

الفصل الثاني

التشريع الإسلامي والجنايات لغير المسلمين في دار الإسلام

التمهيد :

غير المسلمين في دار الإسلام على حالين لا ثالث لهما ، إما أن يكونوا غير مسلمين وهم في دار الإسلام مستامنون أو ذميون ، فكل من هؤلاء قد عرفناهم ، أما التشريع الإسلامي بخصوصهم فإن الإسلام حفظ حقوقاً لغير المسلمين في بلاد الإسلام لا تقل هذه الحقوق عما يتمتع به أهل الإسلام .

ويتضمن هذا الفصل مبحثان :

المبحث الأول : التشريع الإسلامي لغير المسلمين

المبحث الثاني : التشريع الجنائي لغير المسلمين

obeikandi.com

البحث الأول

التشريع الإسلامي لغير المسلمين
في دار الإسلام

تمهيد

يتمتع غير المسلمين في بلاد الإسلام بحقوق عامة وحقوق خاصة ، وهم لا يتساوون في نظر الشريعة الإسلامية في الحقوق فقط ؛ بل يتميز بعضهم عن بعض ، فأهل الذمة أكثرهم قرباً إلى أهل الإسلام في الحقوق ؛ وذلك بسبب نوع العقد ، فعقد الذمة عقد مؤبد ؛ فلهم ما للمسلمين وعليهم ما على المسلمين ؛ باعتبارهم مواطنين ، فلهم حقوق المواطنة كاملة .

وتتضح هذه التشريعات في المطالب التالية :

المطلب الأول : حرية المستأمن والذمي في التنقل

المطلب الثاني : الحرية الدينية

المطلب الثالث : حرية المسكن وحماية المال

المطلب الرابع : الحقوق الخاصة بغير المسلمين في دار الإسلام

المطلب الأول

حرية المستأمن والذمي في التنقل

لهذين الصنفين من غير المسلمين حرية التنقل في دار الإسلام وارتياح الأماكن العامة من الحدائق والسواحل والأسواق وغير ذلك من الأماكن العامة للدولة ، فلهم الحرية في التملك والتجارة والبيع والعمل والصناعة والتنقل ، ولا يجوز تقييد حريتهم أو منعهم أو التعرض لهم ، وعلى إمام المسلمين إنصافهم ممن ظلمهم^(١) ، فالإسلام يحرم الظلم بجميع صورته وأشكاله قولاً وفعلاً .

بل الإسلام يدعونا إلى أبعد من ذلك في حماية غير المسلمين ، فتحرم دمائهم وأموالهم وأعراضهم^(٢) ، فلا يجوز أسرهم والمساومة بهم كون هذا من الغدر ، قال - عليه الصلاة والسلام - : « لكل غادر لواء يوم القيامة ، يقال : هذه غدرة فلان بن فلان »^(٣) ، وعلى هذا لا يجوز للمسلم أن يعقد الأمان للحربي بنية الغدر به ، كما أن عقد الأمان وعقد الذمة يستلزمان الوفاء بهما ، قال تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ ﴾ [المائدة: ١] ، وقال تعالى : ﴿ وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْئُولًا ﴾ [الإسراء: ٣٤] ، وعقد الأمان والذمة عقدان وعهدان يجب الوفاء بهما .

وحرية (التنقل) لغير المسلمين ليس على إطلاقه ، فإذا ما حظر عليهما الإمام (رئيس الدولة) أو جهة الاختصاص المكلفة من رئيس الدولة عن موقع معين فلا يصح لغير المسلمين دخول ذلك المكان ، وكذلك إذا قيد المستأمن أو الذمي بموقع معين فلا يحق لهما الخروج عنه وتجاوزه إلا بعد الإذن ، وهذا في المواقع والأماكن التي ليس في حرمتها نص شرعي ، أما مافيه نص شرعي كالحرم المكي فلا يجوز دخول غير المسلمين فيه ، لورود النصوص في ذلك .

(١) راجع العدل والإنصاف في بداية هذه الرسالة ، الباب الأول ، مظاهر السماحة .

(٢) بدائع الصنائع (٦ / ٧٣) ، الزيلعي ، (٣ / ٢٦٦) ، والمغني والشرح الكبير (١٢ / ٥٨٢) ، واختلاف الفقهاء للطبري ص ١٤٦ ، والبحر الزخار (٥ / ٤٥٥) .

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٦ / ٣٤٤ / الفتح) برقم ٣١٨٦ و ٣١٨٧ ، فضيحة الغادر يوم القيامة .

القيد الشرعي في عدم جواز دخول غير المسلمين حرم مكة :

مكة هي الأرض المباركة ، بها قبلة أهل الإسلام ، لقوله تعالى : ﴿ وَمِنْ حَيْثُ خَرَجْتَ فَوَلِّ وَجْهَكَ شَطْرَ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ وَحَيْثُ مَا كُنْتُمْ فَوَلُّوا وُجُوهَكُمْ شَطْرَهُ ﴾ [البقرة : ١٥٠] وهي أم القرى ، قال تعالى : ﴿ لِتُنذِرَ أُمَّ الْقُرَى وَمَنْ حَوْلَهَا ﴾ [الشورى : ٧] ، وفيها وضع أول بيت للناس ، قال تعالى : ﴿ إِنَّ أَوَّلَ بَيْتٍ وُضِعَ لِلنَّاسِ لَلَّذِي بِبَكَّةَ مُبَارَكًا وَهُدًى لِلْعَالَمِينَ ﴾ [آل عمران : ٩٦] .

ومن السنة فقد ثبت عنه ﷺ أنه سُئِلَ عن أول مسجد وضع في الأرض ، قال : **المسجد الحرام** ، (١) .

فهل يجوز لغير المسلمين دخولها ؟

ذهب جمهور الفقهاء من الشافعية والحنابلة والزيدية والشيعة الإمامية (٢) إلى عدم جواز دخول غير المسلمين حرم مكة ، واستدلوا بقوله سبحانه وتعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّمَا الْمُشْرِكُونَ نَجَسٌ فَلَا يَقْرَبُوا الْمَسْجِدَ الْحَرَامَ بَعْدَ عَامِهِمْ هَذَا ﴾ [التوبة : ٢٨] ، والمسجد الحرام هو لفظ يطلق على جميع الحرم باتفاق المفسرين (٣) فيجوز تسمية الحرم بالمسجد الحرام ، بدليل قوله تعالى : ﴿ سَبَّحَانَ الَّذِي أَسْرَى بِعَبْدِهِ لَيْلًا مِنَ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ إِلَى الْمَسْجِدِ الْأَقْصَا الَّذِي بَارَكْنَا حَوْلَهُ لِنُرِيَهُ مِنْ آيَاتِنَا إِنَّهُ هُوَ السَّمِيعُ الْبَصِيرُ ﴾ [الإسراء : ١] ، فقد كان الإسراء من بيت أم هانئ من خارج المسجد (٤) ، وقالوا بأن ما يؤكد أن المراد هو حرم مكة قوله تعالى : ﴿ وَإِنْ خِفْتُمْ عِيلَةً فَسَوْفَ يُغْنِيكُمُ اللَّهُ مِنْ فَضْلِهِ إِنْ شَاءَ ﴾ [التوبة : ٢٨] ، وقوله تعالى : ﴿ يُجَنِّبِي إِلَيْهِ

(١) انظر صحيح البخاري (٦ / ٤٩٤ / مع الفتح) ، كتاب أحاديث الأنبياء ، برقم (٣٣٦٦) ، ومسلم (٣ / ٥ / مع النووي) ، كتابا / المساجد ومواضع الصلاة ، برقم (٥٢) .

(٢) المغني (١٢ / ٨١٩) ، المجموع شرح المهذب (٢١ / ١٤٨ / المجموع) الاحكام السلطانية ص ١٦٧ وحاشية الدسوقي (٢ / ٥١٩) ، نهاية المحتاج (٨ / ٨٦) ، البحر الزخار (٥ / ٤٥٩ - ٤٦١) ، وجواهر الكلام (٢١ / ٢٨٦) ، وما بعدها ، كتاب / الجهاد ، تفسير القرطبي ، (٢ / ١٠٤ وما بعدها) .

(٣) تفسير القرطبي (٨ / ١٠٤) .

(٤) المهذب ، المرجع السابق ، تفسير القرطبي (٨ / ١٠٦) و(١٠٤ / ٢٠٤) .

ثَمَرَاتُ كُلِّ شَيْءٍ رِزْقًا ﴿ [القصص : ٥٧] . وهذا تطمين لقلوب المؤمنين ، فقد قال الناس عند منع المشركين من دخول الحرم بأن الأسواق ستنقطع والتجارة ستهلك فنزل الوحي بـ ﴿ وَإِنْ خِفْتُمْ عَيْلَةً ﴾ (١) .

وعلى هذا يمنع كل كافر من دخول حرم مكة ولو لمصلحة عامة ، فإن كان رسولاً خرج إليه الإمام أو نائبه .

كما ذهب الجمهور إلى عدم جواز الاستيطان والإقامة لغير المسلمين في أرض الحجاز واستدلوا بأدلة كثيرة، منها قوله ﷺ : « أخرجوا المشركين من جزيرة العرب » (٢) ، وقال - عليه الصلاة والسلام - : « أخرجوا اليهود والنصارى من جزيرة العرب حتى لا أدع فيها إلا مسلماً » (٣) ، وقوله ﷺ : « لا يترك بجزيرة العرب دينان » (٤) ، وقالوا بأن المراد بجزيرة العرب هي أرض الحجاز ، خاصة (٥) واستدلوا بفعل عمر بن الخطاب رَضِيَ اللهُ عَنْهُ أنه أجلى اليهود والنصارى من الحجاز ، وأقرهم في اليمن مع أنها من جملة جزيرة العرب (٦) .

وأجاز الجمهور دخول أرض الحجاز (٧) لمدة ثلاثة أيام و - عند الحنابلة - يجوز للإمام تحديد المدة إذا رأى في ذلك مصلحة .

وذهب الحنفية (٨) إلى جواز دخول غير المسلمين الحرم ثلاثة أيام وعدم جواز

(١) تفسير ابن كثير (٣١٦ / ٢) ، تفسير القرطبي (٨ / ١٠٦) ، وتفسير الخطيب ج / ص ٧٣٢ .

(٢) من حديث ابن عباس أخرجه البخاري (٦ / ٢٠٦ / الفتح) ، برقم ٣٠٥٣ ومسلم (٦ / ١٠٠ / النووي) برقم ١٦٣٧ والأموال لأبي عبيد ص ١٢٧ ، ونيل الأوطار (٨ / ٦٤)

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه (٦ / ٣٣٥ / النووي) برقم ١٧٦٧ ، والترمذي (٥ / ١٨٢ / تحفة الأحوذى) برقم ١٦٠٦ ، وأبو داود (٥ / ٤١٧ / عون المعبود) ، برقم ٣٠٢٨ ، من حديث عمر بن الخطاب رَضِيَ اللهُ عَنْهُ .

(٤) أخرجه مالك انظر شرح الزرقاني للموطأ (٤ / ٣١٢ - ٣١٣) برقم ١٧١٦ و ١٧١٧ ، كتاب / الجامع ، باب / ما جاء في إجماع اليهود من المدينة ، نيل الأوطار (٦ / ٦٢) .

(٥) المهذب (٢١ / ٤٤١ وما بعدها / المجموع) ، والمغني وشرح الكبير (١٢ / ٨١٥ وما بعدها) ، والبحر الرخاوي (٥ / ٤٦١ وما بعدها) فتح الباري شرح صحيح البخاري .

(٦) تحفة الأحوذى شرح سنن الترمذي (٥ / ١٨٢) ، برقم ١٦٠٦ و ١٦٠٧ ، وأبو داود (٥ / ٤١٨ / عون المعبود) ، برقم ٣٠٣١ ، والمهذب (٢١ / ٢٤٦ / المجموع) .

(٧) الحجاز : سمي بذلك لأنه حجز بين نجد وتهامة (مكة والمدينة واليمامة) ، نهاية المحتاج (٨ / ٨٥) .

(٨) بدائع الصنائع (٤ / ٣٠٧) ، شرح فتح القدير (٤ / ٣٥٢) ، السير الكبير (١ / ٩٧ - ٩٨) .

الاستيطان والإقامة به ، وأن عدم الاستيطان لا يمنع دخولهم ، واستدلوا بقوله سبحانه وتعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّمَا الْمُشْرِكُونَ نَجَسٌ فَلَا يَقْرَبُوا الْمَسْجِدَ الْحَرَامَ بَعْدَ عَامِهِمْ هَذَا ﴾ [التوبة: ٢٨] ، وتاولوا بأن النهي عن دخول المسجد الحرام هو أن يحج المشركون أو يعتمروا كما كانوا يفعلون في الجاهلية ، بدليل أنه ﷺ بعث علياً رضي الله عنه ينادي « ألا يحجن بعد هذا العام مشرك » (١) .

أما أرض الحجاز فعندهم جواز الاستيطان والإقامة بها بقدر حوائجهم . وعند المالكية (٢) يجوز لغير المسلمين دخول حرم مكة دون البيت وعدم جواز الاستيطان بالإقامة في بلاد العرب كلها ، أما المدة المسموح بها في حرم مكة فهي ثلاثة أيام ، وإذا رأى الإمام مصلحة جاز تمديدها بحسب تقديره .

أما مساجد الرجل : أي هي جميع المساجد عدا المسجد الحرام :

اختلف الفقهاء في حكم دخول غير المسلمين مساجد الرجل ، فذهب الجمهور (٣) إلى جواز دخولها بإذن الإمام ، واستدلوا بدخول أبي سفيان مسجد رسول الله ﷺ قبل أن يسلم ؛ حينما قدم المدينة لتمديد الفترة بين قريش والمسلمين (٤) ، واستدلوا بدخول عمر بن وهب الجمحي مسجد رسول الله ﷺ وهو مشرك (٥) ، وبأنه - عليه الصلاة والسلام - ربط ثمامة بن أثال في المسجد ، ونزول الوفود من غير المسلمين في مسجده ﷺ (٦) .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١ / ٥٩٧ / مع الفتح) برقم ٣٦٩ ، كتاب / الصلاة ، باب / ستر العورة ، وفي كتاب / الحج ، باب (لا يطوف بالبيت عريان برقم ١٦٢٢ ، وفي كتاب / الجزية والموادعة ، باب / كيف ينبد إلى أهل العهد برقم ٣١٧٧ ، ومسلم في صحيحه (٥ / ١٢٦ / مع النووي) ، كتاب / الحج . باب / لا يحج البيت مشرك ، ولا يطوف بالبيت عريان ، برقم ١٣٤٧ ، وأبو داود في سننه (٤ / ٧٢ - ٧١ / مع عون المعبود) ، برقم ١٩٤٤ .

(٢) شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك (٤ / ٢٧٧ - ٢٧٨) ، حاشية الدسوقي (٢ / ٥١٩ - ٥٢٠) .

(٣) المهذب (٢١ / ٢٤٩ وما بعدها بشرح المجموع) ، نهاية المحتاج (٨ / ٨٧) ، والمفتي والشرح الكبير (١٢ / ٨٢١) ، وإحكام أهل الذمة (١ / ٤٠٦) .

(٤) البداية والنهاية لابن كثير (٤ / ٢٧٨ وما بعدها) .

(٥) سبق تحريجه ، انظر : مظاهر السماحة في بداية هذه الرسالة .

(٦) المجموع شرح المهذب (٢١ / ٢٤٩) . راد المعاد (٣ / ٤٩) ط الأولى سنة ١٩٣٥ م .

وعند الأحناف^(١) يجوز لغير المسلمين دخول المساجد ولو دون إذن المسلمين واستدلوا بأدلة الجمهور المذكورة . وذهب أحمد في رواية والشيعه الإمامية^(٢) إلى المنع من دخول غير المسلمين مساجد الحل ولو لمصلحة ، لأنهم أسوأ حالاً من الحائض والجنب واستدلوا بأن أبا موسى الأشعري دخل على عمر بن الخطاب وهو في المسجد وأعطاه كتاباً فيه حساب عمله ، فقال له عمر: ادع الذي كتبه ليقرأه ، فقال : إنه لا يدخل المسجد ، قال : ولم ؟ ، قال إنه نصراني^(٣) . وهذا يدل على شهرة ذلك بينهم وتقديره عندهم .

وذهب الزيدية^(٤) إلى جواز دخول غير المسلمين مساجد الحل بإذن لسماع القرآن أو علم أو ذكرٍ ، أما لغير ذلك فلا يجوز لهم .

والقول المختار هو ما ذهب إليه الزيدية ، فلا يصح لغير المسلمين دخول مساجد المسلمين إلا أن يدخلوها لمصلحة راجحة ؛ كسماع القرآن أو أحاديث النبي ﷺ أو لأخذ العلم ، والذي ينبغي على المسلمين أن يشترطوه على غير المسلمين عند إبرام عقد الأمان أو عقد الذمة ألا يدخلوا المساجد .

ومن المؤسف جداً أن مساجد المسلمين أصبحت معالم للسياحة يرتادها الملاحدة وعباد الأوثان وغيرهم من اليهود والنصارى ، وحسبنا الله ونعم الوكيل .



(١) بدائع الصنائع (٤ / ٣٠٧) .

(٢) المغني والشرح الكبير (١٢ / ٨٢٢) ، وأحكام أهل الذمة (١ / ٤٠٧) ، وجواهر الكلام (٢١ / ٢٨٧) .

(٣) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى (٩ / ٣٤٣) ، برقم ١٨٧٢٧ ، (١٠ / ٢١٥) ، برقم ٢٠٤٠٧ .

(٤) البحر الزخار (٥ / ٤٦١) ، وما بعدها .

المطلب الثاني

الحرية الدينية

تخطر الشريعة الإسلامية إكراه غير المسلمين على ترك دينهم واعتناق الإسلام، فلا يجوز للمسلمين أن يكرهوا أحداً على ترك دينه واعتناق الإسلام، بدليل قوله تعالى: ﴿لَا إِكْرَاهَ فِي الدِّينِ قَدْ تَبَيَّنَ الرُّشْدُ مِنَ الْغَيِّ﴾ [البقرة: ٢٥٦] ، فشريعة الإسلام تعرض تعاليمها أمام الناس وتتركهم أحراراً في اعتناقها، وهذا مصداق لقوله تعالى: ﴿أَفَأَنْتَ تُكْرَهُ النَّاسَ حَتَّىٰ يَكُونُوا مُؤْمِنِينَ﴾ [يونس: ٩٩] ، وقال تعالى: ﴿لَسْتَ عَلَيْهِمْ بِمُضْطَرٍِّ ۖ﴾ [الفاشية: ٢٢] ، فعلى أهل الإسلام أن يدعوا إلى هذا الدين بالحكمة والموعظة الحسنة؛ كما أخبر بذلك سبحانه وتعالى: ﴿ادْعُ إِلَى سَبِيلِ رَبِّكَ بِالْحُكْمَةِ وَالْمَوْعِظَةِ الْحَسَنَةِ وَجَادِلْهُمْ بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ﴾^(١) [النحل: ١٢٥] ، فحرية الاعتقاد مبدأ سار عليه المسلمون ، فلم يكرهوا أحداً من غير المسلمين على ترك دينه ودخوله الإسلام ، وإذا أكره غير المسلم على الإسلام لم يثبت له حكم الإسلام حتى يوجد منه ما يدل على إسلامه طوعاً ، وأجمع أهل العلم^(٢) على أن الذمي والمستامن إذا أقاما على ما عوهدا عليه لا يجوز نقض عهدهما ولا إكراههما على ما يلتزما لأنه أكره على ما لا يجوز إكراههما عليه .

أما الحربي والمرتد فيجوز إكراههما على الإسلام بقول: أسلم وإلا قتلنا^(٣) ، فعقد الأمان بنوعيه يتضمن عدم التعرض بالقول أو الفعل . والنبي ﷺ كتب إلى معاذ بن جبل وهو بأرض اليمن قال : « وألا يفتن يهودي عن يهوديته »^(٤) ، وكتب إلى أهل نجران - عليه الصلاة والسلام - فقال : « ولن نجران وحسبها جوار الله

(١) والحكمة: هي الفهم والعلم والتعمير ، انظر: أوجز التفاسير من تفسير ابن كثير ص ٤١٢ . اختصار عبد الرحمن العلك ، الطبعة الأولى لسنة ١٩٩٢م .

(٢) المغني والشرح الكبير (١٢ / ١٤٣ - ١٤٤) .

(٣) المرجع السابق (ص ١٤٤)

(٤) الاموال لأبي عبيد ص ٣٥ .

وذمة رسوله على أنفسهم وملتهم وبيعهم ورهبانيتهم وأساقفتهم ... » (١) .
ومن قواعد الشريعة الإسلامية نتركهم وما يدينون، وهذه الرخصة لمن لم يدخل
الإسلام بعد، فمن أسلم وهو مختار غير مكره فلا يجوز له الخروج عن الإسلام بدعوى
حرية الاعتقاد، فالشريعة تحظر هذا الفعل ويعتبرها الإسلام جريمة توجب حد الردة (٢) .
ما يخص معابد غير المسلمين وإظهار شعائهم :

أولاً: ما يخص معابد غير المسلمين

قسم الفقهاء بلاد المسلمين إلى ثلاثة أقسام (٣) :

القسم الأول: ما مصره المسلمون كالبصرة والكوفة وبغداد وغيرها مما أحدثه
المسلمون وعمّروه ؛ فهذا لا يجوز لغير المسلمين إحداث شيء فيه من الكنائس
والمعابد والصوامع وبيوت للنيران (٤) ، بدليل قول ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال : « أيما
مصر مصّرتة العرب فليس للعجم أن يبنوا فيه بيعة أو كنيسة ، ولا يضربوا فيه
ناقوساً ، ولا يدخلوا فيه خمراً ولا خنزيراً ، وأيما مصر اتخذها العجم فعلى العرب أن
يفوا لهم بعهدهم فيه ولا يكلفوهم ما لا طاقة لهم به » (٥) .

القسم الثاني: ما فتحه المسلمون عنوة؛ فلا يجوز إحداث كنيسة فيه أو صومعة
أو غير ذلك من معابد غير المسلمين، أما العامر منها ففي جواز إقرارهم عليه وجهان :
أحدهما : يجوز إقرارهم عليه لخروجه عن أملاك المغنوم ، بدليل قول ابن
عباس رضي الله عنهما : « وأيما مصر مصّرتة العجم ففتحها الله على العرب فنزلوه فإن للعجم ما
في عهدهم » (٦) .

ثانيهما : يملكها المسلمون أو تهدم فلا يجوز إعادة بنائها، لأنها بلاد مملوكة

(١) زاد المعاد (٣ / ٥٥٥) ، والأموال لأبي عبيد ص ٢٤٤ ، والخراج لأبي يوسف ٧٢ .

(٢) راجع بداية هذه الرسالة الحديث عن الردة .

(٣) المغني والشرح الكبير (١٢ / ٨١١) ، والمهذب بشرح المجموع (٢١ / ٢٣٠) الإحكام السلطانية للماوردي (ص ١٥٧) .

(٤) المجموع شرح المهذب (٢١ / ٢٣٠) ، والمغني والشرح الكبير ، المرجع السابق نهاية المحتاج (٨ / ٩٣) ، كشف

القناع (٣ / ١٥٤) ، فتح القدير (٤ / ٣٧٨) ، البحر الزخار (٥ / ٤٦٢) ، وجواهر الكلام (٢١ / ٢٨١) .

(٥) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى (٩ / ٣٣٩) برقم ١٨٧١٥ ، وكنز العمال (٤ / ٤٣٤) ، برقم ١١٢٨٦ .

(٦) سبق تخريجه في المرجع السابق .

للمسلمين ، فلم يجوز أن تكون فيها بيع كالبلاد التي اختطها المسلمون (١) .

القسم الثالث : ما فتحه المسلمون صلحاً ، وهو نوعان : (٢)

النوع الأول : أن نصالحهم على أن الأرض لهم والخراج للمسلمين ، فلمهم إحداث ما يحتاجون فيها .

النوع الثاني : أن نصالحهم على أن الدار للمسلمين ويؤدون الجزية ، فإن وقع الصلح بشرط تمكين الإحداث لا يمنعوا إذا أحدثوا .

والأولى أن نصالحهم بما وقع عليه صلح عمر رضي الله عنه من عدم إحداث شيء (٣) ، أما أرض العرب (جزيرة العرب) فلا يترك فيها كنيسة ولا بيعة ، ولا يباع فيها الخمر ولا الخنزير ، مصرأً كان أو قرية ، وهذا لا خلاف فيه (٤) .

ثانياً : إظهار شعائره الدينية :

لا يحرم الإسلام على غير المسلمين إقامة شعائره الدينية في معابدهم أو منازلهم في أي حين شاءوا (٥) ، ويمنع الإسلام إظهار تلك الشعائر خارج كنائسهم ومعابدهم كونها شعائر الكفر في مكان إظهار شعائر الإسلام ؛ فيختص المنع بالمكان (٦) ، أما إظهار الفجور كالزنا وغير ذلك من الفواحش التي هي محرمة في كل الأديان ولا يدينون بها فعلى إمام المسلمين منعهم وعدم تمكينهم من فعلها والقيام بها ، سواء كان ذلك في المدن أو القرى ، وهذا لا خلاف فيه (٧) لأن في هذا استخفاف بالإسلام وتعاليمه .

(١) المغني والشرح الكبير (١٢ / ٨١٢) ، والمجموع شرح المهذب (٢١ / ٢٣٠ - ٢٣١) .

(٢) المغني والشرح الكبير (١٢ / ٨١٣) ، والمهذب بشرح المجموع (٢١ / ٢٣١) ، كشاف القناع (٣ / ١٥٤) .

(٣) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى (٩ / ٣٣٨) ، برقم (١٨٧١٣) فإذا وقع الصلح مطلقاً فلا يجوز تعرض للقديم من معابدهم ويمنعوا من الإحداث . انظر : المجموع شرح المهذب (٢١ / ٢٣١) . والمغني والشرح

الكبير (١٢ / ٨١٣) ، وفتح القدير (٤ / ٤٧٨) ، البحر الزخار (٥ / ٤٦٣) وجواهر الكلام (٢١ / ٢٨٣) .

(٤) الزيلعي (٣ / ٢٨٠) ، بدائع الصنائع (٦ / ٨٥) ، كتاب السير الفتاوى الهندية (٢ / ٢٤٧) ، ومزبد من التفصيل ، انظر : في هذه الرسالة الحقوق العامة (حرمة المستامن والذمي في حق الرواح والمجي) .

(٥) هذا مذهب الأحناف انظر : بدائع الصنائع (٦ / ٨٣) ، فتح القدير (٤ / ٣٧٩) ، وذهب الشافعية إلى جواز إظهار شعائرتهم إذا انفردوا في قرية (المجموع شرح المهذب (٢١ / ٢٢٩ - ٢٣٠) ، ومغني المحتاج (٤ / ٢٥٧) ، وعند الحنابلة : لا يجوز لغير المسلمين إظهار شيء من شعائرتهم في المدن أو القرى ، انظر : المغني والشرح الكبير

(١٢ / ٨٢٣) ، وكشاف القناع ، (٣ / ١٥٤)

(٦) شرح فتح القدير ، (المرجع السابق ، والدائع ، المرجع السابق) .

(٧) المغني والشرح الكبير (١٢ / ٨٢٣) وبدائع الصنائع (٦ / ٨٤) المهذب مع المجموع (٢١ / ٢٣٤) .

المطلب الثالث

حرية المسكن وحماية المال

[أ] حرية المسكن :

ف يتمتع المستأمنون والذميون في بلاد الإسلام بحق حرية امتلاك المتجر والمسكن .
والشريعة الإسلامية أباحت ذلك وحرمت إيدئتهم والتجسس عليهم . فللمسكن
حرمة لا يجوز هتكه والدخول دون رضا أصحابه أينما كانوا ، ولذلك أوجب الإسلام
الاستئذان ؛ قال تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَدْخُلُوا بُيُوتًا غَيْرَ بُيُوتِكُمْ حَتَّى تَسْتَأْذِنُوا ﴾
[النور : ٢٧] . وشُرع الاستئذان ثلاثاً لقوله ﷺ : « إذا استأذن أحدكم ثلاثاً فلم
يؤذن له فليرجع » ^(١) ، فالبيوت لها أسرار ، فإذا قيل للمستأذن ارجع فعليه
الرجوع فذلك أركي له ؛ قال تعالى : ﴿ وَإِنْ قِيلَ لَكُمْ ارجِعُوا فارجِعُوا هُوَ أَزْكَى لَكُمْ
وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ عَلِيمٌ ﴾ [النور : ٢٧] .

فالاستئذان مشروع ومأمور به في الشريعة الإسلامية ، فيحرم على المسلم أن ينظر
ويتطلع إلى دار غيره - مسلماً كان أو غيره - من ثقب أو شق باب ، وكل ما يحرم
انتهاكه بالنظر فقد جُوز لصاحب الدار أن يرمي عين المتطلع . قال ﷺ للرجل الذي
كان ينظر في حُجر النبي ﷺ : « لو أعلم أنك تنظر لطعنت به في عينيك . إنما
جُعِلَ الاستئذان من أجل البصر » ^(٢) ، وعن أبي هريرة رَضِيَ اللهُ عَنْهُ أن رسول ﷺ قال :
« لو أن رجلاً اطلع عليك بغير إذن فحذفته بحصاة ففقات عينيه لم يكن عليك
جناح » ^(٣) ، وعن أنس - رَضِيَ اللهُ عَنْهُ - أن رجلاً اطلع في بعض حجر النبي ﷺ فقام إليه

(١) صحيح البخاري (١١ / ٣٣ / الفتح) برقم ٦٢٤٥ ، كتاب / الاستئذان .

(٢) انظر : صحيح البخاري (١١ / ٢٩ / مع الفتح) ، برقم ٥٩٢٤ ، ٢٦٤١ ، ومسلم (٧ / ٣٩٠ / مع النووي) .

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (١٢ / ٢٩١ / الفتح) برقم ٦٩٠٠ ، ومسلم في صحيحه (٧ / ٣٩١ /
مع النووي برقم ٢١٥٧ ، والترمذي في سننه (٧ / ٤٥٢ / تحفة الاحوذى) برقم ٢٧٠٨ ، وأبو داود في سننه

(٨ / ٤٢٩ / عون المعبود) في الاستئذان برقم ٥١٦٢ .

بمشقص وجعل يختله ليطعنه،^(١) ، والمشقص : هو نصل عريض للسهم ، ويختله : أي يراوغه ويستغله^(٢) .

[ب] حماية المال :

أجمع أهل العلم^(٣) على أن الله تعالى حرّم أخذ أموال المسلمين والمعاهدين بغير حق . فمن أخذ مال غيره في خفية فهو سارق^(٤) ، وإن أخذه مجاهرة سمي مفتصباً ، ومن جحد عاريةً أو ودیعةً سُمي خائناً ، فلا فرق في الحرمة بين أموال المسلمين وغيرهم من المعاهدين ، كما لا يجوز للمسلم التدليس أو الخيانة في البيع على الذميين أو المعاهدين^(٥) ، لقوله - سبحانه وتعالى - : ﴿ فَأَوْقُوا الْكَيْلَ وَالْمِيزَانَ وَلَا تَبْخَسُوا النَّاسَ ﴾ [الأعراف : ٨٥] . وقال تعالى : ﴿ وَلَا تَبْخَسُوا النَّاسَ أَشْيَاءَهُمْ وَلَا تَعْتُوا فِي الْأَرْضِ مُفْسِدِينَ ﴾ (١٨٣) ﴿ [الشعراء : ١٨٣] . وقال تعالى : ﴿ وَلَا يَجْرِمَكُمْ شَتَانُ قَوْمٍ عَلَىٰ أَلا تَعْدِلُوا اعْدِلُوا هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ خَبِيرٌ بِمَا تَعْمَلُونَ ﴾ [المائدة : ٨] .

وقد توعّد الشارع الحكيم مَنْ تُسَوَّلَ له نفسه في أخذ أموال الناس بالباطل من نقص المكيال وتطيف الميزان ، قال تعالى : ﴿ وَيَلِّ لِلْمُطَفِّفِينَ ﴾ (١) الَّذِينَ إِذَا اكْتَالُوا عَلَى النَّاسِ يَسْتَوْفُونَ (٢) وَإِذَا كَالُوهُمْ أَوْ وُزِنُوهُمْ يُخْسِرُونَ (٣) ﴿ [المطففين : ١-٣] ، فأوجبت الشريعة الإسلامية إعطاء الناس حقوقهم ، المسلم منهم أو الكافر ، فالإسلام بهقدس حقوق الآخرين ، ولذلك ذهب الأحناف والزيدية والمالكية^(٦) إلى ضمان ما

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٢ / ٢٩١ / مع الفتح) برقم ٦٩٠٠ وسلم في صحيحه (٧ / ٣٩١ / مع النووي) برقم ٢١٥٧ ، والترمذي في سننه (٧ / ٤٥٢ / تحفة الأحوذى) برقم ٢٧٨٠ ، وأبو داود في سننه (٨ / ٤٢٩ / عون المعبود) ، في الاستئذان برقم ٥١٦٢ .

(٢) تكملة المجموع شرح المهذب (٢٠ / ٤١٠) .

(٣) السير الكبير (١ / ٩٥) ، بدائع الصنائع (٦ / ٧٣ - ٨٠) ، والمغني والشرح الكبير (١٢ / ٥٨٢) ، والمهذب (٢٠ / ٨٢٠ - ٢٨١ / مع المجموع) ، واختلاف الفقهاء للطبري ص ١٤٥ ، كتاب / الغصب ، المدونة الكبرى (٣ / ٢٤) .

(٤) انظر : التشريع الجنائي الإسلامي بغير المسلمين في هذه الرسالة والحديث عن السرقة وشروطها .

(٥) بدائع الصنائع (٦ / ١٧١) ، شروط وجوب الضمان .

(٦) بدائع الصنائع (٦ / ١٣٨ - ١٣٩) ، والبحر الزخار (٥ / ٤٦٣) ، واختلاف الفقهاء للطبري ص ١٦٠ ، والقوانين الفقهية ص ١٠٥ ، وحاشية الدسوقي (٢ / ٥٢٥) .

أُتلف المسلم من خمرٍ أو خنزيرٍ على المستأمنين والذميين ، ويعلل الأحناف ذلك بأن الخمر في حقهم كالخل في حقنا ، والخنزير في حقهم كالشاة في حقنا ، من حيث الإباحة شرعاً ، فكان كل واحد منهما مال مقومٍ في حقهم ، والضمان يكون بالقيمة ليس بالمثل . وعند الشافعية والحنابلة^(١) لا يضمن المسلم ، وقالوا ما حرم بيعه على المسلم لم تجب قيمته ، وهي من الأموال غير المقومة عندهم ؛ فلا تضمن كالميتة .



(١) المجموع شرح المهذب (١٥ / ١٣٣) ، كتاب / العصب والغني والشرح الكبير (٧ / ١١٩) ، وما بعدها ، مسألة ٧٨٠ ، واختلاف الفقهاء للطبري ص ١٦٠ .

الحقوق الخاصة بغير المسلمين في دار الإسلام

يتمتع غير المسلمين في بلاد الإسلام بحقوق خاصة ، تنشأ تلك الحقوق من خلال علاقات الافراد فيما بينهم ، سواء على الصعيد العائلي أو على صعيد المعاملات المالية ، ونفصل الحديث عن ذلك كما يلي :

أولاً: الحقوق الأسرية

يتمتع غير المسلمين في دار الإسلام بحقوقهم العائلية الخاصة بهم ، وهذا من سماحة الدين الإسلامي ، فيقرّون على ما يعتقدون حله وجوازه في دينهم ، فلا يجوز التعرض لهم ، وهذا بشرطين :

الأول : قبل أن يترافعوا إلى المسلمين ، فإذا ترافعوا إلينا حكمنا بينهم بما يقرّه الإسلام ، ولا نلتفت إلي أحكامهم وقوانينهم ، فيُحرّم عليهم ما يحرم على المسلمين قال تعالى : ﴿ فَإِنْ جَاءُوكَ فَاحْكُم بَيْنَهُمْ أَوْ أَعْرِضْ عَنْهُمْ ﴾ [المائدة : ٤٢] ، ويكون الحكم بينهم بما أنزل الله إن ترافعوا إلينا ، قال تعالى : ﴿ وَأَنْ احْكُم بَيْنَهُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَاءَهُمْ ﴾ [المائدة : ٤٩] فإذا ترافع إلينا غير المسلمين قبل عقد الزواج ، لم يجز لنا إقرارهم إلا بشروط الإسلام . أما إذا كان الترافع بعد العقد فلا حاجة لنا إلى معرفة كيفية عقدهم (١) .

الثاني : جواز إقرار غير المسلمين في أنكحتهم وعدم التعرض لهم على الانكحة المحرمة إذا اعتقدوا إباحة ذلك في دينهم مثل نكاح المحارم ، فإذا لم يترافعوا إلينا واعتقدوا جواز النكاح في دينهم فعلى المسلمين إقرارهم وعدم التعرض لهم ، لأن النبي ﷺ أخذ الجزية من مجوس هجر (٢) ولم يتعرض عليهم في أحكامهم ولا

(١) شرح فتح القدير (٢ / ٥٠٢ - ٥٠٣) ، بدائع الصنائع (٢ / ٦١٥) ، والبسوط (٥ / ٣٩) ، والمعنى والشرح الكبير (٩ / ٤١٠) وما بعدها .

(٢) انظر : صحيح البخاري (٦ / ٣١٧ / الفتح) برقم ٣١٥٧ ، واهو داود (٥ / ٤٢٩ / عون المعبود) ٣٠٤٢ ، والترمذي (٥ / ١٦٣ / تحفة الاحودي) برقم (١٥٨٦) ، الإرواء للالباني (٥ / ٨٩) برقم ١٢٤٩ .

في أنكحتهم مع علمه ﷺ أنهم يبيحون نكاح محارمهم ، كما أن المسلمين فتحوا بلاد فارس ولم يتعرضوا للمجوس بل أقرهم على أنكحتهم (١) .

ثانياً : أنكحة غير المسلمين :

ذهب عامة الفقهاء (٢) إلى أن ما صح من نكاح بين المسلمين صح بين غيرهم ويترتب عليه ما يترتب عليه النكاح الصحيح من إرث وإيلاء وظهار ولعان وغير ذلك . واستدلوا بقوله - سبحانه وتعالى - : ﴿ وَأَمْرُهُمْ خَمَالَةُ الْحَطَبِ ﴾ (٤) فِي جِيدِهَا حَبْلٌ مِّنْ مَّسَدٍ (٥) [المسد : ٥] ، سَمَّاها اللهُ تعالى امرأته ولو كانت أنكحتهم فاسدة لم تكن امرأته حقيقة (٣) ، وقال تعالى : ﴿ وَضَرَبَ اللهُ مَثَلًا لِلَّذِينَ آمَنُوا امْرَأَتَ فِرْعَوْنَ ﴾ [التحريم : ١١] ، والأصل في الإطلاق الحقيقة ، وحقيقة الإضافة تقتضي زوجية صحيحة (٤) .

واستدلوا من السنة بقول النبي ﷺ : « ولدت من نكاح لا من سفاح » (٥) والصحابة رضوا عنهم غالبهم إنما ولدوا من نكاح قبل الإسلام في حال الشرك ، وقد أسلم الجسم الغفير في عهد النبي ﷺ ، فلم يأمر أحداً منهم أن يجدد عقده على امرأته بل أقرهم على أنكحتهم التي كانت قبل الإسلام (٦) . وقالوا لو كانت أنكحتهم باطلة لأمرهم النبي ﷺ بتجديد أنكحتهم ، وقد كان الصحابة يُدعون لآبائهم .

وذهب المالكية (٧) إلى أن أنكحة غير المسلمين فاسدة ، لأن للنكاح في الإسلام

(١) أخرجه الترمذي (٥ / ١٦٥ / تحفة الأحوذى) برقم ١٥٨٨ ، شرح الموطأ للزرقاني (٢ / ١٨٣) ، برقم ٦٢٠ ، وإرواء الغليل للالباني (٥ / ٩٠) .

(٢) بدائع الصنائع (١ / ٥٥٤ - ٥٥٥) ، المبسوط (٥ / ٤٠) ، ومغني المحتاج (٣ / ١٩٢) ، شرح منتهى الإرادات (٩ / ١٦١) ، والمغني والشرح الكبير (٩ / ٤٤٨) ، ومجموعة فتاوى ابن تيمية (٣٢ / ١١٥) ، باب / نكاح الكفار ، وأحكام أهل الذمة ٢ / ٦١٤ - ٦١٥) ، فصل ١١٣ .

(٣) البدائع (٢ / ٥٥٥) .

(٤) - مجموعة فتاوى ابن تيمية (٣٢ / ١١٥) ، والمغني والشرح الكبير (٩ / ٤٤٨) .

(٥) انظر : إرواء الغليل للالباني (٦ / ٣٢٩) وما بعدها ، قال الالباني في الإرواء : الحديث حسن لغيره ، لأنه صحيح الإسناد .

(٦) شرح فتح القدير (٢ / ٥٠٢) ، مغني المحتاج (٣ / ١٩٣) ، إرواء الغليل للالباني برقم ١٩١٥ و ١٩١٨ و ١٩٢٠ و ١٩٢١ .

(٧) انظر : القوانين الفقهية (ص ١٦٠) ، الباب التاسع : في الظهار ، تهذيب المدونة الكبرى (٢ / ٢٦٠) في ظهار الذمي وبمينه وعناقه وصدقته إذا أسلم .

شرائط لا يراعونها فلا يُحكم بصحة أنكحتهم . ويترتب على ذلك عدم وقوع الطلاق ثلاثاً من الكافر ، ولو طلق المسلم زوجته الذمية ثلاثاً فتزوجها ذمي ووطئها لم يحلها ، ولو وطئ ذمي ذمية بنكاح لم يصير بذلك محصناً .

والقول الراجح : ما ذهب إليه الجمهور .

ثالثاً : الفرائض :

الفرائض هي اللغة : جمع فريضة ، والفرض : التقدير ، ويُقال أفرض فلاناً شيئاً أعطاه كذا ، جعله له فريضة (١) .

وهي الشرع : الحصة المقدرة للورثة من التركة ، وقيل هي نصيب مقدر للوارث ، والإرث من أسباب نقل الملكية من المورث بعد موته إلى الورثة (٢) .

والإرث مشروع بالكتاب والسنة والإجماع ، ودليل مشروعيته من الكتاب قوله - سبحانه وتعالى - : ﴿ يُوْصِيكُمُ اللّٰهُ فِيْ اَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْاُنثٰى اِنْ كُنَّ نِسَاً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلِهِنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ وَاِنْ كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ وَاْلَاْبْوٰىهٖ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ اِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ فَاِنْ لَّمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَتْهُ اَبْوَاهُ فَلَاَمَةٌ ثُلُثُ اِنْ كَانَ لَهُ اِخْوَةٌ فَلَاَمَةٌ السُّدُسُ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِيْ بِهَا اَوْ دِيْنِ اَبَاؤِكُمْ وَاَبْنَاؤُكُمْ لَا تَدْرُوْنَ اَيُّهُمْ اَقْرَبُ لَكُمْ نَفْعًا فَرِيْضَةٌ مِّنَ اللّٰهِ اِنَّ اللّٰهَ كَانَ عَلِيْمًا حَكِيْمًا ﴾ [النساء : ١١] (٣) .

ومن السنة الشريفة قوله - عليه الصلاة والسلام - : «ألحقوا الفرائض بأهلها ، فما بقي فهو لأولى رجل ذكر» (٤) .

أما الإجماع (٥) ، فقد أجمعت الأمة على مشروعيتها ، والناس يتوارثون من لدن

(١) لسان العرب (١١ / ١٦٠) .

(٢) مغني المحتاج (٣ / ٥) كشف القناع (٤ / ٣٩٠) شرح منتهى الإرادات (٨ / ٦٨) نهاية المحتاج (٢ / ٦) .

(٣) سورة النساء الآية ١١ ومن الأدلة الآية ١٢ من نفس السورة والآية ١٧٦ من نفس السورة ، والآية ٧٥ من الانفال .

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (١٢ / ١٤ / مع الفتح) ، برقم ٦٧٣٢ و ٦٧٣٥ و ٦٧٣٧ و ٦٧٤٦ ، ومسلم

في صحيحه (٦ / ٥٩ / مع النووي) ، برقم ١٦١٥ ، والترمذي في سننه (٦ / ٢٢٦ / مع تحفة الاحوذى)

برقم ٢٠٩٨ .

(٥) المغني والشرح الكبير (٧ / ٣) ، وبداية المجتهد ص ٧٨٤ و ٧٨٦ و ٧٨٧ و ٧٨٩ .

رسول الله ﷺ إلى يومنا هذا ، ولم يقل أحد بخلاف ذلك .

أركان الإرث وشروط صحته :

للإرث ثلاثة أركان ، فإن فقد واحد منها لم يتحقق الإرث ، وهي كالتالي :

الركن الأول : المورث : وهو الميت .

الركن الثاني : الوارث : وهو الحي الذي يستحق الإرث .

الركن الثالث : الموروث : وهي التركة من الأموال والحقوق (١) .

وقبل تقسيم التركة يجب الإيفاء بالحقوق المتعلقة بالميت من إخراج مؤنة تجهيزه وإيفاء بديونه ثم وصاياه . والإرث يتوقف على أمور : منها ، وجود أسباب الإرث وشروطه وموانعه .

والورثة أنواع : أصحاب فروض وأصحاب عسبة ، ولهم عدد ومراتب (٢) .

إرث غير المسلمين :

إن اختلاف الدين بين المورث والوارث مانع من موانع الإرث ، فلا يرث المسلم الكافر ، ولا يرث الكافر المسلم وهذا قول عامة الفقهاء من الصحابة والتابعين ، وباتفاق المذاهب الأربعة (٣) ، واستدلوا بحديث أسامة بن زيد رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال : **لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم** (٤) ، وقال - عليه الصلاة والسلام :-

(١) الحقوق كحق القصاص ، وحق حبس المبيع لاستيفاء الثمن وحبس الموهون لاستيفاء الدين ولا يدخل في التركة الامانات ومالم يكن يملكه . انظر : الرندقي علم الفرائض ص ٧٠٦ ، د / محمد ، والفقه الإسلامي وأدلته د / هبة الزحيلي (٧٧٠٣ / ١٠) والميراث في الشريعة الإسلامية د / ياسين أحمد درادكة ، ص ٨٧ وما بعدها .

(٢) أنواع الورثة : أصحاب الفروض والمصوب وذوي رحم ومراتبهم عشرة وعدد الوارثين من الرجال والنساء عشرة ، انظر : مغني المحتاج (٣ / ٦) ، كشاف القناع (٤ / ٣٩٢) ، شرح منتهى الإرادات (٨ / ٧١) ، وما بعدها والقوانين الفقهية ، ص ٢٥٣ الزيلعي (٦ / ٢٢٩) ، نهاية المحتاج (٦ / ٥٣) وما بعدها ، الشرح الكبير (٧ / ٤-٣) ، والبحر الزخار (٥ / ٣٣٩) وما بعدها .

(٣) القوانين الفقهية ص ٢٥٩ ، وشرح منتهى الإرادات (٨ / ٢٧٢) ، كشاف القناع (٤ / ٤٥٩) ، تبين الحقائق شرح كنز الدقائق للزيلعي (٦ / ٢٤٠) ، مغني المحتاج (٣ / ٣٤) ، نهاية المحتاج (٦ / ٢٦) ، المغني والشرح الكبير (٧ / ١٦٥) ، شرح الزرقاني للموطأ (٣ / ١٥٢) ، كتاب / الفرائض .

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (١٢ / ٦٠ / مع الفتح) برقم ٦٧٦٤ ، كتاب / الفرائض ، ومسلم (٦ / ٥٨ / مع النووي) برقم ١٦١٤ .

« لا يتوارث أهل ملتين شتى »^(١) ، ولأن الولاية منقطعة بين المسلم والكافر ، فلا يرث بعضهم بعضاً^(٢) ، وذهب معاذ بن جبل ومعاوية بن أبي سفيان ومحمد ابن الحنفية وسعيد بن المسيب ومسروق بن الأجدع وعبد الله بن مغفل وإسحاق ابن راهويه ، وبه قال الشيعة الإمامية^(٣) إلى أن المسلم يرث من الكافر ولا يرث الكافر من المسلم ، واستدلوا بحديث النبي ﷺ : « الإسلام يزيد ولا ينقص »^(٤) ، وقال أصحاب هذا الرأي : نرثهم ولا يرثوننا ، كما ننكح نساءهم ولا ينكحون نساءنا^(٥) .

والقول الراجح: ما ذهب إليه الجمهور، أما قولهم بقياس الإرث على النكاح فهذا غير صحيح؛ فالنكاح فيه دليل صريح من القرآن الكريم قال تعالى: ﴿الْيَوْمَ أُحِلَّ لَكُمْ الطَّيِّبَاتُ وَطَعَامُ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حِلٌّ لَكُمْ وَطَعَامُكُمْ حِلٌّ لَهُمْ وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الْمُؤْمِنَاتِ وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ﴾ [المائدة: ٥] ، وعدم جواز التوارث بين أهل الإسلام وغيرهم من الملل والنحل صريح وصحيح، فالقياس فاسد لوجود النص.

التوارث بين غير المسلمين :

غير المسلمين يتوارثون فيما بينهم إذا كان دينهم واحد ، فاهل الدين الواحد يرث بعضهم بعضاً، وهذا لا خلاف فيه بين الفقهاء^(٦) ، بدليل قوله - ﷺ - : « لا يرث

(١) أخرجه احمد في المسند (١٠ / ١٤٦) برقم ٦٦٦٤ و (١١ / ٧٣) برقم ٦٨٤٤ ، وأبو داود (٥ / ٣١٧ / عون المعبود) برقم ٢٩٠٨ ، كتاب / الفرائض ، باب / هل يرث الكافر المسلم ، وإرواه الغليل للالباني (٦ / ١٥٨) ، برقم ١٧١٩ ، وقال الالباني : هذا حديث حسن .

(٢) المجموع شرح المذهب (١٧ / ١٩١) ، والمغني والشرح الكبير (٨ / ٥٦٦ - ٥٦٧) .

(٣) المجموع شرح المذهب (١٧ / ١٩٠) ، والمغني والشرح الكبير (٨ / ٥٦٦) ، وأحكام أهل الذمة لابن قيم الجوزية (٢ / ٨٥٣) ، فصل ١١٦ ، وجواهر الكلام (١٦ / ٣٩) ، كتاب / الفرائض (يرث المسلم الكافر أصلياً والمرتد) ، واللغة الدمشقية (٨ / ٢٦) .

(٤) إسناده ضعيف ، فيه راوي مبهم عن معاذ بن جبل ، وأخرجه أبو داود في سننه (٥ / ٣١٨ / عون المعبود) ، تحقيق عصام الصباطي .

(٥) أحكام أهل الذمة (٢ / ٨٥٣) ، وشرح الزرقاني للموطأ (٣ / ١٥٢) ، مغني المحتاج (٣ / ٣٥) .

(٦) مغني المحتاج والرجوع السابق للزلمي (٦ / ٢٤٠) ، القوانين الفقهية ص ٢٥٩ ، وبداية المجتهد ص ٧٩٥ ، والمغني والشرح الكبير (٨ / ٥٦٧) ، وأحكام أهل الذمة لابن القيم (٢ / ٢٨٤) . البحر الزخار (٥ / ٣٧٠) ، وجواهر الكلام (٣٩ / ١٧ - ٣٩) .

المسلم الكافر ولا الكافر المسلم» وهذا يدل على أن الكفار يتوارثون، وبدليل قوله - عليه الصلاة والسلام - : « لا يتوارث أهل ملتين شتى » ، وهذا يدلنا على أن أهل الملة الواحدة يرث بعضهم بعضاً ، ومن الأدلة على التوارث بين غير المسلمين إذا كان دينهم واحد ما رواه أسامة بن زيد رضي الله عنه قال يا رسول الله : أتنزل في دارك بمكة ؟ ، فقال : « وهل ترك لنا عقيل من رباغ أو دار » ^(١) ، وعقيل قد ورث أبا طالب ولم يرث جعفر ولا علي شيئاً لأنهما كانا مسلمين وكان عقيل وأبوه مشركين ^(٢) .

هل يتوارث غير المسلمين إذا اختلفت مللهم ؟ :

اختلف الفقهاء في هذه المسألة ، فذهب المالكية والحنابلة والزيدية ^(٣) إلى أن اختلاف الدين والملة يمنع التوارث بين غير المسلمين ، فإذا اختلفت ملل غير المسلمين فلا يصح التوارث ، واستدلوا بقوله - عليه السلام - : « لا يتوارث أهل ملتين شتى » ^(٤) ، وعند الشافعية والحنفية والشيعة الإمامية ^(٥) يصح التوارث بين غير المسلمين وإن اختلفت مللهم واستدلوا بقوله عليه السلام : « لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم » ، وقالوا بأن الكفر ملة واحدة واستدلوا بقوله تعالى ﴿ وَالَّذِينَ كَفَرُوا بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ ﴾ [الأنفال : ٧٣] .

والقول الراجح، هو عدم جواز وصحة توارث غير المسلمين فيما بينهم إذا اختلفت مللهم ونحلهم .

(١) أخرجه البخاري ٨ / ١٨ / مع الفتح) برقم ٤٢٨٢ ، ومسلم (٥ / ١٣٠ / مع النووي) ، برقم ١٣٥١ و ٤٣٩ و (٤٤٠) ، شرح الزرقاني للموطأ (٣ / ١٥٣) برقم (١١٢٨) ، وأبو داود في سننه (٥ / ٢١٦ - ٢١٧ / عون المعبود) برقم ٢٩٠٧ .

(٢) انظر : شرح صحيح مسلم للإمام النووي (٥ / ١٣١) لحديث رقم ١٣٥١ .

(٣) القوانين الفقهية ص ٢٥٩ ، شرح منتهى الإرادات (٨ / ٢٧٧ - ٢٨٠) ، بداية المجتهد (٢ / ٢٩٣) ، أي أن أهل الملل المختلفة لا يتوارثون فيما بينهم ، والمعنى والشرح الكبير (٧ / ١٦٧ - ١٦٨) ، لأن كل فريقين منهم لا موالاة بينهم ولا اتفاق في دين ، فلم يرث بعضهم بعضاً كالمسلمين والكفار ، البحر الزخار (٥ / ٣٦٩) ولا توارث بين يهودي ونصراني . وتتممة الروض التوضيري (ص ٧٨) ، ولا يرث أهل الملة الكفرية من ملة أخرى كفرية .

(٤) أخرجه أحمد في المسند (١٠ / ١٤٦) ، برقم ٦٦٦٤ و (١١ / ٧٣) ، برقم ٦٨٤٤ ، وأبو داود (٥ / ٣١٧ / عون المعبود) ، برقم ٢٩٠٨ ، كتاب / الفرائض ، باب / هل يرث الكافر المسلم ، وإرواه الغليل للالباني (٦ / ١٥٨) برقم ١٧١٩ ، وقال الألباني : هذا حديث حسن .

(٥) مغني المحتاج (٣ / ٣٥) يرث الكافر الكافر وإن اختلفت ملتتهما . والزيلعي (٦ / ٢٤٠) وأما اختلاف الملل فلا يمنع الإرث ، لأن الكفر كله ملة واحدة . جواهر الكلام (٣٩ / ١٧) ، وإما الكفار فإنهم يتوارثون وإن اختلفوا في الملل والنحل ص ٣٢ .

أسباب الميراث بين غير المسلمين :

أسباب الإرث بين غير المسلمين كأسباب الإرث بين المسلمين ، فهم يتوارثون بالقرابة وبالنكاح ^(١) وبالولاء، والولاء نوعان :

النوع الأول: ولاء عتاقة، وهذا لا خلاف في ثبوته شرعاً ^(٢) ؛ لقوله ﷺ : **«الولاء لمن أعتق»** ^(٣) ، وأجمعت الأمة على ثبوت هذا الولاء ، فمن أعتق عبده عن نفسه وإن مات الأخير فإن المعتق يرثه إذا لم يكن له وارث ، وإن عُدِمَ المَعْتَقُ فالمال لورثته بالولاء، ولا ترث النساء من الولاء ، إلا من أعتق ^(٤) ، ويثبت الولاء للمعتق سواء كان المعتق مسلماً أو ذمي ، والعكس (ذمي أو مسلم) ، إلا أنه لا يرث أحدهم الآخر لاختلاف الدين ، فإذا اختلف الدين بين المعتق وعتيقه ، فإنه لا يرث منه ^(٥) .

النوع الثاني : ولاء الموالة ، فلا يشترط في هذا النوع الإسلام ، فيجوز موالة الذمي الذمي ، والذمي المسلم ، والمسلم الذمي ، لأن الموالة بمنزلة الوصية بالمال ، وهذا النوع سبب للإرث عند الأحناف والشيعة الإمامية ^(٦) .

حُسن معاملة الدين الإسلامي لغير المسلمين في الجوانب المالية

يتمتع غير المسلمين في بلاد الإسلام بحقوق مالية يباشرونها فيما بينهم ومع غيرهم من أهل الإسلام ، والشريعة الإسلامية لا تمنع التعامل مع غير المسلمين وهذا

(١) القرابة : هي الرحم فيرث بها بعض الأقارب من بعض في فرض وتعصيب . أما النكاح الذي يصح به التوارث فهو كل نكاح يقرون عليه إن أسلموا ، انظر : مغني المحتاج (٣ / ٩) ، والزيلعي (٦ / ٢٤٠) ، شرح منتهى الإرادات (٨ / ٧١) ، البحر الزخار (٥ / ٣٣٦) ، تنمة روضة النظر ، ص ٧٧ .

(٢) بدائع الصنائع (٣ / ٦٣٦) ، والمغني والشرح الكبير (٩ / ٦) ، مسألة ١٠٥٠ .

(٣) أخرجه البخاري (٥ / ٢٣٨ / مع الفتح) ، برقم ٢٥٦٤ ، كتاب / المكاتب ، باب / بيع المكاتب برقم ٦٧٥٢ ، ومسلم في صحيحه (٥ / ٣٩٧ / مع النووي) ، برقم ١٥٠٤ ، وأبو داود في السنن ٥ / ٣٢٠ / عون المعبود ، برقم ٢٩١٣ ، والبيهقي في سننه (١٠ / ٥٦٤) .

(٤) مغني المحتاج (٣ / ٣٠) ، وبداية المجتهد ص ٨٠٢ ، والزيلعي (٣ / ٢٣٨) ، والبدائع (٣ / ٦٤١) برقم ٢١٧٢١ ، والبحر الزخار (٥ / ٣٥٧-٣٥٨) ، وتنمة الروض الضمير (ص ٨٨ و ص ٩٠) .

(٥) بدائع الصنائع (٣ / ٦٣٩) القوانين الفقهية ص ٢٥٩ والزيلعي (٦ / ٢٤٠) نهاية المحتاج (٦ / ٢٦) ، والمغني والشرح الكبير (٩ / ٦-٧) ، وعند الشيعة الإمامية يرث المسلم من عتيقه الكافر ، ولا يرث المعتق الكافر من عتيقه المسلم ، انظر : جواهر الكلام (٣٩ / ٢٢٩) ، ولو مات عتيق الكافر وهو حي والعتيق مسلم كان

الأولى للإمام ، واللمعة دمشقية (٨ / ٢٦-٢٧) .

(٦) بدائع الصنائع (٤ / ٩ وما بعدها) ، وجواهر الكلام (٣٩ / ٢٢٣ / وما بعدها) .

من سماحة الإسلام، فلم يدعُ الإسلام إلى مقاطعة منتجات غير المسلمين . أما دليل مشروعية التعامل مع غير المسلمين ما رواه أنس رضي الله عنه : (أن النبي صلى الله عليه وآله رهن درعاً بالمدينة عند يهودي وأخذ منه شعيراً لأهله)^(١) ، وفي حديث عبد الرحمن بن أبي بكر رضي الله عنه قال : كنا مع النبي صلى الله عليه وآله ثم جاء رجل مشرك بغنم يسوقها، فقال النبي صلى الله عليه وآله : **بيعاً أو عطية ، أو قال : هبة . فقال : لا ، بيع . فاشترى منه شاة**^(٢) . ويظهر لنا من هذه الأحاديث جواز بيع وشراء وعقد رهن مع غير المسلمين، وفي ذلك يقول ابن رشد المالكي^(٣) في المقدمات^(٤) . وأما مبايعة أهل الحرب ومتاجرتهم إذا قدموا بأمان فذلك جائز . أما بيع ما فيه مضرة بالمسلمين فلا يجوز لأنه من التعاون على الإثم والعدوان الذي نهى عنه الشارع الحكيم بقوله تعالى : ﴿ وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ ﴾ [المائدة : ٢] ، ومن المشاهد اليوم أن كثيراً من المسلمين لم يلتزموا بأحكام الإسلام وما فيه مضرة بالمسلمين فنشاهدهم يبيعون النفط للبلاد المحاربة للمسلمين بل وتمون^(٥) به تلك البواخر والأساطيل وطائرات العدو لتضرب وتقصف به بلاد الإسلام وهذا لا ينكره أحد ؛ يقول ابن رشد - رحمه الله تعالى - : (لا يجوز أن يباعوا شيئاً مما يستعينون به في حروبهم)^(٦) . بل ولم يكتف بعض ولاة المسلمين بالبيع والتموين بل وذهبوا إلى أبعد من ذلك ، فقد فتحوا مطاراتهم وأجواءهم وموانئهم لأهل الحرب لأجل ضرب إخوانهم من أهل الإسلام، وهذا كله إنما يعود إلى

(١) صحيح البخاري (٤ / ٤٧٠ / الفتح) برقم ٢٠٦٨ ، ورقم ٢٠٦٩ ، ومسلم (٦ / ٤٤ / النووي) برقم ١٦٠٣ .

(٢) صحيح البخاري (٤ / ٤٧٠ / الفتح) برقم (٢٢١٦) .

(٣) ابن رشد / هو الإمام العلامة شيخ المالكية ، قاضي الجماعة بقرطبة ؛ أبو الوليد محمد بن أحمد بن أحمد رشيد القرطبي المالكي ، تفقه عن أبي جعفر أحمد بن رزق ، وحدث عنه ، وعن أبي مروان بن السراج ومحمد بن خيرة ومحمد بن فرج الطلاعبي والحافظ بن علي . وكان ابن رشد حافظاً للفقه ، مقدماً فيه على جميع أهل عصره ، عارفاً بالفتوى ، بصيراً بأقوال أئمة المالكية ، نافذاً في علم الفرائض ، والأصول ، عاش سبعين سنة ، ومات في ذي القعدة سنة عشرين وخمسائة . تهذيب سير أعلام النبلاء (٢ / ٥١٤ - ٥١٥) برقم ٤٧٣ .

(٤) كتاب المقدمات (٢ / ٦١٣) دار صادر .

(٥) تموين في اللغة هو تقديم المواد الضرورية ، ومخزن التموين : مد جيش أو أسطول أو مدينة ، أو موضع بالارزاق والذخيرة ونحو ذلك . انظر المنجد ص ١٣٦٨ .

(٦) كتاب المقدمات ، مرجع سابق (٢ / ٦١٣) فصل / إلا أنه لا يجوز أن يباعوا شيئاً مما يستعينون به في

حروبهم من كراع أو سلاح أو حديد أو أي شيء مما يرهبون به المسلمين في قتالهم ...

فساد الأنظمة ؛ فتراهم يتسابقون إلى عتبات البيت الأبيض من أجل إرضاء أعداء الإسلام وإن كان الثمن هو دماء وأشلاء إخوانهم المسلمين .

فرحم الله صاحب شرح الأزهار^(١) فقد قال : ولا يجوز أن يمكن غير المسلمين من شراء آلة الحرب من سيف أو قوس أو درع أو فرس أو مغفر أو نحو ذلك^(٢) .

حق الملكية والمضاربة :

فتح الإسلام الأبواب أمام غير المسلمين ومنحهم حق استثمار أموالهم في بلاد الإسلام ، فغير المسلمين يتمتعون في بلاد المسلمين بحق الملكية ، ويثبت لغير المسلمين ما في أيديهم من عقار أو منقول ، بل ولهم أن يملكوا دار المسلم بحق الشفعة إذا توافرت شروطها^(٣) .

المضاربة : هي أن يدفع رجلٌ مالاً معلوماً لآخر يتجر به بجزء معلوم من ربحه^(٤) . وقيل : عقد شركة في الربح بمال من رجلٍ وعمل من آخر^(٥) .

فلا يشترط في جواز المضاربة الإسلام ؛ فتصح المضاربة بين المسلم وغير المسلم ، فإذا دفع غير المسلم ماله إلى مسلم مضاربة ، فهذا جائز في الشريعة الإسلامية كما يجوز أن يدفع المسلم ماله إلى غير المسلم مضاربة ، واشترط البعض منهم^(٦) بالآلا يخلُ غير المسلم بالمال دون المسلم ، وكره الشافعية مشاركتهم^(٧) وقالوا : بأن الكافر لا يحترز عن الربا ، وأن أموال غير المسلمين ليست بطيبة ، واستدل الجمهور على

(١) هو عبد الله بن أبي القاسم الشهير بابن مفتاح مؤلف شرح الأزهار ، من أشهر كتب الفقه الزيدي ، كان عالماً مجتهداً وإماماً في الفروع . سكن ناحية غضران واشتهر بالعبادة والزهد ، قال الشوكاني : ولعله قرأ على الإمام المهدي أحمد بن يحيى المرتضى مؤلف الأزهار ، توفي ربيع الآخر سنة ٨٧٧ بصنعاء ، وقبره جنوب باب اليمن / شارع تفرح حالياً عليه سور من حديد . انظر : أعلام المؤلفين الزيدية ، تأليف / عبد السلام بن عباس الوجيه ص ٦١٠ ، رقم ٦٢٤ الطبعة الأولى ١٩٩٩ م ، مؤسسة الإمام زيد بن علي الثقافية

(٢) شرح الأزهار ، كتاب السير (٤ / ٥٦١) .

(٣) انظر : حق ثبوت الشفعة في الفقرة التالية .

(٤) انظر : نهاية المحتاج (٥ / ٢١٧ - ٢١٨)

(٥) التعريفات للجرحاني ص ١٧٣ .

(٦) بدائع الصنائع (٥ / ١١٢) ، والمغني والشرح الكبير (٦ / ٤٠٠ - ٤٠١) ، شرح فتح القدير (٥ / ٨) ،

واحكام أهل الذمة لابن قيم الجوزية (١ / ٥٥٣) ، المدونة الكبرى (٢ / ٧٠) .

(٧) مغني المحتاج (٢ / ٣١٣) .

جواز مشاركة غير المسلمين ومضاربتهم بأن النبي - عليه الصلاة والسلام - عامل أهل خيبر في الزرع والشمار^(١) ، وبأن النبي ﷺ أخذ شعيراً لأهله من مشرك ورهن درعه كما مر معنا، وقالوا: بأنه - عليه الصلاة والسلام - لا يأكل ما ليس بطيب، وأن ما باعه المشرك من الخمر والخنزير قبل مشاركته للمسلم فثمنها حلال لاعتقادهم حله .

وخلصت القول : هو جواز مشاركة غير المسلمين إذا التزموا بأحكام الإسلام وعدم الاعتبار بفساد معتقدهم ومعاملاتهم فيما بينهم ، فيجوز معاملتهم فيما لم يتحقق تحريمه^(٢) فتصح المزارعة والمضاربة مع غير المسلمين إذا استوفت شروط كل منهما .

حق ثبوت الشفعة :

الشفعة في اللغة : مأخوذة من (أشفع - شفعاً) والشفع ضد الوتر ، والشيء صيره شفعاً أي زوجاً بأن يضيف إليه مثله ، ويقال (كان وترأ فشفعه بآخر) أي قرينه به^(٣) . وتأتي بمعنى الزيادة ، وهو أن يشفعك فيما تطلب حتى تضمه إلى ما عندك فتزيده وتشفعه بها أي أن تزيده بها^(٤) .

وفي اصطلاح الفقهاء : هي حق تملك قهري يثبت للشريك القديم على الحادث فيما ملك بعوض^(٥) .

حكم الشفعة : الشفعة في الإسلام ثابتة؛ لما روى جابر رضي الله عنه قال : « قضى رسول الله ﷺ بالشفعة في كل ما لم يقسم ، فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة »^(٦) . وقال عليه الصلاة والسلام : « الجار أحق بشفعة جاره

(١) صحيح البخاري (٥ / ١٩ / الفتح) ، برقم ٢٣٣١ ومسلم (٥ / ٤٧٤ / النووي) ، برقم ١٥٥١ ، راد

المعاد (٣ / ١٣٠ - ١٣١) ، وإرواء الغليل للالباني (٥ / ٢٩٤) برقم ١٤٧١ .

(٢) مجموع الفتاوى لابن تيمية (٣٠ / ٥٩ / المساقاة) .

(٣) المنجد ص ٤٠٥ .

(٤) لسان العرب (٨ / ١٠٢) .

(٥) مغني المحتاج (٢ / ٢٩٦) ، كتاب / الشفعة ، دار المعرفة / المجموع شرح المهذب (١٥ / ١٥٠)

(٦) انظر : صحيح البخاري (٤ / ٥٣٣ / الفتح) ، برقم ٢٢٥٧ و ٢٢١٣ و ٢٢١٤ الموطأ ، (٣ / ٤٦١ - ٤٦٢ /

شرح الزرقاني) ، وإرواء للالباني (٥ / ٣٧٢) برقم ١٥٣٢ ، كنز العمل (٧ / ٦) برقم ٧٦٩٤ .

ينتظر بها وإن كان غائباً إذا كان طريقيهما واحداً ،^(١) .

وقال - عليه الصلاة والسلام - : « الجار أحق بسقبه - وفي رواية بصقبه ،^(٢) والسقب أو الصقب هو القرب والملاصقة^(٣) ، وقال - عليه الصلاة والسلام - أيضاً : « جار الدار أحق بالدار من غيره »^(٤) . والحكمة من حق الشفعة هو دفع الضرر عن الشريك القديم أو الجار .

حكم ثبوت الشفعة للكافر :

ذهب جمهور الفقهاء^(٥) إلى ثبوت الشفعة لغير المسلم ، واستدلوا بعموم الأحاديث الواردة والأخبار المذكورة في حق ثبوت الشفعة ، وقالوا : أن الشفعة كالخيار الثابت لدفع الضرر بالشراء عند العيب ؛ فاستوى المسلم وغيره .

وذهب الحنابلة^(٦) إلى عدم ثبوت الشفعة لغير المسلم واستدلوا بحديث : « لا شفعة لنصراني »^(٧) .

والقول الراجح ما ذهب إليه الجمهور في حق ثبوت الشفعة لغير المسلمين ، لأن الحكمة دفع الضرر ، والنبي ﷺ يضع قاعدة ثابتة بقوله ﷺ : « لا ضرر ولا ضرار »^(٨) ، وردوا على ما استدلل به الحنابلة ، وقالوا : بأن الحديث منكر .

(١) انظر : الإرواء (٥ / ٣٧٨) برقم ١٥٤٠ .

(٢) انظر : صحيح البخاري (٤ / ٥٣٤ / الفتح) برقم ٢٢٥٨ ، وأبو داود (٦ / ٣٧٣ / عون المعبود) ، برقم

٣٥١٣ ، كتاب / الإجارة والإرواء (٥ / ٣٧٦) برقم ١٥٣٨ ، وكنز العمال (٧ / ٧) برقم ١٧٧٠٠ .

(٣) المنحد ص ٣٤٥ .

(٤) انظر : سنن أبي داود (٦ / ٣٧٣ / عون المعبود) ، برقم ٣٥١٤ ، كنز العمال (٧ / ٦) برقم ١٧٦٩٩

والإرواء (٥ / ٣٧٧) ، برقم ١٥٣٩ .

(٥) بدائع الصنائع (٤ / ١١٤) القوانين الفقهية ص ١٨٩ ، في الشفعة المهذب (١٥ / ١٦٩ / المجموع) .

(٦) المغني والشرح الكبير (٧ / ٢٥٦ / مسألة ٨٨٥) ، شرح منتهى الإرادات (٦ / ٤٠٧) ، وعندهم ثبت

للذمي على الذمي .

(٧) الحديث منكر ، انظر : إرواء الغليل (٥ / ٣٧٤) برقم ١٥٣٣ .

(٨) أخرجه بهذا اللفظ الإمام مالك في الموطأ (٤ / ٤٣ مع شرح الزقاني) ، كتاب / الأفضية ، باب / القضاء في

المرافق برقم ١٥٠٠ . الحديث صحيح ، انظر : سلسلة الأحاديث الصحيحة للالسي . (المجلد الأول) القسم الأول

ص ٤٩٨ برقم ٢٥٠

أوقاف غير المسلمين والوقف عليهم :

الوقف في السنة : الحبس عن التصرف^(١) ، وعند الفقهاء حبس مال يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه بمنع التصرف في رقبته على مصرف مباح موجود^(٢) .

مشروعية الوقف :

لم يذكر الوقف في القرآن الكريم بلفظه وإنما جاء الحث عليه في جملة الحديث على البر بمعناه العام ، فدخل الوقف تحت ذلك ، فقال تعالى : ﴿ مِنْ ذَا الَّذِي يُقْرِضُ اللَّهَ قَرْضًا حَسَنًا فَيُضَاعِفَهُ لَهُ أَضْعَافًا كَثِيرَةً ﴾ [البقرة : ٢٤٥] . وقال تعالى : ﴿ لَنْ تَنَالُوا الْبِرَّ حَتَّى تُنْفِقُوا مِمَّا تُحِبُّونَ وَمَا تُنْفِقُوا مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ اللَّهَ بِهِ عَلِيمٌ ﴾ [آل عمران : ٩٢] ، وقال تعالى : ﴿ يَسْأَلُونَكَ مَاذَا يُنْفِقُونَ قُلْ مَا أَنْفَقْتُمْ مِنْ خَيْرٍ فَلِلَّوَالِدِينَ وَالْأَقْرَبِينَ وَالْيَتَامَى وَالْمَسَاكِينِ وَابْنِ السَّبِيلِ وَمَا تَفْعَلُوا مِنْ خَيْرٍ فَإِنَّ اللَّهَ بِهِ عَلِيمٌ ﴾ [البقرة : ٢١٥] وقال تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَنْفِقُوا مِنْ طَيِّبَاتِ مَا كَسَبْتُمْ وَمِمَّا أَخْرَجْنَا لَكُمْ مِنَ الْأَرْضِ وَلَا تَيَمَّمُوا الْخَبِيثَ مِنْهُ تُنْفِقُونَ وَلَسْتُمْ بِآخِذِيهِ إِلَّا أَنْ تُغْمِضُوا فِيهِ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ غَنِيٌّ حَمِيدٌ ﴾ [البقرة : ٢٦٧] .

أما السنة : فقد جاء فيها ما يفيد مشروعيتها ، فقد روي أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قد أتى النبي صلى الله عليه وسلم فقال : يا رسول الله أصبت أرضاً بخيبر لم أصب مالا قط أنفس عندي منه ، فما تأمرني ؟ ، فقال : « إن شئت حبست أصلها وتصدقت بها »^(٣) ، ولا خلاف بين الفقهاء في جوازه^(٤) .

شروط صحة الوقف :

هناك شروط منها ، ما يتعلق بالوقف ، ومنها ما يتعلق بالموقوف عليه ، ومنها ما

(١) انظر : لسان العرب (٩ / ٣٥٩ - ٣٦٠) ، والمنجد ص ١٠١٤ - ١٠١٥ .

(٢) مغني المحتاج (٢ / ٤٨٥) ، دار المعرفة ، نهاية المحتاج (٥ / ٣٥٤) المهدب بشرح المجموع (١٦ / ٢٢٥) .

(٣) صحيح البخاري (٥ / ٤٧٧ / الفتح) برقم ٢٧٦٤ ، ومسلم (٦ / ٨٧ / النووي) برقم ١٦٣٣ ، ومن الأدلة أيضاً حديث رقم ٢٧٦٩ ، وحديث ٢٧٧ عند البخاري ، وعند مسلم برقم ١٦٣٦ .

(٤) بدائع الصنائع (٥ / ٣٢٦) ، شرح منتهى الإرادات (٧ / ١٦٢) ، القوانين الفقهية ص ٢٤٣ ، كشف القناع (٤ / ٢٣٨) ، المغني والشرح الكبير (٧ / ٥٥٦) ، وجواهر الكلام (٢٨ / ٢٧) .

يتعلق بالموقوف .

أولاً : شروط الوقف :

يشترط في صحة الوقف أن يكون الواقف عاقلاً ، حراً ، مالكاً ، بالغاً رشيداً مختاراً غير مكره ، فلا يصح وقف المجنون أو المعتوه ، ولا وقف العبد ، لأنه لا ملك له ، كما لا يصح وقف مال الغير ولا من الصبي ولا من المحجور عليه بسفه أو فلس أو به غفلة^(١) .

ثانياً : شروط الموقوف عليه :

الموقوف عليه إما معين أو جهة ، فيشترط فيهما أن يكونا معلومين ؛ فلا يصح الوقف لمجهول ، وأن تكون القرية واضحة ، لأن المقصود من الوقف التقرب إلى الله بطاعة ، سواء كانت القرية عند الواقف أو الموقوف عليه ، ويشترط ألا يكون المعين أو الجهة معروفاً باستعمال الوقف في الصد عن سبيل الله أو الفسق أو أي معصية^(٢) .

ثالثاً : شروط الموقوف :^(٣)

الموقوف هو العين المحبوسة التي تجري عليها أحكام الوقف ، يستوي في ذلك العقار والمنقول ، ويستوي في الحكم ما دخل في الوقف أصلاً ، وما دخل فيه تبعاً ، سماه الواقف أو لم يسمه .

ويشترط في الموقوف ما يلي :

[١] أن يكون مالاً متقوماً ، أي له قيمة ، سواء كان المال عقاراً أو منقولاً .

[٢] أن يكون معلوماً ، فلا يصح الوقف إلا إذا كان الموقوف عليه معلوماً .

(١) نهاية المحتاج (٥ / ٣٥٦) ، شرح فتح القدير (٥ / ٣٧) ، بداية المجتهد (٢ / ٢٧٢ وما بعدها) ،

بدائع الصنائع (٥ / ٣٢٧) ، مغني المحتاج (٢ / ٤٨٦)

(٢) نهاية المحتاج (٥ / ٣٥٦ وما بعدها) ، مغني المحتاج (٢ / ٤٩٠ وما بعدها) ، بدائع الصنائع (٥ / ٣٢٧) ،

وما بعدها ، حاشية الدسوقي (٥ / ٤٥٨ وما بعدها) ، وشرح منتهى الإرادات (٧ / ١٧٤) وما بعدها ،

والمغني وشرح الكبير (٧ / ٦٢٤ - ٦٢٥) ، كشف القناع (٤ / ٢٤١ - ٢٤٢) ، المهذب بشرح المجموع

(١١ / ٢٢٩ - ٢٣١ - ٢٣٥) .

(٣) نهاية المحتاج (٥ / ٣٥٦ وما بعدها) ، مغني المحتاج (٢ / ٤٩٠ وما بعدها) ، بدائع الصنائع (٥ / ٣٢٧) ،

وما بعدها ، حاشية الدسوقي (٥ / ٤٥٨ وما بعدها) ، شرح منتهى الإرادات (٧ / ١٧٤ وما بعدها) ،

المغني (٥ / ٦٢٤ - ٦٢٥) ، كشف القناع (٤ / ٢٤١ - ٢٤٢) ، المجموع ث - للمصنف (١١ / ٢٢٩ وما

بعدها) .

[٣] أن يكون مملوكاً للواقف، وهذا يعني ثبوت الملك عند الوقف، لا قبله ولا بعده.

حكم وقف غير المسلمين والوقف عليهم

الإسلام لم يغلق الأبواب أمام فاعلي الخير من غير المسلمين بل فتح أمامهم أبواب الرحمة ودعاهم إلى مكارم الاخلاق، وأوصى بهم خيراً بقوله تعالى: ﴿ لَا يَنْهَاكُمُ اللَّهُ عَنِ الَّذِينَ لَمْ يُقَاتِلُوكُمْ فِي الدِّينِ وَلَمْ يُخْرِجُوكُمْ مِّنْ دِيَارِكُمْ أَنْ تَبَرُّوهُمْ وَتُقْسِطُوا إِلَيْهِمْ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ ﴾ (٨) ﴿ [المتحنة : ٨] ، وقال تعالى : ﴿ لَيْسَ عَلَيْكَ هُدَاهُمْ وَلَكِنَّ اللَّهَ يَهْدِي مَنْ يَشَاءُ وَمَا تُنْفِقُوا مِنْ خَيْرٍ فَلَأَنْفُسِكُمْ وَمَا تُنْفِقُونَ إِلَّا ابْتِغَاءَ وَجْهِ اللَّهِ وَمَا تُنْفِقُوا مِنْ خَيْرٍ يُوَفِّ إِلَيْكُمْ وَأَنْتُمْ لَا تُظْلَمُونَ ﴾ (٢٧٢) ﴿ [البقرة : ٢٧٢] ، ويقول عليه الصلاة والسلام : « في كل ذات كبد رطبة أجر »^(١) ، فالشريعة الإسلامية بسماحتها تقرر وقف غير المسلمين، بل ويؤجرون على ذلك الفعل في الدنيا ، فإذا أوقف غير المسلم فإنه يؤجر على فعله وعمله الخير في الحياة الدنيا، ولا حظ له في الآخرة، ولا تنفعه حسنته في الآخرة، ولا يخفف عنه العذاب يوم القيامة ، ودليل ثواب غير المسلمين على صدقاتهم وأعمالهم الصالحة قول الله تعالى: ﴿ وَقَدِمْنَا إِلَىٰ مَا عَمِلُوا مِنْ عَمَلٍ فَجَعَلْنَاهُ هَبَاءً مَّنثُورًا ﴾ (٢٣) ﴿ [الفرقان : ٢٣] ، وقال النبي ﷺ : « إن الكافر إذا عمل حسنة أظعم بها طعمة من الدنيا ، وأما المؤمن فإن الله يدخر له حسناته في الآخرة ويعقبه رزقاً في الدنيا على طاعته »^(٢) . وقال - عليه الصلاة والسلام - : « إن الله لا يظلم مؤمناً ، حسنته يعطى بها في الدنيا ويجزى بها في الآخرة ، وأما الكافر فيظعم بحسنات ما عمله بها لله في الدنيا ، حتى إذا أفضى إلى الآخرة لم يكن له حسنة يجزى بها »^(٣) .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٠ / ٥٢٨ / الفتح) برقم ٦٠٠٩ ، وفي الادب المفرد ص ١٥٠ ، برقم ٣٧٨ ، ومسلم في صحيحه (٧ / ٥٠٢ / النووي) برقم ٢٢٤٤ ، كتاب / السلام ، باب / فضل سقى البهائم المحترمة وإطعامها ، السلسلة الصحيحة للالباني ، المجلد الأول ، ص ٦٦ ، برقم ٢٩ .

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (٧ / ٥٠٢ / النووي) ، برقم ٧٠٢١ .

(٣) انظر : السلسلة الصحيحة للالباني (١ / ١١٩ - ١٢٠) ، القسم الأول ، برقم ٥٣ ، أخرجه مسلم في صحيحه (١٧ / ١٤٧ - ١٤٨) برقم ٧٠٢٠ ، كتاب صفات المنافقين وأحكامهم . ناب / جزاء المؤمن بحسناته في الدنيا والآخرة ، وتعجيل حسنات الكافر في الدنيا ، وسلسلة الاحاديث الصحيحة للالباني (١ / ١١٩ - ١٢٠) .

ولا يشترط في صحة الوقف أن يكون الواقف مسلماً^(١) بل يصح وقف غير المسلمين، فإذا أوقف الكافر على جهة برّ في المسلمين أو غيرهم صح ذلك الوقف .

واشترط الأحناف لصحة وقف غير المسلمين أن يوقف الذمي على الذمي أو على المسلم، ولا يجوز وقف الذمي على المستأمن، ولا وقف المستأمن على الذمي^(٢)؛ كما اشترطوا القرية عند الواقف والموقوف عليه، فيصح وقف غير المسلمين على الفقراء والمساكين والأماكن المقدسة عندنا وعندهم كالأقصى، أما إذا أوقف غير المسلم لمساجد المسلمين أو لمدارس تعليم الشريعة فلا يصح؛ لأن بناء المساجد قرية عندنا نحن أهل الإسلام وليست بقرية عند غير المسلمين، وكذلك المدارس .

ولا يصح وقف غير المسلمين على الكنائس والبيع وبيوت النار لأنها قرية في اعتقادهم، وليست قرية في نظر الإسلام^(٣) .

وذهب الشافعية والحنابلة^(٤) إلى صحة وقف غير المسلمين على المساجد والمدارس وغير ذلك، مما فيه قرينة في الإسلام، ولا يشترط أن تكون قرية في نظر الواقف من غير المسلمين .

وأجاز الشيعة الإمامية^(٥) والمالكية^(٦) وقف غير المسلمين على المسلمين في القربات الدنيوية، ولا يصح على القربات الدينية؛ فعندهم لا يصح وقف الكافر على مساجد المسلمين .

وما ذهب إليه الشافعية والحنابلة في جواز وصحة وقف غير المسلمين إذا كان قرية في نظر الإسلام هو الراجح، سواء كان في القربات الدينية أو الدنيوية؛ فيصح وقف

(١) شرح فتح القدير (٥ / ٣٦)، وبدائع الصنائع (٥ / ٣٢٧ وما بعدها)، مغني المحتاج (٢٠ / ٤٨٩) وما بعدها، المهذب (١٦ / ٢٣٠ المجموع)، المغني والشرح الكبير (٧ / ٦٢٧)، شرح منتهى الإرادات (٧ / ١٧٥) .

(٢) شرح فتح القدير (٥ / ٣٧) .

(٣) شرح فتح القدير (٥ / ٣٨) .

(٤) مغني المحتاج (٢ / ٤٩٠-٤٩١)، والمغني والشرح الكبير (٧ / ٦٢٤-٦٢٥ / مسألة ٣٩٠)، شرح منتهى الإرادات (٧ / ١٧٤-١٧٥) .

(٥) حواهر الكلام (٢٨ / ٣٦) .

(٦) حاشية الدسوقي (٥ / ٤٦٠) .

غير المسلمين في جهة البر والخير . أما إذا كان الوقف على جهة معصية فلا يصح ، كما ذكرنا ذلك .

وقف المسلمين على غير المسلمين :

لم تشترط الشريعة الإسلامية في الموقوف عليه أن يكون مسلماً؛ بل فتحت الأبواب أمام المسلمين في جواز الوقف على غيرهم من أهل الملل الأخرى ، فإذا استوفت الشروط المذكورة آنفاً صح وقف المسلم على غيره من غير المسلمين ، ودليل ذلك قوله سبحانه وتعالى : ﴿ لَا يَنْهَاكُمْ اللَّهُ عَنِ الَّذِينَ لَمْ يُقَاتِلُوا فِي الدِّينِ وَلَمْ يُخْرِجُوا مِنْ دِيَارِكُمْ أَنْ تَبَرُّوهُمْ وَتُقْسِطُوا إِلَيْهِمْ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ ﴾ (٨) [المتحنة : ٨] ، وقال تعالى : ﴿ وَصَاحِبَهُمَا فِي الدُّنْيَا مَعْرُوفًا ﴾ [لقمان : ١٥] ، فصح وقف الولد المسلم على الوالدين إذا كانا غير مسلمين . ومن السنة الشريفة ما جاء في الصحيحين (١) أن أسماء بنت أبي بكر رضي الله عنها قالت : يا رسول الله إن أُمِّي قَدِمَتْ عَلَيَّ وَهِيَ رَاغِبَةٌ أَفَاصِلُهَا ، قَالَ : نَعَمْ صَلِّيْ أَمَكِ . وعن عبد الله بن دينار قال : « سمعت ابن عمر رضي الله عنهما يقول رأى عمر حلة سيرا تباع ، فقال : يا رسول الله ابتع هذه والبسها يوم الجمعة إذا جاءك الوفود ، قال : إنما يلبس هذه من لا خلاق له . فاتى النبي صلى الله عليه وسلم منها بحلل ، فأرسل إلى عمر بحلة ، فقال : كيف ألبسها وقد قلت فيها ما قلت ، قال : إنني لم أعطكها لتلبسها ولكن تبيعها أو تكسوها ، فأرسل بها عمر إلى أخ له من أهل مكة قبل أن يسلم (٢) .

وعن عبيد الله بن عبد الله أن عبد الله بن عباس رضي الله عنهما أخبره أن أبا سفيان أخبره أن هرقل أرسل إليه ، فقال : فما يأمر؟ ، يعني النبي صلى الله عليه وسلم فقال : يأمرنا بالصلاة والصدقة والعفاف والصلة (٣) ، ويقول - عليه الصلاة والسلام - : « في كل ذات كبد رطبة ،

(١) رواه البخاري (٤٩٨ / ١٠ / الفتح) برقم ٥٩٧٩ ، كتاب / الأدب ، باب / صلة المرأة أمها ولها زوج ،

ومسلم (٤ / ٩٤ / النووي) برقم ١٠٠٣ ، كتاب / الزكاة ، باب / فضل النفقة والصدقة على الأقارب ،

وأبو داود (٣ / ٣٧٢ / عون المعبود) برقم ١٦٦٥ ، كتاب / الزكاة ، باب / الصدقة على أهل الذمة .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٩٩ / ١٠ / الفتح) برقم ٥٩٨١ ، كتاب / الأدب ، باب / صلة الأخ

المشرك ، ومسلم (٧ / ٢٨٢ / النووي) ، برقم ٢٠٦٨ ، كتاب / اللباس والزينة .

(٣) أخرجه البخاري ، المرجع السابق ، برقم ٥٩٨٠ .

أجره^(١) ، فإذا أوقف المسلم على غيره صح منه ذلك الوقف إذا لم يكن في الوقف مضرة على الإسلام وأهله .

الوصية :

الوصية هي اللغة: اسم من الإيضاء، وصيت له بكذا أي ملكته إياه بعد موتي^(٢) .
وفي اصطلاح الفقهاء: تملك مضاف إلى ما بعد الموت بطريقة التبرع ، سواء كان الملك عيناً أم منفعة^(٣) وعرف القانون اليمني^(٤) الوصية بأنها تصرف مضاف إلى ما بعد الموت . ويخرج ما يجب الإيضاء به - كتجهيز الميت والديون المتعلقة بالذمة والزكاة والحج - من رأس مال التركة .

مشروعية الوصايا في الإسلام :

الوصية في الإسلام مشروعة بالكتاب والسنة والإجماع :

أما دليل مشروعتها في الكتاب قوله تعالى : ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدُكُمْ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةَ لِلْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ ﴾ [البقرة : ١٨٠] وقال تعالى : ﴿ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دِينٍ ﴾ [النساء : ١١] ، وقال تعالى : ﴿ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ تُوصون بِهَا أَوْ دِينٍ ﴾ [النساء : ١٢] .

أما من السنة ما روي عن سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه أنه كان مريضاً فعاده النبي ﷺ فقال: يا رسول الله أوصي بجميع مالي ؟ ، فقال: لا . فقال: بثلثي مالي ، قال: لا . قال: فنصف مالي . قال: لا . فقال: فبثلث مالي . فقال: الثلث ، والثلث كثير ، إنك إن تدع ورثتك أغنياء خير من أن تدعهم عالة يتكفون الناس^(٥) .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٠ / ٥٢٨ / الفتح) برقم ٦٠٠٩ ، وفي الادب المفرد ص ١٥٠ برقم ٣٧٨ ، ومسلم في صحيحه (٧ / ٥٠٢ / النووي) برقم ٢٢٤٤ ، كتاب / السلام ، باب / فضل سقى البهائم المحترمة وإطعامها ، السلسلة الصحيحة للالاباني ، المجلد الأول ، ص ٦٦ ، برقم ٢٩ .

(٢) المنجد ص ١٠٣ .

(٣) مغني المحتاج (٣ / ٥٢) ، شرح منتهى الإرادات (٧ / ٣٦٧) ، المجموع شرح المذهب ١٥ / ٢٩٢ .

(٤) قانون الاحوال الشخصية رقم ٢٠ لسنة ٩٢ ص ٣٤ .

(٥) صحيح البخاري (٥ / ٤٤٢ / مع الفتح) برقم ٤٧٤٢ ومسلم (٦ / ٨٦ / مع النووي) برقم ١٦٢٨ ،

الموطأ بشرح الزرقاني (٤ / ٧٢) ، برقم ١٥٣٠ ، والترمذي (٦ / ٢٤٩ / نعمة الأحوذ) برقم ٢١١٦ ،

الوصايا / باب / ما جاء في الوصية بالثلث ، وابن ماجه (٢ / ١٥٨ / برقم ٢٧٠٨ ، باب / الوصية بالثلث .

وقال - عليه الصلاة والسلام - : « ما حق امرئ مسلم له شيء يوصي فيه يبيت ليلتين إلا ووصيته مكتوبة عند رأسه »^(١) ، وقال عليه الصلاة والسلام : « لا وصية لوارث »^(٢) ، أي أنه يجوز الوصية لغير الوارث .

أما الإجماع : فإن الأمة من لدن رسول الله ﷺ إلى يومنا هذا يوصون من غير إنكار من أحدٍ ، فيكون إجماعاً من الأمة على ذلك^(٣) .

أركان الوصية وشروط صحتها :

للوصية أربعة أركان وهي : الموصي ، الموصى له ، والموصى به ، والصيغة ، وهي : الإيجاب من الموصي ، والقبول من الموصى له ، ولا يشترط في القبول باللفظ أو الكتابة أو الإشارة ، إنما يكفي بعدم الرد من الموصى له ، ووقت قبول الوصية بعد الموت ، ولا يشترط الفورية ، هذا إذا كان الموصى له معيناً^(٤) .

شروط صحة الوصية :

هناك شروط لصحة الوصية ، منها ما يتعلق بالموصي ، ومنها ما يتعلق بالموصى به ، ومنها ما يتعلق بالموصى له ، وتفصيل ذلك ما يلي :

أولاً : شروط الموصي :

[١] يشترط في الموصي أن يكون عاقلاً ، بالغاً ، حراً ، مختاراً ، فلا تصح وصية الصبي والمكره ، كما لا تصح وصية من لا عقل له ، ولا وصية العبد ، لأنه لا يملك شيئاً .

(١) البخاري (٥ / ٤٣٤ / مع الفتح) برقم ٢٧٣٨ ، ومسلم (٦ / ٨٤ / مع النووي) برقم ١٦٢٧ ، والترمذي (٤ / ١١ / تحفة الاحوذى) برقم ٩٧٤ ، كتاب / الجنائز ، باب / ما جاء في الحث على الوصية ، وأبو داود في سننه (٥ / ٢٧٨ / عون المعبود) برقم ٢٨٥٩ ، في الوصايا ، باب / ما جاء فيما امر به من الوصية ، والإرواء للالباني (٦ / ٨٦ / برقم ١٦٥٢ .

(٢) أخرجه (أبو داود / ٥ / ٢٨٤ / عون المعبود) ، برقم ٢٨٦٧ والترمذي (٦ / ٢٦٠ / تحفة) ، برقم ٢١٢١ في الوصايا باب / ما جاء لا وصية لوارث وابن ماجه (٢ / ١٥٩) برقم ٢٧١٢ في الوصايا ، باب / لا وصية لوارث .

(٣) بدائع الصنائع (٦ / ٤٢٣) ، كتاب / الوصايا ، المغني والشرح الكبير (٨ / ١٢٨) ، نهاية المحتاج (٦ / ٤٠) كتاب / الوصايا ، المغني المحتاج (٣ / ٥٢) ، شرح منتهى الإرادات (٧ / ٣٦٨) ، كشاف القناع (٤ / ٣٢٨) .

(٤) مغني المحتاج (٣ / ٥٣ ، ٧٠ - ٧١) القوانين الفقهية ص ٢٦٦ ، شرح منتهى الإرادات (٧ / ٣٩٣ - ٤٦٢) بدائع الصنائع (٦ / ٤٢٥ وما بعدها) ، نهاية المحتاج (٦ / ٤٠) ، كتاب / الوصايا ، روضة الطالبين (٦ /

(١٤١ / بداية المجتهد ٧٨٨) ، والمغني والشرح الكبير (٨ / ٢٢٦) .

[٢] يشترط في الموصي ألا يكون عليه دين مستغرق للتركة ، وأن يكون مالكا لما أوصى به ملكاً تاماً .

ثانياً : شروط الموصى به :

[١] يشترط في الموصى به أن يكون مالا مقوماً وقابلاً للتمليك وألا يكون لمعصية ، فلا تصح الوصية بالخمر وغيره من الحرمات في الشريعة الإسلامية .

[٢] يشترط ألا يزيد عن الثلث ، لحديث سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه المتقدم .

ثالثاً : شروط الموصى له :

[١] يشترط في الموصى له أن يكون موجوداً ومعلوماً .

[٣] يشترط في الموصى له ألا يكون وارثاً للموصي ، ولا قاتلاً له قتل عمداً ^(١) .

حكم وصايا المسلمين لغيرهم :

لم يشترط في الموصى له أن يكون من أهل الإسلام ^(٢) ، وهذا من سماحة الدين

(١) بدائع الصنائع (٦ / ٤٢٩ - ٤٣٠ - ٤٣١) الزيلعي (٦ / ١٨٥ و ١٨٢ ، نهاية المحتاج (٦ / ٤٠ - ٤١ - ٤٢ - ٤٣) كشاف القناع (٤ / ٣٢٩ وما بعدها) ، مغني المحتاج (٣ / ٥٣ - ٦٢) ، شرح منتهى الإرادات (٧ / ٣٦٩ وما بعدها) ، القوانين الفقهية ص ٢٦٦ وما بعدها ، بداية المجتهد ٧٧٨ وما بعدها ، المدونة الكبرى (١٥ / ٧٧) ، شرح الزرقاني على الموطأ (٤ / ٧٥ وما بعدها) ، روضة الطالبين (٦ / ٥٦) وما بعدها ، المغني والشرح الكبير (٨ / ١٣٠ ، ١٥٠ ، ٢٢٦) وقد نص القانون البيهقي في المادة (٢٣٠) من الاحوال الشخصية ص ٣٥ على الآتي : يشترط في الموصي ما يلي :

(أ) ان يكون بالغاً عاقلاً مختاراً غير محجور عليه

(ب) ألا يكون مديناً بدين مستغرق .

وفي المادة (٢٣١) [أ] يشترط في الموصى له ألا يكون لجهة معصية .

[ب] ان يكون معلوماً .

(ج) ان يكون موجوداً وقت إنشاء الوصية .

(د) ألا يكون وارثاً عند موت الموصي .

(هـ) ألا يكون قاتلاً للموصي إلا إذا تقدمت الجناية الوصية .

وفي مادة (٢٣٢) يشترط في الموصى به :

[١] ان يكون مالا له قيمة أو منفعة لها اجره .

[٢] ان يكون موجوداً ومملوكاً للموصي عند موته .

[٣] ان يكون في حدود ثلث التركة إذا كان للموصي ورثة .

(٢) نهاية المحتاج (٦ / ٤٠) ، ومغني المحتاج (٣ / ٥٧) المغني والشرح الكبير (٨ / ٢٧٤) ، بداية المجتهد ٧٧٨ ، كشاف القناع (٤ / ٣٤٥) ، باب الموصى له ، شرح منتهى الإرادات (٧ / ٤١٥) ، بدائع الصنائع (٦ / ٤٣٩) واشترط الأحاف أن لا يكون الكافر حربياً . الزيلعي (٦ / ١٨٣) في يجوز أن يوصي المسلم لكافر ، شرح الأزهاري (٤ / ٤٧٨) ، حواهر الكلام (٢٨ / ٢٦٥) .

الإسلامي لغير المسلمين . فإذا أوصى المسلم لغير المسلم صحّت وصيّته إذا توافرت الشروط المتقدمة ، ودليل مشروعية وجواز وصية المسلم لغير المسلمين قوله تعالى : ﴿ لَا يَنْهَاكُمُ اللَّهُ عَنِ الَّذِينَ لَمْ يُقَاتِلُوكُمْ فِي الدِّينِ وَلَمْ يُخْرِجُوكُمْ مِنْ دِيَارِكُمْ أَنْ تَبَرُّوهُمْ وَتُقْسِطُوا إِلَيْهِمْ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ ﴾ (٨) [المتحنة : ٨] ، وكسا عمر رضي الله عنه أخاه مشرك حلة كان النبي صلى الله عليه وآله أعطاه إياها (١) . وتجوز الوصية من المسلم لغير المسلم إذا لم يكن فيها إعانة لأهل الحرب على المسلمين ، أما إذا كان فيها إعانة وتقوية لأهل الحرب على المسلمين ، فلا يجوز للمسلم أن يوصي لأهل الحرب بآلات الحرب أو ما يضر المسلمين (٢) .

وصايا غير المسلمين للمسلمين :

تصح وصية الكافر للمسلم ، ولم يشترط في الموصي أن يكون مسلماً (٣) ، فالإسلام فتح أبواب التعاون بين الناس ، فلم يحظر على المسلمين التصرف على غيرهم ، وفي المقابل لم يمنع المسلمين من قبول الوقف والوصايا من غيرهم ، فإذا أوصى الكافر بشيء للمسلمين وتوافرت الشروط المطلوبة صحّت وصيّته .



- (١) صحيح البخاري (٢ / ٤٥٥ / الفتح) ، برقم ٨٨٦ ، كتاب / الجمعة ، ومسلم (٧ / ٢٨٢ / النووي) برقم ٢٠٦٨ ، كتاب / اللباس والزينة .
- (٢) مفتي المحتاج ، المرجع السابق ، وكشاف القناع (٤ / ٣٤٦) ، كتاب / الوصايا ، باب / الموصى له .
- (٣) الزيلعي (٦ / ١٨٣ و ٢٠٥) ، بدائع الصنائع (٦ / ٤٣٩) ، بداية المجتهد (٢ / ٢٧٧) ، نهاية المحتاج (٦ / ٤٠) ، كشاف القناع (٤ / ٣٢٩ - ٣٤٥) ، شرح منتهى الإرادات (٧ / ٣٧٠) .

المبحث الثاني

التشريع الجنائي لغير المسلمين

وفيه ثلاثة مطالب

المطلب الأول : جرائم القتل

المطلب الثاني : جرائم الحدود

المطلب الثالث : جرائم التعزير

obeikandi.com

المطلب الأول

جرائم القتل

تعريف الجرائم :

الجريمة هي اللفظة : هي الجرمُ والذنبُ^(١) .

وهي اصطلاح الفقهاء: هي محظورات شرعية زجر الله تعالى عنها بحد أو تعزير^(٢) .
 حرم الإسلام القتل بغير الحق؛ وهو من الكبائر ، قال تعالى : ﴿ وَمَنْ يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُتَعَمِّدًا فَجَزَاؤُهُ جَهَنَّمُ خَالِدًا فِيهَا وَغَضِبَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَلَعَنَهُ وَأَعَدَّ لَهُ عَذَابًا عَظِيمًا ﴾ [النساء: ٩٣] .
 وفي رواية : «لزوال الدنيا أهون على الله من قتل رجل مسلم»^(٣)، وفي الصحيحين من حديث ابن مسعود قال قال رسول الله ﷺ : «لا يحل دم امرء مسلم يشهد أن لا إله إلا الله وأني رسول الله إلا بإحدى ثلاث ، النفس بالنفس ، والثيب الزاني ، والمفارق لدينه ، التارك للجماعة»^(٤)، وعن ابن عمر رضي الله عنهما قال : قال رسول الله ﷺ : «لا يزال المؤمن في فسحة من دينه ما لم يصب دماً حراماً»^(٥) ، وفي رواية «إن من ورطات الأمور التي لا مخرج لمن أوقع نفسه فيها سفك الدم الحرام بغير حله» وهذا الحديث عام، فيدخل فيه غير المسلم معصوم الدم من المستامن والذمي والمعاهد

(١) لسان العرب (٣ / ١٢٩) ، المنجد ص ٨٨ .

(٢) الاحكام السلطانية للماوردي ، ص ٢١٩ .

(٣) أخرجه الترمذي في سننه موقوفاً من حديث عبد الله بن عمرو بن العاص (٤ / ٥٤٧-٥٤٦) تحفة الاحودي ، كتاب / الديات ، باب / ما جاء في تشديد قتل المؤمن ، برقم ١٣٩٥ ، قال : وهذا أصح من الحديث المرفوع ، والبيهقي في السنن الكبرى (٨ / ٤٢-٤١) برقم ١٥٨٦٧ ، و برقم ١٥٨٦٩ ، و برقم ١٥٨٧٠ .

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (١٢ / ٢٤١ / السنن) ، برقم ٦٨٧٨ ، ومسلم في صحيحه (٦ / ١٧٩ / النووي) برقم ١٦٧٦ ، والترمذي في سننه (٤ / ٥٥١-٥٥٠) ، تحفة الاحودي (برقم ١٤٠٢) ، و ابو داود في سننه

(٧ / ٤٣١ / عون المعبود) ، برقم ٤٣٤٤ ، والبيهقي في السنن الكبرى ، (٨ / ٣٥٢) برقم ١٦٨٦١ .

(٥) أخرجه البخاري في صحيحه (١٢ / ٢٢٤ / الفتح) ، كتاب / الديات ، برقم ٦٨٦٢ و ٦٨٦٣ .

وفي ذلك قال ﷺ : « من قتل معاهداً لم يرح رائحة الجنة » (١) .
وجرائم الدماء أول ما يقضي الله فيها يوم القيامة لعظم شأنها ، فعن ابن مسعود
رضي الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ : « أول ما يقضى بين الناس في الدماء » (٢) ، وزاد
مسلم : (يوم القيامة) .

تعريف القتل :

القتل في اللغة: من قتل يقتل قتلاً إذا أماته بضرب أو بحجر أو سُم أو علة (٣) ،
وعند الفقهاء : هو الإماتة وإزهاق الأرواح (٤) ، وهو على ثلاثة أنواع : قتل عمد ،
وقتل شبه عمد ، وقتل خطأ (٥) ، والذي يهمننا في هذا الموضوع هو قتل العمد .

العقوبة الشرعية في القتل العمد :

يوجب في القتل العمد القصاص، والقصاص في اللغة: هو القود القتل بالقتل، أو
الجرح بالجرح (٦)، وعند الفقهاء: هو الجزاء على الذنب بمثل فعله بالجاني عليه (٧) ،
والأصل في مشروعية القصاص قوله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ
الْقِصَاصُ ﴾ [البقرة : ١٧٨] ، وقال - عليه الصلاة والسلام - : « من قُتِلَ له قَتِيلٌ
فهو بخير النّظيرين : إما أن يعقل ، وإما أن يقاد أهل القَتِيلِ » (٨) .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٦ / ٣٢٨ / مع الفتح) ، برقم ٣١٦٦ ، كتاب / الجزية والموادعة ، باب / إثم
من قتل معاهداً بغير جرم .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (١١ / ٣٦٣ / مع الفتح) ، برقم ٦٥٣٣ و ٦٨٦٤ و مسلم في صحيحه (٦ / ١٨١ -
١٨٢ / مع النووي) برقم ١٦٧٨ كتاب / القسامة ، والترمذي في السنن (٤ / ٥٤٧ / تحفة الاحوذى) برقم ١٣٩٦ .

(٣) لسان العرب (١٢ / ٢٢) ، ومختار الصحاح ، ص ٣٠٦ .

(٤) المجموع شرح المذهب (٢٠ / ٤) ، وشرح منتهى الإرادات (١٠ / ٢٣٤) ، كتاب / الحنايات .

(٥) المغني والشرح الكبير (١١ / ٣٢٣) ، مسألة ١٤١٥ ، شرح منتهى الإرادات (١٠ / ٢٣٤) ، مغني المحتاج

(٤ / ٦) ، وبداية المجتهد (٢ / ٨٤٧) ، وعند الأحناف القتل أربعة أنواع : قتل هو عمد محض ، وقتل عمد

فيه شبهه ، وقتل خطأ محض ليس فيه شبهة العمد ، وقتل هو في معنى القتل الخطأ ، انظر : بدائع

الصنائع (٦ / ٢٧٢) ، وفتح القدير (٨ / ٢٤٤) .

(٦) لسان العرب (١٢ / ١٢١) والمنجد ٦٣١ .

(٧) المغني والشرح الكبير (١١ / ٤٥٣) مسألة ١٤٤٣ وبدائع الصنائع (٦ / ٢٨١) ، وشرح منتهى الإرادات (١٠ / ٢٧٦) .

(٨) أخرجه البخاري في صحيحه (١ / ٢٥٩ - ٢٦٠ / مع الفتح) ، برقم ١١٢ و (٥ / ١٠٨) برقم ٢٤٣٤ و (١٢ /

٢٤٦) برقم ٦٨٨٠ ، و مسلم في صحيحه (٥ / ١٣٥ / مع النووي) ، برقم ١٣٥٥ ، والترمذي (٤ / ٥٥٣ -

٥٥٤ / تحفة الاحوذى) ، برقم ١٤٠٥ ، وأبو داود (٧ / ٥٦٨ - ٥٦٩ / عون المعبود) ، برقم ٤٤٩٥ - ٤٤٩٦ ،

والبيهقي في السنن الكبرى ، (٨ / ٩٣ - ٩٤) ، برقم ١٦٠٣٩ .

ومعنى القود : هو قتل القاتل بمن قتله ^(١) والقصاص مقرر في الشرائع السماوية السابقة قال تعالى : ﴿ وَكُنَّا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنْ نَفْسٍ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ ﴾ [المائدة : ٤٥] ، وقوله : ﴿ وَكُنَّا عَلَيْهِمْ ﴾ أي فرضنا على اليهود ^(٢) .

شروط وجوب العقوبة

أولاً : شروط القاتل ، حتى توجب عقوبة القاتل يشترط فيه ما يلي :

[١] أن يكون عاقلاً بالغاً متممداً ^(٣) .

[٢] أن يكون غير مكره ، وأن يوقع القتل في دار الإسلام ^(٤) .

ثانياً : حتى يُوجب القصاص يشترط في المقتول ما يلي :

[١] أن يكون معصوم الدم ومكافئاً للقاتل ^(٥) .

[٢] ألا يكون جزءاً من القاتل أو ملكاً له ^(٦) .

بماذا يسقط القصاص :

يسقط القصاص بأمر منها ما يلي :

أولاً : يسقط القصاص بفوات محل القصاص ، فإذا مات من عليه القصاص

سقط هذا الحق ، لأنه لا يتصور بقاء الشيء في غير محله ^(٧) .

(١) شرح منتهى الإرادات (٢٣٤ / ١٠)

(٢) تفسير القرطبي (١٦٨ / ٦) ، وتفسير ابن كثير (٦٤ / ٢)

(٣) بدائع الصنائع (٢٧٣ / ٦) ، مغني المحتاج (٢٣ / ٤) ، شرح منتهى الإرادات (٢٧٦ / ١٠) ، حاشية

الدسوقي (١٧٦ / ٦) ، وبدءية المجهد ٨٣٤ ، كتاب / القصاص في النفس القول في شروط القاتل ،

والمهذب بشرح المجموع (١١ / ٢٠) ، القوانين الفقهية ص ٢٢٦ ، شرح الزرقاني (٢٣٦ / ٤) .

(٤) وهذا عند الأحناف ، وانظر : (٢٧٤ / ٦) ، الزيلعي (٩٨ / ٦) ، فتح القدير (٣٥٠ / ٤) .

(٥) الأم للشافعي (٣٤٣ / ٧) ، ومغني المحتاج (١٦ / ٤) ، المهذب بشرح المجموع (١٧ / ٢٠) ، والمغني

والشرح الكبير (٣٥٠ / ١١) ، وشرح منتهى الإرادات (٢٦٠ / ١٠) ، وحاشية الدسوقي (١٧٦ / ٦) ، بدءية

المجهد ٨٣٦ ، وهذا الشرط سببه بتفصيل فيما بعد - إن شاء الله .

(٦) بدائع الصنائع (٢٧٤ / ٦) وما بعدها ، وشرح منتهى الإرادات (٢٧٠ / ١٠) ، كتاب / الجنائيات وبدءية المجهد (٨٣٨) .

(٧) قال الله تعالى : ﴿ وَلَا تَرَوْا وَازِرَةً وَرِزًّا أُخْرَى ﴾ [الأنعام : ١٦٤] ، وقال - عليه الصلاة والسلام - : (لا يجني جان

إلا على نفسه) أخرجه الترمذي في سننه (٣١٣ / ٦) تحفة الأحوذى (برقم ٢١٥٩ ، وقال هذا حديث حسن

صحيح ، وسهدا أحد القانون اليمني ، حيث نص في المادة (٦٧) من قانون الجرائم والعقوبات على (يسقط

القصاص بوفاء الجاني ، ولا تحول وفاته دون الحكم بالدية أو الإرث في ماله إن كان له مال) لسنة ١٩٩٤ ص ١٧ .

ثانياً : يسقط القصاص بعفو صاحب الحق ، فإن كان الورثة لهذا الحق أكثر من واحد وعفا أحدهم ، فإنه يسقط وجوب القصاص بسقوط نصيب العافي بالعفو؛ لأنه لا يتجزأ ، إذ القصاص قصاص واحد؛ فلا يتصور استيفاء بعضه دون بعض ، وينقلب نصيب الآخرين دية بالإجماع^(١) وبهذا أخذ القانون اليمني في المادة (٦) من قانون العقوبات : (العفو من أحد الورثة يسقط القصاص ، وليس لأي من باقي الورثة إلا استيفاء نصيبه من الدية أو الأثر ، ولا يسقط حقه في ذلك إلا بعفو صريح منه)^(٢) .

مقدار دية القتل :

تعريف الدية : الدية في اللغة من ودي القاتل المقتول (دية) إذا أعطى وليه المال ، وجمعها : ديات ، ووداه : أعطاه ديته ، وهي مشتقة من الأداء ، لأنها مال مؤدى في مقابل ما تلف (نفساً)^(٣) .

وهي الاصطلاح : هي المال المؤدى إلى المجني عليه أو وليه^(٤) ، وقيل : المال الذي هو بدل النفس^(٥) .

والأصل في شرعيتها الكتاب ، والسنة ، والإجماع .

أما الكتاب : فلقوله تعالى : ﴿ وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطْئًا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ إِلَّا أَنْ يَصَدَّقُوا ﴾ [النساء : ٩٢] ، أما السنة : فما رواه محمد بن عمرو بن حزم « أن النبي ﷺ كتب لعمر بن حزم كتاباً إلى أهل اليمن في العقول : إن في النفس مائة من الإبل »^(٦) ، أما الإجماع : فقد أجمع أهل العلم على مشروعيتها الدية ولم يُنقل عن أحد منهم أنه قال بخلاف ذلك^(٧) .

(١) المغني والشرح الكبير (١١ / ٥٠٢) ، المهذب بشرح المجموع (٢٠ / ١٢٥ - ١٢٦) ، بدائع الصنائع (٦ / ٢٩٢ و ١٩٣ و ١٩٤) .

(٢) لسنة ١٩٩٤م بشأن الجرائم والعقوبات ص ١٧ ، ط في سبتمبر ٢٠٠٣ .

(٣) - المعجم الوسيط (٢ / ١٠٢٢) ، ولسان العرب (١٥ / ١٨٤) .

(٤) شرح منتهى الإرادات (١٠ / ٣١٥) .

(٥) تعريفات الجرجاني ، ص ٩٠ .

(٦) أخرجه النسائي في سننه برقم ٤٨٥٣ ، كتاب / القسامة ، باب / ذكر حديث عمرو بن حزم في العقول ، وأخرجه مالك في الموطأ (٤ / ٢٣٣ - ٢٣٤ / شرح الزرقاني) ، كتاب / العقول ، باب / ذكر العقول ، برقم ١٦٤٧ .

(٧) مغني المحتاج (٤ / ٧١) كتاب / الديات ، والمغني والشرح الكبير (١١ / ٥٣١) ، كتاب / الديات ، وشرح منتهى الإرادات (١٠ / ٣١٥) .

دية القتل العمد :

الأصل في العمد القود^(١)، لقوله - سبحانه وتعالى - : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ ﴾ [البقرة : ١٧٨] ، وقول النبي ﷺ : « من قتل عمداً فهو قود »^(٢) ، والدية في القود إذا رضي ولي الدم لقوله - عليه الصلاة والسلام - : « من قتل له قتيل فهو بخير النظرين : إما أن يودي أو يقاد »^(٣) .

أما مقدار الدية فتوجب مائة من الإبل بلا خلاف^(٤) وهي خمس وعشرون بنت مخاض، وخمس وعشرون بنت لبون، وخمس وعشرون حقة، وخمس وعشرون جذعة^(٥) ، وأجمع الفقهاء على أن دية العمد تجب من مال القاتل^(٦) ، بدليل قوله سبحانه وتعالى : ﴿ وَلَا تَكْسِبُ كُلُّ نَفْسٍ إِلَّا عَلَيْهَا وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى ﴾ [الأنعام : ١٦٤] . وقال عليه الصلاة والسلام : « لا يجن جان إلا على نفسه »^(٧) . وقال - عليه

- (١) الأصل في القتل الخطأ الدية ، قال تعالى : ﴿ وَمَا كَانَ لِمَنْ أَنْ يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَا ﴾ [النساء : ٩٢] .
 (٢) أخرجه أبو داود في السنن (٧ / ٦٠٣ / عون المعبود) ، كتاب / الديات ، باب / من قتل في عمد بين قوم ، برقم ٤٥٣٠ ، وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى (٨ / ٨١) ، كتاب / الجراح ، باب / شبه العمد وهو ما عمد إلى الرجل بالعصا الخفيفة ، برقم ١٦٠٠١ ، والحديث صحيح .
 (٣) أخرجه البخاري في صحيحه (١٢ / ٢٤٥ - ٢٤٦ / مع الفتح) برقم ٦٨٨٠ ، وأبو داود في سننه (٧ / ٥٦٨ - ٥٦٩ / عون المعبود) ، برقم ٤٤٩٥ - ٤٤٩٦ ، والترمذي في سننه (٤ / ٥٥٤ - ٥٥٥ / تحفة الأحوذ) ، برقم ١٤٠٦ .
 (٤) المغني والشرح الكبير (١١ / ٥٤١) ، مسألة ١٤٦١ ، وشرح منتهى الإرادات (١٠ / ٣٣٦) ، وشرح الزرقاني (٤ / ٢٣٥) ، كتاب العقول .
 (٥) شرح منتهى الإرادات (١٠ / ٣٣٥) ، كتاب / الديات ، والمهذب / شرح المجموع (٢٠ / ١٨٣) ، باب / الديات والمغني والشرح الكبير (١١ / ٥٣١) ، كتاب / الديات ، وشرح الزرقاني (٤ / ٢٣٤) .
 والمخاض : هي أنثى الإبل التي أتى عليها حول ودخلت في الثاني وحملت أمها أو دخل وقت حملها وإن لم تحمل .
 وبنت لبون : هي التي أتت عليها ثلاث سنين ودخلت في الرابعة وسميت حقة لأنها استحقت أن يطرقها الفحل .
 الجذعة : هي التي أتت عليها أربع سنين ودخلت في الخامسة . انظر : نيل الأوطار (٤ / ١٢٧) ، والأدلة الرضية لمن الدرر البهية في المسائل الفقهية للشوكاني تحقيق محمد صبحي الحلاق ص ١١٤ ، كتاب / الزكاة ، المغني والشرح الكبير (١١ / ٥٤١) ، والمهذب بشرح المجموع (٢٠ / ١٨٦) ، بدائع الصنائع (٦ / ٣٠٥) ، وشرح منتهى الإرادات (١٠ / ٣٩٨) ، كتاب / الديات وتفسير القرطبي (٥ / ٢٨٨) .
 (٦) وعند الشافعية (ثلاثون حقه وثلاثون جذعه وأربعون خلفه) ، والخليفة الحوامل التي في بطونها أولادها ، انظر : المهذب بشرح المجموع (٢٠ / ١٨٦) ، باب / الديات ، ومغني المحتاج (٤ / ٧٢) ، كتاب الديات .
 (٧) أخرجه الترمذي في سننه (٦ / ٣١٣ / تحفة الأحوذ) ، برقم ٢١٥٩ باب / ما جاء في دماؤكم وأموالكم عليكم حرام ، وقال الترمذي : هذا حديث حسن صحيح ، انظر : إرواء الغليل (٧ / ٣٣٤) برقم ٢٣٠٣ .

الصلاة والسلام - « لا تحمل العاقلة عمداً ولا عبداً ولا اعترافاً ولا صلحاً إلا ما دون الثلث »^(١)، ودية المرأة الحرة المسلمة نصف دية الرجل^(٢)، ودية العبد والأمة قيمتهما بالغة ما بلغ ذلك عند الحنابلة والشافعية المالكية^(٣)، وعند الأحناف^(٤) لا تبلغ دية الحر. وتنقص عن دية الحرّ ديناراً أو عشرة دراهم بالقدر الذي يقطع به السارق.

مقدار الدية في القانون اليمني :

تنص المادة (١٦) من قانون الجرائم والعقوبات لسنة ١٩٩٥ م على الآتي (الدية الكاملة هي سبعمائة ألف ريال يمني ...)^(٥)، وجاء في المادة (٤١) من قانون الجرائم والعقوبات لسنة ١٩٩٤ (تستحق الدية كاملة في ذهاب النفس)^(٦).

دية الجنين :

الأصل في دية الجنين^(٧) حديث أبي هريرة أن النبي ﷺ قضى في امرأتين من هذيل اقتتلتا، فرمت إحداهما الأخرى بحجر فأصاب بطنها وهي حامل، فقتلت ولدها الذي في بطنها فاختصموا إلى النبي ﷺ فقضى أن دية ما في بطنها غرة^(٨) عبد أو أمة فقال ولي المرأة التي غرمت: كيف أغرم يا رسول الله من لا شرب ولا أكل ولا نطق ولا استهلال، فمثل ذلك يطل فقال النبي ﷺ: (إنما هذا من إخوان الكهان)^(٩).

(١) أخرجه مالك في (الموطأ) شرح الزرقاني (٤ / ٢٥٦) في العقول، باب / ما يوجب على الرجل في خاصة ماله، برقم ١٦٨٠.

(٢) المغني والشرح الكبير (١١ / ٥٩٩)، وشرح منتهى الإرادات (١٠ / ٧٣٣)، كتاب / الديات، باب / مقادير ديات النفس، والمهذب بشرح المجموع (٢٠ / ١٩٢)، ومغني المحتاج (٤ / ٤٥)، كتاب / الديات وبداية المجتهد (٣ / ٣٤٦)، وبدائع الصنائع (٦ / ٣٠٤) وما بعدها، القوانين الفقهية ص ٢٨٨.

(٣) انظر: المغني والشرح الكبير (١١ / ٤٠٥، ٤٠٦)، المجموع شرح المهذب (٢٠ / ٢٨٥) القوانين الفقهية ص ٢٢٧

(٤) بدائع الصنائع (٦ / ٣٠٩).

(٥) ص ١٢ الطبعة الثانية نوفمبر ٢٠٠٥ م.

(٦) المصدر السابق.

(٧) من غرة المال، أكرمه وأنفسه، وغرة القوم: سيدهم والغرة عند العرب أنفس شيء يملك والمراد بالغرة في هذا الموضع: من العبيد هو الذي يكون ثمنه نصف عشر الدية. انظر: المهذب بشرح المجموع (٢٠ / ٢٠٠)، والتعريفات للجرجاني ص ١٣٢.

(٩) أخرجه البخاري في صحيحه (١٠ / ٢٦٣ / الفتح)، برقم ٥٧٥٨ كتاب الطل و برقم ٥٧٥٩، ٥٧٦٠، و ٦٧٤٠ و ٦٩٠٤ و ٦٩٠٩ و ٦٩١٠، ومسلم في صحيحه (٦ / ١٩٠ / مع النووي)، برقم ١٦٨١، وأبو داود (٧ / ٦٦٦ / عون المعبود)، برقم ٤٥٦٤، كتاب / الديات، باب ٢٢، ومعنى الغرة: أكرم المال وأنفسه، وغرة القوم لسيدهم، انظر: شرح الزرقاني على الموطأ (٤٠ / ٢٤٢).

وعن المغيرة بن شعبة قال :ضربت امرأة ضررتها بعمود فسطاط وهي حُبلى فقتلتها فجعل رسول الله ﷺ دية المقتولة على عصابة القاتلة وغرة لما في بطنها (١) .

مقدار دية الجنين :

مقدار دية الجنين (الغرة) وذهبت الشافعية والمالكية والحنابلة (٢) إلى أن قيمتها عشر دية الأم أو نصف دية الأب، وعند الأحناف (٣) الغرة: خمسمائة درهم ، وتوجب دية الجنين وهي الغرة في الذكر أو الأنثى سواء كان كامل الأعضاء أو ناقصها أو كان مضغة تصور فيها خلق آدمي ، ففي كل ذلك غرة بالإجماع (٤) فتكون لورثة الجنين الشرعيين (٥) .

هل يقتل المسلم بالكافر ؟:

ذهب جمهور الفقهاء (٦) إلى اشتراط التكافؤ في القصاص في القتل، فلا يُقتل المسلم بالكافر، سواء كان مستامناً أو ذمياً أو معاهداً، واستدلوا بقوله - عليه الصلاة والسلام - : « لا يُقتل مسلم بكافر » (٧)، وقالوا هذا دليل على عدم جواز قتل المسلم بالكافر . ولا يعني من هذا جواز قتل المستامن والذمي والمعاهد بل يحرم قتلهم بغير

(١) أخرجه مسلم في صحيحه ١٩١/٦ / مع النووي) ، برقم ١٦٨٢ ، كتاب / القسامة وأبو داود في السنن . (٢٢٢/٧ عون المعبود) ، برقم ٤٥٥٧ ، باب / دية الجنين ، والترمذي (٤ / ٥٦٠ / تحفة الاحوذى) برقم ١٤١١ كتاب / الديات ، باب / ما جاء في دية الجنين .

(٢) المهذب بشرح المجموع (٢٠ / ٢٠٢) معني المحتاج (٤ / ١٣٦) والمغني والشرح الكبير (١١ / ٦١٢) مسألة ١٤٧٥ ، بداية المجتهد (٢ / ٢٤٧)

(٣) نيبير الحقائق الزيلعي (٦ / ١٣٩)

(٤) المجموع شرح المهذب (٢٠ / ٢٠٢) ، والمغني والشرح الكبير (١١ / ٦٠٦) ، شرح الزرقاني على الموطأ (٤ / ٢٤٣) .

(٥) معني المحتاج (٤ / ١٣٦) ، كتاب / الديات ، والمغني والشرح الكبير (١١ / ٦١٣) ، وكشاف الفناع (٦ / ٢٦) ، كتاب / الديات ، باب / مفادير دية النفس ، وبداية المجتهد ، ص ٨٥٣ ط / الرسالة .

(٦) المهذب بشرح المجموع (٢٠ / ١٨) ، ومعني المحتاج (٤ / ٢٤) ، كتاب / الجراح ، والمغني والشرح الكبير (١١ / ٣٥٠ - ٣٥١) ، مسألة ١٤٢١ ، شرح منتهى الإرادات (١٠ / ٢٦٣) ، كتاب الجنائيات فصل في

مكافاة القاتل للمقتل ، وحاشية الدسوقي (٦ / ١٧٦ - ١٧٧) ، وبداية المجتهد (٢ / ٣٩١) ، والمهلى (٩ / ١٢) ، مسألة ٢٠٢٥ ، وشرح الأرهار (٤ / ٣٨٨) .

(٧) أحده لحارثي في صحيحه (١ / ٢٥٨ ، ١٨٧٠ ، ٣٠٤٧ ، ٣١٧٢ ، ٣١٧٩ ، ٦٧٥٥ ، ٦٩٠٢ ، ٦٩١٥ ، ٧٣٠٠ ، الترمذي (٤ / ٥٦٢ - ٥٦١) تحفة الاحوذى) ، برقم ١٤١٢ و ١٤١٣ ، وقال الترمذي وهذا

حديث حسن صحيح ، نزواء العليل للالباسي (٧ / ٢٦٦) برقم ٢٢٠٩ .

استحقاق^(١) ، واستدلوا أيضا بقوله - عليه الصلاة والسلام - : « لا يُقتل مؤمن بكافر ، ولا ذو عهد في عهده »^(٢) ، واستثنى المالكية قتل الغيلة^(٣) ، وقالوا : يُقتل المسلم بالكافر إذا قتله غيلة .

وذهب الأحناف^(٤) إلى عدم اشتراط الإسلام في القصاص، وإنما يكفي التساوي في الإنسانية، واستدلوا بقوله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ ﴾ [البقرة: ١٧٨] وبقوله تعالى : ﴿ وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنْ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ ﴾ [المائدة : ٤٥] ، وبقوله تعالى : ﴿ وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيهِ سُلْطَانًا ﴾ [الإسراء : ٣٣] ، وقالوا : لم ير تخصيص بين قتل وقَتِيل، ونفس ونفس، ومظلوم ومظلوم ومن ادعى تخصيصاً أو تقييداً فعليه بالدليل، واستدلوا أيضاً بقوله تعالى : ﴿ وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ ﴾ [البقرة: ١٧٩] وتحقيق معنى الحياة في قتل المسلم بالذمي أبلغ منه في قتل المسلم بالمسلم، واستدلوا بأن رجلاً من المسلمين قتل رجلاً من أهل الذمة ، فرجع ذلك إلى رسول الله ﷺ فقال : « أنا أحق من أوفى بدمته »^(٥) ثم أمر به فقتل ، وتأولوا قوله ﷺ : « لا يُقتل مؤمن بكافر » ، أي بكافر حربي ، بدليل أنه عطف عليه ، ولا ذو عهد في عهده . وذو العهد يقتل بذوي العهد ولا يقتل بالحربي ، وقالوا بتقدير الكلام : لا يقتل مؤمن ولا ذو عهد في عهده بكافر^(٦) ، وأيدوا قولهم بالقياس ، وهو أن يد المسلم تقطع إذا سرق مال الذمي ، وقالوا : إذا كانت حرمة مال الكافر كحرمة مال المسلم ؛ فحرمة دمه كحرمة دمه .

(١) المهذب بشرح المجموع (١٩ / ٢٠) .

(٢) أخرجه أبو داود في السنن (٥٩١ / ٧ / عون المعبود) برقم ٤٥٢١ باب إيقاد المسلم بالكافر والبيهقي في السنن الكبرى (٥٣ / ٨) برقم ١٥٩١٠ ، كتاب / الجراح ، باب / فيمن لا قصاص بينه باختلاف الدينين ، قال الألباني : ورجاله ثقات رجال الشيخين ، انظر : إرواء الغليل (٨ / ٢٦٦ - ١٦٧) .

(٣) انظر : حاشية الدسوقي (٦ / ١٧٧) ، والقوانين الفقهية ص ٢٢٧ ، الغيلة بالكسر الخديعة والاعتتيال ، ويقال قُتل فلان غيلة أي خدعة (لسان العرب ١١ / ١١٢) .

(٤) بدائع الصنائع (٦ / ٢٧٨) ، الزيلعي (٦ / ١٠٢) وما بعدها .

(٥) الحديث ضعيف ، انظر : السنن الكبرى للبيهقي (٨ / ٥٦) ، برقم ١٥٩١٨ كتاب / الجروح ، باب / بيان ضعف الخبر الذي روي في قتل المؤمن بالكافر ، تحقيق محمد عبد القادر عطا .

(٦) شرح السنة للإمام البغوي (١٠ / ١٧٥) باب / لا يقتل مؤمن بكافر .

ورد الجمهور عليهم فقالوا : أن قوله ﷺ : « لا يُقتل مؤمن بكافر ، كلام تام مستقل بنفسه ، فلا وجه لضمه إلى ما بعده ، وإبطال حكم ظاهره . وقوله ﷺ : « ولا ذو عهد في عهده » ، أراد به أن ذا العهد لا يجوز قتله ابتداءً ما دام في العهد . وفي ذكر المعاهد أنه لا يقتل ابتداءً فائدة ، وهي أن النبي ﷺ لما أسقط القود عن المسلم إذا قتل كافراً أوجب ذلك تهوين حرمة دماء الكفار ، فلم يؤمن من وقوع شبهة لبعض السامعين في حرمة دمائهم ، وإقدام المسرع من المسلمين إلى قتلهم ، فاعاد القول في حظر دمائهم دفعاً للشبهة وقطعاً لتأويل المتأول (١) .

القول المختار : الذي يبدو لي في هذه المسألة هو عدم جواز قتل المسلم بالكافر قصاصاً لصحة وصراحة ما استدل به الجمهور ، أما تعزيره (٢) فيجوز ، وهو للإمام (الحاكم) .

هل يُقتل الكافر بالمسلم ؟

لا خلاف بين فقهاء المسلمين في قتل الكافر بالمسلم (٣) ، فإذا قتل المستامن أو الذمي أو المعاهد مسلماً فإنه يُقتل به قصاصاً ، بدليل أنه ﷺ قتل اليهودي الذي رض رأس جارية من الأنصار على أوضاع لها (٤) ، فالكافر يُقتل بالمسلم قصاصاً إذا قتله عمداً ، وإن كان القتل خطأ أو شبه عمد توجب الدية .

مقدار دية غير المسلمين :

توجب الدية إذا كان المقتول معصوم الدم بالإسلام أو الجزية أو بعقد الأمان ، واختلف الفقهاء في مقدارها ، فذهب الأحناف والزيدية، وحكي عن سفيان الثوري

(١) شرح السنّة للإمام البعوي (١٠ / ١٧٥ - ١٧٦) .

(٢) المعنى بالتفصيل لاحقاً في الحديث عن جرائم التعزير .

(٣) الأم للشافعي (٤٢ / ٦) ط . دار الفكر والمهذب بشرح المجموع (١٩ / ٢٠) ، والمغني والشرح الكبير

(٣٥٨ / ١١) ، وبدائع الصنائع (٢٧٩ / ٦) ، وحاشية الدررقي (١٧٦ / ٦ - ١٧٧) ، ومغني المحتاج (٢٤ / ٤) .

وكتاب / الجراح وشرح منتهى الإرادات (٢٧٩ / ٦) ، كتاب / الخنايا .

(٤) أحرجه البخاري في صحيحه (١٢ / ٢٤٠) مع الفتح برفقم ٦٨٧٧ كتاب / الدييات ومسلم في صحيحه (٦ / ١٧٢)

مع النووي - فقه ١٦٧٢ . كتاب / القسامة ، باب / ثبوت القصاص في القتل بالحجر وغيره ، وأبو داود ، (٧ / ٥٩٧)

عول للعقد - فقه ٥٢١ . كتاب / الدييات ، باب / القود من الضربة وقص لأمير من نفسه - الترمذي ، (٤ / ٥٤٥)

فقه الأحادي . فقه ١٣٩٤ . كتاب / الدييات ، باب / ما جاء من رصع رأسه بصخرة ، ومعنى الأوصح قطعة فصح

وإبراهيم النخعي والشعبي والزهري^(١) إلى أن دية غير المسلم كدية المسلم ، ودية المرأة النصف من دية الرجل ، ولا فرق بين غير المسلمين ، وذهب الشافعية^(٢) إلى أن دية اليهودي والنصراني ثلث دية المسلم في العمد والخطأ سواء كان ذمياً أو مستأماً أو معاهداً ، وأما دية المجوسي ثلث عشر دية المسلم ، ودية المجوسية نصف دية المجوسي . وقالوا بأن رتبة المجوسي ثلث عشر دية المسلم ، ودية المجوسية نصف نساءهم على أهل الإسلام ، وأما من لا كتاب له من الذين يعبدون الأوثان فديتهم كدية المجوسي ، وأما من لا أمان له ولا عهد من الكفار فلا ضمان في قتله على أي دين كان ، وذهب الحنابلة والمالكية^(٣) إلى أن دية الكتابي نصف دية المسلم ، ودية المجوسي ثلث خمس دية الحر المسلم " فتكون من الإبل ستة أبعرة وثلثي بعير " وأما دية سائر من لا دين له فديته دية المجوسي لأنها أقل الديات ، ودية المرأة على نصف من دية الرجل من أهل دينها ، ولا دية لمن لم يكن مستأماً أو ذمياً أو معاهداً .

مقدار دية الجنين غير المسلم :

عند الشافعية^(٤) دية الجنين الكتابي عشر دية أمه الكتابية ، وكذلك المجوسي ؛ فإن كانت أمه مجوسية وأبوه نصرانياً ، أو أمه نصرانية وأبوه مجوسياً فدية الجنين في أكثر أبيه دية ، وذهب الأحناف^(٥) إلى أن دية الجنين نصف عشر دية الرجل أو عشر دية المرأة ، وذهب الحنابلة والمالكية^(٦) إلى أن دية الجنين غير المسلم نصف دية الجنين المسلم إذا كان الجنين كتابياً ، وإن كان مجوسياً فديته عشر دية أمه المجوسية ، وإن اختلف أبوا الجنين الكافرين في الديانة اعتبرت دية الجنين بأكثرهما دية .

(١) بدائع الصنائع (٦ / ٣٠٥) ، والزيلعي (٦ / ١٢٨) ، شرح الإزهار (٤ / ٤٣٣) والروض النضير (٤ / ٢٧٤ - ٢٧٥) .

(٢) مغني المحتاج (٤ / ٧٦) ، كتاب / الديات والمهذب بشرح المجموع (٢٠ / ١٩٥ ما بعدها)

(٣) المغني والشرح الكبير (١١ / ٥٩٨ - ٥٩٢) ، شرح منتهى الإرادات (١٠ / ٣٣٩) ، كتاب / الديات وحاشية

الدسوقي (٦ / ٢٢٦) ، وبداية المجتهد (٢ / ٣٦٤) .

(٤) المهذب بشرح المجموع (٢٠ / ٢٠٩) ، مغني المحتاج (٤ / ١٣٧) .

(٥) تبين الحقائق شرح كنز الدقائق الزيلعي (٦ / ١٣٩) .

(٦) المغني والشرح الكبير (١١ / ٦١٢) ، كشاف القناع (٦ / ٢٦) ، كتاب / الديات ، باب / مقادير دية

النفس ، وبداية المجتهد ونهاية المقصد (٨٥٢ - ٨٥٣) ط / الرسالة .

إذا قتل الكافر كافراً:

إذا قتل المستامن أو الذمي أو المعاهد حربياً أو مرتداً فلا قصاص عليهما؛ لأن دم المرتد والحربي مباح ولا عصمة لهما^(١)، أما إذا قتل المستامن ذمياً أو مستامناً فلا خلاف بين الفقهاء^(٢) في وجوب القصاص عليه، لقتله مستامناً، أو ذمياً، وكذلك يُقتل الذمي بقتل ذمي، واختلف الفقهاء هل يقتل الذمي بالمستامن، فعند جمهور الفقهاء^(٣) يُقتل الذمي إذا قتل مستامناً عدواناً، وعند الأحناف^(٤) لا يقتل، لأن المستامن من أهل دار الحرب؛ وإنما دخل دار الإسلام لحاجة، ولا يقصد الإقامة، ثم يعود إلى وطنه الأصلي، فكانت في عصمته شبهة العدم.



- (١) حاشية الدسوقي (١ / ١٧٨)، والمهذب بشرح المجموع (٢ / ٢٣-٣٠)، والمغني والشرح الكبير (١١ / ٣٥٩)، وبدائع الصنائع (٦ / ٢٧٦).
- (٢) مغني المحتاج (٤ / ٢٤)، كتاب الميراج والمهذب بشرح المجموع (١٩ / ٢٠)، وفتح القدير (٤ / ١٥٤)، وبدائع الصنائع (٦ / ٢٧٦)، شرح منتهى الإرادات (١٠ / ٢٦٣)، والبحر الزخار (٥ / ٢٢).
- (٣) الأم للإمام الشافعي (٦ / ٤٢-٤٣)، المهذب بشرح المجموع (٢٠ / ٣٠)، مغني المحتاج (٤ / ٢٥)، شرح منتهى الإرادات (١٠ / ٢٦٣)، حاشية الدسوقي (٦ / ١٧٨ - ١٧٩)، وشرح الأرهار (٤ / ٣٨٥).
- (٤) بدائع الصنائع (٦ / ٢٧٦).

المطلب الثاني

جرائم الحدود

التمهيد :

لم يهدم الإسلام كل ما كان عليه أهل الجاهلية من العادات والتقاليد وإنما أبطل الفاسد منها الذي لا يساير سماحته ، فأبقى الصالح منها للبشرية التي لا يتأذى منها الطبع السليم أو ينفر منه الخلق الرفيع فحرم الربا^(١)، لما فيه من استغلال الناس وأكل أموالهم بالباطل، ونهى عن الزنا^(٢) لما فيه من خلط الأنساب وانتهاك الأعراض . وحذر من الخمر^(٣) لإفساده العقل والمال وهي مقاصده الأساسية ، فالاعتداء عليها والمساس بها يسبب قلقاً واضطراباً في المجتمع فشرع الإسلام العقوبات والأخذ على أيدي المجرمين، والنبي ﷺ يصور لنا ذلك بقوله ﷺ : « مثل القائم على حدود الله والواقع فيها ، كمثل قوم استهموا في سفينة فأصاب بعضهم أسفلها ، وبعضهم أعلاها ، فكان الذين في أسفلها إذا استقوا مرواً على من فوقهم ، فقالوا : لو أنا خرقنا في نصيبنا خرقاً ولم نؤذ من فوقنا ، فإن تركوهم وما أرادوا ، هلكوا وهلكوا جميعاً ، وإن أخذوا على أيديهم نجو ونجو جميعاً »^(٤) ، فالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر مسئولية الجميع ، فكان على كل فرد أن يسهم في الحفاظ على كيان المجتمع ، فسن الحدود يقلل من انتشار الجرائم إن لم يكن مانعاً لحدوثها .

الحد في اللغة : المنع ، ومنه سمي البواب حداً لمنعه الناس عن الدخول^(٥) .

(١) الربا : هو فضل خال عن عوض شرط لأحد العاقدين . تعريفات المرحاني ص ٩٣ .

(٢) الزنا : هو وطء الرجل المرأة في القبل من غير شبهة أو ملك أو زوج صحيح ، انظر : نهاية المحتاج (٧ / ٤٠٢) .

(٣) انظر : التشريع الجنائي لغير المسلمين ، والحديث عن جريمة السكر .

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (٥ / ١٦٢ / مع الفتح) برقم ٢٤٩٣ ، كتاب / الشركة ، باب / هل يقرع في

القسمة ، والبيهقي في السنن الكبرى (١٠ / ٤٨٦) ، برقم ٢١٤١٠ ، كتاب / العتق ، باب / إثبات استعمال

القرعة ، سلسلة الأحاديث الصحيحة للالباني (١ / ١٤٩) برقم ٦٩ .

(٥) المنجد ص ١٢٠ .

وفي اصطلاح الفقهاء، الحدّ عبارة عن عقوبة مقدرة شرعاً واجبة حقاً لله تعالى^(١)، ومعنى مقدرة؛ أي لها مقدار معين في الكتاب أو السنة، بخلاف التعزير كونه غير مقدّر. ومعنى حقاً لله؛ أي نفعه عام لجميع الأمة، فلم يختص به أحد دون آخر، وهذا الحق يصون الأعراض والأنساب والأموال والعقول، ولذلك يصح تفسير حق الله - تعالى - بحق المجتمع، لأن الله تعالى ما أمر بما أمر، وما نهى عما نهى إلا لإيجاد مجتمع فاضل تسوده الفضيلة، وتختفي منه الرذيلة^(٢)، ومن خصائص هذه العقوبة عدم جواز العفو عنها، وهي ثابتة لا تتغير بزيادة أو نقصان لقوله - عليه الصلاة والسلام - : «إنما هلك من كان قبلكم أنهم كانوا يقيمون الحدّ على الرضيع ويتركون الشريف، والذي نفس محمد بيده لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطعت يدها»^(٣)، فلا تختلف الحدود باختلاف ذوي الهيئات، فهم فيها سواء.



(١) المهذب شرح المجموع (٢١ / ٢٩٢)، الريلمي (٣ / ١٦٣)، بدائع الصنائع (٥ / ٤٨٦)، الروض المربع شرح زاد المستنفع (٢ / ٤٤٤).

(٢) الحرمة والعقوبة في لفقه الإسلامي، محمد أبو رهرة ص ٨٣.

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (١٢ / ١٠٢ / مع الفتح)، برقم ٦٧٨٧، كتاب / الحدود، باب / إقامة الحدود على الشارب والده صبيح، ومسنده في صحيحه (٦ / ٢٠١ / مع النووي)، برقم ١٦٨٨، كتاب / الحدود، باب / دفع السارق الشريف وغيره.

أنواع جرائم الحدود

جرائم الحدود على سبيل المحصر سبع وهي حد الزنا، وحد القذف، وحد السرقة، وحد شرب الخمر، وحد الحرابة (قطع الطريق)، وحد الردة، وحد البغي .

جريمة الزنا:

الزنا محرم باتفاق أهل الملل^(١)، وهو من أعظم الجرائم وأكبر الكبائر، قال تعالى : ﴿ وَلَا تَقْرَبُوا الزَّوْجَ إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَسَاءَ سَبِيلًا ﴾ [الإسراء : ٣٢] . وقال تعالى : ﴿ وَالَّذِينَ لَا يَدْعُونَ مَعَ اللَّهِ إِلَهًا آخَرَ وَلَا يَقْتُلُونَ النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ وَلَا يَزْنُونَ وَمَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ يَلْقَ أَثَامًا ﴾ [الفرقان : ٦٨] .

تعريف الزنا: الزنا لغة يمد ويقصر ، زنى الرجل يزني زناً مقصوراً ، وزناً ممدوداً وزنت المرأة تزني زناً ، وزناً . وزنى ، مزاناةً وزنى كزنى ، والزنى مقصور لغة أهل الحجاز ، والزنا ممدود لغة أهل نجد .

ويقال للولد إذا كان من زناً : هو الزنية وقد زناه " من التزنية أي قذفه^(٢) .

وعند الفقهاء: هو وطء الرجل المرأة في القبل أو الدبر من غير شبهة أو ملك^(٣) .

عقوبة جريمة الزنا:

تختلف عقوبة الزنا باختلاف حالة الزاني، فقد يكون محصناً أو غير محصن .

أولاً : عقوبة الزاني المحصن :

الإحصان في الشريعة الإسلامية نوعان^(٤) : إحصان رجم ، وإحصان قذف .

(١) مضي المحتاج (٤ / ١٨٧) ، نهاية المحتاج (٧ / ٤٠٢) .

(٢) لسان العرب (٧ / ٦٧) ، المعجم الوسيط (١ / ٤٠٣) .

(٣) نهاية المحتاج (٧ / ٤٠٢) ، المهذب بشرح المجموع (٢١ / ١٩٢) ، شرح منتهى الإرادات (١٠ / ٤٣٨) ،

الروض المربع (٢ / ٤٤٥) ، حاشية الدسوقي (٦ / ٣٠١) ، كشاف القناع (٦ / ٩٣) ، وبداية المجتهد ص ٨٦٩ ،

وعرّف الاحناف الزنا فقالوا : هو اسم للوطئ الحرام في قبل المرأة الحية في حالة الاختيار في دار ممن التزم أحكام

الإسلام العاري عن حقيقة الملك، وعن شبهته ، وعن حق الملك، وعن حقيقة النكاح وشبهه ، وعن شبهة

الاشباه في موضع الاشتباه في الملك والنكاح جميعاً . انظر : بدائع الصنائع (٥ / ٤٨٦) ، وعرفه الزبيدي

فقالوا : بأنه إيلاج حي في فرج حي قبل أو دبر بلا شبهة . انظر : البحر الرخار (٥ / ١٣٩) .

(٤) بدائع الصنائع (٥ / ٤٩٣)

والمقصود بالإحصان في هذا الموضع هو إحصان الرجم ، والمحصن : هو حرّ مكلف مسلم وطئ بنكاح صحيح^(١) ، وقيل : هو من وطئ امرأة مسلمة أو ذمية أو مستأمنة في نكاح صحيح في قبلها وهما مكلفان حرّان^(٢) ، فإذا زنا المحصن رجم حتى الموت ، وهذا لا خلاف فيه عند الفقهاء^(٣) ، بدليل قوله ﷺ : « لا يحل دم امرئ مسلم يشهد ألا إله إلا الله وأني رسول الله إلا بإحدى ثلاث ، النفس بالنفس ، والشيب الزاني والمفارق لدينه التارك للجماعة »^(٤) ، ويقول ﷺ : « أغد يا أنيس على امرأة هذا ، فإن اعترفت فارجمها فغدا عليها فاعترفت فرجمها »^(٥) .
 وبفعله عليه الصلاة والسلام فقد ثبت عنه أنه ﷺ رجم ماعزاً وكان محصناً^(٦) ورجم الغامدية ، بعد أن وضعت حملها^(٧) ورجم رجلاً من أسلم^(٨) ، ورجم يهوديين زنيا^(٩) ، وعن ابن عباس قال : قال عمر : لقد خشيت أن يطول بالناس

(١) تعريفات المرحاني ص ١٦٥ .

(٢) الروض المربع (٢ / ٤٤٥) ، شرح منتهى الإرادات (١٠ / ٤٤٠) ، المجموع شرح المذهب (٢١ / ٢٩٧) ، والمغني والشرح الكبير (١٢ / ١٧٤) ، (وبدائع الصنائع (٥ / ٤٩٣) .

(٣) الزيلعي (٣ / ١٦٧) ، وبدائع الصنائع (٥ / ٤٨٦) ، القوانين الفقهية ص ٢٣٢ ، كشاف القناع (٦ / ٩٤) ، مغني المحتاج (٤ / ١٨٦) ، المجموع بشرح المذهب (٢١ / ٢٩٥) ، والمغني والشرح الكبير (١٢ / ١٦٥) ، البحر الزخار (٥ / ١٣٩) .

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (١٢ / ٢٤١ / مع الفتح) ، برقم ٦٨٧٨ ، كتاب / الدييات ، ومسلم في صحيحه (٦ / ١٧٩ / مع النووي) ، برقم ١٦٧٦ ، كتاب / القسامة ، وأبو داود (٧ / ٤٣١ / عون المعبود) برقم ٤٣٤٤ ، كتاب ، الحدود ، باب / الحكم في من ارتد ، والترمذي في سننه (٤ / ٥٥١ / تحفة الاحودي) برقم ١٤٠٢ ، كتاب / الدييات ، باب / ما جاء لا يحل دم امرئ مسلم .

(٥) أخرجه البخاري في صحيحه (١٢ / ١٦١ / مع الفتح) ، برقم ٦٨٢٧ ، ٦٨٢٨ ، ٦٨٣٣ ، ومسلم في صحيحه (٦ / ٢١٤ / مع النووي) ، برقم ١٦٩٧ ، ١٦٩٨ ، وأبو داود (٧ / ٥٠٨ / عون المعبود) ، برقم ٤٤٣٥ ، كتاب الحدود والترمذي في سننه (٤ / ٥٩٠ / تحفة الاحودي) ، برقم ١٤٣٣ .

(٦) انظر : صحيح البخاري (١٢ / ١٥٩ / مع الفتح) ، برقم ٦٨٢٤ ، وصحيح مسلم (٦ / ٢٠٨ / مع النووي) ، برقم ١٦٩١ (١٦) ، وسنن الترمذي (٤ / ٥٨٣ / تحفة الاحودي) ، برقم ١٤٢٨ ، وسنن أبي داود (٧ / ٤٩٩ / عون المعبود) ، برقم ٤٤٢٢ .

(٧) انظر : صحيح مسلم (٦ / ٢١٣ / مع النووي) ، برقم ١٦٩٦ ، وسنن الترمذي (٤ / ٥٩٥ / تحفة الاحودي) ، برقم ١٤٣٥ ، وسنن أبي داود (٧ / ٥٠٤ / عون المعبود) ، برقم ٤٤٣١ .

(٨) انظر : صحيح البخاري (١٢ / ١٤٢ / مع الفتح) ، برقم ١٨١٤ ، وصحيح مسلم (٦ / ٢١٤ / مع النووي) ، برقم ١٦٩٤ ، سنن الترمذي (٤ / ٥٨٥ / تحفة الاحودي) ، برقم ١٤٢٩ ، وأبو داود (٧ / ٤٩٨ / عون المعبود) برقم ٤٤٢١ ، وقوله (أن رجلاً من أسلم) ، أي من بني أسلم . القبلة المشهورة .

(٩) انظر : صحيح البخاري (١٢ / ١٦٨ / مع الفتح) ، برقم ٦٨٤١ ، وسنن الترمذي (٤ / ٥٩٦ / تحفة الاحودي) ، برقم ١٤٣٦ .

زمان حتى يقول قائل : لا نجد الرجم في كتاب الله ؛ فيضلوا بترك فريضة أنزلها الله ،
ألا وإن الرجم حق على من زنى ، وقد أحسن إذا قامت البينة ، أو كان الحمل أو
الاعتراف ألا وقد رجم رسول الله ﷺ ورجمنا بعده (١) .

ثانياً : عقوبة الزاني غير المحصن :

حد الزاني غير المحصن الجلد مائة جلدة، وهذا لا خلاف فيه (٢)، بدليل قوله
تعالى : ﴿ الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ ﴾ [النور : ٢] .

أما بالنسبة للتغريب : وهو إخراج الزاني بعد الجلد من البلد التي زنا فيها إلى
بلد آخر لمدة سنة (٣) ، فقد اختلف الفقهاء في هذه المسألة ، فذهب الحنابلة
والشافعية وبه قال الثوري وابن أبي ليلى (٤) ، إلى أن البكر إذا زنا فحده الجلد
وتغريب عام رجلاً كان أو امرأة ، وهي عقوبة واجبة على الزاني غير المحصن .
وذهبت المالكية وبه قال الأوزاعي (٥) ، وجوب الجلد والتغريب للرجل وأما المرأة
فتجلد ولا تغرب لأنها عورة، وذهب الأحناف (٦) إلى عدم وجوب الجمع بين عقوبة
الجلد والتغريب إلا إذا رأى الإمام "الحاكم" مصلحة، وقالوا: بأن التغريب ليس حداً ،
وإنما هو تعزير يرجع إلى رأي الحاكم العام .

شروط حد الزنا :

لا توجب عقوبة الزاني في الإسلام إلا إذا توفرت الشروط المذكورة وهي :

أولاً : يشترط أن يكون الزاني بالغاً عاقلاً عالماً بتحريره، مختاراً غير مكرهاً (٧)، فلا

(١) صحيح البخاري (١٢ / ١٦٩ / مع الفتح) برقم ٦٨٢٩ ، ومسلم (٦ / ٢٠٦ / مع النووي) ، برقم
١٦٩١ ، والترمذي في سننه (٤ / ٥٨٩ / تحفة الاحوذى) برقم ١٤٣٢ ، وأبو داود في سننه (٧ / ٤٨٨ /
عون المعبود) ، برقم ٤٤٠٩ .

(٢) مغني المحتاج (٤ / ١٩٢) ، كشاف القناع (٦ / ٩٦) ، بدائع الصنائع (٥ / ٤٩٦) ، القوانين الفقهية ص
٢٣٢ ، شرح منتهى الإرادات (١٠ / ٤٤٤) .

(٣) نهاية المحتاج (٧ / ٤٠٨) ، وتحفة الاحوذى (٤ / ٥٩٨) .

(٤) مغني المحتاج (٤ / ١٩٣-١٩٢) ، والمجموع شرح المهذب (٢١ / ٣٠) ، كشاف القناع (٦ / ٩٦-٩٧) ،
والمغني والشرح الكبير (١٢ / ١٨٣) ، شرح منتهى الإرادات ، المرجع السابق .

(٥) حاشية الدسوقي (٦ / ٣١٥) ، والقوانين الفقهية ص ٢٣٢ ، وبداية المهتد ص ٨٧٢

(٦) الزيلعي (٣ / ١٧٤) ، والبدائع (٥ / ٤٩٦)

(٧) الزيلعي (٣ / ١٦٤ وما بعدها) ، المهذب بشرح المجموع (٢١ / ٢٩٤) ، المغني والشرح الكبير ، ١٢-١٧٥

حد على صبي ولا مجنون ولا جاهل بحرمة ، ولا مكره عليه ، فإذا أكرهت المرأة أو أغتصبت لم تحم .

ثانياً : انتفاء الشبهة ؛ يسقط حد الزنا إذا وجدت هناك شبهة ، فمن وطئ أجنبية يظن أنها زوجته لم يُحد لوجود شبهة .

ثالثاً : أن يقع الوطئ في فرج أصلي من آدمي حي قبلاً كان أو دبراً بذكر أصلي^(١) .
هل تشترط الحرية في الحد؟ :

ذهب عامة الفقهاء^(٢) في هذه المسألة إلى عدم رجم العبد أو الأمة إذا زنيا وهما محصنين ولكن يحدا بنصف ما يحده الحر غير المحصن ، فحدهما خمسون جلدة ؛ لقوله تعالى : ﴿ فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ مِنَ الْعَذَابِ ﴾ [النساء : ٢٥] ، والعقوبة المذكورة في القرآن الجلد مائة جلدة لا غير ، فحد المالك الجلد ولا رجم عليهم سواء كانا مزوجين أم لا ؛ لقوله ﷺ : « إذا زنت الأمة فتبين زناها فليجلدها ولا يثرب ، ثم إن زنت فليجلدها ولا يثرب ، ثم إن زنت الثالثة فليبعها ولو بحبل من شعره »^(٣) . وقال لعليّ ﷺ : « إذا تعالت من نفاس فاجلدوها خمسين »^(٤) ، وقال أبو ثور إذا أحصن بالزوجة رُجم . وقال الأوزاعي في العبد تحته حرة هو محصن يرحم إذا زنا ، وإن كان تحته أمة لم يرحم^(٥) ، ولا يغرب العبد

بدائع الصنائع ٤٨٧/٥ وما بعدها) ، كشف القناع (١٠٢/٦ - ١٠٣) ، القوانين الفقهية ص ٢٣٢ ، الروض المربع بشرح زاد المستقنع ٤٤٤/٢ ، شرح منتهى الإرادات (٤٤٨/١٠ وما بعدها) ، مغني المحتاج (٤ / ١٩٠ وما بعدها) ، البحر الزخار (٥ / ١٤٢ وما بعدها) ، تفسير القرطبي (١٢ / ١٣٣) .

(١) حاشية الدسوقي (٦ / ٣٠١) ، كشف القناع (٦ / ١٠٠) ، شرح منتهى الإرادات (١٠ / ٤٤٨) ، واشترط الاحناف أن يكون الوطئ في القبل ، انظر : بدائع الصنائع / ٦ / ٤٨٧ ، الفتاوى الزاوية / ٦ / ٤٢٨ على هامش الجزء السادس من الفتاوى الهندية .

(٢) المغني والشرح الكبير (١٢ / ١٧٤) ، كشف القناع (٦ / ٩٧) ، شرح منتهى الإرادات (١٠ / ٤٤٤ - ٤٤٥) ، المهذب بشرح المجموع (٢١ / ٢٩٥) ، مغني المحتاج (٤ / ١٩٠) ، الزيلعي (٣ / ١٦٩) ، بدائع الصنائع (٥ / ٤٩٣) ، البحر الزخار (٥ / ١٤٢) .

(٣) حديث أبي هريرة رضي الله عنه أخرجه البخاري في صحيحه (١٢ / ١٩٧ / مع الفتح) ، ومسلم في صحيحه ٦ / ٢٢ / مع النووي) ، برقم ١٧٠٣ ، وأبو داود في سننه (٧ / ٥٣٢ عون المعبود) ، برقم ٤٤٦٠ ، كتاب الحدود ، باب / في الأمة تزني ولم تحمص

(٤) أخرجه الترمذي في سننه (٤ / ٦٠٤ / ثقة الأحودي) برقم ١٤٤١ ، قال : وهذا حديث حسن صحيح

(٥) المهذب ، المرجع السابق ، والمغني والشرح الكبير ، مدح نساج

لأن التغريب في حق العبد عقوبة لسيدته دونه ، وبيان ذلك أن العبد لا ضرر عليه في التغريب ، لأنه يسترفه بذلك من الخدمة ، ويتضرر سيده بتفويت خدمته (١) .

ما تثبت به جريمة الزنا :

احتياط الإسلام لإثبات جريمة الزنا لما قد تؤدي بالنفس إلى التهلكة ، ولذا فلا يدخل تحت طائلة العقاب المقرر حتى تثبت جريمته بالطرق التالية :

أولاً : الشهادة : وهي أن يشهد على الزنا أربعة رجال عدول مسلمين مكلفين مبصرين غير محدودين في قذف (٢) ، بدليل قوله تعالى : ﴿ وَاللَّاتِي يَأْتِيْنَ الْفَاحِشَةَ مِنْ نَسَائِكُمْ فَاسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِنْكُمْ ﴾ [النساء : ١٥] ، وقال تعالى : ﴿ وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا ﴾ [النور : ٤] ، وقال تعالى : ﴿ لَوْلَا جَاءُوا عَلَيْهِ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ ﴾ [النور : ١٣] .

واشترط الإسلام في الشهود لقوله تعالى : ﴿ وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا ﴾ [النساء : ١٤١] ، وقال تعالى : ﴿ وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ ﴾ [البقرة : ٢٨٢] ، والخطاب للمسلمين دون غيرهم (٣) ، واشترط العدالة لقوله تعالى : ﴿ مِنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ ﴾ [البقرة : ٢٨٢] وغير العدل لا يكون مرضياً فلا تقبل شهادته لقوله تعالى : ﴿ وَأَشْهِدُوا ذَوِي عَدْلٍ مِنْكُمْ ﴾ [الطلاق : ٢] .

ثانياً : الإقرار : وهو أن يقر البالغ العاقل بالزنا صراحة ؛ ولا يكتفي بالكناية ، واشترط الأحناف والحنابلة (٤) تعدد الإقرار إلى أربع مرات ، وعند الشافعية والمالكية (٥) .

(١) كشاف القناع (٩٨/٦) وشرح منتهى الإرادات (٤٤٥/١٠) .

(٢) المجموع شرح المهذب (٢٩٨ / ٢١) ، مغني المحتاج (٤ / ١٩٤) ، الزيلعي (٣ / ١٦٤ وما بعدها) ، وبدائع الصنائع (٥ / ٥٠٩) ، القوانين الفقهية ص ٢٣٤ ، الروض المربع بشرح زاد المستقنع (٢ / ٤٤٧) ، كشاف القناع (٦ / ١٠٥ وما بعدها) ، المغني والشرح الكبير (١٢ / ٢٣٨) ، شرح منتهى الإرادات (١٠ / ٤٥٧) المحلى (١٣ / ١١٥) ، البحر الزخار (٥ / ١٤٨) .

(٣) تفسير القرطبي (٤ / ٣٤٧) .

(٤) المغني والشرح الكبير (١٢ / ٢٢٦) ، شرح منتهى الإرادات (١٠ / ٤٥٧) ، الزيلعي (٣ / ١٦٦) ، وبدائع (٥ / ٥١٣) ، والمبسوط (٩ / ٩٢) .

(٥) المهذب بشرح المجموع (٢٩٨ / ٢١) مغني المحتاج (٤ / ١٩٤) ، القوانين الفقهية ص ٢٣٣ بداية المجتهد ص ٨٧٤ .

يكفي الاعتراف والإقرار مرة واحدة ، ويندب للمقاضي أن يلقن بقوله : لعلك قبّلت ، أو لمست ، أو وطئت بشبهة (١) .

قرينة الحمل :

اختلف الفقهاء في قرينة الحمل ، فذهب الجمهور (٢) إلى عدم وجوب الحد لمجرد الحمل ، ولا يجب أن تسأل لأن في سؤالها عن ذلك إشاعة للفاحشة ، وذلك منهي عنه ، وذهب المالكية (٣) إلى وجوب الحد به إذا لم يكن لها زوج ولا سيد إذا لم تدّعي الإكراه .



(١) الزيلعي (٣ / ١٦٧) ، وبدائع الصنائع (٥ / ٥٣٠) .

(٢) شرح منتهى الإرادات (١٠ / ٤٦٣) ، كشف القناع (٦ / ١٠٨) ، المعني والشرح الكبير (١٢ / ٢٦٠) ، المجموع

شرح المهدب (٢١ / ٢٩٨) ، بدائع الصنائع (٥ / ٥٠٧) .

(٣) القوانين المغهية ص ٢٣٤ ، وبداية المجتهد ص ٨٧٥ .

عقوبة غير المسلمين على جريمة الزنا في دار الإسلام

أولاً : عقوبة المستامن :

ذهبت الشافعية والحنابلة ^(١) إلى أن المستامن ملزم بأحكام الإسلام ، فإذا زنا في دار الإسلام وجب عليه الحدّ كالمسلم ، فإن كان محصناً رُجم حتى الموت بدليل أنه - عليه الصلاة والسلام - رجم يهوديين ^(٢) ، وإن كان المستامن غير محصن جلد مائة - جلدة وتغريب عام بدليل قوله سبحانه وتعالى : ﴿ الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ ﴾ [النور : ٢] ، والتغريب ثبت بالسنة بقوله عليه الصلاة والسلام : « البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام » ^(٣) ، وذهب الأحناف والمالكية ^(٤) إلى عدم وجوب حدّ المستامن لأنه غير ملزم بأحكام الإسلام ولم يدخل دار الإسلام للإقامة والتوطن إنما دخل على سبيل العارية ثم يعود .

والراجع : ما ذهب إليه الشافعية والحنابلة .

ثانياً : عقوبة الذمي :

ذهب عامة الفقهاء ^(٥) في هذه المسألة إلى وجوب حدّ الذمي بارتكابه جريمة الزنا فإن كان محصناً يُرجم وإن كان غير محصن جلد مائة وغُرّب سنة .

وعند المالكية ^(٦) لا يحدّ الذمي ، وإنما يدفع إلى أهل دينه ولا يلزم أهل الإسلام

(١) المهذب بشرح المجموع (٣٠٦/٢١) المغني والشرح الكبير (٢٦٩/١٢ - ٢٧٠ - ٢٧١) ، نهاية المحتاج (٤٠٦/٧) شرح منتهى الإرادات (٤٤٠/١٠) .

(٢) انظر : صحيح البخاري (١٢ / ١٦٨ / مع الفتح) برقم ٦٨٤١ ، وسُنن الترمذي (٤ / ٥٩٦ / تحفة الاحوذى) ، برقم ١٤٣٦ .

(٣) مغني المحتاج (٤ / ١٩٣-١٩٢) ، والمجموع شرح المهذب (٣٠٣/٢١) ، كشاف القناع (٩٦-٩٧) ، والمغني والشرح الكبير (١٨٣/١٢) ، شرح منتهى الإرادات .

(٤) بدائع الصنائع (٥ / ٤٨٦) ، فتح القدير (٤ / ١٣٨) ، المدونة الكبرى (١٦ / ٢١١ ، ٢٢٢) ، القوانين الفقهية ص ٢٣٢ .

(٥) المهذب بشرح المجموع (٢١ / ٣٠٦) ، مغني المحتاج (٤ / ١٩٠) ، الزيلعي (٣ / ١٨٢ ، ١٨٣) ، فتح القدير (٤ / ١٥٤) ، شرح منتهى الإرادات (١٠ / ٤٤٠) ، البحر الزخار (٥ / ١٤٢) .

(٦) القوانين الفقهية ص ٢٣٢ ، المدونة الكبرى (١٦ / ٢١١ ، ٢٢٢) .

حد غير المسلمين .

والقول الراجح في هذه المسألة هو وجوب حد غير المسلمين إذا ارتكبوا جريمة الزنا في دار الإسلام ، لأن الزنا فاحشة وجريمة محرمة في جميع الأديان والملل .

جريمة القذف :

القذف محرم في الإسلام، وهو من جرائم الحدود ، ومن أعظم الذنوب، وهو من الكبائر والمهلكات .

تعريف القذف : القذف في اللغة الرمي بالشيء (١) .

وفي الاصطلاح : هو الرمي بزنا أو لواط (٢) أو شهادة أحدهما ولم تكمل البيينة (٣) وقيل : هو الرمي بالزنا في معرض التعبير (٤) ، وقيل هو الرمي بالزنا صريحاً وعجز القاذف عن إثباته بالبيينة (٥) .

يعرف القذف بأنه الرمي من المكلف لغيره بالزنا لمسلم عفيف محصن عفيفاً ؛ أي قول المكلف لغيره : يا زاني ، أو يا زانية ، أو نحوهما .

الأصل في تحريمه القرآن والسنة والإجماع .

فمن القرآن : قوله تعالى : ﴿ إِنَّ الَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ الْغَافِلَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ لُعُنُوا فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ وَلَهُمْ عَذَابٌ عَظِيمٌ ﴾ (٢٣) [النور : ٢٣] .

أما السنة، فقد قال ﷺ : « اجتنبوا السبع الموبقات قالوا ما هن ؟ ، قال الشرك بالله والسحر ، وقتل النفس التي حرم الله إلا بالحق ، وأكل الربا ، وأكل مال اليتيم ، والتولي يوم الزحف ، وقذف المحصنات المؤمنات الغافلات ، (٦) أما الإجماع (٧) »

(١) لسان العرب (١٢ / ٤٨) ، المنجد ص ٦٤٨ ، ٦٤٩ .

(٢) أي الرمي بالزنا أو اللواط ، ولم تكتمل البيينة .

(٣) كشف القناع المرجع السابق ، وشرح منتهى الإرادات ، المرجع السابق .

(٤) المهذب بشرح المجموع (٢١ / ٣٤٧) ، مغني محتاج (٤ / ٢٠٢)

(٥) الزيلعي (٣ / ١٩٩) ، فتح القدير (٤ / ١٩٠) ، المحلى (١٣ / ١١٩) ، مسألة ٢٢٢٨ .

(٦) صحيح البخاري (١٢ / ٢١٧ / مع الفتح) ، برقم ٦٨٥٧ ، ٢٧٦٦ ، ٥٧٦٤ ، وصحيح مسلم (١ / ٣٦٠)

مع النووي برقم ١٤٥ ، وأبو داود (٢٨٧ / عون المعبود برقم ٢٨٧١) .

(٧) المغني والشرح الكبير (١٢ / ٢٧٢) ، فتح القدير (٤ / ١٩٠) ، كشف القناع (٦ / ١٠٨) ، وشرح منتهى

الإرادات (١٠ / ٤٦٥) .

فقد أجمعت الأمة على حرمة القذف وإقامة حد القذف على هذه الجريمة .

عقوبة جريمة القذف:

عقوبة القذف ثمانون جلدة ،لقوله سبحانه وتعالى: ﴿ وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ ﴾ (٤) إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ بَعْدِ ذَلِكَ وَأَصْلَحُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ ﴿٥﴾ .

[النور : ٤ - ٥] .

فينظم إلى الجلد عقوبة وصف القاذف بالفسق وعدم قبول شهادته، فإن تاب زال فسقه وقبلت شهادته (١) ، والمحصنات هن العفائف بالإجماع (٢) ، وإن كان القاذف عبد أو أمة جلد أربعون جلدة .

وللمحصن شروط ،وهي العقل،والحرية،والإسلام،والعفة عن الزنا، والبلوغ (٣) ، فيحد من قذف صاحب هذه الأوصاف الخمسة .

ويشترط في القاذف حتى توجب العقوبة أن يكون بالغاً ، عاقلاً ، مختاراً ، غير مكره (٤) ولو أخرس بإشارة .

عقوبة غير المسلمين على جريمة القذف :

أولاً : قذف غير المسلم مسلماً :

إذا قذف المستامن أو الذمي مسلماً عفيفاً فعليهما الحد، وهو الجلد ثمانين جلدة، وهذا لا خلاف فيه (٥) بدليل قوله سبحانه وتعالى : ﴿ إِنَّ الَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ

(١) الاحكام السلطانية للمواردي ،ص ٢٣٠ .

(٢) المهذب بشرح المجموع (٢١ / ٣٤٨) ، والمغني والشرح الكبير (١٢ / ٢٧٣) ، وكشاف القناع (٦ / ١١٠) تفسير القرطبي (١٢ / ١٤٣) .

(٣) المغني والشرح الكبير (١٢ / ٢٧٤) ، وشرح منتهى الإرادات (١٠ / ٤٦٧) ، وكشاف القناع (٦ / ١١٠) ، والقوانين الفقهية ص (١٢٣) ، المهذب بشرح المجموع (٢١ / ٣٤٨) ، فتح القدير (٤ / ١٩٢) ، بدائع الصنائع (٥ / ٤٩٨) ، البحر الزخار (٥ / ١٦٤) .

(٤) فتح القدير (٤ / ١٩٢) ، والمهذب بشرح المجموع (٢١ / ٣٤٩) ، الإحكام السلطانية للمواردي ص ٢٣٠ ، شرح منتهى الإرادات (١٠ / ٤٦٥) ، القوانين الفقهية ، المرجع السابق ، الروض المربع بشرح زاد المستقنع ، (٢ / ٤٤٧) ، بداية المجتهد ص ٨٧٧ ، تفسير القرطبي (١٢ / ١٤٣) ، البحر الزخار (٥ / ١٦٤) ، ويشترط الاحناف أن يكون القذف في دار الإسلام ، انظر : بدائع الصنائع (٥ / ٥٠٦) .

(٥) القوانين الفقهية ، المرجع السابق ، حاشية الدسوقي (٦ / ٣٢٠) ، بدائع الصنائع (٥ / ٤٩٨) ، تفسير القرطبي (١٢ / ١٤٤) .

الْغَافِلَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ ﴿ فدخل في هذا الخطاب المسلم وغيره ؛ فلم يشترط الشارع الحكيم في القاذف الإسلام .

ثانياً : قذف الكافر كافرًا :

أما إذا قذف الكافر كافرًا مثله فلا يُحدُّ القاذف عند عامة الفقهاء (١) وعند الظاهرية (٢) يُحدُّ القاذف، واستدلوا بقوله تعالى : ﴿ وَأَنْ أَحْكَمْ بَيْنَهُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ ﴾ [المائدة: ٤٩] ، ويقولون : ﴿ وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ﴾ فدخل الكافر في عموم الآية ، وقال الزهري وسعيد بن المسيب وابن أبي ليلى : عليه الحد إذا كان للذمية ولد مسلم (٣) .

ثالثاً : المسلم يقذف غير مسلم :

إذا قذف المسلم مستأمنًا أو ذميًّا فلا يُحدُّ ، وهذا قول عامة الفقهاء (٤) ، واستدلوا بقوله سبحانه وتعالى : ﴿ إِنَّ الَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ الْغَافِلَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ ﴾ ويقولون عليه الصلاة والسلام في الحديث الشريف : « وقذف المحصنات المؤمنات الغافلات » (٥) ، واشترط الفقهاء في المقدوف الإسلام ، وبهذا لا يجوز حد المسلم بقذف كافر ، وذهب الظاهرية (٦) إلى وجوب حد المسلم بقذفه الذمي والمستأمن ولا يشترط الإسلام ، واستدلوا بقوله تعالى : ﴿ وَأَنْ أَحْكَمْ بَيْنَهُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ ﴾ ، ويقولون ﴿ وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ﴾ فأولوا هذه الآية إلى أنها عامة ، وذهب سعيد بن المسيب وابن أبي ليلى إلى أن المسلم يُحدُّ بقذفه الذمية إذا كان لها ولد مسلم (٧) .

(١) انظر : شروط الإحصان في هذه الفقرة .

(٢) المحلى (١٣ / ١٢٦) .

(٣) فتح القدير (٤ / ١٩١) ، المغني والشرح الكبير (١٢ / ٢٧٤) تفسير القرطبي (١٢ / ١٤٤) .

(٤) انظر : مرجع شروط الإحصان في هذه الفقرة .

(٥) صحيح البخاري (١٢ / ٢١٧ / مع الفتح) ، برقم ٦٨٥٧ ، ٢٧٦٦ ، ٥٧٦٤ ، وصحيح مسلم (١ / ٣٦٠ /

مع النووي) برقم ١٤٥ وأبو داود (٥ / ٢٨٧ / عون المعبود) برقم ٢٨٧١ .

(٦) المحلى (١٣ / ١٢٦) .

(٧) فتح القدير ، والمغني ، وتفسير القرطبي ، المرجع السابق .

طرق إثبات جريمة القذف :

أولاً الشهادة؛ وهي أن يشهد على ذلك اثنان من الرجال مكلفين مسلمين عدلين (١) .

ثانياً الإقرار؛ يشترط لصحة الإقرار أن يصدر من بالغ، عاقل، مختار، غير مكره؛ فلا يصح إقرار الصبي، والمجنون، والمكره (٢) .



(١) المهذب بشرح المجموع (٢١ / ٣٦٨)، بدائع الصنائع (٥ / ٥١٩)، القوانين الفقهية ص ٢٣٥، كشاف القناع (٦ / ١١١) .
 (٢) بدائع الصنائع (٥ / ٥١٢ ، ٥١٣) .

تمهيد:

جاءت الرسالة المحمدية والعرب يشربون الخمر في أغلب أوقاتهم ليلاً أو نهاراً ، وهي عندهم من أحب المشروبات؛ فلا يحلو سمر ولا سهر إلا بها حتى أنهم لا يفارقونها في أسفارهم . ومن المعلوم أن في الخمر فساداً للعقل وتضييعاً للمال ، فجاءت الرحمة الإلهية في حكم هذا المشروب . فبدأ الشارع الحكيم بالتنويه إلي هذا المشروب بقوله سبحانه وتعالى : ﴿ وَمِنْ ثَمَرَاتِ النَّخِيلِ وَالْأَعْنَابِ تَتَّخِذُونَ مِنْهُ سَكَرًا وَرِزْقًا حَسَنًا إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَةً لِّقَوْمٍ يَعْقِلُونَ ﴾ (٦٧) ﴿ [النخل : ٦٧] ، ثم جاء النص الثاني بحكم آخر، قال تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَقْرَبُوا الصَّلَاةَ وَأَنْتُمْ سُكَارَىٰ حَتَّىٰ تَعْلَمُوا مَا تَقُولُونَ ﴾ [النساء : ٤٣] ، ثم أحقه بنص ثالث وهو أشد مما سبقه ، فقال تعالى : ﴿ يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ قُلْ فِيهِمَا إِثْمٌ كَبِيرٌ وَمَنَافِعُ لِلنَّاسِ وَإِثْمُهُمَا أَكْبَرُ مِنْ نَّفْعِهِمَا ﴾ [البقرة : ٢١٩] ، فتهيات النفوس لقبول التحريم من خلال النصوص السابقة، ثم جاء النص الأخير بالتحريم ، بقوله سبحانه وتعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْصَابُ وَالْأَزْلَامُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ ﴾ (٩٠) ﴿ إِنَّمَا يُرِيدُ الشَّيْطَانُ أَنْ يُوقِعَ بَيْنَكُمُ الْعَدَاوَةَ وَالْبَغْضَاءَ فِي الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ وَيَصُدَّكُمْ عَن ذِكْرِ اللَّهِ وَعَنِ الصَّلَاةِ فَهَلْ أَنْتُمْ مُنْتَهُونَ ﴾ (٩١) ﴿ [المائدة : ٩٠-٩١] .

تعريف السكر :

السكر في اللغة : اختلاط العقل ، والسكران خلاف الصاحي ، والجمع سُكْرَى وسكاري ، والمرأة سَكْرَى ، والسكر اسم فاعل من أسكر الشراب إذا جعل صاحبه سكراناً (١) .

وفي الاصطلاح : هو العصير إذا صار مُسْكِرًا بحدوث الشدة المطربة فيه (٢) ،

(١) لسان العرب (٧ / ٢١٥ ، ٢١٦) .

(٢) المهذب بشرح المجموع (٢١ / ٤٤٦) .

وقيل : هو الذي من ماء التمر، أي الرطب ، إذا غلي واشتد وقذف بزبد فهو كالبازق في أحكامه^(١)، وعلى هذا فجميع الأشربة إذا اشتدت وقذفت بالزبد وأسكرت فحكمها واحد وهو التحريم ، وهذا مذهب جمهور الفقهاء^(٢) ، واشترط الأحناف^(٣) ، في المسكر أن يُقذف زبداً .

وقد عرّف القانون اليمني الخمر في المادة (٢٨٢) من قانون الجرائم والعقوبات : (يُقصد بالخمر كل مُسكرٍ أياً كان نوعه ، دون اعتبار الكمية اللازمة للإسكار منه)^(٤) .

والسُّكْرُ مُحَرَّمٌ بِالْكِتَابِ وَالسُّنَّةِ وَالْإِجْمَاعِ .

أما بالكتاب؛ فلقوله - سبحانه وتعالى - : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْصَابُ وَالْأَزْلَامُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ ﴾ (٩٠) .

وأما بالسُّنَّةِ؛ فقد روى مسلم في صحيحه^(٥) من حديث أبي سعيد الخدري أنه قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « يا أيها الناس ، إن الله يُعَرِّضُ فِي الْخَمْرِ وَلَعَلَّ اللَّهَ سِيَعْرُضُ فِيهَا أَمْراً ، فمن كان عنده فيها شيء فليبعه وينتفع به » ، فما لبثنا إلا يسيراً حتى قال : ﷺ « إن الله قد حرّم الخمر ، فمن أدركته هذه الآية وعنده شيء فلا يشرب ولا يبيع » فاستقبل الناس بما كان عندهم منها طرق المدينة فسفكوها . وقال عليه الصلاة والسلام : « لعن الله الخمر ، وشاربها ، وساقبها ، وبائعها ، ومبتاعها ، وعاصرها ، ومعتصرها ، وحاملها ، والمحمولة إليه »^(٦) .

أما بالإجماع؛ فقد أجمع المسلمون على تحريم الخمر^(٧) إلا أن الخلاف فيما يقع

(١) تعريفات المرحاني ص ١٠٢ .

(٢) كشف القناع (٦ / ١٢١) ، شرح منتهى الإرادات (١٠ / ٤٨٧) ، الروض المربع (٢ / ٤٤٨) ، المهذب بشرح المجموع (٢١ / ٤٥٠) .

(٣) فتح القدير (٤ / ١٨١) ، بدائع الصنائع (٥ / ٤٩٧) ، الزيلعي (٣٠ / ١٩٨) .

(٤) وقانون الجرائم والعقوبات ، لسنة ١٩٩٤م برقم (١٢) ، الفصل الخامس ص ٧٣ .

(٥) (٥ / ٦) مع النووي (برقم ١٥٧٨ ، كتاب / المساقاة ، باب / تحريم بيع الخمر .

(٦) أخرجه أبو داود (٦ / ٤٩٩ / عون المعبود) ، برقم ٣٦٧١ ، كتاب / الأشربة ، باب / العنب يعصر للخمرة . وأحمد في المسند (٢٠ / ٦٧) ، وإرواء الغليل للالباني (٥ / ٣٦٤) برقم ١٥٢٩ .

(٧) شرح منتهى الإرادات (١٠ / ٤٨٦) ، والمهذب بشرح المجموع (٢١ / ٤٤٦) ، معني المحتاج (٤ / ٢٤٤) ، فتح

القدير (٤ / ١٨١) ، والمعني والشرح الكبير (١٢ / ٤٣٥) ، البحر الزخار (٥ / ١٩٣) ، داية المصنف ص ٨٨٠ .

عليه اسم الخمر، فذهب جمهور الفقهاء إلى أن كل مسكر خمر^(١)، واستدلوا بحديث ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال: «كل مسكر خمر، وكل خمر حرام»^(٢) وفي رواية «كل مسكر خمر، وكل مسكر حرام» ويقوله - عليه الصلاة والسلام - : «كل شراب أسكر فهو حرام»^(٣) ويقوله - عليه الصلاة والسلام - : «ما أسكر كثيرا فقليله حرام»^(٤).

وذهب الأحناف^(٥) إلى التفريق بين الخمر والسُّكَّر، فالخمر هو عصير العنب إذا صار مسكراً بحدوث الشدة المطربة فيه، وأن يقذف زبداً، يُحدُّ على شربه قليلها وكثيرها، ولا يتوقف على حصول السُّكَّر منها .
والراجع - والله أعلم - ما ذهب إليه الجمهور، لصريح الأدلة .
عقوبة شارب الخمر :

لا خلاف في حكم تحريم الخمر وإنما الخلاف في مقدار العقوبة :

فذهب الجمهور^(٦) إلى أن مقدار حد الشرب ثمانون جلدة، واستدلوا بما روى عن عمر رضي الله عنه أنه استشار الناس في حد الخمر، فقال عبد الرحمن بن عوف: اجعله كأخف الحدود ثمانين، فضرب عمر ثمانين وكتب به إلى خالد وأبي عبيدة رضي الله عنهما.

- (١) حاشية الدسوقي (٦ / ٣٦٦)، المهذب بشرح المجموع (٢١ / ٤٤٤)، وما بعدها، كشف القناع (٦ / ١٢١)،
والمغني والشرح الكبير (١٢ / ٤٣٧)، شرح منتهى الإرادات (١٠ / ٤٨٧)، بداية المجتهد ص ٨٨٠ .
(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (٧ / ١٨٨) مع النووي (برقم ٢٠٠٢)، كتاب الأشربة، باب / بيان أن كل مسكر خمر، وبرقم (٢٠٠٣)، (٧٤)، (٧٥)، وأبو داود (٦ / ٥٠٤) عون المعبود، برقم (٣٦٧٧) .
الإرواء للالباني (٤ / ٤٠ / رقم ٢٣٧٣) .
(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (١٠ / ٥٣) مع الفتح برقم ٥٨٨٥ - ٥٥٨٦، ومسلم في صحيحه (٧ / ١٨٦) مع النووي، برقم ٢٠٠ / ٦٧ - ٦٨)، وأبو داود (٦ / ٥٠٦) عون المعبود، برقم ٣٦٧٩، والترمذي (٥ / ٥١٠) تحفة برقم ١٨٦٣ .
(٤) أخرجه أبو داود في السنن (٦ / ٥٠٥) عون المعبود، برقم ٣٦٧٨، والترمذي (٥ / ٥١٣) تحفة الاحوذى، برقم ١٨٦٥، قال الألباني: حديث حسن، انظر: إرواء الغليل (٤ / ٤٣) برقم ٢٣٧٥ .
(٥) فتح القدير (٤ / ١٨١)، بدائع الصنائع (٥ / ٤٩٧)، الزيلعي (٣ / ١٩٨) .
(٦) القوانين الفقهية ص ٢٣٧ حاشية الدسوقي (٦ / ٣٦٧)، كشف القناع (٦ / ١٦٣)، شرح منتهى الإرادات (١٠ / ٤٩٠)، المغني والشرح الكبير (١٢ / ٤٤١)، فتح القدير (٤ / ١٨٥) . الزيلعي (٣ / ١٩٨) وبدائع الصنائع (٥ / ٥٢٤) .

بالشام^(١)، وروى أن علياً قال في المشورة^(٢) : « أنه إذا سُكر هذى وإذا هذى افتري فحدوه حد المفتري »^(٣)، وذهب الشافعية والظاهرية^(٤) إلى أن حد الشرب أربعون جلدة، واستدلوا بأن علياً رضي الله عنه جلد الوليد بن عقبة أربعين، ثم قال: « جلد النبي صلى الله عليه وسلم أربعين، وأبو بكر أربعين وعمر ثمانين والكل سنة وهذا أحب إليَّ »^(٥). وما زاد الإمام عن أربعين كان تعزيراً وليس حداً، فالأربعين منصوص ومصرح بها في رواية أنس بأنه قال: كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يضرب في الخمر بالجريد والنعال أربعين^(٦)، وقالوا: لو كانت الزيادة حداً لم يتركها النبي صلى الله عليه وسلم ولا أبو بكر، ولم يتركها علي بعد فعل عمر. وهذا القول هو الراجح، فإن كان الشارب عبداً أو أمة حُدَّ بنصف حد الحر^(٧).

عقوبة شارب الخمر في القانون اليمني :

تنص المادة (٢٨٣) على الآتي : (يعاقب بالجلد ثمانين جلدةً حداً ، كل مسلم بالغ عاقل شرب خمرأ ، فإذا شربها في محل عام جاز تعزيره بعد إقامة الحد بالحبس مدة لا تتجاوز سنة . ويعاقب غير المسلم بالحبس مدة لا تزيد عن ستة أشهر إذا شربها علانيةً ، ويعاقب الشريك بالحبس مدة لا تزيد عن سنة)^(٨) .

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (٦ / ١٣٠ / مع النووي) ، برقم ١٧٠٦ ، والترمذي في السنن (٤ / ٦٠٦ / تحفة الاحوذى) برقم ١٤٤٣ ، وأبو داود (٧ / ٥٤٠ / عون المعبود) ، برقم ٤٤٦٩ كتاب الحدود باب الحد في الخمر ومالك في الموطأ (٤ / ٢٢١ / شرح الزرقاني) برقم ١٦٣٢ .

(٢) استشار عمر بن الخطاب رضي الله عنه أصحابه في الخمر يشربها الرجل ، فقال له عليّ ابن أبي طالب رضي الله عنه : برى أن تجلده ثمانين ، فإنه إذا شرب سكر وإذا سكر هذى .

(٣) أخرجه مالك في الموطأ (٤ / ٢٢٢ / شرح الزرقاني) ، برقم ١٦٣٣ ، نيل الأوطار (٧ / ١٤٤) ، وهذا الاثر ضعيف ، انظر : إرواء الغليل للالباني (٨ / ٤٦) ، برقم ٢٣٧٨ .

(٤) المهذب بشرح المجموع (٢١ / ٤٥٢) ، مغني المحتاج (٤ / ٢٤٨) ، المحلى (١٣ / ١٩٩) ، والاحكام السلطانية ص ٢٢٨ .

(٥) أخرجه مسلم في صحيحه (٦ / ٢٣٢ / مع النووي) برقم ١٧٠٧ ، وأبو داود (٧ / ٥٤٢ / عون المعبود) ، برقم ٤٤٧٠ ، كتاب / الحدود ، باب / الحد في الخمر .

(٦) انظر : صحيح البخاري (١٢ / ٧٥ / مع الفتح) برقم ٦٧٧٦٦٧٧٣ .

(٧) القوانين الفقهية ص ٢٣٧ ، ومنتهى الإيرادات (١٠ / ٤٩٠) ، كشاف القناع (٦ / ١٢٣) ، حاشية الدسوقي (٦ / ٣٦٧) ، المهذب بشرح المجموع (٢١ / ٤٥٣) ، الروض المربع ، المرجع السابق .

(٨) انظر : قانون الجرائم والعقوبات لسنة ١٩٩٤ م ، الفصل الخامس ، ص (٧٣)

شروط الحد :

أولاً : يشترط في الشارب أن يكون مكلفاً ، مختاراً ، متعمداً للشرب ، غير مضطراً ولا مُكره عليه (١) .

ثانياً : أن يكون الشرب في دار عدل (٢) .

ومعنى دار عدل أي هي البلاد التي غلب فيها المسلمون وكانوا آمنين يحكمون بانظمة الإسلام (٣) .

هل يُحد غير المسلمين في شرب الخمر؟

إذا شرب المستامن أو الذمي خمرأ في دار الإسلام لا يحد لأنهم لا يؤمنون بحرمة كونه عندهم من الأشربة المباحة ، وهذا مذهب جمهور الفقهاء (٤) ، وعند الظاهرية (٥) يُحد غير المسلمين إذا شربوا في دار الإسلام ، وذهب الزبيدي (٦) ، إلى أن المستامن أو الذمي إذا التزم أحكام الإسلام يُحد على شربه ، وما ذهب إليه الجمهور هو الراجح ، وهذا من سماحة الإسلام مع غير المسلمين .

طرق إثبات شرب الخمر :

لا توجب العقوبة في الشرب إلا إذا ثبتت بأحد شيئين :

أولهما : الإقرار :

إذا أقر الشارب مرة واحدة وتوافرت الشروط المذكورة سابقاً ، وجب على الإمام

(١) المغني والشرح الكبير (٤٤٢/١٢) والمهذب بشرح المجموع (٤٤٤/٢١) ، القوانين الفقهية ص ٢٣٧ ، والروض

المربع بشرح زاد المستقنع (٤٤٩/٢) ، شرح منتهى الإرادات (٤٨٩/١٠) ، كشف القناع (١٢٢/٦) ، البحر الزخار (١٩١/١٥) ، بدائع الصنائع (٤٩٧/٥) .

(٢) عند الأحناف انظر : بدائع الصنائع (٤٨٨/٥) ، اختلاف الفقهاء للطبري ص ٥٩ ، أما المالكية والحنابلة والشافعية فلم يشترطوا دار عدل .

(٣) انظر : معجم لغة الفقهاء محمد رواس قلعة ص ٢٠٥ .

(٤) بدائع الصنائع (٤٩٧/٥) ، والمدونة الكبرى (٢٢٢/١٦) ، كشف القناع (١٢٢/٦) ، منتهى الإرادات (٤٨٩/١٠) (المهذب بشرح المجموع (٤٥١/٢١) .

(٥) المحلى (٣٥٠١٣ ، ٢٠٤) .

(٦) البحر الرحار (١٩١٠٥ و ٤٦٢) ، وشرح الأرهار (٣٦١/٤) .

(الحاكم) حده ، وهذا مذهب عامة الفقهاء (١) ، وعند الزيدية والشيعة الإمامية: (٢) يشترط إقرار الشارب مرتين ، ولا يكفي مرة واحدة .

ثانيهما : الشهادة :

تثبت جريمة الشرب بطريقة شهادة عدلين مسلمين ؛ فلا تقبل شهادة النساء في الحدود ، لا منظمات مع شهادة الرجال ولا منفردات (٣) .



(١) البدائع (٤٩٧/٥) ، الزيلعي (١٩٥/٣) ، المغني والشرح الكبير (٤٤٥/١٢) ، كشاف القناع (١٢٣/٦) المهذب بشرح المجموع (٤٥٢/٢١) ، القوانين الفقهية حاشية (ص ٢٣٧) ، الروض المربع (٤٤٩/٢) .
 (٢) شرح الأزهاري (٣٦١/٤ - ٣٦٢) ، وجواهر الكلام (٤٥٥/٤١) .
 (٣) الزيلعي (١٩٦١٩٥ / ٣) ، المغني والشرح الكبير (٤٤٥ / ١٢) ، كشاف القناع (١٢٣ / ٦) ، القوانين الفقهية ، المرجع السابق ، وحاشية الدسوقي (٣٦٨/٦) ، المهذب بشرح المحققين (٤٥٢ / ٢١) ، معني المحتاج (٢٤٩/٤) ، البحر الزحار (١٩٥/٥) ، شرح الأزهاري (٣٦١/٤) .

تعريف السرقة :

السرقة في اللغة: أخذ الشيء من الغير على سبيل الخفية والاستسار منه^(١).
وفي اصطلاح الفقهاء: هي أخذ المال على وجه الخفية والاستتار^(٢) وقيل هي: أخذ مال الغير متستراً من غير أن يؤتمن عليه^(٣)، وقيل هي: أخذ العاقل البالغ عشر دراهم أو مقدارها خفية عن من هو متعد للحفاظ مما لا يتداع إليه الفساد من المال المتمول للغير من حرز بلا شبهة^(٤)، وقيل هي: أخذ شيء خفية ليس للآخذ أخذه من حرز مثله^(٥).

وقد عرّف القانون اليمني السرقة في المادة (٢٩٤) من قانون الجرائم والعقوبات بالآتي: (السرقة هي أخذ مال منقول مملوك للغير خفية مما يصح تملكه ، فإذا وقعت على نصاب من المال في غير شبهة ومن حرز مثله بقصد تملكه دون رضا صاحبه ، وكان المال المسروق تحت يد صحيحة وبلغ قيمته النصاب المحدد أوجبت الحد الشرعي للسرقة)^(٦).

والسرقة من جرائم الحدود، وهي أقل خطراً من الزنا والقذف والشرب، كون الزنا ينتج عنه هتك العرض واختلاط الأنساب وضياع الولد، وأما القذف فينتج عنه تآثر المقدوف فيلزمه أمراً قبيحاً، أما شرب الخمر فيضيع العقل به والمال، وهو أم الخبائث؛ فترى الشارب لا ينتفع بنفسه، أما بالنسبة للسرقة فهي تملك مال الغير بغير حق وإتلاف المال الذي هو وقاية النفس والعرض^(٧)، وهي من أعظم جرائم الأموال

(١) ترتيب القاموس المحيط (٢ / ٥٥٥)، المنجد ص ٣٤١ .

(٢) تعريف الحنابلة ، انظر: المغني والشرح الكبير (١٢ / ٣٢٣) .

(٣) تعريف المالكية ، انظر: بداية المجتهد ص ٨٨٢ .

(٤) تعريف الاحناف، انظر: فتح القدير (٤ / ٢١٩) الزيلعي (٣ / ٢١١) .

(٥) فتح الباري شرح صحيح البخاري (١٢ / ١١٣-١١٤) .

(٦) قانون الجرائم والعقوبات لسنة ١٩٩٤ م، الجرائم التي تقع على المال ، الفصل الاول في السرقة ص ٧٦ .

(٧) المجموع شرح المهذب (٢١ / ٤٤٦) ، فتح القدير (٤ / ٢١٨) .

وأشدها على الأمة ، فمن ارتكبها فهو أولى أن يرتكب ما دونها (١) .

حكم السرقة :

السرقة محرمة في الإسلام بنص القرآن والسنة والإجماع ، وعقوبتها قطع اليد اليمنى للسارق ، لقوله تعالى : ﴿ وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جِزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالًا مِنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ ﴾ [المائدة : ٣٨] .

وأما في الستة ، فقد ثبت عنه ﷺ أنه قال : « إنما هلك من كان قبلكم أنهم كانوا إذا سرق فيهم الشريف تركوه ، وإذا سرق فيهم الضعيف أقاموا عليه الحد ، وأيم الله لو أن فاطمة بنت محمد سرقت ، لقطع محمد يدها » (٢) . وقال : - عليه الصلاة والسلام - : « تُقَطَّعُ الْيَدُ فِي رِبْعِ دِينَارٍ فَصَاعِدًا » (٣) .

وعن أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : « لَعْنُ اللَّهِ السَّارِقَ يَسْرِقُ الْبَيْضَةَ ، فَتُقَطَّعُ يَدُهُ ، وَيَسْرِقُ الْحَبْلَ فَتُقَطَّعُ يَدُهُ » (٤) .

أما الإجماع (٥) ؛ فقد أجمعت الأمة على حرمة السرقة، وأن الحد هو قطع اليد اليمنى من الكوع أي من مفصل الكف، وأن إطلاق اليد في القرآن الكريم تفسره السنة الشريفة ، ففي قوله - سبحانه وتعالى - : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا قُمْتُمْ إِلَى الصَّلَاةِ فَاغْسِلُوا وُجُوهَكُمْ وَأَيْدِيَكُمْ إِلَى الْمَرَافِقِ وَامْسَحُوا بِرُءُوسِكُمْ وَأَرْجُلَكُمْ إِلَى الْكَعْبَيْنِ وَإِنْ

(١) الجريمة والمعقوبة في الفقه الإسلامي ، محمد أبو زهرة ، ص ١٢٥ .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (١٢ / ١٠٢ / مع الفتح) برقم ٦٧٨٧ ، كتاب / الحدود ، باب / إقامة الحدود على الشريف والوضيع ، ومسلم في صحيحه (٦ / ٢٠١ / مع النووي) برقم ١٦٨٨ ، كتاب / الحدود ، باب / قطع السارق الشريف وغيره .

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (١٢ / ١١٧ / الفتح) ، برقم ٦٧٨٩ و ٦٧٩٠ و ٦٧٩١ ، ومسلم في صحيحه (٦ / ١٩٦ / النووي) برقم ١٦٨٤ ، كتاب / الحدود ، باب / حد السرقة ونصابها ، وأبو داود (٧ / ٥٥٩ / عون المعبود) برقم ٤٣٧٦ ، والترمذي (٤ / ٦١٠ / تحفة الأحوذ) ، برقم ١٤٤٥ .

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (١٢ / ١٢٧ / الفتح) برقم ٦٧٩٩ ، ومسلم في صحيحه (٦ / ١٩٨ / النووي) برقم ١٦٨٧ ، كتاب / الحدود ، باب / حد السرقة ونصابها .

(٥) المغني والشرح الكبير (١٢ / ٣٢٢ / ٣٥٥) ، المهذب بشرح المجموع (٢١ / ٣٧٣ و ٤٢٥) ، الزيلعي (٣ / ٢١٢ و ٢٢٤) ، نهاية المحتاج (٧ / ٤١٨) ، وبدائع الصنائع (٦ / ٢٤ و ٣٩) ، القوانين الفقهية ص ٢٣٦ ، البحر الزخار (٥ / ١٧١ و ١٨٧) ، بداية المجتهد ص ٨٨٨ ، وتفسير القرطبي (٦ / ١٥١) .

كُنْتُمْ جَنَابًا فَاطْهَرُوا وَإِنْ كُنْتُمْ مَرْضَىٰ أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ أَوْ جَاءَ أَحَدٌ مِنْكُمْ مِنَ الْغَائِطِ أَوْ لَامَسْتُمُ النِّسَاءَ فَلَمْ تَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا صَعِيدًا طَيِّبًا فَامْسَحُوا بِوُجُوْهِكُمْ وَأَيْدِيكُمْ مِنْهُ مَا يُرِيدُ اللَّهُ لِيَجْعَلَ عَلَيْكُمْ مِنْ حَرَجٍ وَلَكِنْ يُرِيدُ لِيُطَهِّرَكُمْ وَلِيَتِمَّ نِعْمَتَهُ عَلَيْكُمْ لَعَلَّكُمْ تَشْكُرُونَ ﴿٦﴾ [المائدة : ٦] .

وقال الشيعة الإمامية^(١)، تقطع الأصابع من اليد اليمنى ويترك الراحة والإبهام . أما إذا تكررت السرقة تقطع رجله اليسرى من مفصل كعبه وتحسم بغمسها في زيت مغلي لتستد أفواه العروق فينقطع الدم ، وهذه الطريقة تعمل في قطع اليد في السرقة الأولى^(٢) ، واختلف الفقهاء في حكم السرقة الثالثة والرابعة ، فعند الحنابلة والشافعية والمالكية^(٣) تقطع في السرقة الثالثة يده اليسرى وفي الرابعة رجله اليمنى ، وإن سرق بعد ذلك عزز بحبس ، وعند الأحناف والزيدية^(٤) لا تقطع بعد الثانية ولكن يضمن ويعزر ويحبس حتى يحدث توبة .

حد السرقة في القانون اليمني :

تنص المادة (٢٩٨) من قانون الجرائم والعقوبات على الآتي : (كل من سرق نصاب وتوافرت في فعله شروط الحد ، تقطع يده اليمنى من الرسغ حداً ، فإذا ارتكب جريمة مماثلة بعد ذلك تقطع رجله اليسرى من الكعب ، فإذا ارتكب ذات الجريمة بعد ذلك يستبدل بالقطع الحبس مدة لا تتجاوز خمس عشرة سنة ، وإذا تعدد الفاعلون للسرقة ، أقيم الحد على كل منهم بصرف النظر عما ساهم به في السرقة)^(٥) .

(١) جواهر الكلام (٥٢٨/٤١) .

(٢) الزيلعي (٢٢٤/٣) المغني (٣٣٥/١٢) ، شرح منتهى الإرادات (٢٤/١١) ، كشف القناع (١٥٣/٦) ، حاشية الدسوقي (٣٣٣/٦) ، مغني المحتاج (٢٣٢/٤) ، بدائع الصنائع (٣٩/٦) ، البحر الزخار (١٨٧/٥) .

(٣) كشف القناع (١٥٥/٦) ، المغني والشرح الكبير (١٢/٣٦٤-٣٦٥) ، المهذب بشرح المجموع (٤٢٤/٢١) ، مغني المحتاج (٢٣٣/٤) ، القوانين الفقهية ص ٢٣٦ ، حاشية الدسوقي (٣٣٤/٦) ، بداية المجتهد ص ٨٨٨ ،

أما حديث جابر بنه رضي الله عنه قضى في الحامسة بقتل السارق ، فهذا حديث مكر ، انظر : إرواء الغليل للالبتي (٨٦/٨ - ٨٨) .

(٤) الزيلعي (٢٢٥/٣) ، بدائع الصنائع (٣٩/٦) ، البحر الزخار (١٨٨/٥) .

(٥) انظر : قانون الجرائم والعقوبات ، لسنة ١٩٩٤ م ، برقم ١٢ ص ٧٧ .

شروط القطع :

هناك شروط لقطع يد السارق، منها ما يتعلق بالمسروق ومنها ما يتعلق بالسارق:

أولاً : شروط المسروق :^(١)

[١] أن يكون المسروق مالاً متقوماً لا شبهة فيه .

[٢] أن يؤخذ المسروق خفية ، فإن اختطف المال أو اختلسه لم تقطع ، بدليل قوله ﷺ : « ليس على خائن ولا منتهب ولا مختلس قطع »^(٢) .

[٣] أن يخرج المسروق من حرز ، والحرز يختلف باختلاف الأشياء والبلدان .

[٤] أن يكون المسروق نصاباً .

النصاب الذي يُوجب القطع:

اختلف الفقهاء في النصاب الذي يُوجب به القطع، فذهب الأحناف والزيدية^(٣)

إلى أن النصاب الذي يوجب به القطع هو دينار ذهبي أو عشرة دراهم فضة أو قيمة أحدهما، واستدلوا بقوله ﷺ : « لا تقطع فيما دون عشرة دراهم »^(٤)، وبقوله ﷺ : « لا يُقطع السارق إلا في ثمن المجن »^(٥)، وكان يُقوّم يومئذٍ بعشرة دراهم .

وعند الحنابلة والمالكية^(٦) نصاب القطع ثلاثة دراهم من الفضة أو ربع دينار من

(١) كشاف القناع (٦/١٣٧، ١٤٠، ١٤٢، ١٤٧)، والمغني والشرح الكبير (١٢/٣٢٣، ٣٢٥، و٣٣٧، ٣٨٠)، المهذب بشرح المجموع (٢١/٣٧٣، ٣٧٤، ٣٧٧، ١٤٧)، الزيلعي (٣/٢١١، ٢١٤) فتح القدير (٤/٢١٩)، بدائع الصنائع (٦/١٢، ١٤)، شرح منتهى الإرادات (١١/٧-١٠)، القوانين الفقهية من ٢٣٥، ٢٣٦، والمهملى (١٣/١٧١، ١٨٧، ١٨٨)، بداية المجتهد من ٨٨٣ وما بعدها، البحر الزخار (٥/١٧٥) .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٧/٤٦٥ / عون المعبود) برقم ٤٣٨٣ كتاب / الحدود، باب / القطع في الخلسة والحيانة، والترمذي (٤ / ٦١٤ / تحفة الأحوذى) برقم ١٤٤٨، كتاب / الحدود، باب / ما جاء في الخائس والمختلس والمنتهب، قال الترمذي: حديث حسن صحيح .

(٣) بدائع الصنائع (٦ / ٢٤)، وفتح القدير (٤ / ٢٠٠)، الزيلعي (٣/١١٢)، البحر الزخار (٥/١٧٥) . شرح الأزهاري (٤/٤٦٤) .

(٤) أخرجه النسائي في السنن (٨ / ٨٤)، كتاب / قطع السارق، باب / ذكر اختلاف أبي بكر بن محمد، وعبد الله بن أبي بكر .

(٥) أخرجه أبو داود في سننه (٧ / ٤٦١ / عون المعبود) برقم ٤٣٧٩، إسناده ضعيف: لتدليس ابن إسحاق وعننته .

(٦) شرح منتهى الإرادات (١١ / ١١)، المعنى والشرح الكبير (٣٢٦)، القوانين الفقهية من ٢٣٦ حاشية الدسوقي (٦/٣٣٥) .

الذهب أو قيمة أحدهما ، ويُقوّم بالأغلب منهما في البلد، واستدلوا بفعله ﷺ أنه قطع في ثلاثة دراهم، ويقوله - عليه الصلاة والسلام - : « لا تقطع يد السارق إلا في ربع دينار فصاعداً »^(١) ، وذهب الشافعية^(٢) إلى أن نصاب القطع ربع دينار ، واستدلوا بقوله ﷺ : « لا تقطع يد السارق إلا في ربع دينار فصاعداً » ، أو قيمته ، والأصل عند الشافعية التقويم هو الذهب الخالص، فإن كان الربع مغشوشاً لم تقطع ، وقال الظاهرية^(٣) : تقطع في القليل والكثير واستدلوا بعموم قوله سبحانه وتعالى : ﴿ وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا ﴾ [المائدة : ٣٨] ، ومن السنة بقوله - عليه الصلاة والسلام - : « لعن الله السارق، يسرق البيضة فتقطع يده ، ويسرق الحبل فتقطع يده »^(٤) ، والاخذ بالأقل المتيقن أولى ، وهو الراجح ، في أن نصاب القطع هو بثلاثة دراهم فضة ، أو ربع دينار ذهب ، وهو مذهب الحنابلة والمالكية .

وفي القانون اليمني تنص المادة (٢٩٥) من قانون الجرائم والعقوبات على الآتي :
(النصاب من المال الموجب للحد إذا توافرت الشروط الأخرى ، هو مثقال من الذهب يساوي نصف جنيه ذهب ، وتقدر قيمته بالريال اليمني)^(٥) .

[٥] يشترط في المسروق ألا يكون ثمراً أو كسراً ، لقوله - عليه الصلاة والسلام - :
« لا قطع في ثمر ولا كسر »^(٦) .

[٦] يشترط في المسروق أن يؤخذ من يد صحيحة^(٧) ، فمن سرق المسروق على

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٢ / ١١٧ / الفتح) ، برقم ٦٧٨٩ ، ٦٧٩٠ ، ٦٧٩١ ، ومسلم في صحيحه (٦ / ١٩٦ / النووي) برقم ١٦٨٤ ، كتاب / الحدود ، باب / حد السرقة ونصابها ، وأبو داود (٧ / ٤٥٩ / عون المعبود) ، برقم ٤٣٧٦ ، والترمذي (٤ / ٦١٠ / تحفة الاحوذى) ، برقم ١٤٤٥ .

(٢) المهذب بشرح المجموع (٢١ / ٣٧٣) ، معنى المحتاج (٤ / ٢٠٧) .

(٣) المحلى (١٣ / ١٨٧ - ١٨٨) ، مسألة ٢٢٨٥ .

(٤) سبق تخريجه ص ٢١٨ .

(٥) انظر : قانون الجرائم والعقوبات ، لسنة ١٩٩٤م برقم ١٢ ص ٧٧ .

(٦) أخرجه أبو داود في سننه (٧ / ٤٦٢ / عون المعبود) ، برقم ٤٣٨٠ ، كتاب / الحدود ، باب / ما لا قطع فيه ، والترمذي في سننه (٤ / ٦١٦ / تحفة الاحوذى) برقم ١٤٤٩ كتاب / الحدود ، باب . ما جاء لا قطع في ثمر ولا كسر ، ومالك في الموطأ (٤ / ٢١٦ / شرح الزرقاني) ، برقم ١٦٢٨ : والكسر جمار النخل ، وهو

شحمه الذي في وسط النخلة ، وهو شبي ، أبيض وسط النخل يؤكل

(٧) بدائع الصانع (٦ / ٢٩) ، البحر الرخار (٥ / ١٧٥)

سارق لم تقطع يده لأن يد السارق الأولى ليس بيد صحيحة .

[٧] أن يؤخذ المسروق في دار العدل، فلو سرق المسلم في دار الحرب أو دار البغي ثم رفع إلينا بعدما يخرج إلى دار الإسلام لم يقم عليه الحدّ ، وهذا عند الأحناف فقط (١) .

ثانياً : شروط السارق :

لا توجب العقوبة في الإسلام على السارق إلا إذا توفرت الشروط الآتية :

[١] أن يكون السارق بالغاً ، عاقلاً ، مختاراً ، غير مُكره ، عالماً بأنه أخذ مسروقاً ، وعالماً بتحريمه (٢) .

[٢] ألا يكون السارق ذورحم من المسروق (٣) .

[٣] لا يشترط في السارق الذكورة أو الحرية ، لقوله سبحانه وتعالى ﴿ وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا ﴾ ، ولا يقطع العبد في سرقة مال سيده (٤) ، ولا المرأة في سرقة مال زوجها ، ولا الزوج في سرقة مال زوجته (٥) .

[٤] ألا يكون السارق مضطراً إلى السرقة في مجاعة (٦) .

(١) فتح القدير (٤ / ١٥٢ ، ١٥٣) ، بدائع الصنائع (٦ / ٣٠) ، واختلاف الفقهاء للطبري ص ٥٩ ، وأما الشافعية والمالكية والحنابلة ، فلم يشترطوا في المسروق أن يؤخذ في دار العدل .

(٢) المغني والشرح الكبير (١٢ / ٣٨٢) ، شرح منتهى الإرادات (١١ / ٧) ، فتح القدير (٤ / ٢٢٣) ، بدائع الصنائع (٦ / ٧) ، والمهذب بشرح المجموع (٢١ / ٣٧٧) ، القوانين الفقهية ص ٢٣٥ ، البحر الزخار (٥ / ١٧٢) ، بداية المجتهد ص ٨٨٣ .

(٣) المغني والشرح الكبير (١٢ / ٣٨٢ - ٣٨٤) ، والمهذب بشرح المجموع (٢١ / ٤١٠) ، الزيلعي (٣ / ٢٢٠) ، البحر الزخار (٥ / ١٧٢) وعند المالكية لا يقطع الوالد فيما يأخذ من مال ولده فقط « القوانين الفقهية » ص ٢٣٥ وعند الظاهرية يقطع إذا أخذ الأب من مال ولده ، ويقطع إذا أخذ الابن من مال أبيه لعموم الآية ﴿ وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا ﴾ انظر : المحلى (١٣ / ١٩٣) .

(٤) كشف القناع (٦ / ١٤٧) ، القوانين الفقهية ص ٢٣٥ ، والمغني (١٢ / ٣٨٢) ، بدائع الصنائع (٦ / ٨) ، الاحكام السلطانية ص ٢٢٨ ، والمهذب بشرح المجموع (٢١ / ٤١١) ، البحر الزخار (٥ / ١٧٢) .

(٥) القوانين الفقهية ص ٢٣٥ ، كشف القناع (٦ / ١٤٨) ، شرح منتهى الإرادات ١١ / ٢ .

(٦) القوانين الفقهية ص ٢٣٥ .

هل يُحَدِّدُ الْمُسْلِمَ بِسُرْقَةِ مَالٍ غَيْرِ الْمُسْلِمِ ؟ :

لا يشترط الإسلام في السارق أو المسروق عليه ، لقوله سبحانه وتعالى : ﴿ وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا ﴾ [المائدة : ٣٨] .

حكم من سرق مال غير المسلمين

هل يحد المسلم بسرقة مال غير المسلمين من أهل الذمة ؟ :

أجمع الفقهاء ^(١) على عدم جواز أخذ أموال غير المسلمين من الذميين والمستأمنين والمعاهدين بغير حق ، وهذا محرم في الإسلام بجميع صورته وأشكاله ، ولكن هل يحد المسلم وتقطع يده إن سرق مال معصوم ؟ .

نقصل الحديث عن ذلك إلى ما يلي :

أولاً : إذا سرق المسلم مال الذمي :

يُحَدِّدُ الْمُسْلِمَ بِسُرْقَةِ مَالِ الذَّمِيِّ ، لقوله تعالى : ﴿ وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا ﴾ لأن الذمي معصوم بذمته ، فإذا سرق المسلم مال ذمي وتوفرت شروط المسروق والسارق قطع ، وهذا لا خلاف فيه ^(٢) .

ثانياً : إذا سرق المسلم مال مستأمن :

اختلف الفقهاء في هذه المسألة ، فذهب المالكية والحنابلة ^(٣) إلى أن المسلم يُحَدِّدُ بِسُرْقَةِ مَالِ الْمُسْتَأْمَنِ ، لأنه سرق مالا معصوماً من حرره مثله ؛ فوجب قطعه كالسارق لمال الذمي .

وعند الأحناف ^(٤) لم يحد استحساناً ، ويُحَدِّدُ بِالسَّرْقَةِ بِالْقِيَاسِ ، ووجه الاستحسان

(١) بدائع الصنائع (٦ / ٧٣ - ٨٠) ، المغني والشرح الكبير (١٢ / ٥٨٢) . المهذب بشرح المجموع (١٢ / ٢٨٠)

(٢٨١) ، واختلاف الفقهاء للطبري ص ١٤٥ ، كتاب العصب والمدونة الكبرى (٣ - ٢٤) .

(٢) المغني والشرح الكبير (١٢ / ٣٧١) ، كشاف القناع (٦ / ١٤٨) ، شرح منتهى الإرادات (١١ / ٣٠) .

المهذب بشرح المجموع (٢١ / ٣٧٧) ، معني المحتاج (٤ / ٢٢٨) . بدائع الصنائع (٥ - ٤٨٨) ، و (٦ /

١٥) نهاية المحتاج (٧ / ٤٤٠) ، بداية المجتهد ص ٨٨٣ .

(٣) المغني . الشرح الكبير (١٢ / ٣٧٢) . كشاف القناع ، المرجع لسابق ، وشرح منتهى الإرادات ، المرجع السابق .

حاشية الذمومي (٦ - ٢٤٠)

(٤) بدائع الصنائع (٦ / ١٥) ، المسوط (١٩ - ١٨١)

لأن هذا مال فيه شبهة الإباحة، ولأن المستامن من الحرب إنما دخل دار الإسلام ليقضي بعض حوائجه ثم يعود ، وبالقياس أن يقطع كونه سارق مალأ معصوماً، لأن الحربي استفاد العصمة بالأمان بمنزلة الذمي ، ولهذا كان مضموناً بالإتلاف كمال الذمي .
وعند الشافعية ^(١) لم يُحدّ المسلم بسرقة مال المستامن، لأن المستامن لا يحد بسرقة مال المسلم .

والراجع : قياس الاحناف وما ذهب إليه الحنابلة في وجوب حد المسلم بسرقة مال المستامن ؛ لأن السرقة محرمة في جميع الشرائع والأديان وهي من الإفساد في الأرض ، قال الله تعالى : ﴿ قَالُوا تَاللَّهِ لَقَدْ عَلِمْتُمْ مَا جِئْنَا لِنُفْسِدَ فِي الْأَرْضِ وَمَا كُنَّا سَارِقِينَ ﴾ (٧٣) [يوسف : ٧٣] ، والسرقة إتلاف للمال الذي تحصل به وقاية للنفس والعرض . والقطع صيانة لأموال الناس ، والنبي ﷺ يحذر من ترك الحدود بقوله : « إِنَّمَا هَلَكَ مَنْ كَانَ قَبْلَكُمْ أَنَّهُمْ كَانُوا إِذَا سَرَقَ فِيهِمُ الشَّرِيفُ تَرَكُوهُ وَإِذَا سَرَقَ فِيهِمُ الضَّعِيفُ قَطَعُوهُ » ^(٢) ، وهذا يدل على أن السرقة محرمة في الشرائع السماوية السابقة ، وتظهر سماحة الإسلام والعدل هنا ؛ في أن المسلم يُحدّ إذا سرق مال غير المسلم ، فلم تبح الشريعة الإسلامية أخذ أموال غير المسلمين من المستامين والذميين ، بل تحرم وتوجب القطع بشرط توافر شروط السرقة المذكورة سابقاً .

عقوبة غير المسلمين في جريمة السرقة :

لا يشترط الإسلام في السارق، لعموم قوله سبحانه وتعالى : ﴿ وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا ﴾ [المائدة : ٣٨] . فيُحدّ غير المسلمين على جريمة السرقة .

ونفصل ذلك فيما يلي :

أولاً : عقوبة الذمي :

إذا سرق الذمي في دار الإسلام مال مسلم أو مال ذمي مثله و توفرت الشروط المذكورة سابقاً في المسروق والسارق وجب على الإمام أو نائبه حده بقطع يده

(١) المهذب بشرح المجموع (٢١ / ٣٧٨) ، معني المحتاج (٤ / ٢٢٨)

(٢) سبق تحريجه في التمهيد لجرائم الحدود في بداية المطلب .

اليمنى، وهذا لا خلاف فيه بين الفقهاء (١)، أما إذا سرق الذمي مال مستامن يُحد عند الحنابلة والمالكية (٢) لأنه سرق مالا معصوماً، ومن مقتضى عقد الأمان عصمة دمايتهم وأموالهم، واستدلوا بقوله سبحانه وتعالى: ﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا﴾ [المائدة: ٣٨] وعللوا ذلك بأن الذمي لا يكون أحسن حالاً من المسلم في قطع اليد. وذهب الأحناف (٣) إلى عدم جواز القطع في مال الحربي المستامن استحساناً، والقياس أن تقطع. وذهب الشافعية (٤) إلى عدم جواز حد الذمي بسرقة مال المستامن.

ثانياً : عقوبة المستامن :

يُحد المستامن إذا ارتكب جريمة السرقة في دار الإسلام، وهذا مذهب الحنابلة والمالكية والزيدية وأبي يوسف من الأحناف، وحكي عن الأوزاعي (٥)، واستدلوا بعموم قوله سبحانه وتعالى: ﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ﴾ وقالوا بأن أحكام الإسلام جارية على كل من دخل إلينا بعقد أمان، فيحد المستامن في هذه الجريمة، كما يُحد في القذف، وعند الأحناف والشافعية (٦) لم يُحد إذا سرق في دار الإسلام وحجتهم، أن المستامن لم يلزم أحكام الإسلام كونه لم يدخل إلينا على سبيل التوطن والإقامة، فلم يكن دخوله دار الإسلام دلالة التزامه حق الله تعالى، وحد السرقة غالب فيه حق الله تعالى بخلاف القذف (٧)، وقال الشافعية: إذا اشترط عليه الإمام القطع قطع وإلا فلا (٨).

- (١) المغني والشرح الكبير (١٢ / ٣٧١)، مغني المحتاج (٤ / ٢٢٨)، بدائع الصنائع (٦ / ٨، ٩)، والمهذب بشرح المجموع (٢١ / ٣٧٧)، نهاية المحتاج ٤٤٠، حاشية الدسوقي (٦ / ٣٤٠)، بداية المجتهد ص ٨٨٣.
- (٢) المغني والشرح الكبير (١٢ / ٤٧٧)، شرح منتهى الإرادات (١١ / ٣٠)، كشف القناع (٦ / ١٤٨ - ١٤٩)، حاشية الدسوقي (٦ / ٣٤٠)، بداية المجتهد، ص ٨٨٣.
- (٣) البدائع (٦ / ١٥).
- (٤) مغني المحتاج (٤ / ٢٢٨).
- (٥) المغني والشرح الكبير (١٢ / ٣٧١، ٣٧٢)، كشف القناع (٦ / ١٤٨ - ١٤٩)، شرح منتهى الإرادات (١١ / ٣٠)، المدونة الكبرى (١٦ / ٢٢٢)، وبدائع الصنائع (٥ / ١٥)، فتح القدير (٤ / ١٥٥)، البحر الزخار (٥ / ١٧٥)، واختلاف الفقهاء للطبري، ص ٥٩.
- (٦) فتح القدير، المرجع السابق، والبدائع، المرجع السابق، والمهذب (٢١ / ٣٧٨ / المجموع)، مغني المحتاج (٤ / ٢٢٨).
- (٧) بدائع الصنائع (٥ / ٤٨٨).
- (٨) مغني المحتاج، المرجع السابق، والمهذب، المرجع السابق.

طرق إثبات جريمة السرقة :

تثبت جريمة السرقة بأحد أمرين :

أولهما : الإقرار :

فإذا أقر السارق وتوفرت الشروط المذكورة سابقاً وجب عليه الحد ويكفي الإقرار مرة واحدة عند المالكية والشافعية والأحناف^(١) ، وذهب الحنابلة وأبو يوسف من الأحناف والزيدية^(٢) إلى اشتراط تكرار الإقرار مرتين أو ثلاثاً ، وأقل ما يلزم به القطع مرتان ، وبه قال الشيعة الإمامية^(٣) .

ثانيهما : شهادة عدلين

يشترط في الشهادة أن تكون من رجلين عدلين^(٤) ، ويجب على القاضي أن يسألهم عن السرقة وكيفيةها ومكانها^(٥) .

طرق إثبات جريمة السرقة في القانون اليمني :

تنص المادة (٢٩٧) من قانون الجرائم والعقوبات على الآتي : تثبت

جريمة السرقة الموجبة للحد :

[١] بالاعتراف أمام القضاء ما لم يعدل عنه قبل التنفيذ .

[٢] بشهادة رجلين عدلين .

[٣] بشهادة رجل وامرأتين عدول^(٦) .

(١) القوانين الفقهية ص ٢٣٦ ، المهذب بشرح المجموع (٢١ / ٤١٨) ، الزيلعي (٣ / ٢١٣) ، بدائع الصنائع (٦ / ٣٠ ، ٣١) ، بداية المجتهد ص ٨٨٩ .

(٢) المغني والشرح الكبير (١٢ / ٣٨٩) ، كشاف القناع (٦ / ١٥١) ، الزيلعي وفتح القدير ، المرجع السابق ، شرح الأزهاري (٤ / ٣٦٤) ، بدائع الصنائع (٦ / ٣٣)

(٣) جواهر الكلام (٤١ / ٥٢١)

(٤) الأدلة المذكور في طرق إثبات جريمة الزنا .

(٥) فتح القدير (٤ / ٢٢٥) ، الزيلعي (٣ / ٢١٣) ، المهذب بشرح المجموع (٢١ / ٤١٨) ، بدائع الصنائع (٦ / ٣٠) ، المغني والشرح الكبير (١٢ / ٣٨٩) ، القوانين الفقهية ص ٢٣٦ ، كشاف القناع (٦ / ١٥٠) .

(٦) انظر : قانون الجرائم والعقوبات لسنة ١٩٩٤م ، برقم ١٢ ص ٧٧ .

جريمة البغي :

تعريف البغي :

البغي في اللغة : هو الطلب والتعدي والظلم ، والبغاء جمع باغ^(١) .
وفي الشرع : هو الخروج عن طاعة إمام الحق^(٢) ، وقيل : هو الامتناع من طاعة
من ثبتت إمامته في غير معصية بمغالبة ولو قولاً^(٣) .

وقد حرم الإسلام منابذة^(٤) الحكام ومقاتلتهم والخروج عليهم وإن كانوا فسقة
ظالمين ، والإمام لا ينعزل بالفسق^(٥) ، بدليل قوله - عليه الصلاة والسلام - : « من
رأى من أميره شيئاً يكرهه فليصبر ؛ فإنه من فارق الجماعة شبراً فمات ميتة
جاهلية »^(٦) ، وبقوله - عليه الصلاة والسلام - : « من خلع يداً من طاعة لقي الله
يوم القيامة لا حجة له ومن مات وليس في عنقه بيعة مات ميتة جاهلية »^(٧) ،
وعن عبادة بن الصامت رضي الله عنه قال بايعنا رسول الله صلى الله عليه وسلم على السمع والطاعة ، في
المنشط والمكره ، وألا ننازع الأمر أهله^(٨) .

حكم البغي :

البغي محرم في الإسلام ، وعقوبته القتل ، بالكتاب والسنة والإجماع .
والأصل من الكتاب في قتال أهل البغي ، قوله سبحانه وتعالى : ﴿ وَإِن طَائِفَتَانِ

(١) لسان العرب (٢ / ١٢٠-١٢٢) المنجد ص ٤١ .

(٢) فتح القدير (٤ / ٤٠٨) ، الزيلعي (٣ / ٢٩٣) .

(٣) حاشية الدسوقي (٦ / ٣٧٦) .

(٤) أي منازعتهم .

(٥) المهذب بشرح المجموع (٢٠ / ٣٤١) .

(٦) أخرجه البخاري في صحيحه (١٣ / ٩ / مع الفتح) برقم ٧٠٥٣ ، ٧٠٥٤ ، كتاب / الفتن ، و برقم ٧١٤٣

كتاب / الاحكام ، ومسلم في صحيحه (٦ / ٤٨٠ / مع النووي) ، برقم ١٨٤٩ ، كتاب / الإمارة ، باب

وجوب ملازمة جماعة المسلمين .

(٧) أخرجه مسلم في صحيحه (٦ / ٤٨١ / مع النووي) ، برقم ١٨٥١ .

(٨) أخرجه البخاري في صحيحه (١٣ / ١٠ / مع الفتح) ، برقم ٧٠٥٦ ، في كتاب / الفتن ، و برقم ٧١٩٩ في

كتاب / الاحكام ، ومسلم (٦ / ٤٦٨ / مع النووي) برقم ١٧٠٩ ، كتاب / الإمارة ، باب / وجوب طاعة

الامراء في غير معصية .

مِنَ الْمُؤْمِنِينَ أَقْتَلُوا فَأَصْلَحُوا بَيْنَهُمَا فَإِن بَغَتْ إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَى فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّى تَفِيءَ إِلَى أَمْرِ اللَّهِ ﴿ [الحجرات : ٩] (١) .

ومن السنة الشريفة : قوله - عليه الصلاة والسلام - : « من جاءكم يريد أن يشق عصاكم أو يفرق جماعتكم ، فاقتلوه » (٢) .

أما الإجماع : فقد أجمع الصحابة رضي الله عنهم على قتال البغاة ، فإن أبا بكر رضي الله عنه ، قاتل مانعي الزكاة ، وعلي رضي الله عنه قاتل أهل الجمل وأهل صفين ، ولم ينكر أحد منهم (٣) . واشترط الجمهور (٤) أن يقدم الإمام بين يدي قتالهم الإنذار والاستتابة ، فيرسل إليهم أميناً ناصحاً يسألهم ما ينقمون ، وهذا ما فعله علي رضي الله عنه مع الخوارج واستدلوا بقوله ﷺ : « لا يحل دم امرئ مسلم يشهد أن لا إله إلا الله وأن محمداً رسول الله إلا بإحدى ثلاث : النفس بالنفس ، والثيب الزاني ، والمفارق لدينه ، التارك للجماعة » (٥) . وعند الأحناف لا يشترط الإنذار ، لأن الدعوة قد بلغتهم كونهم في دار الإسلام من المسلمين ، فإذا تحيزوا وتهيئوا للقتال واجتمعوا ، فعلى الإمام أن يبدأ بقتالهم ، لأن تركهم يعرض أهل العدل للخطر ، فتقوى شوكتهم ويكثر جمعهم (٦) .

(١) وفي الآية خمس فوائد أحدها : أنه لم يخرجهم بالبغي عن الإيمان فسأهم مؤمنين . الثانية : أنه أوجب قتالهم ، لأنه أمر به . الثالثة : أنه أسقط قتالهم إذا فاءوا إلى أمر الله . الرابعة : أنه أسقط عنهم التبعة فيما اتلفوه في قتالهم . الخامسة : أنها أفادت جواز قتال كل من يمنع حقاً عليه . انظر : شرح منتهى الإرادات .

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (٤٨٣ / ٦) / النووي) برقم ١٨٥٢ ، كتاب / الإمارة ، باب / حكم من فرق أمر المسلمين وهو مجتمع .

(٣) شرح منتهى الإرادات (١١ / ٥٥) ، كشاف القناع (٦ / ١٦٦) ، المغني والشرح الكبير (١٢ / ٦٥ - ٧٣) ، المهذب بشرح المجموع (٢٠ / ٣٤١) ، نهاية المحتاج (٧ / ٣٨٥) ، حاشية الدسوقي (٦ / ٣٧٧) ، البحر الزخار (٥ / ٤١٦) .

(٤) المهذب بشرح المجموع (٢٠ / ٣٤٩) ، المغني والشرح الكبير (١٢ / ٧٢) ، نهاية المحتاج (٧ / ٣٨٥) ، مغني المحتاج (٤ / ١٦٥) ، شرح منتهى الإرادات (١١ / ٦٢) ، القوانين الفقهية ص ٢٣٨ وحاشية الدسوقي ، المرجع السابق .

(٥) أخرجه البخاري في صحيحه (١٢ / ٢٤١ / الفتح) برقم ٦٨٧٨ ، ومسلم في صحيحه (١ / ١٧٩ / النووي) ، برقم ١٦٧٦ ، والترمذي في سننه (٤ / ٥٥٠ - ٥٥١) ، تحفة الأحوذى برقم ١٤٠٢ ، وأبو داود في سننه ، (٧ / ٤٣١ / عون المعبود) ، برقم ٤٣٤٤ ، والبيهقي في السنن الكبرى (٨ / ٣٥٢) ، برقم (١٦٨٦١) .

(٦) المبسوط (١٠ / ١٢٨) ، بدائع الصنائع (٦ / ١٢٧) ، فتح القدير (٤ / ٤١١) ، الزيلعي (٣ / ٢٩٤) .

عقوبة من أعان البغاة من غير المسلمين

جريمة البغي من غير المسلمين لا تخرج عن أمرين هما :

الأمر الأول : الاشتراك في استعانة أهل البغي بغير المسلمين :

وصورة هذه الجريمة هو أن يستعين أهل البغي بغير المسلمين من المستأمنين والذميين في قتال أهل العدل ، فإذا أعانواهم بذلك انتقض عهدهم عند الشافعية والمالكية والحنابلة والزيدية ^(١) ، إلا أن يدعوا الإكراه أو شبهة محتملة ، وعند الأحناف ^(٢) لا ينتقض عهدهم بالاشتراك ولكن يُحدّوا بما يُحدُّ به البغاة من أهل الإسلام ، وعللوا ذلك بأن المستأمنين والذميين صاروا تبعاً للمسلمين من أهل البغي ، والمسلم لا ينتقض إيمانه بجريمة البغي ، فكذا المستأمن والذمي لا ينتقض عهد كل منهما .

فإذا عقد أهل البغي الأمان لأهل الحرب ليقاتلوا معهم أهل العدل لم يصح الأمان ولا يلزم أهل العدل الوفاء به ، لأن المستأمن يدخل دار الإسلام تاركاً للحرب ، وهؤلاء ما دخلوا دار الإسلام إلا ليقاتلوا المسلمين من أهل العدل ولذلك فهم غير مستأمنين عند أهل العدل ، إلا أنهم في أمان بالنسبة إلى البغاة لأنهم آمنوهم ، فلا يجوز الغدر بهم ، أما إذا عقد الأمان مطلقاً غير مشروط بالاشتراك أو المعاونة صح ذلك ^(٣) ، بدليل قوله ﷺ : « المؤمنون تكافأ دمائهم ويسعى بذمتهم أدناهم » ^(٤) ، والبغاة هم من

(١) المهذب بشرح المجموع (٢٠ / ٣٥٩) ، مغني المحتاج (٤ / ١٦٦) ، المغني والشرح الكبير (١٢ / ٩٨) ، كشاف القناع (٦ / ١٧٥) ، شرح منتهى الإرادات (١١ / ٦٧) ، حاشية الدسوقي (٦ / ٢٧٩-٢٨٠) ، البحر الزخار (٥ / ٤١٩) .

(٢) المسوط (١٠ / ١٢٨) ، فتح القدير (٤ / ٤١٥) .

(٣) المهذب بشرح المجموع (٢٠ / ٣٥٩) ، المسوط (١٠ / ١٣٦) ، كشاف القناع (٦ / ١٧٥) ، شرح منتهى الإرادات (١١ / ٦٧) ، البحر الزخار (٥ / ٤١٩) .

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (٦ / ٣٣٢ / مع الفتح) ، برقم ٣١٧٢ ، كتاب / الجزية والموادعة ، باب / ذمة المسلمين وجوارهم واحد يسمى بها أدناهم ، ومسلم في صحيحه (٥ / ١٤٨ / مع النووي) ، برقم ١٣٧٠ (٤٦٧) ، كتاب / الحج ، باب / فضل المدينة ودعاء النبي ﷺ فيها بالبركة ، وأبو داود في السنن (٤ / ١٣٥ / مع عون المعبود برقم ٢٠٣٢) ، كتاب / المناسك ، باب / في تحريم المدينة .

أهل الإيمان ؛ بدليل قوله سبحانه وتعالى : ﴿ وَإِنْ طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلَحُوا بَيْنَهُمَا فَإِنْ بَغَتْ إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَى فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّى تَفِيءَ إِلَى أَمْرِ اللَّهِ فَإِنْ فَاءَتْ فَأَصْلَحُوا بَيْنَهُمَا بِالْعَدْلِ وَأَقْسَطُوا إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ ﴾ [الحجرات : ٩] .

الأمر الثاني : الإنفراد :

وصورة هذه الجريمة هي أن ينفرد غير المسلمين من المستأمنين أو الذميين بجريمة البغي ، فإذا انفردوا بارتكابهم هذه الجريمة صار منهم نقض للعهد ، وصاروا محاربين لا أمان لهم ، لأنهم تركوا شرطاً وهو عدم الإضرار بالمسلمين وكفهم عن منابذة أهل الإسلام (١) .

جريمة قطع الطريق :

تعريف قطع الطريق :

قاطع الطريق في اللغة هو الرجل إذا أخاف الناس لأخذ أموالهم ، وجمع قاطع قطاع وهم اللصوص الذين يعتمدون على قوتهم (٢) .

وعند الفقهاء: قطع الطريق هو البروز لأخذ مالٍ أو لقتلٍ أو إرعابٍ مكابرةً اعتماداً على الشوكة ، مع البعد عن الغوث (٣) ، وقيل إشهار السلاح وقطع السبيل خارج المصر (٤) .

(١) المغني والشرح الكبير (١٢ / ٩٨) ، المبسوط (١٠ / ١٣٦) ، المهذب بشرح المجموع (٢٠ / ٣٦٠-٣٦١) ، مغني المحتاج (٤ / ١٦٧-١٦٦) ، شرح الأزهاري (٤ / ٥٧٠) .

(٢) المصباح المنير (٢ / ١٩٢) ، المنجد ص (٦٧٥-٦٧٦) .

(٣) شرح البهجة (٥ / ١٠١) ، نهاية المحتاج (٨ / ٢) ، المهذب بشرح المجموع (٢١ / ٤٣١) .

(٤) بداية المجهتد ٨٩٠ ، وعرف الحنفية قطع الطريق بأنه : الخروج على المارة لأخذ المال على سبيل المغالبة على وجه يمتنع المارة عن المرور ، سواء كان القطع من جماعة أو من واحد بعد أن يكون له قوة القطع سواء كان القطع بسلاح أو غيره من العصا والحجر والخشب ونحوها ، انظر : بدائع الصنائع (٦ / ٤٧) ، وعرفه الحنابلة بقولهم : هم الذين يتعرضون للناس بالسلاح في الصحراء أو البنيان ، فيغصبونهم المال مجاهرة لا سرقة) ، الروض المربع ٤٥٣/٢ ، وعرف الزهدية قطع الطريق بأنه : من أخاف السبيل من غير المصر لأخذ المال ، انظر : البحر الزخار (٥ / ١٩٧) ، وعرف الشيعة الإمامية المحارب بأنه : كل من جرد السلاح لإحافة الناس ، انظر : جواهر الكلام (٤١ / ٥٦٤) .

تعريف القانون اليمني للحراية (قطع الطريق) :

ورد في المادة (٢٠٦) ، (من تعرض للناس بالقوة - أياً كانت - في طريق عام أو صحراء أو بنيان أو بحر أو طائرة ، فأخافهم وأرعبهم ، على نفس أو مال أو عرض ، واحداً أو جماعة ، أو لأي غرض غير مشروع ، قهراً أو مجاهرة، اعتبر محارباً) (١) .

حكم قاطع الطريق :

قطع الطريق محرم في الإسلام وهي من جرائم الحدود التي لا تقبل عقوبتها الزيادة أو النقصان أو العفو والتأخير، وهو عمل إرهابي مضر بالأمن العام، مزعزع باستقرار البلاد.

عقوبة قطع الطريق :

الأصل في حد قطع الطريق قوله - سبحانه وتعالى - : ﴿ إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلَافٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ ﴾ [المائدة : ٣٣] .

ومن السنة الشريفة ما رواه أنس بن مالك رضي الله عنه قال: قدم رهط من عكلى على النبي صلى الله عليه وسلم وكانوا في الصفة فاجتووا المدينة، فقالوا يا رسول الله: ابغنا رسلاً فقال: ما أجد لكم إلا أن تأتوا بإبل رسول الله صلى الله عليه وسلم، فاتوها فشربوها من ألبانها وأبوالها حتى صحوا وشفوا قتلوا الراعي واستاقوا الذود، فأتى النبي صلى الله عليه وسلم الصريخ، فبعث الطلب في آثارهم فما ترجل النهار حتى أتي بهم فأمر بمسامير فاحميت فكحلهم وقطع أيديهم وأرجلهم وما حسمهم (٢)، ثم ألقوا في الحرة يستسقون؛ فما سقوا حتى ماتوا (٣) .

عقوبة قطع الطريق في القانون اليمني :

تنص المادة (٣٠٧) من قانون الجرائم والعقوبات على الآتي : (يعاقب المحارب :

(١) انظر: قانون الجرائم والعقوبات ، لسنة ١٩٩٤ م ، برقم ١٢ ، الطبعة الثانية من ٨٠ .

(٢) الحسم هو إدخال العضو المقطوع في زيت حار حتى يتوقف الدم عن النزيف .

(٣) أخرجه الإمام البخاري في صحيحه (١٢ / ١٣١ / الفتح) برقم ٦٨٠٥ ، كتاب / الحدود ، باب / لم يسق

المرتدون المحاربون حتى ماتوا ، وأبو داود في سننه (٧ / ٤٤١ / عون المعبود) برقم ٤٣٥٦ ، كتاب / الحدود ،

باب / ما جاء في المحاربة ، والحسم أن توضع اليد بعد القطع في زيت حار .

أولاً: بالحبس مدة لا تزيد عن خمس سنوات ، إذا اقتصر فعله على إخافة السبيل .
ثانياً : بقطع يده اليمنى من الرسغ ، ورجله اليسرى من الكعب ، إذا أخذ مالاً منقولاً مملوكاً لغيره ، ويعاقب شريكه الذي لم يأخذ مالاً بالحبس مدة لا تزيد عن عشر سنوات .

ثالثاً: إذا أدى فعل أي من المحاربين إلى موت إنسان ، تكون عقوبته الإعدام حداً ، ويعاقب من لم يسهم في القتل بالحبس مدة لا تزيد عن خمسة عشر عاماً .

رابعاً : بالإعدام والصلب إذا أخذ مالاً وقتل شخصاً ، ويعاقب من لم يسهم في الأخذ أو القتل بالحبس مدة لا تزيد عن خمسة عشر عاماً .

ولا تخل العقوبات المتقدمة بحق ولي الدم والإرث بحسب الأحوال (١) .

حالات جريمة قطع الطريق :

لا تخرج عن أربع حالات، وهي كما يلي :

[١] أن يحدث قاطع الطريق تخويفاً وإرهاباً وإخافة السبيل فقط .

[٢] أن يحدث القاطع أخذ المال فقط .

[٣] أن يحدث القاطع القتل فقط .

[٤] أن يحدث القاطع القتل ويأخذ المال .

الحالة الأولى : أن يحدث من القاطع تخويفاً وإرهاباً :

ذهب جمهور الفقهاء^(٢) إلى أن عقوبة من عمل ذلك العمل أن ينفي من الأرض ، واستدلوا بقوله - سبحانه وتعالى - ﴿ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ﴾ وعند المالكية^(٣) الإمام مخير بين القتل أو الصلب أو قطع اليد والرجل من خلاف أو نفي من الأرض ، والراجح : قول الجمهور .

(١) انظر : قانون الجرائم والعقوبات ، لسنة ١٩٩٤م برقم ١٢ ص ٨٠ طبعة ثانية .

(٢) المغني والشرح الكبير (١٢ / ٤١٩ ، ٤٢٠) ، مغني المحتاج (٤ / ٢٣٧) ، كشاف القناع (٦ / ١٦٠) ،

فتح القدير (٤ / ٢٧٠) ، بدائع الصنائع (٦ / ٥١) ، المبسوط (٩ / ١٩٥) ، الزيلعي (٣ / ٢٣٥) .

(٣) القوانين الفقهية ص ٢٣٨ ، بداية المجتهد ص ٨٩١ .

الحالة الثانية : أن يحدث القاطع أخذ المال فقط :

فعند الجمهور ^(١) : يعاقب بقطع يده ورجله من خلاف .

وعند المالكية ^(٢) الإمام مخير في القتل أو الصلب أو قطع اليد والرجل من خلاف .

الحالة الثالثة : أن يحدث القاطع القتل فقط :

فعند الجمهور ^(٣) يحد بالقتل ولا يصلب ، وعند المالكية ^(٤) لا بد من قتله ،

والإمام مخير في صلبه بعد قتله .

الحالة الرابعة : أن يحدث القاطع القتل وأخذ المال :

يُحد إذا أحدث القاطع ذلك بالقتل والصلب عند الشافعية والحنابلة والزيدية

وأبي يوسف من الأحناف ^(٥) . وعند أبي حنيفة ^(٦) : للإمام الخيارات في قطع يده

ورجله من خلاف بعد قتله وصلبه . وإن شاء قتله دون صلبه ، وإن شاء صلبه حياً

ثم قتله .

وعند المالكية ^(٧) يجب قتله مجرداً أو مع صلب ولا يجوز قطعه أو نفيه .

ولا يجوز لولي الدم العفو بلا خلاف ^(٨) لأن جريمة قطع الطريق من الحدود ، ومن

تاب من المحاربين قبل القدرة عليه سقط عنه حتى الله تعالى من صلب وقطع ونفي

وتحتم القتل ، لقوله تعالى : ﴿ إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ قَبْلِ أَنْ تَقْدِرُوا عَلَيْهِمْ فَأَعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ

عَفُورٌ رَحِيمٌ ﴾ [المائدة : ٣٤] . أما من تاب بعد القدرة عليه فإنه لا يسقط

(١) اليد اليمنى والرجل اليسرى ، انظر : المهذب بشرح المجموع (٢١ / ٤٣٤) ، المغني والشرح الكبير (١٢ /

٤١٧) ، وبدائع الصنائع (٦ / ٥١) ، المسوط (٩ / ١٩٥) .

(٢) حاشية الدسوقي (٦ / ٣٦٢) ، بداية المجهتد ، المرجع السابق .

(٣) المسوط (٩ / ٩٥) ، بدائع الصنائع (٦ / ٥١) ، المهذب بشرح المجموع (٢١ / ٤٣٥) ، المغني وشرح

الكبير (١٢ / ٤١٤ ، ٤١٥) .

(٤) حاشية الدسوقي ، المرجع السابق ، بداية المجهتد ص ٨٩١ .

(٥) المهذب بشرح المجموع (٢١ / ٤٣٦) ، المغني والشرح الكبير (١٢ / ٤١١) ، مغني المحتاج (٤ / ٢٣٨) ،

كشاف القناع (٦ / ١٦٠) ، شرح الأزهار (١٠ / ١٤٦) ، مكتبة التراث الإسلامي .

(٦) بدائع الصنائع (٦ / ٥١)

(٧) حاشية الدسوقي ، المرجع السابق ، وبداية المجهتد ، المرجع السابق .

(٨) المهذب بشرح المجموع (٢١ / ٤٣٥) ، المغني والشرح الكبير (١٢ / ٤١١) ، حاشية الدسوقي (٦ / ٣٦٢) .

بدائع الصنائع (٦ / ٥٤) ، تفسير القرطبي (٦ / ١٣٧) .

عنه شيء من ذلك لمنطوق الآية (١) .

شروط حد قاطع الطريق : (٢)

حتى توجب العقوبة على قاطع الطريق هناك شروط في الإسلام، وهي كما يلي:

الشرط الأول : أن يكون القاطع مكلفاً ؛ فيخرج الصغير والمجنون .

الشرط الثاني : أن يكون القاطع ملتزماً بأحكام الإسلام ؛ فيخرج الحربي .

الشرط الثالث : أن يتعرض بسلاح ولو بعضاً وحجارة ؛ فيخرج من يتعرض بغير

سلاح .

الشرط الرابع : أن يغتصب مالا محترماً ؛ فيخرج غاصب غير المال ؛ كالكلب ،

ومحترماً ؛ يخرج مال الحربي ، وكل غاصب بحق .

الشرط الخامس : أن تكون الحراية مجاهرة ؛ فتخرج السرقة .

الشرط السادس : أن يكون القطع خارج المصر عند الأحناف ، وعند الجمهور

يثبت القطع داخل المصر أو خارجه في صحراء أو بنيان أو بحر ، واستدلوا بعموم

الآية : ﴿ إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ

يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلَافٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا

وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ ﴿٣٣﴾ [المائدة : ٣٣] .

الشرط السابع : أن يكون للقاطع شوكة وقوة مغالبة .

(١) كشف القناع (١٦٠/٦ - ١٦١) ، شرح منتهى الإيرادات (٤٤/١١) ، مغني المحتاج (٢٤٠/٤) ، المهذب

بشرح المجموع (٤٤١/٢١) ، حاشية الدسوقي (٣٦٢/٦) ، بدائع الصنائع (٥٥/٦) ، تفسير القرطبي

(١٣٦/٦ - ١٣٩) .

(٢) بدائع الصنائع (٤٨/٦) ، فتح القدير (٢٧٤/٤) ، المبسوط (٢٠١/٩) ، كشف القناع (١٥٧/٦) ، شرح

منتهى الإيرادات (٤٠/١١) ، الروض المربع شرح زاد المستنقع (٤٥٣/٢) ، حاشية الدسوقي (٣٥٩/٦ -

٣٦٠) ، المهذب بشرح المجموع (٤٣٢/٢١ - ٤٣٣) ، مغني المحتاج (٢٣٥/٤ - ٢٣٦) ، بداية المجتهد

(ص ٨٩٠ - ٨٩٣) .

عقوبة غير المسلمين في قطع الطريق

الشريعة الإسلامية لم تشترط الإسلام في القاطع أو المقطوع عليه ^(١)؛ بدليل قوله سبحانه وتعالى: ﴿ إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خَلْفٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ﴾ [المائدة: ٣٣]. وقد اتفق الفقهاء ^(٢) على أن المسلم يُحدّ بقطع طريق الذمي، وكذلك يحدّ الذمي بقطع طريق المسلم مشاركاً كان أو منفرداً، فيُقتل في الحرابة من قتل وإن لم يكن المقتول مكافئاً للقاتل.

واختلاف الفقهاء في المستامن: فذهب الشافعية والاحناف وبعض الحنابلة ^(٣) إلى عدم جواز حد المستامن بقطع طريق المسلم وقالوا بأن المستامن لا يلتزم أحكام الإسلام لأنه لم يدخل دار الإسلام للإقامة والاستيطان، وإنما حاجة عارضة يقضيها ثم يعود إلى بلاده، فلم يحد على ما يرتكبه إلا بما فيه حق العبد غالباً من قصاص أو حد قذف، وذهب المالكية وأبو يوسف من الأحناف وبعض الحنابلة وحكي عن الأوزاعي ^(٤) إلى وجوب حد المستامن في جريمة قطع الطريق لأنه ملزم بأحكام الإسلام، وهذا القول هو الراجح في هذه المسألة، لأن قطع الطريق جريمة إفساد، كما أخبر بذلك - سبحانه وتعالى - بقوله: ﴿ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا ﴾ والفساد في هذا الموضع هو خاص في قطع الطريق وإخافة السبيل ^(٥)، ولذلك وجب على الإمام حد المسلم بقطع طريق المستامن، وكذلك يحد المستامن بقطع طريق المسلم.

(١) بدائع الصنائع (٦ / ٤٧ - ٤٨)، مغني المحتاج (٤ / ٢٣٥)، الروض المربع بشرح زاد المستقنع (٣ / ٤٥٣).

(٢) المبسوط (٩ / ١٩٥)، بدائع الصنائع (٦ / ٤٨)، المدونة الكبرى (١٦ / ٢٨٩)، كشاف القناع (٦ / ١٥٧).

مغني المحتاج (٩ / ١٩٥)، تفسير القرطبي (٦ / ١٣٦)، اختلاف الفقهاء للطبري، ص ٥٤ والمجلي (١٣ / ١٥٨).

(٣) المبسوط (٩ / ٥٥)، كشاف القناع (٦ / ١٥٧)، مغني المحتاج (٩ / ١٥٩).

(٤) حاشية الدسوقي (٦ / ٣٥٩)، المبسوط، المرجع السابق، شرح منتهى الإرادات (١١ / ٤٠)، واختلاف الفقهاء

للطبري، المرجع السابق.

(٥) المهذب بشرح المجموع (٢١ / ٤٣٢).

التعزير

التعزير في اللغة هو: التأديب^(١)، وفي اصطلاح الفقهاء "هو عبارة عن عقوبة غير مقدرة تجب حقاً لله أو الآدمي في كل معصية ليس فيها حد ولا كفارة^(٢)، والتعزير خلاف الحدود والقصاص والدية، كونه بيد القاضي يختار ما يراه ملائماً للجريمة ولحال المجرم ونفسيته وسوابقه^(٣)، والتعزير عقوبة مشروعة بالكتاب والسنة والإجماع.

أما أدلة مشروعيته من الكتاب قوله - سبحانه وتعالى - : ﴿ وَاللَّائِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَأَهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَأَضْرِبُوهُنَّ ﴾ [النساء : ٣٤] ، ومن السنة قوله - عليه الصلاة والسلام - : « مروا أولادكم بالصلاة إذا بلغوا سبعا ، واضربوهم عليها إذا بلغوا عشراً »^(٤) .

أما الإجماع؛ فقد أجمعت الأمة على مشروعية التعزير^(٥)، وشرط وجوب التعزير العقل فقط^(٦)، فيعزر كل عاقل ارتكب جناية ليس لها حد مقدر سواء كان حراً أو عبداً ، ذكراً أو أنثى مسلماً أو كافراً ، بالغاً أو صبيّاً ، بعد أن يكون عاقلاً .

(١) اقرب الموارد في فصح العربية للمؤلف الشرتوني (٢ / ٧٧٦) .

(٢) بدائع الصنائع (٥ / ٥٣٤) ، شرح منتهى الارادات (١٠ / ٤٩٧) ، كشف القناع (٦ / ١٢٧) ، والاحكام السلطانية للما وردى ص ٢٣٦ دار الفكر ، والمغني لابن قدامة (٩ / ١٧٦) ، مسألة ٧٣٨٢ ، وإعلام الموقعين (٢ / ١١٨) .

(٣) التشريع الجنائي الإسلامي ، لعبد القادر عودة (١ / ٦٨٥) ، والتعزير في الشريعة الإسلامية ، للدكتور عبد العزيز عامر ، ص ٣٧٣٦ وص ٣٩٥ ، ط ٢ .

(٤) أخرجه أبو داود في السنن ، كتاب / الصلاة ، باب / متى يؤمر الغلام بالصلاة (١ / ٤٦٥ / عون المعبود) ، برقم ٤٩٠ ، والبيهقي في السنن الكبرى (٢ / ٢٢) ، برقم ٢٢٥٣ ، وأخرجه الترمذي في السنن (٢ / ٣٨٧ / تحفة الاحوذى) برقم ٤٠٧ .

(٥) تحفة الاحوذى (٤ / ٦٣٧) .

(٦) انظر : فتح الباري شرح صحيح البخاري (١٢ / ١٠٣) باب / كراهية الشفاعة في الحدود إذا رُفع إلى السلطان .

رأي القانون اليمني

ورد في المادة (١٠٩) من قانون الجرائم والعقوبات الآتي: (يقدر القاضي العقوبة التعزيرية المناسبة بين الحدين الأعلى والأدنى المقررين للجريمة ، مراعيًا في ذلك كافة الظروف المخففة أو المشددة ، وبوجه خاص درجة المسؤولية والبواعث على الجريمة ، وخطورة الفعل ، والظروف التي وقع فيها ، وماضي الجاني الإجرامي ، ومركزه الشخصي ، وتصرفه اللاحق على ارتكاب الجريمة ، وصلته بالجاني عليه ، وما إذا كان قد عوض الجاني عليه أو ورثته ، وعند تحديد الغرامة يراعي القاضي المركز الاقتصادي للجاني ، وإذا كانت العقوبة المقررة للجريمة هي الإعدام ، واقتربت بظرف مخفف طبق القاضي عقوبة الحبس بحد أعلى لا يتجاوز خمس عشرة سنة أو بحد أدنى لا يقل عن خمس سنوات) (١) .

الفرق بين عقوبة التعزير وغيرها من العقوبات

[١] عقوبة التعزير عقوبة ليست مقدرة ، فللقاضي أن يختار ما يراه ملائمًا للجريمة ، وحال المجرم أما عقوبة الحدود والقصاص والدية فقد وضعت الشريعة لها مقداراً خاصاً ولا يجوز للقاضي الزيادة أو النقصان في العقوبة ، كما لا يجوز له استبدالها بغيرها .

[٢] ينظر في جرائم التعزير إلى الجريمة وشخص المجرم معاً ، أما في جرائم الحدود والقصاص والدية فينظر إلى الجريمة فقط ولا اعتبار لشخصية المجرم، ولذلك قال - عليه الصلاة والسلام - في حد السرقة : « إنما هلك من كان قبلكم أنهم كانوا يقيمون الحد على الوضيع ويتركون الشريف » ، (٢) .

[٣] تجوز الشفاعة في جرائم التعزير وتكره في جرائم الحدود (٣) ، وتأديب أهل

(١) انظر : قانون الجرائم والعقوبات لسنة ١٩٩٤م ، ص ٢٦ ، برقم ١٢ ، الطبعة الثانية ٢٠٠٥ م .

(٢) سبق تخريجه ص ٢١٨ .

(٣) انظر : فتح الباري شرح صحيح البخاري (١٢ / ١٣٠) باب / كراهية الشفاعة في الحدود إذا رُفِعَ إلى السلطان .

الصيانة أخف من تأديب أهل البذاءة والسفاهة^(١)، لقوله - عليه الصلاة والسلام - :
 « أَقِيلُوا ذَوِي الْعَثْرَاتِ عَثْرَاتِهِمْ إِلَّا فِي الْحُدُودِ »^(٢) ، أما جرائم الحدود والقصاص
 والدية فلا تتغير العقوبة باختلاف الأشخاص فهم فيها سواء وإن كانت تختلف
 باختلاف الأجناس ، فالحر في جريمة الزنا يُجلد مائة جلدة إن كان غير محصن
 والعبد يُجلد نصف ما يعاقب به الحر ؛ لقوله - سبحانه وتعالى - : ﴿ فَإِذَا أَحْصِنَ فَإِنَّ
 أَتَيْنَ بِفَاحِشَةٍ فَعَلَيْهِمْ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ مِنَ الْعَذَابِ ﴾ [النساء : ٢٥] .
 بِمَ يَكُونُ التَّعْزِيرُ ؟ :

عقوبة التعزير تتحقق بعدة وسائل وطرق ؛ منها التعزير بالوعظ ، أو بالهجر ، أو
 بالتوبيخ ، أو بالتهديد ، أو بالإعلام ، كما قد يكون تعزيراً بالنفي والإبعاد ، أو
 الحبس ، أو الضرب^(٣) ، فكل ما يراه القاضي يصلح للرد والردع والتأديب قضى به .
 أدلة مشروعيتها ما ذكر من العقوبات :

قال تعالى : ﴿ الرَّجَالُ قَوَامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ وَبِمَا
 أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ فَالصَّالِحَاتُ قَانِتَاتٌ حَافِظَاتٌ لَلْغَيْبِ بِمَا حَفِظَ اللَّهُ وَاللَّاتِي تَخَافُونَ
 نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَأَهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَأَضْرِبُوهُنَّ ﴾ [النساء : ٣٤] ، وقد عاقب
 النبي ﷺ بالهجر الثلاثة الذين تخلفوا عن غزوة تبوك ، وأمر الناس بهجرهم حتى
 نسائهم^(٤) ، فنزل قول الحق - تبارك وتعالى - في رفع تلك العقوبة : ﴿ وَعَلَى الثَّلَاثَةِ
 الَّذِينَ خَلَفُوا حَتَّى إِذَا ضَاقَتْ عَلَيْهِمُ الْأَرْضُ بِمَا رَحُبَتْ وَضَاقَتْ عَلَيْهِمْ أَنْفُسُهُمْ وَظَنُّوا أَنْ لَا
 مَلْجَأَ مِنَ اللَّهِ إِلَّا إِلَيْهِ ثُمَّ تَابَ عَلَيْهِمْ لِيَتُوبُوا ﴾ [التوبة : ١١٨] .

(١) السياسة الشرعية لابن تيمية ص ١٥١ ، كشاف القناع (٦ / ١٣٢) ، وسبل السلام (٤ / ٥٥) ، باب تعزير
 وحكم المائل .

(٢) أخرجه أبو داود (٧ / ٤٥١ / عون المعبود) ، برقم ٤٣٦٧ ، والبخاري في الأدب المفرد (برقم ٣٦٢ / ٤٦٥)
 صحيح الأدب المفرد ، تحقيق الألباني ص ١٧٨ من حديث عائشة رضي الله عنها .

(٣) الأحكام السلطانية للما وردى ص ٢٣٦ وما بعدها ، ومغني المحتاج (٤ / ٢٥٣) ، ط المعرفة والسياسة الشرعية
 في إصلاح الراعي والرعية ، لابن تيمية .

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (٨ / ٤٢٤ / مع الفتح) ، برقم ٤٦٧٧ . وكتاب التفسير ، ومسلم في صحيحه

(٩ / ١٠٠ / مع النووي) برقم ٢٧٦٩ ، كتاب / التوبة ، باب / حديث توبة كعب بن مالك ، وأبو داود في

سننه (٨ / ١١ / عون المعبود) برقم ٤٥٨٩ ، كتاب / السنة ، والسيرة النبوية لاس هشام (٤ / ١٤٦) .

أما الإبعاد فقد نفى - عليه الصلاة والسلام - المخنثين من المدينة ^(١) وبه عمل عمر رضي الله عنه فنفى نصر بن الحجاج لافتتان النساء به ^(٢) ، أما الحبس ؛ فقد حبس رضي الله عنه رجلاً في تهمة ثم خلى عنه ^(٣) ، وأجمعت الأمة على مشروعيتها وأنه يصلح عقوبة في جرائم التعزير ^(٤) . والجلد ما دون الحد عقوبة تعزيرية وهي الأفضل في الجرائم الخطيرة التي اعتادها المجرمون وطبعوا عليها فيحصل بها الردع والتأديب ، ودليل مشروعيتها قوله تعالى : ﴿ فَإِنْ آتَيْنِ بِفَاحِشَةٍ فَعَلَيْهِمْ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ مِنَ الْعَذَابِ ﴾ [النساء: ٢٥] ، وقوله - عليه الصلاة والسلام - : « واضربوهم عليها إذا بلغوا عشراً » ^(٥) ، وعن بردة الأنصاري رضي الله عنه أنه سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : « لا يُجلد فوق عشرة أسواط ، إلا في حد من حدود الله تعالى » ^(٦) ، وعن عائشة رضي الله عنها أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « أقللوا ذوي الهيئات عثراتهم ، إلا الحدود » ^(٧) .

قال شيخ الإسلام ابن تيمية ^(٨) : « والجلد الذي جاءت به الشريعة هو الجلد المعتدل بالسوط ، فإن خيار الأمور أوساطها » .

التعزير بأخذ المال :

التعزير بأخذ المال اختلف فيه الفقهاء ، فعند الأحناف ^(٩) عدم جواز أخذه

(١) الزيلعي (٢٠٧ / ٣) .

(٢) المرجع السابق .

(٣) شرح الزرقاني على الموطأ (٢٧٤ / ٦) قال : وإسناده صحيح ، ونيل الاوطار (١٥٠ / ٧) .

(٤) الزيلعي (٣ / ١٧٩ - ١٨٠) ، وفتح القدير (٤ / ٢١١ - ٢١٢) ، والسياسة الشرعية لابن تيمية ص ١٥٢ ، والمجموع شرح المهذب (١٦٧ / ٢١) .

(٥) أخرجه أبو داود في السنن كتاب / الصلاة ، باب / متى يؤمر الغلام بالصلاة / ٤٦٥ / ١ / عون المعبود ، برقم ٤٩٠ ، والبيهقي في السنن الكبرى (٢٢ / ٢) ، برقم ٢٢٥٣ ، وأخرجه الترمذي في السنن (٢ / ٣٨٧ / تحفة الاحوذى) ، برقم ٤٠٧ .

(٦) أخرجه البخاري في صحيحه (١٢ / ٢٠٩ / مع الفتح) ، كتاب / الحدود ، باب / كم التعزير و الادب ، ومسلم في صحيحه (٦ / ٢٣٧ / مع النووي) ، كتاب / الحدود ، باب / قدر أسواط التعزير .

(٧) أخرجه أبو داود في السنن (٧ / ٤٥١ / عون المعبود) ، سبل السلام (٤ / ٥٧) ، كتاب / الحدود ، باب / التعزير وحكم الصائل

(٨) السياسة الشرعية ص ١٥٧ .

(٩) فتح القدير (٤ / ٢١٢) ، والزيلعي (٣ / ٢٠٨) .

تعزيراً لما في ذلك من تسلط الظلمة من الحكام والقضاة على أخذ أموال الناس ليأكلوها بالباطل ، وأجاز مالك وأحمد وأحد قولي الشافعي أخذ المال تعزيراً^(١) .

عقوبة الإعدام في جرائم التعزير :

عقوبة الإعدام مقررة في الشريعة الإسلامية في جرائم الحدود والقصاص في القتل العمد ودليل مشروعيتها في جرائم الحدود من القرآن الكريم قوله سبحانه وتعالى : ﴿ إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلَافٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ﴾ [المائدة : ٣٣] .

ومن السنة : فقد ثبت عنه ﷺ أنه رجم ماعزاً والغامدية حتى الموت ، ورجم يهوديين زنيا^(٢) ، وهذه هي عقوبة الزاني المحسن ، أما الإعدام في جرائم القصاص فدليل مشروعيته قوله - سبحانه وتعالى - : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ ﴾ [البقرة : ١٧٨] ، وقال تعالى : ﴿ وَكُتِبَ عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنْ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ ﴾ [المائدة : ٤٥] ، أما الإعدام بالتعزير فيجوز في الجرائم الخطيرة التي لم يضع لها الشارع الحكيم عقوبة مقدره ، وعند الحنابلة^(٣) يجوز أن يصل التعزير إلى الإعدام لمن عُرف بأذى الناس ، ويُقتل الداعية إلى البدع المخالفة للكتاب والسنة ؛ كما قتل خالد بن عبد الله القسري الجعد بن درهم يوم عيد الأضحى بالكوفة ؛ وذلك أن خالداً خطب الناس فقال في خطبته : أيها الناس ضحوا تقبل الله ضحاياكم ، فإني مضح بالجعد بن درهم ، إنه زعم أن الله لم يتخذ إبراهيم خليلاً ، ولم يكلم موسى تكليماً ، تعالى الله عما يقول الجعد علواً كبيراً ، ثم نزل فذبحه^(٤) .

(١) مجموع الفتاوى (٢٨ - ٦٨) ، كتاب / الفقه زاد المعاد (٦ / ٥٠) ، تحت : عنوان إثبات العقوبات المالية ، وإعلام الموقعين لابن القيم (١١٨ / ٢) ، كشاف القناع (٦ / ١٣٠) ، كتاب الحدود / باب التعزير والاعتصام للشاطبي ص ٤٠ ، وشرح منتهى الإرادات (١٠ / ٥٠٠) .

(٢) انظر : صحيح البخاري (١٢ / ١٥٣ / مع الفتح) برقم ٦٨١٩ - ٦٨٢٠ ، وبرقم ٦٨٢٩ - ٦٨٣٥ ، ومسلم في صحيحه (٦ / ٢٠٦ / مع النووي) برقم ١٦٩١ و ١٦٩٣ و ١٦٩٦ ، وأبو داود في سننه (٥٧ / ٥١٥ / عون المعبود) برقم ٤٤٤٢ ، والترمذي في سننه (٤ / ٥٩٥ / تحفة الأحوذى) ، برقم ١٤٣٥ - ١٤٣٦ .

(٣) شرح منتهى الإرادات (١٠ / ٥٠٠) ، كشاف القناع (٦ / ١٣١) ، كتاب / الحدود ، باب / تعزير (٣٤٧ / ب) ، فعند الأحناف يجوز أن تصل عقوبة التعزير في جرائم اللواط إلى الإعدام لمن اعتاد ارتكاب هذه الجريمة

إذا لم يندفع فسادة إلا بالقتل ، بدائع الصنائع (٥ / ٤٨٧) ، الزيلعي (٣ / ١٨٠) ، فتح القدير (٤ / ١٣٨)

(٤) انظر : في البداية والنهاية لابن كثير (٩ / ٣٥٨) .

وعند المالكية ^(١) يجوز أن يصل التعزير إلى الإعدام لأهل الأهواء والعصبية ، ومن الجرائم ما يبلغ الإعدام تعزيراً ؛ كتجسس المسلم على المسلمين لصالح العدو وهذا قول بعض أهل العلم ^(٢) ، بدليل ماجاء في قصة حاطب بن أبي بلتعة عندما بعث إلى أهل مكة يخبرهم ببعض أمر رسول الله ﷺ ، والقصة طويلة ^(٣) ، ولذلك يُشرع للإمام أن يعاقب بالإعدام في الجرائم الخطيرة المضرّة بالأمة حسب المصلحة التي يقدرها ويراها .

وقد ورد في المادة (٢٣٤) من قانون الجرائم والعقوبات من القانون اليمني الآتي :
(ويجوز أن يصل التعزير إلى الحكم بالإعدام إذا كان الجاني معروفاً بالشر ، أو ارتكب القتل بوسيلة وحشية ، أو على شخصين فأكثر ، أو من شخص سبق أن ارتكب قتلاً عمداً ، أو توطئة لارتكاب جريمة أخرى ، أو لإخفائها ، أو على امرأة حامل ، أو على موظف أو مكلف بخدمة عامة أثناء أو بمناسبة تأدية وظيفته أو خدمته ، حتى لو سقط القصاص بالعمو) ^(٤) .

أما الجاسوس الكافر - المستامن أو الذمي والحربي - يقتل بدليل أنه ﷺ قتل جاسوساً من المشركين ، فعن إياس بن سلمة بن الأكوع ^(٥) ، عن أبيه قال : أتى النبي ﷺ عين - جاسوس - وهو في سفر فجلس عند أصحابه يتحدث ثم انتفل ، فقال النبي ﷺ اطلبوه ، فقتلته فنفلني سلبه ^(٦) .

(١) تهذيب المدونة (٧٧ / ٢) في قتل أهل الأهواء والعصبية .

(٢) السياسة الشرعية لابن تيمية ص ١٥٣ ، ونصرة الحكام لابن فرحون (١٣٨ / ٢) ، والمهذب بشرح المجموع (١٢٣ / ٢١) ، كشاف القناع (١٣٢ / ٦) ، كتاب / الحدود ، باب / التعزير .

(٣) انظر : صحيح البخاري (٦ / ١٧٥ / مع الفتح) برقم ٣٠٠٧ ، ٣٠٨١ ، ٣٩٨٣ ، ٤٢٧٤ ، ٤٨٩٠ ، ومسلم في صحيحه (٨ / ٢٩٣ / مع النووي) ، برقم ٢٤٩٤ ، كتاب / فضائل الصحابة ، باب / من فضائل أهل بدر .

(٤) انظر : قانون الجرائم والعقوبات لسنة ١٩٩٤ م ، ص ٦٠ ، برقم ١٢ الطبعة الثانية ٢٠٠٥ م .

(٥) وإياس بن الأكوع الأسلمي المدني روى عن غير أبيه حديث عن موسى بن عبيدة وعكرمة بن عمار وجماعة . وثقه يحيى بن معين مات سنة تسع عشر ومائة ، تهذيب سير اعلام النبلاء (١ / ١٩٠) برقم ٧٢٣ .

(٦) أحرره البخاري (٦ / ٢٠٤ / مع الفتح) ، برقم ٣٠٥١ ، كتاب / الجهاد والسير ، باب / الحربي إذا دخل دار الإسلام بغير أمان ، والحاسوس صاحب سر الشر ، كما أن الساموس صاحب سر الخير . . . مصي المحتاج (٤ / ٣٢٣)

الخلاصة

(أ) نتائج البحث :

- [١] إن وصف المسلمين يخص الذين آمنوا بوحداية الله وربوبيته، والوهيته، وأسمائه وصفاته عز وجل، وملائكته ورسله وكتبه، واليوم الآخر، والقدر خيره وشره .
- [٢] إن من أصول الاعتقاد عند كل مسلم أن محمداً ﷺ هو خاتم الأنبياء والمرسلين ، وأن كل من كذّب بمحمد ﷺ أو اعتقد أنه ليس هو خاتم الأنبياء والمرسلين ، فقد كفر .
- [٣] إن القرآن الكريم آخر الكتب نزولاً من عند الله تعالى ، فهو ناسخ لجميع الكتب السماوية السابقة كالطوراة التي أنزلت على موسى ﷺ ، والإنجيل التي نزلت على عيسى ﷺ .
- [٤] إن دين جميع الأنبياء والمرسلين واحد ، فهم وحدة واحدة في دعوتهم ودينهم وإن اختلفت شرائعهم، فدعوتهم جميعاً واحدة في توحيد الله وعبادته وحده .
- [٥] إن سماحة الدين الإسلامي مع غير المسلمين ثابتة في مصادر الشريعة الإسلامية ، وتظهر حجة السماحة في جوانب كثيرة من حُسن الخلق ، والرحمة ، والعدل ، والإنصاف ، والرفق ، والصدق ، والصبر .
- [٦] إن السماحة في الدين الإسلامي ليست على الإطلاق ، بل هناك ضوابط شرعية يجب على المسلمين الالتزام بها وعدم الإخلال بها .
- [٧] إن وصف غير المسلمين يطلق على كل كافر سواء كان من أهل الكتاب أو ممن لهم شبهة كتاب أو مشركين ، ويدخل في عدادهم الملحدون وكل من يعتنق معتقداً مكفراً ، والمرتد عن دين الإسلام .
- [٨] احترام حقوق غير المسلمين في دار الإسلام ، سواءً كانت حقوقاً خاصة ، أو عامة .

[٩] يحد المرتد عن دين الإسلام بعد الاستتابة بالقتل .

[١٠] صحة زواج المسلم من أهل الكتاب (اليهود والنصارى) ، وجواز أكل ذبائحهم .

(ب) المقترحات :

[١] إعادة الاعتبار للعلماء ، فعلى ولاة المسلمين أن يعيدوا للعلماء اعتبارهم حتى يصبح رأيهم محل اعتبار واحترام ، فهم (العلماء) ورثة الأنبياء ، وغياب العلماء عن الساحة يجعل الشباب يتصارعون ويفتون وهم لم يبلغوا سن الرشد الفقهي الذي يؤهلهم للنظر في الأدلة الشرعية واستنباط الأحكام .

[٢] العناية والاهتمام بالشباب وتوعيتهم ، وذلك عبر وسائل الإعلام ، ونشر المكاتب العامة بين أوساط الناس في المحافظات والمدريات .

[٣] محاربة البطالة والفقر ، فعلى حكام المسلمين العناية بمواطنيهم والاهتمام بهم ورعايتهم حتى لا ينجروا إلى تيارات خطيرة لا يُحمد عقباه .

[٤] إن الواقع الإسلامي الراهن في حالة يرثا لها لما يشنه أعداء الإسلام من حرب غير معلنة ، والأصل فيها هدم الإسلام وتشويهه ، وهذا لا يخفى عن أنظار الناس ، وما يرتكبه أعداء الإسلام في حقوق الأمة الإسلامية ، في فلسطين والعراق وغيرهما ، فتلك الاعتداءات دافع أساسي في إثارة كثير من شباب المسلمين وخروجهم عن جادة الصواب مما يجعلهم يتصرفون تصرفاً بعيداً عن منهج الإسلام وسماحته ، مما يجعل أعداء الإسلام يعتقدون بأن هذا التصرف هو الإسلام ذاته .

[٥] ألا ينقاد بعض حكام المسلمين للتعليمات والقرارات التي تملى عليهم من قبل أعداء الإسلام في الشؤون الداخلية الخاصة بالمسلمين ، فكان دافعاً رئيسياً لانزلاق بعض شباب المسلمين في تيارات إرهابية ، وعدم الإحسان مع غير المسلمين .