالة، واتباع المنهج العلمي في البحث من حيث التخريج والإسناد والتوثيق.

٤) أن يكون البحث مما لم يسبق نشره في كتاب، أو مجلة، أو أي أداة نشر أخرى.

٥) أن يختم البحث بخلاصة تبين النتيجة والرأي، أو الآراء التي تضمنها البحث.

٦) أن يرفق بالبحث خلاصة له لترجمتها إلى اللغة الإنجليزية.

٧) ألا تقل صفحات البحث عن خمس عشرة صفحة.

٨) يكتب اسم الباحث ثلاثياً مع وظيفته العلمية إن وجدت.

٩) يتم تحكيم البحوث من قبل علماء متخصصين وفقاً لنموذج يبين قواعد التحكيم، وإجراءاته..

١٠) سوف تدفع المجلة مكافأة عن البحث في حال نشره.

١١) البحوث التي لا تنشر لا تعاد لأصحابها ما لم يطلب الباحث ذلك.

• ترتيب البحوث في المجلة يخضع لاعتبارات فنية.

فهـرس العـــدد

عمل المسلم ..... لسماحة الشيخ عبدالعزيز بن عبدالله بن باز ٩
القبض في العقود المالية في الفقه الحنفي ..... للدكتور/ محمد زكي عبدالبر ٢٢
الفقه البياني والتشريعي لأحاديث العزل ..... للدكتور/ محمود توفيق محمد سعد ١٠٢
الجوانب الشرعية والخلقية في علاقة الولد بوالدية «قضية للبحث» ..... د. عبدالرحمن بن حسن النفيسة ١٦٣
حكم الشرع في التعقيم ..... للأستاذ/ عصمت الله عنايت الله محمد . ١٧١

فتاوى المجامع الفقهية:

حكم الاحرام من جدة للواردين إليها من غيرها ١٩٥
البيع بالتقسيط ١٩٨
اجراء العقود بالآت الاتصال الحديثة ٢٠٠
القبض: صورة وبخاصة المستجدة منها وأحكامها ٢٠٢
زرع خلايا المخ والجهاز العصبي ٢٠٤
البييضات الملقحة الزائدة عن الحاجة ٢٠٦
كتب ورسائل في الفقه ٢٠٧
وثائق ونصوص ٢١٤

رسائل وردت للمجلة

تعودنا في كل فترة أن نسعد بوصول عدد من رسائل العلماء والأخوة الأعزاء من القراء يبدون فيها كريم مشاعرهم وتشجيعهم للمجلة.

ولا يسعنا أمام هذا الفيض من رسائل هؤلاء الأخوة إلا أن نبعث لهم جزيل الشكر وبالغ التقدير، والامتنان على ما اعربوا عنه، ونرى في تشجيعهم مصدراً ودافعاً لنا في تطوير المجلة واخراج إصداراتها على النحو الذي يحقق مقصدها وغايتها في خدمة شرع الله العزيز، وهدي رسوله الأمين محمد ﷺ.

ومن الرسائل التي وصلتنا رسالة من الأستاذ محمد بن علي الفايز وزير العمل والشئون الاجتماعية ورسالة من الشيخ عبدالله بن سليمان بن منيع عضو هيئة التمييز في مكة المكرمة ورسائل من كل من الأستاذ محمد سرور بن نايف زين العابدين في مركز الدراسات الإسلامية في بريطانيا ومن الدكتور ابراهيم محمد القحطاني بجامعة الملك فهد للبترول والمعادن والأستاذ عبدالغني مصدق من ألمانيا الغربية والأستاذ أحمد مصطفى المومني من الأردن والدكتور صالح درباش الخزمري الزهراني بجامعة أم القرى، والدكتور محمد أحمد بن عبدالله عميد شئون المكتبات بجامعة الملك عبدالعزيز في جدة والدكتورة أمينة الجابر في كلية الشريعة والدراسات الإسلامية بجامعة قطر والسيدة نوال الصيرفي من المدينة المنورة والأستاذ إبراهيم بن عبدالرحمن القرعاوي من القصيم والأستاذ سعيد علي بن عبدالرحمن الغامدي من مدينة الجبيل الصناعية والأستاذ عبدالحميد محمد قويدري من الجزائر والأستاذ عبدالعزيز بن صالح المصلح من القصيم والأستاذ عبدالله محمد الطاهر من جمهورية بنين والأستاذ عبدالله بن علي الخليفة من الرياض والأستاذ محمد بن صالح بن عبدالله بن عقيل من مكة المكرمة والأستاذ إبراهيم بن عبدالرحمن عابد من المعهد العالي للدعوة الإسلامية في المدينة المنورة والأستاذ إبراهيم بن عبدالله الشتوي من القصيم والأستاذ أحمد بن عزيز الكلابي من المعهد العالي للدعوة الإسلامية في المدينة المنورة

والأستاذ صالح المصلح الجهني من المدينة المنورة والأستاذ حلمي محمد فوده من البنك الإسلامي للتنمية في جدة والأستاذ عبدالله بن هذيل الوحيلي من المدينة المنورة والأستاذ إبراهيم بن يوسف بن عاشير من دولة قطر.

ومرة أخرى لكل هؤلاء الأعزاء جزيل الشكر والتقدير على رسائلهم.

رسالة من هيئة المجلة

لقد تعودنا في هذه المساحة الصغيرة التي نقتطعها من كل إصدار أن نبين للإخوه الباحثين والقراء كيف نتعامل مع قضية ، أو مسألة مًا تواجهنا ونحن نهيىء أنفسنا لكل إصدار. ومع أن هذا البيان، أو ذاك قد لا يهم كل الباحثين والقراء إلا اننا نجد في اطلاعهم على تعاملنا مع هذه القضية أو المسألة راحة نفسية لنا لكونهم اصحاب العلاقة من جهة، ولكوننا من جهة أخرى نجيب بهذا البيان ، أو ذاك على سؤال لابد أن احداً منهم قد طرحه، أو سيطرحه ويرغب في الجواب عليه.

●● ورسالتنا هذه المرة تنصب على مسألة «تحكيم البحوث» وتأخر نشر بعضها وعدم نشر الآخر.

لقد تناقشنا كثيراً قبل الإصدار الأول حول قواعد النشر في المجلة فبعض أصحابنا راى أن نكتفي في نشر البحوث بقدر مًا من الشروط حتى لا يَنْفُرَ منا الباحثون. وبعض اصحابنا راى أن البحث مسألة علمية ينبغي أن تتوفر فيها كل عناصر المعادلة، وأن التهاون في أي عنصر منها يعني خلل المسألة كلها وبالتالي عدم الفائدة منها. وبعض اصحابنا رأى أن يكون الأمر وسطا بين هذا وذاك.

ولقد غلب اصحاب الرأي المتشدد في شروط النشر نظراً لمنطقهم وقوة حجتهم فتوصلنا إلى قرار بأن أي بحث ينشر في المجلة لابد أن يكون «محكّماً» قبل نشره ووضعنا هذا في قواعد النشر في أول صفحة من صفحات المجلة بعد غلافها كما يراه الباحث والقارىء في كل إصدار.

●● ولهذا الغاية وضعنا ثلاث قواعد للتحكيم: أولها ـ بحث ينبغي نشره بعد أن تتوفر فيه الشروط التالية:

- استقصاؤه لجوانب القضية أو المشكلة المراد بحثها.
- سلامة ترتيبه وإسناده.
- كمال توثيقه.
- وضوح غايته وسلامتها من الناحية الشرعية.
- بروز شخصية الباحث فيه.

- توفر عناصر الإبداع فيه.
- تحقق الفائدة من نشره.

وثانية القواعد: بحث قابل للنشر ولكن بعد توفر الشروط التالية فيه:

- تصحيح ما في إسناده من أخطاء.
- مراجعة توثيقه.
- إعادة ترتيبه وتبويبه.
- تفصيل المجمل فيه وإيضاح الغامض منه.
- إضافة عناصر أخرى عليه لكمال فائدته.

وثالثة القواعد: بحث لا يمكن نشره للأسباب التالية:

- ضعف مناقشته للقضية أو المشكلة المراد بحثها.
- عدم توثيقه بما يتفق مع أصول البحث العلمي.
- عدم سلامة الغاية التي يهدف إليها الباحث من الناحية الشرعية.
- اضطراب وعدم وضوح النتيجة التي وصل إليها الباحث.
- عدم إضافته أي جديد لعلم الفقه.

لقد تعاملنا مع البحوث على هذا الأساس ووفق ضوابط معينة منها ما تتم مراجعته، وتحكيمه من اثنين أو أكثر وعلى الأخص عندما يتباين رأيا المحكمين وتدعو الحاجه إلى تحكيمه من محكم ثالث لترجيح أي منهما ومنها ما تتم مراجعته وتحكيمه بأكثر من ثلاثة محكمين ولعل هذا هو ما يشفع لنا في تأخير نشر بعض البحوث.

ولقد أبدى بعض اصحابنا ما اسموه بـ «الحرج» من تطبيق هذه الشروط على بحوث علماء اجلاء لهم من المكانة في العلم ما تشهد لهم به بحوثهم، ومؤلفاتهم. والحقُ يقال: إن هؤلاء العلماء والفقهاء قد أبدوا قبولهم بل وسرورهم لكل ما أبداه المحكمون من ملاحظات على بحوثهم. وقلنا إن هذا ليس عليهم بغريب لأنه منطق العالم والفقيه.

وما نؤكده للأخوة الباحثين والقراء هو أن كل بحث يأخذ حقه من الرعاية والعناية من قبل علماء اجلاء يتعاملون مع التحكيم على أنه أمانة علمية ومسئولية كبرى.

أيها الأعزاء:

●● وفي هذا الوقت الذي يصدر فيه هذا العدد يتوافد حجاج بيت الله الحرام إلى هذه الديار الطاهرة، وقد هيأت لهم بقيادة خادم الحرمين الشريفين الملك فهد بن عبدالعزيز آل سعود كل ما يتطلعون إليه من أمن، ورعاية، وطمأنينة.

●● وهديتنا مع هذا العدد نبذه قصيرة عن الأحكام المهمة في الحج والعمرة، نرجو أن يكون فيها ما يفيد الحاج في حجه وعمرته.

ونضرع إلى الله القدير أن يتقبل من ضيوفه مناسكهم ويعيدهم إلى أوطانهم وقد تحققت أمانيهم في رضاء الله وغفرانه.

والله المستعان

عمل المسلم

سماحة الشيخ / عبدالعزيز بن عبدالله بن باز
الرئيس العام لإدارات البحوث العلمية والإفتاء والدعوة والإرشاد

الحمد لله رب العالمين والعاقبة للمتقين والصلاة والسلام على عبده ورسوله وأمينه على وحيه وصفوته من خلقه نبينا وإمامنا وسيدنا محمد بن عبدالله بن عبدالمطلب وعلى آله وصحبه ومن سلك سبيله واهتدى بهديه إلى يوم الدين.

أيها الأخوة في الله إن الله عز وجل قد بين في كتابه العظيم صفات المسلمين وأخلاق المؤمنين في مواضع كثيرة وحث عليها ورغب فيها وأمر بها في مواضع وأثنى على أهلها في مواضع ووعدهم على ذلك الخير الكثير والعاقبة الحميدة والفوز بالجنة والكرامة ومن ذلك قوله تعالى في آخر سورة آل عمران ﴿**إن في خلق السموات والأرض واختلاف الليل والنهار لآيات لأولي الألباب الذين يذكرون الله قياماً وقعوداً وعلى جنوبهم**﴾[1] الآيات. هذه الآيات العظيمات كان نبينا محمد ﷺ يقرؤها إذا استيقظ من نومه عليه الصلاة والسلام إلى آخر السورة ويمسح النوم عن وجهه بعدها، ويرتل هذه الآيات ويرفع بصره إلى السماء وهو يقرأ هذه الآيات ﴿**إن في خلق السموات والأرض واختلاف الليل والنهار لآيات لأولي الألباب**﴾[2] والآيات بعدها. وأولوا الألباب هم أولوا العقول الصحيحة والألباب جمع لب وهو العقل الصحيح النيِّر وهم لصلاح عقولهم وسلامتها وصحتها وصفهم الله بهذه الصفات وهي أنهم يذكرون الله قياماً وقعوداً وعلى جنوبهم ويتفكرون في هذه الآيات التي أوجدها سبحانه، ومنها خلق السموات والأرض واختلاف الليل والنهار فإن آيات الله كثيرة، ومن جملتها خلق هذه السموات في ارتفاعها وسعتها وخلق هذه الأرض في انبساطها وسعتها واستقرارها وما فيها من الآيات العظيمات الكثيرات. وهكذا اختلاف الليل والنهار من جملة آياته العظيمة ـ سبحانه وتعالى ـ فلذا أخبر أن في ذلك آيات لأولي الألباب ثم ذكر بعض أعمالهم في ذكر الله قائمين وقاعدين وعلى جنوبهم بالقلب واللسان والعمل. فيذكرون الله في قلوبهم محبة وتعظيماً وخوفاً ورجاء وخشية له سبحانه

(١) سورة آل عمران، الآيات (١٩٠ ـ ١٩١).
(٢) سورة آل عمران الآية ١٩٠.

وبألسنتهم بالتسبيح والتحميد والتهليل والتكبير والقراءة والدعاء والاستغفار وغير ذلك.

ومن أعمالهم الصلاة ليلاً ونهاراً والتهجد بالليل والصدقات والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر وغير هذا من أعمالهم الصالحة. ثم ذكر أنهم يتفكرون في خلق السموات والأرض وما فيها من العجائب والغرائب والآيات العظيمة قائلين «ربنا ما خلقت هذا باطلاً» بل لحكمة عظيمة وغايات حميدة ثم يقولون «سبحانك فقنا عذاب النار» فأقروا أن الله سبحانه خلق هذا لحكمة أرادها وليس ذلك باطلاً ولا عبثاً، ثم سألوه أن يقيهم عذاب النار ونزهوه عما لا يليق به سبحانه وتعالى. وقال جل وعلا في آيات أخرى في أول سورة الأنفال ﴿**إنما المؤمنون الذين إذا ذُكر الله وجلت قلوبهم وإذا تُليت عليهم آياته زادتهم إيماناً وعلى ربهم يتوكلون الذين يقيمون الصلاة ومما رزقناهم ينفقون أولئك هم المؤمنون حقاً لهم درجات عند ربهم ومغفرة ورزق كريم**﴾[1]. هذه من صفات أهل الإيمان الكمل الخلص. وفي آيات أخرى في سورة التوبة يقول عز وجل ﴿**والمؤمنون والمؤمنات بعضهم أولياء بعض يأمرون بالمعروف وينهون عن المنكر ويقيمون الصلاة ويؤتون الزكاة ويطيعون الله ورسوله أولئك سيرحمهم الله إن الله عزيز حكيم**﴾[2] وهذه صفات المؤمنين الصادقين من جنود الإسلام وغيرهم. فالمؤمنون والمؤمنات حقاً هذه صفاتهم وهذه أخلاقهم فالواجب على جنود الإسلام أن يهتموا بهذه الصفات ويتخلقوا بها لأنهم قدوة لغيرهم ولأنها من أعظم أسباب النصر على الأعداء، ولأنهم معدون للجهاد في سبيل الله والرباط في ثغور البلاد فهم أول الناس بأن يتخلقوا بهذه الصفات ويستقيموا عليها. وبذلك يحققون نسبتهم إلى الإسلام على خير وجه والإسلام هو دين الله الذي بعث به جميع الرسل كما قال عز وجل ﴿**إن الدين عند الله الإسلام**﴾[3] وقال سبحانه: ﴿**ومن يبتغ غير الإسلام ديناً فلن يقبل منه**﴾[4] وقال سبحانه: ﴿**اليوم أكملت لكم دينكم وأتممت عليكم نعمتي ورضيت لكم الإسلام ديناً**﴾[5] سمى ـ سبحانه وتعالى ـ دينه إسلاماً لما فيه من الإستسلام لله والخضوع لأمره ونهيه والالتزام بطاعته والوقوف عند حدوده. يُقال في اللغة العربية: أسلم فلان لفلان إذا انقاد له وأسلم العبد لله إذا انقاد لأمره وخضع لطاعته فالإسلام خضوع لله وانقياد لأوامره وترك لنواهيه ووقوف عند حدوده ـ سبحانه وتعالى ـ.

---

(١) سورة الأنفال، الآيات (٢ ـ ٤).
(٢) سورة التوبة، الآية (٧١).
(٣) سورة آل عمران، الآية (١٩).
(٤) سورة آل عمران، الآية (٨٥).
(٥) سورة المائدة، الآية (٣).

وسُمي إيماناً لأن المسلم يفعل ذلك عن إيمانه بالله ورسوله لا عن رياء ولا عن سمعة ولا عن نفاق ولكن يخضع لله وينقاد لأوامره ـ سبحانه ـ ويقف عن حدوده عن إيمان وتصديق وطمأنينة وعلم فيعلم أن الله واحد ولا شريك له وهو رب السموات والأرض وهو الخلّاق العليم وهو مخلص لله معظم لحرمات الله مؤمن به سبحانه رباً وخالقاً ورازقاً ومعبوداً بالحق كما قال النبي ﷺ في الحديث الصحيح: الإيمان بضع وسبعون شعبة فأفضلها قول لا اله إلا الله وأدناها إماطة الأذى عن الطريق، والحياء شعبة من الإيمان فديننا يُسمى إسلاماً لما فيه من الانقياد لله والإخلاص له والذل له والتعظيم. ويسمى إيماناً لما يشتمل عليه من التصديق بأخبار الله ووحدانيته وأنه الاله الحق ـ سبحانه وتعالى ـ وأنه المستحق للعبادة دون كل ما سواه مع الإيمان بما أمر به ونهى عنه وما شرع لعباده وما أباح لهم وما حرم عليهم، كل ذلك داخل في مسمى الإيمان وفي مسمى الإسلام، فيسمى إسلاماً للإنقياد لله وطاعة أوامره والوقوف عند حدوده. ويُسمى إيماناً لما يشتمل عليه قلب المؤمن من التصديق المتضمن الانقياد للعمل الصالح والقول السديد. ولهذا لما سأل جبرائيل النبي ﷺ عن الإسلام والإيمان قال: «الإسلام أن تشهد أن لا إله إلا الله وأن محمداً رسول الله وتقيم الصلاة وتؤتي الزكاة وتصوم رمضان وتحج البيت إن استطعت إلى ذلك سبيلاً، ثم قال عن الإيمان: «أن تؤمن بالله وملائكته وكتبه ورسله واليوم الآخر وتؤمن بالقدر خيره وشره» فذكر له أصول الإيمان التي ينبثق منها الإسلام والدين وذكر له أصول الإسلام الظاهرة التي بُنى عليها وهي أركانه الخمسة المذكورة آنفاً. فالإسلام أركانه الظاهرة هذه الخمسة: «الشهادتان والصلاة والزكاة والصيام والحج. وهذه أركانه الظاهرة». أما أركانه الباطنة فهي أصول الإيمان الستة التي ينبني عليها الإسلام في الباطن وهي: «الإيمان بالله وملائكته وكتبه ورسله واليوم الآخر والإيمان بالقدر خيره وشره» فلا إسلام لمن لا إيمان له ولا إيمان لمن لا إسلام له. فلابد من هذا وهذا لابد من الإيمان الذي ينبثق عنه الإسلام والانقياد لله وأداء حقه. ولابد من الإسلام الذي هو تصديق بالأعمال ويدل على الإيمان المستقر في القلب ويشهد له بالصحة حتى يخرج بذلك عن صفات المنافقين وأعمال المنافقين الذين يقولون بالأفواه ما ليس في القلوب ويعملون بالظواهر خلاف ما في القلوب، كما قال عنهم ـ سبحانه ـ في كتابه العظيم في سورة النساء ﴿**إن المنافقين يخادعون الله وهو خادعهم وإذا قاموا إلى الصلاة قاموا كسالى يراءون الناس ولا يذكرون الله إلا قليلاً * مذبذبين بين ذلك لا إلى هؤلاء ولا إلى هؤلاء**﴾[1] فليس لهم ثبات بل هم مذبذبون حائرون تارة مع المؤمنين وتارة مع الكافرين والعياذ بالله وقال عنهم ـ جلا وعلا ـ في أول سورة البقرة: ﴿**ومن الناس من يقول آمنا بالله وباليوم الآخر وما هم بمؤمنين يخادعون الله والذين آمنوا**

(١) سورة النساء، الآيتان (١٤٢ ـ ١٤٣).

وما يخدعون إلا أنفسهم وما يشعرون في قلوبهم مرض فزادهم الله مرضاً ولهم عذاب أليم بما كانوا يكذبون﴾[1] والمعنى أنهم: يقولون باللسان ويعملون في الظاهر ماليس في القلوب فصاروا كاذبين. وقُرىء «بما كانوا يكذبون» من التكذيب لأنهم يقرون في الظاهر بشعائر الإسلام ولكنهم في الباطن لا يقرون بذلك بل يكذبون الرسول عليه السلام ويكذبون ما جاء به فلهذا أخبر الله عنهم أنهم تحت الكفار في النار يوم القيامة. فقال تعالى عنهم: **﴿إن المنافقين في الدرك الأسفل من النار ولن تجد لهم نصيراً﴾**[2] فأهل الإيمان الصادق والإسلام الصادق هم المؤمنون حقاً وهم الذين جمعوا بين الخضوع لله والذل له سبحانه والإسلام له والجهاد في سبيله والإخلاص له مع الإيمان الصادق في القلوب الذي ينتج عنه وتفرع عنه الأقوال الصادقة والأعمال الصالحة وأعمال القلوب من خوف ورجاء وإخلاص ومحبة وشوق إلى الله وإلى جنته وحذراً من عقابه ـ سبحانه وتعالى ـ. فالمؤمن الصادق هو المذكور في قوله تعالى: **﴿والمؤمنون والمؤمنات بعضهم أولياء بعض﴾**[3] وفي قوله سبحانه وتعالى: **﴿إنما المؤمنون الذين إذا ذُكر الله وجلت قلوبهم وإذا تليت عليهم آياته زادتهم إيماناً وعلى ربهم يتوكلون﴾**[4] والآية بعدها.

فجدير بنا أيها الأخوة أن نحقق هذه الصفات العظيمة وأن نتخلق بها وعلى رأسها الإخلاص لله فإن شهادة أن لا اله إلا الله توجب إخلاص العبادة لله وحده وصرف العبادة له وحده دون كل ما سواه وأن يكون القلب معموراً بمحبته والإخلاص له والشوق إليه والأنس بمناجاته والذكر له تعالى كما قال عز وجل: **﴿وما أمروا إلا ليعبدوا الله مخلصين له الدين﴾**[5] وقال عز وجل: **﴿فاعبد الله مخلصاً له الدين ألا لله الدين الخالص﴾**[6] وقال سبحانه وتعالى: **﴿فادعوا الله مخلصين له الدين ولو كره الكافرون﴾**[7] وقال تعالى: **﴿ذلك بأن الله هو الحق وأن ما يدعون من دونه هو الباطل﴾**[8].

هذا الإخلاص أساس كلمة التوحيد لا إله إلا الله أي لا معبود حق إلا الله فهي تنفي وتثبت، تنفي العبادة وهي الألوهية عن غير الله وتثبيتها له وحده دون ما سواه فلا

---

(١) سورة البقرة، الآيات (٨ ـ ١٠).
(٢) سورة النساء، الآية (١٤٥).
(٣) سورة التوبة، الآية (٧١).
(٤) سورة الأنفال، الآية (٢).
(٥) سورة البينة، الآية (٥).
(٦) سورة الزمر، الآية (٢ ـ ٣).
(٧) سورة غافر، الآية (١٤).
(٨) سورة الحج، الآية (٦٢).

يستقيم دين ولا يصبح ولا يثبت ولا يسمى المرء مسلماً ولا مؤمناً إلا بالإخلاص لله عز وجل وتخصيصه بالعبادة ـ سبحانه وتعالى ـ ثم بالإيمان برسوله محمد ﷺ والشهادة بأنه رسول الله حقاً إلى جميع الثقلين الجن والإنس وهذه الشهادة لابد لها من ثمرة ونتيجة وهي متابعته شرعه والاستقامة على دينه والوقوف عند حدوده التي جاء بها عليه الصلاة والسلام. وهاتان الشهادتان هما أصل الدين وهما أساس الملة شهادة أن لا إله إلا الله وأن محمداً رسول الله ومتى صَدُقَ فيهما العبد وأدى حقهما فإنه يؤدي ما أوجب الله من الأقوال والأعمال وينتهي عما حرم الله من القول والعمل ويقف عند حدود الله. ومتى فرط في شيء من ذلك صار نقصاً في إيمانه وتوحيده وضعفاً في إيمانه وتوحيده، فعلم من ذلك أن هاتين الشهادتين لهما حقوق وهي أداء فرائض الله وترك محارم الله والوقوف عند حدود الله كما جاء في الحديث الصحيح أن النبي ﷺ قال: «أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله فإذا قالوها عصموا مني دماءهم وأموالهم إلا بحقها» وقد احتج أبو بكر رضي الله عنه بهذا الحديث على قتال مانعي الزكاة وقال: إن الزكاة من حق لا إله إلا الله، فسلم له الصحابة ـ رضي الله عنهم ـ وتابعوه في جهادهم. وفي سورة التوبة بيان تلك الحقوق وهي قوله عز وجل: ﴿**والمؤمنون والمؤمنات بعضهم أولياء بعض يأمرون بالمعروف وينهون عن المنكر ويقيمون الصلاة ويؤتون الزكاة ويطيعون الله ورسوله أولئك سيرحمهم الله إن الله عزيز حكيم**﴾[1] وهؤلاء المؤمنون والمؤمنات هم المصدقون بالله والموحدون له الذين أقروا له بالتوحيد والإخلاص له وحده وصدقوا رسوله ـ ﷺ ـ بعضهم أولياء بعض فهم فيما بينهم أولياء متحابون في الله متناصحون فيه متواصون بالحق والصبر عليه متعاونون على البر والتقوى.

فهذه أوصاف المؤمنين والمؤمنات وهذه أخلاقهم العظيمة لا غل ولا حقد ولا حسد ولا غش ولا خيانة ولا شهادة بالزور ولا كذب فيما بينهم لا يحسد بعضهم بعضاً ولا يغش بعضهم بعضاً ولا يشهدون بالزور ولا يظلمون أحداً ولا يخذلون أخاهم في الله ولا يخونون الأمانة بل هم أخوة في الله صادقون. هكذا المؤمنون والمؤمنات الذين عمرت قلوبهم بالإيمان واستقر حب الله في قلوبهم.

فإذا رأيت من نفسك خيانة لأخيك أو رأت المرأة المؤمنة في نفسها خيانة لأختها في الله أو لأخيها في الله فذلك من نقص في الإيمان ومن ضعف الإيمان، ومن ضعف الإخلاص لله عز وجل إذ لو كان الإيمان كاملاً لما وقع هذا النقص الذي هو خيانة أو

(١) سورة التوبة، آية (٧١).

ظلم أو غير ذلك مما حرم الله عز وجل فالحسد والخيانة والغش في المعاملة والشهادة بالزور والظلم للعباد كل ذلك نقص من الإيمان وضعف في الإخلاص والإسلام وهكذا ما سوى ذلك من سائر المعاصي وقد يفضي ذلك إلى زوال الإيمان بالكلية كترك الصلاة فإنها كفر أكبر وردة عن الإسلام وإن لم يجحد التارك وجوبها في أصح قولي العلماء. وأما مَنْ جحد وجوبها فإنه يكفر بالإجماع من العلماء.

وهكذا لو جحد وجوب الزكاة أو جحد وجوب صيام رمضان أو جحد وجوب الحج إلى بيت الله الحرام مع الاستطاعة أو جحد مشروعية الجهاد في سبيل الله أو جحد شيئاً من الأمور الظاهرة الإسلامية المعلومة من الدين بالضرورة فإنه يكون بذلك كافراً ومرتداً بإجماع المسلمين. وهكذا لو جحد بعض ما حرم الله من المحرمات المعروفة من الدين بالضرورة كأن يقول: إن الزنا حلال أو الخمر حلال أو عقوق الوالدين حلال أو الربا حلال فإن هذا وأمثاله كفر وردة عن الإسلام والعياذ بالله من ذلك.

وبذلك يعلم أن المعاصي والمخالفات منها ما يُزيل الإيمان بالكلية ويكون صاحبها مرتداً مفارقاً للإسلام كما ذكر في الأمثلة. وقد بين ذلك أهل العلم في كل مذهب من المذاهب الأربعة وعقدوا لذلك باباً خاصاً سموه باب حكم المرتد وهو باب عظيم تنبغي مراجعته والعناية به ومنها ما يضعف الإيمان ويجعل صاحبه ناقص الإيمان كتعاطي بعض المحرمات من المسكر وعقوق الوالدين أو أحدهما وتعاطي الربا أو فعل الغيبة والنميمة أو الحسد أو البغي والظلم. فكل ذلك نقص في الإيمان وضعف في الدين. والإيمان يزيد وينقص عند أهل السنة والجماعة يزيد بالطاعات وينقص بالمعاصي. والضعف يختلف فيعظم بكثرة المعاصي ويقل بقلتها. ومن ذلك تعاطي ما حرم الله من الإسبال في الملابس وحلق اللحية وغير ذلك مما حرم الله وكثير من الناس يتهاون بهذه الأمور ولا يبالي بملابسه ولا لحيته بل يحلقها أو يقصها ويسبل ثيابه وكل ذلك من المنكرات التي تضعف الإيمان وتنقص الدين كما قال النبي ﷺ في الحديث الصحيح «جزوا الشوارب وأعفوا اللحى خالفوا المشركين» متفق على صحته. وقال عليه الصلاة والسلام «جزوا الشوارب وأرخوا اللحى خالفوا المجوس» رواه مسلم في صحيحه. والأحاديث في النهي عن التشبه بالكفار والأمر بمخالفتهم كثيرة.

والمقصود أنه ﷺ بين كل خير ودعا إلى كل خير وحذر من كل شر وقال عليه السلام «ما أسفل من الكعبين من الإزار فهو في النار» أخرجه البخاري في صحيحه. فالإزار والسراويل والقميص والبشت كلها يجب الا تنزل عن الكعبين فما نزل عن ذلك ففيه الوعيد المذكور في حق الرجال ـ أما بالنساء فعليهن أن يرخين الملابس حتى تستر أقدامهن لأنهن عورة فلا يجوز للرجل أن يتشبه بالنساء في إرخاء الثياب ولا في غير ذلك.

ومما يجب التنبيه عليه أن كثيراً من الناس قد يتساهل بالصلاة وهي عمود الإسلام وأهم الفرائض بعد الشهادتين. فالواجب العناية بها والمحافظة عليها في أوقاتها وأداء الرجال لها مع اخوانهم في بيوت الله. وكثيراً من الناس قد يصلي في البيت وربما صلّى وقتاً دون وقت. وهذا خطأ عظيم ومنكر خطير. وقد قال عليه الصلاة والسلام في الحديث الصحيح «العهد الذي بيننا وبينهم الصلاة فمن تركها فقد كفر» أخرجه الإمام أحمد وأهل السنن بإسناد صحيح عن بريدة بن الحصيب ـ رضي الله عنه ـ وقال عليه الصلاة والسلام «بين الرجل وبين الكفر والشرك ترك الصلاة» أخرجه مسلم في صحيحه عن جابر ـ رضي الله عنه ـ وقد هم عليه الصلاة والسلام أن يحرق على من تخلف عن الصلاة في الجماعة بيوتهم فقال عليه الصلاة والسلام «لقد هممت أن آمر بالصلاة فتقام ثم آمر رجلاً فيؤم الناس ثم انطلق برجال معهم حزم من حطب إلى رجال لا يشهدون الصلاة فأحرق عليهم بيوتهم» متفق عليه. وهذا يدل على تعين أداء الصلاة بالجماعة في بيوت الله عز وجل وأن من تخلف عنها يستحق العقوبة ويقول عليه الصلاة والسلام «من سمع النداء فلم يأت فلا صلاة له إلا من عذر» أخرجه ابن ماجة والدارقطني والحاكم بإسناد على شرط مسلم. وسُئل ابن عباس عن العذر فقال: خوف أو مرض» وفي صحيح مسلم عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رجلاً أعمى قال يا رسول الله ليس لي قائد يلائمني إلى المسجد فهل لي من رخصة أن أصلي في بيتي؟ فقال له النبي ﷺ هل تسمع النداء للصلاة؟ قال نعم، قال: فأجب «فكيف يجوز بعد هذا لمن يخاف الله ويرجوه أن يصلي في بيته ويتشبه بأهل النفاق الذين قال فيهم ﴿إن المنافقين يخادعون الله وهو خادعهم وإذا قاموا إلى الصلاة قاموا كسالى يراءون الناس ولا يذكرون الله إلا قليلاً﴾[1].

وقال فيهم النبي ﷺ: «أثقل الصلاة على المنافقين صلاة العشاء وصلاة الفجر» ولو يعلمون ما فيهما لأتوهما حبواً» متفق على صحته. . وقال عبدالله بن مسعود رضي الله عنه: «لقد رأيتنا وما يتخلف عنها ـ يعني الصلاة في الجماعة ـ إلا منافق معلوم النفاق» ولقد كان الرجل يعني من الصحابة يؤتى به يهادي بين الرجلين حتى يقام في الصف» أخرجه مسلم في صحيحه. وقد قال الله عز وجل: ﴿والمؤمنون والمؤمنات بعضهم أولياء بعض يأمرون بالمعروف وينهون عن المنكر ويقيمون الصلاة ويؤتون الزكاة ويطيعون الله ورسوله أولئك سيرحمهم الله إن الله عزيز حكيم﴾[2] ويقول سبحانه: ﴿حافظوا على الصلوات والصلاة الوسطى وقوموا

---

(١) سورة النساء، الآية (١٤٢).

(٢) سورة التوبة، الآية (٧١).

لله قانتين﴾[1] ويقول عز وجل: ﴿وأقيموا الصلاة وأتوا الزكاة واركعوا مع الراكعين﴾[2].

ومن أهم الأمور في الصلاة الخشوع فيها والإقبال عليها بالقلب والقالب حتى يؤديها المصلي خاشعاً مطمئناً خاضعاً لربه محضرا قلبه بين يديه ـ سبحانه وتعالى ـ يرجو رحمته ويخشى عقابه لا ينقرها كالمنافقين ولا يذهب قلبه هاهنا وهاهنا بل يجمع قلبه على الصلاة حتى يفرغ منها ويستحضر أنه بين يدى الله عز وجل يرجو رحمته ويخشى عقابه. يقول الله سبحانه: ﴿قد أفلح المؤمنون الذين هم في صلاتهم خاشعون﴾[3]. ثم ذكر صفات جليلة للمؤمنين ثم قال في آخرها ﴿والذين هم على صلواتهم يحافظون أولئك هم الوارثون الذين يرثون الفردوس هم فيها خالدون﴾[4]. ولا يجوز للمسلم ولا للمسلمة التشبه بأعداء الله المنافقين في التساهل بالصلاة والتثاقل عنها وعدم الطمأنينة فيها بل الواجب العناية بها والمحافظة عليها في الجماعة في أوقاتها كما شرع الله وكما أوجب ـ سبحانه ـ وتأسيا بالنبي ﷺ وبأصحابه الكرام والتابعين لهم باحسان.

أما زكاة المال فهي من أعظم الفرائض وهي الركن الثالث من أركان الإسلام، فالواجب العناية بأدائها وصرفها في أهلها المستحقين لها وهكذا صوم رمضان تجب العناية به في وقته والمحافظة عليه وهو الركن الرابع من أركان الإسلام الخمسة، وتجب صيانة الصيام عما حرم الله حتى يؤديه العبد كما شرع الله وحتى تكفر به خطاياه كما قال النبي ﷺ: «من صام رمضان إيماناً واحتساباً غُفر له ما تقدم من ذنبه» متفق على صحته.

وهكذا الحج لمن استطاع السبيل إليه. فالواجب على كل مسلم ومسلمة البدار بحج بيت الله الحرام مرة في العمر مع الاستطاعة لقول الله عز وجل: ﴿ولله على الناس حج البيت من استطاع إليه سبيلاً﴾[5] الآية. وهو من أسباب المغفرة وتكفير الذنوب ودخول الجنة كما قال النبي ﷺ: «العمرة إلى العمرة كفارة لما بينهما والحج المبرور ليس له جزاء إلا الجنة» وقال ﷺ: «من حج فلم يرفث ولم يفسق رجع كيوم ولدته أمه» متفق على صحتهما.

---

(١) سورة البقرة، الآية (٢٣٨).
(٢) سورة البقرة، الآية (٤٣).
(٣) سورة المؤمنون، الآية (١ ـ ٢).
(٤) سورة المؤمنون، الآية (٩ ـ ١٠ ـ ١١).
(٥) سورة آل عمران، الآية (٩٧).

ومن أهم الفرائض بعد أركان الإسلام الخمسة الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، وهو من صفات المؤمنين والمؤمنات وأعمالهم العظيمة ـ كما في قوله تعالى: ﴿**والمؤمنون والمؤمنات بعضهم أولياء بعض يأمرون بالمعروف وينهون عن المنكر ويقيمون الصلاة**﴾[1] الآية. . وقدم سبحانه الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر على الصلاة في هذه الآية لعظم شأنه وكونه من المصلحة الهامة للمسلمين. كما قدم ذكره على الإيمان في قوله تعالى: ﴿**كنتم خير أمة أخرجت للناس تأمرون بالمعروف وتنهون عن المنكر وتؤمنون بالله**﴾[2] فالواجب على جميع المؤمنين والمؤمنات التآمر بالمعروف والتناهي عن المنكر والتواصي بالحق والصبر عليه عملاً بهذه الآيات الكريمات وما جاء في معناها من الآيات والأحاديث وعملاً بقوله عز وجل: ﴿**والعصر إن الإنسان لفي خسر إلا الذين آمنوا وعملوا الصالحات وتواصوا بالحق وتواصوا بالصبر**﴾[3].

فالواجب على مسلم رأى من أخيه تقصيراً في الصلاة أو ارتكاباً لبعض المحرمات أن ينصحه بالرفق والأسلوب الحسن كما قال الله عز وجل: ﴿**ادع إلى سبيل ربك بالحكمة والموعظة الحسنة وجادلهم بالتي هي أحسن**﴾[4] وقال النبي ﷺ: «إن الله رفيق يحب الرفق في الأمر كله» وقال ﷺ: «عليكم بالرفق فإن الرفق لا يكون في شيء إلا زانه ولا ينزع من شيء إلا شانه» فإذا رأيت من أخيك تكاسلاً وتثاقلاً عن الصلاة في الجماعة فانصح له باللين وبالرفق وبالحكمة. وإذا رأيته سيىء الخلق مع اخوانه فانصح له حتى يتواضع ويحسن خلقه مع اخوانه، وإذا رأيته يعق والديه أو أحدهما أو علمت ذلك من طريق الثقات فانصحه وأمره بتقوى الله وبر والديه أو رأيته يسيىء إلى أقاربه أو إلى زوجته وأهل بيته فانصح له وقل: يا أخي اتق الله، خيركم خيركم لأهله. ووضّح له أن الواجب النصيحة للأهل وإكرامهم وعدم إيذائهم بالكلام السيىء أو الفعل السيىء وعليه أمرهم بالمعروف ونهيهم عن المنكر بالحكمة والكلام الطيب والأسلوب الحسن كما قال تعالى: ﴿**يا أيها الذين آمنوا قوا أنفسكم وأهليكم ناراً وقودها الناس والحجارة**﴾[5] وقال الله سبحانه وتعالى لنبيه ﷺ: ﴿**وأمر أهلك بالصلاة واصطبر عليها**﴾[6].

---

(١) سورة التوبة، آية (٧١).
(٢) سورة آل عمران، آية (١١٠).
(٣) سورة العصر.
(٤) سورة النحل، آية (١٢٥).
(٥) سورة التحريم، آية (٦).
(٦) سورة طه، آية (١٣٢).

فالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر من أهم الواجبات ومن أعظم الفرائض في حق الرجال والنساء جميعاً لما دل عليه كتاب الله العزيز وسنة رسوله الكريم مثل قوله سبحانه: ﴿والمؤمنون والمؤمنات بعضهم أولياء بعض يأمرون بالمعروف وينهون عن المنكر﴾ وقول النبي ﷺ «من رأى منكم منكراً فليغيره بيده فإن لم يستطع فبلسانه فإن لم يستطع فبقلبه وذلك أضعف الإيمان» رواه مسلم في صحيحه. فهذا هو الواجب بين المؤمنين والمؤمنات. وإذا تركوا هذا الواجب فشى بينهم المنكر وخشي عليهم من حلول العقوبات العامة ولا حول ولا قوة إلا بالله لقول المصطفى عليه الصلاة والسلام «إن الناس إذا رأوا المنكر فلم يغيروه أوشك أن يعمهم الله بعقاب من عنده» أخرجه الإمام أحمد بسند صحيح عن أبي بكر الصديق رضي الله عنه، ويقول الله عز وجل في كتابه العظيم عن بني اسرائيل: ﴿لعن الذين كفروا من بني اسرائيل على لسان داود وعيسى بن مريم ذلك بما عصوا وكانوا يعتدون كانوا لا يتناهون عن منكر فعلوه لبئس ما كانوا يفعلون﴾[1].

وروى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه لما تلا هذه الآية: كلا والذي نفسي بيده لتأمرن بالمعروف ولتنهون عن المنكر ولتأخذن على يد السفيه. وفي رواية «الظالم» ولتأطرنه على الحق أطراً أو ليضربن الله بقلوب بعضكم على بعض ثم يلعنكم كما لعنهم «أخرجه أبو داود فنسأل الله السلامة والعافية من كل شر وفتنة ـ ولا شك أن الأمر عظيم وجدير بالعناية من المسلمين لأن التناصح بالحق والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر من الواجبات العظيمة ومن أسباب صلاح العامة والخاصة وقد قال الله سبحانه: ﴿والعصر إن الإنسان لفي خسر إلا الذين آمنوا وعملوا الصالحات وتواصوا بالحق وتواصوا بالصبر﴾[2] فبيَّن سبحانه أن هذه الصفات الأربع هي أخلاق الرابحين وهي صفات المؤمنين الناجين من عذاب الله في الدنيا والآخرة. وقد حكم ربنا سبحانه أن غيرهم في خسران وأقسم على هذا بقوله ﴿والعصر﴾ وهو الصادق سبحانه وأن لم يقسم جل وعلا، ولكنه سبحانه أقسم بالعصر لتأكيد المقام والتحذير من أسباب الخسران. والعصر هو الزمان الليل والنهار ويُقال لهما العصران ويُقال لآخر النهار العصر. والمراد هنا الليل والنهار لأنهما محل أعمال العباد وهو ـ سبحانه ـ يقسم بما شاء من خلقه كما أقسم بالسماء والطارق وبالسماء ذات البروج وبالشمس وضحاها وبالضحى وبالتين إلى غير ذلك. فهو يقسم ـ سبحانه ـ بما شاء من مخلوقاته الدالة على عظمته وكبريائه واستحقاقه للعبادة سبحانه وتعالى ـ أما العباد فليس لهم أن يحلفوا إلا بالله وحده سبحانه كما قال النبي ﷺ: «من كان حالفاً

---

(١) سورة المائدة، آية (٧٨ ـ ٧٩).

(٢) سورة العصر.

فليحلف بالله أو ليصمت» وقال عليه الصلاة والسلام «من حلف بغير الله فقد أشرك» فليس لأحد أن يحلف إلا بالله وحده ـ سبحانه وتعالى ـ. ولا يجوز الحلف بغير الله لا بالأنبياء ولا بالصالحين ولا بالملائكة ولا بالأمانة ولا بغير ذلك بل يجب أن يكون القسم بالله سبحانه وتعالى ـ أمّا هو سبحانه فله أن يقسم بما شاء لكونه الحكم العدل المالك لكل شيء المتصرف في خلقه كيف يشاء، ولا أحد يحجر عليه في ملكه ولأن في إقسامه بما أقسم به من مخلوقاته دلائل ـ على عظمته واستحقاقه ـ للعبادة دون كل ماسواه. وقد أقسم سبحانه بالعصر إن الإنسان لفي خسر، فجميع الناس في خسارة ونقص وعواقب وخيمة «إلا الذين آمنوا وعملوا الصالحات وتواصوا بالحق وتواصوا بالصبر». فهؤلاء هم الرابحون والسعداء. فجدير بنا أيها الأخوة أن نتخلق بهذه الأخلاق الإيمانية الصادقة وأن نتواصى بها ونصبر عليها حتى يستقر حبها والإيمان بها في القلوب.

ومعلوم أن الإيمان قول وعمل يزيد بالطاعة وينقص بالمعصية. ولأهل السنة عبارة أخرى في هذا الباب وهي أن الإيمان قول وعمل واعتقاد يزيد بالطاعات وينقص بالمعاصي وكلتا العبارتين صحيحة. فهو قول وعمل يعني قول القلب واللسان وعمل القلب واللسان وعمل القلب والجوارح وهو قول وعمل واعتقاد: قول باللسان وعمل بالجوارح واعتقاد بالقلب. فالجهاد في سبيل الله والصلاة والزكاة والصيام والحج وسائر الأعمال المشروعة كلها أعمال خيرية وهي من شعب الإيمان التي يزيد بها الإيمان وينقص بنقصها عند أهل السنة والجماعة ـ وهم أصحاب النبي ﷺ وأتباعهم بالإحسان. فشهادة أن لا اله إلا الله وأن محمد رسول الله والصلاة والزكاة والصوم والحج والجهاد في سبيل الله وسائر الأعمال المشروعة كلها من شعب الإيمان التي يزيد بها الإيمان وينقص بنقصها. كما قال النبي ﷺ: «الإيمان بضع وسبعون شعبة فأفضلها قول لا إله إلا الله وأدناها إماطة الأذى عن الطريق والحياء شعبة من الإيمان» متفق على صحته.

فلا يربح الناس ولا يسعدون ولا تحصل لهم النجاة في الدنيا والآخرة إلا بهذه الصفات الأربع: الإيمان الصادق والعمل الصالح وهو من الإيمان وإنما عطفه عليه؛ لمزيد التأكيد والإيضاح؛ ولأنه نتيجته وثمرته، والتواصي بالحق والتواصي بالصبر. وكلاهما أيضاً من الإيمان وإنما نبه عليهما سبحانه لعظم شأنهما ولشدة الحاجة إليهما. فالرابحون هم الذين آمنوا بالله ورسوله إيماناً صادقاً وآمنوا بأن الله معبودهم الحق وآمنوا برسوله محمد ـ ﷺ ـ وبجميع المرسلين وآمنوا بكتب الله وملائكته ورسله وآمنوا باليوم الآخر وبالقدر خيره وشره وآمنوا بكل ما أخبر الله به ورسوله. هؤلاء هم الناجون والرابحون. ثم قال بعد هذا وتواصوا بالحق وهذه صفة ثالثة وهي من جملة العمل الصالح ومن جمل الإيمان ولكن الله سبحانه نبه عليه لعظم شأنه لأن التواصي

معناه التناصح والتعاون على الخير والدعوة إلى الله والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر كل هذا من جملة التناصح والتواصي كما قال عليه الصلاة والسلام (الدين النصيحة) قيل لمن يا رسول الله قال لله ولكتابه ولرسوله ولأئمة المسلمين وعامتهم.

ثم ذكر سبحانه الخصلة الرابعة وهي التواصي بالصبر لشدة الحاجة إليه. فهكذا المؤمنون والرابحون والسعداء من الرجال والنساء يأمنون بالله وباليوم الآخر إيماناً صادقاً مستقراً في القلوب، وقد أخلصوا لله في أعمالهم ووحدوه سبحانه وآمنوا به وبما أخبر به في كتابه وبما أخبر به رسوله عليه الصلاة والسلام وحققوا هذا الإيمان بالعمل الصالح. فأدوا الصلاة وأدوا الزكاة وصاموا وحجوا واجتهدوا وأمروا بالمعروف ونهوا عن المنكر إلى غير هذا من أعمال الإيمان. ومن جملة ذلك الخصلة الثالثة التواصي بالحق وهو عمل من أعمال الإيمان لكنه لما كان له شأن عظيم خصه بالذكر كما تقدم؛ ليتناصح الناس وليتآمروا بالمعروف ويتناهوا عن المنكر ويتعاونوا على البر والتقوى ويدعوا إلى الله ويرشدوا إليه وهكذا الخصلة الرابعة وهي التواصي بالصبر نبه عليها ـ سبحانه ـ لعظم شأنها وشدة الضرورة إليها؛ لأن الأمور كلها لا تحصل إلا بالله سبحانه ثم بالصبر.

فالواجب على أهل الإيمان الصبر على أداء الحق والكف عن الباطل والاستعانة بالله في ذلك وبذلك يفوزون بالربح العظيم والعاقبة الحميدة والفلاح في الدنيا والآخرة كما قال سبحانه وتعالى لنبيه ﷺ: ﴿فاصبر إن العاقبة للمتقين﴾[1] وقال سبحانه: ﴿يا أيها الذين آمنوا أصبروا وصابروا ورابطوا واتقوا الله لعلكم تفلحون﴾[2] والآيات في هذا المعنى كثيرة. فالعباد في أشد الحاجة والضرورة إلى الضراعة إلى الله وسؤاله الهداية. فإنه الهادي الموفق ـ سبحانه وتعالى ـ فمن يهدي الله فهو المهتدي ومن يضلل فلا هادي له ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم.

فالمؤمن والمؤمنة يضرعان إلى الله ويسألانه الهداية والتوفيق ويعملان بإيمان صادق وإخلاص تام وتواصٍ بالحق وتواصٍ بالصبر، كما قال الله تعالى: ﴿وقال ربكم ادعوني أستجب لكم﴾[3] وقال سبحانه: ﴿وإذا سألك عبادي عني فإني قريب أجيب دعوة الداع إذا دعان فليستجيبوا لي وليؤمنوا بي لعلهم يرشدون﴾[4] فالمؤمن يتضرع إلى الله والمؤمنة تتضرع إلى الله ويسألانه سبحانه أن يوفقهما وأن يعينهما حتى يؤديا ما أوجب الله عليهما من الحقوق له سبحانه ولعباده.

---

(١) سورة هود، الآية (٤٩).
(٢) سورة آل عمران، الآية (٢٠٠).
(٣) سورة غافر، الآية (٦٠).
(٤) سورة البقرة، الآية (١٨٦).

فالإيمان كما تقدم بضع وسبعون شعبة أعلاها وأفضلها شهادة أن لا إله إلا الله وأن محمداً رسول الله وأدناها إماطة الأذى عن الطريق كحجر أو شوك أو نحوهما. والحياء من الإيمان وهو خلق كريم يقوم بالقلب يمنع من سفاسف الأخلاق ومسيىء الأعمال ويدعو إلى مكارم الأخلاق ومحاسن الأعمال كما قال ﷺ «الحياء لا يأتي إلا بخير» وفي لفظ آخر «الحياء خير كله» خرجهما مسلم في صحيحه. أما ما يدعو إلى الجبن والضعف عن القيام بأمر الله والغيرة لدينه والنصح لعباده، فإنه ليس بحياء ولكنه خور وضعف لا يليق بالمؤمن التخلق به.

هذا وأسأل الله عز وجل بأسمائه الحسنى وصفاته العلا أن يوفقنا وإياكم للعلم النافع والعمل الصالح وأن يرزقنا وإياكم الفقه في دينه والثبات عليه وأن يجعلنا وإياكم من المسارعين إلى مراضيه والمستقيمين على أمره والمتحابين في جلاله والمتواصين بالحق والصبر عليه كما أسأله سبحانه أن ينصر دينه وأن يصلح أحوال المسلمين في كل مكان وأن يمنحهم الفقه في الدين وأن يولي عليهم خيارهم ويعيذهم من شرارهم كما أسأله عز وجل أن يوفق حكومتنا لكل خير وأن يعينها على كل خير ويصلح لها البطانة وأن يجعلها موفقة في كل أعمالها وأقوالها وسيرتها وأن ينفع بها البلاد والعباد وأن يكثر أعوانها في الخير، وصلى الله وسلم وبارك على عبده ورسوله محمد وعلى آله وأصحابه وأتباعه بإحسان.

القبض في العقود المالية
في الفقه الحنفي

الدكتور محمد زكي بن عبد البر*

تصديـــر :

حيازة المال هي المظهر العملي لتملكه، والممكن من الإفادة منه باستعماله واستغلاله والتصرف فيه، إذ بها يصبح المال مقدور التسليم، وهو من شروط انعقاد التصرف الناقل للملك في الفقه الإسلامي. فالملكية دون الحيازة ملكية نظرية لا تحقق من الناحية الواقعية ثمارها من استعمال الشيء واستغلاله والتصرف فيه.

وقد اهتم القانون بها، فجعلها في المنقول سند الملكية. وجعلها ـ إذا استمرت مدة معينة بشروط معينة ـ سبباً من أسباب الملكية. وجعل القبض في بعض العقود ركناً لانعقادها، ولذلك سميت هذه العقود بالعقود العينية. وجعله في بعض العقود أثراً من آثارها وشرط حكم من أحكامها ـ كل ذلك في حدود محددة معروفة.

وفي الفقه الإسلامي نالت الحيازة مثل هذه الأهمية. فهي فيه سبب من أسباب تملك المباح، والمظهر العملي للملك، والوسيلة الواقعية لاستعماله واستغلاله والتصرف فيه.

إلا أن هناك نوعاً من الحيازة يأخذ في الفقه الإسلامي أهمية أكبر مما يأخذه في القانون. ذلك هو «القبض». ففي مجال العقود والتصرفات يأخذ القبض فيه أهمية ليست له في القانون. وفي ذلك دلالة على السمة العملية الواقعية للفقه الإسلامي. ففي الوقت الذي يقر بوجه عام للإرادة بسلطانها الكامل في إنشاء جل العقود وإنتاجها أحكامها دون توقف على أي إجراء، فإنه يولي الواقعية والعملية حظها من الاهتمام،

---

* الأستاذ بالجامعات العربية ونائب رئيس محكمة النقض بمصر (سابقاً)، وله مؤلفات وبحوث عديدة ومشهورة في الفقه وأصوله.

فلا تكون أحكامها ضرباً من التصورات الذهنية الخالية من الواقع في حياة واقعية عملية. وفي ذلك يقول الكاساني: «فتسليم البدلين واجب على العاقدين، لأن العقد (البيع) أوجب الملك في البدلين، ومعلوم أن الملك ما ثبت لعينه، وإنما ثبت وسيلة إلى الانتفاع بالمملوك، ولا يتهيأ الانتفاع به إلا بالتسليم، فكان إيجاب الملك في البدلين شرعاً إيجابا لتسليمهما ضرورة. ولأن معنى البيع لا يحصل إلا بالتسليم والقبض، لأنه عقد مبادلة، وهو مبادلة شيء مرغوب بشيء مرغوب، وحقيقة المبادلة في التسليم والقبض، لأنها أخذ بدل وإعطاء بدل، وإنما قول البيع والشراء، وهو الإيجاب والقبول، جعل دليلاً عليهما، ولهذا كان التعاطي بيعاً عندنا على ما ذكرنا ـ والله عز وجل أعلم»[1].

فالقبض في عقود المعاملات المالية في الفقه الإسلامي[2] له أهمية بالغة، إلى جوار العقد نفسه، حتى إن الفقهاء المسلمين يقولون: إن «للقبض شبها بالعقد». وإن «في القبض معنى إنشاء العقد من وجه». وإن «القبض في معنى القبول من وجه» وإنه «لاتمام للعقد قبل القبض»[3] ـ قال صاحب الهداية وفتح القدير: «لأن القبض له شبه بالعقد، لأنه يثبت ملك التصرف، كما يثبت العقد ملك الرقبة. ولأنه، أعني القبض، مؤكد لما أثبته العقد»[4] وقال صاحب العناية: «لأن للقبض شبهاً بالعقد من حيث إن القبض يثبت ملك التصرف وملك اليد، كما أن العقد يثبت ملك الرقبة، والغرض من ملك الرقبة ملك التصرف وملك اليد، فالتفريق في القبض كالتفريق في العقد»[5][6].

---

(١) الكاساني، البدائع ٥ : ٢٤٣.

(٢) وفي عقد النكاح المهر يستحق بالعقد ويتأكد بالوطء والخلوة الصحيحة وموت أحد الزوجين. فإن كان المهر مسمى وطلق بعد الوطء أو الخلوة الصحيحة أو وجد موت أحد الزوجين، فإنه يجب كمال المهر المسمى عند الحنفية. وعلى قول الشافعي لا يتأكد بالخلوة. وإن طلقها قبل الدخول بها يجب نصف المهر المسمى. ومهر المثل يتأكد أيضاً بما يتأكد به المسمى من الموت والدخول والخلوة. وعليها تسليم النفس وهو بمثابة تسليم المهر «راجع: السمرقندي، التحفة، ٢ : ٣٠٦ ـ ٣١٠.

(٣) الكساني، البدائع، ٥ : ٢٥٠ و ٢٦٥ ـ ٢٦٧ و ٢٨٧ و ٢٨٨ على التوالي.

(٤) المرغيناني وابن الهمام والبابرتي، الهداية وفتح القدير والعناية، ٥ : ١٧٤.

(٥)، (٦) لو باع ذمي من ذمي خراً أو خنزيراً ثم أسلما أو أسلم أحدهما، قبل القبض، يفسخ البيع، لأنه بالإسلام حرم البيع والشراء، فيحرم القبض والتسليم أيضاً، لأنه يشبه الإنشاء، أو إنشاء من وجه، فيلحق في باب المحرمات احتياطاً. وإذا حرم القبض والتسليم لم يكن في بقاء العقد فائدة، فيبطله القاضي. ولو كان إسلامهما أو إسلام أحدهما بعد القبض، مضى البيع، لأن الملك قد ثبت على الكمال بالعقد والقبض في حالة الكفر، وإنما يوجد الإسلام دوام الملك، والإسلام لا ينافي ذلك «الكاساني ٥ : ١٤٣».

ومما نص عليه في مجلة الأحكام العدلية أن «المال المتقوم يستعمل في معنيين: الأول بمعنى ما يباح الانتفاع به. والثاني بمعنى المال المحرز. فالسمك في البحر غير متقوم وإذا اصطيد صار متقوما بالإحراز» م ١٢٧. وأنه «يلزم أن يكون المبيع مقدور التسليم» م ١٩٨.

وقال الكاساني «الخيار (خيار الشرط) كما يمنع لزوم الصفقة، فعدم القبض يمنع تمام الصفقة، لأن الثابت بنفس البيع غير متأكد وإنما التأكد بالقبض»[١] كما قالوا أيضاً «العقد يتقوى بصفة المعارضة. وإنما يظهر قوته في حكمه، حتى لا ينفرد أحدهما برفعه. وبه فارق التبرع، فهو ضعيف، لخلوه عن العوض، ولهذا لا يثبت الحكم به إلا بالقبض»[٢].

والكلام على القبض ـ كغيره في كتب الفقه الإسلامي ـ يرد في مواضع متناثرة، فيجد الباحث صعوبة في الإحاطة به فيها. ولئن كان «العقد» قد حظي ـ جملة ـ في دراسات الباحثين بقسط كبير، فإن «القبض» مجموعاً، لم يحظ ـ في حدود علمنا ـ بمثل ذلك[٣]، فبقي متناثرة الأحكام، في مختلف المواضع مما يحتاج إلى جهد للإلمام بها وتصنيفها والخروج بنظرية عامة ـ إن أمكن ـ تنبسط على كل الفروع ونحن هنا نحاول المساهمة في إلقاء نظرة عامة على القبض[٤]، في فقه عقود المعاملات المالية، من الفروع المتناثرة التي ترد في كتب الفقه الإسلامي. ونحن لا نطمع أن نصل في ذلك إلى حد الكمال، وحسبنا أن ننبه إلى أهمية الموضوع والتقدم بجهد في هذا السبيل[٥]، آملين أن

---

(١) الكاساني ٥ : ٢٦٤.

(٢) راجع: السرخسي، المبسوط، ١٣، ١٥٦ ـ ١٥٧. والمرغيناني، الهداية وشروحها ٥ : ٤٦٤ وما بعدها.

(٣) هذا لا يعني عدم وجود بحوث في القبض إلا أنها قليلة. فالعز بن عبدالسلام (٦٦٠هـ) وهو شافعي عقد في كتابه «قواعد الأحكام» ٢ : ٨٣ ـ ٨٤» للقبض بابين أحدهما في أنواع القبض والثاني في أنواع الإقباض في صفحتين منه. وابن رجب الحنبلي (٧٩٥هـ) خصص في كتابه «القواعد، ص ٧١ ـ ٧٢» القاعدة التاسعة والأربعين في صفحتين منه للكلام على القبض في العقود، وقال إنه قسمان: أحدهما: أن يكون من موجب العقد ومقتضاه. والثاني: أن يكون من تمام العقد.

وهناك دراسة في الموضوع قدمها نزيه كمال حماد (الأستاذ الآن بجامعة أم القرى بمكة المكرمة) في شكل رسالة إلى دار العلوم ٧٢ ـ ١٩٧٣ للحصول على درجة الدكتوراه. ونحن نثني على اختياره الموضوع ومتابعته للفروع في المذاهب المختلفة وعنوانها «أحكام القبض في العقود في الفقه الإسلامي». بإشراف الأستاذ الدكتور محمد زكريا البرديسي رحمه الله. وفي حدود علمنا أنها لم تطبع للآن.

(٤) ومن أجل هذا اقتصرنا على المذهب الحنفي، لأن هذا يساعد على إلقاء نظرة عامة واضحة على الموضوع منسجمه مع فروعه كلها، وصياغته تصرفاً شرعياً فعلياً. فذكر الآراء المتعددة في المذاهب المختلفة ـ مع اختلاف قواعدها ـ في فروع الموضوع له فائدته من حيث معرفة الآراء في الجزئيات. وفي الاقتصار على مذهب واحد فائدته في تيسير إلقاء نظرة عامة جامعة على الموضوع بأكمله دون خوف من وجود فروع مخالفة.

(٥) وفقنا الله تعالى فنبهنا ـ من قبل ـ إلى أهمية «العقد الموقوف في الفقه الإسلامي وأفضليته على ما يقابله في القانون من البطلان النسبي أو القابلية للإبطال «في مقالنا» العقد الموقوف في الفقه الإسلامي «المنشور في مجلة القانون والاقتصاد، السنة ٢٥ في العددين ١ و٢ مارس ويونيه سنة ١٩٥٥، ص ١١٠ ـ ٢٠٠ وتتابعت بعد ذلك الكتابة فيه. وكل مأجور من الله سبحانه وتعالى.

يتقدم غيرنا فيذل جهداً آخر في هذا السبيل، راجين له أن يكمل الناقص في عملنا، ويصحح الخطأ فيه، خدمة للفقه الإسلامي، ابتغاء وجه الله عز وجل.

كما أنا لا ندعي الإحاطة بكل فروع الموضوع وتطبيقاته ولا قصدنا إلى ذلك، اكتفاء بما هو كاف لتبين سمات الموضوع إجمالاً وإبراز المنهج الذي نتبعه وننادى به في دراسة الفقه الإسلامي، وهو اتباع أسلوب الفقه الإسلامي لا القانون، مع التبويب والترتيب الذي يتبعه رجال القانون ما اتفق ذلك مع الفقه الإسلامي. فما زال هناك مجال ـ لنا ولغيرنا ـ في تتبع الموضوع في كل أرجاء العقود المالية ـ ثم في المعاملات المالية عامة أو في الفقه الإسلامي كله على وجه أعم[1].

ومما يلاحظ أن أستاذنا الجليل الدكتور عبدالرزاق أحمد السنهوري رحمه الله وطيب ثراه وجعل الجنة مثواه ـ لم يعالج، عند الكلام على انعقاد العقد، القبض، في كتابه القيم «مصادر الحق في الفقه الإسلامي» باعتبار القبض شرط صحة العقد أو بقائه على الصحة أو شرط تمام على ما سنفصله[2]، مكتفياً بما ذكره في الهامش ١ ص ١٣٤ من الجزء الأول: «هذا وندع جانباً بعض العقود العينية التي لا تتم إلا بالقبض كالهبة والسلم والصرف وبيع الأموال الربوية. وكذلك الشكل في بعض العقود كالشهود في الزواج «وما ذكره في الهامش ١ ص ١٣٧ من الجزء نفسه» وحكم بيع المنقول قبل قبضه مختلف فيه: ومن يرى أن هذا البيع فاسد يرجع الفساد للضرر ـ انظر: المبسوط، ١٣: ص ٩ ـ ١٠». وهذه الإشارة ـ في نظرنا ـ غير كافية، إذ القبض ـ كما تقدم ـ شرط صحة أو بقاء على الصحة أو تمام العقد في بعض العقود. ومجال الكلام على ذلك في الانعقاد. وكلامه على «التعاطي» (١ : ١٠٨ وما بعدها) لا يفيد فيما نحن بصدده، لأن التعاطي تعبير عن الإرادة كالعبارة، وهو معنى غير المقصود هنا، إذ المقصود بالقبض هنا غير التعبير عن الإرادة في الانعقاد[3].

---

(١) ومن أراد المزيد من الفروع والتطبيقات أو الرأي في غير المذهب الحنفي فليرجع إلى رسالة الدكتور نزيه كمال حماد المشار إليها فيما تقدم فضلاً عن كتب المذاهب.

(٢) وقد أشرنا إلى ذلك من قبل في مقالنا «مصادر الحق في الفقه الإسلامي» المنشور في مجلة «البحوث الفقهية المعاصرة» التي تصدر في الرياض بالسعودية، العدد الثاني من السنة الأولى، ١٤١٠هـ ـ ١٩٨٨م (ص ١٠٢ ـ ١٢٦) ـ راجع فيه ص ١٢٥.

(٣) نص في المادة ١٩٢ من مجلة الأحكام العدلية: «الإقالة بالتعاطي القائم مقام الإيجاب والقبول صحيحة» ومما يلاحظ أن استاذنا الجليل السنهوري ـ رحمه الله وجعل الجنة مثواه ـ تكلم في «مصادر الحق» في مجال الكلام على «الانعقاد» على توافق الإرادتين والمحل والسبب ثم عرض في روعة ظاهرة ـ نظرية البطلان في الفقه الإسلامي وتكلم من خلالها على شرائط الانعقاد والصحة والنفاذ واللزوم وكذا على أحكام العقد الباطل والفاسد والموقوف (غير النافذ) وغير اللازم (جـ ٤ ص ١٣٣ وما بعدها) واقتصر في الجزئين الخامس =

وللقبض أهمية بالغة، إذ لا تمام للصفقة (وهي البيع البات الذي لا خيار فيه) قبل القبض. والدليل على ذلك الأحكام ـ ومنها:

١ ـ الموجود قبل القبض أصل العقد والملك، لا صفة التأكيد. وآية ذلك أنه يحتمل الانفساخ بهلاك المعقود عليه وهو أية عدم التأكيد. وإذا حصل القبض وقع الأمن عن الانفساخ بالهلاك، فكان حصول التأكيد بالقبض. والتأكيد إثبات من وجه أو له شبهة الإثبات. وتقدم قول الفقهاء «العقد يتقوى بصفة المعارضة. وإنما يظهر قوته في حكمه حتى لا ينفرد أحدهما برفعه. وبه فارق التبرع فهو ضعيف، لخلوه عن العوض، ولهذا لا يثبت الحكم به إلا بالقبض»[1].

٢ ـ وكذلك ملك تصرف المشتري في المبيع يقف على القبض، فيدل على نقصان الملك قبل القبض، ونقصان الملك دليل نقصان العقد.

= والسادس منه على آثار العقد الصحيح. ونحن نرى أنه كان الأوضح والمنطقي أن يتكلم في مجال «انعقاد العقد» من الكلام على توافق الإرادتين والمحل والسبب على شروط الركن وشروط الصحة وشروط النفاذ وشروط اللزوم وفي «أحكام العقد» يتكلم على حكم العقد الباطل والفاسد والموقوف وغير اللازم ثم الصحيح إن أراد أن يخصه بكلام مستفيض. وكان بذلك يحقق «التقابل» بين «الانعقاد» و «البطلان» إذ «البطلان» هو «الانعقاد» الجزاء أو الوجه السلبي له، فيتيسر الفهم ـ فضلاً عن الترتيب المنطقي الذي اشتهر به أستاذنا رحمه الله ـ لأنه يضع بذلك بالتفصيل كل شيء في موضعه. ويلاحظ أن هذا التقابل موجود في القانون لأن القانون يتبع منهج نفسه ففي الانعقاد يرد الكلام على أركان العقد وشروط الصحة وفي البطلان يرد الكلام على الجزاء حالة انعدام ركن من الأركان وهو البطلان وفي حالة اختلال شرط الصحة وهو القابلية للإبطال. (انظر: في القانون المدني المصري المواد ٨٩ ـ ١٣٧ والمواد ١٣٨ ـ ١٤٤. والوسيط لأستاذنا السنهوري) أما أستاذنا السنهوري رحمه الله فقد اتبع في «الانعقاد» منهج القانون ثم لما تكلم في «البطلان» رأى وجوب اتباع منهج الفقه الإسلامي فلم يوجد «التقابل» نتيجة اختلاف المنهجين. فأستاذنا السنهوري ـ رحمه الله ـ عالج الفقه الإسلامي بأساليب الفقه الغربي (جـ ١ ص ١) وسَيْراً على ذلك قال أركان العقد في الفقه الغربي هي: التراضي والمحل والسبب، ويعقب ذلك نظرية البطلان: فستعرض كل هذا في الفقه الإسلامي» (جـ ١ ص ٨٣) ونحن نرى معالجة الفقه الإسلامي بأساليب الفقه الإسلامي لا الفقه الغربي لما بينهما من فروق مع مراعاة المنطق والتبويب والترتيب على ما يتبعه رجال القانون طالما اتفق والفقه الإسلامي وهذا يشهد بصحة ما نذهب إليه من التيسير والمنطق أنا فعلنا ذلك الذي نراه في كتابنا «أحكام المعاملات المالية في الفقه الحنفي» جـ ١ العقود الناقلة للملكية» فتكلمنا في البيع وكذا في أهلية على الركن وشروطه وشروط الانعقاد وشروط الصحة وشروط النفاذ وشروط اللزوم في «الانعقاد» ثم تكلمنا في «الأحكام» على أحكام العقد الصحيح النافذ اللازم ثم أحكام العقد غير اللازم فأحكام العقد الموقوف فأحكام العقد الفاسد فأحكام العقد الباطل. فكان ـ في نظرنا ـ الأمر أيسر للفهم لتحقق التقابل.

(١) أنظر: السرخسي، المبسوط، ١٣ : ١٥٦ ـ ١٥٧. والهداية وشروحها ٥ : ٤٦٤ وما بعدها.

٣ ـ وكذا المشترى إذا وجد بالمبيع عيباً ينفسخ البيع بنفس الرد من غير حاجة إلى قضاء القاضي ولا إلى التراضي. ولو كانت الصفقة تامة قبل القبض لما احتمل الإنفساخ بنفس الرد، كما بعد القبض.

فثبت بهذه الدلائل أن الصفقة ليست بتامة قبل القبض.

٤ ـ كما أن الإسلام إذا ورد والحرام غير مقبوض، كأن كان المبيع خمراً وكان المشتري ذمياً ثم أسلم قبل القبض ـ فإنه يمنع من قبضه بحكم العقد، لما في القبض من معنى إنشاء العقد من وجه، فيلحق في باب الحرمات احتياطاً[1].

٥ ـ والعلم بالعيب عند القبض كالعلم عند العقد. فللرد بالعيب يشترط جهل المشترى بالعيب عند العقد والقبض[2].

والقبض في الفقه الإسلامي يقوم مقام الشكلية والعينية في القانون، كما سيتضح فيما يلي.

وسنرى أن «القبض» ينبسط في كل أنواع الحكم الشرعي بقسميه: ففي الحكم التكليفي منه الواجب والمندوب والمحرم والمكروه والمباح. وفي الحكم الوضعي منه السبب والشرط والمانع. ولعلنا لا نرى غيره بهذا التغلغل في الأحكام بأنواعها.

---

(١) الكاساني، البدائع ٥ : ٢٦٦، س ٩ من أسفل.

(٢) الكاساني، البدائع ٥ : ٢٧٦، س ٥ من أسفل.

ويلاحظ أن الحيازة شرط كي يكون الشيء مالاً. فيشترط كي يكون الشيء مالاً إمكان حيازته (مع الانتفاع به على الوجه المعتاد) فلا يكون الشيء مالاً إلا إذا توافر فيه إمكان حيازته (مع إمكان الانتفاع به على وجه معتاد). فما ليس في الإمكان حيازته لا يعد مالاً، وإن انتفع به كضوء الشمس وحرارتها (وكذا مالا يمكن الانتفاع به على وجه معتاد، لا يعد مالاً).

(انظر: الخفيف. مختصر أحكام المعاملات المالية، ص ٣.

والملك في الأصل أثر من آثار الحيازة (الخفيف، المرجع السابق، ص ١١).

وفي القانون نص في المادة ٨١ من القانون المدني المصري على ما يأتي:

١ ـ كل شيء خارج عن التعامل بطبيعته أو بحكم القانون يصح أن يكون محلاً للحقوق المالية.

٢ ـ والأشياء التي تخرج عن التعامل بطبيعتها هي التي لا يستطيع أحد أن يستأثر بحيازتها. وأما الخارجة بحكم القانون فهي التي لا يجيز القانون أن تكون محلاً للحقوق المالية.

وقد عرف أستاذنا السنهوري رحمه الله المال بقوله: والمال هو كل شيء يمكن أن تترتب عليه حقوق للشخص» (أصول القانون، ص ٢٢٠).

المقدمـــة

ـ ١ ـ

وردت كلمة «القبض» في القرآن الكريم، عدة مرات، بصيغ مختلفة، منها قوله تعالى: ﴿ وإن كنتم على سفر ولم تجدوا كاتباً فرهان مقبوضة ﴾

﴿ والله يقبض ويبسط وإليه ترجعون ﴾[١].
﴿ وينهون عن المعروف ويقبضون أيديهم ﴾[٢].
﴿ قال بصرت بما لم يبصروا به فقبضت قبضة من أثر الرسول ﴾[٣].
﴿ ثم جعلنا الشمس عليه دليلا ثم قبضناه إلينا قبضا يسيرا ﴾[٤].
﴿ والأرض جميعا قبضته يوم القيامة ﴾[٥].
﴿ أو لم يروا إلى الطير فوقهم صافات ويقبضن ﴾[٦].

تعريفـــه:

في اللغة: قال في اللسان، قبضت الشيء أخذته. والقبض قبولك المتاع وإن لم تحوله. والقبض تحويلك المتاع إلى حيزك. والقبض التناول للشيء بيدك ملامسة. وصار الشيء في قبضي وقبضتي أي في ملكي. وقبض الشيء قبضاً أخذه. وَقَبَّضه المال أعطاه إياه. وتقبيض المال إعطاؤه لمن يأخذه. ويقال: صار الشيء في قبضك وفي قبضتك أي في ملكك.

وفي القاموس: قبضه بيده يقبضه تناوله بيده. وَقَبَّضه تقبيضاً أعطاه في قبضته وجمعه.

وفي المعجم الوسيط: أقبض فلانا المتاعَ مكنه من قبضه. وَقَبَّض فلاناً المال أعطاه إياه في يده وأسلمه إليه.

---

(١) سورة البقرة من الآية ٢٨٣.
(٢) سورة البقرة من الآية ٢٤٥.
(٣) سورة التوبة من الآية ٦٧.
(٤) سورة سورة طه من الآية ٩٦.
(٥) سورة الفرقان الآية ٤٦.
(٦) سورة الزمر من الآية ٦٧.
(٧) سورة الملك من الآية ١٩.

في الشرع: معناه هو نفسه في اللغة. وهو الأخذ. يقول الكاساني في البدائع (٥ : ٢٣٨) ما يفيد أن معنى القبض إثبات يد القابض عليه.

وسيأتي بيانه في «القسم الثاني: المقصود بالقبض».

أنواعـــه:

وللقبض أنواع وفقاً للذات أو الجهه:

- فمن حيث ذات القبض: قد يكون حقيقياً وهو القبض التام أو الكامل ويقابله أصل القبض أو القبض الحكمي، ويحصل بالتخلية.
- ومن حيث صاحب المصلحة: قد يكون لحساب النفس (قبض أصالة)، كقبض المشتري العين المشتراه. وقد يكون لحساب الغير قبض نيابة عنه، كقبض المودَع.
- ومن حيث الغرض: قد يكون لتملك العين نفسها، كقبض العين المشتراة شراء فاسداً. وقد يكون للحصول على المنفعة، كقبض العين المستأجرة. وقد يكون للتوثقة، كقبض العين المرهونة. وقد يكون للبت أو النظر، كالقبض على رسوم الشراء أو النظر.
- ومن حيث الحكم: قد يكون قبض ضمان، كقبض المشترى العين المشتراة. وقد يكون قبض أمانة كقبض المودَع.
- ومن حيث المشروعية: قد يكون مشروعاً، كقبض الملتقط اللقطة لردها لصاحبها. وقد يكون غير مشروع، كقبض الغصب.(١)

تكييفـــه:

القبض «فعل» يترتب عليه حكم شرعي. فهو تصرف فعلي لا قولي. وهو تصرف شرعي لا مادي. ولذلك آثار ستتبين فيما بعد.

---

(١) في قواعد الأحكام للعز بن عبدالسلام، ٢ : ٨٣ أن القبض أنواع ثلاثة:
الأول: قبض بمجرد إذن الشرع دون إذن المستحق، مثل اللقطة... الخ.
والثاني: قبض بإذن المستحق، كقبض المبيع.
والثالث: قبض بغير إذن من الشرع ولا من المستحق، كقبض المغصوب. فالمشروع يشمل النوعين الأولين، وغير المشروع يشمل النوع الثالث.

تمييزه عما يجتمع به في معنى «الأخذ» ـ تحرير الموضوع:

في القبض معنى «الأخذ» كما تقدم في معناه اللغوي في اللسان. ويشاركه في ذلك عدة تصرفات مما يوجب تمييزه عنها تحريراً لموضوعنا.

فالقبض يكون، في مجال العقد، بين طرفيه أحدهما المقبض والآخر القابض.

وفي مجال الحكم التكليفي ـ قد يكون واجباً أو مندوباً أو محرماً أو مكروهاً أو مباحاً.

وفي مجال الحكم الوضعي ـ قد يكون سبباً لنقل الضمان إلى القابض أو شرطاً لصحة العقد أو لبقائه على الصحة أو لتمامه أو لتمام الملك أو لنقل الملك أو مانعاً من الفسخ بخيار الرؤية كما سنبينه فيما بعد.

وبهذا يختلف عن:

- الاستيلاء على المال المباح والاصطياد الذي يطلق على اقتناص الحيوان الذي لا مالك لتملكه. والاستيلاء على الأرض الموات بقصد إحيائها وتملكها. فهذا سبب من أسباب الملك وتصرف من جانب واحد هو المستولي بإذن من الشارع، فلا يدخل في نطاق العقد على أي وجه من وجوهه.(١)

- الالتقاط وهو أخذ ما يوجد مطروحاً على الأرض غير الحيوان، لرده لصاحبه. وأخذ الضالة من الحيوان، لردها لصاحبها. وهو عمل انفرادي بإذن الشارع بشروط اشترطها الشارع ـ فلا يدخل في العقد.(٢)

- السرقة وهي أخذ مال الغير خفية لتملكه. وهو عمل انفرادي غير مشروع لأن الشرع يحرمه.(٣)

- الغصب، وهو في النهاية، أخذ مال الغير على وجه التعدي. وهو عمل انفرادي غير مشروع.(٤)

كما أن القبض غير الحبس، إذ الحبس هو المنع، يقال: الرهن جعل الشيء محبوساً بحق يمكن استيفاؤه من المرهون(٥)

---

(١) راجع: أستاذنا الخفيف رحمه الله، مختصر أحكام المعاملات الشرعية، الطبعة الرابعة، ص ٢٧ ـ ٣٥.
(٢) السمرقندي، التحفة، ٣: ٦٠٢ ـ ٦١٣.
(٣) المرجع السابق، ٣: ٢٣٣ ـ ٢٤٦.
(٤) المرجع السابق، ٣: ٢٤٩ وما بعدها.
(٥) انظر: الكاساني، ٥: ٢٤٩. والمادة ٩٧٥ من مرشد الحيران.

فهذه كلها تصرفات انفرادية تحصل من جانب واحد هو المستولي على المال. على وجه مشروع، لأنه بإذن الشارع بشروط رسمها الشارع. أو على وجه غير مشروع: وصفا بمخالفة شروط الشارع، أو أصلاً بمخالفة نهي الشارع عن هذا العمل.

فكل هذه التصرفات وأمثالها، وإن جمعها والقبض معنى «الأخذ» إلا أنها تختلف عنه في الوجوه المتقدمه.

ويمكن القول بأن «القبض» له معنى عام هو «الأخذ» يشمل كل ما تقدم، وأمثلته ومعنى خاص وهو ما يرد في «العقود» وهو الذي نقصده هنا.

وبناء على ما تقدم كان من الممكن أن نجعل عنوان هذا البحث «القبض» فقط، ولكن رأينا اضافة «في العقود» من باب البيان لا التقييد.

وذلك كما فعل ابن رجب الحنبلي (٧٩٥هـ) في قواعده إذ قال في القاعدة التاسعة والأربعين «القبض في العقود على قسمين: أحدهما: أن يكون القبض من موجب العقد ومقتضاه كالبيع... الثاني: أن يكون القبض من تمام العقد كالقبض في السلم والربويات...».

أما العز بن عبدالسلام (٦٦٠هـ) فقد تكلم في قواعده (جـ ٢ ص ٨٣ - ٨٤) على القبض بمعناه العام الشامل وقال: إن القبض ثلاثة أضرب: «أحدها: قبض بمجرد إذن الشرع دون إذن المستحق، وهو أنواع: فمنها اللقطة ومال اللقيط وقبض المغصوب من الغاصب... ومنها قبض الحاكم أموال الغيّب التي لا حافظ لها... ومنها من طيرت الريح ثوبا إلى حجره أو داره.. الخ. والضرب الثاني: ما يتوقف جواز قبضه على إذن مستحقه، كقبض المبيع وقبض المتساوم عليه والقبض بالبيع الفاسد وقبض الرهون والهبات والصدقات والعوارى وقبض جميع الأمانات. والضرب الثالث: قبض بغير إذن من الشرع ولا من المستحق كقبض المغصوب...».

وظاهر أن القبض بمعناه الاصطلاحي الدقيق في كلام العز بن عبدالسلام هوالضرب الثاني.

حكمه:

التكليفي: قد يكون القبض أو الإقباض واجباً، وقد يكون مندوباً أو محرماً أو مكروهاً أو مباحاً.

الوضعي: قد يكون القبض سبباً أو شرطاً أو مانعاً.

وسيأتي الكلام على ذلك بالتفصيل. وسنقسم كلامنا إلى قسمين:
الأول: الحكم التكليفي للقبض.

والثاني: الحكم الوضعي له.
إذ من منهجنا إظهار قيام «الفقه» على «أصول الفقه» إذ هو ثمرته، حتى لا ينعزل عنه، كما نرى الآن.

مصطلحات:

الإقباض : الإعطاء ـ التسليم.
القبض : التناول أو الأخذ. وقد يشمل التسليم والتسلم كما تقدم في تحرير الموضوع.
المقبض : المعطي ـ المسلم.
القابض : الآخذ ـ المتسلم.
المقبوض : الشيء المأخوذ.

تفرقة:

يجب التفرقة بين القبض بمعناه هنا الذي قدمنا، والقبض الذي يقوم مقام القبول، ومثاله، إذا قال: بعتكه بألف فقبضه لم يقل شيئاً، كان قبضه قبولا. فالقبض هنا يقوم أولاً مقام القبول[1].

كما يجب التفرقة بينه وبين المعاطاة. ففي المعاطاة يكون التعاطي بديلاً عن التعبير باللفظ[2].

ـ ٣ ـ

تنقسم العقود في الفقه الإسلامي ـ تقسيمات مختلفة ـ يهمنا منها هنا تقسيمها إلى:

١ ـ عقود تبرع وعقود معاوضة.
و ٢ ـ عقود ترد على الملك، وعقود ترد على المنفعة، وعقود ترد للتوثيق.

---

(١) ابن عابدين، رد المحتار ٤: ٧.
(٢) ابن عابدين، المرجع السابق ٤: ١١.

و ٣ ـ عقود تتم بمجرد التراضي، وعقود تنعقد بالتراضي ولكنها لا تتم إلا بالقبض[1].

ولما كان العقد الذي لا يتم إلا بالقبض يهمنا هنا ـ بقدر ملحوظ ـ فإنا نعرض له هنا بشيء من التفصيل.

قد يشترط القبض لبقاء العقد على الصحة، فلا هو للانعقاد ولا هو من الآثار. أي يكون عقداً رضائياً وليس القبض أثراً من آثاره، فمبادلة الأصناف الستة (الذهب والفضة والبر والشعير والملح والتمر، وما يقاس عليها) يشترط فيها التقابض لبقاء العقد على الصحة. وكذلك السلم: يشترط قبض رأس المال في المجلس.

ففي الفقه الإسلامي القبض له وظيفة غير وظيفته في القانون. فهو ليس ركناً في العقد بحيث يكون العقد، عقداً عينياً، وليس أثراً من آثار العقد الرضائي، وإنما هو ـ شرط بقاء العقد على الصحة أو شرط صحة أو أيضاً شرط تمام أي شرط لزوم على ما سيأتي.

ففي الفقه الإسلامي العقد رضائي، لأنه ينعقد بالإيجاب والقبول، ولكن القبض قد يشترط لبقاء العقد على الصحة، كما في مبادلة الأصناف الستة وما يقاس عليها. وقد يشترط لصحة العقد، كما في السلم، إذ يشترط لصحته قبض رأس المال في المجلس. وقد يشترط لتمام العقد أي للزومه، كما في الهبة والرهن.

وإذا كان رجال القانون يعتبرون أن تطوراً كبيراً قد حصل بالتخلص من تقاليد القانون الروماني، الذي كان يعتبر القبض ركناً، فعدل عن ذلك القانون الحديث وجعل العقد رضائيا خالصا لا يجعل القبض ركناً في انعقاده وإنما جعله أثراً من آثاره ـ فإنا لا نذهب هذا المذهب في الفقه الإسلامي ونعتبر أن بقاء القبض في العقد على ما تقدم، إنما هو ميزة وليس عيباً. فالعقد في الفقه الإسلامي ينعقد بمجرد الإيجاب والقبول، وبذا تحققت الرضائية، ولكن إلى جوار ذلك اشترط القبض لبقاء العقد على الصحة، تجنباً للربا المحرم (الفضل في الوقت) أو لصحة العقد، كي لا يفترق العاقدان عن دين بدين أي بدون رابطة عقدية عملية، أو لتمام العقد ولزومه، كما في الهبة والرهن ـ لأن الفقه الإسلامي ينظر إلى العقد، لا على أنه معاملة نظرية بحتة، ولكن على أنه معاملة واقعية فعلية، والقبض هو المظهر الحقيقي لها، وبذلك وفق بين

---

(١) من حيث اشتراط القبض العقود أربعة:
- عقود يشترط القبض في صحتها، كمبادلة الأصناف الستة وقبض رأس مال السلم.
- عقود يشترط القبض لتمامها (أي للزومها) كالرهن.
- عقود يشترط القبض لنقل الملك، كالبيع الفاسد.
- عقود لا يشترط القبض فيها لشيء مما تقدم، كالبيع والإجارة.

الرضائية وما تستلزمه الواقعية في تعامل الناس، كي لا يكون العقد مجرد رابطة نظرية، إذ لا شك أن «القبض» هو المقصود بالعقد، فضلاً عن أن القبض يقلل من فرص التنازع.

العقود التي يلزم فيها القبض في الفقه الإسلامي:

قال السُّغْدي[1] في «النتف»:

«وثلاثة عشر شيئاً لا يجوز إلا مقبوضا: أحدها الهبة. والثاني الصدقة. والثالث الرهن. والرابع الوقف في قول محمد بن الحسن والأوزاعي وابن شبرمة وابن أبي ليلى والحسن بن صالح. والخامس العُمْرى. والسادس النُّحْلى. والسابع الحبس. والثامن الصلح. والتاسع رأس المال في السلم. والعاشر البدل في السلم إذا وجد بعضه زيوفا فإذا لم يقبض بدله قبل الانصراف بطلت حصته في السلم. والحادي عشر الصرف. والثاني عشر إذا باع الكيلي بكيلي والجنس مختلف، مثل الحنطة بالشعير، جاز فيها التفاضل ولا تجوز النسيئة. والثالث عشر إذا باع الوزني بالوزني والجنس مختلف، مثل الحديد بالصفر أو الصفر بالنحاس أو النحاس بالرصاص، جاز فيها التفاضل ولا تجوز فيها النسيئة».

وقد أورد هذا النص مع تغيير لفظي طفيف[2] ـ صاحب الدر ورد المحتار مشيراً في النهاية إلى «منح الغفار ـ كذا في الهامش»[3].

ويلاحظ أن السُّغْدي ذكر الصدقة والعمرى والنحلى مستقلة عن الهبة مع أنها هبات، لأن لها خصائص مميزة.

ونحن نرى أن نبدأ كلامنا بالقبض ودوره في العقد أو العقود. مخالفين بذلك منهجاً آخر، هو استعراض العقود عقداً عقداً، وبيان دور القبض في كل عقد. ومنهجنا هو الأولى لأنه الأقرب إلى الموضوع الذي نعالجه، إذ القبض هو رأس الموضوع فيحسن البدء به، وبذلك يكون علاجه مباشراً. أما في المنهج الآخر فعلاج الموضوع غير مباشر.

---

(١) هو أبو الحسن علي بن الحسين بن محمد السُّغْدي المتوفى سنة ٤٦١هـ. بخارى. والمرجع هنا هو الجزء الأول من «النتف» ص ٥١٣ تحقيق زميلنا الأستاذ الدكتور صلاح الدين الناهي. مطبعة الإرشاد، بغداد، ١٩٧٥، الجمهورية العراقية رئاسة ديوان الأوقاف.

(٢) الخلاف اللفظي هو: «وفي النتف ثلاثة عشر عقداً لا تصح بلا قبض... والسادس النحلة والسابع الجنين؟...».

ومن فائدة منهجنا أيضاً بيان أدوار القبض وتجميع الفروع (العقود) التي يظهر فيها كل دور، بخلاف المنهج الآخر الذي يحتاج فيه ثانية إلى مجهود آخر لجمع أدوار القبض بعد تفرقها في خلال العقود.

ومن الطبيعي أن نقصر كلامنا على ما للقبض فيه أهمية، أما ما ليس للقبض فيه شأن فلا نتكلم عنه، كانعقاد البيع مثلاً فلا حاجة للكلام فيه إذ لا أثر له فيه في هذه المرحلة.

- ٤ -

نقسم بحثنا إلى قسمين رئيسين:

القسم الأول - موضوعه «أحكام القبض».

القسم الثاني - موضوعه «المقصود بالقبض».

ثم نتم البحث بخاتمة نلقي فيها نظرة عامة على الموضوع بأكمله، ونحاول صياغة «القبض» نظرية عامة. - والله الموفق.

- ٥ -

ونختتم هذه المقدمة بكلمة نقول فيها: إن أكبر ما يتميز به هذا البحث:

١ - أنه عالج الموضوع «بأسلوب الفقه الإسلامي» وليس بأسلوب القانون.

٢ - أنه صب «أحكام الفقه» في «قوالب أصول الفقه» إظهاراً لصلة «بناء» الفقه الإسلامي على «أصول الفقه الإسلامي».

٣ - محاولة الإسهام في «صياغة نظرية عامة للقبض» تكمل «نظرية الانعقاد» في العقود.

والله المستعان..

القسم الأول

أحكام القبــض

الباب الأول ـ القبض: حكمه التكليفي.

الباب الثاني ـ القبض: حكمه الوضعي.

الباب الأول

القبض: حكمه التكليفي

الحكم التكليفي هو ما اقتضى طلب فعل من المكلف أو كفه عن فعل أو تخييره بين فعل والكف عنه. وهو خمسة أقسام: الإيجاب والندب والتحريم والكراهة والإباحة. والمطلوب فعله هو: الواجب والمندوب والمحرم والمكروه والمباح.

وفيما يلي أحوال القبض في كلٍّ، مكتفين ببعض الأمثلة، ودون محاولة الحصر.

١ ـ القبض الواجب

قد يكون القبض واجباً. وفيما يلي بعض الأمثلة، دون الحصر.

في البيع:

الحكم الأصلي للبيع هو ثبوت الملك للمشتري في المبيع وللبائع في الثمن للحال. ولهذا الحكم الأصلي للبيع أحكام توابع له ـ منها: وجوب تسليم المبيع والثمن. ومما يتناوله الكلام في هذا الحكم:

١ ـ بيان وجوب تسليم البدلين وما هو من توابع تسليمها.
و ٢ ـ بيان وقت وجوب تسليمها.

١ ـ أما وجوب تسليم البدلين، وما هو من توابع تسليمهما:

فتسليم البدلين واجب على العاقدين، لأن العقد أوجب الملك في البدلين، ومعلوم أن الملك ما ثبت لعينه، وإنما ثبت وسيلة إلى الانتفاع بالمملوك، ولا يتهيأ الانتفاع به إلا بالتسليم، فكان إيجاب الملك في البدلين شرعاً إيجابا لتسليمهما ضرورة. ولأن معنى البيع لا يحصل إلا بالتسليم والقبض، لأنه عقد مبادلة، وهو مبادلة شيء مرغوب بشيء مرغوب، وحقيقة المبادلة في التسليم والقبض، لأنها أخذ بدل وإعطاء بدل، وإنما قول البيع والشراء، وهو الإيجاب والقبول جعل دليلاً عليها. ولهذا كان التعاطي بيعاً[1].

وعلى هذا تخرج أجرة الكيال والوزان والعداد والذراع، في بيع المكيل والموزون والمعدود والمذروع، مكايلة وموازنة ومعاددة ومذارعة: إنها على البائع. أما أجرة الكيال والوزان فلأنها من مؤنات الكيل والوزن، والكيل والوزن فيما بيع مكايلة وموازنة من تمام التسليم، والتسليم على البائع، فكانت مؤنة التسليم عليه. والعدد في المعدود الذي بيع عدداً بمنزلة الكيل والوزن في المكيل والموزون عند أبي حنيفة، فكان من تمام التسليم، فكانت على من عليه التسليم. وعندهما هو من باب تأكيد التسليم، فكان من توابعه، كالذرع فيما بيع مذارعة، فكانت مؤنته على من عليه التسليم وهو البائع.

وكذا أجرة وزان الثمن على المشتري، لما تقدم.

وأما أجرة ناقد الثمن فعن محمد فيه روايتان:

ـ روى إبراهيم بن رستم عنه أنها على البائع، لأن حقه في الجيد، والنقد لتمييز حقه، فكانت مؤنته عليه.

ـ وروى ابن سماعة عنه أن البائع إن كان لم يقبض الدراهم، فعلى المشتري، لأن عليه تسليم ثمن جيد، فكانت مؤنة تسليمه عليه. ولو كان قد قبضها، فعلى البائع، لأنه

---

(١) قال ابن رجب الحنبلي (٧٩٥هـ) في قواعده: ص ٧١ ـ ٧٢: «القبض في العقود على قسمين: أحدهما ـ أن يكون من موجب العقد ومقتضاه، كالمبيع اللازم والرهن اللزوم والهبة اللازمة والصداق وعوض الخلع ـ فهذه العقود تلزم من غير قبض، وإنما القبض فيها من موجبات عقودها.
الثاني ـ أن يكون القبض من تمام العقد، كالقبض في السلم والربويات وفي الرهن والهبة والوقف على رواية والوصية على وجه وفي بيع غير المعين أيضاً على خلاف فيه... واعلم أن كثيراً من الأصحاب يجعل القبض في هذه العقود معتبراً للزومها واستمرارها، لا لانعقادها وانشائها.. ومن الأصحاب من جعل القبض فيها شرطاً للصحة... الخ».

قبض حقه ظاهراً، فإنما يطلب بالنقد إذا أدى، فكان الناقد عاملاً له، فكانت أجرة عمله عليه[1].

٢ ـ وأما وقت وجوب تسليمها:

فالوجوب على التوسع، ثبت عقيب العقد، بلا فعل.

وأما على التضييق: فإن تبايعا عينا بعين، وجب تسليمهما معاً، إذا طالب كل واحد منهما صاحبه بالتسليم، لأن المساواة في عقد المعاوضة مطلوبة المتعاقدين عادة، وتحقيق التساوي هنا في التسليم معاً، لأنه ليس أحدهما بالتقديم أولى من الآخر.

وكذلك إذا تبايعا عينا بدين: يراعى فيه الترتيب، فيجب على المشتري تسليم الثمن أولاً إذا طالبه البائع. ثم يجب على البائع تسليم المبيع إذا طالبه المشتري، لأن تحقيق التساوى فيه على ما تقدم[2].

في الإجارة:

نص في المادة ٤٧٠ من المجلة أنه «تلزم الأجرة أيضاً في الإجارة الصحيحة، بالاقتدار على استيفاء المنفعة». أي بالتمكن من استيفائها، وإن لم تستوف فعلا، وذلك لأنه لما كان تسليم المنفعة المعقود عليها غير ممكن، فقد أقيم مقامها تسليم المأجور الذي هو محل المنفعة، وبه يحصل التمكن من استيفاء المنفعة، فيوجب الأجر، وإن لم تستوف حقيقة ـ غير أن هذا مقيد بثلاثة قيود[3]. . . .

ففي عقود المبادلات المالية: الحكم التكليفي للقبض هو الإيجاب. أي أنه واجب في البدلين. لأن القبض والإقباض حقيقة المبادلة المالية.

٢ ـ القبض المندوب

في التبرعات الحكم التكليفي للقبض هو الندب. وذلك أن هذه العقود غير لازمه بالنسبة للملك. ولو كان الحكم التكليفي للقبض الإيجاب، لا ستتبع ذلك مطالبته

(١) انظر: الكاساني، البدائع ٥: ٢٤٣. والمرغيناني، الهداية وشروحها ٥: ١٠٨.

(٢) انظر: الكاساني، المرجع السابق ٥: ٢٤٣ ـ ٢٤٤.

(٣) انظر: سليم باز، شرح المجلة، ص ٢٦٣. وانظر أيضاً المواد ٥٨٥ وما بعدها من المجلة.

بالتنفيذ، ولا محل لذلك، إذ أنها غير لازمة. فإن اختار الإقباض كانت تامة، وترتب عليها حكمها وتتحقق جميع آثارها، فلا يكون بعد ذلك مطالبة بالتنفيذ[1].

وإنما كان القبض مندوبا إليه، لأن العقد نفسه (الهبة) مندوب إليه[2].

٣ ـ القبض المحرم

إذا كان العقد باطلاً للمحل، فالقبض بناء عليه يكون محرماً. كبيع الخمر لمسلم. فقبض المسلم إياه محرم[3].

٤ ـ القبض المكروه

إذا كان العقد مكروهاً، فالقبض بناء عليه يكون مكروهاً. كالقبض وقت النداء لصلاة الجمعة لما اشتراه ساعة النداء.

وكالقبض أيضاً في البيع الحاضر للبادي، وبيع متلقي السلع. وغير ذلك من القبض بناء على بيوع مكروهة[4].

٥ ـ القبض المخير أو المباح

ومثاله قبض المشتري المبيع إذا كان له فيه خيار، كخيار الشرط[5].

---

(١) أستاذنا الخفيف رحمه الله، مختصر أحكام المعاملات الشرعية، ٨٧ ـ ٨٨.

(٢) قال السمرقندي في التحفة، ٣: ٢٥٣ والهبة عقد مشروع مندوب إليه بالكتاب والسنة والإجماع.

(٣ ـ ٥) هذا الأمثلة من عندنا ونرجو أن تكون صحيحة.. والله الموفق.
وانظر في البيوع المكروهة، الكاساني، البدائع، ٥: ٢٢٨ ـ ٢٣٣.
وكتابنا أحكام المعاملات المالية في المذهب الحنفي، جـ ١، ص ٢٣٣ ـ ٢٣٦
وأستاذنا السنهوري رحمه الله، مصادر الحق، ٢: ٧٤ ـ ٧٧ و٨٧ ـ ٩٢.

الباب الثاني

القبض: حكمه الوضعـــي

الحكم الوضعي هو الربط بين أمرين بحيث يكون أحدهما للآخر سبباً أو شرطاً أو مانعاً.

والسبب هو ما جعله الشارع علامة على مسببه وربط وجود المسبب بوجوده وعدمه بعدمه[1].

والشرط هو ما يتوقف وجود الحكم على وجوده، ويلزم من عدمه عدم الحكم، ولا يلزم من وجوده وجود الحكم[2].

والمانع هو ما يلزم من وجوده عدم الحكم أو بطلان السبب فهو ـ في اصطلاح الأصوليين ـ أمر يوجد مع تحقق السبب وتوافر شروطه ويمنع من ترتيب المسبب على سببه. ففقد الشرط لا يسمى مانعاً في اصطلاحهم، وإن كان يمنع من ترتب المسبب على السبب[3].

فإذا وجد السبب وجد المسبب.

أما إذا وجد الشرط فليس حتماً وجود الحكم. ولكن إذا عدم الشرط عدم الحكم.

والمانع عبارة عن انعدام الحكم عند وجود السبب[4].

ونتكلم على الحكم الوضعي للقبض فيما يلي، مخصصين لكل حكم فصلاً.

(١ ـ ٣) أستاذنا المرحوم خلاف، علم أصول الفقه، ص ١١٧ ـ ١٢١.

وانظر: السمرقندي، الميزان، ص ٦٠٩ ـ ٦١٠ و ٦١٦ وما بعدها.

وأستاذنا المرحوم محمد أبو زهرة، أصول الفقه. وكذا: المحلاوي، وعل حسب الله. والجرجاني، التعريفات.

(٤) الجرجاني، التعريفات.

الفصل الأول

القبض سبباً

نتكلم على: (أ) حالاته. ثم على: (ب) حكمه.

(أ)
حالاته

القبض سبب لا تنتقل الضمان إلى القابض، سواء كان القبض على حقيقة الملك أو على جهته. ونتكلم على كل فيما يلي في مبحث على حدة.

المبحث الأول

القبض على حقيقة الملك

قدمنا أنه في البيع ينتقل الملك إلى المشتري بمجرد العقد، فيصبح المشتري هو المالك للمبيع على ما تقدم. وعلى البائع تسليم المبيع إلى المشتري، وعلى المشتري دفع الثمن إلى البائع.

فقبل القبض: إن هلك المبيع بآفة سماوية ونحوها، أي بلا تعد ـ يهلك على البائع، بمعنى سقوط الثمن عن المشتري وانفساخ العقد. (وبعد القبض: إن هلك المبيع، يهلك على المشتري بمعنى بقاء العقد ووجوب الثمن على المشتري، فيجب عليه دفعه إن لم يكن أداه.

وإذا لم يحصل القبض، كان الهلاك على البائع. وإذا حصل القبض انتقل ضمان الهلاك إلى المشتري.

فالقبض سبب انتقال الضمان إلى المشتري: إذا حصل، انتقل. وإلم يحصل لم ينتقل. وعقد البيع ذاته ليس له دخل مباشر في هذا.

وهذه علامة السبب: إذا وجد، وهو هنا القبض، تحقق المسبب، وهو انتقال الضمان للمشتري، وإلم يوجد السبب، وهو القبض، لم يتحقق المسبب، وهو انتقال الضمان إلى المشتري.

نجد هذا في الهلاك الكلي والهلاك الجزئي، وفي الأصل والتبع والزيادة.

وسواء في ذلك كان عقد البيع صحيحاً أو فاسداً. إلا أنه إذا حصل القبض، ففي البيع الصحيح يكون الهلاك بالثمن، وفي البيع الفاسد يكون بالمثل أو بالقيمة.

وسواء كان البيع باتاً أو مقترناً بخيار الشرط أو التعيين أوالعيب.

ولسنا نرى داعياً إلى الخوض في تفصيل ذلك كله، إذ يخرجنا الخوض فيه عن جوهر موضوعنا. ومن أراد معرفة التفصيل فليرجع إلى رسالتنا «نظرية تحمل التبعة في الفقه الإسلامي»[1]. فهي خاصة بهذا الموضوع. وكذا إلى كتابنا «أحكام المعاملات المالية في الفقه الحنفي. الجزء الأول: العقود الناقلة للملك»[2].

المبحث الثاني

القبض على جهة التملك

نعرض فيما يلي إلى:

١ ـ القبض على سوم الشراء.

٢ ـ القبض بناء على بيع باطل.

٣ ـ القبض في بيع موقوف.

١ ـ القبض على سوم الشراء:

إذا قبض شخص شيئاً من مالكه على سوم شرائه، كان مضموناً عليه بمثله أو قيمته، لو هلك بقوة قاهرة، بالغة قيمته ما بلغت. وإن استهلكه فمضمون بالثمن. ورده البعض بأنه غير صحيح: فهو مضمون بالقيمة، سواء هلك أو استهلكه، بالغة قيمته ما بلغت، وقيل: لا يزاد بها على المسمى.

---

(١) ص ٩٣ ـ ١٠٤.

(٢) ص ٢٧٧ ـ ٢٨٦.

ويكون الشيء مقبوضاً على سوم الشراء إذا أخذه من يريد شراءه بإذن مالكه، ليشتريه إن رضي به بثمنه، على تفصيل ليس هنا محله. فيشترط:

١ ـ أن يؤخذ الشيء على جهة الشراء، لا على مجرد النظر. أي ليشتريه إذا ارتضاه.

٢ ـ أن يكون الثمن معيناً مقبولاً من الطرفين، إما بتسميتهما معاً أو بتسمية أحدهما: المالك (البائع) أو المستلم، وقبول الطرف الآخر.

وهذان الشرطان هما اللذان يميزان المقبوض على سوم الشراء عن المقبوض على سوم النظر، ففي الأخير لا يكون القبض على وجه الشراء، بل على وجه النظر، ولا يكون الثمن معيناً[1].

والمقبوض على سوم النظر غير مضمون على القابض[2]، لأنه غير مقبوض على جهة التملك، بل على جهة مجرد النظر. فإذا هلك بآفة سماوية هلك على صاحبه، أما إذا استهلكه فهو ضامن له بقيمته.

وكالمقبوض على سوم الشراء، المقبوض على جهة السلم[3]، والمقبوض على سوم القرض أو على جهة الرهن[4].

أما القبض على جهة الرسالة أو بإذن الشرع، كالولي (وهو أمين فيما في يده من مال المولى عليه)، فإنه غير مُضَمَّن. فإذا هلك الشيء في يد القابض على هذا الوجه دون تقصير في الحفظ ولا تعد، فإنه يهلك أمانة، فلا يضمن. وكذا القبض بإذن القاضي، كناظر الوقف والوصي، لا يكون ضامناً.

وكذا الحيازة بدون قصد، كأن وجد الشيء تحت يد شخص آخر غير مالكه دون أن يقصد ذلك الشخص حيازته، كالشريك في شركة الأملاك في بعض الحالات، كأن توفي رجل عن ورثة وترك لهم أشياء في يد أحدهم، وكأن توفي شخص وأوصى بوصيته، وكان الموصي به لدى الورثة أو أحدهم، وكما إذا أطارت الريح ثوباً في منزل إنسان، وكذا زيادة المغصوب في يد الغاصب.

---

(١) راجع: السرخسي، المبسوط، ١٢، ٩١ ـ ٩٢، و١٤: ٤٠. والكاساني ٦: ٢١٧ و٢٢٢ و٢٢٥. وقاضي زاده، نتائج الأفكار ٧: ٢٧٠ ـ ٢٧١. والهندية ٣: ١١ ـ ١٢. وابن عابدين، رد المحتار، ٤: ٥٢. والطرسوسي، أنفع الوسائل، وابن نجيم، البحر، ٨: ٢٧٨. والأنقروية، ١: ٢٥٧. والبغدادي، مجمع الضمانات، ٢١٣. ورم ٢٩٨ من المجلة. وكتابنا: «التصرفات والوقائع الشرعية»، ص ١١٩ ـ ١٢٠. وكتابنا: المعاملات في الفقه الحنفي، ١: ٤٤٢ ـ ٤٤٥.

(٢) البغدادي، المرجع السابق. وكذا المراجع السابقة. ورم ٢٩٩ من المجلة.

(٣) السرخسي، المبسوط، ١٢: ١٦٥.

(٤) الحصكفي، الدر المختار، وابن عابدين عليه، رد المحتار، ٤: ٥٣ و٥: ٣٠٩ ـ ٣١٠. والكاساني، ٦: ١٤٣. وابن نجيم، البحر، ٨: ٢٦٨. والسرخسي، المبسوط، ١٤: ٣٠.

ولكنا نلاحظ أن القبض على السوم يكون في مجال التصرف مقدمة له، ثم التصرف (العقد) أو لم يتم، ولذا فنحن نفضل اعتباره ملحقاً بالعقود.

٢ ـ القبض بناء على بيع باطل:

البيع الباطل كل بيع فاته شرط من شرائط الانعقاد من الأهلية والمحلية وغيرهما[١].

ولا حكم لهذا البيع أصلاً، لأن الحكم للموجود، ولا وجود لهذا البيع إلا من حيث الصورة، لأن التصرف الشرعي لا وجود له بدون الأهلية والمحلية شرعاً، كما لا وجود للتصرف الحقيقي إلا من الأهل في المحل حقيقة. وذلك نحو: بيع الميتة والدم والعَذِرة والبول والملاقيح والمضامين وكل ماليس بمال. وكذا بيع صيد الحرم والإحرام، لأنه بمنزلة الميتة. وكذا بيع الحر، لأنه ليس بمال. وكذا بيع الخنزير من المسلم، لأنه ليس بمال في حق المسلم. وكذا بيع الخمر لمسلم، لأنها ليست بمتقومة في حق المسلم، لأن الشرع أسقط تقومها في حق المسلمين، حيث أمانها عليهم ـ فيبطل ولا ينعقد، لأنه لو انعقد إما أن ينعقد بالمسمى وإما أن ينعقد بالقيمة: لا سبيل إلى الأول لأن التسمية لم تصح، ولا سبيل إلى الثاني لأنه لا قيمة له إذ التقويم ينبيء عن العزة، والشرع أهان المسمى على المسلم، فكيف ينعقد بقيمته ولا قيمة له، وإذا لم ينعقد يبطل ضرورة.

إذا باع مالاً بما ليس بمال حتى بطل البيع، فقبض المشتري المال بإذن البائع ـ هل يكون مضموناً عليه أو يكون أمانة؟ اختلفت المشايخ فيه:

قال بعضهم: يكون أمانة، لأنه مال قبضه بإذن صاحبه في عقد وجد صورة لا معنى، فالتحق العقد بالعدم، وبقي إذنه بالقبض.

وقال بعضهم: يكون مضموناً عليه، لأن المقبوض على حكم هذا البيع لا يكون دون المقبوض على سوم الشراء، وذلك مضمون ـ فهذا أولى[٢].

---

(١) راجع: السرخسي، المبسوط، ١٣: ٢٣ و٢٦. والكاساني، البدائع ٥: ٣٠٥. والهداية وفتح القدير، ٥: ١٨٧ ـ ١٨٨. والزيلعي، تبيين الحقائق، ٤: ٤٤. وابن نجيم، البحر، ٦: ٧٢. وابن عابدين، ٤: ١٦٣. والنيسابوري، مصادر الحق، ٤: ١٤٢ ـ ١٤٩. وكتابنا، أحكام المعاملات المالية في المذهب الحنفي، ١: ٤٤١ ـ ٤٤٣. والبغدادي، مجمع الضمانات، ص ٢١٥ ـ ٢١٦. ورم ٣٧٠ من المجلة.

(٢) انظر: المراجع المذكورة في الهامش السابق.

٣ ـ القبض بناء على بيع موقوف:

البيع الموقوف هو بيع مال الغير بغير إذن صاحبه. وهو المسمى ببيع الفضولي.

ولا حكم له يعرف للحال، لاحتمال الإجازة والرد من المالك، فيتوقف في الجواب في الحال، لا أن يكون التوقف حكماً شرعياً.

إذا هلك المبيع حال كالوقف في يد المالك (قبل القبض)، يهلك عليه.

وإذا هلك بعد القبض في يد المشترى (وهو غير المالك) فالمالك بالخيار: إن شاء ضمن البائع وإن شاء ضمن المشتري، لوجود سبب الضمان من كل واحد منهما. وهو التسليم (لا العقد) من البائع والقبض من المشتري، لأن تسليم مال الغير وقبضه بغير إذن صاحبه: كل واحد منهما سبب لوجوب الضمان. وأيهما اختار تضمينه، برىء الآخر ولا سبيل عليه بحال، لأنه لما ضمن أحدهما فقد ملك المضمون، فلا يملك تمليكه من غيره، لما فيه من الاستحالة، وهو تمليك شيء واحد في زمان واحد من اثنين على الكمال.

فإن اختار تضمين المشتري:

رجع المشتري بالثمن على البائع وبطل البيع، وليس له أن يرجع عليه بما ضمن، كما في المشتري من الغاصب.

وإن اختار تضمين البائع:

ذكر الطحاوي رحمه الله أنه ينظر:

إن كان قبض البائع قبض ضمان، بأن كان مغصوباً في يده، نفذ بيعه، لأنه لما ضمنه فقد ملك المغصوب من وقت الغصب، فتبين أنه باع ملك نفسه، فينفذ.

وإن كان قبضه قبض أمانة، بأن كان وديعة عنده فباعه وسلمه إلى المشتري، لا ينفذ بيعه، لأن الضمان إنما وجب عليه بسبب متأخر عن البيع، وهو التسليم، فيملك المضمون من ذلك الوقت، لا من وقت البيع، فيكون بائعاً مال غيره، بغير إذنه، فلا ينفذ.

وذكر محمد رحمه الله في ظاهر الرواية وقال: يجوز البيع بتضمين البائع:

قيل: هذا محمول على ما إذا سلمه البائع أولاً ثم باعه. لأنه إذا سلمه أولاً فقد صار مضموناً عليه بالتسليم، فتقدم سبب الضمان البيعَ، فتبين أنه باع مال نفسه، فينفذ.

هذا إذا هلك حال التوقف. أما في حال الإجازة، فالإجازة تلحق التصرف عند الحنفية بشروط. فإذا هلك في يد البائع (الفضولي) بأن كان عيناً، يهلك أمانة، كما إذا كان وكيلاً في الأبتداء وهلك الثمن في يده.

ويلاحظ أنه يشترط للإجازة قيام المبيع عند الإجازة. فلو هلك قبل إجازة المالك، لا يجوز بإجازة المالك[1].

(ب)

حكمه

القاعدة أنه إذا وجد السبب، تحقق المسبب. وإن لم يوجد السبب لم يتحقق المسبب.

وتطبيقاً لذلك: إذا وجد القبض ترتب على ذلك حتماً انتقال الضمان من المقبض: سواء كان بائعاً أو مقبلا على البيع في حالة السوم أو البيع الباطل أو الموقوف، إلى القابض. وإلم يوجد القبض، لم ينتقل الضمان.

فالقبض سبب لانتقال الضمان.

هذا وننبه إلى أن القبض هنا سبب لانتقال الضمان وليس شرطاً، لأن الشرط لا يلزم من وجوده وجود المشروط له، وهنا يلزم من وجود القبض انتقال الضمان حتماً، إذ يلزم من وجود السبب وجود المسبب، ومن عدمه عدمه. علاوة على أن الشرط إما مكمل للسبب كالشهادة في عقد الزواج: شرط مكمل للعقد الذي هو سبب لما يترتب عليه من أحكام. وإما مكمل للمسبب، كالتمييز: شرط لصحة التصرف في الملك التي هي أثر لسبب من أسبابه، وكموت المورث وحياة الوارث: فإنهما شرطان للإرث المبني على قيام الزوجية أو القرابة[2].

أما السبب فليس كذلك، وكذا القبض .

---

(١) راجع كتابنا: أحكام المعاملات المالية في المذهب الحنفي، جـ١، ص ٤١٤ وما بعده. ومقالنا «العقد الموقوف في الفقه الإسلامي» المنشور في مجلة القانون والاقتصاد، السنة ٢٥، في العددين ١ و٢ مارس ويونية ١٩٥٥م.

(٢) علي حسب الله، مصادر التشريع الإسلامي، ص ٣٨٢.

الفصل الثاني

القبض شرطـــاً

نتكلم على: (أ) حالاته. ثم على: (ب) حكمه.

(أ)

حالاتـــه

نتكلم أولاً على حالاته في طور انعقاد العقد. وثانياً في طور أحكام العقد وآثاره[1].

أولاً: في طور انعقاد العقد

في هذا الطور القبض قد يكون شرط صحة، أو شرط بقاء العقد على الصحة، أو شرط تمام العقد. وظاهر ترتيب هذه الآثار من الأقوى إلى ما دونه. فالأول يجعل العقد صحيحاً. والثاني يبقيه على الصحة بعد أن صح. والثالث يجعله لازماً واللزوم يلي الصحة ويتمثل فيه تمام العقد.

ونجعل كلامنا في مبحثين:

الأول: القبض شرط صحة أو بقاء على الصحة. وقد آثرنا الكلام عليهما معاً، إذ هناك اختلاف بين الفقهاء في القبض هنا: فمنهم من يقول: إنه شرط صحة. ومنهم من يقول: إنه شرط بقاء على الصحة.

والثاني: القبض شرط تمام العقد.

---

(١) استعملنا كلمة «طوره» أخذاً من القرآن الكريم حيث قال الله تعالى: ﴿وقد خلقكم أطواراً﴾ قال في مختار الصحاح: «وقال الأخفش: طوراً علقة وطورا مضغة».

المبحث الأول

القبض شرط صحة العقد أو بقائه على الصحة

يظهر ذلك في:

١ ـ السلم.

٢ ـ المبادلة في الأصناف الستة وما يقاس عليها.

ونتكلم على كل في مطلب:

المطلب الأول ـ في السلم

السلم بيع آجل بعاجل. أو هو عقد على مبيع في الذمة مؤجلاً. أو شروط كثيرة نكتفي منها بما يخص القبض[1].

يشترط قبض رأس المال في مجلس السلم. والشرط وجود ذلك، لا ذكره في العقد. وذلك لما يأتي:

١ ـ المسلم فيه دين، والافتراق لا عن قبض رأس المال، يكون افتراقاً عن دين بدين، وإنه منهي عنه، لما روى أن رسول الله ﷺ «نهى عن بيع الكالىء بالكالىء» أي النسيئة بالنسيئة.

٢ ـ لأن مأخذ هذا العقد دليل على هذا الشرط، فإنه يسمى سَلَماً وسَلَفاً لغة وشرعا ـ تقول العرب: أسلمت وأسلفت بمعنى واحد. وفي الحديث: «من أسلم فليسلم في كيل معلوم. .» وروى: «من سلف فليسلف في كيل معلوم» والسَّلَم ينبيء عن التسليم، والسَّلَف ينبيء عن التقدم ـ فيقتضي تسليم رأس المال ويقدم قبضه على قبض المسلم فيه.

فإن قيل: شرط الشيء يسبقه أو يقارنه، والقبض يعقب العقد ـ فكيف يكون شرطاً؟.

---

(١) راجع هذه الشروط في: السمرقندي، التحفة، ٢: ٤ وما بعدها.

والجواب أن القبض شرط بقاء العقد على الصحة، لا شرط انعقاده صحيحاً. فإن العقد ينعقد صحيحاً بدون قبض، ثم يفسد بالافتراق لا عن قبض. وبقاء العقد صحيحاً يعقب العقد ولا يتقدمه، فيصلح القبض شرطاً له.

وسواء كان رأس المال ديناً أو عيناً ـ عند عامة العلماء، استحساناً.

والقياس ـ أن لا يشترط قبضه في المجلس إذا كان عيناً ـ وهو قول مالك رحمه الله.

وجه القياس ـ أن اشتراط القبض للاحتراز عن الافتراق عن دين بدين، وهذا افتراق عن عين بدين، وإنه جائز.

وجه الاستحسان ـ أن رأس مال السلم يكون ديناً عادة، ولا تجعل العين رأس مال السلم إلا نادراً، والنادر حكمه حكم الغالب، فيلحق بالدين، على ما هو الأصل في الشرع في إلحاق المفرد بالجملة. ولأن مأخذ العقد في الدلالة على اعتبار هذا الشرط لا يوجب الفصل بين الدين والعين ـ على ما تقدم.

وسواء قبض في أول المجلس أو في آخره ـ فهو جائز، لأن ساعات المجلس لها حكم ساعة واحدة.

وكذا لو لم يقبض حتى قاما يمشيان، فقبض قبل أن يفترقا بأبدانهما ـ جاز، لأن ما قبل الافتراق بأبدانهما له حكم المجلس. ولو دخل ليخرج الدراهم: إن توارى عن المسلم إليه بطل، وإن بحيث يراه لا.[1].

المطلب الثاني ـ في مبادلة الأصناف الستة، وما يقاس عليها

روى محمد عن أبي حنيفة عن عطية العوفي عن أبي سعيد الخدري، أن رسول الله ﷺ قال: «الذهب بالذهب، مثل بمثل، يداً بيد ـ والفضل ربا. والفضة بالفضة، مثل بمثل، يداً بيد ـ والفضل ربا. والحنطة بالحنطة، مثل بمثل، يداً بيد ـ والفضل ربا. والملح بالملح، مثل بمثل، يداً بيد ـ والفضل ربا. والشعير بالشعير، مثل بمثل، يداً

(1) راجع: الكاساني، البدائع، ٥: ٢٠١ وما بعدها. والتمرتاشي والحصكفي وابن عابدين، ٤: ٢٠٧ ـ ٢٠٨.

بيد ـ والفضل ربا. والتمر بالتمر، مثل بمثل، يداً بيد ـ والفضل ربا. فإذا اختلفت الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد[1].

فيشترط لجواز البيع في هذه الأصناف (أي لصحته) قبض البدلين، يداً بيد، سواء اتحد الجنس فشرطت المماثلة أيضاً، أي المثل بالمثل، أو اختلف الجنس فلم تشترط المماثلة. وبعبارة أخرى: سواء بيع الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر. الخ فاشترطت المماثلة، أو بيع الذهب بالفضة أو الحنطة بالملح أو الشعير بالتمر. الخ فلم تشترط المماثلة، ولكن شرط في الحالتين: المبادلة «يداً بيد»، فإن لم يحصل ذلك أي المبادلة «يداً بيد»، لم يجز العقد، لدخول ربا النساء.

ويقاس على هذه الأصناف ما تحققت فيه العلة. وهما الكيل أو الوزن عند الحنفية، وذهب الحنابلة في ظاهر مذهبهم إلى ما ذهب إليه الحنفية إلا أنهم جعلوا الجنس (أي الجنسية) في ربا الفضل، شرطاً وليس شرط علة كما فعل الأحناف. وهي عند المالكية الثمنية في الذهب والفضة والقوتية (أي الاقتيات) والادخار في ربا الفضل، أما في ربا النساء فمحصور بالنسبة للذهب والفضة فيهما، وبالنسبة لغيرهما في المطعومات لا على وجه التداوي. وعند الشافعي العلة هي الثمنية في الذهب والفضة والطعم في المطعومات[2].

والمقصود بقوله ﷺ «يداً بيد» التقابض عند الجمهور. وذهب الحنفية إلى أن المقصود «التعيين» أي كونهما عينين وليسا دينين، إلا أنه في الذهب والفضة لا يكون التعيين إلا بالقبض. وبذا ينتهي الحنفية إلى القول بالتقابض إذا كان البدلان الذهب أو الفضة، وبالتعيين إذا كانا من غيرهما[3].

حجة الجمهور:

١ ـ إن قوله في الحديث «يداً بيد» يفيد بظاهره وجوب التقابض. وقد جاء في بعض

---

(١) كذا في السرخسي، المبسوط ١٢: ١١١ ـ وقال: وهذا حديث مشهور تلقته العلماء رحمهم الله تعالى بالقبول والعمل به. ومثله حجة في الأحكام تجوز به الزيادة على الكتاب (القرآن الكريم) عندنا. وروى: «.. مثلاً بمثل..» وهناك روايات أخرى وأحاديث أخرى. راجع «باب الربا» من كتب الحديث. ويلاحظ أن مبادلة الذهب والفضة ببعضهما «صرف» ومبادلة الأربعة الأخرى ببعضها (البر والشعير والتمر والملح) مقايضة.

(٢) راجع: بيان العلة في كل من المذاهب الأربعة ـ كتابنا «الربا وأكل المال بالباطل» ص ٣٢ ـ ٣٩ والمراجع المشار إليها فيه. وفي بيان «شرط المماثلة» المرجع نفسه والمراجع المشار إليها فيه ص ٤٣ ـ ٤٤.

(٣) قال الركبي على الشيرازي، المهذب، ١: ٢٧٢: قوله «يداً بيد» له تأويلان: أحدهما ـ أن يعطيه البائع المبيع بيد ويتناول الثمن باليد الأخرى. والثاني ـ أن يقبضه في المجلس قبل التفرق».

الروايات «عيناً بعين» فعبارة «يداً بيد» موجبة بظاهرها التقابض قبل الافتراق، وعبارة «عيناً بعين» موجبة للتعيين[1].

٢ ـ عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ «الذهب بالذهب ربا إلا هاء وهاء (أي خذ وهات) مما يدل على وجوب التقابض[2]

حجة الحنفية:

١ ـ التقابض ليس شرطاً في البيع بوجه عام، فلا يبطل البيع بالافتراق قبل القبض، والربا المحرم هو الزيادة، وهي إما في المقدار، وهو الفضل. وإما في الاجل وهو النساء، فليس التقابض من الربا إذ قيمة الشيء الحال واحدة، سواء كان مقبوضاً أو غير مقبوض في المجلس، بخلاف الشيء المؤجل فإن قيمته أنقص من الحال. فالعبرة بالحلول وليس بالتقابض. واشتراط التقابض اشتراط ما ليس في كتاب الله تعالى في قوله: ﴿وأحل الله البيع وحرم الربا﴾.

٢ ـ القبض موجب العقد فهو تال له، فكيف يكون شرطاً فيه، والشرط يكون مقارناً للعقد، فالواجب التعيين فقط.

٣ ـ عبارة «يداً بيد» الواردة في الحديث كما تحتمل أن تكون لاشتراط القبض باعتبار اليد آلة القبض، فإنها تحتمل أيضاً أن تكون للتعيين باعتبار اليد آلة الإحضار والإشارة والتعيين، فحملها على التعيين أولى من حملها على القبض، لأن هذا احتمال متأيد بالدليل المتقدم المأخوذ من قوله تعالى: ﴿وأحل الله البيع﴾. فالتعيين هو المقصود في الربويات، في البيع وفي السلم أيضاً. فإن أسلم دراهم في حنطة وجب إقباض الدراهم لتتعين، لأنها لا تتعين إلا بالقبض.

---

(١) إذا أطلقت «العين» في مقابلة «الدين» تقصد بالعين «الحلول» وبالدين «النسيئة» ـ قال الكاساني في البدائع، ٥: ١٨٦ «لأن العين خير من الدين، والمعجل أكثر قيمة من المؤجل، فكان ينبغي أن يكون كل فضل مشروط في البيع «ربا» سواء كان الفضل من حيث الذات أو من حيث الأوصاف، إلا ما لا يمكن التحرز عنه رفعاً للحرج، وفضل الثمين يمكن التحرز عنه بأن يبيع عيناً بعين وحالاً غير مؤجل».

(٢) أورد الشوكاني في نيل الأوطار، ٥: ١٦٣ ـ ١٦٦ الحديث على الوجه الآتي: «عن عمر بن الخطاب قال: قال رسول الله ﷺ: «الذهب بالورق ربا إلا هاء وهاء، والبر بالبر ربا إلا هاء وهاء. والشعير بالشعير ربا إلا هاء وهاء. والتمر ربا إلا هاء وهاء» متفق عليه.
وفي المعجم الوسيط أنها «هاء» قد تكون اسم فعل بمعنى «خذ».

٤ ـ عبارة «عيناً بعين» الواردة في بعض روايات الحديث تأكيد لعبارة «يداً بيد» المقصود بها التعيين[١].

وفي مبادلة الأثمان (الذهب والفضة) ببعضها أي الصرف، قال الكاساني (٥: ٢١٥) ان القبض شرط لانعقاد العقد وصحته. وفي الدر ورد المحتار: القبض قبل الافتراق شرط بقائه صحيحاً على الصحيح. وقيل: شرط لانعقاده صحيحاً.

وعلى الأول (أنه شرط بقائه صحيحاً: قول الهداية: فإن تفرقاً قبل القبض بطل. فلولا أنه منعقد لما بطل بالافتراق كما في المعراج[٢]. وثمرة الخلاف فيما إذا ظهر الفساد فيما هو صرف: يفسد فيما ليس صرفاً عند أبي حنيفة. ولا يفسد على القول الأصح ـ فتح[٣].

المبحث الثاني
القبض شرط تمام

القبض شرط تمام العقد. ويترتب على ذلك لزومه. ويظهر ذلك في:

١ ـ التبرعات.

٢ ـ عقود الوثيقة.

ونتكلم على كل في مطلب.

المطلب الأول ـ في التبرعات

ليس للقبض دور في انعقاد البيع العادي، وهو بيع العين بثمن. فالعقد ينعقد بمجرد التراضي أي بمجرد تلاقي القبول مع الايجاب دون توقف على القبض.

ولكن للقبض أهمية بالغة في التبرعات، إذ لا تتم بدونه.

ونتكلم فيما يلي على القبض في التبرعات الواردة على العين في الحياة ثم على التبرعات الواردة على الحفظ أو الانتفاع.

---

(١) راجع في دور شرط «يدا بيد» وكذا شرط «مثل بمثل» السرخسي، المبسوط، ١٢: ١١٣ وما بعدها. والكاساني، البدائع، ٥: ١٨٥ وما بعدها. وكتابنا «الربا» ص ٤٦ ـ ٥٠ والمراجع المشار إليها فيه.

(٢ ـ ٣) التحفة ٣: ٣٤. والبدائع ٥: ٢١٥. ورد المحتار ٤: ٢٣٥. و«معراج الدراسة في شرح الهداية» للكاكي (٧٤٩هـ). مخطوط بمكتبة الأزهر، رقم (٢٠٩٢) رافعي ٢٦٩٣١.

وقد نص في المادة ٥٧ من مجلة الأحكام العدلية على أن «التبرع لا يتم إلا بالقبض».

وتمام الصفقة تناهيها في اللزوم، بحيث لا يرتد العقد إلا برضاء أو قضاء[١].

وذلك لأن التبرع ضعيف لخلوه عن العوض. ولهذا لا يثبت الحكم به إلا بالقبض بخلاف المعاوضة: فالعقد يتقوى بصفة المعاوضة وإنما يظهر قوته في حكمه حتى لا ينفرد أحدهما برفعه[٢].

ونتكلم على القبض في نوعي التبرع، مخصصين لكل مقصداً.

المقصد الأول ـ التبرعات الواردة على العين في الحياة

هذه التبرعات هي: الهبة والصدقة والوقف والقرض (للحال). ونتكلم على كل فيما يلي:

١ ـ الهبة: نص في المادة ٥٧ من المجلة أن: «التبرع لا يتم إلا بالقبض.. فإذا وهب أحد لآخر شيئاً لا تتم هبته إلا بقبضه» ـ سواء أكانت الهبة بشرط العوض أو بدون [٣].

ونص في المادة ٨٣٧ منها أنه: «تنعقد الهبة بالإيجاب والقبول وتتم بالقبض».

ونص في المادة ٨٤١ منها أن: «القبض في الهبة كالقبول في البيع» وقال عامة العلماء: إن القبض شرط، والموهوب قبل القبض على ملك الواهب يتصرف فيه كيف شاء.

وقال مالك: ليس بشرط ويملكه الموهوب له من غير قبض.

وجه قوله:

١ ـ الهبة عقد تبرع بتمليك العين، فيفيد الملك قبل القبض.

٢ ـ هي في ذلك كالوصية.

ولعامة العلماء:

١ ـ إجماع الصحابة رضي الله عنهم. وهو ماروى أن سيدنا أبا بكر وسيدنا عمر رضي الله عنهما اعتبرا القسمة والقبض لجواز النُّحْلى[٤] بحضرة الصحابة، ولم ينقل أنه أنكر عليهما منكر، فيكون إجماعاً.

---

(١) فتح القدير والعناية، ٥: ١٤٥.

(٢) السرخسي، المبسوط ١٣: ١٥٦ ـ ١٥٧.

(٣) كذا في: سليم باز، شرح المجلة، ص ٤٢.

(٤) النحل أو النحلة هي العطية ـ يقال: نحل فلان ولده نحل أي أعطاه عطية، والعطية بمعنى الهبة.

وروى عن سيدنا أبي بكر وسيدنا عمر وسيدنا عثمان وسيدنا علي وابن عباس رضي الله تعالى عنهم أنهم قالوا: «لا تجوز الهبة إلا مقبوضة محوزة». ولم يرد عن غيرهم خلافه.

٢ ـ هي عقد تبرع، فلو صحت بدون القبض، لثبت للموهوب له ولاية مطالبة الواهب بالتسليم، فتصير عقد ضمان، وهذا تغيير المشروع.

٣ ـ هي بخلاف الوصية، لأنه ليس في إيجاب الملك فيها قبل القبض تغيير عن موضعها، إذ لا مطالبة قبل المتبرع، وهو الموصي، لأنه ميت، إذ أنها تمليك مضاف إلى ما بعد الموت فقبض الموصي به في الحال غير ممكن، ومن ثم يملكه الموصي له بعد موت الموصي، بمجرد قبوله الوصية.

فالقبض في الهبة يشبه الركن، وإن لم يكن ركنا على الحقيقة، فيشبه القبول في باب البيع[1].

٢ ـ **الصدقة**: القبض شرط جواز الصدقة ـ فهي لا تملك قبل القبض، عن عامة العلماء.

وقال ابن أبي ليلى وغيره من أهل الكوفة: ليس بشرط، وتجوز الصدقة إذا أعلمت، وإن لم تقبض.

واحتجوا بما روى عن سيدنا عمر وسيدنا علي رضي الله عنهما أنهما قالا: إذا أعلمت الصدقة جازت، من غير شرط القبض.

وللحنفية:

١ ـ ما روى عن رسول الله ﷺ أنه قال خبراً عن الله تعالى: **﴿يا ابن آدم: تقول: مالي مالي، وليس لك من مالك إلا ما أكلت فأفنيت، أو لبست فأبليت، أو تصدقت فأبقيت﴾** ـ أعتبر سبحانه وتعالى الإمضاء في الصدقة، والإمضاء هو التسليم ـ دل أنه شرط.

٢ ـ روى عن سيدنا أبي بكر وسيدنا عمر وابن عباس ومعاذ بن جبل رضي الله عنهم أنهم قالوا: لا تتم الصدقة إلا بالقبض.

٣ ـ التصدق تبرع، فلا يفيد الحكم بنفسه ـ كالهبة.

---

(١) انظر: السمرقندي، التحفة، ٣: ٢٥٤. والكاساني، البدائع ٦: ١١٥ و ١٢٤. والمواد من المجلة ٥٧ و٨٣٧ و٨٣٩ و٨٤٠ و٨٤١ و٨٤٩ و٨٦٠ وشرحها لسليم باز، ص ٤٦ وما بعدها.

٤ ـ ما روى عن سيدنا عمر وسيدنا علي رضي الله عنهما من قولهما: إذا أعلمت الصدقة جازت من غير شرط القبض ـ محمول على صدقة الأب على ابنه الصغير وبه نقول: لا حاجة هناك إلى القبض ـ حملناه على هذا توفيقاً بين الدلائل، صيانة لها عن التناقض[1].

٣ ـ الوقف: من شرائط جواز الوقف أن يخرجه الواقف من يده ويجعل له قيماً ويسلمه إليه عند أبي حنيفة ومحمد. وعند أبي يوسف: هذا ليس بشرط.

احتج:

١ ـ بما روى أن سيدنا عمر رضي الله عنه وقف وكان يتولى أمر وقفه بنفسه وكان في يده. وروي عن سيدنا علي أنه كان يفعل كذلك.

٢ ـ لأن هذا إزالة الملك لا إلى أحد، فلا يشترط فيه التسليم، كالاعتاق.

ولأبي حنيفة ومحمد:

١ ـ الوقف إخراج المالك عن الملك على وجه الصدقة، فلا يصح بدون التسليم، كسائر التصرفات.

٢ ـ وأما وقف سيدنا عمر وسيدنا علي رضي الله عنهما فاحتمل أنهما أخرجاه عن أيديهما وسلماه إلى المتولي بعد ذلك، فصح ـ كمن وهب من آخر شيئا أو تصدق ولم يسلم إليه وقت الصدقة والهبة، ثم سلم ـ صح التسليم، كذا هذا.

ثم التسليم في الوقف عندهما أن يجعل له قيما ويسلمه إليه. وفي المسجد أن يصلي فيه جماعة بأذان وإقامة بإذنه ـ كذا ذكر القاضي في شرح الطحاوي. وذكر القدوري في شرحه أنه إذا أذن للناس بالصلاة فيه، فصلى واحد، كان تسليما ويزول ملكه عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله[2].

٤ ـ القرض: القرض للحال تبرع، لأنه لا يقابله عوض للحال.

وله شرائط منها: القبض، لأن القرض هو القطع في اللغة. سمي هذا العقد قرضا لما فيه من قطع طائفة من ماله. وذلك بالتسليم إلى المستقرض، فكان مأخذ الاسم دليلاً على اعتبار هذا الشرط.

---

(١) المرغيناني، البداية والهداية، ٣: ١٦٩. والكاساني، البدائع، ٦: ٢ وما بعدهما و٢٢٦ وما بعدهما. والخطاب، الالتزام، في فتاوى عليش ١: ٢٢٦ وما بعدها.

(٢) المرغيناني، الهداية، ٣: ١٢ وما بعدها. وابن الهمام، فتح القدير، ٥: ٣٧. والكاساني ٦: ٢١٨ ـ ٢٢٠. والقدوري وشرح الميداني عليه، ٢: ١٨٦ ـ ١٨٧.

وحكم القرض ـ ثبوت الملك للمستقرض في القرض للحال، وثبوت مثله في ذمة المستقرض للمقرض للحال، أي بنفس القبض قبل أن يستهلكه ـ وهذا جواب ظاهر الرواية.

وروى عن أبي يوسف في النوادر أنه لا يملك القرض بالقبض ما لم يستهلك، حتى لو أقرض كُرًّا[1] من طعام وقبضه المستقرض، ثم إنه اشترى الكُر الذي عليه بمائة درهم، جاز البيع. وعلى رواية أبي يوسف: لا يجوز، لأن المقرض باع المستقرض الكُر الذي عليه، وليس عليه الكر، فكان هذا بيع المعدوم، فلم يجز، كما لو باعه الكُر الذي في هذا البيت، وليس في البيت كُر. وجاز في ظاهر الرواية، لأنه باع ما في ذمته، فصار كما إذا باعه الكُر الذي في البيت وفي البيت كُر.

وقد نص في المادة ٧٩٧ من مرشد الحيران أنه: «إنما تخرج العين المقترضة عن ملك المقرض وتدخل في ملك المستقرض، إذا قبضها، فيثبت في ذمة المستقرض مثلها، لا عينها ولو كانت قائمة. فإذا هلكت العين بعد العقد وقبل القبض، فلا ضمان على المستقرض»[2].

ويجوز التصرف في القرض قبل القبض. وذكر الطحاوي أنه لا يجوز، وفرق بين القرض وسائر الديون.

ووجه الفرق أن الإقراض إعارة لا مبادلة ـ ألا ترى أنه لا يلزم الأجل فيه، كما في العارية، ولو كان مبادلة للزم فيه الأجل.

وكذا لا يملكه الأب والوصي والمكاتب والمأذون، وهؤلاء يملكون المبادلة. ولأنه لو جعل مبادلة، لما جاز، لأنه يتمكن فيه الربا، وهو فضل العين على الدين ـ دل أنه اعارة، والواجب في العارية رد العين، وأنه لا يحصل بالاستبدال.

ووجه ظاهر الرواية أن الإقراض في الحقيقة مبادلة الشيء بمثله، فإن الواجب على المستقرض مثل ما استقرض دينا في ذمته لا عينه، فكان محتملاً للاستبدال، كسائر الديون، ولهذا اختص جوازه بما له مثل من المكيلات والموزونات والعدديات المتقاربة ـ دل أن الواجب على المستقرض تسليم مثل ما استقرض لا تسليم عينه، إلا أنه أقيم تسليم المثل فيه مقام تسليم العين، كأنه انتفع بالعين مدة ثم ردها إليه، فأشبه دين الاستهلاك وغيره ـ والله أعلم[3].

---

(١) الكُر مكيال لأهل العراق أو ستون قفيزا أو أربعون إردبا ـ المعجم الوسيط.

(٢) الكاساني، ٧: ٣٩٤ وما بعدها. وابن عابدين، رد المحتار، ٤: ١٧٣ ـ ١٧٤.

(٣) الكاساني البدائع ٥: ٢٣٤ ـ ٢٣٥.

المقصد الثاني ـ التبرعات الواردة بالحفظ والانتفاع

وهي الوديعة والعارية.

١ ـ الوديعة: الوديعة تنعقد بالإيجاب والقبول صراحة أو دلالة. (م٧٧٣ من المجلة).

ويشترط أن تكون الوديعة قابلة لوضع اليد عليها وصالحة للقبض. فلا يصح إيداع الطير في الهواء (م ٧٧٥ من المجلة). وذلك لأن الإيداع عقد استحفاظ، وحفظ الشيء بدون إثبات اليد عليه محال.

ونص في التقنين المدني العراقي في المادة ٩٥١ منه أن «الإيداع عقد به يحيل المالك أو من يقوم مقامه حفظ ماله إلى آخر، ولا يتم إلا بالقبض»[1].

٢ ـ العارية: نص في المادة ٨١٠ من المجلة أن «القبض شرط في العارية، فلا حكم لها قبل القبض». وذلك لأنها من التبرعات، وقد عبر في المادة ٥٧ من المجلة ـ أن التبرع لا يتم إلا بالقبض، وقال الكاساني في البدائع: «وأما الشرائط التي يصير الركن بها إعارة شرعاً فأنواع ـ منها. . . . ومنها. القبض من المستعير، لأن الإعارة عقد تبرع، فلا يفيد الحكم بنفسه بدون القبض، كالهبة» وفي القانون المدني العراقي نص في المادة ٨٤٧ أن «الإعارة عقد به يسلم شخص لآخر شيئاً غير قابل للاستهلاك يستعمله بلا عوض، على أن يرده بعد الاستعمال. ولا تتم الإعارة إلا بالقبض»[2].

المطلب الثاني ـ في عقود الوثيقة

عقود الوثيقة في الفقه الحنفي هي: الرهن والكفالة والحوالة.

أما الكفالة والحوالة فيردان على الذمة أو على الدين، فلا يرد فيهما «القبض» بالمعنى المقصود هنا. ولا يبقى إذن من عقود الوثيقة يرد فيها القبض بمعناه هنا إلا الرهن. ونتكلم عليه فيما يلي:

---

(١) وانظر أيضاً م ٨١٠ ـ ٨١٣ من مرشد الحيران. وراجع، سليم باز، شرح المجلة. والسنهوري، الوسيط، جـ ٧، المجلد الأول، البند ٣٣٤ ص ٦٧٥ ـ ٦٧٧ وهوامشها.

(٢) راجع: الكاساني، البدائع، ٦: ٢١٤. وشرح المجلة لسليم بازم ٨١٠ ص ٤٤٩. والسنهوري، الوسيط، المرجع السابق، جـ ٦، المجلد الثاني، البند رقم ٨٢٤، ص ١٥٠٧ ـ ١٥٠٩.

الرهـــن:

الرهن ينعقد بمجرد الإيجاب والقبول. ولكن ليس معنى انعقاده لزومه، فاللزوم غير الانعقاد. بل يشترط القبض كي يصير العقد لازماً.

فالقبض شرط لتمام العقد، أي للزومه[1].

فإذا قبض المرتهن المرهون محوزاً مفرغاً متميزاً (أي مقسوماً) تم العقد فيه ولزم، لوجود القبض بكماله. فللراهن قبل القبض الخيار: إن شاء سلمه، وإن شاء رجع عن الرهن، ولو حصل الإيجاب والقبول[2]، لأن اللزوم بالقبض، إذ المقصود لا يحصل قبله.

ويرى مالك أن الرهن ينعقد ويتم (يلزم) بمجرد الإيجاب والقبول، ولا يشترط القبض لتمامه.

وحجة مالك:

١ ـ هذا العقد يختص بالمال من الجانبين، فهو كالبيع والإجارة.
٢ ـ الرهن عقد وثيقة، فأشبه الكفالة، فيلزم بالقبول.

وحجة الحنفية:

١ ـ القرآن الكريم ـ فقد قال الله تعالى: ﴿ وإن كنتم على سفر ولم تجدوا كاتباً فرهان مقبوضة ﴾[3]. والمصدر المقرون بحرف الفاء في محل الجزاء (في جواب الشرط) يراد به الأمر ـ كقوله تعالى: ﴿ فعدة من أيام أخر ﴾[4]. وقوله تعالى: ﴿ فضرب الرقاب ﴾[5]. وقوله تعالى: ﴿ فتحرير رقبة مؤمنة ﴾[6]. ولعدم وجوب الرهن على المدين (الراهن) لم يمكن صرف الوجوب إلى الرهن نفسه، فصرف إلى شرطه، وهو القبض، كما صرف الأمر إلى المماثلة، لا إلى البيع في قول

---

(١) قال ابن عابدين، رد المحتار، ٤: ٥١٠: «.. لأن القبض شرط تمامها (تمام الرهن والصدقة) كالهبة، وتمام العقد يكون بترتب أثره عليه.
انظر: أستاذنا الخفيف رحمه الله، التصرف الانفرادي، ص ١١٤.

(٢) رواية عامة الكتب أن القبض شرط جواز الرهن لا شرط لزومه ـ راجع: البابرتي: العناية، ٩: ٦٦.

(٣) البقرة: ٢٨٣.
(٤) البقرة: ١٨٤ و ١٨٥.
(٥) محمد: ٤.
(٦) النساء: ٩٢.

الرسول ﷺ: «الحنطة بالحنطة: مثلاً بمثل»[1]. ثم إن الأمر بالشيء الموصوف يقتضي أن يكون ذلك الوصف مشروطاً فيه، إذ المشروع بصفة لا يوجد بدون تلك الصفة ـ نظيره قوله تعالى: ﴿ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة﴾[2]، أي فليحرر رقبة مؤمنة.

٢ ـ المعقول ـ فالرهن عقد تبرع (ابتداء) إذ أن الراهن لا يستوجب، بمقابلته، على المرتهن شيئاً، ولهذا لا يجبر عليه، فلا بد من إمضائه بعدم الرجوع، والإمضاء يكون بالقبض، كما هو الحال في الهبة والصدقة.[3][4].

ثانياً: في طور أحكام العقد وآثاره

للقبض أهمية بالغة في طور أحكام العقد وآثاره من حيث تمام الملك في البيع الصحيح وانتقال الملك في البيع الفاسد إلى المشترى. ونتكلم على كل في مبحث.

المبحث الأول
تمام الملك في البيع الصحيح

١ ـ انتقال الملك بالعقد:

حكم العقد هو ما للعقد من أثر أصلي مترتب عليه شرعاً. وهو المقصود الأصلي من

---

(١) راجع الحديث فيما تقدم.

(٢) النساء: ٩٢.

(٣) وزاد الزيلعي، ٦: ٦٣ «والوصية» واقتصر في الهداية على «الوصية» مع أن الوصية ليس من شرطها القبض (الهداية ٣: ١٦٥). وقال في الكفاية، ٩: ٦٨: «كأنه أراد به الوصية بالتبرع أو هو تصحيف الهبة أو يكون المراد من إمضاء الوصية الموت من غير رجوع عنها، فإنه إذا مات لا عن رجوع فكأنه أمضى الوصية من هذا الوجه».

(٤) راجع في كل ما تقدم: السرخسي، المبسوط، ٢١: ٦٣ وما بعدها. والسمرقندي، التحفة، ٣: ٤٩ وما بعدها. والكاساني، البدائع، ٦: ١٣٥ وما بعدها. والمرغيناني، الهداية وشروحها، المطبعة الميمنية، ٩: ٦٤ وما بعدها. والزيلعي، تبيين الحقائق، والشلبي عليه، ٦: ٦٢ وما بعدها والمجلة، المواد ٧٠١ وما بعدها. ومرشد الحيران، المادة ٩٧٥ وما بعدها. والقانون المدني العراقي، المادة ١٣٢١ وما بعدها. وكتابنا: مذكرات في الفقه الحنفي ١٣٧٩ ـ ١٣٨٠هـ ـ ١٩٥٩ ـ ١٩٦٠م. مطبعة جامعة دمشق، ص ٢٤٣ ـ ٢٤٥.

العقد، كنقل الملك في المبيع[١]. أما حقوق العقد فهي المطالبات والالتزامات التي تنشأ من العقد لتثبيت حكمه وتأكيده وتقويته، كتسليم المبيع للمشتري.[٢].

ليس للقبض دور في انعقاد البيع: بيع العين بالدين أي بيع العين بالنقود، فالبيع ينعقد بمجرد التراضي دون توقف على القبض.

وحكم البيع انتقال الملك في المبيع إلى المشتري، بمجرد العقد[٣]، دون توقف على القبض، وثبوت الحق للبائع في الثمن في ذمة المشتري.

وهذا وذاك من مزايا الفقه الإسلامي: أن العقد ينعقد بمجرد التراضي، ويوثق حكمه، وهو انتقال الملك، بمجرد انعقاده، دون توقف على شيء آخر.

الزيادة:

ما تقدم من الحكم الأصلي للبيع وما يجري مجرى التوابع للحكم الأصلي، كما يثبت في المبيع، يثبت في زوائد المبيع عند الحنفية. فتكون الزيادة مبيعة تبعاً، لثبوت الحكم الأصلي فيها تبعاً. وبعبارة أخرى يكون ملك الزيادة بواسطة ملك الأصل، مضافاً إلى البيع السابق. وعند الشافعي رحمه الله لا يثبت شيء من ذلك في الزوائد[٤].

٢ ـ عدم جواز التصرف قبل القبض:

ليس معنى انتقال الملك في المبيع إلى المشتري بمجرد العقد، أنه يملك التصرف في المبيع قبل القبض، بل لابد لذلك من القبض على تفصيل سنذكره فيما يلي. وذلك ولأن القبض له شبه بالعقد، لأنه يثبت ملك التصرف، كما يثبت العقد ملك الرقبة،

---

(١) انظر: الكاساني، البدائع، ٥: ٢٤٣ حيث يقول: «إن إحدى صفتي الحكم الحلول، وهو ثبوت الملك في البدلين للحال، لأنه تمليك بتمليك، وهو إيجاب الملك من الجانبين للحال، فيقتضي ثبوت الملك في البدلين في الحال، بخلاف البيع بشرط الخيار، لأن الخيار يمنع انعقاد العقد في حق الحكم، فيمنع وقوعه تمليكاً للحال. وبخلاف البيع الفاسد فإن ثبوت الملك فيه موقوف على القبض، فيصير تمليكاً عنده والله أعلم».

(٢) قال أستاذنا المرحوم علي الخفيف في مختصر أحكام المعاملات الشرعية ص ١١٨ «حكم العقد هو أثره، المترتب عليه وهو لغرض العاقدين من إنشائه. أما حقوقه فيراد بها ما يستتبعه العقد من التزامات ومطالبات تؤكد حكمه وتقرره وتكمله مما يثبت حقاً لطرفيه. . . .».

(٣) قال البابرتي في العناية، ٥: ٧٣ «وحكمه (حكم البيع) إفادة الملك وهو القدرة على التصرف في المحل شرعاً، فلا يشكل بتصرف المشتري في المبيع قبل القبض بالبيع فإنه يمتنع مع كونه ملكاً له، لأن ذلك التصرف ليس بشرعي مطلقاً، لنهي النبي ﷺ عن بيع ما لم يقبض». وقال صاحب فتح القدير، ٥: ٧٤ «فالملك هو قدرة يثبتها الشارع ابتداء على التصرف، فخرج نحو الوكيل» وأن «البيع عبارة عن معنى شرعي يظهر في المحل عند الإيجاب والقبول، حتى يكون العاقد قادرا على التصرف».

(٤) راجع في حجة كل وثمرة الخلاف: الكاساني، البدائع، ٥: ٢٥٦ وما بعدها.

ولأنه، أعني القبض، مؤكد لما أثبته العقد»[1]. وفيما يلي التفصيل:

وإذا كان المبيع منقولاً، فلا يجوز للمشتري التصرف فيه قبل القبض بالإجماع[2].

وإذا كان المبيع عقاراً ففيه اختلاف: فعند أبي حنيفه وأبي يوسف: يجوز للمشتري أن يبيعه قبل قبضه من البائع استحساناً. وعند محمد وزفر والشافعي. لا يجوز قياساً[3].

ويجوز التصرف في الأثمان قبل القبض إلا الصرف والسلم[4].

وقال الشافعي رحمه الله: إن كان الثمن عيناً، لا يجوز التصرف فيها قبل القبض.

---

(١) والمراد من الحديث العين لا الدين لأن النهي عن بيع ما لم يقبض يقتضي أن يكون المبيع شيئاً يحتمل القبض، ونفس الدين لا يحتمل القبض، فلا يتناوله النهي، بخلاف السلم والصرف.

أما في الصرف، فلأن كل واحد من بدلي الصرف مبيع من وجه وثمن من وجه، لأن البيع لا بدله من مبيع، إذ هو من الأسماء الإضافية، وليس أحدهما بجعله مبيعاً أولى من الآخر، فيجعل كل واحد منهما مبيعاً من وجه وثمناً من جه. فمن حيث هو ثمن يجوز التصرف فيه قبل القبض، كسائر الأثمان، ومن حيث هو مبيع لا يجوز، فترجح جانب الحرمة احتياطاً.

وأما في السلم فلأن المسلم فيه مبيع بالنص، والاستبدال بالمبيع المنقول قبل القبض لا يجوز، ورأس المال الحق بالمبيع العين في حق حرمة الاستبدال شرعاً، فمن أدعى الإلحاق في سائر الأموال، فعليه الدليل.

قال صاحب العناية على الهداية، ٥: ١٧٤: «لأن للقبض شبها بالعقد من حيث إن القبض يثبت ملك التصرف وملك اليد، كما أن العقد يثبت ملك الرقبة، والغرض من ملك الرقبة ملك التصرف وملك اليد، فالتفريق في القبض كالتفريق في العقد».

ونص في المجلة في المادة ٢٥٢: «البائع له أن يتصرف بثمن المبيع قبل القبض. مثلاً لو باع ماله من آخر، له أن يحيل بثمنه دائنه». وراجع: سبل السلام، ٣: رقم ٧٥١ ص ٨٠٨ ورقم ٧٥٥ ص ٨١١ ـ ٨١٢ ورقم ٧٥٦ ص ٨١٢ ـ ٨١٣.

يقول أستاذنا السنهوري في مصادر الحق، ٤: ٢٩٣: «وكمنع الفقه الإسلامي مشتري المنقول من التصرف فيه قبل قبضه، فيقاوب بذلك القاعدة التي تقضي في الفقه الغربي بأن الحيازة في المنقول سند الملكية».

(٢) السرخسي، المبسوط، ١٣: ٨ ـ ١٠.

(٣) راجع بالنسبة لبيع العقار قبل القبض حجة كل في: الكاساني، ٥: ١٨١. والسمرقندي، التحفة، ٢: ٥٦. وكتابنا «أحكام المعاملات المالية في الفقه الحنفي، جـ ١: العقود الناقلة للملكية، ص ٢٩٧ ـ ٢٩٩ والمراجع المشار إليها فيه.

(٤) قال السمرقندي في التحفة، ٢: ١٩ ـ ٣٠: «الاستبدال برأس مال السلم قبل القبض لا يجوز. والاستبدال بالثمن جائز إذا كان دينا، وإن وجد من حيث المعنى. كما لا يجوز الاستبدال ببدلي الصرف، لأن قبضهما شرط حقيقة ـ فأما قبض الثمن فليس بشرط، والبدل يقوم مقامه معنى». وقال أيضاً، ٢: ٥٦: «وأما الأثمان فيجوز التصرف فيها قبل القبض. لأنها ديون. وكذلك التصرف في سائر الديون...».

انظر في تفصيل ذلك وحجة كل قول: الكاساني، ٥: ١٨١ ـ ١٨٢. وكتابنا: أحكام المعاملات المالية، المشار إليه فيما تقدم، ١: ٣٩٩ ـ ٣٠٢ والمراجع المشار إليها فيه.

وهذا على أصله مستقيم. لأن الثمن والمبيع عنده من الأسماء المترادفة الواقعة على مسمى واحد، فكان كل واحد منهما مبيعاً، ولا يجوز بيع المبيع قبل القبض. وإن كان ديناً، فله فيه قولان: في قول لا يجوز أيضاً، لما روى عن النبي ﷺ أنه «نهى عن بيع ما لم يقبض» فيتناول العين والدين.

وللحنفيـــة:

١ ـ ما روى أن النبي ﷺ «نهى عن بيع ما لم يقبض». والنهي يوجب فساد المنهي عنه. وقال ﷺ لعَتّاب بن أسيد حين وجهه إلى مكة قاضياً وأميراً: «سر إلى أهل بيت الله وانههم عن بيع ما لم يقبضوا» وكلمة «ما» للتعميم فيما لا يعقل.

٢ ـ لأنه بيع فيه غرر إلا نفـــاح بهلاك المعقود عليه لأنه إذا هلك المعقود عليه قبل القبض يبطل البيع الأول، فينفسخ الثاني، لأنه بناء على الأول، وقد نهى رسول الله ﷺ عن بيع فيه غرر.

أما العقار ـ فيجوز التصرف فيه قبل القبض، لأنه لا يهلك. وقد نص في المادة ٢٥٣ من المجلة أن «للمشتري أن يبيع المبيع لآخر قبل قبضه إن كان عقاراً وإلا فلا».

وإذا كان المبيع مما له مثل، وبيع مكايلة أو موازنة في المكيل والموزون، فلا خلاف في أنه لا يجوز للمشتري بيعه والانتفاع به قبل الكيل والوزن.

وكذا لو اكتاله المشتري أو اتزنه من بائعه ثم باعه مكايلة أو موازنة من غيره، لم يحل للمشتري منه أن يبيعه أو ينتفع به حتى يكيله أو يزنه، ولا يكتفي باكتيال البائع أو اتزانه من بائعه، وإن كان ذلك بحضرة المشتري.

وذلك لما روى عن النبي ﷺ أنه «نهى عن بيع الطعام حتى يجري فيه صاعان: صاع البائع وصاع المشتري». وروى أنه عليه الصلاة والسلام «نهى عن بيع الطعام حتى يكال».

لكن اختلفوا في أن حرمة التصرف قبل الكيل أو الوزن لا نعدام القبض بانعدام الكيل أو الوزن، أو شرعا غير معقول المعنى مع حصول القبض بتمامه بالتخلية؟

قال بعض مشايخ الحنفية: إنها تثبت شرعاً غير معقول المعنى.

وقال بعضهم: الحرمة لمكان انعدام القبض على التمام بالكيل أو الوزن. وكما لا يجوز التصرف في المبيع المنقول بدون قبضه أصلاً، لا يجوز بدون قبضه بتمامه.

وجه قول الأولين: أن معنى التسليم والتسلم يحصل بالتخلية، لأن المشتري يصير سالماً خالصاً للمشتري على وجه يتهيأ له تقليبه والتصرف فيه على حسب مشيئته

وإرادته. ولهذا كانت التخلية تسليماً وقبضاً فيما لا مثل له وفيما له مثل إذا بيع مجازفة. ولهذا يدخل المبيع في ضمان المشتري بالتخلية نفسها بلا خلاف ـ دل أن التخلية قبض، إلا أن حرمة التصرف مع وجود القبض بتمامه ثبت تعبداً غير معقول المعنى.

وجه قول الآخرين: تعليل محمد رحمه الله في هذه المسألة في كتاب البيوع فإنه قال: ولا يجوز للمشتري أن يتصرف فيه قبل الكيل، لأنه باعه قبل أن يقبضه. ولم يرد به أصل القبض، لأنه موجود، وإنما أراد به تمام القبض. والدليل على أن الكيل والوزن في المكيل والموزون الذي بيع مكايلة وموازنة من تمام القبض أن القدر في المكيل والموزون معقود عليه ـ ألا ترى أنه لو كيل فازداد لا تطيب له الزيادة، بل ترد أو يفرض لها ثمن. ولو نقص يطرح بحصته شيء من الثمن ولا يعرف القدر فيهما إلا بالكيل والوزن، لاحتمال الزيادة والنقصان، فلا يتحقق قبض قدر المعقود عليه إلا بالكيل والوزن، فكان الكيل والوزن فيه من تمام القبض، ولا يجوز بيع المنقول قبل قبضه بتمامه، كما لا يجوز قبل قبضه أصلاً ورأساً. بخلاف المذروعات، لأن القدر فيها ليس معقوداً عليه، بل هو جار مجرى الوصف، والأوصاف لا تكون معقوداً عليها، ولهذا سلمت الزيادة للمشتري بلا ثمن وفي النقصان لا يسقط عنه شيء من الثمن، فكانت التخلية فيها قبضاً تاماً، فيكتفي بها في جواز التصرف قبل الذرع بخلاف المكيلات والموزونات على ما تقدم، إلا أنه يخرج عن ضمان البائع بالتخلية نفسها، لوجود القبض بأصله، والخروج عن ضمان البائع يتعلق بأصل القبض، لا بوصف الكمال. فأما جواز التصرف فيه فيستدعي قبضاً كاملاً، لورود النهي عن بيع ما لم يقبض، والقبض المطلق هو القبض الكامل.

وأما المعدودات المتقاربة ـ إذا بيعت عدداً لا جزافاً، فحكمها حكم المكيلات والموزونات عند أبي حنيفة، حتى لا يجوز بيعها إلا بعد العد. وعند أبي يوسف ومحمد حكمها حكم المذروعات والمعدودات المتفاوتة، فيجوز بيعها قبل العد.

وجه قولهما ـ أن العددي ليس من أموال الربا (المكيل والموزون) فهو كالذرع، ولهذا لم تكن المساواة فيها شرطاً لجواز العقد، كما لا تشترط في المذروعات، وكان حكمه حكم المذروع.

ولأبي حنيفه رحمه الله أن القدر في المعدود معقود عليه، كالقدر في المكيل والموزون ـ ألا ترى أنه لو عده فوجده زائداً لا تطيب الزيادة له بلا ثمن، بل يردها أو يأخذها بثمنها. ولو وجده ناقصاً يرجع بقدر النقصان، كما في المكيل والموزون ـ دل أن القدر فيه معقود عليه، واحتمال الزيادة والنقصان في عدد المبيع ثابت، فلا بد من معرفة قدر المعقود عليه وتمييزه عن غيره، ولا يعرف قدره إلا بالعد فأشبه المكيل

والموزون. ولهذا كان العد فيه بمنزلة المكيل والموزون في ضمان العدوان إلا أنه لم يجز فيه الربا، لأن المساواة بين واحد وواحد في العد ثبتت باصطلاح الناس وإهدارهم التفاوت بينهما في الصغر والكبر، لكن ما ثبت باصطلاح الناس جاز أن يبطل باصطلاحهم. ولما تبايعا واحداً باثنين فقد أهدرا اصطلاح الإهدار واعتبرا الكبر، لأنهما قصدا البيع الصحيح، ولا صحة إلا باعتبار الكبر وسقوط العد، فكان الاثنان من أحد الجانبين بمقابلة الكبير من الجانب الآخر، فلا يتحقق الربا، أما ههنا فلابد من اعتبار العد إذا بيع عددا. وإذا اعتبر العد، لا يجوز التصرف فيه قبل القبض، كما في المكيل والموزون، بخلاف المذروع، فإن القدر فيه ليس بمعقود عليه، ولهذا تسلم الزيادة للمشتري بلا ثمن، وفي النقصان لا يسقط عنه شيء من الثمن، فكانت التخلية فيه قبضاً تاماً، فكان تصرفا في المبيع المنقول بعد القبض، وإنه جائز.

ولو كاله البائع أو وزنه بحضرة المشتري، كان ذلك كافياً ولا يحتاج إلى إعادة الكيل، لأن المقصود يحصل بكيله مرة واحدة بحضرة المشتري. وما روى عن رسول الله ﷺ أنه «نهى عن بيع الطعام حتى يجري فيه صاعان: صاع البائع وصاع المشتري»، محمول على موضع مخصوص، وهو ما إذا اشترى مكيلاً مكايلة، فاكتاله، ثم باعه من غيره، مكايلة ـ لم يجز لهذا المشتري التصرف فيه حتى يكيله، وإن كان هو حاضرا عند اكتيال بائعه (المشترى الأول) فلا يكتفي بذلك[1].

وكذا إذا أسلم إلى رجل في حنطة، فلما حل الأجل اشترى المسلم إليه قدر المسلم فيه، من رجل مكايلة، وأمر رب السلم باقتضائه ـ فإنه لا يجوز له التصرف فيه، ما لم يكله مرتين: مرة للمسلم إليه، ومرة لنفسه بالنص.

ولو كان مكان السلم قرض، بأن استقرض المستقرض كُرا من إنسان وأمر المقرض بقبض الكُر، فإنه يكتفي فيه بكيل واحد للمشتري والمستقرض.

ووجه الفرق أن الكيل والوزن فيما عقد بشرط الكيل والوزن في المكيل والموزون شرط جواز التصرف فيهما، لأنه من تمام القبض، والسلم عقد بشرط الكيل، والمسلم إليه اشترى بشرط الكيل، فلابد من أن يكيل رب السلم أولاً للمسلم إليه، ليصير قابضاً له، فيجعل كأن المسلم إليه قبضه بنفسه من البائع، ثم يكيل لنفسه ليصير قابضاً لنفسه من المسلم إليه.

فأما قبض بدل القرض، فليس بشرط لجواز التصرف فيه، لأن القبض بالكيل في البيع، لا ندفاع جهالة المعقود عليه، بتمييز حق المشترى عن حق حق البائع، والقرض

---

(١) الكاساني، البدائع، ٢٤٤ ـ ٢٤٥ و١٨١ ـ ١٨٢.

يقبل نوع جهالة، فلا يشترط له القبض. ولأن الإقراض إعارة (عند الحنفية) فالمقبول من بدل القرض كأنه عين حقه، فصار كما لو أعار عينا ثم استردها، فيصح قبضه بدون الكيل، وإنما يجب كيل واحد للمشترى لاغير[1].

●●●

وخلاصة ما تقدم:

لا خلاف بين الحنفية في أن أصل القبض يحصل بالتخلية في سائر الأموال، واختلفوا في أنها هل هي قبض تام فيها أم لا؟

(أ) إذا كان المبيع مما لا مثل له، من المذروعات والمعدودات المتفاوتة:

فالتخلية فيها قبض تام، بلا خلاف، حتى لو اشترى مذروعا مذارعة أو معدودا معاددة، ووجدت التخلية، يخرج عن ضمان البائع، ويجوز بيعه والانتفاع به قبل الذرع والعد بلا خوف.

(ب) إذا كان المبيع مما له مثل:

- فإن باعه مجازفة، فكذلك لأنه لا يعتبر معرفة القدر في بيع المجازفة.
- وإن باعه مكايلة أو موازنة في المكيل والموزون وخلي:

- فلا خلاف في أن المبيع يخرج عن ضمان البائع ويدخل في ضمان المشتري، حتى لو هلك بعد التخلية قبل الكيل والوزن، يهلك على المشترى.
- وكذا لا خلاف في أنه لا يجوز للمشترى بيعه والانتفاع به، قبل الكيل أو الوزن. وهل حرمة التصرف قبل الكيل أو الوزن لانعدام القبض بانعدام الكيل أو الوزن أو شرعا غير معقول المعنى مع حصول القبض بتمامه بالتخلية. اختلف مشايخ الحنفية على ما تقدم.

(ج) المعدودات المتقاربة ـ إذا بيعت عددا لا جزافا:

عند أبي حنيفة: حكمها حكم المكيلات والموزونات، فلا يجوز بيعها إلا بعد العد.

وعند الصاحبين: حكمها حكم المذروعات، فيجوز بيعها قبل العد.

(د) الأثمان: يجوز التصرف فيها قبل القبض إلا بدل الصرف ورأس مال السلم، لاشتراط القبض فيها لبقاء العقد على الصحة كما تقدم.

---

(١) الكاساني، المرجع السابق، ٥: ٢٤٥ ـ ٢٤٦. وانظر فيه بيان ما يصير به المشترى قابضاً للمبيع من التصرفات وما لا يصير به قابضاً، ٥: ٢٤٦ ـ وما بعدها.

وعلى ذلك: فحيث ينتقل الملك بالبيع إلى المشترى بمجرد العقد، ولكن لا يملك المشترى حق التصرف في المبيع على التفصيل المتقدم. فمعنى ذلك أن ملكية المشترى له قبل القبض ليست ملكية تامة وتكمل بالقبض.

وتطبيقاً لما تقدم أيضاً: إذا وهب المشترى المبيع إلى البائع قبل القبض: فإن لم يقبل البائع، لم تصح الهبة، لأن الهبة لا تصح بدون القبول (والبيع على حاله). وإن قبل البائع، لم تجز الهبة، لأنها تمليك المبيع قبل القبض، وإنه لا يجوز، كالبيع، وينفسخ البيع بينهما[1].

أثر ذلك في تكييف الإقالة في البيع:

ولجواز التصرف في المبيع قبل القبض أو عدم جواز ذلك أثر في تكييف الإقالة. وفيما يلي بيان ذلك:

أختلف الحنفية في ما هية الإقالة[2]:

قال أبو حنيفة: الإقالة فسخ في حق العاقدين، بيع جديد في حق ثالث، سواء كان قبل القبض أو بعده.

وروى عن أبي حنيفة: أنها فسخ قبل القبض، بيع بعده.

وقال أبو يوسف: إنها بيع جديد في حق العاقدين وغيرهما، إلا أن لا يمكن أن تجعل بيعها فتجعل فسخاً. وروى عنه: أنها بيع على كل حال.

وقال محمد: إنها فسخ، إلا أن لا يمكن أن تجعل فسخاً فتجعل بيعا للضرورة.

وقال زفر: إنها فسخ في حق الناس كافة[3].

وثمرة هذا الاختلاف:

إذا تقايلا ولم يسميا الثمن الأول، أو سميا زيادة على الثمن الأول أو أنقص من الثمن الأول، أو سميا جنساً آخر، سوى الجنس الأول قل أو كثر، أو أجلا الثمن الأول:

---

(١) انظر: الكاساني، ٥: ١٨٠.

(٢) ما يرفع حكم البيع نوعان: نوع يرفع بالفسخ، وهذا الذي يقوم برفعه أحد العاقدين، وهو حكم كل بيع غير لازم، كالبيع الذي فيه أحد الخيارات الأربعة والبيع الفاسد. ونوع لا يرتفع إلا بالإقالة، وهو حكم كل بيع لازم، وهو البيع الصحيح الخالي عن الخيار ـ الكاساني، ٥: ٣٠٦.

(٣) انظر في وجه قول كل: الكاساني، البدائع، ٥: ٣٠٦.

ففي قول أبي حنيفة: الإقالة على الثمن الأول، وتسمية الزيادة، والنقصان، والأجل، والجنس الآخر، باطلة، سواء كانت الإقالة قبل القبض أو بعده، والمبيع منقول أو غير منقول، لأنها فسخ في حق العاقدين، والفسخ رفع العقد، والعقد وقع بالثمن الأول، فيكون فسخه بالثمن الأول ضرورة، لأنه فسخ ذلك العقد، وحكم الفسخ لا يختلف بين ما قبل القبض وبين ما بعده، وبين المنقول وغير المنقول، وتبطل تسمية الزيادة والنقصان والجنس الآخر والأجل، وتبقى الإقالة صحيحة، لأن إطلاق تسمية هذه الأشياء لا يؤثر في الإقالة، لأن الإقالة لا تبطلها الشروط الفاسدة. وبخلاف البيع، لأن الشرط الفاسد إنما يؤثر في البيع، لأنه يمكن الربا فيه، والإقالة رفع البيع، فلا يتصور تمكن الربا فيه، فهو الفرق بينهما.

وفي قول أبي يوسف: إن كان بعد القبض، فالإقالة على ما سميا، لأنها بيع جديد، كأنه باعه فيه ابتداء. وإن كان قبل القبض: فإن كان المبيع عقاراً فكذلك، لأنه يمكن جعلها بيعاً، لأن بيع العقار قبل القبض جائز عنده. وإن كان المبيع منقولاً، فالإقالة فسخ، لأنه لا يمكن جعلها بيعاً، لأن بيع المبيع المنقول قبل القبض لا يجوز.

وعلى ماروى عن أبي يوسف أن الإقالة بيع على كل حال، فكل ما لا يجوز بيعه لا تجوز إقالته. فعلى هذه الرواية لا تجوز الإقالة عنده في المنقول قبل القبض، لأنه لا يجوز بيعه.

وعند محمد: إن كان قبل القبض، فالإقالة تكون على الثمن الأول، وتبطل تسمية الزيادة على الثمن الأول والجنس الآخر والنقصان والأجل لأنها تكون فسخاً كما قال أبو حنيفة رحمه الله لأنه لا يمكن جعلها قبل القبض بيعاً، لأن بيع المبيع قبل القبض لا يجوز عنده منقولاً كان أو عقاراً. وإن كان بعد القبض: فإن تقابلا من غير تسمية الثمن أصلاً أو سميا الثمن الأول من غير زيادة ولا نقصان أو نقصاً عن الثمن الأول، فالإقالة على الثمن الأول، وتبطل تسمية النقصان، وتكون فسخاً أيضاً، كما قال أبو حنيفة رحمه الله: إنها فسخ في الأصل ولا مانع من جعلها فسخاً فنجعل فسخاً. وإن تقابلا على الزيادة على الثمن الأول أو على جنس آخر سوى جنس الثمن الأول قل أو كثر، فالإقالة على ما سميا، ويكون بيعا عنده، لأنه لا يمكن جعلها فسخاً ههنا، لأن من شأن الفسخ أن يكون بالثمن الأول، وإذا لم يمكن جعلها فسخاً تجعل بيعاً بما سميا. بخلاف ما إذا تقابلا على أنقص من الثمن الأول: إن الإقالة تكون بالثمن الأول عنده وتجعل فسخاً ولا تجعل بيعاً عنده[1].

---

(١) راجع الكاساني، البدائع، ٥: ٣٠٦ ـ ٣٠٧ والمرغيناني، الهداية وشروحها. ٥: ٢٤٦ ـ ٢٥١. والزيلعي، تبيين الحقائق، ٤: ٧٠ ـ ٧٣. وابن نجيم، البحر، ٦: ١١٠ ـ ١١٦. وأستاذنا السنهوري، مصادر الحق، ٦: ٢٦٩ ـ ٢٧٤.

المبحث الثاني
انتقال ملك مخصوص للمشتري في البيع الفاسد

١ ـ عند الحنفية: البيع الفاسد عقد مشروع بأصله دون وصفه. فهو عقد منعقد ولكن تخلف وصف يجعله فاسدا، بأن لحقه الإكراه أو الغرر أو الضرر الذي يصحب التسليم أو الشرط الفاسد أو الربا.

وهذه الأسباب تجعل العقد باطلاً في المذاهب الأخرى.

٢ ـ وقبل القبض لا ينتقل الملك في المبيع إلى المشتري. فإذا حصل القبض انتقل الملك إلى المشتري.

وعند الشافعي لا حكم للبيع الفاسد لا قبل القبض ولا بعده، لأن البيع عنده قسمان: جائز (أي صحيح) وباطل، ولا ثالث لهما. والفاسد والباطل عنده سواء. وهذا على مثال ما يقوله الشافعي في أقسام المشروعات: إن الفرض والواجب سواء، وعند الحنفية هما قسمان حقيقة، على ما هو معروف في أصول الفقه.

فقبل القبض لا يثبت الملك في البيع الفاسد، لأن البيع الفاسد واجب الفسخ رفعا للفساد، وفي وجوب الملك قبل القبض تقرر الفساد، لأنه إذا ثبت الملك قبل القبض يجب على البائع تسليم المبيع إلى المشتري، وفي التسليم تقرير الفساد، وإيجاب رفع الفساد على وجه فيه تقرير الفساد متناقض. ويشترط أن يكون القبض بإذن البائع، فإن قبض بغير إذنه أصلاً، لا يثبت الملك بأن نهاه عن القبض[1].

---

(١) أو قبض بغير محضر منه من غير إذنه فلم ينهه، ولا أذن له في القبض صريحاً فقبضه بحضرة البائع ـ ذكر في الزيادات أنه يثبت الملك. وذكر الكرخي في الرواية المشهورة أنه لا يثبت. وجه رواية الزيادات أنه إذا قبضه بحضرته ولم ينهه كان ذلك إذنا منه بالقبض دلالة مع ما أن العقد الثابت دلالة الإذن بالقبض لأنه تسليط له على القبض فكأنه دليل الإذن بالقبض، والإذن بالقبض قد يكون صريحاً وقد يكون دلالة، كما في باب الهبة: إذا قبض الموهوب له بحضرة الواهب، فلم ينهه، صح قبضه ـ كذا ههنا. ووجه الرواية المشهورة أن الإذن بالقبض لم يوجد نصاً، ولا سبيل إلى إثباته بطريق الدلالة، لما أن في القبض تقرير الفساد، فكأن الإذن بالقبض إذنا بما فيه تقرير الفساد، فلا يمكن إثباته بطريقة الدلالة. وبه تبين أن العقد الفاسد لا يقع تسليطاً على القبض، لوجود المانع من القبض على ما تقدم. بخلاف الهبة، لأن هناك لا مانع من القبض، فأمكن إثباته بطريق الدلالة ما دام المجلس قائماً، وإنما شرط المجلس، لأن القبض في الهبة بمنزلة الركن، فيشترط له المجلس كما يشترط للقبول ـ الكاساني، ٥: ٣٠٤ ـ ٣٠٥.

٣ ـ والثابت بهذا البيع ملك غير لازم، بل هو ملك مستحق الفسخ.

٤ ـ وهذا الملك يفيد المشترى انطلاق تصرف ليس فيه انتفاع بعين المملوك، بلا خلاف بين أصحاب أبي حنيفة. كالبيع والهبة والصدقة والرهن والاجارة ونحو ذلك مما ليس فيه انتفاع بعين المبيع. وأما التصرف الذي فيه انتفاع بعين المبيع (المملوك) كأكل الطعام ولبس الثوب وركوب الدابة، وسكنى الدار ـ فالصحيح أنه لا يحل، لأن الثابت بهذا البيع ملك خبيث، والملك الخبيث لا يفيد إطلاق الانتفاع، لأنه واجب الرفع، وفي الانتفاع به تقرر له، وفيه تقرير الفساد، ولهذا لم يفد الملك قبل القبض، تحرزا عن تقرير الفساد بالتسليم ـ على ما تقدم.

ولو كان المبيع بيعاً فاسداً داراً لا يثبت للشفيع فيها حق الشفعة، وإن كان البيع الفاسد يفيد الملك للمشترى بالقبض، لأنه حق البائع لم ينقطع به والشفعة إنما تجب بانقطاع حق البائع، لا بثبوت الملك للمشترى ـ ألا ترى أن من أقر ببيع داره من فلان، وفلان منكر، تثبت الشفعة وإن لم يثبت الملك للمشترى، لانقطاع حق البائع بإقراره. وههنا حق البائع غير منقطع، فلا تثبت الشفعة، حتى لو وجد ما يوجب انقطاع حقه تجب الشفعة. ولو بيعت دار بجنب الدار المبيعة بيعاً فاسداً، تثبت الشفعة (أي لمالك الدار المبيعة بيعاً فاسداً) لأن بيع المشفوع فيها صحيح، فيوجب انقطاع حق البائع المشفوع فيها، فيثبت حق الشفعة.

٥ ـ والثابت بالبيع الفاسد ملك مضمون بالمثل أو بالقيمة، لا بالمسمى، بخلاف البيع الصحيح. وذلك لأن القيمة هي الموجب الأصلي في البياعات، لأنها مثل المبيع في المالية، إلا أنه يعدل عنها إلى المسمى إذا صحت التسمية، فإن لم تصح وجب المصير إلى الموجب الأصلي، خصوصاً إذا كان الفساد من قبل المسمى، لأن التسمية إن لم تصح، لم يثبت المسمى به، فصار كأنه باع وسكت عن ذكر الثمن، ولو كان كذلك، كان بيعاً بقيمة المبيع، لأن البيع مبادلة المال بالمال، فإذا لم يذكر البدل صريحاً، صارت القيمة أو المثل مذكوراً دلالة، فكان بيعاً بقيمة المبيع أو بمثله إن كان من قبيل الأمثال[1].

وفيما يتعلق باستحقاق البيع الفاسد الفسخ، فإنه يملكه كل من العاقدين. وقبل القبض يملكه كل من العاقدين من غير رضا الآخر، كيفما كان الفساد. وإن كان بعد

---

(١) انظر: الكاساني، البدائع، ٥: ٢٩٩ ـ ٣٠٥. والزيلعي، تبيين الحقائق، ٤: ٦٢ وما بعدها. وابن الهمام، فتح القدير، ٦: ٤٢. والحنفية، ٣: ٣. وابن عابدين، رد المحتار، ٤: ٥٧ والسنهوري، مصادر الحق، ٤: ١٣٤ ـ ١٣٦ و١٥٨ وما بعدها و١٨٤ ـ ١٨٧. وكتابنا: أحكام المعاملات المالية في الفقه الحنفي، جـ ١، ص ١٠١ وما بعدها والمراجع المشار إليها فيه.

القبض: فإن كان الفساد راجعاً إلى البدل كأن كان الثمن خمراً أو خنزيراً، فالجواب فيه وفيما قبل القبض سواء. وإن لم يكن راجعاً إلى البدل، كالبيع بشرط منفعة زائدة لأحد العاقدين، أو إلى أجل مجهول ـ ففي المسألة خلاف: ذكر الإمام الأسبيجابي في شرحه مختصر الطحاوي أن ولاية الفسخ لصاحب الشرط المفسد، لا للآخر ولم يحك خلافاً، لأن الفساد الذي لا يرجع إلى البدل لا يكون قوياً، لكونه محتملاً للحذف والإسقاط، فيظهر في حق صاحب الشرط لا غير، ويؤثر في سلب اللزوم في حقه لا في حق صاحبه. وذكر الكرخي الإختلاف في المسألة فقال: في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله يملك كل واحد منهما الفسخ. وعلى قول محمد رحمه الله: حق الفسخ لمن شرط له المنفعة لا غير.

●●●

إذا تغير المبيع المقبوض بعقد فاسد بالزيادة أو بالنقص أو في الصورة، فإن المشترى يعتبر ـ في الجملة ـ في حكم الغاصب بالرغم من أن القبض قد تم بإذن البائع، فيكون المشترى ضامنا للهلاك وللنقص وللزيادة، شأنه شأن الغاصب[1].

(ب)

حكمه

يتبين مما تقدم أن القبض هنا شرط لتمام ملك المشترى في البيع الصحيح، وانتقال الملك للمشترى في البيع الفاسد. فما لم يحصل القبض يظل انتقال الملك للمشترى في البيع الصحيح ناقصاً، فلا يستطيع المشترى التصرف في المبيع المنقول، ولا ينتقل الملك للمشترى في البيع الفاسد ـ على التفصيل المتقدم.

فالقبض هنا يضاف إلى السبب، وهو العقد، فيكمله ويقويه ويجعله قادراً على نقل ملك تام في البيع الصحيح، أو على نقل ملك بخصائص معينة في البيع الفاسد. ومن ثم فهو شرط.

---

(١) انظر في تفصيل ذلك: السنهوري، مصادر الحق، ٤: ١٨٤ ـ ١٨٧ والمراجع المذكورة في الهامش السابق.

وبعبارة أخرى: القبض هنا يرد على الوصف لا على الأصل، مثل حضور الشهود في عقد الزواج: فعقد الزواج سبب لملك المتعة بشرط حضور شاهدين.

وهذا بخلاف القبض بالنسبة لنقل الضمان من البائع إلى المشترى، فهو سبب وليس شرطاً، إذ أنه ينتقل الضمان به ولو لم يكمل العقد، كما في حالة القبض على سوم الشراء وفي البيع الباطل. فهناك لا يكمل العقد ولا يرد على الوصف بل هو أصل بنفسه، وجد العقد أو لم يوجد، بخلاف ما إذا كان القبض شرطاً. فإنه يرد على العقد فيكمله ويقويه[1].

(١) انظر: أستاذنا المرحوم خلاف، علم أصول الفقه، ص ١١٨ ـ ١٢٠

الفصل الثالث

القبض مانعـــا

يكون العقد غير لازم إذا كان فيه خيار. ونعرض هنا للبيع الذي فيه خيار الرؤية.

(أ)

حالتـــه

البيع مع خيار الرؤيـــة

روى أن رسول الله ﷺ قال: «من اشترى شيئاً لم يره فهو بالخيار إذا رآه». فهذا الخيار يثبت بالشرع، لا بالشرط الصريح كخيار الشرط والتعيين، ولا بالشرط الضمني كخيار العيب.

ووقت ثبوت الخيار ـ كما هو ظاهر من الحديث ـ وهو وقت الرؤية لا قبلها. فقبل الرؤية لا خيار، وإسقاط الشيء قبل ثبوته وثبوت سببه محال.

فالمشتري إذا قبض المبيع بعد الرؤية، كان ذلك مانعاً من الفسخ. لأن القبض بعد الرؤية كان ذلك مانعاً من الفسخ. لأن القبض بعد الرؤية دليل الرضا بلزوم البيع، لأن للقبض شبها بالعقد، فكان القبض بعد الرؤية كالعقد بعد الرؤية، وذلك دليل الرضا على الكمال.

أما في البيع المقترن بخيار الشرط أو التعيين أو العيب، ففي الحالات التي لا يجوز فيها للمشتري الفسخ بعد القبض، فإن القبض ليس هو المانع من الفسخ، وإنما يرجع ذلك إلى سبب آخر، هو انتقال الضمان إلى المشتري بالقبض، فإذا حصل هلاك أو تعيب في المبيع بعد القبض، فلا يستطيع المشتري الفسخ ـ بالخيار ـ لأن ذلك حصل في ضمانه.

(ب)

حكمـــه

القبض بعد الرؤية مانع من الفسخ[1].

---

(١) راجع السرخسي، المبسوط، ١٣: ٦٨ وما بعدها. والكاساني، البدائع، ٥: ١٦٣ ـ ١٦٤ و ٢٩٢ وما بعدها. وكتابنا، أحكام المعاملات المالية في الفقه الحنفي، جـ ١: العقود الناقلة للملكية، ص ٢٠٣ وما بعدها.

القسم الثاني

المقصود بالقبض

نوعا القبض:

القبض نوعان: قبض حقيقي أي فعلي. وقبض حكمي ويحصل بمجرد التخلية بين القابض والشيء دون أن يقبضه حقيقة. وقد يعبر عن الأول بتمام القبض أو القبض الكامل وعن الثاني بأصل القبض.

والمقصود بالقبض يختلف باختلاف المواضع. ونعرض فيما يلي المواضع المختلفة والمقصود بالقبض فيها ونخصص لكل فصلاً.

في الفصل الأول - نتكلم على المقصود بالقبض في الديون مثل رأس مال السلم.
وفي الفصل الثاني - نتكلم على المقصود بالقبض في مبادلة الأصناف الستة.
وفي الفصل الثالث - نتكلم على المقصود بالقبض في المعاوضات المالية الأخرى (غير المتقدمة).
وفي الفصل الرابع - نتكلم على المقصود بالقبض في التبرعات وفي التوثيق (الرهن) وفي الوديعة والعارية والإجارة.

الفصل الأول

القبض في الديون

ومثال الدين ثمن المبيع وأجرة العين المستأجرة أو الأجير وبدل القرض وقيمة المتلفات. وقبضه يكون يداً بيد أي قبضاً حقيقياً[1].

---

(١) راجع: الكاساني، البدائع، ٥: ٢٣٤. وفي شرح القوانين الفقهية للمرحوم أحمد الزرقا، ص ٢٤١: إن هناك مسائل لا تكفي فيها التخلية بل لابد فيها من حقيقة القبض منها: إبقاء الديون وتسليم قيمة المتلفات من ودائع وغيرها، فإنه لا يكون بالتخلية، بل لابد من وضعه في يده أو في حجره.
(راجع جامع الفصولين: الفصل الثالث والثلاثون).

ويلاحظ أن قبض نفس الدين لا يتصور، لأنه عبارة عن مال حكمي في الذمة. أو عبارة عن الفعل. وكل ذلك لا يتصور فيه قبضه حقيقة، فكان قبضه بقبض بدله (حقيقة)، وهو قبض الدين (حقيقة). فتصير العين المقبوضة مضمونة على القابض، وفي ذمة المقبوض منه مثلها في المالية، فيلتقيان قصاصاً ـ هذا هو طريق قبض الديون. وهذا المعنى لا يوجب الفصل بين أن يكون المقبوض من جنس ما عليه أو من خلاف جنسه، لأن المقاصة إنما تتحقق بالمعنى. وهو المالية، والأموال كلها في معنى المالية جنس واحد.

ومن ذلك أيضاً: رأس مال السلم وبدلاً الصرف، على ما سيلي.

الفصل الثاني

في مبادلة الأصناف الستة (الصرف ومقايضة الأصناف الأربعة) والسلم

قدمنا أنه يشترط قبض البدلين قبل الإفتراق في مبادلة الأصناف الستة (الذهب والفضة والبر والشعير والتمر والملح) سواء بجنسها أو بغير جنسها.

والمقصود بالقبض هنا القبض الحقيقي أو المادي وهو القبض بالبراجم. والبراجم جمع بُرْجُمة بالضم وهي مفاصل الأصابع ـ فالتخلية لا تكفي، بل يشترط القبض بالفعل لا خصوص البراجم، حتى لو وضعه في كفه أو جيبه صار قابضاً.

ومرجع ذلك الحديث الشريف الذي قدمنا وهو قوله ﷺ: «الذهب بالذهب، مثل بمثل، يداً بيد.. والفضة بالفضة مثل بمثل، يداً بيد... والحنطة بالحنطة، مثل بمثل، يداً بيد... والملح بالملح، مثل بمثل، يداً بيد.. والشعير بالشعير، مثل بمثل، يداً بيد.. والتمر بالتمر، مثل بمثل، يداً بيد.. فإذا اختلفت الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد[1]».

وفي القبض يداً بيد أي بالفعل تعيين البدلين إذا كانا من الذهب والفضة ببعضها، لأن كلاً من هذين البدلين لا يتعين في المبادلات بالتعيين، فيشترط تقابضهما في المجلس وبه يحصل التعيين.

والصرف يدخل في هذه المبادلة، إذ هو مبادلة الذهب بالذهب أو الفضة بالفضة أو أحدهما بالآخر.

---

(١) انظر أيضاً بلوغ المرام، رقم ٦٩٦، ٦٩٧ ص ١٢٥ وشرحه: سبل السلام، ٣: رقم ٧٨٣، ٧٨٤ ص ٨٤٤ ـ ٨٤٦.

أما مبادلة الأصناف الأربعة الأخرى فمقايضة: البر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح أو أحدهما بالآخر.

أما السلم فرأس ماله في الغالب دين (نقود) فيجب قبضه في المجلس، لما روي أن رسول الله ﷺ «نهى عن بيع الكالىء بالكالىء» أي النسيئة بالنسيئة، والمسلم فيه مؤجل، إذ لا يجوز السلم في الحال عند الحنفية[1].

وجوب القبض في المجلس:

تقدم أنه يجب قبض العوضين فيما تقدم، وقبض رأس مال السلم في المجلس. والمقصود بالمجلس عدم إفتراق العاقدين بأبدانهما عن مجلسهما، فيأخذ هذا في جهة وهذا في جهة، أو يذهب أحدهما ويبقى الآخر. حتى لو كانا في مجلسهما لم يبرحا عنه لم يكونا متفرقين وإن طال مجلسهما، لإنعدام الإفتراق بأبدانهما. وكذا إذا ناما في المجلس أو أغمي عليهما. وكذا إذا قاما عن مجلسهما فذهبا معاً في جهة واحدة وطريق واحدة ومشيا ميلاً أو أكثر ولم يفارق أحدهما صاحبه فليسا بمفترقين، لأن العبرة لتفرق الأبدان ولم يوجد[2] وسواء حصل القبض في أول المجلس أو في آخره فهو جائز، لأن ساعات المجلس لها حكم ساعة واحدة.

وكذا لو لم يقبض حتى قاما يمشيان، فقبض قبل أن يفترقا بأبدانهما - جاز، لأن ما قبل الإفتراق بأبدانهما له حكم المجلس[3].

الفصل الثالث
في المعاوضات المالية الأخرى (غير المتقدمة)

التسليم والقبض عند الحنفية هو التخلية والتخلي. وهو أن يخلي البائع بين المبيع وبين المشتري برفع الحائل بينهما على وجه يتمكن المشتري من التصرف فيه، فيجعل البائع مسلماً للمبيع والمشتري قابضاً له. وكذا تسليم الثمن من المشتري إلى البائع.

---

(١) راجع كتابنا: أحكام المعاملات المالية في الفقه الحنفي، جـ١ ص ٥٢٠ وما بعدها والمراجع المشار إليها فيه.

(٢) الكاساني، ٥: ٢١٥ - ٢١٦. وراجع: السهوري، مصادر الحق، ٢: ٢ وما بعدها.

(٣) كذا في الكساني، ٥: ٢٤٤. والظاهر لنا أن المقصود بالثمن هنا إذا كان عينا. أما إذا كان ديناً أي نقوداً (دراهم ودنانير) فالقبض يكون بالقبض حقيقة أي بالمراجم كما تقدم في الفصل الأول والثاني ص ٧٢ - ٧٤ وكما هو عند الشافعي كما سيأتي قريباً (أنظر فيما يلي الهامش ١ ص ٧٦) - الثمن من الدراهم دين يثبت في ذمة المشتري للبائع - أنظر المادة ١٥٨ من المجلة وشرحها لسليم باز ص ٧٣ - ٧٤. وراجع من مرشد الحيران المادة ٤٨٩، ٤٩٠.

وذلك لأن التسليم في اللغة عبارة عن جعله سالماً خالصاً ـ يقال: سَلِم فلان لفلان أي خلص له، وقال الله تعالى: ﴿ وَرَجُلًا سَلَمًا لِّرَجُلٍ ﴾(الزمر: ٢٩) أي سالماً خالصاً لا يشركه فيه أحد. فتسليم المبيع إلى المشتري هو جعل المبيع سالماً للمشتري خالصاً له بحيث لا ينازعه فيه غيره، وهذا يحصل بالتخلية، فكانت التخلية تسليماً من البائع والتخلي قبضاً من المشتري. وكذا هذا في تسليم الثمن إلى البائع، لأن التسليم واجب، ومن عليه الواجب لابد وأن يكون له سبيل الخروج عن عهدة ما وجب عليه، والذي في وسعه هو التخلية ورفع الموانع، فأما الإقباض فليس في وسعه، لأن القبض بالبراجم فعل إختياري للقابض، فلو تعلق وجوب التسليم به لتعذر عليه الوفاء بالواجب، وهذا لا يجوز[1].

التخلية هل هي قبض تام؟

لا خلاف بين الحنفية في أن أصل القبض يحصل بالتخلية في سائر الأموال. واختلفوا في أنها هل هي قبض تام فيها أم لا ؟ وثمرة التفرقة أنه لا يجوز للمشتري التصرف في المبيع قبل القبض التام، وإن كان ينتقل الضمان إليه بالتخلية[2].

وجملة الكلام فيه أن المبيع لا يخلو: إما أن يكون مما له مثل، وإما أن يكون مما لا مثل له.

فإن كان مما لا مثل له من المذروعات والمعدودات المتفاوتة. فالتخلية فيها قبض تام بلا خلاف، حتى لو اشترى مذروعاً مذارعة أو معدوداً معادة ووجدت التخلية يخرج عن ضمان البائع ويجوز له بيعه والإنتفاع به قبل الذرع والعد بلا خلاف.

وإن كان مما له مثل: فإن باعه مجازفة فكذلك، لأنه لا يعتبر معرفة القدر في بيع المجازفة. وإن باع مكايلة أو موازنة في المكيل والموزون وخلى: فلا خلاف في أن المبيع يخرج عن ضمان البائع ويدخل في ضمان المشتري، حتى لو هلك بعد التخلية قبل الكيل والوزن يهلك على المشتري. ولكن لا خلاف في أنه لا يجوز للمشتري بيعه والإنتفاع به قبل الكيل والوزن.

---

(١) وقال الشافعي رحمه الله: القبض في الدار والعقار والشجر بالتخلية. وأما في الدراهم والدنانير فتناولها بالبراجم. وفي الثياب بالنقل. وكذا في الطعام إذا اشتراه مجازفة، فإذا اشتراه مكايلة فبالكيل. وفي العبد والبهيمة بالسير من مكانه. ووجه قوله أن الأصل في القبض هو الأخذ بالبراجم لأنه القبض حقيقة، إلا أن فيما لا يحتمل الأخذ بالبراجم أقيم النقل مقامه فيما يحتمل النقل، وفيما لا يحتمله أقيم التخلية مقامه ـ الكاساني ٥: ٢٤٤.

(٢) أنظر: الكاساني، البدائع، ٥: ٢٤٤ ـ ٢٤٦.

لكن إختلفوا في أن حرمة التصرف قبل الكيل أو الوزن لإنعدام القبض بإنعدام الكيل أو الوزن، أو شرعاً غير معقول المعنى مع حصول القبض بتمامه بالتخلية؛ قال بعض مشايخ الحنفية: إنها تثبت شرعاً غير معقول المعنى. وقال بعضهم الحرمة لمكان إنعدام القبض على التمام بالكيل أو الوزن. وكما لا يجوز التصرف في المبيع المنقول بدون قبض أصلاً، لا يجوز بدون قبضه بتمامه. وتقدم وجه قول الفريقين.

وأما المعدودات المتقاربة إذا بيعت عدداً لا جزافاً فحكمها حكم المكيلات والموزونات عند أبي حنيفة حتى لا يجوز بيعها إلا بعد العد. وعند أبي يوسف ومحمد حكمها حكم المذروعات فيجوز بيعها قبل العد وقد تقدم . قال صاحب فتح القدير: في التجريد: تسليم المبيع أن يخلي بينه وبين المبيع على وجه يتمكن من قبضه من غير حائل. وكذا تسليم الثمن. وفي الأجناس: يعتبر في صحة التسليم: ثلاثة معان:

١ ـ أن يقول: خليت بينك وبين المبيع.
٢ ـ أن يكون المبيع بحضرة المشتري على صفة يتأتى فيه العقل من غير مانع.
٣ ـ أن يكون مفرزاً غير مشغول بحق غيره[1].

وسنعود إلى ذلك بالتفصيل فيما بعد.

ما يصير به المشتري قابضاً للمبيع من التصرفات وما لا يصير به قابضاً. المبيع لا يخلو: اما أن يكون في يد البائع؛ واما أن يكون في يد المشتري وقت البيع:

(أ) فإن كان المبيع في يد البائع وقت البيع:

فإن أتلفه المشتري صار قابضاً له، لأنه يصير قابضاً بالتخلية. فبالإتلاف أولى، لأن التخلية تمكين من التصرف في المبيع، والإتلاف تصرف فيه حقيقة، والتمكين من التصرف دون حقيقة التصرف.

وكذلك لو قطع يد المبيع أو شج رأسه وكل تصرف نقص شيئاً، لأن هذه الأفعال في الدلالة على التمكين فوق التخلية. ثم بالتخلية يصير قابضاً، فبها أولى.

وكذلك لو فعل البائع شيئاً من ذلك بأمر المشتري، لأن فعله بأمر المشتري بمنزلة

---

(١) راجع ابن الهمام، فتح القدير، ٥: ١٠٩ ـ ١١٠ وقد أورد عدة تطبيقات تفصيلاً عن سابقيه. والتجريد كتاب أبي الفضل الكرماني (عبدالرحمن بن محمد ـ ٤٣٥هـ) وهو مخطوط بدار الكتب برقم ٣٧. وشرحه «الإيضاح» من تأليفه أيضاً.

فعل المشتري بنفسه ولو أعار المشتري المبيع للبائع أو أودعه أو آجره ـ لم يكن شيء من ذلك قبضاً، لأن هذه التصرفات لم تصح من المشتري، لأن يد الحبس بطريق الأصالة ثابتة للبائع، فلا يتصور إثبات يد النيابة له بهذه التصرفات، فلم تصح والتحقت بالعدم.

ولو أعاره أو أودعه أجنبياً صار قابضاً، لأن الإعارة والإيداع إياه صحيح، فقد أثبت يد النيابة، لغيره فصار قابضاً.

ولو جنى أجنبي على المبيع، فاختار المشتري إتباع الجاني بالضمان، كان إختياره بمنزلة القبض عند أبي يوسف. وعند محمد: لا يكون حتى، لو توى الضمان على الجاني بأن مات مفلساً كان التوى على المشتري. ولا يبطل عند أبي يوسف ويتقرر عليه الثمن. وعند محمد يبطل البيع والتوى على البائع ويسقط الثمن عن المشتري.

وكذا لو إستبدل المشتري الضمان ليأخذ مكانه من الجاني شيئاً آخر: جاز عند أبي يوسف. وعند محمد: لا يجوز، لأن هذا تصرف في المعقود عليه قبل القبض، لأن القيمة قائمة مقام العين المستهلكة، والتصرف في المعقود عليه قبل القبض، لا يجوز، لا من البائع ولا من غيره.

ولو أمر المشتري البائع أن يعمل في المبيع عملاً: فإن كان عملاً لا ينقصه، كالقصارة والغسل بأجر أو بغير أجر، لا يصير قابضاً لأن التصرف الذي لا يوجب نقصان المحل مما يملكه البائع باليد الثابتة، كما إذا نقله من مكان إلى مكان، فكان الأمر به إستيفاء لملك اليد، فلا يصير به قابضاً وتجب الأجرة على المشتري إن كان بأجر لأن الإجارة قد صحت، لأن العمل على البائع ليس بواجب، فجاز أن تقابله الأجرة.

وإن كان عملاً ينقصه، يصير قابضاً، لأن تنقيصه إتلاف جزء منه، وقد حصل بأمره، فكان مضافاً إليه، كأنه فعله بنفسه.

ولو باع قطناً في فراش أو حنطة في سنبل وسلم كذلك: فإن أمكن المشتري قبض القطن أو الحنطة من غير فتق الفراش أو دق السنبل، صار قابضاً، لحصول معنى القبض، وهو التخلي والتمكن من التصرف. وإن لم يمكنه إلا بالفتق والدق لم يصر قابضاً، لأنه لا يملك الفتق أو الدق، لأنه تصرف في ملك البائع، وهو لا يملك التصرف في ملكه، فلم يحصل التمكن أو التخلي، فلا يصير قابضاً.

ولو باع الثمرة على الشجرة، وسلم كذلك، صار قابضاً لأنه يمكنه الجذاذ من غير تصرف في ملك البائع، فحصل التخلي بتسليم الشجر، فكان قابضاً، بخلاف بيع

القطن في الفراش والحنطة في السنبل[1].

(ب) أما إذا كان المبيع في يد المشتري وقت البيع - فهل يصير قابضاً للمبيع بنفس العقد أم يحتاج فيه إلى تجديد قبض؟

الأصل فيه أن الموجود وقت العقد: إن كان مثل المستحق بالعقد، ينوب منابه. وإن لم يكن مثله: فإن كان أقوى من المستحق ناب عنه. وإن كان دونه لا ينوب لأنه إذا كان مثله، أمكن تحقيق التناوب، لأن المتماثلين غيران ينوب كل واحد منهما منابه صاحبه ويسد مسده. وإن كان أقوى منه يوجد فيه المستحق وزيادة. وإن كان دونه، لا يوجد فيه إلا بعض المستحق، فلا ينوب عن كله.

وبيان ذلك في مسائل:

وجملة الكلام فيها أن يد المشتري قبل الشراء إما إن كانت يد ضمان، وإما إن كانت يد أمانة.

فإن كانت يد ضمان بنفسه، كيد الغاصب يصير المشتري قابضاً للمبيع بنفس العقد، ولا يحتاج إلى تجديد القبض، سواء كان المبيع حاضراً أو غائباً، لأن المغصوب مضمون بنفسه، والمبيع يعد القبض مضمون بنفسه، فتجانس القبضان فناب أحدهما عن الآخر، لأن التجانس يقتضي التشابه، والمتشابهان ينوب كل واحد منهما منابه صاحبه ويسد مسده، سواء كان المبيع حاضراً أو غائباً، لأن يد الغاصب في الحالين يد ضمان.

وإن كانت يده يد ضمان بغيره، كيد الراهن، بأن باع الراهن المرهون من المرتهن، فإنه لا يصير قابضاً، إلا أن يكون الراهن حاضراً أو يذهب إلى حيث الرهن ويتمكن من قبضه، لأن المرهون ليس بمضمون بنفسه، بل بغيره وهو الدين، والمبيع مضمون بنفسه، فلم يتجانس القبضان، فلم يتشابها، فلا ينوب أحدهما عن الآخر. ولأن الرهن أمانة في الحقيقة، فكان قبضه قبض أمانه، وإنما يسقط الدين بهلاكه لمعنى آخر، لا لكونه مضموناً على ما هو معروف في كتاب الرهن. وإذا كان أمانة، فقبض الأمانة لا ينوب عن قبض الضمان، كقبض العارية والوديعة[2].

---

(١) راجع: الكاساني، البدائع، ٥: ٢٤٦ - ٢٤٨.

(٢) المضمون إما أن يكون مضموناً بنفسه أو بغيره. ومعنى المضمون بنفسه أنه إذا هلك، يكون مضموناً بمثله أو قيمته. ومعنى المضمون بغيره ألا يكون مضموناً بمثله أو قيمته إن هلك، ولكنه مضمون بشيء آخر. فالرهن عند القائلين بأنه مضمون يكون مضموناً بالدين بالغاً ما بلغ عند البعض. ومضموناً بالأقل من قيمته ومن الدين عند البعض (الحنفية). وذهب البعض إلى أنه مضمون بقيمته (أي بنفسه). كما أن البعض ذهب إلى القول بأنه أمانة أي غير مضمون (الشافعي). أنظر كتابنا: مذكرات في الفقه الحنفي، ص ٢٥٣ وما بعدها. والمراجع المذكورة فيه ومنها: الكاساني، ٦: ١٤٥. والزيلعي، ٦: ٦٤.

وإذا كانت يد المشتري يد أمانة، كيد الوديعة والعارية، لا يصير قابضاً، إلا أن يكون بحضرته أو يذهب إلى حيث يتمكن من قبضه بالتخلي، لأن يد الأمانه ليست من جنس الضمان، فلا يتناوب[1].

في البيع الفاسد:

القبض في البيع الفاسد يكون بالتخلية على ما صححه قاضيخان. وصحح العمادي أن تسليم المبيع فاسداً لا يكون بالتخلية[2].

●●●

إضافة ـ تحقيق

التخلية ما المراد بها؟

أوردنا فيما تقدم الكلام على التخلية باعتبارها قبضاً. وفيما يلي تحقيقنا:

هل يكفي لتحقيق القبض التخلية بين البائع وبين المشتري بحيث يستطيع المشتري أخذ المبيع والتصرف فيه، نص بعض الفقهاء أن أبا حنيفة كان يشترط لصحة القبض إتفاق البائع والمشتري. ويؤخذ من تعليل بعض الفقهاء كفاية التخلية أنه يكفي عندهم إرادة البائع دون إشتراط قبول المشتري، محتجين بأن تعليق الوفاء على رضا المشتري يترتب عليه أن يظل البائع تحت رحمة المشتري: إن شاء قبض المبيع وإن شاء لم يقبضه، فيظل البائع مديناً بالتزامه هذا ويبقى المبيع في ضمانه، وهذا لا يجوز، إذ يجب أن يكون للبائع سبيل الوفاء بالتزامه دون توقف على فعل المشتري.

ونص البعض أنه يشترط أن يعلم البائع المشتري بذلك.

وبالرجوع إلى كتب ظاهر الرواية نجد مسائل الظاهر فيها أن المشتري لم يعلن رضاءه ولم يتصرف تصرفاً يفيد ذلك، ومع ذلك أعتبر قابضاً، مما يحمل على القول بأن وفاء البائع بالتزامه بالتسليم، على الأقل في ظاهر الرواية، عمل شرعي من جانب واحد هو جانب البائع. وفي بعض الفتاوى ما يتفق وذلك.

---

(١) أنظر: الكاساني، ٥: ٣٤٨ وفيه بيان الحكم إذا إختلف البائع والمشتري في قبض المبيع او في قبض الثمن أو في إتلاف بعضه.

(٢) الكاساني، البدائع ٥: ٢٥٢ و٣٠٤. وابن الهمام، فتح القدير، ٥: ١٠٩والدر ورد المحتار ٤: ٥١١، وأحمد الزرقا، شرح القواعد الفقهية ص ٢٤١.

ولكن يلاحظ أن جل المسائل التي تتكلم على القبض ويرد في ثناياها ما يشترط من شروط لاعتبار التخلية قبضاً، يفترض فيها اتفاق الطرفين، لئلا يظن أن مجرد الإتفاق يكفي لاعتبار التخلية قبضاً. فإذا وجبت هذه الشروط في حالة الإتفاق فوجوبها في حالة الإنفراد أولى:

التسليم هو التخلية أي أن يخلي البائع بين المشتري وبين المبيع، بحيث يستطيع المشتري أخذه والتصرف فيه: أو هو تمكين البائع المشتري من قبضه حقيقة وتمكن المشتري منه.

فالشرط فيه، وإن حصل الإتفاق عليه، أن يحصل التمكين من البائع والتمكن من المشتري. فإذا لم يحصل التمكين من البائع أو التمكن من المشتري فلا تصح التخلية. فالمسألة تقديرية مختلف فيها والمرجع في ذلك الإستحسان.

(أ) وتمكين البائع المشتري من القبض يفترض زوال يد البائع حكماً. ويتفرع على ذلك إشتراط الا يكون المبيع شاغلاً حق البائع. فإذا حصلت التخلية والمبيع في دار البائع: فقال محمد: تكون التخلية صحيحة. وقال أبو يوسف: لا تكون صحيحة.

ويتفرع على ذلك أيضاً اشتراط أن يكون المبيع غير مشغول بحق البائع أو غيره. فلا تصح التخلية بين المشتري وبين الدار المبيعة إذا كان فيها متاع للبائع.

(ب) ويشترط أن يكون المشتري متمكناً من إثبات يده على المبيع وقبضه حقيقة. ويتفرع على ذلك: إشتراط أن يكون المبيع قريباً من المشتري بحيث يتمكن من قبضه حقيقة. فإذا كان المبيع بعيداً وخلى البائع بينه وبين المشتري، لم يصر المشتري قابضاً حتى يصير بالقرب منها، بحيث يستطيع أن يأخذه فعلاً وإلا لم تعتبر التخلية قبضاً.

ولا يعتبر المشتري قابضاً بمجرد الشراء إذا كان المبيع في يده على سبيل الوديعة أو العارية، ولكن يكفي وجوده في يده إذا كانت يده عليه يد ضمان كأن كانت يد غصب أو مشترياً شراء فاسداً أو باطلاً. والغرض أن المبيع غائب فإن كان حاضراً فإنه يكون هناك قبض بالتخلية.

ويشترط إن كان المبيع غير مفرز حضور المشتري أو من ينوب عنه للإفراز. فمن إشترى مكيلاً أو موزوناً أو معدوداً بالكيل أو بالوزن أو بالعد، ووكل البائع في كيله في غرائر المشتري ففعل، صح التسليم إن كان المبيع معيناً ولم يصح إن كان

غير معين، لصحة نيابة البائع عن المشتري إذا كان المبيع معيناً ولم تصح في حالة ما إذا كان المبيع غير معين[1].

الفصل الرابع

في التبرعات
نتكلم على القبض في الهبة ثم في الرهن وفي الوديعة والعارية

١ ـ في الهبة

في الهبة الصحيحة القبض بالتخلية. فالتمكن من القبض كالقبض. فلو وهب لرجل ثياباً في صندوق ودفع إليه الصندوق: فإن كان الصندوق مفتوحاً، كان قبضاً، لتمكنه منه. وإن كان الصندوق مقفلاً، لم يكن قبضاً، لعدم تمكنه من القبض.

في الهبة الفاسدة؛ التخلية ليست قبضاً، باتفاق الروايات[2].

ويشترط لصحة القبض فيها:

١ ـ أن يكون القبض بإذن المالك، لأن الإذن بالقبض شرط صحة القبض في باب البيع، لأن البيع يصح بدون القبض، والهبة لا صحة لها بدون القبض. فلما كان الإذن بالقبض شرطاً لصحته فيما لا يتوقف صحته على القبض، فلأن يكون شرطاً فيما يتوقف صحته على القبض أولى. ولأن القبض في باب الهبة يشبه الركن، وإن لم يكن ركناً على الحقيقة، فيشبه القبول في باب البيع، ولا يجوز القبول من غير إذن البائع ورضاه، فلا يجوز القبض من غير إذن الواهب أيضاً.

والإذن نوعان: صريح ودلالة.

أما الصريح ـ فنحو أن يقول: أقبض. أو أذنت لك بالقبض أو رضيت وما يجري هذا المجرى ـ فيجوز قبضه، سواء قبضه بحضرة الواهب أو بغير حضرته، استحساناً.

---

(١) راجع كتابنا «نظرية تحمل التبعة في الفقه الإسلامي» البند ٣٧ ص ٧٦ و٤٣ ص ٩٢ حيث عالجنا الموضوع فيه بالتفصيل وبيان المراجع المخطوطة والمطبوعة.

(٢) ابن عابدين، رد المحتار، ٤: ٥٠٩ ـ ٥١٠.

والقياس أن لا يجوز قبضه بعد الافتراق عن المجلس. وهو قول زفر رحمه الله، لأن القبض عنده ركن، بمنزلة القبول على أحد قوله، فلا يصح بعد الافتراق عن المجلس، كما لا يصح القبول عنده بعد الافتراق، وإن كان بإذن الواهب، كالقبول في باب البيع.

وجه الاستحسان ـ ما روي أن رسول الله ﷺ حمل إليه ست بدنات، فجعلن يزدلفن إليه، فقام عليه الصلاة والسلام، فنحرهن بيده الشريفة، وقال: «من شاء فليقطع» وانصرف ـ فقد أذن لهم رسول الله ﷺ بالقبض بعد الافتراق حيث أذن لهم بالقطع، فدل على جواز القبض واعتباره بعد الافتراق ـ ولأن الإذن بقبض الواهب صريحاً بمنزلة إذن البائع بقبض المبيع، وذلك يعمل بعد الإفتراق ـ كذا هذا.

وأما الدلالة ـ فهي أن يقبض الموهوب له العين في المجلس ولا ينهاه الواهب، فيجوز قبضه، استحساناً.

والقياس أن لا يجوز بعد الإفتراق ـ وهو قول زفر[1].

وفي ابن عابدين: وتصح بقبض بلا إذن في المجلس، فإنه هنا كالقبول، فاختص بالمجلس وبعده به، أي بعد المجلس بالإذن. وفي المحيط: لو كان أمره بالقبض حين وهبه لا يتقيد بالمجلس ويجوز القبض بعده[2].

٢ ـ أن لا يكون الموهوب مشغولاً بما ليس بموهوب، لأن معنى القبض، وهو التمكن من التصرف في المقبوض، لا يتحقق مع الشغل.

وعلى هذا يخرج:

ما إذا وهب داراً فيها متاع الواهب وسلم الدار إليه أو سلم الدار مع ما فيها من المتاع ـ فإنه لا يجوز، لأن الفراغ شرط صحة التسليم والقبض، ولم يوجد. ولو أخرج المتاع من الدار ثم سلم فارغاً جاز. وينظر إلى حال القبض لا إلى حال العقد، لأن المانع من النفاذ قد زال، فينفذ، كما في هبة المشاع.

ولو وهب ما فيها من المتاع دون الدار، وخلى بينه وبين المتاع، جازت الهبة، لأن المتاع لا يكون مشغولاً بالدار، والدار تكون مشغولة بالمتاع ـ لهذا إفترقا، فيصح تسليم المتاع، ولا يصح تسليم الدار.

---

(١) الكاساني، البدائع، ٦: ١٢٣ ـ ١٢٤. وفيه تفصيل أكثر.

(٢) ابن عابدين، رد المحتار، ٤: ٥٠٩ ـ ٥١٠.

ولو جمع في الهبة بين المتاع وبين الدار الذي فيها، فوهبهما جميعاً صفقة واحدة، وخلى بينه وبينهما جازت الهبة فيهما جميعاً، لأن التسليم قد صح فيهما جميعاً[1].

٣ ـ أن لا يكون الموهوب متصلاً بما ليس بموهوب اتصال الأجزاء، لأن قبض الموهوب وحده لا يتصور، وغيره ليس بموهوب، فكان هذا في معنى المشاع.

وعلى هذا يخرج:

ـ إذا وهب أرضاً فيها زرع دون الزرع، أو شجراً عليها ثمر دون الثمر، أو وهب الزرع دون الأرض، أو الثمر دون الشجر، وخلى بينه وبين الموهوب له ـ إنه لا يجوز، لأن الموهوب متصل بما ليس بموهوب اتصال جزء بجزء، فمنع صحة القبض.

ولو جذ الثمر وحصد الزرع ثم سلمه فارغاً، جاز، لأن المانع من النفاذ، وهو ثبوت الملك، قد زال، ولو جمع بينهما في الهبة فوهبهما جميعاً، وسلم متفرقاً، جاز[2].

قال ابن عابدين: أعلم أن الضابط في هذا المقام أن الموهوب إذا اتصل بملك الواهب اتصال خلقة، وأمكن فصله، لا تجوز هبته ما لم يوجد الإنفصال والتسليم، كما إذا وهب الزرع أو الثمر بدون الأرض والشجر أو بالعكس.

وإن إتصل إتصال مجاورة: فإن كان الموهوب مشغولاً بحق الواهب، لم يجز، كما إذا وهب السرج على الدابة ـ لأن استعمال السرج إنما يكون للدابة، فكانت للواهب، عليه، يد مستعملة، فتوجب نقصاناً في القبض. وإن لم يكن مشغولاً، جاز، كما إذا وهب دابة مسرجة دون سرجها، لأن الدابة تستعمل بدونه. ولو وهب الحمل عليها دونها، جاز، لأن الحمل غير مستعمل بالدابة[3].

٤ ـ أن يكون الموهوب محوزاً:

وذلك يفترض أن يكون مفرزاً إلا إذا كان جزءاً في عين لا تقبل القسمة. فلا تجوز هبة المشاع فيما يقسم، وتجوز فيما لا يقسم، كالحمام والدن ونحوهما ـ وهذا عندنا. وعند الشافعي رحمه الله: ليس بشرط، وتجوز هبة المشاع فيما يقسم وفيما لا يقسم عنده.

ولو قسم ما وهب وأفرزه ثم سلمه إلى الموهوب له ـ جاز، لأن هبة المشاع عند الحنفية منعقدة موقوف نفاذها على القسمة، والقبض بعد القسمة هو الصحيح، إذ

---

(١) الكاساني، البدائع، ٦: ١٢٤ ـ ١٢٥. وابن عابدين، رد المحتار، ٤: ٥١٠.

(٢) الكاساني، المرجع السابق، ٦: ١١٩.

(٣) ابن عابدين، رد المحتار، ٤: ٥١٠.

الشيوع لا يمنع ركن العقد ولا حكمه، وهو الملك، ولا سائر شرائطه، إلا القبض الممكن من التصرف فإذا قسم وقبض، فقد زال المانع من النفاذ، فينفذ[1].

٥ ـ أهلية القبض:

وهي العقل. فلا يجوز قبض المجنون والصبي الذي لا يعقل. وأما البلوغ ـ فليس بشرط لصحة القبض، استحساناً فيجوز قبض الصبي العاقل ما وهب له[2].

والقياس أن يكون شرطاً. ولا يجوز قبض الصبي وإن كان عاقلاً.

وجه القياس ـ أن القبض من باب الولاية ولا ولاية له على نفسه، فلا يجوز قبضه في الهبة كما لا يجوز في البيع.

وجه الاستحسان ـ أن قبض الهبة من التصرفات النافعة ـ المحضة، فيملكه الصبي العاقل، كما يملك وليه ومن هو في عياله. وكذا الصبية إذا عقلت، جاز قبضها ـ لما تقدم[3].

٦ ـ الولاية في أحد نوعي القبض:

وجملة الكلام فيه أن القبض نوعان: قبض بطريق الأصالة، وقبض بطريق النيابة.

أما القبض بطريق الأصالة ـ فهو أن يقبض بنفسه لنفسه. وشرط جوازه العقل فقط، على ما تقدم.

وأما القبض بطريق النيابة ـ فالنيابة في القبض نوعان: نوع يرجع إلى القابض، ونوع يرجع إلى نفس القبض.

(أ) أما الأول ـ الذي يرجع إلى القابض:

فهو القبض للصبي. وشرط جوازه الولاية بالحجر والعيلة عند عدم الولاية. فيقبض للصبي وليه أو من كان الصبي في حجره وعياله عند عدم الولي. فيقبض له أبوه، ثم وصي أبيه بعده، ثم جده أبو أبيه بعد أبيه، ووصيه، ثم وصي جده بعده، سواء كان الصبي في عيال هؤلاء أو لم يكن، فيجوز قبضهم على هذا الترتيب حال

---

(١) راجع حجة الشافعي والحنفية في: الكاساني، البدائع، ٦ : ١١٩ ـ ١٢٠.

(٢) وكذا الحرية ليست بشرط، فيجوز قبض العبد المحجور عليه إذا وهب له هبة. ولا يجوز قبض المولى عنه، سواء كان على العبد دين أو لا. فالقبض إلى العبد، والملك للمولى في المقبوض ـ انظر الكاساني، ٦ : ١٢٦.

(٣) الكاساني، البدائع، ٦ : ١٢٧.

لهؤلاء ولاية عليهم، فيجوز قبضهم له. وإذا غاب أحدهم غيبة منقطعة، جاز قبض الذي يتلوه في الولاية، لأن التأخير إلى قدوم الغائب تفويت المنفعة على الصغير، فتنتقل الولاية إلى من يتلوه، وإن كان دونه في ولاية[1].

(ب) وأما الثاني ـ الذي يرجع إلى نفس القبض:

فهو أن القبض الموجود في الهبة، ينوب عن قبض الهبة سواء كان الموجود وقت العقد مثل قبض الهبة أو أقوى منه. لأنه إذا كان مثله أمكن تحقيق التناوب، إذ المتماثلان غيران ينوب كل واحد منهما مقام صاحبه ويسد مسده، فتثبت المناوبة مقتضى المماثلة وإذا كان أقوى منه، يوجد فيه المستحق وزيادة[2].

٢ ـ في الرهن

المقصود بالقبض في الرهن هو التخلية في ظاهر الرواية، لأنه قبض بحكم عقد مشروع، فأشبه قبض المبيع، والقبض فيه يكون بالتخلية بين المرتهن والمرهون. وذلك بالتمكن من إثبات اليد عليه بارتفاع الموانع.

وعن أبي يوسف أن القبض لا يكون في المنقول إلا بالنقل، لأنه قبض موجب للضمان إبتداء بمنزلة الغصب، إذ لم يكن الرهن مضموناً على أحد قبل ذلك، فلا يثبت إلا بالقبض حقيقة، كالغصب، وفي الغصب لا يصير المغصوب مضموناً بالتخلية بل بالنقل. وليس الحال هنا كما في البيع، لأن القبض في البيع ناقل للضمان من البائع إلى المشتري، وليس بموجب إبتداء، فإن المبيع قبل التسليم مضمون على البائع بالثمن، ثم ينتقل الضمان إلى المشتري بالقبض. فالقبض في البيع (أي قبض المبيع) ناقل للضمان، وليس منشئاً له، فيكتفي بالتخلية.

وقال البعض إن الأول أصح:

١ ـ لأن الرهن توثقه بجهة الاستيفاء، تثبت بأن يخلي الراهن بين المرتهن ودينه، فكذلك جهته، وجهة الشيء أضعف من حقيقته.

(١ ـ ٢) أنظر في تفصيل كل ذلك ـ الكاساني، البدائع، ٦ : ١٣٦ ـ ١٣٧.
وابن عابدين، رد المحتار، ٤ : ٥١٠ وما بعدها. وراجع المواد من ٨٤٣ وما بعدها من المجلة وشرحها في: سليم باز ص ٤٦٤ وما بعدها وم ٨٠ ـ ٨٤. ومن مرشد الحيران. وأحمد الزرقاء، شرح القواعد الفقهية، ص ٢٣٧ ـ ٢٤٥.

٢ ـ القياس على الغصب باطل، لأن قبض الرهن مشروع، فأشبه البيع، والغصب ليس بمشروع، فلا حاجة لثبوته بدون القبض حقيقة وهو النقل.

ويشترط لصحة القبض في الرهن:

١ ـ أن يكون بإذن الراهن لما تقدم في الهبة: أن الإذن بالقبض شرط صحته فيما له صحة بدون القبض، وهو البيع، فلأن يكون شرطاً فيما لا صحة له بدون القبض أولى.

ولأن القبض في هذا الباب يشبه الركن كما في الهبة، فيشبه القبول، وذا لا يجوز من غير رضا الراهن ـ كذا هذا.

والإذن نوعان: نص ما يجري مجرى النص، ودلالة.

فالأول: نحو أن يقول: أذنت لك بالقبض، أو رضيت به، أو أقبض. وما يجرى هذا المجرى: فيجوز قبضه، سواء قبض في المجلس، أو بعد الافتراق، استحساناً.

وقياس قول زفر في الهبة ـ أن لا يجوز بعد الافتراق.

والثاني: نحو أن يقبض المرتهن بحضرة الراهن، فيسكت ولا ينهاه، فيصبح قبضه، استحساناً.

وقياس قول زفر في الهبة: أن لا يصح بعد الافتراق، لأن القبض عنده ركن بمنزلة القبول، فلا يجوز من غير إذن، كالقبول وصار كالبيع الصحيح بل أولى، لأن القبض ليس بشرط لصحته، وإنه شرط لصحة الرهن.

وجه الاستحسان ـ أنه وجد الإذن ههنا دلالة الإقدام على إيجاب الرهن لأن ذلك دلالة القصد إلى إيجاب حكمه، ولا ثبوت لحكمه إلا بالقبض، ولا صحة للقبض بدون الإذن، فكان الإقدام على الإيجاب دلالة الإذن بالقبض، والإقدام دلالة الإذن بالقبض في المجلس، لا بعد الافتراق، فلم يوجد الإذن هناك نصاً ودلالة، بخلاف البيع، لأن البيع الصحيح بدون القبض، فلم يكن الإذن على إيجابه دليل القبض، فلا يكون دليل الإذن ـ فهو الفرق.

٢ ـ الحيازة:

فلا يصح قبض المشاع عند الحنفية.

وعند الشافعي رحمه الله: ليس بشرط، وقبض المشاع صحيح.

وجه قوله: إن الشياع لا يقدح في حكم الرهن ولا في شرطه، فلا يمنع جواز الرهن. ودلالة ذلك أن حكم الرهن عنده كون المرتهن أحق ببيع المرهون واستيفاء

الدين من بدله على ما نذكر، والشيوع لا يمنع جواز البيع، وشرطه هو القبض، وإنه ممكن في النصف الشائع بتخلية الكل.

وللحنفية أن قبض النصف الشائع وحده لا يتصور، والنصف الآخر ليس بمرهون، فلا يصح قبضه، وسواء كان مشاعاً يحتمل القسمة أو لا يحتملها، لأن الشيوع يمنع تحقق قبض الشائع في النوعين جميعاً، بخلاف الهبة فإن الشيوع فيها لا يمنع الجواز فيما لا يحتمل القسمة، لأن المانع هناك ضمان القسمة على ما تقدم في الهبة، وإنه يخص المقسوم.

وسواء رهن من أجنبي أو من شريكه.

وسواء كان مقارناً للعقد أو طرأ عليه في ظاهر الرواية.

وروي عن أبي يوسف أن الشيوع الطاريء على العقد لا يمنع بقاء العقد على الصحة. صورته: إذا رهن شيئاً وسلط المرتهن أو العدل على بيعه كيف شاء، مجتمعاً أو متفرقاً، فباع نصفه شائعاً أو استحق بعض الرهن شائعاً.

وجه رواية أبي يوسف: حال البقاء لا يقاس على حال الابتداء، لأن البقاء أسهل من حكم الابتداء. لهذا فرق الشرع بين الطاريء والمقارن في كثير من الأحكام، كالعدة الطارئة والإبقاء الطاريء ونحو ذلك. فكون الحيازة شرطاً في ابتداء العقد لا يدل على كونها شرط البقاء على الصحة.

وجه ظاهر الرواية أن المانع في المقارن كون الشياع مانعاً من تحقق القبض في النصف الشائع. وهذا المعنى موجود في الطاريء، فيمنع البقاء على الصحة.

ولو رهن رجلان رجلاً حيواناً بدين له عليهما، رهناً واحداً ـ جاز، وكان كله رهناً بكل الدين، حتى إن للمرتهن أن يمسكه حتى يستوفي كل الدين. وإذا قضى أحدهما دينه لم يكن له أن يأخذ نصيبه من الرهن، لأن كل واحد منهما رهن كل الحيوان بما عليه من الدين لا نصفه، وإن كان المملوك منه لكل واحد منهما النصف، لما ذكرنا أن كون المرهون مملوك الراهن ليس بشرط لصحة الرهن، فإنه يجوز رهن مال الغير بإذنه، لما تقدم، وإقدامها على رهنه صفقة واحدة دلالة الإذن من كل واحد منهما، فصار كل الحيوان هنا بكل الدين، ولا استحالة في ذلك، لأن الرهن حبس وليس يمتنع أن يكون الحيوان الواحد محبوساً بكل الدين، فلم يكن هذا رهن الشائع، فجاز، وليس لأحدهما أن يأخذ نصيبه من الحيوان إذا قضى ما عليه من الدين، لأن كله مرهون بكل الدين، فما بقي شيء من الدين بقي استحقاق الحبس.

وكذلك إذا رهن رجل رجلين بدين لهما عليه، وهما شريكان فيه أو لا شركة بينهما، جاز. وإذا قضى الراهن أحدهما لم يكن له أن يقبض شيئاً من الرهن، لأن رهن كل الحيوان بدين كل واحد منهما، وكل الحيوان يصلح رهناً بدين كل واحد منهما على الكمال كان ليس معه غيره كما تقدم.

ولو رهن مشاعاً فقسم وسلم، جاز، لأن العقد في الحقيقة موقوف على القسمة، والتسليم بعد القسمة، فإذا وجد، فقد زال المانع من النفاذ، فينفذ.

٣ ـ أن يكون المرهون فارغاً عما ليس برهون:

فإن كان مشغولاً ـ بأن رهن داراً فيها متاع الراهن وسلم الدار، أو سلم الدار مع ما فيها من المتاع، أو رهن جوالقاً دون ما فيه وسلم الجوالق، أو سلمه مع ما فيه ـ لم يجز.

لأن معنى القبض هو التخلية الممكنة من التصرف، ولا يتحقق مع الشغل.

ولو أخرج المتاع من الدار، ثم سلمها فارغة ـ جاز.

وينظر إلى حال القبض لا إلى حال العقد، لأن المانع هو الشغل، وقد زال، فينفذ. كما في رهن المشاع. ولو رهن المتاع الذي فيها دون الدار، وخلى بينه وبين الدار، جاز، بخلاف ما إذا رهن الدار دون المتاع، لأن الدار تكون مشغولة بالمتاع، فأما المتاع فلا يكون مشغولاً بالدار، فيصح قبض المتاع، ولم يصح قبض الدار ـ أي أنه يجوز الرهن إذا كان الرهن شاغلاً لا مشغولاً. كما إذا رهن المتاع الذي في الدار أو الحمل الذي على الدابة دون الدابة.

ولو رهن الدار والمتاع الذي فيها صفقة واحدة، وخلى بينه وبينهما، وهو خارج الدار ـ جاز الرهن فيهما جميعاً، لأنه رهن الكل وسلم الكل، وصح تسليمهما جميعاً.

ولو فرق الصفقة فيهما، بأن رهن أحدهما ثم الآخر: فإن جمع بينهما في التسليم، صح الرهن فيهما جميعاً. أما في المتاع، فلا شك فيه لما تقدم: أن المتاع لا يكون مشغولاً بالدار. وأما في الدار، فلأن المانع وهو الشغل قد زال.

٤ ـ أن يكون المرهون منفصلاً متميزاً عما ليس برهون:

فإن كان متصلاً به غير متميز عنه، لم يصح قبضه، لأن قبض المرهون وحده غير ممكن، والمتصل به غير مرهون، فأشبه رهن المشاع.

وعلى هذا الأصل يخرج ـ ما إذا رهن الأرض دون البناء، أو بدون الزرع والشجر، أو الزرع والشجر دون الأرض، أو الشجر بدون الثمر، أو الثمر بدون

الشجر: أنه لا يجوز سواء سلم المرهون بتخلية الكل أو لا لأن المرهون متصل بما ليس بمرهون، وهذا يمنع صحة القبض. ولو جد الثمر وحصد الزرع وسلم منفصلاً جاز، لأن المانع من النفاذ قد زال. ولو جمع بينهما في عقد الرهن، فرهنهما جميعاً، وسلم متفرقاً، جاز.

وإن فرق الصفقة بأن رهن الزرع ثم الأرض، أو الأرض ثم الزرع ـ ينظر: إن جمع بينهما في التسليم، جاز الرهن فيهما جميعاً. وإن فرق لا يجوز فيهما جميعاً، سواء قدم أو أخر ـ وذلك بخلاف الصورة السابقة، لأن المانع في الصورتين مختلف، فالمانع من صحة القبض هنا هو الاتصال، والمانع من صحة القبض هناك هو الشغل، وإنه يختلف.

٥ ـ أهلية القبض. وهي العقل، لأنه يثبت به أهلية الركن، وهو الايجاب والقبول، فلأن تثبت أهلية الشرط أولى.

٣ ـ في الوديعة والعارية

الغرض من هذه العقود يحتم أن يكون القبض حقيقياً أي تاماً. ولا يكفي مجرد التخلية.

الخلاصة

يتبين مما تقدم أن القبض قبضان: قبض حقيقي وهو القبض التام، وقبض حكمي وهو أصل القبض ويحصل بالتخلية.

أما القبض الحقيقي ـ فهو مطلوب في قضاء الدين و رأس مال السلم وفي مبادلة الأصناف الستة بجنسها أو بغير جنسها: الذهب والفضة والبر والشعير والتمر والملح والهبة الفاسدة.

وأما القبض الحكمي فهو يكتفى به في المعاوضات المالية بالنسبة للأعيان. وفي التبرعات كالهبات. وفي عقد التوثيق: الرهن.

والوديعة والعارية ـ الغرض منها يحتم أن يكون القبض حقيقياً أي تاماً.

ويشترط لصحة القبض:

(أ) في المُقْبِض: أن يكون المُقْبِض قد أذن للقابض بالقبض صراحة أو دلالة ـ ويمكن القول بأن هذا شرط في القبض نفسه. أي أن يكون القبض بإذن المقبض.

(ب) في القابض: أن يكون القابض أهلا له بتوافر العقل.

(جـ) في المقبوض: أن يكون غير مشغول بما ليس بمعقود عليه.

- وأن لا يكون متصلاً بما ليس بمعقود عليه اتصال الأجزاء.
- وأن لا يكون شائعاً، بأن كان مفرزاً (إلا إذا كان جزءا في عين لا تقبل القسمة).
- وأن يكون منفصلاً متميزاً عما ليس معقوداً عليه بالعقد نفسه[1].

---

(١) قال العز بن عبدالسلام، وهو شافعي، في قواعده (الباب الرابع - ص ٨٤ - ٨٥).

الإقباض أنواع:

النوع الأول: المناولة فيما جرت العادة بمناولته كالخف والجواهر.

النوع الثاني: ما لا يمكن نقله، كالعقار. وإقباضه تمكين القابض من المقبض مع إزالة يد المقبض وتمكن القابض من القبض.

النوع الثالث: ما جرت العادة بنقله، وهو ضربان:

أحدهما: ما يستحق كيله أو وزنه. فقبضه بكيل مكيله ووزن موزونه، ثم نقله بعد تقديره.

والثاني: ما جرت العادة بنقله من غير كيل ولا وزن، كالمتاع والنحاس والرصاص ونحوها: فقبضه بنقله إلى مكان لا يختص ببائعه ولا تكفي فيه التخلية على الأصح.

والرابع: الثمار على الأشجار إذا أينعت وبدأ صلاحها. والأصح أن تخليتها قبض لها.

والخامس: ما يقبضه الوالد لولده أو حفيده. ويقبضه من نفسه عن ولده، لنفسه. ومن نفسه لولده

والسادس: إذا كان للمدين حق في يد رب الدين، فأمره أن يقبضه من يده لنفسه - ففيه خلاف.

فائدة: إذا كان المقبوض غائباً، فلا بد أن يمضي زمان يمكن المضي إليه فيه، ولو كان ما يستحق قبضه بيد القابض، وهو غائب عنه، فلابد من مضي الزمان. وفي اشتراط الرؤية خلاف فإن شرطناها، ففي اشتراط نقله خلاف.

الخاتمـــة

ـ ١ ـ

ملخص

قدمنا لبحثنا بكلمة مختصرة عن القبض: معناه. وعن تقسيم العقود بوجه عام. ثم تقسيم البحث إلى قسمين رئيسين: القسم الأول ـ موضوعه أحكام القبض. والقسم الثاني ـ موضوعه المقصود بالقبض.

والقسم الأول ـ تناول بابين:

الباب الأول موضوعه: القبض ـ حكمه التكليفي: حالاته، وحكمه.

والباب الثاني موضوعه: القبض ـ حكمه الوضعي. وتناول ثلاثة فصول:

الفصل الأول: القبض سبباً: حالاته، وحكمه.

والفصل الثاني: القبض شرطاً: حالاته، وحكمه.

والفصل الثالث: القبض مانعاً: حالاته، وحكمه.

والقسم الثاني ـ تناول المقصود بالقبض في أربعة فصول:

الفصل الأول: في الديون.

والفصل الثاني: في الأصناف الستة والسلم.

والفصل الثالث: في المعاوضات المالية الأخرى.

والفصل الرابع: في التبرعات:

١ ـ الهبة.

٢ ـ الرهن.

٣ ـ الوديعة والعارية.

وأوردنا خلاصة مجملة للمقصود بالقبض.

ـ ٢ ـ

نظرية القبض

يتبين لنا مما تقدم أن القبض تصرف شرعي فعلي، إذ تتجه الإرادة فيه إلى إحداث أثر شرعي هو ما يترتب عليه ـ على ما تقدم. فليس تصرفاً مادياً بحتاً كالسرقة

والغصب. وليس تصرفاً قولياً، إذ أنه لا يتم بالقول وإنما بالفعل (التسليم والتسلم). وهو بهذا يختلف عن التصرف المادي والتصرف القولي.

ويترتب على ذلك أن يكون له «ركن» والركن يفترض طرفين ومحلا.

ونتكلم فيما يلي على:

(أ) وجوده.

(ب) حكمه وآثاره.

(أ)
وجـــوده

نتكلم فيما يلي على:

١ ـ الركن.

٢ ـ الطرفين.

٣ ـ المحل.

١ ـ الركـــن:

١ ـ ركن القبض ـ كما تقدم ـ فعل.

فكما أن ركن العقد التراضي المتمثل في الإيجاب من أحد الطرفين والقبول من الآخر. فكذا القبض: ركنه: الإعطاء من جانب، والأخذ من الجانب الآخر. وهناك فرق بين العقد والقبض. ففي العقد: يكون الإيجاب من هذا الطرف أو ذاك. والقبول من الطرف الآخر. أما القبض فيكون الإعطاء من طرف معين والأخذ من الطرف الآخر. فالبيع ينعقد بالإيجاب من البائع أو المشترى. والقبول من المشترى أو البائع. ولكن في القبض يكون الإعطاء من طرف معين هو المتصرف (البائع بالنسبة للمبيع. والمشترى بالنسبة للثمن، والأخذ من الطرف الآخر المشترى بالنسبة للمبيع. والبائع بالنسبة للثمن). مع أن طلب الإقباض قد يكون من أيهما.

٢ ـ والأصل أن يتمثل هذا الفعل في القبض الحقيقي، أي الفعلي، وهو القبض التام أو الكامل. ولكن رفعا للحرج عن الملزم بالإقباض يكفي القبض الحكمي. وهو التخلية بين المتصرف إليه، ومحل التصرف، على وجه يتمكن المتصرف إليه من قبض محل التصرف، والتصرف فيه بلا مانع، فيجعل المتصرف مسلماً للمحل، والمتصرف إليه متسلماً له حكماً، أي يكتفي بأصل القبض، لا بتمامه.

والقبض الحقيقي أي التام واجب في: الديون وفي مبادلة الأصناف الستة والسلم، إذ يجب أن يكون قبض البدلين «يدا بيد»، كما جاء في حديث رسول الله ﷺ وفي مجلس العقد. وفي السلم يجب أن يكون كذلك بالنسبة لرأس المال في المجلس. وفي الدين لأن النقود لا تتعين بالتعيين. فالقبض هو وسيلة تعينها مع أداء الدين.

والقبض الحكمي أي التخلية كاف في المبادلات المالية الأخرى كالبيع وفي التبرعات كالهبة. إذ يكفي أن يخلي البائع بين المشترى وبين المبيع على وجه يتمكن المشترى من أخذه والتصرف فيه بلا مانع. وكذا في الهبة والرهن ونحوهما.

ولا بد ـ مادمنا نقول إن القبض تصرف شرعي ـ من توافر «النية» أي نية «الاقباض» من المقبض ونية «القبض» من القابض كما في العقد: يجب أن تتجه نية البائع إلى البيع ونية المشترى إلى الشراء. مع ملاحظة أن لفظ «البيع» و «الشراء» يتضمنان النية ككل صريح. أما القبض في ذاته فلا يتضمن «النية» إلا مع قرينة.

وهذا العنصر يتمثل في شرط «الإذن بالقبض» من المتصرف للمتصرف إليه.

ولابد أيضاً من توافر «الحرية» في ذلك. وبعبارة أخرى ألا يكون هناك إكراه في الإعطاء أو في الأخذ كما في الإيجاب والقبول.

ولا يشترط «القول» كأن يقول المعطي «خذ» وأن يقول الآخذ «أخذت». بل يكفي الفعل من الجانبين: الإعطاء من المتصرف، والأخذ من المتصرف إليه، على الوجه الذي يقتضيه العقد الذي يتم القبض له أو بمقتضاه. وهنا يختلف «القبض» عن «الانعقاد» ـ إذ الأصل في الانعقاد ـ كما تقدم ـ هو القول ويحل محله الفعل وهو البيع بالتعاطي أو بالمعاطاة. وفي القبض الأصل «الفعل» من الناحيتين ويحل «القول» محل الفعل وهو «القبض الحكمي» المتمثل في التخلية.

وقد يكون القبض من الأصيل أو نائبه.

٢ ـ الطرفان

كما أن العقد له طرفان، فكذا القبض: له طرفان: هما المقبض والقابض.

ويشترط في كل منهما الأهلية يجب توافرها في العقد اللازم له القبض أو الموجب للقبض. وذلك حين القبض.

ففي قبض المبيع ـ يشترط في البائع (المقبض) والمشتري (القابض) حين القبض ما يشترط فيهما من أهلية فيشترط فيهما العقل. فإن كان أحدهما أو كلاهما ناقص الأهلية فيشترط إذن الولي أو الوصي له في الاقباض أو القبض.

وفي قبض الهبة ـ يشترط أن يكون المقبض أهلاً للتبرع كالواهب، أي كامل الأهلية. وأن يكون القابض أهلاً لقبول التبرع، أي مميزاً أي عاقلاً.

فإن كان الشخص غير أهل للإقباض أو القبض نائب عنه وليه أو وصيه. مع ملاحظة أن الولي أوالوصي لا يملك هبة مال المولى عليه فلا يملك إقباض ماله.

ويشترط أن تتوافر لهما الحرية في ذلك. فإن أكره أحدهما أو كلاهما، أخذ القبض حكم تصرف المكره: فعند أبي حنيفة وصاحبيه: الإكراه يفسد التصرف. وعند زفر: يجعله موقوفاً[1].

٣ ـ المحل

المال إما عين أو دين. والعين يتعين بالتعيين. والدين لا يتعين بالتعيين ويتعلق بالذمة[2]. والقبض يرد عليهما معاً.

فيرد على العين كأن كان المبيع عيناً معينة بالذات.

ويرد على الدين كأن كان الدين مبلغاً من النقود. قرضاً أو ثمن مبيع أو أجرة.

والنقد تتعين بالقبض. ومن هنا قال الحنفية: إنه في البيع المطلق يجب على المشتري أن يدفع الثمن أولاً ليتعين حق البائع، كما تعين حق المشتري في المبيع إذا كان معيناً بالتعيين. فيتحقق معنى البيع وهو المساواة بين الطرفين[3].

ويشترط في المحل ليصح القبض فيه:

١ ـ أن لا يكون مشغولاً بغيره مما لا يجب إقباضه. لأن معنى القبض وهو التمكن من التصرف في المقبوض لا يتحقق مع الشغل.

٢ ـ أن لا يكون متصلاً بغيره اتصال أجزاء أي اتصال خلقة.

---

(١) انظر: السرخسي، المبسوط، ٢٤: ٣٨ و١٥٥. والكاساني، البدائع، ٧: ١٨٦ ـ ١٨٨. والمرغيناني، الهداية وشروحها، ٧: ٢٩٢ و٣٠٩.

(٢) لا تتعين النقود في عقود المعاوضات وتتعين في الهبة ومثلها الصدقة والشركة والمضاربة والوكالة والغصب. (راجع: أستاذنا الخفيف، أحكام المعاملات المالية، الهامش ٢ ص ٤٢. والهامش ١ ص ٣٤٤. وأشار إلى الأشباه والنظائر. وجامع الفصولين، ٢: ١٦٥ (من الفصل ١٧) والزيلعي، ٣: ٣١٩).

(٣) السمرقندي، التحفة، ٢: ٥٦: «إذا باع عيناً بعين، فإنه يجب عليهما التسليم معاً، تحقيقاً للمساواة في المعاوضة المقتضية للمساواة عادة. فأما إذا كان بيع العين بالدين، فإنه يجب تسليم الدين أولاً، حتى يتعين ثم يجب تسليم العين ليتساويا. فإذا أسلم المشتري الثمن يجب على البائع تسليم المبيع».

٣ ـ أن يكون مفرزاً أي غير مشاع (فيما يقسم).
٤ ـ أن يكون منفصلاً متميزاً عما ليس بمعقود عليه.

ويجوز أن يكون شاغلاً لغيره كالحنطة في جوالق البائع.

(ب)

حكمه وآثاره

يترتب على قبض البدلين في مبادلة الأصناف الستة وما يقاس عليها، وعلى قبض رأس مال السلم ـ بقاء العقد على الصحة، بشرط أن يحصل هذا وذاك في مجلس العقد. فإن انفض المجلس دون هذا أو ذاك بطل العقد.

وفي غيرها من عقود المبادلات المالية الواردة على العين، يكون قبل القبض: انتقال الملك ناقصاً، فإن حصل القبض كمل الملك بحيث يجوز للمشتري التصرف فيه. وقبل القبض يكون الهلاك بآفة سماوية على البائع وبعده يكون على المشتري.

وفي التبرعات الواردة على العين في الحياة: قبل القبض لا يكون العقد لازماً. فإن حصل القبض لزم العقد أي تم.

وفي العقود غير اللازمة لاقترانها بخيار قد يسقط الخيار بالقبض.

ـ ٣ ـ

مشروع تقنين

نرى أن ترد بعض أحكام القبض في النظرية العامة. وترد بقية الأحكام في مواضعها الخاصة. وفيما يلي بعض النصوص على سبيل المثال لا الحصر إذ لا يؤمن النقص في غير مجال صياغة التقنين الكامل.

(أ) ففي النظرية العامة للعقد بعد الكلام على الانعقاد ينص على ما يأتي:

المادة

١ ـ يتم العقد ويستكمل آثاره بالقبض.

٢ ـ ويقصد بالقبض «التخلية» بين القابض والشيء بحيث يستطيع أخذه والتصرف فيه بلا مانع ـ مالم ينص القانون على اشتراط القبض التام.

المـادة

يشترط لصحة القبض:
١ ـ إذن المقبض صراحة أو دلالة.
٢ ـ توافر أهلية التمييز (العقل) في القابض.
٣ ـ أن يكون الشيء مفرغاً، مميزاً، محوزاً[١].

(ب) في العقـود:
في البيـع:

المـادة

١ ـ لا يجوز بيع الكالىء بالكالىء[٢].
٢ ـ لا يصح تبادل الأصناف الستة[٣] بالجنس أو بغير الجنس، وما يقاس عليها، إلا يداً بيد[٤].

المـادة

ينتقل الضمان إلى المشترى بالقبض.

المـادة

لا يجوز للمشترى التصرف في المبيع المنقول إلا بعد قبضه قبضاً حقيقياً.

المـادة

يسقط خيار الرؤية إذا قبض المشترى المبيع بعد رؤيته.

---

(١) مفرغاً أي غير مشغول ـ مميز أي غير متصل ـ محوزا أي مقسوماً غير شائع.
(٢) أي النسيئة بالنسيئة ـ مختار الصحاح.
(٣) وهي: الذهب والفضة والحنطة والملح والشعير والتمر ـ راجع ما تقدم ص ٣٩ والهامش ٢ منها.
(٤) ومثلاً بمثل عند اتحاد الجنس.

المـادة:

لا ينتقل الملك للمشترى في البيع الفاسد إلا إذا قبض المبيع.

في السلم:

المـادة

لا يصح عقد السلم ما لم يحصل قبض رأس المال في المجلس.

في الهبـة:

المـادة

لا تتم الهبة إلا إذا قبض الموهوب له الشيء الموهوب.

في الرهـن:

المـادة

لا يتم الرهن إلا إذا قبض المرتهن الشيء المرهون.

والحمدلله رب العالمين

المراجع الأساسية
مرتبة ترتيباً تاريخياً حسب وفاة المؤلف

القرآن الكريم وتفسيره: الشوكاني (١٢٥٠هـ): فتح القدير.

في الحديث: ابن حجر (٨٥٢هـ) بلوغ المرام. والصنعاني (١١٨٢هـ) سبل السلام. والشوكاني (١٢٥٠هـ): نيل الأوطار.

(أ) في الفقه

١ ـ الحنفي:

ـ محمد بن الحسن الشيباني (١٨٩هـ).

«المبسوط» أو «الأصل» وقد نشرت جامعة القاهرة منه «البيع». ثم نشرته نقلاً عن «إدارة القرآن والعلوم الإسلامية بكراتشي» باكستان ـ مع أربعة أجزاء أخرى منه.

ـ القدوري (٤٢٨هـ).

«مختصر» مع شرح الميداني عليه المسمى «اللباب» ـ تحقيق محمد محي الدين عبدالحميد. مطبعة صبيح.

ـ السرخسي (٤٣٨هـ).

«المبسوط» الطبعة الأولى. مصر سنة ١٣٢٤هـ. مطبعة السعادة بمصر.

ـ السمرقندي (٥٣٩هـ).

«تحفة الفقهاء» ـ تحقيقنا ونشرناً ـ مطبعة جامعة دمشق ١٣٧٧هـ ـ ١٩٥٨م الطبعة الأولى. والثانية نشر إدارة إحياء التراث الإسلامي بالدوحة ـ قطر.

ـ الكاساني (٥٨٧هـ).

«بدائع الصنائع» ـ الطبعة الأولى ـ مصر ـ ١٣٢٨هـ.

ـ المرغيناني (٥٩٣هـ).

«البداية» وشرحها «الهداية» المطبعة الأميرية. الطبعة الأولى. ١٣١٦هـ. ومنها شروحها: البابرتي ٧٨٦هـ. «العناية». وابن الهمام ٨٦١هـ «فتح القدير». وسعدي جلبي ٩٤٥هـ ـ حاشيته على العناية والهداية.

ـ النسفي (حافظ الدين ـ ٧١٠هـ).

«كنز الدقائق» المطبعة الأميرية. الطبعة الأولى. ١٣١٣هـ.
وشرحاه:

ـ الزيلعي ٧٤٣هـ

«تبيين الحقائق». والشلبي (حوالي ١٠٠٠هـ): حاشية عليه.

ـ وابن نجيم المصري ٩٧٠هـ ـ البحر الرائق.

ـ الشرنباشي ـ محمد بن عبدالله ١٠٠٤هـ ـ والحصكفي ١٠٨٨. وابن عابدين ١٢٥٢هـ. «تنوير الأبصار» و«الدر المختار» و«رد المحتار» ـ المطبعة الأميرية ١٢٧١هـ.

ـ علي الخفيف (أستاذنا ـ رحمه الله):
● أحكام المعاملات الشرعية ـ طبع بنك البركة الإسلامي للاستثمار بالبحرين (بدون تاريخ).
● مختصر أحكام المعاملات الشرعية ـ الطبعة الرابعة ـ القاهرة ١٣٧٠هـ ـ ١٩٥٢م

ـ مجلة الأحكام العدلية. وشرح سليم باز. وكذا شرح القواعد الفقهية الواردة في المجلة للمرحوم الشيخ أحمد الزرقاء ـ دار المغرب الإسلامي ببيروت.

ـ مرشد الحيران ـ لقدري باشا.

٢ ـ المالكـــي:

ـ ابن رشد (الحفيد ٥٩٥هـ).

بداية المجتهد ونهاية المقتصد. مصر. الطبعة الأولى. مطبعة محمد علي صبيح. والطبعة السادسة ـ دار المعرفة ـ بيروت ١٤٠٢هـ ـ ١٩٨٢م.

ـ الخرشي (١١٠١هـ).

«شرح» على «مختصر خليل» مصر. ١٣١٧هـ.
ومعه: على العدوي ١١٩٣هـ ـ حاشية على «شرح الخرشي».

٣ ـ الشافعـــي:

ـ الشيرازي (٤٧٦هـ).
المهذب ـ مصر. ١٣٤٣هـ.

ـ الغزالي (٥٠٥هـ).
الوجيز ـ مصر ـ مطبعة الأدب والمؤيد. ١٣١٧هـ.

٤ ـ الحنبلي:

ـ الخرقي (٣٣٤).

«مختصر» ومعه: ابن قدامة (موفق الدين ٦٣٠): «المغني» شرحه. وابن قدامة (شمس الدين ٦٨٢هـ): «الشرح الكبير» شرح «المقنع» لموفق الدين بن قدامة صاحب «المغني» المتقدم.

(٢) في أصول الفقـــه

ـ البزدوي ـ علي بن عبدالكريم بن موسى البزدوي ٤٨٢هـ.

«أصول الفقه» مطبوع على هامش «كشف الأسرار» للبخاري (عبدالعزيز ٧٠٣هـ).

- السرخسي - ٤٩٠هـ:

«الأصول» حققه أبو الوفا الأفغاني ونشرته لجنة إحياء المعارف النعمانية بحيدرآباد الدكن بالهند، مطابع دار الكتاب العربي، مصر ١٣٧٢هـ في جزئين.

- السمرقندي (علاء الدين - ٥٣٩هـ).

«ميزان الأصول في نتائج العقول - المختصر» تحقيقنا ونشرنا. الطبعة الأولى ١٤٠٤هـ - ١٩٨٤م. مطابع الدوحة الحديثة - الدوحة - قطر.

- أستاذنا عبدالوهاب خلاف - علم أصول الفقه - الطبعة الثامنة - مكتبة الدعوة الإسلامية - شباب الأزهر.

- أستاذنا محمد أبو زهرة. أصول الفقه - دار الفكر العربي.

- الأستاذ علي حسب الله - أصول التشريع الإسلامي، الطبعة الرابعة ١٣٩٤هـ - ١٩٧٤م. دار المعارف.

- محمد عبدالرحمن عبدالمحلاوي - تسهيل الوصول إلى علم الأصول - مطبعة مصطفى البابي الحلبي - ١٣٤١هـ.

- أستاذنا الجليل عبدالرزاق احمد السنهوري - رحمه الله:
  - مصادر الحق في الفقه الإسلامي - معهد الدراسات العربية العالية - في ستة أجزاء.
  - الوسيط في شرح القانون المدني المصري - دار النهضة العربية - في عشرة أجزاء.

الفقه البياني والتشريعي لأحاديث العزل

الدكتور محمود توفيق محمد سعد*

يروي الزجاجي أنّ أبا عمر صالح بن إسحق الجرميّ (ت ٢٢٥هـ) كان يدلّ بمعرفته في العربية، ويقول أنا من ثلاثين سنة أفتي الناس في الفقه من كتاب سيبوية!! فأخبر المبرد (ت ٢٨٥هـ) بذلك؛ فقال: أنا سمعته يقول هذا، وذلك أنّ أبا عمر كان صاحب حديث؛ فلما علم كتاب سيبويه تفقه في الدين والحديث، إذ كان ذلك (أي كتاب سيبويه) يتعلّم منه النظر والتفتيش[1].

واقعة لا تدل على أنّ الفقيه في العربية له أن يفتي في دقائق الشريعة اعتماداً على فقهه في العربية وحدها، و تدل على أن صاحب الحديث له ذلك أيضاً، بل هي دالة على أن صاحب الحديث حين يكون صاحب فقه في العربية فإنه يكتسب حصافة استنباط من النصوص ووعياً بالغاً بحركة المعنى والدلالة في هذه النصوص.

فمن البديهي أنّ قواعد وأصول الاستنباط من الكتاب والسنة نوعان:

معنوية: تتمثل في القياس والاستحسان والاستصلاح والاستصحاب.

وبيانية: تتمثل في الإدراك الحصيف لدلالات مفردات النص وتراكيبه وما تدلّ عليه من معان أولية وثانوية من جهة الحقيقة والمجاز، والعموم والخصوص، والإطلاق

(*) الأستاذ المشارك في جامعة الأزهر، ويعمل الآن أستاذاً مساعداً في كلية إعداد المعلمين في حائل ـ المملكة العربية السعودية. له بحوث منشورة في مجال الأسس البيانية لأصول الفقه، وفي البلاغة القرآنية والبيان النبوي.

(١) مجالس العلماء للزجاجي ص ١٩١ ـ ١٩٢ (ت / عبدالسلام هارون) والكتاب لسيبويه (التقديم) جـ ١ ص ٥ ـ ٦ (ت / هارون) ط ٣ سنة ١٤٠٣هـ بيروت، والموافقات في أصول الشريعة للشاطبي جـ ٤ ص ١١٥ (ت / محمد عبدالله دراز ـ ط ٢ سنة ١٣٩٥هـ ـ مصورة عن طبعة المكتبة التجارية بالقاهرة.

والتقييد، والحذف والاضمار، والمنطوق والمفهوم[1] فمن أراد فهم نصّ من الكتاب أو السنة، «فمن جهة لسان العرب يفهم، ولا سبيل إلى تطلب فهمه من غير هذه الجهة»[2].

ومن ثمّ جعلت علوم اللغة ثالث ثلاثة من الروافد يستمد منها علم أصول الفقه[3] ومن أهم علوم العربية ـ بعد علم مفرداتها ـ علم النحو ومعانيه فإنّ علم النحو «منه يثور معظم إشكالات القرآن»[4] وعلم معانيه (البيان) منه يدرك سباق النص وسياقه، وقرائنه وملابساته، وجميع مقتضيات أحواله، ومراتب معانيه: دلالة، وإفادة، واستتباعاً، وكل ذلك ذو أثر فاعل في تحقيق الاستنباط النافذ والاجتهاد الصائب وجه الحق.

لذا كانت العلاقة بين علم أصول الفقه وعلم معاني النحو جد وثيقة فإن يك علم أصول الفقه «قواعد يتوصل بها إلى استنباط الأحكام الشرعية الفرعية»[5] فانّ علم معاني النحو قواعد كلية تعين البيانيّ فكراً ووجداناً على الاحتراز عن الخطأ في ادراك خصائص البيان ودلالاته ومستتبعاته في آيات الله والحكمة.

نجد ثمرة هذه العلاقة في عناية كثيرة من أئمة أصول الفقه بتحقيق دلالة الكلمات وتراكيبها، وإبصار حركتها على مساقها، وتفاعلها مع القرائن المقالية والحالية والملابسات الداخلية والخارجية للنصّ، وقد كان للشافعي فضل عظيم في إدخال كثير من القضايا البيانية في علم أصول الفقه[6] حتى أقامه علماً كاملاً انتهى إلى «مذهب فلسفي متكامل: نظرية في المعرفة، ونظرية في المنهج، وتطبيق هذا المنهج»[7].

وما من مسألة من مسائل الشريعة يعمد الأصوليّ إليها، ليستنبط حكم الشرع فيها من نصوص الكتاب والسنة إلا كان عليه أن يبحر في قاموس فقه بيانها: رصداً لحركة المعنى، وتحقيقاً لدلالته، وإفادته، ومستتبعات تراكيبه.

---

(١) الإحكام في أصول الأحكام للآمدي ١/٩.

(٢) الموافقات في أصول الشريعة للشاطبي ٢/٦٤.

(٣) المنخول للغزالي / ٤، ٤٦٣، شرح الكوكب المنير لابن النجار ١/٤٩ ـ ٥٠، بيان مختصر ابن الحاجب للشمس الأصفهاني ١/٣١ ـ ٣٢، الوصول إلى الأصول لابن برهان / ٥٣ ـ ٥٤، التقرير والتحبير لابن أمير الحاج ١/٦٥ ـ ٦٦.

(٤) المنخول / ٤٦٣.

(٥) شرح الكوكب المنير لابن النجار ١ / ٤٤

(٦) مناهج البحث عند مفكري الإسلام للدكتور سامي النشار رحمه الله / ٦٨ (ط / ١٩٦٦ دار المعارف بمصر).

(٧) نشأة الفكر الفلسفي في الإسلام لسامي النشار جـ ١ ص ٥٥ (ط / دار المعارف).

فالحق الزاهر «أنه لا غنى بالمجتهد في الشريعة عن بلوغ درجة الاجتهاد في كلام العرب، بحيث يصير فهم خطابها له وصفاً غير متكلف ولا متوقف فيه في الغالب ـ إلاّ بمقدار توقف الفطن لكلام اللبيب»[1].

من هذه المسائل التي كثر المقول فيها، وما تزال تشغل المجتمع الإسلامي مسألة الحد من النسل (أو تنظيمه) وقد تجاذبها الفقهاء قديماً وحديثاً على اختلاف مناهجهم، بيد أنهم جميعاً يصدرون عن أحاديث نبوية وردت في شأن العزل، وهو أحد الوسائل التي ما تزال تستخدم للحد من النسل.

ولما كان الفقه التشريعي لأي مسألة يعتمد ضرورة على تحقيق الفقه البياني لنصوص هذه المسألة، كان لهذا البحث أن يفرغ لذلك؛ فموضوعه يتخذ الأحاديث النبوية المتعلقة بشأن العزل مادة له، لا يتعداها إلى غيرها إلا بما يحقق له ما يهدف إليه.

وهو يرمي إلى فقه دلالات البيان لهذه الأحاديث، وتبيان الأسس البيانية لما انتهى إليه الفقهاء من استنباط الأحكام من هذه الأحاديث.

وقد اتخذ البحث منهج التحليل الداخلي لتراكيب النصوص في ضوء القرائن المقالية والحالية والملابسات الداخلية والخارجية لها، وحدود السياق الذي تقام عليه النصوص، والغاية التي يرمى بها إليها، ومثيرات وأسباب ورودها، وغير ذلك مما هو داخل في منهج التحليل الخارجي للنص، باعتبار أنّ ذلك كلّه مما يشكل جوهر الدلالة وملامحها، وهو إذ يعتمد هذا المنهج التحليلي في فقه البيان النبوي في قضية العزل إنما يستمد أصوله وقواعده من معين علم معاني النحو الذي رفع قواعده عبدالقاهر الجرجاني في كتابيه: دلائل الإعجاز وأسرار البلاغة وما أضافه تلاميذ مدرسته قديماً وحديثاً.

ولما كانت الأحاديث المروية في قضية العزل جدّ كثيرة أعتمد هذا البحث خطة الاستقصاء أولاً لما أودع في أسفار الصحاح والمسانيد والسنن والزوائد والأطراف، ثم صنفها وفقاً لما يدل عليه ظاهر البيان فيها؛ فجعلها على بابين، وكلّ باب فصلين:

الباب الأول: ما يعطي ظاهره منع العزل، وفيه فصلان.
الباب الثاني: ما يعطي ظاهره الإباحة، وفيه فصلان.

---

(١) الموافقات للشاطبي ٤ / ١١٨، الطبعة الثانية سنة ١٣٩٥هـ ـ دار الفكر العربي ـ مصر.

ثم ختم بخاتمة جمعت ما أنتهى إليه البحث من تحقيق وتدقيق ولما كان التحليل البياني لجميع صيغ هذه الأحاديث، كل حديث على إفراده يحتاج إلى مساحة غير محددة، لا يسمح بها المقام، فضلاً عمّا سيترتب على هذا الاستقصاء الإفرادي من وقوع في قبضة التكرير غير المجدى، كان لزاماً أن يتخذ مسلكاً آخر يحقق الغاية غير منقوصة، يتمثل هذا المسلك في أن يتخذ من أحاديث كل باب من البابين الأنفين صيغة نجعلها أمّ الصيغ في بابها، ننطلق منها، شريطة أن نجمع في تحليل بيانها كلمة وسَبْر أغوار تراكيبها أكثر - إن لم يكن كلّ - الأحاديث الأخرى القائمة في محيطها بحيث لاندع تركيباً من تراكيب أحاديث الباب دون أن يتناوله التحليل البياني، مع الحرص البالغ منا على تجلية المفارقات البيانية بين الروايات حين تكون هذه المفارقات ذات أثر ما في استنباط المعنى الذي سيبنى عليه الحكم التشريعي.

ومن ثم عمدت إلى الجمع بين أحاديث المتجه الواحد جمع تبيان وتحليل لا جمع تلفيق نصوص في نصّ، فقد منع المحققون من أهل الحديث رواية منهج التلفيق بين الأحاديث في صيغة واحدة[1] وإن يكن قد فعله بعض العلماء كأبي زكريا النووي[2] فلقي من المحققين نقداً[3].

(١) فتح الباري لابن حجر ١١ / ١٦٢ (ت الخطيب - ط / السلفية سنة ١٤٠٧هـ - مصر).
(٢) فتاوى الإمام النووي / ٥٣ (ت / محمد النجار).
(٣) فتح الباري ١١/ ١٦١ - ١٦٢ (ت / الخطيب) ط / السلفية سنة ١٤٠٧هـ، بلوغ الأماني من أسرار الفتح الرباني بترتيب مسند أحمد، لأحمد البنا الساعاتي ٤/ ٢٧ - ٢٨.

الباب الأول

ما يعطي ظاهره المنع من العزل

هـذا الباب يتضمن الفقـه البـاني لـلأحاديث التي يعـطي ظـاهـر بيـانها المنـع من العزل، وقد جعلته فصلين:

الأول : لحـديث أبي سعيد الخـدري في غزوة بني المصـطلق، وهو يعتمـد في بيـانـه النبوي على ثلاثة أساليب: الاستفهام والنفي والقصر الحقيقي التحقيقي.

الثاني : لحـديث جذامـة بنت وهب، وهـو يعتمـد في بيـانـه النبـوي عـلى أسلوب التشبيه.

الفصل الأول:

لعـل ماروى عن أبي سـعيـد الخدري في هـذا الباب من أكـثر الـروايـات طـرقـا، وابـرزها حضـوراً في كتب الصحاح والسنن والمسـانيد، فكـان أجدر أن تؤثـر إحـدى طرائقه باتخاذها أمّا لأحاديث هذا البـاب على مـابينها من مفـارقات في الإسنـاد والمتن، وقد اصطفيت من بينها طريق مالك بن أنس عن ربيعة ونصها:

«حـدثني يحيـى عن مالـك عن ربيعة بن أبي عبـدالرحمن عن محمـد بن يحيـى ابن حيان عن أبي صحريز أنه قال:

دخلت المسجد، فرأيت أبا سعيد الخـدري، فجلسـت إليه، فسـألته عن العـزل، فقال أبو سعيد الخدري: خرجنا مع رسـول الله ـ ﷺ ـ في غزوة بني المصطلق، فـأصبنا سبيا من سبي العرب، فاشتهينا النسـاء، واشتدت علينا العزبة، وأحببنا الفداء، فأردنا ان نعزل، فقلنا: نعزل، ورسول الله ـ ﷺ ـ بين أظهرنا قبل أن نسأله؟!!

فسألناه عن ذلك، فقال:

ما عليكم أن لا تفعلوا. «ما من نسمة كائنة إلى يوم القيـامة إلاّ وهي كـائنة» رواه الإمام مالك. والنص له.

رواه البخاري، ومسلم، وأبو داود، وابن ماجة، وأحمد، والدارميّ والطبراني والحميدي والبيهقي وغيرهم[1].

لا ريب في أنّ روايات هذا الحديث ذات مفارقات في السند وفي المتن، قد تكون يسيرة، وقد تكون غير قليلة، ولكّنا اخترنا رواية مالك في الموطأ لتكون المنطلق لما لها من تفوق في سندها ومتنها.

أمّا من حيث سندها، فيكفي أنّ البخاري قد رواها عن مالك بطريق عبدالله بن يوسف في كتاب العتق، وعنه بطريق عبدالله بن محمد بن أسماء عن جويرية في كتاب النكاح، وعن غير مالك كالزهري في كتاب البيوع والقدر وإسماعيل ابن جعفر عن ربيعة في كتاب المغازي وابن عقبة في كتاب التوحيد.

رواها مسلم عن مالك عن الزهري عن ابن محيريز بطريق ابن أسماء الضبعي، ورواها أيضاً عن غير مالك بأكثر من طريق.

رواها أبو داود عن مالك عن ربيعة بطريق القعنبي. والقعنبي كما يقول يحيى بن معين: أثبت الناس في الموطأ، وعبدالله بن يوسف بعده، وهكذا أطلق ابن المديني أنّ القعنبي أثبت الناس في الموطأ[2] ورواية يحيى عن مالك التي في الموطأ تتفق تماماً مع رواية القعنبي عن مالك التي في سنن أبي داود إلا قليلاً.

أما من حيث المتن فإن ماعند مالك في الموطأ برواية يحيى بن يحيى تتطابق مع ما عند داود برواية القعنبي عن مالك إلا في حرفين يسيرين قوله (فقلنا)، (ثم قلنا)

---

(١) الموطأ: كتاب النكاح ـ باب ما جاء في العزل (ح / ١٣٠١) شرح الزرقاني ٣ / ٢٢٦
- البخاري: العتق ـ بيع الرقيق (ح / ٢٢٢٩)، العتق ـ من ملك من العرب رقيقاً (ح / ٢٥٤٢)، المغازي ـ غزوة بني المصطلق (ح / ٤١٣٨)، النكاح ـ العزل (ح / ٥٢١٠)، القدر ـ وكان أمر الله قدراً مقدوراً (ح / ٦٦٠٣)، التوحيد ـ هو الله الخالق (ح / ٧٤٠٩).
- مسلم: النكاح ـ حكم العزل (ح / ١٢٥ = ١٤٣٨) جـ ٢ ص ١٠٦١.
- سنن أبي داود: النكاح ـ ماجاء في العزل (ح / ٢١٥٨) = عون المعبود جـ ٦ / ٢١٦.
- سنن ابن ماجة: النكاح ـ العزل، جـ ١ ص ٦٢١.
- مسند أحمد: ٣ / ٦٣.
- سنن الدارميّ: النكاح ـ العزل ـ جـ ٢ ص ١٤٨.
- المعجم الكبير للطبراني جـ ٨ ص ٨٩ (ح / ٧٤٠٨)، جـ ٢٢ ص ٣٣٠.
- مسند الحميدي جـ ٢ / ٣٢٩ (ح / ٧٤٧).
- السنن الكبرى للبيهقي: النكاح ـ العزل جـ ٧ ـ ص ٢٢٩،

(٢) تنوير الحوالك للسيوطي: جـ ١ ص ١١ (ط / عيسى الحلبي ـ القاهرة).

وقوله (قبل أن نسأله) و(قبل أن نسأله عن ذلك) بزيادة (عن ذلك) في أبي داود. وهي مفارقة يسيرة جداً. وتكاد تتطابق مع رواية البخاري عن قتيبة بن سعيد عن إسماعيل ابن جعفر عن ربيعة[١] وليس إلاّ مفارقة يسيرة في بعض الكلمات القليلة وكذلك مع روايته في كتاب العتق عن عبدالله بن يوسف عن مالك[٢] وتكاد تطابق ما رواه مسلم عن طريق ثلاثة: يحيى بن أيوب، قتيبة بن سعيد الذي روى عن البخاري في (المغازي) وعلي بن حجر كلهم عن إسماعيل بن جعفر عن ربيعة، الاّ كلمات قليلة[٣].

كل ذلك مقروناً بما للإمام مالك من منزلة عالية في تحرير الكلمات يقول القاضي عياض عنه في المدارك:

«قال مالك: لا ينبغي للمرء أن ينقل لفظ النبي ـ ﷺ ـ إلا كما جاء، وأما لفظ غيره فلا بأس بنقله بالمعنى.

وإنما رخص في الزيادة مثل الواو والألف في الحديث والمعنى واحد[٤] يريد أن الترخيص بهذه الزيادة اليسيرة غير المؤثرة ليست في منطوق النبي ـ ﷺ ـ متى أمكن تحريره، وإنما هو ترخيص في ألفاظ الراوي، ولذا كان الإمام مالك ينهى في حديث رسول الله ـ ﷺ ـ ما بين (التي) و(الذي) ونحوهما[٥] بل انّ الترمذي يروي أنّ مالكاً كان يشدد في حديث رسول الله ـ ﷺ ـ في الياء والتاء ونحوهما[٦] ذلك يؤكد لنا علو الصيغة التي اصطفيناها منطلقاً لتحليل أحاديث العزل الدالة على المنع علواً يجمع بين سندها ومتنها.

سبب ورود الحديث:

مما هو جلي أنّ إدراك سبب الورود للأحاديث النبوية بمنزلة إدراك سبب النزول للآيات القرآنية، فكل منهما يملك الكشف عن المعنى، ويعين على العلم به وضبطه[٧].

---

(١) البخاري: المغازي (ح / ٤١٣٨).

(٢) البخاري: العتق (ح / ٢٥٤٢).

(٣) مسلم: جـ ٢ ص ١٠٦١، (ح / ١٢٥ = ١٤٣٨).

(٤) الكفاية في علم الرواية للخطيب البغدادي / ١٨٨، كشف المغطى للطاهر بن عاشور / ١٣.

(٥) الكفاية في علم الرواية للبغدادي /١٧٨.

(٦) سنن الترمذي: كتاب العلل جـ ٥ ص ٤٠٦، رقم / ٢٠٨٢.

(٧) ينظر: مقدمة أصول التفسير لابن تيمية / ٤٧ (ت / عدنان زرزور) وأسباب النزول للواحدي / ٣، والإتقان ١/ ٤٨، والبرهان في علوم القرآن للزركشي ١ / ٢٢، واللمع في أسباب الحديث للسيوطي (ت يحيى إسماعيل) مقدمة المحقق / ٣٦، ٤٩ (ط / المنصورة)، والبيان والتعريف في أسباب ورود الحديث الشريف لابن حمزة الحسيني ١/ ٣٢ (ت / حسين هاشم) ط / دار التراث العربي / القاهرة.

ورواية حديث أبي سعيد تحمل في صدرها سبب وروده مما يجعل لها مكانة توثيقية عالية، فقد قررت أنّ الصحابة ـ عليهم الرضوان ـ لمّا خرجوا مع النبي ـ ﷺ ـ في غزوة بني المصطلق، وكانت قد أسفرت عن سبي كثير من كرائم العرب، وكان الصحابة قد طالت عليهم العزبة واشتدت فباتوا بين أمرين:

ـ حاجتهم إلى قضاء الشهوة قضاءاً مشروعاً.
ـ وحاجتهم إلى أثمان السبايا بيعاً أو فداء.

وفي تحقيق الأولى تفويت للثانية، لأن السبايا إذا ما حملن من أسيادهن امتنع بيعهن، فلا مناص من البحث عما يحقق لهم الأمرين، فكان العزل ـ وهو معروف من قبل ـ أقرب خطوراً إلى بالهم وتصورهم كبشر، وكان لزاماً الرجوع إلى رسول الله ـ ﷺ ـ لسؤاله عن حكم ما هم راغبون فيه من العزل، فكانت إجابته الهادية: لا عليكم أن لا تفعلوا.

روافد النص ومراتبها:

لا ريب من أنّ نصّ الحديث هنا يتكون من رافدين:

الأول: يمثله أسلوب أبي سعيد، وابن محيريز، ويبدأ من أول قوله: «دخلت المسجد فرأيت. . .» إلى آخر قوله: «فسألناه عن ذلك فقال».

والآخر: يمثله بيان رسول الله ـ ﷺ ـ المنضبط في قوله: «ما عليكم أن لا تفعلوا. ما من نسمة كائنة إلى يوم القيامة إلاّ وهي كائنة».

ولا ريب في أن بيان النبي ـ ﷺ ـ في المرتبة العليا في اقتضائه الحرص البالغ منا على النصح له رواية وفقها، وقد هدى إلى ذلك الإمام علي بن أبي طالب، والصحابي الفقيه عبدالله بن مسعود بقولهما: «إذا حدثتم عن رسول الله ـ ﷺ ـ حديثاً فظنوا به الذي هو أهيأ، والذي هو أهدى، والذي هو أتقى»[1].

ومن النصح لبيانه ـ ﷺ ـ الوعي بوجوه المفارقات البيانية بين الروايات للحديث الواحد.

أمّا ما كان مما ينسب إلى بيان الصحابي الرّاوي، فإنه وإن كثرت المفارقات البيانية في الروايات، وكان لها علينا حق النظر والتوجيه، فإنّ التوجيه بينها يكون مرتكزاً على أصول ظنية لا ترقى إلى رتبة اليقين البياني، مما يجعل أثر الغفلة أو التسامح في تبيان

(١) مسند أحمد: (١ / ١٢٢، ١٢٦، ١٣٠، ١٣١، ٣٨٥، ٤١٥، مسند الدارمي: المقدمة.

هذه المفارقات البيانية غير جسيم، لأنه لا يتوقف عليه أمر جد عظيم في استنباط حكم يتعلق بالقضية، بخلاف المفارقات في بيانه ـ ﷺ ـ.

***

ـ ١ ـ

قول ابن محيريز: دخلت المسجد، فرأيت أبا سعيد الخدري، فجلست إليه، فسألته عن العزل...

هذه رواية تحدد مكان الدخول، والداخل والسائل، فهي تقرر أنّ الداخل والسائل هو ابن محيريز نفسه، ومثل هذا في روايات أخرى، كرواية البخاري في المغازي والعتق[1]، ورواية أبي داود في النكاح[2] غير أنّ روايات أخرى تقرر غير ذلك:

في مسلم في كتاب النكاح ورواية تقرر أنّ الداخل كل من «ابن محيريز» و«أبي صرمة» وأن السائل هو أبو صرمة[3].

وفي البخاري رواية تقرر أنّ أبا سعيد هو المخبر ابن محيريز، وليس فيها ما يشير إلى دخول أو سؤال من أحد[4].

وفي رواية لأحمد أنّ ابن محيريز سمع كلاً من أبي صرمة، وأبي سعيد يقولان.... وليس فيها ما يشيرّ إلى دخول أو سؤال من أحد[5].

هذه مفارقات إما أن تكون ناجمة عن اختلاف الواقعات أو اختلاف الروايات والواقعة واحدة.

والذي هو أقرب أنها مفارقات ناجمة عن تعدد الواقعات، وأنه كان أولا سؤال من ابن محيريز لأبي صرمة حول العزل، فأخبره أبو صرمة، بما علم وهو صحابي جليل، فأراد ابن محيريز شاهداً على ما سمع، وتلك عادة بعض أهل التدقيق، وهو شهير عن عمر بن الخطاب، فقد كان يطلب شاهداً على صدق التبليغ عن النبي ـ ﷺ ـ لا اتهاماً

---

(١) البخاري: العتق: (ح / ٢٥٤٢) والمغازي (ح / ٤١٣٨).
(٢) أبو داود: النكاح (ح / ٢١٥٨) = عون المعبود جـ ٦ / ٢١٦.
(٣) مسلم: النكاح (ح / ١٢٥ = ١٤٣٨) جـ ٢ ص ١٠٦١.
(٤) البخاري: البيوع (ح / ٢٢٢٩).
(٥) مسند أحمد ٣ / ٦٣.

للراوي، ولكن زيادة توثيق وتقرير، وقصته مع أبي موسى الأشعري في الاستئذان ثلاثاً شهيرة[1] فلعل ابن محيريز أراد شاهداً حضر الواقعة، فدخل أبو صرمة به على أبي سعيد، فسأل أبو صرمة أبا سعيد عن ذلك.

ولعل ابن محيريز دخل المسجد بعد ذلك وحده، فسأل أبا سعيد تأكيداً لما سبق أن سمعه من قبل أو استذكاراً أو استشهاداً به مع غيره مثلما فعل أبو صرمة معه من قبل، فيكون قد تحقق إخبار من أبي صرمة أولا لابن محيريز، ثم إخبار من أبي سعيد رداً لسؤال من أبي صرمة في صحبة ابن محيريز، ثم إخبار من أبي سعيد ردا لسؤال من ابن محيريز نفسه.

فلا تناقض، بل اختلاف في الواقعات. وهي تؤكد دقة بيان ما روى من منطوق رسول الله - ﷺ -.

قوله: فجلست إليه، فسألته عن العزل: كان العطف فيه بالفاء المفيدة ترتيباً وتعقيباً إيذاناً بأن هذه الأحداث قد وقعت متعاقبة، وإنه لم يك بين الدخول والرؤية والجلوس والسؤال أمر غير معهود ممن يدخل المسجد لأمر ذى أهمية عنده، ولما كان عقيب كل شيء بحسبه كان السؤال عن العزل أول ما كان من المهمات الدافعة للدخول، ففي الفاء إيذان بالمبادرة إلى السؤال وإيذان بين الوقوف على حقيقة حكم العزل هو الحامل على الدخول.

قوله: فسألته عن العزل. فيه أن السؤال هو استدعاء معرفة أو ما يؤدى إليها، أو استدعاء مال أو ما يؤدى إليه، وهو إذا كان للتعريف تعدى بنفسه أو بجار، وأكثر ما يكون (عن) فقوله «سألته عن» هو استدعاء معرفة وتعديته بعن تفيد معنى الظرفية، فهو في قوة (في) فكأنه قال سألته في شأن العزل وذلك لتحرير المراد من السؤال، فليس السؤال عن ذات العزل وحقيقته، بل عن شئونه وأحواله وحكمه، ولذا لم تكن الإجابة تبيان مفهوم العزل، بل تبيان حكمه.

- ٢ -

قوله: فقال أبو سعيد: خرجنا مع رسول الله - ﷺ - في غزوة بنى المصطلق.

جاء بالفاء، ومثله رواية البخاري في كتاب العتق، ورواية أبي داود وبغير عطف في رواية البخاري في المغازي. وهما طريقان حاضران في البيان القرآني. أمّا ترك

(١) مسلم: الآداب: الاستئذان (ح / ٢١٥٣، ٢١٥٤) جـ ٣ ص ١٦٩٤.

العطف فهو أكثر وروداً في الذكر الحكيم، لما بين الجملتين من تعلق داخلي وثيق يتمثل في الاستئناف البياني، صورته صورة الفصل، وحقيقته تمام الوصل، بل هو أشد في التعلق من الآتي عن طريق العطف[1].

أما ما جاء بالفاء فهو على غرار قوله ـ تعالى ـ ﴿ونادى نوح ربّه فقال ربّ إنّ ابني من أهلي﴾[2] وقوله تعالى ـ ﴿ ولقد أرسلنا نوحاً إلى قومه فقال يا قوم اعبدوا الله مالكم من إله غيره أفلا تتقون فقال الملأ الذين كفروا من قومه﴾[3].

جاء قوله «فقال رب» وقوله «فقال يا قوم» وقوله «فقال الملأ» معطوفاً بالفاء ومقتضى الظاهر أنّ يأتي بغير عاطف، لما بينهما من شبه كمال اتصال غير أنه عدل عنه هو مقتضى الظاهر، لأن ذلك «يجعل الكلام مرتباً بعضه على بعض، وليس متولداً بعضه من بعض، كما لو كان بدونها»[4].

وهذا الترتيب يحمل في طياته التسبب أي أنّ السؤال كان سبباً في قول أبي سعيد، فهي حين تقرن بفعل القول في باب المحاورة إنما يرمي بها إلى ابراز أنّ هذا القول ما كان له أن يكون إلاّ لما سبقه من قول إيماء إلى شديد استدعاء المقام له، فضلاً عن ابراز عنصر التعقيب، وأنه قول لم يتكلف له قائله، وأن داعيه كان أقوى من أن يحمل المرء مؤنة الصبر عنه.

قوله: «خرجنا مع رسول الله ـ ﷺ ـ في غزوة بني المصطلق» في رواية مسلم (غزونا) وهو تفسير وتبيين للمراد من الخروج، وإشارة إلى أنّ الغرض الرئيسي من الخروج كان الغزو، وأنّ هذه الغزوة لم تكن كما كانت بدر الكبرى على غير تجهيز للقتال، بل كانت غاية الخروج مما يدل على أنّ المسلمين فيها كانوا على علو واقتدار.

وفي رواية لأحمد[5] أنّ السؤال عن العزل كان في غزوة حنين، ولم أعثر على مثله في غير مسنده، مع أنه في حديث آخر ذكر أنّ ذلك كان في غزوة بني المصطلق[6] ويعلق الشيخ الساعاتي «بقوله» إمّا أن تكون الواقعة تعددت، وإما أن يكون لفظ «حنين» خطأ، والصواب «في غزوة المصطلق» لاتفاق المحدثين على ذلك والله أعلم[7].

---

(١) دلائل الإعجاز / ١٦٢ ـ ١٦٣ (ت المراغي)، الكشاف ١/١٣٩ ـ ١٤٠ المطول / ٢٥٨ ـ ٢٥٩، دلالات التراكيب للدكتور محمد أبي موسى / ٣٢٧.

(٢) سورة هود / ٤٥.

(٣) سورة المؤمنون / ٢٣ ـ ٢٤.

(٤) دلالات التراكيب / ٣٣٩ ـ مصدر سابق.

(٥) مسند أحمد ٣ / ٤٧، ٤٩، ٨٢.

(٦) السابق ٣/٦٣، ٦٨، ٧٢.

(٧) الفتح الرباني ١٦ / ٢٢٠ ـ مصدر سابق.

وما هو أقرب عندنا أنّ الواقعة قد تعددت، ولا يقال كيف تتعدد مع سببها في غزوة بني المصطلق، وقد كانت سنة خمس، بينما كانت غزوة حنين سنة ثمان بعد الفتح لاحتمال أن يكون السائل يوم حنين ليس هو السائل يوم بني المصطلق، ولم يعلم بما أجاب به النبي - ﷺ - منذ ثلاث سنين، ولا غرابة، فليس كل صحابي عالماً بكل ما قال الرسول - ﷺ - فهم متفاوتون في العلم بالسنة، ولعل في ردّ النبي - ﷺ - عن السؤال يوم حنين بقوله: «اصنعوا مابدا لكم، فما قضى الله فهو كائن، فليس من كل الماء يكون الولد»[1] وردّه يوم بني المصطلق: بقوله «ما عليكم أن لا تفعلوا (تعزلوا) ما من نسمة كائنة يوم القيامة إلاّ وهي كائنة»[2] ما يؤكد أنهما واقعتان لا واقعة واحدة.

- ٣ -

قوله: فأصبنا سبيا من سبي العرب، فاشتهينا النساء، واشتدت علينا العزبة مثله في البخاري (المغازي) وأبي داود[3] ومن البخاري (العتق) «فاشتهينا النساء فاشتدت»[4] بالفاء دون الواو وفي مسلم «وطالت علينا العزبة» من غير قوله «فاشتهينا النساء»[5] مفارقات تحمل تنويراً وتفسيراً لبعضها، فقوله (واشتدت علينا العزبة) في كل من الموطأ والبخاري وأبي داود فيه تفسير لوجه من معاني قوله (فطالت) في مسلم وذلك أنّ للإطالة من حيث هي لا تؤذن بالشدة، وقد ذهب القرطبي إلى تفسير قوله (طالت) بتعذر علينا النكاح (الجماع) لتعذر أسبابه، ولم يجعله من طول الإقامة لأن غيبتهم عن المدينة لم تطل كما يقول. ونقده الزرقاني بأن مدة الغيبة طالت فكانت ثمانية وعشرين يوماً[6] ومن جمع بين الروايات أدرك أن القرطبي نظر من وجه والزرقاني من وجه آخر لأن طول المدة نسبي فقد يكون سبباً لشدة العزبة على طائفة منهم ولا يكون عند أخرى. فجاءت الروايات شارحة لحالاتهم، على أن تعدية الفعل (طالت) بعلى (علينا) يضمنه معنى الشدة، فكأنّ في رواية (فطالت علينا) جمعاً بين معنى الشدة بعلى وبين أسبابها بقوله طالت. وفي جعل (طالت) ذات دلالة على طول المدة مجاز حكمي

---

(١) مسند أحمد ٣ / ٤٧.

(٢) مسند أحمد ٣ / ٦٣، ٦٨.

(٣) البخاري: المغازي (ح/٤١٣٨) أبو داود: النكاح (ح/٢١٥٨) عون المعبود ٦/٢١٦.

(٤) البخاري: العتق (ح / ٢٥٤٢).

(٥) مسلم: النكاح - العزل (ح / ١٢٥) = ١٤٣٨) جـ ٢ ص ١٠٦١.

(٦) شرح الموطأ للزرقاني جـ ٣ ص ٢٢٧.

إذ الإطالة لزمان الأحداث لا لها فأشير به إلى أنها قد تجاوزت الزمان إلى أحداثه، وكأنَّ الحدثَ من حيث هو قد استوجب الاحساس بالإطالة عند طائفة وان كان زمانه لا يستوجب الوصف بذلك وفقاً لنسبية الإطالة.

وفي عطف (اشتهينا النساء) بالفاء إيحاء بأن إصابة السبايا كان له مدخل في ذلك، ومثله في قوله (فاشتدت علينا العزبة) بالفاء أما عطف (اشتدت) بالواو في رواية للبخاري فإنَّ فيه إشارة إلى اختلاف أحوال الصحابة، وهو من قبيل عطف العلة على المعلول، وهو مسلك من مسالك العطف بالواو وعلى الرغم مما بين الطرفين من اتصال، وهو في القرآن كثير.

- ٤ -

قوله: «أَحْبِبنا الفداء، فأردنا أن نعزل». مثله في أبي داود وفي البخاري في البيوع (إنا نصيب سبايا، فنحب الأثمان) وفي العتق: (فاشتدت علينا العزبة وأحببنا العزل) وفي المغازى (وأحببنا العزل، فأردنا أن نعزل) وفي القدر (إنا نصيب السبايا، ونحب المال) وفي كتاب التوحيد من صحيح الإمام البخاري (إنهم أصابوا سبايا، فأرادوا أن يستمتعوا بهنّ ولا يحملن)[١].

وفي مسلم (فطالت علينا العزبة، ورغبنا في الفداء، فأردنا أن نستمتع ونعزل)[٢].

وفي أحمد (وكنا منّا من يريد أن يتخذ أهلاً، ومنّا من يريد أن يستمتع ويبيع)[٣].

مفارقات بيانية يفسر بعضها بعضها، فما عند البخاري في المغازي يفسره ما عنده في البيوع والقدر والتوحيد، ففي قوله (وأحببنا العزل) تعبير بالمسبب (حب العزل) عن السبب (حب المال) فكأنه قال (وأحببنا العزل للمال، فأردنا أن نعزل).

وعلى هذا يندفع ما ذهب إليه القاضي «عياض» من أن قول البخاري في كتاب المغازي، باب غزوة بني المصطلق (وأحببنا العزل، فأردنا أن نعزل) وهم وصوابه (وأحببنا الفداء) كما جاء في سائر المواضع[٤].

---

(١) البخاري: بيوع (ح / ٢٢٢٩)، عتق (٢٥٤٢) مغازي (ح / ٤١٣٨) القدر (ح / ٦٦٠٣) التوحيد (ح / ٧٤٠٩).

(٢) مسلم: نكاح (ح / ١٢٥ = ١٤٣٨) جـ ٢ ص ١٠٦١.

(٣) مسند أحمد ٣ / ٦٣.

(٤) مشارق الأنوار للقاضي عياض جـ ٢ ص ٨١.

فليس في رواية البخاري وهم بل تعبير بالمجاز غير الاستعاري لعلاقة المسببية حيث عُبِّر بالمسبب عن السبب وهو نهج بياني سائغ شائع.

وما في مسلم هو تفسير لما في الموطأ وأبي داود، وبعض روايات البخاري، ومثله ما في أحمد جاء مفسراً للروايات الأخرى كاشفاً عن أن موقف الصحابة تشكل من أمرين:

الرغبة في الاستمتاع لقضاء الشهوة.
الحرص على أثمان السبايا.

فكان العزل في تصورهم هو المحقق للأمرين معاً.

ويتبين من هذا أن الدافع إلى العزل لدى الصحابة لم يكن البتة الخوف من كثرة النسل: ولا مقاسمتهم الرزق، فيكون تضييقاً، ولا شيئاً مما هو دافع اليوم إلى استخدام ما يسمى بوسائل منع الحمل.

كل ذلك ينبغي استحضاره واعتباره إذا ماأريد القياس عليه، لأن أسباب القضية التي يراد القياس عليها وملابساتها وأحوالها ذات أثر بالغ في حكمها.

أما قولهم العبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب فمعناه أن الحكم إذا ما كان بشأن إنسان ما أو واقعة ما فليس ذلك الحكم خاصاً بذلك الشخص لايتعداه إلى شخص آخر ماثله في حاله، ولا خاصاً بتلك الواقعة لا يتعداها إلى ما شابهها وقايسها في ظروفها ودوافعها وملابساتها، لأن ذلك إن قيل به استوجب أن يكون قدر الأحكام على قدر الأشخاص والواقعات كمّاً، لا على قدرها كيفا.

ولم يقل أحد إنَّ عمومات الكتاب والسنة تختص بالشخص المعين، وإنما غاية ما يقال إنها تختص بنوع ذلك الشخص، فتعم ما يشبهه، ولا يكون العموم فيها بحسب اللفظ، والآية التي لها سبب معين إن كانت أمراً أو نهياً فهي متناولة لذلك الشخص وغيره ممن كان بمنزلته»[1] ومثلها الأحاديث النبوية التي لها سبب معين.

فعلى من أراد القياس على حال الصحابة في رغبتهم العزل أن يتبين الدافع إلى تلك الرغبة منهم، وما يريدون العزل عنه، والغاية التي يريدون بلوغها من العزل. فإنه مما هو مقرر في علم القياس الشرعي أنه «لايكفي لصحة القياس تحقق المناسبة

(١) الاتقان للسيوطي جـ ١ / ٥١.

واعتبار الشارع للوصف المناسب، فقد يكون في الفرع وصف يمنع إلحاقه بالأصل، ويكون القياس حينئذ قياساً مع الفارق»[1] فكيف إذن القياس على حال الصحابة في العزل ولم تتحقق مناسبة المقيس لحالهم ولا وصف مناسب بينهما؟! وسوف يأتي مزيد بيان لهذا في موطن آخر.

إذا ما كنا قد استجلينا الأسباب الدافعة إلى تصور الصحابة أنّ في العزل حلا لاشكالياتهم، وتحقيقاً لحاجتهم: الرغبة في النساء والرغبة في المال، فانظر كيف أدبهم الإسلام وأقامهم على الصراط المستقيم، فإنهم وقد أرادوا في هذه الغزوة العزل رغبة في المال: إما بيعاً بعد وإما فداء، فقضى الله ـ عز وعلا ـ مقابلة هذا الموقف منهم النازع إلى زهرة من زهرات الحياة الدنيا بمثل ما قابل به موقفهم من الغنائم في غزوة بدر الكبرى، فقد أدبهم هنا أدباً يليق بمن اصطفى لصحبة النبي ـ ﷺ ـ وجعل عقبى أمرهم أن حازوا ما هو أجدى لهم وأنفع وأسمى وأرفع، فدفعهم ـ في صورة الطواعية تكريماً لهم ـ إلى اعتاق السبايا اللاتي شاءوا العزل عنهن حفاظاً على أثمانهن، وذلك من بعد علمهم بأن رسول الله ـ ﷺ ـ تزوج جورية بنت الحرث: سيد بني المصطلق.

تقول أم المؤمنين عائشة ـ رضي الله عنها ـ «فقال الناس: أصهار رسول الله ـ ﷺ ـ فأرسلوا ما بأيديهم، قالت: فلقد أعتق بتزويجه إياها مائة بيت من بني المصطلق، فما أعلم امرأة أعظم بركة على قومها منها»[2].

وانظر كيف أعلن لهم الإسلام ما يجب في شأن ما سألوا عنه، فيفهم أهل الصفاء ومن أراد النصح لنفسه وللمسلمين أن فيما دفع إليه الصحابة من اعتاق لمن أرادوا العزل عنهن بياناً وهدى ورحمة للمسلمين في شأن العزل رغبة في الحياة الدنيا.

وانظر كيف كان نزول الصحابة على مافيه تكرمة لنبي الله ـ ﷺ ـ واعلاء لمحبوبه على محبوبهم، فكانوا أهل الاصطفاء والاجتباء، فهل لنا أن نكون أهل اقتداء بهم فنضع نصب أعيننا هديه «تزوجوا الودود الولود، إني مكاثر بكم الأنبياء يوم القيامة»[3].

ـ ٥ ـ

قوله «فقلنا: نعزل ـ ورسول الله ـ ﷺ ـ بين أظهرنا قبل أن نسأله؟!

(١) أصول التشريع الإسلامي لعلي حسب الله / ١٦١ (ط سنة ١٣٩٦ ـ دار المعارف بمصر).
(٢) مسند أحمد / ٢٢٧.
(٣) السابق ٣ / ١٥٨، ٢٤٥، النسائي: النكاح ـ كراهية تزويج العقيم (٦ / ٦٥ ـ ٦٦). وأبو داود: النكاح ـ النهي عن تزويج من لم يلد، المستدرك ٢ / ١٦٢، ابن ماجة ١ / ٥٩٩.

في البخاري في كتاب المغازي: (وقلنا: نعزل)[1].

وفي مسلم: فقلنا: نفعل ورسول الله - ﷺ - بين أظهرنا لانسأله[2].

وفي أبي داود: ثم قلنا[3].

وفي احمد: فتراجعنا في العزل[4].

مفارقات بيانية يفسر بعضها بعضاً: رواية أحمد ترجمة لرواية أبي داود، حيث يفيد العطف بثمّ أنّ القول كان من بعد أخذ ورد بين الصحابة، وأن من أراد أن يعزل وجد من الصحابة من يراجعه، وفي العطف بثم أيضاً إشارة إلى سمو الصحوة الإيمانية التي ترتب عليها القول: نعزل؟ ذلك أن اللجوء إلى السؤال أعظم منزلة من الإقدام على الفعل قبل معرفة حكم الشرع فيه، وإن كان هذا الفعل مما قد تتقبله بعض العقول، لأن في اللجوء إلى السؤال نزولاً على مراد الشرع، وعزوفا عن النزول على هوى النفس او تصور العقل.

والذين لم يتدبروا جواب المصطفى - ﷺ - (ما عليكم أن لا تفعلوا) دفعهم الله إلى ما هو أسمى، فأعتقوا إكراماً لرسول الله - ﷺ -.

وفي العطف بالفاء (فقلنا) إفادة تسبب القول (نعزل...؟) عن حبهم الفداء وارادتهم العزل، وإفادة أن المراجعة التي كانت وصرحت بها رواية أحمد لم تكن مراجعة بالغة، ولم يطل أمدها، فقد كان النزول على وجوب الرجوع إلى صاحب الشريعة - ﷺ - سريعاً، وذلك من فقه الصحابة، فليس ثمّ تدافع بين دلالة (الفاء) في قوله (فقلنا) ودلالة (ثمّ) في قوله (ثم قلنا). وفي العطف بالواو (وقلنا) جمع للروايات الأخرى حيث لا تفيد الواو تعقيباً ولا تراخياً.

قوله: نعزل ورسول الله - ﷺ - بين أظهرنا... الخ استفهام محذوف الأداة تقديره: أنعزل... والحال أن رسول الله - ﷺ - بين أظهرنا لا نسأله وهو حذف سائغ شائع في العربية، والدليل على المحذوف السياق والتنغيم الصوتي في أداء العبارة حيث تؤدي بصورة صوتية تجلي إرادة الاستفهام ودلالته البيانية.

---

(١) بخاري: مغازي (ح / ٤١٣٨).
(٢) مسلم: النكاح (ح / ١٢٥ = ١٤٣٨) جـ ٢ ص ١٠٦١.
(٣) سنن أبي داود: نكاح (ح / ٢١٥٨).
(٤) مسند أحمد: جـ ٣ ص ٦٣.

ومما هو جلي زاهر أن الاستفهام هنا يحمل من المعاني فيضاً زاخراً منه الإنكار التوبيخي، والتنبيه على الضلال، والتعجب من الحال. . . الخ وكل هذه معان أفادها التركيب في مساقه، وفي كنف قرائنه. .

وفي قولهم: «رسول الله ـ ﷺ ـ بين أظهرنا» كناية عن وجوده فيهم قريباً غير محجوب عنهم ولا معزولين عنه وفيه ترغيب وتربية لكل ذي أمرة في قومه أن يكون فيهم غير محجوب ولا معزولين عنه.

- ٦ -

قوله: «فسألناه عن ذلك» هو كذلك في البخاري: المغازي[١] وأبي داود[٢].

وفي البخاري: العتق (فسألنا رسول الله ﷺ) ومثله في كتاب النكاح[٣] وفي مسلم[٤].

وفي البخاري: البيوع، والقدر (كيف ترى في العزل)[٥] ومثله في أحمد[٦].

وفي رواية لأحمد: فذكرنا ذلك للنبي ﷺ[٧].

مفارقات لا تتناقض ولا تتعارض، إن هي إلا تعبيرات عن معنى رئيسي واحد يتمثل في أنهم سألوه عن العزل عن هذه السبايا في هذه الأحوال والملابسات

والسؤال هنا في حكم الله في هذا العزل. فهو سؤال عن شيء مقترن بأحوال وملابسات خاصة: إنه سؤال عن حكم العزل عن سبايا، وليس عن أزواج.

وما ورد أنه سؤال عن عزل عن زوجه إنما هي زوج مرضع: يروي الإمام أحمد بسنده عن معبد بن سيرين قال: قلت لأبي سعيد الخضري: هل سمعت من رسول الله ﷺ في العزل شيئاً؟

فقال: نعم، سألنا رسول الله ﷺ عن العزل.

---

(١) حديث ٤١٣٨

(٢) النكاح: (ح/٢١٥٨) = عون المعبود جـ ٦ ـ ص٢١٦

(٣) البخاري: عتق (ح/٢٥٤٢)، نكاح (ح/٥٢١٠).

(٤) مسلم: نكاح (ح/١٢٥ = ١٤٣٨) جـ٢ ـ ص١٠٦١.

(٥) البخاري: البيوع (ح/٢٢٢٩) والقدر (ح/٦٦٠٣)

(٦) مسند أحمد جـ٣ ـ ص٨٨

(٧) السابق جـ٣ ـ ص٦٣

فقال: وما هو؟

قلنا: الرجل تكون له المرأة المرضع، فيصيب منها، ويكره أن تحمل؛ فيعزل عنها.

وتكون له الجارية ليس له مال غيرها، فيصيب منها، ويكره أن تحمل؛ فيعزل عنها.

فقال لا عليكم أن لا تفعلوا، فإنما هو القدر(١).

فالزوج كما ترى مرضع. والجارية مال متقوم، والدافع إلى العزل عن الزوج المرضع الإشفاق على الرضيع من أن تصيبه الغيلة يؤيد هذا ما رواه مسلم وأحمد:

عن عامر بن سعد أن أسامة بن زيد أخبر والدَه سعدَ بنَ أبي وقاص أن رجلاً جاء إلى رسول الله ﷺ فقال: إني أعزل عن امرأتي، فقال له رسول الله ﷺ: لم تفعل ذلك؟

فقال الرجل أشفق على ولدها أو على أولادها، فقال رسول الله ﷺ لو كان ذلك ضاراً، ضر فارس والروم.

وقال زهير في روايته: «إن كان لذلك فلا، ما ضر ذلك فارس ولا الروم»(٢).

فالعزل عن الأزواج عندهم مخافة الغيلة لا مخافة زيادة النسل، وقد ورد أنه ﷺ قد منع من العزل مخافة الغيلة.

وعزلهم عن الجواري إنما كان مخافة أن يفقدوا أثمانهن بالحمل لصيرورتهنَّ أم ولد، يؤيده قوله في الحديث الآنف «وتكون له الجارية ليس له مال غيرها» فليس دافع العزل عنهن ـ أيضاً ـ مخافة زيادة النسل وحاشا الصحابة أن يفعلوا.

هكذا ينبغي أن يتحدد الدافع إلى العزل عند الصحابة على هذا النحو:

١ ـ العزل عن الزوج المرضع إشفاقاً على الرضيع من أن يصاب بوهن من جراء الحمل، وفقاً لما كانوا يتصورون من قبل.
٢ ـ العزل عن الجواري وهو الكثير الغالب مخافة أن يفقد ثمنها، وهي ما له إذا ما حملت فصارت أم ولده.

---

(١) مسند أحمد جـ٣ ـ ص٦٨

(٢) مسلم: النكاح ـ جواز الغيلة (ح/١٤٣ =١٤٤٣) جـ٢ ـ ص١٠٦٧، مسند أحمد جـ٥ ـ ص٢٠٣

لم يك دافع العزل عن أزواجهم أو جواريهم البتة خوف الفقر بكثرة النسل أو خوف زوال الجمال والرشاقة منهن، أو الرغبة في عدم الاشتغال بتربية هذا النسل عن التمتع بزخرف الحياة الدنيا أو ما يتوهم أنه من مسئوليات المرأة المسلمة من مشاركة في الحياة العامة خارج مسكنها. . . ولم يك دافع العزل الرغبة في توفير حياة رافدة ناعمة لقليل من الذرية. لم يك شيء من ذلك البتة، فوجب أن تتحدد معالم صيغة السؤال الموجه إلى الرسول ﷺ عن العزل على هذا النحو:

كيف ترى في العزل عن زوج مرضع إشفاقاً على ولدها، أو عن أمة مخافة ضياع ثمنها؟ ولابد حينذاك من فهم الإجابة عنه في ضوء معالم هذه الصيغة.

- ٧ -

قوله ﷺ: «ما عليكم أن لا تفعلوا. . . » هو كذلك في البخاري في كتاب العتق والمغازي والتوحيد، وفي سنن أبي داود وفي أحمد وفي المصنف لابن أبي شيبة، وفي السنن الكبرى للبيهقي[1].

وفي البخاري: البيوع (أوَ إنكم تفعلوا ذلك؟ لا عليكم أن لا تفعلوا ذلكم) ومثله في القدر، وفي مسند أحمد[2].

وفي البخاري: النكاح (أوَ إنكم لتفعلون؟! قالها ثلاثاً) ومثله في مسلم والبيهقي[3].

وفي مسلم «لا عليكم أن لا تفعلوا» ومثله في النسائي وأحمد والبيهقي[4].

وفي ابن ماجة: «أو تفعلون؟! لا عليكم أن لا تفعلوا» ومثله في الدارمي[5].

وفي مسند أحمد: (ما عليكم أن لا تعزلوا)[6].

---

(١) بخاري: عتق (ح/٢٥٤٢)، مغازي (ح/٤١٣٨)، توحيد (ح/٧٤٠٩)، سنن أبي داود: نكاح (ح/٢١٥٨)، مسند أحمد ٣/٦٨، المصنف ٤/٢٢٢، السنن الكبرى ٧/٢٢٩.

(٢) بخاري: بيوع (ح/٢٢٢٩) وقدر (ح/٦٦٠٣) ومسند أحمد ٣/٨٨.

(٣) بخاري: نكاح (ح/٥٢١٠)، مسلم: نكاح (ح/١٢٧ = ١٤٣٨) السنن الكبرى ٧/٢٢٩.

(٤) مسلم: نكاح (ح/١٢٥ = ١٤٣٨) النسائي: نكاح ـ عزل جـ ٦ ـ ص١٠٨، مسند أحمد جـ ٣ ـ ص٦٨، السنن الكبرى جـ٧ ـ ص٢٢٩.

(٥) ابن ماجه: النكاح / العزل جـ ١ ـ ص٦٢٠، الدارمي: نكاح ـ عزل جـ٢ ـ ص١٤٨.

(٦) مسند أحمد جـ ٣ ـ ص٦٣.

وفي مسلم: (ولم يفعل أحدكم؟! ولم يقل فلا يفعل ذلك أحدكم).

ومثله في أبي داود والترمذي والحميدي[1].

وفي الطبراني: (إنكم لتفعلون؟! قالوا: نعم، قال: أو لم تعلموا أن الله - عز وجل - لم يخلق نسمة هو بارئها إلا وهي كائنة)[2].

مفارقات بيانية وردت فيما روي من منطوقه ﷺ فهي الجديرة بالتدبر، ونحن المحتاجون إلى تبيان الوجه فيها، وتبيان مدى علاقة بعضها ببعض.

قوله: (لا عليكم...) أو (ما عليكم...) يحتمل عدة وجوه بعضها راجح ظاهر وبعضها مرجوح.

الوجه الأول:

قوله: (لا) رد لكلام سابق، وقوله (عليكم أن لا تفعلوا) كلام مستأنف، فكأنه قال (لا) أي لا تعزلوا، ثم استأنف قائلاً «عليكم أن لا تفعلوا» أي يلزمكم عدم العزل[3].

هذا الوجه - عندنا - مردود، ذلك أنه يلزم على القول به إيهام أنّ (لا) داخله على (عليكم) فكان مقتضى النظم أن يقال لا وعليكم... بفصل (لا) عن عليكم بالواو أو غيرها، وتسمى واو دفع الإيهام، وهي التي أرشد الصديق أبو بكر الرجل الذي قال له «لا عافاك الله» إلى أن يقول «لا وعافاك الله». والقصة شهيرة[4].

ولسنا في حاجة إلى توجيه خطاب الشريعة على وجه يوهم خلاف الفترة الإدراكية للغة، فضلاً عليه أنه لا يمكن تطبيقه على رواية (ما عليكم) فإنّ (ما) لا يكون رداً لكلام سابق.

---

(١) مسلم: نكاح (ح/١٣٢ - ١٤٣٨) أبو داود: نكاح (ح/٢١٥٦) الترمذي: نكاح(ح/١١٤٧) الحميدي: (ح/٧٤٧) جـ ٢ - ٣٢٩.

(٢) مجمع الزوائد للهيثمي جـ ٤ - ص٢٩٦ - ٢٩٧.

(٣) فتح الباري ٩/٢١٨، عون المعبود ٦/٢١٨، نيل الأوطار ٦/٣٤٨، القرطبي ٧/١٣٢.

(٤) عروس الأفراح لبهاء الدين السبكي (ضمن شروح التلخيص) ٣/٦٨.

الوجه الثاني:

أنّ (لا) في قوله (ماعليكم ألّا تفعلوا) زائدة والمعنى (ماعليكم أو لا عليكم أن تفعلوا) وهو قول منسوب للمبرد والفراء[1].

هذا القول وان يكن له ما يضارعه في تراث النحاة وبعض المفسرين من مجيء (لا) زائدة في الذكر الحكيم وغيره[2] فإنّ الذي يقتضيه النصح لكتاب الله وسنة نبيه ـ ﷺ ـ تبيان وجه الزيادة فيما يقال فيه بزيادتها، ونحن هنا في حاجة ماسة إلى تبيان الوجه البياني لزيادة (لا) في (أن لا تفعلوا)، فضلاً عن أن القول بزيادتها هنا يحتاج إلى تحديد معنى قوله (تفعلوا): أهو بمعنى تعزلوا، فيكون المعنى لا عليكم أن تعزلوا. أم هو بمعنى تكملوا الجماع، فيكون المعنى لا عليكم أن تكملوا الجماع؟

إن قدرنا الأول بناء على أن ثمّ رواية لأحمد تقول (ماعليكم أن لا تعزلوا)[3] يكون المعنى بعد تقدير اسم «ما» أولا: لا ضرر عليكم أن تعزلوا، فيعطى معنى الإباحة غير أنه لا يتناسق مع ما بعده بل يتناقض معه. فإن قوله (مامن نسمة كائنة...) قائم على تقرير عدم جدوى العزل كما سيأتي.

وإن قدرنا المعنى الثاني «لتفعلوا» وهو اكمال الجماع كان هذا المعنى متناقضاً مع رواية أحمد (ما عليكم أن لا تعزلوا) وجعل الروايات يفسر بعضها بعضاً أولى من جعلها متناقضة، فالقول بالزيادة شاحب...

قد يقال إنّ ثمّ رواية لأحمد تؤيد القول بالزيادة، جاء فيها قوله: «فلا عليكم أن تفعلوا ذاكم، فإنما هو القدر»[4].

هذه الرواية لم أعثر عليها عند غير أحمد، فلو كانت هي الأصل الذي قيست عليه بقية الروايات المتعددة، فما وجه ورود الأصل في رواية واحدة وتعدد الروايات الأخرى وثبوتها في الصحيحين والسنن، وتفرد مسند أحمد برواية الأصل؟

ولو كانت الروايات المتعددة والثابتة في الصحيحين وبقية الكتب الستة بغير (لا) وجاءت في رواية واحدة أو روايتين بها لقلنا باحتمال زيادتها فيما وردت فيه، مع بقاء

---

(١) ارشاد الساري للشهاب العسقلاني جـ ٤ / ١١٠ (طبعة أوفيست عن طبعة بولاق). فتح الباري لابن حجر جـ ٩ ص ٢١٨، عون المعبود جـ ٦ ص ٢١٧ شرح الموطأ للزرقاني ٣/٢٢٧.

(٢) مغني اللبيب لابن هشام جـ ١ / ٢٠٠ ـ ٢٠٣.

(٣) مسند أحمد جـ ٣ / ٦٣ سطر / ٩.

(٤) مسند أحمد جـ ٣ / ١١ سطر / ١٠ ـ ١١.

الحاجة إلى تبيان وجه الزيادة فيما زيدت فيه فضلاً عن وأنها لا تزداد إلاّ في موضع غير ملبس»[1] وما معنا القول فيه بالزيادة جد ملبس.

رواية أحمد (فلا عليكم أن تفعلوا ذاكم) بغير (لا) قد تفرد بها في علمنا ـ ولا يحيط بالسنة صحابي فكيف بغيره؟ ـ وإذا ما قارنا هذه الرواية برواية مضارعة لها في مسلم، فإنا نرى أنّ كلا من أحمد ومسلم قد روى ذلك الحديث من طريق ابن عون.

ففي أحمد: حدثنا إسماعيل أنا ابن عون عن محمد عن عبدالرحمن ابن بشر بن مسعود، قال: فرد الحديث حتى رده إلى أبي سعيد. قال: ذكر ذلك عند النبي ـ ﷺ ـ فقال وماذاكم؟

قالوا: الرجل تكون له المرأة ترضع، فيصيب منها، ويكره أن تحمل منه والرجل تكون له الجارية، فيصيب منها، ويكره أن تحمل منه.

فقال: لا عليكم أن تفعلوا ذا كم، فإنما هو القدر.

قال ابن عون: فحدثت به الحسن، فقال: فلا عليكم، لكأن هذا زجر[2].

وفي مسلم: حدثنا محمد بن المثنى، حدثنا معاذ بن معاذ، حدثنا ابن عون عن محمد، عن عبدالرحمن بن بشر الأنصاري، قال: فردّ الحديث حتى ردّه إلى أبي سعيد الخدري.

قال: ذكر العزل عند النبي ـ ﷺ ـ فقال: وماذاكم؟
قالوا: الرجل تكون له المرأة ترضع، فيصيب منها، ويكره أن تحمل منه.
والرجل يكون له الأمة، فيصيب منها، ويكره أن تحمل منه.
قال: فلا عليكم أن لا تفعلوا ذاكم، فإنما هو القدر.
قال ابن عون: فحدثت به الحسن، فقال: والله لكأنّ هذا زجر[3].

فانظر أي فرق في المتن بين مارواه الإمام أحمد، وما رواه الإمام مسلم على الرغم من أن الإمام مسلماً رواه عن ابن عون من طريق محمد بن المثنى عن معاذ بن معاذ، والإمام أحمد رواه عن ابن عون من طريق اسماعيل، ولا فرق إلا في قوله (فلا عليكم أن لا تفعلوا) عند الإمام مسلم، وقوله (فلا عليكم أن تفعلوا) عند الإمام أحمد.

---

(١) الأصول في النحو لابن السراج جـ ٢ ص ٢٥٩ (ت / عبدالحسين الفتلي ـ الرسالة / بيروت).
(٢) مسند أحمد جـ ٣ ص ١١ سطر / ٦ ـ ١٠.
(٣) مسلم: نكاح (ح / ١٣١ = ١٤٣٨) جـ ٢ ص ١٠٦٣.

وقد اتفقا فيما نقلاه من تعليق ابن عون حكاية عن الحسن البصري من معنى (لا عليكم).

فهل الحذف في رواية أحمد من سهو النساخ؟ أم هل هو من قبل اسماعيل؟ ولا سيما أن الإمام أحمد روى الحديث نفسه بطريق آخر غير طريق اسماعيل عن ابن عون؟

يقول الإمام أحمد: حدثنا يزيد أنا هشام عن محمد عن أخيه معبد ابن سيرين قال: قلت لأبي سعيد الخدري: هل سمعت من رسول ـ ﷺ ـ في العزل شيئاً؟.

فقال: نعم، سألنا رسول الله ـ ﷺ ـ عن العزل، فقال: وما هو؟

قلنا: الرجل تكون له المرأة المرضع، فيصيب منها ويكره أن تحمل، فيعزل عنها، وتكون له الجارية ليس له مال غيرها، فيصيب منها ويكره أن تحمل، فيعزل عنها.

فقال: لا عليكم أن لا تفعلوا، فإنما هو القدر[1].

هذه الرواية من الإمام أحمد تؤكد أنّ في روايته الأولى عن اسماعيل عن ابن عون قد سقط حرف (لا) من قوله (أن تفعلوا).

ومما يؤكد أن (لا) سقطت من رواية أحمد عن اسماعيل أن المعنى لهذا التركيب (لاعليكم أن تفعلوا) لا يتناسق مع التعليق الذي نقله عن ابن عون حكاية لتفسير الحسن البصري قوله (لاعليكم) أليس تفسير الحسن صريحاً في أن التركيب دال على الزجر الذي هو أعلى من النهي[2] فإن صيغة النهي قد تحمل على وجوه دلالية لا توجب المنع ورواية أحمد عن اسماعيل بن إبراهيم (لاعليكم أن تفعلوا) ينادي ظاهرها بإباحة العزل بناء على تفسير تفعلوا بتعزلوا، وهو الراجح القاهر عندنا لوروده مفسراً في رواية لأحمد سبق ذكرها (ما عليكم أن لا تعزلوا) وبدلالة اسم الإشارة (لا عليكم أن تفعلوا ذاكم) فإنه عائد لا محالة على العزل.

فوجب حينذاك أن تحمل رواية أحمد عن اسماعيل بن إبراهيم على واحد من أمرين:

---

(١) مسند أحمد جـ٣ ص ٦٨ سطر ٣ ـ ٧.

(٢) يقول الفيروزيادي: زجره، منعه ونهاه كازوجره فانزجر (القاموس المحيط) وقال الخليل: تقول: زجرت البعير حتى مغى، وأنا ازجره زجراً، وزجرت فلاناً عن السوء فانزجر، وهو النهي) البارع في اللغة للقالي ص / ٦٦٠، وانظر الافعال لابن القطاع جـ ٢ ص ٨٩ (ط (١) سنة ١٤٠٣هـ ـ بيروت ـ عالم الكتب).

الأول سقوط (لا) ويقدر المعنى (لا عليكم أن لا تفعلوا العزل فإنما هو القدر).

الآخر: تقدير اسم مناسب للا مع تفسير تفعلوا بتتركوا العزل والمعنى (لا حرج عليكم أن تتركوا العزل).

الوجه الثالث:

أن (لا) في (لاعليكم) نافية للجنس، واسمها محذوف تقديره، لاحرج عليكم في أن لا تفعلوا (تعزلوا) أو لا فرض عليكم أن لا تعزلوا.

أو تكون (لا) عاملة عمل ليس ومثلها (ما) في (ماعليكم) والاسم محذوف والتقدير: مابأس عليكم أن لا تفعلوا (تعزلوا)[1].

أو يكون قوله (أن لا تفعلوا) في محل رفع مبتدأ مؤخر خبره متعلق عليكم، والتقدير: ماعدم الفعل (العزل) واجب عليكم؟..

إذا ما كانت هذه بعض الاحتمالات التي يمكن فهم قوله (لا عليكم) أو (ما عليكم أن لا تفعلوا) في ضوئها فإن الذي ينبغي الالتزام به أن البيان العالي من طبيعته ثراء الاحتمالات في توجيهه، غير أنه يكون مكتنفاً ومحاطاً بكثير من الأحوال والملابسات والقرائن التي تكاد تقطع بوجه أو ترفعه على ما سواه، أو ترفع بعضاً على بعض في غير ما تناقض أو تجعل بعض الوجوه يفسر بعضها الآخر.

تلك طبيعة البيان العالي، فكيف بها في خطاب الشرع الآتي للأمة كلها منذ كانت البعثة وإلى أن تقوم الساعة؟! إنه بيان يحتمل عدة وجوه، فعلينا أن ننظر في هذه الاحتمالات إلى الدلالة القوية في ضوء القرائن والأحوال والملابسات والمساق الذي أقيم عليه ذلك البيان النبوي الهادي والمرشد.

ان قلنا إن (لا) نافية للجنس والتقدير لا حرج عليكم في أن لا تفعلوا أي (أن لاتعزلوا) فإن المعنى يكون فيه نفي الحرج عن عدم الفعل، فأفهم ثبوت الحرج في فعل العزل[2] وإنما فسرنا (تفعلوا) بتعزلوا لما سبق بيانه من قبل.

وعلى هذا يتجلى أن الرسول ـ ﷺ ـ قد أخبرهم أنه لن يصيبهم حرج أو ضرر في عدم العزل، لأن الله قدر ماهو خالق إلى يوم القيامة، وهذا دفع لما دعا الصحابة إلى الرغبة في العزل، وهو تخوف الحمل.

---

(١) فتح الباري ٩/٢١٨، عون المعبود ٦/٢١٨، نيل الأوطار ٦/٣٤٨، شرح الموطأ للزرقاني ٣/٢٢٧.

(٢) فتح الباري جـ ٩ ص ٢١٨ سطر / ١٢.

ولا يستقيم البتة أن يكون معنى العبارة أنه ـ ﷺ ـ يقول لهم إن ترك العزل لا يترتب عليه حمل، فذلك غير مقصود، بل المقصود أن ترك العزل لن يكون هو السبب في الضرر والحرج إذا ما أراد الله أن تحمل المرأة والجارية لأنه يمكن أن يكون ذلك الحمل وأنتم تعزلون يؤيد هذا الفهم المستقيم ما رواه مسلم بسنده عن أبي سعيد الخدري يقول: سئل رسول الله ـ ﷺ ـ عن العزل، فقال: ما من كل الماء يكون الولد، وإذا أراد الله خلق شيء لم يمنعه شيء[1].

ويؤيده أيضاً ما عقب به قوله (لا عليكم) أو (ما عليكم) من نحو: ما من نسمة كائنة إلى يوم القيامة إلاّ وهي كائنة.

ومثل هذا المعنى المنبثق من أنّ (لا) نافية للجنس واسمها محذوف تقديره (لا حرج عليكم) تراه منبثقاً من القول بأن (لا) عاملة عمل ليس، ومن رواية (ما) العاملة عمل ليس أيضاً.

فإن قلنا (لا) نافية للجنس واسمها تقديره (لا فرض عليكم) كان المعنى على أن ترك العزل ليس فرضاً عليكم، بل لكم أن تعزلوا وألا تعزلوا، فيكون هذا التقدير في قوة قوله في أحاديث أخرى: أعزل عنها إن شئت[2].

أو قوله (أعزلوا أو لا تعزلوا)[3] أو قوله (أصنعوا ما بدا لكم)[4].

أو قوله (لآمر ولا أنهى)[5] وسوف يأتيك تبيان دلالة هذه التراكيب في الفصل الثاني من الباب الثاني من هذا البحث، فينطبق على تقدير (لا فرض عليكم أن لا تعزلوا) ما ستراه زاهراً قاهراً من دلالة التراكيب المذكورة (اعزل عنها إن شئت) ونحوه.

أما احتمال أن يكون قوله (أن لا تفعلوا) في موضع المبتدأ، والتقدير ليس عدم الفعل (العزل) واجبا عليكم، فإن المعنى على هذا ليس ترك العزل واجباً عليهم، فيكون لهم فعل العزل. فإن هذا الاحتمال تتناقض دلالته أولاً مع ما بعد هذا التركيب من قوله (ما من نسمة كائنة... الخ) وهو ثانياً في قوة قوله (اعزلوا أو لا تعزلوا) فيأتي عليه ما هو آت على مثل هذه التراكيب في الفصل الثاني من الباب الثاني.

---

(١) مسلم: نكاح (ح/١٣٣ = ١٤٣٨) جـ ٢ ص ١٠٦٤.
(٢) مسلم: نكاح (ح/١٣٤ = ١٤٣٩).
(٣) مجمع الزوائد للهيثمي ٤/٢٩٧.
(٤) مسند أحمد جـ ٣ ص ٢٦، ٤٧.
(٥) مجمع الزوائد جـ ٤ ص ٢٩٦.

بناء على ما مضى فإن الراجح أن قوله (لا عليكم) أو (ما عليكم أن لا تفعلوا) إنما هو إرشاد إلى انتفاء الحرج أو الضرر في ترك العزل وإقرار الماء في مستقره، بل الحرج والضرر في فعل العزل لما يترتب عليه من أضرار جسيمة ونفسية صرح بها الداعون إلى منع الحمل أنفسهم[1] ولذا قال محمد بن سيرين: قوله لا عليكم أقرب إلى النهي[2].

وقال الحسن البصري: والله لكأن هذا زجر[3].

ويفسر هذا المعنى في هذه العبارة رواية أخرى عند أحمد وغيره عن أبي سعيد الخدري قال: قال رسول الله ﷺ في العزل: (أنت تخلقه؟ أنت ترزقه؟ أقره قراره، فإنما ذلك القدر)[4] فإنه يؤدب بهذا الاستفهام (أنت تخلقه؟ أنت ترزقه؟) ويزجر وينكر. إن فهم دلالة هذا الاستفهام تركيباً متمثلاً في تقديم المسند إليه على خبره الفعلي في حيز الاستفهام الإنكاري التوبيخي، وفهمه وأداء ليغني الغناء كله من أراد النصح لنفسه بالوقوف على الحق ومع الحق دون لجج في الجدال أو لدد في الخصومة.

هذه الرواية تفسير جلي لمدلول (لا عليكم أن لا تفعلوا) وهذا شأن خطاب الشرع: قرآناً وسنة، فقراءة تفسر أخرى أو آية تفسرها آية أخرى في موطن آخر ﴿أفلا يتدبرون القرآن ولو كان من عند غير الله لوجدوا فيه اختلافا كثيرا﴾[5] وقد يفسر الآية حديث نبوي ﴿وأنزلنا إليك الذكر لتبين للناس ما نزل إليهم ولعلهم يتفكرون﴾[6].

أما البيان النبوي، فإن رواية لحديث تفسرها رواية أخرى، أو يفسره حديث في باب آخر، ومن ثم كانت ضرورة الحرص على جمع النصوص من السنة عند تفسير نص نبوي.

- ٨ -

في رواية أنه ﷺ أجاب بقوله (أو إنكم تفعلون ذلك؟ لاعليكم.. الخ[7].

---

(١) تنظيم الحمل بالوسائل العلمية الحديثة للدكتور/ سيبرو فاخوري ص ١٠١ ـ ١٠٥.
(٢) مسلم: نكاح (ح/ ١٣٠ = ١٤٣٨).
(٣) مسلم: نكاح (ح/ ١٣١ = ١٤٣٨).
(٤) مسند أحمد جـ ٣/ ٥٣، ٧٨.
(٥) النساء/ ٨٢.
(٦) النحل/ ٤٤.
(٧) البخاري: البيوع (ح/ ٢٢٢٩) والقدر (ح/ ٦٦٠٣) أحمد ٣/ ٥٧، ٨٨.

وفي ثانية: إنه كرر قوله (أو إنكم لتفعلون) ثلاثاً[١].

وفي ثالثة: (أو تفعلون؟ لا عليكم. . . .)[٢].

وفي رابعة: (ولم يفعل أحدكم؟ ولم يقل: فلا يفعل ذلك أحدكم)[٣].

وفي خامسة: (إنكم لتفعلون؟ قالوا: نعم، قال: أو لم تعلموا أن الله عز وجل لم يخلق نسمة هو بارئها إلا وهي كائنة)[٤].

روايات عديدة، وهي على الرغم مما بينها من مفارقات في الصياغة فإنها ترتكز على فاعلية أسلوب الاستفهام التي هي عند أهل الفقه البياني مزيج من الإنكار التوبيخي، والتعجب من صدوره منهم، وهم أصحابه، وهو بين أظهرهم، وقد أقام فيهم هادياً مرشداً ومؤدباً، ثم هم من بعد ذلك يفعلون.

إن في هذا الاستفهام من الدلالة التربوية ما ليس في النهي الصريح ولذا قال (ولم يفعل أحدكم؟!) ولم يقل (لا يفعل أحدكم ذلك) فإن النهي الصريح لا يعطي أكثر من المنع من الفعل مستقبلاً، لكنه لا يعطي درساً لما ينبغي أن يكونوا عليه أزاء مثل هذا الموقف مستقبلاً.

في الاستفهام تعليم للصحابة أنّ مثل هذا ما كان لهم أن يقعوا فيه، لأنه غير مجد، وقد صرح لهم بذلك في رواية أخرى عند «مسلم» حيث سأله رجل فقال: إن عندي جارية لي، وأنا أعزل عنها، فقال رسول الله ﷺ (إن ذلك لن يمنع شيئاً أراده الله). قال: فجاء الرجل، فقال: يارسول الله، إنّ الجارية التي كنت ذكرتها لك حملت، فقال رسول الله ﷺ: (أنا عبد الله ورسوله)[٥].

انظر كيف كان تعليق الرسول ﷺ حين أبلغه الصحابي أن الجارية قد حملت، لقد قالها: (أنا عبد الله ورسوله) إنها كلمة مفعمة بالتربية لقد فسرها النووي بقوله معناه (أن ما أقوله لكم حق، فاعتمدوه، واستيقنوه، فإنه يأتي مثل فلق الصبح)[٦] فهو

---

(١) البخاري: النكاح (ح/ ٥٢١٠) مسلم: النكاح (ح/١٢٧ = ١٤٣٨).
(٢) ابن ماجه: النكاح ـ العزل جـ ١/ ٦٢٠.
(٣) مسلم: النكاح (ح/ ١٣٢ = ١٤٣٨) أبو داود: نكاح (ح/ ٢٩٥٦) ترمذي: نكاح (ح/ ١١٤٧).
(٤) مجمع الزوائد جـ ٤ ص ٢٩٦ ـ ٢٩٧.
(٥) مسلم: النكاح (ح/ ١٣٥ = ١٤٣٨ جـ ٢ ص ١٠٦٤.
(٦) شرح مسلم للنووي جـ ١٠ ص ١٣.

اخبار لا يراد منه عين الفائدة ولا لازمها كما يقول البلاغيون في أغراض الخبر[1] بل هو يرمي به إلى التربية والتذكير بما ينبغي أن يكونوا عليه، وهو في دلالته ينزع من معين قوله ﷺ يوم حنين: (أن النبي لا كذب أنا ابن عبد المطلب)[2] فهو يفيض تذكيرا، وإعلاماً بأنه ما كان ينبغي لهم أن يفعلوا في هذا المقام ما فعلوا، فالرسول ﷺ أجاب بهذا الاستفهام (فلم يفعل أحدكم؟) ولم يصرح بالنهي، لا لما قيل إنه إشارة إلى أنّ الأولى ترك ذلك[3] وأن ذلك ليس لوجوب الترك، فإن ذلك فهم غير نافذ إلى أغوار دلالات التراكيب ومستتبعاتها، فإن ما بعده من تعليل (فإنه ليس من نفس مخلوقه إلا الله خالقها) كاف برفع دلالة الاستفهام هنا من مقام مخالفة الأولى إلى آفاق الزجر والإنكار والتعجب من فعلهم، يزيد هذا نصاعة وجلاء قوله في رواية أخرى (أو لم تعلموا أن الله - عز وجل - لم يخلق نسمة هو بارئها إلا هي كائنة) أليس في (قوله أو لم تعلموا؟) زجر ترتعد منه قلوب المحسنين، ويزيد هذا اشراقاً دلالة هذه الواو الآتية من بعد همزة الاستفهام (أو لم تعلموا) ونحوه من قوله (أو إنكم لتفعلون ذلك) و(أو تفعلون) فهذه الواو تؤذن بأن همزة الإستفهام داخلة على مقدر عطف عليه ما بعد الواو، وهو يفهم من السياق وقرائن الأحوال، فكأنه قال: أتؤمنون بالله خالقاً قادراً عزيزاً وبي رسولاً منه صادقاً وتفعلون...؟

أو إنكم تؤمنون بالله وبي وإنكم لتفعلون ذلك، إن هذا لشيء عجاب...

فالفقه البياني لهذا التركيب: دلالة، وإفادة، واستتباعاً يؤكد على أنه يفيض بما هو أقوى في المنع من النهي الصريح.

قوله: (ما من نسمة كائنة إلى يوم القيامة إلا وهي كائنة).

جاء تعليلاً لما حكم به في قوله (لا عليكم أن لا تفعلوا) وما شاكله، وهو كذلك في البخاري في كتاب: العتق، والمغازي والنكاح، وفي مسلم، وأبي داود، وأحمد[4].

وفي رواية للبخاري: البيوع والقدر (فإنه ليست نسمة كتب الله أن تخرج إلا وهي خارجة)[5].

---

(١) المطول للسعد التفتازاني ص ٤٣ - ٤٦.

(٢) البخاري: الجهاد - باب بغلة النبي (ح/ ٢٨٧٤) وللخطابي توجيه طريف لرواية هذا القول عن النبي ﷺ، انظره في كتابه أعلام الحديث في شرح صحيح البخاري جـ ٢ ص ١٣٨٢ - ١٣٨٣ (ت/ محمد بن سعد آل سعود - ط سنة ١٤٠٩ - جامعة أم القرى - مركز تحقيق التراث.

(٣) عون المعبود ٦/ ٢١٣، فتح الباري ٩/ ٢١٨.

(٤) البخاري (ح ١٢٧/ ٢٥٤٢، ٤١٣٨، ٥٢١٠) ومسلم (ح/ ١٤٣٨) وأبو داود (ح/ ٢١٥٨) وأحمد ٦٨/٣.

(٥) بخاري (ح/ ٢٢٢٩، ٦٦٠٣).

وفي رواية له في كتاب التوحيد (فإنَّ الله قد كتب من هو خالق إلى يوم القيامة)[١].

وفي مسلم (فإنه ليست نفس مخلوقة إلا الله خالقها) ومثله في أبي داود والترمذي والحميدي[٢].

وفي أحمد: (فإن الله قدر ما هو خالق إلى يوم القيامة)[٣] وهناك روايات أخرى لا نخرج في دلالتها عما سبق[٤].

هذه الروايات المتعاضدة تدل على استغراق الحكم كل فرد من أفراد الخليقة، فإن قوله (ما من نسمة) وقعت فيه النكرة (نسمة) في سياق نفي فدلت على العموم وزاد هذا العموم الأتيان بمن قبل النكرة وقد أقيم التركيب على نهج النفي والاستثناء وهو يفيد القصر، وقد جاء التخصيص بهذا الطريق، وكان مقتضى الظاهر أن يأتي بإنما التي تستخدم فيها «لا يجهله المخاطب ولايكون ذكرك له لأن تفيده اياه»[٥]، فهذا المعنى من البدهيات التي يسلم بها كل مسلم. لكنه جاء به على طريق النفي والاستثناء الذي «يكون للأمر ينكره المخاطب ويشك فيه»[٦] للدلالة على أن حال من يقدم على العزل بغية الفرار من الحمل كأنه جهل أو غفل عن أنه ما من نسمة كائنة إلى يوم القيامة إلا وهي كائنة، وأن ما قدر في الرحم سيكون، وأنه إذا أراد الله خلق شيء لم يمتنعه شيء. فجاء بهذا الأسلوب ليطهر نفوساً، ويوقظ قلوباً، لعلها تؤوب فتقلع وتوقن سلوكاً كما أدركت علماً أن هذا له وحده، وليس لأحد معه من ذلك الأمر شيء.

إنَّ في اختيار هذا الطريق من طرق التخصيص التي أفاض في تحليلها البلاغيون من الدلالات ما ترتجف منه قلوب المحسنين، ولا سيما أنه قد جاء بأسلوب القصر بالنفي والاستثناء في صورة قصر حقيقي تحقيقي.

وقد أقيم هذا الأسلوب من بعد أسلوب استفهام كما في (أو إنكم تفعلون) ومن بعد نفي كما في (لا عليكم أن لا تفعلوا) ليقوم بتعليل ما فاض من هذين الأسلوبين

---

(١) بخاري (ح/ ٧٤٠٩).

(٢) مسلم (١٣٢ = ١٤٣٨) وأبو داود (ح/ ٢١٥٦) ترمذي: النكاح ـ العزل ـ والحميدي (ح/ ٧٤٧ ـ جـ ٢ ص ٣٢٩).

(٣) مسند أحمد ٣/ ٦٣.

(٤) مسلم (ح/ ١٢٨ = ١٤٣٨، ح/ ١٣٢) أحمد (٣/٢٢، ٤٩، ٥٩، ٦٨، ٧٢، ٧٨، ٩٣) مجمع الزوائد ٤/ ٢٩٦ ـ ٢٩٨.

(٥) دلائل الإعجاز/ ٢٣٧ (ط ٢ء المراغي).

(٦) السابق/ ٢٢٦.

من معان. وهو تعليل سلك في بعضه مسلك الايماء والتنبيه وحده، كما هو في صيغة الرواية الأم: رواية الموطأ، وفي بعضه الآخر جمع بين مسلك التعليل الصريح بالفاء وانّ ومسلك الايماء والتنبيه كما تراه في نحو (فإنه ليست نسمة. . . الخ فإن كلا من الفاء وإنّ مما يدل على التعليل نصاً مثلما دل عليه اقتران الحكم بالوصف إيماء وتنبيها كما هو مقرر عند الأصوليين[1].

وهذه العبارة كافية لمن كان له قلب أو ألقى السمع وهو شهيد ليوقن أن العزل لن يحقق له ما يريد.

يقول الإمام النووي في شرح هذه العبارة: «معناه ما عليكم ضرر في ترك العزل، لأنّ كلّ نفس قدر الله تعالى خلقها لا بد أن يخلقها سواء عزلتم أم لا، ومالم يقدر خلقها لا يقع سواء عزلتم أم لا، فلا فائدة في عزلكم، فإنه إن كان الله ـ تعالى ـ قدر خلقها سبقكم الماء، فلا ينفع حرصكم في منع الخلق»[2] ومثله عند الإمام ابن حجر والزرقاني[3].

فالرسول ﷺ لم يحكم ـ صراحة ـ بحل العزل أو بحرمته، بل حكم بأنّ عدم استقرار الماء في الرحم لن يؤثر البتة في منع ما أراد الله خلقه «وليخلقن الله نفساً هو خالقها» وذلك «أنّ الله قدر ما هو خالق إلى يوم القيامة» والآيات والأحاديث المقررة أن الله خلق كل شيء فقدره تقديراً، وأنه كتب مقادير الخلائق قبل أن يخلق السموات والأرض بخمسين ألف سنة جد كثيرة، فتلك دعامة إيمانية لا يمكن أن ينازع فيها، ولا يقبل إيمان عبد بغيرها، فلا يبقى بعد هذا قول بأن في العزل فائدة، ولذا كان سيدنا أبو أمامة ـ رضى الله عنه ـ يقول «ما كنت أرى مسلماً يفعله» وكان ابن عمر يقول «لو علمت أن أحداً من ولدي يعزل لنكلته» وضرب عمر بن الخطاب بعض بنيه على العزل[4] ففيه معاندة القدر كما يقول ابن حجر[5].

وقد جاء الهدى النبوي صريحاً في الأمر بترك العزل:

يروي أحمد بسنده عن أبي سعيد الخدري قال: قال رسول الله ﷺ أنت تخلقه؟ أنت ترزقه؟ أقر قراره، فإنما ذلك القدره.

---

(١) شرح الكوكب المنير لابن النجار جـ ٤ ص ١١٩ ـ ١٢١، ١٢٥.

(٢) شرح مسلم للنووي جـ ١٠ ص ١٠ ـ ١١.

(٣) فتح الباري جـ ٩ ص ٢١٨، شرح الموطأ للزرقاني ٣/ ٢٢٧.

(٤) زاد المعاد جـ ٤ ص ١٧.

(٥) فتح الباري جـ ٩ ص ٢٢٠.

وفي رواية ابن حبان في صحيحه عن أبي ذر مرفوعاً: «ضعه في حلاله وجنبه حرامه وأقره، فإن شاء الله أحياه وإن شاء أماته ولك أجره»[1].

يقول الحق عز وعلا: ﴿الله يعلم ما تحمل كل أنثى وما تغيض الأرحام وما تزداد وكل شيء عنده بمقدار﴾[2].

الفصل الثاني:

في هذا الفصل أحاديث تؤكد أن العزل هو الوأد الخفيّ، من ذلك:

روى مسلم: حدثنا عبيد الله بن سعيد، ومحمد بن أبي عمرة، قالا: حدثنا المقريّ، حدثنا سعيد بن أيوب، حدثني أبو الأسود عن عروة عن عائشة عن جذامة بنت وهب ـ أخت عكاشة ـ قالت:

حضرت رسول الله ﷺ في أناس، وهو يقول:
(لقد هممت أن أنهى عن الغيلة، فنظرت في الروم وفارس، فإذا هم يغيلون أولادهم، فلا يضر أولادهم ذلك شيئاً).

ثم سألوه عن العزل، فقال رسول الله ﷺ (ذلك الوأد الخفي).

زاد عبيد الله في حديثه عن المقريّ: وهي إذا الموءودة سئلت[3].

ورواه أيضاً ابن ماجة وأحمد والبيهقي والطبراني وابن أبي شيبة[4].

هذا الحديث ظاهر الدلالة على أن العزل هو الوأد الخفي والمعنى أن العزل نوع خفي من الوأد لأن فيه (سعيا إلى) اضاعة النطفة التي أعدها الله ـ تعالى ليكون منها الولد، وسعياً في إبطال ذلك الاستعداد بعزلها عن محلها[5] و(لأنه قطع طريق الولادة كما يقتل المولود بالوأد)[6].

---

(١) مسند أحمد جـ٣ ص ٥٣، ٧٨، فتح الباري ٩/ ٢٢٠.
(٢) سورة الرعد ـ الآية/ ٨.
(٣) مسلم: نكاح ـ جواز الغيلة (ح/ ١٤١ = ١٤٤٢) جـ٢ ص ١٠٦٧.
(٤) ابن ماجة: النكاح ـ الغيل ١/ ٦٤٨، أحمد ٦/ ٣٦١، ٣٤٣، السنن الكبرى ٧/ ٢٣١، المعجم الكبير للطبراني جـ ٢٤/ ٣١٨، المصنف ٤/ ٢٢٠.
(٥) الفتح الرباني لأحمد البنا الساعاتي ١٦/ ٢١٨.
(٦) شرح مسلم للنووي ١٠/ ٩، ١٧.

وفي هذا التفسير نظر، فإن قوله (ذلك الوأد الخفي) يحتمل وجهين:

الأول: أن يكون من باب تبيان الحقيقة، وأن الوأد نوعان: ظاهر، وهو ما تفعله العرب في الجاهلية من دفن البنات أحياء، وخفي وهو العزل.

الآخر: أن يكون من باب التشبيه المضمر الأداة، والتقدير ذلك كالوأد الخفي، واضمار الأداة في التشبيه جد كثير، والتلاقي بين المشبه (العزل) والمشبه به (الوأد الخفي) في صفة من صفاتهما، وليس في كل أمرهما وهو ما يعرف عند الأصوليين بتنقيح المناط في باب القياس الشرعي.

والذي هو قوي واضح أن هذا ليس من باب تبيان الحقيقة فيكون العزل من ضروب الوأد، بل هو من باب التشبيه بحذوف الأداة.

ومناط هذا التشبيه ليس الأثر أي إضاعة النطفة التي أعدها الله تعالى ليكون منها الولد، فإن ما أعده الله ليكون منه شيء لن يمنعه شيء أي شيء من أن يكون ما أراده الله عز وعلا. يقول المعصوم ﷺ (لو أن الماء الذي يكون منه الولد أهرقته على صخرة لأخرج الله عز وجل منها أو لخرج منها ولد) ـ الشك من (أي الراوي) (وليخلقن الله نفساً هو خالقها)[1].

وكذلك ليس مناط التشبيه قطع طريق الولادة كما قيل[2] فإن العزل لن يقطع طريق الولادة إذا ما أرادها الله وإذا أراد الله خلق شيء لم يمنعه شيء»[3] بل مناط التشبيه والوصف الجامع بين العازل والوائد هو المثير والدافع إلى فعل كل العازل والوائد كل منهما يحاول بفعله أن يمنع أو يدفع مالا يحب، وأن يتخذ ما يتوهمه سبباً في التخلص مما هو على غير هواه ومحبوه.

أليست هذه حقيقة هدف العازل وقصده؟ أنه يعزل توهما أن العزل سيكون مؤثراً في منع وجود مالا يريده، كذلك الوائد يفعل الوأد متخذاً ما يراه مخلصاً له مما لا يريده، فكان التلاقي بينهما في القصد.

يقول الإمام ابن قيم الجوزية: «وأما تسميته وأدا خفيا، فلأن الرجل إنما يعزل عن امرأته هربا من الولد، وحرصا على أن لا يكون، فجرى قصده ونيته وحرصه على

---

(١) مسند أحمد ٣/ ١٤٠، مجمع الزوائد ٤/ ٢٩٦ ـ ٢٩٧.

(٢) شرح مسلم للنووي ١٠/ ٩، ١٧.

(٣) مسلم: نكاح (ح/ ١٣٣ = ١٤٣٨) جـ ٢ ص ١٠٦٤.

ذلك مجرى من أعدم الولد بوأده لكن ذاك وأد ظاهر من العبد فعلاً وقصداً، وهذا وأد خفي له إنما أراده ونواه، عزماً ونية فكان خفياً»[1].

ومتى ثبت الشبه بين العزل والوأد في القصد والإرادة لزم الزجر عنه، والمنع منه، حتى لا يقع العازل في حمى الوأد، فمن حام حول الحمى يوشك أن يقع فيه.

معارضة حديث جذامة:

ورد في السنة ماهو معارض لما مضى تقريره من مشابهة العزل الوأد الخفي.

روى أبو داود بسنده عن أبي سعيد الخدري: أن رجلاً قال: يارسول الله، إن لي جارية، وأنا أعزل عنها، وأنا أكره أن تحمل، وأنا أريد ما يريده الرجال، وأن اليهود تحدث أن العزل المؤودة الصغرى.

فقال: (كذبت يهود، لو أراد الله أن يخلقه ما أستطعت أن تصرفه)[2].

ورواه الترمذي عن جابر، وقال: حسن صحيح، ورواه أحمد عن أبي سعيد، ورواه الحميدي والبزار والبيهقي والنسائي في السنن الكبرى[3].

هذا الحديث صريح في تكذيب النبي ﷺ اليهود في قولها: العزل المؤودة الصغرى، وهو يتعارض مع حديث جذامة الذاهب إلى مشابهة العزل الوأد الخفي، وهذا التعارض يفرض علينا سلوك أحد السبيلين: الجمع أو الترجيح.

أولاً: طريق الترجيح:

ذهبت طائفة إلى أن حديث جذامة المثبت شبها مرجوح، لأن الزيادة الخاصة بالعزل فيه رواها مسلم من طريق سعيد بن أبي أيوب عن أبي الأسود عن عروة، ورواها أحمد من طريق ابن لهيعة عن أبي الأسود عن عروة، وإن كان سعيد بن

---

(١) تهذيب سنن أبي داود لابن القيم جـ ٣ ص ٨٥ (ت أحمد شاكر، محمد حامد الفقي ـ ط (٢) سنة ١٣٩٩هـ المكتبة الأثرية ـ باكستان وراجع فتح الباري ٩/ ٢٢٠.

(٢) سنن أبي داود: النكاح ـ ما جاء في العزل (ح/ ٢١٥٧) = عون المعبود ٦/ ٢١٣.

(٣) الترمذي: نكاح (ح/ ١١٤٥) جـ ٢ ص ٣٠٢، مسند أحمد ٣/ ٣٣، ٥١، ٥٣. مسند الحميدي (ح/ ٧٤٦) جـ ٢ ص ٣٢٨، مجمع الزوائد جـ ٤ ص ٢٩٧، السنن الكبرى للبيهقي جـ ٧ ص ٢٣٠، تحفة الأشراف بمعرفة الأطراف للمزي ح/ ٤٤٣٧ جـ ٣ ص ٤٩٩، فتح الباري جـ ٩ ص ٢١٩ س ١٥، ١٩، كشف الأستار عن زوائد البزار جـ ٢ ص ١٧١.

أبي أيوب ثقة[1] فإن ابن لهيعة قد اختلط وصار يدلس بعد أن فقد كتبه[2] فيبقى طريق سعيد معارضاً بما هو أكثر طرقاً، لأن معاضدة ابن لهيعة له لا تجدي ومن أسس الترجيح أن ما كان أكثر طرقاً كان أرجح، لأن كثرة الطرق تفيد القوة، وذلك ما عليه جمهرة الأصوليين[3].

وحديث تكذيب اليهود روى عن طريق عدة من الصحابة منهم أبو سعيد وجابر وأبو هريرة وأبو سلمة وابو امامة[4].

وذهبت طائفة إلى أن حديث جذامة منسوخ، نسخه حديث أبي سعيد (كذبت يهود) قال الطحاوي: يحتمل أن يكون حديث جذامة على وفق ما كان عليه الأمر أولاً من موافقه أهل الكتاب، وكان ﷺ يحب موافقة أهل الكتاب فيما لم ينزل عليه، ثم أعلمه الله بالحكم فكذّب اليهود فيما كانوا يقولونه[5].

نقد الترجيح والنسخ:

دعوى الترجيح بتعدد الطرق لحديث أبي سعيد (كذبت يهود) دعوى غير قوية، لأنها قائمة على دفع الأحاديث الصحيحة بالتوهم، وحديث جذامة حديث صحيح لا ريب فيه كما يقول ابن حجر[6]. وما رواه مسلم أرجح مما يرويه غيره ـ خلا البخاري ـ كما هو مقرر عند أهل العلم[7] وتعدد الطرق وان قوى بعضها بعضاً لا يجعل الحديث أرجح من حديث مسلم، فشاهد الترجيح في نفسه غير قوي.

فضلاً عن ذلك كله أن من شرائط الترجيح المعتبرة ألا يصار إلى الترجيح إلا إذا تعذر الجمع بين النصوص المتعارضة، فمتى أمكن الجمع كان العمل بكل منهما من وجه أولى من العمل بالراجح من كل وجه وحده مع ترك الآخر[8].

---

(١) تهذيب التهذيب لابن حجر جـ ٤ ص ٧.

(٢) السابق جـ ٥ ص ١٧٣.

(٣) شرح الكوكب المنير لابن النجار جـ ٤ ص ٦٢٨، المستصفى جـ ٢ ص ٢٩٧، فواتح الرحموت جـ ٢ ص ٢١٠، المسودة ص ٢٧٤، مفتاح الوصول ص ١٢٠.

(٤) سنن أبي داود/ النكاح (ح/ ٢١٥٧)، الترمذي: النكاح (ح/ ٢١٥٦) مجمع الزوائد جـ ٤ ص ٣٩٧، السنن الكبرى للبيهقي جـ ٧ ص ٢٣٠، المصنف جـ ٤ ص ٢٢٢.

(٥) فتح الباري جـ ٩ ص ٢١٩.

(٦) فتح الباري جـ ٩ ص ٢١٩ س ٢٣.

(٧) شرح الكوكب المنير لابن النجار جـ ٤ ص ٦٥١.

(٨) ارشاد الفحول للشوكاني/ ٢٧٦.

وحديث جذامة وأبي سعيد (كذبت يهود) يمكن الجمع بينهما، فلا يحتاجان إلى ترجيح[١].

ودعوى النسخ دعوى غير مستقيمة لعدم العلم بتاريخ كل، والجزم بأن أحدهما أسبق غير ممكن، فلا تتأتى دعوى نسخ حديث أبي سعيد (كذبت يهود) لحديث جذامة (ذلك الوأد الخفي)[٢].

وما ذهب إليه الطحاوي من تعليل وتوجيه للنسخ غير قويم، وقد تعقبه ابن رشد وابن العربي المالكي بأنه ﷺ لا يجزم بشيء تبعاً لليهود، ثم يصرح بتكذيبهم فيه[٣].

وإذا كان ما مضى نقداً لمن ذهب إلى ترجيح حديث أبي سعيد (كذبت يهود) أو نسخه لحديث جذامة فإن ابن حزم ذهب إلى عكس ذلك، فادعى أن حديث أبي سعيد منسوخ بحديث جذامة، لأن حديثها هو الأصل، وما يعارضه هو المنسوخ، بناء على أن كل شيء أصله الإباحة، فكل شيء كان حلالا ثم جاء الشرع وحدد ما حرّم. ومن قواعد الترجيح أنّ ما كان ناقلاً عن حكم البراءة الأصلية هو الراجح على ما كان مقيماً عليها، وحديث جذامة نقل الحكم من الحل الذي هو مؤدي البراءة الأصلية إلى المنع، فكان حديثها ناسخاً لحديث أبي سعيد (كذبت يهود) «فمن أدعى أن الإباحة المنسوخة قد عادت وأن النسخ المتيقن قد بطل، فقد أدعى الباطل وقفى ما لا علم له به وأتى بما لا دليل عليه»[٤].

ما ذهب إليه ابن حزم من دعوى النسخ غير مستقيم أيضاً، لأن الجمع بين الحديثين ممكن بغير تعسف، فضلاً عن أن حديث جذامة غير صريح ولا قاطع في المنع، فيمكن للمعارض أن لا يسلم بأنه يلزم من تسميته وأدا خفيا على طريق التشبيه أن يكون حراماً[٥] إن أراد المعارضة والمعاندة والقول بالنسخ ينتج دلالة قطعية لا دلالة ظنية. فضلاً عن أن التحريم الثابت بدليل قطعي إنما هو للوأد المحقق الذي هو سعي إلى قطع الحياة المحققة لموجود مشهود، بينما العزل سعي إلى قطع لما يؤدي إلى الحياة والمشبه دون المشبه به، والتلاقي بينهما ليس في ثمرة الفعلين بل في القصد منهما، بحيث لو لم يكن العزل لقصد منع قضاء الله، بل كان على نهج التأويل أو ظن أنه سبب مشروع كالدواء الذي هو سبب مشروع لمنع المرض أو إزالته، وتوهم أن العزل

---

(١) فتح الباري جـ ٩ ص ٢١٩، س/ ٢٣.
(٢) الموضع السابق.
(٣) السابق س ٢٥.
(٤) المحلى لابن حزم جـ ١٠ ص ٧١ (ط/ دار الآفاق ـ بيروت).
(٥) فتح الباري: جـ ٩ ص ٢١٩.

وما شاكله هو من باب الأخذ بالأسباب كما هو الشأن في الدواء، لو كان ذلك الظن أو التأويل لم يكن العازل كالوائد في أي وجه من الوجوه. فافترقا في أن الوأد دلالة منعه قطعية لا تقبل تأويلاً، والعزل دلالة منعه ظنية تقبل التأويل ولا يعاقب فاعله وإنما يعلم الحق ويزجر عن الباطل.

ثانياً: طريق الجمع بين الحديثين:

سلك أهل العلم للجمع بين الحديثين مسالك منها:

١ ـ قول اليهود: العزل هو الموؤدة الصغرى يقتضي أنه وأد ظاهر إلا أنه صغير بالنسبة إلى دفن المولود حيا، وأن حديث جذامة حكم بأن العزل وأد خفي لا ظاهر، فهما حكمين غير متحدين، فلا يترتب عليهما التعارض، لأن نفي كونه صغيراً لا يتعارض مع ثبات أنه خفي، فقد يكون الخفي غير صغير، فحديث جذامة (ذلك الوأد الخفي) يدل على أن العزل (ليس في حكم الظاهر أصلاً، فلا يترتب عليه حكم، وإنما جعله وأدا من جهة اشتراكهما في قطع الولادة)[1] أي في قصد قطع الولادة لا في نفس القطع. فالرسول ﷺ في حديث أبي سعيد (كذبت يهود) كذب وصف العزل بأنه من قبيل الوأد الظاهر وإن كان صغيراً وأثبت أنه خفي، وليس من الظاهر لا كبيراً ولا صغيراً، فلا تعارض.

٢ ـ ذهب الإمام ابن القيم إلى أن الذي كذبت فيه اليهود زعمهم أن العزل لا يتصور معه حمل أصلاً، وجعلوه بمنزلة قطع النسل بالوأد، فأكذبهم وأخبر أنه لا يمنع الحمل إذا شاء الله خلقه، وإذا لم يرد خلقه لم يكن وأداً حقيقة، وإنما سماه وأدا خفيا في حديث جذامة، لأن الرجل إنما يعزل هربا من الحمل، فأجرى قصده لذلك مجرى الوأد، لكن الفرق بينهما أن الوأد الظاهر بالمباشرة اجتمع فيه القصد والفعل، والعزل يتعلق بالقصد صرفا، فلذلك وصفه بكونه خفيا[2].

ذلك ما ذهب إليه بعض من علماء الأمة وما ذهب إليه ابن القيم استحسنه أهل العلم، فهو المذهب الذي ينبغي أن يعتد به، ذلك أن الرسول ﷺ لما قال (هو الوأد الخفي) كان الوصف الجامع بين المشبه (العزل) والمشبه به (الوأد الخفي) ليس أمرا

---

(١) فتح الباري: جـ ٩ ص ٢١٩.

(٢) تهذيب سنن أبي داود لابن القيم جـ ٣/ ص٨٥(بتصرف ت/ شاكر والفقي) وانظر فتح الباري ٩/ ٢٢٠، بذل المجهود ١٠/ ٢٢٤، تحفة الأحوذي ٢/ ١٩٣، نيل الأوطار ٦/ ٣٤٩.

يتعلق بنفس العزل أو نفس الوأد، بل هو أمر يتعلق بفاعل كلّ، فقصد العازل والوائد سواء، فكأنه قال العازل كالوائد في خفاء ما قصده بفعله، ألا ترى أن العازل إنما دفعه إلى فعله ـ في الكثير الغالب ـ محاولته منع الحمل أي منع ما يتوقع أن يوجده الله عز وجل كراهة له. فهو مدافعة للقدر أو هو على أيسر تقدير قصد اتخاذ ما يظن ـ جهالة أوتأويلاً ـ أنه سبب مؤثر في منع الحمل وأن الحمل متوقف عليه إيجادا أو عدما، وأن العلاقة بينهما علاقة تلازم لا ينفك.

والوائد إنما يفعله فعله كراهة بقاء ولده الذي أوجده الخالق القاهر جل جلاله فهو يقصد بفعله التخلص من بقائه، كما حاول العازل أن يتخلص من ايجاده أصلاً، فالقصد في الوائد ـ أيضاً ـ معاندة القدر إلا أنه قصد لا يحتمل التأويل البتة ولذا كان تحريمه قطعياً، وكان كبيرة موبقة.

وأيا كان فكلا في الفعلين ايذانا بأن صاحبيهما يظنان أنهما افعلم بما هو أصلح لهما أو أن الله ـ عز وعلا ـ ترك أمر ذلك لهما، فاتخذا أسبابه في ظنهما، فبينهما مشابهة في القصد، ولما كان هذا الوصف الجامع أقوى وأظهر وآكد وأشهر ولا يقبل تأويلاً في الوأد شبه به العزل.

أما ما كذب فيه رسول الله ﷺ اليهود في قولها: «العزل الموءودة الصغرى» فليس هو عين التشبيه، أي ليس التكذيب في تشبيه العزل بالوأد، بل فيما أرادته اليهود من القول بالتشبيه فالتكذيب في الغرض من التشبيه عند المشبه (اليهود).

وإذا نظرنا في مقالة اليهود ألفينا أمرا مغايرا لما هو في حديث جذامة: في حديث جذامة تشبيه مصدر فعل بمصدر فعل آخر، مجازا عن تشبيه فاعل هذا بفاعل ذاك. فقوله: العزل هو الوأد الخفي كأنه يريد به العازل كالوائد.

أما في حديث أبي سعيد (كذبت يهود) فإنهم شبهوا مصدر فعل (العزل) بمعمول فعل الموءودة) وكأنهم يريدون النطفة المعزولة هي الموءودة الصغرى. وعدلوا عن تشبيه معمول الفعل (المعزولة) بمعمول فعل آخر (الموءودة) إلى مصدره (العزل) مبالغة في التشبيه، وكأن كل نطفة عزلت هي موءودة صغرى، وهم في هذا غير صادقين. فإن النطفة لا تكون موءودة حقيقية حتى تمر عليها الثارات السبع، كما هو مروى عن الإمام علي ـ رضي الله عنه ـ[1] وهم أيضاً غير صادقين في هذا التشبيه لأن قصدهم به أن العزل سبب محقق عدم الحمل كالوأد تماماً في أنه سبب محقق لعدم بقاء الموءودة، فمناط

(١) فتح القدير شرح الجامع الصغير جـ ٣ ص ٤٠٠، المنتقى شرح الموطأ جـ ٤ ص ١٤٢، زاد المعاد جـ ٤ ص ١٨، فتح الباري ٩/ ٢٢٠.

التشبيه عندهم ليس القصد بين الفعلين في قلب فاعل كل كما هو في حديث جذامة، بل هو تأثير الفعلين وثمرتها في ظنهم، فكذبهم الرسول ﷺ في هذا وأعلن أن العزل لا يكون أبداً سبباً مانعاً من الحمل إذا ما أراده الله، فلا يشبه معموله بمعمول الوأد في عدم تحقق الحياة، ولذا عقب حكمه بتكذيب اليهود ببيان أسباب تكذيبه لهم فقال (إذا أراد الله أن يخلقه لم تستطع أن ترده) فهو بهذا يحدد وجه الرد عليهم ويكشف عن قصدهم من ذلك التشبيه فقوله ﷺ (إذا أراد الله . . . الخ) قرينة معينة مرادهم من التشبيه، ومعنية أيضاً مناط تكذيبه لهم فقوله ﷺ «كذبت يهود» هو من باب قول الحق ـ عز وعلا ـ في تكذيب المنافقين حين قالوا نشهد أنك لرسول الله فقال ﴿إذا جاءك المنافقون قالوا نشهد إنّك لرسول الله والله يعلم إنك لرسوله والله يشهد إنّ المنافقين لكاذبون﴾[1] فتكذيب الله ـ عز وعلا ـ ليس في عين ما شهدوا به وهو رسالة سيدنا محمد ﷺ من الله، بل في دعوى علمهم وإذ عاتبهم لما ذكروا «ولما كانت الشهادة الإخبار عن علم اليقين، لأنها من الشهود وهو كمال الحضور وتمام الاطلاع وموطأة القلوب للألسنة، صدق ـ سبحانه ـ المشهود به، وكذبهم في الإقسام بالشهادة ومواطأة ألسنتهم لقلوبهم فقال «والله يعلم» أي وعلمه هو العلم في الحقيقة، وأكده ـ سبحانه ـ بحسب إنكار المنافقين، فقال (إنك لرسوله) سواء شهد المنافقون بذلك أو لم يشهدوا، فالشهادة بذلك حق ممن يطابق لسانه قلبه، وتوسط هذا بين شهادتهم وتكذيبهم لئلا يتوهم أن ما تضمنته شهادتهم من الرسالة كذب»[2].

والتكذيب في حيث أبي سعيد (كذبت يهود) ليس لعين التشبيه، مثلما لم يكن التكذيب في الآية لعين المشهود به.

هكذا يتراءى لنا أن مناط التشبيه في حديث جذامة ليس هو مناطه في حديث أبي سعيد ومن ثم لا تعارض بين تكذيبه تشبيه اليهود العزل وبين افراده ﷺ تشبيهه بالوأد الخفي.

هذا على أن نجعل قول اليهود (العزل الموءودة الصغرى)من باب التشبيه كحديث جذامة بيد أن قولهم يحتمل وجها آخر قوياً هو أنه ليس من باب التشبيه، بل من باب تبيان الحقيقة، يؤيد هذا التعبير بالموءودة دون الوأد وكأنهم يقولون إنّ النطفة المعزولة هي في الحقيقة مؤودة إلا أنها صغرى فالتعبير باسم المفعول دون المصدر يقوى وجه أنه من باب تبيان الحقيقة عندهم. وحينذاك يكون وجه تكذيبهم واضحاً، لأن النطفة

---

(١) المنافقون/ ١.

(٢) نظم الدرر في تناسب الآيات والسور: لبرهان الدين البقاعي جـ ٢٠ ص ٧٥ (ت: محمد عمران الأعظمي ـ ط ١٤٠٣ ـ الهند ـ دائرة المعارف العثمانية).

لا يقع عليها الوأد البتة حتى تكون معمولة له حقيقية، فلا تعارض أيضاً بين حديث أبي سعيد «كذبت يهود» وحديث جذامة لأن كل واحد من باب يخالف الآخر.

الباب الثاني

ما يعطي ظاهره إباحة العـــزل

في هذا الباب أحاديث يعطي ظاهر البيان فيها الدلالة على إباحة العزل، وأنه أمر قد فعله الصحابة ـ عليهم الرضوان ـ علم به النبي ﷺ فأقرهم بسكوته عليه حينا، وبتصريحه بحرية المرء في فعله أو تركه حينا آخر ذلك ما يلتمع به ظاهر البيان. وقد جعلته في فصلين:

الأول: لما كان سبيل الدلالة فيه على الإباحة الإقرار السكوتي، وهو مسلك من مسالك البيان النبوي.

الآخر: لما كان سبيل الدلالة فيه على الإباحة البيان اللساني وهو أقوى مراتب البيان النبوي في التشريع.

الفصل الأول

البيـــان السكوتـــي

١ ـ روى الشيخان بسنديهما عن جابر بن عبدالله قال:
«كنا نعزل على عهد رسول الله ﷺ» النص للبخاري. وفي مسلم (لقد كنا)[1].

٢ ـ وفي البخاري عنه: «كنا نعزل والقرآن ينزل».

٣ ـ وفيه عنه «كنا نعزل على عهد النبي ﷺ والقرآن ينزل»[2].

٤ ـ وفي مسلم عن جابر أيضاً: «كنا نعزل والقرآن ينزل».
زاد اسحق، قال سفيان: «لو كان شيئاً ينهى عنه لنهانا عنه القرآن».

---

(١) بخاري: النكاح ـ العزل (ح/ ٥٢٠٧) ومسلم) النكاح (ح/ ١٣٧ = ١٤٤٠).
(٢) بخاري: النكاح (ح/ ٥٢٠٨، ٥٢٠٩).

٥ ـ وفيه عنه «كنا نعزل على عهد رسول الله ﷺ فبلغ ذلك نبي الله ﷺ فلم ينهنا»[1].

حديث جابر متفق عليه ـ وهذا فيه الغنية كلها ـ فقد رواه عنه أيضاً الترمذي، وقال حسن صحيح، وابن ماجة، وأحمد والحميدي والبيهقي[2].

وجه الاستشهاد:

هذه الأحاديث المروية عن جابر ـ رضي الله عنه ـ دالة على إباحة العزل وأن رسول الله ﷺ لم ينههم وقد بلغه ذلك فهو إقرار منه بما يفعلون وهو ﷺ لا يسكت عن منكر، وكذلك القرآن كان ينزل، ومنزله يعلم السر وأخفى، فلو كان العزل شيئا ينهى عنه لنهى القرآن صراحة، أو على لسان رسول الله ﷺ فعدم ورود نهي عنه في كتاب أو سنة آية على إباحته.

هذا ما يعتمد عليه القائلون بإباحة العزل قديماً، والقائلون بإباحة ما يسمى بوسائل منع الحمل حديثاً، وهو كما ترى ينقض ويقوض ما أنتهى إليه الفقه البياني لأحاديث أبي سعيد الخدري في الفصل الأول من الباب الآنف.

وما دلّ صراحة على معناه أقوى مما يدل على معناه استنباطاً، والأصوليون على أن ما جاء على طريق المنطوق الصريح المسمى عند الأحناف طريق العبارة أقوى عند التعارض مما دل عليه بأي طريق آخر: إشارة أو تنبيها وإيماء أو اقتضاء[3]... الخ.

هذا هو محور الاستشهاد بأحاديث جابر، وهي أحاديث صحيحة اتفق عليها الشيخان، وهي ظاهرة الدلالة ظهورا لا يحتاج إلى جهد إدراكي ولا تحتمل تراكيبها توجيهاً أو تأويلاً، فلا يبقى إلا النزول على ما تقضي به، ثم قياس ما شبهها عليها.

وقفة متأملة لأحاديث جابر:

لا ريب في أن أحاديث جابر صحيحة إلا أن الاستشهاد بها على هذا النحو معرض نقد إن لم يكن نقضاً:

---

(١) مسلم: النكاح (ح/ ١٣٦، ١٣٨ - ١٤٤٠) جـ٢ ص ١٠٦٥.

(٢) الترمذي: النكاح ـ ما جاء في العزل (ح/ ١١٤٦) جـ٢ ص ٣٠٢، سنن ابن ماجة النكاح ـ العزل جـ١ ص ٦٢٠، مسند أحمد جـ٣ ص ٣٠٩، ٣٧٧، ٣٨٠، مسند الحميدي (ح/ ١٢٥٧، ١٢٥٨) جـ٢ ص ٥٣٠، السنن الكبرى: النكاح ـ العزل جـ٧ ص ٢٢٨.

(٣) كشف الأسرار للبخاري جـ٢ ص ٢١٠.

أولاً: الاحتجاج بأنهم كانوا يعزلون والقرآن ينزل، ولو كان العزل هو مما ينهى عنه لنهى عنه القرآن إنما هو احتجاج غير قويم، ذلك أنه ليس كل منهي عنه في التشريع جاء النهي عنه في القرآن، والرسول ﷺ حرّم مثل ما حرم القرآن.

يقول المعصوم ﷺ «ألا وإني قد أمرت ووعظت ونهيت عن أشياء إنها مثل القرآن أو أكثر»[1].

وكم من أشياء نهت عنها السنة ولم ينزل فيها قرآن، فعدم نزول آية تنهي صراحة عن العزل ليس دليلاً على الإباحة.

وإن كان سفيان بن عيينة يريد بقولته (لو كان شيئاً ينهى عنه لنهانا عن القرآن) النهي عن طريق الرسول ﷺ باعتبار أن ما نهى عنه الرسول ﷺ تفصيلاً وتصريحاً مما نهى عنه القرآن اجمالاً وتلميحاً، فإن مقالته تلك على هذا الوجه مدفوعة بما جاء عن النبي ﷺ حين سئل عن العزل فقال: (أنت تخلقه؟ أنت ترزقه؟ أقره قراره فإنما ذلك القدر).

وفي رواية «ضعه في حلاله وجنبه حرامه وأقره، فإن شاء الله أحياه وإن شاء أماته ولك أجر»[2].

ومدفوعة أيضاً بقوله ﷺ «لا عليكم أن لا تفعلوه فقد قال ابن سيرين قوله (لا عليكم) أقرب إلى النهي، وقال الحسن البصري «والله لكان هذا زجر»[3].

ثانياً: الإحتجاج بحديث جابر على عدم نهي الرسول ﷺ عن العزل إحتجاج فيه نظر ثاقب، وذلك أن سيدنا جابر ـ رضي الله عنه ـ حين روى هذا الحديث المعتمد على البيان السكوتي ـ لعله لم يكن قد بلغه ما رواه أبو سعيد الخدري من البيان اللساني (لا عليكم أن لا تفعلوا)، وليس ذلك بالغريب، فليس بملك صحابي الإحاطة بكل ما ورد عن النبي ﷺ، وما ذاك بعيب يعاب به أحد، يقول الإمام الشافعي: «لا نعلم رجلاً جمع السنن فلم يذهب منها عليه شيء، فإذا جُمع علم عامة أهل العلم بها أتى على السنن، وإذا فرق علم كل واحد منهم ذهب عليه الشيء منها، ثم كان ما ذهب عليه منها موجوداً عند غيره، وهم في العلم طبقات:

---

(١) سنن أبي داود: إمارة جـ٣ ص ١٧٠.

(٢) مسند أحمد جـ٣ ـ ص٥٣، ٧٨، فتح الباري ٩/ ٢٢٠

(٣) مسلم: النكاح (ح/١٣٠، ١٣١ = ١٤٣٨).

منهم الجامع لأكثره، وإن ذهب عليه بعضه، ومنهم الجامع لأقل مما جمع غيره»[1].

وقد فصل هذا وبينه الإمام أحمد بن تيمية ـ عليه الرضوان ـ في رفع الملام[2].

ثالثاً: إذا لم يبلغ سيدنا جابر ـ رضي الله عنه ـ قد بلغه نص ما رواه أبو سعيد الخدري (لا عليكم أن لا تفعلوا)فإن جابر نفسه قد روى حديثاً آخر في نفس باب حديث أبي سعيد: باب الزجر. ومتفق معه في مضمونه وغايته.

روى مسلم في صحيحه:

حدثنا سعيد بن عمرو الأشعثي، حدثنا سفيان بن عيينه عن سعيد بن حسان عن عروة بن عياض، عن جابر بن عبدالله قال: سأل رجل النبي ﷺ فقال: إن عندي جارية لي، وأنا أعزل عنها.

فقال رسول الله ﷺ إن ذلك لن يمنع شيئاً أراده الله

قال فجاء الرجل فقال: يا رسول الله، إن الجارية التي كنت ذكرتها لك حملت.

فقال رسول الله ﷺ «أنا عبدالله ورسوله»[3].

هذا الحديث يحمل دلالة صريحة ونصية على أن العزل لا يجدي (إن ذلك لن يمنع شيئاً أراده الله) ويحمل إنكاراً على من لم يطلق التسليم لما أخبره به النبي ﷺ فقد قال له (أنا عبدالله ورسوله) وقد فسره النووي بقوله «معناه هنا أن ما أقول لكم حق فاعتمدوه واستيقنوه فإنه يأتي مثل فلق الصبح»[4].

وقد بينت آنفاً أثر السياق في دلالة هذه العبارة، وكيف أنها تحمل من المعاني ما ترتجف له قلوب أهل الإحسان البياني. وقد أشار إلى ذلك النووي بقوله (معناه هنا) فاسم الإشارة له من الدلالة ما له في هذا المقام.

من استشهد بحديث جابر (كنا نعزل. . .) يلزمه أن يضع بجانبه ما رواه جابر نفسه من حديث (أنا عبدالله ورسوله) فمن النصيحة لرسول الله ﷺ ولسنته وللأمة أن تجمع أحاديث الصحابي الراوي لنص الإستشهاد، والتي رواها في الموضوع ثم أحاديث الباب عن بقية الصحابة، ثم يستنبط منها جميعاً.

---

(١) الرسالة للشافعي ـ ص٤٢، ٤٣ ـ ت/شاكر (ط (٢) سنة ١٣٩٩ ـ دار التراث ـ القاهرة).
(٢) رفع الملام عن الأئمة الأعلام ـ ص٤ ـ ٦ (ط(٣) سنة ١٤٠٤ ـ السلفية ـ القاهرة).
(٣) مسلم: النكاح (ح/١٣٥ = ١٤٣٩) جـ٢ ـ ص١٠٦٤.
(٤) شرح صحيح مسلم للنووي جـ١٠ ـ ص١٣.

إن فعلنا ذلك أيقنا أن حديث جابر (كنا نعزل. . .) لا يكفي وحده للإستنباط والفتوى، فقد بدا لنا أن حديث جابر الآخر (أنا عبدالله ورسوله) وحديث أبي سعيد (لا عليكم. . .) يعطيان ما هو أقرب إلى النهي، بل هو زجر عنه فلم يبق وجه للإكتفاء بحديث جابر (كنا نعزل. . .) فمن فعل كان كالذي يستنبط من قوله تعالى: ﴿ ولا تقربوا الصلاة ﴾ وحده نهى القرآن عن الصلاة ومن قوله تعالى: ﴿ ويل للمصلين ﴾ وحده مفصولاً عن سياقه توعد الحق المصلين. ولا يفعله عالم ولا عاقل.

رابعاً: وفقاً لأصول الترجيح بين النصوص فإن حديث أبي سعيد الخدري (لا عليكم. . .) أرجح من حديث جابر (كنا نعزل. . .) وذلك من وجوه عدة:

الأول : أن السنة القولية أرجح من الفعلية والفعلية أرجح من التقريرية لما حدث في مجلسه، وتقرير ما حدث في مجلسه أرجح من تقرير ما حدث في غير مجلسه فبلغه[1]، وحديث جابر (كنا نعزل. . .) في المرتبة الرابعة (تقرير ما بلغه) وحديث أبي سعيد (لا عليكم) في المرتبة الأولى (السنة المقاليه).

الثاني : ما كثر رواته أرجح مما جاء عن طريق واحد، لأن الكثرة تفيد القوة، إلا إذا كان الأقل رواه في أحد الصحيحين: البخاري ومسلم والأكثر رواة لم يرد في أيهما، فإن حديث الصحيحين مقدم على غيره[2].

وحديث أبي سعيد روى مثله وما في معناه وبابه عن حذيفة بن اليمان[3] وعن وائلة بن الأسقع[4] وعن أنس بن مالك[5] بينما حديث جابر (كنا نعزل) لم يتوفر له مثل ذلك.

الثالث : ما عمل به الشيخان أبو بكر الصديق وعمر بن الخطاب ـ عليهم الرضوان ـ أرجح مما لم يعملا به، فقد ورد في السنة عن حذيفة بن اليمان أن النبي ﷺ قال:

---

(١) المحصول: قسم/٢ جـ٢ ـ ص٥٦٣، المستصفى ٢/٣٩٥، شرح الكوكب المنير ٤/٦٥٦ - ٦٥٧، إحكام الفصول في أحكام الأصول للباجي /٧٣٩، بيان المختصر للأصفهاني ٣/٣٨٢، مفتاح الوصول للتلمساني /١٢٢، فواتح الرحموت ٢/١٢٥، ١٨٣، جمع الجوامع (حاشية العطار) ٢/٤١٠، ارشاد الفحول /٤١، ٢٧٩، الوجيز في أصول الفقه للكراماستي /٢٠٥.

(٢) الرسالة للشافعي /٢٨١، المستصفي ٢/٢٩٧، المدخول من تعليقات الأصول /٤٣٠ التمهيد في أصول الفقه لأبي الخطاب الكلوذاني جـ٣/٢٠٢، ٢٠٣ ـ إحكام الفصول /٣٣٧، المسودة لآل تيمية /٢٧٤، كشف الأسرار لعبد العزيز البخاري ٣/١٠٢، مفتاح الوصول للتلمساني /١٢٠، فواتح الرحموت ٢/٢١٠، نهاية السول ٣/١٦٧، أصول السرخسي ٢/٢٤.

(٣) مجمع الزوائد (عن الطبراني) ٤/٢٩٦ - ٢٩٧.

(٤) السابق ٤/٢٩٧.

(٥) مسند أحمد ٣/١٤٠، مجمع الزوائد ٤/٢٩٦.

«اقتدوا باللذين من بعدي أبو بكر وعمر»[1].

وروي أيضاً أنه قال: «عليكم بسنتي وسنة الخلفاء الراشدين المهديين وعضوا عليها بالنواجذ»[2].

وقال أيوب السختياني: «إذا بلغك اختلاف عن النبي ﷺ فوجدت في ذلك أبا بكر وعمر، فشدّ يدك، فإنه الحقّ وهو السنة»[3] «فما عليه الشيخان هو الراجح أبداء»[4].

وقد ثبت أنهما لا يعزلان وكذلك هو ثابت عن عثمان[5] وعن علي روايتان في إحداهما أنه عزل عن إحدى جواريه[6] فالأخذ بحديث أبي سعيد (لا عليكم أرجح لأنه هو الذي عليه الصديق وعمر وعثمان ورواية عن علي).

الرابع : إذا ورد عن راوي أحد الحديثين ما يعارض حديثه كان حديث الراوي الآخر أرجح[7].

وجابر - رضي الله عنه - ورد عنه ما يدل على أن العزل لا يجدي، فعارض حديثه (كنا نعزل) وقد سبق أن ذكرنا حديثه الدال على عدم جدوى العزل الذي فيه (أنا عبدالله ورسوله) وروى عنه أيضاً أنه قال: جاء رجل إلى النبي - ﷺ - فقال إن لي جارية وأنا أعزل عنها فقال له: ما يقدر يكن فلم يلبث أن حملت، فجاء إلى النبي - ﷺ - ماقضى الله لنفس أن تخرج الا هي كائنة[8].

فذلك كله يجعل من حديث أبي سعيد (لاعليكم . . .) راجحاً على حديث جابر (كنا نعزل . . .)،

---

(١) مسند أحمد ٥/٣٨٢، ابن ماجه ١/٣٧، المستدرك ٣/٧٥.

(٢) مسند أحمد ٤/١٢٦، أبو داود ٢/٥٠٦، الدارمي ١/٤٤، المستدرك ١/٩٥.

(٣) شرح الكوكب المنير ٤/٧٠٢، المسودة لآل تيمية /٢٨٢.

(٤) التمهيد لأبي الخطاب ٣/٢٢٠، شرح الكوكب ٤/٧٠٠ - ٧٠٢، الإبهاج ٣/٢٣٧.

(٥) المصنف لابن أبي شيبة ٤/٢٢٠، المغني لابن قدامة ٨/١٣٢ - ١٣٣، شرح فتح القدير للمناوي ٣/٤٠٠، زاد المعاد جـ٤ - ص١٧.

(٦) المصنف لعبدالرازق ٧/١٤٢، والمصنف لابن أبي شيبة ٤/٢٢٠، وزاد المعاد جـ٤ - ص١٧، شرح الموطأ للزرقاني جـ٣ - ص٢٢٨.

(٧) المحصول ٢/٢/٥٦٤، المستصفى ٢/٣٩٦، روضة الناظر وشرحها ٢/٤٦٤.

(٨) مسند أحمد ٣/٣٨٨، وانظره جـ٣/٣١٣، ٣٨٦، مجمع الزوائد ٤/٢٩٨ والمصنف لابن أبي شيبة ٤/٢٢١.

الخامس : أن ما ذكر معه علته، كان راجحاً على مافيه الحكم غير معلل، لأن الأول أقوى في الاهتمام بالحكم من الثاني، وهو أوضح منه، وأفضى إلى تحصيل مقصود الشارع، لأن النفس له أقبل بسبب تعقل المعنى[1].

وحديث أبي سعيد معلل بطريق النص الصريح وبطريق الايماء والتنبيه كما سبق تبيانه، وحديث جابر (كنا نعزل. . .) لم يعلل.

السادس : أن ما ذكر معه سبب وروده (أي ما لأجله ذكر المتن) أرجح مما لم يذكر معه سبب وروده، لأن ذكر السبب قرينه على زيادة الاهتمام من حاكي سبب الورود بمعرفة ذلك الحكم، وذلك ما عليه الجمهور[2].

وذكر سبب الورود متحقق في حديث أبي سعيد (لاعليكم. . .) ولم يتحقق ذلك لحديث جابر (كنا نعزل. . .).

السابع : ما كان ناقلاً عن حكم الأصل (البراءة) هو أرجح مما كان مقراً له عليها، وذلك ماعليه الجمهور[3].

وحديث أبي سعيد هو الناقل عن حكم الأصل (الإباحة) إلى الحكم بعدم جدوى العزل، وما كان كذلك كان مزجوراً عنه، وهو في أدنى درجاته مكروه لا يليق، وذلك الحكم قد جاء به الشرع ولم يك من قبله. وحديث جابر (كنا نعزل. . .) جاء على حكم الأصل فكان مرجوحاً.

الثامن : ما تضمن تشديداً هو أرجح مما تضمن تخفيفاً، «فإن النبي ﷺ يرأف بالناس، ويأخذهم شيئاً فشيئاً ولا يبدأ بالتغليظ، وهذا دأب الشرع، يلوح ثم يعرض، ثم يصرح»[4].

---

(١) المحصول ٢/٢/٥٧٥، المنخول / ٤٣٥، بيان المختصر ٣/٣٩٥، شرح الكوكب المنير ٤/٧٠٣، الابهاج في شرح المنهاج ٣/٢٣٢، شرح اللمع ٢/٦٦٠، نهاية السول ٣/١٧٦، فواتح الرحموت ٢/٢٠٦، جمع الجوامع (حاشية العطار) ٢/٤١٠، إرشاد الفحول /٢٧٨.

(٢) المحصول ٢/٢/٥٦٣، بيان المختصر ٣/٣٩٧، فواتح الرحموت ٢/٢٠٦، الابهاج ٣/٢٢٦، شرح الكوكب المنير ٤/٧١٠، مفتاح الوصول / ١٢٤، نهاية السول ٣/١٧٢، إرشاد الفحول / ٢٧٨.

(٣) شرح الكوكب المنير ٤/٦٨٧، الابهاج ٣/٢٣٣، مفتاح الوصول / ١٢٥، روضة الناظر وشرحها ٢/٥٦١، شرح جمع الجوامع (حاشية العطار) ٢/٤١٢، إرشاد الفحول / ٢٧٩ ـ شرح اللمع ٢/٦٦١.

(٤) المحصول ٢/٢/٥٧١، بيان المختصر ٣/٣٩٧، الابهاج ٣/٢٢٨، الوجيز في أصول الفقه / ٢٠٨، نهاية السول ٣/١٧٣ ـ ١٧٤.

التاسع : ما تضمن حظراً أرجح مما تضمن إباحة. قال الإمام أحمد: «إذا اختلف الأمر عن رسول الله ـ ﷺ ـ ولم يعلم ناسخه من منسوخه نصير من ذلك إلى قول علي: نأخذ بالذي هو أهنأ وأهدى وأبقى» وبهذا قال الكرخي والرازي، وهو مذهب الجمهور، وذلك أن العمل على الحظر أحوط، فإن كان محظوراً فقد فاز التارك وإن كان مباحاً لم يضره فكم من مباحات يتركها المرء مختاراً أما إن كان محظوراً وفعله فإنه يكون قد وقع فيما لا يرضى الله ـ عز وعلا[1].

وحديث أبي سعيد (لاعليكم. . .) متضمن حظراً فكان أرجح.

العاشر : ما تضمن تهديداً ونحوه أرجح مما لم يتضمنه، لأن اقترانه به يدل على تأكيد الحكم الذي تضمنه[2].

وحديث أبي سعيد تضمن انكاراً توبيخياً، وتضمن زجراً، بينما حديث جابر (كنا نعزل. . .) لم يتضمن شيئاً من ذلك، فكان حديث أبي سعيد أرجح.

والمرجحات الثلاثة الأخيرة متولدة من المرجح السابع وإن تغايرت فيما بينها لمن تدبر.

فتبين أن هذه المرجحات ترفع حديث أبي سعيد (لا عليكم. . .) على حديث جابر (كنا نعزل. . .) بمراتب، والعمل بالراجح واجب بالنسبة إلى المرجوح، إذ العمل بالمرجوح ممتنع سواء كان الرجحان قطعياً أم ظنياً، وذلك ما عليه الجمهور[3].

---

(١) المحصول ٢/٢/٥٨٧، بيان المختصر ٣/٣٩١، الابهاج ٣/٢٣٤، التمهيد للكلوذاني ٣/٢١٤ ـ ٢١٥، المسودة / ٢٨٠، مفتاح الوصول / ١٢٦، شرح الكوكب المنير ٤/٦٧٩، فواتح الرحموت ٢/٢٠٠، ٢٠٦، كشف الأسرار للبخاري ٢/٩٤، إحكام الفصول للباجي / ٧٥٥ ـ ٧٥٦، شرح اللمع ٢/٦٦٢، أصول السرخسي ٢/٢٠ ـ ٢١.

(٢) المحصول ٢/٢/٥٧٨، الابهاج ٣/٢٣٢، نهاية السول ٣/١٧٦، شرح جمع الجوامع (حاشية العطار) ٢/٤١١.

(٣) شرح جمع الجوامع للمحلي (حاشية العطار) ٢/٤٠٤، بيان المختصر للأصفهاني ٣/٣٧١، إرشاد الفحول / ٢٧٣، شرح الكوكب المنير ٤/٦١٩، التمهيد في أصول الفقه للكلوذاني ٣/٢٠١.

الفصل الثاني

البيـان المقالـي

وردت أحاديث عن النبي ـ ﷺ ـ يعطي ظاهر بيانها المقالي إباحة العزل من نحو قوله (اعزل عنها إن شئت) وقوله (اصنعوا مايدا لكم) فنحن بحاجة إلى فقه هذا البيان المقالي في ضوء سياقه وقرائنه وملابساته، عسى أن يكون في ذلك مايهدي إلى الحق الذي ننشد، فنخطو إليه مطمئنين.

١ ـ روى مسلم بسنده عن جابر بن عبدالله: أن رجلاً أتى رسول الله ـ ﷺ ـ فقال:
إن لي جارية هي خادمنا وسانيتنا، وأنا أطوف عليها، وأنا أكره أن تحمل،
فقال: أعزل عنها إن شئت، فإنه سيأتيها ماقدر لها.
فلبث الرجل، ثم أتاه، فقال: إن الجارية قد حبلت.
فقال: «قد أخبرتك أنه سيأتيها ماقدر لها».
ورواه أبو داود وأحمد بن حنبل[1].

٢ ـ روى أحمد بسنده عن أبي سعيد قال: أصبنا سبيا يوم حنين فكنا نلتمس فداءهن، فسألنا رسول الله ـ ﷺ ـ عن العزل، فقال: أصنعوا ما بدا لكم، فما قضى الله فهو كائن، فليس من كل الماء يكون الولد[2].

٣ ـ روى الهيثمي نقلاً عن الطبراني بسنده عن أبي صرمة العذري قال: غزا رسول الله ـ ﷺ ـ بني سليم، فأصبنا كرائم العرب فأرغبنا في البيع، وقد اشتدت علينا العزوبة، فأردنا أن نستمتع ونعزل، فقال بعضنا لبعض: ما ينبغي أن نصنع، ورسول الله ـ ﷺ ـ بين أظهرنا حتى نسأله، فسألناه، فقال رسول الله ـ ﷺ ـ أعزلوا أو لا تعزلوا، ما كتب الله من نسمة هي كائنة إلى يوم القيامة إلا وهي كائنة.

---

(١) مسلم: النكاح ـ عزل/ ١٣٤ = ١٤٣٩) وسنن أبي داود: نكاح (ح / ٢١٥٩) ومسند أحمد ٣ / ٣١٢، ٣٨٦.

(٢) مسند أحمد ٣ / ٤٧، ٢٩.

يقول الهيثمي: فيه عبدالحميد بن سليمان، وهو ضعيف[1].

٤ ـ وروى الطبراني في الأوسط والكبير بسنده عن عبادة قال: إن أول من عزل نفر من الأنصار، أتوا رسول الله ـ ﷺ ـ فقالوا: إن نفراً من الأنصار يعزلون، ففزع، وقال: إن النفس المخلوقة كائنة، فلا أمر ولا أنهى.

قال الهيثمي: فيه عيسى بن سنان الحنفي، وثقه ابن حبان، وغيره، وضعفه جماعة[2].

***

وجه الاستشهاد بهذه الأحاديث:

في هذه الأحاديث تصريح بإباحة العزل من نحو (اعزل عنها إن شئت، وتصريح بعدم النهي عنه ولا الأمر بضده (لا آمر ولا أنهى) وكل ذلك ينقض ما انتهى إليه الفقه البياني لحديث أبي سعيد (لا عليكم أن لا تفعلوا) من عدم جدوى العزل والزجر عنه، وأنه من معاندة القدر.

مناقشة الاستشهاد:

من الحيف في عالم الفقه البياني للنصوص اقتطاع العبارات من مساقها وفصمها عن قرائنها وملابساتها وتجريدها من أحوالها ليستنبط منها أحكام تلصق بخطاب الشرع.

ومن حق البيان العالي أن يعطي حقه من التأمل والتدبر، ولحظ ما يكتنف العبارة من القرائن والملابسات، وما تكون عليه من تركيب، وما تنحدر عليه من مساق. فذلك هو الأهيأ والأهدى والأتقى.

قوله (اعزل عنها إن شئت) إن يكن ظاهره يعطي الإباحة فإن النظر فيما بعد هذه العبارة يكاد يبطل هذا المعنى الظاهري منها مثلما أبطل قوله (الذين هم عن صلاتهم ساهون) المعنى الظاهري من (ويل للمصلين) حين تفصم عنها.

---

(١) مجمع الزوائد جـ ٤ ص ٢٩٧.
(٢) السابق جـ ٤ ص ٢٩٦.

لقد جاء من بعد (اعزل عنها إن شئت) قوله «فإنه سيأتيها ما قدر لها» فكأنه يقول له لا قيمة لعزلك عنها متى كان قدرها آت لا محالة، لن يجني منه إلا حرمان النفس مما أحل الله وأنعم وإلا الاضرار بأمة من إماء الله ليس لها من ذنب إلا أنها خادمتك وسانيتك.

وانظر كيف أنه صَدَّرَ العبارة بالفاء الدالة على السببية، وإنَّ المفيدة تأكيداً وتعليلاً في هذا المقام، فعُدَّتا من مسالك التعليل الصريحة.

وانظر كيف أنه لَمّا عاد الرجل إلى النبي ـ ﷺ ـ يخبره بأن الجارية برغم العزل حملت فقال له (قد أخبرتك أنه سيأتيها ما قدر لها)، فهو في قوة قوله في حديث آخر (أنا عبدالله ورسوله) فكلاهما يعطي معنى (إنَّ ما أقول لكم حق فاعتمدوه واستيقنوه فإنه يأتي مثل فلق الصبح) والأحاديث يفسر بعضها بعضاً.

ومثل هذا قوله في الحديث الآخر (أصنعوا مابدا لكم) ليس فيه ما يدل على الإباحة ولا مايفيدها، ذلك أنه ليس كل أمر يفيد الإباحة، فانظر قوله تعالى: ﴿اعملوا ما شئتم إنه بما تعملون بصير﴾[1] أترى يدل على إباحة الله لهم أن يعملوا ما شاءوا؟ لا يقوله عاقل.

إن أردت اليقين فانظر العبارة في مساقها، يقول الحق عز وعلا: ﴿ إنَّ الذين يلحدون في آياتنا لا يَخْفَوْن علينا أَفَمَنْ يُلْقىٰ في النار خير أم من يأتي آمناً يوم القيامة اعملوا ما شئتم إنه بما تعملون بصير ﴾[2].

ألا ترى كيف أن الأمر في (اعملوا. . .) يفيض تهديداً ووعيداً فقوله ـ ﷺ ـ اعزل عنها إن شئت، وقوله اصنعوا مابدا لكم ينبغي أن يتدبر في ضوء قرائنه ومساقه وأحواله. فقد عقب الأولى بقوله (فإنه سيأتيها ما قدر لها) وعقب الثانية بقوله: (فما قضى الله فهو كائن، فليس من كل الماء يكون الولد) أليس هذا قاطعاً بالتصريح بعدم جدوى العزل.

وجاءت الدلالة على أن العزل لا يجدي في صورة أمر بالفعل ليضعهم النبي ـ ﷺ ـ في مقام المعاينة لحقيقة ما حكم به من عدم جدوى العزل. يؤيد هذا أن عبارة (أصنعوا مابدا لكم) قيلت في غزوة حنين وهي في السنة الثامنة من بعد الفتح أي من بعد غزوة بني المصطلق بثلاث سنوات، وكان في غزوة بني المصطلق قد كشف لهم الحكم وزجرهم بقوله (أو أنكم لتفعلون ذلك؟ لا عليكم أن لا تفعلوا ذلكم).

---

(١) فصلت آية ٤٠.

(٢) فصلت آية ٤٠.

وقوله (أعزلوا أو لا تعزلوا) لا يدل ـ أيضاً ـ على تساوي الأمرين في الحكم: إباحة الفعل وتركه. فإن ما بعده يدفعه دفعاً بالغاً، يقول: (ما كتب الله من نسمة هي كائنة إلى يوم القيامة إلا وهي كائنة).

ألا ترى أن واقعات هذا الحديث المروي عن أبي صرمة في غزوة بني سليم مماثلة لواقعات حديث أبي سعيد في غزوة بني المصطلق، وكانت اجابته ـ ﷺ ـ في بني المصطلق (لا عليكم أن لا تفعلوا) واجابته في بني سليم (اعزلوا أو لا تعزلوا) وتعقيب كل لا يختلف، وهذا يدل دلالة جلية على أنّ قوله (اعزلوا أو لا تعزلوا) هو في قوة قوله (لا عليكم أن لا تفعلوا) معنى ودلالة، بقرنية تطابق التذييل التعليلي في كل.

وإن أردت ايفاء قوله (أعزلوا أو لا تعزلوا) حقه من الفهم الدقيق فتدبر ما رواه البخاري عن أبي هريرة. قال: قلت يا رسول الله إني رجل شاب، وإني أخاف على نفسي العنت، ولا أجد ما أتزوج به النساء، فسكت عني ثم قلت مثل ذلك، فسكت عني، ثم قلت مثل ذلك فقال النبي ـ ﷺ ـ يا أبا هريرة، جفّ القلم بما أنت لاق، فاختصر على ذلك أو ذر»[1].

وفي رواية حرملة للبخاري «ولا أجد ما أتزوج به النساء، فائذن لي اختصي»[2] أترى في قوله ـ ﷺ ـ لأبي هريرة «فاختصر على ذلك أو ذر» إباحة منه ـ ﷺ ـ لأبي هريرة بالاختصاء؟!

أيقوله أحد له أدنى ادراك لفقه دلالات التراكيب؟!

يقول ابن حجر العسقلاني في شرح الحديث «ليس الأمر فيه لطلب الفعل، بل هو للتهديد، وهو كقوله تعالى: ﴿وقل الحق من ربكم فمن شاء فليؤمن ومن شاء فليكفر﴾[3].

والمعنى إن فعلت أو لم تفعل، فلابد من نفوذ القدر، وليس فيه تعرض لحكم الخصاء[4]، ومحصل الجواب أن جميع الأمور بتقدير الله في الأزل، فالخصاء وتركه سواء، فإن الذي قدر لابد أن يقع، وقوله (على ذلك) هي متعلقة بمقدر أي اختص

---

(١) بخاري: النكاح ـ ما يكره من التبتل الخصاء (ح / ٥٠٧٦).

(٢) انظر فتح الباري جـ ٩ ص ٢٢ س ٨ ـ ٩.

(٣) الكهف ٢٩.

(٤) إن يرد حكم الخصاء الشرعي من حرمة أو كراهية... فقوله بعد ذلك (بل فيه إشارة إلى النهي) يدفع ذلك، والأولى أن يقول (ليس فيه تصريح بحكم الخصاء كما هو صريح في الحديث السابق عليه في بابه (ح / ٥٠٧٥) حيث يقول (فقلنا ألا نستخص؟ فنهانا عن ذلك).

حال استعلائك على العلم بأن كل شيء بقضاء الله وقدره، وليس إذناً في الخصاء، بل فيه إشارة إلى النهي عن ذلك، كأنه قال إذا علمت أن كل شيء بقضاء الله فلا فائدة في الاختصاء»[1].

فالذي هو ظاهر قاهر في (فاختص على ذلك أوذر) هو هو في قوله: (أعزلوا أو لا تعزلوا) بدليل أن كلاً منهما يكتنفه من قول الرسول ﷺ قرائن متشابهة بل متطابقة في مدلولها (جف القلم بما أنت لاق) و(ما كتب الله من نسمة هي كائنة إلى يوم القيامة إلا وهي كائنة).

ومثل هذا قوله: (لا آمر ولا أنهي) في الحديث الرابع لا يدل على إباحة العزل وانه ليس بحرام فينهي عنه أو يؤمر بضده.

النظرة المتدبرة في سياق الحديث تدرك أن ذلك إنما كان في بداية الأمر (أول من عزل نفر من الأنصار. . .) أي أول من عزل بعد الهجرة، لأن العزل كان معروفاً قبل الإسلام.

فقوله (لا آمر ولا أنهي) يحتمل وجوهاً:

منها أن ذلك كان من قبل أن ينزل عليه شيء فيه، ففزع له وتوقف حتى يعلم حكم السماء وتركهم على ما كانوا. معلماً لهم ما هو عليم به(إن النفس المخلوقة كائنة) وهذا هو المتلائم مع حديث جابر (كنا نعزل. . .) فلعل ذلك كله كان قبل أن يوحى إليه شيء فيه فتوقف، وهذا شأنه فيما لم ينزل عليه شيء «ذروني ما تركتكم»[2].

ومنها أن ذلك أمر لا يحتاج فيه من آمن بقضاء الله وقدره إلى توجيه إلى السداد فيه بأمر أو نهي من بعد أن سمع تقرير الحقيقة على لسان الشريعة ولعل في تقديم العلة (إن النفس المخلوقة كائنة) على الحكم (لا آمر ولا أنهي) ما يفهم هذا وتقديم علة الحكم أقوى في الدلالة من تقديمه عليها. وهذا اسلوب بالغ في تقرير المعاني وتأكيدها، فقد قرر في جلاء أن هذا أمر تعرف الفطرة الإيمانية حكمه، فكانت إجابته ـ على هذا التوجيه ـ تزيدنا على بيان الحكم تعليماً وترشيداً إلى المنهج القويم الذي ينبغي أن يسلك إزاء ما ترمي به الحياة من واقعات، ليس فيها حكم تفصيلي أو مصرح به في خطاب الشرع بل حكم إجمالي تقرره قاعدة محكمة.

---

(١) فتح الباري جـ٩ ـ ص٢٢٠.

(٢) مسلم: الحج ـ فرض الحج مرة (ح/٤١٢ = ١٣٣٧)، الفضائل (ح/١٣١ = ٢٣٥٧).

فالأحاديث الأربعة الأنفة ليس في شيء من حقيقتها البتة ما يدل على إباحة العزل وأن السماء قد أذنت فيه. بل فيها ما أقيم على لا حب مساق وفي كنف قرائن وملابسات فآذن بأن الشريعة تعلن فينا أن العزل لا يجدي وأن ما أراد الله كائن لا محالة، وكل ما كان كذلك كان مزجوراً عنه.

* * *

في ضوء ما مضى تبيانه يتجلى لنا وجه ما روى موقوفاً عن زيد بن ثابت ـ رضي الله عنه ـ في ما رواه مالك بسنده.

عن الحجاج بن عمرو بن غزية أنه كان جالساً عند زيد بن ثابت، فجاء ابن فهد ـ رجل من أهل اليمن ـ فقال: يا أباسعيد، إن عندي جواريَ لي، ليس نسائي اللاتي أكن بأعجب إليّ منهن، وليس كلهن يعجبني أن تحمل مني، أفأعزل؟

فقال زيد بن ثابت: أفته يا حجاج.

قال: فقلت: يغفر الله لك!! إنما نجلس عندك لنتعلم منك

قال: أفته. قال: فقلت: هو حرثك، إن شئت سقيته، وإن شئت أعطشته، قال: وكنت أسمع ذلك من زيد، فقال زيد: صدق[1].

هذا الحديث الموقوف على زيد بن ثابت يعارضه حديث مرفوع إلى رسول الله ﷺ في مسند أحمد عن أبي سعيد الخدري ـ سبق أن ذكرناه. قال: قال رسول الله ﷺ في العزل: أنت تخلقه؟! أنت ترزقه؟! أقره قراره، فإنما ذلك القدر[2].

ومثله مرفوعاً عن أبي ذر رواه عنه ابن حبان في صحيحه وجعله تحت (ذكر الخبر الدال على أن هذا الفعل مزجور عنه لا يباح استعماله)[3].

فالفتوى بأن العبد حر في أن يعزل أو لا يعزل لعلها لم تقف على كل ما كان من النبي ﷺ في شأن العزل، وإلا لما كان لها أن تعلن ما أعلنت، وهو معارض بأحاديث صريحة.

---

(١) الموطأ: النكاح ـ ما جاء في العزل (حديث/١٣٠٤ شرح الزرقاني ٣/٢٢٨) وراجع المنتقى شرح الموطأ للباجي جـ٤ ـ ص١٤٣

(٢) مسند أحمد جـ٣ ـ ص٥٣، ٧٨

(٣) فتح الباري ٩/٢٢٠.

فمن أخذ بهذه الفتوى وأذاعها وهو معرض عما عارضها من أحاديث بعد علمه بها وفقه بيانها ودلالاتها كان فعله غير سديد، وإن أذاعها جاهلاً بما عارضها في زماننا هذا من بعد أن جمعت السنة وقربت وأذيعت فليس له أن يفعل إلا إذا تأول ما عارضها على نحو غير الذي ذهبنا إليه في فقه بيانها.

ومثل ما قلنا في حديث زيد بن ثابت نقوله فيما رواه الطبراني بسنده عن زائدة بن عمر الطائي قال:

قلت لإبن عباس: كيف ترى في العزل؟

فقال: إن كان رسول الله ﷺ قال فيه، فهو كما قال، وإلا فإني أقول: «نساؤكم حرث لكم فأتوا حرثكم إن شئتم. فمن شاء عزل ومن شاء ترك»[1].

ذلك صريح في أن ابن عباس ـ رضي الله عنه ـ إنما أفتى من قبل أن يعلم ما قال فيه رسول الله ﷺ وأن هذا اجتهاد منه حين غاب عنه النص، وأنه نازل على ما كان من رسول الله ﷺ إذا ما علمه، وأنت قد رأيت عظيم ما جاء عنه ﷺ.

أضف إليه أن ابن عباس قد بلغه بعد ذلك شيء عن رسول الله ﷺ في العزل فرواه عنه:

«عن ابن عباس قال: قال رسول الله ﷺ: والذي نفسي بيده لو أن النطفة التي أخذ الله عليها الميثاق القيت على صخرة لخلق الله منها إنساناً»[2].

فذلك دال على أن ابن عباس ـ رضي الله عنه ـ علم أن رسول الله ﷺ قد حكم بأن العزل لا يجدي، وأن المرء ليس حراً في أن يعزل أو يترك العزل متى ثبت أن العزل لا يجدي.

فإن قيل: ان ما رواه الطبراني عن ابن عباس مرفوعاً (والذي نفسي بيده...) فيه ممن لم يعرفه الهيثمي.

قلت له: ما يقويه فقد روى هذا الحديث الإمام احمد عن أنس بن مالك في مسنده ورواه البزار وأورده الهيثمي وقال اسناده عندهما اسناد حسن[3].

---

(١) مجمع الزوائد جـ٤ ـ ص٢٩٧.

(٢) السابق ٤/٢٩٦.

(٣) مسند أحمد جـ٣/ ١٤٠، مجمع الزوائد جـ٤ ـ ص٢٩٦.

وليس الحديث كما قد يظن أنه على نهج المبالغة ـ بمفهومها البلاغي [1] إذ كيف يكون ذلك وهو عن الذي لا يقول إلا حقاً؟! وكيف يقسم على أمر جاء على نهج المبالغة؟ إن ذلك حقاً لا مرية فيه، ولنا في ناقة صالح ـ عليه السلام ـ عبرة، فالحديث أت على نهج الإبلاغ لا على نهج المبالغة.

الخاتمة

سعى هذا البحث إلى غاية تتمثل في فقه دلالات التراكيب لأحاديث العزل التي يستند إليها الفقهاء في قضية منع الحمل أو تحديده أو تنظيمه على المستوى الفردي أو الجماعي المنظم، وقد حرص البحث على جمع الأحاديث وتناولها بالتحليل البياني ـ بمعناه الواسع ـ إلا ماكان حديثاً موضوعاً.

ولم يكن من غاية البحث إستقصاء آراء الفقهاء وأدلتهم غير النصية في هذا ولا مناقشتهم، بل حدّدت في فقه دلالة التراكيب البيانية لهذه الأحاديث.

اعتمد البحث على منهج التحليل الداخلي للنصوص مستمداً من منهج التحليل الخارجي لما هو ضروري لابصار حركة المعنى في النص وطبيعته، وقد كان هذا المنهج يستقي أصوله من دقائق علم معاني النحو الذي أطلق عليه عبدالقاهر مقولة النظم وجعلها مناط الإعجاز البياني للذكر الحكيم.

انتهى بنا الفقه البياني لأحاديث العزل إلى مايأتي :ـ

١ ـ العزل الذي فعله بعض الصحابة أو أرادوا فعله والسؤال عنه كان عزلاً عن زوج مرضع خشية الاضرار بالرضيع أو عن أمة يخشى فقد لبنها، أو أمة تخدم يخشى عجزها عن الخدمة.

٢ ـ العزل عن أمة خشية إسترقاق ولدها لم يقع لنا نص صريح به، وهو محصور فيما إذا لم تكن الأمة مملوكة لناكحها، والأحاديث التي وقعت لنا فيها تصريح بأن الأمة ملك للسائل عن العزل عنها، وليست ملكاً لغيره، وهو يجامعها نكاحاً.

٣ ـ لم تك رغبة العزل عند الصحابة مخافة كثرة النسل أو الخوف من الفقر أو تحمل مسئولية تربيتهم والسعي في رزقهم فذلك يتنافى مع جلالهم وإيمانهم.

---

(١) راجع: المنزع البديع في تجنيس أساليب البديع للسجلماسي ـ ص٢٧١ وما بعدها وخزانة الأدب لابن حجة جـ٢ ـ ص٧ (ت عصام شعيتو). والمطول لسعد الدين التفتازاني/٤٣٤.

٤ ـ إجابة الرسول ـ صلى الله عليه وسلم ـ عما سئل عنه في غزوة بني المصطلق وما شاكله يقرر الفقه البياني لها أن دلالات تراكيبها تنزع من معين الزجر والنهي عن العزل وذلك مافهمه الحسن البصري ومحمد بن سيرين ولذا قال أبو أمامة وهو الصحابي الجليل عن العزل: ماكنت أرى مسلماً يفعله، وكان عمر يضرب بعض بنيه عليه، وكان ابن عمر يقول لو أعلم أن أحدا من ولدي يعزل لنكلته.

٥ ـ لم يسلك النبي ـ صلى الله عليه وسلم ـ في الزجر والنهي عن العزل مسلك المباشرة من نحو لا يجوز لك ذلك أو أن ذلك لا يحل لكم ونحوه بل سلك مسلكاً بيانياً أقوى في ذلك، وأثرى في الدلالة على مراده:
سلك اسلوب الاستفهام الإنكاري التوبيخي المفعم بالتعجب ممن يفعله والمنبه على كراهية ذلك الفعل ممن آمن بقضاء الله وأن ما أخطأك لم يكن ليصيبك..
وسلك اسلوب النفي (لا عليكم أن لا تفعلوا) الدال على أن احتمال مؤنة اقرار الماء مقره لا يترتب عليه بأس أو حرج بمن فعل، لأن ترك الاقرار لا يجدي، فكان نفياً لكل أنواع جنس البأس والحرج. وقد حررنا الوجه القويم دلالة تركيب (لا عليكم أن لا تفعلوا) بأنه ليس عليكم أي حرج أو ضرر في أن تتركوا العزل وتكملوا جماعكم.

٦ ـ علل النبي ـ صلى الله عليه وسلم ـ ما حكم به عن طريق اسلوب الاستفهام واسلوب النفي من عدم جدوى العزل وبأن ما قضى الله واقع لا محالة وإذا أراد شيئاً لم يمنعه شيء أبداً.

وهو بهذا ينفي عن العزل وصف السبب والعلة. وينفي أن يكون ايجاد المخلوق وعدمه نتيجة لازمة للعزل أو تركه. فذلك قدر لا زب بل اقرار الماء في مقره سبب صوري في عالم الاثابة للعبد، وليس سبباً حقيقياً في عالم الايجاد والمنع.

٧ ـ لا تعارض ولا نسخ ولا ترجيح بين ما أثبته النبي ـ صلى الله عليه وسلم ـ من شبه بين العزل والوأد الخفي، وبين ماكذب فيه اليهود من تشبيههم العزل بالموءودة الصغرى. ذلك أنهما حكمان صادران على جهتين مختلفتين:

ما أثبته من شبه مناطه قصد فاعل العزل وقصد فاعل الوأد: معاندة القدر أو توهم أن فعله سبب حقيقي لما يريده.

وما كذب فيه اليهود من تشبيه مناطه قصد المشبَّه نفسه وهو اليهود: فقصدهم دعوى أن كلا من العزل والوأد يمنع قدر الله ومراده، وهذا كذب محض لأنه يتناقض مع مائبت لله ـ عز وعلا ـ من أنه العزيز الحكيم القاهر الفعّال لما يريد ولذا علل النبي

ـ صلى الله عليه وسلم ـ تكذيبه لهم في دعواهم بأنه (لو أراد الله أن يخلقه ما استطعت أن تصرفه) وهذا بمثابة القرينة المعينة قصد اليهود من تشبيههم والوصف الجامع بين المشبه والمشبه به عندهم.

٨ ـ التشبيه قياس. فيحتاج مثله إلى تخريج المناط (العلة، ووجه الشبه والوصف الجامع) وإلى تنقيحه وتحقيقه، ومداره، ولازمه وملزومه.

واليهود في تشبيههم العزل بالموءودة الصغرى ضلوا ضلالاً مبيناً في تخريج مناط التشبيه والقياس وتنقيحه، فذهبوا إلى أن كلا منهما يمنع مراد الله ويدفع ما قضى به وقدره. وذلك غير متحقق في شيء من المشبه والمشبه به.

٩ ـ تكذيب النبي ـ صلى الله عليه وسلم ـ اليهود في تشبيه العزل بالموءودة الصغرى ثمّ تحقيقه الشبه بين العزل والوأد الخفي هو من معين أو باب تكذيب الحق ـ عز وعلا ـ المنافقين في شهادتهم المذكورة في فاتحة سورة «المنافقون» ثم اقراره ـ جل جلاله ـ عين ما شهدوا به.

١٠ ـ ماروى عن جابر بن عبد الله (كنا نعزل. . . الخ) لا يستقيم الاستشهاد به وحده لأنه حديث مرجوح من عدة وجوه، والعمل بالراجح لازم.

١١ ـ ماجاء ظاهره دالاً على إباحة العزل من نحو (اعزل عنها إن شئت) وقوله (اصنعوا مابدا لكم) وقوله (اعزلوا أو لا تعزلوا) وقوله (لا آمر ولا أنهى) لا يؤخذ بظاهره لأن سياق العبارات وقرائنها وملابساتها تضبط دلالتها على نحو آخر غير الذي يظهر منها حين تفصم عن ساقها وقرائنها وملابساتها وفقه العبارة في سياقها ضرورة، وأصل عظيم لا يجوز إغفاله أو التهاون في تحقيقه فالدلالة التركيبية لهذه العبارات في ضوء ساقها وقرائنها تؤكد أنها من معين دلالة قوله (أو أنكم لتفعلون ذلك؟ لا عليكم أن لا تفعلوا) والذي قال عنها ابن سيرين إنها أقرب إلى النهي وقال عنها الحسن البصري والله لكأنّ هذا زجر.

١٢ ـ الاستشهاد بحديث زيد بن ثابت الموقوف عليه (هو حرثك. . .) لا يستقيم، فإنه معارض بحديث مرفوع غير موضوع وبحديث أبي سعيد الخدري وهو في الصحيحين ومثله الاستشهاد بقول ابن عباس (نساؤكم حرث لكم) لأنه معارض بحديث رواه ابن عباس نفسه مرفوعاً (والذي نفسي بيده) والفقه البياني للنصوص المتعارضة يقضي بأن فتوى زيد وحديث ابن عباس الموقوف عليه مرجوحان بما هو دال على أن العزل لا يجدى أو كما يقول أبو أمامة (ماكنت أرى مسلماً يفعله) متى علم بهذه الأحاديث الصحيحة الزاجرة.

١٣ ـ قياس ما يسمى بوسائل منع الحمل على العزل هنا قياس مع الفارق، ويتضح هذا إذا ما التزمنا بشرائط القياس الشرعي المقررة في كل من الأصل (المقيس عليه) والفرع (المقيس) والعلة (الوصف الجامع):

من شرائط الأصل أن يكون الحكم فيه ثابتاً متفقاً عليه، ومستمراً فيه غير منسوخ وغير مخصوص به. فإذا نظرنا إلى حكم الإباحة في العزل (الأصل) ألفيناه غير مشتمل على تلك الشرائط وهو واضح زاهر.

ومن شرائط الفرع أن يكون الوصف الجامع متحققاً فيه وذلك أيضاً غير متحقق في الفرع (ما يسمى بوسائل منع الحمل) فإن العلة في الأصل (العزل الذي وردت فيه الأحاديث) إنما هي الخوف من أضرار الرضيع حين تحمل أمه، فيعزل عنها دفعاً للضرر، أو الخوف من فوات ثمن الأمة أو الخوف من عجزها عن أداء ماتكلف به وسيدها في حاجة لأدائه وكل ذلك غير متحقق في استخدام مايسمى بوسائل منع الحمل في زماننا هذا، كل ذلك على فرض التسليم الجدلي بأن في العزل معنى الإباحة وقد جلينا دلالة الأحاديث على إنتفاء هذا المعنى وثبوت معنى الزجر عنه. فقياس استخدام الزوجة ما يسمى بوسائل منع الحمل على العزل في عهد الصحابة عن المرضع والأمة المملوكة والأمة الخادمة وسيدها في حاجة لها قياس مع الفارق لأن هذه المعاني ذات أثر بالغ في نوع الحكم المستنبط ـ على فرض التسليم باستنباط الإباحة استنباطاً مرجوحاً ـ فكيف إذا ماكان نقيضه راجحاً زاهراً. وكل هذه المعاني غير حاضرة في استخدام نساء هذا العصر مايسمى بوسائل منع الحمل.

هذا الذي نقوله إنما نذهب إليه في حال الاختيار الفردي والجماعي أما في حال الضرورة الفردية فإن للضرورات ـ وفقاً لمفهومها الشرعي ـ أحكامها، ومن ثمّ قرر أهل التحقيق أن منع الحمل بالعزل وغيره لضرورة صحية محققة يقررها طبيب مسلم ثقة أمر مشروع. بل قد يتعين ذلك وهو ما انتهى إليه العلماء المحققون في كل من مجمع البحوث الإسلامية بالأزهر في مؤتمره الثاني عام ١٣٨٥ هـ وفي اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء بالمملكة العربية السعودية في الدورة الثامنة لهيئة كبار العلماء عام ١٣٩٦ هـ، قرار رقم (٤٢) في ١٣/٤/١٣٩٦ هـ وفي المجلس التأسيسي لرابطة العالم الإسلامي في دورته السادسة عشر وفي مجلس المجمع الفقهي الإسلامي في دورته الثالثة المنعقدة بمكة المكرمة في شهر ربيع الثاني عام ١٤٠٠ هـ.

واستخدام العزل أو غيره في حال الضرورة الصحية المحققة لا يعد من قبيل معاندة القدر ولا من قبيل الأسباب اللازم تحقق مسبباتها، بل من قبيل التداوى الذي شرعه الإسلام، والضرورة تحيل حكم الأشياء من مستوى الحرمة إلى مستوى الحل بل الوجوب ﴿ فمن اضطر غير باغ ولا عاد فلا إثم عليه إن الله غفور رحيم ﴾[1].

. . . والحمد الله رب العالمين. . .

ثبت المصادر والمراجع

١ ـ الإبهاج في شرح المنهاج
لتقي الدين السبكي وولده تاج الدين عبدالوهاب ـ ط/١ سنة ١٤٠٤ ـ بيروت.

٢ ـ إحكام الفصول في أحكام الأصول
لأبي الوليد الباجي ـ ت/ عبدالمجيد تركي ـ ط/١ سنة ١٤٠٧ هـ ـ دار الغرب الإسلامي.

٣ ـ إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول
لمحمد بن علي الشوكاني ـ ط/١ سنة ١٣٥٦ ـ مصطفى الحلبي ـ القاهرة.

٤ ـ أصول السرخسي
لأبي بكر محمد بن أحمد السرخسي ـ ت/ أبي الوفا الأفغاني ـ ط/ ١٣٧٢ ـ دار الكتاب العربي بالقاهرة ـ نشر لجنة إحياء المعارف النعمانية ـ الهند.

٥ ـ بيان المختصر: شرح مختصر ابن الحاجب
لشمس الدين محمود بن عبدالرحمن الأصفهاني ـ ت/ الدكتور محمد مظهر بقا ـ ط/١ سنة ١٤٠٦ هـ مركز البحث العلمي ـ كلية الشريعة ـ جامعة أم القرى ـ مكة المكرمة.

٦ ـ التمهيد في أصول الفقه
لمحفوظ بن أحمد أبو الخطاب الكلوذاني ـ ت/ الدكتور مفيد أبو عشمه (جـ ١، ٢) والدكتور محمد بن علي (جـ ٣، ٤) ط/ سنة ١٤٠٦ ـ مركز البحث العلمي ـ كلية الشريعة ـ جامعة أم القرى.

٧ ـ تهذيب التهذيب
لأحمد بن علي بن حجر العسقلاني ـ ط/١ سنة ١٣٢٧ ـ دائرة المعارف العثمانية ـ الهند.

٨ ـ دلالات التراكيب ـ دراسة بلاغية
للدكتور/ محمد أبي موسى ـ ط/١ سنة ١٣٩٩ ـ دار المعلم ـ نشر مكتبة وهبة بالقاهرة.

٩ ـ زاد المعاد في هدى خير العباد
لابن قيم الجوزية ـ ط (٢) سنة ١٣٩٢ ـ مصورة.

---

(١) سورة البقرة آية ١٧٣.

١٠ ـ سنن ابن ماجة
لأبي عبد الله محمد بن يزيد القزويني ـ ت/ محمد فؤاد عبدالباقي ـ ط عيسى الحلبي ـ القاهرة.

١١ ـ سنن الترمذي
لأبي عيسى محمد بن عيسى الترمذي ـ ت/ عبدالرحمن محمد عثمان ـ ط/٢ سنة ١٤٠٣ هـ دار الفكر بيروت.

١٢ ـ سنن الدارمي:
لأبي محمد عبد الله بن عبدالرحمن الدارمي.

١٣ ـ السنن الكبرى:
لأبي بكر أحمد بن الحسين البيهقي ـ ط/ بيروت دار الفكر (تصوير أوفيست).

١٤ ـ سنن النسائي:
لأحمد بن شعيب النسائي ومعه شرح السيوطي وحاشية السندي ـ بيروت (د . ت).

١٥ ـ شرح جمع الجوامع في أصول الفقه
للجلال المحلي بحاشية حسن العطار وتقرير الشربيني ـ ط/ بيروت ـ دار الكتب العلمية.

١٦ ـ شرح الكوكب المنير
لمحمد بن أحمد الفتوحي (ابن النجار) تحقيق د/ محمد الزحيلي، د/ نزيه حماد، ط (١) سنة ١٤٠٨ هـ ـ مركز البحث العلمي ـ كلية الشريعة ـ جامعة أم القرى.

١٧ ـ شرح اللمع
لأبي إسحاق الشيرازي ـ ت/ عبدالمجيد تركي ـ ط دار الغرب الإسلامي بيروت سنة ١٤٠٨ هـ.

١٨ ـ شرح الموطأ
لمحمد الزرقاني ـ ط/ بيروت ـ دار الفكر (د . ت).

١٩ ـ شرح مسلم:
لأبي زكريا النووي ـ ط/ بيروت ـ دار الفكر سنة ١٤٠١ هـ.

٢٠ ـ صحيح البخاري:
ومعه فتح الباري ت/ محب الدين الخطيب، ترقيم فؤاد عبدالباقي ـ طبعة السلفية بالقاهرة سنة ١٣٠٧ هـ.

٢١ ـ صحيح مسلم:
تحقيق وترقيم محمد فؤاد عبدالباقي ـ ط عيسى الحلبي ـ القاهرة (د . ت).

٢٢ ـ عروس الأفراح بشرح تلخيص المفتاح
لبهاء الدين السبكي ـ ط (١) سنة ١٣١٨ ـ الأميرية بولاق ـ القاهرة.

٢٣ ـ عون المعبود شرح سنن أبي داود
لأبي الطيب محمد شمس الحق العظيم ـ ومعه شرح ابن القيم سنن أبي داود تحقيق/ عبدالرحمن محمد عثمان ـ ط/٣ سنة ١٣٩٩ هـ ـ بيروت ـ دار الفكر.

٢٤ ـ فتح الباري بشرح صحيح البخاري
لأحمد علي بن حجر العسقلاني ـ تحقيق محب الدين الخطيب، وترقيم محمد فؤاد عبدالباقي ـ ط (٣) سنة ١٤٠٧ هـ السلفية ـ القاهرة.

٢٥ ـ فواتح الرحموت بشرح مسلم الثبوت في أصول الفقه
لعبد العلي بن عبد نظام الدين الأنصاري (ط ٢ ـ تصوير ط (١) ـ الأميرية بولاق مصر سنة ١٣٢٢).

٢٦ ـ كشف الأسرار عن أصول البزدوي
لعبدالعزيز بن أحمد البخاري ـ طبعة الشركة العثمانية

٢٧ ـ مجمع الزوائد ومنبع الفوائد
لنور الدين علي الهيثمي ـ ط/ ١٣٥٣ هـ ـ نشر مكتبة القدسي ـ القاهرة.

٢٨ ـ المحصول في علم الأصول
لفخر الدين محمد بن عمر الرازي (ت/ الدكتور طه جابر فياض العلواني ـ ط/١ سنة ١٤٠٠ هـ ـ جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية).

٢٩ ـ المحلى بالآثار
لأبي محمد بن علي بن حزم. (بيروت ـ دار الأمان).

٣٠ ـ المستصفى في علم الأصول
لأبي حامد محمد بن محمد الغزالي (ط/١ سنة ١٣٢٢ ـ الأميرية بولاق القاهرة ـ طبعة مصورة عنها سنة ١٤٠٣ دار الكتب العلمية ـ بيروت).

٣١ ـ مسند أحمد بن حنبل
لأحمد بن حنبل ـ بهامشه مختصر كنز العمال ـ ط/ مصوره ـ دار الفكر العربي عنه ط/١ سنة ١٣١٣.

٣٢ ـ مسند الحميدي
لأبي بكر عبد الله بن الزبير الحميدي ـ ت/ حبيب الرحمن الأعظمي ـ منشورات المجلس العلمي بالهند ـ عالم الكتب ـ بيروت.

٣٣ ـ المسودة في أصول الفقه
لآل تيمية الثلاثة: المجد والشهاب والتقي (ت/ محمد محي الدين عبدالحميد) (ط/ المدني ـ مصر سنة ١٩٨٣م).

٣٤ ـ المصنف:
لأبي بكر عبدالرازق بن همام الصنعاني ـ (ت/ حبيب الرحمن الأعظمي ـ المجلس العلمي ـ الهند ـ المكتب الإسلامي ـ بيروت).

٣٥ ـ المصنف في الأحاديث والآثار
لعبد الله بن محمد بن أبي شيبة ـ (ت/ عامر العمري الأعظمي ـ الدار السلفية الهند ـ سنة ١٣٩٠).

٣٦ ـ المطول على التلخيص
لسعد الدين التفتازاني ـ (ط سنة ١٣٣٠ هـ ـ أحمد كمال ـ تركيا).

٣٧ ـ المعجم الكبير
لأبي القاسم سليمان بن أحمد الطبراني ـ ت/ حمدي السلفي ـ العراق وزارة الأوقاف ـ مطبعة الوطن العربي.

٣٨ ـ مفتاح الوصول إلى بناء الفروع على الأصول
لأبي عبد الله محمد بن أحمد التلمساني (ت/ عبدالوهاب عبداللطيف ـ ط سنة ١٤٠٣ هـ ـ دار الكتب العلمية ـ بيروت).

٣٩ ـ المنتقى شرح الموطأ
لأبي الوليد سليمان بن خلف الباجي ـ ط/١ سنة ١٣٣٢ هـ ـ السعادة.

٤٠ ـ المنخول من تعليقات الأصول
لأبي حامد الغزالي ـ ت/ الدكتور محمد حسن هيتو ـ ط (٢) سنة ١٤٠٠ دار الفكر بدمشق.

٤١ ـ الموافقات في أصول الشريعة
لأبي إسحاق الشاطبي (ت/ عبد الله دراز ـ ط (٢) سنة ١٣٩٥ هـ) ـ دار الفكر العربي ـ مصورة عن الطبعة الأولى ـ المكتبة التجارية الكبرى ـ مصر.

٤٢ ـ الموطأ
للإمام مالك بن أنس ـ ت/ محمد فؤاد عبدالباقي ـ ط سنة ١٣٧٠ ـ القاهرة.

٤٣ ـ نهاية السول شرح منهاج الوصول (معه شرح البدخشي)
لجمال الدين عبدالرحيم الأسنوي ـ ط محمد علي صبيح ـ القاهرة (د . ت).

٤٤ ـ نيل الأوطار شرح منتقي الأخبار
لمحمد بن علي الشوكاني ـ طبعة مصورة عن طبعة مصطفى الحلبي.

٤٥ ـ الوجيز في أصول الفقه
ليوسف بن حسين الكراماستي (ت/ الدكتور السيد كساب ط (١) سنة ١٤٠٤ هـ دار الهدى للطباعة ـ مصر).

الجوانب الشرعية والخلقية في علاقة الولد بوالديه

قضية للبحث

د. عبدالرحمن بن حسن النفيسه

لقد ظل نظام الأسرة القاعدة الأساسية للتشكيل الاجتماعي في أي موقع من مواقع الإنسان، ولازال هذا النظام هو المصدر الأساسي لهذا التشكيل رغم ما طرأ على المجتمعات الإنسانية من عقائد ونظريات حاولت التدخل فيه.

ولم يكن هذا النظام مجرد تشكيل من ذكر وأنثى أملته نزعة فطرية مشتركة بل ظل ولا يزال مبنياً على عدد من القواعد، وأهمها قوامة الرجل على زوجه، وسلطته على أولاده، وتسييره لشئون أسرته. ولم يشذ عن مفهوم هذه السلطة إلا قلة قليلة من المجتمعات.

وفي كل الأحوال التي يتعرض فيها هذا النظام لأي خلل أو يطرأ عليه طارىء تتدخل القواعد الاجتماعية لإصلاحه، أو على الأقل التعبير عن موقفها منه، فلقد فزع الانجليز عندما أصدرت إحدى محاكمهم حكماً يقضي بالسجن على أحد الآباء عقاباً له على ضربه ابنه البالغ من العمر عشر سنين ومنهم من رأى في ذلك الحكم بداية لخطر تجب مواجهته رغم ما للقضاء عندهم من حرمة وحصانة.

وفي العالم الغربي عموماً رؤية واضحة تعكس تبرم البقية الباقية من جيل الحرب العالمية بما آل إليه حال الأسرة هناك، وانعكاس آثاره على النظام الاجتماعي. ورغم ما يبدو من عدم السيطرة عليه إلا أن الجمعيات الدينية والإنسانية هناك ما تزال تعالج الخلل بطرق عدة للعودة بنظام الأسرة إلى وضع يعيد للأسرة معناها وانضباطها.

العلاقة بين الوالدين وأولادهم:

وإذا كان الجانب المهم في تشكيل الأسرة ينصب على الإنجاب فإن ما يهمنا هنا هو التعرض للعلاقة بين أطراف هذه الأسرة، وعلى الأخص الوالدين وأولادهم[1]، ومعرفة الحاكم لهذه العلاقة. وفي مبتدأ القول ينبغي البيان بأن هذه العلاقة واقع فطري لا يمكن تبديله، أو تعديله بأي نظام بشري مهما كانت دوافعه، فالوالدان يحبان أولادهم محبة فطرية غرسها الله في الإنسان في أي زمان ومكان.

وقد بين الله ذلك في قوله تعالى: ﴿ والله جعل لكم من أنفسكم أزواجاً وجعل لكم من أزواجكم بنين وحفدة ﴾[2]. كما بين أن محبة الوالد للبنين وضع متأصل في رغباته ومطالبه كما في قوله تعالى: ﴿ زين للناس حب الشهوات من النساء والبنين ﴾[3] وفي قوله تعالى: ﴿ المال والبنون زينة الحياة الدنيا ﴾[4].

وليست هذه المحبة الفطرية أثر مجرد لواقعة الإنجاب بعد حدوثها بل هي واقع ملازم للإنسان في شبابه وشيخوخته. وقد بين الله مدى ما تركه الإنجاب من أثر على نبيه إبراهيم بعد أن ظن صعوبته في حال الكبر كما في قوله تعالى: ﴿ الحمد لله الذي وهب لي على الكبر إسماعيل وإسحاق إن ربي لسميع الدعاء ﴾[5]. وقوله تعالى: ﴿ وزكريا إذ نادى ربه رب لا تذرني فردا وأنت خير الوارثين ﴾[6].

وإذا كانت محبة الوالدين لأولادهم واقعة فطرية فهل يمكن أن تتأثر هذه الفطرة بما قد يطرأ على التعامل بينهم؟ والجواب على هذا من وجهين:

أولهما: أن علاقة الوالد بولده قد تتأثر بما يمكن وصفه بأدنى درجات المحبة أو الكره ويدرك هذا من خلال العلاقة القائمة بينهما فمن كانت علاقته بوالديه علاقة بر وإحسان سيكونان معه في علاقة تختلف في طبيعتها عن علاقة من سواه وهكذا.

وثاني الوجهين: أن هذه العلاقة قد تتأثر بأعلى درجات الكره ولهذا أسباب مختلفة تنتج عن خلل اجتماعي أو اقتصادي. وقد أدركنا هذا في قضيتي الوأد، والقتل في العصر الجاهلي؛ فالذين وأدوا بناتهم خوفاً من عارهم أو قتلوا أولادهم خشية فقرهم كانوا يعيشون في واقع فرض عليهم ما فعلوا وكانوا من الضعف والعجز بحيث لم يستطيعوا

---

(١) المقصود بالولد هنا الذكر على وجه الخصوص.
(٢) سورة النحل من الآية ٧٢.
(٣) سورة آل عمران من الآية ١٤.
(٤) سورة الكهف من الآية ٤٦.
(٥) سورة ابراهيم الآية ٣٩.
(٦) سورة الأنبياء الآية ٨٩.

مقاومته. وقد بين الله ما سيكون عليه حالهم جزاء فعلهم في قوله تعالى: ﴿ وإذا الموءودة سئلت بأي ذنب قتلت ﴾[1] وفي قوله تعالى: ﴿ ولا تقتلوا أولادكم خشية إملاق نحن نرزقكم وإياهم إن قتلهم كان خطئاً كبيرا ﴾[2].

وإذا كانت قضايا قتل الأولاد خشية الفقر قد زالت مع زوال العصر الجاهلي فإن قضايا الخوف من مسئولية الإنفاق مازالت تحدث في العصر الحاضر ولكن على نحو محدود كما هو حال بيع الأطفال للخلاص من نفقتهم، وعلى الأخص في عدد قليل من البلدان التي تواجه أوضاعاً اقتصادية قاسية.

وعلى أي حال فإن ما حدث في الماضي أو يحدث في الحاضر أو المستقبل من خلل في علاقة الوالد بولده لا يعني انتفاء الغريزة الفطرية التي أودعها الله في الوالد نحو ولده لأنه جزء مادي منه يرتبط به ارتباط الفرع بأصله والجزء بكله.

وسيظل الخلل في هذه العلاقة وضعاً استثنائياً لا يعدل ولا يبدل في سنة الله في خلقه ﴿ سنة الله التي قد خلت في عباده ولن تجد لسنة الله تبديلاً ﴾[3].

الظواهر المادية في علاقة الولد بوالديه:

هناك قصص ووقائع كثيرة تتسرب من وسائل النشر في عدد من بلدان الشرق والغرب، أو تتسرب من الطرح المتداول في بلد وآخر عما تطفح به دور الرعاية الإنسانية للمسنين، وتحكي هذه القصص ما يمكن وصفه بـ «الصدمات» في علاقة الولد بوالديه، وتمليه عنها في حال كبرهما أو مرضهما. ومع ما في هذه الصدمات من معاناة إلا أن الإفصاح عنها يظل محصوراً في نطاق محدود، فقد يصعب على الوالدين أو أحدهما سوق ولده، ومبلغ حبه إلى القضاء لمطالبته بنفقته أو قد يريا أن مدتها في الحياة الدنيا محدودة لا تستحق الاهتمام بقضية نفقتها، أو حتى معاناتها. ولهذا يلملمان وضعها بطريقة مّا حتى يأتيها اليقين.

ورغم إخفاء وقائع هذه العلاقة من جانب الوالدين إلا أن طبيعة بعض هذه الوقائع تجعل من الصعب إخفاءها أو التستر عليها. ومن هذه الوقائع قضية أم مسنة وجدها المارة فيما يشبه الغيبوبة في أحد المنعطفات بعد أن ضربها ابنها وزوجته وألقيا بها خارج المنزل. وقضية أم مبصرة صحبها ابنها للصلاة في أحد أماكن العبادة ثم تركها للمحسنين، ومع ذلك أصرت على عدم ذكر اسمه مخافة التشهير به أو عقابه.

---

(١) سورة التكوير الآية ٨.

(٢) سورة الاسراء الآية ٣١.

(٣) سورة الأحزاب آية ٦٢.

وقضية أم مسنة تسكن وحدها في كوخ رغم كثرة أولادها، وغناهم ولم يعرفوا عن وفاتها إلا من جيرانها. وقضية أب تقاسم أولاده ثروته أثناء مرضه العضال ثم تخلوا عنه، وتنكروا له بعد أن شفي من مرضه وآوى إليهم. وقضية أب آخر اضطره تخلي أولاده عنه إلى كسب قوته بنفسه رغم شيخوخته وآلامه.

وإذا كانت هذه القضايا غير محصورة في مكان أو زمان مّا ـ كما ذكرنا ـ فإن أمر قبولها من عدمه يختلف من مكان لآخر فعندما وجد مواطنو إحدى البلدان الصناعية مواطناً منهم قد توفي في إحدى الحدائق العامة بسبب البرد والجوع صاحوا ضد جمعيات الرعاية، واتهموها بالتقصير رغم علمهم بوجود أولاد له. وذلك لمعرفتهم بما يجري في مجتمعهم من ضعف العلاقة بين الوالد وولده بعد بلوغ الأخير سن الرشد، واستقلاله عنه، وافتراضهم كذلك بأنه كان على الأب «حساب» وضعه في كبره وعدم الاعتماد على ولده أو تكفل دور الرعاية بهذا الوضع في حال عجزه.

ولكن الأمر يختلف في بلاد أخرى ففي البلاد الإسلامية أو الغالب منها ـ مثلاً ـ لا تتوقف العلاقة بين الوالد وولده عند زمن معين بل ربما يُذْهب الأب عمره في الكسب على أولاده رغم قدرتهم وكسبهم لعيشهم بل إن قصده وهمه من جمع المال ينصب دائماً على محاولة إسعادهم في حياته وبعد مماته، فلهذا لا يفرق بين ما يختص به وما يختصون به من مال وهنا تكون صدمته أقسى وأشد عندما يتخلون عنه وهو في حال من الحاجة ليس لأنهم أخلوا بواجبهم الشرعي في بره والإحسان إليه فحسب، بل لأنهم أخلوا كذلك بواجبهم الخلقي فنسوا ما فعله، وجحدوا ما صنعه.

ولقد نقل أبو عبدالله القرطبي صورة لصدمة الأب الذي شكاه ابنه إلى رسول الله ﷺ. ومفاد هذه القصة ما رواه جابر بن عبدالله رضي الله عنه قال جاء رجل إلى النبي ﷺ فقال يارسول الله إن أبي آخذ مالي فقال له عليه الصلاة والسلام «فأتني بأبيك» فنزل جبريل عليه السلام على النبي ﷺ فقال «إن الله عز وجل يقرئك السلام ويقول لك إذا جاءك الشيخ فاسأله عن شيء قاله في نفسه ما سمعته أذناه».

فلما جاء الشيخ قال له النبي ﷺ «ما بال ابنك يشكوك أتريد أن تأخذ ماله؟» فقال سله يارسول الله هل أنفقه إلا على إحدى عماته أو خالاته أو على نفسي فقال له رسول الله ﷺ «إيه دعنا من هذا، أخبرني عن شيء قلته في نفسك ما سمعته أذناك»؟ فقال الشيخ: والله يارسول الله مازال الله عز وجل يزيدنا بك يقينا، لقد قلت في نفسي شيئاً ما سمعته أذناي. قال: «قل وأنا أسمع» قال: قلت:

غَـذَوْتُـك مـولـودا ومُنْتُـكَ يـافعـا ... تُـعَـلّ بمـا أجنـي عـليـك وتُـنْهَـلُ
إذا ليلةٌ ضـافتـك بـالسُّـقم لم أَبِتْ ... لـسـقـمـك إلا سـاهـرا أتـمـلـمـلُ
كـأني أنـا المـطروق دونـك بـالـذي ... طُـرِقْـتَ بـه دوني فـعـيـني تَهْـمُـلُ
تخـاف الـرَّدى نـفـسي عـلـيـكَ وإنها ... لـتَـعـلـم أن المـوت وقـت مـؤجـلِ
فـلما بـلغتَ الـسـن والـغـايـة الـتي ... إليهـا مـدى مـا كـنتُ فـيـك أؤمّـلُ
جـعـلت جـزائـي غـلظة وفـظاظـة ... كـأنـك أنـت المُـنْـعِـمُ المـتـفـضـلُ
فـلـيـتـك إذ لم تـرْعَ حـق أبـوّتي ... فـعلت كـمـا الجـار المُـصَـاقِبُ يـفـعـلُ
فـأوليـتـني حـق الجـوار ولم تـكـن ... عـلـيّ بـمـال دون مـالـك تَـبْـخَـلُ

قال: فحينئذ أخذ النبي ﷺ بتلابيب ابنه وقال «أنت ومالك لأبيك»[1].

موقف الإسلام من علاقة الولد بوالديه:

وإذا كان الوالد يحب ولده بحكم فطرته فهل الولد يحب والديه بدرجة محبتها له؟ والجواب على هذا يدرك من توجيه الله وأمره للولد ببر والديه والإحسان إليهما، وعدم توجيهه للوالد بالحرص على ولده إلا في مواضع قليلة وذلك لعلمه وحكمته أن الوالد محكوم بفطرته في حبه لولده وحرصه عليه ومع حكمة الله وعلمه أن الولد قد يبر بوالديه ويحسن إليهما كما أثنى على نبيه يحيى في قوله تعالى: ﴿ **وبراً بوالديه ولم يكن جباراً عصيا** ﴾[2] إلا أن حكمته اقتضت أن يكون أمره للولد بالبر بوالديه أكثر من أمره للوالد بالبر بولده.

ولعظم الحق المترتب على الولد نحو والديه قرن الله الإحسان إليهما بما ورد من تحريم الشرك به كما في قوله تعالى: ﴿ **واعبدوا الله ولا تشركوا به شيئاً وبالوالدين إحساناً** ﴾[3] وقوله تعالى: ﴿ **وقضى ربك ألا تعبدوا إلا إياه وبالوالدين إحساناً إما يبلغن عندك الكبر أحدهما أو كلاهما فلا تقل لهما أف ولا تنهرهما وقل لهما قولاً كريما**[4] **واخفض لهما جناح الذل من الرحمة وقل رب ارحمهما كما ربياني صغيرا** ﴾[5] وفي قوله تعالى: ﴿ **أن اشكر لي ولوالديك إليّ المصير** ﴾[6].

---

(١) الجامع لأحكام القرآن لأبي عبدالله القرطبي جـ ١٠ ص ٢٤٥ ـ ٢٤٦.
(٢) سورة مريم ـ آية ١٩.
(٣) سورة النساء من الآية ٣٦.
(٤) سورة الاسراء الآية ٢٣.
(٥) سورة الاسراء الآية ٢٤.
سورة لقمان من الآية ١٤.

ففي هذه الآيات الكريمة دلالتان متلازمتان. دلالة الأمر بالبر والإحسان إلى الوالدين وهذا أمر جامع يشمل كل ما يقتضيه البر من واجبات مادية كالنفقة، والسكن، ونحوهما. وما يقتضيه كذلك من واجبات أدبية كالتواضع لهما، واحترامهما. الدلالة الثانية النهي عن كل فعل، أو قول يتعارض مع مفهوم البر والإحسان وقد مثل الله لذلك بالتأفف منهما أو معاملتهما بالخشن من القول ومع أن النهي في دلالته ومقتضاه شامل حكما لما هو أكبر من هذه الأفعال إلا أن في التمثيل بالأدنى تعظيم لحرمة الفعل الأشد بدلالة النهي عن الأخف منه.

وكما ورد تأكيد حق الوالدين في القرآن الكريم ورد كذلك في السنة بأحاديث عدة منها ما يتعلق بتحذير الولد من ضياع فرصته في بر والديه أو أحدهما في حياته كما روي أن النبي ﷺ لما صعد المنبر قال آمين آمين آمين فقيل له يارسول الله علام أمنت قال: أتاني جبريل فقال يا محمد رغم أنف رجل ذكرت عنده فلم يصل عليك قل آمين فقلت آمين. ثم قال رغم أنف رجل دخل عليه شهر رمضان ثم خرج فلم يغفر له قل آمين فقلت آمين ثم قال رغم أنف رجل أدرك والديه أو أحدهما فلم يدخلاه الجنة قل آمين فقلت آمين[1].

ومنها ما يبين أن الولد لا يجزي والده بعمل يتساوى مع ما فعله إلا في حالة تخليصه من العبودية كما ورد في الحديث أن رسول الله ﷺ قال «لا يجزيء ولد عن والده إلا أن يجده مملوكاً فيشتريه فيعتقه»[2].

ومنها ما يبين أن بر الولد مهما بلغ في مقداره لا يتساوى مع جهد بذله الوالد في مسار علاقته مع ولده ومن ذلك ما روى أن رجلاً كان يطوف بأمه وهو يحملها فسأل النبي عليه الصلاة والسلام عما إذا كان قد أدى حقها فقال له عليه الصلاة والسلام لا. ولا بزفرة واحدة[3].

ومنها ما يؤكد فضل بر الوالدين على غيره من فعل مأمور به ولو كان هذا الفعل في العلو من درجات الفضل وفي ذلك ما روى أن جاهمة السلمي جاء إلى النبي ﷺ فقال يا رسول الله أردت أن أغزو وقد جئتك أستشيرك فقال «هل لك من أم»؟ قال نعم قال

---

(١) تفسير ابن كثير جـ ٣ ص ٣٧.
(٢) سنن الترمذي جـ ٤ ص ٢٧٨.
(٣) تفسير ابن كثير جـ ٣ ص ٣٨.

فالزمها فإن الجنة عند رجليها[1] وفي وجه آخر قال عبدالله بن مسعود: سألت رسول الله ﷺ فقلت يارسول الله أي الأعمال أفضل؟ قال الصلاة لميقاتها، قلت ثم ماذا يارسول الله؟ قال بر الوالدين قلت: ثم ماذا يارسول الله، قال الجهاد في سبيل الله ثم سكت عني رسول الله ﷺ ولو استزدته لزادني[2].

ومنها ما يقرر أن البر والإحسان إلى الوالدين حكم دائم الوجوب في حياتهما وموتهما وفي ذلك ما روي أن رجلاً جاء إلى رسول الله ﷺ فقال: يارسول الله هل بقي من بر أبوي شيء أبرهما به بعد وفاتهما قال: نعم الصلاة عليهما والاستغفار لهما وانفاذ عهدهما من بعدهما وصلة الرحم التي لا توصل إلا بهما وإكرام صديقهما[3].

الحقوق المترتبة بمقتضى الأمر بالبر والإحسان:

وإلى جانب الحكم المقتضي للتطلف بالوالدين والتأدب معهما أوجب الله لهما النفقة بما قضى به من الإحسان إليهما في قوله تعالى: ﴿ وقضى ربك ألا تعبدوا إلا إياه وبالوالدين إحسانا ﴾[4]. وفي قول رسول الله ﷺ «إن أطيب ما أكل الرجل من كسبه وإن ولده من كسبه»[5].

وللفقهاء أقوال، وخلاف في مسألة النفقة على الوالدين، ومتى تجب على الولد. فمنهم من يرتبها في حال الفقر، وعدم الكسب، وعدم وجود المال[6]، ومنهم من يرتبها بما يفضل عن نفقته ونفقة زوجته[7].

وقد أفاضوا كثيراً في مسألة الوالد الكسوب، وهل تجب له النفقة على ابنه وفي ذلك يرى السرخسي أن الأب إذا كان كسوباً والابن أيضاً كسوباً يجبر الابن على الكسب والنفقة على الأب وفرق بين نفقة الولد والوالد فإن الولد البالغ إذا كان قادراً على

---

(١) سنن النسائي جـ٦ ص ١١.
(٢) سنن الترمذي جـ ٤ ص ٢٧٤.
(٣) رواه أبو داود جـ ٤ ص ٣٣٦.
(٤) سورة الاسراء من الآية ٢٤.
(٥) سنن ابن ماجة جـ ٢ ص ٧٢٣.
(٦) المغني والشرح الكبير جـ ٩ ص ٢٥٦.
(٧) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج جـ ٧ ص ٢١٨.

الكسب لا تجب على الأب نفقته والفرق بينهما فضيلة الوالد على الولد[1] وإذا كان المقام لا يتسع لذكر أقوالهم ـ رحمهم الله ـ باعتبار أن هذه المسألة «قضية للبحث وتستدعي الاختصار» فإن من المهم القول بأن الله ـ جل وعلا ـ قد قرر قاعدة واضحة في مسألة العلاقة بين الوالدين، وأولادهم هي أمر الولد وإلزامه بالبر، والإحسان إليهما، والنهي عن إيذائهما بأي صورة من صور الإيذاء مهما صغرت مع مصاحبتهما بالمعروف إن كانا غير مسلمين والحق أن يُقال: إنه ليس من البر والإحسان في شيء أن يترك الولد والديه ـ خاصة في كبرهما ـ يتعبون؛ وينصبون لكسب قوتهم وهو يتلذذ الحياة مع زوجته وأولاده. وليس من البر والإحسان في شيء أن يلقى عبء رعايتهم على جمعيات البر والصدقات بعد أن رعوه وحفظوه وحافظوا عليه في صغره.

ومادام حكم البر، وتحريم الإيذاء واضحاً في كتاب الله وفي سنة رسوله بما لا مجال فيه للتأويل أو التفسير فهل من البر أن يلجىء الولد القادر والديه للعمل في وهج الشمس، وقسوة البرد، أو يلجئهما للإقامة في دور الرعاية أو يضطرهما للسؤال؟

والجواب واضح في أن هذا ليس من البر ولا من الإحسان في شيء بل هو من العقوق والجحود.

وفي هذا قال الإمام أبو محمد بن حزم رحمه الله وصح عن النبي ﷺ عقوق الوالدين من الكبائر وليس من العقوق أكثر من أن يكون الابن غنياً ذا مال ويترك أباه أو جده يسوس الدواب، ويكنس الزبل، أو يحجم أو يغسل الثياب للناس، أو يوقد في الحمام، ويدع أمه أو جدته تخدم الناس، وتسقي الماء في الطرق فما خفض لهما جناح الذل من الرحمة من فعل ذلك بلا شك[2].

قلت: إن علاقة الوالد مع والديه قضية مهمة في هذا الزمان وما يسيطر عليه من تفاعلات وضغوط نفسية ومادية. وإن ما يحدث من مشكلات، ومعاناة وقسوة في هذه العلاقة يوجب البحث فيها على نحو أكثر تفصيلاً.

ولعل أحد الأخوة الباحثين يولي هذا الموضوع ما يستحقه من تفصيل.

والله المستعان...

---

(١) شرح فتح القدير جـ ٣ ص ٣٤٧.

(٢) المحلى جـ ١٠ ص ١٠٨.

حكم الشرع في التعقيم

الأستاذ عصمت الله عنايت الله محمد

الحمد لله الذي خلق من الماء بشرا فجعل منه نسبا وصهرا وأصلي وأسلم على رسوله محمد، منع من الخصاء والتبتل وجعل الزواج من سنته وعلى آله وأصحابه ومن تبعهم إلى يوم يكاثر بهم الأمم، نسليا كثيرا.

أما بعد: فاني رأيت التقدم الطبي العلمي يجلب للناس خيراً مع القضاء على كثير من القيم الأخلاقية والاجتماعية فابتلى الناس في دينهم. وكان مما ابتلوا به نتيجة تقدم العلوم الطبية «التعقيم» حيث عم وشاع وجعل بعضهم ممن يخاف الله يسأل عن حكمه حتى أقدم على الافتاء من ليس له أهلا، بالاضافة إلى أن كثيراً من الناس لا يستفتون بل يقدمون على ما تشتهي أنفسهم.

فعكفت على دراسة الموضوع مستعيناً بالله تعالى حتى جاء هذا البحث فاقتصرت على نواحيه الدينية فقط.

وقسمت الموضوع إلى مبحثين:

١ ـ المبحث الأول: مفهوم التعقيم في اللغة وفي القرآن الكريم.

٢ ـ المبحث الثاني: أنواع التعقيم وحكم كل منها، وتحته مطالب:
المطلب الأول: تعقيم حرمه الله ورسوله بسبب الفقر أو العار.
المطلب الثاني: التعقيم المؤقت وحكمه.
المطلب الثالث: التعقيم الدائم وحكمه مع الدليل.
المطلب الرابع: التعقيم الجماعي، مفهومه وصوره وحكمه مع الدليل.

والله هو المسئول أن يجعله خالصاً لوجهه وأن ينفع به إنه ولي ذلك وهو على ما يشاء قدير.

حكم الشرع في التعقيم
المبحث الأول ـ مفهوم التعقيم

التعقيم لغة: جعل المرء ذا عقم لا يلد، من العقم وهو في أصل معناه يدل على غموض وضيق وشدة، من ذلك قولهم: حرب عِقام وعُقام[١].

والعقم حالة تحول دون التناسل في الذكر والأنثى يقال: عقمت المرأة والرجل عُقما وعَقما، كان بهما ما يحول دون النسل من داء أو شيخوخة[٢]. وهو عقم خلقي ويرادفه كلمة العقر يقال: عقرت المرأة والرجل عقرا: لم يلد[٣].

التعقيم في الاصطلاح:

أما في الاصطلاح فتطلق كلمة التعقيم للإنسان ويراد بها:
«جعل الإنسان ـ ذكراً أو أنثى ـ غير صالح للإنجاب بصفة مستمرة، بأخذ دواء، أو وضع حاجز دائم أو اجراء عملية جراحية، مع استكمال المتعة الجنسية بين الزوجين»[٤].

أو هو:
«التأثير على الجهاز التناسلي للرجل أو المرأة ليفقد صلاحيةالانجاب»[٥].

والتعريف الثاني هو الأوضح والاشمل لكل صور وأنواع التعقيم، بينما التعريف الأول لا يشمل الجب وما أشبهه والتعقيمَ المؤقت.

ويطلق لغير الإنسان ويراد بها: «عملية تؤدي إلى ابادة البكتيريا وغيرها من الكائنات الحية الدقيقة بواسطة الغليان وغير ذلك لتعقيم المعدات الجراحية أو الاجهزة البكتيريولوجية»[٦].

ويعنينا في هذا البحث الاطلاق الأول وهو ما كان محله الإنسان.

---

(١) انظر: معجم مقاييس اللغة ٤/٧٥ ـ ٧٧.
(٢) انظر: المعجم الوسيط ٢/٦٢٣.
(٣) انظر: المعجم الوسيط ٢/٦٢١.
(٤) انظر: حكم العقم في الإسلام ص ٤ د. عبدالعزيز الخياط والسدين وتنظيم الاسرة، ص ٨٥ أحمد الشرباصي، ط العلاقات العامة بالشئون الاجتماعية ١٣٨٥هـ ـ ١٩٦٦م بمصر.
(٥) تنظيم النسل وموقف الشريعة الإسلامية منه ص ٦٢ د. عبدالله بن عبدالمحسن الطريقي ط ١ الرياض.
(٦) المعجم الوسيط ٢/ ٦٢٣.

العقم في القرآن الكريـــم :

قد ورد «العقم» في القرآن الكريم أربع مرات في معناه اللغوي مرتين:

١ ـ ﴿ فأقبلت امرأته في صرة فصكت وجهها وقالت عجوز عقيم ﴾[١].
٢ ـ ﴿ .... أو يزوجهم ذكرانا وإناثا ويجعل من يشاء عقيما، إنه عليم قدير ﴾[٢].

وفي معناه المجازي مرتين:

٣ ـ ﴿ ولا يزال الذين كفروا في مرية منه حتى تأتيهم الساعة بغتة أو يأتيهم عذاب يوم عقيم ﴾[٣].
٤ ـ ﴿ وفي عاد إذ أرسلنا عليهم الريح العقيم ﴾[٤].

وفي الحديث قال ابن الصياد لأبي سعيد الخدري رضي الله عنه: «أوليس قد قال رسول الله ﷺ: «هو عقيم لا يولد له» وأنا تركت ولدي بالمدينة؟»[٥].

وقص الله علينا في القرآن الكريم قصة إبراهيم الخليل وزكريا عليهما السلام حيث رزقهما الله تعالى الولد وقد تجاوزا، هما وزوجاهما سن الاخصاب وبلغا سن العقم الطبيعي[٦]. وهذا خرق منه للعادة سبحانه وهو على كل شيء قدير.

المبحث الثاني ـ أنواع التعقيم وحكم كل منها

والتعقيم بمفهومه الاصطلاحي ـ لا يخلو: اما أن يكون مؤقتا بتأجيل الحمل إلى حين أو دائماً يقطع أمل قدرة الإنجاب بطرقه الطبيعية. وكل من ذلك اما أن يكون ممارسته على مستوى الافراد مراعاة لظروف تخص كلاً منهم أو على مستوى الجماعة بحيث تسخر وسائل الاعلام وامكانيات الدولة وتصرف الأموال للترغيب فيه وترويجه. فنسوق

---

(١) الذاريات: ٢٩.
(٢) الشورى: ٥٠.
(٣) الحج: ٥٥
(٤) الذاريات: ٤١.
(٥) صحيح مسلم في الفتن واشراط الساعة باب ذكر ابن صياد رقم: ٢٩٢٧ (٤/ ٢٢٤٣).
وسنن الترمذي، الفتن باب ما جاء في ذكر ابن صائد رقم: ٢٢٤٦ (٤/ ٤٤٨).
(٦) انظر لقصة إبراهيم: سورة هود: ٢ ـ ٧ والذاريات: ٢٩ ـ ٣٠، ولقصة زكريا عليه السلام سورة آل عمران: ٤٠ وسورة مريم: ٨.

أولاً حكم التعقيم ـ بأنواعه الأربعة ـ إذا كان بناء على خوف الفقر أو العار ثم نردفه ببيان حكم الأنواع الأخرى وذلك في مطالب أربعة.

المطلب الأول: التعقيم حرمه الله ورسوله:

الباعث الأول:

تعقيم الرجل أو المرأة إذا كان بسبب الخوف من الفقر والمجاعة مما لم تقره الشريعة الإسلامية فلا يجوز التعقيم، الأفراد والشعوب فيه سواء لهذا السبب. ودليلنا على ذلك:

١ ـ انكار القرآن الكريم على فعل المشركين الذين كانوا يقتلون أولادهم خشية المجاعة والفقر، ونهيه عن ذلك حيث قال تعالى: ﴿ **ولا تقتلوا أولادكم خشية إملاق، نحن نرزقهم وإياكم إن قتلهم كان خطئا كبيرا** ﴾[1].

أنكر الله تعالى على قتلهم الاولاد، مع انكاره على الباعث الذي كان يحملهم على القتل ـ هو خوف الاملاق ـ وهو يحمل في طياته عدم الثقة في رازقية الله سبحانه وتعالى. وتغيرت الأوضاع الآن فحل التعقيم محل القتل والباعث هو الباعث الذي أبطله الله تعالى وأنكر عليه، فينبغي أن يكون الحكم هو الحكم لجامع الباعث والنتيجة وهما خوف الفقر والقضاء على النسل[2].

٢ ـ عدم الانجاب للأسباب الاقتصادية يعني عدم الثقة وفقد التوكل والايمان على الخالق الرازق الذي تكفل وضمن برزق كل دابة تمشي على أرضه فما على الإنسان إلا السعي والعمل وحسن الظن به قال تعالى: ﴿ **وكأين من دابة لا تحمل رزقها الله يرزقها وإياكم وهو السميع العليم** ﴾[3].

وقال تعالى: ﴿ **وما من دابة في الأرض إلا على الله رزقها** ﴾[4]. فالشريعة الإسلامية لا تجيز العمل على تقليل النسل لمجرد الخوف من الفقر لا للأفراد ولا للأمم.

---

(١) الاسراء: ٣١ وانظر الانعام: ١٤٠، ١٥١.

(٢) انظر رسائل ومسائل ٥/ ١٦٣ لابي الأعلى المودودي ط/ ١ مجمع المعارف الإسلامية لاهور.

(٣) العنكبوت: ٦٠

(٤) هود: ٦.

قسم الله تعالى رزق العباد بأسبابه وجعل النكاح سببا من أسباب الغنى قال تعالى: **﴿ وأنكحوا الأيامى منكم والصالحين من عبادكم وإمائكم إن يكونوا فقراء يغنهم الله من فضله والله واسع عليم ﴾**[1].

وذلك لأنه ما من نفس تأتي إلى الدنيا إلا ومعها عقل يفكر، ويدان للعمل وتدبير المعاش، وليست هي عبارة عن مجرد البطن والفم فيكون عبئا وكلاّ على مجتمعه.

شُبهة وردهـا:

وقد يقول قائل إن منع الحمل والتعقيم ربما يضطر إليه الإنسان الفقير الكثير العيال والضرورات تبيح المحظورات فيباح له التعقيم، لضرورةالفقر لو سلمنا حرمته.

ولكن هـذه أغلوطة ومخادعة لا أساس لها من السند الشرعي فالفقر ليس من الضرورة المعتبرة شرعاً لتبيح مخالفة الأحكام الشرعية بل نفاه الله تعالى وألغاه ونهى عن الاقدام على المحظور الشرعي بناء على الفقر أو خوفه ولم يعتبره من الضرورة.

قال تعالى: **﴿ يا أيها الذين آمنوا إنما المشركون نجس فلا يقربوا المسجد الحرام بعد عامهم هذا وإن خفتم عيلة فسوف يغنيكم الله من فضله إن شاء إن الله عليم حكيم ﴾**[2].

ثم لو كان علاج الفقر هو العمل على تقليل عدد أعضاء العائلة أو سكان الدولة بمنع الحمل أو التعقيم، لما أشار يوسف عليه السلام على ملك مصر بالاحتياط وتخزين المواد الغذائية لدفع الفاقة والمجاعة ولأشار عليه بتحديد النسل أو منع الحمل مؤقتاً بما يدل على أن التعقيم لم يكن حلاً مرضياً ومشروعاً، وهذا وإن كان شرع من قبلنا إلا أنه يعمل به لموافقة شريعتنا له وأصل الفطرة كذلك...

إذ ليس هذا مما تركه النبي يوسف عليه السلام بل حصل لنبينا محمد ﷺ وأصحابه فقر ومجاعة أشد منه عند المقاطعة والمحاصرة في الشعب حتى أكلوا ورق الشجر ولم يدعهم الله ولا رسوله ﷺ إلى منع الحمل أو التعقيم ولو مؤقتا، خوفاً من المجاعة وتخلصاً منه.

نستخلص مما سبق أن التعقيم للأسباب الاقتصادية مما لا يباح بحال والفقر ليس بضرورة معتبرة شرعاً بل هو سلاح الشيطان يخوف به المؤمنين ليوقعهم بذلك في معصية

---

(١) النور: ٣٢.
(٢) التوبة: ٢٨.

الله تعالى فيتبعوا خطواته حيث قال تعالى: ﴿ الشيطان يعدكم الفقر ويأمركم بالفحشاء والله يعدكم مغفرة منه وفضلاً والله واسع عليم ﴾[1].

الباعث الثاني:

وكذلك إذا كان التعقيم بنوعيه المؤقت والدائم بباعث العار أي لعد الولد ـ الذكر والأنثى ـ واعتباره منه أو من المجتمع الذي يعيش فيه ـ سبباً للهوان والعار فهذا التعقيم محرم شرعاً. ولقد أنكر القرآن الكريم على مشركي العرب الذين كانوا يعتبرون البنات عاراً عليهم فكانوا يقتلونهن أو يئدونهن أحياء. قال تعالى: ﴿ وإذا بشر أحدهم بالأنثى ظل وجهه مسوداً وهو كظيم يتوارى من القوم من سوء ما بشر به أيمسكه على هون أم يدسّه في التراب ألا ساء ما يحكمون ﴾[2].

وقال تعالى: ﴿ وإذا الموءودة سئلت بأي ذنب قتلت ﴾[3].

فهذان النوعان ـ التعقيم للفقر أو العار ـ مما لا يختلف في حظره من له أدنى المام بعلوم الكتاب والسنة فنكتفي فيهما بهذا القدر.

المطلب الثاني: التعقيم المؤقت:

والتعقيم المؤقت هو الابعاد بين فترتي الحمل لمصلحة ما ويسميه بعض الناس «تنظيم النسل» ومن شروطه ألا يمنع أصل الصلاحية للإنجاب وإنما يؤجل الحمل، مادام أن الشخص لا يرغب في الإنجاب ويبقى أصل الصلاحية ليستطيع القيام بانجاب الذرية إذا ما رغب فيه في أي وقت شاء.

أما حكمه فلا نكاد نحكم له بحكم واحد يسري في جميع الأحوال والظروف ومجمل القول فيه أن قواعد الإسلام لا تمنعه ولا تحرمه أساساً، فللزوجين استعمال ما يوقف الحمل والاخصاب مؤقتاً مع توفر شروط ثلاثة:

١ ـ ألا يضر استعمال هذه الوسائل المانعة للحمل بالزوجين أو باحدهما ضرراً بدنياً مادياً أو معنوياً في الحال أو في المال، لقول الرسول ﷺ: «لا ضرر ولا ضرار»[4].

٢ ـ والشرط الثاني ألا يؤدي إلى العقم الدائم والقضاء على أصل صلاحية الإنجاب والتناسل لأن ذلك ممنوع ومحرم شرعاً. وسيأتي الكلام عنه مفصلاً.

---

(١) البقرة: ٢٦٨.

(٢) النحل: ٥٨ ـ ٥٩.

(٣) التكوير: ٨ ـ ٩.

(٤) المستدرك على الصحيحين للحاكم ٢/ ٥٨ وقال: صحيح الاسناد على شرط مسلم ولم يخرجاه.

٣ ـ وان يكون على مستوى أفراد ـ لظروفهم الخاصة ـ لا على المستوى الجماعي لأن ذلك ممنوع وسيأتي مفصلاً مدللاً.

ودليلنا على ما ذهبنا إليه من الإباحة المشروطة ما يأتي:

التعقيم المؤقت لمصلحة الولد:

١ ـ ما أخرجه أبو داود عن أسماء بنت يزيد عن النبي ﷺ أنه قال: «لا تقتلوا أولادكم سراً فان الغيل[1] يدرك الفارس فيدعثره عن فرسه»[2]. أي يصرعه ويسقطه.

والغيل: اللبن الذي ترضعه المرأة وهي حامل وذلك بأن يعاشر الرجل زوجته معاشرة جنسية وفي حضنها رضيع، بحيث تحمل أثناء رضاعة ذلك الرضيع، فان ذلك يترتب عليه أن يتأثر المولود السابق بالهزال ويتعرض المولود القادم للضعف.

وفي هذا الحديث دلالة صريحة على اباحة العمل المؤدي إلى وقف الحمل مدة الرضاع.

٢ ـ ما أخرجه مسلم عن أسامه بن زيد رضي الله عنه أن رجلاً جاء إلى رسول الله ﷺ فقال إني أعزل عن امرأتي. فقال له رسول الله ﷺ لم تفعل ذلك؟ فقال الرجل: «أشفق على ولدها أو على أولادها». فقال رسول الله ﷺ: «لو كان ذلك ضاراً ضر فارس والروم»[3].

فكان الاشفاق على الولد السابق أو القادم أحد الأمور التي تحمل أصحاب النبي ﷺ على العزل.

٣ ـ ما أخرجه الشيخان عن جابر رضي الله عنه قال: «كنا نعزل على عهد النبي ﷺ والقرآن ينزل «ولمسلم: كنا نعزل على عهد رسول الله ﷺ، فبلغ ذلك نبي الله ﷺ فلم ينهنا»[4].

---

(١) الغيل: اللبن الذي ترضعه المرأة ولدها وهي حامل. المعجم الوسيط ٢/ ٦٧٥ وأصل الغيل ان يجامع الرجل المرأة وهي مرضع. انظر معالم السنن للخطابي على هامش سنن أبي داود ٤/ ٢١١.

(٢) سنن أبي داود كتاب الطب باب الغيل رقم الحديث: ٣٨٨١، ٣٨٨٢، وأخرجه ابن ماجه في النكاح حديث رقم: ٢٠١٢.

(٣) صحيح مسلم كتاب النكاح باب جواز الغيلة وكراهة العزل رقم: ١٤٤٢ (٢/ ١٠٦٧).

(٤) صحيح البخاري كتاب النكاح باب العزل رقم الحديث: ٤٩١١ (٥/ ١٩٩٨).
صحيح مسلم كتاب النكاح باب حكم العزل رقم الحديث: ١٤٤٠ (٢/١٠٦٥).

والعزل هو النزع بعد الايلاج لينزل خارج الفرج.

وفي الحديث دلالة صريحة على أن النبي ﷺ علم بالعزل من بعض أصحابه ثم قررهم على ذلك وهذا يدل على الأقل ـ على اباحة العزل، وما العزل إلا طريقة ـ ولو بدائية ـ من طرق الوقاية من الحمل مؤقتاً فدل ذلك على أن التعقيم المؤقت مباح.

وقد يكون عند الزوجين أو أحدهما مرض خبيث يعسر علاجه ويقرر الاطباء الحاذقون في صناعتهم، الثقات في دينهم وسلوكهم ـ ويحسن أن يكونوا مسلمين يأتمنهم المرء على دينه ـ أنه ينتقل بالوراثة إلى أولادهما فان قواعد الشريعة الإسلامية تقضي في مثل هذه الحالة أن يستباح التعقيم لئلا تكون هناك ذريعة مريضة لازالة الضرر أو دفعه عن الزوجين ومن سينجبانه من الأولاد. ألا ترى أن الفقهاء رحمهم الله اعتبروا عيوب الزوجين المرضية وعاهاتها مثل الجذام والبرص من مبررات فسخ النكاح من قبل المتضرر منه احتياطاً منهم لئلا ينتقل المرض إلى الأولاد ـ كرها لمعاشرة الزوجية بسبب هذه العيوب.

التعقيم المؤقت لمصلحة الزوجة:

وقد يضر الحمل بالزوجة بحيث يكون خطراً على صحتها لتسمم الحمل أو اصابتها بضعف شديد لا تتحمل معه متاعب الحمل والولادة، أو على حياتها عند الولادة لكونها عسير الولادة، تحتاج إلى اجراء العملية القيصرية ـ شق البطن ـ وقرر الأطباء أنها تتعرض للموت إذا أجريت لها عملية في الولادة القادمة. فلا مانع شرعاً ـ والحالة هذه ـ من ايقاف الحمل وتأجيله أو أسقاطه إذا اضطر إليه.

والدليل على ذلك الكتاب والقواعد الشرعية العامة والمعقول.

أما الكتاب فقوله تعالى: ﴿ **وأما الغلام فكان أبواه مؤمنين فخشينا أن يرهقهما طغيانا وكفرا**﴾[1]. فدل على أن مصلحة الوالدين مقدمة على مصلحة الأولاد ولا يخطر ببالك أنها في الشرائع السابقة إذ هي شريعة لنا إذا قصها الله ورسوله علينا بدون انكار أو نسخ كما هو مقرر في الأصول. أما القواعد الشرعية فما علم «أن الضرر يزال» ويتحمل أخف الضررين دفعاً لاعظمهما و«أن دفع المفاسد مقدم على جلب المصالح».

---

(١) الكهف: ٨٠.

أما المعقول فلأنه من المسلم به إذا تضرر الأصل بالفرع وجب تقديم مصلحة الأصل على فرعه وعند الأصوليين: إذا عاد الفرع على الأصل بالابطال فالفرع يكون باطلاً[1].

المطلب الثالث: التعقيم الدائم وحكمه:

التعقيم الدائم: هو معالجة الزوجين أو أحدهما معالجة تمنع الانجاب نهائياً، وتقطع الأمل في وقوعه بالطرق المعتادة[2]. سواء كان ذلك بازالة الارحام أو المبيضات أو قطع القنوات الموصلة إلى الرحم أو ربطها أو بما يستجد في ذلك للنساء، أو الاختصاء والجب او التأثير على صلاحيته بوسيلة من الوسائل المتوفرة أو المستحدثة مستقبلاً للرجال.

واشتراط «الطرق المعتادة» يشمل ما إذا تعالجاً أو أحدهما لقطع الانجاب وبامكانهما الانجاب عن طريق التلقيح الصناعي، لأن ذلك لا يغير حكم التعقيم الدائم شرعاً[3].

حكم التعقيم الدائم:

وحكمه المنع مطلقاً والحظر أبدا، والدليل عليه من الكتاب والسنة والإجماع والمعقول.

أما الكتاب فآيات كثيرة يمكن أن نوزعها في سبع طوائف، كل طائفة تؤيد الحظر وتؤكد تحريم ما يؤدي إلى قطع النسل البشري أو التسبب إليه.

١ ـ الطائفة الأولى: فيها الأمر بعمارة الكون وبيان ضرورة إبقاء الجنس البشري على وجه الأرض لهذا الغرض. مثل:

(أ) قوله تعالى: ﴿ وإذ قال ربك للملائكة إني جاعل في الأرض خليفة قالوا أتجعل فيها من يفسد فيها ويسفك الدماء ونحن نسبح بحمدك ونقدس لك قال إني أعلم ما لا تعلمون ﴾[4].

---

(١) الإسلام وتنظيم الأسرة: ٢/ ٣٨٥ ـ ٣٨٦ من مقال د. عبدالرحمن الخير.

(٢) انظر: الإسلام وتنظيم الاسرة ٢/ ٢٩٢ مقال د. محمد سلام مدكور.

(٣) التلقيح الصناعي بحث مفصل للباحث ينوي اخراجه في المستقبل القريب إن شاء الله.

(٤) البقرة: ٣٠، وانظر منها: ٣١ ـ ٣٣.

(ب) وقوله تعالى: ﴿ وهو الذي جعلكم خلائف الأرض ورفع بعضكم فوق بعض درجات ليبلوكم فيما آتاكم إن ربك سريع العقاب وإنه لغفور رحيم ﴾[1].

(ج) وقوله تعالى: ﴿ ثم جعلناكم خلائف في الأرض من بعدهم لننظر كيف تعملون ﴾[2].

(د) وقوله تعالى: ﴿ هو الذي جعلكم خلائف في الأرض فمن كفر فعليه كفره ولا يزيد الكافرين كفرهم عند ربهم إلا مقتا. . . . ﴾[3].

(هـ) وقوله تعالى: ﴿ هو أنشأكم من الأرض واستعمركم فيها ﴾[4].

فالإنسان خليفة الله في الارض ليعمرها ويعمل فيها وبذلك يبلوه خالقه، وهذا يقتضي استمرار التناسل إلى أن يأتي أجل الله المسمى والتعقيم يمنع وجود وبقاء النوع البشري، فيكون ممنوعاً.

٢ ـ الطائفة الثانية: امتن الله فيها بنعمة الأولاد وأنه أمنية كل إنسان مثل:

(أ) قوله تعالى: ﴿ والله جعل لكم من أنفسكم أزواجاً وجعل لكم من أزواجكم بنين وحفدة ورزقكم من الطيبات أفبالباطل يؤمنون وبنعمة الله هم يكفرون ﴾[5].

(ب) قوله تعالى: ﴿ فقلت استغفروا ربكم إنه كان غفاراً يرسل السماء عليكم مدراراً ويمددكم بأموال وبنين ويجعل لكم جنات ويجعل لكم أنهارا ﴾[6].

(ج) وقوله تعالى: ﴿ يا أيها الناس اتقوا ربكم الذي خلقكم من نفس واحدة وخلق منها زوجها وبث منهما رجالاً كثيراً ونساء واتقوا الله الذي تسألون به والأرحام إن الله كان عليكم رقيباً ﴾[7].

---

(١) الانعام: ١٦٥.
(٢) يونس: ١٤.
(٣) فاطر: ٣٩.
(٤) هود: ٦١.
(٥) النحل: ٧٢.
(٦) نوح: ١٠ ـ ١٢.
(٧) النساء: ١.

ثم بين الله تعالى أن الولد أمنية كل إنسان قد فطره الله على طلبه والسعي في الوصول إليه في مثل:

(د) قوله تعالى: ﴿ هوالذي خلقكم من نفس واحدة وجعل منها زوجها ليسكن إليها فلما تغشاها حملت حملاً خفيفاً فمرت به فلما أثقلت دعوا الله ربهما لئن آتيتنا صالحاً لنكونن من الشاكرين ﴾[1].

(هـ) وقوله تعالى حكاية عن أمنية إبراهيم عليه السلام ودعائه: ﴿ رب هب لي من الصالحين ﴾[2].

(و) وقال تعالى حكاية من أمنية زكريا عليه السلام ودعائه للولد وخرق الله سبحانه وتعالى العادة له رحمة منه وفضلاً: ﴿ هنالك دعا زكريا ربه قال رب هب لي من لدنك ذرية طيبة إنك سميع الدعاء ﴾[3].

ومثله في قوله ﴿ وزكريا إذ نادى ربه رب لا تذرني فرداً وأنت خير الوارثين ﴾[4] وفي قوله تعالى: ﴿ ذكر رحمة ربك عبده زكريا إذ نادى ربه نداء خفيا قال رَب إني وهن العظيم مني واشتعل الرأس شيبا ولم أكن بدعائك رب شقيا وإني خفت الموالي من ورائي وكانت امرأتي عاقراً فهب لي من لدنك وليا يرثني ويرث من آل يعقوب واجعله رب رضيا. . ﴾[5]. فكل هذه الآيات تدل دلالة قاطعة على أن الأولاد نعمة من نعم الله تعالى وأنه أمنية كل إنسان ورغبته، وكزها الله تعالى في فطرته وخلقها في غريزته ﴿ فطرة الله التي فطر الناس عليها لا تبديل لخلق الله ﴾[6]. والتعقيم فيه رفض صريح لقبول هذه النعمة الالهية والمنحة الربانية ومضادة للفطرة التي خلق الله عباده عليها من غرائز الامومة والابوة، فيكون حراماً غير جائز.

٣ ـ **الطائفة الثالثة**: آيات امتن الله فيها بتكثير النفر وعدد الأولاد، حيث فيه قوة الأمة ومنعتها وشوكتها وبه تتمكن من الدفاع عن حرماتها ومقدساتها:

---

(١) الأعراف: ١٨٩.

(٢) الصافات: ١٠٠.

(٣) آل عمران: ٣٨ وانظر منها ٣٩ ـ ٤١.

(٤) الانبياء: ٨٩.

(٥) مريم: ٢ ـ ٦ وانظر منها: ٧ ـ ١٠.

(٦) الروم: ٣٠.

(أ) قال تعالى: ﴿ ثم رددنا لكم الكرة عليهم وأمددناكم بأموال وبنين وجعلناكم أكثر نفيرا ﴾[1].

(ب) وقال تعالى: ﴿ .... ويمددكم بأموال وبنين ويجعل لكم جنات ويجعل لكم أنهارا ﴾[2].

(ج) وقال تعالى في معرض الامتنان على قوم شعيب عليه السلام: ﴿ .... واذكروا إذ كنتم قليلا فكثركم.... ﴾[3].

وقال تعالى: ﴿ ذرني ومن خلقت وحيدا وجعلت له مالا ممدودا وبنين شهودا ﴾[4].

وامتنان الله بتكثير النفر والولد يقتضي الشكر عليه. أما المحاولة في تقليله فرفض لنعمة الله ومعارضة له وأشد منه منع الولد مطلقاً بالتعقيم الدائم وأفظع منه إذا كان ذلك بشكل جماعي.

٤ ـ **الطائفة الرابعة:** آيات تكفل الله فيها الرزق لعباده، ومنع من وأد الأولاد وقتلهم خشية الفقر وخوف العيلة واعتبر هذا الباعث من الشيطان مثل:

(أ) قوله تعالى: ﴿ وما من دابة في الأرض إلا على الله رزقها ويعلم مستقرها ومستودعها كل في كتاب مبين ﴾[5].

(ب) قوله تعالى: ﴿ والأرض مددناها وألقينا فيها رواسي وأنبتنا فيها من كل شيء موزون وجعلنا لكم فيها معايش ومن لستم له برازقين وإن من شيء إلا عندنا خزائنه وما ننزله إلا بقدر معلوم وأرسلنا الرياح لواقح فأنزلنا من السماء ماء فأسقيناكموه وما أنتم له بخازنين ﴾[6].

---

(١) الاسراء: ٦.
(٢) نوح: ١٢.
(٣) الاعراف: ٨٦.
(٤) المدثر: ١١ ـ ١٣.
(٥) هود: ٦.
(٦) الحجر: ١٩ ـ ٢٣.

(ج) وقوله تعالى: ﴿ . . . . إن الله هو الرزاق ذو القوة المتين ﴾[1].

وقوله تعالى: ﴿ وكأين من دابة لا تحمل رزقها الله يرزقها وإياكم وهو السميع العليم ﴾[2].

(د) وقوله تعالى: ﴿ ومن يتق الله يجعل له مخرجاً ويرزقه من حيث لا يحتسب ومن يتوكل على الله فهو حسبه إن الله بالغ أمره قد جعل الله لكل شيء قدرا ﴾[3].

فتقوى الله ومراقبته في السر والعلن هو سبب الرزق فالخروج من المآزق والازمات فالرفاهية ورغد العيش فأين التعقيم وتحديد النسل علاجاً لهذه الأمراض؟ بل هو كيد الشيطان وحبائله يضل به الإنسان بخوفه من الفقر أولاً ثم يصف علاجه في معاصي الله ليتمكن بذلك من الثأر والانتقام من عدوه الإنسان. وفي ذلك يقول الله تعالى:

(ر) ﴿ الشيطان يعدكم الفقر ويأمركم بالفحشاء والله يعدكم مغفرة منه وفضلاً والله واسع عليم ﴾[4].

ولذلك نهى الله تعالى من قتل الأولاد ووأدهم أحياء بناء على خوف الفقر حيث يقول تعالى:

(ز) ﴿ ولا تقتلوا أولادكم خشية إملاق نحن نرزقهم وإياكم إن قتلهم كان خطئا كبيرا ﴾[5].

(ح) ﴿ ولا تقتلوا أولادكم من إملاق نحن نرزقكم وإياهم ﴾[6].

فدلت الآيات بمجموعها أن التعقيم يعني الانقياد لأوامر الشيطان، والاحجام عنه يعني الاعتماد والتوكل على الله الخالق الرزاق.

---

(١) الذاريات: ٥٨.
(٢) العنكبوت: ٦٠.
(٣) الطلاق: ٢ ـ ٣.
(٤) البقرة: ٢٦٨.
(٥) الاسراء: ٣١.
(٦) الانعام: ١٥١.

٥ ـ **الطائفة الخامسة**: آية فيها أن الغنى في الزواج وأن الانسال والاستمتاع من مقاصد الشريعة من الزواج. وذلك مثل:

(أ) قوله تعالى: ﴿ **وأنكحوا الأيامى منكم والصالحين من عبادكم وإمائكم، إن يكونوا فقراء يغنهم الله من فضله والله واسع عليم** ﴾[1].

فوعد الله المتزوج بأنه يغنيه والله لا يخلف الميعاد[2].

(ب) وقوله تعالى: ﴿ **هو الذي خلقكم من نفس واحدة وجعل منها زوجها ليسكن إليها . . .** ﴾[3].

(ج) وقوله تعالى: ﴿ **ومن آياته أن خلق لكم من أنفسكم أزواجا لتسكنوا إليها وجعل بينكم مودة ورحمة إن في ذلك لآيات لقوم يتفكرون** ﴾[4].

واضح من الآيات السابقة أن الهدف من النكاح هو السكون إلى الزوجة أي المتعة واللذة الجنسية وهو مقصد شرعي ومع ذلك هو وسيلة لحفظ النوع البشري عن طريق الانسال الذي هو ثمرة الاتصال الجنسي كما قال تعالى:

(د) ﴿ **والله جعل لكم من أنفسكم أزواجا وجعل لكم من أزواجكم بنين وحفدة** ﴾[5].

فإذا تقرر أن المتعة واللذة وانجاب الذرية مقصود للشارع الحكيم من شرع النكاح، فكل ما أخل بهذه المقاصد الشرعية، كان باطلاً والتعقيم الدائم يفسد هذه المقاصد فيكون باطلاً محظوراً.

٦ ـ **الطائفة السادسة**: هي آيات وردت في ذم مهلك الحرث والنسل وهو قوله تعالى: ﴿ **وإذا تولى سعى في الأرض ليفسد فيها ويهلك الحرث والنسل والله لا يحب الفساد** ﴾[6].

والنساء «حرث» للرجال لقوله تعالى: ﴿ **نساؤكم حرث لكم** ﴾[7]. فذم الله تعالى من سعى لاهلاك الحرث والنسل وفي التعقيم الدائم سعي ظاهر لاهلاك

---

(١) النور: ٣٢.
(٢) انظر: أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن ٦/ ٢١٧ ـ ٢١٨ للشيخ محمد أمين الشنقيطي.
(٣) الاعراف: ١٨٩.
(٤) الروم: ٢١.
(٥) النحل: ٧٢.
(٦) البقرة: ٢٠٥.
(٧) البقرة: ٢٢٣.

حرث الرجال ونسلهم وذلك بتعطيله عن صلاحية الانتاج والانجاب وقطع صلاحية الإنسان، فيكون مذموماً ممنوعاً.

٧ ـ **الطائفة السابعة**: الآية التي وردت في كون تغيير خلق الله من عمل الشيطان الذي تحدى به يوم طرده ولعنه قائلاً: ﴿ **ولأضلنهم ولأمنينهم ولآمرنهم فليبتكن آذان الأنعام ولآمرنهم فليغيرن خلق الله** ﴾[١].

وجه الدلالة أن الله خلق الإنسان وخلق منها زوجها وجعل لقاءهما طريقاً للتناسل. والتعقيم يمنع التناسل فهو من جملة التغيير لخلق الله فيكون حراماً.

وفي ضوء ما تقدم من الآيات وتوجيهها نستطيع إن نقول أن في التعقيم الدائم تعطيلاً وابطالاً لاكثر من مقصد شرعي من عمارة الكون وطلب نعم الله تعالى والشكر عليها، والتناسل ـ وتحويلاً لها إلى اشباع الشهوة وجعلاً من المرأة مجرد وعاء للأشباع الجنسي البهيمي بحيث تنزل من مستوى الإنسان المكرم العاقل إلى مستوى أدنى من ذلك بكثير[٢]

أما السنة فقد وردت أحاديث كثيرة منها:

١ ـ أحاديث تمنع من الخصاء ـ وهو من وسائل تنظيم النسل المستعملة قديماً ـ وهي كما يلي:

(أ) قال عبدالله بن مسعود: «كنا نغزو مع رسول الله ﷺ وليس لنا شيء فقلنا: ألا نستخصي؟، فنهانا عن ذلك»[٣].

(ب) عن سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه: «رد رسول الله ﷺ على عثمان بن مظعون التبتل ولو أذن له لاختصينا»[٤].

فنهي الرسول ﷺ عن الاختصاء والنهي للتحريم لعدم الأذن فيه والاختصاء يؤدي إلى قطع النسل وما يؤدي إلى قطع النسل محرم، فالتعقيم حرام[٥].

---

(١) النساء: ١١٩.

(٢) انظر: تنظيم النسل وموقف الشريعة الإسلامية منه ص ٧٦.

(٣) صحيح البخاري كتاب النكاح باب ما يكره من التبتل والخصاء رقم ٤٧٨٦ (٥/ ١٩٥٣).

(٤) صحيح البخاري كتاب النكاح باب ما يكره من التبتل والخصاء رقم ٤٧٨٦ (٥/ ١٩٥٣).

(٥) انظر: تنظيم النسل وموقف الشريعة الإسلامية منه ص ٧٤.

ومن حديث «تزوجوا الولود الودود» وهذا أصرح مافي السنة النبوية للدلالة على أهداف كثرة النسل التي وردت في الحديث وهو تحقيق ما أمرنا به النبي عليه السلام من مكاثرته الأمم يوم القيامة بنا أما في الدنيا فهناك مصالح كثيرة أهمها عمارة الأرض، وقد تقدم ذلك ثم تكثير العبّاد لله جل وعلا وإدخال الآخرين في ذلك وتفرغ كل فئة لخدمة الإسلام كل في مجاله . . . وهكذا.

قال ابن حجر: هو نهي تحريم بلا خلاف في بني آدم ـ لما تقدم ـ وفيه أيضاً من المفاسد تعذيب النفس والتشوية من ادخال الضرر الذي قد يفضي إلى الهلاك وفيه أبطال معنى الرجولية وتغيير خلق الله وكفر النعمة لأن خلق الشخص رجلاً من النعم العظيمة[1].

وعلى حرمة اختصاء بني آدم صرح النووي رحمه الله[2].

والاختصاء هو: سل الخصيتين أو رضهما أو تخريب أعضاء التناسل التي تولد نطفة حيوية تكون سببا لحياة أخرى جديدة[3].

واذن فالتعقيم الدائم وان كان يختلف صورة عن الاختصاء الوارد منعه ونهيه في الاحاديث إلا أنه يتفق معه مآلا وهو قطع صلاحية الانجاب والانسال وهو مناط الحكم في نظرنا، يؤيد هذا نهيه عليه السلام عن التبتل وهو العزوف عن النكاح وكبت الغريزة الجنسية.

أما الآثار فما روى عن:

١ ـ محارب بن مزيدة رضي الله عنه قال: «اطلبوا الولد والتمسوه فانه ثمرة القلوب وقرة الأعين واياكم والعاقر»[4].

٢ ـ ان عمر بن الخطاب رضى الله عنه بعث رجلاً على بعض السعاية فتزوج امرأة وكان عقيماً فقال عمر رضى الله عنه: «أعلمتها أنك عقيم»؟ قال: لا، قال: «فانطلق فأعلمها ثم خيرها»[5].

---

(١) فتح الباري ٩/ ١١٩.

(٢) انظر: شرح مسلم للنووي ٩/ ١٧٧، ١٨٢.

(٣) انظر: الإسلام وتنظيم الأسرة ٢/ ١٨٧ ـ ١٨٨.

(٤) فتح الباري: ٩/ ٣٤١.

(٥) المصنف لعبدالرزاق الصنعاني برقم: ١٠٣٤٦، وعزا ابن القيم إلى سعيد بن منصور: زاد المعاد في هدى خير العباد ٥/ ١٨١ ـ ١٨٢ بتحقيق: شعيب الارنؤوط وعبدالقادر الأرنؤوط لمؤسسة الرسالة.

فهذه الآثار تدل دلالة واضحة على أن للتناسل أهمية في نظر أصحاب رسول الله ﷺ حيث منعوا من تزاوج العاقر وأن للمرأة خياراً في ترك زوجها إذا كان عقيماً. فكيف يعمد إلى التعقيم وقد أنجى الله منه.

أما المعقول: فالاستدلال به على حرمة التعقيم الدائم من وجوه:

الوجه الأول:

قد يقال: ان مصلحة الزوجين قد تتطلب التعقيم بعد انجاب بعض الأولاد اكتفاء بذلك القدر. ولكن نقول ماذا يكون موقفهما أو موقف احدهما:

١ ـ إذا تعرض كلاهما أو أحدهما لفقد أولادهما دفعة واحدة أو على التوالي بقدر الله تعالى ومشيئته وهما قد ذاقا طعم الابوة والامومة؟.

٢ ـ إذا تحركت فيهما أو في أحدهما عواطف الأمومة والأبوة المودعة في طبائعهما وتجددت الرغبة في الانجاب وهما قطعا كل سبيل إليه، فيندمان حينما لا ينفع ندم.

٣ ـ إذا توفي أحدهما عن الآخر وهو لا يزال معقماً ولكن في سن الانجاب، ألا يكون تعقيمهما الدائم سببا في الاعراض عن التزوج بأحدهما أو تقليل الرغبة فيه؟.

٤ ـ إذا طلق الزوج زوجته التي أقدمت على التعقيم الدائم وتوفر لها زوج آخر، رغب عنها لعقمها لانه يعتبر عيباً بالاضافة إلى أنه يحدث اضطراباً وتوتراً عصبياً وآثاراً نفسية سيئة لدى الزوجة[1].

الوجه الثاني:

على تسليم صحة وجهة نظر الوالدين أو الزوجين ـ أن لهما حق النظر والرعاية لمصالحهما ـ فقد تعارضت مصالحهما الشخصية الحالية بالمصالح النوعية العامة ورعايتها مقدم على المصلحة الشخصية في عامة أحكام الله تعالى التشريعية والتكوينية، فتقدم مصالح المجتمع البشري بحظر التعقيم الدائم على المصالح الشخصية لو وجدت في التعقيم.

الوجه الثالث:

أن الأسباب الداعية للتعقيم تختلف من شخص إلى شخص ومن أسرة إلى أسرة، فبجانب المرأة المريضة توجد القوية الفتية التي يزيدها الانجاب نضرة وبهاء وأخرى

---

(١) انظر الإسلام وتنظيم الأسرة ٢/ ٢٩٣ مقال د. محمد سلام مدكور وتنظيم النسل وموقف الشريعة الإسلامية منه ص ٧٨ ـ ٧٩.

لا ضرر يصيبها من الحمل والولادة. وبجانب المرضى يوجد الأصحاء وبجانب الأسرة الفقيرة توجد الاسرة الغنية القادرة على تحمل جميع نفقات تربية الأولاد وتعليمهم. كما أن تلك الأسباب متغيرة غير ثابتة، فقد يصح المريض ويغتني الفقير ويزول المرض الخبيث وتتخلف التقديرات الطبية.

فلذلك لزم ألا نرتب على هذه الأسباب المختلفة المتغيرة أمراً ثابتاً لا يمكن تغييره عندما تتغير الأسباب والأحوال بناء على ما سبق نستطيع أن نلخص الحكم في أنه يحرم تعقيم الزوجين أو أحدهما بصفة دائمة لأيّ سبب من الأسباب ما لم يحدث هذا التعقيم تبعاً لجراحة ضرورية لانقاذ الحية مثل استئصال الرحم وإزالتها لمرض خبيث أو ورم سرطاني يهدد الحياة فعند ذلك يكون التعقيم تبعاً لانقاذ الحية[1].

ومن المعلوم بالضرورة لكل ذي لب أن الحفاظ على الكل باهلاك الجزء أو إفساده لا غبار عليه بل هو من الواجبات. والله تعالى أعلم.

المطلب الرابع: التعقيم الجماعي:

نعني بالتعقيم الجماعي ما يشمل ما يسميه دعاته بأسماء مختلفة من «تنظيم الاسرة» و«تنظيم النسل» وخدمة السكان والمجتمع «اخفاء لمفهومه الحقيقي وتلبيسا للقصد الحقيقي بلباس المصطلحات الزائفة البراقة. وهو عندنا:

«منع أفراد الأمة من المجيء بمواليد غير مرغوب فيهم عن طريق الالزام أو التأثير الاعلامي»[2].

وهو من الأفكار والنظريات الدخيلة على الإسلام والغريبة عن الضمير الديني للأمة الإسلامية، استوردها «المتفرنجون»، فأوحى إليهم الشيطان هذه الفكرة تحريفاً من قلة وسائل المعاش التي لا تفي باحتياجات النمو السكاني المتزايد. وكثير من الحكومات اتبعت سياسة تخفيض الخصوبة لدى المسلمين وتعميم وسائل منع الحمل وتسهيل خدماته[3]. زد على ذلك أن بعضهم أقدموا على تحديد سن معينة للزواج لا يسمح قبلها للفتاة والفتى بالانخراط في سلك النكاح ويعاقب من يخالف ذلك أو على الأقل يحرم من

---

(١) انظر لذلك: «رد على مقال: هل الإسلام يوافق على تنظيم الأسرة».
مقال د. عبدالرحمن العلوي المنشور في جريدة المدينة يوم الجمعة ١٤٠٣/٧/٩هـ ـ ١٩٨٣/٤/٢٢م.

(٢) تنظيم النسل ص ٢٨٨.

(٣) انظر في ذلك تنظيم النسل ص ٥١٤ ـ ٥١٦.

كثير من حقوقه المدنية، كما أن بعضهم قاموا بتشريع لم يأذن به الله ولا رسوله يفرض القيود على تعدد الازواج أو يمنعه منعاً باتاً[1].

حكمـــه :

والتعقيم الجماعي وتحديد النسل بصورة جماعية أمر لا يجوز في الإسلام وليس هناك نص صريح أو مؤول في الإسلام يؤيد عملية التعقيم الجماعي أو يقنن حركة التناسل بصفة الزامية أو بجعل تحديد النسل خطة قومية وتعاملاً عاماً في المجتمع بل إن النصوص كلها تعارض ذلك[2].

والدليل على حرمة التعقيم الجماعي - سواء كان مؤقتا أو دائماً - بالاضافة إلى النصوص والأدلة التي ذكرناها في ما سبق[3] ما يأتي:

١ - ان رغبة الولد وحب الذرية فطرة البشر وطبيعة الإنسان ولذا نرى نبي الله زكريا عليه السلام يدعو ربه يطلب الذرية الطيبة وهو متقدم في السن وامرأته عاقر: ﴿ هنالك دعا زكريا ربه قال ربِّ هب لي من لدنك ذرية طيبة إنك سميع الدعاء ﴾[4].

ولذانجد دين الإسلام يلبي هذه الفطرة والجبلة البشرية لأنه دين فطري حيث قال تعالى: ﴿ فأقم وجهك للدين حنيفا فطرة الله التي فطر الناس عليها لا تبديل لخلق الله ذلك الدين القيم ولكن أكثر الناس لا يعلمون ﴾[5].

وإذا كانت الذرية فطرة يعترف بها الدين فمنعها مضادة لها ومعارضة وهو لا يجوز ولا يقدم عليه عاقل[6].

٢ - لقد أجمع العلماء على أن المحافظة على النسل من الكليات الضرورية الخمس التي اتفقت عليها جميع الشرائع.

والمنع الفردي للنسل والذرية ترك للأفضل، أو مكروه، وإذا وجد موجبه عند الفرد كان مباحاً بقدر موجبه لدى الفرد.

---

(١) انظر: تنظيم الأسرة وتنظم النسل ص ٥٢، ٦١ - ٦٢ محمد أبو زهرة دار الفكر العربي ط ١ عام ١٣٩٦هـ ١٩٧٦م.

(٢) انظر: الإسلام وتنظيم الأسرة (مناقشة العلوي) ص ٢/ ٢٤٠ (ومقال أحمد سحنون) ص ٢/ ٤١١.

(٣) انظر: المطلب الثالث من هذا البحث.

(٤) آل عمران: ٣٨.

(٥) الروم: ٣٠.

(٦) انظر: الإسلام وتنظيم الأسرة ٢/ ٩ - ١٠ (من مقال أحمد شرباصي).

ولا يوجد في الفقه الإسلامي ما يجعل الرخصة جماعية لأمة من الأمم أو لاقليم من الاقاليم، فالرخص دائماً فردية وفي حالات فردية.

ومن المقرر شرعاً أن المباح بالشخص أو بالجزء لا يحل تعميم اباحته بحيث ينتفع بها صاحب الرخصة وغيره. ويتأكد الحظر في مثل موضوعنا حيث منع النسل أو تنظيمه الجماعي يناقض مبدأ مقرراً ثابتاً وهو المحافظة على النسل[١].

٣ ـ وإذا كان طلب الولد فطرة والمحافظة على النسل مقصد الشريعة فلا يتأتى هذا لدى الشرع إلا عن طريق النكاح ولذا حث عليه القرآن ـ وقد مضت الآيات ـ والسنة ومنها:

(أ) قوله ﷺ: «يامعشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج فإنه أغض للبصر وأحصن للفرج»[٢].

(ب) وحديث الثلاثة رهط الذين تقالّوا عبادة النبي ﷺ فقال احدهم: «أنا أعتزل النساء فلا أتزوج أبداً» فلما سمع الرسول ﷺ بذلك قال: «.... وأتزوج النساء فمن رغب عن سنتي فليس مني»[٣].

ففي الحديثين دلالة واضحة على أن الزواج سنة الرسول ﷺ وتركها ـ رغبة عنها ـ حرام، وحث على المبادرة إلى الزواج عند القدرة. والتعقيم الجماعي يسلكون فيه مسلك تأجيل الزواج وتأخير ميعاده مما يدل على منافاته مع الإسلام.

٤ ـ وليس أن النكاح مطلوب فحسب بل بالمرأة الولود فهي مفضلة على التي لا تلد يدل على ذلك:

(أ) قول النبي ﷺ: «تزوجوا الولود الودود فاني مكاثر بكم الأمم»[٤].

(ب) وقوله ﷺ: «دعوا الحسناء العاقر وتزوجوا السوداء الولود فاني أكاثر بكم الأمم يوم القيامة»[٥].

---

(١) انظر تنظيم الأسرة وتنظيم النسل ص ١٠٧، ١٠٩.

(٢) صحيح البخاري في النكاح باب من لم يستطع الباءة فليصم رقم: ٤٧٧٩ (٥/ ١٩٥٠) عن عبدالله بن مسعود رضي الله عنه.

(٣) صحيح البخاري كتاب النكاح باب الترغيب في النكاح رقم: ٤٧٧٦ (٥/١٩٤٩) عن أنس بن مالك رضي الله عنه.

(٤) سنن أبي داود كتاب النكاح باب النهي عن تزويج من لم يلد من النساء رقم: ٢٠٥٠ وانظر سنن النسائي كتاب النكاح باب كراهية تزويج العقيم رقم: ٣٢٢٧ وصححه الحاكم في المستدرك على الصحيحين ٢/ ١٦٢.

(٥) المصنف لعبد الرزاق مرسلا عن أبن سيرين في كتاب النكاح باب نكاح الابكار والمرأة العقيم رقم ٦/ ١٦٠.

ففي الحديثين حث على الزواج من المرأة ذات السلالة المشتهرة بكثرة الانجاب والدعوة إلى التعقيم الجماعي تهدف إلى تقليل الذرية وجعل المرأة أقل انجابا، وفيه مخالفة لتوجيه الرسول ﷺ فهو حرام[1].

٥ ـ يأتي بعد هذا، الأمر بطلب الولد والدعاء بتكثره فقد صح عن النبي ﷺ أنه دعا لأنس رضي الله عنه: «اللهم أكثر ماله وولده وبارك له فيه»[2].

وعن محارب مرفوعا قال: اطلبوا الولد والتمسوه فإنه ثمرة القلوب وقرة الأعين وإياكم والعاقر»[3].

ففي دعائه لأنس وأمره بطلب الولد دلالة واضحة على طلب حصول الخير له، وفي اختيار الدعاء بكثرة الأولاد والأمر بطلبهم توجيه إلى مشروعية التناسل والرغبة في تكثيره. والتعقيم الجماعي يخالف ذلك فيكون ممنوعاً.

٦ ـ بعد ما ذكرنا هذه النصوص الكثيرة نستطيع أن نقرر في ضوئها أن الولد قد اجتمع فيها حق الأمة مع حق الوالدين، فلا بد من تحقيقهما معاً. حق للأمة لأنه عضو منها يأخذ منها ويعطيها ويدافع عنها في الحروب والمعارك.

وحق للوالدين من جهة أن الولد يتخلق عن طريق اتصالهما الجنسي فهما السبب الظاهر لوجوده وانهما يقومان بتربيته وبذل الجهد في سبيله وينسب إليهما فعله وخُلُقه وسلوكه. والتعقيم الجماعي فيه قضاء واعتداء على حق الأمة بتقليل المدافعين عنها وعلى حق الوالدين بسلب اختيارهما وحريتهما في الانجاب بضغوط اعلامية أو قانونية فيكون غير جائز[4].

٧ ـ أن كثرة الأيدي العاملة بل النسل في ذاته ثروة، وان أعلى مصادر الثروة والإنتاج هوالقوى البشرية وهناك من البلاد ما لا تعتمد في مصادرها إلا على مهارة سكانها كسويسرا وان الدول ذات الاغلبية السكانية تصدر الأيدي العاملة والفنية المتدربة إلى الدول النامية لتحصل عن طريقها على «العملة الصعبة» وتعتبر «المغتربين» مصدراً هاماً للدخل ومورداً له حسابه في الموازنات الحكومية.

---

(١) انظر: تنظيم النسل... من ٥٦٥ ـ ٥٦٦.

(٢) صحيح مسلم في فضائل الصحابة باب من فضائل أنس بن مالك رقم: ٢٤٨١ (٤/ ١٩٢٩).

(٣) فتح الباري بشرح صحيح البخاري ٩/ ٣٤١.

(٤) انظر: (مقال محمد مهدي شمس الدين) الإسلام وتنظيم الأسرة ٢/ ٧٥.

فهل من المعقول حرمان المسلمين بالتعقيم الجماعي من ثروة هي أغلى الثروات في الوجود وأثمنها وأغلاها؟ ومثلنا كمن يكون في يده كنز من الذهب لا يستطيع أن يتخذ منه نقداً أو حلياً أو ما ينفع الناس في الأرض فيلقيه في البحر ليتخلص من أعباء صناعته أو الانتفاع به[1].

فالكثرة خير لا يتبرم به مؤمن وانما الذين يخافون منه أعداء الإسلام الذين يتمنون أن يغمضوا أعينهم ثم يفتحوها فلا يجدوا من المسلمين ديارا[2].

٨ ـ ثم إن التعقيم الجماعي ـ بالاضافة إلى خطر وسائله وطرقه على صحة الرجل والمرأة ـ يؤدي إلى الوقوع في المفاسد الخلقية من فقد الحياء والوازع الطبيعي الذي يمنع المرأة من الوقوع في الزنا والعلاقات الجنسية غير الشرعية وهو خوفها من الاتيان بولد غير شرعي نتيجة المضاجعة غير الشرعية، فالتعقيم يساعد ويسبب في نشر المجون والانحلال الخلقي أعاذنا الله منه، فيكون حراماً[3].

خلاصة البحث

التعقيم لغة: جعل المرء ذا عقم، لا يلد. واصطلاحاً: التأثير على الجهاز التناسلي للرجل أو المرأة ليفقد صلاحية الانجاب.

وقد وردت هذه المادة في الكتاب، والسنة. والتعقيم ـ سواء كان موقتاً أو دائماً فردياً أو جماعياً ـ إذا كان بناء على خوف الفقر ـ السبب الاقتصادي ـ أو العار والهوان فهو محرم شرعاً لأن الشرع ألغى الفقر أو خوفه كسبب مبيح لقتل الأولاد، أو مخالفة الاحكام الشرعية.

ولم يتخذ نبينا محمد ﷺ التعقيم حلاً للمشكلة الاقتصادية لما حاصره وقاطعه المشركون في شعب علي ولا يوسف عليه السلام لما نزل القحط بمصر.

أما إذا كان التعقيم بمعنى تأجيل الحمل لمصلحة ـ للولد أو أمه ـ معتبرة شرعاً فهو مباح قياساً على العزل وبناء على المصالح المعتبرة شرعاً بشرط ألا يضر بالزوجين أو احدهما، وألا يؤدي إلى التعقيم الدائم وألا يكون بشكل جماعي.

---

(١) انظر: تنظيم الأسرة وتنظيم النسل ص ١١٠.

(٢) انظر: تنظيم الأسرة... ص ١١١.

(٣) انظر: حركة تحديد النسل للمودودي ص ١٠٧.

أما التعقيم الدائم - قطع صلاحية الانجاب بصفة دائمة - فهو محرم قطعاً لمنافاته مقاصد الشريعة الإسلامية من عمارة الأرض واستمرار النسل البشري والفطرة الإنسانية حيث ركز طلب الولد في طبع البشر وفطرته.

وتكثير النفر نعمة امتن الله بها على ابن آدم فيها قوة الأمة ومنعتها وقد تكفل الله الرزق لكل كائن حي في الكون بصفة عامة ولولد ابن آدم بصفة خاصة.

ثبت المصادر والمراجع

١ - «الإسلام وتنظيم الأسرة» ثبت كامل لأبحاث ومناقشات المؤتمر الإسلامي بالرباط ديسمبر عام ١٩٧١م عقده الاتحاد العالمي لتنظيم الوالدية تحرير: د. عصام وشدي الناظر، ود. محمود يوسف الزايد، ود. يوسف جمعة النجار. نشر عام ١٩٧٣م ببروت.

٢ - «أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن» تأليف: محمد الأمين بن محمد المختار الجكني الشنقيطي. مطبعة المدني بالقاهرة.

٣ - «تنظيم الأسرة وتنظيم النسل» محمد أبو زهرة، دار الفكر العربي ط - ١٣٩٦هـ - ١٩٧٦م.

٤ - «تنظيم النسل وموقف الشريعة الإسلامية منه» د. عبدالله بن عبدالمحسن الطريقي ط ١، ١٤٠٣هـ ص.ب ٤٠١٥٦ الرياض.

٥ - «حركة تحديد النسل» للسيد أبي الأعلى المودودي ط/ مؤسسة الرسالة.

٦ - «حكم العقم في الإسلام» د. عبدالعزيز الخياط مطابع وزارة الأوقاف الأردنية.

٧ - «الدين وتنظيم الأسرة» د. أحمد شرباصي نشر وتوزيع العلاقات العامة بوزارة الشئون الاجتماعية، بمصر ١٣٨٥هـ - ١٩٦٦م.

٨ - رسائل ومسائل الجزء الخامس للسيد أبي الأعلى المودودي ط ونشر مجمع المعارف الإسلامية لاهور.

٩ - زاد المعاد في هدى خير العباد، لأبي عبدالله محمد بن أبي بكر ابن قيم الجوزية، تحقيق وتخريج شعيب الأرنؤوط وعبدالقادر الأرنؤوط ط ١٣ عام ١٤٠٦هـ مؤسسة الرسالة.

١٠ - سنن أبي داود سليمان بن اشعث السجستاني. تخريج وترقيم: عزت عبيد وعادل السيد ط ١ سوريا ١٣٩٣هـ معه معالم السنن للخطابي.

١١ - سنن ابن ماجه لأبي عبدالله محمد بن يزيد القزويني. تحقيق وترقيم محمد فؤاد عبدالباقي.

١٢ - سنن النسائي المجتبى لاحمد بن شعيب النسائي، ترقيم وفهرسة عبدالفتاح أبو غدة ط ٣ مصورة.

١٣ - شرح مسلم مع شرح النووي.

١٤ - صحيح البخاري لمحمد بن اسماعيل البخاري ترقيم وتحقيق وشرح: مصطفى ديب البغا ط ٣ ١٤٠٧هـ. اليمامة للطباعة دمشق دار ابن كثير دمشق.

١٥ - فتح الباري شرح صحيح البخاري لأحمد بن حجر العسقلاني.

١٦ - جريدة «المدينة» عدد يوم الجمعة ١٤٠٣/٧/٩هـ.

١٧ - المستدرك على الصحيحين لأبي عبدالله الحاكم النيسابوري وبذيله تلخيص الذهبي ط مصورة عن ط الهند.

١٨ - المصنف لعبد الرزاق الصنعاني تحقيق وترقيم: حبيب الرحمن الاعظمي.

١٩ - معجم مقاييس اللغة لأحمد بن فارس تحقيق د. محمد عبدالسلام هارون.

٢٠ - المعجم الوسيط لمجمع اللغة العربية القاهرة.

وذم الله تعالى مهلك الحرث والنسل ومغير خلقة. وجعل الله الغنى في الزواج، وجعل الأنسال من مقاصده.

وقد منع الرسول ﷺ من الخصاء ـ وهو الوسيلة القديمة البدائية للتعقيم الدائم ـ.

ويقتضي العقل السليم حرمة التعقيم الدائم فقد يرغب الزوجان أو أحدهما في الولد حين موت الأولاد أو النكاح بزوج آخر بعد أن يطلقها الزوج الأول. ولأن مصلحة المجتمع والأمة في التكثير والإنجاب وقد يزول السبب الداعي إلى التعقيم. فكيف يكون موقفه إذا كان قد أقدم على التعقيم الدائم.

أما التعقيم الجماعي وعلى مستوى الدولة فهو محاربة للفطرة وجعل للرخصة رخصة جماعية مع أنها دائماً فردية وفي حالات استثنائية.

ولذلك نجد الشارع شرع الزواج وحث عليه وأمر بطلب الولد، إذ به يستمر النسل الإنساني. وقد اجتمع حق الأمة في الولد وتكثيره مع حق الوالدين فيه فلا يقضي حق الوالدين على حق الأمة. والقوة البشرية في ذاتها ثروة ومصدر للتنمية والإنتاج.

وحركة تحديد النسل أو التعقيم الجماعي قد جلبت الانحلال الخلقي في المجتمعات وأدت إلى الوقوع في الحرام «وما أدى إلى الحرام فهو حرام».

فتاوى المجامع الفقهية

حكم الإحرام من جدة للواردين إليها من غيرها[1]

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على إمام المتقين وسيد المرسلين نبينا محمد وعلى آله وأصحابه أجمعين. أما بعد:

فإن مجلس المجمع الفقهي الإسلامي قد ناقش في جلسته الثالثة صباح يوم الخميس الموافق ١٠/٤/١٤٠٢هـ. والمصادف ٤/٢/١٩٨٢م موضوع (حكم الإحرام من جدة وما يتعرض إليه الكثير من الوافدين إلى مكة المكرمة للحج والعمرة عن طريق الجو والبحر) لجهلهم عن محاذاة المواقيت التي وقتها النبي ﷺ وأوجب الإحرام منها على أهلها ومن مر عليها من غيرهم ممن يريد الحج أو العمرة.

وبعد التدارس واستعراض النصوص الشرعية الواردة في ذلك قرر المجلس ما يأتي:

أولاً: إن المواقيت التي وقتها النبي ﷺ وأوجب الإحرام منها على أهلها وعلى من مر عليها من غيرهم ممن يريد الحج والعمرة وهي: ذو الحليفة لأهل المدينة ومن مر عليها من غيرهم وتسمى حالياً (أبيار علي) والجحفة وهي لأهل الشام ومصر والمغرب ومن مر عليها من غيرهم وتسمى حالياً (رابغ) وقرن المنازل وهي لأهل نجد ومن مر عليها من غيرهم وتسمى حالياً (وادي محرم) وتسمى أيضاً (السيل) وذات عرق لأهل العراق وخرسان ومن مر عليها من غيرهم وتسمى (الضريبة) ويلملم لأهل اليمن ومن مر عليها من غيرهم.

وقرر أن الواجب عليهم أن يحرموا إذا حاذوا أقرب ميقات إليهم من هذه المواقيت الخمسة جواً أو بحراً، فإن اشتبه عليهم ذلك ولم يجدوا معهم من يرشدهم إلى المحاذاة وجب عليهم أن يحتاطوا وأن يحرموا قبل ذلك بوقت يعتقدون أو يغلب على ظنهم أنهم أحرموا قبل المحاذاة، لأن الإحرام قبل الميقات جائز مع الكراهة، ومنعقد، ومع التحري والاحتياط، خوفاً من تجاوز الميقات بغير إحرام فتزول الكراهة، لأنه لا كراهة في أداء

---

(١) القرار الثاني، الدورة الخامسة لمجلس المجمع الفقهي الإسلامي في رابطة العالم الإسلامي المنعقدة في مكة المكرمة في الفترة من ٨ إلى ١٦ ربيع الآخر سنة ١٤٠٢هـ.

الواجب. وقد نص أهل العلم في جميع المذاهب الأربعة على ما ذكرنا، واحتجوا على ذلك بالأحاديث الصحيحة الثابتة عن رسول الله ﷺ في توقيت المواقيت للحجاج والعمار. واحتجوا أيضاً بما ثبت عن أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضي الله عنه لما قال له أهل العراق: إن قرنا جور عن طريقنا؟ قال لهم رضي الله عنه: انظروا حذوها من طريقكم قالوا: ولأن الله سبحانه وتعالى أوجب على عباده أن يتقوه ما استطاعوا، وهذا هو المستطاع في حق من لم يمر على نفس الميقات، إذا علم هذا فليس للحجاج والعمار الوافدين من طريق الجو والبحر ولا غيرهم أن يؤخروا الإحرام إلى وصولهم إلى جدة، لأن جدة ليست من المواقيت التي وقتها رسول الله ﷺ وهكذا من لم يحمل معه ملابس الإحرام، فإنه ليس له أن يؤخر إحرامه إلى جدة، بل الواجب عليه أن يحرم في السراويل إذا كان ليس معه إزار، لقول النبي ﷺ في الحديث الصحيح: «**من لم يجد نعلين فليلبس الخفين، ومن لم يجد إزاراً فليلبس السراويل، وعليه كشف رأسه، لأن النبي ﷺ لما سئل عما يلبس المحرم قال: لا يلبس القميص ولا العمائم ولا السراويل ولا البرانس ولا الخفاف إلاّ لمن لم يجد النعلين**». الحديث متفق عليه.

فلا يجوز أن يكون على رأس المحرم عمامة ولا قلنسوة ولا غيرهما مما يلبس على الرأس. وإذا كان لديه عمامة ساتره يمكنه أن يجعلها إزاراً اتزر بها، ولم يجز له لبس السراويل، فإذا وصل إلى جدة وجب عليه أن يخلع السراويل ويستبدلها بإزار إذا قدر على ذلك، فإن لم يكن عليه سراويل وليس لديه عمامة تصلح أن تكون إزاراً حين محاذاته للميقات في الطائرة أو الباخرة أو السفينة جاز له أن يحرم في قميصه الذي عليه مع كشف رأسه، فإذا وصل إلى جدة اشترى ازاراً وخلع القميص وعليه عن لبسه القميص كفارة وهي إطعام ستة مساكين لكل مسكين نصف صاع من تمر أو أرز أو غيرهما من قوت البلد أو صيام ثلاثة أيام، أو ذبح شاة، هو مخيرين هذه الثلاثة، كما خير النبي ﷺ كعب بن عجرة لما أذن له في حلق رأسه وهو محرم للمرض الذي أصابه.

ثانياً : يكلف المجلس الأمانة العامة للرابطة بالكتابة إلى شركات الطيران والبواخر بتنبيه الركاب قبل القرب من الميقات بأنهم سيمرون على الميقات قبل مسافة ممكنة.

ثالثاً : خالف عضو مجلس المجمع الفقهي الإسلامي معالي الشيخ مصطفى أحمد الزرقاء في ذلك كما خالف فضيلة الشيخ أبوبكر محمود جومي عضو المجلس بالنسبة للقادمين من سواكن إلى جدة فقط وعلى هذا جرى التوقيع والله ولي التوفيق.

وصلى الله وسلم على نبينا محمد وآله وصحبه وسلم.

[توقيع]
نائب الرئيس
محمد علي الحركان[1]

[إعتذر لمرضه]
رئيس مجلس المجمع
الفقهي
عبدالله بن حميد

الأعضاء

[توقيع]
عبدالعزيز بن عبدالله بن باز

[توقيع]
محمد بن عبدالله بن السبيل

[توقيع]
مصطفى أحمد الزرقاء

[تخلف عن الحضور]
أبوالحسن علي الحسني الندوي

[توقيع]
محمد رشيد قباني

[توقيع]
محمد محمود الصواف

[تخلف عن الحضور]
مبروك العوادي

[حضر بعض الجلسات وإعتذر]
عبدالقدوس الهاشمي

[توقيع]
أبوبكر محمود جومي

[تخلف عن الحضور]
محمود شيت خطاب

[توقيع]
صالح بن عثيمين

[توقيع]
محمد الشاذلي النيفر

[توقيع]
محمد رشيدي

[تخلف عن الحضور]
حسنين محمد مخلوف

[توقيع]
محمد سالم عدود

[مقرر المجمع الفقهي
الإسلامي]
محمد عبدالرحيم الخالد

---

(١) مع التحفظ في وجوب الفدية على لبس القميص في هذه الحالة حيث أنه مضطر لعدم وجود ملابس الإحرام حين عقده وخلعه حين وجود الملابس لما ذكره في الفروع حيث قال فإن أحرم في قميص ونحوه خلعه ولم يشقه ولا فدية لأن يعلى بن أمية أحرم في جبة فأمره النبي ﷺ بخلعها متفق عليه. ولأبي داود فخلعها من رأسه ولم يأمره بشق ولا فدية آهـ.

نائب الرئيس
محمد علي الحركان

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيدنا محمد خاتم النبيين وعلى آله وصحبه.

البيـــع بالتقســـيط[1]

إن مجلس مجمع الفقه الإسلامي المنعقد في دورة مؤتمره السادس بجدة في المملكة العربية السعودية من ١٧ ـ ٢٣ شعبان ١٤١٠هـ الموافق ١٤ ـ ٢٠ آزار (مارس) ١٩٩٠م.

بعد اطلاعه على البحوث الواردة إلى المجمع بخصوص موضوع:
(البيع بالتقسيط)

واستماعه للمناقشات التي دارت حوله،

قـــرر:

١ ـ تجوز الزيادة في الثمن المؤجل عن الثمن الحال. كما يجوز ذكر ثمن المبيع نقداً وثمنه بالأقساط لمدد معلومة. ولا يصح البيع إلا جزم العاقدان بالنقد أو التأجيل. فإن وقع البيع مع التردد بين النقد والتأجل بأن لم يحصل الإتفاق الجازم على ثمن واحد محدد فهو غير جائز شرعاً.

٢ ـ لا يجوز شرعاً في بيع الأجل التنصيص في العقد على فوائد التقسيط مفصولة عن الثمن الحال بحيث ترتبط بالأجل سواء اتفق العاقدان على نسبة الفائدة أم ربطها بالفائدة السائدة.

٣ ـ إذا تأخر المشتري المدين في دفع الأقساط عن الموعد المحدد فلا يجوز إلزامه أي زيادة عن الدين بشرط سابق أو بدون شرط لأن ذلك ربا محرم.

---

(١) القرار رقم ٦/٢/٥٣ في دورة المؤتمر السادس لمجلس مجمع الفقه الإسلامي في منظمة المؤتمر الإسلامي المنعقد في جدة في المملكة العربية السعودية ١٧ ـ ٢٣ شعبان ١٤١٠هـ الموافق ١٤ ـ ٢٠ مارس ١٩٩٠م.

٤ - يحرم على المدين المليء أن يماطل في أداء ما حل من الأقساط ومع ذلك لا يجوز شرعاً إشتراط التعويض في حالة التأخر عن الأداء.

٥ - يجوز شرعاً أن يشترط البائع بالأجل حلول الأقساط قبل مواعيدها عند تأخر المدين في أداء بعضها ما دام المدين قد رضي بهذا الشرط عند التعاقد.

٦ - لا حق للبائع في الاحتفاظ بملكية المبيع بعد البيع، ولكن يجوز للبائع أن يشترط على المشتري رهن المبيع عنده لضمان حقه في إستيفاء الأقساط المؤجلة.

ويوصي:

بدراسة بعض المسائل المتصلة ببيع التقسيط للبت فيها إلى ما بعد إعداد دراسات وأبحاث كافية فيها، ومنها:

(أ) خصم البائع كمبيالات الأقساط المؤجلة لدى البنوك.
(ب) تعجيل الدين مقابل اسقاط بعضه وهي مسألة (ضع وتعجل).
(جـ) أثر الموت في حلول الأقساط المؤجلة.

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيدنا محمد خاتم النبيين وعلى آله وصحبه.

إجراء العقود بآلات الإتصال الحديثة[1].

إن مجلس مجمع الفقه الإسلامي المنعقد في دورة مؤتمره السادس بجدة في المملكة العربية السعودية من ١٧ ـ ٢٣ شعبان ١٤١٠هـ، الموافق ١٤ ـ ٢٠ آزار (مارس) ١٩٩٠م،

بعد اطلاعه على البحوث الواردة إلى المجمع بخصوص موضوع:
(إجراء العقود بآلات الإتصال الحديثة)،

ونظراً إلى التطور الكبير الذي حصل في وسائل الإتصال وجريان العمل بها في إبرام العقود لسرعة إنجاز المعاملات المالية والتصرفات،

وباستحضار ما تعرض له الفقهاء بشأن إبرام العقود بالخطاب وبالكتابة وبالاشارة وبالرسول، وما تقرر من أن التعاقد بين الحاضرين يشترط له إتحاد المجلس (عدا الوصية والإيصاء والوكالة) وتطابق الإيجاب والقبول، وعدم صدور ما يدل على إعراض أحد العاقدين عن التعاقد، والموالاة بين الإيجاب والقبول بحسب العرف:

قرر:

١ ـ إذا تم التعاقد بين غائبين لا يجمعهما مكان واحد، ولا يرى أحدهما الآخر معاينة، ولا يسمع كلامه، وكانت وسيلة الإتصال بينهما الكتابة أو الرسالة أو السفارة (الرسول)، وينطبق ذلك على البرق والتلكس والفاكس وشاشات الحاسب الآلي (الكومبيوتر) ففي هذه الحالة ينعقد العقد عند وصول الإيجاب إلى الموجه إليه وقبوله.

---

(١) القرار رقم ٦/٣/٥٤ في دورة المؤتمر السادس لمجلس مجمع الفقه الإسلامي في منظمة المؤتمر الإسلامي المنعقد في جدة في المملكة العربية السعودية ١٧ ـ ٢٣ شعبان ١٤١٠هـ الموافق ١٤ ـ ٢٠ مارس ١٩٩٠م.

٢ ـ إذا تم التعاقد بين طرفين في وقت واحد وهما في مكانين متباعدين، وينطبق هذا على الهاتف واللاسلكي، فإن التعاقد بينهما يعتبر تعاقداً بين حاضرين وتطبق على هذه الحالة الأحكام الأصلية المقررة لدى الفقهاء المشار إليها في الديباجة.

٣ ـ إذا أصدر العارض بهذه الوسائل إيجاباً محدد المدة يكون ملزماً بالبقاء على إيجابه خلال تلك المدة، وليس له: الرجوع عنه.

٤ ـ إن القواعد السابقة لا تشمل النكاح لاشتراط الاشهاد فيه، ولا الصرف لاشتراط التقابض، ولا السلم لاشتراط تعجيل رأس المال.

٥ ـ ما يتعلق باحتمال التزييف أو التزوير أو الغلط يرجع فيه إلى القواعد العامة للإثبات.

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيدنا محمد خاتم النبيين وعلى آله وصحبه

«القبض: صوره وبخاصة المستجدة منها وأحكامها»(١).

إن مجلس مجمع الفقه الإسلامي المنعقد في دورة مؤتمره السادس بجدة في المملكة العربية السعودية من ١٧ ـ ٢٣ شعبان ١٤١٠هـ، الموافق ١٤ ـ ٢٠ آذار (مارس) ١٩٩٠م.

بعد إطلاعه على البحوث الواردة إلى المجمع بخصوص موضوع:

«القبض: صوره وبخاصة المستجدة منها وأحكامها»،
وإستماعه للمناقشات التي دارت حوله،

قرر:

أولاً: قبض الأموال كما يكون حسياً في حالة الأخذ باليد، أو الكيل أو الوزن في الطعام، أو النقل والتحويل إلى حوزة القابض، يتحقق إعتباراً وحكماً بالتخلية مع التمكين من التصرف ولو لم يوجد القبض حساً.
وتختلف كيفية قبض الأشياء بحسب حالها واختلاف الأعراف فيما يكون قبضاً لها.

ثانياً: إن من صور القبض الحكمي المعتبرة شرعاً وعرفاً:
١ ـ القيد المصرفي لمبلغ من المال في حساب العميل في الحالات التالية:
(أ) إذا أودع في حساب العميل مبلغ من المال مباشرة أو بحوالة مصرفية.

---

(١) القرار رقم ٥٥/٤/٦ في دورة المؤتمر السادس لمجلس مجمع الفقه الإسلامي في منظمة المؤتمر الإسلامي المنعقد في جدة في المملكة العربية السعودية ١٧ ـ ٢٣ شعبان ١٤١٠هـ الموافق ١٤ ـ ٢٠ مارس ١٩٩٠م.

(ب) إذا عقد العميل عقد صرف ناجز بينه وبين المصرف في حال شراء عملة بعملة أخرى لحساب العميل.

(جـ) إذا اقتطع المصرف ـ بأمر العميل ـ مبلغاً من حساب له إلى حساب آخر بعملة أخرى، في المصرف نفسه أو غيره، لصالح العميل أو لمستفيد آخر. وعلى المصارف مراعاة قواعد عقد الصرف في الشريعة الإسلامية.

ويغتفر تأخير القيد المصرفي بالصورة التي يتمكن المستفيد بها من التسلم الفعلي، للمدد المتعارف عليها في أسواق التعامل. على أنه لا يجوز للمستفيد أن يتصرف في العملة خلال المدة المغتفرة إلا بعد أن يحصل أثر القيد المصرفي بإمكان التسلم الفعلي.

٢ ـ تسلم الشيك إذا كان له رصيد قابل للسحب بالعملة المكتوب بها عند استيفائه، وحجزه للمصرف.

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيدنا محمد خاتم النبيين وعلى آله وصحبه

زراعة خلايا المخ والجهاز العصبي[1].

إن مجلس مجمع الفقه الإسلامي المنعقد في دورة مؤتمره السادس بجدة في المملكة العربية السعودية من ١٧ ـ ٢٣شعبان ١٤١٠هـ، الموافق ١٤ ـ ٢٠آزار (مارس) ١٩٩٠م.

بعد إطلاعه على الأبحاث والتوصيات المتعلقة بهذا الموضوع الذي كان أحد موضوعات الندوة الفقهية الطبية السادسة المنعقدة في الكويت من ٢٣ ـ ٢٦ربيع الأول ١٤١٠هـ، الموافق ٢٣ ـ ٢٦/١٠/١٩٨٩م، بالتعاون بين هذا المجمع وبين المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية.

وفي ضوء ما انتهت إليه الندوة المشار إليها من أنه لا يقصد من ذلك نقل مخ إنسان إلى إنسان آخر، وإنما الغرض من هذه الزراعة علاج قصور خلايا معينة في المخ عن إفراز مادتها الكيميائية أو الهرمونية بالقدر السوي فتودع في موطنها خلايا مثيلة من مصدر آخر، أو علاج فجوة في الجهاز العصبي نتيجة بعض الإصابات.

قرر:

١ ـ إذا كان المصدر للحصول على الأنسجة هو الغدة الكظرية للمريض نفسه وفيه ميزة القبول المناعي لأن الخلايا من الجسم نفسه، فلا بأس من ذلك شرعاً.

---

(١) القرار رقم ٦/٥/٥٦ في دورة المؤتمر السادس لمجلس مجمع الفقه الإسلامي في منظمة المؤتمر الإسلامي المنعقد في جدة في المملكة العربية السعودية في ١٧ ـ ٢٣ شعبان ١٤١٠هـ الموافق ١٤ ـ ٢٠ مارس ١٩٩٠م.

٢ ـ إذا كان المصدر هو أخذها من جنين حيواني، فلا مانع من هذه الطريقة إن أمكن نجاحها ولم يترتب على ذلك محاذير شرعية. وقد ذكر الأطباء أن هذه الطريقة نجحت بين فصائل مختلفة من الحيوان ومن المأمول نجاحها باتخاذ الإحتياطات الطبية اللازمة لتفادي الرفض المناعي.

٣ ـ إذا كان المصدر للحصول على الأنسجة هو خلايا حية من مخ جنين باكر (في الأسبوع العاشر أو الحادي عشر) فيختلف الحكم على النحو التالي:

(أ) الطريقة الأولى:

أخذها مباشرة من الجنين الإنساني في بطن أمه، بفتح الرحم جراحياً وتستتبع هذه الطريقة إماتة الجنين بمجرد أخذ الخلايا من مخه، ويحرم ذلك شرعاً إلا إذا كان بعد إجهاض طبعي غير متعمد أو إجهاض مشروع لإنقاذ حياة الأم وتحقق موت الجنين، مع مراعاة الشروط التي سترد في موضوع الإستفادة من الأجنة في القرار رقم (٦/٨/٥٩) لهذه الدورة.

(ب) الطريقة الثانية:

وهي طريقة قد يحملها المستقبل القريب في طياته باستزراع خلايا المخ في مزارع للإفادة منها ولا بأس في ذلك شرعاً إذا كان المصدر للخلايا المستزرعة مشروعاً، وتم الحصول عليها على الوجه المشروع.

٤ ـ المولود اللا دماغي:

طالما ولد حياً، لا يجوز التعرض له بأخذ شيء من أعضائه إلى أن يتحقق موته بموت جذع دماغه، ولا فرق بينه وبين غيره من الأسوياء في هذا الموضوع، فإذا مات فإن الأخذ من أعضائه تُراعى فيه الأحكام والشروط المعتبرة في نقل أعضاء الموتى من الإذن المعتبر، وعدم وجود البديل وتحقق الضرورة وغيرها مما تضمنه القرار رقم (١) من قرارات الدورة الرابعة لهذا المجمع. ولا مانع شرعاً من إبقاء هذا المولود اللا دماغي على أجهزة الإنعاش إلى ما بعد موت جذع المخ (والذي يمكن تشخيصه) للمحافظة على حيوية الأعضاء الصالحة للنقل توطئة للإستفادة منها بنقلها إلى غيره بالشروط المشار إليها.

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيدنا محمد خاتم النبيين وعلى آله وصحبه

البييضات الملقحة الزائدة عن الحاجة(١)

إن مجلس مجمع الفقه الإسلامي المنعقد في دورة مؤتمره السادس بجدة في المملكة العربية السعودية من ١٧ ـ ٢٣ شعبان ١٤١٠هـ، الموافق ١٤ ـ ٢٠ آذار (مارس) ١٩٩٠م،

بعد إطلاعه على الأبحاث والتوصيات المتعلقة بهذا الموضوع الذي كان أحد موضوعات الندوة الفقهية الطبية السادسة المنعقدة في الكويت من ٢٣ ـ ٢٦ ربيع الأول ١٤١٠هـ، الموافق ٢٣ ـ ٢٦/١٠/١٩٨٩م، بالتعاون بين هذا المجمع وبين المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية،

وبعد الإطلاع على التوصيتين الثالثة عشرة والرابعة عشرة المتخذتين في الندوة الثالثة التي عقدتها المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية في الكويت ٢٠ ـ ٢٣ شعبان ١٤٠٧هـ / ١٨ ـ ٢١/٤/١٩٨٧م بشأن مصير البييضات الملقحة والتوصية الخامسة للندوة الأولى للمنظمة الإسلامية للعلوم الطبية المنعقدة في الكويت ١١ ـ ١٤ شعبان ١٤٠٣هـ / ٢٤ ـ ٢٧/٥/١٩٨٢م في الموضوع نفسه،

قرر:

١ ـ في ضوء ما تحقق علمياً من إمكان حفظ البييضات غير ملقحة للسحب منها، يجب عند تلقيح البييضات الإقتصار على العدد المطلوب للزرع في كل مرة، تفادياً لوجود فائض من البييضات الملقحة.

٢ ـ إذا حصل فائض في البييضات الملحقة بأي وجه من الوجوه تترك دون عناية طبية إلى أن تنتهي حياة ذلك الفائض على الوجه الطبيعي.

٣ ـ يحرم استخدام البييضة الملقحة في امرأة أخرى، ويجب إتخاذ الاحتياطات الكفيلة بالحيلولة دون إستعمال البييضة الملقحة في حمل غير مشروع.

---

(١) القرار رقم ٦/٦/٥٢ في دورة المؤتمر السادس لمجلس مجمع الفقه الإسلامي في منظمة المؤتمر الإسلامي المنعقد في جدة في المملكة العربية السعودية في ١٧ ـ ٢٣ شعبان ١٤١٠هـ الموافق ١٤ ـ ٢٠ مارس ١٩٩٠م.

كتب ورسائل في الفقه

المغنـــي:

المؤلف: موفق الدين عبدالله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي. ولد في شعبان عام واحد وأربعين وخمسمائة في «جماعيل» من توابع نابلس في فلسطين، وتوفي في دمشق سنة عشرين وستمائة. كانت أسرته اسرة علم وفقه ودين، فأبوه عالم وزاهد، وأخوه عمر عالم وفقيه، وابن أخيه شمس الدين أبي الفرج عبدالرحمن علامة وفقيه. وقيل إن ثلاثين من نساء آل قدامة كن عالمات وفقيهات.

والحديث عن ابن قدامة لا يمكن حصره في صفحات ولا في كتب فهو حالة فريدة في تاريخ الفقه الإسلامي، فقد رحل من بلده إلى دمشق لطلب العلم وحفظ القرآن وهو ابن عشر وتردد على بغداد، وسافر إلى مكة المكرمة يبحث عن العلم ويَسأَلُ ويُسْئَلُ فيه فقضى عمره، ووظف عبقريته وذكائه في خدمة الفقه تأصيلاً، وتفريعاً، ومناظرة، وتأليفاً.

قال عنه ابن كثير «لم يكن في عصره بل ولا قبل دهره بمدة أفقه منه»[1] وقال عنه ابن الحاجب في معجمه فأما الحديث فهو سابق فرسانه، وأما الفقه فهو فارس ميدانه، وما أظن الزمان يسمح بمثله[2] وقال عنه شيخ الإسلام ابن تيمية (ما دخل الشام بعد الأوزاعي أفقه من الشيخ الموفق)[3].

ألف في الحديث وأصول الدين والاعتقاد. أما في الفقه فقد ألف فيه مسائل وكتب منها «المغني» و«الكافي» و«المقنع» و«العمدة» و«مناسك الحج» و«روضة الناظر وجنة المناظر» في أصول الفقه وقد أجملها يحي بن يوسف الصرصري الحنبلي في هذه الأبيات:

---

(١) البداية والنهاية لأبي الفداء الحافظ بن كثير جـ ١٣ ص ١٠٧ ـ ١٠٨.

(٢)، (٣) ترجمته جـ ١ ص ١ ـ ٩ من المغني مكتبة دار البيان ودار الكتاب العربي.

وفي عصرنا كان الموفق حجة ... على فقهه الثبت الأصولي معولي
كفى الخلق «بالكافي» واقنع طالباً ... «بمقنع» فقه عن كتاب مطول
واغنى «بمغني» الفقه من كان باحثا ... «وعمدته» من يعتمدها يحصل
و«روضته» ذات الأصول كروضة ... اماست بها الأزهار أنفاس شمال
تدل على المنطوق أقوى دلالة ... وتحمل في المفهوم أحسن محمل

أما المغني فهو اسم يعبر عن حقيقته ومكانته في الفقه الإسلامي فقد جعلته المملكة العربية السعودية أحد المصادر للقضاء فيها[1] ويعد من المراجع والمصادر الأساسية في الفقه لأنه ليس موسوعة في الفقه الحنبلي فحسب بل هو موسوعة في الفقه بأجمعه وعلى هذا فإن من عَلِمَ بما في «المغني» من فقه عَلِمَ بالفقه كله وربما لا يحتاج إلى كتاب آخر فيه.

والحق يقال إن المغني كتاب فريد بين المصنفات، وكتاب فريد في المنهج، وكتاب فريد في الفقه، فقد اتصف بالشمول والاستغراق به فهو يشتمل في كل باب من أبوابه على ما ورد في كتاب الله الكريم من آيات، وما ورد في سنة رسوله محمد ﷺ من أحاديث تدل على إباحة الفعل أو تحريمه.

وهو يشتمل على أقوال الأئمة الأربعة، وآرائهم في المسائل الفقهية وما جد في المذهب الواحد من أقوال المتأخرين من أصحابه. كما يشتمل على أقوال غيرهم من فقهاء السلف كابن مسعود، وسعيد بن المسيب، والحسن، والثوري، والأوزاعي وأصحاب الحديث.

كما يشتمل على أقوال أئمة المذهب الحنبلي وعلمائه ثم على اجتهاد المؤلف وحجته فيما ذهب إليه مستدلا بالتفسير والترجيح وقوة الحجة دون التعرض لأحد.

لقد حوى كتاب المغني كل أبواب الفقه من أحكام العبادات وأحكام المعاملات ولم يترك من هذه الأحكام شاردة ولا واردة إلا تعرض لها مستقصياً في ذلك أقوال فقهاء السلف وعلماء المذهب فعندما يتحدث عن معنى الطهور. مثلاً ـ لا يأتي بمجمل القول فيه أو التركيز على المسائل المهمة بل يتعرض لكل مسائل الطهارة فتراه يتحدث عن حكم قرن الميتة وحافرها وما يصنع من عظامها من الأواني أو غيرها ثم يتحدث عن حكم طهارة البيضة في بطن الدجاجة الميته والفرق بين ما إذا كانت صلبة القشرة أم لا.

وعندما يتحدث عن أحكام البيع لا يقتصر على أحكامه المهمة كالعقد والخيار وصحته وبطلانه وبيع المجهول في مقداره أو صفته بل يتعرض لكل فروع الأحكام

(١) قرار هيئة مراقبة القضاء الصادر في ١٣٤٧/٣/٢٤هـ المقترن بالتصديق العالي بتاريخ ١٣٤٧/٣/٢٤هـ.

بتفاصيلها ودقائقها بحيث لا يخطر على البال من مسألة من مسائل البيوع إلا وتعرض لها وبين الحكم الشرعي فيها.

قال عنه سلطان العلماء عزالدين بن عبد السلام لم تطب نفسي بالفتيا حتى صارت نسخة من المغني عندي[1] وقال عنه الشيخ محمد رشيد رضا صاحب المنار «لقد أغنانا (المغني) عن مراجعة كتب المذاهب الكثيرة فيما نحتاج إلى الوقوف عليه منها وعن مراجعة كتب السنن والآثار لمعرفة أدلتها ومذاهب الصحابة والتابعين ومسائل الإجماع والخلاف[2].

رحم الله ابن قدامه على ما عمل وجزاه خير الجزاء على ما صنع وستظل كتبه وفي مقدمتها «المغني» ذخيرة من الذخائر الغالية في عقيدة هذه الأمة وحضارتها.

---

(١)، (٢) نفس المرجع السابق.

أصول الفقه

المؤلف: الشيخ محمد أبو زهرة هو عالم مصري شهير له عدد من المسائل والكتب في الفقه. وقد اهتم بتراجم الأئمة الأربعة فأفرد لكل منهم كتاباً تحدث فيه عن حياته وعصره، وكتبه وآرائه الفقهية ومسلكه وغير ذلك مما يعد تدويناً لفترة من تاريخ امتنا وكان للفقه دور فاعل فيها.

وكتابه هذا يُعْنَى بعلم اصول الفقه وجاء في أوله إن هذا العلم «يبين المناهج التي انتهجها الأئمة المجتهدون في استنباطهم وتعرف الأحكام الشرعية من النصوص، والبناء عليها باستخراج العلل التي تُبْنَى عليها هذه الأحكام وتلمس المصالح التي قصد إليها الشرع الحكيم، واشار إليها القرآن الكريم، وصرحت بها أو أومات إليها السنة النبوية والهدي المحمدي[1].

وقد تحدث في افتتاحية الكتاب عن تعريف علم اصول الفقه وموضوعه والفرق بينه وبين القواعد الفقهية وتحدث بشيء من التفصيل عن نشأة هذا العلم، وتزامن نشأته مع علم الفقه وإن كان الفقه قد تقدمه في التدوين.

ثم بَيَّنَ ان الإمام الشافعي هو أول من دون علم أصول الفقه لما اوتيه من علم دقيق باللغة العربية وعلم الحديث اضافة إلى معرفته باختلاف علماء الصحابه، وأسباب هذا الخلاف. ثم تحدث عن الأثر الذي تركه مسلك الشافعي في هذا العلم وتلقى الفقهاء ما وصل إليه ثم اختلافهم بعده على عدة اتجاهات إلا أنهم لم يخالفوه في الأدلة التي قررها وهي الكتاب والسنة والإجماع والقياس وان موضع الخلاف الذي كان بينه وبين أكثرهم هو في الزيادة على هذه الأدلة[2].

وقد تحدث الشيخ أبو زهرة في الباب الأول من الكتاب عن الحكم الشرعي وتعريفه وإنه ينقسم إلى حكم تكليفي، وحكم وضعي ثم بين انقسام الحكم التكليفي إلى فرضي، وواجب، ومندوب، وحرام، ومكروه كراهة تحريم، والمكروة كراهة تنزيه ثم المباح.

---

(١) مقدمة الكتاب. ط دار الكتاب العربي للنشر ١٣٧٧ هـ.

(٢) انظر: ص ١٧ من الكتاب.

وفي الباب الثاني تحدث عن الحاكم، وإنه في الفقه الإسلامي هو الله سبحانه وتعالى إذ أن الشريعة الإسلامية قانون ديني يرجع في أصله إلى الوصي فالحاكم فيه هو الله. وكل قرائن التعريف بالأحكام فيه إنما هي مناهج لمعرفة حكم الله تعالى، وأحكام دينه وعلى هذا أتفق جمهور المسلمين بل اجمع المسلمون، فإن الاجماع قد انعقد على أن الحاكم في الإسلام هو الله تعالى وانه لا شرع إلا من الله وقد صرح بذلك القرآن الكريم: قال تعالى: ﴿ إن الحكم إلا لله ﴾[1] وقال تعالى: ﴿ وأن احكم بينهم بما أنزل الله ﴾[2]. وقال تعالى: ﴿ ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الفاسقون ﴾[3].

ثم تساءل الشيخ أبو زهرة كما يلي: هل للعقل موضع من الأحكام الشرعية، وهل المكلف مأخوذ بما يقضي به العقل بجوار ما يقضي الشرع؟ وقد أجاب على ذلك بأن جمهور الفقهاء لا يجعلون العقل حاكماً بل يردون إلى ما لا نص فيه إلى ما فيه نص بالطرق المختلفة إما بطريق القياس، أو الاستحسان أو الرد إلى المصالح المعتبرة شرعاً وان لم يشهد لها دليل خاص[4].

وفي الباب الثالث تحدث الشيخ أبو زهرة عن المحكوم فيه وعرّفه بانه أفعال المكلفين التي تعلق بها الحكم التكليفي، وينظر فيها من حيث أنها مقدورة تدخل في طاقته أو لا تدخل، ومن حيث أنها حق لله تعالى أو حق العباد[5].

وفي الباب الرابع تحدث عن المحكوم عليه، وعرفه بأنه المكلف الذي يحكم على افعاله بالقبول أو الرد وكونها داخلة في دائرة المأمور أو المنهي عنه أو غير داخلة[6].

وقد أشتمل الكتاب على عدد من المباحث الهامة في علم أصول الفقه وهو شبيه في موضوعاته بكثير من كتب الأصول للمؤلفين المعاصرين إلا أن للشيخ أبي زهرة طريقته وأسلوبه المميز في العرض والتحليل والاستقصاء مما يضفي على الكتاب قيمة علمية في هذا العلم الهام.

---

(١) سورة الأنعام من الآية ٥٧.
(٢) سورة المائدة من الآية ٤٩.
(٣) سورة المائدة من الآية ٤٧.
(٤) الكتاب ص ٦٩ - ٧٠.
(٥) الكتاب ص ٣١٥.
(٦) الكتاب ص ٣٢٧.

حقوق الزوجة

في الفقه الإسلامي

هذه رسالة دكتوراه أعدها الباحث محمد عمر عبده شتوت عتين لنيل درجة الدكتوراه من جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية وتقع هذه الرسالة في ٦٦٩ صفحة ابتدأها الباحث، بتمهيد أوضح فيه أسباب اختياره للموضوع وتشتمل الرسالة على مقدمة وثلاثة أبواب. وفي المقدمة تحدث عن حقوق المرأة قبل الزواج وفيها تناول حكم نظرها للخاطب ونظره لها وجواز ذلك وما صرح به في هذا المالكية والشافعية والحنابلة ثم تحدث عن البحث والتحري عن أخلاق الخاطب وعن عرض الرجل موليته على الصالحين. وحق المرأة في المطالبة بالزواج وحق المرأة في إعلامها بالزواج وحكم موافقتها. والأصل في مشروعيته قوله ﷺ فيما رواه مسلم عن أبي هريرة (لا تنكح الأيم حتى تستأمر ولا تنكح البكر حتى تستأذن وقالوا يارسول الله وكيف إذنها قال تسكت) ثم تحدث عن تزويج المرأة نفسها وحكمه وحكم شرط المرأة في النكاح مالها فيه منفعة وما لو اشترطت المرأة على زوجها أن يكون أمرها بيدها وحق المرأة في زيارة أهلها.

وفي الباب الأول تكلم عن حقوق الزوجة حال قيام الزوجية ويشمل الصداق وفيه تحدث عن مشروعية الصداق وحكم المغالاة في المهور وحد الصداق قلة وكثرة وما يصلح أن يسمى صداقاً من الأموال وما لا يصلح أن يكون صداقاً وعن أحكام التفويض في النكاح وهو التزويج بلا مهر ثم تحدث عن حكم التصرف في المهر وتناول فيه تصرف الزوجة في المهر ثم تكلم عن الاختلاف في الصداق والاختلاف بين الزوجين في قدر الصداق وجنسه وصفته ومتعة الطلاق.

ثم تكلم عن النفقه ومشروعيتها والحكمة من مشروعيتها وسبب وجوبها وشرط وجوبها والمقدار الواجب من النفقة من مأكل ونوع الكفاية من النفقة والكسوة الواجبة للزوجة وإسكان الزوجة ومتى تصير النفقة دينا في ذمة الزوج ونفقة المريضة ونفقة المطلقات. ثم تناول الخلاف بين الزوجين في النفقة.

ثم تحدث عن العشرة ومشروعيتها، ثم تناول الحالات التي يحق للمرأة فيها خيار الفسخ ثم تحدث عن ما يسقط به الخيار.

ووضح الكفاءة وحق المرأة فيها والأمور التي تعتبر فيه الكفاءة. ثم تحدث عن الخلع ومشروعيته والحالة التي يباح للزوجة فيها طلب الفراق بالخلع. وهل الخلع طلاق أم فسخ وحكم عدة المختلعة وحكم الخلع حال المرض وحكم المال المتخالع عليه.

وفي الباب الثاني أوضح الباحث حقوق الزوجة بعد الحياة الزوجية وفيه تحدث عن الحضانة وتعريفها ودليل احقية الأم في الحضانة ومشروعيتها وشروط صلاحية الأم للحضانة ومدة حضانة الذكر ومدة حضانة الأنثى. وقد خص الباحث الباب الثالث بحقوق عامة للزوجة مثل: هل لها حق في الظهار؟ وحكم المظاهرة من زوجها وهل عليها كفارة، والجهاز حق للزوجة أو عليها والخلاف في متاع البيت وحق الزوجة في الميراث من زوجها المتوفى، وتناول الحديث عن الغيبة عن الزوجة، وسوء العشرة وشدة الفسق وفيه يرى الباحث إذا كان الزوج فاسقاً شديد الفسق وقد درجت لسانه على البذاءة بالسب والشتم واللعن لها ولوالديها والضرب الشديد لها دون حق. وناالها منه الأذى والضرر ولم ترغب الإقامة معه لما ينالها به من ضرر فإن لها خيار فسخ النكاح لقول الله تعالى: ﴿ **فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان** ﴾ وقال جل ذكره ﴿ **وعاشروهن بالمعروف** ﴾. وهو موافق لرأي المالكية.

وتحدث عن الأشياء التي تجتنبها زوجة المتوفى وعدة المتوفى عنها زوجها وتحدث في خاتمة الباب بأن طاعة الزوج أشد تأكيداً على الزوجة من أي شخص آخر ولو كان الوالد أو الوالدة، وعليها من الحقوق له أكثر وأعظم مما لوالديها عليها.

والرسالة في مجملها دراسة علمية تشتمل على كثير من التفاصيل والأحكام المختلفة عن حقوق الزوجة.

وثائق ونصوص

قواعد الإجراءات والمرافعات أمام ديوان المظالم [1]

قرار رقم (١٩٠) وتاريخ ١٦/١١/١٤٠٩هـ

ان مجلس الوزراء

بعد الإطلاع على المعاملة المرفقة بهذا الواردة من ديوان رئاسة مجلس الوزراء برقم ١٢٩٢١/٧/ر وتاريخ ١/٩/١٤٠٧هـ المشتملة على خطاب معالي وزير الدولة رئيس ديوان المظالم رقم ٤٣٨ وتاريخ ١١/٧/١٤٠٧هـ بشأن طلب النظر بالموافقة على مشروع قواعد المرافعات والاجراءات أمام ديوان المظالم.

وبعد الإطلاع على نظام ديوان المظالم الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/٥١ وتاريخ ١٧/٧/١٤٠٢هـ الذي ينص في المادة التاسعة والأربعين منه على أن تصدر قواعد المرافعات والاجراءات أمام ديوان المظالم بقرار من مجلس الوزراء.

وبعد الإطلاع على الصيغة المرفقة بخطاب شعبة الخبراء رقم ١٠٠٤ وتاريخ ١٢/١٠/١٤٠٩هـ التي وضعت بناء على ما رأته اللجنة الوزارية التي شكلتها اللجنة العامة بقرارها المؤرخ بتاريخ ٩/٤/١٤٠٨هـ.

وبعد الإطلاع على توصية اللجنة العامة لمجلس الوزراء رقم ١١١ وتاريخ ٢٥/١٠/١٤٠٩هـ.

يقـــرر:

الموافقة على قواعد المرافعات والاجراءات أمام ديوان المظالم بالصيغة المرفقة بهذا.

نائب رئيس مجلس الوزراء

---

(١) نشر في جريدة أم القرى العدد ٣٢٦٦ في ٤/١٢/١٤٠٩هـ وتم تبليغه بكتابي معالي رئيس ديوان رئاسة مجلس الوزراء رقم ١٥٤٥٥ في ٢٤/١١/١٤٠٩هـ وبرقم ٧/١٢٥٨/د في ٤/٢/١٤١٠هـ.

وثائق ونصـــوص

قواعد المرافعـــات
والاجراءات أمام ديوان المظالم

البـــاب الأول
الدعـــوى الإداريـــة

المادة الأولى :

ترفع الدعوى الإدارية بطلب من المدعي يقدم إلى رئيس ديوان المظالم أو من ينيبه متضمناً بيانات عن المدعي والمدعى عليه، وموضوع الدعوى وتاريخ مطالبة الجهة الأدارية بالحق المدعى به ان كان مما تجب المطالبة به قبل رفع الدعوى وفقاً للمادة الثانية من هذه القواعد ونتيجة المطالبه، أو تاريخ التظلم من القرار المطعون فيه ان كان مما يجب التظلم منه إلى الجهة الإدارية قبل رفع الدعوى وفقاً للمادة الثالثة من هذه القواعد ونتيجة التظلم.

ويحيل رئيس الديوان الدعوى إلى الدائرة المختصة التي يقع في دائرة اختصاصها المركز الرئيسي للجهة المدعى عليها أو الدائرة المختصة التي يقع في دائرة اختصاصها فرع هذه الجهة إذا طلب المدعي ذلك وكانت الدعوى متعلقة بهذا الفرع.

وللدائرة المختصة الاستعانة بأحد المتخصصين لتحضير الدعوى تحت اشرافها.

المادة الثانية :

يجب في الدعاوى المنصوص عليها في الفقرة (أ) من المادة الثامنة من نظام ديوان المظالم أن يسبق رفعها إلى الديوان مراعاة ما يلي:

١ ـ مطالبة الجهة الإدارية المختصة خلال خمس سنوات من تاريخ نشوء الحق المدعى به مالم يكن ثمة عذر شرعي حال دون المطالبة يثبت لدى الدائرة المختصة بالديوان. وعلى الجهة الإدارية أن تثبت فيها خلال تسعين يوماً من تاريخ تقديمها. وبالنسبة إلى الحقوق التي نشأت قبل نفاذ هذه اللائحة فتبدأ المدة المحددة للمطالبة بها من تاريخ نفاذها.

٢ ـ إذا صدر قرار الجهة الإدارية برفض المطالبة خلال المدة المحددة في الفقرة السابقة، أو مضت هذه المدة دون أن تثبت في المطالبة فلا يجوز رفعها إلى الديوان إلا بعد التظلم إلى الديوان العام للخدمة المدنية خلال ستين يوماً من تاريخ العلم بالقرار الصادر برفض المطالبة أو انقضاء المدة المحددة في الفقرة السابقة دون البت فيه. ويجب أن يكون القرار الصادر من الجهة الإدارية برفض المطالبة مسببا وعلى الديوان العام للخدمة المدنية أن يبت في التظلم خلال ستين يوماً من تاريخ تقديمه.

٣ ـ إذا صدر قرار الديوان العام للخدمة المدنية برفض التظلم أو مضت المدة المحددة في الفقرة السابقة دون البت فيه جاز رفع الدعوى إلى ديوان المظالم خلال تسعين يوماً من تاريخ العلم بالقرار الصادر بالرفض أو انقضاء الستين يوماً المذكورة دون البت في التظلم أو خلال ما تبقى من الخمس السنوات المذكورة في الفقرة الأولى من هذه المادة أيهما أطول. ويجب أن يكون القرار الصادر من الديوان العام للخدمة المدنية برفض التظلم مسبباً.

٤ ـ إذا صدر قرار الديوان العام للخدمة المدنية بأحقية المدعي فيما يطالب به ولم تقم الجهة الإدارية بتنفيذه خلال ثلاثين يوماً من تاريخ ابلاغه جاز رفع الدعوى إلى ديوان المظالم خلال الستين يوماً التالية لهذه المدة أو خلال ما تبقى من الخمس السنوات المذكورة في الفقرة الأولى من هذه المادة أيهما أطول.

المادة الثالثة:

فيما لم يرد به نص خاص يجب في الدعوى المنصوص عليها في الفقرة (ب) من المادة الثامنة من نظام ديوان المظالم أن يسبق رفعها إلى الديوان التظلم إلى الجهة الإدارية المختصة خلال ستين يوماً من تاريخ العلم بهذا القرار، ويتحقق العلم به بابلاغ ذوي الشأن به أو بنشره في الجريدة الرسمية إذا تعذر الابلاغ. وبالنسبة إلى القرارات الصادرة قبل نفاذ هذه اللائحة فتبدأ المدة المحددة للتظلم فيها من تاريخ نفاذها.

وعلى الجهة الإدارية أن تبت في التظلم خلال تسعين يوماً من تاريخ تقديمه، وإذا صدر القرار بالرفض وجب أن يكون مسبباً، ويعتبر مضي تسعين يوماً على تاريخ تقديم التظلم دون البت فيه بمثابة صدور قرار برفضه.

وترفع الدعوى ان لم تكن متعلقة بشؤون الخدمة المدنية إلى الديوان خلال ستين يوماً من تاريخ العلم بالقرار الصادر بالرفض أو مضي التسعين يوماً المذكورة دون البت فيه.

أما إذا كانت الدعوى متعلقة بشؤون الخدمة المدنية فيتعين قبل رفعها إلى الديوان التظلم إلى الديوان العام للخدمة المدنية خلال ستين يوماً من تاريخ العلم بالقرار

الصادر برفض التظلم أو انقضاء مدة التسعين يوماً المحددة للجهة الإدارية دون البت فيه.

وعلى الديوان العام للخدمة المدنية أن يبت في التظلم خلال ستين يوماً من تاريخ تقديمه.

وإذا صدر قرار الديوان العام للخدمة المدنية برفض التظلم أو مضت المدة المحددة له دون البت فيه جاز رفع الدعوى إلى ديوان المظالم خلال تسعين يوماً من تاريخ العلم بالقرار الصادر بالرفض أو انقضاء الستين يوماً المذكورة دون البت في التظلم. ويجب أن يكون قرار الديوان العام للخدم المدنية برفض التظلم مسبباً.

وإذا صدر قرار الديوان العام للخدمة المدنية لصالح المتظلم ولم تقم الجهة الإدارية بتنفيذه خلال ثلاثين يوماً من تاريخ ابلاغه جاز رفع الدعوى إلى ديوان المظالم خلال الستين يوماً التالية لهذه المدة.

المادة الرابعة:

فيما لم يرد به نص خاص لا تسمع الدعاوى المنصوص عليها في الفقرتين (جـ، د) من المادة الثامنة من نظام ديوان المظالم بعد مضي خمس سنوات من تاريخ نشوء الحق المدعى به مالم يكن ثمه عذر شرعي حال دون رفع الدعوى يثبت لدى الدائرة المختصة بالديوان. وبالنسبة إلى الحقوق التي نشأت قبل نفاذ هذه اللائحة فتبدأ المدة المحددة لسماع الدعاوى بها من تاريخ نفاذها.

المادة الخامسة:

على رئيس الدائرة حال ورود القضية إليه أن يحدد موعداً لنظرها يبلغ به أطراف الدعوى وكلا من وزارة المالية والاقتصاد الوطني وديوان المراقبة العامة ويجب ألا تقل الفترة بين الابلاغ وتاريخ الجلسة عن ثلاثين يوماً كما يبلغ الديوان العام للخدمة المدنية أيضاً إذا كانت الدعوى من الدعاوى المتعلقة بشؤون الخدمة المدنية المشار إليها في المادتين الثانية والثالثة من هذه القواعد.

ولكل من وزارة المالية والاقتصاد الوطني وديوان المراقبة العامة والديوان العام للخدمة المدنية بحسب الحال أن ترسل خلال هذه المدة وجهة نظرها إلى ديوان المظالم أو أن تطلب الاشتراك في المرافعة وفي هذه الحالة يتعين التنسيق مع الجهة الحكومية الطرف في الدعوى.

المادة السادسة :

ترفع دعاوى المطالبة بتنفيذ الأحكام الأجنبية وفقاً لإجراءات رفع الدعاوى الإدارية المنصوص عليها في المادة الأولى من هذه القواعد.

وتصدر الدائرة المختصة حكمها بعد استكمال وثائق الدعوى وسماع أقوال طرفي الخصومة أو وكلائهم اما برفض الدعوى أو بتنفيذ الحكم الأجنبي على أساس مبدأ المعاملة بالمثل وذلك فيما لا يتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية، ويسلم المحكوم له صورة تنفيذية من الحكم مذيلة بالصيغة الآتية:

(يتطلب من كافة الدوائر والجهات الحكومية المختصة العمل على تنفيذ هذا الحكم بجميع الوسائل النظامية المتبعة ولو أدى ذلك إلى استعمال القوة الجبرية عن طريق الشرطة).

المادة السابعة :

لا يترتب على رفع الدعوى وقف تنفيذ القرار المطعون فيه على أنه يجوز للدائرة المختصة أن تأمر بوقف تنفيذ القرار أو أن تأمر باجراء تحفظي أو وقتي بصفة عاجلة عند الاقتضاء خلال أربع وعشرين ساعة من تقديم الطلب العاجل أو احالته إليها إذا قدرت ترتب آثار يتعذر تداركها وذلك حتى تفصل في أصل الدعوى.

الباب الثاني

الدعاوى الجزائية والتأديبية

المادة الثامنة :

ترفع الدعاوى الجزائية والتأديبية ومنها طلب تقرير وصف الجريمة بأنها مخلة بالشرف أو الأمانة المشار إليها في المادة ١٦/٣٠/ج من اللوائح التنفيذية لنظام الخدمة المدنية من هيئة الرقابة والتحقيق إلى ديوان المظالم بقرار اتهام يتضمن أسماء المتهمين وصفاتهم وأماكن اقامتهم والتهم المنسوبة إليهم ومكان وقوعها، وأدلة الاتهام والنصوص النظامية المطلوب تطبيقها عليهم، ويرفق به كامل ملف الدعوى.

المادة التاسعة:

يحيل رئيس الديوان أو من ينيبه الدعوى إلى الدائرة المختصة وعلى رئيس الدائرة حال ورود القضية أن يحدد موعداً لنظرها تبلغ به هيئة الرقابة والتحقيق والمتهم مع تزويده بصورة من قرار الاتهام، ويجب الا تقل الفترة بين الابلاغ وتاريخ الجلسة عن ثلاثين يوماً.

المادة العاشرة:

للموقوف احتياطياً وللممنوع من السفر بسبب قضية منظورة أمام احدى دوائر الديوان أن يتظلم إلى رئيس الديوان أو من ينيبه من قرار وقفه أو منعه.

ويحيل رئيس الديوان أو من ينيبه التظلم إلى الدائرة المختصة، وعلى الدائرة أن تبت في التظلم على وجه السرعة بحيث لا تزيد المدة على سبعة أيام فإذا تعذر ذلك فعلى الدائرة أن تصدر قبل انتهاء هذه المدة قراراً بتحديد مدة أخرى مع ايضاح الأسباب الداعية لذلك.

ويكون البت في التظلم بعد سماع طرفي الخصومة. ويكون الافراج أو السماح بالسفر بكفالة أو بدون كفالة. ولا يجوز للمتظلم تجديد تظلمه قبل مضي ستين يوماً من تاريخ رفض التظلم السابق مالم تظهر وقائع أو وثائق جديدة تبرر ذلك.

المادة الحادية عشرة:

يبلغ رئيس الديوان أو من ينيبه الجهات ذات العلاقة بقرارات الافراج عن المتهمين ورفع المنع من السفر عنهم لتنفيذها مالم يكن ثمة سبب آخر للوقف أو المنع.

المادة الثانية عشرة:

تنقضي الدعاوى المنصوص عليها في الفقرة (و) من المادة الثامنة من نظام ديوان المظالم بوفاة المتهم.

ولا يمنع انقضاء الدعوى من مصادرة أو استعادة الأموال التي حصل عليها المتهم بطريق غير مشروع، كما لا يمنع ذلك من سماع دعوى الحقوق الخاصة أمام المحاكم المختصة.

الباب الثالث

النظر في الدعوى والحكم فيها

المادة الثالثة عشرة:

اللغة العربية هي اللغة الرسمية المعتمدة في اجراءات نظر الدعوى وتسمع أقوال غير الناطقين بها عن طريق مترجم مع اثبات ما يوجه إليه واجاباته عليه بلغته ويوقع منه وتثبت ترجمة ذلك باللغة العربية ويوقع منه ومن المترجم.

وتقدم ترجمة معتمدة باللغة العربية للوثائق والمستندات المكتوبة بلغة أجنبية.

المادة الرابعة عشرة:

يتم نظر الدعوى والحكم فيها من قبل الدائرة المختصة وتشكل الدائرة من رئيس وعضوين ويجوز لرئيس الديوان أن يشكل دوائر فرعية من عضو واحد لنظر الدعاوى اليسيرة وتحدد الدعاوى اليسيرة بلائحة يصدرها رئيس الديوان.

المادة الخامسة عشرة:

لا تصح جلسات الدائرة الا بحضور جميع أعضائها وبحضور ممثل الادعاء في الدعاوى الجزائية والتأديبية وإذا لم يتوفر العدد اللازم من الأعضاء فيندب من يكمل نصاب النظر وتكون الجلسات علنية الا إذا رأت الدائرة جعلها سرية مراعاة للآداب أو محافظة على النظام العام على أن يكون النطق بالحكم في جميع الأحوال في جلسة علنية.

المادة السادسة عشرة:

ضبط الجلسة ونظامها منوطان برئيس الدائرة وله في سبيل ذلك اتخاذ أي من الإجراءات التالية:

(أ) أن يخرج من قاعة الجلسة من يخل بنظامها فإن لم يمتثل وتمادى كان للدائرة أن تحكم على الفور بحبسه أربعا وعشرين ساعة أو بتغريمه مائتي ريال. وللدائرة قبل انتهاء الجلسة أن ترجع عن الحكم الذي تصدره.

(ب) أن يأمر بمحو العبارات الجارحة أو المخالفة للآداب أو النظام العام من أية ورقة أو مذكرة يقدمها الخصوم في الدعوى.

المادة السابعة عشرة:

لا يجوز التعويل على أوراق أو مذكرات من أحد أطراف الدعوى دون تمكين الطرف الآخر من الاطلاع عليها، وللمتهم أو من يوكله حق الاطلاع على أوراق التحقيق بحضور أمين سر الدائرة وله أن ينتسخ ما يخصه منها ويحدد رئيس الدائرة ذلك.

المادة الثامنة عشرة:

يحضر الخصوم أو من ينوب عنهم في الدعوى الإدارية في اليوم المعين لنظر الدعوى، فإذا لم يحضر المدعي ولم يتقدم بعذر تقبله الدائرة جاز لها أن تفصل في الدعوى بحالتها بناء على طلب المدعى عليه أو أن تأمر بشطبها، فإذا شطبت جاز للمدعي أن يطلب النظر فيها وتحدد الدائرة لنظرها موعداً تبلغ به المدعى عليه، فإذا لم يحضر المدعي ولم يتقدم بعذر تقبله الدائرة تشطب الدعوى ولا تسمع بعد ذلك إلا بقرار من هيئة التدقيق مجتمعة.

أما إذا لم يحضر المدعى عليه فعلى الدائرة تأجيل نظر الدعوى إلى جلسة تالية يعلن بها المدعى عليه فإذا لم يحضر فصلت الدائرة في الدعوى، ويعتبر الحكم في جميع الأحوال حضورياً.

المادة التاسعة عشرة:

يحضر المتهم جلسات المحاكمة بنفسه في الدعاوى التأديبية والجزائية ويبدي دفاعه كتابة أو مشافهة وله أن يستعين بمحام وأن يطلب استدعاء الشهود لسماع شهادتهم فإذا لم يحضر المتهم في الدعوى التأديبية بعد ابلاغه ابلاغاً صحيحاً فعلى الدائرة أن تمضي في اجراءات المحاكمة.

أما المتهم في الدعوى الجزائية فإنه إذا أبلغ ولم يحضر أعيد طلب حضوره لجلسة أخرى فإن تخلف بعد ذلك عن الحضور جاز للدائرة أن تحكم في الدعوى غيابياً أو أن تأمر باحضاره إلى جلسة تحددها فإن تعذر أحضاره حكمت في الدعوى غيابياً.

المادة العشرون:

إذا حضر المدعي أو المدعى عليه في الدعوى الإدارية في أية جلسة أمام الدائرة المختصة أعتبرت الخصومة حضورياً في حقه ولو تخلف بعد ذلك.

وفي الدعاوى الجزائية والتأديبية يعتبر الحكم حضوريا متى حضر المتهم إحدى الجلسات وأبدى دفاعه ولو تأجل الحكم بعد ذلك ولم يحضر عند صدوره.

المادة الحادية والعشرون:

يحرر أمين سر الدائرة محضر الجلسة تحت اشراف رئيس الدائرة على أن يبين في المحضر أسماء أعضاء الدائرة الذين حضروا الجلسة وزمان ومكان انعقادها والحاضرين من الخصوم ووكلائهم أو المتهمين ويبين كذلك جميع الاجراءات التي تتم في الجلسة والشهادات التي تسمع فيها وأقوال أطراف الدعوى وطلباتهم وملخص دفاعهم ويوقع المحضر من أعضاء الدائرة وأمين سرها ومن أطراف الدعوى.

المادة الثانية والعشرون:

يمثل المتهم أمام الدائرة طليقاً بغير قيود وتتخذ عليه الحراسة اللازمة ولا يجوز ابعاده عن الجلسة الا إذا وقع منه ما يخل بنظامها، وللدائرة أن تستمر في نظر الدعوى إلى أن يمكن السير فيها بحضوره على أن تطلع المتهم على مساتم في غيبته من اجراءات وفي كل الأحوال يكون المتهم آخر من يتكلم.

المادة الثالثة والعشرون:

إذا رأت الدائرة أثناء المرافعة ضرورة اجراء معاينة أو تحقيق تكميلي باشرت ذلك بنفسها أو ندبت من يقوم به من أعضائها.

وللدائرة من تلقاء ذاتها أو بناء على طلب ممثل الادعاء أو المتهم أن تكلف بالحضور من تراه لازماً لسماع أقواله من الشهود، وعلى الدائرة أن تمنع توجيه أسئلة إلى الشاهد لا تتعلق بموضوع الدعوى أو تؤدي إلى اضطرابه أو تخويفه.

المادة الرابعة والعشرون:

إذا رأت الدائرة الاستعانة بالخبرة فلها أن تقرر ندب خبير أو أكثر على أن تحدد في قرارها مهمة الخبير تحديداً دقيقاً ووافياً، وأجلا لا يداع تقريره، واجلاً لجلسة المرافعة المبنية على التقرير، ولها أن تستعين بالخبير لابداء رأيه مشافهة في الجلسة على أن يثبت ذلك في محضر الجلسة.

ويصدر رئيس الديوان القواعد الخاصة باتعاب الخبراء.

المادة الخامسة والعشرون:

للمتهم ولأي من ذوي الشأن أن يطلب رد أي عضو من أعضاء الدائرة إذا كان هناك سبب يوجب الرد، ويوقف النظر في الدعوى أثر تقديم الطلب وحتى البت فيه ويفصل رئيس الديوان في هذا الطلب ويكون قراره نهائياً.

ولعضو الدائرة إذا قامت لديه أسباب يستشعر منها الحرج من نظر الدعوى أن يعرض أمر تنحيه عن النظر فيها على رئيس الديوان للفصل فيه.

المادة السادسة والعشرون:

إذا رأت الدائرة التي تنظر دعوى تأديبية ان الواقعة التي وردت بقرار الاتهام تكون جريمة جزائية فعليها أن توقف الفصل في الدعوى التأديبية وتقرر إعادة القضية إلى هيئة الرقابة والتحقيق لاتخاذ ما يجب نظاماً.

المادة السابعة والعشرون:

للدائرة أن تغير الوصف النظامي للفعل المسند إلى المتهم أو ان تعدل التهمة باضافة الظروف المشددة التي تثبت للدائرة من التحقيق أو من المرافعة في الجلسة ولو كانت لم تذكر في قرار الاتهام وعلى الدائرة أن تنبه المتهم إلى هذا التغيير وأن تمنحه أجلا مناسباً لتحضير دفاعه بناء على الوصف أو التعديل الجديد إذا طلب ذلك.

المادة الثامنة والعشرون:

تفصل الدائرة في الوقائع التي وردت بقرار الاتهام، ومع ذلك يجوز لها بناء على طلب هيئة الرقابة والتحقيق الحكم في وقائع لم ترد في قرار الاتهام أو على متهمين جدد إذا كانت أوراق القضية تتضمن ذلك بشرط أن يمنح المتهم أجلاً مناسباً لتحضير دفاعه وللدائرة من تلقاء ذاتها التصدي لذلك بقرار تصدره بإحالة القضية إلى هيئة الرقابة والتحقيق لكي تتولى تحقيقها ثم اتخاذ ما يجب نظاماً كأية قضية أخرى.

وإذا أعيدت القضية إلى الديوان وجب احالتها إلى دائرة أخرى غير تلك التي تصدت لها فإذا كانت الدائرة لم تفصل في الدعوى الأصلية وكانت هذه مرتبطة بالدعوى الجديدة ارتباطا لا يقبل التجزئة وجب إحالة القضية كلها إلى الدائرة التي نظرت الدعوى أساساً.

المادة التاسعة والعشرون :

إذا تضمن الحكم الصادر من ديوان المظالم ما يشير إلى حدوث فعل يشكل جريمة جنائية أو تأديبية تبلغ جهة التحقيق المختصة بصورة من الحكم لاتخاذ ما يلزم نظاماً.

المادة الثلاثون :

إذا كانت الدائرة مشكلة من أكثر من عضو تكون المداولة سراً بين أعضاء الدائرة مجتمعين، وتصدر الأحكام بالأغلبية وينسب الحكم إلى الدائرة، وعلى المخالف توضيح مخالفته وأسبابها في محضر الجلسة وعلى الأكثرية ان توضح وجهة نظرها في الرد على مخالفة المخالف في محضر الجلسة ويوقع المحضر من جميع أعضاء الدائرة وأمين سرها.

المادة الحادية والثلاثون :

يجب أن يشتمل اعلام الحكم على الأسباب التي بنى عليها وبيان مستنده وأن يبين فيه الدائرة التي اصدرته، وتاريخ أصداره ومكانه والدعوى الصادر فيها وما إذا كان صادراً في دعوى إدارية أو جزائية أو تأديبية، وأسماء أعضاء الدائرة الذين سمعوا المرافعة واسم ممثل الإدعاء وطلباته وأسماء أطراف الدعوى وصفاتهم وموطن كل منهم وحضورهم أو غيابهم وأسماء ممثليهم وما قدموه من طلبات أو دفوع وما استندوا إليه من أدلة.

وتوقع نسخة اعلام الحكم الأصلية من رئيس وأعضاء الدائرة وأمين سرها وذلك خلال خمسة عشر يوماً وفي حالة تشكيل الدائرة من عضو واحد توقع نسخة اعلام الحكم الأصلية منه ومن أمين سر الدائرة.

وتحفظ نسخة اعلام الحكم الأصلية الموقعة في ملف الدعوى وتسلم نسخة من اعلام الحكم مختومة بختم الدائرة وموقعة من رئيس الدائرة وأمين سرها لكل ذي علاقة.

وعلى الدائرة التي أصدرت الحكم أن تعلم المحكوم عليه بعد تسليمه نسخة اعلام الحكم بأن له أن يطلب تدقيق الحكم خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تسليمه نسخة اعلام الحكم، وأنه إذا لم يطلب تدقيق الحكم خلال تلك المدة فإن الحكم يكون في حقه نهائياً وواجب النفاذ.

المادة الثانية والثلاثون :

للدائرة إذا رأت من أخلاق المحكوم عليه. أو ماضيه أو سنه أو ظروفه الشخصية

أو الظروف التي ارتكبت فيها الجريمة أو غير ذلك مما يبعث على القناعة بوقف التنفيذ أن تنص في حكمها على وقف تنفيذ العقوبة، ولا أثر لذلك الايقاف على الجزاءات التأديبية التي يخضع لها المحكوم عليه.

ويلغى الايقاف إذا ادين المحكوم عليه أمام احدى دوائر الديوان بعقوبة بدئية في قضية جزائية أخرى ارتكبها خلال ثلاث سنوات من تاريخ صيرورة الحكم الموقوف تنفيذه نهائياً.

المادة الثالثة والثلاثون:

تتولى الدائرة من تلقاء ذاتها أو بناء على طلب أي من ذوي الشأن تصحيح ما يقع في حكمها من أخطاء مادية بحتة كتابية أو حسابية.

أما إذا وقع غموض أو ابهام في الحكم فلأي من ذوي الشأن أن يطلب من رئيس الديوان احالة القضية إلى الدائرة التي أصدرته لتفسيره.

الباب الرابع
طرق الاعتراض على الأحكام

المادة الرابعة والثلاثون:

الأحكام الصادرة في الدعاوى المنصوص عليها في الفقرتين (جـ)، (د) من المادة الثامنة من نظام ديوان المظالم على خلاف ما طلبته الجهة الإدارية أو في غير صالحها لا تكون نهائية وواجبة النفاذ إلا بعد تدقيقها.

المادة الخامسة والثلاثون:

مع مراعاة ما جاء في المادة الرابعة والثلاثين من هذه القواعد تكون الأحكام الصادرة من الديوان في الدعاوى الإدارية نهائية وواجبة النفاذ بعد مضي المدة المحددة لطلب التدقيق المشار إليها في المادة الحادية والثلاثين من هذه القواعد مالم يطلب أي من أطراف الدعوى أو وزارة المالية والاقتصاد الوطني وديوان المراقبة العامة بالنسبة لجميع الدعاوى الإدارية أو الديوان العام للخدمة المدنية بالنسبة للدعاوى المتعلقة بشؤون الخدمة المدنية المشار إليها في المادتين الثانية والثالثة من هذه القواعد تدقيقها خلال الميعاد المذكور.

المادة السادسة والثلاثون:

يترتب على قبول طلب التدقيق أن تقوم دائرة التدقيق المختصة بتأييد الحكم أو نقضه، وإذا نقضته، فلها أن تعيده إلى الدائرة التي أصدرته أو تتصدى لنظر القضية، وإذا أعادته إلى الدائرة التي أصدرته وأصرت تلك الدائرة على حكمها فعلى دائرة التدقيق أن تتصدى لنظر القضية ان لم تقتنع بوجهة نظر تلك الدائرة.

وفي كل الأحوال التي تتصدى فيها دائرة التدقيق لنظر القضية يجب أن يتم الفصل فيها بعد سماع أقوال الخصوم.

ويجوز لدائرة التدقيق اجراء ما ترى لزومه من المعاينة أو الاستعانة بالخبرة.

ويكون حكم دائرة التدقيق في جميع الأحوال نهائية.

المادة السابعة والثلاثون:

يكون لممثل الإدعاء في الدعاوى الجزائية والتأديبية وللمحكوم عليه أن يطلب تدقيق الحكم خلال المدة المحددة لطلب التدقيق المشار إليها في المادة الحادية والثلاثين من هذه القواعد بما في ذلك الحكم الصادر بتقرير وصف الجريمة بأنها مخلة بالشرف أو الأمانة المشار إليه في المادة الثامنة من هذه اللائحة.

ويجب أن يشتمل الطلب على البيانات المتعلقة بأطراف الدعوى وبيان الحكم المطلوب تدقيقه وتاريخ ابلاغه والأسباب التي بني عليها الطلب.

ويحيل رئيس الديوان أو من ينيبه الطلب مرفقاً به ملف القضية إلى دائرة التدقيق لنظره والفصل فيه ويكون حكمها نهائياً باستثناء الأحكام الصادرة بفصل موظفي المرتبة الرابعة عشرة فما فوق أو ما يعادلها فلا تكون نهائية إلا بعد التصديق عليها من رئيس مجلس الوزراء.

وإذا كان طلب التدقيق مرفوعاً من ممثل الادعاء فيكن لدائرة التدقيق أن تؤيد الحكم أو تلغيه أو تعدله على أنه إذا كان التعديل في غير صالح المتهم فيجب على الدائرة سماع أقواله قبل التعديل. أما إذا كان طلب التدقيق مرفوعاً من المحكوم عليه وحده فليس للدائرة إلا أن تؤيد الحكم أو أن تعدله لمصلحته.

المادة الثامنة والثلاثون:

يجوز لدائرة التدقيق اعادة الدعوى إلى الدائرة التي أصدرت الحكم لبيان ما شابه من غموض أو إبهام.

المادة التاسعة والثلاثون:

تنشأ برئاسة رئيس الديوان هيئة للتدقيق من عدد كاف من الأعضاء يعينهم رئيس الديوان ويكون بها دائرة أو أكثر للتدقيق.

وتتألف دائرة التدقيق من ثلاثة أعضاء يعينهم رئيس الديوان ويسمى من بينهم رئيس الدائرة ويجوز لرئيس الديوان أن يشكل دائرة التدقيق من عضو واحد وذلك لتدقيق الدعاوى اليسيرة التي حددها رئيس الديوان وفقاً للمادة الرابعة عشرة.

المادة الأربعون:

إذا رأت دائرة التدقيق في شأن قضية تنظرها العدول عن اجتهاد سبق ان أخذت به أو أخذت به دائرة أخرى أو سبق أن أقرته هيئة التدقيق رفعت الموضوع إلى رئيس

الديوان ليحيله إلى هيئة التدقيق مجتمعة برئاسة رئيس الديوان مع ثلاثة من رؤساء الدوائر يختارهم رئيس الديوان وتصدر الدائرة المشتركة قرارها باغلبية ثلثي الأعضاء.

المادة الحادية والأربعون:

للمحكوم عليه غيابياً أن يطلب من رئيس الديوان أو من ينيبه اعادة النظر في الحكم الصادر ضده خلال ثلاثين يوماً من تاريخ ابلاغه بالحكم.

ويحيل رئيس الديوان أو من ينيبه الطلب إلى الدائرة التي أصدرت الحكم لإعادة المحاكمة في مواجهة المتهم.

المادة الثانية والأربعون:

إذا ظهرت بعد الفصل النهائي وقائع أو قدمت أوراق لم تكن معلومة وقت المحاكمة وكان من شأنها تبرئة المحكوم عليه فله أو لممثل الإدعاء أن يطلب من رئيس الديوان أو من ينيبه اعادة النظر في الأحكام النهائية، ويقدم الطلب خلال ثلاثين يوماً من تاريخ العلم بذلك مشتملاً على الحكم وأسباب إعادة النظر، ويحيل رئيس الديوان أو من ينيبه هذا الطلب إلى الدائرة التي أصدرت الحكم لتفصل فيه بحضور أطراف القضية.

الباب الخامس

الأحكام العامة

المادة الثالثة والأربعون:

تتم الأخطارات المنصوص عليها في هذه القواعد على الوجه الآتي:

(أ) تسلم الأخطارات إلى الشخص نفسه اينما وجد والا فتسلم إلى من يوجد معه في محل اقامته من الساكنين معه.

(ب) فيما يتعلق بالشركات التجارية والمؤسسات الخاصة ترسل الأخطارات إلى أحد الشركاء المتضامنين أو لرئيس مجلس الإدارة أو للمدير أو لمن يقوم مقامهم أو لصاحب المؤسسة الخاصة أو لمن يقوم مقامه.

(جـ) فيما يتعلق بالشركات الأجنبية التي لها فرع أو وكيل في المملكة ترسل الأخطارات إلى مدير هذا الفرع أو الوكيل.

(د) إذا تعذر تسليم الأخطارات وفقاً لما سبق فتسلم إلى العمده.

(هـ) إذا تعذر معرفة محل اقامة المتهم أو عنوانه داخل المملكة فيبلغ بوساطة النشر في الجريدة الرسمية.

(و) فيما يتعلق بالمقيمين خارج المملكة يتم ابلاغهم عن طريق وزارة الخارجية ويكتفى في هذه الحالة بورود الرد بما يفيد التبليغ.

(ز) فيما يتعلق بالدولة ترسل الأخطارات إلى الوزراء المختصين أو لمديري المصالح او لرؤساء المؤسسات أو الهيئات العامة أو من يقوم مقامهم.

(حـ) فيما يتعلق بالعسكريين ومنسوبي الجهات العسكرية تسلم الأخطارات عن طريق مرجعهم المختص.

(ط) فيما يتعلق بالمسجونين تسلم الأخطارات إلى مدير السجن.

المادة الرابعة والأربعون:

يصدر رئيس الديوان القرارات اللازمة لتنفيذ هذه القواعد.

المادة الخامسة والأربعون:

تسرى هذه القواعد على الدعاوى القائمة عند نفاذها من المرحلة التي وصلت إليها.

المادة السادسة والأربعون:

الأحكام التي لم يتم تبليغها إلى أطراف الدعوى قبل نفاذ هذه اللائحة تطبق عليها الاحكام الخاصة بطرق الاعتراض على الأحكام.

المادة السابعة والأربعون:

تنشر هذه القواعد في الجريدة الرسمية ويعمل بها بعد ثلاثين يوماً من تاريخ نشرها وتلغي قراري مجلس الوزراء رقم ١٦ وتاريخ ١٣٨٣/١/٦هـ ورقم ٩٦٨ وتاريخ ١٥ ـ ١٣٩٢/٩/١٦هـ كما تلغي كل ما يتعارض معها من أحكام.

EXCESS FERTILIZED OVA*

May praise be to Allah alone, Cherisher of the Worlds, and all prayer and blessings be upon Our Prophet Muhammad, Seal of All Prophets, upon his family and his companions.

The Council of Majma' Al Fiqh Al Islami in the World Muslim League held its sixth conference in Jeddah as from the period 17-23 Sha'aban 1410 corresponding to 14-20 March, 1990.

After reviewing the researches and recommendations on this subject, of Excess Fertillized Ova, which was one of the subjects of the sixth medical jurisprudence symposium held in Kuwait during the period 23-26 Rabie I 1410 corresponding to 23-26/10/1989 in collaboration between this Majma' and the Islamic Organisation for Medical Sciences, and after reviewing the two recommendations; number 13 and 14 adopted in the third symposium held by the Islamic Organisation for Medical Sciences in Kuwait during the period 20-23 Sha'aban 1407, corresponding to 18-21/4/1987 on the same subject of Excess Fertilized Ova and also the fifth recommendation adopted in the first symposium of the Islamic Organisation for Medical Sciences held in Kuwait during the period 11-14 Sha'aban 1403, corresponding to 24-27/5/1982, the council decided the following:

1. In the light of what has been achieved scientifically of the possibility of storing the unfertilized ova, fertilization should be induced in the needed ova for culture only so as to avoid having excess fertilized ova.

2. In case of having fertilized ova for one reason or another, they should be left without giving them any medical attention until they die naturally.

3. It is prohibited to utilize the fertilized ovum for another woman, and that all necessary precautions should be taken so as to prevent the utilization of the fertilized ovum in an illegal conception.

---

* Resolution No. 52/6/6 in the sixth conference held in Jeddahh during 17-23 Sha'aban 1410 corresponding to 14-20 March 1990.

2. If the source of the tissue was an embryo of an animal, there is no objection if that method was proved to be successful and that there were no Shar'ia constrictions. Physicians have mentioned that this method had succeeded in different types of animals and it is expected to be successful if certain medical precautions were taken to avoid the foreign body rejection.
3. If the source of tissues was to be taken from the live tissues from the brain of young embryo (in the tenth or eleventh week), the rule is as such:

   A) The First Method

   Tissues are to be taken directly from the human embryo after opening the womb surgically. This method entails the death of the embryo immediately after extracting the tissues which is legally prohibited in the Shar'ia, unless the death of the embryo was natural or it occured after a lawful abortion to save the life of the mother and the death of the embryo was ascertained, with the consideration of the conditions of making use of embryos to be mentioned in the resolution No. 59/8/6 of this session.

   B) The Second Method

   This method still lies in the realms of the future. Scientists might be able to culture brain tissues in a lawfulf and Shar'ia way to make use of it in this purpose.

4. **The Brainless Newborn**

   If a brainless newborn was born alive, it is not permissible to take any of his organs until his death was certified. There should not be any difference between this newborn and the other normal people as regards to this subject. After his death any organ can be taken for transplant according to the rules and conditions of taking organs from dead bodies and the consideration of; the permission which should be obtained, the lack of the alternative, and the necessity and all that was included in the resolution No. 1 taken in the fourth session of this Majma'a. There is no objection that this brainless newborn be placed in the life-sustaining equipment until after the death of the brain root (which can be diagnosed), so as to keep the vitality of the organs ready for the transplant according to the afore-mentioned conditions and rules.

TRANSPLANT OF THE BRAIN AND THE NERVOUS SYSTEM TISSUSES*

All praise be to Allah alone, Cherisher of the Worlds, and all prayers and blessings be upon Our Prophet Muhammad, the Seal of all Prophets and upon his family and his companions.

In its sixth conference, held in Jeddah within the period 17-23 Sha'aban 1410 corresponding to 14-20 March 1990, the Council of Al Majma'a Al Fiqhi Al Islami in the Islamic Conference Organisation, reviewed the researches and the recommendations regarding the subject of the transplant of the brain and the nervous system tissues which was one of the subjects discussed in the sixth medical jurisprudence symposium held in Kuwait during 23-26 Rabie I 1410 corresponding to 23-26/10/1989 in collaboration with this Majma'a and the Islamic Organisation for Medical Sciences.

On the light of what the symposium had reached on this subject, and that transplant in this case does not mean the transplant of brain from one person to another person, but the purpose of this transplant is rather the remedy of the malfunctioning of certain tissues in the brain which do not excrete the normal chemical substance or hormone. Such malfunctioning tissues would be replaced by other tissues from another source. The same thing is applied in the cure of some damages in the nervous system (spinal cord).

After reviewing all these aspects, the council decided the following:

1. If the source of the tissues was from the gland of the patient himself! and that the tissues were not rejected by the body, there is no Shar'ia objection to such transplant.

* Resolution No. 56/5/6 in the sixth conference held in Jeddah during 17-23 Sha'aban 1410 corresponding to 14-20 March 1990.

c) When the bank deducts a certain amount of money as the client's orders, and this amount to be transferred into another account number in another currency, whether in the same bank or in another bank, and for the benefit of the client or any other beneficiary. Banks must observe the rules of the payment contract in the Islamic Shar'ia.

The delay in the bank register (period of grace) can be over looked in such a way to enable the beneficiary of the actual holding (possession) within the limited duration, customary in the market dealings. However, the beneficiary is not permitted to have the right to dispose of the money during the period of grace until the bank register makes the actual receipt (possession) effective.

2. The receipt of a cheque in case that there is sufficient balance which can be withdrawn on due time and for the currency it was issued in amount payable to the bank.

POSSESSION (ALQABD) AND ITS NEW ASPECTS*

May praise be to Allah alone, Cherisher of the Worlds and all prayer and blessings be upon Our Prophet Muhammad, Seal of all Prophets, upon his family and his companions.

The Council of Majma' Al Fiqh Al Islami in the World Muslim League held its sixth conference in Jeddah as from the period 17-23 Sha'aban 1410, corresponding to 14-20 March 1990. The council discussed the subject of "Holding and its New Aspects" and after extensive elaborations, the council decided the following:

Firstly

The possession of property as it is normally physically done in the case of holding from hand to hand, or by way of meauring or weighing of food or by transfer to the possession of the holder can be realized and achieved detrimentally through relinquishing and giving the right of acting on the possessed property even if holding did not physically take place. Holding differs according to the difference of property and the difference of customs as to what is considered holding in each case.

Secondly

Some aspects of the Shar'ia and customary considered detrimental holding are:

1. Bank deposits of any amount in the client's account in these cases:
   a) When an amount of money is deposited directly or by a bank remittance in the client's account.
   b) When a client concludes an immediate payment order between him and the bank in the case of buying another currency for the account of the beneficiary client.

* Resolution No. 53/4/6 in the fifth conference of the Islamic Conference Organisation.

2. If contracting is concluded in such case between two separate parties who are found in two separate place - as through telephone or radio, contracting between them is considered as contracting between two present parties, and in this case all the prescribed rules of contracting are applied on such contract.

3. If one sends an offer by this means for a certain period of time, he would be obliged to fulfill his offer during that period, and would not have the right to decline that offer.

4. The afore-mentioned means do not include the marriage conclusion (Nikkah) because there should be witnesses for a marriage contract nor for the condition of payment of capital.

5. With regards to the probability of fraud and forgery or confusion, the general rules of confirmation and identification should be applied.

THE CONCLUSION OF CONTRACTS THROUGH MEANS OF MODERN COMMUNICATION SYSTEMS*

All prise be to Allah alone, Cherisher of the Worlds, and all prayers and blessings be upon our Prophet Muhammad, the Seal of all prophets and upon his family and his companions.

In its sixth conference, held in Jeddah within the period 17-23 Sha'aban 1410 corresponding to 14-20 March 1990, the Council of Al Majma'a Al Fiqhi Al Islami in the Islamic Conference Organisation, discussed the subject of the conclusion of contracts through the means of the modern communication systems, which are highly developed and widely used in our day for the purpose of our contracts and the completion of the urgent financial interactions and dealings.

The council discussed the conclusion of contracts through messages and writing or through telex or telegram or through a messenger. The council also discussed the conditions of contracting between the present people and the agreement of the (majlis except in the will, the request and the delegation) and the coincidence between agreement and acceptance and there should not be any indication of the decline of one party from contracting, allowing for agreement and acceptance according to the custom. Regarding all this, the council decided the following:

1. If contracting was concluded between two absent parties who are not found in one place, and that they can not see each other in person or listen to each other and that the means of communication between them was only writing or a message or a messenger, the thing which is now applicable on the telegram, the telex, fax and the computer monitors, in such cases a contract is concluded when an answer with acceptance is received.

* Resolution No. 54/3/6 in the sixth conference held in Jeddahh during 17-23 Sha'aban 1410 corresponding to 14-20 March 1990.

2. It is not permissible in the Shar'ia to charge a fixed interest rate on the installments seperate from the current cash price and be connected with the delay payment whether the two parties agreed on that interest rate or treated it as the current interest rate.

3. In case that the buyer delays in paying the installments in due time, it is permissible to oblige him to pay any increased price whether there was a prior condition for that or not, because this would be a prohibited usury.

4. It is prohibited for the borrower to procrastinate in paying the due installments even though it is not permissible to charge him with any compensations because of this delay.

5. It is permissible in the Shar'ia for the seller by installments to precondition the payments of the installments before the due time if the borrower delayed in payments and in case that he, the borrower accepts this condition in the contract.

6. The seller has no right in the ownership of the sold item after the completion of the sale. But the seller is permitted to make a condition for the buyer to mortgage the sold item untill the payment of all the delayed installments is made.

The Council also recommended that more extended researches and studies should be made on the following:

a) The deduction by the seller of the installment bills at the banks.

b) The payment of the credit prior to its due time for the release from some of that credit.

c) The effect of death as regards to the due installments.

SALE BY INSTALLMENTS*

All praise be to Allah alone, Cherisher of the Worlds, and all prayers and blessings be upon Our Prophet Muhammad, the Seal of all Prophets and upon his family and his companions.

In its sixth conference, held in Jeddah, within the period 17-23 Sha'aban 1410 corresponding to 14-20 March 1990, the Council of Al Majma'a Al Fiqhi Al Islami in the Islamic Conference Organisation, discussed the subject of the sale by installments.

After reviewing all researches and elaborating on the discussion, the Council decided the following:

1. It is permissible to make an increase on the price which is to be paid on delay. It is also permissible to mention the prices of a sold item when it is sold in cash or in installments of a fixed period. Sale will not be correct unless it is confirmed clearly by the two parties on the method of payment, whether in cash or in installments. If there was any kind of hesitation on the method of payment between cash and installments and that there was no clear-cut agreement on fixed price, then that sale is not permissible in the Shar'ia.

* Resolution No. 53/2/6 in the sixth conference of the Islamic Conference Organisation held in Jeddah during 17-23 Sha'aban 1410 corresponding to 14-20 March 1990.

Mabrook Al Awadi	Member	Signed
Muhammad Al Shazali Al Naifar	Member	Signed
Mustafa Ahmed Al Zarqa	Member	Signed
Abdel Quddoos Al Hashimi	Member	
(Attended some sessions and apologised)		
Muhammad Rashidi	Member	Signed
Abul Hasan Ali Al Husni Al Nadwi	Member	Absent
Abu Bakr Mahmoud Jumi	Member	Signed
Hassanain Muhammad Makhloof	Member	Absent
Muhammad Rashid Qabbani	Member	Absent
Mahmoud Sheit Khattab	Member	Absent
Muhammad Salim Addood	Member	Signed
Muhammad Abdel Rahim Al Khalid	Secretary	Signed

he arrives in Jeddah, he should take off his shirt and pant and change into (Izar) whenever possible. If he was not wearing pants and he does not have a turban which could be used as Izar, he is permitted to enter Ihram in his shirt, and revealing his head when the airplane or the ship passes along side the Miqat. On arrival in Jeddah he can buy Izar and take off his shirt. He should pay expiation gift which is in this case the feeding of six poor people each to receive half a sa'a (equivalent to 8 pounds) of rice or dates or from the common food stuff of the people, or the fasting of three days or the sacrificing of a goat. He has the option from these three expiation gifts. Prophet Muhammad, peace be upon him, gave Ka'ab Ibn Ajra the option to choose one of these three expiations when he allowed him to shave his head, while in consecration because of an illness which infected him.

Secondly

The General Secretariat of the World Muslim League is to contact the airline and shipline authorities which carry the pilgrims into the holy places to always notify the passengers in ample time that they are approaching the Miqat.

Thirdly

Sheikh Mustafa Ahmad Al Zarqa and Sheikh Abu Bakr Mahmoud Jumi are on disagreement as regards the arrivals from Sawakin to Jeddah alone, and they had signed after they made that point known to the Council.

MEMBERS OF THE COUNCIL

Abdullah Ibn Humaid* (apologised for sickness)	President	
Muhammad Ali Al Harkan	Vice President	Signed
Abdel Aziz Ibn Baz	Member	Signed
Muhammad Mahmoud Al Sawaf	Member	Signed
Saleh Ibn Othaimeen	Member	Signed
Muhammad Ibn Abdullah Ibn Sabeel	Member	Signed

* Have some conservations as to the payment of expiation for wearing a shirt, because may be one is obliged to do so for lack of the proper clothes for Ihram. If one enters into state of consecration wearing a shirt or so, he should only take it off and pay no expiation. Ya'ali Ibn Ummaya enter into state of consecration in a garment, and Prophet Muhammad, peace be upon him, ordered him to take it off and also ordered Abu Daood to take it off and did not order him to pay any expiation.

whoever passes from there. Zati Irq for the people coming from Iraq and Khurasan or whoever passes from there. This location is now called Al Dharribah. Yilamlim is for the people coming from Yemen or whoever passes from there.

The Council decided that people should enter into state of consecration whenever they arrive by air or by sea. If they got confused or could not find a guide to show them the Miqat, they should make their own precaution and enter into state of consecration from a location a little bit further behind the appointed place as Ihram before the Miqat is permissible, although (Makrooh). But it would no longer be so if it is done for fear of passing beyond the Miqat without entering into the state of consecration, because there is no (karaha), dislike in performing a duty. The men of learning from all four mazahib are on agreement on this matter, narrating correct Hadiths of Prophet Muhammad, peace be upon him, on the appointment of these Mawaqit for pilgrims and performers of Umrah. They also supported their argument with what the Emir of the Believers, Omar Ibn Al Khatab, blessings of Allah be upon him, said to the people of Iraq when they told him, "Our way deviated from Girn". He, blessings of Allah be upon him told them; observe the way until you come along side with it. Any they said: Is it because Allah made it obligatory on His Servants to fear him up to their capability, and this is what the passer by is capable of doing when he passes along side the Miqat. If this is known, the pilgrims and the performers of Umrah or the other visitors who arrive by air or by sea should delay their Ihram until they arrive in Jeddah, because Jeddah is not one of the Mawaqit which were appointed by Prophet Muhammad, peace be upon him. Hence for the one who does not have the proper clothes for Ihram, should delay his Ihram until arrival in Jeddahh, but he should enter into state of consecration even in his normal clothes, in case that he failed to find (Izar), veil. Prophet Muhammad, peace be upon him, said in the correct Hadith, "He who does not find his slippers let him wear boots, and he who does not find (Izar) veil, let him wear pants and reveal his head, because when Prophet Muhammad, peace be upon him, was asked about what the one entering into the state of consecration should wear, he said, "He should not wear shirts or turbans or pants or hats or the boots except for the one who could not find the slippers". Agreed upon it.

So it is not permissible for the one in the state of consecration to wear anything on the head such as turban or hat or else which is usually worn on the head, but he can use his turban as Izar if it covers well and does not reveal. He is not permitted to wear pants, and once

FATAWA AL MAJAMA'A AL FIQHIA

THE RULE ON IHRAM FROM JEDDAH FOR NON-RESIDENT ARRIVALS*

All praise be to Allah alone, and all prayer and blessings be upon Imam of all pious people, and the Master of all Messengers, our Prophet Muhammad - peace be upon him, upon his family, and all his companions.

The Council of Al Majma'a Al Fiqhi Al Islami discussed in its third session held on Thursday 10/4/1402 corresponding to 4/2/1982, the subject of Ihram from Jeddah and the difficulties which face the non-residents and new arrivals to Makkah for the performance of Haj and Umrah. Many people are not aware of being along side with (Miqat) - the appointed time and place of Ihram - which were appointed by Prophet Muhammad, peace be upon him - to be the place from where the performers of Haj or Umrah should enter into state of ritual consecration.

After reviewing the Sharia'a contexts dealing in this subject, and after deliberations, the Council decided the following:

Firstly

The (Mawaqit) - the places and locations of Ihram which were appointed by Prophet Muhammad, peace be upon him, and made it obligatory for one who wants to perform Haj or Umra to enter into state of ritual consecration when he arrives to that location or arrives in another location along side that location or falling on the same longitude, or these; Dhul Hulaifa for the residents of Madina or those people passing it. This location is now called (Abyar Ali), the Juhfa for the people coming from Al Sham - Syria, Jordan, Lebanon, Turkey and Egypt, Morocco and whoever passes from there. This location is now called Rabigh. It is Girn Al Manazil which is now called Wadi Mahram or Al Sail, for the people from Najd and

* Resolution No. 2 of the fifth session of the World Muslim League held in Makkah during the period 8-16 Rabie II 1402.

Almighty Allah, provides sustenance for every one of His creatures in this universe or elsewhere.

Any one who destroys the bounties of Allah or the offspring or changes the creation of Allah is cursed by Allah. To have offspring is one of the purposes why Allah created man, and hence He made richness and gratification in marriage. Prophet Muhammad, peace be upon him, prohibited castration, which was the old method of permanent sterilization.

Even common sense would not accept the idea of permanent sterilization, because a married couple or even one of them might change his or her mind and becomes necessary for one to have children, or probably the children they now have may die or in case of divorce any one of them might need to have children in a new marriage. For all these reasons, permanent sterilization is not a wise idea, bearing in mind that the interest of the society of the whole Umma is in increasing the number of people.

The collective sterilization to be carried out on the level of the whole society and the state, is standing against nature, making this allowance, which was only permitted for exceptional cases, to be a collective allowance, which is not permissible.

The Legislator legalized marriage and encouraged for it, for the purpose of having children and the continuation of mankind. The right of the Umma is connected with the right of the offspring of that Umma, because the strength of mankind is a source in itself and a means of development and production.

The movement of birth control or the collective sterilization has lead to moral corruption in the different societies and falling into the pitfalls of the prohibited, and "What leads to the haram is haram".

STERILIZATION IN THE SHAR'IA JURISPRUDENCE

Ustaz: Esmat Allah Enayat Allah Muhammad

Sterilization literally means the operation which a person undergoes to make him or her sterilized or unable to have children. As a terminology it means an operation udertaken on the sexual organs of the male or female to the effect that they loose the ability ot have children. This subject was discussed in the Quran and the Sunna. Sterilization, temporary or permanent, individually or collectively, if was carried out for the fear of poverty, economic reasons, or shame, is legally prohibited according to the Shar'ia, because the Shar'ia jurisprudence refuted that poverty or the fear of it to be a sufficient reason to permit murdering of one's children or do contrary to the rules of the Shar'ia.

Prophet Muhammad, peace be upon him, did not take sterilization to be a solution to the economic problems when he was besieged by the disbelievers in Sha'ab Ali and neither did Prophet Yousuf, peace be upon him, when famine broke out in Egypt.

But if sterilization was done with the purpose of postponing conceptions, for the interest of the mother and baby, and after making all the Shar'ia precautions, it is permissible, like in the case of A'zl, after the Shar'ia consideration of the interests of both the husband and the wife so that neither of them be harmed. Also this temporary sterilization should not lead to permanent sterilization and it should not be collective to the level of all society.

As for the permanent sterilization, it is absolutely prohibited (haram) because it is action contrary to the purposes and teachings of Islam as to the exploitation and development of the earth and the continuation of the human kind and the human nature of the need to have offspring.

Having children and multiplying mankind, is a gift from Almighty Allah to the children of Adam in which they would find strength.

What confirms the high status of the act of kindness to the parents over some other acts even the obligatory ones, is what is narrated about Jahima Al Salmi who came to the Prophet, peace be upon him, and said, Messenger of Allah I want to go out on an invasion (gazwa) and I want to consult you. The Messenger of Allah asked, do you have a mother? And the man said, Yes. The Messenger of Allah then said, confine yourself to your mother because the Jannah (Garden of Eden) is under her feet.[1]

The Due Rights by the Order of Kindness

Almighty Allah stated a clear principle in the question of the relationship between the parents and their children. In this principle, the child is ordered and made obliged to be kind to his parents and is prohibited from hurting them in any way whatsoever and treat them with fairness in case that they were non-muslims. It is far from kindness for one to abandon his parents in their hardships and their misery trying to earn their living with difficulty or leave them to the mercy of the Charity Societies or under the care of the homes for the aged people, while he is enjoying all the goods of life, forgetting that they took care of him when he was helpless in his childhood.

I repeat again, the child - parent relationship is an important question in our time. Because of the intricate interactions and the psychological pressures, resulting in so many problems, and sufferings in this relationship, I call for more elaborate research in this field.

1) Sunnan Al Nissa'e, Vol. 6, p. 11.

Allah says:

"Serve God, and join not
Any partners with Him".[1]

And in another verse:

"Thy Lord hath decreed
That ye worship none but Him
And that ye be kind
To parents. Where one
Or both of them attain
Old age in thy life
Say not to them a word
Of contempt, nor repel them
But address them
In terms of honour.
And out of kindness
Lower to them the wing
Of humility and Say:
My Lord bestow on them
They Mercy even as they
Cherished me in childhood".[2]

In these verses there are two obvious indications:

The first one is the imperative to be kind to the parents, and this imperative would include all the materialistic duties and obligations, as the financial support, lodging and so forth and the moral obligations such as being humble to them and give them respect.

The second indication is the prohibition from any action or saying which would contradict with the imperative to be kind to the parents, such as grumbling from them or treat them harshly. The prohibition in this case is comprehensive in its meaning, more than these actions which are stated only as examples. It is also narrated in the Sunnah with so many Ahadith confirming the due rights of the parents. It is narrated that the child will never be able to compensate the father for what the father has done for him except in one case when the child frees the father from the bonds of slavery. Prophet Muhammad, peace be upon him, said, "A child will not be able to compensate his father - for what he has done for him - except when he finds his father being owned, so he buys him and sets him free".

1) Surat-ul-Nissa, verse 36.
2) Surat Bani Israel, verse 24
3) Sunnan Al Tirmithy, Vol. 4, p. 278.

The answer to this question is of two folds:

1. The relationship of the parent with his child might be affected by love or hate, and this can easily be observed in the manifestations of their relationship. The child whose relationship is one of kindness, will have different relationship from the one whose relationship is otherwise.
2. This relationship might be affected by the highest sentiments of hatred, resulting from a number of reasons because of a social or economic disorder, as it happened in the dark age of ignorance and as it happens nowadays in some poor countries facing severe economic crisis where young children are sold to get rid off them and their economic burden. Eventhough, this does not mean the removal of the natural instinct which Allah implanted in the parents towards their children, because it is an everlasting part.

The Material Aspects of the Parent - Child Relationship

So many incidents published in a number of countries whether in the East or the West tell stories about the homes for the welfare of the aged people and what is described as the "shock" in the child-parent relationship and how the sons or daughter abandon their parents, not caring whether these parents are of old age, or of sick condition. Some parents, out of love, find it difficult to sue their children and demand their legal rights and charge a living expense, as they see that what is left of their life does not deserve all that trouble and hence they withdraw in their solitude until death comes.

As these kinds of questions are not only limited to one place or one time, the matter of accepting or refusing them differs from one place to another. In the Islamic world the child-parent relationship does not stop in a certain age. A father might go on earning his living and supplying for his children even after the children have become of age and able to earn their own living, his sole purpose is to see them happy during his life and not to suffer after his death. To be abandoned after doing all this will give the father a severe shock, especially if he was in need for them.

The Position of Islam in the Parent - Child Relatioship

Because of the greatness of the right due to the parents, Allah mentioned the kindness to the parents as in the level of faith in Him and not to join any partners with him.

THE SHARIA AND MORAL ASPECTS OF THE CHILD - PARENTS RELATIONSHIP

Dr. Abdur Rahman Ibn Hassan Al Nafisah

The familial system has always remained the basic foundation of the social framework of man. This system is not merely consisting of a man and a woman, but rather founded on a number of principles, most important of which is the guradianship of the husband to his wife, his authority on his children and his managing the affairs of his family. If this system was subjected to any kind of disorder or confusion, the social scruples will soon interfere to maintain the system or express its position in accordance to that disorder.

The child - parent relationship is a natural reality which can not be changed or modified by any human-made system whatever its intentions might be. Parents have natural love for their children, the kind of love which is implanted by Allah, indicating this is the verse:

"And God has made for you
Mates (and Companions) of your own nature
And made for you, out of them
Sons and daughters and grandchildren".[1]

This kind of love is not an after effect of the incident of birth, but it is a reality going on with man in his youth and in his old age. Having all this in mind, is this relationship affected by what emerges in the dealings of children and parents?

1) Surat-ul-Nahl, verse 72.

by the Majjam'a Al Fiqhi Islami in its third session convened in Makkah during Rabie II 1400 Hijrah.

The use of Al'Azl or otherwise at the time of the confirmed medical necessity is not to be considered as opposing the act of Allah nor as the consequences for which causes have to be fulfilled, but it should be considered as medication which is ordained by the Heavens. Necessity transforms the judgment on things from the level of prohibition to the level of allowance or even to the level of obligation.
Allah says:-

"But if one is forced by necessity,
Without wilful disobedience,
Nor transgressing due limits,
Then is he guiltless.
For God is Oft-forgiving
Most Merciful".*(1)

*1) Surat-ul-Baqara, verse 173.

One of the conditions of the origin is that the rule on it should be firm and agreed upon and that it should be abrogatted or narrated for a specific purpose. If we apply this rule on Al'Azl (the origin) we find out clearly that it is not containing those conditions. The conditons of the branch is that the comprehensive description should be fulfilled in it, but even this is not fulfilled in the branch (which is in this case what is called the contraceptives method) for the cause is in the origin (Al'Azl on which these Ahadith had been narrated) which is the fear of doing harm to the infant when his mother gets pregnant, and so she undergoes Al'Azl for the prevention of that harm or for the fear of loosing the price of a bondmaid or the fear of her being unable to do what her master would like her to do, and all of this is not fulfilled in the employment of what is called in our day the contraceptives methods. All of this on the presupposition of the argument that there is permission for Al'Azl but we have revealed the significance of these Ahadith and refuted the alleged permission and reaffirmed the prohibition from it. The similarity of what the present day wife employs of what is called the contraceptives methods and compare that to Al'Azl from the breast-feeding wife, the bondmaid, the serving bondmaid, whose services are to be needed by the master, is an analogy and comparison but of great difference, because these meanings are of great effect on the kind of the extracted rule at the time of the prophet's judgment - on the presupposition it was permissible on preference - so how would the judgement be if the opposite of that was also as clear and evident. However, all these meanings are of no consideration concerning the women of today use of what is called the contraceptives method. What we have stated here is applicable to those options made individually or collectively. But at the time of individual necessity, it is counted for and in accordance with the legal (Sharia) concepts. Henceforth, the investigators decided that contraceptive, whether by practicing Al'Azl or by the employment of modern contraceptive methods if confirmed by a medical necessity, and diagnosed by a trustworthy muslim physician, is a permissible practice (even sometimes it is obligatory).

This is what has been reached by the investigating jurists from the Majma'a of Islamic Research in Al Azhar in its second conference in 1385 Hijrah and by the Permanent Committee of Religious Research, Ifta and Call in the Kingdom of Saudi Arabia in the eighth session of the Committee of the Learned Men in 1396 Hijra, resolution No. (42) on 13/4/1396 and by the Constitutional Council of the Islamic World League in its sixteenth session and

11. The seeming permission of Al'Azl as narrated in some Ahadith, such as, his saying, peace be upon him, "Al'Azl from her if you want to" or "do whatever occurs to you" or "Al'Azl or do not Al'Azl" or "I do not enjoin or prohibit it", are all statements which should not be taken at their face value. Because the narration of these statements and their circumstances and conditions should be taken into consideration when trying to penetrate into their meanings. The understanding of the subtlties of the statement, is a necessity and great original tool of analysis which should not be neglected. The structural significance of these statements, and in the light of their circumstances, reaffirm that they are emanating from the same source of his saying, peace be upon him, "And do you do this? There is no harm on you if you do not do that". Ibn Sirreen said, about this statement it is closer to prohibition, and Hasan Al Basri said, "By God it is even like scolding".

12. Using as evidence the Hadith narrated by Zaid Ibn Thabit, "It is your seed, if you wanted you would water it and if you wanted you would leave it in thirst.....", cannot be considered as evidence because it is a discontinued Hadith and it is opposed by a traceable Hadith and also by the Hadith narrated by Abi Sa'eed Al Khudari in the Sahihain, that Prophet Muhammad, peace be upon him, said on Al'Azl, "Do you create it, do you provide for it, let it reach its destination for that is the act of Allah". Also the Hadith of Ibn Abbas, "Your wives are your seeds, approach them whenever you wanted, if one wishes let him do Al'Azl or if one wishes abandon Al'Azl". This Hadith cannot be supported as evidence of allowing Al'Azl because this same Hadith is opposed by another traceable Hadith narrated by Ibn Abbas himself, "By the One who has my soul in His Hand, if the sperm from which God took the covenant has been thrown on a rock, Allah would have created man out of it". The explanatory jurisprudence of the opposing statements proclaims that the Fatwa of Zaid and the discontinued Hadith of Ibn Abbas are held in preference for what indicates that the practice of Al'Azl is vain and absurd and unbecoming (of a true muslim after knowing all these correct Ahadith) or as Abu Umamah said, "I have never come across a muslim who does that".

13. The simlie of what is called the contraceptives methods with the practice of Al'Azl here is an analogy with a difference. This can easily be seen if we abide by the conditions of the legal (Shari'a) analogy stated in both the origin (which in this case the thing which is simulated) with its branch and the cause which is the comprehensive description.

have been created, you would not have been able to repel that". And all this is in connection with the particular purpose of the Jews in their similarity and the comprehensive description between the simulator and the simulated.

8. Similarisation is analogous. It also needs to have the cause, the similarities and the descriptions derived. It also needs to be modified and confirmed with all its regulations and conditions. In their similarisation of Al'Azl to the minor burying of the newborn girl, the Jews had committed a cardinal error because they missed the analogy of the similarisation and its modification. They presumed wrongly that both the practice of Al'Azl and the burying of the newborn girl would repel and dismiss the will of Allah and prevent His destiny. And this is a thing not to be fulfilled by either the simulator or the simulated.

9. In his refutation of the Jews similie (of comparing Al'Azl with minor burying of the newborn girl) and in his confirmation of the resemblance of the Al'Azl with the concealed burying of the newborn girl, Prophet Muhammad, peace be upon him, derived all this evidence from Almighty Allah in His belying of the hypocrites mentioned in Surat-ul-Munafiqun ("Hypocrites") and His, acknowledging of their witness:

> "When the Hypocrites
> Come to thee, they say,
> "We bear witness that thou
> Art indeed the Apostle
> Of God". Yea, God
> Knoweth that thou Art
> Indeed His Apostle,
> And God beareth witness
> That the Hypocrites are
> Indeed liars.*(1)

10. What had been narrated about Jabir Ibn Abdellah, "We used to practice Al'Azl during the time of Allah's Messenger, peace be upon him...." is not alone sufficient to stand evidence because it is a Hadith of a lower degree. It is not obligatory to follow the Hadith of lower degree.

---

*1. Surat-ul-Munafiqun, verse 1.

in that what has passed you by was not going to befall you. He used the method of negation "it is not against you if you do not do" which indicates that the probability of reaching the "water" to its right place bears no consequence of guilt or haram on the one who did that, because not allowing that water to reach its course is vain and absurd. In this method, there is negation of all kinds of harm and guilt. The indication of the meaning of the structure "there is no harm on you if you do not do", is that there will be no harm on you if you give up the practice of Al'Azl and complete your intercourse.

6. Prophet Muhammad, peace be upon him, by using this method of negation questioning, had explained the absurdity of the practice Al'Azl, because what Allah has decreed will surely take place and if Allah wills something there will be nothing to prevent it. Here Prophet Muhammad, peace be upon him, denounces the practice of the Al'Azl as being the reason or the cause of the creation or non-creation of a creature as a result of practicing Al'Azl or abstaining from it. The question of creation is predestination matter and that the allowance of the "water" to reach its destiny is only a seeming cause for the rewarding of the servant, and not the cause in the world of creation or prevention of creation.

7. There is no contradition or repeal or preference between what Prophet Muhammad, peace be upon him, confirmed as regards to the similarity between Al'Azl and the concealed burying alive of a newborn girl and between his refuting of the Jews when they made Al'Azl similar to the minor burying alive, because these are two different rules decreed for two different discretions - What Prophet Muhammad, peace by upon him, had confirmed regarding the similarity between Al'Azl and the burying alive is referring to the purpose of the doer of the action of Al'Azl and the doer of the action of the burying alive, which is the opposition of destiny or the false presumption that one's action is the real cause of what one wants.

   In refuting of the Jews, Prophet Muhammad, peace be upon him, referred to the purpose of the Jews in making that similarity. They presumed that Al'Azl and the burying alive would prevent the will and destiny of Allah. This is absolute falsehood as it contradicts what is known about Almighty Allah that He is the Powerful, the Wise, the Conquerer and the Doer of whatever He wants. For this reason, Prophet Muhammad, peace be upon him, had explained that, in his refutation of the Jews, that, "if Allah wanted that to

The conclusions to be derived from these Ahadith on Al'Azl are as follows:

1. Al'Azl which was practiced by some companions of Prophet Muhammad, peace be upon him, or they wanted to have practiced and enquired about was the kind of Al'Azl from a nursing or breast-feeding wife for fear of harming the infant or Al'Azl from a bondmaid, for fear of loosing her price or from a serving bondmaid for fear of being unable to do her work.

2. Al'Azl from a bondmaid for fear of enslaving her newborn, although there is no clear statement on that; it is limited only to the case where the bondmaid was not owned by the man to whom she was married. However, in all the Ahadith we have with us it is clearly stated that the bondmaid was owned by the one who is practising Al'Azl from her and that he was having coitus with her on a marriage basis.

3. When they desired to practice Al'Azl, the companions of Prophet Muhammad, peace be upon him, did not want to do that for fear of having too many children, or out of fear of poverty and inability to provide for the children or bear the responsibility of their up bringing and endeavouring for their livelihood; a thing which would have been contrary to their great stand and their strong faith.

4. The answer of Prophet Muhammad, peace be upon him, when asked in the "gazwah" of Bani Al Mustalaq and what can be derived from the structural significance of that answer is an indication that the answer refers to the scolding and prohibition of the practice of Al'Azl; according to the understanding of Al Hasan Al Basri and Muhammad Ibn Sirreen. The renouned companion of Prophet Muhammad, peace be upon him, Abu Umamah said about the practice of Al'Azl, "I have never come across a muslim who would practice it". And that Omar used to lash some of his sons for practicing it, and Ibn Omar used to say if I knew that any of my sons did that I would have killed him.

5. Prophet Muhammad, peace be upon him, did not use the direct statement of the prevention and prohibition of the practice of Al'Azl such as "it is not allowed for you" or "it is not halal for you" but rather he used a stronger statement and more effective in its purpose. He used the method of the negation questioning, full of surprise for doing that, to alert the listener to abstain from that practice especially the faithful who believes in the act of Allah and

THE EXPLANATORY AND LEGISLATIVE FIQH (JURISPRUDENCE) OF THE AHADITH ON AL'AZL

Dr. Mahmoud Tawfiq Muhammad Sa'ad*

This paper is aiming at extracting the meaning behind the structural indication and signification of the Ahadith[1] on the practice of Al'Azl[2] which the jurists refer to in the case of contraceptives and birth control whether on the individual or the organisational levels. The article contains all the Ahadith on this subject and analysed them, structurally to the largest extend unless the Hadith is of unreliable sources. Nevertheless, it is not the aim of this article to penetrate into the views of the jurists and discuss and argue their non-contextual proofs but rather to concentrated on the structural signification of these Ahadith.

This research is based on the method of "the internal analysis" of the contexts; deriving from the method of "the external analysis" that which is necessary to visualise the movement of the meaning and the nature of the context. The method derived its origin from the intricacies of the discipline of the science of grammar which Abdul Qahir called it "Al Nazm" and considered it to be the criterion for the miracle of meaning of the Quran.

---

*Associate Professor in Al Azhar University.

Now he is Asst. Professor at the Teachers' College in Hail, Saudi Arabia. Wrote a number of researches in the field of fundamentals of jurisprudence, Quranic elaboration and the Sunnah.

1. Ahadith (plural of Hadith) means the report of the words and deeds, approval or disapproval of the Holy Prophet Muhammad (peace be upon him).
2. Al'Azl: Lit. insulation, seperating from, etc. here it is used to mean the ejaculation of the husband's semen outside of his wife's vagina to avoid conception.

Article

The option of sight will be dropped if the purchaser possessed "took in" the sold item after seeing it.

Article

Ownership will not be transferred to the purchaser in an invalid sale unless he possessed the sold item.

In Al Salam Contract

Article

Al Salam contract is not valid unless the possession of the capital takes place in the Majlis.

In the Gift

Article

The delivery of gift will not be completed unless the receiver possessed the gift.

In the Mortgage

Article

The mortgage will not be completed unless the mortgager possessed the mortgaged item.

Al Qabd, any disaster from providence will be shouldered by the seller, but will be shouldered by the purchaser after possession.

A Project of Draft Legalisation

I suggest that while some rules of possession should be stated in the general theory of contract. The rest of the rules should be mentioned in their context positions. After speaking about the conclusion of contract, the following should be mentioned in the general theory of the contract:

Article

1. The contract is completed and it will contain all its effects after possession.
2. What is meant by posssession here is the "relinquishment" or "release" of the possessed item by the holder so that it can be taken or repossessed and disposed of without any hindrance or objection unless the law conditions the complete possession.

Article

For Al Qabd to be valid:

1. The permission of the deliverer, explicitly or implicity.
2. Legal capacity of the receipient.
3. The possessed item must be vacant, distinct and seperate.

IN CONTRACTS

In Sales

Article

1. It is not permissible to sell the measured or weighed for the measured or weighed.
2. It is not valid to exhange the six commodities and what is similar to them either kind for kind or kind for anything else except by "hand to hand".

Article

The guarantee is transferred to the purchaser through possession.

Article

It is not permissible for the purchaser to have disposition on the transferred sale except after he has actual possession of the sold item.

Al Qabd is a factor when the possessed item is a kind, and it is also a factor in the credit when the credit is an amount of money, whether in the form of a loan or a price of an article or of a wage.

Money is identified by Al Qabd. Henceforth, the Hanafis said, that in the absolute sale, the purchaser must pay the price first so as to acknowledge the right of the seller just as the right of the purchaser was acknowledged in the sale transaction, if that was identified through certainty. Hence, the meaning of sale, which is the equality of both parties, will be fulfilled.

The conditions of the lieu of possession are as follows:

a) It should not be occupied or engaged by anything which is not eligible for being possessed, as the meaning of Al Qabd is holding and having the ability of action and having a free hand in the possession, which cannot be fulfilled if the lieu was engaged.
b) It should not be connected with something else as in the physical connection of parts.
c) It should be partitioned or divided.
d) It should be seperated and distinguished from that which is not under contract. It can be occupying something else as the grains in the sacks of the seller.[1]

The Rule of Al Qabd and Its Effects

For the possession to be effective as for the mutual exchange in dealing with the six commodities, or what is similar to them, and the possession of the capital in the salam sale, the contract must be valid and on condition that possession and the contract are made in the session of the contract (Majlis Al 'Aqd). But if this Majlis is adjourned for one reason or another, the contract will be null and void.

In the contracts of financial exchanges which deal with "in kind", ownership wil be regarded as incomplete; if it was transferred before Al Qabd. But if Qabd took place then ownership will be completed and the purchaser will have a free hand in the possessed item. Before

---

1) Al Tuhfah, Vol. 2, p. 56.
If they sold a kind for a kind, there should be reciprocal delivery, for the achievement of equal compensating. If the sale of a kind for credit, the credit should be delivered first. When the price is paid, delivery of sold item should be made.

conclusion - as we have previously seen - is the saying and could be replaced by action or doing, which is the sale through giving and receiving. As for Qabd, the basic thing is the "action" or doing from both parties and it can be replaced or followed by utterance; i.e. "constructive possession" as manifested in relinquishment. Al Qabd can be executed by the originator, the deliverer in this case, or by his representative.

The Two Parties

As the contract has two parties, so Al Qabd has two parties which are; the deliverer and the receipient. The legal capacity to exercise is a precondition which should be found in both parties who conclude a contract obliging Qabd or the two parties transacting possession at the time of possession. If either party does not have legal capacity of exercise, a permission from the guardian or the trustee must be obtained.

In the possession of the gift, both the donator and the receipient must have legal capacity to accept or take the donation; and the receipient has the ability of discernment (tamyiz).

If the person is not eligible to give out or receive, his trustee or his guardian should act on his behalf. However, it should be observed here that the guardian or the turstee does not have the power to give out or donate the wealth of his client because he does not have possession of that wealth.

The two parties are also preconditioned to have freedom in making their transactions. If any or both of them were compelled in that action, Qabd in this case would be considred as an act of a compelled person. According to Abu Hanifa and his two companions compulsion invlidates action, and according to Zaffar that action is considered suspended".[1]

3. The Lieu or Place

Money or wealth can be either in kind (cash) or in credit. The money in kind can be identified with certainty or tangibility while money in credit cannot be identified with tangibility but rather connected with trust."[2] In both categories Al Qabd is a common factor.

---

1) Al Mabsut, 24, 38, 155, Al Bada'yie, 7, 187, 188.
2) Al-Khafif, "money is not determined in compensation contracts. It is determined in the gift, companies, representation and compulsion."

2. Originally this action of Al Qabd (possession) is manifested in the actual or real control; i.e. complete "possession". But for the purpose of alleviating some difficulty off the person obliged to deliver (the sold item), a decision of possession is sufficient; that is relinquishment to the alienee of the right to do wahtsoever he wants with the "received" property in such a way that the alienee can get real hold of it and do whatever he sees fit. In other words he should be satisfied with holding it by decision and not with its completion.

The actual or the complete possession is obligatory in the payment of debts or in the exchange of the six items (commodities) and the sale of (salam), for there should be Qabd of the two; exchanged "from hand to hand" as narrated in the saying of Prophet Muhammad, peace be upon him, in the session of contract. In the case of (salam) sale Qabd (possession) should be applied to the capital in the session. As for the payment of debts Al Qabd is the only means of making that payment known because money cannot be made certain without the actual possession of it.

The constructive Qabd (possession) or relinquishment is sufficient in the other financial exchanges like in the sales, donations, gifts, where it is just sufficient that the seller or the donator renounce what he owned to the purchaser or the receipient so that the receipient be able to have a free hand in what he possessed without any hindrance, and the same thing applies in the case of gift and mortgage. It is necessary that as long as we stated that Al Qabd is a legal (shari') action, the existence of "intention" should be there, that is the intention of handing over on the part of the deliverer and intention of receiving on the part of the receipient, as in the case of contract; where intention of the seller is to sell and that of the buyer to purchase. It should be noticed here that the words sale and purchase explicitly include the intention of carrying out that intention. But Al Qabd (possession) itself does not include or imply intention unless mentioned with its companion. This factor of the condition of "the permission to posssess" from the alienor to the alienee for i.e. from the deliverer to the receipient. Also another condition should be available, which is freedom of action. In other words, there should not be any coercion or compulsion in delivering or in receiving or in offering and accepting. There in no condition of utterance upon the deliverer to say "take" or the receipient to say "I received". Rather it is enough from the two parties; one to deliver and the other to receive according to the conditions of the contract concluded to that matter and for which Qabd (possession) has been made. Here we should differentiate between "Al Qabd" and "conclusion". The basic thing in

b) Or it can be for the sake of obtaining a profit like holding or having a possession of a leased property.

c) Or it can be for confirmation like possessing a mortgaged property.

d) Or it can be taken as fees for consideration of a case like the fees of sale.

(iv) From the point of view of verdict (judgment):

a) A possession of guarantee, like when a buyer possesses the bought property.

b) A possession by trust like when a depositor deposits.

(v) As for the legality of Al Qabd (possession) it can be:

a) Legal; like in the case of Al Qabd (possession) by the finder of a lost item which is to be returned to the real owner.

b) Or it can be illegal like Al Qabd (possession) through compulsion.

From all the above mentioned, it can be derived that, Al Qabd (possession) or holding is a legal actual action during which a will is directed to create a legal (Shar'ia) effect. Al Qabd (possession) is not a mere physical action like larceny or usurpation nor a verbal action because it would not be completed through saying but rather through action or doing (delivery and receipt) and hence it is different from the physical action and the verbal action and so Al Qabd (possession) should have a corner stone, which would presume a place and two sides.

The Corner Stone of Al Qabd (possession)

1. The corner stone of Al Qabd (possession) is similar to that of contract which is based on an offer from one party and acceptance from the other party. So is al Qabd (possession), its corner stone is the "giving" by one party and "taking" by the other party. There is one difference between Al 'Aqd (a contract) and Al Qabd (possession) though; in a contract an offer is from either party and acceptance is from the other party. But in Al Qabd (possession) giving is from one party and taking is from another party. A sale can be concluded by an offer from either the buyer or the seller. And acceptance by either one of them. In Al Qabd, (holding), however, there is a delivery by one party; and holding of the sold item by the other.

"It is God that giveth (you)
Want or Plenty
And to Him shall be
Your return".(1)

"They enjoin evil, and forbid
What is just are close
With their hands".(2)

"The whole of the earth
Will be but His handful
On the Day of Judgment".(3)

"Do they not observe
The birds above them
Spreading their wings
And folding them in".(4)

Possession is the holding of a thing through touching by the hand.

Types of Al Qabd (possession)

Al Qabd (possession) has many types according to the identity and the source.

(i) As to the identity, possession can be:

(a) Actual with complete Qabd (possession) occuring after relinquishment.

(ii) According to the beneficiary, possession can be:

a) For the benefit of the self (possession for self) as when a buyer possesses the bought item.

b) Or it can be for the benefit of another person (possession on his behalf) like the possession of a depositor.

(iii) From the point of purpose:

a) For that property like the possession of an item which is bought through an invalid sale.

---

1) Surat-ul-Baqara, verse 245.
2) Surat-ul-Tauba, verse 67.
3) Surat-ul-Zumar, verse 67.
4) Surat-ul-Mulk, verse 19.

POSSESSION (AL QABD) IN THE FINANCIAL CONTRACTS IN THE HANAFI (FIQH) JURISPRUDENCE

By Dr. Muhammad Zaki Abdel Bur*

Possession of money is the practical feature of owning it. And with the possibility of making use of it, and by having a free hand in disposing of it. Money can be delivered though civil law has put some emphasis on this "possession", yet in Islamic Jurisprudence it took even more emphasis. In the field of contracts and payments, Al Qabd (possession) attained high importance which it did not have in the civil law; and this is a living proof of the realistic, practical aspect of the Islamic (Fiqh) Jurisprudence. According to the Islamic Fiqh Al Qabd (possession) follows practical rules and conditions. In the contracts of the financial dealings, Al Qabd (possession) is considered of the same importance as the contract itself, to the extent that the Islamic Jurists presume that "Al Qabd (possession) is similar to the contract."

The word "possession" or holding "Qabd" was mentioned a number of times in the Qur'an.

Allah Almighty says:

"If you are on a journey,
And cannot find
A scribe, a pledge
With possession (may serve
The purpose)".[1]

---

* Professor at Arabic Universities, Ex-Deputy President of Supreme Court in Egypt.

1) Surat-ul-Baqara, verse 283.

In the mutual teaching
Of Truth, and of
Patience and Constancy".*(1)

Almighty Allah indicated those four characteristics as being the manners of the winners and the manners of the believers who have true faith. And the good deed is also part of faith. Faith and good deeds are interrelated for more confirmation and explanation because good deed comes as a result and a fruit of faith. The mutual teaching of truth and the righteous is the third characteristic which part of the good deed and the comprehensive faith. The mutual teaching of truth means the good advice and cooperation for the sake of the good and the call of Allah, the commandment of the true and the prohibition from the evil. Then the fourth characteristic is mentioned which is the mutual teaching of patience and constancy because of the need for it. It is obligatory for the people of faith to have patience in doing the right and abstaining from the false getting all the help from Allah in all that and so they will be awarded with the great win.

Allah says:-

"So persevere patiently:
For the End is for those
Who are righteous".*(2)

Allah also says:-

"Oh ye who believe!
Persevere in patience
And constancy; vie
In such perseverance;
Strengthen each other;
And fear God;
That ye may prosper".*(3)

All the servants of God are in bad need and necessity for prostration and supplication to Allah, beseaching Him guidance, because He is the Guide Who gives success, all praise to Him.

---

1) Surat-ul-Asr.
2) Surat-Hud, verse 49.
3) Surat Al-Imran, verse 200.

Prophet Muhammad, peace be upon him, said, "Allah is merciful, and He loves mercy in all things".

Judging from all this, we should know that the commandment of righteousness and the prohibition of evil is one of the great obligations on both men and women as stated in the book of Allah and the Sunnah of His Prophet.

Almighty says:-

"The Believers, men
An women, are protectors
One of another: they enjoin
What is just, and forbid
What is evil".*(1)

Prophet Muhammad, peace be upon him, said, "Let any one of you, who witnessed an evil, change it with his hand, if he could not, with his tongue, if he could not, with his heart and this is the weakest form of faith".*(2)

If muslims neglect this duty, evil will spread among them and will be in a state of apprehension that more severe punishments wil befall them. Prophet Muhammad, the chosen one, peace be upon him, said, "If people witnessed an evil and did not change it, Allah would have sent down on them an eminent punishment from Him".*(3)

It is no doubt that the preaching of the righteous and just and the deterring from the wrong and evil is one great duty and it is one of the reasons for the betterment of All.

Allah says:-

"By (the Token of)
Time (through the ages)
Verily Man
Is in loss
Except such as have Faith
And do righteous deeds
And (join together)

---

1) Suat-ul-Tauba, verse 71.
2) Narrated by Muslim.
3) Narrated by Imam Ahmad.

It is not permissible for the muslim, a man or a woman to try to look like the enemies of Allah, the hypocrites in their leniency in handling prayers, doing it with laziness.

The payment of the Zakat (alms) of property is also one of the greatest ordinances. It is imperative to observe paying it in the right channels and to those who are eligible for receiving it. Also the fasting of Ramadan must be observed as much as Prophet Muhammad, peace be upon him said, "the one who fasted Ramadan in faith and awaiting the reward from Allah, all his sins will be forgiven".*(1) So is pilgrimage for the one who finds the means and ability to perform it. It is one of the reasons for redemption and expiation of sins and entering Heavens. Prophet Muhammad, peace be upon him, said, "From the Umra* to the Umra is expiation to what is between them. And the accepted pilgrimage has no reward other than the Garden (of Eden)".*(2)

One of the most important obligations after the five pillars of Islam is the commandment of the righteous and the prohibition from the evil.

Almighty Allah said:-

"The Believers, men
And women, are protectors
One of another: they enjoin
What is just and forbid
What is evil: they observe
Regular prayers".*(3)

It is the duty of all muslims, men and women to enjoin what is just and forbid what is evil and advise one another to the righteous, the kind of advice which is conducted in a gentle acceptable manner.

Allah said:-

"Invite (all) to the Way
Of thy Lord with wisdom
And beautiful preaching,
And argue with them
In ways that are best
And most gracious".*(4)

1) Agreed upon.
2) Agreed upon.
3) Surat-ul-Tauba, verse 71.
4) Surat-ul-Nahl, verse 125.

eventhough the neglector of prayer does not deny its obligation; in the most correct opinion of the men of learning. But if the neglector of prayer deny its obligation he would be considered an unbeliever according to the consensus opinion of the learned men, and hence forth if he denies the obligation of the Zakat or the obligation of fasting or Ramadan or the obligation of pilgrimage to the Holy House of Allah when able, or he denies the obligation of Jihad in the path of Allah or he denies any of the other prominent Islamic fundamentals which are understood by necessity to be a part of the religion. Then he would be considered a Kafir (unbeliever) and an apostate according to the majority of muslims.

Therefore if he denies any of the prohibitions which are known in religions by necessity as saying that adultery is Halal (permissible) or wine is Halal or disobedience of the parents is halal or usury is halal, all these and the like are kufr and apostacy.

What should be highlighted here is that most of the people are somewhat lenient and taking the matter of prayer very lightly. The duty of every muslim is to pay special attention to the performance of prayers at the prescribed times in congression with other muslims in the houses of Allah. A big number of people perform prayers at their homes and might probably perform one prayer and neglect the other. Prophet Muhammad, peace be upon him, said, "Between man and between Kufr and Shirk is the negligence of Salat (prayers)", narrated by Muslim. Prophet Muhammad, peace be upon him, said, "The one who heard the call for prayer and did not join the prayer in congregation, will have no prayer unless for an excuse".[1] Ibn Abbas was asked about this excuse and he said, "either fear or sickness". Judging from this, how come for those who fear Allah and await His reward permit themselves to stay behind and perform their prayer in their homes, like the people of hypocracy.

One of the most important things to be observed while performing prayers is supplication and submission and approaching it with all heart. Almighty Allah says:

"Prosperous are the Believers,
Who in their Salat (prayers)
Are humble".[2]

1) Narrated by Ibn Maja, Dar Kutni and Al-Hakim.
2) Surat-ul-Mu-minun, verse 1 & 2.

These two acknowledgements are the fundamentals of the Islamic religion and its basis. And whenever a muslim is honest in his belief in them is carrying out all the ordained duties and obligations (in the form of sayings and deeds) and prohibiting what Allah prohibited and is not tresspassing the limits of Allah, then he would have completed his faith. But if he neglects any one of these sayings or deeds, there would be a decrease in the level of his faith and his unification of God. It is hence understood that those two acknowledgements imply some duties which are the performance of the ordinances of Allah and the abstention from His prohibitions stopping at His limits, as narrated in the correct Hadith that Prophet Muhammad, peace be upon him, said, "I was ordered to fight people until they say there is no god but Allah. If they say it, they would protect their blood and their properties from me, unless through rightfulness". In Surat-ul-Tauba the following duties are stated:-

"The Believers, men
And women are protectors,
One of another: they enjoin
What is just and forbid
What is evil: they observe
Regular prayers, practise
Regular charity; and obey
God and His Apostle.
On them will God pour
His mercy: for God
Is Exalted in power, Wise".[1]

Among themselves, these believers are protectors of one another, loving one another in the bond of Allah.

Therefore, if you observe in thyself any breach of trust for your brother in faith or if a woman feels the same for her sister or brother in faith, then that would mean a decrease in faith resulting from weakness in belief and in the devotion to Almighty Allah. If faith was complete, this weakness would not have occured because it is a breach of trust or injustice or any of the other prohibitions of Allah. Envy, faithlessness, deceit in dealings, perjury and false evidence are all in decrease of faith and weaknesses, in devotion and submission to Allah. If these weaknesses persist, they would eventually lead to the total vanishing of faith and belief, just the same as is the negligence of Salat (prayers) which is a cardinal sin and an apostasy from Islam

1) Surat-ul-Tauba, verse 71.

Almighty Allah told about these hypocrites and said that they would be placed below the unbelievers in fire in the Day of Judgement. Allah said:-

"The Hypocrites will be
In the lowest depths
of Fire".*[1]

People with true faith and true Islam are true believers who have combined submission to Allah, and humility to Him with surrender to Him, striving in His path with devotion and true faith in their hearts, emitting true words and doing good deeds and the working of their hearts such as fear and hope, devotion and adoration a longing for Allah and His Heavens. We should be able to attain these great manners and characteristics and adopt them in our daily lives at the head of which should come sincerity.

Allah Almighty said:

And they have been commanded
No more than this:
To worship God
Offering Him sincere devotion.[2]

Allah Almighty also said:

So serve God,
Offering Him sincere devotion
Is it not to God
That sincere devotion
Is Due?"[3]

"Call ye, then, upon God
With sincere devotion to Him
Even though the unbelievers
May detest it".[4]

This sincerity is the foundation of the word of unitarianism. There is no god but Allah and then having faith in His messenger, Muhammmad, peace be upon him and the acknowledgement that he is the Apostle from Allah to both creatures the Jinns and mankind.

---

1) Surat-ul-Nissa, verse 145.
2) Surat-ul-Baiyina, verse 5.
3) Surat-ul-Zumar, verse 3.
4) Surat-ul-Mu-min, verse 14.

Who establish Salat, regular prayers
And spend (freely) out of
The gifts we have given
Them
Such in truth are the Believers:
They have grades of dignity
With their Lord, and forgiveness
And generous sustenance".*(1)

"Faith is comprised of over seventy branches most esteemed of which is the utterance of there is no god but Allah and the lowest of them is the removel of anything harmful from the pathways. And Modesty is a branch of Faith".(2) Our religion is named Islam because it is total submission to Allah - which is the literal meaning of the word Islam - devotion to Him, humbleness to Him and glorifying him. It is named Faith as it includes the believing of what is told about Almighty Allah, His unity and that He is the True God, be praised, who deserves to be worshiped. Hence the one who has no faith has no Islam, and the one who has no Islam has no faith. It is imperative to believe in both to qualify to be a muslim and avoid being depicted as hyporcrites with their characteristics and their deeds; and who would say with their mouths what is not in their hearts and do for appearance sake that which is contrary to what is in their hearts. Almighty Allah says about them:

"The Hypocrites - they think
They are over-reaching God
But He wil over-reach them:
When they stand up to prayer
They stand without earnestness,
To be seen of men
But little do they hold
God in remembrance.
They are distracted in mind
Even in the midst of it
Being (sincerely) for neither
One group nor for another".*(3)

1) Surat-ul-Anfal, verse 2-4.

2) Hadith Sahih (Bukhari & Muslim).

3) Surat-ul-Nissa, verses 142-143.

THE DEED OF THE MUSLIM

His Eminence Sheikh Aziz Ibn Baz*

Praise be to Allah, the Cherisher and Sustainer of the worlds, and all prayer and peace be upon His servant and messenger, Muhammad and his family and his companions and all those who follow His path until the day of judgement.

Almighty Allah indicated in His great book the characteristics of the muslims and the manners of the believers, encouraging people to follow the ways leading to these manners and commending those who follow them, promising them abundant good and the praised consequence. Those promised people carry out certain deeds, among which the performance of the prayers, giving out of charities, commanding the right thing and prohibiting the forbidden and other useful deeds. Almighty Allah also mentioned that those people are in constant state of thinking about the creation of the heavens and the earth and all that is found in them as wonders and all the great signs, saying to themselves "Our Lord! not for naught hast Thou created all this".*(1) But there is great wisdom behind this creation. They also say, "Glory to Thee. Give us salvation from the Penalty of Fire".*(2) And Almighty said:-

"For, Believers are those
Who, when God is mentioned,
Feel a tremor in their hearts,
And when they hear
His Signs recited find
Their faith strengthened,
And put (all) their trust
In their Lord.

1) Surat-ul-i-Imran, verse 191
2) Surat-ul-i-Imran, verse 191

Dear Readers,

At the time this issue has been published, the pilgrims to the Sacred House of Allah, will arrive in these holy and pure precincts, where, under the leadership of the Custodian of the Two Holy Mosques, King Fahad Ibn Abdel Aziz everything has been made available for these pilgrims so as to provide security, attention and well being.

Our gift with this issue is a resume abut some of the important objectives and principles of Haj, which we hope will be of some use to the pilgrims for the performance of Haj and Umra.

we beseach Allah and reaise our hands in supplication to accept these (Nusk) and sacrifices from His guests and return them to their homes, having achieved their purpose for offering their obedience to Allah so as to obtain His forgiveness, with the sought help from Allah.

- clarity of aim and its validity in the Shar'ia.
- originality and traceable personality of writer.
- availability of factors of creativity.
- generality of its use.

Secondly

There is another category of researches which are good for publishing, but should have the following factors:

- correction of the references.
- review of authentication.
- reordering of its chapters.
- detailing and clarifying of its meaning.
- the addition of new evidences to it for general use.

Thirdly

The category of rejected researches, for the following reasons:

- weakness in presenting the problem or case study.
- not authenticated according to scientific research methodology.
- not having good purpose according to the Shar'ia.
- the confusion or the unclear results attained.
- the inability to participate in the jurisprudence outlook.

We have dealt with all researches sent to us according to these rules, and we sometimes consulted two more arbitrators to arbitrate one research especially when controversy was prevailing, and this is why some researches are delayed in publishing.

Some people among our staff felt some "embarrassment" in applying these rules on researches sent by highly renouned men of learning whose writings and publications stand witness to their highly esteemed places. However, these esteemed men, truely and benevolently accepted the idea of having their researches be arbitrated by some other men of learning, and they were very glad to see the observations and comments made by these men on their researches, the thing which confirms the logic of science and the men of learning.

We affirm here again to our readers and all the researchers that each research received the atmost attention from esteemed men of learning who treat this question of arbitration as trust and scientific responsibility.

A LETTER FROM THE STAFF

In this little corner of each issue, we used to reveal to the reseachers and to our readers how we interact with a case study or a certain problem which we encounter.

Although the way we tackle that problem may not be of interest to all of our readers, but eventhough our approaching to that problem and exposing it to discussion would give us satisfaction, because they are the people who are concerned in one way or another and that our approach might be an answer to a question someone among them might have asked.

Our letter this time deals with the question of "arbitration of the researches" and the delay in publishing or not publishng some of these researches. We had some elaborate discussions on the rules for publishng before the first issue. Some of our staff thought that publishing should be according to the rule, "What cannot possibly be done all cannot be left all". Some others thought that research is a scientific matter which should all the factors available, and that the absence of any of these factors would mean the disintegration of the whole matter, and hence no use can be obtained from it. Others thought a compromise position between the two opinions should be taken.

Nevertheless, the hard line opinion was more convincing, and hence we decided that any research which is not "arbitrated" will not be published, and this rule is indicated on the first page of this journal and in a conspicuous place for any reader to see. Three criterion are initiated for the arbitration of an article or research, for publishing these are:

Firstly

- to cover the problem or case to be discussed.
- be in good order and have references.
- authenticated.

«Whom Allah intends good grants him
the knowledge and insight in Religion». Hadith

CONTEMPORARY JURISPRUDENCE RESEARCH JOURNAL

A Journal Specialised in Islamic Jurisprudence

Editor-in-Chief
Dr. Abdur Rahman Ibn Hassan Al Nafisah

G. Management

Jeddah	: 6694700
Riyadh	: 4779444
	: 4779040
Dammam	: 8276362
	8272575
Taif	: 7491831
	: 7454222
Makkah	: 5585078
	: 5584720
Madina	: 8228187
	: 8229881
Yanbu	: 3225834
Gizan	: 2220104
Qassim	: 32493330
Hail	: 5321555
Dawadamy	: 6422211
H. Al-Batan	: 7223293
Zulfe	: 4222849
Al-Hasa	: 5927707
Besha	: 6226462
Abha	: 2270647
Tabouk	: 4231812
	4321164
Najran	: 5222901
Keru'at	: 6421296
Sharora	: 5321125
Khafgie	: 7662677

Annual Subscription:
For Govt.
Offices and Agencies:
SR. 150

For individuals:
SR 100

Postage extra for mailing outside the Kingdom.

Mail Address:

P.O. Box 1918
Riyadh
Kingdom of Saudi Arabia
Phone 4351872
Fax 4352297

Address:

Badia, North east of Princess Sarah Mosque, Riyadh, K.S.A.

Price Per Copy

K.S.A.	SR. 12
Jordan	JD. 1
U.A.E.	D. 12
Bahrain	B.F. 700
Tunisia	Mm 800
Algeria	D. 12
Sudan	£S 12
Syria	LL. 35
Egypt	£E 3
Moroco	D. 12
Mauritania	ON 1200
Iraq	I.D. 1
S. of Oman	P. 750
Qatar	QR 12
Libya	L.Dr. 1000
Kuwait	K.D. 1
Yemen	YR 12

Annual Subscription

U.S.A., Canada & Europe	US $ 12

CONTEMPORARY JURISPRUDENCE RESEARCH JOURNAL

A Journal Specialised in Islamic Jurisprudence
Fifth Edition - Second Year
MAY - JUNE - JULY 1990

IN THIS ISSUE

– A letter from the Staff	
– The Deed of the Muslim	His Eminence Sheikh Abdel Aziz Ibn Baz
– Possession (Al Qabd) in the Financial Contracts in the Hanafi (Fiqh) Jurisprudence	Dr. Muhammad Zaki Abdel Bur
– The Explanatory and Legislative Fiqh (Jurisprudence) of the Ahadith on Al'Azl	Dr. Mahmoud Tawfiq Muhammad Sa'ad
– The Shar'ia and Moral Aspects of the Child-Parents Relationship – A Case for Study	Dr. Abdur Rahman Ibn Hassan Al Nafisah
– Sterilization in the Shar'ia Jurisprudence	Ustz. Esmat Allah Enayat Allah Muhammad
– Fatawa Al Majami' Al Fiqhia The Rule on Ihram from Jeddah for Non-Resident Arrivals	
Sale By Installments	
– The Conclusion of Contracts Through Means of Modern Communication Systems	
– Possession (Al Qabd) and Its New Aspects	
– Transplant of the Brain and the Nervous System Tissues	
– Excess Fertilized Ova	

A GIFT IN THIS ISSUE

Pilgrimage and Umra Objectives and Principles

مطابع دار الهلال للأوفست
الرياض ١ تلفون ٤٠١٥٢٦٨