مجلة
البحوث الفقهية المعاصرة
مجلة علميّة مُحكَّمة متخصصة في الفقه الإسلامي
العدد الرابع والثلاثون- السنة التاسعة - محرم - صفر - ربيع الأول ١٤١٨هـ- يوليو (تموز)- اغسطس (آب)- سبتمبر (أيلول)١٩٩٧م

مكتبة مجلة البحوث الفقهية المعاصرة

في هذا العدد

قاعدة سد الذرائع وأثرها في تطبيق الأحكام	الدكتور / سعد بن غرير السلمي
فقه الواقع دراسة أصولية فقهية	الدكتور / حسين مطاوع الترتوري
دية النفس بين القتيل وورثته في الفقه الإسلامي	الدكتور / نزار بن عبدالكريم الحمداني
حكم لحتساب إبراء المعسر من الدين زكاة	الدكتور / علي محمد بن إبراهيم العُمري

فتاوى الفقهاء

- الشهادة على الشهادة .
- ضمان الغسال .
- ما لا يصح ضمانه .
- الشك في عدد الطلاق .

مسائل في الفقه

- حكم مال غير المسلم وماذا يجب على المسلم نحوه .
- جلسة الاستراحة في الصلاة ومدى وجوبها .
- المعيار الشرعي لمسألة الضرورة ومدى انطباقها على بعض الحالات .
- حكم من يعتاد السفر رغم ما عليه من ديون وما تحتاجه أسرته من رعاية وما إذا كان سفره هذا يعد مشروعاً .
- حكم ما إذا تواطأ الدلال مع مشتري السلعة فباعها له على شرط مشاركته فيها .

مكتبة مجلة البحوث الفقهية المعاصرة

بحوث وردود تهتم بعرض الفقه في التراث

مجلة

البحوث الفقهية المعاصرة

مجلة علمية مُحكَّمة متخصصة في الفقه الإسلامي

صاحبها ورئيس تحريرها د/ عبدالرحمن بن حسن النفيسه

العنوان :

المملكة العربية السعودية

البديعة – شمال شرق مسجد الأميرة سارة

هاتف : ٤٣٥١٨٧٢ فاكس ٤٣٥٢٢٩٧

برقياً : الفقهية

عنوان المراسلات :

ص ب ١٩١٨ – الرياض ١١٤٤١

* الاشتراكات :

قيمة الاشتراك السنوي ، للدوائر الحكومية والمؤسسات والشركات ٢٠٠ ريال

* الأفراد : ١٠٠ ريال

سعر النسخة :-

السعودية	١٢ ريالاً	قطر	١٢ ريالاً
الاردن	دينار	ليبيا	١٠٠٠ درهم
الامارات	١٢ درهماً	الكويت	دينار
البحرين	٧٠٠ فلس	اليمن	١٢ ريالاً
تونس	٨٠٠ مليم	سوريا	٣٥ ليرة
السودان	١٢ جنيهاً	.....	
مصر	٣ جنيهات.	الاشتراك السنوي	
المغرب	١٤ درهماً .	: أمريكا	
موريتانيا	١٢٠٠ أوقية.	: كندا	
العراق	دينار :	: أوربا	
سلطنة عمان	٧٥٠ بيزه	١٢ دولاراً	

وكيل التوزيع : الشركة السعودية للتوزيع

* جدة – ت ٦٥٣٠٩٠٩
* مكة المكرمة – ت ٥٥٨٥٠٧٨
* الطائف – ت : ٧٤٥٤٢٢٢ – ٧٤٩١٨٣١
* المدينة المنورة – ت : ٨٤٨٣٦٣٠
* ينبع – ت : ٣٢٢٥٨٣٤
* جيزان – ت : ٣٢٢٠١٠٤
* الرياض – ت : ٤٧٧٩٤٤٤
* القصيم – ت : ٣٢٤٣٠٧٠
* حائل – ت: ٥٣٢١٥٥٥ – ٥٣٢٠٦٧٥
* الدوادمي – ت : ٦٤٢٢٢١١
* حفر الباطن – ت : ٧٢٢٣٢٩٣
* الزلفي – ت : ٤٢٢٧٨٤٩
* الخفجي – ت : ٧٦٧١٩٤٧
* الدمام – ت: ٨٤١٠٨٤٠
* الجبيل – ت: ٣٦١٥٦٦٠
* الهفوف – ت: ٥٨٦٩٦٠٧
* الافلاج – ت : ٤٩١٦٧٣٧
* الجوف – ت : ٦٢٥١٨٨٢
* بيشة – ت : ٦٢٢٦٤٦٢
* الاحساء – ت : ٥٩٢٧٧٠٧
* ابها – ت: ٢٢٤٢٨٤١-٢٢٤٠٦٨٠
* تبوك – ت: ٤٢٢١١٦٤-٤٢٢١٨١٢
* نجران – ت : ٥٢٢١٧٨٢
* الوجه – ت : ٤٤٢٢٤٦٧
* المجمعة – ت : ٤٣٢٣١٦٨
* القريات – ت : ٦٤٢١٢٩٦

مكتبة مجلة البحوث الفقهية المعاصرة

بسم الله الرحمن الرحيم

قواعد النشر وشروطه

تود هيئة « **مجلة البحوث الفقهية المعاصرة** » أن تبدي للإخوة الباحثين أن قواعد النشر في المجلة تقضي بما يلي :

١) أن يكون البحث المراد نشره مبنياً على الفقه الإسلامي .
٢) أن ينصب البحث على القضايا ، والمسائل ، والمشكلات المعاصرة ، والبحث عن الحلول العلمية والعملية لها في الفقه الإسلامي، ومفاهيمه المعتمدة عند أهل السنة والجماعة .
٣) أن يتصف البحث بالموضوعية ، والأصالة ، والشمول ، واتباع المنهج العلمي في البحث من حيث الاعتماد على المراجع الأصلية والإسناد والتوثيق وتخريج الأحاديث مع إيضاح درجتها .
٤) أن يكون البحث مما لم يسبق نشره في كتاب ، أو مجلة ، أو أي أداة نشر أخرى . ويشمل ذلك البحوث المقدمة للنشر إلى جهة أخرى أو تلك التي سبق تقديمها للجامعات أو الندوات العلمية وخلافها .
٥) بيان المراجع العلمية في هوامش الصفحات مع ترجمة موجزة عن العَلَم أوالاعلام الذين وردت الإشارة إليهم .
٦) بيان المراجع العلمية ومؤلفيها في نهاية كل بحث حسب الحروف الهجائية مع بيان مكان وزمان طباعتها وجهة نشرها .
٧) أن يُرفق بالبحث إفادة تتضمن عدم نشره من قبل .
٨) أن يختم البحث بخلاصة تبين النتيجة والرأي، أو الآراء التي تضمنها.
٩) أن يرفق بالبحث خلاصة مستوفية له لترجمتها إلى اللغة الإنجليزية .
١٠) ألا تقل صفحات البحث عن عشرين صفحة من صفحات المجلة .
١١) يكتب اسم الباحث ثلاثياً مع وظيفته العلمية إن وجدت .
١٢) يتم تحكيم البحوث من قبل فقهاء وعلماء متخصصين وفقاً لنموذج يبين قواعد التحكيم، وإجراءاته. ومن هذه القواعد عدم معرفة المحكّمين لأسماء الباحثين، وعدم معرفة الباحثين لأسماء المحكّمين سواء وافقوا على نشر بحوثهم أو أبدوا بعض الملاحظات عليها أو رأوا عدم نشرها .
١٣) تدفع المجلة مكافأة عن البحث في حال نشره .
١٤) البحوث التي لا تنشر لا تعاد لأصحابها .

* ترتيب البحوث في المجلة يخضع لاعتبارات فنية .
* "الآراء المنشورة في المجلة تعبّر عن وجهة نظر أصحابها"

الفهرس

- **رسالة من هيئة المجلة** ٤
- **قاعدة سد الذرائع وأثرها في تطبيق الأحكام** ٨
  الدكتور / سعد بن غرير السلمي
- **فقه الواقع دراسة أصولية فقهية** ٧١
  الدكتور/ حسين مطاوع الترتوري
- **دية النفس بين القتيل وورثته في الفقه الإسلامي** ١٢١
  الدكتور / نزار بن عبدالكريم بن سلطان الحمداني
- **حكم احتساب إبراء المعسر من الدين زكاة** ١٧٣
  الدكتور/علي محمد بن إبراهيم العُمري

- **فتاوى الفقهاء :**
  - الشهادة على الشهادة ١٩٨
  - ضمان الغسال ٢٠٠
  - ما لا يصح ضمانه ٢٠٢
  - الشك في عدد الطلاق ٢٠٣

- **مسائل في الفقه :**
  - حكم مال غير المسلم وماذا يجب على المسلم نحوه ٢٠٥
  - جلسة الاستراحة في الصلاة ومدى وجوبها ٢١١
  - المعيار الشرعي لمسألة الضرورة ومدى انطباقها على بعض الحالات ..٢١٥
  - حكم من يعتاد السفر رغم ما عليه من ديون وما تحتاجه أسرته من رعاية وما إذا كان سفره هذا يعد مشروعاً ٢٢١
  - حكم ما إذا تواطأ الدلال مع مشتري السلعة فباعها له على شرط مشاركته فيها ٢٣٠

- **الفقهاء الخالدون :**
  - عبدالله بن مسعود ٢٣٦
    الدكتور/ محمد بن سعد الشويعر

رسالة من هيئة المجلة

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على رسوله الأمين

أما بعد :

فإن صراع الحضارات واقعة أزلية رغم أن البعض منا ينكر هذه المقولة في إطار المجاملة العابرة بين قوم يختلفون في انتمائهم إلى هذه الحضارة، أو تلك .. والقول بواقع هذا الصراع مبني على حقيقتين : أولاهما طبيعة الإنسان وحبه لذاته، وتمسكه بما يؤمن به من عقيدة .. وربما لاينكر أحد مدى تأثير هذه الطبيعة في سلوكه، وهو يعيش على هذه الأرض محفوفاً بالكثير من الهواجس والمخاوف.

الحقيقة الثانية أن واقع الحضارات السابقة وما عاشته من صدام على مر التاريخ يؤكد الحقيقة الأولى. وتبعاً لهذا الصراع فقد سادت وازدهرت حضارات، وبادت وانتهت حضارات تبعاً للقوة التي تتمتع بها هذه الحضارة والضعف الذي أصاب الحضارة الأخرى .

ولقد شهدت حضارتنا عبر التاريخ ألواناً من التحدي لم تشهده حضارة أخرى ربما لأسباب كثيرة يصعب حصرها. وما من شك في أن هذا التحدي قد اتخذ وسائل عدة انصبت كلها على محاولة "تفريغ العقول "من إيمانها بعقيدتها، وقد اعتمدت هذه المحاولة عدة محاور منها التشكيك في القرآن، وقد رد الله على المشككين في آيات كثيرة من كتابه الكريم منها قوله تعالى: **﴿أفلا يتدبرون القرآن ولوكان من**

عند غير الله لوجدوا فيه اختلافاً كثيراً﴾ [1] وقوله تعالى:**﴿أم يقولون افتراه بل هو الحق من ربك﴾** [2] وقوله تعالى **﴿أم يقولون تقوله بل لايؤمنون﴾** [3] **﴿فليأتوا بحديث مثله إن كانوا صادقين﴾** [4] أما الذين كَذَّبوا به فقد وصفهم الله بالظلمة والمجرمين في قوله تعالى: **﴿فمن أظلم ممن افترى على الله كذباً أو كذب بآياته إنه لايفلح المجرمون﴾** [5].

ومن هذه المحاور القائمة على التحدي، وتفريغ العقول اعتماد النفاق ، وتقلب الوجوه كوسيلة من وسائل الحرب ضد هذه الحضارة وقد بيّن الله ذلك لنبيه في قوله تعالى: **﴿ومن الناس من يقول آمنا بالله وباليوم الآخر وماهم بمؤمنين﴾** [6] **﴿يخادعون الله والذين آمنوا﴾** [7] إلى قوله تعالى: **﴿وإذا خلوا إلى شياطينهم قالوا إنا معكم إنما نحن مستهزئون﴾** [8].

ومن هذه المحاور الكذب على رسول الله، وتقويله مالم يقله، ونسبة العديد من الأحاديث المكذوبة إليه، ثم ماتلى ذلك من تكاثر "الفِرَقِ" عبر تاريخ الأمة ، وما بثته هذه الفرق من الفتن والوقيعة، وتفريق شمل الأمة، ولم يكن أولئك المنافقون والمشككون وأصحاب الفرق مجرد أفراد صعب عليهم فهم العقيدة، أو كانوا لايزالون تحت تأثير "جاهليتهم" أو تأثرهم بعقيدة أو ديانة أخرى، بل كان منهم

---

(١) سورة النساء الآية ٨٢.
(٢) سورة السجدة من الآية ٢.
(٣) سورة الطور الآية ٣٣.
(٤) سورة الطور الآية ٣٤.
(٥) سورة يونس الآية ١٧.
(٦) سورة البقرة الآية ٨.
(٧) سورة البقرة من الآية ٩.
(٨) سورة البقرة من الآية ١٤.

مجندون يقومون بدور "الوكالة" في إطار الصراع القائم آنذاك ضد الإسلام وحضارته. وإخبار الله عنهم بالخلو إلى شياطينهم في الآية السابقة يدل على قيام الاتصال بينهم، وبين موكليهم ممن كانوا يعملون آنذاك في إطار الصراع الحضاري.

إن محاولة تفريغ العقول لم تنته عبر التاريخ الطويل ، ولن تنته حتى يرث الله الأرض ومن عليها، وقد شهدنا حديثاً ما جاء به ضال من طعن في كتاب الله الكريم، وما جاءت به ضالة من طعن في سلوك قومها ومواطني بلادها المسلمين، ثم شهدنا حديثاً ضلالات جاء بها ثلاثة من المدرسين في جامعة عربية تهدف إلى الطعن في دين الله، وتفريغ العقول من إيمانها بعقيدتها .

وقد احتمى كل هؤلاء بحماية أجنبية، ومنحوا من الدعاية والإعلان الشيء الكثير وما هؤلاء جميعاً إلا مجرد حلقة صغيرة في إطار الصراع الذي تُسَيِّرُهُ العديد من الأجهزة المستترة. وبحكم هذا الصراع قد يتكاثر أمثال هؤلاء، وقد يتخذون شكل مذاهب وقوى محصنة، ومجهزة بالعديد من الطاقات المادية والمعنوية .

ومع أن هذه الضلالات تندثر كما اندثرت مثيلاتها عبر التاريخ عملاً بقول الله تعالى **﴿يريدون أن يطفئوا نور الله بأفواههم ويأبى الله إلا أن يتم نوره ولو كره الكافرون﴾** [1] ، إلا أن الأمة مدعوة إلى تحصين أجيالها بالعلم والإيمان، ولن يكون هذا التحصين إلا في "مناهج التربية" التي "تحفظ" عقول الأجيال "وتُفَقِّهُهُمْ" حقيقة عقيدتهم التي جاء بها رسولهم رحمة للعالمين وعندئذ يكونون أشد

---

(١) سورة التوبة الآية ٣٢.

قوة، وأقوى عـزماً في مواجهـة التحدي والمخـاطر في إطار الصراع الحضاري المتعاقب .

والله المستعان على ذلك وهو نعم المولى ونعم النصير.

قاعدة سد الذرائع وأثرها في تطبيق الأحكام

الدكتور / سعد بن غرير السلمي(*)

المقدمة :

الحمد لله الذي شرع الشرائع ووضع الأحكام . وبيَّن لعباده الحلال والحرام، أحمده على الإفضال والإنعام .

وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لاشريك له خالق كل شيء وإليه يرجع الأمر كله ، ولا يخفى عليه شأن .

وأشهد أن محمداً عبده ورسوله سيد الأنام ومسك الختام اللهم صل وسلم على عبدك ورسولك محمد أفضل من تمسَّك بالحق وله أقام ، وعلى آله وصحبه الذين اتبعوا أثره وتمسَّكوا بسنته وابتعدوا عن مواطن الشبه والأوهام .

أما بعد :

فإن موارد الأحكام في الشريعة الإسلامية قسمان : مقاصد ، ووسائل .

فالمقاصد هي الأساسيات التي تُقْصَدُ لذاتها ، وهي الأمور المكوِّنة للمصالح والمفاسد في نفسها – أي التي هي في ذاتها مصالح أو مفاسد –

والوسائل : وهي الطرق والأسباب المؤديه إليها .

وبين المقاصد والوسائل ترابط وثيق . فالمقاصد لا يتوصل إليها إلا بالأسباب والطرق التي تفضي إليها ، ولهذا كانت طرقها وأسبابها تابعة لها مُعتَبَرة بها .

ومن الوسائل ماهو مشروع ، ومنها ماهو ممنوع .

فوسائل المحرّمات والمعاصي محرّمة مثلها . ووسائل الطاعات والقربات

(*) كلية الشريعة والدراسات الإسلامية – قسم الشريعة – جامعة أم القرى.

بحسب إفضائها إلى غاياتها . فوسيلة الواجب واجبة ، ووسيلة المندوب مندوبة ، ووسيلة المباح مباحة ، ووسيلة الحرام محرّمة ... إلخ .

وكل من الغايات والوسائل مقصود ، غير أن الأول مقصود قصد الغايات ، والثاني مقصود قصد الوسائل .

ونظراً لكثرة الطرق التي تؤدي إلى الممنوع ، وكثرة سالكيها – إما عن قصد وإما عن غير قصد – وجبت العناية بهذا النوع من الأحكام : من حيث بيان أنواعه ، وكشف حقيقته ، وسَدّ مسالكه المؤدية إلى الحرام . فليس من المعقول أن يُحَرّم الشارع شيئاً ويبيح وسائله الموصلة إليه .

وقد أدرك علماء الشريعة خطر الذرائع منذ القدم ، فبوبوا لها وقسّموها وَبَيّنوا ما يحل منها وما يحرم وما يفتح منها وما يسد .

قال ابن القيِّم رحمه الله :

« إذا حَرّم الله تعالى شيئاً وله طرق ووسائل تُفضي إليه ، فإنه يحرِّمُها ويمنع منها تحقيقاً لتحريمه وتثبيتاً له ، ومنعا أن يقرب حماه . ولو أباح الوسائل . والذرائع المفضية إليه ، لكان ذلك نقضاً للتحريم وإغراء للنفوس به . وحكمته تعالى وعلمه يأبى ذلك كل الإباء» (١) .

ونظراً لأهمية هذا الموضوع وعظم خطره قررت أن أدلي بدلوي مع من سبقني ، وأشارك بجهد المقل في هذا الموضوع . فرجعت إلى كتب العلماء . وتتبعت أقوالهم ، وحققت مذاهبهم في الذرائع وناقشت آراءهم ، وذكرت أدلتهم ورجحت ما رأيته راجحاً .

مع زيادات شريفة ، وإشارات لطيفة . راجياً أن يوفقني الله إلى الصواب ، وأن يسدد خطاي على دروب الحق ، وأن يغفر زلتي ، ويجعل عملي خالصاً لوجهه الكريم . إنه هو البر الرحيم .

---

(١) إعلام الموقعين عن رب العالمين ٣/١٣٤ .

تمهيـــد :

وقبل الشروع في بيان معنى الذرائع وذكر أقسامـها يحسن التمهيد بذكر من يأخذ بها ، ومن لا يأخذ .

فعمـدة من تكلم في الذرائع من أصحاب المذاهب الفـقهية هم المالكيـة ، فقد عنوا بها عناية فـائقة ، وقسمـوها أقساماً وبينوا ما يحل منها وما يحـرم ، وما يفتح وما يسد .

وقد عـرفوا بها نتـيجة لإيغالهم فـيها وإدخـالها في معظم أبواب الفـقه وبناء الأحكام عليها ، والقول بوجوب سد أكثرها .

حتى ظن الأكثر أنه لا يقول بها غيرهم ، فاضطر بعض علمائهم إلى نفي ذلك، وإيضاح أنه لا يقـتصر القول بها على المـالكية ، وأن معظم المذاهـب تأخذ بها ، وإن لم تسمـها بهذا الاسم ، وإنما عـرف بها المذهب المالكي لأنه أكـثر من تكلم فيها .

قال القـرافي رحمه الله : ليس سد الذرائع خـاصاً بمالك رحمـه الله ، بل قال بها هو أكثر من غيره . وأصل سدها مجمع عليه [١] .

وقال آخـر منهم : قد اعـتبر الشـرع سد الذرائع في الجملـه ، وليس المذهب المالكي مختصاً بسدها كما يحكى ذلك عنه [٢] .

ويليهم الحنابلة وبالأخص ابن قـيم الجوزية ، وشيخـه ابن تيمية . فـقد قسم ابن القيم الذرائع ، وتكلـم عنها طويلاً وقال بوجـوب سدها ودلل على ذلك بأدلة كثيرة جداً .

قـال رحمـه الله : ونحن نذكـر قـاعدة سـد الذرائع ، ودلالة الكتـاب والسنة وأقوال الصحابة والميـزان الصحيح عليها [٣] . وسيرد إيضاح ذلك في موضعه إن شاء الله .

---

(١) انظر : الفروق ٢/٣٣ .

(٢) انظر : تهذيب الفروق ٣/٢٧٤ .

(٣) انظر : إعلام الموقعين ٣/١٣٤ .

أما شيخه ابن تيمية فهو إن لم يطل الكلام عليها إلا أنه قائل بوجوب سدها وحسمها . حتى ولو لم يقصد بها المحرم خشية إفضائها إليه .

قال رحمه الله بعد أن استدل على إبطالها بأربعة وعشرين وجهاً :

والغرض هنا أن الذرائع حرمها الشارع وإن لم يقصد بها المحرم خشية إفضائها إلى المحرم ، فإن قصد بالشيء نفس المحرم ، كان أولى بالتحريم من الذرائع [1] .

وذهب هذا المذهب كثير من فقهاء الحنابلة .

أما باقي المذاهب فبين ساكت عنها ، ومنكر لها .

وسيأتي لذلك إيضاح في مواضعه إن شاء الله .

---

(١) انظر : الفتاوى الكبرى ٣/٢٥٦ .

الفصل الأول
في توضيح معنى الذريعة ، وبيان أنواعها عند أصحاب المذاهب والمقارنة بين مسالكهم . وذلك في مباحث .

المبحث الأول
في تعريف الذريعة في اللغة والاصطلاح

الذريعة في اللغة : الوسيلة . تقول : تذرع فلان بذريعة . أي توسل بوسيلة . والجمع : الذرائع [١] .

وعلى هذا فالذريعة : ما يتوسل به إلى الشيء .

قال ابن منظور : والذريعة ، مثل الدريئة : حمل يختل به الصيد يمشي الصياد إلى جانبه فيستتر به ويرمي الصيد .

وذلك الجمل يسيب أولاً مع الصيد حتى تألفه – فيصير وسيلةً وسبباً لصيده.

ويقال : فلان ذريعتي إليك أي سببي ووصلتي الذي أتسبب به إليك .

قال ابن الأعرابي : سمي هذا البعير الدريئة والذريعة .

ثم جعلت الذريعة مثلاً لكل شيء أدنى من شيء وقرب منه .

وأنشد :

وللمنية أسباب تقربها
كما تقرب الوحشية الذرع [٢]

وفي الاصطلاح لا يختلف تعريفها عن الذي في اللغة .

فالذريعة اصطلاحاً هي مايكون وسيلة وطريقاً إلى الشيء ، سواء كان مصلحة ، أو مفسدة ، قولاً ، أو فعلاً .

---

(١) انظر : المصباح المنير ٢٢٢/١ ، مختار الصحاح ص ٢٢١ ، القاموس المحيط ٢٤/٣ .

(٢) انظر : لسان العرب ٤٥١/٩ – ٤٥٢ .

ثم غلب إطلاق اسم الذرائع على الوسائل المفضية إلى المفاسد .

فإذا قيل : هذا من باب سد الذرائع . فمعناه : أنه من باب منع الوسائل المؤدية إلى المفاسد (١) .

قال الإمام الباجي رحمه الله :

الذرائع : ما يتوصل به إلى محظور العقود ، من إبرام عقد أو حله . ثم وضح ذلك بقوله : مثل أن يريد المكلف بيع دينار بدينارين ، فيعلم أنه لا يجوز ، فيبيع دينار ه بعشرة دراهم ، ثم يبيع العشرة الدراهم من بائعها منه بدينارين .

فالظاهر أنه لا غرض له في ذلك إلا ليتوصل بالعقدين إلى بيع دينار بدينارين، لاسيما إن اقترن ذلك بأن يرد إليه الدراهم في المجلس ، أو بالقرب . أو غير ذلك من المعاني التي تذكر ويكون المراد بها بيع دينار بدينارين (٢) .

ولا شك أن ماذكره هنا هو حيلة للتوصل إلى مايريد : فهل الذرائع هي الحيل؟ أم أن بينهما فرقاً ؟

هذا ما سنوضحه إن شاء الله في بحث الحيل والذرائع .

وقال القرافي : الذريعة : الوسيله إلى الشيء (٣) .

وقال في تهذيب الفروق : الذريعة – بالذال المعجمة – الوسيلة إلى الشيء . وأصلها عند العرب : ما تألفه الناقة الشاردة من الحيوان لتضبط به . ثم نقلت إلى البيع الجائز صورة المتحيل به على مالا يجوز من كل شيء كان وسيلة لشيء ماعدا المعنى الحقيقي (٤) .

وزاد الشاطبي المسألة أيضاً فقال : « حقيقة الذرائع : التوسل إلى ما هو مصلحة . فإن عقد البيع أولاً على سلة بعشرة إلى أجل ظاهر الجواز من جهة ما يتسبب عن البيع من المصالح على الجملة ، فإذا جعل مآل ذلك البيع مؤدياً إلى بيع خمسة نقداً بعشرة إلى أجل – بأن يشتري البائع سلعته من مشتريها منه

---

(١) انظر : تهذيب الفروق ٢/٤٢ .
(٢) الحدود للباجي ص ٦٨ – ٦٩ .
(٣) شرح تنقيح الفصول ص ٤٤٨ .
(٤) انظر هامش الفروق ٣/٢٧٤ .

بخمسة نقداً – فقد صار مآل هذا العمل إلى أن باع صاحب السلعة من مشتريها منه خمسة نقداً بعشرة إلى أجل والسلعة لغواً لا معنى لها في هذا العمل . لأن المصالح التي لأجلها شرع البيع لم يوجد منها شيء (١) .

المبحث الثاني
في بيان أقسام الذرائع

اختلف العلماء في تقسيماتهم للذرائع :

فقسمها أكثر علماء المالكية إلى ثلاثة أقسام : قسم مجمع على سده ، وقسم مجمع على عدم سده ، وقسم مختلف فيه .

فالأول : مثل حفر الآبار في طرق المسلمين . وإلقاء السم في أطعمتهم . فإنه وسيلة إلى هلاكهم .

وكذا سب الأصنام عند من يعلم من حاله أنه يسب الله تعالى عند سبها .

فهذه الأمور وأمثالها لا خلاف بين المسلمين في وجوب سدها وحسمها لأن أدلة الشرع دلت على تحريمها ، ولأن مفسدتها واضحة لا تقابلها مصلحة راجحة .

والقسم الثاني : كالمنع والامتناع من زراعة العنب خشية اتخاذه خمراً . والمنع من المجاورة في البيوت خشية الزنى .

فهذا وأمثاله قد اتفقت الأمة على عدم سده . لأن مصلحته راجحة ، فلا تترك لمفسدة مرجوحة متوهمة .

والقسم الثالث : اختلف فيه العلماء : هل يسد ؟ أو يفتح ؟ كبيوع الآجال ، والنظر إلى الأجنبية ... إلخ .

قال القرافي رحمه الله : اعتبرنا نحن الذريعة فيها ، وخالفنا غيرنا (٢) .

قال في تهذيب الفروق : انقسمت الذريعة ثلاثة أقسام :

---

(١) الموافقات ٤/١٣٠ – ١٣١ .

(٢) انظر تفاصيل ذلك في: شرح تنقيح الفصول ص٤٤٨ – ٤٤٩، والفروق للقرافي٢/٣٣.

القسم الأول : ما أجمع الناس على عدم سده . أي على إلغاء حكمه كالمنع من زراعة العنب خشية الخمر . والمنع من التجاور في البيوت خشية الزنا . فلم يمنع شيء من ذلك ولو كان وسيلة وسبباً للمحرم .

والقسم الثاني : ما أجمعوا على سده . أي إعمال حكمه . كالمنع من سب الأصنام عند من يعلم أنه يسب الله تعالى حينئذ .

والمنع من حفر الآبار في طريق المسلمين إذا علم وقوعهم فيها أو ظن .

والمنع من إلقاء السم في أطعمة المسلمين إذا علم أو ظن أنهم يأكلونها فيهلكون . والمنع من السلف والبيع مجتمعين خشية الربا . وجوازهما مفترقين. لقوله تعالى : ﴿ **ولا تسبوا الذين يدعون من دون الله فيسبوا الله عدواً بغير علم** ﴾ (١) .

وقوله تعالى : ﴿ **ولقد علمتم الذين اعتدوا منكم في السبت ...** ﴾ (٢) .

حيث ذمهم لكونهم تذرعوا للصيد يوم السبت المحرم عليهم بحبس الصيد يوم الجمعة (٣) .

وقوله عليه أفضل الصلاة والسلام : (**لعن الله اليهود حرمت عليه الشحوم فجملوها فباعوها**) (٤) .

وفي رواية : (**قاتل الله اليهود إن الله لما حرم عليهم شحومها جملوه ثم باعوه وأكلوا ثمنه**) (٥).

وقوله عليه أفضل الصلاة والسلام: (**لا يقبل الله شهادة خصم ولا ظنين**)(٦)

---

(١) سورة الأنعام من الآية ١٠٨ .

(٢) سورة البقرة من الآية ٦٥ .

(٣) انظر تهذيب الفروق ٣/٢٧٤ .

(٤) أخرجه البخاري ومسلم من حديث سفيان بن عيينة عن عمرو بن دينار عن طاوس عن ابن عباس عن عمر بن الخطاب رضي الله عنهم .
انظر : صحيح البخاري ٤/٢١٧ ، وصحيح مسلم ٥/٤١ .

(٥) أخرجه البخاري ٣/١١٠ ، ومسلم ٥/٤١ ، وأبو داود ٣/٢٧٩ ، والنسائي ٧/٣٠٩ .

(٦) أخرجه الدارقطني بمعناه من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده مرفوعاً إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم . انظر : سنن الدارقطني ٤/٢٤٤ .

خشية الشهادة بالباطل .

ومنع صلى الله عليه وسلم شهادة الآباء للأبناء . والعكس خشية الميل بسبب القرابة . وهذا يدل على اعتبار الشرع سد الذرائع .

والقسم الثالث: اختلفوا فيه. كالنظر إلى المرأة الأجنبية، من حيث أنه ذريعة للزنا .

قال العدوي : أي بغير شهوة . فمالك يجيزه ، وغيره يمنعه . أما بشهوة فمتفق على منعه . كالتحدث مع الأجنبية من حيث ماذكر .

وقال أيضاً لإيضاح ذلك : فمذهبنا يجوز ذلك بغير شهوة على المعتمد خلافاً لمن يقول : إن صوتها عورة . وإن ذكره بعض الشراح . يعني شراح خليل[1] .

وسيأتي لهاتين النقطتين مزيد إيضاح إن شاء الله .

وكبيوع الآجال . فمذهب مالك رحمه الله يمنعها والشافعي أجازها .

وسيأتي تفصيل مذاهب العلماء في بيوع الآجال ، وشروط جوازها عند مالك في الفصل الثاني إن شاء الله .

وقال حاول الإمام الشاطبي وضع قاعدة لتقسيم الذرائع .

فجاءت طريقته مخالفة لطريقة أصحابه المالكية في الشكل ، وإن وافقهم في المضمون . لأنه لاحظ في تقسيمه الضرر الناتج عن الفعل المأذون فيه ، سواء كان جلب مصلحة أو دفع مفسدة .

وذكر تقسيمه هنا يطول ولكن ارجع إلى الموافقات لتعلم طريقته التي سار عليها ٢/٢٦٣ – ٢٦٤ وما بعدها .

وقد قسم ابن القيم رحمه الله الذرائع تقسيماً مغايراً لما ذكر بناء على نظره لبعض الجوانب . وهو وإن خالف في التقسيم والأمثلة إلا أن النتيجة واحدة وهي القول بسد الذرائع المفضية إلى الممنوع .

وسنذكر فيما يلي أمثلة على ذلك :

---

(١) انظر : تهذيب الفروق والقواعد السنية ٣/٢٧٥ ، الفروق ٢/٣٢ ، ٣/٢٦٦ .

أقسام الذرائع عند ابن القيم :

قسم ابن القيم رحمه الله الذرائع إلى أربعة أقسام بناءً على إفضاء الفعل أو القول إلى المفسدة :

القسم الأول : وسيلة موضوعة للإفضاء إلى المفسدة .

كشرب المسكر المفضي إلى مفسدة السكر .

وكالقذف المفضي إلى مفسدة الفرية ، والزنا المفضي إلى اختلاط المياه وفساد الفراش . ونحو ذلك .

قال : فهذه أفعال وأقوال وضعت مفضيه لهذه المفاسد وليس لها ظاهر غيرها.

وقد اعترض الدكتور حسين حامد على اعتبار القذف ، والزنا ، وشرب المسكر من باب الوسائل . وقال : إنما هو من باب المقاصد . لأن هذه الأفعال متضمنة للمفاسد في نفسها . وليست ذريعة إلى مفسدة أكبر منها .

فالزنا مقصد ، لأنه يتضمن مفسدة في نفسه ، وليس وسيلة إلى مفسدة أخرى . وكذلك بقية الأمثلة الأخرى (١) .

قلت: كون الفعل من المقاصد لا يمنع من أن يكون وسيلة وذريعة إلى غيره ، فالزنا من المقاصد ، حيث قصد بالتحريم بنص الكتاب والسنة ، لأنه وسيلة لإفساد الفراش واختلاط المياه ، وضياع الأنساب . ولهذا كان محرماً في ذاته ، لما ينتج منه من المصائب المدمرة .

وشرب الخمر من المقاصد حيث نص على تحريمه في الكتاب العزيز والسنة النبوية المشرفة . لأنه وسيلة لذهاب العقل الذي كرم به ابن آدم ، تلك الجوهرة النفيسة التي لا تقدر بثمن . وذهابه يؤدي إلى مشكلات كثيرة وخطيرة تصل إلى القتل والزنا والقذف . ولهذا لا ضير في عدّه وسيلة وذريعة إلى ارتكاب المحرم . فهو محرم في ذاته ، وذريعة إلى ارتكاب ماهو أعظم من المحرمات .

وكذلك القذف محرم في ذاته بنص الكتاب والسنة ، لما يجر ويترتب عليه من أمور كثيرة قد لا تقتصر على المقذوف . ولأن المسلم معصوم الدم والعرض

---

(١) انظر : نظرية المصلحة له ص ٥١٥ .

والمال . وفي القذف تعدٍ على تلك العصمة .

ولهذا كان قول الدكتور حسين السابق وهو «أن هذه المذكورات ليست ذريعة إلى مفسدة أكبر منها » ليس محرراً . لأن ما ينتج من الزنا ، والقذف ، وشرب الخمر أكبر بكثير من مجرد الزنا ، أو القذف أو الشرب . لأن نتائجه لا تقتصر على الفاعل ، بل تنتشر في نطاق أوسع وتعم أشخاصاً أكثر . فالزنا قد يجر إلى القتل وانتشار الفوضى والإخلال بالنظام بالإضافة إلى ماذكرنا من فساد الفراش واختلاط المياه ...

وكذلك شرب المسكر يؤدي إلى الإسكار وذهاب العقل ، وهذا يؤدي بدوره إلى الزنا والقتل والقذف . ولهذا سميت الخمر أم الخبائث .

وهذا ما عناه ابن القيم رحمه الله من التمثيل بما ذكر حينما قال : كشرب المسكر المفضي إلى مفسدة السكر . وكالقذف المفضي إلى مفسدة الفرية ، والزنا المفضي إلى اختلاط المياه وفساد الفراش . والتعبير « بالمفضي » في كلامه يدل على ذلك أوضح دلالة .

وإن كان لابد من مأخذ على الشيخ ابن القيم فهو على تمثيله للذريعة بما هو محرم – كالزنا ، والقذف ، وشرب المسكر – لأن الذريعة يشترط أن تكون فعلاً مباحاً يتخذ وسيلة إلى فعل محرم . قال الباجي رحمه الله : الذرائع ما يتوصل به إلى محظور العقود . ومَثَّلَ له بقوله : كأن يريد المكلف بيع دينار بدينارين ، فيعلم أنه لا يجوز . فيبيع دينار ه بعشرة دراهم ، ثم يبيع العشرة الدراهم من بائعها منه بدينارين . فأصل البيع جائز . ولكنه توسل به إلى مالا يجوز .

وكالبيع وقت النداء للجمعة ، فإنه لايجوز ، لأنه يشغل عنها . وقد رأيت أكثر العلماء يمثلون بمثل هذا . وقد اعتمدوه في تعريفهم للذريعة .

والقسم الثاني : وسيلة موضوعة للمباح قصد بها التوسل إلى المفسدة .

كمن يعقد النكاح قاصداً به التحليل . أو يعقد البيع قاصداً به الربا . أو يخالع قاصداً به الحنث . ونحو ذلك .

القسم الثالث : وسيلة موضوعة للمباح لم يقصد بها التوسل إلى المفسده . لكنها مفضية إليها غالباً .

ومفسدتها أرجح من مصلحته كمن يصلي تطوعاً في أوقات النهي بغير سبب.

وكسب آلهة المشركين بين ظهرانيهم . وكتزين المتوفى عنها في زمن عدتها . وكمن يصلي بين يَدَيْ الغير لله .

والرابع : وسيلة موضوعة للمباح . وقد تفضي إلى المفسدة لكن مصلحتها أرجح من مفسدتها .

كالنظر إلى المخطوبة ، والمستأمنة ، والمشهود عليها .

ومن ذلك : فعل ذوات الأسباب في أوقات النهي . وكلمة الحق عند ذي سلطان جائر . ونحو ذلك . ذكر ذلك ابن القيم رحمه الله ثم قال : فالشريعة جاءت بإباحة هذا القسم أو استحبابه أو إيجابه . بحسب درجاته في المصلحة .

وجاءت بالمنع من القسم الأول ، كراهة أو تحريماً . بحسب درجاته في المفسدة .

وقال : وبقي النظر في القسمين الوسط : هل هما مما جاءت الشريعة بإباحتهما ، أو المنع منهما ؟

ويريد بذلك : القسم الثاني والثالث . وقد رجح المنع منهما .

واستدل عليه بتسعة وتسعين وجهاً . كلها تدل على المنع والتحريم . ثم قال:

ولنقتصر على هذا العدد من الأمثلة الموافقة لأسماء الله الحسنى ، التي من أحصاها دخل الجنة . تفاؤلاً بأنه من أحصى هذه الوجوه ، وعلم أنها من الدين ، وعمل بها ، دخل الجنة . إذ قد يكون قد اجتمع له معرفة أسماء الرب تعالى ، ومعرفة أحكامه . ولله وراء ذلك أسماء وأحكام [1] .

---

(١) انظر : إعلام الموقعين ١٣٦/٣ ومن ١٣٧ - ١٥٩ .

المبحث الثالث
في المقارنة بين هذه المسالك الثلاثة

هؤلاء العلماء الثلاثة – وأعني :القرافي ، والشاطبي ، وابن القيم – رحمهم الله هم أكثر من تكلم عن قاعدة سد الذرائع .

وهم وإن اختلفوا في مسالكهم عند الكلام على هذه القاعدة متفقون في المضمون .

فجميعهم يرى أن الوسيلة إلى الحرام محرّمة، والوسيلة إلى المكروه مكروهة، والوسيلة إلى المباح مباحة ، وما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب .

يقول القرافي رحمه الله بعدما ذكر أن الأحكام تنقسم إلى مقاصد ووسائل : والوسيلة إلى أفضل المقاصد أفضل الوسائل ، وإلى أقبح المقاصد أقبح الوسائل ، وإلى ما يتوسط متوسطة (١) .

وقال الشاطبي رحمه الله بعد بيان أنواع الذرائع ، ودرجاتها في الحكم : والشريعة مبنية على الاحتياط ، والأخذ بالحزم ، والتحرز مما عسى أن يكون طريقاً إلى المفسدة .

ثم قال : فإذا كان هذا معلوماً على الجملة والتفصيل ، فليس العمل عليه ببدع في الشريعة . بل هو أصل من أصولها ،راجع إلى ماهو مكمل إما لضروري أو حاجي أو تحسيني (٢) .

وقال ابن القيم رحمه الله بعد سوقه للأدلة الدالة على منع الذرائع كراهة أو تحريماً ، بحسب درجاتها في المفسدة :

وباب سد الذرائع أحد أرباع التكليف . فإنه أمر ونهي .

---

(١) الفروق ٢/٣٣ . وانظر شرح تنقيح الفصول ص ٤٤٩ .

(٢) الموافقات ٢/٢٦٧ .

والأمر نوعان : أحدهما مقصود لنفسه . والثاني : وسيلة إلى المقصود .
والنهي نوعان :
أحدهما : ما يكون المنهي عنه مفسدة في نفسه . والثاني : مايكون وسيلة إلى المفسدة .

فصار سد الذرائع المفضية إلى الحرام أحد أرباع الدين [1] .

وسبب اختلافهم في المسلك : أن القرافي نظر إلى الذرائع من جهة الحكم والاختلاف ، فقسمها ثلاثة أقسام :

قسم مجمع على سده وحسمه ، وهو ما يؤدي إلى المفسدة قطعاً .

كحفر الآبار في طرق المسلمين . فإنه وسيلة إلى إهلاكهم فيها . وكذلك إلقاء السُّم في أطعمتهم .

وقسم مجمع على عدم سده ، وأنه ذريعة لا تسد ، ووسيلة لا تحسم . كالمنع من زراعة العنب خشية الخمر . فإنه لم يقل به أحد .

وكالمنع من المجاورة في البيوت خشية الزنى .

وقسم اختلف فيه العلماء . هل يُسَدُّ أم لا ؟

كبيوع الآجال عند المالكية ، كمن باع سلعة بعشرة دراهم إلى شهر . ثم اشتراها بخمسة قبل الشهر . فمالك رحمه الله يرى أنه وسيلة وحيلة إلى سلف خمسة بعشرة إلى أجل توسلاً بإظهار صورة البيع لذلك . والشافعي رحمه الله نظر إلى صورة البيع وحمل الأمر على ظاهره وأجاز ذلك .

قال في تنقيح الفصول : وثالثها مختلف فيه . كبيوع الآجال . اعتبرنا نحن الذريعة فيها . وخالفنا غيرنا . فحاصل القضية : أنا قلنا بسد الذرائع أكثر من غيرنا ، لا أنها خاصة بنا [2] .

والشاطبي نظر إليها من جهة الضرر الناتج من الفعل المأذون فيه فقسمها الأقسام التي ذكرها في الموافقات . وقد أشرنا إلى ذلك فيما سبق .

وابن القيم نظر إليها من جهة إفضائها إلى المفسدة ، فقسمها أربعة أقسام .

---

(١) إعلام الموقعين ٣/١٥٩ .
(٢) انظر ص ٤٤٨ – ٤٤٩ ، وانظر الفروق ٢/٣٢ .

وجعل الحكم تابعاً للمصلحة أو المفسدة . أو رجحان إحداهما على الأخرى .

فأنت ترى أنهم جميعاً يؤيدون سد الذرائع المفضية إلى المفسدة ، وإن اختلفوا في التقسيم ، فلا مشاحة في الاصطلاح .

وخلاصة القول : أن الأصل في اعتبار الذرائع عند هؤلاء هو النظر إلى مآل الأفعال .

فيعطى كل فعل حكم ما يؤول إليه . فإذا كان الفعل يؤول إلى مطلوب ، فهو مطلوب ، وإن كان يؤول إلى منهي عنه ، فهو منهي عنه .

فالطريق إلى الحرام حرام ، والطريق إلى المباح مباح ، وما لايؤدى الواجب إلا به – فهو واجب .

قال في تنقيح الفصول : متى كان الفصل السالم عن المفسدة وسيلة إلى المفسدة منعنا منه ، لما يئول إليه [1] .

فالنظر إلى محاسن المرأة الأجنبية حرام ، لأنه يؤول إلى فاحشة الزنا المحرم . وترك البيع عند النداء للجمعة واجب لأنه وسيلة إلى الواجب الذي هو أداء الجمعة .

وبهذا نعلم أن الوسائل تأخذ حكم المقاصد تحليلاً وتحريماً . غير أن لهذه القاعدة شواذ لاتؤثر فيها سنوضحها في موضعها إن شاء الله تعالى .

---

(١) ٣٢/٢ .

الفصل الثاني
في الاختلاف في سد الذرائع وبيان أسبابه

وفيه مباحث :

المبحث الأول
في بيان مذاهب العلماء في سد الذرائع

وتحته مطلبان :

المطلب الأول : في ذكر ما اتفقوا عليه في الجملة

علمنا مما تقدم أنواع الذرائع فما كان أداؤها إلى المفسدة قطعياً أو ظناً راجحاً قد أجمعت المذاهب الفقهية على سده وحسمه . وإن اختلفت في تسميته فلا مشاحة في الاصطلاح .

لأن الدين الحنيف يمنع الضرر ، وهذا ضرره واضح . إلا أن بعضهم لا يسمى المنع منه سداً للذريعة – كما سنوضحه فيما بعد – وبعضهم يقول : إنما منعناه سداً للذريعة ، لأنه ذريعة إلى الإضرار بالغير ، فوجب منعه حسماً لهذه الذريعة .

ومما اتفقوا على سده من الذرائع ، بناء على وجود أدلة ثابتة تدل على حتمية سده :

الخلوة بالأجنبية ، لأنها وسيلة راجحة لوقوع الزنا .

قال ابن القيم رحمه الله : حرم رسول الله صلى الله عليه وسلم الخلوة بالأجنبية ولو في إقراء القرآن ، والسفر بها ولو في الحج وزيارة الوالدين ، سداً لذريعة ما يحاذر من الفتنة وغلبة الطباع [1] .

وحرم عليه الصلاة والسلام الخلوة بالمرأة الأجنبية ، وأن تسافر مع غير ذي محرم [2] .

---

(١) إعلام الموقعين ٣/١٣٩ .

(٢) انظر صحيح البخاري ٧/٦٦ ، ٢/١٠٤ .

وهكذا قال باقي العلماء ، مستندين إلى قوله عليه الصلاة والسلام : (**لا تسافر المرأة إلا مع ذي محرم . ولا يدخل عليها رجل إلا ومعها محرم** . فقال رجل : يارسول الله ؛ إني أريد أن أخرج في جيش كذا وكذا ، وامرأتي تريد الحج. فقال : **لخرج معها**) أخرجه البخاري في صحيحه [١] .

وعن أبي هريرة رضي الله عنه ، قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (**لا تسافر امرأة مسيرة يوم وليلة إلا ومعها ذو محرم**) أخرجه البخاري ومسلم والترمذي وقال حسن صحيح [٢] .

وفي رواية له قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (**لايحل لامرأة أن تسافر ثلاثاً إلا ومعها ذو محرم منها**) رواه مسلم [٣] .

وعن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه ، قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (**لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تسافر سفراً يكون ثلاثة أيام فصاعداً إلا ومعها أبوها أو ابنها أو زوجها أو أخوها أو ذو محرم منها**) رواه مسلم [٤] .

قال النووي رحمه الله : قال العلماء : اختلاف هذه الألفاظ لاختلاف السائلين واختلاف المواطن ، وليس في النهي عن الثلاثة تصريح بإباحة اليوم والليلة ، أو البريد . قال البيهقي : كأنه صلى الله عليه وسلم سئل عن المرأة تسافر ثلاثاً بغير محرم . فقال : لا . وسئل عن سفرها يومين بغير محرم . فقال : لا . وسئل عن سفرها يوماً . فقال : لا . وكذلك البريد – وهو مسافة نصف يوم – فأدى كل منهم ما سمعه .

وما جاء منها مختلفاً عن رواية واحد ، فسمعه في مواطن . فروى تارة هذا

---

(١) انظر : صحيح البخاري باب حج النساء ٤٧/٣ .

(٢) انظر : صحيح البخاري . كتاب تقصير الصلاه . باب : في كم تقصر الصلاة ١٠٤/٢ ، وصحيح مسلم . كتاب الحج ١٠٧/٩ ، وسنن الترمذي ٤٦٤/٣ .

(٣) انظر : صحيح مسلم بشرح النووي ١٠٨/٩ ، وصحيح البخاري ١٠٤/٢

(٤) انظر : صحيح مسلم بشرح النووي ١٠٨/٩ .

وتارة هذا . وكله صحيح . وليس في هذا كله تحديد لأقل ما يقع عليه اسم السفر . ولم يرد صلى الله عليه وسلم تحديد أقل ما يسمى سفراً ثم قال : فالحاصل أن كل ما يسمى سفراً تنهى عنه المرأة بغير زوج أو محرم . سواء كان ثلاثة أيام أو يومين أو يوماً أو بريداً أو غير ذلك . لرواية ابن عباس المطلقة، وهي آخر روايات مسلم السابقة : (**لا تسافر امرأة إلا مع ذي محرم**) وهذا ما يتناول جميع مايسمى سفراً [1] .

قال ابن حجر تأييداً لما ذهب إليه النووي : وقد عمل أكثر العلماء في هذا الباب بالمطلق ، لاختلاف التقييدات .

ثم قال : وقال النووي : ليس المراد من التحديد ظاهره . بل كل مايسمى سفراً ، فالمرأة منهية عنه إلا بالمحرم ، وإنما وقع التحديد عن أمر واقع ، فلا يُعمل بمفهومه .

وقال ابن المنير : وقع الاختلاف في مواطن بحسب السائلين .

ثم قال ابن حجر ـ: فعلى هذا ، يتناول السفر طويل السير وقصيره ، ولا يتوقف امتناع سير المرأة على مسافة القصر ، خلافاً للحنفية [2] .

وعن ابن عباس رضي الله عنهما قال : « سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يخطب ، يقول : (**لا يخلُوَنَّ رجلٌ بامرأة إلا ومعها ذو محرم . ولا تسافر المرأة إلا مع ذي محرم** . فقام رجل ، فقال : يارسول الله : إن امرأتي خرجت حاجةً ، وإني اكتتبت في غزوة كذا وكذا . قال : **انطلق فحج مع امرأتك**) رواه البخاري ومسلم واللفظ له [3] .

قال النووي : تقدير الحديث : لا يقعدن رجلٌ مع امرأة إلا ومعها محرم . ثم قال : وأما إذا خلا الأجنبي بالأجنبية من غير ثالث معهما فهو حرام باتفاق العلماء ، وكذا لو كان معهما من لا يُستحى منه لصغره ، كابن سنتين ، وثلاث ، ونحو ذلك ، فإن وجوده كالعدم .

وكذا لو اجتمع رجالٌ بامرأة أجنبية ، فهو حرام . قال : ولا فرق في تحريم

---

(١) انظر : شرح النووي على صحيح مسلم ٩/١٠٣ - ١٠٤ .

(٢) انظر : فتح الباري ٤/٧٥ .

(٣) انظر : صحيح البخاري ٧/٦٦ ، وصحيح مسلم ٩/١٠٩ .

الخلوة بين الخلوة في صلاة ، أو غيرها .

ويستثنى من هذا كله مواضع الضرورة ، بأن يجد امرأةً أجنبية منقطعة في الطريق ، أو نحو ذلك ، فيباح له استصحابها ، بل يلزمه ذلك إذا خاف عليها لو تركها . وهذا لا اختلاف فيه . ويدل عليه حديث عائشة في قصة الإفك [1] .

وفي هذه النصوص وغيرها دلالة واضحة على حرص المشرع الحكيم على صيانة المرأة والمحافظة على عرضها وشرفها ، وإبعادها عن مواطن الغدر والفتنه .

كما أن فيها دلالة على وجوب ابتعاد الرجال عن مواطن الشبهة وما يثير غريزة الشهوة .

وإلا فلماذا نهى الشرع عن سفر المرأة بدون محرم ؟

ولماذا نهى عن خلوة الرجل بها ؟ أليس لأن ذلك مظنة لوقوع المحظور ؟

لقد أمر الشرع – في كثير من المواطن – بسد مسالك الفتنة والفساد ، وإغلاق أبواب الشر قبل أن يقع .

فكل باب يتوقع أن يأتي من قبله ضرر ، أو وقوع في محظور ، أمر الشرع بسده ، ولم ينتظر حتى يقع .

فالمعاصي حمى الله ، ومن يرعى حول الحمى ، يوشك أن يواقعه . ومن ابتعد عن مواطن الشبه ، سلم له دينه وعرضه ، ومن وقع في الشبهات وقع في الحرام .

ففي حديث النعمان بن بشير رضي الله عنه ؛ حض النبي صلى الله عليه وسلم على ترك المشتبه ، وأمر بالابتعاد عنه . وأخبر أن من يدور حوله ، يوشك أن يواقع الحرام .

وهذا يدل على أن الدين القويم ينهى عن كل مايؤدي إلى المحظور . ويسد الطرق والمسالك التي تؤدي إليه حتى لا يقع أحد فيه .

كما علمنا مما تقدم أن الذي أجمعت الأمة على عدم سده : هو ما كان أداء الذريعة فيه إلى النتيجة الممنوعة نادراً. بمعنى أنه لا يحدث إلا في القليل النادر

---

(١) شرح النووي على مسلم ٩/١٠٩ .

فزراعة العنب من الأعمال المأذون فيها ، لما فيه من المصالح الكثيرة . لكنه قد يتخذ وسيلة لصناعة الخمر .

فهل تمنع زراعته خشية أن يتخذ خمراً ؟

قال الفقهاء : نظراً لندرة أداء الوسيلة المأذون فيها إلى النتيجة الممنوعة ، لم يمنع من هذه الوسيلة المشروعة .

فقد تقرر في القواعد المعتبرة ، أن لا تترك المصالح المحققة لمفسدة نادرة متوقعة . لأن ذلك يؤدي إلى منع الحلال بالكلية . لأنه ما من أمر جائز إلا ويحتمل أن يؤدي إلى مفسدة . لكن الله لطيف بعباده ، فاقتضت حكمته تعالى أن لا تترك المصالح المحققة لمفاسد متوهمة نادرة الوجود .

كذلك التجاور في البيوت قد يؤدي نادراً إلى مفسدة الزنا، ومع هذا لم يمنع، لما فيه من تحصيل المصالح الضرورية أو الحاجية . فلا تهدر هذه المصالح المحققة من أجل منع مفسدة متخيلة لا تحصل إلا في النادر من الأحوال .

المطلب الثاني : فيما لختلفوا فيه ، مع ذكر أقوالهم ، والتوضيح بالأمثلة ومناقشة الآراء المخالفة .

وأما القسم الذي وقع فيه الخلاف :

فهو ما كان أداء الوسيلة المباحة فيه إلى النتيجة الممنوعة كثيراً ، لا غالباً ، ولا نادراً .

لأن ما كان أداؤه إلى النتيجة الممنوعة غالباً ، فهو من القسم الأول الذي تقدم ذكره . وحكينا الاتفاق على منعه .

وما كان أداؤه إلى النتيجة الممنوعة قليلاً نادراً ، فهو من القسم الثاني الذي حكينا الاتفاق على عدم سده .

وأما هذا القسم : فنجد أن الذريعة تؤدي إلى الممنوع كثيراً . كالنظر إلى المرأة الأجنبية بشهوة ، والحديث معها ، فإنه كثيراً ما يجر إلى الزنا .

وكبيوع الآجال عند مالك رحمه الله ، فإنها كثيراً ما تجر إلى الربا .

وهذا النوع اختلف فيه أصحاب المذاهب الفقهية :

فذهب المالكية والحنابلة إلى أنه يسد ويحسم . لأن درء المفاسد مقدم على جلب المصالح . وهذا يؤدي إلى الممنوع كثيراً . فيمنع .

وذهب الشافعية والحنفية إلى أنه لا يسد .

وهو مذهب ابن حزم الظاهري .

وقد حرر الإمام القرافي موضع النزاع في سد الذرائع فقال :

قد اعتبر الشرع سد الذرائع في الجملة . وهذا مجمع عليه .

وإنما النزاع في ذرائع خاصة . وهي بيوع الآجال ونحوها .

ثم انتقد أصحابه في الاستدلال على الخصم بقوله تعالى :﴿ **ولا تسبوا الذين يدعون من دون الله فيسبوا الله عدواً بغير علم** ﴾ (١) .

وقوله تعالى : ﴿ **ولقد علمتم الذين اعتدوا منكم في السبت** ﴾ (٢) .

وبقوله عليه الصلاة والسلام : (**لعن الله اليهود ، حرمت عليهم الشحوم فباعوها وأكلوا ثمنها**) (٣) .

وبإجماع الأمة على جواز البيع والسلف مفترقين ، وتحريمهما مجتمعين ، لذريعة الربا .

وبقوله عليه الصلاة والسلام : (**لا يقبل الله شهادة خصم ولا ظنين**)(٤) خشيةالشهادة بالباطل .

ومنع شهادة الآباء للأبناء ، وبالعكس .

ساق – رحمه الله – هذه الأدلة ، ثم قال : فهذه وجوه كثيرة يستدلون بها ، وهي لا تفيد . فإنها تدل على اعتبار الشرع سد الذرائع في الجملة . وهذا مجمع عليه . إذ لا يمكن أن ينازع أحد في سد ما تقدم . وإنما النزاع في ذرائع خاصة. وهي بيوع الآجال ونحوها . فينبغي أن تذكر أدلة خاصة لمحل النزاع وإلا فهذه لا تفيد ... إلخ (٥) .

---

(١) سورة الأنعام من الآية ١٠٨ .

(٢) سورة البقرة من الآية ٦٥ .

(٣) تقدم تخريجه قريباً .

(٤) وهذا ايضاً تقدم تخريجه .

(٥) الفروق ٢٦٦/٣ .

وقد صدق فيما قال ، فلا يمكن أن ينازع أحد في تحريم ما نصت عليه الآيتان والأحاديث السابقه للنص الصريح في النهي عنه .

وإنما النزاع فيما هو محتمل - كبيوع الآجال - لعدم وجود نص صريح يدل على التحريم ، أو الإباحة .

وعلى هذا : فإن مابين حكمه بنص صريح ، ليس موضع نزاع ، وإنما النزاع فيما فيه مجال للاجتهاد ، لاختلاف وجهات النظر فيه .

وساق الشاطبي أمثلة بين من خلالها ؛ أن إسقاط الشافعي لحكم الذرائع لا ينافي اعتباره بعض جزئياتها الخاصة التي ورد النص فيها . ثم قال : ولأجل ذلك يتفق الفريقان على أنه لا يجوز التعاون على الإثم والعدوان بإطلاق .

وخلص إلى القول : بأن قاعدة الذرائع متفق على اعتبارها في الجملة . وإنما الخلاف في أمر آخر [1] .

وقد أورد الشافعي في كتابه الأم ما قد يدل على أنه يأخذ بقاعدة سد الذرائع. ولو من بعض جوانبها .

فقال في باب إحياء الموات ، عند الكلام على منع فضل الماء ، تعليقاً على قول رسول الله صلى الله عليه وسلم :(**من منع فضل الماء ليمنع به الكلأ ، منعه الله فضل رحمته يوم القيامة**) وخرجه أبو داود بلفظ (**لا يمنع فضل الماء ليمنع به الكلأ**) [2] .

ورواه البخاري في صحيحه بلفظ :(**لا يمنع فضل الماء ليمنع به فضل الكلأ**) [3] .

قال الشافعي : ففي هذا الحديث مادل على أنه ليس لأحد أن يمنع فضل مائه.

وقال : وإنما يمنع فضل رحمة الله بمعصية الله . فلما كان منع فضل الماء معصية ، لم يكن لأحد منع فضل الماء ...

---

(١) انظر : الموافقات ٤/١٣٠ ، ١٣١ .

(٢) انظر : سنن أبي داود ٢/٢٤٨ .

(٣) صحيح البخاري ٨/٤٣ .

ثم قال : وفي منع الماء ليمنع به الكلأ الذي هو من رحمة الله عام يحتمل معنيين . أحدهما : أن ما كان ذريعة إلى منع ما أحل الله لم يحل . وكذلك ما كان ذريعة إلى إحلال ما حرّم الله تعالى .

قال : فإن كان هذا هكذا ، ففي هذا ما يثبت أن الذرائع إلى الحلال والحرام تشبه معاني الحلال والحرام .

ويحتمل أن يكون منع الماء إنما يحرم لأنه في معنى تلف على ما لاغنى به لذوي الأرواح والآدميين وغيرهم . فإذا منعوا فضل الماء منعوا فضل الكلأ .

ثم قال : والمعنى الأول أشبه . والله أعلم [1] .

وفي هذا النص دلالة على أن الإمام الشافعي رحمه الله يقول بسد الذرائع وفتحها.

وهذا ما حدا بابن الرفعة الشافعي إلى تقسيم الذرائع إلى ثلاثة أقسام . حيث قال :

الذريعة ثلاثة أقسام : أحدها : ما قطع بتوصيله إلى الحرام . فهو حرام عندنا وعندهم – يعني عند الشافعية والمالكية – .

والثاني : ما قطع بأنه لا يوصل . ولكن اختلط بما يوصل ، فكان من الاحتياط سد الباب وإلحاق الصورة النادرة التي قطع بأنها لا توصل إلى الحرام بالغالب منها الموصل إليه . قال : وهذا غلو في القول بسد الذرائع .

والثالث : ما يحتمل ويحتمل . وفيه مراتب . ويختلف الترجيح عندهم بحسب تفاوتها . ونحن نخالفهم فيها ؛ إلا القسم الأول لانضباطه وقيام الدليل عليه[2].

لكن صاحب جمع الجوامع أنكر ذلك ، وقال : وقد أطلق القرافي هذه القاعدة – أي قاعدة سد الذرائع – على أعم منها ، ثم زعم أن كل أحد يقول ببعضها . مع أن الشافعي لا يقول بشيء منها كما سيتضح . وأن ماذكر أن الأمة أجمعت عليه ، ليس من مسمى سد الذرائع في شيء .

ثم قال : نعم حاول ابن الرفعة تخريج قول الشافعي رضي الله عنه في باب

---

(١) الأم ٢٧٢/٣ . وانظر : مختصر المزني بحاشية الأم ١١٤/٣ .

(٢) انظر : إرشاد الفحول ص ٢٤٧ .

إحياء الموات من الأم ، عند النهي عن منع الماء أيمنع به الكلأ : أن ماكان ذريعة إلى منع ما أحل الله ، لم يحل. وكذا ماكان ذريعة إلى إحلال ما حرم الله. فقال : في هذا ما يثبت أن الذرائع إلى الحرام والحلال تشبه معاني الحلال والحرام .

ثم قال : ونازعه الشيخ الإمام الوالد - يعني والده تقي الدين السبكي - وقال : إنما أراد الشافعي رحمه الله تعالى تحريم الوسائل لا سد الذرائع . والوسائل تستلزم المتوسل إليه . ومن هذا : منع الماء ، فإنه يستلزم منع الكلأ الذي هو حرام . ونحن لا نازع فيما يستلزم من الوسائل . ولذلك نقول : من حبس شخصاً ، ومنعه من الطعام والشراب ، فهو قاتل له . وما هذا من سد الذرائع في شيء . قال الشيخ الإمام : وكلام الشافعي في نفي الذرائع ، لا في سدها . وأصل النزاع بيننا وبين المالكية إنما هو في سدها [1] .

والنظر في هذا الكلام نظرة تفحص يرى أن الخلاف في الذرائع بين الشافعية والمالكية خلاف لفظي ليس إلا .

فالشافعية يقولون بسد الذرائع الموصلة إلى الحرام ونحوه ، لكنهم يتهربون من تسميتها بهذا الاسم ، ويسمونها وسائل .

وهل الوسيلة إلا الذريعة . فالوسيلة هي ما يتوسل به إلى الشيء ، وهذا هو تعريف الذريعة كما وضحنا سابقاً . فالذريعة : هي ما يتوسل به إلى مطلوب ، أو ممنوع .

وتقي الدين السبكي يقول : والوسائل تستلزم المتوسل إليه . قال : ومن هذا منع الماء ، فإنه يستلزم منع الكلأ الذي هو حرام .

وكذا قال الشافعي رحمه الله في الأم .

وعلى هذا : فمنع الماء وسيلة وذريعة إلى منع الكلأ . وهو حرام . والذريعة إلى الحرام ، حرام .

وكذلك المثال الآخر الذي أشار إليه السبكي : وهو أن من حبس شخصاً ومنعه الطعام والشراب حتى مات ، فهو قاتل له ، لأن حبسه ومنع الطعام والشراب عنه وسيلة إلى قتله ، وهو حرام ، ووسيلة الحرام محرمة .

---

(١) حاشية العطار على جمع الجوامع ٢/٣٩٩ .

وحصر النزاع بين الشافعية والمالكية في « سد الذرائع » لا في نفيها : يحتمل أحد أمرين :

الأول : أنهم يثبتون الذرائع ولكن لا يقولون بسدها .

والثاني : أنهم لا يثبتون الذرائع ، بل ينفونها . وهنا يكون الخلاف في سدها فرع عن اثباتها أو نفيها .

والأول أقرب ، لأنه مسلك معظم فقهاء الشافعية في كتبهم التي اطلعت عليها: يثبتون الوسائل ، ويقولون : إنها تستلزم المتوسل إليه . لكن لا يسمونها ذرائع. وهذا هو سبب الاختلاف بينهم الذي أشرت إليه في بداية هذا الفصل .

وقد تأكد الإمام القرطبي رحمه الله من هذه النقطة ، من خلال اطلاعه على مذاهب الفقهاء ، فقال : سد الذرائع ، ذهب إليه مالك وأصحابه ، وخالفه أكثر الناس تأصيلاً وعملوا عليه في أكثر فروعهم تفصيلاً [١] .

أما الحنابلة فهم يأخذون بقاعدة سد الذرائع ، بل قرر بعضهم أنه المذهب . قال ابن بدران : سد الذرائع هو مذهب مالك وأصحابنا [٢] .

وقال الطوفي في شرحه على مختصر الروضة : ومن مذهبنا أيضاً سد الذرائع وهو قول أصحابنا بإبطال الحيل [٣] .

لكن أكثر من حقق هذه القاعدة منهم . وفصلها وبسط القول فيها هو أبو عبد الله محمد بن أبي بكر . المعروف بابن قيم الجوزية رحمه الله . يليه في هذا شيخه شيخ الإسلام ابن تيميه رحمه الله .

قال شمس الدين ابن القيم :

ونحن نذكر قاعدة سد الذرائع ، ودلالة الكتاب والسنة وأقوال الصحابة والميزان الصحيح عليها .

وبدأ بالمقاصد والوسائل فقال :

لما كانت المقاصد لا يتوصل إليها إلا بأسباب وطرق تفضي إليها ؛ كانت طرقها وأسبابها تابعة لها ، معتبرة بها . فوسائل المحرمات والمعاصي في

---

(١) انظر : اصول مذهب الإمام أحمد ص ٤٥٦ .

(٢) المدخل ص ١٣٨ .

(٣) شرح مختصر الروضة ٣/٢١٤ .

كراهتها والمنع منها بحسب إفضائها إلى غاياتها ، وارتباطها بها .

ووسائل الطاعات والقربات في محبتها والإذن فيها ، بحسب إفضائها إلى غاياتها . ثم خلص : إلى أن وسيلة المقصود تابعة لها ، وكلاهما مقصود ، لافرق بينهما ، إلا أنه مقصود صد الغايات ، وهي مقصودة قصد الوسائل . ثم وضح ذلك بالمثال فقال :

فإذا حرم الرب تعالى شيئاً وله طرق ووسائل تفضي إليه ، فإنه يحرمها ويمنع منها ، تحقيقاً لتحريمه ، وتثبيتاً له ومنعاً أن يقرب حماه .

ولو أباح الوسائل والذرائع المفضية إليه لكان ذلك نقضاً للتحريم ، وإغراءً للنفوس به . وحكمته تعالى وعلمه يأبى ذلك كل الإباء . بل سياسة ملوك الدنيا تأبى ذلك : فإن أحدهم إذا منع جنده أو رعيته أو أهل بيته من شيء ، ثم أباح لهم الطرق والأسباب والذرائع الموصله إليه ، لعد متناقضاً . ولحصل من رعيته وجنده ضد مقصوده .

وكذلك الأطباء ، إذا أرادوا حسم الداء ، منعوا صاحبه من الطرق والذرائع الموصله إليه . وإلا فسد عليهم مايرومون إصلاحه .

فما الظن بهذه الشريعة الكاملة ، التي هي في أعلى درجات الحكمة والمصلحة والكمال ؟

ومن تأمل مصادرها وموارذها ، علم أن الله تعالى ورسوله سد الذرائع المفضية إلى المحارم ، بأن حرمها ، ونهى عنها .

ذكر ذلك رحمه الله ثم قال : ولابد من تحرير هذا الموضع قبل تقريره ليزول الالتباس . ثم قسم القول المفضي إلى المفسدة إلى قسمين : ماكان موضوعاً للإفضاء إلى المفسدة . وما وضع للإفضاء إلى أمر جائز فيتخذ وسيلة إلى المحرم . ثم فرع على هذا التقسيم موضحاً بالأمثلة توضيحاً لامزيد عليه . ثم استدل على المنع بتسعة وتسعين وجهاً . كلها تدل على سد الذرائع . ولولا خشية الإطالة لذكرت جانباً منها (١) .

وأما شيخ الإسلام ابن تيمية فإنه قائل بسد الذرائع ، وإن كان كلامه في

---

(١) انظر : إعلام الموقعين ٣/١٣٤ - ١٥٩ .

الحيل أكثر ، فقد استدل على إبطالها بأربعة وعشرين وجهاً ، وذكر من هذه الوجوه : أن الله سبحانه وتعالى سد الذرائع المفضية إلى المحرم ، بأن حرمها ونهى عنها . ثم قال :

والغرض هنا : أن الذرائع حرمها الشارع وإن لم يقصد بها المحرم خشية إفضائها إلى المحرم . فإذا قصد بالشيء نفس المحرم كان أولى بالتحريم من الذرائع [١] .

وأما السادة الحنفية : فلم يأخذوا بسد الذرائع ، ولم يتطرقوا لها في كتبهم . ولقد بحثت فيما وقع تحت يدي من كتبهم ، فما وجدت أحداً منهم يتكلم عن الذرائع . وأصحاب المذاهب الأخرى ينسبون إلى المذهب الحنفي عدم القول بسد الذرائع . بل قال بعضهم – عند كلامه على سد الذرائع – : وأباحه أبو حنيفة والشافعي [٢] .

وقال الشوكاني : قال الباجي : ذهب مالك إلى المنع من الذرائع . وقال أبو حنيفة والشافعي : لا يجوز منعها [٣] .

وتكلم الأحناف في الحيل . وقسموها أقساماً . وذكروا أنواعها .

وقد أخذوا بها على نطاق واسع . فالمذهب الحنفي هو أوسع المذاهب – إن لم يكن الوحيد – في الأخذ بالحيل . فقد أدخلوها في جميع أبواب الفقه . وبعضهم ألف فيها كتاباً مستقلاً سماه باسمها [٤] .

وأما ابن حزم الظاهري ، فلم يكتف بعدم الأخذ بالذرائع، بل أنكر على القائلين بسدها أشد الإنكار ، ووصف مذهبهم بأنه أفسد المذاهب في الأرض ،وأنه مذهب متخاذل في ذاته . متفاسد ، متناقض ، لأنه يؤدي إلى إبطال الحقائق كلها في نظره .

وكرّ على أدلة القائلين بسد الذرائع بالتفنيد والإبطال ثم قال :

فكل من حكم بتهمة ، أو باحتياط لم يتيقن أمره ، أو بشيء خوف ذريعة إلى

---

(١) انظر : الفتاوى الكبرى ٣/٢٥٦ ، ٢٥٧ .

(٢) انظر : شرح الكوكب المنير ٤/٤٣٤ .

(٣) انظر : إرشاد الفحول ص ٢٤٦ .

(٤) انظر : الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٤٠٦ .

مالم يكن بعد ؛ فقد حكم بالظن ، وإذا حكم بالظن ، فقد حكم بالكذب والباطل . وهذا لايحل . وهو حكم بالهوى ، وتجنب للحق . نعوذ بالله من كل مذهب أدى إلى هذا .

مع أن هذا المذهب في ذاته متخاذل ، متفاسد ، متناقض ، لأنه ليس أحد أولى بالتهمة من أحد .

ثم قال : وإذا حرم شيئاً حلالاً ، خوف تذرع إلى حرام ؛ فليخص الرجال خوف أن يزنوا . وليقتل الناس خوف أن يكفروا ولتقطع الأعناب خوف أن يعمل منها الخمر .

قال : وبالجملة فهذا المذهب ، أفسد مذهب في الأرض ، لأنه يؤدي إلى إبطال الحقائق كلها [1] .

مناقشة ابن حزم فيما ادعاه :

من يتتبع كلام ابن حزم في هذا الموضوع ، يرى أنه خالٍ عن الدقة والتحقيق، فصاحبه أنكر الذرائع كلها بدون تفصيل .

وشن حملة شعواء على الآخذين بها ، مع أن بعضها متفق على سده ، وقد دلت نصوص الكتاب والسنة وإجماع الأمة على سده ، وحسمه . لما يترتب على فتحه من مضار ومفاسد يأباها الدين والعقل السليم .

وبعضها متفق على عدم سده ، لأنه وإن كان فيه مفسدة إلا أن مصلحته راجحة ، ومتيقنة . ومفسدته مرجوحة ومتوهمة – يعني أنها يمكن أن تحدث ، ويمكن أن لا تحدث – فلا تترك مصلحة راجحة ومتيقنة ، لمفسدة نادرة ومتوهمة . كزراعة العنب ، فإن فيها فوائد كبيرة للناس ، في الأكل والشرب والبيع والشراء . ويمكن أن يصنع بعضهم منه الخمر . فلا تترك زراعته ، خشية اتخاذه خمراً .

لأن مصلحة زراعته كبيرة ، ومتيقنة ، فلا تترك لمفسدة مرجوحة متوهمة .

وكذلك التجاور في الدور له فوائد كبيرة لا تنكر ، وقد يكون وسيلة للزنا ،

---

(١) الاحكام في أصول الأحكام لابن حزم ٥/٧٥٥ .

وهو نادر الحدوث ، فلا يترك التجاور في الدور خشية الزنا . لرجحان مصلحة التجاور على مفسدته . وهذا مما اتفقوا على عدم سده .

ومعنى هذا : أنه لم يقل أحد بسد الذريعه في هذا الجانب .

فعلى من يكون إنكار ابن حزم ؟ ومذهب من الذي وصفه بأنه أفسد المذاهب في الأرض ؟

قال الشاطبي رحمه الله : وأما مايكون أداؤه إلى المفسدة نادراً – فهو على أصله من الإذن ،لأن المصلحة إذا كانت غالبة ، فلا اعتبار بالندور في انخراقها ، إذ لا توجد في العادة مصلحة عرية عن المفسدة جملةً . إلا أن الشارع إنما اعتبر في مجاري الشرع غلبة المصلحة ، ولم يعتبر ندور المفسدة ، إجراء للشرعيات مجرى العاديات في الوجود .

ثم قال : ولا يعد هنا قصد القاصد إلى جلب المصلحة ، أو دفع المفسدة مع معرفته بندور المضرة عن ذلك – تقصيراً في النظر ، ولا قصداً إلى وقوع الضرر . فالعمل إذاً باقٍ على أصل المشروعية [1] .

وقال القرافي عن هذا القسم :وقسم أجمعت الأمة على عدم منعه، وأنه ذريعة لا تسد ، ووسيلة لا تحسم ، كالمنع من زراعة العنب خشية الخمر ، فإنه لم يقل به أحد .

وكالمنع من المجاورة في البيوت خشية الزنا [2] .

وقال العلامه الطوفي :

وأما المصلحة الملغاة : فكمنع زراعة العنب – خشية اتخاذه خمراً – والشركة في سكنى الدور – خشية الزنا – لأن المصلحة والمفسدة تعارضتا فيهما ، لكن مصلحتهما – المتوقعة ، وهي المنع من اتخاذ العنب خمراً ، والمنع من حدوث الزنا – ضعيفة ومفسدتهما أي مفسدة ترك زراعة العنب ، وترك التجاور في البيوت – عظيمة ، لما يحصل بها من العنت والمشقة – فكان نفيها أرجح ، لما يلزم من منع النفع المتحقق من زراعة العنب ، والارتفاق المتحقق بالشركة في السكنى ، لأجل مفسدة موهومة ، وهي اعتصار الخمر ، وحصول

---

(١) الموافقات ٢/٢٦٤ .

(٢) الفروق ٢/٣٢ .

الزنا . ثم قال : ولو سلم أن هذه المفسدة مظنونة ، لكنها غير قاطعة . والمصلحة التي تقابلها قاطعة ، فكان تحصيلها بالتزام المفسدة المظنونة أولى من العكس .

وايضاً : فإن المفسدة المذكورة خاصة ، والمصلحة التي تقابلها عامة ، والتزام مفسدة خاصة أي قليلة ، لتحصيل مصلحة عامةٍ كثيرة ، أولى من العكس .

ثم زاد ذلك إيضاحاً فقال : وبيانه : أن منافع العنب كثيرة . فإنه يؤكل حصرماً على حاله وطبيخاً ، وعنباً ، وعصيراً ، وزبيباً .

فهذه خمس منافع ، ولعل فيه غيرها. والممنوع من منافعه واحدة وهي الخمر. ولهذا قال بعض أهل المعاني ، على لسان الشرع : ابن آدم ؛ لك ثمرة الكرم حصرماً وعنباً وعصيراً وزبيباً . فهن أربع لك ، فاترك لي الخامسة .

فتحصيل هذه المنافع المباحة بزراعة العنب ، أولى من تركها لمفسدة خصلةٍ واحدة محرمة (١) .

وبهذا يعلم خطأ قول من قال – على سبيل التهكم – : فليخص الرجال خشية أن يزنوا ، وليقتل الناس خشية أن يكفروا . لأن الشرع القويم لم يأمر بخصي أحدٍ ، ولا بقتله خشية أن يقع منه ما يحاذر. ولكنه أمر بسد الأبواب المؤدية إلى الشر والفتنة ، وتهيئة الأجواء المناسبة للبعد عن كل محظور .

وإذا تجاوز أحدٌ الحد بعد ذلك ، ووقع في المحظور : أقيم عليه ما يستحقه من حدٍّ ، ليكون رادعاً له ولغيره ممن تسول له نفسه انتهاك حرمات الشرع .

فالحدود إنما تقام عند انتهاك حرمات الله . أما قبل ذلك ، فلا حد ، ولكن تهيأ الظروف للبعد عن المحظور .

ولا يزال المسلم يتقي المحارم وأسبابها حتى يدع ما لا بأس به حذراً مما به بأس . ولا يبلغ هذه الدرجة إلا المتقون . قال رسول الله صلى الله عليه وسلم :(**لا يبلغ العبد أن يكون من المتقين ، حتى يدع ما لابأس به حذراً مما به بأس**) (٢) .

---

(١) شرح مختصر الروضة ٣/٢١٥ .

(٢) رواه ابن ماجة والترمذي والحاكم وصححه .

المبحث الثاني
في ذكر نماذج مما اختلفوا فيه وتقرير مذاهبهم وبيان الراجح

علمنا مما تقدم أن العلماء رحمهم الله لم يختلفوا في الذرائع كلها ، وإنما اختلفوا في أبواب منها كبيوع الآجال والنظر إلى النساء ونحو ذلك وفيما يلي التفاصيل :

أولاً : بيوع الآجال :

كمن باع سلعة بعشرة إلى شهر ثم اشتراها منه بخمسة قبل الشهر .

فمالك رحمه الله لا يجيز ذلك ، لأنه أخرج من يده خمسة الآن ، وأخذ عشرة آخر الشهر . فهذا وسيلة لسلف خمسة بعشرة إلى أجل ، توسلاً بإظهار صورة البيع في ذلك .

والشافعي رحمه الله يقول ينظر إلى صورة البيع ، ويحمل الأمر على ظاهره. فيجوز ذلك .

والحنابلة يشترطون لجواز ذلك عدم التواطؤ من المتبايعين . ويقولون :مع التواطؤ يبطل البيعان . ومع عدم التواطؤ يبطل البيع الثاني سداً للذريعة .

وسيأتي مزيد توضيح لهذه المذاهب من أقوال أصحابها .

ولنبدأ بتوضيح مذهب المالكية في بيوع الآجال من أقوال علمائهم :

قال الباجي رحمه الله : « الذرائع : ما يتوصل به إلى محظور العقود ، من إبرام عقدٍ أو حله . كأن يبيع الرجل الثوب بمائة ديناراً إلى شهر ، ثم يشتريه من مبتاعه بخمسين ديناراً نقداً . فهذا قد توصل بالبيع والابتياع إلى أن اقترض خمسين ديناراً نقداً بمائة ديناراً إلى شهر . ومثل هذا مما لا خفاء به أن ظاهره الفساد » (١) .

وقال الشاطبي رحمه الله : قاعدة الذرائع قد حكمها مالك في أكثر أبواب الفقه لأن حقيقتها : التوسل إلى ماهو مصلحة . فإن عقد البيع أولاً على سلعة بعشرة إلى أجل ، ظاهر الجواز من جهة ما يتسبب عن البيع من المصالح على الجملة .

---

(١) كتاب الحدود ص ٦٩ .

فإذا جعل مآل ذلك البيع مؤدياً إلى بيع خمسة نقداً بعشرة إلى أجل ، بأن يشتري البائع سلعته من مشتريها منه بخمسة نقداً .

فقد صار مآل هذا العمل إلى أن باع صاحب السلعة من مشتريها منه خمسة نقداً ، بعشرة إلى أجل .

والسلعة لغو ، لا معنى لها في هذا العمل. لأن المصالح التي لأجلها شرع البيع لم يوجد منها شيء .

ثم قال : ولكن هذا بشرط أن يظهر لذلك قصد ، أو يكثر في الناس بمقتضى العادة [1] . وأما أبو الوليد بن رشد القرطبي فقال :

وأما البيوع التي يعرفونها ببيوع الآجال فهي : أن يبيع الرجل سلعة بثمن إلى أجل . ثم يشتريها بثمن آخر إلى أجل آخر أو نقداً . قال :

فعند مالك وجمهور أهل المدينة : أن ذلك لا يجوز .

وقال الشافعي وداود وأبو ثور : يجوز .

ثم وضح وجهة نظر كل فقال : فمن منعه ، فوجه منعه : اعتبار البيع الثاني بالبيع الأول . فاتهمه أن يكون إنما قصد دفع دنانير في أكثر منها إلى أجل . وهو الربا المنهي عنه . فزورا لذلك هذه الصورة ، ليتوصلا بها إلى الحرام .

كأن يقول قائل لآخر : أسلفني عشرة دنانير إلى شهر ، وأرد إليك عشرين ديناراً . فيقول : هذا لا يجوز . ولكن أبيع منك هذا الحمار بعشرين إلى شهر ، ثم أشتريه منك بعشرة نقداً [2] .

وهذا يسمى بيع العينة . قال القرطبي رحمه الله : قال أبو عبيد الهروي : العينة هو : أن يبيع الرجل من رجل سلعة بثمن معلوم . إلى أجل مسمى . ثم يشتريها منه بأقل من الثمن الذي باعها به .

وسميت عينة : لحصول النقد لصاحب العين . وذلك لأن العين هو المال الحاضر . والمشتري إنما يشتريها ليبيعها بعين حاضر يصل إليه من فوره [3] .

---

(١) انظر الموافقات ٤/١٣٠ - ١٣١ .

(٢) بداية المجتهد ٢/١٥٣ .

(٣) انظر : الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٢/٥٩ .

وقد استدل المالكية على تحريم بيوع الآجال بحديث ابن وهب عن مالك : أن أم ولد لزيد بن الأرقم ، ذكرت لعائشة رضي الله عنها : أنها باعت من زيد ... بثمانمائة إلى العطاء ، ثم ابتاعته منه بستمائة نقداً ، فقالت عائشة : بئس ماشريت ، وبئس ما اشتريت . أبلغي زيداً أنه قد أبطل جهاده مع رسول الله صلى الله عليه وسلم إن لم يتب » (١) .

قال القرطبي رحمه الله:ومثل هذا لا يقال بالرأي.لأن إبطال الأعمال لا يتوصل إلى معرفته إلا بالوحي . فثبت أنه مرفوع إلى النبي صلى الله عليه وسلم (٢) .

ومما استدلوا به: قول عمر بن الخطاب رضي الله عنه: « دعوا الربا والريبة».

ونهى ابن عباس رضي الله عنهما عن دراهم بدراهم بينهما حريرة . قال القرطبي : فهذه هي الأدلة التي لنا على سد الذرائع . وعليه بنى المالكية كتاب الآجال وغيره من المسائل في البيوع (٣) .

وبهذا يعلم أن مذهب مالك رحمه الله هو منع بيوع الآجال . لكن بخمسة شروط، إذا وجدت تحقق التحريم والمنع من هذه البيوع . وهذه الشروط هي :-

١ – أن تكون البيعة الأولى إلى أجل .

٢ – أن يكون المشتري ثانياً هو البائع أولاً ، أو من تنزل منزلته .

٣ – أن يكون البائع ثانياً هو المشتري أولاً ، أو من تنزل منزلته ، كوكيله .

٤ – أن يكون المُشْتَرى ثانياً هو المبيع أولاً .

٥ – أن يكون الشراء الثاني من صفة ثمنه الذي باع به أولاً . لأنها وإن كانت على صورة بيع جائز في الظاهر ، إلا أنها لما كثر قصد الناس التوصل إلى ممنوع في الباطن ، كبيع بسلف ، وسلف بمنفعة – منعت قياساً على الذرائع (٤) المجمع على منعها . بجامع أن الأغراض الفاسدة في كل ، هي الباعثة على عقدها ، لأنه المحصل لها .

---

(١) أخرجه الدارقطني في سننه من حديث أبي إسحاق السبيعي عن امرأته : أنها دخلت على عائشة رضي الله عنها ، فدخلت معها أم ولد زيد بن أرقم ... انظر سنن الدارقطني ٣/٥٢ .

(٢) انظر : الجامع لأحكام القرآن ٢/٥٩ .

(٣) نفس المرجع السابق .

(٤) انظر : تهذيب الفروق والقواعد السنيه ٣/٢٧٥ .

ذكر ذلك في تهذيب الفروق ثم قال : قال الحفيد في البداية : والصور التي يعتبرها مالك في الذرائع في هذه البيوع هي : أن يتذرع منها إلى : أنظرني أزدك . أو إلى بيع مالايجوز متفاضلاً .

أو بيع مالا يجوز نساء، أو إلى بيع وسلف ، أو إلى ذهب وعرض بذهب . أو إلى ضع وتعجل . أو بيع الطعام قبل أن يستوفى ، أو بيع وصرف . قال . فهذه هي صور الربا [1] .

وقد أشار الشاطبي إلى هذه الشروط في الموافقات ، وأشرنا إليه فيما تقدم ، وهو قوله : ولكن هذا بشرط أن يظهر لذلك قصد ، أو يكثر في الناس بمقتضى العادة [2] .

وقال في التهذيب : قال اللخمي : اختلف في وجه المنع في بيوع الآجال ؛ فقال أبو الفرج : لأنها أكثر معاملات أهل الربا . وقال ابن مسلمة : بل سد لذرائع الربا .

ثم قال : فعلى الأول : من علم من عادته تعمد الفساد : حمل عقده عليه ، وإلا أمضى . فإن اختلفت العادة ، منع الجميع وإن كان من أهل الدين والفضل . وعليه يحمل قول عائشة رضي الله عنها ، فإن زيداً من أبعد الناس عن قصد الربا .

قال في الجواهر : وضابط هذا الباب : أن المتعاقدين ، إن كانا يقصدان إظهار مايجوز ، ليتوصلا به إلى مالا يجوز : فيفسخ العقد إذا كثر القصد إليه ، اتفاقاً من المذهب ، كبيع وسلف جر نفعاً . فإن بعدت التهمة بعض البعد وأمكن القصد إليه ، كدفع الأكثر مما فيه ضمان ، وأخذ الأقل منه إلى أجل ، فقولان مشهوران.

فأما مع ظهور ما يبرىء من التهمة ، لكن فيه صورة المتهم عليه ، كما لو تصور العين بالعين ،غير يد بيد . وتظهر البراءة بتعجيل الأكثر ، فجائز ، لانتفاء التهمة .

وقيل : يمنع ، حماية للذريعة .

---

(١) انظر : تهذيب الفروق بهامش الفروق ٣/٢٧٥ ، وبداية المجتهد ٢/١٥٤ .

(٢) انظر : ٤/١٣١ .

والأصل : أن ينظر ماخرج من اليد ، وما خرج إليها ، فإن جاء العامل به ، صح ، وإلا فلا . ولا تعتبر أقوالهما ، بل أفعالهما فقط (١) .

وبهذا يعلم أن المالكية لم يطلقوا المنع في بيوع الآجال ، وإنما حصروه ضمن شروط محددة وفي صورة محصورة .

وأما مذهب الحنابلة فهو قريب من مذهب المالكية في بيوع الآجال .

فهم يرون أن التواطؤ من المتبايعين على الصور المشار إليها فيما تقدم يبطل البيعين . ومع عدم التواطؤ ، يبطل البيع الثاني سداً للذريعة .

قال شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله :

ومن الذرائع : مسألة العينة ، وهو : أن يبيع سلعة إلى أجل . ثم يبتاعها منه بأقل من ذلك . فهذا مع التواطؤ يبطل البيعين ، لأنه حيلة .

وقد روي عن أحمد وأبي داود ، بإسنادين جيدين ، عن ابن عمر قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : **(إذا تبايعتم بالعينة واتبعتم أذناب البقر، وتركتم الجهاد في سبيل الله ، أرسل الله عليكم ذلاً لايرفعه عنكم حتى تراجعوا دينكم)** (٢) .

قال ابن قدامة رحمه الله : وهذا وعيد يدل على التحريم . ثم قال : وقد روي عن الإمام أحمد أنه قال : العينة : أن يكون عند الرجل المتاع ، فلا يبيعه إلا بالنسيئة فإن باعه بنقد ونسيئة فلا بأس .

قال ابن عقيل : إنما كره النسيئة لمضارعتها الربا ، فإن الغالب أن البائع بنسيئة يقصد الزيادة بالأجل . ويجوز أن تكون العينة اسماً لهذه المسألة وللبيع بنسيئة جميعاً ، لكن البيع بنسيئة ليس بمحرم اتفاقاً . ولا يكره إلا أن لا يكون له تجارة غيره (٣) .

وقال شيخ الإسلام أيضاً : وإن لم يتواطأ ، بطل البيع الثاني ، سداً للذريعة . ولو كانت عكس مسألة العينة من غير تواطؤ ، ففيه روايتان عن أحمد .

---

(١) انظر : تهذيب الفروق نفس الجزء ص ٢٧٦ .

(٢) رواه أبو داود في سننه ٢٤٦/٢ ، ولأحمد في مسنده ، وابن منصور في سننه .

(٣) المغني لابن قدامة ١٩٥/٤ .

ثم وضح العكس الذي ذكره بقوله : وهو أن يبيعه حالاً ، ثم يبتاع منه باكثر مؤجلاً . قال : وأما مع التواطؤ فربما محتال عليه .

ثم ذكر حكم صورة مشابهة ، وهي مسألة التورق ، فقال :

ولو كان مقصود المشتري الدراهم ، وابتاع السلعة إلى أجل ، ليبيعها ويأخذ ثمنها . فهذا يسمى التورق . ففي كراهته عن أحمد روايتان :

والكراهة قول عمر بن عبد العزيز ومالك – فيما أظن .

بخلاف المشتري الذي غرضه التجارة ، أو غرضه الانتفاع ، أو القنية . فهذا يجوز شراؤه إلى أجل بالاتفاق (١) .

وقال في موضع آخر : إذا اشترى له بضاعة ، وباعها له ، فاشتراها منه ، أو باعها للثالث صاحبها الذي اشتراها المقرض منه . فهذا ربا .

والأحاديث عن النبي صلى الله عليه وسلم ، والصحابة والتابعين في تحريم ذلك كثيرة . ثم ساق حديث عائشة لأم ولد زيد بن أرقم – وقد تقدم – ثم قال : وعن أنس بن مالك أنه سئل عن مثل ذلك ، فقال : هذا ماحرم الله (٢) .

وقال ابن القيم رحمه الله : وروى محمد بن عبد الله الحافظ في كتاب البيوع له عن أنس أنه سئل عن العينة ، فقال : إن الله لا يخدع . هذا مما حرم الله ورسوله . وروى أيضاً في كتابه عن ابن عباس قال : اتقوا هذه العينة ، لا تبع دراهم بدراهم وبينهما حريرة .

وفي رواية : أن رجلاً باع من رجل حريرة بمائة . ثم اشتراها بخمسين فسئل ابن عباس عن ذلك . فقال : دراهم بدراهم متفاضلة ، دخلت بينهما حريرة . وسئل ابن عباس عن العينة – يعني بيع الحريرة فقال : إن الله لا يخدع ، هذا مما حرم الله ورسوله .

ثم قال : قال الإمام أحمد : حدثنا محمد بن جعفر حدثنا شعبة عن أبي إسحاق السبيعي ، عن امرأته « أنها دخلت على عائشة هي وأم ولد زيد بن أرقم وامرأة أخرى ، فقالت لها أم ولد زيد : إني بعت من زيد ... بثمانمائة نسيئة . واشتريته

---

(١) مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية ٢٩/٣٠ .

(٢) مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية ٢٩/٤٣٠ ، ٤٣١ .

بستمائة نقداً . قالت – أي عائشة – أبلغي زيداً أنه قد أبطل جهاده مع رسول الله صلى الله عليه وسلم إلا أن يتوب. بئس ما شريت ، وبئس ما اشتريت »[1].

قال ابن القيم : رواه الإمام أحمد ، وعمل به . وهذا حديث فيه شعبة . وإذا كان شعبة في حديث فاشدد يديك به ، فمن جعل شعبة بينه وبين الله ، فقد استوثق لدينه .

وفي رواية أخرى عن أبي إسحاق قال : حدثتني امرأتي العالية ، فقالت : دخلت على عائشة في نسوة ، فقالت : ما حاجتكن ؟ فكان أول من سألها أم محبة ، فقالت : يا أم المؤمنين ، هل تعرفين زيد بن أرقم ؟ قالت : نعم . قالت : فإني بعته ... بثمانمائة درهم إلى العطاء . وإنه أراد أن يبيعها ، فابتعتها منه بستمائة درهم نقداً ، فأقبلت عليها وهي غضبى ، فقالت : بئس ما شريت ، وبئس ما اشتريت . أبلغي زيداً أنه قد أبطل جهاده ، إلا أن يتوب . وأفحمت صاحبتنا فلم تكلم طويلاً. ثم إنها سهل عليها ، فقالت : يا أم المؤمنين : أرأيت إن لم آخذ إلا رأس مالي ؟ فتلت عليها : ﴿ **فمن جاءه موعظة من ربه فانتهى فله ما سلف** ﴾ [2] .

قال ابن القيم : ولولا أن عند أم المؤمنين رضي الله عنها علماً من رسول الله صلى الله عليه وسلم ، لا تستريب فيه ، ولا تشك بتحريم مسألة العينة ، لما أقدمت على الحكم بإبطال جهاد رجل من الصحابة ، باجتهادها ، لا سيما إن كانت قصدت أن العمل يبطل بالردة . واستحلال الربا ردة . ولكن عذر زيد : أنه لم يعلم أن هذا محرم . كما عذر ابن عباس بإباحته بيع الدرهم بالدرهمين .

وإن لم يكن قصدها هذا ، بل قصدت : أن هذا من الكبائر التي يقاوم إثمها ثواب الجهاد ، ويصير بمنزلة من عمل حسنة وسيئة بقدرها ، فكأنه لم يعمل شيئاً .

ولو كان هذا اجتهاداً منها ، لم تمنع زيداً منه ، ولم تحكم ببطلان جهاده . ولم تدعه إلى التوبة . فإن الاجتهاد لا يحرم الاجتهاد . ولا يحكم ببطلان عمل

---

(١) تقدم تخريجه .

(٢) سورة البقرة من الآية ٢٧٥ .

المسلم المجتهد بمخالفته لاجتهاد نظيره . والصحابة – ولا سيما أم المؤمنين – أعلم بالله ورسوله ، وأفقه في دينه من ذلك [1] .

وبهذا يتضح اتفاق مذهب الحنابلة ومذهب المالكية على منع بيوع الآجال وخاصة ما يسمى بيع العينة ، لما فيها وما تجر إليه من الربا .

قال ابن تيمية رحمه الله : ففي الجملة : أهل المدينة ، وفقهاء الحديث مانعون من أنواع الربا منعاً محكماً . مراعين لمقصود الشريعة وأصولها .

وقولهم في ذلك هو الذي يؤثر مثله عن الصحابة ، وتدل عليه معاني الكتاب والسنة [2] .

ورجحه أيضاً ابن القيم محتجاً بالأحاديث المتقدمة وبأقوال الصحابة كعائشة وابن عباس وأنس . فقد أفتوا بتحريم مسألة العينة . وغلظوا فيها هذا التغليظ ، في أوقات ووقائع مختلفة . فلم يجئ عن واحد من الصحابة ولا التابعين الرخصة في ذلك . فيكون إجماعاً [3] .

قال الخرقي رحمه الله : من باع سلعة بنسيئة ، لم يجز أن يشتريها بأقل مما باعها به .

وقال ابن قدامة : وجملة ذلك : أن من باع سلعة بثمن مؤجل ، ثم اشتراها بأقل منه نقداً ، لم يجز في قول أكثر أهل العلم ، روي ذلك عن ابن عباس وعائشة ، والحسن ، وابن سيرين ، والشعبي ، والنخعي . وبه قال أبو الزناد وربيعة ، وعبد العزيز بن أبي سلمة ، والثوري ، والأوزاعي ، ومالك ، وإسحاق وأصحاب الرأي .

وأجازه الشافعي : لأنه ثمن يجوز بيعها به من غير بائعها . فجاز من بائعها . كما لو باعها بمثل ثمنها .

ذكر ذلك ، ثم استدل للقائلين بعدم جواز ذلك بحديث شعبة عن أبي إسحاق السبيعي عن امرأته العالية ... وقد تقدم هذا الحديث بتمامه .

ثم قال : والظاهر أنها لا تقول مثل هذا التغليظ ، وتقدم عليه إلا بتوقيف

---

(١) انظر : إعلام الموقعين٣/١٦٦ – ١٦٩ .

(٢) انظر : مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية ٢٩/٣٠ .

(٣) انظر : إعلام الموقعين ٣/١٦٩ .

سمعته من رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فجرى مجرى روايتها ذلك عنه .

ولأن ذلك ذريعة إلى الربا ، فإنه يدخل السلعة ليستبيح بيع ألف بخمسمائة إلى أجل معلوم .. والذرائع معتبرة . ثم ختم بقوله : نص أحمد على هذا كله (١).

وأما مذهب الشافعية فهو على النقيض من مذهب المالكية والحنابلة في بيوع الآجال . لأنهم يرون : أن يحمل الأمر على ظاهره ، فيصح البيع ولا يتهم من لم يظهر منه قصداً إلى الممنوع .

وهذا بناء على عدم أخذهم بالذرائع . قال الشاطبي رحمه الله :

ومن أسقط حكم الذرائع ، كالشافعي ، فإنه اعتبر المآل أيضاً ، لأن البيع إذا كان مصلحة جاز ، وما فعل من البيع الثاني ، فتحصيل لمصلحة أخرى ، منفردة عن الأولى . فكل عقدةٍ منهما لها مآلها، ومآلها في ظاهر أحكام الإسلام مصلحة. فلا مانع من هذا ، إذ ليس ثم مآل هو مفسدة على هذا التقدير . ولكن هذا بشرط أن لا يظهر قصد إلى المآل ممنوع .

ولأجل ذلك : يتفق الفريقان على أنه لا يجوز التعاون على الإثم والعدوان بإطلاق .

واتفقوا في خصوص المسألة على : أنه لا يجوز سب الأصنام ، حيث يكون سبباً في سب الله تعالى ، عملاً بقوله عز وجل :﴿ **ولا تسبوا الذين يدعون من دون الله فيسبوا الله عدواً بغير علم** ﴾ .

وأشباه ذلك من المسائل التي اتفق الشافعي مع مالك على منع التوسل فيها . ثم قال :

وأيضاً : فلا يصح أن يقول الشافعي : إنه يجوز التذرع إلى الربا بحال . إلا أنه لا يتهم من لم يظهر منه قصد إلى الممنوع . ومالك يتهم بسبب ظهور فعل اللغو . وهو دال على القصد إلى الممنوع (٢).

وقال ابن رشد : وأما الشافعي فلا يعتبر التهم كما قلنا ، وإنما يراعي فيما يحل ويحرم من البيوع ما اشترطا وذكراه بألسنتهما ، وظهر من فعلهما. لإجماع

---

(١) انظر : المغني ٤/١٩٣ ، ١٩٤ ، ١٩٥ .

(٢) انظر : الموافقات ٤/١٣١ .

العلماء على أنه إذا قال : أبيعك هذه الدراهم بدراهم مثلها . وأنظرك بها حولاً أو شهراً ، أنه لا يجوز .

ولو قال له : أسلفني دراهم وأمهلني بها حولاً أو شهراً ، جاز . فليس بينهما إلا اختلاف لفظ البيع وقصده ، ولفظ القرض وقصده [1] .

وقال القرطبي في تفسيره : وليس عند الشافعية كتاب الآجال ، لأن ذلك عندهم عقود مختلفة مستقلة ، قالوا : وأصل الأشياء على الظواهر ، لا على الظنون . والمالكية جعلوا السلعة محللة ليتوصل بها إلى دراهم بأكثر منها . وهذا هو الربا بعينه [2] .

قال ابن قدامه – بعدما ذكر اتفاق الأكثر على عدم الجواز فيما إذا باع سلعة بثمن مؤجل . ثم اشتراها بأقل منه نقداً :

قال : وأجازه الشافعي ، لأنه ثمن يجوز بيعها به من غير بائعها ، فجاز من بائعها ، كما لو باعها بمثل ثمنها [3] .

وقال الشوكاني : وقد ذهب إلى عدم جواز بيع العينة : مالك وأبو حنيفة وأحمد والهادوية . وجوز ذلك الشافعي وأصحابه مستدلين على الجواز بما وقع من ألفاظ البيع التي لا يراد بها حصول مضمونه . وطرحوا الأحاديث المذكورة في الباب [4] .

وفي الحقيقة أنه ليس عند الشافعية كتاب الآجال – كما ذكر القرطبي رحمه الله – فقد بحثت في كثير من كتبهم الفقهية ، فلم أجد إلا عقوداً مختلفة مستقلة. ليس فيها شيء من الصور التي ذكرها الجمهور .

ولهذا نكتفي بما ذكره مشاهير العلماء عن مذهبهم في هذا الشان .

ثانياً : النظر إلى النساء :

واختلفوا في النظر إلى النساء : هل يحرم ؟ لأنه ربما يؤدي إلى الزنا . أو لا يحرم ؟

---

(١) انظر : بداية المجتهد ونهاية المقتصد ٢/١٥٤ .
(٢) انظر : الجامع لاحكام القرآن ٢/٥٩ – ٦٠ .
(٣) انظر : المغني ٤/١٩٣ ، ١٩٤ .
(٤) نيل الاوطار ٥/٢٣٤ .

فذهب المالكية إلى أنه لا يحرم ، إلا أن يكون بشهوة . قال في تهذيب الفروق قال العدوى على الخرشي: فمالك يجيزه ، إذا كان بغير شهوة . وغيره يمنعه(١).

قال الشوكاني : وحكى في البحر عن الفقهاء والإمام يحيى : أنه يجوز ولو لشهوة (٢) .

وتعقبه صاحب المنار بأن كتب الفقهاء ناطقة بالتحريم . قال : ففي منهاج النووي – وهو عمدتهم – : ويحرم نظر فحلٍ بالغ إلى عورة حرة أجنبية ، وكذا وجهها وكفيها عند خوف الفتنة . وكذا عند الأمن على الصحيح .

ثم قال : ونظر الأجنبية إلى الأجنبي ، كهو إليها .

والحنفية لا يجيزون النظر إلى الوجه والكفين مع الشهوة (٣) .

قال في الكنز : ولا ينظر من اشتهى .

وقال الإمام عز الدين في جواب له : والصحيح المعمول عليه : رواية شرح الأزهار ، وهي رواية البحر : أن الإمام يحيى ومن معه يجيزون النظر ولو مع الشهوة (٤) .

واستدل القائلون : بتحريم النظر إلى الأجنبيات بقوله تعالى : ﴿ **قل للمؤمنين يغضوا من أبصارهم ويحفظوا فروجهم ذلك أزكى لهم إن الله خبير بما يصنعون** ﴾ (٥) .

والمراد غض البصر عما حرم الله تعالى .

وفي البخاري : قال سعيد بن أبي الحسن للحسن : إن نساء العجم يكشفن صدورهن ورؤوسهن ؟ قال : إصرف بصرك . يقول الله تعالى : ﴿ **قل للمؤمنين يغضوا من أبصارهم ويحفظوا فروجهم** ﴾ قال قتادة : عما لا يحل لهم .

وقال القرطبي : البصر : هو الباب الأكبر إلى القلب ، وأعمر طرق الحواس

---

(١) تهذيب الفروق والقواعد السنية بهامش الفروق ٣/٢٧٥ ، والفروق ٢/٣٢ .

(٢) نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار ٦/١٢٨ .

(٣) انظر : تحرير مذهب الحنفية في هذا في الدر المختار وحاشية ابن عابدين عليه ٦/٣٦٥ ومابعدها .

(٤) انظر : نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار ٦/١٢٨ .

(٥) سورة النور الآية ٣٠ .

إليه ، وبحسب ذلك كثر السقوط من جهته ، ووجب التحذير منه . وغضه واجب عن جميع المحرمات ، وكل مايخشى الفتنة من أجله [1] .

ومن أدلتهم : قوله صلى الله عليه وسلم : (**إياكم والجلوس على الطرقات**). فقالوا يا رسول الله : ما لنا من مجالسنا بد نتحدث فيها . فقال : (**فإذا أبيتم إلا المجلس فأعطوا الطريق حقها**) . قالوا : وما حق الطريق يا رسول الله ؟ قال : (**غض البصر ، وكف الأذى ، ورد السلام ، والأمر بالمعروف ، والنهي عن المنكر**) رواه البخاري ومسلم من حديث أبي سعيد الخدري [2] .

ومن ذلك قوله صلى الله عليه وسلم لعلي بن أبي طالب رضي الله عنه:(**لا تتبع النظرة النظرة ، فإنما لك الأولى ، وليست لك الآخرة**) [3] .

وفي صحيح مسلم : عن جرير بن عبد الله قال : « سألت رسول الله صلى الله عليه وسلم عن نظرة الفجاءة ، فأمرني أن أصرف بصري » [4] .

وإنما عفي عن النظرة الأولى ، لأنها لا تملك ، فلا تدخل تحت خطاب التكليف. لأن وقوعها لا يتأتى أن يكون مقصوداً . فلا تكون مكتسبة ، فلا يكون مكلفاً بها.

ولقد كره الشعبي رحمه الله : أن يديم الرجل النظر إلى ابنته أو أمه أو أخته . قال القرطبي : وزمانه خيرٌ من زماننا هذا . وحرام على الرجل أن ينظر إلى ذات محرمة نظرة شهوة يرددها [5] .

وقال ابن جرير الطبري رحمه الله في قوله تعالى: ﴿ **يغضوا من أبصارهم** ﴾ يكفوا من نظرهم إلى ما يشتهون النظر إليه. مما قد نهاهم الله عن النظر إليه[6].

قال ابن العربي : إن غض الأبصار مستعمل في التحريم ، لأن غضها عن

---

(١) الجامع لاحكام القرآن ٢٢٣/١٢ .

(٢) انظر : صحيح البخاري ٢٦٥/٣ .

(٣) أخرجه الترمذي وقال : هذا حديث حسن غريب . لا نعرفه إلا من حديث شريك . انظر: ١٠١/٦ .

(٤) أخرجه الترمذي في صحيحه ١٠١/٥ وقال : هذا حديث حسن صحيح .

(٥) انظر : تفسير القرطبي ٢٢٣/١٢ .

(٦) جامع البيان عن تأويل القرآن ١١٦/١٨ .

الحلال لا يلزم ، وإنما يلزم غضها عن الحرام . فلذلك أدخل حرف التبعيض في غض الأبصار . لأن من النظر ما لا يحرم ، وهو النظرة الأولى ، فما زاد عليها فهو حرام . ومن النظر ما يحرم ، وهو ما يتعلق بالأجانب . ومنه مايحل ، وهو ما يتعلق بالزوجات وذوي المحارم [١] .

الراجح في هذه المسألة :

من قال : يجوز النظر إلى الأجنبية ، إنما قاله لأنه استبعد الخطر في النظر العادي الذي لا تصاحبه شهوة . بدليل الاتفاق على تحريم تكرير النظر وتركيزه بشهوة . لما يجر إليه من هتك العورات وارتكاب المحرمات ، ولا يستطيع أحد أن يقول بجواز ذلك . لأن نصوص الشريعة كلها ضده .

ولهذا كان الأسلم والأحوط هو قول من قال : يحرم النظر إلى الأجنبية لشهوة أو لغير شهوة . « لأن النظر سهم من سهام إبليس مسموم » كما أخبر الصادق المصدوق ، ورب نظرة أورثت حسرة » .

والمرأة كلها عورة ، وشكلها لافت للنظر . فينبغي للمسلم أن يتحرز مما يوقظ الشهوة ويوقع في الفتنة سداً للذريعة .

قال مجاهد : إذا أقبلت المرأة ، جلس الشيطان على رأسها ، فزينها لمن ينظر. فإذا أدبرت جلس على عجزها ، فزينها لمن ينظر .

وقال خالد بن أبي عمران : لا تتبع النظرة النظرة ، فربما نظر العبد نظرة نغل منها قلبه كما ينغل الأديم ، فلا ينتفع به .

ولهذا أمر الله تعالى المؤمنين والمؤمنات بغض الأبصار عما لا يحل . فلا يحل للرجل أن ينظر إلى المرأة ، ولا المرأة إلى الرجل ، فإن علاقتها به كعلاقته بها ، وقصدها منه كقصده منها [٢] .

وفي الصحيحين : « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم صرف وجه الفضل عن الخثعمية حين سألته ، وطفق الفضل ينظر إليها وتنظر إليه » .

---

(١) أحكام القرآن لابن العربي ٣/١٣٥٣ .

(٢) انظر : تفسير القرطبي ١٢/٢٢٧ ، وأحكام القرآن لابن العربي ٣/١٣٥٥ .

فقد أخرج البخاري من حديث عبد الله بن عباس رضي الله عنهما قال :(**كان الفضل رديف النبي صلى الله عليه وسلم ، فجاءت امرأة من خثعم ، فجعل الفضل ينظر إليها ، وتنظر إليه ، فجعل النبي صلى الله عليه وسلم يصرف وجه الفضل إلى الشق الآخر . فقالت : إن فريضة الله على عباده في الحج أدركت أبي شيخاً كبيراً لا يثبت على الراحلة ، أفلحج عنه ؟ قال : نعم**) وذلك في حجة الوداع [1] .

كما اختلفوا في التحدث مع المرأة الأجنبية : فالمالكية يجيزونه تمشياً مع قولهم بجواز النظر إليها إذا كان بغير شهوة .

وهذا في الحقيقة يتناقض مع قولهم بسد الذرائع ، وتوسعهم فيه حتى صاروا عمدة من قال به .

قال في تهذيب الفروق : قال العدوي على الخرشي : فمذهبنا يجيز ذلك بغير شهوة ، على المعتمد خلافاً لمن يقول :

إن صوتها عورة . وإن ذكره بعض الشراح [2] . يعني شراح مختصر خليل.

وهذا يشعر بأن المسألة موضع خلاف داخل المذهب المالكي .

ثالثاً : ومما اختلفوا فيه : حكم القاضي بعلمه .

وفي هذه المسألة أمور اتفقوا عليها ، وأمور اختلفوا فيها .

ويجدر بنا أن نذكر أولاً : ما اتفقوا عليه ، ثم نثني بذكر ما اختلفوا فيه :

فقد اتفق الفقهاء على أن القاضي يقضي بعلمه في التعديل والتجريح [3].

وأنه إذا شهد الشهود بضد علمه ، أنه لا يقضي بعلمه ، بل بشهادة الشهود .

وأنه يقضي بعلمه في إقرار الخصم وإنكاره : إلا مالكاً رحمه الله فإنه يرى أن يُحْضِر القاضي شاهدين لإقرار الخصم وإنكاره .

وأنه يقضي بعلمه في تغليب حجة الآخر إذا لم يكن في ذلك خلاف [4] .

---

(١) انظر : صحيح البخاري ٣/٤٥ - ٤٦ .

(٢) ٣/٢٧٥ ، والفروق ٢/٣٢ .

(٣) انظر : الفروق ٤/٤٤ ، وتهذيب الفروق ٤/٨٤ ، نهاية المحتاج ٨/٢٥٩ .

(٤) انظر : بداية المجتهد ٢/٥٠٧ .

واختلفوا في قضائه بعلمه على أحد ، دون بينة أو إقرار :

فذهب الإمام أحمد وأكثر أصحابه ، والإمام مالك وأكثر أصحابه إلى أنه لا يقضي إلا بالبينة أو الإقرار . وبه قال شريح وجمع من الفقهاء .

وقال الشافعي وأبو ثور وجمع من الفقهاء : للقاضي أن يقضي بعلمه . وَلِكُل سَلَفٌ من الصحابة والتابعين .

قال في الفروق : القضاء بعلم الحاكم عندنا وعند ابن حنبل يمتنع .

وقال أبو حنيفة : لا يحكم في الحدود بما شاهده من أسبابها ، إلا في القذف. ولا في حقوق الآدميين فيما علمه قبل الولاية [١] .

ومشهور مذهب الشافعي رضي الله عنه : جواز الحكم في الجميع [٢] .

وقال موفق الدين ابن قدامة رحمه الله : ظاهر المذهب أن الحاكم لا يحكم بعلمه في حدٍّ ولا غيره . لا فيما علمهُ قبل الولاية ، ولا بعدها ..

ثم قال : وهذا قول شريح والشعبي ومالك وإسحق وأبي عُبَيْد ومحمد بن الحسن . وهو أحد قولي الشافعي .

وعن أحمد رواية أخرى بجواز ذلك . وهو قول أبي يوسف وأبي ثور ، وهو القول الثاني للشافعي . واختاره المزني [٣] .

وقال في الروض : ولا يحكم القاضي بعلمه ، ولو في غير حد . لأن تجويز القضاء بعلم القاضي يفضي إلى تهمته وحكمه بما يشتهي [٤] .

وفي المذهب الحنفي تفصيل . قالوا : ماكان من حقوق الله لا يحكم فيه بعلمه. لأن حقوق الله تعالى مبنية على المساهمة والمسامحة . وأما حقوق الآدميين فما علمه قبل ولايته لم يحكم به .

وما علمه في ولايته حكم به ، لأن ما علمه قبل ولايته بمنزلة ما سمعه من الشهود قبل ولايته . وما علمه في ولايته بمنزلة ما سمعه من الشهود في ولايته[٥] .

---

(١) انظر : المغني لابن قدامه ٥٤/٩ ، وبداية المجتهد ٥٠٨/٢ .

(٢) انظر : نهاية المحتاج ٢٥٩/٨ .

(٣) المغني لابن قدامة ٥٣/٩ .

(٤) الروض المربع شرح زاد المستنقع ص ٣٦٩ وانظر : التنقيح المشبع ص ٣٠٢ .

(٥) انظر حاشية ابن عابدين والتقارير عليها ٤٣٨/٦ – ٤٣٩، والأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٢١٧ ، شرح فتح القدير وحاشية سعدي جلبي ٣٥٩/٧ .

وقال الرملي من الشافعية في نهاية المحتاج ولا يجوز للقاضي القضاء بخلاف علمه – أي ظنه المؤكد – بالإجماع . كما لو شهدت عنده بينة برق أو نكاح أو ملك من يعلم حريته أو بينونتها أو عدم ملكه . لانه قاطع ببطلان الحكم به حينئذ . والحكم بالباطل محرم .

ثم قال : ولا يجوز له القضاء في هذه الصورة بعلمه ، لمعارضته بالبينة مع عدالتها ظاهراً .

قال : والأظهر : أن القاضي المجتهد ، الظاهر التقوى والورع : يقضي بعلمه إن شاء ، أي بظنه المؤكد الذي يجوز له الشهادة مستنداً إليه ، وإن استفاده قبل ولايته .

ثم مثل لذلك بقوله : كأن يدعي عنده بمال ، وقد رآه أقرضه إياه ، أو سمعه يقر به له . وإن لحتمل الإبراء وغيره .

ولو سمع دائناً أبرأ مدينه فأخبره بذلك ، فقال : مع إبرائه دينه ، باق عليَّ . عمل به . وليس ذلك على خلاف العلم ، لأن إقراره المتأخر عن الإبراء رافع له.

ولابد أن يصرح – أي القاضي – بمستنده فيقول : علمت أن له عليك ما ادعاه ، وقضيت أو حكمت عليك بعلمي . فإن ترك أحد اللفظين لم ينفذ حكمه .

هذا هو الأظهر من مذهب الشافعي . ومقابل الأظهر : لا يحكم بعلمه لأن فيه تهمة . قال الرملي : ويقضي بعلمه في الجرح والتعديل والتقويم قطعاً ، وكذا على من أقر بمجلسه ، أي استمر على إقراره ، لكنه قضاء بالإقرار دون العلم ، فإن أنكر كان قضاء بالعلم [1] .

أدلة أصحاب المذاهب في هذه المسألة :

وقد استُدِلَّ لأصحاب المذهب الأول بأدلة من النقل والعقل ومنها :

١ – ما رواه الإمام مالك في موطأه بسنده عن أم سلمة زوج النبي أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: (**إنما أنا بشرٌ ، وإنكم تختصمون إليَّ ، فلعل بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض ، فأقضي له على نحو ما**

---

(١) انظر : ٨/٢٥٩ من نهاية المحتاج ، وشرح الجلال على منهاج الطالبين وحاشية قليوبي عليه ٤/٣٠٤ – ٣٠٥ .

أسمع منه . فمن قضيت له بشيء من حق أخيه فلا يأخذن منه شيئاً ، فإنما أقطع له قطعة من النار) (١) .

قال ابن قدامة رحمه الله : فدل على أنه إنما يقضي بما يسمع ، لا بما يعلم (٢) .

قلت : ليس في الحديث دلالة على أنه كان يعلم خلاف ما قضى به . وإنما يدل على أنه لا يعلم من حقيقة أمرهما إلا ما سمع من حجة كل منهما ، ولهذا قضى لصاحب الحجة القوية بما ترجح له من حجته .

٢ - وفي كتاب ابن عبد البر : « عن عائشة رضي الله عنها : أن النبي صلى الله عليه وسلم بعث أبا جهم على الصدقة ، فلاحاه رجل في فريضة ، فوقع بينهما شجاج ، فأتوا النبي صلى الله عليه وسلم ، فأعطاهم الأرش ، ثم قال : **إني خاطب الناس ومخبرهم أنكم قد رضيتم . أرضيتم ؟** قالوا : نعم . فصعد النبي صلى الله عليه وسلم ، فخطب ، وذكر القصة وقال : أرضيتم ؟ قالوا : لا . فهمّ بهم المهاجرون . فنزل النبي صلى الله عليه وسلم ، فأعطاهم ، ثم صعد فخطب الناس ، ثم قال : **أرضيتم** ؟ قالوا نعم.

قال ابن قدامة رحمه الله : وهذا يبين أنه لم يأخذ بعلمه (٣).وقال القرافي: وهو نص في عدم الحكم بالعلم (٤).

٣ - ومما استدلوا به : أن النبي صلى الله عليه وسلم قال في قضية الحضرمي والكندي : (**شاهداك أو يمينه . ليس لك منه إلا ذلك**) (٥) .

قال في الفروق : فحصر الحجة في البينة واليمين دون علم الحاكم ، وهو المطلوب (٦) .

---

(١) انظر : ٢/١٩٧ من موطأ مالك .

(٢) انظر : المغني ٩/٥٤ ، والفروق ٤/٤٤ .

(٣) انظر : المغني ٩/٥٥ .

(٤) الفروق ٤/٤٤ - ٤٥ .

(٥) رواه أبو داود بلفظ مختلف ، ولفظه « فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم للحضرمي : **ألك بينة** ؟ قال : لا . قال : **فلك يمينه** . فقال : يا رسول الله إنه فاجر ليس يبالي ما حلف ، وليس يتورع من شيء . فقال : **ليس لك منه إلا ذلك** » . سنن أبي داود ٢/٢٨٠ .

(٦) انظر : الفروق ٤/٤٤ .

وهذا قد يجاب عنه : بأنه قد لا يكون عند النبي صلى الله عليه وسلم علم بقضيتهما .

٤ - وروي عن أبي بكر الصديق رضي الله عنه أنه قال : لو رأيت حداً على رجل لم أحده حتى تقوم البينة .

وقالوا : ولأن تجويز القضاء بعلمه يفضي إلى تهمته ، والحكم بما اشتهى ويحيله على علمه [1] فيمنع سداً للذريعة .

وعلل المنع من ذلك في الفروق فقال : ولأن الحاكم غير معصوم ، فيتهم في القضاء بعلمه ، فلعل المحكوم له ولي أو المحكوم عليه صديق [2] . ولا نعلم نحن ذلك فحسمنا المادة ، صوناً لمنصب القضاء عن التهم [3] .

ولهم أدلة سوى ذلك لا داعي إلى الإطالة بذكرها ، اكتفاءً بما ذكرنا .

واحتُج لأصحاب المذهب الثاني ، وهم القائلون بأن القاضي يقضي بعلمه بعدة حجج منها :

١ - قوله تعالى ﴿ يا أيها الذين آمنوا كونوا قوامين بالقسط .. ﴾ [4] . والقسط هو العدل ، وقد علم به ، فيقوم به .

ويجاب : بأن هذه الآية ليست نصاً في المدعي ، لأن العدل يقام بالبينة والإقرار .

٢ - ما في صحيح مسلم بسنده : أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى على أبي سفيان بعلمه ، فقال لزوجته هند عندما جاءته تشتكي من بخله : (خذي لك ولولدك ما يكفيك بالمعروف) [5] ولم يكلفها البينة .

وأجيب : بأن هذا فتيا ، وليس بقضاء . لأن القضاء يحتاج إلى إحضار الخصمين وسماع دعواهما . وما هنا ليس كذلك .

---

(١) انظر: المغني ٥٤/٩ .

(٢) هكذا وردت في الفروق . ولعل فيها تحريف .

(٣) انظر : ٤٤/٤ .

(٤) سورة النساء من الآية ١٣٥ .

(٥) انظر : صحيح البخاري ١١٧/٧ ، ١٢٩/٨ باب القضاء على الغائب ، سنن الدارقطني ٢٣٥/٤ .

٣ – واستدلوا بما رواه صاحب الاستذكار: أن رجلاً من بني مخزوم ، ادعى على أبي سفيان عند عمر رضي الله عنه أنه ظلمه حداً في موضع . فقال عمر : إني لأعلم الناس بذلك . فقال عمر : انهض إلى الموضع . فنظر عمر رضي الله عنه إلى الموضع ، فقال : يا أبا سفيان خذ هذا الحجر من ههنا، فضعه ههنا . فقال : والله لا أفعل . فقال : والله لتفعلن . فقال : لا أفعل ، فعلاه عمر بالدرة . قال : خذه لا أم لك وضعه هنا . فإنك ما علمت قديم الظلم . فأخذه فوضعه حيث قال . فاستقبل عمر القبلة فقال : اللهم لك الحمد إذ لم تمتني حتى غلبت أبا سفيان على رأيه وذللته لي بالإسلام، فاستقبل القبلة أبو سفيان فقال : اللهم لك الحمد إذ لم تمتني حتى جعلت في قلبي ما ذللت به لعمر (١) .

٤ – وقالوا : إذا جاز أن يحكم بالظن الناشىء عن قول البينة ، فالعلم أولى ، ومن العجب جعل الظن خيراً من العلم .

واستدلوا بأدلة أخرى يغني عنها ما ذكرنا .

الراجح في هذه المسألة :

الراجح في نظري : التوسط ، فلا نقول : يحكم بعلمه على الإطلاق . ولا نقول : لا يحكم بعلمه مطلقاً . بل نضع لذلك ضوابط وحدوداً . وتشترط له شروط إذا توافرت جاز له الحكم بعلمه . وإذا نقص شيء منها لم يجز له الحكم بعلمه . فنقول :

١ – إذا وجدت البينة فلا يجوز للقاضي الحكم بعلمه .

٢ – لا يحكم بعلمه كل قاض . فيشترط أن يكون القاضي الذي يحكم بعلمه : تقياً ورعاً يراقب الله في جميع أحواله ، بعيداً عن الشبه ومواطن التحيز، وأن يعرف بذلك .

٣ – أن يكون المحكوم عليه بالعلم مشهوراً بالظلم والاحتيال على حقوق الناس ، وغمط الناس أشياءهم .

---

(١) انظر : الإصابة في تمييز الصحابه ٢/١٨٠ ، والمغني لابن قدامة ٩/٥٤ ، والفروق للقرافي ٤/٤٥ .

كمـا يدل عليه حكم رسول الله صلى الله عليـه وسلم بعلمه على أبي سفـيان بالنفقة لامرأته وولدها .

وحكم عمر رضـي الله عنه عليه بما يعرف من سيرته مع الناس .

قال الرملي رحمـه الله عن : والأظهر : أن القاضي المجتهـد ، الظاهر التقوى والورع ، يقضي بعلمه إن شاء . أي بظنه المؤكـد الذي يجوز له الشهادة مستنداً إليه ، وإن استفاده قبل ولايته [1] .

رابعاً : ومما اختلفوا فيه : تضمين الصناع ، لأنهم يؤثرون في السلع بصنعتهم ، فتتغيـر السلع ، فلا يعرفها ربها إذا بيعت . فيـضمنون سداً لذريعة الأخذ . أم لا يضمنون ، لأنهم أجراء .

والأجير مؤتمن ، لأن أصل الإجارة على الأمانة . قولان للعلماء [2] .

قال شـيخنا الدكتور حسين حامد : وتضـمين الصناع يخرجـه القرافي على قاعـدة الذرائع ، فـيقـول : إن الصناع لا يضمنون ، لأن الأصل فـيهم الأمـانة . ولكن لمـا كان عدم التـضمـين ذريعة إلى أن يتـعدوا ، ويدعوا التـلف والهلاك . وهذه مفسدة وضياع لأموال أرباب السلع ، أو منع لهم من الاستصناع بالكلية ، قضى الصحابة، وبعض الفقهاء بالتضمين . وذلك نظراً إلى المآل الممنوع للفعل. بصرف النظر عن النيات والمقاصد ، إذ ليس في المسألة قصد ولا نية [3] .

وقال في تهذيب الفروق: ومنها – أي مما اختلف فيه العلماء – صناع السلع: قيل : يضـمنونها إذا ادعوا ضـياعهـا ، سداً لذريعـة الأخذ ، لأنهم يؤثرون فيـها بصنعتـهم ، فتتـغير ، فـلا يعرفهـا ربها إذا بيعت . وقـيل : لا يضمنون . لأنهم أجراء ، وأصل الإجارة على الأمانه [4] .

وكذلك اخـتلفوا في تضمـين حملة الطعام ، فـقيل : يضمـنونه إذا تلف ، لئلا تمتد أيديهم إليه . وقيل : لا يضمنونه [5] .

---

(١) انظر: نهاية المحتاج ٨/٢٥٩ .

(٢) انظر : الفروق ٢/٣٢ .

(٣) نظرية المصلحة في الفقه الإسلامي ص ٢١٧ .

(٤) ٢/٤٣ من تهذيب الفروق والقواعد السنية .

(٥) انظر : الفروق ٢/٣٢ ، وتهذيب الفروق ٢/٤٣ .

المبحث الثالث
في شروط إعمال قاعدة الذرائع عند من يقول بها

إن الذين قالوا بإعمال قاعدة سد الذرائع لم يعملوها على علاتها ، بل وضعوا لها قيوداً ، واشترطوا لها شروطاً لا تسد إلا عند توافرها ، ويمكن إجمال شروط سد الذرائع فيما يلي :

الأول : أن يكون الفعل مأذوناً فيه ، فيتخذ وسيلة إلى مفسدة . وهذا الشرط يؤخذ من تعريف التذرع الممنوع بأنه التوسل بما هو مصلحة إلى مفسدة أو التذرع بفعل جائز إلى عمل غير جائز .

وهذا يعكر على ابن القيم رحمه الله ، حيث عدّ شرب الخمر من الذرائع ، وهو في الحقيقة ليس منها . لأن المراد بالذرائع : ما كان مباحاً أو مشروعاً ، فيتخذ وسيلة إلى المحرم . فهو في الأصل مشروع غير ممنوع ، لكنه اتخذ وسيلة إلى ممنوع ، كعقد البيع إذا اتخذ وسيلة إلى الربا ، وعقد النكاح إذا قصد به التحليل .

أما شرب الخمر فموضوع للمفسدة بأصله ، فهو محرم من أصله بنص الكتاب والسنة .

والشرط الثاني : أن تكون المفسدة راجحة على مصلحة الفعل المأذون فيه أو مساوية لها ، فإذا كان الفعل كذلك ، فإنه يمنع سداً للذريعة .

فالفعل المشروع لابد أن يحصل منه مصلحة . وإلا لما كان مشروعاً . وهذا لا يكفي في اعتباره ، بل لابد أن تكون مصلحته أكبر من المفسدة الناتجة منه . فإذا كان الفعل المشروع يحصل مصلحة ، لكنه ذريعة إلى مفسدة أكبر من مصلحته ، أو مساوية لها . فإن الفعل يمنع ، وتلك الذريعة تسد . لأن درء المفاسد مقدم على جلب المصالح ، كما هو مقرر في قواعد الفقه .

وفي هذا يقول الشاطبي : ولا مصلحة تتوقع مطلقاً ، مع إمكان وقوع مفسدة توازيها أو تزيد [1] .

---

(١) الموافقات ٤/١٩٦ .

أما إذا رجحت مصلحة الفعل المشروع على مفسدة فإن الفعل لا يمنع والذريعة لا تسد . ومن ذلك طلب فضيلة الجهاد مع أنه تعرض لموت الكافر على الكفر ، أو قتل الكافر للمسلم. لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم: **(وددت أن أقتل في سبيل الله ثم أحيا ثم أقتل ...)** الحديث . ولازم ذلك دخول قاتله النار .

بل العقوبات كلها جلب مصلحة أو درء مفسدة يلزم عنها إضرار بالغير . إلا أن ذلك كله إلغاء لجانب المفسدة . لأنها غير مقصوده للشارع في شرع هذه الأحكام ، ولأن جانب الجالب والدافع أولى [1] .

وابن القيم رحمه الله عدّ القسم الثاني من أقسام الذرائع : أن يكون الفعل موضوعاً للإفضاء إلى أمر جائز أو مستحب ، فيتخذ وسيلة إلى محرم . إما بقصده وإما بغير قصد منه .

وهذا يرى أنه قسمان : أحدهما : ما تكون مصلحته أرجح من مفسدته والثاني : ما تكون مفسدته راجحه على مصلحته . فهذا يمنع .

واستدل على منعه بأدلة كثيرة جداً من الكتاب والسنة [2] .

الشرط الثالث من شروط إعمال قاعدة سد الذرائع :

أن يكون أداء الفعل المأذون فيه إلى المفسدة كثيراً . فليس كل ذريعة تؤدي إلى الممنوع تمنع . بل يشترط أن يكون أداؤهاإلى الممنوع كثيراً ، أو مساوياً .

كسبِّ آلهة المشركين عند من يسب الله إذا سمع ذلك . وككف النبي صلى الله عليه وسلم عن قتل المنافقين ، مع علمه بهم ، وكون قتلهم مصلحة محققة ، لئلا يكون ذريعة إلى نفور الناس عنه .

وسيأتي مزيد توضيح لهذا الشرط ، ومزيد من الأمثلة عند الكلام على تطبيقات قاعدة سد الذرائع .

وقد وضع المالكية خمسة شروط لمنع بيوع الآجال ، إذا وجدت تحقق التحريم والمنع . وقد ذكرناها فيما تقدم عند الكلام على بيوع الآجال ، فلتراجع في موضعها . ولا نطيل بذكرها ثانياً [3] .

---

(١) انظر : الموافقات ٢/٣٥٢ .

(٢) انظر : إعلام الموقعين ٣/١٣٦ .

(٣) انظر في ذلك : تهذيب الفروق والقواعد السنية ٣/٢٧٥ .

الفصل الثالث
تطبيقات على قاعدة سد الذرائع تكشف أهميتها في صيانة الأحكام

لاشك ولا ريب في أهمية هذه القاعده ، ودورها في صيانة أحكام الشريعة الإسلامية من عبث العابثين وحيل المحتالين .

فهي تؤدي إلى سد كل منفذ يؤدي إلى تشويه الشريعة، والإضرار بأحكامها . سواء كان في النفوس أو الأموال ، أو الأخلاق ...

فإعمالها والعمل بها من باب الاحتياط ، والاحتياط واجب . فكل تصرف يترجح ضرره ، وفساده ، يمنع قبل وقوعه ، ويسد بابه قبل فوات الأوان .

فهذه القاعدة سياج حصين يحمي أحكام الشريعة عن كل ما يشوبها أو يشوهها من تصرفات الناس .

يقول الشاطبي رحمه الله : والشريعة مبنية على الاحتياط ، والأخذ بالحزم ، والتحرز عما عسى أن يكون طريقاً إلى المفسدة .

فإذا كان هذا معلوماً على الجملة والتفصيل . فليس العمل عليه ببدع في الشريعة . بل هو أصل من أصولها راجع إلى ماهو مكمل : إما لضروري ، أو حاجي ، أو تحسيني [١] .

وسنورد فيما يلي أمثلة تطبيقية توضح أهمية هذه القاعدة .

١ – قال تعالى: **﴿ ولا تسبوا الذين يدعون من دون الله فيسبوا الله عدواً بغير علم ﴾** [٢] .

فقد حرم الله تعالى سب آلهة المشركين ، مع كون السب حمية لله ، وإهانةً لآلهتهم الباطلة . لكونه ذريعة إلى سب الله تعالى . وهذا مفسدته كبيرة ، ولهذا منع ، ونهي المؤمنون عنه [٣] .

---

(١) الموافقات ٢/٢٦٧ .

(٢) سورة الانعام من الآية ١٠٨ .

(٣) انظر : تفسير القرطبي ٢/٥٨ ، ٧/٦١ ، ٣٠٤ ، والفروق ٣/٢٦٦ .

٢- وقال عز من قائل: ﴿ **يا أيها الذين آمنوا لا تقولوا راعنا وقولوا انظرنا** ﴾[١].
فنهى تعالى المؤمنين أن يقولوا هذه الكلمة ، مع أنهم لا يقصدون بها إلا الخير. لأن في هذا تشبهاً باليهود في أقوالهم وخطابهم لرسول الله صلى الله عليه وسلم . حيث كانوا يخاطبون بها النبي ، ويقصدون بها السب من الرعونة . فنهي المسلمون عن قولها ، لسد ذريعة المشابهة ، ولئلا يكون ذلك ذريعة إلى أن يقولها اليهود للنبي صلى الله عليه وسلم ، تشبهاً بالمسلمين ، يقصدون بها غير مايقصده المسلمون [٢] .
قال القرطبي رحمه الله : قال ابن عباس : كان المسلمون يقولون للنبي صلى الله عليه وسلم : راعنا . على جهة الطلب والرغبة - من المراعاة - أي التفت إلينا . وكان هذا بلسان اليهود سباً ، أي اسمع لاسمعت . فاغتنموها وقالوا : كنا نسبه سراً ، فالآن نسبه جهراً . فكانوا يخاطبون بها النبي صلى الله عليه وسلم ، ويضحكون فيما بينهم . فسمعها سعد بن معاذ ، وكان يعرف لغتهم. فقال لليهود : عليكم لعنة الله : لئن سمعتها من رجل منكم يقولها للنبي صلى الله عليه وسلم لأضربن عنقه . فقالوا : أولستم تقولونها ؟ فنزلت الآية ، ونهوا عنها لئلا تقتدي بها اليهود في اللفظ وتقصد المعنى الفاسد فيه [٣] .
٣ - وقد نهى الله تعالى عن البيع وقت نداء الجمعة . لئلا يتخذ ذريعة إلى التشاغل بالتجارة عن حضورها . فالبيع في الأصل مأذون فيه لكن إذا اتخذ وسيلة للتشاغل عن أداء الواجب فإنه لا يؤذن فيه بل ينهى عنه ، سداً لهذه الذريعة . لقوله تعالى :﴿ **يا أيها الذين آمنوا إذا نودي للصلاة من يوم الجمعة فاسعوا إلى ذكر الله وذروا البيع ذلكم خير لكم إن كنتم تعلمون** ﴾[٤] .
٤ - وأمر الله كليمه موسى وأخاه هارون أن يلينا القول لأعظم أعدائه

---

(١) سورة البقرة من الآية ١٠٤ .
(٢) انظر : إعلام الموقعين ٣/١٣٧ .
(٣) تفسير القرطبي ٢/٥٧ .
(٤) سورة الجمعة الآية ٩ .

واشدهم كفراً به تعالى ، لئلا يكون إغلاظ القول له – مع أنه حقيق به – ذريعة إلى تنفيره وعدم صبره .

فنهاهم عن الجائز لئلا يترتب عليه مالا يجوز ، وهو النفرة من الدين وسماع الحجة . قال تعالى : ﴿ **اذهبا إلى فرعون إنه طغى** ﴾[1] ﴿ **فقولا له قولاً ليناً لعله يتذكر أو يخشى** ﴾ [2] .

قال القرطبي رحمه الله : القول اللين هو القول الذي لا خشونة فيه ... فإذا كان موسى أمر بأن يقول لفرعون قولاً ليناً ، فمن دونه أحرى بأن يقتدي بذلك في خطابه وأمره بالمعروف في كلامه [3] .

٥ – ومن ذلك : أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يكف عن قتل المنافقين مع علمه بهم ، وكون قتلهم مصلحة محققه – ومع هذا كف عنه لئلا يكون ذريعة إلى نفور الناس عنه ، وقولهم : إن محمداً يقتل أصحابه . ومفسدة التنفير أكبر من مفسدة ترك قتلهم ، ومصلحة التاليف أعظم من مصلحة القتل [4] .

٦ – ومن ذلك : أن النبي صلى الله عليه وسلم حرم الخلوة بالأجنبية والسفر بها ولو في الحج . قال (**ماخلا رجل بامرأة إلا كان الشيطان ثالثهما**)[5].

وقال (**لا تسافر المرأة إلا مع ذي محرم**)[6] ، وذلك سداً لذريعة ما يحاذر من الفتنه المؤدية إلى المحظور .

٧ – حرم الشارع الجمع بين الأختين عند زوج واحد ، وأن تنكح المرأة على عمتها أو خالتها ، لما ينتج من ذلك من قطيعة الأرحام والتنافر بين الأقارب .

قال الله تعالى: ﴿ **... وأن تجمعوا بين الأختين إلا ما قد سلف ...** ﴾[7] .

وقال النبي صلى الله عليه وسلم – بعد نهيه عن الجمع بين المرأة وعمتها ،

---

(١) سورة طه الآية ٤٣ .
(٢) سورة طه الآية ٤٤ .
(٣) تفسير القرطبي ١١/٢٠٠ .
(٤) انظر : إعلام الموقعين ٣/١٣٨ .
(٥) تقدم تخريج هذا الحديث .
(٦) تقدم تخريج هذا الحديث .
(٧) سورة النساء من الآية ٢٣ .

والمرأة وخالتها : (إنكم إذا فعلتم ذلك ، قطعتم أرحامكم) (١) .

فحتى لو رضيت المرأة بذلك لم يجز ؛ لأن ذلك ذريعة إلى القطيعة المحرمة .

٨ - وحرم الله تعالى نكاح أكثر من أربع . فقال بعض العلماء : لأن ذلك ذريعة إلى الظلم والجور . وقال آخرون : لأنه ذريعة إلى كثرة المؤنة المفضية إلى أكل الحرام .

وعلى كلا التقديرين فهو من باب سد الذرائع .

٩ - وحرم الشارع عقد النكاح قبل انقضاء العدة ، وفي الإحرام ، وإن تأخر الوطء إلى مابعد العدة ، وإلى وقت الحل سداً للذريعة ، لئلا يتخذ العقد ذريعة إلى الوطء .

وحرم الطيب على المحرم ، لكونه من أسباب الوطء ودواعيه . فتحريمه إنما هو لسد هذا الباب .

١٠- ونهى النبي صلى الله عليه وسلم عن الجمع بين سلف وبيع في عقد واحد . وما ذاك إلا لأن اقتران أحدهما بالآخر ذريعة إلى الربا . وذلك بأن يقرضه ألفاً ويبيعه سلعة تساوي ثمانمائة بألف أخرى . فيكون قد أعطاه ألفاً وسلعة بثمانمائة ليأخذ منه الفين ، وهذا هو الربا . لأجل ذلك نهى عن سلف وبيع ، ومعلوم أنه لو أفرد كل واحد في عقد لصح ذلك ، للأمن من الاحتيال على الربا .

وأمثلة ذلك كثيرة جداً لا تكاد تحصى ، قد تطرق لها الفقهاء في كتب الفقه . فمن رغب في الزيادة فليراجعها (٢) .

١١- ونهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الخليطين ، وعن شرب النبيذ بعد ثلاث ، وعن الانتباذ في الأوعية التي لا يعلم بتخمير النبيذ فيها (٣) .

وبيّن عليه الصلاة والسلام أنه إنما نهى عن بعض ذلك لئلا يتخذ ذريعة .

---

(١) انظر : صحيح البخاري ٧/ ٢٠ ، فتح الباري بشرح صحيح البخاري ج ٩ ص ٦٦ .

(٢) انظر : إعلام الموقعين ٣/ ١٣٧ - ١٥٩ ، والموافقات ٢/ ٢٦٥ - ٢٦٧ ، ٤/ ١٣٠ - ١٣١ .

(٣) انظر : الفتح الرباني في ترتيب مسند الإمام أحمد ١٧/ ١٢١ - ١٢٤ ، وصحيح البخاري ٧/ ١٩٢ ، ١٩٤ . وصحيح مسلم بشرح النووي ١/ ١٨٥ وما بعدها ، وسنن أبي داود ٢/ ٢٩٨ ، ٢٩٩ ، وسنن الدارمي ٢/ ١١٦ - ١١٧ .

فقال : (**لو رخصت في هذه لأوشك أن تجعلوها مثل هذه**) (١) .

فالأصل فيما ذكر الإباحة . لكن نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عنه خشية أن يتخذ وسيلة وذريعة إلى مايحرم . لأن النفوس لا تقف عند حد المباح في مثل هذا ، ووقوع المفسدة في هذه الأمور ليست بغالبة في العادة، وإن كثر وقوعها .

١٢- ونهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بناء المساجد على القبور ، وعن الصلاة فيها ، لأن فيه تشبهاً بمن يعبد القبور .

ولعن اليهود ، لانهم اتخذوا قبور أنبيائهم مساجد (٢) كل هذا للتحذير من مثل فعلهم .

١٣- وأباح الله تعالى نكاح أربع نسوة بقوله :﴿ **وإن خفتم ألا تقسطوا في اليتامى فانكحوا ماطاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع** - ثم قال - **فإن خفتم ألا تعدلوا فواحدة أو ما ملكت أيمانكم ذلك أدنى ألا تعولوا** ﴾ (٣).

فإذا خيف عدم العدل بين الزوجات ، اكتفي بواحدة سداً لذريعة الظلم .

١٤- وسداً للذريعة ؛ حرمت خطبة المعتدة تصريحاً ، ونكاحها . وحرم على المرأة في عدة الوفاة : الطيب والزينة وسائر دواعي النكاح .

وحرم الطيب وعقد النكاح للمحرم .

ونهي عن هدية المديان ، وعن ميراث القاتل ، وعن تقدم رمضان بصوم يوم أو يومين ، إلى غير ذلك .

والأمثلة على هذا كثيرة جداً ، لا تكاد تحصر ، وقد تطرق لها الفقهاء . فمن رغب في الزيادة ، فليراجعها في مظانها .

---

(١) انظر : الفتح الرباني في ترتيب مسند الإمام أحمد ١٢٦/١٧ .

(٢) أخرجه الإمام مسلم من حديث عائشة رضي الله عنها . انظر : صحيح مسلم بشرح النووي ١٢/٥- ١٣ . وانظر سنن الدارمي ٣٢٦/١ .

(٣) سورة النساء الآية ٣ .

خاتمة البحث :

وهذه بعض النتائج التي انتهى إليها البحث :

١ – أحكام الشريعة الإسلامية واضحة لا التباس فيها وهي تنقسم إلى مقاصد ووسائل .

والمقاصد هي الأساسيات التي تقصد لذاتها ، وهي الأمور المكوِّنة للمصالح والمفاسد في نفسها .

والوسائل : هي الطرق والأسباب المؤدية إليها . وبينهما ارتباط وثيق . فالمقاصد لايتوصل إليها إلا بالأسباب والطرق التي تفضي إليها . ولهذا كانت طرقها وأسبابها تابعة لها معتبرة بها .

٢ – عمدةُ مَنْ تكلم في الذرائع – من أصحاب المذاهب الفقهية – المالكية ، فقد اعتنوا بها عناية فائقة ، وقسموها أقساماً . وبينوا ما يحل منها وما يحرم، وما يفتح وما يُسد.

٣ – الذريعة : هي ما يكون وسيلةً وطريقاً إلى الشيء سواء كان مصلحة أو مفسدة .

٤ – ليس سد الذرائع خاصاً بالمذهب المالكي ، بل قال به هو أكثر من غيره . ويليهم في ذلك : المذهب الحنبلي ، وعُمدتهم فيها الإمام ابن القيم وشيخه ابن تيمية .

٥ – ليس كل الذرائع مختلفاً فيها . بل منها ماأجمعوا على سده ، كحفر الآبار في طرق المسلمين ، وإلقاء السم في أطعمتهم ، وسب الأصنام عند من يُعلم من حاله أنه يسب الله عند سبها .

ومنها ماأجمعوا على عدم سده ، كالمنع والامتناع عن زراعة العنب ، خشية اتخاذه خمراً ، والمنع من المجاورة في البيوت خشية الزنا .

٦ – المذهب الشافعي والحنفي لا يقولان بسد الذرائع ، وخاصة المختلف فيها، وإن قالوا بشيء منها فلا يسموها ذرائع .

٧ – الأصل في اعتبار الذرائع عند من يقول بها هو النظر إلى مآل الأفعال . فإذا كان الفعل يؤدي إلى مطلوب ، فهو مطلوب . وإن كان يؤدي إلى منهي عنه ، فهو منهي عنه . فالطريق إلى الحرام ، حرام ، والطريق إلى

المباح ، مباح . ومالا يؤدى الواجب إلا به فهو واجب .

٨ – ابن حزم الظاهري لم يكتف بعدم الأخذ بالذرائع ، بل أنكر على القائلين بسدها أشد الإنكار . ووصف مذهبهم بانه افسد المذاهب في الأرض على الإطلاق .

٩ – المالكية لا يمنَعُون بيوع الآجال مطلقاً . بل بخمسة شروط لا يتحقق المنع عندهم إلا بها ، وهي :

أ – أن تكون البيعة الأولى إلى أجل .

ب – أن يكون المشتري ثانياً هو البائع أولاً ،أو من تنزل منزلته كوكيله.

ج – أن يكون البائع ثانياً هو المشتري أولاً أو من تنزل منزلته كوكيله .

د – أن يكون اَلْمُشْتَرى ثانياً هو المبيع أولاً .

هـ – أن يكون الشراء الثاني من صفة ثمنه الذي باع به أولاً .

١٠– بيع العينة من بيوع الآجال . والحنابلة يقولون إنه مع التواطؤ يبطل البيعان . ومع عدم التواطؤ يبطل البيع الثاني سداً للذريعة .

١١– الشافعية ليس عندهم كتاب الآجال . ويرون أن يُحمل الأمر على ظاهره، ويصح البيع ، ولا يتهم من لم يظهر منه قصد إلى الممنوع .

١٢– لا تعمل قاعدة سد الذرائع عند من يقول بها إلا بثلاثة شروط هي :

أ – أن يكون العمل مأذوناً فيه فيتخذ وسيلة إلى المفسدة .

ب – أن تكون المفسدة راجحة على مصلحة الفعل المأذون فيه .

ج – أن يكون أداء الفعل المأذون فيه إلى المفسدة كثيراً لاغالباً ولا نادراً فليس كل ذريعة تؤدي إلى الممنوع تُمْنَع ، بل يشترط أن يكون أداؤها إلى الممنوع كثيراً أو مساوياً .

ولهذا لا يجوز سب آلهة المشركين عند من يُعْلَم من حاله أنه يسب الله إذا سمع ذلك .

١٣– إعمال قاعدة الذرائع والعمل بها من باب الاحتياط .

والشريعة الإسلامية مبنية على الاحتياط والأخذ بالحزم والتحرز عما عسى أن يكون طريقاً إلى المفسدة .

فكل تصرف يترجح ضرره وفساده يمنع قبل وقوعه ، ويسد بابه قبل فوات الأوان .

ثبت المراجع

أولاً : كتاب الله العزيز .

ثانياً : سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم المطهرة ، وشروحها ، ورجعت فيها إلى ما يلي :

١ - صحيح البخاري ، طبع إدارة الطباعة المنيرية ، بيروت .

٢ - فتح الباري بشرح صحيح البخاري ، للإمام أحمد بن حجر العسقلاني طبع المطبعة السلفية بالقاهرة .

٣ - صحيح الإمام مسلم بن الحجاج القشيري ، بشرح الإمام النووي .

٤ - سنن الترمذي ، بتحقيق أحمد محمد شاكر ، مطبعة البابي الحلبي ، الطبعة الأولى ، ١٣٥٦هـ .

٥ - سنن أبي داود الأزدي السجستاني ، الطبعة الأولى ، ١٣٧١هـ ، مطبعة مصطفى البابي الحلبي بمصر .

٦ - سنن الحافظ أبي عبدالله بن ماجة ، بتحقيق محمد فؤاد عبدالباقي ، مطبعة عيسى البابي الحلبي .

٧ - سنن النسائي المجتبى ، ومعه زهر الربا على المجتبى للحافظ السيوطي مطبعة البابي الحلبي ، الطبعة الأولى ، عام ١٣٨٣هـ .

٨ - سنن الدارمي ، دار الفكر للطباعة والنشر .

٩ - سنن الدارقطني ، ومعه التعليق المغني على الدارقطني ، الطبعة الثانية، ١٤٠٣هـ ، عالم الكتب ، بيروت .

١٠- الفتح الرباني لترتيب مسند الإمام أحمد بن حنبل الشيباني ، مع مختصر شرحه بلوغ الأماني ، كلاهما تأليف أحمد عبدالرحمن البنا ، الطبعة الأولى، ١٣٧٣هـ .

١١- سنن سعيد بن منصور الخرساني المكي ، تحقيق الشيخ حبيب الرحمن الأعظمي وتعليقه ، دار الكتب العلمية ، بيروت .

١٢- نيل الأوطار ، شرح منتقى الأخبار ، الطبعة الأخيرة ، مطبعة مصطفى البابي الحلبي ، مصر .

١٣ – موطأ الإمام مالك بن أنس وشرحه تنوير الحوالك ، الطبعة الأولى ، مطبعة مصطفى البابي الحلبي ، عام ١٣٦٩هـ .
١٤ – المستدرك على الصحيحين في الحديث ، للحافظ الحاكم النيسابوري ، توزيع دار الباز للنشر والتوزيع بمكة .
١٥ – الإصابة في تمييز الصحابة لشهاب الدين أبي الفضل أحمد بن علي بن محمد العسقلاني المعروف بابن حجر ، دار الفكر ، بيروت ، ١٣٩٨هـ .

ثالثاً : كتب تفسير القرآن العظيم . ومنها :-

١٦ – الجامع لأحكام القرآن ، لأبي عبدالله محمد بن أحمد القرطبي . طبعة مصورة عن طبعة دار الكتب المصرية ، الناشر : دار الكتاب العربي للطباعة والنشر ، القاهرة ، عام ١٣٨٧هـ .
١٧ – جامع البيان عن تأويل القرآن ، لأبي جعفر محمد بن جرير الطبري ، مطبعة دار الفكر ، بيروت ، لبنان ، عام ١٤٠٨هـ .
١٨ – أحكام القرآن ، لابن العربي ، أبي بكر محمد بن عبدالله . الطبعة الثانية ، مطبعة عيسى البابي الحلبي ، ١٣٨٧هـ .

رابعاً : كتب الفقه والأصول ، ومنها :-

١٩ – إعلام الموقعين عن رب العالمين ، لابن قيم الجوزية ، دار الجيل للنشر والتوزيع ، بيروت ، طبع عام ١٩٧٣م .
٢٠ – الفتاوى الكبرى ، لشيخ الإسلام ابن تيمية ، طبع على نفقة الملك سعود ابن عبدالعزيز ، الطبعة الأولى ، عام ١٣٨٢م .
٢١ – الفروق ، للإمام شهاب الدين القرافي ، طبع دار المعرفة ، بيروت .
٢٢ – تهذيب الفروق والقواعد السنية ، لمؤلفه الشيخ محمد علي ابن مفتي المالكية ، دار المعرفة ، بيروت .
٢٣ – شرح تنقيح الفصول ، للإمام القرافي ، تحقيق طه عبدالرؤوف ، دار الفكر للطباعة والنشر ، القاهرة ، الطبعة الأولى ، عام ١٣٩٣هـ .
٢٤ – كتاب الحدود في الأصول ، للإمام الحافظ أبي الوليد الباجي ، تحقيق الدكتور نزيه حماد ، مؤسسة الزعبي للطباعة والنشر .

٢٥ - الموافقات في أصول الفقه ، للإمام المجتهد أبي إسحاق الغرناطي ، المعروف بالشاطبي ، مطبعة المدني بالقاهرة .
٢٦ - كتاب الأم ، للإمام الشافعي ، طبع وتوزيع أبناء مولوي محمد غلام رسول .
٢٧ - مختصر المزني ، بحاشية الأم ، نفس المطبعة .
٢٨ - إرشاد الفحول ، للإمام الشوكاني ، الطبعة الأخيرة ، مطبعة مصطفى البابي الحلبي .
٢٩ - شرح مختصر الروضة ، لنجم الدين أبي الربيع سليمان الطوفي ، تحقيق د/عبدالله التركي ، مؤسسة الرسالة .
٣٠ - شرح الكوكب المنير ، للعلامة الشيخ محمد بن أحمد الفتوحي الحنبلي ، تحقيق الدكتورين / محمد الزحيلي ، ونزيه حماد ، طبع جامعة أم القرى.
٣١ - الأشباه والنظائر ، لابن نجيم . الناشر : مؤسسة الحلبي ، ١٣٨٧هـ .
٣٢ - بداية المجتهد ونهاية المقتصد ، لابن رشد . الناشر مكتبة الكليات الأزهرية ، عام ١٣٨٩هـ .
٣٣ - المغني ، لابن قدامة ، مكتبة الجمهورية العربية ، ومكتبة الرياض الحديثة المطبعة اليوسفية بالقاهرة .
٣٤ - الدر المختار وحاشية ابن عابدين ، الطبعة الثانية ، عام ١٣٨٦هـ .
٣٥ - نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج . لشمس الدين أبي العباس محمد بن أبي العباس الشهير بالشافعي الصغير ، مطبعة البابي الحلبي ، عام ٣٨٦هـ .
٣٦ - الروض المربع شرح زاد المستقنع ، لمنصور بن يونس البهوتي ، دار الفكر للطباعة والنشر ، الطبعة السادسة .
٣٧ - التنقيح المشبع في تحرير أحكام المقنع ، للعلامة علاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان المرداوي ، المطبعة السلفية .
٣٨ - شرح فتح القدير وحاشية سعدي جلبي ، مطبعة البابي الحلبي ، الطبعة الأولى ، ١٣٨٩هـ .
٣٩ - شرح الجلال على منهاج الطالبين وحاشية قليوبي ، الطبعة الثالثة ، ١٣٧٥هـ ، مطبعة مصطفى البابي الحلبي .

خامساً : كتب مساندة ومنها :-

٤٠ – نظرية المصلحة المرسلة ، للدكتور / حسين حامد حسان ، مكتبة المثنى، عام ١٩٨١م .

٤١ – أصول مذهب الإمام أحمد ، للدكتور / عبدالله بن عبدالمحسن التركي ، الطبعة الثالثة ، عام ١٤١٠هـ .

٤٢ – المدخل إلى مذهب الإمام أحمد ، للشيخ العلامة عبدالقادر بن بدران ، مؤسسة الرسالة ، الطبعة الثانية ، ١٤٠١هـ .

سادساً : مراجع في اللغة العربية ، ومنها :

٤٣ – لسان العرب ، لابن منظور ، طبعة مصورة عن طبعة بولاق ، المؤسسة المصرية العامة – الدار المصرية للتأليف والترجمة .

٤٤ – القاموس المحيط ، لمجدالدين محمد بن يعقوب الفيروزآبادي ، المؤسسة العربية للطباعة والنشر .

٤٥ – تهذيب الصحاح لمحمود بن أحمد الزنجاني ، دار المعارف بمصر ، تحقيق عبدالسلام هارون .

٤٦ – المصباح المنير ، للعلامة أحمد بن محمد الفيُّومي ، مطبعة مصطفى البابي الحلبي بمصر .

٤٧ – التعريفات للشريف علي بن محمد الجرجاني ، دار الكتب العلمية ، بيروت الطبعة الأولى ، عام ١٤٠٣هـ .

٤٨ – مختار الصحاح لمحمد بن أبي بكر الرازي ، الطبعة الأولى ، عام ١٩٦٧م دار الكتاب العربي ، بيروت .

هذه هي الكتب التي رجعت إليها في هذا البحث لم أزد عليها ، ولم أنقص منها ، وهي موجودة في هوامش صفحات هذا البحث من بدايته إلى نهايته .

فقه الواقع دراسة أصولية فقهية

الدكتور / حسين مطاوع الترتوري(*)

مقدمة :

الحمد لله ربّ العالمين والصّلاة والسلام على رسوله الأمين محمد بن عبد الله وعلى آله وصحبه أجمعين، وبعد:

فهذا بحث عنوانه : فقه الواقع. اشتمل على مقدمة وثلاثة مباحث وخاتمة.

ففي المقدمة : التعريف بفقه الواقع، وأهميته، والدراسات السابقة فيه، وأهدافه.

وفي المبحث الأول: الأدلة من السنة على أن فقه الواقع شرط من شروط الاجتهاد.

وفي المبحث الثاني: اعتبار الصحابة لفقه الواقع في اجتهادهم.

وفي المبحث الثالث: اعتبار الفقهاء لفقه الواقع في اجتهادهم.

هذا، وقد حاولت في هذا البحث تأصيل هذه المسألة (فقه الواقع) وبيان أنها شرط من شروط الاجتهاد لا يصح اجتهاد مجتهد في أي نازلة ما لم يفقه واقعها ، أي يحقق مناطها.

وفيما يلي التعريف بفقه الواقع، وأهميته، والدراسات السابقة فيه، وأهدافه.

المراد بفقه الواقع في هذا البحث: الاجتهاد في تحقق المناط سواء أكان تحقيق المناط العام، أو تحقيق المناط الخاص .

وتحقيق المناط العام هو : تطبيق الأحكام الثابتة بأدلتها الشرعية من الكتاب أو السنة أو غيرها من الأدلة على الوقائع والنوازل ، أي (أن يثبت الحكم بمدركه الشرعي ولكن يبقى النظر في تعيين محله (١) ، ولا خلاف بين الأمة في ضرورة مراعاة المجتهد لتحقيق المناط العام عند الإجابة عن أية مسألة يسأل عنها في كلّ زمان ومكان. وقد وصف الشاطبي هذا النوع من أنواع الاجتهاد بأنه (لا يمكن أن ينقطع حتى ينقطع أصل التكليف وذلك عند قيام الساعة (٢).

(*) أستاذ أصول الفقه ، قسم الثقافة الإسلامية، كلية التربية، جامعة الملك سعود .

(١) الموافقات للشاطبي ٤/٩٠

(٢) المصدر نفسه ٤/٨٩.

وتحقيق المناط الخاص: نوع من أنواع تحقيق المناط العام، وهو نظر في كل مكلف بالنسبة إلى ما وقع عليه من الدلائل التكليفية نظرة تأمل في حاله وواقعه، وهو أدق من تحقيق المناط العام لأن المجتهد هنا يراعي اختلاف حال الأشخاص بل اختلاف حال الشخص الواحد من وقت إلى وقت ومن مكان إلى مكان [1] .

أهمية البحث :

لفقه الواقع أهمية كبيرة تظهر في النقطتين التاليتين :

الأولى : إن عدم إدراك المجتهد لفقه الواقع يبعده عن مشكلات الأمة وبالتالي عن طرح الحلول المناسبة لها، ويجعله يقتصر على ترديد اجتهاد من سبقه بغض النظر عن انطباق اجتهاد من سبقه على الوقائع النازلة والحوادث المستجدة أم لا ؟ فيعطي بعض الوقائع المستجدة أحكاماً مخالفة للأحكام التي يجب أن توصف بها لو أدرك المجتهد واقع المسألة التي سُئل عنها من جميع جوانبها .

فمراعاة فقه الواقع يعطي هذا الدين حقيقته وهي : أنه نزل للتطبيق ولبيان حكم الله في كل مسألة تعترض الناس في كل زمان ومكان . وفي المقابل فإن عدم مراعاة واقع المسألة التي يُسأل عنها المجتهد يجعل هذا الدين جزءاً من تراث الأمة الإسلامية فحسب، يحفظ العلماء المعاصرون أحكامه ويرددونها من غير مراعاة لظروف كل مسألة وللأوصاف المؤثرة فيها والأوصاف غير المؤثرة (الطردية) .

الثانية : ارتباط فقه الواقع ارتباطاً وثيقاً بأدلة كلّية وقواعد أصولية : كتحقيق المناط، وارتباط الحكم بعلته وجوداً وعدماً، وسبب نزول القرآن، وسبب ورود الحديث، والمصلحة المرسلة، والعرف والعادة، وتغيّر الأحكام بتغيّر الأزمان المبني على تغيّر المصلحة أو تغيّر العرف، والرخصة والضرورات، والاستحسان، وإن كان ارتباطه بغير الاستحسان أشدّ إلا أن له صلة واضحة بالاستحسان [2]، مما يعطي دراسته أهمية خاصة في علم أصول الفقه.

---

(١) الموافقات للشاطبي ٤/٩٨ .

(٢) المصدر نفسه ٤/٢٠٦ ـ ٢٠٩ .

الدراسات السابقة :

أعني بالدراسات السابقة : الكتب المعاصرة التي أُلفت في فقه الواقع، وهي :

(١) فقه التدين فهماً وتنزيلاً : لعبد المجيد النجار.

يقع الكتاب في جزأين . بحث المؤلف في الجزء الأول : فقه الفهم مع تركيزه على تشخيص الواقع الإسلامي المتردي والعوامل المؤثرة فيه، وما يتطلبه فهم هذا الواقع من فهم الواقع الحركي للصحوة الإسلامية . وبحث المؤلف في الجزء الثاني : فقه التنزيل، أي إعادة صياغة أحكام الشرع انطلاقاً من الفهم الجاد للكتاب والسنة وفهم مقاصد الشرع مع مراعاة واقع الأمة [١] .

ومع أن الكتاب اشتمل على جزئين ووقع في ثلاثمائة صفحة من القطع المتوسط إلا أنه لم يعالج موضوع فقه الواقع من جميع جوانبه، حيث ركّز المؤلف على تشخيص الواقع الإسلامي المتردي ليخدم الصحوة الإسلامية من جهة، وليبين ضرورة إعادة صياغة أحكام الشرع انطلاقاً من الفهم الجاد للكتاب والسنة وفهم مقاصد الشرع مع مراعاة واقع الأمة [٢] . فهو بحث خدم جانباً مهماً وهو جانب الدعوة بعيداً عن علم أصول الفقه كما بيّن هذا مؤلفه بقوله (ولسنا في هذا الباب سنعمد إلى بحث تفصيلي في القواعد الجزئية لفهم الدين من أصوله على نحو ما بينته كتب أصول الفقه، ولا إلى بحث تفصيلي في واقع المسلمين اليوم . . . ولكننا تناسباً مع الغرض من هذا البحث سنكتفي بتناول الأسس الكلية لفهم الواقع الإسلامي) [٣] . كما أكدّ مقدم الكتاب عمر عبيد حسنة أن المؤلف لم يعالج فقه التدين فهماً وتنزيلاً من جميع جوانبه لكنه دعوة للاهتمام بهذا الموضوع وإعطائه حقه، فقال (. . . ونسارع إلى القول : بأن هذا المشروع المنهجي يحتاج إلى مزيد بحث وإيضاح وإثراء وإنضاج من قبل المفكرين والمهتمين بتنزيل الدين في حياة

---

(١) انظر كلام المؤلف في بيان المراد بفقه التنزيل ٢/١٥ ـ ١٧ .

(٢) ما كتبه الباحث في إعادة صياغة أحكام الشرع، غير مسلم له لكن ليس محل مناقشته في هذا البحث .

(٣) انظر كلام المؤلف ١/٤٤ .

المسلمين لترشيد السير، وتسديد الخطو، وإغناء الرؤية في ذلك الجانب المهم الذي لم يأخذ حقه من العقل المسلم خاصة في عصور التقليد والتخلف) (١) .

وسأعالج في هذا البحث جانباً رئيساً لم يتعرض له المؤلف ـ بحسب خطته ومنهجه ـ وهو : تأصيل فقه الواقع من ناحية شرعية بذكر الأدلة على ضرورة مراعاة الواقع في كل مسألة من المسائل بفهم واقع السائل، وواقع المسألة، ووقت السؤال، فهماً جيداً . وبيان أن هذا شرط من شروط الاجتهاد . أرشد إليه الرسول صلى الله عليه وسلم، ولاحظه الأئمة المجتهدون .

ولا يخفى أن من أهم ما يساعد المجتهد على فهم واقع الأمة عموماً وإعادة صياغة أحكام الإسلام بناء على ذلك ـ وهو ما ركّز عليه المؤلف ـ لا يتم إلا بفهم الوقائع والنوازل لكل مسألة من المسائل مرتبطة بأدلتها الجزئية وبالأصول التي بني عليها هذا الفهم، وهو ما سيعالجه هذا البحث إن شاء الله .

(٢) فقه الواقع مقوماته وآثاره ومصادره : للدكتور ناصر سليمان العمر

يقع الكتاب في ثمان وسبعين صفحة من القطع الصغير، وقد حصر المؤلف فقه الواقع في جانب من جوانبه يظهر ذلك في تعريفه له بقوله : (علم يبحث في فقه الأحوال المعاصرة من العوامل المؤثرة في المجتمعات والقوى المهيمنة على الدول، والأفكار الموجهة لزعزعة العقيدة، والسبل المشروعة لحماية الأمة ورقيها في الحاضر والمستقبل) (٢) .

ويؤخذ على تعريف المؤلف لفقه الواقع أنه حصره في جانب من جوانبه، وهو جانب مهم بلا شك . لكن الواجب على المجتهد أن يفقه واقع كل ما يُسأل عنه سواء في الأمور المعاصرة أو غيرها، بل إن كثيراً من الأخطاء التي يقع فيها المفتون عند الفتوى : الحديث عن أمور قُتلت بحثاً، لكنهم لا يفقهون واقعها الحالي فيحصل الخطأ في تنزيل الأدلة الشرعية وأقوال العلماء السابقين التي فهموها من الأدلة الشرعية على وقائع جديدة اختلفت فيها بعض الأوصاف المؤثرة . وعدم إدراك المفتي لتخلف

---

(١) انظر كلام مقدم الكتاب ٢/٨ .

(٢) انظر كلام المؤلف ص ١٠ .

(٣) فقه الواقع بين النظرية والتطبيق : لعلي بن حسن الحلبي الأثري

يقع الكتاب في ست وتسعين صفحة من القطع المتوسط . قرر فيه المؤلف أن فقه الواقع (أصل أصيل من قواعد الفقه في دين الله سبحانه، وأساس مهم من أسس الدعوة إلى الله عزّ وجلّ، وهذا الفقه من لب الإسلام ولبابه، يعرف به المسلم خطأه من صوابه إذا فهم من خلاله الأحكام . . .) [١] . وحدّد المراد بفقه الواقع بأنه : (معرفة حكم الله سبحانه في كتابه وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم وتطبيق ذلك على الوقائع الحاضرة والمسائل المعاصرة) [٢] . وبنى المؤلف تحديده لفقه الواقع على كلام لابن القيم [٣] وابن سريج [٤] .

وقول المؤلف (وتطبيق ذلك على الوقائع الحاضرة والمسائل المعاصرة) موهم، يحتمل أن يراد به أن فقه الواقع : خاص بالمسائل المعاصرة . ولا يخفى ما في هذا التحديد من عدم فهم لكلام ابن القيم وابن سريج . ويحتمل أن يكون المراد به أن فقه الواقع : معرفة حكم الله سبحانه في كل مسألة يُسأل عنها السائل، سواء في العبادات أو المعاملات أو الأخلاق أو القضايا المعاصرة التي تهم الأمة .

وقد ترجح لي أن مراد المؤلف المعنى الأول الضيق لفقه الواقع وهو : التركيز على جزء من المسائل المعاصرة وهي المسائل السياسية ومؤامرات أعداء الإسلام على الأمة ومسائل فقه الدعوة عموماً وبيان المنهج الصحيح لإعادة تعبيد الناس لله سبحانه وهيمنة شرعه على واقع الحياة والرد على من يخالفهم في الفكر بدليل :

(١) أنه قال تحت عنوان حكم النظر في فقه الواقع (ليس من شك عند كل ذي نظر أن هذا الفقه إنما يجب على أفراد من الأمة يبينون بين الحين والآخر الحقائق

---

(١) انظر كلام المؤلف ص ٦ .
(٢) انظر كلام المؤلف ص ١٦ .
(٣) انظر ص ١٥ ـ ١٦ .
(٤) انظر ص ١٦ ـ ١٧ .

التي ظهرت لهم نتيجة التتبع واليقظة لما يحيكه أعداء الإسلام ضد الإسلام ليأخذوا حذرهم ...) (١) .

(٢) كلام المؤلف تحت عنوان : فقه الواقع بين الوهم والحقيقة (٢) .

(٣) كلام المؤلف تحت عنوان : محاذير غلط فهم فقه الواقع (٣) .

فقد ظهر بوضوح في العنوانين السابقين أن المؤلف حصر فقه الواقع في : فقه العمل الدعوي الإسلامي . وإذا كان الأمر كذلك فإنه يتوجه لهذا الكتاب نفس الملاحظة التي وُجهت لكتاب الدكتور ناصر العمر وهي حصر فقه الواقع في جانب من جوانبه وعدم النظرة الشمولية له .

(٤) سؤال وجواب حول فقه الواقع: للشيخ ناصر الدين الالباني

يقع هذا الكتيب في ثلاث وستين صفحة من القطع الصغير، قدّم له علي بن حسن الحلبي الأثري في اثنتين وعشرين صفحة من صفحات الكتاب وبدأ جواب المؤلف من الصفحة التاسعة والعشرين . وحدّد المؤلف المراد بفقه الواقع بأنه (الوقوف على ما يهم المسلمين مما يتعلق بشؤونهم أو كيد أعدائهم لتحذيرهم والنهوض بهم واقعياً لا كلاماً نظرياً أو انشغالاً بأخبار الكفار وأنبائهم ...أو إغراقاً بتحليلاتهم وأفكارهم) (٤).

وقرر المؤلف أن فقه الواقع علم يجب أن يقوم به طائفة مختصة من طلاب العلم المسلمين النبهاء كأي علم من العلوم الشرعية أو الاجتماعية أو الاقتصادية أو العسكرية (٥) .

ويرى المؤلف أن فقه الواقع من أنواع الفقه الواجبة كفائياً على الأقل وأن هناك ما هو أكبر من فقه الواقع وأوسع دائرة وأهم منه كفقه الكتاب وفقه السنة وفقه اللغة وفقه السنن الكونية، وأن هذه الأنواع من الفقه لا تقل أهمية عن فقه الواقع. (٦)

---

(١) انظر ص ٣٥ من الكتاب .

(٢) انظر ص ٣٨ ـ ٤٣ من الكتاب .

(٣) انظر ص ٤٤ ـ ٦٠ من الكتاب .

(٤) انظر ص ٣٤ ـ ٣٥ من الكتاب .

(٥) انظر ص ٣٧ من الكتاب .

(٦) انظر ص ٣٦ ـ ٣٧ من الكتاب .

ويؤخذ على الشيخ الألباني ما أُخذ على سابقيه من حصر فقه الواقع في بعض جزئياته وعدم النظرة الشمولية له .

أهداف البحث :

يهدف هذا البحث إلى :

(١) بيان أن فقه الواقع شرط من شروط الاجتهاد لا يصح اجتهاد مجتهد بدونه مهما بلغ علمه، وتأصيل هذا الأمر بإقامة الأدلة الشرعية عليه .

(٢) بيان أن علماء المسلمين من سلف هذه الأمة وعلى رأسهم الصحابة والأئمة المجتهدون من بعدهم راعوا فقه الواقع في اجتهادهم بدليل اختلاف الأحكام التي كانوا يصدرونها نظراً لاختلاف واقع المسألة أو حال السائل متأسين بنبيّنا محمد صلى الله عليه وسلم .

وإذا بذل المجتهد جهده في إدراك واقع المسألة بنفسه أو بسؤال المختصين فهو معذور . وأما إن قصّر في بذل الجهد أو في سؤال أهل الاختصاص فإنه لا يعذر في خطئه لتقصيره في تحصيل شرط من شروط الاجتهاد.

المبحث الأول

الأدلة من السنة على أن فقه الواقع شرط من شروط الاجتهاد

(١) سئل الرسول صلى الله عليه وسلم في أوقات مختلفة عن أفضل الأعمال، فأجاب بأجوبة مختلفة، وأحياناً نجد النبي صلى الله عليه وسلم يذكر أفضل الأعمال للصحابة من غير سؤال، ولو جمعنا ما قاله عليه الصلاة والسلام في ذلك لاقتضى التعارض . لكن المدرك لفقه الواقع يعلم أن الأجوبة كانت تختلف باختلاف السائل وحاله وباختلاف الوقت وحاجة الناس في ذلك الوقت إلى إبراز عمل معيّن، أو التأكيد على عمل أكثر من غيره .

وأمثلة هذا في السنة كثيرة منها [١]:

(أ) عن أبي هريرة قال: سئل رسول الله صلى الله عليه وسلّم : أي الأعمال أفضل ؟ قال: **إيمان بالله** . قال : ثمّ ماذا ؟ قال: **الجهاد في سبيل الله** . قال : ثمّ ماذا؟ قال: **حجّ مبرور** [٢] .

(ب) عن عبد الله بن مسعود قال : سألت رسول الله صلى الله عليه وسلم : أي العمل أفضل ؟ قال : **الصلاة لوقتها** . قال : قلت : ثمّ أي ؟ قال : **برُّ الوالدين** . قال : قلت : ثمّ أي ؟ قال : **الجهاد في سبيل الله** . فما تركت استزيده إلا إرعاءً عليه [٣] .

(ج) عن عبد الله بن أبي قتادة عن أبي قتادة أنه سمع يُحدّث عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قام فيهم فذكر أن الجهاد في سبيل الله والإيمان بالله أفضل الأعمال ...) [٤] .

(د) عن أبي بكر الصدّيق أن رسول الله صلى الله عليه وسلم سُئل : أي الأعمال أفضل ؟ قال : **العجُّ والثجُّ** [٥] .

---

(١) الموافقات للشاطبي ٤/٩٩ ـ ١٠٠ .

(٢) رواه مسلم ٣/٨٨ .

(٣) رواه مسلم ١/٨٩ . وإرعاءً عليه : إبقاءً عليه ورفقاً به .

(٤) رواه مسلم ٣/١٥٠١ .

(٥) رواه ابن ماجة ٢/٩٧٥ . والعجُّ : رفع الصوت بالتلبية . والثجُّ : سيلان دماء الهدي والأضاحي .

(هـ) عن عبد الله بن حبيش الخثعمي أن رسول اللّه صلى اللّه عليه وسلّم سُئل اي الأعمال أفضل ؟ قال : **طول القيام**... (١)

(٢) سُئل النبي صلى اللّه عليه وسلّم في أوقات مختلفة أي الإسلام خير ؟ وأي المسلمين خير ؟ وأي الناس أفضل ؟ فأجاب بأجوبة مختلفة تقتضي التعارض للوهلة الأولى، ولكن المدرك لمراعاة النبي صلى اللّه عليه وسلّم لواقع السائل أو الوقت الّذي حصل فيه السؤال والجواب يدرك أنه لا تعارض وإن لختلف الجواب، ومن أمثلة ذلك. (٢):

(ا) عن عبد اللّه بن عمرو أن رجلاً سأل رسول اللّه صلى اللّه عليه وسلّم : أي الإسلام خير؟ قال: **تطعم الطعام، وتقرأ السلام على من عرفت ومن لم تعرف.** (٣)

(ب) عن عبد اللّه بن عمرو بن العاص قال : إنّ رجلاً سأل رسول اللّه صلى اللّه عليه وسلّم : أي المسلمين خير ؟ قال : **من سلم المسلمون من لسانه ويده** (٤).

(ج) عن جابر قال : سمعت النبي صلى اللّه عليه وسلّم يقول : **المسلم من سلم المسلمون من لسانه ويده** (٥) .

(د) عن أبي موسى قال : قلت : يا رسول اللّه . أي الإسلام أفضل ؟ قال : **من سلم المسلمون من لسانه ويده** (٦) .

(هـ) عن أبي سعيد الخدري أنّ رجلاً أتى النبي صلى اللّه عليه وسلّم فقال : أي الناس أفضل ؟ قال : **رجل يجاهد في سبيل اللّه بماله ونفسه** . قال : ثمّ من ؟ قال : **مؤمن في شِعب من الشعاب يعبد اللّه ربه ويدَع الناس من شره** (٧) .

(و) عن عبد اللّه بن عمرو قال : قيل لرسول اللّه صلى اللّه عليه وسلّم : أي الناس أفضل ؟ قال: **كل مخموم القلب، صدوق اللسان** . قالوا: صدوق اللسان نعرفه . فما مخموم القلب؟ قال: **هو التقي النقي، لا إثم فيه ولا بغي ولا غل ولا حسد.** (٨)

---

(١) رواه أبو داود ٢/٩٤ . والمراد بطول القيام : طول القيام في الصلاة .
(٢) الموافقات للشاطبي ٤/٩٩ ـ ١٠٠ .
(٣) رواه مسلم ١/٦٥ .
(٤) رواه مسلم ١/٦٥ .
(٥) رواه مسلم ١/٦٥ .
(٦) رواه مسلم ١/٦٦ .
(٧) رواه مسلم ٣/١٥٠٣ .
(٨) رواه ابن ماجة ٢/١٤٠٩ . وقال البوصيري في الزوائد : هذا إسناده صحيح رجاله ثقات . مخموم القلب : هو النقي الذي لا غل فيه ولا حسد . وهو من خمت البيت إذا كنسته .

(٣) سئل الرسول صلى الله عليه وسلم في أوقات مختلفة ومن أناس مختلفين عما يجد أحدهم في نفسه من الوسوسة فأجاب عليه الصلاة والسلام بأجوبة مختلفة بحسب حال السائل وملابسات السؤال بما يحقق الغرض وهو دفع الوسوسة، ومن ذلك [١] :

(أ) عن أبي هريرة قال : جاء ناس من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلّم فسألوه : **إنا نجد في أنفسنا ما يتعاظم أحدنا أن يتكلم به** . قال : **وقد وجدتموه** ؟ قالوا : نعم . قال : **ذاك صريح الإيمان** [٢] .

(ب) عن أبي هريرة قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلّم : **لا يزال الناس يتساءلون حتى يُقال هذا : خَلَقَ اللّه الخَلق، فمن خلق الله ؟ فمن وجد من ذلك شيئاً فليقل : آمنت بالله** [٣] .

(ج) عن أبي هريرة قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلّم : **يأتي الشيطان أحدكم فيقول : من خلق كذا وكذا ؟ حتى يقول له : من خلق ربك ؟ فإذا بلغ ذلك فليستعذ بالله ولْينته** [٤] .

(د) عن أبي سلمة عن أبي هريرة قال : قال لي رسول الله صلى الله عليه وسلّم: **لا يزالون يسألونك يا أبا هريرة حتى يقولوا : هذا الله . فمن خلق الله** ؟ قال : فبينا أنا في المسجد إذ جاءني ناس من الأعراب فقالوا : يا أبا هريرة هذا الله . فمن خلق الله ؟ قال : فأخذ حصى بكفه فرماهم . ثمّ قال : قوموا قوموا . صدق خليلي [٥] .

(هـ) عن أبي زميل قال : سألت ابن عباس فقلت : ما شيء أجده في صدري ؟ قال: ما هو ؟ قلت : والله ما أتكلم به . فقال لي : أشيء من شك ؟ قال : وضحك . قال: ما نجا من ذلك أحدٌ . قال: حتى أنزل الله عزّ وجلّ: ﴿**فإن كنت في شك مما أنزلنا إليك فاسأل الذين يقرءون الكتاب من قبلك**﴾ الآية. قال : فقال لي:

---

(١) الموافقات للشاطبي ٤/١٠١ ـ ١٠٢ .
(٢) رواه مسلم ١/١١٩ .
(٣) رواه مسلم ١/١١٩ .
(٤) رواه مسلم ١/١٢٠ .
(٥) رواه مسلم ١/١٢١ .

إذا وجدت في نفسك شيئاً فقل ﴿**هو الأول والآخر والظاهر والباطن وهو بكلّ شيء عليم**﴾ (١) .

(و) وعن ابن عباس قال : جاء رجل إلى النبي صلى الله عليه وسلّم فقال : إنّ أحدنا يجد في نفسه يُعَرِّض بالشيء أن يكون حُمَمَةً أحب إليه من أن يتكلّم به. فقال: **الله أكبر الله أكبر الله أكبر، الحمد لله الذي ردّ كيده إلى الوسوسة** (٢) .

(٤) لم يُوَلِّ الرسول صلى الله عليه وسلّم أبا ذر الإمارة ونهاه عنها وعن كفالة اليتيم . فعن أبي ذر قلت : يا رسول الله ألا تستعملني ؟ قال : فضرب بيده على مَنْكِبي ثمّ قال : **يا أبا ذر إنك ضعيف وإنها أمانة وإنها يوم القيامة خزي وندامة إلا من أخذها بحقها وأدّى الذي عليه فيها** (٣) . وفي رواية أخرى (**يا أبا ذر إني أراك ضعيفاً وإني أحب لك ما أحب لنفسي . لا تأمرن على إثنين ولا تَوَلَّيَنّ مال يتيم**) (٤)، مع أنه صلى الله عليه وسلّم إمتدح المقسطين من الأمراء والحُكّام وغيرهم بقوله: (**إن المقسطين عند الله على منابر من نور عن يمين الرحمن عزّ وجلّ وكلتا يديه يمين، الذين يعدلون في حكمهم وأهليهم وما وَلُوا**) (٥) . وأخبر صلى الله عليه وسلّم أن كافل اليتيم يكون رفيقاً له في الجنة فقال: (**أنا وكافل اليتيم في الجنة هكذا، وأشار بالسبابة والوسطى وفرّج بينهما شيئاً**) (٦) . فتبيّن أنّ النبي صلى الله عليه وسلّم لم يولِّ أبا ذر الإمارة ونهاه عنها وعن كفالة اليتيم لضعفه . فكان تركه هذين الأمرين أفضل له وأصلح خلافاً لغيره من المسلمين الأقوياء الذين تتحقق بتوليتهم الإمارة مصالح كثيرة للناس في دينهم ودنياهم، وكذا في كفالة اليتيم (٧) .

---

(١) رواه أبو داود ٤٤٨/٤ .
(٢) رواه أبو داود ٤٤٨/٤ حممة بضم ففتح أي : لأنْ يكون فحماً .
(٣) رواه مسلم ١٤٥٧/٣.
(٤) رواه مسلم ١٤٥٨/٣.
(٥) رواه مسلم ١٤٥٨/٣ . ما ولّوا : أي كانت لهم عليه ولاية .
(٦) رواه البخاري ١٧٨/٦ .
(٧) الموافقات للشاطبي ١٠٠/٤ ـ ١٠١ .

(٥) كان النبي صلى الله عليه وسلّم يؤثر قوماً في بعض الغنائم تأليفاً لقلوبهم أو جبراً لمصيبتهم، ويكِل الآخرين إلى إيمانهم لعلمه عليه الصلاة والسلام بحال الفريقين . فرب شخص حديث عهد بالإسلام يعطى من الغنائم فيزيده العطاء إيماناً وولاءً لهذا الدين وتأثيراً في قومه خاصة إن كان وجيهاً فيهم، وإن لم نعطه أعنّا عليه الشيطان وربما ارتدّ عن دينه . ورب شخص راسخ الإيمان ومن السابقين الأولين لا يضره أُعطي من الغنائم أو لم يعط [١] .

فعن أنس بن مالك أن أناساً من الأنصار قالوا يوم حنين حين أفاء الله على رسوله من أموال هوازن ما أفاء . فطفق رسول الله صلى الله عليه وسلّم يُعطي رجالاً من قريش المائة من الإبل . فقالوا : يغفر الله لرسول الله يعطي قريشاً ويتركنا وسيوفنا تقطر من دمائهم ...) [٢] . فانظر إلى هؤلاء المؤمنين من الأنصار لم يزيدوا عن قولهم (يغفر الله لرسول الله ...) ولو حصل هذا مع غيرهم من ضعاف الإيمان لربما طعنوا في عدالة النبي صلى الله عليه وسلّم ووصفوه بمحاباة قومه ولكانت نتيجة ذلك العقاب الشديد في النار، ولذلك قال النبي صلى الله عليه وسلّم : **(إني لأُعطي الرجل وغيره أحب إلي منه خشية أن يُكبَّ في النار على وجهه)** [٣]. قد بيّن النبي صلى الله عليه وسلّم انه خصّ قريشاً بالعطاء مما أفاء الله عليه يوم حنين جبراً لهم وتأليفاً لقلوبهم، ففي الحديث الذي رواه أنس بن مالك قال : (جمع رسول الله صلى الله عليه وسلّم الأنصار فقال : **أفيكم أحد من غيركم** ؟ فقالوا : لا إلا ابن أخت لنا . فقال رسول الله صلى الله عليه وسلّم : **إنّ ابن أخت القوم منهم** . فقال : **إنّ قريشاً حديثو عهد بجاهليةٍ ومصيبةٍ وإنّي أردت أن أجبرَهم وأن أتألّفهم، أما ترضون أنْ يرجع الناس بالدنيا وترجعون برسول الله إلى بيوتكم ؟ لو سلك الناس وادياً وسلك الأنصار شِعباً لسلكت شِعب الأنصار)** [٤] وكان ممن خصّهم النبي صلى الله عليه وسلّم بالعطاء بعض زعماء قريش وبعض أشراف العرب من غيرهم، فعن رافع

---

(١) الموافقات للشاطبي ٤/١٠٢ .
(٢) رواه البخاري ٤/٢٢١، ومسلم ٢/٧٣٣ واللفظ لمسلم .
(٣) رواه مسلم ٢/٧٣٠ ـ ٧٣١ .
(٤) رواه البخاري ٤/٢٢٢، ومسلم ٢/٧٣٥ واللفظ لمسلم .

ابن خديج قال : (أعطى رسول الله صلى الله عليه وسلّم أبا سفيان بن حرب، وصفوان بن أُميَّة وعُيينة بن حصن والأقرع بن حابس كلَّ إنسان منهم مائة من الإبل...) (١) . وعن عبد الله قال : لمّا كان يوم حنين آثر رسول الله صلى الله عليه وسلّم ناساً في القسمة فأعطى الأقرع بن حابس مائة من الإبل وأعطى عيينة مثل ذلك وأعطىَ أشراف العرب وآثرهم يومئذ في القسمة ...) (٢) .

(٦) أمر الرسول صلى الله عليه وسلّم الصحابة أن يتصدقوا، فجاء عمر بنصف ماله، وجاء أبو بكر بكل ماله، فعن عمر بن الخطاب قال : أمَرنا رسول الله صلى الله عليه وسلّم أن نتصدق فوافق ذلك مالاً . فقلت : اليوم أسبق أبا بكر إنْ سبقته يوماً . فقال : فجئت بنصف مالي. فقال رسول الله صلى الله عليه وسلّم : **ما أبقيت لأهلك؟** قلت: مثله . وأتى أبو بكر بكل ما عنده فقال: **يا أبا بكر ما أبقيت لأهلك؟** قال: أبقيت لهم الله ورسوله. قلت والله لا أسبقه إلى شيء أبداً) (٣) . وجاء رجل آخر لرسول الله صلى الله عليه وسلّم بكل ماله، فعن جابر بن عبد الله قال : كنا عند رسول الله صلى الله عليه وسلّم إذ جاءه رجل بثمن بيضة من ذهب . فقال : يا رسول الله : أصبت هذه من معدن، فخذها فهي صدقة ما أملك غيرها . فأعرض عنه رسول الله صلى الله عليه وسلّم ثمّ أتاه من قِبَل ركنه الأيمن فقال مثل ذلك . فأعرض عنه ثمّ أتاه من قِبَل ركنه الأيسر فأعرض عنه رسول الله صلى الله عليه وسلّم . ثمّ أتاه من خلفه فأخذها رسول الله صلى الله عليه وسلّ فَحَذَفَه بها فلو أصابته لأوجعته، أو لعقرته فقال رسول الله صلى الله عليه وسلّم : **يأتي أحدكم بما يملك فيقول : هذه صدقة ثمّ يقعد يستكفُّ الناس، خير الصدقة ما كان عن ظهر غنى).** (٤) ولما تاب الله على كعب بن مالك وصاحبيه جاء كعب وجلس بين يدي النبي صلى الله عليه وسلّم وقال: (يا رسول الله إن من توبتي أنْ أنخلع مِنْ مالي صدقة إلى الله ورسوله. فقال

---

(١) رواه مسلم ٢/٧٣٧ .

(٢) رواه مسلم ٢/٧٣٩.

(٣) رواه الترمذي ٥/٦١٤ ـ ٦١٥، وقال حديث حسن صحيح .

(٤) رواه أبو داود ٢/١٧٢ ـ ١٧٣ .

رسول الله صلى الله عليه وسلّم: **أمسِك بعض مالك فهو خير لك**) (١) .
فانظر كيف قَبِل الرسول صلى الله عليه وسلّم من أبي بكر كلَّ ماله وأرشد كعباً أن يبقي بعض ماله ولم يقبل عليه الصلاة والسلام بيضة الذهب من الآخر لأنها كانت كلَّ ماله، ففرّق عليه الصلاة والسلام بين هؤلاء الأشخاص لعلمه بحال كلّ منهم . فهو يعلم عليه الصلاة والسلام قوة إيمان أبي بكر وصبره على قلة المال وعدم ندمه على تصدقه به فلم يمنعه من التصدق بكل ماله بخلاف صاحب البيضة فلو قبلها منه عليه الصلاة والسلام لأصبح فقيراً معدماً ولقعد يتكفف الناس كما جاء هذا صريحاً في الحديث . أو لندم على تصدقه بكل ماله فتحصل له الفتنة بدلاً من الأجر . قال الخطابي: (ولم ينكر على أبي بكر الصديق خروجه من ماله أجمع لما علمه من صحة نيته وقوة يقينه ولم يَخَفْ عليه الفتنة كما خافها على الذي ردّ عليه الذهب) (٢) .

(٧) يُستحبُّ التطويل في الصلاة لقول النبي صلى الله عليه وسلّم: (**أفضل الصلاة طول القنوت**) (٣)، ولفعله عليه الصلاة والسلام فعن حذيفة قال: (صليت مع النبي صلى الله عليه وسلّم ذات ليلة فافتتح البقرة فقلت : يركع عند المائة ثم مضى . فقلت : يصلي بها في ركعة فمضى فقلت : يركع بها، ثم افتتح النساء فقرأها، ثم افتتح آل عمران فقرأها ...) (٤) . ولكن لما شكا رجل من قوم معاذ معاذاً إلى رسول الله صلى الله عليه وسلّم لأنه يطيل الصلاة نهاه عليه الصلاة والسلام وعدَّ الإطالة فتنة إن كان المأمومون لا يطيقون ذلك. (٥) عن جابر قال : كان معاذ يصلي مع النبي صلى الله عليه وسلّم ثم يأتي فيؤم قومه، فصلى ليلة مع النبي صلى الله عليه وسلّم العشاء ثم أتى قومه فأمّهم فافتتح بسورة البقرة فانحرف

---

(١) رواه البخاري ٥/١٣٤، ومسلم ٤/٢١٢٧ بنفس اللفظ .
(٢) عون المعبود للعظيم أبادي ٥/٩١، وانظر الموافقات للشاطبي ٤/١٠٢ .
(٣) رواه مسلم ١/٥٢٠، قال النووي في شرحه على صحيح مسلم ٦/٣٥ : المراد بالقنوت هنا القيام باتفاق العلماء فيما علمت .
(٤) رواه مسلم ١/٥٣٦ ـ ٥٣٧، ومعنى قوله : فقلت يصلي بها في ركعة أي : يُسَلِّم بها فيقسمها ركعتين انظر شرح النووي على صحيح مسلم ٦/٦١ .
(٥) الموافقات للشاطبي ٤/١٠٣ .

رجل فسلّم ثم صلى وحده وانصرف . فقالوا له : أنافقت يا فلان ؟ قال : لا والله ولآتين رسول الله صلى الله عليه وسلّم فلأخبرنه . فأتى رسول الله صلى الله عليه وسلّم فقال : يا رسول الله إنا أصحاب نواضح، نعمل بالنهار، وإن معاذاً صلى معك العشاء ثم أتى فافتتح بسورة البقرة، فأقبل رسول الله صلى الله عليه وسلّم على معاذ فقال : **(يا معاذ أفتّان أنت ؟ اقرأ بكذا واقرأ بكذا)** [1] وفي رواية أخرى **(أتريد أن تكون فتّاناً يا معاذ ؟ إذا أممت الناس فاقرأ بالشمس وضحاها، وسبح اسم ربك الأعلى، واقرأ باسم ربك، والليل إذا يغشى)** [2] وأمر النبي صلى الله عليه وسلّم بالتخفيف في الناس فعن ابن مسعود قال : قال رجل: يا رسول الله إني لأتأخر عن الصلاة في الفجر مما يطيل بنا فلان فيها . فغضب رسول الله صلى الله عليه وسلّم ما رأيته غضب في موضع كان أشدّ غضباً منه، ثم قال : **(يا أيها الناس إن منكم منفرين فمنْ أمّ الناس فليتجوز فإن خلفه الضعيف والكبير وذا الحاجة)**. [3] وقال عليه الصلاة والسلام **(إذا أمّ أحدكم الناس فليخفف فإن فيهم الصغير والكبير والضعيف والمريض، فإذا صلى وحده فليصلّ كيف شاء)** [4] . وقال عليه الصلاة والسلام: **(إني لأدخل الصلاة أريد إطالتها فأسمع بكاء الصبي فأخَفِفُ من شدّة وَجْد أمّه)** [5] .

فانظر كيف قرر عليه الصلاة والسلام أن أفضل الصلاة أطولها قياماً ولكن لما كان طول القيام يمكن أن يفتن بعض المسلمين نهى عنه وأمر بالتخفيف . وتأمل كيف كان يدخل النبي صلى الله عليه وسلّم الصلاة بنية الإطالة ولكنه يغيِّر رأيه فيخفف لتغيُّر الواقع وهو سماع بكاء صبي .

(٨) كان يختلف جواب النبي صلى الله عليه وسلّم في بعض المسائل لإختلاف حال السائل، فعن أبي هريرة (أن رجلاً سأل النبي صلى الله عليه وسلّم عن

---

(١) رواه البخاري ١/١٧٢، ومسلم ١/٣٣٩ واللفظ له .
(٢) رواه البخاري ١/١٧٢ ـ ١٧٣، ومسلم ١/٣٤٠ واللفظ له .
(٣) رواه البخاري ١/١٧٢ ـ ١٧٣ .
(٤) رواه البخاري ١/١٧٢ ـ ١٧٣، ومسلم ١/٣٤١ واللفظ له .
(٥) رواه مسلم ١/٣٤٣ .

المباشرة للصائم فرخّص له، وأتاه آخر فسأله فنهاه، فإذا الذّي رخّص له شيخ وإذا الذّي نهاه شاب) (١) .

فانظر كيف فرّق النبي عليه الصلاة والسلام بين الشيخ الذي يملك نفسه غالباً إذا باشر وهو صائم وبين الشاب الذّي لا يملك نفسه غالباً فرخّص ذلك للشيخ ولم يرخّصه للشاب . فقد اختلف الحكم باختلاف حال السائل . ويؤكد هذا حديث عائشة (كان رسول اللّه صلى اللّه عليه وسلّم يُقبّل وهو صائم ويباشر وهو صائم ولكنه أملككم لإربه) (٢) .

(٩) كان النبي صلى اللّه عليه وسلّم يخصُّ قوماً بالعلم دون قوم كراهة أن لا يفهموا المراد فيقعوا في المحظور، وقد ترجم البخاري في صحيحه في كتاب العلم باباً عنوانه (من خصَّ بالعلم قوماً دون قوم كراهية أنْ لا يفهموا) وروى حديثاً عن أنس بن مالك (أن رسول اللّه صلى اللّه عليه وسلّم ومعاذ رديفه على الراحلة قال : **يا معاذ بن جبل** . قال : لبيك يا رسول اللّه وسعديك . قال : **يا معاذ** . قال : لبيك يا رسول اللّه وسعديك . ثلاثاً . قال : **ما من أحد يشهد أنْ لا إله إلا اللّه وأن محمداً رسول اللّه صدقاً من قلبه إلا حرّمه اللّه على النار** . قال : (يا رسول اللّه أفلا أُخبر به الناس فيستبشروا . قال : **إذاً يتكّلوا** . وأخبر بها معاذ عند موته تَأثُّماً) (٣) .

---

(١) رواه ابو داود ٢/٣١٢ وسكت عنه . قال الشوكاني في نيل الأوطار ٤/٢٨٩ : (وفي إسناده أبو العنبس الحرث بن عبيد سكتوا عنه، وقال في التقريب : مقبول) .

(٢) رواه البخاري ٢/٢٣٣ ومسلم ٢/٧٧٧ واللفظ للبخاري . والمراد بالمباشرة : فعْل غير الجماع بدليل ما رواه البخاري تعليقاً (وقالت عائشة رضي اللّه عنها يحرم عليه فرجها) .

(٣) رواه البخاري ١/٤١ . وتأثماً : خشية الوقوع في الإثم لكتمان العلم . قال ابن حجر في فتح الباري ١/٢٢٦ ـ ٢٢٧ : (قال الطيِّبي : قوله (صدقاً) أُقيم هنا مقام الاستقامة، لان الصدق يُعبَّر به قولاً عن مطابقة القول المُخْبَر عنه، ويُعبَّر به فعلاً عن تحرّي الاخلاق المرضية كقوله تعالى ﴿**والذّي جاء بالصدق وصدَّق به**﴾ اي حقّق ما اورده قولاً بما تحرّاه فعلاً . انتهى . واراد بهذا التقرير ـ أي اراد النبي صلى اللّه عليه وسلّم بقوله : ما من احد يشهد انْ لا إله إلا اللّه وأنّ محمداً رسول اللّه صدقاً من قلبه إلا حرّمه اللّه على النار ـ رفع الإشكال عن ظاهر الخبر لأنه يقتضي عدم دخول جميع من شهد الشهادتين النار لما فيه من التعميم والتأكيد .=

فانظر كيف أخبر النبي صلى الله عليه وسلّم معاذاً بهذا الحديث لعلمه عليه الصلاة والسلام بحاله وأنّه لا يَتّكل، بخلاف غيره الذين يمكن أن يمتنعوا عن الأعمال الصالحة اعتماداً على ما يتبادر من ظاهر الحديث .

(١٠) ترك الرسول صلى الله عليه وسلّم هدم الكعبة وإعادتها على قواعد إبراهيم عليه الصلاة والسلام لأنّ قريشاً كانت تُعظّم الكعبة وكانت حديثة عهد بكفر فخشي أنْ يفتنها بأنْ تظن أنّ النبي صلى الله عليه وسلّم هدم الكعبة وغيّر بناءها لينفرد بالفخر عليهم في هذا العمل . قال ابن حجر: (وفي الحديث معنى ما ترجم له ـ يعني قول البخاري : مَن تَرك بعض الاختيار مخافة أنْ يَقْصُر فهم بعض الناس عنه فيقعوا في أشدّ منه ـ لأنّ قريشاً كانت تُعَظّم أمر الكعبة جداً، فخشي صلى الله عليه وسلّم أن يظنوا لأجل قرب عهدهم بالإسلام أنه غيّر بناءها لينفرد بالفخر عليهم في ذلك، ويستفاد منه ترك المصلحة لأمْن الوقوع في المفسدة، ومنه إنكار ترك المنكر خشية الوقوع في أنكر منه، وأن الإمام يَسوس رعيّته بما فيه إصلاحهم ولو كان مفضولاً ما لم يكن مُحرّماً) (١) .

= لكن دلّت الأدلة القطعية عند أهل السُّنة على أنّ طائفة من عصاة المؤمنين يُعَذّبون ثم يَخْرجون من النار بالشفاعة، فعُلم أنّ ظاهره غير مراد، فكأنه قال : إنّ ذلك مقيّد بمن عمل الأعمال الصالحة . قال : ولأجل خفاء ذلك لم يؤذن لمعاذ في التبشير به . وقد أجاب العلماء عن الإشكال أيضاً بأجوبة أخرى منها : أنّ مطلقه مقيّد بمن قالها تائباً ثم مات على ذلك . ومنها : أنّ ذلك كان قبل نزول الفرائض، وفيه نظر، لأنّ مثل هذا الحديث وقع لأبي هريرة كما رواه مسلم، وصحبته متأخرة عن نزول أكثر الفرائض، وكذا ورد نحوه من حديث أبي موسى رواه أحمد بإسناد حسن، وكان قدومه في السُّنة التي كان فيها قدوم أبي هريرة . ومنها : أنه خرج مخرج الغالب، إذ الغالب أنّ الموحد يعمل الطاعة ويجتنب المعصية . ومنها : أن المراد بتحريمه على النار تحريم خلوده فيها لا أصل دخولها . ومنها : أن المراد النار التي أُعدّت للكافرين لا الطبقة التي أُفردت لعصاة الموحّدين . ومنها : أن المراد بتحريمه على النار حرمة جملته لأن النار لا تأكل مواضع السجود من المسلم كما ثبت في حديث الشفاعة أن ذلك محرّم عليها، وكذا لسانه الناطق بالتوحيد . والعلم عند الله تعالى) .

(١) فتح الباري ١/٢٢٥ . وانظر : أعلام الموقعين لابن القيم ٣/٤ .

(١١) فرّق الرسول صلى الله عليه وسلّم في الحكم بين لُقَطة الذهب والفضة وبين لُقَطة ضالة الحيوان، بل فرّق عليه الصلاة والسلام بين لُقَطة ضالة الحيوان بحسب نوع الحيوان الملقوط . فمن وجدَ لُقَطة ذهب أو فضة أو غيرهما من الأموال غير الحيوان فيجب عليه أن يُعَرِّفها سَنَة، ومن وجدَ لُقَطة الغنم (ضالة الغنم) في مكان بعيد عن العمران فله أنْ يأخذها من غير أنْ يُعَرِّف بها، ومن وجدَ لُقَطة الإبل (ضالة الإبل) فعليه أنْ يَدَعها ولا يلتقطها .

وسبب تفريق الرسول صلى الله عليه وسلّم بين لُقَطة الذهب والفضة وبين لُقَطة الغنم وبين لُقَطة الإبل اختلاف حال كلٍّ واحدة منها كما جاء في أحاديث كثيرة منها : ما رواه زيد بن خالد رضي الله عنه قال : جاء رجل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلّم فسأله عن اللُّقَطة فقال : **(إعرف عِفاصَها وَوِكاءها ثمَّ عرِّفها سَنَة فإذا جاء صاحبها وإلا شأنك بها.** قال : فضالة الغنم. قال: **هي لك أو لأخيك أو للذئب** . قال : فضالة الإبل . قال : **(مالك ولها، معها سقاؤها وحذاؤها تَرِدُ الماء وتأكل الشجر حتى يلقاها ربُّها)** (١) .

فانظر كيف أمر عليه الصلاة والسلام من التقط كيساً فيه مال أنْ يُعَرِّف به سَنَة فإذا لم يأت صاحبه فهو له، لذلك ترجم البخاري لهذا الحديث بقوله : إذا لم يوجد صاحب اللُّقَطة بعد سنة فهيَ لمن وجَدَها (٢). وأجاز عليه الصلاة والسلام التقاط ضالة الغنم والانتفاع بها ولم يأمر بالتعريف بها بل قال:

---

(١) رواه البخاري ٣/٩٣ . والعِفاص : الوعاء تكون فيه النفقة من جلد أو خرقة أو غير ذلك . والوكاء : الخيط الذي يُشَدُّ به الوعاء الذي تكون به النفقة . انظر : النهاية في غريب الحديث لابن الاثير ٣/٢٦٣، المصباح المنير للفيّومي ٢/٣٤٨ .

(٢) وهذا ما ذهب إليه جمهور العلماء من : المالكية والشافعية والحنابلة فقالوا : من وَجَد لُقَطة وعرَّف بها سَنَة ولم يأت صاحبها جاز له ان يتملّكها وتكون كسائر أمواله . وخالف الحنفية في ذلك فقالوا : إذا عرَّفها ولم يحضر صاحبها فهو بالخيار إن شاء أمسكها إلى أن يحضر صاحبها وإن شاء تصدق بها على الفقراء ولا يجوز للغني أن ينتفع بها .
انظر: بدائع الصنائع للكاساني ٨/٣٨٧٠، الشرح الكبير للدردير وحاشية الدسوقي ٤/١٢١، نهاية المحتاج للرملي ٥/٤٣٩، كشّاف القناع للبهوتي ٤/٢٢٠ .

(هي لك أو لأخيك أو للذئب). ومنع عليه الصلاة والسلام التقاط ضالة الإبل فقال: **(مالك ولها، معها سقاؤها وحذاؤها تَردُ الماء وتأكل الشجر حتى يلقاها ربُّها)**.

(١٢) نهى رسول الله صلى الله عليه وسلّم عن ادخار لحوم الأضاحي فوق ثلاثة أيام وأمر بالتصدق بالباقي . ثمّ أباح لهم ادخار اللحوم فوق ثلاثة أيام في السنة التي بعدها . وذلك لاختلاف الحال ففي السنة التي نهاهم عليه الصلاة والسلام فيها عن ادخار لحوم الأضاحي كان الحال يقتضي ذلك وهو قدوم أُناس من الأعراب إلى المدينة وكانوا يحتاجون للإكرام والمواساة . وفي السنة التالية ارتفع السبب فأذِن لهم عليه الصلاة والسلام بادخار لحوم الأضاحي فوق ثلاثة أيام لعدم الحاجة إليها، بل إنّ عدم ادخارها يفسدها. وقد جاء النص على العلة في الحديث صريحاً وأنّ النهي كان من أجل الدافة، روى مسلم في صحيحه قال : نهى رسول الله صلى الله عليه وسلّم عن أكل لحوم الضحايا بعد ثلاث . قال عبد الله بن أبي بكر فذكرت ذلك لِعَمْرَة فقالت : صَدَق . سمعت عائشة تقول : دفَّ أهل أبيات من أهل البادية حضرة الأضحى زمن رسول الله صلى الله عليه وسلّم فقال رسول الله صلى الله عليه وسلّم : **(ادخروا ثلاثاً ثم تصدقوا بما بقي)** فما كان بعد ذلك قالوا : إنّ الناس يتخذون الأسقية من ضحاياهم ويجملون منها الودك . فقال رسول الله صلى الله عليه وسلّم : **(وما ذاك)** ؟ قالوا : نهيت أنْ تُؤكل لحوم الضحايا بعد ثلاث . فقال : **(إنّما نهيتكم من أجل الدافة التي دفّت فكلوا وادّخروا وتصدّقوا)** (١) . فانظر كيف (يأمر رسول الله صلى الله عليه وسلّم بالشيء أو ينهى عنه في حالة خاصة لسبب خاص) (٢) .

---

(١) صحيح مسلم ٣/١٥٦١ . والدافة : القوم يسيرون جماعة سيراً ليس بالشديد، وهم قوم من الاعراب يَرِدون المصر . والودك : دسم اللحم ودُهْنُه الذي يستخرج منه . وجَمّلْه : إذابته واستخراج دُهْنِه . انظر : النهاية في غريب الحديث والاثر ٢/١٢٤، ٥/١٦٩، ١/٢٩٨ .

(٢) تعليل الأحكام للدكتور محمد مصطفى شلبي ص ٢٨ .

(١٣) لم يأمر الرسول صلى الله عليه وسلّم بتطبيق الحد على ماعز لما جاءه وشهد على نفسه بالزنا أربع مرات قبل أن يفقه واقع تلك المسألة- أي يحقق مناطها - فتحقق عليه الصلاة والسلام أنه اعترف وهو كامل العقل غير سكران ولا مجنون وأنه محصن وبعد ذلك أمر بإقامة الحد عليه (١) فعن أبي هريرة أنه قال : أتى رجل من المسلمين رسول الله صلى الله عليه وسلّم وهو في المسجد فناداه فقال : يا رسول الله إني زنيت . فأعرض عنه فتنحى تلقاء وجهه فقال له يا رسول الله : إني زنيت فأعرض عنه . حتى ثنى ذلك عليه أربع مرات . فلما شهد على نفسه أربع شهادات دعاه رسول الله صلى الله عليه وسلّم فقال : **أبك جنون** ؟ قال : لا . قال : **فهل أحصنت** ؟ قال: نعم فقال: رسول الله صلى الله عليه وسلّم **اذهبوا به فارجموه** (٢) . وفي رواية سليمان بن بريدة عن أبيه (... فسأل رسول الله صلى الله عليه وسلّم **أبه جنون** ؟ فأُخبر أنه ليس بمجنون . فقال : **أشرب خمراً** ؟ فقام رجل فاستنكهه فلم يجد منه ريح خمر ...) (٣).

---

(١) إعلام الموقعين لابن القيم ١٨٧/٤ .

(٢) رواه البخاري ٢٤/٨، ومسلم ١٣١٨/٣ واللفظ له . وتنحّى تلقاء وجهه : أي تحوّل الرجل من الجانب الذي أعرض عنه النبي صلى الله عليه وسلّم إلى الجانب الآخر . وثنى ذلك عليه أربع مرات : كرّره أربع مرات . انظر شرح النووي على صحيح مسلم ١٩٣/١١ .

(٣) رواه مسلم ١٣٢٢/٣. فاستنكهه: أي شمّ رائحة فمه.

المبحث الثاني

اعتبار الصحابة رضي الله عنهم لفقه الواقع في اجتهادهم

الناظر في اجتهاد الصحابة يجدهم حققوا شرط اعتبار فقه الواقع في اجتهادهم، ومن أمثلة ذلك:

(١) جمع القرآن، وتظهر مراعاة الواقع في جمع القرآن في النقطتين التاليتين :

الأولى : أنَّ أبا بكر أمَر بجمع القرآن مع أنَّ الرسول صلى الله عليه وسلَّم لم يأمر بذلك . والسبب تَغيّر الواقع فقد ظهرت الحاجة إلى جمع القرآن في خلافة أبي بكر لمّا استشهد كثير من حفظة القرآن في معركة اليمامة التي وقعت بين المسلمين وبين المرتدِّين في السنة الثانية عشرة للهجرة . فعن زيد بن ثابت قال : (أرسل إليَّ أبو بكر مقتل أهل اليمامة [١] فإذا عمر بن الخطاب عنده . قال أبو بكر رضي الله عنه : إنَّ عمر أتاني فقال إنَّ القتل قد استحرَّ [٢] يوم اليمامة بقُراء القرآن وإني أخشى أنْ يَستحرّ القتل بالقرّاء بالمواطن فيذهب كثير من القرآن وإني أرى أنْ تأمر بجمع القرآن . قلت لعمر : كيف تفعل شيئاً لم يفعله رسول الله صلى الله عليه وسلَّم . قال عمر : هذا والله خير. فلم يَزَلْ عمر يراجعني حتى شرح الله صدري لذلك ورأيت في ذلك الذي رأى عمر ..) [٣] .

فانظر كيف كان اشتداد القتل بحفظة القرآن [٤] سبباً في اقتناع أبي بكر بجمعه [٥] .

---

(١) مقتل : ظرف لأرسل يعني عقب قتلهم .

(٢) استحرَّ : اشتدَّ وكَثُر . انظر : النهاية في غريب الحديث لابن الاثير ١/٣٦٤ .

(٣) الاعتصام للشاطبي ٢/١١٥ . والحديث رواه البخاري ٦/٩٨ .

(٤) قُتل في معركة اليمامة سبعون من حفظة القرآن الكريم، انظر : مناهل العرفان للزرقاني ١/٢٤٢ .

(٥) تعليل الاحكام للدكتور محمد مصطفى شلبي ص ٦٤ .وما فعله أبو بكر ليس استحداثاً في الدين بل عمل بمصلحة وهي : حفظ الدين . وجمع القرآن وإن لم يشهد له دليل جزئي إلا أن هناك جملة نصوص وعدة أدلة شهدت لجنس هذه المصلحة وهي : حفظ الدين . انظر : الاعتصام للشاطبي ٢/١١٦ - ١١٧ .

الثانية: أنَّ عثمان بن عفان رضي الله عنه جمع القرآن في عهده على ما يحتمله رسم المصحف من الأحرف السبعة (١) ولم يجمع القرآن على الأحرف السبعة (٢) كما فعل أبو بكر لاختلاف الواقع فإنَّ السبب الذي دعا عثمان رضي الله عنه لجمع القرآن يختلف عن السبب الذي دعا أبا بكر لجمعه . فبينما كان سبب جَمْع أبي بكر للقرآن مقتل عدد كبير من حفظته في حروب الردة، كان السبب الذي دعا عثمان لجمعه اختلاف الصحابة والتابعين في قراءته . فبعد أنْ انتشر الصحابة رضي الله عنهم في الأمصار ينشرون دعوة الله ويُعلِّمون الناس القرآن وأحكام الدين الإسلامي أخَذ كل بلد القرآن عن الصحابي الذي جاءه . فأخذ أهل دمشق وحمص القرآن عن المقداد بن الأسود، وأهل الكوفة عن ابن مسعود، وأهل البصرة عن أبي موسى الأشعري، وقرأ كثير من أهل الشام بقراءة أُبيّ بن كعب . وكل هؤلاء الصحابة أخذوا عن النبي صلى الله عليه وسلّم. وكان الصحابة يرجعون إلى النبي صلى الله عليه وسلّم إذا اختلفوا في القراءة، فعن عمر بن الخطاب قال: (سمعت هشام بن حكيم يَقْرأ سورة الفرقان في حياة رسول الله صلى الله عليه وسلّم فاستمعت لقراءته فإذا هو يَقْرأ على حروف كثيرة لم يُقْرِئنيها رسول الله صلى الله عليه وسلّم فكدت أساوره في الصلاة فتربَّصت حتى سلّم فلبَبْتُه بردائه فقلت: مَنْ أقْرَأك هذه السورة التي سمعتك تَقْرأ . قال: أقْرأنيها رسول الله صلى الله عليه وسلّم . فقلت: كذبت فإنَّ رسول الله قد أقْرأنيها على غيْر ما قرأت . فانطلقت به أقوده إلى رسول الله صلى الله عليه وسلّم فقلت: إني سمعت هذا يَقْرأ بسورة الفرقان على حروف لم تُقْرِئنيها . فقال رسول الله صلى الله عليه وسلّم : أرسله، اقرأ يا هشام . فقرأ عليه

---

(١) اختلف العلماء هل جَمَع عثمان رضي الله عنه القرآن على الأحرف السبعة ؟ أم على حرف قريش ؟ أم على ما يحتمله رسم المصاحف العثمانية من الأحرف السبعة ؟ فذهب جماعة من الفقهاء والقُرّاء والمتكلّمين إلى أن المصاحف العثمانية مشتملة على الأحرف السبعة . وذهب ابن جرير الطبري إلى أنَّ المصاحف العثمانية جُمِعَت على حرف قريش فقط . وذهب جماهير العلماء من السلف والخلف إلى أنَّ المصاحف العثمانية مشتملة فقط على ما يحتمله رسمها من الأحرف السبعة جامعة للعَرضة الأخيرة . وهذا الرأي الأخير هو الراجح . انظر : النشر في القراءات العشر لابن الجزري ١/٨٥، تفسير الطبري ١/٦٤ .

(٢) الأحرف السبعة هي : الوجوه السبعة من اللغات التي يرجع إليها الاختلاف في القراءات . وهذا ما اختاره ابن قتيبة وابن الجزري . انظر تفصيل ذلك في: تأويل مشكل القرآن لابن قتيبة ص ٢٦ ـ ٢٩، النشر في القراءات العشر لابن الجزري ١/٧٩ ـ ٨١ .

القراءة التي سمعته يقرأ . فقال رسول الله صلى الله عليه وسلّم : كذا أُنزلت . ثم قال : اقرأ يا عمر. فقرأت القراءة التي أقرأني . فقال رسول الله صلى الله عليه وسلّم: كذا أُنزلت، إنّ هذا القرآن أُنزل على سبعة أحرف فاقرءوا ما تيسّر منه) (١).

وقد تغيّر الحال في خلافة عثمان بن عفان فلم يَعُد النبي صلى الله عليه وسلّم بين ظهرانيهم يُرجع إليه عند الاختلاف في تلاوة القرآن، واتسعت رقعة دولة الإسلام، وكان يتجمع في بعض الغزوات كثير من المسلمين بعضهم يقرأ قراءة على حرف لم يتعلمه الآخر وظهر هذا جلياً في غزوة أرمينية وأذربيجان وحصل بين المسلمين اختلاف ونزاع في القراءة والكل يقول: هكذا تعلّمت (٢) . وكاد الاختلاف يؤدي إلى فتنة شديدة ففزع حذيفة بن اليمان إلى أمير المؤمنين عثمان بن عفان وقصّ عليه ما شاهد وسَمِع وقال: (... يا أمير المؤمنين أدرِك هذه الأمة قبل أن يختلفوا في الكتاب اختلاف اليهود والنصارى . فأرسل عثمان إلى حفصة أنْ أرسلي إلينا بالصحف ننسخها في المصاحف ثم نردّها إليكِ . فأرسلت بها حفصة إلى عثمان . فأمرَ زيد بن ثابت وعبد الله بن الزبير وسعيد بن العاص وعبد الرحمن بن الحرث بن هشام فنسخوها في المصاحف ...) (٣).

فانظر كيف جَمَعَ عثمان رضي الله عنه القرآن على ما يحتمله رسم المصحف من الأحرف السبعة خلافاً لِما كان في زمن النبي صلى الله عليه وسلّم ولِما فعله أبو بكر رضي الله عنه من جمع القرآن على الأحرف السبعة وذلك لتَغَيُّر الواقع . ففي زمن النبي صلى الله عليه وسلّم كان عليه الصلاة والسلام المرجع الذي يعود إليه الصحابة إذا اختلفوا في القراءة كما ظهر هذا في قصة عمر مع هشام رضي الله عنهما . وفي زمن أبي بكر لم يكن بين المسلمين اختلاف في القراءة يقتضي جمع القرآن على ما يحتمله من الأحرف السبعة بخلاف ما حصل زمن عثمان من اتساع رقعة الدولة وكثرة عدد المسلمين فكان لا بد من وجود نسخة معتمدة من القرآن يَرْجعُ إليها المسلمون إنْ إختلفوا .

(٢) قول علي رضي الله عنه : (حَدِّثوا الناس بما يعرفون أتحبون أنْ يُكَذَّب الله ورسوله). (٤)

---

(١) رواه البخاري ٦/١٠٠ .

(٢) انظر : صحيح البخاري ٦/٩٩، وكتاب المصاحف لابن أبي داود ص ٢٦ ـ ٢٧، وإعلام الموقعين لابن القيم ٣/١٥٩ .

(٣) رواه البخاري ٦/٩٩ .

(٤) رواه البخاري تعليقاً ١/٤١ .

فعلي رضي الله عنه يأمر بمراعاة حال السامع وواقعه، فما يقال في مجلس علم لطلاب متخصصين لا يقال للعوام، خاصة في المسائل الصعبة التي لا يمكن للعوام استيعابها، أو المسائل التي يمكن أن يفهموها على غير المراد منها، فإن بعض الألفاظ قد تكون مؤُولة ولا يدرك العوام المعنى الذي يجب أن تُحمل عليه فضلاً عن دليل التأويل، ولو حملت على ظاهرها لأدّى الأمر إلى تحقيق خلاف مقصود الشارع . قال ابن حجر تعليقاً على قول علي رضي الله عنه : (وفيه دليل على أن المتشابه لا ينبغي أن يُذكر عند العامة . ومثله قول ابن مسعود (ما أنت مُحدِّثاً قوماً حديثاً لا تبلغه عقولهم إلا كان لبعضهم فتنة) رواه مسلم . وممن كَرِه التحديث ببعض دون بعض أحمد في الأحاديث التي ظاهرها الخروج على السلطان، ومالك في أحاديث الصفات، وأبو يوسف في الغرائب، ومن قبلهم أبو هريرة كما تقدّم في الجرابين، وأن المراد ما يقع من الفتن، ونحوه عن حذيفة وعن الحسن أنّه أنكر تحديث أنس للحجّاج بقصة العرنيين لأنه اتخذها وسيلة إلى ما كان يعتمده من المبالغة في سفك الدماء بتأويله الواهي . وظاهر ذلك أن يكون ظاهر الحديث يقوّي البدعة وظاهره في الأصل غير مراد، فالإمساك عند من يخشى عليه الأخذ بظاهره مطلوب والله أعلم) [1] .

(٣) جعل أمير المؤمنين عمر بن الخطاب دية الخطأ وشبه العمد على أهل الديوان [2] .

---

(١) فتح الباري لابن حجر ١/٢٢٥ . والجرابين : الوعاءين . ويعني ابن حجر بذلك حديث أبي هريرة الذي رواه البخاري ١/٣٨ (حفظت من رسول الله صلى الله عليه وسلّم وعاءين، فأما أحدهما فبثثته، وأما الآخر فلو بثثته قُطع هذا البلعوم) . والوعاء الذي لم يبثه أبو هريرة : الأحاديث التي فيها تبيين أسامي أمراء السوء وأحوالهم وزمنهم، وقيل الأحاديث المتعلقة بأشراط الساعة وتَغيُّر الأحوال والملاحم في آخر الزمان، فينكر ذلك من لم يألفه ويعترض عليه . ولا يمكن أن تُحمل الأحاديث التي لم يبثّها أبو هريرة على الأحاديث المتعلقة بالأحكام الشرعية لأن هذه الأحاديث لا يسعه ولا يسع غيره كتمانها . وقد روى البخاري ١/٣٧ عن أبي هريرة قوله: (إنّ الناس يقولون أكثر أبو هريرة ولولا آيتان من كتاب الله ما حدّثت حديثاً ﴿إنّ الذين يكتمون ما أنزلنا من البيّنات ـ إلى قوله ـ الرحيم﴾ فإن أبا هريرة الذي يبيّن خطورة كتمان الأحكام الشرعية وعقوبته يستحيل أن يكتم شيئاً منها . انظر : فتح الباري لابن حجر ١/٢١٦ ـ ٢١٧ .

(٢) انظر : نصب الراية للزيلعي ٤/٣٩٨ .

والديوان : اسم للدفتر الذي يضبط فيه أسماء الجند وعددهم وعطاؤهم . وكان عمر رضي الله عنه أوّل من دَوّن الدواوين في العرب . انظر : التعريفات للبركتي ص ٢٩٧، الفقه الإسلامي وأدلته للزحيلي ٦/٣٢٢ .

لا على العاقلة [1] مع أنّها كانت زمن النبي صلى الله عليه وسلّم على العاقلة لما رواه أبو هريرة اقتتلت امرأتان من هذيل فرمت إحداهما الأخرى بحجر فقتلتها وما في بطنها . فاختصموا إلى رسول الله صلى الله عليه وسلّم فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلّم أنّ دية جنينها غُرَّةٌ عبد أو وليدة، وقضى بدية المرأة على عاقلتها وورّثها ولَدَها ومن معهم ...) [2] .

وهذا الاختلاف راجع إلى اختلاف الواقع بين زمن النبي صلى الله عليه وسلّم وبيْن زمن عمر رضي الله عنه . فالأصل أنّ عاقلة الرجل من ينصره ويُعينه [3] وكان يتحقق هذا زمن النبي صلى الله عليه وسلّم في الأقارب من جهة الأب، ولم يكن في عهده عليه الصلاة والسلام ديوان ولا عطاء . فلما وضع عمر رضي الله عنه الديوان أصبح جند كل مدينة ينصر بعضهم بعضاً وإن لم يكونوا أقارب فكانوا هم العاقلة [4] .

(٤) أمر عثمان رضي الله عنه بالتقاط ضالة الإبل والتعريف بها لتغير حال الناس وضعف الوازع الديني عندهم، روى الإمام مالك عن ابن شهاب الزهري قال: (كانت ضوال الإبل في زمان عمر بن الخطّاب إبلاً مُؤبلة تَناتج لا يمسها أحد حتى إذا

---

(١) اختلف العلماء في تحديد العاقلة، فقال الحنفية : هم أهل الديوان إنْ كان من أهل الديوان، وهم: المقاتلة من الرجال الأحرار البالغين العاقلين . وقال المالكية : هم أهل الديوان إن كان الجاني من الجند، وإلا فعاقلته هي عصبته الأقرب فالأقرب على ترتيب النكاح..... ثم بيت المال . وقال الشافعية والحنابلة : هم قرابة القاتل من جهة الأب وهم العصبة نسباً، ويدخل في ذلك عند الحنابلة الآباء والأبناء والإخوة والأعمام، وعند الشافعية هم الإخوة والأعمام واستثنوا الأب وإنْ علا والابن وإنْ نزل لأنهم أبعاض الجاني . انظر : بدائع الصنائع للكاساني ٤٦٦٧/١٠، الشرح الصغير للدردير ٣٩٨/٤ ـ ٣٩٩، الدسوقي على الشرح الكبير ٢٨٢/٤ ـ ٢٨٣، نهاية المحتاج للرملي ٣٥٠/٧ ـ ٣٥١، كشّاف القناع للبهوتي ٥٩/٦ .

(٢) رواه مسلم ١٢١٠/٣ . والغُرّة : أصلها البياض الذي يكون في وجه الفرس .... انظر : النهاية في غريب الحديث لابن الأثير ٣٥٣/٣ .

(٣) معنى التناصر : أنه إذا حزبه أمر قاموا معه في كفايته وتمامه فيه . انظر : الدر المختار للحصكفي مع حاشيته ردُّ المحتار لابن عابدين ٦٤٦/٦ .

(٤) بدائع الصنائع للكاساني ٤٦٦٧/١٠، الفتاوى لابن تيمية ٢٥٦/١٩ .

كان زمان عثمان بن عفّان أمرَ بتعريفها ثم تُباع فإذا جاء صاحبها أُعطي ثمنها) [١]. مع أن الرسول صلى الله عليه وسلّم سئل عن التقاط ضالة الإبل فقال : (... **معها سقاؤها وحذاؤها تَرِدُ الماء وتأكل العُشب حتى يلقاها ربُّها**) .[٢] فهي قادرة على المشي وارتياد الماء وأكل العشب والشجر، ولا يُخاف عليها من اعتداء الذئب خلافاً للغنم . ولم يكن يُخاف عليها زمن النبي صلى الله عليه وسلّم لأخذ الصحابة لها وإخفاؤها لقوة الوازع الديني عندهم رضي الله عنهم . واستمر هذا الأمر في خلافة أبي بكر وعمر وتغيّر الحكم كما ترى في خلافة عثمان لاختلاف الواقع .

(٥) لما تغيّر حال بعض النساء بعد وفاة النبي صلى الله عليه وسلّم وأصبحن يخرجن متطيّبات أو غير متلفعّات باكسيتّهن قالت أم المؤمنين عائشة: (لو أن رسول الله صلى الله عليه وسلّم رأى ما أحدث النساء لمنعهن المسجد كما مُنعت نساء بني إسرائيل ...) [٤] مع أن الرسول صلى الله عليه وسلّم نهى عن منع النساء من الخروج إلى المساجد لأداء الصلاة، وقد ثبت هذا في أحاديث كثيرة منها: (**لا تمنعوا إماء الله من مساجد الله**) [٥]، و (**لا تمنعوا النساء من الخروج إلى المساجد بالليل**) [٦] ، و (**إذا استأذنت أحدكم امرأته إلى المسجد فلا يمنعها**) [٧] وكانت النساء يخرجن إلى المساجد زمن النبي صلى الله عليه وسلّم محتشمات غير متطيّبات امتثالاً لقوله صلى الله عليه وسلّم: (**أيّما إمرأة أصابت بخوراً فلا تشهد معنا العشاء الآخرة**) [٨].

---

(١) الموطأ لمالك ٢/٧٥٩ . والإبل المؤبلة: الإبل التي تُتّخذ للقنية . أراد أنها كانت لكثرتها مجتمعة حيث لا يُتعرض إليها . انظر: النهاية في غريب الحديث لابن الأثير ١/١٦ .

(٢) رواه البخاري ٣/٩٣ .

(٣) تعليل الاحكام للدكتور محمد مصطفى شلبي ٤١ ـ ٤١ .

(٤) رواه مسلم ١/٣٢٩ . وقولها: (لحدث النساء) أي من الزينة والطيب وحُسن الثياب . انظر شرح النووي على صحيح مسلم ٤/١٦٤ .

(٥) (٦) (٧) رواه مسلم ١/٢٢٦ ـ ٢٢٧ .

(٨) رواه مسلم ١/٣٢٨ .

وقوله: (إذا شهدت إحداكن المسجد فلا تمسّ طيباً) [1] . وقد أخبرت أم المؤمنين عائشة رضي الله عنها عن احتشامهنّ بقولها: (إنّ نساء المؤمنات كنّ يصلّين الصبح مع النبي صلى الله عليه وسلّم ثم يرجعن متلفّعات بمروطهنّ لا يُعْرفن). [2]

فانظر كيف نهى الرسول صلى الله عليه وسلّم عن منع النساء شهود الصلوات في المسجد حتى الفجر والعشاء، ومع ذلك تقول عائشة لما تغيّر الواقع (لمنعهن المسجد) [3] .

(٦) كان عمر رضي الله عنه يوصي أمراءه ألا يقيموا حداً في الغزو لأن حال المسلمين وواقعهم في الغزو يختلف عنه في غير الغزو، فإن إقامة الحد على المسلم في الغزو مظنة لحوق المسلم المحدود بالعدو وهذا أشد ضرراً من تأخير إقامة الحد عليه [4] .

وقد ثبت عن أكثر من صحابي عدم إقامة الحدود في الغزو فإن سعد بن أبي وقّاص لم يحد أبا محجن لما شرب الخمر يوم القادسية [5]، ولما كان الصحابة في جيش في أرض الروم وشرب أميرهم الوليد بن عقبة الخمر وأرادوا أن يَحُدُّوه اعترض عليهم حذيفة بن اليمان قائلاً : أتَحُدُّون أميركم وقد دنوتم من عدوكم فيطمعوا فيكم ؟ [6] .

ولم يقتصر الأمر على عدم إقامة الحدود في الغزو بل تعدّاه إلى عدم إقامتها أيضاً في المجاعة وذلك لاختلاف الحال بين عام المجاعة

---

(١) رواه مسلم ١/٣٢٨ . وقوله: (إذا شهدت إحداكن المسجد) أي أرادت شهوده . انظر شرح النووي على صحيح مسلم ٤/١٦٣ .

(٢) رواه البخاري ١/٢٠٩ ومسلم واللفظ له ١/٤٤٥ ـ ٤٤٦، وقوله: (إنّ نساء المؤمنات) أي نساء الأنفُس المؤمنات، وقيل: نساء الجماعات المؤمنات، وقيل إنّ نساء هنا بمعنى الفاضلات أي فاضلات المؤمنات، كما يُقال: رجال القوم أي فُضلاؤهم ومُقدّموهم . (متلفعات) أي متجلّلات متلففات. (بمروطهنّ) أي بأكسيتهنّ. انظر شرح النووي على صحيح مسلم ٥/١٤٣.

(٣) تعليل الأحكام للدكتور محمد مصطفى شلبي ص ٣٨ ـ ٣٩ .

(٤) (٥) (٦) إعلام الموقعين لابن القيم ٣/٦ .

وغيره، فإنّ أخذ الطعام لدفع الهلاك عن النفس عام المجاعة شبهة معتبرة في درء الحد، فعن عمر بن الخطاب قال : (لا تُقطع اليد في عَذق ولا عام سنة) [١] .

(٧) عن ابن عباس رضي الله عنهما : (كان طلاق الثلاث على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلّم وأبي بكر وسنتين من خلافة عمر، طلاق الثلاث واحدة . فقال عمر إنّ الناس قد استعجلوا في أمر قد كانت لهم فيه أناة فلو أمضيناه عليهم . فأمضاه عليهم) [٢] .

فانظر كيف كان طلاق الثلاث [٣] طلقة واحدة ولما تغيّر واقع الناس واستعجلوا في هذا الأمر جعله عمر رضي الله عنه ثلاثاً وأمضاه عليهم، والحكمة من ذلك أنه رأى ومن وافقه من الصحابة رضي الله عنهم أنّ مفسدة تتابع الناس في إيقاع الثلاث لا تندفع إلا بإمضائها عليهم، فرأوا مصلحة الإمضاء أقوى من مفسدة الوقوع [٤] .

---

(١) المصدر نفسه ٣/١٠. قال إبراهيم الجوزجاني الذي روى هذا الحديث في جامعه عن الإمام أحمد: (فسألت أحمد عنه فقال:العَذق النخلة، وعام سنة عام المجاعة، فقلت لأحمد: تقول به ؟ قال: (أي لعمري) انظر تلخيص الحبير لابن حجر ٤/٧٠ .

(٢) رواه مسلم ٢/١٠٩٩ .

(٣) طلاق الثلاث : أن يجمع الثلاث بفم واحد . انظر إعلام الموقعين لابن القيم ٣/٣٠ .

(٤) إعلام الموقعين لابن القيم ٣/٤١.

المبحث الثالث

اعتبار الفقهاء لفقه الواقع في اجتهادهم

كما أنّ الصحابة رضي الله عنهم راعوا واقع السؤال وواقع السائل في اجتهادهم فقد حظي هذا الأمر باهتمام كبير لدى الفقهاء . فالإمام الشافعي كان يفتي الناس في بغداد وله آراء فقهية نقلت عنه وبث بعضها في كتاب الحجة الذي الفه فيها ـ وهو الكتاب الذي يُمثّل القول القديم في المذهب ـ، ولما غادر بغداد سنة ١٩٨هـ ودخل مصر سنة ١٩٩هـ غيّر كثيراً من اجتهاداته فأصبح له قول جديد في مصر يفتي الناس به. قال الماوردي : (إنّ الشافعي غيّر جميع كتبه في الجديد إلا الصداق فإنه ضرب على مواضع منه وزاد في مواضع) (١) . مع أنّ الأصول التي اعتمد عليها في الإجتهاد في العراق نفس الأصول التي اعتمد عليها في مصر ولم يتغيّر إلا واقع الناس فاقتضى تغيّر الواقع تغيُّراً في الاجتهاد (٢) .

وللعلماء كلام صريح في ضرورة مراعاة الواقع والتمييز بين وقت السؤال وحال السائل، وإليك بعض هذه الأقوال:

(١) ترجم الإمام النووي للأحاديث التي ذكرها الإمام مسلم في كتاب الصلاة في صحيحه التي تدل على عدم جواز منع النساء المساجد باباً فقال: (باب خروج النساء إلى المساجد إذا لم يترتب عليه فتنة وأنها لا تخرج مُطيّبة) (٣) .

(٢) قال النووي في شرحه لحديث: (**لا تمنعوا إماء الله مساجد الله**): قوله صلى الله عليه وسلّم: (**لا تمنعوا إماء الله مساجد الله**) هذا وشَبَهُهُ من أحاديث الباب ظاهر في أنها لا تُمنع المسجد لكن بشروط ذكرها العلماء مأخوذة من الأحاديث

---

(١) المذهب عند الشافعي للدكتور محمد إبراهيم أحمد علي ص ٢٩ .

(٢) انظر الأصول التي اعتمد عليها الشافعي في اجتهاده في : الرسالة للشافعي، الأم للشافعي ٢٤٦/٧، ٢٥٠، المذهب عند الشافعي للدكتور محمد إبراهيم أحمد علي ص ٢٧ .

(٣) صحيح مسلم ٣٢٦/١ .

وهو : أنْ لا تكون متطيّبة ولا متزيّنة ولا ذات خلاخل يُسمع صوتها ولا ثياب فاخرة ولا مختلطة بالرجال ولا شابة ونحوها مما يُفتَتَن بها وأنْ لا يكون في الطريق ما يُخاف مفسدة ونحوها . وهذا النهي عن منعهن من الخروج محمول على كراهة التنزيه إذا كانت المرأة ذات زوج أو سيِّد ووُجدت الشروط المذكورة . فإنْ لم يكن لها زوج ولا سيّد حَرُم المنع إذا وُجدت الشروط) [١].

(٣) قال ابن القيّم : (فصل في تغيّر الفتوى واختلافها بحسب تغيّر الأزمنة والأمكنة والأحوال والنيّات والعوائد) [٢] . بيّن في هذا الفصل ضرورة مراعاة المفتي حال السائل وواقع السؤال ووقته ومقاصد الشريعة . وذكر في هذا الفصل كلاماً لشيخ الإسلام ابن تيمية يدل على ذلك فقال : (وسمعت شيخ الإسلام ابن تيمية قدّس الله روحه ونوّر ضريحه يقول : مررت أنا وبعض أصحابي في زمن التتار بقوم منهم يشربون الخمر، فأنكر عليهم من كان معي، فأنكرت عليه، وقلت له : إنما حرّم الله الخمر لأنها تصد عن ذكر الله وعن الصلاة، وهؤلاء يصدُّهم الخمر عن قتل النفوس وسبي الذرية وأخذ الأموال فدعهم) [٣]، وقال في هذا الفصل أيضاً: (إنّ النبي صلى الله عليه وسلّم منع الحائض من الطواف بالبيت حتى تطهر وقال: **(اصنعي ما يصنع الحاج غير أنْ لا تطوفي بالبيت)** فظنّ من ظنّ أنّ هذا حكم عام في جميع الأحوال والأزمان ولم يفرِّق بين حال القدرة والعجز ... فأما في هذه الأزمان التي يتعذر إقامة الركب لأجل الحيّض ... وتكون هذه ضرورة مقتضية لدخول المسجد مع الحيض والطواف معه ...) [٤]، وقال: (مما تتغير به الفتوى لتغيّر العرف والعادة: موجبات الأيمان والإقرار والنذور وغيرها فمن ذلك أنّ الحالف إذا حلف (لا أركب دابة) وكان في بلد عرفهم في لفظ الدابة الحمار خاصة اختصت يمينه به ولا يحنث بركوب الفرس ولا الجمل ...) [٥]، وقال في موطن آخر : (الخصال التي يجب

---

(١) شرح النووي على صحيح مسلم ٤/١٦١ ـ ١٦٢ .

(٢) إعلام الموقعين لابن القيم ٣/٣ ـ ٨٨ . وللقرافي وابن نجيم والسيوطي كلام بهذا المعنى . انظر: الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرُّفات القاضي والإمام للقرافي ص ١١١، ١١٧ ـ ١١٨، الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٩٣، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٩٨ .

(٣) إعلام الموقعين لابن القيم ٣/٥ .

(٤) المصدر نفسه ٣/١٤ ـ ٢٠ .

(٥) إعلام الموقعين ٣/٥٠ .

أنْ يتصف بها المفتي: الفائدة الثالثة والعشرون: ذكر أبو عبد الله بن بطة في كتابه في الخُلع عن الإمام أحمد أنّه قال: لا ينبغي للرجل أن يُنصِّب نفسه للإفتاء حتى يكون فيه خمس خِصال ... الخامسة: معرفة الناس) (١) . وقال: (ليس للمفتي أنْ يُطْلق الجواب في مسألة في تفصيل إلا إذا علم أنّ السائل إنما سَأل عن أحد تلك الأنواع، بل إذا كانت المسألة تحتاج إلى التفصيل استفصله كما استفصل النبي صلى الله عليه وسلّم ماعزاً لمّا أقر بالزنا هل وَجَد منه مقدماته أو حقيقته، فلما أجاب عن الحقيقة استفصله هل به جنون فيكون إقراره غير معتبر أم هو عاقل ؟ فلما علم عقله استفصله بأنْ أمر باستنكاهه ليعلم هل هو سكران أم صاح ؟ فلما علم أنه صاح استفصله هل أُحصن أم لا ؟ فلما علم أنه قد أُحصن أقام عليه الحد) (٢) وقال: (فالمفتي تَرِدُ إليه المسائل في قوالب متنوعة جداً فإنْ لم يتفطن لحقيقة السؤال وإلا هلك وأهلك) (٣) .

(٤) قال الشاطبي: (وعلى الجملة فتحقيق المناط الخاص نَظَر في كل مكلف بالنسبة إلى ما وقع عليه من الدلائل التكليفية، بحيث يتعرف منه مداخل الشيطان ومداخل الهوى والحظوظ العاجلة، حتى يُلقيها هذا المجتهد على ذلك المكلف مقيدة بقيود التحرُّز من تلك المَداخل، هذا بالنسبة إلى التكليف المُنحَتِم وغيره . ويَختَص غير المُنحتِم بوجه آخر وهو: النظر فيما يصلح بكل مكلف في نفسه، بحسب وقت دون وقت، وحال دون حال، وشخص دون شخص، إذْ النفوس ليست في قَبول الأعمال الخاصة على وِزان واحد، كما أنها في العلوم والصنائع كذلك فرُب عمل صالح يَدخل بسببه على رجل ضرر أوْ فترة، ولا يكون كذلك بالنسبة إلى آخر . ورب عمل يكون حظ النفس والشيطان فيه بالنسبة إلى العامل أقوى منه في عمل آخر، ويكون بريئاً من ذلك في بعض الأعمال دون بعض) (٤) . وقال: (اقتضاء الأدلة للأحكام بالنسبة لمحالها على

---

(١) المصدر نفسه ١٩٩/٤ .
(٢) المصدر نفسه ١٨٧/٤ .
(٣) المصدر نفسه ١٩٢/٤ .
(٤) الموافقات للشاطبي ٩٨/٤ .

وجهين: أحدهما الاقتضاء الأصلي قبل طرء العوارض، وهو الواقع على المحل مجرداً عن التوابع والإضافات كالحكم بإباحة الصيد والبيع والإجارة وسَنّ النكاح وندْب الصدقات غير الزكاة وما أشبه ذلك . والثاني: الاقتضاء التبعي وهو الواقع على المحل مع اعتبار التوابع والإضافات كالحكم بإباحة النكاح لمن لا إرب له في النساء ووجوبه على من خشي العنت، وكراهية الصيد لمن قصد فيه اللهو وكراهية الصلاة لمن حضره الطعام أو لمن يدافعه الأخبثان . وبالجملة كل ما اختلف حكمه الأصلي لاقتران أمر خارجي، فإذا تبيّن المعنى المراد، فهل يصح الاقتصار في الاستدلال على الدليل المقتضي للحكم الأصلي أم لا بد من اعتبار التوابع والإضافات حتى يتقيّد دليل الإطلاق بالأدلة المقتضية لاعتبارها . هذا مما فيه نظر وتفصيل . فلا يخلو أن يأخذ المستدِل الدليل على الحكم مفرداً مجرّداً عن اعتبار الواقع أو لا . فإنْ أخذه مجرّداً صح الاستدلال وإنْ أخذه بقيْد الوقوع فلا يصح . وبيان ذلك أن الدليل المأخوذ بقيْد الوقوع معناه التنزيل على المناط المُعيّن وتعيين المناط موجب في كثير من النوازل إلى ضمائم وتقييدات لا يَشعُر المكلف بها إلا عند عدم التعيين ...) [١] .

(٥) قال ابن عابدين: (والتحقيق أن المفتي في الوقائع لا بد له من ضرب اجتهاد ومعرفة بأحوال الناس) [٢] .

(٦) قال البركتي: (على المفتي أن ينظر إلى خصوص الوقائع إذا سُئل عنها ويراعي في الرخص والتشديد حال السائل، يروى أنّ ابن عباس رضي الله عنه سُئل: هل للقاتل توبة ؟ فقال: لا . وسأله آخر فقال: له توبة . فسُئل ابن عباس عن ذلك فقال: رأيت في عيني الأول إرادة القتل فمنعته وأما الثاني فقد جاء مستكيناً قد قتل فلم أُقَنِّطه) [٣] .

وفيما يأتي بعض المسائل الفقهية التي يظهر فيها مراعاة الواقع عند الفقهاء:

---

(١) الموافقات للشاطبي ٣/٧٨ ـ ٧٩ .

(٢) رسائل ابن عابدين ـ رسالة نشر العرف ـ ٢/١٢٧ .

(٣) أدب المفتي للسيد محمد عميم الإحسان المجدّدي البركتي ص ٥٨١، وانظر: الفقيه والمتفقه للخطيب البغدادي ٢/١٩٢ .

المسألة الأولى: جنس الواجب في زكاة الفطر.

عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: (فرض رسول الله صلى الله عليه وسلّم زكاة الفطر صاعاً من تمر أو صاعاً من شعير على العبد والحر والذكر والأنثى والصغير والكبير من المسلمين وأمر بها أن تؤدى قبل خروج الناس إلى الصلاة) (١) .

اختلف العلماء في هذه المسألة:

فذهب الحنفية إلى وجوب إخراج صدقة الفطر من الطعام المذكور في الأحاديث الواردة في صدقة الفطر وهو: نصف صاع من القمح أو صاع من الشعير أو التمر أو الزبيب . وأجازوا إخراج القيمة من دنانير ودراهم وفلوس وعروض تجارة . وعللّوا رأيهم بأن الواجب إغناء الفقير عن السؤال يوم العيد لقوله صلى الله عليه وسلّم: (**أغنوهم عن المسألة في هذا اليوم**) (٢)، والإغناء يحصل بالقيمة بل هو أتم وأوفر لأنها أقرب إلى دفع الحاجة (٣) .

وذهب المالكية إلى أن زكاة الفطر صاع من أغلب قوت أهله من أصناف تسعة: قمح أو شعير أو سلت أو ذرة أو دخن أو أرز أو تمر أو زبيب أو أقط . وإن كان القوت غيرها كفول وعدس وحمص ولحم، فمنه يُخرج (٤) .

وذهب الشافعية إلى أن الواجب إخراج زكاة الفطر من غالب قوت بلده (٥) .

وذهب الحنابلة إلى أنه لا يجزئ غير الأصناف الخمسة: البر والتمر والزبيب والشعير والأقط، مع القدرة على تحصيلها، فإن لم توجد هذه الأصناف يجزئ كل مقتات من الحبوب والثمار (٦) .

---

(١) متفق عليه من طرق تدور على نافع والسياق لمالك، انظر تلخيص الحبير لابن حجر ١٨٣/٢ . واللفظ للبخاري، انظر صحيح البخاري ١٣٨/٢ .

(٢) قال الزيلعي في نصب الراية ٤٣٢/٢ : (غريب بهذا اللفظ وأخرجه الدارقطني في سننه ... ورواه ابن عدي في الكامل وأعلّه بأبي معشر نُجيح ... وأسند تضعيف أبي معشر عن البخاري والنسائي وابن معين ...) .

(٣) بدائع الصنائع للكاساني ٩٦٩/٢ .

(٤) الشرح الصغير للدردير ٦٧٥/١ ـ ٦٧٦ . والسلت: حب بين الحنطة والشعير لا قشر له كقشر الشعير . والدخن: نوع من أنواع الحبوب، والحبة دخنة . والأقط ـ بفتح الهمزة وبكسر القاف ـ: يتخذ من اللبن المخيض يطبخ ثم يترك حتى يمصل . انظر المصباح المنير للفيومي ٣٠٤/١، ٢٠٤، ٢١ .

(٥) نهاية المحتاج للرملي ١٢٠/٣ .

(٦) كشاف القناع للبهوتي ٢٥٤/٢ .

فانظر كيف راعى الحنفية حال الفقير وما يتحقق به غناه فأجازوا إخراج القيمة . وكيف راعى المالكية والشافعية الواقع فأجازوا إخراج صاع من أغلب قوت البلد وإن لم يذكر في الأحاديث الموجبة لزكاة الفطر . قال ابن القيم: (إنه يجزئ إخراج صاع من قوت البلد وإن كان غير مذكور في الحديث كمن قوتهم الذرة أو الأرز أو التين ... أو اللبن أو اللحم أو السمك ... وهذا قول جمهور العلماء وهو الصواب) (١) .

المسألة الثانية: إعطاء المؤلفة قلوبهم من الكفار من الزكاة:

قال تعالى: **﴿إنّما الصدقات للفقراء والمساكين والعاملين عليها والمؤلفة قلوبهم وفي الرقاب والغارمين وفي سبيل الله وابن السبيل فريضة من الله والله عليم حكيم﴾** (٢) .

المؤلفة قلوبهم قسمان: مسلمون وكفار.

اتفق الفقهاء على أن سهم المؤلفة قلوبهم من المسلمين باق فإن وجد مسلمون توافر فيهم وصف المؤلفة قلوبهم أُعطوا (٣) . قال محمد عليش: (... وهذا الخلاف على أنه كافر يُعطى ليسلم، وأما على أنه مسلم يُعطى ليتمكن فحكمه باق باتفاق)(٤). واختلف الفقهاء في بقاء سهم المؤلفة قلوبهم من الكفار (٥) مع أن النبي صلى الله عليه وسلّم أعطاهم يتألفهم كما ثبت ذلك في الأحاديث الصحيحة (٦) .

---

(١) إعلام الموقعين لابن القيم ٣/١٢ ـ ١٣ .

(٢) سورة التوبة آية ٦٠ .

(٣) المؤلفة قلوبهم من المسلمين أربعة أصناف:

(أ) الشريف في قومه الذي يتوقع بإعطائه إسلام قومه .

(ب) من أسلم ولم يقو إيمانه .

(ج) المقيم في ثغر من ثغور المسلمين المجاورة للكفار .

(د) من يجبي الزكاة من قوم يتعذر إرسال ساع إليهم، وإن لم يمتنعوا .انظر المجموع للنووي ٦/٢٠٦ ـ ٢٠٧ .

(٤) شرح منح الجليل على مختصر خليل ٢/٣٧٢، وانظر المجموع للنووي ٦/٢٠٦ـ٢٠٧ .

(٥) المؤلفة قلوبهم من الكفار صنفان: صنف يرجى خيره، وصنف يخاف شره . انظر المجموع للنووي ٦/٢٠٦ .

(٦) انظر هذه الأحاديث في نيل الأوطار للشوكاني ٤/١٦٦ .

وسبب اختلافهم كما يلاحظ اختلاف واقع المسلمين قوة وضعفاً .

فذهب الحنفية [1] والمالكية في الرواية المشهورة [2] والشافعية في قول لهم [3] إلى سقوط سهم المؤلفة قلوبهم من الكفار لأن هذا الوصف لم يعد ينطبق على أحد . وذهب المالكية في القول المرجوح وهو اختيار القاضي عبد الوهاب واللخمي وابن عطية وصححه ابن بشير وابن الحاجب [4] والشافعية في قول لهم [5] والحنابلة [6] إلى أن المؤلفة قلوبهم يعطون عند الحاجة سواء أكانوا مسلمين أم كفاراً .

وعللّ القائلون بإعطاء المؤلفة قلوبهم مذهبهم بأن حال الأمة الإسلامية يختلف من وقت إلى آخر، فإن كان المسلمون أقوياء لا يعطون، وإن ضعف المسلمون أعطي المؤلفة قلوبهم . قال محمد عليش: (... المشهور من المذهب انقطاع سهم هؤلاء بعزة الإسلام .. وقيل إن دعت الحاجة إلى إستئلافهم في بعض الأوقات رد إليهم سهمهم) [7] وذكر ابن العربي [8] مثل هذا القول، وإستدل على إعطائهم إن ضعف المسلمون بحديث النبي صلى الله عليه وسلّم (**بدأ الإسلام غريباً وسيعود غريباً كما بدأ فطوبى للغرباء**) [9] . وقال البهوتي: (إنّ منع وجود الحاجة إلى المؤلفة قلوبهم على مر الزمان واختلاف أحوال النفوس في القوة والضعف لا يخفى فساده) [10] .

فتأمل كيف أيد أصحاب الرأي الأول مذهبهم بعدم إعطاء المؤلفة قلوبهم من الكفار مع أن النبي صلى الله عليه وسلّم أعطاهم باختلاف الواقع وهو أنّ الله أعزّ

---

(١) بدائع الصنائع للكاساني ٢/٩٠٥ .
(٢) شرح منح الجليل لمحمد عليش ٢/٣٧٢ .
(٣) المجموع للنووي ٦/٢٠٦ ـ ٢٠٧ .
(٤) شرح منح الجليل لمحمد عليش ٢/٢٧٢ .
(٥) المجموع للنووي ٦/٢٠٦ ـ ٢٠٧ .
(٦) كشّاف القناع للبهوتي ٢/٢٧٨ .
(٧) شرح منح الجليل ٢/٣٧٢ .
(٨) لحكام القرآن ٢/٩٥٤، وانظر تفسير القرطبي ٨/١٨١ .
(٩) رواه مسلم ١/١٣٠ .
(١٠) كشّاف القناع ٢/٢٧٨ .

الإسلام . وكيف أيّد أصحاب الرأي الثاني مذهبهم بأن سهم المؤلفة قلوبهم من الكفار لم ينقطع وأنهم يعطون إن كان المسلمون ضعافاً ولا يعطون إن كان المسلمون أقوياء .

المسألة الثالثة: صوم يوم الشك بنية التطوع :

اختلف العلماء في هذه المسألة:

فذهب الشافعية [١] والحنابلة [٢] إلى أنه يكره صوم يوم الشك [٣] بنية التطوع لقول عمار ابن ياسر (من صام اليوم الذي يشك فيه الناس فقد عصى أبا القاسم صلى الله عليه وسلّم) [٤] . واستثنوا من ذلك من كانت عادته صيام يوم الإثنين أو الخميس فوافق يوم الشك أحد هذين اليومين لحديث النبي صلى الله عليه وسلّم: (**لا تقدموا رمضان بصوم يوم ولا يومين إلا رجل كان يصوم صوماً فليصمه**) [٥] .

وذهب الحنفية [٦] والمالكية [٧] إلى عدم كراهة صوم يوم الشك بنية التطوع مطلقاً سواء أكانت للصائم عادة أم لم تكن .

فتأمل كيف نظر الشافعية والحنابلة إلى واقع الصائم ليوم الشك، فإن كانت له عادة في صوم ذلك اليوم أباحوا له الصوم، وإن لم تكن له عادة كرهوا له الصوم .

---

(١) المجموع للنووي ٦/٤٥٩ ـ ٤٦٠، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٩٩ .

(٢) كشاف القناع للبهوتي ٢/٣٤١، إعلام الموقعين لابن القيم ٣/١٤٣ .

(٣) الراجح أنّ يوم الشك: هو يوم الثلاثين من شعبان سواء كانت السماء مصحية أو أطبق الغيم، ولم يتراءى الناس الهلال، أو شهد به من رُدّت شهادته . انظر: الإنصاف للمرداوي ٣/٣٤٩ .

(٤) رواه أصحاب السنن وابن حبان والحاكم والدارقطني والبيهقي، انظر: تلخيص الحبير لابن حجر ٢/١٩٧، واللفظ للترمذي ٣/٧٠، وقال حديث عمار حسن صحيح والعمل على هذا عند أكثر أهل العلم من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلّم ومن بعدهم من التابعين .

(٥) رواه مسلم ٢/٧٦٢ .

(٦) بدائع الصنائع للكاساني ٢/٩٨١، الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ١٠٢ .

(٧) شرح منح الجليل لعليش ١/٣٩٠ .

المسألة الرابعة: تضمين الصنّاع:

فرّق الحنفية [1] والمالكية [2] والحنابلة [3] بين الأجير الخاص وهو: من قُدِّر نفعه بالزمن [4]، وبين الأجير المشترك وهو: من قُدِّر نفعه بالعمل [5] فنصوا على أن الأجير الخاص لا يضمن السلعة إنْ هلكت في يده وأن الأجير المشترك يضمنها، مع أن كلاً منهما مؤتمن عليها فالأصل أن يكون حكمهم واحداً . وقد نصّ الفقهاء على أن الأجير أمين . قال الدردير: (المستأجر أمين فلا ضمان عليه) [6]، وقال: (وأجير لصانع لا ضمان عليه لأنه أمين للصانع) [7] .

وسبب تفريق الفقهاء بين الأجير الخاص والأجير المشترك فقه واقع المسألة، فقد نظروا فرأوا أن الأصل في الأجير الخاص عدم التعدي والتقصير لأن نفعه مقدر بالزمن فلا حاجة له للعجلة التي تفضي إلى تلف السلعة أو إلى التقصير في العمل . بخلاف الأجير المشترك فالأصل أن يكون حريصاً على إنجاز أكبر قدر من العمل لأنه كلما أنجز عملاً أكبر استحق أجراً أكثر وهذا يؤدي إلى التقصير والتفريط خاصة بعد أن فسدت ذمم الناس وأصبح حرصهم شديداً على زيادة الربح وإن كان على حساب إتقان العمل والأمانة في أدائه .

وأما الشافعي فلم يفرق بين الأجير الخاص والأجير المشترك . ومذهب الشافعية أنّ الأجير المشترك لا يضمن في أظهر الأقوال إلا إذا ظهر فساد الناس فإنه يضمن . والمتأمل في كلام الشافعية يلاحظ مراعاة الواقع أيضاً . قال الشربيني: (... وقال الربيع: اعتقاد الشافعي أنه لا ضمان على الأجير، وأن القاضي يقضي بعلمه، وكان لا يبوح به خشية قضاة السوء، وأجراء السوء وقال الفارقي: بعد أن صحح الأول - وهو القول بعدم ضمان الأجير المشترك - إلا أن يُعمل به بالثاني - وهو القول بضمان الأجير المشترك - لفساد الناس، قال: ولي نحو ثلاثين سنة ما أفتيت

---

(١) درر الحكام لعلي حيدر ١/٦٠٤، ٦٠٦ .
(٢) الشرح الصغير للدردير ٤/٤٧ .
(٣) كشاف القناع للبهوتي ٤/٣٣ .
(٤) المصدر نفسه ٤/٣٢ .
(٥) المصدر نفسه ٤/٣٣ .
(٦) الشرح الصغير ٤/٤١ .
(٧) المصدر نفسه ٤/٤٤ .

بواحد من القولين ولا حكمت إلا بالمصلحة) (١) .

المسألة الخامسة: التسعير:

التسعير: تحديد السعر وعدم الزيادة عليه أو النقصان منه لمصلحة الناس بأمر الحاكم (٢) .

عن أنس قال: (غلا السعر على عهد النبي صلى الله عليه وسلّم، فقالوا: يا رسول الله سعِّر لنا ؟ فقال: **إن الله هو المسعِّر القابض الباسط الرازق، وإني لأرجو أن ألقى ربي وليس لأحد منكم يطلبني بمظلمة في دم ولا مال**) (٣) .

هذا الحديث يدل على أن التسعير ظلم وأنه يحرم على الحاكم أن يسعِّر، وممن ذهب إلى عدم جواز التسعير مطلقاً عملاً بظاهر الحديث الشافعية (٤) والحنابلة (٥) .وفرّق الحنفية (٦) والإمام مالك وأشهب من المالكية (٧) وابن تيمية (٨) وابن القيم من الحنابلة (٩) بين غلاء السعر إن كان غلاءً طبيعياً نتيجة نقصان السلعة في السوق، وبين غلاء السعر إن كان بسبب التجار كأن يخفوا السلعة . فمنعوا التسعير في الحالة الأولى وأجازوه في الحالة الثانية، بل أوجبه ابن تيمية وابن القيم .

ومن أجاز أو أوجب التسعير إذا تعدى التجار وأخفوا السلعة، أو اتفقوا على عدم البيع إلا بسعر مرتفع لا يعدّ مخالفاً للحديث وذلك إذا فقهنا واقع المسألة، فإن النبي صلى الله عليه وسلّم لمّا امتنع عن التسعير وعدّه ظلماً، كان الغلاء بسبب قلة السلع في السوق لا بافتعال من التجار، لأنه لا يتصور أن يحتكر الصحابة السلع أو يتفقوا على بيعها بسعر مرتفع لأن خوفهم من الله يمنعهم من ذلك، وهم الذين قال الله

---

(١) مغني المحتاج ٢/٣٥١ ـ ٣٥٢ .
(٢) نيل الأوطار للشوكاني ٥/٢٤٨ .
(٣) رواه الخمسة إلا النسائي وصححه الترمذي واللفظ له . انظر: تحفة الأحوذي بشرح جامع الترمذي للمباركفوري ٤/٥٤٣، ونيل الأوطار للشوكاني ٥/٢٤٧ .
(٤) المهذب للشيرازي ٢/٢٩٩ .
(٥) الإنصاف للمرداوي ٤/٣٣٨ .
(٦) الدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٦/٣٩٩ ـ ٤٠٠ .
(٧) المنتقى شرح الموطأ للباجي ٥/١٨ .
(٨) الحسبة لابن تيمية ص ٢٣ ـ ٢٥ .
(٩) الطرق الحكمية لابن القيم ص ٢٤٤ ـ ٢٤٥ .

عنهم ﴿محمد رسول الله والذين معه أشداء على الكفار رحماء بينهم﴾ (١)، والذين قال رسول الله صلى الله عليه وسلّم عنهم: (خير أمتي قرني ثم الذين يلونهم...) (٢) اما إذا كان الغلاء مفتعلاً من التجار فإن العدل وتحقيق مصلحة أهل السوق يقتضيان التسعير حتى لا يظلم التجار المستهلكين .

المسألة السادسة: حكم الأرض التّي فتحت بالقوة :

اختلف الأئمة الأربعة في حكم الأرض التي تفتح عنوة:

فذهب الحنفية إلى أن الإمام مخير بين تقسيم الأرض بين المقاتلين وبين ضرب خراج على رقبتها وتركها في أيدي أصحابها وضرب الجزية عليهم (٣) .

وذهب المالكية إلى أن الأرض تكون وقفاً (٤) على جميع المسلمين ويوضع عليها الخراج وعلى أصحابها الجزية (٥) .

وذهب الشافعية إلى أن الواجب على الإمام تقسيم أربعة أخماس الأرض التي تفتح عنوة على المقاتلين وتقسيم الخمس الآخر كما جاء في قوله تعالى: ﴿واعلموا أنما غنمتم من شيء فأن لله خمسه وللرسول ولذي القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل﴾ (٦) .

وذهب الحنابلة إلى أن الإمام مخير تخيير مصلحة فإن كان الأصلح للمسلمين تقسيمها قسمها وإلا ضرب عليها الخراج وعلى أهلها الجزية (٧) قال ابن قدامة: (وما استأنف المسلمون فتحه فإن فتح عنوة ففيه ثلاث روايات: إحداهنّ أن الإمام مخير بين قسمتها على الغانمين وبين وقفها على جميع المسلمين لأن كلا

---

(١) سورة الفتح من الآية ٢٩ .
(٢) رواه البخاري ٤/١٨٩ .
(٣) الدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٤/١٣٨ .
(٤) المراد بوقف الأرض عند المالكية وغيرهم ممن قال بذلك: تركها غير مقسومة، لا الوقف المصطلح عليه الذي يمنع من نقل الملك في الرقبة ويمنع الميراث، بدليل جواز بيع تلك الأرض . انظر: زاد المعاد لابن القيم ٢/١٨٠، حاشية العدوي على شرح مختصر خليل ٣/١٢٨ .
(٥) الخرشي على مختصر خليل ٣/١٢٨ ـ ١٢٩ .
(٦) سورة الأنفال من الآية ٤١، انظر: مغني المحتاج للشربيني ٤/٢٣٤ .
(٧) كشاف القناع للبهوتي ٣/٩٤ .

الأمرين قد ثبت به حجة عن النبي صلى الله عليه وسلّم فإن النبي صلى الله عليه وسلّم قسم نصف خيبر ووقف نصفها لنوائبه ...، والثانية: أنها تصير وقفاً بنفس الاستيلاء عليها لاتفاق الصحابة عليه، وقسمة النبي صلى الله عليه وسلّم خيبر كان في بدء الإسلام وشدة الحاجة فكانت المصلحة فيه، وقد تعيّنت المصلحة فيما بعد ذلك في وقف الأرض فكان ذلك هو الواجب ...) [١] . ويؤيد قول إبن قدامة بأن تغيّر الواقع سبب في عدم قسمة عمر رضي الله عنه أرض سواد العراق ما رواه عنه البخاري (لولا آخر الناس ما فتحت قرية إلا قسمتها بين أهلها كما قسم النبي صلى الله عليه وسلّم خيبر) [٢] .

المسألة السابعة: العاقلة الذين تجب عليهم دية الخطأ وشبه العمد:

اختلف العلماء في هذه المسألة:

فذهب الحنفية إلى أن العاقلة من تتحقق بهم النصرة، وهذا الأمر يختلف باختلاف أحوال الناس وواقعهم فقد كانت النصرة تتحقق زمن النبي صلى الله عليه وسلّم بالقبيلة فكانوا هم العصبة، وفي زمن أمير المؤمنين عمر بن الخطاب أصبحت النصرة تتحقق بالديوان فأصبح أهل كل ديوان عصبة . وبعد ذلك لم تعد النصرة تتحقق لا بالقبيلة ولا بالديوان فبعض الناس يتناصرون بالحرفة فتكون العاقلة بالحرفة، وبعض الناس لا حرفة لهم ولا قبيلة تنصرهم فتكون الدية في ماله أو في بيت المال . قال الكاساني: (... فدل أنهم فهموا ـ أي الصحابة ـ أنه كان معمولاً بالنصرة، وإذا صارت النصرة في زمانهم إلى الديوان نقلوا العقل إلى الديوان فلا تتحقق المخالفة، وهذا لأن التحمل من العاقلة للتناصر . وقبل وضع الديوان كان التناصر بالقبيلة، وبعد الوضع صار التناصر بالديوان فصار عاقلة الرجل أهل ديوانه) [٣] . وقال ابن عابدين تعليقاً على قول الحصكفي في الدر المختار (ولا عاقلة للعجم) : (وقيل لهم عواقل لأنهم يتناصرون كالأساكفة والصيادين والصرافين والسراجين، فأهل محلة القاتل وصنعته عاقلته، وكذلك طلبة العلم) [٤]، وقال ابن عابدين أيضاً: (وحيث لا قبيلة ولا تناصر فالدية في ماله أو بيت المال) [٥] .

---

(١) المغني ١٨٩/٤ .
(٢) صحيح البخاري ٥١/٤ .
(٣) بدائع الصنائع ٤٦٦٧/١٠ .
(٤) رد المحتار على الدر المختار ٦٤٦/٦ .
(٥) المصدر نفسه ٦٤٧/٦ .

وذهب المالكية إلى أن العاقلة هم أهل الديوان والعصبة والموالي وبيت المال [1].

وذهب الشافعية إلى أن العاقلة هم الإخوة والأعمام واستثنوا الأب وإن علا والابن وإن نزل لأنهم أبعاض الجاني فكما لا يتحمل الجاني الدية لا يتحملها أبعاضه أيضاً [2].

وذهب الحنابلة في إحدى الروايتين إلى أن العاقلة هم: العصبة كلهم قريبهم وبعيدهم من النسب والولاء إلا عمودي نسبه: آباءه وأبناءه، والرواية الأخرى: الأب والابن والإخوة وكل العصبة من العاقلة [3].

فانظر كيف راعى الحنفية اختلاف الواقع في تحديد العاقلة فقالوا هم أهل الديوان لمّا كانت النصرة به، ثم قالوا هم أهل المحلة والحرفة، وإن لم تكن النصرة في شيء جعلوا الدية في ماله أو في بيت المال. فاختلف عندهم تحديد العاقلة باختلاف الواقع. وقد قرر هذا المعنى ابن تيمية فقال: (وهذا أصح القولين، وإنها ـ أي العاقلة ـ تختلف باختلاف الأحوال) [4].

المسألة الثامنة: العقوبات التعزيرية:

شرعت العقوبات التعزيرية في الإسلام غير مقدرة وتركت للقاضي مراعياً واقع الجاني والجناية والمجني عليه ومكان اقتراف الجناية وزمانه، فقد يقترف اثنان نفس الجناية فيوقع القاضي على أحدهما عقوبة أشد مما يوقعه على الآخر، وقد يكون شيء عقوبة في بلد وغير عقوبة في بلد آخر. وأقوال العلماء في ذلك كثيرة وصريحة منها:

قال ابن الهمام: (وذكر التمرتاشي عن السرخسي أنه ليس فيه شيء مقدر بل مفوض إلى رأي القاضي لأن المقصود منه الزجر، وأحوال الناس مختلفة فيه، فمنهم من ينزجر بالصيحة ومنهم من يحتاج إلى اللطمة وإلى الضرب ومنهم من يحتاج إلى الحبس. وفي الشافي: التعزير على مراتب: تعزير أشراف [5] الأشراف وهم: العلماء والعلوية، بالإعلام، وهو أن يقول له القاضي: بلغني أنك تفعل كذا وكذا، فينزجر به.

---

(١) الشرح الصغير للدردير ٤/٣٩٧.

(٢) المهذب للشيرازي ٢/٢١٣.

(٣) كشاف القناع للبهوتي ٦/٥٩، الإنصاف للمرداوي ١٠/١١٩.

(٤) الفتاوى ١٩/٢٥٦.

(٥) وردت كلمة (أشراف) محرفة في بعض كتب الحنفية فكُتبت (أشرار)، كما جاء في رسائل ابن نجيم ص ١٢٣.

وتعزير الأشراف وهم: الأمراء والدهاقين، بالإعلام والجر إلى باب القاضي والخصومة في ذلك . وتعزير الأوساط وهم: السوقة، بالجر والحبس . وتعزير الأخسة، بهذا كله وبالضرب) (١) .

وقال القرافي: (فعندنا هو ـ أي التعزير ـ غير محدود بل بحسب الجناية والجاني والمجني عليه) (٢) . وقال: (إنه يختلف باختلاف الفاعل والمفعول معه ... فلا بد في التعزير من اعتبار مقدار الجناية والجاني والمجني عليه) (٣) . وقال: (التعزير يختلف باختلاف الأعصار والأمصار فرب تعزير في بلد يكون إكراماً في بلد آخر كقطع الطيلسان بمصر تعزير وفي الشام إكرام، وكشف الرأس عند الأندلسيين ليس هواناً وبالعراق ومصر هوان) (٤) .

وقال ابن فرحون: (وتختلف مقاديرها وأجناسها وصفاتها باختلاف الجرائم وكبرها وصغرها، وبحسب حال المجرم في نفسه وبحسب حال القائل والمقول فيه والقول) (٥) .

وقال الرملي: (ويجتهد الإمام في جنسه وقدره لانتفاء تقديره شرعاً ففوض لرأيه واجتهاده لاختلافه باختلاف المعاصي وأحوال الناس ومراتبهم) (٦) .

وقال ابن قدامة: (فليس أقله مقدراً ... فيرجع فيه إلى اجتهاد الإمام فيما يراه وما يقتضيه حال الشخص) (٧) . وقال: (... إذا رأى الإمام المصلحة فيه أو علم أنه لا ينزجر إلا به وجب ...) (٨) .

---

(١) شرح فتح القدير ٥/١١٢ .

(٢) الفروق ٤/١٧٧ ـ ١٧٨ .

(٣) المصدر نفسه ٤/١٨٢ ـ ١٨٣ .

(٤) المصدر نفسه ٤/١٨٣، والطيلسان كما قال ابن منظور في لسان العرب ٦/١٢٥: ضرب من الأكيسة، وقال الفيومي في المصباح المنير ٢/٢٢: هي كلمة فارسية معربة، وهو من لباس العجم . وقال أحمد رضا في معجم متن اللغة ٣/٦٢١: الطيلسان: ضرب من الأكيسة، وأطلقه أحمد تيمور على ما يسمى الشال . وقال الصاوي في حاشيته على الشرح الصغير ٤/٤٠: هو الشال الذي يغطي به الرأس .

(٥) التبصرة ـ مطبوع بهامش فتح العلي المالك ـ ٢/٢٩٤ .

(٦) نهاية المحتاج ٨/١٩ .

(٧) المغني ١٢/٥٢٥ .

(٨) المصدر نفسه ٢١/٥٢٧ .

المسألة التاسعة: تزكية الشُّهود :

اختلف الفقهاء في وجوب تزكية الشهود ـ أي تعديلهم ـ .

فذهب أبو حنيفة [1] وأحمد في إحدى الروايتين عنه [2] أنه يقضي بظاهر العدالة، إلا إذا طعن الشخص في عدالة الشاهد، واستثنى أبو حنيفة الحدود والقصاص فأوجب فيها التزكية مطلقاً .وذهب أبو يوسف ومحمد من الحنفية [3] والمالكية [4] والشافعية [5] وأحمد في الرواية الأخرى [6] إلى وجوب تزكية الشهود مطلقاً، واستثنوا من ذلك إذا كان القاضي يعرف عدالة الشهود .

وبيّن علماء الحنفية أن سبب اختلاف مذهب الصاحبين عن مذهب أبي حنيفة في هذه المسألة تغيُّر الواقع، قال ابن عابدين: (ومن ذلك قول الإمامين بعدم الاكتفاء بظاهر العدالة في الشهادة مع مخالفته النص لما عليه أبو حنيفة بناء على ما كان في زمنه من غلبة العدالة) [7] . وقال علي حيدر: (وقد رأى الإمام الأعظم عدم لزوم تزكية الشهود في دعوى المال ما لم يطعن الخصم فيهم، وسبب ذلك صلاح الناس في زمانه . أما الصاحبان وقد شهدا زمناً غير زمنه تفشت فيه الأخلاق الفاسدة فرأيا لزوم تزكية الشهود سراً وعلناً، والمجلة أخذت بقولهما وأوجبت تزكية الشهود) [8] .

---

(١) درر الحكام شرح مجلة الأحكام لعلي حيدر ١/٤٣ .
(٢) المغني لابن قدامة ١٤/٤٣ .
(٣) درر الحكام شرح مجلة الأحكام لعلي حيدر ١/٤٣ .
(٤) الشرح الصغير على أقرب المسالك ٤/٢٥٩ .
(٥) شرح جلال الدين المحلى على متهاج الطالبين للنووي ٤/٣٠٦ .
(٦) المغني لابن قدامة ١٤/٤٣، كشاف القناع للبهوتي ٦/٤١٨ .
(٧) نشر العرف لابن عابدين ٢/١٢٤ .
(٨) درر الحكام شرح مجلة الأحكام ١/٤٣ .

الخاتمة

النتائج التي وصلت إليها من خلال هذا البحث:

(١) مراعاة الواقع أي: حال السائل وزمان ومكان السؤال شرط من شروط الاجتهاد .

(٢) لا تقتصر مراعاة الواقع على جانب من الجوانب بل تعم جميع أبواب الفقه .

(٣) حصر فقه الواقع في جانب من جوانبه كما فعل كثير من الباحثين في هذه المسألة غير صحيح . والواجب على المجتهد أن يفقه واقع كل مسألة يُسأل عنها بتحقيق مناطها سواء أكان تحقيق المناط العام أم تحقيق المناط الخاص . وإلا وقع المجتهد في الخطأ لأنه سيُنَزِّل الأدلة الشرعية وأقوال العلماء السابقين التي فهموها من الأدلة على الوقائع المستجدة تنزيلاً غير صحيح .

(٤) المتأمل في السنة يظهر له جلياً أنّ النبي صلى اللّه عليه وسلّم كان يراعي الواقع عندما يجيب الصحابة عن أسئلتهم .

(٥) ثبت أن الصحابة رضي اللّه عنهم راعوا الواقع في اجتهادهم ولم يقتصر ذلك على باب من أبواب الفقه .

(٦) الناظر في أقوال العلماء واجتهادهم في المسائل الفقهية يظهر له مراعاتهم للواقع في جميع أبواب الفقه .

والحمد للّه رب العالمين .

مراجع البحث

١ - القرآن الكريم .

٢ - الإحكام في تمييز الفتاوى عن الاحكام وتصرفات القاضي والإمام : لأحمد بن إدريس القرافي . حققه : أبوبكر عبدالرازق . القاهرة ، المكتب الثقافي للنشر والتوزيع ، ط ١، ١٩٨٩م.

٣ - أدب المفتي-رسالة مطبوعة مع أربع رسائل بعنوان قواعد الفقه-: للسيد محمد عميم الإحسان المجددي البركتي. كراتشي، سلسلة مطبوعات لجنة النقابة النشر والتأليف ، ط ١، ١٤٠٧هـ.

٤ - الأشباه والنظائر : لعبد الرحمن بن أبي بكر بن عثمان الخضيري السيوطي. القاهرة دار إحياء الكتب العربية.

٥ - الأشباه والنظائر : لمحمد بن إبراهيم بن نجيم. حققه : محمد مطيع الحافظ. دمشق، دار الفكر، ط١، ١٤٠٣هـ.

٦ - الاعتصام : لإبراهيم بن موسى اللخمي الغرناطي الشاطبي . القاهرة، المكتبة التجارية الكبرى.

٧ - إعلام الموقعين عن رب العالمين : لمحمد بن بكر المشهور بابن القيم. راجعه: طه عبد الرؤوف سعد. القاهرة ، مكتبة الكليات الأزهرية، ١٣٨٨هـ.

٨ - الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام المبجل أحمد بن حنبل : لعلي بن سليمان المرداوي. حققه : محمد حامد الفقي. القاهرة، مطبعة السُّنة المحمدية، ط ١، ١٣٧٦هـ.

٩ - بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع : لأبي بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني. القاهرة، مطبعة العاصمة، الناشر : زكريا علي يوسف .

١٠- تاويل مشكل القرآن : لعبد الله بن مسلم بن قتيبة. حققه : السيد أحمد صقر. القاهرة، دار التراث العربي، ط ٢، ١٣٩٨هـ.

١١- تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام -مطبوع بهامش فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك لمحمد أحمد عليش-: لإبراهيم ابن علي بن أحمد بن فرحون . بيروت، دار المعرفة للطباعة والنشر.

١٢- التعريفات- رسالة مطبوعة مع أربع رسائل بعنوان قواعد الفقه:- للسيد محمد عميم الإحسان المجددي البركتي . كراتشي، سلسلة مطبوعات لجنة النقابة النشر والتأليف، ط١، ١٤٠٧هـ.

١٣- تعليل الأحكام: لمحمد مصطفى شلبي. بيروت، دار النهضة العربية، ١٤٠١هـ.

١٤- تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير: أحمد بن علي بن حجر العسقلاني. علق عليه: عبدالله هاشم اليماني. بيروت، دار المعرفة، ١٣٨٤هـ.

١٥- جامع البيان عن تأويل آي القرآن: لمحمد بن جرير الطبري. حققه: محمد شاكر. راجعه: أحمد شاكر. القاهرة، دار المعارف .

١٦- الجامع الصحيح المسند المختصر من حديث رسول الله صلى الله عليه وسلّم وسننه وأيامه: لمحمد بن إسماعيل بن إبراهيم البخاري. إستانبول ، المكتب الإسلامي ،١٩٧٩م.

١٧- الجامع لأحكام القرآن : لمحمد بن أحمد القرطبي. القاهرة، دار الكتاب العربي، ١٣٨٧هـ.

١٨- حاشية العدوي على شرح الخرشي على مختصر خليل : لعلي بن أحمد الصعيدي العدوي. بيروت، دار صادر.

١٩- الحسبة في الإسلام: لأحمد بن عبدالحليم بن عبدالسلام بن تيمية. حققه: سيد ابن محمد أبوسعدة. الكويت، مكتبة دار الأرقم، ط١، ١٩٨٣م.

٢٠- الخراج: لأبي يوسف يعقوب بن إبراهيم. القاهرة، المطبعة السلفية، ط ٦، ١٣٩٧هـ.

٢١- الدر المختار شرح تنوير الأبصار- لمحمد بن عبدالله التمرتاشي-: لمحمد علاء الدين بن الشيخ علي الحصكفي. القاهرة، مطبعة مصطفى الحلبي، ط ٢، ١٩٦٦م.

٢٢- درر الحكام شرح مجلة الأحكام: لعلي حيدر تعريب: فهمي الحسيني. بيروت، بغداد، مكتبة النهضة.

٢٣- رد المحتار- حاشية على الدر المختار شرح تنوير الأبصار-: لمحمد أمين بن عمر بن عابدين. القاهرة ، مطبعة مصطفى الحلبي، ط٢، ١٩٦٦م.

٢٤- رسائل ابن نجيم: لمحمد بن نجيم. بيروت، دار الكتب العلمية.

٢٥- زاد المعاد في هدي خير العباد: لمحمد بن أبي بكر بن القيم. القاهرة، مطبعة السنة المحمدية.

٢٦- سنن الترمذي : لمحمد بن عيسى بن سورة. حققه: أحمد شاكر ومحمد فؤاد عبدالباقي وإبراهيم عطوة عوض . القاهرة، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، ط٢، ١٣٨٨هـ.

٢٧- سنن ابن ماجة : لمحمد بن يزيد القزويني. حققه: محمد فؤاد عبدالباقي. القاهرة، دار إحياء الكتب العربية، ١٣٧٢هـ.

٢٨- سنن أبي داود: لسليمان بن الأشعث الأزدي. حققه: محيي الدين عبدالحميد. القاهرة، المكتبة التجارية الكبرى .

٢٩- سؤال وجواب حول فقه الواقع: لمحمد ناصر الدين الألباني. الرياض ، دار الجلالين، ط١، ١٤١٢هـ.

٣٠- شرح صحيح مسلم: ليحيى بن شرف بن مري بن حزام النووي. بيروت، دار الفكر، ١٤٠١هـ.

٣١- الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك: لأحمد بن محمد بن أحمد الدردير. القاهرة، دار المعارف .

٣٢- فتح القدير : لمحمد بن عبدالواحد بن مسعود بن الهمام. بيروت، دار إحياء التراث العربي.

٣٣- الشرح الكبير- معه حاشية محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي: لأحمد بن محمد ابن أحمد الدردير.

٣٤- شرح منح الجليل على مختصر خليل: لمحمد بن أحمد بن عليش . طرابلس، ليبيا، مكتبة النجاح.

٣٥- شرح منهاج الطالبين للنووي- معه حاشيتا أحمد بن أحمد بن سلامة القيلوبي وأحمد البرلسيّ الملقب بعميرة- لمحمد بن أحمد المحلي . القاهرة، دار إحياء الكتب العربية .

٣٦- صحيح مسلم: لمسلم بن الحجّاج القشيري النيسابوري. حققه: محمد فؤاد عبدالباقي . بيروت، دار إحياء التراث العربي، ط١، ١٩٥٥م.

٣٧- الطرق الحكمية في السياسة الشرعية: لمحمد بن أبي بكر بن القيم. حققه: محمد حامد الفقي. القاهرة، مطبعة السُنَّة المحمدية، ١٩٥٣م.

٣٨- عون المعبود شرح سنن أبي داود: لمحمد شمس الحق العظيم أبادي. المدينة المنورة، المكتبة السلفية، ط٢، ١٣٨٨هـ.

٣٩- الفتاوى: أحمد بن عبدالحليم بن عبدالسلام بن تيمية. الرياض، مطابع الرياض، ط١، ١٣٨٢هـ.

٤٠- فتح الباري شرح صحيح البخاري: لأحمد بن علي بن حجر العسقلاني، القاهرة، المطبعة السلفية، ١٣٨٠هـ.

٤١- الفروق: لأحمد بن إدريس القرافي. وضع فهارسه: محمد رواس قلعه جي. بيروت، دار المعرفة.

٤٢- الفقه الإسلامي وأدلته: لوهبة مصطفى الزحيلي. دمشق، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، ط٢، ١٤٠٥هـ.

٤٣- فقه التدين فهماً وتنزيلاً: لعبدالمجيد النجار. قطر، رئاسة المحاكم الشرعية، ط١، ١٤١٠هـ.

٤٤- فقه الواقع بين النظرية والتطبيق: لعلي بن حسن الحلبي الأثري. الزرقاء، دار الأصالة، ط١، ١٤١٢هـ.

٤٥- فقه الواقع مقوماته وآثاره ومصادره: لناصر بن سليمان العمر. الرياض، دار الوطن للنشر، ط ١، ١٤١٢هـ.

٤٦- الفقيه والمتفقه: لأحمد بن علي بن ثابت الخطيب البغدادي. علّق عليه: إسماعيل الأنصاري. بيروت، دار الكتب العلمية.

٤٧- كشاف القناع عن متن الإقناع: لمنصور بن يونس البهوتي. الرياض، مكتبة النصر الحديثة.

٤٨- لسان العرب: لمحمد بن مكرم بن منظور. بيروت، دار صادر ١٩٥٦م.

٤٩- المجموع شرح المهذب: ليحيى بن شرف النووي. القاهرة، مطبعة الإمام.

٥٠- المصاحف: لعبد الله بن أبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني. بيروت، دار الكتب العلمية، ط ١، ١٩٨٥م.

٥١- المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي: لأحمد بن محمد بن مقري الفيومي . حققه: أحمد مصطفى السقا. القاهرة، مطبعة مصطفى الحلبي.

٥٢- معجم متن اللغة : لأحمد رضا. بيروت، دار مكتبة الحياة، ١٩٥٩م.

٥٣- المغني : لعبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي. حققه: عبدالله بن عبد المحسن التركي، وعبدالفتاح محمد الحلو. القاهرة، هجر للطباعة والنشر والتوزيع، ط٢، ١٤١٣هـ.

٥٤- مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج : لمحمد بن أحمد الشربيني. بيروت، دار الفكر، ١٩٧٨م.

٥٥- مناهل العرفان في علوم القرآن : لمحمد عبدالعظيم الزرقاني. بيروت، دار إحياء التراث العربي.

٥٦- المهذب في فقه الإمام الشافعي: لإبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي. بيروت، دار المعرفة، ط٢، ١٩٥٩م.

٥٧- الموافقات في أصول الشريعة: لإبراهيم بن موسى اللخمي الغرناطي الشاطبي. علق عليه: عبدالله دراز. بيروت، دار المعرفة .

٥٨- مواهب الجليل لشرح مختصر خليل-المسمى بحاشية الحطاب-لمحمد بن محمد بن عبدالرحمن الطرابلسي المعروف بالحطّاب . طرابلس، ليبيا، مكتبة النجاح.

٥٩- الموطأ: لمالك بن أنس الأصبحي. علق عليه: محمد فؤاد عبدالباقي . القاهرة، دار إحياء الكتب العربية، ١٩٥١م.

٦٠- نشر العرف فيما بني من الأحكام على العرف-مطبوع ضمن رسائل ابن عابدين-: لمحمد أمين بن عمر بن عابدين. بيروت، دار إحياء التراث العربي.

٦١- النشر في القراءات العشر: لمحمد بن محمد بن محمد بن علي بن يوسف الجزري. حققه: محمد سالم محسن. القاهرة، مكتبة القاهرة.

٦٢- نصب الراية لأحاديث الهداية : لعبد الله بن يوسف الزيلعي. القاهرة، مطبعة دار المأمون، ط١، ١٣٥٧هـ.

٦٣- النهاية في غريب الحديث : للمبارك بن محمد الجزري. حققه : طاهر أحمد الزواوي، ومحمود محمد الطناحي. القاهرة، دار إحياء الكتب العربية، ط١، ١٩٦٣م.

٦٤- نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج : لمحمد بن أحمد الرملي الشهير بالشافعي الصغير. بيروت، دار إحياء التراث العربي.

٦٥- نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار: لمحمد بن علي الشوكاني: القاهرة، مطبعة مصطفى الحلبي، طبعة أخيرة.

دية النفس بين القتيل وورثته في الفقه الإسلامي

الدكتور / نزار بن عبدالكريم بن سلطان الحمداني(*)

المقدمة :

الحمد لله الحكم العدل الذي شرع لنا من الدين ماوصّى به نوحاً وإبراهيم وموسى وعيسى ، وما أوحاه إلى عبده ورسوله محمد (١) صلوات الله وسلامه عليه وعليهم أجمعين .

وبعد :

كنت ذات ليلة من ليالي ربيع الأول لسنة ألف وأربعمائة وسبع عشرة الهجرية برفقة أحد فضلاء القضاة في سفر قصير تبادلنا في طريقه أحاديث متنوعة كان منها أن قال : إن رجلاً قد جرح في حادث ثم عفا عن المتسبب ، وأسقط الدية إذا ماسرى الجرح فأودى بحياته ، ثم إن الجرح قد سرى ومات الرجل ، فجاء أولياء الدم إلى الحاكم الشرعي لمقاضاة المتسبب بدفع الدية فما كان من المتسبب الجاني إلا أن أظهر وثيقة عفو المتوفى وإسقاطه الدية وتنازله عنها ، وبناءً على ذلك فقد حكم القاضي بإسقاط الدية وأن لا حق للورثة في شيء منها . لكن هيئة التمييز خطأت هذا الحكم وردّته على القاضي ، ورأت أن الحكم الصائب في هذه القضية أن ينظر إلى الجريح بوصفه مريضاً مرض

(*) عضو هيئة التدريس بكلية الشريعة جامعة أم القرى - مكة المكرمة .

(١) كما قال الله تعالى في الآية الثالثة عشرة من سورة الشورى : « شرع لكم من الدين ما وصى به نوحاً والذي أوحينا إليك وما وصينا به إبراهيم وموسى وعيسى .. » .

الموت وبالتالي فإنه لا يعتد بتصرفاته المالية هبةً وإسقاطاً إلا بحدود الثلث ولهذا فإن للورثة حقاً في ثلثي الدية .

وقد اقتنع القاضي بهذه الرؤية فالغى حكمه السابق وأصدر حكماً يتلاءم مع هذا الطرح والتكييف الفقهي الجديد ، وانتهى الأمر .

إن كلا الحكمين السابقين متفرعان عن ثبوت ملكية الدية للقتيل فتساءلت في نفسي وأنا أستمع إلى رفيقي الفاضل :

متى ملك الجريح الدية حتى صح له تصرف فيها ؟ :

في حال حياته وهو جريح ؟

لكن الدية لا تثبت ولا تستحق إلا بالموت ، فتصرفه والحالة هذه كقول الصحيح : إن قتلت فلا حق لي في دية ، فإذا قتل فإسقاطه السابق لا اعتبار له(١) .

أم ملكها بموته ؟

لكن من أهم شروط الملكية : الحياة ، فلا يملك إلا من كان حيّاً فإذا زالت حياته زالت ملكيته الثابتة له فكيف بما لم تثبت له ملكيته أصلاً ؟ أم هي ملكية متعلقة بسببين : الإصابة والموت ، فإذا حصلت الإصابة ثبتت الدية وتوقف نفاذها على الموت ؟

لكن الموت أمر عدمي ، سلبي ، يسلب الملكية من المتوفى ناهيك عن أن يؤثر في إحداث ملك جديد للمتوفى ! كما أسلفنا .

أم أن الدية حق شرعي يثبت ابتداءً للورثة بسبب قتل مورثهم ولا حق للمورث فيها بمعنى أنه لا تتسلط عليها وصية القتيل إذا كان قد وصى بشيء من ماله ؟

وبناءً على هذا الأخير فإن الورثة يملكون كامل الدية ، ولا اعتبار لأي إسقاط شيء منها من قبل القتيل قبل موته .

كل هذه التساؤلات والأجوبة المقترحة عليها وَجَدَتْ لها صدىً في نفسي فعزمت على بحث هذه القضية المهمة لما يترتب على حسمها من إثبات حق لقوم

---

(١) وهي قضية اختلف في شأنها أهل العلم ، هل يعتد بهذا الإسقاط أم لا ؟

ونفيه عن آخرين .

وقد جعلت بحثي هذا في مقدمة ، ومدخل ، وثلاثة فصول ، وخاتمة.

أما المقدمة ، فقد ذكرت فيها سبب البحث والكتابة في هذا الموضوع، كما سبق.

وأما المدخل ، فقد ذكرت فيه تعريف الدية ، ومشروعيتها ، والحكمة منها ، وأقسامها ، بشكل موجز .

وأما الفصول الثلاثة :

فأولها : يتعلق بالدية من حيث ملكيتها ، هل هي على ملك القتيل ، أم على ملك الورثة ابتداءً ؟

وثانيها : في عفو المجني عليه عن ديته ، بين المجيزين والمانعين .

وثالثها : في كيفية توريث الدية .

وسألتزم – إن شاء الله – بأسلوب البحث العلمي ، توثيقاً للأقوال وتخريجاً للأدلة وموازنة بين المذاهب ومناقشة وترجيحاً ، وتعريفاً بالأعلام .

وأما الخاتمة ، فسأذكر فيها نتائج البحث ، والمقترحات التى أرى أنها مناسبة للمقام .

فإن وفقت للصواب وبلوغ المرام فهو فضل ومنة عليّ من الله عز وجل – في جملة أفضاله ونعمه التي لا تحصى ، وإن كانت الأخرى فمن نفسي والشيطان . وأستغفر الله العظيم ، سائلاً ربي – سبحانه – أن يتولاني بالتوفيق والتسديد ، وأن يجعل هذا الجهد خالصاً لوجهه الكريم ، وخدمة لشريعته الغرّاء، وعباده المؤمنين إنه سميع مجيب ، والحمد لله رب العالمين .

« مدخل »

أولاً : معنى الديــة

أ – معناها في اللغة (١) :

الدية – بالكسر – : واحدة الدّيات – مثل : هبـة وهبات – ، والهاء عوض عن الواو ، والأصل : ودية – مثل وعدة – .

تقول : وديت القتيل أديه ديةً : إذا أعطيت ديته .

وإتدى الولي – على افتعل – : إذا أخذ الدية ، ولم يثأر بقتيله .

وفي الأمـر : دِ القـتـيل – بدالٍ مـكسـورة لاغـيـر – فـإن وقـفت قلت : دِهْ. وللاثنين: دِيا فلاناً ، وللجماعة : دُوا فلاناً .

ثم سمى ذلك المال ديـةً تسميةً بالمصـدر ، والمفعول يسمـى باسم المصدر كثيراً ، فيسمى المودى : ديةً ، والمجزى : جزية .

ولعلها مأخوذة في الأصل من (الودى) (٢) وهو الهلاك ، اسم من (أودى) إذا هلك (٣) . سمـيت بذلك لأنها مسببـة عنه (٤) . وقيل : سمي بـها لأنها تؤدى عادةً ، لأنه قلما يجري فيه العفو ، لعظم حرمة الآدمي (٥) .

والدية تسمى – أيضاً – عقلاً ، تقول : عقلت القتيل عقلاً إذا أديت ديته (٦) .

---

(١) انظر مـادة (ودى) في صـحـاح الجـوهري : ٢٥٢١/٦ ، وتاج العـروس : ٣٨٦/١٠ ، والمصباح المنير : ٨١٣ . مختار الصحـاح : ٧١٥ . وانظر : المطلع : ٣٦٣ ، وتحرير ألفاظ التنبيه : ٣٠٣ وأنـيس الفقهاء : ٢٩٢ ، والدر النقي : ٧٢١/٣ ، مجـموع فتاوى ابن تيـمية : ٢٥٣/١٩ .

(٢) كـ (فتى) .

(٣) انظر تاج العروس (ودى) : ٣٨٧/١٠ .

(٤) الشرح الصغير للدردير : ٣٧٢/٤ (نقلاً عن رسالة المـاجستير : دية النفس ليحيى الجردي ص ٤٥) .

(٥) فتح القدير للكمال بن الهمام : ٢٠٥/٩ .

(٦) انظر المصباح ، والمختار : (عقل) .

قال الأصمعي [1] سميت الدية عقلاً تسمية بالمصدر، لأن الإبل كانت تعقل بفناء ولي القتيل [2] ثم كثر الاستعمال حتى أطلق العقل على الدية إبلاً كانت أو نقداً [3].

ودافع الدية : عاقل ، والجمع : عاقلة [4] ، وجمع العاقلة : عواقل [5] .

والفرق بين عقله ، وعقل له ، وعقل [6] عنه أن :

الأول : أعطى ديته ، والثاني : إذا ترك ولي الدم القود للدية ، تقول : عقل له دم فلان، والثالث: إذا غرم عنه جنايته ، وذلك إذا لزمته دية فأدّاها عنه غيره[7].

ب – الدية شرعاً :

– يتفق الفقهاء – وإن اختلفت عباراتهم – على أن الدية : مال يجب بقتل [8] آدمي [9] حرٍّ [10] عن دمه [11] ، أو بجرحه [12] ، أو ذهاب منفعة [13] ، مقدراً

---

(١) عبد الملك بن قريب الباهلي . أبو سعيد (١٢٢ – ٢١٦ هـ) ، نسبته إلى جدّه أصمع ، مولده ووفاته في البصرة ، أحد ائمة العلم باللغة والشعر والبلدان . (انظر الأعلام : ٤/٣٠٧ – ٣٠٨) .

(٢) وقيل : سميت كذلك لأنها تعقل لسان ولي المقتول . (المغني : ١٢/٣٩) .

(٣) المصباح : ٥٠٤ ، شرح الزرقاني على موطأ مالك : ٤/١٧٥ .

(٤) وقيل : إنما سميت العاقلة ، لأنهم يمنعون عن القاتل ، والعقل : المنع ، لأنه يمنع من الإقدام على المضار . (المغني : ١٢/٣٩) .

(٥) المصباح : ٥٠٥ .

(٦) وباب الكل : ضرب . (المختار) .

(٧) انظر : مختار الصحاح ، والمصباح المنير : (عقل) .

(٨) فالواجب بغير قتل لا يسمى دية .

(٩) فقتل غير الآدمي من الحيوان فيه القيمة .

(١٠) أخرج به قتل المملوك ففيه القيمة لا الدية .

(١١) أخرج به ما يجب من دين يعجل بقتل مدينه قبل أجله .

(١٢) عطف على (بقتل ..) ليدخل دية العين واليد وغيرهما من دية الأعضاء .

(١٣) كما إذا لطمه على رأسه فأذهب سمعه أو بصره ، فإنه لا جرح فيه وفيه دية مقدرة .

شرعاً لا باجتهاد [١] .

والعاقلة – شرعاً – : من يحمل العقل ، وهو الدية ؛ ولا خلاف بين أهل العلم أن العاقلة : العصبات ، وأن غيرهم من الإخوة من الأم ، وسائر ذوي الأرحام ، والزوج ، وكل من عدا العصبات ، ليس هم من العاقلة [٢] .

---

(١) قوله : (لا باجتهاد) أخرج الحكومة (الأرش) ، فإنها تقدير شرعي باجتهاد ، فهي غير الدية .

وهذا التعريف الشرعي للدية هو تعريف ابن عرفة المالكي ، أضفنا إليه عبارة : (أو ذهاب منفعة) من الهداية الكافية للرصاع شرح حدود ابن عرفة . والتعليقات عليه أيضاً من الهداية الكافية (انظر حدود ابن عرفة وشرحها : ٦٢١/٢ ، وشرح منح الجليل على مختصر العلاّمة خليل : ٣٩٤/٤) .

وانظر التعريف الفقهي للدية في الكتب الفقهية :

١ – فتح القدير للكمال بن الهمام شرح الهداية : ٢٠٤/٩ – ٢٠٥ .

٢ – نهاية المحتاج للرملي شرح المنهاج للنووي : ٢٩٩/٧ .

٣ – شرح منتهى الإرادات للبهوتي : ٢٩٨/٣ .

(٢) انظر المغني : ٣٩/١٢ . واختلف أهل العلم في الآباء والأبناء هل هم من العاقلة أم لا ؟ على قولين :

الأول : كل العصبة من العاقلة ، يدخل فيه آباء القاتل ، وأبناؤه ، وإخوته ، وعمومته ، وأبناؤهم ، وإليه ذهب أبو حنيفة ومالك ، ورواية عن أحمد ، وهو اختيار أبي بكر غلام الخلال .

الثاني : ليس آباؤه وأبناؤه من العاقلة ، وهو مذهب الشافعي ، والرواية الثانية عن أحمد . (انظر المغني : ٣٩/١٢ – ٤٠) .

والعاقلة : لا تحمل العبد ، ولا العمد ، ولا الصلح ، ولا الاعتراف ، وما دون الثلث (الخرقي:١٢/٢٧) .

ثانياً : مشروعيتها والحكمة منها

أ – مشروعيتها :

الأصل في إيجاب الدية : الكتاب ، والسنة ، والإجماع :

أما الكتاب :

فقوله تعالى : ﴿ .. **ومن قتل مؤمناً خطأً فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله إلا أن يصدقوا ...** ﴾ الآية [1] .

وأما السنة :

فقد كتب النبي – صلى الله عليه وسلم – لعمرو بن حزم كتاباً إلى أهل اليمن، فيه الفرائض ، والسنن ، والديات ، وقال فيه : (**... وإن في النفس الدية مائة من الإبل ...**) [2] .

وأما الإجماع :

فقد أجمع أهل العلم على وجوب الدية في الجملة [3] .

ب – الحكمة من تشريعها :

ما من حكم شرعي إلا وراءه حكمة بالغة ، سواء نص عليها أو أرشد إليها أثر الحكم في الواقع ، والدية حكم شرعي محفوف بالحكم الظاهرة والباطنة : ففيها

---

(١) سورة النساء من الآية ٩٢ .

(٢) رواه النسائي في كتاب القسامة – باب ذكر حديث عمرو بن حزم في العقول : ٥٧/٨ – ٦٠ والإمام مالك في كتاب العقول – ذكر العقول : ٥٨/٣ (الموطأ مع شرحه : تنوير الحوالك قال ابن عبد البر : وهو كتاب مشهور عند أهل السِّير معروف مافيه عند أهل العلم معرفة نستغني بشهرتها عن الإسناد ، لأنه أشبه التواتر في مجيئه ، اتلقي الناس له بالقبول والمعرفة . (التمهيد : ٣٣٨/١٧ – ٣٣٩ . وانظر المغني : ٥/١٢) وقال أحمد : أرجو أن يكون صحيحاً . وقال يعقوب بن سفيان الفسوي : لا أعلم في الكتب المنقولة كتاباً أصح من كتاب عمرو بن حزم ، فإن الصحابة والتابعين يرجعون إليه ويدعون رأيهم . (سبل السلام : ٤٩٩/٣) .

(٣) المغني : ٥/١٢ .

إطفاء لنار الفتنة المنبعثة من غضب أولياء الدم وحقدهم على الجاني وأقاربه ، تلك الفتنة المتمثلة بشيوع القتل بين الطرفين بدعوى الأخذ بالثأر ، فالدية سبب عظيم لقطع دابر هذه الفتنة، وامتصاص غضب أولياء القتيل وحقدهم على الجاني وأوليائه . وفي الدية نوع تعويض مادي لما عساه أن يكون أولياء الدم قد فقدوه بفقد صاحبهم .

ومن ناحية أخرى فإن الدية إشعار لأقارب الجاني (عاقلته) بمسؤولية بعضهم إزاء البعض فيتواصون بالحق والمعروف ويتناهون عن الشر والفساد والمنكر .

ثم إن الدية غرامة مالية ثقيلة على الجناة من شأنها أن تكون رادعاً وزاجراً لهم أن يعودوا لمثل جنايتهم ، ولغيرهم من أن تسوّل لهم أنفسهم الأمارة بالسوء ارتكاب مثل هذه الجرائم .

وبعد هذا وذاك فإن في مشروعية الدية طريقاً لحفظ الجاني ومنعه من القتل وإتاحة الفرصة [1] له ليؤوب ويتوب ويبدأ صفحة جديدة من الخير والإحسان ، وقد وصفها الله سبحانه وتعالى بأنها تخفيف منه ورحمة ، فقال : ﴿ .. **فمن عفي له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف وأداء إليه بإحسان ذلك تخفيف من ربكم ورحمة ..** ﴾ [2] .

---

(١) القرصة – بضم الفاء – : اسم من تفارص القوم الماء القليل لكل منهم نوبة .. ، والجمع : قرص ، مثل : غرفه وغرف ؛ وأما بالكسر : فخرقة تمسح المرأة بها دم الحيض . (انظر المصباح : قرص) .

(٢) سورة البقرة من الآية : ١٧٨ .

وانظر الحكمة من تشريع الدية رسالة الملجستير : (دية النفس) ليحيى بن أحمد الجردي : ٥١ – ٥٥ .

مقدار دية النفس وصفتها

مقدار الدية الواجبة بقتل المسلم الحر مائة من الإبل في الجملة [١].

فإن كان قد قتل خطأ [٢] فقد وجبت مُخَمَّسة [٣] : عشرون بنت مخاض [٤]، وعشرون بنت لبون [٥] ، وعشرون ابن لبون ، وعشرون حقة [٦] ، وعشرون جذعة [٧] .

تؤخذ من العاقلة في ثلاث سنين .

وإن كان القتل عمداً [٨] .....

---

(١) أجمع أهل العلم على أن الإبل أصل في الدية ، وأن دية الحر المسلم مائة من الإبل ، وقد دلت عليه الأحاديث الواردة .. (المغني : ٦/١٢) .

(٢) الخطأ أن يفعل فعلاً لايريد به إصابة المقتول ، فيصيبه ويقتله ، مثل أن يرمي صيداً أو هدفاً فيصيب إنساناً فيقتله ، فإن كان المقتول مسلماً أو معاهداً فالدية ، والكفارة : عتق رقبة مؤمنة ، ﴿ **فإن كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة** ﴾ [سورة النساء : من الآية ٩٢، (وانظر المغني : ٤٦٤/١١ – ٤٦٥ ومجموع الفتاوى : ٣٧٨/٢٨ .

(٣) التخميس المذكور هو قول عمر بن عبد العزيز ، والزهري ، ومالك ، والشافعي وغيرهم . وأبدل ابن مسعود والنخعي وأصحاب الرأي ، وابن المنذر من الشافعية بني اللبون ببني مخاض ، وهو مذهب الإمام أحمد . (انظر خلاف العلماء في ذلك المغني : ١٢/١٩–٢١ ؛ وانظر روضة الطالبين : ٩/٢٥٥ – ٢٥٦وانظر مصنف ابن أبي شيبة : ٩/١٣٣ – ١٣٥ .

(٤) وهي بنت الناقة تأخذ في السنة الثانية ، فإذا دخلت في الثالثة فهي بنت لبون وسميت بنت مخاض لأن أمها قد ضربها الفحل فحملت ولحقت بالمخاض وهن الحوامل . (مصباح : مخض) .

(٥) بنت وابن لبون : ولد الناقة يدخل في السنة الثالثة ، سمي بذلك لأن أمه ولدت غيره فصار لها لبن . (مصباح : لبن) .

(٦) دخلت في السنة الرابعة ، سميت كذلك لاستحقاقها الحمل عليها (المصباح : حقق) .

(٧) الجذعة من الإبل دخلت في الخامسة . (المصباح : جذع) .

(٨) قتل العمد : أن يقصد القاتل الفعل والشخص المعين بشيء يقتل غالباً بآلة أو غيرها ، فيجب القصاص منه ، لقوله تعالى : ﴿ **كتب عليكم القصاص في القتلى ..** ﴾ [سورة البقرة : من الآية ١٧٨] ، وقوله – صلى الله عليه وسلم – : (**لا يحل قتل مسلم إلا في إحدى خصالٍ ثلاث .. ورجل يقتل مسلماً متعمداً ..**) أخرجه أبو داود والنسائي والحاكم وصححه . ولولي الدم أن يعفو فيترك القصاص ويقبل الدية .

(انظر الفقه الميسر لأحمد عيسى عاشور : ١٩٣/٢ – ١٩٦، ومجموع فتاوى ابن تيمية : =

وجبت مثلثة [١] : ثلاثون حقة ، وثلاثون جذعة ، وأربعون خلفة في بطونها أولادها . وتجب على الجاني في ماله ، ولا تحملها العاقلة [٢] ، وتجب حالة [٣] غير مؤجلة .

وإن كان القتل شبه العمد [٤] فالدية تجب مثلثة كما في العمد ، إلا أنها

= ٣٧٣/٢٨ و ٣٤٦/٣٧ . ويسمى القصاص – أيضاً – قوداً ، لأن ولي الدم يقود الجاني ، انظر مجموع الفتاوى : ٧٥/١٤ .

(١) انظر روضة الطالبين : ٢٦٥/٩ ، والمغني : ١٣/١٢-١٥ .
وكونها مثلثة – كما ذكرنا – قول عمر ، وزيد ، وأبي موسى ، والمغيرة ، وإليه ذهب عطاء ، ومحمد بن الحسن ، والشافعي ، وهو رواية عن أحمد .
وروى عن ابن مسعود أنها أرباع : خمس وعشرون بنات مخاض ، وخمس وعشرون بنات لبون ، وخمس وعشرون حقة ، وخمس وعشرون جذعة . وبه قال الزهري ، وربيعة ، وسليمان بن يسار ، وأبو حنيفة ، ومالك ، وهو رواية عن أحمد . (راجع المذهبين وأدلتهما في المغني : ١٣/١٢– ١٥ ، وانظر مصنف ابن أبي شيبه ١٣٥/٩ – ١٣٨) .

(٢) بإجماع أهل العلم . (انظر المغني : ١٣/١٢) .

(٣) وبه قال الثلاثة ، وقال أبو حنيفة – رحمه الله – : تجب في ثلاث سنين . (انظر المغني : ١٣/١٢ .

(٤) شبه العمد : أحد أقسام القتل ، وهو أن يقصد ضربه بما لايقتل غالباً ، إما لقصد العدوان عليه ، وإما لقصد التأديب له ، فيسرف فيه ، كالضرب بالسوط ، والعصا ، والحجر الصغير، والوكز باليد ، وسائر مالا يقتل غالباً إذا قتل ، فهو شبه عمد ، لأنه قصد الضرب دون القتل، ويسمى عمد الخطأ ، وخطأ العمد ، لاجتماع العمد والخطأ فيه ، فإنه عمد الفعل ، وأخطأ في القتل ، فهذا لا قود فيه . والدية على العاقلة في قول أكثر أهل العلم . وجعله مالك عمداً موجب القصاص ، لأنه ليس في كتاب الله إلا العمد والخطأ ، فمن زاد قسماً ثالثاً ، زاد على النص ..
ولحتج الأكثرون بقوله – صلى الله عليه وسلم – : (**ألا إن دية الخطأ شبه العمد ، ما كان بالسوط والعصا مائة من الإبل منها أربعون في بطونها أولادها**) ، وفي رواية : (... **ولا يقتل صاحبه**) رواه أبو داود . (انظر المغني : ٤٦٢/١١ – ٤٦٣ ، ومجموع الفتاوى : ٣٧٨/٢٨ ، وسنن أبي داود – باب ديات الأعضاء : ١٩٠/٤ ، ح : ٤٥٦٥ ، وباب في دية الخطأ شبه العمد : ١٩٥/٤ ، ح : ٤٥٨٨ ، وانظر المقدمات الممهدات : ٢٨٧/٣ ، ومصنف ابن أبي شيبة : ١٣٥/٩ – ١٣٨) .

تتخفف من وجهين : تجب على العاقلة [1] ، وتجب مؤجلة[2] في ثلاث سنين ، في كل سنة ثلثها .

والدية تتغلظ في ثلاثة مقامات [3] :

الأول : أن يقع القتل في حرم مكة ، سواء كان القاتل والمقتول في الحرم ، أو كان فيه أحدهما [4] .

الثاني : أن يحدث القتل في زمن الأشهر الحرم : ذي القعدة ، وذي الحجة ، والمحرم ، ورجب [5] .

الثالث : أن يقتل قريباً له مَحْرَماً [6] .

والإمام مالك – رحمه الله – لا يرى تغليظ الدية إلا في قتل الوالد ولده والوالدة ولدها ، فحسب [7] .

والقائلون بالتغليظ يختلفون في صفته : فالحنابلة يقولون بزيادة ثلث الدية لكل واحد من الحرمات الثلاث المذكورة ، فاذا اجتمعت الحرمات الثلاث – كأن يقتل قريباً له محرماً في حرم مكة زمن الأشهر الحرم – وجبت ديتان .

وقال أصحاب الشافعي : صفة التغليظ : إيجاب دية العمد في الخطأ لا غير ،

---

(١) وبه قال أصحاب الرأي ، والشافعي ، وهو ظاهر المذهب عند الحنابلة . وقال ابن سيرين ، والزهري ، وقتادة ، وأبو ثور : هي على القاتل في ماله . واختاره أبوبكر عبد العزيز من الحنابلة . (وانظر أدلة الفريقين ومناقشتهم في المغني : ١٢/١٦) .

(٢) قال (في المغني : ١٢/١٦) : ولا أعلم في أنها تجب مؤجلة خلافاً بين أهل العلم .. وقد حكى عن قوم من الخوارج أنهم قالوا : الدية حالة .. ، ولم ينقل ذلك عمن يعد خلافه خلافاً .

(٣) انظر المغني : ١٢/٢٣ ، روضة الطالبين : ٩/٢٥٥ . المجموع : ١٧/٤٠٣ – ٤٠٩ .

(٤) كجزاء الصيد ، ولا تغلظ بحرم المدينة ، ولا بالقتل بالإحرام على الأصح فيهما . (روضة الطالبين : ٩/٢٥٥) وقول الشافعي القديم : التغليظ بالقتل في المدينة (انظر المغني : ١٢/٢٦ ، المجموع : ١٧/٤٠٩) .

(٥) ولا يلحق بها رمضان ، كما يتوهم البعض .

(٦) فإن كان قريباً غير محرم ، فلا تغليظ على الصحيح .. ، ولا أثر لمحرمية الرضاع والمصاهرة . (الروضة : ٩/٢٥٥) .

(٧) انظر المدونة : ٦/٣٠٦ – ٣٠٨ .

ولا يتصور التغليظ في غير الخطأ ، ولا يجمع بين تغليظين .

ومالك يقول بما ذهب إليه الشافعية إلا أنه يغلظ في العمد أيضاً ، فإذا قتل ذا رحم محرم عمداً فعليه ثلاثون حقة ، وثلاثون جذعة ، وأربعون خلفة .

وتغليظها في النقد : أن ينظر قيمة إبل غير المغلظة ، وقيمتها مغلظة ثم يحكم بزيادة مابينهما ، كأن تكون قيمتها – مخففة – ستمائة ، وفي العمد ثمانمائة ، وذلك ثلث الدية المخففة [1] .

---

(١) انظر المغني : ١٢/٢٣ – ٢٤ .

الفصل الأول
هل الدية تحدث على ملك المقتول ، أم تحدث على ملك الورثة ابتداءً ؟

اختلف أهل العلم – بناء على قناعاتهم فيما لديهم من أدلة – في هذه القضية إلى ثلاثة مذاهب :

الأول : الدية تحدث على ملك المقتول ، فهي مستحقة له .

الثاني : تحدث على ملك الورثة ابتداءً .

الثالث : تحدث على ملك القتيل إن كانت دية خطأ وتحدث على ملك الورثة إن كانت دية عمد .

المذهب الأول
الدية تحدث على ملك المقتول فهي مستحقة له

وبه قال جمهور أهل العلم [1] وهو إحدى الروايتين عن أحمد [2] .

أدلة هذا المذهب [3] :

لم يكن لأصحاب هذا المذهب أدلة نقلية يستدلون بها ، إنما هي تعليلات عقلية وأقيسة اعتمدوا عليها من ذلك أنهم قالوا :

١– إن الدية بدل نفسه ، ونفسه له ، فيكون بدلها له ، كدية أطرافه المقطوعة منه في الحياة فهي له ، فكذلك بدلها بعد موته .

---

(١) انظر المغني : ٨/٥٤٨ – ٥٤٩ ، وفهم هذا المذهب من إدخالهم الدية في تركة المقتول فتسلط عليها عفوه ونفذت فيه وصيته وقضيت منها ديونه ، فكل من قال بذلك فهو قائل بملكية المقتول للدية ، والله أعلم . وانظر روضة الطالبين : ٦/٢٨٦ – ٢٨٨ .

(٢) وهذه الرواية عن أحمد نقلها مهنّا . (المغني) .

(٣) المغني : ٨/٥٤٩ ، ٩/١٨٥ و ١٨٦ .

٢ – ولأنه لو أسقطها عن القاتل بعد جرحه إياه كان إسقاطه صحيحاً ، ولو كان حقاً للورثة ما جاز إسقاطه .

٣ – ولأنها مال موروث ، فأشبهت سائر أمواله ، ولهذا تقضى منها ديونه ، ويجهز منها إن استلمت قبل تجهيزه [١] .

وإنما يزول من أملاكه ما استغنى عنه ، فأما ما تعلقت به حاجته فلا .

٤ – ولأنه يجوز أن يتجدد له ملك بعد الموت ، كمن نصب شبكة فسقط فيها صيد بعد موته، فإنه يكون من ملكه بحيث تُقضى ديونه منه ويجهز ، فكذلك ديته ؛ لأن تنفيذ وصيته من حاجته فأشبهت قضاء دينه [٢] . وهي موروثة عنه كسائر أمواله [٣] .

من آثار هذا المذهب :

١ – لو أسقط المقتول الدية عن القاتل بعد جرحه إياه كان إسقاطه صحيحاً.[٤]

٢ – من أوصى بثلث ماله لرجل فقتل ، وأخذت ديته فللموصى له بالثلث ثلث ماله وديته [٥] .

وكذلك إن كانت الوصية بمعين فخروجه معتبر من ثلث ماله وديته [٦] .

٣ – تقضى منها ديونه . ويجهز منها إن استلمت قبل تجهيزه [٧] .

---

(١) المغني : ٥٤٩/٨، ١٨٥/٩و١٨٦ . قال ابن قدامة : ولا أعلم خلافاً في أن الميت يجهز منها إن كان قبل تجهيزه لأنه لو لم يكن له شيء لوجب تجهيزه على من عليه نفقته لو كان فقيراً، فأولى أن يجب ذلك في ديته . ا هـ .

(٢) المغني : ٥٤٩/٨ .

(٣) انظر المغني : ١٨٤/٩و١٨٥ .

(٤) المغني : ٥٤٩/٨ . بدائع الصنائع : ٢٤٨/٧-٢٤٩ .

(٥) المغني : ٥٤٨/٨ و ١٨٥/٩ .

(٦) المغني : ٥٤٨/٨ و ١٨٥/٩ .

(٧) المغني : ٥٤٩/٨ ، ١٨٥/٩ و ١٨٦ .

المذهب الثاني
تحدث الدية على ملك الورثة ابتداءً

وبه قال مكحول[1]، وشريك[2]، وأبو ثور[3]، وداود[4] وهو قول إسحاق[5]، وإحدى الروايتين عن أحمد[6]؛ وله انتصر ابن حزم[7].

---

(١) مكحول بن أبي مسلم شهراب بن شاذل، أبو عبد الله، الهذلي بالولاء، أصله من فارس، فقيه الشام في وقته، من حفاظ الحديث، توفي سنة: ١١٢. (الأعلام).

(٢) شريك بن عبد الله بن الحارث النخعي الكوفي، أبو عبد الله: عالم بالحديث، فقيه اشتهر بقوة ذكائه وسرعة بديهته، كان قاضياً على الكوفة، توفي سنة: ١٧٧. (الأعلام).

(٣) ابراهيم بن خالد بن أبي اليمان الكلبي، البغدادي: الفقيه، صاحب الإمام الشافعي، قال ابن حيّان: كان أحد أئمة الدنيا فقهاً وعلماً وورعاً وفضلاً.. مات ببغداد شيخاً سنة: ٢٤٠هـ. (الأعلام).

(٤) داود بن علي بن خلف الأصبهاني، أبو سليمان، مولده في الكوفة، سكن بغداد، وانتهت إليه رياسة العلم فيها، لقب بالظاهري، لأخذه بظاهر الكتاب والسنة وإعراضه عن التأويل والرأي والقياس، توفي ببغداد سنة: ٢٧٠هـ. (الأعلام).

(٥) إسحاق بن راهوية: إسحاق بن إبراهيم بن مخلد الحنظلي التميمي المروزي، أبو يعقوب، عالم خراسان في عصره، أخذ عنه أحمد والبخاري ومسلم والترمذي والنسائي وغيرهم، قال فيه الخطيب البغدادي: اجتمع له الحديث والفقه والحفظ والصدق والورع والزهد، توفي بنيسابور سنة ٢٣٨هـ (الأعلام).

(٦) المغني: ٨/٥٤٨، وهذه الرواية عن أحمد نقلها ابن منصور.

(٧) انظر المحلى: ١٢/٢٦٣.

وابن حزم هو علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الظاهري، أبو محمد، عالم الأندلس في عصره، وأحد أئمة الإسلام، كان في الأندلس خلق كثير ينتسبون إلى مذهبه يقال لهم: (الحزمية)، ولد بقرطبة سنة ٣٨٤هـ، وكان له ولأبيه من قبله رئاسة الوزارة، فزهد بها وانصرف إلى العلم والتأليف، اجتمع عند ابنه الفضل بخط أبيه من تآليفه نحو ٤٠٠ مجلد، له: (الفصل في الملل والأهواء والنحل) و(المحلى) في الفقه، (الأحكام لأصول الأحكام)، وغير ذلك، انتقد كثيراً من العلماء والفقهاء، فحقدوا عليه وتمالؤوا على بغضه واستعدوا سلاطينهم عليه فطاردوه، فرحل إلى بادية (لُبْلة) من بلاد الأندلس، فتوفي فيها سنة ٤٥٦هـ. (انظر الأعلام).

أدلة هذا المذهب :

استدل أصحاب هذا المذهب بما يلي :

١ – إن الورثة إنما يستحقون الدية وتجب لهم بعد موت القتيل بدليل أن سببها الموت ، فلا يجوز وجوبها قبله ؛ لأن الحكم لا يتقدم سببه .

٢ – ولا يجوز أن تجب الدية للقتيل بعد موته ، لأنه بالموت تزول أملاكه الثابتة له ، ويخرج عن أن يكون أهلاً للملك ، فكيف يتجدد له ملك [١] .

٣ – ثم إن الدية عوض من القود – بلا شك – في العمد ، وعوض من النفس في الخطأ بيقين ؛ ولا خلاف بين أحد من الأمة في أن المقتول مادام حياً فليس له حق في القود ، كما لاحق له في الدية .

إنما القود والدية يجبان بعد الموت ، ولا أهلية للميت أن يتملك شيئاً ، فالحق بعد موته إنما يثبت لأوليائه لا له [٢] .

وقال ابن حزم : فلو أن امرأ نذر نذراً لله – تعالى – أن يتصدق بكل ما ورث عن فلان ، ثم قتل ذلك الفلان خطأ أو عمداً ، فإنه لا يلزمه أن يتصدق بما يقع له من ديته في العمد والخطأ ، لأنه لم يرثه عنه [٣] .

فالدية إنما هي مالٌ للأهل حدث لهم بعد موته ، ولم يرثوه – قط – عنه ، إذ لم يجب له – قط – شيء منه في حياته ، فمن الباطل أن يقضى دينه من مال الورثة الذي لم يملكه هو – قط – في حياته ، وأن ينفذ فيه وصيته .

وهو وإن كان إنما وجب لم من أجل موته ، فهو كمال مولى له مات إثر موته، فوجب للورثة من أجل الميت ، ولم يجب للميت . وبالله تعالى التوفيق [٤] .

من آثار هذا المذهب :

وعليه فليس لمن أوصى الميت له بالثلث من الدية شيء [٥] . لأن الميت إنما

---

(١) المغني : ٥٤٨/٨ ، وانظر : ١٨٥/٩ .

(٢) وانظر المحلى : ٢٦٣/١٢ .

(٣) المحلى : ٢٤٠/١٢ .

(٤) المحلى : ٢٦٣/١٢ .

(٥) المغني : ٥٤٨/٨ ، ٥٤٩ ، و ١٨٦/٩ .

يوصي بجزء من ماله ، لا بمال ورثته .

وكذلك إن كانت الوصية بمعين فإن خروجه معتبر من أصل ماله دون ديته ، لأنها ليست من ماله [1] .

قال أبو ثور – رحمه الله – : الدية على الميراث [2] ، ولا تقضى منها ديونه، ولا تنفذ منها وصاياه [3] .

المذهب الثالث

الدية تحدث على ملك المقتول إذا كانت دية خطأ وتحدث على ملك العصبات إن كانت دية عمد روي ذلك عن علي – رضي الله عنه – [4]

قال علي : لا يرث دية المقتول إلا عصباته الذين يعقلون عنه[5] .

قلت : المراد من قوله – رضي الله عنه – هذا : دية المقتول عمداً [6] ، فهي والحالة هذه تحدث على ملك أولياء الدم الذين يعقلون عنه مالو كان هو الجاني . وبالتالي فالزوجة – على هذا – لا ترث الدية [7] .

---

(١) المغني : ٥٤٩/٨ .

(٢) قوله : (الدية على الميراث) ، أي تقسم على الورثة حسب فروضهم المقررة شرعاً في تركة المتوفى .

(٣) المغني : ١٨٥/٩ .

(٤) انظر المغني : ٥٤٨/٨ . كما روي عنه مثل قول الجماعة أيضاً ، وإن التركة من حق الميت مطلقاً .

(٥) المغني : ١٨٥/٩ .

(٦) بناء على ما روي عنه – رضي الله عنه – أن الدية إنما تحدث على ملك الميت إذا كانت دية خطإ . أما إذا حمل قول علي – رضي الله عنه – هذا على إطلاقه ، فإنه يدل على انه يرى أن الدية ليست من ملك القتيل مطلقاً سواء كانت دية عمد أو دية خطأ . والله أعلم .

(٧) وانظر المغني : ١٨٥/٩ ،وسيأتي الكلام – إن شاء الله – في من يرث الدية (الفصل الثالث: كيفية توريث الدية .

وإلى هذا – أعني قول علي المنصوص – ذهب عمر – رضي الله عنه – ، ثم رجع عنه لما بلغه عن النبي – صلى الله عليه وسلم – توريث المرأة من دية زوجها [١] .

وبهذا القول قال الحسن البصري ومالك [٢] .

وخرجت مذهبهم هذا بناءً على أنهم يجيزون نفاذ وصية الميت في دية الخطأ لا العمد [٣] .

ولم ينصوا على وجهتهم في التفريق بين دية العمد ودية الخطأ في كون الثانية من ملكه دون الأولى ، وبالتالي فتصح وصيته فيها إذا كانت دية خطإ لا دية عمد .

ولعل التفريق هذا مبني على كون الأصل في قتل العمد القصاص وإنما يصار إلى الدية بدلاً عنه برغبة أولياء الدم وعفوهم عن الجاني إلى الدية ، فتكون الدية والحالة هذه من حق الورثة وملكهم ، ولا شأن للمقتول فيها ولا تدخل في دائرة وصاياه .

بينما الأصل في القتل الخطأ الدية ولا قصاص فهي تثبت ابتداءً في مقابلة الدم من دون اختيار الورثة ، فتدخل والحالة هذه في دائرة وصايا المقتول . والله أعلم .

ولذلك يرجع في دية العمد إلى رضا الخصمين ، وأما دية الخطأ فإنها تجب علينا بالشرع ، فلا يمكن الرجوع فيها إلى تراضيهم [٤] .

وعلى هذين المذهبين – المارّين – في جعل الدية من ملك المقتول – مطلقاً أو في حالة القتل الخطأ ، فما حدود تصرفه فيها قبل موته ؟

---

(١) وانظر المغني : ٩/١٨٥ ،وسيأتي الكلام – إن شاء الله – في من يرث الدية (الفصل الثالث: كيفية توريث الدية) .

(٢) انظر المغني : ٨/٥٤٨ . وانظر المدونة : ٦/٤٣٩ .

(٣) وفي المدونة (٦/٤٣٩) : قال مالك في الرجل يقتل خطأ : إنه إن عفا عن ديته فإنما عفوه في ثلثه . فأرى أن يكون للعاقلة ولأهل الوصايا وصاياهم يتحاصّون في ثلث ديته . ا هـ .

(٤) انظر مجموع فتاوى ابن تيمية : ١٩/٢٥٤ .

إذا اعتبرنا الجريح مريضاً مرض موت وأن الدية من ملكه فإن حدود تصرفه في ديته والحالة هذه الثلث ضمن مجمل تركته ، فإذا عفا عن الدية فإن عفوه يكون من ثلث ماله ، لأن العفو تبرع منه ، وتبرع المريض مرض الموت يعتبر من ثلث ماله ، إلا أن يجيز الورثة ما زاد على الثلث [1] .

قال الخرقي : (وما أعطى في مرضه الذي مات فيه فهو من الثلث) [2] .

قال ابن قدامة شارحاً قول الخرقي : وجملة ذلك أن التبرعات المنجزة كالعتق.. والإبراء من الدين ، والعفو عن الجناية الموجبة للمال ، إذا كانت في الصحة فهي من رأس المال ، لا نعلم في هذا خلافاً ؛ وإن كانت في مرض مخوف اتصل به الموت فهي من ثلث المال [3] .. لما روى أبو هريرة – رضي الله عنه – قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم – : **(إن الله تصدق عليكم عند وفاتكم بثلث أموالكم ، زيادة لكم في أعمالكم)** ، رواه ابن ماجة [4] وهذا يدل بمفهومه على أنه ليس له أكثر من الثلث .

روى عِمران بن حصين أن رجلاً من الأنصار أعتق ستة أعبد له في مرضه ، لا مال له غيرهم ، فاستدعاهم رسول الله – صلى الله عليه وسلم – فجزأهم ثلاثة أجزاء ، وأقرع بينهم ، فاعتق اثنين وأرق أربعة . رواه مسلم [5] . وإذا لم

---

(١) المغني : ٨/٤٧٤ ، بدائع الصنائع : ٧/٢٤٩ .

(٢) مختصر الخرقي (ضمن المغني) : ٨/٤٧٣ .

(٣) والفرق بين كونها من رأس المال وبين كونها من الثلث أنها في الحالة الأولى تسقط برمتها ولا حق لأولياء الدم في المطالبة بشيء منها ، وأما في الحالة الثانية فيسقط من الدية بقدر ثلث مال المقتول بما فيه الدية فإن كان الثلث يساويها سقطت كلها وإن كان يغطي جزءاً منها فيسقط منها بقدر ذلك الجزء وتطالب عاقلة الجاني بالباقي ؛ والله أعلم .

(٤) سنن ابن ماجة – كتاب الوصايا – باب الوصية بالثلث : ٢/٩٠٤. وفي إسناده طلحة ابن عمرو الحضرمي ، ضعفه غير واحد . (الزوائد) .

(٥) صحيح مسلم – كتاب الأيمان – باب من أعتق شركاً له في عبد : ٣/١٢٨٨ . ولفظه : أن رجلاً أعتق ستة مملوكين له عند موته ، لم يكن له مال غيرهم ، فدعا بهم رسول الله – صلى الله عليه وسلم – فجزأهم أثلاثاً . ثم أقرع بينهم ، فاعتق اثنين وأرق أربعة . وقال له قولاً شديداً .
وفي رواية له أخرى : أن رجلاً من الأنصار أوصى عند موته فاعتق ستة مملوكين ...

ينفذ العتق مع سرايته ، فغيره أولى ، ولأن هذه الحال الظاهر منها الموت ، فكانت عطيته فيها في حق ورثته لا تتجاوز الثلث كالوصية [١] .

الترجيح :

بعد النظر في المذاهب الثلاثة وأدلتها – وليس لهم أدلة نقلية معتمدة تحسم النزاع ، إنما هي تعليلات عقلية وأقيسة – فإني أرى أن ماذهب إليه الأئمة في المذهب الثاني من أن الدية تحدث على ملك الورثة ابتداءً هو الراجح لأنه المنسجم مع قواعد الشرع المطهر وروحه ، ولأن الدية مال حدث للورثة بعد موت مورثهم ، ولم يرثوه عنه حيث لم يجب له شيء منه في حياته ، وقد قال ربنا – عز وجل – : ﴿ **ودية مسلمة إلى أهله** ﴾ ، فدل على أن القتيل لا حق له في الدية وبالتالي لا تنفذ فيها وصاياه ولا تقضى منها ديونه . والله أعلم .

أما ما ذكره المخالف من أدلة فإنه منازع فيها وغير مسلمة له .

---

(١) المغني : ٨/٤٧٣ و ٤٧٤ . وحكم العطايا في مرض الموت المخوف ، حكم الوصية في خمسة أشياء :

١ – يقف نفوذها على خروجها من الثلث ، أو إجازة الورثة .

٢ – لا تصح لوارث إلا بإجازة بقية الورثة .

٣ – فضيلتها ناقصة عن فضيلة الصدقة في الصحة .

٤ – يزاحم بها الوصايا في الثلث .

٥ – خروجها من الثلث معتبر حال الموت ، لا قبله ولا بعده . (المغني : ٨/٤٧٤ و ٤٧٥). وانظر من وقف في مرضه الذي مات فيه .. (المغني : ٨/٢١٥ وما بعدها) . وانظر من أوصى لغير وارث بأكثر من الثلث .. (المغني : ٨/٤٠٤ وما بعدها) .

الفصل الثاني

عفو المجني عليه عن ديتـه بين المجيزين والمانعين

يتفرع عن قـضية عائدية الدية – للقتيل أو لورثتـه ابتداءً ؟ – قضية عفـو القتيل عن الدية قبل موته هل يجوز أم لا ؟

ففي القضية مذهبان – إجمالاً – : مذهب يمنع ، وآخر يجيز .

المـذهب الأول : عدم جـواز عفـو القتـيل عن الدية قـبل موته : وهو مـذهب القائلين بأن الدية من حق الورثة ابتـداءً وليس للقتيل حق فيهـا فإنهم يقولون – بداهة – بعدم جواز عفوه كما أشرنا إلى ذلك سابقاً .

المذهب الثـاني : جواز عفو القـتيل عن الدية قبل موته : وهو مـذهب القائلين بأن الدية من حق القتيل ابتداءً على اختلافهم في صفة القتل خطأ وعمداً .

وعلى هذا فإنهم اختلفوا فيما يمكن أن يكون محل العفو : دية القتل الخطأ أم دية القتل العمد ؟

كما اختلفـوا في المقدار الذي يتسلط عليه العـفو من الدية هل هو كامل الدية أم ما يقابلها من ثلث التركة كاملة أو دون ذلك ؟

فإن قـال المجني عليه : عـفوت عن الجـراحة أو الشجّـة وعما يحـدث منها ، نظرنا [1] فإن كانت الجناية :

أولاً : عـمـداً ، فـقـد ذهب الحـسن البـصـري [2] ، وطاوس ، وقـتادة [3] ، والأوزاعي ، ومالك [4] ، إلى صحـة عفـوه ، ولم يكن له في سرايتـها قـصاص

---

(١) انظر المغني : ١١/٥٨٩–٥٩٠ . المحلى : ١٢/٢٥٥ – ٢٦٣ .المجموع: ١٧/٣٥٨–٣٦٣ .

(٢) انظر – مع ماسبق – مصنف ابن أبي شيبة : ٩/٣٢٤ .

(٣) المرجع نفسه .

(٤) المقـدمات الممهـدات لابن رشد : ٣/٢٩٤ . وفي المدونة (٤/٣٧٠) : قـال مالك في الرجل – يعفو عن دمه – إذا كان القتل عمداً – : إن ذلك جائز ..

ولادية ، وسواء عفا بلفظ العفو أو الوصية .

وهو ظاهر كلام أحمد :

وقال أصحاب الشافعي : إذا قال المجني عليه : عفوت عن الجناية وما يحدث منها ، ففيه قولان :

أحدهما : أنه وصية ، فيبنى على الوصية للقاتل ، وفيها قولان :

أحدهما : لا يصح [١] فتجب دية النفس غير أنه يقسط منها أرش الجناية ، وبهذا قال سفيان الثوري .

الثاني : يصح في الثلث ، ويجب الباقي .

القول الثاني : ليس بوصية ، لأنه إسقاط في الحياة ، فلا يصح ، وتلزمه دية النفس سوى أرش الجناية [٢] .

وإجابةً على هذا القول الثاني للشافعية قال ابن قدامة :

ولنا ، أنّه أسقط حقه بعد انعقاد سببه ، فسقط ، كما لو أسقط الشفعة بعد البيع [٣] .

قال ابن قدامة : إذا ثبت هذا ، فلا فرق بين أن يخرج الثلث أو لم يخرج ، لأن موجب العمد : القود ، في إحدى الروايتين ، أو أحد شيئين في الرواية الأخرى ، فما تعينت الدية ، ولا تعينت الوصية بمال ، ولذلك صح العفو من المفلس إلى غير مال [٤] .

أما إذا قال المجني عليه : عفوت عن الجراحة أو القطع أو الشجة دون أن يذكر : (وما يحدث منها) ، فقد ذهب ابن عباس – رضي الله عنهما – إلى أنه يؤخذ بالدية ، فقد قال في رجل قطعت يده فصالح عليها ثم انتقضت به فمات :

---

(١) قلت : لأن الإيصاء كالتوريث ، ولا يصح توريث القاتل ممن قتله ، فكذلك الإيصاء . والله أعلم .

(٢) المغني : ١١/٥٩٠ . المجموع : ١٧/٣٦١ – ٣٦٢ .

(٣) المغني : ١١/٥٩٠ .

(٤) المغني : ١١/٥٩٠ .

الصلح مردود ، ويؤخذ بالدية [1] .

وبه قال أبو حنيفة وزفر [2] .

وقال مالك : من صالح من جراحة ، أو من قطع ثم مات ، بطل الصلح ووجب القود [3] .

وإن كانت الجناية :

ثانياً : خطأ ، فإذا عفا عنها وعما يحدث منها ، اعتبر خروجها من الثلث ، سواء عفا بلفظ العفو ، أو الوصية ، أو الإبراء ، أو غيرها ، فإن خرجت من الثلث صح عفوه في الجميع وإن لم تخرج من الثلث سقط عنه من ديتها وما احتمله الثلث[4] .

وبهذا قال عطاء [5] وعمر بن عبد العزيز والأوزاعي وإسحاق ، وإليه ذهب أبو يوسف ومحمد من الحنفية وبه قال مالك والحنابلة [6] .

قالوا : لأن الوصية – ههنا – بمال . قال عطاء : إنما هو مال يوصى به [7] .

على أن بعض أهل العلم ذهبوا إلى جواز العفو عن كامل الدية وإسقاطها في الجناية الخطأ .

منهم ابن عمر ، قال ابن حزم : روينا من طريق أبي بكر بن شيبة .. عن أبي

---

(١) المحلى : ٢٥٦/١٢ ؛ مصنف ابن أبي شيبة – كتاب الديات – الرجل يصيب الرجل فيصالح عليه ثم يموت : ٤٣٠/٩ ، ح ٨٠١١ .

(٢) المحلى : ٢٥٦/١٢ . بدائع الصنائع : ٢٤٩/٧ .

(٣) المحلى : ٢٥٦/١٢ . المدونة (في رجل قطع يد رجل عمداً فصالحه المجروح ثم مات) : ٣٧٢/٤ .

(٤) أي تنظر تركة المجني عليه فإن كانت الدية إذا ضمت إليها تساوي ثلث التركة – كأن تكون تركته مائتي الف ، والدية مائة ألف – ففي هذه الحالة تسقط الدية كاملة لأنها ثلث تركته .

(٥) وانظر – مع ما سبق – مصنف ابن أبي شيبة : ٣٢٤/٩ .

(٦) انظر المغني : ٥٩٠/١١ ؛ والمحلى : ٢٥٥/١٢-٢٥٦ . بدائع الصنائع : ٢٤٩/٧ . والمدونة : ٦ /٤٣٩ .

(٧) المحلى : ٢٥٥/١٢ .

بكر بن حفص قال : كان بين قوم بني عدي ، وبين حي من الأحياء قتال ، ورمي بالحجارة ، وضرب بالنعال فأصيب غلام من آل عمر ، فأتي على نفسه ، فلما كان قبل خروج نفسه قال : إني قد عفوت رجاء الثواب والإصلاح بين قومي ، فأجازه ابن عمر [١] .

ومنهم طاوس ، فعن ابنه قال : قلت لأبي : يقتل عمداً أو خطأ ، فيعفو عن دمه : قال : نعم [٢] .

قال الكاساني[٣] في بدائعه : إذا كان خطأ ، فإن برئ من ذلك صح العفو بالإجماع ، ولا شيء على القاطع ، سواء كان بلفظ الجناية أو الجراحة وذكر : (وما يحدث منها) أو لم يذكر .

قال : لأن العفو وقع عن ثابت وهو الجراحة ، أو موجبها وهو الأرش فيصح.

وإن سرى إلى النفس : فإن كان بلفظ : الجناية أو الجراحة وما يحدث منها صح أيضاً .

قال : لأن لفظ : (الجناية) يتناول القتل ، وكذا لفظ : (الجراحة وما يحدث منها) ، فكان ذلك عفواً عن القتل فيصح .

وإن كان بلفظ : (الجراحة) ، ولم يذكر : (وما يحدث منها) ، لم يصح العفو ، والدية على العاقلة ، عند أبي حنيفة .

وعندهما [٤] يصح العفو ، وهذا وقوله : (عفوت عن الجراحة وعن الجناية وما يحدث منها) سواء [٥] .

---

(١) المحلى : ١٢/٢٥٥ .

(٢) المحلى : ١٢/٢٥٥ ؛ وابن أبي شيبة – الرجل ينقتل فيعفو عن دمه : ٩/٣٢٣ .

(٣) علاء الدين أبو بكر بن مسعود الكاساني الحنفي ، الملقب بملك العلماء ، وكتابه (بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع) شرح فيه (تحفة الفقهاء) لشيخه علاء الدين محمد السمرقندي، توفي سنة ٥٨٧هـ ودفن بظاهر حلب ، عند قبر زوجته العالمة فاطمة ابنة شيخه السمرقندي . انظر الفوائد البهية : ٥٣ ، والاعلام : ٢/٤٦ .

(٤) أي صاحبا الإمام أبي حنيفة : الإمامان أبو يوسف ومحمد .

(٥) بدائع الصنائع : ٧/٢٤٩ .

وحيثما صح عفوه - عند الحنيفة - إنما يصح استحساناً [1] والقياس[2] وعدم صحته [3] .

وإنما صح استحساناً - عندهم - لوجهين :

الأول : أن الجرح متى اتصلت به السراية تبين أنه وقع قتلاً من حين وجوده، فكان عفواً عن حق ثابت ، فيصح .

ولهذا لو كان الجرح خطأ فكفر الجاني بعد جرح المجني عليه قبل موته ثم مات ، جاز التكفير .

والثاني : أن القتل إن لم يوجد للحال ، فقد وجد سبب وجوده ، وهو الجرح المفضي إلى فوات الحياة ، والسبب المفضي إلى الشيء يقام مقام ذلك الشيء في أصول الشرع ، كالنوم مع الحدث ، والنكاح مع الوطء ، غير ذلك .

لأنه إذا وجد سبب وجود القتل كان العفو تعجيل الحكم بعد وجود سببه ، وإنه جائز كالتكفير بعد الجرح قبل الموت في قتل الخطأ . والله سبحانه وتعالى أعلم [4] .

ومتى كان عفوه معتبراً ، فإن كان في حال صحة المجروح - بأن كان يذهب ويجيء ، ولم يصر صاحب فراش - يعتبر من جميع ماله .

وإن كان في حال المرض - بأن صار صاحب فراش - يعتبر عفوه من ثلث

---

(١) الاستحسان من أدلة الحنفية ، وهو : عدول عن قياس إلى قياس أقوى منه ، أو هو : دليل ينقدح في نفس المجتهد تقصر عنه عبارته ، وقال السرخسي - من أئمتهم - : الاستحسان : ترك القياس ، والأخذ بما هو أوفق للناس . (انظر جمع الجوامع للسبكي بشرح المحلى : ٣٥٣/٢ ؛ ونظرية المصلحة في الفقه الإسلامي لشيخنا الدكتور حسين حامد حسّان : صفحة ٥٨٥ ، وما بعدها ؛ وكتابنا : مشكلة إفلاس المدين ، صفحة ٥٦ هـ ٣ .

(٢) القياس هنا بمعنى الأصل والقاعدة .

(٣) ووجهه : أن العفو عن القتل يستدعي وجود القتل ، والفعل لا يصير قتلاً إلا بفوات الحياة عن المحل ، ولم يوجد ، فالعفو لم يصادف محله فلم يصح . (بدائع الصنائع : ٢٤٨/٧ ، الربع الأخير من الصفحة) .

(٤) انظر بدائع الصنائع : ٢٤٨/٧ ، الربع الأخير من الصفحة .

ماله ، لأن العفو تبرع منه ، وتبرع المريض مرض الموت يعتبر من ثلث ماله .
فإن كان قدر الدية يخرج من الثلث : سقط ذلك القدر عن العاقلة ، وإن كان لا يخرج كله من الثلث : فثلثه يسقط عن العاقلة ، وثلثاه يؤخذ منهم [1] .

(الأدلـــة)

إضافة إلى ماذكر أهل العلم من أدلة جدليّة عقلية ، فقد استقرأ ابن حزم – رحمه الله – وجمع الأدلة النقلية لهذه الأقوال التي أجازت عفو المجني عليه سواء كان جوازاً مطلقاً ، أو مقيداً بوصفه عمداً ، أو خطأً ، أو مقيداً بالثلث ، فقال مستعرضاً تلك الأدلة – : [2]

فلما اختلفوا في ذلك نظرنا لنعلم الحق فنتبعه ، فوجدناهم يقولون [3] :

١ – قال الله تعالى : ﴿.. والجروح قصاص فمن تصدق به فهو كفارة له .. ﴾[4] .

٢ – وقال تعالى : ﴿.. وجزاء سيئة سيئة مثلها فمن عفا وأصلح فأجره على الله .. ﴾ [5] .

٣ – وقال تعالى : ﴿ وإن عاقبتم فعاقبوا بمثل ماعوقبتم به .. ﴾ [6].

---

(١) انظر بدائع الصنائع : ٢٤٩/٧ .
قلت : وقوله : (فثلثه يسقط عن العاقلة ، وثلثاه يؤخذ منهم) هذا إذا لم يكن للمجني عليه تركة غير الدية ، فيتسلط العفو حينئذ على ثلثها ، وثلثاها الآخران يؤخذان من العاقلة ، والله أعلم .

(٢) انظر المحلى : ٢٥٥/١٢ . وابن أبي شيبة – كتاب الدية – الرجل يقتل فيعفو عن دمه : ٣٢٣/٩ .

(٣) أي مستدلين .

(٤) سورة المائدة من الآية ٤٥ .

(٥) سورة الشورى من الآية ٤٠ .

(٦) سورة النحل من الآية ١٢٦ .

٤ – وذكروا ما حدّثنا حمام [١] .. عن قتادة أن عروة بن مسعود الثقفي دعا قومه إلى الله ورسوله ، فرماه رجل منهم بسهم فمات، فعفا عنه،(فرفع[٢] ذلك إلى رسول الله – صلى الله عليه وسلم – فأجاز عفوه ، وقال : **هو كصاحب ياسين**) [٣] .

٥ – .. وعن عدي بن ثابت قال : قال رجل من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم – : سمعت النبي – صلى الله عليه وسلم – يقول : **(من تصدق بدم فما دونه كان كفارة له من يوم ولد إلى يوم تصدق به)** [٤] .

٦ – .. وقالوا : هذا حكم ابن عمر[٥] بحضرة الصحابة – رضي الله عنهم – ولا يعرف له منهم مخالف .

٧ – وقالوا : هذا هو المجني عليه ، فهو أولى بنفسه .

فهذا كل ما أوردوه في ذلك [٦] .

---

(١) قال الحافظ ابن حجر في تبصير المنتبه بتحرير المشتبه (٤٥٢/١) : حمام ، بضم الحاء : جماعة ؛ منهم : .. حمام بن أحمد القرطبي ، شيخ أبي محمد بن حزم .

(٢) في المحلى : (فدفع) بالدال المهملة لا بالراء . والتصويب من ابن أبي شيبة .

(٣) انظر مصنف ابن أبي شيبة – كتاب الديات – الرجل يقتل فيعفو عن دمه : ٣٢٤/٩ ، ح : ٧٦٥٤ .

(٤) وذكره الهيثمي في قصة ، وقال : رواه أبو يعلي ، ورجاله رجال الصحيح ، غير عمران بن ظبيان ، وقد وثقه ابن حبّان ، وفيه ضعف . (مجمع الزوائد : ٣٠٢/٦) .

(٥) في المحلى : هذا حكم من عمر .. ، والصواب ما صححته ، وقد مرّ الاثر قريباً .

(٦) المحلى : ٢٥٧/١٢ .

المناقشة والترجيح

ثم كرَّ أبو محمد علي بن حزم على أدلة القوم ناقداً ومناقشاً ، فقال : فنظرنا في الذي احتجوا به ، فوجدناه لا حجة لهم في شيء أصلاً :

أما :

١ – قول الله – تعالى – : ﴿ .. **فمن تصدق به فهو كفارة له** ﴾ .

فإنما قال تعالى ذلك عقب قوله تعالى : ﴿ .. **والعين بالعين** ﴾ إلى قوله : ﴿ **فهو كفارة له** ﴾ .

وهذا كله كلام مبتدأ بعد تمام قوله تعالى : ﴿ **وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس ..** ﴾ .

فإنما جاء نص الله – تعالى – على الصدقة بالجروح بالأعضاء .

وهكذا نقول : إن للمجني عليه أن يتصدق بما أصيب به من ذلك ، فيبطل القود جملة في ذلك (١) .

وليس في هذه الآية حكم الصدقة بالدم في النفس ، لأن النفس بالنفس ، إنما هو في التوراة بنص الآية وليس ذلك خطاباً لنا (٢) ، وإنما خوطبنا بما بعده إذا

---

(١) المحلى : ١٢/٢٥٧ – ٢٥٨ ، وانظر تعليقه على هذه الآية بتوسع في المسألة : (٢٠٨٠) : ١٢/٢٣١ ، وما بعدها .

(٢) شرائع الأنبياء – عليهم الصلاة والسلام – قبل نبينا محمد – صلى الله عليه وسلم – إذا لم يصرح شرعتنا بنسخها ، هل هي شرع لنا ؟ روايتان عن أحمد :

الأولى : شرع لنا ، واختارها التميمي ، وهو قول الحنفية ، وقول للشافعية ، لقوله تعالى : ﴿ **أولئك الذين هدى الله فبهداهم اقتده** ﴾ [سورة الأنعام : من الآية ٩٠] ، وقوله تعالى : ﴿ **شرع لكم من الدين ماوصى به نوحاً ..** ﴾ [سورة الشورى : من الآية ١٣] ، ولمراجعته – صلى الله عليه وسلم – التوراة في رجم الزانيين . إلى غير ذلك .

الثانية : ليس بشرع لنا ، وهو قول ثان للشافعية ، لقوله تعالى : ﴿ **لكل جعلنا منكم شرعة ومنهاجاً** ﴾[سورة المائدة: من الآية ٤٨] ، ولقوله – عليه الصلاة والسلام– : (**بُعثت إلى الأحمروالأسود، وكل نبي بعث إلى قومه**) . إلى غير ذلك وصحح ابن حزم هذا المذهب، وقال : وبهذا نقول، وقال: والصحيح أنه لا يحل الحكم بشيء منها في الدين . =

قرئ كل ذلك بالرفع خاصة ، فإذا قرئ بالنصب فليس خطاباً لنا ، وكلا القراءتين حق من عند الله تعالى[1] .

فبطل تعلقهم بهذه الآية [2] .

= انظر : روضة الناظر مع شرحها نزهة الخاطر : ١/٤٠٠-٤٠٣ ؛ الإحكام في أصول الأحكام ، الباب الثالث والثلاثون : في شرائع الأنبياء عليهم السلام قبل محمد – صلى الله عليه وسلم – : ٩٤٣ – ٩٧٣ .

ولذلك قال ابن حزم في الإحكام (ص : ٩٥١) عن قوله تعالى : ﴿ **وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين ..** ﴾ الآية :

أما نحن فلا نأخذ بهذا لأننا لم نؤمر به ، وإنما أمر به غيرنا ، وإنما أوجبنا القود في كل هذا وفيما دونه بين المسلمين فيما بينهم ، وساوينا في كل ذلك بين الحر والعبد ، والذكر والأنثى بقوله تعالى – مخاطباً لنا – : ﴿ .. **فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم ..** ﴾ [سورة البقرة : من الآية ١٩٤] ، بقوله تعالى – مخاطباً لنا – : ﴿ **وإن عاقبتم فعاقبوا بمثل ماعوقبتم به ..** ﴾ [سورة النحل : من الآية ١٢٦] ، وبقوله تعالى : ﴿ **وجزاء سيئة سيئة مثلها** ﴾ [سورة الشورى : من الآية ١٤٠] ، وبقول رسول الله – صلى الله عليه وسلم : (**المؤمنون تتكافأ دماؤهم ..**) .

فأقدنا في كل ذلك من الحر للحر والعبد والحرة والأمة ، وأقدنا من العبد للعبد والحر وللحرة وللأمة ، وكذلك من الحرة والأمة ولا فرق ، وأقدنا لكل من ذكرنا من الكافر ، ولم نقد كافراً من مؤمن أصلاً لقول الله تعالى : ﴿ .. **ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلاً** ﴾ [سورة النساء : من الآية ١٤١] ، وبقوله – عليه السلام – : (**ولا يقتل مؤمن بكافر**) . ا هـ .

(١) قرأ ابن كثير وأبو عمرو وابن عامر : « والعين بالعين والأنف بالأنف والأذن بالأذن والسن بالسن » كلها بالنصب ، « والجروح » رفعاً على الابتداء .

وقرأ نافع وعاصم وحمزة جميع ذلك بالنصب ، إما بإضمار (أن) كما ذهب الأخفش أو نسق على قوله : « أن النفس بالنفس » كما ذهب سيبويه .

وقرأ الكسائي كلها بالرفع ، لصحة الخبر عن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – أنه قرأ كذلك . والرفع على وجهين : على العطف على موضع : (النفس بالنفس) ، أو على الاستئناف . والرفع أجود عند الفراء من النصب ، وذلك لمجيء الاسم الثاني بعد تمام خبر الأول . (انظر حجة القراءات لابن زنجلة : ٢٢٥ – ٢٢٧) .

(٢) لأن الدليل إذا تطرقه الاحتمال بطل الاستدلال .

وأما :

٢ - قوله تعالى : ﴿ **وجزاء سيئة سيئة مثلها فمن عفا وأصلح فأجره على الله ..** ﴾ [١] .

٣ - قوله تعالى : ﴿ **وإن عاقبتم فعاقبوا بمثل ماعوقبتم به ..** ﴾ الآية ، فهي بنصها بيان جليّ بأنها إنما هي فيما دون النفس ، لأن المخاطب فيها بأن يعاقب بمثل ما عوقب به ، هو الذي عوقب نفسه .

هذا هو ظاهر الآية الذي لا يحل صرفها عنه بالدعوى ، وهكذا نقول [٢] .

وليس فيها جواز العفو عن النفس أصلاً ، وإنما فيها جواز الصبر عن أن يعاقب بمثل ما عوقب به فقط .

وأما قوله تعالى : ﴿ **وجزاء سيئة سيئة مثلها** ﴾ إلى قوله : ﴿ **فأجره على الله** ﴾ ، فهو عموم يدخل فيه العفو عن النفس وما دونها ، وعفو الولي أيضاً داخل فيها ، فإن وجدنا منها دليلاً يخص منها ماذكروه وجب المصير إليه، وإلا فقد صح قولهم[٣] .

وأما :

٤ -حديث عروة بن مسعود الثقفي - رضي الله عنه - فإنما قام بدعوة قومه إلى الإسلام وهم كفار حربيون ، قد حاربهم النبي - صلى الله عليه وسلم - ، ورجع عنهم - وهم أطغى ما كانوا - فتوجه إليهم عروة داعياً إلى الإسلام - كما في نص الحديث المذكور - فرموه فقتلوه .

ولا خلاف بين أحد من الأمة في أنه لا قود على قتله - إذا أسلم - ولا دية ، فأي معنى للعفو ههنا ؟ !

وكذا شبهه النبي - صلى الله عليه وسلم - بصاحب ياسين ، فبطل أن

---

(١) آخر ابن حزم التعليق على هذه الآية الكريمة بعد التعليق على آية :﴿ **وإن عاقبتم فعاقبوا ..** ﴾ الآتية .

(٢) المحلى : ١٢/٢٥٨ .

(٣) المحلى : ١٢/٢٥٨ .

يكون لهم متعلق به أصلاً ... [1] .

وأما :

٥ - حديث عدي بن ثابت .. ،

ففيه علل تمنع من الاحتجاج به :

أحدها : أنه من رواية عمران بن ظبيان ، وليس معروف العدالة ، قال أحمد : فيه نظر[2] .

والثاني : أنه منقطع لأن عدي بن ثابت لم يذكر سماعه إياه من الصاحب .

والثالث : أننا لا ندري ذلك الصاحب أصحت صحبته أم لا ؟

والرابع : أنه لو صح لكان عموماً ، كما قلنا في قوله تعالى : ﴿ **وجزاء سيئة سيئة مثلها فمن عفا وأصلح فأجره على الله ...** ﴾ فإن وجد دليل يخص من هذا العموم ، وإلا فواجب حملهما على عمومهما .

وبالله تعالى التوفيق [3] .

وأما :

٦ - قولهم : أنه قول ابن عمر بحضرة الصحابة - رضي الله عنهم - فلا حجة لهم في هذا ، لوجوه :

أولها : (انتقاد لهم في كونهم يحتجون بقول الصحابي إذا وافق وجهتهم ويردونه إذا خالفها)[4] .

---

(١) المحلى : ١٢/٢٥٨ و ٢٥٩ ، وقال : .. وإنما هي تمويهات يرسلونها لا يفكرون في المخرج منها يوم الموقف بين يدي الله تعالى .

(٢) قال الذهبي : فيه لين ، وقال البخاري : فيه نظر . اهـ . (المغني في الضعفاء : ٢/٥٨) . قال الهيثمي : وقد وثقه ابن حبّان ، وفيه ضعف . اهـ . (مجمع الزوائد : ٦/٣٠٢) .

(٣) وسيأتي مزيد بيان ومناقشة لهذا الدليل بعد مناقشة الدليل السابع .

(٤) انظر المحلى : ١٢/٢٦٠ .

وثانيها : أنه عن أشعث بن سوار ، وهو ضعيف [١] .

وثالثها : أنه منقطع – أيضاً – لأنه عن أبي بكر بن حفص [٢] ، ولم يدرك ابن عمر .

ورابعها : أن الأمر لم يكن كذلك – وهي قصة مشهورة – وإنما كان بين أولاد الجهم بن حذيفة العدوي شر ، ومقاتلة ، فتعصبت بيوتات بني عدي بينهم، فأتى الغلام المذكور ليلاً – والضرب قد وقع بينهم في الظلام – وهذا الغلام هو: زيد بن عمر بن الخطاب ، وأمه : أم كلثوم بنت علي بن أبي طالب – رضي الله عنهم – ، فأصابه حجر لا يدري من رماه، وقد قيل – ظناً – : إن خالد بن أسلم – أخا زيد بن أسلم مولى عمر بن الخطاب – هو الذي ضربه ، وهو لا يعرف من هو في الظلمة ، وكان ابن عمر أخوه يقول له عند الموت : اتق الله يا زيد ، فإنك لا تعرف من أصابك، فإنك كنت في ظلمة واختلاط .

فهكذا كانت قصته[٣].

وأما :

٧ – قولهم : إنه هو المجني عليه فهو أولى بنفسه ، فتمويه ضعيف ، لأن الجناية عليه التي هو أولى بها إنما هي ما كان حاكماً فيها بعد حلولها به ، وهذا حق ، وإنما ذلك فيما عاش بعدها ، فاختار ما له أن يختار ، وأما بعد موته فهو غير موجود عندنا بعد الموت ، ولا خيار له في جناية لم تحدث بعد .

---

(١) قال الذهبي : أشعث بن سَوّار الكوفي الأفرق ، التوابيتي النجار ، مولى ثقيف ، روى عن الشعبي وغيره ، وهو من الضعفاء الذين روى لهم مسلم متابعة ، ضعّفه لحمد وابن معين والدارقطني.(المغني في الضعفاء : ١٤٧/١ ، وقد صحفه الطابع إلى أشعب بالباء الموحدة).

(٢) هو عبد الله بن حفص بن عمر بن سعد بن أبي وقاص الزهري ، أبو بكر المدني ، مشهور بكنيته . قال النسائي : ثقة . قيل : كان اسمه كنيته . (انظر تهذيب الكمال للمزي ، الخطية المصورة : ٦٧٥/٢ ، وتهذيب التهذيب لابن حجر : ١٨٨/٥ ، والخلاصة : ١٩٥) .

(٣) المحلى : ٢٦٠/١٢ – ٢٦١ .

قال أبو محمد (ابن حزم) : فلما لم يبق لهم متعلق إلا قوله تعالى : ﴿ **وجزاء سيئة سيئة مثلها** ﴾ ، ومن تصدق بدم نظرنا في ذلك فوجدنا قوله - تعالى - في قتل الخطأ :

﴿...**ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله** ...﴾[1][2] .

ووجدناه - تعالى - يقول في قتل العمد :

﴿... **ومن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطانا فلا يسرف في القتل إنه كان منصوراً** ﴾ [3] .

ولا قتل إلا عمد أو خطأ :

فصح أن الدية في الخطأ فرض أن تسلم إلى أهله ، فإذ ذلك كذلك فحرام على المقتول أن يبطل تسليمها إلا من أمر الله - تعالى- بتسليمها إليهم ، وحرام على كل أحد أن ينفذ حكم المقتول في إبطال تسليم الدية إلى أهله . فهذا بيان لا إشكال فيه [4] .

وصح بنص كتاب الله - تعالى - وحكمه الذي لا يرد أن الله - تعالى - جعل لولي المقتول سلطاناً ، وجعل إليه القود ، وحرم عليه أن يسرف ، فمن الباطل المتيقن أن يجوز للمقتول حكم في إبطال السلطان الذي جعله الله - تعالى - لوليّه ، ومن الباطل البحت إنفاذ حكم المقتول في خلاف أمر الله - تعالى - ؛ وهذا هو الحيف والإثم من الوصية [5] .

وكذلك جعل الله - تعالى - على سلطان رسوله - صلى الله عليه وسلم - لأهل المقتول الخيار في القود ، أو الدية ، أو المفاداة فنشهد بشهادة الله - تعالى - على لسان رسوله - صلى الله عليه وسلم - أنه لا يحل للمقتول أن يبطل خياراً جعله الله ورسوله - عليه الصلاة والسلام - لأهله بعد موته ، وأنه

---

(١) سورة النساء من الآية ٩٢ .
(٢) المحلى : ٢٦١/١٢ .
(٣) سورة الإسراء من الآية ٣٣ .
(٤) المحلى : ٢٦١/١٢ .
(٥) المحلى : ٢٦١/١٢ .

لا يحل لأحد إنفاذ حكم المقتول في ذلك ، وأن هذا خطأ متيقن عند الله تعالى .

فكان بيقين عفو المقتول عن دية جعلها الله – تعالى – لأهله بعده لا له ، قال تعالى : ﴿ .. **ولا تكسب كل نفس إلا عليها..** ﴾[1][2] .

فكان عفو المقتول عن دية أوجب الله – تعالى – تسليمها إلى أهله ، وعن دم، أو مال خير الله – تعالى – فيهما أهله بعده كسباً [3] على أهله ، وهذا باطل بنص القرآن .

وكذلك قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم – : (.. **إن دماءكم وأموالكم عليكم حرام ..**) [4] .

والدية إنما هي – بنص القرآن ، وكلام رسول الله – صلى الله عليه وسلم – لأهل المقتول ، فحرام على المقتول التصرف في شيء من ذلك ، لأنها مال أهله[5] .

قال أبو محمد : ولم يأت – قط – نص من الله تعالى، ولا من رسوله – صلى الله عليه وسلم –على أن للمقتول سلطاناً في القود في نفسه ، ولا أن له خياراً في دية ، أو قود ، ولا أن له دية واجبة ، فبطل أن يكون له في شيء من ذلك حق ، أو رأي ، أو نظر ، أو أمر . فإذ ذلك كذلك بلا شك فقوله تعالى : ﴿ **وجزاء سيئة سيئة مثلها فمن عفا وأصلح فأجره على الله ..** ﴾ إنما هو فيما جني عليه فيما دون النفس ، وفيما عفا عنه من جعل الله – تعالى – ورسوله – عليه الصلاة والسلام – العفو إليه – وهم الأهل – بعد موت المقتول ، وهكذا يكون القول في الخبر المذكور[6] لو صح [7] .

---

(١) سورة الأنعام من الآية ١٦٤ .

(٢) المحلى : ٢٦٢/١٢ .

(٣) كسباً : خبر (كان) صَدْرَ الفقرة ، والمعنى :مصادرةً .

(٤) أخرجه البخاري – كتاب الحج – باب الخطبة أيام منى – (فتح الباري : ٥٧٤/٣) وانظر فقه البخاري في الحج والعمرة للباحث : ٢٩٥ – ٢٩٦ .

(٥) المحلى : ٢٦٢/١٢ .

(٦) يعني خبرمعدي بن ثابت وهو الدليل الخامس لمجيزي العفو .

(٧) المحلى : ٢٦٢/١٢ .

وبرهان آخر :

أن الدية عوض من القود - بلا شك - في العمد ، وعوض من النفس في الخطأ بيقين ، ولا خلاف بين أحد من الأمة في أن المقتول مادام حياً فليس له حق في القود ، فإذ لا حق له في ذلك ، فلا عفو له ، ولا أمر فيما لا حق له فيه .

وكذلك من لم تذهب نفسه بعد ، لأن الدية في الخطأ عوض منها ، فلم يجب بعد شيء ، فلا حق له فيما لم يجب بعد [1] .

وبيقين يدري كل ذي عقل أن القود لا يجب ، ولا الدية إلا بعد الموت ، وهو إذا لم يمت فلم يجب له بعد على القاتل لا قود ولا دية ، ولا على العاقلة .

وبيقين يدري كل ذي حس سليم أنه لا حق لأحد في شيء لم يجب بعد ، فإذا وجب كل ذلك بموته فالحكم حينئذ للأهل لا له .

فبطل أن يكون للمقتول - خطأ أو عمداً - عفو ، أو حكم ، أو وصية في القود أو في الدية .

فإذ ذلك كذلك فإنما هي مال للأهل حدث لهم بعد موته ، ولم يرثوه - قط - عنه إذ لم يجب له - قط - شيء منه في حياته [2] .

فمن الباطل أن يقضى دينه من مال الورثة الذي لم يملكه هو - قط - في حياته ، وأن ينفذ فيه وصيته [3] .

قلت : ومبنى القضية والخلاف فيها على الاستحقاق وعدمه فمتى كان المجني عليه أو الورثة هم أصحاب الحق كان لهم العفو عن الجاني ، وذلك إذا وجد سبب الاستحقاق وإلا فلا .

فلو عفا الورثة أو أحدم عن نصيبه من دية الخطأ قبل موت المقتول ، أو عفوا

---

(١) المحلى : ٢٦٢/١٢ - ٢٦٣ .

وقال الكلساني : إذا عفا عنه بعد الجرح قبل الموت فالقياس أن لا يصح عفوه .. لأن العفو عن القتل يستدعي وجود القتل ، والفعل لا يصير قتلاً إلا بفوات الحياة عن المحل ، ولم يوجد ، فالعفو لم يصادف محلّه فلم يصح . (بدائع الصنائع : ٢٤٨/٧) .

(٢) المحلى : ٢٦٣/١٢ .

(٣) المحلى : ٢٦٣/١٢ .

كلهم عن القود قبل موت المقتول ، فهو كله باطل ، وذلك لأنه لم يجب لهم بعد شيء من ذلك ، وإنما يجب لهم بموته ، فإذ ذلك كذلك فعفوهم لا شيء ، ولا يلزمهم ، والدية واجبة لهم أو العافي بعد موت المقتول ، وكذلك القود واجب لهم أيضاً .

قال ابن حزم : وهذا قول أبي حنيفة وأصحابه ، وما نراه إلا قول المالكيين ، والشافعيين أيضاً [١] .

وعلى هذا – أيضاً – فجائز أن يعفو المجني عليه عن جرحه ، أو قطعه ، أو كسره ، وذلك لأنه قد وجب له القود في الكسر ، أو المفاداة في الجراحة ، فإن عفا فإنما عفا عن حقه الذي وجب له بعد .

فإن مات من ذلك ، أو حدث عنه بطلان عضو آخر ، قله القود في العضو الآخر ، لأنه الآن وجب له ، ولأوليائه القتل بالسيف خاصة ، لا بمثل ما جنى على مقتولهم ، لأن تلك الجنايات كان له القود فيها فعفا عنها فسقطت وبقي قتل النفس فقط ، ولا عفو له فيه ، فهو للورثة ، فلهم قتله [٢] .

وهذا هو الراجح – إن شاء الله تعالى – وأن المقتول لا يملك عفواً ، والله أعلم.

---

(١) المحلى : ١٢/٢٦٣ . وقال : فمن عجائب الدنيا أن يسقطوا عفو الورثة قبل أن يجب لهم القود أو الدية ، وهم أهل ذلك ومستحقوه بلا خلاف ، ثم يجيزون عفو المقتول في شيء لم يجب له – قط – في حياته ، وهي الدية والقود ، ولا يجب له أيضاً بعد وفاته ، فهذا مقدار نظرهم . ا هـ .

(٢) المحلى : ١٢/٢٦٤ .

الفصل الثالث
كيفيـة توريـث الديـة

وعلى أي من الأقوال في عائدية الدية إلى القتيل أو إلى ورثته فقد اختلف أهل العلم فيمن يرث هـذه الدية : العصبة فقط أم جـميع الورثة عصبة كـانوا أو غير عصبة ؟ مذهبان :

المذهب الأول
الديـــة للعصبـة

وذهب إلى هذا أمير المؤمنين عمـر بن الخطاب – رضـي الله عنه – فقال : ما أرى الدية إلا للعصبة .

وعلل ذلك بقوله : لأنهم يعقلون عنه .

لكنه – رضـي الـله عنه – رجع عن قـولـه هذا عندمـا ثبت عـنده أن النبي – صلى الله عليه وسلم – ورث المرأة من دية زوجها [1] .

وذهب إلى هذا المذهب أيضاً أبو سلمة بن عبـد الرحمن بن عوف فإنه كان لا يورث الإخوة من الأم من الدية شيئاً [2] .

وهو مروي عن علي – رضـي الله عنـه – فإنه قال : لا يرث دية المقـتول إلا عصباته الذين يعقلون عنه ؛ وبه قال الحسن البصري ومالك [3] .

---

(١) انظر المحلى : ٢٣٧/١٢ ، والمغني : ١٨٥/٩ ، وسيأتي تخريج الحديث .

(٢) المحلى : ٢٣٧/١٢ . مصنف عبد الرزاق : ٣٩٩/٩ (١٧٧٧٠) .

(٣) المغني : ٥٤٨/٨ و ١٨٥/٩ . ولعل مذهبهم هذا فيما إذا كان القتل عمداً .

وحجتهم :

قوله – صلى الله عليه وسلم – : (.. **فمن قتل له بعد مقالتي هذه قتيل فأهله بين خيرتين ، بين أن يأخذوا العقل وبين أن يقتلوا**) [١] .

وجه الدلالة : قوله : (**فأهله بين خيرتين ..**) ، والمراد بالأهل العصبات .

المذهب الثاني
الدية لجميع الورثة

وهذا المذهب مروي – أيضاً –[٢] عن علي بن أبي طالب ، قال : تقسم الدّية على مايقسم عليه الميراث[٣] ؛ وقال : لقد ظلم من منع الإخوة من الأم نصيبهم من الدّية [٤] .

وهو مذهب عمر بن الخطاب ، فإنه قال : يرث من الدية كل وارث ، والزوج ، والزوجة ، في الخطأ والعمد [٥] .

وإليه ذهب إبراهيم النخعي فإنه قال في الرجل يقتل عمداً فيعفو بعض الورثة: لامرأته ميراثها من الدية [٦] ، وقال : الدية للميراث .

كذلك قال الحسن : ترث المرأة من دم زوجها . [٧] وسئل ، فقال : لهم كتاب الله .

وبه قال عطاء : العقل كهيئة الميراث ، وترث الإخوة من الأم منه [٨] .

---

(١) رواه ابن حزم بسنده في المحلى : ٢٣٧/١٢ .

(٢) انظر المغني : ١٨٤/٩ – ١٨٥ . قال : وعنه لا يرثها إلا عصباته الذين يعقلون عنه .

(٣) في مصنف ابن أبي شيبة : (تقسم الدية لمن لحرز الميراث) . (٣١٤/٩) .

(٤) ابن أبي شيبة : ٣١٦/٩ (٧٦١٣) ، ٣١٧ (٧٦٢٠) . عبد الرزاق : ٣٩٩/٩ (١٧٧٧١).

(٥) ابن أبي شيبة : ٣١٤/٩ (٧٦٠٥) .

(٦) وانظر ابن أبي شيبة : ٣١٣/٩ (المرأة ترث من دم زوجها) .

(٧) نفس المرجع السابق .

(٨) وانظر ابن أبي شيبة : ٣١٥/٩ (تقسم الدية على من يقسم الميراث) . وعبد الرزاق : ٣٩٨/٩ (١٧٧٦٩) .

وهو قول عمر بن عبد العزيز [1] .

وسئل ابن تيمية عن يتيم قتله عمه ، وله من الورثة : والدة ، وأخ من أمه وجد أمه ، وأولاد القاتل ، فما حكم الله في قسم ميراثه ؟ فأجاب بأن الميراث من المال لورثته : للأم الثلث ، والأخ من الأم السدس ، والباقي لابن العم ، ولا شيء للجد أبي الأم . والقاتل لا يرث شيئاً باتفاق الأئمة . قال : وأما (دم المقتول) فإنه لورثته، وهم : الأم ، والأخ ، وابن العم ، في مذهب الشافعي وأحمد وغيرهما [2] .

---

(١) انظر هذه الأقوال في المحلى : ١٢/٢٣٦ - ٢٣٧ ، وفي مصنف عبد الرزاق - باب ميراث الدية : ٩/٣٩٧ - ٤٠٠ ، وفي مصنف ابن أبي شيبة - كتاب الديات - المرأة ترث من دم زوجها : ٩/٣١٣ - ٣١٤ .

(٢) انظر مجموع الفتاوى : ٣١/٣٦٤ - ٣٦٥ .

أدلة الجمهور أصحاب المذهب الثاني
القائلين بأن الدية لجميع الورثة

فقد استدلوا لمذهبهم هذا بالحجج النقلية الآتية :

أولاً : عن سعيد بن المسيب قال : جاءت امرأة إلى عمر ، فقالت : إنها لا تعطى من دية زوجها شيئاً ، فقال : لا أرى الدية إلا للعصبة ، هم يعقلون عنه ، فهل عند أحد منكم شيء بلغه عن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – ؟ فقام الضحاك بن سفيان الكلابي [1] ، فقال : كتب إليَّ رسول الله – صلى الله عليه وسلم – في امرأة أشيم الضبابي [2] أن أورثها من دية زوجها . فورثها عمر[3] .

---

(١) أبو سعد والي نجد ، صحابي ، له أربعة أحاديث ، وعندهم حديثه في توريث امرأة أشيم الضبابي ، روى عنه : ابن المسيب والحسن البصري . (الخلاصة : ١٧٦) .

(٢) أشيم – بوزن أحمد – ، الضبابي – بكسر الضاد المعجمة بعدها موحّدة ، وبعد الألف أخرى، قتل في عهد النبي – صلى الله عليه وسلم – فأمر الضحاك بن سفيان أن يورث امرأته من ديته ، وفي الموطأ عن الزهري قال : قتل أشيم خطأ . (انظر الإصابة : ٥٢/١) .

(٣) أخرجه أبو داود في كتاب الفرائض – باب في المرأة ترث من دية زوجها (سنن أبي داود : ٨٢٩/٣) .
والترمذي : باب ما جاء في ميراث المرأة من دية زوجها ، من كتاب الفرائض ، قال : هذا حديث حسن صحيح (٤٢٥/٤ – ٤٢٦) ، وضبط محقق الكتاب : أحمد محمد شاكر ضبط أشيم بضم الهمزة وفتح الشين المعجمة وسكون الياء التحتية (أشيم) وصرفه ، كما ضبط الضبابي بفتح الضاد المعجمة ، وهذا خلاف ضبط ابن حجر المذكور في هامش (٢) المتفق مع ضبط محمد طاهر الهندي في مغنيه .
وأخرجه سعيد بن منصور في باب ميراث المرأة من دية زوجها (١٢٠/١) .
وابن ماجة في كتاب الديات – باب الميراث من الدية (٨٨٣/٢) . انظر كلام ابن حجر حول الحديث في الإصابة (٥٢/١) . وأخرجه الدارقطني في كتاب الفرائض : ٧٦/٤ و ٧٧ وانظر المغني : ١٨٥/٩ . والمحلى : ٢٣٩/١٢ – ٢٤٠ ، قال : وهو منقطع لم يسمعه منه سعيد بن المسيب .
وأخرجه عبد الرزاق في مصنفه – باب ميراث الدية : ٣٩٧/٩ . كما أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه : كتاب الديات – المرأة ترث من دم زوجها : ٣١٣/٩ .

ثانياً : روى الإمام أحمد[1] بإسناده عن عمرو بن شعيب [2] ، عن أبيه ، عن جده[3] ، أن النبي – صلى الله عليه وسلم – قضى أن العقل ميراث بين ورثة القتيل على فرائضهم [4] .

ثالثاً : عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال : قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم – : **(.. والمرأة ترث من عقل زوجها ، وماله ، وهو يرث من عقلها ومالها ، إلا أن يقتل أحدهما صاحبه ، فإن هو قتله عمداً لم يرث من ماله ، ولا من ديته شيئاً ، فإن قتل خطأ ، ورث من ماله ولم يرث من ديته شيئاً)** [5].

---

(١) الإمام أحمد بن محمد بن حنبل الشيباني ، أبو عبد الله ، المروزي ثم البغدادي ، خرج من مرو حملاً ثم ولد ببغداد ، الفقيه ، العلم ، الحافظ ، الحجة ، ولد سنة أربع وستين ومائة قال الشافعي : خرجت من بغداد وما خلفت بها أفقه ولا أورع ولا أزهد من أحمد بن حنبل . قيل: كان يحفظ ألف ألف حديث ، توفي سنة إحدى وأربعين ومائتين ببغداد .
(الخلاصة : ١٢) .

(٢) عمرو بن شعيب بن محمد بن عبد الله بن عمرو بن العاص ، السهمي ، أبو إبراهيم ، المدني ، نزل الطائف . قال البخاري : رأيت أحمد وعليّ بن المديني وإسحاق بن راهويه وأبا عبيدة ، وعامة أصحابنا يحتجون بحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ما تركه أحد من المسلمين.مات سنة ثماني عشرة ومائة . (انظر الخلاصة وحاشيتها : ٢٩٠) .

(٣) قال البخاري : سمع شعيب من جدّه عبد الله بن عمرو . (الخلاصة : ٢٩٠ ، ترجمة عمرو ابن شعيب) .

(٤) مسند أحمد : ٢/٢٢٤ . وانظر المغني : ٩/١٨٥ . وأخرجه عبد الرزاق : ٩/٤٠٠ .

(٥) سنن الدارقطني – كتاب الفرائض : (٤/٧٥-٧٦) طرفه : **(لا يتوارث أهل ملتين شتى مختلفتين ..)** . سنن ابن ماجة – كتاب الفرائض ، باب ميراث القاتل : (٢/٩١٤ ، ح ٢٧٣٩) وفيه : عمرو بن شعيب : حدثني أبي ، عن جدي عبد الله بن عمرو أن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – قام يوم فتح مكة فقال : **(المرأة ترث من دية زوجها وماله ..)** الحديث .
وانظر المغني : ٩/١٨٥ حيث نسب رواية الحديث إلى أحمد عن ابن عباس ، وليس في فهارس المسند هذا الحديث عن ابن عباس ولا عن غيره .
وقال في المغني : إلا أن في إسناده رجلاً مجهولاً . ا هـ
وأخرجه عبد الرزاق عن ابن عباس . باب ميراث الدية : ٩/٣٩٨ (١٧٧٦٥) .

المناقشة والترجيح

وقد ناقش ابن حزم[١] – رحمه الله – أصحاب المذهب الأول القائل بتوريث الدية للعصبات فقط ، ناقشهم في دليلهم : (فأهله بين خيرتين) ، فقال: وجدنا هذا الخبر لا حجة لهم فيه ،لأن النبي – صلى الله عليه وسلم – جعل الدية لمن له أن يستقيد ، وأخبر أنهم أهله ، والإخوة للأم والزوج والزوجة يقع عليهم اسم (أهل) ..

وقد صح النص عن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – بخلاف ما قلتم :

كما روينا من طريق مسلم[٢] .. عن أبي هريرة أنه قال : قضى رسول الله – صلى الله عليه وسلم – في جنين امرأة من بني لحيان[٣] ، سقط ميتاً ، بغرّة:[٤]عبد أو أمة ، غير [٥] أن المرأة التي قضي عليها بالغرة توفيت [٦] ، فقضى رسول الله – صلى الله عليه وسلم – بأن ميراثها لبنيها وزوجها ، وأن العقل على عصبتها [٧] .

فصح أن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – قضى بالميراث لغير من

---

(١) المحلى : ١٢/٢٣٨ – ٢٣٩ .

(٢) راجع صحيح مسلم – كتاب القسامة – باب دية الجنين ، ووجوب الدية في قتل الخطا وشبه العمد على عاقلة الجاني : ٣/١٣٠٩ .

(٣) أبو قبيلة وهو : لحيان بن مدركة بن هذيل ، سمي باللحيان بمعنى الصديع في الارض يخر به الماء .. وقال الهمداني : لحيان من بقايا جرهم دخلت في هذيل . (تاج العروس ، مادة لحي – ١٠/٣٢٤).

(٤) قال القاضي عياض : الرواية فيه : بغرّة ، بالتنوين ، وما بعده بدل منه ، وهو تفسير للغرة . (شرح النووي على مسلم : ١١/١٧٥ – ١٧٦) .

(٥) في صحيح مسلم : (ثم إن المرأة) .

(٦) المراد التي قضي لها بالغرة ، فعبّر بـ (عليها) عن (لها) ، فالمتوفاة أم الجنين لا الجانية، وفي الرواية الاخرى عند مسلم : فقتلتها وما في بطنها . (انظر النووي : ١١/١٧٧) .

(٧) أي عصبة القاتلة . (النووي) .

قضى عليه بالعقل ، فبطل قولهم بيقين .

ثم سرد ابن حزم نصوصاً ورد فيها لفظ الأهل وأن المراد بهم الزوجة وغيرها من ذوي الأرحام .

ثم قال : فإذ الدية – بنص القرآن ، ونص السنة – للأهل ، والزوجة والزوج والإخوة للأم : أهل ، فحظهم في الدية واجب كسائر الورثة ، ولا خلاف بين أحد من الأمة كلها في أن الدية موروثة على حسب المواريث لمن وجبت له ، وعلى هذا اعتمادنا في توريث من ذكرنا من الدية [1] .

فتبين بذلك رجحان مذهب من قال بأن الدية يرثها جميع ورثة المتوفى القتيل حسب فروضهم المقررة في كتاب الله – تعالى – فقد حسم الله – عزّ وجل – مادّة النزاع في هذه القضية ، فله الحمد .

---

(١) المحلى : ١٢/٢٣٩ .

الخاتمة

بعد حمد الله تعالى والثناء عليه بما هو أهله ، والصلاة والسلام على أكرم خلقه سيدنا نبينا عبد الله ورسوله محمد وعلى آله وأصحابه ومن اهتدى بهديه إلى يوم الدين ، فقد اجتهدت – على ضعف – في إعداد هذا البحث ، وأرجو أنني وفقت إلى ما قصدت .

وقد تبين لي وترجح لدي :

١ – أن الدية من ملك الورثة ولم يجر عليها ملك للمقتول لا قبل الموت ولا بعده ، لعدم مبرره الشرعي في الأول ولعدم أهلية التملك في الثاني ، ولذلك فإنه لا يصح له عفو عن دية نفسه ولا مصالحة عليها من قبله ، سواء كانت الجناية عمداً أو خطأ ، ولا تنفذ فيها وصاياه ولا تقضى منها ديونه إلا أن يتبرع الورثة .

٢ – ثم إن هذه الدية من حق جميع الورثة تقسم عليهم حسب ما تقرر لهم شرعاً من أنصبة في كتاب الله العزيز وسنة نبيه – صلى الله عليه وسلم– فهو اليقين ، وهو الحاسم لكل نزاع . وبهذه المناسبة فإنني أنوِّه بالنظام القضائي في المملكة العربية السعودية المستند إلى كتاب الله وسنة رسوله – صلى الله عليه وسلم – وأشيد بجهود محاكمها الشرعية لنصرة الحق وإحقاقه ، وإزهاق الباطل وإبطاله . وأتمنى على أصحاب الفضيلة القضاة أن يستنّوا بسنّة سلفهم الصالح في دعوة بعض من يثقون بعلمه وصلاحه من أهل العلم والفضل لحضور جلساتهم ومشاورتهم في الأحكام التي يرومون إصدارها في القضايا المرفوعة إليهم ، ففي ذلك من المصلحة الشرعية ، والدقة فيما يصدر من أحكام مالا يخفى لا سيما وأن المشاورة مطلب شرعي مفيد ، كيف وقد أمر ربُّ العزّة تبارك وتعالى أكمل خلقه وأعلمهم نبيّه ومصطفاه محمداً – صلى الله عليه وسلم – بمشاورة أصحابه فقال: ﴿ ..وشاورهم في الأمر ..﴾[1]

---

(١) سورة آل عمران من الآية ١٥٩ .

كما امتدح – سبحانه وتعالى – عباده المؤمنين بأن ﴿ .. **وأمرهم شورى بينهم ..** ﴾ (١) و (**ما خاب من استخار ولا ندم من استشار**) (٢).

والحمد لله رب العالمين بدءاً وختماً ، والصلاة والسلام على الهادي البشير والسراج المنير نبينا محمد وعلى آله وأصحابه الطيبين الطاهرين .

---

(١) سورة الشورى من الآية ٣٨ .

(٢) (**ما خاب من استخار ، ولا ندم من استشار ، ولا عال من اقتصد**) ، رواه الطبراني من حديث الحسن عن أنس . قال الطبراني : لم يروه عن الحسن إلا عبد القدوس بن حبيب .. اهـ قال ابن حجر : وعبد القدّوس ضعيف جداً .

انظر فيض القدير للمناوي : ٥/٤٤٣ . والمقاصد الحسنة للسخاوي : ٣٦٦ (٩٥٤) .

قلت : معنى الحديث صحيح ، وهو بشواهده يرقى إلى الحسن ، ولذلك رمز السيوطي له في جامعه الصغير بالحسن . والله أعلم .

ثبت المراجع

١ – القرآن الكريم ، كتاب الله العزيز .

٢ – (الإحكام في أصول الأحكام) ، للحافظ أبي محمد علي بن حزم الأندلسي الظاهري ، المتوفى سنة ٤٥٦هـ ، تحقيق محمد أحمد عبد العزيز. ط ١ / ١٣٩٨هـ ، مطبعة الامتياز ، مصر .

٣ – (الإصابة في تمييز الصحابة) ، تأليف شهاب الدين أبي الفضل أحمد بن علي بن حجر العسقلاني ، المتوفى سنة ٨٥٢هـ ، طبعة مكتبة المثنى ببغداد بالأوفست عن ط ١/١٣٢٨هـ ، مطبعة السعادة بمصر .

٤ – (الأعلام) ، قاموس تراجم لأشهر الرجال والنساء .. ، لخير الدين الزركلي ، ط ٣./١٣٨٩هـ – بيروت .

٥ – (أنيس الفقهاء) في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء ، تأليف الشيخ قاسم القونوي ، المتوفى سنة ٩٧٨هـ ، تحقيق الدكتور أحمد بن عبد الرازق الكبيسي ، ط١/١٤٠٦هـ – الناشر : دار الوفاء – جدة .

٦ – (بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع) ، تأليف الإمام علاء الدين أبي بكر ابن مسعود الكاساني الحنفي ، المتوفى سنة ٥٨٧ هـ – ط ٢ /١٤٠٦هـ – دار الكتب العلمية – بيروت ، بالأوفست عن ط . الجمالية سنة ١٣٢٨هـ – مصر .

٧ – (تاج العروس من جواهر القاموس) ، للإمام اللغوي محب الدين أبي الفيض السيد محمد مرتضى الحسيني الواسطي الزبيدي المتوفى سنة ١٤٠٥هـ – ط . دار صادر – بيروت ، بالأوفست عن ط ١/١٣٠٦هـ – الخيرية بمصر .

٨ – (تبصير المنتبه بتحرير المشتبه) ، تأليف الحافظ أحمد بن علي بن حجر العسقلاني ، المتوفى سنة ٨٥٢ هـ – ط ٢/١٤٠٦هـ – الدار العلمية – دلهي ، الهند .

٩ – (تحرير ألفاظ التنبيه) ، للإمام محيي الدين يحيى بن شرف النووي ، المتوفى سنة ٦٦٧هـ ، تحقيق عبد الغني الدقر – ط ١/١٤٠٨هـ– دار القلم – دمشق .

١٠ - (التمهيد لما في الموّطأ من المعاني والأسانيد) ، تاليف ابي عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر النمري ، المتوفى سنة ٤٦٣هـ . ط . وزارة الأوقاف المغربية .

١١ - (تنوير الحوالك شرح موطأ مالك) ، للإمام جلال الدين عبد الرحمن السيوطي ، المتوفى ٩١١ هـ . ط دار الكتب العلمية - بيروت .

١٢ - (تهذيب التهذيب) ، للحافظ أحمد بن علي بن حجر العسقلاني المتوفى سنة ٨٥٢ هـ . ط دار صادر - بيروت بالأوفست عن ط ١٣٢٦/١هـ - مجلس دائرة المعارف النظامية - حيدر آباد الدكن -الهند.

١٣ - (تهذيب الكمال في أسماء الرجال) ، للإمام الحافظ جمال الدين أبي الحجاج يوسف المزّي ، المتوفى سنة ٧٤٢ هـ ، مصورة دار المأمون للتراث دمشق لمخطوطة دار الكتب المصرية . ط ١٤٠٢/١هـ .

١٤ - (جمع الجوامع) ، للإمام تاج الدين عبد الوهاب بن السبكي ، المتوفى سنة ٧٧١ هـ - ط ١٣٥٦/٢هـ- مصطفى البابي الحلبي بمصر.

١٥ - (حجّة القراءات) ، للإمام أبي زرعة عبد الرحمن بن محمد بن زنجلة من علماء القرن الرابع الهجري ، حققه سعيد الأفغاني . ط ١٣٩٩/٢هـ - مؤسسة الرسالة - بيروت . توفي الأستاذ سعيد الأفغاني بمكة المكرمة في شهر شوال ١٤١٧هـ .

١٦ - (حدود ابن عرفة) ، لأبي عبد الله محمد بن عرفة المالكي ، المتوفى سنة ٨٠٣ هـ مطبوع ضمن شرحه : الهداية الكافية للرصاع . تحقيق محمد أبو الأجفان والطاهر المعموري . ط ١٩٩٣/١م . دار الغرب الإسلامي - بيروت .

١٧ - (خلاصة تذهيب تهذيب الكمال في أسماء الرجال) ، للإمام صفي الدين أحمد بن عبد الله الخزرجي الأنصاري ، المتوفى سنة ٩٢٣هـ . ط ١٣٩٩/٣هـ . مكتب المطبوعات الإسلامية - حلب .

١٨ - (دية النفس) - رسالة مقدمة إلى كلية الشريعة والدراسات الإسلامية بمكة المكرمة لنيل درجة الماجستير ، إعداد يحيى بن أحمد الجردي . ط . بالآلة الكاتبة / ١٣٩٧هـ .

١٩ – (روضة الطالبين وعمدة المفتين) للإمام النووي . ط٢/١٤٠٥هـ ، المكتب الإسلامي – بيروت .

٢٠ – (روضة الناظر وجنة المناظر) لشيخ الإسلام موفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي ، المتوفى سنة ٦٢٠هـ ، مطبوع مع شرحه : نزهة الخاطر ط . دار الكتب العلمية – بيروت .

٢١ – (سبل السلام شرح بلوغ المرام) ، للشيخ محمد بن إسماعيل الأمير الصنعاني ، المتوفى سنة ١١٨٢ هـ ، تحقيق فواز زمرلي وإبراهيم الجمل – ط ٤/١٤٠٧هـ – دار الكتاب العربي – بيروت .

٢٢ – (سنن الدارقطني) ، للإمام علي بن عمر الدارقطني ، المتوفى سنة ٣٨٥هـ . تحقيق : السيد عبد الله هاشم يماني . ط . دار المحاسن – القاهرة .

٢٣ – (سنن أبي داود) ، للإمام الحافظ أبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني الأزدي ، المتوفى سنة ٢٧٥ هـ . تحقيق محمد محيي الدين عبد الحميد – ط . دار إحياء التراث الغربي – بيروت .

٢٤ – (سنن ابن ماجة) ، للحافظ أبي عبد الله محمد بن يزيد القزويني ، المتوفى سنة ٢٧٥ هـ تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي . ط . دار إحياء التراث العربي – بيروت .

٢٥ – (سنن النسائي) ، للحافظ أبي عبد الرحمن أحمد بن شعيب النسائي ، المتوفى سنة ٣٠٣ هـ . ط . المكتبة العلمية – بيروت .

٢٦ – (شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك) ، للعلامة محمد بن عبدالباقي الزرقاني، المتوفى سنة ١١٢٢ هـ ط ١٤٠٧هـ – دار المعرفة – بيروت.

٢٧ – (شرح فتح القدير للعاجز الفقير) على هداية المرغيناني (فقه حنفي)، للشيخ كمال الدين محمد بن عبد الواحد المعروف بابن الهمام ، المتوفى سنة ٦٨١ هـ ط . دار إحياء التراث العربي – بيروت عن طبعة الميمنية بمصر / ١٣١٩ هـ .

٢٨ – شرح منتهى الإرادات (المسمى : دقائق أولي النهى لشرح المنتهى) للشيخ منصور بن يونس بن إدريس البهوتي ، المتوفى سنة ١٠٥١ هـ ط/ دار الفكر ، بيروت .

٢٩ - (شرح منح الجليل على مختصر خليل) ، للعلامة محمد بن أحمد بن محمد عليش ، المتوفى سنة ١٢٩٩ هـ . ط / ١٢٩٤ هـ - المطبعة الكبرى بمصر . نشر مكتبة النجاح - طرابلس - ليبيا .

٣٠ - شرح النووي على صحيح مسلم (المنهاج في شرح مسلم بن الحجاج) للإمام النووي . ط ٢ / ١٣٩٢ هـ - دار إحياء التراث العربي عن طبعة المطبعة المصرية بالأزهر سنة ١٣٤٩ هـ .

٣١ - (الصحاح) ، تاج اللغة وصحاح العربية ، للإمام إسماعيل بن حمّاد الجوهري ، المتوفى سنة ٣٩٣ هـ . تحقيق أحمد عبد الغفور عطار . ط ٢ ١٤٠٢ هـ القاهرة .

٣٢ - (صحيح مسلم) ، للإمام أبي الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري ، المتوفى سنة ٢٦١ هـ . تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي سنة ١٣٧٦هـ . نشر وتوزيع رئاسة إدارات البحوث العلمية بالمملكة العربية السعودية / ١٤٠٠ هـ .

٣٣ - (فتح الباري بشرح صحيح البخاري) . للإمام الحافظ أحمد بن علي ابن حجر العسقلاني . تحقيق محب الدين الخطيب . ط / دار الفكر عن طبعة الكتبة السلفية - القاهرة .

٣٤ - (فقة الإمام البخاري من جامعه الصحيح « الحج والعمرة ») ، إعداد الدكتور نزار بن عبد الكريم الحمداني . ط ١٤١٢هـ - جامعة أم القرى - مكة المكرمة .

٣٥ - (الفقة الميسر) ، لاحمد عيسى عاشور . ط دار الفكر .

٣٦ - (فيض القدير) ، للعلامة محمد عبد الرؤف بن تاج العارفين المناوي ، المتوفى سنة ١٠٣١ هـ ، (شرح الجامع الصغير من أحاديث البشير النذير) للحافظ جلال الدين عبد الرحمن السيوطي . ط ٢ ، ١٣٩١ هـ - دار المعرفة - بيروت عن الطبعة المصرية سنة ١٣٥٧ هـ .

٣٧ - (مجمع الزوائد ومنبع الفوائد) ، للحافظ نور الدين علي بن أبي بكر الهيثمي ، المتوفى ٨٠٧ هـ . ط ٣ / ١٤٠٢ هـ دار الكتاب العربي - بيروت .

٣٨ – (مجموع الفتاوى) ، لشيخ الإسلام أبي العباس تقي الدين أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام ابن تيمية الحراني ، ت ٧٢٨ . وترتيب عبد الرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي النجدي ، ت ١٣٩٢هـ . ط ، مكتبة المعارف – الرباط – المغرب .

٣٩ – (المحلّى) ، للإمام أبي محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي، ت ٤٥٦هـ طبع بإشراف زيدان أبو المكارم حسن ، ١٣٨٧هـ دار الاتحاد العربي للطباعة بالقاهرة .

٤٠ – (مختار الصحاح)، لمحمد بن أبي بكر الرازي، ت ٦٦٦ هـ . الناشر: دار الكتاب العربي – بيروت .

٤١ – (مختصر الخرقي) ، (في الفقه الحنبلي) لأبي القاسم عمر بن الحسين بن عبد الله الخرقي المتوفى سنة ٣٣٤ هـ : مطبوع ضمن شرحه (المغني) لابن قدامة . تحقيق : الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي، والدكتور عبد الفتاح محمد الحلو . ط ١ / ١٤٠٦ هـ – هجر الطباعة والنشر – القاهرة .

٤٢ – (المدونة الكبرى) ، التي رواها سحنون التنوخي عن عبد الرحمن بن القاسم العتقي عن إمام دار الهجرة أبي عبد الله مالك بن أنس الأصبحي ، المتوفى سنة ١٧٩ هـ . ط / دار صادر – بيروت ، بالأوفست عن طبعة مطبعة السعادة بمصر .

٤٣ – (مسند الإمام أحمد بن محمد بن حنبل) ، المتوفى سنة ٢٤١ هـ . ط دار الفكر بيروت – بالأوفست عن طبعة الميمنية بمصر سنة ١٣١٣هـ

٤٤ – (المصباح المنير) للعلامة أحمد بن محمد بن علي المقري الفيومي ، المتوفى سنة ٧٧٠ هـ ، (في غريب الشرح الكبير) لأبي القاسم عبد الكريم الرافعي الشافعي المتوفى سنة ٦٢٤ هـ . ط / ١٣٩٨ – دار الكتب العلمية – بيروت ، عن طبعة المطبعة الكبرى الأميرية بمصر سنة ١٣٢٤ هـ بتحقيق حمزه فتح الله .

٤٥ – (مصنف ابن أبي شيبة) ، وهو الكتاب المصنف في الأحاديث والآثار ، للحافظ أبي بكر عبد الله بن محمد بن أبي شيبة الكوفي العبسي ، المتوفى

سنة ٢٣٥ هـ تحقيق : عبد الخالق الأفغاني . ط ٢ ، ١٣٩٩هـ - الدار السلفية - بومباي - الهند .

٤٦ - (المصنف) ، للحافظ أبي بكر عبد الرزاق بن همّام الصنعاني ، المتوفى سنة ٢١١ هـ . تحقيق : الشيخ حبيب الرحمن الأعظمي . ط ١ / ١٣٩٠هـ ، الناشر : المجلس العلمي بالهند .

٤٧ - (المطلع) لأبي عبد الله شمس الدين محمد بن أبي الفتح البعلي الحنبلي، المتوفى سنة ٧٠٩ هـ (على أبواب المقنع) لابن قدامة المقدسي . ط ١ / ١٣٨٥ هـ المكتب الإسلامي - دار الفكر - بيروت .

٤٨ - (المغني) لموفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي الحنبلي ، المتوفى سنة ٦٢٠ هـ . تحقيق : د . عبد الله بن عبد المحسن التركي ، د . عبد الفتاح محمد الحلو . ط ١ ، ١٤٠٦ هـ . هجر للطباعة والنشر - القاهرة .

٤٩ - (المغني في ضبط أسماء الرجال ..) للعلامة محمد طاهر بن علي الهندي ، المتوفى سنة ٩٨٦ هـ . ط ، ١٣٩٩ هـ - دار الكتاب العربي - بيروت .

٥٠ - (المغني في الضعفاء) للإمام شمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي المتوفى سنة ٧٤٨ هـ . تحقيق : نور الدين عتر . ط ، ١٩٨٧ م - مطابع الدوحة الحديثة - قطر .

٥١ - (المقاصد الحسنة في بيان كثير من الأحاديث المشتهرة على الألسنة) للإمام شمس الدين أبي الخير محمد بن عبد الرحمن السخاوي ، المتوفى سنة ٩٠٢ هـ . تحقيق : عبد الله محمد الصديق . ط ١ ، ١٣٩٩ هـ - دار الكتب العلمية - بيروت .

٥٢ - (المقدمات الممهدات لبيان ما اقتضته رسوم المدونة من الأحكام الشرعيات ..) لأبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي ، المتوفى سنة ٥٢٠ هـ . تحقيق : الدكتور محمد حجي . ط ١ ، ١٤٠٨ هـ - دار الغرب الإسلامي - بيروت .

٥٣ – (الموطأ) للإمام مالك بن أنس الأصبحي . ط . دار الكتب العلمية – بيروت – (ضمن شرحه : تنوير الحوالك للسيوطي) .

٥٤ – (نزهة الخاطر العاطر) للشيخ عبد القادر بن مصطفى بدران الدومي ، المتوفى سنة ١٣٤٦ هـ ، شرح فيه كتاب (روضة الناظر) في أصول الفقه لابن قدامة . ط / دار الكتب العلمية – بيروت .

٥٥ – (نهاية المحتاج) لشمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد الرملي المتوفى سنة ١٠٠٤هـ (شرح المنهاج) للنووي . الناشر : المكتبة الإسلامية لصاحبها الحاج رياض الشيخ ، عن الطبعة المصرية سنة ١٣٥٨هـ .

٥٦ – (الهداية الكافية الشافية لبيان حقائق الإمام ابن عرفة الوافية) ، لأبي عبد الله محمد الأنصاري الرصاع ، المتوفى سنة ٨٩٤ هـ . تحقيق : محمد أبو الأجفان والطاهر المعموري . ط ١/١٩٩٣م – دار الغرب الإسلامي – بيروت .

والحمد لله رب العالمين .

حكم احتساب إبراء المعسر من الدين زكاةً

الدكتور / علي محمد بن إبراهيم العُمري(*)

تمهيد :

تطرق الفقهاء قديماً لمسألة احتساب إبراء المدين المعسر من الزكاة ، واختلفوا في ذلك . ويسأل الناس اليوم عن هذا الموضوع ، فأردت بيان الحكم مستنداً إلى قواعد العلماء واستدلالهم وتوجيههم . ورأيت أن بعض الناس يأخذون بما يروق لهم لا بما قوي دليله ، بل يبحثون عن أوهن الأقوال وأوهى الاستدلال ، وكأن المسألة إذا قال فيها أحد من العلماء قولاً وجاء موافقاً لحاجات النفوس هرعوا إليه ، سيما بعد أن انطمس مفهوم المذاهب والالتزام بمنهج . ولست داعية إلى التعصب المذهبي ، ولكن لابد للمسلم من طريق يسلكه وينضبط بضوابطه ، لا أن يسلك السبل فتتقطع به الشعاب ، ويؤوّل كما يريد ، ويرفع كما يشاء ، ويلفق كما يهوى . والمؤمن يبحث عن المُيسر من الأحكام ولا يبحث عن مخارج تعطل فيها الأحكام .

ويتكون البحث من ثلاثة مباحث وخاتمة .

المبحث الأول : في تعريف الزكاة وبيان ركنها والنية فيها (والتعرض لهذه المسائل في حدود ما يخدم البحث) .

المبحث الثاني : في أقوال العلماء واستدلالهم .

المبحث الثالث : في المناقشة والترجيح .

والله الهادي إلى سواء السبيل .

(*) قسم الدراسات الإسلامية – كلية التربية – جامعة الملك سعود – الرياض .

المبحث الأول

وهو في مطلبين ، الأول : في تعريف الزكاة وبيان ركنها ، ومعنى الإيتاء والأخذ ؛ والإبراء والدين .
والثاني : في النية وحكمها ووقتها .

المطلب الأول :

الزكاة لغةً هي صفوة الشيء وما أخرجته من مالك لتطهره به [١] . وهي أيضاً الزيادة [٢] .

والزكاة شرعاً عرفها الحنفية بما يلي : هي تمليك المال من فقيرٍ مسلم ، غير هاشمي ولا مولاه ، بشرط قطع المنفعة عن المُملك من كل وجه ، لله تعالى[٣].

كما عرفها الشافعية بما يلي : اسم لأخذ شيء مخصوص من مال مخصوص، على أوصاف مخصوصة ، لطائفةٍ مخصوصة [٤] . ونحو هذا عند المالكية [٥] . قالوا هي حق يجب في المال [٦] . وعرفها الحنابلة بأنها « حق يجب في مال خاص » [٧] .

وقد ذكر الحنفية أن الزكاة في مصطلح الفقهاء هي نفس فعل الإيتاء ، لأنهم يصفونه بالوجوب ، ومتعلق الأحكام الشرعية أفعال المكلفين [٨] .

---

(١) القاموس المحيط ١٦٦٧ .
(٢) التعريفات ١١٩ .
(٣) تبيين الحقائق ١/٢٥١ .
(٤) المجموع ٥/٣٢٥ .
(٥) شرح منح الجليل ١/٣٧٤ .
(٦) مواهب الجليل ١/٣٨٢ .
(٧) الإنصاف ٣/٣ .
(٨) فتح القدير ٢/٢٠٠ .

ركن الزكاة :

ركن الشيء لغةً هو جانبه القوي وما يقوم به ذلك الشيء [1] . وركن الزكاة هو إخراج المال وتمليكه لمن هو أهله بالتسليم إليه ، فبالإعطاء من جانب والأخذ من جانب ، يكون الركن .

جاء في البدائع : ركن الزكاة هو إخراج جزء من النصاب إلى الله تعالى وتسليم ذلك إليه . يقطع المالك يده عنه بتمليكه من الفقير وتسليمه إليه ، أو إلى من هو نائب عنه وهو المصدق . والملك للفقير يثبت من الله تعالى ، وصاحب المال نائب عن الله تعالى ، في التمليك والتسليم للفقير . والدليل على ذلك قوله تعالى : **﴿ ألم يعلموا أن الله هو يقبل التوبة عن عباده ويأخذ الصدقات .... الآية ﴾**[2] . وقول النبي صلى الله عليه وسلم: **(الصدقة تقع في يد الرحمن قبل أن تقع في كف الفقير)** [3] . وقد أمر الله بإيتاء الزكاة بقوله عز وجل : **﴿ وآتوا الزكاة ﴾** [4] .

والإيتاء هو التمليك ولذا سمى الله تعالى الزكاة صدقة بقوله عز وجل : **﴿ إنما الصدقات للفقراء .... الآية ﴾** [5] . والتصدق تمليك [6] . ومثل ذلك في كتب المالكية والشافعية والحنابلة [7] .

الإيتاء : والإيتاء في اللغة هو إعطاء الشيء وسوقه إلى المؤتى . أتى إليه الشيء ساقه [8] . وفي الشرع : هو التمليك . ولذا قالوا الإيتاء يقتضي التمليك . ولا تتأدى الزكاة بالإباحة ، حتى لو كفل يتيماً فأنفق عليه ناوياً الزكاة لا يجزيه،

---

(١) التعريفات ١١٧ .
(٢) سورة التوبة الآية ١٠٤ .
(٣) تفسير الطبري ١٤/٤٥٩ موقوفاً على ابن مسعود ومثله مرفوع كما في صحيح مسلم ٣/٨٥ وغيره .
(٤) سورة البقرة الآيات ٤٣ ، ٨٣ ، ١١٠ ، ٢٧٧ .
(٥) سورة التوبة الآية ٦٠ .
(٦) البدائع ٢/٨٩١ .
(٧) فتاوى ابن تيمية ٢٥/٨٤ ، المعيار المعرب ١/٢٥١ ، المجموع ٦/٢١٠ .
(٨) القاموس ١٦٢٤ .

ولو كساه جاز ؛ لوجود التمليك [١] .

الأخذ : والأخذ في اللغة التناول كالتـأخاذ ، والسيرة والإيقاع بالشخص [٢] . وقد ذكر الرازي رحمـه الله أن قوله تعالى : ﴿ **ويأخذ الصدقات** ﴾ يدل على أن الآخذ هو الله . و ﴿ **خذ من أموالهم** ﴾ يدل على أن الآخذ هو الرسول صلى الله عليه وسلم . وقـوله لمعاذ (**خذها من أغنيائهم**) يدل على أن الآخذ هو معاذ . والحس يشهد أن الآخـذ هو الفقير [٣] . والتوفيق ، كما ذكـر الفقهاء ، تدفع إلى الفقير نيابة عن الله تعالى .

الإبراء : الإبراء في اللغـة مصـدر أبرأ . وأصلهـا برئ براءةً وبراءً [٤] فيكون الإبراء التنزيه والتخليص .

وأما في الاصطلاح فهو « إسقاط الشخص حقاً له في ذمّة آخر أو قبله » [٥] الديـن : الدين هو ما لم يكن عيناً حاضرة في البيوعات . ويطلق على الأثمان . وفي الاصطلاح هو ما يثبت في الذمّـة . [٦] .

المطلب الثاني : النية في الزكاة معناها ، وقتها ، حكمها .

النية هي القـصد [٧] وتوجه القلب ، وهي البعـد والجد في الطلب ، وهي عند العلماء انبـعاث النفس وتوجهها ، ومـيلها إلى ما ظهر لهـا أن فيه غرضـها ، إما عاجـلاً وإما آجلاً . أو عـزم القلب على فعل فرض أو غـيره [٨] أي قصـد للفعل وطلب لثـوابه الذي سيـحـصل ، والعبـادات لا تصح إلا بالنيـة ، لتمـييـزها عن العادات، ولتمييز العبادات بعـضـها عن بعض ، إذ منها ما هو فرض ومنها ما هو

---

(١) تبيين الحقائق ١/٢٥١ .
(٢) القاموس ٤٢١ .
(٣) التفسير الكبير ١٦/١٨٦ .
(٤) القاموس المحيط ، ص ٤٢ .
(٥) الموسوعة الفقهية ١/١٤٢ .
(٦) مجلة الأحكام الشرعية على مذهب أحمد بن حنبل ص ١١١ . ط ١ . ١٤٠١هـ .
(٧) القاموس المحيط ١٧٢٨ .
(٨) المجموع ١/٣١٠ .

مندوب . قال صلى الله عليه وسلم : (**إنما الأعمال بالنيات ... الحديث**) .

وقت النية : ووقت النية هو أول الفعل الذي يحتاج إلى نية . قال السيوطي رحمه الله : الأصل أن وقتها أول العبادات ونحوها [1]. وقال النووي رحمه الله : فيه وجهان : أحدهما : يجب أن ينوي حال الدفع ، لأنها – الزكاة – عبادة يدخل فيها بفعله ، فوجبت النية في ابتدائها كالصلاة .

والثاني : يجوز تقديم النية عليها بخلاف الصلاة . ويجب أن ينوي الزكاة أو الصدقة الواجبة ، أو صدقة المال . فإن نوى صدقة مطلقة لم تجزه [2] . والأصل أن تكون النية مقارنة للفعل ، ولكن أهل العلم قالوا بجواز تقديم النية على الزكاة ، لأن الزكاة يجوز فيها التوكيل ، ولا ندري متى يدفعها الوكيل ، فينوي المتصدق عند توكيله . وذلك يعني جواز تقديم النية على الأداء ، بخلاف الصلاة [3] .

ونخلص من هذا إلى أن الزكاة يجب أن تنوى وتقصد مع الإيتاء الذي سبق بيانه أو قبله . قال الحافظ ابن حجر رحمه الله الباء في الحديث للمصاحبة ويحتمل أن تكون للسببية بمعنى أنها مقدمة للعمل فكأنها سبب في إيجاده . وعلى الأول أي للمصاحبة فهي من نفس العمل فيشترط ألا تتخلف عن أوله [4]

هل يجوز تأخير النية عن الفعل ؟ أي فعل الزكاة .

لم يقل بذلك أحد . وقد يشكل ما أورده ابن نجيم رحمه الله عن علماء الحنفية، قال : لو دفعها بلا نية ثم نوى بعده ، فإن كان المال قائماً في يد الفقير جاز ، وإلا فلا [5] . وتوضيح الأمر أن الحنفية يرون جواز الرجوع في الهبة ما دامت باقية في يد الموهوب وبالشروط المذكورة عندهم . ولأن الدافع الذي لم ينو زكاة عند الدفع عد ما دفعه هبة ، فكأن ما وهب ببقائه في يد الفقير لم ينقطع عنه استحقاق الدافع ، فنوى الزكاة .

---

(١) الأشباه والنظائر ٢٣ .
(٢) المجموع ١٧٩/٦ .
(٣) مواهب الجليل ٣٥٦/٢ ، المجموع ١٧٩/٦ ، البدائع ٨٩٦/٢ ، المغني ٦٣٨/٢ .
(٤) فتح الباري ١٩/١ .
(٥) الأشباه والنظائر ص ٤٤ .

وعلى أي حال هذه النية اللاحقة بهذا الوصف يسمونها مقارنة للأداء حكماً . أي مقارنة النية للأداء وإن خرجت عن كونها حقيقة فلم تخرج عن كونها مقارنة حكماً . وكذا صرح المالكية والشافعية والحنابلة بأنه لو نوى بعد الدفع فإن ذلك لا يجزئه . وقد ذكر في البحر الزخار « وتصح مقارنة لتسليم أو تمليك لا متأخرة إجماعها . وفي المتقدمة خلاف » (١) .

حكم النيـة :

النية شرط في أداء الزكاة . وهذا مذهب جمهور الفقهاء . ونقل عن الأوزاعي رحمه الله أنها لا تجب ، لأنها دين كسائر الديون ، تسقط بدون نية . بدليل إخراج ولي اليتيم لها ، وبدليل أخذ السلطان لها من الممتنع (٢) .

واستدل الجمهور بعموم الحديث : (**إنما الأعمال بالنيات**) (٣) ولأن الزكاة عبادة تتنوع إلى فرض ونفل ، فافتقرت إلى النية كالصلاة وهي – النية – شرط في العبادات المتنوعة إلى فرض ونفل (٤) . قال الحافظ ابن حجر رحمه الله : والحديث إنما الأعمال بالنيات – متروك الظاهر لأن الذوات غير منتفية ... إذ التقدير لا عمل إلا بالنية فليس المراد نفي ذات العمل لأنه قد يوجد بغير نية ، بل المراد نفي أحكامها كالصحة والكمال . ولكن الحمل على نفي الصحة أولى (٥) .

---

(١) الموسوعة ص ٢٩٣ .
(٢) المغني ٤/٨٨ .
(٣) متفق عليه .
(٤) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٢٩ .
(٥) فتح الباري ١/٢٠ .

المبحث الثاني

أقوال العلماء في احتساب إبراء المعسر من الدين زكاة ويقع في مطلبين الأول: قول المجيزين واستدلالهم . والثاني : في قول النافين واستدلالهم .

المطلب الأول : قول المجيزين واستدلالهم .

قال الظاهرية يُجزي الإبراء من الدين عن الزكاة[1]وهو وجه عند الشافعية[2]، وقول بعض المالكية والحنابلة[3] . وهو قول الحسن البصري وعطاء بن أبي رباح رحمه الله تعالى[4] ، ويذكر عن ابن عباس رضي الله عنهما. قال ابن حزم: « ومن كان له دين على بعض أهل الصدقات وكان ذلك الدين براً أو شعيراً أو ذهباً أو فضة أو ماشية فتصدق عليه بدينه قبله ونوى بذلك أنه من زكاته أجزأه ذلك .

وكذلك لو تصدق بذلك الدين على من يستحقه وأحاله به على من هو له عنده ونوى بذلك الزكاة فإنه يجزئه »[5] .

قال النووي : « إذا كان لرجل على معسر دين فأراد أن يجعله عن زكاته وقال له جعلته عن زكاتي فوجهان حكاهما صاحب البيان أصحهما لا يجزئه وبه قطع الصيمري ، وهو مذهب أبي حنيفة وأحمد لأن الزكاة في ذمته فلا يبرأ إلا بإقباضها والثاني يجزئه وهو مذهب الحسن البصري وعطاء ؛ لأنه لو دفعه إليه ثم أخذه منه جاز فكذا إذا لم يقبضه » [6] وأدلة هؤلاء القوم ما يلي :

أولاً : حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه قال : أصيب رجل على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ، في ثمار ابتاعها فكثر دينه ، فقال رسول الله

---

(١) المحلى ٦/١٠٥ .
(٢) المجموع ٦/٢١٠ .
(٣) الموسوعة ٢٣/٢٩٣ . الإنصاف ٣/٢٥١ .
(٤) المجموع ٦/٢١٠ . المغني ٤/٢٨٨ .
(٥) المحلى ٦/١٠٥ .
(٦) المجموع ٦/٢١٠ .

صلى الله عليه وسلم : **تصدقوا عليه فتصدق الناس عليه ... الحديث** (١) .
ووجه الاستدلال ، أن الرسول صلى الله عليه وسلم ، أمرهم بأن يحطوا عنه دينه . وظاهر الأمر بالصدقة على المدين ، جواز احتساب الحط من الدين زكاة ، لأن كلمة صدقة – عند الإطلاق – تشمل الزكاة .

وكذا حديث **(ما من مؤمن إلا أنا أولى به في الدنيا والآخرة)** . اقرؤوا إن شئتم **﴿ النبي أولى بالمؤمنين من أنفسهم ﴾** الآية (٢) . **فإيما مؤمن مات وترك مالا فليرثه عصبته من كان . ومن ترك دينا أو ضياعا فليأتني فأنا مولاه** (٣) .
وحديث **(أنا أولى بالمؤمنين من أنفسهم ، من توفي وعليه دين فعلي قضاؤه)**(٤) ووجه الاستدلال أن المدين المتوفى ، يتحمل عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فيؤدى دينه . ومثله المدين الحي ، ويكون ذلك من الزكاة ، وعند الإطلاق يكون الإبراء عن الدين مجزياً عن الزكاة (٥) .

ثانياً : المؤمن مأمور بالصدقة الواجبة على أهلها المستحقين. ومن المعروف أن الإبراء من الدين يسمى صدقة، فعلى هذا أجزاه الإبراء عن زكاته (٦).

ثالثاً : لو دفع زكاة مال عيناً يملكه الفقير ، ثم لو أخذ الدائن ما دفعه إلى الفقير، وفاء بدينه عليه جاز ذلك . ومثل ذلك لو أبرأه ، ولو لم يقبض الدين . ونظير ذلك ما لو كانت له عنده دراهم وديعة ، فدفعها عن الزكاة ، فإنه يجزئه ، قبضها أم لم يقبضها (٧) .

رابعاً : الزكاة غرامة مالية كالدين ، ولا يحتاج إسقاطها إلى نية . وقد جوز

---

(١) مسلم ٥/٢٩ .
(٢) سورة الأحزاب من الآية ٦ .
(٣) متفق عليه .
(٤) المجموع ٦/٢١١ ، شرح الخرشي وحاشية العدوي عليه ٢/٢١٨ .
(٥) المحلى ٦/١٠٦ .
(٦) المجموع ٦/٢١١ .
(٧) المجموع ٦/٢١٠ ، المغني ٤/٨٨ .

الأوزاعي – خلافاً للجمهور – أداء الزكاة دون نية (١) .

خامساً : يقول المفسرون إن هناك تغايراً بين الحرفين اللام وفي، المذكورين في آية الزكاة . الأصناف الأربعة الأوائل في مصارف الزكاة ، في الآية الكريمة، مُلاك لما يدفع إليهم ، ويأخذونه ملكاً فكان دخول اللام لائقاً بهم . وأما الأربعة الأواخر فلا يملكون ما يصرف نحوهم ، بل ولا يصرف إليهم ، ولكن في مصالح تتعلق بهم .

فالمال الذي يصرف في الرقاب إنما يتناوله السادة الكاتبون والبائعون ، فليس نصيباً مصروفاً إلى أيديهم ، حتى يعبر باللام المشعرة بتملكهم لما يصرف نحوهم ، وإنما هم محال لهذا الصرف ، والمصلحة المتعلقة به .

وكذا الغارمون إنما يصرف نصيبهم لأرباب ديونهم تخليصاً لذممهم لا لهم . وأما سبيل الله فواضح فيه ذلك (٢) .

ووجه الاستدلال أن التمليك ليس شرطاً في إجزاء الزكاة ، بل إن أداء الزكاة في مصلحة الغارم وفي سبيل الله مجزٍ . وكأن النظر إلى المصلحة المتحققة لا إلى عين الأداء ، وكلمة في للوعاء . فالأصناف الأربعة الأواخر أهل لأن توضع فيهم الصدقة وبالتالي يمكن أن يكون إسقاط الدين زكاة .

تعقيب أول :

هناك قول بالتفصيل يندرج أو يلحق بالقول الأول وهو جواز إسقاط زكاة المال الدين عن المدين . فقد قال شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله : « وأما إسقاط الدين عن المعسر فلا يجزي عن زكاة العين بلا نزاع . لكن إذا كان له دين على من يستحق الزكاة فهل يجوز أن يسقط عنه قدر زكاة ذلك الدين ؟ ويكون ذلك زكاة ذلك الدين ؟ فهذا فيه قولان للعلماء في مذهب أحمد وغيره أظهرهما الجواز » (٣)

---

(١) المجموع ٦/٢١٠ ، المغني ٤/٨٨ .

(٢) الكشاف ٢/٢٨٣ ، تفسير النسفي ١/٦٣١ .

(٣) فتاوى ابن تيمية ٢٥/٨٤ .

أي يسقط عن الدين قدر زكاة دينه عليه فيكون المسقط زكاة ذلك الدين خاصة .

وهذا قول سديد ، لأن المتصدق هنا أخرج من جنس ما يملك .

تعقيب ثان :

وهناك تفصيل آخر لطيف يلحق بالقول الأول أيضاً وهو ما ذكره المالكية من أن إبراء المعسر لا يكون زكاة ، لأنه غير قادر على الوفاء . ولكن إبراء المدين الملئ المالك لما يفي به دينه يمكن أن يكون زكاة . كما ورد في حاشية الدسوقي رحمه الله . (١) .

المطلب الثاني : قول النافين واستدلالهم .

قال الحنفية ومالك وأكثر علماء مذهبه والحنابلة لا يجزي الإبراء من الدين عن الزكاة . وهو القول الأصح عند الشافعية . وبه قال الثوري وهو قول أبي عبيد (٢) .

واستدل هؤلاء القوم بما يلي :

أولاً : الواجب في الزكاة هو فعل الإيتاء . ولا يحصل الإيتاء إلا بالتمليك . وكل قربة خلت عن التمليك لا تجزي عن الزكاة . والزكاة واجبة في الذمة متعلقة بعين المال فلا يبرأ إلا بإقباضها (٣) .

ثانياً : الواجب في المال العين جزء منه ، والدين في الذمة انقص في المالية من العين ، ولا يجوز أداء الناقص على الكامل (٤) . وكان بمنزلة إخراج الخبيث عن الطيب وهو لا يجوز(٥). قال تعالى : ﴿ **ولا تيمموا الخبيث منه تنفقون** ﴾(٦)

---

(١) حاشية الدسوقي ١/٤٩٣ – ٤٩٤ .

(٢)،(٣) الأصل ٢/٩٨ ، المدونة ١/٢٥٨ ، الموسوعة ٢٣/٣٠٠ ، فتاوى ابن تيمية ٢٥/٨٤ ، مصنف عبدالرزاق ٤/١١٣ ، المعيار المعرب ١/٣٨٩ ، المبسوط ٢/٢٠٢ ، المجموع ٦/٢١٠ .

(٤)،(٥) المبسوط ٢/٢٠٣ ، المدونة ١/٢٥٨ ، الفتاوى ٢٥/٨٤ ، الفتاوى الخيرية ١/١٦ .

(٦) سورة البقرة من الآية ٢٦٧ .

وكان بمنزلة من يعطي أقل مما وجب عليه ، إذ إن الدين على الفقير لا قيمة له ، أو هو دون العين . بل إن الدين كما قال أبو حنيفة ليس بمال ، بل هو فعل واجب وهو تمليك المال وتسليمه إلى صاحب الدين ، أو انه مال حكمي لا حقيقي (١) .

ثالثاً : الصدقة تمليك ، والإبراء إسقاط وهما لا يستويان . كما أن بيع الدين بالدين منهي عنه (٢) . فالغني مدين بالزكاة ، والفقير مدين بمال ، فكيف يدفع المزكي دينه في ذمة الفقير مقابل دين الله عليه ، فلا يجوز مبادلة الدين بالدين في حق الله تعالى (٣) .

رابعاً : جاء في التفسير « وعتق الرقبة لا يسمى صدقة ، وما أعطي في عتق الرقبة فليس بصدقة ، لأن بائعها أخذه ثمناً لعبده فلم يحصل بعتق الرقبة صدقة. والله تعالى إنما جعل الصدقات في الرقاب – المكاتبين – فما ليس بصدقة فهو غير مجزئ ، وأيضاً فإن الصدقة تقتضي تمليكاً ، شرط الصدقة وقوع الملك للمتصدق عليه » (٤) .

ومثل ذلك إبراء المدين المعسر فهو غير مجزٍ .

خامساً : قضاء دين الحي لا يقتضي التمليك بدليل أنهما لو تصادقا – أي الدائن والمدين – على ألا دين عليه ، يسترده الدافع – المزكي – وليس للمديون أن يأخذ المدفوع ، مما يدل على أنه لم يتملكه ، فإذا كان كذلك فأداء دينه دون إذنه لا يجزي وكذا إبراؤه (٥) .

سادساً : الزكاة عبادة وقربة ، ولا تصح إلا بنية لقوله صلى الله عليه وسلم : **(إنما الأعمال بالنيات ولكل امرئ ما نوى)** (٦) . وهي عبادة محضة وإن كان

---

(١) البدائع ٢/٨٢٧ .

(٢) مصنف عبدالرزاق ٨/٩٠ ، رواه الدارقطني وابن أبي شيبة وقال الحاكم صحيح على شرط مسلم . نصب الراية ٤/٤٠ .

(٣) المبسوط ٢/٢٠٣ ، حاشية ابن عابدين ٢/٣٤٥ .

(٤) أحكام القرآن للجصاص ٤/٣٢٦ .

(٥) حاشية ابن عابدين ٢/٣٤٤ .

(٦) متفق عليه .

فيها معنى المؤنة فلم تصح من غير نية [١] . والنية تكون مصاحبة لإعطاء المال.

سابعاً : إن الزكاة حق لله تعالى ، فلا يجوز للإنسان أن يصرفها إلى نفع نفسه وإحياء ماله واستيفاء دينه [٢] . ووجه الاستدلال أن الغني الذي يبرئ المعسر وينوي الزكاة ، إنما يحيي بذلك مال نفسه .

---

(١) المجموع ٦/١٧٩ ، المغني ٤/٨٨ .

(٢) الموسوعة ٢٣/٢٠٠ .

المبحث الثالث

المناقشة والترجيح . وهو في مطلبين :
المطلب الأول : مناقشة المجوزين في استدلالهم الأول وهو محور استدلالهم .
المطلب الثاني : مناقشتهم في أدلتهم الأخرى .

المطلب الأول :

أما استدلالهم الأول وهو قوله صلى الله عليه وسلم : (**تصدقوا عليه فتصدق الناس عليه ... الحديث**) ، فالجواب عنه من وجوه .

أولها : قوله صلى الله عليه وسلم : (**تصدقوا عليه**) يحتمل أن يكون بمعنى ادفعوا إليه ، لأنه صار غارما فهو من أهل الصدقة . ويحتمل أن يكون حطوا عنه الدين أو من الدين ، كما في قوله تعالى : ﴿ **وإن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة وأن تصدقوا خير لكم إن كنتم تعلمون** ﴾ [1] . أي أن تسامحوا وتبرئوا من الدين هو خير لكم والله أعلم .

وليس لهم مستمسك بهذا . فالأمر بعموم الصدقة والمساعدة وبإسقاط الدين، لا باعتبار الإسقاط زكاة . بل إما أن تعطوه زكاة لأنه غارم ، أو تحطوا عنه من الدين ، أو ما بقي في ذمته .

وعلى قاعدة ابن حزم نفسه في إجابة الخصم يقال له : هذا تحكم ظاهر .. فمن أخبرك أن الدين كان لإنسان وجبت زكاته ولم يخرجها بعد ، وكان هذا الدين على ذلك المبتاع المعسر نفسه . علماً بأن الخطاب لم يوجه إلى أصحاب الثمار الذين باعوها وحدهم ، بل كان عاماً للناس .

ومعلوم أن الصحابة كانوا يسارعون إلى أداء الزكاة ، ولا يؤخرونها حتى يظهر لهم مدين مفلس ، ويأمرهم النبي صلى الله عليه وسلم بأدائها لهذا

---

(1) سورة البقرة الآية ٢٨٠ .

المدين، أو أن يسقطوا دينهم عنه ويحتسبوا ذلك زكاة .

ولو سلمنا أن الخطاب كان موجهاً للدائنين ، فمن أخبرنا أنهم كانوا لم يؤدوا زكاة أموالهم ؟ بل من أخبرنا أنهم كانت لهم أموال وجبت فيها الزكاة حتى جاء هذا الخطاب ؟ ثم إن الصدقة أعم من الزكاة الواجبة ، فكيف نقصرها هنا على الزكاة ! فإنظار المدين صدقة ، والتخفيف من الدين صدقة ، والإبراء منه صدقة.

ثانيها : قوله صلى الله عليه وسلم : **(خذوا ما وجدتم وليس لكم إلا ذلك)** الأمر هنا للدائنين ، ولا يستطيعون أن يأخذوا إلا ما جمع تبرعاً لهذا المدين المصاب ، وتسقط مطالبتهم الآن لإعساره ، لا أن حقهم يسقط كما ذكر ذلك في حاشية مسلم [1] . وبالتالي لا يسقط من الدين إلا ما دفع للمعسر حقاً .

ثالثها : في الحديث لفظ فلم يبلغ وفاءً ، أي أن المجموع لم يبلغ وفاءً ، وليس الإسقاط لم يبلغ وفاءً وذلك لأن الإسقاط أمره سهل ويفي بكل دين الأرض .

رابعها : تبويب أهل الحديث لهذا الحديث . فقد بوب له مسلم في المساقاة وضع الجوائح . وبوب له أحمد وأبو داود والنسائي في البيوع ، إنظار المدين وبوب له الترمذي في الزكاة . وبوب له ابن ماجة في الأحكام . وهذا يدل على استبعاد مسألة إسقاط الدين بدل أداء الزكاة عند أكثر أهل الحديث. والله أعلم . لأن للتبويب دلالة .

وأما قوله صلى الله عليه وسلم : **(ما من مؤمن إلا أنا أولى به في الدنيا والآخرة ... الحديث)** . فإنه لا دلالة فيه على ما ذهبوا إليه ؛ لأن النبي صلى الله عليه وسلم ، يرعى الأمة كلها ودولة الإسلام غنم لا غرم، والميراث غنم لا غرم، فمن ترك مالاً فلورثته ومن ترك ديناً لا وفاء له في تركته فالورثة لا يغرمون ، وإنما يتحمل ذلك بيت المال ، وكذا إن ترك عيالاً فقراء . فمن أخبرنا أن النبي صلى الله عليه وسلم يقضي ديون الأموات من الزكاة ؟ وأيضاً فالكلام في إبراء المدين الحي المعسر ، وأما أداء دين المتوفى من الزكاة فهو مختلف ، ولم يتفق

---

(١) صحيح مسلم مع حاشية محمد ذهني ، باب المساقاه ٥/ ٣٠ .

الفقهاء على جواز ذلك ، بل إن أبا عبيد رحمه الله ذكر أن الأمة مجتمعة على المنع من ذلك [1] . والحديث ورد بعد أن فتح الله على رسوله صلى الله عليه وسلم . (كان رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يصلي على رجل مات وعليه دين ، فأتي بميت فقال أعليه دين ؟ قالوا نعم ديناران . قال : **(صلوا على صاحبكم)** . فقال أبو قتادة الأنصاري هما علي يا رسول الله . فصلى عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم . فلما فتح الله على رسوله صلى الله عليه وسلم ، قال : **(أنا أولى بكل مؤمن من نفسه ، فمن ترك ديناً فعلي قضاؤه ومن ترك مالاً فلورثته)** [2] .

وفي مسند أحمد « وكان عليه الصلاة والسلام قبل ذلك يؤتى بالرجل المتوفى فيسأل **هل ترك لدينه قضاءً** ... فإن حدث أنه ترك ما يقضى به دينه صلى عليه وإلا قال : **صلوا على صاحبكم** » [3] . فلما فتح الله على رسوله وعلى المؤمنين وكثرت الأموال بسبب الغنائم ، صار يصلي على المدين ويوفي دينه من عنده . وجعل الوفاء المذكور في الحديث **(فعلي قضاؤه)**[4] من الزكاة تحكم بلا دليل ، بل اتضح من بيان السياق والسباق أن اعتبار الإبراء والوفاء من الزكاة أمر بعيد.

المطلب الثاني : مناقشتهم في بقية استدلالاتهم .

وأما استدلالهم الثاني وهو أن المؤمن مأمور بالصدقة ... والإبراء صدقة ... وهذه تكون زكاة مفروضة وغير مفروضة . فالجواب عنه أنهم أخذوا بعموم لفظ صدقة ، وقد مضى أن هذا لا يستلزم أن تكون الزكاة الواجبة . وكون المؤمن مأموراً بالصدقة لا يعني صحة ماذهبوا إليه ، وهو إثبات شرع بالقياس. ومن الغريب أن ابن حزم رحمه الله – وهو من هو في ألا يكلف العبد أو يسقط

---

(١) الأموال ٦٠٢ .
(٢) سنن أبي داود ٣/٢١١ باب التشديد في الدين .
(٣) المسند مع بلوغ الأماني ٧/٢١٤ . تفرد به أحمد . وصححه الحافظ .
(٤) متفق عليه .

عن العبد شيئاً إلا بنص – من الغريب أن يثبت أن الأمر بالصدقة يفهم منه اعتبار إبراء المعسر زكاة .

وأما استدلالهم الثالث وهو لو دفع زكاة مالٍ عيناً إلى الفقير يملكه الفقير ، ثم لو أخذ الدائن ما دفعه إلى الفقير وفاء بدينه عليه جاز... ومثل ذلك لو أبرأه ...[1] فالجواب عنه من وجوه .

أولها : اتفق الشافعية وهم من القائلين بالإجزاء – في وجه – مع الجمهور على أن دفع الزكاة للفقير من المزكي ، وأخذها بدل الدين ، إن كان عن تواطؤ وشرط فإنه لا يجزئ ، بل قال الشافعية : لا يسقط الدين ولا تسقط الزكاة [2]. فكيف نقيس على ما ليس بثابت أصلاً ؟ فاندفع احتجاجهم .

ثانيها : فرق واضح بين المقيس – الإبراء – والمقيس عليه – الدفع – إذ إن الدفع تمليك وليس له الرجوع فيه بالإجماع ، أما الجمهور بمن فيهم الشافعية فظاهر ، وهو عدم جواز الرجوع في الهبة ، فكيف بالرجوع في الصدقة . وأما عند الحنفية فهم وإن جوزوا الرجوع في الهبة بشروط ، لكنهم لا يجوزون الرجوع في الصدقة .

والإسقاط غير التمليك ، فلو أبرأ الدائن المدين واحتسب ذلك زكاة ماله ، ثم تبين ألا دين له قبله ، هل يستطيع الدائن – الذي سقط دينه – أن يسترد شيئاً ؟ وهل كان دفع شيئاً حتى يسترده؟ بل إن قضاء دين الحي بدون أمره لا يقتضي التمليك من المدين بدليل أنهما لو تصادقا على ألا دين عليه ، يسترده الدافع – المزكي – من الدائن . وليس للمدين أن يأخذه [3]. ولكن لو أن الغني دفع الزكاة للدائن بأمر المدين ثم تصادقا على ألا دين ، فإن المدين يسترد الزكاة ، لأنه ملكها . ولا يستردها المزكي لأنها خرجت من ملكه بالدفع .

والإبراء إسقاط ، ولو تبين ألا دين لم يكن الإبراء صادف محلاً ، في حين صادف الدفع محلاً . والقاعدة أن الساقط لا يعود ، كما أن الإبراء يقبل التعليق على الأخطار بخلاف التمليك كما هو معروف .

---

(١) المجموع ٦/٢١٠ .
(٢) المجموع ٦/٢١١ .
(٣) حاشية ابن عابدين ٢/٢٤٤ .

ثالثها : ما صرح به الشافعية أنفسهم قبل قولهم بالإجزاء ، بأنه لو صرف الغني إلى الدائن ، دون إذن المدين ، لم يجزئ الدافع عن زكاته[1] . وهذا يعني أنهم قاسوا على ما ليس بثابت عندهم وعلى ما لا يقولون به .

وأما مسألة الوديعة ، وهي ما لو كانت له عنده وديعة فأداها بدل الزكاة الواجبة جاز ، فكذا إسقاط الدين فالجواب أن هذا قياس مع الفارق كذلك .

وصورة المسألة أن الوديعة للمزكي بيد الفقير فيقول له : مالي عندك من وديعة فهو لك وينوي الزكاة . فهنا تمليك لمال عين ، وعدّها زكاة بعد أن كانت وديعة يغير القبض فقط من قبض أمانة إلى قبض ملك . سواء قبضها صاحب المال من الفقير ثم دفعها إليه أو لم يقبضها ، بل دفعها للفقير عن الزكاة وهي في يد الفقير قبل . وهذا يختلف عن إسقاط الدين ؛ لأن الوديعة مال عين ظاهر . وتغيير القبض من قبض أمانة إلى قبض ملك أو تغيير اليد إنما هو تمليك حقاً .

رابعها : تناقض القائلين بالإجزاء ، ومثال ذلك . قال ابن حزم رحمه الله : وكان الدين براً او شعيراً أو ذهباً أو فضة أو ماشية ، فتصدق عليه بدينه قبله ونوى بذلك أنه من زكاته أجزأه ذلك [2] .

وكان قد قال قبل ذلك في المسألة ١٠٣ (من كان له على غيره دين سواء كان حالاً أو مؤجلاً ، عند مليء مقر يمكنه قبضه أو منكر فلا زكاة فيه على صاحبه . وبرهان ذلك ... وذكر أقوال العلماء وأدلتهم ... ثم ذكر أن الدين غير مملوك فلا تجب فيه الزكاة . وإذا كان كذلك فلا زكاة فيه . إنما لصاحب الدين عند غريمه عدد في الذمة وصفه فقط وليس له عنده عين مال أصلاً . ولعل الفضة أو الذهب اللذين له عنده في المعدن بعد ..ولعل المواشي لم تخلق بعد[3].

إذن كيف يكون الإبراء لا عن شيء أصلاً ، والإبراء نفسه ليس مالاً ، فكيف نجعله مالاً بدل العين الواجب ؟ ثم ليس هذا فحسب بل نسقط به ديناً ، وليس هذا فقط بل نجعل هذا الإسقاط زكاة ؟ كما أن الظاهرية والشافعية لا يرون جواز دفع القيم في الزكاة [4] لظاهر الحديث (**خذ الحب من الحب ..**)[5] فكيف

---

(١) المجموع ٦/٢١٠ .

(٢)،(٣) المحلى ٦/١٠٥ .

(٤) المجموع ٥/٤٢٨ ، المحلى ٦/٢٤ ، ١١٨ .

(٥) أبو داود ٢/٢٤ ، صححه الحاكم على شرطهما .

نحتسب الإبراء عن دراهم في الذمة بدل زكاة حبوب أو حيوان مثلاً !

وأما استدلالهم الرابع : وهو أن الزكاة غرامة مالية كالدين ووجه الاستدلال أن الدين يسقط دون نية ، ودليل جوازه دفع الولي والوصي عن الصغير ، وسقوطها إذا أخذها السلطان ولو لم ينو المتصدق .

فالجواب أن الزكاة في مال الصغير أو المجنون يدفعها وليهما نيابة عنهما وينوي هو عنهما ضرورةً ، لتحصل لهما البركة . ولم يجمع العلماء على وجوب الزكاة في مالهما . والذين أوجبوها وهم الجمهور يقولون : الولي نائب عن الصغير ، والزكاة عبادة تقبل النيابة .

وأما مسألة أخذ السلطان الزكاة عنوة ، فإن ذلك يسقط المطالبة أي إن ذلك مجزئ ضرورة في الدنيا . وأما في الآخرة فإنها لا تجزئ إلا بالنية الخالصة للحديث **(من أعطاها مؤتجراً فله أجرها ، ومن منعها فإنا آخذوها وشطر ماله ....)**[1] أي فإنا آخذوها ولا أجر له. والله أعلم .

وأما القياس على دين الميت فهو قياس مع الفارق ؛ لأن وفاء دين الميت ، هو بذل مال عين حاضر وليس إسقاطاً . ودفعه للدائن عن الميت ضرورة ؛ لأن المتوفى ليس من أهل التصرف . وأيضا ليس أداء دين المتوفى من الزكاة متفقاً عليه ، بل إن أكثر أهل العلم كأبي حنيفة ومالك وأحمد وأصحابهم يقولون بعدم جواز ذلك ؛ [2] وإن قال بعض أصحاب أحمد وهو مروي عن أحمد بجواز ذلك[3] وهو وجه عند الشافعية[4] بل نقل أبو عبيد الإجماع على ألا يعطى من الزكاة في دين الميت [5] .

فكيف يحتج على القوم بما ليس بثابت عندهم ؟

وأما استدلالهم الخامس وهو قول المفسرين بالتغاير بين الحرفين – اللام وفي – في آية الزكاة فالرد عليه من وجوه :

---

(١) سنن أبي داود ٢/١٤ ، المستدرك ١/٣٩٨ . وصحح إسناده .
(٢) المبسوط ٢/٢٠٢ . الكافي ١١٥ . المغني ٤/١٢٥ .
(٣) الإنصاف ٣/٢٤٣ .
(٤) روضة الطالبين ٢/٣٢٠ .
(٥) الأموال ٦٠٢ .

أولها : أن أحرف الجر ينوب بعضها عن بعض . يقال وضع الزكاة في مواضعها جاء في الحديث (**وترد في فقرائهم**) وفي رواية (**على فقرائهم**) [1] ولم يقل لفقرائهم . والفقير يملك الزكاة بالإجماع .

ثانيها : أن العدول عن اللام إلى في الأربعة الأواخر من مصارف الزكاة يدل على الأحقية في صرف الصدقة إليهم . كما ذكر الزمخشري رحمه الله . قال : « فإن قلت لم عدل عن اللام إلى في في الأربعة الأخيرة ، قلت : للإيذان بأنهم أرسخ في استحقاق التصدق عليهم ، ممن سبق ذكره . لأن في للوعاء منبه على أنهم أحقاء بأن توضع فيهم الصدقات ويجعلوا مظنة لها ومصباً » [2] . والتنبيه على الأحقية لا ينفي الملكية بل يؤكدها .

ثالثها : أن في الظرفية ، لما أضيفت إلى الرقاب وإلى سبيل الله ، لابد فيها من التمليك كذلك . والدليل أن أكثر أهل العلم قالوا : في سبيل الله الجهاد . ويعطى المجاهد الغازي من الزكاة . وهذا تمليك . بل اشترط الحنفية فقره . وقد يشتري الإمام السلاح والخيول فيتملكها المسلمون ملكاً عاماً ، وتسلم لمن يغزو.

وقد وصف أحمد رحمه الله حديث ابن عباس (يعتق من زكاة ماله ويعطي في الحج) بالاضطراب . ولم يجزم به البخاري . ورجع أحمد عن فتواه في إجزاء الزكاة في الحج [3] وكذلك إذا أضيفت إلى الرقاب . قال الجمهور : يعان منها المكاتب ولا يدفع إلى المكاتب إلا بإذن المكاتب ليجزئ عنه من الزكاة [4] . وهذا تمليك لأن المكاتب حر يداً . وأما ما قاله مالك رحمه الله : يُشترى بها رقيق ويعتقون ويكون ولاؤهم لعامة المسلمين فهذا عين التمليك أيضاً ، فهو تمليك للأمة .

ولذلك لم ير مالك رحمه الله جواز إعطائها للمكاتب ، لأنه عبد ما بقي عليه درهم ، في حين جوز الجمهور ذلك تغليباً لحريته مآلاً . وأيضاً فقد روى ابن

---

(١) متفق عليه من حديث معاذ .
(٢) الكشاف ٢/٢٨٣ .
(٣) فتح الباري ٣/٣٨٩ .
(٤) المجموع ٦/٢٠٤ ، الإنصاف ٣/٢٢٨ ، الكافي ص ١١٤ .

وهب عن مالك رحمه الله أنها – في الرقاب– المكاتب. وهو قول الشافعي والليث والكوفيين وأكثر أهل العلم ورجحه كبير المفسرين الطبري رحمه الله[1]. وذلك لأن المكاتب يملك ملكاً صحيحاً .

وعلى هذا يكون والغارمين على اعتبارها معطوفة على الرقاب تفيد التمليك فهي معطوفة نظماً وحكماً .

وأما ابن السبيل وهو معطوف على أقرب المذكورين ، والذين سبقهم حرف (في) فمسلّم أنه يملك شيئا من الزكاة . فنخلص إلى القول أن الرقاب – المكاتبين – يملكون والغارمين يملكون ، في سبيل الله يملكون وابن السبيل يملك كذلك ، والله اعلم .

الترجيح

والذي يترجح لدي – وفوق كل ذي علم عليم – هو قول الجمهور : إن إبراء المدين المعسر لا يجزئ عن الزكاة الواجبة . وذلك لما يلي :

أولاً : بالنظر إلى تعريفات الزكاة عند العلماء جميعاً ، وتعريف الأخذ والإيتاء وتعريف الركن ، يظهر أن القوم لم يتناقضوا في أقوالهم .

ثانياً : ما مضى من الرد على أصحاب القول بالإجزاء .

ثالثاً : الزكاة عبادة لا تتأدى إلا بالنية ، وقد تبين أن وقت النية ينبغي أن يكون عند فعل العبادة وهذا مسلم عند الجميع ، أو سابقاً عليها لا متأخراً عنها بحال . والاستدانة والدين والاقتراض والقرض سابق على الإبراء ، ولا يعقل أن يصحبه الإبراء أو يتقدم عليه وهو – الإبراء – لاحق . ولو اقترن به أو سبقه لكان هبة لا ديناً .

وأما ما ذكره ابن نجيم رحمه الله من جواز الزكاة بنية متأخرة إنما هو بحال بقاء العين المدفوعة في يد الفقير ، لأن الحنفية يجوزون الرجوع في الهبة بشروط ، وما دامت باقية في يد الفقير فهي لم تخرج من ملك

---

(١) فتح الباري ٣/٣٨١ .

الواهب من حيث حق الرجوع .

رابعاً : إبراء المدين الحي ليس تمليكاً . والتمليك ركن الصدقة وهو إحياء لمال الدائن نفسه . وهو يناقض الحكمة من تشريع الزكاة . ويناقض حكم الزكاة وهو قطع منفعة المتصدق عن جزء من ماله .

خامساً : أن القائلين بالإجزاء قاسوا على ما ليس بثابت .

سادساً : أنهم أخذوا بالعموم المحتمل مع وجود الخصوص المقرر . ومعلوم انه يرجح الخصوص المقرر كما ذكر الآمدي [1] رحمه الله . وكذلك أخذوا بدلالة التنبيه والإيماء ، وتركوا دلالة الاقتضاء وهي أولى .

سابعاً : أنهم حمّلوا النصوص ما لم تحتمله ، وابتعدوا كثيراً .

ثامناً : لله حكمة في جعل الصدقة إغناءً وتمليكاً ، فإن الفقير لو صار بيده مال لدفعه إلى الحركة والعمل ، وليس كذلك مجرد إسقاط المطالبة بالإبراء. والله أعلم .

---

(١) الإحكام ٤/٢٦٢ - ٢٦٤ .

النتائـــج

أولاً : لا تصح الزكاة إلا بنيـة مقارنة لدفع المـال إلى الفقيـر أو متقدمـة عليه . والنية المتأخرة عن دفع المال إلى مستحقه لا عبرة بها .

ثانياً : لابد في الزكـاة الواجبة من تمليـك المستـحق لها وتسليطه علـى ما يدفع إليه.

ثالثاً : لا تصح الزكـاة إذا كان المزكي يـدفعهـا حمـاية لماله ، أو يعـود دفعـها بالمنفعة المالية عليه .

رابعاً : إبراء المـدين من الدين لا يحـتـسب من الزكاة ، لأنـه ليس تمليكاً ولأن المـتصـدق يحيي بذلـك ماله ، وتعـود المنفـعة عليـه ، ولأن النية جـاءت متأخرة عن سبب الدين .

ثبت المراجع

١ – السيوطي : الإمام جلال الدين أبو الفضل عبد الرحمن بن أبي بكر م ٩١١هـ .
الأشباه والنظائر . ط مصطفى الحلبي . القاهرة ١٣٥٦ هـ .

٢ – ابن نجيم : الإمام زين الدين إبراهيم الحنفي م ٩٧٠ هـ .
الأشباه والنظائر . ط دار الكتب العلمية . بيروت ١٤٠٥ هـ .

٣ – الشيباني : الإمام أبو عبد الله محمد بن الحسن صاحب أبي حنيفة م ١٨٩ هـ .
الأصل المعروف بالمبسوط . ط عالم الكتب . بيروت ١٤١٠ هـ .

٤ – أبو عبيد : الإمام أبو عبيد القاسم بن سلام م ٢٢٤ هـ .
الأموال . ط دار الكتب العلمية . بيروت ١٤٠٦ هـ .

٥ – ابن العربي : الإمام أبو بكر محمد بن عبد الله م ٥٤٣ هـ .
أحكام القرآن . ط عيسى البابي الحلبي . مصر ١٣٨٧ هـ .

٦ – الجصاص : حجة الإسلام أبو بكر أحمد بن علي الرازي الجصاص م ٣٧٠ هـ .
أحكام القرآن . ط دار المصحف . القاهرة (مكتبة عبد الرحمن محمد) .

٧ – الجرجاني : علي بن محمد الشريف م ٨١٦ هـ .
التعريفات . ط مكتبة لبنان . بيروت ١٩٧٨م .

٨ – الكاساني : العلامة الفقيه علاء الدين أبو بكر بن مسعود م ٥٨٧ هـ .
بدائع الصنائع . ط الإمام القلعة . القاهرة ١٩٧٧م .

٩ – ابن نجيم : العلامة زين الدين إبراهيم بن نجيم م ٩٧٠ هـ .
البحر الرائق شرح كنز الدقائق . ط أدب منزل . باكستان كراتشي .

١٠ – المرتضى : أحمد بن يحيى م ٨٤٠ هـ .
البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار . ط مؤسسة الرسالة . بيروت ١٣٩٤هـ .

١١- الزيلعي : العلامة فخر الدين بن أبي علي م ٧٤٣هـ .
تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق . ط بولاق . مصر ١٣١٢هـ .
١٢- الرازي : الإمام فخر الدين محمد بن عمر بن الحسن م ٦٠٤هـ .
التفسير الكبير أو مفاتح الغيب . ط دار الكتب العلمية . بيروت ١٤١١هـ
١٣- النسفي : الإمام أحمد بن محمود م ٧٠١هـ .
تفسير النسفي . ط دار القلم . بيروت ١٤٠٨هـ .
١٤- الزمخشري : الإمام جار الله محمود بن عمر م ٥٢٨هـ .
تفسير القرآن الكريم (الكشاف عن حقائق غوامض التنزيل ..) . ط دار الكتاب العربي . بيروت .
١٥- ابن عابدين : محمد أمين أحمد م ١٢٥٢هـ .
حاشية رد المحتار على الدر المختار . ط دار الطباعة المصرية ١٢٧٢هـ
١٦- أبو داود : الإمام الحافظ أبو سليمان بن الأشعث السجستاني م ٢٧٥هـ
سنن أبي داود ، ط دار الفكر العربي ، بيروت ١٤١٤هـ .
١٧- النيسابوري : الإمام الحافظ أبو الحسن مسلم بن الحجاج م ٢٦١هـ .
صحيح مسلم . ط المطبعة العامرة . إستانبول ١٣٣٤هـ .
١٨- البخاري : الإمام العلم محمد بن إسماعيل م ٢٥٦هـ .
صحيح البخاري مع شرحه فتح الباري لابن حجر العسقلاني . ط دار البيان . القاهرة ١٤٠٩هـ .
١٩- الرملي : خير الدين محمد بن أحمد م ١٠٠٤هـ .
الفتاوى الخيرية . ط المطبعة الميرية الكبرى - بولاق القاهرة ١٢٠٠هـ .
٢٠- ابن تيمية : شيخ الإسلام أحمد بن عبدالحليم م ٧٢٨هـ .
الفتاوى الكبرى . ط إدارة المساحة العسكرية . القاهرة ١٤٠٤هـ .
٢١- تطام : الشيخ تطام ومجموعة من علماء الهند .
الفتاوى الهندية . ط الأميرية ببولاق . مصر ١٢١٠هـ .
٢٢- قاضي خان : الإمام فخر الدين حسن بن منصور الاوزجندي الحنفي م ٢٩٥ .
الفتاوى الخانية : مطبوع بهامش الفتاوى الهندية .

٢٣- ابن الهمام : الإمام كمال الدين محمد بن عبدالواحد م ٨٦١هـ .
فتح القدير . ط دار إحياء التراث العربي . بيروت .
٢٤- الفيروزأبادي : مجدالدين محمد بن يعقوب م ٨١٧هـ .
القاموس المحيط . ط مؤسسة الرسالة . بيروت ١٤٠٧هـ .
٢٥- القرطبي : الإمام أبو عمر يوسف بن عبدالله بن محمد بن عبدالبر م ٤٦٣هـ .
الكافي في فقه أهل المدينة المالكي . ط دار الكتب العلمية . بيروت ١٤١٣هـ .
٢٦- السرخسي : محمد بن أحمد بن أبي سهل م ٤٨٢هـ .
المبسوط . ط مطبعة السعادة . مصر ١٢٣١هـ .
٢٧- النووي : الإمام أبو زكريا محيي الدين بن شرف م ٦٧٦هـ .
المجموع . ط مطبعة التضامن . مصر ١٣٤٤هـ .
٢٨- ابن حزم : أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد م ٤٥٦هـ .
المحلى . ط دار الآفاق الجديدة . بيروت .
٢٩- ابن أنس : الإمام مالك بن أنس الأصبحي م ١٧٩هـ .
المدونة الكبرى . ط دار الفكر . بيروت ١٤١١هـ .
٣٠- الشيباني : الإمام أحمد بن حنبل م ٢٤١هـ .
المسند مع بلوغ الأماني للساعاتي . ط دار الشهاب . القاهرة .
٣١- الصنعاني : الحافظ أبو بكر عبدالرزاق بن همام م ٢١١هـ .
المصنف . ط دار القلم . بيروت ١٣٩٢هـ .
٣٢- الزيلعي : الحافظ جمال الدين أبو محمد عبدالله بن يوسف م ٧٦٢هـ .
نصب الراية لأحاديث الهداية . ط مكتبة الرياض الحديثة ١٣٥٧هـ .
٣٣- عليش : الشيخ محمد أحمد عليش المالكي م ١٢٩٩هـ .
منح الجليل على مختصر خليل . ط المكتبة الكبرى . القاهرة ١٣٩٤هـ .
٣٤- الونشريسي : أحمد بن يحيى م ٩١٤هـ .
المعيار المعرب . ط دار الغرب الإسلامية . بيروت ١٤٠٣هـ .
٣٥- المرغيناني : شيخ الإسلام برهان الدين علي بن أبي بكر م ٥٩٣هـ .
الهداية . ط المكتبة الإسلامية . بيروت .

فتـــاوىٰ الفقهـــاء

١- الشهادة على الشهادة :

الشيخ/ عبدالحكيم الأفغاني (*)

(تقبل فيما لا يسقط بالشبهة) استحساناً لشدة الحاجة إليها إذ شاهد الأصل قد يعجز فلو لم تجز لأدى إلى إنواء الحقوق ولهذا جوزناها وإن كثرت لكن فيها شبهة البدلية وزيادة احتمال وأمكن الاحتراز عنها بجنس الشهود فلا تقبل في المندرئ بالشبهات هداية والقياس لا يجوزها لأنها عبادة بدنية فلا تجري فيها النيابة. (إن أشهد رجلان على شهادة شاهدين) أي تجوز الشهادة على الشهادة بشرط أن يشهد الشاهدان على شهادة كل واحد من الأصلين . ويجوز شهادة شاهدين على شهادة شاهدين وقال الشافعي لا يجوز إلا الأربع على كل أصل اثنان لأن كل شاهدين قائمان مقام شاهد واحد فصارا كالمرأتين ولنا إطلاق قول علي رضي الله عنه لا يجوز على شهادة رجل إلا شهادة رجلين ولأن نقل شهادة الأصل من الحقوق فلما شهدا بحق ثم شهدا بحق آخر فتقبل (ولا تقبل شهادة واحد على واحد) خلافاً لمالك لنا ماروينا (والإشهاد أن يقول) شاهد الأصل (اشهد على شهادتي أني أشهد أن فلاناً أقر عندي بكذا) لأن الفرع كالنائب عنه فلا بد من التحميل والتوكيل (وأداء الفرع أن يقول أشهد أن فلاناً أشهدني على شهادته أن فلاناً أقر عنده بكذا وقال لي اشهد على شهادتي بذلك) لأنه لابد من ذكر شهادة وذكره شهادة الأصل وذكره التحميل . هداية ولم يشترط بعض العلماء ذكر التحميل ولها لفظ أطول من هذا وأقصر منه وخير

(*) من فقهاء المذهب الحنفي ولد سنة ١٢٥١هـ وتوفي سنة ١٣٢٦هـ . انظر : الأعلام للزركلي ج٣ ص ٢٨٣.

الأمور أوسطها (ولا شهادة للفرع بلاموت أصله أو مرضه أو سفره) لأن جوازها عند الحاجة وإنما تمس عند عجز الأصل (فإن عدل الفروع صح) لأنهم من أهل التزكية غاية الأمر أن فيه منفعة له من حيث القضاء بشهادته لكن العدل لا يتهم بمثله كما لا يتهم بشهادة نفسه (وإلا عدلوا) عند أبي يوسف. وقال محمد لا تقبل لأنه لا شهادة إلا بالعدالة فإن لم يعرفوها لم ينقلوا الشهادة ولأبي يوسف أن المأخوذة عليهم النقل دون التعديل لأنه قد يخفي عليهم وإذا نقلوا فعلى القاضي تعرف عدالتهم (ويبطل شهادة الفروع بإنكار الاصل الشهادة) بأن قالوا مالنا شهادة في هذه الحادثة. لأن التحميل يثبت لتعارض الخبرين وهو شرط (ولو شهدا على شهادة رجلين على فلانة بنت فلان الفلانية بألف وقالا أخبرانا أنهما يعرفانها) بالنسب وبالوجه (فجاء بامرأة وقالا لم ندر هي هذه أم لا قيل للمدعي هات شاهدين أنها فلانة لأن الشهادة على المعرفة بالنسبة قد تحققت والمدعي يدعي الحق على الحاضر ولعلها غيرها فلا بد من تعريفها بتلك النسبة(وكذا كتاب القاضي إلى القاضي) لأنه في معنى الشهادة على الشهادة لكن القاضي لوفور ولايته ينفرد بالنقل (ولو قالا فيهما) أي الشهادة وكتاب القاضي. (التميمية لم يجز حتى ينسباها إلى فخذها) أي القبيلة التي ليس تحتها أخص منها وهذا أحد قولي اللغويين. وفي الكشاف العرب على ست طبقات شعب ثم قبيلة ثم عمارة ثم بطن ثم فخذ ثم فصيلة فمضر شعب وكذا وبيعة وحمير سميت شعباً لأن القبائل تنشعب عنها وكنانة قبيلة وقريش عمارة وقصي بطن وهاشم فخذ وعباس فصيلة وعلى هذا لا يجوز الاكتفاء بالفخذ (ولو أقر أنه شهد زوراً يشهر) فيبعث السوقي إلى السوق وغيره إلى قومه أجمع ما كانوا ويقول إنا وجدنا هذا شاهد الزور فاحذروه وحذروا الناس منه (ولا يعزر) وقالا نوجعه ضرباً ونحبسه لما روي عن عمر رضي الله عنه أنه ضرب شاهد الزور أربعين سوطاً وسخم وجهه ولأن هذه كبيرة يتعدى ضررها للعباد وليس فيها حد مقدر فيعزر وله أن شريحاً كان يشهره ولا يضربه ولأن الانزجار يحصل بالتشهير فيكتفى به والضرب وإن كان مبالغة في الزجر لكنه يقع مانعاً عن الرجوع وحديث عمر محمول على السياسة بدليل التبليغ إلى الأربعين.

---

(١) كشف الحقائق شرح كنز الدقائق ج٢ ص ٨٦-٨٨، إدارة القرآن والعلوم الإسلامية -كراتشي، باكستان- ١٤٠٧هـ -١٩٨٧م.

٢- ضمان الغسال :

للإمام إبراهيم بن شمس الدين أبي عبدالله محمد بن فرحون اليعمري المالكي (*)

في مختصر الواضحة قال ابن حبيب وإن أخطاء الصباغ أو الغسال فدفع إلى هذا ثوب هذا وإلى هذا ثوب هذا فلبساهما جاهلين بهما فكأنما لبس كل واحد ثوبه فيقوم نقصان كل ثوب لو لبسه صاحبه هذا اللبس ثم يتحاسبان فيكون على الغسال فضل مابين ذلك (فرع) وإذا لبساهما عالمين متعمدين فذلك على كل واحد منهما لصاحبه إلا إن كان عليه الفضل منهما لصاحبه معدماً بالفضل فيكون ذلك على الغسال لأنه أضاع وأخطأ ثم يرجع به الغسال على العالم ولا يرجع به على الجاهل (فرع) وإن لبس أحدهما عالماً والآخر جاهلاً فعلى هذا التفسير (فرع) وأما لو تلف الثوبان عندهما فإن كان بعد العلم منهما بفضله على صاحبه إلا أن يكون معدماً فيرجع به على الغسال كما فسرت لك وإن كان ذلك على جهة الجهل فضمان الفضل على الغسال (فرع) وإن تلف أحدهما وسلم الآخر فعلى هذا التفسير إن كان بعد العلم فهو ضامن لجميع ماتلف عنده كان أكثر من ثوبه أو أقل وإن كان على جهل منه به فإن كان مثل ثمن ثوبه أو أقل عليه وإن كان أكثر من ثمن ثوبه فعليه من ذلك مقدار ثمن ثوبه والفضل على الغسال قال وهكذا أوضح لي ابن الماجشون في هذا كله وأعلمني أنه قول مالك ومذهبه وغيره من علمائهم بالمدينة. قال فضل ابن سلمة روى أشهب أنه سأل مالكاً رحمه الله عن الغسال إذا أعطى الرجل غير ثوبه فلبسه أيكون على اللابس فيه غرم فقال لا وذلك على الغسال قلت له فيلبس الثوب ثم يأخذ ثوبه مسلماً بلاغرم فقال إذا لبسه الأيام ثم رده ثم أخذ ثوبه فلا غرم عليه إلا أن يكون أبلاه وقال لنا يحيى ليس على اللابس أن يغرم مانقصه لبسه إلا أن يكون لو لبس ثوبه كان أقل نقصاً فيغرمه ويكون الباقي على الغسال وهذا إذا لم يعلم اللابس

(*) من فقهاء المهذب المالكي ولد سنة... وتوفي سنة ٧٩٩هـ انظر الأعلام للزركلي ج١ ص ٥٢.

بانه لبس ثوبه وروى ابن وهب عن مالك في موطئه في الغسال يدفع إليه الثوب فيخطئ فيعطيه رجلاً فيلبسه المعطى قال لا يغرم اللابس شيئاً ويغرم الغسال فضل الثوب وذلك إذا لبس الثوب على معرفة أنه ليس له فإن كان على معرفة . (١)

(١) تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الاحكام ج٢ ص ٢٣٩-٢٤٠، دار الكتب العلمية، بيروت -لبنان .

٣- مالا يصح ضمانه :

الإمام تقي الدين أبو بكر بن محمد الحسيني (*)

لا يصح ضمان المجهول ولا ضمان مالم يجب إلا درك المبيع أما ضمان المجهول فلأنه غرر والغرر منهي عنه، وأما ضمان مالم يجب فلأن الضمان توثقه بالحق فلا يسبق وجوب الحق كالشهادة، وصورة ذلك ونحوه كما إذا قال بع لفلان وعليَّ ضمان الثمن أو أقرضه وعليَّ ضمان بدله ويستثنى من ذلك ضمان درك المبيع على المذهب لأن الحاجة داعية إلى ذلك: لأن المعاملة مع من لا يعرف كثيرة، ويخالف المشتري أن يخرج المبيع مستحقاً ولا يظفر بالبائع فيفوت عليه ما بذله، فاحتاج إلى التوثيق بذلك، وقيل لا يصح لأنه ضمان مالم يجب، وجوابه إنا نشترط في صحته قبض الثمن فيضمن الثمن إن خرج المبيع مستحقاً فيقول ضمنت لك عهدة الثمن أو دركه أو خلاصك منه، فلو قال: ضمنت خلاص المبيع لم يصح لأنه لا يستقل بخلاصه بعد ظهور الاستحقاق. نعم لو ضمن عهدة المبيع إن أخذ بالشفعة لأجل بيع سابق صح. قال ابن الرفعة في المطلب: والمضمون في هذا الفصل ليس هو رد العين: وإلا فكان يلزم أن لا تجب قيمته عند التلف: بل المضمون إنما هو ماليته عند تعذر رده حتى لو بان الاستحقاق والثمن في يد البائع لا يطالب الضامن بقيمته، قال : وهذا لا شك فيه. والله أعلم (١) .

(*) من فقهاء المذهب الشافعي ولد سنة ٧٥٢هـ وتوفي سنة ٨٢٩هـ انظر الأعلام للزركلي ج٢ ص ٦٩.

(١) كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار ج١ ص ٢٧٩، دار الفكر-بيروت-لبنان.

٤- الشك في عدد الطلاق :

الإمام موفق الدين أبو محمد عبدالله بن أحمد بن محمود بن قدامة (*)

(إذا طلق فلم يدر أواحدة طلق أم ثلاثاً اعتزلها وعليه نفقتها مادامت في العدة، فإن راجعها في العدة لزمته النفقة ولم يطأها حتى يتيقن كم الطلاق لأنه متيقن للتحريم شاك في التحليل)

وجملة ذلك أنه إذا طلق وشك في عدد الطلاق فإنه يبني على اليقين نص عليه أحمد في رواية ابن منصور في رجل لفظ بطلاق امرأته لا يدري واحدة أم ثلاثاً؟ قال أما الواحدة فقد وجبت عليه وهي عنده حتى يستيقن وبهذا قال أبو حنيفة والشافعي لأن مازاد على القدر الذي تيقنه طلاق مشكوك فيه فلم يلزمه كما لو شك في أصل الطلاق ، وإذا ثبت هذا فإنه تبقى أحكام المطلق دون الثلاث من إباحة الرجعة، وإذا رجع وجبت النفقة وحقوق الزوجية. قال الخرقي، ويحرم وطؤها ونحوه قول مالك إلا أنه حكي عنه أنه يلزمه الاكثر من الطلاق المشكوك فيه وقولهما تيقن في التحريم لانه تيقن وجوده بالطلاق وشك في رفعه بالرجعة فلا يرتفع بالشك كما لو أصاب ثوبه نجاسة وشك في موضعها فإنه لا يزول حكم النجاسة بغسل موضع من الثوب ولا يزول إلا بغسل جميعه، وفارق لزوم النفقة فإنها لاتزول بالطلعة الواحدة فهي باقية لأنها كانت باقية ولم يتيقن زوالها، وظاهر قول غير الخرقي من أصحابنا أنه إذا راجعها حلت له وهو قول أبي حنيفة والشافعي وهو ظاهر كلام أحمد في رواية ابن منصور لأن التحريم المتعلق بما ينفيه يزول بالرجعة يقيناً فإن التحريم أنواع تحريم تزيله الرجعة وتحريم يزيله نكاح جديد وتحريم يزيله نكاح بعد زوج وإصابة ومن تيقن الأدنى لا يثبت فيه حكم الأعلى كمن تيقن الحدث الأصغر لايثبت فيه حكم الأكبر ويزول تحريم الصلاة بالطهارة الصغرى ويخالف الثوب فإن غسل بعضه لا

(*) من فقهاء الحنابلة ولد سنة ٥٤١هـ وتوفي سنة ٦٢٠ هـ . انظر الأعلام للزركلي ج٤ ص ٦٧.

يرفع ماتيقنه من النجاسة، فنظير مسألتنا أن يتيقن نجاسة كم الثوب ويشك في نجاسة سائره فإن حكم النجاسة فيه يزول بغسل الكم وحدها كذا ههنا، ويمكن منع حصول التحريم ههنا ومنع يقينه فإن الرجعية مباحة لزوجها في ظاهر المذهب فما هو إذاً متيقن للتحريم بل شاك فيه متيقن للإباحة (١).

(١) المغني والشرح الكبير ج٨ ص ٤٢٣-٤٢٤، مكتبة دار البيان ، بغداد، دار الكتاب العربي- بيروت ، لبنان، ط٢، ١٣٩٢هـ-١٩٧٢م.

مسائل في الفقه(*)

١٢٣- حكم مال غير المسلم وماذا يجب على المسلم نحوه:

ومفاد المسألة سؤال تقول فيه الأخت السائلة مايلي: امرأة تتقاضى منحة شهرية من دولة غير مسلمة بوصف زوجها (المتوفى) كان يعمل في تلك الدولة . وقد توفيت المرأة ولم يبعث أبناؤها شهادة الوفاة إلى الجهة التي تصرف المنحة لوالدتهم ، ومازالت هذه المنحة تصل لهم بانتظام على أساس أن المرأة لاتزال على قيد الحياة .. وقد ترددوا في إرسال شهادة الوفاة بحجة أن الذين يدفعون المنحة غير مسلمين ، ثم إن أباهم الذي تصرف المنحة عن عمله في تلك الدولة استشهد في الحرب التي قامت ضد تلك الدولة بوصفها كانت مستعمرة لبلاده.

وتستطرد الأخت السائلة فتقول : ومهما أخذ أبناؤه من مال فلن يعوضهم عن حرمانهم من نعمة الأبوة .

ويبدو من سؤال الأخت الكريمة أن الإخوة المترددين في الإبلاغ عن وفاة أمهم متأثرون بظروفهم العائلية فقد فقدوا أباهم بسبب الحرب مع تلك الدولة واستعمارها لبلادهم . كما فقدوا أمهم وربما أنهم لا يلوون على شيء من حطام الدنيا إلا تلك المنحة التي يخشون فقدها في حال الإبلاغ عن وفاة أمهم. ومع قسوة هذه الظروف - كما يبدو- أصبحوا مترددين في سكوتهم ، ومدى شرعيته فهم يبحثون عن الحكم الشرعي في ذلك ، وحالهم في هذا حال المسلم الحق الذي يريد أن يكون مطعمه حلال ، ومشربه حلال، وملبسه حلال التزاماً بأحكام دينه وقواعد شريعته.

(*) هذه المسائل ترد من الإخوة القراء ويتولى الإجابة عنها صاحب المجلة ورئيس تحريرها الدكتور/عبدالرحمن بن حسن النفيسه، ويتم توثيق الإجابة وإسنادها وتحكيمها وفقاً لقواعد النشر في المجلة .

والإجابة عن هذا السؤال تستلزم معرفة حكم مال غير المسلم، وماذا يجب على المسلم نحوه .

فالأصل في ديننا تحريم أكل المال بغير حق عملاً بقول الله تعالى: ﴿**ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل وتدلوا بها إلى الحكام لتأكلوا فريقاً من أموال الناس بالإثم وأنتم تعلمون**﴾ (١) وقوله تعالى في وصف الذين آمنوا بأفواههم ، ولم تؤمن قلوبهم فلم يطهرها الله بما غرسوه فيها من الكذب وتحريف الحكم عن مواضعه: ﴿**سماعون للكذب أكالون للسحت**﴾ (٢) والأصل في ديننا تحريم الغدر فقد ورد عن رسول الله صلى الله عليه وسلم : (**إن الغادر ينصب له لواء يوم القيامة فيقال ألا هذه غدرة فلان**) (٣) . وكان عليه الصلاة والسلام يوصي أمراء الجيوش قائلاً لهم ، ومؤكداً عليهم (**لا تغلوا ولا تغدروا**) (٤) .

والأصل في ديننا تحريم الخيانة عملاً بقول الله تعالى: ﴿**يا أيها الذين آمنوا لاتخونوا الله والرسول وتخونوا أماناتكم وأنتم تعلمون**﴾ (٥) وقول رسوله

---

(١) سورة البقرة الآية ١٨٨.

(٢) سورة المائدة من الآية ٤٢.

(٣) صحيح مسلم بشرح النووي ج ١٢ ص ٤٢-٤٣، دار الكتب العلمية بيروت-لبنان، وانظر صحيح البخاري ج ٤ ص ٧٢ ، دار الكتب العلمية، بيروت ، سنن الترمذي ج٤ ص١٢٢، تحقيق كمال يوسف الحوت ، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط ١، ١٤٠٨هـ – ١٩٨٧م، سنن أبي داود ج٣ ص ٨٢، تحقيق محمد محيي الدين عبدالحميد، المكتبة العصرية، صيدا ، بيروت، مسند الإمام أحمد ج ٢ ص ٤٨، المكتب الإسلامي، السنن الكبرى للبيهقي ج ٨ ص ١٥٩، دار المعرفة -بيروت -لبنان، ط ١ ، ١٣٥٤هـ

(٤) صحيح مسلم بشرح النووي ج ١٢ ص ٣٧ ، دار الكتب العلمية -بيروت-لبنان ، السنن الكبرى للبيهقي ج ٩ ص ٦٩، دار المعرفة - بيروت- لبنان – ط ١– ١٣٥٦هـ مجمع الزوائد ومنبع الفوائد للهيثمي ج ٥ ص ٢٥٦ ، دار الريان للتراث -القاهره ، دار الكتاب العربي- بيروت-لبنان – ١٤٠٧هـ– ١٩٨٧م.

(٥) سورة الأنفال الآية ٢٧.

عليه الصلاة والسلام: (آية المنافق ثلاث إذا حدث كذب وإذا وعد أخلف وإذا ائتمن خان). [1] كما أن الأصل في ديننا وجوب أداء الأمانة إلى أصحابها عملاً بقول الله تعالى: ﴿إن الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات إلى أهلها﴾[2] وقول رسول الله صلى الله عليه وسلم : (أد الأمانة إلى من ائتمنك). [3] .

وفي مذهب الإمام أبي حنيفة أن المسلم إذا دخل دار الحرب تاجراً فلا يحل له التعرض بشيء من أموالهم لأنه قد ضمن لهم بالاستئمان . فإن تعرض لهم فيكون ذلك غدراً، والغدر حرام بالإجماع . فإن غدر التاجر وأخذ شيئاً وخرج به فيكون ملكه له محظوراً لعدم ورود الاستيلاء على مال مباح عند عدم الإحراز إلا أنه بسبب محرم فاورث خبثاً فيه فيجب التصدق به. [4]

وفي مذهب الإمام مالك يحرم على الأسير أن يخون من ائتمنه ، سواء كان الائتمان يتعلق بالأسر كأن يقول له أمناك على كذا من نفس، أو مال أو أعطاه شيئاً ليصنعه له، أوكان يتعلق بالأسير نفسه كما لو أمنه الأسر على نفسه فلا يجوز

---

(١) صحيح البخاري ج١ ص ١٤، دار الكتب العلمية -بيروت- لبنان ، صحيح مسلم بشرح النووي ج ٢ ص ٤٦، دار الكتب العلمية - بيروت- لبنان، مسند الإمام أحمد ج ٢ ص ٣٥٧ المكتب الإسلامي، السنن الكبرى للبيهقي ج ٦ ص ٨٥، دار المعرفة- بيروت- لبنان ، مصابيح السنة للبغوي ج١ ص ١٢٥ ، تحقيق د. يوسف عبدالرحمن المرعشلي وآخرون ، دار المعرفة-بيروت- لبنان.

(٢) سورة النساء من الآيه ٥٨.

(٣) سنن أبي داود ج٣ ص٢٩٠، تحقيق محمد محيي الدين عبد الحميد ،المكتبه العصرية- صيدا-بيروت، سنن الترمذي ج٣ ص٥٦٤،تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان -١٤٠٨هـ -١٩٨٧م ، مسند الإمام أحمد ج٣ ص٤١٤، المكتب الإسلامي، السنن الكبرى للبيهقي ج١٠ ص٢٧١، دار المعرفه -بيروت - لبنان ، سنن الدار قطني ج٣ ص٣٥، تصحيح السيد عبد الله هاشم يماني المدني ،دار المحاسن للطباعه -القاهرة، مجمع الزوائد ومنبع الفوائد للهيثمي ج٤ ص١٤٥، دار الريان للتراث-القاهرة، دار الكتاب العربي، بيروت، كشف الخفاء ومزيل الألباس للعجلوني ج١ ص٧٥، تصحيح أحمد القلاش ،مؤسسه الرساله- بيروت، لبنان، ط٣، ١٤٠٣هـ -١٩٨٣م.

(٤) شرح فتح القدير لابن الهمام على الهداية للمرغيناني وشرح العناية للبابرتي ج٦ ص١٧-١٨، دار الفكر،بيروت ،لبنان،ط٢،حاشية رد المحتار على الدر المختار لابن عابدين ج٤ص١٦٦-١٦٧ دار الفكر، ط٢، ١٣٦٦هـ -١٩٦٦م، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع للكاساني ج٧ص١١١، دار الكتاب العربي -بيروت- لبنان، ط٢، ١٤٠٢هـ -١٩٨٢م ، حاشيه الطحطاوي على الدر المختار للطحطاوي ج٢ص٤٥٧-٤٥٨، دار المعرفة، بيروت- لبنان- ١٣٩٥هـ -١٩٧٥م.

له الهرب ولو كان يتمكن منه. (١) .

وفي مذهب الإمام الشافعي أن المسلم إذا دخل دار الحرب بأمان فأخذ منهم مالاً أو اقترضه وعاد إلى دار الإسلام ثم جاء صاحب المال إلى دار الإسلام بأمان وجب على المسلم رد ما أخذ أو اقترضه لأن الأمان يوجب الضمان(٢).

وفي مذهب الإمام أحمد أن من دخل دار الحرب بأمان حرم عليه خيانتهم لأنهم أعطوه الأمان بشرط عدم خيانتهم وأمنه إياهم من نفسه وإن لم يكن ذلك مذكوراً في اللفظ فهو معلوم في المعنى لأن الخيانة غدر ولا يصلح في ديننا الغدر وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم : (**المسلمون عند شروطهم**). (٣) فإن خانهم أو سرق منهم

---

(١) بلغه السالك إلى أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك للصاوي ج١ص٣٥٧،دار المعرفة - بيروت- لبنان -١٤٠٩هـ -١٩٨٨م ،الشرح الصغير للدردير هامش بلغة السالك ج١ص٣٥٧،دار المعرفة، بيروت لبنان، ١٤٠٩هـ -١٩٨٨م حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدسوقي ج٢ص١٧٩، دار الفكر،الشرح الكبير للدردير هامش حاشية الدسوقي ج٢ص ١٧٩ ،دار الفكر،شرح منح الجليل على مختصر خليل لعليش ج٣ص١٥٤،دار الفكر، بيروت، لبنان، ط١، ١٤٠٤هـ -١٩٨٤م.

(٢) المهذب في فقه الإمام الشافعي للشيرازي، ج٢ص٢٦٤،دار الفكر، المجموع للنووي، ج١٩ص٤٥٢-٤٥٣،دار الفكر،نهايه المحتاج إلى شرح المنهاج للرملي ،ج٨ص٩٨،مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، ط الأخيرة، ١٣٨٦هـ -١٩٦٧م، وانظر مغني المحتاج إلى معرفة معاني الفاظ المنهاج للشربيني ج٤ص٢٥٣، شركة مكتبة ومطبعه مصطفى البابي ط١٣٧٧هـ -١٩٥٨م.

(٣) فتح الباري بشرح صحيح البخاري لابن حجر ج ٩ ص ١٢٦ ، دار الريان للتراث، القاهرة ، ط ١ ،١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م، سنن الترمذي ج ٣ ص ٦٣٥ ، تحقيق محمد فؤاد عبدالباقي ، دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان- ١٤٠٨هـ - ١٩٨٧م، السنن الكبرى للبيهقي ج ٦ ص ٧٩، دار المعرفة ، بيروت ، لبنان ، كنز العمال للبرهان فوري ج ٤ ص ٣٦٦، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، ١٣٩٩هـ -١٩٧٩م، مجمع الزوائد ومنبع الفوائد للهيثمي ج ٤ ص ٢٠٥ ، دار الريان للتراث - القاهرة ، دار الكتاب العربي، بيروت ، لبنان ، سنن الدار قطني ج ٣ ص ٢٧ ، تحقيق السيد عبدالله هاشم يماني المدني، دار المحاسن للطباعة- القاهرة ، كشف الخفاء ومزيل الالباس للعجلوني ج٢ ص ٢٧٣ ، تصحيح أحمد القلاش، مؤسسة الرسالة- بيروت-لبنان ، ط ٣ ، ١٤٠٣ هـ -١٩٨٣م. جاء في مجمع الزوائد ومنبع الفوائد ج ٤ ، ص ٢٠٥، أن فيه حكيم بن جبير وهو متروك. وقال أبوزرعة محله الصدق إن شاء الله.

اقترض شيئاً وجب عليه رد ما أخذ إلى أربابه فإن جاء أربابه إلى دار الإسلام بأمان أو إيمان رده عليهم وإلا بعث به إليهم لأنه أخذه على وجه حرم عليه أخذه فلزمه رد ما أخذ كما لو أخذه من مال مسلم. (١) وفي قول آخر "وإن أخذ مسلم من حربي في دار الحرب مالاً مضاربة أو وديعة ودخل به دار الإسلام فهو أي المال (في أمان) بمقتضى العقد المذكور وإن أخذه أي أخذ المسلم مال حربي في دار الحرب (بيع في الذمة أو قرض فالثمن في ذمته بمقتضى العقد عليه أداؤه إليه لعموم (**أد الأمانة إلى من ائتمنك**) (٢).

قلت : لقد حرم الإسلام أكل أموال الناس بغير حق ، وحرم الغدر بهم أو خيانتهم لما تفضي إليه هذه الأفعال من الظلم والفتن ، وفساد الأحوال والإخلال بالعلائق بينهم . وتحريم هذه الأفعال تحريم غاية وتحريم وسيلة ، وهذا يقتضي أن ما يحرم على المسلم فعله بنفسه يحرم عليه أن يفعله مع المسلم وغير المسلم فتحريم الربا عليه –مثلاً– يقتضي منه ألا يبيحه لغيره أو يشجعه عليه .

وتحريم الكذب يقتضي منه ألا يبيحه لغيره أو يدفعه إليه وهكذا يوجب الإسلام على المسلم أن يكون صادقاً في تعامله أياً كان المتعامل معه مسلماً أم غير مسلم . كما يوجب عليه أن يكون أميناً في تعامله أياً كان المتعامل معه مسلماً أم غيره لأن أحكام الإسلام شاملة لكل البشر في أي زمان أو مكان استدلالاً بقول الله تعالى: ﴿ **قل يا أيها الناس إني رسول الله إليكم جميعاً**﴾ الآية. (٣) وقوله تعالى: ﴿**وما أرسلناك إلا كافة للناس بشيراً ونذيراً ولكن أكثر الناس لايعلمون**﴾ (٤) .

---

(١) المغني والشرح الكبير لابن قدامة ج ١٠ ص ٥١٥ –٥١٦، دار الكتاب العربي-بيروت –لبنان– ط ٢– ١٣٩٢هـ ، الإنصاف للمرداوي ج٤ ص ٢٠٨، تحقيق محمد حامد الفقي، دار إحياء التراث العربي – مؤسسة التاريخ العربي ، بيروت، لبنان ، ط ٢ ، الفروع لابن مفلح ج ٦ ص ٢٥١ ، بيروت – لبنان ، ط ٤، ١٤٠٥هـ –١٩٨٥ م ، مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى للرحيباني ج٢ ص ٥٨١-٥٨٢ ، المكتب الإسلامي – دمشق ، المبدع في شرح المقنع لابن مفلح ج٣ ص ٣٩٥ ، المكتب الإسلامي ، بيروت ، دمشق ، ١٤٠٠هـ –١٩٨٠م ، شرح منتهى الإرادات للبهوتي ج٢ ص ١٢٤، دار الفكر.

(٢) كشاف القناع عن متن الإقناع للبهوتي ج٣ ص ١٠٩، عالم الكتب، بيروت ، لبنان ، ١٤٠٣هـ – ١٩٨٣م.

(٣) سورة الأعراف من الآية ١٥٨.

(٤) سورة سبأ الآية ٢٨ .

وقد أكد الإسلام على الوفاء بالعقود في قوله تعالى: **﴿يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود﴾**. [١] وجعل العدل معيار التعامل بين الناس بصرف النظر عن بغض قوم لآخرين وفي هذا قال الله تعالى : **﴿ولا يجرمنكم شنآن قوم على ألا تعدلوا اعدلوا هو أقرب للتقوى واتقوا الله إن الله خبير بما تعملون﴾** [٢] . وتطبيق هذه الأحكام في غاياتها ومقاصدها يوجب على الإخوة في السؤال أن يتعاملوا مع الذين أشاروا إلى أنهم (غير مسلمين) كما لو كانوا يتعاملون مع مسلمين من حيث تحريم أكل أموالهم بغير حق ، وتحريم خيانتهم أو الكذب عليهم لأن هذه الأفعال مما حَرَّمه الإسلام في التعامل سواء كان هذا مع المسلمين أم غير المسلمين ، هذا إضافة إلى أن العلاقة بين بلد إخواننا في السؤال (وهم جزء منه) والبلد غير المسلم الذي يصرف المنحة لأمهم ليست علاقة حرب وإنما علاقة سلم وأمان تحكمه إما عهود ومواثيق ثنائية (معاهدات أو اتفاقيات)، أو تحكمها عقود ومواثيق دولية (ميثاق الأمم المتحدةوالمواثيق الدولية الأخرى) . وهذا كله يقتضي منهم الإبلاغ عن وفاة أمهم لأن ابتغاء الحلال، ووجوب الصدق ، وأداء الأمانة أحكام شرعية، يجب على المسلم الالتزام بها في سلوكه ومعاملاته . فإن فقدوا ما كان يعطى لأمهم بموجب قوانين تلك الدولة فإن دينهم أغلى من المادة مهما كثرت والله لايضيع خلقه.

وخلاصة المسألة أن الأصل في شريعة الإسلام تحريم أكل المال بغير حق، وتحريم الغدر والخيانة لما تفضي إليه هذه الأفعال من الظلم، والفتن ، وفساد الأحوال ، والإخلال بالعلائق بين الناس. وتحريم هذه الأفعال تحريم غاية، وتحريم وسيلة أي أنها محرمة في ذاتها ووسائلها ، وهذا يقتضي القول إن مايحرم على المسلم فعله بنفسه يحرم عليه أن يفعله مع المسلم وغير المسلم.

كما أن شريعة الإسلام توجب على المسلم أن يكون صادقاً في تعامله أياً كان المتعامل معه مسلماً أم غير مسلم كما أنها توجب الوفاء بالعقود والعهود ، وهذا كله يقتضي من الإخوة في السؤال الإبلاغ عن وفاة أمهم فإن فقدوا ما كان يعطى لها فإن دينهم أغلى من المادة مهما كثرت .

والله أعلم

---

(١) سورة المائدة من الآية ١ .

(٢) سورة المائدة من الآية ٨.

١٢٤- جلسة الاستراحة في الصلاة ومدى وجوبها :

ومفاد المسألة سؤال من أخ مسلم في الولايات المتحدة الأمريكية يرغب فيه الحديث عن جلسة الاستراحة في الصلاة، ومدى وجوبها.

والجواب أن المقصود بهذا تلك الجلسة الخفيفة بعد السجدة الثانية في الركعة الأولى والثالثة. وبين الفقهاء خلاف في ذلك تبعاً لما ورد من روايات متباينة فقد روى الإمام البخاري عن مالك بن الحويرث أنه رأى النبي صلى الله عليه وسلم **(إذا كان في وتر من صلاته لم ينهض حتى يستوي قاعداً)** (١) وعلى خلاف ذلك روى أبو هريرة أن النبي صلى الله عليه وسلم **(كان ينهض في الصلاة على صدور قدميه)** (٢) فعلى الرواية الأولى تجب جلسة الاستراحة وعلى الرواية الثانية لا تجب.

وفي مذهب الإمام أبي حنيفة أن الجلوس لهذه الاستراحة غير واجب استدلالاً بحديث أبي هريرة المتقدم ذكره وبما أخرج عن الشعبي عن ابن مسعود أنه أي النبي عليه الصلاة والسلام كان ينهض في الصلاة على صدور قدميه ولم يجلس. واستدلالاً بما أخرج نحوه عن علي وابن عمر، وابن الزبير،وبما أخرج عن الشعبي، قال: كان عمر وعلي وأصحاب النبي صلى الله عليه وسلم، ينهضون في الصلاة على صدور أقدامهم. وبما أخرج عن النعمان بن أبي عياش: أدركت غير

---

(١) صحيح البخاري ج١ص٢٠٠،دار الكتب العلمية-بيروت-لبنان، سنن أبي داود ج١ص٢٢٣،تحقيق محيي الدين عبد الحميد،المكتبة العصرية-صيدا-بيروت ، سنن الترمذي ج٢ص٧٩، تحقيق أحمد محمد شاكر،دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، سنن النسائي ج٢ص٢٣٤، دار الفكر، بيروت ،لبنان، ط١، ١٣٤٨هـ-١٩٣٠م، مصابيح السنة للبغوي ج١ص٣١١، تحقيق الدكتور يوسف عبد الرحمن المرعشلي وآخرون، دار المعرفة-بيروت-ط١-١٤٠٧هـ-١٩٨٧م.

(٢) سنن الترمذي ج٢ص٨٠،تحقيق أحمد محمد شاكر، دار الكتب العلمية-بيروت-لبنان.قال أبوعيسى فيه خالد بن إلياس وهو ضعيف عند أهل الحديث.

واحد من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم فكان إذا رفع أحدهم برأسه من السجدة الثانية في الركعة الأولى والثالثة نهض كما هو ولم يجلس.

والحجة في المذهب بعدم وجوب هذه الجلسة أن أكابر الصحابة الذين كانوا أقرب إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، وأشد اقتفاء لأثره،وألزم لصحبته من مالك بن الحويرث،فوجب تقديم فعلهم. أما مارواه مالك فمحمول على فعله عليه الصلاة والسلام فى حال الكبر على ما روي أنه عليه الصلاة والسلام كان يقول: **(لاتبادروني بالركوع ولابالسجود.....فإني قد بدنت)**. (١) "فيوفق بين الأخبار من هذا الوجه أو تترك الأخبار كلها للتعارض ويعمل بالقياس، ولأن هذه قعدة استراحة لايأتي بها للفصل، وأن الفصل إنما إما بين السجدتين أو بين الشفعين، ولا حاجة إلى واحد منهما والصلاة ما وضعت لها". (٢).

وفي مذهب الإمام مالك إذا نهض المصلي من بعد السجدتين من الركعة الأولى فلا يرجع جالساً ، ولكن ينهض كما هو للقيام (٣).

وفي مذهب الإمام الشافعي قولان أحدهما لا يجلس المصلي للاستراحة لما

---

(١) سنن ابن ماجة ج ١ ص ٣٠٩ ، تحقيق محمد فؤاد عبدالباقي ، ط دار إحياء الكتب العربية فيصل عيسى البابي الحلبي-مصر ، سنن أبي داود ج١ ص ١٦٨ ، تحقيق محمد محيي الدين عبدالحميد ، المكتبة العصرية-صيدا -بيروت ، مسند الإمام أحمد ج ٤ ص ٩٢ ، المكتب الإسلامي ، كنز العمال للبرهان فوري ج ٧ ص ٦٠٣-٦٠٤ ، مؤسسة الرسالة -بيروت- لبنان، ١٤٠١هـ-١٩٨١م.

(٢) شرح فتح القدير لابن الهمام على الهداية شرح بداية المبتدي للمرغيناني وشرح العناية على الهداية للبابرتي ج١ ص ٣٠٨-٣٠٩ ، دار الفكر، بيروت ، لبنان ، ط ٢، وانظر الاختيار لتعليل المختار لابن مودود ج ١ ص٥٢، دار الكتب العلمية، بيروت ، لبنان ، كشف الحقائق شرح كنز الدقائق لعبد الحكيم الأفغاني ج ١ص ٤٨ ، إدارة القرآن والعلوم الإسلامية ، كراتشي، باكستان، حاشية رد المحتار على الدر المختار لابن عابدين ج ١ ص ٥٠٦، دار الفكر، ط٢ ، ١٣٨٦هـ -١٩٦٦م ، الهداية شرح بداية المبتدي للمرغيناني ج ١ ص ٥١، المكتبة الإسلامية - ط الأخيرة.

(٣) المدونة الكبرى للإمام مالك برواية سحنون ج ١ ص ٧٤، دار الفكر، وانظر الكافي في فقه أهل المدنية المالكي للقرطبي ص ٤٤، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط٣، ١٤١٣هـ-١٩٩٢م.

رواه وائل بن حجر رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم كان إذا رفع رأسه من السجدة استوى قائماً بتكبيرة، والقول الثاني يجلس المصلي للاستراحة استدلالاً بحديث مالك بن الحويرث المتقدم ذكره ، وفي قول آخر إن كان المصلي ضعيفاً جلس لحاجته للاستراحة ، وإن كان قوياً لم يجلس لأنه غير محتاج لها، وفي حال الجلوس يجلس مفترشاً لما روى أبو حميد أن النبي صلى الله عليه وسلم ثنى رجله فقعد عليها حتى رجع كل عضو إلى موضعه ثم نهض. (١)

والمشهور في المذهب سن جلسة خفيفة فإن طالت بالتعمد بطلت الصلاة لأن هذه الجلسة شرعت لمعنى يقتصر فيه على مسمى الاستراحة ولا يمكن مقارنتها بالجلوس بين السجدتين الذي يعد ركناً من أركان الصلاة. (٢).

وفي مذهب الإمام أحمد اختلفت الرواية عن الإمام أحمد فيما إذا كان المصلي يجلس للاستراحة أم لا فروي عنه أنه لا يجلس لأن أكثر الأحاديث على ذلك . والرواية الثانية أنه يجلس . والصحيح من المذهب أنه إذا قام من السجدة الثانية لا يجلس جلسة الاستراحة ، بل يقوم على صدور قدميه. (٣).

---

(١) المهذب في فقه الإمام الشافعي للشيرازي ج١ ص ٧٧ ، دار الفكر ، وانظر المجموع شرح المهذب للنووي ج ٣ ص ٤٤٠ - ٤٤١ ، دار الفكر .

(٢) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج للرملي ج١ ص ٥١٨-٥١٩ ، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، ط الأخيرة -١٣٨٦هـ -١٩٦٧م، المجموع شرح المهذب للنووي ج٣ ص ٤٤٣، دار الفكر، حاشية الجمل على شرح المنهج لسليمان الجمل ج١ ص ٤٨٠-٤٨١، دار إحياء التراث العربي -مؤسسة التاريخ العربي- بيروت - لبنان، حواشي الشرواني وابن قاسم العبادي على تحفة المحتاج بشرح المنهاج لابن حجر الهيثمي٧٧-٧٨، دار إحياء التراث العربي، مؤسسة التاريخ العربي، بيروت ، لبنان.

(٣) المغني والشرح الكبير لابن قدامة ص٥٦٧، دار الكتاب العربي-بيروت-لبنان،ط٢، ١٣٩٢هـ- ١٩٧٢م، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداوي ج٢ ص٧١-٧٢ تحقيق محمد حامد الفقي،دار إحياء التراث العربي- مؤسسة التاريخ العربي، بيروت-لبنان- ط٢، ١٣٧٣هـ -١٩٥٥م، وانظر مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى للرحيباني ج١ص٤٥٤-٤٥٥، منشورات المكتب الإسلامي، ط١،١٣٨٠هـ- ١٩٦١م، كشاف القناع عن متن الإقناع للبهوتي ج١ص ٣٥٥، عالم الكتب -بيروت- لبنان ١٤٠٣هـ-١٩٨٣م، شرح منتهى الإرادات للبهوتي ج١ص١٨٨، دار الفكر ،كتاب الفروع لابن مفلح ج١ص٤٣٨، عالم الكتب ، بيروت-لبنان، ط٤ ،١٤٠٥هـ-١٩٨٥م.

ويتبين مما سبق أن الإمامين أبا حنيفة ، ومالكاً، والإمام أحمد (في رواية عنه) يقولون بعدم جلسة الاستراحة للمصلي استدلالاً بما روي أن النبي صلى الله عليه وسلم كان ينهض في الصلاة على صدور قدميه واستدلالاً أيضاً بما كان يفعله جمع من الصحابة منهم عمر بن الخطاب، وعلي بن أبي طالب ، وعبدالله بن عباس ، وعبدالله بن مسعود ، وعبدالله بن عمر رضوان الله عليهم كما كان يقول به عدد من التابعين وقال الترمذي بأن العمل عليه عند أكثر أهل العلم .

ويرى الإمام الشافعي (في أحد قوليه) وبعض أصحاب الإمام أحمد وعدد من أصحاب الإمام الشافعي أنه يسن للمصلي جلسة استراحة خفيفة استدلالاً بما رواه مالك بن الحويرث– في الحديث السابق ذكره –أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يجلس إذا رفع رأسه من السجود قبل أن ينهض. ولما كان هذا الحديث وارداً في صحيح البخاري فقد حمله القائلون بعدم سنة هذه الجلسة بأن النبي صلى الله عليه وسلم كان يفعله في كبره فتجويز هذه الجلسة مبني إذاً على الحاجة لا على الوجوب ، والالتزام.

قلت : والصواب – والله أعلم– أن جلسة الاستراحة بعد الركعة الأولى والثالثة سنة فإن فعلها المصلي فهو خير وإن لم يفعلها فلاحرج عليه إن شاء الله إلا أن فعلها في حال المصلي الذي يشعر بضعف قيامه أوجب ، وأدعى لموافقة فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم لما رواه الإمام البخاري عن مالك بن الحويرث في الحديث السابق ذكره .

وخلاصة ما سبق أن جلسة الاستراحة بعد الركعة الأولى والثالثة سنة فإن فعلها المصلي فهو خير وان لم يفعلها فلا حرج عليه إن شاء الله إلا أن فعلها بالنسبة للمصلي الذي يشعر بضعف في قيامه أوجب وادعى لموافقة فعل النبي صلى الله عليه وسلم فيما رواه البخاري في صحيحه .

والله أعلم

١٢٥- المعيار الشرعي لمسألة الضرورة ومدى انطباقها على بعض الحالات :

ومفاد المسألة سؤال تقول فيه إحدى الأخوات : إذا كان رجل يقوم بمهمة لبلاده كما لوكان "عيناً" لها في بلد غير مسلم واضطرته ظروف مهمته أن يرتكب محظوراً خاصة شرب الخمر إذا قدمت إليه هل يدخل فعله هذا تحت حكم الضرورة ؟

وقبل الجواب على سؤال الأخت ينبغي أن نعرف -أولاً- معنى الضرورة، وأحكامها ثم نرى -ثانياً- ما إذا كان الفعل الذي ورد في السؤال يدخل في حكم الضرورة.

تعريف الضرورة: في اللغة تعرف الضرورة بمعنى الضرة، والضرار المضارة. يقال: وليس عليك ضرر ولاضرورة. وقد اضطر الإنسان الشيء أي ألجئ إليه. وهي اسم المصدر الاضطرار تقول: حملتني الضرورة على كذا وكذا وقد اضطر فلان إلى كذا وكذا.

وتقول: وضاره مضارة وضراً بمعنى ضره واضطره بمعنى ألجأه إليه وليس له منه بد (١) وقد جاء حكم الضرورة في كتاب الله في قوله تعالى **﴿إنما حرم عليكم الميتة والدم ولحم الخنزير وما أهل به لغير الله فمن اضطر غير باغ ولاعاد فلا إثم عليه إن الله غفور رحيم﴾** (٢).

وقد بيّن الله في هذه الآية عدداً من المحرمات وهي : الميتة، والدم، ولحم الخنزير، وما أهل به لغير الله . ثم استثنى من ذلك حالة المضطر : وهو هنا من ألجأته الضرورة إلى تناول شيء من هذه المحرمات حفظاً لنفسه، ودرءاً لها من الهلاك .

وقد بنى الفقهاء على هذا الحكم في الآية الكريمة تعريف الضرورة والاضطرار، فعند الإمام القرطبي (٣) إن الاضطرار يكون إما بإكراه من ظالم، أو بجوع في مخمصة . . وإن الذي عليه الجمهور من الفقهاء والعلماء في معنى الآية هو: من صيره العدم والغرث وهو

---

(١) انظر لسان العرب لابن منظور ج ٤ ص ٤٨٣-٤٨٤، دار الفكر، دار صادر، بيروت، ط ١، ١٣٠٠ هـ المصباح المنير للفيومي ج ٢ص ٣٦٠، المكتبة العلمية - بيروت، لبنان.

(٢) سورة البقرة الآية ١٧٣.

(٣) القرطبي : محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري الخزرجي الأندلسي، أبو عبد الله . من كبار المفسرين، صالح متعبد، من أهل قرطبة . من كتبه : (الجامع لأحكام القرآن) و (التذكار في أفضل الأذكار) توفي سنة ٦٧١هـ انظر : الأعلام للزركلي ج٥ ص ٣٢٢ .

الجوع إلى ذلك . وقيل معناه : بمعنى أُكره وغُلِب على أكل هذه المحرمات كالرجل يأخذه العدو فيكرهونه على أكل لحم الخنزير وغيره من معصية الله تعالى [١].

وقد قيد الله الإباحة للمضطر بشرطين : أولهما – أن يكون هذا (غير باغ) أي غير راغب في الحرام بقصد اللذة أو الشهوة . وثاني الشرطين : أن يكون "غير عاد" أي غير مجاوز حد الاضطرار وهو ما يسد رمق المضطر لأن الإباحة مبنية عدماً ووجوداً على الضرورة وهذه تقدر بقدرها – كما نرى –.

وفي مذهب الإمام أبي حنيفة إن الضرورة تكون في حال الخوف على النفس أو العضو، ولا ضرورة عند عدم الخوف [٢]، وأسس المتأخرون من الأحناف قاعدة "الضرورات تبيح المحظورات"، فجاز بذلك أكل الميتة عند الجوع، وإساغة اللقمة بالخمر، والتلفظ بكلمة الكفر عند الإكراه وقالوا : إن هذا لا يعني أن الضرورة تبيح كل محظور، بل يجب أن يكون المحظور دون الضرورة فإن كان أكثر منها فلا يصبح عندئذ مباحاً . ومثال ذلك ما لو هدّد شخص آخر بالقتل، وأجبره على قتل آخر فلا يجوز للمكره عندئذ أن يوقع القتل لأن الضرورة هنا مساوية للمحظور، بل إن قتل المكره أخف ضرراً من أن يقتل شخصاً آخر [٣] .

وفي مذهب الإمام مالك تعرف الضرورة بالخوف من هلاك النفس علماً أو ظناً [٤] .

---

(١) جامع الأحكام الفقهية للقرطبي من تفسيره ج ٣ ص ٢٤٥، جمع وتصنيف فريد عبد العزيز الجندي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط ١، ١٤١٤هـ – ١٩٩٤م .

(٢) نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار لقاضي زاده ج ٩ ص ٢٣٩–٢٤٠، دار الفكر، بيروت، لبنان، ط ٢، وانظر : شرح العناية على الهداية للبابرتي ج ٩ ص ٢٣٩، دار الفكر، بيروت، لبنان، ط ٢، كشف الحقائق شرح كنز الدقائق لعبد الحكيم الأفغاني جـ ٢ ص ١٨٢، إدارة القرآن والعلوم الإسلامية، كراتشي، باكستان، ١٤٠٧هـ – ١٩٨٧م .

(٣) درر الحكام شرح مجلة الأحكام لعلي حيدر الكتاب الأول البيوع ص ٣٣–٣٤، مكتبة النهضة، بيروت، بغداد، دار العلم للملايين، بيروت، لبنان، الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٨٥–٨٦، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ١٤٠٠هـ – ١٩٨٠م، الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية للسيوطي ص ٨٤–٨٥، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط ١، ١٣٩٩هـ – ١٩٧٩م .

(٤) شرح منح الجليل على مختصر خليل لعليش ج ٢ ص ٤٥٥، دار الفكر، بيروت، لبنان، ط ١، ١٤٠٤هـ – ١٩٨٤م، حاشية الدسوقي للدسوقي على الشرح الكبير للدردير ج ٢ ص ١١٥، دار الفكر، القوانين الفقهية لابن جزي ص ١١٦، دار القلم، بيروت، لبنان .

وفي مذهب الإمام أحمد يكون في حال الضرورة من يخشى على نفسه سواء كان من جوع، أو يخاف إن ترك الأكل عجز عن المشي، وانقطع عن الرفقة فهلك، أو يعجز عن الركوب فيهلك (١).

وإباحة المحظور للضرورة مقيدة بقدرها فالمضطر إلى أكل الميتة مقيد بما يسد رمقه . والطبيب مقيد بألا ينظر إلى العورة إلا بقدر الحاجة إلى معرفة المرض . والمضطر إلى اغتصاب مال الغير لدفع جوعه مقيد بما يدفع هذا الجوع فحسب (٢) .

هذا من حيث العموم بالنسبة لأحكام الضرورة أوردناها بإيجاز، أما بالنسبة لشرب الخمر، وما إذا كان يدخل تحت حكم الضرورة ففي مذهب الإمام أبي حنيفة إذا أكره على شربه بحبس، أو ضرب، أو قيد لم يحل له إلا أن يكره بما يخاف منه على نفسه أو على عضو من أعضائه . فإذا كان الإكراه بشيء يسير لا يخاف منه تلف النفس أو العضو لم يحل له الإقدام على ذلك . هذا في حال الإكراه وفي حال العطش إذا خاف الهلاك منه، وعنده خمر شرب منه بقدر ما يدفع العطش إن علم أنه يدفعه (٣) .

---

(١) المغني والشرح الكبير لابن قدامة ج ١١ ص ٧٤ ، دار الكتاب العربي ، بيروت ، لبنان ، ط ٢، ١٣٩٢ هـ ١٩٧٢م، وانظر مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى للرحيباني ج ٦ ص ٣١٨، المكتب الإسلامي ، دمشق ، ط ١، ١٣٨١هـ -١٩٦١ م، كشاف القناع عن متن الإقناع للبهوتي ج ٦ ص ١٩٥، عالم الكتب ، بيروت، لبنان ، ١٤٠٣هـ- ١٩٨٣م.

(٢) درر الحكام شرح مجلة الأحكام لعلي حيدر ج ١ ص ٣٤، مكتبة النهضة، بيروت، لبنان، بغداد، دار العلم للملايين، بيروت، لبنان، الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٨٦، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ١٤٠٠هـ - ١٩٨٠م، وانظر شرح القواعد الفقهية للزرقاء ص ١٨٧-١٨٨، دار القلم، دمشق، ط ٢، ١٤٠٩هـ - ١٩٨٩م .

(٣) نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار لقاضي زاده ج ٩ ص ٢٣٩-٢٤٠، دار الفكر، بيروت، لبنان، ط ٢، حاشية رد المحتار على الدر المختار لابن عابدين ج ٦ ص ٢٣٨-٢٣٩، دار الفكر، بيروت، ط ٢، ١٣٨٦هـ - ١٩٦٦م، وانظر : بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع للكاساني ج ٧ ص ١٧٦، دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان، ط ٢، ١٤٠٢هـ - ١٩٨٢م، كشف الحقائق شرح كنز الدقائق لعبد الحكيم الأفغاني ج ٢ ص ١٨١-١٨٢، إدارة القرآن والعلوم الإسلامية، كراتشي، باكستان .

وفي مذهب الإمام مالك يباح من الخمر ما يدفع الغصة بطعام أو غيره عند عدم ما يسيغها به غيرها، ولكن لا يباح شربها لجوع أو عطش وقيل تباح . وقد سئل الإمام مالك رضي الله عنه عن الخمر إذا اضطر إليها أيشربها قال : لا . ولن تزيده إلا شراً [١] .

وفي مذهب الإمام الشافعي تحرم الخمر للتداوي، والعطش، واختار إمام الحرمين [٢] والغزالي [٣] جوازها للعطش والمشهور عن الإمام الشافعي والأصحاب أنها لا تسكن العطش، بل تزيده . وفي المذهب أنه لو غص بلقمة ولم يجد شيئاً يسيغها به إلا الخمر فله إساغتها به بلا خلاف . وقد نص على ذلك الإمام الشافعي واتفق عليه الأصحاب وغيرهم،ومنهم من قال يجب عليه ذلك لأن السلامة من الموت بالإساغة قطعية [٤] .

وفي مذهب الإمام أحمد يجوز الأكل من المحرم مطلقاً إذا اضطر إلى أكله على الصحيح

---

(١) شرح منح الجليل على مختصر خليل لعليش ج ٢ ص ٤٥٥-٤٥٧، دار الفكر، بيروت، لبنان، ط ١، ١٤٠٤هـ – ١٩٨٤م، حاشية الدسوقي للدسوقي على الشرح الكبير للدردير ج ٢ ص ١١٥-١١٦، دار الفكر، القوانين الفقهية لابن جزي ص ١١٦، دار القلم ، بيروت، لبنان .

(٢) إمام الحرمين: عبد الملك بن عبدالله بن أبي يعقوب بن عبدالله الجويني ، الفقيه الشافعي ، الملقب ضياء الدين، المعروف بإمام الحرمين ، أعلم المتأخرين من أصحاب الإمام الشافعي ، له مصنفات كثيرة منها: (غياث الأمم والتياث الظلم)، (العقيدة النظامية في الأركان الإسلامية)، (الورقات). ولد سنة ٤١٩ هـ – وتوفي سنة ٤٧٨ هـ انظر : وفيات الأعيان لابن خلكان ج ٣ ص ١٦٧-١٧٠.

(٣) الغزالي : محمد بن محمد بن محمد الغزالي الطوسي ، أبوحامد ، حجة الإسلام، فيلسوف ، متصوف، له نحو مائتي مصنف. منها: (إحياء علوم الدين)، (الاقتصاد في الاعتقاد)، (المستصفي من علم الأصول)، (الوجيز). ولد سنة ٤٥٠هـ– وتوفي سنة ٥٠٥هـ انظر: وفيات الأعيان لابن خلكان ج٤ ص ٢١٦-٢١٩ .

(٤) المجموع شرح المهذب للنووي ج ٩ ص ٥٠-٥٢، دار الفكر ، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج للرملي ج ٨ ص ١٥٩، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، ط الأخيرة، ١٣٨٦هـ –١٩٦٧، حواشي الشرواني والعبادي على تحفة المحتاج لابن حجر الهيثمي ج ٩ ص ٣٩٠-٣٩١، دار إحياء التراث العربي – مؤسسة التاريخ العربي –بيرت ، لبنان .

من المذهب وعليه جماهير الأصحاب [1] .

وينبني على ما سبق أن شرب الخمر مباح للمكره- بفتح الراء- بلا خلاف في ذلك، على أن يكون الإكراه مما يؤدي إلى تلف النفس أو العضو استدلالاً بقول الله تعالى في حكم المكره على الكفر ﴿من كفر بالله من بعد إيمانه إلا من أكره وقلبه مطمئن بالإيمان﴾ [2] فإذا كان هذا في حال الكفر فهو في حال الخمر أولى لأن شربها أخف من الكفر. ومع الخلاف بين الفقهاء في مدى إباحة الخمر في حال الجوع والعطش، فإنه لا خلاف بينهم في إباحتها إذا كانت لدفع ضرر حالٍّ يفضي إلى هلاك النفس كما هو الحال في الغصة بالطعام أو خلافه . وفي كل حالات الاضطرار يبقى الحكم مقيداً بقدر الضرورة، وحفظ النفس، ودرء الهلاك عنها.

ويترتب على ما ذكر أن حالة الرجل (العين) في السؤال لا تدخل في حكم الضرورة، فلا يبدو أنه مكره على شرب الخمر، أو مضطر إليها لحماية نفسه بل إن الأمر قد يكون مضراً بمهمته لأن الخمر تسكر شاربها فإذا سكر فقد وعيه، وعقله، وسلوكه . والمفترض في (العين) أنه يحتفظ بوعيه وعقله حتى لا ينكشف أمره وهذا هو ما يتبادر إلى الذهن حيث لا يبدو من السؤال غير هذا .

وخلاصة المسألة إن الله سبحانه وتعالى أباح بعض المحرمات من الطعام والشراب للمضطر بما يدرأ به الهلاك عن نفسه. وقد قيد هذه الإباحة بشرطين :أولاهما – أن يكون المضطر غير راغب في الحرام . وثانيهما أن يكون غير مجاوز حد الاضطرار.

وتقيد الضرورة بقدرها فالمضطر إلى أكل الميتة مقيد بما يسد رمقه، ونظر الطبيب إلى العورة مقيد بالحاجة إلى معرفة المرض . كما أن الضرورة مقيدة بكون المحظور دون

---

(١) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداوي ج ١ ص ٣٦٩ ، تحقيق محمد حامد الفقي، دار إحياء التراث العربي- مؤسسة التاريخ العربي ، بيروت، لبنان ، ط ١ ، وانظر : المغني والشرح الكبير لابن قدامة ج ١١ ص ٧٣-٧٤، دار الكتاب العربي ، بيروت ، لبنان ، ط ٢، ١٣٩٢هـ -١٩٧٢م ، كشاف القناع عن متن الإقناع للبهوتي ج ٦ ص ١٩٥-١٩٦، عالم الكتب، بيروت، لبنان ، ١٤٠٣هـ -١٩٨٣م ، مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى للرحيباني ج ٦ ص ٣١٨-٣١٩، المكتب الإسلامي ، دمشق ، ط ١، ١٣٨١هـ -١٩٦١م ، شرح منتهى الإرادات للبهوتي ج ٣ ص ٤٠٠ ، دار الفكر .

(٢) سورة النحل من الآية ١٠٦.

الضرورة فلا يقتل شخصاً آخر لأنه أكره على ذلك لكون الضرورة هنا مساوية للمحظور والخمر من المحرمات وشربها مباح للمكره بلا خلاف في ذلك، على أن يكون الإكراه مما يؤدي إلى تلف النفس أو العضو، كما أنه لا خلاف في إباحتها إذا كانت تدفع ضرراً حالاً يفضي إلى هلاك النفس كما هو الحال في الغصة بالطعام .

ويترتب على ذلك أن حال الرجل (العين) في السؤال لا تدخل في حكم الضرورة حيث لا يبدو أنه مكره على شربها، ولا يدفع بها ضرراً حالاً يؤدي إلى هلاك نفسه .

والله أعلم

١٢٦- حكم من يعتاد السفر رغم ما عليه من ديون وما تحتاجه أسرته من رعاية وما إذا كان سفره هذا يعد مشروعاً :

ومفاد المسألة سؤال يقول : إن شخصاً قد اعتاد السفر للقضاء إجازته خارج بلده رغم أن عليه ديوناً كثيرة، وعنده عدد من الأولاد وهم يحتاجون إلى النفقة عليهم ورعايتهم، فهل يعد سفره هذا مشروعاً ، وهل يجوز منعه من السفر لكي يفي دينه ويرعى أولاده ؟

والجواب على هذا من وجهين : أولهما مشروعية السفر، وما يلزم فيه.

وإذا كان هذا السؤال قد ثار في الماضي ووضع له الفقهاء العديد من الضوابط والأحكام، فهو في الزمن الحاضر أكثر إثارة خاصة بعد أن أصبح العالم متقارباً وتعددت للإنسان أغراض السفر وأحواله ووسائله ولربما نتج عنه العديد من المشكلات كهرب المدينين ، وبُعد بعض أرباب الأسر عن أسرهم إما للاكتساب وإما لأمور أخرى وما يترتب على ذلك من شكاوى ومنازعات خاصة إذا تعذرت معرفة أمكنة إقامتهم. أما السفر في حد ذاته فمباح ، بل هو فرض في حال الحج للمستطيع، وواجب في حالات معينة كالسفر لطلب العيش والتداوي من المرض، وطلب العلم. وقد ينقلب هذا الواجب إلى فرض حسب واقع الحال، وما تقتضيه الضرورة .

ولما كانت حال الإنسان لاتدوم على حال فقد أباح الله له السفر، ووضع له العديد من الأحكام . ومن ذلك إباحة فطر الصائم فيه في قوله تعالى: ﴿ **فمن كان منكم مريضاً أو على سفر فعدة من أيام أخر**﴾. (١) ومن ذلك وجوب الرهن المقبوض في حال تعذر الكتابة فيه في قوله تعالى:﴿ **وإن كنتم على سفر ولم تجدوا كاتباً فرهان مقبوضة**﴾ (٢) ومن ذلك الرخصة بالقصر فيه في قوله تعالى: ﴿**وإذا ضربتم في الارض فليس عليكم جناح أن تقصروا من الصلاة**﴾ (٣) .

---

(١) سورة البقرة من الآية ١٨٤.
(٢) سورة البقرة من الآية ٢٨٣.
(٣) سورة النساء من الآية ١٠١.

وقد رُويت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أحاديث تدل على فضل السفر لطلب العلم فمن ذلك قوله عليه الصلاة والسلام: **(من خرج في طلب العلم فهو في سبيل الله حتى يرجع)** [١] وفي خبر آخر **(من سلك طريقاً يلتمس فيه علماً سهل الله له به طريقاً إلى الجنة)** [٢] أوكما قال عليه الصلاة والسلام.

كما روي عنه عليه الصلاة والسلام مايدل على أن للسفر متاعب ومشقة ومن ذلك قوله صلى الله عليه وسلم: **(السفر قطعة من العذاب يمنع أحدكم نومه وطعامه وشرابه فإذا قضى نهمته فليعجل إلى أهله)** [٣] وقال في ذلك عمر بن الخطاب رضي الله عنه: **(لولا أني أزيد على رسول الله صلى الله عليه وسلم لقلت العذاب قطعة من السفر)**. [٤]

والترغيب في السفر لطلب العلم ، وللأمور المشروعة مع التذكر بما فيه من المشقة أمران لايتنافيان لأن القصد من الترغيب فيه الحث على تحقيق أمر مشروع، والإشارة إلى المشقة فيه إخبار عن حال الإنسان فيه .

---

(١) سنن الترمذي ج ٥ ص ٢٩، تحقيق أحمد محمد شاكر ، دار الكتب العلمية–بيروت، لبنان، ط ١، ١٤٠٨هـ – ١٩٨٧م . قال أبوعيسى : هذا حديث حسن غريب ، ورواه بعضهم فلم يرفعه.

(٢) صحيح مسلم بشرح النووي ج ١٧ ص ٢١، دار الكتب العلمية– بيروت، لبنان، مسند الإمام أحمد ج ٢ ص ٢٥٢، المكتب الإسلامي.

(٣) صحيح البخاري ج ٢ ص ٢٠٥، دار الكتب العلمية– بيروت، لبنان ، صحيح مسلم بشرح النووي ج ١٣ ص ٧٠، دار الكتب العلمية– بيروت ، لبنان ، سنن ابن ماجة ج ٢ ص ٩٦٢، تحقيق محمد فؤاد عبدالباقي ، ط دار إحياء الكتب العربية ، فيصل عيسى البابي الحلبي، مصر، مسند الإمام أحمد ج ٢ ص ٢٣٦، المكتب الإسلامي ، موطأ الإمام مالك ص ٦٩٤، رواية يحيى بن يحيى الليثي، إعداد أحمد راتب عرموش ، دار النفائس –بيروت، لبنان ، ط ١٠، ١٤٠٧هـ –١٩٨٧م، سنن الدرامي ج ٢ ص ٢٨٦، دار الكتب العلمية –بيروت، لبنان ، السنن الكبرى للبيهقي ج ٥ ص ٢٥٩، دار المعرفة– بيروت –لبنان ، مجمع الزوائد ومنبع الفوائد للهيثمي ج ٣ ص ٢١٠، دار الريان للتراث – القاهرة ، دار الكتاب العربي، بيروت، ١٤٠٧هـ – ١٩٨٧م.

(٤) الفواكه الدواني للنفراوي ج ٢ ص ٣٦٧، دار الفكر ، بيروت ، لبنان .

وأغراض السفر كثيرة ففي المذهب الحنفي ينحصر في أقسام ثلاثة هي : سفر طاعة، وسفر إباحة ، وسفر معصية. فأما سفر الطاعة فهو كالحج والجهاد وسفر الإباحة كالتجارة، وسفر المعصية كالسفر لقطع الطريق [1].

وفي مذهب الإمام مالك السفر ضربان : أولهما سفر هرب ، والثاني سفر طلب . فأما الهرب فهو الخروج من دار الحرب، ومن دار البدع، ومن أي أرض غلب عليها الحرام، والخروج كذلك من أي أرض إذا كان فيها ما يؤذي البدن، وكذلك الخروج من الأرض الغمقة إلى الأرض النزهة [2] والخروج كذلك خوفاً على الأهل والمال. وأما الضرب الثاني من السفر فهو الطلب وهو سفر الحج، والجهاد ، وسفر المعاش والتجارة، والاكتساب ، وطلب العلم وقصد البقاع الكريمة، (أحد المساجد الثلاثة أو مواضع الرباط) والقصد للإخوان والأصحاب لتفقد أحوالهم . [3]

وفي مذهب الإمام الشافعي لابد أن يكون للمسافر غرض في سفره وأن يكون هذا الغرض مشروعاً فإن لم يكن كذلك عد سفر معصية.

وفي المذهب أقوال في سفر التنزه ، وظاهر المذهب أنه مباح. [4] وقد عد الغزالي

---

(١) شرح فتح القدير لابن الهمام على الهداية للمرغيناني وشرح العناية للبابرتي ج ٢ ٤٦-٤٧، دار الفكر ، بيروت ، لبنان، ط ٢ ، وانظر حاشية رد المحتار على الدار المختار لابن عابدين ج٢ ص ١٢١، دار الفكر ، بيروت، لبنان ، ط ٢ ، ١٣٨٦هـ - ١٩٦٦هـ .

(٢) الأرض الغمقة: هي التي أصابها ندى وثقل ووخامة، وقال ابن شميل أرض غمقة لاتجف بواحدة ولايخلفها المطر: لسان العرب لابن منظور ج ١٠ ص ٢٩٤-٢٩٥، دار صادر- بيروت، لبنان.
الأرض النزهة : هي الأرض البعيدة العذبة النائية من الأنداء والمياه والغمق، انظر : لسان العرب ج ١٣ ص ٥٤٨.

(٣) عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم أهل المدينة لابن شاس ج ٣ ص ٥٣-٥٤، تحقيق الدكتور/ محمد أبو الأجفان، أ/عبدالحفيظ منصور، دار الغرب الإسلامي، ط ١، ١٤١٥هـ-١٩٩٥م، الفواكه الدواني على رسالة أبي زيد القيرواني للنفراوي ج ٢ ص ٣٦٧، دار الفكر ، بيروت، لبنان، البيان والتحصيل لابن رشد القرطبي ج ١٨ ص ٣١٣، تحقيق الدكتور محمد حجي، دار الغرب الإسلامي ، بيروت، لبنان، ط ٢، ١٤٠٨هـ-١٩٨٨م، شرح منح الجليل لعليش ج١ ص ٤٠١، دار الفكر ، بيروت، لبنان، ط ١ ، ١٤٠٤هـ-١٩٨٤م، القوانين الفقهية لابن جزي ص ٢٩٠، دار القلم - بيروت ، لبنان .

(٤) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج للرملي ج ٢ ص ٢٦٣، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، ط الأخيرة ، ١٣٨٦هـ - ١٩٦٧م، وانظر المجموع شرح المهذب للنووي ج ٤ ص ٣٤٤-٣٤٦، دار الفكر ، بجيرمي على الخطيب ج ٢ ص ١٤٥-١٤٦، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر- ط الأخيرة ، ١٣٧٠هـ -١٩٥١م.

معرفة آيات الله في الأرض من التبصر فقال (وأما آيات الله في أرضه ففي مشاهدتها فوائد للمستبصر ففيها قطع متجاورات وفيها الجبال والبراري والبحار وأنواع الحيوان والنبات وما من شيء منها إلا وهو شاهد له بالوحدانية ومسبح له بلسان ذلق لا يدركه إلا من ألقى السمع وهو شهيد) (١) .

وفي مذهب الإمام أحمد لابد أن يكون السفر لقصد شرعي ، ومن هذا سفر الحج والجهاد والهجرة والعمرة، وزيارة الإخوان ، وزيارة أحد المساجد الثلاثة، وزيارة الوالدين والتجارة والنزهة وفي هذين المقصدين الأخيرين أقوال في المذهب (٢) .

الوجه الثاني : حال من يعتاد السفر رغم ما عليه من ديون وما تحتاجه أسرته من نفقة ورعاية. ولهذا الوجه حالتان : الحالة الأولى من يسافر وعليه دين عام يحل في غيبته وقد حذّر رسول الله صلى الله عليه وسلم من التراخي في وفاء الدين فقال **(نفس المؤمن معلقة بدينه حتى يقضى عنه)** (٣) ولم يصل عليه الصلاة والسلام على رجل عليه دين وذلك فيما رواه أبوهريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان إذا توفي المؤمن وعليه دين سأل **هل ترك لدينه من قضاء** فإن قالوا نعم: صلى عليه

---

(١) إحياء علوم الدين للغزالي ج٢ ص ٢٢٧، تصحيح عبدالعزيز السيروان، دار القلم، بيروت ، لبنان ، ط٣.

(٢) كشاف القناع عن متن الإقناع للبهوتي ج١ ص ٥٠٣-٥٠٦ ، عالم الكتب ، بيروت ، لبنان، ١٤٠٣هـ-١٩٨٣م ، المغني والشرح الكبير لابن قدامة ج٢ ص ٩٩-١٠٤، دار الكتاب العربي-بيروت، لبنان، ط٢، ١٣٩٢هـ-١٩٧٢م، وانظر : الإنصاف للمرداوي ج٢ ص ٣١٤ تحقيق محمد حامد الفقي، دار إحياء التراث العربي، مؤسسة التاريخ العربي، بيروت، لبنان، ط٢، شرح منتهى الإرادات للبهوتي ج١ ص ٢٧٤، دار الفكر.

(٣) سنن الترمذي ج٣ ص ٣٨٩-٣٩٠، تحقيق محمد فؤاد عبدالباقي ، دار الكتب العلمية- بيروت، لبنان ، ١٤٠٨هـ - ١٩٨٧م، سنن ابن ماجة ج٢ ص ٨٠٦، تحقيق محمد فؤاد عبدالباقي ، دار إحياء الكتب العربية - فيصل عيسى البابي الحلبي- مصر ، مسند الإمام أحمد ج٢ ص ٤٤٠، المكتب الإسلامي ، السنن الكبرى للبيهقي ج٦ ص ٤٩، دار المعرفة -بيروت ، لبنان ، كشف الخفاء ومزيل الألباس للعجلوني ج٢ ص ٤٢٩، تصحيح أحمد القلاش ، مؤسسة الرسالة- بيروت - لبنان ، ط ٣، ١٤٠٣هـ -١٩٨٣م.

وإن قالوا لا قال: **صلوا على صاحبكم**. ولما فتح الله عز وجل على رسوله قال: **(أنا أولى بالمؤمنين من أنفسهم فمن توفي وعليه دين فعلي قضاؤه ...الحديث)** (١).

وقد تعرض الفقهاء لمسألة المدين ومنعه من السفر إذا كان في سفره مايؤخر وفاء الدين بعد حلول أجله؛ ففي مذهب الإمام أبي حنيفة لايجوز للدائن أن يمنع المدين من السفر قبل حلول أجل الدين ، ولكن إذا حل الأجل جاز له منعه حتى يوفيه (٢) .

وفي مذهب الإمام مالك يحق للغريم منع المدين من السفر إذا كان يحل الدين في غيبته ولم يوكل على قضائه ولم يضمنه موسر فإن كان معسراً أو وكل من يقضيه في غيبته من ماله أو ضمنه عنه مليء، أو لم يحل في غيبته فليس للغريم منعه من السفر إلا أن يعرف بلدد منه، وهذا في حال تحقق إرادته في السفر.. أما إن خشي الغريم سفر المدين وغيبته مع حلول الدين ، ودلت عليه قرينة وأنكره فللغريم تحليفه على عدم إرادته ، فإن نكل أو كان لا يتوقى اليمين الغموس كلف حميلاً بالمال (٣) .

وفي مذهب الإمام الشافعي إذا أراد المدين أن يسافر قبل حلول الدين سفراً يزيد عن الأجل نظر فإن كان السفر لغير الجهاد لم يكن للغريم منعه ولا مطالبته بأن يقيم له كفيلاً بدينه، ولا أن يعطيه رهناً. وإن كان السفر للجهاد ففيه

---

(١) سنن النسائي ج ٤ ص ٦٦، دار الفكر ، بيروت ، ط ١ ، ١٣٤٨هـ-١٩٣٠م، وانظر : سنن أبي داود ج ٣ ص ٢٤٧، تحقيق محمد محيي الدين عبدالحميد، المكتبة العصرية ، صيدا، بيروت ، لبنان، سنن الترمذي ج٣ ص ٣٨٢، تحقيق محمد فؤاد عبدالباقي ،دار الكتب العلمية-بيروت، لبنان، ١٤٠٨هـ -١٩٨٧م، السنن الكبرى للبيهقي ج ٧ ص ٥٣، دار المعرفة -بيروت، لبنان.

(٢) حاشية رد المحتار على الدر المختار لابن عابدين ج ٥ ص ٣٨٤، دار الفكر ، بيروت ، لبنان ، ط ٢ ، ١٣٨٦هـ -١٩٦٦م، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع للكاساني ج٧ ص ١٧٣، دار الكتاب العربي-بيروت، لبنان، ط ٢، ١٤٠٢هـ-١٩٨٢م.

(٣) شرح منح الجليل لعليش ج ٦ ص ١٠، دار الفكر ، بيروت، لبنان، ط ١، ١٤٠٤هـ-١٩٨٤م، التاج والإكليل لمختصر خليل للمواق ج ٥ ص ٣٦، دار الفكر ، ط ٢، ١٣٩٨هـ -١٩٧٨م، مواهب الجليل للحطاب ج ٥ ص ٣٦-٣٧، دار الفكر، ط ٢، ١٣٩٨هـ - ١٩٧٨م، عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم أهل المدينة لابن شاس ج٢ ص ٦١٠، تحقيق الدكتور محمد أبو الأجفان، الأستاذ عبد الحفيظ منصور، دار الغرب الإسلامي، ط ١، ١٤١٥هـ-١٩٩٥م.

قولان : قـول بمنعه إلى أن يقيم له كـفيلاً أو رهناً بدينه لأن المـجاهد يعرض نفسه للقـتل طلباً للشـهادة فلم يكن بد من الكفـيل أو الرهن . وقول علـى خلاف ذلك [١] . وفي مذهب الإمـام أحمد أن المـدين إذا أراد السفر وأراد غـريمه منعـه منه نُظِرَ فإن كان محل الدين قبل مـحل قدومه من السفر فله منعه من السـفر لأن عليه ضرراً في تأخير حقه عن محله، فإن أقـام ضميناً مليئاً ، أو دفع رهناً يفي بالدين عن المحل فله السفر وذلك لانتفاء الضرر ، فإن كان الدين لايـحل إلا بعد محل السفر (كما لو كان محله في شهر ربيع وقدومه في شهر صفـر) فإن كان السفر للجهاد فلغريم المدين منعه إلا أن يقـدم ضميناً أو رهناً لأنه سفـر يتعرض فيه لذهاب الـنفس . أما إن كان السفر لغير الجهاد فليس له منعه في احدى الروايتين لأن سفره ليس دليلاً على منع الحق في محله. وفي الرواية الثانية يحق للغريم منعه لأن قدومه عند محل الحق غير متيقن [٢] .

---

(١) المجموع شرح المهـذب للنووي ج ١٣ ص ٢٧٢-٢٧٣، دار الفكر، المهذب للشيرازي ج١ ص ٣١٩-٣٢٠، دار الفكر ، وانظر نهـاية المحتـاج إلى شرح المنهـاج للرملي ج ٨ ص ٥٦-٥٧، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، ط الأخيرة، ١٣٨٦هـ-١٩٦٧م ، مغني المـحتـاج إلى معرفـة معـاني ألفاظ المنهـاج للشربيني الخطيب ج ٤ ص ٢١٧، شـركة مكتبـة ومطبعة مصطفى البـابي الحلبي وأولاده بمصر ، ١٣٧٧هـ -١٩٥٨م ، بجـيرمي على الخطيب ج ٤ ص ٢١٣ ، شركـة مكتبـة ومطبعة مـصطفى البابي الحلبي وأولاده بمـصر ، ط الأخيرة ، ١٣٧٠-١٩٥١م.

(٢) المـغني والشرح الكبـير لابن قـدامة ج٤ ص ٤٥٧، دار الكتـاب العربي-بيـروت، لبنان، ط٢، ١٣٩٢هـ -١٩٧٢م، وانظر: كشاف القناع عن متن الإقناع للبهوتي ج٣ ص ٤١٧-٤١٨، عالم الكتب ، بيروت ، لبنان ، ١٤٠٣هـ-١٩٨٣م ، الإنصاف للمرداوي ج٥ ص ٢٧٣-٢٧٤، تحقيق محمد حامـد الفقي ، دار إحياء التراث العربي- مؤسسـة التاريخ العربي- بيروت، لبنان، ط١، شرح منتـهى الإرادات للبهـوتي ج٢ ص ٢٧٤، دار الفكر ، مطالب أولي النهى في شـرح غاية المنتهى للرحيباني ج٣ ص ٢٦٧-٣٦٨، المكتب الإسلامي، دمشق.

الحالة الثانية : حال من يسافر وأهله في حاجة إلى إنفاقه عليهم أو إلى رعايته لهم .

إن مسئولية الأب في الإنفاق على زوجه، وأولاده، ومن تلزمه نفقتهم شرعاً مثل والديه المحتاجين، مسئولية لازمة ودين في ذمته لا ينفك عنه إلا بقضائه . والأحكام في هذه كثيرة فمن ذلك قول الله تعالى : ﴿ **وقضى ربك ألا تعبدوا إلا إياه وبالوالدين إحساناً** ﴾ (١) وقوله تعالى : ﴿ **فإن أرضعن لكم فآتوهن أجورهن** ﴾ (٢) وقوله عز وجل : ﴿ **وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف** ﴾ (٣) ومن ذلك قول رسول الله صلى الله عليه وسلم لهند زوجة أبي سفيان لما شكت عليه تقتيره في النفقة عليها وعلى أولادها (**خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف**) (٤) ومن ذلك أيضاً تحذير رسول الله صلى الله عليه وسلم لمن يضيع من يعيل في قوله : (**كفى بالمرء إثماً أن يضيع من يقوت**) (٥) .

وينبني على هذا أن الأب مسئول عن النفقة على زوجه وأولاده الذين لا مال لهم . كما أنه مسئول عن الإنفاق على والديه المحتاجين، وأن هذه النفقة في شقيها المشار إليهما واجبة في ماله.

---

(١) سورة الإسراء من الآية ٢٣ .

(٢) سورة الطلاق من الآية ٦ .

(٣) سورة البقرة من الآية ٢٣٣ .

(٤) صحيح البخاري ج٦ ص ١٩٣، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، سنن النسائي ج٨ ص ٢٤٧، دار الفكر، بيروت، لبنان، ط١، ١٣٤٨هـ ، ١٩٣٠م، سنن ابن ماجة ج٢ ص ٧٦٩، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، ط دار إحياء الكتب العربية، فيصل عيسى البابي الحلبي، مصر، مسند الإمام أحمد ج٦ ص ٣٩، المكتب الإسلامي، سنن الدارمي ج٢ ص ١٥٩، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، السنن الكبرى للبيهقي ج٧ ص ٤٦٦، دار المعرفة، بيروت، لبنان .

(٥) سنن أبي داود ج٢ ص ١٣٢، تحقيق محمد محيي الدين عبد الحميد، المكتبة العصرية، صيدا، بيروت، مسند الإمام أحمد ج٢ ص ١٦٠، المكتب الإسلامي، مجمع الزوائد ومنبع الفوائد للهيثمي ج٤ ص ٣٢٥، دار الريان للتراث، القاهرة، دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان، السنن الكبرى للبيهقي ج٧ ص ٤٦٧، دار المعرفة، بيروت، لبنان، كشف الخفاء ومزيل الألباس للعجلوني ج٢ ص ١٤٧، تصحيح أحمد القلاش، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، ط٣، ١٤٠٣هـ ١٩٨٣م .

وفي مذهب الإمام أبي حنيفة إذا أراد الزوج أن يسافر فيرى الإمام أبو يوسف [١] أن من المستحسن أن يؤخذ للزوجة كفيلاً بنفقة أشهر [٢] .

وفي مذهب الإمام مالك يحق للزوجة طلب الزوج عند سفره بنفقة الزمن المستقبل الذي أراد الغيبة فيه عنها ليدفعها لها قبل سفره، أو ليقيم لها شخصاً كفيلاً ضامناً يدفع لها بحسب ما كان الزوج يدفعه فيه [٣] .

قلت: وهذا ينطبق أيضاً على حال الولد، والوالدين ومن تجب نفقتهم شرعاً لأن النفقة دين مترتب في الذمة بل إن هذا الدين أوجب وأولى من غيره لمناطه المباشر بحفظ النفس فيما تحتاجه من الطعام والشراب، وهو ما جعل رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول لهند: **(خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف)** وما كان عليه الصلاة والسلام ليأمرها بالأخذ من مال زوجها دون إذنه مع ما له من حرمة إلا لحقها في حفظ نفسها وولدها ودرء الحاجة عنهما . وهو أيضاً ما دعا رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يصف من يضيع من يعول بالآثم في قوله: **(كفى بالمرء إثماً أن يضيع من يعول)** [٤] والتضييع الذي حذر منه رسول الله صلى الله عليه وسلم في هذا الحديث عام في معناه ومناطه، فإذا كان سفر الوالد يؤدي إلى ضياع أحوال زوجه أو ولده أو من يعول في دينهم، أو خلقهم، أو تربيتهم فلا يجوز له

---

(١) أبو يوسف : يعقوب بن إبراهيم بن حبيب الأنصاري، صاحب الإمام أبي حنيفة وتلميذه، وأول من نشر مذهبه . كان فقيهاً علامة من حفاظ الحديث، وأول من وضع الكتب في أصول الفقه على مذهب الإمام أبي حنيفة . وله مؤلفات عديدة في الفقه الحنفي، ولد سنة ١١٣هـ وتوفي سنة ١٨٢هـ، انظر : الأعلام للزركلي ج٨ ص ١٩٣ .

(٢) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع للكاساني ج٤ ص ٢٨، دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان، ط ٢، ١٤٠٢هـ– ١٩٨٢م .

(٣) شرح منح الجليل لعليش ج ٤ ص ٤٠٧، دار الفكر، بيروت، لبنان، ط ١، ١٤٠٤هـ–١٩٨٤م، التاج والإكليل للمواق ج ٤ ص ٢٠٠، دار الفكر، ط ٢، ١٣٩٨هـ–١٩٧٨م، شرح الزرقاني على مختصر خليل للزرقاني ج ٤ ص ٢٥٧، دار الفكر، بيروت، حاشية الدسوقي للدسوقي على الشرح الكبير للدردير ج ٢ص ٥٢٠، دار الفكر .

(٤) كشف الخفاء ومزيل الالباس للعجلوني ج ٢ ص ١٤٧، تصحيح وتعليق أحمد القلاش، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، ط ٣، ١٤٠٣هـ ١٩٨٣م .

السفر لأن درء المفاسد مقدم على جلب المنافع .

وينبني على ما سبق أنه لا يجوز للشخص المذكور في المسألة أن يسافر قبل سداد ديونه إذا كانت تحل آجالها في غيبته ما لم يقم لغرمائه كفيلاً يضمنها، أو يقدم لهم رهناً يستوفونها منه عند حلول آجالها ولا يجوز له كذلك أن يسافر ويترك زوجه أو أولاده، أو من يعولهم شرعاً بدون نفقة، وعليه أن يضع لهم ما يكفيهم في حال غيبته أو يقيم عليهم كفيلاً يقوم بالنفقة عليهم حسبما كان يقوم به في حضوره. فإن لم يفعل جاز لذوي العلاقة منعه من السفر ولا يجوز له أيضاً أن يسافر إذا كان في سفره فساد أحوال من يعول في دينه أو خلقه أو تربيته . وفي ذلك يقول الإمام ابن تيمية عن سفر صاحب العيال (إذا كان السفر يضر بعياله لم يسافر فإن النبي صلى الله عليه وسلم قال : (**كفى بالمرء إثماً أن يضيع من يقوت**)، وسواء كان تضررهم لقلة النفقة أو لضعفهم وسفر مثل هذا حرام) [1] .

وخلاصة المسألة أن السفر في حد ذاته أمر مباح على أن تكون غايته وأهدافه في إطار المقاصد الشرعية كطلب العلم، والاتجار والاكتساب والتنزه المباح، فإن نوى المسافر المعصية في سفره، أو طرأ عليه ذلك أثناء سفره، فيعد سفره هذا حراماً .

ولا يجوز للشخص المذكور في المسألة أن يسافر قبل سداد ديونه إذا كانت تحل آجالها في حال غيبته، ما لم يقم لغرمائه كفيلاً، أو يقدم لهم رهناً .

ولا يجوز له كذلك أن يسافر، ويترك زوجه أو أولاده، أو من يعولهم شرعاً بدون نفقة، وعليه أن يضع لهم ما يكفيهم في حال غيبته، أو يقيم كفيلاً يقوم بالنفقة عليهم حسبما كان يقوم به في حضوره . فإن لم يفعل فلذوي العلاقة منعه من السفر. ولا يجوز له أيضاً أن يسافر إذا كان في سفره فساد أحوال من يعول في دينه، أو خلقه، أو تربيته، فإن فعل ذلك فيعد سفره هذا حراماً .

والله أعلم

---

(١) مجموع فتاوى شيخ الإسلام أحمد بن تيمية ج ٢٨ ص ٢٨، جمع وترتيب عبد الرحمن بن قاسم وابنه محمد، إشراف الرئاسة العامة لشئون الحرمين الشريفين، طبع إدارة المساحة العسكرية، القاهرة، ١٤٠٤هـ .

١٢٧- حكم ما إذا تواطأ الدلال مع مشتري السلعة فباعها له على شرط مشاركته فيها :

وخلاصة المسألة سؤال مفاده أن صاحب أرض رغب من دلال العقار أن يبيعها حسب سعر السوق فتعهد له الدلال أنه سيبذل كل ما في وسعه لبيع الأرض بأغلى سعر لها في السوق. وبعد مضي مدة قليلة أخبر الدلال صاحب الأرض أنه باع أرضه بقيمة سماهاله، فقبل البائع وأفرغ الأرض للمشتري بعد أن سلمه هذا قيمة الأرض .

وقد تبين للبائع فيما بعد أن الأرض بيعت بأقل من قيمة مثيلاتها في السوق ، وأن الدلال قد تواطأ مع المشتري بحيث يشتريان الأرض معاً على أن يظهر المشتري وكأنه قد اشترى الأرض وحده. وبعد مواجهة الدلال بذلك ادعى أن البيع قد تم برضاء البائع ولهذا فلا وجه لاعتراضه.

والسؤال هو: ما حكم هذا التواطؤ وماذا يجب للبائع ؟

والجواب أن التعامل في الشرع الإسلامي مبني حكماً على الصدق ، والأمانة عملاً بقول الله تعالى: ﴿يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله وكونوا مع الصادقين﴾ (١) وقوله عز وجل: ﴿إن الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات إلى أهلها﴾ (٢) والأمر في هاتين الآيتين الكريمتين أمر وجوب ، وتكليف ، يقتضي حكماً تحريم الكذب، وتحريم الخيانة بدلالة قول الله تعالى في ذم الكذب وتحريمه: ﴿إنما يفتري الكذب الذين لا يؤمنون بآيات الله وأولئك هم الكاذبون﴾ (٣) وقوله تعالى في ذم الخيانة والخائنين: ﴿إن الله لا يحب الخائنين﴾ (٤) وقوله عز وجل: ﴿إن الله لا يحب كل خوان كفور﴾ (٥) .

---

(١) سورة التوبة الآية ١١٩.
(٢) سورة النساء من الآية ٥٨.
(٣) سورة النحل من الآية ١٠٥.
(٤) سورة الأنفال من الآية ٥٨.
(٥) سورة الحج من الآية ٣٨.

وأمر الله لعباده بالصدق ، وأداء الأمانة وتحريمه عليهم الكذب والخيانة تشريع إلهي يقتضيه حفظ حقوق العباد، وصلاح أحوالهم وقد جاءت سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم مبينة تحريم الكذب والخيانة ، ووصف من يفعل ذلك بالنفاق بدلالة قوله عليه الصلاة والسلام: **(آية المنافق ثلاث إذا حدث كذب وإذا وعد أخلف وإذا ائتمن خان)** (١)، كما جاءت سنته عليه الصلاة والسلام مبينة ما يناله التاجر الصدوق من الفضل العظيم وذلك فيما رواه الترمذي أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: **(التاجر الصدوق الأمين ، مع النبيين والصديقين والشهداء)** (٢) والتعامل في الشرع الإسلامي مبني أيضاً على توازن العلاقة ، والمصالح بين المسلم وأخيه درءاً لما قد يقع من ظلم من أحدهما على الآخر ولهذا قال رسول الله صلى الله عليه وسلم **(لا يؤمن أحدكم حتى يحب لأخيه ما يحب لنفسه)** (٣) .

---

(١) صحيح البخاري ج١ ص ١٤، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان ، صحيح مسلم بشرح النووي ج٢ ص ٤٦ ، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، مسند الإمام أحمد ج٢ ص ٣٥٧، المكتب الإسلامي ، السنن الكبرى للبيهقي ج٦ ص ٨٥، دار المعرفة، بيروت ، لبنان، مصابيح السنة للبغوي ج١ ص ١٢٥، تحقيق الدكتور يوسف عبدالرحمن المرعشلي وآخرين، دار المعرفة، بيروت ، لبنان .

(٢) سنن الترمذي ج٣ ص ٥١٥، تحقيق محمد فؤاد عبدالباقي ، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ١٤٠٨هـ-١٩٨٧م، سنن الدارمي ج٢ ص ٢٤٧، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، سنن الدار قطني ج٣ ص ٧، تحقيق السيد عبدالله هاشم يماني المدني، دار المحاسن للطباعة، القاهرة، كنز العمال للبرهان فوري ج٤ ص ٧ ، مؤسسة الرسالة -بيروت، لبنان، ١٣٩٩هـ-١٩٧٩م.

(٣) صحيح البخاري ج١ ص ٩، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، صحيح مسلم بشرح النووي ج٢ ص١٦، دار الكتب العلمية ، بيروت، لبنان، سنن الترمذي ج٤ ص ٥٧٥، تحقيق كمال يوسف الحوت،دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط ١، ١٤٠٨هـ-١٩٨٧م، سنن النسائي ج٨ ص ١١٥، دار الفكر، بيروت، لبنان، ط ١، ١٣٤٨هـ-١٩٣٠م، مسند الإمام أحمد ج٣ ص ٢٧٨، المكتب الإسلامي، سنن الدارمي ج٢ ص ٣٠٧، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان ، سنن ابن ماجة ج١ص٢٦، تحقيق محمد فؤاد عبدالباقي ، فيصل عيسى البابي الحلبي، ط دار إحياء الكتب العربية، مصر .

(المسلم أخو المسلم لايظلمه ولايخذله ولا يحقره) [١].

هذا من حيث العموم في التعامل . أما بالنسبة لما ورد في السؤال عن سلوك الدلال فعلى فرض صحة ما ذكر عنه فإن المسالة فيها غرر وغبن؛ ففي المذهب الحنفي (إذا غرر أحد المتبايعين أو الدلال الطرف الآخر وكان في البيع غبن فاحش فيثبت للمغبون خيار الغبن والتغرير) [٢] فإن كان هناك غبن فاحش وليس هناك تغرير فليس للمغبون فسخ البيع باستثناء ما إذا كان الغبن وحده في حال اليتيم ومال الوقف وبيت المال [٣] .

وفي مذهب الإمام مالك أقوال حول رد المبيع بالغبن: منها أنه لايرد إلا إذا كان الغبن فوق الثلث استدلالاً بأن رسول الله صلى الله عليه وسلم جعل الخيار لصاحب الجلب إذا تلقى خارج ا لمصر. وفيها أن بيع المستسلم المستنصح يوجب للمغبون الخيار فيه. ومنها أنه إذا كان المغبون جاهلاً فله الخيار. أما إن كان عارفاً فلا خيار له، فإن استسلم الجاهل فله رد المبيع. والمشهور في المذهب أن الغبن إذا كان موافقاً للعادة (أي لايتغابن الناس بمثله) فلا خيار في رد المبيع.

أما إن كان غير موافق للعادة فللمغبون الخيار برده. [٤]

---

(١) صحيح مسلم بشرح النووي ج ١٦، ص ١٢٠، دار الكتب العلمية، بيروت ، لبنان ، مسند الإمام أحمد ج ٢ ص ٢٧٧، المكتب الإسلامي ، السنن الكبرى للبيهقي ج ٦ ص ٩٢، دار المعرفة، بيروت ، لبنان ، وانظر مجمع الزوائد ومنبع الفوائد للهيثمي ج٨ ص ١٨٤، دار الريان للتراث –القاهرة، دار الكتاب العربي، بيروت ، لبنان، كشف الخفاء ومزيل الالباس للعجلوني ج٢ ص ٢٧٣–٢٧٤، تصحيح لحمد القلاش ، مؤسسة الرسالة–بيروت، لبنان، ط٣، ١٤٠٣هـ–١٩٨٣.

(٢) درر الحكام شرح مجلة الأحكام العدلية لعلي حيدر ج١ ص ٣١٢، تعريب المحامي فهمي الحسيني ، مكتبة النهضة، بيروت ، بغداد.

(٣) نفس المرجع السابق ص ٣١٣–٣١٤، وانظر حاشية رد المحتار على الدر المختار لابن عابدين ج٥ ص ١٤٣–١٤٤، دار الفكر بيروت، لبنان ، ط٢، ١٣٨٦هـ–١٩٦٦م، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع للكاساني ج٥ ص ٢٢٣–٢٢٥، دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان، ط٢، ١٤٠٢هـ–١٩٨٢م.

(٤) بداية المجتهد ونهاية المقتصد لابن رشد ج٢ ص ١٦٨، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان ، ط١٠، ١٤٠٨هـ–١٩٨٨م، وانظر مواهب الجليل للحطاب ج٤ ص ٤٦٨–٤٦٩، دار الفكر، بيروت، ط٢، ١٣٩٨هـ–١٩٧٨م، بلغة السالك لأقرب المسالك للصاوي ج٢ ص ٦٨، دار المعرفة، بيروت ، لبنان ، ١٤٠٩هـ–١٩٨٨م، شرح منح الجليل لعليش ج٥ ص ٢١٦–٢١٨، دار الفكر، بيروت ، لبنان ، ط ١، ١٤٠٤هـ–١٩٨٤م ، شرح الزرقاني على مختصر خليل للزرقاني ج ٥ ص ١٨١، دار الفكر ، بيروت .

وفي مذهب الإمام الشافعي يثبت الخيار بوجود النقص والضرر فلو تلقى المشتري القافلة وأخبرهم بكساد ما معهم من المتاع ليغبنهم ففعله هذا حرام لما فيه من التدليس والغرر فإذا دخلت القافلة البلد فبان لهم الغبن كان لهم الخيار (١).

وفي مذهب الإمام أحمد يثبت خيار الغبن لما خرج عن العادة ، ويرجع فيه إلى العرف. ومن يثبت له الخيار المسترسل وهو المعتمد على صدق غيره لسلامة سريرته. (٢)

وينبني على ماسبق أن للمغبون الخيار في رد المبيع إذا كان الغبن مما يتغابن فيه الناس(وعلى فرض صحة ماورد في السؤال) فإن الدلال قد ارتكب أخطاء ثلاثة أولها: خيانة الدلال لمهنته، وذلك حين اشترى الأرض لنفسه دون علم صاحبها لأن هذا وضعها عنده بوصفه دلالاً يبيع لغيره ولا يبيع لنفسه فإن باع لنفسه دون علم البائع ومواقفته فيعد فعله هذا بمثابة الخيانة في مهنته وقد نهى الله عن ذلك في قوله تعالى: **﴿يا أيها الذين آمنوا لاتخونوا الله والرسول وتخونوا أماناتكم وأنتم تعلمون﴾** (٣) وخيانة الأمانة تعد من صفات النفاق - كما مر ذكره

---

(١) المهذب في فقه الإمام الشافعي للشيرازي ج١ ص ٢٩٠-٢٩٢، دار الفكر، وانظر المجموع للنووي ج ١٣ ص ٢٣، دار الفكر ، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج للرملي ج٣ ص ٤٦٦-٤٦٧، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر ، ط الأخيرة، ١٣٨٦هـ-١٩٦٧م، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج للشربيني ج٢ ص ٣٦، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، ١٣٧٧هـ-١٩٥٨م، الوجيز في فقه الإمام الشافعي للغزالي ج١ ص ١٣٩، دار المعرفة ، بيروت ، لبنان ، ١٣٩٩هـ-١٩٧٩م.

(٢) مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى للرحيباني ج٣ ص ١٠٠-١٠١، المكتب الإسلامي، ط ١، ١٣٨٠هـ-١٩٦١م ، كشاف القناع عن متن الإقناع للبهوتي ج١ ص ٢١١-٢١٤، عالم الكتب، بيروت، لبنان ، ١٤٠٣هـ-١٩٨٣م، المغني والشرح الكبير لابن قدامة ج ٤ ص ٩٠-٩١، دار الكتاب العربي، بيروت ، لبنان ، ط٢، ١٣٩٢هـ-١٩٧٢م، مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية ج ٢٩ ص ٢٥٨-٣٥٩، ط إدارة المساحة العسكرية ، القاهرة ، ١٤٠٤هـ، الإنصاف للمرداوي ج ٤ ص ٣٩٤-٣٩٦، تحقيق محمد حامد الفقي، ط ٢، دار إحياء التراث العربي ، مؤسسة التاريخ العربي، بيروت، لبنان .

(٣) سورة الأنفال الآية ٢٧.

وثاني الأخطاء: كذب الدلال لكونه قد تواطأ مع غيره لإخفاء حقيقة شراكته في الأرض. وفي الكذب مافيه من الإثم العظيم وسوء التعامل ، والفساد في الأرض وثالث الأخطاء: وضع الدلال نفسه موضع التهمة لأن شراءه للأرض ، أو مشاركته فيها يضعه مظنة التهمة. وقد نهى عن ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم في قوله: **(الحلال بين والحرام بين وبينهما أمور مشبهات لايعلمها كثير من الناس فمن اتقى المشبهات استبرأ لدينه وعرضه ومن وقع في الشبهات كراع يرعى حول الحمى يوشك أن يواقعه ألا وإن لكل ملك حمى ألا وإن حمى الله محارمه)** [1] ولاتنتفي التهمة عن الدلال في محاباته لنفسه إلا إذا أخبر البائع عن نيته في ابتياع الأرض لنفسه، أومشاركته في شرائها .

ومع أن هذه الأخطاء الثلاثة مدعاة إلى القول بغبن البائع في أرضه إلا أن مسألة الغبن تقتضي حكماً الإثبات. كما تقتضي كون الغبن مما يتغابن فيه الناس في تعاملهم في زمانهم ومكانهم ، وهذا لا يتحقق إلا أمام القضاء.

وخلاصة المسألة أن التعامل في الشرع الإسلامي مبني حكماً على الصدق والأمانة ، وهذا يقتضي تحريم الكذب والخيانة . كما أن التعامل في الشرع الإسلامي مبني أيضاً على توازن العلاقة والمصالح بين المسلم وأخيه درءاً لما قد يقع من ظلم أحدهما للآخر وقد ارتكب الدلال في المسألة أخطاء ثلاثة أولها: خيانته لمهنته حين اشترى الأرض لنفسه دون علم صاحبها. والخطأ الثاني: تواطؤه

---

(١) صحيح البخاري ج١ ص ١٩، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، وانظر: صحيح مسلم بشرح النووي ج ١١ ص ٢٧-٢٨، دار الكتب العلمية، بيروت،لبنان، سنن ابن ماجة ج٢ ص ١٣١٨-١٣١٩، تحقيق محمد فؤاد عبدالباقي ، ط١، دار إحياء الكتب العربية ، فيصل عيسى البابي الحلبي-مصر، مجمع الزوائد ومنبع الفوائد للهيثمي ج٤ ص ٧٣-٧٤، دار الريان للتراث، القاهرة، دار الكتاب العربي- بيروت، لبنان ، سنن الدارمي ج٢ ص ٢٤٥، دار الكتب العلمية -بيروت، لبنان ، السنن الكبرى للبيهقي ج٥ ص ٢٦٤، دار المعرفة ، بيروت، لبنان، سنن الترمذي ج ٣ ص ٥١١، تحقيق محمد فؤاد عبدالباقي ، دار الكتب العلمية ، بيروت، لبنان، ط١، ١٤٠٨هـ -١٩٨٧م.

بالكذب مع غيره لإخفاء حقيقة شراكته. والخطأ الثالث: وضع نفسه موضع التهمة وهذا يدل على عدم إخلاصه في بيع الأرض بما تستحقه من قيمة. ومع أن هذه الأخطاء الثلاثة مدعاة إلى القول بغبن البائع في أرضه إلا أن مسألة الغبن تقتضي الإثبات كما تقتضي كون الغبن - في حال وقوعه - مما يتغابن فيه الناس .

والله أعلم

الفقهاء الخالدون :

عبـــدالله بن مســعود

(٠٠٠ – ٣٢ هـ)

الدكتور / محمد بن سعد الشويعر(*)

صحابة رسول الله صلى الله عليه وسلم كلهم عدول ثقات ، أجابوا الدعوة فسبقوا إلى الإسلام، وجالسوا رسول الله صلى الله عليه وسلم فأخذوا عنه العلم، وقرءوا القرآن فحرصوا على التطبيق وحسن القدوة، فاستحقوا الخيرية، والمنزلة الرفيعة، يقول صلى الله عليه وسلم: "**خير القرون قرني، ثم الذين يلونهم**". ونهى صلى الله عليه وسلم عن سبِّ أصحابه وقال: "**فإن أحدكم لن يبلغ مدَّ أحدهم ولا نصيفه**". ونقلوا سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم بأمانة وورع لمن بعدهم رضي الله عنهم أجمعين.

وعبدالله بن مسعود، واحد من أكابر الصحابة فضلاً وعلماً وعقلاً، وقرباً من رسول الله صلى الله عليه وسلم، ومن السابقين إلى الإسلام ، والمهاجرين إلى الحبشة ثم المدينة.

وأخباره وسيرته موجودة في حوالي أربعين مصدراً من المصادر العلمية، وله مدرسة كبيرة في طبقة كبار التابعين، وعلمائهم، كلهم أخذوا عنه، حيث قيل إن له في الصحيحين وحدهما ٨٤٨ حديثاً، كما أورد الجاحظ في كتابه البيان والتبيين شيئاً من خطبه، ومختارات من كلامه (١).

اسمه وقدومه مكة :

هو عبدالله بن مسعود بن غافل بن حبيب، وينتهي نسبه إلى هذيل بن مدركة بن

(*) رئيس تحرير مجلة البحوث الإسلامية التي تصدر عن هيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية، ويعمل مستشاراً بمكتب سماحة مفتي عام المملكة العربية السعودية، وصدر له سبعة عشر مؤلفاً.

(١) الأعلام للزركلي ٤/ ٢٨٠.

إلياس بن مضـر، كنّاه رسول الله صلى الله عليه وسلم بأبي عبـدالرحمن قبل أن يولد. هُذليّ حليف لبني زهرة، فقد كان أبوه مسعود قد حالف في الجاهلية عبد بن الحارث بن زهرة، وأم عبدالله بن مـسعود ، أم عبد بنت عبـدود بن سواء بن قريم من هذيل أيضاً، وأمهـا هند بنت عبد بن الحارث بـن زهرة بن كلاب. فهو مكيّ لمـحالفة والده لعبد بن الحارث، وعن أول لقاء له برسول الله صلى الله عليه وسلم، روى يعقوب بن شيبة بسنده إلى زيد بن وهب قال: قال عبـدالله بن مسعود : إن أول شيء علمته من أمر رسول الله صلى الـله عليه وسلم: قدمت مكة مع عمـومة لي أو أناس من قومي، نبتاع منهـا متاعاً، وكان في بغيتنا شـراء عطر، فأرشدونا على العباس، فانتـهينا إليه وهو جالس إلى زمزم، فـجلسنا إليه، فبينما نحن عنده، إذ أقـبل رجل من باب الصفا، أبيض تعلوه حمرة، له وفرة جعـدة إلى أنصاف أذنيه، أشمّ أقنى، أذلف أدعج العينين، براق الثنايا، دقيق المسربة، شثن الكفين، والقـدمين، كثّ اللحية، عليه ثوبان أبيضان، كأنه القمر ليلة البدر، يمشي على يمينه غـلام حسن الوجه، مراهق أو محتلم، تقفوهم امرأة قد سترت محاسنها. حتى قصد نحو الحجر فاستلم، ثم استلم الغلام، واستلمت المرأة. ثم طاف بالبيت سـبعاً، وهما يطوفان مـعه، ثم استقبل الركن فـرفع يده كبّر، وقام ثم ركع، ثم سجد ثم قام، فرأينا شيـئاً أنكرناه، لم نكن نعرفه بمكة، فأقبلنا على العبـاس : فقلنا: يا أبا الفضل، إنّ هذا الدين حـدث فيكم، أو أمرٌ لم نكن نعرفـه؟ قال: أجل والله ما تعرفون هذا، هذا ابن أخي محمد بن عبدالله، والغلام علي بن أبي طالب، والمرأة خديجة بنت خويلد امرأته، أما واللـه ما على وجه الأرض أحد نعلمه يعبد الله بهذا الدين إلا هؤلاء الثلاثة. قال ابن شيـبه: لا نعلم أحداً روى هذا، إلا بشر الخصّاف وهو رجل صالح. (١)

وروي عن زر بن حبـيش بطرق متعـددة أن عبدالـله بن مسعـود قال: كنت أرعى غنماً لعقبة بن أبي معيطة، فـمرّ بي رسول الله صلى الله عليه وسلم وأبوبكر . فقال : يا غـلام.. هل من لبن؟ قلت : نعم ولكني مـؤتمن. قال: فـهل من شـاة لم ينز عليهـا الفحل؟. فـأتيته بعناق-أو جذعـة- فاعتقلهـا رسول الله صلى الله عليه وسلم فـجعل يمسح الضرع ويدعو حتى أنزلت، فأتاه أبوبكر بصخرة منـقعرة فاحتلب فيها، ثم قال لأبي بكر اشرب ، فشرب أبوبكر، ثم شـرب النبي صلى الله عليه وسلم بعده، ثم قال

---

(١) سير أعلام النبلاء، ١/٤٦٥.

للضرع: اقلِصْ أي اجتمع. فقلص فعاد كما كان ثم أتيت فقلت: يارسول الله علّمني من هذا الكلام– أو من هذا القرآن، فمسح رأسي، وقال : إنك غلام معلّم (١) وفي رواية ابن عساكر : ثم أتيت النبي صلى الله عليه وسلم بَعْد، فقلت: يا رسول الله علمني من هذا الكلام...إلخ (٢).

إسلامـــه :

كان عبدالله بن مسعود من السابقين إلى الإسلام، فقد روي عنه قوله: كنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم ونحن ستة فقال المشركون" اطرد هؤلاء عنك، فلا يجترئون علينا، وكانوا: سعد بن أبي وقاص وعبدالله بن مسعود، ورجل من هذيل ، ورجلان نسي سعد اسميهما، فوقع في نفس النبي صلى الله عليه وسلم ما شاء الله وحدّث به نفسه، فأنزل الله تعالى ﴿**ولا تطرد الذين يدعون ربهم بالغداة والعشيّ**﴾ (٣)، وفي رواية عاصم لحديث الشاة ودرّها اللبن، جاءت الزيادة بقول ابن مسعود: فأتيته بصخرة منقعرة فحلب فيها، قال: فأسلمت وأتيته.. أخرجه الإمام أحمد (٤).

وعن جرأته بالجهر بالإسلام ، وتحدي مشاعر المشركين، روى الإمام أحمد في مسند عبدالله بن مسعود، بالسند إلى عروة بن الزبير، قال: كان أول من جهر بالقرآن بمكة بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم، عبدالله بن مسعود، اجتمع يوماً أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالوا: والله ماسمعت قريش هذا القرآن يجهر لها به قط، فمن رجل يسمعهم؟ فقال عبدالله بن مسعود: أنا. فقالوا: إنا نخشاهم عليك، إنما نريد رجلاً له عشيرة تمنعه من القوم، إن أرادوه. فقال : دعوني، فإن الله سيمنعني.. فغدا عبدالله حتى أتى المقام في الضحى، وقريش في أنديتها، حتى قام عند المقام، فقال رافعاً صوته بسم الله الرحمن الرحيم، (الرحمن علم القرآن) فاستقبلها. فتأملوا فجعلوا يقولون: ما يقول ابن أم عبد؟. ثم قالوا: إنه ليتلو بعض ما جاء به محمد، فقاموا إليه، فجعلوا يضربون في وجهه، وجعل يقرأ حتى بلغ منها

---

(١) أسد الغابة، ٣/٣٨٥.

(٢) تاريخ دمشق ١٤/٤٧ .

(٣) سورة الأنعام ٥٢/٥٣، وانظر تفسير ابن كثير .

(٤) المسند، ١/٤٦٢ .

ما شاء الله أن يبلغ، ثم انصرف إلى أصحابه، وقد أثروا في وجهه، فقالوا: هذا الذي خشينا عليك. فقال : ما كان أعداء الله قط، أهون عليّ منهم الآن، ولئن شئتم غاديتهم بمثلها غداً؟. قالوا حسبك.. قد اسمعتهم مايكرهون (١).

قال يزيد بن رومان: أسلم عبدالله بن مسعود رضي الله عنه قبل دخول رسول الله صلى الله عليه وسلم دار الأرقم. وكان أول من أفشى القرآن بمكة، من في رسول الله صلى الله عليه وسلم، وهاجر إلى أرض الحبشة الهجرتين جميعاً في رواية أبي معشر، ومحمد بن عمر (٢).

فكان من السابقين إلى الإسلام، الأقوياء في دينهم، الحريصين على التعلم والتفقه، فقد روي عن زر بن حبيش أنه قال: أول من قرأ آية عن ظهر قلبه عبدالله بن مسعود، فكان من أحفظ الصحابة لكتاب الله، حتى كان مدرسة يؤخذ عنه في القراءة وحسن الحفظ لكتاب الله عز وجل ودلالة المعنى، وسبب النزول.

رابطته برسول الله :

جاء عند ابن الأثير أن عبدالله بن مسعود رضي الله عنه، لما أسلم، أخذه رسول الله صلى الله عليه وسلم إليه، وكان يخدمه، وقال له: إذنك عليّ أن تسمع سوادي، ويرفع الحجاب . السواد المراد به السرّ. قالوا: هو مأخوذ من إدناء سوادك من سواده عند المساره أي : إدناء شخصك من شخصه، وقال عبدالله بن أحمد قال أبي: سوداي: سري ، أذن له أن يسمع سرّه (٣).

فكان يلج على رسول الله صلى الله عليه وسلم في بيته، ويلبسه نعله، ويمشي معه وأمامه، ويستره إذا اغتسل، ويوقظه إذا نام، وكان يعرف في الصحابة بصاحب السواد والسواك. وروي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال لعبدالله بن مسعود رضي الله عنه: **(إذنك عليّ أن يرفع الحجاب، وتسمع سوادي حتى أنهاك)** (٤).

---

(١) سيرة ابن هشام ١/٣١٤-٣١٥.
(٢) طبقات ابن سعد ٣/١٥١.
(٣) المسند ١/٣٨٨.
(٤) أسد الغابة ٣/٣٨٦.

قال أبو موسى الأشعري رضي الله عنه: قدمت أنا وأخي من اليمن، فمكثنا حيناً وما نحسب ابن مسعود وأمه، إلا من أهل بيت النبي صلى الله عليه وسلم، لكثرة دخولهم وخروجهم عليه، وقال أبو عمرو الشيباني: أتيت أبا موسى، فذكرت له قول ابن مسعود. فقال: لا تسألوني عن شيء ما دام هذا الحبر بين أظهركم، فوالله لقد رأيته، وما أراه إلا عَبْداً لآل محمد صلى الله عليه وسلم. وقال عبد الله بن مسعود: كانت أمي تكون مع نساء النبي صلى الله عليه وسلم بالليل. وكنت ألزمه بالنهار.. وهذا من محبتها لرسول الله صلى الله عليه وسلم وحرصها على خدمته، وإدخال السرور عليه. ولذا نرى عبيد الله بن عبد الله بن عتبة، وهو ممن لازم عبد الله بن مسعود وأخذ عنه يقول: كان عبد الله بن مسعود صاحب سواد رسول الله صلى الله عليه وسلم ، يعني سرّه، ووساده يعني فراشه، وسواكه ونعليه، وطهوره. وهذا يكون في السفر، ويقول القاسم بن عبدالرحمن: كان عبدالله بن مسعود يُلبس رسول الله صلى الله عليه وسلم نعليه، ثم يمشي أمامه بالعصا، حتى إذا أتى مجلسه نزع نعليه، فأدخلهما في ذراعيه وأعطاه العصا، فإذا أراد رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يقوم ألبسه نعليه، ثم مشى بالعصا أمامه، حتى يدخل الحجرة قبل رسول الله صلى الله عليه وسلم، وقال ابن مسعود رضي الله عنه : دخل النبي صلى الله عليه وسلم حائطاً فاتبعته باءدواة من ماء. فقال : من أمرك بهذا؟ قلت: لا أحد. قال: أحسنت قال : أبشر بالجنة. والثاني والثالث والرابع.. فجاء أبوبكر وعمر فبشرته، وجاء عليّ فبشرته (١).

وقد طلب منه رسول الله صلى الله عليه وسلم يوماً أن يقرأ عليه سورة النساء، لأن صوته بالقرآن كان حسناً بالتلاوة، فقد أخرج البخاري ومسلم من حديث الأعمش، عن إبراهيم عن عبيدة عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: **اقرأ عليّ سورة النساء**، قلت: أقرأ عليك، وعليك أُنزل

---

(١) تاريخ ابن عساكر ١٤/٤٩-٥٠.

قال: **إنّي أحبُّ أن أسمعه من غيري** .. فقرأت عليه حتى بلغت: ﴿**فكيف إذا جئنا من كل أمة بشهيد، وجئنا بك على هؤلاء شهيداً**﴾ إلى آخر الآية، فقال: حسبك .. فالتفت فإذا عيناه تذرفان صلى اللّه عليه وسلّم. (١) وكان عبد اللّه بن مسعود يستر رسول اللّه صلى اللّه عليه وسلّم إذا اغتسل، ويوقظه إذا نام، ويمشي معه في الأرض وَحْشاً، قال علقمة: كان عبد اللّه يشبّه بالنبي صلى اللّه عليه وسلّم في هديه ودلّه، وسمته، وكان علقمة يشبّه بعبد اللّه بن مسعود. وقال حذيفة: إن أشبه الناس هدياً ودلاً وسمتاً بمحمد صلى اللّه عليه وسلّم، عبد اللّه بن مسعود، في حين يخرج إلى أن يرجع، لا أدري ما يصنع في بيته. وروي عن عليّ رضي اللّه عنه قوله: قال رسول اللّه صلى اللّه عليه وسلّم: (**لو كنت مُؤمِّراً أحداً دون شورى المسلمين، لأمّرت ابن أم عبد**) (٢).

صفاته:

مع علمه وفضله، ومحبته رسول اللّه صلى اللّه عليه وسلّم، فإن المكانة ليست بالشكل وحسن الصورة، ولكن كما جاء في الحديث: (**إن اللّه لا ينظر إلى صوركم وأجسامكم ولكن ينظر إلى قلوبكم**)، وقد منح اللّه الصحابي الجليل عبد اللّه بن مسعود: قلباً نقياً، وحباً متأصلاً لرسول اللّه صلى اللّه عليه وسلّم وما جاء به من رسالة من عند ربه، وشغفاً بالعلم، فكان يتلقّى القرآن من في رسول اللّه صلى اللّه عليه وسلّم. قال حذيفة بن سليمان رضي اللّه عنه، عندما قيل له حدثنا بأقرب الناس هدياً ودلاً من رسول اللّه صلى اللّه عليه وسلّم، فنأخذ عنه، ونسمع منه، قال: كان أقرب الناس هدياً ودلاً وسمتاً برسول اللّه صلى اللّه عليه وسلّم ابن مسعود، ولقد علم المحفوظون من أصحاب رسول اللّه صلى اللّه عليه وسلّم: أن ابن أم عبد هو أقربهم إلى اللّه زلفى (رواه الترمذي والبخاري وغيرهما) وكان له ساقان دقيقتان جداً، كما روى أحمد رحمه اللّه قال: قال علي بن أبي طالب رضي اللّه عنه أمر النبي صلى اللّه عليه وسلّم ابن مسعود، فصعد على شجرة يأتيه منها بشيء، فنظر أصحابه إلى ساق عبد اللّه، فضحكوا من حموشة ساقيه -أي دقتهما- فقال رسول اللّه صلى اللّه عليه وسلّم: **ما تضحكون؟ لَرِجْلُ عبد اللّه أثقل في الميزان يوم القيامة**

---

(١) أسد الغابة ٣/٣٨٧ وينظر تفسير ابن كثير عند مروره بهذه الآية الكريمة .

(٢) طبقات ابن سعد ٣/١٥٣-١٥٤.

من أحد. وعن حسن تعليمه وورعه، حدّث الأعمش، عن حيّة بن جوين قال: كنا جلوساً عند علي فقالوا: ما رأينا رجلاً أحسن خلقاً ولا أرفق تعليماً، ولا أحسن مجالسة، ولا أشد ورعاً، من ابن مسعود. قال عليّ: أنشدكم الله، أهو الصدق من قلوبكم؟ قالوا: نعم. قال: اللهم اشهد أني أقول مثل ما قالوا وأفضل، أخرجه الحاكم في المستدرك. (١) وكان قصير القامة، قَدْ تزدَرِيْه العين من غير معرفة، نحيف البدن قال ابن سعد: حدّث الأعمش عن زيد بن وهب قال: كنت جالساً في القوم عند عمر، إذْ جاء رجل نحيف قصير، فجعل عمر ينظر إليه ويتهلل وجهه، ثم قال: وعاء ملئ علماً، وعاء ملئ علماً، وعاء ملئ علماً .. فإذا هو ابن مسعود. ويقول قيس بن أبي حازم: رأيت عبد الله بن مسعود رجلاً خفيف اللحم، وإذا حدّث عن رسول الله صلى الله عليه وسلّم، أُرْعِدَ وأُرْعِدَتْ ثيابه، وإن كان معتمداً على عصا فإنها تزعزع (٢). ولديه أسلوب طيّب في حسن الصحبة والدعوة لدين الله بالرِّفق. يقول الخطيب البغدادي: قال إبراهيم النخعي عن علقمة قال: خرجت مع عبد الله بن مسعود من المدائن، فصحبنا مجوسيٌ، فلما كنا ببعض الطريق تخلّف عبد الله لحاجته، ثم لحق بنا، وقد عرض للمجوسي طريق فأخذ فيه فأتبعه السلام، وقال: إن للصحبة حقاً (٣).

علمه وفضله:

عن علم عبد الله بن مسعود، ومكانته وفضله، أورد صاحب كنز العمال سبعة وعشرين، حديثاً، وأثراً، تبرهن على سعة علمه، وحرصه على الامتثال، فقد قال عطاء: كان النبي صلى الله عليه وسلّم يخطب فقال: للناس: (اجلسوا). فسمعه عبد الله بن مسعود، وهو على الباب، فجلس: فقال صلى الله عليه وسلّم: يا عبد الله ادخل. وكانت له أوليّات منها ما روي عن عروة بن الزبير قال: كان عبد الله بن مسعود أول من جهر بالقراءة بمكة بعد رسول الله صلى الله عليه وسلّم، ويقول عليّ: كان عبد الله بن مسعود أول من قرأ آية من كتاب الله عن ظهر قلب. ويقول عبد الله بن مسعود نفسه: أقرأ من رسول الله صلى الله عليه وسلّم سبعين سورة فأحكمتها، قبل أن يسلم زيد بن ثابت. ويعلل أبو موسى الأشعري سعة علمه بقوله: كان ابن مسعود

---

(١) أسد الغابة ٣/٣٨٨-٣٨٩.

(٢) طبقات ابن سعد ٣/١٥٦-١٥٧.

(٣) تاريخ بغداد ١/١٤٨.

يشهد رسول الله صلى الله عليه وسلّم إذا غبنا، ويؤذن له إذا حُجبْنا.

ويشهد له عمر بن الخطاب رضي الله عنه بالمكانة الرفيعة في علمه، فقد جاء قيس بن مروان إلى عمر فقال: جئت يا أمير المؤمنين من الكوفة وتركت بها رجلاً، يملي المصاحف من ظهر قلبه، ففضب عمر، وانتفخ حتى كاد يملأ ما بين شعبتي الرَّحلِ. فقال: ويحك ومن هو؟ قال: عبد الله بن مسعود، فما زال يطفأ، ويسير عنه الغضب حتى عاد على حاله التي كان عليها، ثم قال: ويحك والله ما أعلمه بقي من الناس أحد، هو أعلم بذلك منه، وسأحدثك عن ذلك، كان رسول الله صلى الله عليه وسلّم لا يزال يسمر عند أبي بكر الليلة كذلك، في الأمر من أمر المسلمين، وإنه سمر عنده ذات ليلة وأنا معه، فخرج رسول الله صلى الله عليه وسلّم، وخرجنا معه فإذا رجل قائم يصلي في المسجد، فقام رسول الله صلى الله عليه وسلّم يستمع قراءته، فلما كدنا أن نعرفه قال رسول الله صلى الله عليه وسلّم: **(من سرّه أن يقرأ القرآن رطباً كما أُنْزل، فليقرأ على قراءة ابن أم عبد، ثم جلس الرجل يدعو، فجعل رسول الله صلى الله عليه وسلّم يقول: سل تعطه .. الحديث)** ولذا نرى عمر يرسله للكوفة ليعلّم الناس، ويقرؤهم القرآن، كما استعمله على القضاء، وبيت المال. ويقول لأهل الكوفة: إني بعثت إليكم عبد الله بن مسعود، واخترته لكم وآثرتكم به على نفسي أثرةً [1].

وأورد ابن الأثير في جامع الأصول ستة أحاديث .. مع بعض الآثار في فضائل عبد الله بن مسعود، فقد أخرج البخاري ومسلم والنسائي أن مسروقاً قال: قال عبد الله بن مسعود: (والذي لا إله إلا هو، ما أنزلت سورة من كتاب الله إلا وأنا أعلم أين أنزلت، ولا أنزلت آية من كتاب الله، إلا أنا أعلم فيم أنزلت، ولو أعلم أحداً أعلم مني بكتاب الله تبلغه الإبل لركبت إليه). وفي رواية: (لقد قرأت على رسول الله صلى الله عليه وسلّم بضعاً وسبعين سورة، ولقد علم أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلّم أني من أعلمهم بكتاب الله، وما أنا بخيرهم، ولو أعلم أن أحداً أعلم مني لرحلت إليه) [2]. وكان عبد الله بن مسعود يقول: كنا إذا تعلمنا من النبي صلى الله عليه وسلّم عشر آيات من القرآن لم نتعلم من العشر التي نزلت بعدها حتى نعلم ما فيه، فقيل لشريك: من العمل؟ قال: نعم.

---

(١) كنز العمال ١٣/ ٤٦٠-٤٦٨.

(٢) جامع الأصول ٩/ ٤٦-٤٨.

ولما قيل لعليّ بن أبي طالب رضي الله عنه، حدثنا عن أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلّم فقال: عن أيهم؟ قالوا: عن عبد الله بن مسعود. فقال: قرأ القرآن وعلم السنة ثم انتهى وكفى بذاك.

وكان معروفاً بين الصحابة بالفقه، قال أبو عمرو الشيباني: أتى رجل ابن مسعود فقال: في حجري بنت عم لي وإن امرأتي خافتني عليها فأرضعتها. فقال: سألت أحداً قبلي؟ قال: نعم، أبا موسى فقال: حرمت عليك. قال إنه لا يقول شيئاً، لا أُحرِّم من الرضاع إلا ما أنبت اللحم والدم، فأتيت أبا موسى، فذكرت ذلك له فقال: لا تسألوني عن شيء ما دام هذا الحبر بين أظهركم، فوالله لقد رأيته وما أراه إلا عند آل محمد صلى الله عليه وسلّم.

وفي قسمة الميراث، قال أبو عطية: سأل رجل أبا موسى عن امرأة تركت ابنتها وابنة ابنها وأختها، فقال: النصف للبنت، وللأخت النصف. وقال: أئت ابن مسعود فإنه سيتابعني. قال: فأتوا ابن مسعود فأخبروه بقول أبي موسى فقال: لقد ضللتُ إذاً، وما أنا من المهتدين، لأقضيّن بقضاء رسول الله صلى الله عليه وسلّم: للابنة النصف ولابنة الابن السدس، تكملة الثلثين، وما بقي فللأخت. فأتوا أبا موسى فأخبروه بقول ابن مسعود. فقال: لا تسألوني عن شيء ما دام هذا الحبر بين أظهركم، ولمجلس كنت أجلسه عند عبد الله بن مسعود أوثق في نفسي من عملي سنة [1].

وقد شهد له بهذه المكانة العلمية والفقه الواسع علماء التابعين، الذين أخذوا عنه والذين سمعوا عنه ..

وقد روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلّم ثروة كبيرة من الأحاديث الموزعة في كتب الصحاح .

مكانته العلمية:

تبين مكانة العالم بآثاره في تلاميذه وعددهم، وفيما نقل عنه من علم، والصحابة الكرام أثرهم بارز وإن لم يؤلّفوا، لأنهم –رضي الله عنهم– هم الجسر الذي عبرت عليه آثار الرسالة المحمدية إلى الأجيال ونقلوا الفهم الحقيقي لكتاب الله، وما جاء عن رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى تلاميذهم من التابعين كل ذلك، بأمانة وصدق، فكان الناس يأتون إليهم ، ويسألونهم وكانوا ينقلون ما حفظوا وما رأوا، أو سمعوا

---

(١) تاريخ ابن عساكر ١٤/٥٩-٦٢.

عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ، باعتباره هدياً تتعبّد الأمة به وبها.. وكانوا غيورين على هذا الدين خوفاً من الإبتداع فيه ما لم يأذن به الله ، أو يأمر به رسوله صلى الله عليه وسلم.

وعبدالله بن مسعود رضي الله عنه، يكفيه منزلة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أثنى عليه، وأرشد إلى الأخذ به وبشره بمنازل يتطلع إلى مثلها كل مسلم، وعرف له هذا الفضل عمر وعلي وغيرهما من الصحابة.

- فهو أولاً قد حفظ ، ونقل عن رسول الله صلى الله عليه وسلم مئات الأحاديث التي أثبتها المحدثون في الصحاح.. كما كان من حفظة كتاب الله، وأجود المقرئين له، وقد طلب منه رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يسمعه شيئاً من سورة النساء، فبكى رسول الله صلى الله عليه وسلم من قراءته عندما وصل هذه الآية ﴿**فكيف إذا جئنا من كل أمة بشهيد وجئنا بك على هؤلاء شهيداً**﴾.

- كان من أعلم صحابة رسول الله صلى الله عليه وسلم بالقرآن الكريم: وقت النزول ، وسبب الانزال للآيات والسورة ، مع الحرص على تفهم المعنى، ولذا يروى له القول: إذا سمعت قول الله تعالى ﴿ **يا أيها الذين آمنوا**﴾، فأوعها سمعك، فهي إما خير تؤمر به ، أو شر تنهى عنه . ولحرصه على طلب العلم يقول : لو أعلم أحداً أعلم مني بكتاب الله تصل إليه الإبل لذهبت إليه .

نقل الفقهاء مسائله العلمية ، وترجيحاته الفقهية في مؤلفاتهم واستشهدوا بها ، فمثلاً هذا :

١- صاحب المغني - ابن قدامة، يستأنس به في أربعمائة واثنتين وستين مسألة (٤٦٢).

٢ - ومحمد الكتّاني في كتابه معجم فقه علماء السلف يورد من مسائله ما يزيد عن مائتين وأربعين مسألة (٢٤٠) .

٣ - وابن رشد القرطبي في كتابه البيان والتحصيل ، وهو في الفقه المالكي أورد اسمه في أكثر من مائة مسألة .. وابن حزم في المحلّى يستشهد كثيراً بآراء ابن مسعود ويميل مع آرائه.

٤ - وأحمد بن إدريس القرافي في كتابه الذخيرة، أورده أكثر من اثنين وخمسين مرة (٥٢).

وهكذا بقية كتب الفقه على المذاهب الأربعة يستشهدون بما ينقل عنه كثيراً.

- جمع الدكتور محمد رواس قلعة جي، مسائله الفقهية، في مجلد بلغ مع الفهارس ستمائة وثلاثاً وعشرين صفحة ، تحت مسمى موسوعة فقه عبدالله بن مسعود. هذا علاوة على ما جاء في كتب الحديث والتفسير عنه ، وعن آرائه، وما كتب عنه المؤلفون.
- حرص ابن سعد في طبقاته على إيراد أسماء التابعين من أهل البصرة، الذين أخذوا عن عبدالله بن مسعود ، وحدثوا عنه، وهم جمّ غفير، بحيث يصح اعتبار عبد الله بن مسعود رضي الله عنه، مدرسة متكاملة، خرج منها علماء كان لهم مكانة في العلوم الإسلامية: حديثاً وفقهاً وتفسيراً. إلى جانب العدالة والورع والزهد. ومجموعة كبيرة من خريجي مدرسة ابن مسعود لهم مكانة في الزهد والعلم، نجد أخبارهم وأخباره هو عند أبي نعيم في الحلية، وأحمد بن حنبل في الزهد، وعبدالله ابن المبارك في الزهد أيضاً..

من مسائله :

يتميز ابن مسعود بمسائل أعطى فيها رأياً صريحاً، وهي كثيرة عنده منها:

- في الأجر على القضاء : يرى أن الفصل في الخصومات من مهام الدولة الإسلامية ، لأن في ذلك سلامة المجتمع، ولذلك فإن الدولة هي التي تنصب القضاء، وهي التي تدفع لهم رواتبهم وتكفل أرزاقهم ، وقد كان ابن مسعود رضي الله عنه أحد هؤلاء القضاة الذين أرسلهم عمر بن الخطاب رضى الله عنه إلى الكوفة ليقيم العدل ، وكان رزقه من باب مال المسلمين، وقد أثر عن ابن مسعود أنه كان يكره أخذ الأجر على القضاء، وكان يقول: أربع لا يؤخذ عليهم أجر : الأذان، وقراءة القرآن والمقاسم، والقضاء ، وهو يعني بذلك أنه لايؤخذ أجر من أحد الخصمين (١) .
- ويرسم رضي الله عنه للقاضي الطريق في أخذ مصدر الحكم عندما يقول : إذا حضرك أمر لاتجد منه بداً فاقض بما في كتاب الله، فإن عييت فاقض بسنة

---

(١) المحلى لابن حزم ١٤٦/٣ وموسوعة فقه عبدالله بن مسعود ٥٠٦.

رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فإن عيت فاقض بما قضى به الصالحون ، فإن عييت فأومئ إيماءً ولا تال، فإن عييت ، فافرر منه ولا تستحي [1] .

- وجاء في المغني اختلاف الزوجين في أثاث البيت قوله : إذا كان الزوجان في البيت، فافترقا واختلافا في موجودات البيت ، كل منهما يدعيها ، فكل ما في البيت بينهما نصفان ، فيحلف كل واحد منهما على نصفه ويأخذه ، لأنهما تساويا في ثبوت يديهما ، وقد عرفت البينة [2].
- وفي المسبوق بالجمعة يرى عبدالله ابن مسعود : أن من أدرك الركعة فقد أدرك الجمعة ، ومن لم يدرك الركعة فليصل أربعاً.. وفي رواية : من فاتته الركعة الأخرة فليصل أربعاً، ومن هذا فإن المذهب الراجح عند أكثر العلماء أن : المؤتم إذا سبق في صلاة الجمعة وأدرك مع الإمام ركعة ، فقد حسبت له جمعة ، ويضم إليها ركعة ثانية ثم يسلم ، وإن لم يدرك مع الإمام ركعة ، فإنه يتم صلاته أربع ركعات ولا تحسب له جمعة ، بل ظهراً ، ويصح أن تصلى جماعة فقد فاتت عبدالله بن مسعود الجمعة مع علقمة والأسود فأمهما ابن مسعود وصلى الظهر بهما جماعة [3] .
- وأورد ابن حزم لابن مسعود آراء في الصلاة على الجنازة ، فقد سئل ابن مسعود عن رجل قتل نفسه ألا يصلى عليه؟ فقال : لوكان عاقلاً، ما قتل نفسه، وبهذا فإنه يصلى على كل مسلم مات وهو على إسلامه ولو كان منتحراً، وأحق الناس بالصلاة على جنازة الميت عند ابن مسعود : الأمير ثم الأولياء ، كما يرى : أن يصلى على قبر ميت قد صلي عليه ، ولو بعد دفنه فقد قال الرجل : صل على أخيك بأصحابك .. يعني صل على قبره بعدما دفن ، وصلى عبدالله بن مسعود على جنازة بعد ما صلى عليها [4] . وعندما سئل عن رجل استرجع زوجته

---

(١) مصنف عبدالرزاق ٣٠١/٨.

(٢) ٣٣٢/ ٩.

(٣) انظر المغني ٣٤٥/٢ ومصنف عبدالرزاق ٢٣١/٣.

(٤) المحلى لابن حزم ١٤٢/٥، ١٧١، وانظر موسوعة فقه ابن مسعود ص ٤٠٥.

المطلقة حين دخلت في الحيضة الثالثة قال: هو أحق بها ما لم تغتسل من الحيضة الثالثة (١) .

وفاته :

قال أنس بن مالك: دخلنا على عبدالله بن مسعود في مرضه ، فقلنا : كيف أصبحت أبا عبدالرحمن ؟ قال : أصبحنا بنعمة الله إخواناً ، قلنا : كيف تجدك يا أبا عبدالرحمن؟ قال : أجد قلبي مطمئناً بالإيمان . قلنا له: ما تشتكي أبا عبدالرحمن؟ قال: أشتكي ذنوبي وخطاياي . قلنا : ما تشتهي شيئاً ؟ . قال : أشتهي مغفرة الله ورضوانه. قلنا : ألا ندعو لك طبيباً؟ قال: الطبيب أمرضني – وفي حديث أخر– الطبيب أنزل بي ما ترون، ثم بكى عبدالله ثم قال: سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : **(إن العبد إذا مرض يقول الرب تبارك وتعالى : عبدي في وثاقي ، فإن كان نزل به المرض في فترة منه، قال : اكتبوا له من الأمر ما كان في فترته)** . فأنا أبكي أنه نزل بي المرض في فترة ، ولوددت أنه كان في اجتهاد مني. وروي عنه قوله : أتخشى على بناتي الفقر ، إني أمرت بناتي يقرأن كل ليلة سورة الواقعة، إني سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : **(من قرأ الواقعة كل ليلة لم تصبه فاقة أبداً)** ، ثم أوصى ابنه عبدالرحمن ، وأوصى أن يصلي عليه الزبير بن العوام فصلى عليه بعد ما مات رضي الله عنهما (٢) .

وتوفي بالمدينة في آخر خلافة عثمان رضي الله عنه، ودفن في البقيع ، وقد اختلف في تاريخ وفاته ، ولعل أصح ذلك أنه مات عام اثنين وثلاثين هجرية، وعمره بضع وستون سنة ..

وأخباره رضي الله عنه كثيرة .

---

(١) سير أعلام النبلاء ١/ ٤٩٢.

(٢) تاريخ ابن عساكر ١٤/ ٧٠-٧١.

Every one know of his learned and scholary merit and position among the Companeions of the Prophet (peace be upon him)especially 'Umar and Ali whom heard the Prophet praise him and tell his followers to study and learn from him . That is why he had one of the largest number of followers among the Attba'een who helped to keep for future generations his Fatwa and the many ahadeeth which he reported and his remarkable knowledge of the Holy Quran . The Author of the famous book in Islamic Fiqh: "Al-Mughni" reported 462 questions,and problems in juriprudence.

Example of his Learned Opinions :

He belived that the judiciary is an important function of the Islamic state and therefore it should be dispensed free of charge. And he set an example,when he refused to receive salary when appointed and served as a judge as how to proceed in their functions.(1)

His Death:

Ibn Mas'oud died in Al-Madinah Al-Munawarra during the caliphate of 'Uthman and buried in Al Baqee' around 35 A.H. at the age of 63. May Allah be pleased with him.

---

(1) Musunnf Abdul-Razzaq vol 8, p 301.

His Merits and Knowledge :

One author of the famous reference "Kanzul Ummal" reported 27 tradations and incidents which show Ibn Mas'oud's position among the Companions.

Atta reported that the Prophet was addressing his followers when he said to some of them: Sit dwon. Abdullah heard him and sat down near a door, However the Messenger called upon him to enter the room, as recognition of his status.

Also Ibn Mas'oud had to his credit many (Firsts)to do , such as:he was the first to publicly recite the Holy Quran and the first to recite a Holy Quranic verse out of memory, as was reported by Ali Ibn Abi Talib 'Umar Ibn Al Kattab, the second Kalifa of the Muslims has a deep respect for him and sent him to Al-Kuffa city to teach the new Muslims their religion ,especially Al-Quran .Also he served as a judge as well as the treasurer of city's finance . 'Umar in his letter to the people of Al-Kuffa stated that I am sending you Ibn Mas'oud and as such I gave you a preference over my self. (1)

The Messenger of Allah said of him: if you want to listen to the Quran as it was revealed, then hear it from Ibn 'Um 'Abd (i.e.Ibn Mas'oud)who says of himself : "By Al mighty Allah there is no chapter of the book of Allah revealed without me knowing where it was revealed or why it was revealed. And where I to know of any one who is more learned of me of the Holy Book, and can be reached by camel, I would go to him...."

When Ali Ibn Abi Talib was asked about Ibn Mas'oud he replied: He was a man of the Quran: learned it and tought it as well as the Sunnah of the Prophet....

The following example shown his strength as jurist:

A man come to Ibn Mas'oud and said : I have in my legal custody a cousin of mine and because my wife was afraid that I may marry her and she sucked her. Abdullah said: Did you ask any one before you came to me? The man said: yes ! Abu Mousa who replaid that she become haram (forbidden) on you, Ibn Mas'oud said: his answer is nothing !I do'nt forbid by sucking except that which helps to grow flesh and blood . The man returned to Abu Mousa and told him of Ibn Mas 'oud answer, he said do'nt ask me as long as this scholar is living amongest you !!...

---

(1) Kanzul-'Ummal. vol 13 - p 460-468.

His Relationship with the Prophet :

Ibn Al-Atheer reported that Abdullah,when he embraced Islam, Prophet Mohammed adopted him. Abdullah, during his stay with the Prophet, used to serve him. Prophet Mohammed said to him "You are permitted to hear my secret (Siwad). It meant by Siwad secret, and to give up the formality.

Abdullah Ibn Ahmed reported that my father said (siwad means secret) , having permission to know secrets of the Prophet (1) .He used to enter the Prophet home, and help him to wear his sandals and to walk along with him or in the front. When Messenger of Allah want to perform, (Ghusl),he used to screen him, so that he was familiar among the Companinos with his (siwad-siwak).

It was reported that the Messenger of Allah, (peace be upon him)said to Abdullah you are permitted to know my secret and there is no formality between yourself and my self.(2)

Abu Musa Al-Ash'ari, said that when we arrived from Yemen along with my brother and resided at Makkah,we assumed that Abdullah and his mother are part of the family of the Prophet because most of the time they were with him.

Characteristics :

Ibn Mas'oud was a man of knowledge, merit and had the affection of the Prophet. His heart was full of love for Allah, the messege and the Messenger. His dedication and love for the Quran made him one of its greatest authorities among the Companions of the Prophet. Huthaifa, when asked to talk about the person closest to the Prophet and resemble him in his manner , replied that it was Ibn Mas'oud, a man of pure heart and very thin and small legs which made some of the Companions laugh when they saw him climb a tree . The Messenger asked why are you laughing ? these legs of Abudllah are heavier in the scales on the Day of Judgement than the mount of Uhd .He was a model example of a Muslim and excellent propagator of Islam.

---

(1) Al -Musnad vol 1-P 388.
(2) Asadul-Ghabah vol 3-P 286

and the woman is Khadija Bint Khwailid his wife, and we never know on this Earth who worships Allah by this religion except those three persons. Ibn-Saiba stated tha: we don'n know any one who narrated that except Bishr Al-Khassaf who is a pious man (1) .

His Embrace of Islam :

Abdullah was among the first who embraced Islam. It was narrated about him that he said: We were six men with the Messenger of Allah (peace and blessing of Allah be upon him), when the Disbelievers requested the Messenger : Turn away from you these men, so they may not aggress aganist us, they were Sa'd Ibn Abi Waggas,Abudallh Ibn-Mas'oud, and others. Prophet Mohammed felt uncomfortable, then Allah revealed these verses:

Send not away those
Who call on their Lord
Morning and evening (2) .

It was narrated by Al-lmam Ahmed in his Musnad, that 'Uruah Ibn Azzubarir, stated that Abdullah was the first beside the Prophet to publicly recite that Quran in Makkah. One day, Companions met together and they stated, that Quraish had never seen any body recite Holy Qura'n in Makkah, they said : is there who can recite the Holy Qura'n in Makkah? Abdulah-Ibn Mas'oud, manfully replied, "I am". They said to him: we are filled with fear for you, "We want a man who has a tribe to protect him should they decide to attack him". Abdualh replied : Leave me alone, my Lord will protect me. While he reached at a place to estabish regular prayers ,at that time the Disbelievers, at their association he said raising his voice loudly,"In the name of Allah most Gracius, most Merciful,.... As he was reciting it, They were surprised and thought deeply about it ,and said: He is reciting what was presented by Mohammed and because of it ,they started beating him in his face, then he went back to his Companions with injuries in his face. As a result of this he said to him :This is what we have worried about.(3)

Yazeed Ibn Roman stated that: Abudullah embraced Islam before Messenger of Allah stepping into Dar-Alrqm, and he was the first who made efforts of spreading Quran in Makkah ,and he was strong in his religion who was firmly sticked to learn it and percieve its fiqh being as a model in the sphere of reciting "the Quran" as well as memorizing it.

---

(1) Siyar A'lam An-Nubala vol 1, p 465.
(2) Surat Al-An'am verse 53-. See Tafseer Ibn Katheer.
(3) Siyarat Ibn- Hisham vol 1, p 315-314

Immortal Personalities

Abdualh Ibn Mas'oud (?------32 H)

Dr. Mohammed Ibn Sa'd Al-Showiar (*)

Abdulah Ibn Mas'oud ,was one of the great Companions of the Prophet, he was a man of high esteen and knowledge and rationality, and also he was close to the Messenger of Allah, his news and life story which were reported are still exists in about forty sources.

Name and his Arrival on Makkah :

Abdualh Ibn Mas'oud Ibn Ghafil Ibn Habib, its family tree ended at Bani Mudhur. Prophet Mohammed, used to call him Abu Abdurhman as nick name before he has any children. Already his father Mas'oud at that time of pre-Islamic epoch confederated with Bani Zahra Al Harith Ibn Zahra, and his mother Um 'Abd Bint Abd Doud from Huzail, and her mother, Hind Bint Abd Ibn Al-Harith. He was a Makkan because of his father's confederation with Abd Ibn Al-Harith and about his first meeting with Prophet Mohammed, (peace and prayers be upon him),he said, "When I proceeded to Makkah along with my paternal uncles to purchase goods from it with the purpose to purchase perfume, they advised us to meet Al-'Abbas, who was sitting at Zamzam. When we were with him, we saw a man entered from the gate of As-Safa, a white man his eyes large, and his teeth bright, wearing a white cloth, like a full moon, walking along with him a boy and follows them, a woman covering her beauty,till they reached the Black Stone of Ka'ba. Then touched the Stone, after that the boy received the Stone. Then the Prophet circulated the Ka'ba seven times, then he rasied his hand and faced the corner of the Ka'ba, and said: "Allah-Akbar", then he bowed and offered Rak'ah then he prostrated and rasied his head. It was new thing not popular for us, we had never known it before in Makkah, when we enter to Ibn Abbas, we said to him, Abu Al-Fadhil,"This religion settled down on you". Abu-Al Fadhil replied: Yes this man is the son of my brother Mohammed Ibn Abdulah and the boy is Ali Ibn Abi Talib

---

* Editor in chief of Islamic Researches Journal, issued by the body board of Senior Scholars. He works as an advisor in the office of His Eminence, the Grand Mufti of the Kingdom of Saudi Arabia, he has 17 publications.

The third fault: That the agent placed himself by his mis deed in an attitude of accusation, because of his purchasing of the land which puts him in a bad reputation. The Messenger of Allah forbade this characters in his saying "**Both legal and illegal things are evident but in between them there are doubtful suspicious things and most of the people have no knowledge about them. So whoever saves himself from these suspicious things, saves his religion and his honour. And whoever indulges in these suspicious things is like a shepherd who grazes his animals near the Hima private pasture of someone else and at any moment he is liable to get in it. O, people Beware! Every king has a Hima and the Hima of Allah on the earth is His illegal forbidden things**". (1) The agent accusation will not be dropped unless the agent informs the seller about his intention of purchasing or participating in it .

According to these three faults committed by the agent show that the owner of land have been cheated, but the question of grave deception requires evidence, and if proven it has to be handle to a court of law.

The summary of the case is that the transaction in Islamic legislation is based on faith and truth which requires the forbidding of lies and treachery, so the dealing in Islamic law is also based on a balanced relation and mutual benefits between a Muslim and his brother to oppose any unfairness.

---

(1) Sahih Al-Bukhari,Vol 1.P,19 .Dar Al-Kutub Al 'Ilmieyah,Beirut, Lebanon,see Sahih Muslim.Vol 11,P 27- 28 .Sunan Ibn Majah Vol 2 ,P 1318-1319 M .Fuad.Abdul Baqi Majma' Az-Zawa'id (Al-Haithami) Vol 4 ,P 73 -74 ,Dar Ar-Rayan.As-Sunan Al-Kubra(Al -Baihaqi)Vol 5 ,P 264.Sunan At -Tirmithi , M .Fuad.Abdul Baqi.

In I mam Ahemed school of thought : The opinion of choice is estblished if the action were not in conformity with usual habits ,the judge in this case is 'Urf-(customs). The one who has the option is the good hearted one who is reliable in telling the truth. (1)

According to previously mentioned arguments its clear that the cheated person has the right to return the sold items.The agent commited three faults, firstly the agent betrayed his trade profession when he bought the land for himself without the knowledge of the owner. The owner deposited the land with him, considerning him as an agent who sells to other people not for himself.However, the agent purchased the land for himself without the knowledge and consent of the owner, so his betrayal of the owner of the land is considered to be cheating to his career. Allah forbids this act, and says :

O ye that believe,

Betray not the trust

Of Allah and the Messenger

Things entrusted to you (2)

The second fault was the agent telling lies because he acted in collussion with the buyer in order to hide the facts. The falsehood generally, results in misdealing and corruption will take place in society .

---

(1) Sharh Muntaha, (Ar-Rhaibani) vol 3 p 100, 101, Al-Maktub Al-Islami, First edition 1380-1961, Kashshaf Al-Qina' (Al-Bahouti), vol 1, p 211, Al-Kutuab Al-Ilmieyah Lebanon, 1403-1983 ,Al-Mughni Wal-Sharh Al-Kabeer (Ibn Qudamah) vol 4 p 90-91, Dar Al-Kutuab Al-Arabia, Beirut,Lebanon, 2nd edition, 1392-1977, Majmou', Al-Fatawi (Ibn Taymiyah) vol 29, p 358-359, Mailitary Administration Press, Cairo 1404, Al-Insaf (Al-Mardawi) vol 4, p 394-396, testified by Mohammed Hamid, 2nd edition, Dar Al-Rayan Li Turath , Beirut, Lebanon .

(2) Surat Al-Anfal verse 27.

Malikiyiah stated different opinions about the question of the refunding of sold items if the sale was concluded by grave deception and it would not be returned, unless the act of defraud was above the third of the prices, basing that on the report the Messenger of Allah had given the option to rescind it to the owners of property ,(goods) if they were met by the buyer outside towns . The choice consists of the cheated one has the right to select either to return the sale of friendly , it also indicated that if the cheated person who was ignorant therefore can have the right of the selection on it . On the other hand , if a cheated person was knowing, then he does not have the choice.

The well- known tradition of the Mathhab, is if a grave deception was matching with customs, not contradictory among people,then there is no choice in returning the sale, On the other hand if grave deception was not matching according to customs, then the cheated person has the right of returning the sold goods. (1)

In I-mam Ashshafi'i school of thought : the right to chose is affirmed when a defect or damage exists. If the buyer meets home a coming trading caravan and tells them about a depression in the market concerning their goods in order to cheat them, then his act toward them is unlawful because of his deception and so when the home coming traders enter into towns and come to know that they have been cheated, then they can make choice to rescind. (2)

---

(1) Biddayat Al-Mujtahid, Al-Inayah(Ibn Rushd) vol 2 p 168, Dar Al-Kutub Al-Ilamyah Beirut, Lebanon, 10th edition, 1408, 1988, see, Mawahib Ajjalil (Hattab) vol 4 p 468 - 469, Dar Al-Fikr, 2nd edition 1398 - 1978 Bu-Lughat Assalik (As-Sawi) vol 2 p 68, Dar Al-Ma'irfah, Beirut, Lebanon, 1409, 1988, Sharh Al-Jalil('Ilaish) vol 5 p 216-218, Dar Al-Fikr, Beirut, Lebanon ,1st edition 1404-1984, Sharh Al-Zirakley, by(Khalil Al-Zirakely), vol 5 p 181, Dar Al-Fikr .

(2) Al-Muhathhub Fi Fiqhul Al-Imam Ash-Shafi'i by (Ashshirazi) vol 1 p 290-292, Dar Al-Fikr, see (Al-Nawawi) vol 13 p 23, Dar Al-Fikr,-Nihayatul-Muhtaj vol 3 p 466 p 467, Mustafa Al-HalabiCompany and Printing Press Cairo ,1ast edition 1386-1967, Mughni Al-Muhtaj (Ashshirbeeni) vol 2 p 36, Mustafa, Al-Halabi Company and Printing Press ,Cairo, 1377-1985, Al-Wajeez Fi Fiqhul Al-Imam Ash-Shafi'i (Al-Ghazali) vol 1 p 139, Dar Al-Ma'rifah, Beirut, Lebanon, 1399, 1979 .

by Al-Tirmithi that Prophet Mohammed, said:"**The trusted honest trader will be in Paradise with Apostles, Siddiqeen,(believers) and martyrs**".(1)

The dealings in Islamic law is based on an equilibrium of relation and mutual benefits between a Muslim and his brothers to oppose unfairness that may take place from one of them towards the other one,Prophet Mohammed says in this regard :

"None of you truly believes until he wishes for his brother what he wishes for himself ".(2)

To sum up the whole matter, with respect to what has been mentioned in the question about the agent; and the grave deception,I mam of Hainfiyiah stated; If a buyer, seller or an agent commits an act of fraudulence aganist the other party and there was a great unfairness in the sale, then the defrauded party has the,"option of unfairnes and fraudulence ("Khiyar al-ghubin and Al-taghreer). (3)-However, if these was unfairness but no deception or fraud,then the cheated party has no right to rescind the contract of the sale except if committed aganist an orphan ,a trust or public treachery. (4)

---

(1) Sunan At-Tirmithi vol 3 p 515 testified by Mohammed Fo'uad Abul-Baqui, Dar Al-Kutub Al- 'Ilimayh, Beirut, Lebanon 1408 - 1987, Sunan Durar Al-Hukkam, vol 2 p 247, Dar Al-Kutub Al-Ilimayh, Beirut, Lebanon, Sunan Al-Dar qutni vol 3 p 7 vertified by Abdullah Hashim Yamani , Dar Al-Mahassin, Cairo, Knuzul-Ummal, (Al-Burhan) .

(2) Shaih Al-Bukhari vol p 29, Dar Al-Kutub Al-'Ilimiyah, Beirut, Lebanon, Shaih Muslim Sharh (Al-Nawawi) vol 2 p 16, Dar Al-Kutub Al- 'Ilimiyah, Beirut, Lebanon, Sunan A Tirmithi vol 4 p 575, testified by Kamal Youssuf Al-Hout, Dar Al-Kutub Al-Ilmiyah, Beirut ,Lebanon, first edition 1408, 1978, Sunan Al-Nisai vol 8 p 115, Dar Al-Fikr, Beirut, Lebanon, first edition 1348, 1930, Musnad Al-Imam Ahmed vol 3 p 278, Al-Mktub Islami Sunan Al-Dar Qutni vol 2 p 306, Dar Al-Kutub Al-Ilmyiah, Beirut, Lebanon, Sunan Ibn Majah, vol 1 p 20, testified by Mohammed Fo'ad Abudul-Baqi, Faisal Eissa Al-Halabi, Printing Press, Egypt .

(3) Durar Al-Hukkam, Sharh Mjallat Al-Ahkam Al-Adleiyah,(Ali Haidar), vol 1 p 312, Arabicized (Fahmey El-Husaini) Maktabat Al-Nahdhha,Beirut, Lebanon, Baghdad.

(4) Ibid, p 313, 314 see Hashiat Rud Al-Muhatar Durar Al-Mukhatar(Ibn 'Abdeen) vol 57 p 143-144, Dar Al-Fikr ,Beirut, Lebanon, 2nd edition 1386-1966, Badaea' As-Sanaea' , (Al-Kasani) vol 5 p 223, 225, Dar Al-Kutub A-Arabia,Beirut, Lebanon, 2nd edition 1402 - 1982 .

The command in these two Holy verses, is a command of duty and obligation, which require rules that forbid lies and treachery, evidence to this, Allah Almighty says :

It is those who believe not
In the Signs of Allah,
That forge false hood
It is they who lie ! (1)

It is in this situation Allah defamed the act of treachery, Almighty. Allah says:

For Allah loveth not the treacherous (2) .

Almighty says :

Verily, Allah Loveth not,
Any who is unfaithful ungratful (3) .

Allah ordained his worshippers to be trustful and to render back the trust to those its whom they are due. The forbidding of lies and treachery are all of Allah legislation to protect his worshippers' rights and establishing and promoting their situations.The Sunnah indicated the prohibition of lies and treachery. According to a saying of the Prophet Mohammed (peace and blessings be upon him):in which he described characteristics of hypocrisy said :

1) Whenever he speaks, he tells a lie

2) Whenever he promise, he always breaks it (his promise)

3) If you trust him (he proves to be dishonest (if you keep something as trust with him, he will not return it. (4)

The Sunnah also has indicated the character of honest trader who will be recompensted by great virtues; according to what was reported

---

(1) Surat Al-Nahl verse 105 .
(2) Surat Al-Anfal verse 58 .
(3) Surat Al-Hajj verse 38 .
(4) Shaih Al-Bukhari vol 1, p 14, Dar Al-Kutub Al-'Ilmiyah, Beirut, Lebanon, Shaih Muslim, Sharh Al-Nawawia vol 2, p 46, Dar Al-Kutub Al-'Ilimayh, Beirut, Lebanon, Musand Al-Imam Ahmed vol 2, p 356, Al-Maktub, Al-Islami, Sunan Al-Kubra,(Al-Baihaqi) vol 6, p 85, Dar Al-Mar'ifah, Beirut, Lebanon, Masabeeh Al-Sunan vol 1 p 125, testified by Dr, Youssuf Abudrahaman, Dar Al-Ma'rifah,Beirut, Lebanon .

127- The Rule on the Agent if he acts in Collusion with the Buyer of the Commodity and hence Sells it to him on Condition that he (Agent) Shares him in it.

The content of this case is a question in which mentioned by inquirer that an owner of land requested an agent of real estate to sell his land according to the price of the market, the agent promised the owner of the land to do his best for getting high price for him. After some time elapsed the agent told the owner of the land that his plot of land had been sold, and he nominated the value of the land for him. When the buyer received the amount of the land and vacated the land for the seller.

The buyer came to know, later on, that his land was sold for a less price than a similar in the market. The agent had agreed with the purchaser to share the plot land together on the condition that he does not appear in the picture; only the purchaser seems that he bought the land alone for himself. After the agent was confronted thereby, he pretended that the sale was concluded according to sellers consent,and the agent rejected the accusation. The question is what the rule for this collusion and what should the seller do ? in answering this question, we need to clarify, firstly, that transactions in Islamic law is based on truth and faithfulness, Allah Almighty says;

O ye who believe: Fear Allah
And be with those
Who are Truthful. (1)

It is also in this respect. Allah Almighty says:

Allah doth Command you
To render back your trusts (2)

---

(1) Surat Al-Tawba verse 119.
(2) Surat An-Nisa, verse 58.

he used to do in his presence. But if he did'nt, then his dependents are entitled to prevent him from travelling and also he is not permitted to travel whenever travel leads to the corruption of the conditions of those whom he should take care of in their religion, behaviour, or their up bringing. But if he commits that, then his travelling would be considered Haram.

And Allah is All Knowing

person mentioned in the case to travel before satisfying his debt if its due date occurs during his absence except when he appoints a guarantor for his adversaries to guarantee him, or present a mortgage to them so that they satisfy their debt from in the due date, and also it is not permissible for him to travel and leaves his wife and children, or those whom he, according to Sharia'h, gives them provision, without maintenance. However, he should leave for them what suffices them during his absence or appoint a guarantor who would spend on them in as much as he used to during his presence. But if he didn't then his relatives are permitted to prevent him from travelling . Also, it is not permissible for him to travel if his travelling causes harm to those whom he is responsible for in their religion, behaviour or their upbringing . Al-Imam Ibn Taimieyah said about the travelling of him who has a family "If travelling causes harm to his family, then the should not travel in compliance with the saying of the Prophet, (peace and prayers be upon him), "**enough for the human being as a sin is when he neglects those whom he should give provision**" and that whether this damage was due to less provision or their weakness, this sort of travel is considered Haram (1) .

To sum up the case, travelling in it self is considered a legitimate matter provided that its aim and purpose should be in the framework of the legitimate purposes such as asking for knowledge, trade, promenading or for the sake of earnings, but if the traveller intends disobedience when he wants to travel or rather this act of disobedience occurred during his journey, then his travelling would be considered Haram. Consequently ,it is not permissible for the person mentioned in the case to travel before satisfying his debt if its due date occures during his absence except when he appoints a guarantor for his adversaries or presents a mortgage. And also it is not permissible for him to travel and leaves his wife and children or that whom he, according to Sharia'h, should give provision, without maintenance. Moreover, he should supply them with what suffices them during his absence or rather appoints a guarantor who is to spend on them in as much as

(1) Majmou' Fatawa Sheikh Al-Islam Ahmed Ibn Taimeyah vol 28, p 28. collected and classified by Abdur-Rahman An-Najdi and his son Mohammed. Under Supervision of the General Presidancy of the two Holy Mosques Affairs. Military Survey Administration, Cairo 1404 H.

According to Al-Imam Abi Hanifah Mathhab,when the husband intended to travel,Al-Imam Abu Yousuf (1) believes that it is better for the wife to have a guarantor who is to be responsible for her maintenance during the period her husband is away (2).

According to Al-Imam Malik Mathhab,the wife is entitled to ask her husband when he intends to travel,to give her the provision for the future time in which he will be absent from her before he leaves or rather to appoint a guarantor for her who is to pay in as much as the husband used to pay (3).

I say:what was said is also appicable in the case of childern, parents, and those whom he is,according to Shari'ah, responsible to provide their maintenance because maintenance is regarded as a debt in the covenant,but furthermore,this debt is more obligatory and prior due to its direct relation in preserving the self by what it needs of food and drink,that is why the Messenger of Allah said to Hind: "**take what is sufficient for you and your children in a reasonable way**"and that he(peace and prayers be upon him)would not have ordered her to take from her husbands wealth without his permission because it was unlawful for her her unless safeguard herself as well as her children and to lift poverty from them.Also the Messenger of Allah,(peace and prayers be upon him), because of that, had described the one who neglects those whom he should provide maintenance to,as a sinner in his saying"**enough for the human being as a sin is when he neglects those whom he should give provision**".The neglegance which the Messenger of Allah has warned from in this hadeeth is general in its meaning and cause.So, if the travelling of the father leads to deteriorate the conditions of his wife and children or those whom he has to take care of,in their religion,behavior or upbringing,then this travelling would not be permissible because preventing of evils is prior than bringing interests.

Based on what was previously mentioned, it is not permissible for the

---

(1) AbuYousuf:Yacoub Ibn Ibrahim Al-Ansari, A close friend and a student of Al-Imam Abu Hanifah and the first one who spread his Mathhab. He used to be a scholar, of hadeeth keepers and the first who laid books in usoul-Al-Fiqh according to Al-Imam Abu Hanifah Mathhab- He has many compilation in the Hanafi Fiqh. Born 113 H - and died 182 H. See Al-'Alam (Az-Zirakly) vol 8 p 193.

(2) Badaea' As-Saaea' (Al-Kasani) vol 4, p 28, Dar Al-Kitab Al-'Arabi, Beirut, Lebanon 2nd Edition 1402 H - 1982.

(3) Sharh-Manhul-Jaleel ('Ilaish) vol 4 p 407 . Dar Al-Fikr Beirut, Lebanon 1st Edition 1404 H - 1984. A-Taj Wal-Ikleel. vol 4, p 200, Dar Al-Fikr, 2nd Edition 1398 H 1978.

And also His saying:

And if they suckle your(offspring)

Give them their recompense (1) .

And his Almighty Saying:

But he shall bear the cost

Of their food and clothing

On equitable terms (2) .

Example of these rules is what was reported by the Messenger of Allah,(peace and prayers be upon him),when he adressed Hind,the wife of Abi Sufian when she complained about his niggardliness in providing maintenance for her and her children,"**Take what is sufficient for you and your children in a reasonable way**"(3) .

In the same respect,the Messenger of Allah(peace and prayers be upon him),warned those who ignore providing maintenance to whom they used to support in his saying "**Enough for the human being as a sin is when he neglects those whom he should give provision**"(4)

From the above,it is evident that the father is obligated to spend on his wife and his household who have no money and also he is responsible to give provision to his needy parents and that this maintenance,in its two sides ,is considered obligatory to be taken from his wealth.

---

(1) Surat At-Talaq,verse6.

(2) Surat Al-Baqarah,verse233.

(3) Sahih Al-Bukhari,vol6,p193,Dar Al-Kutub Al-Ilmeiyah,Beirut,Lebanon.Sunan An-Nisai vol8,p247,Dar AL-Fikr, Beirut, Lebanon 1st Edition1348h-1930.Sunan Ibn Majah vol2,p769.AS-SunanAl-Kubrah (AL-Baihaqi) vol7, p466-Dar Al-Marifah Beirut, Lebanon.

(4) Sunan Abi Dawoud.vol2.p132,vertified by M-Moheydin Abdul-Hameed,Al-Maktabah Al-Asrieyah. Sida,Beirut.Musnad Al-Imam Ahmed vol 2, p 160, Al-Maktab Al-Islami Assunan Al-Kubrah (Al-Baihaqi) vol 7, p 467-Dar Al-Ma'rifah, Beirut, Lebanon. Kashful-Khafa (Al-'Ajlouni) vol 2 p 147.

of his right might causes harm. But if he delegated a rich guarantor or rather paid a mortgage that substitutes for his debts in due date, then he is entitled to travel due to the nonexistence of necessity.

However, in the case when the date of satisfying the debt occurres after the date of his arrival(such as if the due date of satisfying debt will be in the month of Rabi' and the arrived of the debtor will be in the month of Safar), there are two opininons:

If the travelling is for participating in Jihad then the adversary is entitled to prevent him except if he delegated a guarantor or gave amortgage because it is a type of travelling which exposes the self to death.But if travelling is not for Jihad ,then he is not entitled to prevent him on one of the two narrations,because his travelling doesn't establish an evidence of not satisfying the debt in due date.In the other narration,the adversary is entitled to prevent him because his arrival before the due date is not certain.(1)

The second case:-The case of the one who travels while his family is in need of his maintenance and custody.

The responsibility shouldered by the father to provide maintenance to his wife,children,and those whom he is,according to Shari'ah, obliged to provide maintenance to them such as his needy parents, is supposed to be and obligatory one and is regarded as a debt in his covenant; which would not be disengaged from him unless being satisfied.

The rules regarding this matter are,example to this is the statement of Almighty Allah:

Thy lord hath decreed
That ye worship none but him,
And that ye be kind
To parents.(2)

---

(1) Al-Mughni (Ibn Qudamah) vol 4, p 457, Dar Al-Kitab Al-'Arabi-Beirut, Lebanon 2nd Edition 1392 H- 1972. See Kashshaful-Qina' (Al-Bahouti) vol 3, p 17-418 'Alam Al-Kutub, Beirut, Lebanon 1403 H- 1983. Al-Insaf (Al-Mardawi) vol 5, p 273-274. Mataiib Auli An-Nuha (Ar-Ruhaibani) vol 3, p 317-308 Al -Maktab Al-Islami, Damascus.

(2) Surat Al-Israa verse23

his absence and that he (the debtor) didn't authorize somebody to satisfy the debt on his behalf ,and he was not guaranteed by a rich man. But if he is insolvent, or he has deputized somebody to satisfy it from his own money while he is absent ,or he was guaranteed by a rich man, or the date of the debt was not due while he was absent, then the a dversary would not be entitled to prevent him from travelling; except if he is known for procrastination and that if he insists on travelling . But if the adversary was afraid of the debtor's travelling and being absent within the debt date being due and a presumption had indicated that and though the debtor has denied then the adversary would be entitled to administer an oath on him that he should not be absent while it is due date ,but if he abstains from being administered on an oath or he used to give a binding oath (He doesn't care about swear), then a guarantor would be obligated to pay his debts (1) .

According to Al-Imam Ashshafi'i, if the debtor wants to travel, before the date of the debt is due, in a manner that exceeds the due date, then the matter will be studied that if the travelling was directed to a purpose rather than participating in Jihad, then the adversary should not be entitled to prevent him or ask him to appoint a guarantor to pay his debts, nor he (the debtor) should give him a mortgage. And if the travelling is for participating in Jihad, there are two opinions regarding that, the first opinion prevents him till he appoints a guarantor or a mortgage for his debts because the Mujahid exposes himself to killing for the sake of martyrdom; that is why a guarantor or a mortgage are necessary. The other opinion contradicts the first (2) .

According to Al-Imam Ahmed Mathhab, the debtor if he wants to travel and that his adversary wanted to prevent him, then the case would be as follows: if the date of the debt occrues before his arrival, then he is entitled to prevent him from travelling because delaying

---

(1) Sharh-Manhul- Jaleel ('Ilaish) vol 6- p 10, Dar Al-Fikr Beirut, Lebanon ,1st Edition 1404 H-1984. At-Taj wal-Ikleel, vol 5, p 36- Dar Al-Fikr, Beirut, Lebanon 2nd Edition 1388-1978. Mawahib Aj-Jaleel (Al-Hattab) vol 5, p 36-37. Dar Al-Fikr.

(2) Al-Majmou' (An-Nawawi) vol 13, p 272-273. Dar Al-Fikr. Al-Muhuthub (Ash-Shirazi) vol 1 p 319-320. Dar Al-Fikr. See Nihayatul-Al-Muhtaj (Ar-Ramly) vol 8, p 50-57 Al-Babi Al-Halabi, Egypt last Edition 1386 H-1967.

The Second Aspect : The case of the one who is used to travelling inspite of his debts and his family needs of maintenance and custody. This side has two cases :

The first case : whoever travels though he has a general debt which would be satisfied in his absence.

The Messenger of Allah (peace and prayers be upon him) warned from slackness in satisfying debts and he said **"The self of a Believer is dependent on his debts till they are satisfied on his behalf"** (1) . The Prophet didn't perform the funeral Salat on a man who was in debt and that, as narrated by Abi Hurairah, the Messenger of Allah, (peace and prayers be upon him) used to ask when a Believer dies and he is in debt; **Has he left any thing to satisfy his debts?** If they replied in the affirmative, then the Prophet would perform funeral Salat on him, but if they said "No', the Messenger said: **Perform Salat on your companion** .When Allah the most High granted victory to His Messenger he said **"Iam more deserving than the Believers to take care about them. So, whoever dies and he has debt, it is I who will satisfy it"** (2)

Fuqaha tackled the case of the debtor and preventing him from travelling if , by travelling, he delays satisfying his debt when it is due.

According to Al-Imam Abi Hanifah Mathhab, it is not permissible for the creditor to prevent the debtor from travelling before the due date otherwise it would be permissible for him to prevent him until he satisfies his debt (3) .

According to Al-Imam Malik Mathhab, the adversary is entitled to prevent the debtor from travelling if the debt is to be satisfied during

---

(1) Sunan Al-Tirmithi, vol 3, p 389-390, vertified by M. Fuad Abdul-Baqi, Dar Al-Kutub Al-'Ilmieyah, Beirut, Lebanon 1408 H-1987. Sunan Ibn Maja vol 2 p 806, vertified by M-Fuad Abdul-Baqi, Dar Ihya Al-Kutub Al-'Arabiayah, As-Snnan Al-Kubrah (Al-Baihaqi) vol 6, p 49, Dar Al-Ma'rifah, Beirut, Lebanon- Kashful- Khafa (Al-'Ajlouni) vol 2 p 429 corrected by Ahmed Al-Qruash, Muassasut Ar-Risalah, Beirut, Lebanon 3rd Edition 1403H-1983.

(2) Sunan An-Nisai vol 4, p 66, Dar Al-Fikr, Beirut ,1st Edition 1348 H-1930, Sunan At-Tirmithi vol 3 p 382 Vertified by M-Fuad Abdul-Baqi, Dar Al-Kutub Al-'Ilmieyah Beirut, Lebanon 1408 H-1987- As-Sunan Al-Kubrah (Al-Baihaqi) vol 7, p 53. Dar Al-Ma 'rifah, Beirut, Lebanon.

(3) Hashiat Rud-Dul Muhtar (Ibn 'Abdeen) vol 5 p 384, Dar Al-Fikr, Beirut, Lebanon 2nd Edition 1386 H-1966, Badaea' As-Sanaea' (Al-Kasani) vol 7 p 173, Dar Al-Kitab Al-'Arabi, Beirut, Lebanon 2nd edition, 1402 H-1982.

The second type of travelling is that for the sake of something which is known as the travelling to perform Hajj, participate in Jihad, to earn living or with the purpose of trade, for the sake of knowledge and to go to the honourable places (one of the three mosques or to the frontier stations where to be on guard) and also to go out for travel to meet brothers and friends and review their conditions (1) .

According to Al-Imam Ashshafi'i, the traveller should have a purpose in his travelling and that purpose should be legal, otherwise it would be regarded as a travel of disobedience.

The Mathhab includes some opinions about promenade travelling according to the apparent side of the Mathhab is permissible (2) . Al-Ghazali believed that knowing of Allah's signs on the earth is of him and said "viewing of Allah's signs in his earth brings many benefits for who is endowed with insight. Of these signs are : mountains , main lands, different kinds of animal and plants and that all of them witness to Allah's oneness and glorify him with a tongue that is fluent and which would not be comprehended unless by him who gives ear and is a witness (3) .

According to Al-Imam Ahmed Mathhab, travelling must be for a legal purpose. For instance, travelling of Hajj, Jihad, immigration, 'Umra, visiting friends, visiting one of the three mosques, visiting of parents, for trade and promenade .However, several opinions were stated with regard to the last two purposes (4) .

---

(1) 'Iqdul-Jawahir Ath-Thamina (Ibn Shas) vol 3, p 53-52 vertified by Dr/M-Abul-Ajfan, Dar Al-Gharb Al-Islamic 1st Edition. 1415-1995. Al-Fawakih Ad-Dawami (An-Nafrawi) vol 2 p 367, Dar Al-Fikr, Beirut, Lebanon. Sharh Manhul-Jaled (Tlaish) vol 1 p 401, Dar Al-Fikr, Beirut, Lebanon 1st Edition, 1404- H-1984.

(2) Nihayatul-Muhtaj (Ar-Ramly) vol 2 263. See Al-Majmou' (An-Nauawi) vol 4 p 344-346, Dar Al-Fikr.

(3) Ihya 'Uloumul-din (Al-Ghazali) vol 2, p 227 correced by Abdul-Aziz As-Sirwan, Dar Al-Qalam, Beirut 3rd Edition.

(4) Kashshaful-Qina' (Al-Bahouti) vol 1 p 503-506 'Alam Al-Kutub, Beirut, Lebanon 1403 H-1983. Al-Mughni (Ibn Qudama) vol 2 p 99-104. Dar Al-Kitab Al-'Arabi Beirut, Lebanon 2nd Edition 1392-1972. See Al-Insaf (Al-Mardawi) vol 2 p 314, Ihya At-Turath Al-'Arabi, Beirut Lebanon, 2nd Edition, Sharh Muntaha Al-Iradat (Al-Bahouti) vol 1, p 274, Dar Al-Fikr

It was also narrated of him (peace and prayers be upon him), what indicates that travels have their difficulties and hardships. Example to that is his saying (**Travelling is a kind of torture as it prevents one from eating, drinking and sleeping properly. So, when one's needs are fulfilled, one should return quickly to one's family**" (1) . 'Umar Ibn Al-Khattab had said in the same regard "were it not that I add to what was said by the Messenger of Allah, (peace and prayers be upon him), I would have said that torture is a kind of travelling" (2) .

However, incitation of people to travel for the sake of knowledge and for the legal affairs together with the reminding of its hardships are not contradicting matters as the aim behind the incitation is to fulfil a legal matter while mentioning of its hardship aims to tell about the condition of a person during it .

Purposes of travelling are many. In the Hanafi Mathhab, travelling is divided into three divisions ; they are; travelling for the sake of performing obedience, travelling of permissibility and that leading to disobedience. Example to the first one is the travelling for Hajj or Jihad, and travelling of permissibility is such as trade and that of disobedience is such as travelling for robbery (3) .

According to Malik Mathhab, travelling is of two types; travelling in terms of escape (Harab), and the second is the travelling for the sake of something . As for the first, it means to go out from an enemy's territory, from the area of heresy and from any land in which Haram predominates. Moreover, it means to go out from any land if there is something which causes harm to the body in it and also to go out from the swampy land to the far land with pure water, and also to go out of fear for relatives and property.

---

(1) Sahih Al-Bukhari, vol 2, p 205, Dar Al-Kutub Al-'Ilmieryah, Beirut, Lebanon, Musnad Al-Imam Ahmed vol 2, p 236, Al-Maktab Al-Islami, Muwatta Al-Imam Malik p 694, Dar An-Nafais, Beirut Lebanon 10th Edition 1407 H- 1987- Sunan Ad-Dirami vol 2, p 286, Dar Al-Kutub Al-'Ilmieyah Beirut, Lebanon.

(2) Al-Fawakih Ad-Dawani (An-Nafrawi) vol 2, p 367, Dar Al-Fikr, Beirut, Lebonan.

(3) Sharh Fathul-Qadeer (Ibn Al-Humam), Al-Hidaya (Al-Merghanani), Sharh Al-'Inaya (Al-Babarti) vol 2 p 46-47. Dar Al-Fikr, Beirut, Lebanon 2nd Edition. See Hashiat Rud-Dul Muhtar (Ibn 'Abdeen) vol 2 p 121, Dar Al-Fikr Beirut, Lebanon, 2nd Edition 1386-H-1966.

number of rules one of them which is the permission for breaking the fast therein as in His Almighty saying .

But if any of you is ill,

or on a journey,

The prescribed number

(Should be made up)

From days later (1) .

Another example to that is the obligation of a pledge with possession when it is difficult to find a scribe.

If ye are on a jonrney

And can't find.

Ascribe, a pledge

with possession (May serve

The purpose) (2) .

A third example is the permission for shortening the Salat (Qasr) during travelling as manifested in his Almighty saying;

When ye travel

Through the earth

There is no blame on you

If you shorten your prayers (3) .

Many ahadeeth have been narrated about the Messenger of Allah (peace and prayers be upon him), indicating the virtue of travel with the purpose of asking for knowledge. He (peace be upon him) said in this respect. "**whoever travels asking for knowledge, (his travel) will be regarded in the cause of Allah till he returns**" (4) .

In another hadeeth he said "**Whoever pursues a way in which he asks for knowledge, Allah would facilitate for him a way leading to Paradise**" (5) .

---

(1) Surat Al-Baqarah verse 184.
(2) Surat Al-Baqarah verse 283.
(3) Surat An-Nisa'.
(4) Sunan At-Tirmithi, vol 5, p 29, vertified by Ahmed M-Shakir, Dar Al-Kutub Al-'Ilmieyah, Beirut, Lebanon 1st Edition 1408 H-1987.
(5) Sahih Muslim (Sharh An-Nawawi) vol 17, p 21, Dar Al-Kutub Al-'Ilmiehah, Beirut, Lebanon, Musnad Al-Imam Ahmed, vol 2. p 252, Al-Maktab Al-Islami.

126 The Rule on the one who is used to go on Travel inspite of his Debts and his Family's Needs of Custody and whether his Travel is Considered Legal.

The content of the case is a question which says that there is somebody who is used to go on travel in order to spend his vacation out of his country although he got a lot of debts on him and he has many children who need maintenance and custody. So, is that travel considered legal and is it permissible to prevent him from travelling so as to satisfy his debts and take care of his children?

The answer to this has two aspects ; the first is the legality of travel and what is incumbent regarding it .

Although this question was raised in the past and jurists (Fuqaha) had laid down many criteria and rules for it, but in the present time it is being raised more notably after the world became close together, and that purposes, circmustances and means of travel also became numerous, and also many problems may result due to it such as escaping of debtors . Moreover, the guardians of families are leaving their homes either for the purpose of earnings or for other affairs and what may originate from that of complaints and disputes particularly when it is difficult to know the places where they reside.

Travelling in it self is permissible, and further more is considered as duty in the case of performing Hajj for the able person and is regarded obligatory in specific cases such as travelling in search for means of living, for asking medical treatment or with the purpose of asking for knowledge.

This obligatory action may turn into duty according to the true state of affairs and what is required due to necessity , and since the state of man is changeable, Allah legislated travelling and laid down a

To sum up the case, Almighty Allah permitted for him who is forced by necessity some prohibited kinds of food and beverages which would avert destruction from himself; and He restricted this permissibility by two stipulations:the first one is that the one who is forced by necessity should not insist on committing Haram. The second is that he should not transgress the limit of compulsion and that necessity is to be restricted to a degree proportional to it as the one forced by necessity to eat the dead meat is restricted to what keeps him barly alive, and the phyisician viewing of the intimate parts is restricted to what he needs so as to know the disease. Moreover, necessity is restricted to the prohibited action being less(in degree)than necessity and therefore a person should not kill another one under compulsion for, necessity here, is equal (in degree) to the prohibition and that wine is considered of the forbidden items yet, drinking of it is permissible for the one under compulsion which leads to the damage of the self or an organ. Also there is no disagreament regard its permissibility since it removes a harm which immediately leads to self destruction as in the case of the throat when obstructed by a bite of food. Consequently, the case of the man(spy)involved in the question is not included within the rule of necessity since he is not seemed to be under compulsion to drink it and not removing thereby a harm which immediately might lead to the destruction of himself.

And Allah is All Knowing

Based on what was previously mentioned, it became obvious that drinking wine is permissible in the case of the compelled without any disagreement in that; provided that compulsion leads to the damage of one self or an organ of one body; taking evidence from the statement of Almighty Allah regards the one compelled to utter unbelief

Any one Who, after accepting

Faith in Allah, utters Unbelief

Except under compulsion,

His heart remaining in Faith (1)

So,since it is permissible to utter unbelief under compulsion.then drinking of wine would be permissible for it is less(in harm)as unbelief.

Inspite of the disagreement among jurists regarding the permissibility of drinking wine in cases of hunger and thirst, yet they agreed on permitting it when removing a harm that may lead to self destruction as in the case when throat is obstructed by a bite of food or other.

However, in all situations of compulsion, the rule is still restricted to as much as necessity demands to perserve ones self and keep it away from destruction.

As a result of what was mentioned, the case of the man(spy)stated in the question is not listed of the rules of necessity as the man doesn't seem to be forced, by necessity, to drink wine or rather compelled to drink it so as to protect himself, but moreover the matter may be considered harmful to his mission ;for wine leads to drunkenness which in turn exposes him to lose consciousness, intellectual powers and behaviour and that the spy is supposed to keep consciousness and to stay alert so that his affair would not be disclosed and that what crosses ones mind as the question seems to give such a meaning.

---

(1) Surat An-Nahl.

Al-Imam Malik, may Allah be pleased with him, was asked about drinking wine if one compelled to.He said:No because it adds to him but an evil [1] .

According to Al-Imam Ash-Shafi'i, it is prohibited to use wine as treatment or in case of thirst. However,Imam Al-Haramain [2] and Al-Ghazali [3] permit drinking wine in case of thirst. According to the famous statement narrated about Al-Imam Ash-shafi'i and his companions that wine doesn't calm thirst but rather increases its gravity.And also in the same Mathhab if somebody's throat was obstructed by a bite of food and he found nothing but wine to wash it down,then he would be entitled to drink wine without disagreement in that manner, and that was stated by Al-Imam Ash-shafi'i and was agreed upon by his companions and others. In fact, some of them said that it would be obligatory on him to do that; because safety from death by means of swallowing wine is a definite matter [4] .

According to Al-Imam Ahmed Mathhab, it is absolutely permissible to eat from the forbidden food when there is compulsion for that. This was taken from the valid opinions of the Mathhab to which the majority of companions had adhered. [5].

---

(1) Sharh-Manhul-Jaleel ('Ilaish) vol 2, p 455-457 Dar Al-Fikr, Beirut, Lebanon 1st Edition, 1404 H-1984 Hashiat Ad-Dusauqi (Ad-Dirdear) vol 2, p 115-116, Dar Al-Fikr, Al-Qawaneen Al-Fiqhieyah (Ibn Juzay) p , 116, Dar Al-Qalam Beirut, Lebanon.

(2) Imam Al-Haramain: Abdul-Malik Ibn Abdullah. He was a Shafi 'i jurist and one of the later scholars. He has many compilations; (Ghayath Al-Amam), (Al-Waraqat). He was born 419 H and died 478. See Wafayat Al-A'yan (Ibn Khalkan) vol 3 p 167-170.

(3) Al-Ghazali :Muhammed Ibn Muhammed At-Tousi. He used to be a philosopher and a Sufi. He has about 200 compilation (Ihya Oloum Ad-Din), (Al-Wajeer), born 450H- and died 505 H. See Wafayat Al-A'yan (Ibn Khalkan) vol 4 , p 216-219.

(4) Al-Majmau' Shurhal -Muhaththub (An-Nawawi) Vol 9, P 50-52 Dar Al-Fikr. Nihayatul - Muhtaj (Ar-Ramely) vol 8, p 159, Musatafa Al-Halabi Printing Press and Book-Shop Company, Egypt last Edition, 1380 H-1967- Hawashi Ash-Sharawani (Ibn Hajar) vol 9, p 390-391, Dar Ihya At-Turath Al-'Arabi, Mu'susat At-Tareekh Al-'Arabi, Beirut, Lebanon.

(5) Al-Insaf (Al-Mardaui) vol 1, p 369, Verified by Muhammed Hamid Al-Faqi, Dar Ihya At-Turath Al-'Arabi, Beirut, Lebanon 1st Edition. See Al-Mughni (Ibn Qudamah) vol 11, p 73-74 Dar Al-Kitab Al-'Arabi, Beirut , Lebanon, 2nd Edition 1392 H-1972 Kash-shaful-Qina, (Al-Bahouti) vol 6, p 195-196, Alam Al-Kutub Beirut, Lebanon, 1403 H-1983. Matalib Auli An-Nuha (Ar-Ruhaibani) vol 6, p 318-319 Al-Maktab Al-Islami, Damascus, 1st Edition 1381 H-1961, Sharh Muntaha Al-Iradat vol 3, p 400 Dar Al Fikr.

necessity to rob money of others in order to stave off hunger is restricted to rob only what may elimante hunger (1).

We discussed generally the rules regarding necessity; but regarding drinking of intoxicant and weather it falls under the rule of necessity we shall study it as follows :-

In Al-Imam Abi Hanifah Mathhab, if somebody is compelled to drink it by means of detention, hitting or ligature, then it would not be permissible for him except when compelled to do what may make him fear for himself or one of his organs.But whenever compulsion occured by means of an easy act by which damage of self or an organ is not feared, then it would not be permissible for him to do that(drink wine).This is in the case of compulsion but in the case of thirst if he is afraid to die as a result of it and has got wine,he is permitted to drink from it as much as he drives thirst away if he knew that,by drinking this wine, thirst might be eliminatted (2).

According to Al-Imam Malik Mathhab, it is permissible to drink wine as much as needed to push what obstructs one's throat of food or other when there is nothing except wine to be swallowed, but drinking of wine due to thirst or hunger is not permissible, and also it was said that it is permissible.

---

(1) Durar Al-Hukkam (Ali Haidar) vol 1, p 34 Maktabat An-Nahdhah, Beirut, Baghdad, Dar Al-'Ilm Lil-Malyieen Beirut, Lebanon. Al-Ashbah wan-Nathair (Ibn Nujaim) p 86, Dar Al-Kutub Al-Ilmieyah, Beirut, Lebanon, 1400 H-1980. See Shurhal-Qawaid Al-Fqhieyah (Az-Zarqa) p 187-188. Dar Al- Qalam, Damascus, 2nd Edition, 1409-1989.

(2) Nataij Al-Afkar (Kadi Zadah) vol 9, p 239-240, Dar Al-Fikr Beirut, Lebanon, 2nd Edition. Hashiat Ruddul-Muhtar (Ibn'Abdeen) vol 6, p 238-239, Dar Al-Fikr, Beirut, 2nd Edition 1386 H-1966. See Badaea' As-Sanaea (Al-Kasani) vol 7, p 176, Dar Al-Kitab Al-'Arabi, Beirut, Lebanon, 2nd Edition 1402H-1982, Kashful-Haqqaiq (Al-Afghani) vol 2 , p 181-182, Quran and Islamic Studies Administration, Krachi, Pakistan.

Later Hanafieyah scholars established the principle of "Necessities permit prohibitions" and hence it became permissible to eat the dead meat incase of hunger, swallow a bit by using wine and to utter a word in terms of unbelief when compelled . They also said : This doesn't mean that necessity permit for any prohibition, but the prohibited deed should be lower (in degree) than necessity, however if it was more than it (in degree); then it would not be considered permissible. For insance, if somebody threatens another one to kill him to compel him to kill another one. In this case, the compelled should not execute the killing because necessity, here, is equal to the prohibited deed. Yet more, killing of the compelling one is less in harm than the killing of the other man (1) .

According to Al-Imam Malik Mathhab, necessity is defined as the fear for self destruction either with certainity or assumption (2) .

According to Al-Imam Ahmed, the one who is believed to be in the state of necessity is he who fear for himself of hunger; or that if he doesn't eat; he would not be able to walk and hence becomes seperated from his companions, a thing which exposes him to death or he beccomes unable to ride and consequently dies.

Permissibility of a prohibition, due to necessity, is restricted to a degree proportional to it as the one who is forced by necessity to eat the dead meat is restricted to eat what keeps him barely a live, and the physician is restricted not to look at the intimate parts unless in so far as he needs to know the disease, and the one who is forced due to

---

(1) Durar Al-Hukkam (Ali Haidar) vol 1 (Bargains) p 33-34 Maktabat An-Nahdhah, Beirut, Baghdad, Dar Al-'Ilm Lil-Malayeen, Beirut, Lebanon. Al-Ashbah Wan-Nathair (Ibn Nujaim) p 85-86, Dar Al-Kutub Al-'Ilmieyah, Beirut, Lebanon 1400 H-1980, Al-Ashbah Wan-Nathair Fiqawaid Fqih Ash-Shafieyah (As-syouti) p 84-85, Dar Al-Kutub Al-'Ilmieyah, Beirut, Lebanon 1st edition, 1399H-1979.

(2) Sharh-Manhul-Jaleel ('Ilaish) vol 2. p 455, dar Al-Fikr, Beirut, Lebanon 1st edition 1404 H-1984. Hashiat Ad-Dusouqi Ala Ashshurh Al-Kabeer (Ad-Dirdeer) vol 2, p 115, Dar Al-Fikr Al-Qwaneen Al-Fiqhieyah (Ibn Juzai) p 116, Dar Al-Qalam Beirut, Lebanon.

In this verse Allah has mentioned a number of forbidden items : the dead meat, blood, flesh of swine and that on which any other name has been invoked beside that of Allah, but He excluded the case of the one who is forced by necessity to eat one of these forbidden matters so as to protect himself and keep it from destruction.

Al-Fuqaha,have based on this rule mentioned in the Holy verse, defined necessity and compulsion.

According to Al-Imam Al-Qurtobi (1) , compulsion occurs due to either a coercion from an unjust man or an overwhelming hunger (starvation). The opinion stated by the majority of jurists and scholars regarding the meaning of the verse is that the compelled is he who is, due to poverty, forced to be so. Another meaning is a man to be taken by an enemy and compelled to eat the flesh of swine and else which may comprise a disobedience to Almighty Allah (2) .

Allah has confined the permissibility for the compelled on two conditions ; the first of them, is that the compelled should not act with wilful disobedience, that is he is not interested in Haram with the intention of getting enjoyment or appetite. The second condition is that the compelled should not transgress the limits of compulsion; which is what can keep barely of the compelled alive, for the permissibility is mainly based on necessity which is estimated according to its proportion as we shall see.

According to Abi Hanifah Mathhab, necessity takes place only in case of fear about one self or an organ and no necessity when there is no fear (3) .

---

(1) Al-Qurtobi : Muhammed Ibn Ahmed Al-Ansari. He was one of the great interpreters of Quran and a pious worshiping man from the people of Qurtoba. Of his books, (Ajjami' Liahkam Al-Quran), (At-tizkar. Fi Afdhul-Al-Athkar) . He died 671 H- see Al-'Alam (Az-Zirakely) vol 5 p, 322.

(2) Jami' Al-Ahkam (Al-Qurtobi) vol 3, p 245, collected and classified by Farid Aj-Jundi, Dar Al-Kutub Al-'Ilmeiyah, Beirut Lebanon, 1st edition, 1414 H-1994.

(3) Nataij Al-Afkar Fi Kashul-Rumouz Wal-Asrar (Kadi Zadah), vol 9, p 239-240, Dar Al-Fikr, Beirut Lebanon 2nd edition. See Shurhal 'Inayah 'Ala Al-Hidayah (Babarti) vol 9, p 239, dar Al-Fikr 2nd edition.

125- The Legal Criteria for Necessity and its Application on some Cases.

The content of the case is a question in which one of our sisters says in it : If there is a man who carries out a certain mission for his country, as if he is a spy, in a non-Muslim country and that, due to the circumstances of his mission, he is forced by necessity to commit a prohibited act, particularly drinking of wine when served to him . The question is that . Does this fall under the rule of necessity.

Before answering this question, we should know the meaning of necessity as well as its rules, and after that we can see whether this doing which was included in the question falls under the (rule of necessity .

The rule of necessity has been stated in the Book of Allah in his Almighty saying :

He hath only forbidden you
Dead meat, and blood
And the flesh of swine,
And that on which
Any other name hath been invoked
Besides that of Allah
But if one is forced by necessity,
Without wilful disobedience,
Nor transgressing due limits
Then is he guiltless
For Allah is oft-Forgiving
Most Merciful (1).

---

(1) Surat Al-Baqarah, Verse 173.

The well- known traditon to Imam Ashshafi'i introduction of the quick sitting in the Salat, it became as Sunnh, but, if the sit intentionally being longer, it will nullify the Salat because this act of sitting set as break and it can't be compared with sitting between prosrtations, which is regarded as essential ceremony of Islam (1) .

In Imam Ahmed school of thought, there are two different narrations about the one who prays, should he sit for break or not?. In the first narration he is not, because most ahadeeth reported that .In the second narration, he can sit for a break (2)

It seems from the above dicussion that Jalsat Al-Istiraha -the sitting break in the first and the third Raka'h is a Sunnah. If Al-Mussali did it then all is good and well. If not there is no blame on him . And as for the one who feels weak, then it is the preferred way because he will be following the foot steps of the Prophet(peace be upon him)as reported by all Ahadeeth in Sahih Al-Bukhari . And Allah knows best.

---

(1) Nihayat Al Muhtaj vol 1, p 518-519 ,Mustafa Al-Halabi Printing Press, Egypt, last edition 1386-1967, Majmou' Sharh Al-Muhaththub (Al-An-Nawawi) vol 3, p 443, Dar Al-Fikr, , Beirut, Lebanon, Hashiat Al-Sharawani (Ibn Quasim) . Tuhfat Al-Muhtaj Ala Sharh Al-Minhaj (Ibn Hajar) 78-77, Dar Ihya Al-Turath Al-Arabia, Beiiout, Lbenon.

(2) Al-Mughni and Al-sharh-Al-Kabeer,(Ibn Qudama) p 567, Dar Al-Kitab Al-Arabi Beirut ,Lebanon, 2nd edition 1392-1972. Al-Iinsaf (Al-Mardawi)vol 2, p 91-72 vertified by Mohammed Hmaid , Dar Ihya At-Turath Al-Arabia, Beirut, Lebanon 2nd edition 1373-1955, See Matalib Auli An-Nuha Fi Sharh Al-Muntaha,(Al-Ruhaibani)vol 1 p 454-455, Al-Maktab Al-Islami 2nd edition 1380 -1961, Kashshaf Al-Qina' (Al-Bahouti) vol 1, p 355 , Beirut, Lebanon 1403 -1983, Sharh Muntaha Al-Iradat (Al-Bahouti) vol 1 p 188 Dar Al-Kutub, Al-Frorou' (Ibn Muflih,) vol 438, Beriut, Lebanon 4th edition 1985.

Prophet Mohammed (peace and blessings be upon him),who when he lifted up his head from the second prostration in first and third Rak'ah he raise up as he is without sitting to the right position. The argument of this Mathhab is that this manner of sitting in Salat should not be obligatory, because a number of the Companions,who were close to the Prophet Mohammed (peace and blessing be upon him). The quite difference over the manner of sitting in the Salat, the first opinion has been confirmed from the close Companions and the second by Malik Ibn Al -Huairith said, when the Prophet advanced in his age,said **"don't procced me when I prostrate because of my over weight"** (1), therefore Ibn Al -Huairith regarded the sittings of Prophet after Rak'ah as Sunnh, so the gab break should be between two prostrations as a rest (Istraha) (2).

In Imam Malik school of thought it is stated: If any one of you rise up after the two prostrations from the first Raka'h then he should not sit but he should stand. (3)

Ashshafi'yah school has two opinions; the first states one should not sit between the two prostrations in the first and third Raka'h basing this on Al hadeeth reported by Wai'l Ibn Hijr that the Prophet used, when lifting up his head from prostration to rise up straight with Takabira.The second opinion is that one sits for rest ,according to Hadeeth Malik Ibn Al-Huairth and another opinion is that if Al-Musulli is an old or weak person, then he can sit otherwise not.And when he sit, he should sit on his left foot and prop up the right one (4).This is based on Abu Humaid description of the Prophet Salat.

---

(1) Sunan Ibn Majah vol 1, p 309 vertified by Mohammed Fuad Abdul Baqi, Dar Ihya Al-Kutub Al- Arabiyah, Fasial Eisa Al Babi Al-Halabi, Egypt, Sunan Abu Dawud, vol 1 p 168, vertified by Mohammed Moheideen Abdul-Hameed Modern Bookship, Sayeda Beirut, Musnad Al-Imam Ahmed vol 4, p 92, Al-Maktab Al-Islami, Kunzul 'Ummal vol 7, p 603-604, Mu'sussat Al-Risala , Beirut, Lebanon, 401-1981.

(2) Sharh-Fath Al-Gadeer,(Ibn Hammam) , Sharh Bidayat Al, Mobtady (Al, Merghanani) and Sharh Al-Hidayah .vol 1, p 308-309. Dar Al-Fikr, Beirut, Lebanon, see Al-Ktiyar Li ta'led Al- Mukhtar Ibn Mawdoud vol p 52, Dar-Al-Kutub Al-'Ilmiyah, Beirut, Lebanon, Kashif Al-haqa'q, Sharh Kauz ul-Daqa'eq Abul-Haleem Al-Afghany vol 1, p 48, Quran and Islamic Studies, Karachi, Pakistan, Hashiat Radel Al-Mukhtar, Ala Ad-Durr Al-Mukhtar Ibn 'Abdeen, vol 1 p 506, Dar Al-Fikr, third edition 1386-1966, Hidyat Sharah Badyat Al-Mobtady Al-Merghanani vol 1 p 51 Al-Maktub Al- Islami, last edition.

(3) Al-Mudawna of Al-mam Malik was entitled as Sahnoun, vol 1, p 74, Dar Al-Fikr, See Al-Kutib Fi Fiqh Al-Madinha p 44.

(4) Muhaththub Fi Fiqh Al-Imam Ashshafi'i (Ashshirazi) vol 1 p 77, Dar Al-Fikr, See Majmou' Sharh Al-Muhathhab (An-Nawawi) vol 3 p 440-441, Dar Al-Fikr.

124- The Manner of Sitting in the Salat and what its Obligation

The content of the case is question in which one of our Muslim brothers in the United States of America desire to know about the manner of sitting in prayers and its obligation.

In answering this question, what is meant by the quick manner of sitting after the second prostration in first and third Rak'a. The jurists stated their different views according to what had been reported from various ahadeeth.It was narrated by Imam Al-Bukhari, about Malik Ibn Al-Huwaireth who said; I saw the Prophet Mohammed (peace and prayers be upon him), while the Prophet performing his Salat did not rise up after Rak'a till returning to his sits. (1)Contradictory to what was reported by Abu Hurairah, that Prophet Mohammed ,(peace and blessing be upon him), used to rise up in his Salat on his foot lying flat) (2). According to the first narration that manner of sitting should be performed in the Salat but in the second narration it should not be performed.

In l- mam Abi Hanifah school of thought: that manner of sitting in Salat is not obligatory, evidenence to this; the previously- mentioned Hadeeth of Abu Hurairah and also what was narrated by Ashsha'bee about Ibn Mas'oud he said: the Prophet Mohammed (peace and blessing be upon him) used to rise up in his Salat on his food flat and he did not sit in his Salat, evidence to this what was narrated by 'Ali, Ibn 'Umar, Ibn Azzubair, and Ashsha'bee said: whenever Companions of the Prophet Mohammed, 'Umar and 'Ali, were performing their Salat used to rise up on their feet lying flat.Another narration reported by An-Nu'man Ibn Abi 'Aayish he said: I saw more than one of the Companions of the

---

(1) Sahih Al-Bukhari vol 1, p 200, Dar Al-Kutub Al-Ilmiyah Beirut, Lebanon, Sunan Abu Dawud vol 1, p 223, vertified by M. Mohiedden,Modern Bookship, Sayeda, Beirut, Sunan Al-Tirmithi vol 2, p 79vertified by Ahamed M .Shakir, Dar Al-Kutub Al-Ilmiyah, Beirut, Lebanon, Sunan Al-Nasai . vol, 2 p 234, Dar Al-Fikr Beirut, Lebanon, first edition 1348-1930 vol,1 p 311, first edition .Dr Yousuf Abudrahman and others, Dar-Al Ma'rfia, Beirut, first edition -1407-1987.

(2) Sunan Al-Tirmithi vol 1, p 80.vertified by Ahemed M. Shakir, Dar Al-Kutub, Al-Ilmieyah, Beirut, Lebanan, Said Abu Eisa , Khalid Abu Abbas.

The implementation of these rules in their aims and purposes the brother mentioned in the question , should deal with those who are not Muslim as well as if he deals with Muslim, on basis that Islam has forbidden eating up of Muslim money without right and also it has forbidden acts of treachery and lies. Because these deeds are prohibited by Islamic law in transaction whether the deal with Muslim or non Muslim . In addition to this, the relation between the country of our brother in question with that country which sends the donation is a relation of peace and regulated by mutual treaties and covenants or international ones and all of these requiers them to report the death of their mother; The Muslim should be obligated to follow this manner in his dealings with others ,even if the boys lost the donation of their mother which they are used to receive according to the law of the state. .

To Sum up , the basis foundation on Islamic law has prohibited to eat up the money between peoples unjuestly which may lead to corruption, trial and temptation .

The Islamic law has forbidden the means and aims which may lead the Muslim to eat up money of others unjustly, the Muslim should be clear in his dealing with other, whether the dealer is Muslim or not Muslim, and should fulfil their covenant according to the basis and rule of Islamic law.

The content in this case, we have to clarify to our brothers in the question that they have to inform of their mother's death, even if they have to lose what has been given to her. However their religions is more valuable than materialistic goods.

do good deed towards Muslim and non-Muslim alike. Because the Islamic rules is comprehensive for all human being in any time and at any place. Evidence to that is his Almighty saying,

Say "O men Iam sent
Unto you all, as the Messenger
Of Allah, to whom belongeth ...(1)

Almighty Allah says :

We have not thee
But as (Messenger)
To all mankind, giving them warning
(Against sin), but most men
Know not (2) .

Islamic has obliged all Muslims to fulfil their covenant and obligation; as Almighty Allah says :

O ye who believe
Fulfil all obligations (3) .

Allah made the justice as fair dealings between peoples regardless if such people hate each other.

Almighty Allah says :

For Allah, as witnesses
To fair dealing , and let not
The hatred of others
To you make you swerve
To wrong departing from
Justice, Be just : That is
Next to piety : and fear Allah,
For Allah is well- Acquainted
With all that ye do (4) .

---

(1) Surat Al-A'raf verse, 158.
(2) Surat Sab'a verse 28.
(3) Surat Al-Mai'da verse 1.
(4) Surat Al-Mai'da verse 8.

Mohammed, (peace and prayers be upon him), " **the Muslims at fulfilment of their covenant**" (1) .

If the Muslim commits a breach, or commits theft, or borrowed money, he then should return it to its owners, If the owner comes to the Muslim country looking for his property, Then the Muslim will be obligated to return the property to its owners,just as if the Muslim had taken from a Muslim (2) . In another narration, if the Muslim takes anything from one in any enemy's country, for instance, speculation, or consignment, and entered to Islamic country by virtue of contract that he concluded with them; therefore according to this contract, then the Muslim will be obligated to fulfil his covenant, (render back the trust to whom they are due) (3) .

The Islamic law has forbidden to eat up money between peoples unjustly and also it forbidden the act of treachery because this deed will lead to injustice and trial temptation, corruption of conditions and morals, so it forbade this deed. However, the Islamic law has forbidden the means and aims, which lead the Muslim to eat up money of other unjustly and the Muslims should not do these deeds for Muslims as well as non- Muslims. The forbidding of lies, requires that the Muslim should avoid harming Muslim,and non muslim, so the Muslim should fulfil his covenant when he makes it. However Muslim should

---

(1) Fathul-Bari, Sharh Sahih Al-Bukhari(Ibn Hajar) vol 9, p 126, Dar Rayan Li-Turath, Cario, first Edition 1407-1989, Sunan, Al-Tirmith vol 3 p 635, testified by Mohmmed Fuad , Dar Al-Kutub Al- 'Ilmiyah, Beirut, , Lebanon 1408-1978, Sunan Al-Kubra Al-Baihaqi vol 6 p 79 Beirut, Dar Al-M a'rifa , Lebanon, Kanzul- Ummal vol 64, p , 6307, Dar Rayan Li-Turath, Cairo, Dar Al-Kutub Al-Arabia Beirut, Lebanon, Sunan Addar Qutni, vol 3, p 27 testified by Syiead Abudallh Hashim Yamani, Dar Al-Mahasin for printing Cairo, Kashshaf Al-Qina' Al-Ajlouni, vol 2 p 273, testified by AhemedQilash, Mu'sussat Al-Rislah,Beirut ,Lebanon 3rd edition 1403-1983, stated on Majma' Al-Zua'id Wa Manba' Al-Foaid vol 4.

(2) Al-Mughni Wa sharh Al-Kabeer Ibn (Qudama) vol 10 , p 515-516, Dar Al-Kutub Al-Arabia , Beirut, Lebanon 3rd editon 1392, Al-Insaf (Al-Mardawi)vol 4, p 208 testified by Mohammed Hamid , Dar Ihya At-Turath , Beirut, Lebanon 2th edition Al-Froyia Ibn Mflah vol 6, p 251 Breiut, Lebanon 4th edition 1405-1985, Matalib Auli Annuha (Arruhaibani) vol 3, p 395, Al-Maktab Alslmi, Beirut, 1400- 1980 , Sharh Muntaha Al-Iradat vol 2, p 124, Dar Al-Fikr.

(3) Kashf Al-Qina' (Al-Bahouti) vol 3 , p 109, Alam Al-Kutub Beirut , Lebanon 1403-1983.

Imam Abu Hanifah school of thought beleives that if a Muslim enters enemy territory as trader then it is not permissible for him to take any of their property, because he was made warrantee to them, and, will considered to be an act of treachery which is known to be unlawful,by Consensus. If the trader commits any act of treachery and takes any sort of property with him, and then he escapes from the territory of the enemy, then that money which he had taken is illegal and should be given in charity. (1) .

In 1 mam Malik's school of thought, it is prohibited for the prisoner to deceive the person who gave him trusts, for instance, no matter whether the trust on the prisoner himself if he was trusted with so and so whether wealth or human lives or given somthing to keep with him or whether the prisoner promises his captives not to escape, then it not permissible for him to escape even if it is possible to do so. (2) .

According to the school of thought of l-mam Ashafi'i, stated that, if a Muslim had entered into the enemy's territory peacefully and borrowed money from them and he returned to his Islamic country; and the money owner comes to Islamic country the Muslim should refund the borrowed money to his owner (3)

It was narrated in Mathhab, I-mam, Ahmed the Muslim,if he enters peacefully an enemy country for trade, the safety being given by them for him on condition not to commit towards them any act of treachery which is considered to be cheating. And as cheating is not acceptable in our Islamic religion; in accordance with the saying of Prophet

---

(1) Sharh Fath-Al-Qadeer Ibn Al-Hamam, Sharh Al- 'Inaya (Babrti) vol 6, P 17-18 Dar Al-Fikr, Lebanon, edition 2, Hashiat Rad Al-Muhtar (Ibn 'Abdeen) vol 4, P 166-167, Dar Al-Fikr, Beirut, Lebanon, edition 366-1960, Badaea' As-Sanaea'(Al-Kasani) vol 7, P 111, Dar Al-Kutub, Al- 'Arabia. Lebanon edition 2 -1402-1982 .

(2) Bulghat As-Salik Li-Aqrab Al-Masalik(Assawi) vol 1, P 457, Dar Al-Ma'rifah ,Lebanon 1409-1988, Alshrah Alsaqeer,(Ad-Dirdeer) vol 1, P357 Dar Al-Ma'rifah Beirut, Lebanon 1409-1988, Hashiat Ad-Dosouqi- vol 2, P 179, Dar Al-Fikr, Sharh Munhul Al-Jaleel ('Ilaish) vol 3, P 154, Dar Al-Fikr ,Beirut,, Lebanon,edition 140-1984 .

(3) Al-Mathhab Fi Fiqh Al-Imam Ash-Shafi'i vol 2 p 264, Dar, Al-Fikr,Al-Majmou' (Al-Nawawi)vol 452-453, Dar Al-Fikr, Nihayat Al-Muhtaj Fi Sharh Al-Muhtaj vol 8 , p 98, Mustafa Al-Halabi, last edition 1386-1967. See Mugni Al-Muhtaj (Al-Shirbini) vol 4 p 253 Mustafa Al-Babi, Al-Halabi and sons , Egypt 1377-1958.

The Prophet Mohammed (peace be upon him) used to advise the Companions and leaders of the army **"Never act in rancor nor commit any treachery"** (1) .

According to our Islamic religion , our law has forbidden any kind of betrayal.Almighty says in this regard:

O ye that belief :

Betray not the trust

Of Allah and the Messenger,

Nor misappropriate knowingly

Things entrusted to you (2) .

The Messenger of Allah,(peace and prayer be upon him) described the character of hypocrites said: **"Whenever he speaks, he tells a lie, whenever he promises ; he always breaks it; if you trust him he proves to be dishonest; if you keep something as trust with him, he will not return it"** (3) .

The basic foundation of our Islamic religion is the necessity to render back the trust to those whom they are due, Allah Almighty says

Allah doth command you

To render back your Trusts

To those to whom they are due; (4)

Also according to the Prophet Mohammed (peace be upon him),he said **"render back the trust to him who confided in you."** (5)

---

(1) Sahih Muslim Sharh An-Nawawi vol 12 p 37, Dar Al-Kutub Al-'Ilmieyah, Beirut, Lebanon , Al-Sunan Al-Kubrah (Al-Baihaqi) vol 9, p 67 Dar Al-Ma'rifah, Beirut, Lebanon. Editon No 1, 1356, Majma' Az-Zwa'id wa- Manba' Al-Foua'id, vol p 756, ,Cario Dar Kutub Al-Arabia , Beirut, Lebanon, 1407 H, 1987.

(2) Surat Al- Anfal, verse 27 .

(3) Sahih Al-Bukhari vol 1, p 14, Dar Al-Kutub Al-'Ilmeiyah, Beirut, Lebanon, Sunan Al-Kubrah, explained by An-Nawawi vol 2, P 46, Dar Al-Kutub Al-'Ilmieyah, Beirut, Lebanon, Musnad l-mam Ahmed vol 2, P 357, Elmktub Al-Islami, Sunan Al-Kubra, Al-Baihaqi vol 6, P 85, Dal Al-Mari'fa,Breiut Lebanon, Musbah Al-Sunan, vol 1, P 125 vertified by Youssuf Abd-Arhman, Dar Al Ma'rifa, Breiut, Lebanon

(4) Surat An-Nissa, verses 581 .

(5) Sunan Abu-Da'oud vol 3, P290 vertified by Mohammed Abu Hamid , Al-Maktaba A-Asriyah, Breiut, Sunan Al-Trimithi vol 3, P 564 testified by Mohammed Foad, Dar Al-Kutub Al-'Ilmiayah,Beirut Lebanon, 14-8-1997, -Imam Ahmed vol 3, P 414, Al-Maktab Al-Islami, Sunan Al-Kubra vol 10, P 35, Dar Al-M a'rifa,Beirut Lebanon, Sunan Dar Kutni vol 3, P 35 by Al-Suiad Abudulaha, Dar Al-Mahasin for printing, Cairo, Majma' Al-Zua'id Wa Manba' Al-Foaid-Al-Hussini, vol 4, P 154, Dar Al-Rayan Ll-Turath, Cairo, Dar Al-Kutub Al-A'rabia ,Beirut, Lebanon, Kashf El-Kafa Mozil Al-Ilbas vol 1, P75, testified by Ahemed Al-Qulaish, Beirut, Lebanon Edition No 3 1403-

The answer to these questions, needs to know the rules governing the wealth of non-Muslim and what a Muslim's obligations toward it.

Basically, the Islamic rules forbid consuming property (goods) of others unjusty. Almighty Allah says :

And not eat up of

Your property among yourselves

For vanities, nor use it

As bait for the judges,

With intent that ye may

Eat up wrongfully and knowingly

A little of(other) people's property (1) .

Almighty says when describing those who believe with their mouth, rather than their hearts, whom Allah does not purify them from what they planted in it from lying and twisting of judgement from its place:

Almighty Allah says :

They are fond of listening

To false hood, of devouring

Anything forbidden (2) .

The basic foundation in our Islam is to forbid any act of treachery, it was narrated about the Messenger of Allah (peace be upon him) to have said **"the treacherous will have a banner installed for him on the Day of Judgment as punishment, telling this treachery of so and so"** (3) .

---

(1) Surat Al- Baqarah, verse 188.

(2) Surat Al-Mai'daha ,verse 42.

(3) Sahih Muslim Sharh An-Nawawi vol 12, p 42, Dar Al-Kutub Al-'Ilmeyiah, Beirut, Lebanon. See Sahih, Al-Bukhari vol, 4 p 72, Dar Al- Kutub Al-'Ilmeiyah, Beirut, Lebanon, Sunnan Al-Tirmithi vol 4, p 122 vertified by Kamal Yousuf, Dar Al-Kutub Al-Ilmieyah, Beirut, Lebanon, first edition 1408-1978, Sunan Abu-Daoud vol 3 p 82,vertified by Mohammed M. Abdul-Hameed, Al- Maktabah Al-'Asrieyahi ,Beirut, Musnad Al- Imam Ahmed , vol 2p 48 Al-Maktab Al-Islami, Al-Sunan Al-Kubrah (Al-Baihaqi)vol 8 , p 159, Dar Al-Ma'rifah, Beirut, Lebenon, 1354.H.

Cases from Jurisprudence (Fiqh)

Point of View (*)

123 -The Rule of Money of non -Muslim and what is Incumbent upon Muslim towards it

The content of this question from our sister says: a woman collects a monthly donation from a non-Muslim country, because her deceased husband was working in this country. The woman died and her sons did not report that to the authorities out of fear that the donation will be stopped.They still receive this sum of money as if their mother is still alive.Their hesitation for not sending the certaficate of her death is that those who send the allocated money are not Muslims; and their father who receive this donation in compensation for his work at that country died in the war fighting that country because it was colonizing his own country.The Muslim sister says whatever amount of money they take from that country, it will not combensate for the loss of their father.

It appears from the question of our sister that the hesitant sons have been affected by their family circumstances,by loss oftheir father in war against this country; and their mother also; and they do not have any sources which may help them in their life except this donation. They are unable to decide to inform of their mother death for fear of losing the donation and want to know its legitimacy (1). The situation of these boys resembles that of a perfect Muslim, who wants his food and his drinking to be lawful, because of moral obligation towards his religious and Islamic rules and its basis.

(*) There are question received from the readers. Answers are given by the Journal proprietor and Editor-in-chief Dr, Abdur-Rahman Ibn.H.Al-Nafisah, The answers are testified and approved to the rules of publication of this journal.

The Results :

1 - Zakat would not be considered valid without Niyyah being made at the time of payment of wealth to the poor or made before it.

2 - The obligatory Zakat should be given in possession to him who is entitled to receive it ,and he is to be urged in order to achieve this purpose (possession).

3 - Debtor being released from debt is not considered as Zakat because it is not a possession; and that the one who pays Sadaqa would revive his wealth thereby and hence would gain benefit, and also because Niyyah has been made after payment.

that they should be given from Zakat; taking evidence from what was said by the majority of scholars : one of the duties performed, in the cause of Allah is Jihad and therefore the Mujahid who is in the state of invasion is to be given from the Zakat which is also a sort of possession, although, Hanafieyah stipulated his poverty . Also, the Imam (ruler) may buy weapons and horses so that Muslims might posses as a public possession and then to be delivered to whom who invade .

As for the wayfarer which is coupled with the nearest two mentioned revenues which were preceded by the Arabic preposition (Fi), it was approved that he should be possessed from the Zakat .

The preference :

The preferred opinion is that of the Jumhour which states : releasing of insolvent debtor would not suffice to the obligatory Zakat due to the following reasons :-

1 - With regard to the definitions of Zakat as given by all of scholars in addition to the definition of the terms, taking, giving and pillar, it becomes apparent that scholars have not contradicted in their statements .

2 - Due to the answers for those who believe that releasing of debt would suffice the Zakat payer to pay it .

3 - Zakat is a sort of worship which would not be accomplished without Niyyah, and that Niyyah is to be made either at the time of performing the worship (rendering Zakat) and this was approved by all, or before paying it but not after it .

4 - Releasing debts from the living debtor is not considered as possession . However, possession is a pillar of Sadaqa and is a way of reviving the wealth of the creditor .

5 - Allah has a cause in making the Sadaqa as enriching and possession; because if the poor got some wealth, then this would urge him to work a thing which would not occur in the case of releasing debt from him .

Even so, scholars did not agree on the Zakat being obligatory in their wealth and that even those who made it obligatory, which are the "Jumhour", say : the guardian acts on behalf of the minor and that the Zakat is a sort of worship which admits representation, and as for the case of the ruler taking Zakat by force, this would relinquish the right of claiming, that is to say : this would be sufficient in the present life due to necessity, but in the Hereafter it would not be sufficient unless by sincere Niyyah . Moreover, to compare that with the debt due on the dead person is an analogy but with discrepancy because the fulfillment of a debt due on the dead person is a spending of a present wealth rather than a waiver of claim and hence being paid to the creditor for the dead person is regarded as a necessity because the dead person lacks the ability of disposition . Also , fulfillment of a debt of the dead person from the Zakat is a matter which is not agreed upon, for most of scholars such as Abi Hanifah, Malik and Ahmed believe in the non permissibility of that (1) . So, how do they reason out by an evidence which is not confirmed by them ?

As for their reasoning out by what was said by interpretors of a difference between the two Arabic prepositions (Fi) and (Al-Lam) that were mentioned in the Zakat verse, here is the answer :

1- Prepositions generally replace each other . For example, it my said that Zakat has been distributed according to its revenues as it was reported in the hadeeth "**Zakat is to be given to the poor Muslims**", and in the other narration, another Arabic preposition has been used but indicating the same meaning which that the poor person is unanimously entitled to posses Zakat .

2 - Deviation from using the Arabic preposition (Al-Lam) in the last four revenues of Zakat that were mentioned in the Zakat verse, indicate the precedence of paying Zakat for them .

3 - Adding the Arabic adverb of place (Fi) which stands for the English preposition (For) to the phrases (for those in bondage) and (in the cause of Allah) which were mentioned in the Zakat verse, means

---

(1) Al-Mabsout vol 2, p 202, Al-Kafi p 511 .

Whereas their reasoning that payment of Zakat in form [1] , to a poor person so that he posses it ,and then afterwards return it to the creditor who takes what he had paid to the poor who wants to fulfil his debt due on him, then it would be permissible . Similar to that is when he releases it . The answer to this has many aspects :,

The first; Shafi'ieyah, who in one of their opinions ,believe that releasing of debt would suffice the Zakat payers to pay Zakat, together with Jumhour, have agreed that payment of Zakat to the poor and taking it instead of debt if there was collusion and condition, it will not suffice.Furthermore, they (Shafi'ieyah) stated that the debt nor the Zakat would not be relinquished [2] .

The second; there is clear difference between the thing compared (release) and the thing compared to (payment) as payment is considered as possession from which he is, by Concensus, not allowed to withdraw. Whereas the view of Jumhour including Shafi'ieyah is very plain that since it is not permissible to withdraw in the case of donation (Hiba), then the withdrawal of Sadaqa is even more prohibited.

The third : is what was mentioned by Shafi'iyah before stating their opinion that releasing of debts would suffice the Zakat payer to pay Zakat [3], that if a rich man paid to the creditor without getting the permission of the debtor, then this would not suffice the payer to pay his Zakat . This means that they applied analogy on that which is not well-established to them nor do they believe in . Their fourth evidence states that Zakat is a financial fine like debt and the meaning of this evidence is that debt could be released without Niyyah; and moreover the evidence of its permissibility is the guardian and the executor payment on behalf of the minor; and that the Zakat is relinquished when taken by the ruler and the Zakat payer didn't make Niyyah to pay it; the answer is that the Zakat in the wealth of the minor or insane is paid by their guardian on their behalf and it is he who, by necessity, expresses Niyyah on their behalf so that they might be blessed .

---

(1) i.e. Barley, wheat, corn, etc; not money.
(2) Al-Majmou', vol 6, p 211 .
(3) Al-Majmou' vol 6, p 210 .

The first one : his saying of he (peace be upon him), "**Give Sadaqa to him**" may take the meaning of "Pay for him" because he became indebted ,and hence is one of those who deserve to receive Sadaqa and it may also means "drop the debt off him" as in his Almighty saying :,

If the debtor is

In a difficulty

Grant him time

Till it's easy

For him to repay . . . (1)

That is to say, to forgive and to release from the debt is good for you .

It is well known that the Companions used to hasten when paying Zakat and they never used to delay it till an insolvent debtor appears to them and for the Prophet to order them paying it for the sake of satisfying that debt .

The second : the saying of he, (peace and prayers be upon him), "**Take what you have found and that nothing will be for you except that**" the command, here, is directed to the creditors who were not able to take except what had been collected as donation for that affected debtor, and hence, their claims are to be relinquished due to his insolvency (in repayment) .

As for their evidence that the Believer is commanded to give Sadaqa and the releasing of debt is but a Sadaqa which thought to be an obligatory Zakat or non obligatory one .

The answer to this is that they stick to the general meaning of the word "Sadaqa", and that, as we mentioned before; Sadaqa does'nt require to be an obligatory Zakat, and that the Believer being commanded to give Sadaqa doesn't mean the correctness of what they have believed in;that is to say to prove a legal act by means of Qiyas .

---

(1) Surat Al-Baqarah, verse 280 .

Almighty Allah says in this regard:,

. . . and don't aim

At any thing

Which is bad

Out of it ye may give away

Something, ... (1)

Thirdly : Sadaqa is given by means of possession while release is but a relinquishing and hence they are not equal . Moreover,the sale of a debt by another debt is forbidden (2) .

Since the rich person is in debt for payment of Zakat and the poor one is in debt for wealth, then how does the Zakat payer pay his debts which is due in the covenant of the poor in exchange of Allah's debt that is due on him ? it is not permissible to exchange debt by that which is due to Allah .

Fourthly : satisfying the debt of a living person doesn't require possession . Evidence to that if a debtor and creditor agreed that there is no debt due on the debtor, then the Zakat payer is entitled to return it .

Fifthly: Zakat is a worship and an approach to Allah and would not be valid without Niyyah in compliance with the saying of the Messenger of Allah, (peace and prayers be upon him) **"The value of (one's) deeds is determined by (one's) intention"** .

Discussion of the Evidences given by Approvers :

The answer to their first evidence which is the saying of he, (peace and prayers be upon him) **"Give Sadaqa (charity) to him"**, and thus all of the people gave Sadaqa to him" .

---

(1) Surat Al-Baqarah verse 267 .

(2) Musunnuf Abdul-Razzaq, vol 8, p 90 .

4 - Interpreters used to say that there is a difference between the two Arabic preposition (fi) and (Al-Lam) which both stand for the English preposition (for), which were mentioned in the Zakat verse :-

Alms are for the poor

And the needy, and those

Employed to administer the (Funds)

For those whose hearts

Have been (recently) reconciled

(to Truth), for those in bondage

And in debt, in the cause of

Of Allah, and for the wayfarer : (1)

B- Statement of those who dispute the above and their evidences : Hanafieyah ,Malik together with the majority of the scholars of his Mathhab and Hanabilah believe that release from debt would not serve instead of Zakat . This is supposed to be the most correct opinion stated by Shafi'ieyah who derive evidences by following : firstly : the duty regarding Zakat is the act of giving which will not occur without possession, and that Zakat is obligatory in the covenant which is related with the real right of wealth . Secondly: the obligatory in the real right of wealth is only a part of it and the debt which is in one's covenant is lesser - in its financial consideration - than the real wealth and therefore it is not permissible to perform the incomplete rather than the complete (2) which is like getting the wicked actions out of the good ones which is not permissible (3) .

---

(1) Surat Al-Tawba, verse 60 .
(2) Al-Mabsout, vol 2, p 203 .
(3) Al-Mbsout, vol 2, p 203 .

be sufficient for him and this opinion was believed by Al-Basri (1) and Atta (2).

Approvers have derived evidences as follows ;

1 - The hadeeth narrated by Abi Sa'eed Al-Khidri, may Allah be pleased with him, in which he said : A man, during the life time of Messenger of Allah, (peace and prayers be upon him), was affected by fruit which he bought and consequently his debt became big. The Messenger of Allah, (peace and prayers be upon him), said **"Give Sadaqa to him"** and hence all of the people gave Sadaqa to him. (3)

The meaning of the evidence is that the Messenger, (peace and prayers be upon him), commanded them to drop debt off him. However, the apparent meaning of the command of giving Sadaqa to remit debt means the permissibility of considering reduction of debt as Zakat because the word"Sadaqa" ,whengenerally speaking, means Zakat.

2 - The Believer is commanded to give the obligatory Sadaqa to those who are qualified to receive it and, it is known that releasing from debt is called Sadaqa, and hence it would suffice him to pay his Zakat (4).

3 - Zakat is a financial fine like debt which doesn't need Niyyah in order to be released (5).

---

(1) Al-Basri: Al-Hassan Ibn Yasar Al-Basri, one of the Followers, and was the Imam of Al-Basra and the Habr of the Ummah (Scholar) in his time. Born in 21 H and died 110 H. See Al-A 'Iam (Az-Zirakly) , vol 2 , p 226.

(2) Atta : Ibn Abi Rabah Aslam Ibn Safwan. He used to be of the great scholars and followers of Makkah. He learned from Jabir Ibn Abdullah and Abdullah Ibn 'Abbas and more of the Companions (many Allah be pleased with them). Qatadah said about him: The most learned man of Manasik is Atta. Born 27 H and died 114 H. See Wafayat Al-A'yan (Ibn Khalkan). vol 3, p 261-263).

(3) Sahih Muslim . vol 5, p 29 .

(4) Al-Majmou', vol 6, p 211 .

(5) Al-Majmou', vol 6, p 210, Al-Mughni, vol 4, p 88 .

obligatory for it is regarded as a debt and relinquished if paid without expressing Niyyah .Evidence for that is the guardian of an orphan who must pay Zakat on his behalf . The Jumhour took evidence from the hadeeth **"The value of [one's] deeds is determined by [one's] intentions,"** (1) and because Zakat is a worship which can be a Fard (duty) and Nafl (voluntary), therefore, it lacked for Niyyah like Salat and that Niyyah is considered a condition in the worships which can be a Fard and Nafl.

Statements of Scholars Regarding Considering

Release of Debts from the Impoverished as Zakat :-

A - Statements of approvers and their evidences : Aththahirieyah believe that release of debt replaces Zakat (2), and this is one of Shafi'ieyah opinions and the opinion of some of Malikieyah and Hanabilah. Ibn Hazm (3) said " He who has debt due on some people who deserve to receive Sadaqat, and that debt was in a form of wheat, barley, gold, silver or live-stock and then he gave it to them by means of charity before they returned this debt to him intending it to be his Zakat, then this will be sufficient for him" (4) . An-Nawawi, also said "If a man has a debt due on an insolvent debtor, and that the man wanted to consider that debt as part of his Zakat, and moreover he said to him: I made this debt to be of my Zakat. There are two opinions which were mentioned by the author of "Al-Bayan", the correct of which is that this will not be sufficient for him because Zakat is regarded as due in his covenant and that he would not get released unless he pays it. This opinion was held by As-Saimari (5) and also was the Mathhab of Abi Hanifah and Ahmed.Whereas the second opinion states that it will

---

(1) Agreed upon.
(2) Al-Muhulla, vol 6, p 105.
(3) Ibn Hazm : Ali Ibn Ahmed Ibn Sa'eed. The most famous scholar in Andalus in his era, and one of the Islam Imams. His famous compilations, (Al-Fasl Fil-Milal), (Al-Muhulla), (Hajjutul-Wada'). Born 384 H and died 456 H. See Al-A'lam (Az-Zirakly). vol 4, p 254-255.
(4) Al-Muhulla, vol 6. p 105.
(5) Assaimari : Al-Hussien Ibn 'Ali Ibn Mohammed Ibn Ja'afar, he was a judge and a jurist, and he used to be the Shiekh of Hanafieyah in Baghdad . Born 351 H and died 436 H. See Al-A'lam (Az-Zirakely) vol 2, p 245.

Paying of Zakat means the possession of it, that is why Almighty Allah has called it Sadaqa in His statement :

Alms are for the poor

And the needy, ... (1)

Giving, in the language means granting of something and carrying it along to the one entitled for giving; whereas in Shari'ah it means possession.

The Meaning of Niyyah in Zakat :

Niyyah means the intention (2), and the heart being sincerely directed to Allah; and also it means to be serious and sincere in faith when you ask.

The Time when Niyyah is Expressed :

Niyyah is to be expressed before starting any act of worship.An-Nawawi (3), may Allah rest his soul in peace, has nominated two aspects regarding the time of expressing Niyyah. One of them is that Niyyah is to be made at the time of rendering Zakat because Zakat is a worship that begins with an action, and hence Niyyah is to be made at the beginning of it like Salat. The second : it is permissible to express Niyyah earlier than payment of Zakat in variance with Salat. Also, it is obligatory on the Zakat payer to express Niyyah when paying Zakat, the obligatory Sadaqa or the Sadaqa of Mal (wealth). From this, we arrive at that Niyyah must be present at the time of payment which was previously indicated or rather before rendering . Any way, that sort of subsequent Niyyah is called a Niyyah which is made at the time of payment of Zakat. Moreover, Malikiyah, Shafi'ieyah and Hanabilah have declared that if he expressed Niyyah after payment of Zakat, then that would not be sufficient for him.

The Rule of Niyyah :

Niyyah is a precondition in payment of Zakat and this was the Mathhab of Jumhour. It was transmitted from Al-Awza'i (4) that Zakat is not

---

(1) Surat Al-Tawba, verse 60.

(2) Al-Kamous Al-Muheet. p 1728.

(3) An-Nawawi : Yahya Ibn Saraf Al-Hawrani Ash-Shafi'i. He used to be a scholar on Fiqh and hadeeth, and has several compilations. Born in 631 H - and died 676 H. See Al-A'Iam (Az-Zirakly), vol 8, p 149.

(4) Al-Awaz'i : Abdul-Rahman Ibn 'Amr. The Imam of the Syrian Lands on fiqh and monasticism. Judiciary was presented to him but he refused. He has the book of (As-Sunan) on Fiqh and (Al-masa'il) . Born 88 H and died 157 H. See Al-A'Iam (Az-Zirakly) vol 3, p 320.

Release of Debts from the Impoverished and whether is Considered as Zakat.

By Dr/ Ali M. Ibrahim Al'amri *

Linguistically, Zakat is defined as the cream of a thing and the specific amount of one's wealth so that he can purify it thereby (1), and also it means "the increase" (2). Zakat, according to Shari'ah is defined by Hanafieyah as the possession of a property to a poor Muslim who is not related to Bani Hashim (the family of the Messenger of Allah are not given Zakat) provided that the one who pays Zakat will not benefit from it in all aspects,(3) and to be paid for the sake of Almighty Allah. Shafi'ieyah defined Zakat as a term of taking a specific thing from a specific property according to specific descriptions. While Malkieyah defined it as a right which is due in property; whereas Hanabilah defined it as a right which is due in a specific property. (4)

The Pillar of Zakat : - Linguistically, the pillar of a thing is the strong side of it and by which this thing is founded. However, the pillar of Zakat is a specific portion of wealth to be taken from a man's wealth and given by means of possession to that who is entitled to receive it.. it was narrated in "Al-Badaea'": the pillar of Zakat is a part of Nisab (minimum amount of property liable to payment of Zakat) to be given for the sake of Allah to that who is entitled to receive it. The Prophet, (peace and prayers be upon him), said "**Sadaqa (charity) falls on the most Gracious' hands before falling on the hands of the poor person**". (5)

---

* Department of Islamic studies-Faculty of Education, King Saud University. Riyadh.

(1) Al-Kamous Al-Muheet. p 1667.
(2) Al-Ta'rfat p 119.
(3) Tabyeen Al-Haqaiq, vol 1 p , 251.
(4) Sharh Manhul-Jaleel vol 1, p 374.
(5) Tafseer Al-Tabari vol 14, p 459.

me about the wife of Ashaim Adhahababi and ordered me to give her (by inheritance) from the Diyah of her husband, and then 'Umar gave her (by inheritance) (1). On, the authority of 'Amr Ibn Shu'aib about his father about his grandfather that the Prophet (peace and prayers be upon him) decided that Al'aql is an inheritance among the inheritors of the murdered person each to have his fixed share of an hier according to Shari'ah (Faraidh) (2).

Discussion and Preference :

Ibn Hazm, (3). may Allah rest soul in peace, discussed the adherents to the first Mathhab in their evidence (His family will have two choices) and said : They have no evidence in their statement because the Prophet (peace and prayers be upon him), gave the Diyah to who is able to benefit from it and declared that, they are his kin. So, brothers of the mother, husband and wife are all fall under the term (kin).

Diyah, as stated in Quran and Sunnah, is given to the (kin).However, the wife, the husband and the mother's brothers are all considered as kin and their share in the Diyah is obligatory like the other inheritors, and no one disagree that Diyah is inherited according to the fixed shares of inheritance by the one entitled to. This what we based on concerning the inheritance of Diyah to those we mentioned (4). Thus,it becomes apparent that the Mathhab which beleives that the Diyah is inherited by all of the inheritors of the murdered person according to their fixed shares specified by Shari'ah in the book of Allah, the most High, is the preferred one.

And peace and prayers be upon our Prophet Mohammed, his family and upon his good, pure Companions.

---

(1) Sunan Abi Daoud vol 3, p 129.
(2) Musnad Al-Imam Ahmed, vol 2, p 224.
(3) Al-Muhullah vol 2, p 238-239.
(4) Al-Muhullah vol 12, p 239.

set:the first mathhab, Diyah is for Asaba:

This Mathhab was adhered by the Commander of Believers 'Umar Ibn Al-Khattab, may Allah be pleased with him, who said "I believe that Diyah is for 'Asaba" . He justified that by his saying: Because they pay Diyah on his behalf (Al-' Aqilah). But he withdrew when it was proved to him that the Prophet, (peace and prayers be upon him), gave a woman (by inheritance) from the Diyah of her husband (1). This Mathhab was adhered to by Abu Selama Ibn Abdul-Rahman, Ali, may Allah be pleased with him, Al-Hassan Al-Basri and Malik (2) who were based on the saying of he , (peace be upon him), "**Whoever had one of his relatives killed after this statement, his family will have two choices either to pay Al-'Aql (camels paid to the murdered relatives as Diyah) or being killed".** The indication apparent here is (his family will have two choices), and what is meant by (the family) is the 'Asabat.

The second Mathhb : Diyah is for all the inheritors:

This Mathhab was also narrated about Ali Ibn Abi Talib and 'Umar Ibn Al-Khattab. Also it was believed by Al-Hassan, Atta and Umar Ibn Abdul-Aziz (3).

Evidences Stated by Adherents of the Second Mathhab :-

1 - On the authority of Sa'eed Ibn Al-Mussaiab that he said : Awoman once came to 'Umar and said that she will not give any one from the Diyah of her husband. Umar said "I beleive that Diyah is for 'Asaba because they pay on his behalf, do any one of you have a thing (as an evidence) from the direct words narrated about the Messenger of Allah, (peace and prayers be upon him), Adhahhak Ibn Sufian Al-Kilabi stood up and said: The Messenger of Allah, (peace and prayers be upon him) had once written a letter to

---

(1) Al-Mughni vol 9, P 185.
(2) Al-Mughni, vol 8 P 548.
(3) Al-Muhullah vol 12, p 236-237.

will be of necessity otherwise their saying would be correct [1].

3/ As for the hadeeth of 'Uruah , may Allah be pleased with him, there was no disagreement among jurists that no Qawad would be carried out on his murderer if he embraced Islam and no Diyah would be due on him .So,what sort of pardon is existed here? Therefore ,this hadeeth has nothing to do with this matter [2].

I say, the matter and the origin of disagreement in it is based on the entitlement and its non -availability. Since the victim or the inheritors were the owners of the right, then they can forgive the culprit and that is preconditioned with the existence of the reason for entitlement, otherwise no.

It is permissible for the victim to forgive about his wound , cut or fracture because Qawad became due for him in case of fracture, or Mufadat (paying of ransom) in case of wounds. But if he remits retaliation, then he gives up his right which is due afterwards. And if he dies due to that or another part of his body is defected, then he will have the right to carry out Qawad for the other part because now it became due for him, and accordingly his family will have the right to kill the culprit by sword and not by the way their murdered person was killed because in such felonies, he has to carry out Qawad but he forgives about and they were relinquished however homicide is only excluded and no forgiveness will be therein because it is the inn-heritors who are entitled to kill him [3].

This is the most preferred- In sha Allah- and that the murdered person does not possess the right of forgiveness, and Allah knows best.

How Diyah is Inherited ?

Jurists were in disagreement on who is entitled to inherit Diyah. Are they the 'Asaba (Relations on father's side) only or they are the inheritors as a whole whether 'Asaba or not ? Two mathhabs were

---

(1) Ibid.
(2) Ibid.
(3) Al-Muhullah vol 12, p 257-264.

pardoned the man. This matter was raised to the Messenger of Allah, (peace and prayers be upon him), who approved his pardon (1).

Discussion and Preference :

His Almighty Saying :

Any one remits the relaliation
By way of charity it is
An act of atonement for himself

The above verse came after his Allah's statement :

... eye for eye,

Up to his Almighty saying .

... it is an act of
Atonement for himself

All these statements contain the meaning of giving charity (when any one remits the retaliation) only in wounds and in parts of the body, and hence we can say that the victim is allowed to give up his right only when he is affected by one of these and accordingly Qawad will completely be void (2). However, this Ayat didn't contain the rule of giving charity in case of murder,that is why their adhering to it becomes invalid.

2/ As for His Allah saying;

The recompense for an injury
Is an injury equal thereto
(In degree): but if a person
Forgives and makes reconciliation
His reward is due from Allah

This is a generalization in which remitting of retaliation in the self and what comes lower than it (in degree, such as wounds...) as well as forgiveness given by the guardian are both included. So if we find an evidence which relates to what they have stated, then referring to it

---

(1) Compilation of Ibn Abi Shaiba vol 9, p 324.
(2) Al-Muhullah vol 12, p 257-258.

of death, his pardon will be taken from one-third of his money because the pardon is but a donation from him and the donation of a sick man, who is at the point of death, is taken from one-third of his money [1].

Evidences:

Ibn Hazm [2] explored and collected the transcribed evidences for these statements which approved the pardon of the victim whether it is an obsolute approval or rather restricted to being an intentional, unintentional, or restricted to the one-third . Evidences to these are: [3].

1/ Allah Almighty says :

.... and wounds
Equal for equal. But if
Any one remits the retaliation
By way of charity, it is
An act of atonement for himself [4].

2/ Allah Almighty also says;

The recompense for an injury
Is an injury equal thereto
(In degree) : but if a person
Forgives and makes reconciliation
His reward is due
From Allah : [5].

3/ On the authority of Qatadah that 'Uruah Ibn Mas'oud Al-Thakafi called his people to follow Allah and his Messenger. one of his people throw him by an arrow and he died, but before he dies he

---

(1) Ibid
(2) Ibn hazm : Ali Ibn Ahmed Ibn Sa'eed Ibn Hazm. The scholar of Al-Andalus in his time and one of the Islam jurists. His famous compilations (Al-Fasl-Fil Milal Wal-Ahwa Wannihal), (Al-Muhullah) (Hajjat Al-Wada') . Born 384, and died 456 H- See Al-Al- A'lam (Az-Zirakely) vol 4, p 254-255.
(3) See Al-Muhullah vol 12, p 255.
(4) Surat Al-Maidah verse 45.
(5) Surat Ash-Shura, verse 40.

In the second one, this is not regarded as a Wasiyah (will) because it is a giving up the right of life and hence it would not be correct. Moreover, he is entitled to have Diyah excluding the Arsh (the compensation which is not paid for a life but rather for injury or other) of the felony (1).

As an answer for the second statement given by Ashshafi'yah, Ibn Qudamah said : as for us , we see that he has relinquished his right after it materialized, and hence his right has relinquished (2).

But if the victim says that I pardon my right in this injury, cut or fracture without mentioning and (what might come as a result of them,) in this case Ibn Abbas, may Allah be pleased with them, said that Diyah would be due (3). This opinion was also adhered to by Abu Hanifah and Zafar (4). Malik said "Whoever reconciled after being injured or cut and then died, this reconciliation would be void and Qawad (revenge for bloodshed) is to be carried out (5).

Secondly : If the felony is unintentional; if the victim has pardoned his right in it and what might come as a result of that , then Wasiyah will be exceuted in one-third of the Diyah (6). Al-Kasani reported in Al-Badaea': (7) if the felony is unintentional and the victim recovered from his injury, then his pardon will be valid according to the Concensus,and no blame would be on the culprit , whether this was expressed by means of the felony or injury terms thatis to say (I pardon my right in the injury, cut or fracture...) and whether he says (And what might come as a result of them) or not (8).

When his pardon is considered acceptable, then is in the case when the health of the injured man is good and that will be considered from all his money. But in the case when the murdered man is at the point

---

(1) Al-Mughni, vol 11- p 590, Al-Majmou, vol 17, p 361-362
(2) Al-Mughni, vol 11, p 590.
(3) Al-Muhullah vol 12, p 256.
(4) Badaea' As-Sanaea' vol 7, p 249.
(5) Al-Mudawanah, vol 4, p 372.
(6) Al-Mughni, vol 11, p 590, Badaea', As-Sanaea' vol 7, p 249 Al-Mudawanah vol 6, p 439.
(7) Ala Addin Abu Bakr Ibn Mas'aud Al-Kasani Al-Hanafi who is surnamed by Malik Al-'Ulama(king of Scholars)-Died in 587 H. See Al-A'lam (Az-Zirakely) vol. 7, p 249.
(8) Badaea'As-Sanaea' vol 7, p 249.

the jurists of the second Mathhab that Diyah moves directly to the property of inheritors is the preferred opinion because Diyah is a property which came to the inheritors after the death of their inherited person but they didn't inherit it from him as nothing was due to him from that property during his life.

The murdered's pardoning to receive Diyah between Approvers and Disapproves:

Is it permissible for the murdered person before he dies to pardon receiving his Diyah or not ?

Jurists disagree in this matter into two Mathhabs:

The first : it is not permissible for him to pardon receiving Diyah before he dies.

The Second : It is permissible for him to pardon receiving Diyah before he dies.

Whenever the victim pardons the injury or the fracture and what might resulted from them [1] there are two cases for that : firstly if the felony is intentional ; Al-Hassan Al-Basri,[2] Tawous [3] and Malik believe in the validity of this pardon; and no Qisas or Diyah will be inflicted. While the companions of Ashshafi'i stated : if the victim says: I pardon the felony commitor and what would originate from it", this would entail two statements: one of them is considered as Wasiyah (will) and also in that there are two statements :

A) This would not be valid and Diyah paid for life would be due, but the compensation paid, not for a life would be relinquished from the Diyah.

B) This pardon would be vaild in the one- third of the Diyah, but in the other two thirds it would be due.

---

(1) Al-Mughni, vol, 11 , p 589-590, Al-Majmou' vol 17, p 358-363.

(2) Al-Hassan Al-Basri, Al-Hassan Ibn Yasar AL-Basri, Abu Sa'eed. He was one of the followers. He used to be scholar (Imam) of Basra and Habr (learned man) of his people in his era. He was born in 21 H ,and died 110 H, See Al-A'lam (Az-Zirakely) vol 2, p 226.

(3) Tawous; Tawous Ibn Kaisan Al-Khawlani Al-Hamathani. He was one of the great followers in the field of Fiqh, in religion and the narration of Hadith . Born 33H-and died 106H.

within the 'Asabat (relations on father's side) property if it is paid to compensate for deliberate murder. This was narrated from Ali Ibn Abi Talib,(may Allah be pleased with him) (1). Ali said : Diyah paid for a murdered person would not be inherited unless by his kindred relations who can bear the payment of Diyah on his behalf (2).

This opinion was held by Al-Hassan Al-Basri and Malik (3).That is why they used to approve the execution of the deceased's will in case of unintentional murder but not in deliberate one (4). This distinction may be only based on that the origin regards the intentional killing is the (Qisas) which is changed to the payment of Diyah under the desire of the blood relatives and their release of the culprit, and thus, Diyah will be of the inheritors right and possession and the murdered will have nothing on it and it will never be included within his wills. Whereas the origin regards the unintentional killing is the payment of Diyah rather than Qisas. Diyah is always approved in exchange of the blood without the inheritors' choice, and thus ,in this case it falls within the wills of the murdered person.

Based on the previously-mentioned two Mathhab which consider the Diyah to be from the property of any murdered person or in case of the accidental homicides, so, what are the limits allowed for him in disposing of it before his death?

If we regard the injured one as in the point of death whose Diyah belongs to his property, then he disposes in one-third of his Diyah from his inheritance as a whole. So, if he pardoned the Diyah, then his pardoning would be only one-third of his property for pardon is regarded as a donation and that donation of the one who is at the point of death can only donate one-third of his property unless the inheritors approve what which is more (5) .

Preference :

After considering the three Mathhabs, I see that what was held by

---

(1) Al-Mughni, Vol 8. P 548
(2) Ibid, Vol 9, P 185
(3) Al-Mughni, Vol 8, P 548, AL-Mudawanah, Vol 6, P 489
(4) Al-Mudawanah, Vol 6, P 439
(5) Al-Mughni, Vol 8, P 474, Badaea' As-Sanaea' Vol 7.

property. This Mathhab was adhered to by Makhoul [1], Shuraik,[2] Abu Thowr [3] and others and also supported by one of the two statements narrated by Ahmed [4] in addition to Ibn Hazm [5].

Adherens to this this Mathhab derive their evidences as follows:-

(1) Inheritors deserve to receive Diyah after the death of the murdered because it is resulted by his death and hence it would not be valid to be received before it for the rule never precedes its cause.

(2) The murdered would not have the right to posses Diyah after his death because, after occurrence of death ,he would have lost his constant possession of it [6].

(3) Diyah is due after death and the deceased will have no capacity to possess any thing; for the right after his death would be taken by his family and not by him [7]. Accordingly, that who has been legated by the murdered to have one-third of Diyah will have nothing because the deceased only give a will out of his own property but not from his inheritors property [8]. Moreover if the will was a specific thing , then this thing would be considered from the origin of his wealth rather than his Diyah because it is not from his wealth. Abu Thawr reported in this respect that Diyah is inherited, however, his debts would not be satisfied therefrom and his wills would not be executed [9].

The third Mathhab says; Diyah falls within the murdered's property if it's paid to compensate for an unintentional murder, and it falls

---

(1) Makhoul Ibn Abi Muslim Shahrab Ibn Shazil. He was from Persia , a jurist of Sham (Syria) in his time and he was one of the Hadeeth keepers. He died in the year 122 H- See Al-A'lam (Az-Zirakely) Vol 7, P 284.

(2) Shuraik Ibn Abdullah Ibn Al-Harith Al-Nakh'i. He was a scholar on Hadith and a jurist. He was famous of his sharp cleaverness and alertness. He was a judge in Kufa. He died 177 H- See AL-A'lam (Az-Zirakely). Vol 3, P 163-

(3) Abu Thawr; Ibrahim Ibn Khalid Ibn Abi Al-Yaman Al-Kalbi. He was a jurist and a friend of AL-Imam Ashshafi' . Ibn Hubban said about him that he used to be one of the famous jurists in that time in the field of Fiqh, knowledge, piety and grace.He died in Baghdad 240 H , See Al-A'lam (Az-Zirakely), Vol 1 P 37.

(4) Ibid, P 548.

(5) Al-Muhullah, Vol 12, 263.

(6) Al-Mughni, Vol 8, P 548.

(7) Al-Muhullah, Vol 12, P 263.

(8) Al- Mughni, Vol 8 P 549.

(9) Al-Mughni, Vol 8. P 548

form and then calculating the increase occurred between them (1).

The reasons by which the amount of Diyah is reduced are :

(1) Femininity : Diyah paid for a woman is half that of a man, and so is the Diyah paid for hermaphrodite.

(2) In the case of the fetus , Diyah prescribed is the payment of a slave or a slave -girl of the best quality.

(3) Infidelity, Diyah paid for the Jew and the Christian would be one third of that of the Muslim, while Diyah of the Magian (fire worshipper) is two thirds of the one-tenth of the Diyah paid for Muslim(2).

Does Diyah falls within the murdered murdered property,or does it pertain to the inheritors' property ?

Scolars disagreed concerning this matter and were of three opinions:-

The first : Diyah belongs to the murdered person's property and hence it would be due to him. This was believed by the majority of scholars (Jumhour) and also it was one of the two statements narrated by Ahmed (3).

Adherents to this Mathhab derive their evidences as follows:-

(1) Diyah is paid as a compensation for life and since life belongs to him, so the compensation paid (Diyah) will be for him the same as Diyah paid for parts of his body if cut off in his life time it would be taken by him. So, it would be his after his death.

(2) Also if it is correct for the injured to relinquish his right after being injured,then,it would not be valid for him to relinqish this right if it was a right which pertains to the inheritors .

(3) Because it is an inherited property which resembles his other money, so that his debts will be satisfied from it and he will be prepared (burial ceremony)from this Diyah if it is received before being prepared (4).

The second Mathhab : Diyah is considered to be of the inheritors

---

(1) Al-Mughni, Vol 12, P 23-24.
(2) Rawdhat Atalibeen, Vol 9, P 257-259
(3) Al-Mughni, Vol 8, P 548-549
(4) Ibid

liberate homicide, then Diyah would be obligatory on the culprit to be taken from his property without delay though, Abu Hanifah stated that it is to be paid within three years. (1)

And if it is quasi-intentional homicide, in this case Diyah will be paid by the 'Aqilah and will be due but deferred within three years, one-third of it in each year .(2)

Diyah is increased in three situations : (3)

(1) When homicide takes place in the Haram of Makkah (Sanctuary)
(2) When homicide occurs during the Sacred Months (Dhul-Qai'dah, Dhul-Hijjah, Muhurram and Rajab.)
(3) When the murder is committed on a relative that is Muhram to the culprit. Whereas AL-Imam Malik sees that Diyah Should not be increased unless in the the cases when a father kills his son and the mother kills her son only (4) .

Those who believe in increasing Diyah differ as concerning its **Characteristics:**

As for Hanabilah, they believe in increasing one-third of Diyah for each of the three mentioned cases, while the companions of Ashshafi 'i see that the characteristics regards increasing Diyah is that Diyah which paid for deliberate homicide should be paid in cases of accidental ones . However, Malik believe in the same opinion but also he recommends to pay in an increase in cases of deliberate homicide. So, whenever a kin deliberately kills a relative of him (Mahram), he should pay thirty Hiqqah (three year old she- camel), thirty Jaz'a (four years old he-camel) and fourty Khalfah (Pregnant camel)

Increasing the amount of Diyah if it is in a form of money is generally estimated by considering the value of the camels paid for the normal Diyah and their value paid when its (Diyah) is in the increasing

---

(1) Al-Mughni Vol 12, P 13
(2) Al-Mughni Vol 12, P 16
(3) Al-Mughni Vol 12, P 23, Rawdh At-Talibeen, Vol 9, P 255
(4) Al-Mudawana , Vol 6 P 306-308

As from Sunnah the Prophet, (peace and prayers be upon him), has once written a letter to Amr Ibn Hazm in order to deliver it to the people of Yemen. In the letter he mentioned the Obligations,Sunan and Diyat , and he stated in it (... **and in killing a human being, hundred of camels should be paid as Diyah (blood-money))** (1) .

And as from Consensus; all the Learned Men approved the obligation of Diyah (2).

Reason behind approving Diyah as a legal decision is that it is surrounded with many widoms both seen and unseen. By paying Diyah the fire of disorders originated from the anger of the deceased's family as well as their bitter feeling towards the murderer and his family would extinguish. Disorders that can be represented in the spreading of homicide between the two parties under the guise of taking revenge and hence, paying Diyah is a reason of stopping such disorders and calming down the anger of the deceased's family and their bitter feeling towards the murderer and his family. Also, payment of Diyah is a sort of a financial compensation for what the deceased's family might have suffered by losing their relative. In addition to that payment of Diyah is a very heavy financial fine over the criminalsand would as a deterrent and would prevent them from commiting their crimes again; and for the other not to be enticed to commit such crimes. Furthermore, payment of Diyah is a way to safeguard the perpetrator from being killed as well as giving him the chance to repent and start a new page of good deeds and charity .

The Amount of Diyah for Homicide and its Characteristics:

The amount of Diyah prescribed for killing a free Muslim is one-hundred camels (3). However, if he was killed accidentally, Diyah would be taken from Al-'Aqilah within three years, but if it is a de-

---

(1) Sunan An-Nisa'i, Vol 8, p 57-60.
(2) Al-Mughni, Vol 12, P 5.
(3) Al- Mughni, Vol 12 , P 6

Diyah (Blood-money) Paid for Homicide Between the Murdered Person and his Inheritors, in Islamic Fiqh.

Dr/ Nizar Ibn Abdul-Karim Al-Hamdani (*)

Diyah, Literally is derived from the word (Al-Wady) which means destruction (1). It was mainly given this name because it is paid as a result of it (2) . Diyah also called 'Aql (3).

Whereas according to Shari'ah, it is defined as a fixed amount of money which is legally designated and is paid to compensate either for the killing of a free human being or causing injury to him or rather for losing of a benefit that pertains to him (4).

Al-'Aqilah, according to Shari'ah is the group of men who bear Al-'Aql (the camels paid to the murdered's relations as Diyah). The jurists were in agreement that Al-'Aqilah is the Asbat (5) (all the male relations of the murderer from father's side.)

Diyah, Legality and Wisdom Behind it :

The origin regards its legality is derived from Quran, Sunnah and Consensus.

As from Quran, His Almighty Says,

And whoever kills a Believer
By mistake
It is ordained that he
Should free a believing slave
And pay blood -money
To the deceased's family,
Unless they remit it freely, (6)

(*) Member of the teaching staff in the Faculty of Shari'ah of Ummul-Qura University Makkah Al-Mukurramah.

(1) Taj Al-'arous , Vol 10, P 387.
(2) Ashsharh Al-Sagheer (Dirdeer) Vol 4, P 372.
(3) Al-Misbah Al-Muneer.
(4) Sharh Manhul-Jaleel . Vol 4, P 394.
(5) Al-Mughni Vol 12 , P 39
(6) Surat An-Nisaa, Verse 92

culprit and the crime together with the time and the place these crimes were committed. For instance, two persons may commit the same crime and the judge may sentence one of them with a punishment heavier than the other. And also a crime may entail a punishment in one country while, in another country, entails no punishment.

The Ninth Case : Attestation of witnesses

Abu Hanifah (1) and Ahmed believed that decisions are decreed due to the apparent meaning of justice unless somebody contested the fairnerss of the witness. However, Abu Hanifah excluded Hudoud (punishment stipulated in the Quran) and Qiasas (retaliation) in which he, absolutely, imposed attestation as a duty.

Abu Yousuf, Malikieyah and Shafi'ieyah have absolutely believed in the obligation of attestation of witnesses excluding from that those whom the judge knows of their fairness and reputation.

---

(1) Durar Al-Hukkam, (Ali Haidar), vol 1. p 43.

and distribute the remaining one-fifth as ordained in the verse.

And know that out of
All the booty that ye
May acquire (in war),
A fifth share is assigned
To Allah-And to the Messenger,
And to near relatives,
Orphans, the needy
And the way-farer ... (1)

Hanabilah believe that Al-Imam has the free will to do what is best-for the Muslims .So if it is better for the Muslims to be distributed, then he can do, otherwise he can prescribe(Kharaj) on it and impose Jizya upon its owners.

The Seventh Case : Al-'Aqilah on whom the Diyah of accidental murder and quasi-deliberate one is due:

Scholars disagreed regarding this case. Hanafieyah see that Al-'A-qilah are those by whom support is fulfillied and that this matter varies due to the variation of the people's conditions and their true state of af-fairs. Supporting, in the time of the Prophet, used to be achieved by tri-balism, and in the time of 'Umar is achieved through the payment by Di-wan (public treasury) and then later, by profession that it to say the Diyah is taken from one of the murderers relatives who has a profession which he depends on in his earning. Al-Malikeiyah believed that Al-'Aqilah (Blood-relatives, male) are: the people with prestige who relate to the murderer, 'Asaba (kindred relations), patrons and the public treas-ury (2) . Ash-Shafi'ieyah believed that Al-'Aqilah are the uncles and the brothers, whereas Hanabilah believed that Al-'Aqilah are all the persons pertaining to 'Asaba, whether close or far regarding kinship.

The Eighth Case : Discretionary punishments :

They were legislated without being estimated and were left for the dis-cretion of the judge observing the true state of affairs regarding the

---

(1) Surat Al-Anfal,verse 41.
(2) Ash-Sharh As-Sagheer vol 4, p 397.

on the doubtful day voluntarily.

The Fourth Case. Warranty of Artisans' Work :-

Hanafieyah (1) , Malikieyah (2) and Hanabilah (3) have differentiated between the employee whose benefit is evaluated by the time he takes in carrying out the work (4) , and the general workman whose benefit is evaluated according to the work he accomplishes(5). They stated in this regard that the employee (workman) should not be responsible for the commodity if defected in his hand ;while the general workman is to be responsible for it. The reason behind this differentiation is the Fiqh regarding the true state of affairs of the case.As for Ash-Shafi'i, he didn't differentiate between the private workman and the general one.

The Fifth Case : Appraisal,which is defined as the order given by the ruler in order to fix prices without increase or decrease for the sake of the people (6) . Appraisal is an unjust act which is forbidden (Haram) for the ruler. Shafi'ieyah and Hanabilah absolutely believed in the prohibition of appraisal in compliance with the apparent meaning of the hadeeth .

The Sixth Case : The rule on the land conquered by force:

The four jurists disagreed concerning its rule. Al-Hanafieyah believe that the ruler has the option of dividing the conquered land among the fighters or prescribing Kharaj (Land tax) on it leaving it under the possession of its owners, with the Jizya, (poll tax) being imposed upon them (7) .

Malikieyah believed that this land is to be set as an endowment for all Muslims and a Kharaj should be prescribed on it, and a Jizya should be imposed upon its owners, while Ash-Shafi'ieyah believed that the Imam (ruler) should distribute 4/5 of the land, conquered by force, among the fighters

---

(1) Durar Al-Hukkam (Ali Haidar) vol 1 p 604-606.
(2) Ash-Shurh As-Sagheer (Ad-Dirdeer) vol 4, p 47.
(3) Kashshaful-Qina' (Al-Bahouti) vol 4 p 33.
(4) Kashshaful-Qina ' (Al-Bahouti) vol 4, p 32.
(5) Ibid.
(6) Nail Al-Awtar (Ash-Shawkani) vol 5, p 248.
(7) Ad-Dur Al-Mukhtar, (Ibn 'Abdeen) vol 4, p 138.

It is obvious that Hanafieyah considered the state of the poor; whereas Malikieyah and Shafi'ieyah considered the true state of affairs.

The Second Case : Giving of Zakat to the people with reconciled heart who are divided into two divisions; Muslims and infidels. Jurists agreed that the share (of Zakat) paid for the people with reconciled heart is everlasting. So, since there are Muslims on whom the description of (the people with reconciled heart) is fulfilled, they should be given the Zakat. However, jurists disagreed concerning the existence of the share paid for the people with reconciled heart from the infidels (1) although the Prophet, (peace and prayers be upon him), gave them from the Zakat in order to attract them as proved in the sound ahadeeth (2) . The reason behind their disagreement was due to the difference in the state of Muslims, strength and weakness.

Hanafeiyah (3) and Malikieyah (4) in their famous opinion, together with Shafi'ieyah (5) in a statement of theirs, believed that share taken from Zakat and given to the people with reconciled heart should be relinquished as this description is no longer be applicable to any one, while Malikieyah believed, according to their preferred opinion, that the people with reconciled heart,whether Muslims or infidels, should be given when needed.

However, those who supported the opinion of giving Zakat to those with reconciled heart justified their Mathhab that the condition of the Islamic Ummah varies from time to time.

The Third Case: Fasting voluntarily on a doubtful day (The thirty day of Sha'ban when the sky is over cast,ie the crescent can't be seen) : Scholars were in disagreement regarding this matter;while Shafi'ieyah (6) and Hanabilah(7)disliked fasting on that day if voluntary.The (8) Hanafieyah (9) as well as Malikieyah (10) have no dislike at all for fasting

---

(1) Al-Majmou' (An-Nawawi) vol 6, p 206.
(2) Nail Al-Awtar (Ash-Shawkani) vol 4, p 166.
(3) Badae'a (Al-Kasani) vol 2, p 905.
(4) Shurah- Manhul-Jalil (M-'Ilaish) vol 2, p 372.
(5) Al-Majmou' (An-Nawawi), vol 6, p 206-207.
(6) Al-Majmou' (An-Nawawi) vol 6, p 459-460.
(7) Kashshaful-Qina' (Al-Bahauti) vol 2. p 341.
(8) Al-Insaf (Al-Mardawi) vol 3, p 349.
(9) Badae'a As-Sanae'a (Al-Kasani) vol 2, p 981.
(10) Sharh-Manhal-Jalil ('Ilaish) vol 1. p 390.

It was narrated that Ibn Abbas, (may Allah be pleased with him) was asked: is there any accepted penitent for the murderers? He said : No. Another one asked him the same question and he replied : Yes, he has penitent. Then Ibn Abbas was asked about the reason of giving a different answer for the same question, and he stated: I saw the desire of killing in the eyes of the first ,hence I denied penitent for him ;while the second one had committed murder but he came in a submissive manner, and I didn't want to drive him to despair) (1) .

Some Fiqhi Cases in which the Consideration of the True State of Affairs as Viewed byJurists is Apparent : -

The First Case; The nature of duty regards Zakat Al-Fitr (Fast-Breaking Zakat) : Ibn 'Umar, may Allah be pleased with them, narrated "The Messenger of Allah (peace and prayers be upon him) enjoined the payment of one Sa' of dates or one Sa' of barely (3 kg approx) as Zakat-Al-Fiter on every Muslim slave or free, male or female , young or old, and he ordered that it be paid before the people went out to offer the 'Id prayer" (2) . Scholars were in disagreement concerning this matter. Al-Hanafieyah believed that Zakat Al-Fitr is to be given from the food mentioned in the ahadeeth concerning Zakat Al-Fitr which is half Sa' of wheat or one Sa' of barely and furthermore they permitted to give the value of Zakat Al-Fitr being Dinars, Dirhars,Filous or goods justifying their opinion that the obligatory is to suffice the poor and save them from begging others. Malikeiyah believed that Zakat-Al-Fitr is one Sa' from the predominant food of the place and is paid from nine kinds: wheat, barely, durra..... Sahfi'ieyah believed in the obligation of paying Zakat-Al-Fitr from the predominant food of the place (3) . While Hanabilah believed that nothing would suffice except these five kinds ;wheat ,dates, raisins , barely and cottage cheese if it is possible to get them, but if they were not available, then every thing which can be eaten from grains and fruits would suffice (4) .

---

(1) Al-Faqeeh Wal-Mutafaqqih (Al-Khateeb Al-Baghdadi) vol 2, p 192.
(2) Sahih Al-Bukhari, vol 2, p 138.
(3) Nihaytatul-Muhtaj, (Ar-Ramely) vol 3, p 120.
(4) Kashhsaful-Qina'.

The scholars have an obvious opinion regards the necessity of observing the true state and differentiating between the time in which the question has been posed and the state of the inquirer. Here are some statements:-

1 - An-Nawawi interpreted the ahadeeth which were reported by Muslim in the book of As-Salat in his book As-Sahih, which they indicated evidences about the impermissibility of prohibiting women from going to mosques and specified a chapter for that (The chapter: (Women going to mosques if temptation doesn't result and that they shouldn't go to mosques while putting perfume) (1) .

2 - An-Nawawi said in his commentary of the hadith " **Never prevent the she-slaves of Allah from going to the mosques of Allah**" that its similarity to the ahadeeth mentioned in the chapter is quite apparent that she shouldn't be prevented from going to mosques unless by certain conditions which were stated by the scholars; that she must not put perfume on her, adorn herself, put anklet with echoing sounds, wear valuable clothes, mix with men and the like of what might expose her to temptation, and not to walk in a road in which an occurrence of an evil is expected and the like. However, prohibiting them from going to mosques is based on the reprehensibility of At-Tanzeeh (which is closer to the Halal act and is similar, in rule , to the abandoning of Sunnah) in case that the woman is married or has a master together with the existence of the above-mentioned conditions. But if she has no husband or a master, then the prohibition would be an unlawful act even if the conditions were available (2) .

3 - Ibn 'Abdeen said : " The Mufti while studying the facts (of a case) , should follow the method of Ijtihad and know the conditions of people" (3) .

4 - Al-Barkati said " The Mufti should examine the peculiarity of the facts if he is asked about them, and also should observe, in cases of allowance and intensification, the state of the inquirer".

---

(1) Sahih Muslim, vol 1, p 326.
(2) Shurh-An-Nawawi on Muslims Sahih, vol 4, p 161-162.
(3) Rasail Ibn 'Aabdeen- Risalut Nashrul-Urf vol 2, p 127.

that what is said in the assemblies of students would not be said for the common people particularly in the complicated matters which they couldn't understand or which they understand in a way rather than the required as some terms might have another interpretation and that the common people couldn't perceive their meaning.

3 - 'Umar Ibn Al-Khattab has not prescribed the payment of Diyah (Blood-Money) in cases of accidental homicide and quasi-deliberate one on the 'Aqilah [1] . (All the male relatives of the deceased from father's side) though it has been paid by them during the time of the Messenger. This difference was attributable to the difference of the true state of affairs between the time of the Prophet and that of 'Umar.

4 - 'Uthman ordered to bring the lost camel and announce it publicly because of the change occurred to people and the weakness of their religious deterrent unlike the era of the Messenger of Allah. Indeed, the change of judgement during the Caliphate of 'Uthman was due to the difference in the true state of affairs.

5 - 'Umar used to advise his Ameers not to implement any Hadd (penalty according to shari'ah) during the period of invasions because the state of Muslims during it differs from their state in the normal.

The Fiqh Regarding the True State of Affairs as Considered by Jurists (Fuqaha) in their Ijtihadat :-

The Fuqaha observed the true state of the question and the inquirer in their Ijtihadat. Al-Imam Ash-Shafi'i used to deliver legal opinions to the people in Baghdad and he had many Fiqhi opinions which were transmitted from him. As soon as he left Baghdad in 198 H and entered Egypt in 199 H, he changed a lot of his Ijtihadat and started a new method in his Fatawa (legal opinions) in Egypt although the principles he relied on , in his Ijtihadat, while he was in Iraq are the same principles he used in Egypt and only the true state of people that which was changed; and hence that change required a change in the Ijtihadat [2] .

---

(1) Nihayatul-Muhtaj, vol 7, p 350-351
(2) Al-Umm (Ash-Shafi'i), vol 7, p 246-250.

8 - The Messenger, (peace and prayers be upon him), differentiated, in judgement, between the found article of gold or silver and that of a lost animal. Moreover, he , (peace be upon him), differentiated between the lost animals according to their type so, whosoever finds gold, silver or any other property, should announce this found article publicly for one year, and whoever finds a lost sheep in a constructed area; he should take it without announcing it, and who finds a lost camel, should leave it. The reason for this differentiation is the different cases of each one according to the Sunnah of the Messenger of Allah.

9 - The Messenger of Allah, (peace and prayers be upon him) had prohibited to keep meat of sacrifices more than three days and he ordered to give the rest in charity (Sadaqa). But after that, in the following year, he allowed them to keep the meat for more than three days due to the changing circumstances as well as that the nomads came that year to the Medinah.

The Fiqh Regarding the True State of Affairs as Considered by the Companions in their Ijtihadat (independent reasonings) :-

That who studied the Ijtihad of the Companions will find that they have fulfilled the condition of considering the Fiqh regards the true state of affairs in their Ijtihadat. Examples for that :

1 - Collection of the Quran :-It was Abu Bakr who ordered the collection of the Quran not the Messenger of Allah . The reason behind that is the change of the state of affairs as necessity arised for the collection of the Quran during the Caliphate of Abi Bakr when many Quran Hafith (1) were martyred in Al-Yamama battle in 12 H. In the time of 'Uthman, the Quran was collected due to a reason different from that of Abi Bakr. As Abu Bakr collected Quran due to the martyrdom of many Hafith, 'Uthman collected it due to the difference in Quran readings (2) .

2 - Ali, (may Allah be pleased with him), said "Tell the people of what they understand. Do you like that Allah and his Messenger to be called liars" (3) . Ali enjoined to observe the state of the listener and

---

(1) Hafith: is a name given to every Muslim who memorize the whole of the Holy Quran by heart.
(2) Ibn At-Tabari, vol 1, p 64.
(3) Narrated by Al- Bukhari, vol 1, p 41.

4 - The Messenger of Allah, (peace and prayers be upon him), didn't appoint Abu Dhur as Ameer and he ordered him not to be responsible for orphans. Abu Dhur narrated, I said : O, Messenger of Allah, don't you employ me? "The Prophet hit me on my shoulder and then said " **O, Aba Dhur, you are so weak and it is a heavy trust and it would be, on the Day of Judgement, a disgrace and regret except for he who takes it rightly and discharges what is due on him therein**" (1) .

5 - The Prophet,(peace and prayers be upon him), used to prefer certain people when distributing booty so as to attract their hearts closer to Islam or to compensate for their misfortune. So, whenever a man, who has newly embraced Islam, is to be given from the booty, then that might strengthen his faith and loyalty to this religion and also might increase his influence among his people, particularly if he is a prominant figure.

6 - The Prophet, (peace and prayers be upon him) used to give different answers in some issues due to the the different conditions of the inquirers .Abu Hurairah narrated that a man asked the Prophet, (peace and prayers be upon him), about fasting person who touches his wife, and the Prophet permitted that. Another one asked him and he forbade him. As for the one who had been given the permission was an old man, and for the one who was forbidden was a young man) (2) . The Prophet differentiated between the old man who likely can control himself when touching his wife while he is fasting and the young who most likely, unable to control himself. Due to that , the Prophet permitted this doing for the old man and forbade it for the young one. It is clear that the judgement had differed according to the different situations.

7 - The Messenger, (peace and prayers be upon him), didn't demolish Ka'ba and restored it on the foundations put by Abraham because Quraish (a big Arabic tribe), used to glorify Ka'ba and just recently embraced Islam , and consequently, the Prophet feared they may think the demolishing was an act of pride on his behalf .

---

(1) Narrated by Muslim vol 3, p 1457.
(2) Narrated by Abi Daoud , vol 2 p 312. Nail Al-Awtar (Ash-Shawkani) vol 4, p 289.

2 - The Prophet,(peace and prayers be upon him)was asked in different times : which part of Islam is regarded best? And which among Muslims is regarded best? : And which among people is regarded best? The Prophet used to give different answers which, at first glance, seems to be contradiction , but that is who is knowledgeable of the observation given by the Prophet, (peace and prayers be upon him), to the state of the inquirer or the time in which the question and the answer took place; will perceive that there is no contradiction even if the answer differs (1) . Examples to this :-

A) On the authority of Jabir that he said : I heard the Prophet (peace and prayers be upon him) saying : "**The true Muslim is he from whom Muslims are safe from his tongue and hand**" (2) .

B) On the authority of Abi Musa that he said : I said O,Messenger of Allah, what sort of Muslims is considered best? He replied "**That whoever Muslims are safe from his tongue and hand**" (3) .

3 - The Messenger of Allah was asked in various times by different people about temptation which one of them might find in himself . The Prophet, (peace be upon him) gave different answers according to the condition of the inquirer and the surrounding circumstances of the question itself in a way that fulfils the purpose which is the elimination of temptation (4) . Examples of this;

A) On the authority of Abi Hurairah that said : some of the Companions of the Prophet, (peace be upon him), asked him : we find in ourselves that which is too great to talk about .He said "**So you found it?**" They said : yes,. He said "**This is the absolute faith**" (5) .

B) Abu Hurairah narrated that : the Messenger of Allah, (peace and prayers be upon him), said "**Satan comes to one of you and says, who created so and so ? until he says to him, who created your Lord"? So if he reaches this, one should seek refuge with Allah and give up doing this** (6) ."

---

(1) Al-Mwafaqat (Ash-shatibi) vol 4, p 99-100.
(2) Narrated by Muslim, vol 1, p 65.
(3) Narrated by Muslim vol 1, p 66.
(4) Al-Mwafaqat (Ash-Shatibi) vol 4, p 101-102.
(5) Narrated by Muslim, vol 1 p 119.
(6) Narrated by Muslim vol 1, p 120.

The Objectives of the Research :

1 - To clarify that the Fiqh regarding the true state of affairs is of the conditions of (Ijtihad) and that no Ijtihad would be considered correct without it.

2 - To show how early Muslim scholars of this Ummah, mainly the Companions and the jurists who followed the method of independent reasoning (Ijtihad)took into consideration the Fiqh regarding the true state of affairs.

Evidences from Sunnah that the Fiqh Regarding the True State of Affairs is one of the Conditions of Ijtihad :-

1 - The Messenger of Allah was asked , in different times, about the best deeds, and he used to give different answers.He also showed the deeds of the Companions without being asked . But the perceiver of the Fiqh regarding the true state of affairs knows that the difference in answers was due to the variation of the inquirers. Here are some examples:-

A) On the authority of Abi Hurairah that he said : The Messenger of Allah was asked, which deeds are considered the best? He replied **"The faith in Allah"** Then what else? He replied **"Jihad in the cause of Allah"** . Then what? He replied **"An accepted Hajj"** (1) .

B) On the authority of Ibn Mas'oud that he said : I asked the Messenger of Allah, (peace and prayers be upon him), which deeds are considered the best? He replied **"Performance of Salat on time"** I said; and what comes after that ? He replied **"Dutifulness to parents"** I said : and what comes after that? He replied **"Go to Jihad in the cause of Allah"** (2) .

---

(1) Narrated by Muslim, vol 3, p 88.
(2) Narrated by Muslim vol 1, p 89.

1 - "Fiqh At-Tadayon Fahman Watanzeelun" written by Abdul-Majeed An-Najjar. The first part of it has diagnosed the devastating Islamic reality as well as the factors influencing in it, whereas the second part dealt with the Fiqh of revelation; that is to say the reformation of the legal judgements .This book consists of 300 pages but it didn't deal with all aspects of Fiqh regarding the true state of affairs. Instead, it served well the sphere of Da'wa (call). Moreover , the presenter of this book, 'Umar Obaid confirmed that the writer didn't take "Fiqhul Tadayon Fahmun Watanzeelun" from all its aspects.

2 - " The Fiqh Regarding the State of Affairs, its Elements, Consequences and Sources":- This book was written by Nassir Sulieman Al-A'mr, it is in 78 pages of small size . The writer of the book has confined it to discussing the contemporary conditions of the factors which influence communities as well as to the forces which dominate the states, the ideologies directed to upset the creed and the legal means of protecting the Ummah in the present and the future (1) .

3 - "The Fiqh Regarding the State of Affairs, between Theory and Application" for Ali Ibn Hassan Al-Halabi Al-Athari:, contains 96 pages of middle size . In the book, the writer reported that Fiqh regarding the true state of affairs is an original source of the Figh principles regarding the religion of Allah. The writer has concentrated on part of the political contemporary issues as well as on the conspiracies made by the enemies hatched towards the Ummah.

4 - "A Question and an Answer about the Fiqh Regarding theTrue State of Affairs", a book written by Shiekh, Nassir Addin Al-Albani, which contains 83 of pages of small size and was presented by Ali Ibn Hasan Al-Halabi in 22 pages. . The book defined the Fiqh regarding the true state of affairs as being the awareness of what might concern the Muslims and whatever pertains to their affairs or to alarm them from the cunning of their enemies and to raise them practically, not by words. However, Elsheikh Al-Albani was criticized like those preceding him for confining the Fiqh regarding the true state of affairs to some of its particles as well as not tackling it in a comprehensive way .

---

(1) See the book and the writer above , p 10.

Fiqh Regarding the True State of Affairs
A Fundamentalistic Fiqhi Study

Dr : Hussain Mutawi'At-Tartouri :- (*)

Fiqh regarding the true state of affairs is defined as following the method of independent reasoning (Ijtihad) in the realization of the(Al-Ahkam)rules whether general or specific.

Realization the rules in the general form is known as the application of rules proven by legal evidences from the Book, Sunnah or any other source.Whereas the rules in the specific form is considered one of the types of realization of the rules in the general form and it aims at viewing of any mandatory; and it is also more precise than the general one.

Significance of the Fiqh Regarding the True State of Affairs

1 - If this Fiqh is not being realized by the Mujtahid, then he will be isolated from the problems facing the Ummah and hence would not be able to find solutions for them, and he will be confined to repeat the (Ijtihad) stated by those who preceded him. Indeed, the Fiqh regarding the true state of affairs gives this religion its reality in every time and at any place.

2 - This type of Fiqh is correlated with comprehensive evidences and fundamentalistic principles such as realization of the rules, reasons of Quranic revelation, reporting of hadeeth and the application of discretion in a legal decision (Istihsan), although its linkage with those other than (Istihsan) is more yet it has an evident relation with it (1) .

The previous studies mean the contemporary books that were written on the subject of Fiqh that relates to the state of affairs, and they are :

(*) Professor of Fiqh principles (Usoul), Department of Islamic Culture, Faculty of Education. King Sa'ud University.

(1) Al-Mowafaqat, (Ashshatibi) vol 4, p 206-209.

And He also says ;

But if you fear that ye shall not

Be able to deal justly (with them)

Then only one, or

That which your right hands possess

That will be more suitable

To prevent you

From doing injustice (1).

This indicates that if it is feared not to treat wives with justice, then only one will be sufficient so as to prohibit the evasive legal device of injustice.

- The examples for that are numerous and would not be restricted , and were tackled by jurists. So, whoever insists to obtain extra more examples, should check them in their positions.

---

(1) Surat An-Nisa , verse 3.

"Go, both of you, to Pharaoh

For he has indeed

Transgressed all bounds (1).

And also He Says :-

"But speak to him mildly;

Perchance he may take

Warning or fear (Allah) " (2).

4 - The Legislator also prohibited to combine two sisters in wedlock at one and the same time and to marry a woman together with her paternal or maternal aunt as that might resulted in breaking ties with kith and kin and create disputes among relatives. Allah Almighty states the following verse :-

And two sisters in wedlock

At one and the same time.

Except for what is past ; (3).

5 - The Messenger of Allah, (peace and prayers be upon him) forbade building of mosques on the graves and performing Salat therein because that is an imitation to the graves worshippers (4). Also he cursed the Jews because they made the graves of their Prophets as mosques. (5). All this prohibition is considered as warning for their action.

6 - Allah Almighty permitted the marriage of four women in His saying:

If you fear that ye shall not

Be able to deal justly

With the orphans

Two, or three, or four,

---

(1) Surat Taha, verse 43.
(2) Surat Taha, verse 44.
(3) Surat an,Nisa, verse23.
(4) I 'lam Al-Muwaqui'een, vol 3. vol 3. p 137-159.
(5) Sahih Muslim (An-Nawawi commentry) vol 5, p 12-13.

the Messenger of Allah, (peace and prayers be upon him), Adhahhak Ibn Sufian Al-Kilabi stood up and said: The Messenger of Allah, (peace and prayers be upon him) had once written a letter to their statement intending a little twist to suggest some insulting meaning and hence the Muslims were prohibited to pronounce it in order to prohibit the evasive legal device of imitation and also lest might be as a pretext for the Jews to say to the Prophet , (peace and prayers be upon him), by means of imitating Muslims intending by it a different meaning from that of the Muslims (1).

3 - Also Allah Almighty prohibited calling for sale when the time of calling for Jumu'a prayers is proclaimed so that it would not to be taken up as a pretext for engagement in trade and not than attending it. Sale in origin, is permissible,but if taken as a means which distracts from doing a duty, then it should not be permissible, but furthermore is prohibited by means of prohibiting such evasive legal device in compliance with Almighty saying : -

O ye who believe !

When the call is proclaimed

To prayer on Friday

(The Day of Assembly)

Hasten earnestly to the Rememberance

of Allah, and leave off

Business (and traffic)

That is best for you

If ye but knew (2).

4 - Also Allah had commanded Moses and his brother Aaron to speak kindly to their greatest enemy and the most drastic disbeliever in-Almighty i.e (Pharaoh) for fear that speaking harshly to him might be a pretext to become alienated and lacks his patience and hence Allah had prohibited them doing the permissible lest the impermissible resulted from it , which is his fleeing from the religion as well as plea. Allah Almighty says in this respect.

---

(1) I'lam Al-Muwaqui'een vol 3. p 137.
(2) Surat Al- Jum'a, verse 9.

3- When the action permitted would frequently lead to an evil; for not any pretext that lead to an evil is to be prohibited but it is pre-conditioned that it should frequently lead to a prohibited deed such as when the Prophet, (peace and prayers be upon him) prevented the killing of the hypocrites though he knew them; and their being killed would be a certain benefit, lest that might be regarded as a prtext which could lead to the alienation of people from him.

Applications on the Principle of Evasive Legal Devices that reveal its Significance in Preservation of Judgements :

Allah Alimghty says :

Revile not ye

Those whom they call upon

Besides Allah ,lest

they out of spite

Revile Allah

In their ignorance (1)

Allah prohibited the revilement of the pagans idols although this may be considered as zealous love for Allah and humiliation to their void idols because that would be a pretext resulted in cursing of Allah Almighty by the pagans and that involves a great evil;that is why the Believers were prevented and prohibited from doing so (2).

2 - Allah Almighty says :

O ye of Faith!

Say not (to the Prophet)

Ra'ina, but say, 'Unzurna.... (3).

the Messenger of Allah, (peace and prayers be upon him), Adhahhak Ibn Sufian Al-Kilabi stood up and said: The Messenger of Allah, (peace and prayers be upon him) had once written a letter

---

(1) Surat Al-An'am , verse 108.
(2) Tafseer Al-Qurtobi, vol 2, p 58 .
(3) Surat Al-Baqarah, verse 104

It was reported in "Tahtheeb Al-Furouq" : and what scholars have disagreed upon is the artisans of commodities. It is said: they should pay a satisfaction gurarantу if they claim the loss of them in order to prohibit the evasive legal device of taking them, because they affect the commodity while processing it to be changed in way that its owner would not recognize when sold. And it is also said : they should not be fined by a sastisfaction guaranty because they are free lancers and their services is based on trust (1) .

Scholars also disagreed regarding fining those who transport food stuff from place to another, some said : they should pay if the food is damaged so that they might not take any thing from it ,while others said that they should not guaranty it (2) .

Conditions of Putting the Principle of Evasive Legal Devices into Operation as Viewed by those who Stand up for it : -

1- When the action is permissible but taken up as a means which leads to an evil such as the sale contract when used as a means leading to Riba.

2- If the evil deed out weighs the benefits of the permissible deed or is equivalent to it, it would be prohibited by means of prohibiting the evasive legal device . However, the legitimate deed should have a benefit out of it, otherwise it should not be legitimate and that its benefit should out weigh the evil resulted from it. Ashshatibi said in this regard : no benefit is expected with the occurrence of an evil that is equivalent or exceeding to it (3) .

But if the benefit resulted from a legetimate deed out weighs an evil , then that deed should not be prohibited and so for the pretext. Example for that is the virtue of Jihad which exposes the infidal to die in the state of infidality or leads the infidal to kill a Muslim. Moreover, all punishments are prescribed for the sake of bringing benefits or for avoidance of an evil although they cause harm to others when applied . However, what is meant by that is to remove the evil because it is not the purpose of the Legislator when legislating such rules (4) .

---

(1) Tahtheeb Al-Forouq vol 2, p 43.
(2) Al-Furouq , vol 2, p 32.
(3) Al-Muwafaquat, vol 4, p 196.
(4) Al-Muwafaqat, vol 2, p 352.

Their modesty : That will make

For greater purity for them :

And Allah is well aquainted

With all that they do (1) .

Also they reasoned out by the saying of he, (peace be upon him), to Ali Ibn Abi Talib, may Allah be pleased with him, "**Never follow a glance with another, yet, for you is the first while the second is not for you**" (2) .

what is preferred regarding this issue is the opinion of those who believe in the prohibition of viewing of the unrelated women whether by libido or not because it is the most correct and the most cautious as all parts of woman are considered as pudendum and her shape is attractive . So, the Muslim should get rid and release from what may alret or stimulate the libido and throw into temptation in order to prohibit the evasive legal device.

3/ Warranty of Artisans' Work: Scholars have two statements regarding this issue ;the first is that artisans should pay satisfaction guaranty because they affect and change them while manufacturing the commodities in a way that their owner would not recognize when sold and therefore they should be fined in order to prohibit the evasive legal device of taking (the commodity). The second is that they should not pay sastisfaction guaranty as they are free lancers, and that the employee is trusted because his service is based on trust . (3)

---

(1) Surat An-Nour, verse 30.
(2) Sunan Al-Tirmithi, vol 6, p 10.
(3) Al-Furouq vol 2. p 32.

for a definite term and then buying it for a price lesser than the first one and if this occurs with collusion, the two sales would be void because it is a sort of stratagem; and if he doesn't act in collusion, only the second sale would be void by means of prohibiting the evasive legal device (1). Also it was narrated about'Umar that he said : the Messenger of Allah, (peace and prayers be upon him) said, "**If you conclude your sales by means of 'iyna and followed the tails of cows and abandoned Jihad, then Allah will send for you disgrace which He will never lift from you untill you return to your religion**" (2).

2 - Viewing of women : They stated different opinions regarding this matter. Is it forbidden because it may lead to adultery? or is not regarded forbidden? Malikieyah beleived that it would not be forbidden unless it occured by libido. It was repored in "Tahtheeb Al-Furouq" (3) that Malik permits it if it occures without libido while others disapprove it . Ashshawkani stated (4) it was reported in ' Al-Bahr' about jurists that it is permissible even it occures with libido (5),. whereas Al-Hanafieyah don't permit looking at the face and palms with libido. (6).

Those who believe in forbidding viewing of the unrelated women derive evidence from Allah's statement : -

Say to the believing men
That they should lower
Their gaze and guard

---

(1) Majmou' Fatawa sheikh Al- Islam Ibn Taimeyah vol 29, p 30.
(2) Sunan Abi Daoud, vol 2, p 246.
(3) Tahtheeb Al-Forouq, vol 3, p 275.
(4) Ashshawkani : Mohammed Ibn Ali Ibn Abdullah. He was a jurist of the great scholars of Yemen. He was born at Hajarat Shawkan and bred in San'a which he was appointed its judicary.He has 114 books; (Nayl al-Awtar), (Al-Fawaid) (As-sayl Aj-Jarrar), born 1173 H-and died in 1250. See Al-A'lam (Az-Zirakely). vol 6, p 298.
(5) (Nayl Al-Awtar) , vol 6, p 128.
(6) Adduar Al-Mukhtar, vol 6, p 365.

credit of five Riyals for ten ones for a certain term in such a means to manifest the form of sale therein. However, Ashshafi'i , may Allah rest his soul in peace, said that the form of the sale is to be considered and the matter is to be taken as it appears ;and hence that would be permissible. While Hanabilah stated as a condition to permit such a sale that both buyer and seller should not act in collusion, and also they said: with collusion both sales become void and in case of no collusion, the second sale only becomes void in a way to prohibit the evasive legal device. Ashshatibi , may Allah pour mercy upon him, said : the principle of pretexts has been arbitrated by Malik in most of the Fiqh chapters because the nature of it is to be used as a means which leads to benefits. Whenever sale is completed, firstly, on a commodity for ten Riyals for a definite term then the permissibility apparent and is to be taken from the fact that the sale generally leads to benefits . But if it is intended by that sale is that it leads to the selling of five Riyals in cash for ten Riyals for a definite term in a way that the seller buys his commodity from the purchaser who bought it for five Riyals in cash, then the result of this action would not be until the owner of the commodity sells.However , the commodity, here, is considered nonsense and vain discourse because nothing of the benefits for which the sale had been legislated existed. But all this would be on condition that an intention might be shown for that, or it may prevail among people in terms of habit (1) .

Malikiyah derive evidence for the prohibition of sales on credit from the saying of 'Umar Ibn Al-Khattab " leave usury (Riba) and suspicion. ,, Indeed, Malikiyah did not generalize the prohibition of sales on credit, but they rather confined it by setting definite stipulations in definite forms.

As for Hanabilah, Sheikh Al-Islam Ibn Taimeyah (2) , may Allah rest his soul in peace, said : The matter of 'iyna (credit on sale) is considered of pretexts and is defined as selling of a commodity

---

(1) Al-Muwaffaquat, vol 4, p 130-131.

(2) Ibn Taimeyah: Ahmed Ibn Abdul-Halim Ibn Abdul-Salam Al-Dimashqi Al-Hanbali Shiekh Al-Islam . He used to be a preacher, Quran keeper and interpretor and a jurist who follows Ijtihad (independent reasoning). He has many useful compilations. He was born 661- H and died 738 H . See Al-Bidayah Wannni-Hayah (Ibn Khathir), vol 141 p 132-141

Of what was unanimously permitted by the Ummah is whenever the pretext rarely leads to the prohibited result. . For instance, cultivation of grapes is of the permissible actions because it leads to much benefits, though it may be usad as a means for making wine . So, is the cultivation of grapes prohibited lest it might be used in wine? Jurists said : In the view of the fact that the permitted means therein rarely leads to the forbidden result, so , this legitimate mean is not being prohibited.

b- The division where disagreement has occurred : In this division, we find that the pretext frequently leads to the forbidden such like viewing of and talking with the unrelated woman with libido which frequently leads to adultery. Another example is the sales on credit which veiwed by Malik as frequently leads to usury (Riba) and this sort was disagreed upon by owners of juristic schools (Mathahib) . Malikiyah and Hanabilah believed that it should be prohibited and removed because avoiding of evils is prior than obtaining benefits ,and since that gernerally leads to the forbidden it should be prohibited .Whereas Shafi'iyah, Hanafiyah and Ibn Hazm [1] Al-dhahiri believed that it should not be prohibited

Examples of what they Disagreed upon :

1- Sales on credit : such as the one who sold a commodity for ten Riyals on credit for a month and then he bought it from him for five Riyals before the month terminates. Malik did not approve that because he (the seller) paid five Riyals now, and received ten at the end of the month a thing which can be defined as a

---

(1) Ibn Hazm; Ali Ibn Ahmed Ibn Sa'eed Ibn Hazm, one of the Islam jurists and was one of leading researchers. He used to be a jurist and a Quran keeper who derive rules from the Quran and Sunnah. He has many compilations; (Al-Fasl, Fil-Milal Wal-Ahwa wal-Nihal), (Al-Muhullah), (Hajjat Al-Wada'). He was born in 384 H- and died 456, See Al-A'lam (Az-Zirakely). vol 4, p 254-255.

a- Mentioning of what they have agreed upon of views as a whole, and what they have agreed upon to prohibit of the evasive legal devices, according to the availability of constant evidences that prove the necessity of prohibiting that. They agreed on prohibiting the privacy with a foreign woman as it is a means leading to adultery. Ibn Al-Qayiem reported in this respect : The Messenger of Allah, (peace and prayers be upon him) prohibited as (Haram) the privacy with unrelated woman even in the case of learning her Quran and also prohibited taking her in travel even for Hajj and visit her parents with the purpose of removing the pretext of what should be feared of sedition occurence. (1). Also the Prophet (peace be upon him), prohibitcd to meet seperately with foreign woman and also her travel with any one other than Mahram (2). Hence, other scholars agreed on that based on what was said by he (peace be upon him) **"Awoman should not travel unless with a Mahram, and no man is to be alone with a woman unless there is a Mahram".** Then a man said : Oh Messenger of Allah, I like to go with the army of so and so , but my wife wants to perform Hajj. The Prophet said to him **"Go with her"** (3).

However, the situations where necessary arises are excluded, such as when some one passes by an unrelated woman alone on the road or the like, in this case, he is allowed to accompany her or, moreover , it would be incumbent upon him to accomany her if he fears for her if left alone. In this, there is no disagreement.

That, entails an apparent indication of the keenness of the wise Legislater towards protecting the woman and keeping her hononr as well as keeping her away from places of treachery and sedition. Moreover, it indicates the obligation that men should keep away from places where one could be over stimulated. Consequently, Shari'ah ordered that every gate through which a harm or an occurence of a forbidden act is expected,should be closed and should not wait till it occurs.

---

(1) I'lam Al-Muwaqui'een vol 3, p 139.
(2) See Sahih Al-Bukhari, vol 7, p 66.
(3) See Sahih Al-Bukhari, vol 3, p 47.

Moreover, Ibn Al-Qyiem said : Shari'ah permitted, recommended or obligated this division to a degree proportional to the benefits it achieves, and also Shari'ah mentioned the prohibition of what is included in the first division in a degree proportional to the evil it causes. However, the second and the third divisions were not considered but prohibition is preferred therefrom (1) .

Comparison among these Three Trends :

These three scholars: Al-Qurafi, (2) . Al-Shatibi, (3) and Ibn Al-Qayiem may Allah pour mercy upon them ,were the most who discussed the principle of evasive legal devices. Even they showed different trends regarding this principle, they were in total agreement about the content and the meaning . According to them, the origin of considering pretexts is to look into the actions' outcome. That is to say, every action is to be given the rule to which it might lead . If the action leads to an interest, it would be accepted;and if it leads to a prohibition, it would be prohibited. The way which leads to the Haram is considered Haram and the way which leads to the permissible is permitted, and whichever duty is not fulfilled without it is considered obligatory. Viewing of foreign woman merits is Haram (unlawful) for it leads to the prohibited adultery, and abandoning of sale when the call of Jumu'a prayer starts is obligatory because it is a means leading to the duty which is the performing of Jumu'a prayer. Generally, means take the rule of intents both in legalisation and prohibition.

Disagreement Regarding Prohibition of Evasive Legal Devices and Clarification of its Causes :

A) Statement of scholars Mathahib regards prohibition of evasive legal devices :

---

(1) See I'lam Al-Muqui'een, vol 3, p 136-159.

(2) Al-Qurafi: Ahmed Ibn Idris Ibn Abdur-Rahman. He was one of the Malikiyah Scholars; and he was born, bred and died in Egypt. He has considerable compilations on Fiqh and fundamentals (usul), (Az-Zakhirah) (Anwar Al-Burouq) and (Al-Yawaquit). He died 684 H, See Al-A'lam (Az-Zirakely), vol 1, p 94-95.

(3) Al-Shatibi : Ibrahim Ibn Musa Ibn Muhammed Al-Lakhmi. He used to be a fundametalistic and a Quran keeper who belongs to Gharnata. He was one of the Malikyah jurists. He wrote (Al-Mwaffaqat Fi usoul Al-Fiqh), (Al-Majalis). He died 790 H See Al-A 'lam (Az-Zirakely), vol 1, p 75.

Types of Evasive Legal Devices :

Scholars were in disagreement regarding their division of the pretexts. Maliki scholars divided them into three divisions: the first one which is unanimously prohibited such as digging of wells in the roads of Muslims and putting poison in their food which is a means leading them to death. The second one which is unanimously permissible such as their preventing or refraining from the cultivation of grapes for fear of being used as wine; and the abstention from adjacency in houses fearing from adultery.This and the like were approved by the Ummah of not to prohibit as their benefit out weighs their malicious acts. The third division is the one which is not agreed upon either to be prohibited or permitted like viewing of a foreign woman as that regarded a pretext leading to adultery. That to say without libido and that was permitted by Malik, while others forbade it.However, if viewing of a foreign woman occurred with libido,then its prohibition which is agreed upon [1].

Ibn Al-Qayiem [2] divided pretexts into four divisons:-

1/ A means which leads to an evil such as drinking of an intoxicant which leads to the evil of drunkinness.

2/ A means prescribed for the permissible whose purpose is to lead to an evil such as the one who marries intending Tahlil (making of a divorced woman return to her husband by another man marrying her but not copulating with her) ,or like the one who concludes a bargain intending Riba thereby.

3/ A means prescribed for the permissible by which is not intended to lead to an evil but mostly it leads to an evil as its malicious acts out weigh its benefits the same as the one who performs prayer not upon Allah's hands.

4/ A means prescribed for the permissible and may lead to an evil but its benefits out weigh its evil such as viewing of a fiancee.

---

(1) Al-Furouq vol, 3 , p 32-33.

(2) Ibn Al-Qayiem: Mohammed Ibn Abi Bakr Ibn Sa'd . one of the great scholars . He was born and died in Damascus. He used to become a pupil of Sheik-Al-Islam Ibn Taimeyah to the extent that he used to support whatever issued by him. He has many compilations (I'lam Al-Muqui'een) (At-Turuq Al-Hikameyah), Born in 691 H- and died 751 See Al-A'lam (Az-Zirakely) vol 6, p 56.

The Principle of Prohibition of Evasive Legal Devices and its Effect in Judgments Implementation

Dr : Sa'd Ibn Ghareer As-Salmi:- (*)

Judgements sources are two divisions : intents and means. Intents are the basics which form the interests and evils in themselves. The means are the ways which lead to interests. Intents and means are strongly associated as intents can't be attained without the reasons and ways which lead to them; that is why their ways and reasons are attached to them and are considered by them.

Some means are legitimate and others are prohibited. Means which lead to unlawful acts and sinful deeds are considered prohibited (Haram) to the same degree as them. Whereas the means which lead to obediences and Qurubat (every offering that make one near to Allah) are considered according to their destinations, the mean which lead to the duty is obligatory, the means which lead to the permissible is permissible and the means which lead to the recommended is recommendable. Scholars of Shari'ah perceived the danger of pretexts since early time , and therefore they divided them into chapters and explained what is lawful and unlawful , and what is prohibited and permissible from them.

Definition of Pretexts :

Pretext in the language is defined as medium(1) , and in Shari'ah, is defined as ways and means whether leading to an interest or to an evil by words or deeds. Thus, if it is said; that this is from the point of the prohibition of evasive legal devices, it means by this that it is from the point of prohibiting the means leading to evils(2) .

(*) Faculty of Shari'ah and Islamic Studies, Department of Shari'ah, Ummal- Qura University, Makkah Al-Mukurramah .

(1) Al-Misbah Al-Muneer. vol 1, p, 222.

(2) Tahtheeb Al-Furouq, vol 2, p 42.

Muslim citizens of her country. Also, we have recently witnessed what deviations three professors working in an Arab university, have brought aiming to defame the religion of Allah and emptying minds of the creed in which they believe. All of those took shelter with a foreign protection which offered them so much propaganda . However, all of these are considered but a small cycle in the framework of the struggle directed by many concealed corps; and due to this struggle, people like those may increase and may attain a form of schools and powers which are fortified and equipped with many spiritual and materialistic energies.

Although these deviations would fade away like the other through history, in conformity with Allah's saying:

Fain would extinguish
Allah's Light with their mouth
But Allah would not allow
But that His Light should be
Perfected, even though the Unbelievers
May detest (it). (1)

Yet, the Ummah is still requested to fortify its generations by knoweldge and faith, and this fortification would not be without the "methods of education" which would "perserve"the minds of generations and teach them the reality of their creed which was brought by their Messenger to be mercy for all mankind. And hence they would become more powerful and more determined to confront the challenges and risks in the framework of the successive collisions of civilization.

And Allah is the Helper

---

(1) Surat Al-Tawba, verse 32.

Up to His Almighty saying;

But when they are alone.
With their evil ones
They say: "we are really with you
We (were) only jesting". (1)

A third example is the forging of lies against the Messenger of Allah by telling of him other than he used to say, and relating many of the fabricated ahadeeth to him, and what came after that of the increasing number of "sects" through the history of the Ummah; and what was propagated from these sects such as disorders, fighting and dividing of the Ummah.

However, those hypocrites and those who make suspicions about this religion together with the adherents to these "sects" were not only considered as individuals who found difficulty in understanding the creed or were still under the effect of their "ignorance" or rather being influenced by another creed or religion, but some of them were recruited to play the role of "deputization" in the framework of the existing struggle against Islam and its civilization at that time .However, what was told by Allah that they are alone with their evil ones, in the previously mentioned verse, indicates the contact between them and their deputies in the framework of the civilizational struggle.

The attempts of "emptying minds" has not come to an end through the long history and would not come to an end till Allah inherits the Earth and all beings thereon. We have recently witnessed what an aberrant has tried to defame the Holy Book of Allah; and what a devious woman has attempted to blemish the behaviour of her people and the

(1) Sura Al-Baqarah, verse 14 .

Also, He says;

Or do they say,
"He has forged it"?
Nay, it is the Truth
From thy Lord ... (1)

And His saying:

Or do they say,
"He fabricated the (Message)"?
Nay, they have no faith ! (2)
Let them then produce
A saying like unto it,
If (it be) they speak
The Truth ! (3)

As for those who denied it (Quran), Allah described them as oppressors and sinners in His Almighty saying:

Who doth more wrong
Than such as forge a lie
Against Allah, or deny
His signs? But never
Will prosper those who sin. (4)

Another aspect of those which are founded on the basis of challenge and emptying of minds are hypocracy and the change of hearts which were both adopted as means of war against this civilization. Allah explained that to His Prophet in his saying:

Of the people there are some who say.
"We believe in Allah and the Last day
But they do not (really) believe. (5)
Fain would they deceive
Allah and those who believe,.... (6)

---

(1) Surat As-Sajdah, verse 2.
(2) Surat At-Tour, verse 33.
(3) Surat At-Tour, verse 34.
(4) Surat Yunus, verse 17.
(5) Surat Al-Baqarh, verse 8.
(6) Surat Al-Baqarah, verse 9.

A Letter from the Staff

Praise be to Allah, the Cherisher of the Worlds, and peace and prayers be upon His Messenger, the Honest:,

Civilization collision is an eternal fact although some of us deny that out of transient courtesy between people differ in their belonging to this civilization, or that one.

The belief that this struggle is real is based on two facts: the first is the nature of man and his selfishness, and his adherence to the creed in which he believes. Perhaps, no one denies how this nature influences his behaviour as he is living on this earth with fears and obsessions surrounding him.

The second fact is that the reality of the former civlizations and the violent encounters which they faced through history confirms the first fact, and that due to these conflicts, some civilizations had dominated and flourished, and others had perished and faded away as a result of the power of this civilization and the weakness of the other.

Our civilization had witnessed, through history, various types of challenges which were not witnessed by another civilization, and that may be due to many unlimited reasons. Undoubtedly, this challenge has attained several means which were all centred on the attempt of "emptying minds" of faith in their creed . This attempt took up several aspects:one of them is instilling doubts about Quran .Allah replied to them in many verses of His Holy Book, and says;

Do they not ponder on
The Quran?
Had it been from other
Than Allah, they would surely
Have found therein
Much discrepancy. (1)

---

(1) Sura An-Nisa, verse 82 .

Contents

- **A Letter from the Staff** 4
- **The Principle of Prohibition of Evasive Legal Devices and its Effect in Judgments Implementation** 8
  Dr. Sa 'd Ibn Ghareer As-Salmi.
- **Fiqh Regarding the True State of Affairs A Fundamentalistic Fiqhi Study** 21
  Dr. Hussain Mutawi' At-Tartouri
- **Diyah Paid for Homicide Between the Murdered Person and his Inheritors, in Islamic Fiqh** 34
  Dr. Nizar Ibn Abdul-Karim Al-Hamdani
- **Release of Debts from the Impoverished and whether is Considered as Zakat** 47
  Dr. Ali M-Ibrahim Al-'amri.

- **CASES FROM JURISPRUDENCE (FIQH) POINT OF VIEW**

- The Rule of Money of non-Muslim and what is Incumbent upon Muslim towards it 58
- The Manner of Sitting in the Salat and what its Obligation..... 65
- The Legal Criteria for Necessity and its Application on some cases 68
- The Rule on the one who is used to Travel inspite of his Debts and his Family's Needs of Custody and whether his Travel is considered Legal 75
- The Rule on the Agent if he acts in Collusion with the Buyer of the Commodity and hence Sells it to him on condition that he (Agent) shares him in it 86

- **IMMORTAL PERSONALITIES**

- **Abdullah Ibn Mas'oud** 92
  Dr. Mohammed Ibn Sa 'd Al-Showiar.

In the Name of Allah, Most Gracious, the Most Merciful

Principles and Regulations for Publication

Contemporary Jurisprudence Research Journal staff would like to notify researchers that principles of publication in the journal necessitate the following :

1- Research submitted for publication, should be based on Islamic (Fiqh) jurisprudence .
2- Research should concentrate on issues, questions and contemporary problems and the way of finding both scientific and practical solutions for them according to Islamic (Fiqh) jurisprudence, and its concepts which is authorized by the people of Sunnah and the consensus (Ijm'a).
3- Research should be subjective and comperhensive.It should follow a scientific method by depending on original references, documentation and explanation of (Ahadith) showing their degree of authentication .
4- Any research submitted for publication, should not have been published in either a book, a journal or any other means of publication. Researches submitted for publication to another journal or those which were presented to universities or scientific symposiums and the like, will not be published .
5- Stating of scientific references in the footnotes along with a short difinition for the figures mentioned in the research .
6- Scientific references and their authors' names should be alphabetically indicated at the end of any research . Place and date of printing along with the publishing house should also be mentioned .
7- A statement indicating that the research has not been published before, should be attached to the research .
8- Research should be concluded by a brief summary indicating results and opinions included in it .
9- A satisfied abstreat should be attached to the research to be translated into English .
10- Pages of research should not be less than twenty pages of the journal.
11- Researcher's name should be fully written along with his scientific post, if any.
12- Researches should be arbitrated by (Fuqahaa) jurists and specialized scholars (Ulama) according to a method which indicates prinicples and procedures of arbitration . From this principles : is that arbitrators should not know the names of researchers and vice versa, whether arbitrators recommend to publish their researches or show some observations or even recommend not to publish them.
13- The journal should pay a compensation for the research after being published .
14- Researches which not published,will not be returned .

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 Hassan Al Nafisah

Price Per Copy :

K.S.A	SR. 12	Egypt	LE. 3
Jordan	JD.1	Moroco	D. 12
U.A.E	D.12	Mauritania	On.1200
Bahrain	B.F. 700	Iraq	I.D. 1
Tunisia	Mm. 800	S of Oman	P.750
Algeria	D.12	Qatar	QR.12
Sudan	Ls.12	Libya	L.Dr.1000
Syria	L.L. 35	Kuwait	K.D.1
Yemen	YR. 12		

Annual Subscription :
U.S.A Canada & Europe US.$ .12

Annual Subscription : For Govt :

Offices and Agencies :	SR. 200
For individuals :	SR. 100

Address :

Badia . North east of Princess Sarah Mosque . Riyadh . K.S.A
Phone . 4351872
Fax . 4352297

DISTRIBUTORS : SAUDI DISTRIBUTION CO .

* Jeddah : 6530909	* Makkah : 5585078	* Taif : 7491831-7454222
* Madina : 8483630	* Yanbu : 3225834	* Gizan: 3220104
* Riyadh : 4779444	* Qassim : 3243070	* Hail : 5320675-5321555
* Dawadamy :6422211	* H.Al-Batin : 7223293	* Zulfe : 4227849
* Khafgi : 7671947	* Dammam : 8410840	* Jubail : 3615660
* Hofuf : 5869607	* Aflag : 4916737	* AlJouf : 6251882
* Beasha : 6226462	* Al Ehssa : 5927707	* Abha : 2242841-2240680
* Tabouk : 4221164-4221812	* Najran : 5221782	* Al Wagh : 4422467
* Al Majmah : 4323168	* Keru'at : 6421296	* Sharora : 5321125

Mailing Address P.O. Box 1918 - Riyadh 11441 - Kingdom of Saudi Arabia

مكتبة مجلة البحوث الفقهية المعاصرة

CONTEMPORARY JURISPRUDENCE RESEARCH JOURNAL

A Journal Concerned with Islamic Jurisprudence

34th Edition - Ninth year
July - Aug - Sept 1997

مكتبة مجلة البحوث الفقهية المعاصرة

IN THIS ISSUE

- A letter from the Staff
- Principle of Prohibition of Evasive Legal Devices — Dr. Sa'd Ibn Gh. As-Salmi
- Fiqh Regarding the True State of Affairs — Dr. Hussain At-Tartouri
- Diyah Paid for Homicide Between the Murdered Person and his Inheritors — Dr. Nizar Al-Hamdani
- Release of Debts from the Impoverished — Dr. Ali M. Al-'amri

CASES FROM JURISPRUDENCE (FIQH) POINT OF VIEW

- The Rule of Money of non-Muslim and what is Incumbent upon Muslim towards it.
- The Manner of Sitting in the Salat and what its Obligation.
- The Legal Criteria for Necessity and its Application on some cases.
- The Rule on the one who is used to Travel inspite of his Debts and his Family's Needs of Custody and whether his Travel is considered Legal.
- The Rule on the Agent if he acts in Collusion with the Buyer of the Commodity and hence Sells it to him on condition that he (Agent) shares him in it.

- IMMORTAL PERSONALITIES

Abdullah Ibn Mas'oud.
Dr. Mohammed Ibn Sa'd Al-Showiar

ISSN : ١٣١٩-٠٧٩٢ ردمد

شركة مطابع سيد التجارية
الرياض - ت : ٤٤٨٨٠٢٤ - ٤٤٨٨٠٢٦