مجلة
البحوث الفقهية المعاصرة
مجلة علمية مُحكّمة متخصصة في الفقه الإسلامي
العدد مائة وخمسة - السنة السابعة والعشرون- شعبان - رمضان -شوال-ذو القعدة-١٤٣٦هـ-سبتمبر (أيلول) - أكتوبر(تشرين الأول)-نوفمبر(تشرين الثاني)-ديسمبر(كانون الأول)٢٠١٥م

في هذا العدد

الصلح في حل النزاعات المالية في الشريعة الإسلامية -دراسة مقارنة-	الدكتور / محمد رشيد علي بوغزالة الجزائري
أوجه رحمة الإسلام في التشريع	الدكتورة/ إلهام عبد الله باجنيد
الإجهاض بين الإباحة والتجريم	الدكتورة / مريم بنت عيسى العيسى
التنظير الفقهي	الدكتور / محمد جبر الألفي
الفصل والوصل في الصلاة	الدكتور/ محمد بن سعد فهد الدوسري
مسقطات العقوبة التعزيرية في الفقه الإسلامي وتطبيقاتها في بعض الأنظمة السعودية	الدكتور/ فيصل بن عبدالعزيز بن صالح اليوسف

فتاوى الفقهاء

- مايكون يمينًا ومالا يكون يمينًا.
- بيع الجزاف.
- الطوارئ الموجبة لفسخ الإجارة.
- المساقاة في الشجر.

مسائل في الفقه

- حكم الصلاة في الأرض والثياب إذا كانت نجسة .
- حكم التبرع بالأعضاء.
- حكم الشراء والبيع بالتقسيط.
- وقت التكليف بالصيام.
- حكم الرجوع في الهبة.



بِسْمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحْمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ

مجلة
البحوث الفقهية المعاصرة

« من يرد الله به خيرًا يفقهه في الدين »
« متفقٌ عليه»

السنة السابعة والعشرون
العدد مائة وخمسة

ذو القعدة ١٤٣٦هـ
ديسمبر ٢٠١٥م

بِسْمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحْمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ

صدر العدد الأول من مجلة البحوث الفقهية المعاصرة في شهر رمضان المبارك في عام ألفٍ وأربعمائة وتسعة للهجرة النبوية .

موقع المجلة على الانترنت :

www.alfiqhia.com

البريد الالكتروني :

fiqhia@gmail.com

البريد الالكتروني لصاحب المجلة ورئيس تحريرها :

anafisa1@gmail.com

مجلة

البحوث الفقهية المعاصرة

مجلة علمية فصلية مُحكّمة متخصصَة في الفقه الإسلامي

العدد مائة وخمسة

العدد مائة وخمسة- السنة السابعة والعشرون- شعبان - رمضان -شوال-ذو القعدة-١٤٣٦هـ سبتمبر (أيلول) - أكتوبر(تشرين الأول)-نوفمبر(تشرين الثاني)-ديسمبر(كانون الأول)٢٠١٥م

صاحبها ورئيس تحريرها الدكتور/ عبدالرحمن بن حسن التفيسية

* العنوان:
المملكة العربية السعودية - الرياض
حي العقيق - شارع التحلية
* هاتف: ٤٨٥٣٧٠٢
* فاكس: ٤٨٥٣٦٩٤
* عنوان المراسلات:
ص.ب ١٩١٨ - الرياض ١١٤٤١

* أمين المجلة
الدكتور / شرف الدين بن عبد الرحمن النفيسه

* وكيل التوزيع: الشركة الوطنية الموحدة للتوزيع
الرياض: ٤٨٧١٤١٤
فاكس: ٤٨٧١٤٠٦

* الاشتراكات: تخاطب بشأنها الإدارة
قيمة الاشتراك السنوي، للدوائر الحكومية والمؤسسات والشركات ٢٠٠ ريال
* الأفراد ١٠٠ ريال

* سعر النسخة:

السعودية : ١٥ ريالاً.	السودان: ٢٠٠ جنيهاً.
موريتانيا: ١٢٠٠ أوقية	الجزائر: ٢٨٤ دينار.
سلطنة عمان: ٩٠٠ بيزه	اليمن: ٥٩٧ ريالاً.
الكويت: دينار ونصف.	مصر: ٢٢ جنيهاً.
الإمارات : ١٥ درهماً.	سوريا : ١٨٨ ليرة.
البحرين : ٩٠٠ فلس.	قطر : ١٥ ريالاً.
ليبيا : ١٠٠٠ درهم.	تونس : ٦ دنانير.
المغرب : ٣٣ درهماً.	الأردن : دينار واحد .

* الاشتراك السنوي:
أمريكا - كندا - أوروبا: ٣٠ دولاراً

* رقم الإيداع : ١٤/٠١٨٨.
ردمد: ١٣١٩-٠٧٩٢ : NSSI

الهيـئة العلمـية الاستشـارية

(الأسماء حسب الترتيب الهجائي)

الأستاذ الدكتور / أحمد محمد نور سيف - المملكة العربية السعودية

الأستاذ الدكتور / حمزة بن حسين الشريف - المملكة العربية السعودية

الأستاذ الدكتور / سعود بن عبد الله الفنيسان - المملكة العربية السعودية

الأستاذ الدكتور / صالح بن غانم السدلان - المملكة العربية السعودية

الأستاذ الشيخ / عبد الله بن الشيخ المحفوظ بن بيّه - الجمهورية الموريتانية الإسلامية

الأستاذ الدكتور / عبد الوهاب بن إبراهيم أبو سليمان - المملكة العربية السعودية

الأستاذ الدكتور / العربي بن أحمد بلحاج - الجمهورية الجزائرية

الأستاذ الدكتور / علاء الدين خروفه - الولايات المتحدة الأمريكية

الأستاذ الدكتور / محمد بن يعقوب التركستاني - المملكة العربية السعودية

الأستاذ الدكتور / نور الدين بن مختار الخادمي - الجمهورية التونسية

- الأستاذ الدكتور / يعقوب بن عبد الوهاب الباحسين - المملكة العربية السعودية

هيئة التحرير

(الأسماء حسب الترتيب الهجائي)

الأستاذ الدكتور / حسن عبد الغني أبو غدة - الأستاذ في جامعة الملك سعود

الأستاذ الدكتور / سعد بن تركي الخثلان - عضو هيئة كبار العلماء في المملكة العربية السعودية

الدكتور / عبد الله بن أحمد سالم المحمادي - أستاذ مشارك في المعهد العالي للقضاء في جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية

الأستاذ الدكتور/ عبد العزيز بن سعود الضويحي - رئيس قسم الدراسات الإسلامية في جامعة الملك سعود

الأستاذ الدكتور / محمد جبر الألفي - الأستاذ في المعهد العالي للقضاء في جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية

الأستاذ الدكتور / هشام بن عبد الملك آل الشيخ - الأستاذ في المعهد العالي للقضاء في جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية

قـواعد النـشر وشروطـه

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 والنوازل المعاصرة، والبحث عن الحلول العلمية والعملية لها في الفقه الإسلامي، ومفاهيمه المعتمدة عند أهل السنة والجماعة.

٣) أن يتصف البحث بالموضوعية، والأصالة، والشمول، وسلامة اللغة، 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 أرقام الآيات الكريمة والمراجع العلمية الأصلية في هوامش الصفحات مع ترجمة موجزة عن الْعَلَمِ أو الأعلام الذين وردت الإشارة إليهم في البحث.

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 خمسين صفحة من صفحات المجلة .

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

١٢) يحق لهيئة التحرير مراجعة البحث مراجعة أولية وتقرير مدى أهليته للتحكيم.

١٣) يتم تحكيم البحوث بشكل سري من قبل فقهاء وعلماء متخصصين وأساتذة جامعات من ذوي الرتب العلمية العالية، وذلك وفقاً لقواعد التحكيم، وإجراءاته. ومن هذه القواعد ما يلي:

أ- يتم إرسال البحث بعد وروده مباشرة إلى التحكيم.

ب- يتم إبلاغ الباحث بنتيجة التحكيم خلال عشرة أيام على الأكثر.

ج- إذا كان البحث يحتاج إلى تعديل أرسل للباحث للقيام به فإذا تأخر عن إجراء التعديل المطلوب لمدة تزيد على ستين يوماً فيعد البحث مسحوباً.

د- عدم معرفة الباحثين لأسماء المحكِّمين وعدم معرفة المحكِّمين لأسماء الباحثين سواء وافقوا على نشر بحوثهم أو أبدوا بعض الملاحظات عليها أو رأوا عدم نشرها.

هـ- لا تتجاوز مدة التحكيم ثلاثين يوماً من تاريخ إرساله إلى المحكِّمين.

١٤) يحق للباحث إعادة نشر بحثه في كتاب أو خلافه وذلك بعد نشره في المجلة على أن يشير إلى سبق نشره فيها.

١٥) لا يجوز للباحث أن يسحب بحثه بعد إرساله للمجلة مالم يكن هناك أسباب تقتنع بها المجلة.

١٦) يحق للمجلة إعادة نشر البحوث التي سبق نشرها.

١٧) يحق للباحث الحصول على أربع مستلات من بحثه.

١٨) البحوث التي لا تنشر لا تعاد لأصحابها .

* ترتيب البحوث في المجلة يخضع للاعتبارات الفنية فقط.
* "الآراء المنشورة في المجلة تعبِّر عن وجهة نظر أصحابها".

محتويـات العـدد

* **الصلح في حل النزاعات المالية في الشريعة الإسلامية -دراسة مقارنة-..... ٧**
الدكتور / محمد رشيد علي بوغزالة الجزائري
* **أوجه رحمة الإسلام في التشريع ٥٤**
الدكتورة/ إلهام عبد الله باجنيد
* **الإجهاض بين الإباحة والتجريم ١٢٣**
الدكتورة / مريم بنت عيسى العيسى
* **التنظير الفقهي ١٨٣**
الدكتور / محمد جبر الألفي
* **الفصل والوصل في الصلاة ٢١٤**
الدكتور/ محمد بن سعد فهد الدوسري
* **مسقطات العقوبة التعزيرية في الفقه الإسلامي وتطبيقاتها في بعض الأنظمة السعودية ٢٧١**
الدكتور/ فيصل بن عبدالعزيز بن صالح اليوسف
* **فتاوى الفقهاء:**
ـ ما يكون يمينًا ومالا يكون يمينًا ٣٢٩
- بيع الجزاف..... ٣٣٢
- الطوارئ الموجبة لفسخ الإجارة. ٣٣٣
ـ المساقاة في الشجر ٣٣٦
* **مسائل في الفقه:**
الدكتور عبد الرحمن بن حسن النفيسه
ـ حكم الصلاة في الأرض والثياب إذا كانت نجسة..... ٣٣٩
- حكم التبرع بالأعضاء. ٣٤٣
- حكم الشراء والبيع بالتقسيط..... ٣٤٨
- وقت التكليف بالصيام. ٣٥١
- حكم الرجوع في الهبة..... ٣٥٥
* **وثائق في الفقه:**
من قرارات المجامع الفقهية: فسخ الدين في الدين، حق المرأة في إنهاء عقد النكاح، المتاجرة بالهامش، بدل الخلو، زراعة الأعضاء، الفوائد البنكية، النظام المصرفي، دار الإسلام ودار الحرب.....٣٦٢


سُورَةُ الفَاتِحَةِ
بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ ١
الْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ ٢
الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ ٣ مَالِكِ يَوْمِ
الدِّينِ ٤ إِيَّاكَ نَعْبُدُ وَإِيَّاكَ نَسْتَعِينُ ٥
اهْدِنَا الصِّرَاطَ الْمُسْتَقِيمَ ٦
صِرَاطَ الَّذِينَ أَنْعَمْتَ
عَلَيْهِمْ غَيْرِ الْمَغْضُوبِ عَلَيْهِمْ
وَلَا الضَّالِّينَ ٧

الصلح في حل النزاعات المالية في الشريعة الإسلامية
-دراسة مقارنة-

الدكتور / محمد رشيد علي بوغزالة الجزائري(*)

مقدمة

الحمد لله رب العالمين، وصلى الله وسلم على سيدنا محمد النبي الأمين، وعلى آل بيته الطيبين الطاهرين، وعلى أصحابه الغرّ الميامين، وعلى من اهتدى بهديه واستن بسنته وسار على نهجه إلى يوم الدين، وبعد؛

فإن الله – تعالى- خلق الخلْق وجعلهم أممًا وقبائل، وميزهم بأمزجة وطبائع، عليها يجتمع المجتمعون ويختلف المختلفون، كما غرس فيهم طبع الاجتماع والتمدن، يستعسر به السوي من العباد العيش منعزلًا بانفراد، ويستوحش بمكنونه الغربة والبعاد، وأجرت سنن التعايش بينهم تبادل المصالح والمنافع، والسعي وراء المكاسب، والاستكثار من الأموال والزينة، واقتضى كل ذلك جريان المعاملة بينهم بالعاجل والآجل، وبما أن حقوقهم انبنت على المكايسة والمشاحّة، فلا مناص من أن تقع بينهم المخاصمة والمشاحنة، فكان لا بد من إيجاد المسالك التي تفضّ المنازعة، وتقطع حبال المبارزة، وتجمع المختلفين على حكمة الحكيم وخبرة الخبير.

(*) رئيس قسم الشريعة سابقًا، المدير المساعد لما بعد التدرج والبحث العلمي، أستاذ الدراسات العليا بكلية الحقوق والعلوم السياسية، أستاذ المعاملات المالية المعاصرة بأقسام الماجستير- جامعة الوادي – الجزائر.

وإذا تأملنا في نظام الدولة في الإسلام رأينا أن الشريعة الإسلامية فتحت بابًا عريضًا لفصل كل ذلك أسمته باب القضاء، فيه يسلّ سيف العدل، ليقضي بين المتخاصمين بالفصل، إذا حكم مضى حكمه بلا رجعة، ومن رام غير ذلك فقد أبعد النجعة.

إلا أن بابه لا يطرقه إلا من له على الخصام جرأة، ويستصعبه الشريف وذو المروءة، فضلًا عما يخلف ذلك من الضغائن، وما يحرك من العداوات والسواكن.

المبحث الأول: عقد الصلح- الماهية والصفات والمقومات

المطلب الأول: تعريف الصلح

١- الصلح لغة:

قال ابن فارس[١]: الصاد واللام والحاء أصلٌ واحدٌ يدلُّ على خِلاف الفَساد. يقال صلُحَ الشَّيءُ يصلُحُ صلاحًا. ويقال صَلَح بفتح اللام[٢].

وقال صاحب العين: الصلاح ضدّ الطلاح. والصّلْح: تصالُح القوم بينهم[٣].

---

(١) هو أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا اللغوي القزويني، كان نحويًا على طريقة الكوفيين، وكان شافعي المذهب فتحول مالكيًا، وكان مقيمًا بهمذان فحُمل منها إلى الري ليقرأ عليه ابن فخر الدولة فاستوطنها، وتتلمذ عليه الصاحب بن عباد. وكان كريمًا جوادًا، وربما سئل فيهب ثيابه وفرش بيته. له "معجم مقاييس اللغة" و"اختلاف النحويين" و"فقه اللغة" و"حلية الفقهاء". توفي عام (٣٩٥هـ). السيوطي، بغية الوعاة في طبقات اللغويين والنحاة، ج ١ ص ٣٥٢.

(٢) ابن فارس، أبو الحسين أحمد بن زكريا، (١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م)، معجم مقاييس اللغة، كتاب الصاد، باب الصاد واللام وما يثلثهما، مادة "صلح"، دار الفكر للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، ج ٣ ص ٢٣٦.

(٣) الفراهيدي، أبو عبد الرحمن الخليل بن أحمد، كتاب العين، باب الحاء والصاد واللام معهما، مادة "صلح"، ط١، دار ومكتبة الهلال، بيروت، ج ٣ ص ١١٧.

قال الفرَّاء[1]: وحكى أصحابنا صلُح أيضًا بالضمّ. وهذا الشيء يصلح لك؛ أي هو من بابتك[2].

وردّ ابن دريد[3] "صلُح" بالضمّ[4].

والصِلاح بكسر الصاد: المصالحة، والاسم الصُّلح، يذكر ويؤنث، وقد اصطلحا وتصالحا، واصَّالحا أيضًا مشددة الصاد[5].

قال الراغب[6]: والصلح يختصّ بإزالة النفار بين الناس[7].

٢- تعريف الصلح في اصطلاح الفقهاء:

هناك عدة تعريفات للصلح تتوافق في أغلبها عند المذاهب الفقهية، وإن اختلفت في بعض قيود التعريف.

(١) هو أبو زكريا يحيى بن زياد بن عبد الله بن منظور الأسلمي، المعروف بالفراء، الديلمي الكوفي مولى بن أسد، وقيل مولى بني منقر، كان أبرع الكوفيين وأعلمهم بالنحو واللغة وفنون الأدب، قال عنه ثعلب: لولا الفراء لما كانت عربية؛ لأنه خلصها وضبطها. تتلمذ بالكسائي وكان أخصّ أصحابه. صنف "الحدود" و"المعاني" و"اللغات" و"المصادر في القرآن". توفي عام (٢٠٧هـ). ابن خلكان، وفيات الأعيان، ج ٦ ص ١٧٦.

(٢) الجوهري، إسماعيل بن حماد، (١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م)، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، فصل الصاد، مادة "صلح"، ط٤، دار العلم للملايين، بيروت، لبنان، ج ١ ص ٣٨٣.

(٣) هو أبو بكر محمد بن الحسين بن دريد بن عتاهية الأزدي، ولد بعُمان وتنقل ما بين البصرة وفارس، وحصل من اللغة والنحو أوفر نصيب، واستوطن بغداد بعدما أسنّ، أخذ عن السجستاني والرياشي، وكان رأس أهل الأدب مع قلة الديانة؛ لأنه يتجاهر بشرب المسكر مصرًّا عليه، له تصانيف منها: "الجمهرة" و "الاشتقاق"، و "الملاحن" و "المقصورة"، توفي ببغداد عام (٣٢٣هـ). الفيروزآبادي، البلغة في تراجم أئمة النحو واللغة، ص ٢٦١.

(٤) ابن سيده، أبو الحسن علي بن إسماعيل، (١٤١٧هـ - ١٩٨٧م)، المخصص، ط١، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، ج ٣ ص ٣٧٩.

(٥) الجوهري، الصحاح، فصل الصاد، مادة "صلح"، ج ١ ص ٣٨٣.

(٦) هو أبو القاسم الحسين بن المفضل الأصفهاني إمام النحو واللغة المشهور بالراغب، له "التفسير الكبير" و "مفردات القرآن" و "الذريعة إلى أسرار الشريعة" و "المحاضرات" وغيرها، قال الذهبي: كان من أذكياء المتكلمين"، قال السيوطي: كان في أوائل المائة الخامسة. الفيروزآبادي، البلغة، ص ١٢٢، السيوطي، بغية الوعاة، ج ٢ ص ٢٩٧.

(٧) الراغب الأصفهاني، أبو القاسم الحسين بن محمد، (١٤١٢ هـ)، المفردات في غريب القرآن، ط ١، دار القلم، دمشق، الدار الشامية، بيروت، لبنان، ص ٤٨٩.

١- **تعريف الحنفية:** عرفه السادة الحنفية بأنه: عقد يرتفع به التشاجر والتنازع بين الخصوم[١].

٢- **تعريف المالكية:** عرفه محمد بن عرفة المالكي[٢]: انتقال عن حق، أو دعوى بعوض لرفع نزاع، أو خوف وقوعه[٣].

٣- **تعريف الشافعية:** قالوا: هُوَ العقد الَّذِي يَنْقَطِع بِهِ خُصُومَة المتخاصمين[٤].

٤- **تعريف الحنابلة:** معاقدة يتوصل بها إلى الإصلاح بين المتخاصمين[٥].

من خلال هذه التعريفات المعروضة نلحظ بينها توافقًا في أن الصلح هو في الأصل موضوع لرفع المنازعة الحاصلة بين المتخاصميْن، لكن انفرد تعريف السادة المالكية عن باقي تعاريف المذاهب الفقهية بأمرين:

---

(١) الموصلي، أبو الفضل عبد الله مجد الدين بن محمود، (١٣٥٦هـ - ١٩٣٧م)، الاختيار لتعليل المختار، ط١، مطبعة الحلبي، القاهرة، ج ٣ ص ٥.

(٢) هو أبو عبد الله محمد بن محمد بن محمد بن عرفة الورغمي التونسي المالكي إمام أهل المغرب في زمانه، تفقه بابن عبد السلام، والقراءات على ابن سلامة الأنصاري، ومهر في العلوم وأتقن المعقول والمنقول، إلى أن صار المرجوع إليه في الفتوى ببلاد المغرب وتصدى لنشر العلوم وكان لا يمل من التدريس وإسماع الحديث والفتوى مع الجلالة عند السلطان. سمع منه جماعة وأجاز للحافظ ابن حجر. صنف "المبسوط" في الفقه، و"التفسير". توفي عام (٨٠٣هـ). السخاوي، الضوء اللامع، ج ٩ ص ٢٤٠.

(٣) الحطاب، أبو عبد الله شمس الدين محمد بن محمد، (١٤١٢هـ - ١٩٩٢م)، مواهب الجليل شرح مختصر خليل، ط ٣، دار الفكر، بيروت، لبنان، ج ٥ ص ٧٩.

(٤) الحصني، أبو بكر تقي الدين بن محمد بن عبد المؤمن، (١٩٩٤م)، كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار، ط١، دار الخير، دمشق، ص ٢٦٠.

(٥) ابن مفلح، أبو إسحاق برهان الدين إبراهيم بن محمد، (١٤١٨هـ - ١٩٩٧م)، المبدع شرح المقنع، ط ١، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ج ٤ ص ٢٥٨.

أولًا: أنه لا يشترط سبق المنازعة لحصول الصلح؛ فتعريف الإمام ابن عرفة - الذي اعتمده المالكية- ذهبوا فيه إلى جواز التوافق على الصلح؛ لتوقي منازعة غير قائمة بالفعل لكنها محتملة، وسواء كانت على إقرار أو إنكار.

ثانيًا: انفرد تعريف المالكية كذلك بذكر "العوض" في الصلح باعتبار أن الصلح يستلزم المعاوضة، سواء بالمقاسمة أو الأخذ، أو التنازل من الطرفين(١)، بينما لم تؤسس التعريفات الأخرى لذكر العوض في التعريف(٢).

- آلصلح عقد قائم بنفسه أم فرع عن عقد؟

اختلفت المذاهب في تكييف عقد الصلح على مذهبيْن:

القول الأول:

وهو القول الذي عليه جمهور العلماء من الحنفية والمالكية

(١) التسولي، أبو الحسن علي بن عبد السلام، (١٤١٨هـ - ١٩٩٨م)، البهجة شرح تحفة الحكام، ط ١، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ج ١ ص ٣٥٠.

(٢) هذا وقد نحا القانون المدني الفرنسي وشاكلته القوانين المدنية العربية على نحو تعريف مذهب الإمام مالك للصلح، فقد عرّف القانون المدني الفرنسي الصلح في المادة "٢٠٤٤": " La transaction est un contrat par lequel les parties terminent une contestation née ou préviennent une contestation à naîtreù .

ومعنى التعريف: "الصلح هو عقد يحسم به المتعاقدان نزاعًا قائما أو يتوقيان به نزاعًا محتملًا ".

وعرف القانون المدني المصري في المادة ٥٤٩ الصلح بأنه: " عقد يحسم به المتعاقدان نزاعًا قائمًا أو يتوقيان به نزاعًا محتملًا ، وذلك بأن يتنازل كل منهما على وجه التقابل على جزء من ادعاءاته".

وعرف القانون المدني الجزائري الصلح: "عقد يُنهي به الطرفان نزاعًا قائمًا أو يتوقيان به نزاعًا محتملًا ، وذلك بأن يتنازل كل منهما على وجه التبادل عن حقه".

انظر: فضيل العيش، (د ت)، الصلح في المنازعات الإدارية وفي القوانين الأخرى، منشورات بغدادي، الجزائر، ص ٣٣.

سعيدي، صالح، (٢٠٠١م)، عقد الصلح، رسالة ماجستير، مكتبة كلية الحقوق، بن عكنون، جامعة الجزائر، ص ١١.

والشافعية والحنابلة؛ أن الصلح ليس عقدًا قائمًا بنفسه وإنما هو عقد متفرع عن عقود خمسة[١].

قال القرافي[٢]: اعلم أن الصلح في الأموال دائر بين خمسة أمور:

البيع : إن كانت المعاوضة عن أعيان.

والصرف : إن كان فيه أحد النقدين عن الآخر.

والإجارة : إن كان عن منافع.

دفع الخصومة : إن لم يتعين شيء من ذلك.

والإحسان : وهو ما يعطاه المصالح من غير الجاني . فمتى تعين أحد هذه الأبواب روعيت فيه شروط ذلك الباب[٣].

القول الثاني:

وهو القول بأن الصلح عقد قائم بنفسه، وهذا القول نقله ابن عات[٤] من قول مالك ابن أنس أن الصلح ليس ببيع بل هو أصل في

(١) العمراني، أبو الحسين يحيى بن أبي الخير بن سالم اليمني، (١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م)، البيان في مذهب الإمام الشافعي، ط١، دار المنهاج، جدة، المملكة العربية السعودية، ج ٦ ص ٢٤٣.
الغنيمي، عبد الغني بن طالب بن حمادة الدمشقي، (د ت)، اللباب في شرح الكتاب، المكتبة العلمية، بيروت، لبنان، ج ٢ ص ١٦٣.
ابن مفلح، المبدع في شرح المقنع، مصدر سابق، ج ٤ ص ٢٥٩.
الشربيني، الخطيب شمس الدين محمد بن أحمد، (١٤١٥هـ - ١٩٩٤م)، مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ج ٣ ص ١٦١.

(٢) هو الإمام العلَم شهاب الدين أبو العباس أحمد بن إدريس القرافي الصنهاجي، كان أعلم أهل زمانه بمذهب مالك أصولًا وفروعًا، لازم سلطان العلماء العز بن عبد السلام، وأخذ عن ابن الحاجب والفاكهاني والبقوري، له "الذخيرة" في فقه مالك و"الفروق" و" تنقيح الفصول، وشرحه" في الأصول. توفي بمصر عام ٦٤٨ هـ (مخلوف، شجرة النور الزكية، ج١ ص ١٨٨، والزركلي، الأعلام، ج١ ص ٩٤).

(٣) القرافي، أبو العباس شهاب الدين محمد بن إدريس، (١٤١٨هـ - ١٩٩٨م)، أبوار البروق في أنواء الفروق (الفروق)، ط ١، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ج ٤ ص ٥.

(٤) هو أبو عمر أحمد بن هارون بن أحمد بن جعفر النفزي الشاطبي، سمع من أبيه وابن هذيل=

نفسه، كما أن البيع أصل في نفسه، ولا يقاس أصل على أصل، وإنما تقاس الأصول على الفروع[١].

المطلب الثاني: الاصطلاحات المشاكلة للصلح

هناك عدة ألفاظ مشاكلة لاصطلاح "الصلح"، قد تتطابق معه في المعنى، وقد تكون أوسع أو أضيق منه، وهي على النحو الآتي:

١- التحكيم:

التحكيم في أصل اللغة: من الحكمة؛ بمعنى العدْل والعلم والحلم[٢].

والتحكيم عند المالكية: معناه أن يُحَكِّمَ الخصمان رجلاً يحكم بينهما، وليس مولًّى من قبل الإمام ولا من قبل القاضي[٣].

وعليه فإن الخصمين إذا حكّما بينهما رجلًا وارتضياه لأنْ يحكم بينهما، فإن ذلك جائز في الأموال وما في معناها[٤].

ويرى الحنفية أن التحكيم بمنزلة الصلح؛ فكلّ ما يجوز استحقاقه

=وأبي طاهر السلفي وجماعة، وعنه أخذ ابن الأبار وطبقته، قال الذهبي: كان من بقايا الحفاظ المكثرين. كان موصوفًا بالدراية والرواية ويغلب عليه الورع والزهد. له تصانيف كثيرة. توفي غازيًا في وقعة العقاب بالأندلس، وفقد فيها ولم يُعثر له على أثر، في صفر عام (٦٠٩هـ). الذهبي، سير الأعلام، ج ٢٢ ص ١٣.

(١) المواق، أبو عبد الله محمد بن يوسف بن أبي القاسم، التاج والإكليل شرح مختصر خليل، ج ٥، دار الفكر، بيروت، لبنان، (١٣٩٨هـ)، ص ٨٣.

(٢) الفراهيدي، كتاب العين، باب الحاء والكاف والميم معهما، ج ٣ ص ٦٦.

(٣) خليل بن إسحاق الجندي، أبو المودة، (١٤٢٩هـ - ٢٠٠٨م)، التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب، ط١، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، ج ٧ ص ٣٩٩.

(٤) ابن فرحون اليعمري، برهان الدين إبراهيم بن علي بن محمد، (١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م)، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، ط١، مكتبة الكليات الأزهرية، القاهرة، ج ١ ص ٦٢.

بالصلح فإنه يجوز فيه التحكيم[١].

ويشترط المالكية في المحكّم أن يكون مؤهلًا للقضاء؛ أي أنه من أهل الاجتهاد.

وإذا حكم المحكّم بين الخصمين لزم حكمه لهما، ولا يحقّ لهما نقضه، بل لا يجوز للقاضي أن ينقضه إلا أن يكون من الجور البيّن فإنه يجوز نقضه لأجل ذلك[٢].

ومن هذا الاعتبار فإن التحكيم يختلف عن الصلح من ثلاثة أوجه:

أولًا: أن التحكيم ينتج منه حكم قضائي، ولا يجوز للخصمين ولا للقاضي نقضه، أما الصلح فإنه يترتب عنه عقد رضائي.

ثانيًا: أن التحكيم لا يقتضي تنازل أحد المتنازعيْن أو كليهما عن حقّ، بخلاف الصلح فإنه يقتضي ذلك.

ثالثًا: أن التحكيم يقتضي بداهة وجود طرف ثالث – وهو المحكَّم- يُسند إليه الفصل في المنازعة، بخلاف الصلح فإنه لا يقتضي ذلك؛ فقد يتصالح المتعاقدان بالتراضي بينهما دون إدخال طرف ثالث.

٢- الإبراء:

الإبراء في اللغة من بَرَأ وبَرِئَ من الدَّيْن والعَيب بَراءةً، ومنها البراءَةُ لِخَطّ الإبْراءِ والجمع البَراءات بالمدّ والبَرَوات، وأبرأتُه جعلتهُ بريئًا من

(١) الطرابلسي، أبو الحسن علاء الدين علي بن خليل، (د ت)، معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام، دار الفكر، بيروت، لبنان، ج ١ ص ٢٥، وابن شاس، جلال الدين عبد الله، (١٤٢٣هـ - ٢٠٠٣م)، عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة، ط١، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، ج ٣ ص ١٢٧.

(٢) ابن فرحون، تبصرة الحكام، ج ١ ص ٦٣.

حقٍّ عليه، وبرّأه صحّح براءَته فتَبرَّأ[1].

والإبراء في الاصطلاح: من حيث العموم والخصوص هو على قسميْن:

الإبراء الخاص: هو إبراء أحدٍ من دعوى متعلقة بحق مخصوص، كالإبراء من تعويض التأخير في سداد الحق، دون الإبراء من الحق نفسه.

- **الإبراء العام:** هو إبراء الشخص من كافة الدعوى.

ومن حيث اعتبار المطالبة أو الإسقاط هو على قسميْن:

- **إبراء الاسْتيفاء:** هو عبارةٌ عن اعتراف أحدٍ بقبضِ حقه الذي هو في ذمة الآخر واستيفائِه وهو نوعُ إقرار.

- **إبراءُ الإسقاط:** هو أن يبرأ أحدٌ بإسقاط تمام حقِّه الذي هو على الآخر، أو بحطّ مقدار منه عن ذمته[2].

وعليه فإنه من خلال معرفة المفهومين فإن الصلح يختلف عن الإبراء؛

أولًا: أن الصلح يقتضي وجود سبْق المنازعة أو خوف وجودها، بخلاف الإبراء فلا يقتضي ذلك.

ثانيًا: أن الصلح قد يقتضي وجود الإبراء؛ وذلك بأن يُبرئ أحد

(١) ابن المطرّز، أبو الفتح ناصر الدين بن عبد السيد، المغرب في ترتيب المعْرب، (١٩٧٩م) ، ط١، دار أسامة بن زيد، حلب، ج ١ ص ٦٤.

(٢) البركتي، محمد عميم الإحسان المجددي، (١٤٢٤هـ - ٢٠٠٣م)، التعريفات الفقهية، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ص ١٥.

المتصالحيْن صاحبه في جزء من الحق المتصالح عنه، بخلاف الإبراء فإنه قد يكون بمبادرة من أحد الطرفيْن دون أن تسبقها منازعة.

٣- العفو:

العفو في أصل اللغة بمعنى المحْو والطمس، يقال: عفت الريحُ الأثر عفاءً أي محوته وطمسته، ومنه "العفوّ" في أسماء الله الحسنى؛ لأنه يمحو الذنوب ويتجاوز عن الخطايا(١).

والعفو في الاصطلاح: هو الإسقاط والتجاوز عن المطالبة بالحق(٢).

فيكون على هذا الاعتبار أن العفو يختلف عن الصلح بأنه يصدر من طرف واحد، بخلاف الصلح فإنه يكون بين طرفيْن، كما أن العفو لا يكون في مقابلة شيء من الطرف الآخر، بينما الصلح يكون في مقابلة عوض من الطرف الآخر.

٤- القسمة:

القَسْمُ في اللغة: مصدر قَسَمَ الشيءَ يَقْسِمُه قَسْمًا فانْقَسَم، والموضع مَقْسِم، والقِسْم بالكسر النصيب والحَظُّ، والجمع أَقْسام، وهو القَسِيم، والجمع أَقْسِماء وأَقاسِيم، يقال هذا قِسْمُك وهذا قِسْمِي، والأَقاسِيمُ الحُظُوظ المقسومة بين العباد، والواحدة أُقْسُومة(٣).

---

(١) ابن منظور ، أبو الفضل جمال الدين الأنصاري، (١٤١٤هـ)، لسان العرب، ط ٣، دار صادر، بيروت، لبنان، ج ١٥ ص ٧٢، مادة "عفا".

(٢) العسكري، أبو هلال، الفروق اللغوية، ط١، مؤسسة النشر الإسلامي، قم، إيران، ١٤١٢هـ، ص ٣٦٣ بتصرف، وانظر: الكويت، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، (١٤٠٤هـ - إلى- ١٤٢٧هـ)، الموسوعة الفقهية، ط ١، مطابع دار الصفوة، مصر، ج ٣٠، ص ١٦٧.

(٣) ابن منظور، لسان العرب، مصدر سابق، مادة "قسم"، ج ١٢ ص ٤٧٨.

والقسمة في اصطلاح الفقهاء:

عرفها الحنفية بأنها: جمع النصيب الشائع في مكان معين[1].

وعرفها المالكية بأنها: تعيين نصيب كل شريك في مشاع ولو باختصاص تصرف[2].

وعلى هذا المفهوم فإن القسمة هي تعيين الحصة الشائعة ، يعني إفراز الحصص وتمييز بعضها عن بعض بمقياس ما، كالكيل والوزن والذراع.

والقسمة إما رضائية؛ وهي التي يفعلها الشركاء بالتراضي، وهي تعد عقدًا من العقود، ركنها ككل عقد: هو الإيجاب والقبول، ومحلها: العين المشتركة التي يجوز الاتفاق على قسمتها.

وإما قضائية أو جبرية؛ وهي التي يتولاها القاضي، بطلب أحد الشركاء. ولو قسم القاضي أو نائبه بالقرعة، فليس لبعض الشركاء الإباء بعد خروج بعض السهام[3].

وعلى ما قدمنا فإن القسمة الجبرية أو القضائية لا نفترض فيها التصالح؛ لأنها محسومة قضاء.

أما القسمة الرضائية فإنها قد تتضمن صلحًا إذا سبقتها منازعة،

(١) البابرتي، أبو عبد الله أكمل الدين محمد بن محمد بن محمود، العناية شرح الهداية، ج ٩ ، بيروت، دار الفكر، (د ت)، ص ٤٢٥.

(٢) الصاوي، أبو العباس أحمد بن محمد، بلغة السالك لأقرب المسالك (حاشية الصاوي على الشرح الصغير للدردير)، ج ٣، دار المعارف، بيروت، لبنان، (د ت)، ص ٦٥٩.

(٣) محمد أمين، رد المحتار على الدر المختار (حاشية ابن عابدين)، (١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م)، دار الفكر للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، ج ٦ ص ٢٥٥، وانظر: حيدر علي، درر الحكام، ج ٣ ص ١٠٨.

ثم تصالح الشركاء على اقتسام المشاع لفض النزاع.

٥- السَّلْم:

السَّلْم والسِّلْم بالفتح والكسر، قال أبو عبيد: ويذكّر ويؤنث، بمعنى الصلح[١]، قال أبو حاتم[٢]: والتأنيث فيه أعلى[٣]؛ ومنه قوله- تعالى-: ﴿ وَإِن جَنَحُوا۟ لِلسَّلْمِ فَٱجْنَحْ لَهَا وَتَوَكَّلْ عَلَى ٱللَّهِ ۚ إِنَّهُۥ هُوَ ٱلسَّمِيعُ ٱلْعَلِيمُ ﴾[٤]، أي وإن مالوا إلى الصلح فمل معهم[٥].

وكذا قوله – تعالى-: ﴿ فَلَا تَهِنُوا۟ وَتَدْعُوٓا۟ إِلَى ٱلسَّلْمِ وَأَنتُمُ ٱلْأَعْلَوْنَ وَٱللَّهُ مَعَكُمْ وَلَن يَتِرَكُمْ أَعْمَٰلَكُمْ ﴾[٦].

واصطلاحًا: عرفه الفقهاء على معنى عقد الصلح؛ فقالوا: هو عقد يرفع النزاع ويقطع الخصومة[٧].

المطلب الثالث: صفات عقد الصلح ومقوماته

أولًا: صفات عقد الصلح

من خلال بسطنا لتعريفات الفقهاء لعقد الصلح فإننا نستخلص

(١) الجوهري، الصحاح، ج ٥ ص ١٩٥١.

(٢) هو أبو حاتم سهل بن محمد السجستاني البصري النحوي كان عالمًا ثقة قيّمًا بعلم اللغة والشعر، أخذ عن أبي عبيدة وأبي زيد والأصمعي، وعنه ابن دريد والمبرد وغيرهما، له تصانيف في اللغة والنحو والقراءة، توفي عام (٢٥٥ هـ). الأنباري، نزهة الألباء في طبقات الأدباء، ص ١٤٨.

(٣) ابن سيده، المخصص، ج ٣ ص ٣٨٠.

(٤) سورة الأنفال الآية ٦١.

(٥) ابن أبي زمنين الإلبيري، أبو عبد الله محمد بن عبد الله المالكي، تفسير ابن أبي زمنين، ج ٢ ، القاهرة، دار الفاروق الحديثة، (١٤٢٣هـ - ٢٠٠٢م)، ص ١٨٣.

(٦) سورة محمد الآية ٣٥.

(٧) الكجراتي، جمال الدين محمد طاهر بن علي، مجمع بحار الأنوار في غرائب التنزيل ولطائف الأخبار، ج ٣، مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية، الهند، ط٣، (١٣٨٧هـ- ١٩٦٧م)، ص ١٠٦، وانظر: سعدي أبو جيب، (١٤٠٨ هـ - ١٩٨٨)، القاموس الفقهي، ط٢، دار الفكر، دمشق، ص ٢١٥.

خصائصه:

١- **عقد معاوضة:** لأن الصلح عن السكوت والإنكار في حق المدعى عليه لافتداء اليمين وقطع الخصومة، وفي حق المدعى بمعنى المعاوضة[١].

٢- **عقد رضائي:** لأن الصلح يتمّ بمجرد تطابق إرادة المتصالحيْن على إنهاء الخصومة بالإيجاب والقبول.

٣- **عقد لازم:** أي أنه لازم للمتصالحيْن إذا خلا من الموانع الشرعية، ولا يحقّ لأي منهما الرجوع عنه على كل حال[٢].

ثانيًا: مقومات عقد الصلح

إذا عرفنا بأن عقد الصلح منطلق من وجود نزاع قائم أو محتمل، وهذا هو الأساس الداعي والموجد لعقد الصلح، لكن يرى البعض أن ذلك لا يكفي لإيقاع العقد، فهناك ثلاثة مقومات يجب أن تتوافر مجتمعة حتى يكتمل عقد الصلح:

أولاً: وجود النزاع بين طرفين ملتزمين تجاه بعضهما.

ثانيًا: وجود التنازل المتبادل على سبيل المعاوضة.

ثالثًا: وجود نية حسم النزاع من كلا الطرفين[٣].

(١) البابرتي، العناية شرح الهداية، ج ٨ ص ٤١٠.
- البغدادي، أبو محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر الثعلبي، المعونة على مذهب عالم المدينة، ج٢، المكتبة التجارية، مصطفى أحمد الباز، مكة المكرمة، (د ت)، ص ١١٩٢.
- الشربيني، شمس الدين محمد بن أحمد الخطيب، الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع، ج ٢، دار الفكر، بيروت، لبنان، (د ت)، ص ٣٠٥.

(٢) عليش، أبو عبد الله محمد بن أحمد بن محمد، منح الجليل شرح مختصر خليل، ج ٦، دار الفكر، بيروت، لبنان، (١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م)، ص ١٧١.

(٣) السنهوري، عبد الرزاق أحمد، (١٩٩٨م)، الوسيط في شرح القانون المدني المصري الجديد، ط٣، مكتبة الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ج ٥ ص ٥١٠.

ومن وجهة نظرنا فإن هناك نظر في التسليم لهذه المقومات، أما المقوّم الأول وهو حتمية وجود النزاع فإنه ليس مسلمًا، فقد يكفي احتمال وقوع النزاع لا حتميته.

أما المقوّم الثاني وهو وجود التنازل المتبادل فهو كذلك غير مسلّم؛ فقد يكون التنازل من طرف واحد فقط على سبيل الإبراء.

أما المقوم الثالث وهو وجود نية حسم النزاع فغير مسلم لاعتباريْن:

الاعتبار الأول: أن النية ليست من القرائن الظاهرة حتى نحكم بها على سلامة العقد من عدمها.

الاعتبار الثاني: أن الصلح قد تشوبه في كثير من الأحيان نية الاحتيال التي قد تظهر عوارضها لاحقًا، وهي في الأساس على عكس نية حسم النزاع.

المبحث الثاني: حكم الصلح في الأموال ومشروعيته ومدى مسؤولية القاضي في تحقيقه

المطلب الأول: حكم الصلح في الأموال

أكثر العلماء على أن الصلح جائز[(١)].

وقال المحققون إن الصلح يختلف باختلاف الأحوال؛ فقد يكون واجبًا، وقد يكون مندوبًا، وقد يكون مكروهًا[(٢)].

(١) السمرقندي، أبو بكر علاء الدين محمد بن أحمد،(١٤١٤هـ - ١٩٩٤م)، تحفة الفقهاء، ط ٢، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ج ٣ ص ٢٤٩. الماوردي، أبو الحسن علي بن حبيب، (د ت)، الحاوي الكبير، دار الفكر، بيروت، لبنان، ج ٦ ص ٣٦٥. المقدسي، أبو محمد موفق الدين بن قدامة، (١٣٨٨هـ - ١٩٦٨م)، المغني شرح مختصر الخرقي، القاهرة، (د ط)، ج ٤ ص ٣٥٧.

(٢) ابن العربي، أبو بكر محمد بن عبد الله ، (١٤٢٨هـ - ٢٠٠٧م)، المسالك في شرح موطأ=

وإذا نظرنا في آليات فصل الخصومة في النظام الإسلامي نجد أن التقاضي هو آخر الحسم في مراحل الخصومة، لذا كانت الدعوة إلى التصالح خطوة لازمة في مسيرة ردّ الحقوق وفصل المنازعات؛ لأن الصلح أهون من التقاضي، وفي هذا المعنى ورد الأثر عن عمر بن الخطاب – رضي الله عنه- أنه قال: " **ردوا الخصوم حتى يصطلحوا فإن فصل القضاء يحدث بين القوم الضغائن**"(١).

أما على سبيل العموم فقد رغّب الإسلام في إيقاع الصلح بين المسلمين في كل الأحوال التي تنشأ فيها المنازعة بينهم؛ لأن ذلك داعٍ من دواع الاستقرار الاجتماعي وانتظام العيش بين أفراده، وإنّ من أكبر المواطن التي تتجلّى فيها المنازعة بين بني الإنسان هي الأموال؛ لأن النفس أمارة بالسوء، تدعو صاحبها إلى الاستكثار، وتوسوس له بنيل ما في أيدي الناس دون مراعاة حدود الشرع وقواعد العدل، وقد قال الله – سبحانه وتعالى - في وصف حب الناس للمال:﴿وَتُحِبُّونَ ٱلْمَالَ حُبًّا جَمًّا﴾(٢). ولأنه زينة الحياة وزخرفها، وتميل النفوس إلى جمعه وصرفه لأجل الاستمتاع والتنعّم: ﴿ٱلْمَالُ وَٱلْبَنُونَ زِينَةُ ٱلْحَيَوٰةِ ٱلدُّنْيَا﴾(٣)، وفي الحديث الصحيح أن النبي ﷺ قال لحكيم بن حزام

=الإمام مالك، ط١، دار الغرب الإسلامي، بيروت ، لبنان، ج ٥ ص ١٢٧.

(١) البيهقي، أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي، (١٣٤٤هـ)، السنن الكبرى، ط١، مجلس دائرة المعارف النظامية، حيدر آباد، الهند، ج ٦ ص ٦٦، ح "١١٦٩٤". - الصنعاني، أبو بكر عبد الرزاق بن همام، (١٤٠٣ هـ)، المصنف، ط١، المكتب الإسلامي، بيروت، لبنان، ج ٨ ص ٣٠٣.

(٢) سورة الفجر الآية ٢٠.

(٣) سورة الكهف الآية ٤٦.

-رضي الله عنه- : « **يا حكيم، إن هذا المال حلوة خضرة، فمن أخذه بسخاوة نفس بورك له فيه، ومن أخذه بإشراف نفس لم يبارك له فيه**»[١]. فكانت هذه الرغبة داعية إلى الجشع والطمع المفضي إلى النزاع على المال؛ لذا راعى الإسلام طبائع الأنفس الضعيفة فيما قد تؤول إليه عقودهم وتصرفاتهم من الفساد، وآخر الكيّ في ذلك هو التقاضي الذي يُوقع سيف العدل، ومع ذلك فسحت الشريعة في الأمر لإيجاد دواء لأدواء قد تبرأ دون المصير إلى الكيّ، فشرّع لسبيل المصالحة بين الخصوم وإيجاد سبيل وسط بينهم يتراضون به دون أن يؤولوا إلى التقاضي.

المطلب الثاني: مشروعية الصلح في القرآن والسنة

لا يختلف أهل العلم في مشروعية الصلح بين المسلمين وفضّ نزاعاتهم في الأموال وغيرها، قال الإمام أبو الوليد بن رشد[٢]: " فالإصلاح بين الناس فيما يقع بينهم من الخلاف والتداعي في الأموال وغيرها من نوافل الخير المرغب فيها، المندوب إليها"[٣]، ونصوص الوحي من القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة طافحة بالأدلة الداعية إلى

(١) ابن حبان البستي، أبو حاتم محمد بن حبان بن أحمد التميمي، (١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م)، صحيح ابن حبان، ط ١، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، ج ٨ ص ١٩٤، ح "٣٤٠٢".

(٢) هو عالم المالكية وقاضي الجماعة بقرطبة أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد، تفقه بأبي جعفر ابن رزْق، وسمع الجياني وأبا مروان بن سراج..، وعنه أخذ القاضي عياض وغيره، وعلى كتبه المعوّل في مسائل المذهب، له: "المقدمات الممهدات"، و"البيان والتحصيل" و"الفتاوى" و"تهذيب مشكل الآثار للطحاوي"، ولي قضاء قرطبة ثم استعفى منه، توفي عام ٥٢٠ هـ.(ابن فرحون، الديباج المذهب، ج ٢ ص ٢٤٨، والذهبي، سير الأعلام، ج ١٩ ص ٥٠١).

(٣) القرطبي، أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد، (١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م)، المقدمات الممهدات، ط١، دار الغرب الإسلامي، بيروت - لبنان، ج ٢ ص ٥١٦.

الإصلاح بين المسلمين، وتوطيد عرى المودة والألفة بينهم.

أولًا: مشروعية الصلح في القرآن الكريم

رغب القرآن الكريم في الصلح ووسمه بأنه الخير كلّه؛ فقال- تعالى-: ﴿وَٱلصُّلْحُ خَيْرٌ ۗ وَأُحْضِرَتِ ٱلْأَنفُسُ ٱلشُّحَّ﴾[1]، ودعا المؤمنين إلى الإصلاح فيما بينهم في مواطن كثيرة:﴿فَٱتَّقُوا۟ ٱللَّهَ وَأَصْلِحُوا۟ ذَاتَ بَيْنِكُمْ ۖ وَأَطِيعُوا۟ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥٓ إِن كُنتُم مُّؤْمِنِينَ﴾[2]، وإنما نزلت هذه الآية لما تنازع الصحابة في الأنفال -أي الغنائم- فجعلها الله له -سبحانه- ولرسوله ﷺ وأمر الصحابة بالتصالح بينهم فيما تنازعوا فيه، قال البيضاوي[3] في هذه الآية: **وَأَصْلِحُوا ذاتَ بَيْنِكُمْ الحال التي بينكم بالمواساة والمساعدة فيما رزقكم الله، وتسليم أمره إلى الله والرسول.**

وَأَطِيعُوا اللَّهَ وَرَسُولَهُ فيه. إِنْ كُنْتُمْ مُؤْمِنِينَ فإن الإيمان يقتضي ذلك، أو إن كنتم كاملي الإيمان فإن كمال الإيمان بهذه الثلاثة: طاعة الأوامر، والاتقاء عن المعاصي، وإصلاح ذات البين بالعدل والإحسان[4].

---

(١) سورة النساء الآية ١٢٨.

(٢) سورة الأنفال الآية ١.

(٣) هو القاضي أبو الخير ناصر الدين عبد الله بن عمر بن محمد ن علي، كان إمامًا مبرزًا نظارًا صالحًا متعبدًا زاهدًا، ولي قضاء القضاة بشيراز ودخل تبريز وناظر بها، له تصانيف كثيرة منها: مختصر الكشاف للزمخشري في التفسير ، المنهاج في الأصول و شرحه أيضًا ، شرح مختصر ابن الحاجب في الأصول ، شرح المنتخب في الأصول للإمام فخر الدين ، شرح المطالع في المنطق ، الإيضاح في أصول الدين ، الغاية القصوى في الفقه. توفي عام (٦٩١هـ). ابن قاضي شهبة، طبقات الشافعية، ج ٢ ص ١٧٢.

(٤) البيضاوي، أبو سعيد ناصر الدين عبد الله الشيرازي، (١٤١٨هـ)، أنوار التنزيل وأسرار التأويل (تفسير البيضاوي)، ط١، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، ج ٣ ص ٤٩.

وورد الأمر الإلهي يخاطب عموم المسلمين بوجوب الإصلاح بين الناس، وليس لهم أن يمتنعوا من القيام بهذا الواجب: ﴿وَلَا تَجْعَلُوا اللَّهَ عُرْضَةً لِأَيْمَانِكُمْ أَنْ تَبَرُّوا وَتَتَّقُوا وَتُصْلِحُوا بَيْنَ النَّاسِ وَاللَّهُ سَمِيعٌ عَلِيمٌ﴾(١). وفارَق في آية أخرى بين تناجي الناس في إصلاح ذات البيْن وفي أفعال الخير ووعدهم بعظيم الأجر، وبين الذين يتناجون في غير ذلك فلا خير فيهم: ﴿لَا خَيْرَ فِي كَثِيرٍ مِنْ نَجْوَاهُمْ إِلَّا مَنْ أَمَرَ بِصَدَقَةٍ أَوْ مَعْرُوفٍ أَوْ إِصْلَاحٍ بَيْنَ النَّاسِ وَمَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ ابْتِغَاءَ مَرْضَاتِ اللَّهِ فَسَوْفَ نُؤْتِيهِ أَجْرًا عَظِيمًا﴾(٢).

قال الإمام الفخر الرازي(٣) في تفسير الآية: **والمراد: لا خير فيما يتناجى فيه الناس ويخوضون فيه من الحديث إلا ما كان من أعمال الخير؛ وذلك لأن عمل الخير إما أن يكون بإيصال المنفعة أو بدفع المضرة وإما بإزالة الضرر، فإليها الإشارة بقوله (أو إصلاح بين الناس)**(٤).

ثانيًا: مشروعية الصلح في السنة النبوية

ورد الكثير من الأحاديث والآثار في السنة النبوية توصي المؤمنين بالتصالح في كل شؤونهم، والصلح الأخصّ أمر مشروع فيما يقع بينهم

(١) سورة البقرة الآية ٢٢٤.

(٢) سورة النساء الآية ١١٤.

(٣) هو أبو عبد الله فخر الدين محمد بن عمر بن الحسين القرشي التيمي البكري الطبرستاني الأصل الرازي المولد، إمام أهل زمانه في شتى الفنون، اشتغل على والده ضياء الدين ثم على الكمال السمناني، وأخذ الحكمة على المجد الجيلي. له "التفسير الكبير" و"المحصول في أصول الفقه" و"أساس التقديس" وغيرها كثير. توفي عام (٦٠٦هـ). ياقوت الحموي، معجم الأدباء، ج٦ ص٢٥٨٩.

(٤) الرازي، أبو عبد الله فخر الدين محمد بن عمر بن الحسن بن الحسين، (١٤٢٠ هـ)، مفاتيح الغيب – التفسير الكبير، ط ٣، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، ج ١١ ص ٢١٧ – ٢١٨.

من نزاعات في الحقوق المالية، والآثار التي وردت جامعة بين جوامع الأقوال ومحاسن الأفعال، فمن الأقوال ما ورد في الحديث الصحيح عن **عمرو بن عوف المزني – رضي الله عنه- أن رسول الله ﷺ قال: « الصلح جائز بين المسلمين، إلا صلحًا حرّم حلالًا، أو أحلّ حرامًا...»**[(١)].

وأجازت السنة النبوية حتى الكذب والنميمة في الخير؛ لأجل الصلح بين المتخاصمين؛ لأن النفرة بين الناس أشد فتكًا من جرْم الكذب؛ لذا ورد في الحديث الصحيح **عن كلثوم بنت عقبة أنها سمعت رسول الله ﷺ يقول : « ليس الكذاب الذي يصلح بين الناس فينمي خيرًا أو يقول خيرًا »**[(٢)].

وترغيبًا للناس للسعي للإصلاح بين المتخاصمين كان أجر الإصلاح أفضل من أجر الصلاة والصيام والزكاة، **فعن أبي الدرداء - رضي الله عنه - قال: قال رسول الله ﷺ : « ألا أخبركم بأفضل من درجة الصلاة، والصيام، والصدقة؟ » قالوا: بلى. قال: « إصلاح ذات البين. قال: « وفساد ذات البين هي الحالقة »**[(٣)].

(١) الترمذي، أبو عيسى محمد بن عيسى بن سوْرة، (١٣٩٥هـ - ١٩٧٥م)، السنن –سنن الترمذي-، كتاب الأحكام، باب ما ذُكر عن رسول الله- صلى الله عليه وسلم- في الصلح بين الناس، ط ٢، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، القاهرة، ج ٣ ص ٦٢٦، ح "١٣٥٢".
القزويني، أبو عبد الله محمد بن يزيد بن ماجه، (د ت)، السنن، كتاب الأحكام، باب الصلح، دار إحياء الكتب العربية، القاهرة، ج ٢ ص ٧٨٨، ح "٢٣٥٣".

(٢) البخاري، أبو عبد الله محمد بن إسماعيل، (١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م)، الجامع الصحيح المختصر، كتاب الصلح، باب ليس الكاذب الذي يصلح، ط٣، دار ابن كثير – دار اليمامة، بيروت، لبنان، ج ٢ ص ٩٥٨، ح "٢٥٤٦". - مسلم بن الحجاج القشيري، أبو الحسن النيسابوري، المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله – صلى الله عليه وسلم-، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، ج ٤ ص ٢٠١١، ح "٢٦٠٥".

(٣) الشيباني، أبو عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل، (١٤٢١هـ - ٢٠٠١م)، المسند، ط١،=

وفي التطبيق العملي النبوي للصلح بين المتنازعيْن وردت في السنة قصة تنازع كعب بن مالك - رضي الله عنه - في دين كان له على ابن أبي حدرد - رضي الله عنه - على عهد النبي ﷺ فجاء يتقاضاه في المسجد فارتفعت أصواتهما حتى سمعها رسول الله ﷺ وهو في بيته، فخرج إليهما حتى كشف سجف حجرته، فنادى: " يا كعب بن مالك "، فقال: لبيك يا رسول الله، وأشار إليه أن ضع من دينك الشطر، قال: قد فعلت يا رسول الله، قال: « قم فاقضه »[١].

وتقول عائشة – رضي الله عنها- سمع رسول الله ﷺ صوت خصوم بالباب عالية أصواتهما، وإذا أحدهما يستوضع الآخر ويسترفقه في شيء وهو يقول: والله لا أفعل. فخرج عليهما رسول الله ﷺ فقال: « أين المتألي على الله لا يفعل المعروف ؟ » . فقال: أنا يا رسول الله، وله أي ذلك أحبّ[٢].

قال الإمام محيي الدين النووي[٣]: " وفي هذا الحديث جواز المطالبة

=مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، ج ٤٥ ص ٥٠٠، ح "٢٧٥٠٨". ورواه ابن حبان، الصحيح، ج ١١ ص ٤٨٩، ح "٥٠٩٢". وصححه السيوطي في الجامع الصغير، ح "٢٨٦٦".

(١) رواه البخاري، الجامع الصحيح، أبواب المساجد، باب التقاضي والملازمة في المسجد، ج ١ ص ١٧٤، ح "٤٤٥". رواه أحمد بن حنبل، المسند، ج ٤٥، ص ١٥٨، ح "٢٧١٧٧".

(٢) رواه البخاري، المصدر السابق، كتاب الصلح، باب هل يشير الإمام بالصلح، ج ٢ ص ٩٦٣، ح "٢٥٥٨"، ومسلم، المصدر السابق، كتاب المساقاة، باب استحباب الوضع من الدين، ج ٣ ص ١١٩١، ح "١٥٥٧".

(٣) هو الإمام الحافظ الأوحد أبو زكريا يحيى بن شرف بن مري الحزامي الحوراني النووي الشافعي. قدم دمشق سنة تسع وأربعين وستمائة وسمع من أكابرها. وحج مرتين، وسمع من الرضي بن البرهان والنعمان بن أبي اليسر والطبقة، وصنف التصانيف الكثيرة النافعة، منها: "شرح صحيح مسلم" و "روضة الطالبين" في الفقه، و"المجموع شرح المهذب"، و"الأذكار" و "رياض الصالحين"، وغيرها، توفي عام (٦٧٦ هـ). الذهبي، تاريخ الإسلام، ج ١٥ ص ٣٢٤.

بالدين في المسجد، والشفاعة إلى صاحب الحق، والإصلاح بين الخصوم وحسن التوسط بينهم، وقبول الشفاعة في غير معصية"[1].

المطلب الثالث: مسؤولية القاضي في تحقيق الصلح

بالنظر إلى طبيعة عقد الصلح فإن المفترض فيه هو أوْبة المتخاصميْن إلى فضّ النزاع بالتراضي على أساس الصلح، وقد يتمّ ذلك دون وساطة خارجة عن الخصوم، وقد يكون بوساطة طرف خارج عن النزاع؛ نظرًا لمخاطبة الشارع للمجتمع بضرورة التوسط للصلح بين المسلمين لما سبق بسطه من الأدلة، لكن التساؤل الذي يُطرح في حال ما إذا عُرض الأمر إلى القاضي، آلقاضي مطالب بالوساطة ودعوة الخصوم إلى الصلح بينهم قبل الحسم القضائي للنزاع الذي رفع إليه، أم إن القاضي ليس مطالبًا بذلك ؟

والجواب أننا إذا نظرنا في عموم الأدلة فظاهرها يتضمن مخاطبة القاضي بالصلح بين المتخاصمين إذا أمكنه ذلك، وقد بوّب الإمام البخاري في صحيحه "هل يشير الإمام بالصلح؟" قال الحافظ ابن حجر العسقلاني[2] معلقًا على تبويب البخاري: " أشار بهذه الترجمة

(١) النووي، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف، (١٣٩٢هـ)، شرح صحيح مسلم الموسوم بـ"المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج"، ط ٢، دار إحياء التراث العربي، بيروت – لبنان، ج١٠ ص٢٢٠.

(٢) هو الإمام الحافظ خاتمة الحفاظ شهاب الدين أبو الفضل أحمد بن علي بن حجر الكناني العسقلاني ثم المصري، قاضي القضاة وشيخ الإسلام، اشتغل في أول أمره بالأدب والشعر، ثم مال إلى الحديث رواية ودراية وبرع في جميع علوم الشريعة، فلازم الحافظ العراقي وتفقه بالسراج البلقيني، وأخذ عن ابن الملقن والبرهان الأنباسي، وأخذ الأصول عن ابن جماعة، ورحل إلى الشام والحجاز واليمن فاجتمع بالمجد الفيروزآبادي صاحب القاموس, صنف التصانيف العظيمة مثل "فتح الباري" شرح البخاري، و"الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة" و"تغليق التعليق"=

إلى الخلاف؛ فإن الجمهور استحبوا للحاكم أن يشير بالصلح وإن اتجه الحق لأحد الخصمين ومنع من ذلك بعضهم وهو عن المالكية"[١].

لكن القول المعتمد عند المالكية أنه لا بأس على الإمام أن يشير بالصلح على الخصوم، دون أن يلحّ عليهما بذلك، وإذا أشار الإمام على المتخاصمين بالصلح وندبهما إليه وحضهما عليه فأبيا أو أبى أحدهما، فلا يجبرهما عليه، ولا يلح عليهما فيه إلحاحًا يشبه الإلزام؛ ولكنه يفصل بينهما بواجب الحق وصريح الحكم[٢].

لكن بعض الفقهاء ذكروا أن القاضي مطالب بالصلح بين المتخاصميْن فيما إذا أشكل عليه الحكم واشتبهت عليه الحجج، أو كانت بينهما رحم، أو كانا من أهل الفضل وخاف الضغينة وتفاقم الأمر بينهما، وقد نقل عن عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - أنه قال لأبي موسى الأشعري: احرص على الصلح ما لم يتبيّن لك فصل القضاء[٣].

أما إذا تبيّن له وجه الحقّ ولم تكن بينهما رحم فلا يعدل عليه إلى الصلح، وعلى هذا ظاهر اختيار السادة الحنفية والمالكية، فقد ندبوا القاضي إلى دعوة الخصوم إلى الصلح قبل الفصل فيما اشتبه عليه،

=و"شرح سنن الترمذي" وغيرها كثير. توفي عام (٨٥٢هـ) . السيوطي، نظم العقيان في أعيان الأعيان، ص ٤٥.

(١) العسقلاني، أبو الفضل أحمد بن علي بن حجر، (١٣٧٩هـ)، فتح الباري شرح صحيح البخاري، ط١، دار المعرفة، بيروت – لبنان، ج ٥ ص ٣٠٧ – ٣٠٨.

(٢) ابن رشد القرطبي، المقدمات الممهدات، ج ٢ ص ٥١٦ – ٥١٧.

(٣) الحطاب، مواهب الجليل، مصدر سابق، ج ٥ ص ٨٠.

قال الطرابلسي[1]: " وإذا أشكل على القاضي وجه الحق أمرهم بالصلح ، فإن تبين له وجه الحكم فلا يعدل إلى الصلح وليقطع به ، فإن خشي من تفاقم الأمر بإنفاذ الحكم بين المتخاصمين أو كانا من أهل الفضل أو بينهما رحم أقامهما وأمرهما بالصلح"[2].

ونحا المالكية إلى هذا القول، قال ابن عبد السلام المالكي[3]: قد يشكل على القاضي كلام الخصمين، وهذا مانع له من التصور، ... ثم للقاضي حينئذ أن يرشدهما للصلح. قال: والأقرب إن كان هنالك قاض غيره صرفهما إليه؛ لاحتمال أن لا يشكل عليه الحكم، وإن لم يكن في البلد غيرهما بالصلح إن كان من الأحكام المالية وغيرها التي يتأتى فيها الصلح[4].

وقد نظم صاحب تحفة الحكام هذا المعنى في بيتيْن فقال:

وَالصُّلْحُ يُسْتَدْعَى لَهُ إِنْ أَشْكَلَا *** حُكْمٌ وَإِنْ تَعَيَّنَ الْحَقُّ فَلَا

مَا لَمْ يَخَفْ بِنَافِذِ الْأَحْـــكَامِ *** فِتْنَةً أَوْ شَحْنَا أُولِي الْأَرْحَامِ[5]

(١) هو أبو الحسن علاء الدين علي بن خليل الطرابلسي الحنفي، تقلد القضاء بالقدس الشريف. له تصانيف مفيدة منها: " معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام"، و "الاستغناء في شرح الرواية"، توفي عام (٨٤٤هـ). حاجي خليفة، كشف الظنون، ص ١٧٤٥، والزركلي، الأعلام، ج ٤ ص ٢٨٦،

(٢) الطرابلسي، معين الحكام، مصدر سابق، ص ١٩ – ٢٠.

(٣) هو أبو عبد الله محمد بن عبد السلام بن يوسف بن كثير، الإمام قاضي الجماعة بتونس، كان إمامًا عالمًا، حافظًا متفننًا في علمي الأصول والعربية، وعلم الكلام وعلم البيان، فصيح اللسان، صحيح النظر قوي الحجة، عالمًا بالحديث، له أهليه الترجيح بين الأقوال، لم يكن في بلده في وقته مثله، سمع من أبي العباس البطرني وجماعة، وعنه تفقه ابن عرفة وغيره، له شرح على مختصر ابن الحاجب الفقهي وهو أحسن شروحه، توفي عام (٧٤٩هـ). ابن فرحون، الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب، ج ٢ ص ٣٣٠.

(٤) ابن فرحون، تبصرة الحكام، مصدر سابق، ص ٦٤.

(٥) التسولي، البهجة في شرح التحفة، مصدر سابق، ج ١ ص ٦٦ – ٦٧.

وقد ورد الأثر عن عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - في هذا المعنى؛ فقد روى ابن حبيب، عن الحكم بن عيينة أن عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - قال: رددوا القضاء بين ذوي الأرحام حتى يصطلحوا، فإن فصل القضاء يورث بينهم الضغائن[١].

وبالنظر إلى أن الصلح هو في الأصل عملية اجتهادية توفيقية بين الخصوم في اقتسام الحق بينهم، فإنه إذا أقيم الصلح وتمّ فلا يحق نقضه ما لم يحل حرامًا أو يحرم حلالًا، وفي هذا المعنى روى الشافعي عن الشعبي قال: "أُتي عليٌّ في بعض الأمر، فقال: ما أراه إلا جورًا، ولولا أنه صلح لرددته"[٢].

المبحث الثالث: أركان الصلح وشروطه وأقسامه وآثاره

المطلب الأول: أركان الصلح وشروطه

إذا عرفنا أن الصلح هو عقد من العقود، والعقود تُبنى بالأركان وتجري عليها الشروط، وبالرغم من خصوصية عقد الصلح؛ لأنه متفرّع عند جمهور العلماء على عقود مختلفة يحتكم إليها، إلا أن له ما يختصّ به من الثوابت فضلًا عما يجري عليه من مسببات الإلحاق بالعقود الأخرى، وإن كان مذهب أبي حنيفة يعدّ الصيغة فقط هي

(١) القيرواني، أبو محمد عبد الله بن أبي زيد، النَّوادر والزِّيادات على مَا في المدَوَّنة من غيرها من الأمهاتِ، ج ٨، ط١، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، ص ٤٢.

(٢) الجزري، أبو السعادات المبارك بن محمد بن محمد بن محمد بن الأثير، (١٤٢٦هـ - ٢٠٠٥م)، الشافي في شرح مسند الإمام الشافعي، ط١، مكتبة الرشد، الرياض، المملكة العربية السعودية، ج ٤ ص ١٧٣.

ركن كلّ عقد ومنها عقد الصلح[١]، فإنّ غيره من مذاهب الفقهاء اتفقوا على أركان الصلح وشروطه:

١- الصيغة:

والمقصود بها ما يدلّ على التراضي بين المتصالحيْن من إيجاب وقبول مثل أن يقول المدعى عليه : صالحتك من كذا على كذا، أو من دعواك كذا على كذا، ويقول الآخر: قبلت، أو رضيت، أو ما يدل على قبوله ورضاه، فإذا وجد الإيجاب والقبول، فقد تم عقد الصلح.

وقال الشافعية: يجوز عقد الصلح بلفظ البيع إلا في شيء واحد وهو الصلح على الجنايات، كما لا تصحّ عندهم الصيغ على الصلح مع الإنكار؛ لأنه باطل[٢].

ويجوز عند السادة الحنفية أن ينعقد الصلح بالتعاطي إذا كانت قرائن الحال دالة على تراضيهما به ، كما لو أعطى المدعى عليه مالاً للمدعي لا يحق له أخذه وقبض المدعي ذلك المال[٣].

٢- المُصالح:

ويشترط فيه أن يكون عاقلًا، وهذا شرط عام في جميع التصرفات كلها؛ فلا يصح صلح المجنون والصبي الذي لا يعقل؛ لانعدام أهلية

(١) الكاساني، أبو بكر علاء الدين بن مسعود بن أحمد، (١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م)، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ط٢، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ج ٦ ص ٤٠.

(٢) الجويني، أبو المعالي ركن الدين عبد الملك بن عبد الله بن يوسف، (١٤٢٨هـ - ٢٠٠٧م)، نهاية المطلب في دراية المذهب، ط١، دار المنهاج، جدة، المملكة العربية السعودية، ج ٦ ص ٤٤٨.

(٣) العيني، أبو محمد محمود بن أحمد، البناية في شرح الهداية، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط١، (١٤٢٠هـ - ٢٠٠٠م)، ج١٠ ص٦، وانظر: علي حيدر، درر الحكام، مصدر سابق، ج٤ ص٥٢.

التصرف بانعدام العقل.

أما البلوغ، فليس بشرط حتى يصح صلح الصبي في الجملة، وهو الصبي المأذون إذا كان له فيه نفع، أو لا يكون له فيه ضرر ظاهر.

وكذلك حرية المصالح ليست بشرط لصحة الصلح، حتى يصح صلح العبد المأذون إذا كان له فيه منفعة، أو كان من التجارة إلا أنه لا يملك الصلح على حط بعض الحق إذا كان له عليه بينة.

كما يصح التوكيل بالصلح؛ لأنه عقد الصلح يحتمل الوكالة(١).

٣- المحلّ: وهو في الشريعة الإسلامية يشمل المصالح عنه وبدل الصلح؛ وقد اشترط فيها المالكية والشافعية على سبيل العموم ما يشترط في البيع من كونه طاهرًا معلومًا منتفعًا به مقدورًا على تسلميه لا تجري بينهما النسيئة(٢).

- المصالح عنه، واشترط فيه الفقهاء عدة شروط:

أولًا: أن يكون حقًّا للعبد لا حقًّا لله- سبحانه -؛لأنه لا يجوز التصالح في حقوق الله – تعالى-.

ثانيًا: أن يكون المصالح عنه حقًّا للمصالح ثابتًا في المحل ، فلا يتصالح على دعاوى النسب؛ لأنها لا تقبل المعاوضة وليست من حقوق

(١) الكاساني، بدائع الصنائع، ج ٦ ص ٤١ و ص ٥٢. - الحطاب، أبو عبد الله شمس الدين محمد بن محمد بن عبد الرحمن، مواهب الجليل بشرح مختصر خليل، ج ٥، ط٣، دار الفكر بيروت، لبنان، (١٤١٢هـ - ١٩٩٢م)، ص ١٩٣.

(٢) الدسوقي، محمد عرفة، حاشية على الشرح الكبير للدردير، ج ٣، دار الفكر، بيروت، لبنان، ص ٣٠٩. - الرملي، شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، ج ٤، دار الفكر للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، (١٤٠٤هـ - ١٩٨٤م)، ص ٣٨٣،

المتصالحين، ولا يُتصالح على إسقاط حق الشفعة؛ لأنه لا حق للشفيع في المحل وإنما له حق التملك فقط، ونحو ذلك[١].

ثالثًا: أن يكون مما يصحّ الاعتياض عنه؛ فلا يجوز الصلح على ما لا يجوز الاعتياض عنه؛ كمصالحة المرأة بالمال حتى تقرّ بالزوجية، وكمصالحة الزوجين بالمال على ترك الوطْء[٢].

رابعًا: أن يكون معلومًا وهذا الأصل فيه؛ وهذا الشرط اختلف فيه الفقهاء؛

فقال المالكية والحنابلة: يجوز الصلح على المجهول إذا تعذر استعلامه، وسواء أكان عينًا أو دينًا[٣].

وقال الحنفية إن كان عوض الصلح مطلوب التسليم وجب العلم به؛ لئلا يفضي إلى المنازعة، أما إذا لم يكن مطلوب التسليم فلا يشترط كونه معلومًا؛ لأنه بمنزلة الإبراء عن المجهول فيجوز؛ لأنه لا يُفضي إلى المنازعة[٤].

وقال الشافعية وقول عند المالكية لا يجوز الصلح على المجهول بأي حال كما لا يجوز ذلك في البيوع؛ لأن الصلح لا يحلّ حرامًا، والصلح

(١) ملا خسرو، محمد بن فرامرز بن علي، درر الحكام شرح غرر الأحكام، دار إحياء الكتب العربية، بيروت، لبنان، ج ٢، ص ٣٩٥. البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع، مصدر سابق، ج ٣ ص ٣٨٨.

(٢) الحطاب، مواهب الجليل، ج٥ ص٨٠. - ابن مفلح، المبدع شرح المقنع، مصدر سابق، ج٤ ص٢٨١،

(٣) البراذعي، أبو سعيد خلف بن أبي القاسم، التهذيب في اختصار المدونة، (١٤٢٣هـ - ٢٠٠٢م)، ط ١، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، دبي، الإمارات العربية المتحدة، ج ٤، ص ١٦٩. - ابن قدامة، المغني، ج ٥ ص ٢٤.

(٤) ابن عابدين، رد المحتار، ج ٨ ، ص ٢١٩.

على المجهول من الحرام[١].

- المصالح به أو المصالح عليه، واشترطوا فيه:

أولًا: أن يكون مالًا متقومًا؛ سواء كان عينًا أم دينًا أم منفعة، فلا يصح الصلح على الخمر والميتة والدم وصيد الإحرام والحرم وكل ما ليس بمال؛ لأن في الصلح معنى المعاوضة، فما لا يصلح عوضًا في البياعات لا يصلح بدلًا للصلح[٢].

ثانيًا: أن يكون معلومًا؛ فلا يصحّ الصلح على المجهول، وقال الحنفية بجواز الصلح على المجهول إذا لم يكن مطلوب التسليم؛ لأن الإسقاط غير مفتقر إلى العلم[٣].

المطلب الثاني: أقسام الصلح في الشريعة الإسلامية

الصلح على الجملة ثلاثة أقسام:

١- صلح على إقرار.

٢- صلح على إنكار.

٣- صلح على سكوت[٤].

(١) الشافعي، أبو عبد الله محمد بن إدريس، الأم، (١٣٩٣هـ)، دار المعرفة، بيروت، لبنان، ج ٣، ص ٢٢١. - النمري، أبو عمر يوسف بن عبد البر، الكافي في فقه أهل المدينة المالكي، (١٤٠٠هـ - ١٩٨٠م)، ط ٢، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، المملكة العربية السعودية، ج ٢ ، ص ٨٨١.

(٢) الدردير، أبو البركات، الشرح الكبير على مختصر خليل (مع حاشية الدسوقي) ، (د ت)، دار الفكر، بيروت، لبنان، ج ٣ ، ص٣٠٩. الشربيني، مغني المحتاج، مصدر سابق، ج ٣ ص ١٦٣.

(٣) ابن مفلح، المبدع في شرح المقنع، مصدر سابق، ج٤ ص٢٦٢، والكاساني، بدائع الصنائع، ج٦ ص٤٨.

(٤) العيني، البناية شرح الهداية، ج ١٠ ص ٣. - الدردير، الشرح الكبير على مختصر خليل، ج ٣ ص ٣٠٩. - النووي، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف، روضة الطالبين وعمدة المفتين، المكتب الإسلامي، بيروت، لبنان، ط ٣، (١٤١٢هـ - ١٩٩١م)، ج ٤ ، ص ١٩٣. - البهوتي، منصور بن يونس بن صلاح الدين، دقائق أولي النهى بشرح المنتهى، عالم الكتب، بيروت، لبنان، ط ١، (١٤١٤هـ - ١٩٩٣م)، ج ٢ ، ص ١٩٣.

وهناك من الأقسام ما اتفق فيه أهل العلم ومنها ما اختلفوا فيه، وسنوجز هذه الأقسام على النحو الآتي:

أولًا- الصلح مع إقرار المدعى عليه: وهو جائز باتفاق الفقهاء، وهو إما على أعيان أو على ديون؛

١- الصلح على الأعيان: وهو على قسمين:

- **إما بالحطيطة**؛ أي يجري على بعض العين المدعاة بنصفها أو ثلثها...فهذا قال به المالكية والمعتمد عند الشافعية أنه يعدّ من قبيل الهبة، سواء وقع بلفظ الصلح أم بلفظ الهبة، ولا يشترط قبول من أوجب له(١).

وقال الحنفية لا يصح هذا الصلح؛ لأن ما قبضه من عين حقه وهو على دعواه في الباقي(٢).

وقال الحنابلة بجواز التصرف بلفظ الهبة لا بلفظ الصلح؛ لأنه هضم للحق أو عطاء مشروط ولو لم يذكر الشرط(٣).

- **وإما بالمعاوضة**؛ وهو الذي يجري على غير العين المدّعاة، كأن ادعى عليه في دار فأقرّ له بها ثم صالحه على ثوب، فهذا أجازه الفقهاء بلا خلاف وألحقوه بالبيْع، وإن وقع بلفظ الصلح، واشترطوا له شروط

(١) الدسوقي، حاشية على الشرح الكبير للدردير، ج ٣ ص ٣٠٩. - النووي، روضة الطالبين، ج ٤ ص ١٩٣.

(٢) المرغيناني، أبو الحسن علي بن أبي بكر، (د ت)، الهداية في شرح بداية المبتدئ، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، ج ٣، ص ١٩١.

(٣) البهوتي، دقائق أولي النهى بشرح المنتهى، ج ٢ ص ١٣٩.

البيع وأحكامه المعروفة، ومنع الربا فيه[١].

٢- **الصلح عن الديون:** وذلك أن يدعي على خصمه دينًا فيقرّ الخصم بالدين ثم يصالحه على بعضه أو على مال غيره، وهذا أجازه الفقهاء على الجملة مع اختلافهم في بعض صوره، وهو كذلك على قسمين:

- **إما بالإسقاط والإبراء؛** ويسميه بعضهم "**صلح الحطيطة**" ويكون على بعض الدين المدعى بلفظ الصلح، مثل أن يقول له: صالحتك ديني الذي عليك بنصفه. وهذا قال جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية بجوازه؛ لأنه يتضمن إسقاطًا لا معاوضة، وفيه إبراء للمدعى عليه من بعض الدين[٢].

وقال الحنابلة: إن الإبراء لا يصحّ بالشرط مع الإقرار وإنما يصحّ بطيبة النفس، وعلى الحالَيْن فليس للصلح سبيل إليهما.

- **وإما بالمعاوضة؛** أي أن يقرّ له بدين في ذمته، ثم يتصالحا بالمعاوضة عنه بغيره بلفظ الصلح، فإن وقع الصلح على نقد بنقد وجب المصير إلى أحكام الصرف؛ فلو صالحه من نوع دَينه، بأن كان الدَّين من الدنانير والصلح بدراهم فإن ذلك لا يجوز؛ لأنه صرف مستأْخر. وإن صالحه من عيْن دينه فإنه يجوز بالمثل في الصفة والمقدار ويعدّ ذلك

(١) السمرقندي، تحفة الفقهاء، ج ٣ ص ٢٥٠. - الدردير، الشرح الكبير على مختصر خليل، ج ٣ ص ٣٠٩. - الشربيني، الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع، ج ٢ ص ٣٠٥. - ابن مفلح، المبدع في شرح المقنع، ج ٤ ص ٢٦٥.

(٢) المرغيناني، الهداية في شرح بداية المبتدئ، ج ٣ ص ١٩٥. - المواق، التاج والإكليل شرح مختصر خليل، ج ٥ ص ٨٣. الشربيني، الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع، ج ٢ ص ٣٠٦. - ابن قدامة، المغني، ج ٤ ص ٣٦٢.

قضاء، ولا يجوز بالأقلّ؛ لأن ذلك ربا بلا إشكال؛ لأنه دفع الأقل ليأخذ الأكثر ويدخله فيما بينه وبين الطالب "ضع وتعجل"[١].

وإن وقع الصلح على نقد بعرض أو على عرض بنقد أو على عرض بعرض وجب الاحتكام إلى البيع، وإن وقع على نقد أو عرض بمنفعة وجب الاحتكام إلى الإجارة.

ثانيًا- الصلح مع إنكار المدعى عليه: كأن يدعي شخص على آخر شيئًا فينكره المدعى عليه ثم يصالحه عنه، وقد اختلف الفقهاء في حكمه؛ فذهب الحنفية والمالكية والحنابلة إلى جواز الصلح مع الإنكار.

وقال الشافعية ببطلان الصلح على الإنكار أو السكوت، إذ لا حجة للمدّعي؛ لأن المدعي إن كذب فقد استحل مال المدعى عليه الذي هو حرام عليه، وإن صدق فقد حرم على نفسه ماله الذي هو حلال له[٢].

ثالثًا- الصلح مع سكوت المدعى عليه:

وهذا عدّه الفقهاء بمنزلة الصلح مع الإنكار، واختلفوا فيه كما اختلافهم في صلح الإنكار[٣].

---

(١) الرجراجي، أبو الحسن علي بن سعيد، (١٤٢٨هـ - ٢٠٠٧م)، مَنَاهِجُ التَّحصِيلِ ونتائج لطائف التَّأويل في شَرحِ المدَوَّنة وحَلِّ مُشكِلاتها، ط ١، دار ابن حزم، بيروت – لبنان، ج ٦ ص ١٧٩.

(٢) أبو الفضلَ الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، ج ٣ ص ٥. - اليحصبي، أبو الفضل عياض بن موسى، (١٤٣٢هـ - ٢٠٠١م)، التنبيهات المستنبطة على الكتب المدونة والمختلطة، ط ١، دار ابن حزم، بيروت، لبنان، ج ٣، ص ١٤٠٢. - ابن مفلح، المبدع في شرح المقنع، ج ٤ ص ٢٦٥. - الهيثمي، أحمد بن محمد بن علي بن حجر، (١٩٨٣م)، تحفة المحتاج في شرح المنهاج، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، ج ٥، ص ١٩٣.

(٣) انظر المصادر السابقة.

المطلب الثالث: آثار عقد الصلح

إن الحكمة من تشريع عقد الصلح هو فضّ المنازعة بين الخصوم، فإذا انعقد عقد الصلح بأركانه وشروطه وجب أن تترتب عليه آثاره من سقوط الدعوى، وانتقال الملك في بدل الصلح للمدعي، وفي المصالح به للمدعى عليه إن كان مما يحتمل التمليك، كما يعتبر الصلح بأقرب العقود إليه من بيع أو صرف أو إجارة أو إسقاط[1]، وقد نصت المادة: ١٥٥٦ من مجلة الأحكام العدلية: "إذا تم الصلح فليس لواحد من الطرفين فقط الرجوع عنه ويملك المدعي بالصلح بدله ، ولا يبقى له حق في الدعوى ، وليس للمدعى عليه أيضًا استرداد بدل الصلح منه"[2].

ومع هذا، هل يجوز لكل من المتصالحيْن الرجوع في الصلح؟

والجواب أنه يجوز الرجوع في الصلح في بعض الحالات التي نصّ عليها الفقهاء؛ فمما أجازه المالكية من حالات الرجوع في الصلح:

- من ادعى على رجل حقًّا، فأنكر، فصالحه ثم ثبت الحق للمظلوم بعد الصلح ببينة – سواء كانت البينة بعيدة أو قريبة-، فإن للمظلوم حق الرجوع في الصلح إن حلف أنه لم يكن يعلم بتلك البيّنة، أما إن كان عالمًا بالبينة وهي حاضرة ولم يقم بها عند الصلح فالصلح له

(١) الطرابلسي، معين الحكام، مصدر سابق، ص ١٢٢.
- الفاسي، أبو عبد الله محمد بن أحمد بن محمد (ميارة)، (١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م)، الإتقان والأحكام شرح تحفة الحكام، ج ١ ، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان،ص ٢٢٨.
(٢) علي حيدر، درر الحكام شرح مجلة الأحكام، مصدر سابق، ج ٤ ص ٤٧.

لازم.

- إذا اختلفا على الحق وتصالحا وبعد الصلح أقرّ الظالم منهما بالحق، ففي هذه الحال فإنه يجوز للمظلوم نقض عقد الصلح؛ لأنه كالمغلوب عليه.

- إذا صالح على إنكار لعدم وجود وثيقته التي تثبت حقه، ثم وجد وثيقته التي صالح لفقدها فإنه يجوز له نقض الصلح في هذه الحال.

- إذا كانت للمظلوم بينة بعيدة جدًّا يعلمها، وأشهد عند الصلح وأعلن عند الحاكم أنه يقوم بها إذا حضرت، فله نقض الصلح لو حضرت البيّنة.

- إذا كان أحد المتصالحين قد أشهد قبل الصلح إشهاد تقية أن صلحه إنما هو لما يتوقعه من إنكار صاحبه، أو غير ذلك، فإن الصلح لا يلزمه إذا ثبت أصل حقه[1].

ومما أجازه الحنفية من حالات الرجوع في الصلح:

- الإقالة فيما سوى القصاص، ويبطل كذلك بالاستحقاق، وأنه ليس إبطالًا حقيقة، بل هو بيان أن الصلح لم يصح أصلًا، لا أنه بطل بعد الصحة إلا أنه إبطال من حيث الظاهر لنفاذ الصلح ظاهرًا، ويبطل بهلاك أحد المتعاقدين في الصلح على المنافع قبل انقضاء المدة؛ لأنه

(١) القرطبي، أبو الوليد محمد بن رشد، البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة، (١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م)، ط ٢، دار الغرب الإسلامي، بيروت - لبنان، ج ١٠ ص ٣٧٤.
- الغرناطي، أبو القاسم محمد بن أحمد بن جزي، القوانين الفقهية، دار الفكر، بيروت، (د ت)، ص ٢٢٢. - الدردير، الشرح الكبير، ج ٣ ص ٣١٤.

بمعنى الإجارة[١].

خاتمة

الحمد لله الذي وفقني لتمام ما ابتدأته من العمل، مع ما فيه من التقصير والخلل والزلل، وقد اجتهدت في هذه الورقات أن أختصر ما لزم اختصاره من أحكام عقد الصلح، كباب من أبواب فصل الخصومات المالية في الفقه الإسلامي، وبعد طوافنا على أغلب مسائله تراءت لنا بعض النتائج التي ينبغي إفرادها بالذكر:

- أن طبيعة المعاملات المالية بين الناس تقتضي المنازعة على بعض الحقوق المالية؛ نظرًا لطبيعة النفس البشرية الأمارة بالسوء، التي تلحّ على صاحبها السعي وراء الاستكثار وكسب المنافع الشخصية على حساب الغير، أو لاختلاف وجهات النظر حول الأحقية في بعض الأموال.

- كل المذاهب الفقهية المعتمدة متفقة على مشروعية الصلح، كعقد من عقود فصل النزاعات المالية في الفقه الإسلامي.

- جمهور المذاهب تعدّ عقد الصلح ليس مستقلًا بنفسه، وإنما يتبع جملة عقود تُلحق أحكامه على أساسها، بينما يعدّه الإمام مالك في قول له عقدًا مستقلًّا بنفسه.

- اتفقت المذاهب الفقهية على مشروعية الصلح كمرحلة يمكن

(١) الكاساني، بدائع الصنائع، ج ٦ ص ٥٤ – ٥٥.

تسوية الخلافات المالية على أساسها بعد وقوع النزاع والخصومة، ووقع خلافهم في جعلها مرحلة قد تسبق النزاع عند خوف وقوعه، فقد مشى على هذا المعنى مذهب الإمام مالك- رحمه الله-.

- عقد الصلح يتقاطع مع بعض الاصطلاحات الأخرى المشاكلة له في بعض ما يصدق عليه.

- أن عقد الصلح هو من الفضائل ونوافل الخير، التي وردت فيها الكثير من الآيات القرآنية والأحاديث النبوية الشريفة، ورغّبت المسلمين في التصالح بينهم ، وأوصتهم بالسعي للتوسط في فض النزاعات بين الناس بالصلح.

- بالرغم أن القاضي هو منصّب للفصل في النزاعات المالية وغيرها بسطوة القرآن والسلطان، إلا أنه مطالب بالصلح بين المتخاصمين قبل الفصل ما أمكنه ذلك.

- أن القاضي إذا اشتبه عليه الأمر في الحقوق المالية لزمه الإلحاح على المتخاصمين بالصلح.

- عقد الصلح ينفرد ببعض الخصوصيات التي لا تجوز في غيره من العقود، كالصلح على المجهول في بعض الأحوال عند بعض الفقهاء.

- للصلح أركان وشروط معروفة يختص ببعضها عن غيره من العقود.

- الصلح ينقسم إلى عدة أقسام، وتتفرع هذه الأقسام إلى فروع،

ومنها ما اتفق عليه الفقهاء ومنها ما اختلفوا فيه.

- أن الصلح بكونه مرحلة قد تسبق التقاضي فإن حكمه- إذا لم يخالف الشريعة - يكتسب قوة الحكم القضائي، ولا يحق لأي من المتعاقدين، ولا حتى القاضي أن ينقضه إلا في حالات نصّ عليها بعض الفقهاء.

المصادر والمراجع

١- ابن أبي زمنين الإلبيري، أبو عبد الله محمد بن عبد الله المالكي، تفسير ابن أبي زمنين، دار الفاروق الحديثة، القاهرة، (١٤٢٣هـ - ٢٠٠٢م).

٢- ابن العربي المعافري، أبو بكر محمد بن عبد الله، المسالك في شرح موطأ الإمام مالك، ط١، دار الغرب الإسلامي، بيروت ، لبنان، (١٤٢٨هـ - ٢٠٠٧م).

٣- ابن المطرّز، أبو الفتح ناصر الدين بن عبد السيد، المغرب في ترتيب المعْرب، ط١، دار أسامة بن زيد، حلب، (١٩٧٩م).

٤- ابن حبان البستي، أبو حاتم محمد بن أحمد التميمي، صحيح ابن حبان، ط ١، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، (١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م).

٥- ابن سيده، أبو الحسن علي بن إسماعيل، المخصص، ط١، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، (١٤١٧هـ - ١٩٧٦م).

٦- ابن شاس، جلال الدين عبد الله، عقد الجواهر الثمينة في مذهب

عالم المدينة، ط١، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، (١٤٢٣هـ - ٢٠٠٣م).

٧- ابن عابدين، محمد أمين، رد المحتار على الدر المختار (حاشية ابن عابدين)، دار الفكر للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، (١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م).

٨- ابن فرحون اليعمري، أبو إسحاق برهان الدين إبراهيم بن علي بن محمد المالكي، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، ط١، مكتبة الكليات الأزهرية، القاهرة، (١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م).

٩- ابن فرحون اليعمري، أبو إسحاق رهان الدين إبراهيم بن علي بن محمد المالكي، الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب، القاهرة، دار التراث (د ت).

١٠- ابن قاضي شهبة، أبو بكر بن أحمد بن محمد بن عمر، طبقات الشافعية، دار عالم الكتب، بيروت – لبنان، ط ١، (١٤٠٧هـ).

١١- ابن ماجه القزويني، أبو عبد الله محمد بن يزيد، السنن، دار إحياء الكتب العربية، القاهرة، (د ت).

١٢- ابن مفلح، أبو إسحاق برهان الدين إبراهيم بن محمد، المبدع شرح المقنع، ط ١، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان (١٤١٨هـ - ١٩٩٧م).

١٣- ابن منظور، أبو الفضل جمال الدين الأنصاري، لسان العرب، ط

٣، دار صادر، بيروت، لبنان، (١٤١٤هـ).

١٤- الأصفهاني، الراغب أبو القاسم الحسين بن محمد، المفردات في غريب القرآن، ط ١، دار القلم، دمشق، الدار الشامية، بيروت، لبنان، (١٤١٢ هـ).

١٥- الأنباري، أبو البركات كمال الدين عبد الرحمن بن محمد، نزهة الألباء في طبقات الأدباء، مكتبة المنار، الزرقاء – الأردن، ط ٣، (١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م).

١٦- البابرتي، أبو عبد الله أكمل الدين محمد بن محمد بن محمود، العناية شرح الهداية، بيروت، دار الفكر، (د ت).

١٧- البخاري، أبو عبد الله محمد بن إسماعيل، الجامع الصحيح المختصر ، ط٣، دار ابن كثير – دار اليمامة، بيروت، لبنان، (١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م).

١٨- البراذعي، أبو سعيد خلف بن أبي القاسم، التهذيب في اختصار المدونة، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، دبي، الإمارات العربية المتحدة، ط ١، (١٤٢٣هـ - ٢٠٠٢م).

١٩- البركتي، محمد عميم الإحسان المجددي، التعريفات الفقهية، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، (١٤٢٤هـ - ٢٠٠٣م).

٢٠- البرمكي، أبو العباس شمس الدين أحمد بن محمد المعروف بابن خلكان، وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان، دار صادر، بيروت – لبنان،

(١٩٧١م- ١٩٩٤م).

٢١- البهوتي، منصور بن يونس بن صلاح الدين، دقائق أولي النهى بشرح المنتهى، عالم الكتب، بيروت، لبنان، ط ١، (١٤١٤هـ- ١٩٩٣م).

٢٢- البهوتي، منصور بن يونس، كشاف القناع عن متن الإقناع، دار الفكر، بيروت، لبنان، (١٤٠٢هـ).

٢٣- البيضاوي، أبو سعيد ناصر الدين عبد الله الشيرازي، أنوار التنزيل وأسرار التأويل (تفسير البيضاوي)، ط١، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، (١٤١٨هـ).

٢٤- البيهقي، أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي، السنن الكبرى، ط١، مجلس دائرة المعارف النظامية، حيدر آباد، الهند، (١٣٤٤هـ).

٢٥- الترمذي، أبو عيسى محمد بن عيسى بن سوْرة، السنن – سنن الترمذي- ط ٢، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، القاهرة، (١٣٩٥هـ - ١٩٧٥م).

٢٦- التسولي، أبو الحسن علي بن عبد السلام، البهجة شرح تحفة الحكام، ط ١، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، (١٤١٨هـ - ١٩٩٨م).

٢٧- الجزري، أبو السعادات المبارك بن محمد بن محمد بن محمد ابن الأثير، الشافي في شرح مسند الإمام الشافعي، ط١، مكتبة الرشد، الرياض، المملكة العربية السعودية، (١٤٢٦هـ - ٢٠٠٥م).

٢٨- الجوهري، إسماعيل بن حماد، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، ط٤، دار العلم للملايين، بيروت، لبنان، (١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م ٩).

٢٩- الجويني، أبو المعالي ركن الدين عبد الملك بن عبد الله بن يوسف، نهاية المطلب في دراية المذهب، ط١، دار المنهاج، جدة، المملكة العربية السعودية، (١٤٢٨هـ - ٢٠٠٧م).

٣٠- الحصني، أبو بكر تقي الدين بن محمد بن عبد المؤمن، كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار، ط١، دار الخير، دمشق، (١٩٩٤م).

٣١- الحطاب، أبو عبد الله شمس الدين محمد بن محمد بن عبد الرحمن، مواهب الجليل بشرح مختصر خليل، ط٣، دار الفكر بيروت، لبنان، (١٤١٢هـ- ١٩٩٢م).

٣٢- الحموي، أبو عبد الله شهاب الدين ياقوت بن عبد الله، معجم الأدباء – إرشاد الأريب إلى معرفة الأديب، دار الغرب الإسلامي، بيروت – لبنان، ط ١، (١٤١٤هـ - ١٩٩٣م).

٣٣- الدردير، أبو البركات، الشرح الكبير على مختصر خليل (مع حاشية الدسوقي)، دار الفكر، بيروت، لبنان، (د ت).

٣٤- الدسوقي، محمد عرفة، حاشية على الشرح الكبير للدردير، دار الفكر، بيروت، لبنان، (د ت).

٣٥- الذهبي، أبو عبد الله شمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان بن

قايماز، تاريخ الإسلام ووفيات المشاهير والأعلام، تحقيق بشار عواد معروف، بيروت، دار الغرب الإسلامي، ط ١، (٢٠٠٣م).

٣٦- الذهبي، أبو عبد الله شمس الذين محمد بن أحمد بن قايماز، سير أعلام النبلاء، مؤسسة الرسالة، بيروت – لبنان، ط٥، (١٤٠٥هـ).

٣٧- الرازي، أبو الحسين أحمد بن زكريا ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، دار الفكر للطباعة والنشر، بيروت، لبنان،(١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م).

٣٨- الرازي، أبو عبد الله فخر الدين محمد بن عمر بن الحسن بن الحسين، مفاتيح الغيب المعروف بـ "التفسير الكبير"، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، ط ٣، (١٤٢٠ هـ).

٣٩- الرجراجي، أبو الحسن علي بن سعيد، مَنَاهِجُ التَّحصِيلِ ونتائج لطائف التَّأْوِيل في شَرحِ المدَوَّنة وحَلِّ مُشكِلاتها، دار ابن حزم، بيروت – لبنان، ط ١, (١٤٢٨هـ - ٢٠٠٧م).

٤٠- الرملي، شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، دار الفكر للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، (١٤٠٤هـ - ١٩٨٤م).

٤١- الزركلي، خير الدين بن محمود بن محمد، الأعلام، دار العلم للملايين، بيروت – لبنان، ط ١٥، (٢٠٠٢م).

٤٢- السخاوي، أبو الخير شمس الدين محمد بن عبد الرحمن، الضوء اللامع لأهل القرن التاسع، مكتبة الحياة، بيروت، لبنان، (د ت).

٤٣- السمرقندي، أبو بكر علاء الدين محمد بن أحمد، تحفة الفقهاء، ط ٢، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، (١٤١٤هـ - ١٩٩٤م).

٤٤- السنهوري، عبد الرزاق أحمد، الوسيط في شرح القانون المدني المصري الجديد، ط٣، مكتبة الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، (١٩٩٨م).

٤٥- السيوطي، بغية الوعاة في طبقات اللغويين والنحاة، ط١، المكتبة العصرية، صيدا، لبنان، (د ت).

٤٦- السيوطي، جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر، نظم العقيان في أعيان الأعيان، المكتبة العلمية، بيروت - لبنان، (د ت).

٤٧- الشافعي، أبو عبد الله محمد بن إدريس، الأم، دار المعرفة، بيروت، لبنان، (١٣٩٣هـ).

٤٨- الشربيني، الخطيب شمس الدين محمد بن أحمد، مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، (١٤١٥هـ - ١٩٩٤م).

٤٩- الشربيني، شمس الدين محمد بن أحمد الخطيب، الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع، دار الفكر، بيروت، لبنان، (د ت).

٥٠- الشيباني، أبو عبد الله أحمدبن محمد بن حنبل، ، المسند، ط١، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، (١٤٢١هـ - ٢٠٠١م).

٥١- الصاوي، أبو العباس أحمد بن محمد، بلغة السالك لأقرب المسالك

(حاشية الصاوي على الشرح الصغير للدردير)، دار المعارف، بيروت، لبنان، (د ت).

٥٢- الصنعاني، أبو بكر عبد الرزاق بن همام، المصنف، ط١، المكتب الإسلامي، بيروت، لبنان، (١٤٠٣ هـ).

٥٣- الطرابلسي، أبو الحسن علاء الدين علي بن خليل، معين الحكام فيما يتردد بين الخصميْن من الأحكام، دار الفكر، بيروت، لبنان، (د ت).

٥٤- العدوي، علي الصعيدي المالكي، حاشية على كفاية الطالب الرباني، در الفكر، بيروت، لبنان، (١٤١٢هـ).

٥٥- العسقلاني، أبو الفضل أحمد بن علي بن حجر، فتح الباري شرح صحيح البخاري، دار المعرفة، بيروت – لبنان، ط ١، (١٣٧٩هـ).

٥٦- العمراني، أبو الحسين يحيى بن أبي الخير بن سالم اليمني، البيان في مذهب الإمام الشافعي، ط١، دار المنهاج، جدة، المملكة العربية السعودية، (١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م).

٥٧- العيش، فضيل، الصلح في المنازعات الإدارية وفي القوانين الأخرى، منشورات بغدادي، الجزائر، (د ت).

٥٨- العيني، أبو محمد محمود بن أحمد، البناية في شرح الهداية، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط ١، (١٤٢٠هـ - ٢٠٠٠م).

٥٩- الغرناطي، أبو القاسم محمد بن أحمد بن جزي، القوانين

الفقهية، دار الفكر، بيروت، (د ت).

٦٠- الغنيمي، عبد الغني بن طالب بن حمادة الدمشقي، اللباب في شرح الكتاب، المكتبة العلمية، بيروت، لبنان، (د ت).

٦١- الفاسي، أبو عبد الله محمد بن أحمد بن محمد (ميارة)، الإتقان والأحكام شرح تحفة الحكام، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، (١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م).

٦٢- الفراهيدي، أبو عبد الرحمن الخليل بن أحمد، كتاب العين، ، ط١، دار ومكتبة الهلال، بيروت، لبنان، (د ت).

٦٣- الفيروزآبادي، أبو طاهر مجد الدين محمد بن يعقوب، البلغة في تراجم أئمة النحو واللغة، جمعية إحياء التراث الإسلامي، الكويت، ط١، (١٤٠٧هـ).

٦٤- القرافي، أبو العباس شهاب الدين محمد بن إدريس، أبوار البروق في أنواء الفروق (الفروق)، ط ١، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، (١٤١٨هـ - ١٩٩٨م).

٦٥- القرطبي، أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد، البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة، دار الغرب الإسلامي، بيروت – لبنان، ط ٢، (١٤٠٨ه – ١٩٨٨م).

٦٦- القرطبي، أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد، المقدمات الممهدات، دار الغرب الإسلامي، بيروت – لبنان، ط ١, (١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م).

٦٧- القيرواني، أبو محمد عبد الله بن أبي زيد، النَّوادر والزِّيادات على مَا في المدَوَّنة من غيرها من الأُمهاتِ، ط١، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، (١٩٩٩م).

٦٨- الكاساني، أبو بكر علاء الدين بن مسعود بن أحمد، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ط٢، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، (١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م).

٦٩- الكويت، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الموسوعة الفقهية، ط ١، مطابع دار الصفوة، مصر، (١٤٠٤هـ- إلى- ١٤٢٧هـ).

٧٠- الماوردي، أبو الحسن علي بن حبيب، الحاوي الكبير، دار الفكر، بيروت، لبنان، (د ت).

٧١- المرغيناني، أبو الحسن علي بن أبي بكر، الهداية في شرح بداية المبتدئ، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، (د ت).

٧٢- المقدسي، أبو محمد موفق الدين ابن قدامة، المغني شرح مختصر الخرقي، القاهرة، (١٣٨٨هـ - ١٩٦٨م).

٧٣- المواق، أبو عبد الله محمد بن يوسف بن أبي القاسم، التاج والإكليل شرح مختصر خليل، دار الفكر، بيروت، لبنان، (١٣٩٨هـ).

٧٤- الموصلي، أبو الفضل عبد الله مجد الدين بن محمود، الاختيار لتعليل المختار، ط١، مطبعة الحلبي، القاهرة، (١٣٥٦هـ - ١٩٣٧م.

٧٥- النمري، أبو عمر يوسف بن عبد البر، الكافي في فقه أهل المدينة

المالكي، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، المملكة العربية السعودية، ط ٢،(١٤٠٠هـ - ١٩٨٠م).

٧٦- النووي، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف، روضة الطالبين وعمدة المفتين، المكتب الإسلامي، بيروت، لبنان، ط ٣، (١٤١٢هـ - ١٩٩١م).

٧٧- النووي، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف، شرح صحيح مسلم الموسوم بـ "المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج"، دار إحياء التراث العربي، بيروت – لبنان، ط ٢، (١٣٩٢هـ).

٧٨- الهيثمي، أحمد بن محمد بن علي بن حجر، تحفة المحتاج في شرح المنهاج، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، (١٩٨٣م).

٧٩- اليحصبي، أبو الفضل عياض بن موسى، التنبيهات المستنبطة على الكتب المدونة والمختلطة، دار ابن حزم، بيروت، لبنان، ط ١، (١٤٣٢هـ - ٢٠٠١م).

٨٠- حاجي خليفة القسطنطني، مصطفى بن عبد الله المشهور بـ "حاجي خليفة"، كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون، وكالة المعارف، الهند، (١٣٦٠هـ - ١٩٤١م).

٨١- حيدر، علي، درر الحكام شرح مجلة الأحكام، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، (د ت).

٨٢- خليل الجندي، أبو المودة خليل بن إسحاق، التوضيح في شرح

مختصر ابن الحاجب، ط١، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، (١٤٢٩هـ - ٢٠٠٨م).

٨٣- سعدي، أبو جيب، القاموس الفقهي، دار الفكر، دمشق، ط٢، (١٤٠٨ هـ - ١٩٨٨).

٨٤- سعيدي، صالح، عقد الصلح، رسالة ماجستير، مكتبة كلية الحقوق، بن عكنون، جامعة الجزائر،(٢٠٠١م).

٨٥- عبد الوهاب البغدادي، أبو محمد بن علي بن نصر الثعلبي، المعونة على مذهب عالم المدينة، المكتبة التجارية، مصطفى أحمد الباز، مكة المكرمة، (د ت).

٨٦- عليش، أبو عبد الله محمد بن أحمد بن محمد، منح الجليل شرح مختصر خليل، دار الفكر، بيروت، (١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م).

٨٧- مخلوف، محمد بن محمد، شجرة النور الزكية في طبقات المالكية، دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان، (د ت).

٨٨- مسلم بن الحجاج، أبو الحسن القشيري النيسابوري، المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله - ﷺ -، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، (د ت).

٨٩- منلا خسرو، محمد بن فرامرز بن علي، درر الحكام شرح غرر الأحكام، دار إحياء الكتب العربية، بيروت، لبنان، (د ت).

أوجه رحمة الإسلام في التشريع

الدكتورة/إلهام بنت عبد الله باجنيد(*)

المقدمة

إنَّ الحمد لله، نحمده، ونستعينه، ونستغفره، ونستهديه، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلاّ الله، وأن محمدًا عبده ورسوله ﷺ وعلى آل بيته الأطهار، وصحابته الأبرار تسليمًا كثيرًا، وبعد:

فإنّ رحمة الله -سبحانه وتعالى- محيطة بعباده، يجدونها في كل شيء، وفي كل موضع، وفي كل حال، وفي كل مكانٍ وزمان، الرحمة التي وسعت كل شيء حتى تمثلت في الممنوع تمثلها في الممنوح، لا تعزُّ على طالب في أي مكانٍ وعلى أي حال، تداركت إبراهيم -عليه السلام- في النار، وأخرجت يوسف -عليه السلام- من الجبِّ والسجن، وانتشلت يونس -عليه السلام- من الظلمات الثلاث في باطن الحوت، وموسى -عليه السلام- من اليم وهورضيع، وشملت أصحاب الكهف في كهفهم، حتى قالوا: ﴿فَأْوُۥٓا۟ إِلَى ٱلْكَهْفِ يَنشُرْ لَكُمْ رَبُّكُم مِّن رَّحْمَتِهِۦ وَيُهَيِّئْ لَكُم مِّنْ أَمْرِكُم مِّرْفَقًا﴾(١)، ووجدها نبينا محمد ﷺ مترافقة مع رعايته -سبحانه وتعالى- في جميع مراحله، وتجلت له ولصاحبه

(*) أستاذة الفقه و أصوله المشارك بقسم الدراسات الإسلامية - جامعة الملك عبد العزيز - جدة.

(١) سورة الكهف الآية ١٦.

الكريم أبي بكرٍ الصديق -رضي الله عنه- في الغار إذ هما ثاني اثنين مُتعقَبان من عدوٍ يتربص بهما.

وقد ألزم الله -سبحانه وتعالى- عباده بتكاليف تتقلب بين الوجوب، والتحريم، والندب، والكراهة، والإباحة، تكتنفها مشاقُ متفاوتة الدرجات، غير أنه -تعالى- وهوالذي وصف نفسه بقوله: ﴿وَرَحْمَتِي وَسِعَتْ كُلَّ شَيْءٍ فَسَأَكْتُبُهَا لِلَّذِينَ يَتَّقُونَ وَيُؤْتُونَ الزَّكَاةَ وَالَّذِينَ هُم بِآيَاتِنَا يُؤْمِنُونَ﴾[1]، وبقوله: ﴿قُل لِّمَن مَّا فِي السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ قُل لِّلَّهِ كَتَبَ عَلَىٰ نَفْسِهِ الرَّحْمَةَ﴾[2] ما كان ليوقع عباده – وهواللطيف الخبير – في مشاق مهلكة، بل رافقت تشريعاته رحمته، فكلفهم بما هوفي طاقتهم من مشاق مقدورٍ عليها، غير مستحيلة، ولا فوق قدرتهم البشرية.

ولما كانت القلوب تميل إلى من أحسن إليها، وتقترب كلما تلمست ذلك، هدفت الباحثة بيان مواضع رحمة الله -تعالى- في التكاليف التي يوهم ظاهرها بالمشقة المحضة، في حين يبدولمتأملها العناية الربانية التي تكتنف هذه التكاليف فترفع حرجها حين تواجه المكلف عوائق قاهرة تحول دون أدائها، ثم ما أحوجنا إزاء الواقع المعاصر الذي فشت فيه القسوة والهمجية، ونسبت نفسها زورًا وبهتانًا إلى الدين العظيم أن نكشف الدراسات التي تبرز رحمة تشريع الرحمن الرحيم، وتبرهن

(١) سورة الأعراف الآية ١٥٦.
(٢) سورة الأنعام الآية ١٢.

على زيف دعاوى الخوارج والمنتحلين، فتجمع قلوب عباده المؤمنين، وتؤلف قلوب غيرهم للولوج في رحابه المتين!

المبحث الأول: رحمة الإسلام بالترخص في التشريع

المطلب الأول: تعريف الرخصة لغةً واصطلاحًا

الرخصة في الشرع الإسلامي تطلق في مقابل العزيمة، وعليه كان من المناسب؛ إيضاحًا لمعناها التقديم بتعريف العزيمة في اللغة، وفي اصطلاح الأصوليين.

العزيمة في اللغة:

العزم، وهو: الجدّ.

عزم على الأمر، يعزم، عزمًا، وعزيمةً: أراد فعله.

والعزيمة: الأمر الذي عُقد في القلب على فعله(١).

العزيمة في الاصطلاح:

(اسم لما هوأصلٌ من الأحكام غير متعلق بالعوارض)(٢).

أي ما لم يكن منظورًا فيها إلى أعذار العباد(٣)، وقيل فيها غير ذلك(٤).

وعليه كان تعريف الرخصة في اللغة والاصطلاح بالآتي:

---

(١) انظر: لسان العرب، ابن منظور، ١٢/٣٩٩؛ مختار الصحاح، الرازي، ص ١٨١ (مادة: عزم).

(٢) أصول البزدوي مع كشف الأسرار، ١/٦١٩.

(٣) انظر: رفع الحرج في الشريعة الإسلامية، يعقوب عبد الوهاب الباحسين، ص ٤١٢.

(٤) ذكرت لها تعاريف كثيرة، منها: تعريف الغزالي: أنها ما لزم العباد بإيجاب الله -تعالى- (المستصفى،١/٩٨)، وتعريف الشاطبي: ما شرع من الأحكام الكلية ابتداءً (الموافقات، ١/٢٠٩)، وتعريف القرافي: طلب الفعل الذي لم يشتهر فيه مانع شرعي (شرح تنقيح الفصول،٤/٣٠٩)، وتعريف الأسنوي: أنها الحكم الثابت لا على خلاف الدليل، أوعلى خلاف الدليل لكن لا لعذر (نهاية "سول، ١/١٢٨).

أولًا: الرخصة في اللغة

من الرخص، وهو: ضد الغلاء.

والرخصة في الأمر: خلاف التشديد، وهي: ترخيص الله للعبد في أشياء خففها عنه[1].

ثانيًا: الرخصة في اصطلاح الأصوليين:

تعددت تعريفات الأصوليين للرخصة في تعبيرات تكاد تتشابه، حيث عرفها تاج الدين السبكي[2] بقوله:

(ما تغير إلى السهولة لعذر مع قيام السبب للحكم الأصلي)[3].

وقال الغزالي[4]، هي: (عبارة عما وُسِّع للمكلف في فعله لعذر وعجز عنه، مع قيام السبب المحرم)[5].

وعرفها البيضاوي[6] بقوله، هي: (الحكم الثابت على خلاف الدليل

(١) انظر: لسان العرب، ابن منظور، ٧/ ٤٠؛ القاموس المحيط، الفيروزآبادي، ص ٨٠٠ (مادة: رخص).

(٢) عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي الأنصاري الخزرجي السبكي، ولد في القاهرة، ونسبته إلى سبك من أعمال المنوفية بمصر، كان فقيهًا، باحثًا، مؤرخًا، قوي الحجة، توفي بالطاعون سنة (٧٧١هـ)، من مصنفاته: طبقات الشافعية الكبرى، جمع الجوامع، توشيح التصحيح في الأصول. (انظر: طبقات الشافعية، ابن قاضي شهبة،٢/ ٢٥٦ (٦٤٩)؛ الدرر الكامنة، ابن حجر،٢/ ٢٥٨؛ معجم المطبوعات، سركيس، ص١٠٠٢).

(٣) جمع الجوامع، ١/ ١٢٠-١٢٢.

(٤) أبوحامد، محمد بن محمد بن محمد الغزالي، ولد سنة (٤٥٠هـ)، أخذ عن الإمام الجويني ولازمه، وبعد وفاته تولى نظامية بغداد، توفي سنة (٥٠٥ هـ)، من تصانيفه: (البسيط، الوسيط، الوجيز، الخلاصة، إحياء علوم الدين، وغيرها).

(انظر: تبيين كذب المفتري، ابن عساكر، ص ٢٩١ – ٣٠٦؛ طبقات الشافعية، ابن قاضي شهبة، ١/ ٣٠٠ (٢٦١).

(٥) المستصفى، ١/ ٩٨.

(٦) عبد الله بن عمر بن محمد بن علي البيضاوي، تولى قضاء شيراز، برع في الفقه والأصول، والجمع بين المعقول والمنقول، توفي سنة: (٦٨٥هـ). (انظر: طبقات الشافعية، ابن قاضي شهبة، ٢/ ٢٨ (٤٦٩).

لعذر)[١].

فهذه التعاريف وغيرها تكاد تتفق على أنه لابد لتحقق الرخصة من أمور:

الأول: الأعذار الطارئة التي يترتب عليها التيسير.

الثاني: قيام سبب الحكم الأصلي.

الثالث: سهولة الحكم الجديد المبني على العذر[٢].

المطلب الثاني: تخـفيفات التشـريع

الفرع الأول: تخفيف الإسقاط:

كإسقاط وجوب الجمعة والجماعة عن المسافر لعذر السفر[٣]:

روي عن النبي ﷺ أنه قال: (الجمعة واجبة إلاّ على امرأة، أوصبي، أومملوك، أومريض، أومسافر)[٤].

يقول صاحب الاستذكار: (أجمع علماء الأمة أن الجمعة فريضة على كل حر ذكر يدركه زوال الشمس في مصرٍ من الأمصار، وهومن أهل

(١) الإبهاج شرح المنهاج، ١/ ٨١.

(٢) انظر: رفع الحرج في الشريعة الإسلامية، الباحسين، ص ٤١٤.

(٣) انظر: الرخص الشرعية أحكامها وضوابطها، أسامة الصلّابي، ص ٢٢١.

(٤) أخرجه أبوداود في السنن، ١/ ٢٨٠ (١٠٦٧)، وقال: (طارق بن شهاب قد رأى النبي ﷺ ولم يسمع منه شيئًا)؛ وأخرجه الحاكم في المستدرك، ١/ ٤٢٥ (١٠٦٢)، وقال: (هذا حديث صحيح على شرط الشيخين، فقد اتفقا جميعًا على الاحتجاج بهريم بن سفيان ولم يخرجاه، ورواه ابن عيينة عن إبراهيم بن محمد بن المنتشر ولم يذكر أبا موسى في إسناده، وطارق بن شهاب ممن يُعدُّ في الصحابة)؛ وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى، ٣/ ١٧٢ (٥٣٦٨)، وقال: (قال أبوداود: طارق بن شهاب قد رأى النبي ﷺ ولم يسمع منه، قال الشيخ: ورواه عبيد بن محمد العجلي عن العباس بن عبد العظيم فوصله بذكر أبي موسى الأشعري فيه، وليس بمحفوظ، فقد رواه غير العباس أيضًا عن سحاق دون ذكر أبي موسى.

وقال في موضع آخر: ٣/ ١٨٣ (٥٤٢٢): (هذا الحديث وإن كان فيه إرسال، فهومرسل جيد، فطارق بن شهاب من خيار التابعين، وممن رأى النبي ﷺ وإن لم يسمع منه، ولحديثه هذا شواهد).

المصر، غير مسافر)[1].

إسقاط وجوب الجمعة والجماعة عن المريض[2]:

لحديث ابن عباس – -رضي الله عنه-ما -، أن النبي ﷺ، قال: (من سمع النداء فلم يأته فلا صلاة له إلاّ من عذر، قيل: يارسول الله، وما العذر؟ قال: خوف، أومرض)[3].

قال ابن المنذر[4]: لا أعلم خلافًا بين أهل العلم أن للمريض أن يتخلف عن الجماعات لأجل المرض[5].

والدليل: أنه ﷺ لما مرض تخلف عن المسجد، وقال: (مروا أبا بكرٍ

(١) ابن عبد البر، ٥/١١٩؛ انظر أيضًا: التمهيد، له، ٥/٢٠٩. يقول الإمام ابن قدامة رحمه الله: وأما المسافر فأكثر أهل العلم يرون أنه لا جمعة عليه، ولنا: أن النبي ﷺ كان يسافر ثم لا يصلي الجمعة في سفره، وكان في حجة الوداع بعرفة يوم الجمعة فصلى الظهر والعصر جمع بينهما ولم يصل جمعة، والخلفاء الراشدون كانوا يسافرون في الحج وغيره فلم يصل أحدٌ منهم الجمعة في سفره، وكذلك غيرهم من أصحاب النبي ﷺ ومن بعدهم، وأقام أنس -رضي الله عنه- بنيسابور سنة أوسنتين، فكان لا يجمع، ذكره ابن المنذر، وهذا إجماع مع السنة الثابتة فيه، فلا يسوغ مخالفته (المغني ،٣/ ٧٠،٦٩).

(٢) انظر: الرخص الشرعية أحكامها وضوابطها، أسامة الصلّابي، ص ٢٦٥.

(٣) أخرجه أبوداود،١/١٥١(٥٥١)؛ وابن حبان في الصحيح،٥/٤١٥(٢٠٦٤)؛ والحاكم في المستدرك،١/٣٧٣(٨٩٤)، (٨٩٦)؛ وابن ماجه في السنن، ١/ ٢٦٠ (٧٩٣)؛ والبيهقي في السنن الكبرى، ٣/ ١٨٥ (٥٤٣٢)؛ والدارقطني في السنن، ١/ ٤٢٠ (٦).

ذكر ابن حجر – رحمه الله – في تلخيص الحبير: أن رواية أبي داود وأحد روايات الدارقطني فيها أبوجناب الكلبي، وهوضعيف ومدلس، وقد عنعن، وأن ابن ماجه، وابن حبان، والحاكم، والدار قطني في رواية أخرى رووه عن عبد الحميد بن بيان عن هُشَيْم عن شعبة مرفوعًا، وإسناده صحيح (انظر: ٢/ ٣٠ (٥٦٤)، وقد أخرج الحاكم لهذا الحديث عدة شواهد.

(٤) أبوبكر، محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري، فقيه مجتهد من الحفّاظ، عدّه بعضهم من فقهاء الشافعية، وقال السيوطي: كان مجتهدًا لا يقلد أحدًا، توفي سنة: (٣١٩ هـ)، من تصانيفه: المبسوط، الإجماع، الإشراف على مذاهب أهل العلم، اختلاف العلماء.

(انظر: طبقات الفقهاء، الشيرازي، ص ١١٨؛ طبقات المفسرين، السيوطي، ص ٧٨؛ الرسالة المستطرفة، محمد الكتاني، ص ٧٧).

(٥) انظر: المغني، ابن قدامة، ١/ ٣٦٤.

فليصلِّ بالناس)[١].

ويُعذر في ذلك خائف حدوث مرض[٢].

إسقاط الصوم عن المسافر والمريض:

فالمسافر يرخص له الفطر في رمضان حال السفر إن كان سفره في غير معصية[٣]، ويقضيها في أيام أُخر ؛ يقول المولى -تعالى-: ﴿فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ﴾[٤]، وذُيلت الآية بقوله -تعالى-: ﴿يُرِيدُ ٱللَّهُ بِكُمُ ٱلْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ ٱلْعُسْرَ﴾[٥]، ويقول الرسول ﷺ: (ليس من البر الصيام في السفر)[٦].

جاء في قواعد الأحكام: (وأما الصوم فالأعذار فيه خفيفة كالسفر والمرض الذي يُشق الصوم معه، كمشقة الصوم على المسافر، وهذان عذران خفيفان، وما كان أشد منهما كالخوف على الأطراف والأرواح كان أولى بجواز الفطر)[٧].

---

(١) متفق عليه، أخرجه البخاري في الصحيح، ١/ ٢٤٠ (٦٤٦)؛ ومسلم في الصحيح، ١/ ٣١٣ (٤١٨).

(٢) انظر: كشاف القناع عن متن الإقناع، البهوتي، ١/ ٤٩٥.

(٣) وهوقول أكثر الفقهاء: المالكية، والشافعية، والحنابلة (انظر: التاج والإكليل، المواق، ٢/ ١٣٩؛ كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار، الحصني، ١/ ١٣٦؛ الإنصاف، المرداوي، ٢/ ٣١٧)؛ وذكره الإمام مسلم – رحمه الله – شرطًا في عنوان الباب بقوله: (باب جواز الصوم والفطر في شهر رمضان للمسافر في غير معصية (انظر: الصحيح، ٢/ ٧٨٤ (الباب رقم: ١٥).

وقال أبوحنيفة – رحمه الله – وأصحابه: يقصر المسافر عاصيًا كان أم مطيعًا)، وهوقول الثوري والأوزاعي (انظر: مختصر اختلاف العلماء، الطحاوي، ١/ ٣٥٦؛ التمهيد، ابن عبد البر، ١١/ ١٨١).

(٤) سورة البقرة الآية ١٨٤.

(٥) سورة البقرة الآية ١٨٥.

(٦) متفق عليه، أخرجه البخاري، ٢/ ٦٨٧ (١٨٤٤)؛ ومسلم، ٢/ ٧٨٦ (١١١٥).

(٧) العز بن عبد السلام، ١/ ١٢٠.

وقد أشار ابن حزم[1] – رحمه الله – إلى أن اعتبار هذه الرخصة محل إجماع بين أهل العلم[2].

سقوط الحج والعمرة عن غير المستطيع حتى يقدر:

ذلك أنهما خُصّ وجوبهما بمن استطاع إليهما سبيلًا؛ يقول الله – -تعالى-: ﴿وَلِلَّهِ عَلَى ٱلنَّاسِ حِجُّ ٱلْبَيْتِ مَنِ ٱسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا ۚ وَمَن كَفَرَ فَإِنَّ ٱللَّهَ غَنِىٌّ عَنِ ٱلْعَٰلَمِينَ﴾[3].

الفرع الثاني: تخفيف التنقيص:

كتنقيص ما عجز عنه المريض وغيره من أهل الأعذار من أفعال الصلاة، مثل: القيام، والركوع، والسجود، وغيرها.

جاء في مراتب الإجماع: (واتفقوا على أن القيام فيها – يعني الصلاة – فرض لمن لا علة به)[4].

وفي فتح الباري: (ومن المعروف عند الشافعية أن المراد بنفي الاستطاعة وجود المشقة الشديدة بالقيام، أوخوف المرض، أوالهلاك، ولا يُكتفى بأدنى مشقة، ومن المشقة الشديدة بالقيام أوخوف زيادة المرض أوالهلاك ودوران الرأس في حق راكب السفينة، ومن كان في

(١) أبومحمد، علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي، الفقيه الظاهري، الحافظ المتكلم، الأديب الوزير، انتقد كثيرًا من العلماء فتمالؤوا على بغضه، ونهوا عوامهم عن الدنومنه، توفي سنة (٤٥٦ هـ)، من تصانيفه: (المحلى، الناسخ والمنسوخ، الإحكام في أصول الأحكام، إبطال القياس). (انظر: الذخيرة في محاسن أهل الجزيرة، الشنتريني، المجلد الأول، ١/١٦٧- ١٧٥؛ كشف الظنون، حاجي خليفة، ١/٢١، ٤٦٦).

(٢) مراتب الإجماع، ص ٤٠.

(٣) سورة آل عمران الآية ٩٧.

(٤) ابن حزم، ص ٢٦.

الجهاد ولوصلى قائمًا لرآه العدوفيجوز له الصلاة قاعدًا)[١].

وذلك استنادًا لقول النبي ﷺ لعِمْرَان بن حُصَين[٢] عندما كانت به بواسير[٣] وسأل النبي ﷺ عن الصلاة، فقال: (صلِّ قائمًا، فإن لم تستطع فصلِّ قاعدًا، فإن لم تستطع فعلى جنب)[٤].

قصر الصلاة في السفر:

فقد روى ابن عباس -رضي الله عنهما- أن النبي ﷺ أقام تسعة عشر يومًا في سفره يقصر الصلاة، وقال: (فنحن إذا سافرنا تسعة عشر قصرنا، وإذا زدنا أتممنا)[٥].

الفرع الثالث: تخفيف الإبدال:

أ- كإبدال الوضوء والغسل بالتيمم:

وذلك عند عدم الماء أوالعجز عن استعماله في حال الخوف من تلف النفس أوعضومن أعضائها، أوزيادة مرض، أوتأخر برء.

فقد صحّ في حديث جابر بن عبد الله -رضي الله عنه- أنه قال:

---

(١) ابن حجر، ٢/٥٨٨.

(٢) أبونُجَيد، عِمْران بن حُصين بن عبيد بن خلف الخزاعي الكعبي، أسلم عام خيبر، وغزا مع النبي ﷺ، بعثه عمر بن الخطاب -رضي الله عنه- إلى البصرة ليفقه أهلها، واستقضاه عبد الله بن عامر على البصرة فأقام يسيراً ثم استعفى فأعفاه، كان مجاب الدعوة ولم يشهد الفتنة، توفي سنة: (٥٢ هـ) بالبصرة (انظر: أسد الغابة، ابن الأثير، ٣/٧٧٨ (٤٠٤٢)؛ الإصابة، ابن حجر، ٣/٢٦ (٦٠١٠).

(٣) البواسير: جمع باسور، وهي: تورم في أسفل المخرج في باطن المقعدة. (انظر: لسان العرب، ابن منظور، ٤/٥٩ (مادة: بسر)؛ مشارق الأنوار على صحاح الآثار، القاضي عياض بن موسى اليحصبي، ص ١٠١؛ فتح الباري، ابن حجر، ٢/٥٨٥).

(٤) أخرجه البخاري، ١/٣٧٦ (١٠٦٦).

(٥) أخرجه البخاري، ١/٣٦٧ (١٠٣٠). وورد في مدة القصر في السفر روايات أخرى انبنى عليها خلاف بين الفقهاء في مدة القصر.

خرجنا في سفر فأصاب رجلًا منا حجرٌ فشجه في رأسه، ثم احتلم، فسأل أصحابه، فقال: هل تجدون لي رخصة في التيمم ؟ فقالوا: ما نجد لك رخصة وأنت تقدر على الماء، فاغتسل، فمات، فلما قدمنا على النبي ﷺ أُخبر بذلك، فقال: (قتلوه قتلهم الله، ألا سألوا إذ لم يعلموا، فإنما شفاءُ العيِّ[1] السؤال، إنما يكفيه أن يتيمم ويعصر – أويعصب، شك موسى[2] – على جرحه خرقة، ثم يمسح عليه، ويغسل سائر جسده)[3].

ب- إبدال القيام في الصلاة بالقعود، والقعود بالاضطجاع، والاضطجاع بالإيماء:

والأصل فيه حديث عمران بن حصين أنه قال: كانت بي بواسير، فسألت النبي ﷺ عن الصلاة، فقال: (صلِّ قائمًا، فإن لم تستطع فصلِّ قاعدًا، فإن لم تستطع فعلى جنب)[4].

وعن عائشة -رضي الله عنها-، قالت: اشتكى رسول الله ﷺ، فدخل عليه ناس من أصحابه يعودونه، فصلى رسول الله ﷺ جالسًا،

(١) العيّ: الجهل، يُقال: عيّ الرجل بأمره: إذا لم يهتد له.
(انظر: النهاية في غريب الحديث والأثر، ابن الأثير، ٣/ ٣٣٤؛ غريب الحديث، الخطابي، ١/ ٦٩٨).
(٢) هوموسى بن عبدالرحمن الأنطاكي، راوي الحديث لأبي داود صاحب السنن (انظر: سنن أبي داود، ١/ ٩٣ (٣٣٦).
(٣) أخرجه أبوداود، ١/ ٩٣ (٣٣٦)؛ والحاكم في المستدرك، ١/ ٢٧٠ (٥٨٥)، وقال: هذا حديث صحيح؛ وابن حبان في صحيحه، ٤/ ١٤١ (١٣١٤)؛ وابن خزيمة في الصحيح، ١/ ١٣٨ (٢٧٢)؛ وأحمد بن حنبل في المسند، ١/ ٣٣٠ (٣٠٥٧)؛ وابن ماجه في السنن، ١/ ١٨٩ (٥٧٢)؛ والدار قطني، ١/ ١٨٩ (٣)؛ والدارمي، ١/ ٢١٠ (٧٥٢).
قال الحافظ ابن حجر في التلخيص: صححه ابن السكن (١/ ١٤٧ (٢٠٠).
وحسنه الألباني في صحيح سنن أبي داود، ١/ ٦٩ (٣٣٦).
(٤) سبق تخريجه.

فصلوا بصلاته قيامًا، فأشار إليهم أن اجلسوا، فلما انصرف، قال: (إنما جُعل الإمام ليؤتم به، فإذا ركع فاركعوا، وإذا رفع فارفعوا، وإذا صلى جالسا فصلوا جلوسًا)[١].

ج- إبدال بعض واجبات الحج والعمرة بالكفارات عند قيام الأعذار:

حيث يرخص للحاج والمعتمر التداوي الذي يستلزم فعل شيء من محظورات الإحرام، كحلق الشعر، أوتغطية الرأس وتكفيره بالفدية، يقول الله -تعالى-: ﴿فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا أَوْ بِهِۦٓ أَذًى مِّن رَّأْسِهِۦ فَفِدْيَةٌ مِّن صِيَامٍ أَوْ صَدَقَةٍ أَوْ نُسُكٍ﴾[٢].

وثبت في الصحيح أن النبي ﷺ مرَّ على كعب بن عجرة[٣] وهوينفخ تحت قدر له، فقال:أيؤذيك هوام رأسك ؟ قال: نعم، قال: (فاحلق، وصم ثلاثة أيام، أوأطعم ستة مساكين، أوانسك نسيكة)[٤].

الفرع الرابع: تخفيف التأخير:

كجمع التأخير في الصلاة لعذر:

كالسفر، والمطر عند جمهور العلماء[٥] خلافًا للحنفية الذين لا

---

(١) متفق عليه، أخرجه البخاري، ١/٣٧٤ (١٠٦٢)؛ ومسلم، ١/٣٠٩ (٤١٢)، واللفظ له.

(٢) سورة البقرة الآية ١٩٦.

(٣) كعب بن عجرة الأنصاري المدني، أسلم وشهد المشاهد كلها، روى عنه بنوه: إسحاق، والربيع، وعبد الملك، ومحمد، وجماعة، مات سنه: (٥١ هـ)، وقيل: (٥٦ هـ)، ويقال: مات وهوابن خمس وسبعين سنة.
(انظر: إسعاف المبطأ برجال الموطأ، السيوطي، ص٢٤؛ رجال صحيح مسلم، أحمد بن منجويه الأصبهاني،٢/١٥٤).

(٤) متفق عليه، أخرجه البخاري، ٥/٢١٤٤ (٥٣٤١)؛ ومسلم، ٢/٨٥٩ (١٢٠١)، واللفظ له.

(٥) انظر: المدونة الكبرى، ١/١١٦؛ المغني، ابن قدامة، ٢/٤٧، ٥٨؛ فتح الوهاب، زكريا الأنصاري، ١/١٢٨، ١٢٩.

يجيزون الجمع سواءً للتقديم أوالتأخير في غير عرفة ومزدلفة[١].

كما يجوز الجمع لمرض عند المالكية والحنابلة[٢] خلافًا للشافعية[٣].

ودليل القائلين بالجمع ما رواه أنس بن مالك -رضي الله عنه- من أن النبي ﷺ كان إذا عَجِلَ عليه السفر يؤخر الظهر إلى أول وقت العصر فيجمع بينهما، ويؤخر المغرب حتى يجمع بينها وبين العشاء حين يغيب الشفق)[٤].

كما ذهب جماعة من العلماء[٥] إلى جواز الجمع في الحضر لحاجة من غير سفر ولا مطر ولا مرض ولا خوف؛ لما رواه ابن عباس -رضي الله عنهما-، قال: (صلى رسول الله ﷺ الظهر والعصر جميعًا، والمغرب والعشاء جميعًا بالمدينة من غير خوفٍ ولا سفر، فسئل ابن عباس -رضي الله عنهما-: لمَ فعل ذلك ؟ قال: أراد أن لا يحرج أمته)[٦].

وفي رواية: (من غير خوفٍ، ولا مطر)[٧].

تأخير صيام رمضان إلى أيام أُخر لعذر السفر والمرض – كما سبق بيانه -.

(١) انظر: المبسوط، السرخسي، ١/١٤٩.
(٢) انظر: الشرح الكبير، الدردير، ١/٣٦٨؛ المغني، ابن قدامة، ٢/٥٩.
(٣) انظر: حلية العلماء، الشاشي القفال، ٢/٢٠٧.
(٤) رواه مسلم، ١/٤٨٩ (٧٠٤)؛ ورواه بنحوه البخاري، ١/٣٧٤ (١٠٦٠).
(٥) هوقول: ابن سيرين، وأشهب، وحكاه الخطابي قولاً عن القفال الشاشي الكبير، وأبي إسحاق المروزي من أصحاب الشافعي، كما أنه قول جماعة من أهل الحديث، واختاره ابن المنذر، والإمام ابن تيمية -رحمهم الله جميعا-.
(انظر: الشرح الكبير، الدردير، ١/٣٦٨؛ معالم السنن، الخطابي، ٢/٥٥؛ الديباج على مسلم، السيوطي، ٢/٣٣٥؛ مجموع الفتاوى، ابن تيمية، ٢٤/٢٦٩).
(٦) أخرجه مسلم، ١/٤٨٩، ٤٩٠ (٧٠٥).
(٧) أخرجها النسائي في السنن الكبرى، ١/٤٩١ (١٥٧٤)؛ وأبوداود، ٢/٦ (١٢١١).

الفرع الخامس: تخفيف التقديم:

أ- كتقديم الجمع بين صلاتي الظهر والعصر، والمغرب والعشاء؛ للحديث السابق، وكما سبق بيانه في جمع التأخير.

ب- تقديم الزكاة على الحول لحظ الفقراء:

وهوقول جماهير علماء المسلمين إذا كان المُعجِّلُ يملك نصابًا[١]، خلافًا للإمام مالك وأصحابه الذين قالوا بمنع تعجيلها إلا قرب حولها بشيءٍ يسير، حدّه بعضهم بالشهر، وآخرون بنصف الشهر، وقال بعضهم: يومان[٢]، ويفضلون عدم التعجيل حتى مع قرب الحول، فإن عجلها كثيرًا لم تجزئه، وعليه إخراجها مرة أخرى عند تمام حولها[٣].

واختلف المجيزون في زمن التعجيل؛ حيث قدره الشافعية بعامٍ واحد، وقدره الحنفية والحنابلة بعامين.

ودليل المجيزين للتعجيل ما رواه عليّ بن أبي طالب -رضي الله عنه- ، أن رسول الله ﷺ بعث عمر بن الخطاب -رضي الله عنه- ساعيًا، وكان العباس -رضي الله عنه- قد منع صدقته، فذكر عمر -رضي الله عنه- للنبي ﷺ ما صنع العباس، فقال: (أما علمت أن عم الرجل صنوأبيه[٤]، إنا كنا احتجنا فاستسلفنا العباس صدقة عامين)[٥]، أمّا

(١) انظر: تحفة الفقهاء، علاء الدين السمرقندي، ص ٣١٢؛ روضة الطالبين، النووي، ٢/٢١٢؛ الروض المربع، البهوتي، ص ٣٩٨.

(٢) انظر: الذخيرة، القرافي، ٣/١٣٧.

(٣) انظر: المدونة الكبرى، مالك بن أنس، ٢/٢٨٤.

(٤) أي: مثل أبيه تفضيلًا وتشريفًا (انظر: عون المعبود، شمس الحق العظيم آبادي، ٥/١٩).

(٥) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى، ٤/١١١ (٧١٥٩)؛ والدارقطني في السنن، ٢/١٢٣ (٣). قال ابن حجر في فتح الباري بعد ذكر عدة روايات للحديث: وليس ثبوت هذه القصة في تعجيل صدقة العباس ببعيد في النظر بمجموع هذه الطرق، والله أعلم.(٣/٣٣٤).

الإمام مالك فقد قاس الزكاة على الصلاة وسائر ما يجب مؤقتًا، فإنه لا يجزئ فعله قبل وقته، وردّ المجيزون قياس الإمام مالك – رحمه الله – بالتفرقة بين الزكاة والصلاة من حيث إن الصلاة يستوي الناس كلهم في وقتها، وليس كذلك الزكاة لاختلاف أحوال الناس فيها، فأشبهت الديون إذا عُجلت في جوازها[1].

ج- تقديم إخراج زكاة الفطر قبل العيد:

يتفق الفقهاء على أن أفضل وقتٍ لإخراج زكاة الفطر هوقبل الخروج لصلاة العيد[2]؛ حتى يتحقق إغناء الفقراء أيام العيد بما يكفيهم عن السؤال والطلب؛ يقول رسول الله ﷺ:

(اغنوهم عن الطلب في هذا اليوم)[3]؛ لأجل ذلك جاز تعجيل إخراجها قبل يوم العيد تحقيقًا لهذا المقصد؛ يقول البخاري – رحمه الله –: (وكان ابن عمر -رضي الله عنهما- يعطيها الذين يقبلونها، وكانوا يُعْطُون قبل الفطر بيومٍ، أويومين)[4].

ولمّا كان القصد هوكفاية الفقراء حتى لا يضطروا إلى السؤال في يوم

(١) انظر: التمهيد، ابن عبد البر، ٤/ ٦٠.

(٢) انظر: تحفة الملوك في فقه مذهب الإمام أبي حنيفة النعمان، محمد بن أبي بكر الرازي، ص ١٣١؛ الفروق مع هوامشه، القرافي، ٢/ ٤٦، المجموع، النووي، ٦/ ١٠٥، ١٠٦؛ دليل الطالب على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، مرعي بن يوسف الحنبلي، ص ٧٢.

(٣) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى، ٤/ ١٧٥ (٧٥٢٨)؛ والدار قطني في السنن، ٢/ ١٥٢ (٦٧). قال ابن الملقن في خلاصة البدر المنير (١/ ٣١٣): (رواه الدار قطني بحذف (عن الطلب)، والحاكم في علوم الحديث، والبيهقي بلفظ: (اغنوهم عن الطواف هذا اليوم)، كلهم من رواية ابن عمر، وفي إسناده: أبومعشر المديني، وهوضعيف). وقال البيهقي في المصدر السابق: (غيره أوثق منه)، غير أن ابن سعد أخرجه من طرق أخرى عن ابن عمر، وعائشة، وأبي سعيد الخدري – -رضي الله عنه-م أجمعين – (انظر: طبقات ابن سعد، ١/ ٢٤٨).

(٤) انظر: صحيح البخاري، ٢/ ٥٤٩ (١٤٤٠).

العيد الذي جعله الإسلام يوم فرحٍ وبهجة لعموم المسلمين، فقد اختلف الفقهاء في مدة التعجيل:

فذهب الحنفية في قول إلى جواز تعجيلها بالسنة والسنتين، غير أن صحيح المذهب جواز تعجيلها مطلقًا دون تحديد[١]، ويذكر الكاساني[٢]: أن ذكر السنة والسنتين في بعض أقوالهم ليس على التقدير، وإنما هولبيان استكثار المدة، أي: يجوز وإن كثرت؛ كما في قوله -تعالى-: ﴿ٱسْتَغْفِرْ لَهُمْ أَوْ لَا تَسْتَغْفِرْ لَهُمْ إِن تَسْتَغْفِرْ لَهُمْ سَبْعِينَ مَرَّةً فَلَن يَغْفِرَ ٱللَّهُ لَهُمْ﴾[٣][٤].

وذهب المالكية والحنابلة إلى جواز تعجيلها ليوم أويومين فقط[٥]؛ لحديث ابن عمر -رضي الله عنهما- عنه في البخاري: (وكانوا يُعْطُون قبل الفطر بيوم، أويومين)[٦].

أمّا الشافعية فلهم ثلاثة أوجه:

أحدها: يجوز بعد طلوع فجر اليوم الأول من رمضان إلى آخر الشهر، ولا يجوز في الليلة الأولى؛ لأن الذي تجب عليه لم يشرع في

(١) انظر: تحفة الفقهاء، السمرقندي، ص ٣٣٧؛ تحفة الملوك في فقه مذهب الإمام أبي حنيفة النعمان، محمد بن أبي بكر الرازي، ص ١٣١.

(٢) علاء الدين، أبوبكر بن مسعود بن أحمد الكاساني، فقيه حنفي أصولي، من أهل حلب، توفي سنة (٥٨٧ هـ)، من تصانيفه: (بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، السلطان المبين في أصول الدين). (انظر: تاج التراجم، ابن قطلوبغا، ص ٣٢٧؛ الفوائد البهية، اللكنوي، ص ٥٣؛ معجم المؤلفين، عمر كحالة، ٣/٧٥).

(٣) سورة التوبة الآية ٨٠.

(٤) انظر: بدائع الصنائع، ٢/٧٢.

(٥) انظر: الخلاصة الفقهية على مذهب السادة المالكية، محمد بن العربي، ص ١٨٢؛ دليل الطالب، مرعي بن يوسف الحنبلي، ص ٧٢.

(٦) سبق تخريجه.

الصوم بعد.

الثاني: يجوز في جميع السنة.

الثالث، وهوالصحيح في المذهب: يجوز في جميع رمضان لا قبله[1].

الفرع السادس: تخفيف الترخص:

أ- كأكل الميتة والخنزير عند خوف هلاك النفس من الجوع، وشرب الخمر دفعًا للغصة المهلكة؛ يقول الله -تعالى-: ﴿ إِنَّمَا حَرَّمَ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةَ وَالدَّمَ وَلَحْمَ الْخِنزِيرِ وَمَا أُهِلَّ بِهِ لِغَيْرِ اللَّهِ فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴾[2].

ويقول: ﴿ الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتْمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِي وَرَضِيتُ لَكُمُ الْإِسْلَامَ دِينًا فَمَنِ اضْطُرَّ فِي مَخْمَصَةٍ [3] غَيْرَ مُتَجَانِفٍ [4] لِإِثْمٍ فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴾[5].

ب- الترخص في التلفظ بكلمة الكفر عند الإكراه عليها.

يقول الله -عز وجل-: ﴿ مَن كَفَرَ بِاللَّهِ مِن بَعْدِ إِيمَانِهِ إِلَّا مَنْ أُكْرِهَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالْإِيمَانِ وَلَٰكِن مَّن شَرَحَ بِالْكُفْرِ صَدْرًا فَعَلَيْهِمْ غَضَبٌ مِّنَ اللَّهِ وَلَهُمْ عَذَابٌ عَظِيمٌ ﴾[6].

(١) انظر: المجموع، النووي، ٦/١٠٥، ١٠٦.

(٢) سورة البقرة الآية ١٧٣.

(٣) المخمصة: الجوع، وهوخلاء البطن من الطعام.

انظر: لسان العرب، ابن منظور، ٧/ ٣٠؛ مختار الصحاح، الرازي، ص ٨٠ (مادة: خمص).

(٤) من الجَنَف: وهوالميل والجور.

(انظر: لسان العرب، ابن منظور، ٩/ ٣٣ (مادة: جنف)؛ النهاية في غريب الحديث والأثر، ابن الأثير، ١/ ٣٠٧).

(٥) سورة المائدة الآية ٣.

(٦) سورة النحل الآية ١٠٦.

صلاة المستجمر مع بقية النَجْو[١].

بمعنى: أن ما بقي من الغائط في المحل بعد المسح بالحجارة معفوعنه للضرورة، وهي رخصة ورد بها الشرع باتفاق الفقهاء[٢].

الفرع السابع: تخفيف التغيير:

كتغيير نظم الصلاة للخوف؛ يقول الله -سبحانه وتعالى-: ﴿وَإِذَا كُنتَ فِيهِمْ فَأَقَمْتَ لَهُمُ الصَّلَوٰةَ فَلْتَقُمْ طَآئِفَةٌ مِّنْهُم مَّعَكَ وَلْيَأْخُذُوٓاْ أَسْلِحَتَهُمْ فَإِذَا سَجَدُواْ فَلْيَكُونُواْ مِن وَرَآئِكُمْ وَلْتَأْتِ طَآئِفَةٌ أُخْرَىٰ لَمْ يُصَلُّواْ فَلْيُصَلُّواْ مَعَكَ وَلْيَأْخُذُواْ حِذْرَهُمْ وَأَسْلِحَتَهُمْ ۗ وَدَّ ٱلَّذِينَ كَفَرُواْ لَوْ تَغْفُلُونَ عَنْ أَسْلِحَتِكُمْ وَأَمْتِعَتِكُمْ فَيَمِيلُونَ عَلَيْكُم مَّيْلَةً وَٰحِدَةً ۚ وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِن كَانَ بِكُمْ أَذًى مِّن مَّطَرٍ أَوْ كُنتُم مَّرْضَىٰٓ أَن تَضَعُوٓاْ أَسْلِحَتَكُمْ ۖ وَخُذُواْ حِذْرَكُمْ ۗ إِنَّ ٱللَّهَ أَعَدَّ لِلْكَٰفِرِينَ عَذَابًا مُّهِينًا﴾[٣].

يقول عبد الله بن عمر -رضي الله عنهما-: (غزوت مع رسول الله ﷺ قِبَل نجد، فوازينا العدو، فصافقنا لهم، فقام رسول الله ﷺ يصلي لنا، فقامت طائفة معه تصلي، وأقبلت طائفة على العدو، وركع رسول الله ﷺ بمن معه، وسجد سجدتين، ثم انصرفوا مكان الطائفة التي لم تصلِّ، فجاؤوا، فركع رسول الله ﷺ بهم ركعة، وسجد سجدتين، ثم

(١) النَجْو: ما يخرج من البطن، وهوالغائط.
(انظر: القاموس المحيط، الفيروزآبادي، ص ١٧٢٣ (مادة: نجا)؛ أنيس الفقهاء، القونوي، ٦٢/١؛ التوقيف على مهمات التعاريف، المناوي، ١٢٧/١).
(٢) انظر: أحكام القرآن، الجصاص، ٣٦٧/٣؛ الفواكه الدواني، النفراوي، ١٣٣/١؛ المجموع، النووي، ١٤٧/١؛ كشاف القناع،البهوتي، ٢٩٠/١.
(٣) سورة النساء الآية ١٠٢.

سلم، فقام كل واحدٍ منهم فركع لنفسه ركعة، وسجد سجدتين)[1].

وعن ابن عباس -رضي الله عنهما- قال: (قام النبي ﷺ وقام الناس معه، فكبر وكبروا معه، وركع وركع ناس منهم، ثم سجد وسجدوا معه، ثم قام للثانية، فقام الذين سجدوا وحرسوا إخوانهم، وأتت الطائفة الأخرى فركعوا وسجدوا معه، والناس كلهم في صلاة ولكن يحرس بعضهم بعضًا)[2].

المبحث الثاني: رحمة الإسلام برفع المشقة عن المكلف في التشريع

المطلب الأول: تعريف المشقة لغةً، واصطلاحًا

أولًا: تعريف المشقة لغةً:

شقّ عليه الأمر، شقًا، ومشقةً: صعب، واشتد، وثقل[3].

ثانيًا: المشقة في الاصطلاح:

يمكن تعريف المشقة في الاصطلاح من القاعدة الفقهية الكلية: (المشقة تجلب التيسير)، بأنها:

(تخفيف الشريعة الأحكام التي ينشأ عن تطبيقها حرج على المكلف لتقع تحت قدرته دون عسرٍ أوإحراج)[4].

---

(١) أخرجه البخاري في الصحيح، ١/ ٣١٩ (٩٠٠).

(٢) المصدر السابق، ١/ ٣٢٠ (٩٠٢).

(٣) انظر: القاموس المحيط، الفيروزآبادي، ص ١١٥٩؛ النهاية في غريب الحديث والأثر، ابن الأثير، ٢/ ٤٩١.

(٤) الوجيز في شرح القواعد الفقهية، عبد الكريم زيدان، ص ٥٣.

المطلب الثاني: ضوابط المشقة

المشقة إمّا أن يرد فيها دليل، أولا يرد:

١. فإن ورد بشأنها دليل من الشارع، فإن الدليل يتبع، سواء كان الدليل بتعيين سبب المشقة، أم بضبط السبب الذي تتحقق به المشقة(١).

٢. وإن لم يرد بشأنها دليل أوضابط من الشارع، فهي إما أن تكون لا تنفك عن التكليف، إما تنفك عنه:

أ- فإن كانت في العبادات: فالشأن فيها أنها إن كانت لا تنفك عنها العبادات غالبًا، فلا أثر لها في التخفيف؛ لأنه ربما كان الحكم الشرعي ترتبط مصلحته بالمشقة التي فيه، كالقصاص والحدود.

ب- وإن كانت المشقة منفكة عن العبادة، أومما يتعلق بالمعاملات، فإنه يتبع في شأنها العرف ومعتاد الناس ما لم تخرج عن إطار الشرع العام(٢).

وإذا لم يكن هناك عرف محدد، فيمكن تقريبها إلى المشاق المعتبرة في أمثالها شرعًا؛ لأن ذلك أقرب إلى تحقيق المصالح الشرعية(٣).

ومثاله: التأذي بالقمل في الحج، فإنه مبيح لحلق الشعر بالحديث الوارد عن كعب بن عجرة(٤)، فأي مرض أدّى مثله، أوأعلى منه أباح،

(١) انظر: رفع الحرج في الشريعة الإسلامية، الباحسين، ص ٤٣٢.
(٢) انظر: تفسير المنار، محمد رشيد رضا، ١/ ٢٢٤؛ رفع الحرج في الشريعة الإسلامية، الباحسين، ص ٤٣٢.
(٣) انظر: قواعد الأحكام، العز بن عبد السلام، ٢/ ١٩٨؛ الفروق، القرافي، ١/ ١٢٠.
(٤) سبق تخريجه.

وإلّا فلا.

والسفر للفطر، فيعتبر به غيره من المشاق، فهولجوء إلى القياس لحل مشكلة ضبط المشقة[١].

المطلب الثالث: أنواع المشقة، وصور رفعها

للمشقة نوعان:

الأول: مشقة معتادة مألوفة:

فالتكاليف الشرعية لا تخلومن مشقة، غير أن القدر الملازم لها من المشاق ليس مانعًا لها، بل هوداخل في حدود الاستطاعة والوسع المذكور في قوله -تعالى-: ﴿لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا﴾[٢]، وقوله: ﴿فَٱتَّقُوا۟ ٱللَّهَ مَا ٱسْتَطَعْتُمْ﴾[٣].

فالمشقة المعتادة هي التي يتحملها الإنسان دون أن يلحقه ضرر معتبر شرعًا، فكل مشقة تلازم الشعائر ملازمة الصفة لموصوفها، فهي في حكم المشقة المعتادة، ولا يلتفت إليها في التخفيف؛ لأنها جزء من الشعيرة والعبادة، ولوأزال الشرع هذا النوع من المشقة لانهدم التكليف من أساسه[٤].

الثاني: مشقة خارجة عما اعتاده الناس:

فلا تحتمل إلّا ببذل أقصى الطاقة، أولا تمكن المداومة عليها إلّا

(١) انظر: الفروق، القرافي، ١/ ١٢٠؛ الرخص الشرعية أحكامها وضوابطها، محمد الصلّابي، ص ١٨١.

(٢) سورة البقرة الآية ٢٨٦.

(٣) سورة التغابن الآية ١٦.

(٤) انظر: الرخص الشرعية أحكامها وضوابطها، محمد الصلّابي، ص ١٧٢.

بتلف النفس أوالمال أوالعجز المطلق عن الأداء، وهذا النوع من المشاق لم يثبت في الشريعة الإسلامية إلّا في أحوال ثلاث، هي:

أ- الفروض الكفائية: كالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر عندما يُعرِّض الآمر نفسه للتلف، وكما في الجهاد في سبيل الله، والصبر على الإكراه حملًا على نطق كلمة الكفر، والجهر بكلمة الحق عند السلطان الجائر.

ب- في الصور التي لا يتحقق فيها النفع العام الكامل إلّا ببذل أقصى البذل من النفس والنفيس، أويكون فيها الاعتداء على حقٍ من حقوق الله -تعالى-، كالجهاد في سبيل الله، والجهر بكلمة الحق عند السلطان الجائر.

وهذه المشقة هي التي تقتضي التيسير والتخفيف؛ تحاشيًا لانقطاع العمل، وبغض العبادة، وكراهية التكليف؛ يقول رسول الله ﷺ: (عليكم من الأعمال ما تطيقون فإن الله لا يمل حتى تملوا)[١]؛ وقال: (إنّ هذا الدين متين فأوغلوا فيه برفق، ولا تبغضوا إلى أنفسكم عبادة الله، فإن المُنْبَتَّ[٢] لا أرضًا قطع، ولا ظهرًا أبقى)[٣]؛ ونهى ﷺ معاذ بن جبل -رضي الله عنه- عن إطالة الصـــلاة بالناس، وقال: (أفتّانٌ

(١) أخرجه مسلم، ١/ ٥٤٠ (٧٨٢).
(٢) يُقال للرجل إذا انقطع في سفره وعطبت راحلته: قد انْبَتّ، من البتّ، وهو: القطع.
(انظر: النهاية في غريب الحديث والأثر، ابن الأثير، ١/ ٩٢؛ غريب الحديث، ابن الجوزي، ١/ ٥٣).
(٣) أخرجه أحمد بن حنبل في المسند، ٣/ ١٩٨ (١٣٠٧٤).

أنت يا معاذ ؟)[1]؛ ونهى عن الوصال في الصيام[2]؛ وكره النذر وأخبر أنه يُستخرج به من البخيل، وأنه لا يُغني عن قدر الله شيئًا[3].

ج- في الأحوال التي يكون فيها الاعتداء على حقوق العباد، فإنّ الصبر في هذه الحال مطلوب وإن كان شاقًا مشقة فوق المعتاد، كمن يكره بالقتل لتنفيذ الاعتداء بقتل غيره، فإنه يجب عليه الصبر وعدم التنفيذ[4].

المبحث الثالث: رحمة التشريع بالنظر إلى ضرورات المكلف

المطلب الأول: الضرورة في اللغة والاصطلاح

أولًا: تعريف الضرورة في اللغة:

اسم لمصدر الاضطرار، تقول: حملتني الضرورة على كذا وكذا، واضطر فلان إلى كذا وكذا، بناؤه: افتعل، فجعلت التاء طاء؛ لأن التاء لم يحسن لفظها مع الضاد، وأصله من الضرر، وهو: الضيق[5].

ثانيًا: تعريف الضرورة في الاصطلاح:

عرّف صاحب التعريفات الضرورة بقوله: (مشتقة من الضرر، وهو: النازل مما لا مدفع له)[6].

(١) متفق عليه، أخرجه البخاري، ٥/ ٢٢٦٤ (٥٧٥٥)؛ ومسلم، ١/ ٣٣٩ (٤٦٥).
(٢) متفق عليه، أخرج حديثه البخاري، ٢/ ٧١ (١٨٦٠)؛ ومسلم، ٢/ ٧٧٤ (١١٠٢).
(٣) متفق عليه، أخرج حديثه البخاري، ٦/ ٢٤٣٧ (٦٢٣٥)؛ ومسلم، ٣/ ١٢٦١ (١٦٤٠).
(٤) انظر: أصول الفقه، محمد أبوزهرة، ص ٣٠٦، ٣٠٧؛ رفع الحرج في الشريعة الإسلامية، الباحسين، ص ٤٣٢؛ الرخص الشرعية، محمد الصلّابي، ص ١٧٥.
(٥) انظر: لسان العرب، ٤/ ٤٨٤ (مادة: ضرر).
(٦) الجرجاني، ص ١٨٠.

وعرفها السيوطي[١]، بأنها: (بلوغ حدٍ إذا لم يتناول الممنوع هلك، أوقارب، وهذا يبيح تناول الحرام)[٢].

وعرّفها من المعاصرين الدكتور/يوسف قاسم، بأنها: (خوف الهلاك على النفس أوالمال)[٣].

كما عرّفها الدكتور/وهبة الزحيلي،بقوله:(الضرورة هي أن تطرأ على الإنسان حالة من الخطر أوالمشقة الشديدة، بحيث يخاف حدوث ضرر أوأذى بالنفس،أوبالعضو، أوبالعرض، أوبالمال وتوابعها، ويتعين أويُباح عندئذٍ ارتكاب الحرام، أوترك الواجب، أوتأخيره عن وقته؛ دفعًا للضرر عنه في غالب ظنه، ضمن قيود الشرع)[٤].

المطلب الثاني: ضابط الضرورة

للضرورة التي تبيح الأخذ بالرخصة في الشريعة الإسلامية ضوابط حتى لا يُتساهل في انتهاك المحرم، تتلخص في الآتي:

١- أن تكون الضرورة محققة غير متوهمة:

يقول الإمام الشاطبي[٥] – رحمه الله -: أسباب الرخص أكثر من

(١) جلال الدين، عبد الرحمن بن أبي بكر بن محمد بن سابق الدين الخضيري السيوطي، الفقيه الشافعي، إمام حافظ، مؤرخ، أديب، له نحوستمائة مصنف، منها، (الأشباه والنظائر، تحفة الناسك، الحاوي للفتاوى).

(انظر: فهرس الفهارس، الكتاني، ٢/ ١٠١٠؛ الأعلام، الزركلي، ٣/ ٣٠١).

(٢) الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية، ص ١١٤.

(٣) نظرية الضرورة في الفقه الجنائي الإسلامي والقانون الوضعي، ص ٨٠.

(٤) نظرية الضرورة الشرعية، ص ٦٧، ٦٨.

(٥) إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي، الشهير بالشاطبي، أصولي حافظ من أهل غرناطة، من أئمة المالكية، توفي سنة (٧٩٠هـ)، من تصانيفه: (الموافقات في أصول الفقه، المجالس، شرح به كتاب البيع من صحيح البخاري، الإفادات والإنشادات، الاعتصام). (انظر: معجم المطبوعات، سركيس، ص ١٠٩٠؛ شجرة النور الزكية، محمد مخلوف، ص ٢٣١ (٨٢٨)؛ الأعلام، الزركلي، ١/ ٧٥).

أن تكون مقدرة، فربما عدَّها شديدة، وهي خفيفة في نفسها، فأدّى ذلك إلى عدم صحة التعبد، وصار عمله ضائعًا، وغير مبني على أصل، كثيرًا ما يشاهد الإنسان ذلك فقد يتوهم الأمور صعبة وليست كذلك إلّا بمحض التوهم، ولوتتبع الإنسان الوهم لرمى به في مهاوٍ بعيدة، ولأبطل عليه أعمالًا كثيرة، وهذا مطرد في العادات، والعبادات، وسائر التصرفات[١].

٢- أن لا يؤدي إزالتها إلى ضررٍ أكبر منها:

ومعنى هذا الضابط أنه إذا تعارضت مصلحتان أومفسدتان في الضرورتين المجتمعتين فإنه يُجلب أعظم المصلحتين، ويُدرأ أعظم المفسدتين[٢]؛ لذلك قال الأصوليون: (يُتحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام)[٣]، وإذا نظرنا إلى مراتب المصالح الضرورية، وهي: الدين، النفس، العقل، العرض، المال فإننا نجدها مقسمة على هذا الاعتبار[٤].

٣- أن تقدر الضرورة بقدرها:

ومعنى ذلك أن ما يُباح لأجل الضرورة يُمنع بمجرد زوال الضرورة، ويعود للحكم الأصلي[٥]، والقاعدة في ذلك: (ما جاز لعذر بطل بزواله)[٦]،

(١) انظر: الموافقات، ١/ ٣٣١، ٣٣٢. (بتصرف).
(٢) انظر: قواعد الأحكام، العز بن عبد السلام، ١/ ٧٤.
(٣) الأشباه والنظائر، ابن نجيم، ص ٩٦.
(٤) انظر: الرخص الشرعية، محمد الصلّابي، ص ١٢٩.
(٥) انظر: الأشباه والنظائر، السيوطي، ص ١١٣.
(٦) الأشباه والنظائر، ابن نجيم، ص ٩٥.

فيبطل التيمم بمجرد قدرته على استعمال الماء، ويُباح نظر الطبيب إلى عورة المريض لفحص المرض، ويُمنع بمجرد انتفاء الضرورة[١]، وبنوا على ذلك بطلان التيمم بوجود الماء قبل الدخول في الصلاة[٢].

٤- أن تكون محققة لمقصد من مقاصد الشرع:

يقول الإمام أبوحامد الغزالي- رحمه الله -: (فكل مصلحة لا ترجع إلى حفظ مقصود فُهم من الكتاب، والسنة، والإجماع، وكانت من المصالح الغريبة التي لا تلائم تصرفات الشارع، فهي باطلة مطرحة، ومن صار إليها فقد شرّع، كما أن من استحسن فقد شرّع، وكل مصلحة رجعت إلى حفظ مقصود شرعي عُلم كونه مقصودًا بالكتاب والسنة والإجماع فليس خارجًا من هذه الأصول، لكنه لا يُسمى قياسًا، بل مصلحة مرسلة)[٣].

٥- أن لا تكون للمضطر وسيلة يدفع بها ضرورته إلّا مخالفة الأوامر، أوالنواهي الشرعية[٤].

٦- أن لا يكون الاضطرار مبطلًا لحق الغير[٥]؛ وذلك لأن الضرر لا يُزال بالضرر، ويتفرع عليه: أنه لواضطر إنسان من الجوع أن يأكل طعام إنسانٍ آخر، فإنه يضمن[٦].

---

(١) انظر: الرخص الشرعية، محمد الصلّابي، ص ١٣٠.
(٢) انظر: فلسفة التشريع في الإسلام، صبحي محمصاني، ص ٢٧.
(٣) المستصفى، ١/ ٤٣٠.
(٤) انظر: نظرية الضرورة في الشريعة الإسلامية، وهبة الزحيلي، ص ٦٧.
(٥) انظر: الأشباه والنظائر، السيوطي، ص ٨٦، ٩٤.
(٦) انظر: رفع الحرج في الشريعة الإسلامية، الباحسين، ص ٤٤١.

المطلب الثالث: صور من رحمة التشريع في أحكام الضرورة

أ- جواز أكل الميتة عند المخمصة:

من قطعيات الشريعة الإسلامية تحريم أكل الميتة في الأحوال العادية؛ يقول الله -عز وجل-: ﴿إِنَّمَا حَرَّمَ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةَ وَالدَّمَ وَلَحْمَ الْخِنزِيرِ وَمَا أُهِلَّ لِغَيْرِ اللَّهِ بِهِ﴾.

فإذا ألمّ بالإنسان ظرفٌ لا يجد معه ما يأكله سواها، فإن الإسلام يرفع الحرج ويجيز له الأكل منها بقدر ما يحفظ عليه حياته؛ حمايةً للنفس التي هي إحدى الضرورات الخمس التي جاءت الشريعة لحفظها.

يقول الله -تعالى-: ﴿فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾.

وقال -عزَّ من قائل-: ﴿الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتْمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِي وَرَضِيتُ لَكُمُ الْإِسْلَامَ دِينًا ۚ فَمَنِ اضْطُرَّ فِي مَخْمَصَةٍ (١) غَيْرَ مُتَجَانِفٍ (٢) لِّإِثْمٍ ۙ فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾.

وقال: ﴿فَكُلُوا مِمَّا ذُكِرَ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ إِن كُنتُم بِآيَاتِهِ مُؤْمِنِينَ (١١٨) وَمَا لَكُمْ أَلَّا تَأْكُلُوا مِمَّا ذُكِرَ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ وَقَدْ فَصَّلَ لَكُم مَّا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلَّا مَا اضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ ۗ وَإِنَّ كَثِيرًا لَّيُضِلُّونَ بِأَهْوَائِهِم بِغَيْرِ عِلْمٍ ۗ إِنَّ رَبَّكَ هُوَ أَعْلَمُ

---

(١) المخمصة: الجوع، وهوخلاء البطن من الطعام. انظر: لسان العرب، ابن منظور، ٣٠/٧؛ مختار الصحاح، الرازي، ص ٨٠ (مادة: خمص).

(٢) من الجَنَف: وهوالميل والجور. (انظر: لسان العرب، ابن منظور، ٣٣/٩ (مادة: جنف)؛ النهاية في غريب الحديث والأثر، ابن الأثير، ٣٠٧/١).

﴿بِٱلْمُعْتَدِينَ﴾[١].

ب- إباحة أكل مال الغير عند الاضطرار:

صيانة للحقوق والأموال حرّم الإسلام أكل أموال الناس إذا كان الأكل بصفة الباطل[٢]؛ يقول الله -تعالى-: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾[٣]؛ وقال رسول الله ﷺ: (لا يحل مال امرئٍ مسلم إلّا بطيبةٍ من نفسه)، ولكنه أباح أكل مال الغير عند الاضطرار؛ صيانة للأنفس عن التلف، بشرط تناول قدر ما يحفظها دون زيادة أوتجاوز هذا القدر[٤] مع الضمان[٥].

ج- إباحة النطق بكلمة الكفر عند الإكراه عليها مع اطمئنان القلب بالإيمان: يقول الله -جلا جلاله-: ﴿مَن كَفَرَ بِاللَّهِ مِن بَعْدِ إِيمَٰنِهِ إِلَّا مَنْ أُكْرِهَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالإِيمَانِ﴾

د- إساغة اللقمة بالخمر عند الغصة بها:

يقول المولى -عز وجل-: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِنَّمَا ٱلْخَمْرُ وَٱلْمَيْسِرُ وَٱلْأَنصَابُ وَٱلْأَزْلَٰمُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ ٱلشَّيْطَٰنِ فَٱجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ﴾[٦].

ولما كانت الغصة قد تودي بصاحبها إلى الموت، كان ذلك حالُ

(١) سورة الأنعام الآية ١١٨-١١٩.
(٢) انظر: أحكام القرآن، الجصاص، ٣/١٢٧.
(٣) سورة النساء الآية ٢٩.
(٤) انظر: أحكام القرآن، الشافعي، ٢/٩٢.
(٥) انظر: شرح فتح القدير، الكمال ابن الهمام، ٤/١٥٣؛ الفواكه الدواني، النفراوي، ١/٣٨٧؛ الوسيط، الغزالي، ٦/٥٤٨؛ الكافي في فقه أحمد بن حنبل، الموفق ابن قدامة، ٤/١٥٠.
(٦) سورة المائدة الآية ٩٠.

اضطرارٍ يبيح شرب الخمر إن لم يوجد سائل سواها؛ لعموم قوله -تعالى-: ﴿ فَمَنِ ٱضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَإِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴾، ولم يجز شربها حال العطش عند كثير من أصحاب المذاهب الفقهية كالمالكية(١)، والشافعية(٢)، والحنابلة(٣)؛ لأنها تزيده ولا تطفيه، وأجازه الحنفية وبعض الشافعية؛ لقوله -تعالى-: ﴿إِلَّا مَا ٱضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ﴾؛ ولأن الخمر فيها رطوبة وحرارة، فرطوبتها تدفع العطش في الحال، ثم الحرارة بعد ذلك تزيده، وإلى أن يهيج عطشه مرة أخرى يكون ربما وصل إلى الماء، فيكون قد دفع بها الهلاك عن نفسه(٤)؛ ويستشهد بعضهم بما بلغه عن بعض أهل الذمة من أنه لا يشرب الماء دهرًا اكتفاءً بشرب الخمر(٥).

ويقاس على ذلك كل ضرورة ملجئة إلى انتهاك المحرم بالقيود السابقة.

المبحث الرابع: رحمة التشريع في التيسير بالتدارك

المطلب الأول: التدارك بالتوبة:

(١) انظر: حاشية العدوي، ٢/٥٤٨؛ الثمر الداني، عبد السميع الآبي، ص ٤٠٢؛ الخلاصة الفقهية على مذهب السادة المالكية، محمد العربي القروي، ص ٢٨٤.

(٢) انظر: المجموع، النووي، ٩/٤٦؛ الإقناع، الشربيني الخطيب، ٢/٥٣٢؛ حاشية البيجرمي، ٤/٢٣٢.

(٣) انظر: كشاف القناع، البهوتي، ٦/١١٧.

(٤) انظر: المبسوط، السرخسي، ٢٤/٢٨؛ بدائع الصنائع، الكاساني، ٥/١١٣؛ الوسيط، الغزالي، ٧/١٦٩.

(٥) انظر: أحكام القرآن، الجصاص، ١/١٥٩.

لمّا كان كل مكلف جائزًا عليه الزلل والوقوع في الآثام بمقتضى إنسانيته وعدم عصمته، إلّا أنه قد يؤوب إلى نفسه، ويألم لما وقع منه، فإذا بقيت ذنوبه دون أملٍ في محوها، بقي حياته كلها في ألم وحرج نفسي، فكان من رحمة الله -تعالى- أن جعل لعباده وسائل إن فعلوها صادقين وفق وجهها الصحيح طهرت أنفسهم من الأدران والمعاصي، فيندفع عن أنفسهم القنوط واليأس، ويتجدد نور الأمل، تنشرح به نفوسهم، وتضيء حياتهم، ويرجع للشخصية الإنسانية اعتبارها، فتبنى حياتها بناءً مستقيمًا لا تخدشه عثرات الماضي وكبواته، مما يسهم في تكوين شخصية المواطن الصالح الذي ينفع أمته، ويرتفع عنها إيذاؤه، وسوء تصرفه الذي قد يسببه قنوطه ويأسه[1].

الفرع الأول: التوبة في اللغة والاصطلاح:

أولًا: التوبة في اللغة:

تاب إلى الله يتوب توبًا، وتوبةً، ومتابًا: أي أناب ورجع عن المعصية إلى الطاعة.

وقوله -تعالى-: ﴿وَتُوبُوٓاْ إِلَى ٱللَّهِ جَمِيعًا﴾[2]: أي عودوا إلى طاعته وأنيبوا إليه[3].

ثانيًا: التوبة في الاصطلاح الشرعي:

عُرفت التوبة بالعديد من التعريفات المتباينة في الألفاظ، المتقاربة في

(١) انظر: رفع الحرج في الشريعة الإسلامية، الباحسين، ص ٤٥٣.
(٢) سورة النور الآية ٣١.
(٣) انظر: لسان العرب، ابن منظور، ١/٢٣٣ ؛ القاموس المحيط، الفيروز آبادي، ص ٧٩ ؛ مختار الصحاح، الرازي، ص٣٢.

المعنى، حيث عرفها صاحب كتاب التعريفات بأنها: (الرجوع إلى الله بحلِّ عقدة الإصرار عن القلب، ثم القيام بكل حقوق الربّ)[١].

وعرفها الإمام الغزالي في الإحياء بأنها:

(نار في القلب تلتهب، وصدع في الكبد لا ينشعب)[٢].

وعرفها صاحب المطلع على أبواب المقنع بأنها:

(الندم على ما مضى من الذنب، والإقلاع في الحال، والعزم على أن لا يعود في المستقبل؛ تعظيمًا لله -تعالى-؛ وحذرًا من أليم عقابه وسخطه)[٣].

الفرع الثاني: حكم التوبة:

التوبة واجبة في كل حين وعلى الدوام؛ لأن الإنسان لا يخلوعن معصية، فلوخلا عن معصية بالجوارح لم يخلُ عن الهمِّ بالذنب بقلبه، وإن خلا عن ذلك لم يخلُ عن وسواس الشيطان بإيراد خواطر مذهلة عن ذكر الله -تعالى-، وكل ذلك نقص، ولا يسلم أحد من هذا النقص، وإنما الخلق يتفاوتون في المقادير، وأما أصل ذلك فلابدّ منه[٤].

ولهذا قال النبي ﷺ: (إنه ليغان على قلبي، وإني لأستغفر الله في اليوم مئة مرة)[٥]، فأكرمه الله -تعالى- بقوله: ﴿لِّيَغْفِرَ لَكَ ٱللَّهُ مَا تَقَدَّمَ

(١) الجرجاني، ص ٩٥.
(٢) ٤/٤.
(٣) محمد بن أبي الفتح البعلي، ص ٤٢.
(٤) انظر: مختصر منهاج القاصدين، أحمد بن قدامة، ص ٢٥١، ٢٥٢ ؛ القوانين الفقهية، ابن جزي، ص ٢٧٧.
(٥) أخرجه الإمام مسلم في الصحيح، ٤/٢٠٧٥ (٢٧٠٢).

مِن ذَنۢبِكَ وَمَا تَأَخَّرَ ﴾[١].

الفرع الثالث: شروط التوبة:

للتوبة شروط تتحقق بها، تتلخص فيما يأتي:

١- الندم: وهوتوجع بالقلب له علامات، منها: طول الحسرة والحزن، وانسكاب الدمع، وطول البكاء[٢].

ويكون ندم المذنب على عصيان الله -عزّ وجلّ- صادقًا، لا لكونه اضطر للإقلاع عن الذنب بسبب ضررٍ وقع على بدنه أوماله عند بعض العلماء[٣]؛ لهذا لا تصح عندهم توبة من أُصيب بالجب[٤] عن الزنى، ولا من ابتلي بالخرس عن قذف المحصنات؛ لعدم قدرتهما على معاودة المعصية[٥].

وذهب آخرون إلى صحة توبته، وهوما مال إليه الإمام الغزالي – رحمه الله – في الإحياء[٦]، وهوالموافق لقواعد الشرع في رفع الحرج عن العباد؛ دفعًا لهم عن مهاوي القنوط وما يؤدي إليه من هلكة للعاصي ومجتمعه.

وكيف يُقال لا توبة لهؤلاء والله -تعالى- يقول: ﴿ وَمَن يَتَّقِ اللَّهَ يَجْعَل لَّهُ مَخْرَجًا ﴾[٧]، ويفرح بتوبة عبده فرحةً صورها النبي ﷺ

(١) سورة الفتح الآية ٢.
(٢) انظر: مختصر منهاج القاصدين، أحمد بن قدامة، ص ٢٥٩؛ إحياء علوم الدين، الغزالي، ٤/ ٣٤.
(٣) انظر: القوانين الفقهية، ابن جزي، ص ٢٧٨.
(٤) الجُبّ: قطع الذكر (انظر: القاموس المحيط، الفيروزآبادي، ص ٨٣ (مادة: جبب).
(٥) انظر: الإرشاد إلى قواطع الأدلة في أصول الإعتقاد، الجويني، ص ٤٠١.
(٦) انظر: الإحياء، ٤/ ٤١.
(٧) سورة الطلاق الآية ٢.

بقوله: (لله أشد فرحًا بتوبة عبده المؤمن من رجلٍ في أرضٍ دوِّية[1] مهلكة، معه راحلته عليها طعامه وشرابه، فنام، فاستيقظ وقد ذهبت، فطلبها حتى أدركه العطش، ثم قال: أرجع إلى مكاني الذي كنت فيه فأنام حتى أموت، فوضع رأسه على ساعده ليموت، فاستيقظ وعنده راحلته وعليها زاده وطعامه وشرابه، فالله أشد فرحًا بتوبة العبد المؤمن من هذا براحلته وزاده)[2].

٢- الإقلاع عن الذنب في أول أوقات الإمكان من غير تراخٍ أوتأخير؛ لأنّ التأخير يُعدُّ من الإصرار[3].

٣- العزم على عدم العود إلى الذنب في المستقبل، ولا إلى مثله، عزمًا مؤكدًا في الحال[4].

٤- إن كانت المعصية بحقِّ آدمي اشترط للتوبة منها البراءة من حقِّ الآدمي إن أمكن بأداءٍ، أوعفو[5].

ولعل التعبير بقولهم: (إن أمكن) احترازًا عن تلك المعاصي التي يؤدي تحلل المسلم منها إلى الوقوع في منكرٍ أكبر، كالقطيعة التي تقع بسبب محاولة التحلل ممن اغتابه، أوافترى عليه.

---

(١) الدوِّية: هي الصحراء الواسعة (انظر: لسان العرب، ابن منظور، ١٤/٢٧٦(مادة: دوا)؛ فتح الباري، ابن حجر، ١١/١٠٦).

(٢) متفق عليه: أخرجه البخاري، ٥/٢٣٢٤ (٥٩٤٩)؛ ومسلم، ٤/٢١٠٣ (٢٧٤٤)، واللفظ له.

(٣) انظر: القوانين الفقهية، ابن جزي، ٢٧٨؛ النهاية في غريب الحديث والأثر، ابن الأثير، ١/٤٠٦.

(٤) انظر: مختصر منهاج القاصدين، أحمد بن قدامة، ص ٢٦١ ؛ إحياء علوم الدين، الغزالي، ٤/٣٨.

(٥) انظر: فتح الباري شرح صحيح البخاري، ابن حجر العسقلاني، ١١/١٠٣؛ تحرير ألفاظ التنبيه، النووي، ص ٩٠.

٥- أن لا تكون في آخر عمر التائب، عند الغرغرة[١]؛ لحديث: (إنّ الله لا يقبل توبة العبد يغرغر)[٢].

٦- أن لا تكون وقت طلوع الشمس من مغربها[٣]، يقول رسول الله ﷺ: (لا تقوم الساعة حتى تطلع الشمس من مغربها، فإذا طلعت ورآها الناس آمنوا أجمعون، وذلك حين لا ينفع نفسًا إيمانها)[٤].

وعن أبي هريرة -رضي الله عنه-، قال: قال رسول الله ﷺ: (من تاب قبل أن تطلع الشمس من مغربها تاب الله عليه)[٥].

٧- أن ينظر إلى مقادير ذنوبه فيطلب لكل معصية منها حسنة تناسبها، فيأتي من الحسنات بمقدار تلك السيئات[٦]، يقول الله -عزّ وجلّ-: ﴿إِنَّ ٱلْحَسَنَٰتِ يُذْهِبْنَ ٱلسَّيِّـَٔاتِ﴾[٧].

ويقول النبي ﷺ: (أتبع السيئة الحسنة تمحها)[٨].

وردّ الإمام ابن حجر[٩] – رحمه الله – قول من زاد فيها اشتراط

(١) انظر: فتح الباري، ابن حجر، ١١/١٠٤.

(٢) أخرجه الحاكم في المستدرك على الصحيحين، ٤/٢٨٦ (٧٦٥٩)؛ وابن حبان في الصحيح،٢/٣٩٤، (٦٢٨)؛ والترمذي في السنن،٥/٥٤٧ (٣٥٣٧)؛ وابن ماجه في السنن، ٢/١٤٢٠ (٤٢٥٣). قال الحاكم في المستدرك: هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه. وقال الترمذي: هذا حديث حسن غريب .

(٣) انظر: فتح الباري، ابن حجر، ١١/١٠٤.

(٤) أخرجه البخاري في الصحيح، ٤/١٦٩٧(٤٣٦٠)؛ ومسلم، ١/١٣٧، الحديث رقم: (١٥٧).

(٥) أخرجه الإمام مسلم في الصحيح بلفظه، ٤/٢٠٧٦ (٢٧٠٣).

(٦) انظر: مختصر منهاج القاصدين، أحمد بن قدامة، ص ٢٦٠.

(٧) سورة هود الآية ١١٤.

(٨) أخرجه الحاكم في المستدرك، ١/١٢١(١٧٨)؛ والترمذي في السنن،٤/٣٥٥(١٩٨٧)؛ والدارمي في السنن،٢/٤١٥(٢٧٩١). قال الحاكم: حديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه، وقال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح.

(٩) أبوالفضل، أحمد بن محمد بن علي بن أحمد العسقلاني، المصري المولد والمنشأ والدار والوفاة، الفقيه الشافعي، والمحدث، والمؤرخ، و الأديب، والشاعر، وتوفي سنة (٨٥٢ هـ)، من تصانيفه:=

مفارقة موضع المعصية، وعلق عليه بأنه مستحب، لا واجب[1].

الفرع الرابع: الأثر المترتب على التوبة:

إذا تحققت التوبة بأركانها وشروطها كانت مقبولة، وسقط بها العقاب، لا خلاف في ذلك بين العلماء؛ للأدلة المتضافرة على ذلك، التي سيتم عرضها لاحقًا، وإنما خلافهم في ثبوت قبولها، أهو بالعقل أم بالشرع؟

فالقائلون بثبوت قبولها بالعقل، وهم المعتزلة والشيعة، كانت لهم أدلة متعددة منها:

١. إنه لولم يجب إسقاط العقاب بالتوبة لم يحسن تكليف العاصي بها، وبيان الملازمة أن التكليف بالتوبة مع عدم سقوط العقاب يعد لغوًا، وهوما يتنزه عنه الباري - سبحانه-.

٢. إن من أساء إلى غيره واعتذر بأنواع الاعتذارات، رأى العقلاء قبح عدم قبول اعتذاره، والقبح لا يقع من الباري -سبحانه وتعالى-[2].

وفي هذه الأدلة مقال:

أمّا الدليل الأول: فإن التائب يكون في معرض سقوط العقاب عنه، لا سقوطه وجوبًا على الله، وفرق بين إيجاب السقوط، وبين كونه في معرض السقوط[3].

=(فتح الباري شرح صحيح البخاري، الإصابة في تمييز الصحابة). انظر: الضوء اللامع، السخاوي، ٢/٣٦؛ معجم المطبوعات، سركيس، ص ٧٧).

(١) انظر: فتح الباري، ابن حجر، ١١/١٠٤.

(٢) انظر: القول السديد في شرح التجريد، محمد المهدي الحسيني الشيرازي، ص ٤٠٧.

(٣) انظر: القول السديد في شرح التجريد، محمد المهدي الحسيني الشيرازي، ص ٤٠٧.

وأمّا الثاني: فقد رده الجويني[١] – رحمه الله – بقوله: (لورجعنا إلى الشاهد لم يشهد لوجوب قبول التوبة، فإن من أساء إلى غيره، واهتضم حرمته، وأبلغ في عداوته، ثم جاء معتذرًا، فلا يتحتم في حكم العقل قبول توبته، بل الخيرة إلى من اُهتضم ولم يُرعَ حقه، فإن شاء صفح، وإن شاء أضرب عنه، ولا شك فيما قلناه)[٢].

وأما القائلون بأن ثبوتها ورد بالشرع:

فمنهم من قال: إنها ثابتة بدليل ظني كإمام الحرمين الجويني؛ بدعوى أنه لم يثبت في ذلك نص قاطع لا يحتمل التأويل.

ومنهم من قال: هي ثابتة بدليل قطعي، كأبي الحسن الأشعري[٣][٤].

وقد صحح الإمام النووي ما ذهب إليه الجويني[٥].

---

(١) أبوالمعالي، عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن عبد الله بن محمد الجويني، ضياء الدين، إمام الحرمين، ورئيس الشافعية في نيسابور، ولد سنة (٤١٩هـ)، خرج في الفتنة إلى الحجاز، وجاور في مكة أربع سنين يدرس ويفتي ويجمع طرق المذهب، ثم رجع إلى نيسابور يدرس في نظاميتها قرابة ثلاثين سنة، توفي سنة (٤٧٨هـ)، من تصانيفه: النهاية، الأساليب في الخلاف، الإرشاد في أصول الفقه، البرهان في أصول الفقه، الإرشاد في أصول الدين، الشامل). (انظر: تبيين كذب المفتري، ابن عساكر، ص ٢٨٧؛ طبقات الشافعية، ابن قاضي شهبة، ٢٦٢/١ (٢١٨)؛ مفتاح السعادة، طاش كبري زادة، ٩٧/٢).

(٢) الإرشاد إلى قواطع الأدلة في أصول الاعتقاد، ص ٤٠٣.

(٣) أبوالحسن، علي بن إسماعيل بن إسحاق بن سالم بن أبي موسى الأشعري، أخذ علم الكلام أولًا عن أبي علي الجبائي شيخ المعتزلة، ثم فارقه ورجع عن الاعتزال، واتخذ لنفسه مذهبًا، وردّ على المعتزلة، أخذ عنه جماعة من أصحاب الشافعي كالإسفرائيني وابن فورك وغيرهم المذهب الأشعري، ومنهم انتشر، توفي سنة (٣٢٤هـ)، وقيل سنة: (٣٢٠هـ)، من تصانيفه: (كتاب العمد، كتاب خلق الأعمال، مقالات الإسلاميين، اللمع في الرد على أهل البدع). (انظر: سير أعلام النبلاء، الذهبي، ٨٥/١٥ (٥١)؛ الجواهر المضية في طبقات الحنفية، أبوالوفاء القرشي، ٢٤٧/٢ (٥٥)؛ طبقات الشافعية، ابن قاضي شهبة، ١١٣/١ (٦٠).

(٤) انظر: إتحاف المريد بجوهرة التوحيد، عبد السلام بن إبراهيم اللقاني، ص ٢٥٥، ٢٥٦؛ شرح إتحاف المريد بجوهرة التوحيد، إبراهيم البيجوري، ص ١١٩.

(٥) انظر: شرح صحيح مسلم، ٦٠/١٧.

وهذا في غير توبة الكافر؛ لأن توبته مقطوع بقبولها بالاتفاق؛ لقوله -تعالى-: ﴿ قُل لِّلَّذِينَ كَفَرُوٓاْ إِن يَنتَهُواْ يُغۡفَرۡ لَهُم مَّا قَدۡ سَلَفَ ﴾[1].

الأدلة على محوالتوبة للذنوب وقبولها عند الله -تعالى-:

١- قوله -تعالى-: ﴿ وَهُوَ ٱلَّذِي يَقۡبَلُ ٱلتَّوۡبَةَ عَنۡ عِبَادِهِۦ وَيَعۡفُواْ عَنِ ٱلسَّيِّـَٔاتِ وَيَعۡلَمُ مَا تَفۡعَلُونَ ﴾[2].

فالله -تعالى- أخبر بقبوله التوبة وعفوه عن السيئات، فالقول بعدم قبوله إياها تكذيب لإخباره، وهومنزه عنه -تعالى- عن ذلك علوًا كبيرًا -، وأما الدعاء بقبول التوبة؛ فلعدم الوثوق في استيفاء جميع شروطها من قِبل التائب[3].

٢- قوله -تعالى-: ﴿ فَخَلَفَ مِنۢ بَعۡدِهِمۡ خَلۡفٌ أَضَاعُواْ ٱلصَّلَوٰةَ وَٱتَّبَعُواْ ٱلشَّهَوَٰتِ فَسَوۡفَ يَلۡقَوۡنَ غَيّٗا ﴿٥٩﴾ إِلَّا مَن تَابَ وَءَامَنَ وَعَمِلَ صَٰلِحٗا فَأُوْلَٰٓئِكَ يَدۡخُلُونَ ٱلۡجَنَّةَ وَلَا يُظۡلَمُونَ شَيۡـٔٗا ﴾[4]، وفيها تصريح باستثناء التائبين من أن ينالهم العذاب.

٣- قوله -تعالى-: ﴿ فَمَن تَابَ مِنۢ بَعۡدِ ظُلۡمِهِۦ وَأَصۡلَحَ فَإِنَّ ٱللَّهَ يَتُوبُ عَلَيۡهِۗ إِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٞ رَّحِيمٌ ﴾[5].

٤- قوله -تعالى-: ﴿ وَإِذَا جَآءَكَ ٱلَّذِينَ يُؤۡمِنُونَ بِـَٔايَٰتِنَا فَقُلۡ سَلَٰمٌ

(١) سورة الأنفال الآية ٣٨.
(٢) سورة الشورى الآية ٢٥.
(٣) انظر: رفع الحرج في الشريعة الإسلامية، الباحسين، ص ٤٦٢.
(٤) سورة مريم الآية ٥٩-٦٠.
(٥) سورة المائدة الآية ٣٩.

عَلَيْكُمُ ۖ كَتَبَ رَبُّكُمْ عَلَىٰ نَفْسِهِ ٱلرَّحْمَةَ ۖ أَنَّهُۥ مَنْ عَمِلَ مِنكُمْ سُوٓءًا بِجَهَٰلَةٍ ثُمَّ تَابَ من بعده وَأَصْلَحَ فَأَنَّهُۥ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴾[١].

٥- قوله ﷺ: (التائب من الذنب كمن لا ذنب له)[٢].

٦- قوله ﷺ: (إن التوبة تغسل الحوبة[٣]، وإن الحسنات يذهبن السيئات)[٤].

٧- قوله ﷺ: (لوأخطأتم حتى تبلغ خطاياكم السماء ثم تبتم لتاب عليكم)[٥].

٨- قوله ﷺ: (لله أشد فرحًا بتوبة عبده المؤمن من رجلٍ في أرضٍ دوِّية[٦] مهلكة، معه راحلته عليها طعامه وشرابه، فنام، فاستيقظ وقد ذهبت، فطلبها حتى أدركه العطش، ثم قال: أرجع إلى مكاني الذي كنت فيه فأنام حتى أموت، فوضع رأسه على ساعده ليموت، فاستيقظ وعند راحلته وعليها زاده وطعامه وشرابه، فالله أشد فرحًا بتوبة العبد المؤمن من هذا براحلته وزاده)[٧]، وغير ذلك كثير من الأدلة والنصوص

(١) سورة الأنعام الآية ٥٤.

(٢) أخرجه ابن ماجه في السنن،٢/١٤١٩(٤٢٥٠)؛ والبيهقي في السنن الكبرى،١٠/١٥٤ (٢٠٣٤٨)، (٢٠٣٤٩)، (٢٠٣٤٥٠)؛ والطبراني في المعجم الكبير،١٠/١٥٠(١٠٢٨١)، قال الهيثمي في مجمع الزوائد (١٠/٢٠٠): (رواه الطبراني، ورجاله رجال الصحيح إلاَّ أن أبا عبيدة لم يسمع من أبيه)، ويقصد بأبيه: عبد الله بن مسعود -رضي الله عنه- راوي الحديث عن النبي ﷺ.

(٣) الحوبة: هي الذنب الكبير (انظر: عون المعبود، شمس الحق العظيم آبادي، ١٠/٢٧٤).

(٤) أخرجه أبونعيم الأصبهاني في حلية الأولياء عن شداد بن أوس -رضي الل عنه-، ١/٢٧٠.

(٥) أخرجه ابن ماجه بإسنادٍ جيد عن أبي هريرة، انظر: سنن ابن ماجه، ٢/١٤١٩ (٤٢٤٧)؛ الترغيب والترهيب، المنذري، ٤/٤٦؛ التيسير بشرح الجامع الصغير، المناوي، ٢/٣٠٦).

(٦) الدوِّية: هي الصحراء الواسعة (انظر: لسان العرب، ابن منظور، ١٤/٢٧٦(مادة: دوا)؛ فتح الباري، ابن حجر، ١١/١٠٦).

(٧) متفق عليه: أخرجه البخاري، ٥/٢٣٢٤ (٥٩٤٩)؛ ومسلم، ٤/٢١٠٣ (٢٧٤٤)، واللفظ له.

الشرعية.

المطلب الثاني: التدارك بجبِّ الإسلام ما قبله:

الفرع الأول: معنى أن الإسلام يَجُبُّ ما قبله: الجبُّ: هوالقطع، والغلبة[1].

ومعنى أن الإسلام يجبُّ ما قبله: أي يقطع ما كان قبله عن أن يؤثر فيما بعده، ويمنع من محاسبة من أسلم عما ارتكبه قبل إسلامه مما يُعدُّ معاصي يترتب عليها عقاب لوصدرت منه حال الإسلام، بمعنى أن الإسلام يقطع تلك المعاصي، ويجعلها كالعدم، فيرفع آثارها، ويمنع ترتب أحكامها عليه[2].

والأصل في هذه القاعدة، قوله -تعالى-: ﴿ قُل لِّلَّذِينَ كَفَرُوٓاْ إِن يَنتَهُواْ يُغۡفَرۡ لَهُم مَّا قَدۡ سَلَفَ ﴾.

يقول ابن العربي[3] – رحمه الله – في تفسير هذه الآية: (قال علماؤنا: هذه لطيفة من الله - سبحانه- مَنَّ بها على الخليقة؛ وذلك أن الكفار يقتحمون الكفر والجرائم، ويرتكبون المعاصي، ويرتكبون المآثم، فلوكان ذلك يوجب مؤاخذتهم لما استدركوا توبة فقط، ولا

(١) انظر: لسان العرب، ابن منظور، ٢٤٩/١؛ القاموس المحيط، الفيروزآبادي، ص ٨٢ (مادة: جبب).

(٢) انظر: رفع الحرج في الشريعة الإسلامية، الباحسين، ص ٤٦٩.

(٣) أبوبكر، محمد بن عبد الله بن محمد بن أحمد المعافري الأندلسي الإشبيلي المالكي، عالم بالفقه، والحديث، والأصول، والأدب، والنحو، والتاريخ، وغير ذلك، تولى قضاء إشبيلية، وتوفي سنة (٥٤٣ هـ)، من تصانيفه: (الإنصاف في مسائل الخلاف، المحصول في أصول الفقه، أحكام القرآن في التفسير، قانون التأويل في التفسير). (انظر: الديباج المذهب، ابن فرحون، ٥٢٢/٢؛ طبقات الحفاظ، جلال الدين السيوطي، ص ٤٦٨؛ شجرة النور الزكية، محمد مخلوف، ص١٣٦(٤٠٨).

نالتهم مغفرة، فيسر الله عليهم قبول التوبة عند الإنابة، وبذل المغفرة بالإسلام، وهدم جميع ما تقدم؛ ليكون ذلك أقرب إلى دخولهم في الدين، وأدعى إلى قبولهم كلمة الإسلام، وتأليفًا على الملة، وترغيبًا في الشريعة، فإنهم لوعلموا أنهم يؤاخذون لما أنابوا، ولا أسلموا)[١].

فالآية لم تخص ذنبًا معينًا، بل شملت بقوله -تعالى-: ﴿مَا قَدْ سَلَفَ﴾جميع الذنوب، ما لم يرد بشأن بعضها دليلٌ معين.

ويتأكد هذا المعنى بما ورد في قصة إسلام عمروبن العاص -رضي الله عنه- عندما قال: (فقدمنا المدينة على رسول الله ﷺ، فتقدم خالد بن الوليد، فأسلم وبايع، ثم دنوت، فقلت: يا رسول الله، إني أبايعك على أن يغفر لي ما تقدم من ذنبي، ولا أذكر ما تأخر، قال: فقال رسول الله ﷺ: يا عمرو، بايع فإن الإسلام يَجُبُّ ما كان قبله، وإن الهجرة تجب ما كان قبلها، قال: فبايعته، ثم انصرفت)[٢].

فالتعبير بالجبِّ والهدم دليل على الاستئصال التام لما كان قبل الإسلام من الذنوب، والتعبير بصيغة: (ما كان قبله) يدل على الشمول أيضًا[٣].

وهذا الحكم يتناول المرتد أيضًا عند الحنفية والمالكية والحنابلة[٤]؛

(١) أحكام القرآن، ٢/٣٩٨؛ انظر ايضًا: الجامع لأحكام القرآن، القرطبي، ٧/٤٠٢.

(٢) أخرجه أحمد بن حنبل في المسند، ٤/١٩٨ (١٧٨١٢)؛ والبيهقي في السنن الكبرى، ٩/١٢٣ (١٨٠٦٩)؛ وروى نحوه الإمام مسلم في الصحيح، ١/١١٢ (١٢١)؛ ووثق الهيثمي في مجمع الزوائد رجال الإمام أحمد (٩/٣٥١).

(٣) انظر: رفع الحرج في الشريعة الإسلامية، الباحسين، ص ٤٦٩، ٤٧٠.

(٤) انظر: الدر المختار شرح تنوير الأبصار، محمد بن علي الحصكفي، ٢/٧٥، ٤/٢٥٢؛ أحكام القرآن، ابن العربي، ٢/٣٩٩؛ جامع الأمهات، ابن الحاجب، ص ٥١٤؛ كشاف القناع، البهوتي، ١/٢٢٣.

لأن الأدلة لم تفرق بين ما إذا كان الدخول في الإسلام بعد كفر أصلي أوكفر طارئ بالارتداد، بينما ذهب الشافعية إلى أنه يلزم المرتد كل حق لله -تعالى- وللآدمي[1].

الفرع الثاني: ما يُبنى على جبِّ الإسلام ما كان قبله

ظاهر ذلك أن العفوعمن أسلم يشمل كل ما ارتكبه قبل الإسلام، غير أنه لما كان تعميم ذلك إلى حقوق الآدميين قد يترتب عليه إضرار بهم، والضرر والإضرار منفي عن الشريعة الإسلامية بالأدلة الشرعية، لزم صرف العموم إلى غير حقوق الآدميين[2].

وقد أكد العلماء أن نطاق العفومقتصر على حقوق الله -تعالى- دون حقوق العباد؛ وذلك لأن غرض الإسلام من هدم ما كان قبله هورفع الحرج عن عباده، فلوكان العفو شاملًا أيضًا لحقوق العباد لترتب على ذلك أضرار ومفاسد بالآخرين، وفي ذلك من الحرج والضرر ما فيه، وليس من عدل الله -تعالى- ورحمته أن يرفع الحرج عن شخص بإلقائه على كاهل آخر، فذلك غير جائز شرعًا.

وبناءً على هذا الأصل فرّعوا أحكامًا كثيرة، منها: رفع الإثم عمن مزق المصحف، أوسبّ الله -تعالى-، أوالرسول ﷺ في حال كفره، كما أنه لا قضاء عليه لما لم يفعله من العبادات، كالصلاة، والصوم، ولا زكاة عليه في أمواله، ولا حج يلزمه إن كان غير مستطيع في حال إسلامه، حتى

(١) انظر: الوسيط، الغزالي، ٧/ ٧٠؛ المجموع، النووي، ٣/ ٦ .
(٢) انظر: أحكام القرآن، ابن العربي، ٢/ ٣٩٨.

وإن كان قادرًا في حال كفره قبل دخوله الإسلام.

ولوزنى، أواغتصب مسلمة، أوشرب الخمر، ثم أسلم سقط عنه الحدّ، وأما ما روي عن بعض العلماء من إقامة الحدّ للافتراء أوالسرقة[١]؛ فلعله ينصب على ما في هذه الأمور من حقوق العباد، وهوأمر يعود إلى اجتهاد العلماء في التطبي[٢].

المطلب الثالث: التدارك بالكفارات

الفرع الأول: معنى الكفارة في اللغة والاصطلاح:

الكفارة في اللغة:

من التغطية والستر، لذلك قيل لليل: كافر؛ لأنه يستر بظلمته كل شيء ويغطيه، فكل ما غطى شيئًا فقد كفره، والكافر: الزارع؛ لأنه يغطي البذر بالتراب[٣].

الكفارة في الاصطلاح:

ما وجب على الجاني؛ جبرًا لما وقع منه، وزجرًا عن مثله[٤].

وهي عبارة عن: الخصلة التي من شأنها أن تكفر الخطيئة، أي: تسترها، وتمحها[٥].

وعرّفها بعضهم بأنها: ما أذهب كل ما وُجد فيه صورة مخالفة

(١) انظر: المصدر نفسه.

(٢) انظر: رفع الحرج في الشريعة الإسلامية، الباحسين، ص ٤٧٢.

(٣) انظر: لسان العرب، ابن منظور، ١٤٨/٥؛ القاموس المحيط، الفيروزآبادي، ص ٦٠٦؛ مختار الصحاح، الرازي، ص ٢٣٩(مادة: كفر).

(٤) انظر: التوقيف على مهمات التعاريف، المناوي، ص ٦٠٦.

(٥) انظر: النهاية في غريب الحديث والأثر، ابن الأثير، ١٨٩/٤.

أوانتهاك، وإن لم يكن فيه إثم، كالقتل الخطأ وغيره[1].

فمن رحمة الله -تعالى- بعباده أن جعل الكفارات ساترة للذنوب التي بدرت منهم، فكانت مظهرًا من مظاهر رفع الحرج عنهم، وإخراجهم من ضيق مغبة الوقوع في العذاب إلى سعة الفرج والنجاة منه.

الفرع الثاني:أنواع الكفارات

الكفارات نوعان:

النوع الأول: النوع العام من الكفارات:

وهذا النوع لا يخصص بذنبٍ معين، ولا بوسيلة معينة، فهوليس من باب العقوبات الشرعية المعروفة، ولا يمت بصلةٍ إليها، كما أنه ينتظم أمورًا كثيرة يمكن تلخيصها في قسمين:

١- ما يصيب الإنسان من البلايا، وما يحل به من مكروه في بدنه،أوماله، أوولده، أوغير ذلك من الأمراض والهموم والأحزان، وقد ورد في ذلك أحاديث كثيرة، منها قوله ﷺ: (ما يصيب المؤمن من نصبٍ[2]، ولا وصبٍ[3]، ولا همٍ، ولا حزنٍ، ولا أذى، ولا غمٍ حتى الشوكة يُشاكها إلا كفّر الله بها خطاياه)[4]، وقوله ﷺ: (ما يزال البلاء بالمؤمن

(١) انظر: تحرير ألفاظ التنبيه، النووي، ص ١٢٥.

(٢) النصب، هو: الإعياء من العناء، والتعب (انظر: لسان العرب، ابن منظور،١/٧٥٨؛ مختار الصحاح، الرازي، ص٢٧٥ (مادة: نصب).

(٣) الوصب – بفتح الصاد -: المرض (انظر: القاموس المحيط، الفيروزآبادي، ص ١٨١، مختار الصحاح، الرازي، ص ٣٠١؛ خلاصة الأحكام في مهمات السنن وقواعد الأحكام، النووي، ٢/٤٧٩ (مادة: وصب).

(٤) أخرجه البخاري، ٥/٢١٣٧ (٥٣١٨).

والمؤمنة في نفسه، وولده، وماله حتى يلقى الله -تعالى- وما عليه خطيئة)[١].

وقوله ﷺ: (إن الله ليبتلي عبده بالسقم[٢] حتى يكفر ذلك عنه كل ذنب)[٣].

وقال ﷺ: (إذا كثرت ذنوب العبد، فلم يكن له من العمل ما يكفرها، ابتلاه الله بالحزن ليكفرها عنه)[٤].

٢- الحسنات التي يفعلها المسلم سواء كانت من العبادات المفروضة، أم مما تطوع به[٥].

فقد ورد من الأحاديث ما يفيد أن الخطايا تكفر بالوضوء، يقول ﷺ: (صلاة الجميع تزيد على صلاته في بيته وصلاته في سوقه خمسًا وعشرين درجة، فإن أحدكم إذا توضأ فأحسن وأتى المسجد لا يريد إلّا الصلاة، لم يخطُ خطوةً إلّا رفعه الله بها درجة، وحطّ عنه خطيئة حتى يدخل المسجد)[٦].

(١) أخرجه الترمذي في سننه، وقال: هذا حديث حسن صحيح، ٦٠٢/٤ (٢٣٩٩)؛ كما أخرجه بنحوه الحاكم في المستدرك، ٣٥٠/٤ (٧٨٧٩)؛ وابن حبان في الصحيح، ١٧٦/٧ (٢٩١٣).

(٢) السقم: المرض (انظر: لسان العرب، ابن منظور، ٢٨٨/١٢؛ مختار الصحاح، الرازي، ص ١٢٨ (مادة: سقم).

(٣) أخرجه الطبراني في المعجم الكبير، ١٢٩/٢ (١٥٤٨)؛ وفي المعجم الأوسط، ٣١٧/٨ (٨٧٤٥)؛ وابن أبي الدنيا في المرض والكفارات، ص ١٧٧ (٢٢٦).

قال الهيثمي في مجمع الزوائد (٣٠٢/٢): رواه الطبراني في الكبير والأوسط، وفيه: عبد الرحمن بن معاوية بن الحويرث، ضعفه ابن معين، ووثقه ابن حبان.

(٤) أخرجه أحمد بن حنبل في المسند، ١٥٧/٦ (٢٥٢٧٥). قال الهيثمي في مجمع الزوائد (٢١٩/٢): رواه أحمد، وفيه: ليث بن أبي سليم، وهومدلس، وبقية رجاله ثقات. وقال المنذري في الترغيب والترهيب (١٤٦/٤): رواه أحمد، ورواته ثقات إلّا ليث بن أبي سليم.

(٥) انظر، رفع الحرج في الشريعة الإسلامية، الباحسين، ص ٤٧٤.

(٦) متفق عليه: أخرجه البخاري، ١٨١/١ (٤٦٥)؛ ومسلم، ٤٥٩/١ (٦٤٩).

وتكفر أيضًا بالصلوات الخمس، وبصلاة الجمعة، وصوم رمضان، يقول النبي ﷺ: (الصلوات الخمس، والجمعة إلى الجمعة، ورمضان إلى رمضان مكفرات لما بينهن إذا اجتنبت الكبائر)[1].

كما تكفر بالحج والعمرة، يقول ﷺ: (العمرة إلى العمرة كفارة لما بينهما، والحج المبرور ليس له جزاء إلا الجنة)[2].

وتمثل الصدقات والأعمال الصالحة التطوعية جانبًا آخر من هذا التكفير؛ يقول -تعالى-: ﴿إِن تُبْدُوا الصَّدَقَاتِ فَنِعِمَّا هِيَ وَإِن تُخْفُوهَا وَتُؤْتُوهَا الْفُقَرَاءَ فَهُوَ خَيْرٌ لَّكُمْ وَيُكَفِّرُ عَنكُم مِّن سَيِّئَاتِكُمْ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ﴾[3].

وقد ثبت من الأحاديث النبوية ما يفيد أن العمل في سبيل لقمة العيش، وفعل الخيرات، وترك المنكرات، واجتناب الكبائر، وقيادة الأعمى، وحسن الخلق، والكف عن السيئات بعد الهمِّ بها، والعفوعند الغضب، ومسامحة الناس، والندم على المعصية، وإطعام الطعام، والرحمة بالبهائم، وحمد الله بعد الطعام، والسماحة في البيع والشراء، والإسراع بمصالحة الإخوان، وطلب العلم، وسقي الناس والبهائم الماء، وقضاء حوائج المحتاجين، وغسل الموتى، وفعل الحسنات بعد السيئات، وتشييع الجنائز، وحضور مجالس الذكر، والاستغفار، وغير ذلك مما

(١) أخرجه مسلم في الصحيح، ١/ ٢٠٩ (٢٣٣).
(٢) متفق عليه: أخرجه البخاري، ٢/ ٦٢٩ (١٦٨٣)؛ ومسلم، ٢/ ٩٨٣ (١٣٤٩).
(٣) سورة البقرة الآية ٢٧١.

يطول ذكره من محاسن الأخلاق هومما يكفر الذنوب والخطايا[١].

النوع الثاني: النوع الخاص من الكفارات:

وهذا النوع من الكفارات هوالمعروف في اصطلاح الفقهاء من كلمة كفارة عند الاطلاق. **والكفارات المعهودة في الشرع، هي:**

١- كفارة اليمين: والمراد بها اليمين المباحة التي تكون بالله -تعالى-، أوبصفة من صفاته، وهي اليمين المنعقدة على فعل أمر أوتركه في المستقبل، لا اللغوولا الغموس، يقول الله -تعالى-: ﴿لَا يُؤَاخِذُكُمُ ٱللَّهُ بِٱللَّغْوِ فِىٓ أَيْمَٰنِكُمْ وَلَٰكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ ٱلْأَيْمَٰنَ ۖ فَكَفَّٰرَتُهُۥٓ إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَٰكِينَ مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ أَوْ كِسْوَتُهُمْ أَوْ تَحْرِيرُ رَقَبَةٍ ۖ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ ثَلَٰثَةِ أَيَّامٍ ۚ ذَٰلِكَ كَفَّٰرَةُ أَيْمَٰنِكُمْ إِذَا حَلَفْتُمْ ۚ وَٱحْفَظُوٓا۟ أَيْمَٰنَكُمْ ۚ كَذَٰلِكَ يُبَيِّنُ ٱللَّهُ لَكُمْ ءَايَٰتِهِۦ لَعَلَّكُمْ تَشْكُرُونَ﴾[٢].

ويقول ﷺ: (خمس ليس لهن كفارة، الشرك بالله، وقتل النفس بغير حق، وبهت المؤمن، والفرار يوم الزحف، ويمين صابرة[٣] يُقتطع بها مالًا بغير حق)[٤].

٢- كفارة الظهار:

(١) انظر: رفع الحرج في الشريعة الإسلامية، الباحسين، ص ٤٧٧، ٤٧٨.

(٢) سورة المائدة الآية ٨٩.

(٣) صابرة، ويقال لها مصبورة: وهي اليمين الغموس الكاذبة التي يحبسه السلطان حتى يحلف بها، وقيل لها: مصبورة، وإن كان في الحقيقة صاحبها هوالمصبور؛ لأنه إنما صبر من أجلها، أي: حُبس، فوُصفت بالصبر وأضيفت إليه مجازًا.
(انظر: لسان العرب، ابن منظور، ٤/٤٣٨ (مادة: صبر).

(٤) أخرجه أحمد بن حنبل في مسنده، ٢/٣٦١ (٨٧٢٢).
قال ابن عبد الهادي في تنقيح تحقيق أحاديث التعليق (٣/٥١٠): لم يخرجه أحد من الكتب الستة، وإسناده جيد، وقد رواه أحمد في مسنده مطولًا.

وهذه الكفارة تجب عندما يشبه الرجل زوجته المحللة له بأحد محارمه المحرم عليه نكاحها، وقد كان الظهار في الجاهلية طلاقًا تحرم به المرأة على زوجها[1]، وفي أول الإسلام لجأ بعض المسلمين لهذا الأسلوب الجاهلي ثم ندموا على ذلك عندما وجدوا ضررًا وحرجًا، فلجؤوا إلى رسول الله ﷺ يطلبون منه مخرجًا[2]، فنزل قوله -تعالى-: ﴿وَٱلَّذِينَ يُظَٰهِرُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا۟ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِّن قَبْلِ أَن يَتَمَآسَّا ۚ ذَٰلِكُمْ تُوعَظُونَ بِهِۦ ۚ وَٱللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ ﴿٣﴾ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ مِن قَبْلِ أَن يَتَمَآسَّا ۖ فَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ فَإِطْعَامُ سِتِّينَ مِسْكِينًا ۚ ذَٰلِكَ لِتُؤْمِنُوا۟ بِٱللَّهِ وَرَسُولِهِۦ ۚ وَتِلْكَ حُدُودُ ٱللَّهِ ۗ وَلِلْكَٰفِرِينَ عَذَابٌ أَلِيمٌ﴾[3].

٣- كفارة القتل الخطأ[4]، والقتل شبه العمد[5]:

ذلك أنه لما تخلف قصد الجناية والعدوان في القتل الخطأ، وفي القتل شبه العمد تخلف قصد القتل خاصةً بدلالة الاستعانة بآلة لا تقتل غالبًا، وإن كان قد وُجد فيه قصد الاعتداء، فإن الشريعة الإسلامية أسقطت عن فاعلهما القصاص، وأوجبت عليهما الكفارة؛ تكفيرًا عن الضرر والمفسدة الناجمة عنهما، كما أوجبت الدية على عاقلتهما[6]

(١) انظر: مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، شيخي زادة، ٢/ ١١٤.

(٢) انظر: رفع الحرج في الشريعة الإسلامية، الباحسين، ص ٤٨٢، ٤٨٣.

(٣) سورة المجادلة الآيات ٣-٤.

(٤) القتل الخطأ، هو: أن يفعل ما له فعله، مثل: أن يرمي ما يظنه صيدًا، أويرمي شخصًا مباح الدم، فيصيب آدميًا معصوم الدم لم يقصده، فيقتله (انظر: الروض المربع، البهوتي، ٣/ ٢٥٧).

(٥) القتل شبه العمد: أن يقصد جناية لا تقتل غالبًا، ولم يجرحه بها، كمن ضربه في غير مقتل بسوط أوعصا صغيرة، أولكزه بيده، ونحوه (انظر: المصدر نفسه).

(٦) عاقلة الرجل: عصبته، وهم قرابته من جهة الأب، وهم الذين يحملون دية من قتله خطأً (انظر: أنيس الفقهاء، القونوي، ص ٢٩٦). سموا بذلك؛ لكونهم يمنعون عن القتال، وقيل: لأنهم يمنعون=

تدفعها مقسطة على ثلاث سنوات تخفيفًا عنهما؛ وذلك لعدم وجود قصد القتل منهما.

يقول الله -عز وجل-: ﴿وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَن يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَـًٔا ۚ وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَـًٔا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦٓ إِلَّآ أَن يَصَّدَّقُوا۟ ۚ فَإِن كَانَ مِن قَوْمٍ عَدُوٍّ لَّكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ ۖ وَإِن كَانَ مِن قَوْمٍۭ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُم مِّيثَـٰقٌ فَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ ۖ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ تَوْبَةً مِّنَ ٱللَّهِ ۗ وَكَانَ ٱللَّهُ عَلِيمًا حَكِيمًا﴾[1].

ويقول رسول الله ﷺ: (اقتتلت امرأتان من هذيل، فرمت إحداهما الأخرى بحجر، فقتلتها وما في بطنها، فقضى رسول الله ﷺ بدية المرأة على عاقلتها)[2].

وقال ﷺ: (ألا إن دية الخطأ شبه العمد – ما كان بالسوط والعصا – مائة من الإبل، منها أربعون في بطون أمهاتها)[3]، فسمى شبه العمد خطأً، لذلك أُلحق به في الحكم عند جمهور علماء المسلمين[4]، خلافًا للمالكية الذين يصنفون القتل إلى نوعين فقط: عمد وخطأ، ويلحقون

=من يحملونها عنه عن الجناية؛ وقد شرعها الإسلام من باب المواساة، ولا يحملها من قرابته إلّا الغني، ولا تجب على صغير ولا امرأة ولا فقير منهم. (انظر: المطلع على أبواب المقنع، البعلي، ص ٣٦٨؛ شرح منتهى الإرادات، ٣/ ٣٢٤، ٣٢٥).

(١) سورة النساء الآية ٩٢.

(٢) أخرجه البخاري، ١/ ٥٣٦ (٦٥١٢)؛ ونحوه عند مسلم، ٣/ ١٣٠٩ (١٦٨١).

(٣) أخرجه أبوداود، ٤/ ١٩٥ (٤٥٨٨)؛ والبيهقي في السنن الكبرى، ٨/ ٦٨ (١٥٨٩٦).

(٤) انظر: المبسوط، محمد بن الحسن الشيباني، ٤/ ٤٣٧؛ الإقناع، الماوردي، ص ١٦٦؛ المحرر في الفقه، المجد أبوالبركات ابن تيمية، ٢/ ١٢٤؛ المبدع، ابن مفلح، ٨/ ٢٥٠.

شبه العمد بالقتل العم[1].

٤- كفارة الجماع في نهار رمضان:

الإفطار في رمضان على وجه العمد نوع من التحدي للأوامر الإلهية، وعصيان مشين يستلزم العقاب والتنكيل، غير أن الشارع الحكيم نظر إلى ما في النفس الإنسانية من ضعف وخور، وإلى ما رُكِّب فيها من الشهوات التي قد تقود صاحبها إلى المعاصي، وربما ندم الإنسان على ما بدر منه وفرط في حق ربه، فإن لم يكن له مخرج من ذلك وقع في الحرج الشديد والتخوف الدائم من عقاب الله وغضبه؛ لذلك كله جعل الإسلام هذه الكفارة ماحية للإثم، ومخرجًا له مما انزلق إليه من المعاصي[2].

والأصل في كفارة الجماع في نهار رمضان حديث أبي هريرة -رضي الله عنه-: (أن رجلًا جاء إلى النبي ﷺ، فقال: هلكت يا رسول الله، قال: وما أهلكك ؟ قال: وقعت على امرأتي في رمضان، قال: هل تجد ما تعتق رقبة ؟ قال: لا، قال: فهل تستطيع أن تصوم شهرين متتابعين؟ قال: لا، قال: فهل تجد ما تطعم به ستين مسكينًا ؟ قال: لا، قال: ثم جلس، فأتى النبي ﷺ بعرق فيه تمر، قال: تصدق بهذا، قال: فهل على أفقر منا ؟ فما بين لابتيها[3] أهل بيتٍ أحوج إليه منا، فضحك النبي

(١) انظر: التلقين، القاضي عبد الوهاب البغدادي، ٢/٤٧٦.

(٢) انظر: رفع الحرج في الشريعة الإسلامية، الباحسين، ص ٤٨٧.

(٣) تثنية لابة، وجمعها في القلة: لابات، وفي الكثرة: لوب، وهي: أرض ذات حجارة سود، وللمدينة لابتان شرقية وغربية، وهما الحرتان (انظر: شرح الزرقاني، ٤/٢٨٢؛ عون المعبود، شمس الحق العظيم آبادي، ٦/١٦.

ﷺ حتى بدت نواجذه، فقال: اذهب فأطعمه أهلك)[١].

وقد تمسك الشافعية والحنابلة بعين الواقعة فحكموا بخصوص الكفارة بالإفطار بالجماع دون المفطرات الأخرى من الأكل والشرب وغيرهما[٢]؛ حيث لم يرد في غيره نص فلا يساويه، بينما ذهب جمهور علماء الحنفية والمالكية إلى وجوبها في كل مُفْسِدٍ للصوم مُتَعَمَدٍ، وهومعنى كما يتحقق في الجماع يتحقق في غيره؛ لأن الصوم شرعًا هوالامتناع عن الطعام والشراب والجماع، فإذا ثبتت الكفارة في شيء من تلك الممنوعات ثبتت في نظيره، والجامع بينهما انتهاك حرمة الشهر بما يفسد الصوم عمدًا[٣].

الخاتمة

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، وختامًا فإنه يمكن تلخيص ما خلص إليه البحث من النتائج في النقاط التالية:

١- لم يترك الإسلام المكلف نهبة للحيرة أوالمشقة في حال ما إذا أحاطته ظروف تحول بينه وبين القيام بتكاليفه الشرعية، أوتعيقه عن أدائها على وجهها المطلوب، بل انتشلته وقدمت له حلولًا وبدائل تناسب وضع ظرفه، وتجنبه كل ما يمكن أن يشعره بالتعاسة والشقاء واليأس.

٢- من أوجه رحمة الإسلام في تشريعه التخفيف على العباد

(١) متفق عليه: أخرجه البخاري، ٦/٢٤٦٨ (٦٣٣٢)؛ ومسلم، ٢/٧٨١ (١١١١).
(٢) انظر: المجموع، النووي، ٦/٣٤٠؛ المبدع، ابن مفلح، ٣/٣٠.
(٣) انظر: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، الكاساني، ٢/٩٨؛ شرح الزرقاني، ٢/٢٣٤.

بالترخص عند قيام أعذار تقتضي الإعذار، وذلك في جميع صور هذه الأعذار، فأحيانًا يتم التخفيف بإسقاط التكليف، وأحيانًا بإنقاصه، وقد يأخذ صورة إبدال التكليف بما هوفي متناول المُكلَف عند تعذر المطلوب، وأحيانًا يتم التخفيف بتأخير المُكلَف به حين يتعذر إقامته في وقته، وقد يكون بتقديمه متى كان ذلك أيسر على المُكلَف، وأحيانًا يبيح انتهاك المحرم إذا اضطر المُكلَف لذلك، وفي أحيانٍ أخرى قد يغير صورة المُكلف به؛ صيانةً للمكلف وحفاظًا عليه من الهلاك؛ وحتى تقع الأحكام تحت قدرته دون عسرٍ أوإحراج.

٣- ضبطت الشريعة الإسلامية المشقة المقتضية للإعذار ورفع الحرج بعدة ضوابط؛ حتى لا يقع المكلف فريسة الحيرة والتردد في تقدير ما يمكن أن يكون مشقة موجبة للترخص.

٤- المشقة التي تعترض المكلف نوعان:

أحدهما: مشقة معتادة مألوفة في إمكان المكلف تحملها دون أن يلحقه ضرر معتبر شرعًا، وهذه لا يلتفت إليها في التخفيف؛ لأنها جزء من التكليف لوزالت لأنهدم التكليف من أساسه.

الثانية: مشقة خارجة عما اعتاده الناس، فلا تحتمل إلا ببذل أقصى الطاقة، أولا يمكن المداومة عليها إلا بتلف النفس أوالمال، وأحيانًا يعجز المكلف مطلقًا عنها، وهذا النوع هوالذي يقتضي التيسير والتخفيف؛ تحاشيًا لانقطاع العمل، وبغض العبادة، وكراهية التكليف.

٥- قد يتعرض المكلف لأحوال تضطره إلى مباشرة المحرم؛ وإذا لم يفعل واجه الهلاك والتلف، وهنا نجد الإسلام لا يصرّ على قيام العزيمة مع استحالة إمكان الإتيان بها، بل يعمد إلى إباحة ماحرّمه على المكلف؛ حفاظًا عليه.

٦- وضعت الشريعة الإسلامية ضوابط للضرورة الموجبة للترخص تتلخص فيما يأتي:

أ- أن تكون محققة غير متوهمة.

ب- أن لا يؤدي إزالتها إلى ضررٍ أكبر منها.

ج- أن تقدر الضرورة بقدرها.

د- أن تكون محققة لمقصد من مقاصد الشرع.

هـ- أن لا تكون للمضطر وسيلة يدفع بها ضرورته إلّا مخالفة الأوامر والنواهي الشرعية.

و- أن لا يكون الاضطرار مبطلًا لحق الغير.

٧- لمّا كان المكلف جائزًا عليه بمقتضى إنسانيته الوقوع في الزلل والآثام لعدم عصمته، فإن الشريعة الإسلامية تتداركه بالرحمة والعفووالغفران ومحوالذنوب إذا آب إلى نفسه، وندم على ما وقع منه؛ درءًا لما قد يدفع به إلى القنوط واليأس، وإفساد حياته وحياة الآخرين، وبذلك فإن الإسلام يرجع للشخصية الإنسانية اعتبارها حتى تبني حياتها بناءً مستقيمًا، لا تخدشه العثرات والكبوات؛ وذلك متى كان

المكلف صادقًا في رجوعه وإنابته.

٨- رحمة الإسلام ليست قاصرة على المسلمين، بل تتعداهم لتشمل غير المسلمين إذا ولجوا رحابه؛ وذلك بعدم محاسبتهم أوعقابهم على ما ارتكبوه حال كفرهم به، بمعنى أنه يرفع عنهم المؤاخذة عن كل ما ارتكبوه من المعاصي في حق الله -تعالى- دون حق الآدميين، فيجعلها كالعدم، ويمنع ترتب أحكامها عليها.

٩- تتدارك رحمة الإسلام من وقع في بعض المعاصي والأخطاء الفادحة بإيجاب بعض الخصال المكفرة، التي متى فعلها أذهبت صورة المخالفة والانتهاك.

هذا وأتوجه إلى الله -تعالى- بالرجاء أن يتقبل جهدي خالصًا لوجهه الكريم، وأن يرزقني دائمًا الإخلاص في القول والعمل، ويغفر ما قد يقع فيه من الزلل والخطأ، وآخر دعوانا أن الحمدلله رب العالمين.

قائمة المصادر

١. القرآن الكريم.

٢. الإبهاج شرح المنهاج، علي بن عبد الكافي السبكي وولده تاج الدين، ط: ١، بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤٠٤هـ/ ١٩٨٤م.

٣. إتحاف المريد بجوهرة التوحيد، عبد السلام بن إبراهيم اللقاني، مصر: مطبعة السعادة، ١٩٤٩ هـ.

٤. أحكام القرآن، أحمد بن علي الرازي الجصاص، تحقيق: محمد

الصادق قمحاوي، ط: د، بيروت: دار إحياء التراث، ١٤٠٥ هـ.

٥. أحكام القرآن، محمد بن إدريس الشافعي، تحقيق: عبد الغني عبد الخالق، ط: د، بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤٠٠ هـ.

٦. أحكام القرآن، محمد بن عبد الله بن العربي، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، ط: د، بيروت: دار الفكر للطباعة، [ت: د].

٧. إحياء علوم الدين، أبوحامد محمد بن محمد بن محمد الغزالي، ط: د، بيروت: دار المعرفة، [ت: د].

٨. الإرشاد إلى قواطع الأدلة في أصول الاعتقاد، أبوالمعالي عبد الملك بن محمد الجويني إمام الحرمين، مصر: مطبعة السعادة، ١٩٥٠هـ.

٩. الاستذكار، أبوعمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر النمري، تحقيق: عبد المعطي قلعجي، ط: ١، بيروت: مؤسسة الرسالة، ١٤١٣ هـ/١٩٩٣ م.

١٠. أُسد الغابة في معرفة الصحابة، أبوالحسن علي بن محمد الجزري ابن الأثير، ط: ١، بيروت: دار الفكر، [ت: د].

١١. إسعاف المبطأ برجال الموطأ، عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي، ط: د، مصر: المكتبة التجارية، ١٣٨٩هـ/١٩٦٩م.

١٢. الأشباه والنظائر، زين الدين بن إبراهيم بن محمد المعروف بابن نجيم، تحقيق: محمد مطيع الحافظ، ط: ١، دمشق: دار الفكر، ١٤٠٣هـ/١٩٨٣ م.

١٣. الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية، عبد الرحمن بن الكمال أبي بكر بن محمد السيوطي، تعليق وضبط: خالد عبد الفتاح شبل، ط: ٢، بيروت: مؤسسة الكتب الثقافية، ١٤١٦هـ/١٩٩٦م.

١٤. الإصابة في تمييز الصحابة، أحمد بن علي بن محمد بن حجر العسقلاني، ط: ١، بيروت: دار الفكر، ١٣٩٨ هـ/١٩٧٨م.

١٥. أصول الفقه، محمد بن أحمد أبوزهرة، مصر: مطبعة دار الثقافة العربية، [ت: د].

١٦. الإقناع، أبوالحسن علي بن محمد بن حبيب البصري الماوردي، ط: د، [م: د]: [ن: د]، [ت: د].

١٧. الإقناع، محمد الشربيني الخطيب، تحقيق: مكتب البحوث والدراسات بدار الفكر، ط: د، بيروت: دار الفكر، ١٤١٥هـ.

١٨. الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، علي بن سليمان المرداوي، تحقيق: محمد حامد الفقي، ط: د، بيروت: دار إحياء التراث، [ت: د].

١٩. أنيس الفقهاء، قاسم بن عبد الله بن أمير القونوي، تحقيق: أحمد بن عبد الرزاق الكبيسي، ط: ١، جدة: دار الوفاء، ١٤٠٦هـ.

٢٠. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، علاء الدين الكاساني، ط: ٢، بيروت: دار الكتاب العربي، ١٩٨٢م.

٢١. تاج التراجم، زين الدين قاسم بن قطلوبغا السودوني،

تحقيق: محمد خير رمضان يوسف، ط: ١، دمشق: بيروت: دار القلم، ١٤١٢هـ/١٩٩٢م.

٢٢. التاج والإكليل، محمد بن يوسف بن أبي القاسم العبدري، ط: ٢، بيروت: دار الفكر، ١٣٩٧هـ.

٢٣. تبيين كذب المفتري فيما نسب إلى الإمام أبي الحسن الأشعري، أبوالقاسم علي بن الحسن بن هبة الله بن عساكر الدمشقي، ط: ٢، دمشق: دار الفكر، ١٣٩٩ هـ.

٢٤. تحرير ألفاظ التنبيه، يحيى بن شرف بن مري أبوزكريا النووي، تحقيق: عبد الغني الدقر، ط: ١، دمشق: دار القلم، ١٤٠٨ هـ.

٢٥. تحفة الفقهاء، علاء الدين السمرقندي، ط: ١، بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤٠٥هـ/١٩٨٤م.

٢٦. تحفة الملوك في فقه مذهب الإمام أبي حنيفة النعمان، محمد بن أبي ط:١، بيروت: دار البشائر الإسلامية، ١٤١٧هـ.

٢٧. الترغيب والترهيب، عبد العظيم بن عبد القوي المنذري، تحقيق: إبراهيم شمس الدين، ط: ١، بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤١٧هـ.

٢٨. التعريفات، علي بن محمد الجرجاني، تحقيق: إبراهيم الأبياري، ط:١، بيروت: دار الكتاب العربي، ١٤٠٥هـ

٢٩. تفسير المنار، محمد رشيد بن علي رضا، [م: د]: مطبعة المنار،

١٣٤٦هـ.

٣٠. تلخيص الحبير، أحمد بن علي بن حجر أبوالفضل العسقلاني، تحقيق: السيد عبد الله هاشم اليماني المدني، ط: د، المدينة المنورة: [ن: د]، ١٣٨٤هـ/ ١٩٦٤م.

٣١. التلقين، القاضي عبد الوهاب بن علي بن نصر الثعلبي البغدادي، تحقيق: محمد ثالث سعيد الغاني، ط: ١، مكة المكرمة: المكتبة التجارية، ١٤١٥هـ.

٣٢. التمهيد، أبوعمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر النمري، تحقيق: مصطفى بن أحمد العلوي، محمد عبد الكبير البكري، ط: د، المغرب: وزارة عموم الأوقاف، ١٣٨٧هـ.

٣٣. تنقيح تحقيق أحاديث التعليق، شمس الدين محمد بن أحمد بن عبد الهادي الحنبلي، تحقيق: أيمن شعبان، ط: ١، بيروت: دار الكتب العلمية، ١٩٩٨م.

٣٤. التوقيف على مهمات التعاريف، زين الدين محمد عبد الرؤوف المناوي، تحقيق: محمد رضوان الداية، ط: ١، بيروت: دار الفكر، ١٤١٠هـ.

٣٥. التيسير بشرح الجامع الصغير، زين الدين محمد عبد الرؤوف المناوي، ط: ٣، الرياض: مكتبة الإمام الشافعي، ١٤٠٨هـ.

٣٦. الثمر الداني شرح رسالة القيرواني، صالح عبد السميع الآبي،

ط: د، بيروت: المكتبة الثقافية، [ت: د].

٣٧. جامع الأمهات، عثمان بن عمر بن أبي بكر بن يونس ابن الحاجب الكردي المالكي، ط: د، [م: د]: [ن: د]، [ت: د].

٣٨. الجامع لأحكام القرآن، أبوعبد الله محمد بن أحمد القرطبي، ط: د، القاهرة: دار الشعب، [ت: د].

٣٩. جمع الجوامع، تاج الدين عبد الوهاب بن علي السبكي، مصر: دار إحياء الكتب العربية، [ت: د].

٤٠. الجواهر المضية في طبقات الحنفية، عبد القادر بن محمد بن أبي الوفاء القرشي، ط: د، كراتشي: مير محمد كتبخانة، [ت: د].

٤١. حاشية البيجرمي، سليمان بن عمر بن محمد البيجرمي، ط: د، تركيا: المكتبة الإسلامية، [ت: د].

٤٢. حاشية العدوي، علي الصعيدي العدوي المالكي،تحقيق: محمد البقاعي، ط: د، بيروت: دار الفكر، ١٤١٢هـ

٤٣. حلية الأولياء، أبونعيم أحمد بن عبد الله الأصبهاني، ط: ٤، بيروت: دار الكتاب العربي، ١٤٠٥هـ.

٤٤. حلية العلماء، سيف الدين محمد بن أحمد الشاشي القفال، تحقيق: ياسين أحمد إبراهيم درادكة، ط: ١، بيروت: مؤسسة الرسالة، ١٩٨٠م.

٤٥. خلاصة الأحكام في مهمات السنن وقواعد الإسلام، شرف الدين

يحيى بن مرة أبوزكريا النووي، تحقيق: حسين إسماعيل الجمل، ط: ١، بيروت: مؤسسة الرسالة، ١٤١٨هـ.

٤٦. خلاصة البدر المنير، عمر بن علي الملقن الأنصاري، تحقيق: حمدي عبد المجيد السلفي، ط: ١، الرياض: مكتبة الرشد، ١٤١٠هـ.

٤٧. الخلاصة الفقهية على مذهب السادة المالكية، محمد بن عبد الله بن العربي، ط: د، بيروت: دار الكتب العلمية، [ت: د].

٤٨. الدر المختار شرح تنوير الأبصار، محمد بن علي الحصكفي، ط: ٢، بيروت: دار الفكر، ١٣٨٦هـ.

٤٩. الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة، أحمد بن علي بن محمد بن حجر العسقلاني، تحقيق: عبد الوارث محمد علي، ط: ١، بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤١٨هـ/١٩٩٧م.

٥٠. دليل الطالب على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، مرعي بن يوسف الحنبلي، ط: ٢، بيروت: المكتب الإسلامي، ١٣٨٩هـ.

٥١. الديباج على مسلم، عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي، تحقيق: أبوإسحاق الحويني الأثري، ط: د، الخبر: دار ابن عفان، ١٤١٦هـ/١٩٩٦م.

٥٢. الديباج المذهب في معرفة أعيان المذهب، ابن فرحون المالكي، تحقيق: محمد الأحمدي أبوالنور، ط: ١، القاهرة: دار التراث، [ت: د].

٥٣. الذخيرة، شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي، تحقيق: محمد

حجي، ط: د، بيروت: دار الغرب، ١٩٩٤م.

٥٤.الذخيرة في محاسن أهل الجزيرة، أبوالحسن على بن بسام الشنتريني، إحسان عباس، ط: ١، بيروت: دار الثقافة، ١٣٩٩هـ/١٩٧٩م.

٥٥.رجال صحيح مسلم، أحمد بن منجويه الأصبهاني، تحقيق: عبد الله الليثي، ط: ١، بيروت: دار المعرفة، ١٤٠٧هـ.

٥٦.الرخص الشرعية أحكامها وضوابطها، أسامة محمد الصّلّابي، ط: د، الإسكندرية: دار الإيمان، [ت: د].

٥٧.الرسالة المستطرفة لبيان مشهور كتب السنة المشرفة، محمد بن جعفر الكتاني، وضع فهارسه: محمد المنتصر بن محمد الزمزمي بن جعفر الكتاني، ط: ٤، بيروت: دار البشائر الإسلامية، ١٤٠٦ هـ/١٩٨٦ م.

٥٨.رفع الحرج في الشريعة الإسلامية دراسة أصولية تأصيلية، يعقوب عبد الرحمن الباحسين، ط: ٣، الرياض: مكتبة الرشد، ١٤٢٠هـ/٢٠٠٠م.

٥٩.الروض المربع شرح زاد المستقنع، منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، ط: د، الرياض، مكتبة الرياض الحديثة، ١٣٩٠هـ.

٦٠.روضة الطالبين، شرف الدين يحيى بن مرة أبوزكريا النووي، ط: ٢، بيروت: المكتب الإسلامي، ١٤٠٥هـ.

٦١. سنن ابن ماجه، محمد بن يزيد أبوعبد الله القزويني، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، ط: د، بيروت: دار الفكر، [ت: د].

٦٢. سنن أبي داود، سليمان بن الأشعث أبوداود السجستاني الأزدي، تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد، ط: د، بيروت: دار الفكر، [ت: د].

٦٣. سنن الترمذي، محمد بن عيسى الترمذي، تحقيق: أحمد محمد شاكر وآخرين، ط: د، بيروت: دار إحياء التراث، [ت: د].

٦٤. سنن الدار قطني، علي بن عمر أبوالحسن الدار قطني البغدادي، تحقيق: السيد عبد الله هاشم يماني المدني، ط: د، بيروت: دار المعرفة، ١٣٨٦هـ/١٩٦٦م.

٦٥. سنن الدارمي، عبد الله بن عبد الرحمن الدارمي، تحقيق: فواز أحمد زمرلي، خالد السبع العلمي، ط: ١، بيروت: دار الكتاب العربي، ١٤٠٧هـ.

٦٦. السنن الكبرى، أحمد بن الحسين بن علي بن موسى أبوبكر البيهقي، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، ط: د، مكة المكرمة: مكتبة دار الباز، ١٤١٤هـ/١٩٩٤م.

٦٧. سنن النسائي الكبرى، أحمد بن شعيب أبوعبد الرحمن النسائي، تحقيق: عبد الغفار سليمان البنداري، سيد كسروي حسن، ط: ١، بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤١١هـ/١٩٩١م.

٦٨. سير أعلام النبلاء، محمد بن أحمد بن عثمان بن قايماز الذهبي، تحقيق: شعيب الأرناؤوط، محمد نعيم العرقسوسي، ط: ٩، بيروت: مؤسسة الرسالة، ١٤١٣هـ.

٦٩. شجرة النور الزكية في طبقات المالكية، محمد بن محمد مخلوف، ط: ١، بيروت، دار الفكر، [ت: د].

٧٠. شرح إتحاف المريد بجوهرة التوحيد، إبراهيم البيجوري، مصر: المطبعة الأزهرية، ١٣٤٢هـ.

٧١. شرح تنقيح الفصول، شهاب الدين أبوالعباس أحمد بن إدريس القرافي، مصر: المطبعة الخيرية، ١٣٠٦هـ.

٧٢. شرح الزرقاني، محمد بن عبد الباقي بن يوسف الزرقاني، ط: ١، بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤١١هـ.

٧٣. شرح فتح القدير، كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي ابن الهمام، ط: ٢، بيروت: دار الفكر، [ت: د].

٧٤. الشرح الكبير، أحمد الدردير أبوالبركات، تحقيق: محمد عليش، ط: د، بيروت: دار الفكر، [ت: د].

٧٥. شرح منتهى الإرادات، منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، ط: ٢، بيروت: عالم الكتب، ١٩٩٦م.

٧٦. صحيح ابن حبان، محمد بن حبان بن أحمد أبوحاتم التميمي السبتي، تحقيق: شعيب الأرناؤوط، ط: ٢، بيروت: مؤسسة الرسالة،

١٤١٤هـ/١٩٩٣م.

٧٧. صحيح ابن خزيمة، محمد بن إسحاق بن خزيمة النيسابوري، تحقيق: محمد مصطفى الأعظمي، ط: د، بيروت: المكتب الإسلامي، ١٣٩٠هـ/ ١٩٧٠م.

٧٨. صحيح البخاري، محمد بن إسماعيل أبوعبد الله البخاري الجعفي، تحقيق: مصطفى ديب البغا، ط: ٣، بيروت: دار ابن كثير، ١٤٠٧هـ/١٩٨٧م.

٧٩. صحيح سنن أبي داود، محمد ناصر الدين الألباني، ط: ١، بيروت: المكتب الإسلامي، ١٩٨٩م.

٨٠. صحيح مسلم، مسلم بن حجاج أبوالحسين القشيري النيسابوري، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، ط: د، بيروت: دار إحياء التراث، [ت: د].

٨١. الضوء اللامع لأهل القرن التاسع، محمد بن عبد الرحمن السخاوي، ط: ١، بيروت: دار الجيل، ١٤١٢هـ/١٩٩٢م.

٨٢. طبقات الحفاظ، جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي، راجعه: لجنة من العلماء بإشراف الناشر، ط:١، بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤٠٣هـ/١٩٨٣م.

٨٣. طبقات الشافعية، أبوبكر بن أحمد بن محمد تقي الدين ابن قاضي شهبة الدمشقي، اعتنى بتصحيحه وعلق عليه: عبد العليم خان،

ط: ١، بيروت: مؤسسة دار الندوة الجديدة، ١٤٠٧هـ/١٩٨٧م.

٨٤. طبقات الفقهاء، إبراهيم بن علي الشيرازي، تحقيق: خليل الميس، ط: ١، بيروت: دار القلم، [ت: د].

٨٥. الطبقات الكبرى، محمد بن سعد بن منيع البصري، ط: د، بيروت: دار صادر، [ت: د].

٨٦. طبقات المفسرين، جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي، مراجعة: لجنة من العلماء بإشراف الناشر، ط: ١، بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤٠٣ هـ/١٩٨٣م.

٨٧. عون المعبود، محمد شمس الحق العظيم آبادي، ط: ٢، بيروت: دار الكتب العلمية، ١٩٩٥م.

٨٨. غريب الحديث، أبوالفرج عبد الرحمن بن علي ابن الجوزي، تحقيق: عبد المعطي أمين القلعجي، ط: ١، بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤٠٥هـ/١٩٨٥م.

٨٩. غريب الحديث، أحمد بن محمد بن إبراهيم الخطابي البستي، تحقيق: عبد الكريم إبراهيم العزباوي، ط: د، مكة المكرمة: جامعة أم القرى، ١٤٠٢هـ.

٩٠. فتح الباري شرح صحيح البخاري، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، تحقيق: محب الدين الخطيب، ط: د، بيروت: دار المعرفة، [ت: د].

٩١. فتح الوهاب، زكريا بن محمد بن أحمد الأنصاري، ط: ١، بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤١٨هـ.

٩٢. الفروق، أحمد بن إدريس القرافي، ط: ١، بيروت: عالم الكتب، [ت: د].

٩٣. فلسفة التشريع في الإسلام، صبحي محمصاني، ط: ٣، بيروت: دار الكشاف، ١٩٥٢هـ.

٩٤. الفوائد البهيةفي تراجم الحنفية، محمد عبد الحي اللكنوي الهندي، ط: د، بيروت: دار المعرفة، [ت: د].

٩٥. الفواكه الدواني، أحمد بن غنيم بن سالم النفراوي، ط: د، بيروت: دار الفكر: ١٤١٥هـ.

٩٦. القاموس المحيط، محمد بن يعقوب الفيروزآبادي، ط: د، بيروت: مؤسسة الرسالة، [ت: د].

٩٧. قواعد الأحكام في مصالح الأنام، العز بن عبد السلام، ط: د، [م: د]: مؤسسة الريان، ١٤١٠هـ/ ١٩٩٠م.

٩٨. القوانين الفقهية، محمد بن أحمد بن جزي الكلبي الغرناطي، ط: د، [م: د]: [ن: د]، [ت: د].

٩٩. القول السديد في شرح التجريد، محمد المهدي الحسيني الشيرازي، النجف: مطبعة الآداب، ١٩٦١م.

١٠٠. الكافي في فقه أحمد بن حنبل، عبد الله بن قدامة المقدسي، ط: د،

بيروت: المكتب الإسلامي، [ت: د].

١٠١. كشاف القناع عن متن الإقناع، منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، تحقيق: هلال مصيلحي مصطفى هلال، ط: د، بيروت: دار الفكر، ١٤٠٢هـ.

١٠٢. كشف الأسرار شرح أصول البزدوي، علاء الدين عبد العزيز بن أحمد البخاري، [م: د]: مكتب الصنايع، ١٣٠٧هـ.

١٠٣. كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون، مصطفى بن عبد الله الشهير بحاجي خليفة، ط: ١، القاهرة: مكتبة ابن تيمية، [ت: د].

١٠٤. كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار، تقي الدين أبوبكر بن محمد الحسيني الحصني الدمشقي، تحقيق: علي عبد الحميد بلطجي، محمد وهبي سليمان، ط: ١، دمشق: دار الخير، ١٩٩٤م.

١٠٥. لسان العرب، محمد بن مكرم بن منظور الإفريقي المصري، ط: ١، بيروت: دار صادر، [ت: د].

١٠٦. المبدع، إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن مفلح الحنبلي، ط: د، بيروت: المكتب الإسلامي، ١٤٠٠هـ.

١٠٧. المبسوط، شمس الدين السرخسي، ط: د، بيروت: دار المعرفة، [ت: د].

١٠٨. المبسوط، محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني، تحقيق: أبوالوفاء الأفغاني، ط: د، كراتشي: دارة القرآن والعلوم، [ت: د].

١٠٩. مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، عبد الرحمن بن محمد بن سليمان الكليبولي المعروف بشيخي زاده، تحقيق: خليل المنصور، ط: ١، لبنان: دار الكتب العلمية، ١٤١٩هـ.

١١٠. مجمع الزوائد، علي بن أبي بكر الهيثمي، ط: د، القاهرة: دار الريان للتراث، ١٤٠٧ هـ.

١١١. المجموع شرح المهذب، شرف الدين يحيى بن مرة أبوزكريا النووي، ط: د، بيروت، دار الفكر، ١٩٩٧م.

١١٢. مجموع الفتاوى، شيخ الإسلام أحمد بن عبد الحليم ابن تيمية، ط: ١، المنصورة: دار الوفاء للطباعة، ١٤١٧هـ/١٩٩٧م.

١١٣. المحرر في الفقه، المجد أبوالبركات عبد السلام بن عبد الله بن أبي القاسم ابن تيمية الحراني، ط: ٢، الرياض: مكتبة المعارف، ١٤٠٤هـ.

١١٤. مختار الصحاح، محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي، تحقيق: محمود خاطر، ط: د، بيروت: مكتبة لبنان، ١٤١٥هـ/١٩٩٥م.

١١٥. مختصر اختلاف العلماء، أحمد بن محمد بن سلامة الطحاوي، تحقيق: عبد الله نذير أحمد، ط: ٢، بيروت: دار البشائر الإسلامية، ١٤١٧هـ.

١١٦. مختصر منهاج القاصدين، أحمد بن عبد الرحمن بن قدامة المقدسي، قدم له: محمد أحمد دهمان، علق عليه: شعيب الأرناؤوط،

عبد القادر الأرناؤوط، ط: د، القاهرة: دار التراث، [ت: د].

١١٧. المدونة الكبرى، مالك بن أنس الأصبحي، ط: د، بيروت: دار صادر، [ت: د].

١١٨. مراتب الإجماع، علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الظاهري، ط: د، بيروت: دار الكتب العلمية، [ت: د].

١١٩. المرض والكفارات، أبوبكر عبد الله بن محمد بن عبيد بن أبي الدنيا القرشي، تحقيق: عبد الوكيل الندوي، ط:١، بومباي: الدار السلفية، ١٤١١هـ/١٩٩١م.

١٢٠. المستدرك على الصحيحين، محمد بن عبد الله أبوعبد الله الحاكم النيسابوري، ط: ١، بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤١١هـ.

١٢١. المستصفى من علم الأصول مع فواتح الرحموت، أبوحامد محمد بن محمد الغزالي، مصر: المطبعة الأميرية، ١٣٢٢هـ.

١٢٢. مسند أحمد بن حنبل، أحمد بن حنبل الشيباني، ط: د، مصر: مؤسسة قرطبة، [ت: د].

١٢٣. مشارق الأنوار على صحاح الآثار، أبوالفضل عياض بن موسى بن عياض اليحصبي السبتي المالكي، ط: د، [م: د]: المكتبة العتيقة، [ت: د].

١٢٤. المطلع على أبواب المقنع، محمد بن أبي الفتح البعلي الحنبلي، تحقيق: محمد بشير الأدلبي، ط: د، بيروت: المكتب الإسلامي،

١٤٠١هـ/١٩٨١م.

١٢٥. معالم السنن، أحمد بن محمد بن إبراهيم الخطابي السبتي، ط: ١، بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤١١هـ/١٩٩١م.

١٢٦. المعجم الأوسط، أبوالقاسم بن أحمد الطبراني، تحقيق: طارق بن عوض الله بن محمد، عبد المحسن الحسيني، ط: د، القاهرة: دار الحرمين، ١٤١٥هـ.

١٢٧. المعجم الكبير، أبوالقاسم سليمان بن أحمد الطبراني، تحقيق: حمدي عبد المجيد السلفي، ط: ٢، الموصل: مكتبة الزهراء، ١٤٠٤هـ/١٩٨٣م.

١٢٨. معجم المطبوعات العربية والمعربة، يوسف إليان سركيس، ط: ١، مصر: مطبعة سركيس، ١٣٤٦هـ/١٩٢٨م.

١٢٩. معجم المؤلفين، عمر رضا كحالة، ط: ١، بيروت: دار إحياء التراث العربي، [ت: د].

١٣٠. المغني، عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي، ط: ١، بيروت: دار الفكر، ١٤٠٥هـ.

١٣١. مفتاح السعادة ومصباح السيادة في موضوعات العلوم، أحمد بن مصطفى الشهير بطاش كبري زادة، ط: ١، بيروت: دار الكتب العلمية، [ت: د].

١٣٢. الموافقات في أصول الأحكام، أبوإسحاق إبراهيم بن موسى بن

محمد اللخمي الشاطبي، مصر: المطبعة السلفية، ١٣٤١هـ.

١٣٣. نظرية الضرورة الشرعية، وهبة الزحيلي، ط: ٣، بيروت: مؤسسة الرسالة، ١٤٠٢هـ/١٩٨٢م.

١٣٤. نظرية الضرورة في الفقه الجنائي الإسلامي والقنون الوضعي، يوسف قاسم، ط: د، القاهرة: مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، ١٤٠١هـ/١٩٨٠م.

١٣٥. نهاية السول في شرح منهاج الأصول، مصر: المطبعة السلفية، ١٣٤٣هـ.

١٣٦. النهاية في غريب الحديث والأثر، أبوالسعادات المبارك بن محمد الجزري (ابن الأثير)، تحقيق: طاهر أحمد الزاوي، محمود محمد الطناحي، ط: د، بيروت: المكتبة العلمية، ١٣٩٩هـ.

١٣٧. الوجيز في شرح القواعد الفقهية، عبد الكريم زيدان، ط: ١، بيروت: مؤسسة الرسالة، ١٤٢٢هـ/٢٠٠١م.

١٣٨. الوسيط، أبوحامد محمد بن محمد بن محمد الغزالي، تحقيق: أحمد محمود إبراهيم، محمد تامر، ط: ١، القاهرة: دار السلام، ١٤١٨هـ.

الإجهاض بين الإباحة والتجريم

الدكتورة / مريم بنت عيسى العيسى(*)

المقدمة

الحمد لله المتصرف في الملك والملكوت، الباقي الذي لا يفنى ولا يموت. والصلاة والسلام على السراج المنير، معلم الإنسانية، وهادي البشرية، سيدنا محمد ﷺ الذي محا الله به الظلام، وأحيا به الأنام، وأخرج به الناس من الظلمات إلى النور، وعلى آله وأصحابه، والتابعين لهم بإحسان إلى يوم الدين، وبعد:

فإن الله قد خلق في الأرض بشرًا بين لهم ما له عليهم من واجبات، وما لهم عليه من حقوق، وحدد واجباتهم كما أوضحها بما أنزله من كتبه، وما أرسله لهم عن طريق رسله، وهيأ لهم في أماكن خلقهم ما يمكّنهم من البقاء إلى أجلهم المسمى.

وقد اقتضت السنة الإلهية أن يمتد نمو الخلق جيلاً بعد جيل، وزمنًا بعد زمن، إلى أن ينهي الله الأجيال ويرث الأرض ومن عليها، ويعود الخلق إلى خالقهم كما بدأهم أول مرة. والإنسان - بما فطره الله - عرف هذه الحقيقة، وسكنَ للزوجة بكل ما ينتج من سكنه لها من آثار ونتائج، وأهمها إنجاب الولد ونموه، واستمراره عبر مرور الزمن.

(*) أستاذ مساعد بقسم الدراسات الإسلامية تخصص الفقه وأصوله جامعة تبوك.

وكما اقتضى الحكم الإلهي امتداد نمو الخلق واستمراره، كذلك اقتضى حماية هذا النمو في كماله من التعدي عليه، حيث حرم- تعالى- قتل النفس في أي شكل من الأشكال، وعظم عقاب من ارتكب ذلك؛ نظرًا لما فيه من مخالفة للسنة الإلهية في استمرار الخلق لأجله المسمى.

وكما حمى الله هذه النفس بعد كمالها وخروجها للحياة، كذلك اقتضى الحكم الإلهي حماية هذا النمو قبل كماله، وذلك بتحريم قتل الجنين، حيث إنه في حكم النفس المؤمنة التي عظم الله شأنها وحرم قتلها، وقد أصبح نفسًا مؤمنة لها ما للنفس الكاملة.

التمهيد

في تعريف الإجهاض ومحل الإجهاض

المسألة الأولى: تعريف الإجهاض لغة:

قال ابن فارس: والجيم والهاء والضاد، أصل واحد، وهو زوال الشيء عن مكانه بسرعة(١).

وقيل: يطلق على إلقاء الحمل إذا كان ناقص الخلق، أو ناقص المدة، لا فرق بين حمل المرأة وغيرها(٢).

قال ابن منظور: أجهضت الناقة إجهاضًا، وهي مجهضة، ألقت ولدها لغير تمام، والجمع: مجاهيض(٣).

وقال الفيوفي في المصباح المنير: أجهضت الناقة والمرأة ولدها

(١) معجم مقاييس اللغة لابن فارس ٢٢٨.
(٢) إجهاض الحمل وما يترتب عليه من أحكام في الشريعة الإسلامية د. عباس شومان ص٣٩.
(٣) لسان العرب ٧/٣١.

إجهاضًا أسقطته ناقص الخلق فهو جهيض ومجهضة بالهاء، وقد تحذف[1].

وقال الفيروز آبادي: الولد السقط أو ما تم خلقه ونفخ فيه روحه من غير أن يعيش... وجهضه عن الأمر كمنع وأجهضه عليه: غلبه ونحاه عنه. وأجهض: أعجل[2].

والمناوي عرفه بأنه: إسقاط الجنين[3].

وابن الأثير قال: السقط بالكسر والفتح والضم، والكسر أكثرها: الولد الذي يسقط من بطن أمه قبل تمامه[4].

المسألة الثانية: تعريف الإجهاض اصطلاحًا:

كلمة الإجهاض في دراسات الفقهاء تدور حول المعنى اللغوي للإجهاض، الذي يشير إلى إسقاط الحمل قبل اكتمال مدته.

وللفقهاء تعريفات عديدة منها:

عرفه ابن عابدين بقوله: "هو إنزال الجنين قبل أن يستكمل مدة الحمل[5].

وقيل هو: إسقاط الجنين بفعل أمه أو بفعل غيرها، بناءً على طلبها أو رضاها[6].

---

(١) المصباح المنير صـ ١٤٦.
(٢) القاموس المحيط ١/ ٨٢٤ تاج العروس ١٠/ ٢٨٤.
(٣) التوقيف على مهمات التعريف ١/ ٣٨.
(٤) النهاية ١/ ٣٢٢ مادة جهض.
(٥) رسائل ابن عابدين ٢/ ٤١١.
(٦) أحكام الإجهاض في الفقه الإسلامي صـ ٨٨.

وكذلك قالوا هو: إلقاء المرأة جنينها قبل اكتمال نموه، إما بفعلها وإما بفعل غيرها كالطبيب[١].

ومن تعريفات العلماء المعاصرين، الإجهاض هو: إلقاء المرأة أو الحيوان جنينها قبل تمام مدته، سواء كان ناقص الخلق أم تام الخلق[٢].

والفقهاء فرقوا بين إلقاء الحمل تلقائيًا أو عفويًا، وبين إلقائه تعمدًا بفعل فاعل، بحيث عدّوا إلقاءه بفعل فاعل "جناية توجب العقوبة[٣]".

وقد وردت ألفاظ عند الفقهاء كونها مرادفات لعملية الإجهاض، ومن هذه الألفاظ: الإملاص، والطرح، والإسقاط، والإنزال، والإلقاء[٤].

المسألة الثالثة: الإجهاض في اصطلاح الأطباء:

عرف الأطباء الإجهاض بأنه: خروج محتويات الرحم قبل مرور ثمانية وعشرين أسبوعًا؛ لذلك قال الأطباء إنه قبل مرور هذه المدة يكون غير قابل للحياة، فإذا سقط بعدها فلا يسمى إجهاضًا من الناحية الطبية، وإنما يسمى، ولادة قبل الأوان[٥].

وقيل هو التخلص من حمل موجود في الرحم سواء كان له أسبوع

---

(١) دراسات فقهية في قضايا طبية معاصرة، د. عمر سليمان ١/٣٤١.

(٢) الموسوعة الفقهية الميسرة د. محمد رواس ١/٦١، فقه القضايا الطبية المعاصرة د. علي القرة و د. علي المحمدي ٤٢٨، وانظر تعريفات أخرى في أحكام الإجهاض في الفقه الإسلامي د. إبراهيم صـ٨٧-٨٨.

(٣) إجهاض الحمل وما يترتب عليه من أحكام في الشريعة الإسلامية د. عباس صـ٣٩.

(٤) بدائع الصنائع للكاساني ٧/٣٩٧، المغني لابن قدامة ٧/٧٩٩.

(٥) المرأة في سن الإخصاب واليأس د. أمين روحية صـ١١٩,أحكام الإجهاض في الفقه الإسلامي إبراهيم رحيم صـ ٨٣.

أو تسعة أشهر[١].

وعرفه بعض الأطباء بأنه: خروج محتويات الحمل قبل عشرين أسبوعًا[٢].

المسألة الرابعة: تعريف محل الإجهاض:

هناك ألفاظ ذات صلة بالإجهاض لا تنفك عنه، وهو ذات المجهض "الجنين" وهو أساس دراسة هذا الموضوع؛ لذا يتطلب الأمر تعريفه لغة واصطلاحًا.

أما تعريفه لغة: فهو يدور حول معنى الاستتار، حيث إن الجنين: " هو الدم ما دام في بطن أمه"[٣] وقد سمي الجنين بذلك؛ لأنه مستتر في بطن أمه، والجمع: أجنة وأجنن[٤].

قال الرازي في مختار الصحاح: " الجنين: الولد ما دام في البطن[٥].

تعريف الجنين في اصطلاح الفقهاء

عرفه ابن عابدين بأنه: الحمل ما دام مضغة أو علقة ولم يخلق له عضو، أو إذا تصور بأن ظهر له شعر أو أصبع أو رجل أو نحو ذلك[٦].

أما بعض فقهاء المالكية فقد قالوا بأنه: الدم المجتمع الذي إذا

(١) تنظيم النسل د. وليد قمحاوي ص٢٢٦.
(٢) مشكلة الإجهاض د. محمد البار صـ ١٠ ,الإجهاض من منظور إسلامي د. عبد الفتاح إدريس ص ١١٨, أحكام الإجهاض في الفقه الإسلامي د. إبراهيم محمد صـ ٨٣-٨٥.
(٣) الإجهاض من منظور إسلامي د. عبد الفتاح إدريس صـ١١٦.
(٤) المرجع السابق.
(٥) مختار الصحاح للرازي ١١٤.
(٦) رسائل ابن عابدين ٢/٤١١.

صب عليه الماء الحار لم يذب[١].

وابن حزم قال: هو ما استكن في رحم الأم منذ بدء تخلقه وهي مرحلة العلقة، سواء كان قبل تمام الأربعة أشهر من الحمل أم كان بعد تمامها[٢].

وعرفه بعض المعاصرين بأنه: الحمل المستتب في بطن أمه، فإن خرج حيًّا فهو ولد، وإن خرج ميتًّا فهو سقط[٣].

المبحث الأول: تأصيل مسألة الإجهاض كنازلة من النوازل المعاصرة وأسباب الإجهاض ووسائله

المطلب الأول: تأصيل مسألة الإجهاض بوصفها نازلة من النوازل المعاصرة.

قبل أن نوضح الأصول الشرعية التي جاءت بتقرير هذه المسألة وكيف أصبحت نازلة من النوازل المعاصرة، لا بد من أن نبين أن موضوع الإجهاض ليس من الموضوعات النازلة من كل وجه، بل هو موضوع تحدث عنه القدماء وعرفوه وتطرق له الفقهاء في كتبهم. إلا أنه ومع ظهور التقنية الحديثة في عصرنا الحاضر التي أمكن من خلال بعض الأجهزة الاطلاع على حال الجنين ومعرفة تكوينه وصحته، فقد كثرت الأسئلة حول إجهاض الجنين في حال غلب الظن على كونه مشوهًا، أو قد يكون فيه نوع من النقص في خلقته، الأمر الذي اضطر الفقهاء

(١) بداية المجتهد ٢/٣٤٨.
(٢) المحلى لابن حزم ١١/٦٤٠.
(٣) الموسوعة الفقهية الميسرة ١/٦٧٢.

المعاصرين إلى الكلام عن حكم الإجهاض وتوضيحه حلاً وحرمة. مما جعل هذه المسألة قديمة حديثة، تحدث فيها القدماء وأفتى فيها المعاصرون، الأمر الذي أدى إلى أن تدرس اليوم ضمن مسائل النوازل المعاصرة.

أما الأصول الشرعية التي جاءت بتقرير هذه المسألة فهي:

١- الكتاب والسنة النبوية، وما ورد بهما من أدلة تبين حرمة الجنين واحترامه، كالنفس الكاملة.

٢- الإجماع الذي ورد عن العلماء في بعض المسائل، وذلك كحرمة الإسقاط بعد نفخ الروح بلا ضرورة.

٣- القياس الصحيح عند العلماء في بعض المسائل.

٤- القواعد الشرعية الكبرى المعتبرة، كقاعدة الدفع أهون من الرفع.

المطلب الثاني: أسباب الإجهاض

هذه المسألة تعد قاسمًا مشتركًا بين الأطباء وأهل الفقه وكل منهما درس أسباب الإجهاض وفصل القول فيه وفقًا لأنواع الإجهاض، حيث إن أنواع الإجهاض تتعدد وتتنوع وفقًا للحالات الطبية المختلفة. ومن تلك الأنواع ما يعرف بالإجهاض التلقائي، وهو العفوي الذي لا يكون بفعل فاعل.

وهو ما عرفه الأطباء بأنه: "الإسقاط الذي يتم من تلقاء نفسه ودون أي تدخل مفتعل موضعي، أو عام على سير الحمل "[1] وهذا النوع

(١) الإجهاض رسالة دكتوراه في الطب البشري من جامعة دمشق د. منى فايز صـ١١٧.

من الإجهاض قد ورد ذكره في قوله -تعالى-: ﴿هُوَ ٱلَّذِى خَلَقَكُم مِّن تُرَابٍ ثُمَّ مِن نُّطْفَةٍ ثُمَّ مِنْ عَلَقَةٍ ثُمَّ يُخْرِجُكُمْ طِفْلًا ثُمَّ لِتَبْلُغُوٓا۟ أَشُدَّكُمْ ثُمَّ لِتَكُونُوا۟ شُيُوخًا ۚ وَمِنكُم مَّن يُتَوَفَّىٰ مِن قَبْلُ ۖ وَلِتَبْلُغُوٓا۟ أَجَلًا مُّسَمًّى وَلَعَلَّكُمْ تَعْقِلُونَ﴾(١).

وأسباب الإجهاض تعددت في دراسات الفقهاء، فقالوا بأن هذه الدواعي تتعدد فتدفع المرأة لإجهاض نفسها، أو تدفع غيرها لذلك، ومن هذه الأسباب:

١- قصد التخلص من الجنين خشية الفقر، وهو ما نهى عنه الله بقوله: ﴿وَلَا تَقْتُلُوٓا۟ أَوْلَٰدَكُمْ خَشْيَةَ إِمْلَٰقٍ ۖ نَّحْنُ نَرْزُقُهُمْ وَإِيَّاكُمْ ۚ إِنَّ قَتْلَهُمْ كَانَ خِطْـًٔا كَبِيرًا﴾(٢).

٢- وقد يكون السبب متعلقًا بطفل رضيع، إذا حملت الأم وعندها طفل ما زال في مرحلة الرضاعة.

٣- ومنها ما يكون لدافع طبي بسبب حالة الأم الصحية، إما لكونها لا تتحمل أخطار الولادة، وإما أن يكون الحمل مؤثرًا في حالتها النفسية، أو مؤديًا لإضعاف صحتها بصورة ضارة بها. أيضًا قد يكون الدافع متعلقًا بالجنين، وهو أن يكون الجنين معرضًا للإصابة بمرض وراثي، أو عاهة جسمية(٣).

---

(١) سورة غافر الآية ٦٧.

(٢) سورة الإسراء الآية ٣١.

(٣) إجهاض الحمل وما يترتب عليه من أحكام في الشريعة الإسلامية صـ٤٠, مشكلة الإجهاض دراسة طبية فقهية صـ٣٤, الإجهاض في الفقه الإسلامي , د. محمد رأفت صـ٧.

٤- رغبة الأم في التخلص من الجنين في حالة الحمل غير المشروع الذي نتج من سفاح. وفي حالة كهذه يكون الإجهاض مقصودًا لذاته، وهو أمر محرم قطعًا، وهذا التحريم راجع لحرمة الاعتداء على الجنين[١].

وهناك أسباب أخرى للإجهاض هي:

اتساع عنق الرحم، أو وجود عيب بالرحم مثل وجود حاجز بداخله، أو لحمية، أو ما يسمى بالرحم صاحب القرنين.

الإصابة بميكروب التوكسوبلازما، أو الروبيلا.

وجود عيب في البييضة أو الحيوان المنوي الذي حدث به الحمل.

انقلاب الرحم للوراء بدرجة كبيرة[٢].

المطلب الثالث: وسائل الإجهاض

وسائل الإجهاض - كما بينها العلماء - متنوعة، وقد قسموها إلى ثلاثة أنواع وصنفوها على النحو التالي:

أولاً: وسائل طبية. ثانيًا: وسائل إيجابية. ثالثًا: وسائل سلبية.

النوع الأول: وهي الوسائل التي يستخدمها الطبيب لإجهاض الجنين، وهذه الوسائل متعددة منها:

ما يعرف بعملية توسيع عنق الرحم، وذلك بوضع بعض الألياف الجافة في عنق الرحم، التي ينتج منها تضخم بامتصاص الماء، ومن ثم يتسع العنق ويسقط الجنين، ومنها أيضًا مادة البروستاجلا مزين

(١) المراجع السابقة.

(٢) تحديد النسل محمد الوطي صـ٦٧.

القاتلة التي تتسبب في موت الجنين عن طريق الحقن بالوريد أو الرحم أو الكبسول المهبلي.

ومنها: الحقن المضاد لمادة البرجيسترون المسؤولة عن تثبيت الحمل، كذلك هناك ما يعرف بعمليات الكحت، وما يتبعها من تنظيف الرحم مما به، وهناك عملية استخراج الجنين من الرحم، وهي عملية تشبه الجراحة القيصرية(١).

النوع الثاني: يقصد به الإجهاض الحاصل إثر فعل، سواء أكان من الأم أو من غيرها، وهذا النوع يكون في حالة الجناية على الأم بالضرب أو غير الضرب مما له تأثير في الأم الحامل والجنين أو التأثير في الجنين وحده.

ومما يندرج تحت هذا النوع الإجهاض بسبب التجويع أو الغضب والحزن الشديد الناجم عن خبر مؤلم أو إساءة بالغة ينجم عنها ألم نفسي للأم، أو شم رائحة قوية تؤثر في الحمل(٢).

النوع الثالث: الوسائل السلبية التي يقصد بها امتناع الأم عن فعل شيء مهم لبقاء الحمل مما ينجم عن عدم الفعل والامتناع عنه الإضرار بالحمل. ومثال ذلك: أن تمتنع الأم من أخذ دواء يعد من لوازم الحفاظ على الحمل؛ وبهذه الحال يكون امتناع الأم عن تناول الدواء من مسببات الإجهاض(٣).

(١) إجهاض الحمل وما يترتب عليه من أحكام في الشريعة الإسلامية , د. عباس شومان صـ٤١.
(٢) المرجع السابق.
(٣) المرجع السابق.

المبحث الثاني: مراحل تطور الجنين من الناحية الشرعية والطبية

المطلب الأول: - النصوص الواردة في تطور الجنين:

لا شك في أن بداية خلق الإنسان- إذا ما تجاوزنا المرحلة الطينية -هي النطفة، وتمر النطفة بعد استقرارها في الرحم بمراحل عديدة، حتى تنتهي بميلاد الطفل، والقرآن الكريم يتحدث عن هذه المراحل في آيات متعددة، وهي دليل قاطع على إعادة البعث، كما أن التفكير فيها بعث إيمان للفكر والقلب، قال – تعالى-: ﴿مَّا لَكُمْ لَا تَرْجُونَ لِلَّهِ وَقَارًا ﴿١٣﴾ وَقَدْ خَلَقَكُمْ أَطْوَارًا﴾[1] فقوله -تعالى-: ﴿أَطْوَارًا﴾ هي المراحل المتعددة التي يمر بها الجنين حتى يكتمل ويصبح إنسانًا، وقد جاء بيان هذه الأطوار في آيات القرآن والسنة على النحو التالي: -

أما الكتاب: فقوله- تعالى-: ﴿وَلَقَدْ خَلَقْنَا الْإِنسَانَ مِن سُلَالَةٍ مِّن طِينٍ ﴿١٢﴾ ثُمَّ جَعَلْنَاهُ نُطْفَةً فِي قَرَارٍ مَّكِينٍ ﴿١٣﴾ ثُمَّ خَلَقْنَا النُّطْفَةَ عَلَقَةً فَخَلَقْنَا الْعَلَقَةَ مُضْغَةً فَخَلَقْنَا الْمُضْغَةَ عِظَامًا فَكَسَوْنَا الْعِظَامَ لَحْمًا ثُمَّ أَنشَأْنَاهُ خَلْقًا آخَرَ ۚ فَتَبَارَكَ اللَّهُ أَحْسَنُ الْخَالِقِينَ﴾[2]. وقال: ﴿يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِن كُنتُمْ فِي رَيْبٍ مِّنَ الْبَعْثِ فَإِنَّا خَلَقْنَاكُم مِّن تُرَابٍ ثُمَّ مِن نُّطْفَةٍ ثُمَّ مِنْ عَلَقَةٍ ثُمَّ مِن مُّضْغَةٍ مُّخَلَّقَةٍ وَغَيْرِ مُخَلَّقَةٍ لِّنُبَيِّنَ لَكُمْ ۚ وَنُقِرُّ فِي الْأَرْحَامِ مَا نَشَاءُ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى ثُمَّ نُخْرِجُكُمْ طِفْلًا ثُمَّ لِتَبْلُغُوا أَشُدَّكُمْ

(١) سورة نوح الآيات ١٣-١٤.
(٢) سورة المؤمنون الآيات ١٢-١٤.

وَمِنكُم مَّن يُتَوَفَّىٰ وَمِنكُم مَّن يُرَدُّ إِلَىٰٓ أَرْذَلِ ٱلْعُمُرِ لِكَيْلَا يَعْلَمَ مِنۢ بَعْدِ عِلْمٍ شَيْـًٔا ﴾(١). وقال – سبحانه-: ﴿خَلَقَكُم مِّن نَّفْسٍ وَٰحِدَةٍ ثُمَّ جَعَلَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَأَنزَلَ لَكُم مِّنَ ٱلْأَنْعَٰمِ ثَمَٰنِيَةَ أَزْوَٰجٍ ۚ يَخْلُقُكُمْ فِى بُطُونِ أُمَّهَٰتِكُمْ خَلْقًا مِّنۢ بَعْدِ خَلْقٍ فِى ظُلُمَٰتٍ ثَلَٰثٍ ۚ ﴾(٢). فقوله - سبحانه -: ﴿خَلْقًا مِّنۢ بَعْدِ خَلْقٍ﴾ إشارة إلى الأطوار التي يمر بها الجنين، وقال - سبحانه -: ﴿هُوَ ٱلَّذِى خَلَقَكُم مِّن تُرَابٍ ثُمَّ مِن نُّطْفَةٍ ثُمَّ مِنْ عَلَقَةٍ ثُمَّ يُخْرِجُكُمْ طِفْلًا ثُمَّ لِتَبْلُغُوٓا۟ أَشُدَّكُمْ ثُمَّ لِتَكُونُوا۟ شُيُوخًا ۚ وَمِنكُم مَّن يُتَوَفَّىٰ مِن قَبْلُ وَلِتَبْلُغُوٓا۟ أَجَلًا مُّسَمًّى وَلَعَلَّكُمْ تَعْقِلُونَ ﴾(٣). وقال - سبحانه وتعالى-: ﴿ إِنَّا خَلَقْنَا ٱلْإِنسَٰنَ مِن نُّطْفَةٍ أَمْشَاجٍ ﴾(٤).

وأما السنة:

فقد روى البخاري، حدثنا الحسن بن الربيع حدثنا أبو الأحوص، عن الأعمش عن زيد بن وهب، قال: قال عبد الله بن مسعود - رضي الله عنه - قال: حدثنا رسول الله ﷺ "إن أحدكم يجمع خلقه في بطن أمه أربعين يومًا نطفة، ثم يكون علقة مثل ذلك، ثم يكون مضغة مثل ذلك، ثم يبعث الله إليه الملك، فيؤمر بأربع كلمات ويقال له: اكتب عمله ورزقه وأجله وشقي أو سعيد، ثم ينفخ فيه الروح، فإن الرجل منكم ليعمل حتى ما يكون بينه وبين الجنة إلا ذراع، فيسبق عليه كتابه،

(١) سورة الحج الآية ٥.
(٢) سورة الزمر الآية ٦.
(٣) سورة غافر الآية ٦٧.
(٤) سورة الإنسان الآية ٢.

فيعمل بعمل أهل النار فيدخلها، ويعمل حتى ما يكون بينه وبين النار إلا ذراع فيسبق عليه الكتاب، فيعمل بعمل أهل الجنة فيدخلها "[1].

وروى مسلم: حدثني أبو الطاهر أحمد بن عمرو بن سرح، أخبرنا ابن وهب، أخبرني عمرو بن الحارث، عن أبي الزبير المكي أن عامر بن واثلة حدثه، أنه سمع عبد الله بن مسعود يقول: "الشقي من شقي في بطن أمه، والسعيد من وعظ بغيره" فأتى رجلاً من أصحاب رسول الله ﷺ يقال له حذيفة بن أسيد الغفاري فحدثه بذلك من قول ابن مسعود فقال: وكيف يشقى رجل بغير عمل ؟ فقال له الرجل: أتعجب من ذلك؟ فإني سمعت رسول الله ﷺ يقول: "إذا مر بالنطفة اثنتان وأربعون ليلة بعث الله إليها ملكًا، فصورها وخلق سمعها وبصرها وجلدها ولحمها وعظامها، ثم قال: يا رب، أذكر أم أنثى ؟ فيقضي ربك ما شاء، ويكتب الملك ثم يقول: يا رب، أجله ؟ فيقول ربك ما شاء، ويكتب الملك، ثم يقول: يا رب، رزقه ؟ فيقضي ربك ما شاء، ويكتب الملك، ثم يخرج الملك بالصحيفة في يده فلا يزيد على ما أمر ولا ينقص[2].

من خلال الآيات والأحاديث السابقة يتبين لنا أن الإنسان يمر بالمراحل التالية:

١- سلالة من طين. ٢- نطفة. ٣- علقة. ٤- مضغة. ٥- عظام.

(١) أخرجه البخاري برقم ٣٢٠٨ ومسلم برقم ٢٦٤٣.
(٢) أخرجه مسلم برقم ٢٦٤٥.

٦- لحم يكسو العظام.

٧- خلق آخر، ويتضمن التصوير والتسوية ونفخ الروح.

فبداية الخلق من تراب وهو المرحلة الأولى.

المطلب الثاني: ٢- المرحلة الثانية من مراحل تطور الجنين: (النطفة).

والنطفة في اللغة: الماء الصافي قلَّ أو كثُر، والجمع النطاف، والنطفة ماء الرجل(١).

وقد ورد لفظ النطفة في القرآن الكريم والسنة النبوية على ثلاثة معانٍ:

الأول: النطفة المذكرة، وهي الحيوانات المنوية الموجودة في المني.

الثاني: النطفة المؤنثة (البييضة)، وهي البيضة التي يفرزها المبيض مرة كل شهر.

الثالث: النطفة الأمشاج، وهي: النطفة المختلطة من الحيوان المنوي والبييضة عندما يتم التلقيح(٢).

والنطفة الأمشاج: هي بداية مرحلة خلق الإنسان، حيث يلقح الحيوان المنوي البييضة في الثلث الوحشي من قناة الرحم، قال -تعالى-: ﴿إِنَّا خَلَقْنَا ٱلْإِنسَٰنَ مِن نُّطْفَةٍ أَمْشَاجٍ﴾(٣).

والمراد بالنطفة في هذه الآية الكريمة: نطفة المني المختلطة من ماء

(١) الصحاح للجوهري ٤/ ١٤٣٤ المصباح المنير ٦١١.
(٢) الوجيز في علم الأجنة القرآني د محمد البار ١٠-١١.
(٣) سورة الإنسان من الآية ٢.

الرجل وماء المرأة، خلافًا لمن زعم أنها من ماء الرجل وحده.

وقيل: الأمشاج هي الأخلاط: ماء الرجل وماء المرأة، والدم والعلقة[1].

وقال ابن السكيت: الأمشاج: الأخلاط. يريد النطفة؛ لأنها ممتزجة من أنواع، ولذلك يولد الإنسان ذا طبائع مختلفة [2].

وقال الشنقيطي: قوله - تعالى-: ﴿ خَلَقَ ٱلْإِنسَٰنَ مِن نُّطْفَةٍ ﴾[3]. ذكر - جل وعلا - في هذه الآية الكريمة: أنه خلق الإنسان من نطفة، وهي مني الرجل ومني المرأة؛ بدليل قوله -تعالى-: ﴿إِنَّا خَلَقْنَا ٱلْإِنسَٰنَ مِن نُّطْفَةٍ أَمْشَاجٍ ﴾[4] أي أخلاط من ماء الرجل وماء المرأة[5].

فاعلم أنه- تعالى- بين أن ذلك الماء هو النطفة، منه ما هو خارج

(١) نقل البخاري هذا الكلام في صحيحه في تفسير سورة الإنسان ٨/ ٨٨٤.

(٢) تاج العروس ٣/ ٤٨٧ وذكر ابن جرير الطبري في تفسيره ١٢/ ٣٥٤-٣٥٦ أربعة معان للنطفة ومنها: الأمشاج , ورجح أن تكون الأمشاج بمعنى الأخلاط. واختلف أهل التأويل في معنى الأمشاج الذي عنى بها في هذا الموضع , فقال بعضهم: هو اختلاط ماء الرجل بماء المرأة. وقيل: إنما عنى بذلك اختلاف ألوان النطفة. وقيل بل هي العروق التي تكون في النطفة. وأشبه هذه الأقوال بالصواب قول من قال معنى ذلك: من نطفة أمشاج , نطفة الرجل ونطفة المرأة؛ لأن الله وصف النطفة بأنها أمشاج وهي إذا انتقلت فصارت علقة فقد استحالت عن معنى النطفة فكيف تكون نطفة أمشاجًا وهي علقة , وأما الذين قالوا إن نطفة الرجل بيضاء وحمراء فإن المعروف من نطفة الرجل أنها سحراء على لون واحد , وهي بيضاء تضرب إلى الحمرة وإذا كانت لونًا واحدًا لم تكن ألوانًا مختلفة. انظر هذه الأقوال في تفسير القرطبي ١٩/ ١٢٠ وتفسير أبي السعود ٩/ ٧٠ وتفسير السيوطي ٨/ ٢٦٨ وزاد المسير ٨/ ٤٢٨.

(٣) سورة النحل الآية ٤.

(٤) سورة الإنسان: من الآية ٢.

(٥) يقول د. محمد علي البار في كتابه: خلق الإنسان بين الطب والقرآن (ص: ١٨٥-١٩٢): " لم تكن البشرية تعرف شيئًا عن النطفة الأمشاج- يقصد عن طريق علومها التجريبية- (وهي الأخلاط من الذكر والأنثى) فقد كان الاعتقاد السائد لدى الفلاسفة والأطباء أن الجنين الإنساني إنما يتكون من ماء الرجل وإن رحم المرأة ليس إلا محضناً لذلك الجنين ,وشبهوا ذلك بالبذرة ترمى في الأرض فتأخذ منها غذاءها وتخرج شجرة يافعة وأرفة الظلال يانعة الثمار , وليس للمرأة دور في إيجاد الجنين سوى رعايته وتغذيته.. والقرآن الكريم والسنة النبوية قد أكدا مما لا يدع مجالاً للشك أن الإنسان إنما خلق من نطفة مختلطة سماها النطفة الأمشاج " إِنَّا خَلَقْنَا الإِنسَانَ مِن نُّطْفَةٍ أَمْشَاجٍ نَّبْتَلِيهِ فَجَعَلْنَاهُ سَمِيعًا بَصِيرًا " سورة الإنسان (٢).

من الصلب، وهو ماء الرجل. ومنه من هو خارج من الترائب، وهو ماء المرأة[١]، وذلك في قوله - جل وعلا -: ﴿فَلْيَنظُرِ الْإِنسَانُ مِمَّ خُلِقَ ۝٥ خُلِقَ مِن مَّاءٍ دَافِقٍ ۝٦ يَخْرُجُ مِن بَيْنِ الصُّلْبِ وَالتَّرَائِبِ﴾[٢]؛ لأن المراد بالصلب: صلب الرجل، وهو ظهره. والمراد بالترائب: ترائب المرأة، وهي موضع القلادة منها[٣].

أما رأي الطب في النطفة الأمشاج:

ذكر الأطباء أنه فور دخول الحيوان المنوي البييضة، يأخذ الحيوان

(١) يقول د. محمد علي البار في كتابه: خلق الإنسان بين الطب والقرآن (ص: ١٢٠-١٢٢): الماء الذي يخرج من فرج المرأة لا علاقة له بتكوين الجنين؛ لان الجنين إنما يتكون من الحيوان المنوي للرجل , وبييضة المرأة , ولكن العلم الحديث يكشف شيئًا مذهلا: إن الحيوان المنوي يحمله ماء دافق، هو ماء المني. كذلك البييضة في المبيض تكون في حويصلة جراف , محاطة بالماء , فإذا انفجرت الحويصلة تدفق الماء إلى أقتاب البطن , وتلقفت أهداب البوق (قناة فالوب) البييضة لتدخلها إلى قناة الرحم ,حيث تلتقي بالحيوان المنوي لتكون النطفة الأمشاج.

مما تقدم يتضح أن للمرأة نوعين من الماء: أولهما: ماء لزج, يسيل ولا يتدفق , وهو ماء المهبل , وليس له علاقة في تكوين الجنين سوى مساعدته في الإيلاج , وفي ترطيب المهبل , وتنظيفه من الجراثيم والميكروبات. وثانيهما: ماء يتدفق , وهو يخرج مرة واحدة في الشهر من حويصله جراف بالمبيض عندما تقترب هذه الحويصلة المليئة بالماء الأصفر من حافة المبيض , فتنفجر عند تمام نموها وكماله , فتندلق المياه إلى أقتاب البطن , ويتلقف البوق البييضة , فيدفعها دفعًا رقيقًا حتى تلتقي بالحيوان المنوي الذي يلقحها في الثلث الوحشي من قناة الرحم. هذا الماء يحمل البييضة تمامًا كما يحمل ماء الرجل الحيوانات المنوية. كلاهما يتدفق , وكلاهما يخرج من بين الصلب والترائب، ماء دافق يحمل الحيوانات المنوية. وماء دافق من حويصلة إجراف بالمبيض يحمل البييضة. وصدق الله العظيم حيث يقول: ﴿فَلْيَنظُرِ الْإِنسَانُ مِمَّ خُلِقَ ۝٥ خُلِقَ مِن مَّاءٍ دَافِقٍ ۝٦ يَخْرُجُ مِن بَيْنِ الصُّلْبِ وَالتَّرَائِبِ﴾ (الطارق ٥-٧).

(٢) سورة الطارق: ٥-٧.

(٣) اختلف في الترائب: أالمراد بها ترائب المرأة , أم المراد بها ترائب الرجل ؟ والعلم الطبي يؤكد أن المراد بها ترائب الرجل والمرأة. قال ابن القيم في إعلام الموقعين ١/١٥٨: "ولا خلاف أن المراد بالصلب: صلب الرجل. واختلف في الترائب: فقيل: المراد بها ترائبه أيضًا. وهي عظام الصدر: مابين الترقوة إلى الثندوة. وقيل: المراد بها ترائب المرأة. قال ابن القيم: والأول: أظهر؛ لأنه - سبحانه وتعالى - قال: ﴿يَخْرُجُ مِن بَيْنِ الصُّلْبِ وَالتَّرَائِبِ﴾ ولم يقل يخرج من الصلب والترائب ,فلا بد من أن يكون ماء الرجل خارجًا من بين هذين الملتقين , كما قال في اللبن ﴿نُّسْقِيكُم مِّمَّا فِي بُطُونِهِ مِن بَيْنِ فَرْثٍ وَدَمٍ لَّبَنًا خَالِصًا سَائِغًا لِّلشَّارِبِينَ﴾ (النحل: من الآية ٦٦). وذكر نحو هذا في التبيان في أقسام القرآن: ١٠٢-١٠٣. وانظر تفسير القرطبي ٤٠٠/٤٠٢ خلق الإنسان بين الطب والقرآن ١١٣-١١٩.

المنوي طريقه إلى الطبقة الشفافة، فيفرز إنزيم الأكروزين الذي يساعد على اختراق هذه الطبقة (٢٥-١٥) دقيقة، بعدها يخترق الغشاء البلازمي للبييضة في دقيقة واحدة، وينطلق رأس الحيوان المنوي صوب نواة البييضة، وينتفخ رأس الحيوان المنوي وتصبح المادة الوراثية لكل من الأب والأم واضحة في النواة بعد (٤-٢) ساعات من الاقتحام، ولا يمكن التمييز بينهما حينئذ. وتسمى هذه النطفة التي تنشأ عن اختلاط نواتي البييضة والحيوان المنوي بالأمشاج؛ وذلك لأن الأمشاج يعني: الاختلاط[١].

المطلب الثالث: المرحلة الثالثة من مراحل تطور الجنين (العلقة)

وهي القطعة من العلق، وهو الدم الجامد. فقوله -سبحانه: ﴿ثُمَّ مِنْ عَلَقَةٍ﴾[٢] أي قطعة دم جامدة، وقيل شديد الحمرة[٣] قال الزبيدي: العلق: الدم عامة ما كان. أو هو الشديد الحمرة، أو الغليظ. أو الجامد قبل أن ييبس. قال -تعالى-: ﴿خَلَقَ ٱلْإِنسَٰنَ مِنْ عَلَقٍ﴾[٤] وفي التنزيل: ﴿ثُمَّ خَلَقْنَا ٱلنُّطْفَةَ عَلَقَةً﴾[٥] وفي حديث ابن أبي أوفى: " أنه بزق علقة، ثم

(١) انظر كتاب الإنسان هذا الكائن العجيب ١٠١/١ وبه يذكر المؤلف أن البييضة قليلاً جدًا أن تعيش أكثر من ٣٦ ساعة بعد خروجها من المبيض , ونطفة الرجل تحتاج من ٧-٣٠ ساعة حتى تصل للبييضة لتلقيحها , وانظر الآيات العجاب في رحلة الإنجاب ص٨٤ وروعة الخلق ص٥٠.

(٢) سورة الحج الآية ٥.

(٣) مختار الصحاح ١٨٩, أضواء البيان ٢١/٥,تفسير أبي السعود ٩٣/٦-١٢٦. تفسير القرطبي ٦/١٢,تفسير ابن كثير ٢٤١/٣.

(٤) سورة العلق الآية ٢.

(٥) سورة المؤمنون من الآية ١٤.

مضى في صلاته "[١] وروى مسلم، قال: حدثنا شيبان بن فروخ، حدثنا حماد بن سلمه، حدثنا ثابت البناني عن أنس بن مالك أن رسول الله ﷺ أتاه جبريل وهو يلعب مع الغلمان فأخذه فصرعه فشق عن قلبه، فاستخرج القلب فاستخرج منه علقة، فقال: هذا حظ الشيطان منك، ثم غسله في طست من ذهب بماء زمزم، ثم لأمه، ثم أعاده في مكانه، وجاء الغلمان يسعون إلى أمه يعني ظئره، فقالوا: إن محمدًا قد قتل، فاستقبلوه وهو منتقع اللون. قال أنس: وقد كنت أرى أثر ذلك المخيط في صدره[٢].

رأي الطب في العلقة:

اتفق الأطباء على أن العلقة هي المرحلة التي تعلق فيها النطفة الأمشاج بجدار الرحم، وتنشب فيه[٣]. فيكون على هذا تسميتها علقة؛ لكونها عالقة بجدار الرحم، وهذا التفسير له وجه في اللغة، جاء في تاج العروس: العلوق: ما يعلق بالإنسان. والعلق: دويبة، وهي دويدة حمراء تكون في الماء تعلق في البدن. فقوله: تعلق في البدن إشارة إلى المناسبة من تسميتها علقة.

وعلقت الدابة: شربت الماء فعلقت بها العلقة. كما في الصحاح: أي لزمتها، وقيل: تعلقت بها. والعلائق من الصيد: ما علق الحبل

(١) النهاية في غريب الحديث والأثر ٣/٢٨٨ , تاج العروس ١٣/٣٤٤.
(٢) أخرجه مسلم ٢٦١- ٢٦٢.
(٣) خلق الإنسان بين الطب والقرآن ٢٠.

برجلها[1].

يقول الدكتور محمد البار: فلفظ العلقة يطلق على كل ما ينشب ويعلق.. وكذلك تفعل العلقة إذ تنشب في جدار الرحم، وتنغرز فيه. وتكون العلقة محاطة بالدم من جميع جهاتها، وإذا عرفنا أن حجم العلقة عند انغرازها لا يزيد عن مليمتر واحد أدركنا على الفور لماذا أصر المفسرون القدامى على أن العلقة هي الدم الغليظ، فالعلقة لا تكاد ترى بالعين المجردة وهي مع ذلك محاطة بالدم من كل جهاتها، فتفسير العلقة بالدم الغليظ ناتج من الملاحظة بالعين المجردة، ولم يبعد بذلك المفسرون القدامى عن الحقيقة كثيرًا، فالعالقة بجدار الرحم، التي لا تكاد ترى بالعين المجردة محاطة بدم غليظ يراه كل ذي عينين. وينتهي الدكتور إلى أن العلقة تنشب في الرحم و تعلق فيه في اليوم السابع من التلقيح، بعد أن تكون انقسمت الخلايا فيها، وصارت مثل الكرة تمامًا، أو مثل ثمرة التوتة[2].

المطلب الرابع: المرحلة الرابعة من مراحل تطور الجنين (المضغة):

اختلف العلماء في معنى المضغة على أقوال:

القول الأول: هي القطعة الصغيرة من اللحم، على قدر ما يمضغه الآكل، ومنه قوله ﷺ : ألا إن في الجسد مضغة، إذا صلحت صلح

(١) مختار الصحاح ١٨٩تاج العروس ١٣/ ٣٤٤.
(٢) خلق الإنسان بين الطب والقرآن ٢٠٥-٢٠٦.

الجسد كله[١] وقوله - تعالى - في هذه الآية الكريمة: ﴿مُّخَلَّقَةٍ وَغَيْرِ مُخَلَّقَةٍ﴾.

قال ابن كثير: إذا استقرت النطفة في رحم المرأة، مكثت أربعين يومًا كذلك، يضاف إليها ما يجتمع إليها، ثم تنقلب علقة حمراء بإذن الله، فتمكث كذلك أربعين يومًا، ثم تستحيل فتصير مضغة قطعة من لحم لا شكل فيها ولا تخطيط، ثم يشرع في التشكيل والتخطيط، فيُصوَّر منها رأس، ويدان، وصدر، وبطن، وفخذان، ورجلان وسائر الأعضاء. فتارة تسقطها المرأة قبل التشكيل والتخطيط، وتارة تلقيها وقد صارت ذات شكل وتخطيط؛ ولهذا قال -تعالى-: ﴿ثُمَّ مِن نُّطْفَةٍ ثُمَّ مِنْ عَلَقَةٍ ثُمَّ مِن مُّضْغَةٍ مُّخَلَّقَةٍ وَغَيْرِ مُخَلَّقَةٍ﴾[٢]- أي كما تشاهدونها- ﴿لِّنُبَيِّنَ لَكُمْ ۚ وَنُقِرُّ فِي الْأَرْحَامِ مَا نَشَاءُ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى﴾[٣]. أي وتارة تستقر في الرحم لا تلقيها المرأة ولا تسقطها، وكما قال مجاهد في قوله -تعالى-: ﴿مُّخَلَّقَةٍ وَغَيْرِ مُخَلَّقَةٍ﴾، قال: هو السقط مخلوق، وغير مخلوق، فإذا مضى عليها أربعون يومًا وهي مضغة أرسل الله ملكًا فنفخ الروح فيها، وسواها كما يشاء الله - عز وجل - من حسن وقبيح، وذكر وأنثى وكتب رزقها وأجلها، وشقي أو سعيد كما ثبت في الصحيحين. وذكر حديث ابن مسعود السابق[٤].

(١) أخرجه البخاري برقم ٥٢, ومسلم برقم ١٥٩٩.
(٢) سورة الحج من الآية ٥.
(٣) سورة الحج من الآية (٥).
(٤) تفسير ابن كثير ٥/ ٣٩٥ وصحيح مسلم حديث رقم ٢٦٤٥.

فنأخذ من هذا ما يلي:

أولاً: أن النطفة حتى تكون مضغة تحتاج إلى ثمانين يومًا.

ثانيًا: أن المضغة منها ما هو مخلق، أي قد ظهر فيه تخطيط، وتصوير، ومنها ما هو غير مخلق. أي ليس فيه تصوير. فمعنى ذلك أن الأربعين الأولى وهي مرحلة النطفة، والأربعين الثانية، وهي مرحلة العلقة لا تخطيط فيها، إنما التخطيط في مرحلة المضغة، وهي من بعد الثمانين؛ ولذلك قال - سبحانه وتعالى -: ﴿فَخَلَقْنَا الْمُضْغَةَ عِظَامًا فَكَسَوْنَا الْعِظَامَ لَحْمًا﴾[1] فجعل خلق العظام وكسوها باللحم يعقب المضغة، وعبر بالفاء الدالة على الترتيب والتعقيب، أي ليس هناك تراخ طويل. وهو ما يدل عليه حديث ابن مسعود في الصحيحين، حيث قال: " ثم يكون مضغة مثل ذلك: أربعين يومًا، ثم قال "ثم ينفخ فيه الروح" وواضح أنه لا ينفخ فيه الروح إلا وقد أصبح بشرًا سويًا؛ كما قال -تعالى-: ﴿ثُمَّ أَنشَأْنَاهُ خَلْقًا آخَرَ﴾[2] إذًا في الأربعين الثالثة تكون مرحلة التخليق والتصوير الذي يسبق نفخ الروح[3]. والله أعلم.

القول الثاني: في معنى المخلقة (المضغة)

قال بعض العلماء: إن قوله -تعالى-: مُخَلَّقَةٍ وَغَيْرِ مُخَلَّقَةٍ هي من

---

(١) سورة المؤمنون من الآية ١٤.

(٢) سورة المؤمنون من الآية ١٤.

(٣) قال القرطبي في الجامع لأحكام القرآن ٩/١٢ في معنى مخلقة: إذا رجعنا إلى أصل الاشتقاق فإن النطفة والعلقة والمضغة مخلقة؛ لأن الكل خلق الله - تعالى- وإن رجعنا إلى التصوير الذي هو منتهى الخلقة كما قال - تعالى-: (ثُمَّ أنشَأنَاهُ خَلْقًا آخَرَ) فذلك ما قال ابن زيد وهو: المخلقة التي خلق الله فيها الرأس واليدين والرجلين , وغير المخلقة التي لم يخلق فيها شيء.

صفة النطفة، معنى ذلك: فإنا خلقناكم من تراب، ثم من نطفة مخلقة وغير مخلقة، قالوا: فأما المخلقة فما كان من خلق سوي، وأما غير المخلقة فما دفعته الأرحام من النطف، وألقته قبل أن يكون خلقًا.

القول الثالث في معنى مخلقة:

إن المخلقة: هي ما ولد حيًا. وغير المخلقة: هي ما كان من سقط، يعني سواء كان مخلقًا أو غير مخلق. وممن روي عنه هذا القول ابن عباس - رضي الله عنهما - ونقله عنه القرطبي[١]. وذكر قول الشاعر:

أفي غير المخلقة البكاء فأين الحزم ويحك والحياء[٢].

القول الرابع: معنى مخلقة: أي تامة، وغير مخلقة: غير تامة، يعني أن الله يخلق المضغ متفاوتة، منها ما هو كامل الخلقة، سالم من العيوب، ومنها على غير ذلك؛ فينتج من ذلك تفاوت الناس في خلقهم وصورهم، وطولهم وقصرهم، وتمامهم ونقصانهم. فيكون معنى غير المخلقة: ليس السقط، لكن معناه: أي غير سالم من العيوب: الخَلْقية وغير الخلقية.

القول الخامس: في معنى مخلقة وغير مخلقة.

معنى ذلك المضغة مصورة إنسانًا، وغير مصورة، فإذا صورت فهي مخلقة، وإذا لم تصور فهي غير مخلقة، وهي السقط. وهذا ما ذكره ابن جرير بتفسيره[٣].

(١) الجامع لأحكام القرآن ١٢/٩.
(٢) أضواء البيان ٥/٢١.
(٣) تفسير الطبري ٩/١١٠-١١١.

والفرق بينه وبين القول الأول: يتفقان أن كلاً منهما كان سقطًا، إلا أن القول الأول حده بالنطفة إذا سقطت، وهذا لم يقيده، فهذا القول أعم منه. والله أعلم.

ورجح ابن جرير هذا القول، فقال: وأولى الأقوال بالصواب قول من قال: المخلقة: المصورة خلقًا تامًا، وغير المخلقة: السقط قبل تمام خلقه؛ لأن المخلقة من نعت المضغة، والنطفة بعد مصيرها مضغة لم يبق لها حتى تصير خلقًا سويًا إلا التصوير، وذلك هو المراد من قوله: مُخَلَّقَةٍ وَغَيْرِ مُخَلَّقَةٍ خلقًا سويًا، وغير مخلقة بأن تلقيه الأم مضغة، ولا تصوير، ولا ينفخ فيها الروح[1].

المطلب الخامس: المرحلة الخامسة من مراحل تطور الجنين

مرحلة تكوين اللحم والعظام

قال -تعالى-: ﴿فَخَلَقْنَا الْمُضْغَةَ عِظَامًا فَكَسَوْنَا الْعِظَامَ لَحْمًا﴾[2]

وقال -تعالى-: ﴿وَانْظُرْ إِلَى الْعِظَامِ كَيْفَ نُنشِزُهَا ثُمَّ نَكْسُوهَا لَحْمًا فَلَمَّا تَبَيَّنَ لَهُ قَالَ أَعْلَمُ أَنَّ اللَّهَ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ﴾[3].

وقال ﷺ : " إذا مر بالنطفة اثنتان وأربعون ليلة، بعث الله ملكًا فصورها وخلق سمعها وجلدها ولحمها وعظامها "[4].

---

(١) المرجع السابق.
(٢) سورة المؤمنون الآية ١٤.
(٣) سورة البقرة الآية ٢٥٩.
(٤) أخرجه مسلم برقم ٢٦٤٥.

وهذه المرحلة تكون في الأسبوع الخامس والسادس والسابع، وبها تتحول الكتلة البدنية إلى جزأين:

١- جزء أمامي وانسيابي، ويسمى القطعة الهيكلية، وبها تكون عظام الفقرات، وتكون عظام الأطراف السفلية، كما تتشكل أربع الكتل البدنية الواقعة في منطقة الرأس الجزء المؤخري من الجمجمة، كما تتكون الأضلاع بهذه المرحلة، وبهذا يتشكل معظم الجهاز الهيكلي.

٢-جزء خلفي وظهري، ويسمى المقطع العضلي الآدمي، وهذا سرعان ما ينقسم إلى قسمين: -

أ-آدمي: وهو يشكل آدمية الجلد، وما تحت الجلد من أنسجة.

ب-عضلي: وهذا يشكل معظم عضلات الجسم، وخاصة الموجودة في الجذع، كما تتكون عضلات الطرف العلوي وعضلات الأطراف السفلية(١). وهنا تكسى العظام بالعضلات.

المطلب السادس: المرحلة السادسة من مراحل تطور الجنين.

مرحلة التصوير والتعديل والتسوية

قال -تعالى-: ﴿ هُوَ ٱلَّذِى يُصَوِّرُكُمْ فِى ٱلْأَرْحَامِ كَيْفَ يَشَآءُ ۚ لَآ إِلَٰهَ إِلَّا هُوَ ٱلْعَزِيزُ ٱلْحَكِيمُ ﴾(٢).

(١) انظر لما سبق خلق الإنسان بين الطب والقرآن ٣٦٤, الإنجاب الصناعي بين التحليل والتحريم ٤٩-٥٠ إسقاط الحمل وآثاره في الفقه الإسلامي د. سليمان العيسى١٠٦.

(٢) سورة آل عمران الآية ٦.

قال -تعالى-: ﴿وَصَوَّرَكُمْ فَأَحْسَنَ صُوَرَكُمْ ۖ وَإِلَيْهِ الْمَصِيرُ﴾[1].

وقال -تعالى-: ﴿الَّذِي خَلَقَكَ فَسَوَّاكَ فَعَدَلَكَ ۝٧ فِي أَيِّ صُورَةٍ مَّا شَاءَ رَكَّبَكَ﴾[2].

وقال -تعالى-: ﴿يَخْلُقُكُمْ فِي بُطُونِ أُمَّهَاتِكُمْ خَلْقًا مِّن بَعْدِ خَلْقٍ فِي ظُلُمَاتٍ ثَلَاثٍ﴾[3].

هذا فيما يختص، أما ما يتعلق بالأحاديث التي ذكرناها، ومنها حديث ابن مسعود الذي رواه البخاري ومسلم[4] وحديث حذيفة عند مسلم[5].

قال الحافظ في الفتح: «حديث ابن مسعود بجميع طرقه يدل على أن الجنين يتقلب في مائة وعشرين يومًا في ثلاثة أطوار، كل طور منها في أربعين، ثم بعد تكملتها ينفخ فيه الروح»[6].

بينما حديث حذيفة في مسلم ظاهره يعارض حديث ابن مسعود، فبداية التخلق كما بين الحديث عند حذيفة الغفاري يكون بعد اثنتين وأربعين ليلة[7]، ورأي الأطباء موافق لحديث حذيفة، فقد ذكروا أن النطفة الأمشاج تبقى إلى اليوم السادس أو السابع ثم تتحول إلى علقة

(١) سورة تغابن الآية ٣.
(٢) سورة الانفطار الآيات ٧-٨.
(٣) سورة الزمر الآية ٦.
(٤) صحيح البخاري رقم ٣٢٠٨, وصحيح مسلم رقم ٢٦٤٣.
(٥) صحيح مسلم رقم ٢٦٤٥.
(٦) انظر بقية كلامه في فتح الباري ٥٩١/١١.
(٧) صحيح مسلم رقم ٢٦٤٥. وهذا التقدير موافق لما ذكره ابن القيم في التبيان ٣٣٦ ونقله الحافظ ٥٨٨/١١ وانظر خلق الإنسان بين الطب والقرآن ٢٥٢.

بحيث تعلق في جدار الرحم، وفي الأسبوع الرابع تظهر الكتل البدنية، وفي الخامس والسادس تتحول الكتل البدنية إلى قطاع عظمي وعضلي، وفي السابع لتكسو العظام بالعضلات، وبهذا يكون جنينًا مخلقًا في الأسبوع السابع. يقول الدكتور محمد البار: في نهاية الأسبوع السادس (٤٢) يومًا تكون النطفة قد بلغت أوج نشاطها في تكوين الأعضاء، وهي قمة المرحلة الحرجة الممتدة من الأسبوع الرابع حتى الثامن، فيكون دخول الملك في هذه الفترة تنويهًا بأهميتها، وإلا فللملك ملازمة ومراعاة بالنطفة الإنسانية في كافة مراحلها... نطفة وعلقة ومضغة، ودخوله هنا لتصويرها، وشق سمعها وبصرها وجلدها ولحمها وعظامها، ثم بعد ذلك يحدد جنس الجنين، ذكر أم أنثى حسب ما يؤمر به، فيحول الغدة إلى خصية أو إلى مبيض... والدليل على ذلك ما يشاهد في السقط، حيث لا يمكن تمييز الغدة التناسلية قبل انتهاء الأسبوع السابع، وبداية الثامن: أي أنه لا يمكن تمييزها قبل دخول الملك لتحديد جنس الجنين ذكر أم أنثى كما يؤمر به من خالقها[١].

المبحث الثالث: - حكم الإجهاض

المطلب الأول: حكم الإجهاض قبل نفخ الروح

اختلف الفقهاء في حكم الإجهاض قبل نفخ الروح على أقوال:

القول الأول: قالوا بتحريم الإجهاض بجميع مراحل الجنين، وهذا

(١) الإجهاض بين الفقه والطب والقانون للسباعي ٣٧ ,خلق الإنسان بين الطب والقرآن ٣٣٩ إسقاط الحمل وآثاره في الفقه الإسلامي د. سليمان العيسى١٠٧.

القول قال به بعض فقهاء الحنفية[١]، وأكثر فقهاء المالكية[٢]، وبعض الشافعية[٣]، وبعض من فقهاء الحنابلة[٤].

أقوال لبعض العلماء:

قال الدسوقي من المالكية: "لا يجوز إخراج المني المتكون في الرحم ولو قبل الأربعين يومًا.... وهذا هو المعتمد"[٥].

وقال الإمام الغزالي من الشافعية: "وأول مراتب الوجود أن تقع النطفة في الرحم وتختلط بماء المرأة وتستعد لقبول الحياة، وإفساد ذلك جناية – فإن صارت نطفة معلقة كانت الجناية أفحش "[٦].

أما الحنابلة فقالوا: " إن كان في أول مراحله قبل نفخ الروح ففي إسقاطه إثم كبير؛ لأنه مترقٍ إلى الكمال"[٧].

وأدلة من قال بتحريم الإجهاض بجميع مراحله هي:

الدليل الأول: قوله -تعالى-: ﴿ثُمَّ جَعَلْنَاهُ نُطْفَةً فِي قَرَارٍ مَّكِينٍ﴾[٨].

وقد فسر العلماء المراد بالقرار المكين أنه الرحم، وأنه عبر هنا بالقرار الذي هو مصدر مبالغة، وممن قال بذلك الشوكاني - رحمه الله -[٩].

فالنطفة بهذا الشكل محفوظة كما وصفها الله –تعالى- بأنها في قرار

(١) حاشية ابن عابدين ٣\١٧٦.
(٢) حاشية الدسوقي ٢\٣١١ مواهب الجليل ٥\١٣٣ حاشية العدوي على الخرشي ٢\٢٢٥.
(٣) نهاية المحتاج ٨\٤١٥.
(٤) منتهى الإرادات ١٣٧ الفروع ١\٢٨١ أحكام النساء لابن الجوزي ٣٠٦.
(٥) حاشية الدسوقي٢\٣١١.
(٦) إحياء علوم الدين للغزالي ٢\٦٥.
(٧) المغني لابن قدامه ٨/٣١٨.
(٨) سورة المؤمنون الآية ١٣.
(٩) فتح القدير ٣/٦٤٩.

مكين، وهذه هي أول مراحل الإنسان، وباستخراجها من هذا القرار المكين تعدٍّ عليها ومخالفة لمقصود الشرع من الرحم.

الدليل الثاني: ما رواه أبو هريرة - رضي الله عنه - من أن امرأتين من هذيل رمت إحداهما الأخرى فطرحت جنينها، فقضى فيه النبي ﷺ بغرة عبدٍ وأمه(١).

وجه الدلالة من الحديث، قالوا: الجنين اسم لما في البطن، وإيجاب الغرة على المعتدي دليل على حرمة الجنين، وأنه يأثم بتعديه، وإذا كان يأثم بالتعدي عليه فإنه لا يجوز إسقاطه.

الدليل الثالث: القياس على تحريم كسر بيض الصيد على المحرم؛ لأن ذلك أصل الصيد "فيقاس عليه الجنين في مرحلة ما قبل النفخ؛ لأن النطفة بعد استقرارها في الرحم أصل الولد"(٢).

الدليل الرابع: قال العلماء إن النطفة هي مبدأ الحياة، وإذا كان يحرم إتلاف الحي فكذلك السقط الذي هو مبدأ الحياة، وهذا الدليل مبناه على قياس الإسقاط بالوأد، بجامع اشتراكهما بالقتل، إذًا فالإسقاط قتل ما تهيأ ليكون إنسانًا، والوأد قتل ما كان إنسانًا، وهو محرم بالإجماع، فكذلك الإسقاط.

الدليل الخامس: ما ذكره الغزالي من تشبيه تقابل ماء الزوجين

(١) أخرجه البخاري كتاب الديات، باب جنين المرأة وأن العقل على الوالد وعصبة الولد لا على الولد ٦/٢٥٣٢ ومسلم كتاب القسامة والمحاربين والقصاص والديات ، باب دية الجنين ووجوب الدية في قتل الخطأ وشبه العمد على عاقلة الجاني ٣/١٣٠٩.

(٢) الإجهاض ومضاعفاته الطبية وأحكامه الشرعية د/ فهمي خطاب و د/ محمد أبو حربيان ١٣٢ إسقاط الحمل وآثاره في الفقه الإسلامي د. سليمان العيسى١٤٩.

بالإيجاب والقبول. قال: (وإنما قلنا مبدأ سبب الوجود من حيث وقوع المني في الرحم لا من حيث الخروج من الإحليل؛ لأن الولد لا يخلق من مني الرجل وحده بل من الزوجين جميعًا..... وكيفما كان، فماء المرأة ركن في الانعقاد فيجري الماءان مجرى الإيجاب والقبول في الوجود الحكمي في العقود، فمن أوجب ثم رجع قبل القبول لا يكون جانيًا على العقد بالنقض والفسخ، ومهما اجتمع الإيجاب والقبول كان الرجوع بعده رفعًا وفسخًا وقطعًا، وكما أن النطفة في الفقار لا يتخلق منها الولد فكذا بعد الخروج من الإحليل ما لم يمتزج بماء المرأة ودمها، فهذا هو القياس الجلي[1].

الدليل السادس: قالوا إن في الإسقاط مخالفة لحكمة من حكم النكاح، قال ابن الجوزي: (لما كان موضوع النكاح لطلب الولد، وليس من كل الماء يكون، فإذا تكوّن حصل المقصود من النكاح، فتعمد إسقاطه مخالف إرادة الحكمة[2] وهذا القول رجحه بعض الأطباء المعاصرون الذين لهم اهتمام بالفقه؛ استنادًا إلى إن للجنين تحركات وتسمع له نبضات قلب، فلا يجوز والحالة هذه عندهم إسقاطه.

الدليل السابع: لما كان من مقاصد الشريعة الإسلامية حفظ المفردات الخمس، ومنها حفظ النفس والنسل، أصبح الإجهاض بذلك يخالف المحافظة على هذين المقصدين اللذين تكلفت الشريعة

(١) إحياء علوم الدين ٢/١١١.
(٢) أحكام النساء لابن الجوزي ٣٠٦.

بحفظهما.

الدليل الثامن: من المعلوم وجوب إقامة القصاص والحد، وإن المرأة إذا ارتكبت جرمًا يوجب حدًا، وثبت حملها في أي مرحلة، فإنه لا يجوز إقامة الحد عليها حتى تضع الحمل، حتى إن الصحابة لم يستفصلوا آنذاك في أي مرحلة من الحمل من ارتكبت الجرم، ولا يقيمون عليها حدًا وهي حامل[١]، قال ابن قدامة - رحمه الله-: " ولا يقام الحد على حامل حتى تضع، سواء كان الحمل من زنى أو غيره لا نعلم في هذا خلافًا"[٢] فتأخر الحد الواجب والقصاص الواجب من أجل هذه النطفة، ولا يؤخر الواجب إلا لشيء محترم لا يجوز انتهاكه، وهو حرمة الجنين.

القول الثاني: قال أصحاب هذا الرأي بجواز الإسقاط قبل نفخ الروح (في النطفة) وتحريمه في باقي المراحل. وممن ذهب لهذا القول بعض فقهاء الحنفية: [٣]، وقول القرطبي و اللخمي من المالكية[٤]، وقول المروزي من الشافعية[٥]، وكذلك هو المذهب عند الحنابلة[٦].

أقوال بعض العلماء القائلين بهذا الرأي:

(١) الإجهاض ومضاعفاته الطبية وأحكامه الشرعية ١٣٢.
(٢) المغني ١٢/٣٢٧-٣٢٨.
(٣) حاشية ابن عابدين ٣/١٧٦ شرح فتح القدير ٢/٤٩٥.
(٤) حاشية الرهوني على شرح الزرقاني ٣/٢٦٤, جواهر الإكليل شرح مختصر خليل ٥/١٣٣ ,حاشية الخرشي ٢/٢٢٥ ,أحكام النساء ٣٠٦ ,الجامع لأحكام القرآن ١٢/١٠.
(٥) نهاية المحتاج ٨/٤١٦.
(٦) الفروع ١/٢٨١ ,كشاف القناع ١/٢٢٠, منتهى الإرادات ١٣٧, المعتمد في فقه الإمام أحمد ١/٩٢, جامع العلوم والحكم ٤٦,الإنصاف ١/٤٩٧.

قال القرطبي: " النطفة ليست بشيء ولا يتعلق بها حكم إذا ألقتها المرأة، إذا لم تجتمع في الرحم فهي كما لو كانت في صلب الرجل"(١).

قول الرملي: "..... ولو كانت النطفة من زنى فقد يتخيل الجواز"(٢).

قول ابن رجب: " صرح أصحابنا بأنه إذا صار الولد علقة لم يجز للمرأة إسقاطه؛ لأنه ولد انعقد، بخلاف النطفة فإنها لم تنعقد بعد"(٣).

أدلة من قال بجواز الإسقاط في النطفة:

الدليل الأول: قوله – تعالى -: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ إِن كُنتُمْ فِى رَيْبٍ مِّنَ ٱلْبَعْثِ فَإِنَّا خَلَقْنَٰكُم مِّن تُرَابٍ ثُمَّ مِن نُّطْفَةٍ ثُمَّ مِنْ عَلَقَةٍ ثُمَّ مِن مُّضْغَةٍ مُّخَلَّقَةٍ وَغَيْرِ مُخَلَّقَةٍ ﴾(٤).

وجه الاستدلال من الآية: استدلوا من قوله: مُّخَلَّقَةٍ وَغَيْرِ مُخَلَّقَةٍ قالوا: إن التخليق لا يكون إلا في مرحلة المضغة، ومرحلة النطفة ليس فيها تخليق، فما دام أنه لم يكن فيها تخليق فليس هناك حرمة لها ويجوز انتهاكها.

الدليل الثاني: قول الرسول ﷺ: - " إذا مر بالنطفة اثنتان وأربعون ليلة يبعث الله إليها ملكًا فصورها وخلق لها سمعها وبصرها وجلدها ولحمها وعظامها.... إلى آخر الحديث السابق الذكر(٥). من استدل بهذا

(١) لجامع لأحكام القرآن ١٢/ ١٠ الإجهاض ومضاعفاته الطبية وأحكامه الشرعية ١٢٧.
(٢) نهاية المحتاج ٨/٤٤٢.
(٣) جامع العلوم والحكم ٤٦.
(٤) سورة الحج الآية ٥.
(٥) تقدم تخريجه.

الحديث قال: إن ظاهر الحديث يدل على أن النطفة قد تنعقد وقد لا تنعقد، فهي محتملة للأمرين معًا، فإذا أجهضت لا يكون إجهاضها جناية، فإذا جاءها الملك وصورها أخذت الشكل الآدمي، وهذا ما يؤكده الطب الحديث، والله - تعالى - يقول: ﴿خَلَقَ ٱلْإِنسَٰنَ مِنْ عَلَقٍ﴾[١]. وقد فسر ابن كثير هذه الآية حيث قال: - " وفيها التنبيه على ابتداء خلق الإنسان من علقة "[٢].

الدليل الثالث: البراءة الأصلية، قال منصور البهوتي مستدلاً لقوله: "إذ الأصل الحل حتى يرد التحريم "[٣]، ولم يرد دليل على التحريم في مرحلة كونها نطفة على الخلاف من حال كونها علقة، كما سيأتي بيان ذلك بإذن الله - تعالى-.

الدليل الرابع: قالوا الحياة التي في أول الحمل إنما هي امتداد للحياة التي في الحيوان المنوي، بخلاف الحياة الحادثة من نفخ الروح بعد مائة وعشرين يومًا، فهي حياة إنسانية ذات احترام خاص.

الدليل الخامس: هو دليل من المعقول، وهو أن الجنين في حال عدم نفخ الروح فيه لا يكون إسقاطه من باب الوأد؛ لأن الوأد لا يكون إلا لبدن حلت فيه روح؛ بدليل قوله -تعالى-: ﴿وَإِذَا ٱلْمَوْءُۥدَةُ سُئِلَتْ ۝٨ بِأَىِّ ذَنۢبٍ قُتِلَتْ﴾[٤] فالموءودة لن تسأل إلا إذا بعثت يوم القيامة، ولا

(١) سورة العلق الآية ٢.
(٢) تفسير القرآن العظيم ٤/٦٨١.
(٣) دقائق أولي النهى ١/١٢١.
(٤) سورة التكوير الآية ٨-٩ .

يبعث إلا كل ذي روح، ومن ثم فإن " ما لم تحل فيه لا يبعث ولا يكون الاعتداء عليه وأدًا فلا يحرم إسقاطه "[1].

الدليل السادس: القياس على جواز العزل، فإذا كان العزل جائزًا، وهو إلقاء الماء خارج الفرج، فكذلك إنزال المني بعد وجوده في الرحم إذ لا فرق، فإخراج النطفة من رحم المرأة لا يثبت لها حكم السقط أو الوأد؛ لأنه لا يصدق عليها ذلك؛ بدليل حديث جابر: " كنا نعزل والقرآن ينزل "[2] فالنبي ﷺ أقرهم على العزل، والعزل إتلاف للنطفة؛ فدل ذلك على أن النطفة لا حرمة لها.

ولعل الأحرى أن يقال جمعًا بين أدلة القولين: إن الجنين إن كان هناك مصلحة لإسقاطه كاحتمال كونه مشوهًا خلقيًا أو كخوف على ضرر الأم، ونحو ذلك قبل نفخ الروح فلا حرج في إسقاطه، أما إن كان لقصد آخر كقصد التخلص من الحمل، أو المحافظة على جمال المرأة كما تزعم بعض النساء، أو خشية نفقات الولد، أو التخفيف من الأولاد ، فهذا لا يجوز إسقاطه. وإلى هذا مال الشيخ ابن عثيمين - رحمه الله - إذ يقول: " الذي يترجح لنا في المسألة بأنه لا يلقى حتى ولو قبل الأربعين، إلا إذا كان لحاجة قبل الأربعين، أو لضرورة فيما بين الأربعين إلى نفخ الروح "[3].

ومن قال بجواز الإسقاط في مرحلة النطفة لم يطلق الأمر بل جعل

(١) الإجهاض من منظور إسلامي ٣٢.
(٢) أخرجه البخاري كتاب النكاح باب العزل ٤٨٠٨،ومسلم كتاب النكاح باب حكم العزل ٢٦٠٩.
(٣) الممتع ١٠/٦٥٤.

هناك شروطًا لذلك وهي:

١. ألا يكون السبب سوء الظن بالله - تعالى - كالخوف من الفقر والعالة.

٢. أن يكون ذلك برضا الزوج؛ لأن له الحق في طلب الولد.

٣. ألا يترتب على ذلك ضرر يلحق بالأم.

٤. أن يكون في ذلك تحقيق مصلحة، أو دفع مفسدة، حتى لو قلّت؛ لأن طرح النطفة إذا كان خاليًا من المصلحة يكون منافيًا لمقصود الشرع من النكاح وهو تكثير النسل.

القول الثالث: قال أصحاب هذا الرأي بإباحة الإجهاض إن كان هناك عذر فقط، ومن ذلك انقطاع لبن الأم بعد الحمل. وممن قال بذلك بعض فقهاء الحنفية[١].

القول الرابع: - هذا الرأي يقول بالكراهة المطلقة للإجهاض قبل نفخ الروح، سواء كان هناك عذر أم لم يكن، وممن قال بهذا الرأي بعض فقهاء الحنفية، وقد جاء في حاشية ابن عابدين عن الفقيه علي بن موسى: - " أنه يكره، فإن الماء بعد ما وقع في الرحم مآله الحياة، فيكون له حكم الحياة كما في بيضة صيد الحرم "[٢] وقيل إن الكراهة عند علي بن موسى كراهة تحريمية؛ لأن المحرم لو كسر بيض الحرم

(١) حاشية ابن عابدين ٣/١٧٦.

(٢) حاشية ابن عابدين ٣/١٧٦ ,الإجهاض في الفقه الإسلامي د. محمد رأفت ١٧, إجهاض الحمل وما يترتب عليه من أحكام في الشريعة الإسلامية د. عباس شومان ٥٤, إسقاط الحمل وآثاره في الفقه الإسلامي د. سليمان العيسى ١٥٤.

ضمنه عند الحنفية[١]. كما ذكر أن الكراهة رأي محتمل عند المالكية[٢] والشافعية[٣]، إلا أنهم يقصدونه على الأربعين يومًا الأولى وليس مثل بعض الحنفية الذين قالوا: إن الكراهة تمتد إلى ما قبل نفخ الروح[٤].

الراجح - والله تعالى أعلم- هو رأي من قال بجواز الإجهاض قبل نفخ الروح، بشرط أن تكون هناك حاجة داعية لذلك وضرورة وعذر شرعي مقبول، ومن تلك الأعذار والضرورات: أن يكون الجنين فيه تشوه خلقي شديد، وأن يكون ذلك قبل مرور مائة وعشرين يومًا عليه، وأن يثبت ذلك بتقرير من طبيب مسلم ثقة ، وأن لا يمكن علاجه مستقبلاً، وأن يكون ذلك بموافقة الوالدين.

كذلك من الأعذار: إذا كان الحمل يشكل خطرًا أكيدًا على حياة الأم، وتم التأكد من ذلك عبر الطبيب المختص الثقة.

المطلب الثاني: حكم الإجهاض بعد نفخ الروح

اتفق الفقهاء - رحمهم الله -على تحريم الإجهاض بعد نفخ الروح، حيث إن الجنين إذا نفخت فيه الروح أصبح آدميًا له الأحكام التي للآدمي الكامل، فيكون داخلاً في قوله -تعالى-: ﴿وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ﴾[٥] وقوله -تعالى-: ﴿وَلَا تَقْتُلُوا أَوْلَادَكُمْ

(١) حاشية ابن عابدين ٢/ ٣٨٠.
(٢) حاشية الدسوقي ٢/ ٢٦٧.
(٣) نهاية المحتاج ٢/ ١٦٤.
(٤) حاشية ابن عابدين ٢/ ٣٨١.
(٥) سورة الأنعام الآية ١٥١.

مِّنْ إِمْلَٰقٍ ﴾[١] ومن اعتدى عليه فقد اعتدى على نفس معصومة.

قال شيخ الإسلام ابن تيمية - رحمه الله -: إسقاط الحمل حرام بإجماع المسلمين، وهو من الوأد الذي قال الله فيه: ﴿وَإِذَا ٱلْمَوْءُۥدَةُ سُئِلَتْ ۝٨ بِأَىِّ ذَنۢبٍ قُتِلَتْ ﴾[٢] ولكن كثير من الباحثين المعاصرين استثنوا حالة واحدة قالوا فيها بجواز الإجهاض بعد نفخ الروح في الجنين، وهي الحالة التي يكون فيها بقاء الحمل فيه خطرًا يهدد حياة الأم؛ نظرًا لأن حياة الأم هي الأصل، وحياة جنينها تابعة لها، وبقاء الجنين بدون إجهاض فيه هلاك لها وله، وكما أن إنقاذ الأم أكثر نجاحًا من إنقاذ جنينها، فنعمل بالقواعد الشرعية المعتبرة مثل: " الضرر الأشد يزال بالضرر الأخف " و " إذا تعارضت مفسدتان روعي أعظمهما بارتكاب أخفهما "[٣] وإنما رخص هنا بالإقدام على الإجهاض دفعًا لأعظم الضررين، وجلبًا لعظمى المصلحتين.

يقول الشيخ السعدي - رحمه الله - تعليقًا على آية قتل الخضر للغلام من أجل سلامة والديه[٤]: " ومنها القاعدة الكبيرة الجليلة، وهو أنه يدفع الشر الكبير بارتكاب الشر الصغير، ويراعى أكبر المصلحتين بتفويت أدناهما، فإن قتل الغلام شر، ولكن بقاءه حتى يفتن أبويه عن دينهما أعظم شرًا منه[٥]. فإن كان يحل شرعًا ارتكاب أدنى

(١) سورة الأنعام الآية ١٥١.
(٢) سورة التكوير الآية ٨-٩.
(٣) مجموع الفتاوى ٣٤/١٦١.
(٤) سورة الكهف الآيات ٧٤,٨٠,٨١ .
(٥) تيسير الكريم الرحمن ٥/٧٠-٧١.

المفسدتين؛ وذلك دفعًا لأعظمهما، ونحصل على أعظم المصلحتين، بتفويت أدناهما، فإن إنقاذ حياة الأم أعظم مصلحه من إنقاذ الجنين.

ومن أجاز الإجهاض بهذه الحالة فقد اشترط شروطًا هي:

١: أن يتأكد أن الإجهاض هو الوسيلة الوحيدة لدفع الضرر.

٢: أن يغلب على الظن حفظ حياة الأم بإسقاط الجنين.

٣: أن يقرر جمع من الأطباء المتخصصين الموثوق بهم أن بقاء الجنين في بطن أمه يسبب موتها.

وهنا يجدر بنا أن نبين أن بعض الأطباء ذكروا أن ما حصل من تقدم واسع بالطب قد قضى على الحاجة لإجهاض الجنين من أجل المحافظة على حياة الأم في كثير من الحالات، وصار من النادر جدًا أن يحتاج الطبيب لذلك بعد مضي أربعه أشهر من الحمل[١].

وعلى أيه حال: فإن الفقهاء لم يجيزوا الإجهاض، بعد أن تنفخ فيه الروح، ولتأييد ما ذكروه ننقل بعض أقوالهم بذلك:

قال الحنفية: " لا يجوز إسقاط الولد بعد أربعه أشهر "[٢].

أما المالكية فقالوا: " وإذا نفخت فيه الروح حرم إجماعًا "[٣].

و الشافعية قالوا: " يحرم إسقاط الولد بعد أربعة، كما يدل عليه كلام الغزالي "[٤].

---

(١) مشكلة الإجهاض د. محمد البار ٣٧.

(٢) الدر المختار ٣/١٩٢.

(٣) الشرح الكبير للدردير ٢/٢٦٦.

(٤) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ٢٠/١٦٦.

والحنابلة قالوا: " إذا حلت في الجنين الروح، فيحرم إجهاضه بلا خلاف "[١].

وقال الحافظ ابن حجر – رحمه الله -: " واتفق العلماء على أن نفخ الروح لا يكون إلا بعد أربعة أشهر "[٢].

والقرطبي قال: " لم يختلف العلماء أن نفخ الروح فيه يكون بعد مائة وعشرين يومًا، وذلك تمام أربعة أشهر، ودخوله في الخامس "[٣].

أما ابن جزي فقال: " وإذا قبض الرحم المني لم يجز التعرض له، و أشد من ذلك إذا تخلق، وأشد من ذلك إذا نفخ فيه الروح، فإنه قتل نفس إجماعًا "[٤].

أدلة تحريم الإجهاض بعد نفخ الروح:

الدليل الأول: قال - تعالى-: ﴿وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ ذَٰلِكُمْ وَصَّاكُم بِهِ لَعَلَّكُمْ تَعْقِلُونَ﴾[٥].

وجه الدلالة من الآية: إن قتل النفس المعصومة محرم شرعًا، والحمل بعد أن تنفخ فيه الروح يعد نفسًا محرمة معصومة، فيحرم الاعتداء عليها كالنفس الكاملة[٦].

الدليل الثاني: قول ابن مسعود - رضي الله عنهما- أن النبي ﷺ

(١) الفروع ١/٣٦٩, الإنصاف ١/٣٨٦ , كشاف القناع ١/٢٢٠.
(٢) فتح الباري ١١/٤٨١.
(٣) الجامع لأحكام القرآن ١٢/٨.
(٤) القوانين الفقهية ٢٣٥, وقد نقل القول في أسهل المدارك ١/٤٠٥.
(٥) سورة الأنعام الآية ١٥١.
(٦) إجهاض الحمل وما يترتب عليه من أحكام في الشريعة الإسلامية د. عباس ٤٥.

قال: (لا يحل دم امرئ مسلم يشهد أن لا إله إلا الله وأن محمدًا رسول الله إلا بإحدى ثلاث: النفس بالنفس، والثيب الزاني، والتارك لدينه المفارق للجماعة)[1]. وهذا الحديث يشمل كل آدمي نفخت فيه الروح فهو عام.

الدليل الثالث: قالوا بما إن الدية تجب في قتله، فإن ذلك دليل على تحريم إسقاطه؛ لأنه لو كان جائزًا لما ترتب على قتله عقوبة[2].

المطلب الثالث: حكم إجهاض الأجنة الزائدة

في حال التلقيح الصناعي الذي ينتج منه عدد زائد من الأجنة الملقحة يجوز إسقاط عدد منها حتى بعد انغراسها في الرحم، في حال ما إذا كان العدد يهدد حياة الأم[3].

وقد أقر مجلس الفقه الإسلامي المنعقد في دورة مؤتمره السادس بجدة في المملكة العربية السعودية من ١٧-٢٣ شعبان الموافق ١٤-٢٠ آذار – مارس ١٩٩٠م أنه: -

بشأن مصير البيضات الملقحة بأنه: إذا حصل فائض من البيضات الملقحة بأي وجه من الوجوه تترك دون عناية طبية، إلى أن تنتهي حياة ذلك الفائض على الوجه الطبيعي.

---

(١) أخرجه مسلم في كتاب القسامة والمحاربين , باب ما يباح به دم المسلم برقم (٣١٧٥).

(٢) البدائع ٣٢٥/٧,الشرح الكبير للدردير ٢٦٨/٤, بداية المجتهد ٤٠٧/٢ , مغني المحتاج ١٠٣/٤,المهذب ١٩٨/٢, معونة أولي النهى ٢٦١/٨, المغني ٧٩٩/٧, الإجهاض من منظور إسلامي ١٠٩.

(٣) الفقه الإسلامي وأدلته ١٨٠/٧, إسقاط العدد الزائد من الأجنة الملقحة صناعيًا أ. د. سليمان أبا الخيل ,الحكم الشرعي في إسقاط العدد الزائد من الأجنة الملقحة صناعيًا د. أسماء فتحي ٢١٣٤.

المبحث الرابع: الآثار التبعية للإجهاض

تغسيل الجنين وتكفينه والصلاة عليه ودفنه، وديته وميراثه

المطلب الأول: تغسيل الجنين وتكفينه والصلاة عليه ودفنه:

لا خلاف بين الفقهاء في أن الجنين إذا نزل من بطن أمه حيًا، فاستهل بما يدل على الحياة، كالصراخ مثلاً، فإنه يتوجب غسله وتكفينه والصلاة عليه ودفنه، حيث إن الاستهلال بالصراخ يدل على الحياة، ومما يؤيد ذلك قوله ﷺ : " الطفل لا يصلى عليه ولا يرث ولا يورث حتى يستهل"(١).

ولأن الاستهلال يدل على الحياة، فتتحقق في حقه سنة الموتى، من تغسيل وتكفين وصلاة ودفن، وهذا ما أجمع عليه المسلمون(٢). أما إذا حصل الإجهاض قبل فترة المائة وعشرين يومًا أي قبل نفخ الروح فيرى جمهور الفقهاء عدم تغسيله أو الصلاة عليه، بل يلف في خرقة ويدفن لكرامة الآدمي(٣).

أما بعض الحنفية فيرون أنه: يغسل، ولكن المقصود من تغسيله هو مجرد غسله من الدم وليس الغسل بمفهومه الشرعي المتبع مع الموتى من البالغين(٤).

وقد اختلف الفقهاء في حكم تغسيل الجنين وتكفينه والصلاة عليه

(١) أخرجه الترمذي في السنن , كتاب الجنائز , باب الصلاة على الأطفال ٣٠٢/١.
(٢) المغني ٥٢٣/٢.
(٣) البدائع ٣٢٥/٧ ,الشرح الكبير للدردير ٢٦٨/٤ ,مغني المحتاج ١٠٣/٤ ,المهذب ١٩٨/٢, المغني ٥٢٣/٢.
(٤) حاشية ابن عابدين ٢٢٨/٢.

إذا نزل بعد مائة وعشرين يومًا من الحمل، ولكن ليس له أي علامة من علامات الروح، كالاستهلال مثلاً، فقال فقهاء الحنفية والشافعية والحنابلة: "إنه يغسل ويكفن ويدفن "[١].

أما بعض فقهاء المالكية وبعض فقهاء الشافعية فيرون أنه لا يغسل، ولا يصلى عليه بل يغسل دمه فقط، ويلف في خرقة ويدفن لكرامة الآدمي[٢].

وبالرغم من اتفاق بعض الفقهاء على تغسيل الجنين وتكفينه ودفنه بهذه المرحلة إلا أنهم اختلفوا في الصلاة عليه، حيث يرى الأحناف والشافعية في قول لهم: "إنه لا يصلى عليه "[٣] ويستدلون على قولهم بقوله ﷺ : " الطفل لا يصلى عليه ولا يرث ولا يورث حتى يستهل"[٤] كذلك استدلوا من المعقول على صحة قولهم: بأنه لم يثبت له حكم الحياة فلا يرث ولا يورث ولا يصلى عليه، ومن ثم فحكمه هنا حكم من أجهض قبل نفخ الروح فيه[٥].

المطلب الثاني: دية الجنين وميراثه

ديـــــة الجنـــين: إذا ضربت الأم وهي حامل أو أخافها أحد، فأجهضت، فإما أن تلقيه حيًا، وإما ميتًا، وبيان ذلك هو:

(١) البدائع ٣٢٥/٧ ,الشرح الكبير للدردير ٢٦٨/٤ ,مغني المحتاج ١٠٣/٤ ,المهذب ١٩٨/٢, المغني ٥٢٣/٢ إجهاض الحمل وما يترتب عليه من أحكام د. عباس ٦١.
(٢) بداية المجتهد ٤٠٧/٢ ,مغني المحتاج ١٠٣/٤ ,المهذب ١٩٨/٢.
(٣) البدائع ٣٢٥/٧ ,المهذب ١٩٨/٢, مغني المحتاج ١٠٣/٤.
(٤) تقدم تخريجه قريبًا.
(٥) الشرح الكبير للدردير ٢٦٨/٤ المهذب ١٩٨/٢,إجهاض الحمل وما يترتب عليه من أحكام د. عباس ٦١ إسقاط الحمل وآثاره في الفقه الإسلامي د. سليمان العيسى ٢٩١.

الأول: حالة إلقاء الجنين حيًا: - إذا انفصل الجنين عن أمه حيًا ثم مات بسبب الجناية المتعمدة، فهل يجب القصاص من الجاني ؟

قال الحنفية والأصح عند الشافعية والحنابلة: إن الجناية على الجنين ليست عمدًا، وإنما هي شبه عمد أو خطأ؛ لأنه لا يتحقق وجود الجنين وحياته حتى يقصد بالجناية، فتجب الدية كاملة، ولا يرث الضارب منها شيئًا إن كان من الورثة(١).

وقد أوجب الأحناف الكفارة بهذه الحالة، أما الشافعية والحنابلة فقالوا بإيجابها مطلقًا، سواء في حالة إلقاء الجنين حيًا أو ميتًا(٢).

أما المالكية: - فقالوا الراجح وجوب القصاص إذا أدى الفعل بالغالب للموت، والدية تجب، ولا تجب الغرة إذا لم يؤد الفعل بالغالب إلى نتيجة، وذلك كالضرب على الأرجل أو اليد؛ لأن الجنين إذا استهل صار من جملة الأحياء فلم تجب فيه غرة(٣).

الثاني: حالة إلقاء الجنين ميتًا:

إذا حصلت الجناية وانفصل الجنين عن أمه ميتًا، فتكون عقوبة الجاني هي دية الجنين، وديته سواء كان ذكرًا أم أنثى، أو كانت الجناية عمدًا أو خطأ: غرة(٤) عبد أو أمة، قيمتها خمسة من الإبل، أي

(١) البدائع ٣٢٦/٧, تبيين الحقائق ١٤٠/٦ ,الدر المختار ٤١٧/٥, مغني المحتاج ١٠٥/٤ ,المغني ٨١١/٨.

(٢) المراجع السابقة.

(٣) الشرح الكبير للدردير ٢٦٧/٤, بداية المجتهد ٤٠٧/٢ ,القوانين الفقهية ٣٤٥, الفقه الإسلامي وأدلته ٣٦٥/٦.

(٤) غرة كل شيء: خياره , سمي العبد أو الأمة غرة؛ لأنهما من أنفس الأموال ,وأصل الغرة: البياض في وجه الفرس. لسان العرب مادة غرر.

نصف عشر الدية[1].

والدليل على ذلك الحديث الذي رواه أبو هريرة - رضي الله عنه - قال: " اقتتلت امرأتان من هذيل، فرمت إحداهما الأخرى بحجر فقتلتها وما في بطنها، فاختصموا إلى رسول الله ﷺ فقضى أن دية جنينها غرة عبد أو وليدة[2] وقضى بدية المرأة على عاقلتها[3].

من تجب له الغرة

اتفق الفقهاء الأربعة على أن الغرة تورث عن الجنين بحسب الفرائض المقدرة شرعًا لذوي الفرض والتعصيب، والجاني بهذه الحال لا يرث من الغرة شيئًا ولو كان قريبًا وحتى لو كان أبًا؛ لأنه قاتل بغير حق، والقاتل لا يرث بنص الحديث النبوي[4].

من تجب عليه الغرة

قال الأحناف: إن العاقلة تضمن الغرة إذا أسقطت الأم عمدًا جنينها ميتًا، بدواء أو فعل، كأن تضرب بطنها بلا إذن زوجها، فإن أذن أو لم يتعمد لا غرة؛ لعدم التعدي، ولا خلاف بين العلماء في إلزام الأم بالغرة

---

(١) البدائع ٧/ ٣٢٥ ,الشرح الكبير للدردير ٤/ ٢٦٨ ,مغني المحتاج ٤/ ١٠٣ ,المهذب ٢/ ١٩٨, المغني ٧/ ٧٩٩.

(٢) الوليدة: الأمة الصغيرة , أقل سنها سبع سنوات , ولذا عبر عنها بوليدة دون أمة لئلا يتوهم اشتراط كبرها.

(٣)أخرجه البخاري في كتاب الديات ,باب جنين المرأة أو العقل على الوالد وعصبة الوالد لا على الولد ٦/ ٢٥٣٢(٦٥١١)ومسلم في كتاب القسامة ,باب دية الجنين ٣/ ١٣٠٩)١٦٨١).

(٤) البدائع ٧/ ٣٢٦ , الدر المختار٥/ ٤١٧ , تبيين الحقائق ٦/ ١٤٢, الشرح الكبير ٤/ ٢٦٩, مغني المحتاج ٤/ ١٠٤, كشاف القناع ٦/ ٢٢, المغني٧/ ٨٠٥, الفقه الإسلامي وأدلته ٦/ ٣٦٤, والحديث "القاتل لا يرث" أخرجه الترمذي ٤/ ٣٧١, وابن ماجه ٣/ ٢٧٧(٢٦٤٥).

في هذه الحالة، وأضاف إليها الشافعية والحنابلة وجوب الكفارة[١].

وإذا كانت الجناية عمدًا، وجبت مغلظة، أي حالة معجلة في مال الجاني المتعمد، ولا يتصور العمد إلا عند المالكية[٢] أما في حالة الخطأ أو شبه العمد، وهذا هو المقصود عند الجمهور، فتتحمل العاقلة الدية، والجاني واحد من العاقلة عند الجمهور، وليس واحدًا منهم عند الحنابلة[٣].

والشافعية قالوا: - إذا كانت الجناية خطأ وجبت دية مخففة، وإن كانت شبه عمد وجبت دية مغلظة، كما في الدية الكاملة[٤].

موت الجنين بعد موت الأم:

إذا جُني على الأم وماتت وخرج الجنين بعد موتها ميتًا، فعلى الجاني دية الأم، ولا شيء في الجنين، وهذا عند الحنفية والمالكية، ولكن يعزر الجاني إذا لم يقم دليل قاطع على أن الجناية أدت لموت الجنين أو انفصاله، وإنما يحتمل أنه بموت الأم، فهو يجري حينئذ مجرى أعضائها[٥].

أما الشافعية والحنابلة فقالوا: يجب على الجاني دية الأم وغرة الجنين، سواء سقط في حياتها أم بعد موتها؛ لأنه جنين تلف بجناية

(١) الدر المختار٥/٤١٨, تبيين الحقائق ٦/١٤٢, الشرح الكبير ٤/٢٦٨, المهذب ٢/١٩٨ ,مغني المحتاج ٤/١٠٤, كشاف القناع ٦/٢١, المغني٧/٨١٦.

(٢) الشرح الكبير للدردير ٤/٢٦٨, بداية المجتهد ٢/٤٠٨ ,القوانين الفقهية ٣٤٧.

(٣) الدر المختار٥/٤١٨ , بداية المجتهد ٢/٤٠٨ ,القوانين الفقهية ٣٤٧ المهذب ٢/١٩٨ , مغني المحتاج ٤/١٠٤, المغني٧/٨١٦.

(٤) المهذب ٢/١٩٨ , مغني المحتاج ٤/١٠٣.

(٥) البدائع ٧/٣٢٦ , بداية المجتهد ٢/٤٠٨, الشرح الكبير ٤/٢٦٩ , القوانين الفقهية ٣٤٧.

الجاني، وعلم موته بخروجه فوجب ضمانه؛ لأنه أتلفه مع الأم، كما لو خرج الجنين ميتًا ثم ماتت الأم[١].

ب- ميراث الجنين المجهض

إذا نزل الجنين من بطن أمه قبل نفخ الروح فيه نزولاً تلقائيًا دون أي اعتداء فيرى الفقهاء أنه: لا يرث شيئًا لعدم وجود الحياة فيه، وهي شرط في استحقاقه الميراث[٢].

أما إذا كان نزول الجنين من بطن أمه بعد نفخ الروح فيه سواء كان نزوله بسبب جناية أو بغير جناية، وقد ظهرت عليه علامة من علامات الحياة، كالاستهلال بالصراخ، فإنه بهذه الحالة يرث من تركة مورثه؛ لتحقق وجود الحياة فيه[٣].

واختلف الفقهاء في صفة الحياة التي يكون للجنين الحق بها للإرث، فقال الأحناف والشافعية والحنابلة: إن كل ما يدل على حياة الجنين كالصوت والعطس والحركة ونحو ذلك مما لا يصدر إلا عن الأحياء تثبت به حياة الجنين[٤] وإذا كان الإجهاض بعد نفخ الروح وكان بجناية ونزل الجنين ميتًا على إثر اعتداء على الأم سواء من نفسها

---

(١) مغني المحتاج ٤/١٠٣,كشاف القناع ٦/٢٢,المغني٧/٨٠٢ , الإجهاض من منظور إسلامي ١٠٩.

(٢) الدر المختار ١٠/٢٥٧, المدونة ٤/٦٣٣ , مغني المحتاج ٥/٣٧١ ,المغني ١٢/٨٢, حاشية الروض المربع ٦/ ١٦٥.

(٣) أحكام المواريث ٥٣٣ , إجهاض الحمل وما يترتب عليه من أحكام في الشريعة الإسلامية د. عباس ٦٥.

(٤) رد المحتار على الدر المختار ١٠/٢٥٧,المدونة ٤/٦٣٤ مغني المحتاج ٥/٣٧٢المغني ١٢/٨٣ حاشية الروض المربع ٦/ ١٦٥.

أم من غيرها، فهنا اختلف الفقهاء في استحقاق الجنين للإرث، فقال الأحناف إن الجنين يرث مورثه؛ لأنه كان في بطن أمه حيًا، ويجب على من تسبب بالإجهاض الغرة(١).

أما المالكية والشافعية والحنابلة فيرون أنه لا فرق بين إجهاض الجناية أو بغير جناية، وإنما يرجع في ذلك لحال نزوله حيًا أو ميتًا. فإذا خرج من بطن أمه حيًا فإنه يستحق الميراث، أما إذا خرج ميتًا فليس له ميراث(٢).

أما فيما يتعلق بالتوارث بين الجنين والأم، فقد تموت الأم إثر الإجهاض والجنين ظهرت عليه علامة الحياة كالاستهلال، ويكون مستحقًا للميراث، فإن حصل ذلك فالجنين يرث من تركة أمه ما يرث الولد من أمه حسب التقسيم الشرعي، ثم بعد ذلك يُقسم ما ورثه بعد موته على ورثته هو. أما إذا مات الجنين أولاً ثم ماتت الأم، فإن الأم ترث من تركته النصيب المقدر شرعًا ويدخل ضمن ذلك الغرة الواجبة بإجهاضه، ثم يقسم ذلك على ورثتها بعد موتها(٣).

وقد يحدث أن تموت الأم والجنين في وقت واحد ولم يُتمكن من تحديد أيهما سبق موته الآخر، فحكمهما يكون كحكم الغرقى، حيث لا يرث أحد منهما صاحبه، وتُقسم التركة على الورثة؛ وذلك لانعدام

(١) حاشية ابن عابدين ٢/٢٢٨.

(٢) المدونة ٤/٦٣١ مغني المحتاج ٥/٣٦٩, المقنع ٣/١٠٧٩, شرح الزركشي ٦/١٥٠, المغني ١٢/٨٢ , أحكام المواريث ٥٣٤ , إجهاض الحمل وما يترتب عليه من أحكام في الشريعة الإسلامية د. عباس ٨١.

(٣) المراجع السابقة.

تحقق شرط من شروط الإرث وهو: حياة الوارث عند موت مورثه.

وهذا يكون ما إذا كان الإجهاض حدث من غير أن يكون هناك جناية من الأم، أما إذا حدث بسبب الأم وذلك كأن شربت دواء، فتسبب في إجهاضها، فعليها غرة، وتحرم من أن ترث منها شيئًا، وأيضًا تعتق رقبة[1].

ولم يقع الاختلاف بين أهل العلم، إلا على قول من لم يوجب عتق الرقبة[2]؛ وذلك لأنها متعدية بإسقاطها الجنين، فعليها ضمانه بالغرة، كما لو كان التعدي عليه من غيرها. وليس لها حق الإرث من الغرة؛ لأن القاتل لا يرث المقتول، والغرة تكون لبقية الورثة[3].

وإن كان الجاني الذي تسبب بالإجهاض أبًا أو أي شخص من ورثة الجنين، فيلزمه غرة ليس له الحق بالإرث منها، ويعتق رقبة[4].

هذا، والله أسأل أن يجعل عملي خالصًا لوجهه الكريم، وأن ينفعني به يوم الدين، وأن يغفر لي ولوالدي ولجميع المسلمين، الأحياء منهم والأموات. وصل اللهم على المبعوث رحمة للعالمين، وعلى آله وصحبه أجمعين، ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين.

---

(١) المقنع ٣/١٠٧٩, شرح الزركشي ٦/١٥٠, المغني ١٢/٧٩.

(٢) رد المحتار على الدر المختار ١٠/٢٥٥, المدونة ٤/٦٣١ مغني المحتاج ٥/ ٣٦٩ ,المغني ١٢/٨١.

(٣) بنص الحديث: "القاتل لا يرث " وقد تقدم تخريجه.

(٤) رد المحتار على الدر المختار ١٠/٢٥٥,المدونة ٤/٦٣١ , الأم ٦/١٤١ , مغني المحتاج٥/٣٧٢ ,المغني ١٢/٨١ فتاوى ابن تيمية ٣٤/١٥٩٠.

الخاتمة

موضوع الإجهاض من الموضوعات التي شغلت الكثير من رجال ونساء، وعلى مر العصور، ومن خلال مسيرة أمضيتها مع أحكام تتعلق بهذا الأمر أقف إلى نهاية البحث ملخصة لأهم النتائج والتوصيات التي توصلت إليها:

١-اتضح من خلال البحث أن كلمة الإجهاض في دراسات الفقهاء تدور حول المعنى اللغوي للإجهاض، الذي يشير إلى إسقاط الحمل قبل اكتمال مدته، كما تبين أن له تعريفات عند العلماء المعاصرين والأطباء وردت بمحلها.

٢-أن للإجهاض أسبابًا عديدة ذكرها كل من الفقهاء والأطباء.

٣-ظهرت وسائل للإجهاض بينها العلماء، وقد قسموها إلى ثلاثة أقسام، ذكرناها بمحلها.

٤- تبين وبوضوح تام من خلال دراسة المراحل التي يمر بها تكوين الجنين قدرة الخالق وأن هناك مبديًا للخلق، الأمر الذي يزيد المتأمل إيمانًا ويقينًا، ويدعوه إلى التأكيد على أن الذي قدر على ذلك قادر على الإعادة.

٥- أن مراحل خلق الجنين في الرحم لم يدركها العلماء إلا في العصور الحديثة عند وجود الأجهزة الطبية الحديثة، الأمر الذي يكشف للجميع الإعجاز العلمي، وأنه مصداق لما في القرآن الكريم والسنة النبوية، وإلى

الآن يكتشف العلماء والأطباء الكثير من الحقائق العلمية التي ذكرها القرآن والسنة، ولم تكن معروفة من قبل.

٦- إدراك مدى عظمة مصادر الشريعة الإسلامية، فمن خلال بحث أطوار الجنين تبين أنه لا تعارض بين الأحاديث الواردة بهذا الأمر، من خلال ما كشفه العلم الحديث، وأن هذه هي سنة الله في خلقه من حيث التدرج والتطور في نمو الجنين، وأن بداية التخلق تكون في مرحلة مبكرة في الأربعين الأولى، ويتطور النمو حتى يكتمل مضغه، أما الروح فلا تنفخ إلا بعد مائة وعشرين يومًا، وهذا تبين لنا من خلال الأحاديث.

٧- تبين ترجيح العلماء لعدم جواز الإجهاض بعد نفخ الروح في الجنين لأي غرض أو سبب، إلا في حالة واحدة وهي ما إذا تعارضت حياة الأم مع حياة الجنين، ولم يمكن إنقاذ حياتهما، هنا ترجح حياة الأم.

٨- حرص الشريعة الإسلامية على النفس البشرية، حيث إن من مقاصد التشريع الإسلامي المحافظة على النفس، ومنها نفس الجنين، ويتضح لنا ذلك من خلال تأجيل الحد عن الحامل حتى تضع حملها وترضع طفلها، كما أبيح الفطر للحامل لأجل حملها، أيضًا تشريع العقوبة على من يتسبب في الإجهاض، هذا كله يدل على أن الأصل في الإجهاض هو التحريم.

٩- أن تحريم الإجهاض يتدرج حسب مراحل الجنين، ففي مرحلة الأربعين الأولى يكون التحريم أخف من المرحلة التي بعدها، ويقوى التحريم كلما قرب زمن نفخ الروح لتكامل الخلق.

١٠- أن الإجهاض إذا تم بشكل جنائي أو بصورة غير مشروعة، فإن المسؤولية تكون على المتسبب فيه، بأي وسيلة كانت، ويشترط في الوسائل غير المباشرة علم المتسبب بالحمل، وتقصيره في تدارك السبب.

١١-تبين أن كل من له صلة بالإجهاض أو تسبب فيه فإنه تلحقه مسؤولية يترتب عليها آثار، من حيث الكفارة، والضمان بالدية، حتى من يفتي ولم يكن من أهل الفتيا يلحقه الضمان.

١٢- اتضح أن هناك أمورًا تترتب على الإجهاض، وهي دية الجنين إذا مات بالإجهاض، وتتحمله العاقلة، كما تجب دية الأم إذا ماتت بالجناية عليها أو بالإجهاض، أيضًا إذا سقط بعد نفخ الروح فإنه يجب غسله وتكفينه والصلاة عليه، كما ترجح في الإرث من الجنين أنه يشترط له ثبوت حياته قبل موته، إلا فيما وجب بالجناية عليه من الغرة أو الدية، فإنها تورث عنه على حسب الفرائض، أما إرثه من غيره فيشترط له ثبوت حياته.

١٣- بيان عظمة الفقه الإسلامي، وشموليته لكافة الأحكام وصلاحيته لكل زمان ومكان، كما تبين لنا منزلة الاجتهاد، والحكمة الشرعية لذكر الأحكام العامة ليتمكن الفقهاء من استنباط مثل هذه

الأحكام.

التوصيات:

١- عدم التعرض للجنين، والتعدي عليه في الأشهر الأولى من الحمل إلا لضرورة ملحة، أو مقصد علاجي للأم.

٢- التوعية الدينية بحكم الإجهاض، وعدّه جريمة قتل، ولها آثار سيئة على المجتمع، وذلك عن طريق الخطب، والندوات، والحوارات.

٣- التوصية لأولياء الأمور الذين يتخذون من الإجهاض وسيلة لتحديد النسل، بتقوى الله، فهو المتكفل بالرزق وهو المحيي المميت.

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على المبعوث رحمة للعالمين.

المصادر والمراجع

١- إجهاض الحمل وما يترتب عليه من أحكام في الشريعة، د. عباس شومان، ط (١) الدار الثقافية القاهرة، ١٤١٩هـ ١٩٩٩م، .

٢- الإجهاض ومضاعفاته الطبية وأحكامه الشرعية د. فهمي خطاب د. محمد أبو حربيان، دار الشروق، عمان ٢٠٠٧م.

٣- الإجهاض في الفقه الإسلامي د. محمد رأفت عثمان، دار القومية العربية للثقافة، القاهرة.

٤- الإجهاض من منظور إسلامي، د. عبد الفتاح إدريس، ضمن بحوث مجلة الحكمة ع٩ صفر ١٤١٧هـ.

٥- الإجهاض بين الفقه والطب والقانون، للسباعي، طبعة دار الكتب العربية.

٦- الإجهاض طبيًا وقانونيًا وفقهيًا، رسالة دكتوراه في الطب البشري، د. منى فايز اللوزي، جامعة دمشق،

٧- أحكام الإجهاض في الفقه الإسلامي، د. إبراهيم رحيم، ط (١) دار الحكمة ١٤٢٣هـ ٢٠٠٢م.

٨- أحكام المواريث، د. محمد طه أبو العلا، دار السلام، مصر، ١٤٢٩هـ ٢٠٠٨م.

٩- أحكام النساء لابن الجوزي، تح: عمرو عبد المنعم، مكتبة ابن تيمية، القاهرة.

١٠- إحياء علوم الدين للغزالي، أبو حامد محمد الطوسي، دار الجيل بيروت.

١١- إسقاط الحمل وآثاره في الفقه الإسلامي، أ. د. سليمان فهد العيسى ط (١) مكتبة الملك فهد، الرياض ١٤٣٢هـ- ٢٠١١م.

١٢- إسقاط العدد الزائد من الأجنة الملقحة صناعيًا، أد. سليمان عبد الله أبا الخيل.

١٣- أسهل المدارك شرح إرشاد السالك في مذهب الإمام مالك، أبو بكر بن حسن الكشناوي، دار الكتب العلمية، بيروت والمكتبة العصرية.

١٤- أضواء البيان، محمد الأمين بن محمد الشنقيطي، دار الفكر،

١٤١٥هـ ١٩٩٥م.

١٥- الإنجاب الصناعي بين التحليل والتحريم، دراسة فقهية إسلامية مقارنة، أ. محمد يحيى النجيمي ط(١) مكتبة العبيكان، الرياض، ١٤٣٢هـ ٢٠١١م.

١٦- الإنسان هذا الكائن العجيب، تاج الدين محمود الجاعوني دار عمان الأردن.

١٧- الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، أبو الحسن علي المرداوي ط (٢) دار إحياء التراث العربي بيروت، ١٤٠٠هـ.

١٨- الآيات العجاب في رحلة الإنجاب، حامد أحمد، طبعة دار القلم للنشر.

١٩- بداية المجتهد ونهاية المجتهد، أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد، ط (١) المطبعة الجمالية، مصر.

٢٠- البداية والنهاية، للإمام الحافظ إسماعيل بن عمر بن كثير، دار عالم الكتب ١٤٢٤هـ.

٢١- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، للإمام علاء الدين الكاساني، دار الكتاب العربي، بيروت ١٤٠٢هـ.

٢٢- تاج العروس من جواهر القاموس، محيي الدين الزبيدي، دار مكتبة الحياة بيروت.

٢٣- التبيان في أقسام القرآن، ابن القيم محمد بن أبي بكر، طبعة دار

الفكر، القاهرة.

٢٤- تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، عثمان فخر الدين الزيلعي ط(١)المطبعة الكبرى بولاق القاهرة ١٣١٣هـ.

٢٥- تحديد النسل والإجهاض في الإسلام محمد سعيد رمضان البوطي، مكتبة الفارابي، دمشق.

٢٦- تفسير القرآن العظيم لابن كثير، الإمام الحافظ إسماعيل القرشي، دار الحديث القاهرة، ١٤٠٨ هـ.

٢٧- تفسير أبو السعود، محمد بن محمد العمادي مكتبة المصطفى مصر.

٢٨- تفسير السيوطي، عبد الرحمن بن أبي بكر جلال الدين محمد ابن سابق السيوطي، ط: المكتبة الوقفية.

٢٩- تنظيم النسل، د. وليد قمحاوي، طبعة دار العلم للملايين، بيروت.

٣٠- التوقيف على مهمات التعريف، محمد عبد الرؤوف المناوي، عالم الكتب، القاهرة، ١٤١٠هـ-١٩٩٠م.

٣١- تيسير الكريم الرحمن للسعدي، عبد الرحمن ناصر السعدي طبعة دار الجوزي.

٣٢- جامع العلوم والحكم، لابن رجب، تحقيق: عوض الله، طبعة دار ابن الجوزي.

٣٣- الجامع لأحكام القرآن، محمد أحمد القرطبي دار الكتب المصرية،

ودار الكتب العلمية بيروت ١٤١٣.

٣٤- جواهر الإكليل شرح مختصر خليل في مذهب الإمام مالك المكتبة الثقافية بيروت ١٣٣٢هـ

٣٥- حاشية ابن عابدين، محمد أمين، تح: الشيخ عادل أحمد والشيخ علي محمد، دار الفكر بيروت.

٣٦- حاشية الخرشي (شرح مختصر خليل) محمد عبد الله الخرشي، وبهامشه حاشية العدوي، مطبعة محمد أفندي مصر، ١٣٠٦هـ.

٣٧-حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، تخريج: محمد عبد الله، دار الكتب العلمية.

٣٨- حاشية الرهوني على شرح الزرقاني، محمد أحمد الرهوني المطبعة الأميرية بولاق مصر ١٣٠٦هـ.

٣٩- حاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع، عبد الرحمن محمد قاسم، ط (١) ١٣٩٧هـ، ط (٣) الرياض ١٤٠٥هـ.

٤٠- حاشية العدوي على الخرشي، علي الصعيدي العدوي، طبعة دار الفكر، بيروت.

٤١- الحكم الشرعي في إسقاط العدد الزائد من الأجنة الملقحة صناعيًا د. أسماء فتحي، ضمن بحوث مؤتمر الفقه الإسلامي الثاني، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الرياض.

٤٢- خلق الإنسان بين الطب والقرآن، محمد علي البار، الدار السعودية،

جدة، ١٤١٢هـ.

٤٣- الدر المختار في شرح تنوير الأبصار، علاء الدين محمد الحنفي، دار الكتب العلمية.

٤٤- دقائق أولي النهى شرح منتهى الإرادات، منصور يونس البهوتي، طبعة عالم الكتب.

٤٥- دراسات فقهية في قضايا طبية معاصرة، د. عمر سليمان الأشقر، ط (١) دار النفائس عمان ١٤٢١هـ.

٤٦- رسائل ابن عابدين، محمد أمين بن عابدين، مكتبة المتنبي ١٩٩٨م.

٤٧- روعة الخلق أسرار كينونة الجنين، ماجد طيفور، الدار العربية للعلوم، ١٩٩١م.

٤٨- زاد المسير في علم التفسير، عبد الرحمن بن علي الجوزي، المكتب الإسلامي.

٤٩- سنن ابن ماجة، الإمام أبو عبد الله محمد القزويني، دار الكتب العلمية، بيروت.

٥٠- سنن الترمذي، محمد بن عيسى الترمذي، ط (١) مكتبة المعارف، القاهرة.

٥١- شرح الزركشي على متن الخرقي، محمد بن عبد الله الزركشي ط (٣)، مكتبة الأسدي.

٥٢- الشرح الكبير للدردير أبي البركات أحمد بن محمد العدوي مطبعة مصطفى البابي الحلبي.

٥٣- شرح فتح القدير، كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي ابن الهمام، طبعة دار الفكر

٥٤- شرح منتهى الإرادات، منصور بن يونس البهوتي، تح: عبد الله التركي، مؤسسة الرسالة.

٥٥- الصحاح للجوهري، تح: أحمد عبد الغفور عطار، دار العلم للملايين بيروت.

٥٦- صحيح مسلم، للإمام أبي الحسين مسلم الحجاج القشيري، وزارة الشؤون الإسلامية، الرياض.

٥٧- صحيح البخاري، محمد بن إسماعيل البخاري، طبعة دار ابن كثير ١٤١٤هـ.

٥٨- فتح الباري شرح صحيح البخاري، ابن حجر العسقلاني، دار الكتب العلمية.

٥٩- فتح القدير للشوكاني، تح: د. عبد الرحمن عميرة، طبعة دار الوفاء.

٦٠- الفروع، للإمام محمد بن مفلح المقدسي، طبعة دار عالم الكتب، بيروت ١٤٠٥هـ.

٦١- فقه القضايا الطبية المعاصرة، د. علي القرة، د. علي المحمدي، ط

(٣) دار البشائر الإسلامية، ١٤٢٩هـ ٢٠٠٨م بيروت.

٦٢- الفقه الإسلامي وأدلته، د. وهبة الزحيلي، ط (٩) دار الفكر، دمشق، ١٤٢٧هـ ٢٠٠٦م.

٦٣- القاموس المحيط، مجد الدين محمد الفيروز آبادي، ط (٢) دار إحياء التراث العربي١٤٢٤هـ

٦٤- القوانين الفقهية في تلخيص مذهب المالكية، أبو القاسم محمد ابن أحمد بن جزي، مطبعة النهضة، تونس.

٦٥- كشاف القناع على متن الإقناع، الشيخ منصور بن يونس البهوتي، عالم الكتب بيروت.

٦٦- لسان العرب، ابن منظور، تصحيح: أمين محمد عبد الوهاب ومحمد صادق، دار إحياء التراث العربي.

٦٧- مجموع فتاوى ابن تيمية، جمع وترتيب: عبد الرحمن بن محمد قاسم النجدي، دار العبيكان، الرياض ودار الأوقاف، السعودية، ١٤٢٥هـ.

٦٨- المحلى، ابن حزم أبي محمد علي بن أحمد، دار التراث العربي، القاهرة.

٦٩- مختار الصحاح للرازي أبو بكر، ترتيب: محمود خاطر، دار المعارف، مصر.

٧٠- المدونة الكبرى، الإمام مالك بن أنس من رواية سحنون، مطبعة

السعادة، ١٣٢٣هـ.

٧١- المرأة في سن الإخصاب واليأس، د. أمين روحية، مطبعة دار القلم.

٧٢- مشكلة الإجهاض دراسة طبية فقهية، د. محمد البار ط (١)، الدار السعودية، جدة ١٤٠٥هـ، وط (٢) ١٤٠٧هـ.

٧٣- المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي الفيومي، دار الفكر، بيروت.

٧٤- المعتمد في فقه الإمام أحمد، إعداد علي عبد الحميد أبو الخير ومحمد وهبي مكتبة المدينة.

٧٥- معجم مقاييس اللغة، أبو الحسين أحمد بن فارس، ط (٢) در الفكر بيروت، ١٤١٨هـ ١٩٩٨م.

٧٦- معونة أولي النهى شرح المنتهى، محمد بن أحمد الفتوحي، تح: عبد الملك بن دهيش، مكتبة الأسدي.

٧٧- المغني لابن قدامة عبد الله بن أحمد المقدسي، تح: التركي طبعة دار عالم الكتب.

٧٨- مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، للخطيب الشربيني، دار المعرفة، ١٤١٨هـ.

٧٩- المقنع، ابن قدامة موفق الدين عبد الله بن أحمد الدمشقي، دار الكتب العلمية، بيروت.

٨٠- الممتع في شرح المقنع، للمنجي بن عثمان التنوخي، مكتبة الأسدي

١٤٢٤هـ.

٨١- المهذب في فقه الإمام الشافعي، للشيرازي، أبي إسحاق إبراهيم بن علي، دار الكتب العلمية

٨٢- مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، لأبي عبد الله محمد المغربي، دارعالم الكتب، ١٤٢٣هـ.

٨٣- الموسوعة الفقهية الميسرة، د. محمد رواس قلعة جي، ط(١) دارالنفائس، عمان ١٤٢١هـ.

٨٤- النهاية في غريب الحديث والأثر، مجد الدين أبو السعادات الجزري، دار الباز، مكة المكرمة.

٨٥- نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، محمد شهاب الدين الرملي، طبعة دار الفكر، ١٤٠٤هـ.

٨٦- الوجيز في علم الأجنة القرآني، د. محمد البار، ط (٢) الدار السعودية، جدة، ١٤٠٧هـ.

التنظير الفقهي

الدكتور / محمد جبر الألفي(*)

تقديم

الحمد لله رب العالمين، وبه نستعين، والصلاة والسلام على أشرف المرسلين، سيدنا محمد، وعلى آله وأصحابه ومن اهتدى بهداهم إلى يوم الدين.

أما بعد:

فقد كثر الحديث – في الآونة الأخيرة – عن التنظير الفقهي، واختلف الباحثون في المقصود منه، ومشروعيته، وكيفية إجرائه، ومدى الفائدة التي يقدمها التنظير الفقهي في المجال البحثي والتطبيق العملي.

وفي بعض الجامعات الإسلامية والعربية تقرر تدريس «النظريات الفقهية»، وتخصيص أولى وحدات المقرر لإلقاء الضوء على ثلاثة عناصر:

١- معنى النظرية في المجال العلمي والمجال الفقهي.

٢- تطور فكرة التنظير الفقهي وتطبيقاتها.

٣- التفرقة بين التنظير الفقهي وبين التقعيد الفقهي.

وعلى هدي هذه العناصر أقدم هذا البحث، راجياً أن ينفع الله به، وأن يجعله في ميزان حسناتي،

(*)أستاذ الفقه المقارن في المعهد العالي للقضاء بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية وعضو مجمع الفقه الإسلامي الدولي ومفتي المسلمين في فرنسا سابقًا.

إنه ولي ذلك والقادر عليه.

أولاً-معنى النظرية في المجال العلمي والمجال الفقهي

١- كلمة «نظرية» ترجمة عربية للكلمة الإنجليزية «Theory» والفرنسية «Theorie» واشتقاقهما من الكلمة اللاتينية «Theoreme»، ولهذه الكلمة عدة معان تختلف باختلاف الموضوعات التي تتناولها، فهي عند الفلاسفة «تركيب عقلي مؤلف من تصورات متسقة، تهدف إلى ربط النتائج بالمبادئ»(١)، وعند المشتغلين بالعلوم البحتة «القانون العلمي العام الذي هو نتيجة مباشرة للفروض العلمية»(٢)؛ وعند القانونيين «نشاط فقهي أساسي، هدفه الإسهام في الإعداد العلمي للقانون بإبراز المسائل التي تسود مادة ما، والفئات التي تنتظمها، والمبادئ التي تسوس التطبيق، والطبيعة القانونية للحقوق والمؤسسات، والتفسير العقلي لقواعد القانون»(٣).

٢- وقد نبهت المعاجم العربية المعاصرة إلى أن لفظ النظرية من المولَّد، وأن معناه «قضية تثبت بالبرهان»(٤)، أو أنه «جملة من التصورات المؤلفة تأليفاً عقلياً تهدف إلى ربط النتائج بالمقدمات»(٥).

ولهذا لا يكون من المفيد أو الملائم أن نبحث عن أصل الكلمة أو

(١) المعجم الفلسفي بالألفاظ العربية والفرنسية والإنكليزية واللاتينية، دار الكتاب اللبناني – بيروت: ٢/٤٧٧.

(٢) أبو العلا عفيفي، المنطق التوجيهي، القاهرة: ١٩٣٨، ص١٤٨.

(٣) جيراركورنو، معجم المصطلحات القانونية: ٢/١٧٢٧.

(٤) المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية، القاهرة: ١٩٦١ (نظر).

(٥) يعقوب الباحسين، القواعد الفقهية، مكتبة الرشد – الرياض: ١٤١٨هـ ص ١٤٥ وما أشار إليه من مصادر.

جذورها في المعاجم القديمة، ولا أن نحلل صياغتها كمصدر صناعي من الفعل الثلاثي «نظر»، لنصل بذلك إلى معنى عربي لكلمة «نظرية» كما أوردته كتب الفلسفة والمنطق؛ ذلك أن كثيراً من الفقهاء المعاصرين قد استعملوا مصطلح «النظرية» محاكاة لما سار عليه رجال القانون، وتقريباً لأحكام الفقه الكلية من النظريات القانونية التي درجت عليها الدراسة في كليات الحقوق، فحاولوا صياغة تعريف لها يضبط حدودها ومضمونها، فجاءت هذه المعاملات أقرب إلى التعريف بالرسم أو الشرح.

٣- وجدير بالذكر أن أكثر شراح القانون – من العرب وغيرهم – لا يستعملون مصطلح «النظرية» إلا في المفاهيم الكبرى، وفيما عدا ذلك يطلقون تسمية المفاهيم المندرجة تحتها، كل بما عرف به، فيقولون «النظرية العامة للالتزامات»، ثم يبحثون مسائل الحق الشخصي والحق العيني والعقد والضمان والوفاء والتقادم .. وغير ذلك. فإذا أراد بعض الباحثين تجريد واحد من هذه المفاهيم الفرعية ودراستها دراسة متعمقة، اختار لها تسمية «النظرية» ويكون عنوان دراسته: نظرية الأهلية، أو نظرية الغلط، أو نظرية البطلان، أو نظرية الظروف الطارئة، أو نظرية التعسف في استعمال الحق .. وبعض الباحثين يدرس الموضوع نفسه بالتعمق ذاته من غير استعمال مصطلح «النظرية»، فيكون عنوان دراسته: الأهلية وعوارضها، أو النيابة في

التصرفات القانونية، أو التعبير عن الإرادة، أو مبدأ الرضا في العقود، أو الغلط، أو التعسف في استعمال الحق.

وأكثر الذين يستعملون مصطلح النظرية لا يلتفتون إلى بيان معناها أو ما يقصدون بها، وإنما يضعون منهجاً لدراستهم يشتمل على تقسيمات هذه الدراسة. وأقل القليل منهم هو الذي يصوغ تعريفاً - لا يخلو من النقد - كما جاء في كتاب «النظرية العامة للالتزام وفقاً للقانون الكويتي - دراسة مقارنة»: «لذلك يجوز أن نعرف نظرية الالتزام بأنها: مجموع الوسائل القانونية الفنية التي يتسنى بها للأفراد أن يكتسبوا حقوقاً مالية بعضهم تجاه بعض»[(١)].

٤- أما أساتذة الفقه المعاصرون فقد صاغوا لمصطلح «النظرية» تعريفات متعددة - لا تخلو من النقد - نورد أهمها في هذه العجالة:

أ- تعريف الشيخ مصطفى أحمد الزرقا [(٢)]: «نريد بالنظريات الفقهية الأساسية تلك الدساتير والمفاهيم الكبرى التي يؤلف كل منها على حدة نظاماً حقوقياً موضوعياً منبثاً في الفقه الإسلامي كانبثاث أقسام الجملة العصبية في نواحي الجسم الإنساني وتحكم عناصر ذلك النظام في كل ما يتصل بموضوعه في شعب الأحكام، وذلك كفكرة الملكية وأسبابها، وفكرة العقد وقواعده ونتائجه، وفكرة الأهلية وأنواعها

(١) عبدالحي حجازي، النظرية العامة للالتزام وفقاً للقانون الكويتي (دراسة مقارنة)، باعتناء: محمد الألفي، مطبوعات جامعة الكويت - كلية الحقوق: ١٤٠٢هـ-١٩٨٢م، المجلد الأول، ص١٥، والمراجع التي أوردها فيها.

(٢) المدخل الفقهي العام، دار القلم - دمشق: ١٤١٨هـ، جـ١ ص٢٣٥.

ومراحلها وعوارضها، وفكرة النيابة وأقسامها، وفكرة البطلان والفساد والتوقف، وفكرة التعليق والتقييد والإضافة في التصرف القولي، وفكرة الضمان وأسبابه وأنواعه، وفكرة العرف وسلطانه على تحديد الالتزامات، إلى غير ذلك من النظريات الكبرى التي يقوم على أساسها صرح الفقه بكامله» .

ب- تعريف الدكتور فتحي الدريني[١]: «مفهوم كلي قوامه أركان وشرائط وأحكام عامة تتصل بموضوع معين، بحيث يتكون من كل أولئك نظام تشريعي ملزم، يشمل بأحكامه كل ما يتحقق فيه مناط موضوعه».

ج- تعريف الشيخ أحمد فهمي أبو سنة[٢]: «القاعدة الكبرى التي موضوعها كلي تحته موضوعات متشابهة في الأركان والشروط والأحكام العامة، وإن كان لكل موضوع أركان وشروط وأحكام خاصة به» .

د- تعريف الدكتور وهبة الزحيلي[٣]: «النظرية معناها: المفهوم العام الذي يؤلف نظاماً حقوقياً موضوعياً تنطوي تحته جزئيات موزعة في أبواب الفقه المختلفة، كنظرية الحق، ونظرية الملكية».

هـ- تعريف الدكتور جمال الدين عطية[٤]: «يمكن تعريف النظرية الفقهية بأنها: التصور المجرد الجامع للقواعد العامة الضابطة

(١) النظريات الفقهية، مطبوعات جامعة دمشق: ١٤١٠هـ، ص١٤٠.
(٢) النظريات العامة للمعاملات المالية، دار التأليف – القاهرة: ١٣٨٧هـ، ص٤٤.
(٣) الفقه الإسلامي وأدلته، دار الفكر – دمشق: ١٩٨٤م، جـ٤ ص٧.
(٤) التنظير الفقهي، الطبعة الأولى – الدوحة: ١٤٠٧هـ-١٩٨٧م، ص٩.

للأحكام الفرعية الجزئية».

و- تعريف الدكتور عبدالوهاب أبو سليمان[١]: النظرية الفقهية تعني «ضم موضوعات ومسائل فقهية خاضعة لأركان وشروط وأسباب متماثلة، تصلها ببعضها البعض علاقة فقهية قانونية تكوّن منها وحدة موضوعية في دراسة مستقلة».

ز- تعريف معجم لغة الفقهاء[٢]: النظرية الفقهية «مجموعة من القواعد والضوابط الفقهية المتجانسة والتي تؤلف بينها بناء متكاملاً يحكم الفروع الفقهية المنتمية إليها والمنتشرة في العديد من الأبواب الفقهية».

ح- تعريف الدكتور محمد أحمد سراج[٣]: تعني النظرية «المفهوم العام أو التصور المجرد (التي) يؤلف نظاماً قانونياً تندرج تحته القواعد والضوابط والفروع المتعلقة بهذا النظام، كنظرية الملكية ونظرية الحق ونظرية الذمة ونظرية المسؤولية ونظرية التعسف في استعمال الحق، وما إلى ذلك من نظريات يضمها البناء الفقهي».

ط-تعريف الدكتور آدم بن نوح القضاة[٤]: «يمكنني أن أعرف

(١) النظريات والقواعد الفقهية، بحث منشور في مجلة جامعة الملك عبدالعزيز، العدد الثاني، جمادى الآخرة: ١٣٩٨هـ، ص٥٢.

(٢) وضعه: محمد رواس قلعة جي، وحامد صادق قنيبي، وقطب مصطفى سانو، دار النفائس – بيروت: ١٤١٦هـ - ١٩٩٦م، ص٤٥٣.

(٣) نظرية العقد والتعسف في استعمال الحق من وجهة الفقه الإسلامي، دار المطبوعات الجامعية – الاسكندرية: ١٩٩٨، ص٧.

(٤) مدخل إلى دراسة النظريات الفقهية، بحث مقبول للنشر في المجلة الأردنية في الدراسات الإسلامية، عمان – الأردن: ١/١١/١٤٣٣هـ، ص١٠.

النظرية الفقهية بأنها: نظام جامع للأحكام الشرعية العملية المجردة المتعلقة بمبدأ تشريعي واحد، تستمد من قواعد الفقه وفروعه، وترتب ترتيباً منهجياً يظهر العلاقة بين مكوناتها، والصلة التي بينها وبين ما استمدت منه».

٥- بعد استعرض هذه التعاريف وتحليلها والجمع بينها، يبدو واضحاً أن واضعيها لا يريدون تقديم تعريف تتوافر فيه خصائص التعريف العلمي بالحدّ المؤلف من الجنس القريب والفصل، أو بالرسم المؤلف من الجنس القريب والخاصة الملازمة، وإنما يهدفون إلى بيان خصائص النظرية الفقهية وإيضاح صورتها، وكأنهم يضعون ضوابط علمية لمن يروم بحث موضوع فقهي في إطار نظرية فقهية.

٦- ومن هذا المنطلق يمكن أن نقدم تعريفاً تحليلياً يبين خصائص ومقومات النظرية الفقهية على النحو التالي:

النظرية الفقهية: دراسة شاملة في إطار كلي لموضوع فقهي معين، تتسم بالتجريد والعموم، قوامها أركان وشرائط وأحكام جزئية، مستمدة من قواعد الفقه وفروعه ومقاصده المبثوثة في كتب المذاهب، تجمعها وحدة موضوعية متجانسة.

٧- شرح التعريف:

أ- دراسة شاملة في إطار كلي: وذلك تجنباً للمصطلحات التي أثارت

العديد من التساؤلات، من مثل الدساتير والقضايا والتصور والمفهوم والقواعد والأنظمة .. وغير ذلك؛ فالنظرية الفقهية نوع من التأليف المتكامل الذي يحيط بموضوع الدراسة من جميع أقطاره، ولا يتعرض – بالاستطراد – لما هو خارج عن هذا الموضوع.

ب- لموضوع فقهي معين: ينبغي أن ينحصر محل النظرية في موضوع محدد تناولته المدونات الفقهية صراحة أو ضمناً، أو عرضت له بإشارة عابرة، أو كان من الممكن التوصل إليه بأدوات الاجتهاد الفقهي، من نحو الاستنباط والتخريج والقياس.

ج- تتسم بالتجريد والعموم: فلا تتعلق بشخص معين بذاته أو بحالة معينة بذاتها، وإنما يكون تناولها للأشخاص بحسب صفاتهم، وللوقائع بحسب وجودها. وكون النظرية عامة ومجردة يجعلها قابلة لتطبيقات غير متناهية، وأقرب إلى تحقيق العدل والمساواة.

د- قوامها أركان وشرائط وأحكام جزئية: حيث تبدأ دراسة موضوع النظرية بتحديد ماهيته، وتقرير مشروعيته، وبيان ثمرته، ثم يتطرق البحث إلى استعراض أركانه وشروطه، واستقراء القواعد والضوابط والمقاصد والأحكام الفرعية التي تحكمه، وصولاً إلى نتيجة البحث وما خلص إليه.

هـ- مستمدة من قواعد الفقه وفروعه ومقاصده المبثوثة في مدونات الفقه: ولا يقوم بإتقان ذلك إلا عالم آتاه الله فقه النفس،

فأحاط بمظان تواجد الأحكام – في مواضعها وفي غير مواضعها –، وسبر أغوار اللسان العربي ودلالات الألفاظ، وتكونت لديه ملكة تهديه إلى حِكَم التشريع وعلل الأحكام ومقاصد التكليف واختلاف الفقهاء.

و- تجمعها وحدة موضوعية متجانسة: فالنظرية الفقهية نجريد لموضوع فقهي محدد متكامل العناصر، يشمل بأحكامه كل ما يتحقق فيه مناط موضوعه، ويؤلف بينها في بناء مترابط منسجم يحقق العلاقة الوثيقة بين مكوناته المترامية الأطراف.

ثانياً-تطور فكرة التنظير الفقهي

١- «من الشائع القول بأن الشريعة الإسلامية لا تحوي نظريات عامة، وإنما هي مجموعة من الأحكام الفرعية في مختلف المجالات»[١].

وهذا الشائع من القول صحيح في الجملة، يرجع إلى طبيعة الفقه الإسلامي ومصادره التي تستمد منها أحكامه؛ فمن المعلوم أن أساس الفقه الإسلامي وحي من الله تعالى، وأن أحكامه تمثل خطاب الله المتعلق بأفعال المكلفين، وهذا الوحي قد تضمنته آيات القرآن الكريم وأحاديث النبي ﷺ، ولم ينقض عصر التشريع إلا بعد اكتمال الأحكام الفقهية الرئيسة، فكل فقيه أو مجتهد مقيد بنصوص الأحكام الواردة في الكتاب والسنة، وإذا لم يجد حكماً مباشراً فيهما فهو ملتزم في اجتهاده باستلهام ما ورد فيهما من أصول وقواعد ومبادئ ومقاصد.

(١) التنظير الفقهي، مرجع سابق، ص٩. ومثل ذلك في مصادر الحق للسنهوري، القاهرة: ١٩٦٧ جـ١ ص٤٠. وفي النظرية العامة للموجبات والعقود لصبحي محمصاني، دار العلم للملايين – بيروت: ١٩٧٢، ص٥.

٢- كانت آيات التشريع تنزل على رسول الله ﷺ - في الغالب - تبياناً لحوادث تقع في المجتمع، عرفت بأسباب النزول، وأحياناً كانت تنزل جواباً عن سؤال يطرحه بعض المسلمين، وقليلاً ما كانت الآيات تنزل مقررة لأحكام مبتدأة بدون حادث أو سؤال(١).

وكذلك السنة: فكان رسول الله ﷺ يبين الأحكام التي جاء بها القرآن الكريم - بالقول وبالفعل - شارحاً لها، مبيناً لمجملها، مقيداً لمطلقها، مأوِّلاً لمشكلها، وقد يأتي بحكم لم ينص عليه في القرآن إلا أنه يستلهمه من روح التشريع وتأييد الوحي له.

وبما أن الفقه الإسلامي عبارة عن العلم بالأحكام الشرعية العملية من أدلتها التفصيلية، وأن هذه الأحكام منها ما يتعلق بالعبادات، ومنها ما يتعلق بفقه الأسرة، ومنها ما ينظم المعاملات، ومنها ما يرتبط بالعقوبات، فمن المنطقي أن ينهج أصحاب المدونات هذا النهج اتباعاً لمنهج القرآن والسنة وما نصبه الشارع من الأدلة لاستنباط الأحكام.

٣- ولا يعني ذلك أن فقهاءنا غفلوا عن المعاني الكلية التي تنطوي عليها «النظريات» وما تقدمه من فوائد للمشتغلين في المجال الفقهي؛ فقد أقاموا في البلاد التي فتحها المسلمون وساد فيها تطبيق القوانين الوضعية، كقانون حمورابي في الشرق والقانون الروماني في الغرب، ولا ريب في أنهم اطلعوا على هذه الحضارات وأنظمة القضاء فيها،

(١) تاريخ التشريع الإسلامي، محمد الخضري، المكتبة التجارية الكبرى - مصر: ١٣٨٧هـ-١٩٦٧، ص١٢.

وخاصة ما حظيت به مدونة «جوستنيان»[1]، التي ذاعت شهرتها في القرن السادس الميلادي، ولكنهم لم يتأثروا بشيء من لك كما تأثر نظراؤهم الفلاسفة بما نقل إلى العربية من فلسفة اليونان ومنطق أرسطو[2]؛ لأنهم كانوا يستحضرون دائماً قول رب العزة: ﴿ وَأَنزَلْنَآ إِلَيْكَ ٱلْكِتَٰبَ بِٱلْحَقِّ مُصَدِّقًا لِّمَا بَيْنَ يَدَيْهِ مِنَ ٱلْكِتَٰبِ وَمُهَيْمِنًا عَلَيْهِ ۖ فَٱحْكُم بَيْنَهُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ ۖ وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَآءَهُمْ عَمَّا جَآءَكَ مِنَ ٱلْحَقِّ ۚ لِكُلٍّ جَعَلْنَا مِنكُمْ شِرْعَةً وَمِنْهَاجًا ۚ وَلَوْ شَآءَ ٱللَّهُ لَجَعَلَكُمْ أُمَّةً وَٰحِدَةً وَلَٰكِن لِّيَبْلُوَكُمْ فِى مَآ ءَاتَىٰكُمْ ۖ فَٱسْتَبِقُوا۟ ٱلْخَيْرَٰتِ ۚ إِلَى ٱللَّهِ مَرْجِعُكُمْ جَمِيعًا فَيُنَبِّئُكُم بِمَا كُنتُمْ فِيهِ تَخْتَلِفُونَ ﴿٤٨﴾ وَأَنِ ٱحْكُم بَيْنَهُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَآءَهُمْ وَٱحْذَرْهُمْ أَن يَفْتِنُوكَ عَنۢ بَعْضِ مَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ إِلَيْكَ ۖ فَإِن تَوَلَّوْا۟ فَٱعْلَمْ أَنَّمَا يُرِيدُ ٱللَّهُ أَن يُصِيبَهُم بِبَعْضِ ذُنُوبِهِمْ ۗ وَإِنَّ كَثِيرًا مِّنَ ٱلنَّاسِ لَفَٰسِقُونَ ﴿٤٩﴾ أَفَحُكْمَ ٱلْجَٰهِلِيَّةِ يَبْغُونَ ۚ وَمَنْ أَحْسَنُ مِنَ ٱللَّهِ حُكْمًا لِّقَوْمٍ يُوقِنُونَ ﴾[3].

٤- ومع ذلك: فقد وجدنا دراسات شاملة في إطار كلي لموضوع فقهي محدد، قام بها فقهاء متميزون من مختلف المذاهب، تحمل مضمون «النظرية» بدون اسمها، من ذلك على سبيل المثال لا الحصر:

أ- في المذهب الحنفي:

١- كتاب الخراج، للقاضي أبي يوسف يعقوب بن إبراهيم

(١) ترجمها إلى العربية: عبدالعزيز فهمي، دار الكاتب المصري – القاهرة: ١٩٤٦.

(٢) للمزيد من الإيضاح: أصالة الفقه الإسلامي، عصمت عبدالمجيد بكر، دار الكتب العلمية – بيروت: ٢٠١٠.

(٣) سورة المائدة الآيات ٤٨-٥٠.

(ت١٨٢هـ)[١]. وهو رسالة في الفقه المالي للدولة الإسلامية.

٢- السير الكبير - والسير الصغير - لمحمد بن الحسن الشيباني (ت ١٨٩هـ)[٢]. والكتاب رسالة جامعة في أحكام الحرب والسلام، قام بشرح السير الكبير شمس الأئمة السرخسي (ت ٤٩٠هـ) وترجم إلى اللغة الفرنسية.

٣- جامع أحكام الصغار، لمحمد بن محمود الأسروشني، جمع الأحكام المتعلقة بمن لم يبلغوا الحلم[٣].

٤- معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام، لعلاء الدين الطرابلسي (ت ٨٤٤هـ)[٤]. ويمكن اعتباره أصلاً في المرافعات الشرعية.

٥- مجمع الضمانات[٥]، لأبي محمد بن غانم البغدادي، من علماء القرن الحادي عشر، والكتاب رسالة جامعة في أحكام ضمان العقد وضمان اليد وضمان الإتلاف.

ب- في المذهب المالكي:

١- النهاية والتمام في معرفة الوثائق والأحكام، لعلي بن عبدالله المتيطي (ت ٥٧٠هـ)[٦]. وهو كتاب عظيم كبير مشهور في الوثائق،

(١) المطبعة السلفية - القاهرة: ١٣٩٦هـ.
(٢) طبع كتاب شرح السير الكبير للسرخسي في دار الكتب العلمية بتحقيق: محمد الشافعي: ١٤١٧هـ.
(٣) طبع بتحقيق: عبدالحميد المبيزلي، مطبعة المعارف - بغداد: ١٩٨٣م.
(٤) مطبعة مصطفى البابي الحلبي - القاهرة: ١٣٩٣هـ.
(٥) المطبعة الخيرية - مصر: ١٣٠٨هـ.
(٦) توجد نسخ مخطوطة من الكتابين في خزانة القرويين بالمغرب.

يعرف باسم «المتيطية»، وله تكملة أسماها «سجلات العقود والأحكام».

٢- الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرفات القاضي والإمام، لأحمد بن إدريس القرافي (ت ٦٨٤هـ)[١]. وهو رسالة مفيدة تتعلق بالمرافعات الشرعية.

٣- معين الحكام على القضايا والأحكام، لإبراهيم بن حسن بن عبدالرفيع (ت ٧٣٤هـ)[٢] قاضي القضاة بتونس - نحا فيه إلى اختصار المتيطية لتعم فائدته.

٤- تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، لإبراهيم بن علي ابن فرحون

(ت ٧٩٩هـ)[٣]. جمع ما تفرق من مسائل الدعوى بتقسيم بديع، وعبارات دقيقة، وتحقيق لمحامل الألفاظ.

٥- تحرير الكلام في مسائل الالتزام، لمحمد الرعيني، الشهير بالحطاب (ت ٩٥٤هـ)[٤]. جمع فيه مسائل الالتزام، وضبط أقسامه، وبين مشكله، وحرر أحكامه بما لم يسبق إليه[٥].

ج- في المذهب الشافعي:

١- الأحكام السلطانية والولايات الدينية، لعلي بن محمد بن حبيب

---

(١) نشر بتحقيق: عبدالفتاح أبو غدة، مكتبة المطبوعات الإسلامية: ١٣٨٧هـ.

(٢) الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي، لمحمد بن الحسن الحجوي الثعالبي الفاسي، طبعة ١٣٩٧هـ - ١٩٧٧م: ٢/٢٣٩.

(٣) طبعته دار الكتب العلمية - بيروت: ١٤١٦هـ بتحقيق: جمال مرعشي.

(٤) طبعته دار الغرب الإسلامي - بيروت: ١٤٠٤هـ - ١٩٨٤م بتحقيق: عبدالسلام محمد الشريف.

(٥) نيل الابتهاج بتطريز الديباج، بابا التنبكتي، دار الكتب العلمية - بيروت.

الماوردي (ت ٤٥٠هـ)[١]. جمع فيه الأنظمة الدستورية والإدارية وما يتعلق بهما من الأحكام الشرعية.

٢- الدرر المنظومات في الأقضية والحكومات، لإبراهيم بن عبدالله المعروف بابن أبي الدم (ت ٦٤٢هـ)[٢]. وهو دراسة شاملة للإجراءات الشرعية ونظرية الدعوى.

٣- جواهر العقود ومعين القضاة والموقعين والشهود، لمحمد بن أحمد المنهاجي الأسيوطي (ت ٨١٣هـ)[٣]. وهو كتاب جامع في تحرير الوثائق الرسمية والعرفية، والفحص عن أحوال الشهود ونحوهم.

٤- إعلام الساجد بأحكام المساجد، لمحمد بن عبدالله الزركشي[٤]. جمع فيه الأحكام المتعلقة بالمساجد من حيث التعريف، والأفضلية، والبناء عليها، والسكن فيها، وعمارتها، والوصية والوقف لها، وغير ذلك مما جعل الكتاب عمدة في بابه ومرجعاً لطلابه.

٥- صلة الناسك في صفة المناسك، لأبي عمرو عثمان المعروف بابن الصلاح (ت ٦٤٢هـ)[٥]. جرد فيه أحكام الحج والعمرة والزيارة، بأسلوب رشيق رصين، وتحرير جامع دقيق.

---

(١) طبعته مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي – القاهرة: ١٣٨٠هـ-١٩٦٠.

(٢) حققه: محمد الزحيلي بعنوان «أدب القضاء»: ١٣٩٥هـ-١٩٧٥م.

(٣) نشر محققاً في سنة ١٣٧٤هـ - ١٩٥٥م.

(٤) نشرته وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف في دولة الإمارات العربية المتحدة، بتحقيق: أبو الوفا مصطفى المراغي سنة ١٣٩٧هـ.

(٥) نشره معهد خادم الحرمين الشريفين لأبحاث الحج بجامعة أم القرى، مكة المكرمة: ١٤٢٢هـ بتحقيق: محمد بن عبدالكريم بن عبيد.

د- في المذهب الحنبلي:

١- الأحكام السلطانية، للقاضي أبي يعلى محمد بن الحسين الفراء (ت ٤٥٨هـ)[١]. جمع فيه الأنظمة الدستورية والإدارية.

٢- أحكام النساء، لأبي الفرج عبدالرحمن بن أبي الحسن الشهير بابن الجوزي (ت ٥٩٧هـ)[٢]. جمع فيه كل ما يتعلق بأحكام المرأة.

٣- أحكام أهل الذمة، لأبي عبدالله محمد بن أبي بكر المعروف بابن قيم الجوزية (ت ٧٥١هـ)[٣]. جرد فيه الأحكام المتعلقة بغير المسلمين المقيمين في دار الإسلام، وبين ما لهم وما عليهم.

٤- الاستخراج لأحكام الخراج، لأبي الفرج عبدالرحمن بن رجب (ت ٧٩٥هـ)[٤]. وضع فيه النظرية الحنبلية لمالية الدولة.

٥- بغية الناسك في أحكام المناسك، لمحمد بن أحمد بن علي البهوتي، الشهير بالخلوتي (ت ١٠٨٨هـ)[٥]. جمع فيه أحكام الحج والعمرة بطريقة ميسرة وأسلوب رشيق.

٥- هذه الدراسات - وغيرها كثير - تعتبر باكورة ما يطلق عليه «النظريات الفقهية»، وتدل على أن مضمون النظريات الفقهية كان قائماً في أذهان علمائنا السابقين، وكانوا يستحضرونه كلما دعت

---

(١) صححه وعلق عليه: محمد حامد الفقي، ونشرته مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي - القاهرة: ١٣٥٦هـ-١٩٣٨.

(٢) طبعته المكتبة العصرية - بيروت: ١٤٢٦هـ.

(٣) نشرته دار الكتب العلمية بتحقيق: طه عبدالرءوف سعد: ١٤١٥هـ.

(٤) نشرته دار الكتب العلمية: ١٤٠٥هـ.

(٥) تحقيق: عبدالله بن محمد الطريقي: ١٤٢٦هـ-٢٠٠٥م.

الحاجة إليه، غاية الأمر أنهم كانوا يتقيدون في دراستهم بالمذهب الذي ينتمون إليه، إلا نادراً، كما في كتاب «الأموال» لأبي عبيد القاسم بن سلام (ت ٢٢٤هـ)[1]. وظل هذا النشاط قائماً حتى وقت متأخر إلى جانب الإفتاء والقضاء، واختصار الكتب في المتون، وجمع القواعد والضوابط، وغير ذلك من صنوف التأليف، حتى وجدنا مؤلفات مستقلة في مواضيع محددة لجلال الدين السيوطي (ت ٩١١هـ)، ولابن عابدين (ت١٢٥٢هـ) ولغيرهما من الفقهاء.

٦- خلاصة القول في تطور التنظير الفقهي: أن الفقهاء من مختلف المذاهب كانت لديهم فكرة النظرية ومضمونها، فكانوا يجردون موضوعاً فقهياً محدداً ويتناولونه بالدراسة الشاملة كلما دعت الحاجة إلى ذلك، إلى أن التقى الفكر الشرقي والفكر الغربي في العصر الحديث وأنشئت في البلاد الإسلامية كليات ومدارس الحقوق التي قامت الدراسة فيها على مناهج القانون الوضعي واعتماد النظريات القانونية أسلوباً للتدريس والبحث العلمي؛ فكان من الملائم أن يقدم أساتذة الشريعة في كليات الحقوق صياغة نظريات فقهية في مقررات المدخل والملكية والعقد، وفي الدراسات العليا نظريات في الجريمة والحق والدَّين والذمة والشورى والضمان والعقوبة .. وغيرها، إلى جانب النظريات المتعددة في أصول الفقه، وكلها مستمدة من الفقه الإسلامي في مختلف مذاهبه، مرتبة بطريقة علمية موضوعية.

(١) طبع الكتاب في دار الفكر بالقاهرة بتحقيق محمد خليل هراس: ١٤٠١هـ.

٧- جاءت هذه الطريقة الحديثة في التأليف ملبية لحاجات البحث العلمي ومتطلبات الفكر القانوني الذي يهفو إلى تطبيق الشريعة الإسلامية في المجال القانوني والقضائي، فانبرى عدد من الباحثين الشرعيين والقانونيين لإعداد رسائلهم الأكاديمية في مصر وفي فرنسا باختيار الموضوعات التي كان رجال القانون في الغرب يباهون ويفخرون بابتكارهم لها وسبقهم للحضارات الأخرى عندما تناولوها بالبحث والتأصيل والتنظير، وجاءت هذه الرسائل لتبين لرجال القانون – في الشرق وفي الغرب – أن ابتكارهم وسبقهم الذي يدّعون يعتبر من أوليات البحث الفقهي الذي استوعبه علماؤنا منذ قرون.

٨- ظهر هذا جلياً في النظريات الفقهية التي أعدت باللغة الفرنسية، مثل: التعسف في استعمال الحق لمحمود فتحي، والخلافة لعبدالرزاق السنهوري، والملكية العقارية لمأمون الكزبري، والمسؤولية الجزائية لأنور إبراهيم، وأحكام التعاقد على ملك الغير لدكتور زاده، ودور السبب في إنشاء العقد لجاك الحكيم، والتراضي وعيوب الرضاء لحسين الرفاعي، ونقل الملكية في الفقه الإسلامي لمحمد حميد الله، ونحو نظرية عامة للإثبات في الفقه الإسلامي لمارنور.

٩- كما ظهر في النظريات الفقهية التي قدمت كرسائل باللغة العربية، مثل: النظرية العامة للالتزام لشفيق شحاته، ونظرية تحمل التبعة في الفقه لمحمد زكي عبدالبر، ونظرية العقد الموقوف لعبدالرازق

حسن فرج، والتعبير عن الإرادة لمحمد وحيد سوار، ونظرية الظروف الطارئة لعبدالسلام الترمانيني، ونظرية المسؤولية الجنائية لأحمد فتحي بهنسي، ونظرية الدعوى لمحمد نعيم ياسين، والملكية في الشريعة الإسلامية لعبدالسلام العبادي، ووسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية لمحمد الزحيلي، ونظرية الحكم القضائي لعبدالناصر أبو البصل.

١٠- كان من نتائج هذا الكم من الدراسات في الفقه الإسلامي أن تلقى الأزهر دعوة للمشاركة في مؤتمر القانون المقارن (لاهاي ١٩٣٨)، فأرسل مندوبين عنه من كبار العلماء لعرض موضوعين: أحدهما عن المسؤولية الجنائية والمسؤولية المدنية للشيخ محمود شلتوت، والآخر عن علاقة القانون الروماني بالشريعة الإسلامية للدكتور محمد يوسف موسى، وفي ختام المؤتمر صدر قرار تاريخي بالنسبة إلى رجال التشريع الأوروبي جاء فيه[1]:

أ- اعتبار الشريعة الإسلامية مصدراً من مصادر التشريع العام.

ب- وأنها شريعة حية قابلة للتطور.

ج- وأنها شرع قائم بذاته.

١١- وفي قرار آخر لمؤتمر المحامين الدولي (لاهاي ١٩٤٨) جاء ما ترجمته: نظراً لما في التشريع الإسلامي من مرونة، وما له من شأن هام، يجب على جمعية المحامين الدولية أن تتبنى الدراسة المقارنة لهذا

(١) تاريخ التشريع الإسلامي، السايس والسبكي والبربري، تحقيق: علاء الدين زعتري، دار العصماء - دمشق.

التشريع وتشجع عليها[1].

واستمر الأمر على ذلك حتى تم تخصيص أسبوع الفقه الإسلامي، الذي انعقد بمدينة باريس سنة ١٩٥١، وصدرت عنه قرارات مماثلة. ونورد فيما يلي بعض شهادات المنصفين من كبار رجال القانون في الغرب:

أ- سانتيلانا (الإيطالي): في الفقه الإسلامي ما يكفي المسلمين في تشريعاتهم، إن لم نقل إن فيه ما يكفي الإنسانية كلها.

ب- سبرل (عميد كلية الحقوق بفيينا – النمسا): إن البشرية لتفخر بانتساب رجل كمحمد إليها، فإنه على أميته استطاع قبل بضعة عشر قرناً أن يأتي بتشريع سنكون أسعد ما نكون لو وصلنا إلى قمته بعد ألفي سنة.

تنبيه: ﴿ وَمَا يَنطِقُ عَنِ ٱلْهَوَىٰٓ ۝٣ إِنْ هُوَ إِلَّا وَحْىٌ يُوحَىٰ ۝٤ عَلَّمَهُۥ شَدِيدُ ٱلْقُوَىٰ ﴾[2].

ج- جوزيف كوهلر (الألماني): كان الألمان يتيهون عجباً لابتكارهم تشريع نظرية التعسف في استعمال الحق في القانون المدني لسنة ١٧٨٧. أما وقد ظهر أن رجال الفقه الإسلامي قد تكلموا في ذلك طويلاً منذ القرن الثامن الميلادي، فإنه يجدر بالألمان أن يتركوا مجد الكلام في هذه النظرية والعمل بها لمن عرفوها قبل أن يعرفها الألمان بعشرة قرون.

(١) المدخل الفقهي العام، مصطفى أحمد الزرقا، دار القلم – دمشق: ١٤١٨هـ-١٩٩٨م، جـ١ ص٣٠٨ مع حاشية رقم ١.

(٢) سورة النجم الآيات ٣-٥.

د- لامبير (الفرنسي): المؤلفات في الشريعة الإسلامية كنز لا يفنى ومعين لا ينضب، والشريعة الإسلامية في العصور الوسطى أمدت المدنية المسيحية الحاضرة بقسط وافر من الأصول العامة. وأشار «لامبير» في المؤتمر الدولي للقانون المقارن (لاهاي ١٩٣٢م) إلى التقدير الكبير للشريعة الإسلامية الذي بدأ يسود بين فقهاء أوروبا وأمريكا في العصر الحاضر.

هـ- هوكنج (الأستاذ بجامعة هارفارد): أشعر بأني على حق عندما أقرر أن في الشريعة الإسلامية كل المبادئ اللازمة للنهضة.

وقد ورد مثل ذلك عن العميد الأمريكي ويجمور، والأستاذ الإيطالي دلفيشيو، والدكتور أنريكو انساباتو الإسباني .. وغيرهم كثير.

١٢- لا نريد بإثبات هذه الشهادات أن نقنع أنفسنا بما تتميز به الشريعة الإسلامية من ثبات وخلود وصلاحية لقيادة البشرية جمعاء، فكل مسلم يوقن عين اليقين أن الشريعة الإسلامية صالحة للتطبيق في كل زمان ومكان، امتثالاً وتصديقاً لقول رب العزة: ﴿إِنَّآ أَنزَلْنَآ إِلَيْكَ ٱلْكِتَٰبَ بِٱلْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ ٱلنَّاسِ بِمَآ أَرَىٰكَ ٱللَّهُ﴾[1]، وقوله سبحانه: ﴿ثُمَّ جَعَلْنَٰكَ عَلَىٰ شَرِيعَةٍ مِّنَ ٱلْأَمْرِ فَٱتَّبِعْهَا وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَآءَ ٱلَّذِينَ لَا يَعْلَمُونَ﴾[2].

وإنما نرمي بإيراد هذه الشهادات إلى ثلاثة أمور:

(١) سورة النساء الآية ١٠٥.
(٢) سورة الجاثية الآية ١٨.

الأمر الأول- إبراز حقيقة غفل عنها بعض رجال القانون من المسلمين وغيرهم – أو تغافلوا عنها - وهي أن الفقه الإسلامي، منذ نشأنه حتى اليوم، قد انفرد بخصائص تميزه عن ضروب الفكر القانوني في مختلف مدارسه ومناهجه، فأساسه وحي من الله تعالى، وتوجيهه إلى البشرية جمعاء، وجزاؤه دنيوي وأخروي معاً، فهو بذلك نسيج وحده، فاكتفى الفقهاء والقضاة والمفتون به، ولم يجدوا في صدورهم حاجة يلتمسون حكمها في الشرائع الأخرى، وبذلك ثبتت له صفات الأصالة والاستقلال والشمول. ومن هذا يظهر جهل بعض المستشرقين الذين زعموا أن القانون الروماني هو واحد من مصادر الفقه الإسلامي من غير أن يقدموا دليلاً أو بيّنة على مدعاهم، وأجهل منهم وأشد تعصباً وحقداً لدرجة تدعو إلى السخرية والاستخفاف ذلك المسمى (آموس = AMOS) الذي كتب ما ترجمته «الشرع المحمدي ليس إلا القانون الروماني للامبراطورية الشرقية معدلاً وفق الأحوال السياسية في الممتلكات العربية»[1]، وهذا الرأي قد نبذه المنصفون من الباحثين في الغرب واعتبروه مجرداً من الدليل العلمي الذي يتطلبه البحث التاريخي في هذا الموضوع الخطير.

الأمر الثاني- يراد من هذا البحث توجيه أنظار الباحثين في المجال القانوني إلى أن الفقه الإسلامي يتضمن عناصر وقواعد ومبادئ ذات قيمة حقوقية راقية، لو اكتشفتها أيدي الباحثين لوجدت فيها كنوزاً

(١) فلسفة التشريع في الإسلام، صبحي محمصاني، بيروت: ١٩٤٦، ص٣٢٣.

تغنيها عن البحث المتواصل عن موضوعات لبحوثهم ودراساتهم ورسائلهم الأكاديمية، إبرازاً لنظريات الفقه الإسلامي في مختلف مجالات المعرفة، ومسايرة للتطور الذي وصلت إليه النظريات القانونية في الفكر الغربي الحديث.

والأمر الثالث- نداء موجه إلى السلطات التشريعية في البلاد الإسلامية: لقد آن الأوان لتحرير تشريعاتنا من ربقة التقليد، والعودة إلى الفقه الذي حكم البلاد الإسلامية قروناً عديدة، ولبى حاجات الشعوب التي كانت خاضعة للحضارة الفارسية في الشرق، وتلك التي عاشت في ظل القانون الروماني، وظل مطبقاً في الأندلس عدة قرون، واستفادت منه التشريعات الأوروبية.

فلنكثف الدراسات في كل مجالات الفقه الإسلامي، ولنشجع الباحثين في أحكامه وقواعده ومبادئه ونظرياته مع الإفادة مما وصل إليه الفكر القانوني المعاصر، حتى يكون الفقه الإسلامي هو المصدر الرسمي الأول لتشريعات الدول الإسلامية، اهتداء بقول الإمام المجتهد أبي عبدالله محمد بن أبي بكر المعروف بابن قيم الجوزية (ت ٧٥١هـ): «إن الله أرسل رسله وأنزل كتبه ليقوم الناس بالقسط، وهو العدل الذي قامت به السماوات والأرض، فإذا ظهرت أمارات الحق وقامت أدلته بأي طريق كان، فذلك من شرع الله ودينه ورضاه وأمره»[1].

(١) إعلام الموقعين عن رب العالمين، مراجعة وتقديم: طه عبدالرءوف سعد، مكتبة الكليات الأزهرية – القاهرة: سنة ١٣٨٨هـ-١٩٦٨م، ٣/٥٤٣.

ثالثاً-الفرق بين التنظير الفقهي وبين التقعيد الفقهي

١- أوردنا - فيما سبق - أن كثيراً من الفقهاء المعاصرين قد استعملوا مصطلح «النظرية الفقهية» محاكاة لما سار عليه رجال القانون، ولهذا يحسن أن نبدأ بالتفرقة بين النظرية القانونية وبين القاعدة القانونية وبين المبدأ أو الضابط القانوني.

٢- فأما النظرية القانونية فتعرف بأنها «نشاط فقهي أساسي، هدفه الإسهام في الإعداد العلمي للقانون بإبراز المسائل التي تسود مادة ما، والفئات التي تنتظمها، والمبادئ التي تسوس التطبيق، والطبيعة القانونية للحقوق والمؤسسات، والتفسير العقلي لقواعد القانون»[١]، فأهم الخصائص التي تميز النظرية القانونية أنها نشاط علمي يقوم به فقهاء القانون، هدفه تقديم مادة علمية للسلطة التشريعية للاستهداء بها عند صياغة القوانين.

٣ -وأما القاعدة القانونية فإنها «الوحدة الأولية التي يتكون منها النظام القانوني، وتتصف بكونها مجردة وعامة، تهدف إلى تنظيم سلوك الأفراد في المجتمع، ويلتزم بها الكافة عن طريق توقيع جزاء على من يخالفها»[٢]. ويقابلها في الشريعة الإسلامية «الحكم الشرعي» في شقه الدنيوي؛ لأن القاعدة القانونية تتكون من عنصرين، هما:

---

(١) معجم المصطلحات القانونية، جيراركورنو: ٢/١٧٢٧.

(٢) المدخل إلى نظرية القانون ونظرية الحق، إبراهيم أبو الليل ومحمد الألفي، مطبوعات جامعة الكويت: ١٤٠٦هـ-١٩٨٦م، ص١١. المدخل لدراسة العلوم القانونية، عبدالحي حجازي، مطبوعات جامعة الكويت: ١٩٧٢، ص٨٩.

الفرض، والحكم، وهذا ما سوغ لبعض الشراح أن يعرف القاعدة القانونية بأنها «التعبير عن الإرادة بأنه إذا حدثت واقعة اجتماعية معينة وجب أن يترتب عليها أثر اجتماعي معين»[١].

٤- والذي يقابل القاعدة الفقهية (أو الضابط) هو ما يطلق عليه «ADAGE» أي: مثل، أو حكمة، أو مبدأ.

وذلك مثل قولهم:

- لا دعوى حيث لا مصلحة.
- الولد للفراش.
- يقوم الثمن مقام الشيء.
- الثمار لواضع اليد حسن النية.
- السكوت دليل الرضاء.
- من تزوج امرأة التزم بديونها.
- تصرفات الوكيل ملزمة للموكل.
- لا يلزم أحد باتهام نفسه.
- البينة على من ادعى.
- الشك يفسر لصالح المتهم.

وهذه الضوابط أو المبادئ تقررت منذ وقت طويل في القانون نتيجة الفلسفة اليونانية والقانون الروماني والممارسات القضائية على مر الزمان، ولها قيود مبسوطة في مؤلفات فلسفة القانون.

(١) العلم القانوني البحت، روجوان، باريس ١٩٢٣: ١/١٠٢ (بالفرنسية).

٥- سبق أن عرفنا النظرية الفقهية بأنها: دراسة شاملة في إطار كلي لموضوع فقهي معين، تتسم بالتجريد والعموم، قوامها أركان وشرائط وأحكام جزئية، مستمدة من قواعد الفقه وفروعه ومقاصده المبثوثة في كتب المذاهب، تجمعها وحدة موضوعية متجانسة.

أما القاعدة الفقهية فأقرب تعريف لها هو أنها: «قضية فقهية كلية، جزئياتها قضايا فقهية كلية»[١].

ويتضح لأول وهلة أن الفرق بين النظرية الفقهية والقاعدة الفقهية فرق جوهري يكمن في طبيعة كل منهما.

أ- فالنظرية الفقهية دراسة شاملة، بينما القاعدة الفقهية قضية كلية، أو حكم كلي، أو أصل كلي.

ب- والنظرية الفقهية تتناول بالدراسة موضوعاً محدداً، بينما تتناول القاعدة الفقهية الأصلية جميع مسائل الفقه، وبعض القواعد الفقهية الكلية لا تخص باباً من أبواب الفقه، بل تتناول أحكاماً مشتركة في عدة أبواب، والبعض منها يقتصر على قسم فقهي، كالعبادات أو الجنايات أو المناكحات، وكثير منها يختص بباب من أبواب الفقه، كباب الضمان أو باب الربا أو باب المضاربة.

ج- تتضمن القاعدة الفقهية حكماً فقهياً في ذاتها، لأنها نتيجة لجمع الفروع المتشابهة، وهذا الحكم ينتقل إلى الفروع التي تندرج تحتها، بخلاف النظرية الفقهية فإنها لا تتضمن – في ذاتها – حكماً

(١) القواعد الفقهية، يعقوب الباحسين، مرجع سابق، ص٥٤.

فقهياً[١].

د- تتناول بعض النظريات الفقهية دراسة موضوعات لم تتعرض لها المدونات الفقهية مباشرة، وإنما يمكن استنباط أحكامها من فروع متناثرة أو مقاصد واضحة أو أحاديث مشتهرة، كنظرية تحمل التبعة، ونظرية التعسف في استعمال الحق، ونظرية الظروف الطارئة، وربح ما لم يضمن. وهذا بخلاف القواعد الفقهية فإنها تستفاد من جملة نصوص الشرع عن طريق الاستقراء والتتبع، أو تعلم من الدين بالضرورة[٢]، «فهي تمتاز بمزيد الإيجاز في صياغتها على عموم معناها وسعة استيعابه للفروع الجزئية، فتصاغ القاعدة بكلمتين أو بضع كلمات محكمة من ألفاظ العموم»[٣].

٦- بعد بيان الفروق بين النظرية الفقهية والقاعدة الفقهية يتضح أن التنظير الفقهي عبارة عن نشاط علمي يتضمن «ضم موضوعات ومسائل فقهية خاضعة لأركان وشروط وأسباب متماثلة تصلها ببعضها البعض علاقة فقهية قانونية تكون منها وحدة موضوعية في دراسة مستقلة»[٤].

وأن التقعيد الفقهي «هو عمل علمي فقهي ينتهي بالفقيه إلى صياغة الفقه قواعد وكليات تضبط فروعه وجزئياته، فالقاعدة هي

(١) النظريات العامة للمعاملات المالية، أحمد فهمي أبو سنة، مرجع سابق، ص٤٥. نظرية التقعيد الفقهي، محمد الروكي، دار الصفاء بالجزائر، ودار ابن حزم ببيروت: ١٤٢١هـ-٢٠٠٠م، ص٥٣.
(٢) التقعيد الفقهي، مرجع سابق، ص٥٥.
(٣) المدخل الفقهي العام، مصطفى الزرقا، مرجع سابق: ٢/٩٤٧.
(٤) النظريات والقواعد الفقهية، عبد الوهاب أبو سليمان، مرجع سابق، ص٥٢.

حكم كلي، والتقعيد هو إيجادها واستنباطها من مصادرها»[1].

المراجع

١. الاتجاهات التشريعية في قوانين البلاد العربية، شفيق شحاته، القاهرة: ١٩٦٠م.

٢. الأحكام السلطانية، أبو يعلى الفراء، تحقيق: حامد الفقي، القاهرة: ١٣٥٧هـ.

٣. الأحكام السلطانية، الماوردي، مطبعة البابي الحلبي – مصر: ١٣٨٠هـ-١٩٦٠م.

٤. الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرفات القاضي والإمام، أحمد بن إدريس القرافي، تحقيق: عبدالفتاح أبو غدة، مكتبة المطبوعات الإسلامية: ١٣٧٨هـ.

٥. الإسلام وتقنين الأحكام، عبدالرحمن عبدالعزيز القاسم، الطبعة الثانية: ١٣٩٧هـ-١٩٧٧م.

٦. أصالة الفقه الإسلامي، عصمت عبدالمجيد بكر، دار الكتب العلمية – بيروت: ٢٠١٤م.

٧. إعلام الساجد بأحكام المساجد، محمد بن عبدالله الزركشي، وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف – دولة الإمارات العربية المتحدة، تحقيق: أبو الوفا المراغي: ١٣٩٧هـ.

٨. إعلام الموقعين عن رب العالمين، ابن قيم الجوزية، مراجعة

(١) التقعيد الفقهي، مرجع سابق، ص٣٥.

وتقديم: طه عبدالرءوف سعد، مكتبة الكليات الأزهرية – القاهرة: ١٤٨٨هـ-١٩٦٨.

٩. تاريخ التشريع الإسلامي، السايس والسبكي والبربري، تحقيق: علاء الدين زعتري، دار العصماء – دمشق.

١٠. تاريخ التشريع الإسلامي، محمد الخضري، المكتبة التجارية الكبرى – مصر: ١٣٨٧هـ-١٩٦٧م.

١١. تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، ابن فرحون، دار الكتب العلمية – بيروت: ١٤١٦هـ، بتحقيق: جمال مرعشي.

١٢. تحفة المودود بأحكام المولود، ابن قيم الجوزية، تحقيق: بشير محمد عيون، مكتبة المؤيد – الطائف: ١٤١٢هـ-١٩٩١م.

١٣. التنظير الفقهي، جمال الدين عطية، الدوحة: ١٤٠٧هـ-١٩٨٧م.

١٤. جامع أحكام الصغار، محمد بن محمود الأسروشني، تحقيق: عبدالحميد البيزلي، مطبعة المعارف – بغداد: ١٩٨٣م.

١٥. روضة القضاة وطريق النجاة، السمناني، تحقيق: صلاح الناهي، مؤسسة الرسالة – بيروت: ١٤٠٤هـ.

١٦. شرح السير الكبير، السرخسي، تحقيق: محمد الشافعي، دار الكتب العلمية – بيروت: ١٤١٧هـ.

١٧. الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، ابن قيم الجوزية، مطبعة

المدني – مصر: ١٣٨١هـ-١٩٦١م.

١٨. العلم القانوني البحت، روجوان، باريس: ١٩٢٣ (بالفرنسية).

١٩. الفقه الإسلامي وأدلته، وهبة الزحيلي، دار الفكر – دمشق: ١٩٨٤م.

٢٠. الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي، محمد بن الحسن الحجوي الثعالبي الفاسي،

٢١. ط: ١٣٩٧هـ-١٩٧٧م.

٢٢. فلسفة التشريع في الإسلام، صبحي محمصاني، بيروت: ١٩٤٦م.

٢٣. قواعد الأحكام في مصالح الأنام، عز الدين بن عبدالسلام، القاهرة: ١٣٨٨هـ-١٩٦٨م.

٢٤. القواعد الفقهية، يعقوب الباحسين، مكتبة الرشد – الرياض: ١٤١٨هـ.

٢٥. كتاب الخراج، أبو يوسف يعقوب، المطبعة السلفية – القاهرة: ١٣٩٦هـ.

٢٦. مجمع الضمانات، محمد بن غانم البغدادي، المطبعة الخيرية – مصر: ١٣٠٨هـ.

٢٧. مجموع رسائل ابن عابدين، دار إحياء التراث العربي – بيروت، طبعة مصورة عن طبعة بولاق.

٢٨.المدخل الفقهي العام، مصطفى أحمد الزرقا، دار القلم – دمشق: ١٤١٨هـ-١٩٩٨م.

٢٩.مدخل إلى دراسة النظريات الفقهية، آدم بن نوح القضاة، بحث مقبول للنشر في المجلة الأردنية في الدراسات الإسلامية – عمان: ١٤٣٣/١١/١هـ.

٣٠.المدخل إلى نظرية القانون ونظرية الحق، إبراهيم أبو الليل ومحمد الألفي، مطبوعات جامعة الكويت: ١٤٠٦هـ-١٩٨٦م.

٣١.مصادر الحق في الفقه الإسلامي، عبدالرزاق السنهوري، القاهرة: ١٩٦٧م.

٣٢.المعجم الفلسفي، دار الكتاب اللبناني – بيروت.

٣٣.معجم المصطلحات القانونية، جيرار كورنو.

٣٤.المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية – القاهرة: ١٩٦١م.

٣٥.معجم لغة الفقهاء، محمد رواس قلعة جي وحامد صادق قنيبي وقطب مصطفى سانو، دار النفائس – بيروت: ١٤١٦هـ-١٩٩٦م.

٣٦.معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام، علاء الدين الطرابلسي، مطبعة مصطفى البابي الحلبي – القاهرة: ١٣٩٣هـ.

٣٧.المنطق التوجيهي، أبو العلا عفيفي، القاهرة: ١٩٣٨م.

٣٨.النظريات العامة للمعاملات المالية، أحمد فهمي أبو سنة، دار

التأليف – القاهرة: ١٣٨٧هـ.

٣٩. النظريات الفقهية، فتحي الدريني، دمشق: ١٤١٠هـ.

٤٠. النظريات والقواعد الفقهية، عبدالوهاب أبو سليمان، بحث منشور في مجلة جامعة الملك عبدالعزيز، العدد الثاني: ١٣٩٨هـ.

٤١. نظرية التقعيد الفقهي، محمد الروكي، دار الصفاء بالجزائر ودار ابن حزم – بيروت: ١٤٢١هـ-٢٠٠٠م.

٤٢. النظرية العامة في القانون، دابان، بروكسل: ١٩٤٤ (بالفرنسية).

٤٣. النظرية العامة للالتزام، عبدالحي حجازي، الكويت: ١٩٨٢م

٤٤. النظرية العامة للموجبات والعقود، صبحي محمصاني، دار العلم للملايين – بيروت: ١٩٧٢م.

٤٥. نظرية العقد والتعسف في استعمال الحق، محمد أحمد سراج، دار المطبوعات الجامعية – الاسكندرية: ١٩٩٨م.



الفصل والوصل في الصلاة

الدكتور/ محمد بن سعد فهد الدوسري(*)

المقدمة

الحمد لله الذي هدانا للإسلام، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده، لا شريك له، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله، صلى الله عليه وعلى آله وصحبه، وسلم تسليماً كثيراً إلى يوم الدين.

فيحتاج المسلم لمعرفة الأحكام الفقهية المتعلقة بصلاته، التي يلزمه القيام بها خمس مرات يومياً، ليعبد ربه عز وجل على الوجه الذي شرعه، ومن الأمور المتعلقة بذلك موضوع فصل الصلاتين ووصلهما، فالحاجة داعية إلى تتبع الأحكام المتعلقة به، وسبرها ودراستها دراسة واسعة مفصلة، وصياغتها بأسلوب مناسب، وبيان الراجح فيها حسب النصوص الواردة.

والموضوع يتناول مسألتين مهمتين في الصلاة، غالباً ما تخفى أحكامهما:

المسألة الأولى: الفصل بين الصلاتين.

ومقصودي بالفصل هنا؛ الفصل بين الصلوات المفروضة والنافلة بالكلام أو التحول، ومن جزئيات هذه المسألة: فصل صلاة الفريضة بعد السلام منها عن صلاة النافلة، وفصل النافلة المتقدمة على الفريضة

(*) عضو هيئة التدريس بقسم الفقه بكلية الشريعة بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية بالرياض.

عنها، وفصل النافلة إذا انتهى منها بالسلام عن النافلة الأخرى، وفصل الفريضة عن الفريضة، وصيغ الفصل المشروعة القولية كالكلام والذكر، وصيغ الفصل الفعلية كالتقدم والتأخر أو الانتقال والتحول إلى مكان آخر، وبيان الحكم الفقهي في هذه المسألة .

المسألة الثانية: الوصل بين صلاتين في صلاة الليل والنهار .

وهذه المسائل وغيرها -في نظري- تحتاج إلى توصيف وبيان الحكم الفقهي فيها، حتى يزول الأشكال حولها. ولما كان الموضوع بهذه الأهمية رغبت في بحثه وتناول جزئياته.

أهمية الموضوع:

تظهر أهمية الموضوع في عدة نقاط، منها الآتي:

أولاً: أن الموضوع يتعلق بأعظم شعيرة في الإسلام، وهي الصلاة التي هي عماد الدين الذي لا يقوم إلا بها، ومن المعلوم عند أهل العلوم أن شرف العلم بشرف المعلوم.

ثانياً: أن دراسة المسائل التي لم يسبق أن بحثت أمر مطلوب، وهي جديرة بالاهتمام والبيان.

ثالثاً: احتياج موضوع الفصل والوصل في الصلاة إلى دراسة وافية تبين حقيقته، وتحرر ضوابطه، وتفصل صوره وأحكامه.

رابعاً: لم يحظ الموضوع بدراسة مستقلة -حسب علمي-، فاستحق دراسة مسائله دراسة فقهية متكاملة ليسهل الرجوع إليها والاستفادة

منها.

التمهيد:

المراد بالفصل والوصل في الصلاة

وفيه مسألتان:

المسألة الأولى : تعريف الفصل في الصلاة.

(١) تعريف الفصل لغة.

الفصل: «الفاء والصاد واللام كلمة صحيحة تدل على تمييز الشيء من الشيء وإبانته عنه»[١] .

وهو لغة: القطع والتفريق، فصل الشيء فانفصل أي فانقطع ، وهو ضد الاتصال، وقد ورد الفصل في النصوص الشرعية بمعنى الحد القاطع بين الشيء والشيء، ومنه قوله تعالى:(إِنَّهُۥ لَقَوۡلٞ فَصۡلٞ)[٢]، أي فاصل قاطع، وفي صفة كلامه ﷺ:«فصل لا نزر ولا هذر»[٣]، أي بين ظاهر يفصل بين الحق والباطل[٤] .

وقيل الفصل: بَوْنٌ ما بين الشيئين[٥]. وقيل: إبانة أحد الشيئين عن الآخر حيث لا يكون بينهما فرجة... وفصل الخصومات الحكم بقطعها. والفصل الحجز بين شيئين إشعاراً بانتهاء ما قبله[٦].

---

(١) مقاييس اللغة (٤/٥٠٥).
(٢) سورة الطارق الآية ١٣ .
(٣) أخرجه ابن سعد في الطبقات الكبرى، برقم(٥١٣).
(٤) ينظر: النهاية في غريب الحديث (٣/٨٦٩) .
(٥) ينظر: العين (٧/١٢٦)، تهذيب اللغة (١٢/١٣٥) لسان العرب مادة «فصل»(١١/٥٢١).
(٦) ينظر: المفردات في غريب القرآن (٦٣٨)، التوقيف على مهمات التعاريف (١/٢٦٠).

ويستعمل الفصل في الأفعال والأقوال، فمن الأول قوله تعالى:(إِنَّ يَوْمَ ٱلْفَصْلِ مِيقَٰتُهُمْ أَجْمَعِينَ)[1] أي: اليوم الذي يبين الحق من الباطل، ومن الثاني: فصل الخطاب: أي ما فيه قطع الحكم[2].

والانفصال هو نتيجة للفصل، وهو لغة: الانقطاع. فالانفصال هو الانقطاع الظاهر، ،الانقطاع يكون ظاهرا وخافياً.

ويظهر الفرق بين الفصل والقطع في أن الفصل هو القطع الظاهر، ولهذا يقال: فصل الثوب. والقطع يكون ظاهراً وخافياً؛ في الشيء الملزق المموه، ولا يقال لذلك فصل حتى يبين أحد المفصولين عن الآخر، ومن ثم يقال: فصل بين الخصمين، إذا ظهر الحق على أحدهما فزال تعلق أحدهما بصاحبه فتباينا ولا يقال في ذلك : قطع[3]. ولا يخرج استعمال الفقهاء -رحمهم الله - لهذا اللفظ عن المعنى اللغوي.

(٢) تعريف الفصل اصطلاحاً

ورد استعمال لفظ «الفصل» في اصطلاح طائفة من أهل العلوم: فاستعمل مصطلح الفصل عند المناطقة بمعنى: كلي يحمل على الشيء، في جواب: أي شيء هو في جوهره؛ كالناطق والحساس[4].

واستعمل الفصل في اصطلاح أهل المعاني والنحو، بمعنى: ترك عطف بعض الجمل على بعضه بحروفه، فيراد بالفصل عدم الربط بين

(١) سورة الدخان الآية ٤٠ .
(٢) ينظر: المفردات في غريب القرآن(٦٣٨).
(٣) ينظر: الفروق في اللغة (١٥١) .
(٤) ينظر: التوقيف على مهمات التعاريف (١/ ٢٦٠).

أجزاء الكلام بحرف عطف[١].

ورد الفصل في اصطلاح المؤلفين بمعنى: قطعة من الباب مستقلة بنفسها منفصلة عما سواها[٢].

ولم أجد تعريفاً لمصطلح الفصل عند الفقهاء -رحمهم الله-، وإن كانوا استخدموه في العبادات وغيرها كما في الفصل بين الخصوم، ويمكن أن يقال في تعريفه في باب الصلاة: القطع بين صلاتين متفقتين في الصورة والشكل، بصيغة من الصيغ القولية أو الفعلية.

والعلاقة بين المعنى اللغوي والاصطلاحي ظاهرة؛ فالفصل هنا هو القطع بين الصلاتين، بحيث لا تتشابه الأولى مع الثانية، وهذا هو المعنى اللغوي كما سبق.

المسألة الثانية" تعريف الوصل في الصلاة

(١) تعريف الوصل لغة

الوصل: «الواو الصاد واللام: أصل واحد يدل على ضم شيء إلى شيء حتى يعلقه. ووصلته به وصلاً. والوصل: ضد الهجران»[٣].

وهو لغة: من وصلت الشيء بالشيء يصله وصلاً وصلة، ضد الهجران، وهو خلاف الفصل والانقطاع، ومنه قوله تعالى:(وَلَقَدْ وَصَّلْنَا لَهُمُ ٱلْقَوْلَ لَعَلَّهُمْ يَتَذَكَّرُونَ)[٤]، أي وصلنا ذكر الأنبياء وأقاصيص من

(١) ينظر: البلاغة العربية أسسها وعلومها وفنونها / عبد الرحمن الميداني(١/٤٣٦) .
(٢) ينظر: التعريفات (٢١٤).
(٣) مقاييس اللغة (٦/١١٥).
(٤) سورة القصص الآية٥١.

مضى بعضها ببعض، واتصل الشيء بالشيء لم ينقطع[1].

ويستعمل الوصل في المعاني وفي الأعيان. فمن الأول قوله تعالى:(وَيَقْطَعُونَ مَآ أَمَرَ ٱللَّهُ بِهِۦٓ أَن يُوصَلَ)[2].

والاتصال هو: اتحاد الأشياء بعضها ببعض؛ كاتحاد طرفي الدائرة، وعدم الانقطاع. فهو يضاد الانفصال.

والعلاقة بين لفظي الوصل والاتصال، أن الاتصال هو الأثر والنتيجة الحاصلة للوصل[3].

(٢)تعريف الوصل اصطلاحاً

استعمل مصطلح الوصل عند أهل اللغة والنحو، بمعنى الربط بين عناصر الجملة الواحدة، فيراد بالوصل الربط بين أجزاء الكلام بحرف عطف[4].

واستعمل الفقهاء -رحمهم الله- مصطلح الوصل كثيراً في تناول مسائله، وربما استعملوا مصطلح (السرد)، وكلاهما يؤدي الغرض المطلوب والمعنى المقصود.

وربما استعملوا مصطلح (الموالاة)، والفرق بين لفظي الاتصال والموالاة عند الفقهاء -رحمهم الله-: أن الاتصال هو أن يوجد بين شيئين لقاء ومماسة، أما الموالاة، فلا يشترط لقاء ولا مماسة بين

(١) ينظر: المفردات في غريب القرآن، مادة(وصل)(٨٧٣)، مجمل اللغة، ابن فارس٠١/٩٢٧)، لسان العرب مادة(وصل)(١١/٧٢٦).
(٢) سورة البقرة الآية٢٧.
(٣) ينظر الموسوعة الفقهية الكويتية ٠١/٢١٤).
(٤) ينظر: البلاغة العربية أسسها وعلومها وفنونها/ عبد الرحمن الميداني(١/٤٣٦).

الشيئين بل أن يكون بينهما تتابع[١].

ويستعمل الفقهاء الاتصال في الأعيان وفي المعاني. فالاتصال في الأعيان مثل: اتصال الصفوف في صلاة الجماعة. والاتصال في المعاني مثل: اتصال الإيجاب بالقبول، ونحو ذلك.

ولم أجد تعريفاً محددا لمصطلح الوصل عند الفقهاء -رحمهم الله- ، ويمكن أن يقال في تعريفه في باب الصلاة: سرد أربعة ركعات، أو ست ركعات، أو ثمان ركعات، بسلام واحد، سواء كان بجلوس للتشهد بعد كل ركعتين أو بدون جلوس.

والعلاقة بين المعنى اللغوي والاصطلاحي للوصل ظاهرة، فوصل الصلاتين هو سردهما وعدم القطع بينهما.

وقد استخدم الفقهاء مصطلح الفصل والوصل كثيراً في باب الصلاة، وفي المعنى الذي نحن بصدد الحديث عنه، ومن ذلك قول الجلال المحلي -رحمه الله-: «(ولمن زاد على ركعة الفصل) بين الركعات بالسلام، فينوي ركعتين مثلاً من الوتر، كما قال في شرح المهذب. (وهو أفضل) من الوصل الآتي، لزيادته على السلام وغيره (والفصل بتشهد) في الآخرة (أو تشهدين في الآخرتين)»[٢]

وورد الفصل أيضاً في السنة النبوية بالمعنى المقصود في هذا البحث، كما ورد عن ابن عمر رضي الله عنهما أنه قال: «كان النبيﷺ يفصل

(١) ينظر: الموسوعة الفقهية الكويتية(١/ ٢١٤).
(٢) شرح منهاج الطالبين(١/ ٢١٢).

بين الشفع والوتر بتسليمة»[1].

المبحث الأول : الفصل بين الصلاتين

وفيه مطلبان

المطلب الأول: حكم الفصل بين الصلاتين

وفيه أربع مسائل

المسألة الأولى: الفصل بين صلاة الفريضة والنافلة

لهذه المسألة حالان:

الحال الأولى: أن يصلي النافلة ثم الفريضة

مثل لو صلى تحية المسجد ثم دخل في الفريضة من غير فاصل، أو صلى السنة الراتبة القبلية ثم شرع في الفريضة. وتنحصر هذه الحالة في عدد من الصور، كالآتي: سنة الفجر ثم صلاة الفجر. وسنة الظهر القبلية ثم صلاة الظهر. وتحية المسجد ثم صلاة العصر أو صلاة المغرب، أو صلاة العشاء.

ويظهر أن الأمر فيها واسع، ويقع كثيراً فيما إذا صلى الإنسان الراتبة أو تحية المسجد، وأقيمت الصلاة وهو في النافلة، فيصليها خفيفة ثم يدخل مباشرة مع الإمام من غير فاصل، والأصل جواز ذلك، لما هو معروف من حال الصحابة رضوان الله عنهم في ذلك، ولم يردشيء بخصوص هذا في السنة فيما أعلم .

(١) أخرجه الإمام أحمد (٢/٧٦)، رقم(٥٢٨٤)، وابن حبان في صحيحه، كتاب الصلاة، باب: ذكر الخبر المصرح بالفصل بين الشفع والوتر، رقم(٢٤٦٤)، والطبراني في المعجم الأوسط رقم(٧٥٩). ونقل ابن حجر أن الإمام أحمد قواه، التلخيص الحبير(٢/١٧).

الحال الثانية: أن يصلي الفريضة ثم النافلة

على سبيل المثال لو صلى الفريضة، ثم دخل في السنة الراتبة البعدية. وتنحصر هذه الحالة في عدد من الصور، كالآتي: صلاة الجمعة ثم السنة الراتبة البعدية. وصلاة الظهر ثم السنة الراتبة البعدية. وصلاة المغرب ثم السنة الراتبة البعدية. وصلاة العشاء ثم السنة الراتبة البعدية. وصلاة الفجر أو العصر ثم قضاء السنة الراتبة بعدها.

وقد اختلف الفقهاء -رحمهم الله- في حكم الفصل بين الفريضة والنافلة على ثلاثة أقوال:

القول الأول: يستحب الفصل بين الفريضة والنافلة للإمام والمأموم

فيشرع للإمام وغيره التحول بعد الفريضة، ويكره الوصل بين الفريضة والنافلة[١].

وهذا قول ابن عباس، وابن الزبير، وأبي سعيد الخدري، وابن عمر رضوان الله عليهم، كانوا يقولون: لا يتطوع حتى يتحول من مكانه الذي صلى فيه الفريضة[٢].

(١) ينظر: توضيح الأحكام، البسام(٢/٦٠٠).
(٢) ينظر: مصنف ابن أبي شيبة (٢/٢٠٨)، باب: في الرجل يقضي صلاته ويتطوع في مكانه، رقم(٦٠٦٧).

وهو مذهب المالكية[1]، والشافعية[2]، والحنابلة[3]، واختيار شيخ الإسلام ابن تيمية -رحمه الله-.

قال شيخ الإسلام -رحمه الله-: «والسنة أن يفصل بين الفرض والنفل في الجمعة، وغيرها... فلا يفعل ما يفعله كثير من الناس، يصل السلام بركعتي السنة، فإن هذا ركوب لنهي رسول الله ﷺ»[4].

ولما تطرق الشوكاني -رحمه الله- للحكمة من الفصل، وقال إن من الحكم تكثير الناس مواضع العبادة، قال: «وهذه العلة تقتضي أيضاً: أن ينتقل إلى الفرض من موضع نفله...فإن لم ينتقل فينبغي أن يفصل بالكلام؛ لحديث النهي (حديث معاويةالآتي)»[5].

الأدلة:

الدليل الأول:

حديث السائب بن يزيد رضي الله عنه، قال: «صليت مع معاوية الجمعة في المقصورة، فلما سلم الإمام قمت في مقامي فصليت، فلما دخل أرسل إليَّ، فقال: لا تعُد لما فعلت، إذا صليت الجمعة فلا تصلها

(١) ينظر: جواهر الإكليل (١/٧٣)، حاشية الدسوقي(١/٣١٢)، الفواكه الدواني(١/٢٢٨،٢٣٠) شرح الخرشي(٢/٣)، مواهب الجليل للحطاب(٢/٦٧)، الكافي لابن عبد البر(١/٢١٢،٢٦٠).وكره الإمام مالك للمأموم التطوع بعد الجمعة من غير أن يتحول، ينظر: المدونة(١/٩٩).

(٢) ينظر المهذب(١/٨٧)، المجموع(٣/٤٩١)، شرح صحيح مسلم(٦/١٧٠،١٧١)، مغني المحتاج(١/١٨٣)، نهاية المحتاج(١/٥٢).

(٣) ينظر: منتهى الإرادات(١/١٩٤)، الروض المربع(٢٣٢)، مطالب أولي النهى(١/٥٥٠).
وذكر الحنابلة -رحمهم الله- في أحكام الإمامة كراهة تطوع الإمام موضع المكتوبة بعدها ... إلا من حاجة فيهما، بأن لا يجد موضعاً خالياً غير ذلك. ينظر: الروض المربع(٢٠٥).

(٤) مجموع الفتاوى(٢٤/٢٠٢،٢٠٣) الفتاوى الكبرى(٢/٣٥٩)، بيان الدليل على بطلان التحليل(٢/٤٦٥).

(٥) نيل الأوطار(٣/٢٣٥).

بصلاة حتى تكلم أو تخرج، فإن رسول الله ﷺ أمرنا بذلك، أن لا توصل صلاة حتى نتكلم أو نخرج»[١].

وجه الاستدلال: أن قوله: فإن رسول الله ﷺ أمرنا بذلك. أقل أحواله الاستحباب، فهو دليل النافلة الراتبة وغيرها، يستحب أن يتحول لها عن موضع الفريضة إلى موضع آخر، وهو عام للإمام والمأموم[٢].

الدليل الثاني:

حديث المغيرة بن شعبة رضي الله عنه، قال: قال رسول الله ﷺ:« لا يصلي الإمام في الموضع الذي صلى فيه حتى يتحول». وفي لفظ ابن ماجه: «لا يصلي الإمام في مقامه الذي صلى فيه المكتوبة، حتى يتنحى عنه»[٣].

وجه الاستدلال: الحديث صريح في النهي عن الصلاة في الموضع الذي صلى فيه المكتوب حتى ينتقل من الموضع الذي صلى فيه الفرض، وأقل أحواله الكراهية، ويكون المستحب للإمام أن يتنفل بعد الفرض

---

(١) أخرجه مسلم، كتاب: الجمعة، باب: الصلاة بعد الجمعة، رقم(٢٠٧٩).

(٢) ينظر: شرح صحيح مسلم للنووي(٦/١٧١-١٧٠).

(٣) أخرجه أبو داود، كتاب الصلاة، باب الإمام يتطوع في مكانه(٦١٦)، وابن ماجه، كتاب إقامة الصلاة، باب ما جاء في صلاة النافلةحيث تصلى المكتوبة، رقم(١٤٢٨)، والبيهقي في السنن الكبرى، كتاب: الصلاة، باب الإمام يتحول عن مكانه إذا أراد أن يتطوع في المسجد، رقم(٢٨٦٤). قال أبو داود: «عطاء الخراساني لم يدرك المغيرة بن شعبة». وقال ابن حجر: «إسناده منقطع» فتح الباري(٢/٣٣٥). وينظر: نيل الأوطار(٣/٢٣٤)، وصححه الألباني في صحيح الجامع الصغير(٧٧٢٧/١٣٦٨٥)، وقال في صحيح أبي داود(٣/١٧٩): «وقد أشار إلى ما ذهبنا إليه -من تقو الحديث- الحافظ ابن حجر؛ حيث قال في الفتح(٢/٢٦٧) بعد أن أورد حديث الباب (حديث المغيرة) وشاهده الأول(حديث أبي هريرة) وضعفهما-: فإن قيل: لم يثبت الحديث في التنحي؛ قلنا: قد ثبت في حديث معاوية: أو تخرج».

في غير موضع الفرض[1].

الدليل الثالث:

حديث أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال: «أيعجز أحدكم إذا صلى أن يتقدم أو يتأخر أو عن يمينه أو شماله، يعني: السُّبحة»[2] أي: صلاة النافلة بعد الفريضة. وفي لفظ: «إذا أرادأحدكم أن يتطوع بعد الفريضة، فليتقدم أو ليتأخر، أو عن يمينه أو عن شماله».

قال الشوكاني -رحمه الله-: « (الحديثان)(حديث المغيرة وأبي هريرة) يدلان على مشروعية انتقال المصلي عن مصلاه الذي صلى فيه... أما الإمام فبنص الحديث الأول، وبعموم الثاني. وأما المؤتم والمنفرد فبعموم الحديث الثاني وبالقياس على الإمام.»[3].

الدليل الرابع:

أن وصل النافلة بالفريضة من غير فاصل مدعاة لأن يتخذ ذريعة إلى تغيير الفرض، وأن يزاد فيه ما ليس منه، فيستحب الفصل بعداً

---

(١) ينظر: شرح سنن أبي داود للعيني(٣/١٣٥).

(٢) أخرجه أحمد، رقم(٩٢٩٣)، وأبو داود، كتاب الصلاة، باب في الرجل يتطوع في مكانه الذي صلى فيه المكتوبة، رقم(٨٥٤)، وابن ماجه كتاب إقامة الصلاة، باب ما جاء في صلاة النافلة حيث تصلى المكتوبة، رقم(١٤١٧)، وقالا: (يعني في السبحة) أي التطوع، والبيهقي في السنن الكبرى، كتاب الصلاة، باب يتحول من مكانه إذا أراد أن يتطوع في المسجد، رقم(٢٨٦٦-٢٨٦٥)، وابن أبي شيبة في المصنف(٢/٢٣)، رقم(٦٠٦٥)، وعبد الرزاق في المصنف(٢/٣٢)، رقم(٦٠١١).
وسكت عنه أبو داود وما سكت عنه فهو صالح عنده. والبخاري -رحمه الله- : «يذكر عن أبي هريرة رضي الله عنه رفعه: "لا يتطوع الإمام في مكانه" ولم يصح». صحيح البخاري (١٣٧٩، وقال ابن حجر -رحمه الله-: «قوله ولم يصح هو كلام البخاري، وذلك لضعف إسناده واضطرابه، تفرد به ليث بن أبي سليم، وهو ضعيف واختلف عليه فيه» فتح الباري(٢/٣٣٥). وينظر: الاستذكار(٢/٩٣)، نيل الأوطار(٣/٢٣٤). وصححه الألباني في صحيح أبي داود(٤/١٦٠).

(٣) نيل الأوطار(٣/٢٣٥).

عن تشبه النافلة بالفريضة[١].

القول الثاني: يستحب الفصل بين الفريضة والنافلة للإمام دون المأموم

فمن صلى المكتوبة وأراد أن يتطوع، فإن كان إماماً استحب له أن يتحول من مكانه، وإن كان غير الإمام فهو بالخيار إن شاء تحول، وإن شاء تطوع في مكانه، والأولى أن يتنحى ويصلي في غير مكانه.

وهو قول ابن مسعود رضي الله عنه، حيث سئل عن الرجل يصلي في مكانه الذي صلى فيه الفريضة؟ قال: لا بأس به[٢]. وقول ابن عمر رضي الله عنهما، فعن نافع، عن ابن عمر؛ أنه كان يصلي سبحته مكانه. وعن عبيد الله بن عمر، قال رأيت القاسم، وسالما يصليان الفريضة، ثم يتطوعان في مكانهما. وقال وأنبأني نافع؛ أن ابن عمر كان لا يرى به بأساً[٣].

وهو قول عبد الرحمن بن أبي ليلى[٤]، وسعيد بن المسيب والحسن -رحمهم الله-، حيث روي عنهما:«أنهما كان يعجبهما إذا سلم الإمام أن يتقدم»[٥].

(١) ينظر: حاشية ابن قاسم على الروض المربع(٢/٤٦٨)، الشرح الممتع(٤/٣٠٤).
(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في المصنف(٢/٢٠٨)، باب: من رخص أن يتطوع في مكانه، رقم(٦٠٧٠).
(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في المصنف(٢/٢٠٩)، باب: من رخص أن يتطوع في مكانه، رقم(٦٠٧١) (٦٠٧٢).
(٤) أخرجه ابن أبي شيبة في المصنف(٢/٢٠٩)، باب: من كره للإمام أن يتطوع في مكانه، رقم(٦٠٧٩). عن ابن أبي ليلى؛ أنه كان يستحب للإمام إذا صلى أن لا يتطوع في مكانه الذي صلى فيه. أو قال: كان يكرهه.
(٥) أخرجه ابن أبي شيبة في المصنف(٢/٢٠٩٩)، كتاب: صلاة التطوع، باب من كره للإمام أن يتطوع في مكانه، رقم(٦٠٨٠)، وورد عن سعيد بن المسيب، قال:"غير الإمام إن شاء لم يتحول".=

وهذا القول عند الحنفية[1]، ورواية عن مالك[2]، ورواية عند الحنابلة[3].

وقال ابن قدامة -رحمه الله-: «ويكره أن يتطوع الإمام في موضع صلاته المكتوبة. نص عليه أحمد، وقال: كذا قال علي بن أبي طالب رضي الله عنه. قال أحمد: ومن صلى وراء الإمام فلا بأس أن يتطوع في مكانه، فعل ذلك ابن عمر رضي الله عنهما. وبهذا قال إسحق»[4].

الأدلة:

الدليل الأول:

حديث المغيرة بن شعبة رضي الله عنه، قال: قال رسول الله ﷺ: «لا يصلي الإمام في الموضع الذي يصلي فيه حتى يتحول»[5]. وفي لفظ:

=أخرجه ابن أبي شيبة في المصنف(٢/٢٠٩)، باب من رخص أن يتطوع في مكانه، رقم(٦٠٧٥). وعن مسعر، قال: سألت عطاء عن الرجل يتطوع في مكانه؟ قال: لا بأس به. وعن الحسن، ومحمد أنهما كانا يصليان التطوع في مكانهما الذي يصليان فيه الفريضة. أخرجه ابن شيبة في المصنف(٢/٢٠٩)، باب: من رخص أن يتطوع في مكانه، رقم(٦٠٧٣)(٦٠٧٤).

(١) ينظر: بدائع الصنائع(١/٢٩٨-٢٨٥)، المحيط للبرهاني(٥/١٣٢)، شرح سنن أبي داود، العيني(٣/١٣٥).

(٢) قال ابن عبد البر:"وكان مالك رحمه الله لا يرى بأساً أن يتطوع من سوى الإمام في موضعه، ولا يتقدم ولا يتأخر ولا يتكلم، وكان ينكر قول من كره ذلك، على معنى ما روي عن ابن عمر وغيره في ذلك". الاستذكار(٢/٩٣٩).

(٣) ينظر: المبدع(٢/٩٢)، الإنصاف(٢/٢٩٨). وهو منصوص عن أحمد -رحمه الله-، ينظر: مسائل الإمام أحمد للمروزي(٢/٥٨٠)، مسائل الإمام أحمد لابنه عبد الله(١١٤)(٤٠٩)، مسائل الإمام أحمد لابن هاني(١/٦١)(٣٠٣)، مسائل الإمام أحمد لأبي داود(٧٢). إلا إذا كان محتاجاً للصلاة في موضعه فلا كراهة، والحاجة هي التي تكون من مكملات مراده، وليس في ضرورة إليها. مثل الحاجة هنا: أن يريد الإمام أن يتطوع لكن وجد الصفوف كلها تامة ليس فيها مكان ولا يتيسر أن يصلي في بيته أو في مكان آخر، فحينئذ يكون محتاجاً إلى أن يتطوع في موضع المكتوبة. ينظر الشرح الممتع(٤/٣٠٥).

(٤) المغني(٢/٢٥٨-٢٥٧).

(٥) الحديث سبق تخريجه.

«لايصلي الإمام في مقامه الذي صلى فيه المكتوبة، حتى يتنحى عنه».

وجه الاستدلال: الحديث صريح في النهي عن الصلاة في الموضع الذي صلى فيه المكتوبة، حتى ينتقل من الموضع الذي صلى فيه الفرض، وأقل أحواله الكراهة، وهو خاص بالإمام دون المأموم[١].

الدليل الثاني:

حديث علي رضي الله عنه، قال: «من السنة أن لا يتطوع الإمام حتى يتحول من مكانه»[٢]. وعنه رضي الله عنه قال: «لا يتطوع الإمام في المكان الذي أمَّ فيه القوم حتى يتحول أو يفصل بكلام»[٣].

وجه الاستدلال: أن الصحابي إذا قال من السنة فهي سنة رسول الله ﷺوله حكم الرفع[٤]، فيكون حجة في استحباب التحول للإمام .

الدليل الثالث:

أن المأموم لا يكره له أن يتطوع في موضع المكتوبة؛ لفعل ابن عمر رضي الله عنهما، قال البخاري -رحمه الله-: «عن نافع: كان ابن عمر

(١) شرح سنن أبي داود(٣/١٣٥).

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة(٢/٢٠٨٩، باب: في الرجل الذي يقضي صلاته، يتطوع في مكانه. وقال ابن حجر:«إسناده حسن» فتح الباري(٢/٣٣٥). وقال العيني-رحمه الله-: «عن علي قال: إذا سلم الإمام لم يتطوع حتى يتحول من مكانه أو يفصل بينهما بكلام...وعن ابن عمر، أنه كره إذا صلى الإمام أن يتطوع في مكانه، ولم ير به لغير الإمام بأساً... وعن عبد الله بن عمرو، أنه كره للإمام أن يصلي في مكانه الذي صلى فيه الفريضة. وكذا بإسناده عن ابن أبي ليلى، وابن المسيب، والحسن، وإبراهيم -رحمهم الله-.»شرح سنن أبي داود(٣/١٣٥).

(٣) أخرجه عبد الرزاق في مصنفه(٢/٢٤)،رقم(٦٠٢٧)، وابن أبي شيبة في المصنف(٢/٢٠٩)، باب: من كره للإمام أن يتطوع في مكانه، رقم(٦٠٧٦/٦٠٨٢)، وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى رقم(٢٨٧١)، عن علي رضي الله عنه بلفظ: إن من السنة إذا سلم الإمام أن لا يقوم من موضعه الذي صلى فيه تطوعاً حتى ينحرف أو يتحول أو يفصل بكلام. وفي رواية: لا يصلح للإمام، وفي رواية: لا ينبغي للإمام.

(٤) ينظر: تدريب الراوي(١/١٨٨).

يصلي في مكانه الذي صلى فيه الفريضة، وفعله القاسم»[1].

وعن ابن عمر رضي الله عنهما؛ أنه كره إذا صلى الإمام أن يتطوع في مكانه، ولم ير به لغير الإمام بأساً[2].

ويناقش هذا: بأن فعل ابن عمر رضي الله عنهما محمول على بيان الجواز، والأصل استحباب التحول للمأموم كالإمام لثبوته في السنة، فهو معارض لحديث معاوية رضي الله عنه، لا يقدم قول الصحابي على السنة الثابتة.

الدليل الرابع:

أن كراهة أن يصلي شيئاً من السنن في المكان الذي يصلى فيه المكتوبة في حق الإمام للاشتباه، حتى لا يظن المأموم أن الصلاة بقي منها شيء، وهذا لا يوجد في حق المأموم[3]. فالإمام إذا صلى تطوع في موضع المكتوبة ووصل النافلة بها ربما يظن من شاهده أنه تذكر نقصاً في صلاته؛ فيلبس على المأمومين. فلهذا لا يتطوع في موضع المكتوبة، ولا سيما إذا باشر الفريضة، بمعنى أنه تطوع عقب الفريضة فوراً، واستحب للمأموم أن يتنحى أيضاً، حتى تنكسر الصفوف، ويزول

(١) أخرجه البخاري في كتاب الآذان، باب مكث الإمام في مصلاه بعد السلام(٨٤٨)، صفحة(١٣٧). قال ابن حجر -رحمه الله-: وقد روى ابن أبي شيبة أثر بن عمر من وجه آخر عن أيوب عن نافع قال كان ابن عمر يصلي سبحته مكانه، قوله (وفعله القاسم) أي ابن محمد بن أبي بكر الصديق وقد وصله ابن أبي شيبة عن معتمر عن عبيد الله بن عمر قال رأيت القاسم وسالم يصليان الفريضةثم يتطوعان في مكانهما» فتح الباري(٢/٣٣٥).

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في المصنف(٢/٢٠٩)،باب: من كره للإمام أن يتطوع في مكانه، رقم(٦٠٧٧)، وأخرج عن عبد الله بن عمرو؛ أنه كره للإمام أن يصلي في مكانه الذي صلى فيه الفريضة،(رقم٦٠٧٨).

(٣) ينظر: بدائع الصنائع (١/٢٨٥-٢٩٨)، فتح الباري (٢/٣٣٥).

الاشتباه على الداخل من كل وجه[١].

ويناقش هذا: بأن العلة في استحباب التحول هي الفصل بين الفريضة والنافلة، وعدم إدخال بعضهما ببعض، وهذه العلة موجودة في حق المأموم كالإمام تماماً، فلا وجه لتخصيص الحكم للإمام دون المأموم.

القول الثالث: يكره الفصل بين الفريضة والسنة للإمام والمأموم والمنفرد.

وهذا مذهب الحنفية[٢]، ولكنهم يقولون بأفضلية الفصل في المكان دون الزمان. فإذا قام الإمام إلى التطوع يتقدم أو يتأخر أو ينحرف يميناً أو شمالاً، أو يذهب إلى بيته فيتطوع فيه.

فالمستحب في حق الإمام والمقتدي والمنفرد وصل السنة بالمكتوبة من غير تأخير، والاستحباب في حق الإمام أشد حتى لا تؤدي تأخيره إلى الكراهة بخلاف المقتدي والمنفرد.

الدليل:

حديث عائشة رضي الله عنها قالت: «كان رسول الله ﷺ إذا سلم لم يقعد إلا مقدار ما يقول: اللهم أنت السلام ومنك السلام، تباركت يا ذا الجلال والإكرام»[٣].

(١) ينظر: الشرح الممتع(٤/٣٠٤).

(٢) ينظر: البحر الرائق(٢/٣٥)، الاختيار(١/٦٦)، الفتاوى الهندية(١/٧٧)، حاشية ابن عابدين(١/٣٦٥).

(٣) أخرجه مسلم، كتاب: المساجد ومواضع الصلاة، باب استحباب الذكر بعد الصلاة وبيان صفته، رقم(٩٦٤).

ويناقش هذا: بأن تلاوة هذا المقدار من الذكر دليل على الفصل بين الفريضة والنافلة بالذكر؛ فهو دليل عليهم لا لهم.

الترجيح:

الراجح -والله أعلم- القول الأول، أن الفصل مستحب بين الفريضة والنافلة للإمام والمأموم والمنفرد، وذلك لدلالة حديث معاوية رضي الله عنه، والأصل فيه العموم.

ولكن عدم الفصل غير مكروه، وعلى هذا يحمل فعل بعض الصحابة رضي الله عنهم وقولهم كما سبق.

المسألة الثانية: الفصل بين صلاة الفريضة والفريضة.

هذه المسألة لها عدة صور:

الصورة الأولى: في حالة الجمع

فإذا جمع بين صلاتي الظهر والعصر. أو المغرب والعشاء في حال السفر مثلاً، فالظاهر من حال النبي ﷺ الراتب أنه لا يفصل بين الصلاتين المجموعتين إلا بالإقامة، كما فعل في عرفة ومزدلفة[1].

قال النووي -رحمه الله-: «وفيه أنه لا يضر الفصل بين الصلاتين المجموعتين، إذا كان الجمع في وقت الثانية، لقوله في هذا الحديث:(ثم أناخ كل إنسان بعيره في منزله). وأما إذا جمع بينهما في وقت الأولى فلا يجوز الفصل بينهما، فإن فصل بطل الجمع، ولم تصح الصلاة الثانية

(١) أخرجه البخاري، كتاب الوضوء، باب إسباغ الوضوء، رقم(١٣٨)، ومسلم، كتاب: الحج، باب: الإفاضة من عرفات إلى المزدلفة واستحباب صلاتي المغرب والعشاء جمعاً،رقم(٢٣٣١).

إلا في وقتها الأصلي.

وأما قوله:(ولم يصل بينهما شيئاً) ففيه أنه لا يصلى بين المجموعتين شيئاً، ومذهبنا استحباب السنن الراتبة، لكن يفعلها بعدهما لا بينهما، ويفعل سنة الظهر التي قبلها قبل الصلاتين»[1].

الصورة الثانية: في حال قضاء الفوائت

فإذا قضى الإنسان عدة فوائت في وقت واحد، فلا يلزم أن يفصل بين الفائتتين بكلام أو تحول، بل الظاهر في مثل هذه الحال أنه لا يفصل إلا بالإقامة أيضاً، ولم أجد نصاً للفقهاء -رحمهم الله- في هذه الصورة.

المسألة الثالثة: الفصل بين صلاة النافلة والنافلة.

هذه المسألة لها صور متعددة، السنة الراتبة القبلية الأربع في الظهر، والسنة المطلقة الأربع بعد الظهر والسنة المطلقة الأربع أو الست بعد الجمعة، والسنة المطلقة الأربع قبل العصر، والسنة المطلقة بعد المغرب، والسنة المطلقة الأربع بعد العشاء، وصلاة الضحى إذا صلى أكثر من ركعتين، وصلاة التراويح، وقيام الليل.

ولم أجد نصاً للفقهاء -رحمهم الله- في هذه المسألة، والظاهر أنه لا بأس في الوصل بين النافلة والنافلة في هذه الصور، ولا يستحب الفصل بكلام أو تحول، ويدل لذلك ما يأتي:

١- أن هذا هو الظاهر من فعل النبيﷺ أنه لا يفصل بين كل

(١) شرح صحيح مسلم(٩/٣١).

ركعتين لا بكلام ولا بتحول.

٢- أن النافلة أوسع من الفريضة، ويجوز فيها مالا يجوز في الفريضة، ولذا ورد النهي عن وصل الفريضة بالنافلة، ولم يأت النهي عن وصل النافلتين.

٣- أن الوصل بين الأربع ركعات بسلام واحد من صلاة النافلة جاءت به السنة النبوية كما سيأتي تفصيله، وإذا جاز السرد بسلام واحد، فلأن يجوز الوصل مع السلام من باب أولى.

وهناك في السنة ما يشير إلى جواز هذه الصورة، ففي حديث أبي هريرة رضي الله عنه عن النبيﷺ قال: «أيعجز أحدكم إذا صلى أن يتقدم أو يتأخر أو عن يمينه أو شماله، يعني: السبحة»[1] أي: صلاة النافلة بعد الفريضة. وفي لفظ: «إذا أراد أحدكم أن يتطوع بعد الفريضة، فليتقدم أو يتأخر، أو عن يمينه أو شماله»، فالأمر بالفصل مخصوص بالتطوع بعد الفريضة، أما النافلة بعد النافلة فلا تدخل في أحاديث الفصل.

وإن كان الشوكاني -رحمه الله- ذهب إلى مشروعية الفصل بين كل ركعتين بتحول أو انتقال حتى بين النافلتين؛ استدلالاً بحديث أبي هريرة رضي الله عنه، حيث قال: «(والحديثان) يدلان على مشروعية انتقال المصلي عن مصلاه الذي صلى فيه، لكل صلاة يفتتحها من أفراد

(١) الحديث سبق تخريجه.

النوافل.»[١].

المسألة الرابعة: الحكمة الشرعية من الفصل بين صلاة الفريضة والنافلة.

هناك عدد من الحكم لمشروعية الفصل بين صلاة الفريضة والنافلة، منها مايأتي:

١- تمييز العبادات بعضها عن بعض، والتمييز بين صلاة الفريضة وصلاة النافلة، وله نظائر كثيرة في الشرع؛ لئلا يشبه الفرض بغيره، ربما زيد في الفرائض ما ليس منها، خصوصاً مع تفشي الجهل وتطاول الأمر، وعدم المبالاة بأمر العبادات، فقد يتخذ ذلك ذريعة إلى تغيير الفرض، وأن يزاد فيه ما ليس منه، فالمقصود من الفصل تمييز الصلاة التي فرغ منها من الصلاة التي شرع فيها[٢].

قال شيخ الإسلام -رحمه الله-: «وفي هذا من الحكمة في التمييز بين الفرض وغير الفرض، كما يميز بين العبادة وغير العبادة،ولهذا استحب تعجيل الفطور، وتأخير السحور، والأكل يوم الفطر قبل الصلاة، ونهي عن استقبال رمضان بيوم أو يومين..وهكذا تتميز الجمعه التي أوجبها الله عن غيرها. وأيضا فإن كثيراً من أهل البدع كالرافضة وغيرهم لا ينوون الجمعة بل ينوون الظهر، ويظهرون أنهم

(١) نيل الأوطار(٢/٢٣٥).

(٢) ينظر: فتح الباري(٢/٢٣٥)، حاشية إعانة الطالبين، الدمياطي(١/٢٨٧) حاشية ابن قاسم على الروض المربع(٢/٤٦٨)، توضيح الأحكام، البسام(٢/٦٠٠).

سلموا، وما سلموا، فيصلون ظهراً ويظن الظان أنهم يصلون السنة، فإذا حصل التمييز بين الفرض والنفل كان في هذا منع لهذه البدعة، وهذا له نظائر كثيرة»[1].

وقال النووي -رحمه الله-: «يستحب أن يتحول لها عن موضع الفريضة إلى موضع آخر...لتنفصل صورة النافلة عن صورة الفريضة»[2].

وقد يؤيد هذه الحكمة ما ورد عن نافع أن ابن عمر رضي الله عنهما رأى رجلاً يصلي ركعتين يوم الجمعة في مقامه فدفعه، وقال: أتصلي الجمعة أربعاً؟[3].

وهذه الحكمة تحصل للمصلي بالفصل القولي عبر الكلام أو الأذكار أو الفعلي عبر التحول أو الانتقال.

٢- تكثير مواضع العبادة، وتكثير مواضع الصلاة والسجود، بكثرة الانتقال من مكان إلى مكان آخر، فيشهد له المكانان يوم القيامة بأداء العبادة.

قال النووي -رحمه الله-:« يستحب أن يتحول لها عن موضع

---

(١) مجموع الفتاوى(٢٤/٢٠٢-٢٠٣)، الفتاوى الكبرى(٢/٣٥٩)، وبيان الدليل على بطلان التحليل(٢/٤٥٦).

(٢) شرح صحيح مسلم(٦/١٧٠-١٧١).

(٣) أخرجه أبو داود، كتاب الصلاة، باب: الصلاة بعد الجمعة، رقم(٩٦٥)، والطحاوي في شرح معاني الآثار، باب: التطوع بعد الجمعة كيف هو؟ رقم(١٢٥٠)، وفي مشكل الآثار، باب بيان مشكل ما روي عن رسول الله ﷺ، رقم(٣٤٦٧)، وابن المنذر في الأوسط، كتاب صفة الصلاة، باب:ذكر الفصل بين صلاة الجمعة، رقم(١٨٣٠).

الفريضة إلى موقع آخر...ليكثر مواضع سجوده»[١].

وقال الرملي -رحمه الله-: «ويسن أن ينتقل..تكثيراً لمواضع السجود، فإنها تشهد له، ولما فيه من إحياء البقاع بالعبادة»[٢].

وقال الشوكاني -رحمه الله-: والعلة في ذلك تكثير مواضع العبادة، كما قال البخاري والبغوي.

لأن مواضع السجود تشهد له، كما في قوله تعالى:(يَوْمَئِذٍ تُحَدِّثُ أَخْبَارَهَا)[٣]، أي تخبر بما عمل عليها. وورد في تفسير قوله تعالى:(فَمَا بَكَتْ عَلَيْهِمُ السَّمَاءُ وَالْأَرْضُ وَمَا كَانُوا مُنظَرِينَ)[٤]، أن المؤمن إذا مات بكى عليه مصلاه من الأرض ومصعد عمله من السماء[٥].

وهذه العلة تقتضي أيضاً: أن ينتقل إلى الفرض من موضع نفله، وأن ينتقل لكل صلاة يفتتحها من أفراد النفل»[٦].

ويلاحظ أن هذه الحكمة خاصة بصورة الفصل عن طريق الصيغة الفعلية بالانتقال والتحول بالبدن، أما صورة الفصل بالكلام والأذكار ونحو ذلك من الصيغ القولية فلا يتأتى فيه هذه الحكمة.

٣- خشية التشويش على المأمومين فإذا وصل الإمام صلاة الفريضة بالنافلة قد يظن بعض المأمومين أن الإمام نسي شيئاً في صلاته، وأنه

(١) شرح صحيح مسلم(٦/ ١٧٠-١٧١).
(٢) نهاية المحتاج(١/ ٥٥٢).
(٣) سورة الزلزلة الآية ٤ .
(٤) سورة الدخان الآية٢٩.
(٥) ورد ذلك عن النبيﷺ، أخرجه ابن الجعد في مسنده، رقم(١٩٠١)، والمروزي في تعظيم قدر الصلاة، رقم(٢٨٧)، وأبو داود في الزهد،رقم(١٠٧)، وابن المبارك في الزهد والرقائق، رقم(٣٣٧).
(٦) نيل الأوطار(٣/ ٢٣٥).

يريد إكمال ما نقص منها، فيتابعه على هذا ويحصل التشويش على المأمومين، فأمر الشرع الإمام بالفصل حتى لا يحصل شيء من ذلك[1].

وهذه الحكمة أو العلة خاصة في حق الإمام دون بقية المأمومين أو المنفرد.

المطلب الثاني: صور الفصل بين الصلاتين

للفصل بين الصلاتين عدة صور، وهي ترجع في جملتها إلى نوعين: صورة قولية، وصورة فعلية، وأتناولها في المسألتين الآتيتين:

المسألة الأولى: الصور القولية للفصل بين الصلاتين.

للفصل بين الصلاتين من حيث الأقوال صورتان:

الصورة الإولى: الفصل بأذكار الصلاة المكتوبة.

والأذكار المشروعة بعد صلاة الفريضة متعددة، وأما بعد النافلة فلا أعلم أنه يشرع لها ما يشرع للفريضة من أذكار بعد السلام.

وقد اختلف الفقهاء -رحمهم الله- في حكم الفصل بين الفريضة والنافلة بالأذكار المشروعة بعد الصلاة، على قولين:

القول الأول: يشرع للمصلي أن يفصل بين الصلاة المفروضة والتطوع بالأذكار الواردة.

وهذا مذهب المالكية[2]، والشافعية[3]، والحنابلة[4]. قال ابن حجر

(١) ينظر: بدائع الصنائع(١/٢٨٥-٢٩٨)، فتح الباري(٢/٣٣٥)، الشرح الممتع(٤/٣٠٤).
(٢) ينظر: جواهر الإكليل(١/٧٣).
(٣) ينظر: المهذب(١/٨٧).
(٤) ينظر: منتهى الإرادات(١/١٩٤)، حاشية ابن قاسم على الروض المربع(٢/٣٥٢-٣٥٣).

-رحمه الله-: «وهذا الذي عليه عمل الأكثر»[١].

الأدلة:

١- حديث السائب بن يزيد رضي الله عنه، وفيه:«إذا صليت الجمعة فلا تصلها بصلاة حتى تكلم أو تخرج، فإن رسول الله ﷺ أمرنا بذلك، أن لا توصل صلاة حتى نتكلم أو نخرج»[٢].

وجه الاستدلال: أن قوله: "حتى تكلم، حتى نتكلم" صريح في الأذكار فاصل بين الفريضة والنافلة؛ لأن الأذكار من الكلام في الجملة.

ونوقش هذا: بأنه يمكن أن يقال لا يتعين الفصل بين الفريضة والنافلة إلا بالذكر، بل إذا تنحى من مكانه كفى، وقد ثبت في حديث معاوية "أو تخرج"[٣].

٢- عامة الأحاديث الواردة في مشروعية الأذكار بعد الفرائض، من قول النبيﷺ وفعله، فهي تدل على أن الأذكار علامة على انقطاع وانفصال الصلاة الأولى عن الثانية[٤].

القول الثاني: يكره الفصل بين المكتوبة والسنة بالأذكار، بل يشتغل بالسنة الراتبة.

وهذا مذهب الحنفية[٥].

الأدلة:

(١) فتح الباري(٢/٣٣٥).
(٢) الحديث سبق تخريجه.
(٣) ينظر: فتح الباري(٢/٣٣٥).
(٤) لقاء الباب المفتوح(٨٤/٩).
(٥) ينظر: بدائع الصنائع(١/١٦٠)، الاختيار لتعليل المختار(١/٦٦)، البحر الرائق(٢/٣٥).

١- أن كراهة القعود بعد الفريضة مروية عن الصحابة رضي الله عنهم، روي عن أبي بكر وعمر رضي الله عنهما: أنهما كانا إذا فرغا من الصلاة قاما كأنهما على الرضف[١].

٢- أن المكث بعد الإنتهاء من الفريضة يوجب الاشتباه على الداخل، وربما ظن أنهم ما زالوا في الصلاة[٢].

٣- أن التسبيح والتهليل وغيرهما من الأذكار لا يبطل الصلاة، وليس من كلام الآدمين، فلا يحقق الفصل بين الفريضة والنافلة، فكلام الآدمين هو الذي يحصل به التمييز بين الفريضة والنافلة، بخلاف التسبيح والتهليل[٣].

ويناقش هذا: بعدم اشتراط فعل يبطل الصلاة حتى يتم الفصل،وبأي أمر يمكن أن تحصل حقيقة الفصل .

كما أنه لا يسلم بعد حصول الفصل بالأذكار بل يحصل بها الفصل؛ لأن التسبيح والتهليل وإن كان لا يبطل الصلاة وليس من كلام الآدميين لكنه علامة انقطاع وانفصال الصلاة في الأولى عن الثانية[٤].

الترجيح:

الراجح -والله أعلم- القول الأول، أن الفصل بالذكر المأثور مشروع، ومقدم على غيره من صيغ الفصل؛ لتقييد الذكر في الأخبار الصحيحة

---

(١) ينظر: بدائع الصنائع(١/ ١٦٠).
(٢) ينظر : المرجع السابق.
(٣) ينظر: لقاءالباب المفتوح(٨٤/ ٩).
(٤) ينظر: المرجع السابق.

بدبر الصلاة[١].

الصورة الثانية: الفصل بالكلام المعتاد.

من صور الفصل بين الصلاتين التكلم بالكلام المعتاد، سواء كان هذا الكلام موجهاً لشخص، أم كان كلاماً مرسلا ليس موجهاً لشخص معين. فيجوز للمصلي أن يفصل بين الفريضة والنافلة بالكلام المعتاد، وقد يحتاج إليه المصلي فيما إذا كان في المسجد زحام.

وقد ذهب الفقهاء -رحمهم الله- إلى مشروعية الفصل بين الصلاتين بالكلام الآدمي الذي يحتوي على خطاب[٢].

والظاهر أن الأدلة الواردة في مشروعية الفصل بين الصلاتين تؤيد هذا الحكم، وهو ما ورد في حديث السائب بن زيد رضي الله عنه. وفيه:«إذا صليت الجمعة فلا تصلها بصلاة حتى تكلم أو تخرج، فإن رسول الله ﷺ أمرنا بذلك، أن لا توصل صلاة حتى نتكلم أو نخرج»[٣]. قال النووي -رحمه الله-:«وقوله:"حتى نتكلم". دليل على أن الفصل بينهما يحصل بالكلام أيضاً»[٤].

والمقصود من الفصل تمييز الفريضة عن النافلة، وهذا حاصل بالكلام المعتاد، فيكون مشروعاً للفصل، ومن الكلام إلقاء السلام على من بجانبه، فيكون طريقاً للفصل بين الصلاتين.

(١) ينظر: فتح الباري((٢/ ٣٣٥). ودبر الصلاة المقصود به ما بعد السلام جزماً، كما في حديث أبي هريرة في أهل الدثور، أخرجه البخاري، كتاب: الدعوات، باب: الدعاء بعد الصلاة، رقم(٥٩٧٩).
(٢) ينظر:البحر الرائق(٢/ ٣٥٩،المجموع(٣/ ٤٩١)،نهاية المحتاج(١/ ٥٥٢)،الإنصاف(٢/ ٤٠٥).
(٣) الحديث سبق تخريجه.
(٤) شرح صحيح مسلم(٦/ ١٧٠-١٧١).

المسألة الثانية: الصور الفعلية للفصل بين الصلاتين.

للأفعال تأثير على الفصل بين الصلاتين، ولها عدة صور:

الصورة الأولى: التحول والانتقال من المكان.

التحول يشمل عدة أوضاع، منها التقدم أو التأخر قليلاً، أو التيامن أو التياسر قليلاً، أو الانتقال إلى مكان آخر في المسجد، أو الانتقال إلى البيت إذا كان يصلي الفريضة في المسجد.

والفصل بين الفريضة والنافلة بالانتقال من مكان إلى مكان آخر مستحب[1]. ويبقى أن نعلم أن مجرد تغيير المكان والبقعة التي صلى فيها إلى بقعة بجانبها أو أمامها يسمى تحولاً وانتقالاً، وتحصل به سنة الفصل بين الصلاتين، قال فضيلة الشيخ محمد بن صالح العثيمين -رحمه الله-:«وبناءً على كلام الفقهاء -رحمهم الله-: لو انتقل من مكانه الذي هو فيه في صلاة الفرض إلى مكان آخر في المسجد سواء كان داخل المسقف أو في الرحبة، فإنه يحصل به المقصود»[2].

والتقدم خطوة والتأخير خطوة في موضع الصلاة نفسه تحصل به أيضاً سنة الفصل، ولذا روي عن سعيد بن المسيب والحسن البصري -رحمهما الله-: «أنهما كانا يعجبهما إذا سلم الإمام أن يتقدم»[3].

وعن عامر الشعبي -رحمه الله- قال:«لا يتطوع حتى ينهز خطوة،

---

(١) ينظر: الاختيار لتعليل المختار(١/٦٦)، البحر الرائق(٢/٣٥)، المجموع(٣/٤٩١)، نهاية المحتاج(١/٥٥٢).

(٢) لقاء الباب المفتوح(٨٤/٩).

(٣) الأثر سبق تخريجه.

أو خطوتين»[١].

الأدلة:

الدليل الأول:

حديث السائب بن يزيد رضي الله عنه، قال: «صليت مع معاوية الجمعة في المقصورة، فلما سلم الإمام قمت في مقامي فصليت، فلما دخل أرسل إلي، فقال: لا تعد لما فعلت، إذا صليت الجمعة فلا تصلها بصلاة حتى تكلم أو تخرج، فإن رسول اللهﷺ أمرنا بذلك، أن لا توصل صلاة حتى نتكلم أو نخرج»[٢].

وجه الاستدلال: أن قوله:"أو نخرج" يدل على استحباب الانتقال والتحول من المكان، فإن معناه يشمل الخروج من موضع الصلاة إلى موضع آخر في المسجد[٣].

قال النووي -رحمه الله-: «فيه:دليل لما قال أصحابنا أن النافلة الراتبة وغيرها، يستحب أن يتحول لها عن موضع الفريضة إلى موضع آخر، وأفضله التحول إلى بيته، وإلا فموضع آخر في المسجدأو غيره... وبالانتقال أفضل لما ذكرناه»[٤].

الدليل الثاني:

حديث المغيرة بن شعبة رضي الله عنه، عن النبيﷺ قال:« لا يصلي

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في المصنف(٢/٢٠٨)، كتاب: صلاة التطوع، باب:في الرجل يقضي صلاته، يتطوع في مكانه، رقم(٦٠٦٨).
(٢) الحديث سبق تخريجه.
(٣) ينظر: فتح الباري(٢/٣٣٥)، توضيح الأحكام للبسام(٢/٦٠٠).
(٤) شرح صحيح مسلم(٦/١٧٠-١٧١).

الإمام في الموضع الذي صلى فيه حتى يتحول»[1].

الدليل الثالث:

حديث أبي هريرة رضي الله عنه، عن النبيﷺقال:« أيعجز أحدكم إذا صلى أن يتقدم أو يتأخر أو عن يمينه أو عن شماله، يعني: السبحة»[2]، أي: صلاة النافلة بعد الفريضة. وفي لفظ: «إذا أراد أحدكم أن يتطوع بعد الفريضة، فليتقدم أو ليتأخر، أو عن يمينه أو عن شماله».

قال الشوكاني -رحمه الله-: «والحديثان (حديث المغيرة وأبي هريرة) يدلان على مشروعية انتقال المصلي من مصلاه الذي صلى فيه»[3].

وقد جاءت السنة النبوية متضافرة على أداء صلاة التطوع في البيوت أفضل من المساجد»[4].

فلا شك أن أداء السنن الرواتب في المنزل يحصل به الفصل بين المكتوبة والنافلة، فيستحب أن تفصل بين الفريضة والنافلة بالانتقال إلى مكان آخر. وأفضل الفصل: الانتقال لأدائها في البيت، لأن أفضل صلاة المرء في بيته إلا المكتوبة.

---

(١) الحديث سبق تخريجه.

(٢) الحديث سبق تخريجه.

(٣) نيل الأوطار(٣/٢٣٥).

(٤) ومن ذلك حديث زيد بن ثابت رضي الله عنه، قال: قال النبيﷺ:«صلوا أيها الناس في بيوتكم، فإن أفضل الصلاة صلاة المرء في بيته إلا المكتوبة»، أخرجه البخاري، كتاب: الآذان، باب:صلاة الليل، رقم(٧١٠)، ومسلم، كتاب:صلاة المسافرين،باب: استحباب صلاة النافلة في بيته، رقم(١٣٤١).

ويدل على أن الفصل يحصل بأداء السنة الراتبة في المنزل، الخروج من المسجد الذي يدل عليه حديث السائب بن يزيد رضي الله عنه[١]. فإن معنى: حتى نتكلم أو نخرج، يشمل الخروج من المسجدوأداء السنة الراتبة في البيت[٢]. قال النووي -رحمه الله-: «فيه: دليل لما قاله أصحابنا أن النافلة الراتبة وغيرها، يستحب أن يتحول لها عن موضع الفريضة إلى موضع آخر، وأفضله التحول إلى بيته»[٣].

وفي كون الصلاة النافلة في البيت يتحصل به أكثر الحكم في شرعية الفصل: امتثال أمر النبيﷺ وفعله الراتب، وتكثير مواضع الصلاة، وفصل صورة النافلة عن صورة الفريضة.

الصورة الثانية: الالتفات يميناً وشمالاً بالرأس.

لم أجد أحداً من الفقهاء -رحمهم الله- تكلم عن الفصل بالالتفات، ويظهر أن الالتفات بالرأس يميناً وشمالاً دون تحريك البدن عن موضع القبلة ليس من صور الفصل بين الفريضة والنافلة، وذلك لأمرين:

١- أن السلام من الصلاة مشروع فيه هذا الالتفات، ومع ذلك لم يعد من طرق الفصل.

٢- أن النبي ﷺ ذكر الكلام والخروج ولم يذكر الالتفات، مما يدل على أنه ليس مما يفصل بين الفريضة والنافلة.

---

(١) الحديث سبق تخريجه.
(٢) ينظر: توضيح الأحكام للبسام(٢/ ٦٠٠).
(٣) شرح صحيح مسلم(٦/ ١٧٠-١٧١).

المبحث الثاني: الوصل بين الصلاتين

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: حكم وصل صلاتين

وفيه مسألتان:

المسألة الأولى:الوصل بين صلاتين بسلام واحد في صلاة الليل

وفيها فرعان:

الفرع الأول: الوصل بسلام واحد في صلاة الوتر

الأصل في صلاة الوتر الفصل بسلام بعد كل ركعتين، لحديث عائشة رضي الله عنها:(كان ﷺ يصلي فيما بين أن يفرغ من صلاة العشاءإلى الفجر بإحدى عشر ركعة، ويسلم من كل ركعتين، ويوتر بواحدة)[1].

وجاءت السنة بجواز الوصل بسلام واحد في صلاة الوتر؛ فوردت الأحاديث بوصل ثلاث ركعات وخمس ركعات وتسع ركعات وإحدى عشر ركعة، والوتر اسم للركعة المنفصلة عما قبلها، واسم للثلاث والخمس والسبع والتسع إذا جمعن بسلام واحد، فإن كانت الثلاث بسلامين كان الوتر اسما للركعة المنفصلة.

فإذا أوتر المصلي بثلاث، أو خمس، أو سبع، أو تسع، أو إحدى عشر، فإنه يصلي مثنى مثنى، يسلم من ركعتين، فهذا هو الأفضل، لوروده في السنة. وله أن يصلى الوتر، فيصليه بسلام واحد، وهذه صور وصل

(١) أخرجه مسلم، كتاب:صلاة المسافرين وقصرها، باب:صلاة الليل، رقم(١٢٥٢).

الوتر:

الصورة الأولى: أن يصلي ثلاث ركعات بسلام واحد

فيصلي الثلاث متصلة سرداً، من غير أن يفصل بينهن بسلام، وقد اختلف الفقهاء -رحمهم الله-في هذه الصورة إلى ثلاثة أقوال:

القول الأول: يجوزالوصل بسلام واحد، والفصل بالسلام أفضل

وهذا الصحيح من مذهب الشافعية(١)، والحنابلة(٢).

قال الماوردي -رحمه الله-: «الأفضل في نوافل الليل والنهار مثنى مثنى، يقطع كل ركعتين بسلام، ثم يستأنف ما بعدهما بإحرام وأي عدد صلى بتسليمة واحدة أجزأه ولا يكره»(٣).

وقال الإمام أحمد -رحمه الله-:"وإن أوتر بثلاث لم يسلم فيهن فلم يضق عليه عندي"(٤).

الأدلة:

الدليل الأول: ما ورد عن ابن عمر رضي الله عنهما أنه قال: «كان النبيﷺ يفصل بين الشفع والوتر بتسليمة»(٥).

الدليل الثاني: ما روى ابن عمر أن رجلاً سأل النبيﷺ عن الوتر، فقال رسول اللهﷺ:«افصل بين الواحدة من الثنتين بالسلام»، وفي

(١) ينظر: الأم(١/١٦٥)، المهذب(١/١٥٨)، المجموع(٤/١٢-١٣)، روضة الطالبين(١/٣٢٨)، حاشية القليوبي(١/٢١٢).
(٢) ينظر: الكافي(١/٢٦٦)، الإنصاف(٢/ ١٧٠)، كشاف القناع(١/٤١٦-٤١٧).
(٣) الحاوي(٢/٢٨٩).
(٤) الكافي(١/٢٦٦)، الإنصاف(٢/ ١٧٠).
(٥) الحديث سبق تخريجه.

لفظ:«الوتر واحدة، افصل بين الثنتين والواحدة»[1].

وجه الاستدلال: أن النبي ﷺ أمر بالفصل بالتسليم في الوتر بثلاث، وأقل أحواله الاستحباب[2].

الدليل الثالث: أن الأفضل الفصل بالسلام؛ لأن المصلي يجهر في الركعة الثالثة، ولو كانت موصولة بالركعتين لما جهر بها، كالثالثة من صلاة المغرب[3].

الدليل الرابع: أن الفصل أفضل في هذه الصورة من الوصل، لأن الفصل فيه زيادة على الوصل بالسلام والتشهد والجلوس له، فيكون أكثر عملاً فهو أفضل من السرد وعدم السلام[4].

القول الثاني: يكره الوصل في الوتر بثلاث، إلا عند الاقتداء بمن يصل، فإن صلى خلف من فعل ذلك فيواصل معه.

وهذا مذهب المالكية[5].

الأدلة:

الدليل الأول: حديث ابن عمر رضي الله عنهماقال: قال رسول اللهﷺ: «صلاة الليل مثنى مثنى فإذا خشي أحدكم الصبح صلى ركعة

---

(١) أخرجه الدارقطني في السنن، كتاب الوتر، باب:ما يقرأ في ركعات الوتر، رقم(١٤٦٢)،والطحاوي في شرح معاني الآثار، كتاب الصلاة،باب: الوتر،رقم(١٠٣٩)، وعزاه ابن قدامة للأثرم، ينظر: الكافي (٢٦٦/١).

(٢) ينظر: الكافي لابن قدامة(٢٦٦/١).

(٣) ينظر: المهذب(١٥٨/١).

(٤) ينظر: المجموع(١٢/٤-١٣).

(٥) ينظر: شرح الخرشي على مختصر خليل(١١/٢)، حاشية الدسوقي(٣١٦/١)، الفواكه الدواني(٣١٨/١).

واحدة، توتر له ما قد صلى»[١].

ويناقش هذا: بأن المراد من لفظة:(مثنى): أن يتشهد المصلي في كل مثنى، أي بعد كل ركعتين.

وأجيب عنه: بأن الصلاة لا تكون مثنى إلا بسلام؛ لأن المراد بها جميع الصلاة، والصلاة ما اشتمل على سلام وإحرام[٢].

الدليل الثاني: ما ورد عن ابن عمر رضي الله عنهما أنه قال: «كان النبيﷺ يفصل بين الشفع والوتربتسليمة»[٣].

وجه الاستدلال: أن الوصل فيه مخالفة لفعل النبيﷺ؛ حيث كان يفصل في الوتر بثلاث.

القول الثالث: إن كان إماماً فالوصل أفضل، وإن كان منفرداً فالفصل أفضل

وهذا قول عند الشافعية[٤].

الدليل: إن كان إماماً فالوصل أفضل، لأنه يقتدي به المخالف، فتصح صلاته لكل المقتدين[٥].

ويناقش هذا: بعدم التسليم بهذا التفصيل، فالتفريق بين الإمام والمنفرد في وصل الوتر بثلاث وفصله لم يرد في النصوص، لا من قول

---

(١) أخرجه البخاري، كتاب:الوتر، باب: ما جاء في الوتر، رقم(٩٩٠)، ومسلم، كتاب: صلاة المسافرين وقصرها، باب: صلاة الليل مثنى مثنى، رقم(٧٤٩).

(٢) ينظر: الحاوي(٢/٢٨٩).

(٣) الحديث سبق تخريجه.

(٤) ينظر: المجموع(٤/١٢-١٣)، روضة الطالبين(١/٣٢٨).

(٥) ينظر: المجموع(٤/١٢-١٣).

النبيﷺ ولا من فعله.

القول الرابع: أن الوصل بسلام واحد متعين في الوتر بثلاث

فيصلي المصلي ثلاث ركعات يجلس بعد الثانية منهن، ويتشهد ولا يسلم إلا في آخرهن.

وهذا مذهب الحنفية(١).

وحكى الحسن البصري -رحمه الله- الإجماع على هذا فقال:" أجمع المسلمون على أن الوتر ثلاث لا يسلم إلا في آخرهن"(٢).

وقال الطحاوي -رحمه الله-: « عن أبي الزناد، قال: أثبت عمر بن عبد العزيز الوتر بالمدينة بقول الفقهاء ثلاثاً، لا يسلم إلا في آخرهن... وعن أبي الزناد عن السبعة... في مشيخة سواهم أهل فقه وصلاح وفضل، وربمااختلفوا في الشيء فأخذ بقول أكثرهم وأفضلهم رأياً. فكان مما وعيت عنهم على هذه الصفة: أن الوتر ثلاث لا يسلم إلا في آخرهن» فهذا من ذكرنا من فقهاء المدينة وعلمائهم قد أجمعوا أن الوتر ثلاث لا يسلم إلا في آخرهن، وتابعهم على ذلك عمر بن عبد العزيز، ولم ينكر ذلك منكر سواهم»(٣).

الأدلة:

الدليل الأول: حديث عائشة رضي الله عنها، قالت: «كان رسول

(١) ينظر بدائع الصنائع(١/ ٢٧١)، البناية شرح الهداية(٢/ ٤٨٤).
(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في المصنف، كتاب: صلاة التطوع والإقامة، باب: من كان يوتر بثلاث، رقم(٦٧٣٩).
(٣) شرح معاني الآثار(١/ ٢٩٦).

الله ﷺ يوتر بثلاث، لايسلم إلا في آخرهن»[١].

وجه الاستدلال: الحديث صريح الدلالة من فعل النبي ﷺ على جواز الإيتار بثلاث ركعات متصلات، ولا يسلم إلا في آخرها.

ويناقش هذا: بأن هذا فعل الرسول ﷺ، وهو لا ينافي جواز الفصل، حيث أيضا ورد من فعل النبي ﷺ، فلا تعارض بينهما، فالفصل جائز والوصل جائز.

الدليل الثاني: عن أبي العالية رفيع بن مهران -رحمه الله- قال: "علمنا أصحاب رسول الله ﷺ أن الوتر مثل صلاة المغرب، غير أن نقرأ في الثالثة، فهذا وتر الليل، وهذا وتر النهار"[٢].

الترجيح:

الراجح -والله أعلم- القول الأول، أن الوصل والسرد في الثلاث جائز بل مستحب، ويكون الوتر بالثلاث مما جاءت السنة بوروده على أوجه متنوعة.

قال محمدبن نصر المروزي -رحمه الله-:"فالذي نختار لمن صلى بالليل أن يصلي مثنى، مثنى،يسلم بين كل ركعتين، ويجعل آخر صلاته ركعة لهذه الأحاديث، وهذا عندنا اختيار لا إيجاب، لأنه قدروي أنه صلى بالليل خمساً لم يسلم إلا في آخرهن، فاستدللنا بذلك على أن

(١) أخرجه الحاكم في المستدرك، كتاب الوتر، رقم(١٠٧٦)، وقال الحاكم:"حديث صحيح على شرط الشيخين، ولم يخرجاه" ووافقه الذهبي.

(٢) أخرجه الطحاوي في شرح معاني الآثار(١/٢٩٣)، رقم(١٧٤٣). وقال عبد الله بن عباس رضي الله عنهما:«الوتر مثل صلاة المغرب إلا أنه لا يجلس إلا في الثالثة» أخرجه عبد الرزاق في المصنف(٣/٢٧).

قوله:«الصلاة مثنى مثنى»،إنما هو اختيار، ومن أحب أن يصلي ثلاثاً أو خمساً أو سبعاً أو تسعاً، لا يسلم إلا في آخرهن فذلك له مباح، والاختيار أن يسلم بين كل ركعتين ويوتر بواحدة"[1].

الصورة الثانية: أن يصلي خمس ركعات أو سبع ركعات، أو تسع ركعات، متصلة بسلام واحد

والوصل في هذه الصورة جائز عند الفقهاء -رحمهم الله-[2].

الأدلة:

١- حديث أبي أيوب الأنصاري رضي الله عنه، أن رسول اللهﷺ قال: «الوتر حق على كل مسلم، من أحب أن يوتر بخمس فليفعل، ومن أحب أن يوتر بثلاث فليفعل، ومن أحب أن يوتر بواحدة فليفعل»[3].

وجه الاستدلال: دل قول النبيﷺ على جواز الإيتار بخمس ركعات، وذلك بأن تكون متصلة لا يجلس إلا في آخرهن.

٢- عن عائشة رضي الله عنها قالت: «كان رسول اللهﷺ يصلي من الليل ثلاث عشرة ركعة، يوتر من ذلك بخمس، لا يجلس في شيء إلا في آخرها»[4].

وجه الاستدلال: أن فعل النبيﷺ أثبت جواز وصل خمس ركعات

(١) قيام الليل(١/١٢٧).

(٢) ينظر: المجموع(٤/١٢-١٣)، الكافي لابن قدامة(١/٢٦٦).

واختلفوا في الوصل أفضل أو الفصل في الوتر بخمس ركعات وسبع، فذهب الشافعية إلى أن الأفضل الفصل بلا خلاف عندهم، وذهب الحنابلة إلى أن الوصل في الوتربخمس فيسردهن سرداولا يجلس إلا في آخرهن. ينظر: المجموع(٤/١٢-١٣).والكافي لابن قدامة(١/٢٦٦)

(٣) الحديث سبق تخريجه.

(٤) أخرجه مسلم، كتاب: صلاة المسافرين، باب: صلاة الليل، رقم(٧٣٧).

من الوتر بسلام واحد لا يجلس إلا في آخرها.

٣- حديث أم سلمة رضي الله عنها قالت: « كان النبيﷺ يوتر بخمس، وبسبع، لا يفصل بينهن بسلام ولا كلام»[١].

وجه الاستدلال: الحديث صريح أن النبيﷺ أوتر بخمس وبسبع ركعات يسردها من غير فاصل، ولا يتشهد إلا في آخرها.

٤- حديث عائشة رضي الله عنها، حيث سئلت عن وتر رسول الله ﷺ، فقالت:"..يصلي سبع ركعات، ولا يجلس إلا في السادسة، فيجلس ويذكر الله ويدعو"[٢]. وفي رواية:"..يصلي تسع ركعات لا يجلس فيها إلا في الثامنة فيذكر الله ويحمده ويدعوه، ثم ينهض ولا يسلم، ثم يقوم فيصلي التاسعة، ثم يقعد فيذكر الله ويحمده ويدعوه، ثم يسلم تسليماً يسمعنا"[٣].

فثبت أنه ﷺ كان يصلي تسعاً بتشهدين وسلام واحد، فيصلي ثمانيا سردا لا يجلس في شيء منهن إلا في الثامنة يجلس يذكر الله تعالى ويحمده ويدعوه ثم ينهض ولا يسلم، ثم يصلي التاسعة ثم يقعد ويتشهد ويسلم.

---

(١) أخرجه الإمام أحمد في المسند رقم(٢٥٩١٢)، والنسائي في السنن الكبرى، كتاب: الصلاة، باب: عدد الوتر، رقم(٤٢٦)، وفي السنن الصغرى، كتاب: قيام الليل وتطوع النهار، باب: كيف الوتر بخمس، رقم(١٧٠٤)، وابن ماجه، كتاب:إقامة الصلاة، باب:ما جاء في الوتر بثلاث وخمس وسبع وتسع، رقم(١١٨٨)، وعبد الرزاق في المصنف، كتاب الصلاة، باب:كيف التسليم في الوتر، رقم(٤٥١٤)، ونقل ابن أبي حاتم الرازي عن أبيه أنه قال: هذا حديث منكر. علل الحديث(١/ ١٦٠).

(٢) أخرجه ابن حبان في صحيحه، كتاب: الإمامة والجماعة، باب:ذكر وصف وتر المرء إذا أوتر بسبع ركعات، رقم(٢٤٧٢).

(٣) أخرجه مسلم، كتاب صلاة المسافرين وقصرها، باب جامع صلاة الليل، رقم(١٢٨٢).

الصورة الثالثة: أن يصلي إحدى عشرة ركعة بسلام واحد

ولوصل الإحدى عشرة ركعة صفتان جائزتان:

الصفة الأولى أن يسرد عشر ركعات ويجلس ويتشهد، ثم يقوم فيأتي بالركعة الحادية عشرة ويسلم.

الصفة الثانية: أن يسرد الإحدى عشرة فلا يجلس ولا يتشهد إلا في آخرها(١).

والذي يستفاد من مجموع الأحاديث الواردة في صلاة الوتر جواز العمل بكل الصفات السابقة في صلاة الوتر، واختلاف الصفات عن النبيﷺ محمول على أوقات متعددة وأحوال مختلفة، وبيان الجواز والتوسعة في الصلاة النافلة.

والأصل للمصلي أن يسلم من كل ركعتين، لأن هذا الأكثر من فعلهﷺ فإنه يسلم من كل اثنتين، ومن وصل في صلاة الوتر جاز في جميع صفاتها؛ لأنه لم يرد عن النبيﷺ نهي بذلك، وعليه فيجوز أن يصلي أربعة بتسليمة، وستاً بتسليمة، ثم يصلي ركعة(٢).

الفرع الثاني: الوصل بسلام واحد في صلاة الليل والتراويح

ذهب جمهور الفقهاء -رحمهم الله- إلى أن المشروع في قيام رمضان أو التراويح السلام على الرأس كل ركعتين(٣)؛ لأن التراويح تؤدى

(١) ينظر: نهاية المحتاج(٢/١٠٨-١٠٩)، الإنصاف(٢/١٦٨-١٦٩)، كشاف القناع(١/٤١٧).
(٢) ينظر: شرح صحيح مسلم للنووي(٦/٢٠)، شرح سنن أبي داود للعيني(٥/٢٤٤).
(٣) ينظر: بدائع الصنائع(١/٢٨٩). الدر المختارورد المحتار(١/٤٧٤)، حاشية العدوي على كفاية الطالب(٢/٣٢١)، أسنى المطالب(١/٢٠٠)، مطالب أولي النهى(١/٥٦٤).

جماعة، فيراعى فيها التيسير، بالقطع بالتسليم على رأس الركعتين؛ لأن ما كان أدوم وأطول تحريمه كان أشق على الناس[١].

واختلفوا في حكم الوصل في صلاة التراويح وقيام الليل، فيسرد أربعة ركعات، أو ست ركعات، أو ثمان ركعات بسلام واحد، على قولين:

القول الأول: يجوز وصل أربعة ركعات في صلاة الليل والتراويح بسلام واحد مع الكراهية

وهذا قول أبي حنيفة[٢]، ومذهب المالكية[٣].

الأدلة:

الدليل الأول: حديث عائشة رضي الله عنها قالت:«ما كان رسول الله ﷺ يزيد في رمضان ولا في غيره، على إحدى عشر ركعة، يصلي أربعة فلا تسأل عن حسنهن وطولهن، ثم يصلي أربعا،فلا تسأل عن حسنهن وطولهن، ثم يصلي ثلاثا..»[٤].

وجه الاستدلال: ظاهر الحديث يدل على أن النبيﷺ كان يصلي أربعة ركعات بسلام واحد، وهذا في صلاة الليل[٥].

نوقش هذا من ثلاثة أوجه:

(١) ينظر بدائع الصنائع(١/٢٨٩)، فتح القدير(١/٢٣١)، حاشية العدوي على كفاية الطالب(١/٣٥٣)، أسنى المطالب(١/٢٠٠)، كشاف القناع(١/٤٧٤).

(٢) ينظر: بدائع الصنائع(١/٢٨٩)، رد المختار(١/٤٧٤).

(٣) ينظر: بداية المجتهد ونهاية المقتصد(١/٣٥٥)، القوانين الفقهية(٨٧)، مواهب الجليل (٢/١٢٦)، حاشية العدوي على كفاية الطالب(١/٣٥٣).

(٤) أخرجه البخاري، كتاب: التهجد، باب:قيام النبيﷺ في الليل في رمضان وغيره، رقم(١١٤٧)، ومسلم، كتاب: صلاة المسافرين، باب: صلاة الليل وعدد ركعات النبيﷺ في الليل،رقم(٧٣٨).

(٥) ينظر: بدائع الصنائع(١/١٨٩).

الوجه الأول: أنها جمعت بين الأربع؛ لأن صفتهما وطولهما وحسنهما من جنس واحد،وأن الأربع الأخير ليست من جنسها وإن كانت قد أخذت من الحسن والطول حظها، ولأنه يمكث بعد التسليم من الركعتين الأوليين قليلاً، بخلاف إذا أتم أربع ركعات مكث طويلا، وفصل بينها وبين الأربع الأخرى.

الوجه الثاني: أنها فصلت بين الأربع والأربع والثلاث؛ لأنه ﷺ كان ينام بعد الأربع الأولى والأربع الثانية، وبين الوتر.

الوجه الثالث: أن الحديث محتمل، فيحمل على قاعدة: كل حديث ورد بلفظ الأربع من غير أن يصرح فيه بنفي التسليم، فإنه يجب أن يحمل على أنه يسلم من كل ركعتين، جمعاً بين الأدلة(١).

الدليل الثاني: ما ورد أن النبي ﷺ وصل في صلاة الوتر، كما في الوتر بثلاث وخمس وسبع وتسع، وما جاز في الوتر جاز في غيره ولا فرق.

يناقش هذا: بأن هذا الوصل من خصائص الوتر، ولا يجوز في غيره من صلاة التطوع.

الدليل الثالث: أنه إذا وصل أربع ركعات فقد أتى بجميع أركان الصلاة وشرائطها، وينبغي أن تصح صلاته، وتجديد تكبيرة الإحرام لكل ركعتين ليس بشرط في الصلاة(٢).

(١) ينظر: التمهيد لابن عبد البر(٢١/ ٧٠)، المنتقى للباجي(١/ ٢١٦)، شرح مسلم للنووي(٦/ ٢٠)، الشرح الممتع(٤/ ٧٧).
(٢) ينظر: بدائع الصنائع(١/ ٢٨٩).

يناقش هذا: بأنه لا يلزم من توفر الأركان والشروط صحة الصلاة، فهناك مبطلات للصلاة يجب مراعاتها.

القول الثاني: لا يجوز الوصل بين أربع ركعات بسلام واحد في صلاة الليل والتراويح

فإذا لم يقعد في كل ركعتين ويسلم تسليمة واحدة فإن صلاته تفسد.

وهذا قول محمد بن الحسن[١]، ومذهب الشافعية[٢]، والحنابلة[٣].

الأدلة:

الدليل الأول: حديث ابن عمر رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «صلاة الليل مثنى مثنى، فإذا خشي أحدكم الصبح صلى ركعة واحدة، توتر له ما قد صلى»[٤]. فقيل لابن عمر:(ما مثنى مثنى؟ قال: أن تسلم في كل ركعتين).

وجه الاستدلال: الحديث دليل على أن صلاة الليل مثنى مثنى، أي: اثنين اثنين، والتكرار للمبالغة في التأكيد. وقد جاء في تفسيرها: بأنه يسلم من كل ركعتين.،قال ابن حجر -رحمه الله-: «واستدل بهذا على تعين الفصل بين كل ركعتين من صلاة الليل، قال ابن دقيق العيد: وهو ظاهر السياق لحصر المبتدأ في الخبر.»[٥].

(١) ينظر: بدائع الصنائع(١/ ٢٨٩)، رد المختار(١/ ٤٧٤).
(٢) ينظر: روضة الطالبين(١/ ٣٣٦)، نهاية المحتاج(٢/ ١٢٣)، أسنى المطالب(١/ ٢٠١).
(٣) ينظر: رؤوس المسائل في الخلاف، الهاشمي(١٨٥)،المغني(٢/ ٥٣٧)، منتهى الإرادات(١/ ١٠١).
(٤) الحديث سبق تخريجه.
(٥) فتح الباري(٢/ ٤٧٩)، ينظر: نيل الأوطار(٣/ ٤١).

نوقش هذا من ثلاثة أوجه:

الوجه الأول: أن المراد "بمثنى مثنى" يعني: يفصل بين الأربع بالتشهد. فمعنى مثنى: أن يتشهد بين كل ركعتين .

الوجه الثاني: أن الحديث ورد لبيان الأفضل في صلاة الليل، وليس على سبيل الإلزام، لما ورد من فعله ﷺ الوصل في صلاة الوتر.

الوجه الثالث: أن مراد النبي ﷺ به الإرشاد إلى الأخف على المصلي، لأن السلام من كل ركعتين أخف على المصلي من سرد الأربع ركعات فما فوقها بسلام واحد، لما فيه من الراحة للمصلي غالباً، وقضاء ما يعرض من أمر مهم(١).

ويجاب عن ذلك: بأن ابن عمر رضي الله عنهما راوي الحديث فسر معنى مثنى مثنى، بالسلام من كل ركعتين، وراوي الحديث أعلم بالمراد به. قال ابن حجر -رحمه الله-: «وما فسره به، هو المتبادر إلى الفهم؛ لأنه لا يقال في الرباعية مثلاً إنها مثنى»(٢).

الدليل الثاني: أن صلاة التراويح أشبهت الفرائض في طلب الجماعة، فلا تغير عما ورد عن السلف رضي الله عنهم من أنها تصلى ركعتين ركعتين(٣).

ويناقش هذا: بعدم التسليم بأن التراويح تشبه الفرائض،

---

(١) ينظر: شرح مسلم للنووي(٦/٣٠)، شرح سنن أبي داود للعيني(٥/٢٣٢)، نيل الأوطار(٣/٤١).

(٢) فتح الباري(٢/٤٧٩)، وينظر: شرح الزرقاني على موطأ مالك(١/٤٤٢).

(٣) ينظر: نهاية المحتاج(٢/١٢٣)، أسنى المطالب(١/٢٠١).

فالتراويح سنة مؤكدة وليست فرضاً، ولا يشترط الجماعة لصحتها.

الدليل الثالث: أن صلاة الليل والتراويح تطوع مشفوعة، فالأفضل أن لا تزيد عن ركعتين، قياساً على ركعتي الفجر وتحية المسجد[١].

ويناقش هذا: بأنه قياس مع الفارق؛ ففرق بين التراويح وركعتي الفجر وتحية المسجد، فالتراويح يشرع لها الجماعة، بخلاف ما ذكر فلا يشرع له الجماعة.

الترجيح:

الراجح -والله أعلم- القول الأول، أن الأصل في صلاة الليل والتراويح تصلى ركعتين ركعتين، يسلم من كل ركعتين، ولا تسرد أربعاً أو ستاً، وإن وصل أربعاً بسلام واحد في بعض الأحيان لبيان الجواز فلا بأس بذلك، وذلك لما يأتي:

١- أن النبي ﷺ كان يواظب على الفصل، وصح عنه الوصل، لكن أحاديث الفصل أكثر وأصح.

٢- أن التسليم من كل ركعتين أرفق بالناس، وقد يكون لبعض المأمومين حاجةتدعو إلى الإنصراف بعد ركعتين.

٣- أن هذا ما أجاب به الرسول ﷺ حين سئل عن صلاة الليل.

٤- أنه لم يرد في السنة نهي عن وصل الأربعة و الست والثمان بسلام واحد، مع ورود الوصل في صلاة الوتر[٢].

---

(١) ينظر: رؤوس المسائل في الخلاف، الهاشمي(١٨٥).

(٢) ينظر: فتح الباري لابن حجر(٢/ ٤٧٩).

المسألة الثانية: الوصل بين الصلاتين بسلام واحد في صلاة النهار.

يكاد يتفق الفقهاء -رحمهم الله- على أن سرد أربع ركعات من تطوعات النهار بسلام واحد جائز، ولا بأس به.

واختلفوا في الأفضل والأولى للمتنفل في النهار،هل الأفضل يصلي كل ركعتين بسلام واحد، أو الأفضل يصل أربع ركعات بسلام واحد؟[١]، ولهم في هذه المسألة قولان:

القول الأول: الأفضل الفصل فتكون مثنى مثنى، ويسلم من كل ركعتين

وهذا مذهب المالكية[٢]، والشافعية[٣]، والحنابلة[٤].

الأدلة:

الدليل الأول: عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «صلاة الليل مثنى مثنى، فإذا خشي أحدكم الصبح صلى ركعة واحدة، توتر له ما قد صلى»[٥]. وفي رواية مسلم: فقيل لابن عمر: (ما مثنى مثنى؟ قال: أن تسلم في كل ركعتين). وفي رواية: «صلاة اليل والنهار مثنى مثنى»[٦].

(١) ينظر: تحفة الأحوذي(٢/٤١٦).
(٢) ينظر: القوانين الفقهية(٨٧)، مواهب الجليل(٢/١٢٦).
(٣) ينظر نهاية المطالب(٢/٣٤٩)، روضة الطالبين(١/٣٣٦)، نهاية المحتاج(٢/١٢٦).
(٤) ينظر: رؤوس المسائل في الخلاف، الهاشمي(١٨٥)، المغني(٢/٥٣٧). الإنصاف(٢/١٨٦).
(٥) الحديث سبق تخريجه وهو في الصحيحين.
(٦) أخرج هذه الرواية أبو داود، كتاب:الصلاة، باب:في صلاة النهار، رقم(١٢٩٥)، والترمذي، كتاب: الصلاة، باب: ما جاء أن صلاة الليل والنهار مثنى مثنى، رقم(٥٩٧)، والنسائي، كتاب:قيام=

وجه الاستدلال: أن النبيﷺ جمع النهار مع الليل في كون الصلاة فيه تكون: (مثنى مثنى) أي اثنين اثنين، والتكرار للتأكيد. وقد فسرهاابن عمر رضي الله عنهمابقوله: (أن تسلم في كل ركعتين)، فدل على أن الأفضل في نافلة النهار عدم الوصل[1].

نوقش هذامن ثلاث أوجه:

الوجه الأول: أن الحديث رواه عن ابن عمر رضي الله عنهما أكثر من خمسة عشر نفساً، ولم يذكر واحد منهم هذه الزيادة سوى البارقي الأزدي، وهو صدوق، ولم يشتهر بالحفظ والإتقان، مع قلة حديثه، فتكون هذه الزيادة زيادة شاذة.

=الليل وتطوع النهار، باب:كيف صلاة الليل، (١٦٥٧)، وابن ماجة؛ كتاب: إقامة الصلاة، باب: ما جاء في صلاة الليل والنهار مثنى مثنى، رقم(١٣٢٢)، وأحمد(٨/ ٤١٠)، وابن حبان، رقم(٢٥١٨) وابن خزيمة رقم(١١٣٩)، والطبري في المعجم الكبير، رقم(١٣١٨٤)، والبيهقي في السنن الكبرى، كتاب: الصلاة، باب: صلاة الليل والنهار مثنى مثنى، رقم(٤٧٥٥).

وقال الترمذي -رحمه الله-: «اختلف أصحاب شعبة في أحاديث ابن عمر، فرفعه بعضهم، وأوقفه بعضهم. وروي عن عبد الله العمري عن نافع عن ابن عمر عن النبيﷺ نحو هذا. والصحيح ما روي عن ابن عمر أن النبيﷺ قال: صلاة الليل مثنى مثنى. وروى الثقات عن عبد الله بن عمر النبيﷺ ولم يذكروا فيه صلاة النهار. وقد روي عن عبيد الله عن نافع عن ابن عمر أنه كان يصلي بالليل مثنى مثنى وبالنهار أربعاً».وقد اختلف العلماء في هذا الحديث بزيادة (والنهار) اختلافاً شديداً.

- فصححه جماعة من المحدثين، منهم: البخاري، فيما نقله عنه البيهقي في السنن(٢/ ٤٨٧)، وابن خزيمة، وابن حبان، والنووي، والهيثمي، والشيخ الألباني، والشيخ عبد العزيز بن باز، والشيخ محمد العثيمين -رحمهم الله-؛ بناء على أن لفظة: النهار، زيادة من ثقة فتقبل.

قال الهيثمي: "حديث صحيح رواته كلهم ثقات، وقول الدارقطني: ذكر النهار مزيدا من الروايات فهو وهم من البارقي -ممنوع؛ لأنه ثقة أحتج به مسلم وزيادة الثقة مقبولة" مجمع الزوائد ومنبع الفوائد.

-وضعفه جماعة آخرون من المحدثين، منهم: الإمام أحمد، وذكر أن شعبة كان يتهيب هذا الحديث. وابن معين، والنسائي، حيث قال: (هذا الحديث عندي خطأ) يعني ذكر (النهار). والدارقطني في العلل(١٣/ ٣٥)، والحاكم، والطحاوي في شرح معاني الآثار(١/ ٣٣٤)، وشيخ الإسلام ابن تيمية، ينظر: فتح الباري لابن حجر(٩/ ٩٧-٩٨)، ونيل الأوطار(٣/ ٤٠).

(١) ينظر: نيل الأوطار(٣/ ٤٠-٤١).

الوجه الثاني: أنه ورد عن ابن عمر رضي الله عنهما أنه كان لا يرى بأسا أن يصلي بالنهار أربعاً، وورد عنه أنه كان يصلي بالنهار أربعاً أربعاً[1]، ولو كان ابن عمر حفظ أن صلاة النهار مثنى مثنى لم يصل بالنهار أربعا مع شدة اتباعه، فهو عمل بمفهوم ما روي من الاقتصار على الليل.

الوجه الثالث: أن زيادة النهار لا تناسب سياق الحديث، لأن السائل إنما سأل عن صلاة الليل، وهذه الزيادة لا ينتظم لها الكلام، لأنه ذكر فيه قوله: «فإن خفت الصبح فأوتر بواحدة»، فهذا يناسب تفريعه على ذكر الليل قبله، لا ذكر النهار أيضاً[2].

الدليل الثاني: أن صلاة النهار صلاة تطوع مشفوعة، فالأفضل أن لا تزيد عن ركعتين، قياساً على ركعتي الفجر، وتحية المسجد والتراويح[3].

ويناقش هذا: بأنه قياس مع الفارق، فما ذكر من ركعتي الفجر وتحية المسجد، وصلاة التراويح، وردت النصوص بتحديدها، والزيادة عليها مخالفة للسنة، بخلاف التطوع المطلق في النهار، وكذا المقيد الذي هو أكثر من ركعتين.

الدليل الثالث: أن الاقتصار على ركعتين ركعتين وكل ركعتين بسلام أبعد من السهو، وأقرب للصواب، مع كثرة الخطأ والنسيان

(١) أخرجه الترمذي في السنن بصيغة التمريض، كتاب: الصلاة، باب: صلاة الليل والنهار مثنى مثنى، رقم(٥٩٧)، وابن أبي شيبة في المصنف رقم(٦٦٣٥).
(٢) ينظر: الاستذكار(٢/٩٣)، فتح الباري(٢/٤٧٩)، تحفة الأحوذي(٢/٤٢٣-٤٢٤).
(٣) ينظر: رؤوس المسائل في الخلاف، الهاشمي(١٨٥).

والسهو الحاصل في صلاة الإنسان.

ويناقش هذا: بأن البعد عن السهو قد ورد الشرع بعلاجه قبل حصوله وبعده، ولا حاجة للقول بأفضلية الفصل للبعد عن السهو في عدد الركعات، فالسنة لم ترد بهذا، مع ورود بعض الأحاديث بالوصل في بعض النوافل النهارية.

القول الثاني: الأفضل في نوافل النهار الوصل، فيسرد أربع ركعات بسلام واحد

وهو مذهب الحنفية[١].

الأدلة:

الدليل الأول: حديث عائشة رضي الله عنها سئلت: كيف كانت صلاة رسول الله ﷺ في رمضان؟ فقالت: ما كان رسول الله ﷺ يزيد في رمضان ولا في غيره على إحدى عشرة ركعة، يصلي أربعاً فلا تسأل عن حسنهن وطولهن، ثم يصلي أربعاً فلا تسأل عن حسنهن وطولهن، ثم يصلي ثلاثاً[٢].

وجه الاستدلال: أن النبي ﷺ كان يصلي أربع ركعات بالليل بسلام واحد، وإذا جاز هذا في الليل فجوازه في النهار من باب أولى.

الدليل الثاني: قول وفعل النبي ﷺ الوارد في وصل أربع ركعات قبل صلاة الظهر:

---

(١) ينظر: بدائع الصنائع(٢/٧٣٩)، فتح القدير(١/٤٤٥)، تبيين الحقائق(١/١٧٢).
(٢) الحديث سبق تخريجه.

فأما الفعل: ففي حديث أبي أيوب الإنصاري رضي الله عنه أن النبيﷺ: «كان يصلي قبل الظهر أربعاً إذا زالت الشمس، ولا يفصل بينهن بتسليم»(١).

وعن أيوب رضي الله عنه قال: كان رسول الله ﷺ يصلي حين تزول الشمس أربعة ركعات، فقال أبو أيوب: ... فيهن سلام فاصل؟ قال: «لا إلا في آخرهن»(٢).

وأما القول : ففي حديث أبي أيوب أيضاً عن النبيﷺ أنه قال: «أربع قبل الظهر ليس فيهن تسليم، تفتح لهن أبواب السماء»(٣).

وجه الاستدلال: هذه الأحاديث صريحة في أن فعل النبيﷺ في السنة

(١) أخرجه الإمام أحمد في المسند(٥/٤١٦)؛ وأبو داود، كتاب الصلاة، باب الأربع قبل الظهر وبعدها(١٢٧٠)، وابن ماجه، كتاب إقامة الصلاة، باب في الأربع ركعات قبل الظهر(١١٥٧). وضعفه أبو داود. وقد رواه الترمذي بصيغة التضعيف، فقال: "وروي عن النبيﷺ: "أنه كان يصلي أربع ركعات بعد الزوال، ولا يسلم إلا في آخرهن"الجامع الصحيح، أبواب الوتر، باب: ماجاء في الصلاة عند الزوال، رقم(٤٦٠).

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى، كتاب: الصلاة، باب: من أجاز أن يصلي أربع لا يسلم إلا في آخرهن، رقم(٤٧٦٠)، وقال: وعبيدة بن معتب ضعيف ولا يحتج بخبره.. وعن يحي بن سعيد القطان: لو حدثت عن عبيدة شيء لحدثت عنه هذا الحديث. قال أبو داود: عبيدة ضعيف".

(٣) أخرجه أبو داود، كتاب: الصلاة، باب: الأربع قبل الظهر وبعدها، رقم(١٠٩١).

قال النووي -رحمه الله-: مع ضعفه يحي القطان، وأبو داود والحفاظ، ومداره على عبيدة بن معتب وهو ضعيف بالاتفاق سيء الحفظ، خلاصة الأحكام (١/٥٣٨) وقال المباركفوري-رحمه الله- حديث أبي أيوب هذا ضعيف بكلتا الطريقين:

أما طريق أبي داود وغيره: ففيها أبو عبيدة بن معتب الضبي، وهو ضعيف، ومن ضعفه قد أختلط بآخره، كما صرح به الحافظ. وقال الزيلعي في نصب الراية: قال صاحب التنقيح وروى: ابن خزيمة هذا الحديث في مختصر المختصر وضعفه فقال: وعبيدة بن معتب ليس ممن يجوز الاحتجاج بخبره انتهى.

وأما طريق محمد بن الحسن: ففيها بكير بن عامر البجلي، وهو ضعيف كما في التقريب. وقال في الميزان: ضعفه ابن معين والنسائي. وقال أبو زرعة: ليس بقوي. وقال أحمد: ليس بذاك، وقال مرة: ليس به بأس انتهى. ولم أجد حديثاً مرفوعا صحيحاً صريحاً، في الفصل بين الأربع قبل الظهر بالتسليم، ولا في الوصل بينهن، فإن شاء صلاهن بسلام واحد، وإن شاء صلاهن بسلامين» تحفة الأحوذي(٢/٤١١).

القبلية لصلاة الظهر أنه كان لا يفصل بين أربع ركعات بسلام، فيجب قبولها، ويكون مستثنى من حديث ابن عمر رضي الله عنهما الذي هو قاعدة عامة في أن صلاة الليل والنهار مثنى مثنى[١].

نوقش هذا: بأن الحديث ضعيف، ولا يحتج بالحديث الضعيف، وعلى فرض صحته، فليس فيه أن الأربع ركعات تكون بتشهدين كما هو مذهب من استدل بهذا الحديث[٢].

الترجيح:

الراجح -والله أعلم- القول الأول، أن صلاة النهار موسع فيها، وكلا الصفتين جائزة، فإن صلى الأربع أحياناً بسلام واحد جاز، وإن سلم من كل ركعتين فهو أفضل.

ويؤيد أفضلية الفصل حديث الفضل بن العباس رضي الله عنهما، أن رسول الله ﷺ قال: «الصلاة مثنى مثنى، تشهد في كل ركعتين، ثم تضرع وتخشع، وتمسكن، وترفع يديك تستقبل بهما وجهك، وتقول يا رب يا رب. فمن لم يفعل فهي خداج»[٣].

المطلب الثاني: صور الوصل بين الصلاتين

لوصل الصلاتين بسلام واحد صورتان:

الصورة الأولى: وصل الصلاتين بدون جلوس لتشهد بعد كل ركعتين

(١) ينظر: الشرح الممتع(٤/ ٣٤).
(٢) ينظر: المرجع السابق.
(٣) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى، كتاب: الصلاة، باب: صلاة الليل والنهارمثنى مثنى، رقم(٤٧٥٨).

فيسرد أربع ركعات، أو ست ركعات، أو ثمان ركعات، ولا يجلس إلا في الركعة الأخيرة، فيتشهد تشهيداً واحداً، ويسلم سلاماً واحداً.

الصورة الثانية: وصل الصلاتين، بجلوس للتشهد بعد كل ركعتين

فالوصل بين الركعات الثلاث، بأن يجلس بعد الثانية فيتشهد ولا يسلم، ويقوم للثالثة ويسلم بعدها، فتكون في الهيئة كصلاة المغرب، إلا أنه يقرأ في الثالثة سورة بعد الفاتحة خلافاً للمغرب.

والوصل بين الأربع ركعات أن يجعلها كصلاة الظهر والعصر، والوصل بين الست ركعات بجلوس للتشهد ثلاث مرات، بعد الركعتين الأوليين، ثم بعد الأربع ركعات، ثم بعد الست.

وقد اختلف الفقهاء -رحمهم الله- في حكم الجلوس لهذا التشهد بعد كل ركعتين على ثلاثة أقوال:

القول الأول: الأفضل الجلوس للتشهد بعد ركعتين. ويجوز تركه

وهذا وجه عند الشافعية[1]، ومذهب الحنابلة[2].

الدليل: أن الجلوس للتشهد بعد كل ركعتين أكثر عملا، وما كان أكثر عملا فهو أفضل[3].

القول الثاني: يكره الجلوس للتشهد بعد كل ركعتين متصلة

وهذا مذهب الشافعية[4].

(١) ينظر: نهاية المطلب(٢/ ٣٥٠)، روضة الطالبين(١/ ٣٢٨).
(٢) ينظر: المغني(٢/ ١١٥)، الفروع(٢/ ٣٩٥)، الإنصاف(٢/ ١٨٧)، الروض المربع(١١٨).
(٣) ينظر: مطالب أولي النهى(١/ ٥٧٣).
(٤) ينظر: روضة الطالبين(١/ ٣٢٨)، شرح المنهاج(١/ ٢١٢).

وهو قول عطاء -رحمه الله-، فعنه أنه كان«يوتر بثلاث ولا يجلس فيهن، ولا يتشهد إلا في آخرهن»[١].

وهذا اختيار الشيخ محمد العثيمين -رحمه الله- حيث قال: ولهذا نرى أنه إذا صلى أربعاً بتشهدين فهو إلى الكراهة أقرب... وهو في الصحيح»[٢].

الدليل: حديث أبي هريرة رضي الله عنه أن النبيﷺ قال: «لا توتروا بثلاث، لا تشبهوا بصلاة المغرب»[٣].

وفي رواية: " لا توتروا بثلاث وأوتروا بخمس أو سبع ولا تشبهوا بصلاة المغرب".

وجه الاستدلال: أن هذا يدل على أن الشارع يريد أن لا تلحق النوافل بالفرائض، والرجل إذا تطوع بأربع، وجعلها كالظهر بتشهدين، فقد ألحق النافلة بالفريضة[٤]. ففي هذه الصفة تشبه بصلاة المغرب في هيئتها، وتشبيه الوتر بالمغرب مكروه، فحينئذ لابد من ترك الجلوس في الركعة الثانية حتى لا تشبه صلاة المغرب.

---

(١) أخرجه الحاكم في المستدرك، كتاب الوتر، رقم(١١٤٢).
(٢) الشرح الممتع(٤/٣٤).
(٣) أخرجه ابن حبان في صحيحه(٦/١٨٥)، رقم(٢٤٢٩)، والدارقطني في السنن(٢/٣٤٤)، رقم(١٦٥٠)، والحاكم في المستدرك(١/٤٤٦)، رقم(١١٣٧)، والبيهقي في السنن الكبرى(٣/٤٦)، رقم(٤٨١٥)، والطحاوي في شرح معاني الآثار، رقم(١٧٣٨)، وقال الدارقطني: "إسناده ثقات "، وقال الحاكم:"صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه" وصححه النووي في خلاصة الأحكام(١/٥٥٤)، وقال ابن حجر -رحمه الله-: "رجاله كلهم ثقات، ولا يضر وقف من أوقفه" التلخيص الحبير(٢/٣٨).
(٤) ينظر: الشرح الممتع(٤/٣٤٩).

يناقش هذا من ثلاثة أوجه:

الوجه الأول: أن المصلي إذا قرأ في الركعة الثالثة بعة الفاتحة، وجلس للتشهد لم تشبه صلاة المغرب، إذ صلاة المغرب لا قراءة فيها بعد الركعة الثالثة بعد الفاتحة.

الوجه الثاني: أن النهي خاص بالإيتار بثلاث، بخلاف لو وصل أربع ركعات أو ست، فلم يرد فيها نهي، والمتأمل في الأحاديث التي جاءت بإثبات الأربع ركعات كما في سنة الظهر، وسنة الجمعة، وسنة العصر، ليس فيها أن الأربع تكون بتشهدين أو بتشهد واحد فالصفة فيها مطلقة لم تقيد.

الوجه الثالث: أن معنى: لا تشبهوا بصلاة المغرب في كونها منفردة عن تطوع قبلها، وليس معناه: لا تشبهوا بصلاة المغرب في كونها ثلاث ركعات. والنهي ليس بوارد على تشبيه الذات بالذات، وإنما هو وارد على تشبيه الصفة بالصفة[1].

القول الثالث: يجب الجلوس للتشهد بعد الثانية في الوتر بثلاث ركعات متصلة

فلايجوز وصل الثلاث بدون الجلوس للتشهد.

وهذا مذهب الحنفية[2].

الدليل: قول أبي العالية رفيع بن مهران -رحمه الله-: "علمنا

(١) ينظر: عمدة القارئ شرح صحيح البخاري(٤/٢٥٣).

(٢) ينظر: بدائع الصنائع(١/١٨٩)، فتح القدير(١/٣٠٣)، حاشية ابن عابدين(١/٤٤٥)، الفتاوى الهندية(١/١١٣).

أصحاب محمدﷺ: « أن الوتر مثل صلاة المغرب، فهذا وتر الليل، وهذا وتر النهار»[١].

وجه الاستدال: أن المتعارف عليه عند الصحابة رضي الله عنهم أن صفة الوتر بثلاث يكون مثل المغرب بجلوسين وتشهدين، لأن صلاة المغرب وتر النهار، وصلاة الوتر وتر الليل.

يناقش هذا من وجهين:

الوجه الأول: أنه معارض بحديث أبي هريرة رضي الله عنه السابق في النهي عن التشبه بصلاة المغرب.

الوجه الثاني: ليس فيه تصريح بأن النبيﷺ كان يصلي الثلاث بتشهدين مثل صلاة المغرب، فيحمل فعله ذلك على أنه كان يصليها متصلة يجلس في آخرها فقط، ويسلم، جمعا بين الأحاديث، ولقول عبد الله بن عباس رضي الله عنهما: «الوتر مثل صلاة المغرب إلا أنه لا يجلس إلا في الثالثة»[٢].

الترجيح:

الراجح -والله أعلم- أن الجلوس للتشهد مشروع، وترك التشهد مشروع، فيكون هذا من الصفات الواردة على أوجه متنوعة، فوصل الصلاتين جائز صحيح على الصورتين، لعدم ورود نص صريح ينهي عن الصفتين.

---

(١) الأثر سبق تخريجه.

(٢) أخرجه عبد الرزاق في المصنف(٣/٢٧).

الخاتمة:

مسك الختام لهذا البحث المتواضع أحمد الله عز وجل, وأشكره على نعمه الكثرة, التي لا أحصي لها عداً, ولا أجد لها حداً, فكل نعمة في السماء والأرض منه وإليه جل وعلا, وإني وفي هذه الخاتمة أجمل النتائج التي توصلت إليها في النقاط الآتة:

١. استعمل الفقهاء -رحمهم الله- مصطلح الفصل لعدة معان, كما في الفصل بين الصلاتين, والفصل بن الخصوم, والمراد به في هذا البحث: القطع بين صلاتين متفقتين في الصوة والشكل, بصيغة من الصيغ القولية أو الفعلية.

٢. استعمل الفقهاء – رحمهم الله- مصطلح الوصل كثيراً في كتبهم, ويساويه مصطلح (السرد) والمراد به في هذا البحث : سرد أربع ركعات, أو ست ركعات, أو ثمان ركعات, بسلام واحد, سواء كان بجلوس للتشهد بعد كل ركعتين أو بدون جلوس.

٣. أن الفصل مستحب بين الفريضة والنافلة للإمام والمأموم والمنفرد, وترك هذا الفصل غير مكروه, سواء كانت النافلة متقدمة على الفريضة أو متأخرة.

٤. أنه لا يشرع الفصل بين صلاة الفريضة والفريضة في حال الجمع أو قضاء الفوائت إلا بالإقامة.

٥. لا يشرع الفصل بين النافلة والنافلة بكلام أو تحول, ولا بأس بالوصل بينهما.

٦. من الحكم الشرعية للفصل بين الصلاتين: تمييز بعض العبادات بعضها عن بعض, والتمييز بين الصلاة الفريضة وصلاة النافلة, وتكثير مواضع العبادة.

٧. من صور الفصل بين الصلاتين: الفصل بالأذكار المأثورة, والفصل بالكلام المعتاد, والتحول والانتقال من المكان لموضع آخر.

٨. يشرع الوصل بين الثلاث ركعات من صلاة الوتر, ويجوز سردهن بسلام واحد.

٩. يشرع الوصل في صلاة الوتر خمس ركعات أو سبع كعات أو تسع ركعات أو إحدى عشرة ركعة بسلام واحد.

١٠. أن الأصل في صلاة الليل والتراويح عدم الوصل, فيسلم من كل ركعتين, وإن وصل أربعة بسلام واحد في بعض الأحيان لبيان الجواز فلا بأس في ذلك.

١١. أن صلاة النهار موسع فيها، فالوصل والفصل كلاهما جائزان وعدم الوصل أفضل.

١٢. أن الجلوس للتشهد بعد كل ركعتين في حال وصل الصلاتين مشروع, وترك التشهد مشروع, فيكون هذا من الصفات الواردة على أوجه متنوعة.

وسبحان ربك رب العزة عما يصفون , وسلام على المرسلين, والحمد لله رب العالمين, وصلى الله وسلم على عبده ورسوله محمد وعلى آله وأصحابه أجمعين.

مسقطات العقوبة التعزيرية في الفقه الإسلامي وتطبيقاتها في بعض الأنظمة السعودية

الدكتور/ فيصل بن عبدالعزيز بن صالح اليوسف(*)

مقدمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين... أما بعد:

فإن الله -سبحانه وتعالى- قد أكمل دينه، وأتم نعمته على عباده، وأحكم شريعته فجاءت مشتملة على الحكمة، متضمنة الرحمة بالعباد، والرأفة بهم، فكما أن حكمة الباري اقتضت شرع العقوبات الزاجرة الرادعة، فإن رحمته -تعالى- اقتضت شرع الموانع والمسقطات لهذه العقوبات. إن الغاية من إقامة العقوبات على الجناة في الشريعة الإسلامية جلب المصلحة ودرء المفسدة؛ وذلك بردع أهل الفساد عن الإخلال بالأمن الذي يُعد حصوله شرطًا لتقدم المجتمعات، وتحقيق مصالحها؛ ولذا شرع الله- تعالى- العقوبات الشرعية بنوعيها المقدرة، وهي العقوبات الواجبة على من أتى جريمة حدية، أو ارتكب جريمة من جرائم القصاص والدية.

والعقوبات غير المقدرة، وهي العقوبات التي يفرضها ولاة الأمر

(*) أستاذ الشريعة في كلية الملك فهد الأمنية بالرياض.

على المعاصي التي لم يأت لها عقوبات محددة في الشريعة الإسلامية، وهي العقوبات التعزيرية – وهي مدار بحثنا -؛ لأن بعض النفوس الضعيفة قد لا يثنيها عن غيها، ويردعها عن طغيانها آجل العقاب، بل عاجله؛ لتذوق مرارة الألم فيمنعها عن المعاودة.

وقد فرض الله – عز وجل – على الأمة أن تقيم تلك العقوبات وأن تطبقها عمليًا متى استوفت شروطها المعتبرة، ولم تكن ثمة شبهة تدرؤها أو تمنع من إقامتها؛ تحقيقًا للعدالة بين أفراد المجتمع، وحرصًا على تحقيق مصلحة الردع والزجر مع عدم المجاوزة والسرف فيما يستحقه الجاني من الجزاء.

والشريعة الإسلامية أناطت العقوبة التعزيرية إلى اجتهاد الأئمة والقضاة بما يحقق هذا المبدأ وهو الردع والزجر، وحفظ الأمن وصيانته من أضرار الجرائم ومظاهر الانحراف والإخلال بالواجبات، مع إرادة الإحسان وقصد الرحمة بالمعاقبين.

ومع هذا فالعقوبة الشرعية قد تسقط لأسباب وهي مدار بحثنا الموسوم بـ «**مسقطات العقوبة التعزيرية في الفقه الإسلامي وتطبيقاتها في بعض الأنظمة السعودية**».

المبحث التمهيدي: التعريف بمفردات العنوان:

سأتناول في هذا المبحث التعريف بكل من: المسقط، العقوبة، التعزير.

المطلب الأول: تعريف المسقطات:

مسقطات: جمع مفرده مسقط، والمسقط لغة من سقط، والسقوط هو الوقوع، تقول: سقط الشيء من يده بمعنى وقع، والسقطة الوقعة الشديدة، ومَسْقطُ الشيء ومَسْقَطه: موضع سقوطه، ومسقط الرأس موضع الولادة(١).

ويتبين مما سبق أن السقوط معناه ذهاب الشيء ووقوعه وزواله بعد أن كان موجودًا.

المسقط اصطلاحًا: لم أقف فيما اطلعت عليه من كتب الفقهاء القدامى على تعريف المسقط اصطلاحًا، لكن عرفه د. عبدالحميد المجالي بقوله: المسقط هو: (العامل المؤثر في عدم إيقاع العقوبة على الجاني بعد ارتكاب جريمته قبل ثبوتها أو بعده)(٢).

وعرف الغامدي السبب المسقط للعقوبة بقوله: (هو الأمر الذي يطرأ بعد وجوب العقوبة ويقتضي إسقاطها عن مَن وجبت عليه)(٣).

وبناءً عليه فالسبب يحدث متأخرًا عن الوجوب، فلو تقدمه لم يكن مسقطًا وإنما يسمى مانعًا من الوجوب، فالسقوط فرع الوجوب.

وعليه يُمكن القول إن المسقط هو: الأمر الطارئ على العقوبة بعد

(١) انظر: لسان العرب، ابن منظور، ط بدون، دار صادر (٧/٣١٦ – ٣١٧) «سقط»، الصحاح، للجوهري، ط الثانية، تحقيق: أحمد عبدالغفور عطار ١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م (٣/١١٣٢ – ١١٣٣) «سقط».

(٢) مسقطات العقوبة التعزيرية وموقف المحتسب منها، ط ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م، المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب، ص ٢٧٧.

(٣) أسباب سقوط العقوبة في الفقه الإسلامي، د. عبدالله عطية الغامدي، رسالة دكتوراه غير منشورة، جامعة أم القرى – مكة المكرمة، ١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م، ص ٣٥.

وجوبها والمقتضى سقوطها عمّن وجبت عليه.

المطلب الثاني: تعريف العقوبة:

العقوبة في اللغة: تطلق على عدة معان، أشهرها معنيان:

١ – تأخر الشيء عن غيره، يقال: عَقِبُ الشيء وعَاقِبَتُه وعُقباه بمعنى آخره، ومنه عَقِبَ القدم أي مؤخرتها.

٢ – المجازاة على فعل السوء، يقال: عَاقَبَهُ يُعَاقِبَهُ عِقابًا ومُعاقَبتَه إذا جازاه على فعل السوء[١].

ومنه قوله -تعالى-:﴿وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُم بِهِ﴾[٢].

العقوبة في الاصطلاح: «جزاء بالضرب أو القطع أو الرجم أو القتل»[٣].

وهذا التعريف لا تدخل فيه بعض العقوبات التعزيرية كالتوبيخ والهجر وكشف الرأس.

وقيل: «العقوبة هي الجزاء المقرر لمصلحة الجماعة على عصيان أمر الشارع»[٤].

ويظهر من تأمل هذا التعريف أنه يشمل العقوبات في الدنيا

(١) انظر: تهذيب اللغة، للأزهري، محمد بن أحمد، ط بدون، تحقيق: عبدالسلام هارون، نشر المؤسسة المصرية العامة للتأليف (١/٢٧١)، لسان العرب (١/٦١١ – ٦٢٣).

(٢) سورة النحل، الآية ١٢٦.

(٣) حاشية ابن عابدين، ط بدون (٣/١٤٠).

(٤) التشريع الجنائي الإسلامي مقارنًا بالقانون الوضعي، عبدالقادر عودة، ط١٤، ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م، نشر مؤسسة الرسالة، بيروت – لبنان (١/٦٠٩).

والآخرة؛ إذ إن وعيد الله للمعتدين بالعذاب في الآخرة جزاء مقرّر لمصلحة المجتمع يمنع من الإقدام على ارتكاب المحظور.

ولمَّا كان حديثنا عن العقوبات الخاضعة لسلطة القضاء فإن تقييد التعريف بكونه الجزاء الدنيوي أولى؛ لأنه يخرج الجزاء الأخروي الذي علمه الله -سبحانه وتعالى- وليس مجال بحثنا.

وقيل العقوبة: «أذى ينزل بالجاني زجرًا له»[1].

المطلب الثالث: تعريف التعزير ومشروعيته والفرق بينه وبين الحدود

وأقسام التعزير من ناحية تعلق الحق:

١ - تعريف التعزير لغة واصطلاحًا:

التعزير لغة: مصدر عَزَّر يعزره عزرًا أو تعزيرًا، وأصله مأخوذ من العزر، والتعزير من أسماء الأضداد، بمعنى أن يطلق اللفظ الواحد على المعنى وضده، وهو في اللغة يأتي بمعنيين:

أحدهما: بمعنى النصرة والتعظيم، ومنه قوله -تعالى-: ﴿وَءَامَنتُم بِرُسُلِي وَعَزَّرْتُمُوهُمْ﴾[2]، وقوله -تعالى-: ﴿لِّتُؤْمِنُوا بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ وَتُعَزِّرُوهُ وَتُوَقِّرُوهُ﴾[3].

الآخر: يأتي التعزير بمعنى التأديب[4].

---

(١) العقوبة، محمد أبو زهرة، ط بدون، الناشر: دار الفكر العربي، القاهرة، ص ٧.
(٢) سورة المائدة، من الآية ١٢.
(٣) سورة الفتح، من الآية ٩.
(٤) انظر: الصحاح (٢/ ٧٤٤)، لسان العرب (٤/ ٥٦١ - ٥٦٣).

أما التعزير في الاصطلاح فله تعريفات متقاربة، منها: «التعزير: تأديب وإصلاح وزجر على ذنوب لم تشرع فيها حدود ولا كفارات»[١].

وقيل التعزير هو: العقوبة المشروعة في كل معصية لاحد فيها ولا كفارة[٢].

ومن خلال النظر في التعريف اللغوي والاصطلاحي يتبين أن التعريف الاصطلاحي قد تفرع عن المعنى اللغوي له بمعنى التأديب؛ إذ المعنى فيهما متقارب وهو أن التعزير تأديب الجاني، لكن المعنى الاصطلاحي زاد قيدًا يميز التعزير عن غيره من العقوبات وهو قوله: «لا حد فيها ولا كفارة»[٣].

٢ - مشروعية التعزير:

التعزير مشروع في كل معصية لا حد فيها ولا كفارة، سواء أكانت من مقدمات ما فيه حد؛ كالخلوة بأجنبية أو مباشرتها بغير الوطء، والسرقة من غير حرز، أو ما لا يبلغ مقدار النصاب، والسب بغير قذف، أم لم يكن من مقدمات ما فيه حد كشهادة الزور والتزوير وغيرها من المعاصي، سواء تعلقت المعصية بحق الله تعالى أم بحق الآدمي[٤].

وقد دل على مشروعية التعزير الكتاب والسنة والإجماع.

(١) تبصرة الحكام، لابن فرحون ط ١٤٢٣هـ (٢/٢١٧).
(٢) انظر: شرح الزركشي على مختصر الخرقي، ط الثانية ١٤١٤هـ (٦/٤٠٣)، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع للكاساني، ط الثانية ١٤٠٦هـ- ١٩٨٦م، الناشر: دار الكتب العلمية (٧/٦٣)، روضة الطالبين وعمدة المفتين، للإمام النووي، ط ٢، ١٤٠٥هـ (١٠/١٧٤).
(٣) انظر: سقوط العقوبات في الفقه الإسلامي، د. جبر محمود الفضيلات، ط الأولى، ١٤٠٨هـ - ١٩٨٧م (٤/١٤٤).
(٤) انظر: روضة الطالبين (١٠/١٧٤).

فأما من الكتاب، فقوله -تعالى-:﴿وَٱلَّٰتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَٱهْجُرُوهُنَّ فِي ٱلْمَضَاجِعِ وَٱضْرِبُوهُنَّ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا۟ عَلَيْهِنَّ سَبِيلًا﴾[1].

وجاء الاستدلال: أن الله -تعالى- أعطى الزوج حق تأديب زوجته التي يخشى نشوزها بالوعظ والهجر والضرب، «أباح الله – عز وجل – الضرب عند المخالفة فكان فيه تنبيه على التعزير»[2].

وأما من السنة فأحاديث كثيرة، منها: ما رواه البخاري[3]، ومسلم[4] من طريق أبي بردة الأنصاري – رضي الله عنه – قال: كان رسول الله ﷺ يقول: «**لا يجلد فوق عشر جلدات إلا في حد من حدود الله**»، والمقصود هنا جلد التعزير.

ومنها: ما رواه أبو داود في سننه[5] عن عائشة – رضي الله عنها – قالت: قال رسول الله ﷺ: «أقيلوا ذوي الهيآت عثراتهم إلا الحدود».

وأما الإجماع: فقد أجمعت الأمة على مشروعية التعزير في كل معصية ليس فيها حد، قال شيخ الإسلام ابن تيمية – رحمه الله -: «وقد أجمع

---

(١) سورة النساء، الآية ٣٤.

(٢) إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين، أبو بكر ابن السيد محمد شطا الدمياطي، ط١، دار الفكر (١٦٦/٤).

(٣) صحيح البخاري، محمد بن إسماعيل البخاري، ط ١٣٨١هـ الناشر: مكتبة العلم، جدة، كتاب الحدود، باب (٤٢)، كم التعزير والأدب (٣١/٨)، واللفظ له.

(٤) انظر: صحيح مسلم بشرح النووي، ط ١٤٠١هـ - ١٩٨١م، الناشر: دار الفكر، كتاب الحدود، باب قدر أسواط التعزير (٢٢١/١١).

(٥) سنن أبي داود، لأبي داود السجستاني، ط بدون، كتاب الحدود، باب في الحد يشفع فيه (١٣٣/٤)، رقم (٤٣٧٥)، وصححه الألباني، انظر: سلسلة الأحاديث الصحيحة، محمد ناصر الدين الألباني، ط ١٤١٥هـ - ١٩٩٥م، الناشر: مكتبة المعارف (٢٣١/٢ – ٢٣٩) رقم (٦٣٨).

العلماء على أن التعزير مشروع في كل معصية لا حد فيها ولاكفارة»[١].

٣ - الفرق بين التعازير والحدود:

هناك أوجه للفرق بين التعازير والحدود نجملها في التالي:

أولًا: أن العقوبات التعزيرية غير مقدرة شرعًا بل الأمر فيها مفوض للإمام يفعل ما فيه المصلحة، أما الحدود فإن الأمر فيها مقدر ومحدد بالشرع لا باجتهاد الإمام.

ثانيًا: في التعزير ينظر إلى مكانة الجاني، فتأديب أهل الهيبة والأشراف أخف من تأديب أهل البذاءة والسفاهة، بخلاف الحدود فلا ينظر لمنزلة الجاني بل يطبق الحكم متى ثبتت الجريمة وتحققت الشروط وانتفت الشبهات؛ لقوله ﷺ : «أقيلوا ذوي الهيآت عثراتهم إلا الحدود»[٢].

ثالثًا: أن التعزير يجوز العفو عنه، والشفاعة فيه ويراعي ولي الأمر الأصلح بين العفو أو التعزير؛ إذ إن تصرف الإمام على الرعية منوط بالمصلحة، وأما الحدود فلا عفو ولا شفاعة فيها إذا وصلت الإمام؛ لقوله ﷺ: «أقيلوا ذوي الهيآت عثراتهم إلا الحدود»[٣].

وقوله ﷺ : «اشفعوا تؤجروا، ويقضي الله على لسان نبيه ما شاء». متفق عليه، واللفظ للبخاري[٤].

(١) مجموع فتاوى شيخ الإسلام أحمد بن تيمية، جمع وترتيب عبدالرحمن بن محمد بن قاسم، ط بدون (٣٠/٣٩).
(٢) سبق تخريجه .
(٣) سبق تخريجه .
(٤) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الزكاة، باب التحريض على الصدقة والشفاعة فيها (٢/١١٨)، ومسلم في صحيحه، انظر: صحيح مسلم بشرح النووي (١٦/١٧٧ - ١٧٨).

قال الإمام النووي: (فيه استحباب الشفاعة لأصحاب الحوائج المباحة، سواء أكانت الشفاعة إلى سلطان ووال ونحوهما أم إلى واحد من الناس، وسواء أكانت الشفاعة إلى سلطان في كف ظلم أو إسقاط تعزير أو في تخليص عطاء لمحتاج أو نحو ذلك، وأما الشفاعة في الحدود فحرام)[1].

رابعًا: أن الحد لا يقام إلا على مكلف، أما التعزير فلا يشترط لإقامته التكليف فيعزر الصبي تأديبًا بما يناسب جرمه المرتكب.

خامسًا: أن التعزير يسقط بالتوبة بخلاف الحدود على الصحيح إلا حد الحرابة فيسقط بالتوبة قبل القدرة على المحاربين، لقوله -تعالى-: ﴿إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُوا۟ مِن قَبْلِ أَن تَقْدِرُوا۟ عَلَيْهِمْ﴾[2].

سادسًا: أن التعزير مشروع بالتهمة ومع وجود الشبهة في من هو مجهول الحال أو معروف بالفجور والفساد، أما الحد فلا يقام إلا بعد ثبوته ثبوتًا يقينًا بإحدى طرق الإثبات كالبينة والإقرار، وتدرأ بالشبهات[3].

(١) مسلم بشرح النووي (١٦/١٧٧ - ١٧٨).
(٢) سورة المائدة، الآية ٣٤.
(٣) انظر للمزيد في الفروق بين التعزير والحدود وفي تفصيل ما سبق: الفروق للإمام القرافي، شهاب الدين أبي العباس المالكي، ط الثانية ١٤٣٢هـ - ٢٠١١م (٤/٢٧٧ - ٢٨٣)، الفرق السادس والأربعون بعد المائتين، الأحكام السلطانية والولايات الدينية، لأبي الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي، دار الكتب العلمية، ص ٢٩٣ - ٢٩٧، الأحكام السلطانية، للقاضي أبي يعلى محمد بن الحسين الفراء، تحقيق: محمد حامد القطي، ط ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م، ص ٢٧٩ - ٢٨٢، تبصرة الحكام (٢/٢١٩ - ٢٢٥)، التعزير في الشريعة الإسلامية، د.عبدالعزيز عامر، ط الخامسة ١٣٩٦هـ - ١٩٧٦م، ص ٦٨ - ٧١، سقوط العقوبات في الفقه الإسلامي، (٤/١٤٦ - ١٤٨)، عقوبة التعزير وطرق استيفائها في الشريعة الإسلامية، د. خليل إبراهيم الزكروط، ط الأولى ٢٠١١م، ص ١١٢ - ١١٥.

٤ - أقسام التعزير المبني على طبيعة الحق المعتدى عليه:

ينقسم التعزير بالنظر إلى طبيعة الحق المعتدى عليه إلى قسمين:

القسم الأول: التعزير في حقوق الله -تعالى-، ويقصد بحق الله - تعالى - كل حق قُصِد به تحقيق مصلحة لمطلق المسلمين، دونما نظر لمصلحة فرد بعينه، وما يندفع به ضرر عام عن الناس، من غير اختصاص بأحد[١]، (فإذا ارتكب شخص فعلًا منكرًا ليس فيه حد من الشارع، من غير أن يجني بذلك على أحد يعزر على هذا الفعل، ويكون التعزير هنا من حق الله -تعالى-؛ لأن محاربة الجرائم والشرور وإخلاء البلاد من الفساد واجب مشروع، وفيه دفع للضرر عن الأمة، وتحقيق نفع عام)[٢].

ومثال ذلك: جريمة الغش، والرشوة، وشهادة الزور، وخيانة الأمانة، والاختلاس ونحو ذلك[٣].

القسم الثاني: التعزير في حقوق العباد: ويقصد بها الجرائم التي شُرِعت عقوبتها لحفظ مصالح وحقوق العباد.

ومثال ذلك: السب والشتم[٤].

مسقطات العقوبة التعزيرية:

(١) انظر: حاشية ابن عابدين (٣/ ١٤٠)، بدائع الصنائع (٧/ ٥٦)، التعزير في الشريعة الإسلامية، د. عبدالعزيز عامر ص ٥٧، ونسبة هذه الحقوق إلى الله - تبارك وتعالى- تأكيدًا للنفع والدفع كيلا يسقط بإسقاط العبد.

(٢) التعزير، د. عبدالعزيز عامر، ص ٥٧.

(٣) انظر: مجموع الفتاوى لابن تيمية (٢٨/ ٣٤٣)، سقوط العقوبات في الفقه الإسلامي (٤/ ١٥٠).

(٤) انظر: الأحكام السلطانية، للماوردي ص ٢٩٥، التعزير، د. عبدالعزيز عامر، ص ٥٧ - ٥٨، التشريع الجنائي الإسلامي، د.عبدالله بن سليمان العجلان، ط الأولى ١٤٢٩هـ، ص ٣٠ - ٣١.

تمهيد:

تسقط العقوبة في الشريعة الإسلامية بأسباب متعددة، وهي تختلف باختلاف العقوبات، ولكن ليس في هذه الأسباب ما يعد سببًا عامًا مسقطًا لكل عقوبة وإنما تتفاوت الأسباب بحسب نوع العقوبة.

وفي الجرائم التعزيرية – وهي موضوع بحثنا – تسقط العقوبة بأحد أربعة أسباب سنتناولها في أربعة مباحث:

المبحث الأول: موت الجاني.

المبحث الثاني: العفو.

المبحث الثالث: التوبة.

المبحث الرابع: التقادم.

المبحث الأول: موت الجاني

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: معنى الموت لغة وشرعًا وعند الأطباء:

الموت لغة: جاء في معجم مقاييس اللغة «الميم، والواو، والتاء: أصل صحيح يدل على ذهاب القوة من الشيء. منه الموت خلاف الحياة»[1].

وفي لسان العرب: «الموت والموتان ضد الحياة»[2].

ثم قال: والموت: السكون، وكل ما سكن فقد مات[3].

---

(١) معجم مقاييس اللغة، لابن فارس، ط الثانية ١٣٨٩هـ، مادة: موت (٥/٢٨٣).
(٢) لسان العرب (٢/٩٠ – ٩١).
(٣) المرجع السابق (٢/٩٢).

الموت شرعًا: «مفارقة الروح للبدن»[١].

قال البهوتي: «القتل: وهو فعل ما يكون سببًا لزهوق النفس وهو مفارقة الروح البدن»[٢].

وقال ابن القيم: «الصواب أن يقال: موت النفوس هو مفارقتها لأجسادها وخروجها منها، فإن أُريد بموتها هذا القدر فهي ذائقة الموت، وإن أريد أنها تعدم وتضمحل وتصير عدمًا محضًا فهي لا تموت بهذا الاعتبار، بل هي باقية بعد خلقها في نعيم أو في عذاب»[٣].

وسُئل الشيخ عبدالعزيز بن باز – رحمه الله -: ما هو التعريف الشرعي للموت؟ فأجاب: «هو خروج الروح حيث لا يبقى حركة في القلب ولا غيره»[٤].

قال الشيخ بكر أبو زيد – رحمه الله -: «هذه هي حقيقة الوفاة عند الفقهاء، وتكاد كلمتهم تتوارد على هذا، ولم يتم الوقوف على خلافه في كلامهم من أنه مفارقة الروح البدن، بل هو حقيقة شرعية لا يُعلم فيها خلاف»[٥].

الموت عند الأطباء: «هو انتهاء الحياة بسبب توقف جهاز التنفس

(١) مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج للشربيني، ط بدون، دار إحياء التراث العربي، بيروت – لبنان (١/٣٢٩).

(٢) كشاف القناع عن متن الإقناع، ط ١٤٠٢هـ - ١٩٨٢م (٥/٥٠٤).

(٣) الروح في الكلام على أرواح الأموات والأحياء، ط الثانية ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م (١/٢٤٣)، وذكر مثله ابن أبي العز الحنفي في شرح العقيدة الطحاوية، ط الثانية ١٤١٣هـ - ١٩٩٣م، ص ٥٧٠ - ٥٧١.

(٤) انظر: الفتاوى الشرعية على المشكل في المسائل الطبية، عبدالعزيز بن باز، ط ١٤٢٦هـ - ٢٠٠٥م، ص ٤٤، السؤال (٢٩).

(٥) فقه النوازل، ط الأولى، ١٤٠٧هـ - ١٩٨٦م، الناشر: مكتبة الرشد، الرياض (١/٢٢٢).

والدورة الدموية والجهاز العصبي توقفًا تامًا، وما يتبع ذلك من ظهور علامات وتغيرات بمظاهر الجثة تنتهي بتحلل الجسم تحللًا كاملًا»[١].

قال الدكتور محمد المجذوب: «يعتبر توقف التنفس والقلب والدورة الدموية توقفًا لا رجعة فيه العلامة المميزة والفارقة بين الحياة والموت»[٢].

وقد استقر الطب الحديث على أن موت خلايا المخ – أي الدماغ – الذي يؤدي إلى توقف المراكز العصبية عن العمل هو معيار موت الإنسان موتًا حقيقيًا[٣].

المطلب الثاني: أثر الموت في العقوبات التعزيرية في الفقه الإسلامي

يعد موت الجاني أحد الأسباب المسقطة للعقوبة التعزيرية، لكن الموت لا يسقط كل العقوبات التعزيرية بل في الأمر تفصيل؛ فالعقوبات التعزيرية لا تخلو: إما أن تكون متعلقة بالبدن وإما بالمال، فإن كانت العقوبة التعزرية متعلقة بالبدن كالجلد، والسجن، والنفي... أو غير ذلك مما ينصب تنفيذه على ذات الجاني أو يتعلق بشخصه، كالهجر والتوبيخ فإن أمثال هذه العقوبات تسقط بموت الجاني؛ لفوات المحل الذي توقع عليه العقوبة التعزيرية.

---

(١) الطب الشرعي ومسرح الجريمة والبحث الجنائي، د. مديحة فؤاد الخضري، أحمد بسيوني أبو الروس، ط بدون، ص ١٥.

(٢) الموقف الفقهي والأخلاقي من قضية زرع الأعضاء، ط الأولى ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م، ص ٢٦.

(٣) انظر: الأحكام الشرعية للأعمال الطبية، د. أحمد شرف الدين، ط الثانية ص ١٥٩.

ولم أجد - فيما اطلعت عليه - من كلام الفقهاء ذكرًا لسقوط التعزير بالموت، ولكنهم ذكروا ذلك عند الكلام على سقوط الحدود والقصاص بالموت، ولعلهم اكتفوا به هناك لكون التعزير يأخذ حكم الحدود والقصاص في هذه المسألة(١).

قال الكاساني: (وأما بيان ما يُسقط القصاص بعد وجوبه فالمسقط له أنواع، منها: فوات محل القصاص، بأن مات من عليه القصاص بآفة سماوية؛ لأنه لا يتصور بقاء الشيء في غير محله)(٢).

أما العقوبات التعزيرية التي لا تنصب على ذات الجاني أو شخصه بل تنصب على ماله كعقوبة الغرامة والمصادرة مثلًا فقد ذكر عبدالعزيز عامر في كتابه التعزير: (إذا لم تكن العقوبة متعلقة بشخص الجاني بل انصبت على ماله، كعقوبة الغرامة والمصادرة مثلًا، فإن موت الجاني بعد الحكم عليه لا يسقط هذه العقوبات لإمكان التنفيذ بها على ماله؛ إذ هذه العقوبات تصير دينًا في الذمة وتتعلق تبعًا بالتركة)(٣).

---

(١) انظر: التعزير في الشريعة الإسلامية، ص ٥٠٩، سقوط العقوبات في الفقه الإسلامي (٤/١٦٣)، التشريع الجنائي الإسلامي، عبدالقادر عودة (١/٧٧٠)، مجلة البحوث الإسلامية، رئاسة إدارة البحوث العلمية والإفتاء، العدد ٦١ شوال ١٤٢١هـ، بحث «تنفيذ العقوبة التعزيرية»، د. طارق بن محمد الخويطر، ص ٣٢٢ - ٣٢٣، المبادئ العامة للإجراءات الجنائية في المملكة العربية السعودية، د. سعد بن محمد آل ظفير، ط ١٤٣٥هـ، ص ٤١ - ٤٢.

(٢) بدائع الصنائع (٧/٢٤٦)، وانظر أيضًا: مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج (٤/١٧٩)، التشريع الجنائي الإسلامي (٢/١٥٥ - ١٥٦).

(٣) التعزير في الشريعة الإسلامية، ص ٥٠٩، ووافقه على ذلك د. طاهر صالح العبيدي في كتابه النظرية العامة للتعازير وتطبيقاتها في الشريعة الإسلامية، ط الأولى ٢٠٠٦م، ص ٢٨٤، ود. جبر محمود الفضيلات في كتابه سقوط العقوبات في الفقه الإسلامي (٤/١٦٣)، ود. طارق بن محمد الخويطر في بحثه الموسوم بـ «تنفيذ العقوبة التعزيرية في الفقه» المنشور في مجلة البحوث الإسلامية، العدد ٦١، ص ٣٢٢.

والصحيح أن العقوبة التعزيرية شخصية؛ بمعنى أن أثرها يقتصر على شخص المذنب المخالف دون أن يتعداه إلى غيره؛ ولذا فلا يمكن تحصيل العقوبة المالية من تركته أو مصادرة سيارته مثلًا؛ لأنها تصبح بمجرد الوفاة حقًا للورثة، ولأن العقوبة التعزيرية متعلقة بحال حياة الجاني بقصد ردعه عن أن يعود وقد مات المراد تعزيره فبطل التعزير[1]، وهو المعمول به في المملكة العربية السعودية، وما أجاب به سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ سمو وزير الداخلية بخطابه رقم ١/٣٨١١ وتاريخ ١٣٨٦/١٠/٢١هـ إذ جاء في الخطاب: (إن الغرامة قُررت من قِبل ولي الأمر من باب التعزير بالمال، وقد مات المراد تعزيره فبطل مفعول التعزير؛ لأن التعزير متعلق بحال الحياة لقصد ردعه عن أن يعود، وحينئذ فإنه لا يجوز أخذها ولا شيء منها من تركته)[2].

وقد اتخذت وزارة الداخلية بالمملكة العربية السعودية تلك الفتوى قاعدة شرعية يُسار عليها في كافة القضايا المماثلة، وتم التعميم من وزارة العدل لكافة المحاكم باعتبار فتوى سماحة المفتي سارية المفعول ويسار عليها مستقبلًا بموجب التعميم رقم ٩/١٧٢/ت وتاريخ ١٣٩١/٩/٢٥هـ[3].

(١) انظر: التعزير والاتجاهات الجنائية المعاصرة، د. عبدالفتاح خضر، ط ١٣٩٩هـ الناشر: معهد الإدارة العامة بالرياض، ص ٢١ – ٢٢.

(٢) فتاوى ورسائل سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ، ط الأولى ١٣٩٩هـ (١٢/ ٧٥ – ٧٦) رقم ٣٧٢٧.

(٣) انظر: التصنيف الموضوعي لتعاميم وزارة العدل، ط الثانية ١٤١٩هـ (١/ ٧٠٩).

ونص قرار مجلس الوزراء رقم (٧٥٨) وتاريخ ١٣٩٣/٦/١٢هـ على:

(الموافقة على عدم تحصيل الغرامة من تركة من ترتبت عليه إذا توفي قبل أدائها)[١].

المطلب الثالث: أثر الموت في العقوبات التعزيرية في بعض الأنظمة السعودية

تعد شخصية العقوبة أمرًا مستقرًا شرعًا ونظامًا؛ قال- تعالى-: ﴿وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ﴾[٢]، وجاء في المادة (٣٨) من النظام الأساسي للحكم: (العقوبة شخصية، ولا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على نص شرعي أو نص نظامي...)[٣].

وهذا ما يُعبر عنه بمبدأ شخصية العقوبة ومقتضى المادة أن أثر العقوبة التعزرية يقتصر على شخص المذنب المخالف دون أن يتعداه إلى غيره من أفراد أسرته أو أقاربه، وينبني على ذلك أنه إذا لم تتمكن الدولة من تنفيذ العقوبة على الفاعل في الجريمة التعزيرية فإنه لا يمكنها أن تقوم بتنفيذها على أي من أقاربه مهما كان نوع هذه العقوبة؛ فإذا توفي الشخص قبل الحكم سقطت الدعوى، وإن توفي بعد الحكم سقطت العقوبات المحكوم بها؛ لأنها ذات طبيعة شخصية،

(١) انظر: الادعاء العام وأحكامه في الفقه والنظام، د. طلحة بن محمد غوث، ط الأولى ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م، ص ٥٠٥.
(٢) سورة الأنعام الآية ١٦٤.
(٣) النظام الأساسي للحكم الصادر بموجب الأمر الملكي رقم (أ/٩٠) وتاريخ ١٤١٢/٨/٢٧هـ

فلا يمكن تنفيذها على البدن لفوات المحل بالموت، ولا على تركته في العقوبات التعزيرية المالية؛ لأنها تصبح بمجرد الوفاة حقًا للورثة[1].

وتأكيدًا لما سبق نصت المادة الثانية والعشرون من نظام الإجراءات الجزائية على: (تنقضي الدعوى الجزائية العامة في إحدى الحالات الآتية:

١ – صدور حكم نهائي.

٢ – عفو ولي الأمر فيما يدخله العفو.

٣ – ما تكون التوبة فيه بضوابطها الشرعية مسقطة للعقوبة.

ولا يمنع ذلك من الاستمرار في دعوى الحق الخاص)[2].

ومن خلال الفقرة الرابعة من المادة التي نصت على وفاة المتهم فإن المتهم إذا توفي انقضت الدعوى الجنائية العامة بالنسبة له وحده، سواء أكانت الوفاة قبل تحريك الدعوى الجنائية أم في أثنائها، فإذا مات قبل تحريك الدعوى كان الإجراء الإداري هو حفظ الأوراق، أما إذا كانت بعد تحريك الدعوى الجنائية فيكون الإجراء صدور أمر بحفظ الدعوى الجنائية العامة.

ويقصد بانقضاء الدعوى الجزائية العامة للمتوفى هو عدم المطالبة بمعاقبته بدنيًا لتعذر ذلك، وكذلك لا يطالب بإيقاع عقوبة مالية عليه للحق العام لانقضائها بوفاته[3].

---

(١) انظر: التعزير والاتجاهات الجنائية المعاصرة، ص ٢١ – ٢٢.

(٢) نظام الإجراءات الجزائية الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٢) وتاريخ ١٤٣٥/١/٢٢هـ.

(٣) انظر: المبادئ العامة للإجراءات الجنائية، ص ٤٢، وانظر: ما سبق أيضًا في المطلب الثاني من هذا البحث.

المبحث الثاني: العفو

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: في تعريف العفو لغة واصطلاحًا:

العفو لغة: يطلق على عدة إطلاقات، منها:

١ - الصفح: يقال عفا عن ذنبه عفوًا: صفح.

٢ - المحو والطمس: يقال: عفت الرياح الآثار، إذا درستها ومحتها.

٣ - الترك والتجاوز: يقال: عفوت لفلان بمالي، إذا أفضلت له فأعطيته، وعفوت له عمَّا لي عليه، إذا تركت له.

٤ - التبرئة والاستعفاء: يقال: رجل عفو عن الذنب: عاف، وأعفاه من الأمر: برأه، واستعفاه طلب ذلك منه[١].

وبتأمل هذه الإطلاقات يتضح أن العفو شامل لها جميعًا؛ فالعفو صفح عن الذنب وطامس له، وفيه تبرئة لذمة الجاني، ولعلها تتفق على معنى الإسقاط، ويؤكد هذا ما جاء في تفسير قوله -تعالى-: ﴿إِلَّآ أَن يَعۡفُونَ أَوۡ يَعۡفُوَاْ ٱلَّذِي بِيَدِهِۦ عُقۡدَةُ ٱلنِّكَاحِ﴾[٢]، قال ابن العربي في تفسيرها: (أذن الله -تعالى- لهن في إسقاطه بعد وجوبه، إذ جعله خالص حقهن يتصرفن فيه بالإمضاء أو الإسقاط)[٣].

العفو اصطلاحًا: المتأمل للتعريف يجد أنه لا يخرج عن معناه

---

(١) انظر: لسان العرب (١٥/ ٧٢ - ٧٩) مادة عفا، والمعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية، سوريا (٢/ ٦١٢) مادة عفا.

(٢) سورة البقرة الآية ٢٣٧.

(٣) أحكام القرآن، ط ١٩٨٧م (١/ ٦٦).

اللغوي، فالتعريفات الاصطلاحية مرتبطة بالمعنى اللغوي.

فعرفه بعض العلماء بقوله: «العفو هو أن يستحق حقًا فيسقطه ويبرى عنه من قصاص أو غرامة»(١).

وجاء في أحكام القرآن: «العفو: ترك المؤاخذة بالذنب»(٢).

وقيل العفو هو: «إسقاط حق ثابت اختيارًا، كله أو بعضه، مطلقًا أو بعوض»(٣).

ومن خلال هذه التعريفات يتضح أن المقصود بالعفو هنا: إسقاط العقوبة المستحقة شرعًا ممن يملك ذلك.

المطلب الثاني: حكم العفو عن العقوبات التعزيرية في الفقه الإسلامي

سبق وأن بينا أن عقوبة التعزير عقوبة مفوضة للإمام، غير مقدرة، يفعل ما فيه المصلحة، وأن الغرض منها الزجر، وأن التعزير ينقسم بالنظر إلى طبيعة الحق المعتدى عليه إلى قسمين:

أحدهما: التعزير في حقوق الله -تعالى-.

والآخر: التعزير في حقوق العباد.

وسنتكلم عن حكم العفو عن العقوبات التعزيرية وفقًا لهذا التقسيم.

---

(١) إحياء علوم الدين، أبو حامد الغزالي، الناشر: دار المعرفة، بيروت لبنان (١٨٢/٣).

(٢) القرطبي، أبو عبدالله محمد بن أحمد، ط الثانية ١٣٨٤هـ - ١٩٦٤م (٧١/٢).

(٣) حقوق الجاني بعد صدور الحكم في الشريعة الإسلامية، د. معجب بن معدي العتيبي، ط الأولى ١٤١٣هـ - ١٩٩٢م، ص ١٠٧.

أولًا: العفو عن العقوبات التعزيرية لحق الله -سبحانه وتعالى-

كالسرقة فيما لا قطع فيه، والخلوة بالمرأة الأجنبية، واليمين الغموس، والغش في الأسواق، والأكل في نهار رمضان، وتأخير الصلاة... وغيرها[١]، ففي هذا النوع لا يملك الأفراد العفو عن العقوبات التعزيرية؛ لأن الحق فيها لله -تعالى- والقائم بحق الله -سبحانه وتعالى- هو ولي الأمر فكان عفو الفرد هنا عفوًا من غير مالك؛ فلا يصح[٢].

أما عفو ولي الأمر: فقد ذهب جمهور الفقهاء[٣] إلى اعتبار المصلحة في إجازة عفو ولي الأمر عن العقوبة التعزيرية الثابتة لحق الله -تعالى-.

فإذا رأى الإمام بعد مجانبة هوى نفسه أن المصلحة في العفو وإسقاط التعزير، أو عَلِم انزجار الفاعل وندمه بدون العقوبة جاز له العفو عنها.

جاء في حاشية ابن عابدين: (... إن العفو فيه للإمام بمعنى تفويضه إلى رأيه إن ظهر له المصلحة فيه أقامه، وإن ظهر عدمها أو علم انزجاره بدونه يتركه)[٤].

وقال ابن فرحون: (فالتعزيرات والعقوبات المقصود بها الزجر،

---

(١) تبصرة الحكام (٢/٢١٨).

(٢) انظر: العفو عن العقوبة في الفقه الإسلامي، أ.د. زيد عبدالكريم بن زيد، ط الأولى ١٤١٠هـ الناشر: دار العاصمة، الرياض، ص ٤٩٤ - ٤٩٥.

(٣) وقد ذهب بعض الحنابلة إلى القول بأن التعزير واجبٌ مطلقًا، قال المرداوي: (وهو واجب، هذا المذهب مطلقًا، وعليه الأصحاب، ونص عليه في سب الصحابي كحد وكحق آدمي طلبه، وهو من مفردات المذهب...) الإنصاف، ط الأولى ١٣٧٧هـ (١٠/٢٤٠).

(٤) حاشية ابن عابدين (٣/١٨٧)، وانظر أيضًا: شرح فتح القدير، لابن الهمام، ط الثانية (٥/٣٤٦).

فيرى الإمام فيها رأيه)[1].

وقال في موضع آخر: (ويجوز العفو عن التعزير والشفاعة فيه إذا كان لحق الله، فإن تجرد عن حق آدمي وانفرد به حق السلطنة، كان لولي الأمر مراعاة حكم الأصلح في العفو والتعزير، وله التشفيع فيه)[2].

وجاء في المهذب: (وإن رأى السلطان ترك التعزير جاز تركه إذا لم يتعلق به حق آدمي)[3].

وقال الماوردي: (... والوجه الثاني أن الحد وإن لم يجز العفو عنه ولا الشفاعة فيه فيجوز في التعزير العفو عنه، وتسوغ الشفاعة فيه، فإن تفرد التعزير بحق السلطنة وحكم التقويم ولم يتعلق به حق الآدمي جاز لولي الأمر أن يراعي الأصلح في العفو أو التعزير، وجاز أن يشفع فيه من سأل العفو عن الذنب)[4].

وقد استدل جمهور الفقهاء على سقوط العقوبة التعزيرية بالعفو إذا كانت حقًا لله -عز وجل- بأدلة منها:

١ – عن ابن مسعود – رضي الله عنه – أن رجلًا أصاب من امرأة قُبلة فأتى النبي ﷺ فذكر ذلك له. قال: فنزلت: ﴿ وَأَقِمِ ٱلصَّلَوٰةَ طَرَفَيِ ٱلنَّهَارِ وَزُلَفًا مِّنَ ٱلَّيۡلِۚ إِنَّ ٱلۡحَسَنَٰتِ يُذۡهِبۡنَ ٱلسَّيِّـَٔاتِۚ ذَٰلِكَ ذِكۡرَىٰ لِلذَّٰكِرِينَ ﴾[5].

---

(١) تبصرة الحكام (٢/٢٢٢).

(٢) المرجع السابق (٢/٢٢٤).

(٣) للإمام أبي إسحاق إبراهيم بن علي الشيرازي، الناشر: دار الفكر (٢/٢٨٨)، وانظر: مغني المحتاج (٤/١٩٣ -١٩٤).

(٤) الأحكام السلطانية، ص ٢٩٥.

(٥) سورة هود الآية ١١٤.

قال فقال الرجل ألي هذه يا رسول الله؟ قال: «لمن عمل بها من أمتي»[١].

وجه الاستدلال: أن الرسول ﷺ ترك تعزير الذي أقرَّ عنده بالمعصية ولم يعاقبه؛ فدل على جواز العفو عن عقوبة التعزير[٢].

٢ - عن أنس - رضي الله عنه - قال: جاء رجل إلى النبي ﷺ فقال: يا رسول الله، أصبتُ حدًا فأقمه عليَّ. قال: وحضرت الصلاة فصلى مع رسول الله ﷺ فلما قضى الصلاة قال: يا رسول الله، إني أصبت حدًا فأقِمْ فيَّ كتاب الله، قال: «هل حضرت الصلاة معنا؟» قال: نعم، قال: «قد غُفِرَ لك»[٣].

قال النووي - رحمه الله - عند شرحه للحديث: (الحد في هذا الحديث معناه معصية من المعاصي الموجبة للتعزير، وهي هنا من الصغائر؛ لأنها كفرتها الصلاة، ولو كانت كبيرة موجبة لحد أو غير موجبة له لم تسقط بالصلاة، فقد أجمع العلماء على أن المعاصي الموجبة للحدود لا تسقط حدودها بالصلاة، هذا هو الصحيح في تفسير هذا الحديث)[٤].

وجه الاستدلال من الحديث: أن النبي ﷺ ترك تعزير من أقرَّ عنده بارتكاب المعصية ولم يعاقبه، وفي هذا دليل على جواز العفو عن

---

(١) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب تفسير القرآن، باب﴿ وَأَقِمِ ٱلصَّلَوٰةَ طَرَفَيِ ٱلنَّهَارِ وَزُلَفًا مِّنَ ٱلَّيۡلِۚ ﴾(٥/ ٢١٤)، واللفظ له، ومسلم في صحيحه، كتاب الذكر والدعاء والتوبة والاستغفار، باب قوله -تعالى-:﴿إِنَّ ٱلۡحَسَنَٰتِ يُذۡهِبۡنَ ٱلسَّيِّـَٔاتِۚ ﴾صحيح مسلم بشرح النووي (١٧/ ٨٠).

(٢) انظر: العفو عن العقوبة، ص ٤٩٦.

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الذكر والدعاء والتوبة والاستغفار، باب قوله -تعالى-:﴿إِنَّ ٱلۡحَسَنَٰتِ يُذۡهِبۡنَ ٱلسَّيِّـَٔاتِ ﴾ صحيح مسلم بشرح النووي (١٧/ ٨١).

(٤) صحيح مسلم بشرح النووي (١٧/ ٨١).

العقوبة التعزيرية.

٣ – عن عائشة – رضي الله عنها – قالت: قال رسول الله ﷺ: «أقيلوا ذوي الهيآت عثراتهم إلا الحدود»(١).

وجه الاستدلال: قال الخطابي: (وفيه دليل على أن الإمام مخير في التعزير إن شاء عزَّر وإن شاء ترك، ولو كان التعزير واجبًا كالحد لكان ذو الهيأة وغيره في ذلك سواء)(٢).

٤ – عن أنس بن مالك – رضي الله عنه – قال: مَرَّ أبو بكر والعباس – رضي الله عنهما – بمجلس من مجالس الأنصار وهم يبكون فقال: ما يبكيكم؟ قالوا: ذكرنا مجلس النبي ﷺ منَّا فدخل على النبي ﷺ فأخبره بذلك، قال: فخرج النبي ﷺ وقد عصب على رأسه حاشية بُرْد، قال: فصعد المنبر ولم يصعده بعد ذلك اليوم، فحمد الله وأثنى عليه ثم قال: «أوصيكم بالأنصار فإنهم كرشي وعيبتي وقد قضوا الذي عليهم وبقي الذي لهم، فاقبلوا من محسنهم وتجاوزوا عن مسيئهم»(٣).

وجه الاستدلال: أن التجاوز عن المسيء هو العفو، وفي ذلك دليل على جواز العفو عن العقوبات التعزيرية إذا رأى الإمام المصلحة في ذلك أو علم انزجار الفاعل.

وهذا إذا لم تكن العقوبة التعزيرية منصوصًا عليها، أما إذا كانت

(١) سبق تخريجه.

(٢) معالم السنن، للإمام أبي سليمان الخطابي البستي شرح سنن الإمام أبي داود، ط الثانية ١٤٠١هـ - ١٩٨١م، (٣/ ٣٠٠).

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب مناقب الأنصار، باب قول النبي – ﷺ -: «اقبلوا من محسنهم وتجاوزوا عن مسيئهم» (٤/ ٢٢٦).

العقوبة التعزيرية منصوصًا عليها كمن وطء جارية امرأته أو وطء جارية مشتركة بينه وبين شريكه فيجب التعزير ولا يجوز العفو، وإليه ذهب الحنفية وبعض الحنابلة.

قال ابن الهمام: (ولنا أن ما كان منصوصًا عليه من التعزير، كما في وطء جارية امرأته أو جارية مشتركة يجب امتثال الأمر فيه، وما لم يكن منصوصًا عليه إذا رأى الإمام بعد مجانبة هوى نفسه المصلحة أو علم أنه لا ينزجر إلا به وجب؛ لأنه زاجر مشروع لحق الله -تعالى- فوجب كالحد، وما علم أنه ينزجر بدونه لا يجب)[١].

وقال ابن قدامة: (ويجب التعزير في الموضعين اللذين ورد الخبرُ فيهما، وما عداهما يُفوَّض إلى اجتهاد الإمام... فإن جاء تائبًا معترفًا يظهر منه الندم والإقلاع، جاز ترك تعزيره؛ للخبر، وإن لم يكن كذلك، وجب تعزيره....)[٢].

كما ذهب بعض الحنابلة إلى أن من سبَّ الصحابة، أو ترك الصلاة فلا يجوز للإمام العفو عنه[٣].

ثانيًا: العفو عن العقوبات التعزيرية لحق الآدميين:

أذية الغير بالفعل كالضرب، أو بالقول كالسب والشتم منهي عنها شرعًا[٤]، فكل ما كان من هذا القبيل ففيه حق للآدمي الذي وقع عليه

(١) شرح فتح القدير (٥/٣٤٦).
(٢) الكافي، لابن قدامة، ط الأولى ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م، (٥/٤٤٠ - ٤٤١)، وانظر: الشرح الكبير لابن قدامة (٥/٤٩٤)، كشاف القناع (٦/١٢٤).
(٣) انظر: الإنصاف، للمرداوي (١٠/٢٤٠)، الأحكام السلطانية، لأبي يعلى، ص ٢٨٢.
(٤) قال -تعالى-: ﴿ وَٱلَّذِينَ يُؤْذُونَ ٱلْمُؤْمِنِينَ وَٱلْمُؤْمِنَٰتِ بِغَيْرِ مَا ٱكْتَسَبُوا۟ فَقَدِ ٱحْتَمَلُوا۟ بُهْتَٰنًا وَإِثْمًا مُّبِينًا ﴾ سورة الأحزاب الآية ٥٨.

الأذى، وفيه حق لله لارتكاب معاصيه، لكن حق الآدمي هو الأصل فيقدم وحق الله تابع له.

وحقوق الآدميين مملوكة لهم يتصرفون فيها وفقًا لهذه الملكية، ومن ذلك حقوقهم الثابتة على من اعتدى عليهم.

وبناءً عليه فقد ذهب جمهور الفقهاء إلى أنه ليس للإمام سلطة على حق الآدمي في التعزير[1]، فلو وجب على شخص تعزير لآخر وطالب المستحق به لم يكن للإمام حق في التنازل أو العفو عنه؛ لأنه حق آدمي يستقل به صاحبه كالقصاص والقذف ونحوه، وإن عفا عمَّا يمس شخصه سقطت العقوبة التعزيرية؛ لأنه صاحب الحق فيه[2].

جاء في تبصرة الحكام: (فلو تعافى الخصمان عن الذنب قبل الترافع إلى ولي الأمر سقط حق الآدمي)[3].

وقال الماوردي – رحمه الله -: (فإن تعافوا عن الشتم والضرب قبل الترافع إليه سقط التعزير الآدمي)[4].

وجاء في الشرح الكبير: (وإن كان التعزير لحق آدمي فطلبه لزم

---

(١) شذَّ من خالف في هذا ومنه ما نقل أن ابن المقري من الشافعية رجح أن للإمام أن يعفو عن التعزير الذي وجب لآدمي، لكن هذا القول ليس بالمعتمد في المذهب. قال الشربيني: (ولا يجوز تركه – أي التعزير – إن كان لآدمي عند طلبه كالقصاص كما جرى عليه الحاوي الصغير ومختصره، خلافًا لما رجحه ابن المقري من أن له ذلك)، مغني المحتاج (٤/١٩٤).

(٢) انظر: شرح فتح القدير (٥/٣٤٦)، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، للحطاب، ط الثالثة ١٤١٢هـ (٦/٣٢٠)، روضة الطالبين (١٠/١٧٦)، كشاف القناع (٦/١٢٤)، التعزير في الشريعة الإسلامية ص ٥١٣، التشريع الجنائي الإسلامي، عبدالقادر عودة (١/٧٧٧)، العفو عن العقوبة ص ٣٩٣ – ٤٩٤، أسباب سقوط العقوبة في الفقه الإسلامي، ص ١٣١ – ١٣٤.

(٣) لابن فرحون (٢/٢٢٤).

(٤) الأحكام السلطانية، ص ٢٩٥.

إجابته كسائر حقوق الآدميين)[١].

ويُفهم من هذا النص أن المعتدى عليه إذا لم يطلب حقه سقط التعزير.

من خلال ما سبق يتضح أن المجني عليه إذا عفا سقط حقه؛ لكن هل يسقط حق ولي الأمر بعد عفو المعتدى عليه؟

ذكر الماوردي في ذلك وجهان «أحدهما: أنه يسقط وليس لولي الأمر أن يعزر فيه؛ لأن حد القذف أغلظ ويسقط حكمه بالعفو، فكان حكم التعزير بالسلطنة أسقط.

والوجه الثاني: - وهو الأظهر - أن لولي الأمر أن يعزر فيه مع العفو قبل الترافع إليه، كما يجوز أن يعزر فيه مع العفو بعد الترافع إليه مخالفة للعفو عن حد القذف في الموضعين؛ لأن التقويم من حقوق المصلحة العامة»[٢].

وفي موضع آخر قال: «فإن عفا المضروب والمشتوم كان ولي الأمر بعد عفوهما على خياره في فعل الأصلح من التعزير تقويمًا، والصفح عنه عفوًا»[٣].

المطلب الثالث: العفو عن العقوبة التعزيرية في بعض الأنظمة السعودية

(١) لابن قدامة المقدسي (٥/٤٩٤).

(٢) الأحكام السلطانية، ص ٢٩٥، وانظر: تبصرة الحكام (٢/٢٢٤)، الأحكام السلطانية لأبي يعلى الحنبلي، ص ٢٨٢، سقوط العقوبات في الفقه الإسلامي (٤/١٦١ - ١٦٢)، التعزير، ص ٥١٣ - ٥١٤.

(٣) الأحكام السلطانية، ص ٢٩٥.

لولي الأمر دور كبير في الجرائم التعزيرية فهو الذي يقدر المصلحة التي توجب التجريم وتوجب العقاب، كذلك له حق تقدير المصلحة التي تستدعي العفو عن العقوبة؛ إذ لولي الأمر في ضوء المصلحة العامة أن يقرر العفو عن العقوبات التعزيرية الواجبة لحق الله -تعالى-، لكن يشترط في عفوه أنه لا يتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية.

وفي المملكة العربية السعودية يصدر العفو من الملك متضمنًا تحديد العقوبات التعزيرية التي يشملها العفو، ولا يشمل العفو الملكي عادة إلا القضايا التي صدر فيها حكم نهائي فترِد الصيغة في مواد العفو «يُعفى السجناء المحكومين للحق العام في القضايا التعزيرية....»[1] ويخول وزير الداخلية حق تطبيقه على العقوبات التي حددها العفو والمدد وتفسير ما غمض من قواعد[2].

وقد قرر النظام السعودي قاعدة العفو عن عقوبة الحق العام استنادًا إلى قواعد الشريعة الإسلامية وأحكامها، فنص نظام الإجراءات الجزائية في (م٢٢) على: (تنقضي الدعوى الجزائية العامة في إحدى الحالات التالية:

- صدور حكم نهائي.

---

(١) انظر مثلًا: الأمر الملكي رقم (أ/١٠١) وتاريخ ١٤٣٦/٤/٩هـ القاضي بالموافقة على العفو عن السجناء للحق العام في القضايا التعزيرية بمناسبة تولي خادم الحرمين الشريفين الملك سلمان بن عبدالعزيز مقاليد الحكم.

(٢) انظر: تطور الإجراءات الجنائية في المملكة العربية السعودية، عبدالله بن مرعي القحطاني، ط الأولى ١٤١٨هـ (١/١٢٧)، الوجيز في نظام الإجراءات الجزائية السعودي، د. زكي محمد بشناق، ط ١٤٣١هـ دار حافظ، ص ٩٥، الادعاء العام وأحكامه في الفقه والنظام، ص ٥٢٦.

- عفو ولي الأمر فيما يدخله العفو.

- ما تكون التوبة فيه بضوابطها الشرعية مسقطة للعقوبة.

- وفاة المتهم.

ولا يمنع ذلك من الاستمرار في دعوى الحق الخاص)[١].

والعفو هنا يقصد به العقوبات التعزيرية الواجبة حقًا لله-تعالى-، وقد قُيّد حق ولي الأمر في العفو بأن يترتب عليه مصلحة للمجتمع، وأن يكون بعد مجانبة هوى النفس كما سبق.

وإذا عفا ولي الأمر عن جرائم التعزير الواجبة حقًا لله - تعالى-، فإن عفوه لا يؤثر بأي حال في حقوق المجني عليه[٢].

أما الحق الخاص فقد ورد النص عليه في (م/٢٣) من نظام الإجراءات الجزائية؛ إذ جاء فيها: (تنقضي الدعوى الجزائية الخاصة في إحدى الحالتين الآتيتين:

١ - صدور حكم نهائي.

٢ - عفو المجني عليه أو وارثه.

ولا يمنع عفو المجني عليه أو وارثه من الاستمرار في دعوى الحق العام)[٣].

وقد نصت بعض الأنظمة في المملكة العربية السعودية على أن للإمام العفو عن العقوبة التعزيرية الواجبة حقًا لله- عز وجل- إذا رأى

(١) نظام الإجراءات الجزائية الصادر بالمرسوم الملكي (م/٢) وتاريخ ١٤٣٥/١/٢٢هـ.
(٢) انظر: التشريع الجنائي الإسلامي، عبدالقادر عودة (١/٧٧٧)، التعزير، ص ٥١٣.
(٣) نظام الإجراءات الجزائية الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٢) وتاريخ ١٤٣٥/١/٢٢هـ.

المصلحة في العفو، ومن ذلك:

١ - جاء في (م١٦) من نظام مكافحة الرشوة: (يعفى الراشي أو الوسيط من العقوبة الأصلية والتبعية إذا أخبر السلطات بالجريمة قبل اكتشافها)[١].

٢ - وجاء في (م٢٥) من النظام الجزائي لجرائم التزوير: (تحكم المحكمة المختصة بالإعفاء من عقوبة جرائم التزوير المنصوص عليها في هذا النظام، لكل من بادر من الجناة بالإبلاغ عن جريمته قبل اكتشافها واستعمال المزور. وللمحكمة المختصة إعفاء الجاني من العقوبة بعد اكتشاف الجريمة إذا أرشد عن باقي الجناة وسهَّل القبض عليهم)[٢].

٣ - وجاء في (م/١١) من نظام مكافحة جرائم المعلوماتية: (للمحكمة المختصة أن تُعفي من هذه العقوبات كل من يبادر من الجناة بإبلاغ السلطة المختصة بالجريمة قبل العلم بها وقبل وقوع الضرر، وإن كان الإبلاغ بعد العلم بالجريمة تعين للإعفاء أن يكون من شأن الإبلاغ ضبط باقي الجناة في حال تعددهم أو الأدوات المستخدمة في الجريمة)[٣].

٤ - ما جاء في عجز (م/١٨) من نظام مكافحة غسل الأموال: (وللمحكمة المختصة أن تعفي من هذه العقوبات مالك الأموال

---

(١) نظام مكافحة الرشوة الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٣٦) وتاريخ ١٤١٢/١٢/٢٩هـ.
(٢) النظام الجزائي لجرائم التزوير الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/١١)، وتاريخ ١٤٣٥/٢/١٨هـ.
(٣) نظام مكافحة جرائم المعلوماتية الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/١٧) وتاريخ ١٤٢٨/٣/٨هـ.

أو المتحصلات موضوع التجريم أو حائزها أو مستخدمها إذا أبلغ السلطات قبل علمها بمصادر الأموال أو المتحصلات وهوية المشتركين دون أن يستفيد من عائداتها)[١].

المبحث الثالث: التوبة

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: في تعريف التوبة ومشروعيتها وحكمها وشروطها:

أولًا: تعريف التوبة لغة واصطلاحًا:

التوبة لغة: مصدر كالتوب والمتاب، يقال: تاب، يتوب، توبةً، وتوبًا ومتابًا.

والتوبة لغة: هي الرجوع عن الذنب أو المعصية، يقال: تاب إلى الله توبة أي رجع عن المعصية إلى الطاعة، وتاب الله عليه وفقه لها وعاد عليه بالمغفرة، أو وفقه للتوبة[٢].

أما تعريف التوبة اصطلاحًا فهي: (رجوع العبد إلى الله، ومفارقته لصراط المغضوب عليهم والضالين)[٣].

وقيل التوبة هي: (الرجوع إلى الله بحل عقدة الإصرار عن القلب، ثم القيام بكل حقوق الرب)[٤].

(١) نظام مكافحة غسل الأموال الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٣١) وتاريخ ١٤٣٣/٥/١١هـ.
(٢) انظر: لسان العرب (١/٢٣٣) مادة «توب»، معجم مقاييس اللغة (١/٣٥٧) مادة «توب».
(٣) مدارج السالكين بين منازل إياك نعبد وإياك نستعين، لابن القيم، ط الثالثة ١٤١٦هـ - ١٩٩٦م (١/١٩٧).
(٤) التعريفات للشريف علي بن محمد الجرجاني، ط الأولى ١٤٠٣هـ، ص ٧٠.

ثانيًا: مشروعية التوبة وحكمها:

التوبة بابٌ مُشرع يدخل منه المذنبون إلى رحمة الله، وينتقلون من السلوك السيئ إلى السلوك السوي، وقد دلَّ على مشروعيتها أدلة كثيرة، منها:

١ – قوله -تعالى-:﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ تُوبُوٓاْ إِلَى ٱللَّهِ تَوۡبَةٗ نَّصُوحًا عَسَىٰ رَبُّكُمۡ أَن يُكَفِّرَ عَنكُمۡ سَيِّـَٔاتِكُمۡ وَيُدۡخِلَكُمۡ جَنَّٰتٖ تَجۡرِي مِن تَحۡتِهَا ٱلۡأَنۡهَٰرُ﴾[1].

٢ – قوله -تعالى-: ﴿وَتُوبُوٓاْ إِلَى ٱللَّهِ جَمِيعًا أَيُّهَ ٱلۡمُؤۡمِنُونَ لَعَلَّكُمۡ تُفۡلِحُونَ﴾[2].

ففي هاتين الآيتين أمر الله -عز وجل- بالتوبة وهي فرض على الأعيان في كل الأحوال، وكل الأزمان، والتوبة النصوح هي التي لا عود للذنب بعدها[3].

٣ – وأما السنَّة فقد روى أنس بن مالك – رضي الله عنه – قال: قال رسول الله ﷺ: «الله أفرح بتوبة عبده من أحدكم سقط على بعيره وقد أضله الله في أرض فلاة»[4].

٤ – ورغب رسول الله ﷺ في التوبة، فعن أبي موسى – رضي الله عنه – عن النبي ﷺ قال: «إن الله –عز وجل– يبسط يده بالليل

(١) سورة التحريم الآية ٨.
(٢) سورة النور الآية ٣١.
(٣) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي (١٨/١٩٧).
(٤) أخرجه البخاري في كتاب الدعوات، باب التوبة (٧/١٤٦) واللفظ له، ومسلم في صحيحه كتاب التوبة، انظر: صحيح مسلم بشرح النووي (١٧/٦٠).

ليتوب مُسيء النهار، ويبسط يده بالنهار ليتوب مسيء الليل حتى تطلع الشمس من مغربها»[١].

أما الحكم الشرعي للتوبة فهو الوجوب، وهي واجبة على الفور، قال النووي: (وأنها - أي التوبة - واجبة على الفور ولا يجوز تأخيرها، سواء كانت المعصية صغيرة أو كبيرة)[٢].

ثالثًا: شروط التوبة:

للتوبة شروط عديدة ذكرها العلماء عند كلامهم عن التوبة في مؤلفاتهم، والمقصود هنا بيان شروط التوبة المتعلقة بحق الله -تعالى-، وتلك الشروط حددها الإمام النووي - رحمه الله - بقوله: (قال العلماء: التوبة واجبة من كل ذنب، فإن كانت المعصية بين العبد وبين الله -تعالى- لا تتعلق بحق آدمي؛ فلها ثلاثة شروط:

أحدها: أن يقلع عن المعصية.

والثاني: أن يندم على فعلها.

والثالث: أن يعزم أن لا يعود إليها أبدًا.

فإن فقد أحد الثلاثة لم تصح توبته.

وإن كانت المعصية تتعلق بآدمي فشروطها أربعة: هذه الثلاثة، وأن يبرأ من حق صاحبها...)[٣].

(١) أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب التوبة، باب غيرة الله -تعالى- وتحريم الفواحش. انظر: صحيح مسلم بشرح النووي (١٧/٧٦).

(٢) شرح النووي على صحيح مسلم (١٧/٥٩).

(٣) شرح رياض الصالحين، محمد بن صالح العثيمين، ط ١٤٢٦هـ (١/٨٥)، وانظر أيضًا: شرح النووي على صحيح مسلم (١٧/٥٩)، المبسوط (٩/١٤٢)، الادعاء العام وأحكامه في الفقه والنظام، ص ٥٥٢ - ٥٥٥، مسقطات العقوبة التعزيرية، ص ٢٧٩ - ٢٨١.

المطلب الثاني: أثر التوبة في العقوبات التعزيرية في الفقه الإسلامي

العقوبة التعزيرية لا تخلو من حالين:

فإما أن تكون حقًا لله – عز وجل –، وإما أن تكون حقًا للآدميين، وسنتكلم عن أثر التوبة في العقوبة التعزيرية وفقًا لهذا التقسيم.

أولًا: أن تكون العقوبة التعزيرية حقًا لله – عز وجل – كتعزير مفطر رمضان بلا عذر، وتارك الصلاة، ومن يحضر موائد الخمر والفسق، وقد ذهب الحنفية والمالكية إلى أن التعزير هنا يسقط بالتوبة[1].

قال القرافي عند كلامه عن الفرق الخامس بين قاعدة الحدود وقاعدة التعازير: (أنَّ التعزير يسقط بالتوبة، ما علمت في ذلك خلافًا)[2].

وقال الخرشي: (... ثم إن ما تمخض الحق فيه لله إذا جاء تائبًا فإنه يسقط عنه التعزير...)[3].

وجاء في حاشية ابن عابدين: (قوله: التعزير لا يسقط بالتوبة لما مر أن الذمي إذا لزمه التعزير فأسلم لم يسقط عنه، لكن هذا مقيد بما إذا كان حقًا للعبد. أما ما وجب حقًا لله -تعالى- فإنه يسقط)[4].

وذهب بعض الحنفية إلى أن التعزير لا يسقط بالتوبة، قال ابن

(١) انظر: المبسوط (١٦/ ١٤٥)، تبصرة الحكام (٢/ ٢٢٥)، الإنصاف (١٠/ ٣٠٠)، كشاف القناع (٦/ ١٢٤)، التشريع الجنائي الإسلامي (٢/ ٣٥٣ – ٣٥٥)، التعزير، ص ٥١٧ – ٥٢١.
(٢) الفروق (٤/ ٢٨٠).
(٣) الخرشي على مختصر خليل، دار صادر، بيروت (٨/ ١١٠).
(٤) حاشية ابن عابدين (٣/ ١٩١).

نجيم: (التعزير لا يسقط بالتوبة كالحد...)[١].

وبهذا أخذ الحنابلة في أحد الوجهين عندهم، فقد نصوا على أن في تعزير شاهد الزور بعد توبته وجهين[٢].

وذهب الحنابلة إلى أن التعزير الواجب لحق الله -تعالى- إذا تاب صاحبه فإن الأمر متروك لولي الأمر في ذلك.

قال ابن قدامة: (... فإن جاء تائبًا معترفًا يظهر منه الندم والإقلاع جاز ترك تعزيره؛ للخبر، وإن لم يكن كذلك، وجب تعزيره؛ لأنه أدب مشروع لحق الله -تعالى-، فوجب كالحد)[٣].

ولم أرَ للشافعية فيما اطلعت عليه – كلامًا عن أثر التوبة في إسقاط التعزير الواجب لحق الله -تعالى-، لكنهم ذكروا في أثر التوبة في إسقاط الحدود وجهين، ولعل تفصيلهم في الحدود ينطبق على التعازير[٤].

الترجيح:

الراجح – والله أعلم – قبول توبة مستحق التعزير إذا كان لحق الله -تعالى- وسقوط عقوبته إذا صحت منه التوبة، وظهر منه الندم والعزم على عدم العودة، ويدل على ذلك إما مجيئه قبل القدرة عليه، وهذا أصدق دليل على صحة التوبة، أو ظهور علامات الصلاح عليه مدة تكفي للوثوق بتوبته.

---

(١) الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان، ط ١٤٠٠هـ - ١٩٨٠م، ص ١٨٨.
(٢) انظر: الإنصاف (١٠/ ٣٠٠)، كشاف القناع (٦/ ١٢٤).
(٣) الكافي (٥/ ٤٤١)، وانظر: كشاف القناع (٦/ ١٢٤).
(٤) انظر: روضة الطالبين (١٠/ ١٥٨ -١٥٩)، مغني المحتاج (٤/ ١٨٣).

وقد دل لهذا القول أدلة منها:

قوله -تعالى-: ﴿ فَمَن تَابَ مِنۢ بَعۡدِ ظُلۡمِهِۦ وَأَصۡلَحَ فَإِنَّ ٱللَّهَ يَتُوبُ عَلَيۡهِۗ إِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٞ رَّحِيمٌ ﴾[1].

قوله -تعالى-: ﴿ وَهُوَ ٱلَّذِي يَقۡبَلُ ٱلتَّوۡبَةَ عَنۡ عِبَادِهِۦ وَيَعۡفُواْ عَنِ ٱلسَّيِّـَٔاتِ وَيَعۡلَمُ مَا تَفۡعَلُونَ ﴾[2].

وجه الاستدلال من الآيتين: أن الله -تعالى- امتن على عباده بقبول توبتهم إذا تابوا ورجعوا إليه، وأنه -تعالى- من كرمه وحلمه يعفو ويصفح ويستر ويغفر[3].

٣ - قوله -تعالى-: ﴿ وَٱلَّذِينَ إِذَا فَعَلُواْ فَٰحِشَةً أَوۡ ظَلَمُوٓاْ أَنفُسَهُمۡ ذَكَرُواْ ٱللَّهَ فَٱسۡتَغۡفَرُواْ لِذُنُوبِهِمۡ وَمَن يَغۡفِرُ ٱلذُّنُوبَ إِلَّا ٱللَّهُ وَلَمۡ يُصِرُّواْ عَلَىٰ مَا فَعَلُواْ وَهُمۡ يَعۡلَمُونَ ١٣٥ أُوْلَٰٓئِكَ جَزَآؤُهُم مَّغۡفِرَةٞ مِّن رَّبِّهِمۡ وَجَنَّٰتٞ تَجۡرِي مِن تَحۡتِهَا ٱلۡأَنۡهَٰرُ خَٰلِدِينَ فِيهَاۚ وَنِعۡمَ أَجۡرُ ٱلۡعَٰمِلِينَ ﴾[4].

وجه الاستدلال: أن الله -تعالى- بيَّن أن الإنسان إذا ظلم نفسه وصدر منه أعمال سيئة وندم وخاف من عقاب الله وذكر ربه وما توعد به العاصي ووعد به المتقي بادر بالتوبة والاستغفار مع إقلاعه عن الذنب وندمه عليه، فيجازيه الله - عز وجل - بالمغفرة لذنوبه[5].

---

(١) سورة المائدة الآية ٣٩.

(٢) سورة الشورى الآية ٢٥.

(٣) تفسير القرآن العظيم لابن كثير، نشر وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر (٤/٢٠٧٧).

(٤) سورة آل عمران الآية ١٣٥ - ١٣٦.

(٥) انظر: تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان، الشيخ عبدالرحمن بن ناصر السعدي، ط الأولى ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٢م، ص ١٤٩.

وإذا زال عنه الذنب زال عنه العقاب[١].

٤ – وقد أفرد الإمام البخاري – رحمه الله – في كتاب الحدود بابًا خاصًا أسماه «باب من أصاب ذنبًا دون الحد فأخبر الإمام فلا عقوبة عليه بعد التوبة إذا جاء مستفتيًا»[٢].

ثانيًا: أن تكون العقوبة التعزيرية حقًا للعبد، كالشتم في حقه، أو السب والضرب بغير حق، ولا خلاف بين الفقهاء أن ما كان التعزير لحق العبد فلا أثر للتوبة فيه، شأنه شأن القصاص وسائر حقوق الآدميين، فلا يسقط بالتوبة إلا أن يعفو المعتدى عليه، فالحقوق الشخصية لا تسقط إلا إذا أسقطها أصحابها.

جاء في حاشية الدسوقي: (قوله: إلا أن يجيء تائبًا أشار بهذا إلى أن التعزير المتمحض لحق الله يسقط عن مستحقه إذا جاء تائبًا بخلاف التعزير لحق الآدمي فإنه لا يسقط بذلك)[٣].

وقال ابن عابدين: (قوله: التعزير لا يسقط بالتوبة لما مرَّ أن الذمي إذا لزمه التعزير فأسلم لم يسقط عنه لكن هذا مقيد بما إذا كان حق العبد...)[٤].

المطلب الثالث: أثر التوبة في العقوبة التعزيرية في النظام السعودي

(١) الادعاء العام وأحكامه، ص ٥٦٩.
(٢) صحيح البخاري (٨/٢٣)، وانظر أيضًا من السنة ما سبق من أدلة مشروعية التوبة في المطلب الأول.
(٣) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ط بدون، دار الفكر (٤/٣٥٤).
(٤) حاشية ابن عابدين (٣/١٩١).

انفرد النظام السعودي عن الأنظمة والقوانين الأخرى بجعل التوبة أحد أسباب انقضاء الدعوى الجزائية العامة، إذ جاء في المادة الثانية والعشرين من نظام الإجراءات الجزائية: (تنقضي الدعوى الجزائية العامة في إحدى الحالات الآتية:

١ – صدور حكم نهائي.

٢ – عفو ولي الأمر فيما يدخله العفو.

٣ – ما تكون التوبة فيه بضوابطها الشرعية مسقطة للعقوبة.

٤ – وفاة المتهم.

ولا يمنع ذلك من الاستمرار في دعوى الحق الخاص)[١].

ويلاحظ من خلال الفقرة (٣) من المادة (٢٢) أن نظام الإجراءات الجزائية، وكذا اللائحة التنفيذية لنظام الإجراءات الجزائية[٢] لم يقدما تفصيلات في موضوع التوبة، بل نص النظام على تقيد التوبة بالضوابط الشرعية وترك الأمر لاجتهاد القضاة حسب ما جاء في الفقه الإسلامي[٣].

وهو أمر يتفق مع ما جاء في المادة الثامنة والأربعين من النظام الأساسي للحكم التي نصت على: (تطبق المحاكم على القضايا المعروضة

(١) نظام الإجراءات الجزائية الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٢) وتاريخ ١٤٣٥/١/٢٢هـ.

(٢) اللائحة التنفيذية لنظام الإجراءات الجزائية الصادرة بقرار مجلس الوزراء رقم (١٤٢) وتاريخ ١٤٣٦/٣/٢١هـ.

(٣) انظر: الادعاء العام وأحكامه، ص ٥٧٢ – ٥٧٣، الادعاء العام والمحاكمة الجنائية وتطبيقهما في المملكة العربية السعودية، د. عماد عبدالحميد النجار، ط ١٤١٧هـ، ص ١٠٤ – ١٠٧.

أمامها أحكام الشريعة الإسلامية، وفقًا لما دل عليه الكتاب والسنة، وما يصدره ولي الأمر من أنظمة لا تتعارض مع الكتاب والسنة)[١].

ولم أقف فيما اطلعت عليه من الأنظمة على نص يدل على سقوط العقوبة بالتوبة، ولعله اكتفى بما ورد في نظام الإجراءات الجزائية وعدّه قاعدة عامة، إضافة لما سبق في المطلب الثاني من المبحث الثاني حيث ذكرنا في العفو أن الإمام إذا رأى بعد مجانبة هوى نفسه أنَّ المصلحة في العفو وإسقاط التعزير، أو علم انزجار الفاعل وندمه بدون العقوبة جاز له العفو عنها، فرتب العفو على التوبة.

المبحث الرابع: التقادم

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: تعريف التقادم لغةً واصطلاحًا:

التقادم لغة: قال الجوهري: (قَدُمَ الشيء بالضم قِدَمًا فهو قديم، وتقادم مثله...)[٢]، ويقال قَدُم الشيء قدمًا أو قدامة: مضى على وجوده زمن طويل. فهو قديم، ويقال بأن القدم نقيض الحدوث. قَدُم يقدُم قِدَمًا وقدامَة وهو قديم، وتقادم الشيء: قدم وطال أمده[٣].

وأما في الاصطلاح فقد عُرِف التقادم بعدة تعريفات:

١- قيل هو: «مضي مدة معينة على وجوب أداء الحق، يمنع من

(١) النظام الأساسي للحكم الصادر بالمرسوم الملكي رقم (أ/٩٠) وتاريخ ١٤١٢/٨/٢٧هـ.
(٢) الصحاح (٥/٢٠٠٦).
(٣) انظر: لسان العرب (١٢/٤٦٥-٤٧٢) القاموس المحيط، لمجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي، ط١٣٩٨هـ ١٩٧٨م، دار الفكر، بيروت (٤/١٦٢).

سماع الدعوى أمام القاضي»[١].

٢- وقيل هو: «مضي فترة معينة من الزمن على الحكم بالعقوبة دون أن تنفذ فيمتنع بمضي هذه الفترة تنفيذ العقوبة»[٢].

٣- وقيل هو: «تأخر إثبات الجريمة عند القاضي لفترة من الزمن، أو تأخر تنفيذ العقوبة بعد ثبوتها على المجرم فتسقط العقوبة بإحدى هذين السببين»[٣].

ومن خلال ما سبق نلاحظ أنه لفظ التقادم يشمل معنيين هما:

١- تقادم الجريمة: وهو مضي مدة من الزمن على وقوع الجريمة قبل إثباتها من غير عذر للشهود.

٢- تقادم العقوبة: وهو مضي مدة من الزمن على الحكم بالعقوبة دون تنفيذ، ومدة التقادم في هذا النوع هي: المدة الزمنية الواقعة بين زمن الحكم بالعقوبة بعد ثبوتها وبين وقت تنفيذها[٤].

المطلب الثاني: أثر التقادم في العقوبات التعزيرية في الفقه الإسلامي:

ذهب بعض الفقهاء إلى أن الجرائم التعزيرية لا تسقط بالتقادم، سواء في ذلك أكانت تلك الجرائم من قبيل الجرائم التي تُعد اعتداء

---

(١) نظرية عدم سماع الدعوى للتقادم، د. عامر محمد عبدالرحمن رسالة دكتوراه غير منشورة، كلية الشريعة والقانون القاهرة ١٣٩٦هـ ١٩٧٦م ص٨٤.

(٢) التشريع الجنائي الإسلامي، عبدالقادر عوده (١/٧٧٨).

(٣) مسقطات العقوبة التعزيرية، ص٣٤٤.

(٤) انظر: مسقطات الحدود في الشريعة الإسلامية، أ.د. إبراهيم بن ناصر الحمود، ط الأولى، ١٤٣٤هـ ٢٠١٣م، دار كنوز إشبيليا، ص١٩١.

على حق الله -سبحانه وتعالى- أم كانت من قبيل الجرائم التي تُعد اعتداء على حق الأفراد، ومن ذلك ما ذكره شهاب الدين أحمد الشلبي في أثناء تعداده صورًا من التعزير الخاص بحقوق العباد بأنه لا يسقط بالتقادم[١]، وما ذكره ابن عابدين عند تفرقته بين الحد والتعزير: (..وأن الحدّ لا تجوز الشفاعة فيه، وأنه لا يجوز للإمام تركه، وأنه قد يسقط بالتقادم بخلاف التعزير...)[٢]، ونقل الدكتور عبدالعزيز عامر عن الأستروشني الحنفي أن التعزير لا يسقط بالتقادم سواء منه ما يجب حقًا لله -تعالى- وما يجب حقًا للآدمي[٣].

وقد علق الدكتور عبدالعزيز عامر على ذلك بقوله: (ولكن هذا القول فضلًا عن أنه لا دليل عليه فإنه يخالف مسلك الشارع الإسلامي في العفو... فإن لولي الأمر أن يعفو عن الجريمة وعن العقوبة في التعزير إذا رأى في ذلك مصلحة، ما دام أن الأمر في نطاق التعزير الواجب لله -تعالى-. وهذا القول يقتضي جواز سقوط الجريمة، وسقوط العقوبة بالتقادم في التعزير إذا دعت لذلك مصلحة دون مساس بالحقوق الشخصية للأفراد)[٤].

ولم أقف فيما اطلعت عليه من المصادر الفقهية للمذاهب الأخرى

---

(١) انظر: حاشية شهاب الدين أحمد الشلبي على تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق للزيلعي، مطبوع على هامش تبيين الحقائق، ط الأولى ١٣١٣هـ (٣/ ٢١٠).

(٢) حاشية ابن عابدين (٣/ ١٧٧).

(٣) الفصول الخمسة عشر فيما يوجب التعزير وما لا يوجب، للأستروشني ص٤ نقلًا عن التعزير في الشريعة الإسلامية ص٥٢٦.

(٤) التعزير ص٥٢٦.

من جعل التقادم سببًا أو مسقطًا من مسقطات التعزير، ولعل ذلك جاء موافقًا لما ذهب إليه الأئمة الثلاثة مالك وأحمد والشافعي من عدم التقادم في الحدود الشرعية، وأنه لا أثر له عندهم في استيفائها، فالحد الشرعي إذا وجب من غير شبهة لم يسقط بمضي مدة من الزمن[1]، والصحيح أن تطبيق القواعد العامة على العقوبات التعزيرية يقتضي القول بجواز سقوط العقوبة التعزيرية بالتقادم إذا رأى ولي الأمر ذلك تحقيقًا لمصلحة عامة؛ لأن لولي الأمر حق العفو عن الجريمة وحق العفو عن العقوبة في جرائم التعزير التي تجب حقًا لله -تعالى- متى دعيت المصلحة لذلك دون المساس بالحقوق الشخصية للعباد[2]، فمن باب أولى أن يكون له الحق في تقرير انقضاء الدعوى الجنائية بالتقادم في هذه الجرائم أيضًا متى اقتضت المصلحة ذلك، فمناط تقرير تقادم الدعوى من عدمه في هذه الجرائم هو المصلحة التي تعود على المجتمع[3].

ويؤيد ما سبق «أن المصلحة التي تدعو إلى العفو عن الجريمة أو عن العقوبة قد تكون حافزًا على التغاضي عن الجريمة أو على ترك

---

(١) انظر في تفصيل ذلك: المدونة الكبرى للإمام مالك، الناشر دار الفكر (٤/٤٢٢-٤٢٣)، مغني المحتاج (٤/١٥١)، المغني لابن قدامة، الناشر مكتبة الرياض الحديثة، (٨/٢٠٧)، الأحكام السلطانية، للفراء ص٢٦٤، مسقطات الحدود في الشريعة الإسلامية ص١٩٧، النظرية العامة للتعازير وتطبيقاتها ص٣١٢-٣١٤، التقادم كسبب لانقضاء الدعوى الجنائية، مجلاد ساير الظفيري، ط الثانية ٢٠٠٩م ص٢١٤-٢١٦، أحكام التقادم في الفقه الإسلامي، إعداد محمد أحمد إبراهيم، رسالة دكتوراه غير منشورة ص٣٦٩-٤٨١.

(٢) راجع المبحث الأول (العفو) وفيه تفصيل لكلام الفقهاء عن سقوط العقوبة التعزيرية بالعفو.

(٣) انظر: التشريع الجنائي الإسلامي، عبدالقادر عودة (١/٧٧٩).

تنفيذ العقوبة عند التقادم، إذ قد تستنفذ العقوبة أغراضها بتقادم العهد على ارتكاب الجريمة أو على صدور الحكم بالعقوبة، فيكون العقاب لا داعي له ولا حاجة إليه. وقد يجد ولي الأمر أن الجاني بهربه من الناس وانزوائه عن المجتمع مدة من شأنها أن تزجره وتصلح ما اعوج من شأنه لم يعد في حاجة لعقاب، فضلًا عن أن مضي مدة على ارتكاب الجريمة أو على صدور الحكم فيها قد ينسي المجتمع ما كان في الجريمة من انتهاك لحرماته، أو على الأقل قد يحمله على تناسي ذلك، فلا يكون من المصلحة تجديد ذكرى الجريمة بمحاكمة الجاني عليها، أو تنفيذ الحكم الذي كان قد صدر فيها»[(١)].

تأسيسًا على ما سبق يمكن القول إن التعزير يجوز إسقاطه بالتقادم طالما أن التعزير ليس معينًا من الشارع الحكيم جرمًا وعقابًا وإنما هو مفوض لولي الأمر، فيجوز له الاجتهاد فيه بما يحقق لمصلحة؛ إذ إن «تصرف الإمام على الرعية منوط بالمصلحة»[(٢)] وعليه فيكون لولي الأمر أن يضع في التعزير حدًا للتقادم تكون الدعوى بعده غير مقبولة وله أن يمنع التقادم في بعض الجرائم تبعًا لخطورتها، ما دام أن ذلك مبني على المصلحة؛ إذ المصلحة مصدر من مصادر التشريع، على أن تكون تلك المدة التي يحددها ولي الأمر للتقادم متناسبة من

(١) التعزير، ص٥٢٦-٥٢٧.

(٢) انظر: الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان، لابن نجيم، ص١٢٣-١٢٦، الأشباه والنظائر في فروع الشافعية، للسيوطي، ط الأولى ١٣٩٩هـ، ١٩٧٩م ص١٢١-١٢٢، اتخاذ القرار بالمصلحة، د. عبدالعزيز بن سطام آل سعود، ط١٤٢٦هـ.

حيث الطول والقصر مع الجريمة ومع العقوبة، وأن يبين كل ما من شأنه عن تطبيق القواعد التي يقررها؛ حتى تكون محققة للغرض من فرضها[1].

المطلب الثالث: أثر التقادم في العقوبات التعزيرية في بعض الأنظمة السعودية:

لم أجد فيما اطلعت عليه من الأنظمة السعودية استخدام مصطلح «التقادم» حيث جرى المنظم على استخدام عبارة «عدم سماع الدعوى» كأسلوب لحسم المنازعات، ومع اختلاف الصياغة فإن الغاية واحدة وهي قطع دابر المنازعات عند أجل معين.

والمتأمل في بعض النصوص النظامية أو القانونية يجد أنها صريحة في أن التقادم يتعلق فقط بسماع الدعوى، ولا أثر له في ثبوت الحقوق أو إسقاطها، وبالنظر في نظام الإجراءات الجزائية نجد أنه نص في (م٢٢) على حالات انقضاء الدعوى الجزائية العامة بقوله: (تنقضي الدعوى الجزائية العامة في إحدى الحالات الآتية:

١- صدور حكم نهائي.

٢- عفو ولي الأمر فيما يدخله العفو.

٣- ما تكون التوبة فيه بضوابطها الشرعية مسقطة للعقوبة.

٤- وفاة المتهم.

---

(١) انظر: التعزير، ص٥٢٧، النظرية العامة للتعازير وتطبيقاتها ص٣١٤-٣١٥، التقادم كسبب الانقضاء الدعوى الجنائية، ص٢١٨-٢١٩.

ولا يمنع ذلك من الاستمرار في دعوى الحق الخاص)[١].

والملاحظ أن المنظم السعودي لم يتطرق للتقادم كسبب من أسباب انقضاء الدعوى الجزائية، وهو أمر يتفق مع ما ذهب إليه جمهور الفقهاء كما سبق.

كما أن نظام جرائم الإرهاب وتمويله نص في (م٣١) الفقرة (١) على: (لا تنقضي الدعوى في أي من الجرائم المنصوص عليها في هذا النظام بمضي المدة)[٢]، وهو ما يعني عدم إعمال التقادم في جرائم الإرهاب وتمويله.

وفي المقابل نجد أنَّ عددًا من الأنظمة أخذت بمبدأ عدم سماع الدعوى عند مرور فترة معينة ومنها: ما ورد في الفقرة الرابعة من المرسوم الملكي رقم (م/٢) وتاريخ ١٤٣٥/١/٢٢هـ المتضمن الموافقة على نظام الإجراءات الجزائية إذ جاء فيها: (رابعًا: لا ترفع دعوى جزائية على الوزير أو من يشغل مرتبة وزير أو من سبق له أن عُيّن وزيرًا أو شغل مرتبة وزير إلَّا بعد الرفع عن ذلك إلى الملك للنظر فيها، ولا تسمع بعد مضي (ستين) يومًا من تاريخ نشوء الحق المدعى به، وتحدد اللائحة التنفيذية لهذا النظام الأحكام الخاصة بذلك).

وجاء في الفقرة (٥) من المادة (١٧٩) من اللائحة التنفيذية لنظام الإجراءات الجزائية تحديد ذلك إذ جاء فيها: (لا يخل الحكم المتعلق

(١) نظام الإجراءات الجزائية الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٢) وتاريخ ١٤٣٥/١/٢٢هـ

(٢) نظام جرائم الإرهاب وتمويله الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٣١) وتاريخ ١٤٣٥/٢/٢٤هـ

بعدم سماع الدعوى على أي من المذكور في الفقرة (١) من هذه المادة بعد (ستين) يومًا من تاريخ نشوء الحق المدعى به؛ بالحق في إقامة دعاوى الحدود والقصاص عليهم)[١].

وجاء في (م٣) من نظام الموانئ والمرافئ والمنائر البحرية: (تسقط الدعوى ضد المتهم بمضي ثلاث سنوات على تاريخ وقوع المخالفة المنسوبة إليه، وتنقطع هذه المدة بأي إجراء من إجراءات التحقيق أو المحاكمة، وتسري المدة من جديد ابتداءً من آخر إجراء، ويسقط الجزاء بعد مضي خمس سنوات على تاريخ صدور القرار النهائي به دون تنفيذه)[٢].

وحدد النظام الجزائي لجرائم التزوير المدة بعشر سنوات إذ جاء في (م٢٧) (فيما عدا الجرائم المنصوص عليها في المادتين (الثالثة) و(العاشرة) تنقضي الدعوى الجزائية في الجرائم المنصوص عليها في هذا النظام بعد مضي عشر سنوات تبدأ من اليوم التالي لوقوع الجريمة)[٣].

وجاء في المادة (٣٧) من نظام مزاولة المهن الصحية: (لا تسمع الدعوى في الحق العام بعد مضي سنة من تاريخ العلم بالخطأ المهني

(١) اللائحة التنفيذية لنظام الإجراءات الجزائية الصادر بقرار مجلس الوزراء رقم (١٤٢)، وتاريخ ١٤٣٦/٣/٢١هـ.

(٢) نظام الموانئ والمرافئ والمنائر البحرية الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٢٧)، وتاريخ ١٣٩٤/٦/٢٤هـ.

(٣) النظام الجزائي لجرائم التزوير الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/١١)، وتاريخ ١٤٣٥/٢/١٨هـ.

الصحي، وتحدد اللائحة التنفيذية ضوابط العلم بالخطأ المهني الصحي)[١].

كما ورد في المادة (٦٢) الفقرة (٦) من نظام التأمينات الاجتماعية: (لا يجوز فرض أي من الغرامات المنصوص عليها في هذه المادة عن المخالفات التي مضى عليها خمس سنوات فأكثر)[٢].

الخاتمة

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، والصلاة والسلام على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين، وبعد:

فهذه أبرز نتائج البحث التي توصلت إليها:

١- أن الشريعة الإسلامية شريعة متكاملة، صالحة لكل زمان ومكان، عادلة في تشريعاتها وأحكامها، فكما أن حكمة الباري - عز وجل - اقتضت شرع العقوبات الزاجرة الرادعة، فإن رحمته -تعالى- اقتضت شرع الموانع والمسقطات لهذه العقوبات، ومع حرص الشارع على إقامة العقوبات، وزجره عن التهاون في تنفيذها، فإنه ثبت تشوفه إلى إسقاط العقوبة إذا وجد السبب المشروع أو الشبهة المؤثرة، ومما يدل على ذلك حثه على العفو، وشرع التوبة وقبولها ممن تاب وإسقاط العقوبة التعزيرية بها.

(١) نظام مزاولة المهن الصحية الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٥٩)، وتاريخ ١٤٢٦/١١/٤هـ.
(٢) نظام التأمينات الاجتماعية الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٣٣)، وتاريخ ١٤٢١/٩/٣هـ.
وهناك أنظمة أخرى منها:
نظام الأوراق التجارية الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٣٧)، وتاريخ ١٣٨٣/١٠/١١هـ والمعدل بالمرسوم الملكي رقم (م/٤٥)، وتاريخ ١٤٠٩/٩/١٢هـ في المواد (٨٤ و٨٥ و١١٦).

٢- أن السبب يحدث متأخرًا عن الوجوب، فلو تقدمه لم يكن مسقطًا وإنما يسمى مانعًا من الوجوب، فالسقوط فرع الوجوب؛ وعليه يُمكن القول إن المسقط هو الأمر الطارئ على العقوبة بعد وجوبها والمقتضى سقوطها عمّن وجبت عليه.

٣- أن التعزير ينقسم بالنظر إلى طبيعة الحق المعتدى عليه إلى قسمين؛ التعزير في حقوق الله -تعالى- والتعزير في حقوق العباد.

٤- أن حق الإمام في إسقاط التعزير إذا وجد المسقط خاصًّا بما هو حق لله -تعالى-، أو ما يغلب فيه حق الله، أما ما هو حق للعبد، أو يغلب فيه حق العبد فليس للإمام إسقاطه، وإنما يكون الإسقاط من صاحب الحق؛ لأن حقوق الله – تعالى – مبنية على التسامح والعفو، أما حقوق العباد فهي مبنية على المشاحة.

٥- أن العقوبة التعزيرية تسقط بأحد أربعة أسباب، هي: موت الجاني، والعفو، والتوبة، والتقادم.

٦- استقر الطب الحديث على أن موت خلايا المخ – أي الدماغ – الذي يؤدي إلى توقف المراكز العصبية عن العمل هو معيار موت الإنسان موتًا حقيقيًا.

٧- أن لولي الأمر دورًا كبيرًا في الجرائم التعزيرية، فهو الذي يقدر المصلحة التي توجب التجريم وتوجب العقاب، كذلك له حق تقدير المصلحة التي تستدعي العفو عن العقوبة؛ إذ لولي الأمر في ضوء المصلحة

العامة أن يقرر العفو عن العقوبات التعزيرية الواجبة لحق الله تعالى؛ لكن يشترط في عفوه ألا يتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية.

٨- ظهر من خلال تطبيقات المسقطات على بعض الأنظمة السعودية التزامها بكتاب الله وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم.

٩- جرى المنظم في المملكة العربية السعودية على استخدام عبارة «عدم سماع الدعوى»، كأسلوب لحسم المنازعات بدلًا من استخدام مصطلح «التقادم»، ومع اختلاف الصياغة فإن الغاية واحدة وهي قطع دابر المنازعات عند أجل معين.

١٠- أن الشارع الحكيم حفظ للآدمي حقه في العقوبة التعزيرية حيث لم يجعل لأحد غيره حق التصرف فيها بالاستيفاء أو الإسقاط، وكان لهذا التشريع أثره في جعل المجني عليه يميل لإسقاط العقوبة بالعفو عن الجاني بعد أن يرى قدرته عليه وتمكنه منه.

وختامًا، أحمد المولى -سبحانه وتعالى- على أن أعانني على إتمام هذا البحث، وأسأله -سبحانه- التوفيق والسداد، وصلى الله وسلم على خير خلقه، وعلى آله وصحبه وسلم.

المراجع

١. القرآن الكريم.

٢. اتخاذ القرار بالمصلحة، د. عبدالعزيز بن سطام آل سعود، ط ١٤٢٦هـ ٢٠٠٥م، الناشر: جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية.

٣. أحكام التقادم في الفقه الإسلامي، رسالة لنيل درجة الدكتوراه، جامعة القاهرة غير منشورة، إعداد محمد أحمد حسن إبراهيم.

٤. الأحكام السلطانية والولايات الدينية، أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي، الناشر دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان.

٥. الأحكام السلطانية، للقاضي أبي يعلى محمد بن الحسين الفراء الحنبلي، تحقيق: محمد حامد الفقي، ط ١٤٢١هـ ٢٠٠٠م الناشر دار الكتب العلمية.

٦. الأحكام الشرعية للأعمال الطبية، د. أحمد شرف الدين، ط الثانية، ١٤٠٧هـ ١٩٨٧م.

٧. أحكام القرآن، لابن العربي، ط ١٩٨٧م، الناشر: دار المعرفة بيروت – لبنان.

٨. إحياء علوم الدين، أبو حامد محمد بن محمد الغزالي، ت ٥٠٥هـ الناشر دار المعرفة – بيروت.

٩. الإدعاء العام وأحكامه في الفقه والنظام، د. طلحة بن محمد غوث، ط الأولى ١٤٢٥هـ ٢٠٠٤م، دار كنوز إشبيليا – الرياض.

١٠. الادعاء العام والمحاكمة الجنائية وتطبيقهما في المملكة العربية السعودية، د. عماد عبدالحميد النجار، ط١٤١٧هـ ١٩٩٧م، الناشر: معهد الإدارة العامة.

١١. أسباب سقوط العقوبة في الفقه الإسلامي، د. عبدالله بن عطيه الغامدي، ط١٤٠٧هـ ١٩٨٧م رسالة دكتوراه غير منشورة، جامعة

أم القرى – مكة المكرمة.

١٢. الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان، زين العابدين بن إبراهيم بن نجيم، ت ٩٧٠هـ ط ١٤٠٠هـ ١٩٨٠م، الناشر دار الكتب العلمية بيروت – لبنان.

١٣. الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية، للإمام جلال الدين عبدالرحمن السيوطي ت٩١١م، ط الأولى ١٣٩٩هـ ١٩٧٩م، الناشر: دار الكتب العلمية بيروت – لبنان.

١٤. إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين، أبو بكر ابن السيد محمد شطا الدمياطي، ط ١، الناشر دار الفكر.

١٥. الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرداوي، صححه وحققه محمد حامد الفقي، ط الأولى ١٣٧٧هـ ١٩٥٧م، مطبعة السنة المحمدية.

١٦. البحر الرائق شرح كنز الدقائق، لابن نجيم، ط الثانية، الناشر: دار المعرفة.

١٧. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، للإمام علاء الدين أبي بكر الكاساني، ط الثانية ١٤٠٦هـ ١٩٨٦م، الناشر دار الكتب العلمية بيروت - لبنان.

١٨. تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، للإمام شمس الدين محمد بن فرحون، ط ١٤٢٣هـ ٢٠٠٣م الناشر دار

عالم الكتب – الرياض.

١٩. التشريع الجنائي الإسلامي مقارنًا بالقانون الوضعي عبدالقادر عودة، ط ١٤، ١٤١٨هـ ١٩٩٧م، الناشر مؤسسة الرسالة.

٢٠. التشريع الجنائي الإسلامي، د. عبدالله بن سليمان العجلان، ط الأولى ١٤٢٩هـ.

٢١. التصنيف الموضوعي لتعاميم وزارة العدل خلال ٧٤ عامًا ١٣٤٥-١٤١٨هـ أعدته لجنة متخصصة، ط الثانية ١٤١٩هـ.

٢٢. تطور الإجراءات الجنائية في المملكة العربية السعودية، عبدالله بن مرعي القحطاني، ط الأولى ١٤١٨هـ ١٩٩٨م.

٢٣. التعريفات، للشريف علي بن محمد الجرجاني، ت٨١٦هـ، ط الأولى ١٤٠٣هـ ١٩٨٣م، الناشر: دار الكتب العلمية بيروت – لبنان.

٢٤. التعزير في الشريعة الإسلامية، د. عبدالعزيز عامر، ط الخامسة ١٣٩٦هـ ١٩٧٦م، الناشر دار الفكر العربي.

٢٥. التعزير والاتجاهات الجنائية المعاصرة، د. عبدالفتاح خضر، ط ربيع الثاني ١٣٩٩هـ الناشر معهد الإدارة العامة بالرياض.

٢٦. تفسير القرآن العظيم، للحافظ أبي الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير، ت٧٧٤هـ، مؤسسة الريان، الناشر: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية قطر.

٢٧. التقادم كسبب لانقضاء الدعوى الجنائية، دراسة مقارنة مع التشريع المصري والفرنسي والكويتي وأحكام الفقه الإسلامي، د.

مجلاد ساير السيحان الظفيري، ط الثانية ٢٠٠٩م، الناشر دار النهضة العربية – القاهرة.

٢٨. تهذيب اللغة، محمد بن أحمد الأزهري، ط بدون، تحقيق: عبدالسلام هارون نشر المؤسسة المصرية العامة للتأليف.

٢٩. تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان، الشيخ عبدالرحمن بن ناصر السعدي، تحقيق: عبدالرحمن بن معلا اللويحق، ط الأولى ١٤٢٣هـ ٢٠٠٢م، الناشر مؤسسة الرسالة.

٣٠. الجامع لأحكام القرآن، أبو عبدالله محمد بن أحمد القرطبي، ت٦٧١هـ ط الثانية ١٣٨٤هـ ١٩٦٤م، الناشر دار الكتب المصرية – القاهرة.

٣١. حاشية ابن عابدين، ردّ المحتار على الدَّر المختار، لابن عابدين، ط بدون، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت.

٣٢. حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير، محمد بن أحمد بن عرفه الدسوقي، ت١٢٣٠هـ ط بدون، الناشر: دار الفكر.

٣٣. حاشية الشيخ الإمام شهاب الدين أحمد الشلبي على تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق لفخر الدين عثمان الزيلعي، الطبعة الأولى ١٣١٣هـ مطبوع على هامش تبيين الحقائق.

٣٤. حقوق الجاني بعد صدور الحكم في الشريعة الإسلامية، د. معجب بن معدي الحويقل العتيبي، ط الأولى ١٤١٣هـ ١٩٩٢م.

٣٥. الخرشي على مختصر خليل، دار صادر – بيروت.

٣٦. الروح في الكلام على أرواح الأموات والأحياء، ابن قيم الجوزية، دراسة وتحقيق: د. بسام علي سلامة العموش، ط الثانية ١٤١٢هـ ١٩٩٢م، منشورات دار ابن تيمية للنشر والتوزيع – الرياض.

٣٧. روضة الطالبين وعمدة المفتين، للإمام النووي، ط الثانية ١٤٠٥هـ ١٩٨٥م، المكتب الإسلامي بيروت – لبنان.

٣٨. سقوط العقوبات في الفقه الإسلامي، د. جبر محمود الفضيلات، ط الأولى ١٤٠٨هـ ١٩٨٧م، الناشر: دار عمار للنشر والتوزيع، الأردن – عمان.

٣٩. سلسلة الأحاديث الصحيحة وشيء من فقهها وفوائدها، محمد ناصر الدين الألباني، ط١٤١٥هـ ١٩٩٥م، الناشر مكتبة المعارف – الرياض.

٤٠. سنن أبي داود، للإمام أبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني، ت٢٧٥هـ مراجعة وضبط وتعليق محمد محيي الدين عبدالحميد، ط بدون، الناشر دار الفكر.

٤١. شرح الزركشي على مختصر الخرقي، للشيخ شمس الدين محمد بن عبدالله الزركشي ت٧٧٢هـ، ط الثانية ١٤١٤هـ ١٩٩٣م، تحقيق: الشيخ عبدالله بن عبدالرحمن الجبرين، الناشر دار أولي النهى – بيروت.

٤٢. شرح العقيدة الطحاوية، للإمام القاضي ابن أبي العز الدمشقي، تحقيق: د. عبدالله بن عبدالمحسن التركي شعيب الأرنؤوط، ط

الثانية ١٤١٣هـ ١٩٩٣م، مؤسسة الرسالة، بيروت – لبنان.

٤٣. الشرح الكبير، لابن قدامة المقدسي، ط جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، كلية الشريعة – الرياض.

٤٤. شرح رياض الصالحين، الشيخ محمد بن صالح العثيمين، ط ١٤٢٦هـ، دار الوطن للنشر – الرياض.

٤٥. شرح فتح القدير، للإمام كمال الدين محمد بن عبدالواحد المعروف بابن الهمام، ت٦٨١هـ على الهداية: شرح بداية المبتدي، ط الثانية، الناشر: دار الفكر.

٤٦. الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، إسماعيل بن حماد الجوهري، ط الثانية، تحقيق: أحمد عبدالغفور عطار، ١٣٩٩هـ ١٩٧٩م.

٤٧. صحيح البخاري، أبو عبدالله محمد بن إسماعيل البخاري ت٢٥٦هـ، المكتبة الإسلامية ١٩٨١م، توزيع مكتبة العلم – جدة.

٤٨. صحيح مسلم بشرح النووي، ط ١٤٠١هـ ١٩٨١م، الناشر دار الفكر – بيروت لبنان.

٤٩. الطب الشرعي ومسرح الجريمة والبحث الجنائي، د. مديحة فؤاد الخضري وعقيد أحمد بسيوني أبو الروس، ط بدون، الناشر المكتب الجامعي الحديث الإسكندرية.

٥٠. العفو عن العقوبة في الفقه الإسلامي، أد. زيد بن عبدالكريم بن علي بن زيد، ط الأولى ١٤١٠هـ، الناشر: دار العاصمة – الرياض.

٥١. عقوبة التعزير وطرق استيفائها في الشريعة الإسلامية دراسة تاريخية مقارنة مع القانون الوضعي، د. خليل إبراهيم علي الزكروط، ط الأولى ٢٠١١م منشورات الحلبي الحقوقية.

٥٢. العقوبة، محمد أبو زهره، ط بدون، الناشر: دار الفكر العربي – القاهرة.

٥٣. الفتاوى الشرعية على المشكل في المسائل الطبية لسماحة الشيخ عبدالعزيز بن عبدالله بن باز، مناقشة طبية قام بها نخبة من الأطباء، ط ١٤٢٦هـ ٢٠٠٥م، الناشر دار ابن الأثير – الرياض.

٥٤. فتاوى ورسائل سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم بن عبداللطيف آل الشيخ، جمع وترتيب وتحقيق محمد بن عبدالرحمن بن قاسم، ط الأولى ١٣٩٩هـ.

٥٥. الفروق، للإمام القرافي شهاب الدين أبي العباس أحمد بن إدريس المصري المالكي، ط الثانية ١٤٣٢هـ ٢٠١١م، تحقيق وتعليق عمر حسن القيام الناشر شركة الرسالة العالمية.

٥٦. فقه النوازل، بكر بن عبدالله أبو زيد، الطبعة الأولى ١٤٠٧هـ ١٩٨٦م، الناشر مكتبة الرشد – الرياض.

٥٧. القاموس المحيط، للإمام مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي الشيرازي، دار الفكر – بيروت ١٣٩٨هـ ١٩٧٨م.

٥٨. الكافي، لابن قدامة المقدسي، ت٦٢٠هـ، تحقيق: د. عبدالله بن عبدالمحسن التركي، ط الأولى ١٤١٨هـ ١٩٩٧م، الناشر دار هجر

للطباعة والنشر.

٥٩. كشاف القناع عن متن الإقناع، للشيخ منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، راجعه وعلق عليه الشيخ هلال مصيلحي هلال، ط ١٤٠٢هـ ١٩٨٢م، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع.

٦٠. لسان العرب، محمد بن مكرم بن منظور، ط بدون، الناشر: دار صادر.

٦١. المبادئ العامة للإجراءات الجنائية في المملكة العربية السعودية في مرحلتي الاستدلال والتحقيق ونظرية البطلان، المحامي الدكتور سعد بن محمد بن علي آل ظفير، ط الأولى ١٤٣٥هـ ٢٠١٣م.

٦٢. مجلة البحوث الإسلامية، رئاسة إدارة البحوث العلمية والافتاء العدد ٦١، رجب – شعبان – رمضان – شوال ١٤٢١هـ.

٦٣. مجموع فتاوى شيخ الإسلام أحمد بن تيمية، جمع وترتيب عبدالرحمن بن محمد بن قاسم، مكتبة المعارف الرباط – المغرب.

٦٤. مدارج السالكين بين منازل إياك نعبد وإياك نستعين، محمد بن أبي بكر بن القيم، تحقيق: محمد المعتصم بالله البغدادي، ط الثالثة ١٤١٦هـ ١٩٩٦م، دار الكتاب العربي بيروت.

٦٥. المدونة الكبرى للإمام مالك رواية الإمام سحنون، الناشر دار الفكر للطباعة والنشر.

٦٦. مسقطات الحدود في الشريعة الإسلامية، أد. إبراهيم بن ناصر الحمود، ط الأولى ١٤٣٤هـ ٢٠١٣م، الناشر دار كنوز إشبيليا –

الرياض.

٦٧. مسقطات العقوبة التعزيرية وموقف المحتسب منها، د. عبدالحميد بن إبراهيم المجالي، ط ١٤١٢هـ ١٩٩٢م، نشر: المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب، وأصل الكتاب رسالة ماجستير مقدمة لكلية الدعوة والإعلام عام ١٤٠٠-١٤٠١هـ.

٦٨. معالم السنن، للإمام أبي سليمان حمد بن محمد الخطابي البستي، ت٣٨٨هـ، شرح سنن أبي داود، ط الثانية ١٤٠١هـ ١٩٨١م، منشورات المكتبة العلمية.

٦٩. المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية، القاهرة، الناشر: دار الدعوة.

٧٠. معجم مقاييس اللغة، أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا، تحقيق: عبدالسلام هارون، الطبعة الثانية ١٣٨٩هـ مصر.

٧١. مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، شرح الشيخ محمد الشربيني الخطيب، ط بدون، الناشر دار إحياء التراث العربي، بيروت – لبنان.

٧٢. المغني لابن قدامه، الناشر: مكتبة الرياض الحديثة.

٧٣. المهذب في فقه الإمام الشافعي، للشيخ الإمام أبي إسحاق إبراهيم بن علي الشيرازي، الناشر: دار الفكر.

٧٤. مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، أبي عبدالله محمد المغربي المعروف بالحطاب، ت٩٥٤هـ، ط الثالثة ١٤١٢هـ ١٩٩٢م،

الناشر: دار الفكر.

٧٥. الموقف الفقهي والأخلاقي من قضية زرع الأعضاء، د. محمد علي البار، ط الأولى ١٤١٤هـ ١٩٩٤م، الناشر دار القلم دمشق – سوريا.

٧٦. النظرية العامة للتعازير وتطبيقاتها في الشريعة الإسلامية والقانونين اليمني والمصري، د. طاهر صالح العبيدي، ط الأولى ٢٠٠٦م.

٧٧. نظرية عدم سماع الدعوى للتقادم، د. حامد محمد عبدالرحمن رسالة دكتوراه غير منشورة، كلية الشريعة والقانون، القاهرة ١٣٩٦هـ ١٩٧٦م.

٧٨. الوجيز في نظام الإجراءات الجزائية، د. زكي محمد شناق، ط١٤٣١هـ، الناشر: دار حافظ.

فتاوى الفقهاء(*)

ما يكون يمينًا ومالا يكون يمينًا

أبو الحسن علي بن أبي بكر المرغيناني

اليمين بالله تعالى أو باسم آخر من أسماء الله تعالى كالرحمن والرحيم أو بصفة من صفاته التي يحلف بها عرفا كعزة الله وجلاله وكبريائه) لأن الحلف بها متعارف، ومعنى اليمين وهو القوة حاصل لأنه يعتقد تعظيم الله وصفاته فصلح ذكره حاملا ومانعا قال إلا قوله وعلم الله فإنه لا يكون يمينا لأنه غير متعارف ولأنه يذكر ويراد به المعلوم يقال اللهم اغفر علمك فينا أي معلومك .

(ولو قال وغضب الله وسخطه لم يكن حالفا) وكذا ورحمة الله، لأن الحلف بها غير متعارف ولأن الرحمة قد يراد بها أثرها وهو المطر أو الجنة والغضب والسخط يراد بهما العقوبة.

(ومن حلف بغير الله لم يكن حالفا كالنبي والكعبة) لقوله عليه الصلاة والسلام من كان منكم حالفا فليحلف بالله أو ليذر (وكذا إذا حلف بالقرآن) لأنه غير متعارف قال رضي الله عنه: معناه أن يقول: والنبي والقرآن. أما لو قال: أنا بريء منهما يكون يمينًا لأن التبري منهما كفر .

قال (والحلف بحروف القسم وحروف القسم الواو كقوله والله

(*) تختار المجلة في كل عدد من أعدادها بعضاً من فتاوى السلف للدلالة على حيوية الفقه الإسلامي ودوره الرائد في معالجة القضايا والمشكلات المعاصرة .

والباء كقوله بالله والتاء كقوله تالله لأن كل ذلك معهود في الأيمان ومذكور في القرآن وقد يضمر الحرف فيكون حالفا كقوله الله لا أفعل كذا) لأن حذف الحرف من عادة العرب إيجازا ثم قيل ينصب لانتزاع الحرف الخافض وقيل يخفض فتكون الكسرة دالة على المحذوف وكذا إذا قال لله في المختار لأن الباء تبدل بها قال الله تعالى { آمنتم له } أي آمنتم به .

وقال أبو حنيفة رحمه الله إذا قال وحق الله فليس بحالف وهو قول محمد رحمه الله وإحدى الروايتين عن أبي يوسف رحمه الله وعنه رواية أخرى أنه يكون يمينا لأن الحق من صفات الله تعالى وهو حقيته فصار كأنه قال والله الحق والحلف به متعارف. ولهما أنه يراد به طاعة الله تعالى إذ الطاعات حقوقه فيكون حلفا بغير الله قالوا: ولو قال والحق يكون يمينا ولو قال: حقا لا يكون يمينا، لأن الحق من أسماء الله تعالى والمنكر يراد به تحقيق الوعد .

ولو قال أقسم أو أقسم بالله أو أحلف أو أحلف بالله أو أشهد أو أشهد بالله فهو حالف لأن هذه الألفاظ مستعملة في الحلف وهذه الصيغة للحال حقيقة، وتستعمل للاستقبال بقرينة فجعل حالفا في الحال والشهادة يمين، قال الله تعالى { قالوا نشهد إنك لرسول الله} ثم قال { اتخذوا أيمانهم جنة } والحلف بالله هو المعهود المشروع وبغيره محظور فصرف إليه، ولهذا قيل لا يحتاج إلى النية؛ وقيل لا

بد منها لاحتمال العدة واليمين بغير الله. ولو قال بالفارسية سوكند ميخورم بخداي يكون يمينا لأنه للحال، ولو قال سوكندخورم قيل لا يكون يمينا ولو قال بالفارسية: سوكندخورم بطلاق زنم لا يكون يمينا لعدم التعارف. قال رضي الله عنه وكذا قوله لعمر الله وأيم الله لأن عمر الله بقاء الله وأيم الله معناه أيمن الله وهو جمع يمين. وقيل معناه والله وأيم صلة كالواو والحلف باللفظين متعارف وكذا قوله وعهد الله وميثاقه لأن العهد يمين قال الله تعالى { وأوفوا بعهد الله } والميثاق عبارة عن العهد وكذا إذا قال علي نذر أو نذر الله لقوله عليه الصلاة والسلام من نذر نذرا ولم يسم فعليه كفارة يمين وإن قال إن فعلت كذا فهو يهودي أو كافر يكون يمينا لأنه لما جعل الشرط علما على الكفر فقد اعتقده واجب الامتناع، وقد أمكن القول بوجوبه لغيره بجعله يمينا كما تقول في تحريم الحلال. ولو قال ذلك لشيء قد فعله فهو الغموس ولا يكفر اعتبارا بالمستقبل وقيل يكفر لأنه تنجيز معنى فصار كما إذا قال هو يهودي والصحيح أنه لا يكفر فيهما إن كان يعلم أنه يمين وإن كان عنده أنه يكفر بالحلف يكفر فيهما لأنه رضي بالكفر حيث أقدم على الفعل .

ولو قال إن فعلت كذا فعلّي غضب الله أو سخط الله فليس بحالف لأنه دعاء على نفسه ولا يتعلق ذلك بالشروط ولأنه غير متعارف وكذا إذا قال: إن فعلت كذا فأنا زان أو سارق أو شارب خمر أو آكل ربا لأن

حرمة هذه الأشياء تحتمل النسخ والتبديل فلم تكن في معنى حرمة الاسم ولأنه ليس بمتعارف[١].

بيع الجزاف

القاضي عبد الوهاب البغدادي

يجوز بيع الطعام جزافًا في الغرائر وصبرًا على الأرض، وكذلك غيره من العروض المكيلة أو المعدودة التي لا خطر لها، وإنما الغرض مبلغها كالجص والنورة والقطن وغير ذلك، ولا يجوز بيع شيء له بال وخطر تكثر قيمته ويعظم الغرر فيه كالعبيد والحيوان والثياب جزافًا.

وقاعدة هذا الباب: أن من المبيع ما يقصد مبلغه دون أعيان آحاده، وذلك كالحنطة والشعير والثمرة والزبيب والجوز واللوز وسائر الفواكه والبقول، فما هذه سبيله يجوز بيعه جزافًا لأنه ليس المقصد إلى عين كل واحد من آحاده لأن أحدًا لا يقصد عين كل جوزة وبذنجانة، وإنما القصد جملته ومبلغه، فإذا علم ذلك بالحزر عند مشاهدته جاز بيعه كما يجوز بيع الشيء بالخرص فيتعلق به أحكام الكيل والوزن، ولأن القصد المبلغ ليس في جزافه خطر أو غرر فينسب ترك تحقيقه بالكيل أو الوزن إلى قصده، وإما المقصد التخفيف والرفق والراحة من التعب ومؤنة الكيل والوزن من المبيع ما يقصر أعيانه وآحاد جماعات

(١) الهداية شرح بداية المبتدي ، لبرهان الدين أبي الحسن على بن أبي بكر المرغيناني ص٧٢-٧٤..

كل عين في نفسها كالعبيد والحيوان والثياب والجواهر؛ لأن كل واحد من جماعاتها يحتاج إلى اختيار في نفسه والعلم بسلامته من العيوب وليس الغرض المبلغ دون العين، فما هذه سبيله يعظم الخطر فيه ويكثر به الغرر بالمجازفة فيه فلا يجوز بيعه جزافًا[1].

الطوارئ الموجبة لفسخ الإجارة

الإمام أبو زكريا يحيى بن شرف النووي

الفسخ والانفساخ يثبت بخلل يعرض في المعقود عليه وهو ثلاثة أقسام.

إحداها: ما ينقص المنفعة. ومتى ظهر بالمستأجرة نقص تتفاوت به الأجرة، فهو عيب مثبت للفسخ، وذلك كمرض العبد والدابة، وانقطاع ماء البئر وتغيره بحيث يمنع إلشرب، وانكسار دعائم الدار واعوجاجها، وانهدام بعض جدرانها، لكن لو بادر المؤجر إلى الاصلاح، وكان قابلا للإصلاح في الحال، سقط خيار المستأجر كما سبق. وسواء كان العيب سابقا للعقد أو القبض، أو حادثًا في يد المستأجر.

ثم إن ظهر العيب قبل مضي مدة لها أجرة، فإن شاء فسخ ولا شيء عليه، وإن شاء أجاز بجميع الأجرة. وإن ظهر في أثناء المدة، فالوجه ما ذكره المتولي وهو أنه إن أراد الفسخ في جميع المدة، فهو كما لو اشترى عبدين فتلف أحدهما، ثم وجد بالباقي عيبا وأراد الفسخ فيهما. وإن أراد الفسخ فيما بقي من المدة، فهو كما لو أراد الفسخ في العبد الباقي

(١) المعونة على مذهب عالم المدينة للقاضي عبد الوهاب البغدادي ص٩٧٤-٩٧٥.

وحده، وحكمهما مذكور في البيع. وأطلق الجمهور القول بأن له الفسخ، ولم يذكروا هذا التفصيل. ومتى امتنع الفسخ، فله الأرش، فيعرف أجرة مثله سليمًا ومعيبًا، ويعرف التفاوت بينهما. هذا كله في إجارة العين. أما إذا وجد في إجارة الذمة بالدابة المسلمة عيبًا، فلا فسخ، بل يردها ويلزم المؤجر إبدالها.

لا تنفسخ الإجارة بالأعذار سواء كانت إجارة عين أو ذمة وذلك كما إذااستأجر دابة للسفر عليها فمرض، أو حانوتا لحرفة فندم أو هلكت آلات تلك الحرفة، أو حمامًا فتعذر الوقود، وكذا لو كان العذر للمؤجر، بأن مرض وعجز عن الخروج مع الدابة، أو أكرى داره وأهله مسافرون، فعادوا واحتاج إلى الدار، أو تأهل، فلا فسخ في شيء منها، إذ لا خلل في المعقود عليه. ولو اكترى أرضا للزراعة، فزرعها، فهلك الزرع بجائحة من سيل أو شدة حر أو برد أو كثرة مطر ونحوها، فليس له الفسخ ولا حط شيء من الأجرة، لان الجائحة لحقت زرع المستأجر، لا منفعة الأرض، فصار كما لو اكترى دكانا لبيع البز فاحترق بزه، لا تنفسخ الإجارة. فلو فسدت الأرض بجائحة أبطلت قوة الإنبات في مدة الإجارة، انفسخت الإجارة في المدة الباقية. ثم إن كان فساد الأرض بعد فساد الزرع، فهل يسترد شيئًا من الأجرة؟ فيه احتمالان للإمام. أصحهما عند الغزالي: المنع، لانه لو بقيت صلاحية الأرض، لم يكن للمستأجر فيها نفع بعد فوات الزرع. والثاني وبه قطع بعض أصحاب

الإمام: يسترد، لان بقاء الأرض على صفتها مطلوب. فإذا زال، ثبت الإنفساخ. وإن كان فساد الزرع بعد فساد الأرض، فأصح الاحتمالين بالاتفاق: الاسترداد.

القسم الثاني: فوات المنفعة بالكلية حِسًا، فمن صوره موت الدابة والاجير المعين، فإن كان قبل القبض أو عقبه قبل مضي مدة لمثلها أجرة، انفسخ العقد. وإن كان في خلال المدة، انفسخ العقد في الباقي. وفي الماضي الطريقان فيما إذا اشترى عبدين، فقبض أحدهما وتلف الثاني قبل القبض، هل ينفسخ البيع في المقبوض؟ فإن قلنا: ينفسخ في الماضي، سقط المسمى ووجب أجرة المثل لما مضى. وإن قلنا لا ينفسخ فيه، فهل له خيار الفسخ؟ وجهان. أصحهما عند الإمام والبغوي: لا، لأن منافعه استهلكت. والثاني: نعم، وبه قطع ابن الصباغ وآخرون، لأن جميع المعقود عليه لم يسلمَّ. فإن قلنا: له الفسخ، ففسخ، رجع إلى أجرة المثل. وإن قلنا: لا فسخ، أو أجاز، وجب قسط ما مضى من المسمى، والتوزيع على قيمة المنفعة وهي أجرة المثل، لا على نفس الزمان، وذلك يختلف، فربما تزيد أجرة شهر على أجرة شهرين، لكثرة الرغبات في ذلك الشهر. وإن كانت مدة الإجارة سنة، ومضى نصفها، وأجرة المثل فيه مِثلا أجرة المثل في النصف الباقي، وجب من المسمى ثلثاه. وإن كانت بالعكس، فثلثه. وإذا أثبتنا الخيار بعيب، ففسخ العقد في المستقبل، ففي الإنفساخ في الماضي الطريقان. فإن لم

ينفسخ، فطريق التوزيع ما بَيَّنَّاه. وإن أجازه، فعليه الأجرة المسماة بتمامها، كما لو رضي بعيب المبيع، لزمه جميع الثمن. وسواء حصل التلف بآفة سماوية، أم بفعل المستأجر، بل لو قتل العبد أو الدابة المعينة، كان حكم الإنفساخ والأجرة ما ذكرناه، ويلزمه قيمة ما أتلف. وعن ابن أبي هريرة: أنه تستقر عليه الأجرة المسماة بالإتلاف، كما يستقر الثمن على المشتري بإتلافه. والصحيح الأول، لأن البيع ورد على العين، فإذا أتلفها صار قابضًا، والإجارة واردة على المنافع، ومنافع الزمن المستقبل معدومة لا يتصور ورود الإتلاف عليها، وعلى هذا لو عيَّب المستأجر الدار، أو جرح العبد، فهو كالتعيب بآفة سماوية في ثبوت الخيار [1].

المساقاة في الشجر

موفق الدين بن قدامة

إن ساقاه على شجر يغرسه ويعمل فيه حتى يحمل ويكون له جزء من الثمرة معلوم صح أيضا والحكم فيه كما لو ساقاه على صغار الشجر على ما بيناه وقد قال أحمد في رواية المروذي في رجل قال لرجل أغرس في أرضي هذه شجرا أو نخلا فما كان من غلة فلك بعمل كذا وكذا سهما من كذا وكذا فأجازه واحتج بحديث خيبر في الزرع والنخيل لكن بشرط أن يكون الغرس من رب الأرض كما يشترط في المزارعة كون البذر من رب الأرض فإن كان من العامل خرج على الروايتين فيما

(١) روضة الطالبين وعمدة المفتين للإمام أبي زكريا محيي الدين بن شرف النووي ج٥ص٢٣٩.

إذا اشترط البذر في المزارعة من العامل وقال القاضي : المعاملة باطلة وصاحب الأرض بالخيار بين تكليفه قلعها ويضمن له أرش نقصها وبين إقرارها في أرضه ويدفع إليه قيمتها كالمشتري إذا غرس في الأرض التي اشتراها ثم جاء الشفيع فأخذها وإن اختار العامل قلع شجره فله ذلك سواء بذل له القيمة أو لم يبذلها لأنه ملكه فلم يمنع تحويله، وإن اتفقا على إبقاء الغراس ودفع أجر الأرض جاز ولو دفع أرضه إلى رجل يغرسها على أن الشجر بينهما لم يجز على ما سبق ويحتمل الجواز بناء على المزارعة فإن المزارع يبذر في الأرض فيكون الزرع بينه وبين صاحب الأرض وهذا نظيره، وإن دفعها على أن الأرض والشجر بينهما فالمعاملة فاسدة وجها واحدا وبهذا قال مالك و الشافعي و أبو يوسف و محمد ولا نعلم فيه مخالفا لأنه شرط اشتراكهما في الأصل ففسد كما لو دفع إليه الشجر والنخيل ليكون الأصل والثمرة بينهما أو شرط في المزارعة كون الأرض والزرع بينهما

وإن ساقاه على شجر فبان مستحقًا بعد العمل أخذه ربه وثمرته لأنه عين ما له ولا حق للعامل في ثمرته لأنه عمل فيها بغير إذن مالكها ولا أجر له عليه لذلك وله أجر مثله على الغاصب لأنه غره واستعمله فلزمه الأجر كما لو غصب نقرة فاستأجر من ضربها دراهم وإن شمس الثمرة فلم تنقص أخذها ربها وإن نقصت فلربها أرش نقصها ويرجع به على من شاء منهما ويستقر ذلك على الغاصب، وإن

استحقت بعد إن اقتسماها وأكلاها فلربها تضمين من شاء منهما فإن ضمن الغاصب فله تضمينه الكل وله تضمينه قدر نصيبه ويضمن العامل قدر نصيبه لأن الغاصب سبب يد العامل فلزمه ضمان الجميع فإن ضمنه الكل رجع على العامل بقدر نصيبه لأن التلف وجد في يده فاستقر الضمان عليه ويرجع العامل على الغاصب بأجر مثله، ويحتمل أن لا يرجع الغاصب على العامل بشيء لأنه غره فلم يرجع عليه كما لو أطعم إنسانا شيئا وقال له : كله فإنه طعامي ثم تبين أنه مغصوب، وإن ضمن العامل احتمل أنه لا يضمنه إلا نصيبه خاصة لأنه ما قبض الثمرة كلها وإنما كان مراعيا لها وحافظا فلا يلزمه ضمانها ما لم يقبضها ويحتمل أن يضمنه الكل لأن يده ثبتت على الكل مشاهدة بغير حق فإن ضمنه الكل رجع العامل على الغاصب ببدل نصيبه منها وأجر مثله، وإن ضمن كل واحد منهما ما صار إليه رجع العامل على الغاصب بأجر مثله لا غير وإن تلفت الثمرة في شجرها أو بعد الجذاذ قبل القسمة فمن جعل العامل قابضا لها بثبوت يده على حائطها قال : يلزمه ضمانها ومن لا يكون قابضا إلا بأخذ نصيبه منها قال : لا يلزمه الضمان ويكون على الغاصب.[1]

(١) المغني والشرح الكبير الإمام موفق الدين أبي محمد عبد الله بن قدامة ج ٥ ص٥٧٩-٥٨٠.

مسائل في الفقه(*)

٤٨١- حكم الصلاة في الأرض والثياب إذا كانت نجسة

سؤال من الأخت سمية ... من الأردن، تسأل فيه عما إذا كانت النجاسة الجافة تؤثر في الطهارة، بمعنى لو كان على الأرض دم أو بول جاف، هل يجوز وضع سجادة الصلاة في ذلك المكان؟ هذا من جهة ومن جهة أخرى لو كانت النجاسة على الثياب لكنها جافة هل تجوز الصلاة فيها؟

الطهارة في اللغة النقاء من الدنس والنجس، والبراء من كل ما يشين[١]، وهي شرط لأداء العبادات كالصلاة والقراءة في المصحف، وضدها النجاسة وهي القذارة المانعة لأداء العبادات مما هو معلوم من الدين بالضرورة، والأصل في وجوبها الكتاب والسنة والإجماع والمعقول. أما الكتاب فقول الله -عز وجل-﴿ إِنَّ ٱللَّهَ يُحِبُّ ٱلتَّوَّٰبِينَ وَيُحِبُّ ٱلْمُتَطَهِّرِينَ ﴾[٢] وقوله: ﴿وَثِيَابَكَ فَطَهِّرْ﴾[٣]. وقوله -عز ذكره- في مدح أهل (قباء) والثناء عليهم ﴿فِيهِ رِجَالٌ يُحِبُّونَ أَن يَتَطَهَّرُوا۟ وَٱللَّهُ يُحِبُّ ٱلْمُطَّهِّرِينَ ﴾[٤] وقوله -جل ثناؤه- ﴿وَإِن كُنتُمْ جُنُبًا

(*) هذه المسائل ترد من الإخوة القراء، ويجيب عنها صاحب المجلة ورئيس تحريرها معالي الدكتور/ عبدالرحمن بن حسن النفيسة، وتنشر في موقع المجلة على الشبكة (www.alfiqhia.com).

(١) المصباح المنير ص٣٧٩.

(٢) سورة البقرة الآية ٢٢٢.

(٣) سورة المدثر الآية ٤.

(٤) سورة التوبة الآية ١٠٨.

﴿فَاطَّهَّرُوا﴾[١] وأما السنة ففيها قول رسول الله ﷺ (الطهور شطر الإيمان)[٢] وفيها فعله -عليه الصلاة والسلام- فلما حانت صلاة العصر والتمس الناس الماء للوضوء ولم يجدوه أُتِيَ -عليه الصلاة والسلام- بوضوء فوضع يده في الإناء وأمر الناس أن يتوضؤوا منه. قال أنس بن مالك: لقد رأيت الماء ينبع من تحت أصابعه حتى توضؤوا من عند آخرهم[٣]. وأما الإجماع فقد أجمعت الأمة في سلفها وخلفها على أن الطهارة شرط لصحة العبادة المطلوب فيها التطهر كالصلاة، وأما المعقول فإن المسلم في عبادته يناجي ربه وهو في صلاته، ويستشعر رحمته وهو يقرأ كتابه، فكان من اللازم عليه حكمًا وعقلًا أن تكون مناجاته لربه وهو طاهر.

وسؤال الأخت ينقسم إلى قسمين : الأول -الصلاة في الأرض النجسة:

من المعلوم أن الأرض تتعرض لأنواع عدة من النجاسات، منها: أبوال الإنسان، وأبوال ما لا يؤكل لحمه كالكلاب والقطط ونحوها، فإن كانت النجاسة سائلة كالبول وجب غسلها فتطهر بالغسل؛ استدلالًا بحديث الأعرابي الذي بال في المسجد، فلما سارع الناس ليؤنبوه على فعله قال لهم رسول الله ﷺ: (دعوه وأريقوا على

(١) سورة المائدة الآية ٦.

(٢) أخرجه مسلم في كتاب الطهارة، باب فضل الوضوء، برقم (٢٢٣)، صحيح مسلم بشرح النووي ج٢ ص ١١١٥.

(٣) أخرجه البخاري في كتاب الوضوء، باب التماس الوضوء إذا حانت الصلاة برقم (١٦٩) فتح الباري ج١ ص٣٢٥.

بوله ذنوبًا من الماء، فإنما بعثتم ميسرين ولم تبعثوا معسرين)[1].

فإن كانت النجاسة رطبة فتطهر بالغسل، وقد تطهر بالجفاف مدة معلومة، أما إن كانت النجاسة جامدة كالعذرة أو الأوساخ والقاذورات المتجمدة فلا تزول نجاستها إلا بزوالها ذاتها.

وحول هذه المسألة يثور السؤال حول الأرض التي تتعرض للنجاسات كالصرف الصحي، خاصة في هذا الزمان الذي تسقى فيه الحدائق العامة ونحوها بماء هذا الصرف، وقد تباينت آراء الفقهاء في هذه المسألة: فمنهم من يرى أن الأرض إذا تعرضت للنجاسة ثم جفت وذهب أثرها طهرت، ومنهم من يرى خلاف ذلك، ومن المعلوم أن ماء الصرف الصحي فيه ما يكون على طبيعته من جريانه من المجاري ممزوجًا بأنواع عدة من النجاسات كالدماء والأبوال والعذرة، فهذا يكون قذرًا ونتنًا فسقي الأرض منه يجعلها نجسة، وقد تطول مدة نجاسته فلا تجوز الصلاة فيها. ومن مياه الصرف الصحي ما يكون منقى بواسطة الأجهزة، وهذا له عدة مراحل، منها ما يكون بسيطًا ومنها ما يكون مركبًا، ومهما قيل عن عزل الأوساخ التي تصدر من المدن بهذه الكثافة فإنه يبقى في النفس شيء من طهارتها، فالأحوط والأسلم تجنب الصلاة في الأرض التي تسقى منها.

---

(١) أخرجه البخاري في كتاب الوضوء، باب صب الماء على البول في المسجد برقم (٢٢٠) فتح الباري ج١ ص٣٨٦.

وعلى هذا إن كانت الأرض قد تعرضت لنجاسة من بول أو دم ونحوه فلا تجوز الصلاة فيها مالم تغسل إن كانت هذه النجاسة سائلة، أما إذا كانت جافة فتجب إزالتها عينها. ووضع السجادة على الأرض النجسة (سائلة أو جافة) لا يطهرها؛ لأن نجاستها تنجس ما يوضع عليها.

القسم الثاني من سؤال الأخت عما إذا كانت الصلاة تجوز في الثياب إذا كانت النجاسة فيها جافة.

الأصل في المكان أو البدن أو الثياب الطهارة، فإذا تعرضت الثياب لنجاسة وجب إزالتها بغسلها، سواء كانت نجاستها سائلة أو جافة فإن كانت بينة في جزء من الثوب وجب غسل هذا الجزء، وإن كانت متناثرة فيه وجب غسله كله، فإن بقي من أثر النجاسة شيء لا يذهبه الغسل عفي عنه، والأصل فيه ما روته أسماء بنت أبي بكر -رضي الله عنهما- أن امرأة أتت إلى رسول الله ﷺ فقالت: إن إحدانا يصيب ثوبها من دم الحيضة كيف تصنع به؟ فقال -عليه الصلاة والسلام-: (تَحُتُّه ثم تقرصه بالماء ثم تنضحه ثم تصلي فيه)[1] فإن لم يزل لونه وكانت إزالته مما يشق عفي عنه؛ لقوله ﷺ: (ولا يضرك أثره)[2]. وفي كل الأحوال يجب التيقن من إزالة النجاسة من الثياب سواء كانت يابسة أو جافة، وفي

(١) أخرجه الإمام أحمد في مسنده ج٢ ص٣٦٤.

(٢) أخرجه مسلم في كتاب الطهارة باب نجاسة الدم وكيفية غسله برقم(٢٩١) صحيح مسلم بشرح النووي ج٢ ص١٣٠٧.

وسائل النظافة المعاصرة ما يزيل أي أثر للنجاسة[1].

وخلاصة المسألة: أن الأرض إذا تعرضت للنجاسة من بول أو دم أو نحوه فلا تجوز الصلاة فيها ما لم تغسل، سواء كانت هذه النجاسة سائلة أم جامدة، ووضع السجادة عليها - كما سألت الأخت- لا يكفي لطهارتها؛ لأن نجاستها لا تزول إلا بنظافتها عينها . هذا ما يتعلق بطهارة الأرض، أما ما يتعلق بطهارة الثياب فإن كانت النجاسة في جزء منها وجب غسل هذا الجزء، وإن كانت متناثرة عليها فيجب غسلها كلها، فإن بقي من أثر النجاسة شيء لا يذهب بالغسل عفي عنه؛ لحديث أسماء بنت أبي بكر -رضي الله عنهما- المشار إليه آنفًا.

وفي كل الأحوال يجب التيقن من زوال النجاسة في الثياب، سواء كانت يابسة أم جامدة، وفي وسائل النظافة المعاصرة ما يزيل أثر النجاسة من لون أو ريح أو خلافه.

٤٨٢- حكم التبرع بالأعضاء

سؤال من الأخت (أمينه..) من الجزائر تسأل عن حكم من يتبرع بعضو من أعضائه إلى شخص آخر (كنقل كلية من شخص حي إلى

(١) انظر: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع للكاساني ج١ ص٨٤ والفتاوى الهندية للشيخ نظام وجماعة من علماء الهند الأعلام ج١ ص٤٧-٥١ والاختيار لتعليل المختار للموصلي ج١ ص٣٢-٣٦، والكافي في فقه أهل المدينة المالكي لابن عبد البر ص١٨-١٩، وعقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة لابن شاس ج١ ص٢٢-٢٣، وروضة الطالبين وعمدة المفتين للنووي ج١ ص٢٧-٢٩، والوجيز في فقه مذهب الشافعي لأبي حامد الغزالي ج١ ص٨-٩، والمهذب في فقه الإمام الشافعي للشيرازي ج١ ص٤٩، والمغني لابن قدامة ج٢ ص٤٨٨-٤٩٠، والروض المربع شرح زاد المستقنع للبهوتي ج١ ص٩٦-٩٩.

آخر مريض).

قبل القول بجواز تبرع الإنسان بعضو من أعضائه أو بعدم جوازه يجب البحث في ملكية النفس، ومن هو المالك الحقيقي لها والمتصرف فيها، أهو صاحبها أم الذي خلقها وصورها وركَّبها؟ وأهمية هذا البحث تترتب من كثرة التداول الحاصل في هذا الزمان لأعضاء الإنسان بيعًا وهبة بل وتجارة .

ونعتقد أن العاقل لا يماري في ملكية الله المطلقة للنفس؛ لأنه هو الخالق والموجد لها من العدم، فالموجود ليس له خيار في وجوده ومطلق ملكية الله للنفس يقتضي بالضرورة نفي ملكية غيره لها، وفي هذا قال -عز وجل- للذين صعب عليهم فهم حقيقة خلقهم: ﴿ أَفَمَن يَخْلُقُ كَمَن لَّا يَخْلُقُ ۗ أَفَلَا تَذَكَّرُونَ ﴾(١).

وفوق المحسوس عقلًا بمطلق الملكية له -عز وجل- بَيَّن ملكيته المطلقة للكون كله فقال -عز وجل-﴿ وَلَهُ مَا فِي ٱلسَّمَٰوَٰتِ وَٱلْأَرْضِ ﴾(٢) وقال -عز ذكره- في استفهام تقريري﴿ قُل لِّمَن مَّا فِي ٱلسَّمَٰوَٰتِ وَٱلْأَرْضِ ۖ قُل لِّلَّهِ ﴾(٣) وقال﴿ وَلِلَّهِ يَسْجُدُ مَن فِي ٱلسَّمَٰوَٰتِ وَٱلْأَرْضِ طَوْعًا وَكَرْهًا ﴾(٤) وقال -تقدست أسماؤه-﴿ لَهُ مَا فِي ٱلسَّمَٰوَٰتِ وَمَا فِي ٱلْأَرْضِ ۖ وَهُوَ ٱلْعَلِيُّ ٱلْعَظِيمُ ﴾(٥) والآيات في هذا كثيرة فدل ما ذكر على أن ملكه

(١) سورة النحل الآية ١٧.
(٢) سورة النحل الآية ٥٢.
(٣) سورة الأنعام الآية ١٢.
(٤) سورة الرعد الآية ١٥.
(٥) سورة الشورى الآية ٤.

مستغرق لكل الموجودات في السموات والأرض وليس الإنسان إلا جزءًا من هذا الاستغراق: ﴿ لَخَلْقُ ٱلسَّمَٰوَٰتِ وَٱلْأَرْضِ أَكْبَرُ مِنْ خَلْقِ ٱلنَّاسِ ﴾[1].

أما ملكية النفس في السنة فقول رسول الله ﷺ للناس كلهم (إن ربكم واحد وإن أباكم واحد)[2] وقوله -عليه الصلاة والسلام- «الخلق كلهم عيال الله» الحديث[3] وكينونتهم لرب واحد ومالك واحد تقتضي وجوب طاعتهم له، والإنسان يدرك بفهمه أن الملكية للشيء أيًّا كان مسماه تقتضي الحصر لمالكه، فمن يملك مالًا يتصرف فيه ومن لا يملكه لا يجوز له التصرف فيه بيعًا أو هبة أو خلافها، ومن يتعد عليه يكن متجاوزًا أو معتديًا على حق غيره؛ ولهذا حرم الله الاعتداء على النفس إلا بإذنه، وهذا الإذن منصوص عليه فيما شرعه الله من الأحكام؛ فمن يخطئ في حق غيره وهو غير قاصد لهذا الخطأ يجبر خطأه بعوض، ومن يتعد عليه عامدًا فله جزاء أشد هو القتل: النفس بالنفس والعين بالعين.....

ولما بحث فقهاء السلف -رحمهم الله- مسألة بيع ما ينفصل من الآدمي كلبن المرأة، والشعر المنفصل، ذهب أصحاب المذهب الحنفي إلى عدم جواز ذلك؛ لأن لبن المرأة جزء من آدميتها ولا يعد مالًا، وما لا يعد مالًا لا يجوز بيعه، ناهيك بأنه جزء مكرم

(١) سورة غافر الآية ٥٧.
(٢) أخرجه الإمام أحمد في مسنده ج٥ ص٤١١.
(٣) أخرجه الطبراني في المعجم الكبير ج٨ ص٤١٣.

من الآدمي مصون من الابتدال والبيع، وقد جوزه بعض أصحاب المذهب إذا كان القصد منه التداوي ولا يوجد غيره[١]، ومن جوزه في مذهب الإمام مالك[٢] والشافعي[٣] وأحمد[٤] رأى أنه منفصل عن الآدمي، وطاهر يمكن الانتفاع به في غذاء ونحوه[٥] أما بيع المتصل بالآدمي كأعضائه فلا يجوز بيعه سوى ما ورد في مذهب الإمام أحمد من جواز بيع أجزاء المملوك، وهذا رأي شاذ وقول لا يمكن التعويل عليه؛ لانتهاء الرق[٦]. والقول بعدم جواز بيع الأعضاء مبني على حرمة الإنسان وعدم ابتذاله وإهانته، وكونه لا يملك التصرف في أعضائه؛ لأن النفس مملوكة لله -عز وجل- فيستوي في ذلك هبة هذه الأعضاء لغيره أو التصرف فيها .

قلت: وفي مسألة تبرع الإنسان ببعض أعضائه لآخر أمران: الأول- إن كان المتبرع بالعضو من رحم المتبرع له كوالده أو إخوانه أو أخواته، فلعل هذا جائز بعد أن يثبت أن نقل العضو

(١) فتح القدير لابن الهمام ج٦ ص٤٢٣-٤٢٤، وحاشية رد المحتار لابن عابدين ج٥ ص٧١، وبدائع الصنائع للكاساني ج٥ ص٤٥، وحاشية الطحاوي على الدر المختار ج٣ ص٦٤.

(٢) عقد الجواهر الثمينة لابن شاس ج٢ ص٣٣٧ وشرح منح الجليل على مختصر الخليل لعليش ج١ ص٤٧ مواهب الجليل لشرح مختصر خليل للحطاب ج٢ ص٢٦٥.

(٣) المجموع شرح المهذب للنووي ج٩ ص٢٤٥.

(٤) الفروع لابن مفلح ج١ ص١٠٨ والحديث في صحيح مسلم بشرح النووي ج٩ ص٥٣-٥٤، والمغني لابن قدامة ج٦ ص٣٦٣، وكشاف القناع للبهوتي ح٣ ص١٥٤، وشرح منتهى الإرادات للبهوتي ج٢ ص١٤٢-١٤٣، والإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداوي ج٤ ص٢٧٤، والمغني مع الشرح الكبير لابن قدامة ج١ ص٦٧، ومجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية ج٢٩ ص٢٢٢، والمبدع في شرح المقنع لابن مفلح ج١ ص٢٥٢.

(٥) المراجع السابقة للمذاهب الثلاثة.

(٦) الفروع لابن مفلح ج١ ص١٠٨.

من المتبرع كالكلية لن يؤثر في صحة المتبرع وحياته وأن يكون هذا بشهادة طبيبين عدلين متخصصين في المهنة، وأن يكون هدف المتبرع البر بوالديه ورحمه، وألا يكون ثمة وسيلة طبية أخرى للإبقاء على حياة المريض. والأمر الثاني – التبرع المطلق بالأعضاء كمن يوصي بالتبرع بأعضائه بعد مماته. فلعل الصواب عدم جواز هذا التبرع؛ لعدة أسباب: أولها- وأهمها- أن النفس ملك لله -عز وجل- فلا يجوز لأحد أن يتصرف فيها، كما ورد ذكره في كتاب الله وسنة رسوله ﷺ فملكية الله -عز وجل- للنفس ملكية مطلقة في الحياة وبعد الممات، والأصل فيه قول رسول الله ﷺ: «حرمة الميت كحرمة الحي»[1] فكسر عظمه أو أي جزء من أجزائه ككسره في حياته، وهذا محرم في الأصل، ومن المعلوم أن لبعض الأموات كرامات عند الله، فمنهم من لا تأكل الأرض أجسادهم، مثلهم في ذلك مثل الأنبياء، وهذا من المحسوس والمشهود ففصل بعض أعضاء الجسد عن بعضها مما يتعارض مع هذه الكرامة، ناهيك بأن فصل عضو من جسد الإنسان يعد تشويهًا للصورة التي خلقه الله عليها، وهذا مناف لحكمة الله في خلق الإنسان وتصويره على الصورة التي خلقه بها، كما قال -عز وجل-: ﴿لَقَدْ خَلَقْنَا ٱلْإِنسَٰنَ فِىٓ أَحْسَنِ تَقْوِيمٍ﴾[2].

(١) أخرجه ابن ماجة في كتاب الجنائز، باب في النهي عن كسر عظام الميت برقم(١٦١٦) والإمام أحمد في المسند ج٦ ص٥٨.

(٢) سورة التين الآية ٤.

وخلاصة المسألة: أن النفس ملك الله -عز وجل- فلا يجوز التصرف فيها، وفي مسألة نقل عضو من شخص إلى آخر يجب التفريق بين أمرين: الأول- إن كان المتبرع بالعضو من رحم المتبرع له، كوالديه أو إخوانه أو أخواته، فلعل هذا جائز بعد أن يثبت أن نقل العضو من المتبرع كالكلية لن يؤثر في صحة المتبرع وحياته، وأن يكون هذا بشهادة طبيبين عدلين متخصصين، وأن يكون هدف المتبرع البر برحمه، وألا يكون ثمة وسيلة طبية أخرى للإبقاء على حياة المتبرع له. الأمر الثاني- التبرع المطلق بالأعضاء بعد الممات، فلعل الصواب عدم جواز هذا التبرع؛ لأسباب عدة أهمها: أن النفس ملك لله -عز وجل- فلا يجوز لأحد أن يتصرف فيها، وهذه الملكية في الحياة وبعد الممات لقول رسول الله ﷺ (حرمة الميت كحرمة الحي)، ناهيك بأن لبعض الأموات كرامات فلا تتحلل أجسادهم. وفصل عضو من أعضاء الإنسان أيًا كان يعد تشويهًا له، ويتعارض مع الصورة التي خلقه الله عليها.

٤٨٣- حكم الشراء والبيع بالتقسيط

سؤال من الأخت (رشا) .. من الجزائر تقول فيه: اشتريت أثاثًا بالتقسيط، ودفعت ثمنه زائدًا عن الثمن الأصلي، فهل يعد هذا ربا؟

البيع بالتقسيط بيع بأجل آجل معلوم يتفق عليه البائع والمشتري، مثله مثل الدين أو هو الدين نفسه، وإن اختلف الاسم، والأصل في

جوازه الكتاب والسنة. أما الكتاب فقول الله -عز وجل-: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰا۟﴾[1] وقوله -عز ذكره-﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓا۟ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَٱكْتُبُوهُ﴾[2] وأما السنة فيما ورد في صحيح البخاري عن أم المؤمنين عائشة -رضي الله عنها- أنها أخبرت رسول الله ﷺ بأن بريرة[3] جاءت تستعينها في (كتابتها) ولم تكن قضت منها، قالت لها عائشة: ارجعي إلى أهلك فإن أحبوا أن أقضي عنك كتابتك ويكون ولاؤك لي فعلت، فذكرت ذلك بريرة إلى أهلها فأبوا وقالوا: إن شاءت أن تحتسب عليك فلتفعل ويكون لنا ولاءك فذكرت ذلك لرسول الله ﷺ فقال لها: (ابتاعي فأعتقي فإنما الولاء لمن أعتق)[4] وقد كاتبت بريرة أن على أهلها تسع أواق كل عام أوقية فقالت لعائشة -رضي الله عنها- أعينيني، فدل هذا على إجازة رسول الله ﷺ للمكاتبة بالأجل، وهذه الإجازة دليل على إجازة البيع بالتقسيط بطريق القياس.

وكثرة البيع بالتقسيط من المألوف والمرغوب فيه في هذا الزمان لفوائده للمقسِّط والمقسِّط له، فهو يسهل للأول عمله التجاري،

---

(١) سورة البقرة الآية ٢٧٥.

(٢) سورة البقرة الآية ٢٨٢.

(٣) بريرة مولاة عائشة بنت أبي بكر -رضي الله عنهم- كانت مولاة لبعض بني هلال فكاتبوها ثم باعوها من عائشة. وجاء الحديث في شأنها، بأن الولاء لمن أعتق. وعتقت تحت زوجها، فخيرها رسول الله ﷺ. فكانت سنة. واختلف في زوجها، أكان عبدًا أو حرًا، فمن نقل من أهل المدينة، أنه كان عبدًا يسمى مغيث، وفي نقل أهل العراق أنه كان حرًا. الوافي بالوفيات للصفدي ٣/ ٣٧٠

(٤) أخرجه البخاري في كتاب الصلاة، باب ذكر البيع والشراء على المنبر في المسجد برقم(٤٥٦) فتح الباري ج١ ص٦٥٥.

ويسهل للثاني الحصول على مبتغاه دون قسره على الدفع العاجل الذي قد لا يتيسر له.

وجواز البيع بالتقسيط يتطلب بالضرورة تحقيق عدة شروط: أولها: أن يكون محل البيع في ملك البائع وقبضته وقت البيع، والأصل فيه حديث حكيم بن هشام قال: قلت: يا رسول الله، يأتيني الرجل يسألني عن البيع ليس عندي ما أبيعه ثم أبتاعه من السوق فقال له رسول الله ﷺ: (لا تبع ما ليس عندك)[١]. وما رواه عبد الله بن عمر -رضي الله عنهما- أن رسول الله ﷺ قال: (من ابتاع طعاما فلا يبعه حتى يقبضه)[٢]. فلو اتفق البائع على أن يبيع للمشتري سلعة لم تكن في ملكه وفي قبضته لم يجز البيع . وثانيها: تحريم التحايل في البيع للحصول على النقد من البائع، ومثال ذلك من يشتري سلعة بالتقسيط ثم يبيعها على من اشتراها منه بأقل من قيمتها، فهذا مما لا يجوز ويسمى بيع (العينة)، وغالب الفقهاء على عدم جوازه والأصل فيه حديث عبد الله بن عمر -رضي الله عنهما- أن رسول الله ﷺ قال: «إذا تبايعتم بالعينة وأخذتم أذناب البقر ورضيتم بالزرع وتركتم الجهاد، سلط الله عليكم ذُلًّا لا ينزعه حتى ترجعوا إلى دينكم»[٣]. وثالث الشروط

(١) أخرجه أبو داود في كتاب الإجارة باب في الرجل يبيع ما ليس عنده برقم (٣٥٣) ج٣ ص١٦٦.
(٢) أخرجه البخاري في كتاب البيوع باب ما يذكر في بيع الطعام والحكرة برقم(٢١٣٣) فتح الباري ج٤ ص٤٠٧.
(٣) أخرجه أبو داود في كتاب الإجارة باب في النهي عن العينة برقم (٣٤٦٢) ج٣ ص٢٥٣.

تحريم الإمهال في السداد مع الزيادة في قيمة السلعة، بحيث إذا حل أجل الأقساط ولم يتمكن المشتري من السداد زاد البائع في القيمة وهذا في معنى ربا النسيئة الذي حرمه الله في قوله -عز وجل- ﴿إِنَّمَا ٱلنَّسِيٓءُ زِيَادَةٌ فِي ٱلْكُفْرِ﴾[1] ورابع الشروط أن يكون التقسيط معلوم الكمية، (بضاعة واحدة أو عدة بضائع) وأن يكون معلوم الصفة (طعام أو شراب أو أثاث أو نحوه) وأن يكون أجل السداد معلومًا؛ وذلك منعًا لأي التباس فإذا توافرت هذه الشروط فالبيع صحيح.

وخلاصة المسألة: أن بيع التقسيط جائز شرعًا إذا كان المبيع في ملك البائع وقبضته، ولم يكن فيه تحايل ببيع المبيع على البائع، ولم يكن فيه زيادة في القيمة وتحريم الإمهال في السداد مع الزيادة في قيمة السلعة، وأن المبيع معلوم الكمية، والصفة، والأجل: فإذا كانت هذه الشروط أو الضوابط تتوافر في شراء الأثاث الذي اشترته الأخت السائلة بالتقسيط فهو بيع صحيح ولا مجال فيه للربا.

٤٨٤- وقت التكليف بالصيام

سؤال من الأخت م .. ع من الجزائر تقول فيه أن لها بنتًا عمرها اثنا عشر عامًا ولم تحض بعد ولديها علامات البلوغ، فهل يجب عليها الصيام؟

صيام شهر رمضان أحد أركان الإسلام الخمسة، والأصل فيه

(١) سورة التوبة الآية ٣٧.

قول الله -عز وجل-﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُتِبَ عَلَيۡكُمُ ٱلصِّيَامُ كَمَا كُتِبَ عَلَى ٱلَّذِينَ مِن قَبۡلِكُمۡ لَعَلَّكُمۡ تَتَّقُونَ ﴾[١] والكتب هنا بمعنى الفرض والإلزام، وقوله -عز ذكره- ﴿فَمَن شَهِدَ مِنكُمُ ٱلشَّهۡرَ فَلۡيَصُمۡهُ ﴾[٢] والأصل فيه أيضًا قول رسول الله ﷺ بني الإسلام على خمس.. إلى قوله وصوم رمضان[٣] وفي الصيام منافع عظيمة، أجملها الله في قوله -عز ذكره- ﴿وَأَن تَصُومُواْ خَيۡرٞ لَّكُمۡ إِن كُنتُمۡ تَعۡلَمُونَ ﴾[٤].

ولما كان الصيام يتطلب من المكلف به الإمساك عن الطعام والشراب وسائر المفطرات مدة معلومة اقتضى ذلك أن يكون قادرًا عليه؛ فمتى كانت هذه القدرة وجب الصيام، ومتى انتفت انتفى التكليف. وفي مذاهب العلماء تفصيلات في معنى القدرة، ففي مذهب الإمام أبي حنيفة يشترط لوجوبه الصحة وهي بمعنى القدرة، فمن كان مريضًا لم يلزمه الصوم حتى يصح، ومن كان مسافرًا لم يلزمه حتى يرجع إلى بلده، والأصل فيه قول الله -تعالى-﴿فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا أَوۡ عَلَىٰ سَفَرٖ فَعِدَّةٞ مِّنۡ أَيَّامٍ أُخَرَ﴾[٥] كما يشترط لوجوبه الخلو من الحيض، أو النفاس، والعقل، والبلوغ، فلا يلزم

(١) سورة البقرة الآية ١٨٣.
(٢) سورة البقرة الآية ١٨٥.
(٣) أخرجه البخاري في كتاب الإيمان، باب دعاؤكم إيمانكم برقم(٨) فتح الباري ج١ ص٦٤.
(٤) سورة البقرة الاية ١٨٤.
(٥) سورة البقرة الآية ١٨٤.

الصبي؛ لأنه غير مخاطب[1] وفي مذهب الإمام مالك أن الصبيان يؤمرون عند القدرة، وصومهم شرعي، والشاهد فيه القياس على قول رسول الله ﷺ حين سألته امرأة عن الصغير ألهذا حج؟ قال: «نعم ولك أجره»[2]. وعند الإمام مالك يجب الصيام بالبلوغ، وحد البلوغ في النساء الحيض أو الاحتلام أو الإنبات (إنبات الشعر) أو الحمل، أو يأتي على الأنثى من الزمان ما يعلم أنها قد بلغت في الأغلب[3].

وفي مذهب الإمام الشافعي يجب الصيام بالبلوغ، ويستحب لولي الصبي إذا عقل وميز مثله أن يأخذه بالصيام لكي يعتاده ويألفه، فإذا صام صح صومه، وإذا بلغ في أيام من شهر رمضان فعليه أن يستأنف ما بقي منه، ولا يلزمه قضاء ما مضى منه[4]، والشاهد في استحباب أمر الصبي بالصيام قول رسول الله ﷺ في أمر الصبي بالصلاة (مرو أبناءكم بالصلاة لسبع واضربوهم عليها لعشر)[5].

وفي مذهب الإمام أحمد يجب الصوم على البالغ ولا يجب على الصبي، فإذا كان يطيقه فيصح منه، وقد ذهب بعض أصحاب

(١) حاشية رد المختار على الدر المختار لابن عابدين ج٢ ص٢٧١-٢٧٢، والاختيار لتعليل المختار لابن مودود ج١ ص١٢٥.

(٢) أخرجه مسلم في كتاب الحج باب صحة حج الصبي وأجر من حج به برقم(١٣٣٦) صحيح مسلم بشرح النووي ج٦ ص٣٦٠٩.

(٣) ينظر: الكافي في فقه أهل المدينة للنمري القرطبي ج ص١١٧-١١٩، والذخيرة في فروع المالكية للقرافي ج٢ ص٣١٦-٣١٧.

(٤) المهذب في فقه الإمام الشافعي للشيرازي ج١ ص١٧٧، والحاوي الكبير للماوردي ج٣ ص٣٢٧-٣٢٩.

(٥) أخرجه الإمام في المسند ج٢ ص١٨٠.

الإمام أحمد إلى أنه يجب على الغلام الذي يطيقه إذا بلغ عشر سنين لما روى ابن جريج عن محمد بن عبد الرحمن عن أبيه أن رسول الله ﷺ قال إذا أطاق الغلام ثلاثة أيام وجب عليه صيام شهر رمضان؛ لأن الصيام عبادة بدنية شبيهة بالصلاة، والمذهب على أنه لا يجب عليه صيام حتى يبلغ(١).

وينبني على ما سبق أن أكثر الفقهاء على أنه لا يجب الصيام على الصبي والصبية إذا لم يكونا قد بلغا، ولكن يصح منهما إذا كانا يطيقانه، وهذا خلاف ما يراه الأحناف بأن الصبي يعد غير مخاطب، والأصل أن وجوب الصيام مناط بالقدرة عليه؛ فالله – عز وجل- لم يكلف عباده بما لا يطيقون، سواء في الصيام أو العبادات الأخرى، والأصل في قوله –عز وجل- ﴿لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا﴾(٢) وقوله –عز ذكره- ﴿فَٱتَّقُوا۟ ٱللَّهَ مَا ٱسْتَطَعْتُمْ﴾(٣) فالقدرة إذًا شرط لوجوب التكليف بالصيام، والغالب أن الصبي والصبية اللذين لم يبلغا الحلم غير قادرين على الصيام، وقد يكونان قادرين عليه حسب المكان الذي يعيشان فيه، ففي المناطق ذات الحرارة الشديدة تضعف قدرتهما والعكس بالعكس، وقد تختلف القدرة حسب الوضع الجسماني والصحي لهما، فيسهل

(١) المغني مع الشرح الكبير لابن قدامة ج٣ ص١٣-١٤، وكشاف القناع للبهوتي ج٢ ص٣٠٨-٣٠٩.
(٢) سورة البقرة الآية ٢٨٦.
(٣) سورة التغابن الآية ١٦.

الصيام على القوي في صحته، ويصعب على من هو أقل منه... وهكذا فالفاصل في الوجوب وعدمه البلوغ، فمن بلغ يفترض فيه القدرة على الصيام، فيجب عليه وعلى الولي أن يأمر الصبي والصبية بالصيام تعويدًا وتدريبًا لهما عليه، فإن صاما خلال تلك الفترة فهو خير لهما ولوليهما أجره.

وأما عن سؤال الأخت، فالأولى أن تأمر ابنتها بالصيام، خاصة وأن لها من العمر اثنتي عشرة سنة وأن علامات البلوغ قد ظهرت عليها، وهذا موجب لصيامها.

وخلاصة المسألة: أن أكثر الفقهاء على أن الصبي والصبية لا يكلفان بالصيام إلا إذا بلغا الحلم، فإن صاما قبل ذلك وهما يطيقان الصيام صح منهما، وعلى وليهما أن يأمرهما بالصيام قبل البلوغ تعويدًا أو تدريبًا لهما، ففي ذلك له أجر وعن سؤال الأخت: فالأولى أن تأمر ابنتها بالصيام، خاصة وأن لها من العمر اثنتي عشرة سنة، وقد ظهرت عليها علامات البلوغ.

٤٨٥- حكم الرجوع في الهبة

الأخت (أمينة) من الجزائر تقول إنها قد اشترت أثاثًا جديدًا وطلبت منها أختها إعطاءها الثلاجة القديمة فوافقت، ولكنها رأت بعد ذلك أنها لا تستحق؛ لأنها ميسورة الحال فأعطت الثلاجة لأم ذات أيتام، وتسأل الأخت عما إذا كانت قد أخلفت وعدها، وتريد

النصيحة.

الهبة في اللغة إعطاء الشيء بلا عوض، وهب الرجل الشيء لآخر أعطاه إياه[١] ولا يبعد تعريف الهبة في الاصطلاح عن تعريفها في اللغة، فقيل إنها تمليك المال بلا عوض في الحال[٢] وقد ورد اسم الهبة في القرآن الكريم في قول الله -تعالى- على لسان نبيه زكريا ﴿قَالَ رَبِّ هَبْ لِي مِن لَّدُنكَ ذُرِّيَّةً طَيِّبَةً إِنَّكَ سَمِيعُ الدُّعَاءِ﴾[٣] وفي امتنانه على نبيه إبراهيم قال -عز وجل- ﴿وَوَهَبْنَا لَهُ إِسْحَاقَ وَيَعْقُوبَ نَافِلَةً وَكُلًّا جَعَلْنَا صَالِحِينَ﴾[٤] والهبة أو الهدية المرادفة لها في المعنى مما تعارف عليه الناس في علاقاتهم، لا سيما بين الأقارب والأصدقاء دلالة على المحبة وحسن العلاقة، وقد تطرق الفقهاء لأحكامها بالتفصيل، ونجتزئ منها ما يتعلق بالرجوع عنها، ففي مذهب الإمام أبي حنيفة أن الرجوع فيها مكروه في الأحوال كلها، وأن العوارض المانعة من الرجوع فيها أنواع، منها: هلاك الموهوب؛ لأنه لا سبيل للرجوع في قيمته لعدم انعقاد العقد من البيع والهبة ونحوها، ومن هذه العوارض موت الواهب ولو أخرج بعضها عن ملكه فله الرجوع فيما بقي دون الزائد. ومنها الزيادة في الموهوب زيادة متصلة له، سواء كانت بفعل الموهوب له

(١) المعجم الوسيط ج١ ص١٠٩٥.
(٢) تكملة فتح القدير لابن الهمام ج٧ ص١١٣.
(٣) سورة آل عمران الآية ٣٨.
(٤) سورة الأنبياء الآية ٧٢.

أو لا، وسواء كانت متولدة أو غير متولدة منه، ومن هذه العوارض العوض، ومنها أن يتغير الموهوب بأن كان حنطة فطحنها أو دقيقًا فخبزه، ومنها الزوجية فإذا وهب أحد الزوجين لصاحبه هبة فلا يجوز له الرجوع وإن انقطع بينهما النكاح، ومن هذه الموانع القرابة المحرمية سواء كان القريب مسلمًا أم غير مسلم فلا يرجع في الهبة بين المحارم كالآباء والأمهات والإخوان والأخوات من الرضاع، وكذا المحرمية بالمصاهرة كأمهات النساء والربائب وأزواج البنين والبنات، والأصل في المانع من الرجوع في الهبة فيما مناطه المحرمية أن صلة الرحم مما أمر الله بها؛ واستدلالًا أيضًا بأن عمر بن الخطاب -رضي الله عنه- منع الرجوع في هذه الهبة إذا كانت لذوي رحم[1]. وفي مذهب الإمام مالك يجوز الرجوع في الهبة للأب والأم، فيرجع الأب والأم إلى ما وهباه لولدهما، واشترطوا لذلك خمسة شروط : أولها- ألا يتزوج الولد بعد الهبة، وثانيها ألا يحدث دينًا لأجل، وثالثها ألا تتغير الهبة عن حالها، ورابع الشروط ألا يحدث الموهوب فيها حدثًا، وخامسها ألا يمرض الواهب والموهوب. وإن وقع شيء مما ذكر لم يجز الرجوع، واختلف في رجوع الأم فقيل ترجع لولدها الصغير والكبير ما دام الأب حيًّا، فإن مات لم ترجع في هبتها بالنسبة للأولاد الصغار؛ لأن الهبة للأيتام كالصدقة

(١) ينظر في هذا الفتاوى الهندية ج٤ ص٤٣٠-٤٣٧.

فلا يجوز الرجوع فيها[١].

وفي مذهب الإمام الشافعي أن للأب الرجوع في هبته لولده، وقيل إنما يرجع إذا قصد بهبته استجلاب بر أو دفع عقوق يحصل. أما إن أطلق الهبة فلا رجوع له، وحال الأم والأجداد والجدات من جهة الأب والأم حال الأب، فلا رجوع لغير الأصول كالإخوة والأعمام وغيرهم من الأقارب، ويمنع الرجوع في الهبة من هؤلاء إذا خرج الموهوب من سلطة الموهوب له وذلك بزوال ملكه عنه، كما لو باعه أو أوقفه أو وهبه وأقبضه أو رهنه. ويجوز للأب الرجوع إذا غصب الموهوب أو رهنه أو كانت هبته قبل القبض أو إجارته؛ لأن هذا لا يزيل سلطة الولد الموهوب له. ويجوز للأب الرجوع إذا زادت الهبة زيادة متصلة، أما الزيادة المنفصلة فتكون للولد، وللأب الرجوع في أصل الشيء الموهوب[٢].

وفي مذهب الإمام أحمد: أن غير الأب والأم لا يجوز له الرجوع في الهبة، وللرجوع في هبة الولد أربعة شروط: أولها أن تكون الهبة في ملك الولد فيها، فإن خرجت عن ملكه ببيع أو هبة أو وقف أو غير ذلك لم يكن له الرجوع فيها؛ لأنه إبطال لملك غير الولد فأشبه غير الموهوب. الشرط الثاني- أن تكون العين باقية في

(١) القوانين الفقهية لابن جزي ص٢٤١-٢٤٢، وينظر بداية المجتهد ونهاية المقتصد لابن رشد ج٢ ص٣٣٢-٣٣٣، والخرشي على مختصر سيدي خليل ج٤ ص١١٣-١١٤، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير لابن عرفة ج٤ ص١١٠، وفتح الجليل على مختصر خليل ج٤ ص١٠٤.

(٢) روضة الطالبين للإمام النووي ج٥ ص٣٧٨-٣٨٧. والمهذب للشيرازي ج١ ص٤٤٧.

تصرف الولد يملك التصرف في رقبتها، فإن أفلس وحجر عليه أو رهن العين لأنه يفضي إلى إبطال من غير الولد، فإن زال المانع من التصرف فللأب الرجوع؛ لأن ملك الولد لم يزل. الشرط الثالث- إذا تعلق بالهبة رغبة لغير الولد مثل أن يهب الأب ولده شيئًا يرغب الناس في معاملته ويداينونه، أو في تزويجه فيزوجونه أو يهب بنته فتتزوج فعن الإمام أحمد روايتان، أولاهما- ليس له الرجوع؛ لأنه غر الناس بما وهبه لولده، وثانيتهما- يجوز له الرجوع لعموم الخبر. الشرط الرابع- إذا نقصت الهبة أو زادت زيادة متصلة لم تمنع الرجوع والزيادة للولد الموهوب، وعن الإمام أحمد روايتان: الأولى- لا يجوز الرجوع لأنها زيادة في الموهوب له؛ لكونها زيادة في ملكه ولم تأته من والده. الرواية الثانية- لا يمنع الرجوع؛ لأنها زيادة في الموهوب[1].

وينبني على ما سبق ذكره اختلاف الفقهاء في مسألة الرجوع في الهبة، فمنهم من يرى أنه يجوز لكل واهب الرجوع في هبته إلا ما وهبه لذي رحم محرمة عليه؛ استدلالًا بما رواه الإمام مالك عن عمر بن الخطاب -رضي الله عنه- أنه قال: من وهب هبة لصلة رحم أو على جهة صدقة فإنه لا يرجع فيها، ومن وهب هبة يرى أنه إنما أراد الثواب بما هو على هبته يرجع فيها إذا لم يرض

(١) الشرح الكبير مع المغني لابن قدامة ج٦ ص٢٧٧-٢٧٨. وكشاف القناع عن متن الإقناع للبهوتي ج٤ ص٢٩٨.

منها[١]، ومنهم من يرى جواز الرجوع للأب، وعلى خلاف في حق الأم في الرجوع في هبتها، والحجة في ذلك ما روي عن رسول الله ﷺ أنه قال: (لا يحل لواهب أن يرجع في هبته إلا الوالد)[٢] ويقاس عليه حق الأم في الرجوع. ومنهم من يرى عدم جواز الرجوع لأحد في هبته مطلقًا، والأصل فيه قول رسول الله ﷺ العائد في هبته كالكلب يعود في قيئه[٣] وعامتهم على أن الهبة إذا أريد بها الصدقة فلا يجوز لأحد رجوع فيها.

قلت: الهبة تكون بين الأقارب والأصحاب -كما ذكر- ويراد بها في الغالب التواصل دلالة على المحبة وحسن العلاقة بين الواهب والموهوب له، ولا علاقة لها بالفقر أو الغنى، والموهوب قد لا ينتظرها من الواهب وقد يكافئه عليها، فهي مبنية أصلًا على حسن الصلة، فإذا رجع الواهب في هبته فربما أفسد هذه الصلة فإن كانت بين الأقارب فقد تكون سببًا في قطيعة الرحم، وهذه من أشد الذنوب وإن كانت بين الزوج وزوجته فالرجوع فيها من أحدهما ربما يكون سببًا للجفاء وعدم الود بينهما، وهذا الود مطلب من مطالب الزواج وإن كانت الهبة لصدقة ففي الرجوع فيها إبطال للصدقة ومنٌّ بها، وقد نهى الله عن ذلك في قوله -عز وجل- ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد لابن رشد ج٢ ص٣٣٣.
(٢) أخرجه الطحاوي في شرح معاني الآثار ج٤ ص٧٩.
(٣) أخرجه البخاري في كتاب الهبة، باب هبة الرجل لامرأته والمرأة لزوجها برقم(٢٥٨٩) فتح الباري ج٥ ص٢٥٦.

ءَامَنُواْ لَا تُبۡطِلُواْ صَدَقَٰتِكُم بِٱلۡمَنِّ وَٱلۡأَذَىٰ﴾[1] ولهذا مثّل رسول الله ﷺ بالعائد في هبته بالكلب الذي يقيء ثم يعود في قيئه، وهذا مثل سيئ.

وخلاصة المسألة: أن الهبة أو الهدية مبنية أصلًا على حسن الصلة، فإذا رجع الواهب في هبته فربما أفسد هذه الصلة، فإن كانت بين الأقارب فقد تكون سببًا في قطيعة الرحم، وهذه من أشد الذنوب، وإن كانت بين الزوج وزوجته فالرجوع فيها من أحدهما ربما يكون سببًا للجفاء وعدم الود بينهما، وهذا الود مطلب من مطالب الزواج، وإن كانت الهبة صدقة ففي الرجوع فيها إبطال للصدقة ومَنٌّ بها، وهذا معارض لقول الله -تعالى-:﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تُبۡطِلُواْ صَدَقَٰتِكُم بِٱلۡمَنِّ وَٱلۡأَذَىٰ﴾.

فعن سؤال الأخت: إن كانت لم تبلغ أختها بالهبة وإنما كانت في معنى النية فلا جناح عليها حينئذ؛ لأنه لا يوجد هبة بالمعنى الصحيح. أما إن كانت قد أبلغتها بما ستهبه لها فلا يجوز لها الرجوع في هبتها ولو كانت هذه الأخت غنية؛ لأن هذا الرجوع سيكون سببًا في الخلاف وقطيعة الرحم، وهذا من أشد الذنوب.

(١) سورة البقرة الآية ٢٦٤.

وثائق في الفقه

مقدمة

تنص المادة الثالثة من نظام (مجلة البحوث الفقهية الفقهية) على ((أن تكون المجلة على اتصال وتعاون مع مؤتمرات الفقه الاسلامي والندوات التي تعقد لبحث القضايا المعاصرة ..)).

وتنفيذًا لهذا نشرت المجلة في أعدادها الأولى معظم قرارات المجمع الفقهي التابع لرابطة العالم الاسلامي ومجمع الفقه الاسلامي التابع لمنظمة التعاون الاسلامي، وذلك تحت عنوان (وثائق ونصوص).

واستمراراً لهذا العمل تنشر المجلة في هذا الإصدار عددًا من قرارات المجمعين ومجمع الفقه الاسلامي في الهند بعنوان (وثائق في الفقه) وتواصل المجلة -إن شاء الله- نشر ما يصدر من هذه المجامع وغيرها من المجامع الأخرى في البلاد الاسلامية ونأمل كلنا أن يكون في هذه القرارات ما يحقق تطلع المسلمين إلى إيجاد الحلول الشرعية للنوازل والقضايا المعاصرة خاصة في هذا الزمان الذي تتوالى فيه المشكلات وتتعدد فيه الحاجات مع ما يصاحبها من الملابسات.

من قرارات مجمع الفقه الإسلامي لمنظمة التعاون الإسلامي

زكاة الديون

إن مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة التعاون الإسلامي في دورة انعقاد مؤتمره الثاني بجدة من ١٠ - ١٦ ربيع

الآخر ١٤٠٦هـ الموافق ٢٢ – ٢٨ كانون الأول (ديسمبر) ١٩٨٥م، بعد أن نظر في الدراسات المعروضة حول زكاة الديون، وبعد المناقشة المستفيضة التي تناولت الموضوع من جوانبه المختلفة وتبين منها :

أولاً: أنه لم يرد نص من كتاب الله تعالى أو سنة رسوله صلى الله عليه وسلم يُفصل زكاة الديون.

ثانياً: أنه قد تعدد ما أثر عن الصحابة والتابعين رضوان الله عليهم من وجهات نظر في طريقة إخراج زكاة الديون.

ثالثاً: أنه قد اختلفت المذاهب الإسلامية بناءً على ذلك اختلافاً بيناً.

رابعاً: أن الخلاف قد انبنى على الاختلاف في قاعدة هل يعطى المال الذي يمكن الحصول عليه صفة الحاصل؟

قرر ما يلي :

أولا : تجب زكاة الدين على رب الدين عن كل سنة إذا كان المدين مليئاً باذلاً.

ثانياً : تجب الزكاة على رب الدين بعد دوران الحول من يوم القبض إذا كان المدين معسراً أو مماطلاً.

توحيد بدايات الشهور القمرية

إن مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنعقد في دورة مؤتمره الثالث بعمان عاصمة المملكة الأردنية الهاشمية من ٨-١٣ صفر ١٤٠٧هـ، الموافق ١١ – ١٦ تشرين الأول (أكتوبر) ١٩٨٦م، بعد

استعراضه في قضية توحيد بدايات الشهور القمرية مسألتين:

الأولى: مدى تأثير اختلاف المطالع على توحيد بداية الشهور.

الثانية: حكم إثبات أوائل الشهور القمرية بالحساب الفلكي.

وبعد استماعه إلى الدراسات المقدمة من الأعضاء والخبراء حول هذه المسألة.

قرر ما يلي:

أولاً: إذا ثبتت الرؤية في بلد وجب على المسلمين الالتزام بها ولا عبرة لاختلاف المطالع، لعموم الخطاب بالأمر بالصوم والإفطار.

ثانياً: يجب الاعتماد على الرؤية، ويستعان بالحساب الفلكي والمراصد، مراعاة للأحاديث النبوية، والحقائق العلمية.

المفطرات في مجال التداوي

إن مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنعقد في دورة مؤتمره العاشر بجدة بالمملكة العربية السعودية خلال الفترة من ٢٣ – ٢٨ صفر ١٤١٨هـ الموافق ٢٨ حزيران (يونيو) – ٣ تموز (يوليو) ١٩٩٧م، بعد اطلاعه على البحوث المقدمة في موضوع المفطرات في مجال التداوي، والدراسات والبحوث والتوصيات الصادرة عن الندوة الفقهية الطبية التاسعة التي عقدتها المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، بالتعاون مع المجمع وجهات أخرى، في الدار البيضاء بالمملكة المغربية في الفترة من ٩ – ١٢ صفر ١٤١٨هـ الموافق ١٤-١٧ حزيران (يونيو)

١٩٩٧م، واستماعه للمناقشات التي دارت حول الموضوع بمشاركة الفقهاء والأطباء، والنظر في الأدلة من الكتاب والسنة، وفي كلام الفقهاء.

قرر ما يلي:

أولاً: الأمور الآتية لا تعتبر من المفطرات:

١- قطرة العين، أو قطرة الأذن، أو غسول الأذن، أو قطرة الأنف، أو بخاخ الأنف، إذا اجتنب ابتلاع ما نفذ إلى الحلق.

٢- الأقراص العلاجية التي توضع تحت اللسان لعلاج الذبحة الصدرية وغيرها إذا اجتنب ابتلاع ما نفذ إلى الحلق.

٣- ما يدخل المهبل من تحاميل (لبوس)، أو غسول، أو منظار مهبلي، أو إصبع للفحص الطبي.

٤- إدخال المنظار أو اللولب ونحوهما إلى الرحم.

٥- ما يدخل الإحليل أي مجرى البول الظاهر للذكر والأنثى، من قثطرة (أنبوب دقيق) أو منظار، أو مادة ظليلة على الأشعة، أو دواء، أو محلول لغسل المثانة.

٦- حفر السن، أو قلع الضرس، أو تنظيف الأسنان، أو السواك وفرشاة الأسنان، إذا اجتنب ابتلاع ما نفذ إلى الحلق.

٧- المضمضة، والغرغرة، وبخاخ العلاج الموضعي للفم إذ اجتنب ابتلاع ما نفذ إلى الحلق.

٨- الحقن العلاجية الجلدية أو العضلية أو الوريدية، باستثناء

السوائل والحقن المغذية.

٩- غاز الأكسجين.

١٠- غازات التخدير (البنج) ما لم يعط المريض سوائل (محاليل) مغذية.

١١- ما يدخل الجسم امتصاصاً من الجلد كالدهونات والمراهم واللصقات العلاجية الجلدية المحملة بالمواد الدوائية أو الكيميائية.

١٢- إدخال قثطرة (أنبوب دقيق) في الشرايين لتصوير أو علاج أوعية القلب أو غيره من الأعضاء.

١٣- إدخال منظار من خلال جدار البطن لفحص الأحشاء أو إجراء عملية جراحية عليها.

١٤- أخذ عينات (خزعات) من الكبد أو غيره من العضاء ما لم تكن مصحوبة بإعطاء محاليل.

١٥- منظار المعدة إذا لم يصاحبه إدخال سوائل (محاليل) أو مواد أخرى.

١٦- دخول أي أداة أو مواد علاجية إلى الدماغ أو النخاع الشوكي.

١٧- القيء غير المتعمد بخلاف المتعمد (الاستقاءة).

ثانياً: ينبغي على الطبيب المسلم نصح المريض بتأجيل ما لا يضر تأجيله إلى ما بعد الإفطار من صور المعالجات المذكور فيما سبق.

ثالثاً: تأجيل إصدار قرار في الصور التالية، للحاجة إلى مزيد من

البحث والدراسة في أثرها على الصوم، مع التركيز على ما ورد في حكمها من أحاديث نبوية وآثار عن الصحابة:

أ- بخاخ الربو، واستنشاق أبخرة المواد.

ب- الفصد، والحجامة.

ج- أخذ عينة من الدم المخبري للفحص، أو نقل دم من المتبرع به، أو تلقي الدم المنقول.

د- الحقن المستعملة في علاج الفشل الكلوي حقناً في الصفاق (الباريتون) أو في الكلية الاصطناعية.

هـ- ما يدخل الشرج من حقنة شرجية أو تحاميل (لبوس) أو منظار أو إصبع للفحص الطبي.

و- العمليات الجراحية بالتخدير العام إذا كان المريض قد بيت الصيام من الليل، ولم يعط شيئاً من السوائل (المحاليل) المغذية.

زكاة العقارات والأراضي المأجورة غير الزراعية

إن مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة التعاون الإسلامي في دورة انعقاد مؤتمر الثاني بجدة من ١٠ – ١٦ ربيع الآخر ١٤٠٦هـ الموافق ٢٢ – ٢٨ كانون الأول (ديسمبر) ١٩٨٥م، بعد أن استمع لما أعد من دراسات في موضوع زكاة العقارات والأراضي المأجورة غير الزراعية، وبعد أن ناقش الموضوع مناقشة وافية ومعمقة، تبين منها:

أولاً: أنه لم يؤثر نص واضح يوجب الزكاة في العقارات والأراضي المأجورة.

ثانياً: أنه لم يؤثر نص كذلك يوجب الزكاة الفورية في غلة العقارات والأراضي المأجورة غير الزراعية.

قرر ما يلي:

أولاً: أن الزكاة غير واجبة في أصول العقارات والأراضي المأجورة.

ثانياً: أن الزكاة تجب في الغلة وهي ربع العشر بعد دوران الحول مع اعتبار توافر شروط الزكاة، وانتفاء الموانع.

من قرارات المجمع الفقهي التابع لرابطة العالم الإسلامي

فسخ الدين في الدين

الحمد لله وحده، والصلاة والسلام على من لا نبي بعده، وعلى آله وصحبه وبعد:

فإن مجلس المجمع الفقهي الإسلامي برابطة العالم الإسلامي في دورته الثامنة عشرة المنعقدة بمكة المكرمة في الفترة من ١٠-١٤/٣/١٤٢٧هـ الذي يوافقه ٨-١٢/٤/٢٠٠٦م قد نظر في موضوع : (فسخ الدين في الدين).

وبعد الاطلاع على قرار المجمع بشأن موضوع بيع الدين في دورته السادسة عشرة المنعقدة في مكة المكرمة في المدة من ٢١-٢٦/١٠/١٤٢٢هـ الذي يوافقه ٥-١٠/١/٢٠٠٢م والذي جاء فيه

ما نصه (ثانيا : من صور بيع الدين غير الجائزة :

أ. بيع الدين للمدين بثمن مؤجل أكثر من مقدار الدين ؛ لأنه صورة من صور الربا، وهو ممنوع شرعاً، وهو ما يطلق عليه (جدولة الدين).

وبعد الاستماع إلى البحوث المقدمة، والمناقشات المستفيضة والتأمل والنظر في الصور التي ذكرت في البحوث والمناقشات في موضوع : (فسخ الدين في الدين) أو ما يسميه بعض أهل العلم (قلب الدين) قرر المجمع ما يأتي :

يعد من فسخ الدين في الدين الممنوع شرعاً كل ما يفضي إلى زيادة الدين على المدين مقابل الزيادة في الأجل أو يكون ذريعة إليه ويدخل في ذلك الصور الآتية :

١. فسخ الدين في الدين عن طريق معاملة بين الدائن والمدين تنشأ بموجبها مديونية جديدة على المدين من أجل سداد المديونية الأولى كلها أو بعضها، ومن أمثلتها: شراء المدين سلعة من الدائن بثمن مؤجل ثم بيعها بثمن حال من أجل سداد الدين الأول كله أو بعضه.

فلا يجوز ذلك ما دامت المديونية الجديدة من أجل وفاء المديونية الأولى بشرط أو عرف أو مواطأة أو إجراء منظم ؛ وسواء في ذلك أكان المدين موسراً أم معسراً وسواء أكان الدين الأول حالاً أم مؤجلاً يراد تعجيل سداده من المديونية الجديدة، وسواء اتفق الدائن والمدين على ذلك في عقد المديونية الأول أم كان اتفاقاً بعد ذلك، وسواء أكان ذلك

بطلب من الدائن أم بطلب من المدين. ويدخل في المنع ما لو كان إجراء تلك المعاملة بين المدين وطرف آخر غير الدائن إذا كان بترتيب من الدائن نفسه أو ضمان منه للمدين من أجل وفاء مديونيته.

٢. بيع المدين للدائن سلعة موصوفة في الذمة من غير جنس الدين إلى أجل مقابل الدين الذي عليه، فإن كانت السلعة من جنس الدين فالمنع من باب أولى.

٣. بيع الدائن دينه الحال أو المؤجل بمنافع عين موصوفة في الذمة. أما إن كانت بمنافع عين معينة فيجوز.

٤. بيع الدائن دين السلم عند حلول الأجل أو قبله للمدين بدين مؤجل سواءٌ أكان نقداً أم عرْضاً، فإن قبض البدل في مجلس العقد جاز. ويدخل في المنع جعل دين السلم رأس مال سلم جديد.

٥. أن يبيع الدائن في عقد السلم سلعة للمدين – المسلم إليه – مثل سلعته المسلم فيها مرابحة إلى أجل بثمن أكثر من ثمن السلعة المسلم فيها، مع شرط أن يعطيه السلعة التي باعها له سداداً لدين السلم.

وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

حق المرأة في إنهاء عقد النكاح بالخلع

الحمد لله وحده، والصلاة والسلام على من لا نبي بعده، وعلى آله وصحبه وبعد:

فإن مجلس المجمع الفقهي الإسلامي برابطة العالم الإسلامي في

دورته الثامنة عشرة المنعقدة بمكـــة المكرمـــة فـــي الفتـــرة من ١٠-١٤/٣/١٤٢٧هـ الذي يوافقه ٨-١٢/٤/٢٠٠٦م قد نظر في موضوع : (مدى حق المرأة في إنهاء عقد النكاح بالخلع).

وبعد الاستماع إلى البحوث التي قدمت والمناقشات المستفيضة حول الموضوع قرر ما يلي:

أولاً: الخلع طلب المرأة فسخ عقد زواجها بعوض، وهو مباح، ومندوب في حق الزوج الاستجابة لطلب الزوجة إذا وجد ما يدعو إليه من ظلم الزوج، أو تقصيره في أداء الواجبات الزوجية الشرعية، أو كراهية المرأة البقاء معه، وخشيتها من عدم قدرتها على الوفاء بحقوقه.

ثانياً: الواجب على الزوجين العشرة بالمعروف والمحافظة على العلاقة الزوجية؛ قال تعالى : (وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ فَإِنْ كَرِهْتُمُوهُنَّ فَعَسَى أَنْ تَكْرَهُوا شَيْئاً وَيَجْعَلَ اللَّهُ فِيهِ خَيْراً كَثِيراً).

ولا يجوز للمرأة أن تطلب الطلاق بغير سبب، قال ? :(أيما امرأة سألت زوجها طلاقاً في غير ما بأس فحرام عليها رائحة الجنة)رواه أبو داود وابن ماجة.

ثالثاً: يحرم على الزوج عضل زوجته لتفتدي نفسها لقوله تعالى : (وَلا تَعْضُلُوهُنَّ لِتَذْهَبُوا بِبَعْضِ مَا آتَيْتُمُوهُنَّ إِلَّا أَنْ يَأْتِينَ بِفَاحِشَةٍ مُبَيِّنَةٍ). وفي هذه الحالة يباح للمرأة طلب الخلع منه.

رابعاً: على المرأة أن تطلب الخلع من رجل لم يعد صالحاً أن يكون

زوجاً لها بحكم الشرع ؛ كما لو طلقها ثلاثاً وأنكر الزوج ذلك ولا شهود على الطلاق ولم يقر به، وكما لو أتى بقول أو فعل يكفر به وعجزت المرأة عن إثباته عند القاضي.

خامساً: لا يجبر القاضي الزوج على الفراق وقبول العوض بمجرد طلب المرأة، بل يحاول الإصلاح بينهما، ويبعث حكمين لذلك، فإن لم يتفق الحكمان وتعذر الإصلاح، وثبت للقاضي وجود موجب للخلع أَمَرَ الزوج بالمفارقة، فإن أبى فرق بينهما بعوض، أو بدون عوض بحسب ما يظهر له.

سادساً: إذا وقع الخلع فهو فرقة بائنة لا يحق معها للزوج مراجعة الزوجة بمقتضى العقد الأول، وعليها العدّة.

والله ولي التوفيق وصلى الله وسلم على نبينا محمد وآله وصحبه.

الدورة الثامنة عشر / القرار الرابع.

المتاجرة بالهامش

الحمد لله وحده، والصلاة والسلام على من لا نبي بعده، سيدنا ونبينا محمد، وعلى آله وصحبه. أما بعد:

فإن مجلس المجمع الفقهي الإسلامي، برابطة العالم الإسلامي، في دورته الثامنة عشرة المنعقدة بمكة المكرمة، في الفترة من ١٠-١٤/٣/١٤٢٧هـ، الذي يوافقه ٨-١٢إبريل ٢٠٠٦م، قد نظر في موضوع : (المتاجرة بالهامش)، والتي تعني : (دفع المشتري (

العميل) جزءاً يسيراً من قيمة ما يرغب شراءه يسمّى(هامشاً)، ويقوم الوسيط (مصرفاً أو غيره)، بدفع الباقي على سبيل القرض، على أن تبقى العقـود المشتراة لدى الوسيط، رهناً بمبلغ القرض).

وبعد الاستماع إلى البحوث التي قدمت، والمناقشات المستفيضة حول الموضوع، رأى المجلس أن هذه المعاملة تشتمل على الآتي:

(١) المتاجرة (البيع والشراء بهدف الربح)، وهذه المتاجرة تتم غالباً في العملات الرئيسة، أو الأوراق المالية (الأسهم والسندات)، أو بعض أنواع السلع، وقد تشمل عقود الخيارات، وعقود المستقبليات، والتجارة في مؤشرات الأسواق الرئيسة.

(٢) القرض، وهو المبلغ الذي يقدمه الوسيط للعميل مباشرة إن كان الوسيط مصرفاً، أو بواسطة طرف آخر إن كان الوسيط ليس مصرفاً.

(٣) الربا، ويقع في هذه المعاملة من طريق (رسوم التبييت)، وهي الفائدة المشروطة على المستثمر إذا لم يتصرف في الصفقة في اليوم نفسه، والتي قد تكون نسبة مئوية من القرض، أو مبلغاً مقطوعاً.

(٤) السمسرة، وهي المبلغ الذي يحصل عليه الوسيط نتيجة متاجرة المستثمر (العميل) عن طريقه، وهي نسبة متفق عليها من قيمة البيع أو الشراء.

(٥) الرهن، وهو الالتزام الذي وقعه العميل بإبقاء عقود المتاجرة

لدى الوسيط رهناً بمبلغ القرض، وإعطائه الحق في بيع هذه العقود واستيفاء القرض إذا وصلت خسارة العميل إلى نسبة محددة من مبلغ الهامش، ما لم يقم العميل بزيادة الرهن بما يقابل انخفاض سعر السلعة.

ويرى المجلس أن هذه المعاملة لا تجوز شرعاً للأسباب الآتية:

أولاً: ما اشتملت عليه من الربا الصريح، المتمثل في الزيادة على مبلغ القرض، المسماة (رسوم التبييت)، فهي من الربا المحرم، قال تعالى : (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبا إِنْ كُنْتُمْ مُؤْمِنِينَ فَإِنْ لَمْ تَفْعَلُوا فَأْذَنُوا بِحَرْبٍ مِنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ وَإِنْ تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُؤُوسُ أَمْوَالِكُمْ لا تَظْلِمُونَ وَلا تُظْلَمُونَ) (البقرة:٢٧٨-٢٧٩).

ثانياً: أن اشتراط الوسيط على العميل أن تكون تجارته عن طريقه، يؤدي إلى الجمع بين سلف ومعاوضة (السمسرة)، وهو في معنى الجمع بين سلف وبيع المنهي عنه شرعاً في قول الرسول ? : " لا يحل سلف وبيع ... " الحديث رواه أبو داود (٣/٣٨٤) والترمذي (٣/٥٢٦) وقال : حديث حسن صحيح. وهو بهذا يكون قد انتفع من قرضه، وقد اتفق الفقهاء على أن كل قرض جر نفعاً فهو من الربا المحرم.

ثالثاً: أن المتاجرة التي تتم في هذه المعاملة في الأسواق العالمية غالباً ما تشتمل على كثير من العقود المحرمة شرعاً، ومن ذلك :

١. المتاجرة في السندات، وهي من الربا المحرم، وقد نص على هذا

قرار مجمع الفقه الإسلامي بجدة رقم (٦٠) في دورته السادسة.

٢. المتاجرة في أسهم الشركات دون تمييز، وقد نص القرار الرابع للمجمع الفقهي الإسلامي برابطة العالم الإسلامي في دورته الرابعة عشرة سنة ١٤١٥هـ على حرمة المتاجرة في أسهم الشركات التي غرضها الأساسي محرم، أو بعض معاملاتها ربا.

٣. بيع وشراء العملات يتم غالباً دون قبض شرعي يجُيز التصرف.

٤. التجارة في عقود الخيارات وعقود المستقبليات، وقد نص قرار مجمع الفقه الإسلامي بجدة رقم (٦٣) في دورته السادسة، أن عقود الخيارات غير جائزة شرعاً، لأن المعقود عليه ليس مالاً ولا منفعة ولا حقاً مالياً يجوز الاعتياض عنه.. ومثلها عقود المستقبليات والعقد على المؤشر.

٥. أن الوسيط في بعض الحالات يبيع ما لا يملك، وبيع ما لا يملك ممنوع شرعاً.

رابعاً: لما تشتمل عليه هذه المعاملة من أضرار اقتصادية على الأطراف المتعاملة، وخصوصاً العميل (المستثمر) وعلى اقتصاد المجتمع بصفة عامة. لأنها تقوم على التوسع في الديون، وعلى المجازفة، وما تشتمل عليه غالباً من خداع وتضليل وشائعات، واحتكار ونجش وتقلبات قوية وسريعة للأسعار، بهدف الثراء السريع والحصول على مدخرات الآخرين بطرق غير مشروعة، مما يجعلها من قبيل أكل المال بالباطل،

إضافة إلى تحول الأموال في المجتمع من الأنشطة الاقتصادية الحقيقية المثمرة إلى هذه المجازفات غير المثمرة اقتصادياً، وقد تؤدي إلى هزات اقتصادية عنيفة تلحق بالمجتمع خسائر وأضراراً فادحة.

ويوصي المجمع المؤسسات المالية باتباع طرق التمويل المشروعة التي لا تتضمن الربا أو شبهته، ولا تحدث آثاراً اقتصادية ضارة بعملائها أو بالاقتصاد العام كالمشاركات الشرعية ونحوها، والله ولي التوفيق.

وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

من قرارات مجمع الفقه الإسلامي في الهند

الندوة الفقهية الثانية

انعقدت الندوة الفقهية الثانية لمجمع الفقه الإسلامي بالهند في الفترة: ٨-١١ من جمادى الأولى ١٤١٠ هـ الموافق ٨-١١ ديسمبر ١٩٨٩م بجامعة همدرد، (دلهي) بمشاركة أكثر من سبعين من العلماء والفقهاء وأصحاب الاختصاص في العلوم الحديثة المختلفة من داخل الهند وخارجها.

وبحثت الندوة المحاور التالية:

* التكييف الشرعي للعملات الورقية.
* الفوائد البنكية والمعاملات الربوية.
* المصرفية الإسلامية (نموذج البنك الإسلامي).

* الموقع الشرعي للهند في الفقه الإسلامي.

وقد أصدر الفقهاء المشاركون والخبراء الحضور قرارات بخصوص كل محور من هذه المحاور.

وقد صدرت عن هذه الندوة قرارات بشأن موضوعين كان قد أجل القرار بشأنهما في الندوة السابقة، وهما:

الأول: بدل الخلو.

والثاني: زراعة الأعضاء.

وفيما يلي نقدم هذه القرارات:

قرار رقم:٢(٢/١) بشأن بدل الخلو

قرَّرت الندوة بهذا الخصوص ما يلي:

أولاً: الأولى أن يقوم مالك العقار بالإبقاء على المبلغ المدفوع من قبل المستأجر مسبقاً كمبلغ ضمان أو إيداع، إبقاءًا سالماً غير منقوص، وإذا استهلكه المالك المؤجر ضمن رده إلى المستأجر فور انتهاء مدة عقد الإجارة.

ثانياً: إذا تم استئجار دكان أو دار، وتسلم مالكها من المستأجر مبلغاً مقطوعاً زائداً عن الأجرة الدورية يسمى بدل الخلو، فهذا يعد تعويضاً حصل عليه المالك عن تنازله عن حقه في استرداد الدار، ويجوز للمالك الانتفاع بهذا المبلغ باعتباره اعتياضاً عن حقه ذاك، ثم إن المالك إذا أراد أن يسترد الدار من المستأجر جاز للمستأجر أن يتقاضى من

المالك مبلغاً تراضاه الطرفان مقابل إخلاء الدار، كما يجوز للمستأجر الأول التنازل عن حقه الثابت له من المالك لقاء دفع العوض لمستأجر جديد مقابل تسلم المستأجر الأول من المستأجر الجديد عوضاً يتحدد بالتراضي.

ثالثاً: إذا أجر مالك الدار داره بدون أخذ بدل الخلو، ولم يتم تحديد مدة الإجارة، جاز للمالك طلب إخلاء داره في أي وقت شاء، إلا أنه ينبغي له أن يمهل المستأجر بين إشعاره بالإخلاء وتاريخه بفترة تناسب الظروف المحلية، حتى لا يتضرر أحد من المالك والمستأجر، كما ينبغي للمستأجر أن يخليها خلال هذه الفترة المناسبة.

رابعاً: إذا أجر المالك داراً أو دكاناً بدون بدل الخلو، لم يجز للمستأجر أخذ بدل الخلو من المالك أو من غيره وقت إخلائه الدار.

وتوصي الندوة المسلمين بما يلي:

تطبيق الشريعة الإسلامية في كافة شؤونهم ومعاملاتهم، وحيث إن الشريعة ترى ضرورة تراضي واتفاق الطرفين بكل صراحة ووضوح في جميع الشؤون والمواصفات اللازمة الخاصة بالعقود، لكي لا ينجم هناك نزاع فيما بعد ولا يصيب أحد الطرفين أي ضرر، توصي الندوة بهذا الخصوص أن يتم تحديد مدة الإجارة عند إنشاء العقد، وإذا أراد المالك التنازل عن حقه في استرداد الدار مقابل العوض، فيشترط لصحته التصريح بذلك بين الطرفين عند إنشاء العقد.

قرار رقم:٣ (٢/ ٢) بشأن زراعة الأعضاء

إن ندوة مجمع الفقه الإسلامي بالهند الثانية قرَّرت في ضوء ما وردت إليها من أبحاث وما وردت فيها من مناقشات، ما يلي:

أولاً: إذا تعطل عضو لإنسان، واحتاج لاستمرار وظيفة ذلك العضو إلى بديل له، فإنه يجوز لتلبية هذه الحاجة ما يلي:

أ - استخدام الأعضاء الاصطناعية

ب - استخدام أعضاء الحيوانات المأكولة اللحم شرعاً والمذكاة تذكية شرعية.

ج - إذا كانت هناك خشية شديدة لهلاك النفس أو ضياع العضو ولم يتوفر بديل ذلك العضو المطلوب إلا في الحيوانات المحرم أكلها شرعاً أو المباح أكلها ولكن غير المذبوحة وفقاً للشريعة الإسلامية، ففي هذه الصورة يجوز استخدام أعضاء هذين النوعين من الحيوانات.

ولا يجوز استخدام أعضاء الخنـزير إذا لم يخش هلاك النفس أو ضياع العضو خشية شديدة.

ثانياً: يجوز زرع عضو من جسم إنسان في جسم نفس ذلك الإنسان عند الحاجة.

ثالثاً: يحرم بيع أعضاء الإنسان ولا يحرم شراؤها للضرورة.

رابعاً: إذا فسد عضو مريض وقد بلغ من مرضه حداً أنه إذا لم يزرع عضو إنسان آخر مكان عضوه الفاسد فيغلب على الظن أن

يصيبه الهلاك، وليس هناك بديل إلا في العضو الإنساني، ويثق الأطباء الحذاق بأنه لا سبيل إلى إنقاذ حياته إلا بزرع العضو الإنساني، ويغلب علي ظنهم أنه ينجو من الهلاك إذا تم الزرع، والعضو الإنساني متوفر له، ففي هذه الصورة يباح للمريض أن ينقذ نفسه من الهلاك بزرع العضو الإنساني.

خامساً: إذا كان رجل موفور الصحة و انتهى في ضوء ما يراه الأطباء الحذاق إلى أنه إذا استؤصلت كلوة من كلوتيه، لا يتضرر باستئصالها وهناك مريض من أقاربه وقد بلغ من المرض مبلغاً لو لم يتم فيه تبديل كلوته الفاسدة لأصابه الهلاك - فيما يبدو - لا محالة، وليس هناك بديل آخر، ففي هذه الحال يجوز للرجل أن يعطي المريضَ إحدى كلوتيه بدون أي ثمن إنقاذاً له من الهلاك.

سادساً: إذا أوصى رجل بالانتفاع بأعضائه بعد موته للزرع، وذلك ما يسمى وصية في العرف السائد، فهذه ليست بوصية في الشرع، ومن ثم لا عبرة بمثل هذه الوصية والأمنية.

قرار رقم:٤ (٢/٣) بشأن التكييف الشرعي للعملات الورقية

لم يبق الذهب والفضة وسيلة للتبادل في العصر الراهن، واحتلت مكانهما العملات الورقية، وقوانين الدولة كذلك تعتبر العملات الورقية ثمناً بصفة كاملة، وتقرر للناس قبول هذه العملات الورقية كثمن،

والحاصل أنه قد أصبحت العملات الورقية ثمناً قانونياً في التعامل والأعراف، ومن ثم ظهرت مشكلات من الناحية الشرعية بصدد هذا التعامل، فتناولت الندوة الموضوع بالبحث والنقاش وبعد ذلك قرَّرت بإجماع المشاركين ما يلي:

أولاً: العملات الورقية ليست وثيقة وسنداً، ولكنها ثمن، وهي في الشرع بمثابة الثمن الاصطلاحي والقانوني على الوجه الأكمل.

ثانياً: إن العملات الورقية قد احتلت في العصر الراهن صفة الثمن الخَلْقي (الذهب والفضة) باعتبارها وسيلة للتبادل والتعامل، وعن طريقها يتم التعامل اليوم، وعليه، فإنها تشبه كالثمن الحقيقي في الأحكام تماماً، لذا لا يجوز تبادل عملة بلد بعملة نفس ذلك البلد بالزيادة أو النقصان لا معجلاً ولا مؤجلاً.

ثالثاً: العملات الورقية لبلدين مختلفين تعتبر جنسين مختلفين، وبناءً على هذا يجوز تبادل مثل هذه العملات الورقية بالزيادة والنقصان عند تراضي الطرفين.

رابعاً: تجب الزكاة على العملات الورقية.

خامساً: يعتبر نصاب الزكاة في العملات الورقية بما يساوي ثمن نصاب الفضة.

سادساً: وحول المتأخرات، وهل يعتبر فيها – شرعاً - ما يطرأ على العملات الورقية من الصعود والهبوط في قوتها الشرائية؟ تباينت آراء

العلماء المشاركين في الندوة، فقرر المجمع تأجيل بت القرار في الموضوع، وذلك لاستكمال جميع جوانب البحث والدراسة حول الموضوع المشار إليه.

سابعاً: وبهذه المناسبة تقترح الندوة أن يتم تحديد المهر بالذهب والفضة لا بالعملات الورقية حمايةً وحفاظاً على حقوق النساء من آثار انخفاض القدرة الشرائية للعملات الورقية.

قرار رقم:٥(٢/٤)بشأن الفوائد البنكية والمعاملات الربوية

بعد مناقشة الأبحاث التي قدمت بهذا الخصوص قرَّرت الندوة ما يلي:

أولاً: الربا(الفائدة) حرام البتة، سواء أكان ذلك أخذاً أم عطاءًا.

ثانياً: وبما أن إعطاء الربا ليس محرماً لذاته، وإنما لأنه ذريعة لأكل الربا، لأجل ذلك يجوز الاستقراض بالربا في الحالات الاستثنائية عند العذر، ولابد من الرجوع إلى العلماء وأصحاب الإفتاء في معرفة ما يعتبر عذراً وما لا يعتبر، كما أن هذا الاسترشاد لازم في معرفة وتحديد طبيعة الحاجة هل هي من قبيل الحاجات التي تجب مراعاتها أم لا؟

ثالثاً: إن القروض الحكومية هي التي يكون عليها التخفيض "SUBSIDY" من قبل الحكومة في الهند، كما أن الحكومة تتقاضى على هذه الديون مبلغاً زائداً من المستقرضين باسمِ الفائدة، فإذا كان

هذا المبلغ الزائد الذي يؤخذ باسم الفائدة مساوياً لمبلغ التخفيض (SUBSIDY) أو أقل منه فلا يعتبر المبلغ الزائد رباً في الشرع.

رابعاً: تدارست الندوة ما تقوم به الحكومة في الهند من نزع ملكية العقار للمصلحة العامة (أي يتم شراؤها إجباراً بالأوامر الحكومية) ودفع ثمنها إلى مالكيها وفقاً لقوانين وضوابط الحكومة، ثم إن أصحاب هذه العقارات يقومون بالاستئناف في المحاكم ضد المرسوم الحكومي، فتقوم المحاكم بتحديد قيمة عادلة، وترغم الحكومة على دفع الثمن الحقيقي للأراضي مع مبلغ زائد باسم الفائدة اعتباراً من اليوم الذي حصلت فيه الحكومة على هذه العقارات إلى يوم حكم المحكمة، وانتهت الندوة بعد دراسة هذا القانون وتطبيقاته إلى أن ذلك المبلغ الزائد لا يعتبر رباً، وإنما هو جزء من الثمن يجوز للمالكين أخذه وصرفه في مصالحهم.

خامساً: وبشأن قضية الديون التنموية الحاصلة من البنوك الحكومية وأداء الفائدة عليها، اقترحت الندوة قيام مجمع الفقه الإسلامي بالهند بتشكيل لجنة من العلماء وأصحاب الاختصاص لدراسة هذا الموضوع مع الأخذ بعين الاعتبار خلفية الهند الخاصة حتى يمكن اتخاذ القرارات في ضوء دراسة الجوانب المختلفة للقضية في ندوة قادمة.

سادساً: اتفقت كلمة المشاركين في الندوة على أن فائدة البنوك هي

ربا، ولكن هل يسحب مبلغ الفائدة من البنوك أم لا؟ وإذا تم سحبه فما هي وجوه صرفه؟

فقررت الندوة أنه لا يترك في البنوك ما تعطيه هذه البنوك من المبالغ باسم الفائدة، بل يسحب وينفق في الجهات التالية:

١- ينفق على الفقراء والمساكين بدون نية الثواب، (اتفق عليها جميع المشاركين).

٢- لا يجوز صرف هذا المبلغ في المساجد وشؤونها.

٣- ذهب معظم المشاركين إلى أن مبلغ الفائدة يجوز صرفه في الأعمال الخيرية بالإضافة إلى مصارف الصدقات الواجبة، بينما رأى البعض الآخر أن يصرف بكامله على الفقراء والمساكين لا غير.

سابعاً: وقد اتفق المشاركون بعد دراسة الجوانب والأبعاد المختلفة للربا على أن الربا حرام في الإسلام أخذاً وعطاءًا، سواء أكان ذلك في مصارف شخصية أو ديون تجارية، والرأي القائل بأن تحريم الربا لا يطلق على الديون التجارية رأي كاذب لا نصيب له من الصحة، وكذلك لا يصح القول بأن الديون التجارية لم تكن توجد في زمن نزول القرآن، وبالتالي: لا يصدق عليها تحريم الربا، فإنه قد ثبت في التاريخ أن العرب في الجاهلية كانوا يتعاملون بمعاملات ربوية لتحقيق مقاصد تجارية، كما كان هذا التعامل الربوي شائعاً في الأمم التي كان العرب على صلة بها تجارياً، وعليه، فإن التعامل الربوي للمقاصد التجارية هو أول ما

يصدق عليه تحريم الربا، ولو افترضنا -جدلاً- أنه لم يوجد التعامل الربوي للمقاصد التجارية في زمن نزول القرآن، فهناك أدلة شرعية مستقلة تحرم الربا ومبالغ إضافية في الديون الشخصية والتجارية كلتيهما، هذا ما دل عليه الكتاب والسنة والإجماع والقياس وعمل الأمة المتوارث، ولا عبرة فيه بمقاصد ودوافع الإقراض والاستقراض.

إن تحريم الربا لا فرق فيه بين قليله وكثيره، وبين قليل مناسب، وكثير فاحش غير مناسب، ولا مجال في الشريعة الإسلامية للرأي القائل بأن الربا إذا كانت نسبته قليلة مناسبة جاز، وإذا كانت كثيرةً غير مناسبة فلا يجوز. لأن الأدلة الشرعية لا تقرر أي فرق بين هاتين الصورتين.

ثامناً: ركزت اللجنة المكونة لصياغة القرارات على الأسئلة والاستفسارات المطروحة حول التجارة العالمية، وشعرت بحاجة إلى مزيد من التنقيح والإيضاح لهذا الموضوع الذي تنوعت وتعقدت أشكاله اليوم، ورأت ضرورة إعداد استفسارات مفصلة في ضوء أبحاث المتخصصين في علم الاقتصاد والعلماء والفقهاء ثم الحصول على آراء أهل العلم في ضوئها، وقد فوضت هذه المسؤولية إلى الدكتور فضل الرحمن الفريدي.

قرار رقم:٦ (٢/٥) بشأن توصية الندوة بخصوص مشروع للنظام المصرفي اللاربوي

توصلت الندوة إلى أن إنشاء المصارف اللاربوية والمؤسسات المحلية التي تمارس أعمال الاستثمار وتوفير الخدمات على أسس غير ربوية وفقاً للعقود الشرعية، قد يكون مفيداً جداً شريطة أن يتم ذلك داخل أطر لا تتصادم مع الشرع. واليوم تستمر في بلادنا مثل هذه الجهود، ولكنها دون ما رابط يربطها ونظام يوحدها، لذا ترى الندوة أنه لابد من أن يتم إعداد مشروع للمصرفية اللاربوية مع مراعاة أصول الأنظمة المصرفية الحديثة وأحكام الشرع بهذا الخصوص. وهذا المشروع يحمي المسلمين من التعامل بالربا المحرم، ويوطد لهم كذلك الدعائم الاقتصادية، كما أنه يمثل هذا المشروع مساعدة كبيرة لفئات المجتمع الأخرى الضعيفة اقتصادياً، وهو واجب ديني على عاتق أمة رحمة للعالمين . وهذه الندوة توصي مجمع الفقه الإسلامي بالهند بتشكيل لجنة تضم العلماء وأصحاب الاختصاص في علم الاقتصاد والنظام المصرفي لإعداد مشروع شامل لهذا الغرض.

قرار رقم:٧ (٢/٦) بشأن توصية الندوة بخصوص دار الإسلام ودار الحرب وتحديد موقع البلدان المختلفة

ناقشت الندوة موضوع جواز العقود الفاسدة في دار الحرب، أو عدم توافر الشرط اللازم لتحقق الربا في دار الحرب، وهو كون الأموال

معصومة، وهل تعتبر الهند دار الحرب أو لا؟ وهل جمهورية الهند بصفتها دار كفر تعد في قائمة الدول التي لا تعصم فيها الأموال؟ والاتجاه السائد لدى المشاركين في الندوة إلى أن البلدان التي هي مثل الهند لا يمكن أن يفتى فيها بجواز التعامل الربوي على أنه نظراً إلى تعدد وجهات النظر الواردة في البحوث المقدمة والدراسات الواسعة، يوصي مجمع الفقه الإسلامي بالهند المشاركين بتشكيل لجنة تشتمل على العلماء والفقهاء والمتخصصين في علم السياسة والقوانين الدستورية والقوانين الخاصة بالعلاقات الدولية حتى يمكن دراسة الموضوع دراسة شاملة، وبالتالي يمكن تقسيم أنظمة الدول المختلفة المعاصرة إلى عدة أقسام في ضوء توجيهات الإسلام الدستورية وقوانين الشرع فيما يخص العلاقات الدولية، ثم تحديد حكم كل بلد على سبيل الانفراد، وطبيعة علاقة دولتين مع بعضهما البعض وموقف كل منهما من الأخرى، وطبيعة العلاقة للجالية الإسلامية بدولة بلادها وبالمواطنين الآخرين فيها.

ومن ضمن الموضوعات التي ستدرسها هذه اللجنة احتمالية حدوث ظروف يجوز فيها للمسلمين شرعاً أن يتعاملوا مع غير المسلمين تعاملاً ربوياً، ويمارسوا معهم عقوداً فاسدة.

من إصدارات

مجلة البحوث الفقهية المعاصرة

التفسير المبين

٩ مجلدات

رسالة

في

الرد على مقولة الإمبراطور البيزنطي مانويل الثاني عن الإسلام

رسالة

في

الحجة النبوية

وما فيها من أحكام

رسالة

في

فقه الفتن

مسألة الردة

وما يقال عن حرية الاعتقاد

رسالة

في

حكم علاج السحر بسحر

مثله

رسالة
في
فقه الحج والعمرة

رسالة

في

الزيادة التي تدفعها البنوك في البلاد غير الإسلامية وما إذا كانت تجوز للمسلم

رسالة
إلى أهل السنة والجماعة
- في جنوب الهند -

رسائل ومسائل في الفقه

٨ مجلدات

رسالة

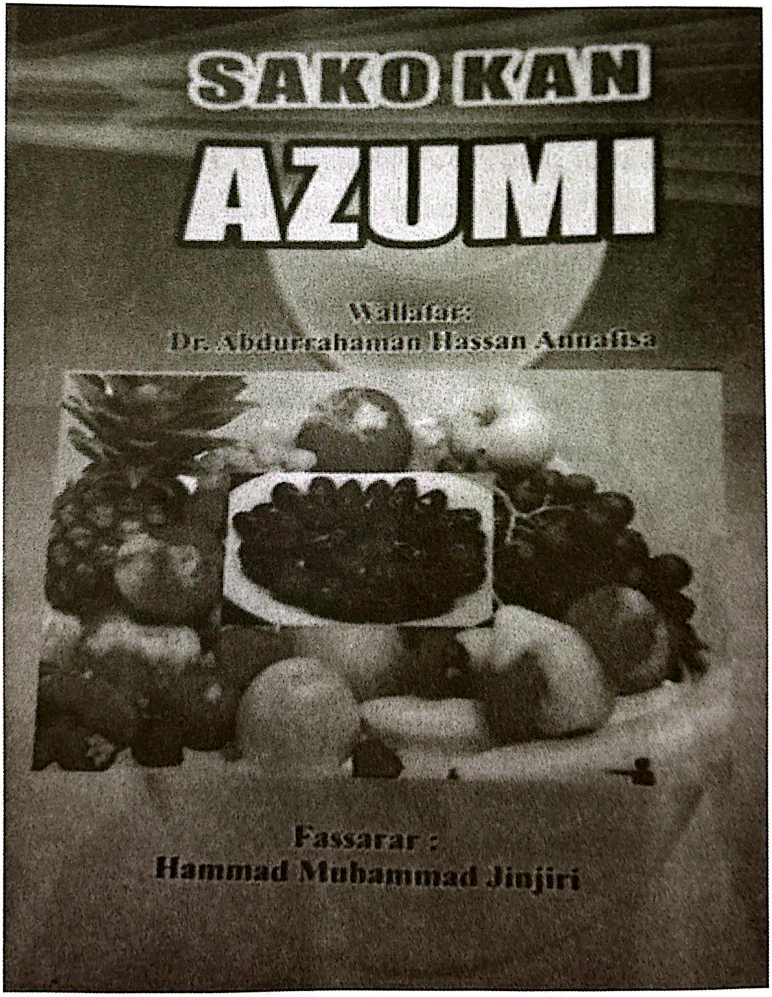
في

فقه الصيام

الرسائل الخمس

في فقه أركان الإسلام

هذه (رسالة في فقه الصيام) من إصدارات المجلة قام بترجمتها إلى لغة الهوسا في نيجيريا الأخ الشيخ حماد محمد جنجري ولا يسع المجلة إلا أن تشكره وتقدر جهوده ومبادرته في إيصال هذه الرسالة إلى إخواننا المسلمين في نيجيريا.



realized that her sister does not deserve it, as she is well off. Moreover, she has asked for Shariah advice and guidance as to her act of taking back the gifted refrigerators form her sister and giving it to the widow. Shall it fall under breaching the promise?

Answer No: Actually, the donation or gift is generally presented maintain and strengthen the good relationships When the donor takes back the gift it shall possibly spoil and break these connections. If such thing happens between the relatives then it shall cut the kinship, and it shall fall under the most sinful acts. In case, if it is between the husband and wife it shall lead to alienation and elimination of love and kindness between them. Moreover, the gift is kind of Saqah the charity and its revocation shall nullify its reward and shall hurt the donee. It shall be contradictory to the Allah`s order, as He says "Believers! Do not nullify your acts of charity by stressing your benevolence and causing hurt as does he who spend his wealth only to be seen by the people and does not believe in and the Last Day.... (٢٦٤–٢). In this case, if the sister did not convey of her to her sister then, it does not under gift; and she can take it back. However, if she had already conveyed her about the gift, then, it is not permissible for her to revoke, as it shall lead to breaking ties of kinship, which comes under the most sinful acts.

in price is just for delaying the payments on the fixed date. The good would be sold must be well known of the specification and the quantity besides the due date should be specifically know. If those conditions are fulfilled the transaction, the trading is permissible and it is free from Riba, the usury.

The time when the fasting is obligatory.

Issue No 484: Sister (M.A) from has asked that her daughter aged ١٢ years yet reach menstruation, but has some signs of adolescence; shall she has to keep fasting

The Answer No: The majority of Fuqaha the Shariah scholars opined that both of the boy and girl shall not be obliged by fasting except the they reached the age of puberty. However if they kept fasting before that age, and they are capable of doing so, their fasting is valid. Their guardians have to pursue them in order to train and make familiar with the fasting. As to the sister the question, it would be better for her ask her daughter to fast as she has reached the age of ١٢ years, and she also has some signs of adolescence.

Taking Back of the gift.

Issue No 485: Sister Amina from Algeria says that she has bought a new refrigerator, and her sister asked her to gift the old refrigerator, and she did so. However, later on she

to the needy persons.

Answer No:

Allah, the Almighty is sole owner of the everyone's soul; none has the disposition right on it. As to issue in questioned, the two points must be considered. The first is that the donor be of the blood relative of the donee, such as father, brother or sister. It is permissible to transplant one`s organ into the other person, such as the kidney, provided this act should not be harmful to the donor as per the certification of the tow just and specialized physicians. Moreover, it should be only on voluntarily basis and the commercial. The second is that complete donation of the organs must be only after the death. Perhaps, the correct opinion is of impermissibility, because the Allah is absolute owner of the one`s soul, and none is empower of disposition on whether it is alive or dead.

The Shariah ruling on buying and selling in installments

Issue No 483: In her question sister Rasha from Algeria says that she has bought the furniture on the installments and paid excess amount to the furniture`s actual price. Shall it come under Riba, the usury?

Answer No: Trading on installments is permissible, if the good would be sold, is in ownership and possession of the seller. There should not be any kind of deception; the excess

Issues in Fiqh

Issue No 481: Ruling on praying on the ground and the clothes that are unclean

Issue No: Sister Sumayyah from Jordon asked in her question about permissibility of performing prayer by putting a prayer carpet on a place where some dry dirt/unclean things (Najasah) is found, such as the blood or urine. Likewise, if the dirt/unclean is found on one`s dress.

Answer No: If the earth if exposed to the dirt/unclean like urine, blood or alike, it is not permissible to pray and to putt the carpet over there, unless the dirt removed and the place is cleaned, regardless of the dirt/impurity whether it is liquid or solid in form. Because, the impurity or shall not be cleaned unless its substance itself is removed. In case of dirt on the dress it should be removed from it, if it is spread across the whole dress the complete dress should be cleaned. However, stains of the dirt remained even after the wash, are forgivable. In all the cases, it is necessary to ensure that the dirt removed from the prayer`s place of and the dress as well, whether it is liquid and solid in form. Some contemporary cleaning and hygienic means shall remove all effects of the dirt such as its colors or smell etc.

The Ruling on the Organs` Donation

Issue No 482: In her question sister Ameeha from Algeria has asked about the organs' donation for transplantation in

the pardon; -٣ by the repentance; -٤ "by the prescription" or statute of limitations.

The modern medicine has proved that the death of brain cells shall lead to the complete suspension of the nerve centers for any work, which is the basis for real death of human being.

However, the Muslim Ruler has an instrumental role in implementation or waving off punitive penalties. It is he who has empowered to decide as to the public interest requires the amnesty of punitive penalties due with regards to the Allah`s right. Nonetheless, his pardon must not be contradictory to the provisions of f Islamic Shariah. As a legal practice in Saudi Arabia, the wordings "` Adam Sama`a al-Da`awa" which mean «not to hear the case», is commonly used as a way to resolve conflicts instead of using the term «prescription», with a different wording, but the purpose behind is to put the disputes to an end for a particular period. Since the Al-Wise Law-Giver had protected the rights of human being concerning punitive penalties, He had not authorized anyone to execute and/or issue the amnesty. Similarly, such legislation shall influence offended and make him inclined to waive off the punishment by way of pardon or amnesty, after he has all rights either to execute the punishment and waive it off.

and the provisions. Since the divine wisdom of the Almighty had necessitated legitimacy of deterrent penalties, His mercy required the prohibitory and nullifying factors to these penalties, along with the Legislator`s keenness to implementation of those penalties and His rebuke on carelessness as to implementation thereof. Provably He the Almighty had put some anticipatory relaxations as to nullifying these penalties, in case of any valid and legitimate reason or the suspicion affecting thereupon. It certainly show His persuasion to pardon, provision of repentance and its acceptance form whomsoever has done so; and nullifying the punishment thereupon. The reason always comes after the punishment is established. Had it preceded, it would not be nullifier rather it would be the prohibitive factor. So, noting can be nullified before it took place. As such, the any nullifying factor is an emergency that shall cause invalidation of the established punishment. Punitive Penalties are of two kinds: -١ that is related to Allah`s rights; -٢ that is related to human beings rights. The ruler/the judge can nullify the punitive penalties that concern with the Allah`s righty only. As far the human beings` rights, they are disputable and wouldn't be nullified except by the concerned party`s discretion.

The punitive penalties can be waved off by any of the following four reasons: -١ by demise of the offender; -٢ by

the wisdoms of breaking between the two prayers is making them distinguished and separating between the obligatory and voluntarily prayers besides offering the prayers in the different places.

The forms of breaking between the prayers shall be as "reciting some supplications, general talk and/or transformation from one place to another". It is permissible to offer three Rakaats of al-Vitr with one Salaam. Similarly, one can also perform the prayer of al-Vitr of five, seven, nine or eleven Rakaats even with one Salaam.

In principle, the Taraweeh prayers shall be performed without combination, such as breaking with Salaam after every two Rakaats; it is also permissible to perform four Rakaats of Traweeh with one Salaam. As to the day-prayers, there is flexibility; combing and breaking both are equally permissible, but not combining is preferable. Sitting in al-Tashahhud after every two Rakaats is fair, but its avoiding is also permissible, as all these types of prayers are attributed to Prophet (P.B.U.H).

Things Nullifying the Punitive Penalties in Islamic Fiqh and their Application in some Saudi Laws.

Dr. Faisal Abdul Aziz Al-Yousuf(*)

Islamic Shariah is an integrated and applicable law for every time and place, and a fair system in its legislation

(*) *Assistant Professor King Fahd College of Security Studies.*

Breaking up and Continuation during the Prayer

Dr. Mohammed bin Saad Al-Dosari,(*)

The jurists had used the terminology of Al-Fasl i.e. to break up for several meanings, such as to break between the two prayers, to arbitrate between of the two parties' dispute. Here it means breaking up in the two prayers of the same kind and the type, by either of the spelling the words or doing the some actions.

The Shariah scholars have frequently used the terminology of Al-Wasl continuation in their books, which synonym is "Al-Sard" that means continuation of prayer of four, six or eight Rakaats with one Salaam (verbal act of breaking the prayer) whether with or without one sitting of Tashahhud after every two Rakaats. However, breaking in the prayer is desirable whether it (the prayer) is in the obligatory or the voluntarily one, for both cases of the congregational or individual prayers. Moreover, avoiding the break during performing the prayers is not also an improper act whether it is in the obligatory of voluntarily prayers. Breaking between two obligatory prayers in case of combining or performing the missed obligatory prayers except the Al-Iqmah, call for congregational prayers. Similarly, the breaking between the two voluntarily prayers, is not permissible by talking or just transmutation. Nevertheless, they can be combined. Amongst

(*) *Department of Fiqh, the Faculty of Shariah, Imam Muhammad bin Saud Islamic University, K.S.A .*

Muslim world for learning and teaching of the conventional legislation, and its theory has been adopted as methodology for research, study and the curricula. Therefore, the time demands the professors of Islamic Shariah to come forward to explore the new Fiqhi ideas, and prepare the curricula at both graduation and the post graduation levels. However, they have to contribute on the subjects: like, introduction to Islamic Fiqhi in general, and in particular, on the concepts of ownership, contracts, innovative ideas in criminal law, prosecution right, liability, Shoora, risk bearing warranty and the indemnity and the punishment and so on, taking into account the original ideas and theories approved by the Usool al-Fiqh that are derived from the deferent schools of Fiqh, in the very scientific and the objective approach as well.

Whereas the Islamic Fiqh is known as a science of the Shairah provisions and its detailed arguments and evidences; and these provisions are related to the system of worship, rules and regulation of the family relations, the laws governing the business transactions, and the various penalties, it is obvious that these scholars must follow the ways of the Quran and Sunnah, and whatever the evidences and the basis of the deducing that are approved by the Islamic Shariah.

subdivisions and its objectives scattered in the books of jurisprudences, and that all would be collected and unified under one single homogeneous unit.

Where the study of the subject shall first identify its essence, shall prove its legitimacy, and then shall deal with basis, conditions and the extrapolation of the rules and regulations, objectives and the sub-provisions that govern it. It is to achieve the conclusion of the research thereof. It is derived from the maxims of Fiqh, and its subdivisions and its objectives spread across the complied sources of the jurisprudences. None can perfectly perform the task except the scholar blessed by the Almighty Allah with deep knowledge of Fiqh and the jurisprudence, who has completely comprehend provisions whether within or outside their contexts. Moreover, he should be well versed of the Arabic language its literature, thesaurus and synonyms having command on the subject and the deep knowledge of the hidden reasons of the legislation, the provisions, the objectives Shariah and the differences of the Shariah scholars. The Shariah scholars of different Fiqhi schools already have idea of the theory and its content. As such, they have been pointing out the very precise subject, and dealing with it in a comprehensive way of study as and when required. In the contemporary era, the thoughts and ideas of the East and the West have come closer. The new research methodology has been evolved, and the modern faculties of studies have been established is the universities of the

must be knowing it, and his failure to overcome the cause. Anyone who is concerned to the abortion or caused it, he shall be held responsible for the consequent effects, in terms of atonement, and warranty of the blood money; even though the Fatwa, the Shariah pronouncement is issued by the person who is not fully qualified to do so. The consequences of the abortion shall be as of "the blood money of fetus, if it expires due abortion and blood money that shall be borne by the "al-`Aaqilah" i.e. (a clan committed by the Arab tribal law to pay the blood money, which was latterly approved by the Islamic Shariah). The blood of the mother shall also be paid if she expires due to any offence on her or the abortion. If the abortion took place after the soul has been blown, it should be given the bath, rapped in coffin and performed the funeral prayer. The life of the embryo before it expires is a preconditioned for eligibility of inheritance.

heorization of Jurisprudential Precedents

Prof. Mohammed Jaber Al Alfi,(*)

Theory of Jurisprudential Precedents: It is a comprehensive study under the total theme of a certain jurisprudential subject categorically similar in objectivity and generality. It shall consist of its basis, conditions and the sub- provisions. Moreover is derived from the maxims of Fiqh, and its

(*) *The Higher Institute for Judicial Study, Riyadh, K.S.A..*

to disobeying orders and legal prohibitions;

(F) This necessity shall not abolish the third party`s right.

Is Abortion Permissible or a Criminal Act

Dr. Maryam Eisa Al-Eisa(*)

Abortion is the ending of pregnancy by removing a fetus or embryo from the womb before it can survive on its own.

The genetic scientists did not correctly understand the stages of the creation of the embryo in the uterus, but only in modern times, after the existence of modern medical devices, which reveal all the scientific miracles. Moreover, it is evident that the stages mentioned in the Holy Quran and the Sunnah, the modern genetic science based upon its experiments, has confirmed them. Still, the genetic scientists and the medical doctors are discovering many scientific facts mentioned in the Quran and Sunnah, which were not known before.

The prohibition of abortion has many degrees based upon the stages of the embryo. In the stage of the first forty days, the prohibition is lesser (evil) than the later stage. The prohibition shall be more severe as it reaches the stage of blowing of soul wherein the creation process is about to complete. In case where the abortion is done in a criminal or illegal way, the responsibility shall be borne by the person who has caused it, regardless of the means. In case of indirect means, it is preconditioned that the offender of pregnancy

(*) Assistant Professor, Department of Islamic Studies, University of Tabuk .

it without any considerable harm and damage from Shariah point of view, and this shall not be reduced as it is part of the obligation one must bear it. Second, the external type of hardship what the people are familiar and customized with it; and one has to perform it with great difficulty in both of the physical and financial forms. Sometimes, the human being absolutely cannot perform it. Such type hardship shall require the essaying and reducing the burden, in order to avoid interruption of the obligation and avoiding the hate of worship and dislike of obligation. The obligated person shall expose to some situations wherein he has to commit some un-lawful thing, otherwise he shall have to face damages in life and wealth. Islamic Shariah in such cases shall not insist on the determination on performing the impossible things. Rather, it allows him to commit un-lawful safeguarding one`s soul and wealth. The Shariah has put some conditions and parameters for the necessities (ضرورات) that allow the excuses, as follows:

(A) It shall be a realist one not just an imagined one,

(B) Its elimination shall not lead to the bigger damage and loss;

(C) The excuse shall be according to necessity;

(D) It shall realize any objective from among the prescribed Shariah objectives;

(E) The obliged person shall utilize the excuse as a pretext

compromise. As the compromise is a step preceding litigation, if is not in conflict with Shariah provisions, shall stand as equal as the court judgment.

Aspects of the Mercy of Islam in the legislation

Dr. Elhaam Abdullah ba Juneid(*)

Amongst the mercy of Islam on human beings, in its legislation is lightening and reducing the burden by some allowing them for some excuses, as and when required. It shall be in all the case where situation needs such excuses, either by dropping out the ruling itself or reducing and lessening it. Sometimes an alternative is offered that suffering person can easily performed it, while on the hand the obligation can delayed until the convenient time. In some cases, it is permissible for needy to commit the unlawful action if he is dire need of it. Altogether is just save one`s life, so that the obligations would be accomplished without any un-necessary burden and hardship. Islamic law also has formulized the difficulty and embarrassment situations that require excuses and eliminated them under some rules and regulations, so that the human being may expose for any embarrassing, confusion and reluctance situations in complying the Shariah obligations. The hardship that one shall expose it is of two kinds: First, the usual familiar discomfort that one can bear

(*) *Associate Professor of Jurisprudence and its Principles King Abdul Aziz University - Jeddah .*

human being on evil, which persist on seeking the personal benefits even at the others` accounts; or because of the different views on the priority in the eligibility for some funds. All of the Fiqhi schools of thoughts have unanimously agreed upon the permissibility of the "Compromise Agreement" as an agreement to resolve the financial disputes in Islamic Fiqh. Majority of the Shariah scholars did not consider the "Compromise Agreement" as an independent itself; rather it is an appendix follows the other main contracts, whereas Imam Malik deemed it an independent contract itself. Similarly, all Fiqhi schools of thoughts have unanimously agreed upon legality of Compromised Agreement as an attempt to resolve the financial dispute. Schools of Islamic jurisprudence also agreed to the of the Magistrate stage can settle differences on the basis of the financial aftermath of conflict and antagonism, that is why Imam Malik had considered it as an independent agreement.

Moreover, the Compromising Agreement has its merits and virtues mentioned in the Holy Quran and Hadiht required the Muslim to come forward to compromises and asked the Muslims to intervene to resolve their disputes. Although the judge is appointed by the authority of the holy Quran and is strengthened by the state power to resolve the financial disputes, however, he is required to pursue the parties for compromises before issuing any judgment. Particularly, in case of ambiguity, the judge must insist the parties on

The Compromise is an Alternative to Litigation in Resolving Financial Disputes in Islamic law, A Comparative Study

Dr. Mohammed Rashid Ali Bughazalah Algerian(*)

The Islamic Shariah has provided with many ways for conflict resolution between the parties` disputes. Whereas the Judiciary and it sword (power) is the ultimate solution imposed on the party that shall be resulting into repulsion and enmity leading to destroy the society`s foundations, Islam is keen to bring the parties on the table of mutual understanding and compromises, so that they may resolve their disputes without any rivalry and grudge. Islam has initiated the "Compromise Agreement" in order to treat the disorder, which may occur to the previous contractual obligations entered into by disputing parties. Besides, it shall reduce the burden on the justice system, not to mention the consequently healing of affection and love between two disputing parties often giving up withdrawing of their claims for the sake of such compromises.

These laws had introduced the successful ways influencing the various angles of compromises prescribed in the Shariah provisions. Moreover, nature of the financial transactions between the people of the dispute requires some financial rights due to the nature of the human psychology insisting

(*) University of the valley, Algeria.

Contents

The Compromise is an Alternative to Litigation in Resolving Financial Disputes in Islamic law, A Comparative Study 5
Dr. Mohammed Rashid Ali Bughazalah Algerian
AspectsoftheMercyofIslaminthelegislation.....7
Dr. Elhaam Abdullah ba Juneid
Is Abortion Permissible or a Criminal Act. 9
Dr. Maryam Eisa Al-Eisa
heorization of Jurisprudential Precedents. 10
Prof. Mohammed Jaber Al Alfi
BreakingupandContinuationduringthePrayer.....13
Dr. Mohammed bin Saad Al-Dosari
Things Nullifying the Punitive Penalties in Islamic Fiqh and their Application in some Saudi Laws. 14
Dr. Faisal Abdul Aziz Al-Yousuf

CASES FROM JURISPRUDENCE (FIQH) POINT OF VIEW
Dr. Abdur Rahman Ibn Hassan Al Nafisah.
- Ruling on praying on the ground and the clothes that are unclean.....17
- The Ruling on the Organs` Donation 17
- The Shariah ruling on buying and selling in installments.....18
- The time when the fasting is obligatory 19
- Taking Back of the gift 19

Editorial Board

Names according to Alphabetical order.

- Professor Dr. Abdul Aziz bib Saud Al-Dhawahi
Professor King Saud University
- Dr. Abdullah bin Ahmad Salem Al-Mehmadi
Associate Professor the Higher Institute for Judicial studies
Imam Mohammad bin Saud Islamic University
- Professor Dr. Hassan Abdul Ghani Abu Guddah
Professor King Saud University
- Professor Dr. Hesham bin Abdul Mali Aal Al-Shiekh
Professor the Higher Institute for Judicial studies Imam Mohammad bin Saud Islamic University
- Professor Dr. Muhammad Jabar Al-Alfi
Professor the Higher Institute for Judicial studies Imam Mohammad bin Saud Islamic University
- Professor Dr. Saad bin Turkey Khathlan
Honorable Member Supreme Body of `Ulama Kingdom of Saudi Arabia

THE CONSULTATIVE SCIENTIFIC BODY

Names according to Alphabetical order.

- Professor Dr. Ahmad Mohd. Nour Saif
- Professor Dr. Hamza bin Husain Al-Fa'r Al-Sharif
- Professor Dr. Saud Bin Abdullah Bin Mohd. Al-Fnaisan
- Professor Dr. Saleh bin Ghanem Al-Sadlaan
- Professor Sheikh Abdullah Bin Al-Sheikh Al-Mahfouz Bin Biah
- Professor Dr. Abdul-Wahab Bin Ibrahim Bin Mohd. Abu Sulleiman
- Professor Dr. Al-Arabi Bin Ahmad Balhaj
- Professor Dr. Ala'uddin Kharoufa
- Professor Dr. Mohammed bin Yaqub Al-Turkistani
- Professor Dr. Nouruddin Bin Mukhtar Al-Khademi
- Professor Dr. Yacoub Bin Abdul-Wahhab Alba-Husain

In the Name of Allah , Most Gracious , 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 are confirmed by the people of Sunnah .

3- Research should be objective and comprehensive. It should follow a scientific method in terms of depending on original references, documentation and explanation of (Ahadeeth) showing their degree of authenticity .

4- Any research submitted for publication , should not have been published in either a book, a journal or any other means of publication.

5- References should be mentioned in a margin at the lower parts of the page a long with a short biography 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 manifesting results and opinions included therein .

9- A satisfied abstract 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 are arbitrated by (Fuqaha) jurists and specialized scholars ('Ulama) according to a form which indicates principles and procedures of arbitration . Among these principles is that arbitrators should not know the authors' names and vice versa whether the arbitrators agree that their researches to be published or they show some observations or even recommend not to be published .

13- Researches which are not published , will not be returned .

* All essays herein published express the viewpoints of their authors.

Whom Allah intends good grants him the

Knowledge and insight in Religion Hadith

CONTEMPORARY JURISPRUDENCE RESEARCH JOURNAL

A journal specialised in Islamic jurisprudence

Issue No. 105 - Twenty Seven Year

Sep-Oct-Nov-Dec 2015

Editor - in - Chief Dr. Abdur Rahman Hassan Al Nafisah

Annual Subscription:

For Govt Offices and Agencies : SR. 200

For Individuals :SR.100

Price Per Copy:

K.S.A SR. 15	Mauritania On.1200
Qatar QR. 12	Tunisia Dr. 6
Syria L.L. 188	Libya L.Dr. 1000
Sudan S.D. 8	S of Oman P. 900
Algeria D. 284	Bahrain BF. 900
Jordan JD. 1	Kuwait K.D.1. 5
Egypt Le. 22	Yemen Y.R. 795
U.A.E D. 15	Moroco D. 33

Annual Subscription :

U.S.A Canada & Europe US. $ 30

* A. *Al* Nafisah PRINTING PRESS

Phone: 4852663 - 4852161

Fax: 4852188

NO. : 14/0188

ISSN : 1319 - 0792

Address :

Al-Aqiq - Al-Tahlia Str.

Riyadh - K.S.A

Phone. 4853702

Fax. 4853694

P.O. Box : 1918

Riyadh : 11441

Secrtary of the Journal

Sharafaldeen bin Nafisah

*** Website:**

www.alfiqhia.com

* E-Mail: fiqhia@gmail.com

* E-Mail Editor - in - Chief:

a.nafisa@hotmail.com

*** Distributors:**

Al Watania Distribution Co.

Riyadh: 4871414

CONTEMPORARY JURISPRUDENCE
RESEARCH JOURNAL
A Journal Concerned with Islamic Jurisprudence
Issue No. 105 - Twenty Seven Year
Sep-Oct-Nov-Dec 2015

IN THIS ISSUE

-The Compromise is an Alternative to Litigation in Resolving Financial Disputes in Islamic law, Comparative Study	-Dr. Mohammed Rashid Ali Bughazalah Algerian
- Aspects of the Mercy of Islam in the legislation	-Dr. Elhaam Abdullah ba Juneid
-Is Abortion Permissible or a Criminal Act	-Dr. Maryam Eisa Al-Eisa
-heorization of Jurisprudential Precedents	-Prof. Mohammed Jaber Al Alfi
-Breaking up and Continuation during the Prayer	- Dr. Mohammed bin Saad Al-Dosari
- Things Nullifying the Punitive Penalties in Islamic Fiqh and their Application in some Saudi Laws	- Dr. Faisal Abdul Aziz Al-Yousuf

Cases From Jurisprudence(fiqh)

Point of view

-Ruling on praying on the ground and the clothes that are unclean.
- The Ruling on the Organs` Donation.
- The Shariah ruling on buying and selling in installments.
- The time when the fasting is obligatory .
- Taking Back of the gift .

ISSN ١٣١٩ - ٠٧٩٢ ردمد